MARCELO HENRIQUE ZANATO:3217
Assinado de forma digital por MARCELO HENRIQUE ZANATO:3217
DN: c=BR, o=ICP-Brasil, ou=Autoridade Certificadora da Justica - AC-JUS, ou=Cert-JUS Institucional - A3, ou=TRF3, ou=Servidor, cn=MARCELO HENRIQUE ZANATO:3217
Dados: 2011.01.10 20:12:14 -02'00'

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Edição nº 7/2011 – São Paulo, terça-feira, 11 de janeiro de 2011

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I - TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Nro 7716/2011

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RPAI

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

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

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO ESPECIAL CRIMINAL Nº 0036422-03.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036422-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal VICE PRESIDENTE
AGRAVANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	LUIZA CRISTINA FONSECA FRISCHEISEN e outro
AGRAVADO	:	LEONIZA BEZERRA COSTA
ADVOGADO	:	FABIANA LIMA DOS SANTOS
No. ORIG.	:	2000.61.81.003532-8 Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

Expediente Nro 7719/2011

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043570-50.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.043570-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	MANNESMAN DEMATIC LTDA
ADVOGADO	:	JOSE LUIZ MATTHES e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO
Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:
RE custas: R$ 0
RE porte remessa/retorno: R$ 8,20
RESP custas: R$ 0
RESP porte remessa/retorno: R$ 0

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004511-12.2001.4.03.6103/SP
2001.61.03.004511-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE	:	FLEXTRONICS FABRICACAO DE EQUIPAMENTOS BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	RICARDO VALENTIM NASSA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

CERTIDÃO
Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:
RE custas: R$ 0
RE porte remessa/retorno: R$ 7,00
RESP custas: R$ 0
RESP porte remessa/retorno: R$ 0

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009225-38.2003.4.03.6105/SP
2003.61.05.009225-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : CERAMICA SANTA TEREZINHA S/A
ADVOGADO : THIAGO ANDRADE BUENO DE TOLEDO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
CERTIDÃO
Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:
RE custas: R$ 0
RE porte remessa/retorno: R$ 0
RESP custas: R$ 0
RESP porte remessa/retorno: R$ 201,60

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007416-42.2005.4.03.6105/SP
2005.61.05.007416-6/SP
RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : CODISMON METALURGICA LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : MARIA MARIA FREITAS TRINDADE
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
CERTIDÃO
Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:
RE custas: R$ 0
RE porte remessa/retorno: R$ 0
RESP custas: R$ 0
RESP porte remessa/retorno: R$ 8,20

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053147-23.1998.4.03.6100/SP
2008.03.99.017446-0/SP
RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro
APELANTE : FRANCISCO CARLOS QUESADA e outros
: MARIO QUESADA
: NADIA APARECIDA GUIDELLI QUESADA
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro

APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 98.00.53147-5 8 Vr SAO PAULO/SP
CERTIDÃO
Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:
RE custas: R$ 0
RE porte remessa/retorno: R$ 0
RESP custas: R$ 0
RESP porte remessa/retorno: R$ 12,60

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010586-14.2008.4.03.6106/SP
2008.61.06.010586-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : JOAO ANDRE FUZATI espolio
ADVOGADO : FERNANDO CESAR PIEROBON BENTO e outro
CODINOME : JOAO ANDRE FOZATI
REPRESENTANTE : OLIVIA BATISTELA FUZATI
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA
CERTIDÃO
Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:
RE custas: R$ 0
RE porte remessa/retorno: R$ 1,00
RESP custas: R$ 0
RESP porte remessa/retorno: R$ 0

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012221-21.2008.4.03.6109/SP
2008.61.09.012221-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA
APELADO : JOSE MAURICIO ARMELIM
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ARMELIM e outro
No. ORIG. : 00122212120084036109 2 Vr PIRACICABA/SP
CERTIDÃO
Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:
RE custas: R$ 0

RE porte remessa/retorno: R$ 1,00
RESP custas: R$ 0
RESP porte remessa/retorno: R$ 0

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006038-57.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.006038-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE	:	RODOVIAS INTEGRADAS DO OESTE S/A
ADVOGADO	:	MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00016398520104036110 3 Vr SOROCABA/SP

CERTIDÃO
Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:
RE custas: R$ 0
RE porte remessa/retorno: R$ 10,20
RESP custas: R$ 5,90
RESP porte remessa/retorno: R$ 0

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017087-95.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017087-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
AGRAVANTE	:	R R L
ADVOGADO	:	HELCIO HONDA
No. ORIG.	:	10.00.09965-8 A Vr DIADEMA/SP

CERTIDÃO
Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:
RE custas: R$ 0
RE porte remessa/retorno: R$ 41,80
RESP custas: R$ 0
RESP porte remessa/retorno: R$ 33,60

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010473-50.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.010473-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	ANNA PAOLA NOVAES STINCHI
APELADO	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE REGISTRO
ADVOGADO	:	DESSANDRA LEONARDO
No. ORIG.	:	09.00.00054-4 2 Vr REGISTRO/SP

CERTIDÃO
Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:
RE custas: R$ 0
RE porte remessa/retorno: R$ 0
RESP custas: R$ 0
RESP porte remessa/retorno: R$ 6,00

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

Expediente Nro 7724/2011

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019172-15.1995.4.03.6100/SP
97.03.022883-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO	:	AKIRA NISHIYAMA e outros
	:	MARCO ANTONIO DE PAULA
	:	TOMONARI WEMATSU
ADVOGADO	:	ROBERTO GOMES CALDAS NETO e outro
APELADO	:	Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	:	ROGERIO IVAN LAURENTI e outros
APELADO	:	BANCO SAFRA S/A
ADVOGADO	:	EDUARDO FLAVIO GRAZIANO e outros
APELADO	:	BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO	:	LOURDES DA CONCEICAO LOPES e outros
APELADO	:	Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 95.00.19172-5 16 Vr SAO PAULO/SP
CERTIDÃO
Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:
RE custas: R$ 0
RE porte remessa/retorno: R$ 15,00
RESP custas: R$ 0
RESP porte remessa/retorno: R$ 15,00

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003188-58.1999.4.03.6000/MS
1999.60.00.003188-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : BRASIL TELECOM S/A
ADVOGADO : FABIANA DE SOUZA RAMOS
SUCEDIDO : TELECOMUNICACOES DE MATO GROSSO DO SUL S/A TELEMS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
CERTIDÃO
Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:
RE custas: R$ 0
RE porte remessa/retorno: R$ 0
RESP custas: R$ 5,90
RESP porte remessa/retorno: R$ 0

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000036-20.2000.4.03.6112/SP
2000.61.12.000036-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : HENRIQUE CHAGAS e outro
APELADO : MUNICIPIO DE PRESIDENTE PRUDENTE
ADVOGADO : SILVANA RUBIM KAGEYAMA e outro
CERTIDÃO
Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:
RE custas: R$ 0

RE porte remessa/retorno: R$ 10,20
RESP custas: R$ 0
RESP porte remessa/retorno: R$ 0

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029693-09.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.029693-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO MINAYA SEVERINO
APELADO : JOEL FRANCISCHELLI
ADVOGADO : AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI

CERTIDÃO
Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:
RE custas: R$ 0
RE porte remessa/retorno: R$ 0
RESP custas: R$ 0
RESP porte remessa/retorno: R$ 6,00

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000675-37.2002.4.03.6122/SP
2002.61.22.000675-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
APELADO : MUNICIPIO DE TUPA SP
ADVOGADO : LUIS OTAVIO DOS SANTOS

CERTIDÃO
Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:
RE custas: R$ 0
RE porte remessa/retorno: R$ 22,20
RESP custas: R$ 0
RESP porte remessa/retorno: R$ 0

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037815-40.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.037815-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : MINERTHAL PRODUTOS AGROPECUARIOS LTDA
ADVOGADO : GABRIELA DA COSTA CERVIERI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
CERTIDÃO
Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:
RE custas: R$ 0
RE porte remessa/retorno: R$ 0
RESP custas: R$ 0
RESP porte remessa/retorno: R$ 33,60

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004930-66.2005.4.03.6111/SP
2005.61.11.004930-4/SP
RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : EITOR GIROTTO
: CLIMEIDE APARECIDA BELUCO GIROTTO
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS PINTO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA
CERTIDÃO
Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:
RE custas: R$ 0
RE porte remessa/retorno: R$ 1,00
RESP custas: R$ 0
RESP porte remessa/retorno: R$ 0

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0107793-66.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.107793-4/SP
RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ GUILHERME PENNACHI DELLORE
AGRAVADO : COMISSAO DE REPRESENTANTES DO CONDOMINIO EDIFICIO CAETANO ALVARES II e outros. e outros
ADVOGADO : JADER FREIRE DE MACEDO JUNIOR
No. ORIG. : 2004.61.00.012091-7 20 Vr SAO PAULO/SP
CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:
RE custas: R$ 0
RE porte remessa/retorno: R$ 0
RESP custas: R$ 0
RESP porte remessa/retorno: R$ 12,20

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000194-26.2006.4.03.6125/SP
2006.61.25.000194-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	MENEGAZZO E CIA LTDA
ADVOGADO	:	JOSE LUIZ MATTHES e outro
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP

CERTIDÃO
Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:
RE custas: R$ 0
RE porte remessa/retorno: R$ 0
RESP custas: R$ 0
RESP porte remessa/retorno: R$ 46,20

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0084879-71.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.084879-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE	:	ANA MARIA PERUCCA
ADVOGADO	:	VICTOR ALEXANDRE ZILIOLI FLORIANO
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE'	:	ANFLEX IND/ E COM/ LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	2002.61.06.000702-1 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

CERTIDÃO
Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:
RE custas: R$ 0
RE porte remessa/retorno: R$ 0

RESP custas: R$ 0
RESP porte remessa/retorno: R$ 2,00

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

Expediente Nro 7725/2011

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018158-30.1994.4.03.6100/SP
96.03.002567-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	:	ANA LUISA GODOY FERNANDES e outro
	:	ARTUR DA ROCHA CORREA FERNANDES
ADVOGADO	:	JORGE MANUEL PINTO SIL e outros
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	LIDIA MARIA DOS SANTOS EXMAN
APELANTE	:	NOSSA CAIXA NOSSO BANCO S/A
ADVOGADO	:	SIDNEY AUGUSTO PIOVEZANI
APELADO	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	94.00.18158-2 6 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO
Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:
RE custas: R$ 0
RE porte remessa/retorno: R$ 6,00
RESP custas: R$ 0
RESP porte remessa/retorno: R$ 6,00

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002854-24.1999.4.03.6000/MS
1999.60.00.002854-5/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE	:	FERNANDO RAMAO CONCHA

ADVOGADO : EDER WILSON GOMES
APELANTE : EDINA DE MELLO CONCHA
ADVOGADO : CECILIANO JOSE DOS SANTOS
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MILTON SANABRIA PEREIRA e outro
SUCEDIDO : CAIXA SEGURADORA S/A
CERTIDÃO
Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:
RE custas: R$ 0
RE porte remessa/retorno: R$ 0
RESP custas: R$ 0
RESP porte remessa/retorno: R$ 12,00

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001094-97.2000.4.03.6002/MS
2000.60.02.001094-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado SILVIO GEMAQUE
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : DAVID NICOLINE DE ASSIS
ADVOGADO : JOCIR SOUTO DE MORAES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS
CERTIDÃO
Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:
RE custas: R$ 16,23
RE porte remessa/retorno: R$ 3,20
RESP custas: R$ 0
RESP porte remessa/retorno: R$ 0

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000380-13.2000.4.03.6108/SP
2000.61.08.000380-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : PEDERPINUS IND/ E COM/ DE MOVEIS LTDA
ADVOGADO : AGNALDO CHAISE e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:
RE custas: R$ 0
RE porte remessa/retorno: R$ 0
RESP custas: R$ 0
RESP porte remessa/retorno: R$ 6,00

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004265-42.2003.4.03.6104/SP
2003.61.04.004265-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	TEODORO FELIX DOS SANTOS
ADVOGADO	:	FLAVIO SANINO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALVARO PERES MESSAS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO
Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:
RE custas: R$ 0
RE porte remessa/retorno: R$ 9,20
RESP custas: R$ 0
RESP porte remessa/retorno: R$ 0

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004735-07.2003.4.03.6126/SP
2003.61.26.004735-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	ASSOCIACAO MILICIA DA IMACULADA DOS FRADES MENORES CONVENTUAIS
ADVOGADO	:	CENISE GABRIEL FERREIRA SALOMAO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	:	OS MESMOS
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

CERTIDÃO
Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:
RE custas: R$ 0
RE porte remessa/retorno: R$ 13,80

RESP custas: R$ 0
RESP porte remessa/retorno: R$ 0

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027086-47.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.027086-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro
APELANTE : NOSSA CAIXA NOSSO BANCO CAIXA S/A
ADVOGADO : NEI CALDERON
APELADO : WILMA APARECIDA CAMARGO
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00270864720064036100 15 Vr SAO PAULO/SP
CERTIDÃO
Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:
RE custas: R$ 0
RE porte remessa/retorno: R$ 8,20
RESP custas: R$ 0
RESP porte remessa/retorno: R$ 6,20

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002373-90.2006.4.03.6105/SP
2006.61.05.002373-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : ROBERTO TADAO MAGAMI JUNIOR
APELADO : MUNICIPALIDADE DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : PATRICIA DE CAMARGO MARGARIDO e outro
CERTIDÃO
Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:
RE custas: R$ 0
RE porte remessa/retorno: R$ 0
RESP custas: R$ 0
RESP porte remessa/retorno: R$ 6,00

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014190-48.2006.4.03.6107/SP

2006.61.07.014190-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : EZIO GAGLIARDO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO MARTINS e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:
RE custas: R$ 0
RE porte remessa/retorno: R$ 1,00
RESP custas: R$ 0
RESP porte remessa/retorno: R$ 0

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035319-62.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.035319-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : ALBERTO MILANI espolio
ADVOGADO : CARLOS GUILHERME RODRIGUES SOLANO e outro
REPRESENTANTE : ALBERTO MILANI JUNIOR
ADVOGADO : CARLOS GUILHERME RODRIGUES SOLANO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 00353196220084036100 10 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:
RE custas: R$ 0
RE porte remessa/retorno: R$ 1,00
RESP custas: R$ 0
RESP porte remessa/retorno: R$ 0

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006728-75.2008.4.03.6105/SP
2008.61.05.006728-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : WORK CENTER RECURSOS HUMANOS E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : ANGELO BERNADINI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:
RE custas: R$ 0
RE porte remessa/retorno: R$ 26,60
RESP custas: R$ 0
RESP porte remessa/retorno: R$ 18,80

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003055-22.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.003055-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE	:	FARES MOYSES SCANDAR (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	DOMINGOS ASSAD STOCHE e outro
AGRAVADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	ANTONIO KEHDI NETO e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	2005.61.02.008547-2 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

CERTIDÃO
Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:
RE custas: R$ 0
RE porte remessa/retorno: R$ 0
RESP custas: R$ 0
RESP porte remessa/retorno: R$ 21,00

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022444-90.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.022444-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	:	CONSTRUTORA TRATEX S/A
ADVOGADO	:	PAULO ZIDE
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	95.00.52589-5 14 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO
Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:
RE custas: R$ 121,90
RE porte remessa/retorno: R$ 6,00
RESP custas: R$ 105,90

RESP porte remessa/retorno: R$ 6,00

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027238-57.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.027238-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	:	VAGNER BITTENCOURT
ADVOGADO	:	GLEBERSON ROBERTO DE CARVALHO MIANO
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE'	:	MARIO ACESSORIOS LTDA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG.	:	02.00.00111-4 A Vr AMERICANA/SP

CERTIDÃO
Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:
RE custas: R$ 0
RE porte remessa/retorno: R$ 0
RESP custas: R$ 5,90
RESP porte remessa/retorno: R$ 0

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036468-26.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.036468-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE	:	GRAPHIC PACKAGING INTERNATIONAL DO BRASIL EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO	:	ACHILES AUGUSTUS CAVALLO
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE JUNDIAI SP
No. ORIG.	:	07.00.00207-2 1FP Vr JUNDIAI/SP

CERTIDÃO
Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:
RE custas: R$ 0
RE porte remessa/retorno: R$ 0
RESP custas: R$ 6,00
RESP porte remessa/retorno: R$ 0

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002544-87.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.002544-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : TORO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : MARCIA MARTINS MIGUEL e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 2009.61.14.009724-0 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
CERTIDÃO
Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:
RE custas: R$ 9,20
RE porte remessa/retorno: R$ 0
RESP custas: R$ 0
RESP porte remessa/retorno: R$ 6,00

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007716-10.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.007716-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : SINDICATO RURAL DE CANDIDO MOTA
ADVOGADO : EDNEI FERNANDES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00004201920104036116 1 Vr ASSIS/SP
CERTIDÃO
Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:
RE custas: R$ 0
RE porte remessa/retorno: R$ 0
RESP custas: R$ 95,26
RESP porte remessa/retorno: R$ 32,00

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011176-05.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.011176-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : GUIDO PAVANI FILHO
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DOMBRADY e outro
AGRAVADO : T J VESTOR LTDA
PARTE RE' : RUBENS WAGNER
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DOMBRADY e outro
PARTE RE' : JOSE FERREIRA PRIMO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00227386520054036182 8F Vr SAO PAULO/SP
CERTIDÃO
Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:
RE custas: R$ 0
RE porte remessa/retorno: R$ 0
RESP custas: R$ 5,90
RESP porte remessa/retorno: R$ 0

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

Expediente Nro 7715/2011

DIVISÃO DE RECURSOS

Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 CAUTELAR INOMINADA Nº 0030681-79.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030681-5/SP
RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
REQUERENTE : CARLOS LIMA LEAL
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA
REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
No. ORIG. : 00344097420044036100 21 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Medida cautelar, com pedido de liminar, ajuizada por Carlos Lima Leal. Pede a suspensão da execução extrajudicial de seu imóvel, na qual foi designado leilão para o dia 08 de setembro de 2010, ou de seus efeitos, enquanto a ação revisional de contrato de financiamento estiver em trâmite.

Considerado que a competência da Vice-Presidência, consoante ao inciso II, do artigo 22 do Regimento Interno desta Corte, se restringe à análise da admissibilidade de recursos excepcionais e eventual concessão de efeito suspensivo a eles, determinei que o requerente esclarecesse se o pedido era para esse fim, o que foi feito às fls. 181/182, além da juntada de documentos para complementar a instrução da inicial.

Verifica-se no processo originário (nº 2004.61.00.034409-1) que, por decisão de 30.11.2010, o recurso especial interposto no principal está suspenso, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil. Assim, há possibilidade de reforma da decisão impugnada, o que configura a plausibilidade do direito alegado. No caso concreto, os mutuários comprovaram o iminente risco de lesão grave e de difícil reparação, em razão da designação de leilão extrajudicial do imóvel objeto de financiamento, para o dia 08 de setembro de 2010 (fl.171). Ademais, o STJ firmou entendimento de que a execução extrajudicial de imóvel financiado pelo sistema financeiro da habitação deve ser suspensa enquanto estiver em trâmite a ação revisional do respectivo contrato de mútuo, *verbis*:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL .DECRETO-LEI N. 70/66. EXISTÊNCIA DE AÇÃO REVISIONAL DO CONTRATO DE MÚTUO. SUSPENSÃO DOS ATOS EXPROPRIATÓRIOS.
I - "A execução extrajudicial, tal como prevista no Decreto-Lei nº 70, de 1966, pressupõe crédito hipotecário incontroverso, sendo imprestável para cobrar prestações cujo montante está sob discussão judicial" (EREsp nº 462.629/RS, Segunda Seção desta Corte, Relator o Ministro ARI PARGENDLER, DJ de 9/11/05).
II - Admite-se a suspensão dos atos executivos da execução fundada no Decreto-Lei nº 70/66 durante o trâmite da ação revisional conexa.
III - Agravo Regimental a que se nega provimento.
(STJ - AgRg nos EDcl no REsp 1123528 / RS AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL 2009/0027724-5 - Rel. Ministro SIDNEI BENETI - T3 - TERCEIRA TURMA - DJ 18/05/2010 - DJe 31/05/2010)

Por fim, cumpre ainda ressaltar que a cautelar inominada em casos que tais constitui medida que se exaure em si mesma, não depende da ulterior efetivação da citação da requerida, nem tampouco de contestação, uma vez que representa mero incidente peculiar ao julgamento dos recursos excepcionais, consoante tem enfatizado, em sucessivas decisões, precedentes do Supremo Tribunal Federal (RTJ 167/51, Rel. Min. MOREIRA ALVES - AC 175-QO/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO - Pet 1.158-AgR/SP, Rel. Min. FRANCISCO REZEK - Pet 1.256/SP, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE - Pet 2.246-QO/SP, Rel. Min. MOREIRA ALVES - Pet 2.267/PR, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE - Pet 2.424/PR, Rel. Min. ILMAR GALVÃO - Pet 2.466-QO/PR, Rel. Min. CELSO DE MELLO - Pet. 2.514/PR, Rel. Min. CARLOS VELLOSO).

Ante o exposto, concedo efeito suspensivo ao recurso especial e, em consequência, susto os atos de execução extrajudicial e seus efeitos.

Intimem-se.

Apense-se ao principal.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00002 CAUTELAR INOMINADA Nº 0036564-07.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036564-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal VICE PRESIDENTE
REQUERENTE	:	SILVIO LEVCOVITZ
ADVOGADO	:	CARLOS ROBERTO VALENTIM e outro
REQUERIDO	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG.	:	00009203020064036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO
Medida cautelar, com pedido de liminar, ajuizada por SILVIO LEVCOVITZ. Relata que ajuizou ação de rito ordinário contra a União Federal, com o fim de obter o pagamento de vantagem pessoal nominalmente identificada decorrente da aplicação da MP nº 43/2002. O pedido de antecipação da tutela foi indeferido em primeiro grau, mas esta corte deu provimento ao agravo (nº 2006.03.00.069167-7) que interpôs. Em consequência, a Superintendência da Administração do Ministério da Fazenda implementou nos seus proventos o pagamento da vantagem controvertida. Posteriormente, o Ministro Gilmar Mendes deferiu pedido de suspensão de antecipação da tutela (nº 168057) formulado pela União. Por sua vez, o feito principal foi julgado procedente em primeira instância. A 1ª Turma desta corte, ao apreciar o apelo das partes e a remessa oficial, os desproveu. Opostos embargos de declaração, foram acolhidos apenas para explicitar a forma de aplicação da correção monetária e dos juros. O ente público, após, interpôs recurso especial, cuja admissibilidade pende. Pede sejam sustados os descontos de sua folha de pagamento ou, sucessivamente, que seja limitado a 10% da remuneração mensal líquida.
Sustenta que:
a) a gerência de recursos humanos comunicou-lhe que seria excluída da folha de pagamento a parcela complementar por força de decisão do STF, bem como que seriam descontados os valores anteriormente recebidos, no total de R$ 23.970,95;
b) não tem culpa se somente agora, quase dois anos depois, a decisão do STF foi cumprida, de modo que recebeu de boa fé os pagamentos, ao abrigo de decisão deste tribunal;

c) o recurso especial da União é meramente protelatório, à vista da jurisprudência do STJ sobre a matéria;
d) não faz sentido devolver os R$ 23.970,95 para depois recebê-los por meio de precatório;
e) a decisão do STF está adstrita à tutela antecipada concedida no agravo de instrumento e não ao mérito da ação de rito ordinário, na qual foi vitorioso;
f) há precedente de juiz federal da 1ª Região, no sentido de que o servidor não precisa devolver a quantia que recebeu de boa fé;
g) o percentual de desconto fixado no artigo 46 da Lei nº 8.112/90 é desproporcional;
h) o *periculum in mora* está configurado, pois o abatimento atinge verba de caráter alimentar.

Decido.

A competência da Vice-Presidência cinge-se ao juízo prévio de admissibilidade de recurso excepcional, sua suspensão ou sobrestamento ou, ainda, presentes os requisitos, conceder-lhe efeito suspensivo (Súmulas 634 e 635 do STF). O requerente, *in casu*, não pleiteia a concessão deste último e nem poderia, pois foi interposto pela União Federal. Não bastasse, a suspensão do pagamento da vantagem pessoal e o consequente desconto dos valores recebidos decorre de decisão do Supremo Tribunal Federal em sede de pedido de suspensão de tutela antecipada formulado no Agravo de Instrumento nº 2006.03.00.069167-7 (fls. 76/80), no qual não há recurso submetido a esta Vice-Presidência e, ainda que houvesse, evidentemente não tem poder de revisão das decisões da mais alta corte do país.

Por fim, cumpre ainda ressaltar que a cautelar inominada em casos que tais constitui medida que se exaure em si mesma, não depende da ulterior efetivação da citação da requerida, nem tampouco de contestação, uma vez que representa mero incidente peculiar ao julgamento dos recursos excepcionais, consoante tem enfatizado, em sucessivas decisões, precedentes do Supremo Tribunal Federal (RTJ 167/51, Rel. Min. MOREIRA ALVES - AC 175-QO/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO - Pet 1.158-AgR/SP, Rel. Min. FRANCISCO REZEK - Pet 1.256/SP, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE - Pet 2.246-QO/SP, Rel. Min. MOREIRA ALVES - Pet 2.267/PR, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE - Pet 2.424/PR, Rel. Min. ILMAR GALVÃO - Pet 2.466-QO/PR, Rel. Min. CELSO DE MELLO - Pet. 2.514/PR, Rel. Min. CARLOS VELLOSO).

Ante o exposto, indefiro a medida cautelar.

Apense-se ao processo principal.

Intime-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00003 ADITAMENTO EM CauInom Nº 0037171-20.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037171-6/SP

RELATOR	:	Vice-Presidente André Nabarrete
REQUERENTE	:	WILSON EUCLYDES PALERMO e outros
	:	MARIA LIA GRECCO PALERMO
	:	RICARDO LUCIANO PALERMO
ADVOGADO	:	CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
REQUERIDO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SILVIO TRAVAGLI e outro
PETIÇÃO	:	ADIT 2010236237
RECTE	:	WILSON EUCLYDES PALERMO
No. ORIG.	:	00185465419994036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Medida cautelar, com pedido de liminar, ajuizada por WISON EUCLIDES PALERMO e sua esposa. Pedem que a CEF seja impedida de prosseguir com o processo administrativo de execução extrajudicial e não realize o leilão do imóvel em que reside, marcado para o dia 08/12/2010. Relatam que apelaram contra sentença desfavorável no Processo nº 1999.61.00.018546-0, a qual foi confirmada por esta corte, razão pela qual interpuseram recurso especial cuja admissibilidade ainda pende. Sustentam a inconstitucionalidade da execução extrajudicial e ressaltam que o *periculum in mora* decorre da possibilidade de perda do imóvel e do próprio objeto da demanda.

Decido.

O recurso especial ainda não foi processado, de modo que pende o respectivo juízo de admissibilidade. Inegável assim o cabimento da medida cautelar, *in casu*, a teor da Súmula 634 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual a competência dos tribunais superiores para análise da medida cautelar, com objetivo de atribuir efeito suspensivo aos recursos excepcionais, somente se configura após o exame do recurso pelo tribunal *a quo*.

O acórdão impugnado está assim ementado:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. CONTEÚDO DA DECISÃO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.
1. Por primeiro cumpre considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.
2. No caso em debate, irresignada, a agravante oferta agravo legal, pretendendo seja levado o recurso a julgamento pela Turma, trazendo em seu bojo a rediscussão da matéria de mérito, qual seja, o recálculo das prestações e da taxa de seguro do contrato de mútuo consoante o Plano de Equivalência Salarial; a devolução em dobro dos valores cobrados a maior, a aplicação do CDC e a teoria da imprevisão com fundamento para a rescisão contratual; e adoção do "Postulado de Gauss", a exclusão do Coeficiente de Equiparação Salarial - C.E.S e do coeficiente de remuneração dos depósitos na poupança como índice de atualização do saldo devedor.
3. É posicionamento recorrente desta C. Corte a de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557, do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.
4. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do recurso, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão agravada.
5. Agravo legal improvido.

Verifica-se que as razões do recurso especial (fls.150/171) interposto no processo originário (nº 1999.61.00.018546-0) veiculam matéria afeta ao recurso especial representativo da controvérsia nº 1.194.402-RS, razão pela qual, salvo melhor juízo, será suspenso, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil. Assim, há possibilidade de reforma da decisão impugnada, o que configura a plausibilidade do direito alegado. No caso concreto, os mutuários comprovaram o iminente risco de lesão grave e de difícil reparação, em razão da designação do primeiro leilão extrajudicial do imóvel objeto de financiamento, para o dia 08 de dezembro de 2010 (fl.45). Ademais, o STJ firmou entendimento de que a execução extrajudicial de imóvel financiado pelo sistema financeiro da habitação deve ser suspensa enquanto estiver em trâmite a ação revisional do respectivo contrato de mútuo, *verbis*:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL .DECRETO-LEI N. 70/66. EXISTÊNCIA DE AÇÃO REVISIONAL DO CONTRATO DE MÚTUO. SUSPENSÃO DOS ATOS EXPROPRIATÓRIOS.
I - "A execução extrajudicial¸ tal como prevista no Decreto-Lei nº 70, de 1966, pressupõe crédito hipotecário incontroverso, sendo imprestável para cobrar prestações cujo montante está sob discussão judicial" (EREsp nº 462.629/RS, Segunda Seção desta Corte, Relator o Ministro ARI PARGENDLER, DJ de 9/11/05).
II - Admite-se a suspensão dos atos executivos da execução fundada no Decreto-Lei nº 70/66 durante o trâmite da ação revisional conexa.
III - Agravo Regimental a que se nega provimento.
(STJ - AgRg nos EDcl no REsp 1123528 / RS AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL 2009/0027724-5 - Rel. Ministro SIDNEI BENETI - T3 - TERCEIRA TURMA - DJ 18/05/2010 - DJe 31/05/2010)

Por fim, cumpre ainda ressaltar que a cautelar inominada em casos que tais constitui medida que se exaure em si mesma, não depende da ulterior efetivação da citação da requerida, nem tampouco de contestação, uma vez que representa mero incidente peculiar ao julgamento dos recursos excepcionais, consoante tem enfatizado, em sucessivas decisões, precedentes do Supremo Tribunal Federal (RTJ 167/51, Rel. Min. MOREIRA ALVES - AC 175-QO/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO - Pet 1.158-AgR/SP, Rel. Min. FRANCISCO REZEK - Pet 1.256/SP, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE - Pet 2.246-QO/SP, Rel. Min. MOREIRA ALVES - Pet 2.267/PR, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE - Pet 2.424/PR, Rel. Min. ILMAR GALVÃO - Pet 2.466-QO/PR, Rel. Min. CELSO DE MELLO - Pet. 2.514/PR, Rel. Min. CARLOS VELLOSO).

Ante o exposto, concedo efeito suspensivo ao recurso especial e, em consequência, susto os atos de execução extrajudicial e seus efeitos.

Intimem-se.

Apense-se ao principal.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00004 CAUTELAR INOMINADA Nº 0037413-76.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037413-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal VICE PRESIDENTE
REQUERENTE	:	SOMA STAFFING TRABALHO TEMPORARIO SOCIEDADE LTDA
ADVOGADO	:	FABIO ROBERTO DE ALMEIDA TAVARES
REQUERIDO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG.	:	00236322520074036100 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
ALLIS SOLUÇÕES INTELIGENTES S.A., nova denominação de SOMA STAFFING TRABALHO TEMPORÁRIO SOCIEDADE LTDA., pede reconsideração da decisão de fls. 279/292 por meio da qual indeferi a medida cautelar. Ressalta, primeiramente, a existência de *periculum in mora*, pois terá de desembolsar mais de dezesseis milhões até o dia 16/12/10 para pagar os tributos controvertidos na ação principal, a fim de não ser penalizada com juros e multa, quantia que não dispõe em caixa e cujo pagamento pode inviabilizar a continuidade de seu funcionamento. Relativamente ao *fumus boni juris*, argumenta que está configurado, apesar de sua tese atualmente não predominar nos tribunais superiores, tanto assim que há precedentes de primeira instância, dos tribunais regionais e do próprio STJ que são favoráveis. Assim, nada impede que as cortes superiores revejam o entendimento, que não foi objeto de súmula vinculante. Aduz que, ao indeferir a cautelar, a decisão fundou-se na impossibilidade de admissão dos recursos, considerada a posição das cortes superiores, o que configurou indevida extrapolação de competência, pois não houve exame de seu mérito. Por fim, alega que não há dano inverso, pois se os recursos forem indeferidos, ficará sujeita ao pagamento.

A requerente reconhece que a jurisprudência das cortes superiores é contrária à tese que sustenta. Na verdade, é mais que isso, no STJ a matéria foi apreciada em recurso submetido ao regime do artigo 543- C, como representativo de controvérsia. Não se cuida de precedente isolado, de modo que a possibilidade de revisão futura é pequena. Não se apresenta, assim, a invocada relevância da fundamentação. Por outro lado, o *periculum in mora*, conforme já mencionado na decisão anterior, não justifica, por si só, a concessão da medida cautelar. Por fim, o exame não extrapolou a competência desta Vice-Presidência. Restou anteriormente expresso que a relevância da fundamentação da cautelar está estreitamente ligada à admissibilidade dos recursos excepcionais aos quais se quer dar o efeito suspensivo, assim entendida como a presença dos recursos genéricos e específicos, nos moldes da Súmula 127 do STJ. O juízo envolve, portanto, a plausibilidade, a possibilidade de sucesso do recurso, à luz da jurisprudência dos tribunais superiores, o que não se confunde com a apreciação de sua procedência, esta sim privativa.

Ante o exposto, mantenho a decisão de fls. 279/292.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00005 CAUTELAR INOMINADA Nº 0038287-61.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038287-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal VICE PRESIDENTE
REQUERENTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
REQUERIDO	:	VITAPELLI LTDA

ADVOGADO : AMERICO LOURENCO MASSET LACOMBE e outro
No. ORIG. : 00081217720094036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP
DECISÃO

Medida cautelar, com pedido de liminar, ajuizada pela União Federal. Pede efeito suspensivo ao recurso especial que interpôs nos autos da Medida Cautelar Fiscal nº 2009.61.12.008121-4 por meio da qual pretende a indisponibilidade dos bens da empresa VITAPELI LTDA., especificamente de valores presumidos de IPI e ressarcimento de PIS/COFINS nos processos administrativos que discrimina, uma vez que contra ela foram constituídos créditos que somam mais de cento e trinta e seis milhões de reais e que o seu patrimônio conhecido, em 2007, montava pouco mais de duzentos e noventa e quatro milhões de reais. A liminar foi concedida em primeiro grau, porém esta corte, por maioria, deu provimento integral agravo de instrumento interposto pelo contribuinte.

Sustenta o requerente que:

a) a Receita Federal em Presidente Prudente apurou que pende o pagamento à requerida de mais de 13 milhões, de modo que há risco de que, no futuro, não possa reavê-los;
b) a medida cautelar é cabível, a teor do artigo 798 do CPC, e a competência é desta Vice-Presidência, até o juízo de admissibilidade do recurso excepcional;
c) a interpretação dada por este tribunal aos artigos 3º, I, e 4º, § 1º, da Lei nº 8.397/92 destoa do STJ e os viola, bem como os artigos 2º, VI, e 12 da mesma lei, na medida em que entendeu que não se pode propor medida cautelar fiscal enquanto o crédito não estiver definitivamente constituído;
d) o *periculum in mora* está configurado, pois terá de encerrar todos os procedimentos de liquidação e pagamento e se esgotarão os 13 milhões de crédito que restaram.

Decido.

Primeiramente, o recurso especial ainda não foi processado, de modo que pende o respectivo juízo de admissibilidade. Inegável o cabimento da medida proposta, *in casu*, a teor da Súmula 634 do Supremo Tribunal Federal, que determina que a competência dos tribunais superiores para análise de cautelar, com objetivo de atribuir efeito suspensivo aos recursos excepcionais, somente ocorrerá após o exame do recurso pelo tribunal *a quo*.

O acórdão impugnado na ação principal está assim ementado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. DÉBITOS FISCAIS IMPUGNADOS. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DELES. ARROLAMENTO DE BENS. INVIABILIDADE DA MEDIDA.
Não tendo os débitos fiscais sido constituídos de maneira definitiva, parece-me prematuro o ajuizamento de cautelar fiscal em função deles, assim como prematura a determinação de bloqueio dos bens da agravante, que, conforme alega, impede que exerça livremente suas atividades empresariais.
Um débito ainda sujeito à decisão administrativa não poderia ensejar o ajuizamento dessa medida para constrição de bens do contribuinte.
O fato de a agravante ter arrolado bens para garantir os supostos créditos fiscais também é impeditivo da determinação de bloqueio. De outro modo, a parte estaria obrigada a garantir os mesmos créditos fiscais por dois meios. Tendo cumprido a determinação de arrolamento dos seus bens, suficientes para garantir a quantia a que fazem referência os autos de infração, a medida cautelar sequer poderia ter sido ajuizada. Nesse sentido é a interpretação que fazemos a contrário senso do art. 64, § 4º, da Lei 9.532/97.
E, em relação ao arrolamento, considero irrelevante a alegação da agravada de que se constitui de maneira preponderante por bens móveis e, por ser de difícil exiquibilidade, torna a medida inapta para a garantia do crédito fiscal. Quisesse a lei impedir o arrolamento de bens móveis, o teria feito. Não pode o representante da Fazenda trazer requisitos outros além dos previstos em lei para o exercício de direito por particular.
Não está evidenciada nenhuma das hipóteses dos incisos do art. 2º da Lei 8.397/92, que permitem o ajuizamento de medida cautelar fiscal. O inciso VI da norma não pode ser utilizado, se outra medida foi tomada para a garantia do crédito fiscal, qual seja, o arrolamento dos bens feito na via administrativa.
A indisponibilidade de bens na medida cautelar fiscal proposta em face de pessoa jurídica deve recair sobre os bens do ativo permanente dela, nos termos do art. 4º, § 1º, da Lei 8.397/92, e somente excepcionalmente sobre os demais bens, conforme já afirmou o Superior Tribunal de Justiça.
Agravo regimental prejudicado. Agravo de instrumento provido.

O *fumus boni iuris* na medida cautelar intentada para conferir efeito suspensivo a recurso excepcional, naturalmente, está estreitamente relacionado à sua admissibilidade. Embora, evidentemente, não se cogite de examinar o mérito, é indispensável o reconhecimento de seu cabimento, entendido como a existência dos requisitos genéricos e específicos, nos termos em que prescreve a Súmula 123 do STJ ("*a decisão que admite, ou não, recurso especial deve ser fundamentada, com o exame de seus pressupostos gerais e constitucionais*").

No caso dos autos, invoca-se violação do artigo 1º da Lei nº 8.397/92:

Art. 1° O procedimento cautelar fiscal poderá ser instaurado após a constituição do crédito, inclusive no curso da execução judicial da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

Evidencia-se que o dispositivo não explicita que o crédito deva ser constituído definitivamente para a instauração da cautelar fiscal, como entendeu a Terceira Turma deste tribunal. Há, inclusive, precedente do Superior Tribunal de Justiça em sentido contrário, *verbis* :

MEDIDA CAUTELAR FISCAL. PROCEDIMENTO PREPARATÓRIO. CONSTITUIÇÃO REGULAR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CABIMENTO.
1. Da interpretação dos arts. 1º, 2º, 3º, 4º, 11 e 12, da Lei 8.397/92, em sua redação original, conclui-se que, tanto à época da propositura da ação cautelar fiscal (fevereiro de 1995), quanto por ocasião do julgamento do processo no primeiro grau de jurisdição (maio de 1997), a citada lei não excepcionava, ainda, qualquer hipótese em que pudesse ser decretada, antes da constituição regular do crédito tributário, a indisponibilidade dos bens do devedor, ou de seus co-responsáveis. Tais hipóteses excepcionais somente vieram a existir com a edição da Lei 9.532, de 10 de dezembro de 1997, que deu nova redação aos arts. 1º e 2º da Lei 8.397/92. Todavia, no caso concreto, é fato incontroverso que os créditos tributários já haviam sido regularmente constituídos quando do requerimento da medida cautelar fiscal, sendo cabível, por isso, o decreto de indisponibilidade dos bens dos sócios-gerentes da empresa devedora, assim como dos bens que, após a lavratura dos autos de infração, foram transferidos por esses sócios a outra empresa. Ademais, em setembro de 1995, aproximadamente seis meses após a decretação liminar da indisponibilidade dos bens, mas bem antes de ter sido proferida a sentença que julgou parcialmente procedente a medida cautelar fiscal, foram inscritos em dívida ativa os créditos tributários constituídos através dos autos de infração e ajuizadas, também, as respectivas execuções fiscais, o que torna inócua a discussão de que a concessão da medida cautelar pressupõe a definitividade na constituição dos créditos fiscais.
2. Consoante doutrina o eminente Ministro José Delgado: "Há entre os pressupostos enumerados um que é básico: a prova de constituição do crédito fiscal. O inciso I do art. 3º da Lei nº 8.397/92 não exige constituição definitiva do crédito fiscal; exige, apenas, que ele encontre-se constituído. Por crédito tributário constituído deve ser entendido aquele materializado pela via do lançamento. A respeito do momento em que o crédito tributário deve ser considerado para o devedor como constituído, há de ser lembrado que, por orientação jurisprudencial, este momento é fixado quando da lavratura do auto de infração comunicado ao contribuinte. " (Artigo Aspectos doutrinários e jurisprudenciais da medida cautelar fiscal, na obra coletiva Medida cautelar fiscal. Coordenadores: Ives Gandra da Silva Martins, Rogério Gandra Martins e André Elali. São Paulo: MP Editora, 2006, p. 79)
3. De acordo com a disciplina dos arts. 2º e 4º, da Lei 8.397/92, o decreto de indisponibilidade não alcança os bens alienados antes da constituição dos créditos tributários, consubstanciados nos autos de infração.
4. Recursos especiais desprovidos.
(REsp 466.723/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/06/2006, DJ 22/06/2006, p. 178)
É certo, outro lado, que há uma recente decisão singular do Ministro Hamilton Carvalhido no REsp nº 1.183.672, apoiada em dois precedentes antigos (REsp 577395/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/12/2004, DJ 17/12/2004 p. 428, REPDJ 28/02/2005 p. 200 e REsp 279209/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/02/2001, DJ 02/04/2001 p. 261), em consonância com a orientação do acórdão impugnado, ou seja, que a constituição do crédito precisa ser definitiva para o ajuizamento da medida cautelar fiscal.

A questão, portanto, não está pacificada naquela corte, conforme deixa claro este outro julgado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.063.127 - SP (2008/0121850-7)
RELATOR : MINISTRO FRANCISCO FALCÃO
AGRAVANTE : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADOR : ÉRICA UEMURA E OUTRO(S)
AGRAVADO : REFINARIA DE PETRÓLEOS DE MANGUINHOS S/A
ADVOGADO : LEONARDO GALLOTTI OLINTO E OUTRO(S)
DECISÃO
Vistos etc.
Cuida-se de agravo de instrumento tendente a viabilizar subida a esta Corte de recurso especial interposto pela FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, com fulcro no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que assim restou ementado, verbis: "MEDIDA CAUTELAR FISCAL - requisitos legais não atendidos - lei n° 8.397/92 (artigos 1° e 2°) - crédito tributário ainda não definitivamente constituído - pendência de recurso administrativo contra AIIM lavrado - decreto de extinção da ação - possibilidade - recurso não provido."

Para melhor exame da matéria, DOU PROVIMENTO ao presente agravo, determinando a subida do recurso especial.
Publique-se.
Brasília (DF), 20 de agosto de 2008.
MINISTRO FRANCISCO FALCÃO
Relator
(Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ 26/08/2008)

Saliente-se que o recurso especial cuja subida foi determinada na decisão transcrita ainda não foi julgado. Há plausibilidade, assim, em princípio, na argumentação da União Federal de que o artigo 1º da Lei nº 8.397/92 foi violado.

Outro aspecto relevante da irresignação do ente público diz respeito ao artigo 4º, § 1º, da Lei nº 8.397/92:

Art. 4° A decretação da medida cautelar fiscal produzirá, de imediato, a indisponibilidade dos bens do requerido, até o limite da satisfação da obrigação.
§ 1° Na hipótese de pessoa jurídica, ***a indisponibilidade recairá somente sobre os bens do ativo permanente****, podendo, ainda, ser estendida aos bens do acionista controlador e aos dos que em razão do contrato social ou estatuto tenham poderes para fazer a empresa cumprir suas obrigações fiscais, ao tempo:*
.... (omissis)

O julgado impugnado reconheceu que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (RESP 365546, Segunda Turma, DJ de 4/8/2006; RESP 690740, Primeira Turma, DJ de 12/9/2005; e RESP 677424, Segunda Turma, DJ de 4/4/2005) interpreta o dispositivo transcrito no sentido de que a constrição pode atingir outros bens em situações excepcionais, porém não reconheceu a excepcionalidade na situação concreta, não obstante seja incontroverso que a requerida está em recuperação judicial, o que demonstra, em princípio, sua debilidade econômica e financeira, como destacou o voto vencido (fl. 413)

Assim, no caso dos autos, está demonstrada a relevância jurídica do pedido cautelar, à vista de, salvo melhor juízo, a interpretação acerca dos artigos 1º e 4º, § 1º, da Lei nº 8.397/92 merecer o exame do Superior Tribunal de Justiça.

A par da relevância do direito invocado, tem-se que enfatizar a difícil reparação do dano causado e a necessidade de sustar antecipadamente os seus efeitos. A União Federal está na iminência de pagar mais de treze milhões à requerida, que, ademais, está em processo de recuperação judicial, ou seja, cuja situação financeira dificulta para o ente público obter seus créditos.

Cumpre ainda ressaltar que a cautelar inominada em casos que tais constitui medida que se exaure em si mesma, não depende da ulterior efetivação da citação da requerida, nem tampouco de contestação, uma vez que representa mero incidente peculiar ao julgamento dos recursos excepcionais, consoante tem enfatizado, em sucessivas decisões, precedentes do Supremo Tribunal Federal (RTJ 167/51, Rel. Min. MOREIRA ALVES - AC 175-QO/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO - Pet 1.158-AgR/SP, Rel. Min. FRANCISCO REZEK - Pet 1.256/SP, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE - Pet 2.246-QO/SP, Rel. Min. MOREIRA ALVES - Pet 2.267/PR, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE - Pet 2.424/PR, Rel. Min. ILMAR GALVÃO - Pet 2.466-QO/PR, Rel. Min. CELSO DE MELLO - Pet. 2.514/PR, Rel. Min. CARLOS VELLOSO).

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo pleiteado para o recurso especial.
Apense-se ao feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00006 CAUTELAR INOMINADA Nº 0038363-85.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038363-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal VICE PRESIDENTE
REQUERENTE	:	SANTOS SEGURADORA S/A e outro
	:	SANTOS CORRETORA DE CAMBIO E VALORES S/A
ADVOGADO	:	RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA

REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 00300401819964036100 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
A medida cautelar foi indeferida no STF e pela decisão de fl. 492 quaisquer impugnações e postulações ficaram prejudicadas.
Apense-se ao principal.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00007 CAUTELAR INOMINADA Nº 0038423-58.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038423-1/SP
RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
REQUERENTE : JBS S/A
ADVOGADO : FELIPE RICETTI MARQUES
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 2007.61.00.020235-2 21 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Medida cautelar, com pedido de liminar, ajuizada por JBS S.A. Pede seja concedido efeito suspensivo aos recursos extraordinário e especial interpostos nos autos do Mandado de Segurança nº 2007.61.00.020235-2, por meio do qual pretende que seus créditos de ressarcimento nos procedimentos administrativos que especifica sejam corrigidos pela taxa SELIC desde o protocolo até a restituição. Relata que a sentença foi-lhe favorável e a autoridade administrativa ressarciu a importância relativa à correção monetária. Entretanto, a Sexta Turma desta corte negou provimento ao agravo regimental contra decisão singular que deu provimento ao apelo da União Federal e à remessa oficial. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados por meio de decisão singular. Pede, além do referido efeito, seja suspensa a exigibilidade da dívida relativa ao processo administrativo nº 10880.720561/2010-02 e da respectiva inscrição em dívida ativa, bem como seja determinada a extinção do processo executivo nº 0038190-42.2010.4.03.6182, na medida em que foi precipitadamente manejado e com base em justificativa falsa de trânsito em julgado da ação originária.

Sustenta a requerente que:

a) a cautelar é cabível e a competência é desta Vice-Presidência;
b) houve demora da administração para apreciar os pedidos de ressarcimento, já que o lapso temporal transcorrido entre o protocolo e o ressarcimento foi de mais de 1 ano e 11 meses;
c) há precedentes do STJ, proferidos nos moldes do artigo 543-C do CPC, no sentido de que é cabível a correção monetária para os créditos de IPI, os quais não se caracterizam como escriturais;
d) o *periculum in mora* está configurado, pois a correção monetária que lhe fora paga encontra-se em cobrança na execução fiscal nº 0038190-42.2010.4.03.6182, que, ademais, está fundada em decisão administrativa que afirma que o *writ* originário transitou em julgado, o que não ocorreu, à vista dos recursos excepcionais pendentes;
e) o *fumus boni juris* está configurado, considerados os acórdãos proferidos pelo STJ em recurso representativo da controvérsia, a possibilidade de aplicação analógica do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, a aplicação da SELIC com fundamento no princípio da isonomia e no princípio da vedação do enriquecimento sem causa do fisco, bem como a necessidade de o processo administrativo atender aos princípios da eficiência, da razoável duração e da segurança jurídica e aos prazos dos artigos 48 e 49 da Lei nº 9.784/99
f) não haverá prejuízo para a Fazenda Pública.

Decido.

Os recursos especial e extraordinário ainda não foram processados, de modo que pendem os respectivos juízos de admissibilidade. Inegável assim o cabimento da medida cautelar, *in casu*, a teor da Súmula 634 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual a competência dos tribunais superiores para análise da medida cautelar, com objetivo de atribuir efeito suspensivo aos recursos excepcionais, somente se configura após o exame do recurso pelo tribunal *a quo*.

O acórdão impugnado está assim ementado:

AGRAVO LEGAL. IPI. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRÉDITO ESCRITURAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. Presentes os requisitos estabelecidos no caput *do art. 557 do CPC, ante a jurisprudência consolidada no âmbito das Turmas do E. STF, e do E. STJ, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo no aludido dispositivo processual.*
2. Não há que se falar em demora injustificada na apreciação dos processos administrativos e nem tampouco em resistência do Fisco, uma vez que os documentos acostados à inicial do presente mandado de segurança pela ora agravante às fls. 34/37 atestam que, em 11/04/07 e em 13/04/07, os referidos PA's ainda estavam em andamento, e, portanto, pendentes de conclusão.
3. Tendo em vista que, em 11/04/07 e em 13/04/07 os processos administrativos protocolados pela ora agravante ainda estavam em andamento, e que os despachos decisórios, que homologaram as compensações declaradas, datam de 20/04/07 e 23/04/07, não se verifica o descumprimento do prazo a que alude o art. 49 da Lei nº 9.784/99.
4. Ademais, não há nos autos prova de que houve demora injustificada do Fisco em liberar os créditos escriturais de IPI, sendo certo que, conforme entendeu o Exmo. Ministro Relator do Resp nº 985327/SC, acima transcrito, "a jurisprudência está assentada no sentido de que, em se tratando dos créditos escriturais, como é o caso do IPI, só cabe atualização monetária nas situações em que o seu gozo foi afastado por injustificada demora da administração".
5. Ao contrário, os despachos decisórios acostados às fls. 39/74 atestam que os processos administrativos foram remetidos à DIFIS/DEFIC/SPO para que procedesse à diligência no estabelecimento para fins de determinação da procedência do direito alegado, quanto à certeza e liquidez, não tendo havido, portanto, atuação desidiosa ou irregular do Fisco.
6. Agravo improvido. (fls. 286/287)

Contra esse acórdão foram opostos embargos declaratórios, aos quais foi negado seguimento por decisão singular proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil (fls. 318/319). Verifica-se que, contra essa decisão, não foi interposto agravo ao órgão competente para o julgamento, consoante dispõe o § 1º do aduzido artigo 557, antes da apresentação dos recursos excepcionais. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça em relação à questão é de que não foram esgotadas as instâncias ordinárias e, portanto, um dos seus pressupostos de admissibilidade deixou de ser preenchido. Nesse sentido, *verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. <u>EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE</u>. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.
1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.
2. Agravo regimental não provido.
(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009) - grifei.

O entendimento do Supremo Tribunal Federal não destoa:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). <u>Sucede que, a decisão monocrática proferida nos embargos de declaração não esgotou as vias recursais ordinárias</u>. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. (...) Agravo regimental a que se nega provimento.
(RE 515060 AgR, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 02/03/2010, DJe-055 DIVULG 25-03-2010 PUBLIC 26-03-2010 EMENT VOL-02395-05 PP-01120) - grifei.

O *fumus boni iuris* na medida cautelar intentada para conferir efeito suspensivo a recurso excepcional, naturalmente, está estreitamente relacionado à sua admissibilidade. Embora, evidentemente, não se cogite de examinar seu mérito, é indispensável o reconhecimento de seu cabimento, assim entendido seus requisitos genéricos e específicos, nos termos em que prescreve a Súmula 123 do STJ ("a decisão que admite, ou não, recurso especial deve ser fundamentada, com o exame de seus pressupostos gerais e constitucionais").

No caso dos autos, à falta de esgotamento das instâncias ordinárias está, em princípio, descartada a admissibilidade dos recursos excepcionais da requerente, aos quais se pretende a concessão do efeito suspensivo, e, desse modo, ausente a relevância da fundamentação, *in casu*. Desnecessário, dessa forma, examinar o *periculum in mora* invocado, porquanto, por si só, não justifica a concessão da medida.

Por fim, cumpre ressaltar que a cautelar inominada em casos que tais constitui medida que se exaure em si mesma, não depende da ulterior efetivação da citação da requerida, nem tampouco de contestação, uma vez que representa mero incidente peculiar ao julgamento dos recursos excepcionais, consoante tem enfatizado, em sucessivas decisões, precedentes do Supremo Tribunal Federal (RTJ 167/51, Rel. Min. MOREIRA ALVES - AC 175-QO/SP, Rel. Min.

CELSO DE MELLO - Pet 1.158-AgR/SP, Rel. Min. FRANCISCO REZEK - Pet 1.256/SP, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE - Pet 2.246-QO/SP, Rel. Min. MOREIRA ALVES - Pet 2.267/PR, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE - Pet 2.424/PR, Rel. Min. ILMAR GALVÃO - Pet 2.466-QO/PR, Rel. Min. CELSO DE MELLO - Pet. 2.514/PR, Rel. Min. CARLOS VELLOSO).

Ante o exposto, indefiro a medida cautelar.

Oportunamente, arquive-se.

Intime-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00008 CAUTELAR INOMINADA Nº 0038572-54.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038572-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal VICE PRESIDENTE
REQUERENTE	:	S/A INDUSTRIAS REUNIDAS F MATARAZZO
ADVOGADO	:	ALEXANDRE FELICIO
REQUERIDO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG.	:	2007.61.82.044263-6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Medida cautelar, com pedido de liminar, ajuizada por S/A INDÚSTRIAS REUNIDAS F MATARAZZO. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso especial que interpôs contra acórdão da 3ª Turma deste tribunal, que deu parcial provimento ao apelo da ora requerente, a fim de reformar em parte a sentença que havia julgado improcedentes os embargos de terceiro que havia oposto, unicamente para estabelecer os débitos que poderiam ser garantidos pela adjudicação determinada na execução fiscal.

Sustenta a requerente que:
a) a medida cautelar é cabível e a competência é desta Vice-Presidência, a teor das Súmulas 634 e 635 do STF;
b) o bem foi adjudicado por preço vil, em violação do artigo 420 do CPC;
c) não teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo da Fazenda Nacional, em afronta ao artigo 398 do CPC;
d) não foram designadas datas para leilões antes da adjudicação, ao arrepio do artigo 24, I, da Lei nº 6.830/80;
e) o imóvel adjudicado garante execuções trabalhistas, execuções do INSS e da Fazenda do Estado, cujos créditos são privilegiados em relação à União Federal;
f) a adjudicação não é modalidade de pagamento de crédito tributário, nos termos do artigo 156 e 162 do CTN;
g) o *periculum in mora* está configurado.

Decido.

A par da relevância da fundamentação, é requisito das medidas cautelares, nos termos do artigo798 do CPC, a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação. Sob esse aspecto, doutrina e jurisprudência são uníssonas no sentido de que o perigo deve ser concreto, iminente.

No caso dos autos, independentemente de examinar o *fumus boni iuris* invocado pelo requerente, verifica-se que o *periculum in mora* invocado foi o seguinte:

"Vale dizer, diante da atual situação fática, necessita-se de uma tutela jurisdicional efetiva e plena, pois poderá ser expedida carta de adjudicação, transferindo a propriedade do imóvel para a requerida, num processo em que são excelentes as chances de reversão da decisão no STJ."
Ou seja, deverá ser concedida liminar, para que sejam sustados os efeitos do v. acórdão proferido por este Egrégio Tribunal, sob pena de a requerente sofrer prejuízos irreparáveis, mormente em virtude da ação do tempo."
Evidencia-se que o perigo não é atual, presente, tampouco concreto. Aduza-se que não há qualquer prova acerca da situação em que se encontra a execução fiscal contra a qual foram opostos os embargos em questão.

Ante o exposto, à vista de não estar configurada a alegada urgência, indefiro a medida cautelar.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00009 CAUTELAR INOMINADA Nº 0038573-39.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038573-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE
REQUERENTE : IND/ MATARAZZO DE EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : FÁBIO MASSAYUKI OSHIRO e outro
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 00442625020074036182 3F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Medida cautelar, com pedido de liminar, ajuizada por S/A INDÚSTRIAS REUNIDAS F MATARAZZO. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso especial que interpôs contra acórdão da 3ª Turma deste tribunal, que desproveu o apelo da ora requerente, interposto contra sentença que havia julgado procedentes em parte os embargos à adjudicação que havia oposto.

Sustenta a requerente que:
a) a medida cautelar é cabível e a competência é desta Vice-Presidência, a teor das Súmulas 634 e 635 do STF;
b) o bem foi adjudicado por preço vil, em violação do artigo 420 do CPC;
c) não teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo da Fazenda Nacional, em afronta ao artigo 398 do CPC;
d) não foram designadas datas para leilões antes da adjudicação, ao arrepio do artigo 24, I, da Lei nº 6.830/80;
e) o imóvel adjudicado garante execuções trabalhistas, execuções do INSS e da Fazenda do Estado, cujos créditos são privilegiados em relação à União Federal;
f) a adjudicação não é modalidade de pagamento de crédito tributário, nos termos do artigo 156 e 162 do CTN;
g) o *periculum in mora* está configurado.

Decido.

A par da relevância da fundamentação, é requisito das medidas cautelares, nos termos do artigo798 do CPC, a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação. Sob esse aspecto, doutrina e jurisprudência são uníssonas no sentido de que o perigo deve ser concreto, iminente.

No caso dos autos, independentemente de examinar o *fumus boni iuris* invocado pelo requerente, verifica-se que o *periculum in mora* invocado foi o seguinte:

"Vale dizer, diante da atual situação fática, necessita-se de uma tutela jurisdicional efetiva e plena, pois poderá ser expedida carta de adjudicação, transferindo a propriedade do imóvel para a requerida, num processo em que são excelentes as chances de reversão da decisão no STJ."
Ou seja, deverá ser concedida liminar, para que sejam sustados os efeitos do v. acórdão proferido por este Egrégio Tribunal, sob pena de a requerente sofrer prejuízos irreparáveis, mormente em virtude da ação do tempo."

Evidencia-se que o perigo não é atual, presente, tampouco concreto. Aduza-se que não há qualquer prova acerca da situação em que se encontra a execução fiscal contra a qual foram opostos os embargos em questão.

Ante o exposto, à vista de não estar configurada a alegada urgência, indefiro a medida cautelar.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Expediente Nro 7731/2011

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0038358-63.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.038358-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
IMPETRANTE	:	LACAZ MARTINS HALEMBECK PEREIRA NETO GUREVICH E SCHOUERI ADVOGADOS
ADVOGADO	:	RICARDO LACAZ MARTINS e outro
IMPETRADO	:	DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA SEXTA TURMA
PARTE RE'	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG.	:	00360711520004036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado contra ato da eminente Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, que concedeu efeito suspensivo ao Agravo de Instrumento n.º 2010.03.00.033804-0. Relata a impetrante que o aludido recurso foi interposto contra decisão que, em mandado de segurança em que se discutia a exigibilidade de COFINS, deferiu a conversão de parte dos depósitos suspensivos da exigibilidade em renda da União e o levantamento do restante pela impetrante. Aduz que o pedido de reconsideração foi indeferido. Sustenta que:
a) o pedido de reconsideração não suspende a decisão impugnada, não há recurso cabível para o STJ e não há previsão de julgamento do agravo, de modo que o *writ* é a medida cabível;
b) a decisão impugnada é ilegal e abusiva;
c) o *periculum in mora* está configurado, à vista da iminência da conversão dos depósitos em renda da União .

Pede seja concedida liminar para suspender a decisão da autoridade impetrada.

Decido.

Independentemente do acerto da decisão impugnada, a autoridade acoimada coatora, ao conceder o efeito suspensivo ao agravo de instrumento originário e determinar a conversão do depósito em renda da União Federal, esvaziou a controvérsia sobre a quem cabe o depósito nos autos originários e tornou definitiva a situação, sem que a turma tenha tido oportunidade de examiná-la, em afronta ao artigo 558 do CPC, que prevê a possibilidade de o relator suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo do colegiado, bem como sem que o agravado tivesse oportunidade de se defender, como impõe o devido processo legal.

Ante o exposto, defiro em parte o pedido de liminar, apenas para suspender a parte da decisão impugnada que determinou a conversão em renda da União Federal, mantida porém a suspensão da decisão de primeiro grau, até que a turma julgue o agravo de instrumento originário.

Solicitem-se as informações da autoridade impetrada.

Publique-se e comunique-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00002 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0037302-92.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037302-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
IMPETRANTE	:	CARGILL AGRICOLA S/A
ADVOGADO	:	EDUARDO PUGLIESE PINCELLI
IMPETRADO	:	JUIZ FEDERAL CONVOCADO PAULO SARNO QUARTA TURMA
INTERESSADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG.	:	2003.61.00.015632-4 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado, em 7/12/2010, por CARGILL AGRÍCOLA S/A no qual pleiteia a concessão de ordem para atribuir efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto nos autos do MS n° 2003.61.00.015632-4.

Alega que a decisão proferida nos autos de Ação Cautelar Inominada n° 2010.03.00.035084-1, pelo Juiz Federal Convocado Paulo Sarno integrante da Quarta Turma desta Corte, que indeferiu a inicial, não concedendo a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários discutidos na via administrativa, violou direito líquido e certo da Impetrante.

Em 13/12/2010, a Impetrante - CARGILL S/A protocolou petição na qual informa que, após interpor o presente *mandamus* impugnado a decisão proferida nos autos da ação Cautelar n° 2010.03.00.035084-1, o Juízo-Impetrado reconsiderou a decisão, concedendo a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários em discussão até o julgamento do recurso de apelação interposto no MS n° 2003.61.00.015632-4.

Do narrado, fica claro, que a presente ação mandamental perdeu o seu objeto, porquanto o constrangimento ilegal alegado na inicial foi superado, em face da reconsideração da decisão pelo Juízo-Impetrado, restando sem objeto a presente impetração.

Ante o exposto, com fundamento no art. 33, inc. XII, do RITRF-3ª Região, julgo prejudicado o *mandamus*, por manifesta perda de objeto.

Às medidas cabíveis, após, ao arquivo.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Expediente Nro 7738/2011

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0037426-66.1996.4.03.0000/SP
96.03.037426-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AUTOR	:	ROMAR E FILHOS LTDA
ADVOGADO	:	MARISOL DE MORAES T CAMARINHA e outros
RÉU	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	92.00.93402-1 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Manifeste-se a parte autora sobre o requerido pela União "para que comprove o pagamento do valor devido mediante guia DARF sob o código de receita 2864 ou para que proceda à devida retificação da guia Darf apresentada (REDARF) junto ao órgão competente, comprovando-se após nestes autos, sob pena de prosseguimento da execução" (fls. 203/204).

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00002 REVISÃO CRIMINAL Nº 0038515-85.2000.4.03.0000/SP
2000.03.00.038515-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECILIA MELLO
REQUERENTE	:	JOAO ANTONIO
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
REQUERIDO	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	90.02.05522-6 5P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 176. Defiro o pedido de cópia do acórdão.
Prossiga-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00003 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0066393-09.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.066393-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE	:	CENTRO SUL DISTRIBUIDORA DE PETROLEO LTDA
ADVOGADO	:	RAIMUNDO ISIDRO DA SILVA
IMPETRANTE	:	RAIMUNDO ISIDRO DA SILVA
IMPETRADO	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG.	:	2003.61.05.015677-0 6P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de mandado de segurança impetrado por Centro Sul Distribuidora de Petróleo Ltda e pelo advogado Raimundo Isidoro da Silva, contra ato do MM. Juiz Federal da 6º Vara Criminal de São Paulo/SP, que indeferiu pedido de vista dos autos do inquérito policial n.º 2003.61.81.015677-0, bem como extração de cópias.

Decisão da Des. Federal da 2ª Turma desta Corte que, aplicando o princípio da fungibilidade, recebeu o presente "Habeas Corpus" como Mandado de Segurança (fls. 40).

Liminar indeferida (fls. 42/43).

Informações prestadas pelo Juízo da 6ª Vara Criminal federal de São Paulo/SP (fls. 50/51).

Ministério Público Federal requer seja suscitada Questão de Ordem face à decisão de fls. 40, que teria alterado competência funcional absoluta da E. Segunda Turma desta Corte, sem, no entanto, abrir vistas ao "parquet" federal (fls. 69/70).

Em razão da redistribuição do procedimento criminal n.º 2003.61.05.015677-0 à 10ª Vara Criminal de São Paulo, foi expedido novo ofício ao Juízo da 10ª Vara Federal Criminal de São Paulo, para que forneça informações atualizadas, no que tange ao feito criminal originário do presente *writ*, quanto à eventual concessão do pedido de vista dos autos feito pelos impetrantes (fls. 72).

Informações prestadas pelo Juízo da 10ª Vara Criminal de São Paulo, no sentido de que fora deferido o pedido de vista dos autos no balcão, bem como a extração de cópias pela Secretaria.

Considerando o tempo transcorrido desde a impetração (que se deu em 22.08.05), foi determinada, em 20.10.10 (fls. 93) a expedição de novo ofício à 10ª Vara Criminal Federal de São Paulo, para que informasse se a decisão impugnada fora ou não reconsiderada (fls. 96).

Ofício da 10ª Vara Criminal Federal, informando que foi deferida consulta em balcão, bem como a extração de cópias pela Secretaria, dos autos do referido inquérito policial (fls. 100), tendo esgotado, portanto, o objeto do presente mandado de segurança.

Determinada a intimação do impetrante para que manifestasse seu interesse no julgamento do presente *writ*, considerando a informação da autoridade impetrada no sentido de ter reconsiderado o ato impugnado (fls. 102).

Decorrido o prazo sem manifestação do impetrante (fls. 104).

Relatados, decido.

O objeto deste mandado de segurança restringe-se em afastar o ato do Juízo que indeferiu pedido de vista dos autos do inquérito policial n.º 2003.61.81.015677-0, bem como a extração de cópias.

É caso de perda do objeto, haja vista informar a autoridade impetrada que foi deferido o pedido de vista dos autos no balcão, bem como a extração de cópias pela Secretaria (fls. 82/83 e fl. 100).

Sobre o tema, elucida, em sua obra, o eminente **Ministro Carlos Alberto Menezes Direito**:

"Quando, no curso do processo, o pedido do impetrante vier a ser atendido pela autoridade apontada como coatora, o mandado fica prejudicado, por perda de objeto, não podendo a ordem ser concedida, porque desapareceu a ilegalidade ou abuso de poder reclamado na impetração" (Manual do Mandado de Segurança, Renovar, 4ª edição, 2003, p. 148).

Destarte, **julgo prejudicado** o presente mandado de segurança, com supedâneo no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Oportunamente, arquivem-se os presentes autos.

P.Int.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0107366-69.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.107366-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AUTOR	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	CARLA SANTOS SANJAD
RÉU	:	PAULO RIBEIRO SOBRINHO espolio
ADVOGADO	:	DIRCEU SCARIOT e outro
REPRESENTANTE	:	MARIA APARECIDA DA SILVA RIBEIRO
No. ORIG.	:	2001.61.14.004359-1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Vistos.

Manifeste-se a autora sobre a contestação.

Após, voltem conclusos.

I.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00005 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0000231-56.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.000231-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
PARTE AUTORA	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	TONI ROBERTO MENDONÇA
PARTE RÉ	:	JANETE ISABEL PEREIRA DE SOUZA e outros
	:	JAIME PEREIRA DE SOUZA
	:	JONAS PEREIRA DE SOUZA
	:	MARILENE PEREIRA DE SOUZA
SUSCITANTE	:	JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
SUSCITADO	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.63.01.060646-1 JE Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de São Paulo - 1a SSJ-SP, nos autos do processo da ação monitória ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF contra Janete Isabel Pereira de Souza.

O feito foi distribuído, inicialmente, ao Juízo Federal da 12a Vara Federal Cível de São Paulo, suscitado, que, com fundamento no valor da causa e invocando precedente, declinou da competência em favor do Juizado Especial Federal Cível (fls. 144/149).

Ao receber os autos em redistribuição o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo suscitou este conflito negativo de competência, afirmando:

"A competência dos Juizados Federais Cíveis deve ser apurada não só em razão do valor de causa, mas também em relação aos figurantes nos pólos ativo e passivo da demanda, bem como da natureza do procedimento envolvido.

Não fosse assim, a Lei Federal nº 10.259/2001 estabeleceria que a competência dos juizados especiais federais é fixada apenas considerando-se o valor da causa, bastando, para tanto, o caput do artigo 3o .

Ocorre, porém que o art. 6o da Lei federal 10.259/01 é claro ao stipular que poderão ser autoras no Juizado as pessoas físicas e as microempresas e empresas de pequeno porte, assim definidas na Lei n 9.317/96, sendo certo que a Caixa Econômica Federal não se enquadra na hipótese legal.

De outro lado, muito embora não se desconheça que as ações de procedimento especial não foram totalmente excluídas da competência dos juizados, é certo que alguns procedimentos são, de fato, incompatíveis com o rito dos juizados, sendo a ação monitória um caso típico, sobretudo considerando sua natureza".

Com outras considerações, suscitou este conflito negativo de competência, na forma do artigo 118, inciso I e parágrafo único, do Código de Processo Civil, ressaltando a competência deste Tribunal Regional Federal, em razão da decisão proferida pelo E. Supremo tribunal Federal, no RE 590409.

O incidente foi distribuído em 19 de janeiro de 2010.

O parecer do Ministério Público Federal nesta Corte Regional é pela improcedência do conflito, declarando-se competente o suscitante, Juizado Especial Federal Cível de São Paulo.

Às fls. 201/202 proferi decisão, com fundamento no artigo 120, parágrafo único do Código de Processo Civil, julgando improcedente o conflito negativo de competência para declarar a competência do Juizado Especial Federal Civel de São Paulo, para processar e julgar a ação originária.

Seguiu-se a interposição de agravo legal, pela Caixa Econômica Federal, fundado no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, que defende a competência da Justiça Federal Comum para processar e julgar a ação monitória.

É O BREVE RELATÓRIO.

Revejo o ato de fls. 201/202, em razão do recurso interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF.

Refere-se, o processo originário deste incidente, a uma ação monitória ajuizada pela Caixa Econômica Federal, que nela pretende receber o valor de R$16.047,64 (dezesseis mil, quarenta e sete reais e sessenta e quatro centavos), correspondentes ao saldo principal e encargos, em razão de dívida de contrato de abertura de crédito para financiamento estudantil - FIES. E para a hipótese do não pagamento, que o mandado inicial fosse convertido em mandado executivo.

O fundamento da remessa dos autos ao Juizado Especial Federal consiste no valor da causa, que, segundo afirma o suscitado, fixa a competência absoluta dos Juizados Especiais Federais para as causas em que o valor se situe no limite fixado pela Lei.

O Suscitante, Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, por sua vez, afirma que a fixação da competência dos Juizados Especiais não leva em consideração apenas o valor da causa, mas, também, a qualidade de parte e natureza da ação.

Analisando as disposições relativas à competência e bem assim, os precedentes de nossas Cortes de Justiça, hei por bem reconsiderar o ato agravado, de fls. 201/102, para reconhecer a competência do Juízo Suscitado, de 12a Cível Vara Federal de São Paulo para processar e julgar a ação monitória originária deste incidente.

É que, embora seja verdadeira a afirmação de que o artigo 3o , caput, da Lei 10.259/2001, contempla uma hipótese de competência absoluta dos Juizados Especiais Federais, essa mesma lei instituiu outros critérios para fixação de competência.

Assim é que seu artigo 6o traz o rol das pessoas que podem figurar no polo ativo da relação processual nos Juizados Especiais, o que, por exclusão, impede o ajuizamento da ação nesses Juízos pela Caixa Econômica Federal, que não se inclui no conceito de microempresas e empresas de pequeno porte, embora possa integrar lides que se processam nesses juízos, na condição de ré.

Assim, não vejo como sobrepor o critério do valor da causa sobre o da qualidade da parte no polo ativo, na medida em que, caso assim fosse, a norma prevista no artigo 6o da Lei 10.259/2001 perderia sua relevância, bastando, na fixação da competência, que se tomasse em consideração o disposto no caput do artigo 3o dessa mesma Lei.

E se pode a CEF figurar no polo passivo da relação processual perante os Juizados Especiais Federais, essa legitimidade decorre da competência da Justiça Federal como um todo, fixada pelo artigo 109, da Constituição Federal, não se podendo admitir a justificativa de que, nos Juizados Especiais Federais, quem pode ser réu pode, também, ser autor.

Desse modo, a competência dos Juizados Especiais Federais é absoluta em razão do valor da causa e desde que, nessa mesma lide, figure, no polo ativo, uma das pessoas elencadas no artigo 6o, inciso I, da Lei nº 10.259/2001.

Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

CONFLITO NEGATIVO ENTRE JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AÇÃO PROPOSTA POR EMPRESA PÚBLICA FEDERAL - CEF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM FEDERAL. ART. 6º, I, DA LEI 10.259/2001. I - A competência absoluta do Juizado Especial Federal Cível para processar, conciliar e julgar as causas de valor até 60 (sessenta) salários mínimos (art. 3º, caput e § 3º, da Lei nº 10.259/2001) deve ser conjugada com a legitimidade ativa prevista no art. 6º, inciso I, da mesma Lei. Precedentes. II - Assim, independentemente do valor atribuído à causa, a ação ajuizada por pessoa jurídica que não seja microempresa ou empresa de pequeno porte deve ser processada e julgada pelo Juízo comum federal. III - Na espécie, a ação, com valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, foi ajuizada por empresa pública federal (Caixa Econômica Federal) que não se enquadra no conceito de microempresa ou empresa de pequeno porte, visando a cobrança de dívida oriunda de cartão de crédito. IV - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 4ª Vara da Seção Judiciária do Estado de São Paulo. (grifei)

(CC nº 106042, 2ª Seção, Rel. Des. Fed. Convocado Paulo Furtado, DJE 15/09/2009)

COMERCIAL E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA COMUM. AÇÃO DE EXECUÇÃO PROPOSTA POR EMPRESA PÚBLICA. CARTA PRECATÓRIA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO COMUM ESTADUAL. 1. Ao Juizado Especial Federal é vedado processar ação cujo autor seja empresa pública, como é o caso da Caixa Econômica Federal (inteligência do Art. 6°, inciso II, da Lei n° 10259/2001). 2. Essa vedação aplica-se à carta precatória expedida pelo Juízo federal, em que seja autora empresa pública. Nesse caso o cumprimento é da competência do Juízo estadual. 3. Recusa injustificada do juiz deprecado, não se enquadrando nas hipóteses do Art. 209 do CPC. (grifei)

(CC nº 56521, 2ª Seção, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 26/04/2006, pág 198)

Assim também já decidiu a 1ª Seção desta Corte Regional, confiram-se:

PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - JUÍZO FEDERAL X JUIZADO ESPECIAL FEDERAL - AÇÃO PROPOSTA POR EMPRESA PÚBLICA FEDERAL - ILEGITIMIDADE - COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL .

I - A regra de competência, em relação aos juizado s Especiais, é a do valor atribuído à causa. Nesse sentido, dispõe o artigo 3º da Lei nº 10.259/01 que compete ao juizado especial federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar as suas sentenças. O §1º exclui algumas causas da competência dos juizado s Especiais Federais Cíveis, merecendo destaque, no presente conflito de competência, aquelas previstas nos incisos II, III e XI do artigo 109 da Constituição federal de 1988, ou seja, as causas entre Estado estrangeiro ou organismo internacional e Município ou pessoa domiciliada ou residente no país, as causas fundadas em tratado ou contrato da União com Estado estrangeiro ou organismo internacional e a disputa sobre direitos indígenas, respectivamente.

II - O artigo 6º, por sua vez, dispõe que podem ser partes no juizado especial federal Cível as pessoas físicas e as microempresas e empresas de pequeno porte, assim definidas na Lei nº 9.317/96, como autoras e, como rés, a União, autarquias, fundações e empresas públicas federais.

III - No tocante à interpretação no sentido de que o legislador não incluiu, dentre as exceções previstas no inciso I do §1º do artigo 6º, as causas constantes no artigo 109, inciso I, da Constituição federal , o que permitiria a participação da empresa pública federal na condição de autora, tal argumento não convence, uma vez que tal exegese tornaria desnecessária a previsão contida no inciso II do artigo 6º da Lei nº 10.259/01 que dispõe que podem ser partes no juizado especial federal Cível, como rés, a União, autarquias, fundações e empresas públicas federais.

IV - O critério da expressão econômica da lide somente pode ser adotado nas hipóteses em que restar evidenciada a omissão involuntária do legislador, o que não ocorreu em relação às empresas públicas federais, uma vez que o seu silêncio, neste caso, é eloqüente, pois há previsão expressa no sentido de figurarem como rés, o que afasta a legitimidade como autoras. Precedentes do C. STJ.

V - conflito procedente. Competência do Juízo federal ."

(CC nº. 2010.03.00.000211-5, Rel. Des. COTRIM GUIMARÃES, DJF3 23/08/2010).

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO EM CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL - AÇÃO MONITÓRIA PROMOVIDA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL EM FACE DE PESSOAS FÍSICAS OBJETIVANDO SER RESSARCIDA DE VALOR ABAIXO DE SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS CORRESPONDENTE A SALDO DEVEDOR ORIUNDO DE CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO (CRÉDITO DIRETO CAIXA - CDC) - CONFLITO ENTRE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL COMUM. DECISÃO MONOCRÁTICA RECONSIDERADA - AGRAVO PROVIDO E CONFLITO PROCEDENTE. 1. Insurgência da Caixa Econômica Federal recebida como agravo nos termos do parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil. 2. Agravo contra decisão monocrática do relator que julgou improcedente o conflito de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de São Paulo em face do Juízo Federal da 12ª Vara Federal que síntese entendeu que a competência para julgamento de ação monitória proposta pela CEF de valor até sessenta salários mínimos é do Juizado Especial Federal Cível. 3. Dissenso entre Juizado Especial Federal e Juízo Federal Comum em ação monitória movida pela Caixa Econômica Federal, inicialmente na Vara Federal, objetivando ser ressarcida de quantia relativa a débito oriundo de Contrato de Abertura de Crédito - Crédito Direto Caixa - CDC. 4. A controvérsia reside em saber se o artigo 6º, da Lei nº. 10.259/2001, é peremptório ao estipular o rol dos legitimados ativos - não se enquadrando a CEF no discurso legal - ou, como sustenta o juízo suscitado, se por ser o valor reivindicado inferior a 60 salários mínimos a competência, absoluta, é do Juizado Especial Federal Cível, não devendo o artigo 6º, da Lei nº 10.259/2001 ser interpretado em

sentido estrito. 5. A respeito do tema - legitimação ativa da CEF para estar no Juizado Especial Federal Cível, esta egrégia 1ª Seção, em 05/08/2010, no julgamento do CC. nº 2010.03.00.000211-5, semelhante ao presente, à unanimidade, declarou a competência do Juízo de Vara Federal para a ação monitória em dissenso naquele conflito. 6. Agravo provido e conflito procedente.
(CC 20100300007097-2, Rel. Des. JOHONSOM DI SALVO, DJF3 27/09/2010)
E some-se ao que acima foi exposto a incompatibilidade da ação monitória com o rito dos Juizados Especiais.
A ação monitória, como se sabe (e esse constitui um pedido do autor), na hipótese de não haver pagamento, se converte em execução, cujo título é o contrato firmado pelas partes.
E dispõe a última parte do artigo 3o , da Lei 10.259/2001, que cabe ao Juizado Especial Federal Cível executar suas próprias sentenças.
Ora, se na ação monitória, convertida em execução, o título executivo não é uma sentença, não tem o Juizado Especial Federal Cível competência para promover a execução oriunda da conversão da ação monitória.
Todos esses aspectos são, pois, relevantes na definição da competência dos Juizados Especiais Federais Cíveis, tanto que, mais uma vez observo, a Lei Instituidora desses Juízos não se limitou a definir a competência apenas pelo critério da expressão econômica (valor da causa).
Diante do exposto, reconsidero a decisão de fls. 201/202, julgo procedente este conflito negativo de competência e declaro a competência do Juízo da 12ª Vara Federal Cível de São Paulo para processar e julgar a ação em referência.
Comunique-se e arquive-se.
Int.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00006 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0004933-45.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.004933-8/MS

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

DECISÃO
Indefiro o pedido de liminar, uma vez que, ao menos diante de um juízo de cognição sumária, não me parece que a alienação antecipada de bens móveis configure violação a direito líquido e certo.
Notifique-se a autoridade impetrada para que preste as informações no prazo de 10 (dez) dias.
Cite-se a União Federal para que ofereça resposta no prazo de 15 (quinze) dias. Após, dê-se vista dos autos à Procuradoria Regional da República.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00007 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0016171-61.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016171-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE	:	CTIRAD PATOCKA reu preso
IMPETRADO	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG.	:	00057843920084036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Mantenho a decisão agravada.
Oportunamente, apresentarei o feito em mesa.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00008 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0029726-48.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029726-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
PARTE AUTORA	:	ALBERTO ACACIO LOPES DE SOUSA
ADVOGADO	:	AIRTON FERREIRA
PARTE RÉ	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	FERNANDA MAGNUS SALVAGNI
SUSCITANTE	:	JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
SUSCITADO	:	JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	2009.63.01.051699-0 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de **conflito negativo de competência** suscitado nos autos de ação declaratória de nulidade de atos jurídicos c/c indenização por danos materiais e morais.

O **Juízo suscitado**, 16ª Vara Federal de São Paulo, acolhendo o alegado nas preliminares da contestação da CEF, nos termos do art. 3º da Lei nº. 10.259/2001 e da Resolução nº. 228, de 03/06/2004 deste Tribunal, considerando o valor atribuído à causa de R$ 10.000,00, reconheceu sua incompetência absoluta e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal, com baixa na distribuição.

Afirma **o Juízo suscitante**, Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP, que se verifica da petição inicial a pretensão inequívoca da parte autora ao recebimento do dano material no valor de R$ 8.728,32 e dano moral no valor de R$ 43.641,60 (equivalente a 5 vezes o valor do dano material). Destaca que, o valor atribuído à causa, R$ 10.000,00, não traduz o proveito econômico pretendido, na medida em que o autor pretende receber a título de reparação civil a quantia de **R$ 52.369,92**. Assim, o valor da causa, de acordo com o disposto no artigo 259, II, do Código de Processo Civil, deverá ser, havendo a cumulação de pedidos, a quantia correspondente à soma dos valores de todos eles.

Às fls. 140 exarei despacho dispensado as informações do Juízo Suscitado e designando o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

O Ministério Público Federal opinou pela procedência do conflito, a fim de que seja declarado competente o Juízo Federal da 16ª Vara de São Paulo (suscitado) (fls. 149/149vº).

É o relatório.

DECIDO.

A matéria comporta julgamento, nos termos do artigo 120, parágrafo único do Código de Processo Civil, eis que sobre a questão já há pronunciamento nesta Corte.

Com efeito, nas ações em que se pleiteia indenizações por danos materiais e morais o valor da causa, em face da cumulação de pedidos, deve corresponder à soma dos valores pleiteados. Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA - SÚMULA 83.
O valor da causa deve ser aquele objeto do pedido inaugural. Se na inicial as autoras requerem também indenização por danos morais, lançando pedido em valor certo, não há dúvida quanto ao seu montante, que refletirá no valor da causa. Precedentes. Agravo regimental improvido. (STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 868747, TERCEIRA TURMA SIDNEI BENETI)

No caso concreto, verifica-se que o autor formulou os seguintes pedidos: (1) fosse declarada a nulidade dos saques que totalizam a quantia de R$ 8.728, 32 (oito mil, setecentos e vinte e oito reais e trinta e dois centavos); (2) fosse a Caixa Econômica Federal condenada à devolução de todos os saques indevidos, acrescidos de correção monetária e juros de mora a partir da citação e (3) fosse condenada a Caixa Econômica Federal ao pagamento de indenização por danos morais equivalente a 5 (cinco) vezes o valor dos saques indevidos - R$ 43.641,60 (quarenta e três mil, seiscentos e quarenta e um reais e sessenta centavos).

O proveito econômico por ele pretendido corresponde à soma do proveito econômico de cada um destes pedidos, ou seja, R$ 52.369,92 (cinquenta e dois mil, trezentos e sessenta e nove reais e noventa e dois centavos).

Neste passo, necessário se faz julgar procedente o conflito de competência suscitado, o qual, frise-se, coaduna-se com a jurisprudência desta Corte:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSO CIVIL. VALOR DA CAUSA. JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS FEDERAIS. DANOS MORAIS E MATERIAIS. CUMULAÇÃO DE PEDIDOS.
1. As demandas concernentes ao pagamento de danos morais e materiais a servidores públicos não estão excluídas da competência dos Juizados Especiais Federais Cíveis (Lei nº 10.259/01, art. 3º).
2. O art. 258 do Código de Processo Civil determina que todas as causas devem ter valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato.
3. Nas demandas em que se pretende reparação por danos morais e materiais deve ser observado o disposto no art. 259, II, do Código de Processo Civil, de modo que o valor da causa corresponderá à soma de todos os pedidos, equivalendo ao benefício econômico pretendido pela parte autora como indenização.
4. Conflito procedente.
(TRF3, 1ª Seção, Proc. 2006.03.00.015924-4, Rel. Juiz Fed. Conv. Higino Cinacchi, j 18/07/2007, vu)
"AGRAVO DE INSTRUMENTO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA CUMULADO COM PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - VALOR DA CAUSA MODIFICADO - COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA 3ª VARA CÍVEL DE AMERICANA - SP
O dano moral é imaterial, ou seja, não patrimonial, de modo que chegar a sua correta fixação pelo julgador é tarefa delicada, que deve levar em conta todos os aspectos dos fatos em litígio, bem como da vida dos envolvidos.
1- A fixação prematura do valor dos danos morais em R$ 1.000,00 (um mil reais) consiste em pré-julgamento, sem a realização da devida instrução probatória, devendo prevalecer, portanto, o valor postulado pela parte autora a título de dano moral, cumulado com o valor das parcelas do benefício vindicado, como sendo o valor da causa.
2- Sendo o valor atribuído à causa superior ao limite legal de 60 (sessenta) salários mínimos e, apesar de ser a comarca sede de Juizado Especial Federal, não se reconhece a sua competência absoluta nos termos da disposição contida no parágrafo 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/01.
3- A hipótese se enquadra perfeitamente na exceção prevista no § 3ª do art. 109 da CF/88, porquanto se trata de causa entre instituição previdenciária e segurado, de modo que é competente para o processamento e julgamento da demanda o Juízo de Direito da 3ª Vara Cível de Americana, visto que na comarca, que é domicílio da agravante, não há Vara Federal e o valor da causa supera o limite da competência do Juizado Especial Federal ali instalado.
4- agravo de instrumento parcialmente provido."
(TRF3, 8ª Turma, Proc. 2008.03.00.031661-9 - AI, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j 17/08/2009, por maioria)

Ante o exposto, na forma do parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, julgo **procedente** o conflito de competência suscitado, a fim de declarar competente o Juízo Federal da 16ª Vara Cível de São Paulo-SP.

Intime-se. Publique-se.

Com o trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00009 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0031669-03.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.031669-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECILIA MELLO
PARTE AUTORA	:	Justica Publica
PARTE RÉ	:	HUSIMAR VIEIRA DA SILVA
SUSCITANTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG.	:	2010.61.81.000055-1 6P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito de jurisdição suscitado pelo I. Juízo Federal da 6ª Vara Criminal de São Paulo - SP frente o I. Juízo Federal da 1ª Vara Criminal de São Paulo - SP nos autos do inquérito policial nº 2010.61.81.000055-1, instaurado em razão da prisão em flagrante de Husimar Vieira da Silva.
O I. Juízo suscitado, acolhendo a manifestação do Ministério Público Federal, determinou a remessa dos autos a uma das Varas Especializadas em crimes contra o Sistema Financeiro, eis que noticiado no momento da prisão em flagrante da indiciada que esta teria obtido financiamento por meio de fraude junto ao Banco BMC.
A seu turno, o I. Juízo suscitante suscita o presente conflito aduzindo, em síntese, que se trata de inquérito policial instaurado em virtude da prisão em flagrante de Husimar Vieira da Silva, "*porquanto esta teria apresentado documentação falsa para a suposta abertura de conta corrente na Caixa Econômica Federal, situada na Av. Gustavo Adolfo, identificando-se, em tese, como Elisabeth Ramos da Silva*."
Sustenta o I. magistrado que os fatos apurados no inquérito policial "*não se amoldariam ao quanto delineado no artigo 19 da Lei nº 7.492 de 16.06.1986*".
Acresce que "*não há notícia nos autos decorrente da prisão em flagrante da ora investigada, no sentido de que ela tivesse, naquela oportunidade, firmado financiamento com a CEF, de modo que não há que se falar no suposto cometimento de delito estampado no artigo 19 da Lei nº 7.492/1986*."
Distribuídos os autos, ante a fundamentação das decisões proferidas, tanto pelo I. suscitante quanto pelo suscitado, entendi desnecessária a requisição de informações e determinei a remessa dos autos ao Ministério Público Federal.
O *Parquet* Federal às fls. 103/105, em parecer da lavra da I. Procuradora Regional da República, Dra. Isabel Cristina Groba Vieira, opinou pela procedência do conflito.
É o relatório, passo a decidir monocraticamente o presente conflito de jurisdição ante a autorização contida no parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756/98, aplicado ao presente feito por analogia, eis que há jurisprudência consolidada da E. Primeira Seção deste Tribunal sobre a questão suscitada.
De fato, sendo noticiada nos autos do inquérito a prática, em tese, de crime contra o Sistema Financeiro Nacional, sua condução cabe à Vara Especializada.
É certo que o relatório de fls. 68 faz menção a "um outro empréstimo", que teria sido contratado por HUSIMAR perante a agência da CEF da Vila Maria, consoante informação do gerente da agência da Av. Gustavo Adolfo.
Contudo, não há notícia de tal prática delituosa, noticiando o auto de prisão em flagrante a prática, em tese, dos delitos de estelionato e uso de documento falso (fls. 02).
Infere-se, portanto, que no atual estágio das investigações não há indícios da prática de algum delito previsto na Lei nº 7492/86.
A E. Primeira Seção deste Tribunal já decidiu reiteradas vezes que, em situações como a que ora se apresenta, o inquérito não deve ser redistribuído à Vara Especializada, tendo a matéria sido objeto de orientação pacificada, consoante pode-se verificar do teor da Súmula nº 34 desta E. Corte, *verbis*:
"O inquérito não deve ser redistribuído para a Vara Federal Criminal Especializada enquanto não se destinar a apuração de crime contra o Sistema Financeiro (Lei nº 7.492/86) ou delito de 'lavagem' de ativos (Lei nº 9.613/98).

Destarte, a declinação de competência *in casu* mostrou-se prematura, não tendo o I. Magistrado suscitante vislumbrado a eventual prática de ilícito de sua competência (fls. 95/96).
Saliento, outrossim, que nada impede que, se no decorrer das investigações encontrarem-se elementos que redundem em indícios da prática de delito cuja competência para apuração caiba à Vara Especializada, possa o inquérito ser remetido àquele Juízo, o que não ocorre neste momento cotejando-se os elementos coligidos aos autos.
Diante do exposto, julgo procedente o presente conflito de jurisdição para declarar competente o I. Juízo Federal da 1ª Vara Criminal de São Paulo, o suscitado, para a condução do feito de origem.
Comunique-se e dê-se ciência ao Ministério Público Federal.
Decorrido o prazo recursal, arquivem-se estes autos.
Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00010 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0037283-86.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037283-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
PARTE AUTORA	:	UNIPRI COM/ E REPRESENTACOES UTILIDADES DOMESTICAS LTDA -ME
ADVOGADO	:	HORACIO SERGIO ANDRADE ELVAS
PARTE RÉ	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SILVIO TRAVAGLI
SUSCITANTE	:	JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00354288420104036301 26 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
1. Designo o MM. Juiz suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.
2. Tendo em vista que o MM. Juízo suscitante ofertou as razões do conflito negativo de competência (fls. 3/4v.) e que o MM. Juízo suscitado apresentou as razões pelas quais entende ser incompetente (fls. 23/24), dê-se vista ao Ministério Público Federal, nos termos do art. 121 do Código de Processo Civil.
3. Após, à conclusão.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00011 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0037643-21.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037643-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AUTOR : EDSON PEREIRA DE CARVALHO e outro
: FLAVIA APARECIDA BONESSO PEREIRA DE CARVALHO
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO DOS SANTOS
RÉU : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
No. ORIG. : 2002.61.02.003606-0 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP
DESPACHO
Intime-se a autora para que, no prazo de 10 (dez) dias, promova a juntada de cópias da petição inicial, da sentença e do recurso de apelação referentes aos autos de nº 2002.61.02.003606-0, uma vez que fundamentais para o julgamento do processo e a apreciação do pedido de liminar.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00012 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0038133-43.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038133-3/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
IMPETRANTE : MARCO ANTONIO ROSARIO
ADVOGADO : OTTO HENRIQUE MIRANDA MATTOSINHO e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
INTERESSADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00044214020074036120 2 Vr ARARAQUARA/SP
DECISÃO
Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de liminar, impetrado por MARCO ANTONIO ROSÁRIO contra ato do Juiz Federal da 2ª Vara de Araraquara/SP, que dexou de receber o recurso inominado da Lei nº 9.099/95 interposto pelo impetrante, nos autos do processo criminal nº 2007.61.20.004421-3
Consta da inicial que o impetrante está sendo processado criminalmente, nos termos da Lei nº 9.099/95, por haver desacatado agente da polícia federal.
Consta ainda que o impetrante (réu) e seu advogado não compareceram à audiência de instrução e que a autoridade impetrada proferiu sentença condenatória, impondo-lhe prestação de serviços à comunidade.
Narra o impetrante que interpôs recurso inominado contra a sentença, o qual não fora recebido pela autoridade impetrada, pelo que pleiteia seja concedida a liminar com o fito de suspender a execução da decisão, até julgamento final do *writ*.
É o breve relatório.
Decido.
Embora a exordial não esteja acompanhada dos documentos essenciais para a análise da controvérsia apresentada, especialmente porque o Mandado de Segurança reclama prova pré-constituída do direito líquido e certo alegado, noto que a ação penal originária onde proferida a sentença submete-se ao rito dos Juizados Especiais Criminais.

Diante desta premissa, há óbice ao conhecimento do *writ* por este Tribunal.
A instituição dos juizados Especiais Criminais no âmbito da Justiça Federal tem previsão constitucional, tendo o legislador constituinte delegado ao legislador infraconstitucional sua regulamentação, a teor do disposto no artigo 98, parágrafo único, da Constituição Federal, depois renumerado para §1º pela Emenda Constitucional n° 45, de 08/12/2004.
Com o advento da Lei nº 10.259/2001 houve a efetiva instituição dos juizados Especiais na Justiça Federal. A implantação perante a Justiça Federal desta Terceira Região ocorreu por meio da Resolução nº 110, de 10/01/2002.
Acrescente-se que o artigo 3º Resolução nº 110/2002 dispõe que "os juizados Especiais Criminais serão Adjuntos e funcionarão em todas as Varas Federais com competência criminal, das Seções Judiciárias de São Paulo e de Mato Grosso do Sul, sendo competentes para processar e julgar os feitos criminais de menor potencial ofensivo, como definidos pelo art. 2º da Lei nº 10.259/01".
E o artigo 4° da Resolução n° 111, de 10/01/2002, do Tribunal Regional Federal da 3ª Região também implantou a Turma Recursal Criminal da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, e a Turma Recursal da Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, com competência criminal.
Dessa forma, o ato coator emanou de juiz federal no exercício da jurisdição especial.
Em conseqüência, é de se reconhecer que a competência para processamento do feito é da Turma Recursal, e não do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
Nesse sentido situa-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:
CONFLITO DE COMPETÊNCIA . PENAL . JUÍZO ESTADUAL (TURMA RECURSAL) E TRIBUNAL DE ALÇADA. HABEAS CORPUS. CRIME DE IMPRENSA. MENOR POTENCIAL OFENSIVO. LEI 10.259/01. Referindo-se o caso a crime de imprensa, de menor potencial ofensivo - Lei 10.259/01, a competência para o julgamento de habeas corpus impetrado é da Turma Recursal. Conflito conhecido para declarar a competência do Juiz de Direito da 1ª Vara Criminal e Presidente da Turma Recursal de Passos/MG, o suscitante.
STJ - 3ª Seção - CC 39060/MG - Rel.Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 13.10.2003 p.226
PROCESSUAL PENAL - PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO - CRIME DE MENOR POTENCIAL OFENSIVO - LEI 10.259/2001 - JULGAMENTO DE RECURSO DEVE SER REALIZADO POR TURMA RECURSAL - PRELIMINAR ACOLHIDA. - Esta Corte Superior de Justiça já firmou entendimento no sentido de que compete às Turmas Recursais (no caso, ao Colégio Recursal) processar e julgar os habeas corpus impetrados contra ato de magistrado de primeiro grau que oficia nos juizado s Especiais. - Tendo sido o mandamus levado a julgamento quando já vigorava a Lei n.º 10.259/2001, que ampliou o rol dos delitos de menor potencial ofensivo, a competência parajulgar o referido recurso é da Turma Recursal. - Recurso provido para para cassar o acórdão impugnado, determinando a remessa dos autos ao Colégio Recursal do juizado Especial Criminal do Estado de São Paulo, a quem cumpre examinar o writ.
STJ - 5ª Turma - RHC 14006/SP - Rel.Min. Jorge Scartezzini - DJ 10.05.2004 p.300
Sufragando o entendimento acima esposado, o Colendo Superior Tribunal de Justiça editou a recente Súmula nº 376, de seguinte teor:

Compete a turma recursal processar e julgar o mandado de segurança
contra ato de juizado especial.
Por estas razões, declino da competência em favor da Turma Recursal Criminal da Seção Judiciária de São Paulo, para onde os autos devem ser remetidos.
Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

Boletim Nro 3020/2011

00001 AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0082210-79.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.082210-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AUTOR : ZIFA VIEIRA SETI
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI

RÉU : CONCEICAO TOME DOS SANTOS
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00161-0 1 Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DE LITISCONSORTE NECESSÁRIO NA AÇÃO SUBJACENTE. NULIDADE PROCESSUAL INSANÁVEL DA DECISÃO RESCINDENDA. QUESTÃO DE ORDEM AFASTADA. ANULAÇÃO DE OFICIO. EXTINÇÃO DA AÇÃO RESCISÓRIA SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. AGRAVO PREJUDICADO.

- Afastada Questão de Ordem suscitada, no sentido de não ser possível o julgamento da ação rescisória com a apresentação do agravo regimental.
- Tratando-se de matéria de ordem pública conhecível de ofício, constatada a nulidade insanável, cabível a sua declaração em qualquer grau de jurisdição e fase do processo.
- Agravo interposto pela autora da ação rescisória objetivando a produção de prova testemunhal de que o de cujus não mais vivia com a companheira à época do seu óbito, estando a residir com a esposa, a fim de ficar comprovado nos autos que a pensão foi bi-partida de forma errada, à revelia das normas processuais pela não formação do litisconsórcio necessário na ação subjacente, devendo ser anulada aquela sentença e mantido o benefício integralmente para a ora requerente.
- Da análise dos autos da ação subjacente (fls. 15/114), constata-se que a autora daquela ação, na condição de companheira do falecido, ajuizou em 15.07.2002 ação em que pretendia a concessão do benefício de pensão por morte que já vinha sendo recebido pela esposa do de cujus e autora da presente ação rescisória Zifa Vieira Seti (NB 121.467.095-1).
- Posto isso, indispensável que a esposa do falecido integrasse a lide como litisconsorte passiva necessária, nos termos do artigo 47 do Código de Processo Civil, uma vez que tinha interesse no deslinde da ação, já que em sendo a companheira vencedora da ação, esta teria sua cota diminuída, nos termos do artigo 77 da Lei nº 8.213/91, o que de fato ocorreu na espécie.
- Não tendo sido determinada, portanto, a citação da esposa do falecido, a fim de integrar o pólo passivo da demanda, resta caracterizada a infringência aos princípios do contraditório e da ampla defesa, a todos assegurado como direito fundamental (CF, art. 5º, LV), verificando-se in casu a presença de nulidade processual insanável.
- Por conseguinte, é de ser decretada a nulidade dos atos decisórios praticados nos autos daquela ação subjacente, procedendo-se à devida citação da litisconsorte passiva necessária, a fim de que tenha o feito regular prosseguimento.
- Questão de Ordem rejeitada. Decisão rescindenda anulada, de ofício, determinando-se o retorno dos autos ao Juízo de origem para citação da litisconsorte necessária, prosseguindo-se o feito subjacente em seus ulteriores termos, e ação rescisória extinta, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Agravo prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar questão de ordem, no sentido de não ser possível o julgamento da ação rescisória com a apresentação do agravo regimental, e, no mérito, por maioria, anular, de ofício, a decisão rescindenda, extinguir a ação rescisória, sem julgamento do mérito, com base no artigo 267, VI, do CPC, e julgar prejudicado o agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

Expediente Nro 7739/2011

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0052009-22.1997.4.03.0000/SP
97.03.052009-0/SP
RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AUTOR : JOAO PIO MEYER

ADVOGADO : LUCIANO SIQUEIRA BUENO
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 96.03.071390-2 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Fls. 177: Intime-se o autor, pessoalmente, para dar cumprimento ao despacho de fls. 175, no prazo de 30 (trinta) dias.
Intime-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0030979-86.2001.4.03.0000/SP
2001.03.00.030979-7/SP
RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : APPARECIDA BORSONI LOPES
ADVOGADO : CELSO GIANINI
No. ORIG. : 98.00.00089-1 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP
DESPACHO
Considerando que a ré não juntou aos autos instrumento de procuração, converto o julgamento em diligência para que a mesma regularize sua representação processual, no prazo de dez (10) dias.
Intime-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00003 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0023751-21.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.023751-2/SP
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA : OLINDA ALVES DE RAMOS
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE REGISTRO > 29ªSSJ > SP
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE REGISTRO SP
No. ORIG. : 2005.63.05.000804-6 JE Vr REGISTRO/SP
DESPACHO
Vistos.
1. Fl. 31: nada a informar. Valores e respectivo levantamento destes condizem com o processo principal que, a teor de pesquisa no Sistema de Acompanhamento Processual desta Casa, encontra-se na Vara de origem, desde 5/5/2008. Questionamentos relativos à espécie são de competência daquele Juízo.
2. Arquivem-se os presentes autos.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000966-31.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.000966-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AUTOR : MARIA DE MORAES TOLEDO
ADVOGADO : ELAINE CRISTINA DA SILVA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2004.03.99.001319-7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Ciência à autora dos documentos juntados pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS às fls. 140/149, pelo prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0076712-02.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.076712-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AUTOR : ATAIDE RODRIGUES DE ALMEIDA
ADVOGADO : ANDRE RICARDO DE OLIVEIRA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2000.03.99.069105-4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação interposto por Ataíde Rodrigues de Almeida em face da r. decisão de fls. 95/99, proferida por esta Relatora, que julgou improcedente o pedido formulado na ação rescisória.
Em sede de juízo de admissibilidade, verifico que o artigo 513 do Código de Processo Civil restringe o cabimento da apelação à sentença, ato do Juiz singular, em Primeira Instância, que implique alguma das situações previstas pelo artigo 267 ou 269 do CPC (artigo 162, §1º, do mesmo diploma processual).
À toda evidência, a decisão monocrática proferida por Relator, em processo de competência originária do Tribunal, não se sujeita ao recurso interposto.
Não é por outra razão que o artigo 250 do Regimento Interno deste C. Tribunal prevê o cabimento de agravo regimental para os casos em que a parte se considere agravada por decisão monocrática exarada pelo Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator.
Dessa forma, entendo ser incabível o recurso em exame, vez que interposto em face de decisão monocrática desta Relatora, sujeita, por expressa imposição regimental, à interposição do recurso previsto pelo art. 250 do RITRF-3ª Região.
Observo que, não havendo dúvida a respeito do recurso cabível à espécie, o manejo da apelação configura erro grosseiro, o que, por si só, obsta a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.
Mesmo que assim não fosse, a certidão de fls. 101 indica o decurso do prazo para o autor agravar da decisão de fls. 95/99v, em 08.11.2010, e o presente apelo foi interposto, tão-somente, em 11.11.2010.
Com efeito, ausente pressuposto necessário ao seu conhecimento, não vejo como admitir o recurso interposto pelo autor.
Por oportuno, trago à colação entendimento exarado pelo C. STJ, transcrito na seguinte ementa:
*"**PROCESSUAL CIVIL - RECURSOS - FUNGIBILIDADE. INAPLICAÇÃO .***
A fungibilidade recursal subordina-se a três requisitos: a) dúvida objetiva sobre qual o recurso a ser interposto; b) inexistência de erro grosseiro (v.g, interposição de recurso impróprio, quando o correto encontra-se expressamente indicado na lei, sobre o qual não se opõe nenhuma dúvida; c) que o recurso erroneamente interposto tenha sido interposto no prazo do que se pretende transformá-lo. Ausente qualquer destes pressupostos, não incide o princípio da fungibilidade . Recurso não conhecido.".
(STJ, 1ª Turma, AGRMC 747-PR, rel. Min. Humberto Gomes Barros, j. 02.06.1997, v.u., DJU 03.04.2000)
Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso, manifestamente inadmissível.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0124316-56.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.124316-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AUTOR : ANDRE LUIS MARIA
ADVOGADO : CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2004.61.24.000316-6 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):

Trata-se de ação rescisória proposta por André Luis Maria, em 28/12/06, em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no art. 485, inc. IX, do CPC, visando rescindir a R. sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Jales/SP que, nos autos do processo nº 2004.61.24.000316-6, julgou improcedente o pedido de concessão de "amparo social".

A R. Sentença rescindenda encontra-se reproduzida a fls. 69/71, cuja fundamentação e dispositivo ora transcrevo*:*

"Passo a decidir.
Preliminarmente, entendo que, em se tratando de benefício alimentar personalíssimo, não há geração de efeitos futuros (não gera direito à pensão por morte) e também não gera efeitos pretéritos (atrasados), pois se trata de benefício apenas de manutenção, de sobrevivência, daquele que não pode, por si ou por sua família, prover a própria subsistência. Não há que se falar, portanto, em atrasados.
Não foram argüidas preliminares. Diante de partes legítimas e bem representadas, presentes os pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo passo a análise do mérito. No mérito o pedido é improcedente. Não restou comprovado nos autos que o autor faz jus ao benefício pleiteado. O bem elaborado laudo médico esclareceu que a incapacidade do autor é parcial e que o autor '(...) está trabalhando com seu pai (...).' O estudo sócio-econômico elaborado revelou que o autor trabalha com seu pai.
Não restou comprovado que o autor faz jus ao benefício que pleiteia, haja vista que sua incapacidade é parcial e o trabalha, proporcionando assim, sua própria mantença. Ademais, conforme se pode verificar no estudo sócio-econômico, o autor mora em casa cedida e tanto sua mãe quanto seu o auxilia. Não pode, ser imputado ao INSS conceder benefício fora dos parâmetros legais. A situação do autor, felizmente, nada obstante os problemas acarretados pela doença, difere daquela exigida para a concessão do benefício de 'amparo social'. Para a concessão do benefício de prestação continuada para o portador de deficiência, é necessário que estejam cumpridos dois requisitos essenciais, previstos no artigo 20, caput*, da Lei 8.742/93, quais sejam: comprovar que é portador de deficiência e que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o que não ocorreu no plano destes autos.*
As provas carreadas aos autos aliadas com a não apresentação de provas dos fatos constitutivos do direito da autora, não trazem qualquer grau de verossimilhança em relação ao pedido inicial e conduzem à improcedência do pedido inicial. A regra legal proibitiva da concessão do amparo social às famílias que recebem renda per capta *superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo pode ser interpretada, mas observando os paradigmas constitucionais, e não simplesmente ser desconsiderada.*
Dispositivo.
Posto isso, julgo improcedente o pedido inicial, com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC, na forma da fundamentação acima. Condeno o autor, para os fins dos artigos 11, §2º e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, ao pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios que fixo, a teor do artigo 20, §4º, do CPC, em R$ 500,00 (quinhentos reais), devidos ao requerido.
Verifique a secretaria o cumprimento do 4º parágrafo da decisão de fl. 19, certificando-se nos autos.
Aplique-se, no que couber e não contrariar a presente decisão, o disposto no Provimento nº 64/2005 , da CGJF da 3ª Região, incidindo os seguintes expurgos: 42,72% (janeiro/1989) e 84,32% (março/1990)."

Afirma o autor que seu *"pai é pobre"* (fls. 3) e que *"não consegue concluir um dia de trabalho devido à deficiência parcial, porque consegue andar com dificuldade, não consegue permanecer o dia todo em pé, comparece no serviço do pai porque não pode deixar seus filhos menores passar forme e não consegue trabalhar até o fim do dia, nem 30 dias por mês porque não agüenta ficar em pé o dia todo, sofre dores terríveis"* (fls. 3). Sustenta que a *"perícia médica confirma que o autor não pode trabalhar em atividade que exija longa permanência em pé e longas caminhadas"* (fls. 3), e que *"ele não tem estudo"* (fls. 3). Alega que *"o Instituto requerido não provou nos autos que o autor não fazia 'jus' ao Amparo Social, o laudo médico prova a deficiência, incapacidade parcial e definitiva, tendo em vista, o autor ter graves seqüelas de poliomielite, 'atrofia muscular importante', demonstrada por idônea prova documental"* (fls. 3). Aduz que o *"julgamento foi contrário às provas dos autos"* (fls. 4) e que deve ser julgada procedente a ação rescisória,

"haja visto a existência de farta prova material constante nos autos, e a necessidade de rescindibilidade do julgado em decorrência de erro de fato, mediante a não apreciação das provas contidas na inicial da ação originária" (fls. 4).
Não houve pedido de antecipação de tutela.
A inicial veio instruída com os documentos de fls. 7/81.
A fls. 85, foram concedidos ao autor os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Regularmente citado (fls. 91), o réu apresentou contestação (fls. 94/98). Aduziu, preliminarmente, *"o não cabimento da presente ação, eis que não preenchidos qualquer dos requisitos trazidos pelo artigo 485 do Estatuto Processual Civil"* (fls. 95). No mérito, afirma que com *"acerto foi proferida a r. sentença que ora se intenta rescindir"* (fls. 97), uma vez que *"a incapacidade do requerente é 'parcial e permanente'"* (fls. 97).
O autor não se manifestou sobre a contestação apresentada, conforme certidão de fls. 104.
Determinado às partes que informassem eventual interesse na produção de provas (fls. 105), nenhuma delas apresentou manifestação (certidão de fls. 109).
O réu apresentou razões finais a fls. 115/118, tendo transcorrido *in albis* o prazo para o autor, quanto à providência em tela (fls. 114).
O Ministério Público Federal, em parecer elaborado pela I. Procuradora Regional da República, Drª. Adriana de Farias Pereira, opinou pela improcedência do pedido (fls. 122/126).
É o breve relatório.
Primeiramente, entendo que o feito comporta exame na forma do art. 285-A do Código de Processo Civil. Tal dispositivo autoriza o imediato julgamento da demanda, sem os rigores procedimentais normalmente exigidos pela Lei Processual, nas hipóteses em que, tratando-se de matéria exclusivamente de direito, haja anterior julgamento de improcedência em caso similar, pelo mesmo órgão julgador. Neste caso, o art. 285-A autoriza que a demanda seja julgada nos mesmos termos do precedente.
Destaco, outrossim, que inexiste óbice para que o art. 285-A seja aplicado nas ações originárias propostas diretamente nos Tribunais. Além de não haver nenhuma vedação legal que impeça a sua aplicação, as mesmas razões de celeridade e duração razoável do processo justificam a adoção do procedimento em relação às demandas originárias. É necessário que sejam eliminados os atos processuais que se apresentem desnecessários e indiferentes para o resultado da demanda, retirando-se *"o máximo de eficácia da lei, com o mínimo de atividade judicante"*, tal como sugestivamente pontuado pelo E. Min. Marco Aurélio a propósito da racionalidade dos trabalhos, da economia e celeridade processuais (RCL 1.251-4)
O princípio da celeridade processual (art. 5º, inc. LXXVIII, da CF), expressamente positivado pela EC nº 45/04 autoriza a interpretação ampliativa que ora se faz. Conforme já salientado em sede doutrinária, *"indiscutivelmente que nos encontramos diante de um novo direito fundamental dentro do campo do direito constitucional processual, que se estende a todo tipo de processo e qualquer que seja a parte, autor ou réu"* ("Reforma do Judiciário e Efetividade da Prestação Jurisdicional", Prof. Pietro de Jesús Lora Alarcón, p. 27-47, esp. p. 33, *in Reforma do Judiciário analisada e comentada*, Coord. André Ramos Tavares e outros, Ed. Método, 2005). Já existem vários precedentes desta Corte (AR nº 1999.03.00.025842-2/SP, Rel. Des. Federal Marianina Galante, decisão monocrática proferida em 14/04/10; AR nº 2007.03.00.087165-9, Rel. Des. Federal Marianina Galante, decisão monocrática proferida em 26/10/09) e de outros Tribunais (TRF-2ª Região, AR nº 2003.02.01.001220-2, Rel. Des. Fed. Sérgio Schwaitzer, decisão monocrática proferida em 13/10/08) a corroborar tal exegese.
Assim, por se tratar de matéria unicamente de direito, sobre a qual há pacífico entendimento nesta E. Terceira Seção - com diversos precedentes no mesmo sentido que, a seguir serão transcritos - passo à análise do pedido.
Apresenta o réu preliminar de não cabimento da presente ação rescisória, por entender que o caso dos autos não configura nenhuma das hipóteses previstas no art. 485, do Código de Processo Civil.
Referida preliminar, porém, confunde-se com o próprio mérito e será com ele analisada.

I - Do Juízo *Rescindens*

Alega o autor a existência de erro de fato (art. 485, IX, do CPC), por entender que nos autos originários existem provas suficientes de sua incapacidade para o exercício de atividade laborativa, assim como de seu estado de miserabilidade.
Em vista disto, requer a procedência da ação rescisória, por entender que a decisão rescindenda foi proferida em sentido contrário ao conjunto probatório coligido nos autos originários.
Contudo, preceitua o art. 485, inc. IX, do CPC, *in verbis*:

"Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:
.....
IX - fundada em erro de fato , resultante de atos ou de documentos da causa.
§ 1º. Há erro, quando a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido.
§ 2º É indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato."

Depreende-se da norma em evidência que a rescisão fundada em erro de fato (art. 485, IX, do CPC) é cabível nos casos em que o julgador - desatento para os elementos de prova existentes nos autos -, forme uma convicção equívoca sobre

os fatos ocorridos, supondo, incorretamente, existente ou inexistente um determinado fato contra a prova dos autos. Impossível, porém, a desconstituição do julgado nos casos em que tenha existido *"pronunciamento judicial sobre o fato"*, sendo, portanto, inviável a utilização da ação rescisória para o reexame de prova, ou nos casos em que tenha existido *"má apreciação"* do conjunto probatório.
Neste sentido, já decidiu esta E. Terceira Seção:

"AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÉPCIA DA INICIAL. CARÊNCIA DE AÇÃO. AFASTAMENTO. RURÍCOLA. ERRO DE FATO. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE.
(...)
III- Para a desconstituição do julgado com fundamento em erro de fato, o juiz deve ter considerado "inexistente um fato efetivamente ocorrido", em razão de não ter valorado alguma prova constante dos autos. No presente caso, não só a certidão de casamento como a prova testemunhal produzida foram devidamente analisadas pelo prolator da decisão rescindenda.
IV- Tendo havido pronunciamento judicial sobre os elementos probatórios carreados aos autos, não há que se falar na ocorrência de erro de fato.
V- Matéria preliminar rejeitada. Improcedência da rescisória."
(AR nº 2001.03.00.000050-6, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 25/02/10, v.u., DJ 23/03/10)

"AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, INC. V, CF E LEI Nº 8.742/93. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI E ERRO DE FATO . ART. 485, INCs. V e IX, DO CPC.
(...)
II- Não é possível valer-se da rescisória com a finalidade de reapreciação das provas produzidas na ação originária.
III- O laudo pericial produzido durante a instrução da actio *subjacente foi devidamente apreciado no julgado rescindendo, motivo pelo qual também deve ser afastada a alegação de erro de fato (art. 485, inc. IX, do CPC).*
IV- Improcedência da rescisória."
(AR nº 2002.03.00.015119-7, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 13/11/08, v.u., DJ 26/11/08)

In casu, verifica-se que o autor efetivamente pretende o reexame do conjunto probatório, visando alterar a interpretação dada pelo prolator da decisão rescindenda aos elementos de prova carreados aos autos originários, conforme se vê do excerto extraído da R. sentença rescindenda (fls. 69/71), *in verbis*:

"No mérito o pedido é improcedente. Não restou comprovado nos autos que o autor faz jus ao benefício pleiteado. O bem elaborado laudo médico esclareceu que a incapacidade do autor é parcial e que o autor '(...) está trabalhando com seu pai (...).' O estudo sócio-econômico elaborado revelou que o autor trabalha com seu pai.
Não restou comprovado que o autor faz jus ao benefício que pleiteia, haja vista que sua incapacidade é parcial e o trabalha, proporcionando assim, sua própria mantença." (fls. 70)

Dessa forma, observa-se que na decisão rescindenda existiu expresso pronunciamento judicial em relação aos elementos de prova constantes dos autos originários. Observa-se que o MM. Juiz prolator do *decisum* em questão apreciou a prova produzida, interpretando-a, porém, como insuficiente para demonstrar que o autor possuía a condição de pessoa totalmente incapacitada para o trabalho. Nesse contexto, a alegação de erro de fato deve ser rejeitada, ante a inequívoca pretensão de nova análise do conjunto probatório.
Sendo, porém, impossível a utilização da rescisória para o reexame do conjunto probatório, ou em razão do inconformismo com o julgamento da causa, não há como acolher-se o alegado erro de fato. A respeito, também, trago precedente desta E. Terceira Seção:

"AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. ART. 485, INC. V, DO CPC.
(...)
II - Rejeitada a alegação de ofensa ao art. 5º, incs. XXXV, LV e LVI, da CF e aos arts. 130, 332 e 415, caput, *do CPC.* ***O que a parte pretende, na verdade, é uma nova análise do seu pedido, por não ter se conformado com o resultado obtido na ação originária.***
III - Matéria preliminar rejeitada. Improcedência da rescisória."
(AR nº 2000.03.00.009826-5, Rel. Des. Newton De Lucca, j. 13/11/08, v.u., DJ 26/11/08, grifos meus)

É imperioso consignar, por outro lado, que a improcedência da presente rescisória não impede o autor de apresentar, administrativamente, perante o próprio INSS, nova solicitação para a obtenção da prestação assistencial, comprovando perante a autarquia que, atualmente, a sua incapacidade é total, juntando provas que demonstrem o seu atual estado - e, bem assim, dos demais documentos pertinentes - necessários à obtenção da prestação assistencial, na forma da Lei nº 8.742/93.
Ante o exposto, julgo improcedente o pedido, deixando de condenar o autor ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais, por ser beneficiário da justiça gratuita. Int. Transcorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0017880-68.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.017880-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AUTOR	:	NAIR CANDIDO DA SILVA MARANHAO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	EGNALDO LAZARO DE MORAES
RÉU	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	2007.03.99.016443-7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Dê-se vista às partes, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias, para oferecimento de razões finais, nos termos do artigo 493, do CPC.
Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal, para o necessário parecer (artigo 199, do Regimento Interno da Corte).
Dê-se ciência.
Após, à conclusão.

São Paulo, 03 de janeiro de 2011.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00008 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0021980-66.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.021980-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AUTOR	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ESTEVÃO FIGUEIREDO CHEIDA MOTA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU	:	JURACY MONTEIRO
ADVOGADO	:	SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
No. ORIG.	:	2008.03.99.010299-0 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Fls. 143. Dê-se ciência ao INSS.
Após, à conclusão.

São Paulo, 03 de janeiro de 2011.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00009 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0030458-63.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.030458-0/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AUTOR	:	JOSE BENEDITO DE CAMARGO
ADVOGADO	:	LUIZ HENRIQUE TOMAZELLA
RÉU	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	2008.03.99.046317-2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Digam as partes se pretendem produzir provas, justificando-as.
P.I.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00010 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0044262-98.2009.4.03.0000/MS
2009.03.00.044262-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AUTOR : JOAO FRANCISCO DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : JULIANE PENTEADO SANTANA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00049-8 1 Vr DOIS IRMAOS DO BURITI/MS

DESPACHO
Ciência ao autor dos documentos juntados pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS às fls. 150/152, pelo prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00011 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0044997-34.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.044997-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : MADALENA FRANCISCA DA SILVA
ADVOGADO : MÁRCIO FABIANO BÍSCARO
RECONVINTE : MADALENA FRANCISCA DA SILVA
ADVOGADO : MÁRCIO FABIANO BÍSCARO
RECONVINDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00195-7 1 Vr BOITUVA/SP

DESPACHO
Manifeste-se o autor, no prazo de 10 (dez) dias, sobre a contestação (107/123) e o pedido de reconvenção apresentados pela ré (fls. 124/127.
P.I.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00012 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0002953-63.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.002953-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AUTOR : IGOR APARECIDO MORAES REZENDE incapaz e outro
: EDSON JOSE DE MORAES REZENDE incapaz
ADVOGADO : EGNALDO LAZARO DE MORAES

REPRESENTANTE : ERMELINDA GRACIANO DE MORAES
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2002.03.99.008820-6 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Mantenho a decisão de fls. 387 por seus próprios fundamentos. Recebo a petição de fls. 393/397 como Agravo Regimental, que será levado a julgamento oportunamente.
Intime-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00013 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0011328-53.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.011328-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AUTOR : SUZETE APARECIDA VIANA DA COSTA e outro
: CAROLINI MARIA DA COSTA
ADVOGADO : ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2004.61.83.005480-2 1V Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Manifeste-se a autora, no prazo de 10 (dez) dias, sobre a contestação (fls. 130/138).
P.I.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00014 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0013170-68.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.013170-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
PARTE AUTORA : VALDENI ARAUJO SANTOS DA SILVA
ADVOGADO : DIRCEU SCARIOT
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00002327120064036114 1V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Cuida-se de **conflito negativo de competência,** suscitado pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara Previdenciária da Seção Judiciária de São Paulo em face do MM. Juiz Federal da 2° Vara da Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo/SP e extraído de ação de concessão de benefício previdenciário proposta por Valdeni Araújo Santos Silva contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, originariamente distribuída ao Juízo Suscitado.

Sustenta o Juízo Suscitante que a mudança de domicílio do segurado no decorrer da demanda não repercute na competência do Juízo Suscitado para processar e julgar a ação previdenciária. Trata-se de competência relativa, na qual não influem as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente ao ajuizamento da ação.

Opinou a distinta Procuradoria Regional da República pela procedência do conflito, reconhecendo a competência do MM. Juiz Federal da 2° Vara da Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo.

É o relatório.

Cumpre decidir.

Embora a fixação da competência da Justiça Federal obedeça aos critérios da matéria e da pessoa e ela seja, assim, absoluta, a distribuição das atribuições jurisdicionais segue técnica territorial. Para se determinar a seção ou subseção judiciária cujos órgãos passarão a ter competência para processar e julgar a causa previdenciária, é necessário verificar o lugar do domicílio do segurado (artigo 109, §3°, da Constituição Federal).

Assim, em matéria previdenciária, a competência dos juízes federais, quando confrontada com a dos demais órgãos do Poder Judiciário, é absoluta. Na organização interna das funções, porém, incide critério territorial, de maneira a conferir fisionomia relativa à competência (artigo 111, "caput", do Código de Processo Civil).

A diferenciação demonstra relevância, já que as modificações de fato ou de direito ocorridas posteriormente ao ajuizamento da demanda interferem na manutenção da competência (artigo 87 do Código de Processo Civil). Se ela for absoluta - matéria ou hierarquia -, cessará a atribuição do órgão jurisdicional ao qual o processo foi distribuído originalmente. Outra unidade judicial passará a responder pelo processamento e julgamento da ação.

Na eventualidade de a competência ser relativa, os impactos das alterações fáticas e jurídicas diferem. Predomina o princípio da perpetuação da jurisdição: como a definição da competência não está associada diretamente à satisfação de interesse público, convém manter a atribuição do órgão original, mesmo diante de novas circunstâncias de fato ou de direito. A lei processual prioriza os interesses das partes e visa a solidificar a competência do órgão já instaurada.

Em matéria previdenciária, a mudança de domicílio do segurado caracteriza típica circunstância jurídica que não traz implicações à competência do órgão jurisdicional, já que ela apresenta caráter relativo.

Nesse sentido se manifesta a jurisprudência de nossos Tribunais:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. PERPETUATIO IURISDICTIONIS.
1. A regra da perpetuatio iurisdictionis, prevista no CPC, orienta o processo civil em geral, exatamente porque preserva o princípio do juízo natural, que tem sede constitucional.
2. Nas ações em trâmite nos Juizados Especiais Federais, a mudança de domicílio do autor não determina alteração de competência do juízo onde proposta a demanda.
(STJ, CC 80210, Relator Humberto Gomes de Barros, Segunda Seção, DJ 24/09/2007).
CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ART.87 DO CPC. PRINCÍPIO DA PERPETUAÇÃO DA JURISDIÇÃO. 1 - SEGUNDO ART.87 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL A COMPETÊNCIA DETERMINA-SE NO MOMENTO DA PROPOSITURA DA AÇÃO, SENDO IRRELEVANTES ULTERIORES ALTERAÇÕES, DE FATO OU DE DIREITO. 2 - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PERPETUAÇÃO DA JURISDIÇÃO. AS MUDANÇAS DE DOMICÍLIO DO "REU", DEPOIS DE AJUIZADA A DEMANDA, NÃO ALTERAM A COMPETÊNCIA JÁ ESTABELECIDA COM A PROPOSITURA DA AÇÃO. 3 - CONFLITO DE COMPETÊNCIA PROVIDO PARA DETERMINAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.
(TRF3, CC 96.03.055925-3, Relator Newton de Lucca, Segunda Seção, DJ 11/03/1998).
*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIARIO. AÇÃO DE REVISÃO DE PROVENTOS. **COMPETENCIA** TERRITORIAL. POSTERIOR **MUDANÇA** DE **DOMICILIO**. - SEGUNDO O CANON CONTIDO NO ARTIGO 87, DE NOSSA LEI PROCESSUAL CIVIL, QUE DISCIPLINA O PRINCIPIO DA PERPETUATIONIS JURISDICTINIS, A **COMPETENCIA** TERRITORIAL DEVE SER FIXADA NO MOMENTO DA PROPOSITURA DA AÇÃO, SENDO IRRELEVANTE A POSTERIOR **MUDANÇA** DO **DOMICILIO** DO **SEGURADO** DA **PREVIDENCIA SOCIAL** NO CURSO DA AÇÃO, SUBSISTINDO A **COMPETENCIA** FIXADA NO ARTIGO 109, PARAGRAFO 3., DA CF/88. - CONFLITO CONHECIDO. **COMPETENCIA** DA JUSTIÇA ESTADUAL*
(STJ, CC 19728, Relator Vicente Leal, Terceira Seção, DJ 24/11/1997).

Dessa forma, a alteração do domicílio do segurado operada posteriormente à propositura da ação não derroga a competência do MM. Juiz Federal da 2° Vara da Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo.
Ante o exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **monocraticamente**, **julgo procedente** o conflito negativo de competência, declarando competente o Juízo Suscitado, isto é, o MM. Juiz Federal da 2° Vara da Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo/SP, para processar e julgar a ação de concessão de benefício previdenciário ajuizada.

Comuniquem-se.

Publique-se. Intimem-se.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00015 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0014113-85.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014113-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AUTOR : MARIA IRENE GALIETE PERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANA CRISTINA CROTI BOER
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00196-4 2 Vr MONTE ALTO/SP
DESPACHO
Especifiquem as partes as provas que eventualmente pretendam produzir, justificando-as, no prazo de 10 (dez) dias.
Após, à conclusão.
Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de janeiro de 2011.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00016 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0016256-47.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016256-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AUTOR : MARIA FOGACA
ADVOGADO : MIRELLI APARECIDA PEREIRA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2008.03.99.030714-9 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Diga a autora sobre a contestação, no prazo de 10 (dez) dias.
Intime-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00017 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0016312-80.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.016312-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AUTOR : MARINA NOGUEIRA SALTORI
ADVOGADO : JEAN JUNIOR NUNES
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.04707-0 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS
DESPACHO
Vistos.
Manifeste-se a autora, no prazo de 10 (dez) dias, sobre a contestação acostada às fls. 113/118.
Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00018 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0017848-29.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017848-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AUTOR : JOSE RODRIGUES NEVES
ADVOGADO : VALDIR BERNARDINI
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2005.03.99.021811-5 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Especifiquem as partes se têm outras provas a produzir, justificando-as, no prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00019 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0019094-60.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.019094-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AUTOR : BENEDITO CANDIDO DA SILVA
ADVOGADO : CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2000.03.99.030372-8 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Vistos.
Manifeste-se o autor, no prazo de 10 (dez) dias, sobre a contestação acostada às fls. 161/183.
Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00020 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0019730-26.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.019730-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AUTOR : BENEDITA DOS SANTOS MAGNANI
ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00339602020084039999 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Diga a autora, no prazo de 10 (dez) dias, sobre a contestação (fls. 192/205).
P.I.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00021 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0024639-14.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.024639-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AUTOR : ELZA GOMES DE SOUZA
ADVOGADO : DIEGO ORTIZ DE OLIVEIRA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2008.03.99.054909-1 Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00022 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0025331-13.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025331-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
PARTE AUTORA : EDUARDO DOMINGOS VENTURA
ADVOGADO : ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO MARUSCHI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE BOTUCATU > 31ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00043984720094036307 1 Vr JAU/SP

DECISÃO
Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo MM. Juízo da 1ª Vara Federal de Jaú/SP em face do Juizado Especial Federal de Botucatu/SP, visando à definição do Juízo competente, para processar e julgar a ação em que se objetiva a concessão de benefício previdenciário.
Ajuizada a ação, perante o Juizado Especial Federal de Botucatu/SP, declarou-se este incompetente, após verificar cálculos da Contadoria Judicial, onde o valor das parcelas ultrapassa a competência do Juizado, estabelecido no art. 3º da lei nº 10.259/01, que é de 60 (sessenta) salários mínimos.
Contra tal orientação insurge-se o MM. Juízo da 1ª Vara Federal de Jaú/SP, o suscitante, uma vez que o autor da demanda formulou renúncia expressa ao crédito que excedesse ao montante de 60 (sessenta) salários mínimos.
Às fls.21/23 parecer do douto Procurador Regional da República.

Com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC e de acordo com o entendimento firmado na Terceira Seção desta Egrégia Corte,

D E C I D O:

Os Juizados Especiais Federais são disciplinados pela Lei nº 10.259/2001 e como fonte subsidiária, no que não conflitar, pela Lei nº 9.099/95..
A Lei nº 10.259/2001 tem disposição expressa para a fixação do valor da causa:

"Art. 3º . (...)
§ 2°. Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de 12 (doze) parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, caput."
Ocorre que, *in casu*, a parte autora requereu a renúncia ao crédito que exceder à soma de 60 (sessenta) salários mínimos, formalizando referida manifestação de vontade à fl. 06 deste feito.

Neste sentido, decisão do E. Superior Tribunal de Justiça:
"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL CUMULADA COM REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. CONSIDERAÇÃO DO VALOR DA CAUSA PARA FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA. RENÚNCIA EXPLÍCITA AO VALOR QUE EXCEDER SESSENTA SALÁRIOS-MÍNIMOS. PRECEDENTES. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.
1. O art. 3º, caput, da Lei nº 10.259/2001 é explícito ao definir a competência dos juizados especiais federais para toda demanda cujo valor da ação não ultrapasse 60 (sessenta) salários-mínimos.
2. De acordo com § 2º do dispositivo mencionado, quando a demanda tratar de prestações vincendas, o valor de doze prestações não poderá ser superior ao limite fixado no caput.
3. Por sua vez, o § 3º do mesmo artigo determina que a competência dos juizados especiais federais é absoluta onde estiver instalado.
4. Se o autor da ação renunciou expressamente o que excede a sessenta salários, competente o Juizado Especial Federal para o feito.
5. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 7ª Vara do Juizado Especial Federal do Rio de Janeiro, ora suscitante, para julgar a ação."
(CC 86.398/RJ, 3ª Seção, Rel. Min.ª Maria Thereza de Assis Moura, DJ de 22/2/2008).
Ante o exposto, julgo procedente o presente conflito negativo de competência, para declarar competente o Juizado Especial Federal de Botucatu/SP.
Após, cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.
Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00023 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0025414-29.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025414-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AUTOR	:	DAIR RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO	:	MARCUS ANTONIO PALMA e outro
RÉU	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00007478420034036123 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
A preliminar argüida em contestação se confunde com o mérito da causa e será apreciada quando do julgamento da lide.

Intimem-se as partes para que apresentem as provas que pretendem produzir, justificando-as.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00024 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0025883-75.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025883-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
AUTOR	:	NADIR BERSSANI MARUCA
ADVOGADO	:	IRINEU DILETTI
RÉU	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	2009.03.99.029859-1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
1- Ciência à autora dos documentos juntados pelo INSS às fls. 148/157, pelo prazo de cinco (05) dias.

2- Sem prejuízo da deliberação supra, defiro a produção de prova oral requerida pela autora às fls. 144/146, devendo ser expedida carta de ordem para a oitiva das testemunhas ali referidas. Para tanto, fixo o prazo de 90 (noventa) dias, nos termos do artigo 492 do Código de Processo Civil.
3- Intime-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00025 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0029120-20.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029120-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AUTOR : APARECIDA DA SILVA FERNANDES DE SOUZA
ADVOGADO : CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00028-6 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DESPACHO
Intime-se novamente a parte autora a fim de que emende a inicial, com indicação do fundamento jurídico em que se funda a ação rescisória, a saber, o inciso do artigo 485, do CPC, aplicável à espécie, bem como que regularize a representação processual, juntando aos autos o instrumento de mandato com outorga de poderes específicos para a propositura da presente ação rescisória, nos termos do recente entendimento firmado pela Excelsa Corte Superior (STF, AR 2236/SC e AR 2239/SC, Relator Ministro Dias Toffoli, Tribunal Pleno, j. 23.06.2010, DJ 04.08.2010), no prazo improrrogável de 15 (quinze) dias, sob pena de indeferimento da inicial.
Após, com ou sem cumprimento, à conclusão.
Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de janeiro de 2011.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00026 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0029597-43.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029597-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AUTOR : CREUZA MENIS
ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA JUNIOR
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2006.03.99.033485-5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Vistos.
A teor do disposto no art. 199 do RITRF-3ª Região, dê-se vista dos autos, sucessivamente, à parte autora e ao réu, pelo prazo de 10 (dez) dias, para oferecimento de razões finais.
Após, vista ao Ministério Público Federal, para parecer.
Int.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00027 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0030537-08.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030537-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA : ALVARO ALVES DE BARROS

ADVOGADO	:	PEDRO ALEXANDRE VIEGAS
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
SUSCITADO	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00102585620094036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

1. Cuida-se de conflito negativo de competência promovido pelo Juízo Federal da 5ª Vara Federal em Santos, São Paulo, Suscitante, em razão da negativa de competência do Juízo Federal da 4ª Vara Previdenciária em São Paulo, Suscitado, para processar e julgar pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (fl. 8).

2. O feito foi originariamente distribuído ao Juízo Suscitante, que declinou da competência, sob fundamento de que (fls. 24-25):

"(...)

Fundamento e decido.

Conforme se depreende dos autos a parte autora é residente e domiciliada na cidade de São Paulo-SP, além do que o benefício também foi concedido por agência da Previdência Social da mesma cidade (fl. 16).

O Juízo competente, no caso, para julgar a presente demanda previdenciária é o de uma das Varas Previdenciárias da 1ª-Subseção Judiciária da Capital, nos termos do Prov. 90 do Conselho da Justiça Federal da 3ª-Região, de 18/03/94.

É que a competência entre Subseções Judiciárias Federais é absoluta, devendo ser conhecida de ofício pelo Juízo tido como incompetente, como é no presente caso em que a parte autora tem domicílio na cidade de São Paulo.

Desta forma, tratando-se de incompetência absoluta deste Juízo Federal da 4ª-Subseção, conheço-a ex officio.

Isto posto, declino da competência para processar e julgar o presente feito e determino a imediata remessa dos autos para livre distribuição a uma das Varas Previdenciárias da 1ª-Subseção Judiciária de São Paulo/SP, nos termos do art. 113, § 2º, do CPC."

3. O Suscitado, de seu turno, sustentando tratar-se de competência territorial e, portanto, relativa, entendimento consagrado na Súmula 33 do Superior Tribunal de Justiça, ordenou tornassem os autos ao Juízo Federal da 5ª Vara em Santos, São Paulo (fl. 26), a quem caberia apreciar a demanda em tela.

4. O Juízo Federal da 5ª Vara em Santos suscitou o presente incidente, em resumo, repisando a tese de que a competência, na espécie, é de natureza absoluta (fls. 2-7).

5. Designado o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, medidas urgentes (fl. 28).

6. O *Parquet* Federal opinou pela improcedência do conflito em voga, de modo que seja reconhecida a competência do Juízo Federal da 5ª Vara em Santos, São Paulo (fls. 37-39).

7. É o relatório.

Decido.

8. Dispõe o art. 120 do Código de Processo Civil:

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

Parágrafo único. Havendo jurisprudência dominante do tribunal sobre a questão suscitada, o relator poderá decidir de plano o conflito de competência, cabendo agravo, no prazo de 5 (cinco) dias contados da intimação da decisão às partes, para o órgão recursal competente." (Parágrafo único acrescentado pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998)

9. Depreende-se da leitura do parágrafo único do dispositivo legal supra que, visando dar maior celeridade ao julgamento dos conflitos de competência, o legislador autorizou o Relator, por meio de decisão monocrática, decidir, de plano, a controvérsia, desde que haja jurisprudência dominante do Tribunal sobre a questão.

10. A análise deste conflito revela que esta é a hipótese que, nesta sede, se configura.

11. Razão assiste ao Juízo Suscitado.

12. A parte reside em São Paulo, Capital, e ajuizou ação previdenciária na Justiça Federal em Santos, São Paulo, tendo o Magistrado declinado *ex officio* de sua competência, remetendo o processo à Justiça Federal em São Paulo, Capital, situada a *quaestio* no âmbito do conflito entre Varas da mesma Justiça Federal, instaladas em localidades diversas.

13. O caso, portanto, é de competência territorial geral, ou de competência de foro, de natureza relativa. O entendimento em evidência está cristalizado na jurisprudência, *ex vi* da Súmula 33 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o Juiz, em semelhante circunstância, declinar da competência *sponte propria*, e da Súmula 23 deste Tribunal:

"Súmula 23. É territorial e não funcional a divisão da Seção Judiciária de São Paulo em Subseções. Sendo territorial, a competência é relativa, não podendo ser declinada de ofício, conforme dispõe o artigo 112 do CPC e Súmula 33 do STJ."

14. Nesse sentido, ainda:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DOMICÍLIO DO DEVEDOR. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. INCOMPETÊNCIA RELATIVA NÃO PODE SER DECLARADA DE OFICIO. SÚMULA 33/STJ. AUSÊNCIA DE EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. SÚMULA 58/STJ.

1. (...) Por se tratar de competência relativa, a competência territorial não pode ser declarada ex officio pelo Juízo. Esse entendimento se consolidou com a Súmula 33 do Superior tribunal de Justiça, in verbis: 'A incompetência relativa não pode ser declarada de oficio.'
(...)
4. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal de Sinop - SJ/MT, o suscitado." (STJ - 1ª S., CC 101222, proc. 200802619049, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v. u., DJE 23/3/2009)
"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA RELATIVA. ARGÜIÇÃO DE INCOMPETÊNCIA EX OFFICIO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A competência territorial, consagrada no princípio geral do foro do domicílio do réu, é relativa, determinando-se no momento em que a ação é proposta.
2. É vedado ao órgão julgador declarar, de ofício, a incompetência relativa (Súmula n.º 33 do STJ), que somente poderá ser reconhecida por meio de exceção oposta pelo réu/executado.
3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 6ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Pará, o suscitado." (STJ - 1ª S., CC 47491, proc. 20040178439, Rel. Min. Castro Meira, v. u., DJU 18/4/2005, p. 00209)
"PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. AUTOR DOMICILIADO EM LOCALIDADE DIVERSA. COMPETÊNCIA TERRITORIAL.
1. A circunstância de o autor não ter domicílio onde se encontra o órgão jurisdicional não autoriza a redistribuição ou o desmembramento do feito para que a demanda se processe em outra localidade. Ainda que a localização de varas em uma determinada Subseção Judiciária consubstancie norma de organização judiciária, a matéria diz respeito à sua competência territorial, o que dá ensejo à incidência da Súmula n. 33 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual a incompetência relativa não pode ser declarada de ofício. Precedente do TRF da 3ª Região.
2. Conflito de competência procedente." (TRF - 3ª R., 1ª S., CC 4135, proc. 2001.03.00.031827-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, v. u., DJF3 CJ1 28/9/2009, p. 5)
"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. VARAS FEDERAIS DE DIFERENTES SUBSEÇÕES JUDICIÁRIAS. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. ARGÜIÇÃO EX OFFICIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 33 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO DE COMPETÊNCIA PROCEDENTE.
I - Muito embora fosse mais adequado juridicamente o autor propor a ação previdenciária perante as varas federais da subseção judiciária em que é domiciliado, a eleição de foro diverso não tem o condão de afastar a relatividade da competência jurisprudencial, porque territorial.
II - Tratando-se efetivamente de caso de competência territorial relativa, não pode ser declinada de ofício a teor da Súmula nº 33 do Superior Tribunal de Justiça.
III - Conflito procedente para reconhecer a competência do Juízo Suscitado." (TRF - 3ª R., 3ª S., CC 4533, proc. 2003.03.00.005921-2, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, maioria, DJU 23/9/2004, p. 145)
"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - JUÍZOS FEDERAIS - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - COMPETÊNCIA TERRITORIAL - SÚMULA 33 DO C. STJ.
I - A competência territorial é relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar de sua competência ex officio.
II - Conflito negativo procedente. Competência do Juízo Suscitado." (TRF - 3ª R., 3ª S., CC 2003.03.00.071316-7, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, v. u., DJU 9/6/2004, p. 168)
"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA ENTRE VARAS FEDERAIS DA MESMA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA. COMPETÊNCIA DE NATUREZA RELATIVA. DECLINAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A divisão de competência entre Varas Federais de uma mesma Subseção Judiciária é de natureza territorial, portanto relativa. Precedentes desta Corte.
2. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça cristalizado na Súmula n.º 33 é de que 'a incompetência relativa não pode ser declarada de ofício'.
3. Tendo a ação sido ajuizada perante o Juízo da 1ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo/SP, é incabível a declinação de competência, de ofício, sob o fundamento de que o autor tem domicílio em cidade abrangida pela Subseção Judiciária de Guarulhos, e que nesta Subseção deveria ser processada e julgada.
4. Conflito de competência procedente para declarar a competência do Juízo Suscitado." (TRF - 3ª R., 3ª S., CC 4129, proc. 2001.03.00.030479-9, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 18/9/2003, p. 332)
"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE VARAS FEDERAIS SITUADAS NO INTERIOR. DOMICÍLIO DA PARTE AUTORA ABRANGIDO PELA JURISDIÇÃO DE UMA DAS VARAS. COMPETÊNCIA RELATIVA.
- A competência das Varas Federais situadas no interior é relativa, e não há norma constitucional ou infraconstitucional que considere como absoluta a competência da vara federal em cujo foro territorial tenha domicílio a parte autora, com exceção da Lei nº 10.259/91.
- Trata-se de competência territorial relativa, sendo prorrogável a jurisdição.
- Em não havendo manifestação da parte mediante exceção de incompetência tempestivamente oposta, não há possibilidade de declinação de ofício. Aplicação da Súmula 33 do STJ." (TRF - 4ª R., 3ª S., CC 200604000382506, Rel. Des. Fed. João Batista Pinto Silveira, v. u., DJE 23/4/2007)
15. Deflui das razões acima expendidas a competência do Juízo Suscitante para processar e julgar a lide.

16. Ante referida fundamentação, e com supedâneo no parágrafo único do art. 120 do Código de Processo Civil, JULGO IMPROCEDENTE o presente conflito negativo de competência e declaro competente para processar e julgar a demanda em voga o Juízo Suscitante, qual seja, o JUÍZO FEDERAL DA 5ª VARA EM SANTOS, SÃO PAULO.
17. Oficiem-se os Juízos aqui envolvidos com a maior brevidade possível.
18. Decorrido o prazo recursal, arquivem-se estes autos.
19. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00028 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0030866-20.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030866-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AUTOR : NATALINA BERNARDINA DE SOUSA
ADVOGADO : SANDRO VAZ e outro
CODINOME : NATALINA BERNARDINA DE SOUZA ROSA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016761620044036113 2 Vr FRANCA/SP
DESPACHO
Manifeste-se a autora acerca da contestação juntada às fls. 113/127, no prazo de dez (10) dias.
Intime-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00029 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0031524-44.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.031524-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AUTOR : NARCISO ANTONIO FRANCISCO
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00161202620104039999 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Intime-se a parte autora, novamente, a fim de que emende a petição inicial, adequando-a aos termos do artigo 488, I, do CPC, trazendo aos autos cópia da respectiva emenda, para composição da contrafé (artigo 226, do CPC), no prazo improrrogável de 15 (quinze) dias, sob pena de indeferimento da inicial.
Após, com ou sem cumprimento, à conclusão.
Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de janeiro de 2011.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00030 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0031680-32.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.031680-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AUTOR : CAROLINA ANTONIA DA SILVA
ADVOGADO : ANA MARIA RAMIRES LIMA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001411720064036005 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Manifeste-se a autora, no prazo de 10 (dez) dias, sobre a contestação e os documentos que a acompanharam (fls. 136/146).
P.I.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00031 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0032454-62.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.032454-4/SP
RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AUTOR : DONATA DE OLIVEIRA ROSA
ADVOGADO : MONALISA APARECIDA ANTONIO SILVA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
DESPACHO
Vistos.
Certidão de fl. 22: intime-se a parte autora, na figura de sua patrona, para que dê cabo, em 30 (trinta) dias, da regularização da representação processual, encartando-se instrumento de mandato atualizado e próprio ao presente feito, bem como proceda à emenda da petição inicial, no mesmo prazo, esclarecendo qual julgado se pretende desconstituir e trazendo cópias dos documentos constantes da demanda originária imprescindíveis ao exame desta rescisória, indicando-se, ainda, o valor dado à causa (CPC, artigo 282, inciso V).

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00032 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0036771-06.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036771-3/SP
RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AUTOR : LOURDES MARIA RUFINA
ADVOGADO : KATIA DE MASCARENHAS NAVAS
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00482-0 1 Vr OUROESTE/SP
DESPACHO
Vistos.
Observo que não foram juntados aos autos instrumento de mandato específico. Providencie a autora a regularização de sua representação processual, juntando aos autos o instrumento de mandato com poderes específicos para propositura da presente ação rescisória, nos termos do recente entendimento firmado pelo Excelso Supremo Tribunal Federal (AR nº 2236/SC e AR nº 2239/SC, Rel. Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, j. 23.06.2010), no prazo de 10 (dez dias), sob pena de extinção do processo sem resolução de mérito.
Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00033 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0036995-41.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036995-3/SP
RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AUTOR : ISOLINA DA MOTA
ADVOGADO : BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00346871320074039999 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Vistos.
Intime-se a parte autora, na figura de seu patrono, para que dê cabo, em 15 (quinze) dias, da regularização da representação processual, encartando-se instrumento de mandato próprio à demanda rescisória.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00034 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0037093-26.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037093-1/SP
RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AUTOR : MARIA APARECIDA MARTINS DO CARMO
ADVOGADO : MARTA DE FATIMA MELO
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2008.03.99.045354-3 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Intime-se a parte autora a fim de que, no prazo de 15 (quinze) dias, regularize a representação processual, juntando aos autos instrumento de mandato com outorga de poderes específicos para a propositura da ação rescisória, nos termos do recente entendimento firmado pela Excelsa Corte Superior (STF, AR 2236/SC e AR 2239/SC, Relator Ministro Dias Toffoli, Tribunal Pleno, j. 23.06.2010, DJ 04.08.2010), sob pena de indeferimento da inicial.
Após, à conclusão.
Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de janeiro de 2011.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Boletim Nro 2931/2011

ACÓRDÃOS:

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050109-19.1993.4.03.9999/SP
93.03.050109-8/SP
RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NEUMARA NANCY MOELER LANZILOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : UNIMED DE CRUZEIRO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : LEONARDO FRANCO DE LIMA
No. ORIG. : 91.00.00122-0 1 Vr CRUZEIRO/SP
EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO COM RENÚNCIA EXPRESSA AO DIREITO SOBRE O QUE SE FUNDAM OS EMBARGOS. EXTINÇÃO DO FEITO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO, NOS TERMOS DO ART. 269, V, DO CPC. PRECEDENTES.

1. A existência de pedido expresso de renúncia ao direito controvertido é *conditio iuris* para extinção do processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, *V*, do CPC, não se podendo admiti-la tácita ou presumidamente.

2. São devidos honorários advocatícios, à razão de **1%** do valor consolidado da dívida cobrada pelo INSS, na extinção dos embargos com resolução de mérito, em face de *renúncia* ao direito em que se funda a ação.

3. Extinção do processo. Remessa oficial e apelo prejudicados.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir o processo sem julgamento do mérito e julgar prejudicados o apelo e a remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037248-64.1994.4.03.9999/SP
94.03.037248-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	AUTA DOS ANJOS LIMA OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	HUNGRIA E CARDOSO LTDA
ADVOGADO	:	MARCOS ANTONIO Z DE CASTRO RODRIGUES
No. ORIG.	:	93.00.00056-3 2 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA
EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO. ART. 593, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.
I - Observando-se as datas da transferência sobre os direitos da linha telefônica (15.10.1987), do ajuizamento da ação de execução fiscal (18.02.1988), e da penhora sobre o bem em questão (05.08.1988), verifica-se que, quando do ajuizamento da ação, os direitos sobre o bem confiscado já não mais pertenciam ao executado. Portanto, não sendo a linha telefônica bem integrante do patrimônio do devedor ao tempo do ingresso da lide, esta deve ser excluída da constrição judicial, a teor do disposto no artigo 593, inciso II, do Código de Processo Civil. Precedente do STJ.
II - Ficou demonstrado que não havia contra o devedor, na ocasião da transferência, demanda capaz de reduzi-lo à insolvência.
III -Ademais, verifica-se a perda do valor econômico do objeto em lide, uma vez que as linhas telefônicas, atualmente, não possuem valor comercial suficiente para garantir a execução do débito fiscal.
IV- Apelação desprovida.

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

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015404-24.1995.4.03.9999/SP
95.03.015404-9/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	AG COML/ DISTRIBUIDORA DE CONFECCOES LTDA e outros
ADVOGADO	:	LEILA ROSECLER DE OLIVEIRA
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 94.00.00001-9 A Vr BARRETOS/SP
EMENTA
EXECUÇÃO FISCAL. UFIR. TAXA REFERENCIAL. PRECEDENTES.

1. A UFIR pode ser utilizada para indicar o valor da CDA, sem afetar os requisitos de *liquidez* e *certeza*.

2. Não se aplica a TR na correção monetária dos créditos ou débitos tributários, devendo incidir, na vigência da Lei nº 8.177/91, o INPC e, a partir de janeiro/92, a UFIR.

3. Apelo parcialmente provido.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005533-48.1990.4.03.6182/SP
95.03.045049-7/SP
RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE : BODEMER MARQUES IND/ MECANICA LTDA
ADVOGADO : DENISE DE ABREU ERMINIO VICTOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA IONE DE PIERRES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 90.00.05533-4 2 Vr SAO PAULO/SP
EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS DE MORA.
I - Para que atinja sua missão, necessário que os juros sejam calculados tomando-se como base o valor atualizado do débito.
II - Os juros, porque visam remunerar o credor pelo fato de estar recebendo seu crédito a destempo, devem ser calculados a partir do vencimento da obrigação tributária - nos termos do art. 161 do Código Tributário Nacional.
III - Apelação improvida.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0086890-69.1995.4.03.9999/SP
95.03.086890-4/SP
RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE : IRAJO BATERIAS E AUTO ELETRICA LTDA
ADVOGADO : JOSE OSORIO DE FREITAS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 94.00.00033-5 3 Vr PENAPOLIS/SP
EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DO TÍTULO QUE ORIENTA A AÇÃO PRINCIPAL.
I - Quanto à alegação de que o título que orienta a ação principal seria nulo impõe-se sua rejeição, dado que "a defesa genérica, que não articule e comprove objetivamente a violação aos critérios legais na apuração e consolidação do crédito tributário, é inidônea à desconstituição da presunção de liquidez e certeza do título executivo: artigo 3º da Lei nº 6.830/80" (excerto do acórdão exarado na Apelação Cível nº 909.308/SP, Terceira Turma do Tribunal Regional Federal desta Terceira Região, DJU de 18/03/2004, p. 516, Relator Des. Fed. Carlos Muta).
II - Relativamente ao alegado pela apelante de que o pagamento parcial teria sido na espécie efetivado, nada há nos autos que demonstre essa alegação.
III - Apelação improvida.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0087259-63.1995.4.03.9999/SP
95.03.087259-6/SP
RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE : SOEMCO SOCIEDADE EMPREITEIRA DE CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : NESTOR RIBEIRO NETO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 94.00.00000-7 1 Vr CACONDE/SP
EMENTA
TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. ASSINATURA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISÊNCIA. MULTA MORATÓRIA. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE.
I - Compete aos Procuradores da Autarquia Previdenciária a apuração e inscrição de créditos previdenciários do INSS. Não há nenhuma disposição em contrário na Lei de Execuções Fiscais no sentido de atribuir a apuração e inscrição em dívida ativa a órgãos diversos das Procuradorias dos entes exeqüentes, motivo pelo qual inexiste a nulidade alegada pela embargante.
II - A embargante não demonstrou cabalmente a necessidade de prova técnica pericial. E, como bem disposto no *decisum*, não é necessária a produção de prova técnica ou testemunhal para se julgar a presente lide. A questão da multa aplicada se resolve pela aplicação dos diplomas legais vigentes à época dos fatos, quais sejam: Lei 8.212/91, art. 35 e Lei 8.620/93, art. 4º.
III - Todavia, a CDA inscrita sob o nº 31.814.118-3, inclui multa exigida em percentual superior a 60% do valor principal cobrado, devendo ser reduzida a esse patamar (Proc. 09/94 em apenso). Assim, quanto essa execução fiscal deverá prosseguir, devendo o embargado/exequente apresentar cálculo atualizado do débito, já com a redução da multa aqui determinada, de modo a que ela corresponda a 60% do valor principal cobrado.
IV - Os títulos executivos (CDA) preenchem os requisitos legais, sendo portanto hábeis a embasar as execuções fiscais. A mera redução da multa moratória não lhes retira a presunção de liquidez e certeza.
V - Apelação da embargante parcialmente provida.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da embargante para reduzir a multa moratória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0088242-62.1995.4.03.9999/SP
95.03.088242-7/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	CARROCERIAS FURGLASS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	ROSELEIDE RUELA DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE GUARULHOS SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	87.00.00015-4 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INSS.
I - A prova documental carreada não recobre todo o período em cobro, denunciando pagamentos a destempo. A perícia realizada não traz outra coisa à luz senão a ratificação das aludidas impressões, de que os valores constantes dos sobreditos documentos de arrecadação não correspondem exata e precisamente a todo o crédito exequendo.
II - Se pagamento houve na hipótese, não seria ele suficiente à quitação do débito, restando desautorizado o reconhecimento do fato da extinção do crédito em execução.
III - Ainda que admitida a hipótese da quitação parcial da obrigação exequenda, tal não poderia importar na nulidade do título em pauta, senão apenas na apuração, mediante recálculo aritmético, do *quantum debeatur*, tudo nos próprios autos da ação principal.
IV - Desautorizado o reconhecimento do fato da quitação, inviável se mostra o decreto de nulidade do título sob execução, impondo-se, no lugar disso, a dilatação da fase instrutória, para fins de elucidação do *quantum* efetivamente pago pela apelada e consequente definição do saldo pelo qual a execução deve seguir.
V - Apelação provida.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0089150-22.1995.4.03.9999/SP
95.03.089150-7/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	CORBEL COML/ ROCHA DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO	:	AFONSO CELSO FONTES DOS SANTOS e outros
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	94.00.00009-2 1 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE. MULTA. HONORÁRIOS.
I - O título executivo fora regularmente produzido, à luz de declaração emanada da própria apelante, preenchendo todas as condições legais exigíveis.
II - Quanto à multa, a apelante ignora os valores trazidos a conhecimento por sua própria iniciativa, sugerindo valores que nada têm com as alíquotas constantes dos documentos apresentados.

III - Por singelo, o caso concreto recomenda, para a honorária, a manutenção do piso de 10% firmado no parágrafo 3º do CPC.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, fazendo-o para reduzir os honorários advocatícios devidos pela apelante, de 15% para 10%, observada a mesma base de cálculo definida na r. sentença de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0516633-35.1993.4.03.6182/SP
96.03.001693-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	IRMAOS RAMPAZZO LTDA
ADVOGADO	:	CARLOS ALBERTO PACHECO e outros
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	93.05.16633-4 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO. AUTÔNOMO. HONORÁRIOS.
I - A alegação de que o crédito em cobro seria indevido por incluir contribuições decorrentes do pagamento a autônomos, por não suscitada em primeiro grau, não é de possível cognição nesta instância, pois não há indícios de referida inclusão.
II - Por singelo, o caso concreto recomenda a manutenção do piso de 10% para a condenação de honorários, firmado no parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação no que se refere ao argumento de que o crédito em cobro seria indevido por incluir parcelas de contribuições referentes ao pagamento de autônomos, e dar provimento à apelação para reduzir os honorários advocatícios devidos pela apelante, de 20% para 10%, observada a mesma base de cálculo definida na r. sentença de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032751-36.1996.4.03.9999/SP
96.03.032751-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	ARTISMETAL ARTES METALICAS LTDA
ADVOGADO	:	ANTONIO SILVIO PEREIRA DE LIMA e outros
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	95.00.00005-7 1 Vr DIADEMA/SP

EMENTA
EMBARGOS È EXECUÇÃO FISCAL. CDA. NULIDADE. MULTA. JUROS.

I - Rejeitada a alegação de nulidade do título que instrui a ação principal, pois, de seu exame, constata-se o preenchimento de todas as condições legais exigíveis, permitindo, por seu conteúdo hígido, o pleno exercício do direito à ampla defesa.
II - Dotados, multa e juros, de diferentes funções, cumulável se mostra sua cobrança.
III - Quanto a questão referente à incidência de multa e juros sobre base corrigida: para que atinjam sua missão, necessário que sejam as referidas verbas calculadas levando-se em conta o valor atualizado do débito.
IV - Rejeitado o argumento trazido com o escopo de convencer sobre o suposto descabimento da multa na espécie cobrada, uma vez incabível qualificar encargos punitivos como confiscatórios - dada sua missão, tais encargos não se subsumem aos padrões que orientam o princípio do não-confisco, valor que espraia efeitos apenas sobre exigências que encontram seu fato gerador em condutas lícitas, não subordinadas, portanto, à noção de sanção.
V - Apelação improvida.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042950-20.1996.4.03.9999/SP
96.03.042950-3/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	COMPROQUIM PRODUTOS QUIMICOS LTDA
ADVOGADO	:	OLIVIER MAURO VITELI CARVALHO e outros
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	86.00.00030-8 2 Vr CRUZEIRO/SP

EMENTA
EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO: ARTIGO 794, I, CPC. DEPÓSITO. EXCESSO DE PRAZO PARA MANIFESTAÇÃO POR PARTE DO EXEQUENTE.
I. Não é possível, à vista de mera presunção - decorrente da não-manifestação tempestiva do exeqüente -, tomar como suficiente depósito realizado pela executada, decretando-se extinto o feito na forma do art. 794, inciso I, do Código de Processo Civil
II. Apelação provida, para anular a r. sentença recorrida, com a conseqüente decretação da subsistência da pretensão executiva, quando menos até que se certifique se de fato o depósito efetivado pela executada implica a extinção do crédito *sub judice.*

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Heraldo Vitta
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048628-16.1996.4.03.9999/SP
96.03.048628-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	METALURGICA ZAGAZA LTDA
ADVOGADO	:	DANIEL DE CAMPOS e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 95.00.00075-7 4 Vr LIMEIRA/SP
EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SENTENÇA NULA. NULIDADE DO TÍTULO QUE ORIENTA A AÇÃO PRINCIPAL. CRÉDITO EM COBRO CONSTITUÍDO À MÍNGUA DE LEI QUE O AUTORIZE. ENCARGOS COBRADOS EXCESSIVAMENTE. REDUÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.
I - Tudo quanto alegado pela apelante em primeiro grau era aferível independentemente de dilação instrutória, não se afigurando possível dizer que à apelante fora sonegado o direito de provar o que quer que fosse.
II - A análise da Certidão de Dívida Ativa em que se assenta a pretensão principal dá conta não só da legislação que inspirou sua apuração senão também da prévia constituição pelos meios estabelecidos pelo sistema - insincera a alegação produzida no sentido de afirmar inexistente a prévia abertura de instância administrativa, o que, de resto, não restou sequer indiciado em nível documental, desfazendo-se a pertinência do pedido de dilação instrutória.
III - Imperativa a rejeição da alegação de nulidade formal do título que instrui a ação principal: de seu exame, constata-se o preenchimento de todas as condições legais exigíveis.
IV - Não prospera a alegação de que a cobrança na espécie empreendida estaria contaminada em função de compensação: tal matéria, além de articulada à revelia de qualquer elemento probatório que pudesse indiciar a existência de créditos a favor da apelante, não encontra, em sede dos embargos, ambiente apropriado, dado que não basta ao devedor tributário lançar singela alegação de sua condição de credor da Fazenda Pública para fins de neutralização da pretensão executiva; cabe-lhe a efetiva demonstração de que o crédito exequendo, ao tempo em que iniciada a cobrança, já estaria extinto pelo exaurimento do procedimento da compensação.
V - Os honorários advocatícios devidos pela apelante devem ser reduzidos de de 20% para 10%, observada a mesma base de cálculo definida na r. sentença de primeiro grau.
VI - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação para reduzir os honorários advocatícios de 20% para 10%, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049967-10.1996.4.03.9999/SP
96.03.049967-6/SP
RELATOR : Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta
APELANTE : ADEMIR DE PAULA e outros
: MARIA INES BONADIMAN DE PAULA
: ADRIANO AUGUSTO DE PAULA
ADVOGADO : ADEMAR PEREIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 95.00.00100-6 3 Vr LIMEIRA/SP
EMENTA
RESPONSABILIDADE E LEGITIMIDADE DOS SÓCIOS. CONSTRIÇÃO DE BENS DE PEQUENA MONTA.
1. A questão quanto à responsabilidade dos sócios, pode ser decidida pelo Judiciário, inclusive *de ofício*, por cuidar-se de matéria de ordem pública (parte ilegítima na execução fiscal), artigo 267, VI e §3º, do CPC.
2. O STF reputou inconstitucional o art.13 da Lei 8.620/93 (RE 562276-PR, Rel.Ellen Gracie, 3.11.2010)
3. A constrição recai sobre objetos de pequena monta, móveis pouco utilizáveis no dia a dia das pessoas.
4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Heraldo Vitta
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052125-38.1996.4.03.9999/SP
96.03.052125-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	PARMA PRODUTOS DE COURO LTDA
ADVOGADO	:	JOSE MANOEL DE ALMEIDA e outros
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	95.00.00095-8 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. PROVA DOCUMENTAL. MULTA. PERÍCIA.
I - Inexiste cerceamento de defesa: as questões trazidas com a inicial estavam vinculadas a um único tipo de prova, a documental, cuja produção encontrava-se desde sempre a cargo do apelante. Como nenhuma prova documental, nem mesmo indiciária, foi produzida, cabia julgar antecipadamente a lide.
II - A questão pertinente à multa, porque ligada a tema de direito, não autoriza a pretendida dilação instrutória, em especial para fins de perícia.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0071778-26.1996.4.03.9999/SP
96.03.071778-9/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	HOSPITAL SANTA ELISA LTDA
ADVOGADO	:	CLARISVALDO DE FAVRE
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	94.00.00130-7 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. QUITAÇÃO INTEGRAL DO DÉBITO. RECONHECIMENTO DO CRÉDITO EXEQÜENDO. ATO INCOMPATÍVEL COM A PRETENSÃO DOS EMBARGOS. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, NOS TERMOS DO ART. 269, V, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 26 DO CPC. PRECEDENTES.

1. Precedentes do C. STJ, aos quais me vinculo como razão de decidir, reconhecem que a *quitação integral* da dívida implica reconhecimento do crédito exeqüendo e impõe a extinção do feito executivo, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, *II*, do CPC.

2. Ademais, trata-se de *ato incompatível* com a pretensão destes embargos, o que enseja renúncia tácita ao pedido, a teor do art. 269, *V*, do CPC.

3. Tratando-se de quitação do débito após a consolidação da relação processual, é cabível condenação em honorários, a teor do art. 26 do CPC.

4. A decisão monocrática recorrida, julgando prejudicados o apelo do INSS e a remessa oficial, silenciou-se sobre os honorários.

5. Agravo Legal provido. Extinção do processo, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, *V*, do CPC.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal e extinguir o processo com resolução de mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0086239-03.1996.4.03.9999/SP
96.03.086239-8/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	AUTO CAPAS SAO SEBASTIAO DE FERNANDOPOLIS LTDA -ME
ADVOGADO	:	ANGELO AUGUSTO CORREA MONTEIRO e outros
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	95.00.00013-3 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA
TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO. RETIFICAÇÃO DO TÍTULO EXEQUENDO. CONTRIBUIÇÕES. AUTÔNOMOS E EMPRESÁRIOS. EXAÇÃO INDEVIDA.
1. Não assiste ao embargado direito subjetivo à suspensão do feito principal para fins de retificação do título exeqüendo, mormente se o que em tal documento se contém é exação indevida.
2. A expressão "avulsos, autônomos e administradores", contida no inciso I, do art. 3º da Lei nº 7.787/89, foi declarada inconstitucional pelo STF - Supremo Tribunal Federal.
3. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0402117-11.1994.4.03.6103/SP
96.03.097159-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	AMPLIMATIC S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	:	ISILDA MARIA DA COSTA E SILVA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 94.04.02117-2 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP
EMENTA
EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DE CDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. UFIR.. PRECEDENTES.

1. A CDA é documento que goza da presunção de *certeza e liquidez* de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção

2. Não se aplica a TR na correção monetária dos créditos ou débitos tributários, devendo incidir, na vigência da Lei nº 8.177/91, o INPC e, a partir de janeiro/92, a UFIR.

3. A UFIR pode ser utilizada para indicar o valor da CDA, sem afetar os requisitos de *liquidez* e *certeza*.

4. A alteração do índice aplicável para fins de correção monetária do crédito tributário não enseja nulidade da CDA por ausência de liquidez e certeza.

5. Apelo parcialmente provido.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0097186-19.1996.4.03.9999/SP
96.03.097186-3/SP
RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE : CONSTRUTORA DESTRO LTDA
ADVOGADO : ELIO ARAUJO SILVA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 95.00.00013-5 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP
EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. NULIDADE DE CDA NÃO DEMONSTRADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA DÍVIDA. OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA ACESSÓRIA (MULTA PELA NÃO APRESENTAÇÃO DE LIVRO FISCAL). LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. PRECEDENTES.

1. A matéria controvertida é *exclusivamente de direito*, não havendo necessidade de produção de prova testemunhal ou pericial. Além disto, o devedor foi regularmente notificado durante o procedimento administrativo, no qual pôde se defender de modo amplo.

2. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de *liquidez e certeza*.

3. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de *demonstrativo de débito*, sendo suficiente para instrução do processo executivo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

4. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

5. O embargante não logrou afastar referida presunção, tampouco demonstrou que algum dos requisitos deixou de ser cumprido.

6. Os valores são exigidos exclusivamente em virtude de multa pelo descumprimento de obrigação tributária acessória (*"deixar de exibir todos os documentos e livros relacionados com as contribuições para a Seguridade Social"*), conforme se observa na CDA.

7. Correta a condenação em litigância de má-fé, pois se percebe o *dolo processual* do devedor para procrastinar a demanda, abusando do direito de defesa, com utilização de argumentos referentes a tema não controvertido.

8. Matéria preliminar rejeitada. Apelo improvido.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008367-72.1997.4.03.9999/SP
97.03.008367-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	COOPERATIVA DOS CAFEICULTORES DA ZONA DE MOCOCA API LTDA
ADVOGADO	:	CANDIDO JOSE DE AZEREDO
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	95.00.00002-7 1 Vr MOCOCA/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I - Quando da prolação da r. sentença de primeiro grau, a disciplina atinente à cobrança de taxa judiciária encontrava-se depositada na Lei nº 4.952/1985, cujo art. 6º isentava, às expressas, os embargos à execução de preparo, pondo fim à controvérsia firmada sobre esse tema.
II - Quanto à alegação de que os honorários arbitrados o teriam sido de forma excessiva, confronta a versão da apelante com a literalidade dos autos: fixada em 10% do valor do débito, a verba *in casu* apurada está em absoluta sintonia com o art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, observado o piso firmado.
III - Relativamente à questão do cúmulo das honorárias, não se pode descurar que, por procedimentalmente autônomos tais feitos submetem-se, cada qual, à regra geral de sucumbência, sendo inviável qualificar como indevida a cobrança de honorários especificamente relacionados aos embargos.
IV - Apelação improvida.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027970-34.1997.4.03.9999/SP
97.03.027970-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE : FORNECEDORA DE AGUA RIBEIRAO PIRES LTDA -ME
ADVOGADO : JOSE LOPES PEREIRA e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 95.00.00273-6 1 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CUMULAÇÃO DE MULTA, JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. VIABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO SOBRE REMUNERAÇÃO PAGA A AUTÔNOMOS E ADMINISTRADORES. NÃO-INCLUSÃO NA COBRANÇA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO-ENQUADRAMENTO. HONORÁRIOS. AUTONOMIA DA EXECUÇÃO EM RELAÇÃO AOS EMBARGOS. REDUÇÃO.

1. Dotados de diferentes funções, juros e multa são cumuláveis.
2. Para que atinjam sua missão, necessário que sejam juros e multa calculados considerando-se o valor atualizado do débito.
3. Não inseridas contribuições sobre remuneração paga a título de pró-labore na base de apuração do tributo exeqüendo, descabida qualquer investigação sobre a compatibilidade de tal inclusão (virtual) com a ordem jurídica.
4. Não demonstrada a inclusão do caso concreto nos estritos limites da norma de regência da denúncia espontânea, descabida sua aplicação.
5. Por procedimentalmente autônomos em relação à execução fiscal, os embargos, quando julgados, submetem-se à regra geral de sucumbência, sendo inviável qualificar como indevida a cobrança de honorários especificamente relacionados a eles, embargos, ademais dos que o são na execução.
6. A singeleza do caso determina a fixação dos honorários advocatícios mediante o emprego do piso legal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, para reduzir os honorários advocatícios de 15% para 10%, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046310-26.1997.4.03.9999/SP
97.03.046310-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE : VITALIA IND/ E COM/ DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : VALTENCIR PICCOLO SOMBINI e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 96.00.00035-9 A Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. CDA. LIQUIDEZ. UFIR. TR. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. MULTA. HONORÁRIOS.

I - O crédito a que se refere a ação principal é relativo a fato gerador verificado em período abrangido pela UFIR. Referido índice não retira a liquidez do título.
II - Impossível a aplicação da TR a título de correção monetária. Por englobar a noção de remuneração de capital, referida taxa não se prestaria à tradução da inflação. Como juros, porém, seu emprego é imperativo.
III - Descabido falar em dúplice incidência de correção monetária.
IV - No que toca à CDA, todas as condições legais exigíveis foram preenchidas.
V - Nem todo crédito tributário requisita a prévia instauração de procedimento administrativo (de lançamento) para que se suponha constituído.

VI - Dispensável a dilação probatória, pois que todas as questões suscitadas em primeiro grau foram clara e suficientemente enfrentadas pelo decisório recorrido.
VII - Por dotados, multa e juros, de diferentes funções, cumulável se mostra sua cobrança, incidindo, ambos, sobre base corrigida.
VIII - O encargo previsto no Decreto-lei nº 1025/69 não foi incorporado ao crédito exequendo.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049549-38.1997.4.03.9999/SP
97.03.049549-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	ALCICI S/A
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS ANTONIO e outros
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	95.00.00018-9 2 Vr ITAPIRA/SP

EMENTA
TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. APELAÇÃO. DESERÇÃO. NÃO-CARACTERIZAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO SOBRE REMUNERAÇÃO PAGA A AUTÔNOMOS E ADMINISTRADORES. NÃO-INCLUSÃO NA COBRANÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.
1. Ao tempo da sentença apelada, a disciplina atinente à cobrança de taxa judiciária encontrava-se depositada na Lei nº 4.952/1985, cujo art. 6º isentava os embargos à execução de preparo.
2. Não inseridas contribuições sobre remuneração paga a autônomos e administradores na base de apuração do tributo exeqüendo, descabida qualquer investigação sobre a compatibilidade de tal inclusão (virtual) com a ordem jurídica.
3. Não há que se falar em indevida sonegação de oportunidade de produção de prova perícia e, conseqüentemente, em nulidade da sentença apelada, se não demonstrada, nem mesmo indiciariamente, que a cobrança atacada diz respeito, ainda que parcialmente, a contribuições sobre remuneração paga a autônomos e administradores.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059632-16.1997.4.03.9999/SP
97.03.059632-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	SOPLAST PLASTICOS SOPRADOS S/A
ADVOGADO	:	MARIANGELA GARCIA DE LACERDA AZEVEDO
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 95.00.00195-8 AI Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
EMENTA
TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RESPONSABILIDADE PESSOAL DE SÓCIO. PRESUNÇÃO RELATIVA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ART. 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. REFIS. ADESÃO. PERDA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL.

I - Impõe-se a remessa oficial, nos termos do artigo 475, II, do Código de Processo Civil, se a sentença julgou procedentes os embargos à execução da dívida ativa da Fazenda Pública, ainda que em relação a apenas alguns dos embargantes.

II - O fato de o nome dos sócios constar da Certidão de Dívida Ativa constitui mera presunção relativa de sua responsabilidade. Se os autos da ação fiscal não reúnem elementos concretos indicativos de que o sócio incorreu em alguma das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional, não é lícito dirigir contra ele a pretensão executória. Precedentes do STJ.

III - O programa de parcelamento instituído pela Lei n 9.964/2000 implica a confissão irrevogável e irretratável da dívida exeqüenda (art. 3º, inc. I), mediante a qual o optante assume integral responsabilidade por seu pagamento. Tal reconhecimento expresso da dívida mostra-se logicamente incompatível com a subsistência do feito, restando, pois, claramente configurada a carência superveniente do interesse processual, que leva à extinção do feito sem resolução de mérito e a condenação da embargante em honorários.

IV - Remessa oficial desprovida e prejudicada a apelação.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, tida por interposta e extinguir o feito sem julgamento do mérito em relação à apelante Soplast, julgando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.
São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0306178-41.1993.4.03.6102/SP
97.03.066990-5/SP
RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE : ROTART PECAS PARA TRATORES LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 93.03.06178-0 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP
EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. PROVA PERICIAL.
I - A prova pericial cuja não-feitura seria a razão de ser do cerceamento de defesa invocado pela apelante lhe foi explicitamente disponibilizada, sobrevindo silêncio quando instada a falar sobre a necessidade de sua realização.
II - Apelação improvida.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.

Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0514259-12.1994.4.03.6182/SP
97.03.067339-2/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	IND/ MECANICA ARAGON S/A
ADVOGADO	:	DESIRE JEAN DE AGUIAR e outros
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	94.05.14259-3 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA. JUROS.
I - Sendo dotados, multa e juros, de diferentes funções, cumulável sua cobrança, sendo de se rejeitar a pretensão deduzida pela apelante nesse particular.
II - Por outro lado necessário que ambos os encargos em questão sejam apurados considerando-se o montante corrigido do débito. De se rejeitar a pretensão tendente à exclusão da correção monetária de sua base de apuração.
III - Especificamente quanto aos juros, porque visam remunerar o credor pelo recebimento a destempo de seu crédito, devem ser eles calculados não só sobre base corrigida, mas também a partir do vencimento da obrigação.
IV - Rejeito o argumento lançado no sentido do descabimento da multa na espécie cobrada. Incabível qualificar encargos punitivos como confiscatórios - dada sua missão, tais encargos não se subsumem aos padrões que orientam o princípio do não-confisco, valor que espraia efeitos apenas sobre exigências que encontram seu fato gerador em condutas lícitas, não subordinadas à noção de sanção.
V - Os valores manejados a tal título encontram-se assentados em lei própria, não se afigurando possível sua redução com esteio em legislação que não se refira à situação concreta.
VI - Apelação improvida.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1001629-46.1995.4.03.6111/SP
98.03.005729-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	AUTO POSTO REPUBLICA BOM JESUS LTDA
ADVOGADO	:	SERGIO ROIM FILHO
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	95.10.01629-2 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE PAGAMENTO IN NATURA DO AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. NATUREZA NÃO SALARIAL. NÃO INCIDÊNCIA DO TRIBUTO. PRECEDENTES.

1. O pagamento *in natura* do auxílio-alimentação - por não possuir *natureza salarial* - não sofre a incidência da contribuição previdenciária, sendo irrelevante o empregador estar inscrito ou não no *Programa de Alimentação do Trabalhador* PAT.

2. Precedentes do C. STJ.

3. Apelo provido.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024938-84.1998.4.03.9999/SP
98.03.024938-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE : MOFERSUL IND/ E COM/ DE METAIS LTDA
ADVOGADO : SEBASTIAO LUIS PEREIRA DE LIMA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARIA LUCIA PERRONI
No. ORIG. : 95.00.00699-2 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS. MULTA. REDUÇÃO. VERBA HONORÁRIA. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. CDA. REGULARIDADE.
I - Multa e juros devem ser apurados considerando-se o montante corrigido do débito.
II - Juros são devidos desde quando vencida a obrigação.
III - Incabível qualificar encargos punitivos como confiscatórios - dada sua missão, tais encargos não se subsumem aos padrões que orientam o princípio do não confisco, valor que espraia efeitos apenas sobre exigências que encontram seu fato gerador em condutas lícitas, não subordinadas, portanto, à noção de sanção.
IV - Não é possível reduzir o valor devido a título de multa, invocando-se legislação inaplicável ao caso concreto.
V - O encargo previsto no Decreto-lei nº 1025/69 incide para atender a despesas com a cobrança de créditos não recolhidos em favor da União, substituindo, inclusive, os honorários advocatícios.
VI - Não é nulo o título executivo se as verbas que o guarnecem são lícitas.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039722-66.1998.4.03.9999/SP
98.03.039722-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta
APELANTE : CARLOS NERIS e outros
: CONCEICAO FRANCISCA GODOY PRADO
: CARLOS PRIMO LIMONI
: DOMINGOS CAETANO DA SILVA
: DURVAR GOMES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CELSO LUIZ DE ABREU
: HERMES ARRAIS ALENCAR

: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 92.00.00004-4 1 Vr DOIS CORREGOS/SP
EMENTA
RECURSO DE APELAÇÃO. EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL. VERBA HONORÁRIA.
- Sentença recorrida que se mantém, tratando-se de verba honorária, devida antes do advento da Lei 8.906/94, envolvendo órgão da administração pública, em que a cobrança de honorários perde seu caráter pessoal uma vez que será recolhida diretamente aos cofres da previdência, seja qual for o agente que a esteja cobrando.
- Recurso improvido.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Heraldo Vitta
Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051182-50.1998.4.03.9999/SP
98.03.051182-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : DANTE TOKO HIRYE
ADVOGADO : PAULO DE PAULA ROSA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 87.00.00048-1 AII Vr TAUBATE/SP
EMENTA
TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DE DIRIGENTE (DIRETOR OU ADMINISTRADOR) DE SOCIEDADE ANÔNIMA (S/A) POR CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRESUNÇÃO RELATIVA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ART. 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. INTERPRETAÇÃO DO ART. 13 DA LEI 8.620/93.
I - O dirigente de empresa que foi incluído como responsável pelos débitos tributários da empresa é parte legítima para a propositura de embargos visando sua exclusão do pólo passivo.
II - O fato do funcionário ocupar a função de dirigente (gerente ou diretor comercial) de uma sociedade anônima, constitui mera presunção relativa de sua responsabilidade, fazendo-se necessário demonstrar que ele tenha dado causa à dívida tributária. Se, impugnada, não forem apresentados pelo exequente os elementos concretos indicativos de que o dirigente incorreu em alguma das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional, não é lícito dirigir contra ele a pretensão executória. Precedentes do STJ.
III - Recurso improvido.

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

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Heraldo Vitta
Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0499621-46.1982.4.03.6100/SP
98.03.052398-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM (Int.Pessoal)

APELADO : LUIZ CARVALHO DE PAIVA
ADVOGADO : LUIZ CARLOS CUNHA VIEIRA WEISS
No. ORIG. : 00.04.99621-6 8 Vr SAO PAULO/SP
EMENTA
ADMINISTRATIVO. DNER. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO. COLISÃO DE VEÍCULO COM VIGA PRINCIPAL DO VIADUTO FERNÃO DIAS DA RODOVIA BR-116. NÃO COMPROVAÇÃO DE CULPA.
I - *"Tendo o próprio DNER autorizado o tráfego com excesso de altura conforme restou provado nos autos, cumpria-lhe demonstrar, na presença desta autorização, a existência de culpa grave do condutor do veículo, o que terminou por não fazer, acomodando-se no confessado 'excesso de altura' afirmado pelo Réu em sua defesa administrativa, nisto visualizando a confissão de culpa a pretexto de cometimento de ilícito."*
II - *"...não provado na presente ação, quer efetivo dano provocado pelo Réu, posto ter sido aquela ponte vítima de diversas batidas, quer a existência de culpa grave na condução do veículo pelo motorista, por não haver sido demonstrada a existência de advertência com relação à altura do vão, quer do DNER de não ter, com sua omissão na fiscalização e sinalização haver contribuído para o próprio dano ou ainda, que o volume das despesas com o reparo, notadamente pela desproporção entre os valores apresentados fosse imprescindível diante da circunstância da ponte terminar por ser demolida logo após."*
II - Apelação desprovida.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0074717-08.1998.4.03.9999/SP
98.03.074717-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE : LATICINIOS LALYS LTDA e outros
ADVOGADO : MAURO SUMAN
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 96.00.00024-0 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP
EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES INCIDENTES SOBRE PRODUÇÃO RURAL E NÃO RELATIVAS AO PRO LABORE. NULIDADE DE CDA NÃO CONFIGURADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. PRECEDENTES.

1. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

2. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de demonstrativo de débito, sendo suficiente para instrução do processo executivo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

3. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

4. Segundo o procedimento administrativo, não foram cobradas contribuições relativas a pagamentos de *pro labore*: no discriminativo de débito (fls. 22/25) consta que a dívida se originou de contribuições incidentes sobre *produção rural*.

5. O devedor não logrou demonstrar qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na sua cobrança ou cerceamento de defesa.

6. Apelo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1505959-49.1997.4.03.6114/SP
98.03.074747-9/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta
APELANTE	:	IBF IND/ BRASILEIRA DE FORMULARIOS LTDA
ADVOGADO	:	JOSE RENA
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	97.15.05959-7 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LITIGANCIA DE MÁ FÉ E INCIDENCIA DE MULTA. VÍCIO NA CDA. NÃO CONFIGURAÇÃO. JUROS. TAXA SELIC. TR. UFIR. APLICABILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
- Inocorrência de litigância de má-fé, na medida em que esta não restou demonstrada, situação que se traduz em direito do embargante postular em Juízo defesas no seu interesse, restando afastada a pena de multa.
- Situação que se mostra como de subsistência CDA, pois a documentação carreada aos autos permite verificar os valores cobrados, bem como os critério de atualização.
- Os juros moratórios incidem sobre o débito principal, devidamente corrigido, como forma de compensar o credor pela falta de rendimento do capital deixado de ser angariado no momento oportuno. Precedente.
- A Lei 9.065/95, artigo 13, dispôs sobre a aplicação da taxa SELIC. Não há qualquer inconstitucionalidade na taxa SELIC. Desta forma vem sendo reiteradamente decidido pelos nossos tribunais. Precedentes.
- A utilização da TR, decorre de lei (8.177/91) e tem aceitação na jurisprudência. Precedentes.
- A cobrança da TR/TRD como índice de correção monetária perdurou apenas até a publicação da Lei nº 8.218, de 29.08.91, cujo artigo 30 alterou a redação do artigo 9º da Lei nº 8.177, de 01.03.91, estipulando que a TR/TRD incidiria somente como juros de mora, sendo certo que, em coerência com a nova disciplina, o artigo 7º da Lei nº 8.218, de 29.08.91, estatuiu que os débitos inscritos na dívida ativa seriam atualizados pelo BTNF até sua extinção, e acrescidos de juros moratórios com base na TR/TRD. Assim sendo, quando da instituição da UFIR, para efeitos fiscais, não mais vigia sequer a TR como índice de correção monetária, tanto que o artigo 2º da Lei nº 8.383, de 30.12.91, estabeleceu que a expressão monetária do novo indexador seria calculada com a aplicação inicial do INPC e, posteriormente, do IPCA, ou de outro indicador disponível, se interrompida a divulgação de tais índices, mas com prioridade para aquele divulgado por instituição oficial de pesquisa, sem qualquer hipótese para a consideração da TR. Precedentes.
- Situação que não demonstra, sob qualquer aspecto, a ilegalidade da indexação dos tributos, a partir da Lei nº 8.383/91, com base na UFIR, ficando rejeitada a alegada nulidade ou excesso de execução.
-Honorários reduzidos ao patamar mínimo.
Recurso de apelação parcialmente provido.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Heraldo Vitta
Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0087254-36.1998.4.03.9999/SP
98.03.087254-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE : PAULISPELL IND/ PAULISTA DE PAPEIS E PAPELAO LTDA
ADVOGADO : JOSE ANTONIO KHATTAR e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) -ME e outro
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 96.00.00006-8 1 Vr AGUAI/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. MULTA. CONFISCO. TAXA SELIC.
I - Incabível qualificar encargos punitivos como confiscatórios. Tais encargos não se subsumem aos padrões que orientam o princípio do não confisco, valor que espraia efeitos apenas sobre exigências que encontram seu fato gerador em condutas lícitas, não subordinadas, portanto, à noção de sanção.
II - Há consolidada jurisprudência no tocante à aplicabilidade da taxa SELIC em débitos fiscais.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0514017-53.1994.4.03.6182/SP
98.03.092769-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE : CENTRO EDUCACIONAL JOAO PAULO I S/C LTDA
ADVOGADO : JOSE LOPES PEREIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 94.05.14017-5 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA.
I - Dotados, multa e juros, de diferentes funções, cumulável se mostra sua cobrança.
II - Quanto à questão referente à incidência de multa e juros sobre base corrigida: para que atinjam sua missão, necessário que sejam as referidas verbas calculadas levando-se em conta o valor atualizado do débito.
III - A alegação de que os honorários arbitrados em primeiro grau seriam indevidos é de se rechaçar. Isso porque por autônomos em relação ao feito principal, os embargos, quando julgados, submetem-se à regra geral de sucumbência, sendo inviável qualificar como indevida a cobrança de honorários especificamente relacionados a eles, embargos, ademais dos que o são na execução.
IV - Apelação improvida.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038393-52.1993.4.03.6100/SP
98.03.101427-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio

APELANTE : EDIVAL MAURICIO DE ASSIS
ADVOGADO : PAULO JUNQUEIRA DE SOUZA
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outros
No. ORIG. : 93.00.38393-0 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CIVIL. REPARAÇÃO DE DANOS. ACIDENTE DE TRÂNSITO. NÃO DEMONSTRADA A CULPA DO PREPOSTO DA RÉ.

I - O conjunto probatório carreado aos autos não foi suficiente para demonstrar a culpa do preposto da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos. Não foram juntadas fotos ou outras provas de que o autor transitava em rua preferencial. No mais, tudo indica que foi o apelante quem não adotou a cautela necessária para atravessar o cruzamento, tanto que dirigia em alta velocidade e não chegou sequer a frear, consoante testemunho colhido em Juízo, bem como não observou a norma legal que determina a preferência de passagem do veículo que vier da direita em cruzamentos não sinalizados (artigo 13, inciso IV, da Lei 5.108/66, vigente à época do fato).

II - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004665-50.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.004665-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE : MOFERSUL IND/ E COM/ DE METAIS LTDA
ADVOGADO : SEBASTIAO LUIS PEREIRA DE LIMA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 96.00.00441-0 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA. JUROS. BASE DE CÁLCULO. CORREÇÃO. CONFISCO. HONORÁRIOS.

I - Multa e juros devem ser apurados considerando-se o montante corrigido do débito.

II - Porque visam a remunerar o credor pelo fato de estar recebendo seu crédito a destempo, devem os juros ser calculados a partir do vencimento da obrigação - nos termos do art. 161 do Código Tributário Nacional.

III - Incabível qualificar encargos punitivos como confiscatórios. Tais encargos não se subsumem aos padrões que orientam o princípio do não confisco, valor que espraia efeitos apenas sobre exigências que encontram seu fato gerador em condutas lícitas, não subordinadas, portanto, à noção de sanção.

IV - Por autônoma em relação ao presente feito, a execução requisita a incidência de verba honorária própria, inconfundível com a dos embargos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do apelo na parte relacionada ao pedido de exclusão de "verba rescisória" e quanto ao mais negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010007-42.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.010007-2/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	MICRON REVESTIMENTOS DE MATERIAIS LTDA
ADVOGADO	:	WALTER GASCH
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	97.00.00163-1 AII Vr OSASCO/SP

EMENTA
EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DE CDA NÃO DEMONSTRADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. PRECEDENTES.

1. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

2. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de demonstrativo de débito, sendo suficiente para instrução do processo executivo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

3. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

4. O embargante não logrou afastar referida presunção, tampouco demonstrou que algum dos requisitos deixou de ser cumprido.

5. Ademais, o contribuinte solicitou parcelamento administrativo (fl. 81), revelando conhecer a origem e natureza da dívida.

6. Apelo improvido.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011176-64.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.011176-8/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	P G CAMPOS E CIA LTDA
ADVOGADO	:	RICARDO BOCCHINO FERRARI
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	97.00.00150-5 A Vr JUNDIAI/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. ENCARGOS PUNITIVOS. TR.
I - Consolidado na jurisprudência o entendimento esposado pela r. sentença apelada, sobre a impossibilidade de aplicação da chamada taxa referencial - TR (instituída pela Lei nº 8.177/91) a título de correção monetária. Isso porque, por englobar a noção de remuneração de capital, referida taxa não se prestaria à tradução da inflação.

II - A incidência da TR sobre débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional foi prevista originalmente pelo art. 9º da Lei nº 8.177/91. Essa disposição foi alterada pelo art. 30 da Lei nº 8.218/91. A alteração promovida pelo indigitado diploma chegou a ser questionada judicialmente, do quê decorreu o entendimento segundo o qual, uma vez prevista na Medida Provisória nº 294, de 31 de janeiro de 1991, a incidência da taxa referencial - TR como forma de juros seria perfeitamente legítima desde fevereiro de 1991.
III - Os tributos a que se refere a ação principal não foram objeto de quitação, correspondendo à parcela cuja existência, embora tenha sido admitida pela apelante, restou impaga.
IV - Observada a jurisprudência sobre o tema, necessário admitir que "tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados pelo contribuinte e recolhidos fora do prazo de vencimento, à vista ou parceladamente, ainda que anteriormente a qualquer procedimento do Fisco" não se incluem no referido preceito (precedentes: AgRg no Resp 1100509, Superior Tribunal de Justiça, Primeira Turma, DJE 16/03/2010; AgRg nos EREsp 805702/PR, Superior Tribunal de Justiça, Primeira Seção, DJ 17/03/2008; REsp 968675/RS, Superior Tribunal de Justiça, Segunda Turma, DJ 06/05/2008; EDcl no AgRg no REsp 967190/CE, Superior Tribunal de Justiça, Primeira Turma, DJ 08/05/2008).
V - Apelação improvida.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020500-78.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.020500-3/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	SULPLAST FIBRA DE VIDRO E TERMOPLASTICO LTDA
ADVOGADO	:	NELSON LOMBARDI
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	95.00.00059-5 A Vr RIO CLARO/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA.
I - Incabível qualificar encargos punitivos, como as multas, pela noção de confiscatoriedade - dada sua missão, tais encargos não se subsumem aos padrões que orientam o princípio do não-confisco, valor que espraia efeitos apenas sobre exigências que encontram seu fato gerador em condutas lícitas, não subordinadas, portanto, à noção de sanção.
II - Os valores manejados encontram-se assentados em lei própria, não se afigurando possível sua redução com esteio em legislação que não se refira à situação concreta.
III - Apelação improvida.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024855-34.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.024855-5/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta
APELANTE	:	ALCAPE DISTRIBUIDORA DE FRIOS LTDA e outros
	:	ALCIDES ANSANELLE

	:	RAQUEL RODRIGUES FERREIRA ANSANELLE
ADVOGADO	:	PAULO ROBERTO RODRIGUES PINTO
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	97.00.00022-4 3 Vr LINS/SP

EMENTA
TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LEGITIMIDADE ATIVA. RESPONSABILIDADE PESSOAL DE SÓCIO. PRESUNÇÃO RELATIVA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ART. 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. INTERPRETAÇÃO DO ART. 13 DA LEI Nº. 8.620/93. PENHORA SOBRE BEM DE TERCEIROS. DISCUSSÃO SOBRE PEDIDO NÃO FORMULADO EM PETIÇÃO INICIAL: IMPOSSIBILIDADE.
I. O sócio de empresa cujo nome consta da Certidão de Dívida Ativa é parte legítima para a propositura de embargos à execução. Precedentes do STJ.
II. O fato do nome do sócio constar na Certidão de Dívida Ativa constitui mera presunção relativa de sua responsabilidade. Se, impugnada, não forem apresentados pelo exeqüente os elementos concretos indicativos de que o sócio incorreu em alguma das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional, não é lícito dirigir contra ele a pretensão executória. Precedentes do STJ.
III. É vedada a inovação, em recurso posterior à sentença, de questão não explicitada na petição inicial.
IV. Exigência de pertinência temática entre a petição inicial e a sentença: precedentes jurisprudenciais.
V. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao recurso**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.
São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Heraldo Vitta
Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025626-12.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.025626-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	ONIVALDO REPIZO VEIGA E CIA LTDA e outros
	:	ONIVALDO REPIZO VEIGA
	:	CARMEM RODRIGUES VEIGA
ADVOGADO	:	LAERTE SILVERIO
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	97.00.00023-0 1 Vr TANABI/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DO TÍTULO. MULTA. FORMA DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. CONTRIBUIÇÕES AFIRMADAS INDEVIDAS. DESCABIMENTO DA ALEGAÇÃO.
I - Rejeitada a alegação de nulidade do título que instrui a ação principal: o exame de tal documento permite concluir que todas as condições legais exigíveis foram na espécie preenchidas.
II - Quanto a alegação de que a multa cobrada desafia redução: a legislação invocada pela apelante a fim de subsidiar sua pretensão (Lei nº 9.399/96) nada tem a ver com o tema aventado.
III - Relativamente ao argumento de que o crédito em cobro não teria sido validamente constituído, ressentindo-se a hipótese de regular lançamento: a alegação trazida o foi ignorando que nem todo crédito tributário requisita a prévia instauração de procedimento administrativo para que se suponha constituído, descabendo cogitar a figura do art. 142 do Código Tributário Nacional como único meio constitutivo preconizado pelo sistema tributário brasileiro.
IV - No que toca ao argumento de que as contribuições em cobro seriam indevidas, visto que calculadas sobre verbas pagas a título indenizatório, de se o rechaçar, visto que sequer identificadas foram quais pagamentos seriam esses.

V - Apelação improvida.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029693-20.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.029693-8/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	ENERG COMPONENTES ELETRICOS S/A
ADVOGADO	:	FATIMA APARECIDA KAGAWA PRUDENCIO
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	95.00.00134-6 1 Vr AVARE/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. UFIR. CDA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. VALOR DA CDA VERSUS VALOR DA INICIAL. PROCEDIMENTO DE LANÇAMENTO. DESNECESSIDADE. JUROS. SENTENÇA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.
I - O crédito a que se refere a ação principal é relativo a fato gerador verificado de abril a julho de 1993, impondo-se a aplicação, a esse tempo, do fator de indexação impugnado pela apelante, a UFIR.
II - Sobre a alegada nulidade da CDA: o exame de tal documento permite concluir que todas as condições legais exigíveis foram na espécie preenchidas.
III - Quanto ao valor constante da Certidão de Dívida Ativa *versus* o da inicial: a discrepância entre o valor inscrito em dívida ativa e o constante da petição inicial da execução fiscal decorre da incidência dos acréscimos legais, não implicando a descaracterização dos atributos de liquidez e certeza do título.
IV - Nem todo crédito tributário requisita a prévia instauração de procedimento administrativo (de lançamento) para que se suponha constituído, descabendo cogitar a figura do art. 142 do Código Tributário Nacional como único meio constitutivo preconizado pelo sistema tributário brasileiro.
V - Sobre os juros: porque visam remunerar o credor pelo recebimento de seu crédito a destempo, devem ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito. De outro lado, para que cumpram a aludida missão, imperativo seu cômputo a partir do vencimento da obrigação.
VI - Todas as questões suscitadas em primeiro grau foram clara e suficientemente enfrentadas, sendo descabido falar, portanto, em nulidade.
VII - Apelação improvida.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030419-91.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.030419-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	J A LEAO E CIA LTDA
ADVOGADO	:	CARLOS EDUARDO PEREIRA CARNEIRO
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.00016-6 1 Vr APARECIDA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REJEIÇÃO LIMINAR. INSUFICIÊNCIA DE GARANTIA. EXTINÇÃO. REFORÇO DA PENHORA.

I - A insuficiência da garantia do juízo não pode implicar automática e infalível rejeição dos respectivos embargos, senão a abertura de oportunidade, em favor do embargante, para fins de cumprimento da condição que, se não atendida, induziria à inviabilidade formal dos embargos.

II - Ao tempo da prolação da r. sentença apelada, já havia sido formalizada a nomeação de bem à penhora, concluindo-se que a dissolução do vício levantado pelo *decisum* dependia exclusivamente da apreciação da mencionada indicação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, fazendo-o de modo a anular a r. sentença recorrida e determinar, com isso, a baixa dos autos à instância de origem para fins de processamento e julgamento, em nível de mérito (desde inexistente óbice formal outro, que não o aqui enfrentado), dos embargos opostos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030751-58.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.030751-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta
APELANTE : FRANCISCO OSORIO PAZIAN
ADVOGADO : ABDALLA HADDAD
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI
PARTE RE' : SAN AI IND/ E COM/ DE BORDADOS LTDA
NOME ANTERIOR : GI FRAN IND/ E COM/ DE BORDADOS LTDA
PARTE RE' : GILBERTO MINZONI
No. ORIG. : 96.00.00022-9 1 Vr IBITINGA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO SÓCIO PARA RESPONDER POR DÍVIDAS DO FGTS DA EMPRESA EXECUTADA - SÚMULA 353 DO STJ - INAPLICABILIDADE DAS NORMAS DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL QUANTO A DÍVIDA DE FGTS, DADA A NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA DESSA VERBA. RETIRADA DE FATO.

I. No caso em exame, o débito do FGTS refere-se ao período de 01/84 a 12/86 e a transferência das cotas sociais realizada pelo apelante somente ocorreu após a constituição da dívida tributária, em 02/01/92, fls. 22/25.

II. Somente com a sua retirada formal da sociedade, cessou seu vínculo com a empresa, pois durante o período da dívida, o apelante respondia pela empresa, ainda que estivesse residindo em outra cidade e que tenha constituído outras sociedades (fls. 20/21 e 26/27).

III. No entanto, as testemunhas afirmaram que o réu mudou-se para São Paulo e passou a trabalhar em outros locais em1983 ou 1984 (fls. 115/116), o que leva a crer, que de fato, ele estivesse afastado da gerência da sociedade, de fato.

IV. O E. Superior Tribunal de Justiça já consagrou entendimento, esposado na Súmula 353, de que "as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o **FGTS**", por não possuírem natureza tributária. Assim sendo, em se tratando de ação de cobrança de tais contribuições, são inaplicáveis as regras do CTN relativamente à responsabilidade de sócios de empresa. O inadimplemento da obrigação, por si só, não configura violação de lei apta a acarretar o redirecionamento da execução contra os sócios da empresa devedora. Também não ficou configurada a dissolução irregular da sociedade. Assim, o apelante deve ser excluído do polo passivo da execução, desconstituindo-se a penhora efetivada.

V. Apelação do embargante provida, para determinar a sua exclusão daquele feito, com a desconstituição da penhora e, em consequência, condeno o apelado a reembolsar as custas despendidas pelo apelante e a pagar-lhe honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devidamente atualizado.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Heraldo Vitta
Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033963-87.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.033963-9/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta
APELANTE	:	PAULO GUILHERME MONTEIRO LOBATO RIBEIRO e outro
	:	FLAMARION JOSUE NUNES
ADVOGADO	:	JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE'	:	BANCO REAL S/A
ADVOGADO	:	JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ODESSA SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	95.00.00024-9 1 Vr NOVA ODESSA/SP

EMENTA
TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DE DIRIGENTE (DIRETOR OU ADMINISTRADOR) DE SOCIEDADE ANÔNIMA (S/A) POR CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRESUNÇÃO RELATIVA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ART. 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. INTERPRETAÇÃO DO ART. 13 DA LEI 8.620/93.
I - O dirigente de empresa cujo nome consta da inicial e da Certidão de Dívida Ativa (CDA) como responsável da empresa é parte legítima para a propositura de embargos à execução.
II - O fato de o nome do sócio-presidente ou sócio-diretor de uma sociedade anônima constar da respectiva Certidão de Dívida Ativa (CDA) como responsável da empresa, constitui mera presunção relativa de sua responsabilidade. Se, impugnada, não forem apresentados pelo exequente os elementos concretos indicativos de que os dirigentes incorreram em alguma das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional, não é lícito dirigir contra eles a pretensão executória. Precedentes do STJ.
III - Não demonstrada necessidade de diligências anormais por parte do profissional do direito, a verba honorária deve ser fixada no mínimo legal.
IV - Recurso de ofício provido em parte, mantida no mais a r. sentença.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento em parte ao recurso de ofício**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Heraldo Vitta
Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033965-57.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.033965-2/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta
APELANTE	:	SOBAR S/A AGROPECUARIA
ADVOGADO	:	FRANCISCO CELSO SERRANO e outros
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 95.00.00006-9 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP
EMENTA
PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LIQUIDEZ DA CDA MANTIDA. DESNECESSIDADE DA RELAÇÃO DE SEGURADOS NA CDA. UFIR. CONDENAÇÃO NA VERBA HONORÁRIA MANTIDA. I - A CDA não é nula. Verifica-se às fls. 04/07, da execução em apenso, que ela contém todos os requisitos previstos no artigo 202 do CTN e do artigo 2º, da Lei nº 6.830/80. **II -** Verifica-se pelos dispositivos legais expostos na CDA qual é a natureza da dívida, e a forma de aplicação da correção monetária e dos juros está devidamente individualizada no discriminativo de débito em apenso à CDA. **III -** A relação de funcionários, qualificação e informação dos locais de trabalho e a indicação dos beneficiários das contribuições, não se faz necessário, já que tais dados constam do processo administrativo. **VI** - A UFIR, criada pela Lei nº 8.383/91 (com vigência a partir de sua publicação no DOU de 31.12.1991, sendo irrelevante a data da circulação do órgão oficial) e aplicada somente a partir de janeiro de 1992, configura mero critério prático de atualização monetária diante do processo inflacionário, não afetando os critérios essenciais de apuração do tributo ou contribuição (CTN, art. 97, § 2º). Diante desta natureza, o critério de correção monetária tem aplicação imediata (mesmo a créditos tributários anteriores), não se aplicando o princípio geral tributário da anterioridade (CF/1988, artigo 150, inciso III, alínea b), ou da anterioridade mitigada (CF/1988, artigo 195, § 6º), dispositivos que têm sua incidência apenas para eficácia de legislação que importe, respectivamente, em instituição ou aumento de tributos ou instituição ou modificação de contribuições previdenciárias. **V -** Apelação da parte embargante improvida. Sentença mantida.

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

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Heraldo Vitta
Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033971-64.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.033971-8/SP
RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE : TECNICA INDL/ TIPH LTDA
ADVOGADO : TOSHIO HONDA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : ESCHYLO PADILHA
: SABURO HAYAMA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.00.00420-6 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP
EMENTA
TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. REFIS. PARCELAMENTO. FATO SUPERVENIENTE. PERDA DE INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

I - Tendo a embargante-apelante aderido ao Programa de Recuperação Fiscal - REFIS e parcelado o débito previdenciário objeto do título executivo que deu origem à execução fiscal embargada, impõe-se a extinção do processo de embargos à execução fiscal sem exame do mérito, em razão de fato superveniente à lide(CPC, art. 267, VI e § 3º e 462).
II - Honorários advocatícios devidos pela embargante, em razão do princípio da causalidade, devendo ser fixados em 1% (um por cento) sobre o valor do débito consolidado, a teor do disposto no § 3º do art. 5º da Lei 10.189/2001.
III - Extinção do feito sem resolução de mérito. Prejudicadas as apelações e a remessa oficial, tida por interposta.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar extinto o processo sem resolução do mérito e prejudicadas as apelações

e a remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.
São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046487-19.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.046487-2/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	CANOZO MADEIRAS IND/ E COM/ LTDA
INTERESSADO	:	MARTINHO LUIZ CANOZO
	:	AUGUSTO CESAR CANOZO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	97.00.00000-7 1 Vr CATANDUVA/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RENÚNCIA DE ADVOGADO. INÉRCIA DO EMBARGANTE PARA REGULARIZAR A REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO REGULAR DO PROCESSO.

1. O embargante *não constituiu* novo advogado, apesar de ter sido regularmente intimado para regularizar sua representação processual, tendo em vista a renúncia de seu patrono, já em fase recursal.

2. Trata-se de falha insuperável, pois cabe às partes manter procurador constituído nos autos, até o término do processo.

3. Caso de aplicação do disposto no art. 13, *I*, do CPC, após tentativa infrutífera do Juízo para saneamento do defeito.

4. Extinção do processo por ausência de pressuposto de desenvolvimento regular (art. 267, *IV*, do CPC).

5. Apelo e remessa oficial prejudicados.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir o processo sem julgamento do mérito e julgar prejudicados o apelo e a remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0937601-20.1986.4.03.6100/SP
1999.03.99.063927-1/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	SEBASTIAO BORTOLATO e outro
	:	OLIMPIA DOS REIS BOTELHO BORTOLATO
ADVOGADO	:	FERNANDO ANTONIO NEVES BAPTISTA
APELANTE	:	Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER
ADVOGADO	:	GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM (Int.Pessoal)
APELADO	:	OS MESMOS
	:	Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER
No. ORIG.	:	00.09.37601-1 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. APELAÇÕES E REMESSA OFICIAL. JUROS COMPENSATÓRIOS. MEDIDA PROVISÓRIA 2.027-43, de 27.9.2000. RESSARCIMENTO DE CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO.
I - O E. Supremo Tribunal Federal (STF), ao decidir o pedido de medida cautelar na ADIn 2.332-2/DF, em 13.9.2001, determinou a suspensão da eficácia da expressão "de até seis por cento ao ano", no artigo 15-a do Decreto-Lei Nº 3.365, de 21.6.1941, introduzido pelo artigo 1º da medida provisória nº 2.027-43, de 27.9.2000, e suas sucessivas reedições. Em decorrência dessa decisão, o E. Superior Tribunal de Justiça (STJ), por sua 1ª Seção, firmou entendimento no seguinte sentido (REsp 437.577/SP): "A data da imissão na posse, no caso da desapropriação direta, ou a ocupação, na indireta, deverá, portanto, ser posterior à vigência da MP 1.577/97 para que as novas regras ali definidas, em relação aos juros compensatórios, sejam aplicáveis".
II - Considerando que, no caso vertente, a ocupação do imóvel deu-se muito antes da vigência da medida provisória em questão, aplica-se ao caso a Súmula 618/STF, assim redigida: "Na desapropriação, direta ou indireta, a taxa dos juros compensatórios é de 12% (doze por cento) ao ano".
III - A isenção legal de custas e despesas processuais não significa que a autarquia federal esteja desobrigada de ressarcir aquelas antecipadas pela parte contrária em caso de sucumbência. Quanto aos honorários advocatícios, a fixação no patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor da indenização deve ser mantida, a teor do disposto no art. 20, § 4º, do CPC, considerando-se, inclusive, o longo tempo de tramitação do feito (quase 24 anos).
IV - Apelação dos autores provida. Apelação do réu e remessa oficial improvidas.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do réu e à remessa oficial e dar provimento à apelação dos autores, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0514209-49.1995.4.03.6182/SP
1999.03.99.077682-1/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	FAZ A FESTA LOCACAO DE MATERIAIS PARA FESTA S/C
ADVOGADO	:	ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	95.05.14209-9 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DECADÊNCIA DAS PARCELAS NÃO COMPREENDIDAS NO QUINQUÊNIO LEGAL (173, I, DO CTN). PRESCRIÇÃO NÃO CARACTERIZADA. PRECEDENTES.

1. O prazo prescricional para a cobrança das contribuições previdenciárias regula-se pela legislação à época do fato gerador: *a)* até a EC nº 08/1977 - *qüinqüenal* (CTN); *b)* após a EC nº 08/1977 - *trintenário* (Lei nº 3.807/60); *c)* na vigência da CF/88 - *qüinqüenal*, mesmo após a edição da Lei nº 8.212/91, por força do art. 146, III, "b".

2. O prazo decadencial dos tributos sujeitos à homologação é de cinco anos (art, 173, *I*, do CTN), a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que poderia ter sido efetuado o lançamento, nos casos em que a lei não prevê pagamento antecipado, conforme precedentes do C. STJ.

3. Operou-se a decadência do direito do INSS de constituir o crédito tributário quanto às parcelas compreendidas entre **12/87 e 12/88**, tendo em vista a constituição do crédito por NFLD em **31.01.1994**.

4. Com relação às demais (**10/89** a **12/93**), não se opera a decadência ou a prescrição, nos termos dos precedentes citados.

5. Apelo do INSS e remessa oficial improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0401351-84.1996.4.03.6103/SP
1999.03.99.091141-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	METINJO METALIZACAO INDL/ JOSEENSE LTDA
ADVOGADO	:	FRANCISCO SANT ANA DE L RODRIGUES e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS
PARTE RE'	:	PANAGIOTIS GEORGES VARDAKAS
No. ORIG.	:	96.04.01351-3 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA
EMBARGOS À ARREMATAÇÃO. PEDIDO DE REMIÇÃO. ALIENAÇÃO DE BEM CONSTRITADO. CONSTRIÇÃO EXCESSIVA.
I - A notícia relacionada à existência de pedido de remição não repercute sobre o julgamento do presente recurso.
II - Sobre o alegado excesso de penhora, descabido tomá-lo como razão suficiente para a pretendida anulação da arrematação, uma vez desconectada, tal alegação, do fim a que se destina a ação em pauta.
III - Quanto à afirmada vileza do preço praticado, tal inexiste: alcançando a venda judicial atacada 50% do valor de avaliação do bem constritado, está ela dentro de quadrantes juridicamente admissíveis.
IV - Apelação improvida.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004290-82.1994.4.03.6100/SP
1999.03.99.093985-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	VILMA RAMOS e outro
	:	DIVANIR PELEGRINO GARCIA
ADVOGADO	:	HUMBERTO CARDOSO FILHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARMEN CELESTE NACEV JANSEN FERREIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	94.00.04290-6 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
Administrativo. Servidor público federal. *Plano Verão*. Nova sistemática de reajuste de vencimentos de servidores públicos. Inexistência de direito adquirido ao reajuste de 70,28%, referente ao IPC de janeiro de 1989. Precedentes.

1. Com o advento da Medida Provisória nº 32, de 15/01/1989, convertida na Lei nº 7.730, de 31 de janeiro de 1989, implantou-se novo padrão monetário no País ("Cruzado Novo"), alterando-se, também, a sistemática de reajuste dos vencimentos e proventos de servidores públicos.

2. Com a vigência do *Plano Verão*, a variação do IPC, que seria considerada na apuração da URP para o próximo trimestre, representou tão-somente *expectativa de direito*, razão pela qual não deve ser incorporada ao patrimônio jurídico da parte apelante.

3. Não há *direito adquirido* às reposições salariais relativas ao IPC de janeiro/1989 (70,28%)

4. Precedentes.

5. Apelo improvido.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0097058-91.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.097058-3/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	CELI T M GRECCHI E CIA LTDA -ME
ADVOGADO	:	RICARDO LOPES DE OLIVEIRA
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE'	:	MARCIO ROBERTO GRECCHI e outro
	:	CELI TEREZINHA MELARE GRECCHI
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	98.00.00003-2 1 Vr CERQUILHO/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DA EXECUÇÃO. QUITAÇÃO DO CRÉDITO EM COBRO. TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA.
I - Os temas vertidos com a inicial da ação de origem não devem ser conhecidos, à medida que, desconectados do universo típico das ações de embargos à execução, não importam nem de longe a desconstituição e/ou revisão do título executivo.
II - Os títulos que a embargante pretende utilizar não são revestidos de demonstrada liquidez e não se prestam a assegurar a satisfação da dívida exeqüenda. De outro lado, seu emprego à guisa de pagamento implicaria o intercurso da figura da compensação, modalidade extintiva da obrigação tributária cuja verificação demanda, além da existência de lei autorizativa, a identidade de natureza de crédito e débito a compensar - o que não se vê materializado.
III - Apelação improvida.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0521989-35.1998.4.03.6182/SP
1999.03.99.098185-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	AUTO POSTO FAVORITO LTDA

ADVOGADO : ANTONIO DE PADUA ALMEIDA ALVARENGA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.05.21989-5 6 Vr SAO PAULO/SP
EMENTA
EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DE CDA NÃO DEMONSTRADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. CUMULAÇÃO DE MULTA COM JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. PRECEDENTES.

1. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

2. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de demonstrativo de débito, sendo suficiente para instrução do processo executivo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

3. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

4. É cabível a multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros moratórios e correção monetária.

5. A limitação de 12% ao ano, a título de juros de mora, não se aplica às relações jurídico-tributárias.

6. Apelo improvido.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0556102-49.1997.4.03.6182/SP
1999.03.99.098858-7/SP
RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE : TWEED IND/ E COM/ DE ROUPAS LTDA e outro
: MARIA LUIZA DE SAMPAIO BARROS PIMENTA DE PADUA
ADVOGADO : ADRIANA LEAL e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.05.56102-8 1 Vr SAO PAULO/SP
EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. INSUFICIÊNCIA. REPRODUÇÃO DA ARGUMENTAÇÃO EXPENDIDA EM PRIMEIRO GRAU. PRELIMINARES REJEITADAS. TRATAMENTO ESPECIAL. LEI Nº 8.641/93. ISONOMIA. INVIABILIDADE.
I - A insuficiência de penhora não há de perturbar o conhecimento do recurso interposto, visto que os embargos foram originalmente julgados em seu mérito, impondo-se a flexibilização da questão formal em sede recursal.
II - Nas instâncias ordinárias, nada obsta que as razões de recorrer coincidam com os argumentos colacionados em primeiro grau, regra que se põem para um e outro lado, ataque e defesa.
III - A invocação da idéia de isonomia justifica que lei que trata de situação específica seja aplicada irrestritamente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares vertidas nas contrarrazões, negando provimento, no mérito, à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0512388-10.1995.4.03.6182/SP
1999.03.99.098988-9/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	ALPHASER SERVICOS DE INFORMATICA LTDA e outro
	:	BENONE KALTENBACHER
ADVOGADO	:	FERNANDO DE BARROS F BITTENCOURT e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	95.05.12388-4 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. TR. CDA. SEGUNDO EMBARGANTE. EXCLUSÃO DA LIDE.
I - Consolidado na jurisprudência entendimento segundo o qual, por englobar a noção de remuneração de capital, a TR não se prestaria à tradução da inflação, não podendo, assim, ser utilizada como índice de correção monetária.
II - Todavia, como juros seu emprego é imperativo, notadamente a partir de fevereiro de 1991.
III - O crédito exequendo foi adequadamente apurado, respeitada a premissa segundo a qual a TR deve ser empregada como juros de fevereiro a dezembro de 1991.
IV - É possível a dedução de pretensão executiva em face daquele cujo nome constar da CDA, hipótese em que se lhe transfere o encargo de provar a inexistência de qualquer das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, tudo de modo a afastar a presunção relativa de liquidez e certeza do título fazendário.
V - O segundo embargante não se apresenta como sócio da primeira, senão como gerente empregado, circunstância que, dissociada de mínima prova quanto à prática de atos ilícitos, faz repugnar o direcionamento da execução em seu desfavor.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento, de um lado, à primeira apelação (da embargante pessoa jurídica), mantendo sua condenação no pagamento da integralidade das despesas processuais (honorários periciais), eis que incorridas unicamente em vista da tese de defesa que lhe aproveitava, mais dos honorários arbitrados em primeiro grau em favor do embargado; de outro, dar provimento ao segundo apelo (do embargante pessoa física), de modo a, nessa parte, julgar procedentes os embargos, excluindo-o da lide principal; inverte-se o dever de pagar honorários, nesse específico ponto, à medida que, no que toca ao embargante pessoa física, o embargado é sucumbente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0524591-67.1996.4.03.6182/SP
1999.03.99.099012-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	COM/ DE CALCADOS KOLANIAN LTDA
ADVOGADO	:	CARLOS GILBERTO CIAMPAGLIA
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 96.05.24591-4 2 Vr SAO PAULO/SP
EMENTA
EXECUÇÃO FISCAL. UFIR. TR. CUMULAÇÃO DE MULTA COM JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. PRECEDENTES.

1. A UFIR pode ser utilizada para indicar o valor da CDA, sem afetar os requisitos de *liquidez* e *certeza*.

2. Não se aplica a TR na correção monetária dos créditos ou débitos tributários, devendo incidir, na vigência da Lei nº 8.177/91, o INPC e, a partir de janeiro/92, a UFIR.

3. É cabível a multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros moratórios e correção monetária.

4. A limitação de 12% ao ano, a título de juros de mora, não se aplica às relações jurídico-tributárias.

5. Apelo parcialmente provido.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0527727-72.1996.4.03.6182/SP
1999.03.99.099170-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE : INDUSTRIAS MATARAZZO DE EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : ROBERTA DE TINOIS E SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 96.05.27727-1 6F Vr SAO PAULO/SP
EMENTA
EXECUÇÃO FISCAL. TR. CUMULAÇÃO DE MULTA POR ATRASO NO PAGAMENTO COM JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA. PRECEDENTES.

1. Não se aplica a TR na correção monetária dos créditos ou débitos tributários, devendo incidir, na vigência da Lei nº 8.177/91, o INPC e, a partir de janeiro/92, a UFIR.

2 A alteração do índice aplicável para fins de correção monetária do crédito tributário não enseja nulidade da CDA por ausência de liquidez e certeza.

3. É perfeitamente aplicável a multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros de mora e correção monetária.

4. Apelo parcialmente provido.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0099566-10.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.099566-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	JOSE PROSPERO NETO E FILHOS LTDA
ADVOGADO	:	JOSE ANTONIO PAVAN
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	93.00.00007-9 1 Vr ITAPOLIS/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS. REEXAME NECESSÁRIO.
I - Na ação de origem (executivo fiscal), o INSS formulara pedido de desistência com base em dispositivo cuja aplicação o colocaria à margem de condenação no pagamento de honorários (art. 26 da LEF). Porém, o apelado já havia oposto embargos, o que faz imperativa a condenação do exequente nos encargos da sucumbência.
II - Não é dado encaixar o caso dos autos em qualquer das hipóteses do art. 475 do Código de Processo Civil, uma vez que a sentença proferida assenta-se no art. 267 do Código de Processo Civil.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0101673-27.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.101673-1/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	BRINQUEDOS MIMO S/A
ADVOGADO	:	EDUARDO LOESCH JORGE
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	95.00.00011-3 4 Vr ITU/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE DO PROCESSO EXECUTIVO. ILEGITIMIDADE DA PESSOA JURÍDICA PARA POSTULAR EXCLUSÃO DE SÓCIO E NULIDADE DA INTIMAÇÃO DE SÓCIO. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELA REMUNERAÇÃO DE EMPREGADOS E NÃO RELATIVAS AO PRO LABORE. NULIDADE DE CDA NÃO CONFIGURADA. EXCLUSÃO DA TR NÃO DEDUZIDA NA INICIAL. DOLO PROCESSUAL PELA UTILIZAÇÃO DE TEMÁTICA (PRO LABORE) NÃO APLICÁVEL AO CASO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ MANTIDA.

1. Nada de irregular se vislumbra no pedido do INSS para suspensão do processo por sessenta dias, com vistas à verificação de eventuais débitos indevidamente cobrados a título de *pro labore*: trata-se de medida regular e usual, que denota lealdade no processo.

2. O exequente cumpriu o que lhe competia, informando que o débito não se refere a contribuições a título de *pro labore* (fls. 94/95). Eventual demora na manifestação em nada prejudicou o devedor ou o andamento do feito, conforme se observa nos atos seguintes.

3. A pessoa jurídica (a única que consta do pólo ativo da ação de embargos) **não detém** legitimidade para postular a exclusão dos sócios do pólo passivo da execução fiscal e tampouco para questionar a intimação deles por edital, pois se trata de pessoas com *personalidades jurídicas* distintas.

4. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto *todos* os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

5. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de *demonstrativo de débito*, sendo suficiente para instrução do processo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

6. A CDA é documento que goza da presunção de *certeza e liquidez* de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

7. A UFIR pode ser utilizada para indicar o valor da CDA, sem afetar os requisitos de *liquidez* e *certeza*.

8. Segundo o procedimento administrativo, não foram cobradas contribuições relativas a pagamentos de *pro labore* ou remuneração de autônomos: no *discriminativo de débito* (fls. 22/23) consta que a dívida se originou de contribuições devidas pelo pagamento a *empregados*.

9. O pedido de exclusão da TR como fator de atualização monetária não consta da inicial (fls. 02/04), não integrando a lide. Portanto, não pode ser apreciado em grau de recurso.

10. O apelante *não demonstrou* ter havido irregularidade na autuação fiscal, equívoco na forma de apuração da dívida ou cerceamento de defesa.

11. Encontra-se presente o *dolo processual* do devedor, que abusou do direito de defesa, utilizando-se de temática inaplicável ao caso (*Pro Labore*).

12. Matéria preliminar rejeitada e apelo improvido.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0102654-56.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.102654-2/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	SAGA SAO GERALDO AGROPECUARIA LTDA
ADVOGADO	:	RONALDO ROQUE e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	98.00.00020-6 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA. DEINCONSTITUCIONALIDADE DO PRO LABORE. LC Nº 84/96. CONTRIBUIÇÃO DEVIDA PELO PRODUTOR RURAL (LEI Nº 8.870/94). LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA. INAPLICABILIDADE DA TR COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA. EXCLUSÃO DE VALORES INDEVIDOS POR SIMPLES CÁLCULOS ARITMÉTICOS. PRECEDENTES.

1. Encontram-se presentes todos os requisitos da decisão recorrida, no aspecto formal e material.

2. São inconstitucionais as expressões "*autônomos e administradores*" e "*avulsos, autônomos e administradores*" contidas, respectivamente no inciso I da Lei nº 8.212/91 (STF, ADI nº 1.102-2/DF) e inciso I do art. 3º da Lei nº 7.787/89 (Resolução nº 14/95 do Senado Federal).

3. É devida a contribuição previdenciária das empresas produtoras rurais, sobre o valor da comercialização de sua produção, a teor da Lei nº 8.870/94 e Lei nº 10.256/01.

4. Não se aplica a TR como fator de correção monetária de créditos ou débitos tributários. Incide, na vigência da Lei nº 8.177/91, o INPC, e, a partir de janeiro/92, a UFIR.

5. A alteração do índice aplicável para fins de correção monetária do crédito tributário não enseja nulidade da CDA por ausência de liquidez e certeza.

6. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

7. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de *demonstrativo de débito*, sendo suficiente para instrução do processo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

8. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

9. É cabível multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros de mora e correção monetária.

10. No tocante ao *Pro Labore*, são devidas as contribuições cobradas após *maio/96*, a teor da **LC nº 84/96**, que superou questionamentos anteriores a respeito da inconstitucionalidade do tributo.

11. Quanto às demais contribuições cobradas, o devedor não logrou demonstrar a existência de equívocos na apuração da dívida ou qualquer irregularidade na cobrança - à exceção da incidência da TR, como fator de correção monetária.

12. A exclusão destes valores pode ser efetivada por simples cálculos aritméticos, não maculando a liquidez e certeza da dívida regularmente inscrita.

13. Matéria preliminar rejeitada. Apelo parcialmente provido.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0102656-26.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.102656-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	IND/ TEXTIL DAHRUJ S/A
ADVOGADO	:	ARIOVALDO ESBAILE JUNIOR
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	96.00.00106-7 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA
EXECUÇÃO FISCAL. INEXIGIBILIDADE DE PREPARO. NULIDADE DE CDA NÃO DEMONSTRADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. CUMULAÇÃO DE MULTA COM JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. PRECEDENTES.

1. Não se exige preparo na apelação interposta em face de sentença proferida no exercício de jurisdição delegada, anteriormente à Lei Estadual nº 11.608/03.

2. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

3. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de demonstrativo de débito, sendo suficiente para instrução do processo executivo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

4. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

5. O embargante não logrou afastar referida presunção, tampouco demonstrou que algum dos requisitos deixou de ser cumprido.

6. A UFIR pode ser utilizada para indicar o valor da CDA, sem afetar os requisitos de *liquidez* e *certeza*.

7. É cabível a multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros moratórios e correção monetária.

8. A limitação de 12% ao ano, a título de juros de mora, não se aplica às relações jurídico-tributárias.

9. Honorários fixados em patamar excessivo.

10. Preliminar rejeitada e apelo parcialmente provido.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e dar parcial provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0105217-23.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.105217-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	PALETRANS EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	CLAUDIO CAMARGO PENTEADO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	97.00.00012-8 1 Vr CRAVINHOS/SP

EMENTA
TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CDA. PAGAMENTO PARCIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO.
I - Tendo a empresa executada depositado singelamente o valor da dívida exeqüenda, sem os acréscimos legais, notadamente a correção monetária e honorários advocatícios, o prosseguimento do executivo fiscal é medida que se impõe.
II - A extinção do processo executivo com o pagamento parcial do débito previdenciário não pode prejudicar a satisfação total do direito do credor exequente, em injusto benefício da devedora executada.
III - Apelação do exequente INSS provida. Sentença reformada.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.

Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0105224-15.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.105224-3/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	OFFICIATI E SILVA LTDA
ADVOGADO	:	DOMINGOS ASSAD STOCHE
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	95.00.00018-2 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DESERÇÃO. AUSÊNCIA DE NULIDADE DO DECISUM. INCONSTITUCIONALIDADE DO PRO LABORE. SAT. INAPLICABILIDADE DA TR COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA. CUMULAÇÃO DE JUROS, CORREÇÃO MONETÁRIA E MULTA. EXCLUSÃO DE VALORES INDEVIDOS POR SIMPLES CÁLCULOS ARITMÉTICOS. PRECEDENTES.

1. Não há deserção, pois o apelo foi interposto em face de sentença proferida no exercício de *jurisdição delegada*, anteriormente à Lei Estadual 11.608/03 - que dispôs sobre o preparo.

2. Encontram-se presentes todos os requisitos da sentença, no aspecto formal e material. Ademais, a decisão encontra-se bem fundamentada, reportando-se aos fundamentos de direito no exame dos efeitos do parcelamento e na análise do demonstrativo de débito que instrui a CDA.

3. São inconstitucionais as expressões "*autônomos e administradores*" e "*avulsos, autônomos e administradores*" contidas, respectivamente no inciso I do art. 22 da Lei nº 8.212/91 (STF, ADI nº 1.102-2/DF) e inciso I do art. 3º da Lei nº 7.787/89 (Resolução nº 14/95 do Senado Federal).
4. É constitucional a cobrança do SAT, antes ou depois da Emenda Constitucional nº 20/98.

5. A contribuição ao *Seguro de Acidente do Trabalho* (SAT), nos termos da **Súmula 351** do C. STJ, sujeita-se a alíquotas diferenciadas conforme o *grau de risco*: *a)* desenvolvido em cada empresa, individualizada pelo CNPJ; ou *b)* que decorre da atividade preponderante, quando houver apenas um registro.

6. Não se aplica a TR na correção monetária dos créditos ou débitos tributários, devendo incidir, na vigência da Lei nº 8.177/91, o INPC e, a partir de janeiro/92, a UFIR.

7. A alteração do índice aplicável para fins de correção monetária do crédito tributário não enseja nulidade da CDA por ausência de liquidez e certeza.

8. O excesso na cobrança expressa na CDA *não macula* sua liquidez, desde que os valores possam ser revistos por simples cálculos aritméticos.

9. É cabível a multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros moratórios e correção monetária.

10. A exclusão/revisão de valores indevidos (*Pro labore* e TR) pode ser facilmente efetivada por simples cálculos aritméticos, não maculando a CDA nem inviabilizando a cobrança da dívida.
11. Matéria preliminar rejeitada. Apelo parcialmente provido.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0105305-61.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.105305-3/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	INCOR COMPONENTES ELETRONICOS LTDA
ADVOGADO	:	VAGNER APARECIDO ALBERTO
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	97.00.00060-9 AI Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO APURADO INDEVIDAMENTE. COBRANÇA DE ENCARGOS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUTÔNOMOS. PERÍCIA. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO.
I - As questões trazidas com a inicial e que seriam de proporção fática estavam vinculadas a um único tipo de prova, a documental, cuja produção encontrava-se desde sempre a cargo da apelante - isso, quando menos para que se sinalizasse a plausibilidade de sua versão, habilitando-se eventual aprofundamento ulterior da instrução; como nenhuma prova documental, nem mesmo indiciária, foi produzida de modo satisfatório, o que o MM. Juízo *a quo* fez foi julgar antecipadamente a lide.
II - Quanto aos encargos que a apelante impugna, seja porque suscitada de forma absolutamente genérica, seja porque do exame da CDA exeqüenda não ressalta nenhum ponto que revele a não-plausibilidade dos acessórios, nada há a se consertar.
III - Repilo a alegação de que, por decorrer da inclusão de valores atinentes a remuneração paga a título de pró-labore, parte dos valores que ensejaram a cobrança atacada seria indevida. Tais parcelas não foram inseridas na base de apuração do tributo exeqüendo.
IV - Apelação improvida.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0105537-73.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.105537-2/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	IND/ QUIMICA SANTA ISABEL LTDA
ADVOGADO	:	FRANCISCA CRIVO PADOVAN
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	98.00.00002-9 1 Vr SANTA ISABEL/SP

EMENTA
EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DE CDA NÃO DEMONSTRADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO DE JUROS DE MORA E MULTA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES.

1. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

2. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de demonstrativo de débito, sendo suficiente para instrução do processo executivo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

3. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

4. O embargante não logrou afastar referida presunção, tampouco demonstrou que algum dos requisitos deixou de ser cumprido.

5. Honorários advocatícios fixados em patamar adequado.

6. Apelo improvido.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0105563-71.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.105563-3/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	AMELCO S/A IND/ ELETRONICA
ADVOGADO	:	JOAQUIM SERGIO PEREIRA DE LIMA
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	98.00.00021-8 A Vr EMBU/SP

EMENTA
EMBARGOS. EXTINÇÃO. INTEMPESTIVIDADE.
I - Se sobressai mais 30 dias entre a intimação da penhora (havida em 25/08/1998) e o ajuizamento dos embargos (ocorrido apenas em 06/10/1998), irrecusável o acerto do MM. Juízo *a quo*, ao reconhecer intempestivo esse último evento.
II - Apelação improvida.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0105618-22.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.105618-2/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	MARIA JOSE DE LIMA LONGO
ADVOGADO	:	LUIS CARLOS DANTAS
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO	:	M J L LONGO E CIA LTDA -ME
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	96.00.00018-7 1 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSO CIVIL. LEGITIMIDADE RECURSAL. TERCEIRO.
I - Rejeitada a preliminar de intempestividade.
II - O recurso em foco foi oferecido por pessoa jurídica que, conquanto figure como devedora principal no executivo, não é parte na presente lide. O sistema processual autoriza o manejo de recurso por terceiro apenas excepcionalmente, à medida que exige a demonstração do prejuízo que lhe é causado pelo *decisum*.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do recurso, porque interposto por terceiro à revelia da demonstração de seu prejuízo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0106012-29.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.106012-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	FERRAMENTARIA CIDADE NOVA LTDA
ADVOGADO	:	CLAUDIO AMAURI BARRIOS
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	97.00.00699-4 A Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA
TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CDA. MEMÓRIA DE CÁLCULO. SENTENÇA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. ACRÉSCIMOS LEGAIS. EXIGIBILIDADE.
I - O fato de a sentença fazer referências equivocadas a tributo diverso daquele em cobrança consiste mero erro material, corrigível de ofício, que não acarreta necessariamente a sua nulidade, notadamente quando ela analisa e decide todas as questões de fundo suscitadas pela embargante.
II - A análise do título executivo permite a verificação do valor original da dívida, do termo inicial e da forma de cálculo dos juros de mora, assim como a legislação aplicável ao caso. Logo, despicienda a apresentação de demonstrativo de cálculo do débito exeqüendo.
III - Os acréscimos legais em decorrência do inadimplemento da obrigação previdenciária (correção, juros e multa de mora) são exigíveis *ex vi legis* e podem ser cumulados. Precedentes.
IV - Apelação da embargante desprovida. Sentença mantida.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0106100-67.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.106100-1/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	SOBAR S/A ALCOOL E DERIVADOS
ADVOGADO	:	JOAO LUIZ AGUION
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.00009-6 2 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP
EMENTA
EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DE CDA NÃO DEMONSTRADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. UFIR. HONORÁRIOS. PRECEDENTES.

1. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

2. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de demonstrativo de débito, sendo suficiente para instrução do processo executivo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

3. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

4. A UFIR pode ser utilizada para indicar o valor da CDA, sem afetar os requisitos de *liquidez* e *certeza*.

5. Honorários fixados em patamar excessivo.

6. Apelo parcialmente provido.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0107829-31.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.107829-3/SP
RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : A CINELANDIA COM/ DE BOLSAS LTDA
ADVOGADO : MARIO JACKSON SAYEG
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 96.00.00171-7 A Vr SANTO ANDRE/SP
EMENTA
PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA ARREMATAÇÃO POR PREÇO VIL. INOCORRÊNCIA. NECESSIDADE DE APRECIAÇÃO DAS CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO. ÔNUS SUCUMBENCIAIS.
I - Da análise do caso em exame, verifica-se que não obstante os bens, quais sejam "100 bolsas femininas quadradas" tenham sido avaliadas inicialmente em R$ 40,00 (quarenta reais) cada uma, totalizando R$ 4.000,00 (quatro mil reais), foram realizados três leilões frustrados, sendo que apenas no quarto logrou-se a arrematação, pelo valor de R$ 400,00 (quatrocentos reais).
II - No mais, observa-se que entre a data da penhora dos bens, qual seja, 05/12/1996 e a data da arrematação, 25/09/1997, decorreram quase dez meses sem que a embargante adotasse nenhuma providência no intuito de remir a execução.
III - Impende salientar que, antes de acolher a alegação de nulidade da arrematação por preço vil, é necessário ater-se às circunstâncias do caso concreto. Precedentes do STJ.
IV - Condenação da embargante ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 5 % (cinco por cento) do valor atualizado da execução.
V- Apelação provida.
ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0114701-62.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.114701-1/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	IVAN BARTOL ROSA e outro
ADVOGADO	:	CELSO MAZITELI JUNIOR
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	97.00.00016-5 2 Vr OLIMPIA/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA NÃO AFASTADA. CUMULAÇÃO DE MULTA COM JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS.

1. O apelante não demonstra, com *objetividade* e *pertinência*, elementos para afastar a certeza e liquidez do título executivo.

2. A CDA menciona as disposições legais infringidas e permite amplamente a defesa do devedor quanto aos fatos imputados.

3. Não é o título executivo que precisa provar sua legitimidade, mas o devedor que deve afastar a *presunção legal* de certeza e liquidez.

4. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto *todos* os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

5. A CDA é documento que goza da presunção de *certeza e liquidez* de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

6. A UFIR pode ser utilizada para indicar o valor da CDA, sem afetar os requisitos de *liquidez* e *certeza*.

7. É cabível a multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros moratórios e correção monetária.

8. A limitação de 12% ao ano, a título de juros de mora, não se aplica às relações jurídico-tributárias.

9. Verba honorária fixada em patamar adequado, não sendo irrisório ou excessivo.

10. Apelo improvido.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1504434-32.1997.4.03.6114/SP
1999.03.99.116488-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	IBF IND/ BRASILEIRA DE FORMULARIOS LTDA

ADVOGADO : RUBENS PESTANA DE ANDRADE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.15.04434-4 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DE CDA NÃO DEMONSTRADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. PRECEDENTES.

1. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

2. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de demonstrativo de débito, sendo suficiente para instrução do processo executivo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

3. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

4. O embargante não logrou afastar referida presunção, tampouco demonstrou, com *objetividade* e *pertinência*, a existência de equívocos na forma de apuração da dívida ou irregularidade na cobrança.

5. Apelo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006841-68.1999.4.03.6000/MS
1999.60.00.006841-5/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO WEIBER
ADVOGADO : OSORIO CAETANO DE OLIVEIRA
INTERESSADO : COPOBEL DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS PONTUAL LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DE SÓCIO. PRESUNÇÃO RELATIVA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ART. 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. INTERPRETAÇÃO DO ART. 13 DA LEI 8.620/93.
I- O sócio de empresa cujo nome consta da inicial e da Certidão de Dívida Ativa (CDA) como sócio da empresa é parte legítima para a propositura de embargos à execução.
II - O fato de o nome do sócio constar da respectiva Certidão de Dívida Ativa (CDA) como sócio da empresa, constitui mera presunção relativa de sua responsabilidade. Se, impugnada, não forem apresentados pelo exequente os elementos concretos indicativos de que o sócio incorreu em alguma das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional, não é lícito dirigir contra ele a pretensão executória. Precedentes do STJ. III - Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Heraldo Vitta
Juiz Federal Convocado

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000542-66.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.000542-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE	:	IND/ E COM/ BARANA LTDA
ADVOGADO	:	RICARDO GOMES LOURENCO e outro
APELADO	:	OS MESMOS
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA
DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A REMUNERAÇÃO PAGA A AUTÔNOMOS, AVULSOS E ADMINISTRADORES. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES. CRITÉRIOS. PROVIMENTO COGE Nº. 24/97. LEGITIMIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 89, § 6º, DA LEI 8.212/91.
I - A correção monetária deve corresponder apenas à recomposição do valor aquisitivo da moeda, que foi corroído pelo processo inflacionário, não constituindo, dessa forma, nenhum acréscimo em relação ao valor originário.
II - Não tendo a decisão exequenda disposto sobre os critérios de correção monetária, é legítima a aplicação do Provimento 24/97, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, em vigor à época, o qual estabelecia os índices que melhor retratavam a inflação real do período, segundo o entendimento jurisprudencial consolidado dos Tribunais no que se refere a créditos decorrentes de sentenças condenatórias em geral.
III - Inaplicabilidade, outrossim, dos critérios de atualização monetária utilizados na cobrança "*da própria contribuição*", nos termos do art. 89, § 6º, da Lei 8.212/91, uma vez que o caso dos autos não cuida, a rigor, de restituição de contribuições previdenciárias, mas sim de restituição de valores recolhidos a título de contribuições previdenciárias, ou seja, trata-se, na verdade, de valores que foram indevidamente retirados do patrimônio do contribuinte e que, portanto, devem ser-lhe devolvidos de forma integral, ou seja, corrigidos monetariamente segundo sistemática que melhor reflita a inflação ocorrida no período, sob pena de enriquecimento ilícito da autarquia.
IV - Apelações a que se nega provimento.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00076 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009239-76.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.009239-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	HIDRELTEC HIDRAULICA E ELETRICIDADE TECNICA S/A LTDA
ADVOGADO	:	RICARDO GOMES LOURENCO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA
DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REMESSA OFICIAL. INADMISSIBILIDADE. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A REMUNERAÇÃO PAGA A AUTÔNOMOS, AVULSOS E ADMINISTRADORES. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES. CRITÉRIOS. PROVIMENTO COGE Nº. 24/97. LEGITIMIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 89, § 6º, DA LEI 8.212/91.

I - A decisão proferida em sede de embargos à execução de sentença não se sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório. Precedentes do STJ.
II - A correção monetária deve corresponder apenas à recomposição do valor aquisitivo da moeda, que foi corroído pelo processo inflacionário, não constituindo, dessa forma, nenhum acréscimo em relação ao valor originário.
III - Não tendo a decisão exequenda fixado os critérios de correção monetária, legítima se mostra a aplicação do Provimento 24/97, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, em vigor à época, o qual estabelecia os índices que retratavam a inflação real do período, segundo o entendimento jurisprudencial consolidado dos Tribunais no que se refere a créditos decorrentes de sentenças condenatórias em geral.
IV - Inaplicabilidade, outrossim, dos critérios de atualização monetária utilizados na cobrança "da própria contribuição", nos termos do art. 89, § 6º, da Lei 8.212/91, uma vez que o caso dos autos não cuida, a rigor, de restituição de contribuições previdenciárias, mas sim de restituição de valores recolhidos a título de contribuições previdenciárias, ou seja, trata-se, na verdade, de valores que foram indevidamente retirados do patrimônio do contribuinte e que, portanto, devem ser-lhe devolvidos de forma integral, ou seja, corrigidos monetariamente segundo sistemática que melhor reflita a inflação ocorrida no período, sob pena de enriquecimento ilícito da autarquia.
V - Apelação a que se nega provimento.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016180-42.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.016180-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	IND/ METALURGICA ARARAQUARA LTDA
ADVOGADO	:	JOAO LUIZ AGUION e outro
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA
DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A REMUNERAÇÃO PAGA A AUTÔNOMOS, AVULSOS E ADMINISTRADORES. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES. CRITÉRIOS. PROVIMENTO COGE Nº. 24/97. LEGITIMIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 89, § 6º, DA LEI 8.212/91.
I - A correção monetária deve corresponder apenas à recomposição do valor aquisitivo da moeda, que foi corroído pelo processo inflacionário, não constituindo, dessa forma, nenhum acréscimo em relação ao valor originário.
II - Silente a decisão exequenda quanto aos critérios de aplicação da correção monetária, é legítima a aplicação do Provimento 24/97, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, em vigor à época, o qual estabelecia os índices que retratavam a inflação real do período, segundo o entendimento jurisprudencial consolidado dos Tribunais no que se refere a créditos decorrentes de sentenças condenatórias em geral.
III - Inaplicabilidade, outrossim, dos critérios de atualização monetária utilizados na cobrança "*da própria contribuição*", nos termos do art. 89, § 6º, da Lei 8.212/91, uma vez que o caso dos autos não cuida, a rigor, de restituição **de contribuições previdenciárias**, mas sim de restituição de valores recolhidos **a título de** contribuições previdenciárias, ou seja, trata-se, na verdade, de valores que foram indevidamente retirados do patrimônio do contribuinte e que, portanto, devem ser-lhe devolvidos de forma integral, ou seja, corrigidos monetariamente segundo sistemática que melhor reflita a inflação ocorrida no período, sob pena de enriquecimento ilícito da autarquia.
IV - Apelação a que se nega provimento.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028220-56.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.028220-8/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	TRANSPORTADORA SANTA TEREZINHA DE LARANJAL LTDA -ME e outros
	:	IND/ FERRAMENTAS AGRICOLAS FOICE LTDA
	:	VIUVA ATTILIO ZALLA E CIA LTDA
	:	IND/ E COM/ DE ARTEFATOS DE MADEIRA LARANJAL LTDA
	:	ROQUE CASEMIRO DE OLIVEIRA
	:	PEABIRU CORTE E TRANSPORTE DE MADEIRA LTDA
	:	PEABIRU COM/ E TRANSPORTE DE MADEIRA LTDA
	:	POSTO E LANCHES RODOSERV LTDA
	:	TRANSPORTADORA PEABIRU LTDA
ADVOGADO	:	JOSE ORIVALDO PERES JUNIOR e outro
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA
DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A REMUNERAÇÃO PAGA A AUTÔNOMOS, AVULSOS E ADMINISTRADORES. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES. CRITÉRIOS. PROVIMENTO COGE Nº. 24/97. LEGITIMIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 89, § 6º, DA LEI 8.212/91.
I - A correção monetária deve corresponder apenas à recomposição do valor aquisitivo da moeda, que foi corroído pelo processo inflacionário, não constituindo, dessa forma, nenhum acréscimo em relação ao valor originário.
II - Não tendo a decisão exequenda fixado os critérios de correção monetária, legítima se mostra a aplicação do Provimento 24/97, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, em vigor à época, o qual estabelecia os índices que retratavam a inflação real do período, segundo o entendimento jurisprudencial consolidado dos Tribunais no que se refere a créditos decorrentes de sentenças condenatórias em geral.
III - Inaplicabilidade, outrossim, dos critérios de atualização monetária utilizados na cobrança "da própria contribuição", nos termos do art. 89, § 6º, da Lei 8.212/91, uma vez que o caso dos autos não cuida, a rigor, de restituição de contribuições previdenciárias, mas sim de restituição de valores recolhidos a título de contribuições previdenciárias, ou seja, trata-se, na verdade, de valores que foram indevidamente retirados do patrimônio do contribuinte e que, portanto, devem ser-lhe devolvidos de forma integral, ou seja, corrigidos monetariamente segundo sistemática que melhor reflita a inflação ocorrida no período, sob pena de enriquecimento ilícito da autarquia.
IV - Apelação a que se nega provimento.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006307-97.1999.4.03.6106/SP
1999.61.06.006307-2/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	RVZ INSTALACOES COMERCIAIS LTDA
ADVOGADO	:	LUIS ANTONIO DE ABREU e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. CUMULAÇÃO DE MULTA COM JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. INAPLICABILIDADE DO CDC. PRECEDENTES.

1. É cabível a multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros moratórios e correção monetária.

2. A limitação de 12% ao ano, a título de juros de mora, não se aplica às relações jurídico-tributárias.

3. Não se aplica o *Código de Defesa do Consumidor* às relações jurídicas tributárias.

4. Apelo improvido.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005633-13.1999.4.03.6109/SP
1999.61.09.005633-1/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	SINDICATO DOS AUXILIARES EM ADMINISTRACAO ESCOLAR DE PIRACICABA
ADVOGADO	:	LIA MARA DE OLIVEIRA e outro
APELADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	CELIA MIEKO ONO BADARO e outro

EMENTA
PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. MATÉRIA ARGUIDA. LIMITES.
I - A matéria arguida nos embargos à execução de sentença deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
II - A pretensão da parte apelante é a de obter, por intermédio dos embargos, a reforma de sentença prolatada em processo de conhecimento, o que é manifestamente inviável.
III - Apelação a que se nega seguimento.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar seguimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005634-95.1999.4.03.6109/SP
1999.61.09.005634-3/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	SINDICATO DOS AUXILIARES EM ADMINISTRACAO ESCOLAR DE PIRACICABA
ADVOGADO	:	LIA MARA DE OLIVEIRA e outro
APELADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	CELIA MIEKO ONO BADARO e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMENTA
ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00082 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000652-35.1999.4.03.6110/SP
1999.61.10.000652-5/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO	:	ARIOVALDO BRITO DE MATOS
ADVOGADO	:	ADILSON BASSALHO PEREIRA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP

EMENTA
SERVIDOR PÚBLICO. CABIMENTO DO REAJUSTE DE 11,98% A PARTIR DE MARÇO DE 1994 SOBRE OS VENCIMENTOS DOS SERVIDORES DO PODER JUDICIÁRIO. LIMITE TEMPORAL NÃO RECONHECIDO. JUROS DE MORA CONTADOS DA CITAÇÃO E COM OBSERVÂNCIA DA LEI 9.494/97. PRESCRIÇÃO PARCIAL. APELAÇÃO DA UNIÃO PARCIALMENTE PROVIDA.
1. Já se encontra consolidado na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal o cabimento do reajuste de 11,98% sobre os vencimentos dos servidores públicos do Poder Judiciário e do Ministério Público da União, relativo à conversão de seus vencimentos em URV, os quais, por força do artigo 168 da Constituição Federal, recebiam seus salários no dia 20 de cada mês (STF, 2ª Turma, AI-AgR n.º 440171/SC, rel. Min. Celso de Mello, unânime, j. em 23.10.2007, DJ de 30.11.2007, p. 85; STF, 1ª Turma, RE n.º 346563 AgR/SP, rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. em 17.12.2002, unânime, DJU de 21.2.2003; STJ, 6ª Turma, REsp. nº 462867/PB, rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 4.2.2003, DJU de 24.2.2003, p. 330).
2. Não obstante o reconhecimento da jurisprudência em relação ao direito à incorporação do percentual de 11,98% aos vencimentos dos servidores dos Poderes Judiciário e Legislativo e do Ministério Público, em decorrência da conversão da URV, as autoras requereram a concessão do reajuste de 10,94%, que lhes foi concedido na r. sentença de primeiro grau. Sendo assim, não é possível alterá-la nesse aspecto, à míngua de impugnação da parte interessada, sob pena de *reformatio in pejus* e julgamento *ultra petita*. Precedentes: TRF-1ª Região, AC 199736000051415, Rel. Des. Fed. Antonio Sávio de Oliveira Chaves, DJ 14/06/2002; TRF-3ª Região, AC 2001.03.99.001246-5/SP; Rel. Des. Fed. José Lunardelli, DJ 28/10/2010).
3. O pagamento das diferenças relativas ao percentual de 11,98%, suprimido dos vencimentos dos servidores do Poder Judiciário quando da conversão do valor dos salários em URV, não deve se limitar ao período de abril de 1994 a janeiro de 1995 ou a dezembro de 1996.
4. Muito embora tal limitação tenha sido expressamente fixada no julgamento da ADIn n º 1.797, o fato é que, reexaminando a questão na ADIn no 2.323/DF, o Supremo Tribunal Federal entendeu que referido percentual deve ser mantido mesmo após a reestruturação das carreiras, cargos e salários do funcionalismo público.
5. Observa-se a prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao qüinqüênio que antecede a propositura da ação (26/02/1999), aplicando-se ao caso vertente a Súmula 85 do STJ.
6. Os valores devidos, que deverão ser compensados com os valores eventualmente já pagos, deverão ser atualizados monetariamente na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
7. Quanto aos juros, que devem ser contados a partir da citação (artigo 219, do CPC), seguindo a orientação firmada pelas 1ª, 2ª, 5ª e 6ª Turmas do Superior Tribunal de Justiça, tomo-os como devidos na conformidade do regime vigente na data do ajuizamento da ação, o que, *in casu*, quer significar que incidirão a 12% ao ano (visto que a ação foi ajuizada antes do advento da Medida Provisória nº 2.180-35/2001).
8. Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor da condenação.
9. Prescrição parcial reconhecida de ofício.
10. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer, de ofício, a prescrição das parcelas vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação, e, no mérito, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002739-58.1999.4.03.6111/SP
1999.61.11.002739-2/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	TRANSRAPAL RODOVIARIO ALTA PAULISTA LTDA
ADVOGADO	:	ALESSANDRO AMBROSIO ORLANDI e outro
APELADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO. DÉBITO DE EMPRESA COM O FGTS. NULIDADE DE CDA NÃO CONFIGURADA. CUMULAÇÃO DE MULTA COM JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA. VÍNCULO EMPREGATÍCIO COM AGENCIADORES DE CARGA. PRECEDENTES.

1. A controvérsia é exclusivamente de direito, não havendo necessidade da produção de prova testemunhal ou pericial.

2. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de *presunção de liquidez e certeza.*

3. A CDA é documento que goza da *presunção de certeza e liquidez* de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.
4. É cabível multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros de mora e correção monetária.

5. A apelante não logrou demonstrar a ausência do vínculo empregatício entre ela e aqueles que lhe prestam serviços na condição de motoristas, ajudantes de caminhão, arrumadores, conferentes, entre outros (agenciadores de cargas).

6. Os elementos do procedimento administrativo indicam a existência do *vínculo de emprego* e evidenciam a legitimidade da forma de apuração do débito com o FGTS (incluindo cumulação de juros e multa).

7. Examinaram-se livros e registros pertinentes, além de terem sido considerados elementos subsidiários, como aqueles constantes de dissídios coletivos das categorias.

8. Matéria preliminar rejeitada. Apelo improvido. Agravo retido prejudicado.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar, negar provimento ao apelo e julgar prejudicado o agravo retido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006558-91.1999.4.03.6114/SP
1999.61.14.006558-9/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	COFLEX IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO	:	CARLOS ALBERTO PACHECO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	OS MESMOS
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DE PENHORA. HONORÁRIOS.

I - Questões pertinentes à penhora não devem ensejar o ajuizamento de embargos à execução, à medida que nem de longe importam a desconstituição e/ou revisão do título executivo.

II - A expedição de ordem judicial de substituição da penhora não se põe condicionada à prévia anuência do executado, cabendo-lhe, quando muito, argüir e demonstrar eventual excesso que dali, de tal substituição, decorreria (fazendo-o nos próprios autos da execução e, *secundum eventum litis*, por meio de agravo).

III - Não é possível qualificar honorários fixados em montante "fechado" como irrisórios.

IV - Porque não se presume a má-fé do litigante, não se afigura viável a incidência da sanção preconizada pelo art. 18, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, conclusão que se ratifica mesmo diante da tentativa de se qualificar como procrastinatórios os embargos oferecidos, pois, mesmo tendo sido usado canal processual desnecessário, é fato que, recebidos e processados em primeiro grau, não seria dado atribuir à embargante a referida pecha.

V - Apelações improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002079-49.1999.4.03.6116/SP
1999.61.16.002079-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE : ESSEX IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : QUINTILIANO TEIXEIRA DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DE CDA NÃO DEMONSTRADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. INVIABILIDADE DA UTILIZAÇÃO DE PROCEDIMENTO COMPENSATÓRIO EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRECEDENTES.

1. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

2. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de *demonstrativo de débito*, sendo suficiente para instrução do processo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

3. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

4. O embargante não logrou afastar referida presunção, tampouco demonstrou que algum dos requisitos deixou de ser cumprido.

5. Veda-se o exercício de compensação de eventuais créditos do devedor em sede de embargos à execução fiscal (art. 16, § 3º, da LEF).

6. Apelo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002135-76.1999.4.03.6118/SP
1999.61.18.002135-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	IRMANDADE SENHOR DOS PASSOS E SANTA CASA DE MISERICORDIA DE GUARATINGUETA
ADVOGADO	:	MARIA CELIA RANGEL SAMPAIO e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. INTEMPESTIVIDADE. FÉRIAS FORENSES. JUSTIÇA FEDERAL. RECESSO FORENSE.
1. Na Justiça Federal de 1ª Instância não há férias forenses, senão recesso, feriado legal compreendido entre os dias 20 de dezembro e 6 de janeiro.
2. Intimada a embargante da penhora em 05/12/2004, o prazo de trinta dias começou a correr em 16/12/2004, ficando suspensa a contagem entre 20 de dezembro e 06 de janeiro, o que remete para 24/01/1995 o termo final.
3. Protocolizados em 06/02/1995, os embargos são intempestivos.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028904-26.1999.4.03.6182/SP
1999.61.82.028904-5/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	MODAS MODELIA S/A
ADVOGADO	:	ROBERTA GONCALVES PONSO e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INSUFICIÊNCIA DE PENHORA. REJEIÇÃO LIMINAR. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JULGAMENTO DO MÉRITO. POSSIBILIDADE. CPC, ART. 515 §3º.

I - A penhora insuficiente não é causa de rejeição liminar dos embargos à execução fiscal, pois pode ser reforçada a qualquer tempo. Precedentes do STJ.
II - *In casu*, é possível o julgamento do mérito da incidental dos embargos, nos termos do art. 515, § 3º, do CPC.
III - No mérito, os embargos são improcedentes, vez que a embargante não conseguiu ilidir a liquidez e certeza do título executivo (CDA). Os acréscimos legais são exigíveis pelo simples inadimplemento da obrigação previdenciária, os quais podem ser cumulados (correção, juros e multa moratória). Foi utilizada a UFIR como indexador, não constando o uso da TR.
IV - As contribuições destinadas ao INCRA, SAT e FUNRURAL, bem como o salário educação já foram declaradas constitucionais pelos Tribunais Superiores.
V - Honorários advocatícios fixados moderadamente em 5% (cinco por cento) sobre o valor corrigido da execução.

VI - Apelação da embargante provida para afastar a rejeição e receber os embargos à execução fiscal para, no mérito, julgá-los improcedentes.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da embargante para afastar a rejeição liminar dos embargos à execução fiscal e no mérito julgá-los improcedentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041436-32.1999.4.03.6182/SP
1999.61.82.041436-8/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	MARCAPE IND/ DE AUTO PECAS LTDA
ADVOGADO	:	EMERSON TADAO ASATO e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA
TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. INÉRCIA. ARTIGO 37 DO CPC.
I - O artigo 37 do CPC dispõe que a representação processual da parte, pressuposto de constituição regular do processo, é obrigatória no momento da propositura da demanda.
II - Configurada a inércia do embargante em regularizá-la, impõe-se a extinção do feito.
III - Recurso de apelação desprovido.

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

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00089 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0052589-62.1999.4.03.6182/SP
1999.61.82.052589-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	PAPERTEC COM/ E BENEFICIAMENTO DE PAPEIS LTDA
ADVOGADO	:	DOTER KARAMM NETO e outro
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SOCIEDADE EXECUTADA. SÓCIOS. POLO PASSIVO. ALEGAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. CDA. LIQUIDEZ E CERTEZA. EXIGIBILIDADE. FALÊNCIA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. POSSIBILIDADE. MULTA MORATÓRIA. EXCLUSÃO. JUROS MORATÓRIOS APÓS QUEBRA.
I - A sociedade executada não tem legitimidade para pleitear a exclusão dos sócios do polo passivo da execução fiscal, notadamente se estes não foram citados para a causa.

II - A embargante não ilidiu a presunção de liquidez e certeza do título executivo, nem demonstrou a necessidade e utilidade da perícia contábil pretendida, a fim de constatar o débito previdenciário e seus acréscimos legais. Logo, inexistem nulidades nas CDA"s e na sentença recorrida.
III - Tendo sido decretada a falência superveniente da empresa executada, possível a exclusão da multa moratória e dos juros moratórios, estes após a sentença da quebra caso a massa não comporte o pagamento desse encargo. Precedentes.
IV - O bem móvel (máquina rebobinadeira) objeto de penhor industrial pode ser constrito, haja vista a preferência do crédito previdenciário no executivo fiscal (CTN, art. 184). Precedentes.
V - Apelação da embargante parcialmente provida. Apelação do INSS prejudicada. Remessa oficial parcialmente provida para excluir a multa de mora e os juros moratórios, estes após a quebra se a Massa não comportar tal pagamento.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da embargante, julgar prejudicada a apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00090 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0055891-02.1999.4.03.6182/SP
1999.61.82.055891-3/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	LUTHA TRABALHO TEMPORARIO LTDA
ADVOGADO	:	CLEUSA MARINA NANTES ALVES e outro
INTERESSADO	:	SERGIO LOPES e outro
	:	AUREA FIGUEIREDO SIQUEIRA LOPES
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA FISCAL PUNITIVA. LEI 8212, ARTS. 34, 35 E 36. DEIXAR DE PREPARAR FOLHA DE PAGAMENTO. DEIXAR DE LANÇAR OS FATOS GERADORES DAS CONTRIBUIÇÕES. AUTO DE INFRAÇÃO. CDA. TÍTULO LIQUIDO E CERTO. IMPROCEDÊNCIA DA INCIDENTAL.
I - A embargante não ilidiu a presunção de liquidez e certeza do título executivo (CDA) que é portanto hábil a embasar a execução fiscal.
II - As multas fiscais ou previdenciárias estão sujeitas à correção monetária, sejam moratórias ou punitivas, assim como as demais parcelas do crédito tributário. Precedentes do STJ.
III - A redução da multa para 50% (cinquenta por cento) não foi objeto do pedido incidental. Logo, não pode ser determinada pelo Juízo, sob pena de julgamento *ultra petita*.
IV - Apelação do embargado e remessa oficial providas.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062737-35.1999.4.03.6182/SP
1999.61.82.062737-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	MAHNKE INDL/ LTDA

ADVOGADO : PERCIVAL PIZA DE TOLEDO E SILVA
: JULIO CESAR MARQUES MAGALHAES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA. COBRANÇA INDEVIDA. JUROS. MULTA. TAXA SELIC.

I - Os embargos não se apresentam como instrumento apropriado à dedução de pretensão que diz respeito ao patrimônio jurídico de seus sócios.

II - Quanto aos encargos, a exigência cumulada de multa e juros é perfeitamente cabível, uma vez dotados, cada qual, de diferentes funções.

III - Relativamente à utilização da taxa SELIC, a orientação pretoriana, mormente a que provém do Superior Tribunal de Justiça, dá conta de sua perfeita aplicabilidade a executivos fiscais.

IV - Incabível qualificar encargos punitivos pela noção de confiscatoriedade - dada sua missão, tais encargos não se subsumem aos padrões que orientam o princípio do não-confisco, valor que espraia efeitos apenas sobre exigências que encontram seu fato gerador em condutas lícitas, não subordinadas, portanto, à noção de sanção.

V - Os valores manejados encontram-se assentados em lei própria, não se afigurando possível sua redução com esteio em legislação que não se refira à situação concreta.

VI - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063854-61.1999.4.03.6182/SP
1999.61.82.063854-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE : CIA DISTRIBUIDORA DE MOTORES CUMMINS
ADVOGADO : ROBERTO CARDONE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INTEMPESTIVIDADE. PARCELAMENTO. SUSPENSÃO.

I - Sobressaindo mais de 30 dias entre a intimação da penhora e o ajuizamento dos embargos, são estes intempestivos.

II - A adesão a programa de parcelamento não modifica em nada o curso do prazo para oposição de embargos, até porque dá-se posteriormente ao seu ajuizamento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0068205-77.1999.4.03.6182/SP
1999.61.82.068205-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE : LYPE IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA

ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DA SILVEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA. JUROS. CUMULAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. CORREÇÃO. CONFISCO. TAXA SELIC. HONORÁRIOS.
I - Multa e juros são encargos dotados de diferentes funções, de sorte que cumulável se mostra sua cobrança. Bem assim, para que atinjam sua missão, necessário que sejam calculados sobre o valor atualizado do débito.
II - Incabível qualificar encargos punitivos como confiscatórios. Tais encargos não se subsumem aos padrões que orientam o princípio do não confisco, valor que espraia efeitos apenas sobre exigências que encontram seu fato gerador em condutas lícitas, não subordinadas, portanto, à noção de sanção.
III - Entendimento jurisprudencial consolidado quanto à aplicabilidade da taxa SELIC a débitos fiscais.
IV - Por autônomos em relação ao feito principal, os embargos submetem-se à regra geral de sucumbência.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0070907-93.1999.4.03.6182/SP
1999.61.82.070907-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE : FIEL S/A MOVEIS E EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CDA. PRESCRIÇÃO.
I - O prazo de prescrição a que submetem as contribuições previdenciárias é qüinqüenal, tendo do assunto já se ocupado o Supremo Tribunal Federal, nos termos de sua Súmula Vinculante nº 8.
II - Da CDA exeqüenda consta que (i) o crédito de que trata o caso refere-se a contribuições relacionadas ao período que vai de agosto a novembro de 1992, (ii) sua inscrição em dívida ativa ocorreu, a seu turno, em 15/09/1998, impondo-se a conclusão, daí, que o ato constitutivo do crédito encontrar-se-ia situado entre esses dois termos.
III - Entre o ajuizamento da ação principal e a constituição do crédito correlato teria decorrido mais de cinco anos, bastando, para isso inferir, que se admita que a constituição tenha se verificado antes de dezembro de 1993; a par disso, possível concluir, acaso o indigitado evento seja posterior a dezembro de 1993, que menos de cinco anos mediariam o ato constitutivo e o aforamento da execução.
IV - Para que se chegasse à conclusão almejada pela apelante, necessária seria a produção de prova no sentido que lhe interessava: de que a constituição do crédito em debate seria posterior a dezembro de 1993. Dos autos não ressaltam elementos que imbriquem para esse sentido, sobressaindo, daí, a manutenção da presunção que milita em proveito da pretensão executiva.
V - Não é dado à parte inovar na apelação, deduzindo causa *petendi* diversa daquela apresentada no pedido inicial e devidamente rechaçada na sentença.
VI - Do exame do título executivo, constata-se a presença de todas as condições legais exigíveis. Argüição de nulidade afastada.
VII - Regular a incidência da taxa SELIC.
VIII - Argüição de iliquidez descabida, visto que mero consectário da eventual acolhida de alegações recusadas.
IX - Eventual constatação de excesso no *quantum debeatur* implica o recálculo da dívida sob execução, representando mero problema de tradução numérica do resultado do julgamento.
X - Redução dos honorários advocatícios devidos pela apelante, de 15% para 10%.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002077-36.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.002077-9/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	FRANCISCO SERGIO BARAVELLI E CIA LTDA
ADVOGADO	:	KARINA ANDREA TUROLA PASSOS
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	99.00.00005-6 1 Vr DRACENA/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE PAGAMENTO A EMPREGADOS. INEXISTÊNCIA DE VALORES COBRADOS A TÍTULO DE PRO LABORE OU DE SALÁRIO-EDUCAÇÃO. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CARACTERIZADA. CABÍVEL CUMULAÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA, JUROS E MULTA DE MORA. VEDAÇÃO LEGAL À COMPENSAÇÃO DE VALORES. PRECEDENTES.

1. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto *todos* os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

2. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de *demonstrativo de débito*, sendo suficiente para instrução do processo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

3. A CDA é documento que goza da presunção de *certeza e liquidez* de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

4. A falta de recolhimento, no devido prazo, do valor do crédito tributário devidamente constituído e inscrito em dívida ativa, afasta a possibilidade de *denúncia espontânea*, permitindo a aplicação de multa.

5. É cabível a multa pelo atraso no pagamento da exação, *cumulada* com juros moratórios e correção monetária.

6. O procedimento administrativo indica precisamente a que se refere o débito, evidenciando os períodos fiscalizados e os efeitos do não pagamento.

7. Efetivamente, não foram cobradas contribuições relativas ao *Pro Labore* ou ao salário-educação, mas aquelas devidas pelo pagamento a empregados.

8. Quanto ao pedido de aproveitamento de eventuais valores indevidamente recolhidos, veda-se o encontro de contas em sede de execução fiscal, nos termos do art. 16, § 3º, da LEF.

9. Apelo improvido.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002784-04.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.002784-1/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	ASSOCIACAO BENEFICENTE ESPIRITA DE GARCA
ADVOGADO	:	LAZARO FRANCO DE FREITAS
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	97.00.00032-0 2 Vr GARCA/SP

EMENTA
EXECUÇÃO FISCAL. CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. UFIR. CUMULAÇÃO DE MULTA COM JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA. INAPLICÁVEL EVENTUAL "ESTADO DE NECESSIDADE" EM RELAÇÃO ÀS OBRIGAÇÕES TRIBUTÁRIAS.

1. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

2. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de *demonstrativo de débito*, sendo suficiente para instrução do processo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

3. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

4. A UFIR pode ser utilizada para indicar o valor da CDA, sem afetar os requisitos de *liquidez* e *certeza*.

5. É cabível multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros de mora e correção monetária.

6. O embargante não logrou demonstrar quaisquer equívocos na *forma de apuração* da dívida ou irregularidade na sua *cobrança*, de modo a afastar a presunção de certeza e liquidez do título fiscal.

7. Também não lhe socorre eventual "estado de necessidade", decorrente de alegada crise no sistema público de saúde, pois o argumento não se aplica às obrigações tributárias.

8. Apelo improvido.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0705961-47.1995.4.03.6106/SP
2000.03.99.009918-9/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	R V Z INSTALACOES COMERCIAIS LTDA
ADVOGADO	:	LUIS ANTONIO DE ABREU e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 95.07.05961-0 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. MULTA. CONFISCO. TAXA SELIC.
I - Incabível qualificar encargos punitivos como confiscatórios. Tais encargos não se subsumem aos padrões que orientam o princípio do não confisco, valor que espraia efeitos apenas sobre exigências que encontram seu fato gerador em condutas lícitas, não subordinadas, portanto, à noção de sanção.
II - Há consolidada jurisprudência no tocante à aplicabilidade da taxa SELIC a débitos fiscais.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014937-69.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.014937-5/SP
RELATOR : Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta
APELANTE : CERAMICA URUBI LTDA
ADVOGADO : NILZA APARECIDA SACOMAN
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 95.00.00031-3 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP
EMENTA
PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DESCONSTITUIÇÃO DE PENHORA. INTEMPESTIVIDASDE DOS EMBARGOS. Uma vez reconhecida, de ofício, pelo magistrado, a nulidade da citação da representante legal da empresa, os atos posteriores são nulos, inclusive a penhora, como reconhecido pelo juízo monocrático. Logo, o caso é de não-recebimento dos embargos, nessa qualidade, ante ausência de garantia; não há, pois, intempestividade. Recurso conhecido e provido.

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

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Heraldo Vitta
Juiz Federal Convocado

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016428-14.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.016428-5/SP
RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE : COPAL COUROS PATROCINIO LTDA massa falida
ADVOGADO : WELTON JOSE GERON
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.00.00003-5 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE. PROVA. MULTA. JUROS. HONORÁRIOS.
I - O comparecimento espontâneo do coexecutado supre a afirmada falta de citação. Igualmente, não há nulidade do título, contando este com o efetivo preenchimento de todas as condições legais exigíveis.
II - A prova pericial, cuja não feitura seria a razão de ser do cerceamento de defesa, está voltada à delimitação do efeito da adoção de tese circunscrita à suposta nulidade da CDA, o que é indevido.
III - Nos termos firmados pela jurisprudência, são devidos juros de mora apenas em relação ao período anterior à quebra, estando seu cômputo no período posterior condicionado à suficiência do ativo da massa.
IV - O apelo adesivo do exeqüente-embargado, relacionado à condenação da embargante no pagamento de honorários advocatícios, encontra-se prejudicado.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da embargante, fazendo-o de modo a determinar (i) a exclusão da parcela que é cobrada na ação principal a título de multa moratória, e (ii) o recálculo dos juros exigidos, fazendo-os incidir apenas até a data da quebra da embargante, e julgar prejudicado o apelo adesivo do embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00100 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0022864-86.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.022864-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
PARTE AUTORA	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE PLATINA
ADVOGADO	:	ADALBERTO RAMOS
PARTE RÉ	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	PAULO PEREIRA RODRIGUES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PALMITAL SP
No. ORIG.	:	97.00.00043-3 2 Vr PALMITAL/SP

EMENTA
EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO. PROVA. INEXISTÊNCIA. HONORÁRIOS.
1. À falta de prova do pagamento, inviável seu reconhecimento, mesmo que se alegue que as contribuições executadas (ao FGTS) foram diretamente pagas aos funcionários da executada.
2. Não tendo sido o encargo previsto na Lei nº 8.844/94 incluído no discriminativo do crédito exeqüendo, legítima a condenação da executada no pagamento de honorários advocatícios.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026588-98.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.026588-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	SOBAR S/A AGROPECUARIA
ADVOGADO	:	JOAO LUIZ AGUION
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.00008-1 2 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP
EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. UFIR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I - O crédito a que se refere a ação principal é relativo a fato gerador verificado em fevereiro de 1995, impondo-se a aplicação do fator de indexação impugnado pela apelante, a UFIR.
II - É de se considerar que "*é legal a utilização da UFIR para indicar o valor da CDA, que não perde a característica de liquidez*" (Recurso Especial 199800213074, Relator Ministro Peçanha Martins, Superior Tribunal de Justiça, Segunda Turma, DJ de 05/04/1999, p. 114).
III - No que se relaciona à condenação da apelante no pagamento da verba honorária advocatícia, reduzo os honorários advocatícios devidos pela apelante, de 15% para 10%.
IV - Apelação parcialmente provida para reduzir os honorários advocatícios de 15% para 10%.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00102 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0200293-90.1997.4.03.6104/SP
2000.03.99.027482-0/SP
RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : GERALDO FERNANDES CASTILHO
ADVOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.02.00293-1 4 Vr SANTOS/SP
EMENTA
PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. HONORÁRIOS. FIXAÇÃO. ARTIGO 20, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VALOR DA CAUSA COMO BASE DE CÁLCULO. PARÂMETROS.
I - Como nos embargos à execução o valor da causa corresponde ao valor econômico da questão *sub judice*, é razoável que, em caso de procedência em relação à Fazenda Pública, ele seja usado como base de cálculo para a fixação da verba honorária, já que guarda íntima relação com "*a natureza e a importância da causa*" (STJ, 2ª T., REsp 122.545).
II - Considerando-se sempre os parâmetros do § 4º do art. 20 do CPC, o percentual de 5% sobre o valor da causa deve ser utilizado como baliza, devendo ser afastado apenas em circunstâncias excepcionais, considerando-se sempre os parâmetros do § 4º do art. 20 do CPC.
III - No caso dos autos, os honorários devem ser reduzidos para 5% do valor dos embargos à execução, à míngua de circunstâncias excepcionais.
IV - Apelação e remessa oficial parcialmente providas.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0800395-20.1998.4.03.6107/SP
2000.03.99.027950-7/SP
RELATOR : Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta

APELANTE : MAIA E SANTOS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ROBERTO KOENIGKAN MARQUES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 98.08.00395-8 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. JUROS MORATÓRIOS. CABIMENTO.

- Inocorrência de cerceamento de defesa por ausência de produção de prova pericial, tratando-se de argumentações genéricas, que não infundem no magistrado a convicção da necessidade de produção de prova contábil.
- Juros moratórios incidentes sobre o débito principal, devidamente corrigido, como forma de compensar o credor pela falta de rendimento do capital deixado de ser angariado no momento oportuno.
- Descabimento de aplicação do limite constitucional de juros de 12% previsto no art. 192, § 3º da CF, revogado pela Emenda Constitucional 40/2003, tendo cabimento apenas na concessão de crédito no âmbito do Sistema Financeiro Nacional, acompanhado por jurisprudência pacífica no sentido de que a norma limitadora da taxa de juros reais, insculpida no art. 192, § 3º, da CF, não era auto-aplicável, consolidando-se na v. Súmula n.º 648, do STF.
- Recurso de apelação improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Heraldo Vitta
Juiz Federal Convocado

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0315849-49.1997.4.03.6102/SP
2000.03.99.027971-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE : CAJUZINHO DOCES E SALGADOS LTDA -ME e outros
: CARRER E CIA LTDA
: PEREIRA E DORIA LTDA -ME
: TOFANO E CIA LTDA
: TRANSTOFANO TRANSPORTES LTDA -ME
ADVOGADO : ALEXANDRE REGO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.03.15849-8 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TAXA SELIC. FASE DE LIQUIDAÇÃO. OFENSA À COISA JULGADA.

I - Uma vez transitado em julgado o acórdão que fixou os critérios de correção monetária e de juros de mora, ofende a coisa julgada a pretensão de aplicação de lei superveniente aos cálculos de liquidação para neles incluir a Taxa SELIC.
II - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029400-16.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.029400-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	COM/ DE CARNES CSE LTDA
ADVOGADO	:	RICARDO CONCEICAO SOUZA
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	98.00.00248-5 A Vr OSASCO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE DA PESSOA JURÍDICA PARA POSTULAR EXCLUSÃO DE SÓCIO. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA NÃO AFASTADA. HONORÁRIOS.

1. A pessoa jurídica não detém legitimidade para postular exclusão dos sócios do pólo passivo da execução fiscal.

2. O apelante não demonstra, com *objetividade* e *pertinência*, elementos para afastar a certeza e liquidez do título executivo.

3. A CDA menciona as disposições legais infringidas e permite amplamente a defesa do devedor quanto aos fatos imputados.

4. Não é o título executivo que precisa provar sua legitimidade, mas o devedor que deve afastar a *presunção legal* de certeza e liquidez.

5. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto *todos* os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

6. A CDA é documento que goza da presunção de *certeza e liquidez* de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

7. Verba honorária fixada em patamar adequado, não sendo irrisório ou excessivo.

8. Apelo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0568456-09.1997.4.03.6182/SP
2000.03.99.032670-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	FREEDOM COSMETICOS LTDA
ADVOGADO	:	CAMILO DE LELIS COLANI BARBOSA e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	97.05.68456-1 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DE CDA NÃO DEMONSTRADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. CUMULAÇÃO DE MULTA COM JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. PRECEDENTES.

1. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

2. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de demonstrativo de débito, sendo suficiente para instrução do processo executivo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

3. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

4. É cabível a multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros moratórios e correção monetária.

5. A limitação de 12% ao ano, a título de juros de mora, não se aplica às relações jurídico-tributárias.

6. A CDA indica precisamente a que se refere a dívida, evidenciando os períodos fiscalizados e os efeitos do não pagamento.

7. Apelo improvido.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0583805-52.1997.4.03.6182/SP
2000.03.99.036243-5/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	METALURGICA WOTAN F G BUCHHOLZ LTDA
ADVOGADO	:	MONICA ANGELA MAFRA ZACCARINO e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	97.05.83805-4 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
EXECUÇÃO FISCAL. CUMULAÇÃO DE MULTA POR ATRASO NO PAGAMENTO COM JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES.
1. É cabível a multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros moratórios e correção monetária.

2. A limitação de 12% ao ano, a título de juros de mora, *não se aplica* às relações jurídico-tributárias.

3. O apelante não demonstra, com *objetividade* e *pertinência*, porque considera *excessivos* os honorários fixados na sentença.

4. Apelo improvido.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00108 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045014-61.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.045014-2/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	USINA ACUCAREIRA SANTA LUIZA S/A e outros
ADVOGADO	:	DECIO FRIGNANI JUNIOR
SUCEDIDO	:	USINA ACUCAREIRA SANTA LUIZA LTDA
APELADO	:	FRANCISCO SYLVIO MALZONI
	:	MARIA LUIZA MALZONI ROCHA LEITE
ADVOGADO	:	DECIO FRIGNANI JUNIOR
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MATAO SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	97.00.00011-3 2 Vr MATAO/SP

EMENTA
TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ACORDOS NA JUSTIÇA DO TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS DISCRIMINADAS GENERICAMENTE. HOMOLOGAÇÃO DO LANÇAMENTO.
1. A NFLD de origem foi lavrada considerando a totalidade dos valores contidos nas condenações trabalhistas porque não foram discriminadas as verbas indenizatórias.
2. Aos auditores fiscais não foi apresentada documentação que comprovasse haver nas condenações trabalhistas verbas indenizatórias. Assim, em obediência ao previsto no artigo 33, §3°, da Lei n° 8.212/91, a inscrição efetivada de ofício considerou a importância total.
3. O ônus da prova é da embargante; bastava-lhe, para tanto, comprovar que havia nos acordos trabalhistas o pagamento de verbas indenizatórias. Nada impediria que tais comprovantes fossem apresentados apenas na fase judicial, o que não ocorreu.
4. O parágrafo único do artigo 43 da Lei nº 8.212/91 determina que nas sentenças judiciais ou acordos homologados em que não figurarem, discriminadamente, as parcelas legais relativas à contribuição previdenciária, esta incidirá sobre o valor total apurado em liquidação de sentença ou no acordo homologado.
5. Apelações e remessa oficial a que se dá provimento.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047005-72.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.047005-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	COOPERATIVA DOS PRODUTORES DE LEITE DA MANTIQUEIRA COOPLEMA
ADVOGADO	:	OLIVIER MAURO VITELI CARVALHO
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 96.00.00001-8 2 Vr CRUZEIRO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DE CDA NÃO DEMONSTRADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. MULTA. INAPLICABILIDADE CDC. PRECEDENTES.

1. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

2. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de demonstrativo de débito, sendo suficiente para instrução do processo executivo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

3. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

4. A UFIR pode ser utilizada para indicar o valor da CDA, sem afetar os requisitos de *liquidez* e *certeza*.

5. É cabível a multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros moratórios e correção monetária.

6. É legítima a cobrança de juros de mora simultaneamente à multa fiscal moratória, pois esta deflui da desobediência ao prazo fixado em lei, revestindo-se de nítido caráter punitivo, enquanto que aqueles visam à compensação do credor pelo atraso no recolhimento do tributo.

7. Não se aplica o *Código de Defesa do Consumidor* às relações jurídicas tributárias.

8. O *discriminativo de débito* indica precisamente a que se refere a dívida, evidenciando os períodos fiscalizados e os efeitos do não pagamento.

9. Não existe prova de que houve irregularidades na forma de apuração da dívida ou equívocos na sua cobrança.

10. Apelo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00110 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0047427-47.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.047427-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
PARTE AUTORA	:	CELIO ROSA
ADVOGADO	:	FLAVIO AURELIO MACIEL SAMPAIO
PARTE RÉ	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CRUZEIRO SP
No. ORIG.	:	98.00.00021-4 1 Vr CRUZEIRO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE DESISTÊNCIA EM FACE DE EQUÍVOCO NA CDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NOS EMBARGOS. APRECIAÇÃO EQUITATIVA. PRECEDENTES.

1. São devidos honorários advocatícios contra a Fazenda Pública quando o devedor, citado, é obrigado a defender-se através de embargos à execução.

2. A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos *não exime* o exeqüente dos encargos da sucumbência (**Súmula 153** do C. STJ).

3. O cancelamento do débito decorreu de equívoco na elaboração da CDA, decorrente da desconsideração de pagamento parcial da dívida na esfera administrativa.

4. Remessa oficial improvida.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057299-86.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.057299-5/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	BLITZ IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO	:	EDSON ASARIAS SILVA
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	99.00.00450-6 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO. CONSTITUCIONALIDADE DO SAT. PRECEDENTES. INVIABILIDADE DA REUNIÃO DE FEITOS. COMPENSAÇÃO DE VALORES NÃO PERMITIDA.

1. A controvérsia é exclusivamente de direito, não havendo necessidade da produção de prova pericial. Também não se observa qualquer ofensa ao contraditório e à ampla defesa do devedor no processo.

2. É constitucional a cobrança do SAT, antes ou depois da Emenda Constitucional nº 20/98.

3. A contribuição ao *Seguro de Acidente do Trabalho* (SAT), nos termos da **Súmula 351** do C. STJ, sujeita-se a alíquotas diferenciadas conforme o *grau de risco*: *a)* desenvolvido em cada empresa, individualizada pelo CNPJ; ou *b)* que decorre da atividade preponderante, quando houver apenas um registro.

4. Incabível a reunião dos feitos, pois não há *conexão* nem *utilidade* na medida, senão o adiamento da prestação jurisdicional. Ademais, eventual procedimento compensatório é vedado em sede de embargos à execução (art. 16, § 3º, da LEF).

5. Matéria preliminar rejeitada e apelo improvido.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00112 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000181-24.2000.4.03.6000/MS
2000.60.00.000181-7/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : IRMAOS PERONDI LTDA e outros
: NELSON PERONDI
: ALTAIR PERONDI
ADVOGADO : CLELIO CHIESA
: CLAINE CHIESA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE MS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DE SÓCIO. CITAÇÃO DA EMPRESA. PENHORA DE BEM. EXCLUSÃO DO PÓLO PASSIVO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO DO SALÁRIO-EDUCAÇÃO. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

I - A empresa foi devidamente citada no endereço constante da Certidão da Dívida Ativa, não havendo que se falar em dissolução irregular.

II - Não há motivo para a manutenção de sócio minoritário, no pólo passivo da execução, uma vez que não se demonstrou tivesse ele praticado qualquer infração à lei.

III - A constitucionalidade da cobrança de salário-educação foi afirmada pelo Supremo Tribunal Federal, tendo sido, inclusive, objeto da Súmula 732, não podendo, portanto, subsistir o entendimento esposado na sentença que determinou a exclusão da CDA dos valores cobrados a título dessa contribuição.

IV - Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00113 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003610-87.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.003610-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : CONSTRUCAO E COMERCIO ARARUNA LTDA
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A REMUNERAÇÃO PAGA A AUTÔNOMOS, AVULSOS E ADMINISTRADORES. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. NULIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO PAS DE NULLITE SANS GRIEF. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES. CRITÉRIOS. PROVIMENTO COGE Nº. 24/97. LEGITIMIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 89, § 6º, DA LEI 8.212/91.

I - O E. STJ pacificou entendimento no sentido de que a sentença que julga procedentes embargos à execução contra a Fazenda Pública não está sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição.

II - Embora as partes não tenham sido intimadas do despacho que fixou os parâmetros para a elaboração dos cálculos pela Contadoria Judicial e nem, posteriormente, dos cálculos propriamente ditos, o contraditório já estava devidamente estabelecido desde os momentos em que elas apresentaram seus próprios cálculos e expuseram os critérios de correção monetária que entendiam corretos. Afasta-se a preliminar de nulidade da sentença, tendo em vista o princípio pas de nullité sans grief, insculpido nos arts. 244 e 249 do Código de Processo Civil (CPC), pelo qual não se deve declarar nulo ato do qual não provenha prejuízo à parte.

III - A correção monetária deve corresponder apenas à recomposição do valor aquisitivo da moeda, que foi corroído pelo processo inflacionário, não constituindo, dessa forma, nenhum acréscimo em relação ao valor originário. Legítima a aplicação do Provimento 24/97, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, em vigor à época, o qual estabelecia os índices que retratavam a inflação real do período, segundo o entendimento jurisprudencial consolidado dos Tribunais no que se refere a créditos decorrentes de sentenças condenatórias em geral.
IV - Inaplicabilidade, outrossim, dos critérios de atualização monetária utilizados na cobrança "da própria contribuição", nos termos do art. 89, § 6º, da Lei 8.212/91, uma vez que o caso dos autos não cuida, a rigor, de restituição de contribuições previdenciárias, mas sim de restituição de valores recolhidos a título de contribuições previdenciárias, ou seja, trata-se, na verdade, de valores que foram indevidamente retirados do patrimônio do contribuinte e que, portanto, devem ser-lhe devolvidos de forma integral, ou seja, corrigidos monetariamente segundo sistemática que melhor reflita a inflação ocorrida no período, sob pena de enriquecimento ilícito da autarquia.
V - Remessa oficial não conhecida. Apelação a que se dá parcial provimento para limitar o valor da execução ao originalmente pretendido pelo exequente.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.
São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005721-44.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.005721-7/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE	:	FAIR CORRETORA DE CAMBIO E VALORES LTDA
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS VIANNA DE BARROS e outro
APELADO	:	OS MESMOS
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA
DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A REMUNERAÇÃO PAGA A AUTÔNOMOS, AVULSOS E ADMINISTRADORES. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES. CRITÉRIOS. PROVIMENTO COGE Nº. 24/97. LEGITIMIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 89, § 6º, DA LEI 8.212/91.
I - Legítima a aplicação do Provimento 24/97, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, em vigor à época, o qual estabelecia os índices que retratavam a inflação real do período, segundo o entendimento jurisprudencial consolidado dos Tribunais no que se refere a créditos decorrentes de sentenças condenatórias em geral.
II - Inaplicabilidade, outrossim, dos critérios de atualização monetária utilizados na cobrança "*da própria contribuição*", nos termos do art. 89, § 6º, da Lei 8.212/91, uma vez que o caso dos autos não cuida, a rigor, de restituição de contribuições previdenciárias, mas sim de restituição de valores recolhidos a título de contribuições previdenciárias, ou seja, trata-se, na verdade, de valores que foram indevidamente retirados do patrimônio do contribuinte e que, portanto, devem ser-lhe devolvidos de forma integral, ou seja, corrigidos monetariamente segundo sistemática que melhor reflita a inflação ocorrida no período, sob pena de enriquecimento ilícito da autarquia.
III - Inaplicável a Taxa Selic, pois a decisão exequenda - que há muito transitou em julgado - foi prolatada em data anterior ao advento da Lei 9.250/95, tendo assim naturalmente fixado os critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora sem levar em consideração o quanto disposto nesse diploma legal. Inviável, portanto - e notadamente quando pleiteada somente em fase recursal -, a modificação dos critérios de aplicação dos juros de mora e de correção monetária. Precedentes do E. STJ.
IV - Apelações a que se nega provimento.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014307-70.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.014307-9/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	COLEGIO PORTAL LTDA
ADVOGADO	:	WILLIAM ADIB DIB e outros
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA
DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A REMUNERAÇÃO PAGA A AUTÔNOMOS, AVULSOS E ADMINISTRADORES. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES. CRITÉRIOS. PROVIMENTO COGE Nº 24/97. LEGITIMIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 89, § 6º, DA LEI 8.212/91.
I - A correção monetária deve corresponder apenas à recomposição do valor aquisitivo da moeda, que foi corroído pelo processo inflacionário, não constituindo, dessa forma, nenhum acréscimo em relação ao valor originário.
II - Não tendo a decisão exeqüenda fixado os critérios de correção monetária, legítima se mostra a aplicação do Provimento 24/97, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, em vigor à época, o qual estabelecia os índices que retratavam a inflação real do período, segundo o entendimento jurisprudencial consolidado dos Tribunais no que se refere a créditos decorrentes de sentenças condenatórias em geral.
III - Inaplicabilidade, outrossim, dos critérios de atualização monetária utilizados na cobrança "*da própria contribuição*", nos termos do art. 89, § 6º, da Lei 8.212/91, uma vez que o caso dos autos não cuida, a rigor, de restituição de contribuições previdenciárias, mas sim de restituição de valores recolhidos a título de contribuições previdenciárias, ou seja, trata-se, na verdade, de valores que foram indevidamente retirados do patrimônio do contribuinte e que, portanto, devem ser-lhe devolvidos de forma integral, ou seja, corrigidos monetariamente segundo sistemática que melhor reflita a inflação ocorrida no período, sob pena de enriquecimento ilícito da autarquia.
IV - Apelação e recurso adesivo a que se nega provimento.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e ao recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018229-22.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.018229-2/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	ACOCIL COM/ E IND/ DE FERRO E ACO LTDA
ADVOGADO	:	NANCI REGINA DE SOUZA e outro
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA
DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A REMUNERAÇÃO PAGA A AUTÔNOMOS, AVULSOS E ADMINISTRADORES. NULIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO PAS DE NULLITE SANS GRIEF. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES. CRITÉRIOS. PROVIMENTO COGE Nº. 24/97. LEGITIMIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 89, § 6º, DA LEI 8.212/91.
I - Embora as partes não tenham sido intimadas do despacho que fixou os parâmetros para a elaboração dos cálculos pela Contadoria Judicial e nem, posteriormente, dos cálculos propriamente ditos, o contraditório já estava devidamente estabelecido desde os momentos em que elas apresentaram seus próprios cálculos e expuseram os critérios de correção monetária que entendiam corretos. Afasta-se a preliminar de nulidade da sentença, tendo em vista o princípio *pas de nullité sans grief*, insculpido nos arts. 244 e 249 do Código de Processo Civil (CPC), pelo qual não se deve declarar nulo ato do qual não provenha prejuízo à parte.

II - A correção monetária deve corresponder apenas à recomposição do valor aquisitivo da moeda, que foi corroído pelo processo inflacionário, não constituindo, dessa forma, nenhum acréscimo em relação ao valor originário. Legítima a aplicação do Provimento 24/97, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, em vigor à época, o qual estabelecia os índices que retratavam a inflação real do período, segundo o entendimento jurisprudencial consolidado dos Tribunais no que se refere a créditos decorrentes de sentenças condenatórias em geral.
III - Inaplicabilidade, outrossim, dos critérios de atualização monetária utilizados na cobrança "da própria contribuição", nos termos do art. 89, § 6º, da Lei 8.212/91, uma vez que o caso dos autos não cuida, a rigor, de restituição de contribuições previdenciárias, mas sim de restituição de valores recolhidos a título de contribuições previdenciárias, ou seja, trata-se, na verdade, de valores que foram indevidamente retirados do patrimônio do contribuinte e que, portanto, devem ser-lhe devolvidos de forma integral, ou seja, corrigidos monetariamente segundo sistemática que melhor reflita a inflação ocorrida no período, sob pena de enriquecimento ilícito da autarquia.
IV - Apelação a que se dá parcial provimento para limitar o valor da execução ao originalmente pretendido pelo exequente.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023761-74.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.023761-0/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE	:	DESTILARIA DE AGUARDENTE SAO SEBASTIAO LTDA e outros
ADVOGADO	:	ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
APELANTE	:	IND/ DE AGUARDENTE PEDERNEIRAS LTDA
	:	AUTO MECANICA ROTONEL LTDA -ME
	:	BISSOLI E OLIVEIRA LTDA -ME
	:	FUNILARIA E PINTURA CHECK UP LTDA -ME
	:	ITALO ANTONIO PUIATTI
	:	ROSFRIOS ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA
SUCEDIDO	:	FRIGORIFICO ROSEIRA LTDA
APELADO	:	OS MESMOS
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA
DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A REMUNERAÇÃO PAGA A AUTÔNOMOS, AVULSOS E ADMINISTRADORES. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES. CRITÉRIOS. PROVIMENTO COGE Nº. 24/97. LEGITIMIDADE. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. ART. 89, § 6º, DA LEI 8.212/91. INAPLICABILIDADE.
I - O acórdão exequendo não fixou os critérios de correção monetária a serem adotados, sendo assim correta a aplicação dos índices previstos no Provimento 24/97, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, porquanto se trata de norma que reflete o entendimento jurisprudencial consolidado no que se refere à atualização monetária dos créditos decorrentes de sentenças condenatórias em geral.
II - No que concerne à aplicação da Taxa Selic, observo que o acórdão exequendo foi prolatado em data anterior ao advento da Lei 9.250/1995, tendo assim naturalmente fixado os critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora sem levar em consideração o quanto disposto nesse diploma legal. Inviável a pretensão das apelantes de aplicação dessa lei superveniente aos cálculos de liquidação, face ao trânsito em julgado da decisão exequenda, que não fixou os critérios de correção monetária e os juros de mora na forma como ora pretendida. Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça.
III - Inaplicáveis, à hipótese, os critérios de atualização monetária utilizados na cobrança "*da própria contribuição*", na forma tal como contida no art. 89, § 6º, da Lei 8.212/91, uma vez que o caso dos autos não cuida, a rigor, de restituição de contribuições previdenciárias, mas sim de restituição de valores recolhidos a título de contribuições previdenciárias,

ou seja, trata-se, na verdade, de valores que foram indevidamente retirados do patrimônio do contribuinte e que, portanto, devem ser-lhe devolvidos de forma integral, ou seja, corrigidos monetariamente segundo sistemática que melhor reflita a inflação ocorrida no período, sob pena de enriquecimento ilícito da autarquia.
IV - No que concerne à condenação dos honorários advocatícios deve ser mantida a r. sentença, porquanto, além de tratar a presente demanda de mero acertamento de contas, o fato é que nenhuma das partes saiu vencedora, já que ambas sucumbiram em suas pretensões.
V - Agravo retido e apelações a que se nega provimento.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento`ao agravo retido e às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003793-46.2000.4.03.6104/SP
2000.61.04.003793-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : IVETE MARIA DE OLINDA FIALHO
ADVOGADO : JORGE PEREIRA LIMA
EMENTA
PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES APLICÁVEIS.
I - A sentença exequenda reconheceu o direito da autora receber, a partir de janeiro de 1993, o reajuste do percentual de 28,86% sobre a sua remuneração, inclusive sobre as vantagens percebidas, mediante a aplicação da correção monetária de acordo com os índices do IPC, a contar de janeiro de 1993, além de juros de mora de 1% ao mês, estes últimos a contar de trânsito em julgado da sentença. Contra tal decisão não houve interposição de recurso de apelação pela autora, tendo esta E. Corte negado provimento à apelação interposta pela União Federal, bem assim à remessa oficial.
II - Não prospera a insurgência da União contra a decisão que homologou os cálculos elaborados pelo Contador Judicial não prospera, pois foram utilizados os índices de correção monetária baseados na variação do IPC-DI, da Fundação Getúlio Vargas, em estrita observância ao determinado no título judicial exequendo.
III - Os expurgos inflacionários decorrentes dos planos econômicos Bresser, Verão, Collor e Collor II, são inaplicáveis à espécie, haja vista que o termo inicial da aplicação da correção monetária no cálculo da presente execução dá-se em janeiro de 1993, recaindo, portanto, sobre períodos posteriores.
IV - Apelação a que se nega provimento.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012093-88.2000.4.03.6106/SP
2000.61.06.012093-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE : FAGRIL FERNANDOPOLIS AGRICOLA LTDA
ADVOGADO : JAIR RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A REMUNERAÇÃO PAGA A AUTÔNOMOS, AVULSOS E ADMINISTRADORES. DOCUMENTOS IDÔNEOS À COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES. CRITÉRIOS. PROVIMENTO COGE Nº. 24/97. LEGITIMIDADE.

I - Pretendendo a embargante a restituição de recolhimentos indevidos de tributo, é indispensável a juntada das guias e/ou documentos que atestem a realização dos respectivos pagamentos, conforme entendimento assentado no E. Superior Tribunal de Justiça (STJ) (AgRg no REsp 903020, DJ 26/04/2007 p. 231).

II - A correção monetária deve sempre corresponder à recomposição do valor aquisitivo da moeda, corroído pelo processo inflacionário, não constituindo, dessa forma, nenhum acréscimo em relação ao valor originário. Aplicação do Provimento 24/97, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, em vigor à época, o qual estabelecia os índices que retratavam a inflação real, segundo o entendimento jurisprudencial então consolidado dos Tribunais no que se refere a créditos decorrentes de sentenças condenatórias em geral.

III - Apelação a que se nega provimento.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00120 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004058-18.2000.4.03.6114/SP
2000.61.14.004058-5/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta
APELANTE	:	CIA TRANSPORTADORA E COML/ TRANSLOR
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS DE MELLO DIAS e outro
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA
PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - NECESSIDADE DE AFERIÇÃO EM CADA CASO CONCRETO - PROVA PERICIAL - INDEFERIMENTO - CERCEAMENTO DE DEFESA OCORRIDO. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. RECURSO DA PARTE AUTORA PROVIDO. PREJUDICADO RECURSO DO INSS.
1. É o caso de anulação do r. decisum de primeiro grau por impor cerceamento de defesa à parte autora.
2. Despicienda a prova oral, pois a matéria não depende do depoimento de pessoas para ser resolvida.
3. No tocante à necessidade da produção de prova técnica pericial, deve ser propiciada oportunidade à parte autora para realizar tal modalidade probatória.
4. Os artigos 457, parágrafo 2º, da CLT, e 28, parágrafo 9º, alínea "h" da Lei nº 8.212/91, mencionam expressamente quais verbas não possuem caráter salarial e por isso estariam livres da incidência de contribuição previdenciária por não integrarem o salário-de-contribuição.
5. Consoante a jurisprudência dominante do Colendo STJ, o indeferimento de prova pericial necessária acarreta o cerceamento de defesa e a consequente anulação de todos os atos processuais desde a sentença.
6. Recurso da parte autora provido para anular a r. sentença de primeiro grau. Prejudicado o apelo do INSS, devendo os autos retornarem à instância de origem a fim de ser realizada a necessária perícia técnica contábil e ser dado normal prosseguimento ao feito com novo julgamento da questão.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso da parte autora para anular a r. sentença de primeiro grau, julgando prejudicado o apelo do INSS, devendo os autos retornarem à instância de origem a fim de ser realizada a necessária perícia técnica contábil e ser dado normal prosseguimento ao feito com novo julgamento da questão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Heraldo Vitta
Juiz Federal Convocado

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002638-65.2000.4.03.6182/SP
2000.61.82.002638-5/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	NOBREGA E CIA/ LTDA
ADVOGADO	:	CARLOS ROBERTO DA SILVEIRA e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA SELIC. CUMULAÇÃO DE JUROS, MULTA E CORREÇÃO MONETÁRIA. INAPLICABILIDADE DO CDC. HONORÁRIOS. PRECEDENTES

1. É legítima a aplicação da *Taxa Selic* nos débitos tributários, como índice de correção monetária e de juros de mora, em âmbito federal (Lei nº 9.250/1995) e estadual - desde que haja lei autorizadora.

2. É cabível multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros de mora e correção monetária.

3. Não se aplica o *Código de Defesa do Consumidor* às relações jurídicas tributárias.

4. O pagamento de honorários advocatícios na execução fiscal não exclui a condenação em verba honorária referente aos embargos do devedor, que constitui ação autônoma.

5. Honorários fixados em patamar adequado, não sendo irrisórios ou excessivos.

6. Apelo improvido.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016528-71.2000.4.03.6182/SP
2000.61.82.016528-2/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta
APELANTE	:	SAINT JOSEPH ASSISTENCIA MEDICA S/C LTDA
ADVOGADO	:	RENATO TUFI SALIM e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LIQUIDEZ, CERTEZA E EXIGIBILIDADE DA CDA. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES DE TERCEIROS. MULTA REDUZIDA. I. A inscrição em dívida ativa reveste-se de presunção de legitimidade e veracidade, cabendo ao apelante produzir provas em contrário. II. Desnecessária a apresentação de processo administrativo fiscal ao executado, nos autos de embargos à execução, pois a exibição do processo administrativo deve

ter por fundamento uma necessidade concreta à irresignação do administrado para combater o título executivo extrajudicial. III. Quanto à alegação de que as contribuições cobradas são devidas por terceiros, e não pelo apelante, é de ser afastada, pois os "terceiros" a que se refere a lei, são contribuições para outras autarquias que não o INSS, isto é, o INSS as arrecadava e repassava o valor para tais entidades (INCRA, SEBRAE, SENAI, salário educação, para o FNDE), sendo que a responsabilidade pelo seu pagamento, como previsto em lei, é do apelante. Além destas, ainda são cobradas contribuições devidas pelo próprio apelante, por força de Lei, tais como o SAT e a contribuição para autônomos (Lei Complementar nº 84/96), sendo que esta última obedeceu rigorosamente aos ditames contidos no art. 195, § 4º, da Constituição Federal, não se havendo de ser relevada a cobrança no período. IV. Multa reduzida a 20% sobre o valor do débito. Precedentes do STJ. V. Apelação da embargante provida em parte, mantida no mais a r. sentença.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento em parte à apelação, para reduzir a multa a 20% (vinte por cento) sobre o valor do débito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Heraldo Vitta
Juiz Federal Convocado

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039371-30.2000.4.03.6182/SP
2000.61.82.039371-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	HOTEL CABECA DE BOI LTDA
ADVOGADO	:	DENISE DE ABREU ERMINIO VICTOR e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS. BASE DE CÁLCULO. CORREÇÃO. PERÍODO DE INCIDÊNCIA.
1. Os juros devem ser calculados sobre o valor atualizado do débito.
2. Porque visam a remunerar o credor pelo fato de estar recebendo seu crédito a destempo, os juros devem ser calculados a partir do vencimento da obrigação tributária, e não a partir da citação.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001790-39.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.001790-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	ALAOR LAZARO PRATA E CIA LTDA massa falida
ADVOGADO	:	GABRIEL LUIZ SALVADORI DE CARVALHO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.00.00022-3 1 Vr SALTO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ATÉ A DATA DA QUEBRA. NÃO INCIDÊNCIA DE MULTA FISCAL. ISENÇÃO DE CUSTAS PROCESSUAIS EM FAVOR DA UNIÃO E AUTARQUIAS.VERBA HONORÁRIA. PRECEDENTES.

1. Os juros de mora são devidos até a *decretação da quebra* e, após esta, condicionam-se à suficiência do ativo da massa.

2. Não se permite incluir nas obrigações da massa falida o pagamento de *multa fiscal*, a teor do entendimento do E. STF (**Súmula 565).**

3. Admite-se a *isenção de custas* em favor da União e suas autarquias, em sede de execução fiscal.

4. Verba honorária fixada em patamar adequado, segundo apreciação equitativa.

5. Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00125 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0615676-40.1997.4.03.6105/SP
2001.03.99.011326-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : ALFREDO VIEIRA ALVES FILHO
ADVOGADO : MARIA APARECIDA CRUZ DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.06.15676-3 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

SERVIDOR PÚBLICO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 434/94. CORREÇÃO DOS VENCIMENTOS DOS SERVIDORES DO PODER JUDICIÁRIO EM 10,94% A PARTIR DE 03/1994. JUROS DE MORA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.

1. A Medida Provisória nº 434/94, em seu artigo 21, determinava para os servidores militares e civis do Poder Executivo a conversão dos salários em URV pelo valor em cruzeiros reais do último dia do mês. Posteriores medidas provisórias - 457/94 e 482/94, essa última convertida na Lei nº 8.880/94 - incluíram os servidores do Poder Judiciário Federal em tal dispositivo, razão pela qual tiveram os autores seu salário convertido pelo montante em cruzeiros reais do último dia do mês com a URV desse dia.
2. O artigo 22, *caput* e inciso I, da Lei nº 8.880/94 é de emprego aceitável em relação aos servidores do Poder Executivo Federal, os quais percebiam seus vencimentos no último dia do mês. Todavia, para os servidores dos Poderes Judiciário e Legislativo e do Ministério Público Federal, a sua aplicação repercutiu em perda inflacionária, já que recebem seus salários nos dias 21 ou 22 de cada mês.
3. A sistemática a ser aplicada deve ser, pois, a da conversão pela URV correspondente ao dia do pagamento (dia 20, 21 ou 22) e não aquela do último dia do mês, assegurando-se o poder de compra do salário do autor (precedentes).
4. A teor de remansosa jurisprudência, a correção monetária, por se tratar de simples atualização da moeda, é devida desde a data em que deveria ter sido efetuado o pagamento.
5. Os juros de mora, seguindo a orientação firmada pelas 1ª, 2ª, 5ª e 6ª Turmas do Superior Tribunal de Justiça, são devidos na conformidade do regime vigente na data do ajuizamento da ação, o que, *in casu*, quer significar que incidirão a 12% ao ano (visto que a ação foi ajuizada antes do advento da Medida Provisória nº 2.180-35/2001). Não obstante tal conclusão, consigna-se que, decidida de outra forma (menos gravosa à União), sem que tenha sobressaído

recurso da parte autora sobre esse específico ponto, a r. sentença de primeiro grau deve ser nessa parte mantida, sob pena de se agravar indevidamente a posição da Fazenda Pública.
6. Honorários advocatícios mantidos em 10 % sobre o valor da condenação.
7. Apelação e remessa oficial improvidas.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014124-08.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.014124-1/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	AGRICAL S/A e outros
	:	RENATO TADEU SANTOS GUARIGLIA
	:	ANA CAROLINA CANO PAGAN GUARIGLIA
ADVOGADO	:	LAZARO PAULO ESCANHOELA JUNIOR
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	97.00.00001-3 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO EXEQUENDO DECLARADO. MULTA. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA.
I - Segundo a apelante, o crédito em cobro teria sido por ela própria declarado. Tal circunstância faz dispensável a prévia instauração de procedimento administrativo para que se suponha constituído o crédito questionado: "autolançada", a exação estaria fora do universo de alcance do art. 142 do Código Tributário Nacional, descabendo cogitar a figura ali disciplinada (do lançamento *ex officio*) como único meio constitutivo de que se ocupa o sistema tributário brasileiro. Rejeitada, já por isso, a alegação de nulidade da exigência porque não precedida do indigitado ato.
II - De se assentar que a exigência cumulada de multa e juros é perfeitamente cabível, uma vez dotados, cada qual, de diferentes funções.
III - Quanto ao uso cumulado de correção monetária: (i) relativamente aos juros devem eles ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito (Apelação Cível nº 2002.03.99.039946-7, Sexta Turma, Relatora Des. Fed. Regina Costa, *DJF3/CJ1* de 23/11/2009, p. 721); (ii) quanto à multa, de se considerar o enunciado da Súmula 45 do extinto Tribunal Federal de Recursos, segundo o qual "*as multas fiscais, sejam moratórias ou punitivas, estão sujeiras à correção monetária*".
IV - Tornando à questão dos juros, incabível se mostra o argumento tendente a convencer sobre sua suposta limitação a 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do parágrafo 3º do art. 192 da Constituição Federal; tal dispositivo, ao reverso do que se sustenta, não é auto-aplicável, imprescindindo o seu manejo da produção de lei complementar à guisa de regulamentação.
V - Apelação improvida.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016691-12.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.016691-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE : SIDERINOX COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO : VANDERLEI JOSÉ DE CARVALHO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.00181-2 A Vr DIADEMA/SP
EMENTA
EXECUÇÃO FISCAL. UFIR. CUMULAÇÃO DE MULTA COM JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MULTA. PRECEDENTES.

1. A UFIR pode ser utilizada para indicar o valor da CDA, sem afetar os requisitos de *liquidez* e *certeza*.

2. É cabível a multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros moratórios e correção monetária.

3. É legítima a cobrança de juros de mora simultaneamente à multa fiscal moratória, pois esta deflui da desobediência ao prazo fixado em lei, revestindo-se de nítido caráter punitivo, enquanto que aqueles visam à compensação do credor pelo atraso no recolhimento do tributo.

4. A limitação de 12% ao ano, a título de juros de mora, não se aplica às relações jurídico-tributárias.

5. Verba honorária fixada em patamar adequado.

6. Apelo improvido.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017504-39.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.017504-4/SP
RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE : FRANKLIN RIBBON CARBON DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : HELIO CASTELLO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 96.00.00250-7 A Vr OSASCO/SP
EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO EXEQÜENDO INDEVIDAMENTE INCREMENTADO PELO EMPREGO DA TR. LIQUIDEZ.
I - O ataque desferido pela apelante em face do emprego da TR a título de correção monetária é totalmente descabido, à medida que não se identifica, no corpo do título em que se lastreia a ação principal, o uso de referido fator.
II - Quanto à iliquidez da obrigação exeqüenda: a alegação em questão funcionaria como mero consectário da eventual acolhida da alegação retro-aludida.
III - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020512-24.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.020512-7/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	TRANSPORTADORA MARQUESIM LTDA
ADVOGADO	:	JOSEY DE LARA CARVALHO
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	95.00.00243-1 A Vr BOTUCATU/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO. AUTÔNOMO. VÍNCULO. REQUALIFICAÇÃO.
I - Da espécie não ressaltam elementos fáticos autorizativos nem da desconsideração do negócio jurídico realizado pela embargante com os trabalhadores que lhe prestaram serviços e nem tampouco da aposição, em seu lugar, de uma outra marca (especificamente a do vínculo empregatício).
II - A descaracterização, pelos agentes administrativos, de um fato jurídico posto, reconstruindo-o sob outra roupagem - notadamente ao escopo de enquadrá-lo no campo de incidência da norma tributária -, há de se escorar em elementos fáticos.
III - Do exame dos autos não se verifica a presença de nenhum elemento abonador, além do suposto indicativo da requalificação jurídica empreendida pelo embargado. Indevido, portanto, o crédito exequendo, quedando prejudicado o exame da questão pertinente ao cerceamento de defesa.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, fazendo-o de modo a julgar procedentes os embargos à execução fiscal, com a consequente declaração de insubsistência do respectivo crédito e garantia nos autos principais prestada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022703-42.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.022703-2/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	TEXTIL GIOKAC LTDA
ADVOGADO	:	CLAUDIO LOPES
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	88.00.00023-3 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NÃO CARACTERIZADA. PRO LABORE COBRADO ENTRE ABRIL E OUTUBRO/96. COBRANÇA DEVIDA APÓS MAIO/96, A TEOR DA LC Nº 84/96. CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. AUSÊNCIA DE PROVA QUANTO AO CERCEAMENTO DE

DEFESA, À IRREGULARIDADE DA AUTUAÇÃO FISCAL E À APURAÇÃO DA DÍVIDA, COM RELAÇÃO ÀS DEMAIS CONTRIBUIÇÕES COBRADAS.

1. Não se vislumbra *dolo processual* do devedor a ensejar condenação por litigância de má-fé.

2. São inconstitucionais as expressões "*autônomos e administradores*" e "*avulsos, autônomos e administradores*" contidas, respectivamente no inciso I do art. 22 da Lei nº 8.212/91 (STF, ADI nº 1.102-2/DF) e inciso I do art. 3º da Lei nº 7.787/89 (Resolução nº 14/95 do Senado Federal).

3. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

4. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de *demonstrativo de débito*, sendo suficiente para instrução do processo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

5. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

6. A dívida da empresa, além de englobar outras contribuições, refere-se ao período compreendido entre *abril/96* a *outubro/96*.

7. No tocante às contribuições ao *Pro Labore*, a cobrança é devida após *maio/96* - momento a partir do qual entrou em vigor da **LC nº 84/96**, superando questionamentos anteriores a respeito da inconstitucionalidade do tributo.

8. Com relação a todos os demais débitos constantes da CDA, o apelante não demonstrou ter havido irregularidade na autuação fiscal, equívoco na forma de apuração da dívida ou cerceamento de defesa.

9. Matéria preliminar rejeitada. Apelo parcialmente provido.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022757-08.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.022757-3/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	SQUADRO ESQUADRIAS E ESTRUTURAS METALICAS LTDA
ADVOGADO	:	JOSE ROBERTO ZAMBON
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	95.00.00047-6 1 Vr ARARAS/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. NULIDADE DO TÍTULO QUE ORIENTA A AÇÃO PRINCIPAL. MULTA. JUROS.
I - A alegação da apelante de que a celebração de parcelamento não infirma a possibilidade de se discutir a legitimidade dos encargos que lhe são cobrados é de todo ilegítima.
II - Sobre a alegada nulidade do título que instrui a ação principal, o exame de referido documento permite a constatação da presença de todas as condições legais exigíveis.
III - Quanto aos juros, porque visam remunerar o credor pelo recebimento de seu crédito a destempo, devem eles, ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito.

IV - Sobre a multa: a incidência de correção monetária deve ocorrer, tal qual se vê revelado na pretensão executiva, sobre o valor do débito originário, levantando-se, a partir daí, base de apuração real, efetiva e íntegra do mencionado encargo.
V - Relativamente a cumulabilidade de multa e juros: sem razão a apelante. É que, sendo dotados de diferentes funções, perfeitamente acumulável se mostra a sua cobrança.
VI - Rejeitado o argumento trazido com o propósito de convencer sobre suposto descabimento da multa na espécie cobrada. Incabível qualificar encargos punitivos como confiscatórios - dada sua missão, tais encargos não se subsumem aos padrões que orientam o princípio do não-confisco, valor que espraia efeitos apenas sobre exigências que encontram seu fato gerador em condutas lícitas, não subordinadas, portanto, à noção de sanção.
VII - Sobre o argumento deduzido em torno da (i)liquidez da obrigação exeqüenda: a alegação em questão funcionaria como mero consectário da eventual acolhida das demais alegações trazidas a contexto pela apelante, alegações essas que, por recusadas, prejudicam a de que ora de fala.
VIII - Apelação improvida.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00132 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022758-90.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.022758-5/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	DORIVAL RAIMUNDO PAIVA -ME e outro
ADVOGADO	:	GERALDO JOSE BORGES
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG.	:	98.00.00079-4 1 Vr ARARAS/SP

EMENTA
EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE JULGAMENTO EXTRA PETITA. INCONSTITUCIONALIDADE DO PRO LABORE. COBRANÇA DE OUTRAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRESUNÇÃO E CERTEZA DA CDA NÃO AFASTADAS POR REVISÃO DE CÁLCULO. PRECEDENTES.

1. A decisão recorrida não é *extra petita*, pois analisou o pedido de afastamento da cobrança de tributo, sob a perspectiva dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade do *Pro labore*, pelo STF.

2. São inconstitucionais as expressões "*autônomos e administradores*" e "*avulsos, autônomos e administradores*" contidas, respectivamente no inciso I da Lei nº 8.212/91 (STF, ADI nº 1.102-2/DF) e inciso I do art. 3º da Lei nº 7.787/89 (Resolução nº 15/95 do Senado Federal).

3. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

4. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de *demonstrativo de débito*, sendo suficiente para instrução do processo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

5. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

6. O excesso na cobrança expressa na CDA não macula sua liquidez, desde que os valores possam ser revistos por simples cálculos aritméticos.

7. No caso, a dívida abrange outras contribuições previdenciárias, não se restringindo ao *Pro Labore* antes da LC nº 84/96 - que pode ser excluído da dívida por simples cálculos aritméticos.

8. Quanto às demais contribuições cobradas, observo que o devedor não demonstrou ter havido qualquer irregularidade na forma de apuração ou cobrança da dívida.

9. Matéria preliminar rejeitada. Apelo do INSS e remessa oficial parcialmente providos.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e dar parcial provimento ao apelo do INSS e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0583021-75.1997.4.03.6182/SP
2001.03.99.022878-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	VERAPAR IND/ E COM/ DE PARAFUSOS E AFINS LTDA
ADVOGADO	:	EDSON BALDOINO JUNIOR
	:	EMERSON TADAO ASATO
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	97.05.83021-5 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
EMBARGOS. EXECUÇÃO FISCAL. TR. JUROS DE MORA. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA.
I - Está consolidado na jurisprudência entendimento conforme ao da r. sentença apelada sobre a imperatividade da aplicação da chamada taxa referencial - TR (instituída pela Lei nº 8.177/91) como critério para fixação de juros de mora, notadamente a partir de fevereiro de 1991.
II - Apelação improvida.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023078-43.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.023078-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	COOPERATIVA DOS PRODUTORES DE LEITE DA MANTIQUEIRA e outros
	:	FRANCISCO FORTES FILHO
	:	JORGE RUBEZ
	:	VALMIR SPINELLI DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	ITAMAR LUIGI NOGUEIRA BERTONI
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 96.00.00002-0 1 Vr CRUZEIRO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO FEITO.

I - Tendo havido intimação do exequente para que promovesse o regular andamento do feito em quarenta e oito horas, sob pena de extinção, e não havendo qualquer irregularidade em referido ato, é clara a aplicação dos dispositivos contidos nos artigos 241, inciso IV, e 184, §2º, do Código de Processo Civil.

II - A juntada do documento a que alude o art. 241 deu-se em 20/10/1999, quarta-feira, de sorte que o termo inicial do prazo conferido ao exeqüente correspondeu à quinta-feira, 21/10/1999. Entretanto, deixou o exequente de cumprir com o conteúdo da intimação referida, dando causa, indiscutivelmente, à hipótese do inciso III do artigo 267 do Código de Processo Civil.

III - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0512891-65.1994.4.03.6182/SP
2001.03.99.023649-5/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	WALTER GERARD LIPPMAN
ADVOGADO	:	HENRIQUE DE SOUZA MACHADO e outro
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	94.05.12891-4 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DE SÓCIO. PRESUNÇÃO RELATIVA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ART. 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. INTERPRETAÇÃO DO ART. 13 DA LEI 8.620/93.

I- O sócio de empresa cujo nome consta das atas de eleição da diretoria como diretor-técnico da empresa é parte legítima para a propositura de embargos à execução.

II - O fato de o nome do sócio constar das respectivas atas de eleição como diretor-técnico da empresa, constitui mera presunção relativa de sua responsabilidade. Se, impugnada, não forem apresentados pelo exequente os elementos concretos indicativos de que o sócio incorreu em alguma das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional, não é lícito dirigir contra ele a pretensão executória. Precedentes do STJ.

III - Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Heraldo Vitta
Juiz Federal Convocado

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0308450-32.1998.4.03.6102/SP
2001.03.99.025096-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	CIA PENHA DE MAQUINAS AGRICOLAS COPEMAG e outros
	:	ALTAMIR RUBEN PENHA

	:	EDISON PENHA
ADVOGADO	:	CLAUDIA APARECIDA XAVIER e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	98.03.08450-0 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA
TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE DOCUMENTOS ESSENCIAIS. INTIMAÇÃO. INÉRCIA. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.
I - A falta de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo (CPC, arts. 284 parágrafo único e 295,I e Lei 6830/80, art. 16, §2º) e de requisito essencial da petição inicial dos embargos à execução fiscal, que tem natureza de ação autônoma, acarreta a sua extinção.
II - Os embargantes foram regularmente intimados para juntarem cópias da CDA e do auto de penhora, bem como atribuírem valor à causa, não o fazendo no prazo estabelecido. Impõe-se assim o indeferimento da petição inicial e a extinção do processo sem julgamento do mérito. Precedentes do STJ.
III - Apelação dos embargantes desprovida.

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

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00137 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0403553-34.1996.4.03.6103/SP
2001.03.99.025485-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	NAYRA OLIVEIRA PRADO
ADVOGADO	:	HENRIQUE FERRO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	96.04.03553-3 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA
TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA DE BEM IMÓVEL. NECESSIDADE DE INSCRIÇÃO NO REGISTRO DE IMÓVEIS. FRAUDE À EXECUÇÃO. INEXISTÊNCIA. SÚMULA 375/STJ.
I - Nos termos do § 4º do art. 659 do CPC, com a redação dada pela Lei nº 8.953, de 13.12.1994, era requisito de validade da penhora de bem imóvel a sua inscrição no cartório de registro.
II - Não configurada à fraude à execução em razão de o registro da escritura pública de compra e venda de imóvel ser anterior à realização da penhora. Aplicação da Súmula 375/STJ.
III - Apelação e remessa oficial desprovidas.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025779-74.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.025779-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	ELETROTHERMO COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO	:	GUILHERME COUTO CAVALHEIRO
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	98.00.00582-5 A Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SALÁRIO EDUCAÇÃO. SAT. UFIR. JUROS DE MORA. PRECEDENTES.

1. A contribuição ao *salário-educação*, prevista na Lei nº 9.424/96, é compatível com a Constituição Federal, a teor do decidido pelo E. STF no julgamento da **ADC nº 03**.

2. "É constitucional a cobrança da contribuição do *salário-educação*, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988 e no regime da Lei 9.424/1996" - **Súmula 732** do E. STF.

3. É constitucional a cobrança do SAT, antes ou depois da Emenda Constitucional nº 20/98.

4. A contribuição ao *Seguro de Acidente do Trabalho* (SAT), nos termos da **Súmula 351** do C. STJ, sujeita-se a alíquotas diferenciadas conforme o *grau de risco*: *a)* desenvolvido em cada empresa, individualizada pelo CNPJ; ou *b)* que decorre da atividade preponderante, quando houver apenas um registro.

5. A UFIR pode ser utilizada para indicar o valor da CDA, sem afetar os requisitos de *liquidez* e *certeza*.

6. A limitação de 12% ao ano, a título de juros de mora, não se aplica às relações jurídico-tributárias.

7. Apelo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00139 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0527728-57.1996.4.03.6182/SP
2001.03.99.026098-9/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	ITAPEVA CELULOSE S/A
ADVOGADO	:	ANTONIO MUSCAT e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	96.05.27728-0 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. CONDENAÇÃO DO EMBARGADO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 20, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VALOR DA CAUSA COMO BASE DE CÁLCULO.
I - Considerando que nos embargos de terceiro o valor da causa corresponde ao valor econômico da questão sub judice, é razoável que ele seja usado como base de cálculo para a fixação da verba honorária, já que guarda íntima relação com "a natureza e a importância da causa" (STJ, 2ª T., REsp 122.545).
II - Os honorários advocatícios devem ser arbitrados levando-se em consideração a natureza, a importância da causa e o trabalho realizado pelo advogado para a solução da lide. Desse modo, no caso em apreço, devem ser reduzidos ao percentual de 5% (cinco por cento) do valor da causa, com base nos precedentes desta Turma.
III - Apelação e remessa oficial providas.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002805-13.1995.4.03.6100/SP
2001.03.99.026901-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	HELENIZE SCHWARTZ PEREIRA e outros
	:	ELIZABETH APARECIDA GALVAO SARAVAL
	:	MARIA BENEDITA GAGLIARDO PIRES
	:	EUNICE ESTER DA SILVA
	:	JOAO CARLOS DA SILVA
	:	RIVALDO CASSIO VALADAO CARREGAL
	:	LEDICE DE SA PINHEIRO PEREIRA
	:	EDNA MARIA BROCHADO
	:	LUIZA BUENO ALVES PRACA
	:	VILMA DE OLIVEIRA BORBA
ADVOGADO	:	SERGIO PINHEIRO DRUMMOND e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EDVALDO DE OLIVEIRA DUTRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	95.00.02805-0 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
Administrativo. Servidor. Vencimentos. Majoração da Gratificação de Atividade. Violação a princípio da isonomia. Descabimento. Precedentes.
1. Admitem-se diferenças de valores relativos à gratificação por atividade de servidor, criada pela Lei Delegada nº 13/92, no âmbito da administração direta e indireta.
2. Vedada ao Poder Judiciário a concessão de aumento a servidores, com fundamento no princípio da isonomia (Súmula 339 do STF).
3. Precedentes.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00141 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027966-55.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.027966-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	MAGNETO RESTAURACOES ESPECIAIS LTDA
ADVOGADO	:	ROBERTO JONAS DE CARVALHO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
No. ORIG.	:	99.00.00547-3 A Vr COTIA/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DE CDA NÃO DEMONSTRADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. PRECEDENTES.

1. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

2. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de demonstrativo de débito, sendo suficiente para instrução do processo executivo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

3. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

4. O embargante não logrou afastar referida presunção, tampouco demonstrou que algum dos requisitos deixou de ser cumprido.

5. Não se aplica a TR na correção monetária dos créditos ou débitos tributários, devendo incidir, na vigência da Lei nº 8.177/91, o INPC e, a partir de janeiro/92, a UFIR.

6. Remessa oficial e apelo parcialmente providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00142 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0800262-75.1998.4.03.6107/SP

2001.03.99.029761-7/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	ROSALINO E ROSALINO LTDA
ADVOGADO	:	CLEMENTE CAVASANA e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	98.08.00262-5 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. MULTA. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXCESSO. INOCORRÊNCIA.

I - Todas as condições legais exigíveis em relação à conformação do título que lastreia a ação principal foram preenchidas.

II - Multa, juros e correção monetária não estão sendo aplicados de forma abusiva: a legislação invocada para assentar tal afirmação (Código Civil e Decreto 22.626/33) não se aplica à hipótese.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00143 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030174-12.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.030174-8/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta
APELANTE	:	MAQUINAS SUZUKI S/A
ADVOGADO	:	WELLINGTON PEREIRA DA SILVA
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	98.00.00010-6 2 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

EMENTA
PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INDEFERIMENTO DE PERÍCIA. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE DA CDA POR OMISSÃO A REQUISITOS ESSENCIAIS. MULTA. REDUÇÃO. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUMULAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. I. compete ao Juiz indeferir a produção de provas desnecessárias. a recorrente não indicou quaisquer circunstâncias que pudessem justificar, em face do caso concreto, a prova requerida; até mesmo porque, genéricas alegações de imperfeições na Certidão de dívida ativa, não se mostram suficientes para justificar a realização de perícia contábil. Não ocorreu qualquer ofensa ao princípio do devido processo legal, expresso no artigo 5º, LV, da Constituição Federal, do disposto na Lei nº. 6.830/80 ou ao artigo 420, parágrafo único, do CPC, pois a prova do fato não dependia de conhecimento especial de técnico, já que as questões debatidas eram apenas de direito.
II. Inexistência de nulidade na CDA. Fica claro da análise do referido título, qual é o crédito em cobrança, circunstância devidamente elencada na Certidão de Dívida Ativa, tanto pela apreciação dos dispositivos legais indicados, como por constar o número do processo administrativo correspondente, o período do débito, a data do cálculo, o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei, a origem, a natureza e o fundamento legal da dívida, e a indicação, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo, como se verifica da CDA e seu anexo e do discriminativo de débito inscrito, anexado às fls. 09/11. Reputo regular a inscrição da dívida, pois não houve infração aos artigos 2º, § 5º, incisos II, III e IV, da Lei nº. 6.830/80 e artigos 202, incisos II e III e 203, do CTN.
III. Não houve infringência ao § 6º, do artigo 2º, da Lei 6.830/80, pois a inicial da execução foi devidamente assinada pelo Dr. Luiz Antonio Lopes, advogado credenciado, constituído pelo INSS para representá-lo em Juízo (fls. 04, da execução em apenso).
IV. Quanto à alegação de que os critérios utilizados para apuração do débito são irregulares, inexistentes e arbitrários, pela forma genérica como foi aduzida, impossibilita qualquer análise a respeito, ainda mais, que a apelante firmou termo de confissão da dívida, afastando qualquer questionamento de prejuízo sofrido.
V. As alegações sobre as dificuldades econômicas da empresa não são juridicamente suficientes para afastar a legalidade da cobrança. Além de as alegações serem genéricas, não foram produzidas provas a esse respeito. Ressalte-se que tal fator, constitui risco a ser enfrentado pela empresa.
VI. Legítima a cobrança da multa moratória, pois esse acréscimo foi estabelecido de acordo com legislação específica em plena vigência à época, e sejam as multas fiscais moratórias ou punitivas, estão sujeitas à correção monetária, de acordo com a v. Súmula nº 45, do TFR.
VII. Exclui-se a responsabilidade por infração pela denúncia espontânea, porém, desde que acompanhada do pagamento do tributo devido, dos juros de mora e da multa moratória (Súmula 208 do extinto TFR).
VIII. Não deve ser utilizado o Código de Defesa do Consumidor para efeitos de redução da multa, já que este se aplica apenas às relações de consumo, de natureza contratual, atinentes ao direito privado, em face do disposto no artigo 108, do CTN.
IX. Com a edição da Lei nº. 9.430/96, artigo 61, fixando percentual inferior para a multa, em se tratando de norma mais favorável ao contribuinte, esta é que deverá ser adotada.
X. A aplicação da multa, não exclui a aplicação de juros de mora, conforme se vê da Súmula n. 209 do extinto Tribunal Federal de Recursos, pela qual "nas execuções fiscais da Fazenda Nacional, é legítima a cobrança cumulativa de juros

de mora e multa moratória". XI. Os juros moratórios incidem sobre o débito principal, devidamente corrigido, como forma de compensar o credor pela falta de rendimento do capital deixado de ser angariado no momento oportuno, a teor do que previsto no artigo 161 do Código Tributário Nacional.
XII. A incidência da correção monetária é legítima, na medida em que ela não é um *plus* que acresce o valor do capital, mas reflete mera forma de recomposição do débito não adimplido no momento oportuno.
XIII - não cabe a invocação do limite constitucional de juros de 12% previsto no art. 192, § 3º da CF, já revogado pela Emenda Constitucional 40/2003. Isso porque a norma constitucional dizia respeito à concessão de crédito no âmbito do Sistema Financeiro Nacional, conforme se depreendia do seu texto e do capítulo em que estava inserido. Além disso, a jurisprudência é pacífica no sentido de que a norma limitadora da taxa de juros reais, insculpida no art. 192, § 3º, da CF, não era auto-aplicável, consolidando-se na v. Súmula nº 648, do STF.
XIV. Não ocorreu a capitalização dos juros, os quais não são incorporados ao principal para render em conjunto novos juros. A Lei de Usura, no que proíbe a capitalização de juros, não se aplica aos créditos tributários, que são regulados por normas próprias. Inocorrente a ofensa ao artigo 253, do revogado Código Comercial e à Súmula 121, do STF, já que a matéria tributária não se confunde com a comercial.
XV. Lícita a cumulação de juros, multa e correção monetária. Quanto à questão da cumulação da multa com honorários, totalmente improcedentes as alegações do apelante, pois estes tem naturezas diversas e portanto, podem ser aplicados cumulativamente.
XVI. Apesar de admitir-se a cumulação de honorários advocatícios arbitrados nos embargos à execução com aqueles fixados na execução fiscal (ERESP nº 81.755/SC, Rel. Min. Waldemar Zveiter, DJ de 02/04/2001), o valor total resultante da cumulação dos honorários não poderá exceder vinte por cento do montante executado, a teor do que prescreve o art. 20, § 3º, do CPC. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.148.168/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 07/06/2010, REsp 1.162.666/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 04/06/2010. Assim, a verba honorária, fixada em 15% sobre o valor da dívida, deve ser diminuída para o patamar habitual, isto é, 10% sobre o mesmo quantum; isso porque não houve dispêndio de trabalho profissional acima das diligências ordinárias, e na execução fiscal, já foram fixados honorários em 10% sobre o débito (fls. 13, da execução fiscal em apenso).
XVII - Apelação da parte embargante provida parcialmente. Sentença reformada em parte.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Heraldo Vitta
Juiz Federal Convocado

00144 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030723-22.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.030723-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	TINTURARIA ESTAMPARIA PRIMOR LTDA
ADVOGADO	:	CASILMARA SILVA DE OLIVEIRA
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	97.00.00140-3 A Vr AMERICANA/SP

EMENTA
EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DE CDA NÃO DEMONSTRADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. PRECEDENTES.

1. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

2. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de demonstrativo de débito, sendo suficiente para instrução do processo executivo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

3. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

4. O embargante não logrou afastar referida presunção, tampouco demonstrou que algum dos requisitos deixou de ser cumprido.

5. Honorários advocatícios fixados em patamar razoável.
6. Apelo improvido.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00145 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0312975-62.1995.4.03.6102/SP
2001.03.99.034989-7/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	PLASRIBE PLASTICOS RIBEIRAO PRETO LTDA
ADVOGADO	:	JOSE LUIZ MATTHES
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	OS MESMOS
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	95.03.12975-3 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DE CDA NÃO DEMONSTRADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. INSUFICIÊNCIA DE PENHORA. UFIR. TR. CUMULAÇÃO DE MULTA COM JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS. PRECEDENTES.

1. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

2. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de demonstrativo de débito, sendo suficiente para instrução do processo executivo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

3. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

4. A insuficiência da penhora não constitui óbice ao recebimento dos embargos do devedor, porquanto é cabível o reforço da constrição em qualquer fase do processo.

5. A UFIR pode ser utilizada para indicar o valor da CDA, sem afetar os requisitos de *liquidez* e *certeza*.

6. É cabível a multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros moratórios e correção monetária.

7. A limitação de 12% ao ano, a título de juros de mora, não se aplica às relações jurídico-tributárias.

8. Não se aplica a TR na correção monetária dos créditos ou débitos tributários, devendo incidir, na vigência da Lei nº 8.177/91, o INPC e, a partir de janeiro/92, a UFIR.

9. O *discriminativo de débito* indica precisamente a que se refere a dívida, evidenciando os períodos fiscalizados e os efeitos do não pagamento.

10. Não existe prova de que houve irregularidades na forma de apuração da dívida ou equívocos na sua cobrança.

11. Honorários fixados em apreciação equitativa.

12. Apelo do INSS e remessa oficial parcialmente providos. Apelo do devedor improvido.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e ao apelo do INSS e negar provimento ao apelo do embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00146 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041244-26.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.041244-3/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	TEC MED COM/ IND/ E SERVICOS DE MEDICAO LTDA
ADVOGADO	:	NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	JOAO BAPTISTA SOARES e outro
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	97.00.00459-0 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO. PRO LABORE COBRADO APÓS MAIO/96, A TEOR DA LC Nº 84/96. NULIDADE DA CDA NÃO CONFIGURADA. CUMULAÇÃO DE JUROS, MULTA E CORREÇÃO MONETÁRIA. AUSÊNCIA DE PROVA QUANTO AO CERCEAMENTO DE DEFESA, À IRREGULARIDADE DA AUTUAÇÃO FISCAL E À APURAÇÃO DA DÍVIDA.

1. Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, não há necessidade de produzir prova testemunhal ou pericial.

2. São inconstitucionais as expressões "*autônomos e administradores*" e "*avulsos, autônomos e administradores*" contidas, respectivamente no inciso I do art. 22 da Lei nº 8.212/91.

3. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

4. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de *demonstrativo de débito*, sendo suficiente para instrução do processo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

5. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

6. É cabível a multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros moratórios e correção monetária.

7. O pagamento de honorários advocatícios na execução fiscal *não exclui* a condenação em verba honorária referente aos embargos do devedor, que constitui ação autônoma.

8. A dívida da empresa refere-se a débitos apurados no período compreendido entre *maio* a *dezembro/96***,** quando já se encontrava em vigor a **LC nº 84/96.**

9. Com relação a este tributo, o apelante *não demonstrou* ter havido irregularidade na autuação fiscal, equívoco na forma de apuração da dívida ou cerceamento de defesa.

10. Honorários fixados em patamar adequado.

11. Matéria preliminar rejeitada. Apelo do embargante improvido. Apelo do INSS e remessa oficial, tida por interposta, providos.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar, negar provimento ao apelo do embargante e dar provimento ao apelo do INSS e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00147 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045578-06.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.045578-8/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta
APELANTE	:	PARCAN IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO	:	MESSIAS DA CONCEICAO MENDES
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAPIVARI SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	98.00.00000-3 1 Vr CAPIVARI/SP

EMENTA
PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. OMISSÕES NA SENTENÇA: APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO. HIPÓTESE DE NÃO-INCIDÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA. SUCUMBÊNCIA DA AUTARQUIA. CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA. I - A sentença reconheceu a inexigibilidade do pagamento de contribuições previdenciárias sobre a alimentação fornecida aos trabalhadores efetivos e temporários da Apelante, mas deixou de prover adequadamente o pleito formulado pela executada embargante, para excluir do montante da condenação apenas a multa incidente sobre as indigitadas contribuições. No entanto, cabível na espécie, a aplicação do artigo 515, § 1º, do CPC, que dispõe que serão objeto de apreciação e julgamento pelo tribunal todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro. II - Não há incidência de contribuição previdenciária na hipótese do auxílio-alimentação ser prestado "in natura", além de não deter relevância, para fins de tributação, o fato de a empresa estar ou não incluída no Programa de Alimentação ao Trabalhador - PAT, pois a parcela em comento ("in natura") não assume feição salarial. III - A Apelação da parte embargante, bem como o reexame necessário, portanto, procedem, devendo ser extinta a cobrança decorrente da exigência de contribuição previdenciária sobre os valores incidentes sobre a alimentação, assim como a multa fiscal, e todos os seus acessórios legais.
IV - Considerando a sucumbência da autarquia, condeno-a ao pagamento de verba honorária, que fixo em 10% sobre o valor do débito excluído.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Heraldo Vitta
Juiz Federal Convocado

00148 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047299-90.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.047299-3/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	EMBALAGENS BELSSE LTDA
ADVOGADO	:	WALDEMIR SIQUEIRA
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO	:	ANTONIO CARLOS DIMANBRO e outro
	:	HIDESCHI MITSUI
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	99.00.00148-4 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DO TÍTULO EM QUE SE LASTREIA A COBRANÇA. MULTA. JUROS.

I - Rejeitada a alegação de nulidade do título que instrui a ação principal, pois constata-se o preenchimento de todas as condições legais exigíveis, permitindo, por seu conteúdo hígido, o pleno exercício do direito à ampla defesa.

II - Rejeitado o ataque desferido pela apelante em face da regularidade da exigência das contribuições referentes ao chamado sistema "S". O art. 8º, parágrafo 3º, da Lei nº 8.029/90, cuja redação foi alterada pelas Leis nºs 8.154/90 e 10.668/03, criou adicional destinado ao custeio do SEBRAE, incidente sobre as contribuições devidas aos serviços sociais descritos no art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318/86 (SESI, SENAI, SESC E SENAC).

III - A Medida Provisória nº 2.168-40/2001 autorizou a criação do Serviço Nacional de Aprendizagem do Cooperativismo - SESCOOP, estabelecendo, em seu art. 10, que a respectiva contribuição (ao SESCOOP) substituiria a contribuição até então devida pelas sociedades cooperativas a outras entidades integrantes do "Sistema S".

IV - Se a exação em análise tivesse natureza de contribuição de interesse das categorias profissionais e econômicas, destinar-se-ia ao custeio das entidades que têm por escopo regular o exercício de determinadas atividades profissionais ou econômicas, bem como representar, coletiva ou individualmente, categorias profissionais, defendendo seus interesses; em decorrência, haveria necessidade de vinculação entre a atividade profissional ou econômica do sujeito passivo da relação tributária e a entidade destinatária da exação. Como se enquadra, todavia, no conceito de contribuição de intervenção no domínio econômico, seu viés é outro, devendo ser entendida como instrumento de intervenção para a consecução dos objetivos subjacentes aos princípios gerais da atividade econômica (arts. 170 a 181 da Constituição Federal).

V - Descabida a pretensão quanto aos argumentos relacionados aos juros e multa. Por dotados, tais encargos, de diferentes funções, cumulável se mostra sua cobrança. No mais, imperativo admitir, para que atinjam sua missão, que sejam as referidas verbas calculadas levando-se em conta o valor atualizado do débito.

VI - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00149 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1505276-75.1998.4.03.6114/SP

2001.03.99.051940-7/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	TRANS RITMO TRANSPORTES E TURISMO LTDA
ADVOGADO	:	MOACYR TOLEDO DAS DORES JUNIOR e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO	:	ANTONIO TARRAGO SOLSONA JUNIOR e outro
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	98.15.05276-4 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DEVIDA POR PAGAMENTOS A EMPREGADOS (MOTORISTAS). INAPLICABILIDADE DA TESE RELATIVA AO PRO LABORE. SELIC. CABÍVEL A CUMULAÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA, MULTA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM PATAMAR ADEQUADO. MANTIDO O RECONHECIMENTO DA LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.

1. É legítima a aplicação da *Taxa Selic* nos débitos tributários, como índice de correção monetária e de juros de mora, em âmbito federal (Lei nº 9.250/1995) e estadual - desde que haja lei autorizadora.
2. É cabível a multa pelo atraso no pagamento da exação, *cumulada* com juros moratórios e correção monetária.

3. O pagamento de honorários advocatícios na execução fiscal *não exclui* a condenação em verba honorária referente aos embargos do devedor, que constitui ação autônoma.

4. O devedor não logrou demonstrar que as contribuições se referem a pagamento de autônomos - e não a empregados, conforme consta da CDA.

5. A existência de *acordos* realizados em inúmeros processos trabalhistas nos quais se pedem verbas diversas decorrentes da existência de *vínculo laboral* entre a empresa e seus *motoristas* também milita em favor desta tese, conforme constatado pela fiscalização.

6. Em nenhum momento restou caracterizada nos autos a ausência de *subordinação* e *habitualidade* na prestação de serviços, de modo a afastar a presunção de certeza e liquidez do título executivo.

7. O apelante não fez prova de qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívoco na sua cobrança ou cerceamento de defesa.
8. Honorários advocatícios fixados em patamar adequado.

9. Mantida a condenação por litigância de má-fé, pelo abuso do direito de defesa na utilização de temática inaplicável ao presente caso.
10. Apelo improvido.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00150 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0803958-22.1998.4.03.6107/SP
2001.03.99.055485-7/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	VIDRACARIA MARECHAL LTDA
ADVOGADO	:	JOAO ANTONIO DE OLIVEIRA e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	98.08.03958-8 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA
EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DE CDA NÃO DEMONSTRADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. PRECEDENTES.

1. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

2. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de demonstrativo de débito, sendo suficiente para instrução do processo executivo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

3. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

4. O embargante não logrou afastar referida presunção, tampouco demonstrou, com *objetividade* e *pertinência*, a existência de equívocos na forma de apuração da dívida ou irregularidade na cobrança.

5. Apelo improvido.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00151 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0583770-92.1997.4.03.6182/SP
2001.03.99.057277-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	TOLDOS DIAS S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	:	RACHID SALUM
	:	MARCELO TADEU SALUM
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	97.05.83770-8 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO COM RENÚNCIA EXPRESSA AO DIREITO SOBRE O QUE SE FUNDAM OS EMBARGOS. EXTINÇÃO DO FEITO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO, NOS TERMOS DO ART. 269, V, DO CPC. PRECEDENTES.

1. A opção do contribuinte pelo parcelamento do débito tributário por meio de inscrição em programa de parcelamento, condicionado à desistência dos embargos à execução, *não o desonera* do pagamento de honorários advocatícios.

2. São devidos honorários advocatícios, à razão de **1%** do valor consolidado da dívida cobrada pelo INSS, na extinção dos embargos com resolução de mérito, em face de *renúncia* ao direito em que se funda a ação.
3. A existência de pedido expresso de renúncia ao direito controvertido é requisito para extinção do processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, *V*, do CPC, não se podendo admiti-la tácita ou presumidamente.

4. O devedor aderiu *espontaneamente* a programa de parcelamento administrativo, confessando a dívida em discussão nestes autos, com renúncia expressa ao direito.

5. Honorários a serem suportados pela embargante, à razão de 1% do valor da dívida.

6. Processo extinto com resolução do mérito. Apelação e remessa oficial prejudicadas.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir o processo com julgamento do mérito e julgar prejudicados o apelo e a remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag

Juiz Federal Convocado

00152 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059204-92.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.059204-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	CRIACOES DE CALCADOS VENTURINI LTDA
ADVOGADO	:	YUTAKA SATO
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00.00.00001-8 3 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DO TÍTULO QUE LASTREIA A AÇÃO PRINCIPAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. VERBA HONORÁRIA. CDA.

I - Rejeitada a alegação de nulidade do título que instrui a ação principal, pois, de seu exame, constata-se o preenchimento de todas as condições legais exigíveis, o que permite o pleno exercício do direito à defesa.

II - Relativa a sanidade da Certidão de Dívida Ativa: o documento em questão faz expressa referência não só ao valor cobrado a título de juros e de correção monetária, senão também aos que o são a pretexto de multa, referindo, outrossim, a legislação que outorga base a tais encargos, sendo insincera, pois, a alegação produzida pela apelante em sentido avesso, assim como insincera se põe, da mesma forma, a alegação que aquele documento (o título) contemplaria verba honorária - item que não se identifica na espécie.

III - Dada sua função, os juros só a cumpririam legitimamente se apurados sobre base corrigida.

IV - De se rechaçar a afirmação de que a r. sentença apelada, tal qual exarada, teria despojado a apelante de oportunidade para comprovar suas alegações: tudo quanto alegado pela apelante em primeiro grau era aferível independentemente de dilação instrutória, não se afigurando possível dizer que à apelante fora sonegado o direito de provar o que quer que fosse.

V - Reduzidos os honorários advocatícios devidos pela apelante, de 20% para 10%, observada a mesma base de cálculo definida na r. sentença de primeiro grau.

VI - Apelação parcialmente provida para reduzir os honorários advocatícios devidos pela apelante, de 20% para 10%.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00153 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017444-26.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.017444-5/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	CINESTUDIO SOM E IMAGEM LTDA
ADVOGADO	:	PAULO ROBERTO MURRAY e outro
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (PRO LABORE). EXECUÇÃO DE SENTENÇA. . COMPENSAÇÃO. REPETIÇÃO. OPÇÃO DO EXEQUENTE. EXCESSO DE EXECUÇÃO. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 89, § 6º, DA LEI 8.212/91.

1. No julgamento da ADI nº 1.102-2/DF, o E. STF reconheceu a inconstitucionalidade da expressão "autônomos e administradores", contida no inciso I do art. 22 da Lei nº 8.212/91, sendo que o Senado Federal, por intermédio da Resolução nº 14/95, suspendeu a execução das expressões "avulsos, autônomos e administradores" contidas no inciso I do art. 3º da Lei nº 7.787/89.

2. O v. acórdão deferiu a compensação dos valores indevidamente recolhidos. A apelada optou, todavia, pela restituição, o que foi corretamente deferido pelo Juízo a quo, com fulcro no parágrafo segundo do art. 66 da Lei 8.383/91. Precedentes do E. STJ.
3. No que tange aos critérios de correção monetária, o v. acórdão determinou a aplicação do critério pleiteado na peça inicial da ação ordinária, ou seja, a "completa correção monetária", o que autorizou a aplicação do Provimento nº 24/97 COGE.
4. Inaplicável, à hipótese, outrossim, os critérios de atualização monetária utilizados na cobrança "da própria contribuição", na forma tal como contida no art. 89, § 6º, da Lei 8.212/91, uma vez que o caso dos autos não cuida, a rigor, de restituição de contribuições previdenciárias, mas sim de restituição de valores recolhidos a título de contribuições previdenciárias, ou seja, trata-se, na verdade, de valores que foram indevidamente retirados do patrimônio do contribuinte e que, portanto, devem ser-lhe devolvidos de forma integral, ou seja, corrigidos monetariamente segundo sistemática que melhor reflita a inflação ocorrida no período, sob pena de enriquecimento ilícito da autarquia.
4. Apelação parcialmente provida.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00154 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019078-57.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.019078-5/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO	:	ANTONIO JOSE TEIXEIRA DE CARVALHO e outros
	:	DELVIO BUFFULIN
	:	HELENITA NOVELLI
	:	JAMIL ZANTUT
	:	JANETE BLUDENI
	:	MARIA APARECIDA DUENHAS
	:	MARIA APARECIDA PELLEGRINA
	:	MARIA LUIZA FREITAS
	:	ODETTE SILVEIRA MORAES
	:	PERSIO LUIS TEIXEIRA DE CARVALHO
	:	SONIA MARIA DE OLIVEIRA PRINCE RODRIGUES FRANZINI
	:	VILMA CAPATO
	:	YONE FREDIANI
ADVOGADO	:	PATRICIA DAHER LAZZARINI e outro

EMENTA
RITO ORDINÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. REAJUSTE. 11,98%. PRESCRIÇÃO. JUROS DE MORA.
I - A hipótese dos autos diz respeito à relação de trato sucessivo e, por isso, é de se a considerar atingida pela prescrição quanto às prestações com vencimento anterior ao quinquênio que precedeu a propositura da ação, nos termos da Súmula 85 do Superior Tribunal de Justiça. Não obstante isso, a ação em foco foi distribuída em 20/07/2001, não havendo que se falar em incidência do sobredito óbice.
II - Os dez dias desprezados na conversão dos salários para URV implicaram uma ilegítima redução de vencimentos, uma vez utilizado, naquele momento, valor em cruzeiros reais já corroído pela inflação vigente à época, significando uma diminuição próxima a 11%.
III - A questão se refere à reparação de perda indevida, de redução salarial, proibida pela Constituição, quer quando se refere aos direitos sociais dos trabalhadores, quer quando trata do estatuto dos servidores públicos dentro do capítulo da Administração Pública. A sistemática a ser aplicada deve ser a da conversão pela URV correspondente ao dia do pagamento (dia 20, 21 ou 22) e não aquela do último dia do mês, assegurando-se, dessa forma, o poder de compra dos salários dos autores.
IV - O pagamento das diferenças relativas ao percentual de 11,98% não deve se limitar ao período de abril de 1994 a janeiro de 1995. Embora tal limitação tenha sido em princípio fixada no julgamento da ADIn n º 1797, o fato é que,

reexaminando a questão na ADIn no 2.323/DF, o Supremo Tribunal Federal entendeu que referido percentual deve ser mantido mesmo após a reestruturação das carreiras, cargos e salários do funcionalismo público.
V - Os valores devidos serão atualizados monetariamente na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal .
VI - Quanto aos juros, que deverão ser contados a partir da citação (artigo 219, do CPC), seguindo a orientação firmada pelas 1ª, 2ª, 5ª e 6ª Turmas do Superior Tribunal de Justiça, tomo-os como devidos na conformidade do regime vigente na data do ajuizamento da ação, o que, *in casu*, quer significar que incidirão a 12% ao ano (visto que a ação foi ajuizada antes do advento da Medida Provisória nº 2.180-35/2001).
VII - Mantida a condenação da União Federal no pagamento de honorários de advogado no importe de 10% sobre o valor da condenação.
VIII - Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial apenas para determinar que os juros de mora incidam a partir da citação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00155 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004443-65.2001.4.03.6102/SP
2001.61.02.004443-9/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	PIERINA ARNOSTI JACOMETTI
ADVOGADO	:	SAID HALAH e outro
INTERESSADO	:	CIMATEL MATERIAL ELETRICO LTDA massa falida
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA
TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DE SÓCIO. PRESUNÇÃO RELATIVA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ART. 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. INTERPRETAÇÃO DO ART. 13 DA LEI 8.620/93. FALÊNCIA. REDIRECIONAMENTO.
I - O sócio de empresa cujo nome consta da Certidão de Dívida Ativa (CDA) como sócio da empresa é parte legítima para a propositura de embargos à execução. II - O fato de o nome do sócio constar da Certidão de Dívida Ativa (CDA), constitui mera presunção relativa de sua responsabilidade. Se, impugnada, não forem apresentados pelo exequente os elementos concretos indicativos de que o sócio incorreu em alguma das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional, não é lícito dirigir contra ele a pretensão executória. Precedentes do STJ. III - A falência não configura modo irregular de dissolução da sociedade, pois além de estar prevista legalmente, consiste numa faculdade estabelecida em favor do comerciante impossibilitado de honrar os compromissos assumidos. IV - Em qualquer espécie de sociedade comercial, é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Com a quebra, a massa falida responde pelas obrigações a cargo da pessoa jurídica até o encerramento da falência, só estando autorizado o redirecionamento da execução fiscal caso fique demonstrada a prática pelo sócio de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou de infração de lei, contrato social ou estatutos. V - Recurso improvido."

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

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Heraldo Vitta
Juiz Federal Convocado

00156 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002453-33.2001.4.03.6104/SP
2001.61.04.002453-7/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	ALPI VEICULOS LTDA
ADVOGADO	:	SYLVIO ANTUNES DE CARVALHO e outro
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA
DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES. CRITÉRIOS. PROVIMENTO COGE Nº 24/97. LEGITIMIDADE.
I - Tendo a decisão exequenda condenado o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios "à base de 10% sobre o valor da execução" e não tendo fixado os critérios de correção monetária, correta se mostra a aplicação do Provimento 24/97, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, em vigor à época, o qual estabelecia os índices que retratavam a inflação real do período, segundo o entendimento jurisprudencial consolidado no que se refere a créditos decorrentes de sentenças condenatórias em geral.
II - A correção monetária decorre de expressa previsão contida na Lei nº 6.899, de 8 de abril de 1981 e incide a partir do ajuizamento do feito, a teor do entendimento expresso na Súmula 14/STJ.
III - Apelação a que se nega provimento.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00157 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003084-71.2001.4.03.6105/SP
2001.61.05.003084-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	ROSSI KALVAN CIA LTDA
ADVOGADO	:	NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA
TRIBUTÁRIO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. MULTA. COMPENSAÇÃO.
I - Tributos submetidos a regime de "autolançamento", declarados e pagos a destempo, permanecem fora do espectro de alcance da figura a que se refere o art. 138 do Código Tributário Nacional - a denúncia espontânea.
II - Inviável a qualificação da multa moratória paga nesse caso como indevida, o que inviabiliza, a seu turno, o reconhecimento do afirmado direito à compensação.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00158 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003068-14.2001.4.03.6107/SP

2001.61.07.003068-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	CAL CONSTRUTORA ARACATUBA LTDA
ADVOGADO	:	ELIZABETE ALVES MACEDO e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A verba cuja cobrança é impugnada pela apelante (honorária advocatícia) foi fixada em r. sentença transitada em julgado, descabendo, portanto, sua impugnação, via embargos, a não ser que se os admita (os embargos) como via recursal - o que é inviável.

II - Não há prova de que o valor administrativamente parcelado já contemplaria honorários advocatícios, circunstância que esvazia de sentido a pretensão da apelante.

III - Sobre a alegação de que o demonstrativo ofertado para fins de execução do r. julgado de origem, por lacônico quanto aos juros, multa e correção monetária aplicados, bem como seu termo inicial, comprometeria a regularidade do título exeqüendo, duas advertências se impõem: primeiro, não é o demonstrativo de cálculo que se executa, senão a r. sentença que condenara a apelante no pagamento de honorária; segundo, as ponderações lançadas pela apelante a pretexto de subsidiar seu inconformismo relacionam-se muito mais à formação do crédito tributário objeto da execução de origem do que ao crédito de que ora se cuida, em nada esclarecendo sobre onde residiria o excesso sustentado.

IV - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00159 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001417-26.2001.4.03.6113/SP

2001.61.13.001417-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	ALTAIR PINHEIRO DE ANDRADE e outro
	:	CARLOS ALBERTO DA SILVA
ADVOGADO	:	SETIMIO SALERNO MIGUEL e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO	:	SNOBY IND/ E COM/ DE CALCADOS LTDA
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DO IMÓVEL ANTES DA CITAÇÃO DO CO-DEVEDOR. AUSÊNCIA DE FRAUDE À EXECUÇÃO. DESCABIMENTO. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. APELAÇÃO PROVIDA.

I - Não há que se falar em fraude à execução, se não houve prévia citação válida. No caso dos autos, não obstante o nome do sócio Altair Pinheiro de Andrade constasse da Certidão de Dívida Ativa e da peça inicial do processo de execução, apenas houvera a citação da pessoa jurídica quando da alienação do imóvel, a qual não se confunde com a pessoa do sócio.

II - Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 5% (cinco por cento) do valor da execução.

III- Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00160 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000046-15.2001.4.03.6117/SP
2001.61.17.000046-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	FANTIN CONSTRUCOES E OBRAS CIVIS S/C LTDA -ME e outros
ADVOGADO	:	LUIZ FREIRE FILHO e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA
PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA. HONORÁRIOS FIXADOS EM PATAMAR RAZOÁVEL. PRECEDENTES.

1. Tratando-se de *ação autônoma*, são cabíveis honorários advocatícios.

2. A verba sucumbencial foi fixada em *patamar razoável* (10% sobre o valor da dívida), uma vez que a execução perfaz **R$ 2.140,32,** em dezembro/2000.

3. Precedentes do C. STJ somente permitem a revisão dos honorários, com fundamento na equidade e razoabilidade, se provado nos autos que os valores são exorbitantes ou irrisórios - o que não é o caso.

4. Não se exige pedido expresso de condenação em honorários, tratando-se de processo judicial.

5. Precedentes.

6. Apelo improvido.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00161 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001931-55.2001.4.03.6120/SP
2001.61.20.001931-9/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro
APELADO	:	FRANCISCO LOFFREDO NETO
ADVOGADO	:	ALINE ZUCCHETTO
INTERESSADO	:	GUMACO IND/ E COM/ LTDA e outro
	:	CARLOS EDUARDO ODIO SOTTO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RESPONSABILIDADE PESSOAL DE SÓCIO. PRESUNÇÃO RELATIVA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INAPLICABILIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ART. 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.
I - O fato de o nome do sócio constar da Certidão de Dívida Ativa constitui mera presunção relativa de sua responsabilidade. Se os autos da ação fiscal não reúnem elementos concretos indicativos de que o sócio incorreu em alguma das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional, não é lícito dirigir contra ele a pretensão executória com base no art. 13 da Lei nº 8.620/93. Precedentes do STF e STJ.
II - Como nos embargos à execução o valor da causa corresponde necessariamente ao valor econômico da questão *sub judice*, é razoável que ele seja usado como base de cálculo para a fixação da verba honorária, já que guarda íntima relação com "a natureza e a importância da causa" (STJ, 2ª T., REsp 122.545).
III - Remessa oficial e apelação do INSS desprovidas.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00162 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003764-90.2001.4.03.6126/SP
2001.61.26.003764-8/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	LUBMAX SUPER TROCA DE OLEO E COMBUSTIVEIS LTDA
ADVOGADO	:	LEANDRO MACHADO e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXIGIBILIDADE DO SALÁRIO-EDUCAÇÃO. CUMULAÇÃO DE MULTA E JUROS. PRECEDENTES.

1. A contribuição ao *salário-educação*, prevista na Lei nº 9.424/96, é compatível com a Constituição Federal, a teor do decidido pelo E. STF no julgamento da **ADC nº 03**.

2. É constitucional a cobrança da contribuição do *salário-educação*, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988 e no regime da Lei 9.424/1996" - **Súmula 732** do E. STF.

3. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção
4. É cabível a multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros moratórios.

5. Apelo improvido.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00163 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004238-61.2001.4.03.6126/SP
2001.61.26.004238-3/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado

APELANTE : BOUTIQUE ALLA SCALLA LTDA
ADVOGADO : ANA PAULA WERNECK DE SOUZA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LEI 6.830/80, ART. 16, INC. III.

I - De acordo com o entendimento jurisprudencial consolidado: "O prazo para oferecimento de embargos à execução fiscal, conta-se a partir da intimação pessoal da penhora, não se alterando em decorrência da eventual ampliação ou reforço de penhora, porquanto ato irrelevante para reabrir o prazo de embargos do devedor." (AgRg no REsp 1116290/SP, Proc. 2009/0104409-9, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 22/06/2010, DJ de 03/08/2010).
II - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00164 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007477-02.2001.4.03.6182/SP
2001.61.82.007477-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ROMMEL E HALPE
ADVOGADO : MARCO ANTONIO PIZZOLATO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO.

1. Segundo entendimento assentado na jurisprudência, prescrição, no período que vai da vigência da EC nº 08/77 até a promulgação da atual CF, era fenômeno implicativo da extinção da obrigação relacionada a contribuição previdenciária que se verificava com o transcurso de 30 anos; decadência, por sua vez, submetia-se a prazo de 5 anos; já no período de vigência da CF/88, sobreditas causas extintivas passaram a requisitar, ambas, o transcurso do prazo de 5 anos, nos termos dos arts. 173 e 174 do CTN.
2. Senão porque prescrita, mas sim porque caduca, parte das contribuições exigidas na espécie devem ser afastadas.
3. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00165 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011808-27.2001.4.03.6182/SP
2001.61.82.011808-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio

APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	ALMAP BBDO COMUNICACOES LTDA e outros
	:	ALEXANDRE JOSE PERISCINOTO
	:	JOSE LUIZ MADEIRA
ADVOGADO	:	FELIPE DANTAS AMANTE e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRO LABORE. INCONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO. LIMINAR JUDICIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. NULIDADE. EXTINÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO. POSSIBILIDADE.

I - A empresa excipiente compensou as contribuições previdenciárias declaradas inconstitucionais (*pro labore*), com base em medida liminar obtida em medida cautelar, sendo também vencedora na ação principal. O INSS glosou a compensação, sob o fundamento de que a empresa executada repassou as contribuições ao preço dos serviços oferecidos a sociedade.

II - Dessa forma, *in casu*, a execução foi proposta sem os requisitos da liquidez, certeza e exigibilidade do título executivo (CPC, art. 586), devendo ser extinta por falta das condições da ação e nulidade da Certidão de Dívida Ativa-CDA.

III - Os honorários advocatícios são devidos na exceção de pré-executividade, mas foram fixados em valor excessivo, devendo ser reduzidos para o patamar de 5% sobre o valor da causa, tendo em vista a sua pouca complexidade (CPC, art. 20 §4º).

IV - Apelação do excepto INSS e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00166 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013428-74.2001.4.03.6182/SP
2001.61.82.013428-9/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	CLIMAX IND/ E COM/ DE MEIAS E MALHAS LTDA
ADVOGADO	:	MARCOS TANAKA DE AMORIM
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPENSAÇÃO. CDA. SAT. SALÁRIO EDUCAÇÃO. UFIR. MULTA. JUROS. TAXA SELIC. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I - A compensação pela apelante suscitada foi considerada pelas autoridades fiscais quando do levantamento do crédito em cobro, razão por que não é possível levantá-la como objeção à viabilidade da pretensão executiva.

II - O objeto da ação principal encontra-se atestado pelos documentos que precederam a formação do título exeqüendo, preenchendo a CDA ofertada todas as condições formais legalmente exigíveis.

III - Sobre o salário-educação, suficientemente atestada, pelo Supremo Tribunal Federal, a total compatibilidade com a ordem constitucional, pretérita e atual, a teor da Súmula 732 ("*É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9424/1996*"); quanto à contribuição ao SAT, igualmente reconhecida, pela mesma Corte, a constitucionalidade de toda sua regulamentação (RE nº 343.446, Relator Ministro Carlos Velloso, *DJ* de 04/04/2004).

IV - Quanto à limitação do valor dos juros, só são computados à taxa de 1% (um por cento) ao mês se a lei não dispuser de modo diverso, a teor do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

V - Sobre a forma de apuração de juros, multa e correção monetária: porque visam remunerar o credor pelo recebimento de seu crédito a destempo, devem eles, os juros, ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito.

VI - Relativamente à multa: a incidência de correção monetária deve ocorrer, tal qual se vê revelado na pretensão executiva, sobre o valor do débito originário, levantando-se, a partir daí, base de apuração real, efetiva e íntegra do mencionado encargo.
VII - Sobre a cumulabilidade de multa e juros,sendo dotados de diferentes funções, perfeitamente acumulável se mostra a sua cobrança.
VIII - Quanto ao emprego da taxa SELIC: a orientação pretoriana, mormente a que provém do Superior Tribunal de Justiça, dá conta da perfeita aplicabilidade de referido fator a executivos fiscais.
IX - Não é possível falar em uso indevido, para o período de dezembro de 1994, do valor da UFIR de março de 1998, dado a esse tempo referido fator já havia sido substituído pela taxa SELIC.
X - O preceito cuja aplicação é invocada pela apelante a fim de ver reduzida a multa que lhe é exigida não alcança o crédito a que se refere o caso concreto, uma vez não submetido à condição ali estabelecida, a saber, de se encontrar sob parcelamento.
XI - Sobre a alegada iliquidez do crédito exeqüendo, funcionaria, em rigor, como mero consectário da eventual acolhida das demais alegações trazidas a contexto pela apelante, alegações essas que, por recusadas, prejudicam a de que ora de fala.
XII - Apelação improvida.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00167 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0013596-76.2001.4.03.6182/SP
2001.61.82.013596-8/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
PARTE AUTORA	:	WALKER ERIEZ DO BRASIL LTDA massa falida
ADVOGADO	:	JOAO BOYADJIAN e outro
PARTE RÉ	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA MORATÓRIA. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MASSA FALIDA. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.
I - É imperiosa a aplicação do art. 1º do Decreto-Lei nº 858/69 no que tange à correção monetária de débito fiscal da massa falida
II - Incabível a incidência de multa moratória sobre o principal que é exigido da embargante.
III - Quanto à questão dos juros de mora, nos termos firmados pela jurisprudência, seriam eles devidos em relação ao período anterior à quebra, estando seu cômputo no período posterior condicionado à suficiência do ativo da massa.
IV - Remessa oficial improvida.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00168 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013604-53.2001.4.03.6182/SP
2001.61.82.013604-3/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio

APELANTE : CURT S/A massa falida
ADVOGADO : PEDRO SALES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS NÃO RECOLHIDAS. CDA. CORRESPONSÁVEIS. LIQUIDEZ E CERTEZA. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXIGIBILIDADE. FALÊNCIA. MULTA MORATÓRIA. EXCLUSÃO. JUROS APÓS QUEBRA.

I - A embargante não conseguiu ilidir a presunção de liquidez e certeza do título executivo, cujas CDA"s contém os nomes dos corresponsáveis pelo débito previdenciário.

II - A correção monetária é sempre devida, pois não implica acréscimo de valor, mas apenas recomposição do poder de compra da moeda ante os efeitos corrosivos inflacionários. Dessa forma, desconsiderá-la no pagamento de débitos tributários significa fazê-lo a menor, malferindo, assim, comezinho princípio de direito que veda o enriquecimento sem causa.

III - Tratando-se de execução contra massa falida, correta a exclusão da multa e dos juros moratórios, estes após a sentença da quebra, se a massa falida não comportar o pagamento. Precedentes.

IV - Apelação da embargante e remessa oficial desprovidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00169 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016519-75.2001.4.03.6182/SP
2001.61.82.016519-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE : LINABEL IND/ E COM/ DE ROUPAS LTDA
ADVOGADO : KIL SOO PARK
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. SONEGAÇÃO DA PROVA PERICIAL. INOCORRÊNCIA. IRREGULARIDADE DE ALÍQUOTA. DÉBITO CONFESSADO.

I - Descabe falar em cerceamento de defesa, por suposta sonegação de prova pericial, se a postulante, intimada, não providencia o pagamento dos honorários devidos.

II - A prova da quitação do crédito tributário é essencialmente documental.

III - A dúvida lançada a respeito da regularidade das alíquotas empregadas para fins de apuração das contribuições exigidas é infundada, dado que os créditos exeqüendos, consoante anuncia a CDA respectiva, foram constituídos por meio de confissão.

IV - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00170 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018062-16.2001.4.03.6182/SP
2001.61.82.018062-7/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	AUTTEL SERVICOS E TELEMARKETING LTDA
ADVOGADO	:	ERICK FALCAO DE BARROS COBRA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
INTERESSADO	:	OSCAR TEIXEIRA SOARES
	:	ANGELA MATHIAS DE ASSIS
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA
TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. MULTA MORATÓRIA. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE.
1. Estando o caso dos autos inserido no conceito de "ato não definitivamente julgado", sobre ele incide a regra da retroatividade dos efeitos da lei mais benéfica, nos termos do art. 106, inciso II, alínea "c", do Código Tributário Nacional, do quê deriva a acertada redução da multa estabelecida.
2. Apelação a que se nega provimento.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00171 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019345-74.2001.4.03.6182/SP
2001.61.82.019345-2/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	TRANSMECANICA IND/ MAQUINAS S/A massa falida
ADVOGADO	:	MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS NÃO RECOLHIDAS. CDA. LIQUIDEZ E CERTEZA. EXIGIBILIDADE. FALÊNCIA. MULTA MORATÓRIA. EXCLUSÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.
I - Tratando-se de execução fiscal contra massa falida, correto o *decisum* que excluiu a multa moratória do débito previdenciário exequendo. Precedentes.
II - Os honorários advocatícios são devidos quando a massa falida é sucumbente nas execuções fiscais ou nos embargos respectivos. Precedentes.
III - Remessa oficial desprovida. Sentença mantida.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

00172 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006991-75.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.006991-1/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	BRANIL JUNTAS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	ABRAO BISKIER
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAQUAQUECETUBA SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	96.00.00603-6 A Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

EMENTA
TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CDA. PAGAMENTO PARCIAL. SIMPLES CÁLCULO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. MÉRITO. APRECIAÇÃO. CPC, ART. 515 § 3º.
I - O pagamento parcial do débito previdenciário não retira a presunção de liquidez e certeza do título executivo (CDA), uma vez que basta simples cálculo aritmético para determinar-se o saldo remanescente. Precedentes do STJ.
II - Tendo a empresa executada pago apenas parte da dívida exeqüenda, o prosseguimento do executivo fiscal pelo saldo remanescente é medida que se impõe.
III - Anulando-se sentença de extinção, sem julgamento do mérito, da execução fiscal e respectivos embargos, e estando madura a causa, é possível o seu julgamento imediato, a teor do art. 515 §3º do CPC.
IV - Apelação do exequente INSS e remessa oficial providas. Sentença reformada.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00173 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008810-47.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.008810-3/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	BARIONKAR INDL/ DE MAQUINAS LTDA
ADVOGADO	:	JOSE ROBERTO SILVA FRAZAO
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	99.00.00466-3 AI Vr OSASCO/SP

EMENTA
EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. CONFISSÃO DA DÍVIDA, SEM RENÚNCIA EXPRESSA AO DIREITO. AUSÊNCIA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL. HONORÁRIOS FIXADOS EM 1% DO VALOR DA DÍVIDA. PRECEDENTES.

1. A opção do contribuinte pelo parcelamento do débito tributário por meio de inscrição em programa de parcelamento, condicionado à desistência dos embargos à execução, *não o desonera* do pagamento de honorários advocatícios.

2. São devidos honorários advocatícios, à razão de **1%** do valor consolidado da dívida cobrada pelo INSS, na extinção dos embargos com resolução de mérito, em face de *renúncia* ao direito em que se funda a ação.
3. A existência de pedido expresso de renúncia ao direito controvertido é requisito para extinção do processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, *V*, do CPC, não se podendo admiti-la tácita ou presumidamente.

4. A embargante informa ter aderido a programa de parcelamento administrativo, inexistindo renúncia expressa ao direito em que se funda a ação.

5. Honorários a serem suportados pela embargante, à razão de 1% do valor da dívida.

6. Processo extinto sem resolução do mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir o processo sem julgamento do mérito e julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00174 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039488-49.1995.4.03.6100/SP
2002.03.99.010474-1/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	MARLENE COLETA ROCKENBACH
ADVOGADO	:	HUMBERTO CARDOSO FILHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EDVALDO DE OLIVEIRA DUTRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	95.00.39488-0 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
Administrativo. Servidor. Vencimentos. Majoração da Gratificação de Atividade. Violação a princípio da isonomia. Descabimento. Precedentes.
1. Admitem-se diferenças de valores relativos à gratificação por atividade de servidor, criada pela Lei Delegada nº 13/92, no âmbito da administração direta e indireta.
2. Vedada ao Poder Judiciário a concessão de aumento a servidores, com fundamento no princípio da isonomia (Súmula 339 do STF).
3. Precedentes.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00175 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0404451-13.1997.4.03.6103/SP
2002.03.99.011378-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO	:	NELSON PRUDENTE DE TOLEDO FILHO e outros
	:	NIVEA REIS GARCEZ
	:	PAULO AUGUSTO RUBIM ALVES
	:	REGINA CELIA FERREIRA CALIL
	:	RENATA MARIA MIRANDA SANTOS
	:	ROSANGELA LEOPOLDO GASPAR

: TANIA NOCERA EDMUNDO
ADVOGADO : CARLOS JORGE MARTINS SIMOES e outros
APELADO : PAULO LUIZ OLIVIO e outros
: RENATO DA FONSECA JANON
: SUELY MARIA LOURENCO DE LIMA
ADVOGADO : CARLOS JORGE MARTINS SIMOES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 97.04.04451-8 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP
EMENTA
SERVIDOR PÚBLICO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 434/94. CORREÇÃO DOS VENCIMENTOS DOS SERVIDORES DO PODER JUDICIÁRIO EM 10,94% A PARTIR DE 03/1994. JUROS DE MORA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.
1. A Medida Provisória nº 434/94, em seu artigo 21, determinava para os servidores militares e civis do Poder Executivo a conversão dos salários em URV pelo valor em cruzeiros reais do último dia do mês. Posteriores medidas provisórias - 457/94 e 482/94, essa última convertida na Lei nº 8.880/94 - incluíram os servidores do Poder Judiciário Federal em tal dispositivo, razão pela qual tiveram os autores seu salário convertido pelo montante em cruzeiros reais do último dia do mês com a URV desse dia.
2. O artigo 22, *caput* e inciso I, da Lei nº 8.880/94 é de emprego aceitável em relação aos servidores do Poder Executivo Federal, os quais percebiam seus vencimentos no último dia do mês. Todavia, para os servidores dos Poderes Judiciário e Legislativo e do Ministério Público Federal, a sua aplicação repercutiu em perda inflacionária, já que recebem seus salários nos dias 21 ou 22 de cada mês.
3. A sistemática a ser aplicada deve ser, pois, a da conversão pela URV correspondente ao dia do pagamento (dia 20, 21 ou 22) e não aquela do último dia do mês, assegurando-se o poder de compra do salário do autor (precedentes).
4. A teor de remansosa jurisprudência, a correção monetária, por se tratar de simples atualização da moeda, é devida desde a data em que deveria ter sido efetuado o pagamento.
5. Os juros de mora (que seriam contabilizáveis a partir da citação válida), seguindo a orientação firmada pelas 1ª, 2ª, 5ª e 6ª Turmas do Superior Tribunal de Justiça, são devidos na conformidade do regime vigente na data do ajuizamento da ação, o que, *in casu*, quer significar que incidiriam a 12% ao ano (visto que a ação foi ajuizada antes do advento da Medida Provisória nº 2.180-35/2001). Não obstante tal conclusão, consigna-se que, decidida de outra forma (menos gravosa à União), sem que tenha sobressaído recurso da parte autora sobre esse específico ponto, a r. sentença de primeiro grau deve ser nessa parte mantida (o índice determinado e o início de sua incidência - após o trânsito em julgado), sob pena de se agravar indevidamente a posição da Fazenda Pública.
6. Honorários advocatícios mantidos em 10 % sobre o valor da condenação.
7. Apelação e remessa oficial improvidas.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00176 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011885-94.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.011885-5/SP
RELATOR : Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : AGRICAL S/A e outros
: RENATO TADEU SANTOS GUARIGLIA
: ANA CAROLINA CANO PAGAN GUARIGLIA
ADVOGADO : LAZARO PAULO ESCANHOELA JUNIOR
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.00001-3 3 Vr ITAPEVA/SP
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO - ARTIGO 267, III, DO CPC - SÚMULA 240/STJ.
1. A extinção do processo sem julgamento de mérito por abandono da causa pelo autor, com fundamento no art. 267, III, do Código de Processo Civil, deve ser precedida de requerimento do réu, quando já opostos embargos à execução. Aplicação da Súmula 240 do C. STJ.
2. Precedentes do STJ e do TRF 3ª Região.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Heraldo Vitta
Juiz Federal Convocado

00177 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0500940-40.1995.4.03.6182/SP
2002.03.99.014284-5/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	COPS CIA PAULISTA DE SEGURANCA S/C LTDA
ADVOGADO	:	LILIAN HERNANDES e outro
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	95.05.00940-2 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CDA. PARCELAMENTO. DESCUMPRIMENTO. PAGAMENTO PARCIAL. REQUERIMENTO DE EXTINÇÃO. EQUÍVOCO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM EXAME DO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO.

I - Tendo a empresa executada parcelado duas das dívidas exeqüendas e quitado uma terceira, o prosseguimento do executivo fiscal é medida que se impõe, pois foi claramente errônea a sua extinção, com exame do mérito, em decorrência de pedidos equivocados, formulados tanto pelo exequente quanto pela executada.
II - O erro procedimental não pode prejudicar a satisfação total do crédito do exequente, em injusto benefício da devedora executada.
III - Apelação do exequente INSS provida.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00178 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015779-78.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.015779-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	T W O TRANSPORTES LTDA e outros
	:	WALDEMAR DE OLIVEIRA
	:	ANTONIO HENRIQUE DE OLIVEIRA
	:	MARIA ELIZA BOLOGNESI DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	ANDRE ARCHETTI MAGLIO
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 00.00.00001-2 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRELIMINARES. RESPONSABILIDADE PESSOAL DE SÓCIO. PRESUNÇÃO RELATIVA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ART. 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. NULIDADE DA CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA. INEXISTÊNCIA. ATENDIMENTO AO DISPOSTO NO ART. 202 DO CTN. INDEFERIMENTO DA INICIAL. DESCABIMENTO. DEVIDAMENTE INSTRUÍDA COM A CDA E DEMONSTRATIVO DETALHADO DE DÉBITO. CERCEAMENTO DE DEFESA NO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. INOCORRÊNCIA. MÉRITO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE 13º SALÁRIO. LEGITIMIDADE. DÍVIDA EXPRESSA EM UFIR. POSSIBILIDADE. REDUÇÃO DA MULTA. APLICAÇÃO DO ART. 106, II, "C", DO CTN. RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENÉFICA. JUROS. SELIC. LEGALIDADE.

I- Os nomes dos sócios, embora estejam presentes na Notificação Fiscal de Lançamento de Débito, não constam da correspondente Certidão de Dívida Ativa e também não há qualquer referência nos autos sobre insuficiência do patrimônio da empresa ou eventual dissolução irregular da sociedade.

II - Não tendo sido apresentados pelo exeqüente elementos concretos indicativos de que os sócios incorreram em alguma das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional, não é lícito dirigir contra eles a pretensão executória. Precedentes do STJ.

III - Não há que se falar em indeferimento da inicial da execução por falta de demonstrativo atualizado do débito, haja vista que a aludida peça encontra-se devidamente instruída com a Certidão da Dívida Ativa, a qual apresenta descrição detalhada do débito, acompanhada dos respectivos índices de juros e correção monetária.

IV - Inexiste nulidade da Certidão da Dívida Ativa, na medida que o aludido documento atende de forma integral o disposto no artigo 202 do Código Tributário Nacional.

V - Igualmente, inexiste cerceamento de defesa no procedimento fiscal conforme aduz o apelante. Pelo contrário, da análise dos autos do aludido procedimento em apenso, observa-se que a empresa foi regularmente notificada e mesmo assim não apresentou defesa (fls. 89 e 121 daqueles autos). Desse modo, a autarquia não pode ser responsabilizada pela omissão do embargante.

VI - "É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário." (Súmula n. 688 do STF).

VII - Não há qualquer óbice legal para que a dívida seja expressa em UFIR. Precedentes.

VIII - O pleito de redução da multa merece parcial provimento, ante a superveniência do disposto pela Lei 11.941/09, que incluiu o artigo 35-A na Lei 8.212/91. Tal alteração legislativa, reduziu a multa para 20%, ao prever aplicação do art. 61, § 2º, da Lei 9.430/96. Não obstante o dispositivo legal seja posterior ao fato gerador, deve ser aplicado ao caso, em obediência ao estabelecido pelo artigo 106, inciso II, alínea "c" do Código Tributário Nacional.

IX - Os juros moratórios não merecem reforma, pois foram lançados em obediência aos ditames legais, haja vista que, no caso em exame, a taxa SELIC apenas foi aplicada para os débitos posteriores à vigência da Lei n.º 9.250/95, de conformidade, portanto, com o preconizado pelo artigo 39, § 4º, do aludido diploma legal, que determina a incidência da referida taxa.

X - Acolhida a alegação de ilegitimidade passiva dos sócios. Rejeitadas as demais preliminares. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

00179 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1404812-46.1998.4.03.6113/SP
2002.03.99.016339-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE : IND/ E COM/ DE CALCADOS STATUS LTDA
ADVOGADO : HENRIQUE AUGUSTO DIAS
: SILVIA FREITAS FARIA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.14.04812-7 1 Vr FRANCA/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. INOVAÇÃO. NÃO-CONHECIMENTO. TR. CORREÇÃO MONETÁRIA. MULTA. JUROS. CRÉDITOS A COMPENSAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I - Parte das questões suscitadas nas razões recursais é estranha ao julgado de primeiro grau, uma vez não levantada naquela instância. Apelação nessa parte não conhecida.
II - O uso da TR a título de juros é imperativo, nos termos do art. 30 da Lei nº 8.218/91, dispositivo que deu nova redação ao art. 9º da Lei nº 8.177/91.
III - Não sendo o encargo previsto no Decreto-lei nº 1025/69 sido incorporado ao crédito exeqüendo, inexiste respaldo para impugnação dos honorários.
IV - Incabível qualificar encargos sancionatórios como confiscatórios.
V - Compensação não é matéria que possa ser acolhida à revelia de elemento probatório que ao menos indicie a existência de créditos a favor do devedor.
VI - Apelação improvida.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00180 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016894-37.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.016894-9/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	AUTO POSTO GUANABARA LTDA
ADVOGADO	:	ARLINDO BASSANI
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00.00.00021-8 A Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA
PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS. FIXAÇÃO. ARTIGO 20, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VALOR DA CAUSA COMO BASE DE CÁLCULO. PARÂMETROS.

I - Como nos embargos à execução o valor da causa corresponde necessariamente ao valor econômico da questão *sub judice*, é razoável que ele seja usado como base de cálculo para a fixação da verba honorária, já que guarda íntima relação com "a natureza e a importância da causa" (STJ, 2ª T., REsp 122.545).
II - Considerando-se sempre os parâmetros do § 4º do art. 20 do CPC, o percentual mínimo a ser aplicado é de 5% (cinco por cento), devendo ser majorado apenas em circunstâncias especiais.
III - Recurso provido em parte.
ACÓRDÃO
Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes os acima indicados, decide a Turma B da Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00181 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016895-22.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.016895-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio

APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	JOSE BARBIERI e outro
	:	ALEXANDRE BARBIERI
ADVOGADO	:	ARLINDO BASSANI
INTERESSADO	:	AUTO POSTO GUANABARA LTDA
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00.00.00021-8 A Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS. FIXAÇÃO. ARTIGO 20, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VALOR DA CAUSA COMO BASE DE CÁLCULO. PARÂMETROS.

I - Como nos embargos à execução o valor da causa corresponde necessariamente ao valor econômico da questão *sub judice*, é razoável que ele seja usado como base de cálculo para a fixação da verba honorária, já que guarda íntima relação com "a natureza e a importância da causa" (STJ, 2ª T., REsp 122.545).

II - Considerando-se sempre os parâmetros do § 4º do art. 20 do CPC, o percentual mínimo a ser aplicado é de 5% (cinco por cento), devendo ser majorado apenas em circunstâncias especiais.

III - Recurso provido em parte.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00182 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0528126-33.1998.4.03.6182/SP
2002.03.99.021628-2/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta
APELANTE	:	FLIGOR S/A IND/ DE VALVULAS E COMPONENTES PARA REFRIGERACAO e outros
	:	MARCOS FABIO FRANCINI
	:	PAULO FRANCINI
ADVOGADO	:	ALINE ZUCCHETTO
	:	CELSO LOTAIF
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	98.05.28126-4 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LIQUIDEZ DA CDA MANTIDA. LEGITIMIDADE ATIVA. RESPONSABILIDADE PESSOAL DE SÓCIO. PRESUNÇÃO RELATIVA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ART. 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. INTERPRETAÇÃO DO ART. 13 DA LEI 8.620/93.

I. As CDA não são nulas. Verifica-se às fls. 23, 26, 29 e 32, que elas contêm todos os requisitos previstos no artigo 202 do CTN e do artigo 2º, da Lei nº 6.830/80.

II. Fica claro da análise do referido título, qual é o crédito em cobrança, circunstância devidamente elencada na Certidão de Dívida Ativa, tanto pela apreciação dos dispositivos legais indicados, como por constar o número do processo administrativo correspondente, o período do débito, a data do cálculo, bem como, os discriminativos de débitos inscritos, anexados às fls. 24/25, 27/28, 30/31 e 33/34.

III- O sócio de empresa cujo nome consta da Certidão de Dívida Ativa é parte legítima para a propositura de embargos à execução. Precedentes do STJ.

IV - O fato de o nome do sócio constar da Certidão de Dívida Ativa constitui mera presunção relativa de sua responsabilidade. Se, impugnada, não forem apresentados pelo exeqüente os elementos concretos indicativos de que o sócio incorreu em alguma das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional, não é lícito dirigir contra ele a pretensão executória. Precedentes do STJ. Precedentes do STJ.
V - Recurso parcialmente provido.

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

São Paulo, 17 de novembro de 2011.
Heraldo Vitta
Juiz Federal Convocado

00183 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021855-21.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.021855-2/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	MIC S/A METALURGIA IND/ E COM/
ADVOGADO	:	CLAUDIA MANISSADJIAN
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	97.00.00275-9 A Vr BARUERI/SP

EMENTA
EXECUÇÃO FISCAL. CUMULAÇÃO DE MULTA POR ATRASO NO PAGAMENTO COM JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. PRECEDENTES.
1. É cabível a multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros moratórios e correção monetária.

2. A limitação de 12% ao ano, a título de juros de mora, *não se aplica* às relações jurídico-tributárias.

3. Apelo improvido.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00184 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022241-51.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.022241-5/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	PRINCAL PRINCESA DOS CANAVIAIS AUTOMOVEIS LTDA
ADVOGADO	:	VALERIA DALVA DE AGOSTINHO
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	88.00.00003-7 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DE CDA NÃO DEMONSTRADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA DÍVIDA. AUSÊNCIA DE PROVA QUANTO A EVENTUAIS PAGAMENTOS. HONORÁRIOS. PRECEDENTES.

1. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

2. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de demonstrativo de débito, sendo suficiente para instrução do processo executivo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

3. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

4. O embargante não logrou afastar referida presunção, tampouco demonstrou que algum dos requisitos deixou de ser cumprido.

5. Ausência de prova quanto a eventuais pagamentos.

6. Honorários advocatícios fixados em patamar adequado.

7. Apelo improvido.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00185 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030956-82.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.030956-9/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	IND/ MADEIREIRA DE LA RUA LTDA e outros
	:	EMILIO DE LA RUA TARANCON
	:	JUAN MANUEL DE LA RUA TARANCON
	:	MARIA DEL CARMEN DE LA RUA TARANCON
	:	PAULO DE LA RUA TARANCON
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00.00.00002-2 3 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA
PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INÉRCIA DA EXEQÜENTE. ABANDONO DA CAUSA. EXTINÇÃO DE OFÍCIO.
I - A inércia do exeqüente após ser regularmente intimado para promover andamento ao feito caracteriza o abandono da causa, e, por conseguinte, gera a extinção do feito. Precedentes do STJ.
II - Recurso desprovido.

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

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00186 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0662754-65.1985.4.03.6100/SP
2002.03.99.030977-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	INES VIRGINIA PRADO SOARES
APELADO	:	BENEDITO RIBEIRO DO COUTO e outro
ADVOGADO	:	MARCOS DERVAL BELLEI e outro
APELADO	:	DINORA ROCHA DO COUTO
ADVOGADO	:	MARCOS DERVAL BELLEI
INTERESSADO	:	ADHEMAR BORDINI DO AMARAL
ADVOGADO	:	EUGENIO DE CAMARGO LEITE e outro
No. ORIG.	:	00.06.62754-4 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PROCESSUAL CIVIL. USUCAPIÃO. SENTENÇA DE EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ANULAÇÃO EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ARTS. 463, II E 535 DO CPC.
I - Não é possível ao magistrado anular sua própria sentença em sede de embargos de declaração, já que este recurso cabe apenas para alterá-la, a teor dos arts. 463, II e 535 do CPC.
II - Sendo, por sua vez, nula a sentença embargada, por não conter requisitos essenciais e fundamentar-se em premissas equivocadas, impõe-se a sua anulação de ofício, para que o feito tenha regular prosseguimento em primeiro grau. Aplicação dos princípios da instrumentalidade das formas e da celeridade do processo.
III - Apelação, recebida como agravo de instrumento, a que se dá provimento.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00187 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032390-09.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.032390-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REPRESENTANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	ROSIMARA DIAS ROCHA TEIXEIRA
APELADO	:	SAME IND/ E COM/ DE CONSERVAS LTDA e outros
	:	CARLOS ALBERTO BERNEAUD DE SANTANA
	:	PAULO CEZAR DE MELO
No. ORIG.	:	98.00.00014-1 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA
PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INÉRCIA DA EXEQÜENTE. ABANDONO DA CAUSA. EXTINÇÃO DE OFÍCIO.
I - A inércia do exeqüente após ser regularmente intimado para promover andamento ao feito caracteriza o abandono da causa, e, por conseguinte, gera a extinção do feito. Precedentes do STJ.
II - Recurso desprovido.

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

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00188 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037843-82.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.037843-9/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	CIMIMAR MINERACAO MATARAZZO LTDA
ADVOGADO	:	FRANCISCO WELLINGTON FERNANDES JUNIOR
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	97.00.00348-3 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA
EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DE CDA NÃO DEMONSTRADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. CUMULAÇÃO DE MULTA COM JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. TAXA REFERENCIAL. HONORÁRIOS. PRECEDENTES.

1. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

2. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de demonstrativo de débito, sendo suficiente para instrução do processo executivo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

3. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

4. A UFIR pode ser utilizada para indicar o valor da CDA, sem afetar os requisitos de *liquidez* e *certeza*.

5. É cabível a multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros moratórios e correção monetária.

6. A limitação de 12% ao ano, a título de juros de mora, não se aplica às relações jurídico-tributárias.

7. É legítima a aplicação da *Taxa Selic* nos débitos tributários, como índice de correção monetária e de juros de mora, em âmbito federal (Lei nº 9.250/1995) e estadual - desde que haja lei autorizadora.

8. Não se aplica a TR na correção monetária dos créditos ou débitos tributários, devendo incidir, na vigência da Lei nº 8.177/91, o INPC e, a partir de janeiro/92, a UFIR.

9. Honorários fixados em patamar excessivo.

10. Apelo parcialmente provido.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00189 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0803505-27.1998.4.03.6107/SP
2002.03.99.038720-9/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : SERLUBE ACESSORIOS E EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO : MIGUEL MARIA LOPES PEREIRA e outro
INTERESSADO : JORGE DE MELLO RODRIGUES e outro
: SERGIO ROSARIO RODRIGUES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.08.03505-1 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DECISÃO *EXTRA PETITA*. OCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. VIABILIDADE. HONORÁRIOS.

1. Ao julgar o feito sob o fundamento pertinente ao emprego da taxa SELIC, o MM. Juízo *a quo* não inovou quanto à pretensão, não se afigurando possível qualificar seu *decisum* como *extra petita*, portanto.
2. Nada há de ilegal na incidência da SELIC sobre os débitos fiscais, dando conta disso precedentes em abundância produzidos pelo Superior Tribunal de Justiça.
3. Quanto à verba honorária, porque fixada com a moderação exigida para os casos de complexidade relativa (caso dos autos), não há espaço para a reforma nesse ponto almejada.
4. Apelação e remessa oficial a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar lançada no apelo, dando-lhe parcial provimento, no mérito, assim como à remessa oficial, de modo a julgar improcedentes os embargos, mantida a condenação em honorária advocatícia firmada em primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00190 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1101157-54.1998.4.03.6109/SP
2002.03.99.040380-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : MEDICAL S/A MEDICINA A IND/ COM/ ASSOCIADA
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro
APELADO : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.11.01157-5 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A REMUNERAÇÃO PAGA A AUTÔNOMOS, AVULSOS E ADMINISTRADORES. CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO. JUROS DE MORA.

I - Consoante se extrai da inicial do presente feito, a pretensão do INSS é tão somente a exclusão dos cálculos de liquidação do montante de R$ 2.867,34, decorrentes de despesas não comprovadas nos autos, referentes ao mês de dezembro de 1997, o que foi constatado pela Contadoria Judicial. Nessas condições, a hipótese é de procedência total dos embargos à execução da sentença, o que enseja, em consequência, a condenação da embargada ao pagamento dos ônus de sucumbência consoante a redação do art. 20, do Código de Processo Civil.
II - No que concerne ao apelo da embargada/exeqüente, tem-se que os juros de mora já estão contemplados nos cálculos de liquidação homologados, no que se refere ao período que vai do trânsito em julgado da decisão exequenda até a data da sua elaboração. Novos juros de mora somente seriam cabíveis em caso de retardamento no pagamento do valor da condenação, mas como não houve impugnação do INSS quanto a esse tópico da r. sentença, ela deve ser mantida em relação ao mesmo.
III - Apelação do embargante provida. Apelação da embargada improvida.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00191 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0550373-08.1998.4.03.6182/SP
2002.03.99.043273-2/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	RECAJE MECANICA DE PRECISAO LTDA
ADVOGADO	:	OSVALDO ABUD e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	98.05.50373-9 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDUÇÃO DE MULTA. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.
I - Multa e juros devem ser apurados considerando-se o montante corrigido do débito. De se rejeitar a pretensão tendente à exclusão da correção monetária da base de apuração dos referidos encargos.
II - Quanto aos juros, porque visam remunerar o credor pelo fato de estar recebendo seu crédito a destempo, devem ser eles calculados a partir do vencimento da obrigação - nos termos do art. 161 do Código Tributário Nacional.
III - Incabível qualificar encargos punitivos como confiscatórios - tais encargos não se subsumem aos padrões que orientam o princípio do não-confisco, valor que espraia efeitos apenas sobre exigências que encontram seu fato gerador em condutas lícitas, não subordinadas, portanto, à noção de sanção.
IV - Quanto à exclusão dos honorários arbitrados em primeiro grau em relação à ação principal: de um lado, de se tomar em conta que, fixada em 10% do valor do débito, a verba *in casu* apurada está em absoluta sintonia com o art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil; de outro, não se pode descurar que, por autônoma em relação ao presente feito, a execução requisita a incidência de verba honorária própria, inconfundível com a dos embargos.
V - Apelação improvida.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00192 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044652-88.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.044652-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	JOSE ELOY DA SILVA
ADVOGADO	:	MÁRCIO ROBERTO TAME MANETI (Int.Pessoal)
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO	:	SUPER ATACADO TA COM TUDO LTDA e outro
	:	JOSE TERCIO DE MEDEIROS
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	98.00.00083-1 1 Vr BATATAIS/SP

EMENTA
TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO PREVIDENCIÁRIO. SOCIEDADE EXECUTADA. NÃO LOCALIZAÇÃO. AUSÊNCIA DE BENS PENHORÁVEIS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. LEGITIMIDADE PASSIVA DOS SÓCIOS. . RESPONSABILIDADE. CTN, ART. 135. PENHORA. DECADÊNCIA QUINQUENAL. INOCORRÊNCIA.
I - O puro e simples inadimplemento da obrigação previdenciária por parte da empresa executada não acarreta a responsabilidade subjetiva dos sócios, ainda que os nomes destes constem na CDA. Precedentes do STJ.
II - A dissolução irregular da sociedade executada ou fortes indícios nesse sentido, tais como a não localização no endereço oficial, a ausência de bens passíveis de penhora e o desaparecimento dos sócios, enseja a responsabilidade pessoal destes sócios pelo débito previdenciário, bem como sua legitimidade passiva na execução fiscal (CTN, art. 135, III). Precedentes do STJ.
III - A decadência do crédito previdenciário é quinquenal, mas esta não ocorreu na espécie, já que o débito foi parcelado e o acordo descumprido pela empresa executada, o que ensejou novo lançamento e nova inscrição na dívida ativa.
IV - Apelação improvida.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00193 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007691-20.2002.4.03.6000/MS
2002.60.00.007691-7/MS

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	LUIZ AUGUSTO OLIVEIRA DOS SANTOS e outro
	:	ELLEN MARCIA FERNANDES DA ROCHA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ALGACYR TORRES PISSINI NETO
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO	:	PANIFICADORA CURITIBA LTDA e outros
	:	ODOCIO PENZO
	:	MARIA DE FATIMA ANDRADE PENZO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
EMBARGOS DE TERCEIRO. PRELIMINAR. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. MÉRITO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO DE CONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO DESTA CORTE. SENTENÇA MANTIDA.
I - O artigo 333 do Código de Processo Civil é expresso ao atribuir à parte autora o ônus da prova dos fatos constitutivos do seu direito.
II - Sendo a produção de provas atribuição precípua das partes, as disposições contidas no artigo 130 do Código de Processo Civil, somente se aplicam quando indispensáveis à formação do convencimento do magistrado. No caso dos autos, já tendo o MM. Juiz *a quo* formado seu convencimento diante das provas documentais colacionadas aos autos, a produção de novas provas dependia de pedido expresso - e de justificativa - das partes. No entanto, instados a se manifestar, os embargantes postularam pelo julgamento antecipado da lide**,** deixando a critério do julgador a eventual produção de prova oral. Não há que se falar, portanto, em nulidade da r. decisão recorrida
III - No que concerne ao mérito recursal, também não assiste razão aos apelantes, porque o MM. Juiz Federal apreciou cada uma das provas carreadas aos autos e valorou-as de acordo com o entendimento predominante neste E. Tribunal Regional Federal. Precedentes.
IV- Apelação desprovida.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00194 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007515-32.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.007515-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE : CLAUDIO MONEA
ADVOGADO : RUI JORGE PIMENTEL
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI

EMENTA
CIVIL. DANOS MORAIS. INSCRIÇÃO NO SERASA. INDENIZAÇÃO. DESCABIMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO DO FATO GERADOR.
I - O apelante pleiteia indenização por danos morais, ante a alegada inclusão indevida de seu nome no SERASA.
II - A documentação acostada aos autos apenas demonstra que o apelante recebeu cartas de cobrança, não tendo logrado comprovar a inclusão de seu nome no SERASA. Desse modo, resta totalmente infundado o pedido de indenização.
III - Apelação desprovida.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00195 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012205-07.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.012205-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE : ESTER SUZANA ROCHA CORREA GHERARDI
ADVOGADO : RODRIGO AITA RIBEIRO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA
RITO ORDINÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. REAJUSTE. 11,98%. PRESCRIÇÃO.
I - A hipótese dos autos diz respeito à relação de trato sucessivo e, por isso, é de se a considerar atingida pela prescrição quanto às prestações com vencimento anterior ao quinquênio que precedeu a propositura da ação (20/06/2002), nos termos da Súmula 85 do Superior Tribunal de Justiça.
II - Os dez dias desprezados na conversão dos salários para URV implicaram uma ilegítima redução de vencimentos, uma vez utilizado, naquele momento, valor em cruzeiros reais já corroído pela inflação vigente à época, significando uma diminuição próxima a 11%.
III - A questão se refere à reparação de perda indevida, de redução salarial, proibida pela Constituição, quer quando se refere aos direitos sociais dos trabalhadores, quer quando trata do estatuto dos servidores públicos dentro do capítulo da Administração Pública. A sistemática a ser aplicada deve ser a da conversão pela URV correspondente ao dia do pagamento (dia 20, 21 ou 22) e não aquela do último dia do mês, assegurando-se, dessa forma, o poder de compra dos salários dos autores.
IV - O pagamento das diferenças relativas ao percentual de 11,98% não deve se limitar ao período de abril de 1994 a janeiro de 1995. Embora tal limitação tenha sido em princípio fixada no julgamento da ADIn n º 1797, o fato é que, reexaminando a questão na ADIn no 2.323/DF, o Supremo Tribunal Federal entendeu que referido percentual deve ser mantido mesmo após a reestruturação das carreiras, cargos e salários do funcionalismo público.
V - Há que se observar a prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao qüinqüênio que antecede a propositura da ação, aplicando-se ao caso vertente a Súmula 85 do Superior Tribunal de Justiça.
VI - Os valores devidos serão atualizados monetariamente na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e acrescidos de juros de mora de 6% ao ano, a partir da citação, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, inserido pela Medida Provisória nº 2.180-35, de 27 de agosto 2001.

VII - Mantida a condenação da União Federal no pagamento de honorários de advogado no importe de 10% sobre o valor da condenação.
VIII - Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00196 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006687-24.2002.4.03.6104/SP
2002.61.04.006687-1/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta
APELANTE	:	Prefeitura Municipal de Santos SP
ADVOGADO	:	CRISTINA LINO MOREIRA
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA
PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXIGÊNCIA TRIBUTÁRIA. INSTRUMENTO PARTICULAR NÃO É SUFICIENTE PARA ELIDIR A TRIBUTAÇÃO. A Municipalidade pode exigir tributo de imóvel de autarquia federal que teria sido supostamente alienado a terceiros, por instrumento particular. Exigência cabível, em face do CTN e da Lei de Registros Públicos. Entretanto, mesmo antes da Constituição Federal de 1988, bens públicos estavam imunes quanto aos impostos sobre o patrimônio.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, pela reforma parcial da sentença, com inversão do ônus da sucumbência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Heraldo Vitta
Juiz Federal Convocado

00197 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004987-04.2002.4.03.6107/SP
2002.61.07.004987-5/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	MARLENE SORETZ FREITAS PENAPOLIS -ME e outro
	:	MARLENE SORETZ FREITAS
ADVOGADO	:	LOURIVAL RODRIGUES DOS SANTOS e outro
APELADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	NELSON RONDON JUNIOR e outro

EMENTA
EXECUÇÃO FISCAL. INTEMPESTIVIDADE DOS EMBARGOS. PRAZO CONTA-SE DA INTIMAÇÃO PESSOAL DA PENHORA. PRECEDENTES.

1. O prazo para oferecimento de embargos à execução fiscal conta-se a partir da *intimação pessoal da penhora*, não se alterando em decorrência de eventual reforço ou ampliação da garantia.

2. Precedentes.

3. Apelo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00198 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005188-57.2002.4.03.6119/SP
2002.61.19.005188-5/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	ISMAEL RODRIGUES BORBA
ADVOGADO	:	ANTONIO MADELA e outro
APELADO	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

EMENTA
ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. GRATIFICAÇÃO DE COMPENSAÇÃO ORGÂNICA. ALTERAÇÕES INTRODUZIDAS PELA LEI Nº 8.237/91. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Considerando que nas relações jurídicas de trato sucessivo, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do qüinqüênio que antecede a propositura da ação, não está prescrito o direito alegado.

2. Não existe *direito adquirido* a regime de remuneração, desde que resguardada a irredutibilidade de vencimentos.

3. Embora tenha minorado o percentual das *gratificações de compensação orgânica*, a Lei nº 8.237/91 **não violou** *direito adquirido* dos servidores militares, pois valorizou o soldo básico, acarretando indubitável aumento de vencimentos.

4. Precedentes do C. STJ e E. STF.

5. Apelação improvida.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00199 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042156-91.2002.4.03.6182/SP
2002.61.82.042156-8/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	POLYUTIL S/A IND/ E COM/ DE MATERIAS PLASTICAS
ADVOGADO	:	CARLOS EDUARDO CLARO e outro
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	JOSE LUIS SPENCER BATISTA
	:	TRANSFORMADORA INDL/ DE PLASTICOS LTDA
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS. EX-SÓCIA. PESSOA JURÍDICA. GRUPO ECONÔMICO. SUCESSÃO. INDÍCIOS DE FRAUDE. LEGITIMIDADE PASSIVA. RESPONSABILIDADE. PERÍCIA CONTÁBIL. DISPENSA. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. CONSECTÁRIOS LEGAIS DEVIDOS.

I - A desconsideração da personalidade jurídica da empresa sucessora, devedora ou executada não exige processo autônomo, notadamente quando há sérios indícios de fraude e constatação de grupo econômico de fato, o que enseja a responsabilidade dos sucessores e os legitima a figurarem no polo passivo da execução fiscal.
II - A prova pericial contábil é despicienda quando o processo encontra-se maduro para sentença, sendo o conjunto probatório suficiente ao convencimento do julgador.
III - Sendo a dívida previdenciária relativa a época em que a embargante Polyutil S/A administrou a devedora extinta Hevea S/A, deve responder por eles. O fato de ter sido admitida no quadro societário da devedora originária e dele ter-se retirado posteriormente, não a isenta da responsabilidade integral pelo pagamento das contribuições não recolhidas em período anterior, uma vez configurada statada a sucessão (CTN, art. 133, I).
IV - A decadência do crédito previdenciário não ocorreu, pois os lançamentos se deram dentro do prazo quinquenal.
V - Os consectários legais decorrentes do inadimplemento previdenciário são exigíveis *ex vi legis*, incluindo-se aí a correção monetária, os juros e a multa moratória, não podendo esta ser reduzida a 2% como pretende a apelante-embargante. Precedentes do STJ.
VI - Honorários advocatícios majorados para 20% (vinte por cento) sobre o valor atualizado da execução (CPC, art. 20 § 4º), em razão da improcedência total dos embargos à execução fiscal, levando-se em consideração a natureza e a importância da causa, bem como o alto grau de zelo demonstrado pelos patronos do embargado.
VI - Apelação da embargante improvida. Apelação do embargado provida.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da executada-embargante e dar provimento à apelação do exeqüente-embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00200 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004206-09.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.004206-5/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	MAGDATEX INDUSTRIA E COMERCIO DE TECIDOS LTDA
ADVOGADO	:	JOSE ANTONIO FRANZIN
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	96.00.00039-3 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA
EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DE CDA NÃO DEMONSTRADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. CUMULAÇÃO DE MULTA COM JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL. HONORÁRIOS. PRECEDENTES.

1. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

2. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de demonstrativo de débito, sendo suficiente para instrução do processo executivo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

3. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

4. A UFIR pode ser utilizada para indicar o valor da CDA, sem afetar os requisitos de *liquidez* e *certeza*.

5. É cabível a multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros moratórios e correção monetária.

6. A limitação de 12% ao ano, a título de juros de mora, não se aplica às relações jurídico-tributárias.

7. Não se aplica a TR na correção monetária dos créditos ou débitos tributários, devendo incidir, na vigência da Lei nº 8.177/91, o INPC e, a partir de janeiro/92, a UFIR.

8. Honorários fixados em patamar excessivo.

9. Apelo parcialmente provido.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00201 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006695-19.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.006695-1/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	IND/ MECANICA PANEGOSSI LTDA e outros
	:	JOAO PANEGOSSI
	:	ANNA ZULMIRA ORTIZ GANDINI PANEGOSSI
ADVOGADO	:	SIDINEI MAZETI
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	OS MESMOS
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	98.00.00009-7 2 Vr MATAO/SP

EMENTA
EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. CONFISSÃO DA DÍVIDA, SEM RENÚNCIA EXPRESSA AO DIREITO. AUSÊNCIA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL. HONORÁRIOS FIXADOS EM 1% DO VALOR DA DÍVIDA. PRECEDENTES.

1. A opção do contribuinte pelo parcelamento do débito tributário por meio de inscrição em programa de parcelamento, condicionado à desistência dos embargos à execução, *não o desonera* do pagamento de honorários advocatícios.

2. São devidos honorários advocatícios, à razão de **1%** do valor consolidado da dívida cobrada pelo INSS, na extinção dos embargos com resolução de mérito, em face de *renúncia* ao direito em que se funda a ação.

3. A existência de pedido expresso de renúncia ao direito controvertido é requisito para extinção do processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, *V*, do CPC, não se podendo admiti-la tácita ou presumidamente.

4. A embargante informa ter aderido a programa de parcelamento administrativo, inexistindo renúncia expressa ao direito em que se funda a ação.

5. Honorários a serem suportados pelos embargantes, à razão de 1% do valor da dívida.

6. Processo extinto sem resolução do mérito. Apelações dos embargantes e do INSS prejudicadas.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir o processo, sem resolução do mérito e julgar prejudicados os apelos dos embargantes e do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00202 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0528055-31.1998.4.03.6182/SP
2003.03.99.024087-2/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	CALCADOS MAZZEO LTDA
ADVOGADO	:	GERALDO TADEO LOPES GUTIERREZ e outro
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	98.05.28055-1 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO PRO LABORE. EXIGIBILIDADE DO SALÁRIO-EDUCAÇÃO. CUMULAÇÃO DE MULTA, JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. SELIC. LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA NÃO AFASTADAS PELA REVISÃO DA DÍVIDA. PRECEDENTES.

1. São inconstitucionais as expressões "*autônomos e administradores*" e "*avulsos, autônomos e administradores*" contidas, respectivamente no inciso I do art. 22 da Lei nº 8.212/91 (STF, ADI nº 1.102-2/DF) e inciso I do art. 3º da Lei nº 7.787/89 (Resolução nº 15/95 do Senado Federal).

2. A contribuição ao *salário-educação*, prevista na Lei nº 9.424/96, é compatível com a Constituição Federal, a teor do decidido pelo E. STF no julgamento da **ADC nº 03**.

3. É constitucional a cobrança da contribuição do *salário-educação*, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988 e no regime da Lei 9.424/1996" - **Súmula 732** do E. STF.

4. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção
5. É cabível a multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros moratórios e correção monetária.

6. O excesso na cobrança expressa na CDA não macula sua liquidez, desde que os valores possam ser revistos por simples cálculos aritméticos.

7. Apelo do INSS e remessa oficial providos.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00203 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031615-17.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.031615-7/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	ANTONIO EVANILDO RABELO CABRAL
ADVOGADO	:	LUIS FELIPE DINO DE ALMEIDA AIDAR e outro
APELADO	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

EMENTA

ADMINISTRATIVO. JUIZ CLASSISTA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PARIDADE COM SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS OU MAGISTRADOS TOGADOS. INAPLICABILIDADE DA ISONOMIA. PRECEDENTES.

1. Juízes classistas não se equiparam nem se submetem ao regime jurídico-constitucional dos magistrados togados.

2. Estes agentes apenas fazem jus aos benefícios e vantagens que lhe tenham sido outorgados por legislação específica.

3. Veda-se ao Poder Judiciário aumentar vencimentos de servidores públicos, sob fundamento da isonomia (**Súmula 339** do STF).

4. Precedentes.

5. Apelação improvida.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00204 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000675-30.2003.4.03.6113/SP
2003.61.13.000675-2/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	ART FLEX IND/ E COM/ DE COMPONENTES PARA CALCADOS LTDA e outros
	:	MARCIONITA MARIA FERNANDES
	:	SILVIA HELENA LOPES DA COSTA
ADVOGADO	:	PAULO HUMBERTO FERNANDES BIZERRA
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIAS DE EMPRESA EXECUTADA. MULTA PUNITIVA. FALTA DE REGISTRO DE EMPREGADOS. AUTO DE INFRAÇÃO. RESPONSABILIDADE. PERÍCIA CONTÁBIL. DESNECESSIDADE. CDA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.
I - Ficou demonstrado que as sócias embargantes eram administradoras da empresa executada na época da lavratura dos autos de infração e das multas previdenciárias, oriundas de falta de inscrição de segurado em livro próprio (Livro de Registro de Empregados-LRE), bem como apresentaram guia GFIP com dados inexatos com relação aos fatos geradores das contribuições. Portanto, são pessoal e solidariamente responsáveis pelo débito exequendo, donde partes legitimas passivas no executivo fiscal. Entendimento consolidado pelo STJ.
II - As embargantes não conseguiram desconstituir ou ilidir a liquidez e certeza do título executivo (CDA), nem pleitearam a produção de novas provas na ocasião oportuna. Inocorrente, portanto, o alegado cerceamento de defesa.
III - As multas previdenciárias estão sujeitas à correção monetária, sejam moratórias ou punitivas, assim como as demais parcelas do crédito tributário. Precedentes do STJ.
IV - Apelação improvida.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação dos embargantes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00205 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003351-35.2003.4.03.6182/SP
2003.61.82.003351-2/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	ELIANE RAULINO DA COSTA
ADVOGADO	:	ROSIANE APARECIDA BORGES e outro
INTERESSADO	:	EMPRESA LIMPADORA RAU S/C LTDA e outros
	:	JOAO LUIZ DA COSTA
	:	ELIANE RAULINO DA COSTA
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EX-SOCIA DE SOCIEDADE EXECUTADA. AUSÊNCIA DE BENS PENHORÁVEIS DESTA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. IMÓVEL DO CASAL. PENHORA. DIVÓRCIO. BEM DE FAMILIA. LEI 8009/90. APLICABILIDADE.

I - A execução fiscal foi ajuizada em face da sociedade executada e os sócios corresponsáveis, cujos nomes constam da CDA, mas a pessoa jurídica não foi localizada e nem bens penhoráveis, daí a constrição recair em imóvel pertencente à sócia embargante.
II - A dissolução irregular da sociedade executada, ou indícios tais como a não localização no endereço oficial, ausência de bens passíveis de penhora ou o desaparecimento dos sócios, enseja a responsabilidade pessoal e solidária de todos pelo débito previdenciário, bem como sua legitimidade passiva na execução (CTN, art. 135, III). Precedentes do STJ.
III - A embargante demonstrou que o bem penhorado é seu único imóvel, onde mora com a filha, sendo assim impenhorável à luz da Lei 8009/90, que tem o fim precípuo de preservar a dignidade humana em face do inadimplemento econômico.
IV - Apelação do embargado INSS e remessa oficial, tida por interposta, desprovidas.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00206 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008923-69.2003.4.03.6182/SP
2003.61.82.008923-2/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
PARTE AUTORA	:	TINTURARIA BITELLI DE TECIDOS LTDA massa falida e outro
ADVOGADO	:	DINO BOLDRINI NETO e outro
PARTE RÉ	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ATÉ A DATA DA QUEBRA. NÃO INCIDÊNCIA DE MULTA FISCAL. ISENÇÃO DE CUSTAS PROCESSUAIS EM FAVOR DA UNIÃO E AUTARQUIAS. PRECEDENTES.

1. Os juros de mora são devidos até a *decretação da quebra* e, após esta, condicionam-se à suficiência do ativo da massa.

2. Não se permite incluir nas obrigações da massa falida o pagamento de *multa fiscal*, a teor do entendimento do E. STF (**Súmula 565).**

3. Admite-se a *isenção de custas* em favor da União e suas autarquias, em sede de execução fiscal.

4. Remessa oficial improvida.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00207 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020149-32.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.020149-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	ENGEPREM ENGENHARIA DE PREMOLDADOS LTDA
ADVOGADO	:	ANA PAULA F F DONADON
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	91.00.00000-7 2 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA
TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO PREVIDENCIÁRIO. CONFISSÃO E PARCELAMENTO. QUITAÇÃO TOTAL. EXTINÇÃO DOS PROCESSOS (EMBARGOS E EXECUÇÃO). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE.
I - Os honorários advocatícios pagos no âmbito administrativo, em razão de confissão e parcelamento da dívida previdenciária, não se confundem com os fixados em sede de embargos à execução, que tem natureza de ação autônoma.
II - A teor do disposto no art. 20, §4º, do CPC, os honorários advocatícios devem ser fixados com moderação e reduzidos para 1% (um por cento) sobre o valor dos débitos consolidados.
III - Apelação parcialmente provida.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.
São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00208 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022310-15.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.022310-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	ROGERIO DE OLIVEIRA SOMBRIO
ADVOGADO	:	REINIVAL BENEDITO PAIVA
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO	:	VALESURB EMPREITEIRA DE OBRAS E SERVICOS URBANOS LTDA

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.00.01506-9 A Vr IGUAPE/SP
EMENTA
TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DE SÓCIO MERAMENTE QUOTISTA. INEXISTÊNCIA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ART. 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. ÔNUS SUCUMBENCIAIS.
I - O fato de o nome do sócio constar da Certidão de Dívida Ativa constitui mera presunção relativa de sua responsabilidade. Se, impugnada, não forem apresentados pelo exeqüente os elementos concretos indicativos de que o sócio incorreu em alguma das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional, não é lícito dirigir contra ele a pretensão executória. Precedentes do STJ. Precedentes do STJ.
II - No caso de dissolução irregular da sociedade resta autorizado o redirecionamento da execução fiscal para o sócio gerente, a teor do disposto na Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça.
III - O contrato social constante nos autos mostra que o embargante era sócio minoritário da empresa e não exercia quaisquer poderes gerenciais, estes atribuídos expressamente a outro sócio. Desse modo, deve ser reconhecida a ilegitimidade passiva do embargante na execução fiscal. Precedentes do STJ.
IV - Condenação do apelado a reembolsar as custas despendidas pelo apelante, bem como ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa.
V - Recurso provido.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00209 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024371-43.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.024371-3/SP
RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE : NEVOEIRO S/A COM/ DE PNEUS massa falida
ADVOGADO : VILSON DOS SANTOS
REPRESENTANTE : OLAIR VILLA REAL
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 95.00.00141-9 A Vr RIO CLARO/SP
EMENTA
TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. 13º SALÁRIO. RECOLHIMENTO A MENOR. ENCARGOS. CDA. LIQUIDEZ E CERTEZA. EXIGIBILIDADE. FALÊNCIA SUPERVENIENTE. CPC, ART. 462. MULTA E JUROS.
I - A embargante não conseguiu ilidir a presunção de liquidez e certeza do título executivo, alegando suposto pagamento parcial do débito previdenciário, inclusive extravio dos comprovantes, mas a perícia contábil concluiu que os encargos de correção, juros e multa automática foram efetuados a menor em relação ao recolhimento das contribuições incidentes sobre o 13º salário do ano de 1993.
II - A análise do título executivo permite a verificação do valor original da dívida, do termo inicial e da forma de cálculo dos juros de mora, assim como a legislação aplicável ao caso. Logo, despicienda a apresentação de demonstrativo de cálculo do débito exeqüendo.
III - Os acréscimos legais em decorrência do inadimplemento da obrigação previdenciária (correção, juros e multa de mora) são exigíveis *ex vi legis* e podem ser cumulados. Precedentes.
IV - Tendo sido decretada a falência da empresa executada, impõe-se o reconhecimento de fato superveniente (CPC, art. 462), com a exclusão da multa e dos juros moratórios, estes após a sentença da quebra e se o ativo não comportar o pagamento.
V - Apelação da embargante parcialmente provida.
ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00210 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024445-97.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.024445-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	PETROLEME AUTO POSTO LTDA e outros
ADVOGADO	:	DÉBORA REGINA DE OLIVEIRA
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	ROSIMARA DIAS ROCHA
REPRESENTANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	ROSIMARA DIAS ROCHA
No. ORIG.	:	02.00.00011-8 1 Vr LEME/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. VALIDADE DA CITAÇÃO. TEORIA DA APARÊNCIA. INAPLICABILIDADE DA MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. CUMULAÇÃO DE JUROS DE MORA E MULTA. PRECEDENTES.

1. Aplica-se a *Teoria da Aparência* para o reconhecimento da validade de citação da pessoa jurídica realizada em quem, na sua sede, apresenta-se como seu representante legal e recebe a citação, sem qualquer ressalva quanto à inexistência de poderes para representá-la em Juízo.

2. É cabível a multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros moratórios e correção monetária.

3. A limitação de 12% ao ano, a título de juros de mora, *não se aplica* às relações jurídico-tributárias.

4. Para a condenação em litigância de má-fé, exige-se a comprovação inquestionável do dolo processual, ausente no presente caso.

5. Apelo parcialmente provido.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00211 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0902227-24.1997.4.03.6110/SP
2004.03.99.025222-2/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	ORGANIZACAO SOROCABANA DE ENSINO LTDA
ADVOGADO	:	DANTE SOARES CATUZZO e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	97.09.02227-0 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE BOLSAS DE ESTUDO. NÃO INCIDÊNCIA DO TRIBUTO. PRECEDENTES.

1. Valores despendidos pelo empregador com educação de empregados, tais como *bolsas de estudo*, não se sujeitam à incidência da contribuição previdenciária.

2. Precedentes do C. STJ.

3. Apelo provido.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00212 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025407-23.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.025407-3/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	SYSTEMAC CONSTRUCAO INDUSTRIALIZADA LTDA
ADVOGADO	:	RENE ARCANGELO D ALOIA
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	97.00.00248-9 A Vr BARUERI/SP

EMENTA
TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SOCIA DE SOCIEDADE EXECUTADA. AUSÊNCIA DE BENS PENHORÁVEIS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. LEGITIMIDADE PASSIVA. PENHORA. RESPONSABILIDADE. CTN, ART. 135. BEM DE FAMILIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

I - Estando o processo maduro para ser sentenciado, o julgamento antecipado do feito é medida que se impõe, notadamente quando as provas pretendidas não são aptas a afastar a liquidez e certeza do título executivo.
II - A dissolução irregular da sociedade executada ou fortes indícios nesse sentido, tais como a não localização no endereço oficial, a ausência de bens passíveis de penhora e o desaparecimento dos sócios, enseja a responsabilidade destes pelo débito previdenciário, bem como sua legitimidade passiva na execução (CTN, art. 135, III). Precedentes do STJ.
III - A sociedade embargante não possui legitimidade para defender interesse de terceiros, como é o caso da alegação de que o bem penhorado é de família.
IV - Apelação desprovida.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00213 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026061-10.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.026061-9/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag

APELANTE : WALBER IND/ E COM/ DE MATERIAL HOSPITALAR LTDA
ADVOGADO : SEBASTIAO LUIS PEREIRA DE LIMA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 99.00.00229-6 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. CUMULAÇÃO DE MULTA POR ATRASO NO PAGAMENTO COM JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS. PRECEDENTES.

1. É cabível a multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros de mora e correção monetária;

2. É legítima a cobrança de juros de mora simultaneamente à multa fiscal moratória, pois esta deflui da desobediência ao prazo fixado em lei, revestindo-se de nítido caráter punitivo, enquanto que aqueles visam à compensação do credor pelo atraso no recolhimento do tributo.

3. A limitação de 12% ao ano, a título de juros de mora, *não se aplica* às relações jurídico-tributárias.

4. Verba honorária fixada em patamar adequado.

5. Apelo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00214 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026437-93.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.026437-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE : APARECIDO DONIZETTI CARAMORI e outro
: SARA ROSIMARY MOZANER CARAMORI
ADVOGADO : VICTOR SORIANO FADEL
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00007-9 1 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE TERCEIROS.

I - O fundamento que dá base à conclusão sacada pelo MM. Juízo *a quo* é equivocado, não se afigurando possível querer que o não-recolhimento de tributo configure razão suficiente para a caracterização da responsabilidade de terceiros.

II - O nome dos apelantes figura na CDA exeqüenda. Nos termos da jurisprudência firme do Superior Tribunal de Justiça, quando tal ocorre, o encargo de provar a inexistência de qualquer das circunstâncias previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional a eles, os corresponsáveis suscitados, se imputaria.

III - Da consulta aos autos conclui-se que o crédito em cobro foi constituído por meio de confissão aparelhada pela pessoa jurídica (a executada principal), presumindo-se, daí, que trabalho fiscal de espécie alguma fora administrativamente realizado, inexistindo, por conseguinte, investigação constitutiva do fato da responsabilidade de terceiros.

IV - A imputação aos apelantes do ônus de provar sua não-responsabilidade não se afigura adequada: uma vez que, administrativamente, não foi apurada a prática de ilícito pelos apelantes, até mesmo porque o tributo exeqüendo foi constituído por confissão da pessoa jurídica, a admissão da corresponsabilidade daqueles, pelo só fato de terem seu nome gravado na CDA, significaria reconhecer, ao final, que a CDA é documento dissociado da realidade administrativa.
V - Não se argumente no sentido da suposta manutenção dos efeitos da norma revogada (art. 13 da Lei nº 8.620/93) para o caso dos autos, usando-se como pretexto sua vigência à época da produção do título que dá base à pretensão executória: conforme precedente desta Corte, "*referida novidade legislativa deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN*" (Agravo de Instrumento nº 2010.03.00.003153-0/SP, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini).
VI - Apelação provida.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00215 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027639-08.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.027639-1/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	MARIVALDO FIGUEIREDO MOTA e outro
ADVOGADO	:	ADILSON PEDRO MACHADO
INTERESSADO	:	SOLAR MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA
ADVOGADO	:	ADILSON PEDRO MACHADO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	98.00.00578-9 1 Vr ITANHAEM/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DE DÉBITOS DE PRO LABORE PELA PESSOA JURÍDICA. DOCUMENTOS SEM DISCRIMINAÇÃO DOS DÉBITOS. VIABILIDADE DO DIREITO DE AÇÃO. RESPONSABILIZAÇÃO DE SÓCIO. LEI Nº 8.620/93. AUSÊNCIA DE PROVA QUANTO À PRÁTICA, PELO EMBARGANTE, DE ATOS ILEGAIS OU ABUSIVOS. PRECEDENTES.

1. Tratando-se de contribuição previdenciária (*Pro Labore*) cuja cobrança foi afastada pelo STF, admite-se que o devedor-sócio possa exercer o direito de se opor ao título fiscal, apesar da existência de parcelamento firmado pela pessoa jurídica.

2. Não obstante, o *pedido de parcelamento* e a *confissão de dívida* juntados aos autos não discriminam os débitos a que se referem, mostrando-se imprestáveis.

3. A simples falta de pagamento de tributo *não configura*, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa.

4. O sócio deve responder pelos débitos fiscais do período em que exerceu a administração da sociedade apenas se ficar provado que agiu com *dolo* ou *fraude* e exista prova de que a sociedade, em razão de dificuldade econômica decorrente desse ato, não pôde cumprir o débito fiscal.

5. Diante da inexistência de procedimento administrativo prévio que conclua pela responsabilidade de sócio/terceiro pela obrigação tributária da pessoa jurídica executada, presume-se que a autuação tenha por fundamento o art. 13 da Lei nº 8.620/93. Embora revogado pela Lei nº 11.941/09, este dispositivo somente pode ser interpretado *em sintonia* com o art. 135 do CTN - razão por que cabe ao exequente a prova de que o sócio/terceiro praticou atos ilegais ou abusivos.

6. O exequente não demonstrou, de forma *objetiva* e *pertinente*, que os embargantes praticaram atos ilegais ou abusivos, de forma a caracterizar a responsabilidade destes pela dívida da empresa.

7. Matéria preliminar rejeitada. Apelo e remessa oficial, tida por interposta, improvidos.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00216 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1102698-93.1996.4.03.6109/SP
2004.03.99.028198-2/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	COM/ DE MADEIRAS E TRANSPORTADORA LUCIANO LTDA
ADVOGADO	:	PEDRO NATIVIDADE F DE CAMARGO e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	96.11.02698-6 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA EXCESSIVA. EXCLUSÃO.
I - A submissão da apelante às consequências punitivas por ter se abstido de exibir todos os documentos e livros relacionados com as contribuições previstas no parágrafo 2º do art. 33 da Lei nº 8.212/91 independe da existência ou não da obrigação de recolher contribuição e, nos casos em que tal obrigação exista, independe de seu valor.
II - À falta de agravante, a penalidade aplicada em desfavor da apelante só poderia tê-lo sido segundo o valor mínimo.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00217 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028811-82.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.028811-3/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	IND/ METALURGICA ARITA LTDA
ADVOGADO	:	FLAVIO ALBERTO CASARINI DE SOUZA
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO	:	SUSUMU ARITA e outros
	:	HIROSHI ARITA
	:	HIDEKI ARITA
	:	KOJI ARITA
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	02.00.00222-9 A Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. CDA. NULIDADE. TR. JUROS.
I - Parte das questões suscitadas nas razões recursais é estranha ao r. julgado de primeiro grau, uma vez não levantada naquela instância.
II - Sobre o afirmado cerceamento de defesa, as questões trazidas com sua inicial não se compaginam com a pretendida dilação instrutória, em especial para fins de perícia. Tal prova não demonstraria nada do que a apelante sustenta, senão apenas delimitaria o valor que seria o devido, representando tal meio de prova mero instrumento para a tradução numérica do resultado do julgamento da questão de direito subjacente.
III - Rejeitada a alegação de nulidade do título que instrui a ação principal: o exame de tal documento permite concluir que todas as condições legais exigíveis foram na espécie preenchidos.
IV - Para que cumpram sua missão, necessário que os juros sejam apurados considerando-se o montante corrigido do débito.
V - Apelação improvida.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00218 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029886-59.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.029886-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	FERRAMENTARIA INDAIATUBA LTDA
ADVOGADO	:	FLAVIO ALBERTO CASARINI DE SOUZA
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO	:	ELISABETE PEREIRA FRAGA e outros
	:	JOAO BATISTA PERES JUNIOR
	:	DORIVAL VICENTE KRONEIS
	:	DAISY APARECIDO NASCIMENTO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	02.00.00223-8 A Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA
TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. NULIDADE DA CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA. INEXISTÊNCIA. INAPLICAÇÃO DA TR COMO TAXA DE JUROS E ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. PEDIDO NÃO CONHECIDO.
I - Não há que se falar em cerceamento de defesa ante o indeferimento da produção da prova pericial, haja vista que a embargante não demonstrou a sua imprescindibilidade.
II - Inexiste nulidade da Certidão da Dívida Ativa, na medida que o aludido documento atende de forma integral o disposto no artigo 202 do Código Tributário Nacional.
III - Não se conhece de insurgência referente à aplicação da TR como índice correção monetária e de juros moratórios, haja vista que em nenhum momento referido índice constou da Certidão da Dívida Ativa.
IV - Apelação desprovida.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00219 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038353-27.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.038353-5/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	IVONETE ANTUNES
ADVOGADO	:	IVONETE ANTUNES
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	99.00.00578-8 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA
TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO PREVIDENCIÁRIO. QUITAÇÃO. BENEFÍCIOS DA MP 75/2002 (50%). EXTINÇÃO DOS PROCESSOS (EMBARGOS E EXECUÇÃO FISCAL). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.
I - Tendo havido a extinção dos embargos em razão de quitação superveniente do débito exequendo, impõe-se a condenação do embargante em honorários advocatícios, como decorrência do princípio da causalidade.
II - A fixação dos honorários advocatícios deve se dar com moderação e em consonância com a normal legal de regência (CPC, art. 20, §4º).
III - Apelação improvida.

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

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00220 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0536090-14.1997.4.03.6182/SP
2004.03.99.039279-2/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	ARTBOMBA COML/ HIDROTECNIA LTDA
INTERESSADO	:	BOMBASUL COM/ E MANUTENCAO LTDA -ME
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	97.05.36090-1 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. HONORÁRIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. FIXAÇÃO. ARTIGO 20, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VALOR DA CAUSA COMO BASE DE CÁLCULO. PARÂMETROS.
I - Aos embargos de terceiro, é aplicável o princípio da causalidade consoante a Súmula 303 do STJ.
II - Como nos embargos à execução o valor da causa corresponde necessariamente ao valor econômico da questão *sub judice*, é razoável que ele seja usado como base de cálculo para a fixação da verba honorária, já que guarda íntima relação com "a natureza e a importância da causa" (STJ, 2ª T., REsp 122.545).
III - Considerando-se sempre os parâmetros do § 4º do art. 20 do CPC, o percentual de 5% pode ser utilizado como baliza, devendo ser afastado apenas em circunstâncias excepcionais.
IV - Apelação do INSS provida.

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

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00221 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000043-67.2004.4.03.6113/SP
2004.61.13.000043-2/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	CAIAPO ARTEFATOS DE CONCRETO LTDA e outros
ADVOGADO	:	JOSE LUIZ MATTHES e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIZAÇÃO DE SÓCIO. LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA. AUSÊNCIA DE PROVA QUANTO À PRÁTICA, PELO EMBARGANTE-SÓCIO, DE ATOS DE GESTÃO ILEGAIS OU ABUSIVOS. CUMULAÇÃO DE JUROS E MULTA. TAXA SELIC. PRECEDENTES.

1. A simples falta de pagamento de tributo *não configura*, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa.

2. O sócio deve responder pelos débitos fiscais do período em que exerceu a administração da sociedade apenas se ficar provado que agiu com *dolo* ou *fraude* e exista prova de que a sociedade, em razão de dificuldade econômica decorrente desse ato, não pôde cumprir o débito fiscal.

3. Diante da inexistência de procedimento administrativo prévio que conclua pela responsabilidade de sócio/terceiro pela obrigação tributária da pessoa jurídica executada, presume-se que a autuação tenha por fundamento o art. 13 da Lei nº 8.620/93. Embora revogado pela Lei nº 11.941/09, este dispositivo somente pode ser interpretado *em sintonia* com o art. 135 do CTN - razão por que cabe ao exequente a prova de que o sócio/terceiro praticou atos ilegais ou abusivos.

4. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

5. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.
6. É legítima a aplicação da *Taxa Selic* nos débitos tributários, como índice de correção monetária e de juros de mora, em âmbito federal (Lei nº 9.250/1995) e estadual - desde que haja lei autorizadora.

7. A falta de recolhimento, no devido prazo, do valor do crédito tributário devidamente constituído e inscrito em dívida ativa, afasta a possibilidade de *denúncia espontânea*, permitindo a aplicação de multa.

8. É cabível multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros moratórios e correção monetária.

9. O exequente não demonstrou, de forma *objetiva* e *pertinente*, que o embargante-sócio praticou atos ilegais/abusivos, de forma a caracterizar sua responsabilidade pela dívida da empresa.

10. Apelo parcialmente provido tão-somente para exclusão dos sócios.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00222 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001443-06.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.001443-1/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	ASSOCIACAO HOSPITALAR E MATERNIDADE DE SAO PAULO
ADVOGADO	:	CELSO MANOEL FACHADA e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SHEILA PERRICONE
REPRESENTADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SHEILA PERRICONE

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. INOVAÇÃO TEMÁTICA. NÃO-CONHECIMENTO. PENHORA. ARGUIÇÃO DE EXCESSO.

I - Parte das questões suscitadas nas razões recursais é estranha ao julgado de primeiro grau, uma vez não levantada naquela instância. Apelação nessa parte não conhecida.

II - Excesso de penhora é tema que não enseja o ajuizamento de embargos à execução, à medida que nem de longe importa a desconstituição e/ou revisão do título executivo, experimentando na ação executiva o ambiente apropriado para sua dedução.

III - O executado que qualifica como excessiva a penhora deve nomear, *initio litis* ou incidentalmente, bens que se conformem, a um só tempo, à dimensão econômica da cobrança e à idéia de menor onerosidade.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a preliminar do apelado, de modo a conhecer parcialmente da apelação, negando-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00223 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004460-50.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.004460-5/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	IVONE COAN
REPRESENTANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	IVONE COAN
APELADO	:	ANEIS WORKSHOP LTDA massa falida
ADVOGADO	:	MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. CUSTAS. VERBA HONORÁRIA. PRECEDENTES.

1. Admite-se a *isenção de custas* em favor da União e suas autarquias, em sede de execução fiscal.

2. Verba honorária fixada em patamar excessivo.

3. Apelação improvida. Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00224 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018765-39.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.018765-9/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	SERICITEXTIL S/A
ADVOGADO	:	TOSHIO HONDA e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA
TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TR. INOVAÇÃO RECURSAL. MULTA MORATÓRIA. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. TAXA SELIC. HONORÁRIOS.
1. Não se conhece do apelo na parte em que inova (TR) indevidamente o universo litigioso apurado em primeiro grau.
2. Inviável a exclusão da parcela pertinente à multa. A despeito disso, acertada sua redução, consoante a Lei n. 8.212/91 com redação dada pela Lei n. 9.528/1997, afinados com a retroatividade da lex mitior, não pela sua pretensa natureza confiscatória, mas com fundamento no artigo 106; II do CTN.
3. Suficientemente atestada, pelo Supremo Tribunal Federal, a total compatibilidade da contribuição incidente ao salário-educação com a ordem constitucional, pretérita e atual, a teor da Súmula 732.
4. Nos termos da orientação pretoriana, é regular o emprego da taxa SELIC desde quando instituída, sendo irrelevante, conseqüentemente, o tempo do fato gerador do tributo em relação aos quais seria ela aplicada.
5. Sendo mínima a sucumbência suportada pelo exequente, ao embargante é que se deve imputar o pagamento dos respectivos ônus, inclusive na parte pertinente à verba honorária advocatícia, que se fixa, observada a modicidade que o caso recomenda, em 10% do valor do débito.
6. Apelações e remessa oficial a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer, em parte, da apelação da embargante, e dar parcial provimento às apelações e a remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00225 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049232-98.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.049232-8/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	PERES GALVANOPLASTIA INDL/ LTDA
ADVOGADO	:	ANTONIO EDGARD JARDIM
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS. CUMULAÇÃO.
I - A verba honorária só poderia ser dispensada se o crédito exequendo contemplasse encargo substitutivo - caso do previsto no Decreto-lei n. 1.025/69.
II - É plenamente viável a cumulação dos honorários da execução com os dos embargos julgados improcedentes.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.

Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00226 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003735-22.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.003735-2/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	SOBRENA SOCIEDADE BRASILEIRA DE CONSTRUCOES CIVIS LTDA e outros
	:	JOSE FERNANDO COTRIM SARTOR
	:	MARIO COTRIM SARTOR
ADVOGADO	:	CARLOS EDUARDO SPELTRI
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	99.00.00093-4 A Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

EMBARGOS È EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA INDEVIDA. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. CONTRIBUIÇÕES. JUROS. MULTA. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC.

I - Quando da prolação da r. sentença de primeiro grau, a disciplina atinente à cobrança de taxa judiciária encontrava-se depositada na Lei nº 4.952/1985, cujo art. 6º isentava, às expressas, os embargos à execução de preparo, pondo fim, assim, à controvérsia firmada sobre esse tema.

II - Embora os embargos tenham sido originariamente opostos em regime de litisconsórcio ativo, o recurso que ora se julga foi ofertado apenas pela primeira das embargantes, em relação a qual não se reconhece legitimidade para argüir, em nome próprio, questão que diz respeito ao patrimônio jurídico dos demais.

III - A prova pericial pela apelante pretendida está claramente voltada à delimitação, em termos numéricos, do efeito da adoção de tese jurídica, o que é indevido.

IV - Sobre a alegada necessidade de instituição das contribuições exigidas da apelante por meio de lei complementar, na esteira do que fez o Ministro Carlos Velloso, relator do RE nº 343.446/SC, tais exações, por não constituírem nova contribuição destinada ao financiamento da seguridade social, estariam fora do universo de alcance da aludida exigência, sendo a Lei nº 8.212/91 veículo perfeitamente hábil à sua introdução no sistema.

V - Assento, quanto aos encargos, que a exigência cumulada de multa e juros é perfeitamente cabível, uma vez dotados, cada qual, de diferentes funções.

VI - Quanto ao cúmulo com correção monetária: (i) relativamente aos juros, devem ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito (Apelação Cível nº 2002.03.99.039946-7, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal Regina Costa, *DJF3/CJ1* de 23/11/2009, p. 721); (ii) quanto à multa, de se considerar o enunciado da Súmula 45 do extinto Tribunal Federal de Recursos, segundo o qual "*as multas fiscais, sejam moratórias ou punitivas, estão sujeiras à correção monetária*".

VII - Tornando à questão dos juros, incabível se mostra o argumento tendente a convencer sobre sua suposta limitação a 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do parágrafo 3º do art. 192 da Constituição Federal; tal dispositivo, ao reverso do que se sustenta, não é auto-aplicável, imprescindindo o seu manejo da produção de lei complementar à guisa de regulamentação.

VIII - Quanto à taxa SELIC, a orientação pretoriana, que provém do Superior Tribunal de Justiça, dá conta de sua perfeita aplicabilidade a executivos fiscais.

IX - Rejeitada a preliminar levantada pelo apelado. Não conhecer da apelação no que se refere ao direcionamento da cobrança em desfavor dos embargantes pessoas físicas. Conhecer e negar provimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar levantada pelo apelado, não conhecer da apelação no que se refere ao direcionamento da cobrança em desfavor dos embargantes pessoas físicas e, no mais, conhecê-la, mas negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00227 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012737-16.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.012737-7/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	BETEM ROSA NUNES
ADVOGADO	:	ADRIANA VALERIA PUGLIESI GARDINO
INTERESSADO	:	BLASTIBRAS TRATAMENTO DE METAIS LTDA massa falida
ADVOGADO	:	ADRIANA VALERIA PUGLIESI GARDINO
SINDICO	:	EDGARD RAHAL
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	97.00.00458-0 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA
TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TÍTULO EXECUTIVO (CDA). TAXA SELIC. EXCLUSAO INDEVIDA. PENHORA INSUFICIENTE. PROSSEGUIMENTO DOS EMBARGOS.
I - É legal o uso da taxa SELIC na atualização do crédito previdenciário, conforme precedentes do STJ.
II - A insuficiência da penhora não acarreta a rejeição dos embargos à execução fiscal, visto que ela pode ser reforçada posteriormente.
III - Remessa oficial, tida por interposta e apelação do exequente providas.

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

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00228 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001489-33.1993.4.03.6100/SP
2005.03.99.017655-8/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
PARTE AUTORA	:	TEREZINHA DE JESUS SIQUEIRA
ADVOGADO	:	OSVALDO ARVATE JUNIOR
	:	MILTON MARCELLO RAMALHO
PARTE AUTORA	:	MIRIAN DE OLIVEIRA CRUZ e outros
	:	NESTOR MOREIRA
	:	ANNA MARIA CORRADI CALIO
	:	ANA NERIS DE MATTOS
	:	IRAN ARRUDA
ADVOGADO	:	ALBERTO MARTINS FONTE PEREIRA
PARTE RÉ	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	93.00.01489-7 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
Administrativo. Servidor público federal. URP de abril e maio de 1988 devida na razão de 7/30 de 16,19%. Indevidos: IPC de junho/87 e março/90 e URP de fev/89. Precedentes.
1. Não é devida aos servidores públicos a reposição do IPC de junho/87, da URP de fev/89 e do IPC de março/90.
2. A reposição referente à URP de abril e maio de 1988 é devida na razão de 7/30 de 16,19%.
3. Precedentes.
4. Remessa oficial a que se nega seguimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00229 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024451-70.2005.4.03.9999/MS
2005.03.99.024451-5/MS

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	NELSON CUSTODIO DA SILVA
ADVOGADO	:	MARIO ANTONIO BARBOSA DOS SANTOS
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO	:	CARTON COM/ E REPRESENTACOES DISTRIBUICAO DE BEBIDAS LTA
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	02.00.00000-5 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DE CDA NÃO DEMONSTRADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. CUMULAÇÃO DE MULTA COM JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. HONORÁRIOS. PRECEDENTES.

1. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

2. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de demonstrativo de débito, sendo suficiente para instrução do processo executivo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

3. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

4. É cabível a multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros moratórios e correção monetária.

5. A limitação de 12% ao ano, a título de juros de mora, não se aplica às relações jurídico-tributárias.

6. É legítima a aplicação da *Taxa Selic* nos débitos tributários, como índice de correção monetária e de juros de mora, em âmbito federal (Lei nº 9.250/1995) e estadual - desde que haja lei autorizadora

7. O *discriminativo de crédito* indica precisamente a que se refere a dívida, evidenciando os períodos fiscalizados e os efeitos do não pagamento.

8. O pagamento de honorários advocatícios na execução fiscal *não exclui* a condenação em verba honorária referente aos embargos do devedor, que constitui ação autônoma.

9. Verba honorária fixada em patamar adequado, não sendo irrisório ou excessivo.

10. Apelo improvido.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00230 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0602896-05.1996.4.03.6105/SP
2005.03.99.053438-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE : LUCINEIA YOSHIE HANGAI OKUBO
ADVOGADO : JOSE ERASMO CASELLA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 96.06.02896-8 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. REENQUADRAMENTO DE SERVIDORES PÚBLICOS. LEI Nº 8.460/92 E LEI Nº 8.627/93. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E DO DIREITO ADQUIRIDO. ALTERAÇÕES QUE PRESERVAM A IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. PRECEDENTES.

1. Servidores públicos não possuem *direito adquirido* a regime jurídico, não havendo ofensa ao sistema quando a alteração da estrutura remuneratória resguardar a irredutibilidade dos vencimentos.

2. Veda-se ao Poder Judiciário conceder aumento a servidores, com fundamento no princípio da isonomia (**Súmula 339** do E. STF).

3. Honorários fixados com equidade.

4. Precedentes.

5. Apelo da parte autora improvido. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00231 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0480157-81.1982.4.03.6182/SP
2006.03.99.005712-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : VIACAO SETE DE SETEMBRO LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00.04.80157-1 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. NATUREZA TRIBUTÁRIA NÃO CONFIGURADA. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. CONTAGEM INTERCORRENTE. PRECEDENTES.

1. As contribuições para o FGTS sujeitam-se aos prazos prescricional (**Súmula 210** do STJ) e decadencial de **trinta anos**, ainda que referentes ao período anterior à Emenda Constitucional nº 08/77.

2. A elas não se aplicam as disposições do CTN, pois não ostentam natureza tributária.

3. Apelação e remessa oficial providas.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00232 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0531723-35.1983.4.03.6182/SP
2006.03.99.005721-5/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	TUBO FLEX IND/ E COM/ DE TUBOS FLEXIVEIS LTDA e outro
No. ORIG.	:	00.05.31723-1 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. NATUREZA TRIBUTÁRIA NÃO CONFIGURADA. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. CONTAGEM INTERCORRENTE. PRECEDENTES.

1. As contribuições para o FGTS sujeitam-se aos prazos prescricional (**Súmula 210** do STJ) e decadencial de **trinta anos**, ainda que referentes ao período anterior à Emenda Constitucional nº 08/77.

2. A elas não se aplicam as disposições do CTN, pois não ostentam natureza tributária.

3. Apelação provida.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00233 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0459977-44.1982.4.03.6182/SP
2006.03.99.005723-9/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	IND/ DE ARTIGOS PARA ESPORTES MS LTDA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00.04.59977-2 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. NATUREZA TRIBUTÁRIA NÃO CONFIGURADA. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. CONTAGEM INTERCORRENTE. PRECEDENTES.

1. As contribuições para o FGTS sujeitam-se aos prazos prescricional (Súmula 210 do STJ) e decadencial de trinta anos, ainda que referentes ao período anterior à Emenda Constitucional nº 08/77.

2. A elas não se aplicam as disposições do CTN, pois não ostentam natureza tributária**.**

3. Apelação e remessa oficial providas.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00234 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0641008-26.1984.4.03.6182/SP
2006.03.99.005726-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	LEONARDO URSO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00.06.41008-1 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. NATUREZA TRIBUTÁRIA NÃO CONFIGURADA. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. CONTAGEM INTERCORRENTE. PRECEDENTES.

1. As contribuições para o FGTS sujeitam-se aos prazos prescricional (**Súmula 210** do STJ) e decadencial de **trinta anos**, ainda que referentes ao período anterior à Emenda Constitucional nº 08/77.

2. A elas não se aplicam as disposições do CTN, pois não ostentam natureza tributária.

3. Apelação provida.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00235 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002780-97.1995.4.03.6100/SP
2006.03.99.005900-5/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	ALDA HATSUKO TAMAMAR e outros
	:	ANA RODRIGUES ZANGIROLAMI
	:	ANTONIO CARLOS FONTOURA DA SILVA
	:	ANTONIO FELICI
	:	ARMELIM UTINO
	:	ARLETE IVANILDE BARBATO
	:	ARNALDO CONTINI FRANCO
	:	CARLOS EDUARDO BANDEIRA CAMPOS
	:	CELIA REGINA RODRIGUES AGOSTINI
	:	CELINA MAIOLI ISOGAI

ADVOGADO : PERSIO FANCHINI e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional de Assistencia Medica da Previdencia Social INAMPS
No. ORIG. : 95.00.02780-1 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
Administrativo. Servidor. Vencimentos. Majoração da Gratificação de Atividade. Violação a princípio da isonomia. Descabimento. Precedentes.
1. Admitem-se diferenças de valores relativos à gratificação por atividade de servidor, criada pela Lei Delegada nº 13/92, no âmbito da administração direta e indireta.
2. Vedada ao Poder Judiciário a concessão de aumento a servidores, com fundamento no princípio da isonomia (Súmula 339 do STF).
3. Precedentes.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00236 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0567118-88.1983.4.03.6182/SP
2006.03.99.008609-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
APELADO : RETILINEA MOVEIS E DECORACOES LTDA e outro
REPRESENTANTE : MARCIA CRISTINA GUIMARAES DE ARRUDA PEREIRA
No. ORIG. : 00.05.67118-3 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. NATUREZA TRIBUTÁRIA NÃO CONFIGURADA. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. CONTAGEM INTERCORRENTE. PRECEDENTES.

1. As contribuições para o FGTS sujeitam-se aos prazos prescricional (**Súmula 210** do STJ) e decadencial de **trinta anos**, ainda que referentes ao período anterior à Emenda Constitucional nº 08/77.

2. A elas não se aplicam as disposições do CTN, pois não ostentam natureza tributária.

3. Apelação provida.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00237 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0553902-60.1983.4.03.6182/SP
2006.03.99.009159-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
APELADO : J P VIDROS E CRISTAIS LTDA
No. ORIG. : 00.05.53902-1 9F Vr SAO PAULO/SP
EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. NATUREZA TRIBUTÁRIA NÃO CONFIGURADA. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. CONTAGEM INTERCORRENTE. PRECEDENTES.

1. As contribuições para o FGTS sujeitam-se aos prazos prescricional (**Súmula 210** do STJ) e decadencial de **trinta anos**, ainda que referentes ao período anterior à Emenda Constitucional nº 08/77.

2. A elas não se aplicam as disposições do CTN, pois não ostentam natureza tributária.

3. Apelação provida.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00238 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0553678-25.1983.4.03.6182/SP
2006.03.99.009189-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
APELADO : P M P PLASTICOS E MECANICA DE PRECISAO LTDA
PARTE RE' : ANTONIO SAVIO ALVES PEREIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00.05.53678-2 9F Vr SAO PAULO/SP
EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. NATUREZA TRIBUTÁRIA NÃO CONFIGURADA. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. CONTAGEM INTERCORRENTE. PRECEDENTES.

1. As contribuições para o FGTS sujeitam-se aos prazos prescricional (**Súmula 210** do STJ) e decadencial de **trinta anos**, ainda que referentes ao período anterior à Emenda Constitucional nº 08/77.

2. A elas não se aplicam as disposições do CTN, pois não ostentam natureza tributária.

3. Apelação e remessa oficial providas.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00239 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011041-08.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.011041-2/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	O RING IND/ DE ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO	:	MARCELO DOMINGUES DE ANDRADE
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	VICTOR MIHAIL MUROIV e outro
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	97.00.00231-8 1 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DECADÊNCIA DAS PARCELAS NÃO COMPREENDIDAS NO QUINQUÊNIO LEGAL (ART. 150, § 4º, DO CTN). PRESCRIÇÃO NÃO CARACTERIZADA. INAPLICABILIDADE DA TR COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA. NULIDADE DA CDA NÃO CONFIGURADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. UFIR. REVISÃO POR SIMPLES CÁLCULOS ARITMÉTICOS. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. PRECEDENTES.

1. Decadência do direito do INSS de constituir o crédito tributário quanto às parcelas compreendidas entre **11/90** e **02/92**, tendo em vista a inscrição da dívida em **04.03.1997**.
2. Com relação às demais (**03/92** a **04/96**), não se opera a decadência ou a prescrição, nos termos dos precedentes citados.

3. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

4. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de *demonstrativo de débito*, sendo suficiente para instrução do processo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

5. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

6. A UFIR pode ser utilizada para indicar o valor da CDA, sem afetar os requisitos de *liquidez* e *certeza*.

7. Não se aplica a TR como fator de correção monetária de créditos ou débitos tributários. Incide, na vigência da Lei nº 8.177/91, o INPC, e, a partir de janeiro/92, a UFIR.

8. A alteração do índice aplicável para fins de correção monetária do crédito tributário não enseja nulidade da CDA por ausência de liquidez e certeza.

9. O excesso na cobrança expressa na CDA não macula sua liquidez, desde que os valores possam ser revistos por simples cálculos aritméticos.

10. Apelo do devedor improvido. Apelo do INSS e remessa oficial parcialmente providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00240 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0091413-89.1992.4.03.6100/SP

2006.03.99.012083-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE : HUMBERTO ZENOBIO PICOLINI
ADVOGADO : NELSON PEREIRA RAMOS e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 92.00.91413-6 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. GRATIFICAÇÕES DE COMPENSAÇÃO ORGÂNICA, DE HABILITAÇÃO MILITAR E DA INDENIZAÇÃO DE REPRESENTAÇÃO. ALTERAÇÕES INTRODUZIDAS PELA LEI Nº 8.237/91. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Não existe *direito adquirido* a regime de remuneração, desde que resguardada a irredutibilidade de vencimentos.

2. Embora tenha minorado o percentual das *gratificações de compensação orgânica*, a Lei nº 8.237/91 **não violou** *direito adquirido* dos servidores militares, pois valorizou o soldo básico, acarretando indubitável aumento de vencimentos.

3. Precedentes do C. STJ e E. STF.

4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00241 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022760-84.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.022760-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta
APELANTE : PERCIVAL DOMINGOS GALORO e outro
: CARMEN LUCIA GUALDA GALORO
ADVOGADO : ABILIO JOSE GUERRA FABIANO
CODINOME : CARMEM LUCIA GUALDA GALORO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO
: ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO
: ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS
No. ORIG. : 00.00.00404-6 A Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. FATOS NÃO ALEGADOS NA INICIAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO SÓCIO PARA RESPONDER POR DÍVIDAS DO FGTS DA EMPRESA EXECUTADA - SÚMULA 353 DO STJ - INAPLICABILIDADE DAS NORMAS DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL QUANTO A DÍVIDA DE FGTS, DADA A NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA DESSA VERBA. RETIRADA DE FATO.

I. Compete ao Juiz indeferir a produção de provas desnecessárias. A recorrente não indicou quaisquer circunstâncias que pudessem justificar, em face do caso concreto, a prova requerida; até mesmo porque, na inicial não foi alegado o recolhimento dos valores devidos.
II. O E. Superior Tribunal de Justiça já consagrou entendimento, esposado na Súmula 353, de que "as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o **FGTS**", por não possuírem natureza tributária. Assim sendo, em se tratando de ação de cobrança de tais contribuições, são inaplicáveis as regras do CTN relativamente à responsabilidade de sócios de empresa. O inadimplemento da obrigação, por si só, não configura violação de lei apta a acarretar o redirecionamento da execução contra os sócios da empresa devedora. Também não ficou configurada a dissolução irregular da sociedade. Assim, os apelantes devem ser excluídos do polo passivo da execução, desconstituindo-se a penhora efetivada.
III. Apelação dos embargantes parcialmente provida, para determinar as suas exclusões daquele feito, com a desconstituição da penhora e, em consequência, condeno o apelado a reembolsar as custas despendidas pelos apelantes e a pagar-lhes honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devidamente atualizado.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Heraldo Vitta
Juiz Federal Convocado

00242 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0616154-48.1997.4.03.6105/SP
2006.03.99.029546-1/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	SAMUEL RIBEIRO ROSSILHO
ADVOGADO	:	JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	J ROSSILHO E CIA LTDA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	97.06.16154-6 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA
TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RESPONSABILIDADE PESSOAL DE SÓCIO. PRESUNÇÃO RELATIVA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ART. 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CRITÉRIOS DE FIXAÇÃO. ARTIGO 20, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

I - O fato de o nome do sócio constar da Certidão de Dívida Ativa constitui mera presunção relativa de sua responsabilidade. Se os autos da ação fiscal não reúnem elementos concretos indicativos de que o sócio incorreu em alguma das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional, não é lícito dirigir contra ele a pretensão executória. Precedentes do STJ.

II - Como nos embargos à execução o valor da causa corresponde necessariamente ao valor econômico da questão *sub judice*, é razoável que ele seja usado como base de cálculo para a fixação da verba honorária, já que guarda íntima relação com "a natureza e a importância da causa" (STJ, 2ª T., REsp 122.545).

III - Procedentes os embargos à execução, os honorários advocatícios devem ser fixados no patamar de 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa, caso inexistentes circunstâncias excepcionais.

IV - Remessa oficial e apelação do INSS desprovidas. Apelação do embargante provida.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS e dar provimento à apelação do embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00243 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040382-79.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.040382-8/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	CESAR ROBERTO COUTINHO DE MESQUITA e outro
	:	APARECIDA MARIA HERNANDEZ COUTINHO DE MESQUITA
ADVOGADO	:	LUIS FERNANDO MURATORI
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	97.00.00181-1 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA
TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RESPONSABILIDADE PESSOAL DE SÓCIO. PRESUNÇÃO RELATIVA. FALTA DE PROVA RELEVANTE.

I - Impõe-se a remessa oficial, nos termos do artigo 475, II, do Código de Processo Civil, se a sentença julgou parcialmente procedentes os embargos à execução da dívida ativa da Fazenda Pública.

II - O mero inadimplemento da empresa executada não configura infração à lei que aciona automaticamente a responsabilidade solidária dos seus sócios, mas se os seus nomes constam da Certidão de Dívida Ativa (CDA), é legítimo, a princípio, o direcionamento da execução contra eles.

III - Não tendo os embargantes acostado aos autos a cópia da CDA, não se desincumbiram do ônus de provar, em primeiro lugar, que seus nomes dela não constavam. Precedentes do STJ e desta Corte.

IV - Desprovidas a remessa oficial, tida por interposta e a apelação dos embargantes.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, tida por interposta, e ao recurso de apelação dos embargantes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

Boletim Nro 2984/2010

ACÓRDÃOS:

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008198-90.1994.4.03.9999/SP
94.03.008198-8/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	PRO JET IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO	:	DESIRE JEAN DE AGUIAR e outros
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELAINE CATARINA BLUMTRITT GOLTL
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	92.00.00149-3 1 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LIMITAÇÃO DE JUROS. CUMULAÇÃO DE JUROS, MULTA E CORREÇÃO MONETÁRIA. PRECEDENTES.

1. É cabível multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros de mora e correção monetária.

2. A limitação de 12% ao ano, a título de juros de mora, não se aplica às relações jurídico-tributárias.

3. A CDA e o discriminativo de débito indicam os valores originários, os fundamentos do débito e os efeitos do não pagamento.

4. O devedor não logrou demonstrar qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na cobrança ou cerceamento de defesa.
5. Apelo improvido.

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004036-89.1992.4.03.6000/MS
95.03.053832-7/MS

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	SOTEMAT SOCIEDADE TECNICA MATOGROSSENSE S/A
ADVOGADO	:	ONOFRE DA COSTA LIMA FILHO
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	92.00.04036-5 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS DE FGTS. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA TRINTENÁRIAS. NULIDADE DA CDA NÃO CONFIGURADA. INSCRIÇÃO REGULAR DA DÍVIDA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. PRECEDENTES.

1. As contribuições para o FGTS sujeitam-se aos prazos prescricional (**Súmula 210**) e decadencial de **trinta anos**, ainda que referentes ao período anterior à Emenda Constitucional nº 08/77.

2. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto *todos* os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.
3. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de *demonstrativo de débito*, sendo suficiente para instrução do processo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.
4. A CDA é documento que goza da presunção de *certeza e liquidez* de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.
5. Afasta-se a ocorrência da prescrição e decadência, tendo em vista a data dos fatos geradores (**01/67** a **04/71**), da constituição do crédito tributário (**28.06.1971**), da inscrição da dívida (**15.12.1981**) e do ajuizamento da execução, em data anterior a estes embargos, distribuídos em **08.09.1992.**

6. Com relação a todos os demais temas, o devedor não logrou demonstrar, com *objetividade* e *pertinência*, a existência de qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na sua cobrança ou cerceamento de defesa.

7. A inscrição da dívida foi precedida de procedimento regular, no qual o embargante foi intimado para apresentar defesa, quedando-se inerte.

8. O devedor pôde se defender da imposição fiscal, interpondo seus embargos regularmente e deduzindo todos os argumentos que entendeu cabíveis.

9. A aplicação da TR não consta da inicial dos embargos, razão por que não integra a lide, nem pode ser examinada em grau de recurso.

10. Apelo improvido.

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004037-74.1992.4.03.6000/MS
95.03.053833-5/MS

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	SOTEMAT SOCIEDADE TECNICA MATOGROSSENSE S/A
ADVOGADO	:	ONOFRE DA COSTA LIMA FILHO
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	92.00.04037-3 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS DE FGTS. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA TRINTENÁRIAS. NULIDADE DA CDA NÃO CONFIGURADA. INSCRIÇÃO REGULAR DA DÍVIDA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. PRECEDENTES.

1. As contribuições para o FGTS sujeitam-se aos prazos prescricional (**Súmula 210**) e decadencial de **trinta anos**, ainda que referentes ao período anterior à Emenda Constitucional nº 08/77.

2. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto *todos* os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.
3. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de *demonstrativo de débito*, sendo suficiente para instrução do processo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.
4. A CDA é documento que goza da presunção de *certeza e liquidez* de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.
5. Afasta-se a ocorrência da prescrição e decadência, tendo em vista a data dos fatos geradores (**02/76** a **09/78**), da constituição do crédito tributário (**25.01.1979**), da inscrição da dívida (**09.12.1981**) e do ajuizamento da execução, em data anterior a estes embargos, distribuídos em **08.09.1992.**

6. Com relação a todos os demais temas, o devedor não logrou demonstrar, com *objetividade* e *pertinência*, a existência de qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na sua cobrança ou cerceamento de defesa.

7. A inscrição da dívida foi precedida de procedimento regular, no qual o embargante foi intimado para apresentar defesa, quedando-se inerte.

8. O devedor pôde se defender da imposição fiscal, interpondo seus embargos regularmente e deduzindo todos os argumentos que entendeu cabíveis.

9. A aplicação da TR não consta da inicial dos embargos, razão por que não integra a lide, nem pode ser examinada em grau de recurso.

10. Apelo improvido.

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0104029-34.1995.4.03.9999/SP
95.03.104029-9/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	RETIFICA CREMONINI LTDA
ADVOGADO	:	BENEDITO PEREIRA DA CONCEICAO
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	94.00.00097-1 3 Vr CATANDUVA/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELA REMUNERAÇÃO DE EMPREGADOS E NÃO RELATIVAS AO PRO LABORE. NULIDADE DE CDA NÃO CONFIGURADA. PRECEDENTES.

1. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto *todos* os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

2. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de *demonstrativo de débito*, sendo suficiente para instrução do processo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

3. A CDA é documento que goza da presunção de *certeza e liquidez* de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

4. Segundo o procedimento administrativo, não foram cobradas contribuições relativas a pagamentos de *pro labore* ou remuneração de autônomos: no *discriminativo de débito* consta que a dívida se originou de contribuições devidas pelo pagamento a *empregados*.

5. O apelante *não demonstrou* ter havido irregularidade na autuação fiscal, equívoco na forma de apuração da dívida ou cerceamento de defesa.

6. Apelo improvido.

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000274-57.1996.4.03.9999/SP
96.03.000274-7/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	CONFECCOES GLENS LTDA
ADVOGADO	:	JORGE RIBEIRO DA SILVA JUNIOR e outros
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 95.00.00109-4 2 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE DE CITAÇÃO E DE INÉPCIA DA INICIAL EXECUTIVA. NULIDADE DE CDA NÃO CONFIGURADA. PRESENÇA DE TODOS OS ELEMENTOS DE VALIDADE DO TÍTULO. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. PRECEDENTES.

1. Afasta-se a preliminar de nulidade de citação, pois o devedor foi devidamente intimado da propositura da execução fiscal e tomou conhecimento do que fundamenta a dívida.

2. Também se repele a alegação de inépcia da inicial executiva: a juntada do procedimento administrativo não é essencial para a propositura da ação, bastando a apresentação da CDA, que apresenta presunção de legitimidade.

3. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de *presunção de liquidez e certeza*.

4. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de *demonstrativo de débito*, sendo suficiente para instrução do processo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

5. A CDA é documento que goza da *presunção de certeza e liquidez* de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

6. O título executivo apresenta todos os *requisitos de validade*, no aspecto formal e material: dele se extraem os fundamentos da dívida (aplicação de multa pela não exibição de todos os documentos e livros relacionados com as contribuições para a Seguridade Social), permitindo ao devedor conhecer o que está sendo cobrado e exercitar sua defesa de modo amplo.

7. O apelante não logrou demonstrar qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na sua cobrança ou eventual cerceamento de defesa.

8. Matéria preliminar rejeitada e apelo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033712-74.1996.4.03.9999/SP
96.03.033712-9/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	CITROSUCO AGRICOLA LTDA
ADVOGADO	:	ADALBERTO EMIDIO MISSORINO e outros
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	95.00.00000-8 2 Vr MATAO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INCIDENTES SOBRE REMUNERAÇÃO DE EMPREGADOS, TERCEIROS E SAT. NÃO INCIDÊNCIA DA TESE DO PRO LABORE. VÍNCULO EMPREGATÍCIO NÃO AFASTADO. NULIDADE DE CDA NÃO CONFIGURADA. PRECEDENTES.

1. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto *todos* os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

2. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de *demonstrativo de débito*, sendo suficiente para instrução do processo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

3. A CDA é documento que goza da presunção de *certeza e liquidez* de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

4. Segundo o procedimento administrativo, não se cobraram contribuições relativas ao *pro labore*: no discriminativo de débito consta que a dívida se originou de contribuições devidas pelo pagamento a *empregados*, ao *SAT* e a *terceiros*.

5. Apurou-se *Plínio de Moraes Rossetti* e *Mário Aparecido Cereda* mantinham vínculo empregatício, na condição de gerentes-delegados.

6. O apelante não demonstrou ter havido qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na sua cobrança ou cerceamento de defesa.

7. Apelo improvido.

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0512186-67.1994.4.03.6182/SP
96.03.040724-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta
APELANTE	:	CONSOMEG FUNDESTACA ENGENHARIA DE SOLOS E FUNDACOES LTDA
ADVOGADO	:	CARLOS ELY ELUF e outros
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	94.05.12186-3 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO NÃO RECEBIDOS. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL.
1. A juntada de documentos imprescindíveis à tramitação dos embargos pode ocorrer depois do prazo demarcado pelo juiz, desde que tenha sido concretizada antes da sentença.
2. Cuidando-se, pois, de documentos constantes nos autos de execução fiscal, a juntada deles, nos autos dos embargos, além do prazo demarcado pelo juiz, não leva à extinção do processo.
3. Se ainda não houve o contraditório, havendo dúvidas acerca do direito postulado, devem os autos retornar à primeira instância para julgamento.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo, no sentido de anular a r.sentença proferida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Heraldo Vitta
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0094813-15.1996.4.03.9999/SP

96.03.094813-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	MICRO ABRASIVOS BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	ROBERTO CAMPANELLA CANDELARIA e outros
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	94.00.00489-0 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INEXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. HONORÁRIOS. PRECEDENTES.

1. Inexigível a contribuição previdenciária incidente sobre pagamento *in natura* de *auxílio-alimentação*, sendo irrelevante a inscrição da empresa no *Programa de Alimentação ao Trabalhador* - PAT.

2. O devedor logrou demonstrar que a cobrança fiscal é indevida.

3. Honorários fixados em apreciação equitativa, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

4. Apelo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010687-95.1997.4.03.9999/SP

97.03.010687-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	BANCO REAL S/A
ADVOGADO	:	MARCIA SOUZA BULLE OLIVEIRA
	:	ENEIDA AMARAL
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	95.00.00004-1 2 Vr ITU/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INEXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AUXÍLIO-CRECHE E AUXÍLIO-BABÁ. NATUREZA INDENIZATÓRIA DAS VERBAS. PRECEDENTES.

1. Os valores pagos a título de *auxílio-creche* e *auxílio-babá* não se sujeitam a incidência de contribuição previdenciária, tendo em vista seu caráter indenizatório.

2. Nestes termos, o devedor logrou demonstrar que a cobrança fiscal é indevida.

3. Apelo do INSS e remessa oficial improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028134-96.1997.4.03.9999/SP
97.03.028134-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	METALURGICA ITU LTDA e outros
ADVOGADO	:	HELCIO HONDA e outros
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	95.00.00010-8 1 Vr ITU/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES RELATIVAS À PARTE PATRONAL, SAT E TERCEIROS. NÃO INCIDÊNCIA DA TESE REFERENTE AO PRO LABORE. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. UFIR. AUSÊNCIA DE DOLO PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM PATAMAR ADEQUADO.

1. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto *todos* os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

2. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de *demonstrativo de débito*, sendo suficiente para instrução do processo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

3. A CDA é documento que goza da presunção de *certeza e liquidez* de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

4. A UFIR pode ser utilizada para indicar o valor da CDA, sem afetar os requisitos de *liquidez* e *certeza*.

5. Segundo o procedimento administrativo, não foram cobradas contribuições relativas ao *pro labore*: no discriminativo de débito consta que a dívida se originou de contribuições devidas pela empresa (parte patronal), ao SAT e a terceiros.

6. O apelante não logrou demonstrar qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na sua cobrança ou cerceamento de defesa.

7. O devedor não abusou do seu direito de ação nem agiu com *dolo processual* suficiente para a caracterização da litigância de má-fé.

8. Honorários advocatícios fixados em patamar adequado.

9. Apelo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0705715-85.1994.4.03.6106/SP
97.03.028397-7/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	DUO CONFECCOES INFANTIS LTDA
ADVOGADO	:	JOSE ALBERTO MAZZA DE LIMA e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	94.07.05715-1 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DEVIDAS. INEXISTÊNCIA DE PROVA RELATIVA À COBRANÇA DO PRO LABORE. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. UFIR. CUMULAÇÃO DE JUROS, MULTA E CORREÇÃO MONETÁRIA. NULIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO NÃO CONFIGURADA.

1. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto *todos* os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

2. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de *demonstrativo de débito*, sendo suficiente para instrução do processo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

3. A CDA é documento que goza da presunção de *certeza e liquidez* de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

4. A UFIR pode ser utilizada para indicar o valor da CDA, sem afetar os requisitos de *liquidez* e *certeza*.

5. É cabível a multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros moratórios e correção monetária.

6. O devedor não logrou demonstrar, com *objetividade* e *pertinência*, que contribuições relativas ao *pro labore* integram o título fiscal.

7. Não se comprova, ademais, a existência de qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na sua cobrança (incluindo a aplicação da UFIR e a cumulação de juros, multa e correção monetária) ou cerceamento de defesa.

8. Apelo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0075596-49.1997.4.03.9999/SP
97.03.075596-8/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	MODOLO CERQUILHO CONFECCOES IND/ COM/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO	:	JOSE RENA e outros
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 96.00.00014-0 1 Vr CERQUILHO/SP
EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSIÇÃO DE MULTA POR DISTRIBUIÇÃO INDEVIDA DE LUCROS. NULIDADE DE CDA NÃO DEMONSTRADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. PRECEDENTES.

1. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

2. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de *demonstrativo de débito*, sendo suficiente para instrução do processo executivo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

3. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

4. A CDA e o *discriminativo de débito* (fls. 02/06 dos autos em apenso) indicam os valores originários, a origem e natureza do débito, assim como os efeitos do não pagamento.

5. Em todos os temas postos ao exame, o devedor não logrou demonstrar qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na cobrança ou cerceamento de defesa.

6. Honorários advocatícios fixados em patamar adequado.

7. Apelo improvido.

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0307510-09.1994.4.03.6102/SP
98.03.003655-6/SP
RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE : JOAO ARTHUR TRINDADE FILHO e outro
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS
: BRASIL DO PINHAL PEREIRA SALOMAO
: FERNANDO CORREA DA SILVA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLODOALDO ARMANDO NOGARA
No. ORIG. : 94.03.07510-4 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP
EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO AUTOS EXECUTIVOS. ARQUIVAMENTO COM "BAIXA-FINDO". AUSÊNCIA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL DOS EMBARGANTES.

1. Consulta ao sistema processual, nesta data, demonstra que os autos executivos encontram-se *arquivados* (sob a modalidade "*baixa findo*") desde **29.08.2002**.

2. *Perderam objeto* os presentes embargos, por ausência superveniente de interesse processual.

3. Extinção do processo sem resolução de mérito (art. 267, *VI*, do CPC). Apelo prejudicado.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir o processo sem julgamento do mérito e julgar prejudicado o apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006759-05.1998.4.03.9999/SP
98.03.006759-1/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	LABORPLASTIC IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO	:	JOSE ANTONIO FRANZIN e outros
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	95.00.00014-0 A Vr SUMARE/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. DÉBITOS RELATIVOS À PARTE PATRONAL, SAT E TERCEIROS. DESCABIMENTO DA TESE DO PRO LABORE. NULIDADE DE CDA NÃO CONFIGURADA. UFIR. AFASTAMENTO DA TR COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. CUMULAÇÃO DE JUROS, MULTA E CORREÇÃO MONETÁRIA. PRECEDENTES.

1. A matéria é exclusivamente de direito, razão por que se prescinde da realização de prova testemunhal ou pericial. Todas as informações necessárias ao julgamento constam do procedimento administrativo e se expressam no título fiscal de forma legítima.

2. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto *todos* os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

3. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de *demonstrativo de débito*, sendo suficiente para instrução do processo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

4. A CDA é documento que goza da presunção de *certeza e liquidez* de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

5. Não se aplica a TR como fator de correção monetária de créditos ou débitos tributários. Incide, na vigência da Lei nº 8.177/91, o INPC, e, a partir de janeiro/92, a UFIR.

6. A alteração do índice aplicável para fins de correção monetária do crédito tributário não enseja nulidade da CDA por ausência de liquidez e certeza.

7. A UFIR pode ser utilizada para indicar o valor da CDA, sem afetar os requisitos de *liquidez* e *certeza*.

8. É cabível multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros de mora e correção monetária.

9. O procedimento administrativo indica precisamente a que se refere o débito, evidenciando os períodos fiscalizados e os efeitos do não pagamento.

10. Efetivamente, não se cobraram contribuições relativas a pagamentos de *pro labore* ou remuneração de autônomos: no discriminativo de débito consta que a dívida se originou de contribuições da *empresa* (parte patronal), SAT e contribuições de *terceiros*.

11. No tocante aos demais temas (nulidade da CDA, UFIR, cumulação de juros, multa e correção monetária) o embargante não demonstrou qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na sua cobrança ou cerceamento de defesa - à exceção do uso da TR como fator de correção monetária.

12. A exclusão dos valores indevidos pode ser efetivada por simples *cálculos aritméticos*, sem macular a certeza e liquidez da dívida.

13. Tratando-se de sucumbência mínima do INSS, mantém-se a verba honorária tal como fixada.

14. Matéria preliminar rejeitada. Apelo do devedor parcialmente provido. Recurso adesivo prejudicado.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar, dar parcial provimento ao apelo do devedor e julgar prejudicado o recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021961-22.1998.4.03.9999/SP
98.03.021961-8/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta
APELANTE	:	COVA EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO	:	PAULO ROBERTO DIAS e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	96.00.00194-8 AI Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA
PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ANULADA SENTENÇA QUE REJEITOU LIMINARMENTE OS EMBARGOS. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, §3º DO CPC, MESMO AUSENTE A CITAÇÃO. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA E APRESENTAÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. MULTA MORATÓRIA REDUZIDA. I. Nula a sentença que antes de facultar ao embargante prazo para emenda à inicial, rejeitou liminarmente os embargos. II. Em questões de direito e de fato se faz possível a aplicação do artigo 515, §3º do CPC, mesmo quando ausente a citação. Ausência da impugnação é suprida pelas contrarrazões que contestam a matéria alegada na inicial. III. Desnecessária a realização de perícia por tratar-se de matéria de direito; desnecessária também a apresentação de processo administrativo fiscal ao executado, haja vista que o embargante teve oportunidade de examiná-lo. IV. Com o exame da CDA e do discriminativo do débito se infere que a multa, apesar de caracterizar-se como sanção administrativa, detém caráter moratório. Doutrina. V. Multa moratória reduzida a 20% sobre o valor do débito atualizado. Precedentes do STJ. VI. Sucumbência recíproca. VII. Apelação da embargante provida em parte.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento, em parte, à apelação, para reduzir a multa a 20% (vinte por cento) sobre o valor do débito atualizado, e reconhecer a sucumbência recíproca, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Heraldo Vitta
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029326-30.1998.4.03.9999/SP
98.03.029326-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : TRIDENTE RESTAURANTES INDUSTRIAIS LTDA e outros
: ITAMARA GRITTE CASSEL
: ANTONIA PETRINI GRITTE
ADVOGADO : JOAO HENRIQUE PELLEGRINI QUIBAO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 95.00.00004-4 1 Vr CAPIVARI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DE DÉBITO PREVIDENCIÁRIO. HIPÓTESE DE SUSPENSÃO DO CRÉDITO FISCAL. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EXTINTIVA. I. O acordo de parcelamento do débito previdenciário não enseja a imediata extinção do crédito fazendário, pela simples razão de que, em tal caso, o credor concede tão somente a dilação do prazo para pagamento do tributo, através de prestações periódicas. Somente é considerada solvida a obrigação após o integral adimplemento das parcelas do *quantum debeatur* correspondente. II. Parte do apelo prejudicado, uma vez que o parcelamento referente à CDA 31.517.680-6 foi quitado, conforma informou o INSS à fls. 88/94, do processo 46/93. III. Anulação da sentença, apenas com relação à execução fiscal nº. 43/95 (CDA nº 31.517.677-6), e determinação de suspensão da execução até o formal pagamento. IV. Apelação prejudicada quanto à execução fiscal nº 46/93, e provida, quanto à execução fiscal nº 43/95.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar por prejudicada a apelação quanto à execução fiscal nº. 46/93 e dar provimento à apelação, quanto à execução fiscal nº. 43/95, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Heraldo Vitta
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049002-61.1998.4.03.9999/SP
98.03.049002-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE : CANOZO MADEIRAS IND/ E COM/ LTDA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 96.00.00382-1 A Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RENÚNCIA DO ADVOGADO. INÉRCIA DA EMBARGANTE, APESAR DE TER SIDO INTIMADA PARA REGULARIZAR A REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO REGULAR DO PROCESSO.

1. A embargante *não constituiu* novo advogado, apesar de ter sido regularmente intimada para regularizar sua representação processual, tendo em vista a renúncia de seu patrono.

2. Trata-se de falha insuperável, pois cabe às partes manter procurador constituído nos autos, até o término do processo.

3. Caso de aplicação do disposto no art. 13, *I*, do CPC, após tentativas infrutíferas desta Corte para saneamento do defeito.

4. Extinção do processo por ausência de pressuposto de desenvolvimento regular (art. 267, *IV*, do CPC).

5. Apelo prejudicado.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir o processo sem julgamento do mérito e julgar prejudicado o apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062582-61.1998.4.03.9999/SP
98.03.062582-9/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta
APELANTE	:	CURTUME SANTA GENOVEVA S/A
ADVOGADO	:	JOAQUIM BARONGENO
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	95.00.00003-0 1 Vr AGUAI/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PREJUDICIALIDADE EXTERNA ART. 265, 4, A, CPC E CONEXÃO. TR. UFIR. APLICABILIDADE.
- Prejudicialidade externa que não se configura pelo simples ajuizamento de ação judicial visando à inexigibilidade de título executivo sem o depósito do valor integral da dívida. Ademais, a ação fora extinta sem mérito. Precedente do E. STJ.
- A utilização da TR, decorre de lei (8.177/91) e tem aceitação na jurisprudência. Precedentes.
- A cobrança da TR/TRD como índice de correção monetária perdurou apenas até a publicação da Lei nº 8.218, de 29.08.91, cujo artigo 30 alterou a redação do artigo 9º da Lei nº 8.177, de 01.03.91, estipulando que a TR/TRD incidiria somente como juros de mora, sendo certo que, em coerência com a nova disciplina, o artigo 7º da Lei nº 8.218, de 29.08.91, estatuiu que os débitos inscritos na dívida ativa fossem atualizados pelo BTNF até sua extinção, e acrescidos de juros moratórios com base na TR/TRD. Assim sendo, quando da instituição da UFIR, para efeitos fiscais, não mais vigia sequer a TR como índice de correção monetária, tanto que o artigo 2º da Lei nº 8.383, de 30.12.91, estabeleceu que a expressão monetária do novo indexador fosse calculada com a aplicação inicial do INPC e, posteriormente, do IPCA, ou de outro indicador disponível, se interrompida a divulgação de tais índices, mas com prioridade para aquele divulgado por instituição oficial de pesquisa, sem qualquer hipótese para a consideração da TR. Precedentes.
- Situação que não demonstra, sob qualquer aspecto, a ilegalidade da indexação dos tributos, a partir da Lei nº 8.383/91, com base na UFIR, ficando rejeitada a alegada nulidade ou excesso de execução.
Recurso de apelação improvido.

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Heraldo Vitta
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0075163-11.1998.4.03.9999/SP

98.03.075163-8/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	TRANSBOM TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO	:	JOSE JORGE THEMER
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	95.00.00003-3 1 Vr TIETE/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DE CDA NÃO CONFIGURADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. INCONSTITUCIONALIDADE DO PRO LABORE. INAPLICABILIDADE DA TR COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA. UFIR. CUMULAÇÃO DE JUROS, CORREÇÃO MONETÁRIA E MULTA. EXCLUSÃO DE VALORES INDEVIDOS POR SIMPLES CÁLCULOS ARITMÉTICOS. PRECEDENTES.

1. Indeferido o desentranhamento de peças juntadas após a sentença, pois os elementos impugnados constituem matéria de ordem pública e não alteram o quadro probante.

2. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

3. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de *demonstrativo de débito*, sendo suficiente para instrução do processo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

4. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

5. São inconstitucionais as expressões "*autônomos e administradores*" e "*avulsos, autônomos e administradores*" contidas, respectivamente no inciso I do art. 22 da Lei nº 8.212/91 (STF, ADI nº 1.102-2/DF) e inciso I do art. 3º da Lei nº 7.787/89 (Resolução nº 14/95 do Senado Federal).
6. Não se aplica a TR na correção monetária dos créditos ou débitos tributários, devendo incidir, na vigência da Lei nº 8.177/91, o INPC e, a partir de janeiro/92, a UFIR.

7. A alteração do índice aplicável para fins de correção monetária do crédito tributário não enseja nulidade da CDA por ausência de liquidez e certeza.

8. O excesso na cobrança expressa na CDA *não macula* sua liquidez, desde que os valores possam ser revistos por simples cálculos aritméticos.

9. A UFIR pode ser utilizada para indicar o valor da CDA, sem afetar os requisitos de *liquidez* e *certeza*.

10. É cabível a multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros moratórios e correção monetária.

11. A limitação de 12% ao ano, a título de juros de mora, *não se aplica* às relações jurídico-tributárias.

12. Os discriminativos de débitos indicam precisamente a que se refere a dívida, evidenciando os períodos fiscalizados e os efeitos do não pagamento. Estão expressos os valores em cada competência, assim como a origem do débito e os índices devidos de correção monetária, juros e multa.

13. O laudo pericial conclui que não houve pagamento do débito e também não existem dúvidas a respeito dos critérios utilizados para a apuração da dívida.

14. O devedor não demonstra, com *objetividade* e *pertinência*, a existência de equívocos na cobrança do débito ou cerceamento de defesa - à exceção do *Pro Labore* (declarado indevido pelo STF) e da incidência da TR como fator de correção monetária.

15. A exclusão/revisão de valores indevidos pode ser facilmente efetivada por simples cálculos aritméticos, não maculando a CDA nem inviabilizando a cobrança da dívida.
16. Remessa oficial, tida por interposta, e apelo do INSS parcialmente providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0524764-28.1995.4.03.6182/SP
98.03.092038-3/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	CROMEACAO AUREMAR LTDA
ADVOGADO	:	ANTONIO EDGARD JARDIM
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	95.05.24764-8 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DE CDA NÃO CONFIGURADA. PRESENÇA DE TODOS OS ELEMENTOS DE VALIDADE DO TÍTULO. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. PRECEDENTES.

1. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

2. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de demonstrativo de débito, sendo suficiente para instrução do processo executivo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

3. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

4. O título executivo apresenta todos os *requisitos de validade*, no aspecto formal e material: dele se extraem os fundamentos da dívida (origem, valor, período, inscrição, atualização monetária, juros, multa etc), permitindo ao devedor conhecer o que está sendo cobrado e exercitar sua defesa de modo amplo.

5. O embargante não logrou demonstrar qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na sua cobrança ou eventual cerceamento de defesa.

6. O devedor e seu advogado, ademais, sequer compareceram à audiência para exibição do procedimento administrativo, embora devidamente intimados, denotando desinteresse pelo bom andamento do processo.

7. Apelo do INSS e remessa oficial providos.

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013511-56.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.013511-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag

APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	CLEALCO CLEMENTINA ALCOOL S/A
ADVOGADO	:	ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	:	97.00.00096-6 A Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FUNRURAL. NULIDADE DE CDA NÃO DEMONSTRADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DO TÍTULO FISCAL. UFIR. LIMITAÇÃO DE JUROS. CUMULAÇÃO DE MULTA, JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS. PRECEDENTES.

1. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

2. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de demonstrativo de débito, sendo suficiente para instrução do processo executivo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

3. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

4. É devida contribuição previdenciária das empresas produtoras rurais, sobre o valor da comercialização de sua produção, a teor da Lei nº 8.870/94 e da Lei nº 10.256/01.

5. São exigíveis as contribuições para o FUNRURAL, nos meses anteriores a outubro de 1991, e posteriores a novembro deste ano, sem hiato na arrecadação, nos termos da Lei nº 8.213/91, Lei nº 8.212/91 e Decreto nº 356, de 07.12.91.

6. A UFIR pode ser utilizada para indicar o valor da CDA, sem afetar os requisitos de *liquidez* e *certeza*.

7. É cabível a multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros moratórios e correção monetária.

8. A limitação de 12% ao ano, a título de juros de mora, não se aplica às relações jurídico-tributárias.

9. O pagamento de honorários advocatícios na execução fiscal *não exclui* a condenação em verba honorária referente aos embargos do devedor, que constitui ação autônoma.

10. A CDA e o *discriminativo de débito* indicam precisamente a que se refere a dívida, evidenciando os valores originários, os períodos fiscalizados e os efeitos do não pagamento.

11. No tocante ao FUNRURAL e aos temas que dele decorrem (utilização da UFIR, limitação de juros, cumulação de multa, juros e correção monetária), o devedor não logrou demonstrar qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na cobrança ou cerceamento de defesa.

12. Honorários a serem suportados pelo devedor, nos termos do art. 20, § 3º, do CPC (10% do valor da dívida, que perfaz R$ 117.435,22, em junho/97).

13. Apelo do INSS e remessa oficial providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0503057-04.1995.4.03.6182/SP
1999.03.99.017504-7/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	ROTOPALHA IMPLEMENTOS AGRICOLAS LTDA
ADVOGADO	:	DESIRE JEAN DE AGUIAR
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	95.05.03057-6 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA NÃO AFASTADA. CDC. INAPLICABILIDADE. CUMULAÇÃO DE MULTA COM JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. PRECEDENTES.

1. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

2. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de demonstrativo de débito, sendo suficiente para instrução do processo executivo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

3. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

4. Não se aplica o Código de Defesa do Consumidor às relações jurídicas tributárias

5. É cabível a multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros moratórios e correção monetária.

6. A limitação de 12% ao ano, a título de juros de mora, não se aplica às relações jurídico-tributária

7. O embargante não logrou afastar referida presunção, tampouco demonstrou que algum dos requisitos deixou de ser cumprido.

8. A multa cobrada tem previsão legal e não se sujeita ao princípio da vedação ao confisco, que refere-se ao tributo e não às penalidades decorrentes de sua inadimplência.

9. Os juros de mora devem incidir a partir do vencimento da obrigação tributária, segundo expressa disposição do art. 161 do CTN.

10. Apelo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021291-47.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.021291-3/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	PORTUBRAS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO DA CUNHA

APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	95.00.00312-3 A Vr AMERICANA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. DESCABIMENTO DA TESE DO PRO LABORE. NULIDADE DE CDA NÃO CONFIGURADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. JUROS. UFIR. TR. AUSÊNCIA DE DOLO PROCESSUAL. PRECEDENTES.

1. A contribuição ao *salário-educação*, prevista na Lei nº 9.424/96, é compatível com a Constituição Federal, a teor do decidido pelo E. STF no julgamento da **ADC nº 03**.

2. "É constitucional a cobrança da contribuição do *salário-educação*, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988 e no regime da Lei 9.424/1996" - **Súmula 732** do E. STF.

3. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de *presunção de liquidez e certeza*.

4. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de *demonstrativo de débito*, sendo suficiente para instrução do processo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

5. A CDA é documento que goza da *presunção de certeza e liquidez* de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

6. A limitação de 12% ao ano, a título de juros de mora, *não se aplica* às relações jurídico-tributárias.

7. A UFIR pode ser utilizada para indicar o valor da CDA, sem afetar os requisitos de *liquidez* e *certeza*.

8. Não se aplica a TR na correção monetária dos créditos ou débitos tributários, devendo incidir, na vigência da Lei nº 8.177/91, o INPC e, a partir de janeiro/92, a UFIR.

9. A alteração do índice aplicável para fins de correção monetária do crédito tributário não enseja nulidade da CDA por ausência de liquidez e certeza.

10. O excesso na cobrança expressa na CDA não macula sua liquidez, desde que os valores possam ser revistos por simples cálculos aritméticos.

11. O demonstrativo de débito que acompanha a CDA indica precisamente os valores originários, períodos fiscalizados e indicadores de multa, juros, correção monetária.

12. O título executivo não faz menção à incidência do *Pro Labore* nem a seus fundamentos legais (Lei nº 7.789/87 ou LC nº 84/96), razão por que afasto as alegações a este respeito.

13. No tocante aos demais temas (salário-educação, nulidade da CDA, UFIR, juros, multa e correção monetária), o devedor não logrou demonstrar qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na sua cobrança ou cerceamento de defesa - à exceção da incidência da TR como fator de correção monetária.

14. A correção dos valores indevidamente cobrados pode ser feita por *simples cálculos* aritméticos, sem que isto ofenda a liquidez e certeza do título.

15. O devedor não abusou do seu direito de ação nem agiu com *dolo processual* suficiente para a caracterização da litigância de má-fé.

16. Tendo em vista a sucumbência mínima do INSS, mantém-se a verba honorária tal como fixada.

17. Apelo do devedor parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025462-47.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.025462-2/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta
APELANTE	:	FUNDICAO ABROFER LTDA
ADVOGADO	:	MARCOS TADEU DE SOUZA
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	95.00.00084-1 1 Vr CATANDUVA/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. SUBSTITUIÇÃO. EXCLUSÃO DE VALORES RELATIVOS AO PRÓ-LABORE APÓS A SENTENÇA PROFERIDA NOS PRIMEIROS EMBARGOS. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA.
I - reconhecida a inconstitucionalidade de tais valores, a sua exclusão não implica em ofensa ao artigo 2º, parágrafo 8º, da Lei 6.830/80, pois veio em benefício do devedor, que deixou de oferecer embargos quanto a este aspecto.
II - A decretação da nulidade da CDA não se mostra recomendável, visto que, embora favorecida com a exclusão de valores indevidos, à embargante restou garantido, no caso concreto, o direito de apresentar embargos.
III - Desnecessária a abertura de novo processo administrativo para possibilitar a exclusão dos valores incluídos na CDA, pertinentes ao pró-labore, pois o sentido da norma do artigo 2º, parágrafo 8º, da Lei 6.830/80, é assegurar ao devedor, que não haverá agravamento do débito, após a prolação da sentença.
IV - Sendo desnecessária a instauração de novo processo administrativo, também resta afastada a alegada decadência, pois os valores pertinentes ao período de 12/90 a 12/91 já estava inscrito em dívida ativa, não se tratando de novo lançamento.
V - Apelação improvida.

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Heraldo Vitta
Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026235-92.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.026235-7/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	MAQUINAS SUZUKI S/A
ADVOGADO	:	VANESSA LORIA RODRIGUES EMILIO MARZI
	:	FLAVIA FAGNANI DE AZEVEDO
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 97.00.00007-2 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MATÉRIA DE DIREITO. DESNECESSIDADE DE PROVA PERICIAL OU TESTEMUNHAL. NULIDADE DE CDA NÃO DEMONSTRADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. CUMULAÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA, JUROS E MULTA MORATÓRIA. PAGAMENTOS PARCIAIS APÓS PROLAÇÃO DE SENTENÇA. VERBA HONORÁRIA. PRECEDENTES.

1. A matéria controvertida é exclusivamente de direito, prescindindo-se da produção de prova pericial ou testemunhal.

2. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto *todos* os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

3. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de *demonstrativo de débito*, sendo suficiente para instrução do processo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

4. A CDA é documento que goza da presunção de *certeza e liquidez* de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

5. É cabível a multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros moratórios e correção monetária.

6. Não se aplica o *Código de Defesa do Consumidor* às relações jurídicas tributárias.

7. A limitação de 12% ao ano, a título de juros de mora, *não se aplica* às relações jurídico-tributárias.

8. O pagamento de honorários advocatícios na execução fiscal não exclui a condenação em verba honorária referente aos embargos do devedor, que constitui ação autônoma.

9. A CDA e o procedimento administrativo indicam precisamente a que se refere o débito, evidenciando os períodos fiscalizados e os efeitos do não pagamento.

10. O discriminativo de débito aponta o valor originário da dívida e sua evolução em cada competência, constando a forma de atualização e a incidência de juros e multa.

11. Eventuais pagamentos parciais realizados espontaneamente pelo devedor, após a prolação de sentença, devem avaliados no juízo da execução.

12. O devedor não logrou demonstrar, com *objetividade* e *pertinência*, a existência de qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na sua cobrança ou cerceamento de defesa.

13. Matéria preliminar rejeitada. Apelo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029072-23.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.029072-9/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	JOSE DE SOUZA CASTRO - BATATAIS
ADVOGADO	:	PAULO ROBERTO ALIPRANDINO
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 97.00.00060-6 1 Vr BATATAIS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DESNECESSIDADE DA JUNTADA DE PRÉVIO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. UFIR. PRECEDENTES.

1. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto *todos* os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

2. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de *demonstrativo de débito*, sendo suficiente para instrução do processo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

3. A CDA é documento que goza da presunção de *certeza e liquidez* de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

4. A UFIR pode ser utilizada para indicar o valor da CDA, sem afetar os requisitos de *liquidez* e *certeza*.

5. O devedor não logrou demonstrar, com *objetividade* e *pertinência*, a existência de qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na sua cobrança ou cerceamento de defesa.

6. Tratando-se de tributo sujeito a *lançamento por homologação*, são despiciendos o prévio procedimento administrativo ou a notificação do contribuinte, pois o crédito se torna exigível a partir da declaração pelo contribuinte.

7. De todo modo, o devedor pôde se defender da imposição fiscal, interpondo seus embargos regularmente e deduzindo todos os argumentos que reputou cabíveis.

8. Apelo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0543944-59.1997.4.03.6182/SP
1999.03.99.064572-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	DISPOFER - IND/ COM/ LTDA
ADVOGADO	:	RAIMUNDO VALDEMAR ESTEVES P FALCAO e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	97.05.43944-3 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO. NULIDADE DE CDA NÃO CONFIGURADA. CUMULAÇÃO DE JUROS, MULTA E CORREÇÃO MONETÁRIA. PRECEDENTES.

1. Encontram-se presentes todos os requisitos da sentença, no aspecto formal e material.

2. Neste tema, não há necessidade de produzir de prova testemunhal ou pericial, pois a controvérsia pode ser resolvida tão-somente com exame das teses de direito. Ademais, as partes não se manifestam em especificação de provas.

3. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

4. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

5. É cabível multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros de mora e correção monetária.

6. Todas as alegações da inicial foram devidamente analisadas, afastando-se a nulidade do título executivo.

7. O devedor não logrou demonstrar, de qualquer outra maneira, irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na sua cobrança ou cerceamento de defesa.

8. Matéria preliminar rejeitada. Apelo improvido.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0513583-30.1995.4.03.6182/SP
1999.03.99.077075-2/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	ALVES AZEVEDO S/A COM/ E IND/
ADVOGADO	:	JOSE ROBERTO MARCONDES e outros
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	95.05.13583-1 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DEVIDA POR PAGAMENTOS A EMPREGADOS (MOTORISTAS). NULIDADE DE CDA NÃO CONFIGURADA. VÍNCULO EMPREGATÍCIO COM MOTORISTAS. PRECEDENTES.

1. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de *presunção de liquidez e certeza*.

2. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de *demonstrativo de débito*, sendo suficiente para instrução do processo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

3. A CDA é documento que goza da *presunção de certeza e liquidez* de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

4. O devedor não logrou demonstrar a ausência do vínculo empregatício entre a empresa e aqueles que lhe prestam serviços, na condição de motoristas no transporte de leite e seus subprodutos.

5. Os elementos do relatório fiscal anexo à NFLD indicam a existência do *vínculo de emprego* e evidenciam a *legitimidade* da forma de apuração do débito.

6. Os comprovantes de pagamentos juntados com a inicial servem tão-somente como recibos, não se mostrando aptos a afastar a condição de empregados daqueles que os assinaram.

7. Em nenhum momento restou caracterizada nos autos a ausência de *subordinação* e *habitualidade* na prestação de serviços, de modo a afastar a presunção de certeza e liquidez do título executivo.

8. O devedor não fez prova de qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívoco na sua cobrança ou cerceamento de defesa.

9. Apelo improvido.

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0097057-09.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.097057-1/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	HOSPITAL DE CARIDADE SAO VICENTE DE PAULO
ADVOGADO	:	TASSO LUIZ PEREIRA DA SILVA
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	97.00.00026-9 A Vr JUNDIAI/SP

EMENTA
EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. CONFISSÃO DA DÍVIDA, SEM RENÚNCIA EXPRESSA AO DIREITO. AUSÊNCIA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL. HONORÁRIOS FIXADOS EM 1% DO VALOR DA DÍVIDA. PRECEDENTES.

1. A opção do contribuinte pelo parcelamento do débito tributário por meio de inscrição em programa de parcelamento, condicionado à desistência dos embargos à execução, *não o desonera* do pagamento de honorários advocatícios.

2. São devidos honorários advocatícios, à razão de **1%** do valor consolidado da dívida cobrada pelo INSS, na extinção dos embargos com resolução de mérito, em face de *renúncia* ao direito em que se funda a ação.

3. A existência de pedido expresso de renúncia ao direito controvertido é requisito para extinção do processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, *V*, do CPC, não se podendo admiti-la tácita ou presumidamente.

4. O INSS noticiou a adesão do devedor a programa de parcelamento administrativo, inexistindo renúncia expressa da parte embargante ao direito em que se funda a ação.
5. Honorários a serem suportados pelos embargantes, à razão de 1% do valor da dívida.

6. Processo extinto sem resolução do mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir o processo, sem resolução do mérito e julgar prejudicado o apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0102655-41.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.102655-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	CHIK S/A
ADVOGADO	:	JUVENAL DE ANDRADE CAMARGO
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	97.00.00000-2 2 Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSTITUCIONALIDADE DO SALÁRIO-EDUCAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE PAGAMENTO IN NATURA DO AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. NATUREZA NÃO SALARIAL. NÃO INCIDÊNCIA DO TRIBUTO. ILEGALIDADE DA TR. JUROS. MULTA. REGULARIDADE DA CDA. EXCLUSÃO DE VALORES INDEVIDOS POR SIMPLES CÁLCULOS ARITMÉTICOS. PRECEDENTES.

1. A contribuição ao *salário-educação*, prevista na Lei nº 9.424/96, é compatível com a Constituição Federal, a teor do decidido pelo E. STF no julgamento da **ADC nº 03**.

2. "É constitucional a cobrança da contribuição do *salário-educação*, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988 e no regime da Lei 9.424/1996" - **Súmula 732** do E. STF.

3. Não incide contribuição previdenciária sobre pagamento *in natura* de auxílio-alimentação, sendo irrelevante a inscrição da empresa no *Programa de Alimentação ao Trabalhador* - PAT.

4. Não se aplica a TR na correção monetária dos créditos ou débitos tributários, devendo incidir, na vigência da Lei nº 8.177/91, o INPC e, a partir de janeiro/92, a UFIR.

5. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

6. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

7. O excesso na cobrança expressa na CDA não macula sua liquidez, desde que os valores possam ser revistos por simples cálculos aritméticos.

8. A limitação de 12% ao ano, a título de juros de mora, *não se aplica* às relações jurídico-tributárias.

9. É cabível a multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros moratórios e correção monetária.

10. O devedor não logrou demonstrar qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na cobrança ou cerceamento de defesa - exceto a tributação sobre fornecimento de cestas básicas e da incidência da TR como fator de correção monetária.

11. Os valores indevidos daí decorrentes podem ser excluídos por simples *cálculos aritméticos*, não maculando a CDA nem inviabilizando a cobrança da dívida.

12. Apelo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0102682-24.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.102682-7/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	CERAMICA SAO GABRIEL LTDA
ADVOGADO	:	IGOR TADEU BERRO KOSLOSKY
	:	MORGANA MARIETA FRACASSI
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	OS MESMOS
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEDREIRA SP
No. ORIG.	:	96.00.00107-3 1 Vr PEDREIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO PRO LABORE. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CARACTERIZADA. CUMULAÇÃO DE MULTA, JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. EXCLUSÃO DE VALORES INDEVIDOS POR SIMPLES CÁLCULOS ARITMÉTICOS. PRECEDENTES.

1. São inconstitucionais as expressões "*autônomos e administradores*" e "*avulsos, autônomos e administradores*" contidas, respectivamente no inciso I do art. 22 da Lei nº 8.212/91.
2. A contribuição ao *salário-educação*, prevista na Lei nº 9.424/96, é compatível com a Constituição Federal, a teor do decidido pelo E. STF no julgamento da **ADC nº 03**.

3. "É constitucional a cobrança da contribuição do *salário-educação*, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988 e no regime da Lei 9.424/1996" - **Súmula 732** do E. STF.

4. O excesso na cobrança expressa na CDA *não macula* sua liquidez, desde que os valores possam ser revistos por simples cálculos aritméticos.

5. A falta de recolhimento, no devido prazo, do valor do crédito tributário devidamente constituído e inscrito em dívida ativa, afasta a possibilidade de denúncia espontânea, permitindo a aplicação de multa.

6. É cabível a multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros moratórios e correção monetária.

7. O devedor pode exercer o direito de se opor ao título fiscal, devendo ser descontados valores eventualmente pagos administrativamente.

8. Quanto ao salário-educação e ao afastamento da denúncia espontânea, observo que o devedor não logrou demonstrar a existência de equívocos na apuração da dívida ou qualquer irregularidade na cobrança.

9. A alegada incidência da TR não restou configurada, conforme demonstra o discriminativo de débito.

10. Não se demonstra qualquer irregularidade na aplicação da multa.

11. A exclusão/revisão de valores indevidos (*Pro labore*) pode ser facilmente efetivada por simples cálculos aritméticos, não maculando a CDA nem inviabilizando a cobrança da dívida.

12. Apelos e remessa oficial parcialmente providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0107032-55.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.107032-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	CANOZO MADEIRAS IND/ E COM/ LTDA
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	96.00.00382-8 A Vr CATANDUVA/SP

EMENTA
EXECUÇÃO FISCAL. RENÚNCIA DO ADVOGADO. INÉRCIA DO DEVEDOR, APESAR DE TER SIDO INTIMADO PARA REGULARIZAR A REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO REGULAR DO PROCESSO. HONORÁRIOS NOS TERMOS DO ART. 20, § 4º, DO CPC.

1. O embargante *não constituiu* novo advogado, apesar de ter sido devidamente intimado para regularizar sua representação processual, tendo em vista a renúncia de seu patrono.

2. Trata-se de falha insuperável, pois cabe às partes manter procurador constituído nos autos, até o término do processo.

3. É caso de aplicação do disposto no art. 13, *I*, do CPC, após tentativa infrutífera do Juízo para saneamento do defeito.

4. Extinção do processo por ausência de pressuposto de desenvolvimento regular. Apelo prejudicado.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir o processo sem julgamento do mérito e julgar prejudicado o apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000657-57.1999.4.03.6110/SP
1999.61.10.000657-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO	:	JEANET APARECIDA ANTUNES VIESI e outros
	:	MARISE DE OLIVEIRA
	:	MARLI GOMES CAMARGO
	:	SANDRA CRISTINA RIBEIRO ROCHA
	:	SILVANA ROLIM GUERRA
ADVOGADO	:	ADILSON BASSALHO PEREIRA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP

EMENTA
SERVIDOR PÚBLICO. CABIMENTO DO REAJUSTE DE 11,98% A PARTIR DE MARÇO DE 1994 SOBRE OS VENCIMENTOS DOS SERVIDORES DO PODER JUDICIÁRIO. LIMITE TEMPORAL NÃO RECONHECIDO. JUROS DE MORA CONTADOS DA CITAÇÃO E COM OBSERVÂNCIA DA LEI 9.494/97. PRESCRIÇÃO PARCIAL. APELAÇÃO DA UNIÃO PARCIALMENTE PROVIDA.
1. Já se encontra consolidado na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal o cabimento do reajuste de 11,98% sobre os vencimentos dos servidores públicos do Poder Judiciário e do Ministério Público da União, relativo à conversão de seus vencimentos em URV, os quais, por força do artigo 168 da Constituição Federal, recebiam seus salários no dia 20 de cada mês (STF, 2ª Turma, AI-AgR n.º 440171/SC, rel. Min. Celso de Mello, unânime, j. em 23.10.2007, DJ de 30.11.2007, p. 85; STF, 1ª Turma, RE n.º 346563 AgR/SP, rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. em 17.12.2002, unânime,

DJU de 21.2.2003; STJ, 6ª Turma, REsp. nº 462867/PB, rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 4.2.2003, DJU de 24.2.2003, p. 330).
2. Não obstante o reconhecimento da jurisprudência em relação ao direito à incorporação do percentual de 11,98% aos vencimentos dos servidores dos Poderes Judiciário e Legislativo e do Ministério Público, em decorrência da conversão da URV, as autoras requereram a concessão do reajuste de 10,94%, que lhes foi concedido na r. sentença de primeiro grau. Sendo assim, não é possível alterá-la nesse aspecto, à míngua de impugnação da parte interessada, sob pena de *reformatio in pejus* e julgamento *ultra petita*. Precedentes: TRF-1ª Região, AC 199736000051415, Rel. Des. Fed. Antonio Sávio de Oliveira Chaves, DJ 14/06/2002; TRF-3ª Região, AC 2001.03.99.001246-5/SP; Rel. Des. Fed. José Lunardelli, DJ 28/10/2010).
3. O pagamento das diferenças relativas ao percentual de 11,98%, suprimido dos vencimentos dos servidores do Poder Judiciário quando da conversão do valor dos salários em URV, não deva se limitar ao período de abril de 1994 a janeiro de 1995 ou a dezembro de 1996.
4. Muito embora tal limitação tenha sido expressamente fixada no julgamento da ADIn n º 1.797, o fato é que, reexaminando a questão na ADIn no 2.323/DF, o Supremo Tribunal Federal entendeu que referido percentual deve ser mantido mesmo após a reestruturação das carreiras, cargos e salários do funcionalismo público.
5. Observa-se a prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao qüinqüênio que antecede a propositura da ação (26/02/1999), aplicando-se ao caso vertente a Súmula 85 do STJ.
6. Os valores devidos, que deverão ser compensados com os valores eventualmente já pagos, deverão ser atualizados monetariamente na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
7. Quanto aos juros, que deverão ser contados a partir da citação (artigo 219, do CPC), seguindo a orientação firmada pelas 1ª, 2ª, 5ª e 6ª Turmas do Superior Tribunal de Justiça, tomo-os como devidos na conformidade do regime vigente na data do ajuizamento da ação, o que, *in casu*, quer significar que incidirão a 12% ao ano (visto que a ação foi ajuizada antes do advento da Medida Provisória nº 2.180-35/2001).
8. Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor da condenação.
9. Prescrição parcial reconhecida de ofício.
10. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer, de ofício, a prescrição das parcelas vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação, e, no mérito, dar parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003290-29.1999.4.03.6114/SP
1999.61.14.003290-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	IRMAOS GONSALEZ LTDA
ADVOGADO	:	ADALZINO MODESTO DE PAULA JUNIOR e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS DE PRO LABORE DEVIDOS ANTES E DEPOIS DA VIGÊNCIA DA LC 84/96. SAT. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA DE OUTRAS CONTRIBUIÇÕES. REGULARIDADE DA AUTUAÇÃO FISCAL. TAXA SELIC. JUROS. MULTA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. PRECEDENTES.

1. São inconstitucionais as expressões "*autônomos e administradores*" e "*avulsos, autônomos e administradores*" contidas, respectivamente no inciso I do art. 22 da Lei nº 8.212/91.

2. É *constitucional* a contribuição social instituída pela Lei Complementar nº 84/96, segundo julgamento do Plenário do E. STF, no RE nº 228.321/RS.
3. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

4. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

5. O excesso na cobrança expressa na CDA não macula sua liquidez, desde que os valores possam ser revistos por simples cálculos aritméticos.

6. "É constitucional a cobrança da contribuição do *salário-educação*, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988 e no regime da Lei 9.424/1996" - **Súmula 732** do E. STF.

7. É legítima a aplicação da *Taxa Selic* nos débitos tributários, como índice de correção monetária e de juros de mora, em âmbito federal (Lei nº 9.250/1995) e estadual - desde que haja lei autorizadora.

8. A limitação de 12% ao ano, a título de juros de mora, *não se aplica* às relações jurídico-tributárias.

9. É cabível a multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros moratórios e correção monetária.

10. Deve ser mantida o *Pro Labore* posterior a *maio/96*, em razão do início da vigência da **LC 84/96;** afastam-se as cobranças referentes aos períodos anteriores (*junho/94* a *abril/96*).
11. Os valores indevidos podem ser excluídos da cobrança por simples cálculos aritméticos, sem que a correção ofenda a certeza e a liquidez do título fiscal.

12. Com relação às demais contribuições, o devedor *não demonstrou* ter havido irregularidade na autuação fiscal, equívoco na forma de apuração da dívida ou cerceamento de defesa.

13. Honorários fixados em razão da sucumbência recíproca.

14. Apelo parcialmente provido.

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001846-46.1999.4.03.6118/SP
1999.61.18.001846-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta
APELANTE	:	MARIA AUXILIADORA TAVARES DE CAMPOS ESKELSEN
ADVOGADO	:	JOAO ROBERTO GALVAO NUNES
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRELIMINARES AFASTADAS. REGULAR A REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL DA AUTARQUIA. SÚMULA Nº. 644, DO STF. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. EXIGIBILIDADE DA DÍVIDA NÃO AFASTADA. LIQUIDEZ DA CDA MANTIDA. JUROS. MULTA.
I - A Autarquia está regularmente representada nos autos, pois os Procuradores Federais são concursados e dispensados da apresentação de procuração em Juízo. Súmula nº. 644, do E. STF.
II - Improcede a alegação de nulidade da execução pelo não cumprimento do artigo 614, II do CPC, pois esta se encontra devidamente instruída com o demonstrativo de débito atualizado, conforme afirmado na sentença.
III - A CDA não é nula. A Apelante sequer juntou cópia da CDA, assim, as alegações oferecidas não se mostram aptas a macular a CDA em que se funda a execução.

IV - Não houve, também, cerceamento de defesa da recorrente, na medida em que o princípio do contraditório foi observado, tendo o INSS procedido à juntada do processo administrativo que deu suporte à CDA.
V- Os juros moratórios incidem sobre o débito principal, devidamente corrigido, como forma de compensar o credor pela falta de rendimento do capital deixado de ser angariado no momento oportuno, a teor do que previsto no artigo 161 do Código Tributário Nacional.
VI - Incabível, na espécie, a aplicação de dispositivo constante no Código Civil, quanto aos juros, por se tratar de débito tributário, ao qual se aplica o CTN, e leis que tratam especificamente acerca de matéria tributária.
VII - Inaceitável a redução da multa aplicada para o patamar de 2%, pois não ocorre aplicação da Lei 9.298/96.
VIII -Com razão a apelante, quanto ao percentual da multa utilizado, devendo-se restringi-la ao patamar de 20% do valor do débito, valor que vem sendo utilizado pelo E. STJ, nos casos em que há lei posterior mais benéfica ao contribuinte.
IX - Considerando a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários do seu respectivo patrono.
X - Apelação da parte embargante provida em parte. Sentença parcialmente reformada.

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Heraldo Vitta
Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045499-03.1999.4.03.6182/SP
1999.61.82.045499-8/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	ASELCO EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA e outros
ADVOGADO	:	ESMERALDA LEITE FERREIRA MURANO
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DE CDA NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE PROVA QUANTO À IRREGULARIDADE DA APURAÇÃO DA DÍVIDA, EQUÍVOCO NA COBRANÇA OU CERCEAMENTO DE DEFESA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DO TÍTULO FISCAL. UFIR. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CARACTERIZADA. PRECEDENTES.

1. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

2. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de *demonstrativo de débito*, sendo suficiente para instrução do processo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

3. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

4. A falta de recolhimento, no devido prazo, do valor do crédito tributário devidamente constituído e inscrito em dívida ativa, afasta a possibilidade de *denúncia espontânea*, permitindo a aplicação de multa.

5. É cabível a multa pelo atraso no pagamento da exação, *cumulada* com juros moratórios e correção monetária.

6. O devedor não logrou demonstrar irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na sua cobrança ou cerceamento de defesa.

7. O discriminativo de débito indica precisamente a origem da inscrição, os valores originários e a incidência cumulativa de juros, multa e correção monetária.

8. Não há dúvidas, também, quanto à incidência da UFIR e o não-cabimento da *denúncia espontânea* - tudo a manter a presunção de certeza e liquidez da dívida regularmente inscrita.

9. Apelo improvido.

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032322-92.1997.4.03.6100/SP
2000.03.99.016868-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	ADRIATICA S/A ESTABELECIMENTO MECANICO
ADVOGADO	:	MARIA TEREZA DE JESUS PAULO CAPELO
	:	ROGERIO AUGUSTO CAPELO
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	97.00.32322-6 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. CUMULAÇÃO DE MULTA, JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. LIMITAÇÃO DE JUROS. PRECEDENTES.

1. É cabível a multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros moratórios e correção monetária.

2. A limitação de 12% ao ano, a título de juros de mora, *não se aplica* às relações jurídico-tributárias.

3. O devedor não logrou demonstrar, qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na cobrança ou cerceamento de defesa.

4. Apelo improvido.

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0584091-30.1997.4.03.6182/SP
2000.03.99.027524-1/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	BRASTERAPICA IND/ FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO	:	FAISSAL YUNES JUNIOR e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	97.05.84091-1 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DESCABIMENTO DA TESE DO PRO LABORE E DO SALÁRIO EDUCAÇÃO. NULIDADE DE CDA NÃO CONFIGURADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. CUMULAÇÃO DE MULTA, JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. LIMITAÇÃO DE JUROS. UFIR. TR. PRECEDENTES.

1. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de *presunção de liquidez e certeza*.

2. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de *demonstrativo de débito*, sendo suficiente para instrução do processo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

3. A CDA é documento que goza da *presunção de certeza e liquidez* de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.
4. A UFIR pode ser utilizada para indicar o valor da CDA, sem afetar os requisitos de *liquidez* e *certeza*.

5. O título executivo não faz menção à incidência do *Pro Labore*, nem ao Salário Educação ou à utilização da TR como índice de correção monetária.

6. O valor cobrado refere-se exclusivamente à multa proveniente do descumprimento de obrigação tributária acessória.

7. A exigência de documentos com prazo superior a 5 anos não foi provada nos autos.

8. Em todos os temas postos em discussão (UFIR, limitação de juros e cumulação de multa, juros e correção monetária), o devedor não logrou demonstrar qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na sua cobrança ou cerceamento de defesa.

9. Apelo do devedor improvido.

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029148-13.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.029148-9/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	MINERACAO JAGUARI DE AGUAI LTDA
ADVOGADO	:	JURANDIR CARNEIRO NETO
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	96.00.00013-0 1 Vr AGUAI/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES AO PRO LABORE EXCLUÍDAS DO TÍTULO. AUSÊNCIA DE DOLO PROCESSUAL DO EMBARGANTE. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO SOBRE 13º SALÁRIO. NÃO INCIDÊNCIA DA TR. UFIR. PRECEDENTES.

1. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

2. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

3. A UFIR pode ser utilizada para indicar o valor da CDA, sem afetar os requisitos de *liquidez* e *certeza*.

4. Excluíram-se do título fiscal as contribuições referentes ao *Pro Labore*, conforme informação do exequente.

5. A simples confissão administrativa do débito não implica *dolo processual* do embargante que discute tributo declarado inconstitucional.

6. Incide contribuição previdenciária sobre o 13º salário (**Súmula 688** do E. STF).

7. A TR não foi utilizada como fator de correção monetária, conforme expresso no demonstrativo de débito.

8. O devedor não logrou demonstrar a existência de equívocos na apuração da dívida ou qualquer irregularidade na cobrança (inclusive quanto à utilização da UFIR).
9. Apelo improvido.

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045013-76.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.045013-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	DISTRAL TECIDOS LTDA
ADVOGADO	:	MIGUEL ALFREDO MALUFE NETO
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	97.00.00141-8 A Vr AMERICANA/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DESERÇÃO. AUSÊNCIA DE NULIDADE DO DECISUM. INOCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO. INAPLICABILIDADE DA TR COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA. CUMULAÇÃO DE JUROS, CORREÇÃO MONETÁRIA E MULTA. EXCLUSÃO DE VALORES INDEVIDOS POR SIMPLES CÁLCULOS ARITMÉTICOS. PRECEDENTES.

1. Não há deserção, pois o apelo foi interposto em face de sentença proferida no exercício de *jurisdição delegada*, anteriormente à Lei Estadual 11.608/03 - que dispôs sobre o preparo.

2. O *decisum* apreciou a controvérsia, admitindo a regularidade da CDA e a correção da forma de cálculo da dívida. De todo modo, prescrição e TR como fator de correção monetária podem ser expressamente examinadas pela Corte, nos termos do art. 515, § 1º, do CPC.

3. O prazo prescricional para a cobrança das contribuições previdenciárias regula-se pela legislação à época do fato gerador: a) até a EC nº 08/1977 - *quinquenal* (CTN); b) após a EC nº 08/1977 - *trintenário* (Lei nº 3.807/60); c) na vigência da CF/88 - *quinquenal*, mesmo após a edição da Lei nº 8.212/91, por força do art. 146, III, "b".

4. Não se aplica a TR na correção monetária dos créditos ou débitos tributários, devendo incidir, na vigência da Lei nº 8.177/91, o INPC e, a partir de janeiro/92, a UFIR.

5. A alteração do índice aplicável para fins de correção monetária do crédito tributário não enseja nulidade da CDA por ausência de liquidez e certeza.

6. O excesso na cobrança expressa na CDA *não macula* sua liquidez, desde que os valores possam ser revistos por simples cálculos aritméticos.

7. É cabível a multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros moratórios e correção monetária.

8. No caso, não ocorreu a prescrição, pois não se passaram cinco anos entre a data da inscrição da dívida (**05.11.1996**) e o ajuizamento do executivo fiscal (**10.03.1997**).

9. No tocante aos demais temas, o devedor não logrou demonstrar qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na cobrança ou cerceamento de defesa - à exceção da incidência da TR como fator de atualização monetária.

10. A revisão de valores indevidos (TR) pode ser facilmente efetivada por simples cálculos aritméticos, não maculando a CDA nem inviabilizando a cobrança da dívida.
11. Verba honorária mantida.

12. Matéria preliminar rejeitada. Apelo parcialmente provido.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e dar parcial provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0541790-34.1998.4.03.6182/SP
2000.03.99.049401-7/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	VIA NAPOLI COM/ DE CALCADOS E BOLSAS LTDA
ADVOGADO	:	BENEDICTO CELSO BENICIO e outros
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	98.05.41790-5 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DE CDA NÃO DEMONSTRADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. SALÁRIO EDUCAÇÃO. PRECEDENTES.

1. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

2. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de demonstrativo de débito, sendo suficiente para instrução do processo executivo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

3. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

4. O embargante não logrou afastar referida presunção, tampouco demonstrou que algum dos requisitos deixou de ser cumprido.

5. A contribuição ao *salário-educação*, prevista na Lei nº 9.424/96, é compatível com a Constituição Federal, a teor do decidido pelo E. STF no julgamento da **ADC nº 03.**

6. "É constitucional a cobrança da contribuição do *salário-educação*, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988 e no regime da Lei 9.424/1996" - **Súmula 732** do E. STF.

7. Apelo improvido.

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0072650-02.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.072650-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	TRANSPORTADORA SELOTO LTDA
ADVOGADO	:	ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	97.00.00027-6 A Vr JUNDIAI/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INEXIGIBILIDADE DE PREPARO. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DO TÍTULO FISCAL. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. SAT. CONTRIBUIÇÕES AO SENAR E AO INCRA. UFIR. LIMITAÇÃO DE JUROS. CUMULAÇÃO DE MULTA, JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. SELIC. PRECEDENTES.

1. Não se exige preparo na apelação interposta em face de sentença proferida no exercício de jurisdição delegada, anteriormente à Lei Estadual nº 11.608/03.

2. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

3. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de *demonstrativo de débito*, sendo suficiente para instrução do processo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

4. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

5. A contribuição ao *salário-educação*, prevista na Lei nº 9.424/96, é compatível com a Constituição Federal, a teor do decidido pelo E. STF no julgamento da **ADC nº 03**.

6. "É constitucional a cobrança da contribuição do *salário-educação*, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988 e no regime da Lei 9.424/1996" - **Súmula 732** do E. STF.

7. É constitucional a cobrança do SAT, antes ou depois da Emenda Constitucional nº 20/98.

8. A contribuição ao *Seguro de Acidente do Trabalho* (SAT), nos termos da **Súmula 351** do C. STJ, sujeita-se a alíquotas diferenciadas conforme o *grau de risco*: *a)* desenvolvido em cada empresa, individualizada pelo CNPJ; ou *b)* que decorre da atividade preponderante, quando houver apenas um registro.

9. As contribuições ao Incra e ao Senar possuem natureza e destinação diversas, podendo ser exigidas de forma concomitante.

10. A UFIR pode ser utilizada para indicar o valor da CDA, sem afetar os requisitos de *liquidez* e *certeza*.

11. É cabível multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros moratórios e correção monetária.

12. A limitação de 12% ao ano, a título de juros de mora, não se aplica às relações jurídico-tributárias.

13. É legítima a aplicação da *Taxa Selic* nos débitos tributários, como índice de correção monetária e de juros de mora, em âmbito federal (Lei nº 9.250/1995) e estadual - desde que haja lei autorizadora.

14. A CDA e o *discriminativo de débito* indicam precisamente a que se refere a dívida, evidenciando os períodos fiscalizados e os efeitos do não pagamento.

15. Com referência a *todos* os temas controvertidos, o devedor não logrou demonstrar qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na sua cobrança ou cerceamento de defesa.

16. Matéria preliminar rejeitada e apelo improvido.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004926-93.2000.4.03.6114/SP
2000.61.14.004926-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	SOTRANGE TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA
ADVOGADO	:	ROBERTO GENTIL NOGUEIRA LEITE JUNIOR
	:	RICARDO DA COSTA RUI
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA NÃO AFASTADA. JUROS. MULTA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM PATAMAR ADEQUADO.

1. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

2. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de *demonstrativo de débito*, sendo suficiente para instrução do processo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

3. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

4. A limitação de 12% ao ano, a título de juros de mora, *não se aplica* às relações jurídico-tributárias.

5. É cabível a multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros moratórios e correção monetária.

6. O devedor não logrou demonstrar qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na cobrança ou cerceamento de defesa.

7. Honorários advocatícios fixados em patamar adequado.

8. Apelo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001769-03.2000.4.03.6118/SP
2000.61.18.001769-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta
APELANTE	:	IDERALDO RUFINO DE SOUSA
ADVOGADO	:	WILSON LEANDRO SILVA JUNIOR e outro
CODINOME	:	IDERALDO RUFINO DE SOUZA
APELADO	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

EMENTA
DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDOR MILITAR. ATO DISCRICIONÁRIO. ANÁLISE PELO JUDICIÁRIO. HIPÓTESE CONCRETA. 1. Não é vedado ao Judiciário verificar, no caso concreto, se o Administrador procedeu, na competência discricionária, à escolha correta do interesse público. 2. O 'militar temporário' detém expectativa de direito quanto ao ingresso efetivo no quadro das Forças Armadas. 3. Análise da situação concreta, em que o agente público decidiu acertadamente. 4. Recurso improvido.
ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Heraldo Vitta
Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000618-04.2000.4.03.6182/SP
2000.61.82.000618-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	ALLPAC EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO	:	DANIELA COSTA ZANOTTA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	OS MESMOS
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. SAT. UFIR. MULTA. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. PRECEDENTES.

1. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

2. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de *demonstrativo de débito*, sendo suficiente para instrução do processo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

3. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

4. É constitucional a cobrança do SAT, antes ou depois da Emenda Constitucional nº 20/98.

5. A contribuição ao *Seguro de Acidente do Trabalho* (SAT), nos termos da **Súmula 351** do C. STJ, sujeita-se a alíquotas diferenciadas conforme o *grau de risco*: *a)* desenvolvido em cada empresa, individualizada pelo CNPJ; ou *b)* que decorre da atividade preponderante, quando houver apenas um registro.

6. Quanto à contribuição ao SAT, o devedor não logrou demonstrar qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na cobrança ou cerceamento de defesa.

7. A UFIR pode ser utilizada para indicar o valor da CDA, sem afetar os requisitos de *liquidez* e *certeza*.

8. É cabível a multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros moratórios e correção monetária.

9. A limitação de 12% ao ano, a título de juros de mora, não se aplica às relações jurídico-tributárias.

10. É legítima a aplicação da *Taxa Selic* nos débitos tributários, como índice de correção monetária e de juros de mora, em âmbito federal (Lei nº 9.250/1995) e estadual - desde que haja lei autorizadora.

11. O *discriminativo de débito* indica precisamente a que se refere a dívida, evidenciando os períodos fiscalizados e os efeitos do não pagamento.

12. Apelo do devedor improvido. Apelo do INSS e remessa oficial providos.

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039332-33.2000.4.03.6182/SP
2000.61.82.039332-1/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	JURANDIR MULLER DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS TELO DE MENEZES e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DO DECISUM AFASTADA. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE NA CITAÇÃO. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. MULTA. HONORÁRIOS FIXADOS EM PATAMAR ADEQUADO (10% DO VALOR DA DÍVIDA). PRECEDENTES.

1. A sentença apresenta todos os requisitos formais e materiais de validade, pelo que a questão se encontra bem examinada, especialmente quanto à presunção de *legitimidade* do título fiscal.

2. Inexiste qualquer irregularidade na citação, pois a execução fiscal é regida por procedimento específico (Lei nº 6.830/80, art. 8º), bastando a entrega da carta no endereço do executado.

3. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto *todos* os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

4. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de *demonstrativo de débito*, sendo suficiente para instrução do processo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

5. A CDA é documento que goza da presunção de *certeza e liquidez* de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

6. É cabível a multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros moratórios e correção monetária.

7. O pagamento de honorários advocatícios na execução fiscal não exclui a condenação em verba honorária referente aos embargos do devedor, que constitui ação autônoma.

8. O devedor não logrou demonstrar, com *objetividade* e *pertinência*, a existência de qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na sua cobrança (incluindo a incidência da multa) ou cerceamento de defesa.

9. Tratando-se de tributo sujeito a *lançamento por homologação*, são despiciendos o prévio procedimento administrativo ou a notificação do contribuinte, pois o crédito se torna exigível a partir da declaração pelo contribuinte.

10. O devedor pôde se defender da imposição fiscal, interpondo seus embargos regularmente e deduzindo todos os argumentos que reputou cabíveis.

11. Honorários advocatícios fixados em patamar adequado.

12. Matéria preliminar rejeitada e apelo improvido.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0065720-70.2000.4.03.6182/SP
2000.61.82.065720-8/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	MATARAZZO TURISMO LTDA
ADVOGADO	:	ROBERTO DIAS CARDOSO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO DO TRIBUTO APÓS A PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I. O pagamento do crédito tributário, o qual deu origem ao ajuizamento da execução fiscal, se deu após a propositura da demanda. Referido pagamento, após a oposição dos embargos à execução, em tudo se assemelha ao reconhecimento do pedido.
II. Extintos os embargos, nos quais o INSS já havia oferecido impugnação, os honorários são devidos em virtude do princípio da causalidade, pois o INSS viu-se obrigado a defender-se na demanda judicial, sendo exigida a atuação do procurador da pessoa jurídica de Direito Público, o que impõe a condenação em honorários.
III. Considerando o fato de que houve pagamento do débito após a apresentação da impugnação aos embargos**,** levando à extinção da execução com fulcro no artigo 794, inciso I, do CPC, a verba honorária fica arbitrada em R$1.000,00, com base no artigo 26, do CPC, por analogia.
IV. Apelação da parte embargada provida.

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Heraldo Vitta
Juiz Federal Convocado

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000289-50.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.000289-7/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	COSIMO IND/ TEXTIL LTDA
ADVOGADO	:	MARCELO FIORANI
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	95.00.00302-4 A Vr AMERICANA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DESNECESSIDADE DE PREPARO. NULIDADE DE CDA NÃO DEMONSTRADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. UFIR. CUMULAÇÃO JUROS E MULTA MORATÓRIA. PRECEDENTES.

1. Neste tema, prevalece a lei paulista (Lei nº 4.852/85) que isentou de preparo as apelações interpostas contra sentenças que julgam embargos do devedor, porque em sintonia com o art. 511 do CPC.

2. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

3. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de demonstrativo de débito, sendo suficiente para instrução do processo executivo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

4. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

5. A UFIR pode ser utilizada para indicar o valor da CDA, sem afetar os requisitos de *liquidez* e *certeza*.

6. É cabível a multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros moratórios e correção monetária.

7. Não se aplica o *Código de Defesa do Consumidor* às relações jurídicas tributárias.

8. A limitação de 12% ao ano, a título de juros de mora, *não se aplica* às relações jurídico-tributárias.

9. O procedimento administrativo indica precisamente a que se refere o débito, evidenciando os períodos fiscalizados e os efeitos do não pagamento.

10. Não foram cobradas contribuições referentes ao *Pro Labore*: no parcelamento não cumprido constam débitos referentes à parte patronal.

11. No tocante aos demais temas (UFIR, cumulação de juros, multa e correção monetária), o devedor não logrou demonstrar qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na cobrança ou cerceamento de defesa.

12. Apelo improvido.

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag

Juiz Federal Convocado

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000291-20.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.000291-5/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	TINTURARIA ESTAMPARIA PRIMOR LTDA
ADVOGADO	:	CASILMARA SILVA DE OLIVEIRA
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	97.00.00144-0 A Vr AMERICANA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSTITUCIONALIDADE DO SALÁRIO EDUCAÇÃO. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA NÃO AFASTADA PELO DEVEDOR. REGULARIDADE DO LANÇAMENTO. AUSÊNCIA DE DOLO PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM PATAMAR ADEQUADO. PRECEDENTES.

1. A contribuição ao *salário-educação*, prevista na Lei nº 9.424/96, é compatível com a Constituição Federal, a teor do decidido pelo E. STF no julgamento da **ADC nº 03**.

2. "É constitucional a cobrança da contribuição do *salário-educação*, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988 e no regime da Lei 9.424/1996" - **Súmula 732** do E. STF.

3. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto *todos* os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

4. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de *demonstrativo de débito*, sendo suficiente para instrução do processo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

5. A CDA é documento que goza da presunção de *certeza e liquidez* de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

6. O devedor não logrou demonstrar, com *objetividade* e *pertinência*, a existência de qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na sua cobrança ou cerceamento de defesa.

7. Não houve duplicidade na cobrança do débito, pois o procedimento administrativo, após exame da impugnação do devedor, concluiu pela regularidade e procedência do lançamento.

8. A TR não foi aplicada como fator de correção monetária da dívida, razão pela qual não prospera o pedido do devedor nesta matéria.

9. O devedor não abusou do seu direito de ação nem agiu com *dolo processual* suficiente para a caracterização da litigância de má-fé.

10. Honorários advocatícios fixados em patamar adequado.

11. Apelo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002894-66.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.002894-1/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	SERVICOS E AUTO PECAS MANOLO LTDA
ADVOGADO	:	MANOEL PERES SANCHEZ
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	98.00.00018-8 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS DA EMPRESA (PARTE PATRONAL), EMPREGADOS, TERCEIROS E SAT. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE DA DÍVIDA. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. UFIR. JUROS DE MORA. PRECEDENTES.

1. É constitucional a cobrança do SAT, antes ou depois da Emenda Constitucional nº 20/98.

2. A contribuição ao *Seguro de Acidente do Trabalho* (SAT), nos termos da **Súmula 351** do C. STJ, sujeita-se a alíquotas diferenciadas conforme o *grau de risco*: *a)* desenvolvido em cada empresa, individualizada pelo CNPJ; ou *b)* que decorre da atividade preponderante, quando houver apenas um registro.

3. É admissível a penhora sobre o faturamento da empresa, desde que não inviabilize a atividade econômica.

4. A UFIR pode ser utilizada para indicar o valor da CDA, sem afetar os requisitos de *liquidez* e *certeza*.

5. A limitação de 12% ao ano, a título de juros de mora, não se aplica às relações jurídico-tributárias.

6. O devedor não logrou demonstrar, com *objetividade* e *pertinência*, a lesividade da constrição em face do andamento normal dos negócios.

7. Quanto aos demais temas, não existe qualquer prova a respeito da irregularidade da forma de apuração da dívida, equívocos na sua cobrança ou cerceamento de defesa.

8. Apelo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022977-06.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.022977-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	PRO SAUDE ASSISTENCIA MEDICA E HOSPITALAR DE AMERICANA S/C LTDA
ADVOGADO	:	TASSO FERREIRA RANGEL
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG.	:	97.00.00145-1 A Vr AMERICANA/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INAPLICABILIDADE DA TR COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA DO INPC ATÉ DEZEMBRO/1991. APLICAÇÃO DA UFIR A PARTIR DE JANEIRO/1992. HONORÁRIOS. PRECEDENTES.

1. Não se aplica a TR como fator de correção monetária de créditos ou débitos tributários. Incide, na vigência da Lei nº 8.177/91, o INPC, e, a partir de janeiro/92, a UFIR.

2. A alteração do índice aplicável para fins de correção monetária do crédito tributário não enseja nulidade da CDA por ausência de liquidez e certeza.

3. A UFIR pode ser utilizada para indicar o valor da CDA, sem afetar os requisitos de *liquidez* e *certeza*.

4. Consta do discriminativo de débito que a TR foi utilizada até *novembro/1991;* após, a UFIR passou a incidir sobre o débito, cumulando-se juros e multa, até *dezembro/1994*.

5. Quanto ao afastamento da TR, não há reparos a fazer. A substituição deste índice pelo INPC, no entanto, só é cabível até *dezembro/1991*.

6. Não se vislumbra dolo processual do embargante a justificar condenação por litigância de má-fé.

7. Tratando-se de sucumbência mínima do INSS, mantém-se a verba honorária tal como fixada (10% do valor da dívida, que perfaz R$ 6.065,94, em *janeiro/1995*).

8. Apelo do INSS e remessa oficial parcialmente providos.

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0523157-43.1996.4.03.6182/SP
2001.03.99.023758-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	CONFECCOES AZAHAN LTDA
ADVOGADO	:	RUBENS PICCHI FILHO
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	96.05.23157-3 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSIÇÃO DE MULTA POR IRREGULARIDADE NA APRESENTAÇÃO DE LIVRO FISCAL. NULIDADE DE CDA NÃO DEMONSTRADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. HONORÁRIOS. PRECEDENTES.

1. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

2. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de *demonstrativo de débito*, sendo suficiente para instrução do processo executivo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

3. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

4. O embargante não logrou afastar a referida presunção, tampouco demonstrou que algum dos requisitos deixou de ser cumprido.

5. O procedimento administrativo demonstra a *omissão* do contribuinte e esclarece as circunstâncias e fundamentos legais da imposição da multa.

6. Ademais, não há prova de qualquer outra irregularidade na forma de apuração, equívocos na cobrança ou cerceamento de defesa.

7. Honorários fixados em patamar adequado.

8. Apelo improvido.

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025788-36.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.025788-7/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	ELGA PLASTICOS LTDA
ADVOGADO	:	LIDIA TOMAZELA
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	98.00.00032-6 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. SAT. DESCABIMENTO DA DENÚNCIA ESPONTÂNEA. HONORÁRIOS. PRECEDENTES.

1. A contribuição ao *salário-educação*, prevista na Lei nº 9.424/96, é compatível com a Constituição Federal, a teor do decidido pelo E. STF no julgamento da **ADC nº 03**.

2. "É constitucional a cobrança da contribuição do *salário-educação*, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988 e no regime da Lei 9.424/1996" - **Súmula 732** do E. STF;

3. É constitucional a cobrança do SAT, antes ou depois da Emenda Constitucional nº 20/98.

4. A contribuição ao *Seguro de Acidente do Trabalho* (SAT), nos termos da **Súmula 351** do C. STJ, sujeita-se a alíquotas diferenciadas conforme o *grau de risco*: *a)* desenvolvido em cada empresa, individualizada pelo CNPJ; ou *b)* que decorre da atividade preponderante, quando houver apenas um registro;

5. Honorários fixados em desfavor do embargante, nos termos do art. 20, § 3º, do CPC, tendo em vista a sucumbência mínima do INSS.

6. Apelo do INSS e remessa oficial, tida por interposta, providos.

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020570-84.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.020570-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR e outro
APELADO : VICENTE FERREIRA DE OLIVEIRA NETO
ADVOGADO : DEBORA GARCIA BURIN e outro

EMENTA
FGTS. Correção dos saldos das contas vinculadas. Diferenças de expurgos inflacionários. Transação nos termos da LC nº 110/01. Ausência superveniente de interesse recursal.

1. O *Termo de Adesão* assinado pelo apelado demonstra a existência de acordo válido.

2. Ausência superveniente de interesse recursal.

3. A adesão ao programa de pagamento dos expurgos inflacionários relativos às contas vinculadas de FGTS impõe a incidência do § 2º do art. 26 do CPC quanto ao pagamento de honorários.

4. Apelo da CEF prejudicado. Extinção do processo, com resolução de mérito, por transação.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir o processo com julgamento do mérito e julgar prejudicado o apelo da CEF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006774-08.2001.4.03.6106/SP
2001.61.06.006774-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE : OPTIBRAS PRODUTOS OTICOS LTDA
ADVOGADO : EDVALDO ANTONIO REZENDE
: ANGELO AUGUSTO CORREA MONTEIRO
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS DE FGTS. MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO. DESNECESSIDADE DE JUNTADA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. NULIDADE DE CDA NÃO DEMONSTRADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA DÍVIDA. MULTA. HONORÁRIOS. PRECEDENTES.

1. Trata-se de matéria exclusivamente de direito, não havendo necessidade da produção de prova testemunhal ou pericial.

2. O ajuizamento da execução fiscal prescinde da cópia do processo administrativo, bastando a indicação, no título executivo, do seu número.

3. As contribuições para o FGTS sujeitam-se aos prazos prescricional (**Súmula 210** do STJ) e decadencial de trinta anos, ainda que referentes ao período anterior à Emenda Constitucional nº 08/77. A elas não se aplicam as disposições do CTN, pois não ostentam natureza tributária.

4. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

5. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de demonstrativo de débito, sendo suficiente para instrução do processo executivo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

6. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

7. O embargante não logrou afastar a presunção de legitimidade da CDA e tampouco demonstrou que algum dos requisitos deixou de ser cumprido.

8. A multa decorre de imposição legal (art. 22, § 2º-A, da Lei nº 8.036/90) e não há dúvida sobre o cabimento de honorários nesta ação, que é distinta do executivo fiscal.

9. Verba sucumbencial fixada em patamar adequado.

10. Apelo parcialmente provido.

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006907-50.2001.4.03.6106/SP
2001.61.06.006907-1/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta
APELANTE	:	RIOFLEX IND/ E COM/ DE MOVEIS LTDA
ADVOGADO	:	VICTOR ALEXANDRE ZILIOLI FLORIANO
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS. TAXA SELIC. MULTA.
I - Os juros moratórios incidem sobre o débito principal, devidamente corrigido, como forma de compensar o credor pela falta de rendimento do capital deixado de ser angariado no momento oportuno, a teor do que previsto no artigo 161 do Código Tributário Nacional.
II - Conforme prevê o § 1º, do artigo 161, do CTN, os juros de mora de 1% ao mês são aplicáveis somente se a lei não dispuser de modo contrário e a Lei 9.065/95, artigo 13, dispôs sobre a aplicação da taxa SELIC. Não há qualquer inconstitucionalidade na taxa SELIC. Precedentes.
III - Com razão a apelante, quanto ao percentual da multa utilizado (60%), devendo-se restringi-la ao patamar de 20% do valor do débito, valor este que vem sendo utilizado pelo E. STJ, nos casos em que se verifica que há lei posterior mais benéfica ao contribuinte.
IV - Considerando a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários do seu respectivo patrono.
V - Apelação da parte embargante provida em parte. Sentença parcialmente reformada.

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.

Heraldo Vitta
Juiz Federal Convocado

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009272-43.2001.4.03.6182/SP
2001.61.82.009272-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	SATURNO MAROTE FABRICA DE ABRASIVOS LTDA
ADVOGADO	:	CARLOS ALBERTO CORREA FALLEIROS e outro
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. SAT. REDUÇÃO DA MULTA. HONORÁRIOS. PRECEDENTES.

1. É constitucional a cobrança do SAT, antes ou depois da Emenda Constitucional nº 20/98.

2. A contribuição ao *Seguro de Acidente do Trabalho* (SAT), nos termos da **Súmula 351** do C. STJ, sujeita-se a alíquotas diferenciadas conforme o *grau de risco*: *a)* desenvolvido em cada empresa, individualizada pelo CNPJ; ou *b)* que decorre da atividade preponderante, quando houver apenas um registro.

3. É aplicável lei superveniente que disponha sobre redução de multa moratória dos débitos de contribuição previdenciária.

4. Quanto à contribuição ao SAT, o devedor não logrou demonstrar qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na cobrança ou cerceamento de defesa.

5. Honorários a serem suportados pelo devedor, à luz da sucumbência mínima do INSS.

6. Apelo do INSS e remessa oficial parcialmente providos.

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014499-14.2001.4.03.6182/SP
2001.61.82.014499-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta
APELANTE	:	IND/ DE PARAFUSOS ELBRUS LTDA
ADVOGADO	:	ARNALDO MACEDO e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRELIMINARES AFASTADAS. EXIGIBILIDADE DA DÍVIDA NÃO AFASTADA. LIQUIDEZ DA CDA MANTIDA. JUROS. TAXA SELIC. SÚMULA Nº. 648, DO STF. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. APRESENTAÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. MULTA. ILEGITIMIDADE DE PARTE.

I - A CDA juntada à execução fiscal, contém todos os requisitos previstos no artigo 202 do CTN e do artigo 2º, da Lei nº 6.830/80.
II - Não demonstrou a apelante, documentalmente, que houve pagamento parcial do débito, ou, sequer, que tenha sido incluído em parcelamento o valor do débito referente à CDA cobrada na execução fiscal nº. 1999.61.82.029842-3. Para ser reconhecido o pagamento, há que existir prova inequívoca a respeito.
III - A CDA contém a descrição legal do débito e dos encargos, não tendo o apelante comprovado que a execução não se encontra devidamente instruída com o demonstrativo de débito atualizado.
IV - Improcede a alegada ausência de interesse processual, já que o débito é referente ao período de 04/97 a 08/97. Assim, o débito vencido em 31/12/98 não foi incluído na CDA.
V - Os juros moratórios incidem sobre o débito principal, devidamente corrigido, como forma de compensar o credor pela falta de rendimento do capital deixado de ser angariado no momento oportuno, a teor do que previsto no artigo 161 do Código Tributário Nacional.
VI - Conforme prevê o § 1º, do artigo 161, do CTN, os juros de mora de 1% ao mês são aplicáveis somente se a lei não dispuser de modo contrário e a Lei 9.065/95, artigo 13, dispôs sobre a aplicação da taxa SELIC. Não há qualquer inconstitucionalidade na taxa SELIC. Precedentes.
VII - Não cabe a invocação do limite constitucional de juros de 12% previsto no art. 192, § 3º da CF, já revogado pela Emenda Constitucional 40/2003. Isso porque a norma constitucional dizia respeito à concessão de crédito no âmbito do Sistema Financeiro Nacional, conforme se depreendia do seu texto e do capítulo em que estava inserido. Além disso, a jurisprudência é pacífica mo sentido de que a norma limitadora da taxa de juros reais, insculpida no art. 192, § 3º, da CF, não era auto-aplicável, consolidando-se na v. Súmula mº 648, do STF.
VIII - O aduzido anatocismo não ficou configurado, uma vez que os juros foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos, sendo desnecessária a realização de perícia para tal fim.
IX - O processo administrativo fica à disposição do administrado (artigo 41, da Lei nº 6.830/60), que tem a obrigação de examiná-lo e alegar toda a matéria que interesse em sua defesa, nos embargos (artigo 16, § 2º, da Lei 6.830/60).
X - Exclui-se a responsabilidade por infração pela denúncia espontânea, porém, desde que acompanhada do pagamento do tributo devido, dos juros de mora e da multa moratória.
XI - Com razão a apelante, quanto ao percentual da multa utilizado (50%), devendo-se restringi-la ao patamar de 20% do valor do débito, valor este que vem sendo utilizado pelo E. STJ, nos casos em que se verifica que há lei posterior mais benéfica ao contribuinte.
XII - A incidência da correção monetária é legítima, na medida em que ela não é um *plus* que acresce o valor do capital, mas reflete mera forma de recomposição do débito não adimplido no momento oportuno.
XIII - Quanto à alegada ilegitimidade dos sócios, verifica-se que estes não opuseram embargos, e nem apelação e a pessoa jurídica não detém legitimidade para alegar tal matéria, de acordo com o artigo 7º, do CPC.
XIV - Considerando a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários do seu respectivo patrono.
XV - Apelação da parte embargante provida em parte. Sentença parcialmente reformada.

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Heraldo Vitta
Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016142-07.2001.4.03.6182/SP
2001.61.82.016142-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	ANDINA IND/ E COM/ DE EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO	:	JOSE ROBERTO MARCONDES e outro
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	OS MESMOS
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. NULIDADE DA CDA NÃO CONFIGURADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. SALÁRIO-EDUCAÇÃO E SAT. REDUÇÃO DE MULTA. CUMULAÇÃO COM JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. PRECEDENTES.

1. O prazo prescricional para a cobrança das contribuições previdenciárias regula-se pela legislação à época do fato gerador: *a)* até a EC nº 08/1977 - *qüinqüenal* (CTN); *b)* após a EC nº 08/1977 - *trintenário* (Lei nº 3.807/60); *c)* na vigência da CF/88 - *qüinqüenal*, mesmo após a edição da Lei nº 8.212/91, por força do art. 146, III, "b".

2. O prazo decadencial dos tributos sujeitos à homologação é de cinco anos (art, 173, *I*, do CTN), a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que poderia ter sido efetuado o lançamento, nos casos em que a lei não prevê pagamento antecipado, conforme precedentes do C. STJ.

3. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

4. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de *demonstrativo de débito*, sendo suficiente para instrução do processo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

5. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

6. A contribuição ao *salário-educação*, prevista na Lei nº 9.424/96, é compatível com a Constituição Federal, a teor do decidido pelo E. STF no julgamento da **ADC nº 03**.

7. "É constitucional a cobrança da contribuição do *salário-educação*, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988 e no regime da Lei 9.424/1996" - **Súmula 732** do E. STF;

8. É constitucional a cobrança do SAT, antes ou depois da Emenda Constitucional nº 20/98.

9. A contribuição ao *Seguro de Acidente do Trabalho* (SAT), nos termos da **Súmula 351** do C. STJ, sujeita-se a alíquotas diferenciadas conforme o *grau de risco*: *a)* desenvolvido em cada empresa, individualizada pelo CNPJ; ou *b)* que decorre da atividade preponderante, quando houver apenas um registro;

10. É aplicável lei superveniente que disponha sobre redução de multa moratória dos débitos de contribuição previdenciária.

11. A limitação de 12% ao ano, a título de juros de mora, não se aplica às relações jurídico-tributárias.

12. É legítima a aplicação da *Taxa Selic* nos débitos tributários, como índice de correção monetária e de juros de mora, em âmbito federal (Lei nº 9.250/1995) e estadual - desde que haja lei autorizadora.

13. Tendo em vista que o lançamento de ofício ocorreu em **21.11.1998**, encontram-se fulminadas pela *decadência* os débitos referentes ao período compreendido entre *novembro/1990* a *dezembro/1992* - conforme bem examinado na decisão recorrida.

14. Não é caso de prescrição, pois não se passaram mais de cinco anos entre a data do lançamento (**21.11.1998**) e o ajuizamento da execução (**10.04.2000**).

15. No tocante ao *Pro Labore*, à contribuição ao INCRA e à utilização da TR como forma de correção monetária, observo que estas matérias não constam da inicial dos embargos, razão por que não integram a lide.

16. Quanto aos demais temas (nulidade da CDA, salário-educação, SAT, limitação de juros de mora, Selic e cumulação de multa, juros e correção monetária) o devedor não logrou demonstrar qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na sua cobrança ou cerceamento de defesa.

17. Apelações e remessa oficial improvidos.

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021805-92.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.021805-9/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta
APELANTE	:	CIRUMEDICA LTDA
ADVOGADO	:	EMERSON TADAO ASATO
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REPRESENTANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	NILTON CICERO DE VASCONCELOS
No. ORIG.	:	98.00.00052-3 A Vr COTIA/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. NULIDADE DA CDA NÃO DEMONSTRADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA DÍVIDA. CDC. INAPLICABILIDADE. MULTA, JUROS. LEI Nº 8.036/90. ART. 106 DO CTN.
I. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.
II. O depósito referente ao FGTS, por obrigação legal do empregador, deve ser efetuado em conta vinculada ao trabalhador.
III. Desnecessária a indicação dos empregados beneficiários dos valores cobrados, pois o FGTS tem destinação específica, os valores recolhidos e não individualizados incorporam-se ao patrimônio do fundo, e podem ser reclamados a qualquer momento pelo trabalhador. A contrário, compete ao empregador discriminar, com documentação, os beneficiários.
IV. Os juros moratórios são devidos por força do comando expresso estabelecido na Lei nº 8.036/90 e não são eles confiscatórios, já que previstos em 0,5% a.m..
V. A incidência da multa decorre expressamente de disposição legal, devendo ser adotado o percentual previsto no art. 22, § 2º-A, II, da Lei nº 8.036/90, com redação dada pela Lei nº 9.964/2000, em atenção ao disposto no art. 106, II, *c*, do CTN (retroatividade da lei tributária benéfica).
VI. Não se aplica o Código de Defesa do Consumidor às relações jurídicas tributárias.
VII. Precedentes do C. STJ somente permitem a revisão dos honorários, com fundamento na equidade e razoabilidade, se provado nos autos que os valores são exorbitantes ou irrisórios (EDcl no REsp nº 963.001/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 16.12.2008).
VIII. Apelo parcialmente provido.

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Heraldo Vitta
Juiz Federal Convocado

00061 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030634-62.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.030634-9/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	MOVEIS BURITI IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	DIRCE GONCALVES
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JUNQUEIROPOLIS SP
No. ORIG. : 97.00.00001-5 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP
EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXCLUSÃO DE SÓCIO DO PÓLO PASSIVO. NULIDADE DE CDA NÃO CONFIGURADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. VIABILIDADE DA CUMULAÇÃO DE JUROS, MULTA E CORREÇÃO MONETÁRIA. UFIR. TR. HONORÁRIOS. PRECEDENTES.

1. A simples falta de pagamento de tributo *não configura*, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa.

2. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

3. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de demonstrativo de débito, sendo suficiente para instrução do processo executivo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

4. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

5. A limitação de 12% ao ano, a título de juros de mora, *não se aplica* às relações jurídico-tributárias.

6. É cabível a multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros moratórios e correção monetária.

7. A UFIR pode ser utilizada para indicar o valor da CDA, sem afetar os requisitos de *liquidez* e *certeza*.

8. Não se aplica a TR na correção monetária dos créditos ou débitos tributários, devendo incidir, na vigência da Lei nº 8.177/91, o INPC e, a partir de janeiro/92, a UFIR.

9. A alteração do índice aplicável para fins de correção monetária do crédito tributário não enseja nulidade da CDA por ausência de liquidez e certeza.

10. Não há reparos a fazer na exclusão de sócio-embargante do pólo passivo da execução, pois o exequente não fez prova da prática de atos ilegais ou abusivos.

11. Quanto aos demais temas (UFIR, cumulação de juros, multa, correção monetária e nulidade da CDA), o devedor não logrou demonstrar qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na sua cobrança ou cerceamento de defesa - à exceção da utilização da TR como fator de correção monetária.

12. Tendo em vista a sucumbência mínima do INSS, mantém-se a verba honorária tal como fixada.

13. Apelo do devedor parcialmente provido. Remessa oficial improvida.

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027918-22.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.027918-1/SP
RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : JAMIL JUCEFF RACHID e outros

: DONATO ROTOLO
: MANOEL BATISTA FLAUSINO
: ALCIDES ROMANO
: IRAJA INDIO RIBEIRO
: ERCILIA GUIMARAES ROMANO
ADVOGADO : MAGDA LEVORIN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
EMENTA
RITO ORDINÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. REAJUSTE. 11,98%. PRESCRIÇÃO.
I - Rejeitadas as preliminares vertidas pela apelante: (i) sobre a afirmada inépcia, uma vez não subsumida a hipótese concreta a qualquer dos casos preconizados pelo art. 295, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e (ii) sobre a alegada carência, eis que imbricada com o mérito da lide, devendo nesse contexto ser apreciada.
II - A hipótese dos autos diz respeito a relação jurídica de trato sucessivo e, por isso, as prestações vencidas antes do quinquênio que precedeu a propositura da ação (ocorrida em 04/12/2002) devem ser consideradas prescritas, com efeito, a teor da Súmula 85 do Superior Tribunal de Justiça.
III - Os dez dias desprezados na conversão dos salários para URV implicaram ilegítima redução de vencimentos, uma vez utilizado, naquele momento, valor em cruzeiros reais já corroído pela inflação vigente à época.
IV - A questão diz respeito a perda indevida, a redução salarial, proibida pela Constituição, quer quando se refere aos direitos sociais dos trabalhadores, quer quando trata do estatuto dos servidores públicos dentro do capítulo da Administração Pública. A sistemática a ser aplicada deve ser a da conversão pela URV correspondente ao dia do pagamento (dia 20, 21 ou 22) e não aquela do último dia do mês, assegurando-se, dessa forma, o poder de compra dos salários dos autores.
V - O pagamento das diferenças relativas ao percentual de 11,98% não pode se limitar ao período de abril de 1994 a janeiro de 1995. Embora tal limitação tenha sido fixada no julgamento da ADIn n º 1797, o fato é que, reexaminando a questão na ADIn nº 2.323/DF, o Supremo Tribunal Federal entendeu que referido percentual deve ser mantido mesmo após a reestruturação das carreiras, cargos e salários do funcionalismo público.
VI - Há que se observar a prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao qüinqüênio que precedeu a propositura da ação, aplicando-se ao caso vertente a Súmula 85 do Superior Tribunal de Justiça.
VII - Os valores devidos pela União serão atualizados monetariamente na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e acrescidos de juros de mora de 6% ao ano, a partir da citação, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, inserido pela Medida Provisória nº 2.180-35, de 27 de agosto 2001.
VIII - Mantida a condenação da União no pagamento de honorários de advogado no importe de 10% sobre o valor da condenação.
IX - Rejeitadas as preliminares argüidas. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

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

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Paulo Conrado
Juiz Federal Convocado

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003891-78.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.003891-8/SP
RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE : TECHMELT MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO : JOSE EDUARDO QUEIROZ REGINA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 99.00.00018-9 1 Vr PAULINIA/SP
EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DE CDA NÃO DEMONSTRADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. SAT. JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. TR. MULTA. HONORÁRIOS. PRECEDENTES.

1. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto *todos* os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

2. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de *demonstrativo de débito*, sendo suficiente para instrução do processo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

3. A CDA é documento que goza da presunção de *certeza e liquidez* de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

4. É constitucional a cobrança da contribuição do *salário-educação*, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988 e no regime da Lei 9.424/1996.

5. É constitucional a cobrança do SAT, antes ou depois da Emenda Constitucional nº 20/98.

6. A limitação de 12% ao ano, a título de juros de mora, *não se aplica* às relações jurídico-tributárias.

7. É legítima a aplicação da *Taxa Selic* nos débitos tributários, como índice de correção monetária e de juros de mora, em âmbito federal (Lei nº 9.250/1995) e estadual - desde que haja lei autorizadora.

8. Não se aplica a TR na correção monetária dos créditos ou débitos tributários, devendo incidir, na vigência da Lei nº 8.177/91, o INPC e, a partir de janeiro/92, a UFIR.

9. A alteração do índice aplicável para fins de correção monetária do crédito tributário não enseja nulidade da CDA por ausência de liquidez e certeza.

10. O excesso na cobrança expressa na CDA não macula sua liquidez, desde que os valores possam ser revistos por simples cálculos aritméticos.

11. É cabível a multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros moratórios e correção monetária.

12. O discriminativo de débito aponta o valor originário da dívida e sua evolução em cada competência, constando a forma de atualização e a incidência de juros e multa.

13. Em todos os temas postos em discussão, o devedor não logrou demonstrar, com *objetividade* e *pertinência*, a existência de qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na sua cobrança ou cerceamento de defesa - à exceção da TR como fator de correção monetária.

14. Diante da sucumbência mínima do INSS, mantém-se a verba honorária tal como fixada.

15. Matéria preliminar rejeitada. Apelo parcialmente provido.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e dar parcial provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011212-67.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.011212-2/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	TUBOLAR MATERIAIS PARA CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO	:	LUIS FERNANDO MURATORI
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 98.00.01450-4 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA SELIC.

I - Os juros moratórios incidem sobre o débito principal, devidamente corrigido, como forma de compensar o credor pela falta de rendimento do capital deixado de ser angariado no momento oportuno, a teor do que previsto no artigo 161 do Código Tributário Nacional.

II - Conforme prevê o § 1º, do artigo 161, do CTN, os juros de mora de 1% ao mês são aplicáveis somente se a lei não dispuser de modo contrário e a Lei 9.065/95, artigo 13, dispôs sobre a aplicação da taxa SELIC. Não há qualquer inconstitucionalidade na taxa SELIC. Precedentes.

III - Inversão dos ônus da sucumbência.

IV - Apelação da parte embargada provida. Remessa Oficial, provida. Sentença reformada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Heraldo Vitta
Juiz Federal Convocado

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005879-76.2003.4.03.6106/SP
2003.61.06.005879-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro
APELADO : MARILDA GISLAINE INACIO TALHARO
ADVOGADO : MAGALI INES MELHADO RUZA e outro
CODINOME : MARILDA GISLAINE INACIO

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. FGTS. ACORDO PREVISTO NA LC Nº 110/2001. TRANSAÇÃO. HONORÁRIOS FIXADOS NOS TERMOS DO ART. 26, § 2º, DO CPC.

1. É válida e eficaz a composição extrajudicial, firmada com fundamento na LC nº 110/2001, sem a assistência de advogados.

2. Nestes casos, impõe-se a condenação em honorários, nos termos do art. 26, § 2º, do CPC (divisão equitativa do ônus).

3. Apelo da CEF provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012333-66.2003.4.03.6108/SP
2003.61.08.012333-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta
APELANTE : SHIMAVE MAQUINAS E VEICULOS LTDA
ADVOGADO : JOSE FERNANDO BORREGO BIJOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRELIMINARES AFASTADAS. EXIGIBILIDADE DA DÍVIDA NÃO AFASTADA. LIQUIDEZ DA CDA MANTIDA. JUROS. MULTA. TAXA SELIC.

I - Improcede a alegação de nulidade da execução pelo não cumprimento do artigo 614, II do CPC, pois esta se encontra devidamente instruída com o demonstrativo de débito atualizado.

II - A CDA não é nula. As alegações oferecidas não se mostram aptas a macular a CDA em que se funda a execução.

III - Verifica-se pelos dispositivos legais expostos na CDA qual é a natureza da dívida, e a forma de aplicação da correção monetária e dos juros está devidamente individualizada no discriminativo de débito em apenso à CDA.

IV - Os juros moratórios incidem sobre o débito principal, devidamente corrigido, como forma de compensar o credor pela falta de rendimento do capital deixado de ser angariado no momento oportuno, a teor do que previsto no artigo 161 do Código Tributário Nacional. Incabível, na espécie, a aplicação de dispositivo constante no Código Civil quanto aos juros, por se tratar de débito tributário, ao qual se aplica o CTN, e leis que tratam especificamente acerca de matéria tributária.

V - conforme prevê o § 1º, do artigo 161, do CTN, os juros de mora de 1% ao mês são aplicáveis somente se a lei não dispuser de modo contrário e a Lei 9.065/95, artigo 13, dispôs sobre a aplicação da taxa SELIC. Não há qualquer inconstitucionalidade na taxa SELIC. Precedentes.

VI - Inaceitável a redução da multa aplicada para o patamar de 2%, pois não ocorre aplicação da Lei 9.298/96 no presente caso.

VII - com razão a apelante, quanto ao percentual da multa utilizado (80%, fls. 36), devendo-se restringi-la ao patamar de 20% do valor do débito, valor este que vem sendo utilizado pelo E. STJ, nos casos em que se verifica que há lei posterior mais benéfica ao contribuinte.

VIII - Considerando a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários do seu respectivo patrono.

IX - Apelação da parte embargante provida em parte. Sentença parcialmente reformada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Heraldo Vitta
Juiz Federal Convocado

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003816-36.2003.4.03.6120/SP
2003.61.20.003816-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : MAURILIO ANTONIO MAXIMO
ADVOGADO : EDUARDO BIFFI NETO e outro
INTERESSADO : ROMANIA MONTAGENS INDUSTRIAIS S/C LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DO CREDOR NA PENHORA. VERBA HONORÁRIA INDEVIDA.

I - Não cabe condenação da autarquia à verba honorária, quando a penhora indevida decorreu da inércia dos embargantes em providenciar o competente registro, conforme bem argumentou o apelante. Precedentes do STJ.

II - Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004010-36.2003.4.03.6120/SP
2003.61.20.004010-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	OSMAR LOURENCO DIAS
ADVOGADO	:	JOSE MARIA CAMPOS FREITAS (Int.Pessoal)
INTERESSADO	:	ROMANIA MONTAGENS INDUSTRIAIS S/C LTDA
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
EMBARGOS DE TERCEIRO. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DO CREDOR NA PENHORA. VERBA HONORÁRIA INDEVIDA.
I - Não cabe condenação da autarquia à verba honorária, quando a penhora indevida decorreu da inércia dos embargantes em providenciar o competente registro, conforme bem argumentou o apelante. Precedentes do STJ.
II - Apelação provida.

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

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005334-61.2003.4.03.6120/SP
2003.61.20.005334-8/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	:	ESTELA MARIS GODOY e outros
	:	EDILAINE MARA DE GODOY
	:	SILVIA HELENA DE GODOY PADILHA
	:	NATAN ALEXANDRE DE GODOY
ADVOGADO	:	JOSE ALBERICO DE SOUZA e outro
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 303 DO STJ.
I - Na data da propositura da execução fiscal o imóvel penhorado já não mais se encontrava em nome da empresa executada, tendo em vista que houvera sido adquirido mediante adjudicação, devidamente registrada no competente registro. Sendo assim, deve ser mantida a condenação da autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, por ter sido ela a causadora da constrição indevida, a teor do disposto na Súmula 303 do Superior Tribunal de Justiça.
II - Apelação desprovida.

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

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021599-49.2003.4.03.6182/SP
2003.61.82.021599-7/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta
APELANTE	:	RAMBERGER E RAMBERGER LTDA
ADVOGADO	:	WILAME CARVALHO SILLAS
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA MORATÓRIA. VÍCIO NA CDA. NÃO CONFIGURAÇÃO. TAXA SELIC. UFIR. APLICABILIDADE. BITRIBUTAÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO.
- Situação que se mostra como de subsistência CDA, pois a documentação carreada aos autos permite verificar os valores cobrados, bem como os critérios de atualização.
- A Lei 9.065/95, artigo 13, dispôs sobre a aplicação da taxa SELIC. Não há qualquer inconstitucionalidade na taxa SELIC. Desta forma vem sendo reiteradamente decidido pelos nossos tribunais. Precedentes.
- A cobrança da TR/TRD como índice de correção monetária perdurou apenas até a publicação da Lei nº 8.218, de 29.08.91, cujo artigo 30 alterou a redação do artigo 9º da Lei nº 8.177, de 01.03.91, estipulando que a TR/TRD incidiria somente como juros de mora, sendo certo que, em coerência com a nova disciplina, o artigo 7º da Lei nº 8.218, de 29.08.91, estatuiu que os débitos inscritos na dívida ativa fossem atualizados pelo BTNF até sua extinção, e acrescidos de juros moratórios com base na TR/TRD. Assim sendo, quando da instituição da UFIR, para efeitos fiscais, não mais vigia sequer a TR como índice de correção monetária, tanto que o artigo 2º da Lei nº 8.383, de 30.12.91, estabeleceu que a expressão monetária do novo indexador fosse calculada com a aplicação inicial do INPC e, posteriormente, do IPCA, ou de outro indicador disponível, se interrompida a divulgação de tais índices, mas com prioridade para aquele divulgado por instituição oficial de pesquisa, sem qualquer hipótese para a consideração da TR. Precedentes.
- Situação que não demonstra, sob qualquer aspecto, a ilegalidade da indexação dos tributos, a partir da Lei nº 8.383/91, com base na UFIR, ficando rejeitada a alegada nulidade ou excesso de execução.
- Situação que não configura bitributação quando os períodos em cobrança não se repetem.
Multa moratória reduzida com supedâneo no conceito de "ato não definitivamente julgado", incidindo a regra da retroatividade dos efeitos da lei mais benéfica, nos termos do art. 106, inciso II, alínea "c", do Código Tributário Nacional.
Recurso de apelação parcialmente provido.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação para reduzir a multa moratória ao patamar de 20%, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Heraldo Vitta
Juiz Federal Convocado

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024297-86.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.024297-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	DAVANCO E CIA LTDA

ADVOGADO : JAMES DE PAULA TOLEDO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : MARIA DO CARMO DA SILVA DAVANCO e outros
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00003-5 1 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LIMITAÇÃO DOS JUROS. INAPLICABILIDADE DO CDC. CUMULAÇÃO DE JUROS, MULTA E CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. HONORÁRIOS. PRECEDENTES.

1. Não se aplica o *Código de Defesa do Consumidor* às relações jurídicas tributárias.
2. É cabível a multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros moratórios e correção monetária.

3. A limitação de 12% ao ano, a título de juros de mora, não se aplica à relações jurídico-tributárias.

4. É legítima a aplicação da *Taxa Selic* nos débitos tributários, como índice de correção monetária e de juros de mora, em âmbito federal.

5. Em todos os temas postos ao exame, o devedor não logrou demonstrar qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na cobrança ou cerceamento de defesa.

6. Honorários fixados em patamar adequado.

7. Apelo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025152-65.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.025152-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : MARIA GERONIMO LEMOS
No. ORIG. : 83.00.00038-7 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. NATUREZA TRIBUTÁRIA NÃO CONFIGURADA. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. CONTAGEM INTERCORRENTE. PRECEDENTES.

1. As contribuições para o FGTS sujeitam-se aos prazos prescricional (Súmula 210 do STJ) e decadencial de trinta anos, ainda que referentes ao período anterior à Emenda Constitucional nº 08/77.

2. A elas não se aplicam as disposições do CTN, pois não ostentam natureza tributária**.**

3. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0601474-92.1996.4.03.6105/SP
2004.03.99.028778-9/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE	:	CIA PAULISTA DE FORCA E LUZ
ADVOGADO	:	MAURICIO LOPES TAVARES e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	96.06.01474-6 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO. NULIDADE DE CDA NÃO CONFIGURADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DO TÍTULO FISCAL. PRECEDENTES.

1. Encontram-se presentes todos os requisitos na exordial da execução fiscal, no aspecto formal e material.

2. Neste tema, não há necessidade de produzir prova testemunhal ou pericial, pois a controvérsia pode ser resolvida tão-somente com exame das teses de direito.

3. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

4. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de *demonstrativo de débito*, sendo suficiente para instrução do processo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

5. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

6. É constitucional a cobrança do SAT, antes ou depois da Emenda Constitucional nº 20/98.

7. A contribuição ao *Seguro de Acidente do Trabalho* (SAT), nos termos da **Súmula 351** do C. STJ, sujeita-se a alíquotas diferenciadas conforme o *grau de risco*: *a)* desenvolvido em cada empresa, individualizada pelo CNPJ; ou *b)* que decorre da atividade preponderante, quando houver apenas um registro.

8. A CDA e o *discriminativo de débito* indicam precisamente a que se refere a dívida, evidenciando os períodos fiscalizados e os efeitos do não pagamento.

9. O devedor não logrou demonstrar qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na sua cobrança ou cerceamento de defesa.

10. Matéria preliminar rejeitada e apelo improvido.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.

Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000714-32.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.000714-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CELSO GONCALVES PINHEIRO
APELADO : AMILTON PEREIRA DA SILVA e outros
ADVOGADO : LIVIO DE SOUZA MELLO

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA DE CONTAS VINCULADAS AO FGTS. INAPLICABILIDADE DO ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC ÀS SENTENÇAS QUE RECONHECEM DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA CONTRARIANDO PRECEDENTE DO E. STF A RESPEITO. PRECEDENTES.

1. Não se admite a aplicação do art. 741, parágrafo único, do CPC, às sentenças que reconhecem diferenças de correção monetária de contas vinculadas do FGTS, contrariando entendimento do E. STF a respeito (**RE nº 226.855-7**).

2. Este precedente não declarou a inconstitucionalidade de qualquer norma: tão-somente resolveu questão de *direito intertemporal*.

3. Apelo da CEF improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0509377-70.1995.4.03.6182/SP
2005.03.99.047685-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE : EMPRESA AUTO ONIBUS MOGI DAS CRUZES S/A
ADVOGADO : MIRIAM BARTHOLOMEI CARVALHO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 95.05.09377-2 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DO DECISUM AFASTADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. UFIR. CUMULAÇÃO DE JUROS, MULTA E CORREÇÃO MONETÁRIA. PRECEDENTES.

1. A sentença apresenta todos os requisitos formais e materiais de validade, pelo que a questão se encontra integralmente avaliada, especialmente quanto à presunção de *legitimidade* do título fiscal.

2. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto *todos* os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

3. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de *demonstrativo de débito*, sendo suficiente para instrução do processo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

4. A CDA é documento que goza da presunção de *certeza e liquidez* de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

5. A UFIR pode ser utilizada para indicar o valor da CDA, sem afetar os requisitos de *liquidez* e *certeza*.

6. É cabível a multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros moratórios e correção monetária.

7. O devedor não logrou demonstrar, com *objetividade* e *pertinência*, a existência de qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na sua cobrança (incluindo a aplicação da UFIR e a incidência da multa) ou cerceamento de defesa.

8. Existe presunção a este respeito, que não é afastada pela simples inexistência de AR (a comprovar a intimação) ou ausência do devedor no ato de constituição da dívida.

9. Tratando-se de tributo sujeito a *lançamento por homologação*, são despiciendos o prévio procedimento administrativo ou a notificação do contribuinte, pois o crédito se torna exigível a partir da declaração pelo contribuinte.

10. De todo modo, o devedor pôde se defender da imposição fiscal, interpondo seus embargos regularmente e deduzindo todos os argumentos que reputou cabíveis.

11. Apelo improvido.

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00076 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011169-28.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.011169-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
PARTE AUTORA	:	MUNICIPIO DE NOVA INDEPENDENCIA
ADVOGADO	:	ADALBERTO BENTO
PARTE RÉ	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	ITAMIR CARLOS BARCELLOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ANDRADINA SP
No. ORIG.	:	01.00.00018-6 A Vr ANDRADINA/SP

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. NATUREZA TRIBUTÁRIA NÃO CONFIGURADA. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. NULIDADE DE CDA NÃO DEMONSTRADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA DÍVIDA. AUSÊNCIA DE PROVA QUANTO A EVENTUAIS PAGAMENTOS. HONORÁRIOS REDUZIDOS, NOS TERMOS DO ART. 20, § 4º, DO CPC. PRECEDENTES.

1. As contribuições para o FGTS sujeitam-se aos prazos prescricional (Súmula 210 do STJ) e decadencial de trinta anos, ainda que referentes ao período anterior à Emenda Constitucional nº 08/77.

2. A elas não se aplicam as disposições do CTN, pois não ostentam natureza tributária.

3. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.

4. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de demonstrativo de débito, sendo suficiente para instrução do processo executivo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

5. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

6. O embargante não logrou afastar referida presunção, tampouco demonstrou que algum dos requisitos deixou de ser cumprido.

7. Ausência de prova quanto a eventuais pagamentos.

8. Honorários advocatícios fixados nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

9. Remessa oficial parcialmente provida.

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

Expediente Nro 7618/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0515192-82.1994.4.03.6182/SP
97.03.067469-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	FORNOS E ESTUFAS FEL LTDA
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	94.05.15192-4 2 Vr SAO PAULO/SP

Edital de Intimação - 1048668

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, RELATOR DOS AUTOS ACIMA RELACIONADOS, NA FORMA DA LEI,

FAZ SABER a todos quantos o presente edital virem ou dele conhecimento tiverem que nos autos acima mencionados consta que não se logrou êxito na localização do apelante, o qual se encontra em local incerto e não sabido, pelo que é expedido o presente edital, com **PRAZO DE 60 (SESSENTA) DIAS**, ficando **INTIMADA a apelante FORNOS E ESTUFAS FEL LTDA.**, C.G.C. nº 60.891.801/0001-16, do teor da r. **DECISÃO DE FL. 91**, "in verbis": " *Tendo em vista a renúncia dos advogados da parte autora e conseqüente intimação para constituir novo advogado, bem como a informação do oficial de justiça de que a agravante não foi encontrada em seu endereço e se mudou para endereço ignorado (fl. 89), proceda-se a sua intimação por edital, no prazo de 60 dias, para que regularize sua representação processual, sob pena de extinção da ação nos termos do artigo 13, inciso I combinado com o artigo 267, inciso IV, ambos do Código de Processo Civil. São Paulo, 06 de dezembro de 2010*".

Este Egrégio Tribunal tem sua sede na Avenida Paulista, nº 1842, Torre Sul, São Paulo/SP, e funciona no horário das 11 às 19 horas, estando o referido processo afeto à competência da Colenda Primeira Turma. E para que chegue ao conhecimento de todos é expedido o presente edital, que será afixado no lugar de costume desta Egrégia Corte e publicado na Imprensa Oficial da União, na forma da lei.

Eu, Solange A. G. D. Fagundes, Analista Judiciária, digitei. E eu, Jeferson Zanatta, Diretor da Divisão de Processamento, conferi.
São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

Expediente Nro 7642/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015318-86.1990.4.03.6100/SP
92.03.071396-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	:	ANA CECILIA RIBAS DE AGUIAR
ADVOGADO	:	WALDEMAR CURY MALULY JUNIOR
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	90.00.15318-2 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de embargos de declaração opostos contra decisão que, nos termos do Artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento à apelação da credora.
A mencionada decisão foi proferida em sede de ação de execução de sentença na qual, expedido o precatório principal, objetiva-se o recebimento de saldo remanescente de quantia paga indevidamente a título de empréstimo compulsório incidente sobre aquisição de veículo automotor, por imposição do Decreto-Lei nº 2288/86.
A credora, ora embargante, sustenta existência de erro material na decisão, por ter consignado em seu dispositivo "dou provimento ao agravo de instrumento", quando, na realidade, o recurso provido se cuida de apelação.
É o relatório. Decido.
Observo, inicialmente, que, embora o Código de Processo Civil, em seu Artigo 535, disponha expressamente o cabimento de embargos declaratórios contra sentença ou acórdão em que haja contrariedade, omissão ou contradição, a jurisprudência tem entendido serem também cabíveis em face de decisões interlocutórias, nos termos do julgado abaixo colacionado, de lavra do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. CABIMENTO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTERRUPÇÃO DO PRAZO RECURSAL. PRECEDENTES.
Recurso especial interposto contra v. Acórdão segundo o qual não cabem embargos declaratórios de decisão interlocutória e que não há interrupção do prazo recursal em face da sua interposição contra decisão interlocutória.
Até pouco tempo atrás, era discordante a jurisprudência no sentido do cabimento dos embargos declaração, com predominância de que os declaratórios só eram cabíveis contra decisões terminativas e proferidas (sentença ou acórdãos), não sendo possível a sua interposição contra decisões interlocutórias e, no âmbito dos Tribunais, em face de decisórios monocráticos.
No entanto, após a reforma do CPC, por meio da Lei 9.756, de 17/12/1998, D.O.U de 18/12/1998, esta Casa Julgadora tem admitido o oferecimento de embargos de declaração contra quaisquer decisões, ponham elas fim ou não ao processo.
Nesta esteira, a egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de ser cabível a oposição de embargos declaratórios contra quaisquer decisões judiciais, inclusive monocráticas e, uma vez interpostos, interrompem o prazo recursal, não se devendo interpretar de modo literal o art. 535, do CPC, vez que atritaria com a sistemática que deriva do próprio ordenamento processual (EREesp nº 159317/DF, Rel. Min. Sálvio de Figueirado Teixeira, DJ de 26/04/1999).
Precedentes de todas as Turmas desta Corte Superior.
Recurso provido."
(STJ. Resp nº 478459. 1ª Turma. Rel. Min. José Delgado. DJ 31.03.2003, p. 175).

A teor do que reza o Artigo 535, do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são oponíveis na existência de obscuridade, contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Juiz ou Tribunal e, por construção pretoriana integrativa, na hipótese de erro material.
Verifica-se a ocorrência de erro material no julgado, porquanto a respeitável decisão embargada, ao reformar a sentença de extinção da execução e determinar o retorno dos autos a Vara de origem para apuração do *quantum* remanescente,

fez constar no dispositivo "dou provimento ao agravo de instrumento". Todavia, o recurso apreciado e provido é da espécie apelação.
Por conseguinte, determino a substituição do dispositivo constante da decisão pelo redigido a seguir:

"Pelo exposto, dou provimento à apelação (Art. 557, § 1º-A, do CPC."

Pelo exposto, acolho os embargos de declaração para corrigir o erro material apontado.
Intime-se.
Oportunamente, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005683-18.1989.4.03.6100/SP
93.03.041658-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	SATOSHI WADA e outros
ADVOGADO	:	SUELI SPOSETO GONCALVES
APELANTE	:	MARILENA KASUKO OGASAWARA
	:	MARGARET WOLFF
	:	FERNANDO KATUJI MAFOE
	:	HIROSHI UTSUMI
	:	VALDIR DOS SANTOS
	:	VALDIR BARONTI
	:	JOSE HENRIQUE PENHALBEL
ADVOGADO	:	SUELI SPOSETO GONCALVES e outros
SUCEDIDO	:	JOSE PENHALBEL falecido
APELANTE	:	JINITI TAKARA
	:	ANTONIO BARBOSA
	:	EMILIO KOKEI UEHARA
	:	REPRESENTACAO PRIMOS UEHARA LTDA
	:	SUPERMERCADO PRIMOS UEHARA LTDA
	:	SUPERMERCADO TIETE LTDA
	:	DURVAL CURY
	:	FERNANDO UENO
	:	EDUARDO CURY
	:	EDSON IKARIMOTO
ADVOGADO	:	SUELI SPOSETO GONCALVES e outros
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	89.00.05683-2 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Vistos etc.

I- Trata-se de apelação em sede de Ação Ordinária, em fase de execução de julgado, objetivando a repetição de valores indevidamente recolhidos a título do empréstimo compulsório instituído pelo Decreto-Lei 2.288/86..
O r. "decisum" de fls. 631/633, deu provimento à apelação dos Autores, nos termos do art. 557 do CPC
A fls. 636/637, os Autores interpuseram Embargos de Declaração sustentando a existência de omissão na r. decisão relativamente à condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios e custas processuais.
A União Federal interpôs Agravo a fls. 638/659 na forma do art. 557, §1º do CPC.

II- Passo à análise dos declaratórios que, consoante determina o art. 538 do CPC, interrompem o prazo recursal.

Presentemente, cediço que compete ao Relator apreciar Embargos de Declaração opostos contra decisão singular (STJ - REsp 508950-SC, Rel. Min. Sálvio De Figueiredo Teixeira, DJU 23/10/2003; STJ - Edcl nos EREsp no. 174.291-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 25/06/2001).
Verifica-se omissão a ser sanada, via dos presentes Declaratórios.
Assim, é de ser integrada ao r. "decisum" a fundamentação a seguir exposta, sem qualquer alteração no resultado do julgamento (fl. 653-verso):

"Indevida, mais, a fixação de nova verba honorária conforme entendimento do E. STJ:
"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. ALEGADA VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. NÃO-OCORRÊNCIA. JUROS COMPENSATÓRIOS E MORATÓRIOS. NÃO-INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO POR FORÇA DO PRINCÍPIO QUE VEDA A REFORMATIO IN PEJUS. (...)
6. O valor a ser atualizado para a expedição do precatório complementar é único, composto de todas as parcelas que integraram a condenação inicial (principal, juros, honorários etc). Uma vez atualizado o valor do precatório, frise-se, apenas em relação às diferenças apuradas no período em que o valor do crédito permanecia sem qualquer atualização monetária, estarão automaticamente atualizadas todas as parcelas que o integravam. Por esse motivo, não há falar em nova condenação ao pagamento de honorários advocatícios, tampouco em aplicação da norma contida no art. 993 do Código Civil de 1916.
7. Seguindo a orientação de que o precatório complementar abrange apenas a atualização monetária dos valores insertos no precatório principal, não são devidos, também, os juros compensatórios. Isso porque tais juros já foram incorporados na conta relativa ao pagamento do precatório principal. Com a atualização de tais valores, estarão eles automaticamente considerados no novo cálculo. (...)".
(STJ, REsp 796431 / RS, 1ª Turma, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 27/11/2006 p. 252)".

Nesse sentido, precisa a lição de Nelson Nery Júnior: (in Código de Processo Civil, Editora Revista dos Tribunais, 1999, 4ª ed.):

"Os embargos de declaração têm finalidade de completar a decisão omissa ou, ainda, de aclará-la, dissipando obscuridades ou contradições. Não têm caráter substitutivo da decisão embargada, mas sim integrativo ou aclaratório...".

Ainda, Barbosa Moreira em sua obra:

"Há omissão quando o tribunal deixa de apreciar questões relevantes para o julgamento (...) mediante recurso, inclusive quanto a ponto acessório, como seria o caso de condenações em despesas processuais e honorários advocatícios (art. 20)..."
(J. C. Barbosa Moreira, Comentários ao Código de Processo Civil, 8.ª ed., Rio de Janeiro, Forense, 1999).

Ademais, orientação pretoriana:

*"**EMENTA: EMBARGOS DECLARATÓRIOS - ERRO MATERIAL**. Uma vez constatado erro material, cumpre corrigi-lo, e se isso se faz mediante apreciação de embargos declaratórios, chega-se ao provimento destes últimos. Hipótese na qual se mencionou a imunidade recíproca das pessoas jurídicas de direito público, quando, na verdade, em jogo se fazia a referente às entidades educacionais."*
(REAED-183216/RJ; Relator: Ministro Marco Aurélio; órgão julgador: 2ª Turma; j. 16/12/1999; DJ 02/06/2000).
*"**EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** recebidos, para sanar erro material quanto à tempestividade do agravo regimental. 2. Provimento ao agravo regimental devidamente processado, para melhor exame."*
(AGAED-244491/MG; Relator: Ministro Néri da Silveira, 2ª Turma; j. 18/04/2000; DJ 09/06/2000).
*"**EMBARGOS DECLARATÓRIOS - PERTINÊNCIA - POSTURA DO ÓRGÃO JULGADOR**. Ao defrontar-se com embargos declaratórios, o órgão julgador há de atuar com espírito de compreensão. Se exsurge do provimento embargado dúvida quanto ao respectivo alcance, cumpre acolhê-los e proceder a integração do que julgado. E o que ocorre na hipótese em que, enfrentada controvérsia sobre a vigência do FINSOCIAL, aludiu-se a observância do Decreto-Lei n. 1940/82 "até a edição e vigência da Lei Complementar n. 70, de dezembro de 1991". Considerado o objeto da norma transitória do artigo 56 da Carta de 1988 - preservação da fonte de custeio - forçoso é assentar que o afastamento de aplicabilidade do dispositivo deu-se não com a edição e vigência da Lei Complementar n. 70, de dezembro de 1991, mas com a eficácia ditada pelo par. 6. Do artigo 195 da Constituição Federal, ou seja, passados noventa dias da data da publicação da citada Lei. Embargos conhecidos e providos para elucidar-se o alcance do acórdão embargado.*
(REED-168895/RS; Relator: Ministro Marco Aurélio, 2ª Turma; j. 25/04/1995; DJ 08/09/1995).

Isto posto, acolho parcialmente os presentes Embargos.
A seguir, conclusos para apreciação do Agravo Legal (fls. 638/659).

III- Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047899-81.1995.4.03.6100/SP
98.03.061265-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	BANCO SUL AMERICA S/A e outros
	:	SK DO BRASIL PARTICIPACOES LTDA
	:	SULADIS DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A
	:	SUL AMERICA LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
	:	SASB COM/ EXTERIOR LTDA
	:	PATEO PARTICIPACOES E CONSULTORIA DE COM/ EXTERIOR LTDA
	:	SBG DO BRASIL PARTICIPACOES S/A
	:	SULAPAR PARTICIPACOES LTDA
	:	SUL AMERICA CONSULTORIA ATUARIAL E ADMINISTRACAO DE FUNDOS DE PENSAO LTDA
ADVOGADO	:	GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	95.00.47899-4 14 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Vistos, etc.
Considerando-se o trânsito em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0059220-16.1995.4.03.6100/SP
98.03.061266-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	BANCO SUL AMERICA S/A e outros
	:	SK DO BRASIL PARTICIPACOES LTDA
	:	SULADIS DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A
	:	SUL AMERICA LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
	:	SASB COM/ EXTERIOR LTDA
	:	PATEO PARTICIPACOES E CONSULTORIA DE COM/ EXTERIOR LTDA
	:	SBG DO BRASIL PARTICIPACOES S/A
	:	SULAPAR PARTICIPACOES LTDA
	:	SUL AMERICA CONSULTORIA ATUARIAL E ADMINISTRACAO DE FUNDOS DE PENSAO LTDA
ADVOGADO	:	GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.59220-7 14 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Vistos, etc.
Considerando-se o trânsito em julgado, fls. 440, encaminhem-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007083-86.1997.4.03.6100/SP
98.03.102170-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : BANCO BNL DO BRASIL S/A e outro
: BNL DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
No. ORIG. : 97.00.07083-2 3 Vr SAO PAULO/SP
Renúncia
Às fls. 600 a litisconsorte BANCO ÚNICO S/A, nova denominação do BNL DO BRASIL S/A atravessa petição nos autos pugnando a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, para o fim de habilitar-se ao benefício fiscal instituído pela Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009. Ressalto que a peça vem subscrita por advogado credenciado mediante procuração e substabelecimento, dos quais constam, dentre outros, poderes para renunciar.
Logo, não possui mais a referida impetrante interesse processual no conhecimento e julgamento do recurso interposto, pois reconheceu a legitimidade do ato impugnado, o que equivale à improcedência com eficácia de coisa julgada material.
Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. RENÚNCIA AOS DIREITOS A QUE SE FUNDA A AÇÃO. RECURSO ESPECIAL PREJUDICADO. PERDA DO OBJETO.
1. A renúncia ao direito a que se funda a ação é ato unilateral, que independe da anuência da parte adversa e pode ser requeria a qualquer tempo e grau de jurisdição até o trânsito em julgado da sentença, cumprindo ao magistrado averiguar se o advogado signatário da renúncia goza de poderes para tanto, ex vi do art. 38, do CPC.
*2. **In casu**, o recorrente requereu a renúncia aos direitos sobre os quais se funda a ação**,** ainda na instância a quo, conforme petição de fls. 283/284.*
3. Embargos de declaração acolhidos, para dar-lhes efeitos infringentes e julgar prejudicado o recurso especial por perda de objeto."
(Edcl no Resp 1080808/MG - STJ - Rel. Min. LUIZ FUX - DJe de 07.10.2009)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PEDIDO DE DESISTÊNCIA RECURSAL. ANUÊNCIA DA PARTE CONTRÁRIA. DESCABIMENTO.
1. Trata-se de pedido de desistência recursal formulado pela parte agravada, tendo em vista a adesão à anistia fiscal prevista na Lei estadual n. 17.247/07, regulamentada pelo Decreto n. 44.695/07.
2. Insurge-se o agravante contra a decisão que homologou o pedido de desistência recursal, por entender que deveria ter sido intimado para se manifestar a respeito dos documentos juntados pela agravada.
*3. O pedido de desistência recursal, nos termos do art. 501 do CPC, independe da anuência da parte contrária, e pode ser formulado até o julgamento do recurso. Por outro lado, a renúncia ao direito sobre qual se funda a ação**,** é ato privativo do autor, e independe, também, da concordância da parte contrária, podendo ser exercida a qualquer tempo e grau de jurisdição, ensejando a extinção do feito com julgamento do mérito. Precedentes: REsp 555.139/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 13.6.2005; AgRg no Ag 491.140/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ de 24.5.2004.*
4. Na espécie, o que se analisa nestes autos é o pedido de desistência recursal, bem como a renúncia ao direito sobre qual se funda a ação e não o parcelamento em si, razão pela qual não há porque conferir vista à parte contrária para verificar se a parte está cumprindo ou não os termos do parcelamento, o qual deverá ser analisado administrativamente.
5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Resp 1000941/MG - STJ - Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES - DJe de 16.09.2009)

Assim considerando, **homologo** o pedido de renúncia ao direito sobre o qual de funda a ação, e em relação ao BANCO ÚNICO S/A, declaro extinto o processo com fundamento no artigo 269, inciso V do Código de Processo Civil.
O pedido de conversão em renda dos depósitos judiciais com levantamento de eventual excedente, deve ser apreciado pelo Juiz *a quo*, após o trânsito em julgado da decisão que puser fim ao processo.
Diante da modificação da razão social das impetrantes, proceda-se às devidas anotações.
Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0311136-94.1998.4.03.6102/SP
1999.03.99.088118-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	IBATE S/A
ADVOGADO	:	HAMILTON DIAS DE SOUZA e outros
NOME ANTERIOR	:	USINA ACUCAREIRA DA SERRA S/A
ADVOGADO	:	MARIA SYLVIA BAPTISTA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	98.03.11136-1 3 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Vistos, etc.
Trata-se de Embargos de Declaração de r. decisão monocrática, alegando erro material, consistente na omissão de fundamento legal para a extinção do processo na decisão terminativa de fls. 381 .
Presente a omissão, impõe-se sua retificação.
Neste sentido orientação pretoriana:
"Erro material é aquele perceptível 'primo ictu oculi' e sem maior exame, a traduzir desacordo entre a vontade do juiz e a expressa na sentença." (STJ-2ª Turma. REsp 15.649-0-SP, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 17.11.93, DJU 6.11.93).
Acolho pois, os Embargos de Declaração, para constar daquela decisão que "julgo extinto o feito com apreciação do mérito nos exatos termos do art. 33, XII do R.I., desta E. Corte Regional c.c. o art. 269 V, do CPC".
Após o prazo, cumpra-se a parte final daquela decisão.
P. I.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004278-04.1999.4.03.6000/MS
1999.60.00.004278-5/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO	:	HOSPITAL MARECHAL RONDON
ADVOGADO	:	HERON DOS SANTOS FILHO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG.	:	00042780419994036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO
Vistos, etc.

I- Trata-se de apelação em sede de Ação Ordinária ajuizada por HOSPITAL MARECHAL RONDON em face da UNIÃO FEDERAL objetivando a correção monetária integral de valores recebidos do SUS a título de pagamento por serviços prestados.
Sustenta, em síntese, a ilegalidade dos critérios de conversão dos valores indicados na tabela SUS, em cruzeiros, para reais, bem como a desconsideração dos índices reais de inflação no período de junho/94, momento da conversão impugnada.
Sobreveio a r. sentença de procedência do pedido, condenando a União Federal a proceder ao pagamento da diferença de valores relativos a serviços prestados ao SUS até outubro/99, observado o lapso prescricional qüinqüenal, incidente correção monetária e juros de mora, fixando, mais, honorários advocatícios em R$ 5.000,00 (cinco mil reais).
Submetido o r. "decisum" ao necessário reexame.
Irresignada, apela a União Federal, pugnando, no mérito, pela reversão do julgado, com inversão do ônus de sucumbência.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
Preliminarmente, ausente litisconsórcio passivo na espécie dado que a União Federal centraliza os recursos do Sistema Único de Saúde (SUS), sendo parte legítima, com exclusividade, para responder à demanda. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SUS. CONVERSÃO DE VALORES EM CRUZEIROS REAIS PELO FATOR 2.750. PORTARIA MS Nº 86/94. IMPLANTAÇÃO DO PLANO REAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA.LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. RECONHECIMENTO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA.
I - A precariedade da saúde pública, com a defasagem dos preços da tabela, refletindo na queda do número de atendimentos e outras seqüelas de igual relevância, caracterizam a natureza difusa do interesse despertado e, conseqüentemente, a legitimidade do Ministério Público para o ajuizamento da ação civil pública, visando à correção dos serviços tabelados no âmbito do SUS, por ocasião do plano real.
II - Despicienda a citação dos Estados Membros, Distrito Federal e Municípios para integrar a ação, porquanto o pagamento dos prestadores de serviços aos SUS é efetuado exclusivamente com recursos provenientes da UNIÃO FEDERAL, não havendo participação dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios.
III - A decisão proferida no âmbito da ação civil pública tem seus limites de eficácia adstritos à competência territorial do órgão prolator, conforme o artigo 16 da Lei nº 7.347/85, alterado pela Lei nº 9.494/97. Precedente: REsp nº 253.589 /SP, Rel. Min. RUY ROSADO DE AGUIAR, DJ de 18.03.2002.
IV - Não se aplica a prescrição do fundo do direito, porquanto, no teor da Súmula nº 85 desta Corte, em se tratando de relação jurídica de trato sucessivo, só estarão prescritas as prestações vencidas antes do qüinqüênio que antecede a propositura da ação.
V - "A competência para fixar os valores de que trata o artigo 26 da Lei nº 8.080/90 é da direção nacional do SUS - e não do Conselho Nacional de Saúde, que se limita a aprová-los. Mediante a Portaria nº 2.277/95, do Ministério da Saúde, foi determinada a recomposição de 25% a partir de julho de 95, restando a Resolução do CNS convalidada somente quanto ao reajuste de 25%" (REsp nº 597.030/PR;
Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 13.12.2004).
VI - Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido.
(STJ, REsp 422671 / RS, 1ª Turma, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ 30/11/2006 p. 149).

"ADMINISTRATIVO. TABELA DO SERVIÇO MÉDICO HOSPITALAR. SUS. UNIÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. POSSIBILIDADE DE DISCUSSÃO JUDICIAL QUANTO A CLÁUSULAS CONTRATUAIS ILEGAIS. PARIDADE ENTRE O REAL E O CRUZEIRO REAL FIXADA NO VALOR DE CR$2750,00. LEI nº 9069/95 E COMUNICADO BACEN nº 4.000/95.
I. Inaplicável o reexame necessário, porquanto o valor em discussão nestes autos é inferior ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos, consoante o disposto no § 2º do Art. 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela L. 10.352/01.
II. Legitimidade passiva da União pois a descentralização não lhe retira a competência legislativa de fiscalizar, controlar e arrecadar, atuando como responsável pelo repasse dos recursos do SUS para entidades integrantes do sistema.
III. Possibilidade de discussão judicial de cláusula contratual contrária à imposição legal, sob pena de afronta ao princípio da legalidade e do equilíbrio econômico-financeiro.
IV. A Lei nº 9069/95, originária da MP nº 1027/95, ao alterar a unidade do Sistema Monetário Nacional para REAL, estabeleceu a paridade entre o REAL e o Cruzeiro Real, igual à paridade entre a URV em Cruzeiro Real a ser fixada pelo Banco Central em 30.06.1994.

V. Na forma da lei o BACEN editou o Comunicado 4.000/94 fixando a unidade da URV em CR$ 2.750,00 para o dia 30.06.1994, donde a expedição de outros atos administrativos adotando outros índices de conversão se apresentam ilegais.
VI. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida".
(TRF-3, AC 2007.03.99.039583-6, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, Dje 12/05/2009).

No mérito, a matéria já não comporta disceptação, sedimentada a jurisprudência do E. STJ no sentido da ilegalidade dos critérios de conversão de valores da Tabela do SUS até novembro/99, quando houve sua reformulação:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO. CONVÊNIO PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS MÉDICOS FIRMADO COM O SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. PREÇO. CONVERSÃO DOS VALORES. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA ANTERIOR À CONVERSÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. JUROS MORATÓRIOS. TAXA LEGAL. CÓDIGO CIVIL, ART. 406. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC.
1. Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta.
2. A prescrição contra a Fazenda Pública ocorre no prazo de cinco anos, atingindo, destarte, os valores devidos anteriormente a esse lapso temporal. Em se tratando de pagamento por serviços prestados, a prescrição não atingiu, nem poderia atingir, as prestações posteriores.
3. A competência do Conselho Nacional de Saúde para "aprovar os critérios e valores para remuneração de serviços e os parâmetros de cobertura assistência" (Decreto nº 99.438/90, art. 1º, IV) não autoriza o estabelecimento de um fator de conversão monetária diferente do fixado em lei.
4. O fator para conversão de cruzeiros reais em reais, a partir de 1º de julho de 1994, foi de Cr$ 2.750,00, como determinado pelo art. 1º, § 3º, da MP 542/95, convertida na Lei nº 9.096/95, combinado com o Comunicado nº 4.000, de 29.06.94, do BACEN.
5. A reformulação da tabela do SUS ocorrida em novembro de 1999 não representou mero reajustamento dos preços até então praticados, mas, sim, o estabelecimento de novos valores em virtude da reapreciação de todos os procedimentos. A partir da referida data, não se cogita, portanto, da aplicação do percentual da defasagem relacionada à errônea conversão monetária.
6. A divergência jurisprudencial ensejadora do conhecimento do recurso especial pela alínea c deve ser devidamente demonstrada, conforme as exigências dos arts. 541, § único, do CPC e 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ.
7. "Não constando os convênios celebrados entre o SUS e os hospitais particulares do rol enumerado pelo art. 16 e seus incisos, da Lei nº 9.069/95, inexiste a possibilidade de se aplicar a correção prevista no § 1º daquele mesmo dispositivo" (REsp 512.515/RS, 1ª T., Min. Francisco Falcão, DJ de 14/06/2004).
8. Segundo dispõe o art. 406 do Código Civil, "quando os juros moratórios não forem convencionados, ou o forem sem taxa estipulada, ou quando provierem de determinação da lei, serão fixados segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional".
9. Assim, atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02).
10. Recursos especiais parcialmente conhecidos e, nessa parte, parcialmente providos".
(STJ, REsp 730433 / RS, 1ª Turma, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 04/02/2009).
"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - CPC, ART. 530 - OFENSA CARACTERIZADA - NULIDADE SUPERÁVEL EM FAVOR DO RECORRENTE - CPC, ART. 249, § 2º - DISPENSA DE PRONUNCIAMENTO - CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS MÉDICOS E HOSPITALARES - PLANO REAL - CONVERSÃO - LEI 9.069/95 - PARIDADE NÃO OBSERVADA - JUROS DE MORA DE 0,5% A.M. - INCIDÊNCIA APENAS NA VIGÊNCIA DO CÓDIGO CIVIL DE 1916 - ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - SÚMULA 11/STJ.
1. Não reformada a sentença de mérito no julgamento das apelações interpostas por ambas as partes, em relação à matéria suscitada nos embargos infringentes, é manifesto o não-cabimento do referido recurso.
2. Apesar disso, deve o STJ deixar de pronunciar a nulidade ocasionada pela indevida apreciação e julgamento dos embargos infringentes, se pode decidir o mérito do recurso favoravelmente à parte a quem aproveitaria a declaração de nulidade, tendo em vista os princípios que regem o moderno Direito Processual Civil, de que são exemplos aqueles positivados no art. 249 do CPC, e, ainda, o fato de que o especial impugna, também, a matéria decidida no julgamento da apelação.
3. Nos contratos administrativos vigentes à época do surgimento do Plano Real, a conversão se fez nos termos do art. 23 da Lei 9.069/95. A conversão aludida não é expurgo, e sim a dedução do IGP/DI da Fundação Getúlio Vargas - cruzeiros reais para reais.
4. As Turmas de Direito Público do STJ firmaram posição no sentido de que a ilegalidade do método de conversão perdurou até novembro de 1999, quando houve a reformulação da tabela do SUS, por intermédio da Portaria GM/MS 1.230, de 14/10/1999. Precedentes.

5. De igual maneira, no tocante aos juros de mora, pacificou-se o entendimento de que o percentual de 0,5% ao mês a que se refere o art. 1.062 do Código Civil deve ser aplicado apenas até a entrada em vigor do Novo Código, observando-se, a partir daí, o disposto no art. 406 desse último diploma legal. Precedentes.
6. Quanto ao índice de correção monetária a ser adotado, é incabível o recurso especial se não houve manifestação do Tribunal de origem a respeito do assunto, dada a ausência de prequestionamento.
7. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, parcialmente provido".
(STJ, REsp 963906 / PR, 2ª Turma, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJe 18/02/2009).
"ADMINISTRATIVO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS. REAJUSTE. JUROS MORATÓRIOS. ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/1997 ACRESCENTADO PELA MP 2.180-35/2001. INAPLICABILIDADE. LIMITAÇÃO TEMPORAL DA CONDENAÇÃO. NOVEMBRO DE 1999. (...)
3. A Primeira Seção do STJ pacificou o entendimento de que a ilegalidade do método de conversão da tabela do SUS permaneceu até novembro de 1999, quando houve a sua reformulação.
4. Agravo Regimental parcialmente provido".
(STJ, AgRg no REsp 1038552 / AL, 2ª Turma, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 13/02/2009).

Reconhecida a ilegalidade dos critérios adotados até novembro/99, de rigor a condenação da União Federal ao pagamento da diferença devida, observado o lapso prescricional qüinqüenal a teor da Súmula n. 85 do E. Superior Tribunal de Justiça:

*"**85.** Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a fazenda publica figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do qüinqüênio anterior a propositura da ação".*

Considerando-se que a citação deu-se sob a égide do Código Civil de 1916, são devidos juros moratórios desde a citação no percentual de 0,5% ao mês (art. 1.062 e 1.063). Após a edição do Código Civil de 2002, em atendimento aos arts. 405 e 406, aplicável à espécie tão somente a Taxa Selic, em razão de sua natureza híbrida, excluídos quaisquer outros critérios de correção monetária ou juros.
Honorários advocatícios em favor da parte autora mantidos em R$ 5.000,00 (cinco mil reais), conforme entendimento desta E. Turma Recursal.

Isto posto, nego provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016695-77.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.016695-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	ISDRALIT IND/ E COM/ LTDA GRUPO ISDRA
ADVOGADO	:	ROBERTO SOARES ARMELIN
APELADO	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO	:	Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	:	RODRIGO GONZALEZ
APELADO	:	Cia Paulista de Forca e Luz CPFL
ADVOGADO	:	GABRIELA ELENA BAHAMONDES MAKUCH
	:	JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO

DECISÃO
Vistos, etc.

I- Trata-se de apelação em sede de Ação Ordinária ajuizada face UNIÃO FEDERAL, Centrais Elétricas Brasileiras S/A - ELETROBRÁS e CIA. PAULISTA DE FORÇA E LUZ - CPFL, objetivando a declaração da ilegalidade dos critérios de correção monetária e remuneração previstos para a devolução de valores indevidamente recolhidos a título de Empréstimo Compulsório sobre Energia Elétrica, instituído pela Lei nº 4.156/62 e alterado por legislação posterior.
Sobreveio a r. sentença de extinção do feito sem resolução do mérito relativamente à CIA. PAULISTA DE FORÇA E LUZ - CPFL, reconhecida sua ilegitimidade passiva "ad causam" na forma do art. 267, inc. IV, do CPC e, mais, de improcedência do pedido. Honorários advocatícios a cargo da Autora fixados em 10% sobre o valor dado à causa em favor de cada co-réu.
Irresignada, apela a Autora, sustentando, preliminarmente, a legitimidade passiva "ad causam" da concessionária de energia elétrica e pugnando, no mérito, pela reversão do julgado.
A fls. 864/867, Agravo Retido da União Federal, sustentando a intempestividade da apelação, indevida a devolução de prazo em decorrência da carga processual pelo advogado da co-Ré durante um único dia do prazo recursal.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
Preliminarmente, verifico a higidez da devolução do prazo processual da Autora, dado que os autos foram retirados da Secretaria por advogada de co-réu ao longo do prazo processual (fls. 333-verso e 667 dos autos).
Em atenção ao princípio magno da ampla defesa, os autos devem ficar disponíveis às partes ao longo de todo prazo recursal, motivo pelo que o agravo retido deve ser improvido.
É de se reconhecer, mais, a ilegitimidade passiva "ad causam" da concessionária de energia elétrica, consoante remansosa orientação jurisprudencial. A propósito:

"DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA DESTINADO À ELETROBRÁS - LEGITIMIDADE PASSIVA - AÇÃO CONDENATÓRIA QUANTO A DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA E DE JUROS - PRESCRIÇÃO - OCORRÊNCIA PARCIAL - ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.
I - Está pacificado o entendimento no sentido de que a União Federal e a Eletrobrás são partes legítimas para as causas em que se discute a exigibilidade do empréstimo compulsório instituído pelo artigo 4º da Lei nº 4.156/62 (e legislação subseqüente), esta última porque sua arrecadação era a ela destinado e aquela (União Federal) porque a Eletrobrás agia no caso por delegação da União em sua função de instituir e cobrar empréstimos compulsórios. Não tem legitimidade a concessionária do serviço público que por força da lei apenas arrecada a exação nas contas de consumo de energia e repassa seu quantum, integralmente, à Eletrobrás. Precedentes do Eg. STJ e desta Corte Regional.
II - Partes legítimas, no processo em exame. (...)".
(TRF 3ª Região, AC 200161000167751, Turma Suplementar da 2ª Seção, Rel. Juiz Fed. Conv. SOUZA RIBEIRO, DJF3 DATA: 20/08/08).

Relativamente à forma de devolução da exação em comento, a jurisprudência se encontra pacificada no sentido de que ela pode se dar tanto em dinheiro, como com a conversão dos valores em ações preferenciais, na forma do artigo 3º do Decreto Lei nº 1.512/76, inexistindo qualquer ilegalidade na previsão normativa correspondente.
De fato, tendo o Excelso Pretório declarado a constitucionalidade do Empréstimo Compulsório sobre a Energia Elétrica, com a recepção da respectiva legislação, que fixa a forma de devolução dos valores, não há como questionar os critérios de correção monetária dela decorrentes. Neste sentido:

"EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO INSTITUÍDO EM BENEFÍCIO DA ELETROBRAS. LEI N. 4.156/62. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA RECONHECIDA PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ALEGADA OMISSAO QUANTO A QUESTÃO ALUSIVA A FORMA DE DEVOLUÇÃO DAS PARCELAS.
O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 146.615-4, reconheceu que o empréstimo compulsório, instituído pela Lei n. 7.181/83, cobrado dos consumidores de energia elétrica, foi recepcionado pela nova Constituição Federal, na forma do art. 34, par. 12, do ADCT. Se a Corte concluiu que a referida disposição transitória preservou a exigibilidade do empréstimo compulsório com toda a legislação que o regia, no momento da entrada em vigor da Carta Federal, evidentemente também acolheu a forma de devolução relativa a esse emprestimo compulsorio imposta pela legislação acolhida, que a agravante insiste em afirmar ser inconstitucional. Agravo regimental improvido."
(STF, AGRRE nº 193798/PR, Relator Min. Ilmar Galvão, Primeira Turma, j. 18/12/1995, DJ 19/04/96, p. 12.233).
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. FORMA DE DEVOLUÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. MATÉRIA PACÍFICA.
I - Inviável o recurso especial quando o acórdão recorrido não decidiu a questão à luz dos dispositivos infraconstitucionais indicados como violados. (Súmulas 282 e 356/STF).

II - Ademais, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 146.615-4, ao reconhecer que o empréstimo compulsório, instituído pela Lei 7.181/83, cobrado dos consumidores de energia elétrica, foi recepcionado pela nova Constituição Federal, na forma do art. 34, § 12, do ADCT, conseqüentemente admitiu a forma de devolução relativa a esse empréstimo compulsório imposta pela legislação acolhida.
III - Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA 444564/RS, Processo nº 200200356902, Relator Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, j. 06/08/02, DJ 30/09/02, p. 209).

Isto posto, nego provimento ao Agravo Retido e à apelação, nos termos do art. 557 do CPC, mantida a verba honorária fixada.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037290-97.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.037290-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	:	EDS ELECTRONIC DATA SYSTEMS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	PLINIO JOSE MARAFON e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO
A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO. Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 30 de julho de 1999 contra a União. Alega a autora ter adotado, para a correção de seu balanço em 1994, o IPC-M, divulgado pela Fundação Getúlio Vargas, no lugar da UFIR prevista no Art. 38 da Lei nº 8.880/94. Pretende, assim, a obtenção do direito de deduzir extemporaneamente, na apuração da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, o saldo devedor daí decorrente. Foi atribuído à causa o valor de R$ 2.900,00 (dois mil e novecentos reais).
Contestado o feito, sobreveio sentença com julgamento improcedente do pedido e condenação da autora ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa.
Em apelação, repisa a autora os argumentos expendidos na inicial e pleiteia o julgamento procedente do pedido.
Com contrarrazões, subiram os autos.
É o breve relatório. Passo ao exame do recurso.
Inicialmente, transcrevo o Art. 38 da Lei 8.880, de 27 de maio de 1994, ora combatido pelas autoras:

"Art. 38. O cálculo dos índices de correção monetária, no mês em que se verificar a emissão do Real de que trata o art. 3º desta lei, bem como no mês subseqüente, tomará por base preços em Real, o equivalente em URV dos preços em cruzeiros reais, e os preços nominados ou convertidos em URV dos meses imediatamente anteriores, segundo critérios estabelecidos em lei.
Parágrafo Único. Observado o disposto no parágrafo único do art. 7º, é nula de pleno direito e não surtirá nenhum efeito a aplicação de índice, para fins de correção monetária, calculado de forma diferente da estabelecida no caput deste artigo."

Da leitura do referido dispositivo, verifica-se que a Lei nº 8.880/94 não modificou o critério de correção monetária das demonstrações financeiras, mantendo a aplicação da UFIR, tal como previa a Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991. A Lei nº 8.880/94 tratou de expressamente prever a aplicação da UFIR em seu artigo 34, cujo teor segue *in verbis*:

"Art. 34. A UFIR continuará a ser utilizada na forma prevista na Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, e legislação posterior".

Impõe-se a aplicação do critério de correção estabelecido em lei, uma vez que inexiste direito constitucional à aplicação de determinado índice na correção monetária das demonstrações financeiras.

No mesmo sentido, o Tribunal Pleno da Suprema Corte, reformulando entendimento anterior, apreciou a questão ao julgar o Recurso Extraordinário nº 201.465/MG e reconhecer a constitucionalidade da Lei nº 8.200, de 28/06/91. No julgamento, restou asseverado que mencionada norma não representou alteração do método de atualização das demonstrações financeiras do período-base de 1990, configurando apenas favor fiscal para corrigir os efeitos da disparidade entre o BTN fiscal e o IPC.
Colaciono a seguir jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no mesmo sentido:

"TRIBUTÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. PLANO REAL. 1994. UFIR.
1. A partir da interpretação dos arts. 2º e 48 da Lei 8.383/91, conclui-se que, para fins de determinação do lucro real - base de cálculo do Imposto de Renda das pessoas jurídicas-, a correção monetária das demonstrações financeiras, nos meses de julho e agosto de 1994, deve ser efetuada com base na Ufir diária, e não no IGP-M. Precedentes.
2. Recurso especial desprovido."
(STJ, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, RESP 628479, DJ de 17/09/2007, p. 209).
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. ANO-BASE DE 1994 (JULHO E AGOSTO). PLANO REAL. UFIR. VINCULAÇÃO AOS ARTIGOS 2º E 48 DA LEI Nº 8.383/91. 1. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento de que, no que se refere à correção monetária sobre as demonstrações financeiras dos meses de julho e agosto de 1994, não deve ser aplicado o IGPM, mas sim os índices da UFIR, tendo em vista que aquele medidor leva em conta outros fatores que não os destinados à apuração dos reflexos da inflação para o período. Precedentes jurisprudenciais do STJ: REsp 463.307/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 11.12.2006, p. 335; AgRg no REsp 414122 / SC, Segunda Turma, Rel. Min. Paulo Medina, Rel. para o acórdão Min. Eliana Calmon, DJ de 06.12.2004, p. 245; REsp 628479 / MT, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17.09.2007, p. 209; REsp 436.380 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 28.10.2003, p. 192; AgRg no REsp 443.293 / PR, Primeira Turma, Rel. Min.Luiz Fux, DJ de 10.03.2003, p. 107. 2. Agravo regimental não provido."
(STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, AGRESP 722684, DJe de 04/02/2010).

A matéria foi submetida, no Colendo Supremo Tribunal Federal, à sistemática do Art. 543-B do CPC, com julgamento ainda não concluído. Todavia, a Suprema Corte já se manifestou sobre o tema no mesmo sentido, como atesta aresto abaixo transcrito:

"RECURSO. Embargos de declaração. Caráter infringente. Embargos recebidos como agravo. Correção monetária das demonstrações financeiras do ano-base de 1994. Índice. UFIR. Leis nºs. 8.383/91 e 8.880/94. Alegação de ofensa aos arts. 150, IV, e 153, III, da Constituição Federal. Ofensa constitucional indireta. Jurisprudência assentada. Ausência de razões novas. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões novas, decisão fundada em jurisprudência assente da Corte."
(STF, Rel. Min. Cezar Peluso, RE 394040, Julgamento em 06/06/2006).

O entendimento deste Egrégio Tribunal não destoa dos acima colacionados (exemplificativamente: AC 755874, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, AMS 241130, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida).
Por conclusão, afastada a aplicação de índice diverso da UFIR, resta prejudicada a análise do pedido de dedução do saldo devedor da correção monetária, relativa ao período-base de 1994, na apuração da base de cálculo do IRPJ e da CSLL.
Pelo exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do Artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060312-87.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.060312-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	:	CERVEJARIAS REUNIDAS SKOL CARACU S/A
ADVOGADO	:	PEDRO WANDERLEY RONCATO
	:	JEEAN PASPALTZIS
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO. Trata-se de Mandado de Segurança preventivo com pedido de liminar, impetrado em 17 de dezembro de 1999, contra ato do Senhor Delegado da Receita Federal em São Paulo.
Objetiva a impetrante o direito de computar, em suas demonstrações financeiras para apuração do lucro real, o montante correspondente aos expurgos inflacionários relativos aos meses de julho e agosto de 1994, afastando-se o Art. 38 da Lei nº 8.880/94. Foi atribuído à causa o valor de R$ 3.000,00 (três mil reais).
Indeferido o pedido de liminar, a autoridade coatora prestou informações.
Sobreveio sentença com o reconhecimento da decadência do direito ao Mandado de Segurança e extinção do processo sem julgamento do mérito, sem prejuízo de a impetrante socorrer-se das vias ordinárias.
Em apelação, a impetrante sustenta não estar configurada a decadência quanto ao uso do Mandado de Segurança; repisa os argumentos expendidos na inicial e pleiteia o julgamento procedente do pedido.
Com contrarrazões, subiram os autos.
O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.
É o breve relatório. Passo ao exame do recurso.
Inicialmente, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou pela inexistência de decadência nos casos em que se pleiteia, por mandado de segurança, direito à dedução do saldo de correção monetária das demonstrações financeiras, conforme arestos seguintes:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. DECADÊNCIA NÃO OCORRIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA DO BALANÇO DO ANO DE 1989.
1. "A Primeira Seção desta Corte firmou entendimento de que não incide o prazo decadencial de 120 dias em mandado de segurança relativo à correção monetária de demonstrações financeiras que se renova a cada ano." (EREsp 434.838/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, DJ de 11.09.2006).
2. Recurso Especial provido."
(REsp nº 938653/SP, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, v.u., J. 14/08/2007, DJ 21/09/2007, pág. 305).
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IRPJ. CSLL. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. ANO-BASE 1990. MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA.
1. Tem natureza preventiva o mandado de segurança por meio do qual se objetiva que a autoridade impetrada abstenha-se de autuar a impetrante pela utilização retroativa do IPC como índice de correção monetária aplicável às demonstrações financeiras de balanço do ano de 1990.
2. Tratando-se de mandamus preventivo, não se aplica o prazo decadencial de 120 dias previsto no art. 18 da Lei 1.533/51 (agora art. 23 da Lei 12.016/09).
3. Recurso especial provido."
(REsp nº 1056706/DF, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, v.u., J. 13/04/2010, DJe 23/04/2010, RET vol. 75, pág. 53).

Por força do Art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, passo à análise do mérito.
Transcrevo o Art. 38 da Lei 8.880, de 27 de maio de 1994, ora combatido pela autora:

"Art. 38. O cálculo dos índices de correção monetária, no mês em que se verificar a emissão do Real de que trata o art. 3º desta lei, bem como no mês subseqüente, tomará por base preços em Real, o equivalente em URV dos preços em cruzeiros reais, e os preços nominados ou convertidos em URV dos meses imediatamente anteriores, segundo critérios estabelecidos em lei.
Parágrafo Único. Observado o disposto no parágrafo único do art. 7º, é nula de pleno direito e não surtirá nenhum efeito a aplicação de índice, para fins de correção monetária, calculado de forma diferente da estabelecida no caput deste artigo."

Da leitura do referido dispositivo, verifica-se que a Lei nº 8.880/94 não modificou o critério de correção monetária das demonstrações financeiras, mantendo a aplicação da UFIR, tal como previa a Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991.
A Lei nº 8.880/94 tratou de expressamente prever a aplicação da UFIR em seu artigo 34, cujo teor segue *in verbis*:

"Art. 34. A UFIR continuará a ser utilizada na forma prevista na Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, e legislação posterior".

Impõe-se a aplicação do critério de correção estabelecido em lei, uma vez que inexiste direito constitucional à aplicação de determinado índice na correção monetária das demonstrações financeiras.
No mesmo sentido, o Tribunal Pleno da Suprema Corte, reformulando entendimento anterior, apreciou a questão ao julgar o Recurso Extraordinário nº 201.465/MG e reconhecer a constitucionalidade da Lei nº 8.200, de 28/06/91. No julgamento, restou asseverado que mencionada norma não representou alteração do método de atualização das demonstrações financeiras do período-base de 1990, configurando apenas favor fiscal para corrigir os efeitos da disparidade entre o BTN fiscal e o IPC.
Colaciono a seguir jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no mesmo sentido:

"TRIBUTÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. PLANO REAL. 1994. UFIR.
1. A partir da interpretação dos arts. 2º e 48 da Lei 8.383/91, conclui-se que, para fins de determinação do lucro real - base de cálculo do Imposto de Renda das pessoas jurídicas-, a correção monetária das demonstrações financeiras, nos meses de julho e agosto de 1994, deve ser efetuada com base na Ufir diária, e não no IGP-M. Precedentes.
2. Recurso especial desprovido."
(STJ, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, RESP 628479, DJ de 17/09/2007, p. 209).
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. ANO-BASE DE 1994 (JULHO E AGOSTO). PLANO REAL. UFIR. VINCULAÇÃO AOS ARTIGOS 2º E 48 DA LEI Nº 8.383/91. 1. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento de que, no que se refere à correção monetária sobre as demonstrações financeiras dos meses de julho e agosto de 1994, não deve ser aplicado o IGPM, mas sim os índices da UFIR, tendo em vista que aquele medidor leva em conta outros fatores que não os destinados à apuração dos reflexos da inflação para o período. Precedentes jurisprudenciais do STJ: REsp 463.307/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 11.12.2006, p. 335; AgRg no REsp 414122 / SC, Segunda Turma, Rel. Min. Paulo Medina, Rel. para o acórdão Min. Eliana Calmon, DJ de 06.12.2004, p. 245; REsp 628479 / MT, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17.09.2007, p. 209; REsp 436.380 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 28.10.2003, p. 192; AgRg no REsp 443.293 / PR, Primeira Turma, Rel. Min.Luiz Fux, DJ de 10.03.2003, p. 107. 2. Agravo regimental não provido."
(STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, AGRESP 722684, DJe de 04/02/2010).

A matéria foi submetida, no Colendo Supremo Tribunal Federal, à sistemática do Art. 543-B do CPC, com julgamento ainda não concluído. Todavia, a Suprema Corte já se manifestou sobre o tema no mesmo sentido, como atesta aresto abaixo transcrito:

"RECURSO. Embargos de declaração. Caráter infringente. Embargos recebidos como agravo. Correção monetária das demonstrações financeiras do ano-base de 1994. Índice. UFIR. Leis nºs. 8.383/91 e 8.880/94. Alegação de ofensa aos arts. 150, IV, e 153, III, da Constituição Federal. Ofensa constitucional indireta. Jurisprudência assentada. Ausência de razões novas. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões novas, decisão fundada em jurisprudência assente da Corte."
(STF, Rel. Min. Cezar Peluso, RE 394040, Julgamento em 06/06/2006).

O entendimento deste Egrégio Tribunal não destoa dos acima colacionados (exemplificativamente: AC 755874, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, AMS 241130, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida).
Por conseguinte, afasto a ocorrência de decadência e no mérito, porém, julgo improcedente o pedido.
Pelo exposto, dou **parcial provimento** à apelação, nos termos do Artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.
Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060678-29.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.060678-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS JARDIM AMERICA LTDA
ADVOGADO	:	MARIA ANDREIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00060782919994036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

I- Trata-se de apelação em sede de Ação Ordinária ajuizada por DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS JARDIM AMERICA LTDA., objetivando proceder à correção monetária das suas demonstrações financeiras com base na variação do IPCA, divulgados nos meses de julho e agosto de 1994, em substituição à UFIR.
Indeferido o pedido de antecipação de tutela, a Autora interpôs Agravo de Instrumento, retidos aos autos por força de decisão desta E. Corte Regional.
Sobreveio a r. sentença de improcedência do pedido. Honorários advocatícios em favor da União Federal fixados em R$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais).

Irresignada, apela a Autora, pugnando pela reversão do julgado.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
Preliminarmente, não conheço do Agravo Retido vez que não reiterado em sede recursal.
No mérito, a matéria já não comporta disceptação, assentada pelo Excelso Pretório a constitucionalidade dos índices de correção monetária utilizados na atualização das demonstrações financeiras empresariais no exercício impugnado.
A propósito:

"EMENTA: RECURSO. Embargos de declaração. Caráter infringente. Embargos recebidos como agravo. Correção monetária das demonstrações financeiras do ano-base de 1994. Índice. UFIR. Leis nºs. 8.383/91 e 8.880/94. Alegação de ofensa aos arts. 150, IV, e 153, III, da Constituição Federal. Ofensa constitucional indireta. Jurisprudência assentada. Ausência de razões novas. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões novas, decisão fundada em jurisprudência assente da Corte".
(STF, RE-ED 394040, 1ª Turma, Rel. Min. CEZAR PELUSO, j. 06.06.2006).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IRPJ E CSLL. MANDADO DE SEGURANÇA PARA PROCEDER AO AJUSTE DOS ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA DE BALANÇO. ANOS DE 1989, 1990, 1991 E 1994. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA. ÍNDICE APLICÁVEL DURANTE O PLANO REAL. UFIR. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DESTA CORTE. DESPROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL.
1. A pretensão de realizar o ajuste de correção monetária de balanço, utilizando-se dos índices que reflitam a real inflação do período, não se confunde com o pedido de restituição do quantum que a impetrante entende pago a maior.
2. Se, por um lado, esta Corte Superior firmou o entendimento de que o pedido de restituição do crédito tributário, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, encerra-se quando decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados a partir da homologação tácita (tese dos "cinco mais cinco"), por outro, também já decidiu que a pretensão de ajuste escritural, impetrada por meio de mandado de segurança, prescreve em cinco anos, nos termos do art. 1º do Decreto 20.910/32. (AgRg no REsp 677.655/PE, 1ª Turma, Rel. p/acórdão Min. Luiz Fux, DJ de 28.11.2005)
3. Consoante a jurisprudência firmada nesta Corte, para fins de determinação do lucro real - base de cálculo do Imposto de Renda das pessoas jurídicas -, a correção monetária das demonstrações financeiras, nos meses de julho e agosto de 1994, deve ser efetuada com base na Ufir diária, e não no IGP-M.
4. Recurso especial desprovido".
(STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1089384, 1ª Turma, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE DATA: 11/05/2009).
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE PROCURAÇÃO NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO. PROTESTO PELA JUNTADA POSTERIOR DO MANDATO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. ANO 1994. ÍNDICE UFIR. PLANO REAL. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INEXISTÊNCIA.
1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.
2. É possível regularizar a representação processual na instância especial se houver pedido expresso de posterior juntada do mandato pelo advogado subscritor do recurso. Precedente da Primeira Seção.
3. Aplica-se a Ufir como índice de correção monetária das demonstrações financeiras do balanço patrimonial do ano de 1994, conforme previsão legal.
4. Consoante a jurisprudência do STJ, inexistem expurgos inflacionários no período de julho a agosto de 1994 (Plano Real). Precedentes do STJ.
5. Agravo Regimental conhecido e não provido".
(STJ, AARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 790401, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE DATA: 09/03/2009).

Isto posto, não conheço do Agravo Retido e nego provimento ao apelo, nos termos do art. 557 do CPC, mantida a verba honorária fixada.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009474-31.1999.4.03.6104/SP
1999.61.04.009474-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	DROGARIA SAO PAULO LTDA
ADVOGADO	:	SANDRA MARA BERTONI BOLANHO e outro
ENTIDADE	:	Superintendencia Nacional de Abastecimento SUNAB

DECISÃO
Trata-se de Apelação em sede de Embargos à Execução Fiscal, objetivando a desconstituição da r. Sentença monocrática.
A Apelada Drogaria São Paulo Ltda vem informar às fls. 90/95, 99 e 110/11, que aderiu aos benefícios da Lei 11.941/09, renunciando ao direito sobre o qual se funda a ação, bem ainda, eventuais recursos cabíveis, verificando-se a superveniente perda de objeto da Apelação.
Pelo exposto julgo prejudicado o recurso, declarando-o extinto, com apreciação do mérito, nos exatos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno, desta E. Corte Regional, combinado com o art. 269, V, do Estatuto Processual Civil.
Regularmente intimada manifestou-se a União Federal (FN) à fls. 103/106.
Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos à Vara competente.
P. I.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00013 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0013418-38.1999.4.03.6105/SP
1999.61.05.013418-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
PARTE AUTORA	:	COML/ ANEMA DE FERRAMENTAS LTDA
ADVOGADO	:	WALDYR COLLOCA JUNIOR e outro
PARTE RÉ	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Vistos etc.

I- Trata-se de Embargos de Declaração opostos em face do r. *decisum* de fls. 175/176 que, em sede de Ação Ordinária, deu parcial provimento à remessa oficial, nos termos do art. 557 do CPC.
Sustenta a Embargante (Autora), a existência de omissão no que tange à repetição do indébito tributário.

II- Presentemente, cediço que compete ao Relator apreciar Embargos de Declaração opostos contra decisão singular (STJ - REsp 508950-SC, Rel. Min. Sálvio De Figueiredo Teixeira, DJU 23/10/2003; STJ - Edcl nos EREsp no. 174.291-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 25/06/2001).
Não há, na decisão embargada, qualquer obscuridade, dúvida, contradição ou omissão a ser suprida via embargos de declaração. Ausentes, por isso, seus pressupostos de admissibilidade.
Pretende a Embargante imprimir caráter de infringência aos presentes embargos, já que suas razões versam sobre o mérito da causa.
Deve, pois, se valer da via processual pertinente, porquanto esta Relatora já concluiu que:
"Na esteira do entendimento ora exposto, é de se reconhecer o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos, com parcelas do PIS, sujeita à inarredável verificação pela autoridade administrativa a ser efetuada nos termos da Lei n. 9.430/96, com a redação conferida pela Lei n. 10.637/2002, observado o lapso prescricional qüinqüenal na forma da LC 118/05." (fl. 175 verso)

A propósito, confira-se nota "3a" ao art. 535 (*in* Código de Processo Civil, Theotônio Negrão, Malheiros Editores, 1998, 29ª ed.):

"Os embargos de declaração têm por finalidade a eliminação de obscuridade, omissão, dúvida ou contradição. Se o acórdão embargado não está eivado de nenhum desses vícios, os embargos não podem ser recebidos, sob pena de ofender o art. 535, CPC" (RSTJ 59/170).

Ademais, orientação pretoriana:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO: *inexistência de omissão, contradição ou obscuridade a suprir: caráter infringente e manifestamente protelatório: rejeição(...)."*
(STF, AI-AgR-ED 600755/GO - GOIÁS, Relator Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, 26/6/2007, Primeira Turma, DJ 17-8-2007).
"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. - *Não se revelam cabíveis os embargos de declaração, quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão ou contradição - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes."*
(STF, AI-AgR-ED 600657/PB - PARAÍBA, Rel. Min. CELSO DE MELLO, 19/6/2007, Segunda Turma, DJ 03-08-2007 PP-00120, EMENT VOL-02283-14 PP-02773)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ICMS - TAXA SELIC - LEI ESTADUAL 6.763/75-MG - VIOLAÇÃO REFLEXA AO ART. 161, §
1º DO CTN - APLICAÇÃO DA SÚMULA 280/STF - INFUNDADA ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO NO JULGADO - EFEITO INFRINGENTE.
(...)
2. *Inexistente qualquer das hipóteses do art. 535 do CPC, não merecem acolhida os embargos de declaração com nítido caráter infringente.*
3. *Embargos de declaração rejeitados."*
(STJ, EDcl no AgRg no REsp 663063/MG; 2004/0075727-0, Rel. Min. ELIANA CALMON (1114), T2, 7/8/2007, DJ 16.8.2007 p. 307)

Ressalte-se, por fim, como bem salientou o E. Ministro Edson Vidigal, *"o juiz deve se pronunciar sobre todos os temas controvertidos da causa; não está obrigado, entretanto, a responder ponto a ponto, todas as alegações das partes, que se irrelevantes podem ser repelidas implicitamente"* (STJ, Resp 252084/PR, 5ª Turma, j. 24/10/00, p. DJU 04/12/00).
E mais:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO, DÚVIDA OU FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO A QUO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INSTRUÇÃO NORMATIVA. NORMA NÃO ALCANÇADA PELA EXPRESSÃO "LEI FEDERAL" CONSTANTE DO ART. 105, III, "A", DA CF/1988. IMPOSSIBILIDADE. (...)
3. fundamentos da decisão a quo que são claros e nítidos, sem haver omissões, obscuridades, dúvidas ou contradições. o não-acatamento das teses contidas no recurso não implica cerceamento de defesa. ao magistrado cabe apreciar a questão de acordo com o que entender atinente à lide. não está obrigado a julgá-la conforme o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. não obstante a oposição de embargos declaratórios, não são eles mero expediente para forçar o ingresso na instância extraordinária, se não há omissão do acórdão a ser suprida. não há necessidade de se abordar, como suporte da decisão, dispositivos legais e/ou constitucionais. inexiste ofensa ao art. 535, I e II, do cpc quando a matéria enfocada é devidamente abordada no voto a quo.
4. ausência do necessário prequestionamento dos demais dispositivos legais indicados como afrontados, por não terem sido abordados, em momento algum, na decisão recorrida, mesmo não sendo necessárias a sua menção nem a sua análise. o acórdão atacado não fincou suas razões com base nas normas elencadas, mas sim com fundamentação diversa, o que não enseja a abertura da via aclaratória apenas para fins de prequestionamento. (...)"
(STJ - AgRg no REsp 984761 / MGAGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL2007/0210926-1 - Rel. Min. José Delgado, DJe 06/03/2008).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO. 1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal. 2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07; STJ: Edcl no Agr no REsp 663063/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU 16.08.07). 3. A interposição dos

declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO). 4. Embargos rejeitados.
(TRF3, AC 200061130023669,4ª Turma, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, DJF3 CJ1 DATA:08/11/2010 PÁGINA: 211).

Ante o exposto, rejeito os presentes Embargos.

III- Publique-se. Intime-se.

IV- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003244-34.1999.4.03.6116/SP
1999.61.16.003244-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	:	IMPLEMASA - IMPLEDIMENTOS E MAQUINAS DE ASSIS LTDA
ADVOGADO	:	HELIO RICARDO FEITOSA e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP

DECISÃO
Cuida-se de ação ordinária, ajuizada em **01/set/1999**, objetivando assegurar o direito à compensação dos valores recolhidos a título de **PIS**, por imposição dos Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88, com tributos administrados pela SRF. Comprovado nos autos por guias DARF's, os recolhimentos referentes ao período de **dez/89 a set/95**. Atribuído à causa o valor de R$ 9.403,48.
Processado o feito, sobreveio sentença julgando **parcialmente procedente** o pedido para, observada a prescrição qüinqüenal**,** reconhecer o direito da autoria proceder à compensação do PIS recolhido indevidamente nos termos dos decretos declarados inconstitucionais, com parcelas do próprio PIS. Ressaltou o magistrado singular que a compensação se restringiria aos recolhimentos efetuados depois da vigência da L. 8.383/91. Aplicados na correção dos valores os índices oficiais, salientando o juiz "a quo" a inaplicabilidade da taxa Selic, porquanto os recolhimentos foram efetuados antes da vigência da L. 9250/95. Fixada sucumbência recíproca. Sentença submetida ao reexame nessário.
Apela a autoria pleiteando a compensação de guias recolhidas antes da vigência da L. 8.383/91 e pela observância do prazo prescricional de dez anos. Sustenta aplicação de correção monetária nos termos da Norma de Execução Conjunta da SRF COSIPCOSAR 08/97 e requer a inclusão da taxa Selic.
Com contra-razões, subiram os autos.
Dispensei a remessa dos autos ao MPF e ao revisor.
É o relatório.
Inicialmente, conheço da remessa oficial, porquanto apesar de o valor em discussão nestes autos ser inferior ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos, a presente ação foi ajuizada antes das alterações promovidas pela Lei 10.352/01 no artigo 475 do CPC.
No que tange à compensação das parcelas, inicialmente, analiso a prescrição.
O CTN pode atribuir ao contribuinte o dever de antecipar o pagamento, independentemente de manifestação da autoridade administrativa, oportunidade em que o crédito fica definitivamente constituído.
Consoante a redação original do Art 168 inc. I do CTN o prazo para o contribuinte requerer a restituição ou a compensação é de cinco anos, iniciando sua contagem após a constituição definitiva do crédito, submetido à condição resolutória de sua homologação ao findar do prazo de cinco anos.
A Lei Complementar nº 118 de 09.02.2005, em seu Art. 3º dispôs: "*Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei."*
Sob esta ótica a data do pagamento do tributo passou a ser o termo inicial da contagem da prescrição qüinqüenal para o pedido de repetição ou compensação dos créditos submissos a lançamento por homologação.
Como se percebe o Art. 4º da Lei Complementar nº 118/2005 indicou o prazo de 120 dias de "vacatio legis" e, quanto ao Art. 3º remeteu ao disposto no Art. 106 inciso I do CTN, o qual prevê a aplicação da lei nova a ato ou fato pretérito se expressamente interpretativa, exceto se impor penalidade.

A lei nova, portanto, aplica-se ao ato ou fato pretérito quando interpretativa, passando a viger a partir de 10 de junho de 2005.
Desta forma, apenas recolhimentos anteriores ao qüinqüênio que antecede ao ajuizamento da ação são passíveis de reconhecimento de prescrição.
Prescritas as parcelas recolhidas antes de 1º/set/1994, resta prejudicado o pedido quanto à possibilidade de serem compensados valores pagos antes da vigência da L. 8.383/91.
Passo à análise das demais questões.
A Suprema Corte houve por declarar a inconstitucionalidade das alterações introduzidas pelos Decretos-Leis nº 2445 e 2449/88, como se infere da seguinte decisão:
"PROGRAMA DE Integração SOCIAL - DISCIPLINA POR DECRETO-LEI. A teor da jurisprudência sedimentada do Supremo Tribunal Federal, o PIS tem natureza jurídica de contribuição. Assim, descabe perquirir do envolvimento de normas tributárias, sendo que o objetivo visado com os recolhimentos afasta a possibilidade de se cogitar de finanças públicas. Inconstitucionalidade dos Decretos-lei nºs 2.445, de 29 de junho de 1988 e 2.449, de 21 de julho de 1988. Precedentes: recurso extraordinário nº 148.754-2, relatado pelo Ministro CARLOS VELLOSO e julgado pelo Tribunal Pleno em 24 de junho de 1993."

Posteriormente os Decretos-leis nºs 2445/2449/88 foram retirados do ordenamento jurídico pela Resolução 49/95 do Senado Federal.
No tocante à semestralidade da contribuição para o PIS, no que se refere a sua base de cálculo, assevero que a matéria encontra-se resolvida pelo Superior Tribunal de Justiça, o qual afastou a incidência da correção monetária para apuração da base de cálculo.
A compensação no ordenamento foi autorizada e disciplinada em dispositivo do art. 170 do Código Tributário Nacional.
Atuando como lhe foi determinado pela legislação complementar, a Lei nº 8.383/91 passou a regulamentar a compensação, testificando ser forma legitimamente aceita pelo Sistema Tributário Nacional, pois autorizado pelo Código Tributário Nacional.
As Instruções Normativas ou quaisquer outros expedientes infralegais, expedidos pela Administração Fazendária, tendentes a disciplinar a compensação tributária não podem ser suportados pelo contribuinte, quando restringir os termos da lei.
Os preceitos da Lei nº 8.383/91 limitaram a compensação às exações da mesma espécie, consoante o Art. 66.
Posteriormente, a Lei nº 9.430 possibilitou a compensação entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal (art. 74).
Saliente-se ter o Art. 74 da Lei nº 9430/96 dirigido sua aplicação expressamente à compensação com "*créditos judiciais com trânsito em julgado"*, como se assimila do seu texto: *"O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais* ***com trânsito em julgado****, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão*".
A partir da Lei nº 10.637, que introduziu um novo "modus operandi" à compensação, foi estabelecido a direito do sujeito passivo, substituindo a autoridade fazendária, de apurar o crédito e proceder à compensação, com débitos relativos a quaisquer contribuições ou tributos, administrados pela Secretaria da Receita Federal, observadas as ressalvas legais. Todavia, não tendo a autoria se insurgido contra a r. sentença no tocante a este tópico, mantenho a compensação com parcelas do PIS.
Aliás, sobre a exigência de trânsito em julgado para o exercício do direito à compensação tributária, também dispôs o art. 170-A do CTN, *in verbis:* ***"Art. 170- A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."***
Relativamente à correção monetária, a compensação há de se efetuar com a devida atualização monetária dos valores em confronto, sob pena de prejuízo de uma parte e favorecimento da outra parte.
Sob esse prisma, o critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, em conformidade com a Resolução 561/2007 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça.
Os juros de mora não são cabíveis na espécie, por ausência de previsão legal em sede de compensação de tributos.
A partir de janeiro de 1996 incide a SELIC de forma exclusiva, uma vez que inclui em seu bojo a correção monetária e juros (Lei nº 9.250/95, art. 39, § 4º).
Mantenho a fixação da sucumbência recíproca.
Assim, reformo a r. sentença apenas para aplicar o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, em conformidade com a Resolução 561/2007 do CJF, bem como a taxa Selic, na correção dos valores.
Ante o exposto, com base no art. 557, §1º-A, **dou provimento** à apelação da autoria e com base no "caput" do mesmo artigo **nego seguimento** à remessa oficial.
Intimem-se.
Após o decurso do prazo legal, retornem os autos à vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00015 MEDIDA CAUTELAR Nº 0051381-28.2000.4.03.0000/SP
2000.03.00.051381-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
REQUERENTE	:	GMAC ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS LTDA
ADVOGADO	:	LEO KRAKOWIAK
REQUERIDO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	96.00.41480-7 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.
Cuida-se de Medida Cautelar originária objetivando a concessão de efeito suspensivo ao recurso de Apelação interposto no Mandado de Segurança.
Considerando-se a adesão ao parcelamento previsto na Lei 11.941/09, nos autos daquela ação, anunciada à fls. 153/154, ocorreu a perda de objeto da presente Medida Cautelar.
Pelo exposto julgo prejudicado o feito, declarando-o extinto, sem apreciação do mérito, nos exatos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno, desta E. Corte Regional.
Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, arquivem-se os autos dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0059375-48.1997.4.03.6100/SP
2000.03.99.000826-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	BANCO PANAMERICANO S/A
ADVOGADO	:	JOYCE DE PAULA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	97.00.59375-4 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

I- Trata-se de Agravo oposto em face do r. "decisum" de fls. 83/85 que, em sede de "writ", negou provimento à apelação e à remessa oficial nos termos do art. 557 do CPC.
Sustenta a Agravante (União Federal) a constitucionalidade da modificação do PIS pela EC 17/97, na esteira de jurisprudência do Excelso Pretório e, mais, de precedentes desta C. Corte Regional.

II- Atenta ao princípio da ampla defesa e do contraditório, determino a intimação da Agravada para manifestação, considerando-se orientação pretoriana:

"Constitucional. Processual. Julgamento de embargos declaratórios com efeitos modificativos sem a manifestação da parte embargada. Ofensa ao princípio do contraditório."
(STF - AI 327.728, Relator Min. Nelson Jobim, DJU de 19/12/2001).
"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. EXCEPCIONALIDADE. LIBERAÇÃO DE VEÍCULO APREENDIDO. MULTA.
1. Na esteira do entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal este Tribunal preconiza que as garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório impõem que seja ouvida previamente a parte embargada, no caso em que acolhidos embargos de declaração com efeito modificativo. Precedentes do Pretório Excelso e desta Corte.
2. Anulação do processo a partir do julgamento proferido nos primeiros embargos de declaração em que emprestado efeito infringente, determinando-se a intimação da parte contrária a fim de que se manifeste acerca da matéria que poderia ensejar a modificação do resultado do julgamento.

3. Recurso especial provido."
(STJ - REsp 802115/PR - RECURSO ESPECIAL 2005/0201594-5, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 18/04/2006, p. 196).
"EMENTA: Embargos de declaração, efeito modificativo e contraditório (CF, art. 5º, LV).
Firme o entendimento do Tribunal que a garantia constitucional do contraditório exige que à parte contrária se assegure a possibilidade de manifestar-se sobre embargos de declaração que pretendam alterar decisão que lhe tenha sido favorável: precedentes."
(STF - RE nº 384.031-2/AL - 1ª Turma - Relator Min. Sepúlveda Pertence - v.u. - DJ 04.06.2004).

III- Publique-se, intime-se.
Após, conclusos para julgamento.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003008-47.1996.4.03.6000/MS
2000.03.99.052773-4/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	EXPORTADORA FLORA LTDA
ADVOGADO	:	CLELIO CHIESA
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	96.00.03008-1 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Vistos etc.

I- Trata-se de Embargos de Declaração opostos em face do *r. decisum* de fls. 307/309 que, em sede de *"writ"*, negou provimento à apelação da Impetrante, nos termos do art. 557 do CPC.
Sustenta o embargante (Impetrante) existência de omissão na r. decisão relativamente "à revogação tácita dos decretos-lei 37/66 e 1.455/76, (...) que possibilitavam a aplicação da pena de perdimento no âmbito administrativo" (fl. 319), bem como no que tange à falta de comprovação, pela autoridade fiscal, de que as mercadorias eram dirigidas ao território nacional e, mais, pré-questiona a matéria visando à interposição de Recurso Especial e ou Extraordinário.

II- Presentemente, cediço que compete ao Relator apreciar Embargos de Declaração opostos contra a decisão singular (STJ - Resp 508950- SC, Rel. min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJU 23/10/2003; STJ- Edcl nos EREsp no. 1747.291-DF, Rel. min. Humberto Gomes de Barros, DJU 25/06/2001)
Não há, na decisão Embargada, qualquer erro material, obscuridade, dúvida ou omisso a ser suprida via Embargos de Declaração. Ausentes, por isso, seus pressupostos de admissibilidade.
Pretende o Embargante imprimir caráter de infringência aos presentes Embargos, já que suas razões versam sobre o mérito da causa.
Deve, pois, se valer da via processual pertinente, porquanto esta Relatora já se manifestou no sentido de que:
"Ressalte-se, a Impetrante não logrou comprovar, por meio do conjunto probatório carreado aos autos, a regularidade do procedimento adotado quando da exportação da mercadoria sob comento, restando controversa a questão posta, conforme auto de infração lavrado pela autoridade coatora (fls. 51/55), cujo trecho transcrevo, verbis:
'Em diligência junto ao fisco do Estado de São Paulo, Posto Fiscal de Fronteira de Presidente Epitácio-SP, foi constatado que o carimbo aplicado na 1ª via da Nota Fiscal 37.953 da Cervejaria Malta Ltda supostamente pertencente ao Agente Fiscal de Rendas, Adail Fermiano, é falso, conforme atestam as fls. 23.
Em diligência junto ao fisco do Estado de Mato Grosso do Sul, Posto Fiscal XV de Novembro, foi constatado que o carimbo e a rubrica aplicados na 1ª via da nota fiscal 37.953 da Cervejaria Malta Ltda supostamente pertencente ao Agente Tributário Estadual, Aguinaldo Pires Barbosa, são falsos, conforme atestam as fls. 24 a 25. Nesta mesma diligência constatou-se, conforme fls. 26 a 27, que o veículo placa BWK-5625 não passou por aquele Posto Fiscal naquela data.
Em diligência junto ao fisco do Estado do Mato Grosso do Sul, na 5ª Delegacia Regional de Dourados, foi constatado que o carimbo e a rubrica aplicados na 1ª via da Nota Fiscal 37.953 da Cervejaria Malta Ltda supostamente pertencente ao Agente Tributário Estadual, Wilon Pires Almeida são falsos, conforme atestam as fls. 28 a 29'.
Deveras, como bem salientou o M.M. Juízo a quo, "As justificativas são frágeis e não desconstituem as suspeitas constatadas pela autoridade fiscal, principalmente porque baseiam-se estas nos documentos mencionados obtidos após exaustivas diligências desenvolvidas pelos agentes da fiscalização aduaneira. De qualquer modo, ainda que se

considerem plausíveis tais justificativas os fatos continuam deveras controvertidos. As suspeitas trazidas à baila pela digna Autoridade Coatora já são suficientes para desbaratar, sob esse quadrante, a liquidez do direito que a impetrante julga possuir. A estreiteza da via mandamental não permite dilação probatória, consoante reiterada e pacífica jurisprudência dos tribunais" (fl. 307-verso).

A propósito, confira-se nota "3a" ao art. 535 (*in* Código de Processo Civil, Theotônio Negrão, Malheiros Editores, 1998, 29ª ed.):

"Os embargos de declaração têm por finalidade a eliminação de obscuridade, omissão, dúvida ou contradição. Se o acórdão embargado não está eivado de nenhum desses vícios, os embargos não podem ser recebidos, sob pena de ofender o art. 535, CPC" (RSTJ 59/170).
Ademais, orientação pretoriana:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO: inexistência de omissão, contradição ou obscuridade a suprir: caráter infringente e manifestamente protelatório: rejeição(...)."
(STF, AI-AgR-ED 600755/GO - GOIÁS, Relator Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, 26/6/2007, Primeira Turma, DJ 17-8-2007).
"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. - Não se revelam cabíveis os embargos de declaração, quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão ou contradição - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes."
(STF, AI-AgR-ED 600657/PB - PARAÍBA, Rel. Min. CELSO DE MELLO, 19/6/2007, Segunda Turma, DJ 03-08-2007 PP-00120, EMENT VOL-02283-14 PP-02773).

Saliente-se, mais, a interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil.
Nesse sentido:

"Mesmo nos embargos de declaração com fim de pré-questionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é objeto de reexame da causa."
(STJ - RESP nº 11.465-0 - Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJU de 15/02/93).
*"**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA**.*
Os embargos de declaração destinam-se a expungir do julgado eventuais omissão, obscuridade ou contradição, não se caracterizando via própria à discussão de matéria de índole constitucional, ainda que para fins de prequestionamento. Inexistentes os vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, são incabíveis os declaratórios. Embargos rejeitados."
(STJ - EDcl nos EREsp 269353 / SP, Rel. Min. CASTRO FILHO, DJ 25/08/2003, p. 259).

Ressalte-se, por fim, como bem salientou o E. Ministro Edson Vidigal, *"o juiz deve se pronunciar sobre todos os temas controvertidos da causa; não está obrigado, entretanto, a responder ponto a ponto, todas as alegações das partes, que se irrelevantes podem ser repelidas implicitamente"* (STJ, Resp 252084/PR, 5ª Turma, j. 24/10/00, p. DJU 04/12/00).
E mais:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO, DÚVIDA OU FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO A QUO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INSTRUÇÃO NORMATIVA. NORMA NÃO ALCANÇADA PELA EXPRESSÃO "LEI FEDERAL" CONSTANTE DO ART. 105, III, "A", DA CF/1988. IMPOSSIBILIDADE.
(...)
3. Fundamentos da decisão a quo que são claros e nítidos, sem haver omissões, obscuridades, dúvidas ou contradições. O não-acatamento das teses contidas no recurso não implica cerceamento de defesa. Ao magistrado cabe apreciar a questão de acordo com o que entender atinente à lide. Não está obrigado a julgá-la conforme o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. Não obstante a oposição de embargos declaratórios, não são eles mero expediente para forçar o ingresso na instância extraordinária, se não há omissão do acórdão a ser suprida. Não há necessidade de se abordar, como suporte da decisão, dispositivos legais e/ou constitucionais. Inexiste ofensa ao art. 535, I e II, do CPC quando a matéria enfocada é devidamente abordada no voto a quo.
4. Ausência do necessário prequestionamento dos demais dispositivos legais indicados como afrontados, por não terem sido abordados, em momento algum, no decisão recorrida, mesmo não sendo necessárias a sua menção nem a sua análise. O acórdão atacado não fincou suas razões com base nas normas elencadas, mas sim com fundamentação diversa, o que não enseja a abertura da via aclaratória apenas para fins de prequestionamento. (...)"

(STJ - AgRg no REsp 984761 / MGAGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL2007/0210926-1 - Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 06/03/2008).

Isto posto, por tais fundamentos, rejeito os embargos opostos.

III- Publique-se. Intime-se.

IV- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054263-36.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.054263-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	J T S EQUIPAMENTOS HIDRAULICOS LTDA
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO PIZZOLATO
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	97.00.00011-1 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

I- Trata-se de apelação em sede de Embargos a Execução Fiscal opostos por JTS EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA. em face da UNIÃO FEDERAL.
Sobreveio a r. sentença de indeferimento da inicial "ex vi" do art. 267, inc. I, do CPC, dado que a Embargante não providenciou a devida emenda à petição inicial, apesar de intimada.
Irresignada, apela a Embargante, pugnando pela reversão do julgado.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
Conquanto entenda correta a extinção por ausência de pressuposto essencial ao desenvolvimento válido e regular do processo, "ex vi" do art. 37 do CPC na ausência do instrumento de mandato por tratar-se de documento indispensável ao devido processamento dos Embargos à Execução Fiscal nos estritos termos do art. 16, §2º da Lei n. 6.830/80 e do art. 283 do CPC, tenho que merece reforma o r. *decisum* monocrático.
"In casu", tendo a MM. Juíza *a quo* oportunizado a correção do vício identificado na petição inicial (fl. 35), a Autora providenciou a juntada do instrumento particular de alteração do contrato social (fls. 38/39). Face ausência de cláusula específica de representação em Juízo, a MM. Magistrada determinou a juntada de novo instrumento de mandato outorgado por ambos os sócios da empresa, sob pena de rejeição dos embargos.

Observo que constam dos autos instrumento particular de alteração contratual (fls. 38/39) e procuração (fl. 09 dos autos da Execução Fiscal em apenso), afigurando-se clara a representatividade da pessoa jurídica conferida ao Sr. Jair Aparecido Teixeira.

De rigor, portanto, o deferimento da inicial, na esteira da jurisprudência consolidada:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. NECESSIDADE DE JUNTADA DO CONTRATO SOCIAL DA EMPRESA. INEXISTÊNCIA DE OBRIGATORIEDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO.
1. "A juntada do contrato social da demandante aos autos somente é necessária quando há dúvida fundada acerca da regularidade da representação processual" (REsp 665.114/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma DJ de 27/3/06).
2. Agravo regimental improvido.

(STJ AgRg no REsp 1119190/SP, AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0111152-0, PRIMEIRA TURMA, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 30/08/2010)
PROCESSUAL CIVIL - ART. 535, II, DO CPC - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - JUNTADA DO CONTRATO SOCIAL DA EMPRESA - INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL - DESCABIMENTO.
1. Se, da análise dos autos, verifica-se que o Tribunal a quo bem fundamentou seu entendimento, rejeitando, ainda que implicitamente, a tese defendida pelo ora recorrente, não há de se falar em deficiência na jurisdição prestada. 2. O entendimento desta Corte orientou-se no sentido de ser desnecessária a juntada do ato constitutivo da pessoa jurídica que é parte no processo, salvo no caso de que exista fundada dúvida sobre a validade da sua representação em juízo, o que não é a hipótese dos autos. 3. Recurso improvido.
(STJ, REsp 659148/SP, RE 2004/0073162-0, Segunda Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJ 06/03/2006 p. 320)
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXTINÇÃO POR REJEIÇÃO DA INICIAL DE EMBARGOS POR FALTA DE PODERES DE REPRESENTAÇÃO ESPECÍFICA NO CONTRAT O SOCIAL :DESNECESSIDADE - SUFICIÊNCIA DOS ELEMENTOS CONTRATUAIS - PROVIMENTO, PARA PROSSEGUIMENTO SEM TAL COMANDO.
1-Desnecessária, data venia, a exigência feita pelo E. Juízo a quo, no sentido de que houvesse "cláusula específica para representação em Juízo". 2- Da conjugação da procuração, com a cláusula segunda, do contrato social, extrai-se, com limpidez, a suficiência da representatividade da pessoa jurídica agravante.3- Daí o acerto da v. decisão suspensiva, ao se arrimar no CPC, art. 12, inciso VI. 4- Pressuposto processual fundamental o da capacidade de estar em Juízo, legítima a forma com que se fez presente nos autos a parte recorrente, daí a imperativa reforma da r. decisão agravada.5- Provimento ao agravo de instrumento.
(TRF3ª Região, AG 1999.03.00.0036608-5, Turma Suplementar Segunda Seção, Relator Juiz Federal Convocado SILVA NETO, DJ 18/09/2007)

Isto posto, dou provimento à apelação nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002476-25.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.002476-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	EUCATEX QUIMICA E MINERAL LTDA
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO COLMATI LALO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO
Vistos, etc.

I- Trata-se de apelação em sede de Ação Ordinária objetivando a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a Autora ao recolhimento de IPI sobre valores referentes a encargos financeiros decorrentes das vendas a prazo.
Laudo pericial a fls. 97/111.
Sobreveio a r. sentença de procedência do pedido, condenada a União Federal ao ressarcimento da verba pericial adiantada pela Autora. Honorários advocatícios em favor da Autora fixados em 10% do valor da causa. Submetido o r. "decisum" ao necessário reexame.
Apela a União Federal, pugnando pela reversão do julgado.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
No mérito, a matéria já não comporta disceptação, assentada a impossibilidade de incidência do IPI sobre os encargos financeiros decorrentes de vendas a prazo. A propósito:
"TRIBUTÁRIO - IPI - BASE DE CÁLCULO - INCIDÊNCIA DOS JUROS E DEMAIS DESPESAS FINANCEIRAS.
1. Doutrina e jurisprudência têm entendido que na base de cálculo do IPI incluem-se exclusivamente os gastos de produção, tais como insumos, mão-de-obra e acessórios.
2. As despesas decorrentes de financiamento do produto final, com os juros, não podem ser incluídas na base de cálculo.
3. Recurso especial improvido".
(STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 507594, 2ª Turma, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ DATA: 08/09/2003 PG: 00312).
"TRIBUTÁRIO. JUROS DECORRENTES DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO NÃO INCIDEM NA BASE DE CÁLCULO DO IPI.
1 - Os juros decorrentes do contrato de financiamento não incidem sobre a base de cálculo do IPI, uma vez que, não integram o ciclo de produção de mercadorias.
2 - Recurso especial improvido".
(STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 205721, 1ª Turma, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ DATA:01/07/1999 PG: 00147 RSTJ VOL.: 00122 PG: 00113).
"MANDADO DE SEGURANÇA. IPI. BASE DE CÁLCULO. VENDAS A PRAZO OU FINANCIADAS. ENCARGOS FINANCEIROS. NÃO INCLUSÃO. ART. 47 DO CTN Na forma do que dispõe o art. 47, II, a do CTN, na hipótese do inciso II do art. 46 - saída do produto do estabelecimento - , a base de cálculo do IPI é o valor da operação de que decorrer a saída da mercadoria, o qual limita-se às despesas que são efetivamente integrantes do processo produtivo. A base de cálculo do IPI é composta apenas do valor de venda da mercadoria, não havendo que se falar na inclusão de juros e correção monetária decorrentes da venda financiada ou a prazo. Precedentes do STJ e desta Terceira Turma. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento".
(TRF-3, AMS 200261000160074, 3ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. RUBENS CALIXTO, DJF3 CJ1 DATA: 04/10/2010 PÁGINA: 278).

Isto posto, nego provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos do art. 557 do CPC, mantida a verba honorária fixada.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030667-80.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.030667-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	FISHER AMERICA COMUNICACAO TOTAL LTDA
ADVOGADO	:	LUCIANA WAGNER SANTAELLA e outro

DECISÃO
Vistos, etc.

I- Trata-se de apelação em sede de "writ" objetivando assegurar direito dito líquido e certo à expedição de Certidão Negativa de Débito Fiscal, bem como à compensação de créditos relativos ao PIS.
Deferida a liminar, sobreveio a r. sentença parcialmente concessiva da ordem, reconhecendo o direito da Impetrante compensar, após o trânsito em julgado, valores correspondentes ao PIS indevidamente recolhidos. Não submetida a decisão ao reexame necessário.
Irresignada, apela a União Federal pugnando reversão do julgado.

A Impetrante interpõe recurso adesivo, pugnando pela imediata compensação.
Remetidos os autos a esta E. Corte Recursal, o ilustre representante ministerial opina pela reforma da r. decisão.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
É de se reconhecer a inadequação da ação mandamental na espécie, consolidada a jurisprudência do E. STJ no sentido da inviabilidade da verificação da compensação tributária na estreita via do "writ" "ex vi" da Súmula n. 460, "in verbis":

*"**460.** É incabível o mandado de segurança para convalidar a compensação tributária realizada pelo contribuinte".*

Isto posto, dou provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, tida por interposta, e nego provimento ao recurso adesivo da Impetrante, nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040577-34.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.040577-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	SOCIEDADE BRASILEIRA DE EDUCACAO E ASSISTENCIA
ADVOGADO	:	CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Vistos etc.

I- Trata-se de Embargos de Declaração opostos em face do r. *decisum* de fls. 264/267 que, em sede de *"Writ"*, deu parcial provimento à apelação da Impetrante e negou provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos do art. 557 do CPC.
Sustenta a Embargante (Impetrante), a existência de omissão no que tange à análise do disposto no art. 150, § 4º da Constituição Federal; na Lei Complementar 118/05 e nos art. 101 e 106 do CTN e, mais, pré-questiona a matéria visando à interposição de Recurso Especial e ou Extraordinário.

II- Presentemente, cediço que compete ao Relator apreciar Embargos de Declaração opostos contra decisão singular (STJ - REsp 508950-SC, Rel. Min. Sálvio De Figueiredo Teixeira, DJU 23/10/2003; STJ - Edcl nos EREsp no. 174.291-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 25/06/2001).
Não há, na decisão embargada, qualquer obscuridade, dúvida, contradição ou omissão a ser suprida via embargos de declaração. Ausentes, por isso, seus pressupostos de admissibilidade.
Pretende a Embargante imprimir caráter de infringência aos presentes embargos, já que suas razões versam sobre o mérito da causa.
Deve, pois, se valer da via processual pertinente, porquanto esta Relatora já concluiu que (fls. 264/265):
"A matéria já não comporta disceptação, sedimentada na jurisprudência do E. STJ a impossibilidade de exigência da exação por força de atos de natureza infralegal:
'PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. PIS. COOPERATIVAS. INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS E SOBRE AS RECEITAS DECORRENTES

DA PRÁTICA DE ATOS NÃO-COOPERATIVOS. INEXISTÊNCIA DE NORMA IMPOSITIVA VÁLIDA ANTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA 1.212/95. TAXA SELIC. LEGALIDADE.
1. Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta.
2. As sociedades cooperativas são, por natureza e por força de lei (Lei 5.764/71, art. 3º), entidades de fins não-lucrativos. Com relação a elas não havia, na LC 7/70, qualquer previsão de incidência do PIS sobre a sua receita, seja a decorrente de atos cooperativos, seja a de atos não-cooperativos, nem sobre a sua folha de salários. Havia apenas, nos termos do art. 3º, § 4º, autorização da Lei Complementar para que lei (ordinária, portanto) dispusesse sobre a forma como as entidades de fins não-lucrativos, "que tenham empregados", contribuiriam para o Fundo.
3. No que se refere à incidência do PIS sobre a folha de salários, em 25.02.1971, o CMN editou a Resolução 174, disciplinado, em seu art. 4º, § 5º, a contribuição das entidades referidas no art. 3º, § 4º, da LC 7/70. Todavia, não foi atendida, nessa imposição, a forma ali exigida: a resolução do CMN não é lei em sentido estrito, e daí a sua inaptidão para disciplinar a cobrança da contribuição, fixando alíquota e base de cálculo. Improcede o argumento segundo o qual o referido dispositivo da Resolução teria amparo no art. 11 da Lei Complementar, que delegou à CEF e ao CMN competência para regular o recolhimento e a destinação dos recursos do Fundo, mas não para a criação de nova hipótese de incidência.
4. A incidência sobre a receita das cooperativas foi prevista, em 15.05.1985, pelo Ato Declaratório Normativo 14 da SRF, o qual, porém, padece dos mesmos vícios da Resolução do CNM: não pode ser considerado lei em sentido estrito e, como tal, não tem aptidão para impor a cobrança do PIS.
5. Diante do reconhecimento de sua inconstitucionalidade pelo STF e da edição da Resolução 49 do Senado Federal, são absolutamente ineficazes as normas do Decreto-lei 2.445, de 29.06.1988, cujo art. 1º, V, impunha a contribuição para o PIS das "demais pessoas jurídicas de direito privado" à razão de "sessenta e cinco centésimos por cento da receita operacional bruta".
6. Não havia, portanto, até 28.12.1995, norma jurídica válida apta a sustentar a exigência das sociedades cooperativas da contribuição para o PIS. Nessa data, surgiu a MP 1.212/95, disciplinando a exigência do PIS em face das sociedades cooperativas, incidente sobre a folha de salários e sobre as receitas decorrentes da prática de atos não-cooperativos, na forma prevista em seu art. 2º. É sabido que a medida provisória, por ser instrumento normativo com força de lei, atende ao requisito da legalidade em sentido estrito, exigido no art. 3º, § 4º, da LC 7/70.
7. É legítima a utilização da taxa SELIC como índice de correção monetária e de juros de mora na atualização dos créditos tributários. 8. Recurso especial a que se nega provimento'.
(STJ, RESP - 737180, 1ª Turma, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ DATA: 21/08/2006 PG: 00235).

A questão relativa à exigibilidade da contribuição ao PIS, nos termos preconizados pela MP nº 1.212/95 e suas reedições, já foi apreciada por nossas Cortes Regionais, firmando-se entendimento no sentido da inexigibilidade da exação antes de decorrido o prazo nonagesimal, a partir da veiculação da medida provisória:

'PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PIS. MEDIDA PROVISÓRIA 1212/95 E REEDIÇÕES. PRAZO NONAGESIMAL.
-Relevante o fundamento na parte em que a agravante pede aplicação constitucional para afastar a exigibilidade de contribuição ao PIS, enquanto não decorrido o prazo nonagesimal da Medida Provisória que vier a ser convertida em lei.
- A possibilidade de grave lesão ou de difícil reparação encontra-se caracterizada pelo risco de autuação fiscal, caso não sejam recolhidas as contribuições, ou sujeitar-se a agravante a trilhar o caminho da repetitória.
- Presentes os requisitos legais ensejadores da concessão de liminar.
- Agravo provido'".
(TRF 3ª Região, A.I. 96.03.037984-0, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 07.10.96)".

A propósito, confira-se nota "3a" ao art. 535 (*in* Código de Processo Civil, Theotônio Negrão, Malheiros Editores, 1998, 29ª ed.):

"Os embargos de declaração têm por finalidade a eliminação de obscuridade, omissão, dúvida ou contradição. Se o acórdão embargado não está eivado de nenhum desses vícios, os embargos não podem ser recebidos, sob pena de ofender o art. 535, CPC" (RSTJ 59/170).

Ademais, orientação pretoriana:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO: *inexistência de omissão, contradição ou obscuridade a suprir: caráter infringente e manifestamente protelatório: rejeição(...)."*
(STF, AI-AgR-ED 600755/GO - GOIÁS, Relator Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, 26/6/2007, Primeira Turma, DJ 17-8-2007).
"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. - *Não se revelam cabíveis os embargos de declaração, quando a parte recorrente*

- a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão ou contradição - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes."
(STF, AI-AgR-ED 600657/PB - PARAÍBA, Rel. Min. CELSO DE MELLO, 19/6/2007, Segunda Turma, DJ 03-08-2007 PP-00120, EMENT VOL-02283-14 PP-02773)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ICMS - TAXA SELIC - LEI ESTADUAL 6.763/75-MG - VIOLAÇÃO REFLEXA AO ART. 161, §
1º DO CTN - APLICAÇÃO DA SÚMULA 280/STF - INFUNDADA ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO NO JULGADO - EFEITO INFRINGENTE.
(...)
2. *Inexistente qualquer das hipóteses do art. 535 do CPC, não merecem acolhida os embargos de declaração com nítido caráter infringente.*
3. *Embargos de declaração rejeitados."*
(STJ, EDcl no AgRg no REsp 663063/MG; 2004/0075727-0, Rel. Min. ELIANA CALMON (1114), T2, 7/8/2007, DJ 16.8.2007 p. 307)

Saliente-se, mais, a interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil.
Nesse sentido:

"Mesmo nos embargos de declaração com fim de pré-questionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é objeto de reexame da causa."
(STJ - RESP nº 11.465-0 - Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJU de 15/02/93).
*"**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA**.*
Os embargos de declaração destinam-se a expungir do julgado eventuais omissão, obscuridade ou contradição, não se caracterizando via própria à discussão de matéria de índole constitucional, ainda que para fins de prequestionamento. Inexistentes os vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, são incabíveis os declaratórios. Embargos rejeitados."
(STJ - EDcl nos EREsp 269353 / SP, Rel. Min. CASTRO FILHO, DJ 25/08/2003, p. 259).

Ressalte-se, por fim, como bem salientou o E. Ministro Edson Vidigal, *"o juiz deve se pronunciar sobre todos os temas controvertidos da causa; não está obrigado, entretanto, a responder ponto a ponto, todas as alegações das partes, que se irrelevantes podem ser repelidas implicitamente"* (STJ, Resp 252084/PR, 5ª Turma, j. 24/10/00, p. DJU 04/12/00).
E mais:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO, DÚVIDA OU FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO A QUO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INSTRUÇÃO NORMATIVA. NORMA NÃO ALCANÇADA PELA EXPRESSÃO "LEI FEDERAL" CONSTANTE DO ART. 105, III, "A", DA CF/1988. IMPOSSIBILIDADE. (...)
3. fundamentos da decisão a quo que são claros e nítidos, sem haver omissões, obscuridades, dúvidas ou contradições. o não-acatamento das teses contidas no recurso não implica cerceamento de defesa. ao magistrado cabe apreciar a questão de acordo com o que entender atinente à lide. não está obrigado a julgá-la conforme o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. não obstante a oposição de embargos declaratórios, não são eles mero expediente para forçar o ingresso na instância extraordinária, se não há omissão do acórdão a ser suprida. não há necessidade de se abordar, como suporte da decisão, dispositivos legais e/ou constitucionais. inexiste ofensa ao art. 535, I e II, do cpc quando a matéria enfocada é devidamente abordada no voto a quo.
4. ausência do necessário prequestionamento dos demais dispositivos legais indicados como afrontados, por não terem sido abordados, em momento algum, na decisão recorrida, mesmo não sendo necessárias a sua menção nem a sua análise. o acórdão atacado não fincou suas razões com base nas normas elencadas, mas sim com fundamentação diversa, o que não enseja a abertura da via aclaratória apenas para fins de prequestionamento. (...)"
(STJ - AgRg no REsp 984761 / MGAGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL2007/0210926-1 - Rel. Min. José Delgado, DJe 06/03/2008).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.
1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07; STJ: Edcl no Agr no REsp 663063/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU 16.08.07).

3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados".
(TRF3, AC 200061130023669,4ª Turma, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, DJF3 CJ1 DATA: 08/11/2010 PÁGINA: 211).

Ante o exposto, rejeito os presentes Embargos.

III- Publique-se. Intime-se.

IV- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045175-31.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.045175-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	:	ESCOLA SANTO INACIO S/C LTDA
ADVOGADO	:	RODRIGO DO AMARAL FONSECA e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO
A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO. Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 09 de novembro de 2000 contra a União, com vistas à obtenção do direito de lançar, nas demonstrações financeiras para apuração do lucro real, a diferença de correção monetária relativa aos meses de julho e agosto de 1994, decorrente da aplicação do IGPM, ou subsidiariamente, de outro índice que esta Egrégia Corte entender aplicável, afastando-se o Art. 38 da Lei nº 8.880/94. Foi atribuído à causa o valor de R$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais).
Contestado o feito, sobreveio sentença com julgamento improcedente do pedido e condenação da autora ao pagamento de honorários advocatícios de R$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do Art. 20, § 4º, do CPC.
Em apelação, repisa a autora os argumentos expendidos na inicial e pleiteia o julgamento procedente do pedido.
Com contrarrazões, subiram os autos.
É o breve relatório. Passo ao exame do recurso.
Inicialmente, transcrevo o Art. 38 da Lei 8.880, de 27 de maio de 1994, ora combatido pela autora:

"Art. 38. O cálculo dos índices de correção monetária, no mês em que se verificar a emissão do Real de que trata o art. 3º desta lei, bem como no mês subseqüente, tomará por base preços em Real, o equivalente em URV dos preços em cruzeiros reais, e os preços nominados ou convertidos em URV dos meses imediatamente anteriores, segundo critérios estabelecidos em lei.
Parágrafo Único. Observado o disposto no parágrafo único do art. 7º, é nula de pleno direito e não surtirá nenhum efeito a aplicação de índice, para fins de correção monetária, calculado de forma diferente da estabelecida no caput deste artigo."

Da leitura do referido dispositivo, verifica-se que a Lei nº 8.880/94 não modificou o critério de correção monetária das demonstrações financeiras, mantendo a aplicação da UFIR, tal como previa a Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991.
A Lei nº 8.880/94 tratou de expressamente prever a aplicação da UFIR em seu artigo 34, cujo teor segue *in verbis*:

"Art. 34. A UFIR continuará a ser utilizada na forma prevista na Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, e legislação posterior".

Impõe-se a aplicação do critério de correção estabelecido em lei, uma vez que inexiste direito constitucional à aplicação de determinado índice na correção monetária das demonstrações financeiras.
No mesmo sentido, o Tribunal Pleno da Suprema Corte, reformulando entendimento anterior, apreciou a questão ao julgar o Recurso Extraordinário nº 201.465/MG e reconhecer a constitucionalidade da Lei nº 8.200, de 28/06/91. No julgamento, restou asseverado que mencionada norma não representou alteração do método de atualização das demonstrações financeiras do período-base de 1990, configurando apenas favor fiscal para corrigir os efeitos da disparidade entre o BTN fiscal e o IPC.

Colaciono a seguir jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no mesmo sentido:

"TRIBUTÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. PLANO REAL. 1994. UFIR.
1. A partir da interpretação dos arts. 2º e 48 da Lei 8.383/91, conclui-se que, para fins de determinação do lucro real - base de cálculo do Imposto de Renda das pessoas jurídicas-, a correção monetária das demonstrações financeiras, nos meses de julho e agosto de 1994, deve ser efetuada com base na Ufir diária, e não no IGP-M. Precedentes.
2. Recurso especial desprovido."
(STJ, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, RESP 628479, DJ de 17/09/2007, p. 209).
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. ANO-BASE DE 1994 (JULHO E AGOSTO). PLANO REAL. UFIR. VINCULAÇÃO AOS ARTIGOS 2º E 48 DA LEI Nº 8.383/91. 1. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento de que, no que se refere à correção monetária sobre as demonstrações financeiras dos meses de julho e agosto de 1994, não deve ser aplicado o IGPM, mas sim os índices da UFIR, tendo em vista que aquele medidor leva em conta outros fatores que não os destinados à apuração dos reflexos da inflação para o período. Precedentes jurisprudenciais do STJ: REsp 463.307/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 11.12.2006, p. 335; AgRg no REsp 414122 / SC, Segunda Turma, Rel. Min. Paulo Medina, Rel. para o acórdão Min. Eliana Calmon, DJ de 06.12.2004, p. 245; REsp 628479 / MT, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17.09.2007, p. 209; REsp 436.380 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 28.10.2003, p. 192; AgRg no REsp 443.293 / PR, Primeira Turma, Rel. Min.Luiz Fux, DJ de 10.03.2003, p. 107. 2. Agravo regimental não provido."
(STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, AGRESP 722684, DJe de 04/02/2010).

A matéria foi submetida, no Colendo Supremo Tribunal Federal, à sistemática do Art. 543-B do CPC, com julgamento ainda não concluído. Todavia, a Suprema Corte já se manifestou sobre o tema no mesmo sentido, como atesta aresto abaixo transcrito:

"RECURSO. Embargos de declaração. Caráter infringente. Embargos recebidos como agravo. Correção monetária das demonstrações financeiras do ano-base de 1994. Índice. UFIR. Leis nºs. 8.383/91 e 8.880/94. Alegação de ofensa aos arts. 150, IV, e 153, III, da Constituição Federal. Ofensa constitucional indireta. Jurisprudência assentada. Ausência de razões novas. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões novas, decisão fundada em jurisprudência assente da Corte."
(STF, Rel. Min. Cezar Peluso, RE 394040, Julgamento em 06/06/2006).

O entendimento deste Egrégio Tribunal não destoa dos acima colacionados (exemplificativamente: AC 755874, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, AMS 241130, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida).
Pelo exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do Artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000959-55.2000.4.03.6109/SP
2000.61.09.000959-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	CTM CITRUS S/A
ADVOGADO	:	VANESSA SOUZA LIMA HERNANDES e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO
Vistos, etc.

I- Trata-se de apelação em sede de "writ" objetivando assegurar direito dito líquido e certo a crédito tributário referente à correção monetária de créditos escriturais de IPI decorrentes de Pedidos de Ressarcimento, formulados administrativamente e deferidos após lapso temporal. Pugna, mais, pela compensação com tributos de mesma espécie.
Indeferida a liminar, sobreveio a r. sentença denegatória da ordem.
Irresignada, apela a Impetrante, pugnando pela reversão do julgado.
Remetidos os autos a esta E. Corte Recursal, o ilustre representante ministerial opina pela manutenção da r. decisão.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
Oportuno salientar que o creditamento de IPI é escritural, não se revestindo da natureza jurídica de crédito fiscal, consistindo, por impositivo constitucional, acerto de contas entre Fisco e contribuinte.
Precisa a lição de Geraldo Ataliba e Cleber Giardino, quanto à estrutura do direito de abatimento:

"O "direito de abatimento" se concretiza como todos os demais direitos, numa relação jurídica, de fundamento constitucional autônoma inconfundível com as que se instauram e se estabelecem em razão da ocorrência do fato imponível do ICM e do IPI (relações tributárias propriamente ditas).
Obrigação tributária e direito de abatimento constitucional são, pois, categorias distintas, correspondendo a direitos diversos, opostos e contrastantes, além de reciprocamente autônomos. Desencadeiam relações jurídicas diferentes e independentes, nas quais credor e devedor se alternam: União e/ou Estado são credores (na primeira), o contribuinte, na outra, e vice-versa na que tange à situação de devedores. Submetem-se, enfim, a princípios, critérios e regras de interpretação totalmente distintos". (RDT, 46/72).

Tratando-se de crédito meramente escritural, inviável a incidência de correção monetária, consoante jurisprudência consolidada do Excelso Pretório. A propósito:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. IPI. CRÉDITOS ESCRITURAIS. NÃO INCIDÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.
1. O Supremo Tribunal Federal decidiu que não incide correção monetária sobre créditos escriturais de IPI, sob o argumento de que a eles se aplicam os precedentes relativos ao ICMS.
2. O provimento do recurso extraordinário implica sucumbência recíproca e não inversão dos ônus da sucumbência, como restou consignado na decisão ora agravada. Agravo regimental parcialmente provido, a fim de que seja reconhecida a sucumbência recíproca, ressalvado o benefício da assistência judiciária gratuita".
(STF, RE 589031 AgR / MG, 2ª Turma, Rel. Min. EROS GRAU, DJe-216, DIVULG 13-11-2008, PUBLIC 14-11-2008, EMENT VOL-02341-15 PP-02994, RT v. 98, n. 880, 2009, p. 129-132).
"SUSPENSÃO DE TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO REGIMENTAL. CORREÇÃO MONETÁRIA DE CRÉDITO ESCRITURAL. 1. Tutela antecipada concedida com fundamento em princípios constitucionais isonomia, não-cumulatividade e legalidade estrita -, a qual foi suspensa diante da jurisprudência dominante do STF, que não admite correção monetária de créditos escriturais. 2. Agravo regimental improvido".
(STF, STA 62 AgR / PE, Pleno, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJ 04-08-2006 PP-00024 EMENT VOL-02240-01 PP-00001, LEXSTF v. 28, n. 333, 2006, p. 349-352, unânime).

Observo, mais, que a matéria já foi objeto de análise pelo C. STJ, reiterado ser indevida a correção monetária pleiteada à exceção das hipóteses de oposição ao creditamento, pelo Fisco:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IPI. PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE. EXERCÍCIO DO DIREITO DE CRÉDITO POSTERGADO PELO FISCO. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE CRÉDITO ESCRITURAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA.
1. A correção monetária não incide sobre os créditos de IPI decorrentes do princípio constitucional da não-cumulatividade (créditos escriturais), por ausência de previsão legal.
2. A oposição constante de ato estatal, administrativo ou normativo, impedindo a utilização do direito de crédito oriundo da aplicação do princípio da não-cumulatividade, descaracteriza referido crédito como escritural, assim considerado aquele oportunamente lançado pelo contribuinte em sua escrita contábil.
3. Destarte, a vedação legal ao aproveitamento do crédito impele o contribuinte a socorrer-se do Judiciário, circunstância que acarreta demora no reconhecimento do direito pleiteado, dada a tramitação normal dos feitos judiciais.
4. Consectariamente, ocorrendo a vedação ao aproveitamento desses créditos, com o conseqüente ingresso no Judiciário, posterga-se o reconhecimento do direito pleiteado, exsurgindo legítima a necessidade de atualizá-los monetariamente, sob pena de enriquecimento sem causa do Fisco (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 490.547/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.09.2005, DJ 10.10.2005; EREsp 613.977/RS, Rel. Ministro José Delgado, julgado em 09.11.2005, DJ 05.12.2005; EREsp 495.953/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, julgado em 27.09.2006, DJ 23.10.2006; EREsp 522.796/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 08.11.2006, DJ 24.09.2007; EREsp 430.498/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 26.03.2008, DJe 07.04.2008; e EREsp 605.921/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 12.11.2008, DJe 24.11.2008).
5. Recurso especial da Fazenda Nacional desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008".

(STJ, REsp 1035847 / RS, 1ª Seção, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 03/08/2009, RTFP vol. 88 p. 347).
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. MATÉRIA EM ANÁLISE PELO STF. DESNECESSIDADE. IPI. CORREÇÃO MONETÁRIA. NÃO-INCIDÊNCIA, SALVO SE OPOSTA RESISTÊNCIA POR ILEGÍTIMO ATO ADMINISTRATIVO OU NORMATIVO DO FISCO.
1. Inicialmente, conforme orientação firma na QO no REsp 1.002.932/SP, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça não precisa paralisar a análise de matéria que vem sendo enfrentada pelo Supremo Tribunal Federal, com repercussão geral.
2. No mais, no que concerne à correção monetária, manifestou-se o tribunal do seguinte modo: "Na hipótese de créditos meramente escriturais, como ocorrem no mecanismo normal do IPI, o Supremo Tribunal Federal tem afastado a respectiva correção monetária. No entanto, quando se trata de situação em que o contribuinte foi impedido, indevidamente, de se creditar do tributo pago, a solução é outra".
3. Mostra irretocável a decisão atacada, uma vez que encontra-se em plena consonância com o entendimento jurisprudencial desta Corte. Precedente: REsp 1.035.847/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 3.8.2009 (recurso representativo de controvérsia).
4. Agravo regimental não provido".
(STJ, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 753737, 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE DATA: 18/02/2010).

"In casu", pretende a Impetrante tão-somente a correção monetária dos créditos escriturais, ausente comprovação de oposição ao creditamento, pela Fazenda Pública, razão pela qual é de ser improvido o pleito formulado.
Prejudicado o pedido de compensação.
Isto posto, nego provimento à apelação nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007489-75.2000.4.03.6109/SP
2000.61.09.007489-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	:	SUCORRICO S/A
ADVOGADO	:	SANDRA AMARAL MARCONDES
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP

DECISÃO
Trata-se de **apelações e remessa oficial** em mandado de segurança impetrado com o escopo de afastar a limitação de 30% instituída pelos artigos 42, parágrafo único e 58, ambos da Lei n. 8.981/95 à compensação dos prejuízos fiscais do imposto de renda e da base de cálculo negativa da Contribuição Social sobre o Lucro. Pugna pela compensação dos valores recolhidos a maior com tributos administrados pela SRF. Atribuído à causa o valor de R$ 2.056.551,73.
Proferida sentença concedendo parcialmente a segurança, par afastar os efeitos da Lei 8.981/95 a partir dos recolhimentos cuja anterioridade pressuponha o transcurso de 120 (cento e vinte) dias, a contar da data da impetração.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a impetrante pugnando pela concessão integral da segurança.
Apela também a União sustentando a constitucionalidade da Lei 8.981/95.
Com contra-razões, subiram os autos.
O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento da apelação da União e da remessa oficial e pela prejudicialidade da apelação da impetrante.
É o relatório. Decido.
Os artigos 42 e 58, da Lei n. 8981/95, que limitaram em 30% a compensação dos prejuízos acumulados em anos-bases anteriores para fins de apuração do lucro real e para a determinação da base de cálculo da contribuição social sobre o

lucro das empresas não padecem de inconstitucionalidade, uma vez que, configurando referido encontro de contas favor fiscal, restringe-se às condições previamente fixadas em lei.
No mesmo sentido manifestou-se o Plenário do Supremo Tribunal Federal em 25 de março de 2009, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 344994/PR (submetido à sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil), como se verifica da leitura da ementa vazada nos seguintes termos:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DEDUÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS. LIMITAÇÕES. ARTIGOS 42 E 58 DA LEI N. 8.981/95. CONSTITUCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO DISPOSTO NOS ARTIGOS 150, INCISO III, ALÍNEAS "A" E "B", E 5º, XXXVI, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. 1. O direito ao abatimento dos prejuízos fiscais acumulados em exercícios anteriores é expressivo de benefício fiscal em favor do contribuinte. Instrumento de política tributária que pode ser revista pelo Estado. Ausência de direito adquirido 2. A Lei n. 8.981/95 não incide sobre fatos geradores ocorridos antes do início de sua vigência. Prejuízos ocorridos em exercícios anteriores não afetam fato gerador nenhum. Recurso extraordinário a que se nega provimento.
(DJ 28-08-2009).

Ainda, conforme se depreende do resumo do referido julgamento mencionado publicado no Informativo n. 540, do Supremo Tribunal Federal, em seu voto-vista a Ministra Ellen Gracie esclareceu não ter havido violação aos princípios constitucionais da irretroatividade, anterioridade nonagesimal e direito adquirido, tampouco alteração da base de cálculo a exigir lei complementar:
A Min. Ellen Gracie, em voto-vista, acrescentou tratar-se, na espécie, de utilização dos prejuízos acumulados até 31.12.94 e não de dedução de prejuízos correspondentes ao exercício corrente. Observou que, em relação aos prejuízos verificados no ano-base/91, haveria possibilidade de compensação em até 4 anos-calendário subseqüentes (Decreto-lei 1.598/77); no ano-base/92, sem fixação de prazo (Lei 8.383/91); no ano-base/93, em até 4 anos-calendário subseqüentes (Lei 8.541/92), não tendo sido alterada essa estrutura pela Lei 8.981/95, que apenas impôs restrição à proporção com que os prejuízos poderiam ser apropriados a cada apuração do lucro real. Salientou que, em matéria de imposto de renda, a lei aplicável é a vigente na data do encerramento do exercício fiscal e que os recorrentes tiveram modificada pela Lei 8.981/95 uma mera expectativa de direito. Asseverou que o conceito de lucro é o que a lei define, não necessariamente o que corresponde às perspectivas societárias ou econômicas. Assim, o Regulamento do Imposto de Renda - RIR, que antes permitia o desconto de 100% dos prejuízos fiscais, para efeito de apuração do lucro real, passou, com a Lei 8.981/95, a limitar essas compensações a 30% do lucro real apurado no exercício correspondente. Aduziu ser somente por benesse da política fiscal que se estabelecem mecanismos como o ora analisado, por meio dos quais se autoriza o abatimento de prejuízos verificados, mais além do exercício social em que constatados. Frisou que, como todo favor fiscal, ele se limita às condições fixadas em lei, a qual definirá se o benefício será calculado sobre totalidade, ou não, do lucro líquido. Em razão disso, até que encerrado o exercício fiscal, ao longo do qual se forma e se conforma o fato gerador do imposto de renda, o contribuinte possui mera expectativa de direito quanto à manutenção dos patamares fixados pela legislação que regia os exercícios anteriores. Considerou não se estar diante, portanto, de qualquer alteração de base de cálculo do tributo, a exigir lei complementar, nem de empréstimo compulsório, não havendo ofensa aos princípios da irretroatividade ou do direito adquirido. Concluiu que a Lei 8.981/95 não incide sobre fatos geradores ocorridos antes do início de sua vigência e que os prejuízos havidos em exercícios anteriores não são fato gerador algum, mas meras deduções cuja projeção para exercícios futuros foi autorizada nos termos da lei, a qual poderá ampliar ou reduzir a proporção de seu aproveitamento. Vencido o Min. Marco Aurélio, relator, que dava provimento ao recurso, para declarar a inconstitucionalidade do art. 42 da citada lei, no que postergou a compensação dos prejuízos. RE 344994/PR, rel. orig. Min. Marco Aurélio, rel. p/ o acórdão Min. Eros Grau, 25.3.2009. (RE-344994).

Em que pese o Recurso Extraordinário mencionado ter analisado a constitucionalidade do critério relativo ao cômputo dos prejuízos exclusivamente em relação ao imposto de renda, a fundamentação nele exarada foi transportada pelo C. Supremo Tribunal Federal para o caso da ContribuiçãoSocial sobre o Lucro - CSSL, com base na teoria da transcendência dos motivos determinantes (RE 545308/SP, 08/10/2009).
Ante o exposto, com esteio no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da União e à remessa oficial e **julgo prejudicado** o apelo da impetrante.
Intime-se.
Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040456-51.2000.4.03.6182/SP
2000.61.82.040456-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : ACTRON IND/ E COM/ DE EQUIPAMENTOS ELETRO LTDA
ADVOGADO : IVAN D ANGELO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
DECISÃO
Vistos, etc.

I- Trata-se de apelação em sede de Embargos a Execução Fiscal opostos por ACTRON INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE EQUIPAMETNOS ELETRÔNICOS LTDA. em face da UNIÃO FEDERAL.

Sobreveio a r. sentença de indeferimento da inicial "ex vi" do art. 267, inc. I, do CPC, dado que a Embargante não providenciou a devida emenda à petição inicial, apesar de intimada.

Irresignada, apela a Embargante, pugnando pela reversão do julgado.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Tenho que, descumprida determinação judicial para regularização da inicial, nos termos dos artigos 282 a 284 do CPC, correta a extinção do feito sem julgamento de mérito de acordo com artigo 267, I do mesmo diploma legal.

"In casu", observo que, não obstante o MM. Juiz monocrático tenha oportunizado a correção do vício identificado na petição inicial (fl. 12), a Autora, deixou de juntar cópia do auto de penhora. De rigor, portanto, o indeferimento da inicial, na esteira da jurisprudência consolidada:

"PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO INICIAL. OMISSÕES. OPORTUNIDADE DE EMENDA. NÃO ATENDIMENTO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. 1 - Não supridas, consoante determinação judicial, omissões apresentadas pela petição inicial, correta a extinção do processo. 2 - Recurso conhecido e provido."
(STJ - 6ª Turma, RESP 366460, Proc. 200101359339/MG, Rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u., DJ 24-02-2003, p. 318)
"PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO INICIAL. INSTRUÇÃO COM OS DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. NÃO REGULARIZAÇÃO. INDEFERIMENTO. ARTS. 283 E 284 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRECEDENTES.
I - Nos termos do art. 284 do Código de Processo Civil, "Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete no prazo de dez (10) dias". In casu, não obstante tenha sido intimado para regularizar o feito, o requerente não cumpriu da diligência, motivo pelo qual a petição inicial restou indeferida. Precedentes.II - Agravo interno desprovido."
(STJ, 5ª T, AGRMC 5975-ES, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 08/04/2003, v.u., DJU 05/05/2003).
"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO - DEMONSTRATIVO DO DÉBITO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 616 DO CPC - ABERTURA DE PRAZO PARA JUNTADA - PRECEDENTES.
I - O simples fato da petição inicial não se fazer acompanhada dos documentos indispensáveis à propositura da ação de execução, não implica de pronto seu indeferimento. Neste caso, cumpre ao Juiz, verificando tal vício ou irregularidade, determinar a diligência contemplada no art. 616, do CPC, pena de indeferimento, em decorrência da função instrumental do processo. Quando não o faz e o tema é aferido nos Embargos, anula-se a decisão para seu cumprimento.
II - Recurso conhecido e provido."
(STJ, 3ª T, RESP 149890-MG, Rel. Min. Waldemar Zveiter, j. 15/02/2001, v.u., DJU 09/04/2001).

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - INDEFERIMENTO DA INICIAL - NÃO APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS ESSENCIAIS Se os documentos exigidos pelo magistrado, ao determinar a emenda da inicial, são essenciais para a resolução do mérito, correto o indeferimento da petição inicial nos termos do art. 295, VI, do CPC, ante o descumprimento da diligência, especialmente se os autos da execução fiscal encontram-se em autos apartados."
(TRF3ª Região, Sexta Turma, Relator Des. Fed. Mairan Maia , D.E. 18/5/2010)
"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - DOCUMENTO INDISPENSÁVEL À INSTRUÇÃO DO FEITO - ARTIGOS 283 E 284 DO CPC.
1 - Os embargos à execução fiscal, misto de defesa e ação, são opostos para desconstituir a presunção de que se reveste a CDA, de modo que não se pode negar sua indispensabilidade na propositura e regular processamento do feito, de modo que, se o magistrado determinou sua juntada aos autos, não poderia a embargante, como ocorreu,

refutar-se no cumprimento da determinação, sob pena de indeferimento da inicial, nos termos dos artigos 283 e 284 do CPC.
2 - O fato da CDA instruir a execução fiscal não obsta o provimento questionado, porque, diante de sua essencialidade na análise dos fatos alegados em defesa, certo é que, uma vez desapensados os autos da execução, como se deu na espécie, impossibilitar-se-ia o julgamento do feito.
3 - Alegação sem prova, destituída de qualquer plausibilidade, não tem o condão de autorizar a reforma da decisão, de modo que não há como acolher a alegação da empresa de que juntou o documento controvertido mas que fora extraviado.
4 - Apelação improvida".
(TRF-3, AC 199903990650187, 6ª Turma, rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 CJ1 DATA: 20/07/2009 PÁGINA: 43).
"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - REQUISITOS DA PETIÇÃO INICIAL E DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DOS EMBARGOS - DETERMINAÇÃO DE EMENDA DA INICIAL NÃO CUMPRIDA NO PRAZO LEGAL - SENTENÇA DE INDEFERIMENTO LIMINAR DA INICIAL - CUMPRIMENTO EXTEMPORÂNEO (EM APELAÇÃO) - IMPOSSIBILIDADE - PRECLUSÃO - IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DIRETO PELO TRIBUNAL SOBRE A PRESCRIÇÃO - APELAÇÃO DESPROVIDA.
I - Afastada a preliminar de intempestividade do recurso, argüida pela apelada, tendo em vista que foi interposto em 03/06/2002 (segunda-feira), ou seja, no primeiro dia útil subseqüente ao feriado forense, conforme Portaria nº 509, de 23/05/2002 do Presidente do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região que suspendeu o expediente no dia 31/05/2002 (sexta-feira).
II - Considerando o específico objeto dos embargos e sua natureza essencial de ação autônoma, a petição inicial deve conter os requisitos previstos no artigo 282 do Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente (LEF, art. 1º).
III - Constitui ônus processual da embargante (artigo 16, § 2º da LEF c.c. artigo 283 do CPC), sob pena de rejeição liminar dos embargos (CPC, art. 284, parágrafo único), a instrução da petição inicial com os documentos indispensáveis à propositura da ação, como tal devendo ser considerados: petição inicial com o título executivo e anexos que a acompanhem - CDA (para verificação da regularidade formal da execução e natureza e origem do crédito em execução); termo de penhora, depósito e respectiva intimação (para verificar a admissibilidade dos embargos (tempestividade e prévia garantia do juízo), procuração outorgada ao(s) advogado(s) (CPC, art. 37) e os documentos de identificação/constituição da pessoa jurídica executada (para verificação da capacidade postulatória e a regularidade de sua representação no processo).
III - A juntada destes documentos aos autos da ação de execução fiscal não isenta a embargante da obrigação, em especial nos casos como o dos autos em que os autos do processo de embargos devem seguir para exame do tribunal em grau de recurso que não tem efeitos suspensivos, tendo a ação executiva normal tramitação em primeira instância.
IV - O cumprimento extemporâneo da determinação de emenda da petição inicial não afasta a legalidade do seu indeferimento, diante da preclusão operada pelo descumprimento do prazo peremptório, salvo se houver justa causa para o excesso de prazo.
V - Precedentes do STJ e do TRF-3ª Região.
VI - No caso dos autos, correta a sentença que indeferiu liminarmente a petição inicial (por não juntada de documentos essenciais à ação de embargos - cópia da CDA, do mandado de penhora e da intimação da penhora efetivada na execução fiscal), decisão que não merece reforma porque não foi justificado o cumprimento extemporâneo apenas com a apelação.
VII - Quanto à prescrição alegada pela embargante, uma vez confirmada a sentença extintiva dos embargos, descabe sua análise direta por esta Corte na forma do artigo 515 do Código de Processo Civil, devendo a matéria ser apreciada pelo juízo da execução, em primeira instância, desde que produzida prova documental hábil à demonstração e reconhecimento do prazo extintivo do crédito fiscal. VIII - Apelação desprovida".
(TRF-3, AC 200661820312864, 3ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. SOUZA RIBEIRO, DJF3 DATA: 09/09/2008).
"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À SUA PROPOSITURA. CDA E CÓPIA DO AUTO DA GARANTIA DA EXECUÇÃO. JUNTADA EXTEMPORÂNEA.
1. A ausência dos documentos indispensáveis à propositura da ação leva ao indeferimento da inicial, nos termos do art. 284, parágrafo único do Código de Processo Civil.
2. Correta a extinção do feito diante da juntada extemporânea sem qualquer justificativa, a tanto não equivalendo singela alegação nas razões de apelo, desprovida de qualquer substrato documental que pudesse corroborar a afirmação.
3. Precedentes.
4. Apelação da embargante a que se nega provimento".
(TRF-3, AC 96030599760, TURMA SUPLEMENTAR DA SEGUNDA SEÇÃO, Rel. Juiz Fed. Conv. ROBERTO JEUKEN, DJU DATA: 12/03/2008 PÁGINA: 686).

Trago, por oportuno, de minha Relatoria

"PROCESSUAL CIVIL. DECRETO EXTINTIVO. EMENDA À INICIAL. ART. 284 DO CPC. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. 1. Concedida à parte oportunidade para regularização (art. 284, CPC),

transcorreu "in albis" o prazo assinalado. 2. Extinto o feito sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, I do CPC, desnecessária a intimação pessoal da parte. Precedentes (STJ: RESP 153.313, Rel. Min. Adhemar Maciel, j. 01/12/1997; RESP 12.553, Rel. Min. Fontes de Alencar, DJU 24/06/96; RESP 58.295, Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 23/9/96; e RESP 200.087, Rel. Min. Vicente Leal, DJ 09/10/2000).3. Apelação a que se nega provimento." (TRF3, AC 94.03.0711116-7/SP, 6ª Turma, DJU 08/08/2003)

No mesmo sentido, a decisão monocrática: Apelação Cível nº 2008.61.82.018727-6), Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, in DE 26/11/2009.

Isto posto, nego provimento à apelação nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0089362-72.2000.4.03.6182/SP
2000.61.82.089362-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	FILTROMEC COML/ LTDA
ADVOGADO	:	CARMEN PATRICIA COELHO NOGUEIRA e outro

DESPACHO
Tendo em vista a extinção da inscrição em dívida ativa nº **8069913169405** na base de dados da Secretaria da Receita Federal conforme consulta anexa, efetuada no sítio da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, manifestem-se as partes quanto ao seu interesse no prosseguimento deste feito, no prazo legal.

P.I..
São Paulo, 04 de novembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00027 MEDIDA CAUTELAR Nº 0036960-96.2001.4.03.0000/SP
2001.03.00.036960-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
REQUERENTE	:	BANCO PINE S/A
ADVOGADO	:	LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
REQUERIDO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	98.00.07788-0 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.
Cuida-se de Medida Cautelar Incidental, objetivando a suspensão de exigibilidade da CSSL período-base 1997 e subseqüentes.
Tendo em vista que a Apelação em Mandado de Segurança, processo registrado sob nº2002.03.99.023038-2, da qual a presente Cautelar é dependente, foi julgada em 08.07.2010, V. Acórdão publicado em 06.08.2010 , conforme informação anexa, ocorreu a perda de objeto da presente Medida.
Pelo exposto julgo prejudicado o recurso, declarando-o extinto, sem apreciação do mérito, nos exatos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno, desta E. Corte Regional.

Prejudicado o Agravo Regimental interposto à fls. 105/121.
Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, arquivem-se os autos.
P. I.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0678739-85.1986.4.03.6182/SP
2001.03.99.015174-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	METALURGICA LUCCO LTDA
ADVOGADO	:	THAIS CLARA M DE ALMEIDA PRADO e outro
No. ORIG.	:	00.06.78739-8 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Tendo em vista a extinção da inscrição em dívida ativa nº **8038330889185** na base de dados da Secretaria da Receita Federal conforme consulta anexa, efetuada no sítio da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, manifestem-se as partes quanto ao seu interesse no prosseguimento deste feito, no prazo legal.

P.I..
São Paulo, 04 de novembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0048931-19.1998.4.03.6100/SP
2001.03.99.049351-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	RARITUBOS DISTRIBUIDORA DE TUBOS E ACO LTDA
ADVOGADO	:	ANDRE LUIZ MOREGOLA E SILVA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	98.00.48931-2 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Vistos etc.

I- Trata-se de "writ" impetrado por RARITUBOS DISTRIBUIDORA DE TUBOS E AÇO LTDA em face do Procurador Chefe da Fazenda Nacional em São Paulo objetivando a exclusão do seu nome do SERASA.
O r. "decisum" de fls. 143/144, negou provimento à apelação e deu provimento à remessa oficial, nos termos do art. 557 do CPC.
A fls. 146/148, a parte autora interpôs Embargos de Declaração, sustentando a existência de erro material no item I do V. Julgado, mencionando parte estranha à demanda.

II- Passo à análise dos declaratórios que, consoante determina o art. 538 do CPC, interrompem o prazo recursal.
Presentemente, cediço que compete ao Relator apreciar Embargos de Declaração opostos contra decisão singular (STJ - REsp 508950-SC, Rel. Min. Sálvio De Figueiredo Teixeira, DJU 23/10/2003; STJ - Edcl nos EREsp no. 174.291-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 25/06/2001).
Verifica-se erro material a ser sanado, via dos presentes Declaratórios.
Assim, é de ser retificado o V. aresto nos seguintes termos, sem qualquer alteração no resultado do julgamento (fl. 143):

"I- Trata-se de "writ" impetrado por RARITUBOS DISTRIBUIDORA DE TUBOS E AÇO LTDA em face do Procurador Chefe da Fazenda Nacional em São Paulo objetivando a exclusão do seu nome do SERASA.
(...)."

Nesse sentido, precisa a lição de Nelson Nery Júnior: (in Código de Processo Civil, Editora Revista dos Tribunais, 1999, 4ª ed.):

"Os embargos de declaração têm finalidade de completar a decisão omissa ou, ainda, de aclará-la, dissipando obscuridades ou contradições. Não têm caráter substitutivo da decisão embargada, mas sim integrativo ou aclaratório...".

Ainda, Barbosa Moreira em sua obra:

"Há omissão quando o tribunal deixa de apreciar questões relevantes para o julgamento (...) mediante recurso, inclusive quanto a ponto acessório, como seria o caso de condenações em despesas processuais e honorários advocatícios (art. 20)..."
(J. C. Barbosa Moreira, Comentários ao Código de Processo Civil, 8.ª ed., Rio de Janeiro, Forense, 1999).

Ademais, orientação pretoriana:

*"**EMENTA: EMBARGOS DECLARATÓRIOS - ERRO MATERIAL**. Uma vez constatado erro material, cumpre corrigi-lo, e se isso se faz mediante apreciação de embargos declaratórios, chega-se ao provimento destes últimos. Hipótese na qual se mencionou a imunidade recíproca das pessoas jurídicas de direito público, quando, na verdade, em jogo se fazia a referente às entidades educacionais."*
(REAED-183216/RJ; Relator: Ministro Marco Aurélio; órgão julgador: 2ª Turma; j. 16/12/1999; DJ 02/06/2000).
*"**EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** recebidos, para sanar erro material quanto à tempestividade do agravo regimental. 2. Provimento ao agravo regimental devidamente processado, para melhor exame."*
(AGAED-244491/MG; Relator: Ministro Néri da Silveira, 2ª Turma; j. 18/04/2000; DJ 09/06/2000).
*"**EMBARGOS DECLARATÓRIOS - PERTINÊNCIA - POSTURA DO ÓRGÃO JULGADOR**. Ao defrontar-se com embargos declaratórios, o órgão julgador há de atuar com espírito de compreensão. Se exsurge do provimento embargado dúvida quanto ao respectivo alcance, cumpre acolhê-los e proceder a integração do que julgado. E o que ocorre na hipótese em que, enfrentada controvérsia sobre a vigência do FINSOCIAL, aludiu-se a observância do Decreto-Lei n. 1940/82 "até a edição e vigência da Lei Complementar n. 70, de dezembro de 1991". Considerado o objeto da norma transitória do artigo 56 da Carta de 1988 - preservação da fonte de custeio - forçoso é assentar que o afastamento de aplicabilidade do dispositivo deu-se não com a edição e vigência da Lei Complementar n. 70, de dezembro de 1991, mas com a eficácia ditada pelo par. 6. Do artigo 195 da Constituição Federal, ou seja, passados noventa dias da data da publicação da citada Lei. Embargos conhecidos e providos para elucidar-se o alcance do acórdão embargado.*
(REED-168895/RS; Relator: Ministro Marco Aurélio, 2ª Turma; j. 25/04/1995; DJ 08/09/1995).

Isto posto, acolho os presentes Embargos.
III- Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059761-79.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.059761-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	IND/ DE COSMETICOS NATURAIS CALANTARI LTDA
ADVOGADO	:	ELIZETH APARECIDA ZIBORDI
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	97.00.00575-2 A Vr DIADEMA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Vistos etc.

I- Trata-se de Embargos de Declaração opostos em face do r. "decisum" de fls. 135/137 que, em sede de Embargos a Execução Fiscal, deu parcial provimento à apelação da Autora-Embargante nos termos do art. 557 do CPC.

Sustenta a Embargante (União Federal), em sua irresignação, a ocorrência de julgamento "ultra petita" dado que, formulado pleito de exclusão da multa moratória, não poderia ter sido determinada sua redução.

II- Presentemente, cediço que compete ao Relator apreciar Embargos de Declaração opostos contra decisão singular (STJ - REsp 508950-SC, Rel. Min. Sálvio De Figueiredo Teixeira, DJU 23/10/2003; STJ - Edcl nos EREsp no. 174.291-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 25/06/2001).
Não há, na decisão embargada, qualquer erro material, obscuridade, dúvida, contradição ou omissão a ser suprida via embargos de declaração. Ausentes, por isso, seus pressupostos de admissibilidade.
Pretende a Embargante imprimir caráter de infringência aos presentes embargos, já que suas razões versam sobre o mérito da causa.
Deve, pois, se valer da via processual pertinente, porquanto esta Relatora já se manifestou no sentido da redução da penalidade moratória, ausente julgamento "ultra petita" na esteira de precedentes do C. STJ, expressamente adotados como razão de decidir (fl. 136-verso):

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. REENQUADRAMENTO DA INFRAÇÃO. REDUÇÃO DA MULTA. APLICAÇÃO DO ART. 106, II, C, DO CTN ATÉ O TRÂNSITO EM JULGADO DOS EMBARGOS DO DEVEDOR. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 128, 460, 512 E 515 DO CPC. INOCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO. (...)
2. "Não incorre em julgamento ultra petita a aplicação de ofício pelo Tribunal de lei mais benéfica ao contribuinte, para redução de multa, em processo no qual se pugna pela nulidade total da inscrição na dívida ativa. Inexistência de violação ao art. 460 do CPC." (Resp 649.957/SP, Min. Eliana Calmon, 2ª T., DJ 28.06.2006).
3. Recurso especial a que se nega provimento".
(STJ, RESP 898197, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU 22.03.2007).

A propósito, confira-se nota "3a" ao art. 535 (*in* Código de Processo Civil, Theotônio Negrão, Malheiros Editores, 1998, 29ª ed.):
"Os embargos de declaração têm por finalidade a eliminação de obscuridade, omissão, dúvida ou contradição. Se o acórdão embargado não está eivado de nenhum desses vícios, os embargos não podem ser recebidos, sob pena de ofender o art. 535, CPC" (RSTJ 59/170).

Ademais, orientação pretoriana:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO: inexistência de omissão, contradição ou obscuridade a suprir: caráter infringente e manifestamente protelatório: rejeição(...)."
(STF, AI-AgR-ED 600755/GO - GOIÁS, Relator Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, 26/6/2007, Primeira Turma, DJ 17-8-2007).
"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. - Não se revelam cabíveis os embargos de declaração, quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão ou contradição - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes."
(STF, AI-AgR-ED 600657/PB - PARAÍBA, Rel. Min. CELSO DE MELLO, 19/6/2007, Segunda Turma, DJ 03-08-2007 PP-00120, EMENT VOL-02283-14 PP-02773).
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ICMS - TAXA SELIC - LEI ESTADUAL 6.763/75-MG - VIOLAÇÃO REFLEXA AO ART. 161, §1º DO CTN - APLICAÇÃO DA SÚMULA 280/STF - INFUNDADA ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO NO JULGADO - EFEITO INFRINGENTE.
(...)
2. Inexistente qualquer das hipóteses do art. 535 do CPC, não merecem acolhida os embargos de declaração com nítido caráter infringente.
3. Embargos de declaração rejeitados."
(STJ, EDcl no AgRg no REsp 663063/MG; 2004/0075727-0, Rel. Min. ELIANA CALMON (1114), T2, 7/8/2007, DJ 16.8.2007 p. 307).

Ressalte-se, por fim, como bem salientou o E. Ministro Edson Vidigal, *"o juiz deve se pronunciar sobre todos os temas controvertidos da causa; não está obrigado, entretanto, a responder ponto a ponto, todas as alegações das partes, que se irrelevantes podem ser repelidas implicitamente"* (STJ, Resp 252084/PR, 5ª Turma, j. 24/10/00, p. DJU 04/12/00).
E mais:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO, DÚVIDA OU FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO A QUO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INSTRUÇÃO NORMATIVA. NORMA NÃO ALCANÇADA PELA EXPRESSÃO "LEI FEDERAL" CONSTANTE DO ART. 105, III, "A", DA CF/1988. IMPOSSIBILIDADE. (...)

3. fundamentos da decisão a quo que são claros e nítidos, sem haver omissões, obscuridades, dúvidas ou contradições. o não-acatamento das teses contidas no recurso não implica cerceamento de defesa. ao magistrado cabe apreciar a questão de acordo com o que entender atinente à lide. não está obrigado a julgá-la conforme o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. não obstante a oposição de embargos declaratórios, não são eles mero expediente para forçar o ingresso na instância extraordinária, se não há omissão do acórdão a ser suprida. não há necessidade de se abordar, como suporte da decisão, dispositivos legais e/ou constitucionais. inexiste ofensa ao art. 535, I e II, do cpc quando a matéria enfocada é devidamente abordada no voto a quo.
4. ausência do necessário prequestionamento dos demais dispositivos legais indicados como afrontados, por não terem sido abordados, em momento algum, na decisão recorrida, mesmo não sendo necessárias a sua menção nem a sua análise. o acórdão atacado não fincou suas razões com base nas normas elencadas, mas sim com fundamentação diversa, o que não enseja a abertura da via aclaratória apenas para fins de prequestionamento. (...)".
(STJ - AgRg no REsp 984761 / MGAGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL2007/0210926-1 - Rel. Min. José Delgado, DJe 06/03/2008).

Ante o exposto, rejeito os presentes Embargos.

III- Publique-se. Intime-se.

IV- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001303-38.2001.4.03.6000/MS
2001.60.00.001303-4/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	SAMARA AURORA TOLA
ADVOGADO	:	CECILIANO JOSE DOS SANTOS
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO	:	JORGE TRINDADE DA SILVA e outro
	:	DULCE MARA VANZO DA SILVA

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Vistos etc.
I- Trata-se de Embargos de Declaração opostos em face do r. *decisum* de fls. 136/138 que, em sede Embargos de Terceiros, negou provimento à apelação, nos termos do art. 557 do CPC.
Sustenta a Embargante (Autora), a existência de omissão no que tange à análise do art. 20, § 3º do CPC, bem como do disposto no art. 22 do EOAB (Lei 8.906/94) e art. 36 do Código de Ética e Disciplina da OAB e, mais, pré-questiona a matéria visando à interposição de Recurso Especial e ou Extraordinário.

II- Presentemente, cediço que compete ao Relator apreciar Embargos de Declaração opostos contra decisão singular (STJ - REsp 508950-SC, Rel. Min. Sálvio De Figueiredo Teixeira, DJU 23/10/2003; STJ - Edcl nos EREsp no. 174.291-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 25/06/2001).
Não há, na decisão embargada, qualquer obscuridade, dúvida, contradição ou omissão a ser suprida via embargos de declaração. Ausentes, por isso, seus pressupostos de admissibilidade.
Pretende a Embargante imprimir caráter de infringência aos presentes embargos, já que suas razões versam sobre o mérito da causa.
Deve, pois, se valer da via processual pertinente, porquanto esta Relatora já concluiu por *"indevida a condenação em honorários advocatícios ante a ausência de registro de transferência da propriedade imóvel na espécie"* (fl. 137-verso).
A propósito, confira-se nota "3a" ao art. 535 (*in* Código de Processo Civil, Theotônio Negrão, Malheiros Editores, 1998, 29ª ed.):

"Os embargos de declaração têm por finalidade a eliminação de obscuridade, omissão, dúvida ou contradição. Se o acórdão embargado não está eivado de nenhum desses vícios, os embargos não podem ser recebidos, sob pena de ofender o art. 535, CPC" (RSTJ 59/170).

Ademais, orientação pretoriana:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO: *inexistência de omissão, contradição ou obscuridade a suprir: caráter infringente e manifestamente protelatório: rejeição(...)."*
(STF, AI-AgR-ED 600755/GO - GOIÁS, Relator Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, 26/6/2007, Primeira Turma, DJ 17-8-2007).
"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. - *Não se revelam cabíveis os embargos de declaração, quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão ou contradição - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes."*
(STF, AI-AgR-ED 600657/PB - PARAÍBA, Rel. Min. CELSO DE MELLO, 19/6/2007, Segunda Turma, DJ 03-08-2007 PP-00120, EMENT VOL-02283-14 PP-02773)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ICMS - TAXA SELIC - LEI ESTADUAL 6.763/75-MG - VIOLAÇÃO REFLEXA AO ART. 161, §
1º DO CTN - APLICAÇÃO DA SÚMULA 280/STF - INFUNDADA ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO NO JULGADO - EFEITO INFRINGENTE.
(...)
2. *Inexistente qualquer das hipóteses do art. 535 do CPC, não merecem acolhida os embargos de declaração com nítido caráter infringente.*
3. *Embargos de declaração rejeitados."*
(STJ, EDcl no AgRg no REsp 663063/MG; 2004/0075727-0, Rel. Min. ELIANA CALMON (1114), T2, 7/8/2007, DJ 16.8.2007 p. 307)

Saliente-se, mais, a interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil.
Nesse sentido:

"Mesmo nos embargos de declaração com fim de pré-questionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é objeto de reexame da causa."
(STJ - RESP nº 11.465-0 - Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJU de 15/02/93).
*"**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA**.*
Os embargos de declaração destinam-se a expungir do julgado eventuais omissão, obscuridade ou contradição, não se caracterizando via própria à discussão de matéria de índole constitucional, ainda que para fins de prequestionamento. Inexistentes os vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, são incabíveis os declaratórios. Embargos rejeitados."
(STJ - EDcl nos EREsp 269353 / SP, Rel. Min. CASTRO FILHO, DJ 25/08/2003, p. 259).

Ressalte-se, por fim, como bem salientou o E. Ministro Edson Vidigal, *"o juiz deve se pronunciar sobre todos os temas controvertidos da causa; não está obrigado, entretanto, a responder ponto a ponto, todas as alegações das partes, que se irrelevantes podem ser repelidas implicitamente"* (STJ, Resp 252084/PR, 5ª Turma, j. 24/10/00, p. DJU 04/12/00).
E mais:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO, DÚVIDA OU FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO A QUO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INSTRUÇÃO NORMATIVA. NORMA NÃO ALCANÇADA PELA EXPRESSÃO "LEI FEDERAL" CONSTANTE DO ART. 105, III, "A", DA CF/1988. IMPOSSIBILIDADE. (...)
3. fundamentos da decisão a quo que são claros e nítidos, sem haver omissões, obscuridades, dúvidas ou contradições. o não-acatamento das teses contidas no recurso não implica cerceamento de defesa. ao magistrado cabe apreciar a questão de acordo com o que entender atinente à lide. não está obrigado a julgá-la conforme o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. não obstante a oposição de embargos declaratórios, não são eles mero expediente para forçar o ingresso na instância extraordinária, se não há omissão do acórdão a ser suprida. não há necessidade de se abordar, como suporte da decisão, dispositivos legais e/ou constitucionais. inexiste ofensa ao art. 535, I e II, do cpc quando a matéria enfocada é devidamente abordada no voto a quo.
4. ausência do necessário prequestionamento dos demais dispositivos legais indicados como afrontados, por não terem sido abordados, em momento algum, na decisão recorrida, mesmo não sendo necessárias a sua menção nem a sua análise. o acórdão atacado não fincou suas razões com base nas normas elencadas, mas sim com fundamentação diversa, o que não enseja a abertura da via aclaratória apenas para fins de prequestionamento. (...)"

(STJ - AgRg no REsp 984761 / MGAGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL2007/0210926-1 - Rel. Min. José Delgado, DJe 06/03/2008).

Ante o exposto, rejeito os presentes Embargos.

III- Publique-se. Intime-se.

IV- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004023-75.2001.4.03.6000/MS
2001.60.00.004023-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : VIACAO OURO E PRATA S/A
ADVOGADO : JAIME BANDEIRA RODRIGUES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ENTIDADE : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER
APELADO : OS MESMOS

Desistência
Vistos, etc.
Homologo, como desistência da Apelação, para que produza seus regulares efeitos de direito o pedido formulado à fls. 650, pela Apelante, julgando extinto o recurso, nos exatos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno desta E. Corte, c.c. o art. 501, do Estatuto Processual Civil.
Mantida no mais a r. sentença monocrática. Inarredável o direito de verificação por parte da autoridade administrativa até a extinção do crédito tributário, à luz do art. 195 do CTN.
Regularmente intimada, a União Federal manifestou-se à fls. 654/654vº.
Prejudicada a Medida Cautelar, reg. nº 2004.03.00.034673-4. Traslade-se cópia desta decisão para aqueles autos.
Tratando-se de processo originário, desapense-se. Conclusos, após.
Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005455-32.2001.4.03.6000/MS
2001.60.00.005455-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : MOVEMA MOTORES E VEICULOS DE MATO GROSSO DO SUL LTDA
ADVOGADO : DANNY FABRICIO CABRAL GOMES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO
Vistos, etc.
Chamo o feito à ordem.
Verifico que os autos da Execução Fiscal, sequer registrados como apenso, aqui se encontram, indevidamente.
O recurso de Apelação interposto à fls. 276/307, foi recebido apenas no seu efeito devolutivo, conforme r. despacho de fls. 309.
Traslade-se, apenas, cópia da inicial da Execução para a presente Apelação (fls. 02/03) tendo em vista que as certidões de dívida ativa já estão nos autos.
Retornem os autos da Execução Fiscal à Vara de origem, juntando-se cópia desta decisão.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030679-60.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.030679-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	INFORMAT COMPONENTES ELETRONICOS LTDA
ADVOGADO	:	FERNANDO GUSTAVO DAUER NETO e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO
Vistos, etc.

I- Trata-se de apelação em sede de Ação Ordinária objetivando a suspensão de exigibilidade de parcelamento tributário, ao fundamento de sua ilegalidade face a inclusão de valor correspondente a multa moratória incompatível com a denúncia espontânea, bem como o valor exorbitante da multa moratória, a incidência cumulada de correção monetária e juros, e a ilegalidade da taxa Selic.
Sobreveio a r. sentença de improcedência do pedido. Honorários advocatícios em favor da União Federal fixados em R$ 3.000,00 (três mil reais).
Irresignada, apela a Autora, pugnando pela reversão do julgado.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
A propósito da denúncia espontânea, leciona LUCIANO AMARO:

"Como já se viu, o objetivo fundamental das sanções tributárias é, pela intimidação do potencial infrator, evitar condutas que levem ao não-pagamento do tributo ou que dificultem a ação fiscalizadora (que, por seu turno, visa também a obter o correto pagamento do tributo).
Ora, dentro dessa perspectiva, é desejável que o eventual infrator, espontaneamente, 'venha para o bom caminho'. Esse comportamento é estimulado pelo art. 138 do Código, ao excluir a responsabilidade por infrações que sejam objeto de denúncia espontânea. (...)
Porem, há um critério legal *para discriminar os casos em que a denúncia é ou não considerada espontânea, e ele vem expresso no parágrafo único do art. 138. A denúncia não é considerada espontânea se apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração.* Não é, pois, qualquer possível motivação externa à vontade do infrator que excluis sua espontaneidade, *para os efeitos do artigo em estudo; requer-se a existência de um procedimento fiscal ou medida de fiscalização que já tenha tido início; obviamente, não se pode tratar de procedimento ou medida* interna corporis, *que a fiscalização tenha implementado mas de que ainda não tenha dado ciência ao infrator. A ciência deste é necessária para o efeito em análise".*
("Direito Tributário Brasileiro", 15ª ed., São Paulo, Saraiva, 2009, p. 451-452).
A matéria está sedimentada, via da Súmula 208 do extinto e não menos Colendo Tribunal Federal de Recursos:
"A simples confissão da dívida, acompanhada do seu pedido de parcelamento, não configura denúncia espontânea".

Nesse sentido, a jurisprudência tranqüila do E. STJ:

"TRIBUTÁRIO - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - PARCELAMENTO DO DÉBITO - ART. 138 DO CTN - INCIDÊNCIA DA MULTA MORATÓRIA - PROCESSUAL CIVIL - ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO.
A Primeira Seção do STJ, na assentada de 22.4.2009, julgou o REsp 1.102.577/DF, Rel. Min. Herman Benjamim, submetido ao Colegiado pelo ***regime da Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos)****, que introduziu o* ***art. 543-C do CPC****. No julgamento, prestigiou-se o entendimento consolidado STJ segundo o qual a simples confissão de dívida, seguida de pedido de parcelamento, não caracteriza a denúncia espontânea.*
Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes, apenas para sanar omissão relativa aos arts.112, II e IV, e 108, do CTN, e 620 do CPC".
(STJ, EDcl no AgRg no REsp 1046929 / RS, 2ª Turma, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 01/07/2009).
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - OFENSA AO ART. 420 DO CPC - NECESSIDADE DE PERÍCIA - REEXAME DE PROVAS: SÚMULA 7/STJ - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - PARCELAMENTO DO DÉBITO - NÃO

CARACTERIZAÇÃO - TAXA SELIC - APLICABILIDADE AOS DÉBITOS TRIBUTÁRIOS EM ATRASO - MULTA - CONFISCO - ACÓRDÃO DECIDIDO SOB FUNDAMENTO EXCLUSIVAMENTE CONSTITUCIONAL - REFIS - DESISTÊNCIA DAS AÇÕES CONTRA O FISCO - LEGALIDADE.
1. É inadmissível o recurso especial se a análise da pretensão da recorrente demanda o reexame de provas.
2. Firmou-se na 1ª Seção desta Corte o entendimento no sentido de que a simples confissão de dívida, seguida de pedido de parcelamento, não caracteriza denúncia espontânea. Precedentes.
3. É legítima a incidência da taxa SELIC sobre os débitos tributários pagos em atraso.
4. Inviável o recurso especial interposto contra acórdão que decidiu controvérsia sob enfoque exclusivamente constitucional.
5. A opção pelo ingresso no REFIS implica reconhecimento do débito e pressupõe a desistência das ações relativas ao débito respectivo. Precedentes.
6. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido".
(STJ, REsp 1070246 / RS, 2ª Turma, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJe 21/08/2009).

Tenho que a multa moratória tem natureza de sanção administrativa, sendo devida em face da ausência de pagamento do tributo no prazo legal, devendo ser calculada acrescendo-se correção monetária.
Nesse sentido, decidiu o extinto e não menos colendo Tribunal Federal de Recursos, via Súmulas 45 e 209, verbis:

Súmula 45 *- "As multas fiscais, sejam moratórias ou punitivas, estão sujeitas à correção monetária".*
Súmula nº 209 *- "Nas execuções fiscais da Fazenda Nacional, é legitima a cobrança cumulativa de juros de mora e de multa moratória".*

Bem analisado o processado, a alegação desenvolvida, no sentido de que, com o advento da Lei 9298/96, Código de Defesa do Consumidor, e, mais, a estabilização econômica, não se justificaria a aplicação de tão elevada multa, merecendo redução ao percentual de 2% (dois por cento), não se coaduna com a hipótese dos autos.
A normação contida na Lei 9.298/96 é inaplicável às relações tributárias - entre fisco e contribuinte - porque se volta a dar nova redação ao disposto no art. 52 do Código de Proteção e Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90), que regulamenta a aplicação de multa em situações de fornecimento de produtos e serviços. Já no âmbito tributário, de que se cuida, há lei específica, 8.218, de 29/08/91, art. 4º, dispondo sobre a multa aplicável à espécie:

"Art.4 - Nos casos de lançamento de ofício nas hipóteses abaixo, sobre a totalidade ou diferença dos tributos e contribuições devidos, inclusive as contribuições para o INSS, serão aplicadas as seguintes multas: I - de cem por cento, nos casos de falta de recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte; II - de trezentos por cento, nos casos de evidente intuito de fraude, definidos nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.
§ 1º Se o contribuinte não atender, no prazo marcado, à intimação para prestar esclarecimentos, as multas a que se referem os incisos I e II passarão a ser de cento e cinqüenta por cento e quatrocentos e cinqüenta por cento, respectivamente.
§ 2º O disposto neste artigo não se aplica às infrações relativas ao Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI".

Tenho que a multa aplicada deve ser mantida, à luz da normação posta e, mais, de precedentes jurisprudenciais:

"TRIBUTÁRIO - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - LEI Nº 9.296/96 - REDUÇÃO - MULTA - INAPLICAÇÃO EM VIRTUDE DA NORMA SE ESTENDER APENAS ÀS RELAÇÕES DE NATUREZA CONTRATUAL.
- O preceito acrescentado ao artigo 52 do Código de Defesa do Consumidor, se estende, apenas, às relações de natureza contratual, vale dizer, às relações atinentes ao direito privado. Não alcança as multas tributárias. - Recurso não conhecido".
(STJ, RESP 261367/RS - 1ª Turma - Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS - j. 01/03/2001 - DJ 09/04/2001 - p. 332).
"O Código de Defesa do Consumidor não se aplica às relações jurídicas tributárias".
(TRF 4ª Região, AC nº 97.04.46284-0, Rel. Juiz Gilson Langaro Dipp, DJ 17.12.97).

Cabível a cobrança cumulativa de juros, multa e correção monetária, de vez que se revestem de natureza jurídica diversa, "ex vi" do art. 2º, §2º da Lei de Execução Fiscal. Precedente do E. STJ:

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SALÁRIO-EDUCAÇÃO - CUMULAÇÃO DE MULTA COM JUROS MORATÓRIOS: POSSIBILIDADE -APLICAÇÃO DA UFIR - LEGALIDADE - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO: SUMULA 282/STF.
1. Acórdão que, sequer implicitamente, manifestou-se sobre o art.918 do CC. Súmula 282/STF.

2. É legítima a cobrança de juros de mora cumulada com multa fiscal moratória. Os juros de mora visam à compensação do credor pelo atraso no recolhimento do tributo, enquanto que a multa tem finalidade punitiva ao contribuinte omisso. (...)
4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido".
(STJ, RESP nº 836434, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU 11.06.2008).

No que tange à incidência da taxa Selic, dispõe o § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250/95:

"Art. 39. (...) § 4º. A partir de 1º de janeiro de 1996, a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada".

Pacífica, mais, a orientação pretoriana quanto a incidência da Taxa Selic na espécie:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. TAXA SELIC. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 83/STJ. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF.
1. A ausência de debate no Tribunal a quo acerca de dispositivos de lei invocados (art. 9º, I, do CTN e art. 23 da Lei 8.906/94) no recurso especial atrai o óbice das Súmulas 282 e 356 da Suprema Corte.
2. Não cabe na presente via a possibilidade de analisar a suposta violação de dispositivos da Constituição, pois estar-se-ia desrespeitando a competência estabelecida no artigo 102, III, da Carta Magna.
3. É devida a Taxa Selic nos cálculos dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal. A Selic é composta de taxa de juros e correção monetária, não podendo ser cumulada com qualquer outro índice de atualização.
4. Não havendo divergência jurisprudencial no âmbito do Superior Tribunal de Justiça acerca da legalidade da utilização da Taxa Selic como fator de correção monetária, impõe-se a aplicação da Súmula 83/STJ.
5. Agravo regimental não provido".
(STJ, AGA nº 923312, Rel. Min. Castro Meira, DJU 06.11.2007)
"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 458 E 535, DO CPC NÃO CONFIGURADA. ARTIGO 11, § 3º, II DA LC Nº 87/96. VIOLAÇÃO REFLEXA. EXCESSO DE PENHORA. AUSÊNCIA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. SÚMULA 07/STJ. TAXA SELIC. LEGALIDADE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. (...)
IV - A jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento no sentido de que, a partir do advento da Lei nº 9.250, de 1995, passou a ser legítima a aplicação da taxa SELIC no campo tributário. Precedentes: EREsp nº 396.554/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 13/09/04; REsp nº 653.324/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 27/09/04 e REsp nº 475.904/PR, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 12/05/03. (...)
VI - Agravo regimental improvido".
(STJ, ADRESP nº 868300, Rel. Min. Francisco Falcão, DJU 07.05.2007).

Isto posto, nego provimento à apelação nos termos do art. 557 do CPC, mantida a verba honorária fixada.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003812-21.2001.4.03.6103/SP
2001.61.03.003812-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	HENRIQUE CRESPIM
ADVOGADO	:	ANDRE LUIS PRISCO DA CUNHA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : OS MESMOS
DESPACHO
Vistos, etc.

I- Trata-se de Embargos de Declaração opostos face o r. "decisum" de fls. 100/101 que, em sede de Ação Ordinária, negou provimento às apelações nos termos do art. 557 do CPC.
Atenta ao princípio da ampla defesa e do contraditório, determino a intimação da Embargada para manifestação, considerando-se orientação pretoriana:

"Constitucional. Processual. Julgamento de embargos declaratórios com efeitos modificativos sem a manifestação da parte embargada. Ofensa ao princípio do contraditório".
(STF - AI 327.728, Relator Min. Nelson Jobim, DJU de 19/12/2001).

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. EXCEPCIONALIDADE. LIBERAÇÃO DE VEÍCULO APREENDIDO. MULTA.
1. Na esteira do entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal este Tribunal preconiza que as garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório impõem que seja ouvida previamente a parte embargada, no caso em que acolhidos embargos de declaração com efeito modificativo. Precedentes do Pretório Excelso e desta Corte.
2. Anulação do processo a partir do julgamento proferido nos primeiros embargos de declaração em que emprestado efeito infringente, determinando-se a intimação da parte contrária a fim de que se manifeste acerca da matéria que poderia ensejar a modificação do resultado do julgamento.
3. Recurso especial provido".
(STJ - REsp 802115/PR - RECURSO ESPECIAL 2005/0201594-5, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 18/04/2006, p. 196).

"EMENTA: Embargos de declaração, efeito modificativo e contraditório (CF, art. 5º, LV).
Firme o entendimento do Tribunal que a garantia constitucional do contraditório exige que à parte contrária se assegure a possibilidade de manifestar-se sobre embargos de declaração que pretendam alterar decisão que lhe tenha sido favorável: precedentes".
(STF - RE nº 384.031-2/AL - 1ª Turma - Relator Min. Sepúlveda Pertence - v.u. - DJ 04.06.2004).

II- Publique-se, intime-se.

III- Após, conclusos para julgamento.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006954-27.2001.4.03.6105/SP
2001.61.05.006954-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : EMBRASA EMBALAGEM BRASILEIRA IND/ COM/ LTDA
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Vistos etc.

I- Trata-se de embargos de declaração opostos em face do r. "decisum" de fls. 333/337 que, em sede de "writ", deu parcial provimento à apelação da Impetrante nos termos do art. 557 do CPC.
Sustenta a Embargante (Impetrante), em síntese, a existência de omissão na r. decisão relativamente à análise da incidência de correção monetária sobre a base de cálculo do PIS-Semestral.

II- Presentemente, cediço que compete ao Relator apreciar Embargos de Declaração opostos contra decisão singular (STJ - REsp 508950-SC, Rel. Min. Sálvio De Figueiredo Teixeira, DJU 23/10/2003; STJ - Edcl nos EREsp no. 174.291-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 25/06/2001).
Verifica-se omissão a ser sanada, via dos presentes Declaratórios.

Assim, é de ser integrada ao r. "decisum" a fundamentação a seguir exposta, sem qualquer alteração no resultado do julgamento:

"Relativamente à correção monetária da base de cálculo do PIS-semestral, tenho-a por indevida em razão da inexistência de determinação legal, na esteira de sólido entendimento jurisprudencial do E. STJ:
"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA - BASE DE CÁLCULO - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - AUSÊNCIA DE PREVISÃO NORMATIVA - ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES - POSSIBILIDADE.
1. O inconformismo recursal refere-se a acórdão da relatoria do saudoso Ministro Franciulli Netto, o qual determinou que a base de cálculo do PIS, sob o regime da LC n. 7/70, é o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sobre o qual não incide correção monetária, ante a ausência de previsão normativa.
2. Ao compulsar os autos, constata-se que parte do inconformismo recursal encontra-se em harmonia com a jurisprudência do STJ; por conseguinte, impõe-se a reforma no julgado. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, exclusivamente para determinar o provimento parcial do recurso especial da ora embargante, e afastar a correção monetária da base de cálculo do PIS, isto é, o faturamento do sexto mês anterior à ocorrência do fato gerador da exação, nos termos do voto".
(STJ, EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 645309, 2ª Turma, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE DATA: 15/05/2009).
"TRIBUTÁRIO. PIS. BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE. LC 07/70. CORREÇÃO MONETÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. SRF. ART. 170-A, DO CTN.
1. A ratio essendi da LC 07/70 revela inequívoca intenção do legislador em beneficiar o contribuinte com a instituição da base de cálculo consistente no faturamento do semestre anterior (PIS SEMESTRAL), máxime em se tratando de inovação no campo da contribuição social, funcionando a estratégia fiscal como singular vacatio legis. Precedentes uniformizadores das turmas que compõem a Seção.
2. A opção do legislador de fixar a base de cálculo do PIS como sendo o valor do faturamento ocorrido no sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador tem caráter político que visa, com absoluta clareza, beneficiar o contribuinte, especialmente, em regime inflacionário.
3. A 1ª Turma desta Corte, por meio do Recurso Especial nº 240.938/RS, cujo acórdão foi publicado no DJU de 10/05/2000, reconheceu que, sob o regime da LC 07/70, o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador do PIS constitui a base de cálculo da incidência.
4. A base de cálculo do PIS não pode sofrer atualização monetária sem que haja previsão legal para tanto. A determinação de sua exigência é sempre dependente de lei expressa, de forma que não é dado ao Poder Judiciário aplicá-la, uma vez que não é legislador positivo, sob pena de determinar obrigação para o contribuinte ao arrepio do ordenamento jurídico-tributário. Ao apreciar o SS nº 1853/DF, o Exmo. Sr. Ministro Carlos Velloso, Presidente do STF, ressaltou que "A jurisprudência do STF tem-se posicionado no sentido de que a correção monetária, em matéria fiscal, é sempre dependente de lei que a preveja, não sendo facultado ao Poder Judiciário aplicá-la onde a lei não determina, sob pena de substituir-se ao legislador (V: RE nº 234003/RS, Rel. Min. Maurício Corrêa; DJ 19.05.2000)".
5. A 1ª Seção, deste Superior Tribunal de Justiça, em data de 29/05/01, concluiu o julgamento do Resp nº 144.708/RS, da relatoria da eminente Ministra Eliana Calmon (seguido dos Resp nºs 248.893/SC e 258.651/SC), firmando posicionamento pelo reconhecimento da característica da semestralidade da base de cálculo da contribuição para o PIS, sem a incidência de correção monetária. (...)".
(STJ, AgRg nos EDcl no REsp 699890 / PR, 1ª Turma, Rel. Min. Ministro LUIZ FUX, DJ 13/03/2006 p. 206)".

Nesse sentido, precisa a lição de Nelson Nery Júnior: (in Código de Processo Civil, Editora Revista dos Tribunais, 1999, 4ª ed.):

"Os embargos de declaração têm finalidade de completar a decisão omissa ou, ainda, de aclará-la, dissipando obscuridades ou contradições. Não têm caráter substitutivo da decisão embargada, mas sim integrativo ou aclaratório...".

Ainda, Barbosa Moreira em sua obra:

"Há omissão quando o tribunal deixa de apreciar questões relevantes para o julgamento (...) mediante recurso, inclusive quanto a ponto acessório, como seria o caso de condenações em despesas processuais e honorários advocatícios (art. 20)..."
(J. C. Barbosa Moreira, Comentários ao Código de Processo Civil, 8.ª ed., Rio de Janeiro, Forense, 1999).

Ademais, orientação pretoriana:

*"**EMENTA: EMBARGOS DECLARATÓRIOS - ERRO MATERIAL**. Uma vez constatado erro material, cumpre corrigi-lo, e se isso se faz mediante apreciação de embargos declaratórios, chega-se ao provimento destes últimos. Hipótese na qual se mencionou a imunidade recíproca das pessoas jurídicas de direito público, quando, na verdade, em jogo se fazia a referente às entidades educacionais."*

(REAED-183216/RJ; Relator: Ministro Marco Aurélio; órgão julgador: 2ª Turma; j. 16/12/1999; DJ 02/06/2000).
*"**EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** recebidos, para sanar erro material quanto à tempestividade do agravo regimental. 2. Provimento ao agravo regimental devidamente processado, para melhor exame."*
(AGAED-244491/MG; Relator: Ministro Néri da Silveira, 2ª Turma; j. 18/04/2000; DJ 09/06/2000).
*"**EMBARGOS DECLARATÓRIOS - PERTINÊNCIA - POSTURA DO ÓRGÃO JULGADOR**. Ao defrontar-se com embargos declaratórios, o órgão julgador há de atuar com espírito de compreensão. Se exsurge do provimento embargado dúvida quanto ao respectivo alcance, cumpre acolhê-los e proceder a integração do que julgado. E o que ocorre na hipótese em que, enfrentada controvérsia sobre a vigência do FINSOCIAL, aludiu-se a observância do Decreto-Lei n. 1940/82 "até a edição e vigência da Lei Complementar n. 70, de dezembro de 1991". Considerado o objeto da norma transitória do artigo 56 da Carta de 1988 - preservação da fonte de custeio - forçoso é assentar que o afastamento de aplicabilidade do dispositivo deu-se não com a edição e vigência da Lei Complementar n. 70, de dezembro de 1991, mas com a eficácia ditada pelo par. 6. Do artigo 195 da Constituição Federal, ou seja, passados noventa dias da data da publicação da citada Lei. Embargos conhecidos e providos para elucidar-se o alcance do acórdão embargado.*
(REED-168895/RS; Relator: Ministro Marco Aurélio, 2ª Turma; j. 25/04/1995; DJ 08/09/1995).

Isto posto, acolho os presentes Embargos.

III- Publique-se. Intime-se.

IV- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000233-29.2001.4.03.6115/SP
2001.61.15.000233-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	JABU ENGENHARIA ELETRICA LTDA
ADVOGADO	:	ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	Servico Social do Comercio em Sao Paulo SESC/SP
ADVOGADO	:	FERNANDA HESKETH
APELADO	:	Servico Nacional de Aprendizagem Comercial em Sao Paulo SENAC/SP
ADVOGADO	:	ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Vistos etc.

I- Trata-se de Embargos de Declaração opostos em face do r. "decisum" de fls. 1122/1123 que, em sede de Ação Ordinária negou provimento à apelação da Autora nos termos do art. 557 do CPC.
Sustenta a Embargante (Autora), em sua irresignação, a existência de contradição na r. decisão relativamente à obrigatoriedade do recolhimento das contribuições ao SESC e SENAC pelas empresas prestadoras de serviço que não estão incluídas no quadro anexo do art. 557 da CLT e, mais, a existência de omissão no r. "decisum" no que tange à fixação dos honorários advocatícios em valor abusivo (10% do valor da causa, correspondente a aproximadamente quinze mil reais, a ser repartido entre as rés).

II- Presentemente, cediço que compete ao Relator apreciar Embargos de Declaração opostos contra decisão singular (STJ - REsp 508950-SC, Rel. Min. Sálvio De Figueiredo Teixeira, DJU 23/10/2003; STJ - Edcl nos EREsp no. 174.291-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 25/06/2001).
Não há, na decisão embargada, qualquer erro material, obscuridade, dúvida, contradição ou omissão a ser suprida via embargos de declaração. Ausentes, por isso, seus pressupostos de admissibilidade.
Pretende a Embargante imprimir caráter de infringência aos presentes embargos, já que suas razoes versam sobre o mérito da causa.

Deve, pois, se valer da via processual pertinente, porquanto esta Relatora já se manifestou no sentido da *"legitimidade da incidência tributária no que tange às empresas prestadoras de serviço"* (fl. 1122-verso).
Inexistente, mais, omissão no que tange à verba honorária, fixada conforme os parâmetros adotados por esta E. Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS INFRINGENTES. OMISSÃO. VERBA HONORÁRIA. DEVOLUTIVIDADE. ACOLHIMENTO.
1. Reconheço a omissão do v. acórdão ao deixar de consignar que embora a questão relativa à verba honorária não tenha sido expressamente objeto da divergência, a sua fixação pode ser devolvida em sede de embargos infringentes.
2. Na hipótese dos autos, não se pode afirmar que a questão relativa aos honorários restou unânime, afastando o cabimento dos infringentes quanto a este capítulo.
3. O voto condutor julgou improcedente o pedido, ao passo que o voto vencido julgou-o procedente. Portanto, não poderia haver divergência expressa acerca da verba honorária, pois os votos vencedores condenaram a parte autora, enquanto que o voto dissidente, a parte ré.
4. Todavia, como desdobramento da dissidência no mérito, houve implicitamente, em decorrência, dissenso quanto aos honorários, o que enseja a sua subsunção ao âmbito de devolutividade dos embargos infringentes, permitindo, nesta sede, o juízo de revisão quando à sua fixação e patamar, sobretudo em homenagem aos princípios da efetividade e celeridade processuais.
5. Em caso semelhante, em que a divergência expressa se restringiu à existência de sucumbência recíproca, não alcançando o quantum de fixação, esta E. Segunda Seção deu parcial provimento aos embargos infringentes tão somente para reduzir a condenação em verba honorária: AC 200103990087180, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, DJU 18.04.2008, p. 731.
6. Uma vez acolhidos os embargos de declaração para suprir a omissão, in casu, impende atribuir-lhes excepcionais efeitos infringentes.
7. Tendo em vista o provimento da remessa oficial e, conseqüentemente, a inversão dos ônus da sucumbência, impõe-se à autora a condenação ao pagamento da verba honorária. Rejeitado, portanto, o pedido de exclusão da condenação a tal título.
8. Entretanto, a condenação no patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa (R$ 98.944.843,60, em novembro de 1995), afigura-se exacerbada.
9. De rigor é a redução dos honorários para a sua adequação ao disposto no art. 20, § 4º do CPC, os quais arbitro moderadamente em R$ 10.000,00 (dez mil reais).
10. Embargos de declaração acolhidos com excepcionais efeitos infringentes. Agravo legal parcialmente provido".
(TRF-3, AC 98.03.001307-6, 2ª Seção, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJe 19/04/2010).

A propósito, confira-se nota "3a" ao art. 535 (*in* Código de Processo Civil, Theotônio Negrão, Malheiros Editores, 1998, 29ª ed.):
"Os embargos de declaração têm por finalidade a eliminação de obscuridade, omissão, dúvida ou contradição. Se o acórdão embargado não está eivado de nenhum desses vícios, os embargos não podem ser recebidos, sob pena de ofender o art. 535, CPC" (RSTJ 59/170).

Ademais, orientação pretoriana:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO: inexistência de omissão, contradição ou obscuridade a suprir: caráter infringente e manifestamente protelatório: rejeição(...)."
(STF, AI-AgR-ED 600755/GO - GOIÁS, Relator Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, 26/6/2007, Primeira Turma, DJ 17-8-2007).
"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. - Não se revelam cabíveis os embargos de declaração, quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão ou contradição - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes."
(STF, AI-AgR-ED 600657/PB - PARAÍBA, Rel. Min. CELSO DE MELLO, 19/6/2007, Segunda Turma, DJ 03-08-2007 PP-00120, EMENT VOL-02283-14 PP-02773).
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ICMS - TAXA SELIC - LEI ESTADUAL 6.763/75-MG - VIOLAÇÃO REFLEXA AO ART. 161, §1º DO CTN - APLICAÇÃO DA SÚMULA 280/STF - INFUNDADA ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO NO JULGADO - EFEITO INFRINGENTE.
(...)
2. Inexistente qualquer das hipóteses do art. 535 do CPC, não merecem acolhida os embargos de declaração com nítido caráter infringente.
3. Embargos de declaração rejeitados."
(STJ, EDcl no AgRg no REsp 663063/MG; 2004/0075727-0, Rel. Min. ELIANA CALMON (1114), T2, 7/8/2007, DJ 16.8.2007 p. 307).

Ante o exposto, rejeito os presentes Embargos.

IV- Publique-se. Intime-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010058-87.2001.4.03.6182/SP
2001.61.82.010058-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	BAFEMA S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	:	EDUARDO PEREZ SALUSSE e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO
I- Trata-se de apelação em sede de Embargos à Execução Fiscal opostos por BAFEMA S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL).
Sobreveio a r. sentença de improcedência da ação. Ausente condenação em honorários advocatícios em vista do disposto no Decreto-Lei n. 1.025/69.
Apela a Embargante, pugnando pela reforma da r. sentença, sustentando a nulidade da CDA, insurgindo-se contra a cobrança cumulativa da correção monetária, dos juros de mora e da multa moratória, fixada em caráter excessivo, bem como da taxa Selic, insurgindo-se, a final, contra a cobrança do encargo previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
Bem analisado o processado, a Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de liquidez e certeza, lavrada nos termos do art. 2º, §5º da Lei 6830/80.
Doutrina MARIA HELENA RAU DE SOUZA (in Execução Fiscal doutrina e Jurisprudência - coord. VLADMIR PASSOS DE FREITAS - 1998 - p. 78): *"a regular inscrição, nos assentamentos da dívida ativa, faz incidir presunção legal de liquidez e certeza da dívida; não abalando a higidez desse título alegações feitas no recurso (...)"*.
A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE ENTRE OS JULGADOS CONFRONTADOS.DIVERGÊNCIA NÃO CONFIGURADA. CDA. ART. 2º, § 5º, DA LEF. INDICAÇÃO DE DISPOSITIVOS LEGAIS JÁ REVOGADOS. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO.INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. JUROS DE MORA ANTERIORES À QUEBRA.APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE.
1. A nulidade da CDA não deve ser declarada por eventuais falhas que não geram prejuízos para o executado promover a sua a defesa, informado que é o sistema processual brasileiro pela regra da instrumentalidade das formas (pas des nullités sans grief), nulificando-se o processo, inclusive a execução fiscal, apenas quando há sacrifício aos fins da Justiça.
2. Conforme preconizam os arts. 202 do CTN e 2º , § 5º da Lei nº6.830/80, a inscrição da dívida ativa somente gera presunção de liquidez e certeza na medida que contenha todas as exigências legais, inclusive, a indicação da natureza do débito e sua fundamentação legal, bem como forma de cálculo de juros e de correção monetária .
3. A finalidade desta regra de constituição do título é atribuir à CDA a certeza e liquidez inerentes aos títulos de crédito, o que confere ao executado elementos para opor embargos, obstando execuções arbitrárias.
4. A pena de nulidade da inscrição e da respectiva CDA, prevista no artigo 203, do CTN, deve ser interpretada cum granu salis. Isto porque o insignificante defeito formal que não compromete a essência do título executivo não deve reclamar por parte do exequente um novo processo com base em um novo lançamento tributário para apuração do tributo devido, posto conspirar contra o princípio da efetividade aplicável ao processo executivo extrajudicial.
(Precedentes: REsp 686516 / SC, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 12/09/2005
REsp 271584/PR, Relator Ministro José delgado, DJ de 05.02.2001)

5. In casu, não merece censura a decisão recorrida, uma vez que a hipótese vertente trata da indicação de dispositivos legais já revogados como fundamentação legal ao executivo fiscal, não tendo havido qualquer prejuízo à defesa, consoante se depreende dos fundamentos expendidos no voto-condutor do acórdão recorrido. (...)
11. Recurso especial desprovido".
(STJ, RESP nº 760752, Rel. Min. Luiz Fux, DJU 02.04.2007).

Cabível a cobrança cumulativa de juros e multa, de vez que se revestem de natureza jurídica diversa, "ex vi" do art. 2º, §2º da Lei de Execução Fiscal. Precedente do E. STJ:

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SALÁRIO-EDUCAÇÃO - CUMULAÇÃO DE MULTA COM JUROS MORATÓRIOS: POSSIBILIDADE -APLICAÇÃO DA UFIR - LEGALIDADE - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO: SUMULA 282/STF.
1. Acórdão que, sequer implicitamente, manifestou-se sobre o art.918 do CC. Súmula 282/STF.
2. É legítima a cobrança de juros de mora cumulada com multa fiscal moratória. Os juros de mora visam à compensação do credor pelo atraso no recolhimento do tributo, enquanto que a multa tem finalidade punitiva ao contribuinte omisso. (...)
4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido".
(STJ, RESP nº 836434, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU 11.06.2008).

Relativamente aos juros de mora, têm a finalidade precípua de remunerar o valor retido pelo devedor até o efetivo pagamento do "quantum debeatur", devendo incidir sobre o valor originário do tributo corrigido monetariamente, nos termos do art. 161 do CTN, com natureza de lei complementar, recepcionada pela Carta de 88.
Acresça-se, a alegação desenvolvida, no sentido de que, com o advento da Lei n. 9298/96, Código de Defesa do Consumidor, e, mais, a estabilização econômica, não se justificaria a aplicação de tão elevada multa, merecendo redução ao percentual de 2% (dois por cento), não se coaduna com a hipótese dos autos.
A normação contida na Lei 9.298/96 é inaplicável às relações tributárias - entre fisco e contribuinte - porque se volta a dar nova redação ao disposto no art. 52 do Código de Proteção e Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90), que regulamenta a aplicação de multa em situações de fornecimento de produtos e serviços. Já no âmbito tributário, de que se cuida, há lei específica, n. 8.218, de 29/08/91, art. 4º, dispondo sobre a multa aplicável à espécie:

"Art. 4º. Nos casos de lançamento de ofício nas hipóteses abaixo, sobre a totalidade ou diferença dos tributos e contribuições devidos, inclusive as contribuições para o INSS, serão aplicadas as seguintes multas: I - de cem por cento, nos casos de falta de recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte; II - de trezentos por cento, nos casos de evidente intuito de fraude, definidos nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.
§ 1º Se o contribuinte não atender, no prazo marcado, à intimação para prestar esclarecimentos, as multas a que se referem os incisos I e II passarão a ser de cento e cinqüenta por cento e quatrocentos e cinqüenta por cento, respectivamente.
§ 2º O disposto neste artigo não se aplica às infrações relativas ao Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI".

Posteriormente, sobreveio o art. 61, § 2º da Lei 9430/96, limitando o percentual da multa em 20% (vinte por cento), calculada de acordo com o tributo devido, acrescida de correção monetária, aplicável à hipótese "sub judice" à luz do art. 106, II, "c" do CTN:

"Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito: (...)
II - tratando-se de ato não definitivamente julgado: (...)
c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática".

Tenho que a multa no percentual de 20% (vinte por cento), deve ser mantida, à luz da normação posta e, mais, de precedentes jurisprudenciais.

"TRIBUTÁRIO - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - LEI Nº 9.296/96 - REDUÇÃO - MULTA - INAPLICAÇÃO EM VIRTUDE DA NORMA SE ESTENDER APENAS ÀS RELAÇÕES DE NATUREZA CONTRATUAL. - O preceito acrescentado ao artigo 52 do Código de Defesa do Consumidor, se estende, apenas, às relações de natureza contratual, vale dizer, às relações atinentes ao direito privado. Não alcança as multas tributárias. - Recurso não conhecido".
(STJ, RESP 261367/RS - 1ª Turma - Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS - j. 01/03/2001 - DJ 09/04/2001 - p. 332).
"O Código de Defesa do Consumidor não se aplica às relações jurídicas tributárias".
(TRF 4ª Região, AC nº 97.04.46284-0, Rel. Juiz Gilson Langaro Dipp, DJ 17.12.97).

No que tange à incidência da taxa Selic, dispõe o § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250/95:

"Art. 39.(...) § 4º. A partir de 1º de janeiro de 1996, a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada".

Pacífica, mais, a orientação pretoriana quanto a incidência da Taxa Selic na espécie:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. TAXA SELIC. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 83/STJ. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF.
1. A ausência de debate no Tribunal a quo acerca de dispositivos de lei invocados (art. 9º, I, do CTN e art. 23 da Lei 8.906/94) no recurso especial atrai o óbice das Súmulas 282 e 356 da Suprema Corte.
2. Não cabe na presente via a possibilidade de analisar a suposta violação de dispositivos da Constituição, pois estar-se-ia desrespeitando a competência estabelecida no artigo 102, III, da Carta Magna.
3. É devida a Taxa Selic nos cálculos dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal. A Selic é composta de taxa de juros e correção monetária, não podendo ser cumulada com qualquer outro índice de atualização.
4. Não havendo divergência jurisprudencial no âmbito do Superior Tribunal de Justiça acerca da legalidade da utilização da Taxa Selic como fator de correção monetária, impõe-se a aplicação da Súmula 83/STJ.
5. Agravo regimental não provido".
(STJ, AGA nº 923312, Rel. Min. Castro Meira, DJU 06.11.2007).
"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 458 E 535, DO CPC NÃO CONFIGURADA. ARTIGO 11, § 3º, II DA LC Nº 87/96. VIOLAÇÃO REFLEXA. EXCESSO DE PENHORA. AUSÊNCIA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. SÚMULA 07/STJ. TAXA SELIC. LEGALIDADE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. (...)
IV - A jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento no sentido de que, a partir do advento da Lei nº 9.250, de 1995, passou a ser legítima a aplicação da taxa SELIC no campo tributário.
Precedentes: EREsp nº 396.554/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 13/09/04; REsp nº 653.324/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 27/09/04 e REsp nº 475.904/PR, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 12/05/03. (...)
VI - Agravo regimental improvido".
(STJ, ADRESP nº 868300, Rel. Min. Francisco Falcão, DJU 07.05.2007).

Por fim, tenho que o encargo de 20% previsto no Decreto-lei n. 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos Embargos, a condenação em honorários advocatícios, constituindo sanção cominada ao devedor recalcitrante em percentual fixado na normação de regência, à luz da Súmula nº 168 do extinto TFR.
Isto posto, nego provimento à apelação, nos termos do art. 557 do CPC.
III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001692-44.2002.4.03.0000/SP
2002.03.00.001692-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	:	EXITO CONSTRUCOES CIVIS LTDA
ADVOGADO	:	ANA MARIA HADURA ARRUDA CAMARGO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	92.00.79963-9 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida nos autos da ação ordinária nº 0079963-52.1992.4.03.6100 (antigo nº 92.0079963-9), indeferindo a conversão em renda da União, da totalidade dos valores depositados em ação cautelar apensada aos autos principais, diante da incerteza sobre quanto desta soma cada parte teria direito.
Às fls. 70/71 foi proferida decisão indeferindo o efeito suspensivo pleiteado neste agravo.
Não houve manifestação das partes, conforme certificado à fl 77.
Decido.
Em sede de apreciação liminar, foi proferida decisão nos seguintes termos:
"Lendo a inicial de fls. 12/23 verifico que na verdade a então autora ***desejava não mais recolher*** *o PIS, sendo que em cautelar depositou a exação para livrar-se da mora.*
A sentença, confirmada pelo v. acórdão, apenas afastou o recolhimento segundo os ditames dos DL. 2445 e 2449, assegurando a restituição do "plus".
Na verdade, a autora tornou-se credora da UNIÃO nas parcelas pagas pelo excedente oriundo dos DL. 2445 e 2449/88.
De outro lado, manteve-se íntegro o crédito fazendário quanto ao PIS devido a agravada, fora as parcelas antes referidas.
Assim, realmente não há como dizer o ***quanto*** *dos depósitos feitos - que até prova em contrário a cargo da União, sujeito ativo da exação, seriam "integrais" - deveria ser convertido em renda, e quando deveria (se deveria...) ser liberado a autora.*
Agiu com prudência a Mma. Juíza na decisão agravada, pois seria temerária a ampla conversão dos depósitos em renda.
Penso caber à agravante, no âmbito do seu poder fiscalizatório, apurar o quanto lhe caberia em face do depósito feito e requerer com base nisso.".
Conforme se verifica, o pedido da agravante foi analisado naquele momento e, desde então, nada foi acrescentado ao processo com relevância suficiente para modificar o supracitado entendimento.
Diante do expendido, confirmando as razões da decisão que indeferiu o efeito suspensivo pleiteado, **nego seguimento** ao presente agravo de instrumento, pois trata-se de recurso manifestamente improcedente.
Comunique-se ao Juízo *a quo*.
Publique-se.
Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041608-85.2002.4.03.0000/SP
2002.03.00.041608-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	:	STAREXPORT TRADING S/A
ADVOGADO	:	HAMILTON DIAS DE SOUZA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	1999.61.00.033236-4 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.
Trata-se de Embargos de Declaração opostos em face da R. decisão de fls. 937, que julgou prejudicado o recurso, tendo em vista o normal prosseguimento do feito e a realização de nova perícia.
Sustenta, em síntese, que não houve designação de nova perícia, mas tão-somente despachos determinando esclarecimentos do Sr. Perito, com abertura de prazo para manifestação das partes.
Decido:
Verifico que a agravante colacionou aos autos as cópias as manifestações relativas ao laudo pericial (fls. 970/977), conforme determinado às fls. 947, em que as partes, por considerar insuficientes os esclarecimentos prestados, requereram nova manifestações do *expert*.
Conforme consta dos autos, foi proferida sentença na ação principal (fls. 960/968), constando expressamente no relatório que foram prestados os novos esclarecimentos solicitados, com posterior apresentação de alegações finais (fls. 965).

Com efeito, a ação foi julgada procedente, única e exclusivamente em razão do depósito judicial realizado, para declarar a inexistência de relação jurídica entre autora e ré que impeça a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, em razão do débito objeto da execução fiscal nº 97.0513274-7, em trâmite junto à 2ª Vara das Execuções Fiscais/SP, desde que o débito continue garantido, com condenação da autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 500,00, sendo determinada a transferência do depósito para conta à disposição do MM. Juízo em que tramita a referida ação executiva.
A teor da informação processual em anexo, foi interposta apelação pela autora, com decurso de prazo para recurso da União.
Assim, considerando o teor da r. sentença, inequívoca a prejudicialidade dos embargos declaratórios.
Pelo exposto, julgo prejudicado o recurso, declarando-o extinto, sem apreciação do mérito, nos exatos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno, desta E. Corte Regional.
Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos à Vara competente.
P. I.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005811-24.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.005811-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	CARINA YUMIKA OMORI
ADVOGADO	:	NOEL FRANCISCO JUNQUEIRA
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO	:	PETILELA IND/ E COM/ DE CALCADOS LTDA
No. ORIG.	:	00.00.00082-3 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
I- Trata-se de Apelação em sede de Embargos de Terceiro opostos por CARINA YUMIKA OMORI em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando afastar constrição sobre bem imóvel (matrícula nº 23.408, Cartório de Registro de Imóveis de São Vicente - SP, fl. 83), em execução fiscal (autos nº 90.0200881-3 - fl. 2-4).
Sustentam os Embargantes a legitimidade da aquisição imobiliária, inexistente embaraço jurídico à época.
Sobreveio a r. sentença de improcedência dos embargos. Honorários advocatícios, em favor da Embargada, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.
Irresignada, apela a Embargante pugnando pela reversão do julgado.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
A respeito dos Embargos de Terceiro, dispõe o Código Processual:

"Art. 1.046. Quem, não sendo parte no processo, sofrer turbação ou esbulho na posse de seus bens por ato de apreensão judicial, em casos como o de penhora, depósito, arresto, seqüestro, alienação judicial, arrecadação, arrolamento, inventário, partilha, poderá requerer Ihe sejam manutenidos ou restituídos por meio de embargos.
§ 1º Os embargos podem ser de terceiro senhor e possuidor, ou apenas possuidor.
§ 2º Equipara-se a terceiro a parte que, posto figure no processo, defende bens que, pelo título de sua aquisição ou pela qualidade em que os possuir, não podem ser atingidos pela apreensão judicial.
§ 3º Considera-se também terceiro o cônjuge quando defende a posse de bens dotais, próprios, reservados ou de sua meação".

Observo, mais, a viabilidade do manejo dos Embargos de Terceiro na hipótese de compromisso de compra e venda não registrado, "ex vi" da Súmula n. 84 do E. STJ, "in verbis":

"É ADMISSÍVEL A OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE TERCEIRO FUNDADOS EM ALEGAÇÃO DE POSSE ADVINDA DO COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL, AINDA QUE DESPROVIDO DO REGISTRO".

Cediço que a responsabilidade do terceiro, em sede de execução fiscal, apenas se dá nos casos de fraude à execução, a exigir prova de alienação ilícita *in re ipsa* ou, de fraude contra credores, a reclamar ação pauliana como prova do *consilium fraudis*.

A propósito, a Súmula 375 do E. STJ, *in verbis*:

"O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova da má-fé do terceiro adquirente."

A identificação da fraude deve atender ao disposto no art. 185 do CTN que, na sua redação original, aplicável até o início da vigência da LC 118/05, assim dispunha:

"Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução.
Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução".

A partir de 09/06/05, com a vigência da LC 118, há fraude nas compras e vendas efetuadas posteriormente à inscrição do crédito tributário em dívida ativa, nos estritos termos do art. 185 do CTN, em sua nova redação, "in verbis":

" Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa.
Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita."

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA DE BEM ALIENADO A TERCEIRO DE BOA-FÉ. AUSÊNCIA DE TRANSCRIÇÃO DO TÍTULO NO REGISTRO DE IMÓVEIS. PRESUNÇÃO DE AUSÊNCIA DE FRAUDE.
1. A exigência do registro da penhora, muito embora não produza efeitos infirmadores da regra prior in tempore prior in jure, exsurgiu com o escopo de conferir à mesma efeitos erga omnes para o fim de caracterizar a fraude à execução na alienação de bem imóvel pendente execução fiscal. 2. À luz do art. 530 do Código Civil, sobressai claro que a lei reclama o registro dos títulos translativos da propriedade imóvel por ato inter vivos, onerosos ou gratuitos, posto que os negócios jurídicos em nosso ordenamento jurídico, não são hábeis a transferir o domínio do bem. Assim, titular do direito é aquele em cujo nome está transcrita a propriedade imobiliária. 3. A jurisprudência do STJ, sobrepujando a questão de fundo sobre a questão da forma, como técnica de realização da justiça, vem conferindo interpretação finalística à Lei de Registros Públicos. Assim é que foi editada a Súmula 84, com a seguinte redação: "É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda de compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro". 4. Consoante cediço no e. STJ: "O CTN nem o CPC, em face da execução, não estabelecem a indisponibilidade de bem alforriado de constrição judicial. A pré-existência de dívida inscrita ou de execução, por si, não constitui ônus 'erga omnes', efeito decorrente da publicidade do registro público. Para a demonstração do 'consilium fraudis' não basta o ajuizamento da ação. A demonstração de má-fé, pressupõe ato de efetiva citação ou de constrição judicial ou de atos repersecutórios vinculados a imóvel, para que as modificações na ordem patrimonial configurem a fraude. Validade da alienação a terceiro que adquiriu o bem sem conhecimento de constrição já que nenhum ônus foi dado à publicidade. Os precedentes desta Corte não consideram fraude de execução a alienação ocorrida antes da citação do executado alienante. (EREsp. 31.321/SP, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA, DJU 16.11.99) 5. À fraude in re ipsa fica sujeito aquele que adquire do penhorado, salvo se houver o conhecimento erga omnes produzido pelo registro da penhora. A doutrina do tema assenta que: "Hodiernamente, a lei exige o registro da penhora, quando imóvel o bem transcrito. A novel exigência visa à proteção do terceiro de boa-fé, e não é ato essencial à formalização da constrição judicial; por isso o registro não cria prioridade na fase de pagamento. Entretanto, a moderna exigência do registro altera a tradicional concepção da fraude de execução; razão pela qual, somente a alienação posterior ao registro é que caracteriza a figura em exame. Trata-se de uma exceção criada pela própria lei, sem que se possa argumentar que a execução em si seja uma demanda capaz de reduzir o devedor à insolvência e, por isso, a hipótese estaria enquadrada no inciso II do art. 593 do CPC. A referida exegese esbarraria na inequívoca ratio legis que exsurgiu com o nítido objetivo de proteger terceiros adquirentes. Assim, não se pode mais afirmar que quem compra do penhorado o faz em fraude de execução. 'É preciso verificar se a aquisição precedeu ou sucedeu o registro da penhora'. Neste passo, a reforma consagrou, no nosso sistema, aquilo que de há muito se preconiza nos nossos matizes europeus." (Curso de Direito Processual Civil, Luiz Fux, 2ª Ed., pp. 1298/1299). Precedentes: REsp. 866.520/AL, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU 21.10.08; REsp. 944250/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU 07.08.07; AgRg no REsp. 924.327/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU 26.06.07; REsp. 638.664/PR,

desta relatoria, DJU 02.05.05; REsp. 791.104/PR, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU 06.02.2006; REsp. 665.451/CE, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU 07.11.05, REsp. 468.718/SC, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU 15.04.03; AgRg no Ag 448.332/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU 21.10.02; REsp. 171.259/SP, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA, DJU 11.03.02. 6. Deveras, in casu, a penhora efetivou-se em 19.12.00, e a alienação do imóvel pelos executados, após o redirecionamento da execução à adquirente, realizou-se em 04.01.01, devidamente registrada no Cartório de Imóveis da 3ª Circunscrição de Campo Grande em 13.02.01 (fls. 123/125), data em que não havia qualquer ônus sobre a matrícula do imóvel, cujo mandado de registro de penhora só foi expedido em 07.05.03 (fls. 113). 7. Recurso especial desprovido".
(STJ, PRIMEIRA TURMA, RESP - RECURSO ESPECIAL - 858999, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE DATA: 27/04/2009).
"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE TERCEIRO - PROMESSA DE COMPRA E VENDA - AUSÊNCIA DE REGISTRO ANTERIOR À PENHORA - IRRELEVÂNCIA - SÚMULA 84/STJ - FRAUDE À EXECUÇÃO - PRESUNÇÃO RELATIVA. 1. O terceiro celebrante de compromisso de compra e venda não registrado tem proteção de sua posse contra a penhora incidente sobre o patrimônio do alienante se a alienação ocorreu antes da citação do executado. Inteligência da Súmula 84/STJ. 2. Admite-se prova em contrário, a cargo do terceiro, da inexistência de fraude à execução fiscal. 3. Divergência prejudicada pela adoção de paradigmas superados, nos termos da Súmula 83/STJ. 4. Recurso especial não provido".
(STJ, SEGUNDA TURMA, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1034048, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE DATA: 18/02/2009).
"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - EXECUÇÃO FISCAL - FRAUDE À EXECUÇÃO - IMÓVEL ALIENADO E NÃO TRANSCRITO NO REGISTRO IMOBILIÁRIO - ART. 530, I, DO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO - SÚMULA 84/STJ. 1. Jurisprudência da Corte segundo a qual se reconhece a validade de contrato de compra e venda, embora não efetuada a transcrição no registro imobiliário (Súmula 84/STJ), para efeito de preservação do direito da posse do terceiro adquirente de boa-fé. 2. No caso de alienação de bens imóveis, na forma da legislação processual civil (art. 659, § 4º, do CPC, desde a redação da Lei 8.953/94), apenas a inscrição de penhora ou arresto no competente cartório torna absoluta a assertiva de que a constrição é conhecida por terceiros e invalida a alegação de boa-fé do adquirente da propriedade. 3. Ausente o registro de penhora ou arresto efetuado sobre o imóvel, não se pode supor que as partes contratantes agiram em consilium fraudis. Para tanto, é necessária a demonstração, por parte do credor, de que o comprador tinha conhecimento da existência de execução fiscal contra o alienante ou agiu em conluio com o devedor-vendedor, sendo insuficiente o argumento de que a venda foi realizada após a citação do executado. 4. Assim, em relação ao terceiro, somente se presume fraudulenta a alienação de bem imóvel realizada posteriormente ao registro de penhora ou arresto. 5. Recurso especial não provido".
(STJ, SEGUNDA TURMA, RESP - RECURSO ESPECIAL - 866520, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE DATA: 21/10/2008).
"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIROS. DEFESA DA POSSE. FRAUDE À EXECUÇÃO NÃO CARACTERIZADA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.
1. A sentença se submete ao duplo grau de jurisdição obrigatório em virtude do valor da causa superar a alçada prevista no art. 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.
2. Consoante o art. 1.046 do Código de Processo Civil, é perfeitamente admissível a defesa da posse direta do bem imóvel quando ameaçado de esbulho ou turbação.
3. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento de ser reconhecido ao terceiro promissário comprador de boa-fé o direito à defesa da posse direta, ainda que sem contrato de promessa de compra e venda registrado, conforme enunciado da Súmula 84: "É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro"
4. O instrumento particular de contrato de compromisso de venda e compra do imóvel foi firmado entre os embargantes o o co-executado em 18-03-1999. A execução fiscal foi proposta em agosto de 1998, originalmente em desfavor da empresa em que o embargado figurou como sócio-gerente à época dos fatos tributários, sendo que a decisão que o incluiu no polo passivo da demanda foi proferida em 15-12-199, ocorrendo a sua citação em 02-05-2000.
5. À luz da antiga redação do art. 185 do CTN (antes da Lei Complementar 118/05), que dispunnha "presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução", não há como se reconhecer a ocorrência de fraude à execução. Dessa forma, provada a posse do imóvel antes do ajuizamento da execução fiscal, escorreita a r. sentença que acolheu os embargos de terceiros.
6. No tocante ao ônus da sucumbência, uma vez que não constava no Registro de Imóveis a transferência da propriedade do imóvel em questão, fato que deu causa à penhora efetivada nos autos da ação de execução fiscal, não se pode imputar à embargada a culpa pelo ajuizamento da ação de embargos de terceiros, descabendo, na hipótese, a sua condenação em verba honorária.
7. Parcial provimento à apelação fazendária e improvimento à remessa oficial, tida por ocorrida."
(TRF 3ª Região, 2005.61.82.041135-7/SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, D.E. 29/07/2009)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - ALIENAÇÃO OCORRIDA APÓS A CITAÇÃO E ANTES DO REGISTRO DA PENHORA - FRAUDE À EXECUÇÃO - PRESUNÇÃO RELATIVA NÃO AFASTADA

1. Alienações ou onerações de bens realizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 por devedor submetido a ação judicial capaz de conduzi-lo à insolvência serão presumidamente fraudulentas. Aplicação da redação antiga do artigo 185 do CTN c/c art. 593 do CPC.
2. A súmula º 375 do C. STJ poderá ser aplicada ao caso, desde que se admita a caracterização da má-fé do adquirente nas seguintes circunstâncias enumeradas por Cândido Rangel Dinamarco: (a) que tenha efetivo conhecimento da propositura da demanda, quer o demandado já haja sido citado, quer não, ou (b) que esse conhecimento seja presumido de algum ato de publicidade como a averbação da demanda ou da penhora nas repartições registrárias competentes (CPC, art, 659-A), farta divulgação pela imprensa, etc. ou (c) que ele tenha deixado de comportar-se com a diligência ordinária do homem comum.
3. Só se pode considerar de boa-fé o adquirente cauteloso quanto à verificação de pendências judiciais no imóvel objeto da compra, especialmente a partir da vigência do artigo 1º da Lei n° 7.433/85.
4. Não é diligente o adquirente que verifica a ausência de demanda cível ou fiscal ajuizada contra o alienante apenas na Comarca de sua residência, e não na Comarca de domicílio do vendedor executado.
5. Não comprovada a solvência do alienante mediante a existência de outro bem hábil a ser penhorado, remanesce a presunção relativa de fraude.
6. Presentes os requisitos autorizadores ao reconhecimento da fraude à execução, de rigor a declaração de ineficácia da alienação do bem e a improcedência dos embargos de terceiro."
(TRF 3ª Região, 2001.03.99.008638-2, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, D.E. 08/12/2009)
"In casu", a escritura pública de venda foi lavrada em 22/07/99 (fls. 7-9), posteriormente, portanto, ao ajuizamento da execução fiscal em 1998 (f. 24), aplicável à espécie o disposto no art. 185 do CTN, na sua redação original, motivo pelo que resta configurada a alegada fraude.
No que tange à fixação da verba honorária, determina a Súmula n. 303 do C. STJ:

"Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios".
Trago, a propósito, precedentes desta E. Corte Regional:

"EMBARGOS DE TERCEIRO - ESCRITURA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL, LAVRADA EM CARTÓRIO - DESNECESSIDADE - SÚMULA 84 DO STJ - AQUISIÇÃO DO BEM POR TERCEIRO DE BOA-FÉ - AUSÊNCIA DE REGISTRO - POSSIBILIDADE - HONORÁRIOS.
1. "É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda de compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro" (Súmula 84, do STJ).
2. A desídia na realização do registro, perante o cartório imobiliário, do negócio de compra e venda, não legitima o proprietário, autor dos embargos de terceiro, a receber custas, despesas processuais e honorários advocatícios.
3. A indevida penhora do bem ocorreu por culpa exclusiva da desídia do proprietário
4. Apelação da União desprovida. Apelação do embargante parcialmente provida."
(TRF 3ª Região, 2005.03.99.010221-6, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, D.E. 25/05/2010)
"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - REGISTRO DA ESCRITURA PÚBLICA DE COMPRA E VENDA - HONORÁRIOS INDEVIDOS
1. Não é necessário o registro da escritura pública de compra e venda para que o reconhecimento da posse do bem seja pleiteado via embargos de terceiro. Aplicação da Súmula 84 do C. STJ.
2. Comprovado o direito do embargante sobre o bem constrito, é irregular a penhora efetuada.
3. Diante da ausência de registro do imóvel, a União não pode ser responsabilizada pela constrição incorreta do bem do embargante. Sem condenação em honorários advocatícios, conforme o princípio da causalidade."
(TRF 3ª Região, 2001.03.99.028380-1, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, D.E. 18/08/2009)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - PENHORA - INCABÍVEL - COMPRA DO BEM - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE
1. Penhora incabível em virtude de comprovação da compra do bem penhorado pelos embargantes.
2. Diante da ausência de registro do imóvel, a União não pode ser responsabilizada pela constrição incorreta do bem do embargante. Sem condenação em honorários advocatícios, conforme o princípio da causalidade."
(TRF 3ª Região, 2009.03.99.017886-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, D.E. 08/09/2009)
"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - AUSÊNCIA DE REGISTRO DO CONTRATO DE COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA - POSSIBILIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE
1. Não é necessário o registro do contrato de compromisso de compra e venda para que o reconhecimento da posse do bem seja pleiteado via embargos de terceiro. Aplicação da Súmula 84 do C. STJ.
2. Comprovado o direito do embargante sobre o bem constrito, é irregular a penhora efetuada.
3. Diante da ausência de registro do imóvel, a União não pode ser responsabilizada pela constrição incorreta do bem do embargante. Sem condenação em honorários advocatícios, conforme o princípio da causalidade."
(TRF 3ª Região, 2002.03.99.028686-7, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, D.E. 09/02/2010)
"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - ERRO DE FORMA - PRELIMINAR AFASTADA - BOA-FÉ COMPROVADA - FRAUDE À EXECUÇÃO - INOCORRÊNCIA - SÚMULA 84 DO C. STJ - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE
1. Sentença não submetida ao reexame necessário a teor do disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Em observância aos princípios da instrumentalidade e da economia processual, bem como da máxima pas de nullité sans grief, devem ser reputados válidos os atos que cumpram sua finalidade essencial, mormente quando não acarretem prejuízos aos litigantes, nos termos do art. 59, II e §§ 2º e 3º, do Decreto nº 70.235/72 e art. 244 e 250, do Código de Processo Civil. Preliminar de nulidade afastada.
3. Verificada a boa-fé do embargante ao comprovar sua legítima aquisição do imóvel, uma vez que a penhora ocorreu muitos anos depois da celebração do primeiro contrato particular de compromisso de compra e venda.
4. Inocorrência de fraude à execução, a qual só se configuraria caso a alienação tivesse sido realizada após a citação válida de execução capaz de levar o devedor à insolvência..
5. Ausência de relevância do debate acerca da condição social do embargante porquanto por todos os ângulos o bem constrito deverá ser protegido. Ademais, não é necessário o registro do contrato para que a propriedade do bem seja tutelada, conforme aponta a Súmula 84 do C. STJ.
6. Em atenção ao princípio da causalidade previsto na Súmula nº 303 do C. STJ, não havendo registro do imóvel à época da penhora, é incorreta a condenação da União Federal na verba sucumbencial, eis que esta não incorreu em erro ao penhorar o bem que estava registrado em nome do executado. "
(TRF 3ª Região, 2000.60.03.001163-1, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, D.E. 10/08/2009)

Honorários advocatícios, em favor da União Federal, mantidos em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, conforme entendimento desta C. Turma Recursal.

Isto posto, nego provimento à apelação, nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015765-94.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.015765-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	ROSICLER TAVARES LARIDONDU DOMINGUES e outro
	:	EDER DOMINGUES
ADVOGADO	:	JOSE LUIZ SFORZA
INTERESSADO	:	CONSTRUTORA ARTESIA LTDA e outro
	:	ANTONIO LARIDONDU
No. ORIG.	:	00.00.00318-5 A Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO
I- Trata-se de Apelação em sede de Embargos de Terceiro opostos por ROSICLER TAVARES LARIDONDU e OUTRO em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando afastar constrição sobre bem imóvel (matrícula nº 25.645, Cartório de Registro de Imóveis de Votuporanga - SP, fls. 25-27), em execução fiscal (autos nº 222/00 - fls. 22-23).
Sustentam os Embargantes a legitimidade da aquisição imobiliária, inexistente embaraço jurídico à época.
Sobreveio a r. sentença de procedência dos embargos. Honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa.
Irresignada, apela a União Federal pugnando pela redução da verba honorária a 5% (cinco por cento).

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

A respeito dos Embargos de Terceiro, dispõe o Código Processual:

"Art. 1.046. Quem, não sendo parte no processo, sofrer turbação ou esbulho na posse de seus bens por ato de apreensão judicial, em casos como o de penhora, depósito, arresto, seqüestro, alienação judicial, arrecadação, arrolamento, inventário, partilha, poderá requerer Ihe sejam manutenidos ou restituídos por meio de embargos.
§ 1º Os embargos podem ser de terceiro senhor e possuidor, ou apenas possuidor.
§ 2º Equipara-se a terceiro a parte que, posto figure no processo, defende bens que, pelo título de sua aquisição ou pela qualidade em que os possuir, não podem ser atingidos pela apreensão judicial.
§ 3º Considera-se também terceiro o cônjuge quando defende a posse de bens dotais, próprios, reservados ou de sua meação".

No que tange à fixação da verba honorária, determina a Súmula n. 303 do C. STJ:

"Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios".
Trago, a propósito, precedentes desta E. Corte Regional:
"EMBARGOS DE TERCEIRO - ESCRITURA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL, LAVRADA EM CARTÓRIO - DESNECESSIDADE - SÚMULA 84 DO STJ - AQUISIÇÃO DO BEM POR TERCEIRO DE BOA-FÉ - AUSÊNCIA DE REGISTRO - POSSIBILIDADE - HONORÁRIOS.
1. "É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda de compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro" (Súmula 84, do STJ).
2. A desídia na realização do registro, perante o cartório imobiliário, do negócio de compra e venda, não legitima o proprietário, autor dos embargos de terceiro, a receber custas, despesas processuais e honorários advocatícios.
3. A indevida penhora do bem ocorreu por culpa exclusiva da desídia do proprietário
4. Apelação da União desprovida. Apelação do embargante parcialmente provida."
(TRF 3ª Região, 2005.03.99.010221-6, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, D.E. 25/05/2010)
"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - REGISTRO DA ESCRITURA PÚBLICA DE COMPRA E VENDA - HONORÁRIOS INDEVIDOS
1. Não é necessário o registro da escritura pública de compra e venda para que o reconhecimento da posse do bem seja pleiteado via embargos de terceiro. Aplicação da Súmula 84 do C. STJ.
2. Comprovado o direito do embargante sobre o bem constrito, é irregular a penhora efetuada.
3. Diante da ausência de registro do imóvel, a União não pode ser responsabilizada pela constrição incorreta do bem do embargante. Sem condenação em honorários advocatícios, conforme o princípio da causalidade."
(TRF 3ª Região, 2001.03.99.028380-1, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, D.E. 18/08/2009)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - PENHORA - INCABÍVEL - COMPRA DO BEM - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE
1. Penhora incabível em virtude de comprovação da compra do bem penhorado pelos embargantes.
2. Diante da ausência de registro do imóvel, a União não pode ser responsabilizada pela constrição incorreta do bem do embargante. Sem condenação em honorários advocatícios, conforme o princípio da causalidade."
(TRF 3ª Região, 2009.03.99.017886-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, D.E. 08/09/2009)
"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - AUSÊNCIA DE REGISTRO DO CONTRATO DE COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA - POSSIBILIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE
1. Não é necessário o registro do contrato de compromisso de compra e venda para que o reconhecimento da posse do bem seja pleiteado via embargos de terceiro. Aplicação da Súmula 84 do C. STJ.
2. Comprovado o direito do embargante sobre o bem constrito, é irregular a penhora efetuada.
3. Diante da ausência de registro do imóvel, a União não pode ser responsabilizada pela constrição incorreta do bem do embargante. Sem condenação em honorários advocatícios, conforme o princípio da causalidade."
(TRF 3ª Região, 2002.03.99.028686-7, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, D.E. 09/02/2010)
"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - ERRO DE FORMA - PRELIMINAR AFASTADA - BOA-FÉ COMPROVADA - FRAUDE À EXECUÇÃO - INOCORRÊNCIA - SÚMULA 84 DO C. STJ - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE
1. Sentença não submetida ao reexame necessário a teor do disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
2. Em observância aos princípios da instrumentalidade e da economia processual, bem como da máxima pas de nullité sans grief, *devem ser reputados válidos os atos que cumpram sua finalidade essencial, mormente quando não acarretem prejuízos aos litigantes, nos termos do art. 59, II e §§ 2º e 3º, do Decreto nº 70.235/72 e art. 244 e 250, do Código de Processo Civil. Preliminar de nulidade afastada.*
3. Verificada a boa-fé do embargante ao comprovar sua legítima aquisição do imóvel, uma vez que a penhora ocorreu muitos anos depois da celebração do primeiro contrato particular de compromisso de compra e venda.
4. Inocorrência de fraude à execução, a qual só se configuraria caso a alienação tivesse sido realizada após a citação válida de execução capaz de levar o devedor à insolvência..

5. Ausência de relevância do debate acerca da condição social do embargante porquanto por todos os ângulos o bem constrito deverá ser protegido. Ademais, não é necessário o registro do contrato para que a propriedade do bem seja tutelada, conforme aponta a Súmula 84 do C. STJ.
6. Em atenção ao princípio da causalidade previsto na Súmula nº 303 do C. STJ, não havendo registro do imóvel à época da penhora, é incorreta a condenação da União Federal na verba sucumbencial, eis que esta não incorreu em erro ao penhorar o bem que estava registrado em nome do executado. "
(TRF 3ª Região, 2000.60.03.001163-1, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, D.E. 10/08/2009)

Conquanto indevida a condenação em honorários advocatícios ante a ausência do registro de transferência da propriedade imóvel na espécie, atenta ao princípio do *tantum devolutum quantum apellatum*, tenho que devem ser fixados em 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa.

Isto posto, dou provimento à apelação, nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008492-24.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.008492-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	CAVAN PRE MOLDADO S/A
ADVOGADO	:	ZANON DE PAULA BARROS e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO
Vistos, etc.
Cuida-se de Apelação em sede de **writ**, objetivando expedição de certidão negativa de débitos - CND.
Tendo em vista que a Apelada aderiu aos benefícios do parcelamento previsto na Lei 11.941/09, bem ainda, renunciou ao direito sobre o qual se funda a ação, fls. 143, ocorreu a perda de objeto da presente Apelação.
Regularmente intimados manifestaram-se a União Federal (FN) à fls. 146, dando-se por ciente e o Ministério Público Federal à fls. 147.
Pelo exposto julgo extinto o feito, com apreciação do mérito, nos exatos termos dos arts. 269, V do CPC e 33, XII do R.I. desta E. Corte.
Observadas as formalidades legais, após o trânsito em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008637-80.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.008637-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	HOOS MAQUINAS MOTORES S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	:	ABRAO BISKIER e outro

DECISÃO

A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO. Em face de execução por título judicial, objetivando a restituição de quantia paga indevidamente a título de **FINSOCIAL**, instituído pelo **Decreto-lei nº 1.940/82**, a União opôs embargos.
Sustenta excesso de execução, uma vez que, nos cálculos apresentados pela credora, em valor de R$ 6.627,47 (seis mil, seiscentos e vinte e sete reais e quarenta e sete centavos), para o mês de agosto de 2001, incluíram-se índices não oficiais de correção monetária, os quais não poderiam ser utilizados em face da ausência de previsão legal. Ofereceu como correto o valor de R$ 1.555,05 (um mil, quinhentos e cinqüenta e cinco reais e cinco centavos), para o mês de agosto de 2001. Foi atribuído à causa o valor de R$ 5.072,42 (cinco mil, setenta e dois reais e quarenta e dois centavos), correspondente à diferença entre os valores pleiteados.
Intimada, a embargada apresentou impugnação.
Após o trâmite processual cabível, o Mmo Juiz *a quo***,** nos termos do Artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, julgou parcialmente procedentes os embargos e determinou o prosseguimento da execução por R$ 4.348,31 (quatro mil, trezentos e quarenta e oito reais e trinta e um centavos), para o mês de dezembro de 2002, equivalente a R$ 3.481,62 (três mil, quatrocentos e oitenta e um reais e sessenta e dois centavos), para o mês de agosto de 2001. Referido *quantum* foi apurado pela contadoria judicial com base nos índices presentes no Provimento nº 24/97 da Egrégia Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região. Deixou de condenar as partes ao pagamento de honorários advocatícios, por se tratar de mero acertamento de cálculos.
Inconformada, sustenta a União a inaplicabilidade de índices não oficiais para apuração do *quantum*.
Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, subiram os autos.
É o breve relatório. Passo ao exame do recurso.
O valor tido como correto pelo Mmo Juiz *a quo* foi apurado com a utilização dos índices de correção monetária presentes no Provimento nº 24/97, expedido pela Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e em iterativos julgados de nossos Tribunais Superiores, os quais apontam o pleno cabimento da utilização do IPC como fator de correção para os meses de janeiro de 1989 e março de 1990, por refletirem a real inflação verificada no período da atualização.
O IPC de janeiro de 1989, no percentual de 42,72%, restou assentado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp. nº 43.055-0/SP, que originou o acórdão de lavra do Sr. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, em que houve a substituição do percentual de 70,28% adotado pelo IBGE, em virtude de esse índice corresponder à inflação acumulada de 51 dias e não pela sua variação relativa a 30 dias. Transcrevo esse aresto:

"DIREITO ECONÔMICO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JANEIRO/1989. "PLANO VERÃO". LIQUIDAÇÃO. IPC. REAL ÍNDICE INFLACIONÁRIO, CRITÉRIO DE CÁLCULO. ART. 9º, I E II DA LEI 7.730/89. ATUAÇÃO DO JUDICIÁRIO NO PLANO ECONÔMICO. CONSIDERAÇÕES EM TORNO DO ÍNDICE DE FEVEREIRO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.
Ao Judiciário, uma vez acionado e tomando em consideração os fatos econômicos, incumbe aplicar as normas de regência, dando a essas, inclusive, exegese e sentido ajustados aos princípios gerais de direito, como o que veda o enriquecimento sem causa.
O divulgado IPC de janeiro/89 (70,28%), considerados a forma atípica e anômala com que obtido e o flagrante descompasso com os demais índices, não refletiu a real oscilação inflacionária verificada no período, melhor se prestando a retratar tal variação o percentual de 42,72%, a incidir nas atualizações monetárias em sede de procedimento liquidatório.
Ao Superior Tribunal de Justiça, por missão constitucional, cabe assegurar a autoridade da lei federal e sua exata interpretação."

No mês de março de 1990, o índice de IPC deve coincidir com o percentual de 84,32%, conforme se depreende de informação do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, por meio da Diretoria de Pesquisas - Departamento de Índices de Preços/Sistema Nacional de Índices de Preços ao Consumidor, confirmada pelo Colendo STJ de maneira pacífica:
"PROCESSO CIVIL. SEVIDORES DO DISTRITO FEDERAL. IPC DE MARÇO DE 1990. 84,32%. AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM A PACIFICADA JURISPRUDÊNCIA DA CORTE.
Deve ser mantida a decisão que, adotando a jurisprudência da Corte, entendeu devido o reajuste de 84,32%, referente ao IPC de março de 1990, aos servidores do Distrito Federal.
Precedentes.
Agravo Regimental improvido."
(AGREsp 308632/AL, 1ª Turma, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, j. 02.08.2001, DJ 24.09.2001, pág. 00245).

Pelo exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do Artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001467-21.2002.4.03.6112/SP
2002.61.12.001467-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	AGRO PECUARIA E PRODUTOS AGRICOLAS FERREIRA DE MEDEIROS LTDA
ADVOGADO	:	CARLOS ALBERTO DESTRO e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00014672120024036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO
Vistos, etc.
Fls.160:
Inexistente nos autos procuração com poderes específicos para renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação.
Regularize a Apelante.
Regularizados os autos, manifeste-se a União Federal (FN).

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00046 MEDIDA CAUTELAR Nº 0000165-23.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.000165-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
REQUERENTE	:	DIBENS LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
ADVOGADO	:	LEO KRAKOWIAK
SUCEDIDO	:	UNIBANCO LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
REQUERIDO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	95.00.42584-0 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
O pedido de fls.302/303 resta prejudicado, ante a decisão proferida às fls.259/259 vº.
Ante o exposto, arquivem-se os autos.
Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00047 MEDIDA CAUTELAR Nº 0005904-74.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.005904-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
REQUERENTE	:	CENTRO AUTOMOTIVO REAL LESTE LTDA
ADVOGADO	:	ALESSANDRA ENGEL
REQUERIDO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	2002.61.00.028165-5 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.
Cuida-se de Medida Cautelar originária, objetivando a suspensão de exigibilidade das contribuições ao PIS/COFINS, na da Lei nº 10.336/01.
Considerando-se o julgamento da Apelação Cível AMS - Reg. nº 2002.61.00.028165-5, a que se refere a presente ação conforme verifica-se do andamento processual anexo, ocorreu a perda de objeto da presente Medida Cautelar.

Pelo exposto julgo prejudicado o feito, declarando-o extinto, sem apreciação do mérito, nos exatos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno, desta E. Corte Regional.
Prejudicado o Agravo Regimental interposto às fls. 322/346.
Observadas as formalidades legais, após o transito em julgado, encaminhem-se os autos ao arquivo, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010741-51.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.010741-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	ULISSES APARECIDO DIAS CHAVES e outro
	:	JESUS FERREIRA LUCIO
ADVOGADO	:	DENIS DA SILVA PINTO
INTERESSADO	:	PINELLI MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
No. ORIG.	:	00.00.00305-8 1 Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

DECISÃO
I- Trata-se de Apelação em sede de Embargos de Terceiro opostos por ULISSES APARECIDO DIAS CHAVES E OUTRO em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando afastar constrição sobre bem imóvel (Lote nº 315 da Quadra 15 da 2ª Gleba do loteamento "Jardim Nova Suissa", conforme certidão do 1º Tabelionato de Notas de Campos do Jordão - fls. 10-13), em execução fiscal (autos nº 1.295/98 - fl. 77).
Sustentam os Embargantes a legitimidade da aquisição imobiliária, inexistente embaraço jurídico à época.
Sobreveio a r. sentença de procedência dos embargos. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. Submetido o r. *decisum* ao necessário reexame.
Irresignada, apela a União Federal pugnando pela reversão do julgado.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
A respeito dos Embargos de Terceiro, dispõe o Código Processual:

"Art. 1.046. Quem, não sendo parte no processo, sofrer turbação ou esbulho na posse de seus bens por ato de apreensão judicial, em casos como o de penhora, depósito, arresto, seqüestro, alienação judicial, arrecadação, arrolamento, inventário, partilha, poderá requerer Ihe sejam manutenidos ou restituídos por meio de embargos.
§ 1º Os embargos podem ser de terceiro senhor e possuidor, ou apenas possuidor.
§ 2º Equipara-se a terceiro a parte que, posto figure no processo, defende bens que, pelo título de sua aquisição ou pela qualidade em que os possuir, não podem ser atingidos pela apreensão judicial.
§ 3º Considera-se também terceiro o cônjuge quando defende a posse de bens dotais, próprios, reservados ou de sua meação".

Observo, mais, a viabilidade do manejo dos Embargos de Terceiro na hipótese de compromisso de compra e venda não registrado, "ex vi" da Súmula n. 84 do E. STJ, "in verbis":

"É ADMISSÍVEL A OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE TERCEIRO FUNDADOS EM ALEGAÇÃO DE POSSE ADVINDA DO COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL, AINDA QUE DESPROVIDO DO REGISTRO".

Cediço que a responsabilidade do terceiro, em sede de execução fiscal, apenas se dá nos casos de fraude à execução, a exigir prova de alienação ilícita *in re ipsa* ou, de fraude contra credores, a reclamar ação pauliana como prova do *consilium fraudis*.
A propósito, a Súmula 375 do E. STJ, *in verbis*:

"O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova da má-fé do terceiro adquirente."

A identificação da fraude deve atender ao disposto no art. 185 do CTN que, na sua redação original, aplicável até o início da vigência da LC 118/05, assim dispunha:

"Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução.
Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução".

A partir de 09/06/05, com a vigência da LC 118, há fraude nas compras e vendas efetuadas posteriormente à inscrição do crédito tributário em dívida ativa, nos estritos termos do art. 185 do CTN, em sua nova redação, "in verbis":

" Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa.
Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita."

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA DE BEM ALIENADO A TERCEIRO DE BOA-FÉ. AUSÊNCIA DE TRANSCRIÇÃO DO TÍTULO NO REGISTRO DE IMÓVEIS. PRESUNÇÃO DE AUSÊNCIA DE FRAUDE.
1. A exigência do registro da penhora, muito embora não produza efeitos infirmadores da regra prior in tempore prior in jure, exsurgiu com o escopo de conferir à mesma efeitos erga omnes para o fim de caracterizar a fraude à execução na alienação de bem imóvel pendente execução fiscal. 2. À luz do art. 530 do Código Civil, sobressai claro que a lei reclama o registro dos títulos translativos da propriedade imóvel por ato inter vivos, onerosos ou gratuitos, posto que os negócios jurídicos em nosso ordenamento jurídico, não são hábeis a transferir o domínio do bem. Assim, titular do direito é aquele em cujo nome está transcrita a propriedade imobiliária. 3. A jurisprudência do STJ, sobrepujando a questão de fundo sobre a questão da forma, como técnica de realização da justiça, vem conferindo interpretação finalística à Lei de Registros Públicos. Assim é que foi editada a Súmula 84, com a seguinte redação: "É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda de compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro". 4. Consoante cediço no e. STJ: "O CTN nem o CPC, em face da execução, não estabelecem a indisponibilidade de bem alforriado de constrição judicial. A pré-existência de dívida inscrita ou de execução, por si, não constitui ônus 'erga omnes', efeito decorrente da publicidade do registro público. Para a demonstração do 'consilium fraudis' não basta o ajuizamento da ação. A demonstração de má-fé, pressupõe ato de efetiva citação ou de constrição judicial ou de atos repersecutórios vinculados a imóvel, para que as modificações na ordem patrimonial configurem a fraude. Validade da alienação a terceiro que adquiriu o bem sem conhecimento de constrição já que nenhum ônus foi dado à publicidade. Os precedentes desta Corte não consideram fraude de execução a alienação ocorrida antes da citação do executado alienante. (EREsp. 31.321/SP, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA, DJU 16.11.99) 5. À fraude in re ipsa fica sujeito aquele que adquire do penhorado, salvo se houver o conhecimento erga omnes produzido pelo registro da penhora. A doutrina do tema assenta que: "Hodiernamente, a lei exige o registro da penhora, quando imóvel o bem transcrito. A novel exigência visa à proteção do terceiro de boa-fé, e não é ato essencial à formalização da constrição judicial; por isso o registro não cria prioridade na fase de pagamento. Entretanto, a moderna exigência do registro altera a tradicional concepção da fraude de execução; razão pela qual, somente a alienação posterior ao registro é que caracteriza a figura em exame. Trata-se de uma exceção criada pela própria lei, sem que se possa argumentar que a execução em si seja uma demanda capaz de reduzir o devedor à insolvência e, por isso, a hipótese estaria enquadrada no inciso II do art. 593 do CPC. A referida exegese esbarraria na inequívoca ratio legis que exsurgiu com o nítido objetivo de proteger terceiros adquirentes. Assim, não se pode mais afirmar que quem compra do penhorado o faz em fraude de execução. 'É preciso verificar se a aquisição precedeu ou sucedeu o registro da penhora'. Neste passo, a reforma consagrou, no nosso sistema, aquilo que de há muito se preconiza nos nossos matizes europeus." (Curso de Direito Processual Civil, Luiz Fux, 2ª Ed., pp. 1298/1299). Precedentes: REsp. 866.520/AL, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU 21.10.08; REsp. 944250/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU 07.08.07; AgRg no REsp. 924.327/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU 26.06.07; REsp. 638.664/PR, desta relatoria, DJU 02.05.05; REsp. 791.104/PR, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU 06.02.2006; REsp. 665.451/CE, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU 07.11.05, REsp. 468.718/SC, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU 15.04.03; AgRg no Ag 448.332/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU 21.10.02; REsp. 171.259/SP, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA, DJU 11.03.02. 6. Deveras, in casu, a penhora efetivou-se em 19.12.00, e a alienação do imóvel pelos executados, após o redirecionamento da execução à adquirente, realizou-se em 04.01.01, devidamente registrada no Cartório de Imóveis da 3ª Circunscrição de Campo Grande em 13.02.01 (fls. 123/125), data em que não havia qualquer ônus sobre a

matrícula do imóvel, cujo mandado de registro de penhora só foi expedido em 07.05.03 (fls. 113). 7. Recurso especial desprovido".
(STJ, PRIMEIRA TURMA, RESP - RECURSO ESPECIAL - 858999, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE DATA: 27/04/2009).
"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE TERCEIRO - PROMESSA DE COMPRA E VENDA - AUSÊNCIA DE REGISTRO ANTERIOR À PENHORA - IRRELEVÂNCIA - SÚMULA 84/STJ - FRAUDE À EXECUÇÃO - PRESUNÇÃO RELATIVA. 1. O terceiro celebrante de compromisso de compra e venda não registrado tem proteção de sua posse contra a penhora incidente sobre o patrimônio do alienante se a alienação ocorreu antes da citação do executado. Inteligência da Súmula 84/STJ. 2. Admite-se prova em contrário, a cargo do terceiro, da inexistência de fraude à execução fiscal. 3. Divergência prejudicada pela adoção de paradigmas superados, nos termos da Súmula 83/STJ. 4. Recurso especial não provido".
(STJ, SEGUNDA TURMA, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1034048, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE DATA: 18/02/2009).
"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - EXECUÇÃO FISCAL - FRAUDE À EXECUÇÃO - IMÓVEL ALIENADO E NÃO TRANSCRITO NO REGISTRO IMOBILIÁRIO - ART. 530, I, DO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO - SÚMULA 84/STJ. 1. Jurisprudência da Corte segundo a qual se reconhece a validade de contrato de compra e venda, embora não efetuada a transcrição no registro imobiliário (Súmula 84/STJ), para efeito de preservação do direito da posse do terceiro adquirente de boa-fé. 2. No caso de alienação de bens imóveis, na forma da legislação processual civil (art. 659, § 4º, do CPC, desde a redação da Lei 8.953/94), apenas a inscrição de penhora ou arresto no competente cartório torna absoluta a assertiva de que a constrição é conhecida por terceiros e invalida a alegação de boa-fé do adquirente da propriedade. 3. Ausente o registro de penhora ou arresto efetuado sobre o imóvel, não se pode supor que as partes contratantes agiram em consilium fraudis. Para tanto, é necessária a demonstração, por parte do credor, de que o comprador tinha conhecimento da existência de execução fiscal contra o alienante ou agiu em conluio com o devedor-vendedor, sendo insuficiente o argumento de que a venda foi realizada após a citação do executado. 4. Assim, em relação ao terceiro, somente se presume fraudulenta a alienação de bem imóvel realizada posteriormente ao registro de penhora ou arresto. 5. Recurso especial não provido".
(STJ, SEGUNDA TURMA, RESP - RECURSO ESPECIAL - 866520, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE DATA: 21/10/2008).
"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIROS. DEFESA DA POSSE. FRAUDE À EXECUÇÃO NÃO CARACTERIZADA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.
1. A sentença se submete ao duplo grau de jurisdição obrigatório em virtude do valor da causa superar a alçada prevista no art. 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.
2. Consoante o art. 1.046 do Código de Processo Civil, é perfeitamente admissível a defesa da posse direta do bem imóvel quando ameaçado de esbulho ou turbação.
3. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento de ser reconhecido ao terceiro promissário comprador de boa-fé o direito à defesa da posse direta, ainda que sem contrato de promessa de compra e venda registrado, conforme enunciado da Súmula 84: "É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro"
4. O instrumento particular de contrato de compromisso de venda e compra do imóvel foi firmado entre os embargantes o o co-executado em 18-03-1999. A execução fiscal foi proposta em agosto de 1998, originalmente em desfavor da empresa em que o embargado figurou como sócio-gerente à época dos fatos tributários, sendo que a decisão que o incluiu no polo passivo da demanda foi proferida em 15-12-199, ocorrendo a sua citação em 02-05-2000.
5. À luz da antiga redação do art. 185 do CTN (antes da Lei Complementar 118/05), que dispunnha "presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução", não há como se reconhecer a ocorrência de fraude à execução. Dessa forma, provada a posse do imóvel antes do ajuizamento da execução fiscal, escorreita a r. sentença que acolheu os embargos de terceiros.
6. No tocante ao ônus da sucumbência, uma vez que não constava no Registro de Imóveis a transferência da propriedade do imóvel em questão, fato que deu causa à penhora efetivada nos autos da ação de execução fiscal, não se pode imputar à embargada a culpa pelo ajuizamento da ação de embargos de terceiros, descabendo, na hipótese, a sua condenação em verba honorária.
7. Parcial provimento à apelação fazendária e improvimento à remessa oficial, tida por ocorrida."
(TRF 3ª Região, 2005.61.82.041135-7/SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, D.E. 29/07/2009)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - ALIENAÇÃO OCORRIDA APÓS A CITAÇÃO E ANTES DO REGISTRO DA PENHORA - FRAUDE À EXECUÇÃO - PRESUNÇÃO RELATIVA NÃO AFASTADA
1. Alienações ou onerações de bens realizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 por devedor submetido a ação judicial capaz de conduzi-lo à insolvência serão presumidamente fraudulentas. Aplicação da redação antiga do artigo 185 do CTN c/c art. 593 do CPC.
2. A súmula º 375 do C. STJ poderá ser aplicada ao caso, desde que se admita a caracterização da má-fé do adquirente nas seguintes circunstâncias enumeradas por Cândido Rangel Dinamarco: (a) que tenha efetivo conhecimento da propositura da demanda, quer o demandado já haja sido citado, quer não, ou (b) que esse conhecimento seja presumido de algum ato de publicidade como a averbação da demanda ou da penhora nas repartições registrárias

competentes (CPC, art, 659-A), farta divulgação pela imprensa, etc. ou (c) que ele tenha deixado de comportar-se com a diligência ordinária do homem comum.
3. Só se pode considerar de boa-fé o adquirente cauteloso quanto à verificação de pendências judiciais no imóvel objeto da compra, especialmente a partir da vigência do artigo 1º da Lei n° 7.433/85.
4. Não é diligente o adquirente que verifica a ausência de demanda cível ou fiscal ajuizada contra o alienante apenas na Comarca de sua residência, e não na Comarca de domicílio do vendedor executado.
5. Não comprovada a solvência do alienante mediante a existência de outro bem hábil a ser penhorado, remanesce a presunção relativa de fraude.
6. Presentes os requisitos autorizadores ao reconhecimento da fraude à execução, de rigor a declaração de ineficácia da alienação do bem e a improcedência dos embargos de terceiro."
(TRF 3ª Região, 2001.03.99.008638-2, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, D.E. 08/12/2009)
"In casu", o compromisso particular de compra e venda foi celebrado em 23/12/96, (fls. 11, verso), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da execução fiscal em 1998 (f. 78), aplicável à espécie o disposto no art. 185 do CTN, na sua redação original, motivo pelo que não resta configurada a alegada fraude.
No que tange à fixação da verba honorária, determina a Súmula n. 303 do C. STJ:

"Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios".
Trago, a propósito, precedentes desta E. Corte Regional:
"EMBARGOS DE TERCEIRO - ESCRITURA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL, LAVRADA EM CARTÓRIO - DESNECESSIDADE - SÚMULA 84 DO STJ - AQUISIÇÃO DO BEM POR TERCEIRO DE BOA-FÉ - AUSÊNCIA DE REGISTRO - POSSIBILIDADE - HONORÁRIOS.
1. "É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda de compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro" (Súmula 84, do STJ).
2. A desídia na realização do registro, perante o cartório imobiliário, do negócio de compra e venda, não legitima o proprietário, autor dos embargos de terceiro, a receber custas, despesas processuais e honorários advocatícios.
3. A indevida penhora do bem ocorreu por culpa exclusiva da desídia do proprietário
4. Apelação da União desprovida. Apelação do embargante parcialmente provida."
(TRF 3ª Região, 2005.03.99.010221-6, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, D.E. 25/05/2010)
"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - REGISTRO DA ESCRITURA PÚBLICA DE COMPRA E VENDA - HONORÁRIOS INDEVIDOS
1. Não é necessário o registro da escritura pública de compra e venda para que o reconhecimento da posse do bem seja pleiteado via embargos de terceiro. Aplicação da Súmula 84 do C. STJ.
2. Comprovado o direito do embargante sobre o bem constrito, é irregular a penhora efetuada.
3. Diante da ausência de registro do imóvel, a União não pode ser responsabilizada pela constrição incorreta do bem do embargante. Sem condenação em honorários advocatícios, conforme o princípio da causalidade."
(TRF 3ª Região, 2001.03.99.028380-1, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, D.E. 18/08/2009)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - PENHORA - INCABÍVEL - COMPRA DO BEM - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE
1. Penhora incabível em virtude de comprovação da compra do bem penhorado pelos embargantes.
2. Diante da ausência de registro do imóvel, a União não pode ser responsabilizada pela constrição incorreta do bem do embargante. Sem condenação em honorários advocatícios, conforme o princípio da causalidade."
(TRF 3ª Região, 2009.03.99.017886-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, D.E. 08/09/2009)
"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - AUSÊNCIA DE REGISTRO DO CONTRATO DE COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA - POSSIBILIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE
1. Não é necessário o registro do contrato de compromisso de compra e venda para que o reconhecimento da posse do bem seja pleiteado via embargos de terceiro. Aplicação da Súmula 84 do C. STJ.
2. Comprovado o direito do embargante sobre o bem constrito, é irregular a penhora efetuada.
3. Diante da ausência de registro do imóvel, a União não pode ser responsabilizada pela constrição incorreta do bem do embargante. Sem condenação em honorários advocatícios, conforme o princípio da causalidade."
(TRF 3ª Região, 2002.03.99.028686-7, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, D.E. 09/02/2010)
"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - ERRO DE FORMA - PRELIMINAR AFASTADA - BOA-FÉ COMPROVADA - FRAUDE À EXECUÇÃO - INOCORRÊNCIA - SÚMULA 84 DO C. STJ - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE
1. Sentença não submetida ao reexame necessário a teor do disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
2. Em observância aos princípios da instrumentalidade e da economia processual, bem como da máxima pas de nullité sans grief, *devem ser reputados válidos os atos que cumpram sua finalidade essencial, mormente quando não acarretem prejuízos aos litigantes, nos termos do art. 59, II e §§ 2º e 3º, do Decreto nº 70.235/72 e art. 244 e 250, do Código de Processo Civil. Preliminar de nulidade afastada.*
3. Verificada a boa-fé do embargante ao comprovar sua legítima aquisição do imóvel, uma vez que a penhora ocorreu muitos anos depois da celebração do primeiro contrato particular de compromisso de compra e venda.
4. Inocorrência de fraude à execução, a qual só se configuraria caso a alienação tivesse sido realizada após a citação válida de execução capaz de levar o devedor à insolvência..

5. Ausência de relevância do debate acerca da condição social do embargante porquanto por todos os ângulos o bem constrito deverá ser protegido. Ademais, não é necessário o registro do contrato para que a propriedade do bem seja tutelada, conforme aponta a Súmula 84 do C. STJ.
6. Em atenção ao princípio da causalidade previsto na Súmula nº 303 do C. STJ, não havendo registro do imóvel à época da penhora, é incorreta a condenação da União Federal na verba sucumbencial, eis que esta não incorreu em erro ao penhorar o bem que estava registrado em nome do executado. "
(TRF 3ª Região, 2000.60.03.001163-1, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, D.E. 10/08/2009)

Indevida a condenação em honorários advocatícios ante a ausência do registro de transferência da propriedade imóvel na espécie.

Isto posto, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019766-48.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.019766-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	THOSC SERVICOS TEMPORARIOS LTDA
ADVOGADO	:	RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO
Vistos, etc.

I- Trata-se de apelação em sede de Ação Ordinária objetivando afastar o recolhimento de 20% das contribuições arrecadadas pelo INSS, ao fundamento de que o referido percentual foi desvinculado das contribuições sociais por força do art. 76 do ADCT, incluído pela EC 27/00. Pugna, mais, pela compensação dos valores indevidamente recolhidos a este título, corrigidos monetariamente pela taxa Selic.
Indeferido o pedido de antecipação de tutela, a Autora interpôs Agravo de Instrumento, retido aos autos por força de decisão desta C. Corte Regional.
Sobreveio a r. sentença de improcedência do pedido. Honorários advocatícios em favor da União Federal fixados em 15% do valor dado à causa.
Irresignada, apela a Autora, pugnando pela reversão do julgado.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
Preliminarmente, não conheço do Agravo Retido vez que não reiterado em sede recursal.
A matéria já não comporta disceptação, assentado nas Cortes Regionais a constitucionalidade da desvinculação de arrecadação tributária, pela EC 27/00 e, posteriormente, pela EC 42/03, com manutenção da exigibilidade das exações em sua integralidade:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 27/2000 e 43/2003. DESVINCULAÇÃO DE PARTE DOS VALORES ARRECADADOS A TÍTULO DE CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS (PIS, COFINS, CSL E CPMF). ART. 76 ADCT/88.
1. Conforme entendimento sedimentado no âmbito do Supremo Tribunal Federal (ADIn n. 939 - RTJ 151/755), as Emendas Constitucionais somente são passíveis de controle de constitucionalidade nos casos em que impliquem em

violação das cláusulas pétreas, núcleo imutável cuja alteração implicaria na ruptura dos próprios fundamentos da Carta Política, o que somente seria viável mediante a manifestação do poder Constituinte Originário.
2. A desvinculação de 20% dos valores arrecadados a título de PIS, COFINS, CPMF e CSL, tributos destinados à seguridade social, para serem aplicados como receita corrente da União, como previsto no art. 76 do ADCT (EC n. 27/200 e EC n. 42/2003), por não significar modificação do conceito constitucional de contribuição social, nem colidir com a definição dada pela Constituição a esse tributo, não padece de nenhum vício formal ou material, porquanto introduzido, de forma temporária, por emenda constitucional.
3. Ainda que entendamos que a desvinculação do produto das contribuições estabelecido no art. 76 ADCT/88, criado pela EC n. 27/200 e ratificado pela EC n. 42/2003, mesmo que a parcial, as transforme em típicos impostos, o instrumento da Emenda Constitucional legitima a inovação. Em suma, ainda que tecnicamente inadequada e inconveniente, a determinação constante deste artigo, tendo advindo de Emenda Constitucional, é válida.
4. Não perdendo os valores desvinculados a natureza jurídica de contribuição social, não há se falar em inconstitucionalidade.
5. Apelação a que se nega provimento".
(TRF 1ª Região, AMS 200234000137387, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. OSMANE ANTÔNIO DOS SANTOS, DJ DATA: 24/11/2006 PAGINA: 170).

"MANDADO DE SEGURANÇA - CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 27/2000 E Nº 42/2003 - ART. 76 ADCT/88 - DESVINCULAÇÃO DE PARTE DOS VALORES ARRECADADOS A TÍTULO DE CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - CONSTITUCIONALIDADE - APELAÇÃO DA PARTE IMPETRANTE DESPROVIDA.
I - O art. 76 do ADCT, introduzido pela Emenda Constitucional nº 27, de 21.03.2000, que determinou a desvinculação, no período de 2000 a 2003, da parcela de 20% da receita de "impostos e contribuições sociais da União, já instituídos ou que vierem a ser criados no referido período, seus adicionais e respectivos acréscimos legais", norma esta posteriormente prorrogada para até 2007 pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003, não configura instituição de novo tributo, pois apenas dispõe sobre destinação dos tributos criados por outras normas legais.
II - Não houve alteração da base de cálculo tampouco da hipótese de incidência da exação em tela, de modo que o contribuinte não estará sendo mais onerado com aludida tributação e nem tributado de maneira diversa.
III - Ainda que se pudesse acolher a tese de modificação do conceito constitucional de contribuição social, no que tange a esta parcela da arrecadação que deixou de ter a destinação para que foi a contribuição criada pela lei, conforme disposto nos arts. 149, 194 e 195 da CF/88, por tratar-se de norma editada por emenda constitucional não se verifica qualquer ofensa aos princípios constitucionais reguladores das contribuições sociais afetadas pelas Emendas nº 27/2000 e 42/2003 (PIS, COFINS, CPMF e CSL).
IV - Isso porque a desvinculação provisória da destinação de parte da receita das contribuições sociais, por não afetar o núcleo imodificável da Constituição Federal de 1988 (art. 60, § 4º - Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir: I - a forma federativa de Estado; II - o voto direto, secreto, universal e periódico; III - a separação dos Poderes; IV - os direitos e garantias individuais) e nem as regras de competência impositiva residual da União (art. 154, inciso I: "A União poderá instituir...mediante lei complementar, impostos não previstos no artigo anterior, desde que sejam não-cumulativos e não tenham fato gerador ou base de cálculo próprios dos discriminados nesta Constituição"), visto que feita por emenda constitucional, não permite conclusão pela inconstitucionalidade das Emendas Constitucionais nº 27/2000 e 42/2003.
V - Precedentes dos Tribunais Regionais Federais (1ª, 4ª e 5ª).
VI - Não havendo inconstitucionalidade, não há que se falar em compensação de valores.
VII - Apelação da parte impetrante desprovida".
(TRF 3ª Região, AMS 200361140012530, TURMA SUPLEMENTAR DA SEGUNDA SEÇÃO, Rel. Juiz Fed. Conv. SOUZA RIBEIRO, DJU DATA: 10/09/2007 PÁGINA: 422).

"MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FUNDO DE ESTABILIZAÇÃO FISCAL. ARTIGOS 71, 72 E 76 DO ADCT. As contribuições ao PIS, COFINS e CSLL, ao terem parte de sua destinação alterada temporariamente, não deixaram de ser contribuições sociais, porquanto continuaram com suas funções primordiais no sentido de atender os objetivos da Seguridade Social fixados no art. 194, caput da CF/88, quais sejam 'assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social'".
(TRF 4ª Região, AMS 200471110027277, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. VILSON DARÓS, DJ 01/11/2006 PÁGINA: 507).
"DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA DESVINCULAÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. INTERESSE JURÍDICO. INEXITÊNCIA. - A inconstitucionalidade da destinação ou da falta de destinação de contribuição social não tem o condão de afastar a exigibilidade da exação dos contribuintes".
(TRF 4ª Região, AMS 200171080102289, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJ 13/07/2005 PÁGINA: 275).
"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DA UNIÃO (COFINS, PIS, CSLL E CPMF). EMENDAS CONSTITUCIONAIS 27/2000 E 42/2003. DESVINCULAÇÃO DE 20% DAS RECEITAS ARRECADADAS. CONSTITUCIONALIDADE. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. RECURSO IMPROVIDO.
1. Improcede a alegada inconstitucionalidade da desvinculação das receitas, pois é de se observar que tal sistemática decorreu de previsão constitucional, inserida na Carta Federal, através das Emendas acima referidas.

2. A Emenda nº 27/00, apesar de ser objeto da ADI nº 2.199, continua a integrar o ordenamento jurídico, sendo dotada de validade, produzindo plena eficácia, conforme se verifica do sítio eletrônico do STF.
3. A jurisprudência dos nossos tribunais já se sedimentou no sentido de que inexiste qualquer inconstitucionalidade nas EC's nºs 27/00 e 42/03, decorrente da desvinculação do montante arrecadado.
4. Eventual reconhecimento da inconstitucionalidade da mencionada Emenda não exoneraria o recorrente do seu dever de recolher o tributo apontado, posto que apenas tornaria indevida a desvinculação da receita.
5. Sentença mantida. Apelação improvida".
(TRF 5ª Região, AMS 200681010005820, 1ª Turma, Rel. Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira, DEJ - Data: 24/09/2009 - Página: 62).

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 27/2000 e 42/2003. DESVINCULAÇÃO DE PARTE DOS VALORES ARRECADADOS A TÍTULO DE CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS (PIS, COFINS, CSL E CPMF).
1. A desvinculação de parte dos recursos arrecadados a título de contribuições sociais, no período de 2000 a 2003, previsto na EC nº 27/2000 e 42/2003, é constitucional.
2. "A questão da desvinculação da destinação sob a alegação de desvio de finalidade da referida exação não prejudica o contribuinte. Mesmo que fosse reconhecida a inconstitucionalidade das Emendas Constitucionais nºs.c's 27/00 e 42/03, a conclusão seria a de que as contribuições sociais seriam vinculadas ao custeio de despesas a que tivessem sido inicialmente destinadas, sem que isso resultasse na inexigibilidade da exação respectiva." (TRF5. AC 422795/PE. Quarta Turma. Rel. Des. Federal Margarida Cantarelli. DJ. 12.09.2007)
3. A nova destinação não implica em criação de novo tributo.
4. Apelo improvido".
(TRF 5ª Região, AMS 200483000043806, 2ª Turma, Rel. Desembargador Federal Francisco Barros Dias, DEJ - Data: 10/09/2009 - Página: 402).

Prejudicado o pleito de compensação.
Isto posto, não conheço do Agravo Retido e nego provimento à apelação nos termos do art. 557 do CPC, mantida a verba honorária fixada.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013858-92.2003.4.03.6105/SP
2003.61.05.013858-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	CENDICAMP CENTRAL DIAGNOSTICA CAMPINAS S/C LTDA
ADVOGADO	:	JOSE LUIZ MATTHES e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO
Vistos, etc.
Fls. 247:
Inexistente nos autos procuração com poderes específicos para renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação.
Regularize a Apelante.
Após, manifeste-se a União Federal (FN).

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004290-43.2003.4.03.6108/SP

2003.61.08.004290-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	CAIO CIA AMERICANA INDL/ DE ONIBUS massa falida
ADVOGADO	:	MATHEUS RICARDO JACON MATIAS e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Vistos, etc.

I- Trata-se de Agravo oposto em face do r. "decisum" de fls. 159/160 que, em sede de Ação Ordinária, deu parcial provimento à apelação da Autora e negou provimento à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do art. 557 do CPC.
Pugna a recorrente (Autora), pela reversão da decisão arrostada, reconhecida a inconstitucionalidade da modificação da base de cálculo do PIS na forma do art. 3º da Lei n. 9.718/98.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
Trata-se de Ação Ordinária objetivando assegurar o recolhimento do PIS nos moldes da LC n. 7/70, independentemente das alterações promovidas pela MP 1212/95 e reedições, bem como pela Lei n. 9.715/98 e, mais, a declaração de inexistência de relação jurídica tributária que obrigue a Autora, massa falida, ao pagamento de multa fiscal moratória, nos termos do art. 23, inc. II do Decreto-Lei n. 7.661/45.
A r. sentença monocrática acolheu parcialmente o pedido, unicamente para afastar a incidência da multa de mora na espécie, tendo a Autora interposto recurso de apelação para o fim de ver reconhecida a inconstitucionalidade das modificações realizadas pela MP 1212/95 e reedições, e pela Lei n. 9.715/98 em relação ao PIS.
Negado provimento ao recurso da Autora na forma do art. 557 do CPC, a mesma interpôs Agravo pugnando pela manifestação desta relatora "acerca da revogação do art. 3º da Lei 9.715/98, pelo art. 2º da Lei 9.718/98" (fl. 167).
Resta evidente, destarte, a inovação na demanda, pela Autora-Agravante, em sede recursal, de forma que se impõe o não conhecimento do recurso de Agravo.
Nesse sentido, remansosa orientação pretoriana:

"EMENTAS: 1. RECURSO. Embargos de declaração. Caráter infringente. Embargos recebidos como agravo. Agravo de instrumento incognoscível. Ausência de peças. Jurisprudência assentada sobre a matéria. Agravo regimental não provido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões novas, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte. 2. RECURSO. Agravo. Regimental. Razões dissociadas do conteúdo da decisão monocrática. Súmulas 284 e 287. Caráter meramente abusivo. Litigância de má-fé. Baixa imediata. O divórcio entre as razões do recurso e o real conteúdo da decisão embargada caracteriza manifesto propósito protelatório. Quando abusiva a interposição de agravo, manifestamente inadmissível ou infundado, deve-se proceder à baixa imediata dos autos".
(STF, AI-ED 698947, 2ª Turma, Rel. Min. CEZAR PELUSO, DJe-182 DIVULG 25-09-2008 PUBLIC 26-09-2008, EMENT VOL-02334-14 PP-02908).
"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RAZÕES DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA Nº 182 DO STJ.
1. Inviável agravo regimental cujas razões estão dissociadas dos fundamentos da decisão agravada.
2. A parte agravante deve infirmar todos os fundamentos da decisão impugnada, mostrando-se inadmissível o recurso que não se insurge contra todos eles (Sumula nº 182/STJ).
3. Agravo não conhecido".
(STJ, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1177740, 6ª Turma, Rel. Min. HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), DJE DATA:19/10/2009).
"PREVIDENCIÁRIO E TRIBUTÁRIO - DESCONTO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE FOLHA DE PAGAMENTO DE PESSOA APOSENTADA - INDEFERIMENTO DA INICIAL - EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - RAZÕES RECURSAIS DA APELAÇÃO DISSOCIADAS DA SENTENÇA - INFRINGÊNCIA DO ART. 514, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - APELO NÃO CONHECIDO.
1. O apelo apresentado pelo autor trata de matéria absolutamente diversa do conteúdo decisório da sentença, deduzindo fundamentos outros, dissociados da realidade fático-processual, não merecendo ser conhecido porque tal circunstância equivale à ausência de razões, não atendendo o apelo, no particular, a exigência inscrita no art. 514, II, do Código de Processo Civil.
2. Apelação não conhecida".

(TRF 3ª Região, AC 200861000064774, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO, DJF3 CJ1 DATA: 28/10/2009 PÁGINA: 78).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. FALTA DE REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO. PRELIMINAR ARGÜIDA EM CONTRA-RAZÕES. PREJUDICADA.
1. Os requisitos recursais de adequação, pertinência, e fundamentação, entre tantos outros, convergentemente destinados a conferir objetividade e lógica ao julgamento, não permitem o processamento de recurso que, na sua íntegra ou em relação a qualquer tópico específico, contenha razões remissivas, dissociadas ou inovadoras da lide.
2. Não sendo conhecida a apelação, fica prejudicada a preliminar argüida em contra-razões".
(TRF 3ª Região, AC 200203990227747, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU DATA: 30/03/2005 PÁGINA: 319).

Isto posto, não conheço do recurso, negando-lhe seguimento na forma do art. 33, inc. XIII do Regimento Interno desta E. Corte Recursal.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000236-88.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.000236-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA
ADVOGADO	:	CARLOS PELA
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	94.00.07386-0 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

I - Agrava o BANCO DO ESTADO DE SÃO PAULO S/A, do R. despacho singular que, em sede de ação ordinária, já em fase de execução do julgado, determinou a expedição de Alvará de Levantamento dos honorários advocatícios em nome da instituição financeira, ressaltando que sobre tais valores incidirá alíquota de 27,5% a título de imposto de renda.
Sustenta, em síntese, que, por se tratar de pessoa jurídica, a Instituição Financeira está dispensada da retenção do Imposto de Renda na Fonte, não havendo previsão legal para tal, e mais, que, caso ocorra a retenção no momento do levantamento do alvará, haverá nova incidência do imposto quando do eventual repasse dos valores aos seus advogados, ocasionando dupla e indevida tributação.
Processado o recurso independentemente da providência requerida (fls. 31), foi determinada a intimação da agravada que apresentou contra-minuta às fls. 33/44.
Decido:
III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
Não vislumbro, na hipótese, eventual ilegalidade e ou abuso de poder a invalidar o r. "decisum" monocrático.
O artigo 46 da Lei n.º 8.541, de 23.12.92, dispõe que "o imposto sobre a renda incidente sobre os rendimentos pagos em cumprimento de decisão judicial será retido na fonte pela pessoa física ou jurídica obrigada ao pagamento, no momento em que, por qualquer forma, o rendimento se torne disponível para o beneficiário".

Os valores relativos aos honorários advocatícios têm natureza de remuneração por serviços prestados, incidindo sobre eles o imposto de renda.
Nesse sentido, trago à colação:
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ DE LEVANTAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COBRANÇA DE IMPOSTO SOBRE A RENDA NA FONTE. PROCURAÇÃO QUE NÃO INDICA A SOCIEDADE. ALÍQUOTA APLICÁVEL.
1. Na ação civil pública n. 1999.61.00.003710-0 foi proferida sentença que reconheceu a isenção do imposto de renda sobre os benefícios pagos acumuladamente em decorrência de processo administrativo ou judicial e que correspondam a créditos originariamente colhidos pelo limite mensal de isenção.
2. Referida isenção não se aplica para os valores relativos a honorários advocatícios, pois esses pertencem ao advogado e não têm a mesma natureza do valor principal, mas sim de remuneração por serviços prestados, incidindo sobre eles o imposto de renda.
3. Tendo em vista que a procuração foi outorgada em nome dos advogados, o imposto deve ser calculado pela alíquota de pessoa física.
4. Precedentes.
5. Agravo de instrumento não provido."
(TRF 3ª REGIÃO - AG 202715/SP, Terceira Turma, Relator Des. Fed. Márcio Moraes, p. 20.06.2007)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. LEGITIMIDADE DA AUTORIDADE COATORA. AGRAVO REGIMENTAL OPOSTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PEDIDO DE LIMINAR PREJUDICADO. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECEBIDOS POR PORTADOR DE DOENÇA GRAVE. INEXISTÊNCIA DE ISENÇÃO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS.
1. É parte legítima para figurar no pólo passivo da impetração o juiz que, na expedição de alvará para levantamento de valores devidos a título de honorários advocatícios, determina a dedução de imposto de renda na fonte.
2. A isenção prevista no art. 6º da Lei nº 7.713/88 deve ser interpretada restritivamente, nos termos do art. 111, II, do CTN, não se podendo ampliar o termo proventos para nele fazer incluir, também, a verba recebida a título de honorários advocatícios (Precedente desta 4ª Seção).
3. Segurança denegada.
4. Agravo regimental interposto pelo impetrante prejudicado."
(TRF 1ª REGIÃO - MS 200401000413632/MG, Quarta Seção, Relator Des. Fed. Antonio Ezequiel da Silva, p. 12.04.2005)
Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput* do CPC.
Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".
Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.
Dê-se baixa na distribuição.
Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026124-35.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.026124-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	MARCOS ANTONIO MELCHIORI
ADVOGADO	:	MARCO AURELIO CHARAF BDINE
INTERESSADO	:	LOAL IND/ E COM/ DE ESQUADRIAS METALICAS LTDA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRASSOL SP
No. ORIG.	:	00.00.00137-8 1 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO
I- Trata-se de Apelação em sede de Embargos de Terceiro opostos por MARCOS ANTONIO MELCHIORI em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando afastar constrição sobre bem imóvel (matrícula nº 25.671, Cartório de Registro de Imóveis de Mirassol - SP, fl. 10), em execução fiscal (autos nº 3.502/99-1 - fls.12-29).
Sustenta o Embargante a legitimidade da aquisição imobiliária, inexistente embaraço jurídico à época.

Sobreveio a r. sentença de procedência dos embargos, vez que o compromisso de compra e venda foi efetivado antes da inclusão do sócio-responsável no pólo passivo da demanda. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. Submetido o r. *decisum* ao necessário reexame.
Irresignada, apela a União Federal pugnando pela reversão do julgado.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
A respeito dos Embargos de Terceiro, dispõe o Código Processual:

"Art. 1.046. Quem, não sendo parte no processo, sofrer turbação ou esbulho na posse de seus bens por ato de apreensão judicial, em casos como o de penhora, depósito, arresto, seqüestro, alienação judicial, arrecadação, arrolamento, inventário, partilha, poderá requerer Ihe sejam manutenidos ou restituídos por meio de embargos.
§ 1º Os embargos podem ser de terceiro senhor e possuidor, ou apenas possuidor.
§ 2º Equipara-se a terceiro a parte que, posto figure no processo, defende bens que, pelo título de sua aquisição ou pela qualidade em que os possuir, não podem ser atingidos pela apreensão judicial.
§ 3º Considera-se também terceiro o cônjuge quando defende a posse de bens dotais, próprios, reservados ou de sua meação".

Observo, mais, a viabilidade do manejo dos Embargos de Terceiro na hipótese de compromisso de compra e venda não registrado, "ex vi" da Súmula n. 84 do E. STJ, "in verbis":

"É ADMISSÍVEL A OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE TERCEIRO FUNDADOS EM ALEGAÇÃO DE POSSE ADVINDA DO COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL, AINDA QUE DESPROVIDO DO REGISTRO".

Cediço que a responsabilidade do terceiro, em sede de execução fiscal, apenas se dá nos casos de fraude à execução, a exigir prova de alienação ilícita *in re ipsa* ou, de fraude contra credores, a reclamar ação pauliana como prova do *consilium fraudis*.
A propósito, a Súmula 375 do E. STJ, *in verbis*:

"O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova da má-fé do terceiro adquirente."

A identificação da fraude deve atender ao disposto no art. 185 do CTN que, na sua redação original, aplicável até o início da vigência da LC 118/05, assim dispunha:

"Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução.
Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução".

A partir de 09/06/05, com a vigência da LC 118, há fraude nas compras e vendas efetuadas posteriormente à inscrição do crédito tributário em dívida ativa, nos estritos termos do art. 185 do CTN, em sua nova redação, "in verbis":

" Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa.
Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita."

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA DE BEM ALIENADO A TERCEIRO DE BOA-FÉ. AUSÊNCIA DE TRANSCRIÇÃO DO TÍTULO NO REGISTRO DE IMÓVEIS. PRESUNÇÃO DE AUSÊNCIA DE FRAUDE.
1. A exigência do registro da penhora, muito embora não produza efeitos infirmadores da regra prior in tempore prior in jure, exsurgiu com o escopo de conferir à mesma efeitos erga omnes para o fim de caracterizar a fraude à execução na alienação de bem imóvel pendente execução fiscal. 2. À luz do art. 530 do Código Civil, sobressai claro que a lei reclama o registro dos títulos translativos da propriedade imóvel por ato inter vivos, onerosos ou gratuitos, posto que os negócios jurídicos em nosso ordenamento jurídico, não são hábeis a transferir o domínio do bem. Assim, titular do

direito é aquele em cujo nome está transcrita a propriedade imobiliária. 3. A jurisprudência do STJ, sobrepujando a questão de fundo sobre a questão da forma, como técnica de realização da justiça, vem conferindo interpretação finalística à Lei de Registros Públicos. Assim é que foi editada a Súmula 84, com a seguinte redação: "É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda de compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro". 4. Consoante cediço no e. STJ: "O CTN nem o CPC, em face da execução, não estabelecem a indisponibilidade de bem alforriado de constrição judicial. A pré-existência de dívida inscrita ou de execução, por si, não constitui ônus 'erga omnes', efeito decorrente da publicidade do registro público. Para a demonstração do 'consilium fraudis' não basta o ajuizamento da ação. A demonstração de má-fé, pressupõe ato de efetiva citação ou de constrição judicial ou de atos repersecutórios vinculados a imóvel, para que as modificações na ordem patrimonial configurem a fraude. Validade da alienação a terceiro que adquiriu o bem sem conhecimento de constrição já que nenhum ônus foi dado à publicidade. Os precedentes desta Corte não consideram fraude de execução a alienação ocorrida antes da citação do executado alienante. (EREsp. 31.321/SP, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA, DJU 16.11.99) 5. À fraude in re ipsa fica sujeito aquele que adquire do penhorado, salvo se houver o conhecimento erga omnes produzido pelo registro da penhora. A doutrina do tema assenta que: "Hodiernamente, a lei exige o registro da penhora, quando imóvel o bem transcrito. A novel exigência visa à proteção do terceiro de boa-fé, e não é ato essencial à formalização da constrição judicial; por isso o registro não cria prioridade na fase de pagamento. Entretanto, a moderna exigência do registro altera a tradicional concepção da fraude de execução; razão pela qual, somente a alienação posterior ao registro é que caracteriza a figura em exame. Trata-se de uma exceção criada pela própria lei, sem que se possa argumentar que a execução em si seja uma demanda capaz de reduzir o devedor à insolvência e, por isso, a hipótese estaria enquadrada no inciso II do art. 593 do CPC. A referida exegese esbarraria na inequívoca ratio legis que exsurgiu com o nítido objetivo de proteger terceiros adquirentes. Assim, não se pode mais afirmar que quem compra do penhorado o faz em fraude de execução. 'É preciso verificar se a aquisição precedeu ou sucedeu o registro da penhora'. Neste passo, a reforma consagrou, no nosso sistema, aquilo que de há muito se preconiza nos nossos matizes europeus." (Curso de Direito Processual Civil, Luiz Fux, 2ª Ed., pp. 1298/1299). Precedentes: REsp. 866.520/AL, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU 21.10.08; REsp. 944250/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU 07.08.07; AgRg no REsp. 924.327/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU 26.06.07; REsp. 638.664/PR, desta relatoria, DJU 02.05.05; REsp. 791.104/PR, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU 06.02.2006; REsp. 665.451/CE, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU 07.11.05, REsp. 468.718/SC, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU 15.04.03; AgRg no Ag 448.332/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU 21.10.02; REsp. 171.259/SP, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA, DJU 11.03.02. 6. Deveras, in casu, a penhora efetivou-se em 19.12.00, e a alienação do imóvel pelos executados, após o redirecionamento da execução à adquirente, realizou-se em 04.01.01, devidamente registrada no Cartório de Imóveis da 3ª Circunscrição de Campo Grande em 13.02.01 (fls. 123/125), data em que não havia qualquer ônus sobre a matrícula do imóvel, cujo mandado de registro de penhora só foi expedido em 07.05.03 (fls. 113). 7. Recurso especial desprovido".

(STJ, PRIMEIRA TURMA, RESP - RECURSO ESPECIAL - 858999, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE DATA: 27/04/2009).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE TERCEIRO - PROMESSA DE COMPRA E VENDA - AUSÊNCIA DE REGISTRO ANTERIOR À PENHORA - IRRELEVÂNCIA - SÚMULA 84/STJ - FRAUDE À EXECUÇÃO - PRESUNÇÃO RELATIVA. 1. O terceiro celebrante de compromisso de compra e venda não registrado tem proteção de sua posse contra a penhora incidente sobre o patrimônio do alienante se a alienação ocorreu antes da citação do executado. Inteligência da Súmula 84/STJ. 2. Admite-se prova em contrário, a cargo do terceiro, da inexistência de fraude à execução fiscal. 3. Divergência prejudicada pela adoção de paradigmas superados, nos termos da Súmula 83/STJ. 4. Recurso especial não provido".

(STJ, SEGUNDA TURMA, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1034048, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE DATA: 18/02/2009).

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - EXECUÇÃO FISCAL - FRAUDE À EXECUÇÃO - IMÓVEL ALIENADO E NÃO TRANSCRITO NO REGISTRO IMOBILIÁRIO - ART. 530, I, DO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO - SÚMULA 84/STJ. 1. Jurisprudência da Corte segundo a qual se reconhece a validade de contrato de compra e venda, embora não efetuada a transcrição no registro imobiliário (Súmula 84/STJ), para efeito de preservação do direito da posse do terceiro adquirente de boa-fé. 2. No caso de alienação de bens imóveis, na forma da legislação processual civil (art. 659, § 4º, do CPC, desde a redação da Lei 8.953/94), apenas a inscrição de penhora ou arresto no competente cartório torna absoluta a assertiva de que a constrição é conhecida por terceiros e invalida a alegação de boa-fé do adquirente da propriedade. 3. Ausente o registro de penhora ou arresto efetuado sobre o imóvel, não se pode supor que as partes contratantes agiram em consilium fraudis. Para tanto, é necessária a demonstração, por parte do credor, de que o comprador tinha conhecimento da existência de execução fiscal contra o alienante ou agiu em conluio com o devedor-vendedor, sendo insuficiente o argumento de que a venda foi realizada após a citação do executado. 4. Assim, em relação ao terceiro, somente se presume fraudulenta a alienação de bem imóvel realizada posteriormente ao registro de penhora ou arresto. 5. Recurso especial não provido".

(STJ, SEGUNDA TURMA, RESP - RECURSO ESPECIAL - 866520, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE DATA: 21/10/2008).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIROS. DEFESA DA POSSE. FRAUDE À EXECUÇÃO NÃO CARACTERIZADA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. A sentença se submete ao duplo grau de jurisdição obrigatório em virtude do valor da causa superar a alçada prevista no art. 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

2. Consoante o art. 1.046 do Código de Processo Civil, é perfeitamente admissível a defesa da posse direta do bem imóvel quando ameaçado de esbulho ou turbação.
3. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento de ser reconhecido ao terceiro promissário comprador de boa-fé o direito à defesa da posse direta, ainda que sem contrato de promessa de compra e venda registrado, conforme enunciado da Súmula 84: "É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro"
4. O instrumento particular de contrato de compromisso de venda e compra do imóvel foi firmado entre os embargantes o o co-executado em 18-03-1999. A execução fiscal foi proposta em agosto de 1998, originalmente em desfavor da empresa em que o embargado figurou como sócio-gerente à época dos fatos tributários, sendo que a decisão que o incluiu no polo passivo da demanda foi proferida em 15-12-199, ocorrendo a sua citação em 02-05-2000.
5. À luz da antiga redação do art. 185 do CTN (antes da Lei Complementar 118/05), que dispunnha "presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução", não há como se reconhecer a ocorrência de fraude à execução. Dessa forma, provada a posse do imóvel antes do ajuizamento da execução fiscal, escorreita a r. sentença que acolheu os embargos de terceiros.
6. No tocante ao ônus da sucumbência, uma vez que não constava no Registro de Imóveis a transferência da propriedade do imóvel em questão, fato que deu causa à penhora efetivada nos autos da ação de execução fiscal, não se pode imputar à embargada a culpa pelo ajuizamento da ação de embargos de terceiros, descabendo, na hipótese, a sua condenação em verba honorária.
7. Parcial provimento à apelação fazendária e improvimento à remessa oficial, tida por ocorrida."
(TRF 3ª Região, 2005.61.82.041135-7/SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, D.E. 29/07/2009)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - ALIENAÇÃO OCORRIDA APÓS A CITAÇÃO E ANTES DO REGISTRO DA PENHORA - FRAUDE À EXECUÇÃO - PRESUNÇÃO RELATIVA NÃO AFASTADA
1. Alienações ou onerações de bens realizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 por devedor submetido a ação judicial capaz de conduzi-lo à insolvência serão presumidamente fraudulentas. Aplicação da redação antiga do artigo 185 do CTN c/c art. 593 do CPC.
2. A súmula º 375 do C. STJ poderá ser aplicada ao caso, desde que se admita a caracterização da má-fé do adquirente nas seguintes circunstâncias enumeradas por Cândido Rangel Dinamarco: (a) que tenha efetivo conhecimento da propositura da demanda, quer o demandado já haja sido citado, quer não, ou (b) que esse conhecimento seja presumido de algum ato de publicidade como a averbação da demanda ou da penhora nas repartições registrárias competentes (CPC, art, 659-A), farta divulgação pela imprensa, etc. ou (c) que ele tenha deixado de comportar-se com a diligência ordinária do homem comum.
3. Só se pode considerar de boa-fé o adquirente cauteloso quanto à verificação de pendências judiciais no imóvel objeto da compra, especialmente a partir da vigência do artigo 1º da Lei n° 7.433/85.
4. Não é diligente o adquirente que verifica a ausência de demanda cível ou fiscal ajuizada contra o alienante apenas na Comarca de sua residência, e não na Comarca de domicílio do vendedor executado.
5. Não comprovada a solvência do alienante mediante a existência de outro bem hábil a ser penhorado, remanesce a presunção relativa de fraude.
6. Presentes os requisitos autorizadores ao reconhecimento da fraude à execução, de rigor a declaração de ineficácia da alienação do bem e a improcedência dos embargos de terceiro."
(TRF 3ª Região, 2001.03.99.008638-2, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, D.E. 08/12/2009)
"In casu", como bem observou o MM. Juiz "a quo", o compromisso de compra e venda foi lavrado em 26/06/99 (fls. 8-11), com o reconhecimento da assinatura do promitente vendedor, Fábio Celdon Xavier de Almeida, em 12/08/99 (f. 11, verso), anteriormente, portanto, à sua inclusão no pólo passivo da execução fiscal em 23/02/2000 (f. 56), aplicável à espécie o disposto no art. 185 do CTN, na sua redação original, motivo pelo que não resta configurada a alegada fraude.
No que tange à fixação da verba honorária, determina a Súmula n. 303 do C. STJ:

"Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios".
Trago, a propósito, precedentes desta E. Corte Regional:
"EMBARGOS DE TERCEIRO - ESCRITURA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL, LAVRADA EM CARTÓRIO - DESNECESSIDADE - SÚMULA 84 DO STJ - AQUISIÇÃO DO BEM POR TERCEIRO DE BOA-FÉ - AUSÊNCIA DE REGISTRO - POSSIBILIDADE - HONORÁRIOS.
1. "É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda de compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro" (Súmula 84, do STJ).
2. A desídia na realização do registro, perante o cartório imobiliário, do negócio de compra e venda, não legitima o proprietário, autor dos embargos de terceiro, a receber custas, despesas processuais e honorários advocatícios.
3. A indevida penhora do bem ocorreu por culpa exclusiva da desídia do proprietário
4. Apelação da União desprovida. Apelação do embargante parcialmente provida."
(TRF 3ª Região, 2005.03.99.010221-6, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, D.E. 25/05/2010)
"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - REGISTRO DA ESCRITURA PÚBLICA DE COMPRA E VENDA - HONORÁRIOS INDEVIDOS

1. Não é necessário o registro da escritura pública de compra e venda para que o reconhecimento da posse do bem seja pleiteado via embargos de terceiro. Aplicação da Súmula 84 do C. STJ.
2. Comprovado o direito do embargante sobre o bem constrito, é irregular a penhora efetuada.
3. Diante da ausência de registro do imóvel, a União não pode ser responsabilizada pela constrição incorreta do bem do embargante. Sem condenação em honorários advocatícios, conforme o princípio da causalidade."
(TRF 3ª Região, 2001.03.99.028380-1, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, D.E. 18/08/2009)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - PENHORA - INCABÍVEL - COMPRA DO BEM - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE
1. Penhora incabível em virtude de comprovação da compra do bem penhorado pelos embargantes.
2. Diante da ausência de registro do imóvel, a União não pode ser responsabilizada pela constrição incorreta do bem do embargante. Sem condenação em honorários advocatícios, conforme o princípio da causalidade."
(TRF 3ª Região, 2009.03.99.017886-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, D.E. 08/09/2009)
"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - AUSÊNCIA DE REGISTRO DO CONTRATO DE COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA - POSSIBILIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE
1. Não é necessário o registro do contrato de compromisso de compra e venda para que o reconhecimento da posse do bem seja pleiteado via embargos de terceiro. Aplicação da Súmula 84 do C. STJ.
2. Comprovado o direito do embargante sobre o bem constrito, é irregular a penhora efetuada.
3. Diante da ausência de registro do imóvel, a União não pode ser responsabilizada pela constrição incorreta do bem do embargante. Sem condenação em honorários advocatícios, conforme o princípio da causalidade."
(TRF 3ª Região, 2002.03.99.028686-7, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, D.E. 09/02/2010)
"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - ERRO DE FORMA - PRELIMINAR AFASTADA - BOA-FÉ COMPROVADA - FRAUDE À EXECUÇÃO - INOCORRÊNCIA - SÚMULA 84 DO C. STJ - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE
1. Sentença não submetida ao reexame necessário a teor do disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
2. Em observância aos princípios da instrumentalidade e da economia processual, bem como da máxima pas de nullité sans grief, *devem ser reputados válidos os atos que cumpram sua finalidade essencial, mormente quando não acarretem prejuízos aos litigantes, nos termos do art. 59, II e §§ 2º e 3º, do Decreto nº 70.235/72 e art. 244 e 250, do Código de Processo Civil. Preliminar de nulidade afastada.*
3. Verificada a boa-fé do embargante ao comprovar sua legítima aquisição do imóvel, uma vez que a penhora ocorreu muitos anos depois da celebração do primeiro contrato particular de compromisso de compra e venda.
4. Inocorrência de fraude à execução, a qual só se configuraria caso a alienação tivesse sido realizada após a citação válida de execução capaz de levar o devedor à insolvência..
5. Ausência de relevância do debate acerca da condição social do embargante porquanto por todos os ângulos o bem constrito deverá ser protegido. Ademais, não é necessário o registro do contrato para que a propriedade do bem seja tutelada, conforme aponta a Súmula 84 do C. STJ.
6. Em atenção ao princípio da causalidade previsto na Súmula nº 303 do C. STJ, não havendo registro do imóvel à época da penhora, é incorreta a condenação da União Federal na verba sucumbencial, eis que esta não incorreu em erro ao penhorar o bem que estava registrado em nome do executado. "
(TRF 3ª Região, 2000.60.03.001163-1, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, D.E. 10/08/2009)

Indevida a condenação em honorários advocatícios ante a ausência do registro de transferência da propriedade imóvel na espécie.

Isto posto, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 13 de julho de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050288-68.1997.4.03.6100/SP
2004.03.99.030605-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : FRIGORIFICO JALES LTDA e filia(l)(is) e outro
: FRIGORIFICO JALES LTDA filial
: COM/ E TRANSPORTADORA DE CARNES JLM LTDA
ADVOGADO : LUCIANA PRIOLLI CRACCO e outro
No. ORIG. : 97.00.50288-0 22 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
I- Trata-se de Medida Cautelar ajuizada por FRIGORIFICO JALES LTDA. E OUTROS em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando o depósito judicial de valores referentes à contribuição social do PIS nos moldes da MP 1212/95 e reedições.
Deferida a liminar, sobreveio a r. sentença de procedência do pedido, determinado o levantamento do depósito judicial. Honorários advocatícios em favor da Autora fixados em 10% sobre o valor da causa. Não submetido o r. "decisum" ao necessário reexame.
Apela a União Federal, pugnando pela reversão do julgado.

II- Observo ter ocorrido o julgamento da apelação nos autos da AC 2004.03.99.030606-1, na forma do art. 557 do CPC, tendo sido parcialmente reformado o r. "decisum".
Destarte, ocorreu a perda de objeto do presente recurso, impondo-se sua extinção, sem apreciação do mérito, nos exatos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno, desta E. Corte Regional, combinado com o art. 267, VI do Estatuto Processual Civil.
Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos ao arquivo.
P. I.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002560-94.1998.4.03.6100/SP
2004.03.99.030606-1/SP
RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : FRIGORIFICO JALES LTDA e filia(l)(is) e outro
: FRIGORIFICO JALES LTDA filial
: COM/ E TRANSPORTADORA DE CARNES JLM LTDA
ADVOGADO : LUCIANA PRIOLLI CRACCO e outro
No. ORIG. : 98.00.02560-0 22 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I- Trata-se de apelação em sede de ação ordinária objetivando assegurar o recolhimento do PIS nos moldes da LC n. 7/70, independentemente das alterações promovidas pela MP 1212/95 e reedições.
Sobreveio a r. sentença de procedência do pedido. Honorários advocatícios em favor da Autora fixados em 10% sobre o valor da causa. Não submetido o r. "decisum" ao necessário reexame.
Irresignada, apela a União Federal pugnando, pela reversão do julgado.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
A questão relativa à exigibilidade da contribuição ao PIS, nos termos preconizados pela MP n. 1.212/95 e suas reedições, já foi apreciada pelo E. STF, firmando-se entendimento no sentido da inexigibilidade da exação antes de decorrido o prazo nonagesimal, a partir da veiculação da medida provisória:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. PIS-PASEP. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL: MEDIDA PROVISÓRIA: REEDIÇÃO.

I - Princípio da anterioridade nonagesimal: C.F., art. 195, § 6º: contagem do prazo de noventa dias, medida provisória convertida em lei: conta-se o prazo de veiculação da primeira medida provisória.
II - Inconstitucionalidade da disposição inscrita no art. 15 da Med. Prov. 1.212, de 28.11.95 - "aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1.995" - e de igual disposição inscrita nas medidas provisórias reeditadas e na Lei 9.715, de 25.11.98, artigo 18.
III - Não perde eficácia a medida provisória, com força de lei, não apreciada pelo Congresso Nacional, mas reeditada, por meio de nova medida provisória, dentro de seu prazo de validade de trinta dias.
IV - Precedentes do S.T.F.: ADIn 1.617-MS, Ministro Octávio Gallotti, "DJ" de 15.8.97; ADIn 1.610-DF, Ministro Sydney Sanches; RE nº 221.856-PE, Ministro Carlos Velloso, 2ª T., 25.5.98.
V - R.E. conhecido e provido em parte".
(STF - Tribunal Pleno - RE nº 232.896/PA, Rel. Min. Carlos Velloso, "in" DJ de 01/10/99, p. 00052).

Ademais, o Pretório Excelso assentou que a medida provisória é instrumento adequado para veicular matéria tributária, e mesmo na hipótese de não ser ratificada pelo Congresso Nacional, se reeditada sucessivamente, mantém sua eficácia desde o início (Adin nº 293-7, Rel. Min. Celso de Mello). Trago, por oportuno:

"EMENTA: Programa de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP. Medida Provisória. Superação, por sua conversão em lei, da contestação do preenchimento dos requisitos de urgência e relevância. Sendo a contribuição expressamente autorizada pelo art. 239 da Constituição, a ela não se opõem as restrições constantes dos artigos 154, I e 195, § 4º, da mesma Carta. Não compromete a autonomia do orçamento da seguridade social (CF, art. 165, § 5º, III) a atribuição, à Secretaria da Receita Federal de administração e fiscalização da contribuição em causa. Inconstitucionalidade apenas do efeito retroativo imprimido à vigência da contribuição pela parte final do art. 18 da Lei nº 9.715-98".
(STF - Tribunal Pleno - ADI 1417 / DF, Relator Min. OCTAVIO GALLOTTI, DJ de 23/03/2001, p. 85, EMENT Vol. 02024-02, p. 282).

Isto posto, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do art. 557 do CPC, fixada a sucumbência recíproca.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intime-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002647-40.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.002647-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	ESCOLA ACTUAL ENSINO FUNDAMENTAL MEDIO E SUPLETIVO LTDA
ADVOGADO	:	CLAUDIA DE CASTRO CALLI e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO
Vistos, etc.
Cuida-se de Remessa Ex-officio em sede de **writ,** objetivando anulação do ato coator consistente na inscrição no CADIN, em decorrência da existência de débitos relativos ao PA nº 13808.001021/98-40.
Tendo em vista que a Apelante aderiu aos benefícios do parcelamento previsto na Lei 11.941/09, bem ainda, renunciou ao direito sobre o qual se funda a ação, fls. 242/243 e 263/268, ocorreu a perda de objeto da Apelação.
Regularmente intimados manifestaram-se a União Federal (FN) à fls. 250/253 e o Ministério Público Federal à fls.255/259.
Pelo exposto julgo extinto o feito, com apreciação do mérito, nos exatos termos dos arts. 269, V do CPC e 33, XII do R.I. desta E. Corte.
Observadas as formalidades legais, após o trânsito em julgado, conclusos para julgamento.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003303-94.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.003303-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	COOPERATIVA DE TRABALHO DE SUPORTE EXECUTIVO EMPRESARIAL COOPEX
ADVOGADO	:	PAULO ROBERTO VIGNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Vistos, etc.

Vistos etc.

I- Trata-se de Embargos de Declaração opostos em face do r. "decisum" de fls. 209/212 que, em sede de "writ" deu provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial nos termos do art. 557 do CPC.
Sustenta a Embargante (Impetrante), em sua irresignação, a existência de omissão relativamente à análise de legislação superveniente (nova redação do art. 32, inc. I, da Lei n. 10.833/03, dada pela Lei n. 10.865/04).

II- Presentemente, cediço que compete ao Relator apreciar Embargos de Declaração opostos contra decisão singular (STJ - REsp 508950-SC, Rel. Min. Sálvio De Figueiredo Teixeira, DJU 23/10/2003; STJ - Edcl nos EREsp no. 174.291-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 25/06/2001).
Trata-se de "mandamus" objetivando assegurar direito dito líquido e certo a afastar a retenção tributária prevista no art. 30 da Lei n. 10833/03.
Denegada a ordem nesta sede recursal, pretende a Impetrante a reforma da r. sentença afastada a retenção das contribuições ao PIS e CSLL, na fonte, na forma do art. 32, inc. I, da Lei n. 10.833/03, com a redação dada pela Lei n. 10.865/04.
Resta evidente, destarte, a inovação na demanda, pela Impetrante, em sede recursal, de forma que se impõe o não conhecimento dos seus declaratórios.
Nesse sentido, remansosa orientação pretoriana:

"EMENTAS: 1. RECURSO. Embargos de declaração. Caráter infringente. Embargos recebidos como agravo. Agravo de instrumento incognoscível. Ausência de peças. Jurisprudência assentada sobre a matéria. Agravo regimental não provido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões novas, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte. 2. RECURSO. Agravo. Regimental. Razões dissociadas do conteúdo da decisão monocrática. Súmulas 284 e 287. Caráter meramente abusivo. Litigância de má-fé. Baixa imediata. O divórcio entre as razões do recurso e o real conteúdo da decisão embargada caracteriza manifesto propósito protelatório. Quando abusiva a interposição de agravo, manifestamente inadmissível ou infundado, deve-se proceder à baixa imediata dos autos".
(STF, AI-ED 698947, 2ª Turma, Rel. Min. CEZAR PELUSO, DJe-182 DIVULG 25-09-2008 PUBLIC 26-09-2008, EMENT VOL-02334-14 PP-02908).
"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RAZÕES DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA Nº 182 DO STJ.
1. Inviável agravo regimental cujas razões estão dissociadas dos fundamentos da decisão agravada.
2. A parte agravante deve infirmar todos os fundamentos da decisão impugnada, mostrando-se inadmissível o recurso que não se insurge contra todos eles (Sumula nº 182/STJ).
3. Agravo não conhecido".
(STJ, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1177740, 6ª Turma, Rel. Min. HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), DJE DATA:19/10/2009).
"PREVIDENCIÁRIO E TRIBUTÁRIO - DESCONTO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE FOLHA DE PAGAMENTO DE PESSOA APOSENTADA - INDEFERIMENTO DA INICIAL - EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - RAZÕES RECURSAIS DA APELAÇÃO DISSOCIADAS DA SENTENÇA - INFRINGÊNCIA DO ART. 514, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - APELO NÃO CONHECIDO.
1. O apelo apresentado pelo autor trata de matéria absolutamente diversa do conteúdo decisório da sentença, deduzindo fundamentos outros, dissociados da realidade fático-processual, não merecendo ser conhecido porque tal

circunstância equivale à ausência de razões, não atendendo o apelo, no particular, a exigência inscrita no art. 514, II, do Código de Processo Civil.
2. Apelação não conhecida".
(TRF 3ª Região, AC 200861000064774, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO, DJF3 CJ1 DATA: 28/10/2009 PÁGINA: 78).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. FALTA DE REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO. PRELIMINAR ARGÜIDA EM CONTRA-RAZÕES. PREJUDICADA.
1. Os requisitos recursais de adequação, pertinência, e fundamentação, entre tantos outros, convergentemente destinados a conferir objetividade e lógica ao julgamento, não permitem o processamento de recurso que, na sua íntegra ou em relação a qualquer tópico específico, contenha razões remissivas, dissociadas ou inovadoras da lide.
2. Não sendo conhecida a apelação, fica prejudicada a preliminar argüida em contra-razões".
(TRF 3ª Região, AC 200203990227747, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU DATA: 30/03/2005 PÁGINA: 319).

Isto posto, não conheço do recurso, negando-lhe seguimento na forma do art. 33, inc. XIII do Regimento Interno desta E. Corte Recursal.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014344-58.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.014344-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	ALVARO CASTRO FERRO e outros. e outros
ADVOGADO	:	GILBERTO CARLOS ALTHEMAN e outro

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO (Relatora). Trata-se de embargos de declaração opostos em face da decisão que, nos termos do Artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento à apelação da devedora para reconhecer, em sede de embargos, a prescrição da ação executiva.
Aduzem os embargantes não ter ocorrido prescrição, uma vez que apresentaram cálculos dentro do prazo e não deram causa ao arquivamento dos autos.
É o relatório. Decido.
Observo, inicialmente, que, embora o Código de Processo Civil, em seu Artigo 535, disponha expressamente o cabimento de embargos declaratórios contra sentença ou acórdão em que haja contrariedade, omissão ou contradição, a jurisprudência tem entendido serem também cabíveis em face de decisões interlocutórias, nos termos do julgado abaixo colacionado, de lavra do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. CABIMENTO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTERRUPÇÃO DO PRAZO RECURSAL. PRECEDENTES.
Recurso especial interposto contra v. Acórdão segundo o qual não cabem embargos declaratórios de decisão interlocutória e que não há interrupção do prazo recursal em face da sua interposição contra decisão interlocutória. Até pouco tempo atrás, era discordante a jurisprudência no sentido do cabimento dos embargos declaração, com predominância de que os declaratórios só eram cabíveis contra decisões terminativas e proferidas (sentença ou acórdãos), não sendo possível a sua interposição contra decisões interlocutórias e, no âmbito dos Tribunais, em face de decisórios monocráticos.

No entanto, após a reforma do CPC, por meio da Lei 9.756, de 17/12/1998, D.O.U de 18/12/1998, esta Casa Julgadora tem admitido o oferecimento de embargos de declaração contra quaisquer decisões, ponham elas fim ou não ao processo.
Nesta esteira, a egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de ser cabível a oposição de embargos declaratórios contra quaisquer decisões judiciais, inclusive monocráticas e, uma vez interpostos, interrompem o prazo recursal, não se devendo interpretar de modo literal o art. 535, do CPC, vez que atritaria com a sistemática que deriva do próprio ordenamento processual (EREesp nº 159317/DF, Rel. Min. Sálvio de Figueirado Teixeira, DJ de 26/04/1999).
Precedentes de todas as Turmas desta Corte Superior.
Recurso provido."
(STJ. Resp nº 478459. 1ª Turma. Rel. Min. José Delgado. DJ 31.03.2003, p. 175).

Não assiste razão aos embargantes. Conforme se observa do processo de conhecimento, os então credores foram intimados a oferecer cálculos em 03 de fevereiro de 1995, em decorrência da alteração do procedimento, introduzida pela Lei 8.898/94.
Requerido o desarquivamento dos autos, sobreveio intimação em 01º de fevereiro de 2001 (fls. 234). Porém, os credores apresentaram cálculos somente em 07 de agosto de 2001, portanto, após o prazo de cinco anos.
Assim, não se pode atribuir a motivos inerentes ao mecanismo da Justiça o lapso decorrido sem a prática dos atos necessátios para o curso da execução.
Dispõe o art. 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, serem cabíveis embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como, for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Juiz ou Tribunal.
Na espécie, verifica-se que a parte embargante, sob o fundamento de ter havido contradição, pretende rediscutir a matéria decidida, elegendo recurso impróprio.
Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar ao presente recurso. Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO.
-Rejeição de embargos de declaração em face de ausência de omissão, obscuridade ou contradição no acórdão embargado.
-Impossível o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente, sem que o motivo relevante apresente-se com força para assim se proceder.
-A função específica dos embargos de declaração é de, apenas, clarear o acórdão, tornando-o compreensível aos jurisdicionados por ter cuidado, integralmente das questões jurídicas debatidas pelas partes.
-Embargos de declaração rejeitados."
(EDAGA nº 159540/SP, STJ, 1ª Turma, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, j. em 26/05/98, v.u., DJ de 03/08/98, pag. 109);
"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. REJEIÇÃO.
-Os embargos declaratórios não operam novo julgamento da causa, mas destinam-se, como é cediço, a esclarecer dúvidas e obscuridades, suprimir omissões e contradições de que se ressinta o acórdão (art. 535 do CPC). Cumpre rejeitá-los, pois, se tem caráter nitidamente infringente do julgado.
-Embargos rejeitados. Decisão unânime."
(EDRESP nº 121598/PR, STJ, 1ª Turma, Rel. Min. DEMÓCRITO REINALDO, j. em 20/10/97, v.u., DJ de 15/12/97, pág. 66233) e;
"PROCESSUAL CIVIL. RESCISÓRIA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OBSCURIDADE. OMISSÃO.
-Só há obscuridade no acórdão quando os fundamentos e conclusões não permitem compreensão do que foi apreciado pelo órgão julgador.
-Se o voto condutor do acórdão examinou todas as questões debatidas, expondo com clareza as razões do entendimento a que se chegou, não há que se apontar a existência de obscuridade e omissão.
-É de ser repelida a tentativa de rejulgamento da causa, via embargos declaratórios com caráter infringente.
-Embargos rejeitados."
(EDEAR nº 380/SP, STJ, 1ª Seção, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, j. em 09/10/96, v.u., DJ de 21/10/96, pág. 40188)."

Por outro lado, impende salientar que não está o Juízo adstrito a examinar todos os fundamentos trazidos no recurso se um deles é suficiente para resolver a *quaestio*.
Por fim, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.
Inexistente, portanto, qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão.
Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração.
Intime-se.
Oportunamente, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016689-94.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.016689-9/SP

APELANTE	:	COT CLINICA ORTOPEDICA TATUAPE
ADVOGADO	:	ANTONIO RODRIGUES DE OLIVEIRA NETO e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO
Trata-se de mandado de segurança impetrado com o escopo de afastar o recolhimento da COFINS em razão da isenção prevista no inciso II, do art. 6º, da LC 70/91 que não teria sido revogado pela Lei nº 9430/96.
Proferida sentença denegando a segurança, a impetrante interpôs recurso de apelação.
Em sessão de julgamento, realizada em 23 de novembro de 2005, a Quarta Turma, por maioria, deu parcial provimento ao apelo para, observada a prescrição qüinqüenal, reconhecer a isenção da COFINS prevista no art. 6º da LC 70/91 e deferir a compensação dos valores recolhidos indevidamente.
Interposto recurso especial pela União, sobreveio decisão da Vice-Presidência determinando o retorno dos autos à Turma Julgadora para retratação, nos termos do §7º, II, do art. 543-C, do CPC, em razão de a questão ter sido objeto de apreciação pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no regime da Lei 11.672/2008.
É o relatório. Decido.
A teor do disposto no inciso II do artigo 6º da LC n. 70/91, as sociedades civis de prestação de serviços estavam isentas do pagamento da COFINS.
A Lei n. 9.430/96, em seu artigo 88, inciso XIV revogou os artigos 1º e 2º do Decreto-Lei 2397/87 e, em seu artigo 56, estabeleceu que as sociedades civis de prestação de serviços de profissão regulamentada passariam a contribuir com base na receita da prestação de serviços.
O **mérito** da matéria em questão foi objeto de apreciação pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 826.428/MG, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil.
No referido julgamento a Corte Superior reafirmou ser legítima a revogação da isenção da Cofins para as sociedades civis de prestação de serviços de profissão legalmente regulamentada, constante do art. 6º, inciso II, da Lei Complementar 70/91, efetivada pelo artigo 56, da Lei n. 9430/96.
Transcrevo ementa extraída do julgado:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS. SOCIEDADES CIVIS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE PROFISSÃO LEGALMENTE REGULAMENTADA. ISENÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 6º, II, DA LEI COMPLEMENTAR 70/91. REVOGAÇÃO PELO ARTIGO 56, DA LEI 9.430/96. CONSTITUCIONALIDADE DA NORMA REVOGADORA RECONHECIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 377.457/PR E RE 381.964/MG). REAFIRMAÇÃO DO ENTENDIMENTO EXARADO NO ÂMBITO DA ADC 1/DF. 1. A isenção da COFINS, prevista no artigo 6º, II, da Lei Complementar 70/91, restou validamente revogada pelo artigo 56, da Lei 9.430/96 (Precedentes do Supremo Tribunal Federal submetidos ao rito do artigo 543-B, do CPC: RE 377.457 e RE 381.964, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 17.09.2008, Repercussão Geral - Mérito, DJe-241 DIVULG 18.12.2008 PUBLIC 19.12.2008). 2. Isto porque: "... especificamente sobre a COFINS e a sua disciplina pela Lei Complementar 70, de 1991, a decisão proferida na ADC 1 (Rel. Moreira Alves, DJ 16.06.95), independentemente de qualquer possível controvérsia em torno da aplicação dos efeitos do § 2º, do art. 102 à totalidade dos fundamentos determinantes ali proclamados ou exclusivamente à sua parte dispositiva (objeto específico da RCl 2.475, Rel. Min. Carlos Velloso, em curso no Pleno), foi inequívoca ao reconhecer: a) de um lado, a prevalência na Corte das duas linhas jurisprudenciais anteriormente referidas (distinção constitucional material, e não hierárquica-formal, entre lei complementar e lei ordinária, e inexigibilidade de lei complementar para a disciplina dos elementos próprios à hipótese de incidência das contribuições desde logo previstas no texto constitucional); e b) de outro lado, que, precisamente pelas razões anteriormente referidas, a Lei Complementar 70/91 é, materialmente, uma lei ordinária. Ora, as razões anteriormente expostas são suficientes a indicar que, contrariamente ao defendido pela recorrente, o tema do conflito aparente entre o art. 56, da Lei 9.430/96, e o art. 6º, II, da LC 70/91, não se resolve por critérios hierárquicos, mas, sim, por critérios constitucionais quanto à materialidade própria a cada uma destas espécies. Logo, equacionar aquele conflito é sim uma questão diretamente constitucional. Assim, verifica-se que o art. 56, da Lei 9.430/96, é dispositivo legitimamente veiculado por legislação ordinária (art. 146, III, 'b', a contrario sensu, e art. 150, § 6º, ambos da CF), que importou na revogação de dispositivo anteriormente vigente (sobre isenção da contribuição social), inserto em norma materialmente ordinária (artigo 6º, II, da LC 70/91). Conseqüentemente, não existe, na hipótese, qualquer instituição, direta ou indireta, de nova contribuição social, a exigir a intervenção de legislação complementar, nos termos do art. 195, § 4º, da CF." (RE 377.457/PR). 3. Destarte, a Contribuição para

Financiamento da Seguridade Social - COFINS incide sobre o faturamento das sociedades civis de prestação de serviços de profissão legalmente regulamentada, de que trata o artigo 1º, do Decreto-Lei 2.397/87, tendo em vista a validade da revogação da isenção prevista no artigo 6º, II, da Lei Complementar 70/91 (lei materialmente ordinária), perpetrada pelo artigo 56, da Lei 9.430/96. 4. Outrossim, impende ressaltar que o Plenário da Excelsa Corte, tendo em vista o disposto no artigo 27, da Lei 9.868/99, rejeitou o pedido de modulação dos efeitos da decisão proferida no Recurso Extraordinário 377.457/PR. 5. Consectariamente, impõe-se a submissão desta Corte ao julgado proferido pelo plenário do Supremo Tribunal Federal que proclamou a constitucionalidade da norma jurídica em tela (artigo 56, da Lei 9.430/94), como técnica de uniformização jurisprudencial, instrumento oriundo do Sistema da Common Law e que tem como desígnio a consagração da Isonomia Fiscal no caso sub examine. 6. Recurso especial desprovido, mantendo-se a decisão recorrida, por fundamentos diversos. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.(RESP 200600383322, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, 01/07/2010)
Ante o exposto, em juízo de retratação, com esteio no § 3º, do artigo 543-C, §7º, II, c/c. o "caput" do artigo 557, ambos do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação.
Intime-se.
Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007046-06.2004.4.03.6103/SP
2004.61.03.007046-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	ASSOCIACAO ESPORTIVA SAO JOSE
ADVOGADO	:	NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE'	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO
Vistos, etc.

I- Trata-se de apelação em sede de "*writ*" objetivando afastar a exigibilidade da contribuição devida para o INCRA - Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária, reconhecida a inexistência de relação jurídico-tributária na espécie, dada a expressa extinção da contribuição impugnada com o advento das Leis n. 7.787/89, 8.212/91 e 8.213/93. Pugna, a final, pela compensação dos valores indevidamente recolhidos a este título, acrescidos de correção monetária e juros legais.
Indeferida a liminar, sobreveio a r. sentença denegatória da ordem.
Irresignada, apela a Impetrante, pugnando pela reversão do julgado.
Remetidos os autos a esta E. Turma Recursal, o ilustre representante ministerial opina pela manutenção da r. sentença.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
A matéria em análise encontra-se pacificada na jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que assentou a higidez da exação, que pode ter por sujeito passivo pessoa destituída de participação na política agrícola, decorrendo exclusivamente sua cobrança do comando legal que a exige sem cogitar da natureza, rural ou urbana, da atividade econômica desenvolvida pelo contribuinte. Cediço, mais, que o destino da arrecadação é irrelevante, para dizer da natureza jurídica específica do tributo, a teor do art. 4.º do CTN e de seus responsáveis.
A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. ADICIONAL DE 0,2%. NÃO EXTINÇÃO PELAS LEIS 7.787/89, 8.212/91 E 8.213/91. LEGITIMIDADE.
***1.** A exegese Pós-Positivista, imposta pelo atual estágio da ciência jurídica, impõe na análise da legislação infraconstitucional o crivo da principiologia da Carta Maior, que lhe revela a denominada "vontade constitucional", cunhada por Konrad Hesse na justificativa da força normativa da Constituição.*

2. *Sob esse ângulo, assume relevo a colocação topográfica da matéria constitucional no afã de aferir a que vetor principiológico pertence, para que, observando o princípio maior, a partir dele, transitar pelos princípios específicos, até o alcance da norma infraconstitucional.*
3. *A Política Agrária encarta-se na Ordem Econômica (art. 184 da CF/1988) por isso que a exação que lhe custeia tem inequívoca natureza de Contribuição de Intervenção Estatal no Domínio Econômico, coexistente com a Ordem Social, onde se insere a Seguridade Social custeada pela contribuição que lhe ostenta o mesmo* nomen juris.
4. *A hermenêutica, que fornece os critérios ora eleitos, revela que a contribuição para o Incra e a Contribuição para a Seguridade Social são amazonicamente distintas, e* a fortiori *, infungíveis para fins de compensação tributária.*
5. *A natureza tributária das contribuições sobre as quais gravita o* thema iudicandum *, impõe ao aplicador da lei a obediência aos cânones constitucionais e complementares atinentes ao sistema tributário.*
6. *O princípio da legalidade, aplicável* in casu*, indica que não há tributo sem lei que o institua, bem como não há exclusão tributária sem obediência à legalidade (art. 150, I da CF/1988 c.c art. 97 do CTN).*
7. *A evolução histórica legislativa das contribuições rurais denota que o Funrural (Prorural) fez as vezes da seguridade do homem do campo até o advento da Carta neo-liberal de 1988, por isso que, inaugurada a solidariedade genérica entre os mais diversos segmentos da atividade econômica e social, aquela exação restou extinta pela Lei 7.787/89.*
8. *Diversamente, sob o pálio da interpretação histórica, restou hígida a contribuição para o Incra cujo desígnio em nada se equipara à contribuição securitária social.*
9. *Consequentemente, resta inequívoca dessa evolução, constante do teor do voto, que: (a) a Lei 7.787/89 só suprimiu a parcela de custeio do Prorural; (b) a Previdência Rural só foi extinta pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, com a unificação dos regimes de previdência; (c) entretanto, a parcela de 0,2% (zero vírgula dois por cento) - destinada ao Incra - não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91, como vinha sendo proclamado pela jurisprudência desta Corte.*
10*. Sob essa ótica, à míngua de revogação expressa e inconciliável a adoção da revogação tácita por incompatibilidade, porquanto distintas as razões que ditaram as exações* sub judice*,* ***ressoa inequívoca a conclusão de que resta hígida a contribuição para o Incra.***
11. *Interpretação que se coaduna não só com a literalidade e a história da exação, como também converge para a aplicação axiológica do Direito no caso concreto, viabilizando as promessas constitucionais pétreas e que distinguem o ideário da nossa nação, qual o de constituir uma sociedade justa e solidária, com erradicação das desigualdades regionais.*
12. *Recursos especiais do Incra e do INSS providos".*
(STJ, RESP 977058-RS, 1ª Seção, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 10/11/2008).

Hígida a exação, prejudicado o pleito de compensação.
Isto posto, nego provimento à apelação nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00061 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000219-70.2004.4.03.6105/SP
2004.61.05.000219-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
PARTE AUTORA	:	PARAFIX IND/ E COM/ DE FITAS ADESIVAS LTDA
ADVOGADO	:	RICARDO MATUCCI e outro
PARTE RÉ	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

DECISÃO
I- Trata-se de remessa oficial em sede de "writ" impetrado por PARAFIX INDUSTRIA E COMERCIO DE FITAS ADESIVAS LTDA. objetivando assegurar direito dito líquido e certo à habilitação de responsável indicado no SISCOMEX, com fornecimento de senha e demais códigos ou documentos necessários para o regular exercício da atividade exportadora.

Sustenta, em síntese, a ilegalidade da conduta da autoridade impetrada, que se omite em analisar o pedido de habilitação apresentado pela Impetrante, em desatendimento aos prazos regularmentares.
Indeferida a liminar, sobreveio a r. sentença concessiva da ordem. Submetido o r. "decisum" ao necessário reexame.
A fl. 160/161, a União Federal comunica que a Impetrante foi habilitada no SISCOMEX.
Remetidos os autos a esta E. Corte Regional, o ilustre representante ministerial opina pelo não conhecimento da remessa obrigatória.

II- Ausente recurso voluntário e, mais, comunicado o atendimento integral da pretensão da Impetrante pela autoridade coatora, resta prejudicado o presente "writ".
Assim, diante da perda de objeto do reexame obrigatório, impõe-se sua extinção, sem apreciação do mérito, nos exatos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno, desta E. Corte Regional, combinado com o art. 267, VI do Estatuto Processual Civil.
Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos ao arquivo.
P. I.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006038-82.2004.4.03.6106/SP
2004.61.06.006038-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	NORTONPACK EMBALAGENS FLEXIVEIS LTDA
ADVOGADO	:	CLAUDENIR PIGAO MICHEIAS ALVES e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO
Vistos.

I- Trata-se de apelação em sede de Embargos à Execução Fiscal opostos por NORTONPACK EMBALAGENS FLEXÍVEIS LTDA em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL).
Sobreveio a r. sentença de improcedência da ação. Ausente condenação em honorários advocatícios em vista do disposto no Decreto-Lei n. 1.025/69.
Agravo retido da embargante a fl.50.
Apela a Embargante, pugnando pela reforma da r. sentença, sustentando a nulidade da CDA ante a ausência do demonstrativo circunstanciado do débito para possibilitar sua defesa; insurgiu-se ainda contra a cobrança cumulativa da correção monetária, dos juros de mora e da multa moratória, fixada em caráter excessivo, bem como contra a utilização da taxa Selic a titulo de juros moratórios.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
Prejudicado o conhecimento das razões de agravo retido à falta do pressuposto de admissibilidade do art. 523, § 1º do CPC.
Bem analisado o processado, a Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de liquidez e certeza, lavrada nos termos do art. 2º, §5º da Lei 6830/80.
Doutrina MARIA HELENA RAU DE SOUZA (in Execução Fiscal doutrina e Jurisprudência - coord. VLADMIR PASSOS DE FREITAS - 1998 - p. 78): "a regular inscrição, nos assentamentos da dívida ativa, faz incidir presunção legal de liquidez e certeza da dívida; não abalando a higidez desse título alegações feitas no recurso (...)".
A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE ENTRE OS JULGADOS CONFRONTADOS.DIVERGÊNCIA NÃO CONFIGURADA. CDA. ART. 2º, § 5º, DA LEF. INDICAÇÃO DE DISPOSITIVOS LEGAIS JÁ REVOGADOS. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO.INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. JUROS DE MORA ANTERIORES À QUEBRA.APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE.

1. A nulidade da CDA não deve ser declarada por eventuais falhas que não geram prejuízos para o executado promover a sua a defesa, informado que é o sistema processual brasileiro pela regra da instrumentalidade das formas (pas des nullités sans grief), nulificando-se o processo, inclusive a execução fiscal, apenas quando há sacrifício aos fins da Justiça.
2. Conforme preconizam os arts. 202 do CTN e 2º , § 5º da Lei nº6.830/80, a inscrição da dívida ativa somente gera presunção de liquidez e certeza na medida que contenha todas as exigências legais, inclusive, a indicação da natureza do débito e sua fundamentação legal, bem como forma de cálculo de juros e de correção monetária .
3. A finalidade desta regra de constituição do título é atribuir à CDA a certeza e liquidez inerentes aos títulos de crédito, o que confere ao executado elementos para opor embargos, obstando execuções arbitrárias.
4. A pena de nulidade da inscrição e da respectiva CDA, prevista no artigo 203, do CTN, deve ser interpretada cum granu salis. Isto porque o insignificante defeito formal que não compromete a essência do título executivo não deve reclamar por parte do exequente um novo processo com base em um novo lançamento tributário para apuração do tributo devido, posto conspirar contra o princípio da efetividade aplicável ao processo executivo extrajudicial.
(Precedentes: REsp 686516 / SC, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 12/09/2005
REsp 271584/PR, Relator Ministro José delgado, DJ de 05.02.2001)
5. In casu, não merece censura a decisão recorrida, uma vez que a hipótese vertente trata da indicação de dispositivos legais já revogados como fundamentação legal ao executivo fiscal, não tendo havido qualquer prejuízo à defesa, consoante se depreende dos fundamentos expendidos no voto-condutor do acórdão recorrido. (...)
11. Recurso especial desprovido".
(STJ, RESP nº 760752, Rel. Min. Luiz Fux, DJU 02.04.2007).

Inoportuna, ainda, a apresentação de demonstrativo de débito pela exeqüente. A CDA exibe todas as informações relativas à origem do débito bem como as referências legislativas que fundamentaram o cálculo dos consectários incidentes sobre o débito.

A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ICMS - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE - PROVA PERICIAL: SÚMULA 7/STJ - NULIDADE DA CDA: INOCORRÊNCIA - GIA - DÉBITO CONFESSADO E NÃO PAGO (OU PAGO A MENOR): DESNECESSIDADE DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - DEMONSTRATIVO DO DÉBITO - ART. 614, II, DO CPC: INAPLICABILIDADE - BASE DE CÁLCULO : VENDAS A PRAZO - TAXA SELIC - TESES NÃO PREQUESTIONADAS: SÚMULA 282/STF.
omissis
*8. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de **demonstrativo** de débito, nos termos do art. 614 do CPC, sendo suficiente para instrução do processo executivo a juntada da Certidão de Dívida Ativa - CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.*
omissis
13. Recurso especial improvido."
(STJ, Resp nº739910, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU 29.06.2007)

Cabível a cobrança cumulativa de juros e multa, de vez que se revestem de natureza jurídica diversa, "ex vi" do art. 2º, §2º da Lei de Execução Fiscal. Precedente do E. STJ:

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SALÁRIO-EDUCAÇÃO - CUMULAÇÃO DE MULTA COM JUROS MORATÓRIOS: POSSIBILIDADE -APLICAÇÃO DA UFIR - LEGALIDADE - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO: SUMULA 282/STF.
1. Acórdão que, sequer implicitamente, manifestou-se sobre o art.918 do CC. Súmula 282/STF.
2. É legítima a cobrança de juros de mora cumulada com multa fiscal moratória. Os juros de mora visam à compensação do credor pelo atraso no recolhimento do tributo, enquanto que a multa tem finalidade punitiva ao contribuinte omisso. (...)
4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido".
(STJ, RESP nº 836434, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU 11.06.2008).

Relativamente aos juros de mora, têm a finalidade precípua de remunerar o valor retido pelo devedor até o efetivo pagamento do *quantum debeatur*, devendo incidir sobre o valor originário do tributo corrigido monetariamente, nos termos do art. 161 do CTN, com natureza de lei complementar, recepcionada pela Carta de 88.
A pretendida redução da multa, tida por confiscatória, não se coaduna com a hipótese dos autos pois no âmbito tributário, de que se cuida, há lei específica, n. 8.218, de 29/08/91, art. 4º, dispondo sobre a multa aplicável à espécie:

"Art. 4º. Nos casos de lançamento de ofício nas hipóteses abaixo, sobre a totalidade ou diferença dos tributos e contribuições devidos, inclusive as contribuições para o INSS, serão aplicadas as seguintes multas: I - de cem por cento, nos casos de falta de recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do

inciso seguinte; II - de trezentos por cento, nos casos de evidente intuito de fraude, definidos nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.
§ 1º Se o contribuinte não atender, no prazo marcado, à intimação para prestar esclarecimentos, as multas a que se referem os incisos I e II passarão a ser de cento e cinqüenta por cento e quatrocentos e cinqüenta por cento, respectivamente.
§ 2º O disposto neste artigo não se aplica às infrações relativas ao Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI".

Posteriormente, sobreveio o art. 61, § 2º da Lei 9430/96, limitando o percentual da multa em 20% (vinte por cento), calculada de acordo com o tributo devido, acrescida de correção monetária, aplicável à hipótese "sub judice" à luz do art. 106, II, "c" do CTN:

"Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito: (...)
II - tratando-se de ato não definitivamente julgado: (...)
c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática".

Tenho que a multa no percentual de 20% (vinte por cento), deve ser mantida, à luz da normação posta e, mais, de precedentes jurisprudenciais.

No que tange à incidência da taxa Selic, dispõe o § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250/95:

"Art. 39.(...) § 4º. A partir de 1º de janeiro de 1996, a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada".

Pacífica, mais, a orientação pretoriana quanto a incidência da Taxa Selic na espécie:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. TAXA SELIC. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 83/STJ. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF.
1. A ausência de debate no Tribunal a quo acerca de dispositivos de lei invocados (art. 9º, I, do CTN e art. 23 da Lei 8.906/94) no recurso especial atrai o óbice das Súmulas 282 e 356 da Suprema Corte.
2. Não cabe na presente via a possibilidade de analisar a suposta violação de dispositivos da Constituição, pois estar-se-ia desrespeitando a competência estabelecida no artigo 102, III, da Carta Magna.
3. É devida a Taxa Selic nos cálculos dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal. A Selic é composta de taxa de juros e correção monetária, não podendo ser cumulada com qualquer outro índice de atualização.
4. Não havendo divergência jurisprudencial no âmbito do Superior Tribunal de Justiça acerca da legalidade da utilização da Taxa Selic como fator de correção monetária, impõe-se a aplicação da Súmula 83/STJ.
5. Agravo regimental não provido".
(STJ, AGA nº 923312, Rel. Min. Castro Meira, DJU 06.11.2007).
"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 458 E 535, DO CPC NÃO CONFIGURADA. ARTIGO 11, § 3º, II DA LC Nº 87/96. VIOLAÇÃO REFLEXA. EXCESSO DE PENHORA. AUSÊNCIA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. SÚMULA 07/STJ. TAXA SELIC. LEGALIDADE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. (...)
IV - A jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento no sentido de que, a partir do advento da Lei nº 9.250, de 1995, passou a ser legítima a aplicação da taxa SELIC no campo tributário.
Precedentes: EREsp nº 396.554/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 13/09/04; REsp nº 653.324/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 27/09/04 e REsp nº 475.904/PR, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 12/05/03. (...)
VI - Agravo regimental improvido".
(STJ, ADRESP nº 868300, Rel. Min. Francisco Falcão, DJU 07.05.2007).

Tenho, por fim, que a multa moratória tem natureza de sanção administrativa, sendo devida em face da ausência de pagamento do tributo no prazo legal, devendo ser calculada acrescendo-se correção monetária.
Nesse sentido, decidiu o extinto e não menos colendo Tribunal Federal de Recursos, via Súmulas 45 e 209, verbis:

Súmula 45 - "As multas fiscais, sejam moratórias ou punitivas, estão sujeitas à correção monetária".
Súmula nº 209 - "Nas execuções fiscais da Fazenda Nacional, é legitima a cobrança cumulativa de juros de mora e de multa moratória".

Isto posto, nego provimento à apelação, nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006039-67.2004.4.03.6106/SP
2004.61.06.006039-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	NORTONPACK EMBALAGENS FLEXIVEIS LTDA
ADVOGADO	:	CLAUDENIR PIGAO MICHEIAS ALVES e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO
Vistos.

I- Trata-se de apelação em sede de Embargos à Execução Fiscal opostos por NORTONPACK EMBALAGENS FLEXÍVEIS LTDA em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL).
Sobreveio a r. sentença de improcedência da ação. Ausente condenação em honorários advocatícios em vista do disposto no Decreto-Lei n. 1.025/69.
Agravo retido da embargante a fl.50.
Apela a Embargante, pugnando pela reforma da r. sentença, sustentando a nulidade da CDA ante a ausência do demonstrativo circunstanciado do débito para possibilitar sua defesa; insurgiu-se ainda contra a cobrança cumulativa da correção monetária, dos juros de mora e da multa moratória, fixada em caráter excessivo, bem como contra a utilização da taxa Selic a titulo de juros moratórios.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
Prejudicado o conhecimento das razões de agravo retido interposto pela embargante à falta do pressuposto de admissibilidade do art. 523, § 1º do CPC.
Bem analisado o processado, a Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de liquidez e certeza, lavrada nos termos do art. 2º, §5º da Lei 6830/80.
Doutrina MARIA HELENA RAU DE SOUZA (in Execução Fiscal doutrina e Jurisprudência - coord. VLADMIR PASSOS DE FREITAS - 1998 - p. 78): "a regular inscrição, nos assentamentos da dívida ativa, faz incidir presunção legal de liquidez e certeza da dívida; não abalando a higidez desse título alegações feitas no recurso (...)".
A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE ENTRE OS JULGADOS CONFRONTADOS.DIVERGÊNCIA NÃO CONFIGURADA. CDA. ART. 2º, § 5º, DA LEF. INDICAÇÃO DE DISPOSITIVOS LEGAIS JÁ REVOGADOS. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO.INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. JUROS DE MORA ANTERIORES À QUEBRA.APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE.
1. A nulidade da CDA não deve ser declarada por eventuais falhas que não geram prejuízos para o executado promover a sua a defesa, informado que é o sistema processual brasileiro pela regra da instrumentalidade das formas (pas des nullités sans grief), nulificando-se o processo, inclusive a execução fiscal, apenas quando há sacrifício aos fins da Justiça.
2. Conforme preconizam os arts. 202 do CTN e 2º , § 5º da Lei nº6.830/80, a inscrição da dívida ativa somente gera presunção de liquidez e certeza na medida que contenha todas as exigências legais, inclusive, a indicação da natureza do débito e sua fundamentação legal, bem como forma de cálculo de juros e de correção monetária .

3. A finalidade desta regra de constituição do título é atribuir à CDA a certeza e liquidez inerentes aos títulos de crédito, o que confere ao executado elementos para opor embargos, obstando execuções arbitrárias.
4. A pena de nulidade da inscrição e da respectiva CDA, prevista no artigo 203, do CTN, deve ser interpretada cum granu salis. Isto porque o insignificante defeito formal que não compromete a essência do título executivo não deve reclamar por parte do exequente um novo processo com base em um novo lançamento tributário para apuração do tributo devido, posto conspirar contra o princípio da efetividade aplicável ao processo executivo extrajudicial.
(Precedentes: REsp 686516 / SC, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 12/09/2005
REsp 271584/PR, Relator Ministro José delgado, DJ de 05.02.2001)
5. In casu, não merece censura a decisão recorrida, uma vez que a hipótese vertente trata da indicação de dispositivos legais já revogados como fundamentação legal ao executivo fiscal, não tendo havido qualquer prejuízo à defesa, consoante se depreende dos fundamentos expendidos no voto-condutor do acórdão recorrido. (...)
11. Recurso especial desprovido".
(STJ, RESP nº 760752, Rel. Min. Luiz Fux, DJU 02.04.2007).

Inoportuna, ainda, a apresentação de demonstrativo de débito pela exeqüente. A CDA exibe todas as informações relativas à origem do débito bem como as referências legislativas que fundamentaram o cálculo dos consectários incidentes sobre o débito.

A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ICMS - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE - PROVA PERICIAL: SÚMULA 7/STJ - NULIDADE DA CDA: INOCORRÊNCIA - GIA - DÉBITO CONFESSADO E NÃO PAGO (OU PAGO A MENOR): DESNECESSIDADE DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - DEMONSTRATIVO DO DÉBITO - ART. 614, II, DO CPC: INAPLICABILIDADE - BASE DE CÁLCULO : VENDAS A PRAZO - TAXA SELIC - TESES NÃO PREQUESTIONADAS: SÚMULA 282/STF.
omissis
*8. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de **demonstrativo** de débito, nos termos do art. 614 do CPC, sendo suficiente para instrução do processo executivo a juntada da Certidão de Dívida Ativa - CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.*
omissis
13. Recurso especial improvido."
(STJ, Resp nº739910, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU 29.06.2007)

Cabível a cobrança cumulativa de juros e multa, de vez que se revestem de natureza jurídica diversa, "ex vi" do art. 2º, §2º da Lei de Execução Fiscal. Precedente do E. STJ:

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SALÁRIO-EDUCAÇÃO - CUMULAÇÃO DE MULTA COM JUROS MORATÓRIOS: POSSIBILIDADE -APLICAÇÃO DA UFIR - LEGALIDADE - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO: SUMULA 282/STF.
1. Acórdão que, sequer implicitamente, manifestou-se sobre o art.918 do CC. Súmula 282/STF.
2. É legítima a cobrança de juros de mora cumulada com multa fiscal moratória. Os juros de mora visam à compensação do credor pelo atraso no recolhimento do tributo, enquanto que a multa tem finalidade punitiva ao contribuinte omisso. (...)
4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido".
(STJ, RESP nº 836434, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU 11.06.2008).

Relativamente aos juros de mora, têm a finalidade precípua de remunerar o valor retido pelo devedor até o efetivo pagamento do *quantum debeatur*, devendo incidir sobre o valor originário do tributo corrigido monetariamente, nos termos do art. 161 do CTN, com natureza de lei complementar, recepcionada pela Carta de 88.
A pretendida redução da multa, tida por confiscatória, não se coaduna com a hipótese dos autos pois no âmbito tributário, de que se cuida, há lei específica, n. 8.218, de 29/08/91, art. 4º, dispondo sobre a multa aplicável à espécie:

"Art. 4º. Nos casos de lançamento de ofício nas hipóteses abaixo, sobre a totalidade ou diferença dos tributos e contribuições devidos, inclusive as contribuições para o INSS, serão aplicadas as seguintes multas: I - de cem por cento, nos casos de falta de recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte; II - de trezentos por cento, nos casos de evidente intuito de fraude, definidos nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.
§ 1º Se o contribuinte não atender, no prazo marcado, à intimação para prestar esclarecimentos, as multas a que se referem os incisos I e II passarão a ser de cento e cinqüenta por cento e quatrocentos e cinqüenta por cento, respectivamente.
§ 2º O disposto neste artigo não se aplica às infrações relativas ao Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI".

Posteriormente, sobreveio o art. 61, § 2º da Lei 9430/96, limitando o percentual da multa em 20% (vinte por cento), calculada de acordo com o tributo devido, acrescida de correção monetária, aplicável à hipótese "sub judice" à luz do art. 106, II, "c" do CTN:

"Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito: (...)
II - tratando-se de ato não definitivamente julgado: (...)
c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática".

Tenho que a multa no percentual de 20% (vinte por cento), deve ser mantida, à luz da normação posta e, mais, de precedentes jurisprudenciais.

No que tange à incidência da taxa Selic, dispõe o § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250/95:

"Art. 39.(...) § 4º. A partir de 1º de janeiro de 1996, a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada".

Pacífica, mais, a orientação pretoriana quanto a incidência da Taxa Selic na espécie:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. TAXA SELIC. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 83/STJ. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF.
1. A ausência de debate no Tribunal a quo acerca de dispositivos de lei invocados (art. 9º, I, do CTN e art. 23 da Lei 8.906/94) no recurso especial atrai o óbice das Súmulas 282 e 356 da Suprema Corte.
2. Não cabe na presente via a possibilidade de analisar a suposta violação de dispositivos da Constituição, pois estar-se-ia desrespeitando a competência estabelecida no artigo 102, III, da Carta Magna.
3. É devida a Taxa Selic nos cálculos dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal. A Selic é composta de taxa de juros e correção monetária, não podendo ser cumulada com qualquer outro índice de atualização.
4. Não havendo divergência jurisprudencial no âmbito do Superior Tribunal de Justiça acerca da legalidade da utilização da Taxa Selic como fator de correção monetária, impõe-se a aplicação da Súmula 83/STJ.
5. Agravo regimental não provido".
(STJ, AGA nº 923312, Rel. Min. Castro Meira, DJU 06.11.2007).
"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 458 E 535, DO CPC NÃO CONFIGURADA. ARTIGO 11, § 3º, II DA LC Nº 87/96. VIOLAÇÃO REFLEXA. EXCESSO DE PENHORA. AUSÊNCIA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. SÚMULA 07/STJ. TAXA SELIC. LEGALIDADE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. (...)
IV - A jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento no sentido de que, a partir do advento da Lei nº 9.250, de 1995, passou a ser legítima a aplicação da taxa SELIC no campo tributário.
Precedentes: EREsp nº 396.554/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 13/09/04; REsp nº 653.324/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 27/09/04 e REsp nº 475.904/PR, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 12/05/03. (...)
VI - Agravo regimental improvido".
(STJ, ADRESP nº 868300, Rel. Min. Francisco Falcão, DJU 07.05.2007).

Tenho, por fim, que a multa moratória tem natureza de sanção administrativa, sendo devida em face da ausência de pagamento do tributo no prazo legal, devendo ser calculada acrescendo-se correção monetária.
Nesse sentido, decidiu o extinto e não menos colendo Tribunal Federal de Recursos, via Súmulas 45 e 209, verbis:

Súmula 45 - "As multas fiscais, sejam moratórias ou punitivas, estão sujeitas à correção monetária".
Súmula nº 209 - "Nas execuções fiscais da Fazenda Nacional, é legitima a cobrança cumulativa de juros de mora e de multa moratória".

Isto posto, nego provimento à apelação, nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007308-44.2004.4.03.6106/SP
2004.61.06.007308-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : PATRICIA BARISON DA SILVA e outro
APELADO : HAMILTON DONAIRE
ADVOGADO : LAERCIO NATAL SPARAPANI e outro

DECISÃO

I- Trata-se de Apelação em sede de Embargos de Terceiro opostos por HAMILTON DONAIRE em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando afastar constrição sobre bem imóvel (matrícula nº 11.290, 1º Cartório de Registro de Imóveis de São José do Rio Preto - SP, fl. 55), em execução fiscal (autos nº 2002.61.06.001863-7 - fl. 55).
Sustenta o Embargante a legitimidade da aquisição imobiliária, inexistente embaraço jurídico à época.
Sobreveio a r. sentença de procedência dos embargos. Submetido o r. *decisum* ao necessário reexame.
Irresignada, apela a União Federal pugnando pela reversão do julgado.
O Embargante interpôs recurso adesivo, pugnando pela condenação da União Federal nas verbas sucumbenciais.
II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
A respeito dos Embargos de Terceiro, dispõe o Código Processual:

"Art. 1.046. Quem, não sendo parte no processo, sofrer turbação ou esbulho na posse de seus bens por ato de apreensão judicial, em casos como o de penhora, depósito, arresto, seqüestro, alienação judicial, arrecadação, arrolamento, inventário, partilha, poderá requerer Ihe sejam manutenidos ou restituídos por meio de embargos.
§ 1º Os embargos podem ser de terceiro senhor e possuidor, ou apenas possuidor.
§ 2º Equipara-se a terceiro a parte que, posto figure no processo, defende bens que, pelo título de sua aquisição ou pela qualidade em que os possuir, não podem ser atingidos pela apreensão judicial.
§ 3º Considera-se também terceiro o cônjuge quando defende a posse de bens dotais, próprios, reservados ou de sua meação".

Observo, mais, a viabilidade do manejo dos Embargos de Terceiro na hipótese de compromisso de compra e venda não registrado, "ex vi" da Súmula n. 84 do E. STJ, "in verbis":

"É ADMISSÍVEL A OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE TERCEIRO FUNDADOS EM ALEGAÇÃO DE POSSE ADVINDA DO COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL, AINDA QUE DESPROVIDO DO REGISTRO".

Cediço que a responsabilidade do terceiro, em sede de execução fiscal, apenas se dá nos casos de fraude à execução, a exigir prova de alienação ilícita *in re ipsa* ou, de fraude contra credores, a reclamar ação pauliana como prova do *consilium fraudis*.

A propósito, a Súmula 375 do E. STJ, *in verbis*:

"O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova da má-fé do terceiro adquirente."

A identificação da fraude deve atender ao disposto no art. 185 do CTN que, na sua redação original, aplicável até o início da vigência da LC 118/05, assim dispunha:

"Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução.
Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução".

A partir de 09/06/05, com a vigência da LC 118, há fraude nas compras e vendas efetuadas posteriormente à inscrição do crédito tributário em dívida ativa, nos estritos termos do art. 185 do CTN, em sua nova redação, "in verbis":

" Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa.
Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita."

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA DE BEM ALIENADO A TERCEIRO DE BOA-FÉ. AUSÊNCIA DE TRANSCRIÇÃO DO TÍTULO NO REGISTRO DE IMÓVEIS. PRESUNÇÃO DE AUSÊNCIA DE FRAUDE.
1. A exigência do registro da penhora, muito embora não produza efeitos infirmadores da regra prior in tempore prior in jure, exsurgiu com o escopo de conferir à mesma efeitos erga omnes para o fim de caracterizar a fraude à execução na alienação de bem imóvel pendente execução fiscal. 2. À luz do art. 530 do Código Civil, sobressai claro que a lei reclama o registro dos títulos translativos da propriedade imóvel por ato inter vivos, onerosos ou gratuitos, posto que os negócios jurídicos em nosso ordenamento jurídico, não são hábeis a transferir o domínio do bem. Assim, titular do direito é aquele em cujo nome está transcrita a propriedade imobiliária. 3. A jurisprudência do STJ, sobrepujando a questão de fundo sobre a questão da forma, como técnica de realização da justiça, vem conferindo interpretação finalística à Lei de Registros Públicos. Assim é que foi editada a Súmula 84, com a seguinte redação: "É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda de compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro". 4. Consoante cediço no e. STJ: "O CTN nem o CPC, em face da execução, não estabelecem a indisponibilidade de bem alforriado de constrição judicial. A pré-existência de dívida inscrita ou de execução, por si, não constitui ônus 'erga omnes', efeito decorrente da publicidade do registro público. Para a demonstração do 'consilium fraudis' não basta o ajuizamento da ação. A demonstração de má-fé, pressupõe ato de efetiva citação ou de constrição judicial ou de atos repersecutórios vinculados a imóvel, para que as modificações na ordem patrimonial configurem a fraude. Validade da alienação a terceiro que adquiriu o bem sem conhecimento de constrição já que nenhum ônus foi dado à publicidade. Os precedentes desta Corte não consideram fraude de execução a alienação ocorrida antes da citação do executado alienante. (EREsp. 31.321/SP, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA, DJU 16.11.99) 5. À fraude in re ipsa fica sujeito aquele que adquire do penhorado, salvo se houver o conhecimento erga omnes produzido pelo registro da penhora. A doutrina do tema assenta que: "Hodiernamente, a lei exige o registro da penhora, quando imóvel o bem transcrito. A novel exigência visa à proteção do terceiro de boa-fé, e não é ato essencial à formalização da constrição judicial; por isso o registro não cria prioridade na fase de pagamento. Entretanto, a moderna exigência do registro altera a tradicional concepção da fraude de execução; razão pela qual, somente a alienação posterior ao registro é que caracteriza a figura em exame. Trata-se de uma exceção criada pela própria lei, sem que se possa argumentar que a execução em si seja uma demanda capaz de reduzir o devedor à insolvência e, por isso, a hipótese estaria enquadrada no inciso II do art. 593 do CPC. A referida exegese esbarraria na inequívoca ratio legis que exsurgiu com o nítido objetivo de proteger terceiros adquirentes. Assim, não se pode mais afirmar que quem compra do penhorado o faz em fraude de execução. 'É preciso verificar se a aquisição precedeu ou sucedeu o registro da penhora'. Neste passo, a reforma consagrou, no nosso sistema, aquilo que de há muito se preconiza nos nossos matizes europeus." (Curso de Direito Processual Civil, Luiz Fux, 2ª Ed., pp. 1298/1299). Precedentes: REsp. 866.520/AL, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU 21.10.08; REsp. 944250/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU 07.08.07; AgRg no REsp. 924.327/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU 26.06.07; REsp. 638.664/PR, desta relatoria, DJU 02.05.05; REsp. 791.104/PR, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU 06.02.2006; REsp. 665.451/CE, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU 07.11.05, REsp. 468.718/SC, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU 15.04.03; AgRg no Ag 448.332/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU 21.10.02; REsp. 171.259/SP, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA, DJU 11.03.02. 6. Deveras, in casu, a penhora efetivou-se em 19.12.00, e a alienação do imóvel pelos executados, após o redirecionamento da execução à adquirente, realizou-se em 04.01.01, devidamente registrada no Cartório de Imóveis da 3ª Circunscrição de Campo Grande em 13.02.01 (fls. 123/125), data em que não havia qualquer ônus sobre a matrícula do imóvel, cujo mandado de registro de penhora só foi expedido em 07.05.03 (fls. 113). 7. Recurso especial desprovido".
(STJ, PRIMEIRA TURMA, RESP - RECURSO ESPECIAL - 858999, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE DATA: 27/04/2009).
"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE TERCEIRO - PROMESSA DE COMPRA E VENDA - AUSÊNCIA DE REGISTRO ANTERIOR À PENHORA - IRRELEVÂNCIA - SÚMULA 84/STJ - FRAUDE À EXECUÇÃO - PRESUNÇÃO RELATIVA. 1. O terceiro celebrante de compromisso de compra e venda não registrado tem proteção de sua posse contra a penhora incidente sobre o patrimônio do alienante se a alienação ocorreu antes da citação do executado. Inteligência da Súmula 84/STJ. 2. Admite-se prova em contrário, a cargo do terceiro, da inexistência de fraude à execução fiscal. 3. Divergência prejudicada pela adoção de paradigmas superados, nos termos da Súmula 83/STJ. 4. Recurso especial não provido".
(STJ, SEGUNDA TURMA, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1034048, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE DATA: 18/02/2009).

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - EXECUÇÃO FISCAL - FRAUDE À EXECUÇÃO - IMÓVEL ALIENADO E NÃO TRANSCRITO NO REGISTRO IMOBILIÁRIO - ART. 530, I, DO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO - SÚMULA 84/STJ. 1. Jurisprudência da Corte segundo a qual se reconhece a validade de contrato de compra e venda, embora não efetuada a transcrição no registro imobiliário (Súmula 84/STJ), para efeito de preservação do direito da posse do terceiro adquirente de boa-fé. 2. No caso de alienação de bens imóveis, na forma da legislação processual civil (art. 659, § 4º, do CPC, desde a redação da Lei 8.953/94), apenas a inscrição de penhora ou arresto no competente cartório torna absoluta a assertiva de que a constrição é conhecida por terceiros e invalida a alegação de boa-fé do adquirente da propriedade. 3. Ausente o registro de penhora ou arresto efetuado sobre o imóvel, não se pode supor que as partes contratantes agiram em consilium fraudis. Para tanto, é necessária a demonstração, por parte do credor, de que o comprador tinha conhecimento da existência de execução fiscal contra o alienante ou agiu em conluio com o devedor-vendedor, sendo insuficiente o argumento de que a venda foi realizada após a citação do executado. 4. Assim, em relação ao terceiro, somente se presume fraudulenta a alienação de bem imóvel realizada posteriormente ao registro de penhora ou arresto. 5. Recurso especial não provido".
(STJ, SEGUNDA TURMA, RESP - RECURSO ESPECIAL - 866520, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE DATA: 21/10/2008).
"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIROS. DEFESA DA POSSE. FRAUDE À EXECUÇÃO NÃO CARACTERIZADA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.
1. A sentença se submete ao duplo grau de jurisdição obrigatório em virtude do valor da causa superar a alçada prevista no art. 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.
2. Consoante o art. 1.046 do Código de Processo Civil, é perfeitamente admissível a defesa da posse direta do bem imóvel quando ameaçado de esbulho ou turbação.
3. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento de ser reconhecido ao terceiro promissário comprador de boa-fé o direito à defesa da posse direta, ainda que sem contrato de promessa de compra e venda registrado, conforme enunciado da Súmula 84: "É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro"
4. O instrumento particular de contrato de compromisso de venda e compra do imóvel foi firmado entre os embargantes o o co-executado em 18-03-1999. A execução fiscal foi proposta em agosto de 1998, originalmente em desfavor da empresa em que o embargado figurou como sócio-gerente à época dos fatos tributários, sendo que a decisão que o incluiu no polo passivo da demanda foi proferida em 15-12-199, ocorrendo a sua citação em 02-05-2000.
5. À luz da antiga redação do art. 185 do CTN (antes da Lei Complementar 118/05), que dispunnha "presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução", não há como se reconhecer a ocorrência de fraude à execução. Dessa forma, provada a posse do imóvel antes do ajuizamento da execução fiscal, escorreita a r. sentença que acolheu os embargos de terceiros.
6. No tocante ao ônus da sucumbência, uma vez que não constava no Registro de Imóveis a transferência da propriedade do imóvel em questão, fato que deu causa à penhora efetivada nos autos da ação de execução fiscal, não se pode imputar à embargada a culpa pelo ajuizamento da ação de embargos de terceiros, descabendo, na hipótese, a sua condenação em verba honorária.
7. Parcial provimento à apelação fazendária e improvimento à remessa oficial, tida por ocorrida."
(TRF 3ª Região, 2005.61.82.041135-7/SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, D.E. 29/07/2009)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - ALIENAÇÃO OCORRIDA APÓS A CITAÇÃO E ANTES DO REGISTRO DA PENHORA - FRAUDE À EXECUÇÃO - PRESUNÇÃO RELATIVA NÃO AFASTADA
1. Alienações ou onerações de bens realizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 por devedor submetido a ação judicial capaz de conduzi-lo à insolvência serão presumidamente fraudulentas. Aplicação da redação antiga do artigo 185 do CTN c/c art. 593 do CPC.
2. A súmula º 375 do C. STJ poderá ser aplicada ao caso, desde que se admita a caracterização da má-fé do adquirente nas seguintes circunstâncias enumeradas por Cândido Rangel Dinamarco: (a) que tenha efetivo conhecimento da propositura da demanda, quer o demandado já haja sido citado, quer não, ou (b) que esse conhecimento seja presumido de algum ato de publicidade como a averbação da demanda ou da penhora nas repartições registrárias competentes (CPC, art, 659-A), farta divulgação pela imprensa, etc. ou (c) que ele tenha deixado de comportar-se com a diligência ordinária do homem comum.
3. Só se pode considerar de boa-fé o adquirente cauteloso quanto à verificação de pendências judiciais no imóvel objeto da compra, especialmente a partir da vigência do artigo 1º da Lei n° 7.433/85.
4. Não é diligente o adquirente que verifica a ausência de demanda cível ou fiscal ajuizada contra o alienante apenas na Comarca de sua residência, e não na Comarca de domicílio do vendedor executado.
5. Não comprovada a solvência do alienante mediante a existência de outro bem hábil a ser penhorado, remanesce a presunção relativa de fraude.
6. Presentes os requisitos autorizadores ao reconhecimento da fraude à execução, de rigor a declaração de ineficácia da alienação do bem e a improcedência dos embargos de terceiro."
(TRF 3ª Região, 2001.03.99.008638-2, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, D.E. 08/12/2009)

"In casu", o compromisso particular de compra e venda foi celebrado em 20/06/97 (fls. 7-09), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da execução fiscal em 13/03/2002 (fls. 02 dos autos da Execução Fiscal em apenso), aplicável à espécie o disposto no art. 185 do CTN, na sua redação original, motivo pelo que não resta configurada a alegada fraude.
No que tange à fixação da verba honorária, determina a Súmula n. 303do C. STJ:

"Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios."
Trago, a propósito, precedentes desta E. Corte Regional:
"EMBARGOS DE TERCEIRO - ESCRITURA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL, LAVRADA EM CARTÓRIO - DESNECESSIDADE - SÚMULA 84 DO STJ - AQUISIÇÃO DO BEM POR TERCEIRO DE BOA-FÉ - AUSÊNCIA DE REGISTRO - POSSIBILIDADE - HONORÁRIOS.
1. "É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda de compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro" (Súmula 84, do STJ).
2. A desídia na realização do registro, perante o cartório imobiliário, do negócio de compra e venda, não legitima o proprietário, autor dos embargos de terceiro, a receber custas, despesas processuais e honorários advocatícios.
3. A indevida penhora do bem ocorreu por culpa exclusiva da desídia do proprietário
4. Apelação da União desprovida. Apelação do embargante parcialmente provida."
(TRF 3ª Região, 2005.03.99.010221-6, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, D.E. 25/05/2010)
"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - REGISTRO DA ESCRITURA PÚBLICA DE COMPRA E VENDA - HONORÁRIOS INDEVIDOS
1. Não é necessário o registro da escritura pública de compra e venda para que o reconhecimento da posse do bem seja pleiteado via embargos de terceiro. Aplicação da Súmula 84 do C. STJ.
2. Comprovado o direito do embargante sobre o bem constrito, é irregular a penhora efetuada.
3. Diante da ausência de registro do imóvel, a União não pode ser responsabilizada pela constrição incorreta do bem do embargante. Sem condenação em honorários advocatícios, conforme o princípio da causalidade."
(TRF 3ª Região, 2001.03.99.028380-1, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, D.E. 18/08/2009)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - PENHORA - INCABÍVEL - COMPRA DO BEM - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE
1. Penhora incabível em virtude de comprovação da compra do bem penhorado pelos embargantes.
2. Diante da ausência de registro do imóvel, a União não pode ser responsabilizada pela constrição incorreta do bem do embargante. Sem condenação em honorários advocatícios, conforme o princípio da causalidade."
(TRF 3ª Região, 2009.03.99.017886-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, D.E. 08/09/2009)
"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - AUSÊNCIA DE REGISTRO DO CONTRATO DE COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA - POSSIBILIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE
1. Não é necessário o registro do contrato de compromisso de compra e venda para que o reconhecimento da posse do bem seja pleiteado via embargos de terceiro. Aplicação da Súmula 84 do C. STJ.
2. Comprovado o direito do embargante sobre o bem constrito, é irregular a penhora efetuada.
3. Diante da ausência de registro do imóvel, a União não pode ser responsabilizada pela constrição incorreta do bem do embargante. Sem condenação em honorários advocatícios, conforme o princípio da causalidade."
(TRF 3ª Região, 2002.03.99.028686-7, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, D.E. 09/02/2010)
"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - ERRO DE FORMA - PRELIMINAR AFASTADA - BOA-FÉ COMPROVADA - FRAUDE À EXECUÇÃO - INOCORRÊNCIA - SÚMULA 84 DO C. STJ - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE
1. Sentença não submetida ao reexame necessário a teor do disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
2. Em observância aos princípios da instrumentalidade e da economia processual, bem como da máxima pas de nullité sans grief, *devem ser reputados válidos os atos que cumpram sua finalidade essencial, mormente quando não acarretem prejuízos aos litigantes, nos termos do art. 59, II e §§ 2º e 3º, do Decreto nº 70.235/72 e art. 244 e 250, do Código de Processo Civil. Preliminar de nulidade afastada.*
3. Verificada a boa-fé do embargante ao comprovar sua legítima aquisição do imóvel, uma vez que a penhora ocorreu muitos anos depois da celebração do primeiro contrato particular de compromisso de compra e venda.
4. Inocorrência de fraude à execução, a qual só se configuraria caso a alienação tivesse sido realizada após a citação válida de execução capaz de levar o devedor à insolvência..
5. Ausência de relevância do debate acerca da condição social do embargante porquanto por todos os ângulos o bem constrito deverá ser protegido. Ademais, não é necessário o registro do contrato para que a propriedade do bem seja tutelada, conforme aponta a Súmula 84 do C. STJ.
6. Em atenção ao princípio da causalidade previsto na Súmula nº 303 do C. STJ, não havendo registro do imóvel à época da penhora, é incorreta a condenação da União Federal na verba sucumbencial, eis que esta não incorreu em erro ao penhorar o bem que estava registrado em nome do executado. "
(TRF 3ª Região, 2000.60.03.001163-1, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, D.E. 10/08/2009)
Indevida a condenação em honorários advocatícios ante a ausência do registro de transferência da propriedade imóvel na espécie.

Isto posto, nego provimento à apelação da União Federal, à remessa oficial e ao recurso adesivo.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000133-72.2004.4.03.6114/SP
2004.61.14.000133-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	BRASILCOTE IND/ DE PAPEIS LTDA
ADVOGADO	:	RICARDO LACAZ MARTINS e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP

DECISÃO
Trata-se de ação de rito ordinário ajuizada em 12/01/2004, objetivando afastar a multa moratória de tributo recolhido em atraso, antes de qualquer atividade fiscalizatória, ao fundamento de estar configurada a hipótese descrita no artigo 138 do CTN. Atribuído à causa o valor de R$ 3.712,00.
Processado o feito, sobreveio sentença **julgando procedente o pedido**. Condenada a União ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa. Sentença submetida ao reexame necessário.
Irresignada, apelou a impetrante sustentando a aplicação do prazo prescricional de dez anos e a incidência de juros moratórios e compensatórios.
Do mesmo recurso se valeu a União, aduzindo o cabimento de multa moratória .
Com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
Dispensei a remessa dos autos ao MPF e ao revisor.
É o relatório. Decido.
Inicialmente, cumpre salientar não ser aplicável o reexame necessário, porquanto o valor em discussão nestes autos é inferior ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos, consoante o disposto no § 2º do Artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 10.352/01.
A questão trazida aos autos está sendo julgada de maneira uniforme por todos os tribunais.
Em 15 de agosto de 2008, o Ilustre Ministro Teori Albino Zavascky reconheceu a existência de multiplicidade de recursos sobre a matéria aventada no Recurso Especial nº 962.379-RS (a mesma ventilada nos presentes autos), submetendo-o à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (regime estabelecido pela Lei 11.672/2008), conforme demonstra decisão a seguir transcrita:

DECISÃO"
Trata-se de recurso especial a respeito da configuração ou não de denúncia espontânea relativamente a tributo federal sujeito a lançamento por homologação (PIS/COFINS), regularmente declarado pelo contribuinte (DCTF), mas pago com atraso.
Considerando a multiplicidade de recursos a respeito dessa matéria, submeto o seu julgamento ao regime do art. 543-C do CPC, afetando-o à 1ª Seção (art. 2º, § 1º, da Resolução 08, de 07.08.08).
Assim, nos termos do art. 3º da Resolução 08/08
a) dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II);
b) comunique-se, com cópia da presente decisão, aos Ministros da 1ª Seção e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, nos termos e para os fins previstos no art. 2º, § 2º, da Resolução;
c) suspenda-se o julgamento dos recursos especiais sobre a matéria, a mim distribuídos.
Intime-se.
Brasília, 15 de agosto de 2008.
MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI
Relator"

Apreciando o mérito do Recurso Especial mencionado, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça pronunciou-se, em 22 de outubro de 2008, pela inaplicabilidade do instituto da denúncia espontânea aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo. Transcrevo a seguir o acórdão do julgamento mencionado:

TRIBUTÁRIO. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E PAGO COM ATRASO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. SÚMULA 360/STJ.
1. Nos termos da Súmula 360/STJ, "O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo". É que a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco. Se o crédito foi assim previamente declarado e constituído pelo contribuinte, não se configura denúncia espontânea (art. 138 do CTN) o seu posterior recolhimento fora do prazo estabelecido.
2. Recurso especial desprovido. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

Nesta ocasião a Corte Superior reiterou entendimento já consagrado na Súmula 360 no sentido de que a mera confissão de dívida, desacompanhada do recolhimento do tributo ou depois de instado o contribuinte a cumprir com suas obrigações fiscais, não tem o condão de excluir a incidência da multa moratória, porquanto a hipótese desatende ao objetivo da norma, qual seja, o cumprimento da obrigação.
A autoria não demonstrou nos autos haver efetuado o pagamento da exação antes de apresentar a DCTF ao fisco.
Ressalto que multa moratória tem caráter punitivo e visa a coibir o inadimplemento, forçando o contribuinte a honrar suas obrigações nos prazos legalmente fixados, cabível *in casu*, considerando-se, ainda, o percentual de 20%, nos termos do art. 61, §2º, da Lei nº 9430/96, conforme iterativa jurisprudência.
Assim, cabível a incidência de multa nos valores pagos pela autoria com atraso.

Fixo honorários advocatícios a carto da União em 10% do valor atribuído à causa.

Ante o exposto, com esteio no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação e com base no art. 475, §2º do mesmo diploma, **nego seguimento** à remessa oficial.
Intime-se.
Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004005-74.2004.4.03.6121/SP
2004.61.21.004005-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	JORGE DE PAULA
ADVOGADO	:	JEAN SOLDI ESTEVES
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de rito ordinário ajuizada com o escopo de afastar a incidência do imposto de renda sobre verbas recebidas a título de "Indenização de Horas Trabalhadas". Por conseqüência, requer seja determinado o cancelamento de crédito fiscal apurado no auto de infração MPF 0810800/00059/ 01. Atribuído à causa o valor de R$ 28.287,28.
Processado o feito, sobreveio sentença no sentido da procedência do pedido. Condenada a União ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% do valor da causa. Sentença submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a União pugnando pela integral reforma do julgado. Ressalta a excessividade da verba honorária fixada.
Com contra-razões, subiram os autos.
Dispensei a remessa dos autos ao MPF e ao revisor.
É o relatório.
Decido.
No tocante à matéria de fundo, importa considerar que o imposto sobre a renda previsto no Artigo 153, Inciso III, da Carta da República, tem seu fato gerador descrito pelo Código Tributário Nacional nos exatos limites consignados no Artigo 43, Incisos I e II, cuja transcrição se dispensa.
Visam as verbas indenizatórias minimizar os prejuízos a que estão sujeitos os trabalhadores quando do término do vínculo empregatício, o que não implica necessariamente na afirmativa de que todas as verbas recebidas a esse título revistam-se dessa natureza especial, posto ser necessário investigar a ocorrência de acréscimo patrimonial, caso em que se justifica juridicamente a incidência do imposto sobre a renda .

As verbas que tenham nítido caráter indenizatório são insuscetíveis de tributação, e aquelas que ensejam aumento no patrimônio do autor, são passíveis de tributação, sem que ocorra qualquer afetação indevida do ordenamento jurídico.
O vocábulo INDENIZAÇÃO, em sentido genérico é, consoante definição de PLÁCIDO E SILVA (in Vocabulário Jurídico, Forense, 6ª edição, página 815), "**toda compensação pecuniária ou retribuição monetária feita por uma pessoa a outrem, para reembolsar das despesas feitas ou para ressarcir de prejuízo ou dano que se tenha causa a outrem... Traz a finalidade de recompor o patrimônio pelas perdas ou prejuízos sofridos (danos)"**. Aliás, no mesmo sentido é a lição de SÍLVIO RODRIGUES, também invocado, no sentido de que **"indenizar significa ressarcir o prejuízo, ou seja, tornar indene a vítima, cobrindo todo o dano por ela experimentado**" (Direito Civil, edição de 1979, volume quatro, página 192).
Nesta linha, a solução da controvérsia repousa exclusivamente na aferição de um pressuposto, qual seja, se a verba indicada tem efetivamente caráter indenizatório como propugna o autor.
Nesse passo, resta concluir que a verba recebida pelo autor, denominada Indenização Horas Trabalhadas - IHT - possui caráter remuneratório, configurando acréscimo patrimonial, por se tratar de pagamento de horas extras (sobrejornada) pagas extemporâneamente e por força de decisão da justiça trabalhista.
Assim como nos valores recebidos a título de hora extra, deve incidir o imposto de renda sobre a verba intitulada "IHT".
Nesse sentido trago à colação jurisprudência uniforme do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO DE LEI SUPOSTAMENTE VIOLADO - SÚMULA 284/STF - ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS - IMPOSSIBILIDADE - INCOMPETÊNCIA - IMPOSTO DE RENDA - INDENIZAÇÃO DE HORAS TRABALHADAS - IHT - CARÁTER REMUNERATÓRIO - SÚMULA 83/STJ.(omissis)
4. Na assentada de 9.5.2007, a Seção de Direito Público desta Corte, ao apreciar os EREsp 695.499/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, pacificou a tese de que "o pagamento, por força de acordo coletivo, de verba devida em razão de horas extraordinárias tem caráter remuneratório e configura acréscimo patrimonial, incidindo, pois, o Imposto de Renda". Agravo regimental improvido.
(STJ, Rel. Min. Humberto Martins, AGRESP 1122381, DJE de 25/09/2009)
PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. INDENIZAÇÃO DE HORAS TRABALHADAS - IHT. PETROBRÁS. CARÁTER REMUNERATÓRIO. 1. A verba intitulada "Indenização por Horas Trabalhadas" - IHT, paga aos funcionários da Petrobrás, malgrado fundada em acordo coletivo, tem caráter remuneratório e configura acréscimo patrimonial, o que enseja a incidência do Imposto de Renda (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 939.974/RN, Rel. Ministro Francisco Falcão, julgado em 22.10.2008, DJe 10.11.2008; EREsp 979.765/SE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 13.08.2008, DJe 01.09.2008; EREsp 666.288/RN, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 28.05.2008, DJe 09.06.2008; AgRg no REsp 933.117/RN, Rel. Ministro José Delgado, julgado em 28.05.2008, DJe 16.06.2008; e EREsp 952.196/SE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 28.05.2008, DJe 19.12.2008).
(Omissis)
(STJ, Primeira Seção, RESP 1049748, DJE de 03/08/2009)
TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. "INDENIZAÇÃO POR HORAS TRABALHADAS - IHT". INCIDÊNCIA. PRECEDENTE DA SEÇÃO. 1. A remuneração percebida em virtude de acordo coletivo celebrado na Justiça do Trabalho, que determinou o pagamento de horas extras não adimplidas no momento oportuno, representa quitação de dívida salarial de sobrejornada, ainda que a destempo. 2. Trata-se de evidente retribuição pelo trabalho realizado, e não de compensação por prejuízos ou danos causados pelo empregador. Caracteriza-se, portanto, como verba de natureza remuneratória, não obstante ser chamada de "Indenização por Horas Trabalhadas - IHT". Precedente da Primeira Seção. 3. Agravo Regimental não provido.
(STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, AGRESP 1004421, DJE de 04/03/2009)

Sob esses substratos, com esteio no Art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da União e à remessa oficial.
Publique-se e intime-se. Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000279-06.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.000279-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	POLIFILTRO COM/ E REPRESENTACOES DE PECAS PARA AUTOS LTDA
ADVOGADO	:	JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
DECISÃO
Vistos, etc.
1.À Distribuição para registro e autuação tendo em vista o nome da Apelante Poli Filtro, conforme doc. De fls. 19/20 e não Polifiltro como consta.
2.Fls. 179/181 e 147/148:
Trata-se de Apelação em sede de Embargos à Execução Fiscal objetivando a desconstituição da r. Sentença monocrática.
A Apelante Poli Filtro Comércio e Representação de Peças Para Autos Ltda, aderiu ao Programa de Parcelamento previsto na Lei 11.941/09, desistindo do recurso e renunciando ao direito sobre a qual se funda a ação.
Inarredável o direito de verificação por parte da autoridade administrativa, até a extinção do crédito tributário, à luz do art. 195 do CTN.
Regularmente intimada, manifestou-se, a União Federal à fls. 185/190.
Pelo exposto, julgo extinto o feito com apreciação do mérito nos exatos termos do art. 269, V do CPC, c.c. o art. 33, XII, do R.I., desta E. Corte Regional.
Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos à Vara de origem.
P. I.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002198-30.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.002198-8/SP
RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : DAY-HOSPITAL DE ERMELINO MATARAZZO S/C LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
DECISÃO
Vistos, etc.
Julgada a Apelação nos termos do art. 557 do CPC, bem ainda, o Agravo Legal, fls. 311 em 15.07.2010, publicado o V. Acórdão em 10.09.10 fls. 318, noticia em 16.09.10 Day-Hospital de Ermelino Matarazzo S/C Ltda, a adesão aos benefícios do parcelamento previsto na Lei. 11.941/09, desistindo da ação e renunciando ao direito sobre o qual se funda a mesma.
Descabe o pedido de desistência da ação.
Tendo em vista que o noticiado procedimento é meramente administrativo, nada a decidir.
A competência é a medida da jurisdição, que exauri quando da prolação do V. Acórdão, art. 463 do CPC.
Nesse sentido:
"PROCESSO CIVIL - PEDIDO DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO -
FORMULADO APÓS A PROLAÇÃO DA SENTENÇA - IMPOSSIBILIDADE - DISTINÇÃO DOS INSTITUTOS: DESISTÊNCIA DO RECURSO E RENÚNCIA (Rel. Min. Eliana Calmon RE 555.139 CE (200/0099259-3), J. 12.05.2005, DJ 13.06.2005".
Considerando-se todavia a adesão ao parcelamento previsto na citada Lei, e a circunstância de que tal ato importa em inequívoca confissão de débito tributário, aprecio o pedido como desistência de eventuais recursos cabíveis, que ora homologo.
Certificado o trânsito em julgado daquele V. Acórdão, encaminhem-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.
P.I.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014815-22.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.014815-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	TROPICAL TECNICA AGRICOLA LTDA
ADVOGADO	:	RUBENS BRACCO
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO
Vistos, etc.
Fls. 76/77:
Inexistente nos autos procuração com poderes específicos para renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação.
Regularize a Apelante. Após, dê-se vista a União Federal (FN) para que se manifeste quanto a desistência.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0088702-24.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.088702-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE	:	CELTEC MECANICA E METALURGICA LTDA
ADVOGADO	:	EDISON FREITAS DE SIQUEIRA
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	2005.61.19.002984-4 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
1. Fls. 156/157: dou provimento aos embargos de declaração da Fazenda Nacional, para esclarecer que onde se lê "agravo legal" na r. decisão de fls. 150 deve-se ler "agravo de instrumento.
2. No mais, mantenho a r. decisão.
3. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0091461-58.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.091461-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	ALECIO GROTO e outro
	:	JOANA APARECIDA DE OLIVEIRA GROTO
ADVOGADO	:	ALEXANDRE PEREIRA PIFFER
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE'	:	HALE LUX IND/ E COM/ DE PERSIANAS LTDA
No. ORIG.	:	2003.61.07.002186-9 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO
I- Trata-se de Apelação em sede de Embargos de Terceiro opostos por ALÉCIO GROTO E OUTRO em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando afastar constrição sobre bem imóvel (matrícula nº 35.958, Cartório de Registro de Imóveis de Araçatuba - SP), em medida cautelar (autos nº 2003.61.07.002186-9 - fl. 76).
Sustentam os Embargantes a legitimidade da aquisição imobiliária, inexistente embaraço jurídico à época.

Sobreveio a r. sentença de parcial procedência dos embargos, cancelada a indisponibilidade realizada nos autos da cautelar.
Irresignados, apelam os Embargantes, pleiteando pela fixação de verba honorária, bem assim, pela condenação da União Federal ao pagamento das custas processuais.
II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
A respeito dos Embargos de Terceiro, dispõe o Código Processual:

"Art. 1.046. Quem, não sendo parte no processo, sofrer turbação ou esbulho na posse de seus bens por ato de apreensão judicial, em casos como o de penhora, depósito, arresto, seqüestro, alienação judicial, arrecadação, arrolamento, inventário, partilha, poderá requerer lhe sejam manutenidos ou restituídos por meio de embargos.
§ 1º Os embargos podem ser de terceiro senhor e possuidor, ou apenas possuidor.
§ 2º Equipara-se a terceiro a parte que, posto figure no processo, defende bens que, pelo título de sua aquisição ou pela qualidade em que os possuir, não podem ser atingidos pela apreensão judicial.
§ 3º Considera-se também terceiro o cônjuge quando defende a posse de bens dotais, próprios, reservados ou de sua meação".

No que tange à fixação da verba honorária, determina a Súmula n. 303 do C. STJ:

"Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios".
Trago, a propósito, precedentes desta E. Corte Regional:
"EMBARGOS DE TERCEIRO - ESCRITURA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL, LAVRADA EM CARTÓRIO - DESNECESSIDADE - SÚMULA 84 DO STJ - AQUISIÇÃO DO BEM POR TERCEIRO DE BOA-FÉ - AUSÊNCIA DE REGISTRO - POSSIBILIDADE - HONORÁRIOS.
1. "É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda de compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro" (Súmula 84, do STJ).
2. A desídia na realização do registro, perante o cartório imobiliário, do negócio de compra e venda, não legitima o proprietário, autor dos embargos de terceiro, a receber custas, despesas processuais e honorários advocatícios.
3. A indevida penhora do bem ocorreu por culpa exclusiva da desídia do proprietário
4. Apelação da União desprovida. Apelação do embargante parcialmente provida."
(TRF 3ª Região, 2005.03.99.010221-6, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, D.E. 25/05/2010)
"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - REGISTRO DA ESCRITURA PÚBLICA DE COMPRA E VENDA - HONORÁRIOS INDEVIDOS
1. Não é necessário o registro da escritura pública de compra e venda para que o reconhecimento da posse do bem seja pleiteado via embargos de terceiro. Aplicação da Súmula 84 do C. STJ.
2. Comprovado o direito do embargante sobre o bem constrito, é irregular a penhora efetuada.
3. Diante da ausência de registro do imóvel, a União não pode ser responsabilizada pela constrição incorreta do bem do embargante. Sem condenação em honorários advocatícios, conforme o princípio da causalidade."
(TRF 3ª Região, 2001.03.99.028380-1, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, D.E. 18/08/2009)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - PENHORA - INCABÍVEL - COMPRA DO BEM - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE
1. Penhora incabível em virtude de comprovação da compra do bem penhorado pelos embargantes.
2. Diante da ausência de registro do imóvel, a União não pode ser responsabilizada pela constrição incorreta do bem do embargante. Sem condenação em honorários advocatícios, conforme o princípio da causalidade."
(TRF 3ª Região, 2009.03.99.017886-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, D.E. 08/09/2009)
"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - AUSÊNCIA DE REGISTRO DO CONTRATO DE COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA - POSSIBILIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE
1. Não é necessário o registro do contrato de compromisso de compra e venda para que o reconhecimento da posse do bem seja pleiteado via embargos de terceiro. Aplicação da Súmula 84 do C. STJ.
2. Comprovado o direito do embargante sobre o bem constrito, é irregular a penhora efetuada.
3. Diante da ausência de registro do imóvel, a União não pode ser responsabilizada pela constrição incorreta do bem do embargante. Sem condenação em honorários advocatícios, conforme o princípio da causalidade."
(TRF 3ª Região, 2002.03.99.028686-7, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, D.E. 09/02/2010)
"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - ERRO DE FORMA - PRELIMINAR AFASTADA - BOA-FÉ COMPROVADA - FRAUDE À EXECUÇÃO - INOCORRÊNCIA - SÚMULA 84 DO C. STJ - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE
1. Sentença não submetida ao reexame necessário a teor do disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
2. Em observância aos princípios da instrumentalidade e da economia processual, bem como da máxima pas de nullité sans grief, *devem ser reputados válidos os atos que cumpram sua finalidade essencial, mormente quando não*

acarretem prejuízos aos litigantes, nos termos do art. 59, II e §§ 2º e 3º, do Decreto nº 70.235/72 e art. 244 e 250, do Código de Processo Civil. Preliminar de nulidade afastada.
3. Verificada a boa-fé do embargante ao comprovar sua legítima aquisição do imóvel, uma vez que a penhora ocorreu muitos anos depois da celebração do primeiro contrato particular de compromisso de compra e venda.
4. Inocorrência de fraude à execução, a qual só se configuraria caso a alienação tivesse sido realizada após a citação válida de execução capaz de levar o devedor à insolvência..
5. Ausência de relevância do debate acerca da condição social do embargante porquanto por todos os ângulos o bem constrito deverá ser protegido. Ademais, não é necessário o registro do contrato para que a propriedade do bem seja tutelada, conforme aponta a Súmula 84 do C. STJ.
6. Em atenção ao princípio da causalidade previsto na Súmula nº 303 do C. STJ, não havendo registro do imóvel à época da penhora, é incorreta a condenação da União Federal na verba sucumbencial, eis que esta não incorreu em erro ao penhorar o bem que estava registrado em nome do executado. "
(TRF 3ª Região, 2000.60.03.001163-1, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, D.E. 10/08/2009)

Ausente na espécie o registro de transferência da propriedade imóvel, indevida a condenação da União Federal em honorários advocatícios e, devidas, pelos Embargantes, custas processuais se e quando deixarem de ostentar a condição de beneficiários da assistência judiciária gratuita, nos termos da Lei nº 1060/50.

Isto posto, nego provimento à apelação, nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00072 CAUTELAR INOMINADA Nº 0091504-92.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.091504-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
REQUERENTE	:	SUL AMERICA CAPITALIZACAO S/A SULACAP
ADVOGADO	:	LIVIA BALBINO FONSECA SILVA
SUCEDIDO	:	SBG DO BRASIL PARTICIPACOES S/A
	:	SK DO BRASIL PARTICIPACOES LTDA
REQUERIDO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE AUTORA	:	BANCO SUL AMERICA S/A e outros
	:	SULADIS DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A
	:	SUL AMERICA LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
	:	SASB COM/ EXTERIOR LTDA
	:	PATEO PARTICIPACOES E CONSULTORIA DE COM/ EXTERIOR LTDA
	:	SULAPAR PARTICIPACOES LTDA
	:	SUL AMERICA CONSULTORIA ATUARIAL E ADMINISTRACAO DE FUNDOS DE PENSAO LTDA
ADVOGADO	:	PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR
No. ORIG.	:	98.03.061265-4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.
Cuida-se de Medida Cautelar originária, objetivando liminar para suspender a exigibilidade dos valores relativos ao Imposto de Renda que deixaram de ser recolhidos por força de provimento jurisdicional anteriormente concedido nos autos da MC reg. nº 95.0047899-4 e AD reg. nº 95.0059220-7.

Considerando o julgamento daquelas Apelações, conforme informação anexa, ocorreu a perda de objeto da presente Medida Cautelar.
Pelo exposto julgo prejudicado o feito, declarando-o extinto, sem apreciação do mérito, nos exatos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno, desta E. Corte Regional, combinado com o art. 267, VI do Estatuto Processual Civil.
Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, arquivem-se os autos.
P. I.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040326-55.1996.4.03.6100/SP
2005.03.99.000834-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	CHEMIN CONSTRUTORA S/A
ADVOGADO	:	RICARDO LACAZ MARTINS e outro
No. ORIG.	:	96.00.40326-0 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.
Fls. 247/248:
Trata-se de Apelação em Medida Cautelar com pedido de Tutela Antecipada, objetivando depositar judicialmente o montante devido à título de IRPF, ILL e CSL.
Considerando-se que a Apelante Chemin Constutora S/A, desistindo do recurso, renunciou ao direito sobre a qual se funda a ação, ocorreu a perda de objeto da presente Apelação.
Inarredável o direito de verificação por parte da autoridade administrativa, até a extinção do crédito tributário, à luz do art. 195 do CTN.
Regularmente intimada, manifestou-se a União Federal à fls. 250.
Pelo exposto, julgo extinto o feito com apreciação do mérito nos exatos termos do art. 269, V do CPC, c.c. o art. 33, XII, do R.I., desta E. Corte Regional.
Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos à Vara de origem.
P. I.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002569-90.1997.4.03.6100/SP
2005.03.99.000835-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	CHEMIN CONSTRUTORA S/A
ADVOGADO	:	RICARDO LACAZ MARTINS e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	97.00.02569-1 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.
Fls. 273/274:
Trata-se de Apelação com pedido de Tutela Antecipada, objetivando que seja declarada a inconstitucionalidade do art. 3º da Lei 8.200/91, alterado pelo art. 11, Lei 8.682/93 e arts. 38, 39 e 41 do Dec. 332/91.
Considerando-se que a Apelante Chemin Constutora S/A, desistindo do recurso, renunciou ao direito sobre a qual se funda a ação, ocorreu a perda de objeto da presente Apelação.

Inarredável o direito de verificação por parte da autoridade administrativa, até a extinção do crédito tributário, à luz do art. 195 do CTN.
Regularmente intimada, manifestou-se, a União Federal à fls. 269.
Pelo exposto, julgo extinto o feito com apreciação do mérito nos exatos termos do art. 269, V do CPC, c.c. o art. 33, XII, do R.I., desta E. Corte Regional.
Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos à Vara de origem.
P. I.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011433-39.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.011433-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	FABRICA DE PAPEL E PAPELAO NOSSA SENHORA DA PENHA S/A
ADVOGADO	:	JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER e outro
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO
Vistos, etc.

I- Trata-se de apelação em sede de Ação Ordinária objetivando a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a Autora ao recolhimento de IPI sobre valores referentes a encargos financeiros decorrentes das vendas a prazo. Pugna, mais, pela compensação dos valores indevidamente recolhidos a este título, acrescidos de correção monetária, expurgos inflacionários e juros legais.
Indeferido o pedido de antecipação de tutela, a Autora interpôs Agravo de Instrumento, retido aos autos por força de decisão desta C. Corte Recursal.
Sobreveio a r. sentença de parcial procedência do pedido, integrada pela r. decisão em sede de declaratórios de fls. 263/266, unicamente para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária na espécie, indeferido o pleito de compensação por incomprovada a inexistência de repasse ao consumidor final, fixada a sucumbência recíproca.
Submetido o r. "decisum" ao necessário reexame.
Irresignada, apela a Autora, pugnando pela reforma parcial da r. decisão, reconhecido seu direito a creditamento extemporâneo e, mais, fixados honorários advocatícios a cargo da União Federal na forma do art. 20 do CPC.
Apela a União Federal, pugnando pela reversão do julgado.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
Preliminarmente, não conheço do agravo retido vez que não reiterado em sede recursal.
Não conheço, mais, do pleito de creditamento de IPI, formulado tão-somente nessa instância, desbordando dos limites postos na peça exordial.
Anoto a legitimidade ativa da fabricante na espécie, contribuinte de direito do tributo indireto, na esteira da jurisprudência consolidada do E. STJ (REsp 903394 / AL, 1ª Seção, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 26/04/2010).
No mérito, a matéria já não comporta disceptação, assentada a impossibilidade de incidência do IPI sobre os encargos financeiros decorrentes de vendas a prazo. A propósito:
"TRIBUTÁRIO - IPI - BASE DE CÁLCULO - INCIDÊNCIA DOS JUROS E DEMAIS DESPESAS FINANCEIRAS.
1. Doutrina e jurisprudência têm entendido que na base de cálculo do IPI incluem-se exclusivamente os gastos de produção, tais como insumos, mão-de-obra e acessórios.
2. As despesas decorrentes de financiamento do produto final, com os juros, não podem ser incluídas na base de cálculo.
3. Recurso especial improvido".
(STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 507594, 2ª Turma, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ DATA: 08/09/2003 PG: 00312).

"TRIBUTÁRIO. JUROS DECORRENTES DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO NÃO INCIDEM NA BASE DE CÁLCULO DO IPI.
1 - Os juros decorrentes do contrato de financiamento não incidem sobre a base de cálculo do IPI, uma vez que, não integram o ciclo de produção de mercadorias.
2 - Recurso especial improvido".
(STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 205721, 1ª Turma, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ DATA:01/07/1999 PG: 00147 RSTJ VOL.: 00122 PG: 00113).
"MANDADO DE SEGURANÇA. IPI. BASE DE CÁLCULO. VENDAS A PRAZO OU FINANCIADAS. ENCARGOS FINANCEIROS. NÃO INCLUSÃO. ART. 47 DO CTN Na forma do que dispõe o art. 47, II, a do CTN, na hipótese do inciso II do art. 46 - saída do produto do estabelecimento - , a base de cálculo do IPI é o valor da operação de que decorrer a saída da mercadoria, o qual limita-se às despesas que são efetivamente integrantes do processo produtivo. A base de cálculo do IPI é composta apenas do valor de venda da mercadoria, não havendo que se falar na inclusão de juros e correção monetária decorrentes da venda financiada ou a prazo. Precedentes do STJ e desta Terceira Turma. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento".
(TRF-3, AMS 200261000160074, 3ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. RUBENS CALIXTO, DJF3 CJ1 DATA: 04/10/2010 PÁGINA: 278).

No que tange ao pleito de compensação, é de se aplicar à hipótese o disposto no art. 166 do CTN, que assim determina:

"Art. 166. A restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido referido encargo ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la".

Compulsando os autos, observo que as notas fiscais de venda trazidas pela Autora (fls. 115/132) indicam, expressamente, o repasse do montante referente ao IPI ao consumidor final, ausente autorização deste último para o pleito de repetição, motivo pelo que deve ser indeferido o pedido formulado.
Isto posto, não conheço do Agravo Retido, não conheço de parte da apelação da Autora, e nego provimento à apelação da Autora, na parte conhecida, ao apelo da União Federal e à remessa oficial, nos termos do art. 557 do CPC, mantida a sucumbência recíproca.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.
V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017563-45.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.017563-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	ILUMATIC S/A ILUMINACAO E ELETROMETALURGICA
ADVOGADO	:	LUIZ FRANCISCO LIPPO e outro

DECISÃO
Vistos, etc.

I- Trata-se de apelação em sede de Ação Ordinária objetivando o deferimento de parcelamento tributário em 180 prestações, com incidência de taxa de juros de longo prazo.
Citada a União Federal (fl. 100/102), a Autora requereu desistência do feito, com renúncia ao direito em que se funda a ação.
Sobreveio a r. sentença homologatória da renúncia na forma do art. 269, inc. V do CPC, fixados honorários advocatícios em favor da União Federal no valor de R$ 300,00 (trezentos reais).
Apela a União Federal, pugnando pela reforma parcial do r. "decisum", com majoração da verba honorária, a ser fixada em percentual do valor dado à causa na forma do art. 20 do CPC.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se ab initio, a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
Inicialmente, observo que formulado o pleito de desistência posteriormente à citação do réu, resta devida a condenação em honorários advocatícios, na esteira da jurisprudência consolidada do E. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO APRESENTADO APÓS A CITAÇÃO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 26 DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ. DESPROVIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL.
1. O entendimento desta Corte Superior está consolidado no sentido de que, para efeito de aplicação do art. 26 do Código de Processo Civil, caso a desistência da ação tenha ocorrido antes da citação, não haverá condenação ao pagamento de honorários advocatícios e, se apresentada após o ato citatório, deverá o autor da ação responder pelo pagamento da verba honorária sucumbencial.
2. Nesse sentido, os seguintes precedentes: AgRg no REsp 866.036/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 14.15.2008; AgRg no Ag 243.906/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 25.9.2000; REsp 111.966/MG, 4ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJ de 10.4.2000.
3. Desprovimento do agravo regimental".
(STJ, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 792707, 1ª Turma, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE DATA: 05/11/2008).
"PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 20, DO CPC. ARTIGO 267, VIII DO CPC.
1. A extinção do processo sem resolução de mérito em razão de pedido expresso da parte (art. 267, VIII - CPC) importa na sua condenação na verba honorária, à luz do artigo 20, do CPC.
2. É inequívoco que, se o processo extingue-se sem exame de mérito, o vencido é a parte que formulou pedido que não pode ser mais examinado.
3. Se a desistência ocorre antes da citação, o autor responde apenas pelas custas e despesas processuais, mas não por honorários de advogado. Requerida depois da citação, a desistência da ação acarreta par ao autor o dever de suportar os honorários de advogado da parte contrária (In, Nelson Nery Junior, Código de Processo Civil Comentado, 10ª edição, Revista dos Tribunais, artigo 26, página 236)
4. In casu, são devidos honorários advocatícios porque a parte autora requereu a desistência do feito após a contestação.
5. Precedentes: REsp 858.922/PR, DJ 21.06.2007; AgRg nos EDcl no REsp 641.485/RS, DJ 14.12.2007.
6. Agravo Regimental desprovido".
(STJ, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 866036, 1ª Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE DATA: 14/05/2008).

Relativamente aos critérios para a fixação de verba honorária, dispõe o art. 20 § 3º do Código de Processo Civil:

"Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
(...)
§3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:
a) o grau de zelo do profissional;
b) o lugar de prestação do serviço;
c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior".

Compulsando os autos, verifico que a matéria de fundo é de direito e já não comporta disceptação. Observo, mais, que a matéria é de natureza repetitiva, transcorrido o feito sem incidentes.
É de se salientar que o E. STJ possui jurisprudência firmada no sentido de que a verba honorária deve ser fixada em quantia determinada apenas quando o percentual legal revela-se exorbitante ou ínfimo:

"Verificando o juiz que a fixação da verba honorária entre 10% e 20% sobre o valor da condenação resultará em soma altíssima, pode arbitrá-lo em percentual inferior e/ou sobre a causa. In casu, o percentual de 10% sobre o valor da causa faria com que os honorários chegassem próximos a dois milhões de reais, justificando a adoção de percentual mais abaixo" (STJ, 1ª Turma, REsp 817.928-AgRg, rel. Min. José Delgado, j. 6.6.06, negaram provimento, v.u., DJU 22.6.06, p. 190)". (THEOTONIO NEGRÃO, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 40ª edição, 2008, p. 157).

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO DE EMPREITADA. INADIMPLÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 454, § 3º, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA (CPC, ART. 20, § 4º). VALOR EXORBITANTE. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Não houve violação do art. 454, § 3º, do CPC, seja porque as partes foram intimadas em audiência para a apresentação dos memoriais, seja porque a superveniente intimação exclusiva da parte autora (agravada) não impediu o exercício do contraditório e da ampla defesa pela municipalidade.

2. Em regra, é impossível, em sede de recurso especial, o reexame do valor dos honorários advocatícios de sucumbência fixados com base no juízo de eqüidade (CPC, art. 20, § 4º), tendo em vista a aplicação da Súmula 7/STJ.

3. Excepcionalmente, o STJ - a exemplo do que ocorre no controle da indenização por danos morais - tem decidido pela possibilidade da redução/aumento da verba honorária, quando exorbitante/ínfimo o valor arbitrado, com base nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

4. A condenação fixada na r. sentença mantida pelo Tribunal de Justiça foi de R$ 1.167.979,22, acrescido de juros moratórios de 1% ao mês e correção monetária desde o inadimplemento de cada parcela contratual. Logo, os honorários sucumbenciais arbitrados em 10% sobre a condenação (R$ 116.797,92 - atualizado em maio de 2004) são exorbitantes, devendo ser, por conseguinte, revisados por esta Corte.

5. Considerando-se a natureza da demanda e o trabalho realizado pelo advogado, os honorários devem ser reduzidos para 2% sobre o valor da condenação devidamente atualizado.

6. Agravo regimental parcialmente provido, apenas para se reduzir a verba honorária de sucumbência".

(STJ, AGA 825766, 1ª Turma, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ DATA: 28/06/2007 PÁGINA: 872).

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 20, § 4º, DO CPC. VALOR EXORBITANTE. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Quando os honorários advocatícios são fixados em valores irrisórios ou exorbitantes, a jurisprudência deste Tribunal tem admitido a sua redução sem que isso redunde no reexame do quadro fático-probatório dos autos. Precedentes.

2. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para fixar a verba honorária na base de 1% sobre o valor da causa".

(STJ, EDAGA 746164, 1ª Turma, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ DATA: 14/06/2007 PÁGINA: 256).

"In casu", foi atribuído à demanda o valor de R$ 478.434,03 (quatrocentos e setenta e oito mil, quatrocentos e trinta e quatro reais e três centavos - fl. 70), justificada a majoração pretendida.
Honorários advocatícios em favor da União Federal fixados em R$ 5.000,00 (cinco mil reais) de acordo com a jurisprudência desta E. Turma Recursal.
Isto posto, dou parcial provimento à apelação nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intime-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020861-45.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.020861-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	SUELI MARIA MANASSES MAGGIORINI e outro
ADVOGADO	:	SUELI MARIA MANASSES MAGGIORINI
APELADO	:	STUDIUS SERVICOS HOTELEIROS S/C LTDA
ADVOGADO	:	SUELI MARIA MANASSES MAGGIORINI
	:	ANTONIO PINTO NETO

DESPACHO
Vistos, etc.

I- Trata-se de Embargos de Declaração opostos face o r. Julgado de fls. 40/48 que, em sede de Embargos à Execução opostos pela União Federal, negou provimento à apelação.

II- Atenta ao princípio da ampla defesa e do contraditório, determino a intimação da Embargada para manifestação, considerando-se orientação pretoriana:

"Constitucional. Processual. Julgamento de embargos declaratórios com efeitos modificativos sem a manifestação da parte embargada. Ofensa ao princípio do contraditório".
(STF - AI 327.728, Relator Min. Nelson Jobim, DJU de 19/12/2001).

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. EXCEPCIONALIDADE. LIBERAÇÃO DE VEÍCULO APREENDIDO. MULTA.
1. Na esteira do entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal este Tribunal preconiza que as garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório impõem que seja ouvida previamente a parte embargada, no caso em que acolhidos embargos de declaração com efeito modificativo. Precedentes do Pretório Excelso e desta Corte.
2. Anulação do processo a partir do julgamento proferido nos primeiros embargos de declaração em que emprestado efeito infringente, determinando-se a intimação da parte contrária a fim de que se manifeste acerca da matéria que poderia ensejar a modificação do resultado do julgamento.
3. Recurso especial provido".
(STJ - REsp 802115/PR - RECURSO ESPECIAL 2005/0201594-5, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 18/04/2006, p. 196).

"EMENTA: Embargos de declaração, efeito modificativo e contraditório (CF, art. 5º, LV).
Firme o entendimento do Tribunal que a garantia constitucional do contraditório exige que à parte contrária se assegure a possibilidade de manifestar-se sobre embargos de declaração que pretendam alterar decisão que lhe tenha sido favorável: precedentes".
(STF - RE nº 384.031-2/AL - 1ª Turma - Relator Min. Sepúlveda Pertence - v.u. - DJ 04.06.2004).

III- Publique-se, intime-se.

IV- Após, conclusos para julgamento.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020926-40.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.020926-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	BAYER S/A
ADVOGADO	:	FLAVIO DE SA MUNHOZ e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de Apelação Cível em sede de Medida Cautelar objetivando garantir os valores exigidos no Processo Administrativo Fiscal nº 13811.000594/2001-45, via Carta de Fiança, obstando-se a respectiva cobrança e inscrição no CADIN, bem ainda, a expedição de CND.
A Apelada Bayer S/A vem informar que optou pelos benefícios do parcelamento previsto na Lei 11.941/09, desistindo do recurso e renunciando ao direito sobre o qual se funda a ação (fls. 372/373 e 383/385), ocorrendo a perda de objeto da presente apelação.
Regularmente intimada, a União Federal (FN) manifestou-se à fls. 390.
Inarredável o direito de verificação por parte da autoridade administrativa, até a extinção do crédito tributário, à luz do art. 195 do CTN.
Pelo exposto julgo extinto o feito com apreciação do mérito, nos exatos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno, desta E. Corte Regional, c.c. o art. 269, V do Estatuto Processual Civil.
Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

P. I.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023764-53.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.023764-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO e outro
APELADO	:	R L PARTICIPACAO E EMPREENDIMENTOS COMERCIAIS LTDA
ADVOGADO	:	LEILA MEJDALANI PEREIRA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO
Vistos, etc.
Fls. 173/175, 187 e 189/190:
Trata-se de Apelação em sede de Ação Ordinária com pedido de Tutela Antecipada, objetivando afastar a exigibilidade da multa imposta pela liquidação extemporânea de débito relativo ao IRPJ, em razão de denúncia espontânea.
Considerando-se que a Apelante, aderiu ao Programa de Parcelamento previsto na Lei 11.941/09, desistindo do recurso e renunciando ao direito sobre a qual se funda a ação (art. 269 V do CPC), ocorreu a perda de objeto da presente Apelação.
Inarredável o direito de verificação por parte da autoridade administrativa, até a extinção do crédito tributário, à luz do art. 195 do CTN.
Regularmente intimada, manifestou-se, a União Federal à fls. 197/198.
Pelo exposto, julgo extinto o feito com apreciação do mérito nos exatos termos do art. 269, V do CPC c.c. o art. 33, XII, do R.I., desta E. Corte Regional.
Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos à Vara de origem.
P. I.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003413-17.2005.4.03.6114/SP
2005.61.14.003413-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	BASF S/A
ADVOGADO	:	PAULO AUGUSTO GRECO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP

DESPACHO
Vistos, etc.

I- Trata-se de Embargos de Declaração opostos face o r. Julgado de fls. 224/230 que, em sede de "writ", deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial.

II- Atenta ao princípio da ampla defesa e do contraditório, determino a intimação das Embargadas para manifestação, considerando-se orientação pretoriana:

"Constitucional. Processual. Julgamento de embargos declaratórios com efeitos modificativos sem a manifestação da parte embargada. Ofensa ao princípio do contraditório".
(STF - AI 327.728, Relator Min. Nelson Jobim, DJU de 19/12/2001).

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. EXCEPCIONALIDADE. LIBERAÇÃO DE VEÍCULO APREENDIDO. MULTA.
1. Na esteira do entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal este Tribunal preconiza que as garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório impõem que seja ouvida previamente a parte embargada, no caso em que acolhidos embargos de declaração com efeito modificativo. Precedentes do Pretório Excelso e desta Corte.
2. Anulação do processo a partir do julgamento proferido nos primeiros embargos de declaração em que emprestado efeito infringente, determinando-se a intimação da parte contrária a fim de que se manifeste acerca da matéria que poderia ensejar a modificação do resultado do julgamento.
3. Recurso especial provido".
(STJ - REsp 802115/PR - RECURSO ESPECIAL 2005/0201594-5, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 18/04/2006, p. 196).

"EMENTA: Embargos de declaração, efeito modificativo e contraditório (CF, art. 5º, LV).
Firme o entendimento do Tribunal que a garantia constitucional do contraditório exige que à parte contrária se assegure a possibilidade de manifestar-se sobre embargos de declaração que pretendam alterar decisão que lhe tenha sido favorável: precedentes".
(STF - RE nº 384.031-2/AL - 1ª Turma - Relator Min. Sepúlveda Pertence - v.u. - DJ 04.06.2004).

III- Publique-se, intime-se.

IV- Após, conclusos para julgamento.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007248-95.2005.4.03.6119/SP
2005.61.19.007248-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	INFORMAT TECHNOLOGY ELETRONICA LTDA
ADVOGADO	:	MARCOS FERREIRA DA SILVA e outro

DECISÃO
Vistos, etc.

I- Apela a UNIÃO FEDERAL da r. sentença monocrática que, em sede de "writ" impetrado por INFORMAT TECHNOLOGY ELETRONICA LTDA., homologou o pedido de desistência apresentado pela Impetrante, extinto o feito sem resolução do mérito nos termos do art. 267, inc. VIII, do CPC.
Sustenta, em síntese, a impossibilidade de desistência da ação mandamental, necessária a renúncia do direito em que se funda a ação.
Remetidos os autos a esta E. Corte Regional, o ilustre representante ministerial opina pela reforma da r. decisão.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
Possível a desistência da ação mandamental anteriormente à prolação da sentença. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL - PEDIDO DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO FORMULADO APÓS A PROLAÇÃO DA SENTENÇA - IMPOSSIBILIDADE - DISTINÇÃO DOS INSTITUTOS: DESISTÊNCIA DO RECURSO E RENÚNCIA (Rel. Min. Eliana Calmon RE 555.139 - CE (200/099259-3), j. 12.05.2005, DJ 13.06.2005)".

Isto posto, nego provimento à apelação nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0089382-72.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.089382-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	:	HEITOR PINTO TAMEIRAO espolio
ADVOGADO	:	JOAQUIM CURSINO DOS SANTOS JUNIOR
REPRESENTANTE	:	MARIA ALICE CINTRA LEITE
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	2003.61.82.071289-0 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que, em sede de execução fiscal, acolheu a exceção de pré-executividade oposta para reconhecer a prescrição do direito de ação em relação aos débitos exeqüendos vencidos no período de 31.10.1988 a 28.06.1996, relativos à Taxa de Ocupação.
Deferido o efeito suspensivo pleiteado (fls. 117/121), foi determinado o normal prosseguimento do feito, com posterior prolação de sentença que julgou extinto o processo, sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, III do CPC, com interposição de apelação pendente de apreciação por este Tribunal, conforme informação em anexo, o que evidencia a perda de objeto.
Pelo exposto julgo prejudicado o recurso, declarando-o extinto, sem apreciação do mérito, nos exatos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno, desta E. Corte Regional.
Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos à Vara competente.
P. I.

São Paulo, 08 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0111654-60.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.111654-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	JORGE BRADAO
ADVOGADO	:	CARLA DE LOURDES GONCALVES
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE'	:	DIRECTEL DO BRASIL LTDA
PARTE RE'	:	VICTOR SCHNEIDER
ADVOGADO	:	AFONSO CELSO GIANNONI LUCCHESI
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	2003.61.82.070583-6 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que indeferiu pedido de exclusão do sócio do pólo passivo da execução.

Tendo em vista a extinção da execução, nos termos do art. 794, I, do CPC, com arquivamento definitivo dos autos, conforme informação anexa, ocorreu a perda de objeto.
Pelo exposto julgo prejudicado o recurso, declarando-o extinto, sem apreciação do mérito, nos exatos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno, desta E. Corte Regional.
Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos à Vara competente.
P. I.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023797-58.1996.4.03.6100/SP
2006.03.99.002255-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	:	TOKO DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	TAKASHI TUCHIYA e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	96.00.23797-2 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação de rito ordinário ajuizada em 14/08/1996, objetivando assegurar à autoria seja reconhecida a inconstitucionalidade/ ilegalidade da MP 1212/95 e sucessivas reedições. Atribuído à causa o valor de R$ 1.000,00.
Processado o feito, sobreveio sentença no sentido da improcedência do pedido. Condenado o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa.
Apela a autoria pugnando pela reforma da r. sentença, nos termos do pedido formulado na exordial.
Com contra-razões, subiram os autos a este E. Tribunal.
Dispensei a remessa dos autos ao MPF e ao revisor.
É o relatório. Decido.
No plano da inconstitucionalidade formal, transcrevo ementa extraída do acórdão proferido no julgamento da ADI-1647/PA, de relatoria do e. Ministro CARLOS VELLOSO, DJU de 26-03-99, pág. 00001:
"EMENTA: CONSTITUCIONAL. MEDIDA PROVISÓRIA NÃO REJEITADA EXPRESSAMENTE: REEDIÇÃO: POSSIBILIDADE. REQUISITOS DE URGÊNCIA E RELEVÂNCIA. PREVIDENCIÁRIO: CONTRIBUIÇÃO DOS SERVIDORES AO PSSSP. I - Reedição de medida provisória não rejeitada expressamente pelo Congresso Nacional: possibilidade. Precedentes do STF: ADIns 295-DF, 1.397-DF, 1.516-RO, 1.610-DF, 1.135-DF. II. - Requisitos de urgência e relevância: caráter político: em princípio, a sua apreciação fica por conta dos Poderes Executivo e Legislativo. Todavia, se tais requisitos -- relevância ou urgência -- evidenciarem-se improcedentes, no controle judicial, o Tribunal deverá decidir pela ilegitimidade constitucional da medida provisória. Precedentes: ADIns 162-DF, Moreira Alves, 14.12.89; e 1.397-DF, Velloso, RDA 210/294.
Omissis."

Firmado o entendimento, assim, de que a contribuição ao PIS sujeita-se, efetivamente, ao princípio da anterioridade nonagesimal, computado a partir da edição, ainda que provisória, do novo regramento, afastada, portanto, a inconstitucionalidade lastreada na regra genérica do artigo 150, III, b, da Constituição Federal.
Dentro desta perspectiva de análise, resulta clara a conclusão de que o artigo 239 da Carta Federal, ao tratar da contribuição ao PIS, não "constitucionalizou" a base de cálculo da exação nos moldes fixados pela Lei Complementar nº 7/70, de tal sorte a impedir qualquer alteração, especialmente através de medida provisória.
Não se tratando de exercício de competência tributária residual, ainda porque expressa a previsão constitucional da contribuição ao PIS, a afastar-lhe a conotação de que seja "outra fonte de custeio", resta evidente, para os efeitos da presente ação, a compatibilidade do processo legislativo ordinário - e, pois, do procedimento especial da medida provisória -, com a alteração intentada na disciplina normativa da exação.
Como bem destacado no acórdão abaixo transcrito, o Pleno da Excelsa Corte de Justiça, reconhecendo ofensa ao princípio da irretroatividade das leis, declarou, tão-só, a inconstitucionalidade da expressão "***aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995***" inscrita no Art. 18, da Lei nº 9.715/98, por se tratar de data anterior ao início da vigência da MP nº 1.212, de 29.11.95, como se vê do acórdão assim ementado:
"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. PIS-PASEP. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL: MEDIDA PROVISÓRIA: REEDIÇÃO.
I.- Princípio da anterioridade nonagesimal: C.F., art. 195, § 6º: contagem do prazo de noventa dias, medida provisória convertida em lei: conta-se o prazo de noventa dias a partir da veiculação da primeira medida provisória.

II.- Inconstitucionalidade da disposição inscrita no art. 15 da Med. Prov. 1.212, de 28.11.95 - "aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995" - e de igual disposição inscrita nas medidas provisórias reeditadas e na Lei 9.715, de 25.11.98, artigo 18.
III.- Não perde eficácia a medida provisória, com força de lei, não apreciada pelo Congresso Nacional, mas reeditada, por meio de nova medida provisória, dentro de seu prazo de validade de trinta dias.
IV.- Precedentes do S.T.F.: ADIn 1.617-MS, Ministro Octavio Gallotti, "DJ" de 15.8.97; ADIn 1.610-DF, Ministro Sydney Sanches; RE nº 221.856-PE, Ministro Carlos Velloso, 2ª T., 25.5.98.
V.- R.E. conhecido e provido, em parte.
(RE 232.896/PA; Pleno do STF; Relator Ministro CARLOS VELLOSO; in DJU 01.10.99)".

Assim, procede parcialmente o apelo do autor, porquanto válida a exigibilidade do PIS, nos termos da MP 1212/95, **remanescendo, contudo o recolhimento do PIS com base na LC 7/70 até março de 1996,** em respeito ao princípio da anterioridade nonagesimal.

Ante o exposto, com esteio no art. 557, §1º-A do CPC, **dou parcial provimento** à apelação.
Intimem-se.
Após o decurso do prazo legal, retornem os autos à vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011241-53.1998.4.03.6100/SP
2006.03.99.021500-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	:	CRIOS RESINAS SINTETICAS S/A
ADVOGADO	:	CARLOS SOARES ANTUNES
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	98.00.11241-3 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO. Trata-se de Mandado de Segurança preventivo com pedido de liminar, impetrado em 16 de março de 1998, contra ato do Senhor Delegado da Receita Federal em São Paulo. Objetiva a impetrante o direito de deduzir, em suas demonstrações financeiras para apuração do lucro real, as diferenças de correção monetária, referentes aos meses de julho e agosto de 1994, obtidas com base no IPC-M - Índice de Preços ao Consumidor -, calculado pela Fundação Getúlio Vargas, afastando-se o Art. 38 da Lei nº 8.880/94. Foi atribuído à causa o valor de R$ 20.000,00 (vinte mil reais).
Indeferido o pedido de liminar, a autoridade coatora prestou informações.
Sobreveio sentença com a denegação da segurança. Sem condenação em honorários advocatícios.
Em apelação, repisa a impetrante os argumentos expendidos na inicial e pleiteia o julgamento procedente do pedido.
Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões, subiram os autos.
O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação.
É o breve relatório. Passo ao exame do recurso.
Inicialmente, transcrevo o Art. 38 da Lei 8.880, de 27 de maio de 1994, ora combatido pelas autoras:

"Art. 38. O cálculo dos índices de correção monetária, no mês em que se verificar a emissão do Real de que trata o art. 3º desta lei, bem como no mês subseqüente, tomará por base preços em Real, o equivalente em URV dos preços em cruzeiros reais, e os preços nominados ou convertidos em URV dos meses imediatamente anteriores, segundo critérios estabelecidos em lei.
Parágrafo Único. Observado o disposto no parágrafo único do art. 7º, é nula de pleno direito e não surtirá nenhum efeito a aplicação de índice, para fins de correção monetária, calculado de forma diferente da estabelecida no caput deste artigo."

Da leitura do referido dispositivo, verifica-se que a Lei nº 8.880/94 não modificou o critério de correção monetária das demonstrações financeiras, mantendo a aplicação da UFIR, tal como previa a Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991.
A Lei nº 8.880/94 tratou de expressamente prever a aplicação da UFIR em seu artigo 34, cujo teor segue *in verbis*:

"Art. 34. A UFIR continuará a ser utilizada na forma prevista na Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, e legislação posterior".

Impõe-se a aplicação do critério de correção estabelecido em lei, uma vez que inexiste direito constitucional à aplicação de determinado índice na correção monetária das demonstrações financeiras.
No mesmo sentido, o Tribunal Pleno da Suprema Corte, reformulando entendimento anterior, apreciou a questão ao julgar o Recurso Extraordinário nº 201.465/MG e reconhecer a constitucionalidade da Lei nº 8.200, de 28/06/91. No julgamento, restou asseverado que mencionada norma não representou alteração do método de atualização das demonstrações financeiras do período-base de 1990, configurando apenas favor fiscal para corrigir os efeitos da disparidade entre o BTN fiscal e o IPC.
Colaciono a seguir jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no mesmo sentido:

"TRIBUTÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. PLANO REAL. 1994. UFIR.
1. A partir da interpretação dos arts. 2º e 48 da Lei 8.383/91, conclui-se que, para fins de determinação do lucro real - base de cálculo do Imposto de Renda das pessoas jurídicas-, a correção monetária das demonstrações financeiras, nos meses de julho e agosto de 1994, deve ser efetuada com base na Ufir diária, e não no IGP-M. Precedentes.
2. Recurso especial desprovido."
(STJ, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, RESP 628479, DJ de 17/09/2007, p. 209).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. ANO-BASE DE 1994 (JULHO E AGOSTO). PLANO REAL. UFIR. VINCULAÇÃO AOS ARTIGOS 2º E 48 DA LEI Nº 8.383/91. 1. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento de que, no que se refere à correção monetária sobre as demonstrações financeiras dos meses de julho e agosto de 1994, não deve ser aplicado o IGPM, mas sim os índices da UFIR, tendo em vista que aquele medidor leva em conta outros fatores que não os destinados à apuração dos reflexos da inflação para o período. Precedentes jurisprudenciais do STJ: REsp 463.307/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 11.12.2006, p. 335; AgRg no REsp 414122 / SC, Segunda Turma, Rel. Min. Paulo Medina, Rel. para o acórdão Min. Eliana Calmon, DJ de 06.12.2004, p. 245; REsp 628479 / MT, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17.09.2007, p. 209; REsp 436.380 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 28.10.2003, p. 192; AgRg no REsp 443.293 / PR, Primeira Turma, Rel. Min.Luiz Fux, DJ de 10.03.2003, p. 107. 2. Agravo regimental não provido."
(STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, AGRESP 722684, DJe de 04/02/2010).

A matéria foi submetida, no Colendo Supremo Tribunal Federal, à sistemática do Art. 543-B do CPC, com julgamento ainda não concluído. Todavia, a Suprema Corte já se manifestou sobre o tema no mesmo sentido, como atesta aresto abaixo transcrito:

"RECURSO. Embargos de declaração. Caráter infringente. Embargos recebidos como agravo. Correção monetária das demonstrações financeiras do ano-base de 1994. Índice. UFIR. Leis nºs. 8.383/91 e 8.880/94. Alegação de ofensa aos arts. 150, IV, e 153, III, da Constituição Federal. Ofensa constitucional indireta. Jurisprudência assentada. Ausência de razões novas. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões novas, decisão fundada em jurisprudência assente da Corte."
(STF, Rel. Min. Cezar Peluso, RE 394040, Julgamento em 06/06/2006).

O entendimento deste Egrégio Tribunal não destoa dos acima colacionados (exemplificativamente: AC 755874, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, AMS 241130, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida).
Pelo exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do Artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040410-47.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.040410-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	LALUCE E CIA LTDA
ADVOGADO	:	ISAURA CRISTINA DO NASCIMENTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 02.00.00145-8 A Vr BIRIGUI/SP
DECISÃO
Vistos, etc.
Fls.425/426, 439 e 441/443:
Trata-se de Apelação em Embargos à Execução Fiscal, objetivando desconstituir a r. Sentença monocrática.
A Apelante Laluce E Cia Ltda, aderiu ao Programa de Parcelamento previsto na Lei 11.941/09, desistindo do recurso e renunciando ao direito sobre a qual se funda a ação.
Inarredável o direito de verificação por parte da autoridade administrativa, até a extinção do crédito tributário, à luz do art. 195 do CTN.
Regularmente intimada, manifestou-se, a União Federal à fls. 436/437.
Pelo exposto, julgo extinto o feito com apreciação do mérito nos exatos termos do art. 269, V do CPC c.c. o art. 33, XII, do R.I., desta E. Corte Regional.
Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos à Vara de origem.
P. I.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005437-26.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.005437-1/SP
RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : JAIME PINHEIRO PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : WANDERLEY BONVENTI e outro
No. ORIG. : 00054372620064036100 12 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I- Trata-se de apelação em sede de Ação Ordinária ajuizada por JAIME PINHEIRO PARTICIPAÇÕES S/A em face da UNIÃO FEDERAL.
Sobreveio a r. sentença de extinção do feito na forma do art. 269, inc. V, do CPC, homologada a renúncia ao direito em que se funda a ação apresentada pela Autora. Honorários advocatícios em favor da União Federal fixados em 2,5% (dois e meio por cento) sobre o valor dado à causa.
Apela a União Federal, pugnando pela reforma parcial do r. "decisum", com majoração da verba honorária.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se ab initio, a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
Relativamente aos critérios para a fixação de verba honorária, dispõe o art. 20 § 3º do Código de Processo Civil:

"Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
(...)
§3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:
a) o grau de zelo do profissional;
b) o lugar de prestação do serviço;
c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior".

É de se salientar que o E. STJ possui jurisprudência firmada no sentido de que a verba honorária deve ser fixada em quantia determinada apenas quando o percentual legal revela-se exorbitante ou ínfimo:

"Verificando o juiz que a fixação da verba honorária entre 10% e 20% sobre o valor da condenação resultará em soma altíssima, pode arbitrá-lo em percentual inferior e/ou sobre a causa. In casu, o percentual de 10% sobre o valor da causa faria com que os honorários chegassem próximos a dois milhões de reais, justificando a adoção de percentual mais abaixo" (STJ, 1ª Turma, REsp 817.928-AgRg, rel. Min. José Delgado, j. 6.6.06, negaram provimento, v.u., DJU 22.6.06, p. 190)". (THEOTONIO NEGRÃO, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 40ª edição, 2008, p. 157).

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO DE EMPREITADA. INADIMPLÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 454, § 3º, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA (CPC, ART. 20, § 4º). VALOR EXORBITANTE. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Não houve violação do art. 454, § 3º, do CPC, seja porque as partes foram intimadas em audiência para a apresentação dos memoriais, seja porque a superveniente intimação exclusiva da parte autora (agravada) não impediu o exercício do contraditório e da ampla defesa pela municipalidade.

2. Em regra, é impossível, em sede de recurso especial, o reexame do valor dos honorários advocatícios de sucumbência fixados com base no juízo de eqüidade (CPC, art. 20, § 4º), tendo em vista a aplicação da Súmula 7/STJ.

3. Excepcionalmente, o STJ - a exemplo do que ocorre no controle da indenização por danos morais - tem decidido pela possibilidade da redução/aumento da verba honorária, quando exorbitante/ínfimo o valor arbitrado, com base nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

4. A condenação fixada na r. sentença mantida pelo Tribunal de Justiça foi de R$ 1.167.979,22, acrescido de juros moratórios de 1% ao mês e correção monetária desde o inadimplemento de cada parcela contratual. Logo, os honorários sucumbenciais arbitrados em 10% sobre a condenação (R$ 116.797,92 - atualizado em maio de 2004) são exorbitantes, devendo ser, por conseguinte, revisados por esta Corte.

5. Considerando-se a natureza da demanda e o trabalho realizado pelo advogado, os honorários devem ser reduzidos para 2% sobre o valor da condenação devidamente atualizado.

6. Agravo regimental parcialmente provido, apenas para se reduzir a verba honorária de sucumbência".

(STJ, AGA 825766, 1ª Turma, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ DATA: 28/06/2007 PÁGINA: 872).

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 20, § 4º, DO CPC. VALOR EXORBITANTE. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Quando os honorários advocatícios são fixados em valores irrisórios ou exorbitantes, a jurisprudência deste Tribunal tem admitido a sua redução sem que isso redunde no reexame do quadro fático-probatório dos autos. Precedentes.

2. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para fixar a verba honorária na base de 1% sobre o valor da causa".

(STJ, EDAGA 746164, 1ª Turma, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ DATA: 14/06/2007 PÁGINA: 256).

"In casu", foi atribuído à demanda o valor de R$ 427.000,00 (quatrocentos e vinte e sete mil reais - fl. 20), motivo pelo que entendo razoável o montante fixado pelo Juiz Monocrático.

Observo, mais, que o valor arbitrado está de acordo com a orientação recentemente perfilhada pela E. 2ª Seção desta Corte Regional, nos seguintes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS INFRINGENTES. OMISSÃO. VERBA HONORÁRIA. DEVOLUTIVIDADE. ACOLHIMENTO.

1. Reconheço a omissão do v. acórdão ao deixar de consignar que embora a questão relativa à verba honorária não tenha sido expressamente objeto da divergência, a sua fixação pode ser devolvida em sede de embargos infringentes.

2. Na hipótese dos autos, não se pode afirmar que a questão relativa aos honorários restou unânime, afastando o cabimento dos infringentes quanto a este capítulo.

3. O voto condutor julgou improcedente o pedido, ao passo que o voto vencido julgou-o procedente. Portanto, não poderia haver divergência expressa acerca da verba honorária, pois os votos vencedores condenaram a parte autora, enquanto que o voto dissidente, a parte ré.

4. Todavia, como desdobramento da dissidência no mérito, houve implicitamente, em decorrência, dissenso quanto aos honorários, o que enseja a sua subsunção ao âmbito de devolutividade dos embargos infringentes, permitindo, nesta sede, o juízo de revisão quando à sua fixação e patamar, sobretudo em homenagem aos princípios da efetividade e celeridade processuais.

5. Em caso semelhante, em que a divergência expressa se restringiu à existência de sucumbência recíproca, não alcançando o quantum de fixação, esta E. Segunda Seção deu parcial provimento aos embargos infringentes tão somente para reduzir a condenação em verba honorária: AC 200103990087180, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, DJU 18.04.2008, p. 731.

6. Uma vez acolhidos os embargos de declaração para suprir a omissão, in casu, impende atribuir-lhes excepcionais efeitos infringentes.

7. Tendo em vista o provimento da remessa oficial e, conseqüentemente, a inversão dos ônus da sucumbência, impõe-se à autora a condenação ao pagamento da verba honorária. Rejeitado, portanto, o pedido de exclusão da condenação a tal título.
8. Entretanto, a condenação no patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa (R$ 98.944.843,60, em novembro de 1995), afigura-se exacerbada.
9. De rigor é a redução dos honorários para a sua adequação ao disposto no art. 20, § 4º do CPC, os quais arbitro moderadamente em R$ 10.000,00 (dez mil reais).
10. Embargos de declaração acolhidos com excepcionais efeitos infringentes. Agravo legal parcialmente provido".
(TRF-3, AC 98.03.001307-6, 2ª Seção, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJe 19/04/2010).

Isto posto, nego provimento à apelação nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intime-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016974-19.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.016974-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO	:	FERNANDO CAPELLO CALAZANS e outro
	:	MARIA CRISTINA NIEVES RANGEL
ADVOGADO	:	FERNANDO CAPELLO CALAZANS e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO
Vistos, etc.

I- Trata-se de Apelação, em sede de *writ* impetrado por FERNANDO CAPELLO CALAZANS e MARIA CRISTINA NIEVES RANGEL, objetivando assegurar direito dito líquido e certo à inscrição em concurso público para provimento de cargos de Procurador da República sem a obrigatoriedade de comprovar que atendem a exigência de três anos de atividade jurídica no ato da inscrição definitiva, mas somente no momento de eventual posse de seus cargos.
Deferida a liminar, sobreveio a r. sentença concessiva da ordem. Submetida a decisão ao reexame necessário.
Irresignada, apela a União, pugnando pela reversão do julgado.
Processados regularmente os recursos, vieram os autos a esta Corte, tendo o ilustre membro ministerial opinado pela manutenção do r. *decisum* singular.

II- Preliminarmente, tenho que a comprovação de que o candidato a cargo público atende ao requisito de três anos de atividade jurídica, instituído pela EC 45/04, somente deve ser exigida no momento da posse. Nesse sentido, jurisprudência do Excelso Pretório:

"MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO PARA PROVIMENTO DO CARGO DE PROCURADOR DA REPÚBLICA. LIMINAR DEFERIDA PARA OS IMPETRANTES PARTICIPAREM DA PROVA ORAL. EXIGÊNCIA DE TRÊS ANOS DE ATIVIDADE JURÍDICA. ART. 129, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.
1. O exercício do cargo de analista do Banco Central do Brasil requer do candidato a conclusão de curso superior. Qualquer curso superior não preenche o requisito de cargo privativo de bacharel em direito e, por isso, não pode ser utilizado como marco temporal para a exigência do art. 129, § 3º, da Constituição da República.
2. O edital do concurso que estabelece a comprovação de três anos de atividade jurídica no ato da inscrição definitiva e não no momento da posse desarmoniza-se da jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal.
3. A exigência do triênio de atividade jurídica contida no art. 129, § 3º, da Constituição da República dá-se a partir da conclusão do curso de direito, nos termos do que decidido no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3.460, Relator Ministro Carlos Britto. Precedentes.

4. Segurança concedida."
(STF, MS 27608, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carmen Lúcia, DJE 21/05/2010)

Contudo, na hipótese, verifico que os Impetrantes não lograram aprovação no certame, conforme informações em anexo, prejudicado o presente "writ".
Assim, diante da perda de objeto, impõe-se sua extinção, sem apreciação do mérito, nos exatos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno, desta E. Corte Regional, combinado com o art. 267, VI do Estatuto Processual Civil.
Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos ao arquivo.

P. I.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026491-48.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.026491-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	ARINOS QUIMICA LTDA e outro
	:	QUIMPOLI QUIMICA LTDA
ADVOGADO	:	EDUARDO RICCA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Vistos etc.

I- Trata-se de Embargos de Declaração opostos em face do *r. decisum* de fls. 309/310 que, em sede de "writ" deu parcial provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos do art. 557, do CPC.
Sustenta a Embargante (Impetrante), em suas razões recursais, omissão na r. decisão no que tange aos limites do parcial provimento dos recursos fazendários.

II- Presentemente, cediço que compete ao Relator apreciar Embargos de Declaração opostos contra a decisão singular (STJ - Resp 508950- SC, Rel. min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJU 23/10/2003; STJ- Edcl nos EREsp no. 1747.291-DF, Rel. min. Humberto Gomes de Barros, DJU 25/06/2001).
Não há, na decisão Embargada, qualquer erro material, obscuridade, dúvida ou omisso a ser suprida via Embargos de Declaração. Ausentes, por isso, seus pressupostos de admissibilidade.
Pretende a Embargante imprimir caráter de infringência aos presentes Embargos, já que suas razões versam sobre o mérito da causa.
Deve, pois, se valer da via processual pertinente, porquanto já se manifestou esta Relatora nos seguintes termos:
"Incidente a partir de 1996 unicamente a Taxa Selic, dada sua natureza jurídica híbrida, consoante entendimento jurisprudencial do E. STJ:
'TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO DE TRIBUTO ESTADUAL. JUROS DE MORA. DEFINIÇÃO DA TAXA APLICÁVEL
relativamente a tributos federais, a jurisprudência da 1º seção está assentada no seguinte entendimento: na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido(Eresp 399.497, ERESP 225.300, ERESP 291.257. Eresp 436.167, Eresp 610.351 (...)
5. Recurso especial provido. ***Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da resolução STJ 08/08****.*
(STJ, RESP 1.111.189, 1ª Seção, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE DATA: 25/05/2009, unânime)" (fl. 309).

A propósito, confira-se nota "3a" ao art. 535 (*in* Código de Processo Civil, Theotônio Negrão, Malheiros Editores, 1998, 29ª ed.):

"Os embargos de declaração têm por finalidade a eliminação de obscuridade, omissão, dúvida ou contradição. Se o acórdão embargado não está eivado de nenhum desses vícios, os embargos não podem ser recebidos, sob pena de ofender o art. 535, CPC" (RSTJ 59/170).
Ademais, orientação pretoriana:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO: inexistência de omissão, contradição ou obscuridade a suprir: caráter infringente e manifestamente protelatório: rejeição(...)."
(STF, AI-AgR-ED 600755/GO - GOIÁS, Relator Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, 26/6/2007, Primeira Turma, DJ 17-8-2007).
"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. - Não se revelam cabíveis os embargos de declaração, quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão ou contradição - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes."
(STF, AI-AgR-ED 600657/PB - PARAÍBA, Rel. Min. CELSO DE MELLO, 19/6/2007, Segunda Turma, DJ 03-08-2007 PP-00120, EMENT VOL-02283-14 PP-02773).

Ressalte-se, por fim, como bem salientou o E. Ministro Edson Vidigal, *"o juiz deve se pronunciar sobre todos os temas controvertidos da causa; não está obrigado, entretanto, a responder ponto a ponto, todas as alegações das partes, que se irrelevantes podem ser repelidas implicitamente"* (STJ, Resp 252084/PR, 5ª Turma, j. 24/10/00, p. DJU 04/12/00).

E mais:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO, DÚVIDA OU FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO A QUO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INSTRUÇÃO NORMATIVA. NORMA NÃO ALCANÇADA PELA EXPRESSÃO "LEI FEDERAL" CONSTANTE DO ART. 105, III, "A", DA CF/1988. IMPOSSIBILIDADE.
(...)
3. Fundamentos da decisão a quo que são claros e nítidos, sem haver omissões, obscuridades, dúvidas ou contradições. O não-acatamento das teses contidas no recurso não implica cerceamento de defesa. Ao magistrado cabe apreciar a questão de acordo com o que entender atinente à lide. Não está obrigado a julgá-la conforme o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. Não obstante a oposição de embargos declaratórios, não são eles mero expediente para forçar o ingresso na instância extraordinária, se não há omissão do acórdão a ser suprida. Não há necessidade de se abordar, como suporte da decisão, dispositivos legais e/ou constitucionais. Inexiste ofensa ao art. 535, I e II, do CPC quando a matéria enfocada é devidamente abordada no voto a quo.
4. Ausência do necessário prequestionamento dos demais dispositivos legais indicados como afrontados, por não terem sido abordados, em momento algum, no decisão recorrida, mesmo não sendo necessárias a sua menção nem a sua análise. O acórdão atacado não fincou suas razões com base nas normas elencadas, mas sim com fundamentação diversa, o que não enseja a abertura da via aclaratória apenas para fins de prequestionamento. (...)"
(STJ - AgRg no REsp 984761 / MGAGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL2007/0210926-1 - Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 06/03/2008).

Isto posto, por tais fundamentos, rejeito os embargos opostos.

III- Publique-se. Intime-se.

IV- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00090 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000601-98.2006.4.03.6103/SP
2006.61.03.000601-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
PARTE AUTORA	:	ASSOCIACAO ESPORTIVA SAO JOSE
ADVOGADO	:	NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
DECISÃO
Vistos, etc.

I- Trata-se de *writ* objetivando assegurar direito dito líquido e certo à obtenção de Certidão Negativa de Débitos, a teor do art. 205 do CTN. Sustenta a Impetrante, em síntese, que os débitos apontados pela autoridade coatora encontram-se extintos por meio de compensação, nos termos do art. 156, inc. II, do Código Tributário Nacional.
Deferida a liminar, sobreveio a r. sentença concessiva da ordem. Submetido o r. "decisum" ao necessário reexame.
Sem recursos voluntários, vieram os autos a esta E. Turma Recursal, tendo o ilustre representante ministerial opinado pela reforma da r. sentença.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
Compulsando os autos, observo que a autoridade impetrada negou-se a emitir Certidão Negativa de Débitos à Impetrante em decorrência de divergência verificada entre valores declarados em GPIF e a quantia efetivamente recolhida pela Impetrante.
A diferença decorre, segundo informações prestadas pela própria Impetrante (fl. 125), de compensação realizada unilateralmente e independentemente de ordem judicial.
Assim, assumindo a Impetrante os riscos da compensação efetuada, inocorrente a extinção do crédito tributário. Nesse sentido:

"APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÕES REALIZADAS SPONTE PROPRIA PELO CONTRIBUINTE, SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. DCTF'S EM QUE INFORMA TAIS COMPENSAÇÕES. DECLARAÇÃO QUE TEM CARÁTER DE AUTO-LANÇAMENTO. DESNECESSIDADE DE OUTRO ATO FORMAL DE LANÇAMENTO. JURISPRUDÊNCIA. INEXISTÊNCIA DO DIREITO À CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITO, COM EFEITOS NEGATIVOS (ART. 206, CTN).
1. O contribuinte, ao realizar compensação sponte própria, sem autorização judicial, assume os riscos do seu ato.
2. Irrelevante a simples propositura de ação para discussão dos débitos, posto que o mero ajuizamento não se inscreve entre as causas legais de suspensão da exigibilidade do crédito tributário.
3. A apresentação de DCTF pelo contribuinte caracteriza auto-lançamento e dispensa outros atos formais para a constituição do crédito tributário, segundo remansosa jurisprudência.
4. Inexistência do direito líquido e certo à expedição da Certidão Positiva, com efeitos negativos, nos termos do art. 206 do CTN.
5. Apelação improvida".
(TRF3, AMS 200303990311880, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. RUBENS CALIXTO, DJF3 em 04/11/2008).
Observo, por oportuno, que declarado o tributo por meio de GFIP sem o correspondente pagamento, possível o imediato lançamento tributário, impeditivo da expedição da Certidão Positiva com Efeito de Negativa.
Neste sentido:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITOS DE NEGATIVA. TRIBUTO DECLARADO POR MEIO DE GFIP. DIFERENÇAS ENTRE O VALOR DECLARADO E A QUANTIA PAGA.
1. É pacífico o entendimento do STJ no sentido de que a declaração emitida pelo contribuinte na qual informa o tributo devido é suficiente para constituir o crédito tributário, o qual, uma vez constituído, e não pago, falece ao contribuinte o direito de obter certidão negativa de débito ou certidão positiva com efeitos de negativa.
2. No presente feito, a agravante efetuou a declaração do tributo devido por meio do documento respectivo (GFIP) e realizou o pagamento com valor inferior ao declarado.
3. Dessa forma, houve a constatação de diferença entre a quantia definida na declaração e aquela efetivamente recolhida pelo contribuinte, o que obsta a emissão da certidão negativa de débitos, bem como da certidão positiva com efeitos de negativa.
4. Agravo regimental não provido".
(STJ, AGA 200900694365, 2ª turma, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE em 13/11/2009).
"DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITOS DE NEGATIVA. TRIBUTO DECLARADO POR MEIO DE GFIP. DIFERENÇAS ENTRE O VALOR DECLARADO E A QUANTIA PAGA. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO. NÃO OBRIGATORIEDADE DE FORNECIMENTO DA CERTIDÃO.

1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou seguimento ao recurso especial no qual se alegava violação aos artigos 142, 151, III, e 206 do CTN, ao argumento de que o Superior Tribunal de Justiça já pacificou, no âmbito da Primeira Seção, entendimento no mesmo sentido do acórdão recorrido.
2. Hipótese em que o contribuinte efetuou o pagamento dos tributos em quantia inferior aos valores por ele declarados por meio da GFIP.
3. O STJ perfilha a orientação de que a declaração emitida pelo contribuinte na qual informa o tributo devido é suficiente para constituir o crédito tributário, ainda que se trate de tributo sujeito a lançamento por homologação. Destarte, uma vez constituído o crédito tributário e não efetuado seu pagamento, falece ao contribuinte o direito de obter certidão negativa de débito ou certidão positiva com efeitos de negativa, justamente em razão da exigibilidade dos tributos em decorrência da declaração. Precedente: AgRg nos EAg 670.326/PR, Min. Teori Albino Zavascki, DJ 1/8/2006.
4. Agravo regimental não provido".
(STJ, AGRESP 200801443637, 1ª Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJE em 25/05/2009).

Isto posto, dou provimento à remessa oficial nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006850-62.2006.4.03.6104/SP
2006.61.04.006850-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	ALOISIO JOSE DE OLIVEIRA e outros
	:	ARY SILVEIRA DA ROCHA FILHO
	:	ANTONIO CAETANO DOS SANTOS
	:	CARLOS ALBERTO DE LIMA
	:	ERALDO DE ALMEIDA
	:	GERSON BRAVO NOGUEIRA
	:	IRACY NOBREGA DO AMARAL
	:	JOAO EVANGELISTA PAVELITSK DANELON
	:	JOSE LUIZ MARTINS
	:	ROBERTO PERES ALONSO
ADVOGADO	:	ROGERIO DO AMARAL SILVA MIRANDA DE CARVALHO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

DECISÃO
Vistos, etc.
I- Trata-se de apelação em sede de Ação Repetitória objetivando a declaração de inexistência de relação jurídica tributária no que tange à incidência de IRRF sobre verbas indenizatórias percebidas por ocasião da resilição do pacto laboral - Programa de Demissão Voluntária, determinando-se a restituição dos valores recolhidos indevidamente, atualizados.
Deferida parcialmente a medida "initio litis", sobreveio a r. sentença de procedência do pedido, determinando a repetição do valor indevidamente recolhido. Houve fixação da verba honorária em 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação. Submetido o r. "decisum" ao necessário reexame.
Irresignada, apela a União Federal, pugnando pela reversão do julgado.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
A matéria já não comporta disceptação, sedimentada a jurisprudência do E. STJ no sentido do descabimento da incidência do Imposto de Renda sobre as verbas indenizatórias resultantes de Plano de Demissão Voluntária:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBA PAGA COMO INCENTIVO À DISPENSA DE TRABALHADOR. AUSÊNCIA DE HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA PREVISTA NO ART. 43 DO CTN. ISENÇÃO DA INDENIZAÇÃO DO AVISO PRÉVIO E DO FGTS (INCISO V DO ART. 6º DA LEI 7.713/88).
1. A não-incidência do IR sobre as denominadas verbas indenizatórias a título de incentivo à impropriamente denominada "demissão voluntária", com ressalva do entendimento do relator (REsp 125.791-SP, voto-vista, julgado em 14/12/97), decorre da constatação de não constituírem acréscimos patrimoniais subsumidos na hipótese do art. 43 do CTN. Recurso especial da Fazenda Nacional não conhecido.
2. É isento do IR o pagamento do aviso prévio indenizado e da verba decorrente da indenização do FGTS, a teor da expressa alusão inscrita no art. 6º, V, da Lei 7.713/88.
4. Recurso da Fazenda não conhecido. Recurso do contribuinte conhecido e provido".
(STJ, REsp 166703 / SP, 2ª Turma, Rel. Min. ADHEMAR MACIEL, DJ 24/08/1998 p. 61).
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. PDV. VERBAS INDENIZATÓRIAS. IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA.
1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 940.759/SP, de relatoria do Min. Luiz Fux (j. 25.3.2009), submetido ao colegiado seguindo a Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos), entendeu que a verba indenizatória decorrente do PDV (Plano de Demissão Voluntária) não tem natureza jurídica de renda e por isso está fora da área de incidência do imposto sobre a renda.
2. Agravo regimental não provido".
(STJ, AgRg no REsp 861957 / SP, 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 15/05/2009).

Isto posto, nego provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intime-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004961-58.2006.4.03.6109/SP
2006.61.09.004961-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	DM FUNDIDOS ESPECIAIS LTDA
ADVOGADO	:	JOSE MAURO FABER
	:	DANIEL DE CAMPOS

DECISÃO
Vistos, etc.

I- Apela a União Federal da r. sentença monocrática que, em sede de "writ" impetrado por DM FUNDIDOS ESPECIAIS LTDA., julgou o feito extinto sem resolução do mérito na forma do art. 267, inc. VI, do CPC, homologado o pedido de desistência apresentado pelo Impetrante.
Sustenta, em síntese, a impossibilidade da extinção do feito, imprescindível a renúncia ao direito em que se funda a ação.
Remetidos os autos a esta E. Corte Regional, o ilustre representante ministerial opina pela reforma da r. decisão.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
Determina o Código Processual Civil:

*"**Art. 264.** Feita a citação, é defeso ao autor modificar o pedido ou a causa de pedir, sem o consentimento do réu, mantendo-se as mesmas partes, salvo as substituições permitidas por lei.*
***Parágrafo único.** A alteração do pedido ou da causa de pedir em nenhuma hipótese será permitida após o saneamento do processo.*
(...)
***Art. 294.** Antes da citação, o autor poderá aditar o pedido, correndo à sua conta as custas acrescidas em razão dessa iniciativa".*

Compulsando os autos, verifico que a Impetrante requereu a desistência processual antes mesmo da determinação de citação do Requerido. Trata-se, destarte, de exercício de direito incondicionado do jurisdicionado, impossível o estabelecimento de condições pela União Federal.
Nesse sentido, a jurisprudência:

"PROCESSO CIVIL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. PEDIDO FORMULADO APÓS A CITAÇÃO E ANTERIORMENTE À APRESENTAÇÃO DA CONTESTAÇÃO. ATO UNILATERAL. DISCORDÂNCIA DO RÉU. NÃO APRESENTAÇÃO DE FUNDAMENTO RAZOÁVEL. HOMOLOGAÇÃO MANTIDA.
I- A desistência da ação é ato unilateral do autor, quando praticado antes da apresentação da resposta pelo réu.
II- A renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação é ato privativo da parte, exigindo manifestação expressa.
III- Ao réu é facultado manifestar-se contrariamente à desistência, formulada após sua citação, desde que traga fundamento razoável.
IV- Apelação improvida".
(TRF-3, AC 200661000195768, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJF3 CJ1 DATA: 08/10/2010 PÁGINA: 1090).
"PROCESSO CIVIL - DESISTÊNCIA DA AÇÃO ANTES DE TRANSCORRIDO O PRAZO CONTESTATÓRIO - EXIGÊNCIA DA FAZENDA / RÉ / APELANTE, POR TRANSMUDAR-SE O PEDIDO EM RENÚNCIA, A NÃO SE SUSTENTAR, § 4º DO ART. 267, CPC - IMPROVIMENTO AO APELO FAZENDÁRIO
1. Configurando a desistência da demanda autêntico negócio processual somente após escoado o prazo contestatório, nos termos da explicitude do § 4º do art. 267, CPC, revela o caso vertente deu-se o protocolo da petição desistidora no dia 29/03/1999, enquanto a citação da parte apelante ocorrida dias antes, em 26/03/1999, juntada do mandado citatório ocorrida em 26/04/1999, bem assim contestação ofertada na data de 06/04/1999.
2. Aos limites deste litígio, realmente ainda não se escoara o prazo de resposta da União / ré / apelante, de modo que a não se sustentar a tese fazendária por "exigir" esta ou aquela postura do desistente. Precedentes.
3. Improvimento à apelação".
(TRF-3, AC 199961000118068, 6ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. SILVA NETO, DJF3 CJ1 DATA: 22/03/2010 PÁGINA: 543).

Isto posto, nego provimento à apelação, nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002692-31.2006.4.03.6114/SP
2006.61.14.002692-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	INTEGRADO ASSESSORIA EMPRESARIAL S/S LTDA
ADVOGADO	:	ANDREA DA SILVA CORREA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
DECISÃO
Vistos, etc.
Fls. 133/149 e 159/160:
Trata-se de Apelação em Embargos à Execução Fiscal, objetivando desconstituir a r. Sentença monocrática.
A Apelante Integrado Assessoria Empresarial S/S Ltda, aderiu ao Programa de Parcelamento previsto na Lei 11.941/09, desistindo do recurso e renunciando ao direito sobre a qual se funda a ação.
Inarredável o direito de verificação por parte da autoridade administrativa, até a extinção do crédito tributário, à luz do art. 195 do CTN.
Regularmente intimada, manifestou-se, a União Federal à fls. 162.
Pelo exposto, julgo extinto o feito com apreciação do mérito nos exatos termos do art. 269, V do CPC c.c. o art. 33, XII, do R.I., desta E. Corte Regional.
Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos à Vara de origem.
P. I.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003359-02.2006.4.03.6119/SP
2006.61.19.003359-1/SP
RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : JOSE LUCIANO DE CARVALHO
ADVOGADO : MARCIA DE JESUS MOREIRA e outro
DECISÃO
Vistos, etc.

I- Trata-se de apelação em sede de Ação de Consignação em Pagamento ajuizada por JOSE LUCIANO DE CARVALHO em face da UNIÃO FEDERAL.
Citada (fls. 30/31), a União Federal apresentou contestação (fls. 34/37).
Sobreveio a r. sentença de extinção do feito sem resolução do mérito "ex vi" do art. 267, inc. IV do CPC, ausente condenação em honorários advocatícios.
Apela a União Federal, pugnando pela reforma parcial do r. "decisum", fixada verba honorária na forma do art. 20 do CPC.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se ab initio, a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
Extinto o feito sem resolução do mérito após a estabilização da demanda, com o ingresso do requerido no pólo passivo da demanda e, mais, a apresentação de defesa, devida a condenação em honorários advocatícios, em atenção ao princípio da causalidade.
Nesse sentido, a jurisprudência consolidada do E. STJ:
"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - POSSIBILIDADE - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.
1. Pelo princípio da causalidade aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes. Precedentes.
2. Agravo regimental não provido".
(STJ, AgRg no REsp 1157967, 2ª Turma, Rel. Min. Ministra ELIANA CALMON, DJe 20/08/2010).

Honorários advocatícios em favor da União Federal fixados em 10% do valor dado à causa, conforme entendimento desta C. Turma Recursal.
Isto posto, dou provimento à apelação nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intime-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001599-94.2006.4.03.6126/SP
2006.61.26.001599-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	RESINFIBER COM/ E REPRESENTACOES DE FIBRAS DE VIDRO LTDA
ADVOGADO	:	JANE JORGE REIS NETTO e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO
Vistos, etc.
1.Fls. 203/207:
"Conditio sine qua non" a adesão ao parcelamento previsto na Lei 11.941/09 é a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação.
Regularize a Apelante o seu pedido, juntando, por pertinente procuração com poderes específicos para aquela renúncia.
2. Regularizados os autos, dê-se vista a União Federal (FN).

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006208-23.2006.4.03.6126/SP
2006.61.26.006208-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	BULL TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA
ADVOGADO	:	LUCIA CRISTINA COELHO e outro
No. ORIG.	:	00062082320064036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO
I - Trata-se de Apelação em Execução Fiscal proposta pela UNIÃO FEDERAL em face de BULL TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO LTDA. objetivando o recebimento de crédito fiscal contido na Certidão de Dívida Ativa que aparelha a execução no valor de R$ 584.138,19 (quinhentos e oitenta e quatro mil, cento e trinta e oito reais e dezenove centavos).

O r. *decisum* singular extinguiu a presente execução ao fundamento de cancelamento de débito, nos termos do art. 26 da Lei 6.830/80, condenando a Fazenda Nacional em honorários sucumbenciais fixados em R$ 1.000,00 (um mil reais).

Apela a União Federal pugnando pela exclusão dos honorários fixados.

II - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Dispõe o art. 26 da Lei nº 6.830/80 que:

"Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de Dívida Ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes."

Leciona ZUUDI SAKAKIHARA que:

"...A extinção da execução fiscal é conseqüência lógica e necessária do cancelamento da dívida ativa. Aqui, mais uma vez, a lei está afirmando o óbvio, pois, cancelada a inscrição em dívida ativa, desaparece o título executivo, tornando impossível o prosseguimento válido e regular da execução fiscal, por ausência de pressuposto fundamental ao seu desenvolvimento..." (...) "...Se a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa crédito que, mais tarde, reconhece indevido, terá causado prejuízo à outra parte, na medida em que esta tenha sido obrigada a realizar despesas para a sua defesa. Ao desistir da execução, a Fazenda Pública estará obrigada a reembolsá-la, se já tiverem sido pagas, ou pagá-las, se ainda dependerem de satisfação..."
(in Execução Fiscal Doutrina e Jurisprudência - coord. de WLADIMIR PASSOS DE FREITAS - 1998 - p. 432-433)

Acolhida a exceção de pré-executividade, vez que homologada a compensação tributária, devidos os honorários advocatícios em favor do executado, arbitrados com moderação.

A propósito:

"**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE DESISTÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. CITAÇÃO NÃO EFETIVADA. INOCORRÊNCIA DE FORMALIZAÇÃO DA RELAÇÃO PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. PRECEDENTES.**
Agravo Regimental interposto contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento ofertado pela parte agravante, ante a ausência de prequestionamento.
O acórdão *a quo*, em execução fiscal, indeferiu pedido de condenação em honorários advocatícios, tendo em vista o cancelamento do débito, pela quitação da dívida, em face de não ter havido o oferecimento de embargos do devedor.
Pacífico o entendimento nesta Corte Superior no sentido de que, oferecidos embargos à execução fiscal e nestes requeridos a sua renúncia, tendo o embargado oferecido impugnação, a extinção do feito implica na condenação do embargante ao pagamento de honorários advocatícios ao embargado.
In casu, não ocorrendo a citação do devedor e não havendo, assim, impugnação processual, afasta-se a condenação em honorários advocatícios.
Precedentes das 1ª, 2ª, 3ª e 4ª Turmas desta Corte Superior.
Agravo regimental não provido."
(STJ, AGA nº 431770/GO, Rel. Min. José Delgado, DJU 20/05/2002)
"**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DE DÉBITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. ART. 26 DA LEI Nº 6.830/80.**
A liminar que desconstituiu o crédito tributário foi deferida em mandado de segurança no dia 12/05/99, posteriormente ao ajuizamento da presente execução, que ocorrera no dia 16/04/99.
A inscrição na Dívida Ativa foi cancelada antes da decisão de primeira instância, com a conseqüente extinção da execução.
Nessa hipótese, segundo o disposto no artigo 26 da Lei 6.830/80, as partes estão desincumbidas dos ônus, em virtude da extinção da execução.
Apelo do INSS e remessa oficial providos para afastar da sentença a condenação daquela autarquia ao pagamento de honorários advocatícios."
(TRF 1ª Região, AC nº 1999.38.00.014914-2, Rel. Des. Federal Hilton Queiroz, DJU 11/09/2003)
"**EXECUÇÃO FISCAL. IRPJ. CANCELAMENTO DO DÉBITO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 26, DA LEI Nº 6.830/80. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INDEVIDOS.**
I - Nos termos do art. 26, da LEF, se antes da decisão de primeira instância, a inscrição de dívida ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes.
II - Ausente intervenção de advogado, não se justifica a condenação em honorários advocatícios."
(TRF 3ª Região, AC nº 847508/SP, Rel. Des. Federal Alda Basto, DJU 12/11/2003)
"**EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. EXCEÇÃO INDEFERIDA. PROSSEGUIMENTO DO EXECUTIVO. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA ANTES DA PENHORA E OPOSIÇÃO DOS EMBARGOS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - APLICAÇÃO DO ART.26, DA LEF.**
1 - A condenação imposta a exeqüente de pagamento de verba honorária deve ser afastada, primeiro porque a defesa que a executada apresentou foi indeferida, a execução prosseguiu e foi extinta a pedido a exeqüente antes da penhora e oposição de embargos, e, segundo, porque o ajuizamento da execução se deu por culpa exclusiva da executada, que

deixou informar na declaração de rendimentos a compensação que realizou e somente procedeu a retificação do erro que cometeu após o ajuizamento do executivo fiscal, de modo que, na presente hipótese, há de se aplicar o disposto da norma inserta no artigo 26 da Lei nº 6830/80 e o princípio da causalidade, subentendido da leitura apurada do artigo 20, primeira parte, do CPC. 2 - Apelação provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 2000.61.82.061497-0, Rel. Des. Federal Lazarano Neto, DJU 29/10/2007)

Isto posto, nego provimento à apelação, nos termos do art. 557 do CPC.

III - Comunique-se.
IV - Publique-se e intimem-se.
V - Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011317-29.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.011317-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	EDUARDO LOURENCO JORGE
ADVOGADO	:	GUILHERME VON MULLER LESSA VERGUEIRO
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	1999.61.82.003920-0 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta.
Tendo em vista o julgamento da apelação interposta pela União Federal, em face da sentença extintiva da execução, conforme informação em anexo, ocorreu a perda de objeto.
Pelo exposto julgo prejudicado o recurso, declarando-o extinto, sem apreciação do mérito, nos exatos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno, desta E. Corte Regional.
Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos à Vara competente.
P. I.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040896-22.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.040896-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	:	KUMON INSTITUTO DE EDUCACAO LTDA
ADVOGADO	:	JOSE MARTINS PINHEIRO NETO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	2005.61.82.017463-3 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que acolheu a exceção de pré-executividade oposta para suspender a exigibilidade do crédito tributário.
Tendo em vista a realização de depósito integral para a garantia do débito, com a oposição dos embargos à execução e posterior substituição da CDA pela exeqüente, ora agravante, conforme informação em anexo, ocorreu a perda de objeto.
Pelo exposto julgo prejudicado o recurso, declarando-o extinto, sem apreciação do mérito, nos exatos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno, desta E. Corte Regional.
Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos à Vara competente.
P. I.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008555-16.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.008555-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	GABRIEL GUSTAVO QUARTAROLA
ADVOGADO	:	JOSE LUIZ MATTHES
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	98.00.00010-9 1 Vr SAO SIMAO/SP

DESPACHO
Vistos, etc.
Inexistente nos autos procuração ad-judicia com poderes específicos para renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação.
Regularize a Apelante. Após, dê-se vista a União Federal (FN).

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008842-51.1998.4.03.6100/SP
2007.03.99.012983-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	:	UNIBANCO CIA HIPOTECARIA
ADVOGADO	:	JOSE MARCELO PREVITALLI NASCIMENTO e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	98.00.08842-3 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de mandado de segurança impetrado dem 27/fev/98 objetivando a aplicação da Taxa Selic em valores recolhidos a título de antecipação de IRPJ e de CSSL nas declarações de ajuste de 1997 e 1998, afastando-se as restrições contidas na Instrução Normativa 22/96. Atribuído à causa o valor de R$ 20.000,00.
Processado o feito, sobreveio sentença no sentido da denegação da segurança.
Inconformada, apela a impetrante sustentando a reforma da r. sentença, nos termos do pedido formulado na inicial.
Sem contra-razões, subiram os autos.
O Ministério Público Federal manifestou-se pela denegação da segurança.
É o relatório. Decido.
Legítima a disposição inserta no art. 2º, inciso I, "a" da Instrução Normativa nº 22/96 ao determinar a não incidência de qualquer fator de atualização sobre valores antecipados/recolhidos, pois o pagamento antecipado não configura pagamento indevido à Fazenda Pública para justificar a inclusão de juros ou correção monetária.
Como bem ressaltou o magistrado singular, "o imposto recolhido por estimativa mensal não é indevido, nem maior que o devido, nem menor que o devido, independentemente do resultado encontrado na apuração do lucro real anual, pela simples razão de que o valor recolhido é o que a lei determina, se aplicada a alíquota correta sobre a base de cálculo por ela determinada e recolhido o valor resultante".

A C. Superior Tribunal de Justiça manifesta-se no mesmo sentido, como atestam arestos colacionados a seguir:

TRIBUTÁRIO. IRRF. IRPJ. CSLL. RECOLHIMENTO ANTECIPADO POR ESTIMATIVA. LEI 9.430/1996. OPÇÃO DO CONTRIBUINTE. PAGAMENTO A MAIOR. JUROS OU TAXA SELIC. NÃO-INCIDÊNCIA. 1. A Lei 9.430/1996 faculta ao contribuinte recolher antecipadamente o IRRF, o IRPJ e a CSLL, com base no lucro real apurado por estimativa. 2. Tratando-se de opção do contribuinte, o recolhimento antecipado a maior não é passível de juros moratórios, tampouco de correção monetária com base na Taxa Selic, haja vista não configurar pagamento indevido à Fazenda Pública. Precedentes do STJ. 3. Agravo Regimental não provido.(AGRESP 200400218912, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 21/08/2009)
TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. CSSL. RECOLHIMENTO ANTECIPADO. ESTIMATIVA. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. 1. "É firme o entendimento deste Tribunal no sentido de que o regime de antecipação mensal é opção do contribuinte, que pode apurar o lucro real, base de cálculo do IRPJ e da CSSL, por estimativa, e antecipar o pagamento dos tributos, segundo a faculdade prevista no art. 2° da Lei n. 9430/96" (AgRg no REsp 694278-RJ, relator Ministro Humberto Martins, DJ de 3/8/2006). 2. A antecipação do pagamento dos tributos não configura pagamento indevido à Fazenda Pública que justifique a incidência da taxa Selic. 3. Recurso especial improvido.(RESP 200300726656, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - SEGUNDA TURMA, 26/10/2006)

No mesmo sentido esta Corte se pronuncia:

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - IRPJ - CSL - RECOLHIMENTO ANTECIPADO - TAXA SELIC - INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF Nº 22/96 - VIOLAÇÃO AO ARTIGO 39, § 4º, LEI Nº 9.250/95 - INOCORRÊNCIA. 1- O regime de antecipação mensal, faculdade prevista no art. 2° da Lei n. 9430/96, é opção do contribuinte, que pode apurar o lucro real por estimativa, e antecipar o pagamento dos tributos. 2- O recolhimento antecipado não configura pagamento indevido à Fazenda Nacional, a justificar a incidência de correção monetária ou juros moratórios, de modo que não se aplica o parágrafo 4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/95. 3- Precedentes jurisprudenciais do STJ e desta Corte: REsp 597.803/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14.02.2006, DJ 13.03.2006 p. 193, REPDJ 04.05.2006, p. 135; REsp 492.865/RS, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 16.11.2004, DJ 25.04.2005 p. 273; REsp 574.347/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23.03.2004, DJ 07.06.2004 p. 167, REPDJ 27.09.2004 p. 240; AMS nº 2000.03.99.049839-4/SP, Rel. Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN, 3ª Turma, DJU 12/12/07, pág. 323. 4- Apelação a que se nega provimento. Segurança denegada, por outro fundamento.(AMS 199961110061995, JUIZ LAZARANO NETO, TRF3 - SEXTA TURMA, 19/05/2008)
MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSSL. DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL. RECOLHIMENTO OU RETENÇÃO ANTECIPADOS. TAXA SELIC. INDICÊNCIA. TERMO A QUO: MAIO. INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF Nº 22/96. MALFERIMENTO AO ART. 39, § 4º, DA LEI Nº 9.250/95. INOCORRÊNCIA. 1. Não se oportuniza a aplicação da taxa SELIC sobre os valores recolhidos antecipadamente a título de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ e de Contribuição Social Sobre o Lucro - CSSL, desde estes eventos, até o momento da declaração de ajuste anual, tendo em vista que não se trata de pagamento indevido, e tampouco se está diante de compensação ali regulada, arredando-se, portanto, o comando emergente do art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. 2. Precedentes do C. STJ e do E. TRF da 5ª Região. 3. Apelo da impetrante a que se nega provimento.(AMS 200003990679911, JUIZ ROBERTO JEUKEN, TRF3 - TERCEIRA TURMA, 04/11/2008)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, "caput" do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação.
Intimem-se.
Após o decurso do prazo legal, retornem os autos à vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044740-62.1997.4.03.6100/SP
2007.03.99.039392-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	SADOKIN S/A ELETRICA E ELETRONICA
ADVOGADO	:	URSULINO DOS SANTOS ISIDORO e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	97.00.44740-5 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

I- Trata-se de apelação em sede de "writ" objetivando obstar a exigibilidade de créditos de IPI. Sustenta, em síntese, que procedeu à sua compensação com indébitos da mesma espécie tributária.
Sobreveio a r. sentença de extinção do feito sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, por inadequação da via processual eleita.
Irresignada, apela a Impetrante pugnando pela reversão do julgado.
Remetidos os autos a esta E. Corte Recursal, o ilustre representante ministerial opina pela manutenção da r. decisão.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
É de se reconhecer a inadequação da ação mandamental na espécie, consolidada a jurisprudência do E. STJ no sentido da inviabilidade da verificação da compensação tributária na estreita via do "writ" "ex vi" da Súmula n. 460, "in verbis":

*"**460.** É incabível o mandado de segurança para convalidar a compensação tributária realizada pelo contribuinte".*

Isto posto, nego provimento à apelação nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0609253-30.1998.4.03.6105/SP
2007.03.99.045432-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	WEG EQUIPAMENTOS ELETRICOS S/A
ADVOGADO	:	MARCIA CRISTINA VIEIRA FREIRE
SUCEDIDO	:	TRAFO EQUIPAMENTOS ELETRICOS S/A
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	98.06.09253-8 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

I- Trata-se de apelação em sede de Ação Ordinária objetivando o reconhecimento de crédito tributário em favor da Autora, referente à correção monetária de créditos escriturais de IPI decorrentes de Pedidos Administrativos de Ressarcimento. Pugna, mais, pela compensação com tributos de mesma espécie.
Sobreveio a r. sentença de improcedência do pedido. Honorários advocatícios em favor da União Federal fixados em 10% sobre o valor da causa.
Irresignada, apela a Autora, pugnando pela reversão do julgado.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
Oportuno salientar que o creditamento de IPI é escritural, não se revestindo da natureza jurídica de crédito fiscal, consistindo, por impositivo constitucional, acerto de contas entre Fisco e contribuinte.
Precisa a lição de Geraldo Ataliba e Cleber Giardino, quanto à estrutura do direito de abatimento:

"O "direito de abatimento" se concretiza como todos os demais direitos, numa relação jurídica, de fundamento constitucional autônoma inconfundível com as que se instauram e se estabelecem em razão da ocorrência do fato imponível do ICM e do IPI (relações tributárias propriamente ditas).
Obrigação tributária e direito de abatimento constitucional são, pois, categorias distintas, correspondendo a direitos diversos, opostos e contrastantes, além de reciprocamente autônomos. Desencadeiam relações jurídicas diferentes e independentes, nas quais credor e devedor se alternam: União e/ou Estado são credores (na primeira), o contribuinte, na outra, e vice-versa na que tange à situação de devedores. Submetem-se, enfim, a princípios, critérios e regras de interpretação totalmente distintos". (RDT, 46/72).

Tratando-se de crédito meramente escritural, inviável a incidência de correção monetária, consoante jurisprudência consolidada do Excelso Pretório. A propósito:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. IPI. CRÉDITOS ESCRITURAIS. NÃO INCIDÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.
1. O Supremo Tribunal Federal decidiu que não incide correção monetária sobre créditos escriturais de IPI, sob o argumento de que a eles se aplicam os precedentes relativos ao ICMS.
2. O provimento do recurso extraordinário implica sucumbência recíproca e não inversão dos ônus da sucumbência, como restou consignado na decisão ora agravada. Agravo regimental parcialmente provido, a fim de que seja reconhecida a sucumbência recíproca, ressalvado o benefício da assistência judiciária gratuita".
(STF, RE 589031 AgR / MG, 2ª Turma, Rel. Min. EROS GRAU, DJe-216, DIVULG 13-11-2008, PUBLIC 14-11-2008, EMENT VOL-02341-15 PP-02994, RT v. 98, n. 880, 2009, p. 129-132).
"SUSPENSÃO DE TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO REGIMENTAL. CORREÇÃO MONETÁRIA DE CRÉDITO ESCRITURAL. 1. Tutela antecipada concedida com fundamento em princípios constitucionais isonomia, não-cumulatividade e legalidade estrita -, a qual foi suspensa diante da jurisprudência dominante do STF, que não admite correção monetária de créditos escriturais. 2. Agravo regimental improvido".
(STF, STA 62 AgR / PE, Pleno, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJ 04-08-2006 PP-00024 EMENT VOL-02240-01 PP-00001, LEXSTF v. 28, n. 333, 2006, p. 349-352, unânime).

Observo, mais, que a matéria já foi objeto de análise pelo C. STJ, reiterado ser indevida a correção monetária pleiteada à exceção das hipóteses de oposição ao creditamento, pelo Fisco:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IPI. PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE. EXERCÍCIO DO DIREITO DE CRÉDITO POSTERGADO PELO FISCO. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE CRÉDITO ESCRITURAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA.
1. A correção monetária não incide sobre os créditos de IPI decorrentes do princípio constitucional da não-cumulatividade (créditos escriturais), por ausência de previsão legal.
2. A oposição constante de ato estatal, administrativo ou normativo, impedindo a utilização do direito de crédito oriundo da aplicação do princípio da não-cumulatividade, descaracteriza referido crédito como escritural, assim considerado aquele oportunamente lançado pelo contribuinte em sua escrita contábil.
3. Destarte, a vedação legal ao aproveitamento do crédito impele o contribuinte a socorrer-se do Judiciário, circunstância que acarreta demora no reconhecimento do direito pleiteado, dada a tramitação normal dos feitos judiciais.
4. Consectariamente, ocorrendo a vedação ao aproveitamento desses créditos, com o conseqüente ingresso no Judiciário, posterga-se o reconhecimento do direito pleiteado, exsurgindo legítima a necessidade de atualizá-los monetariamente, sob pena de enriquecimento sem causa do Fisco (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 490.547/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.09.2005, DJ 10.10.2005; EREsp 613.977/RS, Rel. Ministro José Delgado, julgado em 09.11.2005, DJ 05.12.2005; EREsp 495.953/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, julgado em 27.09.2006, DJ 23.10.2006; EREsp 522.796/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 08.11.2006, DJ 24.09.2007; EREsp 430.498/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 26.03.2008, DJe 07.04.2008; e EREsp 605.921/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 12.11.2008, DJe 24.11.2008).
5. Recurso especial da Fazenda Nacional desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008".
(STJ, REsp 1035847 / RS, 1ª Seção, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 03/08/2009, RTFP vol. 88 p. 347).
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. MATÉRIA EM ANÁLISE PELO STF. DESNECESSIDADE. IPI. CORREÇÃO MONETÁRIA. NÃO-INCIDÊNCIA, SALVO SE OPOSTA RESISTÊNCIA POR ILEGÍTIMO ATO ADMINISTRATIVO OU NORMATIVO DO FISCO.
1. Inicialmente, conforme orientação firma na QO no REsp 1.002.932/SP, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça não precisa paralisar a análise de matéria que vem sendo enfrentada pelo Supremo Tribunal Federal, com repercussão geral.
2. No mais, no que concerne à correção monetária, manifestou-se o tribunal do seguinte modo: "Na hipótese de créditos meramente escriturais, como ocorrem no mecanismo normal do IPI, o Supremo Tribunal Federal tem afastado

a respectiva correção monetária. No entanto, quando se trata de situação em que o contribuinte foi impedido, indevidamente, de se creditar do tributo pago, a solução é outra".
3. Mostra irretocável a decisão atacada, uma vez que encontra-se em plena consonância com o entendimento jurisprudencial desta Corte. Precedente: REsp 1.035.847/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 3.8.2009 (recurso representativo de controvérsia).
4. Agravo regimental não provido".
(STJ, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 753737, 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE DATA: 18/02/2010).

"In casu", pretende a Autora tão-somente a correção monetária dos créditos escriturais, ausente comprovação de oposição ao creditamento, pela Fazenda Pública, razão pela qual é de ser improvido o pleito formulado.
Prejudicado o pedido de compensação.
Isto posto, nego provimento à apelação nos termos do art. 557 do CPC, mantida a verba honorária fixada.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00103 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034491-57.1994.4.03.6100/SP
2007.03.99.047214-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	:	CRM CIA REAL DE METAIS S/A
ADVOGADO	:	ANDRE LUIZ FONSECA FERNANDES
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	94.00.34491-0 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO. Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 19 de dezembro de 1994, com vistas à obtenção do direito de lançar, nas demonstrações financeiras para apuração do lucro real, a diferença de correção monetária relativa a janeiro de 1989, decorrente da aplicação do IPC de janeiro/89, no percentual de 70,28%, afastando-se a OTN tal como fixada pela Lei nº 7.730/89. Foi atribuído à causa o valor de R$ 800.000,00 (oitocentos mil reais).
Processado o feito, sobreveio sentença com julgamento improcedente do pedido e condenação da autora ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa.
Em apelação, repisa a autora os argumentos expendidos na inicial e pleiteia o julgamento procedente do pedido. Subsidiariamente, requer a mitigação dos honorários advocatícios.
Com contrarrazões, subiram os autos.
É o breve relatório. Passo ao exame do recurso.
A discussão acerca da matéria apresentada foi objeto de julgamento, pelo Tribunal Pleno da Suprema Corte, no Recurso Extraordinário nº 201.465/MG, no qual foi reconhecida a constitucionalidade da Lei nº 8.200, de 28/06/91.
Em referido julgamento, ocorrido em 02/05/2002, foi asseverado que a Lei nº 8.200/91, com a redação dada pela Lei nº 8.682/93, autorizou a dedução, na apuração do lucro real, da diferença entre o BTN fiscal e o IPC, verificada no ano de 1990, nos exercícios de 1993 a 1998, à razão de 25% em 1993 e 15% nos anos subseqüentes (art. 3º, inciso I). Por maioria de votos, os Excelentíssimos Senhores Ministros assentaram que mencionada norma não representou alteração do método de atualização das demonstrações financeiras do período-base de 1990, configurando apenas favor fiscal para corrigir os efeitos da disparidade entre os índices.
Em conclusão, a Corte consolidou o entendimento de não haver direito constitucional à correção monetária das demonstrações financeiras para aferição da base de cálculo do Imposto de Renda Pessoa Jurídica, razão pela qual deve prevalecer a sistemática com os índices fixados em lei. O respectivo acórdão está assim ementado:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 8.200/91 (ART. 3º, I, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 8.682/93). CONSTITUCIONALIDADE. A Lei 8.200/91, (1) em nenhum momento, modificou a disciplina da base de cálculo do imposto de renda referente ao balanço de 1990, (2) nem determinou a aplicação, ao período-base de 1990, da variação do IPC; (3) tão somente reconheceu os efeitos econômicos decorrentes da metodologia de cálculo da correção monetária. O art. 3º, I (L. 8.200/91), prevendo hipótese nova de dedução na determinação do lucro real, constituiu-se como favor fiscal ditado por opção política legislativa. Inocorrência, no caso, de empréstimo compulsório. Recurso conhecido e provido."
(RE 201.465/MG, Tribunal Pleno, Relator para Acórdão Ministro NELSON JOBIM, votação por maioria, J. 02/05/2002, DJ 17/10/2003, pág. 00014).

A matéria foi submetida à sistemática do Art. 543-B do CPC, com julgamento ainda não concluído. Todavia, o Supremo, seguindo essa orientação, já decidiu pela prevalência da OTN como índice de correção a ser aplicado nas demonstrações financeiras referentes ao período-base de 1989, por ser o índice legalmente previsto:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decisão monocrática, nos termos do art. 557, do CPC. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Decisão em consonância com a jurisprudência desta Corte. Imposto de Renda. Demonstrações financeiras. Janeiro de 1989. Correção monetária. OTN como índice fixado pelas Leis nº 7.730/89 e nº 7.799/89. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(AI nº 482272 AgR/SC, Segunda Turma, Relator Ministro GILMAR MENDES, v.u., J. 13/12/2005, DJ 03/03/2006, pág. 00076).

Outrossim, os Tribunais Superiores sustentaram o mesmo posicionamento:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. ANO-BASE DE 1989. CORREÇÃO MONETÁRIA. OTN/BTNF. ÍNDICE OFICIAL.
1. "A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, secundando o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 201.465/MG, Relator para o acórdão Ministro Nelson Jobim, in DJ 17/10/2003, de que inexiste o direito do contribuinte a determinado índice de correção monetária nas demonstrações financeiras, devendo prevalecer os índices legais, reviu seu posicionamento anterior, firmando também sua jurisprudência no entendimento de que a OTN/BTNF é o índice oficial aplicável na correção monetária das demonstrações financeiras do ano-base de 1989" (AgRg nos EREsp 325.982/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe de 25.11.09).
2. Embargos de divergência não providos."
(EREsp nº 970097/RJ, Embargos de Divergência em Recurso Especial 2009/0041484-5, Primeira Seção, Relator Ministro CASTRO MEIRA, v.u., J. 10/03/2010, DJe 18/03/2010).
"TRIBUTÁRIO - CORREÇÃO MONETÁRIA DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS - PERÍODO-BASE DE 1989 - ÍNDICE APLICÁVEL - OTN/BTNF - LEIS NºS. 7.730/89 E 7.799/89.
1. A matéria versada não mais comporta controvérsia. Sobre a sistemática de correção monetária das demonstrações financeiras para a apuração do lucro real, base de cálculo do Imposto de Renda e da Contribuição Social Sobre o Lucro, referentes aos períodos-base de 1989, 1990, 1991 e seguintes, e o aproveitamento das diferenças verificadas entre a variação da OTN, do BTNF e do IPC/IBGE, aplica-se o entendimento jurisprudencial consolidado, segundo o qual devem ser obedecidas as leis vigentes à época dos respectivos eventos financeiros.
2. O Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 201.465/MG, Rel. p/acórdão o E. Min. Nelson Jobim (DJ de 17/10/2003, p. 00014), decidiu que a Lei nº 8.200/91, "...(1) em nenhum momento, modificou a disciplina da base de cálculo do imposto de renda referente ao balanço de 1990, (2) nem determinou a aplicação, ao período-base de 1990, da variação do IPC; (3) tão-somente reconheceu os efeitos econômicos decorrentes da metodologia de cálculo da correção monetária. O art. 3º, I (L. 8.200/91), prevendo hipótese nova de dedução na determinação do lucro real, constituiu-se como favor fiscal ditado por opção política legislativa". Decidiu, também, pela "inocorrência, no caso, de empréstimo compulsório".
3. A orientação jurisprudencial consolidada no Superior Tribunal de Justiça não discrepa do entendimento ditado pela Corte Maior. Presentemente, a demonstrar que a matéria encontra-se pacificada perante aquela E. Corte, não mais admitindo controvérsia, tem-na decidido inclusive monocraticamente, na esteira do que autoriza o art. 557, do CPC.
4. Colhe-se do que foi aduzido e do entendimento jurisprudencial colacionado que devem ser aplicados os índices e a sistemática impostos pelas leis vigentes à época dos eventos financeiros, para a correção monetária das demonstrações financeiras do período-base de 1989, no caso, o BTNF, conforme disposto nas Leis nºs. 7.730 e 7.799, ambas do ano de 1989.
5. Inversão dos ônus da sucumbência."
(TRF 3ª Região, Apelação/Reexame Necessário nº 651831, Processo nº 2000.03.99.074174-4/SP, Sexta Turma, Relator Desembargador Federal MAIRAN MAIA, v.u., J. 10/06/2010, DJF3 CJ1 30/06/2010, pág. 407).
"TRIBUTÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. DIFERENÇA ENTRE O IPC E O BTNF. JANEIRO DE 1989 . PRECEDENTES DO STJ.
1. Em julgado de 11/11/2009, a Primeira Seção do STJ mudou seu posicionamento a respeito da questão, passando a decidir, secundando entendimento firmado pelo STF, que não tem o contribuinte o direito a corrigir suas

demonstrações financeiras por índice diverso do legalmente estabelecido. (AgRg nos EREsp 325982/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 25/11/2009).
2. Tal questão é considerada cristalizada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, tanto que seus ilustres Ministros têm-na solvido por meio de decisões monocráticas (Resp n. 1041483/RS, Relator Ministro Humberto Martins, DJe de 25/3/2010; REsp n. 1183731/RJ, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe de 23/3/2010; Ag. n. 1226684/SP, Relator Ministro Luiz Fux, Dje de 26/2/2010).
3. De se acompanhar a orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a OTN/BTNF é o índice oficial aplicável na correção monetária das demonstrações financeiras do ano-base de 1989 .
4. Pelo desprovimento da apelação."
(TRF 3ª Região, MAS nº 7/127236637, Processo nº 2001.61.19.000108-7/SP, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal MÁRCIO MORAES, v.u., J. 22/04/2010, DJF3 CJ1 03/05/2010, pág. 353).

Nesse passo, o § 1º do Artigo 30 da Lei 7.730/89 determina que a pessoa jurídica deverá efetuar, no período-base de 1989, a correção monetária das demonstrações financeiras com utilização da OTN de NCz$ 6,92 (seis cruzados novos e noventa e dois centavos).
A manutenção do índice estabelecido no dispositivo legal é medida que se impõe, na esteira da orientação jurisprudencial suso mencionda.
Os honorários advocatícios não devem ser fixados em valor manifestamente exagerado ou irrisório, distanciando-se das finalidades da lei. Sua fixação deve ser eqüânime. Vide o seguinte aresto:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CPC, ART. 20, § 4.º. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NÃO OCORRÊNCIA.
I - Os embargos à execução, julgados procedentes, têm natureza constitutiva, e não condenatória, pelo que o arbitramento dos honorários advocatícios deve ocorrer na forma prevista no § 4.º do art. 20 do CPC. Isso não significa critério subjetivo, mas fixação justa, com observância das alíneas a, b e c do § 3.º do art. 20, sem, contudo, se vincular aos percentuais ali estabelecidos.
II - Divergência jurisprudencial não estabelecida.
III - Recurso especial não conhecido."
(REsp nº 330295/CE, 3ª Turma, Rel. Min. ANTÔNIO de PÁDUA RIBEIRO, v.u., j. 21.09.04, DJ. 22.11.04, pág. 330).

Assim, fixo os honorários advocatícios moderadamente em R$ 5.000,00 (cinco mil reais).
Pelo exposto, dou **parcial provimento** à apelação, nos termos do Artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.
Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007350-18.2007.4.03.6000/MS
2007.60.00.007350-1/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	BENICIO PEREIRA FAUSTINO
ADVOGADO	:	NIUTON RIBEIRO CHAVES JUNIOR e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO
Vistos, etc.

I- Trata-se de apelação em sede de "writ" impetrado por BENICIO PEREIRA FAUSTINO objetivando assegurar direito dito líquido e certo a restituição de máquina fotográfica digital, apreendida em razão da ausência de comprovante de importação regular.
Indeferida a liminar, sobreveio a r. sentença extintiva do feito sem resolução do mérito na forma do art. 267, inc. VI do CPC.
Irresignado, apela o Impetrante, pugnando pela reversão do julgado.
Remetidos os autos a esta E. Corte Regional, o ilustre representante ministerial opina pela manutenção do r. "decisum".

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
Trata-se de "mandamus" impetrado face o Delegado da Receita Federal em Campo Grande/MS. Todavia, como bem consignado na r. sentença, a apreensão é de responsabilidade da Inspetoria da Receita Federal de Ponta Porá/MS, restando evidente a ilegitimidade passiva da Autoridade apontada por Coatora.
Ressalvado meu posicionamento pessoal, filio-me à orientação dos tribunais superiores no sentido da possibilidade de extinção do "writ" face a ilegitimidade passiva "ad causam" da autoridade coatora, desnecessária nova intimação do Impetrante na forma do art. 284 do CPC:

"EMENTA: Mandado de segurança regularmente remetido ao Supremo Tribunal com base na letra n do art. 102, I, da Constituição e requerido contra ato do Presidente de Tribunal Regional do Trabalho, como executor material de decisão terminativa do Tribunal de Contas da União (CF, art. 71, IX). Ilegitimidade passiva do impetrado, visto partir da Corte de Contas a causa eficiente da coação. Conseqüente extinção do processo sem julgamento de mérito, insubsistente a liminar concedida na instância de origem".
(STF, AO 168 / GO - GOIÁS, 1ª Turma, Rel. Min. OCTAVIO GALLOTTI, DJ 16-04-1999 PP-00002 EMENT VOL-01946-01 PP-00018).

"MANDADO DE SEGURANÇA. ANULAÇÃO DE OUTORGA DE PERMISSÃO PARA EXPLORAÇÃO DE SERVIÇO DE RADIODIFUSÃO SONORA. DETERMINAÇÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO MINISTRO DE ESTADO DAS COMUNICAÇÕES. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO (CPC, ART. 267, VI)".
(STJ, MS 14105, 1ª Seção, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE DATA: 11/05/2009).

Igualmente, precedentes desta E. Turma Recursal:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. LIBERAÇÃO DO VEÍCULO. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM.
1. Tendo em vista o pedido do impetrante estar lastreado na suposta ilegalidade consistente na apreensão do veículo automotor, deve-se verificar de qual autoridade emanou tal ato.
2. Por meio da intimação n.º 194/91, da Delegacia da Receita Federal em São Paulo, foi determinado ao impetrante o comparecimento para assinar o Termo de Compromisso do total do débito. Indeferido o pedido de regularização fiscal, foram encaminhados a DRF DE Limeira para apreensão do bem (fls. 28).
3. O ato inquinado de ilegal emanou do Sr. Superintendente da Receita Federal em São Paulo, ratificado pelo Chefe de Divisão de Tributação da superintendência da Receita Federal - 8a. Região.
4. O Delegado da Receita Federal em Limeira afigura-se parte ilegítima ad causam,
5. A errônea indicação da autoridade coatora leva à extinção do processo por ilegitimidade passiva ad causam, não cabendo ao juiz ou tribunal determinar de ofício a substituição da parte impetrada. Precedentes no E. STJ e E. STF.
6. Apelação improvida".
(TRF-3ª Região, AMS 199903990043611-SP, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, DJF3 DATA: 31/03/2009 PÁGINA: 439).
"PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - AUTORIDADE COATORA - ILEGITMIDADE DE PARTE - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO.
1. A indicação errônea da autoridade coatora no Mandado de Segurança é causa de extinção do processo, sem o julgamento do mérito, por ilegitimidade passiva.
2. Precedentes STF e STJ.
3. Apelação improvida".
(TRF-3ª Região, AMS 200461000096861-SP, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. FABIO PRIETO, DJF3 DATA: 26/05/2009 PÁGINA: 549).

Isto posto, nego provimento à apelação, nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00105 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008971-50.2007.4.03.6000/MS
2007.60.00.008971-5/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	Universidade Federal de Mato Grosso do Sul UFMS
ADVOGADO	:	ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA
APELADO	:	ARTURO MAURICIO QUITON PANOZO
ADVOGADO	:	MIRTYS FABIANY DE AZEVEDO PEREIRA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

DECISÃO
Vistos, etc.
Cuida-se de Apelação em sede de **writ**, objetivando que a Universidade Federal do Mato Grosso do Sul, proceda a revalidação de diploma de medicina expedido pela Universidade Privada Del Vale, Cochabamba, Bolívia.
Considerando-se que o Apelado Arturo Mauricio Quiton Panozo desistiu do recurso, renunciando ao direito sobre o qual se funda a ação, ocorreu a perda de objeto.
Regularmente intimada, manifestou-se, favoravelmente, aquela Universidade, à fls. 413, bem ainda, o Ministério Público Federal à fls. 415/419.
Pelo exposto, declaro extinto o feito com apreciação do mérito, nos termos do art. 33,XII, do R.I., desta E. Corte Regional, c.c. o art. 269, V, do Estatuto Processual Civil.
Prejudicado o Agravo retido, em apenso, Reg. nº 2007.03.00.101647-0. Traslade-se cópia para aqueles autos.
Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.
P.I.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008417-03.2007.4.03.6102/SP
2007.61.02.008417-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	ANDRE PIRES DA SILVA e outros
	:	CARLOS ROBERTO ALVES DE PAULA
	:	SONIA MARIA LOPES DE PAULA
	:	JOSE EDUARDO VENDRUSCULO
	:	FABIANA APARECIDA FURCO FERNANDES
ADVOGADO	:	CRISTIANE BASSI JACOB e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO	:	CONSTRUTORA LACERDA CHAVES LTDA
No. ORIG.	:	00084170320074036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO
I- Trata-se de Apelação em sede de Embargos de Terceiro opostos por ANDRÉ PIRES DA SILVA E OUTROS em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando evitar constrição sobre bem imóvel (matrícula nº 53.277, 2º Cartório de Registro de Imóveis de Ribeirão Preto - SP, fl. 18-20), em execução fiscal (autos nº 1999.61.02.014895-9 - fls. 02 e 78).
Sustentam os Embargantes a legitimidade da aquisição imobiliária, inexistente embaraço jurídico à época.
Sobreveio a r. sentença de procedência dos embargos. Não submetido o r. decisum ao necessário reexame.
Irresignados, apelam os Embargantes, pleiteando fixação da verba honorária em 20% (vinte por cento) sobre o valor dos quinhões defendidos.
II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

A respeito dos Embargos de Terceiro, dispõe o Código Processual:

"Art. 1.046. Quem, não sendo parte no processo, sofrer turbação ou esbulho na posse de seus bens por ato de apreensão judicial, em casos como o de penhora, depósito, arresto, seqüestro, alienação judicial, arrecadação, arrolamento, inventário, partilha, poderá requerer lhe sejam manutenidos ou restituídos por meio de embargos.
§ 1º Os embargos podem ser de terceiro senhor e possuidor, ou apenas possuidor.
§ 2º Equipara-se a terceiro a parte que, posto figure no processo, defende bens que, pelo título de sua aquisição ou pela qualidade em que os possuir, não podem ser atingidos pela apreensão judicial.
§ 3º Considera-se também terceiro o cônjuge quando defende a posse de bens dotais, próprios, reservados ou de sua meação".

No que tange à fixação da verba honorária, determina a Súmula n. 303 do C. STJ:

"Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios".
Trago, a propósito, precedentes desta E. Corte Regional:
"EMBARGOS DE TERCEIRO - ESCRITURA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL, LAVRADA EM CARTÓRIO - DESNECESSIDADE - SÚMULA 84 DO STJ - AQUISIÇÃO DO BEM POR TERCEIRO DE BOA-FÉ - AUSÊNCIA DE REGISTRO - POSSIBILIDADE - HONORÁRIOS.
1. "É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda de compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro" (Súmula 84, do STJ).
2. A desídia na realização do registro, perante o cartório imobiliário, do negócio de compra e venda, não legitima o proprietário, autor dos embargos de terceiro, a receber custas, despesas processuais e honorários advocatícios.
3. A indevida penhora do bem ocorreu por culpa exclusiva da desídia do proprietário
4. Apelação da União desprovida. Apelação do embargante parcialmente provida."
(TRF 3ª Região, 2005.03.99.010221-6, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, D.E. 25/05/2010)
"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - REGISTRO DA ESCRITURA PÚBLICA DE COMPRA E VENDA - HONORÁRIOS INDEVIDOS
1. Não é necessário o registro da escritura pública de compra e venda para que o reconhecimento da posse do bem seja pleiteado via embargos de terceiro. Aplicação da Súmula 84 do C. STJ.
2. Comprovado o direito do embargante sobre o bem constrito, é irregular a penhora efetuada.
3. Diante da ausência de registro do imóvel, a União não pode ser responsabilizada pela constrição incorreta do bem do embargante. Sem condenação em honorários advocatícios, conforme o princípio da causalidade."
(TRF 3ª Região, 2001.03.99.028380-1, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, D.E. 18/08/2009)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - PENHORA - INCABÍVEL - COMPRA DO BEM - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE
1. Penhora incabível em virtude de comprovação da compra do bem penhorado pelos embargantes.
2. Diante da ausência de registro do imóvel, a União não pode ser responsabilizada pela constrição incorreta do bem do embargante. Sem condenação em honorários advocatícios, conforme o princípio da causalidade."
(TRF 3ª Região, 2009.03.99.017886-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, D.E. 08/09/2009)
"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - AUSÊNCIA DE REGISTRO DO CONTRATO DE COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA - POSSIBILIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE
1. Não é necessário o registro do contrato de compromisso de compra e venda para que o reconhecimento da posse do bem seja pleiteado via embargos de terceiro. Aplicação da Súmula 84 do C. STJ.
2. Comprovado o direito do embargante sobre o bem constrito, é irregular a penhora efetuada.
3. Diante da ausência de registro do imóvel, a União não pode ser responsabilizada pela constrição incorreta do bem do embargante. Sem condenação em honorários advocatícios, conforme o princípio da causalidade."
(TRF 3ª Região, 2002.03.99.028686-7, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, D.E. 09/02/2010)
"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - ERRO DE FORMA - PRELIMINAR AFASTADA - BOA-FÉ COMPROVADA - FRAUDE À EXECUÇÃO - INOCORRÊNCIA - SÚMULA 84 DO C. STJ - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE
1. Sentença não submetida ao reexame necessário a teor do disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
2. Em observância aos princípios da instrumentalidade e da economia processual, bem como da máxima pas de nullité sans grief, *devem ser reputados válidos os atos que cumpram sua finalidade essencial, mormente quando não acarretem prejuízos aos litigantes, nos termos do art. 59, II e §§ 2º e 3º, do Decreto nº 70.235/72 e art. 244 e 250, do Código de Processo Civil. Preliminar de nulidade afastada.*
3. Verificada a boa-fé do embargante ao comprovar sua legítima aquisição do imóvel, uma vez que a penhora ocorreu muitos anos depois da celebração do primeiro contrato particular de compromisso de compra e venda.
4. Inocorrência de fraude à execução, a qual só se configuraria caso a alienação tivesse sido realizada após a citação válida de execução capaz de levar o devedor à insolvência..
5. Ausência de relevância do debate acerca da condição social do embargante porquanto por todos os ângulos o bem constrito deverá ser protegido. Ademais, não é necessário o registro do contrato para que a propriedade do bem seja tutelada, conforme aponta a Súmula 84 do C. STJ.

6. Em atenção ao princípio da causalidade previsto na Súmula nº 303 do C. STJ, não havendo registro do imóvel à época da penhora, é incorreta a condenação da União Federal na verba sucumbencial, eis que esta não incorreu em erro ao penhorar o bem que estava registrado em nome do executado. "
(TRF 3ª Região, 2000.60.03.001163-1, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, D.E. 10/08/2009)

Indevida a condenação em honorários advocatícios ante a ausência do registro de transferência da propriedade imóvel na espécie.

Isto posto, nego provimento à apelação, nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003619-75.2007.4.03.6109/SP
2007.61.09.003619-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	CASA DE TINTAS LEGRAN LTDA -EPP
ADVOGADO	:	JOSE ANTONIO PEREIRA e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO
Vistos, etc.
Cuida-se de Apelação em sede de **writ**, objetivando em síntese reinclusão no Programa de Recuperação Fiscal - PAES, instituído pela Lei 10.684/03.
Tendo em vista que a Apelante Casa de Tintas Legran Ltda - EPP, aderiu ao parcelamento previsto na Lei 11.941/09, bem ainda, renunciou ao direito sobre o qual se funda a ação, fls. 339/340, ocorreu a perda de objeto.
Regularmente intimados manifestaram-se a União Federal (FN) à fls. 171, e o Ministério Público Federal à fls. 173/173vº.
Pelo exposto julgo extinto o feito, com apreciação do mérito, nos exatos termos dos arts. 269, V do CPC e 33, XII do R.I. desta E. Corte.
Observadas as formalidades legais, após o trânsito em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005038-08.2007.4.03.6182/SP
2007.61.82.005038-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	CITIBANK N A
ADVOGADO	:	DIEGO DINIZ RIBEIRO e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00050380820074036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
I - Trata-se de Apelação em Execução Fiscal proposta pela UNIÃO FEDERAL em face de CITIBANK N.A. objetivando o recebimento de crédito fiscal contido na Certidão de Dívida Ativa que aparelha a execução no valor de R$ 26.918.637,23 (vinte e seis milhões, novecentos e dezoito mil, seiscentos e trinta e sete reais e vinte e três centavos).

A r. sentença singular, relativamente à inscrição em dívida ativa nº 80 7 04 012917-79, e à parte dos débitos das inscrições nº 80 2 07 000273-50 e 80 6 07 000706-37, extinguiu a presente execução ao fundamento de cancelamento de débito, nos termos do art. 26 da Lei 6.830/80, bem assim, no que tange ao saldo remanescente das inscrições em Dívida Ativa nºs 80 2 07 000273-50 e 80 6 07 000706-37, ante a satisfação dos créditos, extinguiu a presente execução, com julgamento de mérito, nos termos do artigo 794, I, do CPC.

Irresignado, apela o Executado, pugnando pela condenação da União Federal em honorários advocatícios.

II - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Dispõe o art. 26 da Lei nº 6.830/80 que:
"Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de Dívida Ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes."

A distribuição da ação executória deu-se em 06/03/2007 e, protocolados os pedidos de revisão de débitos posteriormente a esta data (fls. 34, 46 e 60), indevidos honorários advocatícios em favor do executado.

Leciona ZUUDI SAKAKIHARA que:

"...A extinção da execução fiscal é conseqüência lógica e necessária do cancelamento da dívida ativa. Aqui, mais uma vez, a lei está afirmando o óbvio, pois, cancelada a inscrição em dívida ativa, desaparece o título executivo, tornando impossível o prosseguimento válido e regular da execução fiscal, por ausência de pressuposto fundamental ao seu desenvolvimento..." (...) "...Se a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa crédito que, mais tarde, reconhece indevido, terá causado prejuízo à outra parte, na medida em que esta tenha sido obrigada a realizar despesas para a sua defesa. Ao desistir da execução, a Fazenda Pública estará obrigada a reembolsá-la, se já tiverem sido pagas, ou pagá-las, se ainda dependerem de satisfação..."
(in Execução Fiscal Doutrina e Jurisprudência - coord. de WLADIMIR PASSOS DE FREITAS - 1998 - p. 432-433)

A propósito:

"**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE DESISTÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. CITAÇÃO NÃO EFETIVADA. INOCORRÊNCIA DE FORMALIZAÇÃO DA RELAÇÃO PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. PRECEDENTES.**
Agravo Regimental interposto contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento ofertado pela parte agravante, ante a ausência de prequestionamento.
O acórdão *a quo*, em execução fiscal, indeferiu pedido de condenação em honorários advocatícios, tendo em vista o cancelamento do débito, pela quitação da dívida, em face de não ter havido o oferecimento de embargos do devedor.
Pacífico o entendimento nesta Corte Superior no sentido de que, oferecidos embargos à execução fiscal e nestes requeridos a sua renúncia, tendo o embargado oferecido impugnação, a extinção do feito implica na condenação do embargante ao pagamento de honorários advocatícios ao embargado.
In casu, não ocorrendo a citação do devedor e não havendo, assim, impugnação processual, afasta-se a condenação em honorários advocatícios.
Precedentes das 1ª, 2ª, 3ª e 4ª Turmas desta Corte Superior.
Agravo regimental não provido."
(STJ, AGA nº 431770/GO, Rel. Min. José Delgado, DJU 20/05/2002)
"**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DE DÉBITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. ART. 26 DA LEI Nº 6.830/80.**
A liminar que desconstituiu o crédito tributário foi deferida em mandado de segurança no dia 12/05/99, posteriormente ao ajuizamento da presente execução, que ocorrera no dia 16/04/99.
A inscrição na Dívida Ativa foi cancelada antes da decisão de primeira instância, com a conseqüente extinção da execução.
Nessa hipótese, segundo o disposto no artigo 26 da Lei 6.830/80, as partes estão desincumbidas dos ônus, em virtude da extinção da execução.
Apelo do INSS e remessa oficial providos para afastar da sentença a condenação daquela autarquia ao pagamento de honorários advocatícios."
(TRF 1ª Região, AC nº 1999.38.00.014914-2, Rel. Des. Federal Hilton Queiroz, DJU 11/09/2003)

"**EXECUÇÃO FISCAL. IRPJ. CANCELAMENTO DO DÉBITO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 26, DA LEI Nº 6.830/80. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INDEVIDOS.**
I - Nos termos do art. 26, da LEF, se antes da decisão de primeira instância, a inscrição de dívida ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes.
II - Ausente intervenção de advogado, não se justifica a condenação em honorários advocatícios."
(TRF 3ª Região, AC nº 847508/SP, Rel. Des. Federal Alda Basto, DJU 12/11/2003)
"**EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. EXCEÇÃO INDEFERIDA. PROSSEGUIMENTO DO EXECUTIVO. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA ANTES DA PENHORA E OPOSIÇÃO DOS EMBARGOS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - APLICAÇÃO DO ART.26, DA LEF.**
1 - A condenação imposta a exeqüente de pagamento de verba honorária deve ser afastada, primeiro porque a defesa que a executada apresentou foi indeferida, a execução prosseguiu e foi extinta a pedido a exeqüente antes da penhora e oposição de embargos, e, segundo, porque o ajuizamento da execução se deu por culpa exclusiva da executada, que deixou informar na declaração de rendimentos a compensação que realizou e somente procedeu a retificação do erro que cometeu após o ajuizamento do executivo fiscal, de modo que, na presente hipótese, há de se aplicar o disposto da norma inserta no artigo 26 da Lei nº 6830/80 e o princípio da causalidade, subentendido da leitura apurada do artigo 20, primeira parte, do CPC. 2 - Apelação provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 2000.61.82.061497-0, Rel. Des. Federal Lazarano Neto, DJU 29/10/2007)

Isto posto, nego provimento à apelação, nos termos do art. 557 do CPC.

III - Comunique-se.
IV - Publique-se e intimem-se.
V - Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022609-89.2007.4.03.6182/SP
2007.61.82.022609-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	FABRIFER COM/ E IND/ DE FERRO E ACO LTDA
ADVOGADO	:	LUCIANA PRIOLLI CRACCO e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO
Vistos, etc.
Fls. 176:
Insuficiente a notícia do cumprimento do art. 7º da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15/2010.
A adesão ao parcelamento previsto na Lei 11.941/09 implica na desistência e renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação.
Formalize a Apelante o seu pedido, juntando por pertinente procuração com poderes expressos aquela renúncia.
Regularizados os autos, vista a União Federal (FN).
Prazo: dez dias (10), nos termos do art. 267, III, § 1º do CPC.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005729-07.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.005729-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	GERTRUD ERNA BERTA LAUBNER e outro
	:	RAINER LAUBNER

ADVOGADO : MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ
SUCEDIDO : HERBERT RAINER LAUBNER
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE AUTORA : EMERSON DOS SANTOS MACHADO
ADVOGADO : MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.06.66925-5 5 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em autos de restituição de indébito, concedendo o prazo de 30 (trinta) dias para que os herdeiros providenciem a sobrepartilha do crédito auferido na ação ordinária, junto ao Juízo de Família, juntando aos autos o formal homologado, a fim de que se possa aferir o quinhão de cada herdeiro.
Foi exarada decisão às fls. 122/123, indeferindo a medida liminar pleiteada neste agravo.
Às fls. 129/131 a agravada apresentou contraminuta.
Não houve manifestação da agravante, conforme certificado à fl. 132.
Decido.
Em sede de apreciação liminar, proferi decisão nos seguintes termos:
"Do exame do presente recurso, não verifico, de pronto, a plausibilidade de direito nas alegações dos agravantes a justificar o deferimento da providência requerida.
Isso porque, a decisão do MM. Juiz natural da causa, guarda estreita observância ao artigo 1040, incisos I e II, do Código de Processo Civil, que assim determina:
.....
"Art. 1040. Ficam sujeitos à sobrepartilha os bens:
I - sonegados;
II - da herança que se descobrirem depois da partilha."
.....
Por outro lado, não merece acolhida a alegação de que à época da abertura do inventário, não se cogitava a existência de tal crédito porquanto, cabia ao então Inventariante informar ao Juízo da Vara da Família, quando da primeira declaração, a existência de ação ordinária pendente de julgamento, na forma disciplinada pelo art. 993, inciso IV, (g), do Código de Processo Civil ou, ainda, quando das últimas declarações (art. 1.011 do CPC).
Dessa forma, encontrando-se o processo de inventário arquivado, como sustentam os agravantes nas suas razões, impõe-se, in casu, o seu desarquivamento junto ao Juízo da 1ª Vara de Família e Sucessões do Foro Regional do Jabaquara, a fim de que seja requerida a sobrepartilha, prevista no art. 1.040 do CPC.
Nesse sentido é a jurisprudência que a título exemplificativo, transcrevo a seguir:
PROCESSO CIVIL. LEGITIMAÇÃO.
O direito, que era de titularidade do de cujus, não incluído na partilha original, está sujeito à sobrepartilha (CPC-73, ART-1040; CC-20, ART-1179), não podendo ser demandado em juízo, nesse interregno, senão pelo Espólio.
(TRF 4ª Região, Apelação Civel (Processo: 93.04.14477-9/RS), 2ª Turma, Rel. TEORI ALBINO ZAVASCKI, v.u., Dj. 30/04/1997, Pág. 29588).".
Conforme se verifica, o pedido da agravante foi analisado naquele momento e, desde então, nada foi acrescentado ao processo com relevância suficiente para modificar o supracitado entendimento.
Diante do expendido, confirmando as razões da decisão que indeferiu a liminar, **nego seguimento** ao presente agravo de instrumento.
Comunique-se ao Juízo *a quo*.
Publique-se.
Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010630-18.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.010630-3/SP
RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : LOJAS COPEL REDE VAREJISTA LTDA
ADVOGADO : SANDRA MARA LOPOMO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.072206-8 5F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em execução fiscal, determinando a penhora de 05% (cinco por cento) do faturamento da executada.
Foi exarada decisão às fls. 196/197, deferindo parcialmente a medida liminar pleiteada neste agravo "*para afastar a preclusão da matéria suscitada no presente agravo e, para autorizar sua rediscussão em novo recurso, interposto em face de eventual decisão proferida pelo Juízo a quo, após a efetiva manifestação da Fazenda Nacional sobre a alegada adesão ao PAEX pela executada.*".
Às fls. 203/205 a agravada apresentou contraminuta.
Não houve manifestação da agravante, conforme certificado à fl. 206.
Decido.
Em sede de apreciação liminar, proferi decisão nos seguintes termos:
"A questão atinente à adesão ao PAEX não foi apreciada pelo Juízo a quo e constituí fato superveniente após a determinação da ordem de penhora, tanto é que, após a alegação da executada no sentido de que o débito em cobrança foi consolidado no parcelamento, foi proferida a decisão de fl. 125 dos autos principais (fls. 155) que assim consignou: "Fls. 109/124: Antes do cumprimento da decisão de fls. 107/108, dê-se vista à exeqüente, com urgência."
Ao menos nesta sede de cognição sumária, mantenho a decisão impugnada.
O conhecimento da matéria atinente à adesão da executada ao PAEX nesta sede recursal incorreria na supressão do primeiro grau de jurisdição, uma vez que se funda em fato superveniente à decisão, cujo Juízo a quo ainda não apreciou.
Além disso, a decisão agravada teve sua execução suspensa pelo próprio Juízo a quo, que prudentemente determinou a manifestação da Fazenda frente à legada adesão ao PAEX, de modo que não verifico da decisão agravada, por ora, potencial de causar lesão grave de difícil reparação à executada a justificar a concessão do efeito suspensivo pretendido.
De outro lado, consigno, por medida de cautela, que resta afastada a preclusão da matéria em sede de recurso para após a manifestação da Fazenda.".
Conforme se verifica, o pedido da agravante foi analisado naquele momento e, desde então, nada foi acrescentado ao processo com relevância suficiente para modificar o supracitado entendimento.
Diante do expendido, confirmando as razões da decisão que concedeu parcialmente a liminar, **dou parcial provimento** ao presente agravo de instrumento para consolidar o afastamento da preclusão da matéria suscitada no presente agravo e, para autorizar sua rediscussão em novo recurso, interposto em face de eventual decisão proferida pelo Juízo a quo, após a efetiva manifestação da Fazenda Nacional sobre a alegada adesão ao PAEX pela executada.
Comunique-se ao Juízo *a quo*.
Publique-se.
Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012477-55.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.012477-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : FLORETICA FLORICULTURA LTDA -ME e outros
: MARILDA SALINAS CASACA
: LILIAM SIBELE CASACA PAVAO DE CAMPOS
ADVOGADO : ELAINE FERREIRA ROBERTO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2002.61.06.010527-4 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
DECISÃO
Trata-se de agravo interposto contra decisão proferida em execução fiscal, indeferindo o pedido de parcelamento do débito em cobrança em 60 meses.
Foi exarada decisão às fls. 55/56, indeferindo a antecipação dos efeitos da tutela recursal pleiteada neste agravo.
A agravada apresentou resposta às fls. 62/65.
Não houve manifestação da agravante, conforme certificado à fl. 66.

Decido.
Em sede de apreciação liminar, proferi decisão nos seguintes termos:
"A concessão de parcelamento individual de débito tributário decorre de despacho da autoridade administrativa, mediante autorização legal, a teor do que dispõe o artigo 152, II, do CTN.
Desta feita, em sendo de natureza administrativa, não é possível sua concessão na via judicial, sob pena de substituir-se à autoridade fazendária na análise da necessidade e adequação do parcelamento, além do montante do débito e o acompanhamento do adimplemento pelo contribuinte.
Portanto, a pretensão deduzida esbarra no fato de que o parcelamento não pode ser concedido sem previsão legal e na impossibilidade de o Poder Judiciário se imiscuir na avaliação política privativa da Administração relativamente à concessão de parcelamento tributário.
Ademais, não cabe ao Judiciário igualar situações que o próprio legislador distinguiu, em nome do próprio princípio da igualdade aventado pela agravante.".
Conforme se verifica, o pedido da agravante foi analisado naquele momento e, desde então, nada foi acrescentado ao processo com relevância suficiente para modificar o supracitado entendimento.
Diante do expendido, confirmando as razões da decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela recursal, **nego seguimento** ao presente agravo de instrumento.
Comunique-se ao Juízo *a quo*.
Publique-se.
Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013272-61.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.013272-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	COSMOQUIMICA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	2008.61.00.000025-5 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em autos de mandado de segurança, indeferindo medida liminar a fim de impedir a autoridade impetrada de glosar o aproveitamento fiscal do Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT, mediante lançamento do dobro das despesas com alimentação, nos termos do artigo 6.321/76, para que fosse deduzido o respectivo valor da base de cálculo do imposto de renda.
Às fls. 96/97 foi exarada decisão indeferindo a antecipação dos efeitos da tutela recursal pleiteada neste agravo.
Foi apresentada contraminuta às fls. 103/104.
A agravante não se manifestou, conforme certificado à fl. 105.
Às fls. 106/107 o Ministério Público Federal apresentou parecer opinando pelo prosseguimento do feito.
Decido.
Em sede de apreciação liminar, proferi decisão nos seguintes termos:
"A matéria carece de exame aprofundado, a fim de se verificar eventuais alterações na legislação e normas infralegais atinentes à matéria, ainda mais, que tal benefício tem previsão em lei publicada há 32 anos. Assim, as disposições do regulamento devem ser confortadas ao texto legal vigente a fim de verificar eventual extrapolação do Poder Executivo a justificar a providência requerida pela agravante.
In casu, aparentemente, não há fundamento legal para fixar valor a ser deduzido por custo individual da refeição em R$ 1,99, conforme se verifica da Instrução Normativa SRF no 267/02.
Entretanto, tal como consignado na decisão agravada, não exsurge periculum in mora no deferimento da liminar, tendo em vista que a agravante se sujeita às normas de tributação da matéria, pelo menos, desde de 2005, de modo que não subiste um dos requisitos essenciais da concessão da medida requerida.".
Conforme se verifica, o pedido da agravante foi analisado naquele momento e, desde então, nada foi acrescentado ao processo com relevância suficiente para modificar o supracitado entendimento.
Diante do expendido, confirmando as razões da decisão que indeferiu antecipação dos efeitos da tutela recursal, **nego seguimento** ao presente agravo de instrumento.
Comunique-se ao Juízo *a quo*.
Publique-se.
Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014366-44.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.014366-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : DAMASIO DEL VECCHIO FILHO
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DE SOUZA E CASTRO
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.08.001582-7 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em ação ordinária, indeferindo a antecipação dos efeitos da tutela recursal, pleiteada com o fito de suspender os efeitos do Auto de Infração nº 405P2007004532, relacionado ao não desmembramento de comboio trafegando sob a ponte 191-SP, resultando na suspensão do certificado de habilitação do agravante, pelo prazo de 30 (trinta) dias, além da pena de multa.
Foi exarada decisão às fls. 59/60, indeferindo a antecipação dos efeitos da tutela recursal pleiteada neste agravo.
Não houve manifestação das partes, conforme certificado à fl. 65.
Decido.
Em sede de apreciação liminar, proferi decisão nos seguintes termos:
"Conforme se depreende do auto de infração carreado aos autos à fl. 46, o mesmo teve o seguinte fundamento:
"O comandante Sr. Damásio Del Vecchio Filho, deixou de efetuar o desmembramento do comboio formado pelas embarcações (...)"
A meu ver, para o deferimento da medida pleiteada se faz imprescindível a instauração do contraditório, uma vez que o nome do condutor, in casu, o agravante é citado no auto lavrado descrevendo sua conduta. Portanto, a alegação do desconhecimento da lavratura do auto de infração não me parece plausível.
De outro lado, não antevejo qualquer ilegalidade do auto de infração a mitigar sua eficácia, tendo em vista que se encontra fundamentado na legislação pertinente ao tema e lavrado por agente competente.".
Conforme se verifica, o pedido da agravante foi analisado naquele momento e, desde então, nada foi acrescentado ao processo com relevância suficiente para modificar o supracitado entendimento.
Diante do expendido, confirmando as razões da decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela recursal, **nego seguimento** ao presente agravo de instrumento.
Comunique-se ao Juízo *a quo*.
Publique-se.
Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015668-11.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.015668-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : DZ COML/ LTDA
ADVOGADO : JOSE EDUARDO NOGUEIRA LINARDI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 00.00.00189-0 A Vr AMERICANA/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em execução fiscal, indeferindo o pedido de inclusão dos responsáveis tributários da executada no pólo passivo da ação, pois entre a data de citação da empresa e o

pedido de redirecionamento da execução ocorreu transcurso de prazo superior a cinco anos, impondo-se o reconhecimento da prescrição.
Às fls. 111/112 foi exarada decisão deferindo a antecipação dos efeitos da tutela recursal pleiteada neste agravo, "*para determinar a inclusão dos responsáveis tributários da empresa executada no pólo passivo do executivo fiscal.*".
Não houve manifestação das partes, conforme certificado à fl. 120.
Decido.
Em sede de apreciação liminar, proferi decisão nos seguintes termos:
"Do exame da decisão impugnada, a rigor, verifico que houve o reconhecimento da prescrição intercorrente pelo Juízo a quo.
Em que pese, à primeira vista, ter ocorrido lapso temporal superior a cinco anos entre a data de citação da empresa e o pedido de inclusão dos responsáveis tributários no pólo passivo da execução, é certo que, a meu ver não subsiste a decisão impugnada.
Com efeito, constato que no transcurso do prazo qüinqüenal a executada aderiu a programa de parcelamento, de modo a consolidar o débito em cobrança e interromper a fluência do prazo prescricional, nos termos do artigo 174, IV, do CTN.
"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.
IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."
Assim, verifico presente a plausibilidade de direito nas alegações da agravante a justificar a suspensão da eficácia da decisão agravada e determinar o redirecionamento do executivo fiscal.
É que, fazendo parte da gerência da sociedade devedora, deve o sócio ser incluído no pólo passivo da execução, inclusive para, posteriormente, possibilitar a regular aferição de sua responsabilidade, bem como a tempestiva e efetiva defesa dos bens que podem vir a sofrer a constrição.
Cabe ressaltar que a indicação do sócio para figurar no pólo passivo tem caráter meramente processual, posto que sua responsabilidade pelo inadimplemento da empresa poderá ser amplamente discutida em sede de embargos à execução, permitindo-se a produção de prova e demonstração da real ingerência de cada um nos rumos do empreendimento.".
Conforme se verifica, o pedido da agravante foi analisado naquele momento e, desde então, nada foi acrescentado ao processo com relevância suficiente para modificar o supracitado entendimento.
Diante do expendido, confirmando as razões da decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela recursal, **dou provimento** ao presente agravo de instrumento para consolidar a inclusão dos responsáveis tributários da empresa executada no pólo passivo do executivo fiscal.
Comunique-se ao Juízo *a quo*.
Publique-se.
Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016872-90.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.016872-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	SUPERMERCADO LENHARO LTDA
ADVOGADO	:	FABIO JORGE CAVALHEIRO e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP
No. ORIG.	:	2008.61.17.000253-6 1 Vr JAU/SP

DECISÃO
Trata-se de Agravo de Instrumento interposto contra decisão que recebeu os embargos à execução apresentados pelo executado, ora agravante, no efeito devolutivo, nos termos do artigo 739-A, "caput", do Código de Processo Civil.
Foi exarada decisão às fls. 90/92, indeferindo a liminar pleiteada neste agravo.
A agravada apresentou contraminuta às fls. 98/99.
Não houve manifestação da agravante, conforme certificado à fl. 100.
Decido.
Em sede de apreciação liminar, proferi decisão nos seguintes termos:
"Conforme consta dos autos o valor da execução fiscal, soma a quantia de R$. 60.468,36, em 29/08/2005 (fl.17).

Processada a execução, foi efetivada a penhora de bem imóvel no valor de R$ 250.000,00 (duzentos e cinqüenta mil reais), em 29/11/2007, conforme se infere do Auto de Penhora, Avaliação e Intimação de fls. 143/144.
Posteriormente, o executado apresentou embargos à execução fiscal - cuja cópia não restou juntada ao presente recurso - os quais foram recebidos com efeito devolutivo, o que ensejou a interposição do presente recurso.
Das razões trazidas em sede de agravo, não verifico, de pronto, a plausibilidade de direito nas alegações do agravante, a justificar o deferimento da providência requerida.
Isso porque, o art. 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil, assim dispõe:
"Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo.
§ 1o O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes."
.....
Ora, o dispositivo legal é claro quando estabelece que os embargos do executado só terão efeito suspensivo, quando preenchidos os requisitos do § 1º do artigo supra citado, quais sejam: a) requerimento do embargante; b) relevantes seus fundamentos; c) perigo de grave dano de difícil ou incerta reparação; d) existência de garantia da dívida.
In casu, não verifico presente os requisitos insertos na norma em vigor, haja vista que sequer restou juntado aos autos a cópia da inicial dos embargos do executado, documento hábil a aferir o cumprimento do requisito inserto no § 1º, "a", consubstanciado no pedido expresso do embargante, (de efeito suspensivo aos embargos).
Por outro lado, não restou comprovado nos autos a averbação da penhora, junto ao Cartório de Imóveis da Comarca de Jaú.
O registro é previsto pela Lei nº 6.830/80, que, em seu art. 7º, § IV, estabelece:
"Art. 7º - O despacho do juiz que deferir a inicial importa em ordem para:
Omissis.
IV - registro da penhora ou do arresto, independentemente do pagamento de custas ou outras despesas, observado o disposto no art. 14."
Por sua vez, o artigo 14, I, assim dispõe:
"Art. 14 - O oficial de justiça entregará contrafé e cópia do termo ou do auto de penhora ou arresto, com a ordem de registro de que trata o art. 7º, IV.
I - no ofício próprio, se o bem for imóvel ou a ele equiparado
Omissis."
Logo, a penhora sobre o bem imóvel só terá eficácia em relação a terceiros se houver a averbação da constrição junto à sua matrícula, no livro destinado ao registro, o que não ocorreu, na espécie.".
Conforme se verifica, o pedido da agravante foi analisado naquele momento e, desde então, nada foi acrescentado ao processo com relevância suficiente para modificar o supracitado entendimento.
Diante do expendido, confirmando as razões da decisão que indeferiu a liminar, **nego seguimento** ao presente agravo de instrumento.
Comunique-se ao Juízo *a quo*.
Publique-se.
Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022642-64.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.022642-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	JOSE CLAUDIO DE JESUS PEREIRA
ADVOGADO	:	MARIA MADALENA ANTUNES GONCALVES e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	2008.61.19.003390-3 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em mandado de segurança, deferindo parcialmente medida liminar pleiteada nos autos principais a fim de determinar à autoridade coatora que restituísse ao impetrante o numerário retido, a título de internação de valores não-declarados pelo impetrante, quando do ingresso em território nacional, a quantia equivalente a R$ 10.000,00.
Foi exarada decisão indeferindo a antecipação dos efeitos da tutela recursal pleiteada neste agravo (fls. 61/62).
A agravada apresentou contraminuta às fls. 67/72.

Não houve manifestação do agravante, conforme certificado à fl. 73.
Às fls. 74/76 o Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.
Decido.
Em sede de apreciação liminar, proferi decisão nos seguintes termos:
"Não verifico presente a plausibilidade de direito nas alegações da agravante a justificar o deferimento da tutela pretendida.
É pública e notória a necessidade de declarar pelo viajante domiciliado no Brasil os bens adquiridos no exterior em valor acima de U$ 500,00, para fins de tributação, bem como é limitado o transporte pessoal de valores superiores R$ 10.000,00 para fins de internação em território nacional (art. 65 da Lei no 9.069/95).
É notório também, que a inobservância destes preceitos impõe ao adquirente ou ao portador o pagamento dos tributos não declarados, acrescidos das multas legais. Portanto, o esquecimento ou lapso do contribuinte de declarar as mercadorias ou os valores não é causa excludente do ilícito tributário.
Nesse aspecto, não há qualquer ilegalidade no ato combatido neste writ, pois se depreende das informações prestadas que foi lavrado o Termo de Retenção no 0831 e expedida Notificação de Lançamento de Bagagem Acompanhada, iniciando-se assim o procedimento administrativo.
No que tange à alegação de que a mercadoria continua retida, a questão não foi objeto de apreciação pelo Juízo a quo, de modo que deixou de me manifestar sobre a mesma, sob pena de suprimir o primeiro grau de jurisdição.".
Conforme se verifica, o pedido da agravante foi analisado naquele momento e, desde então, nada foi acrescentado ao processo com relevância suficiente para modificar o supracitado entendimento.
Diante do expendido, confirmando as razões da decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela recursal, **nego seguimento** ao presente agravo de instrumento.
Comunique-se ao Juízo *a quo*.
Publique-se.
Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00118 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039872-22.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.039872-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	:	POLITRONIC PRODUTOS ELETROELETRONICOS LTDA
ADVOGADO	:	PRISCILA PIRES BARTOLO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	92.00.05908-2 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em execução de sentença, acolhendo os cálculos elaborados pela perícia contábil, nos quais constatou-se a existência de saldo passível de levantamento pelo contribuinte, concernente a depósitos judiciais em sede de cautelar.
Às fls. 234/235 foi exarada decisão indeferindo o efeito suspensivo pleiteado neste agravo.
A agravada apresentou contraminuta às fls. 240/241.
Não houve manifestação do agravante, tampouco interposição de recurso contra a decisão de fls. 234/235, conforme certificado à fl 242.
Decido.
Em sede de apreciação liminar, proferi decisão nos seguintes termos:
"Inicialmente, consigno que a divergência entre os cálculos apresentados pela agravada e pela União arrasta-se há dez anos, uma vez que esta última afirma a insuficiência dos depósitos efetuados pela agravada para quitar a contribuição discutida.
Pois bem, submetidos os cálculos à perícia contábil, verificou-se que a Fazenda desconsiderou a coisa julgada e insistiu na cobrança do tributo pela alíquota julgada ilegal na sentença de mérito. Frise-se, por 10 anos vem impondo óbices ao contribuinte reaver o que é seu por direito.
Em suas razões recursais, apesar do auferido pelo perito, limita-se a infirmar a decisão impugnada, genericamente, sem apontar qualquer erro nos cálculos acolhidos pelo Juízo a quo ou apresentando prova em sentido contrário.".
Conforme se verifica, o pedido da agravante foi analisado naquele momento e, desde então, nada foi acrescentado ao processo com relevância suficiente para modificar o supracitado entendimento.
Diante do expendido, confirmando as razões da decisão que indeferiu o efeito suspensivo, **nego seguimento** ao presente agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.
Publique-se.
Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00119 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0046275-07.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.046275-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	GA MA ITALY DO BRASIL LICENCIAMENTO ASSESSORIA E CONSULTORIA LTDA
ADVOGADO	:	MURILLO RODRIGUES ONESTI e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	2008.61.04.008922-8 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em mandado de segurança, recebendo o recurso de apelação interposto em face de sentença denegatória, unicamente, no efeito devolutivo.
Às fls. 192/193 foi exarada decisão indeferindo a antecipação dos efeitos da tutela recursal pleiteada neste agravo.
Em 13/01/2009, à fl. 208, em resposta à petição de fls. 196/202, formulada pela agravante, foi proferido despacho mantendo a decisão de fls. 192/193 pelos seus próprios fundamentos.
A agravada apresentou contraminuta às fls. 212/215.
Não houve interposição de recurso contra a decisão de fls. 192/193.
Decido.
Em sede de apreciação liminar, proferi decisão nos seguintes termos:
"A ação mandamental, por sua índole constitucional, traz carga executiva, configurando-se o decisum como um verdadeiro mandamento (ordem), a induzir eficácia e executoriedade imediata pela autoridade coatora.
Portanto, prolatada a sentença na ação mandamental o recurso de apelação deve ser recebido no efeito devolutivo.
Neste sentido:
"O efeito do recurso, em mandado de segurança, é sempre devolutivo, à vista do caráter auto-executório da decisão nele proferida.
(S.T.J.- Corte Especial, MS 771-DF-AgRg, Rel. Min. Torreão Braz, j. 12/12/91, negaram provimento, v.u., D.J.U. 03/02/92. pg. 420, 2ª col.)."
Assim, em regra, a apelação em mandado de segurança não suspende os efeitos da sentença.
No caso em tela, a situação narrada pelo impetrante na exordial, e que fundamentou o deferimento da liminar pelo Juízo a quo, não subsistiu quando da prolação da sentença, pois verificado in casu, que a celebração do contrato de licença de uso de marcas ocorreu posteriormente à apreensão da mercadoria, de modo que não antevejo a natureza excepcional do caso concreto a justificar a suspensão da eficácia da sentença.".
Conforme se verifica, o pedido da agravante foi analisado naquele momento e, desde então, nada foi acrescentado ao processo com relevância suficiente para modificar o supracitado entendimento.
Diante do expendido, confirmando as razões da decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela recursal, **nego seguimento** ao presente agravo de instrumento.
Comunique-se ao Juízo *a quo*.
Publique-se.
Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00120 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047459-95.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.047459-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	VERTENTE PRODUCOES GRAFICAS LTDA -EPP

ADVOGADO : ROBERTO GENTIL NOGUEIRA LEITE JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.033054-4 5F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos, etc.
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta.
Tendo em vista a adesão da executada, ora agravante ao parcelamento disposto pela Lei nº 11.941/09, com o conseqüente sobrestamento do feito principal, conforme informação em anexo, ocorreu a perda de objeto.
Pelo exposto julgo prejudicado o recurso, declarando-o extinto, sem apreciação do mérito, nos exatos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno, desta E. Corte Regional.
Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos à Vara competente.
P. I.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00121 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047674-71.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.047674-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : FACTORY ADMINISTRADORA E CORRETORA DE SEGUROS S/C LTDA
ADVOGADO : LUIZ LOUZADA DE CASTRO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.029825-9 5F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos, etc.
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta.
Tendo em vista a adesão da executada, ora agravante, ao parcelamento disposto pela Lei nº 11.941/09, com o conseqüente sobrestamento do feito principal, conforme informação em anexo, ocorreu a perda de objeto.
Pelo exposto julgo prejudicado o recurso, declarando-o extinto, sem apreciação do mérito, nos exatos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno, desta E. Corte Regional.
Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos à Vara competente.
P. I.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00122 CAUTELAR INOMINADA Nº 0050480-79.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.050480-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
REQUERENTE : HOSPITAL ANA COSTA S/A
ADVOGADO : SYLVIO FERNANDO PAES DE BARROS JUNIOR
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 2007.61.04.002910-0 2 Vr SANTOS/SP
DECISÃO

Vistos, etc.
Cuida-se de Medida Cautelar objetivando suspensão de exigibilidade das contribuições ao PIS/COFINS.
Tendo em vista que a Apelação em Mandado de Segurança, reg. sob nº 2007.61.04.002910-0, a que se refere a presente Cautelar, foi julgada em 26.03.2009, conforme informação anexa, ocorreu a perda de objeto do presente feito, restando prejudicada a liminar concedida.
Pelo exposto julgo, extinto o presente feito, nos exatos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno desta E. Corte Regional.
Publicado o V. Acórdão dos Embargos de Declaração em 06.08.2010.
Transfiram-se eventuais depósitos existentes à disposição do Juízo do Mandado de Segurança, para posterior decisão quando do retorno dos autos à Vara de origem.
Traslade-se cópia desta decisão para aqueles autos.
Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, arquivem-se os autos.
P. I.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027300-19.1998.4.03.6100/SP
2008.03.99.014242-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	:	IND/ DE MALHAS ALCATEX LTDA e outros
	:	ALCATEX INDL/ DE CRUZEIRO LTDA
	:	ALCATEX CONFECCOES LTDA
ADVOGADO	:	LUIS CARLOS SZYMONOWICZ e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	98.00.27300-0 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO. Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 30 de junho de 1998 contra a União, com vistas à obtenção do direito de lançar, nas demonstrações financeiras para apuração do lucro real, a diferença de correção monetária relativa aos meses de julho e agosto de 1994, decorrente da aplicação do IGPM, ou subsidiariamente, de outro índice que esta Egrégia Corte entender aplicável, afastando-se o Art. 38 da Lei nº 8.880/94. Foi atribuído à causa o valor de R$ 10.000,00 (dez mil reais).
Contestado o feito, sobreveio sentença com julgamento improcedente do pedido e condenação das autoras ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa.
Em apelação, repisam as autoras os argumentos expendidos na inicial e pleiteiam o julgamento procedente do pedido.
Com contrarrazões, subiram os autos.
É o breve relatório. Passo ao exame do recurso.
Inicialmente, transcrevo o Art. 38 da Lei 8.880, de 27 de maio de1994, ora combatido pelas autoras:

"Art. 38. O cálculo dos índices de correção monetária, no mês em que se verificar a emissão do Real de que trata o art. 3º desta lei, bem como no mês subseqüente, tomará por base preços em Real, o equivalente em URV dos preços em cruzeiros reais, e os preços nominados ou convertidos em URV dos meses imediatamente anteriores, segundo critérios estabelecidos em lei.
Parágrafo Único. Observado o disposto no parágrafo único do art. 7º, é nula de pleno direito e não surtirá nenhum efeito a aplicação de índice, para fins de correção monetária, calculado de forma diferente da estabelecida no caput deste artigo."

Da leitura do referido dispositivo, verifica-se que a Lei nº 8.880/94 não modificou o critério de correção monetária das demonstrações financeiras, mantendo a aplicação da UFIR, tal como previa a Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991.
A Lei nº 8.880/94 tratou de expressamente prever a aplicação da UFIR em seu artigo 34, cujo teor segue *in verbis*:

"Art. 34. A UFIR continuará a ser utilizada na forma prevista na Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, e legislação posterior".

Impõe-se a aplicação do critério de correção estabelecido em lei, uma vez que inexiste direito constitucional à aplicação de determinado índice na correção monetária das demonstrações financeiras.

No mesmo sentido, o Tribunal Pleno da Suprema Corte, reformulando entendimento anterior, apreciou a questão ao julgar o Recurso Extraordinário nº 201.465/MG e reconhecer a constitucionalidade da Lei nº 8.200, de 28/06/91. No julgamento, restou asseverado que mencionada norma não representou alteração do método de atualização das demonstrações financeiras do período-base de 1990, configurando apenas favor fiscal para corrigir os efeitos da disparidade entre o BTN fiscal e o IPC.
Colaciono a seguir jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no mesmo sentido:

"TRIBUTÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. PLANO REAL. 1994. UFIR.
1. A partir da interpretação dos arts. 2º e 48 da Lei 8.383/91, conclui-se que, para fins de determinação do lucro real - base de cálculo do Imposto de Renda das pessoas jurídicas-, a correção monetária das demonstrações financeiras, nos meses de julho e agosto de 1994, deve ser efetuada com base na Ufir diária, e não no IGP-M. Precedentes.
2. Recurso especial desprovido."
(STJ, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, RESP 628479, DJ de 17/09/2007, p. 209).
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. ANO-BASE DE 1994 (JULHO E AGOSTO). PLANO REAL. UFIR. VINCULAÇÃO AOS ARTIGOS 2º E 48 DA LEI Nº 8.383/91. 1. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento de que, no que se refere à correção monetária sobre as demonstrações financeiras dos meses de julho e agosto de 1994, não deve ser aplicado o IGPM, mas sim os índices da UFIR, tendo em vista que aquele medidor leva em conta outros fatores que não os destinados à apuração dos reflexos da inflação para o período. Precedentes jurisprudenciais do STJ: REsp 463.307/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 11.12.2006, p. 335; AgRg no REsp 414122 / SC, Segunda Turma, Rel. Min. Paulo Medina, Rel. para o acórdão Min. Eliana Calmon, DJ de 06.12.2004, p. 245; REsp 628479 / MT, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17.09.2007, p. 209; REsp 436.380 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 28.10.2003, p. 192; AgRg no REsp 443.293 / PR, Primeira Turma, Rel. Min.Luiz Fux, DJ de 10.03.2003, p. 107. 2. Agravo regimental não provido."
(STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, AGRESP 722684, DJe de 04/02/2010).

A matéria foi submetida, no Colendo Supremo Tribunal Federal, à sistemática do Art. 543-B do CPC, com julgamento ainda não concluído. Todavia, a Suprema Corte já se manifestou sobre o tema no mesmo sentido, como atesta aresto abaixo transcrito:

"RECURSO. Embargos de declaração. Caráter infringente. Embargos recebidos como agravo. Correção monetária das demonstrações financeiras do ano-base de 1994. Índice. UFIR. Leis nºs. 8.383/91 e 8.880/94. Alegação de ofensa aos arts. 150, IV, e 153, III, da Constituição Federal. Ofensa constitucional indireta. Jurisprudência assentada. Ausência de razões novas. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões novas, decisão fundada em jurisprudência assente da Corte."
(STF, Rel. Min. Cezar Peluso, RE 394040, Julgamento em 06/06/2006).

O entendimento deste Egrégio Tribunal não destoa dos acima colacionados (exemplificativamente: AC 755874, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, AMS 241130, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida).
Pelo exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do Artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008421-12.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.008421-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	DISTRIBUIDORA DE FRUTAS VEGAS LTDA
ADVOGADO	:	DENISE ELAINE DO CARMO DIAS e outro

DECISÃO
Trata-se de embargos à execução de sentença opostos pela União, sustentando a embargante que a exeqüente indevidamente utilizou alíquota de 1,2% para o FINSOCIAL no cálculo dos valores a serem repetidos (quando o percentual correto era 1%), bem como a inconstitucionalidade da taxa Selic. Atribuído à causa o valor de R$ 17.819,14.

Sobreveio sentença julgando procedentes os embargos, nos termos do art. 269, I, do CPC, para reconhecer o excesso de execução e aplicar os cálculos ofertados pelo Contador Judicial, no valor de R$ 13.760,08 (atualizados, em fev/2008, em R$ 15.078,10. Fixados honorários advocatícios em R$ 300,00.
Em apelação, pleiteia a União a condenação do embargado ao pagamento de honorários advocatícios de, no mínimo, 10% sobre o valor atualizado dos embargos.
Com contrarrazões, subiram os autos.
Dispensei a remessa dos autos ao MPF e ao revisor.
É o breve relatório. Passo ao exame do recurso.
Os embargos de devedor, quando cabíveis, estruturam-se como processo de conhecimento e constituem uma ação incidental autônoma contra o credor.
Conforme estabelece o Artigo 20 do Código de Processo Civil, é cabível a condenação do vencido ao pagamento da verba honorária em todas as causas em que, havendo litígio, uma parte seja sucumbente.
No caso em espécie, observo que o exeqüente não obteve êxito na execução do montante pretendido.
Acolhido pelo MM. Juiz o alegado excesso de execução, os embargados devem arcar com os honorários advocatícios dos valores executados indevidamente.
Quanto ao valor da verba, os honorários advocatícios não devem ser fixados em quantia manifestamente exagerada ou irrisória, distanciando-se das finalidades da lei. Sua fixação deve ser eqüânime. Vide o seguinte aresto:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CPC, ART. 20, § 4.º. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NÃO OCORRÊNCIA.
I - Os embargos à execução, julgados procedentes, têm natureza constitutiva, e não condenatória, pelo que o arbitramento dos honorários advocatícios deve ocorrer na forma prevista no § 4.º do art. 20 do CPC. Isso não significa critério subjetivo, mas fixação justa, com observância das alíneas a, b e c do § 3.º do art. 20, sem, contudo, se vincular aos percentuais ali estabelecidos.
II - Divergência jurisprudencial não estabelecida.
III - Recurso especial não conhecido."
(REsp nº 330295/CE, 3ª Turma, Rel. Min. ANTÔNIO de PÁDUA RIBEIRO, v.u., j. 21.09.04, DJ. 22.11.04, pág. 330).

Nesse passo, considerando os valores executados indevidamente (R$ 13.760,08, conforme documento de fl. 30), em observância ao princípio da razoabilidade e aos contornos fáticos da demanda, fixo os honorários advocatícios em R$ 1.000,00 (hum mil reais), atualizados a partir de fevereiro de 2008, data da elaboração dos cálculos acolhidos.
Pelo exposto, **dou parcial provimento** à apelação, nos termos do Artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.
Publique-se.
Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010622-74.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.010622-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	LABORATORIO FARMAERVAS LTDA
ADVOGADO	:	SERGIO LAZZARINI e outro
APELADO	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de Apelação Cível objetivando a anulação de multa administrativa, nº de referência 8060800521266, imposta pelo Departamento de Proteção de Defesa do Consumidor.
Considerando-se o pedido de desistência do recurso (fls. 414 e 432/433), em razão da adesão ao parcelamento previsto na Lei 11.941/09, bem ainda, a renuncia ao direito sobre que se funda a ação (fls. 153), ocorreu a perda de objeto da presente Apelação.
Inarredável o direito de verificação por parte da autoridade administrativa, até a extinção do crédito tributário, à luz do art. 195 do CTN.
Regularmente intimada, manifestou-se a União Federal à fls. 426/427.
Pelo exposto, julgo extinto o feito com apreciação do mérito, nos exatos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno, desta E. Corte Regional, c.c. o art. 269, V, do CPC.
Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

P. I.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024947-54.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.024947-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELANTE	:	PLAKA ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO	:	ELIANA REGINATO PICCOLO e outro
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00249475420084036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

I- Trata-se de apelação em sede de Embargos a Execução ajuizados pela UNIÃO FEDERAL em face de PLAKA ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA.
Sobreveio a r. sentença de extinção do feito com resolução do mérito na forma do art. 269, inc. IV, do CPC, reconhecida a ocorrência da prescrição intercorrente na espécie. Sem condenação em honorários advocatícios.
Apela o Embargado, pugnando pela reversão do julgado.
Em sua irresignação, pretende a União Federal a reforma parcial da r. decisão, fixados honorários advocatícios a cargo do Embargado.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
Especificamente no que tange ao prazo prescricional da pretensão executiva, a matéria já não comporta disceptação, tendo o E. Supremo Tribunal Federal pacificado a matéria ex vi da Súmula 150, verbis:

"Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação".

"In casu", verifico que, entre a data do trânsito em julgado do v. acórdão condenatório (20/09/1995 - fl. 125 do apenso) e o protocolo de requerimento da execução (em 15/08/2008 - fl. 350 do apenso), transcorreu prazo superior ao lapso prescricional qüinqüenal, sendo de rigor o reconhecimento da prescrição.
A propósito, a jurisprudência tranqüila do E. STJ e desta Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. FUNDAMENTOS SUFICIENTES A EMBASAR A DECISÃO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRAZO PRESCRICIONAL. INTERRUPÇÃO. ART. 172, V, DO CPC. EMBARGOS PARCIAIS. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO RELATIVAMENTE À PARTE INCONTROVERSA DA DÍVIDA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.
1. Conforme previsto no art. 535 do CPC, os embargos de declaração têm como objetivo sanear eventual obscuridade, contradição ou omissão existentes na decisão recorrida. Não ocorre omissão no acórdão recorrido quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão.
2. O reconhecimento do direito da parte embargada por decisão transitada em julgado tem o condão de interromper o prazo prescricional. Tratando-se de causa interruptiva, novo prazo qüinqüenal, agora para a execução, deve ser iniciado da data do trânsito em julgado do acórdão exeqüendo. Inteligência dos arts. 172, V, e 173 do Código Civil de 1916 e da Súmula 150/STF. Precedentes. (...)
4. Recurso especial conhecido e improvido".
(STJ, Resp nº 587503, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJU 27.11.2006).
"EMBARGOS À EXECUÇÃO - PRESCRIÇÃO PARA A EXECUÇÃO - INOCORRÊNCIA.

1. Na sistemática do artigo 604, do Código de Processo Civil, antes do advento da Lei Federal nº 8.898/94, a prescrição é contada a partir do trânsito em julgado da sentença homologatória do cálculo.
2. Prescrição consumada: entre a data do trânsito em julgado e o pedido de citação não transcorreram mais de 5 (cinco) anos. Apelação improvida".
(TRF 3ª Região, AC nº 2005.61.00.029433-0, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, DJU 09.04.2008).
"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTIVA - INOCORRÊNCIA - SÚMULA 150 DO STF - TERMO INICIAL DO LAPSO PRESCRICIONAL - TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA - JULGAMENTO DO MÉRITO - CORREÇÃO MONETÁRIA - CRITÉRIO DE ATUALIZAÇÃO E ÍNDICES - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A execução prescreve no mesmo prazo de prescrição da ação originária. Inteligência da Súmula 150 do STF.
2. O termo inicial da prescrição da pretensão executória é a data do trânsito em julgado da sentença proferida no processo de conhecimento.
3. Considera-se interrompida a prescrição na data em que o credor dá início à execução.
4. Revendo o entendimento anteriormente adotado, afastada a ocorrência da prescrição, é permitido ao Tribunal apreciar as demais questões suscitadas no processo e julgar o mérito propriamente dito. (...)".
(TRF 3a Região, AC 200161020016365-SP, Rel. Des. Federal MAIRAN MAIA, DJU DATA:11/03/2005 PÁGINA: 326).
"EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA REPETIÇÃO DE INDÉBITO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO AQUISIÇÃO DE VEÍCULO. CÁLCULOS NA FORMA DO ART. 604 DO CPC. PRESCRIÇÃO INOCORRÊNCIA. IPCs. JANEIRO/89 (42,72%) E MARÇO/90 (30,46%) MANTIDOS. JUROS DE MORA. REDUÇÃO DE 1%.
1- A pretensão de execução prescreve no mesmo prazo da veiculada na ação de conhecimento, no caso qüinqüenal. Inteligência da Súmula 150 do STF.
2- Na vigência da Lei 8.898/94, a contagem do prazo prescricional tem início com a intimação da exeqüente para a adequação do procedimento, logo, não houve prescrição na hipótese, porque os embargados apresentaram os cálculos de fls.78/83 em 26/10/00 dentro do prazo de cinco anos de que dispunha, considerando que o trânsito em julgado ocorreu em 02/03/1998 e a publicação do despacho dando ciência às partes do retorno dos autos para execução deu-se em 08/09/98. (...)".
(TRF 3a Região, AC 200461000206101-SP, Rel. Des. Federal LAZARANO NETO, DJU DATA:07/04/2008 PÁGINA: 430).

Honorários advocatícios em favor da União Federal fixados em R$ 5.000,00 (cinco mil reais) conforme o entendimento desta C. Turma Recursal.
Isto posto, nego provimento à apelação do Embargado e dou parcial provimento ao apelo da União Federal nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014192-38.2008.4.03.6110/SP
2008.61.10.014192-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	VALDEMIR MORAIS COSTA COML/ LTDA
ADVOGADO	:	NIVALDO RODRIGUES DE MELO e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO
Vistos, etc.
Fls. 346 e 357/358
Cuida-se de Apelação em sede de **writ**, objetivando suspensão de exigibilidade da COFINS no período de fevereiro/2000 a janeiro/2004, bem ainda, a inclusão retroativa no Parcelamento Especial - PAEX dos débitos daquela exação no período de 02/2000 a 01/2004.

Tendo em vista que a Apelante aderiu aos benefícios do parcelamento previsto na Lei 11.941/09, bem ainda, renunciou ao direito sobre o qual se funda a ação, ocorreu a perda de objeto.
Regularmente intimados manifestaram-se a União Federal (FN) à fls. 250, e o Ministério Público Federal à fls. 352.
Pelo exposto julgo extinto o feito, com apreciação do mérito, nos exatos termos dos arts. 269, V do CPC e 33, XII do R.I. desta E. Corte.
Prejudicado o Agravo Retido, Reg. 2009.03.00.002968-4. Traslade-se cópia desta decisão para o apenso.
Observadas as formalidades legais, após o trânsito em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002029-78.2008.4.03.6125/SP
2008.61.25.002029-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	OSWALDO PALACIOS MOYA espolio
ADVOGADO	:	FABIO CARBELOTI DALA DEA e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00020297820084036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO
I- Trata-se de apelação em sede de Embargos à Execução Fiscal opostos por OSWALDO PALACIO MOYA (ESPOLIO) em face da UNIÃO FEDERAL.
Sobreveio o r. "decisum" de improcedência da ação. Ausente condenação em honorários advocatícios em vista do disposto no Decreto-Lei n. 1.025/69.
Irresignada, apela a Embargante, pugnando pela reversão do julgado, reconhecendo-se a ilegalidade da aplicação da Taxa Selic, devida a limitação dos juros ao percentual de 1% ao mês.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
No que tange à incidência da taxa Selic, dispõe o § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95:

"Art. 39.(...) § 4º. A partir de 1º de janeiro de 1996, a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada".

Pacífica, mais, a orientação pretoriana quanto a incidência da Taxa Selic na espécie:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. TAXA SELIC. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 83/STJ. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF.
1. A ausência de debate no Tribunal a quo acerca de dispositivos de lei invocados (art. 9º, I, do CTN e art. 23 da Lei 8.906/94) no recurso especial atrai o óbice das Súmulas 282 e 356 da Suprema Corte.
2. Não cabe na presente via a possibilidade de analisar a suposta violação de dispositivos da Constituição, pois estar-se-ia desrespeitando a competência estabelecida no artigo 102, III, da Carta Magna.
3. É devida a Taxa Selic nos cálculos dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal. A Selic é composta de taxa de juros e correção monetária, não podendo ser cumulada com qualquer outro índice de atualização.
4. Não havendo divergência jurisprudencial no âmbito do Superior Tribunal de Justiça acerca da legalidade da utilização da Taxa Selic como fator de correção monetária, impõe-se a aplicação da Súmula 83/STJ.
5. Agravo regimental não provido".
(STJ, AGA nº 923312, Rel. Min. Castro Meira, DJU 06.11.2007).
"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 458 E 535, DO CPC NÃO CONFIGURADA. ARTIGO 11, § 3º, II DA LC Nº 87/96. VIOLAÇÃO REFLEXA. EXCESSO DE PENHORA. AUSÊNCIA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. SÚMULA 07/STJ. TAXA SELIC. LEGALIDADE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. (...)

IV - A jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento no sentido de que, a partir do advento da Lei nº 9.250, de 1995, passou a ser legítima a aplicação da taxa SELIC no campo tributário.
Precedentes: EREsp nº 396.554/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 13/09/04; REsp nº 653.324/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 27/09/04 e REsp nº 475.904/PR, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 12/05/03. (...)
VI - Agravo regimental improvido".
(STJ, ADRESP nº 868300, Rel. Min. Francisco Falcão, DJU 07.05.2007).

Isto posto, nego provimento à apelação, nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00129 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000547-06.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.000547-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	SOPLAST PLASTICOS SOPRADOS LTDA
ADVOGADO	:	MARCELO RUBENS MORÉGOLA E SILVA e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG.	:	97.15.04607-0 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão proferida em execução fiscal, que determinou a substituição dos bens penhorados, pelo bloqueio dos ativos financeiros depositados nas instituições financeiras.
Às fls. 141/142 foi exarada decisão indeferindo o efeito suspensivo pleiteado neste agravo.
Foi apresentada contraminuta às fls. 147/151.
A decisão de fls. 141/142 foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 06/02/2009, todavia, desde então não houve manifestação da agravante.
Decido.
Em sede de apreciação liminar, proferi decisão nos seguintes termos:
"A penhora sobre os ativos financeiros depositados em instituições financeiras encontra guarida no artigo 11, I, da LEF (Lei no 6.830/80) e se afigura como medida excepcional, justificada na hipótese de esgotamento dos meios disponíveis para a localização de outros bens da executada.
In casu, a medida impugnada foi deferida após a realização de leilões negativos dos bens penhorados, a fim de garantir originalmente a execução.
Presumem-se os bens penhorados de difícil alienação e, portanto, imprestáveis para a garantia do debito, ora líquido, certo e exigível. Ante tal fato, a exeqüente requereu a substituição dos bens penhorados pela constrição de ativos financeiros - o que foi deferido pelo Juízo a quo.
Do exame dos autos, constato que a agravante não carreou conjunto probatório apto a infirmar a decisão agravada, pois nem sequer indica novos bens à penhora. Assim, denota-se o esgotamento de seu patrimônio frente ao executivo fiscal proposto, de modo a justificar a constrição deferida pelo Juízo a quo.
Por fim, esclareço, que não há irreversibilidade no provimento da medida deferida pelo Juízo a quo, uma vez que poderá a qualquer tempo ser revisto, desde que a executada ofereça bens efetivamente apropriados para a finalidade de saldar o débito executado.".
Conforme se verifica, o pedido da agravante foi analisado naquele momento e, desde então, nada foi acrescentado ao processo com relevância suficiente para modificar o supracitado entendimento.
Diante do expendido, confirmando as razões da decisão que indeferiu o efeito suspensivo, **nego seguimento** ao presente agravo de instrumento.
Comunique-se ao Juízo *a quo*.
Publique-se.
Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00130 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008445-70.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.008445-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	ETTORE MAJORANA LIMA RODRIGUES DE BARROS
ADVOGADO	:	MARIA DALVA ZANGRANDI COPPOLA e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	2009.61.18.000111-9 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO
I - Agrava ETTORE MAJORANA LIMA RODRIGUES DE BARROS do R. despacho singular que, em sede de ação ordinária, objetivando provimento jurisdicional que lhe assegure o direito de discutir o mérito da reprovação no exame psicotécnico do Concurso de Formação de Sargentos da Aeronáutica da Escola de Especialistas da Aeronáutica - EEAR, localizada na cidade de Guaratinguetá, declinou da competência para processar e julgar o feito, determinando a remessa dos autos para a Seção Judiciária de Alagoas, Estado em que reside o autor.
Sustentando, em síntese, a competência da Justiça Federal de Guaratinguetá/SP, pede, de plano, a concessão de efeito suspensivo ativo ao recurso.
II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo" ante a clareza da decisão arrostada.
Decido:
III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
Considerando-se que a Escola de Especialistas da Aeronáutica - EEAR, responsável pela realização do referido concurso, está localizada na cidade de Guaratinguetá, é opção do autor, na forma do art. 109, § 2º da Constituição Federal, ajuizar a ação na seção judiciária onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda.
Nos termos do art. 109, § 2º da CF/88, "as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou ainda, no Distrito Federal".
Segundo o permissivo constitucional, a União pode ser demandada na seção judiciária em que for domiciliado o autor, capital ou vara federal no interior, se existir, bem como onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa litigiosa, ou ainda, no Distrito Federal, constituindo-se numa opção do jurisdicionado, conforme sua conveniência.
Sendo uma opção do autor que litigará contra a União e tratando-se de critério de definição de competência relativa (territorial), o Juízo Federal de Guaratinguetá não poderia declinar da competência *ex officio*.
Trago, a propósito:
PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO PROPOSTA EM FACE DA UNIÃO FEDERAL. ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. OPÇÃO DE FORO. ATO ENSEJADOR DA DEMANDA OCORREU NO RIO DE JANEIRO. FACILITAÇÃO DO ACESSO À JUSTIÇA (CRFB, ART. 5º, XXXV). ORIENTAÇÃO DO EG. STF. RECURSO PROVIDO.
-O art. 109, § 2º, da Constituição da República preceitua que, as causas intentadas contra a UNIÃO podem ser aforadas na Seção Judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou o fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou ainda, no Distrito Federal.
-Ao admitir-se, tão-somente, o domicílio do autor como critério de fixação da competência, estar-se-ia contrariando disposição constitucional expressa, limitando algo que a Lei Maior não restringiu.
-No caso concreto, a opção do foro feita pelo autor é justificada em virtude de o ato ensejador da demanda, ou seja, o ato administrativo de exclusão da carreira militar, que obstaculizou o recebimento das promoções a que faria jus na carreira militar, ter ocorrido na cidade do Rio de Janeiro, conforme se vê às fls. 12/14, atraindo a aplicação do § 2º, do art. 109, da CRFB/88.
-Orientação do STF - RE 233990/RS, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJU de 01/03/2002.
-Assim, não é cabível a alteração da competência se o autor optou por demandar perante o juízo federal do local do ato ou fato que deu origem à demanda, hipótese constitucionalmente prevista (art. 109, § 2º, CRFB/88).
-Agravo provido.

(TRF2 - AG 168127 - 200802010123253 - Rel. Des. Fed. RENATO CESAR PESSANHA DE SOUZA - DJU - 15/01/2009 - Página::176)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO PROPOSTA EM FACE DA UNIÃO. DECLÍNIO DE COMPETÊNCIA PARA UMA DAS VARAS FEDERAIS COM SEDE NO DOMICÍLIO DO AUTOR DA AÇÃO. INVIABILIDADE. ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RECURSO PROVIDO.

- Agravo de instrumento interposto contra decisão que, em vista da existência de Varas Federais no domicílio da autora, com competência de juízo ou funcional, de natureza absoluta, declinou da competência em favor de uma das Varas Federais de Petrópolis.
- Com efeito, segundo entendimento do Supremo Tribunal Federal, o artigo 109, § 2º, da Constituição Federal prevê hipótese de competência concorrente, em que é facultado ao autor da ação demandar na seção judiciária de seu domicílio, do local do fato, da situação da coisa ou do Distrito Federal.
- Outrossim, feita a opção pelo demandante, revela-se inviável a modificação da competência, se a escolha se deu dentre as opções previstas constitucionalmente. - Precedentes citados.
- O objetivo maior da interiorização da Justiça Federal é facilitar o acesso à justiça, motivo pelo qual a declinação de competência para Petrópolis, quando a própria autora, beneficiária dessa interiorização, optou pela subseção da capital, por lhe ser mais favorável, afronta tal objetivo.
- Agravo de instrumento provido.

(TRF2 - AG 164258 - 200802010046714 - QUINTA TURMA ESPECIALIZADA - DJU - Data::03/06/2008 - Página::298)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. ART. 109, § 2º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

-É opção do autor demandar a União no local do seu domicílio, na Capital do Estado de seu domicílio, naquele em que houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à ação ou esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal, nos termos do art. 109, § 2º Constituição Federal. Tal entendimento não se modifica quando a demandada se tratar de autarquia.

(TRF4 - AG 200904000065617 - Rel. Des. Fed. JOÃO PEDRO GEBRAN NETO - D.E. 11/11/2009)

Isto posto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC.
Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".
Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.
Dê-se baixa na distribuição.
Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00131 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024438-56.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.024438-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	H B REVISTAS TECNICAS INTERNACIONAIS LTDA
ADVOGADO	:	JOAO MARQUES DA CUNHA e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	2004.61.82.042796-8 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

I - Agrava a H B REVISTAS TÉCNICAS INTERNACIONAIS LTDA., do R. despacho que, em sede de execução fiscal, indeferiu pedido de substituição dos bens penhorados, bem assim julgou prejudicada a exceção de pré-executividade por considerar a oposição dos embargos à execução.
Sustenta a agravante, em síntese, que a constrição recaiu sobre bem do sócio, sem relação com a empresa executada, eis que não redirecionada a execução. Aduz, ainda, a possibilidade de alegação de prescrição e decadência em sede de exceção de pré-executividade, independentemente da oposição de embargos. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.
II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.
Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
Relativamente à exceção de pré-executividade, entendo que os vícios increpados à legitimidade do título exeqüendo devem ser comprovados de plano. No caso vertente, as alegações do agravante deverão ser analisadas em sede de embargos à execução, via processual adequada à dilação probatória e análise meritória.
Nesse sentido:
"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NOTÓRIA DIVERGÊNCIA. ANÁLISE DA SITUAÇÃO FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ.
1. "O STJ, em hipótese de notória divergência interpretativa, costuma mitigar as exigências de natureza formal, tais como cotejo analítico, indicação de repositório oficial e individualização de dispositivo legal" (EARESP 423.514/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 06.10.2003).
2. A possibilidade de verificação de plano, sem necessidade de dilação probatória, delimita as matérias passíveis de serem deduzidas na exceção de pré-executividade, independentemente da garantia do juízo. Precedentes: REsp 904.480/SP, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 10.04.2007; REsp 617029/RS 2ª Turma, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 27/02/2007; REsp 551816/RS, 2ª Turma, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 06.02.2007; AgRg no Ag 775393/RS, 1ª Turma, Min. Luiz Fux, DJ de 21.11.2006; REsp 679791/RS, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 26.09.2006 e REsp 857.318/RJ, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 25.10.2005.
3. No caso dos autos, após a análise das circunstâncias fático-probatórias da causa, o Tribunal de origem decidiu pelo não cabimento da exceção, de modo que a análise da matéria recursal encontra óbice na Súmula 7 do STJ. Precedentes: REsp 744.770/PB, 1ª Turma, Min. Luiz Fux, DJ de 20.03.2007; REsp 840924/RO, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 19.10.2006; AgRg no REsp 815388/SP, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 01.09.2006 e AgRg no Ag 751712/RS, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de de 30.06.2006.
4. Recurso especial não conhecido."
(STJ - RESP 929559/RJ, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI - j. 05.06.2007 - DJ 21.06.2007)
"PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PESSOA JURÍDICA NÃO CONHECIDO EM RELAÇÃO À QUESTÃO DA ILEGITIMIDADE PASSIVA DA SÓCIA. ILEGITIMIDADE DA EMPRESA PARA PLEITEAR A EXCLUSÃO DO SÓCIO DO PÓLO PASSIVO DA LIDE. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO. DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS. AUSÊNCIA. QUESTÃO NÃO AFERÍVEL DE PLANO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.
1. A pessoa jurídica não possui legitimidade e interesse para pleitear a exclusão do sócio do pólo passivo da execução.
2. Cabe aos sócios impugnar a sua inclusão no referido pólo, na medida em que há determinação para que sejam citados individualmente, não podendo ser confundidos com a empresa executada, nos termos do art. 6º, do CPC. Precedente da E. 6ª Turma desta Corte Regional.
3. Entretanto, como a empresa agravou também alegando a ocorrência de prescrição, passo à análise do recurso nesta parte.
4. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.
5. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exeqüente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.
6. É certo que a Certidão da Dívida Ativa goza de presunção de liquidez e certeza, todavia, nem sempre as informações nela contidas são suficientes à apreciação das questões suscitadas pela executada em exceção de pré-executividade.
7. Embora, a princípio, a prescrição seja matéria cognoscível em sede de exceção de pré-executividade, esta deve ser aferível de plano, sendo necessário que a prova seja pré-constituída, inexistindo oportunidade para dilação probatória.
8. Não há elementos suficientes para se aferir a ocorrência ou não da prescrição alegada, pois limitou-se a agravante apenas a juntar cópias da Certidão de Dívida Ativa e da exceção de pré-executividade ofertada no r. Juízo de origem.
9. Agravo de instrumento parcialmente conhecido e, na parte conhecida, improvido."
(TRF 3ª REGIÃO - AG 211496 - Processo: 200403000410412/MS - SEXTA TURMA - Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA - j. 13/06/2007 - p. 14/09/2007)
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS.
1.Cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução de sentença.
2.A exceção de pré-executividade visa à apresentação de defesa sem garantia do Juízo, sendo admitida quando há objeções, ou seja questões de ordem pública, constatadas de plano.
3.No caso, a verificação da efetiva compensação do crédito exeqüendo pela agravante exige cognição plena, o que implicaria dilação probatória, admissível apenas em sede de embargos do devedor.

4.Considerando que o pedido de restituição/compensação foi apresentado em 14 de outubro de 1.999, antes, portanto, da edição da Medida Provisória nº 66/02 e, portanto, da Lei nº 10.637/02, não se há falar em extinção do crédito tributário sob condição resolutória da posterior homologação do pedido.
5.O pedido de restituição/compensação não é hábil para suspender a exigibilidade do crédito tributário.
6.O § 11, do art. 74 da Lei 9.430/96, que enquadrou a manifestação de inconformidade na regra do inciso III, do art. 151 do CTN, somente foi introduzido na ordem jurídica em 29/12/2003, por força da edição da Lei 10.833.
7.Processos administrativos objetivando a restituição e compensação de tributos instaurados antes da entrada em vigor do supracitado § 11, não produz o efeito suspensivo da exigibilidade do crédito tributário, próprio das reclamações e recursos administrativos.
8.Agravo de instrumento que se nega provimento.
(TRF 3ª REGIÃO - AG 286451 - Processo: 200603001160278/SP - SEXTA TURMA - Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO - j. 11/04/2007 - p. 14/05/2007)
"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AFERIÇÃO PELO JUÍZO DA EXISTÊNCIA DE PARCELAMENTO. PAES. SUSPENSÃO DO CURSO DA EXECUÇÃO FISCAL E DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.
1. Caso em que não restou impugnada pela agravante a existência ou regularidade do parcelamento, por adesão da agravada ao PAES, enquanto causa, prevista no artigo 151, VI, do CTN, para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e, pois, da execução fiscal ajuizada.
2. Sem tal impugnação, não se pode reformar a decisão agravada que, ademais, não julgou procedente a exceção de pré-executividade, mas apenas deferiu a medida de suspensão, initio litis, até o julgamento final do incidente, de modo a permitir, pois, à agravante a discussão, diretamente na origem, dos aspectos relacionados ao próprio parcelamento e demais questões relevantes.
3. Não se reconhece o cabimento da exceção de pré-executividade para discutir fatos ou questões controvertidas, relacionadas ao parcelamento, e que exigem a dilação probatória, mas apenas que sem impugnação à existência e regularidade do acordo descabe a reforma da decisão agravada."
(TRF 3ª REGIÃO - AG 244719 - Processo: 200503000693116/SP - TERCEIRA TURMA - Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA - j. 22/02/2006 - p. 08/03/2006)
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. NÃO CABIMENTO.
1. Conquanto não prevista em lei, a exceção de pré-executividade tem sido aceita pela doutrina. No entanto, o direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo, e por conseqüência obstar a execução. Exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória.
2. Prescrição e decadência não são matérias que possam ser apreciadas de plano pelo Juiz, em razão das peculiaridades que envolvem o tema. Precedentes do STJ.
3. No presente caso, faz-se imprescindível ao reconhecimento da alegada decadência a apresentação de cópia do procedimento administrativo por meio do qual foi apurado o crédito tributário ora executado.
4. A matéria levantada na exceção de pré-executividade deverá ser discutida em sede de embargos do devedor."
(TRF 3ª REGIÃO - AG 169434 - Processo: 200203000516813/SP - SEXTA TURMA - Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA - j. 15/09/2004 - p. 01/10/2004)
Trago, a propósito, julgado de minha relatoria:
"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INADMISSIBILIDADE.
1. Os vícios increpados à legitimidade do título exeqüendo devem ser comprovados de plano. As demais questões aventadas pela executada devem ser analisadas em sede de embargos à execução, via processual adequada à dilação probatória. Precedentes (STJ: RESP 143.571, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 01.03.99; RESP 157.018, Rel. para acórdão Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 12.04.99; TRF3: AG 2001.03.00.025675-6/SP, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, DJ 23.05.2003; AG 2002.03.00.033184-9, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJ 04.11.2002; TRF4: AGA 96.04.47987-3, Rel. Des. Fed. Vilson Darós, DJ 05.02.9; AG 96.04.54328-8, Rel. Des. Fed. Vladimir P. de Freitas, DJ 19.03.97).
2. Apelação parcialmente provida."
(TRF 3ª REGIÃO - AC 910792 - Processo: 200161820171079/SP - QUARTA TURMA - Rel. Des. Fed. SALETTE NASCIMENTO - j. 22/02/2006 - p. 11/07/2007)
Conforme consta dos autos, os débitos exeqüendos referem-se à COFINS e LUCRO REAL, com vencimentos no período de 10.03.99 A 31.07.99, constituídoS por meio de declarações (DCTF e DIPJ) entregues ao Fisco, com ajuizamento da execução em 23.07.2004 e despacho citatório proferido em 23.09.2004.
Ressalto, por oportuno, que a agravante deixou de colacionar aos autos a cópia das Declarações (DIPJ e DCTF), o que impede a verificação da efetiva data de sua entrega à Autoridade Fazendária, marco inicial da fluência do prazo prescricional para persecução do crédito fiscal.

Com efeito, a Autoridade Fazendária toma conhecimento dos valores informados pelo contribuinte por ocasião da entrega da respectiva declaração, motivo pelo que descabido o início da fluência do prazo prescricional até então, independentemente do vencimento dos tributos.
Observo, ainda, que a notificação do contribuinte ocorreu por Edital, sem indicação da data de sua efetivação, o que indica a existência de Processo Administrativo, também não colacionado aos autos, sendo certo que não restou evidenciada a adequação do procedimento compensatório mencionado, matéria que demanda dilação probatória.
Assim, ante a instrução deficiente do recurso, restou evidenciada a necessidade de dilação probatória, o que resulta na inadequação da via processual eleita, consoante entendimento jurisprudencial mencionado.
No que se refere à alegada ilegalidade da penhora recair sobre bens do sócio, verifico que a nomeação dos bens ocorreu por iniciativa do próprio sócio, conforme manifestações e documentos de fls. 106, 107/110 e 124/125, o que evidencia a improcedência da alegação.
Trago, por oportuno:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. DEMONSTRATIVO DE CÁLCULO. DESNECESSIDADE. PENHORA. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. BEM OFERECIDO PELO PRÓPRIO SÓCIO. EXCESSO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE OUTRO BEM.
1. (...) omissis.
2. O artigo 13 da Lei nº 8.620, de 1993, por constituir lei ordinária, deve ser interpretado em consonância com o artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza tributária das contribuições sociais. Desse modo, somente se poderia admitir o redirecionamento da execução nas hipóteses em que o sócio tenha atuado com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.
3. Nada obstante, tem-se, nos autos, situação em que o bem penhorado, de propriedade do sócio, foi oferecido em garantia pela própria empresa embargante. Houve, inclusive, intimação da esposa do sócio, mercê de se tratar de bem imóvel.
4. A alegação de excesso de penhora (o bem penhorado, segundo se diz, teria valor muito superior ao montante executado) não pode favorecer aos executados/embargantes, haja vista que o bem foi oferecido em garantia por estes. Ademais, não foi dita alegação acompanhada de indicação de outro bem apto a garantir a execução.
5. Apelação improvida.
(TRF5 - AC 410258 - 200484010011841 - Rel. Des. Fed. Joana Carolina Lins Pereira - DJ - Data::15/04/2008 - Página::542 - Nº::72)
TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA EFETUADA EM BEM OFERECIDO PELO SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA. VALIDADE.
- Na situação versada nos autos, o embargante busca liberar a constrição levada a efeito sobre bem de sua propriedade (imóvel Riachão), no processo de execução fiscal nº 004.1997.000093-3, mediante substituição por bens de propriedade da empresa executada, após findo o prazo para nomeação e sem a anuência do exeqüente.
- A interpretação do art. 15, inciso I, da Lei nº. 6.830/80 conduz ao entendimento de que a substituição da penhora pode ser recusada quando requerida pelo executado de forma unilateral, acaso não seja oferecido dinheiro ou fiança bancária.
- Validade da penhora efetuada na execução fiscal em apenso, em que consta, como executada, a empresa AGROINDUSTRIAL BREJEIRA LTDA.
- Precedente do STJ.
- Apelação não provida.
(TRF5 - AC 393008 - 200605990012029 - Rel. Des. Fed. José Maria Lucena - DJ - Data::30/01/2008 - Página::597 - Nº::21)
Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.
Dê-se baixa na distribuição.
Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00132 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.024700-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	:	BANCO SANTANDER S/A e outros
	:	SANTANDER S/A CORRETORA DE CAMBIO E TITULOS

	:	SANTANDER BRASIL S/A CORRETORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS
ADVOGADO	:	PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	2008.61.00.000032-2 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

I - Agrava a UNIÃO FEDERAL da r. decisão singular que, em sede de "writ", impetrado pelo BANCO SANTANDER S/A e OUTROS, recebeu a apelação interposta contra a r. sentença, que concedeu a segurança para afastar a incidência do IR e da CSLL sobre o valor correspondente à atualização dos títulos patrimoniais que os impetrantes detinham da BOVESPA e BM$F, espelhadas pela conta "Reserva de Atualização de Títulos Patrimoniais", em seu efeito meramente devolutivo.
Pede, de plano, a concessão de efeito suspensivo ao recurso, aduzindo tratar-se de situação excepcional.
II - Despicienda a requisição de informações à MM. Juíza "a quo" ante a clareza da decisão arrostada.
III - Nesta fase de cognição sumária, do exame que faço da mesma, e à luz de orientação pretoriana, tenho que afloram os requisitos para a concessão da providência requerida.
A controvérsia já foi apreciada por esta C. Corte, com o reconhecimento da legalidade da exação discutida.
Trago a propósito, julgado de minha relatoria:
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IRPJ. CSSL. BOVESPA - BOLSA DE VALORES DE SÃO PAULO, BM&F - BOLSA DE MERCADORIAS E FUTUROS DE SÃO PAULO. OPERAÇÃO DE DESMUTUALIZAÇÃO. TÍTULOS CONVERTIDOS EM AÇÕES DE S/A. LEI 9.532/97, ART. 17, INCIDÊNCIA NA ESPÉCIE. SOLUÇÃO DE CONSULTA Nº 13, DE 10/11/97, PROFERIDA ANTERIORMENTE À LEI 9.532 DE 10/12/97. AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO DO ENTENDIMENTO FAZENDÁRIO, QUE SE CONFORMA À LEI VIGENTE APLICÁVEL À HIPÓTESE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
I. As Bolsas de Valores, nos termos da Lei 6.385/76 são órgãos integrantes do sistema de distribuição de valores mobiliários, voltando-se à realização do interesse geral do mercado. Conquanto pessoas jurídicas de direito privado, exercem serviço público. Constituídas originariamente como associações sem fins lucrativos colaboradoras com o poder público, assembléias gerais extraordinárias vieram de aprovar a "desmutualização" das Bolsas, acarretando a conversão dos títulos patrimoniais dos associados, detidos pelos Agravantes, em ações da Bovespa Holding S/A e BM&F S/A.
II. A noticiada "desmutualização" alterou a situação jurídico-tributária então existente, ensejando a incidência fiscal, a teor da Lei 9.532 de 10/12/97, art. 17.
III. O art. 177, § 2º da Lei 6.404/76, prevê que as normas de natureza tributária possam ter apuração de resultado diferente do contábil.
IV. O Dec. 3.000/99, Regulamento do Imposto de Renda - RIR determina a utilização do método de equivalência patrimonial apenas na hipótese de investimentos em controladas e coligadas (arts. 384, 387, 388), do que não se cogita na espécie dos autos.
V. Solução de Consulta nº 13 de 10/11/97, proferida anteriormente à vigência da Lei 9.532 de 10/12/97, que ora rege a hipótese objetivada.
VI. Agravo a que se nega provimento.
(TRF3 - AG 322814 - Proc. 2007.03.00.105115-9 - Rel. Des. Fed. SALETTE NASCIMENTO - J. 08.05.2008 - DJU 19.08.080
IV - Isto posto, acolho, "si et in quantum", a pretensão desenvolvida na inicial.
V - Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".
VI - Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, V do CPC.

São Paulo, 19 de janeiro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002988-33.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.002988-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	AUNDE BRASIL S/A

ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 07.00.00581-5 A Vr POA/SP
DECISÃO
Vistos, etc.
Fls. 427/429, 431/435, 440/444:
Trata-se de Apelação em Embargos à Execução Fiscal, objetivando desconstituir a r. Sentença monocrática.
A Apelante Aunde Brasil S/A, aderiu ao Programa de Parcelamento previsto na Lei 11.941/09, desistindo do recurso e renunciando ao direito sobre a qual se funda a ação.
Inarredável o direito de verificação por parte da autoridade administrativa, até a extinção do crédito tributário, à luz do art. 195 do CTN.
Regularmente intimada, deu-se por ciente, a União Federal (FN) à fls. 447.
Pelo exposto, julgo extinto o feito com apreciação do mérito nos exatos termos do art. 269, V do CPC c.c. o art. 33, XII, do R.I., desta E. Corte Regional.
Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos à Vara de origem.
P. I.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00134 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020002-30.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.020002-5/SP
RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : FRIGOSUD FRIGORIFICO SUD MENUCCI LTDA
ADVOGADO : CLAUDIA ELISA FRAGA NUNES FERREIRA
INTERESSADO : CONCEICAO NUNES FERREIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEREIRA BARRETO SP
No. ORIG. : 96.00.00003-6 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP
DESPACHO
Vistos, etc.
1.Fls. 429/429:
"Conditio sine qua non" para a adesão ao parcelamento previsto na Lei 11.941/09 é a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação.
Regularize a Apelante seu pedido, promovendo, bem ainda, por pertinente, a juntada de procuração ad-judicia com poderes específicos para tal fim.
O pedido de suspensão da Execução deverá ser examinado no Juízo "a quo".
Regularizados os autos vista a União Federal (FN).
2.Fls. 432:
O pedido de penhora no rosto dos autos será oportunamente examinado.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00135 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013591-28.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.013591-8/SP
RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : MANUEL CRISTINO DA SILVA

ADVOGADO : LUCIANO SOUZA DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00135912820094036100 17 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I- Trata-se de Ação Repetitória objetivando a devolução de valores indevidamente retidos a título de IR sobre parcelas disponibilizadas para o Autor em setembro/08 (fl. 22), numa única prestação, a título de verbas salariais devidas pelo empregador (diferenças salariais e horas-extra), acrescidos de correção monetária e juros.
Sustenta, em síntese, a inconstitucionalidade da retenção sobre o montante geral percebido em atraso, face os princípios constitucionais da isonomia e da capacidade contributiva.
Sobreveio a r. sentença de procedência do pedido, condenando a Ré à repetição do indébito, acrescido de taxa Selic. Honorários advocatícios em favor do Autor fixados em 10% sobre o valor da condenação. Submetido o r. "decisum" ao necessário reexame.
Irresignada, apela a União Federal pugnando pela reversão do julgado, afastada a verba honorária fixada.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 c.c. art. 515 §3º, ambos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
Tenho, na esteira de sólida orientação jurisprudencial, por indevida a incidência do IR sobre o valor total dos benefícios em atraso, recebidos numa única parcela por ocasião de decisão administrativa ou judicial. Em atendimento aos princípios constitucionais da isonomia e da capacidade contributiva, de rigor a incidência parcial, mês a mês, sob pena de dupla oneração do contribuinte.
Nesse sentido, a jurisprudência do E. STJ:

"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA - VALOR MENSAL DO BENEFÍCIO ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA - NÃO-INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO.
1. Inexistente a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido.
2. Insurge-se a FAZENDA NACIONAL contra a incidência de imposto de renda sobre diferenças atrasadas, pagas de forma acumulada mediante precatório, decorrente de ação revisional de benefício.
3. Trata-se de ato ilegal praticado pela Administração, que se omitiu em aplicar os índices legais de reajuste do benefício e que, por decisão judicial, foi instada a pagar acumuladamente de uma só vez, lançando sobre o quantum total, o imposto de renda. Isto resultou em que os aposentados fossem apenados pelo atraso da autarquia.
4. Nos casos de valores recebidos, decorrentes da procedência de ação judicial de revisão de aposentadoria, a interpretação literal da legislação tributária implica afronta aos princípios constitucionais da isonomia e da capacidade contributiva, pois a renda que deve ser tributada deve ser aquela auferida mês a mês pelo contribuinte, sendo descabido "puni-lo" com a retenção a título de IR sobre o valor dos benefícios percebidos de forma acumulada por mora da Autarquia Previdenciária.
5. Precedente: REsp 617.081/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.4.2006, DJ 29.5.2006.
6. Recurso especial improvido".
(STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 897314, 2ª Turma, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJ DATA: 28/02/2007 PG:00220).
"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS PAGOS DE MODO ACUMULADO. CASO RECEBIDOS MENSALMENTE ESTARIAM DENTRO DA FAIXA DE ISENTOS. IMPOSSIBILIDADE DE RETENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. PRECEDENTES.
1. Trata-se de ação ordinária de repetição de indébito, com pedido de antecipação de tutela, ajuizada por ÁLVARO KIRSCH em face da União Federal e o INSS, objetivando a devolução dos valores retidos a título de imposto de renda com a incidência das cominações legais. O autor, em 27/11/1997, requereu a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Em 29/11/2001, reconhecendo o direito ao benefício, o INSS efetuou o pagamento dos proventos em atraso de forma acumulada com retenção de imposto de renda. O questionamento autoral foi no sentido de que, caso as parcelas fossem pagas na época própria ou seja, mês a mês, não teria sofrido a referida tributação, razão pela qual pleiteou a devolução dos valores recolhidos de forma indevida. A medida antecipatória foi indeferida. Sobreveio a sentença, julgando procedente o pedido, condenando a União Federal a restituir ao autor o imposto de renda retido na fonte pelo INSS asseverando que: "No presente caso, a retenção do imposto de renda pelo INSS ofende o princípio constitucional da isonomia, eis que outros segurados que se encontravam em situação idêntica, porém, que perceberam os proventos de seu benefício mês a mês e não de forma acumulada, não se sujeitaram à incidência da questionada tributação. Com efeito, não se pode imputar ao segurado a responsabilidade pelo atraso no pagamento de proventos, sob pena de se beneficiar o Fisco com o retardamento injustificado do INSS no cumprimento de suas obrigações

perante os aposentados e pensionistas". (fls. 37/38). Apelaram o INSS e a União Federal. O egrégio Tribunal Regional Federal manteve inalterada a decisão singular. Nesta via recursal, a União Federal alega negativa de vigência do art. 12 da Lei nº 7.713/88. Em suas razões, aduz que os rendimentos recebidos de forma acumulada é gênero para qualquer tipo de renda obtida estando, portanto, sujeita à tributação. Sem contra-razões, conforme certidão de fl. 82.
2. Não se pode impor prejuízo pecuniário à parte em razão do procedimento administrativo utilizado para o atendimento do pedido à seguridade social que, ao final, mostrou-se legítimo, tanto que deferido, devendo ser garantido ao contribuinte à isenção de imposto de renda, uma vez que se recebido mensalmente, o benefício estaria isento de tributação.
3. Ainda que em confronto com o disposto no art. 3º, § único, da Lei 9.250/95, o emprego dessa exegese confere tratamento justo ao caso em comento, porquanto se concedida a tributação tal como pleiteada pela Fazenda estaria-se duplamente penalizando o segurado que não recebeu os parcos benefícios na época oportuna.
4. Precedentes: REsp 723196/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 30/05/2005; REsp 505081/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 31/05/2004 e REsp 667238/RJ, desta Relatoria, DJ de 28/02/2005.
5. Recurso especial não-provido".
(STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 758779, 1ª Turma, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ DATA: 22/05/2006 PG: 00164).

Igualmente, precedentes desta E. Corte:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. CARÁTER REMUNERATÓRIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. COMPLEMENTAÇÃO SALARIAL. INCIDÊNCIA DO TRIBUTO. PAGAMENTO DE FORMA ACUMULADA. BASE DE CÁLCULO DO TRIBUTO. VALOR TOTAL DOS RENDIMENTOS MENSAIS A QUE FARIA JUS O BENEFICIÁRIO. TABELA PROGRESSIVA VIGENTE. PRECEDENTES.
1. Na hipótese sub judice, trata-se de adicional de periculosidade concedido aos impetrantes, em decorrência de ação trabalhista.
2. A verba recebida pelos impetrantes não possui caráter indenizatório, ao contrário, tem natureza remuneratória, pois se traduz em complementação salarial paga em virtude de determinadas condições que impliquem risco à saúde do trabalhador ou à sua integridade física, enquadrando-se no conceito de acréscimo patrimonial, de forma a se sujeitar à tributação do imposto de renda na fonte, nos termos do art. 43 do CTN.
3. Trata-se de pagamento acumulado de verba de natureza salarial que ensejou a incidência do imposto de renda na fonte, com base nos parâmetros da Tabela Progressiva prevista na legislação que disciplina o tributo. Provavelmente, se recebidos à época devida, mês a mês, os valores não sofreriam a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou mesmo, estariam situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do Imposto de Renda.
4. Dessa forma, o cálculo do Imposto sobre a Renda na fonte, na hipótese vertente, deve ter como parâmetro o valor total dos rendimentos mensais a que faria jus o beneficiário, ou seja, a soma do valor efetivamente recebido e da parcela atinente à diferença salarial paga posteriormente, observando-se a faixa de rendimento e alíquota respectiva, nos termos da Tabela Progressiva vigente à época.
5. A jurisprudência do E. STJ alinhou-se no sentido de que o disposto no art. 12 da Lei nº 7.713/88 refere-se tão-somente ao momento da incidência do tributo em questão, não fixando a forma de cálculo, que deverá considerar o valor mensal dos rendimentos auferidos. (REsp 783724/RS, Rel. Min. Castro Meira, j. j. 15/08/2006, DJ 25/08/2006, p. 328)
6. Não é razoável, portanto, que o credor, além de não receber, à época oportuna, as diferenças salariais que lhe são devidas, ainda venha a ser prejudicado, com a aplicação da alíquota mais gravosa do tributo quando do pagamento acumulado dos respectivos valores, em clara ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da isonomia tributária.
7. A condenação da ré à devolução do imposto retido na fonte, a maior, não afasta a aferição dos valores a serem restituídos em cotejo ao conteúdo das declarações de ajuste anual do contribuinte, a fim de que sejam compensadas eventuais diferenças pagas no âmbito administrativo, verificação que pode ser realizada pela ré quando da apresentação dos cálculos para execução do julgado.
8. Precedentes do E. STJ.
9. Apelação e remessa oficial improvidas".
(TRF-3, APELREE 200461040117425, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 CJ1 DATA: 26/01/2010 PÁGINA: 518).
"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO SOBRE A RENDA - VERBA RECEBIDA EM ACORDO HOMOLOGADO PELA JUSTIÇA DO TRABALHO - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE E SEUS REFLEXOS - NATUREZA SALARIAL - INCIDÊNCIA - PAGAMENTO EM TRÊS PARCELAS EM DECORRÊNCIA DE ACORDO EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA - INCIDÊNCIA MÊS A MÊS
1. A quantia recebida em acordo homologado pela Justiça do Trabalho não modifica a natureza das verbas recebidas, devendo-se perquirir a natureza de cada verba isoladamente.
2. O pagamento em parcela única deve sofrer a retenção do imposto de renda, observada a alíquota da época que cada valor deveria ser creditada.
3. Apelações e remessa oficial, tida por ocorrida não providas".

(TRF-3, AC 200561040004143, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJU DATA: 09/04/2008 PÁGINA: 771).

Incidente a partir de 1996 unicamente a Taxa Selic, dada sua natureza jurídica híbrida, consoante entendimento jurisprudencial do E. STJ:

"TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO DE TRIBUTO ESTADUAL. JUROS DE MORA. DEFINIÇÃO DA TAXA APLICÁVEL.
1. Relativamente a tributos federais, a jurisprudência da 1ª Seção está assentada no seguinte entendimento: na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido (EResp 399.497, ERESP 225.300, ERESP 291.257, EResp 436.167, EResp 610.351). (...)
5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08".
(STJ, RESP 1.111.189, 1ª Seção, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE DATA: 25/05/2009, unânime).

Honorários advocatícios em favor do Autor fixados em R$ 5.000,00 (cinco mil reais) conforme o entendimento desta C. Turma Recursal.
Isto posto, dou parcial provimento à apelação nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000725-70.2009.4.03.6105/SP
2009.61.05.000725-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	FUCHS GEWURZE DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	ANDRE KESSELRING DIAS GONCALVES
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO
Vistos, etc.

I- Trata-se de apelação em sede de Ação Ordinária ajuizada por FUCHS GEWURZE DO BRASIL LTDA. objetivando afastar multa moratória decorrente de pagamento em atraso de tributos, dado restar configurada a denúncia espontânea na forma do art. 138, p.u., do CTN..
Sobreveio a r. sentença de improcedência do pedido. Honorários advocatícios em favor da União Federal fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa.
Irresignada, apela a Autora, pugnando pela reversão do julgado.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
A propósito da denúncia espontânea, ensina LUCIANO AMARO:

"Como já se viu, o objetivo fundamental das sanções tributárias é, pela intimidação do potencial infrator, evitar condutas que levem ao não-pagamento do tributo ou que dificultem a ação fiscalizadora (que, por seu turno, visa também a obter o correto pagamento do tributo).

Ora, dentro dessa perspectiva, é desejável que o eventual infrator, espontaneamente, 'venha para o bom caminho'. Esse comportamento é estimulado pelo art. 138 do Código, ao excluir a responsabilidade por infrações que sejam objeto de denúncia espontânea. (...)
Porem, há um critério legal *para discriminar os casos em que a denúncia é ou não considerada espontânea, e ele vem expresso no parágrafo único do art. 138. A denúncia não é considerada espontânea se apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração.* Não é, pois, qualquer possível motivação externa à vontade do infrator que exclui sua espontaneidade, *para os efeitos do artigo em estudo; requer-se a existência de um procedimento fiscal ou medida de fiscalização que já tenha tido início; obviamente, não se pode tratar de procedimento ou medida* interna corporis, *que a fiscalização tenha implementado mas de que ainda não tenha dado ciência ao infrator. A ciência deste é necessária para o efeito em análise".*
("Direito Tributário Brasileiro", 15ª ed., São Paulo, Saraiva, 2009, p. 451-452).

Especificamente no que tange a tributos com lançamento por homologação, a matéria já não comporta disceptação, pacificada por força da Súmula n. 360 do E. STJ, "in verbis":

"O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo".

"In casu", pretende a Autora afastar a multa moratória por ter procedido ao pagamento integral de débito pendente de IPI, na data de 19/12/97, após o vencimento da obrigação tributária, portanto.
Comprovada a realização do pagamento a destempo, impõe-se a improcedência no pleito, no lastro do entendimento acima exposto.
A propósito, a jurisprudência recente do E. STJ:

"TRIBUTÁRIO. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E PAGO COM ATRASO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. SÚMULA 360/STJ.
1. Nos termos da Súmula 360/STJ, "O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo" . É que a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco. Se o crédito foi assim previamente declarado e constituído pelo contribuinte, não se configura denúncia espontânea (art. 138 do CTN) o seu posterior recolhimento fora do prazo estabelecido.
2. Recurso especial desprovido. ***Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08****".*
(STJ, REsp 962379/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 28/10/2008, unânime).
"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PAGAMENTO EM ATRASO EFETUADO EM MOMENTO ANTERIOR À ENTREGA DA DCTF. MULTA MORATÓRIA. NÃO-CABIMENTO. PARCIAL ACOLHIMENTO.
1. Correto é o entendimento esposado pelo Ministro Carlos Fernando Mathias e consolidado por esta Corte, ao "não admitir o benefício da denúncia espontânea no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, quando o contribuinte, declara a dívida mas efetua o pagamento a destempo, à vista ou parceladamente".
2. Os pagamentos referentes ao período de apuração compreendido no 1º trimestre de 2001 foram realizados em 9 de abril de 2001 e declarados ao Fisco, tão-somente, em 15 de maio do mesmo ano. Dessa forma, pode-se concluir pela configuração da denúncia espontânea, uma vez que o pagamento foi realizado a destempo, mas a declaração foi entregue em momento posterior.
3. Deixo de aplicar a penalidade do art. 538, p. ún., do CPC, por serem os primeiros embargos de declaração opostos, inclusive com acolhimento parcial da pretensão integrativa.
4. Embargos de declaração parcialmente acolhidos".
(STJ, EDcl no REsp 1025964 / RS, 2ª Turma, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 17/08/2009).

Isto posto, nego provimento à apelação nos termos do art. 557 do CPC, mantida a verba honorária fixada.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00137 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000023-72.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.000023-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO	:	TRANSPORTADORA CORTES LTDA e outro
	:	CORTES ARMAZENS GERAIS LTDA
ADVOGADO	:	RICARDO FABIANI DE OLIVEIRA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	2009.61.04.010582-2 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

I - Agrava a UNIÃO FEDERAL do r. despacho monocrático que, em sede de "writ", deferiu a medida initio litis, para determinar a liberação da carga de amianto que se encontra armazenada no estabelecimento das impetrantes, bem como a abstenção da fiscalização por parte da Sra. Fernanda Giannasi, nas empresas impetrantes, por considerar que não se trata de manipulação do material, mas de mero armazenamento, sendo certo que a participação em rede virtual para banimento do amianto na América Latina, como coordenadora, evidencia a parcialidade da Auditora Fiscal do Trabalho mencionada.
Sustenta, em síntese, a nocividade comprovada das atividades com amianto, o banimento do amianto do Estado de São Paulo, nos termos da Lei nº 12.684/2007, o não preenchimento dos requisitos impostos pela Norma Regulamentadora NR-15 do Ministério do Trabalho, relativamente às precauções para manuseamento do material. Aduz, ainda, que a referida fiscal do trabalho não efetuou qualquer juízo de valor acerca da nocividade da exposição às fibras de amianto, limitando-se à mera subsunção do fato à norma legal, sendo que sua participação em associações relacionadas a temas relativos à segurança do trabalho não implica em parcialidade. Pede, de plano, a concessão de efeito suspensivo ativo ao recurso.
II - Despicienda a requisição de informações à MM. Juíza "a quo", ante a clareza da decisão agravada.
III - Nesta fase de cognição sumária, do exame que faço da mesma, e à luz de orientação pretoriana, tenho que afloram os requisitos para a concessão da providência requerida.
Inequívoca a nocividade do amianto, afiguram-se indispensáveis as precauções instituídas para seu manuseamento e transporte, não restando evidenciada qualquer ilegalidade nos Termos de Interdição mencionados (fls. 99/102 e 119/124).
A existência de decisão judicial anterior, proferida em outro *mandamus*, autorizando a armazenagem, transporte e exportação do referido material não desobriga as impetrantes do fiel cumprimento da legislação vigente.
Trago a propósito, decisão denegatória de liminar, proferida pela Mma. Juíza Federal Silvia Figueiredo Marques, nos autos do Mandado de Segurança nº 2009.61.00.041197-9, objetivando interpretação restritiva do art. 2º da Lei nº 10.684/2007, sob o fundamento de que a Lei Federal nº 9.055/97, autorizaria expressamente a comercialização do amianto no Brasil, nos seguintes termos:
"Como narrado pela impetrante na inicial, existe uma Ação Direta de Inconstitucionalidade, de nº 3.937-7 em curso no Supremo Tribunal Federal, relativa à Lei Estadual nº 12.684/07. E na Medida Cautelar da referida ação, o Tribunal, por maioria, negou referendo à liminar concedida pelo relator e indeferiu a liminar.
No julgamento da Medida Cautelar, entendeu-se que a lei questionada tratava do direito à saúde e que, nesta matéria, a competência do Estádio para legislar está prevista no art. 24, XII da \constituição Federal. Também foi mencionado, pela Min. Carmen Lúcia, que o direito à saúde também é de competência comum, nos atermos do art. 23, II da Carta Magna. Entendeu, enfim, que a legislação estadual pode ser mais restritiva que a federal.
No que diz respeito à alegação de que a interpretação que está sendo dada à expressão "uso", pela fiscalização, entendo que também não assiste razão à impetrante. É que, da leitura do texto da própria lei, infere-se que se pretendeu abolir o amianto do Estado de São Paulo."
IV - Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".
V - Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527 V do CPC.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00138 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005849-79.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.005849-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	:	ODENIR APARECIDO FERNANDES FERRARINI
ADVOGADO	:	REGINALDO DE ARAUJO MATURANA
PARTE RE'	:	CEREALISTA GIRASSOL LTDA e outros
	:	RUBENS CANTEIRO
	:	DULCINEIA APARECIDA DA SILVA CANTEIRO
	:	ALTAIR DE FATIMA RODRIGUES
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG.	:	96.00.02913-4 A Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Fls. 165/170: Trata-se de embargos de declaração opostos por ODENIR APARECIDO FERNANDES FERRARINI, em face da R. decisão de fls. 80/84V, que negou provimento ao agravo de instrumento interposto pela União Federal, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
Sustenta, em síntese, que a R. decisão foi omissa, eis que não foi intimado para apresentação de contraminuta ao recurso, bem assim à necessidade da correção de inexatidão material, tendo em vista que constou indevidamente o nome de ROBERTO SCORIZA como excipiente, pessoa estranha aos autos, sendo certo que a referida exceção de pré-executividade foi oposta pelo agravado, ora embargante.
Decido:
Considerando que a questão posta no agravo de instrumento foi examinada nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98, propiciando o cumprimento do disposto no art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores, afigura-se desnecessária e descabida a prévia intimação do agravado para apresentação de contra-minuta, por absoluta falta de previsão legal, sendo certo que a aplicação dos artigos 527 e 528, ambos do Código de Processo Civil ficam adstritos ao normal processamento do recurso, inocorrente na espécie.
Com efeito, não há que se falar em lesão ao direito recursal do agravado, eis que eventuais irresignações deverão ser dirimidas em recurso próprio.
No que se refere à inexatidão material, merece prosperar a irresignação do embargante, eis que constou equivocadamente o nome de ROBERTO SCORIZA como excipiente, quando o correto seria ODENIR APARECIDO FERNANDES FERRARINI.
Pelo exposto, acolho parcialmente os embargos de declaração opostos, para corrigir o nome do excipiente, que passa a ser ODENIR APARECIDO FERNANDES FERRARINI, passando a presente decisão a fazer parte integrante da decisão embargada.
Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, retornem os autos conclusos para julgamento do agravo interposto.
P.I.

São Paulo, 11 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00139 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006030-80.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.006030-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE	:	SKY BRASIL SERVICOS LTDA
ADVOGADO	:	FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA
	:	JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE
	:	FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2010.61.00.003706-6 26 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
a. Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que apreciou o pedido de antecipação de tutela em ação ordinária.
b. A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexa - faz cessar a eficácia do provimento antecipatório.
c. A matéria é objeto de jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:
"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MEDIDA LIMINAR. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA JULGANDO A CAUSA. PERDA DE OBJETO DO RECURSO RELATIVO À MEDIDA ANTECIPATÓRIA.
1. As medidas liminares, editadas em juízo de mera verossimilhança, têm por finalidade ajustar provisoriamente a situação das partes envolvidas na relação jurídica litigiosa e, por isso mesmo, desempenham no processo uma função por natureza temporária. Sua eficácia se encerra com a superveniência da sentença, provimento tomado à base de cognição exauriente, apto a dar tratamento definitivo à controvérsia, atendendo ou não ao pedido ou simplesmente extinguindo o processo.
2. O julgamento da causa esgota, portanto, a finalidade da medida liminar, fazendo cessar a sua eficácia. Daí em diante, prevalece o comando da sentença, e as eventuais medidas de urgência devem ser postuladas no âmbito do sistema de recursos, seja a título de efeito suspensivo, seja a título de antecipação da tutela recursal, providências cabíveis não apenas em agravo de instrumento (CPC, arts. 527, III e 558), mas também em apelação (CPC, art. 558, § único) e em recursos especiais e extraordinários (RI/STF, art. 21, IV; RI/STJ, art. 34, V).
3. Conseqüentemente, a superveniência de sentença acarreta a inutilidade da discussão a respeito do cabimento ou não da medida liminar, ficando prejudicado eventual recurso, inclusive o especial, relativo à matéria.
4. A execução provisória da sentença não constitui quebra de hierarquia ou ato de desobediência a anterior decisão do Tribunal que indeferira a liminar. Liminar e sentença são provimentos com natureza, pressupostos e finalidades distintas e com eficácia temporal em momentos diferentes. Por isso mesmo, a decisão que defere ou indefere liminar, mesmo quando proferida por tribunal, não inibe a prolação e nem condiciona o resultado da sentença definitiva, como também não retira dela a eficácia executiva conferida em lei.
5. No caso específico, a liminar foi indeferida em primeiro grau, mas parcialmente deferida pelo Tribunal local, ao julgar agravo de instrumento. Pendente recurso especial dessa decisão, sobreveio sentença definitiva julgando parcialmente procedente o pedido, nos termos do acórdão. Tal sentença, tomada à base de cognição exauriente, dá tratamento definitivo à controvérsia, ficando superada a discussão objeto do recurso especial.
6. Recurso especial não conhecido, por prejudicado."
(REsp 810052/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25.04.2006, DJ 08.06.2006 p. 145).
"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO QUE DEFERE OU INDEFERE LIMINAR OU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - PROLAÇÃO DE SENTENÇA - PERDA DE OBJETO.
1. Sentenciado o feito, perde o objeto, (restando) porque prejudicado, o recurso especial interposto de acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela.
2. A sentença de mérito que confirma o provimento antecipatório absorve seus efeitos, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; se de improcedência a sentença, resta cassado o provimento liminar.
3. Precedentes do STJ.
4. Agravo regimental improvido."
(AgRg no REsp 655475/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 23.11.2004, DJ 21.02.2005 p. 160).
d. Julgo prejudicado o agravo de instrumento.
e. Intimem-se.
f. Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00140 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012280-32.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.012280-7/MS
RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

AGRAVADO : VIVA TELECOMUNICACAO LTDA
ADVOGADO : JOELCIO TICIANEL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 2009.60.00.008434-9 1 Vr CAMPO GRANDE/MS
DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em ação mandamental, manteve o recebimento da apelação no efeito devolutivo.
É uma síntese do necessário.
A Lei Federal nº 12.016/09:
Artigo 7º, § 2o : *"Não será concedida medida liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários, a entrega de mercadorias e bens provenientes do exterior, a reclassificação ou equiparação de servidores públicos e a concessão de aumento ou a extensão de vantagens ou pagamento de qualquer natureza"* (o destaque não é original).
Artigo 17, § 3o : *"A sentença que conceder o mandado de segurança pode ser executada provisoriamente, salvo nos casos em que for vedada a concessão da medida liminar"* (o destaque não é original).
O pedido formulado no mandado de segurança: *"Liminarmente concedida a segurança, para determinar restituição do veículo à impetrante, do veículo FIAT/UNO MILLE FIRE FLEX (...)"* (o destaque não é original).
Trata-se de pedido que visa a entrega de mercadorias, como previsto no artigo 7º, §2º, da Lei Federal nº 12.016/09.
Incabível, portanto, a execução provisória, pois nestes casos é vedada a concessão de liminar (artigo 17, §3º, da Lei Federal nº 12.016/09).
A apelação da União Federal deve ser recebida no duplo efeito.
Por estes fundamentos, defiro o pedido de efeito suspensivo.
Comunique-se ao digno Juízo de 1º Grau.
Intime-se o agravado para o eventual oferecimento de resposta.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00141 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016410-65.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016410-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT
ADVOGADO : MELISSA AOYAMA
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : MARCIO SCHUSTERSCHITZ DA SILVA ARAUJO e outro
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
INTERESSADO : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO : FÁBIA MARA FELIPE BELEZI e outro
INTERESSADO : AUTO PISTA REGIS BITTENCOURT S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00220826320054036100 10 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de recurso de Agravo de Instrumento interposto sob a nova disciplina introduzida pela Lei nº 11.187, de 19/10/05, alteradora dos arts. 522, 523 e 527 do Código de Processo Civil no que pertine ao cabimento desse recurso nas modalidades retida, e de instrumento.
Cabente, a partir dessa normação, o agravo na forma retida, das decisões interlocutórias, "salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação" (art. 527, II), bem assim, "nos casos de inadmissão e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".
Agrava a AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT., em face de decisão que, em sede de ação civil pública, ratificou a tutela antecipada concedida anteriormente, bem assim indeferiu pedido da União de

extinção do feito sem julgamento do mérito, deduzido com base na concessão do referido trecho à iniciativa privada ('Concessão do Lote 06-Rodovia Regis Bittencourt - BR116/SP/PR, Trecho São Paulo-Curitiba"), por considerar impositivo o cumprimento, no prazo estabelecido, da medida judicial, eis que os fatos demonstram que inúmeras pendências estão a desafiar tanto a segurança dos usuários como o cumprimento da decisão judicial. Determinando, ainda, a permanência da União no feito, dada a previsão contratual no sentido de que à ela revertem, gratuita e automaticamente, todos os bens vinculados à referida concessão, inclusive todos os bens transferidos à Concessionária e ainda os direitos e privilégios decorrentes da Concessão, bem como a manutenção do DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRA-ESTRUTURA DE TRANSPORTE-DNIT cujas atribuições envolvem fixação dos padrões de segurança, sinalização, manutenção, entre outros, para o fiel cumprimento do Contrato de Concessão, com integração à lide da AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTE TERRESTRES-ANTT, à qual cabe a ampla, total e irrestrita fiscalização das obras da Concessionária, conforme se verifica exaustivamente do contrato, o mesmo ocorrendo em relação à AUTOPISTA RÉGIS BITTENCOURT S.A., posto que o objeto da Ação Civil Pública, qual seja a conclusão dos trabalhos na referida rodovia, depende efetivamente do trabalho da referida Concessionária.
Relativamente à pretensão deduzida, objetiva, em síntese, a Agravante, a concessão do efeito suspensivo.
Analisado o pleito à luz da impositiva normação processual, tenho que a decisão recorrida, fundamentada em precedentes jurisprudenciais, não é suscetível de causar à parte lesão grave e ou de difícil reparação, motivo pelo que determino sua conversão em agravo retido, *ex vi* do art. 527, II do CPC.
Nesse sentido: AG nº 312.516, Proc. nº 2007.03.00.091076-8, Rel. Desembargador Federal Márcio Moraes, decisão de 20/09/2007.
Trago, mais:
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. DECISÃO QUE CONVERTEU AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO, NOS TERMOS DA LEI 11.187/2005. POSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DAS INSCRIÇÕES DE DÉBITOS EM DÍVIDA ATIVA. PERIGO DE LESÃO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO NÃO DEMONSTRADO.
1. A regra do art. 527, II, do CPC, na redação da Lei 10.352/2001 (antes da edição da Lei 11.187/2005), permitia a conversão do agravo em retido, quando não demonstrado o perigo de lesão grave ou de difícil e incerta reparação, cuja decisão é recorrível de agravo.
2. No caso, a Fazenda Nacional, não demonstrou o risco de lesão grave ou de difícil e incerta reparação que poderá vir a sofrer com a suspensão das inscrições dos débitos em dívida ativa, e que o seu direito não resista à espera da prolação de uma decisão final.
3. Agravo regimental a que se nega provimento."
(TRF - PRIMEIRA REGIÃO, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 200501000614790, Processo: 200501000614790, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA DO CARMO CARDOSO, in DJ de 21/9/2007, p. 206)
Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.
II - Dê-se baixa na distribuição.
III - Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00142 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017501-93.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.017501-0/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE	:	JAGUAR TRANSPORTES URBANOS LTDA
ADVOGADO	:	NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG.	:	00017362720104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO
Trata-se da discussão sobre a dedutibilidade, ou não, do valor da contribuição social sobre o lucro (CSL) de sua própria base de cálculo, bem como da atinente ao imposto de renda (IR), em face da Lei Federal n.º 9.316/96.
A propósito, o artigo 1º, da Lei Federal n.º 9.316/96:

"O valor da contribuição social sobre o lucro líquido não poderá ser deduzido para efeito de determinação do lucro real, nem de sua própria base de cálculo.

Parágrafo único. Os valores da contribuição social a que se refere este artigo, registrados como custo ou despesa, deverão ser adicionados ao lucro líquido do respectivo período de apuração para efeito de determinação do lucro real e de sua própria base de cálculo."

A conveniência e a justiça do conceito e do limite da tributação não podem ser contestadas pelo Poder Judiciário.
A intervenção da jurisdição só se qualifica quando a intelecção dos conceitos constitucionais, na elaboração das leis de menor grau de positivação hierárquica, é operada com frontal ataque ao limite da razoabilidade. Não é o caso.
Lei anterior atendia aos contribuintes. A atual, não. Qualquer das opções legislativas é legítima.
O reconhecimento da razoabilidade da lei tem prestígio na jurisprudência. Confira-se:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA - IRPJ. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - CSSL. DEDUÇÃO VEDADA PELO ARTIGO 1º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 9.316/96. CONCEITO DE RENDA. ARTIGOS 43 E 110, DO CTN. MATÉRIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. LEI ORDINÁRIA E LEI COMPLEMENTAR. INTERPRETAÇÃO CONFORME. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. LEGALIDADE RECONHECIDA.
1. A base de cálculo do imposto de renda das pessoas jurídicas (critério quantitativo da regra matriz de incidência tributária) compreende o lucro real, o lucro presumido ou o lucro arbitrado, correspondente ao período de apuração do tributo.
2. O lucro real é definido como o lucro líquido do exercício ajustado pelas adições, exclusões ou compensações prescritas ou autorizadas pela legislação tributária (artigo 6º, do Decreto-Lei 1.598/77, repetido pelo artigo 247, do RIR/99).
3. A Lei 9.316, de 22 de novembro de 1996, vedou a dedução do valor da contribuição social sobre o lucro líquido (exação instituída pela Lei 7.689/88) para efeito de apuração do lucro real, bem como para a identificação de sua própria base de cálculo, verbis: "Art. 1º O valor da contribuição social sobre o lucro líquido não poderá ser deduzido para efeito de determinação do lucro real, nem de sua própria base de cálculo. Parágrafo único. Os valores da contribuição social a que se refere este artigo, registrados como custo ou despesa, deverão ser adicionados ao lucro líquido do respectivo período de apuração para efeito de determinação do lucro real e de sua própria base de cálculo."
4. O aspecto material da regra matriz de incidência tributária do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade (econômica ou jurídica) de renda ou proventos de qualquer natureza, sendo certo que o conceito de renda envolve o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos (artigo 43, inciso I, do CTN).
5. A interpretação sistemática dos dispositivos legais supracitados conduz à conclusão de que inexiste qualquer ilegalidade/inconstitucionalidade da determinação de indedutibilidade da CSSL na apuração do lucro real.
6. É que o legislador ordinário, no exercício de sua competência legislativa, tão-somente estipulou limites à dedução de despesas do lucro auferido pelas pessoas jurídicas, sendo certo, outrossim, que o valor pago a título de CSSL não caracteriza despesa operacional da empresa, mas, sim, parcela do lucro destinada ao custeio da Seguridade Social, o que, certamente, encontra-se inserido no conceito de renda estabelecido no artigo 43, do CTN (produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos) (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1.028.133/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 19.05.2009, DJe 01.06.2009; REsp 1.010.333/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 17.02.2009, DJe 05.03.2009; AgRg no REsp 883.654/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 16.12.2008, DJe 13.03.2009; AgRg no REsp 948.040/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.05.2008; AgRg no Ag 879.174/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.08.2007, DJ 20.08.2007; REsp 670.079/SC, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 27.02.2007, DJ 16.03.2007; e REsp 814.165/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 15.02.2007, DJ 02.03.2007).
7. A interpretação da lei ordinária conforme a lei complementar não importa em alteração do conteúdo do texto normativo (regra hermenêutica constitucional transposta para a esfera legal), não se confundindo com a declaração de inconstitucionalidade sem redução de texto, donde se dessume a índole infraconstitucional da controvérsia, cuja análise compete ao Superior Tribunal de Justiça.
8. Ademais, o reconhecimento da legalidade/constitucionalidade de dispositivo legal não importa em violação da cláusula de reserva de plenário, consoante se depreende da leitura da Súmula Vinculante 10/STF: "Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte." 9. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008". (REsp 1113159/AM, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2009, DJe 25/11/2009).

Por estes fundamentos, nego seguimento ao recurso (artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil).
Comunique-se.
Publique-se e intimem-se.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00143 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018442-43.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.018442-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	ISP DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00125058520104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.
Trata-se de pedido de reconsideração em face da r. decisão de fls. 295/296, que converteu o agravo de instrumento em retido.
Tendo em vista a homologação da desistência da ação principal, com baixa definitiva dos autos, conforme informação em anexo, ocorreu a perda de objeto.
Pelo exposto julgo prejudicado o recurso, declarando-o extinto, sem apreciação do mérito, nos exatos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno, desta E. Corte Regional.
Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos à Vara competente.
P. I.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00144 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018666-78.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.018666-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EDUARDO GALVAO GOMES PEREIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	ADRIANO ELIAS FARAH e outro
	:	REGIS OLIVIER HARADA
ADVOGADO	:	REGIS OLIVIER HARADA e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00077086620104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
a. Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão liminar proferida em mandado de segurança.
b. A r. sentença, cuja prolação está documentada (fls. 49/52) substitui a decisão liminar.
c. Theotônio Negrão (CPC e legislação processual em vigor, edit. Saraiva, 35ª edição, pág. 1683, nota 1 ao art. 12, da LMS):
"A sentença substitui a medida liminar; prolatada aquela, esta fica sem efeito, seja qual for o conteúdo do julgado. Concedida a segurança, a liminar perde a eficácia e a tutela judicial passa a resultar da sentença, que é de execução imediata, em razão do efeito meramente devolutivo da apelação; se denegada, o provimento liminar também não subsiste, cedendo ao disposto na sentença."

d. Julgo prejudicado o agravo de instrumento.
e. Intimem-se.
f. Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.

Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00145 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019812-57.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.019812-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE	:	NELSON YOSHIO KUAYE
ADVOGADO	:	ANDRE SUSSUMU IIZUKA e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00001412920104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que deixou de receber os embargos à execução, por ausência de garantia.
Argumenta-se que a falta de garantia do juízo não impede o oferecimento de embargos.
É uma síntese do necessário.
Para a interpretação da matéria recursal, é relevante o seguinte dispositivo da Lei Federal nº 6.803/80:

"Art . 16 - O executado oferecerá embargos, no prazo de 30 (trinta) dias, contados:
I - do depósito;
II - da juntada da prova da fiança bancária;
III - da intimação da penhora.
§ 1º - Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução."

A matéria é objeto de jurisprudência no Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REFORMAS PROCESSUAIS. ART. 739-A, § 1º, DO CPC.
REFLEXOS NA LEI 6.830/1980. POSSIBILIDADE DE GRAVE DANO, DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO NÃO COMPROVADA. EFEITO SUSPENSIVO NÃO CONCEDIDO. REEXAME PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.
1. ***A interposição de Embargos à Execução Fiscal depende de garantia idônea e suficiente à satisfação dos créditos tributários, a teor do art. 16 §1º, da Lei 6.830/80.*** *Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, a atribuição de efeito suspensivo aos Embargos à Execução, conforme se depreende do art.739-A e seu § 1º, do CPC, depende de requerimento do embargante e comprovação, por relevantes fundamentos, no sentido de que o prosseguimento da execução possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação.*
2. In casu, o Tribunal a quo entendeu que, "a CDA é título extrajudicial e, no âmbito administrativo, há a observância dos princípios do devido processo legal, artigo 739-A do CPC. (...) Por fim, não há falar em configuração de periculum in mora, por inexistir possibilidade de perecimento do direito, mesmo porque, se ao final do julgamento dos embargos/apelação, a solução do litígio for favorável à parte executada, a questão deverá ser resolvida em perdas e danos." 3. A constatação de que o prosseguimento da execução renderia à recorrente lesão grave e de difícil reparação exige reexame probatório, incabível em sede de Recurso Especial, a teor do que dispõe a Súmula 7/STJ: A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.
4. Precedentes: AgRg no REsp 654571/PA, DJ 14/06/2007, AgRg no Ag 548.040/PR, DJ de 10.5.2004) 5. Agravo regimental desprovido."
(AgRg no Ag 1133990/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 14/09/2009)
"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA EFETIVADA SOBRE BENS DA EMPRESA. EMBARGOS À EXECUÇÃO OFERECIDOS PELO SÓCIO-GERENTE ANTERIORMENTE AO REDIRECIONAMENTO. PENHORA QUE APROVEITA A TODOS OS DEVEDORES.
1. ***A segurança do juízo é condição de procedibilidade dos embargos à execução, nos termos do art. 16, § 1º, da Lei n.º 6.830/80.***
2. É que a presunção que milita em favor do título executivo impõe à admissibilidade dos embargos a garantia do juízo, em face do seu efeito suspensivo, que se projeta com a inauguração de processo cognitivo no organismo do processo satisfativo, porquanto os embargos formam uma nova relação processual, autônoma e paralela àquela execução, cujo procedimento pressupõe requisitos próprios para constituição e desenvolvimento. (Precedentes: REsp 815.487/PE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 23.08.2007 ; REsp 946.573/SP, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, DJ 08.10.2007 ; REsp 411.643/GO, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, TERCEIRA TURMA, DJ 15.05.2006 ; (REsp 545.970/MG, Rel.

Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, DJ 10.10.2005 ; REsp 799.364/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 06.02.2006).
3. A regra da imprescindibilidade de garantia do juízo tem sido mitigada pela jurisprudência desta Corte Superior, a qual admite os embargos nas hipóteses de insuficiência da penhora, desde que esta venha a ser suprida posteriormente. (Precedentes: REsp 803.548/AL, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 04.06.2007; REsp 792.830/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, DJ 29.05.2006 ; REsp 983.734/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 08.11.2007).
6. In casu, a penhora foi suficientemente realizada e gravou bens da empresa executada, em momento anterior à integração, no pólo passivo da execução, do ora recorrido, o qual pode se utilizar da garantia do juízo para manejar os embargos à execução, máxime por tratar-se de responsabilidade subsidiária. É que o bem penhorado, sendo suficiente à garantia, propicia a execução de forma menos onerosa para os demais. (Precedente: REsp 97991/MG, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 29/04/1998, DJ 01/06/1998) 7. Recurso especial desprovido."
(REsp 865.336/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 27/04/2009)
"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECEBIMENTO. PENHORA GARANTIDA. ART. 16, § 1º, DA LEF.
1. Não há suporte para o não-recebimento de embargos à execução quando, antes, ocorreu a necessária garantia do juízo por meio de penhora, nos exatos termos exigidos pelo § 1º do art. 16 da LEF.
2. Recurso especial não provido."
(REsp 1018715/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2008, DJe 11/09/2008)

Por estes fundamentos, nego seguimento ao recurso (artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil).
Comunique-se.
Publique-se e intimem-se.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00146 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020891-71.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.020891-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	:	GOLDEN CARGO TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA
ADVOGADO	:	FABIO HENRIQUE DE ALMEIDA e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00114881420104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em mandado de segurança, deferiu liminar para determinar à autoridade coatora que expeça Certidão Positiva de Débito com Efeito de Negativa.
É uma síntese do necessário.
A agravante alega ilegitimidade passiva. Argumenta que a legitimidade é da Procuradoria da Fazenda Nacional em Tocantins.
A Jurisprudência:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - MANDADO DE SEGURANÇA - AUTORIDADE COATORA - COMPETÊNCIA.
1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que, em sede de mandado de segurança, a competência é fixada em face da qualificação da autoridade coatora.
2. Se o magistrado, ao analisar o feito, concluir que houve indicação errônea da autoridade coatora, deve extinguir o feito e não declinar da competência.
3. Conflito conhecido para declarar a competência do juízo suscitado".
(CC 38.008/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14.05.2003, DJ 02.06.2003 p. 182)".
"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - MANDADO DE SEGURANÇA - AUTORIDADE COATORA - ILEGITIMIDADE.
É vedado ao juiz, em sede de mandado de segurança, modificar o pólo passivo da impetração, ante a ilegitimidade da autoridade apontada como coatora, e sim, extinguir o processo.

Conflito não conhecido".
(CC 28133/DF, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 07.04.2000, DJ 08.05.2000 p. 52).
"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. CORREÇÃO DE OFÍCIO PELO MAGISTRADO DA AUTORIDADE APONTADA COMO COATORA. IMPOSSIBILIDADE.
1 - O juiz não pode substituir a autoridade coatora, sem a iniciativa da impetrante, para alterar, de ofício, o sujeito passivo da relação processual, sob pena de adentrar à vontade da parte.
2 - Em sede mandamental, a autoridade apontada como coatora fixa a competênciado juízo".
(CC nº 1999.03.00.011811-9, 2ª Seção, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, j. 20/03/2001, v.u., DJ 06/06/2001).
A competência para julgar o mandado de segurança é, portanto, do Juízo Federal de Tocantins.
O Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT. COMPETÊNCIA EM RAZÃO DA SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE COATORA.
1. A despeito do presente recurso especial ter sido admitido na instância a quo como "representativo de controvérsia", nos termos do disposto no artigo 543-C do CPC, verifica-se que a questão posta nos autos não se subsume à discussão acerca da competência territorial para processar e julgar ação anulatória de multas aplicadas por agência reguladora, pois se trata de mandado de segurança, o que retira o feito dentre aqueles considerados por repetitivos para os fins do artigo 543-C do CPC, combinado com o artigo 2º, §1º, da Resolução/STJ n. 8/2008, o qual deverá ter seu processamento regular perante à competência da Primeira Turma.
2. Não se configura a violação ao artigo 535, inciso II, do CPC, uma vez que o Tribunal de origem se manifestou de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, apenas não adotando a tese defendida pela recorrente.
3. A matéria de fundo cinge-se em torno da competência para apreciar mandado de segurança impetrado com o objetivo de anular as autuações lavradas pela Agência Nacional de Transportes Terrestres - ANTT, autarquia com sede e foro em Brasília, estabelecidos pelo artigo 21 da Lei 10.233/2001. A impetrante apontou o Superintendente de Serviços e Transportes de Passageiros da ANTT como autoridade coatora e elegeu a Seção Judiciária de São Paulo como competente, sob o argumento de existência de sucursal da autarquia neste local, bem como pelo fato de que atos tidos por ilegais e abusivos teriam lá ocorrido, nos termos do que preconiza as regras fixadas pelo artigo 100, IV, "a" e "b", do CPC.
4. Ocorre que, em sede de mandado de segurança, a competência é absoluta e fixada em razão da qualificação da autoridade apontada como coatora e de sua sede funcional. Precedentes: CC 60.560/DF, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJ 12/2/2007; CC 41.579/RJ, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJ 24/10/2005, p. 156; CC 48.490/DF, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, Dje 19/5/2008). Em assim sendo, estando a sede funcional da autoridade coatora localizada em Brasília, conforme asseveraram as instâncias ordinárias, bem como se depreende da leitura da Lei n. 10.233/2001, que instituiu a ANTT e dispôs acerca da sua estrutura organizacional, e do Regimento Interno dessa autarquia, é inequívoco que o foro competente para julgar o mandado de segurança em questão é uma das varas federais do Distrito Federal e não em São Paulo, onde a ANTT mantém apenas uma unidade regional.
5. Recurso especial não provido".
(REsp 1101738/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2009, DJe 06/04/2009)

Por estes fundamentos, **defiro a antecipação de tutela da pretensão recursal.**
Comunique-se.
Intime-se a agravada para o eventual oferecimento de resposta.
Publique-se, intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00147 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021028-53.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.021028-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	:	UNICEL BROOKLIN LTDA
ADVOGADO	:	WILTON MAGARIO JUNIOR e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00092131120084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra r. decisão que, em execução fiscal, deferiu o pedido de desbloqueio de valores do executado e admitiu a substituição do bem penhorado por fiança bancária.
É uma síntese do necessário.
Artigo 185-A, do Código Tributário Nacional, com a redação da Lei Complementar nº 118/05: "na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial".
No caso concreto, a indisponibilidade de bens e direitos deve ser mantida, porque presentes os **requisitos legais:** a) houve citação (fls.28); b) não houve penhora (fls.121).
De outra parte, é inviável a substituição da penhora em dinheiro por outro bem.
Dispõe o artigo 15, inciso I, da Lei Federal n° 6.830/80:
"Art. 15 - Em qualquer fase do processo, será deferida pelo Juiz:
I - ao executado, a substituição da penhora por depósito em dinheiro ou fiança bancária;"

A matéria é objeto de jurisprudência no Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ESPECIAL.PENHORA ON LINE. SUBSTITUIÇÃO POR CARTA DE FIANÇA. EXIGÊNCIA DO ACRÉSCIMO DE 30% DO DÉBITO IMPOSTO PELO § 2º DO ART. 656 DO CPC.LEI 6.830/80. SUBSTITUIÇÃO EM DINHEIRO POR FIANÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. INOCORRÊNCIA.
1. A substituição da penhora, em sede de execução fiscal, só é admissível, independentemente da anuência da parte exeqüente, quando feita por depósito em dinheiro ou fiança bancária, consoante expressa determinação legal (art. 15, I, da Lei n.º 6.830/80).
Precedentes: REsp n.º 926.176/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 21/06/2007; REsp n.º 801.871/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 19/10/2006; AgRg no REsp n.º 645.402/PR, Rel. Min Francisco Falcão, DJU de 16/11/2004; REsp n.º 446.028/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJU de 03/02/2003.
2. A execução fiscal, garantida por penhora sobre o dinheiro, inadmite a substituição do bem por fiança bancária, por aquela conferir maior liquidez ao processo executivo, muito embora a penhora sobre qualquer outro bem pode ser substituída por dinheiro ou fiança bancária, nos termos do art. 15, I, da Lei n.º 6.830/80.
Precedentes: REsp 1089888/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 21/05/2009AgRg no REsp 1046930/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 25/03/2009; REsp 801.550/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 08/06/2006 3. É princípio assente que a lei especial convive com outra da mesma natureza, porquanto a especificidade de seus dispositivos não ensejam incompatibilidade.
4. A novel redação do art. 656, §2º, do CPC, introduzida pela Lei n.º 11.382/06, estabelece a possibilidade de substituição da penhora, por fiança bancária, desde que essa nova garantia esteja acrescida em 30% ao valor do débito, verbis: Art. 656. A parte poderá requerer a substituição da penhora: (...) § 2o A penhora pode ser substituída por fiança bancária ou seguro garantia judicial, em valor não inferior ao do débito constante da inicial, mais 30% (trinta por cento).
5. O novel dispositivo não afasta a jurisprudência sedimentada nesta Corte, notadamente porque a execução se opera em prol do exeqüente e visa a recolocar o credor no estágio de satisfatividade que se encontrava antes do inadimplemento. Por conseguinte, o princípio da economicidade não pode superar o da maior utilidade da execução para o credor, propiciando que a execução se realize por meios ineficientes à solução do crédito exeqüendo.
6. Destarte, na execução fiscal, realizada a penhora em dinheiro, é incabível a sua substituição por outro bem, mesmo por fiança bancária, nos termos do art. 15, I, da LEF, porquanto a Execução Fiscal tem o seu regime jurídico próprio com prerrogativa fazendária pro populo.
7. O art. 557 do CPC e seus parágrafos incide quando da ascensão do recurso de agravo ao tribunal. Conseqüentemente, o relator pode, monocraticamente negar seguimento ao recurso ou dar-lhe provimento, independentemente da oitiva da parte adversa.
8. A decisão monocrática adotável em prol da efetividade e celeridade processuais não exclui o contraditório postecipado dos recursos, nem infirma essa garantia, porquanto a colegialidade e a fortiori o duplo grau restaram mantidos pela possibilidade de interposição do agravo regimental. Precedentes: AgRg no Ag 1112546/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 15/05/2009; AgRg no REsp 1116150/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 10/09/2009;
9. O acórdão proferido em embargos de declaração que enfrenta explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC.
10. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.
11. Recurso especial desprovido.
(REsp 1049760/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/06/2010, DJe 17/06/2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA.DETERMINAÇÃO DE BLOQUEIO DE VALORES EM CONTA CORRENTE DA AGRAVANTE ATÉ O LIMITE DO VALOR EXECUTADO. SUBSTITUIÇÃO POR DE CARTA DE FIANÇA DENEGADA. INEXISTÊNCIA DE RISCO DE ABALO DAS ATIVIDADES DA AGRAVANTE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
1.É pacifico no âmbito desta Corte que, dentre os bens penhoráveis, o dinheiro é preferencial aos demais, de acordo com a ordem legal estabelecida no Código de Processo Civil. A necessidade de substituição da garantia por outro bem é admitida somente em hipóteses excepcionais, desde que não ocasione prejuízo ao exequente.
2.È possível a penhora sobre dinheiro depositado em conta bancária de titularidade de pessoa jurídica, sem que haja afronta ao princípio da menor onerosidade da execução disposto no art. 620 da Norma Processual (REsp nºs 528.227/RJ e 390.116/SP).
3. Agravo regimental improvido.
(AgRg no Ag 1123556/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/09/2009, DJe 28/09/2009)
PROCESSO CIVIL - AUSÊNCIA DE OFENSA AOS ARTIGOS 165 E 458 DO CPC - PREQUESTIONAMENTO - INOCORRÊNCIA - SÚMULAS 282/STF E 211/STJ - PENHORA - DINHEIRO - SUBSTITUIÇÃO - CARTA DE FIANÇA BANCÁRIA - IMPOSSIBILIDADE - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA - SÚMULA 13.
- Não há ofensa aos Arts. 165 e 458 do CPC, se, embora rejeitando os embargos de declaração, o acórdão recorrido examinou, motivadamente, todas as questões pertinentes.
- Não é necessário exame de todas as alegações das partes se o órgão julgador já esteja convencido de razão suficiente, por si só, ao desfecho da lide.
- Falta prequestionamento quando o dispositivo legal supostamente violado não foi discutido na formação do acórdão recorrido.
- Fora do sistema da execução fiscal (LEF, Art. 15), a penhora sobre dinheiro (créditos de conta-corrente) não pode ser substituída por fiança bancária sem a concordância do exequente mesmo em nome do princípio da menor onerosidade da execução (CPC, Art. 620).
- Para comprovar a divergência jurisprudencial é necessário confronto analítico e semelhança entre os casos. Não bastam simples transcrições de ementas e trechos.
(REsp 796.734/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/11/2006, DJ 18/12/2006 p. 382)

Por estes fundamentos, **defiro o pedido de efeito suspensivo**.
Comunique-se ao digno Juízo de Primeiro Grau.
Intime-se a agravada para o eventual oferecimento de resposta.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00148 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021153-21.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.021153-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	PAULO HENRIQUE MALAQUIAS RANGEL
ADVOGADO	:	JOSE LUIZ MATTHES e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00050548220104036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Fls. 123/124: Trata-se de pedido de reconsideração da r. decisão de fls. 117/118v, ao fundamento de que a certidão de valor venal emitida pelo Cartório de Registro de Imóveis, que possui fé pública, comprova que o imóvel possui valor mais do que suficiente para a garantia da dívida, fato corroborado pelo Laudo Técnico de Avaliação juntado às fls. 123.
Decido:
A irresignação não merece prosperar, eis que a referida certidão de valor venal reporta-se ao valor constante no contrato de compra e venda, não se afigurando documento apto à avaliação do imóvel, o que também ocorre com o laudo técnico elaborado unilateralmente.
Assim, mantenho a r. decisão por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Cumpra-se a parte final da r. decisão de fls. 117/118v.
P.I.
São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00149 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022748-55.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.022748-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	:	OCEAN TROPICAL CREACOES LTDA
ADVOGADO	:	WILSON ROBERTO GASPARETTO e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00679554319924036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que rejeitou a alegação de nulidade dos atos processuais fundada na falta de intimação pessoal da Fazenda Pública.
É uma síntese do necessário.
A jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO REPRESENTANTE DA FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL. ARTIGO 25, DA LEI 6.830/80. EXISTÊNCIA DE PREJUÍZO DA PARTE. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. NULIDADE RECONHECIDA.
*1. A intimação pessoal do representante da Fazenda Pública Nacional é de rigor no feitos em que figura como interessada, autora, ré, assistente, oponente, recorrente ou recorrida, a teor do que dispõem os artigos 38, da Lei Complementar 73/93, e 6º, da Lei 9.028/75, verbis: "**Art. 38. As intimações e notificações são feitas nas pessoas do Advogado da União ou do Procurador da Fazenda Nacional que oficie nos respectivos autos." (Lei Complementar 73/93: Institui a Lei Orgânica da Advocacia-Geral da União e dá outras providências) "Art. 6º A intimação de membro da Advocacia-Geral da União, em qualquer caso, será feita pessoalmente**.*
(...)
2. O artigo 25 da Lei 6.830/80, que regula a cobrança judicial da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias, determina, por seu turno, que: "Art. 25 - Na execução fiscal, qualquer intimação ao representante judicial da Fazenda Pública será feita pessoalmente.
(...)
8. Recurso especial provido, declarando-se a nulidade dos atos processuais subseqüentes à juntada do laudo pericial, restando prejudicada a insurgência especial remanescente (inaptidão do laudo pericial para infirmar a liquidez e certeza da CDA, notadamente na hipótese em que existente confissão extrajudicial do contribuinte) (o grifo não é original)".
(REsp 1001929/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/09/2009, DJe 07/10/2009)

A intimação da Fazenda Nacional na pessoa de seu procurador é necessária para qualquer ato realizado no processo. Em especial, para atos que possam causar potencial gravame à parte.
A jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA CONCESSIVA. APELAÇÃO. TERMO INICIAL DO PRAZO. INTIMAÇÃO PESSOAL DO REPRESENTANTE DA FAZENDA PÚBLICA.
1. **É harmônico o posicionamento no STJ no sentido de ser obrigatória a intimação pessoal dos representantes da Fazenda Pública <u>acerca de todos os atos processuais</u> dos feitos em que atue como interessada, oponente, recorrente ou recorrida, consoante dispõem os artigos 38 da Lei Complementar 73/93 e 6º da Lei 9.028/95. Precedentes**.
2. No caso concreto, a intimação pessoal do procurador da União da sentença concessiva ocorreu em 21.08.00 (e-STJ fl. 61), mas foi protocolizado o recurso de apelação somente em 11.10.00 (e-STJ fl.
68), o que manifesta sua intempestividade.
3. Recurso especial provido (o grifo não é original)".
(REsp 1132226/ES, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/03/2010, DJe 10/03/2010)
"*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO ENTE PÚBLICO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. OCORRÊNCIA DE PREJUÍZO.* NULIDADE DOS ATOS PROCESSUAIS POSTERIORES.

1. **É necessária a intimação pessoal da Fazenda em todos os feitos e atos do processo em que figura ela como interessada, autora, ré, assistente, oponente, recorrente ou recorrida, nos termos dos arts.38 da LC n. 73/93 e 6º da Lei n. 9.028/95**.
2. Na espécie, a União não foi intimada pessoalmente da sentença condenatória proferida em ação anulatória de débito fiscal. Evidente a ocorrência de prejuízo à Fazenda, a despeito da remessa necessária, ante o entendimento exposto pela Primeira Seção desta Corte no sentido de considerar inadmissível recurso especial contra acórdão proferido em sede de reexame necessário, quando ausente recurso voluntário do ente público, dada a ocorrência da preclusão lógica. Precedentes: REsp 904.885/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe de 9.12.2008; REsp 1052615/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe de 18.12.2009.
3. Agravo regimental provido para dar provimento ao recurso especial, a fim de decretar a nulidade dos atos processuais posteriores à sentença, determinando-se o retorno dos autos à origem, para que a União seja intimada pessoalmente da sentença condenatória"(o grifo não é original).
(AgRg no REsp 1056279/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 08/03/2010)
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO NO PRIMEIRO GRAU. ATUAÇÃO DA AUTORIDADE COATORA. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO REPRESENTANTE JUDICIAL DO ÓRGÃO CORRESPONDENTE (PROCURADOR DA UNIÃO, DO ESTADO, DO MUNICÍPIO OU DO DISTRITO FEDERAL). INAPLICABILIDADE, AO CASO, DOS ARTS. 38 DA LC Nº 73/93, 6º DA LEI Nº 9.028/95 E 3º DA LEI Nº 4.348/64. PRECEDENTES. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. PRECEDENTES.
1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento ao Especial da agravante.
2. Acórdão a quo segundo o qual "é pacífico o entendimento de que, em sede de mandado de segurança, a intimação da sentença deve ser feita à autoridade coatora e não ao representante jurídico da entidade pública atingida. A referida autoridade incumbe acionar os órgãos de defesa judicial da entidade pública para as providências tendentes à impugnação da decisão de primeiro grau".
*3. **Nos termos preconizados pelos arts. 38 da LC nº 73/93 e 6º da Lei nº 9.028/95, é de ser feita, obrigatoriamente, a intimação pessoal do representante judicial da União, de todos os atos processuais, sob pena de nulidade dos mesmos, nos termos dos arts. 247 e 248 do CPC.***
4. No despacho inicial do mandado de segurança, o juiz fará a notificação do conteúdo da petição inicial ao coator, à autoridade que perpetrou o ato impugnado. Findo o processo na primeira Instância, com a prolação da sentença que julgar procedente o pedido exordial, o juiz oficiará à autoridade coatora o inteiro teor da sentença.
5. Na ação mandamental originária quem atua no processo é a autoridade impetrada, e não o representante judicial do órgão correspondente (Procurador da União, do Estado, do Município ou do Distrito Federal), ao qual é dispensada a sua participação no feito na fase inicial, porque quem presta as informações é a autoridade coatora; recebidas estas, o processo vai ao Ministério Público e, após, é sentenciado.
6. O Procurador da Fazenda Pública não é parte integrante na relação processual na ação mandamental no juízo inicial, quer do ato que determina a notificação da autoridade coatora, quer da sentença que julga, em definitivo, ou não, a segurança. A partir de então, cabe a ela (autoridade coatora) diligenciar à respectiva Procuradoria para que esta providencie a interposição do recurso cabível.
7. Para fins de mandado de segurança, consideram-se autoridades os representantes ou administradores das entidades autárquicas e das pessoas naturais ou jurídicas com funções delegadas do Poder Público, somente no que entender com essas funções. Assim, a autoridade coatora consiste em pessoa física que ordena ou omite a prática do ato impugnado, ou seja, aquela que, ao executar o ato, materializa-o.
8. Inaplicabilidade, in casu, da LC nº 73/93 (art. 38), da Lei nº 9.028/95 (art. 6º) e da Lei nº 4.348/64 (art. 3º).
9. Precedentes das 1ª, 2ª, 5ª e 6ª Turmas e da 1ª Seção, desta Corte Superior.
10. Ausência do necessário prequestionamento quanto aos arts. 66 da Lei nº 8.383/91 e 114 do Decreto nº 87.981/82 (não-incidência de correção monetária na atualização dos créditos escriturais).
Dispositivos legais indicados como violados não abordados, em momento algum, no âmbito do voto-condutor do aresto a quo, sem que se tenham ofertado embargos declaratórios para suprir a omissão, porventura existente.
11. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 642055/PE, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/11/2004, DJ 01/02/2005 p. 437)

No caso concreto, a União deixou de ser intimada de decisão relacionada à expedição de Alvará de Levantamento (fls. 363), razão pela qual se faz necessária a anulação de todos os atos processuais posteriores.
Por estes fundamentos, dou provimento ao agravo (artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil).
Comunique-se.
Publique-se e intimem-se.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00150 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023458-75.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.023458-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : FIBRIA CELULOSE S/A
ADVOGADO : ENZO ALFREDO PELEGRINA MEGOZZI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00157588120104036100 9 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Fls. 138/141: Trata-se de embargos de declaração opostos em face da R. decisão de fls. 134/136v, que deu parcial provimento ao agravo de instrumento, para determinar a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, condicionada à verificação de sua suficiência pela Autoridade Fazendária no prazo de dez dias.
Sustenta, em síntese, a desnecessidade de verificação, tendo em vista a juntada aos autos da guia DARF de fls. 107, com o valor atualizado do débito discutido, no exato valor e data da Carta de Fiança oferecida, afigurando-se desnecessária e prejudicial a condição imposta.
Decido:
Conforme consta dos autos, a R. decisão embargada foi proferida em 10.08.2010, com ciência pessoal da agravante em 12.08.2010, que opôs os presentes embargos em 17.08.2010.
Remetidos os autos à Agravada em 23.08.2010 para intimação pessoal, foi interposto o agravo de fls. 144/149, retornando os autos conclusos somente em 04.10.2010 (fls. 150).
Dado o tempo decorrido, superior ao prazo determinado na r. decisão ora embargada, restou prejudicada a irresignação.
Pelo exposto, julgo prejudicados os embargos de declaração, nos exatos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno, desta E. Corte Regional.
Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, retornem os autos conclusos para julgamento do agravo interposto pela União Federal.
P.I.

São Paulo, 11 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00151 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024455-58.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.024455-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : BEAUFOR IPSEN FARMACEUTICOS LTDA
ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO ROCHA OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00028161720104036100 15 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Vistos etc.
Fls. 939/943 e 945/952:
Mantenho a decisão de fls. 936/937, pelos seus próprios fundamentos.
Cumpra-se sua parte final.
P. I.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00152 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025619-58.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025619-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	:	AIR LIQUIDE BRASIL LTDA e outro
	:	ARLIQUIDO COML/ LTDA
ADVOGADO	:	CLAUDIA RINALDI MARCOS VIT e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00162758620104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
a. Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão liminar proferida em mandado de segurança.
b. A r. sentença, cuja prolação está documentada, conforme cópia anexa, substitui a decisão liminar.
c. Theotônio Negrão (CPC e legislação processual em vigor, edit. Saraiva, 35ª edição, pág. 1683, nota 1 ao art. 12, da LMS):
"A sentença substitui a medida liminar; prolatada aquela, esta fica sem efeito, seja qual for o conteúdo do julgado. Concedida a segurança, a liminar perde a eficácia e a tutela judicial passa a resultar da sentença, que é de execução imediata, em razão do efeito meramente devolutivo da apelação; se denegada, o provimento liminar também não subsiste, cedendo ao disposto na sentença."

d. Julgo prejudicado o agravo de instrumento.
e. Intimem-se.
f. Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00153 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026553-16.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026553-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	ALWEMA EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO	:	EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00062348520094036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
I - Agrava ALWEMA EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA., do R. despacho monocrático que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de incompetência oposta.
Sustenta, em síntese, a existência de conexão entre a execução fiscal e a ação anulatória anteriormente proposta, em que se discute o mesmo débito. Pede, de plano, a concessão de efeito suspensivo ativo ao recurso.
II - Despicienda a requisição de informações à MM. Juíza "a quo", ante a clareza da decisão agravada.
Decido:
III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
Pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que a conexão e a continência previstas nos arts. 103 e 104, ambos do CPC, ocorrem apenas entre ação anulatória e eventuais embargos à execução, bem assim que o ajuizamento de ação anulatória, desacompanhada do depósito integral do débito exeqüendo não configura incidente de prejudicialidade externa, motivo pelo que descabida a suspensão da execução.
Trago, a propósito, julgado de minha relatoria:
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. PROPOSITURA INDEPENDENTEMENTE DO DEPÓSITO INTEGRAL DO "QUANTUM DEBEATUR". SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. ART. 38 DA LEF. CONEXÃO. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTES. (STJ: RESP Nº8.859/RS REL. MIN. ATHOS CARNEIRO, DJU 25/05/1992; RESP Nº289420/PR REL. MIN. JOSÉ DELGADO, DJU 02/04/2001; RESP Nº174000/RJ REL. MIN. ELIANA CALMON, DJU 25/06/2001; RESP 85320/SP, REL. MIN. JOSÉ DELGADO, DJU 15.04.1996; RESP 58408/SP, REL. MIN. MILTON LUIZ PEREIRA, DJU 25.09.1995; RESP Nº10694/SP, REL. MIN. BARROS MONTEIRO, DJU 01/02/1993; TRF3: AG 2003.03.00.031466-2/SP, REL. DES. FED. SALETTE NASCIMENTO, DJ 31.03.2004; AG 2001.03.00.022684-3/SP, REL. DES. FED. MAIRAN MAIA, DJ 24/02/2003; AG 97.03.024156-5, REL. JUIZ FEDERAL CONVOCADO MANOEL ÁLVARES, DJ 27.10.2000; TRF4: AGR 2000.04.01.072367-5/RS, REL.JUÍZA ELLEN GRACIE NORTHFLEET, DJU 27/09/2000; AGR 1999.04.01.052235-5/RS, REL. P/ACÓRDÃO JUIZ AMIR SARTI, DJU 23/02/2000). AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO."
(TRF 3ª REGIÃO - AG 275279/SP - QUARTA TURMA - Rel. Des. Fed. SALETTE NASCIMENTO - j. 15/05/2008 - p. 15/07/2008)
E, mais:
"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO - PETIÇÃO DENOMINADA "INCIDENTE DE PREJUDICIALIDADE EXTERNA".
1. A questão posta por meio deste agravo de instrumento já foi objeto do AG nº 2006.03.00.029592-9, no qual foi indeferido o pedido de efeito suspensivo.
2. A agravante insurgiu-se naquele agravo contra a decisão que, nos autos da execução fiscal nº 1923/05, rejeitou a exceção de incompetência em que se buscava a suspensão do feito tendo em vista o ajuizamento de ação de conhecimento processada sob o rito comum ordinário distribuída Juízo Federal da 4ª Vara de Brasília/DF, na qual se discute o valor da dívida, a multa e juros.
3. A recorrente insiste na mesma tese de suspensão da execução fiscal formulada em exceção de incompetência, todavia, utiliza-se de outro meio, qual seja, petição denominada "incidente de prejudicialidade externa".
4. Impende observar que o artigo 38 da Lei n.º 6.830/80 somente admite a discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública, por meio de ação anulatória do ato declarativo da dívida, se esta for precedida de depósito preparatório do valor do débito, corrigido monetariamente e acrescido de juros, multa de mora e demais encargos legais, o que não se verifica na espécie."
(TRF 3ª REGIÃO - AG 266064/SP - SEXTA TURMA - Rel. Juiz Federal MIGUEL DI PIERRO - j. 17/04/2008 - p. 19/05/2008)
"EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE REJEITOU A EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA OPOSTA PELA EXECUTADA EM FACE DO JUÍZO ONDE TRAMITA A EXECUÇÃO FISCAL POR TER ELA INTERPOSTO AÇÃO ANULATÓRIA DO CRÉDITO FISCAL - JUÍZOS ESPECIALIZADOS EM RAZÃO DA MATÉRIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.
1. Não há qualquer justificativa para o acolhimento da exceção de incompetência e a remessa dos autos do executivo ao Juízo onde tramita ação anulatória de débito, a qual foi ajuizada muito posteriormente.
2. Trata-se de Juízos especializados em razão da matéria, competência essa inderrogável por convenção das partes nos temos do art. 111 do Código de Processo Civil.
3. Ademais, o mero ajuizamento de ação anulatória, sem a prestação de qualquer garantia, não tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, por absoluta ausência de previsão legal.
4. Agravo de instrumento improvido."
(TRF 3ª REGIÃO - AG 284925/SP - PRIMEIRA TURMA - Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO - j. 08/05/2007 - p. 14/06/2007)
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO. PROPOSITURA PERANTE JUÍZO ESTADUAL DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL PARA A SUSPENSÃO DA AÇÃO EXECUTIVA.
1. A competência do juízo estadual, no exercício de jurisdição federal de acordo com o previsto na Constituição Federal, restringe-se ao processamento e julgamento da Execução Fiscal e dos respectivos embargos.
2. Compete à Justiça Federal processar e julgar a ação anulatória de débito fiscal proposta pelo executado.
3. A conexão prevista no art. 103 do CPC ocorre apenas entre ação *anulatória e eventuais embargos à execução e somente enseja a modificação de competência relativa. Precedentes do C STJ.*
4. O art. 38 da Lei n.º 6.830/80 admite a discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública por meio de ação anulatória do ato declarativo da dívida, tão-somente se esta for precedida de depósito preparatório do valor do débito.

5. No caso em exame, não tendo a agravante demonstrado haver procedido ao depósito judicial nos autos da ação de conhecimento, tampouco haver proposto embargos à execução, não há falar-se em suspensão do curso da execução fiscal."
(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO - AG 134597 - Processo: 2001.03.00.022684-3/SP - SEXTA TURMA - Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA - j. 18/12/2002 - p. 24/02/2003).

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput* do CPC.
Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".
Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.
Dê-se baixa na distribuição.
Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00154 CAUTELAR INOMINADA Nº 0029266-61.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029266-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
REQUERENTE	:	RR DONNELLEY MOORE EDITORA E GRAFICA LTDA
ADVOGADO	:	LEO KRAKOWIAK e outro
REQUERIDO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00144485020044036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Manifeste-se a requerente sobre a contestação ofertada às fls.250/260.
Em seguida, especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando-as.
Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00155 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030674-87.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.030674-8/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	REFRIX ENVASADORA DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO	:	ARNALDO DOS REIS e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG.	:	00003140520104036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de recurso de Agravo de Instrumento interposto sob a disciplina introduzida pela Lei nº 11.187, de 19/10/05, alteradora dos arts. 522, 523 e 527 do Código de Processo Civil no que pertine ao cabimento desse recurso nas modalidades retida, e de instrumento.
Cabente, a partir dessa normação, o agravo na forma retida, das decisões interlocutórias, "salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação" (art. 527, II), bem assim, "nos casos de inadmissão e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".
Agrava a REFRIX ENVASADORA DE BEBIDAS LTDA., em face de decisão que, em sede de "writ", indeferiu a medida "initio litis", objetivando que a autoridade impetrada se abstenha de reter sua mercadoria, bem como de

proceder a sua autuação, pelo fato de ser possível a remoção com álcool ou outro solvente químico, da expressão "for export only - proibida a venda no mercado brasileiro", por considerar que a marcação de forma rudimentar implica no aumento do risco de burla à norma, sendo certo que os deveres administrativos-fiscais não podem ser cumpridos de forma geométrico-euclidiana, mas sim de forma inteligente e adaptativa.
Relativamente à pretensão deduzida, objetiva, em síntese, a Agravante, a concessão do efeito suspensivo.
Analisado o pleito à luz da impositiva normação processual, tenho que a decisão recorrida, fundamentada em precedentes jurisprudenciais, não é suscetível de causar à parte lesão grave e ou de difícil reparação, motivo pelo que determino sua conversão em agravo retido, *ex vi* do art. 527, II do CPC.
Nesse sentido: AG nº 312.516, Proc. nº 2007.03.00.091076-8, Rel. Desembargador Federal Márcio Moraes, decisão de 20/09/2007.
Trago, mais:
PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO QUE CONVERTEU AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO, NOS TERMOS DA LEI 10.352/2001. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI 10.865/04. PERIGO DE LESÃO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO NÃO DEMONSTRADO.
1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade, e respeitado o prazo legal de cinco dias, o pedido de reconsideração da decisão que converteu o agravo de instrumento em retido pode ser recebido como agravo regimental.
2. A redação do artigo 527, II, pela Lei 10.352/2001 (antes da edição da Lei 11.187/2005), permitia a conversão do agravo em retido, quando não demonstrado o perigo de lesão grave ou de difícil e incerta reparação, cuja decisão é recorrível de agravo.
3. É imprudente e precipitada a concessão de liminar com respaldo na inconstitucionalidade de determinada lei, tendo em vista a presunção de legalidade e constitucionalidade que lhe são inerentes.
4. Em face de a decisão agravada encontrar-se satisfatoriamente fundamentada, em sede de cognição sumária, não antevejo risco de lesão grave e de difícil reparação à agravante.
5. Agravo regimental a que se nega provimento.
(TRF1 AG 200501000548058 - Rel. Des. Fed. MARIA DO CARMO CARDOSO - DJ 06/11/2006 pag. 109)
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO. INFRAÇÃO AMBIENTAL. INEXISTÊNCIA DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. CONVERSÃO EM AGRAVO RETIDO. LEI Nº 11.187, DE 19 DE OUTUBRO DE 2005. AGRAVO INTERNO. CABIMENTO.
I - Cuida-se de agravo interno, em agravo de instrumento, interposto para impugnar decisão que converteu o agravo de instrumento em agravo retido.
II - (...) omissis.
III - Não se vislumbra, no caso concreto, lesão grave e de difícil reparação, em razão do simples ajuizamento de execução fiscal em face da agravante. Ademais, a prudência recomenda que a discussão de possíveis vícios no processo administrativo seja examinada com maior profundidade, durante a instrução do processo de conhecimento.
IV - Agravo interno improvido.
(TRF2 - 159537 - AG 200702010132079 - Rel. Des. Fed. ANTONIO CRUZ NETTO - DJU 20/08/2008 pag. 99)

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.
II - Dê-se baixa na distribuição.
III - Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00156 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033061-75.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033061-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	FREE WAY ARTEFATOS DE COURO LTDA
ADVOGADO	:	PAULO DE TARSO CARETA e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00022183420044036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela FREE WAY ARTEFATOS DE COURO LTDA., em face de decisão que, em sede de execução fiscal, acolheu a recusa da exeqüente em relação ao imóvel nomeado à penhora, bem como deferiu pedido de penhora no rosto dos autos, relativamente aos valores depositados judicialmente nos autos do Mandado de Segurança nº 2004.61.13.004555-5, posteriormente transferidos à disposição do MM. Juízo "a quo". Sustenta, em síntese, a licitude da substituição da penhora, eis que o imóvel indicado possui valor superior ao da dívida, bem assim que a execução deve ocorrer pelo meio menos gravoso ao devedor. Ressalta, ainda, que os embargos à execução foram julgados procedentes, estando no aguardo de apelação interposta pelo União. Requer, alternativamente, que o valor que exceda ao montante exeqüendo seja passível de levantamento. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.
II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.
Decido:
III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
Pacífico o entendimento jurisprudencial acerca da possibilidade de recusa de bem oferecido à penhora por parte da exeqüente.

Trago, por oportuno:
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA DE BENS NOMEADOS. POSSIBILIDADE. ORDEM PREVISTA NO ART. 11 DA LEI 6.830/80. PRECEDENTES.
1. Agravo regimental contra decisão que desproveu agravo de instrumento.
2. O acórdão a quo, em ação executiva fiscal, asseverou ser possível ao credor recusar bem ofertado à penhora (in casu, um veículo Chevrolet, modelo Chevy 500, ano/modelo 1992).
3. Não tendo a devedora obedecido à ordem prevista no art. 11 da Lei nº 6.830/80, visto que em primeiro lugar está o dinheiro não os bens indicados, é lícito ao credor a sua recusa e ao julgador a não aceitação da nomeação à penhora dos bens, pois a execução é feita no interesse do exeqüente e não do executado.
4. A devedora tem o dever de nomear bens à penhora, livres e desembaraçados, suficientes para garantia da execução, como dispõem os arts. 600 e 655 do CPC e 9º da Lei nº 6.830/80, mas a credora pode recusar os bens indicados e pedir que outros sejam penhorados, caso se verifique que os mesmos sejam de alienação difícil. Precedentes.
5. Questão que é de simples aplicação da legislação pertinente e da jurisprudência seguida pelas egrégias Turmas deste Sodalício.
6. Agravo regimental não-provido."
(STJ - AGA 665908 - Processo: 200500432267/RS - PRIMEIRA TURMA - Rel. Min. JOSE DELGADO - j. 14/06/2005 - p. 01/08/2005).
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA DE BENS NOMEADOS. POSSIBILIDADE. ORDEM PREVISTA NO ART. 11, DA LEI 6.830/80. PRECEDENTES.
1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou seguimento ao recurso especial da parte agravante.
2. O acórdão a quo, em ação executiva fiscal, asseverou ser possível ao credor recusar bem ofertado à penhora, tendo em vista não ter sido obedecida a ordem prevista no art. 11, da Lei nº 6.830/80, além de considerá-lo bem de difícil alienação.
3. Não tendo a devedora obedecido à ordem prevista no art. 11, da Lei nº 6.830/80, visto que em primeiro lugar está o dinheiro e não os bens indicados, é lícito ao credor a sua recusa e ao julgador a não aceitação da nomeação à penhora dos bens, pois a execução é feita no interesse do exeqüente e não do executado. Precedentes.
4. Questão que é de simples aplicação da legislação pertinente e da jurisprudência seguida pelas egrégias Turmas deste Sodalício.
5. Agravo regimental não provido."
(STJ - AGRESP 511367 - Processo: 200300378742/MG - PRIMEIRA TURMA - Rel. Min. JOSE DELGADO - j. 16/10/2003 - p. 01/12/2003)
E, mais, julgado de minha autoria:
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI 9.139/95. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA. RECUSA DA EXEQUENTE. POSSIBILIDADE. LEI 6.830/80, ART. 11. PRECEDENTES (STJ: RESP 35.619-9, DJ de 20/09/93, Rel. Min. Eduardo Ribeiro; RESP 166.223, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ 10/08/98; RESP 109.376, Rel. Min. Waldemar Zveiter, DJ 20/10/97; Ag 94.03.030316-6, Rel. Juiz Manoel Alvares, DJ 10/03/99; AG 2000.03.00.007746-8, Rel. Des. Fed. Cecilia Marcondes, DJ 11/10/2000). Agravo a que se nega provimento. Regimental prejudicado.
(TRF 3ªREGIÃO - AG 83663 - Processo 199903000221563/SP - DJU 10/01/2002 - Rel. Des. Fed. SALETTE NASCIMENTO).

Da mesma forma, considero cabível a formalização de penhora sobre valores referentes a precatório, eis que a execução se processa no interesse do credor.

Trago, a propósito:
PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE NÃO ATENDEU A PLEITO DA UNIÃO E DETERMINOU A EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ DE LEVANTAMENTO DA IMPORTÂNCIA CREDITADA REFERENTE A PAGAMENTO DE PRECATÓRIO - DETERMINAÇÃO PELO JUÍZO EXECUTIVO DE PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS ORIGINAIS AINDA NÃO EFETUADA - MORA QUE NÃO PODE SER ATRIBUÍDA À AGRAVANTE - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.
1. Reporta-se o presente instrumento a ação ordinária ajuizada por MAVESA EMPREENDIMENTOS AGROPECUÁRIOS LTDA na qual foi efetuado o creditamento da importância de R$ 28.642,03 (vinte e oito mil, seiscentos e quarenta e dois reais e três centavos) referente a pagamento de precatório.
2. Em vista deste creditamento, o patrono da parte autora requereu a expedição de alvará de levantamento do valor.
3. A UNIÃO peticionou nos autos originários informando a existência de débitos inscritos em dívida ativa cobrados em diversas execuções fiscais, bem como que foram tomadas providências para penhora desses valores no rosto dos autos, pelo que requereu a não expedição de alvará de levantamento até que fossem ultimadas as providências requisitadas no Juízo onde tramita a execução fiscal.
4. O Juízo 'a quo' indeferiu o requerimento e determinou a expedição de alvará de levantamento.
5. O Juízo de Direito da 1ª Vara de Adamantina/SP, nos autos de execução nº 008/2001, deferiu o pedido de penhora no rosto dos autos da ação originária do presente recurso, determinando a expedição de carta precatória.
6. Assim, se não houve a efetivação da penhora no rosto dos autos em razão da demora na expedição da carta precatória pelo Juízo de Direito da Primeira Vara de Adamantina/SP, essa mora não pode ser atribuída à parte agravante. 7. Considerando que o levantamento pela parte agravada da importância creditada nos autos de origem poderá implicar em prejuízo à pretensão da UNIÃO que tem a seu favor decisão ordenando a penhora no rosto dos autos, revela-se prudente aguardar a efetivação da providência determinada pelo Juízo Estadual onde tramita a execução fiscal.
8. Agravo de instrumento provido.
(TRF3 - AG 312802 - Proc. 200703000915092 - Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO - DJF3 29/05/2008)
"EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA: PRECATÓRIO JUDICIAL - POSSIBILIDADE
1. A execução é realizada para a satisfação compulsória do crédito.
2. A regra da menor onerosidade (art. 620, do CPC) não visa inviabilizar, ou dificultar, o recebimento do crédito pelo credor.
3. Possibilidade da penhora recair sobre dinheiro decorrente de precatório judicial.
4. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado."
(TRF 3ª REGIÃO - AG 301047/SP - Rel. Juíza Fed. Conv. MONICA NOBRE - DJU 21/10/2008)

Ressalto, por oportuno, que a teor da r. decisão de fls. 299, foi determinada a transferência de valores no montante exato da dívida atualizada e dos encargos legais, motivo pelo eventual pedido de levantamento deverá ser deduzido junto ao MM. Juízo onde tramita o referido *mandamus*.
Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".
Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.
Dê-se baixa na distribuição.
Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00157 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033864-58.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033864-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	AIR CANADA
ADVOGADO	:	RICARDO BERNARDI e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00127991720094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em mandado de segurança, que recebeu a apelação da agravante, em face de sentença denegatória da segurança, unicamente, no efeito devolutivo.
Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil.
Decido.
Do exame dos autos, observo que o *writ* foi impetrado com o fito de liberar as mercadorias importadas constantes do Termo de Retenção nº 23/2009, convertido no Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal nº 0817600/00043-09 ou, subsidiariamente, suspender a eficácia da pena de perdimento aplicada às mercadorias amparadas pelo MAWB 014.7258.8235, em razão do transporte de mercadoria importada sem o respectivo manifesto de carga e o registro no Sistema SISCOMEX/MANTRA.
Foi deferida parcialmente a liminar no Juízo *a quo*, tão somente para afastar a pena de perdimento dos bens. Em sede de recurso (processo nº 2010.03.00.003191-7) o impetrante não logrou êxito na obtenção da liminar, tendo sido o agravo de instrumento convertido em retido (fl. 155 e verso).
Sobreveio sentença denegatória de segurança, da qual o impetrante interpôs recurso de apelação, requerendo seu recebimento no duplo efeito, sendo indeferido tal pedido pelo Juízo *a quo*. O agravante recorre desta decisão.
A ação mandamental, por sua índole constitucional, traz carga executiva, configurando-se o *decisum* como um verdadeiro mandamento (ordem), a induzir eficácia e executoriedade imediata pela autoridade coatora.
Portanto, prolatada a sentença na ação mandamental o recurso de apelação, a rigor, deve ser recebido no efeito devolutivo.
Excepcionalmente, é conferida ao magistrado a possibilidade de conceder efeito suspensivo à apelação, na hipótese de a decisão que receber a apelação tenha o potencial de ocasionar à parte lesão grave e de difícil reparação, tal como se depreende do artigo 522, *caput*, do CPC.
Esta é a hipótese dos autos.
Isso porque, na espécie, a lide versa sobre a liberação de mercadorias retidas pela autoridade alfandegária em razão do "suposto" lapso cometido pela empresa transportadora quando do carregamento do avião no Canadá, não atentou ao fato de que parte da mercadoria com destino ao Aeroporto de Guarulhos/SP, não havia sido incluída no Manifesto de Carga respectivo, embora amparada por Conhecimento Aéreo nº MAWB 014.7258.8235, culminando com divergência entre o Conhecimento de Carga e o Manifesto de Carga.
Por ocasião da apreciação do agravo interposto, em face do deferimento parcial da liminar, analisando os documentos colacionados aos autos, entendeu esta Relatora que a parca documentação acostada pela agravante não sustentava a demonstração de efetiva boa-fé, inexistência de dano ao erário e o convencimento de que a infração decorreu de um erro escusável, vez que a agravante não carreou aos autos as peças que ampararam a fundamentação da decisão impugnada, fato que impossibilitou a plena devolução da matéria apreciada em primeiro grau de jurisdição.
Na hipótese, embora tenha entendimento de que não havendo qualquer intenção de burlar o Fisco fazendo adentrar mercadorias ilegalmente no País ou sonegar impostos, deve ser dado ao contribuinte a oportunidade de sanar equívocos cometidos, quando do embarque de mercadoria que embora amparada pelo Conhecimento Aéreo nº MAWB 014.7258.8235, deixou de ser incluída no Manifesto de Carga correspondente, gerando divergências entre o Conhecimento de Carga e o Manifesto de Carga, isso não ocorre no presente caso, vez que a agravante não colacionou aos autos as peças essenciais ao deslinde da questão. Não se conhece a quais mercadorias se refere o Termo de Retenção. Também não restou comprovado haver sido sanado o equívoco cometido, ônus do qual o agravante não se desincumbiu.
Por esses motivos, **indefiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.
Comunique-se ao Juízo *a quo*.
Intime-se a agravada nos termos do artigo 527, *V*, do CPC. Int.
Após, ao Ministério Público Federal.
Int.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00158 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034335-74.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034335-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO	:	LUIZ EDUARDO MEGALE LOPES
ADVOGADO	:	MARIA DALVA ZANGRANDI COPPOLA e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA Sec Jud SP

No. ORIG. : 00008535620064036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Agrava a UNIÃO FEDERAL da r. decisão singular que, em sede de Ação Ordinária, objetivando a matrícula do autor no Curso de Formação de Sargentos da Aeronáutica - CFS 2/2006, recebeu a apelação no duplo efeito, excetuada a antecipação de tutela anteriormente concedida e confirmada no bojo da sentença.
Sustenta a agravante, em síntese, a irreversibilidade da antecipação da tutela, dado o caráter alimentar das verbas a serem recebidas pelo autor, ora agravante. Pede, de plano, a concessão de efeito suspensivo à apelação, sem qualquer exceção.
II - Despicienda a requisição de informações à MM. Juíza "a quo" ante a clareza da decisão arrostada.
III - Nesta fase de cognição sumária, do exame que faço da matéria posta, e à luz de orientação doutrinária e pretoriana, não vislumbro eventual ilegalidade e ou abuso de poder a viciá-la, motivo pelo que determino o processamento do feito independentemente da providência requerida.
Trago, a propósito:
"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - RECURSO DE APELAÇÃO RECEBIDO SOMENTE NO EFEITO DEVOLUTIVO - CABIMENTO - INTELIGÊNCIA DO INCISO VII, DO ARTIGO 520 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.
- A apelação, em regra, será recebida nos efeitos devolutivo e suspensivo. Excepcionalmente, todavia, nas hipóteses expressamente elencadas na lei adjetiva ou em legislação especial, conferir-se-á apenas o efeito devolutivo.
- Trata-se de matéria de restrição de direitos e que, portanto, não comporta interpretação extensiva, cabendo ao Juiz, tão somente, declarar os efeitos nos quais recebe o recurso, nas hipóteses em que não pertinente o efeito almejado pelo agravante.
- A apelação interposta contra a sentença que confirmar os efeitos da tutela, será recebida, tão somente, no efeito devolutivo (art. 520, VII, CPC).
- O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do inciso VII, do artigo 520, acrescentado pela Lei nº 10.352/01.
- Recurso não provido."
(TRF3 - AG 212091 - Proc. nº 2004.03.00.041761-3 - Rel. Des. Fed. VERA JUCOVSKY - j. 24/09/2007- DJU 24/10/2007 PÁGINA: 353)
AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. RECEBIMENTO DE RECURSO DE APELAÇÃO NO EFEITO DEVOLUTIVO. TUTELA ANTECIPADA NA SENTENÇA.
1. Art. 520, VII, do CPC. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença confirmar a antecipação dos efeitos da tutela. Em relação à antecipação da tutela na sentença, igualmente, a apelação interposta deverá ser recebida apenas no efeito devolutivo quanto à parte alcançada pela antecipação, entendimento pacífico na doutrina e jurisprudência.
2. Agravo de Instrumento a que se nega provimento.
(TRF3 - AG 295132 - Proc. nº 2007.03.00.021948-8 - Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO - j. 22/08/2007 - DJU 24/09/2007 PÁGINA: 293)
Ressalto, por oportuno, que a antecipação da tutela concedida às fls. 71/72 e 117/118, reportam-se à continuidade do candidato no referido Curso, com as conseqüências decorrentes de sua aprovação, matéria já analisada por esta Relatora, em sede de agravo de instrumento, decidiu pela manutenção da antecipação de tutela concedida.
IV - Intime-se o agravado, nos termos e para os efeitos do art. 527, V do CPC.

São Paulo, 27 de novembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00159 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034520-15.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034520-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	COML/ DE ALIMENTOS CARREFOUR S/A e outro
	:	J ALVES VERISSIMO S/A IND/ COM/ E IMP/
ADVOGADO	:	CARLOS MARCELO GOUVEIA e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE AUTORA	:	LIQUIGAS DISTRIBUIDORA S/A e outro

: MOINHO PAULISTA LTDA
ADVOGADO : CARLOS MARCELO GOUVEIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00047732019914036100 9 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida em sede de medida cautelar em fase de cumprimento de sentença, a qual não recebeu a impugnação oferecida pela agravante COMERCIAL DE ALIMENTOS CARREFOUR S/A, sob o fundamento de não ter sido garantido o juízo, pois a carta fiança bancária oferecida não foi aceita pela União. Foi determinado ainda ao agravante o saneamento da referida carta fiança bancária. Por fim, determinou-se a certificação do decurso do prazo previsto pelo art. 475-J do Código de Processo Civil, incidindo a multa disposta pelo mesmo artigo.
Irresignada, sustentam as agravantes terem apresentado bens suficientes para garantir o juízo e propiciar o recebimento de suas impugnações, afastando, assim, a incidência da multa do art. 475-J do CPC. Asseveram ainda ter a fiança bancária atendido a todos os requisitos necessários, em consonância com disposição do Código Civil. Pugna, portanto, pelo processamento da impugnação da agravante COMERCIAL DE ALIMENTOS CARREFOUR S/A, pela formalização da penhora do bem oferecido pela agravante J. ALVES VERÍSSIMO S/A INDÚSTRIA, COMÉRCIO E IMPORTAÇÃO com o consequente recebimento de sua impugnação.
Decido.
Merece reparo a decisão agravada.
O cumprimento de sentença é regido pelas disposições do Capítulo X do Código de Processo Civil, dentre elas a previsão do art. 475-J, §1º que permite o oferecimento de impugnação ao cumprimento, desde que obedecidos os requisitos do art. 475-L e esteja garantido o juízo.
Na hipótese dos autos, os agravantes intentaram garantir o juízo, oferecendo carta-fiança bancária no caso da agravante COMERCIAL DE ALIMENTOS CARREFOUR S/A e bem imóvel no caso da agravante J. ALVES VERÍSSIMO S/A INDÚSTRIA, COMÉRCIO E IMPORTAÇÃO. A União recusou ambos, alegando irregularidades na carta-fiança bancária bem como a impossibilidade de aceitar bem imóvel localizado no estado do Paraná, quando a agravante possui diversos imóveis na comarca de São Paulo.
Diante disso a agravante COMERCIAL DE ALIMENTOS CARREFOUR S/A procedeu no aditamento da carta-fiança bancária (fls. 526/528), contudo a União ainda apontou outras irregularidades, quais sejam, a cláusula de previsão da extinção em caso de sucessão da afiançada bem como a ausência de registro da Carta de Fiança no Cartório de Títulos e Documentos, na forma do §3º, do artigo 129, da Lei nº 6.015/73.
Impende destacar, primeiramente, que, para aceitação da Fiança Bancária a exequente tem o direito de exigir o preenchimento de determinados requisitos.
Assim, para aceitação da fiança bancária, a Procuradoria da Fazenda Nacional exige os seguintes requisitos:
I - cláusula de atualização de seu valor pelos mesmos índices de atualização do débito inscrito em dívida ativa da União;
II - cláusula de renúncia ao benefício de ordem instituído pelo art. 827 da Lei nº 10.406, de 10/01/2002 - Código Civil;
III - cláusula de renúncia aos termos do art. 835 da Lei nº 10.406, de 2002 - Código Civil;
IV - deverá ser concedida por prazo indeterminado.
Observe-se que a agravante buscou adequar-se a essas determinações, procedendo no aditamento da carta-fiança, entretanto, a Fazenda Nacional ainda apontou outras irregularidades que não previstas na legislação, portanto, excessivas e que não obstam a aceitação desta forma de garantia.
Vejamos.
Com relação à necessidade do registro da Carta de Fiança no Cartório de Títulos e Documentos, tenho por despiciendo, eis que a exigência se reveste de excesso de formalismo. Isso porque o § 3º, do artigo 129, da Lei nº 6.015/73, assim estabelece:
"Art. 129. Estão sujeitos a registro, no Registro de Títulos e Documentos, ***para surtir efeitos em relação a terceiros****: Omissis.*
3º as cartas de fiança, em geral, feitas por instrumento particular, seja qual for a natureza do compromisso por elas abonado"
Pela leitura do dispositivo legal supra citado, se faz necessário o registro da carta de fiança quando esta produza efeitos perante "terceiros", o que não é o caso dos autos, haja vista ser a própria exequente FAZENDA NACIONAL, a beneficiária da garantia ofertada.
Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte Regional, *in verbis*:
"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - GARANTIA INTEGRAL DO CRÉDITO FISCAL - FIANÇA BANCÁRIA - CÓDIGO CIVIL, ARTIGOS 819 e 835 - IRREGULARIDADE DA CARTA DE GARANTIA PRESTADA, NO CASO - DESCABIMENTO DA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO - AGRAVO PROVIDO.
I -A ausência de registro e arquivamento da carta de fiança no Cartório de Registro de Títulos e Documentos, a teor do disposto no art. 129, 3 da Lei nº 6.015/73, não traz qualquer prejuízo à exeqüente, uma vez que tal exigência faz se necessária para que referido documento surta efeitos em relação a terceiros. A exeqüente, no caso, é a beneficiária da garantia.

II - No que respeita à alegação de que o foro eleito não é o de São Paulo e que, por tal motivo, a carta de fiança também não estaria atendendo à sua finalidade, constato que o instrumento confere ao autor da demanda judicial, no caso a União Federal, optar pelo foro de sua preferência, podendo ele ser o de São Paulo. Daí, prejudicada sua alegação a esse respeito.
III - De outra parte, embora a fiança prestada corresponda ao valor integral do débito executado, bem como tenha sido estipulada por prazo indeterminado, não houve renúncia ao benefício do artigo 835 do Código Civil, que permite ao prestador da fiança desonerar-se da garantia a qualquer tempo com mera notificação ao credor, o que tornaria a garantia da execução incerta, por isso inválida para os fins de suspender todo o crédito executado.
IV - Agravo provido.
(TRF 3ª Região, AI 338393 (Processo 2008.03.00.022176-1/SP), Rel. JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO, 3ª Turma, v.u., Dj. 07/04/2009, Pág. 510)."

Já no tocante à cláusula que considera extinta a fiança, *"de pleno direito, em caso de eventual sucessão da devedora, relativamente às obrigações contidas pela presente"* (fl. 249), não configura restrição apta a ensejar a não aceitação da garantia prestada.
Ademais, se eventualmente vier a ocorrer a sucessão da empresa executada, nada obsta seja a garantia substituída nos autos.
Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:
"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - SUBSTITUIÇÃO DE FIANÇA BANCÁRIA COM REDUÇÃO DO VALOR À PARCELA DE SUCUMBÊNCIA - UTILIZAÇÃO DE EXPRESSÃO COMUM A CARTAS DE FIANÇA - AGRAVO NÃO PROVIDO.
1. Sucumbente apenas em uma parte do pedido, a autora, na execução da sentença, pode substituir a carta de fiança garantidora da suspensão da exigibilidade do crédito tributário reduzindo-a ao valor equivalente ao percentual da sua sucumbência.
2. Agravo não provido.
3. Peças liberadas pelo Relator em 09/10/2001 para publicação do acórdão.
(TRF1, 3ª Turma, AG nº 199801000188892, Rel. Des. Fed. Luciano Tolentino Amaral, j. 09/10/2001, DJ 09/11/2001, p. 50).

Destarte, imotivada a recusa da Fazenda Nacional concernente a carta fiança bancária apresentada pela agravante, devendo ser aceita como garantia da dívida controvertida, consequentemente, de rigor a admissibilidade da impugnação de cumprimento de sentença oferecida da agravante COMERCIAL DE ALIMENTOS CARREFOUR S/A.
A aplicação da multa disposta no art. 475-J do Código de Processo Civil, por sua vez, há de ser afastada pois não houve recusa em pagar espontaneamente o débito, ante a apresentação de garantia em juízo e de impugnação.
Em relação à impugnação oferecida pela agravante J. ALVES VERÍSSIMO S/A INDÚSTRIA, COMÉRCIO E IMPORTAÇÃO, consoante se observa às fls. 589/593, foi oferecido outro bem imóvel em substituição aquele recusado pela Fazenda Nacional, entretanto, não houve manifestação da União ou do MM. Juízo *a quo* a respeito desse bem ofertado, portanto, descabe apreciação por esta E. Corte, sob risco de supressão de um grau de jurisdição.
Outrossim, a multa prevista no art. 475-J, do CPC deve ser igualmente afastada em relação ao agravante J. ALVES VERÍSSIMO S/A INDÚSTRIA, COMÉRCIO E IMPORTAÇÃO, enquanto não apreciado o oferecimento do bem imóvel pela agravante e sua impugnação. Fica resguardado a agravante o direito de recorrer de decisão que, eventualmente, indeferir a penhora deste bem.
Ante o exposto, **defiro parcialmente o efeito suspensivo pleiteado**, para afastar imediatamente a aplicação da multa disposta no art. 475-J, do CPC em relação a ambas as agravantes bem como para determinar a aceitação da fiança bancária oferecida pela agravante COMERCIAL DE ALIMENTOS CARREFOUR S/A e o processamento da impugnação por ela apresentada.
Intime-se a agravada, nos termos do inciso V do artigo 527 do Código de Processo Civil.
Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.
Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00160 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034644-95.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034644-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : ESPETINHOS CAMPINAS LTDA e outro
: FERNANDO RUDGE LEITE NETO
ADVOGADO : FERNANDO RUDGE LEITE NETO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 06780338119914036100 6 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Trata-se de Agravo de Instrumento interposto contra decisão proferida em execução de sentença, que indeferiu pedido de expedição de alvará de levantamento no percentual de 10% do valor depositado (02 parcelas) correspondentes aos honorários contratuais pertencentes aos patronos da autora "verba de natureza alimentar".
Irresignado, o agravante aponta haver diversas penhoras no rosto dos autos, sobre o valor depositado, o que não se justifica, vez que 10% (dez por cento) desta quantia são impenhoráveis, na forma do artigo 649, IV, do CPC, pois pertencem ao advogado da causa, a título de honorários contratuais.
Sustenta a ilegalidade da constrição e, pela natureza alimentar dos honorários advocatícios, não podem ser usados para quitação de dívida de terceiros.
Destarte, requer a reforma da decisão impugnada com a liberação imediata dos honorários contratuais referente as duas parcelas já pagas pela União.
Decido.
De fato, o artigo 184 do Código Tributário Nacional assim estabelece:
"Art. 184. Sem prejuízo dos privilégios especiais sobre determinados bens, que sejam previstos em lei, responde pelo pagamento do crédito tributário a totalidade dos bens e das rendas, de qualquer origem ou natureza, do sujeito passivo, seu espólio ou sua massa falida, inclusive os gravados por ônus real ou cláusula de inalienabilidade ou impenhorabilidade, seja qual for a data da constituição do ônus ou da cláusula, excetuados unicamente os bens e rendas que a lei declare absolutamente impenhoráveis." (negritamos).
Dessa forma, prima facie, a possibilidade de compensação de honorários contratuais, com dívida tributária de terceiro, não deve subsistir, tendo em vista a impenhorabilidade instituída no artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil, com Redação dada pela Lei nº. 11.382/2006, in verbis:
"Art. 649. São absolutamente impenhoráveis:
(...)
IV - os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3o deste artigo."
Oportuno salientar a *mens legis* do referido dispositivo legal: a necessidade de se perquirir sobre a inconveniência da constrição dos bens ali indicados. Esta atitude de prudência do legislador também deve ser a do juiz da causa, pois, aparentemente, os créditos pretendidos pelo agravante são frutos de seu trabalho profissional, e, nesta condição, estão abrangidos pela mencionada regra da impenhorabilidade.
Portanto, não parece ser o mais justo admitir que os honorários contratuais do agravante respondam por dívida tributária de terceiros.
Neste contexto, plausível supor que os valores decorrentes de honorários advocatícios contratuais são imprescindíveis para a sobrevivência do próprio agravante, justificando-se, assim, a concessão da tutela de urgência pretendida.
O Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu a respeito do tema:
"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS E SUCUMBENCIAIS. CRÉDITO DE CARÁTER ALIMENTAR. IMPENHORABILIDADE. 1. Os honorários advocatícios contratuais e sucumbenciais possuem natureza alimentar. Divergência jurisprudencial, antes existente neste Tribunal, dirimida após o julgamento do REsp n. 706.331PR pela Corte Especial. Entendimento semelhante externado pelo Excelso Pretório (RE 470.407, rel. Min. Marco Aurélio). 2. Reconhecido o caráter alimentar dos honorários advocatícios, tal verba revela-se insuscetível de penhora. 3. A Lei n. 11.382/2006, ao dar nova redação ao inc. IV do art. 649 do CPC, definiu como absolutamente impenhoráveis os honorários do profissional liberal. 4. Recurso especial não-provido." (negritamos).
(RESP 200601463266 - Relator(a): MAURO CAMPBELL MARQUES - STJ - SEGUNDA TURMA - DJE DATA:22/08/2008)".

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CRÉDITOS DE NATUREZA ALIMENTAR. IMPENHORABILIDADE. 1. Os honorários advocatícios, tanto os contratuais quanto os sucumbenciais, têm natureza alimentar. Precedentes do STJ e de ambas as turmas do STF. Por isso mesmo, são bens insuscetíveis de medidas constritivas (penhora ou indisponibilidade) de sujeição patrimonial por dívidas do seu titular. A dúvida a respeito acabou dirimida com a nova redação art. 649, IV, do CPC (dada pela Lei n.º 11.382/2006), que considera impenhoráveis, entre outros bens, "os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal". 2. Embargos de divergência a que se nega provimento." (negritamos).

(ERESP 200602633553 - Relator(a): TEORI ALBINO ZAVASCKI - STJ - CORTE ESPECIAL - DJE DATA:08/05/2008 RDDP VOL.:00064 PG:00149)".

"EXECUÇÃO FISCAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS - NATUREZA ALIMENTAR - PRECEDENTES. 1. A Corte Especial, na sessão do dia 20 de fevereiro de 2008, no julgamento do EREsp 706.331/PR, de relatoria do Min. Humberto Gomes de Barros, decidiu, por maioria de votos, que os honorários advocatícios, inclusive os de sucumbência, têm natureza alimentar. 2. O advogado tem direito autônomo sobre a verba que lhe é devida pelo trabalho prestado. Havendo sentença transitada em julgado, não se deve obstar o pagamento dos honorários ao patrono da parte. **A circunstância de o crédito da parte ser objeto de penhora em processo de execução fiscal não possui a faculdade de impedir o recebimento da verba advocatícia pelo patrono, que trouxe aos autos cópia de seu contrato de honorários.** 3. O Supremo Tribunal Federal, também, reconheceu a natureza alimentar dos honorários pertencentes ao profissional advogado, independentemente de serem originados em relação contratual ou em sucumbência judicial. (RE 470407/DF, DJ 13.10.2006, Rel. Min. Marco Aurélio) Embargos de divergência improvidos." (negritamos).
(ERESP 200700833612 - Relator(a): HUMBERTO MARTINS - STJ - PRIMEIRA SEÇÃO - DJE DATA:18/04/2008)".
Portanto, colacionado aos autos o contrato de honorários advocatícios firmado entre o advogado e a parte autora, é de ser assegurado seu direito percepção da verba a que faz jus.
In casu, o agravante FERNANDO RUDGE LEITE NETO (OAB/SP 84.786) não apresentou o contrato de prestação de serviços, documento apto a demonstrar seu direito à percepção dos honorários advocatícios contratuais, ônus do qual não se desincumbiu.
Ante o exposto, **indefiro o pedido liminar** feito em autos de agravo.
Comunique-se ao MM. Juiz a quo.
Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil e, após, à conclusão.
Publique-se.
São Paulo, 19 de novembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00161 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034707-23.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034707-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	TAKAOKA AUTOMACAO INDL/ ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO	:	CARLOS ALEXANDRE CARDOSO e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00296585020084036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

I - Agrava a TAKAOKA AUTOMAÇÃO INDL/ ENGENHARIA LTDA., do R. despacho singular que, em sede de execução fiscal, suspendeu o curso da execução, em razão da existência de parcelamento, bem assim determinou a manutenção dos valores penhorados pelo Sistema Bacenjud até o término do parcelamento.
Sustenta, em síntese, que a adesão ao parcelamento ocorreu antes do pedido de penhora *on line*, implica na suspensão da execução e dos atos constritivos. Requer o imediato desbloqueio dos valores. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.
II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.
III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
Conforme consta dos autos, por ocasião de sua citação, a empresa executada protocolizou, em 24.06.2009, manifestação informando a sua adesão ao parcelamento, colacionando cópias dos comprovantes de pagamento (fls. 257/267), informação posteriormente prestada ao Sr. Oficial de Justiça, a teor da Certidão de fls. 270.
Instada a se manifestar, a exeqüente requereu, em 23.09.2009, a extinção de uma das CDAs e o prosseguimento do feito relativamente aos demais débitos, sob a alegação de rescisão do parcelamento (fls. 272), o que foi indeferido, em

25.03.2010, decisão objeto do agravo de instrumento nº 2010.03.00.012286-8, que concedeu a providencia requerida, com provimento do recurso nos termos do art. 557 do CPC, em 27.04.2010 (fls. 316/318).
Em cumprimento à determinação, foi expedida a ordem de bloqueio, decisão objeto do presente recurso, com posterior manifestação da exeqüente, protocolizada em 31.08.2010, requerendo a suspensão do curso do processo até a consolidação dos débitos do parcelamento referido.
Assim, a penhora pelo Sistema BACENJUD foi requerida e determinada após a adesão ao parcelamento, o que se afigura incorreto, eis que cabível apenas a manutenção das garantias já existentes, ressaltada a ausência de informações acerca de eventual inadimplemento.
Com efeito, a execução encontra-se suspensa, o que também ocorre em relação aos atos constritivos.
Nesse sentido:
AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 151, VI, DO CTN E LEI Nº 10.684/20003 (PAES - PARCELAMENTO ESPECIAL) - EXPEDIÇÃO DO MANDADO DE PENHORA POSTERIOR À ADESÃO AO PAES - DESCABIMENTO - AGRAVO PROVIDO.
1. O Artigo 151, VI, do Código Tributário Nacional, dispõe que o parcelamento do débito suspende a exigibilidade do crédito tributário.
2. O PAES - Parcelamento Especial, previsto na Lei nº 10.684, de 30 de maio de 2003, em seu artigo 5°, possibilita o parcelamento dos débitos tributários existentes para com a Seguridade Social.
3. O disposto no art. 5°, §3°, da Lei n° 10.684/2003, muito embora não sujeite a homologação da inscrição no PAES a arrolamento de bens ou oferecimento de garantia, determina a manutenção daquelas medidas decorrentes de execução fiscal.
4. O art. 591 do CPC dispõe que todos os bens do devedor - à exceção dos legalmente impenhoráveis - respondem pelas obrigações que se encontram em execução, tanto os presentes quanto os futuros.
5. Se quando da opção pelo parcelamento ainda não havia procedido o Juízo à constrição incidente sobre a renda, não há que se falar em manutenção de garantia nos termos do art. 5°, §3°, da Lei n° 10.684/2003.
6. Agravo provido.
(TRF3 - AG 186789 - 200303000506691 - Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO - DJU 28/04/2005 pag. 355)

Assim, é de ser provido o recurso para determinar desbloqueio dos valores remanescentes.
Isto posto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.
Dê-se baixa na distribuição.
Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00162 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035359-40.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035359-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	:	TYCOM DO BRASIL LTDA
AGRAVADO	:	ALESSANDRA CERTO LOPES e outro
	:	PAULO CESAR PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	PRISCILA FARICELLI DE MENDONCA e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00406501220044036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que deixou de reconhecer a responsabilidade patrimonial pessoal de sócio, por débito tributário de pessoa jurídica.
É uma síntese do necessário.
A República Federativa do Brasil tem como fundamento o valor social da **livre iniciativa** (art. 1º, inc. IV, da CF).
Livre iniciativa não significa êxito compulsório. O **insucesso comercial**, com todas as conseqüências pertinentes - perda do capital integralizado pelo empreendedor, fechamento dos postos de trabalho para os empregados, frustração da arrecadação tributária para o Poder Público, atraso no desenvolvimento tecnológico e outras -, é **imanente** ao processo econômico.

A responsabilidade - patrimonial, inclusive - pela falta de êxito, no exercício da livre iniciativa, é da pessoa jurídica.
A responsabilidade patrimonial pessoal do diretor, gerente ou sócio, por débito fiscal da pessoa jurídica, é **excepcional**, condicionada à existência de "atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".
A cláusula-condição desta excepcional responsabilidade está inserida em lei complementar, o Código Tributário Nacional (art. 135, incisos I e III, e 134, VII), que **não** sujeita o dirigente ou sócio, **automaticamente**, à responsabilidade patrimonial pessoal, pelo **simples** fracasso da pessoa jurídica.
O excesso de poder ou a infração a qualquer norma - legal ou contratual - vincula-se à **intenção** do agente. Não é caso de responsabilidade objetiva.

STF - RE 95.293-2 - Rel. o Min. Néri da Silveira:
EMENTA: Execução Fiscal. Penhora de bens particulares de sócio gerente, de sociedade por quotas de responsabilidade limitada. Decreto nº 3.708, de 1919, art. 10; CTN, art. 135. Necessária se faz prova de o sócio, nessa condição, tenha agido com excesso de mandato ou infringência à lei ou ao contrato social. O acórdão firmou, no caso, ao contrário, que tal não ocorreu. Não cabe mero reexame de fatos e provas, em recurso extraordinário, a teor da Súmula 279. Recurso extraordinário não conhecido.

Não tem aptidão, para contornar o requisito legal objetivo, a **presunção de abuso**, como mera criação mental, na substituição imaginária da regra do insucesso comercial **indesejado** pela **exceção** da quebra **fraudulenta**. Sem o concurso do sistema legal, **a presunção de abuso é abuso de presunção**.
No caso concreto, **não** há prova da existência de **"atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos"**.
O artigo 13, da Lei Federal nº 8.620/93, trouxe alterações que são dirigidas, exclusivamente, às Leis Federais nº 8.212 e 8.213, respectivamente, Plano de Custeio e de Benefícios da **Previdência Social**.
A matéria relativa à responsabilidade solidária dos sócios é objeto de jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS PARA COM A SEGURIDADE SOCIAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LTDA). SOLIDARIEDADE. PREVISÃO PELA LEI 8.620/93, ART. 13. NECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR CF, ART. 146, III, B). INTERPRETAÇÕES SISTEMÁTICA E TELEOLÓGICA. CTN, ARTS. 124, II, E 135, III. CÓDIGO CIVIL, ARTS. 1.016 E 1.052. VIOLAÇÃO AO ART. 535. INOCORRÊNCIA.
(...)
3. A solidariedade prevista no art. 124, II, do CTN, é denominada de direito. Ela só tem validade e eficácia quando a lei que a estabelece for interpretada de acordo com os propósitos da Constituição Federal e do próprio Código Tributário Nacional.
4. ***Inteiramente desprovidas de validade são as disposições da Lei nº 8.620/93, ou de qualquer outra lei ordinária, que indevidamente pretenderam alargar a responsabilidade dos sócios e dirigentes das pessoas jurídicas. O art. 146, inciso III, b, da Constituição Federal, estabelece que as normas sobre responsabilidade tributária deverão se revestir obrigatoriamente de lei complementar****.*
5. O CTN, art. 135, III, estabelece que os sócios só respondem por dívidas tributárias quando exercerem gerência da sociedade ou qualquer outro ato de gestão vinculado ao fato gerador. ***O art. 13 da Lei nº 8.620/93, portanto, só pode ser aplicado quando presentes as condições do art. 135, III, do CTN, não podendo ser interpretado, exclusivamente, em combinação com o art. 124, II, do CTN****.*
6. O teor do art. 1.016 do Código Civil de 2002 é extensivo às Sociedades Limitadas por força do prescrito no art. 1.053, expressando hipótese em que os administradores respondem solidariamente somente por culpa quando no desempenho de suas funções, o que reforça o consignado no art. 135, III, do CTN.
7. A Lei 8.620/93, art. 13, também não se aplica às Sociedades Limitadas por encontrar-se esse tipo societário regulado pelo novo Código Civil, lei posterior, de igual hierarquia, que estabelece direito oposto ao nela estabelecido.
8. Não há como se aplicar à questão de tamanha complexidade e repercussão patrimonial, empresarial, fiscal e econômica, interpretação literal e dissociada do contexto legal no qual se insere o direito em debate. Deve-se, ao revés, buscar amparo em interpretações sistemática e teleológica, adicionando-se os comandos da Constituição Federal, do Código Tributário Nacional e do Código
Civil para, por fim, alcançar-se uma resultante legal que, de forma coerente e juridicamente adequada, não desnature as Sociedades Limitadas e, mais ainda, que a bem do consumidor e da própria livre iniciativa privada (princípio constitucional) preserve os fundamentos e a natureza desse tipo societário.
Recurso especial improvido" (os destaques não são originais).
(STJ, 1ª Seção, RESP nº 717717, Rel. Min. José Delgado, j. 28/09/2005, maioria, DJU 08/05/2006).
Lei ordinária **não** pode ampliar a responsabilidade tributária prevista no Código Tributário Nacional.
De outra parte, o tema referente à dissolução irregular da empresa não tem relevância jurídica no caso concreto, em razão da ausência de prova sobre a existência de "atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

A questão da ilegitimidade de parte é cognoscível de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito (art. 267, § 3º, do CPC).
Por estes fundamentos, indefiro o pedido de antecipação de tutela da pretensão recursal.
Comunique-se ao digno Juízo de Primeiro Grau.
Intimem-se os agravados para eventual oferecimento de resposta.
Publique-se e intime(m)-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00163 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035429-57.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035429-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	:	ELIAS BARBOSA DE SOUZA
ADVOGADO	:	JOSÉ REINALDO LEIRA e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG.	:	00048652320094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de recurso de Agravo de Instrumento interposto sob a disciplina introduzida pela Lei nº 11.187, de 19/10/05, alteradora dos arts. 522, 523 e 527 do Código de Processo Civil no que pertine ao cabimento desse recurso nas modalidades retida, e de instrumento.
Cabente, a partir dessa normação, o agravo na forma retida, das decisões interlocutórias, "salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação" (art. 527, II), bem assim, "nos casos de inadmissão e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".
Agrava a UNIÃO FEDERAL, em face de decisão que, em sede de ação ordinária, deferiu parcialmente a antecipação de tutela pleiteada, para determinar a expedição de ofício ao INSS para que se abstenha de efetuar o desconto do imposto de renda incidente sobre o benefício previdenciário de aposentaria por invalidez percebida pelo autor, com a intimação da Receita Federal do teor da decisão, por considerar que restou comprovado que o autor é portador da Síndrome da Imunodeficiência Adquirida (AIDS), conforme relatório médico emitido pela Prefeitura do Município de Diadema/SP, que prescreve tratamento médico por tempo indeterminado, situação que possui expressa previsão de isenção, nos termos do art. 30 da Lei 9.250/95.
Relativamente à pretensão deduzida, objetiva, em síntese, a Agravante, a concessão do efeito suspensivo.
Analisado o pleito à luz da impositiva normação processual, tenho que a decisão recorrida, fundamentada em precedentes jurisprudenciais, não é suscetível de causar à parte lesão grave e ou de difícil reparação, motivo pelo que determino sua conversão em agravo retido, *ex vi* do art. 527, II do CPC.
Nesse sentido: AG nº 312.516, Proc. nº 2007.03.00.091076-8, Rel. Desembargador Federal Márcio Moraes, decisão de 20/09/2007.
Trago, mais:
PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO QUE CONVERTEU AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO, NOS TERMOS DA LEI 10.352/2001. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI 10.865/04. PERIGO DE LESÃO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO NÃO DEMONSTRADO.
1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade, e respeitado o prazo legal de cinco dias, o pedido de reconsideração da decisão que converteu o agravo de instrumento em retido pode ser recebido como agravo regimental.
2. A redação do artigo 527, II, pela Lei 10.352/2001 (antes da edição da Lei 11.187/2005), permitia a conversão do agravo em retido, quando não demonstrado o perigo de lesão grave ou de difícil e incerta reparação, cuja decisão é recorrível de agravo.
3. É imprudente e precipitada a concessão de liminar com respaldo na inconstitucionalidade de determinada lei, tendo em vista a presunção de legalidade e constitucionalidade que lhe são inerentes.
4. Em face de a decisão agravada encontrar-se satisfatoriamente fundamentada, em sede de cognição sumária, não antevejo risco de lesão grave e de difícil reparação à agravante.
5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(TRF1 AG 200501000548058 - Rel. Des. Fed. MARIA DO CARMO CARDOSO - DJ 06/11/2006 pag. 109)
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO. INFRAÇÃO AMBIENTAL. INEXISTÊNCIA DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. CONVERSÃO EM AGRAVO RETIDO. LEI Nº 11.187, DE 19 DE OUTUBRO DE 2005. AGRAVO INTERNO. CABIMENTO.
I - Cuida-se de agravo interno, em agravo de instrumento, interposto para impugnar decisão que converteu o agravo de instrumento em agravo retido.
II - (...) omissis.
III - Não se vislumbra, no caso concreto, lesão grave e de difícil reparação, em razão do simples ajuizamento de execução fiscal em face da agravante. Ademais, a prudência recomenda que a discussão de possíveis vícios no processo administrativo seja examinada com maior profundidade, durante a instrução do processo de conhecimento.
IV - Agravo interno improvido.
(TRF2 - 159537 - AG 200702010132079 - Rel. Des. Fed. ANTONIO CRUZ NETTO - DJU 20/08/2008 pag. 99)

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.
II - Dê-se baixa na distribuição.
III - Intimem-se.

São Paulo, 08 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00164 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035710-13.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035710-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	EDUARDO CASSARO JAU -EPP
ADVOGADO	:	JOSE ALEXANDRE ZAPATERO e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00006860320104036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

I - Agrava EDUARDO CASSARO JAU - EPP, do R. despacho singular que, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta, bem como determinou o prosseguimento do Executivo Fiscal.
Sustenta, em síntese, a nulidade da CDA eis que ausente o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos. Requer a suspensão da execução.
II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.
III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
Relativamente à exceção de pré-executividade, entendo que os vícios increpados à legitimidade do título exeqüendo devem ser comprovados de plano. No caso vertente, as alegações do agravante deverão ser analisadas em sede de embargos à execução, via processual adequada à dilação probatória e análise meritória.
Nesse sentido:
"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NOTÓRIA DIVERGÊNCIA. ANÁLISE DA SITUAÇÃO FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ.
1. "O STJ, em hipótese de notória divergência interpretativa, costuma mitigar as exigências de natureza formal, tais como cotejo analítico, indicação de repositório oficial e individualização de dispositivo legal" (EARESP 423.514/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 06.10.2003).
2. A possibilidade de verificação de plano, sem necessidade de dilação probatória, delimita as matérias passíveis de serem deduzidas na exceção de pré-executividade, independentemente da garantia do juízo. Precedentes: REsp 904.480/SP, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 10.04.2007; REsp 617029/RS 2ª Turma, Min. João Otávio de

Noronha, DJ de 27/02/2007; REsp 551816/RS, 2ª Turma, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 06.02.2007; AgRg no Ag 775393/RS, 1ª Turma, Min. Luiz Fux, DJ de 21.11.2006; REsp 679791/RS, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 26.09.2006 e REsp 857.318/RJ, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 25.10.2005.
3. No caso dos autos, após a análise das circunstâncias fático-probatórias da causa, o Tribunal de origem decidiu pelo não cabimento da exceção, de modo que a análise da matéria recursal encontra óbice na Súmula 7 do STJ. Precedentes: REsp 744.770/PB, 1ª Turma, Min. Luiz Fux, DJ de 20.03.2007; REsp 840924/RO, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 19.10.2006; AgRg no REsp 815388/SP, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 01.09.2006 e AgRg no Ag 751712/RS, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de de 30.06.2006.
4. Recurso especial não conhecido."
(STJ - RESP 929559/RJ, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI - j. 05.06.2007 - DJ 21.06.2007)
"PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PESSOA JURÍDICA NÃO CONHECIDO EM RELAÇÃO À QUESTÃO DA ILEGITIMIDADE PASSIVA DA SÓCIA. ILEGITIMIDADE DA EMPRESA PARA PLEITEAR A EXCLUSÃO DO SÓCIO DO PÓLO PASSIVO DA LIDE. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO. DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS. AUSÊNCIA. QUESTÃO NÃO AFERÍVEL DE PLANO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.
1. A pessoa jurídica não possui legitimidade e interesse para pleitear a exclusão do sócio do pólo passivo da execução.
2. Cabe aos sócios impugnar a sua inclusão no referido pólo, na medida em que há determinação para que sejam citados individualmente, não podendo ser confundidos com a empresa executada, nos termos do art. 6º, do CPC. Precedente da E. 6ª Turma desta Corte Regional.
3. Entretanto, como a empresa agravou também alegando a ocorrência de prescrição, passo à análise do recurso nesta parte.
4. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.
5. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exeqüente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.
6. É certo que a Certidão da Dívida Ativa goza de presunção de liquidez e certeza, todavia, nem sempre as informações nela contidas são suficientes à apreciação das questões suscitadas pela executada em exceção de pré-executividade.
7. Embora, a princípio, a prescrição seja matéria cognoscível em sede de exceção de pré-executividade, esta deve ser aferível de plano, sendo necessário que a prova seja pré-constituída, inexistindo oportunidade para dilação probatória.
8. Não há elementos suficientes para se aferir a ocorrência ou não da prescrição alegada, pois limitou-se a agravante apenas a juntar cópias da Certidão de Dívida Ativa e da exceção de pré-executividade ofertada no r. Juízo de origem.
9. Agravo de instrumento parcialmente conhecido e, na parte conhecida, improvido."
(TRF 3ª REGIÃO - AG 211496 - Processo: 200403000410412/MS - SEXTA TURMA - Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA - j. 13/06/2007 - p. 14/09/2007)
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS.
1.Cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução de sentença.
2.A exceção de pré-executividade visa à apresentação de defesa sem garantia do Juízo, sendo admitida quando há objeções, ou seja questões de ordem pública, constatadas de plano.
3.No caso, a verificação da efetiva compensação do crédito exeqüendo pela agravante exige cognição plena, o que implicaria dilação probatória, admissível apenas em sede de embargos do devedor.
4.Considerando que o pedido de restituição/compensação foi apresentado em 14 de outubro de 1.999, antes, portanto, da edição da Medida Provisória nº 66/02 e, portanto, da Lei nº 10.637/02, não se há falar em extinção do crédito tributário sob condição resolutória da posterior homologação do pedido.
5.O pedido de restituição/compensação não é hábil para suspender a exigibilidade do crédito tributário.
6.O § 11, do art. 74 da Lei 9.430/96, que enquadrou a manifestação de inconformidade na regra do inciso III, do art. 151 do CTN, somente foi introduzido na ordem jurídica em 29/12/2003, por força da edição da Lei 10.833.
7.Processos administrativos objetivando a restituição e compensação de tributos instaurados antes da entrada em vigor do supracitado § 11, não produz o efeito suspensivo da exigibilidade do crédito tributário, próprio das reclamações e recursos administrativos.
8.Agravo de instrumento que se nega provimento.
(TRF 3ª REGIÃO - AG 286451 - Processo: 200603001160278/SP - SEXTA TURMA - Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO - j. 11/04/2007 - p. 14/05/2007)
"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AFERIÇÃO PELO JUÍZO DA EXISTÊNCIA DE PARCELAMENTO. PAES. SUSPENSÃO DO CURSO DA EXECUÇÃO FISCAL E DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.
1. Caso em que não restou impugnada pela agravante a existência ou regularidade do parcelamento, por adesão da agravada ao PAES, enquanto causa, prevista no artigo 151, VI, do CTN, para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e, pois, da execução fiscal ajuizada.

2. Sem tal impugnação, não se pode reformar a decisão agravada que, ademais, não julgou procedente a exceção de pré-executividade, mas apenas deferiu a medida de suspensão, initio litis, até o julgamento final do incidente, de modo a permitir, pois, à agravante a discussão, diretamente na origem, dos aspectos relacionados ao próprio parcelamento e demais questões relevantes.
3. Não se reconhece o cabimento da exceção de pré-executividade para discutir fatos ou questões controvertidas, relacionadas ao parcelamento, e que exigem a dilação probatória, mas apenas que sem impugnação à existência e regularidade do acordo descabe a reforma da decisão agravada."
(TRF 3ª REGIÃO - AG 244719 - Processo: 200503000693116/SP - TERCEIRA TURMA - Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA - j. 22/02/2006 - p. 08/03/2006)
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. NÃO CABIMENTO.
1. Conquanto não prevista em lei, a exceção de pré-executividade tem sido aceita pela doutrina. No entanto, o direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo, e por conseqüência obstar a execução. Exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória.
2. Prescrição e decadência não são matérias que possam ser apreciadas de plano pelo Juiz, em razão das peculiaridades que envolvem o tema. Precedentes do STJ.
3. No presente caso, faz-se imprescindível ao reconhecimento da alegada decadência a apresentação de cópia do procedimento administrativo por meio do qual foi apurado o crédito tributário ora executado.
4. A matéria levantada na exceção de pré-executividade deverá ser discutida em sede de embargos do devedor."
(TRF 3ª REGIÃO - AG 169434 - Processo: 200203000516813/SP - SEXTA TURMA - Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA - j. 15/09/2004 - p. 01/10/2004)
Trago, a propósito, julgado de minha relatoria:
"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INADMISSIBILIDADE.
1. Os vícios increpados à legitimidade do título exeqüendo devem ser comprovados de plano. As demais questões aventadas pela executada devem ser analisadas em sede de embargos à execução, via processual adequada à dilação probatória. Precedentes (STJ: RESP 143.571, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 01.03.99; RESP 157.018, Rel. para acórdão Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 12.04.99; TRF3: AG 2001.03.00.025675-6/SP, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, DJ 23.05.2003; AG 2002.03.00.033184-9, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJ 04.11.2002; TRF4: AGA 96.04.47987-3, Rel. Des. Fed. Vilson Darós, DJ 05.02.9; AG 96.04.54328-8, Rel. Des. Fed. Vladimir P. de Freitas, DJ 19.03.97).
2. Apelação parcialmente provida."
(TRF 3ª REGIÃO - AC 910792 - Processo: 200161820171079/SP - QUARTA TURMA - Rel. Des. Fed. SALETTE NASCIMENTO - j. 22/02/2006 - p. 11/07/2007)
Com efeito, as alegações do excipiente, ora agravado implicam em análise meritória e dilação probatória, o que evidencia a inadequação da via processual eleita, consoante entendimento jurisprudencial mencionado.
Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.
Dê-se baixa na distribuição.
Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00165 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035772-53.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035772-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	ANA MARIA DOS SANTOS TOLEDO
ADVOGADO	:	ANA MARIA DOS SANTOS TOLEDO
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE AUTORA	:	NEOBOR IND/ E COM/ LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00336511819924036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu a expedição de alvará de levantamento dos honorários contratuais, ao fundamento da preferência que goza o crédito fiscal sobre os demais créditos.
Aduz a agravante o caráter alimentar dos honorários contratuais a ensejar o direito à expedição do alvará de levantamento, haja vista a efetivação de penhora no rosto dos autos a pedido da União Federal diante da existência de débitos fiscais, em nome da autora.
Requer a reforma do decisum.
Decido.
Na hipótese em exame, expedido o precatório referente ao crédito do autor em 18/06/2004, foi depositado nos autos os seguintes valores: R$ 40.639,31, R$ 42.853,33, R$ 47.194,85, R$ 51.054,35, R$ 57.071,56 e R$ 64.519,66 (fls.85,96, 109, 136, 137 e 138).
Por ocasião do levantamento do depósito judicial, relativo ao pagamento parcial do Precatório nº 113/2004, a procuradora do autor DRA. ANA MARIA DOS SANTOS TOLEDO (OAB/SP nº 62.576) colacionou aos autos Contrato de Prestação de Serviços Advocatícios (fls.92/93), requerendo a expedição do Alvará de Levantamento dos honorários contratuais no percentual de 10%, avençados entre as partes, pedido inicialmente deferido pelo Magistrado natural da causa.
Ocorre que em 17/07/2007 a União atravessou petição no processo pleiteando a suspensão do levantamento dos valores depositados e a penhora do valor total depositado nos autos, em face da existência de débitos fiscais em nome da empresa autora. Efetivada a penhora, a advogada da credora requer a liberação do montante relativo aos honorários contratuais, vez que tais valores não podem ser usados para quitação de dívida de terceiros, pedido indeferido pelo Juízo monocrático, decisão objeto do inconformismo da agravante.
Assiste razão à recorrente.
A questão atinente à natureza alimentar e autônoma dos honorários advocatícios, sejam decorrentes de contrato firmado entre a parte e seu causídico, sejam os sucumbenciais, encontra-se pacificada na 1a Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se depreende do seguinte julgado:
PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DECORRENTES DE SUCUMBÊNCIA. NATUREZA ALIMENTAR. ARTS. 23 DA LEI Nº 8.906/94 E 100, CAPUT, DA CF/1988. ENTENDIMENTO ADOTADO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES.
1. Embargos de divergência contra acórdão segundo o qual "os honorários advocatícios sucumbenciais, arbitrados pelo juiz em favor do vencedor, têm retribuição aleatória e incerta, razão pela qual não podem ser caracterizados como verba de natureza alimentar.
2. O art. 23 do Estatuto dos Advogados (Lei nº 8.906/1994) dispõe que "os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este o direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu nome".
3. A verba honorária com relação ao advogado não se inclui na sucumbência literal da ação, pois é apenas para as partes litigantes. O advogado não é parte, é o instrumento necessário e fundamental, constitucionalmente elencado, para os demandantes ingressarem em juízo. Portanto, não sendo sucumbenciais, os honorários do advogado constituem verba de caráter alimentar, devendo, com isso, ser inseridos na exceção do art. 100, caput, da CF/1988.
4. O Supremo Tribunal Federal, em recente decisão, reconheceu a natureza alimentar dos honorários pertencentes ao profissional advogado, independentemente de serem originados em relação contratual ou em sucumbência judicial, nestes termos: "CRÉDITO DE NATUREZA ALIMENTÍCIA - ARTIGO 100 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. A definição contida no § 1-A do artigo 100 da Constituição Federal, de crédito de natureza alimentícia, não é exaustiva. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - NATUREZA - EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA. Conforme o disposto nos artigos 22 e 23 da Lei nº 8.906/94, os honorários advocatícios incluídos na condenação pertencem ao advogado, consubstanciando prestação alimentícia cuja satisfação pela Fazenda ocorre via precatório, observada ordem especial restrita aos créditos de natureza alimentícia, ficando afastado o parcelamento previsto no artigo 78 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, presente a Emenda Constitucional nº 30, de 2000. Precedentes: Recurso Extraordinário nº 146.318-0/SP, Segunda Turma, relator ministro Carlos Velloso, com acórdão publicado no Diário da Justiça de 4 de abril de 1997, e Recurso Extraordinário nº 170.220-6/SP, Segunda Turma, por mim relatado, com acórdão publicado no Diário da Justiça de 7 de agosto de 1998" (RE nº 470407/DF, DJ de 13/10/2006, Rel. Min. Marco Aurélio).
5. De tal maneira, há que ser revisto o entendimento que esta Corte Superior aplica à questão, adequando-se à novel exegese empregada pelo colendo STF, não obstante, inclusive, a existência de recente julgado da 1ª Seção em 02/10/2006, que considera alimentar apenas os honorários contratuais , mas não reconhece essa natureza às verbas honorárias decorrentes de sucumbência.
6. Embargos de divergência conhecidos e providos para o fim de reconhecer a natureza alimentar dos honorários advocatícios, inclusive os provenientes da sucumbência.
(EREsp no 647283/SP, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, DJe 09/06/2008)."
In casu, a agravante apresentou o contrato de prestação de serviços firmado entre ela e a parte autora, datado de 25/02/1992, demonstrando seu direito à percepção dos honorários advocatícios contratuais: "(...patrocínio de ação de repetição de indébito do finsocial, recolhidos indevidamente, referentes às competências de outubro de 1989 a outubro de 1991, etc....", "...a contratante pagará aos contratados honorários advocatícios de 10% (dez por cento) do valor que vier a ser arbitrado judicialmente na condenação da União Federal...)".

Dessa forma, prima facie, a possibilidade de compensação de honorários contratuais , com dívida tributária de terceiro, não deve subsistir, tendo em vista a impenhorabilidade instituída no artigo 649, iniciso IV, do Código de Processo Civil, com Redação dada pela Lei nº. 11.382/2006, in verbis:
"Art. 649. São absolutamente impenhoráveis:
(...)
IV - os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3o deste artigo."
Oportuno salientar a mens legis do referido dispositivo legal: a necessidade de se perquirir sobre a inconveniência da constrição dos bens ali indicados. Esta atitude de prudência do legislador também deve ser a do juiz da causa, pois, aparentemente, os créditos pretendidos pelo agravante são frutos de seu trabalho profissional, e, nesta condição, estão abrangidos pela mencionada regra da impenhorabilidade.
Portanto, não parece ser o mais justo admitir que os honorários contratuais do agravante respondam por dívida tributária de terceiros.
Neste contexto, plausível supor que os valores decorrentes de honorários advocatícios contratuias são imprescindíveis para a sobrevivência do próprio agravante, justificando-se, assim, a concessão da tutela de urgência pretendida.
O Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu a respeito do tema:
"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS E SUCUMBENCIAIS. CRÉDITO DE CARÁTER ALIMENTAR. IMPENHORABILIDADE. 1. Os honorários advocatícios contratuais e sucumbenciais possuem natureza alimentar. Divergência jurisprudencial, antes existente neste Tribunal, dirimida após o julgamento do REsp n. 706.331PR pela Corte Especial. Entendimento semelhante externado pelo Excelso Pretório (RE 470.407, rel. Min. Marco Aurélio). 2. Reconhecido o caráter alimentar dos honorários advocatícios, tal verba revela-se insuscetível de penhora. 3. A Lei n. 11.382/2006, ao dar nova redação ao inc. IV do art. 649 do CPC, definiu como absolutamente impenhoráveis os honorários do profissional liberal. 4. Recurso especial não-provido." (negritamos).
(RESP 200601463266 - Relator(a): MAURO CAMPBELL MARQUES - STJ - SEGUNDA TURMA - DJE DATA:22/08/2008)".

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CRÉDITOS DE NATUREZA ALIMENTAR. IMPENHORABILIDADE. 1. Os honorários advocatícios, tanto os contratuais quanto os sucumbenciais, têm natureza alimentar. Precedentes do STJ e de ambas as turmas do STF. Por isso mesmo, são bens insuscetíveis de medidas constritivas (penhora ou indisponibilidade) de sujeição patrimonial por dívidas do seu titular. A dúvida a respeito acabou dirimida com a nova redação art. 649, IV, do CPC (dada pela Lei n.º 11.382/2006), que considera impenhoráveis, entre outros bens, "os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal". 2. Embargos de divergência a que se nega provimento." (negritamos).
(ERESP 200602633553 - Relator(a): TEORI ALBINO ZAVASCKI - STJ - CORTE ESPECIAL - DJE DATA:08/05/2008 RDDP VOL.:00064 PG:00149)".

"EXECUÇÃO FISCAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS - NATUREZA ALIMENTAR - PRECEDENTES. 1. A Corte Especial, na sessão do dia 20 de fevereiro de 2008, no julgamento do EREsp 706.331/PR, de relatoria do Min. Humberto Gomes de Barros, decidiu, por maioria de votos, que os honorários advocatícios, inclusive os de sucumbência, têm natureza alimentar. 2. O advogado tem direito autônomo sobre a verba que lhe é devida pelo trabalho prestado. Havendo sentença transitada em julgado, não se deve obstar o pagamento dos honorários ao patrono da parte. A circunstância de o crédito da parte ser objeto de penhora em processo de execução fiscal não possui a faculdade de impedir o recebimento da verba advocatícia pelo patrono, que trouxe aos autos cópia de seu contrato de honorários . 3. O Supremo Tribunal Federal, também, reconheceu a natureza alimentar dos honorários pertencentes ao profissional advogado, independentemente de serem originados em relação contratual ou em sucumbência judicial. (RE 470407/DF, DJ 13.10.2006, Rel. Min. Marco Aurélio) Embargos de divergência improvidos." (negritamos).
(ERESP 200700833612 - Relator(a): HUMBERTO MARTINS - STJ - PRIMEIRA SEÇÃO - DJE DATA:18/04/2008)".
Ante o exposto, concedo a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para que os créditos equivalentes aos honorários advocatícios contratuais da agravante permaneçam à disposição do Juízo.
Comunique-se ao MM. Juiz a quo.
Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil e, após, à conclusão.
Publique-se.
São Paulo, 30 de novembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00166 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035888-59.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035888-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	PRIMATEX IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	RACHEL GARCIA
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG.	:	04.00.10971-9 A Vr DIADEMA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por PRIMATEX IND/ E COM/ LTDA., em face de decisão que, em sede de execução fiscal, acolheu a discordância da exeqüente em relação aos bens nomeados à penhora, bem como deferiu o rastreamento e bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema BACENJUD.
Sustenta, em síntese, que a penhora *on-line* é cabível somente após o esgotamento das possibilidades de localização do devedor e de seus bens. Afirma, ainda, que a execução deve ocorrer pelo meio menos gravoso ao devedor. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.
II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.
Decido:
III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
Pacífico o entendimento jurisprudencial acerca da possibilidade de recusa de bem oferecido à penhora por parte da exeqüente.
Trago, por oportuno:
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA DE BENS NOMEADOS. POSSIBILIDADE. ORDEM PREVISTA NO ART. 11 DA LEI 6.830/80. PRECEDENTES.
1. Agravo regimental contra decisão que desproveu agravo de instrumento.
2. O acórdão a quo, em ação executiva fiscal, asseverou ser possível ao credor recusar bem ofertado à penhora (in casu, um veículo Chevrolet, modelo Chevy 500, ano/modelo 1992).
3. Não tendo a devedora obedecido à ordem prevista no art. 11 da Lei nº 6.830/80, visto que em primeiro lugar está o dinheiro não os bens indicados, é lícito ao credor a sua recusa e ao julgador a não aceitação da nomeação à penhora dos bens, pois a execução é feita no interesse do exeqüente e não do executado.
4. A devedora tem o dever de nomear bens à penhora, livres e desembaraçados, suficientes para garantia da execução, como dispõem os arts. 600 e 655 do CPC e 9º da Lei nº 6.830/80, mas a credora pode recusar os bens indicados e pedir que outros sejam penhorados, caso se verifique que os mesmos sejam de alienação difícil. Precedentes.
5. Questão que é de simples aplicação da legislação pertinente e da jurisprudência seguida pelas egrégias Turmas deste Sodalício.
6. Agravo regimental não-provido."
(STJ - AGA 665908 - Processo: 200500432267/RS - PRIMEIRA TURMA - Rel. Min. JOSE DELGADO - j. 14/06/2005 - p. 01/08/2005).
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA DE BENS NOMEADOS. POSSIBILIDADE. ORDEM PREVISTA NO ART. 11, DA LEI 6.830/80. PRECEDENTES.
1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou seguimento ao recurso especial da parte agravante.
2. O acórdão a quo, em ação executiva fiscal, asseverou ser possível ao credor recusar bem ofertado à penhora, tendo em vista não ter sido obedecida a ordem prevista no art. 11, da Lei nº 6.830/80, além de considerá-lo bem de difícil alienação.
3. Não tendo a devedora obedecido à ordem prevista no art. 11, da Lei nº 6.830/80, visto que em primeiro lugar está o dinheiro e não os bens indicados, é lícito ao credor a sua recusa e ao julgador a não aceitação da nomeação à penhora dos bens, pois a execução é feita no interesse do exeqüente e não do executado. Precedentes.
4. Questão que é de simples aplicação da legislação pertinente e da jurisprudência seguida pelas egrégias Turmas deste Sodalício.
5. Agravo regimental não provido."
(STJ - AGRESP 511367 - Processo: 200300378742/MG - PRIMEIRA TURMA - Rel. Min. JOSE DELGADO - j. 16/10/2003 - p. 01/12/2003)
E, mais, julgado de minha autoria:
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI 9.139/95. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA. RECUSA DA EXEQUENTE. POSSIBILIDADE. LEI 6.830/80, ART. 11. PRECEDENTES (STJ: RESP 35.619-9, DJ de 20/09/93, Rel. Min. Eduardo Ribeiro; RESP 166.223, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ

10/08/98; RESP 109.376, Rel. Min. Waldemar Zveiter, DJ 20/10/97; Ag 94.03.030316-6, Rel. Juiz Manoel Alvares, DJ 10/03/99; AG 2000.03.00.007746-8, Rel. Des. Fed. Cecilia Marcondes, DJ 11/10/2000). Agravo a que se nega provimento. Regimental prejudicado.
(TRF 3ªREGIÃO - AG 83663 - Processo 199903000221563/SP - DJU 10/01/2002 - Rel. Des. Fed. SALETTE NASCIMENTO).
No que se refere ao pedido de rastreamento e bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema BACENJUD, observo que o requerimento ocorreu em 19.12.2008 (fls. 46/49), quando já estava em vigência, portanto, a Lei 11.382/06, que, modificando o CPC, incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os a dinheiro em espécie (art. 655, I) e permitindo a realização da constrição por meio eletrônico (art. 655-A). Desta forma, tenho que não assiste razão à recorrente.
Trago, a propósito, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 185-A DO CTN. PENHORA PELO SISTEMA BACEN-JUD. POSSIBILIDADE. REQUERIMENTO FORMULADO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382/2006. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ.
1. O cerne da irresignação consiste no deferimento de penhora pelo sistema Bacen-JUD. Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, seantes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006.
2. A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exeqüente comprova que exauriu as vias extrajudicias de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Sumula n. 7/STJ.
3. Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhorados. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros a dinheiro em espécie.
4. O pedido foi realizado após a vigência da Lei n. 11.283/2006, deve-se aplicar, na hipótese, o segundo entendimento, possibilitando, assim, a penhora.
5. Recurso especial provido.
(RESP 1073024/RS - PRIMEIRA TURMA - Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES - p. 04/03/2009)
PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO FISCAL. CONVÊNIO BACEN-JUD. PENHORA DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS. INDEFERIMENTO. DECISÃO TOMADA NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA LEI 11.382/06, QUE EQUIPAROU TAIS DEPÓSITOS A DINHEIRO EM ESPÉCIE NA ORDEM DE PENHORA (CPC, ART. 655, I), PERMITINDO SUA EFETIVAÇÃO POR MEIO ELETRÔNICO (CPC, ART. 655-A). RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.
(RESP 1066091/RS - PRIMEIRA TURMA - Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI - p. 25/09/08)
Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".
Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.
Dê-se baixa na distribuição.
Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00167 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036080-89.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036080-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	:	LIBRA TERMINAL 35 S/A
ADVOGADO	:	LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00361846220104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em ação cautelar que, mediante o oferecimento de caução imobiliária, **deferiu pedido liminar** para determinar a exclusão do apontamento existente em nome da autora - relativo ao crédito tributário questionado no Processo Administrativo nº 18471.000947/2006-33 - nos órgãos de proteção ao crédito SERASA E CADIN, assegurando o direito à expedição de certidão positiva com efeitos de negativa de débitos fiscais.
Irresignada, sustenta a agravante a impossibilidade de aceitação de bens imóveis de terceiros, para fins de suspensão de exigibilidade, sem a concordância da Fazenda Nacional.
Assevera a impossibilidade de exclusão do nome da agravada do cadastro de inadimplentes, porquanto a caução não representa pagamento do tributo, razão pela qual deve ser imediatamente suspensa a eficácia da decisão agravada.
Aduz que, *in casu*, sequer houve caução idônea, haja vista que o bem imóvel caucionado não foi objeto de avaliação, de modo que não se justifica a exclusão do apontamento e a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa de débitos fiscais.
Destarte, liminarmente, requer a imediata suspensão da decisão agravada.
Decido.
Em necessitando de certidão positiva com efeitos de negativa, a autora LIBRA TERMINAL 35 S/A, ora agravada, ofertou em ação cautelar, bens imóveis, de propriedade de terceiros (PONTA DO CAJU TRANSPORTES E LOCAÇÃO LTDA e TEBAS IMOBILIÁRIA E PARTICIPAÇÕES S/A), localizados em SANTOS e no RIO DE JANEIRO, avaliados unilateralmente pela requerente em R$ 53.650.000,00 (cinqüenta e três milhões e seiscentos e cinqüenta mil reais), objetivando a antecipação dos efeitos da penhora, a fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário auferido no Processo Administrativo no 18471.000947/2006-33.
A liminar requerida na exordial foi deferida pelo Juízo *a quo*. A União busca nesta via recursal a reversão do r. decisum.
É certo que o crédito tributário já se encontra definitivamente constituído no âmbito administrativo e, apesar de não inscrito na Dívida Ativa da União, está revestido da presunção de certeza, liquidez e exigibilidade.
Nesse aspecto, pleiteada a antecipação da penhora, entendo que a medida requerida pela agravante, deve ser analisada com olhos em futura execução fiscal, e portanto, *liminarmente* e *sem prévia concordância da Fazenda*, a princípio, somente é possível aceitar a garantia ofertada na hipótese de ser observada a estrita ordem estabelecida no artigo 11 da Lei no 6.830/80, ou seja, se for integral e em dinheiro.
Assim, ao menos em sede de cognição sumária, não verifico presente a plausibilidade de direito nas alegações da agravante a justificar o deferimento da tutela pretendida.
Por fundamentos, **defiro** a liminar pleiteada.
Comunique-se ao juízo "a quo".
Cumpra-se o art. 527, inc. V do CPC.
Publique-se.
São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00168 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036469-74.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036469-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	:	TANIA REGINA PRESTES PECCINI
ADVOGADO	:	MARLENE NUNES DE MEDEIROS RIBEIRO e outro
PARTE RE'	:	EXCLUSIV CLASSIC MODAS e outros
	:	JOSE AMILTON NEVES DOS SANTOS
	:	ADILSON NEVES DOS SANTOS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00009716120034036110 2 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO
Inexistindo pedido de efeito suspensivo, intimem-se os agravados para o eventual oferecimento de resposta.
Publique-se e intime(m)-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00169 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036544-16.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036544-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	GRANOL IND/ COM/ E EXP/ S/A
ADVOGADO	:	ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00234191420104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto contra a r. decisão que **indeferiu pedido liminar**, em mandado de segurança objetivando suspender o pagamento de 85% dos valores recolhidos na vigência do parcelamento ordinário, previsto no artigo 10, da Lei nº 10.522/2002, até a consolidação de seus débitos no Parcelamento da Lei nº 11.941/2009, (art. 1º, § 6º), c/c com o artigo 14, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6/2009.
Irresignado, sustenta o recorrente que a demora na consolidação de seus débitos do Programa de Parcelamento denominado "REFIS DA CRISE" estaria a lhe causar enormes prejuízos, vez que o benefício concedido pelo legislador está sendo anulado mês a mês, na medida em que a impetrante é obrigada a recolher 85% dos valores parcelados no regime anterior, até que ocorra a consolidação.
Destarte, requer liminarmente a reforma da decisão impugnada.
Decido.
A nova redação dada ao art. 522 do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, não mais considera a conversão do agravo de instrumento em retido uma faculdade, consignando sua conversão em todos os casos em que não se detectar lesão grave e de difícil reparação, ressalvando apenas sua forma de instrumento naqueles casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.
O legislador da Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais, este alçado a patamar constitucional, conforme a Emenda nº 45/2004.
Por isso, não há possibilidade de recurso contra a decisão de conversão.
Insurge-se a agravante contra decisão que indeferiu pedido liminar, em mandado de segurança objetivando suspender o pagamento de 85% dos valores recolhidos na vigência do parcelamento anterior, previsto no artigo 10, da Lei nº 10.522/2002, até a consolidação de seus débitos no Parcelamento da Lei nº 11.941/2009, (art. 1º, § 6º), c/c com o artigo 14, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6/2009.
Conforme se depreende dos autos, a autora aderiu espontaneamente ao Parcelamento denominado "REFIS DA CRISE", recolhendo 85% da parcela paga no regime anterior, na forma estabelecida pelo inciso I, § 1º, do artigo 3º, da Lei nº 11.941/2009.
Ora, a adesão ao Parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009, decorre de opção do contribuinte pelo regime que, segundo seu entendimento, lhe for mais favorável, justamente em relação ao regime geral de tributação.
In casu, a empresa agravante aderiu voluntariamente às regras do REFIS DA CRISE, sujeitando-se à aceitação plena e irretratável de todas as condições estabelecidas pelo Fisco, de modo que deve se submeter às condições impostas pelo legislador.
Portanto, em havendo disposição legal preestabelecendo a obrigatoriedade de recolhimento de 85% da parcela paga no regime anterior, ate haja consolidação dos débitos pela autoridade fiscal, é de se concluir que a pretensão da agravante não encontra respaldo legal.
Ressalto que, não se pode admitir que o contribuinte, após a inclusão no Programa de Parcelamento REFIS DA CRISE, ao qual, repita-se, aderiu espontaneamente, deixe de cumprir as exigências determinadas, mormente pelo fato de que a empresa estava ciente das condições que norteavam o regime tributário especial, quando da sua aludida adesão.
Destarte, não antevejo a possibilidade de lesão grave e de difícil reparação a justificar a interposição do recurso de agravo na forma de instrumento.
Assim, a hipótese é de conversão do agravo de instrumento em retido, para todos efeitos legais.
Converto, pois, o presente agravo de instrumento em retido.
Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.
Intime-se e, após, encaminhem-se os autos à distribuição para a baixa, com a seqüente remessa ao Juízo natural da causa.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00170 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036558-97.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036558-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO	:	MELISSA AOYAMA e outro
AGRAVADO	:	FJ NET COM PROVEDOR DE INTERNET -ME e outro
	:	LOCAL INT ACESSO A INTERNET LTDA
ADVOGADO	:	FABRICIO DE PAULA CARVALHO VIANA e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00200069020104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de recurso de Agravo de Instrumento interposto sob a disciplina introduzida pela Lei nº 11.187, de 19/10/05, alteradora dos arts. 522, 523 e 527 do Código de Processo Civil no que pertine ao cabimento desse recurso nas modalidades retida, e de instrumento.
Cabente, a partir dessa normação, o agravo na forma retida, das decisões interlocutórias, "salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação" (art. 527, II), bem assim, "nos casos de inadmissão e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".
Agrava a AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES - ANATEL, em face de decisão que, em sede de "writ", deferiu parcialmente a medida "initio litis", para determinar à impetrada que se abstenha de, sob o argumento de prestação irregular de serviços de telecomunicações, lacrar ou apreender os equipamentos da impetrante FJ NET COM PROVEDOR DE INTERNET - ME ou, interromper os serviços de acesso à internet por ela disponibilizados a seus clientes, decorrentes do contrato firmado com a EMPRESA ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DOS PROVEDORES INTEGRADOS - ABRAPI, até o julgamento definitivo do *mandamus*, por considerar equivocadas as alegações constantes do Auto de Infração mencionado acerca da natureza dos serviços prestados, bem assim que a iniciativa consistente na lavratura de Boletim de Ocorrência, somada aos fatos narrados indicam que a ANATEL pode, a qualquer tempo, por meio da apreensão dos equipamentos e da interrupção dos serviços, impedir o exercício regular de suas atividades, causando-lhe, indevidamente, consideráveis prejuízos.
Relativamente à pretensão deduzida, objetiva, em síntese, a Agravante, a concessão do efeito suspensivo.
Analisado o pleito à luz da impositiva normação processual, tenho que a decisão recorrida, fundamentada em precedentes jurisprudenciais, não é suscetível de causar à parte lesão grave e ou de difícil reparação, motivo pelo que determino sua conversão em agravo retido, *ex vi* do art. 527, II do CPC.
Nesse sentido: AG nº 312.516, Proc. nº 2007.03.00.091076-8, Rel. Desembargador Federal Márcio Moraes, decisão de 20/09/2007.
Trago, mais:
PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO QUE CONVERTEU AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO, NOS TERMOS DA LEI 10.352/2001. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI 10.865/04. PERIGO DE LESÃO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO NÃO DEMONSTRADO.
1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade, e respeitado o prazo legal de cinco dias, o pedido de reconsideração da decisão que converteu o agravo de instrumento em retido pode ser recebido como agravo regimental.
2. A redação do artigo 527, II, pela Lei 10.352/2001 (antes da edição da Lei 11.187/2005), permitia a conversão do agravo em retido, quando não demonstrado o perigo de lesão grave ou de difícil e incerta reparação, cuja decisão é recorrível de agravo.
3. É imprudente e precipitada a concessão de liminar com respaldo na inconstitucionalidade de determinada lei, tendo em vista a presunção de legalidade e constitucionalidade que lhe são inerentes.
4. Em face de a decisão agravada encontrar-se satisfatoriamente fundamentada, em sede de cognição sumária, não antevejo risco de lesão grave e de difícil reparação à agravante.
5. Agravo regimental a que se nega provimento.
(TRF1 AG 200501000548058 - Rel. Des. Fed. MARIA DO CARMO CARDOSO - DJ 06/11/2006 pag. 109)
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO. INFRAÇÃO AMBIENTAL. INEXISTÊNCIA DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. CONVERSÃO EM AGRAVO RETIDO. LEI Nº 11.187, DE 19 DE OUTUBRO DE 2005. AGRAVO INTERNO. CABIMENTO.

I - Cuida-se de agravo interno, em agravo de instrumento, interposto para impugnar decisão que converteu o agravo de instrumento em agravo retido.
II - (...) omissis.
III - Não se vislumbra, no caso concreto, lesão grave e de difícil reparação, em razão do simples ajuizamento de execução fiscal em face da agravante. Ademais, a prudência recomenda que a discussão de possíveis vícios no processo administrativo seja examinada com maior profundidade, durante a instrução do processo de conhecimento.
IV - Agravo interno improvido.
(TRF2 - 159537 - AG 200702010132079 - Rel. Des. Fed. ANTONIO CRUZ NETTO - DJU 20/08/2008 pag. 99)

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.
II - Dê-se baixa na distribuição.
III - Intimem-se.

São Paulo, 08 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00171 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036648-08.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036648-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO	:	ELIEZER DA SILVA CASTRO
ADVOGADO	:	CARLOS ALBERTO DE CARVALHO MASSINI e outro
PARTE RE'	:	Estado de Sao Paulo e outro
	:	MUNICIPIO DE GUARULHOS SP
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00080026120104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida em ação ordinária, que deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela, para determinar aos réus, o fornecimento gratuito do medicamento "INSULINA LANTUS", ao autor ELIEZER DA SILVA CASTRO, portador de DIABETES MELLITUS (CID 10.3), conforme se infere do relatório médico de folha 36.
Inconformada, a agravante, tecendo argumentos jurídicos de sua convicção, pugna pela reforma do *r. decisum.*
Decido.
Inicialmente, regularize a agravante o documento de folhas 24, trazendo cópia legível da procuração, no prazo de 05 (cinco) dias.
No mais,o caso em exame tem por escopo o direito à vida e à saúde, cabendo se ponderar todos os riscos que a falta do tratamento poderia implicar à autoria, mormente em se tratando de quadro médico grave.
O autor, ora agravado, é portador de DIABETES MELLITUS (CID 10.3), se encontrando atualmente em tratamento com a medicação "INSULINA LANTUS", conforme receituário de folha 28, o mais indicado para combater a moléstia; porém, não possui condições de arcar com o custo de tal medicamento sem prejuízo de sua subsistência.
O art. 1º, III, da Constituição Federal, assegura a todos os brasileiros a dignidade da pessoa humana. Por sua vez, no art. 5º, § 2º, da lei constitucional, pode-se verificar que os direitos e garantias expressamente indicados não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados.
A saúde é um direito social (art. 6º da C.F.), e mais do que direito social, a Constituição Federal assegurou o direito à saúde como um garantia constitucional de todo brasileiro e estrangeiros, constituindo-a como um dever do Estado, que deve ser garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem a redução de doenças e seus agravos, com acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação (art. 196).
Em sendo a saúde um dever do Estado, fácil evidenciar que, em falhando o Estado, tanto por ausência de recursos adequados, como por falta de técnicas válidas ou científicas, não pode ficar o doente à mercê de sua própria sorte.
Se faltam recursos, como no caso do autor, que não tem condições financeiras para bancar um tratamento médico e demais despesas necessárias, indubitável que a União, o Estado e o Município não podem ficar omissos ou inertes, tendo o dever de suprir as despesas necessárias para que o demandante tenha a oportunidade de viver dignamente.
Nesse sentido, colaciono jurisprudência do E. STF:
"PACIENTES COM ESQUIZOFRENIA PARANÓIDE E DOENÇA MANÍACO-DEPRESSIVA CRÔNICA, COM EPISÓDIOS DE TENTATIVA DE SUICÍDIO - PESSOAS DESTITUÍDAS DE RECURSOS FINANCEIROS - DIREITO À VIDA E À SAÚDE - NECESSIDADE IMPERIOSA DE SE PRESERVAR, POR RAZÕES DE CARÁTER ÉTICO-

JURÍDICO, A INTEGRIDADE DESSE DIREITO ESSENCIAL - fornecimento GRATUITO DE medicamento S INDISPENSÁVEIS EM FAVOR DE PESSOAS CARENTES - DEVER CONSTITUCIONAL DO ESTADO (CF, ARTS. 5º, "CAPUT", E 196) - PRECEDENTES (STF) - ABUSO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSIÇÃO DE MULTA - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. O DIREITO À SAÚDE REPRESENTA CONSEQÜÊNCIA CONSTITUCIONAL INDISSOCIÁVEL DO DIREITO À VIDA.
O direito público subjetivo à saúde representa prerrogativa jurídica indisponível assegurada à generalidade das pessoas pela própria Constituição da República (art. 196). Traduz bem jurídico constitucionalmente tutelado, por cuja integridade deve velar, de maneira responsável, o Poder Público, a quem incumbe formular - e implementar - políticas sociais e econômicas idôneas que visem a garantir, aos cidadãos, o acesso universal e igualitário à assistência farmacêutica e médico-hospitalar.
O direito à saúde - além de qualificar-se como direito fundamental que assiste a todas as pessoas - representa conseqüência constitucional indissociável do direito à vida. O Poder Público, qualquer que seja a esfera institucional de sua atuação no plano da organização federativa brasileira, não pode mostrar-se indiferente ao problema da saúde da população, sob pena de incidir, ainda que por censurável omissão, em grave comportamento inconstitucional.
A INTERPRETAÇÃO DA NORMA PROGRAMÁTICA NÃO PODE TRANSFORMÁ-LA EM PROMESSA CONSTITUCIONAL INCONSEQÜENTE. - O caráter programático da regra inscrita no art. 196 da Carta Política - que tem por destinatários todos os entes políticos que compõem, no plano institucional, a organização federativa do Estado brasileiro - não pode converter-se em promessa constitucional inconseqüente, sob pena de o Poder Público, fraudando justas expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir, de maneira ilegítima, o cumprimento de seu impostergável dever, por um gesto irresponsável de infidelidade governamental ao que determina a própria Lei Fundamental do Estado. DISTRIBUIÇÃO GRATUITA, A PESSOAS CARENTES, DE medicamento s ESSENCIAIS À PRESERVAÇÃO DE SUA VIDA E/OU DE SUA SAÚDE: UM DEVER CONSTITUCIONAL QUE O ESTADO NÃO PODE DEIXAR DE CUMPRIR. - O reconhecimento judicial da validade jurídica de programas de distribuição gratuita de medicamento s a pessoas carentes dá efetividade a preceitos fundamentais da Constituição da República (arts. 5º, "caput", e 196) e representa, na concreção do seu alcance, um gesto reverente e solidário de apreço à vida e à saúde das pessoas, especialmente daquelas que nada têm e nada possuem, a não ser a consciência de sua própria humanidade e de sua essencial dignidade. Precedentes do STF.
MULTA E EXERCÍCIO ABUSIVO DO DIREITO DE RECORRER. - O abuso do direito de recorrer - por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual - constitui ato de litigância maliciosa repelido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpõe recurso com intuito evidentemente protelatório, hipótese em que se legitima a imposição de multa. A multa a que se refere o art. 557, § 2º, do CPC possui função inibitória, pois visa a impedir o exercício abusivo do direito de recorrer e a obstar a indevida utilização do processo como instrumento de retardamento da solução jurisdicional do conflito de interesses. Precedentes. (RE-AgR 393175/RS, 2a Turma, Min. Celso de Mello, j. 12.12.2006, DJU 02.02.2007, p. 140)."
Por esses fundamentos, **nego o efeito suspensivo** pleiteado.
Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.
Cumpra-se o art. 527, V, do Código de Processo Civil.
Intime-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00172 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036750-30.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.036750-6/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	JOSE GOULART QUIRINO
ADVOGADO	:	ELSON FERREIRA GOMES FILHO e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG.	:	00083703920104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO
rata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que **indeferiu pedido liminar, em mandado de segurança,** objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, no valor de R$ 653.389,10 (seiscentos e cinquenta e três mil, trezentos e oitenta e nove reais e dez centavos), objeto do Procedimento Administrativo nº 10140-002.115/2003-49, oriundo do Auto de Infração MPF 0140100/000330/02 por "suposta" Omissão de Rendimentos caracterizada por depósito bancários com origem não comprovada.

Irresignado, sustenta o recorrente a nulidade do processo administrativo em questão, vez que as informações sobre o crédito tributário exigido pelo Fisco foram obtidas mediante a quebra de sigilo bancário do agravante, em clara ofensa ao art. 5º, inciso X e XII, da Carta Constitucional.
Alega a inconstitucionalidade dos artigos 5º e 6º da Lei Complementar 105/2001, bem como do § 2º e § 3º da Lei 9.311/97, que autorizam a violação ao sigilo bancário dos contribuintes pela autoridade fiscal, sendo nulas de pleno direito as provas obtidas por meio ilegais.
Aduz que os dispositivos legais supra citados não poderiam ser aplicados a fatos pretéritos, como ocorreu no presente caso, vez que as informações requisitadas junto às instituições financeiras se referem a lançamentos do ano de 1988, de modo que inaplicáveis as disposições da Lei Complementar nº 105/2001.
Requer a concessão da liminar para suspender a inscrição do débito na Divida Ativa da União, bem como o ajuizamento da execução fiscal, a fim de evitar a inclusão do nome do recorrente no cadastro de inadimplentes.
Decido.
De se analisar as razões trazidas nesta via recursal.
Cinge-se a discussão, trazida em sede de recurso, acerca da suspensão da exigibilidade do crédito tributário no valor de R$ 653.389,10, exigido pela autoridade fiscal em razão da autuação por "suposta" omissão de rendimentos. Indeferido o pedido liminar, recorre o autor buscando a reversão do *r. decisum*.
Infere-se dos autos que, no Termo de Início de Fiscalização de fl. 81/82, objetivando analisar a regularidade da Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física, a autoridade impetrada determinou a comprovação da origem dos recursos creditados nas contas bancárias existentes em nome do impetrante JOSÉ GOULART QUIRINO, intimando-o para apresentar extratos bancários da movimentação financeira do ano de 1997 e 1998, da conta corrente, aplicações financeiras e cadernetas de poupança; documentos de aquisição/alienação de imóveis em nome do contribuinte, cônjuge e dependentes, nos exercício de 1997/1998, com os comprovantes de pagamentos e recebimentos, respectivos; cópias de notas fiscais/recibos de veículos e aeronaves adquiridos/alienados; comprovante de pagamentos/extrato da administradora (em caso de aquisição de bens de consórcio); entrega da declaração de rendimentos do ano de 1997 e 1998, entre outros, a fim de comprovar a origem dos recursos depositados nas contas bancárias, bem como a regularidade dos lançamentos efetivados em sua declaração de renda.
Não bastasse isso a Secretaria da Receita Federal requisitou, junto aos bancos onde o impetrante mantinha conta corrente, informações acerca de toda a movimentação financeira do requerente (fls. 90/130).
Posteriormente, a autoridade fiscal intimou o agravante para comprovar de forma individual a origem dos recursos crédito/depósito bancário do demonstrativo de folhas 132/133, cujo cumprimento o recorrente não logrou êxito em comprovar.
Posteriormente, com o término do Procedimento Fiscal, a autoridade concluiu ter havido omissão de rendimentos caracterizado por depósitos bancários de origem não comprovada, no ano de 1998, restando apurado crédito tributário em favor do Fisco, cujo valor atualizado perfaz R$ R$ 653.389,10 (seiscentos e cinquenta e três mil, trezentos e oitenta e nove reais e dez centavos), relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física, do ano de 1998, conforme se infere da documentação colacionada às fls. 142/149.
Verifico, *in casu*, que houve o acesso irrestrito das contas bancárias do impetrante JOSÉ GOULART QUIRINO pela Receita Federal (fls. 90/130).
Ora, o sigilo bancário é garantia constitucional individual relativa (CF, 5º, XII), somente excepcionada pelo interesse público.
Este, porém, refletido na função fiscalizadora sobre a atividade econômica, deverá ser exercido *na forma da lei*, conforme artigo 174 da Constituição.
Mesmo a identificação do patrimônio e dos rendimentos do contribuinte, para o fim de graduar os impostos segundo sua capacidade econômica, deve respeitar as garantias individuais e atender aos ditames da lei (CF, art. 145, § 1º).
Neste sentido, postulo entendimento de que o juiz é o único abalizado à constatação da presença ou não do interesse público a justificar a quebra do sigilo. A garantia individual constitucional somente há de ser suspensa e excepcionada pelo **Poder Judiciário**.
Entretanto, face ao advento da Lei Complementar nº 105/2001, cuja inconstitucionalidade não foi ainda apreciada pela Excelsa Corte, cada caso deve ser apreciado devidamente, desde que a quebra do sigilo tenha observado o disposto na lei complementar.
Por sua vez, embora o art. 6º, da Lei Complementar nº 105/2001, expressamente autorize as autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios a examinarem documentos, livros e registros de instituições financeiras - inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, *desde que haja processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso* - tais exames devem ser considerados imprescindíveis, pela autoridade competente.
Tal juízo administrativo também se submete à garantia constitucional e se baliza pelas hipóteses do Decreto nº 3.724/2001, que regulamenta a mencionada lei complementar.
Ocorre que as **hipóteses de quebra de sigilo** da Lei Complementar nº 105/2001, bem como no Decreto nº 3.704/2001, que a regulamenta, são taxativas, constituindo crime sua violação não autorizada (art. 10 da LC nº 105/2001).
Embora seja forma excepcional de averiguação de numerário, não ocorre violação ao sigilo quando sua quebra é necessária à apuração de ilícito ou à obtenção de informações sobre operações que envolvam recursos provenientes de prática criminosa (art. 1º, § 3º, IV, e § 4º, da LC nº 105/2001).

Na presente hipótese verifico que, a requisição dos extratos bancários se deu **em razão da altíssima movimentação financeira efetivada nas contas bancárias do agravante**, da qual foi o mesmo intimado para comprovar a origem dos recursos creditados, culminando com o procedimento fiscal nº 0140100/2002/00330-2, para verificação da regularidade dos lançamentos da Declaração do Imposto de Renda, **bem como por sua "suposta" recusa em atender à solicitação da autoridade fiscal**.
Na lide principal o agravante tece considerações quanto a nulidade do lançamento vez que obtido por meio ilícito (quebra de sigilo bancário sem autorização judicial), impossibilidade de irretroatividade da Lei Complementar nº 105/2001, bem como o direito constitucional ao **sigilo bancário**. Quanto aos **fatos concretos** (movimentação de valores nas contas correntes existentes em seu nome) sem comprovação da origem, não trouxe qualquer documento apto a desconstituir o débito em questão.
Na hipótese, a convocação do contribuinte para fins de esclarecer a origem da **movimentação bancária acima do normal**, ocorrida nos anos 1997/1998, judicialmente haveria de ser concedida, razão pela qual não há como se acolher as razões trazidas em sede de recurso.
Por outro lado, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário encontra sua regulamentação pela lei, seja pela penhora nos autos da própria execução, seja pela presença de qualquer uma das causas previstas pelo art. 151 do Código Tributário Nacional, quais sejam: a moratória, o depósito do seu montante integral, as reclamações e os recursos no processo tributário administrativo, a concessão de medida liminar em mandado de segurança e, agora com a nova redação dada pela Lei Complementar nº 104, de 10 de janeiro de 2001, também a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial, além do parcelamento, nos termos dos incisos V e VI do referido artigo 151.
De fato, a parte tem o direito de ver suspensa a exigibilidade de determinado tributo conforme uma das hipóteses elencadas no Art. 151 do CTN, alterado pela Lei Complementar nº 104/20001, estando, entre elas, **o depósito do seu montante integral**.
O depósito constitui benefício para a União que, garantidamente, poderá converter em renda tais valores, se vitoriosa na ação, razão pela qual neste instante de cognição sumária, entendo que somente o depósito em dinheiro seria viável à suspensão da exigibilidade do tributo em discussão.
Ante o exposto, **indefiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal, liminarmente requerida nos autos do agravo.
Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.
Cumpra-se o art. 527, V, do CPC.
Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00173 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036784-05.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036784-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	NOEMI CRISTINA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	NOEMI CRISTINA DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outros
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00078821820104036119 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em autos mandado de segurança, **indeferiu pedido de liminar** em que se pleiteia a autorização para que a impetrante, advogada, protocolize os requerimentos de benefícios de seus mandatários, independente de prévio agendamento.
Decido.
O art. 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do art. 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõem que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida, ou antecipar os efeitos da tutela recursal, até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.
As medidas que estabelecem a necessidade de prévio agendamento não se dão de maneira a cercear indevidamente o atendimento ao público, mas sim, o intuito de alcançar eficiência no sistema público, haja vista o excesso de serviço da autarquia e evitar as vergonhosas filas compostas, em grande parte, por idosos e portadores de moléstias.
Agindo assim, ao meu sentir, está o órgão proporcionando tratamento igualitário e humanitário aos segurados, independentemente de estarem representados por procurador constituído ou não.
Destarte, verifico que o procedimento adotado pela autarquia, a princípio, guarda consonância com a Constituição Federal, especificamente, no que tange à dignidade humana, isonomia e eficiência da Administração.

Pelo exposto, **indefiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.
Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.
Intime-se a agravada nos termos do artigo 527, V, do CPC
Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00174 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036816-10.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036816-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	FERNANDO HENRIQUE LOPES
ADVOGADO	:	DIAMANTINO FERNANDO NOVAIS LOPES e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE'	:	BAR E LANCHES TONICINTO LTDA -ME e outros
	:	ARMINDO RODRIGUES ANTONIO
	:	JOSE GARCIA DE MELO
	:	DANIEL MAZZOCCO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00264988520064036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por FERNANDO HENRIQUE LOPES em face de decisão que, em sede de execução fiscal, deferiu parcialmente o pedido de desbloqueio dos valores penhorados pelo Sistema BACENJUD, para determinar o levantamento do bloqueio que recaiu sobre a conta-poupança nº 8207275-6, no valor de R$ 8.001,64, por considerar impenhoráveis os valores até o limite de 40 salários mínimos, bem como o levantamento parcial do bloqueio que recaiu sobre a conta-corrente conjunta nº 00.13203-9, apenas do montante de R$ 510,00, por se tratar de benefício previdenciário da esposa do executado, ficando mantido o bloqueio judicial do valor de R$ 5.175,93, dada a existência de disponibilidade financeira, considerando prejudicado o pedido relativamente à conta-corrente nº 00651-3, eis que inexistente ato de bloqueio.
Sustenta, em síntese, que os valores existentes nas contas mencionadas são oriundos de proventos de aposentadoria e comissões recebidas como corretor de locação de imóveis, que possuem inegável natureza salarial, afigurando-se impenhoráveis a teor do disposto no art. inciso IV do art. 649 do CPC. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.
II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.
Decido:
III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
Conforme consta dos autos, foi mantido o bloqueio somente em relação à conta-corrente conjunta nº 0013203-9, Ag. 0137 do Banco Bradesco, no valor de R$. 5.175,93, sob o fundamento de que foi constatada a existência de disponibilidade financeira.
Verifico da r. decisão agravada, que o magistrado singular consignou, expressamente, que ainda que os créditos ocorridos na referida conta sejam oriundos do trabalho como corretor de imóveis, não se tratam de valores destinados ao sustento do devedor e de sua família, considerando impenhoráveis apenas os proventos de aposentadoria, o que não se afigura correto.
Com efeito, os valores recebidos pelo co-executado, ora agravante, pelos serviços prestados como corretor de locações de imóveis possuem inequívoca natureza salarial, independentemente do fato de também receber proventos de aposentadoria, impenhoráveis nos termos do art. 649, IV do CPC, dada a sua natureza alimentar, com expressa proteção constitucional.

Trago, por oportuno:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. CONTA-SALÁRIO. IMPENHORABILIDADE. ART. 649, IV, DO CPC.
1. Não é possível a penhora de valores provenientes da remuneração de servidor público federal, em face da impenhorabilidade prevista no art. 649, IV, do CPC.
2. Merece reforma a r. decisão agravada que indeferiu o desbloqueio do saldo existente na conta-salário do agravante, uma vez que tal valor não é passível de constrição por ser proveniente de sua remuneração como servidor público federal da Câmara dos Deputados.
3. Agravo de instrumento provido."
(TRF1 - AG 200701000225571/MG - Rel. Juiz Fed. Conv. ROBERTO CARVALHO VELOSO - j. 02/10/2007 - DJ 31/10/2007 pag. 164)
"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PENHORA. SALÁRIO. PROFESSOR. FUNCIONÁRIO PÚBLICO. CONTA-CORRENTE BANCÁRIA. IMPENHORABILIDADE. ARTIGO 649, IV, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.
1. Não é possível penhora de saldo em conta-corrente bancária se proveniente de vencimentos de professor, funcionário estadual, visto ser impassível de qualquer forma de constrição, salvo se destinado à prestação alimentícia, conforme disposição expressa no art. 649, IV, do Código de
Processo Civil.
2. Agravo de Instrumento a que se nega provimento."
(TRF2 - AG Proc. 200401000199962/MG -8ª TURMA - j. 01/08/2006 - DJ 18/08/2006 pag. 129)
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE VALORES EM CONTA-CORRENTE. SALÁRIO. IMPENHORABILIDADE. ARTIGO 649, IV, DO CPC.
I - Consoante o disposto no art. 649, IV, do Código de Processo Civil, são absolutamente impenhoráveis os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios, as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, bem como os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal.
II - O Executado comprovou que a importância existente em sua conta-corrente tem natureza salarial, porquanto proveniente de pagamento de pensão, sendo, portanto, impenhorável.
III - Precedentes desta Corte.
IV - Agravo de instrumento improvido."
(TRF3 - AI 316408 - Proc. 200703000962823/SP - Rel. Des. Fed. REGINA COSTA - j. 04/12/2008 - DJF3 25/02/2009 pag. 371)
"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DOS VALORES CONSTANTES EM CONTA-POUPANÇA DO EXECUTADO. VERBAS DE CARÁTER ALIMENTAR. IMPENHORABILIDADE. DESBLOQUEIO.
1. Sendo os valores existentes na conta-corrente bloqueada decorrentes de proventos de aposentadoria ou salário, impõe-se o seu desbloqueio, sendo certo que eventual saldo positivo existente em conta corrente, referente ao mês anterior, originário dessas verbas de caráter salarial, não perde a sua natureza alimentar.
2. Na hipótese, embora se pudesse cogitar, em um primeiro momento, na penhorabilidade dos valores, por estarem em conta poupança, verifica-se que a poupança integrada do Banrisul é vinculada à própria conta corrente do executado, sendo que os valores decorrentes de aposentadoria são nela diretamente depositados, como se vê da análise do extrato juntado, ressaindo a sua impenhorabilidade à luz do art. 649, IV, do CPC. Mesmo que se considerasse que, por estarem em conta poupança os valores, estes perderiam sua natureza alimentar, seria de rigor a observância da regra do inciso X do artigo 649 do CPC, que reconhece a impenhorabilidade, até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, da quantia depositada em caderneta de poupança.
3. Agravo de instrumento provido."
(TRF4 - AG Proc. 200804000290049/RS - Rel. Des. Fed. JOEL ILAN PACIORNIK - j. 17/09/2008 - D.E. 30/09/2008)
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL.. DESBLOQUEIO DE VALORES DEPOSITADOS EM INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. POSSIBILIDADE. SALÁRIO. INVIÀVEL A ANÀLISE DE MATÉRIA NÃO DEVOLVIDA AO JUÍZO AD QUEM.
1. O art. 185-A do CTN diz: "Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos".
2. Demonstrado que a penhora eletrônica dos valores depositados em instituição financeira provém de remuneração percebida pelo exercício de função pública, possível o levantamento do bloqueio, em face da impenhorabilidade de tais valores.
3. Inviável a análise quanto a possibilidade de exibição da cópia do processo administrativo que originou a CDA, uma vez que não houve o pronunciamento do juízo a quo sobre a matéria.
4. Agravo de instrumento provido em parte."
(TRF1 - AG 88380 - Proc. 200805000353372/PE - Rel. Des. Fed. MARCELO NAVARRO - j. 24/03/2009 - DJ - 17/04/2009 pág. 420)

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL. BACENJUD. DETERMINAÇÃO DE BLOQUEIO QUE NÃO TEM RESPALDO EM DECISÃO JUDICIAL. EXCEPCIONAL CABIMENTO DO MS. VERBAS ALIMENTARES. COMPROVAÇÃO. IMPENHORABILIDADE. SEGURANÇA CONCEDIDA.
1. (...) omissis.
2. Isso porque a sentença proferida na Ação Civil Pública de Improbidade Administrativa 2005.83.08.000779-8 não foi expressa em determinar a constrição das contas bancárias do impetrante pelo Sistema Bacenjud, limitando-se a confirmar a medida cautelar de indisponibilidade dos bens dos réus anteriormente decretada até o montante necessário à satisfação integral da condenação imposta na referida sentença, excetuando-se dessa ordem o bloqueio dos rendimentos auferidos com aplicações financeiras, em atenção à decisão de mérito proferida nos autos do AGTR 63.287-PE (fls. 97).
3. Observa-se do teor do mencionado AGTR, cujo acórdão resta colacionado às fls. 55/62, que (...) quanto à liberação da indisponibilidade das aplicações financeiras e das contas bancárias, em relação a estas, o despacho agravado em nenhum momento se referiu às mesmas, não havendo assim necessidade de indisponibilizar o que não foi indisponibilizado e logicamente, em falar-se ter a decisão agravada afetado fundos monetários necessários à manutenção da família - no caso, aqueles relativos às contas correntes bancárias (fls. 61/62).
4. Vê-se que a decisão agravada naquele feito, que concedeu a medida cautelar pleiteada pelo MPF, decretando a indisponibilidade de bens móveis, imóveis e aplicações financeiras em nome dos réus da referida Ação Civil Pública de Improbidade Administrativa (fls. 57), não determinou o bloqueio das contas correntes em nome dos mesmos, sendo certo que a sentença apenas confirmou a medida cautelar concedida anteriormente, não havendo a determinação para bloqueio das contas correntes do impetrante, razão pela qual se admite, excepcionalmente, a impetração deste mandamus, posto que, apesar de não ter sido determinado, o bloqueio foi efetivado, conforme comprovado às fls. 32.
5. Os extratos acostados pelo impetrante (fls. 28/32) comprovam que a conta corrente que lhe foi bloqueada é usada exclusivamente para percebimento de sua remuneração por serviços prestados às entidades para as quais atua como consultor, conforme resta constatado também da análise dos contratos temporários de prestação de serviços anexados pelo impetrante (fls. 20/24), nos quais restam expressos, inclusive, os valores da contraprestação percebida por ele, que estão abrangidos pelo manto da impenhorabilidade.
6. Segurança concedida."
(TRIF5 - MS 101701 - Proc. 200805000229843/PE - Rel. MANOEL ERHARDT - j. 03/06/2008 - DJ 17/06/2008 pag. 377)
Ressalto, por oportuno, que a documentação acostada aos autos é insuficiente à comprovação de que os créditos ocorridos na conta-corrente bloqueada são oriundos das comissões recebidas pelo trabalho de corretor de locação de imóveis.
Assim, o recurso é de ser parcialmente provido, para determinar o desbloqueio das verbas de natureza salarial do co-executado, ora agravante, após a devida comprovação junto ao MM. Juízo "a quo".
Isto posto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC.
Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".
Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.
Dê-se baixa na distribuição.
Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00175 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036862-96.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036862-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	IND/ DE BEBIDAS PIRASSUNUNGA LTDA
ADVOGADO	:	MAURO KIMIO MATSUMOTO ISHIMARU
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PIRASSUNUNGA SP
No. ORIG.	:	09.00.00037-4 A Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

I - Agrava a IND/ DE BEBIDAS PIRASSUNUNGA LTDA., da r. decisão singular que, em sede de execução fiscal, recebeu os embargos do devedor no efeito meramente devolutivo.
Sustenta, em síntese, a obrigatoriedade da suspensão da execução, tendo em vista a garantia do débito, bem assim a relevância dos argumentos deduzidos, nos termos do § 1º, do Art. 739-A do CPC. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.
II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo" ante a clareza da decisão arrostada.
III - Nesta fase de cognição sumária, do exame que faço da matéria posta, e à luz de orientação pretoriana, não vislumbro eventual ilegalidade e ou abuso de poder a viciá-la, motivo pelo que determino o processamento do feito independentemente da providência requerida.
Trago, a propósito:
"AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NÃO-CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.
1. A concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução nunca teve previsão na Lei de Execuções Fiscais, apenas no Código de Processo Civil (§ 1º do artigo 739, revogado pela Lei nº 11.382/06) que, no ponto, era aplicável subsidiariamente àquela.
2. O artigo 739-A foi acrescido ao Código de Processo Civil também por força da Lei nº 11.382/2006, dispondo que os embargos do executado, em regra, não terão efeito suspensivo. Essa alteração processual se aplica aos atos processuais futuros e em andamento, quando da sua entrada em vigor.
3. Hipótese de não-configuração de periculum in mora, por inexistir possibilidade de perecimento do direito. Se, ao final do julgamento dos embargos/apelação, a solução do litígio for favorável à parte executada, a questão deverá ser resolvida em perdas e danos.
4. Manutenção da deliberação monocrática do Relator, pois proferida nos exatos termos do artigo 557, caput, do CPC.
5. Agravo legal desprovido."
(TRF 4ª REGIÃO - AGVAG 200704000369520/RS - PRIMEIRA TURMA - Rel. Juíza CLAUDIA CRISTINA CRISTOFANI - j. 14/11/2007 - p. 04/12/2007)
"AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NÃO-CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.
1. A concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução nunca teve previsão na Lei de Execuções Fiscais, apenas no Código de Processo Civil (§ 1º do artigo 739, revogado pela Lei nº 11.382/06) que, no ponto, era aplicável subsidiariamente àquela.
2. O artigo 739-A foi acrescido ao Código de Processo Civil também por força da Lei nº 11.382/2006, dispondo que os embargos do executado, em regra, não terão efeito suspensivo. Essa alteração processual se aplica aos atos processuais futuros e em andamento, quando da sua entrada em vigor.
3. Hipótese de não-configuração de periculum in mora, por inexistir possibilidade de perecimento do direito. Se, ao final do julgamento dos embargos/apelação, a solução do litígio for favorável à parte executada, a questão deverá ser resolvida em perdas e danos.
4. Correta a conduta do magistrado singular ao analisar, na decisão agravada, ainda que superficialmente, a matéria tratada nos embargos à execução fiscal, verificando, assim, a possibilidade de conferir-lhes ou não o efeito suspensivo.
5. Manutenção da deliberação monocrática do Relator, pois proferida nos exatos termos do artigo 557, caput, do CPC.
6. Agravo legal desprovido."
(TRF 4ª REGIÃO - AGVAG 200704000287460/PR - PRIMEIRA TURMA - Rel. Juiz ÁLVARO EDUARDO JUNQUEIRA - j. 17/10/2007 - p. 06/11/2007)
Ressalto, por oportuno, que não restou evidenciada a relevância dos fundamentos deduzidos pela embargante, ora agravada, conforme disposto no § 1º, do art. 739-A, do CPC.
IV - Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, V do CPC.

São Paulo, 08 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00176 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036959-96.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036959-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE	:	ESCOLA SANTA IZILDINHA LTDA
ADVOGADO	:	BENEDITO PEREIRA DA SILVA e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : ANTONIO CARLOS PELIZZARI espolio
: MARIA THEREZINHA FORMARIZ PELIZZARI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00609771220034036182 12F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que indeferiu o pedido de apensamento.
Não foi juntada a procuração da agravante, peça obrigatória, a teor do inciso I, do artigo 525, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei Federal nº 9.139/95, que preceitua:

"A petição de agravo de instrumento será instruída:
I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das ***procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado****"(o destaque não é original).*
Por estes fundamentos, nego seguimento ao recurso (artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil).
Comunique-se.
Publique-se e intimem-se.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00177 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037069-95.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037069-4/SP
RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : HO JUNG SUH e outro
: SANG HOON LEE
ADVOGADO : OSWALDO JOSE PEREIRA e outro
PARTE RE' : UREMI BAR E RESTAURANTE LTDA e outros
: SANG SOON LEE SUH
: JIN HEE LEE
: DONG WOO MAENG
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00078620820054036182 8F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que deixou de reconhecer a responsabilidade patrimonial pessoal de sócio, por débito tributário de pessoa jurídica.
É uma síntese do necessário.
A República Federativa do Brasil tem como fundamento o valor social da **livre iniciativa** (art. 1º, inc. IV, da CF).
Livre iniciativa não significa êxito compulsório. O **insucesso comercial**, com todas as conseqüências pertinentes - perda do capital integralizado pelo empreendedor, fechamento dos postos de trabalho para os empregados, frustração da arrecadação tributária para o Poder Público, atraso no desenvolvimento tecnológico e outras -, é **imanente** ao processo econômico.
A responsabilidade - patrimonial, inclusive - pela falta de êxito, no exercício da livre iniciativa, é da pessoa jurídica.
A responsabilidade patrimonial pessoal do diretor, gerente ou sócio, por débito fiscal da pessoa jurídica, é **excepcional**, condicionada à existência de "atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".
A cláusula-condição desta excepcional responsabilidade está inserida em lei complementar, o Código Tributário Nacional (art. 135, incisos I e III, e 134, VII), que **não** sujeita o dirigente ou sócio, **automaticamente**, à responsabilidade patrimonial pessoal, pelo **simples** fracasso da pessoa jurídica.
O excesso de poder ou a infração a qualquer norma - legal ou contratual - vincula-se à **intenção** do agente. Não é caso de responsabilidade objetiva.

STF - RE 95.293-2 - Rel. o Min. Néri da Silveira:

***EMENTA**: Execução Fiscal. Penhora de bens particulares de sócio gerente, de sociedade por quotas de responsabilidade limitada. Decreto nº 3.708, de 1919, art. 10; CTN, art. 135. Necessária se faz prova de o sócio, nessa condição, tenha agido com excesso de mandato ou infringência à lei ou ao contrato social. O acórdão firmou, no caso, ao contrário, que tal não ocorreu. Não cabe mero reexame de fatos e provas, em recurso extraordinário, a teor da Súmula 279. Recurso extraordinário não conhecido.*

Não tem aptidão, para contornar o requisito legal objetivo, a **presunção de abuso**, como mera criação mental, na substituição imaginária da regra do insucesso comercial **indesejado** pela **exceção** da quebra **fraudulenta**. Sem o concurso do sistema legal, **a presunção de abuso é abuso de presunção**.
No caso concreto, **não** há prova da existência de **"atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos"**.
De outra parte, o tema referente à dissolução irregular da empresa não tem relevância jurídica no caso concreto, em razão da ausência de prova sobre a existência de "atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".
A questão da ilegitimidade de parte é cognoscível de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito (art. 267, § 3º, do CPC).
Por fim, não há que se falar em condenação em honorários, pois não houve a extinção da execução. A questão é objeto de jurisprudência no Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO DA EMPRESA. ART. 135 DO CTN. CITAÇÃO VÁLIDA DA PESSOA JURÍDICA. INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AO SÓCIO. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF.
1. A ausência de debate, na instância recorrida, sobre os dispositivos legais cuja violação se alega no recurso especial atrai, por analogia, a incidência da Súmula 282 do STF.
2. Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa em negativa de prestação jurisdicional o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta. Precedentes: EDcl no AgRg no EREsp 254949/SP, Terceira Seção, Min. Gilson Dipp, DJ de 08.06.2005; EDcl no MS 9213/DF, Primeira Seção, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 21.02.2005; EDcl no AgRg no CC 26808/RJ, Segunda Seção, Min. Castro Filho, DJ de 10.06.2002.
3. A possibilidade de verificação de plano, sem necessidade de dilação probatória, delimita as matérias passíveis de serem deduzidas na exceção de pré-executividade, independentemente da garantia do juízo.
4. A citação válida da pessoa jurídica interrompe a prescrição em relação ao sócio responsável pelo débito fiscal. Precedentes: Resp 205.887/RS, Rel. Min. João Otávio Noronha, 2ª Turma, DJ de 01.08.2005; REsp 758934/RS, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 07.11.2005.
5. A jurisprudência desta Corte vem consolidando-se no sentido de admitir a condenação em honorários advocatícios nos incidentes de pré-executividade tão-somente quando o acolhimento da exceção gerar a extinção do processo executório.
6. Recurso especial a que se nega provimento".
(STJ, 1ªT, RESP 751906/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 21/02/2006, v.u., DJU 06/03/2006 - o destaque não é original).
"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS DE ADVOGADO, EM PRINCÍPIO, SÃO DEVIDOS (CPC, ART. 20, § 4º). DISTINÇÃO ENTRE EXECUÇÃO EXTINTA E EXECUÇÃO NÃO ENCERRADA.
Em linha de princípio, na exceção de pré-executividade, cabe a condenação em verba honorária, convindo, porém, fazer a distinção entre a exceção extintiva ou não da execução. Se importar, por iniciativa do devedor, em extinção da execução impõe-se a condenação em verba honorária, eis que caracterizada a sucumbência. Não extinta a execução, a exceção de pré-executividade tem caráter de nímio incidente processual, descabendo impor-se o encargo da verba de patrocínio.
Recurso não conhecido".
(STJ, 5ªT, RESP 442156/SP, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15/10/2002, v.u., DJU 11/11/2002 - o destaque não é original).

Por estes fundamentos, defiro parcialmente antecipação de tutela da pretensão recursal, apenas para excluir a condenação em honorários.
Comunique-se ao digno Juízo de Primeiro Grau.
Intimem-se os agravados para o eventual oferecimento de resposta.
Publique-se e intime(m)-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00178 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037119-24.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037119-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO	:	DANIELA CAMARA FERREIRA e outro
AGRAVADO	:	TMAIS S/A
ADVOGADO	:	EDUARDO PEREZ SALUSSE e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00222777220104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de recurso de Agravo de Instrumento interposto sob a disciplina introduzida pela Lei nº 11.187, de 19/10/05, alteradora dos arts. 522, 523 e 527 do Código de Processo Civil no que pertine ao cabimento desse recurso nas modalidades retida, e de instrumento.
Cabente, a partir dessa normação, o agravo na forma retida, das decisões interlocutórias, "salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação" (art. 527, II), bem assim, "nos casos de inadmissão e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".
Agrava a AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES - ANATEL, em face de decisão que, em sede de ação ordinária, deferiu a antecipação de tutela pleiteada, para suspender a cobrança das multas decorrentes dos Procedimentos de Apuração de Descumprimento de Obrigações (PADO) mencionados, ressalvada a possibilidade de consolidação pelo valor real de cada uma das multas aplicadas, por considerar indevida a majoração procedida pela Autarquia-ré, eis que não há autorização legal para tanto, o que a torna desprovida de motivação, restando evidenciada, ainda, a violação aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade.
Relativamente à pretensão deduzida, objetiva, em síntese, a Agravante, a concessão do efeito suspensivo.
Analisado o pleito à luz da impositiva normação processual, tenho que a decisão recorrida, fundamentada em precedentes jurisprudenciais, não é suscetível de causar à parte lesão grave e ou de difícil reparação, motivo pelo que determino sua conversão em agravo retido, *ex vi* do art. 527, II do CPC.
Nesse sentido: AG nº 312.516, Proc. nº 2007.03.00.091076-8, Rel. Desembargador Federal Márcio Moraes, decisão de 20/09/2007.
Trago, mais:
PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO QUE CONVERTEU AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO, NOS TERMOS DA LEI 10.352/2001. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI 10.865/04. PERIGO DE LESÃO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO NÃO DEMONSTRADO.
1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade, e respeitado o prazo legal de cinco dias, o pedido de reconsideração da decisão que converteu o agravo de instrumento em retido pode ser recebido como agravo regimental.
2. A redação do artigo 527, II, pela Lei 10.352/2001 (antes da edição da Lei 11.187/2005), permitia a conversão do agravo em retido, quando não demonstrado o perigo de lesão grave ou de difícil e incerta reparação, cuja decisão é recorrível de agravo.
3. É imprudente e precipitada a concessão de liminar com respaldo na inconstitucionalidade de determinada lei, tendo em vista a presunção de legalidade e constitucionalidade que lhe são inerentes.
4. Em face de a decisão agravada encontrar-se satisfatoriamente fundamentada, em sede de cognição sumária, não antevejo risco de lesão grave e de difícil reparação à agravante.
5. Agravo regimental a que se nega provimento.
(TRF1 AG 200501000548058 - Rel. Des. Fed. MARIA DO CARMO CARDOSO - DJ 06/11/2006 pag. 109)
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO. INFRAÇÃO AMBIENTAL. INEXISTÊNCIA DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. CONVERSÃO EM AGRAVO RETIDO. LEI Nº 11.187, DE 19 DE OUTUBRO DE 2005. AGRAVO INTERNO. CABIMENTO.
I - Cuida-se de agravo interno, em agravo de instrumento, interposto para impugnar decisão que converteu o agravo de instrumento em agravo retido.
II - (...) omissis.
III - Não se vislumbra, no caso concreto, lesão grave e de difícil reparação, em razão do simples ajuizamento de execução fiscal em face da agravante. Ademais, a prudência recomenda que a discussão de possíveis vícios no processo administrativo seja examinada com maior profundidade, durante a instrução do processo de conhecimento.

IV - Agravo interno improvido.
(TRF2 - 159537 - AG 200702010132079 - Rel. Des. Fed. ANTONIO CRUZ NETTO - DJU 20/08/2008 pag. 99)

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.
II - Dê-se baixa na distribuição.
III - Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00179 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037152-14.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037152-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	FLAUZIO DOS SANTOS SANTANA
ADVOGADO	:	MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00086829120104036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida em mandado de segurança, que **indeferiu medida liminar**, pleiteada com o fito de determinar o levantamento do arrolamento dos bens constantes do Termo de Arrolamento de Bens e Direitos - imóveis - de propriedade do agravante, os quais teriam sido alienados a terceiros em data anterior ao Procedimento Fiscal nº 0810600-2008-00159-1.
Inconformado, o agravante sustenta que embora a alienação não tenha sido transcrita nos respectivos registros de imóveis, por inércia dos compradores, os contratos de compra e venda são reconhecidos pelo sistema jurídico brasileiro, de modo que o levantamento do arrolamento é medida que se impõe.
Aduz que o **arrolamento** de **bens é** medida extrema, não se justificando, na hipótese em exame, eis que os débitos estão com sua exigibilidade suspensa em virtude de sua adesão ao **parcelamento** instituído pela Lei nº 11.941/2009, cujos recolhimentos têm sido regularmente efetuados.
Destarte, requer liminarmente a reforma da decisão impugnada.
Decido.
Compulsando os autos verifico que os bens foram arrolados, em razão de crédito tributário, constituído por Auto de Infração concernente ao IRPJ e IRPF, ultrapassar mais de 30% (trinta por cento) do patrimônio da empresa agravante, o que ensejou a impetração da ação mandamental.
Assevera a agravante que a medida acautelatória prevista no artigo 64, da Lei no 9.532/1997, estaria a lhe causar enormes prejuízos, porquanto o bloqueio que pesa sobre os bens inviabiliza o registro das vendas dos imóveis, alienação efetiva em momento anterior ao Arrolamento dos bens.
O arrolamento de bens e direitos previsto no artigo 64 da Lei no 9.532/1997 é efetuado na hipótese de o crédito tributário ser superior a R$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) e o patrimônio conhecido do contribuinte ser inferior a 30% do crédito tributário constituído.
"Art. 64. A autoridade fiscal competente procederá ao arrolamento de bens e direitos do sujeito passivo sempre que o valor dos créditos tributários de sua responsabilidade for superior a trinta por cento do seu patrimônio conhecido.
§ 1º Se o crédito tributário for formalizado contra pessoa física, no arrolamento devem ser identificados, inclusive, os bens e direitos em nome do cônjuge, não gravados com a cláusula de incomunicabilidade.
§ 2º Na falta de outros elementos indicativos, considera-se patrimônio conhecido, o valor constante da última declaração de rendimentos apresentada.
§ 3º A partir da data da notificação do ato de arrolamento , mediante entrega de cópia do respectivo termo, o proprietário dos bens e direitos arrolados, ao transferi-los, alienã-los ou onerá-los, deve comunicar o fato à unidade do órgão fazendário que jurisdiciona o domicílio tributário do sujeito passivo.
§ 4º A alienação, oneração ou transferência, a qualquer título, dos bens e direitos arrolados, sem o cumprimento da formalidade prevista no parágrafo anterior, autoriza o requerimento de medida cautelar fiscal contra o sujeito passivo.
§ 5º O termo de arrolamento de que trata este artigo será registrado independentemente de pagamento de custas ou emolumentos:
I - no competente registro imobiliário, relativamente aos bens imóveis;
II - nos órgãos ou entidades, onde, por força de lei, os bens móveis ou direitos sejam registrados ou controlados;

III - no Cartório de Títulos e Documentos e Registros Especiais do domicílio tributário do sujeito passivo, relativamente aos demais bens e direitos.
§ 6º As certidões de regularidade fiscal expedidas deverão conter informações quanto à existência de arrolamento .
§ 7º O disposto neste artigo só se aplica a soma de créditos de valor superior a R$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).
§ 8º Liquidado, antes do seu encaminhamento para inscrição em Dívida Ativa, o crédito tributário que tenha motivado o arrolamento , a autoridade competente da Secretaria da Receita Federal comunicará o fato ao registro imobiliário, cartório, órgão ou entidade competente de registro e controle, em que o termo de arrolamento tenha sido registrado, nos termos do § 5º, para que sejam anulados os efeitos do arrolamento .
§ 9º Liquidado ou garantido, nos termos da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, o crédito tributário que tenha motivado o arrolamento , após seu encaminhamento para inscrição em Dívida Ativa, a comunicação de que trata o parágrafo anterior será feita pela autoridade competente da Procuradoria da Fazenda Nacional.
Art. 64-A. O arrolamento de que trata o art. 64 recairá sobre bens e direitos suscetíveis de registro público, com prioridade aos imóveis, e em valor suficiente para cobrir o montante do crédito tributário de responsabilidade do sujeito passivo.
Parágrafo único. O arrolamento somente poderá alcançar outros bens e direitos para fins de complementar o valor referido no caput."
Verifica-se das disposições legais transcritas que o arrolamento dos bens tem natureza acautelatória, a fim de resguardar interesse público em futura execução fiscal. A mera formalização do crédito tributário, presentes as hipóteses de seu cabimento, autoriza à autoridade fiscal a proceder ao arrolamento, independentemente de qualquer causa suspensiva de exigibilidade.
A meu ver, justifica-se tal medida, haja vista a pontualidade de seus requisitos: crédito tributário de alto valor e aparente insuficiência do patrimônio do contribuinte para suportar tal débito.
O arrolamento de bens e direitos, como previsto na legislação, "acarreta ao sujeito passivo da obrigação tributária o ônus apenas de informar ao Fisco quanto à celebração de ato de transferência, alienação ou oneração de bens ou direitos arrolados", sob pena de indisponibilidade por medida cautelar fiscal.
Portanto, diferentemente do alegado pelo agravante, o arrolamento de bens, em momento algum, restringe seu direito de propriedade, que permanece íntegro. A anotação da existência do arrolamento, junto aos CARTÓRIOS DE REGISTROS DE IMÓVEIS visa justamente resguardar terceiros contra ato de transferência dos imóveis que eventualmente possam ser objeto de discussão judicial quanto a validade da alienação - compromisso de venda e compra.
Logo, o arrolamento de bens, efetivado pela autoridade fiscal, não impõe qualquer restrição ao pleno exercício da propriedade, bastando ao contribuinte, caso pretenda alienar, transferir ou onerar os bens imóveis e veículos arrolados, comunicar o fato à autoridade fazendária, no prazo de 05 (cinco) dias.
Nesse sentido é a jurisprudência que a título exemplificativo transcrevo a seguir:
"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ARROLAMENTO DE BENS E DIREITOS. ARTIGO 64 DA LEI Nº 9.532/97. CONSTITUCIONALIDADE. BEM DE FAMÍLIA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO FATO PARA PROTEÇÃO DO DIREITO COMO LÍQUIDO E CERTO. APELAÇÃO DESPROVIDA.
1. O arrolamento de bens e direitos, como previsto no artigo 64 da Lei nº 9.532/97, tem aplicação exclusiva aos contribuintes, cujo patrimônio conhecido seja inferior a 30% do crédito tributário, este sendo superior a R$ 500.000,00, e acarreta ao sujeito passivo da obrigação tributária o ônus apenas de informar o Fisco quanto à celebração de ato de transferência, alienação ou oneração dos bens ou direitos arrolados, sob pena de indisponibilidade por medida cautelar fiscal.
2. Não se confunde, pois, o arrolamento com a indisponibilidade; e a publicidade, decorrente da anotação do termo em registros públicos, revela o objetivo, tanto lícito como legítimo, de proteger terceiros contra atos de transferência, alienação ou oneração de bens ou direitos, em situações capazes de gerar conseqüência ou questionamento, judicial ou administrativo, quanto à validade da celebração de negócios jurídicos.
3. Os requisitos são objetivos e, em face deles, tem o contribuinte direito à defesa administrativa ou judicial, o que não significa possa obstar a execução da medida, uma vez presentes as condições definidoras, na espécie, do devido processo legal.
Omissis.
5. Apelação desprovida.
(TRF 3ª Região, AMS nº 2002.61.04.010332-6/SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, Dj. 10.05.2006, Pág. 212)."
Por outro lado a simples alegação de parcelamento não conduz ao cancelamento de garantia na execução fiscal e, com certeza não redunda no cancelamento do **arrolamento** de **bens** antes da execução fiscal, pois se trata de medida preventiva com efeitos de evitar venda dos **bens** do devedor antecipada à execução fiscal.
Se mais não fosse, recentemente a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça editou súmula ao entendimento que nas hipóteses de **arrolamento** de **bens**, de pessoa jurídica com débito superior a R$ 500.000,00, a suspensão da execução (no caso seria a suspensão da exigibilidade) depende de comprovação da homologação expressa do Comitê Gestor da opção pelo parcelamento e, depende ainda de **arrolamento** de **bens**. Trata-se do verbete nº 437 do STJ.
Assim, ao menos em sede de cognição sumária, não verifico presente a plausibilidade de direito nas alegações do agravante a justificar a providência requerida.
Por esses fundamentos, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.
Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Cumpra-se o art. 527, V, do CPC.
Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00180 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037186-86.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037186-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	:	PEPISO MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA -ME
ADVOGADO	:	ALEXANDER NEVES LOPES
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO VICENTE SP
No. ORIG.	:	03.00.27693-2 A Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

I - Agrava a UNIÃO FEDERAL do R. despacho que, em sede de execução fiscal, acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade oposta, para reconhecer a prescrição de parte dos débitos e determinar a substituição das CDAs, com condenação ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 2.000,00 (dois mil reais).
Sustenta a agravante, em síntese, que a extinção de parte da execução não implica na condenação da exeqüente ao pagamento de honorários advocatícios. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.
II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.
Decido:
III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
Pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que em sede de exceção de pré-executividade, o cabimento dos honorários advocatícios fica adstrito à extinção da execução, o que não ocorreu *in casu.*
Nesse sentido:
"PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE REJEITOU LIMINARMENTE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE EM QUE SE DISCUTIA A LIQÜIDEZ DOS VALORES ESTAMPADOS NA CDA - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO APENAS PARA AFASTAR A CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.
1. Com efeito, o SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA firmou entendimento acerca do cabimento da condenação em honorários advocatícios em sede de exceção de pré-executividade apenas quando a mesma for acolhida e resultar na extinção da execução fiscal.
2. No caso dos autos a objeção foi rejeitada, o que implicou no prosseguimento do executivo fiscal, sendo descabida, portanto, condenação verba honorária.
3. Agravo legal improvido."
(TRF3 - AG 286866 - Processo: 200603001167110/SP - Rel. JOHONSOM DI SALVO - j. 20/05/2008 - Fonte DJF3 13/06/2008)
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA CDA. PROSSEGUIMENTO DO FEITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.
1.Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade caracteriza-se como modalidade excepcional de defesa, possuindo natureza jurídica de incidente processual, tendo em vista que pode ser oferecida mediante simples petição, cujo processamento, de rigor, ocorre no bojo dos próprios autos da execução.
2. Consoante estipula o art. 2º, §, 8º da Lei nº 6.830/80, até a decisão de primeira instância, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída, assegurada ao executado a devolução do prazo para embargos.
3.A substituição da CDA não implicou na extinção da execução fiscal, não ensejando a condenação da exeqüente ao pagamento de verba honorária.
4. Na medida em que tem prosseguimento o executivo, não há razão para a condenação em outra verba honorária, além daquela já devida, ao final, com a extinção do processo, quando será considerada a real sucumbência das partes.
5. Agravo de instrumento improvido."

(TRF3 - AG 207846 - Processo: 200403000267214/SP - Rel. Des. Fed. RAMZA TARTUCE - j. 14/03/2005 - DJU 04/05/2005 pag. 327)

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO - NÃO CABIMENTO - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A condenação ao pagamento da verba honorária somente é exigível, se a exceção de pré-executividade for julgada procedente, com a conseqüente extinção da execução. Somente ao término do processo, quando o juiz decretar a sua extinção, é que são exigíveis os honorários advocatícios.

2. Não extinta a execução, a exceção de pré-executividade tem caráter de incidente processual, não cabendo a imposição do pagamento da verba honorária.

3. Agravo improvido."

(TRF3 - AG 265009 - Processo: 200603000261919/SP - Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA - j. 11/10/2006 - DJU 17/11/2006 pag. 509)

"EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. DESCABIMENTO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO.

- Não há falar em majoração da verba honorária arbitrada, uma vez que esta Corte entende que sequer deveria haver condenação em honorários no caso vertente, por se tratar de decisão que acolheu exceção de pré-executividade para excluir parte da dívida, sem, no entanto, extinguir a execução fiscal.

- Ante a impossibilidade de reformatio in pejus, mantidos os honorários fixados na sentença."

(TRF 4ª Turma - AG 200504010491117/PR - Rel. Des. Fed. MARCELO MALUCELLI-j. 08/02/2006-DJ 01/03/2006 pag. 259)

Isto posto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC.

Comunique ao MM. Juízo "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00181 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037232-75.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037232-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	LWC EDITORA GRAFICA LTDA
ADVOGADO	:	CLAUDIO CARDOSO DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG.	:	00071877920104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de recurso de Agravo de Instrumento interposto sob a disciplina introduzida pela Lei nº 11.187, de 19/10/05, alteradora dos arts. 522, 523 e 527 do Código de Processo Civil no que pertine ao cabimento desse recurso nas modalidades retida, e de instrumento.

Cabente, a partir dessa normação, o agravo na forma retida, das decisões interlocutórias, "salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação" (art. 527, II), bem assim, "nos casos de inadmissão e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".

Agrava a LWC EDITORA GRÁFICA LTDA., em face de decisão que, em sede de "writ", indeferiu a medida "initio litis", objetivando a suspensão do indeferimento do pedido de parcelamento requerido eletronicamente em outubro de 2010, referente às dívidas oriundas do SIMPLES NACIONAL, por considerar que a Lei Complementar nº 123/2006, que instituiu o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, conquanto tenha previsto diversos benefícios às sociedades e empresários qualificados como tal, não contemplou a possibilidade de parcelamento.

Relativamente à pretensão deduzida, objetiva, em síntese, a Agravante, a concessão do efeito suspensivo.

Analisado o pleito à luz da impositiva normação processual, tenho que a decisão recorrida, fundamentada em precedentes jurisprudenciais, não é suscetível de causar à parte lesão grave e ou de difícil reparação, motivo pelo que determino sua conversão em agravo retido, *ex vi* do art. 527, II do CPC.
Nesse sentido: AG nº 312.516, Proc. nº 2007.03.00.091076-8, Rel. Desembargador Federal Márcio Moraes, decisão de 20/09/2007.
Trago, mais:
PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO QUE CONVERTEU AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO, NOS TERMOS DA LEI 10.352/2001. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI 10.865/04. PERIGO DE LESÃO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO NÃO DEMONSTRADO.
1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade, e respeitado o prazo legal de cinco dias, o pedido de reconsideração da decisão que converteu o agravo de instrumento em retido pode ser recebido como agravo regimental.
2. A redação do artigo 527, II, pela Lei 10.352/2001 (antes da edição da Lei 11.187/2005), permitia a conversão do agravo em retido, quando não demonstrado o perigo de lesão grave ou de difícil e incerta reparação, cuja decisão é recorrível de agravo.
3. É imprudente e precipitada a concessão de liminar com respaldo na inconstitucionalidade de determinada lei, tendo em vista a presunção de legalidade e constitucionalidade que lhe são inerentes.
4. Em face de a decisão agravada encontrar-se satisfatoriamente fundamentada, em sede de cognição sumária, não antevejo risco de lesão grave e de difícil reparação à agravante.
5. Agravo regimental a que se nega provimento.
(TRF1 AG 200501000548058 - Rel. Des. Fed. MARIA DO CARMO CARDOSO - DJ 06/11/2006 pag. 109)
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO. INFRAÇÃO AMBIENTAL. INEXISTÊNCIA DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. CONVERSÃO EM AGRAVO RETIDO. LEI Nº 11.187, DE 19 DE OUTUBRO DE 2005. AGRAVO INTERNO. CABIMENTO.
I - Cuida-se de agravo interno, em agravo de instrumento, interposto para impugnar decisão que converteu o agravo de instrumento em agravo retido.
II - (...) omissis.
III - Não se vislumbra, no caso concreto, lesão grave e de difícil reparação, em razão do simples ajuizamento de execução fiscal em face da agravante. Ademais, a prudência recomenda que a discussão de possíveis vícios no processo administrativo seja examinada com maior profundidade, durante a instrução do processo de conhecimento.
IV - Agravo interno improvido.
(TRF2 - 159537 - AG 200702010132079 - Rel. Des. Fed. ANTONIO CRUZ NETTO - DJU 20/08/2008 pag. 99)

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.
II - Dê-se baixa na distribuição.
III - Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00182 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037260-43.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037260-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	INSTITUTO SANTANENSE DE ENSINO SUPERIOR
ADVOGADO	:	MARCOS SEIITI ABE e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00174027520084036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.
Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO SANTANENSE DE ENSINO SUPERIOR, em face da decisão que recebeu os embargos à execução no efeito meramente devolutivo.
II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão agravada.
Decido:

Verifico da CDA de fls. 37, que o débito exeqüendo refere-se à multa prevista no art. 459, I da CLT, com ajuizamento da execução em 21.08.2007.
Considerando que a multa imposta decorre de infração à legislação trabalhista, inequívoca a incompetência do MM. Juízo "a quo" para processar e julgar o feito, afigurando-se impositiva a remessa dos autos para a Justiça do Trabalho desta Capital, nos termos do art. 114, VII da Carta de 88, com redação dada pela EC nº 45/2004.
Trago, por oportuno:
"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA POR INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO TRABALHISTA. REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA COMPETENTE. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45/04. EFICÁCIA PLENA E IMEDIATA.
1. O artigo 1º da EC nº 45/04, no que alterou a redação do artigo 114 da Carta Federal, definindo a competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar as "ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores por órgãos de fiscalização das relações de trabalho", tem, de forma inequívoca, eficácia jurídica plena, sendo norma auto-executável, que não depende de lei para alcançar completude normativa, possuindo, além do mais, aplicabilidade imediata aos processos ainda em curso, deslocando a competência que, por ser absoluta e material, não se prorroga.
2. Agravo regimental desprovido."
(TRF 3ª REGIÃO - AC 236805 - Processo: 95030155800/SP - Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA - j. 02/03/2005 - p. 16/03/2005)
Considerando que a r. decisão agravada deverá ser novamente submetida ao crivo do Juízo competente, resta prejudicado o recurso.
Pelo exposto, determino a remessa dos autos da execução fiscal e dos respectivos embargos à execução à justiça trabalhista competente para processar e julgar o feito, julgando prejudicado o recurso, declarando-o extinto, sem apreciação do mérito, nos exatos termos do art. 33, II e XII, do Regimento Interno, desta E. Corte Regional.
Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos à Vara competente.
P. I.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00183 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037277-79.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037277-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	THERMOID S/A MATERIAIS DE FRICCAO
ADVOGADO	:	ROBERTO MOREIRA DIAS e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	05268904619984036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por THERMOID S/A MATERIAIS DE FRICÇÃO, em face de decisão proferida nos autos da execução fiscal nº. 0526890-46.1998.403.6182, determinando a penhora de 5% (cinco por cento) do faturamento mensal da empresa agravante.
Decido.
Somente em situações excepcionais admite-se a penhora sobre o faturamento da executada, tendo em vista os possíveis efeitos negativos que esta forma de constrição acarreta sobre a regular continuidade das atividades da empresa. O parágrafo 1º do artigo 11 da Lei nº 6.830/80 estabelece restrições ao estabelecimento comercial em decorrência da penhora sobre o faturamento.
A pretensão não consiste numa simples penhora sobre determinada importância existente em poder da executada, seja no caixa, seja em conta corrente, tal procedimento diz respeito à penhora sobre o movimento de caixa da devedora e, portanto, exige-se a observância de determinadas formalidades, como a nomeação de administrador (CPC, art. 719, caput e seu parágrafo único) com as atribuições inscritas nos arts. 728 e 678, do CPC, ou seja, apresentação da forma de administração e do esquema de pagamento.
Neste mesmo sentido decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
"A jurisprudência do Tribunal orienta-se no sentido de restringir a penhora sobre o faturamento da empresa a hipóteses excepcionais. Todavia, se por outro modo não puder ser satisfeito o interesse do credor ou quando os bens oferecidos à penhora são insuficientes ou ineficazes à prestação jurisdicional, tem-se admitido essa modalidade de

penhora . Mostra-se necessário, no entanto, que a penhora não comprometa a solvabilidade da devedora. Além disso, impõem-se a nomeação de administrador e a apresentação de plano de pagamento, nos termos do art. 678, § único, do CPC."
(STJ - 4ª Turma, REsp 286.326-RJ, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, j. 15.2.01, não conheceram, v.u., DJU 2.4.01, p. 302)."
In casu, neste Juízo provisório, não há como se aferir, pelos documentos juntados, a alegada inviabilidade do exercício da atividade empresarial da executada decorrente da penhora sobre 5% (cinco por cento) do seu faturamento mensal.
A Quarta Turma desta E. Corte, firmou o entendimento no sentido de que é possível a penhora de até 10% do faturamento da executada, razão pela qual a decisão agravada merece ser mantida.
Por estes fundamentos, **nego o efeito suspensivo** requerido.
Intime-se a agravada, nos termos do inciso V do artigo 527 do Código de Processo Civil.
Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.
Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00184 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037331-45.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037331-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	:	LAZARO LEIDE MARTINS
ADVOGADO	:	SERGIO LAMY MARTINS FONTES
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PRAIA GRANDE SP
No. ORIG.	:	04.00.00058-7 A Vr PRAIA GRANDE/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de liminar, interposto em face de decisão proferida nos autos de execução fiscal, **deferindo o pedido de levantamento da penhora** realizada nas contas bancárias do executado.
Irresignada, sustenta a agravante ter sido efetuado o bloqueio dos ativos financeiros do executado antes da adesão ao parcelamento da lei nº 11.941/2009, portanto, deve subsistir a penhora até o cumprimento integral do parcelamento.
Decido.
Do exame do presente recurso, *prima facie*, verifico a plausibilidade de direito nas alegações da agravante a justificar o deferimento da providência requerida.
A Lei nº 11.941/2009 em seu art. 11º, inciso I, assim dispõe:
"Art. 11. Os parcelamentos requeridos na forma e condições de que tratam os arts. 1º, 2º e 3º desta Lei:
I - não dependem de apresentação de garantia ou de arrolamento de bens, exceto quando já houver penhora em execução fiscal ajuizada."
Embora dispensada a apresentação de garantia para adesão ao Parcelamento denominado "NOVO REFIS DA CRISE", realizada a penhora em execução fiscal, ela deve ser mantida até quitação total do débito, isto é, o acordo de Parcelamento suspende apenas o crédito tributário, nos termos do inciso VI, do artigo 151, do Código Tributário Nacional, mas a extinção da execução fiscal somente ocorrerá após a quitação integral do débito.
Ademais, a manutenção da constrição sobre os ativos financeiros do executado além de o estimular ao pagamento da obrigação tributária, visa garantir eventual descumprimento do acordo de parcelamento, resguardando a satisfação do crédito fazendário em caso de inadimplemento do débito.
Dessa forma, deve ser mantida a constrição efetivada nos autos de execução fiscal, pois, em caso de descumprimento da obrigação, o processo executivo retomará o seu curso normal.
Neste sentido, é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:
"TRIBUTÁRIO. PROGRAMA DE PARCELAMENTO ESPECIAL-PAES. LEI N.º 10.684/03. ADESÃO. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO. PENHORA REALIZADA. MANUTENÇÃO.
1. É firme o entendimento deste Tribunal Superior no sentido de que o parcelamento da dívida tributária, por não extinguir a obrigação, implica a suspensão da execução fiscal, e não sua extinção, que só se verifica após quitado o débito.
2. Ao analisar a conseqüência da adesão a programa de parcelamento tributário sobre penhora já efetuada na execução fiscal, esta Turma conclui pela manutenção da constrição, nos termos preconizados pelo art. 4º, inciso V, da Lei n.º 10.684/03. Precedente:REsp 644.323/SC, DJU de 18.10.2004.
3. Recurso especial improvido.
(REsp n. 671608/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 03/10/2005, pág. 195)."
E, ainda,

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 462 DO CPC. OFENSA NÃO CONFIGURADA. LEI N. 10.684/2003. PARCELAMENTO. MANUTENÇÃO DA PENHORA REALIZADA.
Omissis.
2. A adesão ao parcelamento previsto na Lei n. 10.684/2003 não tem o condão de afastar a penhora realizada.
3. Recurso especial conhecido e improvido.
(Resp n. 644323/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, v.u., Dj. 18/10/2004, pág. 262)."
Diante do expendido, estando a decisão agravada em manifesto confronto com jurisprudência dominante de Tribunal Superior, **dou provimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o restabelecimento do bloqueio promovido na conta bancária da executado.
Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.
Publique-se e, após observadas as formalidades, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00185 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037482-11.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037482-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	HIDRO SWISS IRRIGACAO LTDA
ADVOGADO	:	ALEXANDRE BOTTCHER
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VALINHOS SP
No. ORIG.	:	08.00.03214-3 1 Vr VALINHOS/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por HIDRO SWISS IRRIGAÇÃO LTDA., em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu pedido de desbloqueio dos valores penhorados pelo Sistema BACENJUD.
Sustenta, em síntese, que a penhora *on-line* é cabível somente após o esgotamento das possibilidades de localização do devedor e de seus bens. Aduz, ainda, que ofereceu bens em substituição aos valores constritos, sendo certo que a execução deve ocorrer pelo meio menos gravoso ao devedor. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.
II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.
Decido:
III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
Pacífico o entendimento jurisprudencial acerca da possibilidade de recusa de bem oferecido à penhora por parte da exeqüente.
Trago, por oportuno:
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA DE BENS NOMEADOS. POSSIBILIDADE. ORDEM PREVISTA NO ART. 11 DA LEI 6.830/80. PRECEDENTES.
1. Agravo regimental contra decisão que desproveu agravo de instrumento.
2. O acórdão a quo, em ação executiva fiscal, asseverou ser possível ao credor recusar bem ofertado à penhora (in casu, um veículo Chevrolet, modelo Chevy 500, ano/modelo 1992).
3. Não tendo a devedora obedecido à ordem prevista no art. 11 da Lei nº 6.830/80, visto que em primeiro lugar está o dinheiro não os bens indicados, é lícito ao credor a sua recusa e ao julgador a não aceitação da nomeação à penhora dos bens, pois a execução é feita no interesse do exeqüente e não do executado.
4. A devedora tem o dever de nomear bens à penhora, livres e desembaraçados, suficientes para garantia da execução, como dispõem os arts. 600 e 655 do CPC e 9º da Lei nº 6.830/80, mas a credora pode recusar os bens indicados e pedir que outros sejam penhorados, caso se verifique que os mesmos sejam de alienação difícil. Precedentes.
5. Questão que é de simples aplicação da legislação pertinente e da jurisprudência seguida pelas egrégias Turmas deste Sodalício.
6. Agravo regimental não-provido."
(STJ - AGA 665908 - Processo: 200500432267/RS - PRIMEIRA TURMA - Rel. Min. JOSE DELGADO - j. 14/06/2005 - p. 01/08/2005).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA DE BENS NOMEADOS. POSSIBILIDADE. ORDEM PREVISTA NO ART. 11, DA LEI 6.830/80. PRECEDENTES.
1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou seguimento ao recurso especial da parte agravante.
2. O acórdão a quo, em ação executiva fiscal, asseverou ser possível ao credor recusar bem ofertado à penhora, tendo em vista não ter sido obedecida a ordem prevista no art. 11, da Lei nº 6.830/80, além de considerá-lo bem de difícil alienação.
3. Não tendo a devedora obedecido à ordem prevista no art. 11, da Lei nº 6.830/80, visto que em primeiro lugar está o dinheiro e não os bens indicados, é lícito ao credor a sua recusa e ao julgador a não aceitação da nomeação à penhora dos bens, pois a execução é feita no interesse do exeqüente e não do executado. Precedentes.
4. Questão que é de simples aplicação da legislação pertinente e da jurisprudência seguida pelas egrégias Turmas deste Sodalício.
5. Agravo regimental não provido."
(STJ - AGRESP 511367 - Processo: 200300378742/MG - PRIMEIRA TURMA - Rel. Min. JOSE DELGADO - j. 16/10/2003 - p. 01/12/2003)
E, mais, julgado de minha autoria:
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI 9.139/95. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA. RECUSA DA EXEQUENTE. POSSIBILIDADE. LEI 6.830/80, ART. 11. PRECEDENTES (STJ: RESP 35.619-9, DJ de 20/09/93, Rel. Min. Eduardo Ribeiro; RESP 166.223, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ 10/08/98; RESP 109.376, Rel. Min. Waldemar Zveiter, DJ 20/10/97; Ag 94.03.030316-6, Rel. Juiz Manoel Alvares, DJ 10/03/99; AG 2000.03.00.007746-8, Rel. Des. Fed. Cecilia Marcondes, DJ 11/10/2000). Agravo a que se nega provimento. Regimental prejudicado.
(TRF 3ªREGIÃO - AG 83663 - Processo 199903000221563/SP - DJU 10/01/2002 - Rel. Des. Fed. SALETTE NASCIMENTO).
No que se refere ao pedido de rastreamento e bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema BACENJUD, observo que o requerimento ocorreu em 06.03.2009 (fls. 25/26), quando já estava em vigência, portanto, a Lei 11.382/06, que, modificando o CPC, incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os a dinheiro em espécie (art. 655, I) e permitindo a realização da constrição por meio eletrônico (art. 655-A). Desta forma, tenho que não assiste razão à recorrente.
Trago, a propósito, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 185-A DO CTN. PENHORA PELO SISTEMA BACEN-JUD. POSSIBILIDADE. REQUERIMENTO FORMULADO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382/2006. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ.
1. O cerne da irresignação consiste no deferimento de penhora pelo sistema Bacen-JUD. Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, seantes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006.
2. A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exeqüente comprova que exauriu as vias extrajudicias de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Sumula n. 7/STJ.
3. Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhorados. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros a dinheiro em espécie.
4. O pedido foi realizado após a vigência da Lei n. 11.283/2006, deve-se aplicar, na hipótese, o segundo entendimento, possibilitando, assim, a penhora.
5. Recurso especial provido.
(RESP 1073024/RS - PRIMEIRA TURMA - Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES - p. 04/03/2009)
PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO FISCAL. CONVÊNIO BACEN-JUD. PENHORA DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS. INDEFERIMENTO. DECISÃO TOMADA NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA LEI 11.382/06, QUE EQUIPAROU TAIS DEPÓSITOS A DINHEIRO EM ESPÉCIE NA ORDEM DE PENHORA (CPC, ART. 655, I), PERMITINDO SUA EFETIVAÇÃO POR MEIO ELETRÔNICO (CPC, ART. 655-A). RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.
(RESP 1066091/RS - PRIMEIRA TURMA - Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI - p. 25/09/08)
Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".
Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.
Dê-se baixa na distribuição.
Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00186 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037563-57.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037563-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	ALLCONSULT CONSULTORIA EM GESTAO LTDA
ADVOGADO	:	KLEBER DEL RIO
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG.	:	09.00.00102-8 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida nos autos de execução fiscal que **indeferiu pedido de levantamento da penhora** que recaiu sobre as contas bancárias do executado, no valor de R$ 14.116,67, determinando o levantamento do restante já constrito, consoante pleito da Fazenda Nacional.
Inconformada, sustenta o agravante que a manutenção do bloqueio sobre seus ativos financeiros é medida extrema, não se justificando, na hipótese em exame, vez que os débitos estão com sua exigibilidade suspensa em virtude de sua adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009, que teria ocorrido antes da efetuação da penhora
Decido.
Compulsando os autos verifico que citado o executado por meio de AR, quando da diligência de Oficial de Justiça para efetuar a penhora, não logrou encontrar a empresa executada, fato que culminou com o deferimento da penhora de seus ativos financeiros, no montante de R$ 84.667,92.
No caso, após a constrição dos ativos financeiros encontrados em sua conta bancária, a executada compareceu aos autos informando a adesão a programa de parcelamento, requerendo o levantamento da penhora efetivada.
Do exame do presente recurso, não verifico, de pronto, a plausibilidade de direito nas alegações da agravante a justificar o deferimento da providência requerida.
Isso porque, na hipótese, em que pese a notícia trazida pelo executado acerca de sua adesão no Parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009, tal fato, por si só, não autoriza o levantamento da penhora de bens.
A Lei nº 11.941/2009 em seu art. 11º, inciso I, dispôs que:
.....
"Art. 11. Os parcelamento s requeridos na forma e condições de que tratam os arts. 1o, 2o e 3o desta Lei:
I - não dependem de apresentação de garantia ou de arrolamento de bens, exceto quando já houver penhora em execução fiscal ajuizada"
.....
Na leitura do dispositivo supra citado temos que: para adesão no Parcelamento denominado "NOVO REFIS DA CRISE" não se faz necessário a apresentação de garantia, contudo, efetivada a penhora em execução fiscal, deve ela ser mantida até quitação total do débito porquanto, o acordo de Parcelamento implica apenas na suspensão do crédito tributário, nos termos do inciso VI, do art. 151, do Código Tributário Nacional-CTN, e não na extinção da execução fiscal que ocorrerá somente após a quitação integral do débito.
Ademais, a manutenção da constrição sobre seus ativos financeiros, além de estimular o executado ao pagamento da obrigação tributária, visa garantir eventual descumprimento do acordo de parcelamento, resguardando a satisfação do crédito fazendário em caso de inadimplemento do débito.
Dessa forma, entendo deva ser mantida a constrição efetivada, cujo valor deverá permanecer depositado à disposição do Juiz de primeiro grau, até quitação integral do débito, haja vista que caso não cumprida a obrigação, o processo retomará o seu curso normal.
Nesse sentido, é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*
"TRIBUTÁRIO. PROGRAMA DE parcelamento ESPECIAL-PAES. LEI N.º 10.684/03. ADESÃO. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO. penhora REALIZADA. MANUTENÇÃO.
1. É firme o entendimento deste Tribunal Superior no sentido de que o parcelamento da dívida tributária, por não extinguir a obrigação, implica a suspensão da execução fiscal, e não sua extinção, que só se verifica após quitado o débito.
2. Ao analisar a conseqüência da adesão a programa de parcelamento tributário sobre penhora já efetuada na execução fiscal, esta Turma conclui pela manutenção da constrição, nos termos preconizados pelo art. 4º, inciso V, da Lei n.º 10.684/03. Precedente:REsp 644.323/SC, DJU de 18.10.2004.
3. Recurso especial improvido.
(REsp n. 671608/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 03/10/2005, pág. 195)."
E, ainda,
"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 462 DO CPC. OFENSA NÃO CONFIGURADA. LEI N. 10.684/2003. parcelamento . MANUTENÇÃO DA penhora REALIZADA.

Omissis.
2. A adesão ao parcelamento previsto na Lei n. 10.684/2003 não tem o condão de afastar a penhora realizada.
3. Recurso especial conhecido e improvido.
(Resp n. 644323/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, v.u., Dj. 18/10/2004, pág. 262)."
Desta forma, estando o presente recurso em manifesto confronto com jurisprudência dominante de Tribunal Superior, **nego seguimento** ao presente agravo, nos termos do art. 557, "*caput*" do CPC.
Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.
Publique-se e, após observadas as formalidades, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00187 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037673-56.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037673-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	KAMAKI ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO	:	FABIO HIROSHI HIGUCHI e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00358939620094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que recebeu os embargos à execução opostos pelo executado sem atribuição do efeito suspensivo ao argumento da ausência dos pressupostos legais (art. 739-A, § 1º, do CPC).
Decido.
A Lei 6.830/80 disciplina a cobrança da dívida ativa pelos entes públicos, contudo, em respeito ao contraditório contempla ao executado no art. 16 "caput" se defender da constrição através dos Embargos do Devedor.
Como os Embargos do Devedor tem procedimento pelo processo de conhecimento, previsto no Código de Processo Civil e, a Lei 6830/80 faz remissão aos Embargos mas dele não se distancia e, reduz a menção a cinco dispositivos (arts. 16, 17, 18, 19 e 20), iniciou-se uma tendência jurisdicional de se adotar as novas normas do Código de Processo Civil em substituição a aquelas contidas na Lei 6.830/80.
Como o CPC se concretiza pela Lei 5.869 de 11.1.73 e a Lei 6.830 é de 22.09.80, não havia dúvida na aplicação destas leis quanto à predominância da segunda sobre a primeira, por ser posterior.
Na verdade se olvidou que não era apenas o fator tempo a razão principal da predominância da Lei 6.830/80, pois a impossibilidade de sua derrogação por lei processual civil posterior, decorre de sua natureza jurídica, qual seja, é lei especial.
Daí porque o advento da Lei 11.382 de 06.12.06, pela qual foram introduzidas inúmeras alterações no Titulo III do CPC, justamente o denominado "Dos Embargos do Devedor", está a redundar em várias polêmicas no ordenamento jurídico, uns entendendo de ser aplicável as novas normas do CPC quanto aos Embargos da Execução Fiscal, outros optaram por um misto dos 2 sistemas, outros pela não-alteração naquilo que incompatível com a lei especial.
A presente discussão cinge-se à aplicabilidade das disposições do artigo 739-A, consoante recente alteração perpetrada pela Lei no 11.382/2006, no processamento do executivo fiscal:
"Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo.
§ 1o O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes."
Da redação da lei se percebe que a suspensão passou a ser uma faculdade do magistrado, mesmo que esteja garantida por penhora, depósito ou caução, *todavia deve ser aplicada com razoabilidade e não como norma taxativa*.
Ao se aplicar a novel redação do art. 739-A, invariavelmente se nega efeito suspensivo aos embargos, quando do seu recebimento, mesmo seguro o juízo, atuando-se em detrimento ao principio da segurança jurídica, pois se recusa sustação para análise da defesa, tornando a constrição irreversível pois ruma direto ao leilão.
Indispensável, portanto, analisar-se os termos do art. 1º da Lei 6.830/80:
"Art.1º. A execução judicial para cobrança da dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectiva autarquias será regida por esta lei e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil."
Sua redação deixa claro a predominância da Lei 6.830/80, sendo apenas subsidiária a aplicação da lei processual civil e no que não for incompatível.
Subsidiária quer dizer supletiva e não substitutiva. Neste sentido JOSÉ DA SILVA PACHECO:

*"**E, subsidiariamente, pelo Código de Processo** Civil. Naquilo que não contraria a Lei n. 6.830/80, prevalece o Código de Processo Civil, como ocorre com o art. 578 e respectivo parágrafo, sobre a competência. Aliás, salientou o relatório da Comissão Mista, no Congresso, que o projeto, que se converteu na Lei n. 6830/80, procurou manter "as linhas básicas da execução por quantia certa e as inovações propostas, como regra características da cobrança da dívida ativa, objetiva, precipuamente os privilégios inerentes ao crédito fiscal". O art. 42, não revoga, expressamente, qualquer dispositivo legal, mas, tacitamente, os que contrariem o estabelecido na Lei n. 6830/80."(Editora Saraiva- "Comentários à Nova Lei de Execução Fiscal)."*
Por ser a Lei no 6.830/1980 uma Lei Especial, a edição da lei no 11.382/2006, que é Lei Geral, não teve o condão de alterar qualquer dispositivo da Lei 6.830/80.
Não se pode esquecer que a Lei Especial não pode ser derrogada pela Lei Geral. O Mestre da "Hermenêutica e Aplicação do Direito", CARLOS MAXIMILIANO PEREIRA DOS SANTOS traça os preceitos diretores formulados pela doutrina :
"Se existe antinomia entre a regra geral e a peculiar, específica, esta, no caso particular, tem a supremacia. Preferem-se as disposições que se relacionam mais direta e especialmente com o assunto de que se trata: In toto jure generi per speciem derogatur, et illud potissimum habetur quo ad speciem directum est - *"em toda disposição de Direito, o gênero é derrogado pela espécie, e considera-se de importância preponderante o que respeita diretamente à espécie."*
Esta distinção entre Direito Comum (Jus commune) e Direito Especial (Jus singulare) é clássica. A lei comum contém normas gerais, aplicáveis universalmente a todas as relações jurídicas, porém, as normas da lei especial são excepcionais pois atendem situações peculiares, motivos sociais diferenciados, atribuindo efeitos específicos, com o fito de tratar diferentemente algumas determinadas situações.
É a hipótese da Lei 6.830/80 ao dispor de forma taxativa em virtude dos privilégios da Fazenda Pública na cobrança dos créditos fiscais, frente a sua importância social e financeira, restringindo alguns direitos mas, por outro lado, permitindo ao contribuinte se defender via Embargos e, seguro o juízo pela penhora ou depósito, garantir-lhe o exercício do contraditório antes de excutir os bens.
Daí a importância da regra da suspensão da execução fiscal, após seguro o juízo, na forma do art. 16 §1º da Lei 6.830/80, pois sem esta providência não será possível se exercer o contraditório, praticamente negando qualquer eficácia aos embargos à execução, ainda mais quando se pretende transformar algum equívoco no leilão de bens em "perdas e danos".
Ademais não é possível se dispensar a garantia integral do Juízo, pois permanece vigente exigência prevista no §1o, do artigo 16 da Lei no 6.830/1980, *in verbis*:
Art. 16 - O executado oferecerá embargos, no prazo de 30 (trinta) dias, contados:
§ 1º - Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução.
Afora o requisito de procedibilidade para a oposição dos embargos, subentende-se da exegese dos artigos 19, caput, e 21 da Lei no 6.830/1980, que o prosseguimento da execução restará suspensa até seu julgamento:
Art. 19 - Não sendo embargada a execução ou sendo rejeitados os embargos, no caso de garantia prestada por terceiro, será este intimado, sob pena de contra ele prosseguir a execução nos próprios autos, para, no prazo de 15 (quinze) dias:
Omissis.
Art. 21 - Na hipótese de alienação antecipada dos bens penhorados, o produto será depositado em garantia da execução, nos termos previstos no artigo 9º, inciso I.
As normas da Lei 6.830/80 se coadunam com a própria natureza da CDA, pois em se tratando de título executivo extrajudicial as presunções de certeza, liquidez e exigibilidade da CDA são relativas, autorizando a discussão judicial ampla, inclusive, quanto à efetiva legalidade do fato gerador do débito imputado ao contribuinte, donde ser temerária a execução direta da garantia.
Ademais, da leitura do artigo 9º, da LEI Nº 6.830/80, tem-se que, ao executado é oportunizado o oferecimento de bens em garantia da execução pelo valor da dívida, juros e multa de mora e encargos constantes da Certidão de Dívida Ativa, **o que ocorreu na hipótese em exame, visto ter o executado realizado depósito do montante integral do débito, para garantia do crédito tributário em discussão.**
Assim, apresentada garantia idônea do débito pelo valor integral de sua exigência, caracteriza-se uma verdadeira condição de admissibilidade dos embargos, não havendo sentido em se prosseguir nos atos executórios, donde a suspensão da ação de cobrança é consequência lógica da oposição dos embargos do executado.
Nesse sentido trago à colação precedente desta Corte:
AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. CONCESSÃO.
1-Cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.
2-O presente recurso merece ser conhecido, eis que preenchidos seus pressupostos de admissibilidade. A simples possibilidade, conferida ao juiz pelo CPC, art. 739-A, § 2º, de rever a decisão relativa aos efeitos dos embargos, não retira da parte o direito de recorrer contra a decisão inicial referente a esses mesmos efeitos, caso se mostre contrária aos seus interesses.Preliminar suscitada pela União Federal rejeitada.
3-Prejudicado o agravo regimental.
4-O art. 16, § 1º, da Lei 6.830/80, é peremptório ao preconizar que não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução. Não há, perceba-se, espaço para aplicação do novo art. 739-A do CPC, pois este Diploma

Legal não mais exige a garantia do juízo executivo; já a Lei Especial (6.830/80) a exige. Se assim é, nada mais justo que os embargos do devedor, em sede de execução fiscal, sejam dotados de efeito suspensivo. A execução judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública constitui um microsistema próprio, regulando exaustivamente os requisitos e a eficácia dos embargos do devedor, não sendo necessário o recurso supletivo às disposições do CPC, porquanto não há omissão a suprir. Confiram-se, exemplificativamente, os artigos 18 e 19 da LEF.
5-Não se alegue, ao reverso, com a aplicabilidade do novel art. 739-A, § 1º, do CPC, ao permitir que o juiz, a requerimento do embargante, atribua efeito suspensivo aos embargos quando estiverem presentes, simultaneamente, a relevância dos fundamentos ("fumus boni juris") e a possibilidade de dano ao executado ("periculum in mora"). É que o primeiro dos requisitos acima é virtualmente impossível de se verificar nos casos concretos, tendo em vista, justamente, a presunção de liquidez e certeza de que goza a CDA, a qual, note-se, tem o efeito de prova pré-constituída (CTN, art. 204, caput), só podendo ser afastada através de prova inequívoca (art. 3º, parágrafo único, da Lei 6.830/80 e art. 204, parágrafo único, do CTN), própria de cognição exauriente.
6-Além de que, a contrario sensu, *se em juízo de cognição sumária for concedido o efeito suspensivo na nova sistemática do CPC (subsidiariamente), a teor do artigo 587 do citado diploma legal, será provisória a execução, contrariando a Lei nº6.830/80, que determina o prosseguimento da execução com cunho definitivo se julgado improcedente os embargos.*
7-Acerca do tema em questão, já há Precedentes desta Corte (AGRAVO DE INSTRUMENTO - 302948, Processo: 200703000617421, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data da decisão: 09/10/2007, Documento: TRF300138885, DJU DATA:18/01/2008 PÁGINA: 399, Relator Desembargador Federal LUIZ STEFANINI).
8-Aliás, na Exposição de Motivos, referente à Reforma do Código de Processo Civil, assinada pelo Ministro Márcio Thomas Bastos, no item 13, letra "m", em 26.08.2004, faz-se menção à reforma da Execução Fiscal nos seguintes termos:"(...) será objeto de projeto em separado a Execução Fiscal, que igualmente merece atualização".
9-Preliminar rejeitada. Agravo regimental prejudicado. Agravo de instrumento a que se dá provimento. (AG 297090/SP, 6a Turma, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, DJF3 16/02/2009, p. 553)."
Por esses fundamentos, comprovadamente garantida a execução (fl. 189), **defiro a concessão do efeito suspensivo pleiteado**, para que seja atribuído aos embargos o efeito suspensivo.
Comunique-se a presente decisão ao Juízo *a quo.*
Intime-se a agravada nos termos do art. 527, V, do CPC.
Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00188 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037754-05.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037754-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	:	JOSE EDUARDO PITTOLI e outro
	:	HELIO AUGUSTO PITOLI
ADVOGADO	:	ANTONIO CELSO PEREIRA SAMPAIO e outro
PARTE RE'	:	COM/ DE ENXOVAIS SAO JUDAS TADEU LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00264332220084036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face da r. decisão que recebeu os embargos à execução opostos pelo executado, com atribuição do efeito suspensivo.
Decido.
A Lei 6.830/80 disciplina a cobrança da dívida ativa pelos entes públicos, contudo, em respeito ao contraditório contempla ao executado no art. 16 "caput", defender-se da constrição através dos embargos do Devedor.
Os embargos do Devedor tem procedimento pelo processo de conhecimento, previsto no Código de Processo Civil. A Lei 6830/80 faz remissão aos embargos mas dele não se distancia e, reduz sua menção a cinco dispositivos (arts. 16, 17, 18, 19 e 20).
Na jurisprudência surgiu posicionamento no sentido de se adotar a lei processual civil para a apreciação do recebimento dos embargos à execução, na forma da novel alteração do Art. 739-A do CPC, em substituição a aquelas contidas na Lei 6.830/80.
Como o CPC se concretiza pela Lei 5.869 de 11.1.73 e a Lei 6.830 é de 22.09.80, não havia dúvida na aplicação destas leis quanto à predominância da segunda sobre a primeira, por ser posterior.

Na verdade se olvidou que não era apenas o fator tempo a razão principal da predominância da Lei 6.830/80, pois a impossibilidade de sua derrogação por lei processual civil posterior, decorre de sua natureza jurídica, qual seja, é lei especial.
Daí porque o advento da Lei 11.382 de 06.12.06, pela qual foram introduzidas inúmeras alterações no Titulo III do CPC, justamente o denominado "Dos embargos do Devedor", está a redundar em várias polêmicas no ordenamento jurídico, uns entendendo de ser aplicável as novas normas do CPC quanto aos embargos da Execução Fiscal, outros optaram por um misto dos 2 sistemas, outros pela não-alteração naquilo que incompatível com a lei especial.
A presente discussão cinge-se à aplicabilidade das disposições do artigo 739-A, consoante recente alteração perpetrada pela Lei no 11.382/2006, no processamento do executivo fiscal:
Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo .
§ 1o O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.
Da redação da lei se percebe que a suspensão passou a ser uma faculdade do magistrado, mesmo que esteja garantida por penhora, depósito ou caução, todavia deve ser aplicada com razoabilidade e não como norma taxativa.
Ao se aplicar a novel redação do Art. 739-A, invariavelmente se nega efeito suspensivo aos embargos , quando do seu recebimento, mesmo seguro o juízo, atuando-se em detrimento ao principio da segurança jurídica, pois se recusa sustação para análise da defesa, tornando a constrição irreversível pois ruma direto ao leilão.
Indispensável, portanto, analisar-se os termos do art. 1º da Lei 6.830/80:
"Art.1º. A execução judicial para cobrança da dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectiva autarquias será regida por esta lei e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil."
Sua redação deixa claro a predominância da Lei 6.830/80, sendo apenas subsidiária a aplicação da lei processual civil e, no que não for incompatível.
Subsidiária quer dizer supletiva e não substitutiva. Neste sentido JOSÉ DA SILVA PACHECO:
"E, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil. Naquilo que não contraria a Lei n. 6.830/80, prevalece o Código de Processo Civil, como ocorre com o art. 578 e respectivo parágrafo, sobre a competência. Aliás, salientou o relatório da Comissão Mista, no Congresso, que o projeto, que se converteu na Lei n. 6830/80, procurou manter "as linhas básicas da execução por quantia certa e as inovações propostas, como regra características da cobrança da dívida ativa, objetiva, precipuamente os privilégios inerentes ao crédito fiscal". O art. 42, não revoga, expressamente, qualquer dispositivo legal, mas, tacitamente, os que contrariem o estabelecido na Lei n. 6830/80."(Editora Saraiva- "Comentários à Nova Lei de Execução Fiscal).
Por ser a Lei no 6.830/1980 uma Lei Especial, a edição da lei no 11.382/2006, que é Lei Geral, não teve o condão de alterar qualquer dispositivo da Lei 6.830/80.
Não se pode esquecer que a Lei Especial não pode ser derrogada pela Lei Geral. O Mestre da "Hermenêutica e Aplicação do Direito", CARLOS MAXIMILIANO PEREIRA DOS SANTOS traça os preceitos diretores formulados pela doutrina :
"Se existe antinomia entre a regra geral e a peculiar, específica, esta, no caso particular, tem a supremacia. Preferem-se as disposições que se relacionam mais direta e especialmente com o assunto de que se trata: In toto jure generi per speciem derogatur, et illud potissimum habetur quo ad speciem directum est - "em toda disposição de Direito, o gênero é derrogado pela espécie, e considera-se de importância preponderante o que respeita diretamente à espécie."
Esta distinção entre Direito Comum (Jus commune) e Direito Especial (Jus singulare) é clássica. A lei comum contém normas gerais, aplicáveis universalmente a todas as relações jurídicas, porém, as normas da lei especial são excepcionais pois atendem situações peculiares, motivos sociais diferenciados, atribuindo efeito s específicos, com o fito de tratar diferentemente algumas determinadas situações.
É a hipótese da Lei 6.830/80 ao dispor de forma taxativa em virtude dos privilégios da Fazenda Pública na cobrança dos créditos fiscais, frente a sua importância social e financeira, restringindo alguns direitos mas, por outro lado, permitindo ao contribuinte se defender via embargos e, seguro o juízo pela penhora ou depósito, garanti-lhe o exercício do contraditório antes de excutir os bens.
Daí a importância da regra da suspensão da execução fiscal, após seguro o juízo, na forma do art. 16 §1º da Lei 6.830/80, pois sem esta providência não será possível se exercer o contraditório, praticamente negando qualquer eficácia aos embargos à execução, ainda mais quando se pretende transformar, algum equívoco na execução sem defesa e direta ao leilão de bens em "perdas e danos".
Ademais não é possível se dispensar a garantia integral do Juízo, pois permanece vigente exigência prevista no §1o, do artigo 16 da Lei no 6.830/1980, in verbis:
Art. 16 - O executado oferecerá embargos , no prazo de 30 (trinta) dias, contados:
§ 1º - Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução.
Afora o requisito de procedibilidade para a oposição dos embargos , subentende-se da exegese dos artigos 19, caput, e 21 da Lei no 6.830/1980, que o prosseguimento da execução restará suspensa até seu julgamento:
Art. 19 - Não sendo embargada a execução ou sendo rejeitados os embargos , no caso de garantia prestada por terceiro, será este intimado, sob pena de contra ele prosseguir a execução nos próprios autos, para, no prazo de 15 (quinze) dias:
Omissis.

Art. 21 - Na hipótese de alienação antecipada dos bens penhorados, o produto será depositado em garantia da execução, nos termos previstos no artigo 9º, inciso I.
As normas da Lei 6.830/80 se coadunam com a própria natureza da CDA, pois em se tratando de título executivo extrajudicial as presunções de certeza, liquidez e exigibilidade da CDA são relativas, autorizando a discussão judicial ampla, inclusive, quanto à efetiva legalidade do fato gerador do débito imputado ao contribuinte, donde ser temerária a execução direta da garantia.
Ademais, da leitura do artigo 9º, da LEI Nº 6.830/80, tem-se que, ao executado é oportunizado o oferecimento de bens em garantia da execução pelo valor da dívida, juros e multa de mora e encargos constantes da Certidão de Dívida Ativa, grifos nossos, o que ocorreu na hipótese em exame, eis que a executada ofereceu à penhora bens móveis - maquinários - efetivada em 28/08/2008 (fls. 42/44), em valor suficiente à garantia do débito.
Assim, apresentada garantia idônea do débito pelo valor integral de sua exigência, caracteriza-se uma verdadeira condição de admissibilidade dos embargos, não havendo sentido em se prosseguir nos atos executórios, donde a suspensão da ação de cobrança é conseqüência lógica da oposição dos embargos do executado.
Nesse sentido trago à colação precedente desta Corte:
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. embargos À EXECUÇÃO. efeito suspensivo . CONCESSÃO.
1-Cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.
2-O presente recurso merece ser conhecido, eis que preenchidos seus pressupostos de admissibilidade. A simples possibilidade, conferida ao juiz pelo CPC, art. 739-A, § 2º, de rever a decisão relativa aos efeito s dos embargos , não retira da parte o direito de recorrer contra a decisão inicial referente a esses mesmos efeitos, caso se mostre contrária aos seus interesses.Preliminar suscitada pela União Federal rejeitada.
3-Prejudicado o agravo regimental.
4-O art. 16, § 1º, da Lei 6.830/80, é peremptório ao preconizar que não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução. Não há, perceba-se, espaço para aplicação do novo art. 739-A do CPC, pois este Diploma Legal não mais exige a garantia do juízo executivo; já a Lei Especial (6.830/80) a exige. Se assim é, nada mais justo que os embargos do devedor, em sede de execução fiscal, sejam dotados de efeito suspensivo . A execução judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública constitui um microsistema próprio, regulando exaustivamente os requisitos e a eficácia dos embargos do devedor, não sendo necessário o recurso supletivo às disposições do CPC, porquanto não há omissão a suprir. Confiram-se, exemplificativamente, os artigos 18 e 19 da LEF.
5-Não se alegue, ao reverso, com a aplicabilidade do novel art. 739-A, § 1º, do CPC, ao permitir que o juiz, a requerimento do embargante, atribua efeito suspensivo aos embargos quando estiverem presentes, simultaneamente, a relevância dos fundamentos ("fumus boni juris") e a possibilidade de dano ao executado ("periculum in mora"). É que o primeiro dos requisitos acima é virtualmente impossível de se verificar nos casos concretos, tendo em vista, justamente, a presunção de liquidez e certeza de que goza a CDA, a qual, note-se, tem o efeito de prova pré-constituída (CTN, art. 204, caput), só podendo ser afastada através de prova inequívoca (art. 3º, parágrafo único, da Lei 6.830/80 e art. 204, parágrafo único, do CTN), própria de cognição exauriente.
6-Além de que, a contrario sensu, se em juízo de cognição sumária for concedido o efeito suspensivo na nova sistemática do CPC (subsidiariamente), a teor do artigo 587 do citado diploma legal, será provisória a execução, contrariando a Lei nº6.830/80, que determina o prosseguimento da execução com cunho definitivo se julgado improcedente os embargos .
7-Acerca do tema em questão, já há Precedentes desta Corte (AGRAVO DE INSTRUMENTO - 302948, Processo: 200703000617421, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data da decisão: 09/10/2007, Documento: TRF300138885, DJU DATA:18/01/2008 PÁGINA: 399, Relator Desembargador Federal LUIZ STEFANINI).
8-Aliás, na Exposição de Motivos, referente à Reforma do Código de Processo Civil, assinada pelo Ministro Márcio Thomas Bastos, no item 13, letra "m", em 26.08.2004, faz-se menção à reforma da Execução Fiscal nos seguintes termos:"(...) será objeto de projeto em separado a Execução Fiscal, que igualmente merece atualização".
9-Preliminar rejeitada. Agravo regimental prejudicado. Agravo de instrumento a que se dá provimento. (AG 297090/SP, 6a Turma, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, DJF3 16/02/2009, p. 553)."
Dessa forma, indefiro o pleiteado efeito suspensivo.
Comunique-se ao Juízo a quo.
Intime-se a agravada termos do art. 527, V, do CPC.
Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00189 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037948-05.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037948-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : INDUSTRIAS GERAIS DE PARAFUSOS INGEPAL LTDA
ADVOGADO : CARLA ANDREIA ALCANTARA COELHO PRADO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00054771019994036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão proferida em primeiro grau.
Entretanto, o presente recurso não merece prosperar, uma vez que a agravante deixou de instruir o recurso com a cópia da procuração, documento declarado obrigatório pelo inciso I do art. 525 do Código de Processo Civil.
Este é o entendimento adotado pela jurisprudência desta Corte:
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS OBRIGATÓRIOS. CÓPIA DE CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. ART. 525, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JUNTADA A DESTEMPO. IMPOSSIBILIDADE DE SEGUIMENTO DO RECURSO.
I.A exigência de juntada de documentos para a instrução do agravo de instrumento, disposta no art. 525, I, do Código de Processo Civil, é de ordem pública, além de obrigatórios, têm forma e momento próprio para serem apresentados.
II.A instrução deficiente do agravo, de documentos obrigatoriamente exigidos pelo código de processo civil, não admite a juntada destes posteriormente ao despacho que lhe negou seguimento."
(Agravo Inominado - 97.03.017639-9 - TRF 3ª Região - Rel. Des. Fed. Batista Pereira - DJ 29/07/1998, pg. 249)."
Nem se diga que os documentos juntados às fls. 38/39, 44/45, 50 e 53, substituem a procuração do agravado, porquanto se tratam apenas de **substabelecimentos**.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, **nego seguimento ao presente agravo.**
Publique-se.
Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00190 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038091-91.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038091-2/SP
RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : MARTENIUK E COSTA LTDA -EPP
ADVOGADO : MARCELO LUIS ROLAND ZOVICO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00096527620104036109 1 Vr PIRACICABA/SP
DECISÃO
A pretensão formulada no presente recurso é a de ver substituída a decisão proferida em primeiro grau que postergou a apreciação do pedido liminar, em mandado de segurança, objetivando assegurar a não exclusão da impetrante do SIMPLES NACIONAL em razão da existência de débitos fiscais, sem exigibilidade suspensa.
Passo ao exame do cabimento da antecipação dos efeitos da tutela recursal tal como autoriza o art. 527, inc. III, do CPC.
Verifica-se na decisão agravada que não houve efetivamente a apreciação do pedido liminar, tampouco, foi negado.
Por mais consistentes que sejam os argumentos trazidos em sede de recurso, nada obsta que o MM. Magistrado, no uso do poder geral de cautela, requeira outros documentos para melhor firmar seu juízo de convencimento.
De qualquer forma, ao magistrado, visando formar seu juízo de convicção e procurando melhor se apropriar da matéria abordada, é dada discricionariedade de postergar a análise do pedido para após a manifestação da parte contrária, ou juntada de documentos, oportunidade em que terá melhores condições de apreciar o pleito e convencer-se do direito postulado.
O reexame, em sede de agravo de instrumento, de matéria que sequer fora apreciada pelo MM. Juiz singular configuraria supressão de grau de jurisdição, motivo pelo qual entendo inaplicável a concessão de antecipação de tutela.
Assim sendo, entendo não existir decisão interlocutória agravável, mas simples deliberação de decidir o pleito em outra oportunidade processual.
Ante o exposto, manifestamente inadmissível o recurso, nego-lhe seguimento, o que faço com base no que dispõe o artigo 557 do Código de Processo Civil.
Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".
Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00191 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038106-60.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038106-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	EMPRESA DE TRANSPORTES H B LTDA
ADVOGADO	:	HUMBERTO RENESTO BARBOSA e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00128894020004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo.*
Entretanto, o presente recurso não merece prosperar, uma vez que a agravante deixou de instruir o recurso com a cópia da decisão agravada, bem como da certidão de intimação, documentos declarados obrigatórios pelo inciso I do art. 525 do Código de Processo Civil.
Este é o entendimento adotado pela jurisprudência desta Corte:
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS OBRIGATÓRIOS. CÓPIA DE CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. ART. 525, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JUNTADA A DESTEMPO. IMPOSSIBILIDADE DE SEGUIMENTO DO RECURSO.
A exigência de juntada de documentos para a instrução do agravo de instrumento, disposta no art. 525, I, do Código de Processo Civil, é de ordem pública, além de obrigatórios, têm forma e momento próprio para serem apresentados.
II.A instrução deficiente do agravo, de documentos obrigatoriamente exigidos pelo código de processo civil, não admite a juntada destes posteriormente ao despacho que lhe negou seguimento."
(Agravo Inominado - 97.03.017639-9 - TRF 3ª Região - Rel. Des. Fed. Batista Pereira - DJ 29/07/1998, pg. 249)."
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, **nego seguimento** ao presente agravo.
Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".
Publique-se.
Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00192 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038151-64.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038151-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	VASKA IND/ E COM/ DE METAIS LTDA
ADVOGADO	:	FERNANDO JOSE DE SOUZA MARANGONI e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00108323420094036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela VASCA IND/ E COM/ DE METAIS LTDA., em face de decisão que, em sede de execução fiscal, deferiu o rastreamento e bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema BACENJUD. Sustenta, em síntese, que a penhora *on-line* é cabível somente após o esgotamento das possibilidades de localização do devedor e de seus bens. Afirma, ainda, que a execução deve ocorrer pelo meio menos gravoso ao devedor. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.
II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:
III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
No que se refere ao pedido de rastreamento e bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema BACENJUD, observo que o requerimento ocorreu quando já estava em vigência, portanto, a Lei 11.382/06, que, modificando o CPC, incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os a dinheiro em espécie (art. 655, I) e permitindo a realização da constrição por meio eletrônico (art. 655-A). Desta forma, tenho que não assiste razão à recorrente.

Trago, a propósito, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 185-A DO CTN. PENHORA PELO SISTEMA BACEN-JUD. POSSIBILIDADE. REQUERIMENTO FORMULADO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382/2006. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ.
1. O cerne da irresignação consiste no deferimento de penhora pelo sistema Bacen-JUD. Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, seantes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006.
2. A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exeqüente comprova que exauriu as vias extrajudicias de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Sumula n. 7/STJ.
3. Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhorados. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros a dinheiro em espécie.
4. O pedido foi realizado após a vigência da Lei n. 11.283/2006, deve-se aplicar, na hipótese, o segundo entendimento, possibilitando, assim, a penhora.
5. Recurso especial provido.
(RESP 1073024/RS - PRIMEIRA TURMA - Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES - p. 04/03/2009)
PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO FISCAL. CONVÊNIO BACEN-JUD. PENHORA DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS. INDEFERIMENTO. DECISÃO TOMADA NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA LEI 11.382/06, QUE EQUIPAROU TAIS DEPÓSITOS A DINHEIRO EM ESPÉCIE NA ORDEM DE PENHORA (CPC, ART. 655, I), PERMITINDO SUA EFETIVAÇÃO POR MEIO ELETRÔNICO (CPC, ART. 655-A). RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.
(RESP 1066091/RS - PRIMEIRA TURMA - Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI - p. 25/09/08)
Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".
Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.
Dê-se baixa na distribuição.
Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00193 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038158-56.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038158-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	MSC SERVICOS LTDA -ME
ADVOGADO	:	ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00216628220104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que **indeferiu pedido liminar**, em autos de mandado de segurança objetivando assegurar a não exclusão da impetrante do SIMPLES NACIONAL em razão da existência de débitos fiscais; bem como seja concedida a possibilidade de parcelar os débitos apurados, em função do parcelamento simplificado, oportunizando à impetrante a regularização de sua situação fiscal.
Decido.
Do exame do presente recurso, não verifico, de pronto, a plausibilidade de direito nas alegações da agravante a justificar o deferimento da providência requerida.
Na hipótese, restou detectada pela Secretaria da Receita Federal do Brasil a existência de diversas pendências Fiscais em nome do contribuinte, sem que tenha sido comprovado a suspensão da exigibilidade dos débitos.
O Simples Nacional, instituído pela Lei Complementar nº 123/06, como Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, dispõe no inciso V, do art. 17, que:
.....
Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte:
Omissis.
V - que possua débito com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja Suspensa.
.....
Consoante o teor do dispositivo supra citado, fácil inferir que há disposição expressa acerca da impossibilidade de adesão ao regime de tributação simplificado, pelas empresas em débito com o INSS ou para com a Administração Federal, Estadual e Municipal.
Ora, a adesão ao SIMPLES NACIONAL decorre de opção do contribuinte pelo regime que, segundo seu entendimento, lhe for mais favorável, justamente em relação ao regime geral de tributação.
In casu, a empresa agravante aderiu voluntariamente às regras do SIMPLES NACIONAL, sujeitando-se à aceitação plena e irretratável de todas as condições estabelecidas pelo Fisco, de modo que deve se submeter às condições impostas pelo legislador.
Portanto, em havendo disposição legal preestabelecendo a obrigatoriedade da inexistência de débitos para com o INSS e a Administração Pública cabia ao impetrante, que pretendia inscrever-se ou manter-se inscrito no Simples Nacional, demonstrar junto ao Fisco ter cumprido todos os requisitos exigidos pela lei, com vistas a permanecer Simples Nacional.
Logo, não tendo o agravante logrado êxito no cumprimento dos requisitos exigidos para permanência no parcelamento em questão, é de se concluir que a pretensão da agravante não encontra respaldo legal.
Ressalto que, não se pode admitir que o contribuinte, após a inclusão no Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições, ao qual, repita-se, aderiu espontaneamente, deixe de cumprir as exigências determinadas pelo SIMPLES NACIONAL, mormente pelo fato de que a empresa estava ciente das condições que norteavam o regime tributário especial, quando da sua aludida adesão.
Desta forma, estando o presente recurso em manifesto confronto com o texto legal, nego seguimento ao presente agravo, com base no *"caput" do* Art. 557, do CPC.
Publique-se.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00194 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038298-90.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038298-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	MEDEIROS E ALCANTARA TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO	:	UMBELINA ZANOTTI e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00230294420104036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto contra decisão que **indeferiu o pedido de antecipação da tutela recursal**, em ação anulatória de ato administrativo, objetivando a imediata liberação do veículo ônibus Scania/K 112 CL, ano 1985, cor branca, placa CDM 8501, de propriedade da autora, apreendido em razão de transportar mercadorias introduzidas no território nacional, sem o recolhimento dos tributos devidos.
Decido.
Dispõe o inciso LIV, do artigo 5o da Magna Carta:
"Ninguém será privado de sua liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal".
Há indícios do veículo transportar mercadorias objeto de descaminho, a dúvida apenas diz respeito quanto à responsabilidade direta do agravante em relação ao ilícito, tendo em vista que o **veículo** estava **arrendado para terceiros**.
Desta forma, apenas para evitar prejuízo ao proprietário no exercício de sua função, ou mesmo o desgaste do veículo se ficar retiro, DEFIRO APENAS PARCIALMENTE a devolução do veículo ao proprietário desde que **mediante compromisso de depositário fiel**, assumindo todas as obrigações decorrentes, em Termo a ser lavrado na Secretaria da 11ª Vara Federal, devendo ainda ser oficiado ao DETRAN a restrição nos dados do veículo, impeditiva de alienação a terceiros.
Por esses fundamentos, **defiro parcialmente a tutela mediante** as medidas acima descriminadas, antes da entrega do veículo.
Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.
Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.
Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00195 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038331-80.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038331-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	HANS JURGEN BOHM e outro
	:	CARMEN MARIA BOHM
ADVOGADO	:	ALVARO TREVISIOLI e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE'	:	MONDI ARTIGOS DO LAR LTDA
ADVOGADO	:	ALVARO TREVISIOLI
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00684358020034036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face da r. decisão proferida em execução fiscal que, ante a discordância do exeqüente, **rejeitou** os bens móveis - maquinários - oferecidos à penhora pelos executados, **ordenando a expedição do mandado de penhora sobre as ações/cotas que os agravantes/executados possuem nas empresas GHW Brasil Ltda e GARLMOD Representação de Produtos de Plásticos Ltda.**
Inconformados, os agravantes alegam que os bens móveis - maquinários - oferecidos em garantia do débito tributário, são aptos e suficientes para garantir o juízo da execução, de modo que não se justifica o requerimento de penhora das ações de sua titularidade.
Destarte, requerem a concessão do efeito suspensivo.
Decido.
Ao menos em sede de cognição sumária, não se vislumbra presente o requisito da relevância da fundamentação, a permitir a concessão excepcional da antecipação dos efeitos da tutela recursal.
Conforme se depreende dos autos, a executada, ora agravante, devidamente citada, indicou inicialmente à penhora diversos bens móveis-maquinários (fls. 256/258), os quais restaram rejeitados pela exeqüente.
Com efeito, muito embora a execução deva ser feita pelo modo menos gravoso para o devedor (art. 620, CPC), o Código de Processo Civil também agasalha o princípio de que "realiza-se a execução no interesse do credor" (art. 612).
Desrespeitada a ordem legal estabelecida pelo Art. 11 da LEF, será ineficaz a nomeação de bens feita pelo devedor, salvo com a concordância expressa do credor, conforme dispõe o Art. 656, I, do CPC.
É de se ressaltar que a própria LEF, no inciso II, do seu Artigo 15, assegura à Fazenda Pública a prerrogativa da substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no Art. 11, bem como o reforço da penhora insuficiente, não havendo, pois, como obrigar a exeqüente a aceitar os bens ofertados pela executada.
Nesse sentido é iterativa a jurisprudência das Turmas que compõe a 2a Seção desta E. Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DE BENS OFERECIDOS PELA EXECUTADA. NÃO COMPROVAÇÃO DA PROPRIEDADE DOS BENS. EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE PENHORA LIVRE. POSSIBILIDADE.
1.Não tendo o devedor obedecido à ordem prevista no art. 11 da Lei n. 6.830/1980, é possível ao credor recusar os bens ofertados à penhora, caso se verifique que os mesmos sejam de difícil alienação ou que não tenha o executado respeitado os requisitos necessários à nomeação.
2.É prerrogativa da Fazenda Pública requerer a substituição do bem penhorado por outro que ofereça maior garantia ao Juízo, de acordo com o inciso II, do artigo 15, da Lei de Execuções Fiscais, desde que justifique o pedido.
3.É ônus da executada a comprovação da existência, propriedade e avaliação dos bens oferecidos à penhora, o que não ocorreu no caso.
4.Agravo de instrumento não provido." (TRF3, AG no 199762/SP, 3a Turma, Rel. Des. Fed Márcio Moraes, j. 27/03/2008, DJU 09/04/2008, p. 758)."
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. NÃO OBSERVÂNCIA DO ROL CONSTANTE DO ART. 11 DA LEI Nº 6.830/80. BEM DE DIFÍCIL COMERCIALIZAÇÃO. RECUSA DA EXEQÜENTE. SUBSTITUIÇÃO POR OUTROS APTOS À GARANTIA DO DÉBITO. POSSIBILIDADE.
1. Conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC 620), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC 612).
2. O juiz e a exeqüente não estão obrigados a aceitar a nomeação realizada pela executada consistente em 1 (uma) Rama ou Ramosa, marca Texima, modelo R-90, ano 1990, com 4(quatro) campos, largura útil de 2,40 metros, aquecimento a gás GLP; 1(uma) Caldeira marca Alborg, capacidade de 5.000 (cinco mil) quilos de vapor/hora, adquirida em 1996, usando como combustível óleo BPF; e 1(um) Aparelho para tingimento de malha, Marca Indsteel, modelo Maxi-Soft, para alta temperatura, capacidade de 150 (cento e cinquenta) quilos, mormente em se tratando de bem que, pela sua natureza e mercado específico, é de difícil alienação, e considerando-se que tal indicação não obedeceu à ordem prevista no art. 11, da Lei nº 6.830/80.
3. Faculdade conferida à Fazenda Pública de pleitear motivadamente a substituição dos bens oferecidos à penhora por outros que se prestem a assegurar o êxito do processo de execução (Lei nº 6.830/80, 15, II).
4. Precedentes do E. STJ e desta 6ª Turma (STJ, 1ª Turma, RESP 246772/SP, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ, 08/05/2000, p. 72; TRF 3ª Região, 6ª Turma, AG 200203000363188, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 11/12/2002, DJ, 13/01/2003, p. 274; AG 200103000262896, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 28/08/2002, DJ, 04/11/2002, p. 699).
5. Agravo de instrumento improvido." (TRF3, AG no 307270/SP, 6a Turma, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, j. 14/11/2007, DJU 07/04/2008, p. 453)."
"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSO CIVIL - CONEXÃO - EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ORDINÁRIA - INOCORRÊNCIA - REJEIÇÃO DOS BENS OFERECIDOS PELA EXECUTADA - PENHORA DOS DEPÓSITOS JUDICIAIS - POSSIBILIDADE.
1.A especialização do juízo, em razão de matéria, impede a reunião de ação de conhecimento e de execução fiscal.
2.O artigo 620, do Código de Processo Civil, ao estabelecer que a execução deve se processar pelo modo menos gravoso ao devedor, não visou, por outro lado, inviabilizar ou dificultar o recebimento do crédito pelo credor.
3.Observância da ordem prevista no artigo 11, da Lei Federal nº6.830/80.
4.Possibilidade de penhora de depósitos judiciais. Precedente.
5.Recurso improvido. Agravo regimental prejudicado." (TRF3, AG no 161013/SP, 4a Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto, j. 16/08/2006, DJU 29/11/2006, 283)."
Verifica-se que a decisão de fls. 21, está em plena consonância com o entendimento assentado nesta Corte.
Além disso, os agravantes não indicaram nenhum bem passível de constrição, que servisse a uma eventual análise de substituição de penhora, ônus do qual os recorrentes não se desincumbiram.
Por esses fundamentos, **nego seguimento** ao agravo, tal como autoriza o artigo 557, *caput*, do CPC.
Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.
Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

Expediente Nro 7732/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0509737-39.1994.4.03.6182/SP
2000.03.99.008738-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO

APELANTE	:	ELETROPLASTICO JOMARNA LTDA
ADVOGADO	:	ABRAO BISKIER e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	94.05.09737-7 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Após a interposição do recurso de apelação pela parte embargante, peticionou referido pólo noticiando que, por ser Massa Falida, não podem os juros e a multa incidirem na cobrança, bem como os honorários advocatícios, manifestando-se a Fazenda Nacional a fls. 54/64.

Contudo, nenhum elemento de convicção carreou o pólo particular acerca de sua ventilada condição de massa falida, sequer comprovando o Advogado, subscritor daquele petitório, sua condição de Síndico, como noticiado naquele *petitum*.

Portanto, por fundamental colija a parte embargante, em até cinco dias (feito envolvido em meta de julgamento CNJ), elementos evidenciadores da condição de massa falida e da legitimidade do Síndico subscritor da peça de fls. 51/52.

Após a intervenção do pólo embargante, rumem os autos ao MPF, para a intervenção, também em até cinco dias.

Pronta conclusão.

Urgente intimação.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008757-37.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.008757-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE	:	TRANSROLL COMPONENTES E SISTEMAS TRANSPORTADORES INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO	:	VALDEMIR JOSE HENRIQUE
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	97.00.00257-7 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

DESPACHO
Em tela o tema pagamento, face à CDA de fls. 93 (débito de R$ 1.045,26) e ao estabelecido pela MP 449, de dezembro de 2008, convertida na Lei 11.941/2009, artigo 14, perdoando certos créditos, até cinco dias para o Poder Público esclarecer sua aplicação ou não ao caso vertente, bem assim, em caso afirmativo, sua posição quanto ao plano sucumbencial.

Urgente intimação.

Pronta conclusão.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0202831-10.1998.4.03.6104/SP
2000.03.99.015575-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	DIARIO DO GRANDE ABC S/A

ADVOGADO : ANTONIO RUSSO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 98.02.02831-2 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de *ação anulatória de débito fiscal* em que a autora pretende a anulação do auto de infração lavrado pela Secretaria da Receita Federal, alega que a liminar obtida pelo Mandado de Segurança n. 1999.03.99.004314-3 suspendeu a exigibilidade do crédito tributário.

Esclarece a autora que é uma empresa que se dedica a produção de jornais e revistas, por isso importa tinta. Tendo proposto aquela ação para afastar a incidência do Imposto de Importação, em razão da imunidade do art. 150, VI, d, da Constituição Federal.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado.

Inconformada, pela a autora. Alega, em síntese, que uma vez suspensa a exigibilidade do crédito tributário não poderia o Fisco confeccionar auto de infração pelo não recolhimento do tributo.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o Relatório.

Decido

Ao se examinar o auto de infração verifica-se que expressamente ressalta que está sendo lavrado somente para constituição do crédito tributário, ficando seu andamento em suspenso até o julgamento final da liminar.

Como foi salientado na r. sentença "nada obsta ao Fisco constituir o crédito tributário, através da lavratura de Auto de Infração, exatamente porque tem interesse em se salvaguardar dos efeitos da decadência. Constituir o crédito tributário é-lhe um direito; o que não pode é exigir o pagamento dos tributos e multas incidentes, porquanto a exigibilidade do crédito tributário encontra-se suspensa por liminar concedida em mandado de segurança".

Em consulta ao andamento processual da ação apontada, constata-se o julgamento definitivo daquela. Não havendo notícias sobre o andamento daquele auto de infração, por qualquer uma das partes.

A discussão quanto à possibilidade de se realizar o lançamento para evitar a decadência encontra-se pacífica, bem como que o lançamento encontra-se consubstanciado pelo auto de infração, inclusive o E. Supremo Tribunal Federal e o E. Superior Tribunal de Justiça já se manifestaram neste sentido, como se pode constatar pelas seguintes ementas:

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. NO INTERVALO ENTRE A LAVRATURA DO AUTO DE INFRAÇÃO E A DECISÃO DEFINITIVA DE RECURSO ADMINISTRATIVO DE QUE TENHA SE VALIDO O CONTRIBUINTE NÃO CORRE AINDA O PRAZO DE PRESCRIÇÃO (CTN, ART-151- III). TAMPOUCO O DE DECADENCIA, JA SUPERADO PELO AUTO, QUE IMPORTA LANCAMENTO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO (CTN, ART-142).
(STF - AI-AgR 96616 - Min. Francisco Rezek - AUD:25-05-1984 Alteração: 24/05/00)

CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ICM. DECADENCIA. CTN, ARTS. 173, I, E PARAGRAFO ÚNICO; 151, III. O LANCAMENTO, NO CASO, EFETIVOU-SE, ANTES DE DECORRIDOS TRÊS ANOS DO FATO GERADOR, COM O LEVANTAMENTO EFETUADO E A NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE. A PARTIR DAI, NÃO HÁ MAIS FALAR EM DECADÊNCIA. LANÇADO O TRIBUTO, A DISCUSSÃO, POR VIA DE RECURSOS ADMINISTRATIVOS, TEM O EFEITO DE SUSPENDER A EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, UT ART-151, III, DO CTN. NÃO CABE, SEQUER, AI, TER COMO INICIADO O PRAZO DE PRESCRIÇÃO. A INSCRIÇÃO DO CRÉDITO EM DÍVIDA ATIVA NÃO É O MOMENTO FINAL DE SUA CONSTITUIÇÃO. COM O AUTO DE INFRAÇÃO, CONSUMA-SE O LANCAMENTO DEFINIDO NO ART-142, DO CTN. A CERTIDÃO DA INSCRIÇÃO DO CRÉDITO EM DIVIDA ATIVA VALE COMO TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. PRECEDENTES DO STF. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO, PARA AFASTAR A DECADENCIA DECRETADA NO ACÓRDÃO LOCAL. (STF - RE 95424 - Min. Néri Da Silveira - AUD:25-11-1983)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. SENTENÇA JUDICIAL QUE RECONHECE O DIREITO DE RECOLHIMENTO DO PIS DE MODO DIFERENCIADO. POSSIBILIDADE DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO PELA FAZENDA NACIONAL. LANÇAMENTO. PRAZO DECADENCIAL. 1. Caso em que o contribuinte impetrou mandado de segurança contra ato do Delegado da Receita Federal para anular autos de infrações ao argumento de que obteve o direito de recolher os valores relativos ao PIS conforme previsto no artigo 3º, § 2º, da Lei Complementar n. 7/70, em relação aos períodos de 1º/1/1996 a 5/6/1996, e na forma da Emenda Constitucional n. 10/96, para os fatos geradores posteriores, em razão de sentença relativa a outro Mandado de Segurança, que tramitou naquela mesma Vara Federal. Nada obstante, o Delegado da Receita Federal lavrou auto de infração em relação a esses valores. 2. O contribuinte obteve a concessão de segurança para autorizar o recolhimento de forma diferenciada, não abrangendo a vedação da Fazenda em efetuar o lançamento. 3. A controvérsia do recurso especial cinge-se à possibilidade da Fazenda Pública constituir o crédito tributário, enquanto pendente ação judicial. Na espécie, o mandado de segurança questiona valores indevidamente recolhidos a maior a título do PIS. 4. As causas de suspensão de exigibilidade do crédito tributário, previstas no artigo 151 do Código tributário Nacional, não afastam o dever da Fazenda Pública em proceder o lançamento com o desiderato de evitar a decadência, cuja contagem não se sujeita às causas suspensivas ou interruptivas. Precedentes: EREsp 572.603/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 8/6/2005, DJ 5/9/2005; REsp 736.040/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 15/5/2007, DJ 11/6/2007; AgRg no REsp 1.058.581/RS, Rel. Ministro Mauro

Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07/05/2009, DJe 27/05/2009. 5. Agravo regimental não provido. ***(STJ - AGRESP 201000409482 - 1183538 - Min. Benedito Gonçalves - DJE de 24/08/2010)***
Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**
Publique-se. Intimem-se. Depois de decorridos os prazos legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012021-07.2000.4.03.6105/SP
2000.61.05.012021-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE	:	UNIMED DE SAO JOSE DO RIO PARDO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO	:	SERGIO LUIZ DE CARVALHO PAIXAO e outro
APELADO	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO	:	Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO	:	ANA JALIS CHANG

DESPACHO

Até cinco dias para a parte apelante esclarecer de seu interesse recursal, ante o julgado a respeito proferido pelo E. STF, infra destacado, seu silêncio a traduzir do apelo abdica :
ADI 1931 MC / DF - DISTRITO FEDERAL
MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADERelator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA
Julgamento: 21/08/2003
Órgão Julgador: Tribunal Pleno
Publicação: DJ 28-05-2004 PP-00003
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ORDINÁRIA 9656/98. PLANOS DE SEGUROS PRIVADOS DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE. MEDIDA PROVISÓRIA 1730/98. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE ATIVA. INEXISTÊNCIA. AÇÃO CONHECIDA. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAIS E OBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA AO DIREITO ADQUIRIDO E AO ATO JURÍDICO PERFEITO.
[...]
3. Inconstitucionalidade formal quanto à autorização, ao funcionamento e ao órgão fiscalizador das empresas operadoras de planos de saúde. Alterações introduzidas pela última edição da Medida Provisória 1908-18/99. Modificação da natureza jurídica das empresas. Lei regulamentadora. Possibilidade. Observância do disposto no artigo 197 da Constituição Federal.
4. Prestação de serviço médico pela rede do SUS e instituições conveniadas, em virtude da impossibilidade de atendimento pela operadora de Plano de Saúde. Ressarcimento à Administração Pública mediante condições preestabelecidas em resoluções internas da Câmara de Saúde Complementar. Ofensa ao devido processo legal. Alegação improcedente. Norma programática pertinente à realização de políticas públicas. Conveniência da manutenção da vigência da norma impugnada.
5. Violação ao direito adquirido e ao ato jurídico perfeito. Pedido de inconstitucionalidade do artigo 35, caput e parágrafos 1o e 2o, da Medida Provisória 1730-7/98. Ação não conhecida tendo em vista as substanciais alterações neles promovida pela medida provisória superveniente.
6. Artigo 35-G, caput, incisos I a IV, parágrafos 1o, incisos I a V, e 2o, com a nova versão dada pela Medida Provisória 1908-18/99 . Incidência da norma sobre cláusulas contratuais preexistentes, firmadas sob a égide do regime legal anterior. Ofensa aos princípios do direito adquirido e do ato jurídico perfeito. Ação conhecida, para suspender-lhes a eficácia até decisão final da ação.
7. Medida cautelar deferida, em parte, no que tange à suscitada violação ao artigo 5o, XXXVI, da Constituição, quanto ao artigo 35-G, hoje, renumerado como artigo 35-E pela Medida Provisória 1908-18, de 24 de setembro de 1999; ação conhecida, em parte, quanto ao pedido de inconstitucionalidade do § 2o do artigo 10 da Lei 9656/1998, com a redação dada pela Medida Provisória 1908-18/1999, para suspender a eficácia apenas da expressão "atuais e". Suspensão da eficácia do artigo 35-E (redação dada pela MP 2177-44/2001) e da expressão "artigo 35-E", contida no artigo 3o da Medida Provisória 1908-18/99.

Urgente intimação.

Pronta conclusão.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003920-60.2000.4.03.6111/SP
2000.61.11.003920-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	IND/ E COM/ DE BISCOITOS XERETA LTDA
ADVOGADO	:	JOSEMAR ANTONIO BATISTA e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

A execução fiscal impugnada nos presentes embargos à execução foi suspensa, em 07.05.2002, por 12(doze) meses porque a Embargante ingressou no REFIS (fl.141).

De acordo com o artigo 3º, §4º da Lei n. 9.964/2000, a homologação da opção pelo REFIS é condicionada à prestação de garantia ou, a critério da pessoa jurídica, ao arrolamento dos bens integrantes do seu patrimônio.

Assim, consta dos autos o arrolamento de bens (fl. 138) e informação, prestada pela própria Embargada, no sentido de que a Embargante estava em dia com as parcelas mensais deste parcelamento especial e que o seu pedido havia sido homologado pelo Comitê Gestor do REFIS (fl. 140).

Portanto, tendo em visto o lapso de tempo transcorrido, intime-se as partes para que informem se há interesse no prosseguimento do presente feito.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037930-13.1993.4.03.6100/SP
2001.03.99.008505-5/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE	:	J A CHIQUITO E FILHO LTDA -ME e outros
	:	GEORGES NAYEF MAROUN -ME
	:	ANTONIO FERRANTE -ME
	:	CASA RADAR PIRACICABA ANTENAS E ELETRONICA LTDA -ME
	:	BENATI E NOHRA LTDA -ME
	:	COM/ DE ROUPAS SELIOS LTDA
	:	ROTISSERIE E CONFEITARIA BOM GOSTO PIRACICABA LTDA -ME
	:	ANTONIO V MAGRO E CIA LTDA -ME
	:	MAURICE NAYEF MAROUN -ME
	:	HAROLDO PEREIRA -ME
ADVOGADO	:	SIDNEI INFORCATO e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	93.00.37930-5 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em ação declaratória, ajuizado por J.A Chiquito & Filho Ltda ME e outros, objetivando ver declarada a inexistência da relação jurídico-tributária entre eles que obrigue os autores a recolher Contribuição para Financiamento da Seguridade Social, instituída pela L.C. nº 70/91. Entendem que, por serem microempresas, estão desobrigados ao recolhimento da COFINS , porquanto esta teria substituído o FINSOCIAL. A União apresentou contestação arguindo, em preliminar, impossibilidade jurídica do pedido. No mérito, sustentou a legalidade da cobrança, fls. 93/95. A r. sentença julgou improcedente o pedido, extinguiu o feito, com apreciação do mérito, com fundamento no art. 269, I, CPC, e fixou verba honorária em 10% do valor da causa, fls. 104/109. Apelou a parte contribuinte, pugnando pela reforma da sentença, fls. 112/117. Apresentadas contrarrazões, sem preliminares, subiram os autos a esta E. Corte, fls. 121/122. Às fls. 137, a parte contribuinte apresentou pedido de desistência.
É o relatório.

Deve o pleito de fls. 137, pois sim, à altura na qual lançado, ser compreendido como recursal desistência, para a qual desnecessária qualquer negociação com o pólo contrário.
Realmente, vedando o sistema a *reformatio in pejus*, já firmado processual desfecho desfavorável ao apelante, em nada se obsta o atendimento a seu manifesto desejo desistidor em cena, por conseguinte prejudicando-se o exame de seu apelo.
Ante o exposto, **homologo** a desistência recursal em questão e **dou por prejudicada a apelação** interposta, nos termos do art. 557, CPC.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009357-57.1996.4.03.6100/SP
2001.03.99.016619-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	SANSUY S/A IND/ DE PLASTICOS
ADVOGADO	:	RENATO DE LUIZI JUNIOR
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	96.00.09357-1 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária entre a autora e a União Federal, relativamente à contribuição ao FINSOCIAL, a partir da edição das Leis nº 7.689/88 e alterações posteriores, com esteio na decisão do RE nº 103.778, objetivando a compensação com o parcelamento efetuado com a Fazenda Pública a ser pago de 10/1990 a 03/1992. Por fim, pede que seja afastada a multa moratória, tendo em vista a denúncia espontânea, bem como a TRD no ano de 1991.
O MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido formulado. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% do valor da causa.
Inconformada, apela a autora pugnando pela procedência da ação. Com as contrarrazões, vieram os autos a este tribunal.
É o relatório.
Decido.

De início, no tocante à apreciação do pedido de compensação da contribuição ao FINSOCIAL, a partir da edição das Leis nº 7.689/88, 7.787/89, 7.894/89 e 8.147/90 e da TRD no ano de 1991, observo que a sentença impugnada decidiu aquém do pedido, tratando-se, pois, de sentença proferida em desconformidade com os artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil, a exigir a sua adequação.
Irrelevante, no caso, a falta de prévia interposição de embargos de declaração da sentença quanto ao vício apontado, dada a demonstração de inconformismo da parte autora com o julgado de primeiro grau, por meio do recurso ora examinado, pois somente *"A não oposição de embargos declaratórios ou recurso de apelação pela parte, que formulou pedido não apreciado no julgamento definitivo, configura-se a aceitação do julgado como proferido"* (TRF 3ª Região, Terceira Turma, REO 9403070481-0-SP, Rel. para acórdão Baptista Pereira, j. 28.8.96, maioria).
Pertinente à matéria são as seguintes ementas do E. Superior Tribunal de Justiça que asseveram, inclusive, caber a declaração de ofício da nulidade da sentença *citra petita*:
"RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PROVA DE APTIDÃO FÍSICA, PEDIDO DE EXCLUSÃO DA FUNDAÇÃO QUE REALIZOU O CERTAME. SENTENÇA CITRA PETITA. AUSÊNCIA DE EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PEDIDO HOMOLOGADO. NÃO CONFIGURAÇÃO.
1. Em se tratando de sentença citra petita, cuja nulidade pode ser decretada de ofício pelo Tribunal ad quem, não há falar em condicionamento da apelação à prévia interposição de embargos de declaração.

OMISSIS
4. Recurso especial conhecido parcialmente e não provido."
(RESP 500.175/MA, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Medina, j. 6.4.2004, vu)
"PROCESSUAL CIVIL. LOCAÇÃO. SENTENÇA CITRA PETITA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - APELAÇÃO - NULIDADE PASSÍVEL DE SER DECRETADA DE OFÍCIO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO.
1. A decretação da nulidade da sentença citra petita em sede de Apelação não requer a prévia oposição de Embargos de Declaração,
podendo mesmo ser decretada sua nulidade de ofício;
OMISSIS
3. Especial não provido."
(RESP 327.882/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 21.8.2001, vu)
No mesmo sentido, a abalizada doutrina da Professora Teresa Arruda Alvim Wambier: "Sendo nulas, as sentenças extra, ultra ou infra petita podem ter seu vício apontado até pelo Tribunal, em segundo grau, sem provocação da parte." (in "Nulidades do processo e da sentença", Ed. Revista dos Tribunais, 5ª ed. revista, atualizada e ampliada, 2004, pág. 319).
Por outro lado, já decidiu esta Terceira Turma "...ser possível a exegese extensiva do disposto no parágrafo 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 10.352, de 26 de dezembro de 2001, aos casos de julgamento extra ou citra petita, por analogia ao que ocorre no caso de extinção do processo sem apreciação do mérito, possibilitando o julgamento da lide pelo tribunal, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento." (AC 2002.03.99.038973-5, Rel. Cecília Marcondes, j. 19.10.2005, vu).
Dessa feita, não há, na hipótese, qualquer óbice a que o julgador passe à análise do mérito propriamente dito, depois de reconhecido e superado o julgamento *citra petita*, eventualmente existente. Mormente, quando a questão posta nos autos já se acha em condições de ser julgada.

Da prescrição quinquenal
A jurisprudência desta Turma consolidou entendimento no sentido de que somente podem ser restituídos os valores recolhidos dentro do qüinqüênio que imediatamente antecede à propositura da ação de repetição de indébito(AMS nº 96.03.093930-7, Des. Federal Cecília Marcondes, DJU de 08.12.99 e AC nº 2001.03.99.012298-2, Rel. Des. Federal Carlos Muta, DJU 03.10.01).
Por se tratar de posicionamento que, com o devido respeito, diverge da orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça, algumas considerações acerca dos fundamentos que embasam nosso entendimento merecem ser aqui deslindadas.
Diz o artigo 168, inciso I, do Código Tributário Nacional que o direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 anos contados da data da extinção do crédito tributário que, na hipótese dos autos, deu-se com o pagamento antecipado do imposto, a teor do que reza o art. 156, inciso VII, c.c. o art. 150, § 1º, ambos do C.T.N.
A contagem do prazo prescricional inicia-se no momento em que o crédito tributário é extinto, conforme preceitua o art. 168, I, do C.T.N. O pagamento, por sua vez, ainda que antecipado, extingue o crédito, por força de expressa disposição legal e a extinção do crédito *in casu* está sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento, conforme preceitua o art. 150, § 1º, do C.T.N.
A adequada interpretação do § 1º do art. 150 não autoriza a dilatação do prazo prescricional, sob o fundamento, a meu ver equivocado, de que se deve aguardar o decurso do prazo dos 5 anos previstos no § 4º do art. 150 para, depois, iniciar-se a contagem do prazo de prescrição, porque, segundo essa orientação, somente após o decurso daquele lapso temporal o crédito estaria extinto, propiciando assim a contagem do prazo prescricional.
Com efeito, o tributo em questão está sujeito ao lançamento por homologação, hipótese em que o contribuinte antecipa o pagamento do tributo sem prévio exame da autoridade administrativa e esta, ulteriormente, o homologa. A homologação posterior, nos termos do que preceitua o § 1º do art. 150 do CTN, está posta pelo legislador como condição resolutória da extinção do crédito que, por determinação legal, já se operou com o pagamento antecipado. A exata razão da existência dessa condição é a de possibilitar que a Fazenda verifique a validade do lançamento dentro desse período de tempo, vale dizer, enquanto perdurar essa condição, o lançamento ainda está sujeito ao crivo da autoridade administrativa que poderá, se constatada irregularidade, constituir o lançamento do tributo não pago. Mas, essa atividade fazendária só poderá ser exercida dentro do prazo de 5 anos estabelecido no § 4º. do art. 150 do CTN, sob pena de consumar-se a homologação ficta.
Observe-se que se o legislador permitisse que com o pagamento antecipado o crédito tributário fosse definitivamente extinto, estaria obstando a efetivação de qualquer ato tendente a verificar a regularidade do lançamento efetuado pelo sujeito passivo, hipótese que, se concretizada, implica desnaturar o próprio lançamento por homologação que pela sua natureza está sujeito à revisão pela autoridade competente. Impende, portanto, concluir que esse prazo corre exclusivamente em favor da Fazenda.
Nesse sentido, valiosa a lição colhida dos comentários tecidos pelo eminente ZUUDI SAKAKIHARA, em obra coordenada pelo ilustre Desembargador Federal Vladimir Passos de Freitas:
"O transcurso do prazo, sem nenhum pronunciamento da Fazenda Pública quanto à homologação, ou não, tem como conseqüência não só a homologação ficta, mas também a extinção definitiva do crédito tributário. Isso não significa que o pagamento antecipado pelo sujeito passivo não tenha extinguido o crédito, mas apenas que a extinção decorrente

daquele pagamento não está mais sujeita à condição resolutória da não-homologação. É esse o sentido da definitividade"
(in "Código Tributário Nacional Comentado", comentário de ZUUDI SAKAKIHARA ao art.150 do C.T.N., pág. 586, Editora Revista dos Tribunais).
De outra parte, observo que o direito de pleitear a restituição surge no momento em que o sujeito passivo efetua o pagamento, ainda que antecipado. O contribuinte não está adstrito à ocorrência da homologação do lançamento, seja expressa ou tácita, para postular a restituição do indébito. Não se pode olvidar nesse cenário, do princípio da *actio nata*, segundo o qual a prescrição se inicia quando surge para o contribuinte, a pretensão e a ação.
Em lapidar voto-vista proferido por ocasião do julgamento do AgRg no Recurso Especial nº 422.704-BA, em que se discutia a ocorrência da prescrição em caso similar, o eminente Ministro Teori Zavascki, apesar de curvar-se ao entendimento do STJ, reafirmou o seu convencimento acerca da matéria, *in verbis*:
"O caso dos autos é paradigmático, porque põe em confronto duas orientações do STJ, adotadas há muito tempo, mas que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, se mostram incompatíveis, expondo a fragilidade dos fundamentos que as sustentam. Tal fragilidade reside, segundo penso, na circunstância de terem, ambas, se assentado sobre bases que desconsideram inteiramente um princípio universal em matéria de prescrição: o princípio da actio nata, segundo o qual a prescrição se inicia com o nascimento da pretensão ou da ação (Pontes de Miranda, Tratado de Direito Privado, Bookseller Editora, 2.000, p. 332). Realmente, ocorrendo o pagamento indevido, nasce desde logo o direito a haver a repetição do respectivo valor, e, se for o caso, a pretensão e a correspondente ação para a sua tutela jurisdicional. Direito, pretensão e ação são incondicionados, não estando subordinados a qualquer ato do Fisco ou a decurso de tempo. Mesmo em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o direito, a pretensão e a ação nascem tão pronto ocorra o fato objetivo do pagamento indevido. Sob este aspecto, pareceria mais adequado ao princípio da actio nata aplicar, inclusive em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o disposto art. 168, I, combinado com o art. 156, I, do C.T.N., ou seja: o prazo prescricional (ou decadencial) para a repetição do indébito conta-se da extinção do crédito (art. 168, I), que, por sua vez, ocorre com o pagamento (art. 156, I). Observe-se que, mesmo em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o pagamento antecipado também extingue o crédito, ainda que sob condição resolutória (CTN, 150, § 1º)."
(AgRg no Recurso Especial nº 422.704 - BA, j.em 02.012.2003)

Ademais, adotar entendimento diverso significa atribuir à repetição de indébito um prazo prescricional de 10 anos - 5 anos do prazo para que ocorra a homologação somados a mais 5 anos do prazo prescricional - o que se faria em desprestígio ao espírito da lei, pois, evidentemente, não quis o legislador conceder prazo superior a cinco anos.
No caso *sub judice*, o autor recolheu os tributos com multa entre os anos de outubro de 1990 e março de 1992, sendo a ação proposta em 01 de abril de 1996, assim, o interregno anterior aos cinco anos da propositura da ação encontra-se prescrito.

Da denúncia espontânea - CTN, art. 138
A matéria não comporta mais discussão, em razão dos julgados do Superior Tribunal de Justiça, que consolidou entendimento no sentido de afastar o instituto da denúncia espontânea para os casos de parcelamento de débito tributário, conforme se verifica do recurso representativo da controvérsia REsp nº 1.102.577, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DE DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.
1. O instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN) não se aplica nos casos de parcelamento de débito tributário.
2. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".
(REsp nº 1.102.577, Relator Ministro Herman Benjamin, Órgão Julgador Primeira Seção DJe 18/05/2009)
Assim, acompanho a orientação pacificada no STJ, no sentido de que o instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN) não se aplica nos casos de parcelamento de débito tributário.

Do FINSOCIAL
A matéria guindada ao exame desta Corte refere-se ao Finsocial, instituído pelo Decreto-lei nº 1.940/82, tratado na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal como verdadeiro imposto, ora residual, ora adicional ao próprio imposto de renda, conforme se tratasse de contribuinte que exercesse atividade comercial ou de prestação de serviço (RE nº 103.778, Relator Ministro Cordeiro Guerra).
O artigo 56 do ADCT recepcionou a primeira das modalidades do Finsocial, que recaía sobre a receita bruta das empresas dedicadas à venda de mercadorias e de mercadorias e serviços (não exclusivamente prestadoras de serviços), bem como as instituições financeiras e sociedades seguradoras (artigo 1º, § 1º, do Decreto-lei nº 1.940/82), vinculando parte substancial de sua receita ao financiamento da Seguridade Social, enquanto não concretizadas as leis previstas nas artigos 195 da Constituição Federal.
A propósito de instituir as fontes de custeio, foi editada a Lei nº 7.689/88, cirando a contribuição social sobre o lucro (artigos 1º e 8º) e, no artigo 9º, dispondo o seguinte:

"Art. 9º - Ficam mantidas as contribuições previstas na legislação em vigor, incidentes sobre a folha de salários e a de que trata o Decreto-lei nº 1.940, de 25 de maio de 1982, e alterações posteriores, incidente sobre o faturamento das empresas, com fundamento no artigo 195, I, da Constituição Federal."

Este passo do legislador, criando remissivamente a contribuição social sobre o faturamento (CF, artigo 195, inciso I, 2ª figura), a partir do aproveitamento de toda a estrutura do Finsocial, foi declarado inconstitucional nas várias instâncias em que provocada a discussão da matéria, pelos mais diversos fundamentos, atingindo, em conseqüência, toda a legislação posterior que ampliou progressivamente a alíquota do tributo: artigo 7º da Lei nº 7.787/89, artigo 1º da Lei nº 7.894/89, e artigo 1º da Lei nº 8.147/90.
Este egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região declaração a inconstitucionalidade da parte final do artigo 9º da Lei nº 7.689/89 e legislação subseqüente, ao julgar a argüição suscitada na AMS nº 38.950, relatada pela Des. Fed. LÚCIA FIGUEIREDO.
Em pronunciamento definitivo, o colendo Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da contribuição sobre o faturamento, na forma tratada pelo referido dispositivo legal, em acórdão proferido no RE nº 150.764, assim ementado:

""CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PARÂMETROS - NORMAS DE REGÊNCIA - FINSOCIAL - BALIZAMENTO TEMPORAL. A teor do disposto no Artigo 195 da Constituição Federal, incumbe à sociedade, como um todo, financiar, de forma direta e indireta, nos termos da lei, a seguridade social, atribuindo-se aos empregadores a participação mediante bases de incidência próprias - folha de salários, o faturamento e o lucro. Em norma de natureza constitucional transitória, emprestou-se ao FINSOCIAL características de contribuição, jungindo-se a imperatividade das regras insertas no Decreto-lei nº 1.940/82, com as alterações ocorridas até a promulgação da Carta de 1988, ao espaço de tempo relativo à edição da lei previsto no referido artigo. Conflita com as disposições constitucionais - Artigos 195 do corpo permanente da Carta e 56 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - preceito de lei que, a título de viabilizar o texto constitucional, toma de empréstimo, por simples remissão, a disciplina do FINSOCIAL. Incompatibilidade, manifesta do Artigo 9º da Lei nº 7689/88, com o Diploma Fundamental, no que discrepa do contexto constitucional.
Julgou-se para declarar a inconstitucionalidade do art. 9º da lei nº 7.689, de 15.12.1988, do art. 7º da lei nº 7.787, de 30.6.1989, do art. 1º da lei nº 7.894, de 24.11.1989 e do art. 1º da lei nº 8.147, de 28.12.1990. Plenário, 16.12.92.
Caracteriza-se, pois, como inexigível a majoração da alíquota do "FINSOCIAL", instituída a partir da Lei nº 7.787/89, devendo ser reconhecido o direito do contribuinte a sujeitar àquela contribuição exclusivamente sob a alíquota de 0,5%, sem prejuízo do adicional de 0,1% para os fatos geradores ocorridos em 1988 (AC nº 93.03.078968-7, Rel. Juiz HOMAR CAIS), até a vigência da Lei Complementar nº 70/91.

Da TRD como juros de mora
Com efeito, o Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que a Taxa Referencial Diária (TRD) incidiu a partir de fevereiro de 1991 sobre impostos, multas e demais obrigações fiscais e parafiscais, por previsão da Medida Provisória 294, convertida na Lei 8.711/91, conforme ilustram as seguintes ementas:
AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. LEI N. 8.177/91, ALTERADA PELA LEI N. 8.218/91. INCIDÊNCIA DA TAXA REFERENCIAL DIÁRIA - TRD. IRRETROATIVIDADE. Medida provisória n. 294, que resultou na Lei n. 8.177/91, já determinava a incidência, a partir de fevereiro de 1991, da TRD sobre impostos, multas e demais obrigações fiscais e parafiscais. Lei n. 8.218/91, artigo 30. Aplicação retraoativa. Inexistência. Agravo regimental não provido.
(STF - RE-AgR 282066 / RS - Relator(a): Min. EROS GRAU - DJ 15-04-2005 PP-00023)
EMENTA: PRETENSÃO CONSISTENTE EM AFASTAR A INCIDÊNCIA DE ENCARGOS, COM BASE NA TAXA REFERENCIAL DIÁRIA -- TRD, SOBRE DÉBITO RELATIVO A PARCELAMENTO DO IMPOSTO DE RENDA. ART. 30 DA LEI Nº 8.218, DE 29.08.91, QUE ALTEROU O ART. 9º DA LEI Nº 8.177, DE 1º.03.91. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE. JUROS. ART. 192, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. É de repelir-se a alegação de falta de previsão para a cobrança de encargos no período de fevereiro a julho de 1991, porque os tributos federais permaneceram desindexados por força da Medida Provisória nº 294, convertida na Lei nº 8.177/91, e só veio a ser permitida a cobrança de juros de mora equivalentes à TRD pela Medida Provisória nº 298, de 29.07.91, convertida na Lei nº 8.218/91. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da medida cautelar na ADI 835, em que se questionava a inconstitucionalidade do art. 30 da Lei nº 8.218, de 29.08.91, que alterou o art. 9º da Lei nº 8.177, de 1º.03.91, entendeu que a Medida Provisória nº 294, que resultou na Lei nº 8.177, de 1º.03.91, já previa a incidência, a partir de fevereiro de 1991, da TRD sobre impostos, multas e demais obrigações fiscais e parafiscais (grifamos). Questão que, ademais, não prescinde de exame no campo infraconstitucional. Quanto à cobrança de juros acima do patamar constitucional de 12%, a decisão recorrida está em conformidade com a jurisprudência desta Corte, que proclama que a referida regra necessita de integração legislativa para sua concretização. Recurso não conhecido.
(STF - RE 218.290/RS - Rel. Ministro Ilmar Galvão - DJU 28.04.00, p. 096)

Também a Colenda 3ª Turma tem entendido que a TRD é aplicável como juros de mora no período compreendido entre fevereiro e dezembro de 1991, conforme demonstra o seguinte aresto:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REMESSA OFICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 475, §2º, DO CPC. OFENSA AO ARTIGO 400 DO RIR/80. NÃO CONHECIMENTO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. TR. APLICAÇÃO COMO JUROS DE MORA. ENCARGO DE 20% DO DECRETO-LEI N. 1.025/69. CABIMENTO. 1. O entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Não deve ser conhecida a questão concernente à não obediência ao § 6º do artigo 400 do RIR/80, eis que não foi suscitada na inicial dos embargos, nem discutida pela sentença. 3. Não restou configurada a ocorrência de prescrição. 4. Quanto à aplicação da TR/TRD , há entendimento pacífico a respeito de sua aplicação como juro de mora de fevereiro a dezembro de 1991, durante a vigência das Leis n. 8.177/1991 e 8.218/1991. 5. Nas execuções fiscais promovidas pela Fazenda Nacional, o encargo de 20% previsto no art. 1º do Decreto-lei n. 1.025/1969 abrange a verba honorária e a remuneração das despesas com os atos judiciais para propositura da execução. Súmula 168 do TFR. 6. Apelação desprovida.
(TRF3 - Terceira Turma - AC 1018358 - Rel. Desembargador Márcio Moraes - DJU 11.01.06, p. 159)

Da compensação

Quanto à compensação, importa notar que com a edição da Lei n. 9.430/1996, passaram a coexistir dois regimes legais de compensação: o primeiro regido pela Lei n. 8.383/1991, alterada pela Lei n. 9.069, de 29 de junho de 1995, e pela Lei n. 9.250, de 26 de dezembro de 1995, disciplinando a compensação de tributos da mesma espécie e destinação constitucional, e o segundo estabelecido pela Lei n. 9.430/1996, orientando a compensação de tributos de espécies e destinações diferentes, administrados pela Receita Federal, mediante requerimento ao órgão administrativo, e, a partir da Lei n. 10.637, de 30.12.2002, por iniciativa do contribuinte, mediante entrega de declaração contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, com o efeito de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.
Nesse contexto, é necessário perquirir qual a legislação aplicável à compensação ora postulada, para se saber de que forma deve ser ela regida.
A questão, no âmbito desta Turma, passou a ser resolvida no sentido de que o regime aplicável à compensação é o vigente ao tempo da propositura da ação, conforme julgamento da Apelação n. 0005742-26.2005.403.6106/SP, ocorrido em 15 de abril de 2010.
Tal entendimento está amparado na decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC). Confira-se:
"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.
1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).
2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).
3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.
4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".
5. Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.
6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.
7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial." 9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).
9 a 16 (....)
17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."
(REsp n. 1137738/SP, Relator Ministro Luiz Fux, PRIMEIRA SEÇÃO, j. em 9/12/2009, DJe 1º/2/2010)
Desta forma, no caso das ações propostas na vigência da Lei n. 8.383/1991, admissível a compensação apenas entre tributos e contribuições da mesma espécie, sem a exigência de prévia autorização da Secretaria da Receita Federal.
Já no que diz respeito aos pedidos formulados na vigência da Lei n. 9.430/1996, é possível a compensação entre quaisquer tributos e contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal, *"desde que atendida a exigência de prévia autorização daquele órgão em resposta a requerimento do contribuinte, que não podia efetuar a compensação sponte sua"* (AGRESP n. 1.003.874, Relator Ministro Luiz Fux, DJE de 3/11/2008).
Por fim, as compensações a serem autorizadas sob a égide da Lei n. 10.637/2002 serão feitas com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.
Cabe ainda considerar, como sempre entendemos, e hoje apoiado no precedente do STJ citado (REsp n. 1137738/SP), que deve ser resguardado ao contribuinte o direito de efetuar a compensação do crédito aqui reconhecido com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos termos da Lei n. 9.430/1996, alterada pela Lei n. 10.637/2002, na via administrativa.
No caso dos autos, a autora ajuizou a ação ordinária em 01 de abril de 1996, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de FINSOCIAL com parcelas de FINSOCIAL, quando vigente, portanto, a Lei n. 8.383/1991.
Ante o exposto, nos termos do §1º do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** para reconhecer o direito à compensação, nos termos da Lei n. 8.383/1991, observada a prescrição quinquenal, nos termos da fundamentação.
Publique-se. Intimem-se. Depois de decorridos os prazos legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057106-37.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.057106-5/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE	:	EDUARDO HIDETO SUZUKI CONFECCOES massa falida
ADVOGADO	:	OLAIR VILLA REAL
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLEIDINEIA GONZALES RODRIGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	95.00.00003-9 1 Vr PIEDADE/SP

DESPACHO

Em tela o tema acessórios, face à CDA de fls. 38 (débito de 343,10 UFIR) e ao estabelecido pela MP 449, de dezembro de 2008, convertida na Lei 11.941/2009, artigo 14, perdoando certos créditos, até cinco dias para o Poder Público esclarecer sua aplicação ou não ao caso vertente, bem assim, em caso afirmativo, sua posição quanto ao plano sucumbencial.

Urgente intimação.

Pronta conclusão.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006936-21.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.006936-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	Instituto das Apostolas do Sagrado Coracao de Jesus e filia(l)(is)
ADVOGADO	:	RICARDO MELANTONIO e outro
	:	ROBERTO SIQUINEL
APELADO	:	INSTITUTO DAS APOSTOLAS DO SAGRADO CORACAO DE JESUS filial
ADVOGADO	:	RICARDO MELANTONIO e outro
APELADO	:	INSTITUTO DAS APOSTOLAS DO SAGRADO CORACAO DE JESUS filial
ADVOGADO	:	RICARDO MELANTONIO e outro
APELADO	:	INSTITUTO DAS APOSTOLAS DO SAGRADO CORACAO DE JESUS filial
ADVOGADO	:	RICARDO MELANTONIO e outro
APELADO	:	INSTITUTO DAS APOSTOLAS DO SAGRADO CORACAO DE JESUS filial
ADVOGADO	:	RICARDO MELANTONIO e outro
APELADO	:	INSTITUTO DAS APOSTOLAS DO SAGRADO CORACAO DE JESUS filial
ADVOGADO	:	RICARDO MELANTONIO e outro
APELADO	:	INSTITUTO DAS APOSTOLAS DO SAGRADO CORACAO DE JESUS filial
ADVOGADO	:	RICARDO MELANTONIO e outro
APELADO	:	INSTITUTO DAS APOSTOLAS DO SAGRADO CORACAO DE JESUS filial
ADVOGADO	:	RICARDO MELANTONIO e outro
APELADO	:	INSTITUTO DAS APOSTOLAS DO SAGRADO CORACAO DE JESUS filial
ADVOGADO	:	RICARDO MELANTONIO e outro
APELADO	:	INSTITUTO DAS APOSTOLAS DO SAGRADO CORACAO DE JESUS filial
ADVOGADO	:	RICARDO MELANTONIO e outro
APELADO	:	INSTITUTO DAS APOSTOLAS DO SAGRADO CORACAO DE JESUS filial
ADVOGADO	:	RICARDO MELANTONIO e outro
APELADO	:	INSTITUTO DAS APOSTOLAS DO SAGRADO CORACAO DE JESUS filial
ADVOGADO	:	RICARDO MELANTONIO e outro
APELADO	:	INSTITUTO DAS APOSTOLAS DO SAGRADO CORACAO DE JESUS filial
ADVOGADO	:	RICARDO MELANTONIO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária em que o autor pede que seja reconhecido o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos a título de PIS, nos termos dos Dec-lei nº 2.445 e 2.449/88, bem como da Norma de Serviço CEF/PIS nº2/71, da Resolução nº 174/71 e os Decretos-Lei nºs 2.052/83 e 2.303/86, com parcelas devidas do próprio PIS, ou alternativamente, a sua repetição.
A r. sentença julgou procedente a ação, concedendo o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos a título de PIS, nos termos dos Dec-lei nº 2.445 e 2.449/88, ressalvando o valor devido pela LC nº 07/70. Submetendo a decisão ao reexame necessário.
Interpostos embargos de declaração, a MM. Juíza Federal afastou a Norma de Serviço CEF/PIS nº2/71, da Resolução nº 174/71 e os Decretos-Lei nºs 2.052/83 e 2.303/86, em razão da prescrição decenal.
Apela a União Federal requerendo, em síntese, o reconhecimento da prescrição quinquenal e a total improcedência da ação. Insurge-se, também, quanto à correção monetária e os juros de mora.
Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o Relatório.
Decido.

Da prescrição quinquenal
A jurisprudência desta Turma consolidou entendimento no sentido de que somente podem ser restituídos os valores recolhidos dentro do qüinqüênio que imediatamente antecede à propositura da ação de repetição de indébito(AMS nº 96.03.093930-7, Des. Federal Cecília Marcondes, DJU de 08.12.99 e AC nº 2001.03.99.012298-2, Rel. Des. Federal Carlos Muta, DJU 03.10.01).
Por se tratar de posicionamento que, com o devido respeito, diverge da orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça, algumas considerações acerca dos fundamentos que embasam nosso entendimento merecem ser aqui deslindadas.
Diz o artigo 168, inciso I, do Código Tributário Nacional que o direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 anos contados da data da extinção do crédito tributário que, na hipótese dos autos, deu-se com o pagamento antecipado do imposto, a teor do que reza o art. 156, inciso VII, c.c. o art. 150, § 1º, ambos do C.T.N.
A contagem do prazo prescricional inicia-se no momento em que o crédito tributário é extinto, conforme preceitua o art. 168, I, do C.T.N. O pagamento, por sua vez, ainda que antecipado, extingue o crédito, por força de expressa disposição legal e a extinção do crédito *in casu* está sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento, conforme preceitua o art. 150, § 1º, do C.T.N.
Entendo que a adequada interpretação do § 1º do art. 150 não autoriza a dilatação do prazo prescricional, sob o fundamento, a meu ver equivocado, de que se deve aguardar o decurso do prazo dos 5 anos previstos no § 4º do art. 150 para, depois, iniciar-se a contagem do prazo de prescrição, porque, segundo essa orientação, somente após o decurso daquele lapso temporal o crédito estaria extinto, propiciando assim a contagem do prazo prescricional.
Com efeito, o tributo em questão está sujeito ao lançamento por homologação, hipótese em que o contribuinte antecipa o pagamento do tributo sem prévio exame da autoridade administrativa e esta, ulteriormente, o homologa. A homologação posterior, nos termos do que preceitua o § 1º do art. 150 do CTN, está posta pelo legislador como condição resolutória da extinção do crédito que, por determinação legal, já se operou com o pagamento antecipado. A exata razão da existência dessa condição é a de possibilitar que a Fazenda verifique a validade do lançamento dentro desse período de tempo, vale dizer, enquanto perdurar essa condição, o lançamento ainda está sujeito ao crivo da autoridade administrativa que poderá, se constatada irregularidade, constituir o lançamento do tributo não pago. Mas, essa atividade fazendária só poderá ser exercida dentro do prazo de 5 anos estabelecido no § 4º. do art. 150 do CTN, sob pena de consumar-se a homologação ficta.
Observe-se que se o legislador permitisse que com o pagamento antecipado o crédito tributário fosse definitivamente extinto, estaria obstando a efetivação de qualquer ato tendente a verificar a regularidade do lançamento efetuado pelo sujeito passivo, hipótese que, se concretizada, implica desnaturar o próprio lançamento por homologação que pela sua natureza está sujeito à revisão pela autoridade competente. Impende, portanto, concluir que esse prazo corre exclusivamente em favor da Fazenda.
Nesse sentido, valiosa a lição colhida dos comentários tecidos pelo eminente ZUUDI SAKAKIHARA, em obra coordenada pelo ilustre Desembargador Federal Vladimir Passos de Freitas:
"O transcurso do prazo, sem nenhum pronunciamento da Fazenda Pública quanto à homologação, ou não, tem como conseqüência não só a homologação ficta, mas também a extinção definitiva do crédito tributário. Isso não significa que o pagamento antecipado pelo sujeito passivo não tenha extinguido o crédito, mas apenas que a extinção decorrente daquele pagamento não está mais sujeita à condição resolutória da não-homologação. É esse o sentido da definitividade"
(in "Código Tributário Nacional Comentado", comentário de ZUUDI SAKAKIHARA ao art.150 do C.T.N., pág. 586, Editora Revista dos Tribunais).
De outra parte, observo que o direito de pleitear a restituição surge no momento em que o sujeito passivo efetua o pagamento, ainda que antecipado. O contribuinte não está adstrito à ocorrência da homologação do lançamento, seja expressa ou tácita, para postular a restituição do indébito. Não se pode olvidar nesse cenário, do princípio da *actio nata*, segundo o qual a prescrição se inicia quando surge para o contribuinte, a pretensão e a ação.
Em lapidar voto-vista proferido por ocasião do julgamento do AgRg no Recurso Especial nº 422.704-BA, em que se discutia a ocorrência da prescrição em caso similar, o eminente Ministro Teori Zavascki, apesar de curvar-se ao entendimento do STJ, reafirmou o seu convencimento acerca da matéria, *in verbis*:
"O caso dos autos é paradigmático, porque põe em confronto duas orientações do STJ, adotadas há muito tempo, mas que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, se mostram incompatíveis, expondo a fragilidade dos fundamentos que as sustentam. Tal fragilidade reside, segundo penso, na circunstância de terem, ambas, se assentado sobre bases que desconsideram inteiramente um princípio universal em matéria de prescrição: o princípio da actio nata, segundo o qual a prescrição se inicia com o nascimento da pretensão ou da ação (Pontes de Miranda, Tratado de Direito Privado, Bookseller Editora, 2.000, p. 332). Realmente, ocorrendo o pagamento indevido, nasce desde logo o direito a haver a repetição do respectivo valor, e, se for o caso, a pretensão e a correspondente ação para a sua tutela jurisdicional. Direito, pretensão e ação são incondicionados, não estando subordinados a qualquer ato do Fisco ou a decurso de tempo. Mesmo em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o direito, a pretensão e a ação nascem tão pronto ocorra o fato objetivo do pagamento indevido. Sob este aspecto, pareceria mais adequado ao princípio da actio nata aplicar, inclusive em se tratando de tributo sujeito a lançamento por

homologação, o disposto art. 168, I, combinado com o art. 156, I, do C.T.N., ou seja: o prazo prescricional (ou decadencial) para a repetição do indébito conta-se da extinção do crédito (art. 168, I), que, por sua vez, ocorre com o pagamento (art. 156, I). Observe-se que, mesmo em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o pagamento antecipado também extingue o crédito, ainda que sob condição resolutória (CTN, 150, § 1º)."
(AgRg no Recurso Especial nº 422.704 - BA, j.em 02.012.2003)
Ademais, adotar entendimento diverso significa atribuir à repetição de indébito um prazo prescricional de 10 anos - 5 anos do prazo para que ocorra a homologação somados a mais 5 anos do prazo prescricional - o que se faria em desprestígio ao espírito da lei, pois, evidentemente, não quis o legislador conceder prazo superior a cinco anos.
No caso *sub judice*, o autor recolheu os tributos entre 01/92 e 02/96, sendo a ação proposta em 12 de março de 2001, assim, todo o interregno pleiteado por ser anterior aos cinco anos da propositura da ação encontra-se prescrito.
Posto isto, nos termos do §1ª do art. 557, **dou provimento à remessa oficial e à apelação,** para julgar improcedente a presente ação.
Publique-se. Intimem-se. Depois de decorridos os prazos legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046203-06.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.046203-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	:	DINE AGRO INDL/ LTDA
ADVOGADO	:	ROSIMARA PACIENCIA
No. ORIG.	:	99.00.00003-9 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

Desistência
Trata-se de embargos à execução opostos ao argumento de várias nulidades na Certidão da Dívida Ativa.
Às fls. 26/27 a Embargante informou que requereu a inclusão do débito ora impugnado no REFIS, previsto na Lei n. 9.964/2000 e requereu a suspensão do processo até que fosse homologada a sua opção.

À fl. 31 o MM juiz *a quo* extinguiu o processo sem julgamento com fundamento no artigo 267, inciso VI do Código de Processo Civil.

A União Federal interpôs recurso de apelação no qual requereu a reforma da decisão e a extinção do processo com julgamento do mérito, com fundamento no art. 269, V do C.P.C. (fls. 35/38).

Às fls. 48/49 a Embargante informou que optou pelo parcelamento de seus débitos tributários, previsto na Lei n. 11.941/2009 e requereu a homologação da desistência da presente ação como exigido na Lei mencionada, artigo 5º e Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 6/2009, artigo 13.

É o relatório. Decido.
A Lei n. 11.941/2009 permitiu o parcelamento dos débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e os débitos para com a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, inclusive o saldo remanescente dos débitos consolidados no Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, de que trata a Lei n. 9.964, de 10 de abril de 2000, até mesmo aqueles que, eventualmente tivessem sido excluídos do programa.

Por sua vez, a Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 6/2009, que regulamentou a Lei n. 11.941/2009, estabeleceu em seu artigo 13 que, para beneficiar-se das condições previstas na Lei, em relação aos débitos com exigibilidade suspensa, o sujeito passivo deve desistir expressamente e de forma irrevogável, da impugnação ou do recurso administrativos ou da ação judicial proposta e, cumulativamente, renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundam os processos administrativos e as ações judiciais, até 30 (trinta) dias após o prazo final previsto para efetuar o pagamento à vista ou opção pelos parcelamentos de débitos.

Ante as razões expostas homologo a desistência da presente ação, como requerido pela Embargante e extingo o processo com julgamento do mérito nos termos do artigo 269, inciso V do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

Após devolvam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045045-18.2002.4.03.6182/SP
2002.61.82.045045-3/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE	:	SOCORRO CIMENTO E MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO	:	ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO
Considerando as alegações da embargante no sentido de que a adesão ao PAES não foi homologada, intime-se a União Federal para que traga informações acerca do parcelamento, bem como a situação atual em que se encontra.

Após, tornem conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045046-03.2002.4.03.6182/SP
2002.61.82.045046-5/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE	:	SOCORRO CIMENTO E MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO	:	ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO
Considerando as alegações da embargante no sentido de que a adesão ao PAES não foi homologada, intime-se a União Federal para que traga informações acerca do parcelamento, bem como a situação atual em que se encontra.

Após, tornem conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045047-85.2002.4.03.6182/SP
2002.61.82.045047-7/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE	:	SOCORRO CIMENTO E MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO	:	ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

Considerando as alegações da embargante no sentido de que a adesão ao PAES não foi homologada, intime-se a União Federal para que traga informações acerca do parcelamento, bem como a situação atual em que se encontra.

Após, tornem conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045048-70.2002.4.03.6182/SP
2002.61.82.045048-9/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE	:	SOCORRO CIMENTO E MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO	:	ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO
Considerando as alegações da embargante no sentido de que a adesão ao PAES não foi homologada, intime-se a União Federal para que traga informações acerca do parcelamento, bem como a situação atual em que se encontra.

Após, tornem conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045049-55.2002.4.03.6182/SP
2002.61.82.045049-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE	:	SOCORRO CIMENTO E MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO	:	ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO
Considerando as alegações da embargante no sentido de que a adesão ao PAES não foi homologada, intime-se a União Federal para que traga informações acerca do parcelamento, bem como a situação atual em que se encontra.

Após, tornem conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045051-25.2002.4.03.6182/SP
2002.61.82.045051-9/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE	:	SOCORRO CIMENTO E MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO	:	ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO
Considerando as alegações da embargante no sentido de que a adesão ao PAES não foi homologada, intime-se a União Federal para que traga informações acerca do parcelamento, bem como a situação atual em que se encontra.

Após, tornem conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045052-10.2002.4.03.6182/SP
2002.61.82.045052-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE	:	SOCORRO CIMENTO E MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO	:	ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO
Considerando as alegações da embargante no sentido de que a adesão ao PAES não foi homologada, intime-se a União Federal para que traga informações acerca do parcelamento, bem como a situação atual em que se encontra.

Após, tornem conclusos para inclusão em pauta.
São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002436-38.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.002436-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	AUTO POSTO JULJOR LTDA
ADVOGADO	:	ALESSANDRA ENGEL e outro
APELADO	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO	:	VERIDIANA BERTOGNA e outro

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por AUTO POSTO JULJOR LTDA., objetivando a declaração de inexigibilidade da Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental - TCFA, instituída pela Lei 10.165/2000.
A impetrante sustenta, em síntese, a inconstitucionalidade da referida exação, porque: i) inexiste efetivo e regular exercício do poder de polícia por parte do IBAMA, o que equivale à não ocorrência do fato gerador do tributo, a inviabilizar sua cobrança; ii) a referida taxa tem como base de cálculo a receita bruta anual da empresa, que é própria de imposto; iii) a taxa teria natureza jurídica de imposto, pelo que deveria ser instituída por lei complementar; iv) impossibilidade de cobrança de atos de polícia através de preço público; v) incompetência do IBAMA para a cobrança da taxa ambiental, porque a competência para a fiscalização e controle das atividades potencialmente poluidoras cabe a órgãos estaduais e municipais.
Indeferido o pedido liminar.
O MM. Juízo *a quo* denegou a segurança pretendida, julgando improcedente o pedido formulado.
Apela a impetrante sustentando, em síntese, a inconstitucionalidade da TCFA. Pede a reforma da sentença.
O Ministério Público Federal manifesta-se pelo improvimento do recurso de apelação.
Decido.
A apelação não merece prosperar.
A matéria já foi enfrentada pela Turma por ocasião do julgamento do Agravo de Instrumento 2001.03.00.017839-3, de Relatoria do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Carlos Muta, quando decidiu-se no sentido de que a taxa de Controle e Fiscalização ambiental - TCFA, criada pela Lei 10.165/2000, foi validamente instituída, sem ofensa aos princípios e preceitos indicados nas razões de apelação.
Isso porque, os limites e princípios norteadores para a implementação da exação foram observados pelo poder tributante ao definir o fato gerador, a hipótese de incidência, a base de cálculo e o sujeito passivo da obrigação tributária.
Deveras, o art. 1º da Lei 10.165/2000, ao dar nova redação a diversos dispositivos da Lei 6.938/1981, estabeleceu nova disciplina para a TCFA, definindo os elementos dessa nova espécie tributária.

Segundo o disposto no art. 17-B, basta o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA exercer o regular poder de polícia que lhe foi conferido para controle e fiscalização das atividades potencialmente poluidoras e utilizadoras de recursos naturais para se configurar a ocorrência do fato oponível.
Conforme os ensinamentos do jurista Celso Antônio Bandeira de Mello, a expressão poder de polícia em sentido restrito nada mais é do que: "...as intervenções, quer gerais e abstratas, como os regulamentos, quer concretas e específicas (tais as autorizações, licenças, as injunções) do Poder Executivo, destinadas a alcançar o mesmo fim de prevenir e obstar ao desenvolvimento de atividades particulares contrastantes com os interesses sociais. Esta acepção mais limitada responde à noção de Polícia Administrativa." (Editora Malheiros, 5ª ed., item 8, pág. 395). E complementa: "...Dado que o Poder de polícia tem em mira cingir a livre atividade dos particulares, a fim de evitar uma conseqüência anti-social que dela poderia derivar, o condicionamento que impõe requer freqüentemente a prévia demonstração de sujeição do particular aos ditames legais. Assim, este pode se encontrar na obrigação de não fazer alguma coisa até que a Administração verifique que a atividade por ele pretendida se realizará segundo padrões legalmente permitidos. Com isto o Poder Público previamente se assegura de que não resultará um dano social, como conseqüência da atuação individual." (o.c. , item 20, pág. 399)
Na forma estabelecida no art. 6º, IV, da Lei 6.938/1981, com a redação dada pela Lei 8.028/1990, o IBAMA é órgão federal criado com a finalidade de executar e fazer executar a política e as diretrizes governamentais fixadas para o meio ambiente.
A política e diretrizes para o meio ambiente foi fixada no art. 9º da Lei 6.938/1981, restando claro que o IBAMA, ao praticar qualquer uma das atividades ali descritas, tais como: estabelecimento de padrões de qualidade ambiental, avaliação de impactos ambientais, o licenciamento e a revisão de atividades efetiva ou potencialmente poluidoras, dentre outros, estará no exercício regular do poder de polícia.
Ademais, é uma prestação de serviço divisível e específica, pois cada uma das atribuições ali definidas será exercida sempre que exista determinada pessoa, física ou jurídica, que exerça ou passe a exercer atividades que envolvam o uso de recursos naturais ou sejam potencialmente lesivas ao meio ambiente, não havendo, portanto, que se falar em afronta ao art. 145, II, e muito menos ao art. 154, I, ambos da Constituição Federal, por não se tratar de imposto.
A lei diferenciou o sujeito passivo de acordo com a forma de composição da empresa - pequeno, médio e grande porte - e de acordo com o potencial de poluição e grau de utilização dos recursos naturais, segundo os critérios objetivos definidos no anexo VIII, graduando o valor da taxa levando em conta essas premissas.
Assim, é sujeito passivo a empresa, industrial ou não industrial, que exerça qualquer uma das atividades constantes do Anexo VIII da Lei (Art. 17-C).
Partindo-se dessa classificação, legal e objetiva, dada aos sujeitos passivos da obrigação tributária, verifica-se ser perfeitamente legítimo definir-se o valor da taxa em conformidade com o porte e ramo de atuação da empresa, pois é evidente que, por exemplo, uma indústria que atue no ramo de extração e tratamento de minerais, com maior capacidade de produção e utilização direta dos recursos naturais e uma que atue na fabricação de máquinas, aparelhos, peças e utensílios, que utilizam indiretamente os recursos naturais e possuam menor capacidade produtiva, sejam enquadradas de forma diversa e estejam sujeitas ao recolhimento de valores distintos (itens 1 e 4, do anexo VIII), já que o impacto que suas atividades eventualmente possam ocasionar ao meio ambiente, degradando-o ou poluindo-o, provavelmente será proporcional ao implemento dessas condições.
Constata-se, assim, que a exigibilidade da taxa ora questionada exsurge do fato da União manter à disposição do contribuinte e da sociedade em geral, órgão de controle e fiscalização próprio para o regular exercício do poder de polícia, que realiza suas atividades fiscalizando, restringindo e/ou disciplinando o uso e/ou o aproveitamento dos recursos naturais e o impacto das atividades empresarias no meio ambiente.
O STF já decidiu pela constitucionalidade da referida taxa , conforme se verifica dos julgados abaixo transcritos:
"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. TAXA DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO AMBIENTAL - TCFA. INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E RECURSOS NATURAIS E RENOVÁVEIS - IBAMA. LEI Nº 10.165/2000. LEGITIMIDADE. PLENÁRIO.
O Supremo Tribunal Federal declarou a legitimidade da taxa de Controle e Fiscalização ambiental - TCFA, no julgamento do RE 416.601, Relator o Ministro Carlos Velloso. A propósito, menciono as seguintes decisões singulares, todas com trânsito em julgado: RE 465.371, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence; RE 440.890, Relator o Ministro Gilmar Mendes; 464.006, Relator o Ministro Celso de Mello; e RE 433.025, de minha relatoria. Agravo regimental desprovido." (RE-AgR 401.071/SC, Relator Ministro Carlos Britto, Primeira Turma, j. 18/4/2006, v.u., DJ 23/6/2006 p. 48)
"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TAXA DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO AMBIENTAL - TCFA. IBAMA.
1. O Plenário desta Casa, ao julgar o RE 416.601, reconheceu a constitucionalidade da TCFA, instituída pela Lei 10.165/00, que deu nova redação a artigos da Lei 6.938/81.
2. Agravo regimental improvido." (RE-AgR 453.649/PR, Relatora Ministra Ellen Gracie, Segunda Turma, j. 21/3/2006, v.u., DJ 20/4/2006 p. 32)
"EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IBAMA: TAXA DE FISCALIZAÇÃO. Lei 6.938/81, com a redação da Lei 10.165/2000, artigos 17-B, 17-C, 17-D, 17-G. C.F., art. 145, II. I. - taxa de Controle e Fiscalização ambiental - TCFA - do IBAMA: Lei 6.938, com a redação da Lei 10.165/2000: constitucionalidade. II. - R.E. conhecido, em parte, e não provido." (RE 416.601/DF, Relator Ministro Carlos Velloso, Tribunal Pleno, j. 10/8/2005, v.u., DJ 30/9/2005, p. 5)
No mesmo sentido é a jurisprudência desta Terceira Turma, como abaixo exemplificado:

"CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - TAXA DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO AMBIENTAL - TCFA - LEI N.º 10.165/2000 - CONSTITUCIONALIDADE.
I. O Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA foi criado pela Lei nº 7.735, de 22 de fevereiro de 1989, formado pela fusão de quatro entidades brasileiras que trabalhavam na área ambiental : Secretaria do Meio Ambiente - SEMA; Superintendência da Borracha - SUDHEVEA; Superintendência da Pesca - SUDEPE, e o Instituto Brasileiro de Desenvolvimento Florestal - IBDF. Em 1990, foi criada a Secretaria do Meio Ambiente da Presidência da República - SEMAM, ligada à Presidência da República, que tinha no IBAMA seu órgão gerenciador da questão ambiental , responsável por formular, coordenar, executar e fazer executar a Política Nacional do Meio Ambiente e da preservação, conservação e uso racional, fiscalização, controle e fomento dos recursos naturais renováveis.
II. A atividade de fiscalização do IBAMA objetiva garantir que os recursos naturais do país sejam explorados legal e racionalmente, de acordo com as normas e regulamentos estabelecidos para a sua sustentabilidade, objetivando reduzir a degradação da natureza. As diretrizes e estratégias de operações de fiscalização, como por exemplo a Operação Macauã, visam defender os interesses do Estado na manutenção e integridade dos bens de uso comum, zelando pela segurança, pela saúde, pelo bem estar social, e pelo desenvolvimento econômico.
III. Especificamente, o IBAMA tem como finalidade o controle e monitoramento das atividades potencialmente poluidoras e/ou a extração, produção, transporte e comercialização de produtos potencialmente perigosos ao meio ambiente, assim como de produtos e subprodutos da fauna e flora.
IV. São sujeitos passivos todas as pessoas físicas ou jurídicas que se dedicam a atividades potencialmente poluidoras e/ou a extração, produção, transporte e comercialização de produtos potencialmente perigosos ao meio ambiente, assim como de minerais, produtos e subprodutos da fauna e flora, indicadas na IN nº 010/01 e que, por esta razão, estão obrigadas a inscrição no cadastro, nos termos do artigo 17, I e II, da Lei n.º 6938. Acrescente-se que estão dispensados do mencionado cadastramento os indicados no artigo 3.º, I, II, III e IV, da mesma instrução normativa e, portanto, não são sujeitos passivos da exação.
V. Não se vislumbra qualquer ofensa aos artigos 3.º e 142 do CTN, como aventou a impetrante, eis que a TCFA apresenta de forma escorreita todos elementos para a incidência fiscal, bem como de acordo com os ditames constitucionais. Precedentes desta Corte.
VI. Apelação não provida." (AMS 2001.61.00.009613-6, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 17/3/2004, DJ 28/4/2004)
"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. LEI N° 10.165/00. TAXA DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO AMBIENTAL . CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE.
1. A Lei nº 10.165/00, que alterou a redação da Lei nº 6.938/81, foi editada para substituir a Lei nº 9.960/00, cuja eficácia foi suspensa, cautelarmente, na ADI nº 2.178-8, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, não se verificando, no novo diploma legal, a hipótese de inconstitucionalidade ou ilegalidade.
2. A taxa de Controle e Fiscalização ambiental - TCFA foi prevista em lei, com a indicação de todos os elementos necessários à incidência fiscal (sujeitos ativo e passivo, fato gerador, e critérios de cálculo do valor do tributo).
3. Tendo a natureza jurídica de taxa não se exige, para a respectiva instituição, o requisito constitutivo formal de lei complementar, bastando a lei ordinária, editada pelo ente político incumbido de executar o poder de polícia a que se refere a cobrança.
4. A TCFA é exigida pelo exercício efetivo do poder de polícia, que se manifesta no cumprimento das metas, competências e instrumentos da Política Nacional de Meio Ambiente, que abrange muito mais do que apenas a fiscalização in locu dos estabelecimentos industriais.
5. Os critérios adotados pela lei, com base nas diversas faixas de tributação, considerando o princípio do poluidor-pagador, permitem dimensionar e distribuir, de forma razoável, proporcional e isonômica, entre os destinatários do poder de polícia, o custo estimado com o serviço estatal prestado, não existindo nos autos qualquer prova que possa elidir a validade do parâmetro quantitativo fixado pelo legislador.
6. Validade constitucional e legal da taxa de Controle e Fiscalização ambiental - TCFA, objeto da Lei nº 10.165/00, que alterou a redação da Lei nº 6.938/81.
7. Precedentes." (AMS 2002.61.00.029522-8, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 3/3/2004, DJ 18/3/2004)
"AGRAVO DE INSTRUMENTO - DEFERIMENTO DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - TAXA DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO AMBIENTAL (TCFA) - LEI 10.165/00 - CONSTITUCIONALIDADE.
I - Prejudicado o agravo regimental interposto ante o julgamento definitivo do agravo de instrumento.
II - Esvai-se o "fumus boni iuris" da pretensão deduzida na inicial ante a constatação de que, na esteira de remansosa jurisprudência, é legítima a cobrança da taxa de Controle e Fiscalização ambiental (TCFA), instituída pela Lei 10.165/00. Observou-se a isonomia, a proporcionalidade, a moralidade, a tipicidade e a segurança jurídica.
III - Ademais, o fato gerador do tributo é o regular exercício do poder de polícia, consistente na atribuição conferida ao IBAMA de fiscalização das atividades potencialmente ou efetivamente poluidoras do meio ambiente, de modo a garantir-se a preservação e uso racional dos recursos naturais, com vistas a resguardar o interesse público. Perfeita adequação do fato gerador ao conceito de poder de polícia do artigo 78 do CTN.
IV - De outra parte, a referência ao porte das empresas sujeitas ao recolhimento da TCFA como critério acessório para apuração do "quantum" devido não desvirtua sua base de cálculo a ponto de ter-se por instituído imposto disfarçado de taxa . Razoabilidade do critério, não havendo infringência aos artigos 154, I, e 145, § 2º, da Constituição Federal, bem como ao artigo 77 do CTN.

V - Agravo de instrumento provido." (AG 2001.03.00.021280-7/MS, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 17/11/2004, v.u., DJ 15/12/2004)

Não há, portanto, nenhum traço de inconstitucionalidade na taxa de Controle e Fiscalização ambiental, instituída pela Lei 10.165/2000 com observância aos limites e princípios previstos nos artigos 145 e 146 da Constituição Federal.
De rigor, portanto, a manutenção da sentença recorrida.
Dessa forma, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento** ao recurso de apelação com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, eis que em manifesto confronto com jurisprudência dominante do C. Supremo Tribunal Federal.
Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005951-69.2003.4.03.6104/SP
2003.61.04.005951-2/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE	:	LIBRA TERMINAL 35 S/A
ADVOGADO	:	AMERICO LOURENCO MASSET LACOMBE
	:	CELSO WEIDNER NUNES
APELANTE	:	Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
ADVOGADO	:	MANUEL LUIS
APELADO	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DESPACHO
Defiro o pedido de suspensão do processo formulado por LIBRA TERMINAL 35 S/A e pela CODESP, pelo prazo de 90 (noventa) dias, contados a partir de 25 de novembro de 2010, findos os quais as partes deverão se manifestar, independentemente de nova intimação, no prazo de cinco (5) dias após o escoamento do prazo de suspensão; no silêncio, tornem para inclusão em pauta.
Intimem-se as partes e o Ministério Público Federal.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005952-54.2003.4.03.6104/SP
2003.61.04.005952-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE	:	LIBRA TERMINAL 35 S/A
ADVOGADO	:	AMERICO LOURENCO MASSET LACOMBE
	:	CELSO WEIDNER NUNES
APELADO	:	Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO GONCALVES
	:	EUDES SIZENANDO REIS
	:	RICARDO MARCONDES DE M SARMENTO
APELADO	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DESPACHO
Defiro o pedido de suspensão do processo formulado por LIBRA TERMINAL 35 S/A e pela CODESP, pelo prazo de 90 (noventa) dias, contados de 25 de novembro de 2010, findos os quais as partes deverão se manifestar, independentemente de nova intimação, no prazo de cinco (5) dias após o escoamento do prazo de suspensão; no silêncio, tornem para inclusão em pauta.
Intimem-se as partes e o Ministério Público Federal.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008341-12.2003.4.03.6104/SP
2003.61.04.008341-1/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE	:	LIBRA TERMINAL 35 S/A
ADVOGADO	:	AMERICO LOURENCO MASSET LACOMBE
	:	CELSO WEIDNER NUNES
APELADO	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO	:	Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
ADVOGADO	:	MANUEL LUIS

DESPACHO
Defiro o pedido de suspensão do processo formulado por LIBRA TERMINAL 35 S/A e pela CODESP, pelo prazo de 90 (noventa) dias, contados a partir de 25 de novembro de 2010, findos os quais as partes deverão se manifestar, independentemente de nova intimação, no prazo de cinco (5) dias após o escoamento do prazo de suspensão; no silêncio, tornem para inclusão em pauta.
Intimem-se as partes e o Ministério Público Federal.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0206549-15.1998.4.03.6104/SP
2004.03.99.028176-3/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado MANOEL ALVARES
APELANTE	:	Petroleo Brasileiro S/A - PETROBRAS
ADVOGADO	:	FABIO ROSAS
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	98.02.06549-8 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da sentença que anulou os lançamentos fiscais lavrados pela União Federal e determinou a restituição dos valores indevidamente pagos referentes ao imposto de importação sobre a quebra no transporte de mercadorias a granel, acrescidos de correção monetária e juros moratórios. Quanto aos honorários advocatícios foi reconhecida a sucumbência recíproca. Deixando de submeter à remessa oficial, nos termos do §2º do art. 475 do Código de Processo Civil.
Apela o autor, requerendo o reconhecimento do direito de compensação com qualquer tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal. Bem como a condenação da União nos honorários advocatícios.
Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o Relatório.
Decido.

Quanto à compensação, importa notar que com a edição da Lei n. 9.430/1996, passaram a coexistir dois regimes legais de compensação: o primeiro regido pela Lei n. 8.383/1991, alterada pela Lei n. 9.069, de 29 de junho de 1995, e pela Lei n. 9.250, de 26 de dezembro de 1995, disciplinando a compensação de tributos da mesma espécie e destinação constitucional, e o segundo estabelecido pela Lei n. 9.430/1996, orientando a compensação de tributos de espécies e destinações diferentes, administrados pela Receita Federal, mediante requerimento ao órgão administrativo, e, a partir da Lei n. 10.637, de 30.12.2002, por iniciativa do contribuinte, mediante entrega de declaração contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, com o efeito de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Nesse contexto, é necessário perquirir qual a legislação aplicável à compensação ora postulada, para se saber de que forma deve ser ela regida.
A questão, no âmbito desta Turma, passou a ser resolvida no sentido de que o regime aplicável à compensação é o vigente ao tempo da propositura da ação, conforme julgamento da Apelação n. 0005742-26.2005.403.6106/SP, ocorrido em 15 de abril de 2010.
Tal entendimento está amparado na decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC). Confira-se:
"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.
1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).
2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).
3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.
4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".
5. Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.
6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.
7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.
8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial." 9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).
9 a 16 (....)
17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."
(REsp n. 1137738/SP, Relator Ministro Luiz Fux, PRIMEIRA SEÇÃO, j. em 9/12/2009, DJe 1º/2/2010)
Desta forma, no caso das ações propostas na vigência da Lei n. 8.383/1991, admissível a compensação apenas entre tributos e contribuições da mesma espécie, sem a exigência de prévia autorização da Secretaria da Receita Federal.
Já no que diz respeito aos pedidos formulados na vigência da Lei n. 9.430/1996, é possível a compensação entre quaisquer tributos e contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal, *"desde que atendida a exigência de prévia autorização daquele órgão em resposta a requerimento do contribuinte, que não podia efetuar a compensação sponte sua"* (AGRESP n. 1.003.874, Relator Ministro Luiz Fux, DJE de 3/11/2008).
Por fim, as compensações a serem autorizadas sob a égide da Lei n. 10.637/2002 serão feitas com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e

respectivos débitos compensados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.
Cabe ainda considerar, como sempre entendemos, e hoje apoiado no precedente do STJ citado (REsp n. 1137738/SP), que deve ser resguardado ao contribuinte o direito de efetuar a compensação do crédito aqui reconhecido com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos termos da Lei n. 9.430/1996, alterada pela Lei n. 10.637/2002, na via administrativa.
No caso dos autos, a autora ajuizou a presente ação ordinária em 22/09/1998, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de Imposto de Importação com parcelas de IPI, quando vigente, portanto, a Lei n. 9.430/1996.
O autor pediu, na exordial, o reconhecimento direito de compensação do valor indevidamente pago com valores de IPI a ser recolhido em futuras importações, não podendo em sede de apelação ser alargado o objeto do seu pedido.
Quanto aos honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.
Posto isto, nos termos do §1º do art. 557, **dou parcial provimento à apelação,** para reconhecer o direito de compensação do crédito devido com o IPI importação, bem como fixar os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, nos termos da fundamentação.
Publique-se. Intimem-se. Depois de decorridos os prazos legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Boletim Nro 3021/2011

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001663-93.2004.4.03.6120/SP
2004.61.20.001663-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	JOAO ORAVIO DE FREITAS JUNIOR
	:	SERGIO LUIS BERTI
	:	RENATA ZILIO CAETANO
ADVOGADO	:	HUGO FERNANDO SALINAS FORTES e outro
APELADO	:	Justica Publica
CO-REU	:	JORGE LUIS HADDAD

EMENTA
PENAL. ESTELIONATO. PROVA.
- Imputação de estelionato em prejuízo do SUS praticado mediante cobrança fraudulenta de valores com a inserção de códigos de procedimentos não realizados. Materialidade do delito comprovada. Autoria dolosa provada no conjunto processual em relação ao acusado que praticou condutas de indicação dos códigos com o significado óbvio da fraude porque sua posição nos fatos era de quem não podia ignorar a discrepância entre os códigos lançados e os serviços efetivamente prestados. Condenação mantida. Recurso desprovido.
- Insuficiência de provas da autoria dolosa em relação aos demais corréus. Recurso provido para absolvê-los.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso do acusado João Orávio de Freitas Junior e dar provimento aos recursos dos acusados Sérgio Luiz Berti e Renata Zílio Caetano para absolvê-los, com fundamento no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 7720/2011

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035042-42.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035042-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE	:	LUIZ GONCALVES FARINHA
ADVOGADO	:	JOAQUIM JOSE DE ANDRADE PEREIRA e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00010689620104036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por LUIZ GONÇALVES FARINHA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Assis que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), objetivando afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, inciso I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8542/92 e alterações posteriores, **deferiu parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela**, para suspender eventual cobrança de valores devidos pelo autor a título de contribuição social incidente sobre a comercialização da produção rural apurados até 09/07/2001.

Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, alegando ser ilegal e inconstitucional a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Pretende o agravante, na qualidade de empregador rural pessoa física, afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8540/92 e alterações posteriores, sob a alegação de que são ilegais e inconstitucionais.

Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

E a ementa do referido julgado foi publicada em 23/04/10, nos seguintes termos:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8540/92 e nº 9528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.

Ressalte-se que, após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

Assim, considerando que, após a vigência da Lei nº 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, deve prevalecer a decisão que deferiu parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela, para suspender eventual cobrança de valores devidos pelo autor a título de contribuição social incidente sobre a comercialização da produção rural apurados até 09/07/2001.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035796-81.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035796-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE	:	RICARDO COIMBRA LEROSA
ADVOGADO	:	REGINA CELIA ZOLA e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00037019220104036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RICARDO COIMBRA LEROSA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Presidente Prudente que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), objetivando afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, inciso I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8542/92 e alterações posteriores, **indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela**.

Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, alegando ser ilegal e inconstitucional a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Pretende o agravante, na qualidade de empregador rural pessoa física, afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8540/92 e alterações posteriores, sob a alegação de que são ilegais e inconstitucionais.

Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

E a ementa do referido julgado foi publicada em 23/04/10, nos seguintes termos:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8540/92 e nº 9528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.

Ressalte-se que, após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

Assim, considerando que, após a vigência da Lei nº 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, deve prevalecer a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035791-59.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.035791-4/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	:	SINDICATO INTERMUNICIPAL DAS INDUSTRIAS DA CONSTRUCAO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL SINDUSCON MS
ADVOGADO	:	NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG.	:	00052854520104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Campo Grande que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada por SINDICATO INTERMUNICIPAL DAS INDÚSTRIAS DA CONSTRUÇÃO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL SINDUSCON MS, objetivando afastar a incidência da contribuição social previdenciária sobre pagamentos efetuados por seus filiados a título de aviso prévio indenizado e seus reflexos sobre o décimo terceiro salário, **deferiu parcialmente os efeitos da antecipação da tutela recursal**, para o fim de suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, sob a alegação de que tais pagamentos são de natureza remuneratória, sobre elas devendo incidir a contribuição social previdenciária.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

A questão trazida à discussão, neste recurso, se resume em saber se têm natureza indenizatória ou remuneratória os valores pagos pelos filiados da autora a título de aviso prévio indenizado, e se sobre ele deve incidir a contribuição previdenciária.

Com efeito, o aviso prévio indenizado está previsto no parágrafo 1º do artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho:

A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço.

Como se vê, trata-se de uma penalidade imposta ao empregador que demite seu empregado sem observar o prazo do aviso prévio, o que revela a natureza indenizatória da verba.

É verdade que a Lei nº 9528/97 e o Decreto nº 6727/2009, ao alterar o disposto no artigo 28, parágrafo 9º, da Lei nº 8212/91 e no artigo 214, parágrafo 9º, do Decreto nº 3048/99, excluíram, do elenco das importâncias que não integram o salário-de-contribuição, aquela paga a título de aviso prévio indenizado. Todavia, não a incluiu entre os casos em que a lei determina expressamente a incidência da contribuição previdenciária.

Vale, portanto, a conclusão no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

A respeito, confira-se o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

Não incide a contribuição previdenciária sobre a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado, que não se trata de pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

(AMS nº 2005.61.19.003353-7 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJF3 CJ1 26/08/2009, pág. 220)

Previsto no § 1º do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.

(AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008)

Consoante a regra do § 1º do artigo 487 da CLT, rescindido o contrato antes de findo o prazo do aviso, o empregado terá direito ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente àquele período. Natureza indenizatória pela rescisão do referido prazo.
(AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008)
Nesse sentido, também, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - EMPRESA - ART. 22, INC. I, DA LEI Nº 8212/91 - BASE DE CÁLCULO - VERBA SALARIAL - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - NATUREZA INDENIZATÓRIA - NÃO INCIDÊNCIA.
1. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT).
2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial.
3. Recurso especial não provido.
(REsp nº 1198964 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 04/10/2010)
Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036345-91.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036345-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	PLASTIMOLDE TECNOLOGIA E MOLDES LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00199193420004036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara das Execuções Fiscais em São Paulo que, nos autos da execução fiscal ajuizada em face de PLASTIMOLDE TECNOLOGIA E MOLDES LTDA, para cobrança de contribuições previdenciárias, indeferiu o pedido de inclusão dos co-responsáveis no pólo passivo da ação.
Neste recurso, pede a agravante a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal.
É O RELATÓRIO.
DECIDO.
Os requisitos para instalar a relação processual executiva são os previstos na lei processual, a saber, o inadimplemento e o título executivo (Código de Processo Civil, artigo 580).
Por outro lado, para configuração da responsabilidade tributária, os pressupostos são os estabelecidos pelo direito material, qual seja, o disposto no artigo 135 do Código Tributário Nacional.
Assim, a indicação, na Certidão de Dívida Ativa, do nome do responsável ou co-responsável (Lei nº 6830/80, artigo 2º, parágrafo 5º e inciso I) confere ao indicado a legitimidade passiva para a relação processual executiva (Código de Processo Civil, artigo 568, inciso I), devendo a responsabilidade tributária, relação de direito material, ser decidida pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução.
No caso, constam, da certidão de dívida ativa, os nomes dos co-responsáveis PEDRO PALMIERI e CLÁUDIA BLANCATO ROCHA, sendo suficiente, para sua inclusão no pólo passivo da execução, o pedido da Fazenda Nacional, independentemente de prova no sentido de que agiram com excesso de poderes, infração à lei ou contra estatuto, ou de que foram responsáveis pela dissolução irregular da empresa.
Nesse sentido, é o entendimento firmado pela 1ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL - POSSIBILIDADE - MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - INVIABILIDADE - RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".
2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.
3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.
4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência / STJ.
(REsp nº 1104900/ES, 1ª Seção Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/04/2009)
E não obstante o Egrégio Superior Tribunal de Justiça admita o redirecionamento da execução fiscal aos co-responsáveis indicados na certidão de dívida ativa, pacificou entendimento no sentido de que a citação do co-responsável deve ocorrer no prazo de 05 (cinco) anos, contados da citação da pessoa jurídica:
AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL -REDIRECIONAMENTO - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.
1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg nos EREsp nº 761488 / SC, 1ª Seção, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 07/12/2009)
Na hipótese, no entanto, a citação dos co-responsáveis PEDRO PALMIERI e CLÁUDIA BLANCATO ROCHA foi requerida em 04/10/2010 (fl. 53), ou seja, após o decurso do prazo de 05 (cinco) anos, contado da citação da pessoa jurídica, ocorrido em 14/08/2001 (fl. 23), não havendo qualquer evidência no sentido de que a demora na citação se deu por mecanismos inerentes ao Judiciário ou por fatos alheios à vontade da exeqüente.
Assim sendo, deve ser mantida a decisão agravada, que indeferiu o pedido de citação dos referidos co-responsáveis.
Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035868-68.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035868-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE	:	BEAUTY FAIR EVENTOS E PROMOCOES LTDA
ADVOGADO	:	VANESSA CORREIA DE MACENA e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00221997820104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por BEAUTY FAIR EVENTOS E PROMOÇÕES LTDA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 13ª Vara de São Paulo que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado em face do Sr. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, objetivando afastar a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP do cálculo da contribuição devida ao Seguro Acidente de Trabalho - SAT, **indeferiu a liminar pleiteada**.
Neste recurso, busca a reforma da decisão agravada, sob a alegação de que a Lei nº 10666/2003, em seu artigo 10, ao introduzir um novo critério de modulação das alíquotas da contribuição ao SAT, embasado nos índices de gravidade, frequência e custo, ultrapassou as linhas traçadas pelo artigo 195, parágrafo 9º, da Constituição Federal, além do que afronta o princípio da isonomia insculpido em seu artigo 150, inciso II.
Sustenta, ainda, que o artigo 10 da Lei nº 10666/2003 não poderia condicionar a eficácia da flexibilização das alíquotas da contribuição ao SAT à regulamentação, pelo Poder Executivo e do Conselho Nacional de Previdência Social, da

metodologia utilizada na apuração do desempenho dos contribuintes em face do seu setor econômico, o que constitui afronta ao disposto nos artigos 5º, inciso II, e 150, inciso I, da Constituição Federal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 525 - A petição de agravo de instrumento será instruída:

I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação, e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;

II - facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis.

§ 1º - Acompanhará a petição o comprovante de pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais.

§ 2º - No prazo do recurso, a petição será protocolada no tribunal, ou postada no correio sob registro com aviso de recebimento, ou, ainda, interposta por outra forma prevista na lei local. *(grifei)*

No caso, o recurso não reúne as condições de admissibilidade, porquanto a parte agravante não demonstrou o recolhimento das custas e do porte de retorno, em conformidade com a Resolução nº 278/2007, do Conselho de Administração desta Egrégia Corte Regional.

E a referida resolução estabelece que as custas e o porte de retorno devem ser pagos em agência da Caixa Econômica Federal, mediante Documento de Receitas Federais - DARF, sob os códigos 5775 e 8021, nos valores de R$ 64,26 (sessenta e quatro reais e vinte e seis centavos) e R$ 8,00 (oito reais).

Nesse sentido, ademais, observo que a Lei nº 9289/96, em seu artigo 2º, também determina que o recolhimento de custas devidas à União no âmbito da Justiça Federal deve ser efetuado em agência da Caixa Econômica Federal.

A respeito, confiram-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - PORTE DE REMESSA E RETORNO DA APELAÇÃO CÍVEL - RECOLHIMENTO EM INSTITUIÇÃO BANCÁRIA DIVERSA DA PREVISTA NA LEI 9289/1996 - RECURSO DESERTO.

1. As custas processuais, na Justiça Federal, devem ser pagas na Caixa Econômica Federal, consoante determinado pela Lei 9289/1996.

O recolhimento em banco oficial diverso só pode ser realizado nos locais onde não existam agências da CEF, o que não é a hipótese dos autos.

2. Agravo Regimental provido.

(AgRg no REsp nº 1038864/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 09/03/2009)

AGRAVO REGIMENTAL - PROCESSUAL CIVIL - PORTE DE REMESSA E RETORNO RECOLHIDO EM INSTITUIÇÃO BANCÁRIA DIVERSA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - LEI Nº 9289/96 - PENA DE DESERÇÃO.

1. O pagamento das custas processuais, na Justiça Federal, deve ser efetuado nos moldes determinados pela Lei nº 9289/96, não sendo dado à parte efetuar o recolhimento em instituição diversa daquela determinada, taxativamente, pelo legislador.

2. Agravo improvido.

(AgRg no Ag nº 573395 / SP, 4ª Turma, Relator Ministro Aldir Passarinho Júnior, DJ 13/12/2004 p. 368)

AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PREQUESTIONAMENTO - PORTE DE REMESSA E RETORNO RECOLHIDO EM DESCONFORMIDADE COM A RESOLUÇÃO Nº 169 DO TRF DA 3ª REGIÃO - DESERÇÃO.

1. O recolhimento do porte de remessa e retorno dos autos deve ser efetuado em conformidade com Resolução ou exigências do Tribunal a quo, sob pena de deserção.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 644.349/SP, 4ª Turma, Relator Ministro Fernando Gonçalves, DJ 28/03/2005, pág. 284)

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso é manifestamente inadmissível, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035043-27.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035043-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE	:	JOAO HADDAD NETO
ADVOGADO	:	JOAQUIM JOSE DE ANDRADE PEREIRA e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00010541520104036116 1 Vr ASSIS/SP
DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOÃO HADDAD NETO contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Assis que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), objetivando afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, inciso I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8542/92 e alterações posteriores, **deferiu parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela**, para suspender eventual cobrança de valores devidos pelo autor a título de contribuição social incidente sobre a comercialização da produção rural apurados até 09/07/2001.
Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, alegando ser ilegal e inconstitucional a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.
É O RELATÓRIO.
DECIDO.
Pretende o agravante, na qualidade de empregador rural pessoa física, afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8540/92 e alterações posteriores, sob a alegação de que são ilegais e inconstitucionais.
Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".
E a ementa do referido julgado foi publicada em 23/04/10, nos seguintes termos:
RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8540/92 e nº 9528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.
Ressalte-se que, após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.
Assim, considerando que, após a vigência da Lei nº 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, deve prevalecer a decisão que deferiu parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela, para suspender eventual cobrança de valores devidos pelo autor a título de contribuição social incidente sobre a comercialização da produção rural apurados até 09/07/2001.
Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034319-23.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034319-8/SP
RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : NILTON FERREIRA DA SILVA e outro
: MARINILDE DAS GRACAS RIBEIRO
ADVOGADO : MARCELO VIANNA CARDOSO e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00150295520104036100 19 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Publique-se a decisão de fls. 82/84.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034319-23.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034319-8/SP
RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : NILTON FERREIRA DA SILVA e outro
: MARINILDE DAS GRACAS RIBEIRO
ADVOGADO : MARCELO VIANNA CARDOSO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00150295520104036100 19 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Aos agravantes foi deferida a gratuidade da justiça (fl. 71), razão pela qual estão dispensados do pagamento das custas deste recurso.
Insurgem-se eles contra decisão que, nos autos do processo da ação de revisão contratual ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, tendo por objeto o contrato de financiamento para aquisição da casa própria, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.
Pretendem, neste recurso, a antecipação dos efeitos da tutela para (fls 09 e 23/24):
1- Autorizar o depósito das prestações pelo valor que entendem devido e na proporção de uma vencida e uma vincenda.
2- Suspender a prática de atos de execução extrajudicial fundados no DL 70/66.
3-Impedir a inscrição de seus nomes em cadastros de inadimplentes.
É o breve relatório.
O Egrégio Supremo Tribunal Federal já decidiu que a norma prevista no DL 70/66 não viola dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada ao pagamento da dívida, podendo ser aceito o valor que o mutuário entende devido, desde que comprovada a quebra do contrato, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas, fato não provado nos autos.
A Suprema Corte, na verdade, acabou se posicionando pela recepção do referido diploma legal pela nova ordem constitucional, sob o argumento de que o procedimento administrativo de execução do contrato de mútuo não afasta ou exclui o controle judicial, mesmo que realizado posteriormente, não impedindo que ilegalidades cometidas em seu curso possam ser sanadas e reprimidas pelos meios processuais cabíveis.
Veja-se o que restou decidido no RE nº 223.075-1 / DF (Relator Ministro Ilmar Galvão, j. em 23/06/1998, Primeira Turma, DJ 06/11/1998), "in verbis":
EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI 70/66 -CONSTITUCIONALIDADE.
Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.
Conclui-se que o Decreto-lei nº 70/66 foi recepcionado pela atual Constituição Federal, sendo certo, ainda, que a edição da Emenda Constitucional nº 26/2000, que incluiu a moradia dentre os direitos sociais, não teve o condão de revogá-lo, como já entendeu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
Note-se, ainda, que, quando o Pretório Excelso se posicionou pela constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, na verdade manteve a possibilidade de o agente financeiro escolher a forma de execução do contrato de mútuo firmado para a aquisição da casa própria, segundo as regras do Sistema Financeiro da Habitação: ou por meio da execução judicial ou através da execução extrajudicial.
Confiram-se os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal:
1. É pacífica a orientação desta Corte no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição Federal.
2. Agravo regimental improvido.

(AI-AGR nº 514565/PR, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJ 24/02/06, v.u, pág 36).
Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5o, I, XXXV, LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega Provimento.
(AI-AGR nº 600876/SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, DJ 23/02/07, v.u, pág 30).
1. Execução extrajudicial: firme o entendimento do Tribunal no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição. (cf. RE 287453, Moreira, DJ 26.10.2001; RE 223075, Galvão, DJ 23.06.98).
2. (...).
(RE-AGR nº 408224/SE, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, DJE 31/08/2007, v.u, pág 33).
EMENTA: CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECRETO-LEI 70/66. ALEDAGA OFENSA AO ART. 5º, XXXV, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.
I - A orientação desta Corte é no sentido de que os procedimentos previstos no Decreto-lei 70/66 não ofendem o art. 5º, XXXV, LIV e LV, Constituição, sendo com eles compatíveis.
II-- Agravo regimental improvido.
(AI-AGR nº 600257/SP, Relator Ministro Ricardo Lewandowski DJE 19/12/2007, v.u, pág 28).
Nesse sentido, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:
"PROCESSUAL CIVIL - SFH - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - PROCEDIMENTO - DECRETO-LEI Nº 70/66, ARTS. 31, 32, 34, 36 E 37 - INCLUSÃO DO NOME DO MUTUÁRIO EM CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.
1. Assentada a premissa da constitucionalidade da execução extrajudicial, em conformidade com o entendimento dos Tribunais Superiores (STF, RE nº 223075 / DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, j. 23/06/98, DJ 06/11/98, p. 22; RE nº 287.453 / RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, j. 18/09/01, p. 63; STJ, REsp nº 49771 / RJ, Rel. Min. Castro Filho, unânime, J. 20/03/01, DJ 25/06/01, p. 150), devem ser rigorosa e cuidadosamente cumpridas as formalidades do procedimento respectivo, aquelas decorrentes dos arts. 31, 32, 34, 36 e 37 do Decreto-lei nº 70, de 21/11/66.
2.(...)
3. Agravo de instrumento parcialmente provido."
(AG nº 2007.03.00.081403-2, 5ª Turma, Rel. Desembargador Federal André Nekatschalow, DJU 13/11/2007, pág. 449)
"AGRAVO DE INSTRUMENTO - MEDIDA CAUTELAR - SFH - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL.
1. Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu liminar pleiteada nos autos de ação cautelar relativa a financiamento de imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação.
2. O procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/66 é constitucional, uma vez que a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal não deve ser entendida como exigência de processo judicial.
.....
7. Agravo de instrumento não provido."
(AG nº 2006.03.00.073432-9, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita, DJU 08/05/2007, pág. 443)
"DIREITO ADMINISTRATIVO - CONTRATO DE MÚTUO - RECURSOS DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI 70/66 - AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.
1. É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.
.....
10. Agravo parcialmente provido."
(AG nº 2000.03.00.022948-7, 2ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Mello, DJ 25/08/2006, pág. 560)
No caso, observo que o contrato de financiamento prevê o reajuste das prestações segundo as regras do Plano de Equivalência Salarial, e a amortização da dívida pela tabela price (fls. 31/32), sendo certo que, em sede de cognição sumária, não é possível fazer um juízo acerca dos índices adotados para reajustes das prestações, para tanto sendo necessária a produção de prova pericial, que demonstrará a evolução da dívida e seus reajustes.
Por outro lado, a possibilidade de depósito das prestações na proporção de uma vencida e uma vincenda, na verdade, implica em moratória quanto à dívida já vencida, razão pela qual não pode ser deferida sem observância do princípio do contraditório.
Além disso, a suspensão da execução extrajudicial pretendida pelos agravantes somente será possível caso efetuem o pagamento, diretamente, à ré, dos valores incontroversos e o depósito do valor controvertido, nos termos do §§ 1º e 2º do artigo 50 da Lei nº 10.931/2004.
Descabe, assim, autorizar o depósito das prestações na proporção de uma vencida e uma vincenda, segundo o valor que os agravantes entendem devido, sendo inviável, do mesmo modo, a suspensão dos efeitos da norma prevista no DL 70/66.
Por fim, quanto à inscrição dos nomes dos agravantes em cadastros de inadimplentes, observo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que, nas ações revisionais de cláusulas contratuais, não basta tão somente a discussão judicial da dívida para autorizar a antecipação dos efeitos da tutela para esse fim, mas também que sejam preenchidos, cumulativamente, determinados requisitos, como se vê do seguinte aresto que trago à colação, *in verbis*:

"CIVIL. SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. REGISTRO NO ROL DE DEVEDORES. HIPÓTESES DE IMPEDIMENTO.
A recente orientação da Segunda Seção desta Corte acerca dos juros remuneratórios e da comissão de permanência (REsp"s ns. 271.214-RS, 407.097-RS, 420.111-RS), e a relativa freqüência com que devedores de quantias elevadas buscam, abusivamente, impedir o registro de seus nomes nos cadastros restritivos de crédito só e só por terem ajuizado ação revisional de seus débitos, sem nada pagar ou depositar, recomendam que esse impedimento deva ser aplicado com cautela, segundo o prudente exame do juiz, atendendo-se às peculiaridades de cada caso.
Para tanto, deve-se ter, necessária e concomitantemente, a presença desses três elementos: a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado.
O Código de Defesa do Consumidor veio amparar o hipossuficiente, em defesa dos seus direitos, não servindo, contudo, de escudo para a perpetuação de dívidas.
Recurso conhecido pelo dissídio, mas improvido".
(RESP nº 527618 / RS, Relator Ministro César Asfor Rocha, 2ª Seção, J. 22/10/2003, DJ 24/11/2003, pág. 214) (grifei)
Neste sentido, confiram-se os julgados recentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
"AGRAVO REGIMENTAL - INSCRIÇÃO DO NOME DOS DEVEDORES NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES - AFASTAMENTO - REQUISITOS - AUSÊNCIA - INSCRIÇÃO DEVIDA - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO.
Segundo a jurisprudência da Segunda Seção desta Corte, o impedimento de inscrição do nome dos devedores em cadastros restritivos de crédito somente é possível quando presentes, concomitantemente, três requisitos: existência de ação proposta pelo devedor contestando a existência parcial ou integral do débito, que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada desta Corte ou do Supremo Tribunal Federal e, por fim que, sendo a contestação de apenas parte do débito, deposite, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado, o valor referente à parte tida por incontroversa. No caso dos autos, conforme se verifica da decisão de fl. 91v e do acórdão recorrido, não há a presença do terceiro requisito, devendo ser afastada a vedação de registro dos nomes dos devedores nos registros de entidades de proteção ao crédito, relativamente ao débito objeto deste feito.
Agravo improvido".
(AGEDAG nº 200500916255 / RS, Relator Ministro Sidnei Beneti, 3ª Turma, J. 18/09/2008, DJE 03/10/2008)
"CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLÊNCIA. PROIBIÇÃO POR AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. REQUISITOS. INEXISTÊNCIA. DESPROVIMENTO.
1. O mero ajuizamento de ação revisional de contrato pelo devedor não o torna automaticamente imune à inscrição de seu nome em cadastros negativos de crédito, cabendo-lhe, em primeiro lugar, postular, expressamente, ao juízo, tutela antecipada ou medida liminar cautelar, para o que deverá, ainda, atender a determinados pressupostos para o deferimento da pretensão, a saber: "a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado. O Código de Defesa do Consumidor veio amparar o hipossuficiente, em defesa dos seus direitos, não servindo, contudo, de escudo para a perpetuação de dívidas" (2ª Seção, REsp n. 527.618/RS, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, unânime, DJU de 24.11.2003).
2. Acórdão recorrido que não registra a presença concomitante de todos os requisitos mencionados no item anterior e que, ao contrário, reconhece a inexistência de provimento jurisdicional em favor da parte autora no sentido de impedir a inscrição em cadastro de inadimplência.
3. Pleito da ação revisional fundamentado em tese já superada pela jurisprudência do STJ".
(AGA nº 961431 / GO, Relator Ministro Aldir Passarinho Júnior, 4ª Turma, J. 05/08/2008, DJE 15/09/2008)
No caso, não há demonstração de que a cobrança é indevida, e de que o pedido se funda na aparência do bom direito, razão pela qual não se justifica a antecipação dos efeitos da tutela para coibir o lançamento de seus nomes nos cadastros de restrição ao crédito.
Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e do Egrégio Supremo Tribunal Federal, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036834-02.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.036834-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	PATRICIA APOLINARIO DE ALMEIDA
AGRAVADO	:	ROSELI FATIMA AUGUSTO CLEMENTI e outro
	:	CIRO FERNANDO CLEMENTI
ADVOGADO	:	ADILSON MACHADO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	2008.61.00.020692-1 13 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Manifeste-se a Caixa Econômica Federal - CEF sobre a petição de fl. 143, bem como sobre os documentos juntados a fls. 144/147 dos autos.
Prazo: 10(dez) dias.
Após, retornem conclusos.
Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035392-30.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035392-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE	:	TEGMAFE FERRAMENTARIA E ESTAMPARIA LTDA
ADVOGADO	:	EDUARDO XAVIER DO VALLE
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMPARO SP
No. ORIG.	:	03.00.02201-7 A Vr AMPARO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por TEGMAFE FERRAMENTARIA E ESTAMPARIA LTDA contra decisão proferida pelo Juízo de Direito do Serviço Anexo Fiscal de Amparo que, nos autos da execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), para cobrança de contribuições previdenciárias, determinou a penhora de 15% (quinze por cento) do faturamento mensal da empresa.
Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, sustenta que a penhora sobre o faturamento da empresa põe em risco as suas atividades.
É O RELATÓRIO.
DECIDO.
Dispõe o Código de Processo Civil:
Art. 525 - A petição de agravo de instrumento será instruída:
I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação, e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;
II - facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis.
§ 1º - Acompanhará a petição o comprovante de pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais.
§ 2º - No prazo do recurso, a petição será protocolada no tribunal, ou postada no correio sob registro com aviso de recebimento, ou, ainda, interposta por outra forma prevista na lei local. *(grifei)*
No caso, o recurso não reúne as condições de admissibilidade, porquanto a parte agravante não demonstrou o recolhimento das custas e do porte de retorno, em conformidade com a Resolução nº 278/2007, do Conselho de Administração desta Egrégia Corte Regional.

E a referida resolução estabelece que as custas e o porte de retorno devem ser pagos em agência da Caixa Econômica Federal, mediante Documento de Receitas Federais - DARF, sob os códigos 5775 e 8021, nos valores de R$ 64,26 (sessenta e quatro reais e vinte e seis centavos) e R$ 8,00 (oito reais).
Nesse sentido, ademais, observo que a Lei nº 9289/96, em seu artigo 2º, também determina que o recolhimento de custas devidas à União no âmbito da Justiça Federal deve ser efetuado em agência da Caixa Econômica Federal.
A respeito, confiram-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - PORTE DE REMESSA E RETORNO DA APELAÇÃO CÍVEL - RECOLHIMENTO EM INSTITUIÇÃO BANCÁRIA DIVERSA DA PREVISTA NA LEI 9289/1996 - RECURSO DESERTO.
1. As custas processuais, na Justiça Federal, devem ser pagas na Caixa Econômica Federal, consoante determinado pela Lei 9289/1996.
O recolhimento em banco oficial diverso só pode ser realizado nos locais onde não existam agências da CEF, o que não é a hipótese dos autos.
2. Agravo Regimental provido.
(AgRg no REsp nº 1038864/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 09/03/2009)
AGRAVO REGIMENTAL - PROCESSUAL CIVIL - PORTE DE REMESSA E RETORNO RECOLHIDO EM INSTITUIÇÃO BANCÁRIA DIVERSA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - LEI Nº 9289/96 - PENA DE DESERÇÃO.
1. O pagamento das custas processuais, na Justiça Federal, deve ser efetuado nos moldes determinados pela Lei nº 9289/96, não sendo dado à parte efetuar o recolhimento em instituição diversa daquela determinada, taxativamente, pelo legislador.
2. Agravo improvido.
(AgRg no Ag nº 573395 / SP, 4ª Turma, Relator Ministro Aldir Passarinho Júnior, DJ 13/12/2004 p. 368)
AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PREQUESTIONAMENTO - PORTE DE REMESSA E RETORNO RECOLHIDO EM DESCONFORMIDADE COM A RESOLUÇÃO Nº 169 DO TRF DA 3ª REGIÃO - DESERÇÃO.
1. O recolhimento do porte de remessa e retorno dos autos deve ser efetuado em conformidade com Resolução ou exigências do Tribunal a quo, sob pena de deserção.
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg no Ag 644.349/SP, 4ª Turma, Relator Ministro Fernando Gonçalves, DJ 28/03/2005, pág. 284)
Diante do exposto, tendo em vista que o recurso é manifestamente inadmissível, **NEGO-LHE SEGUiMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037340-07.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037340-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	INDUSTRIAS REUNIDAS CMA LTDA e outros
	:	CM4 PARTICIPACOES LTDA
	:	CMA IND/ DE SUBPRODUTOS BOVINOS LTDA
	:	M4 LOGISTICA LTDA
	:	ALFEU CROZATO MOZAQUATRO
PARTE RE'	:	FRIGORIFICO CAROMAR LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	07033517719934036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 609/610v., que indeferiu o redirecionamento de execução fiscal ajuizada em face de Frigorífico Camorar Ltda. para outras empresas que comporiam grupo econômico de fato, cujo controlador seria Alfeu Crozato.
A agravante alega, em síntese, o seguinte:

a) para embasar o pedido de reconhecimento de grupo econômico e responsabilização solidária do controlador, a União juntou aos autos Relatório de Grupo Econômico de Fato, no qual consta a análise de movimentações financeiras, reclamações trabalhistas e documentos apreendidos pela Polícia Federal;
b) apurou-se que 15 (quinze) pessoas jurídicas compõem o conglomerado, que tem por finalidade a comercialização de carnes e derivados bovinos;
c) as empresas atuam em subgrupos (atividades ostensivas e empresas paralelas), com a finalidade de sonegar tributos;
d) o primeiro subgrupo é liderado por CM4 Participações Ltda., Indústrias Reunidas CMA Ltda., CMA Indústria de Subprodutos Bovinos Ltda. e M4 Logística Ltda.;
e) o segundo subgrupo (engendrado com a finalidade única de cometer grandes sonegações, sendo por meio delas escoada grande parte da produção industrial do grupo sem o recolhimento de tributos e contribuições) é composto por Coferfrigo ATC Ltda., Distribuidora de Carnes e Derivados São Luis Ltda., Comércio de Carnes Boi Rio Ltda. (sucessora de Frigorífico Boi Rio Ltda.); Friverde Indústria de Alimentos Ltda., Transverde Transportes Ltda.; Wood Comercial Ltda., Frigorífico Mega Boi Ltda., Nogueira e Poggi Ltda., Pedretti & Magri Ltda. - EPP; Comercial Reis de Produtos Bovinos Ltda., Pereira Pereira Comércio de Carnes e Derivados Ltda. e Cofercarnes Comercial Fernandópolis de Carnes Ltda.;
f) aplicação do art. 30, IX, da Lei n. 8.212/91 e arts. 109 e 183 do Código Tributário Nacional;
g) presença dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo (fls. 2/20).
Decido.
Agravo de instrumento. Efeito suspensivo. CPC, art. 558. O art. 558 do Código de Processo Civil dispõe que, havendo risco de lesão grave e de difícil reparação, e sendo relevante a fundamentação, o relator poderá suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. Assim, a parte que pretender a suspensão da decisão deverá demonstrar, no ato de interposição do recurso, a existência dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo, sem necessidade de dilação probatória:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA ESPECIAL.
I- O instituto da tutela antecipada é medida que tem por escopo entregar ao requerente, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em Juízo ou os seus efeitos e o deferimento liminar não dispensa - antes o exige expressamente - o preenchimento dos pressupostos essenciais necessários à sua concessão.
II- O art. 558, do CPC exige a presença simultânea dos dois requisitos nele previstos (relevância da fundamentação e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação) para que seja deferido o efeito suspensivo ao recurso (...).
III- Recurso improvido.
(TRF da 3ª Região, AI n. 2007.03.00.093247-8, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. 10.03.08)

Do caso dos autos. A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:
Fls. 505/517: requer a exequente o redirecionamento do presente feito para as empresas CM4 Participações Ltda, Indústrias Reunidas CMA Ltda, CMA Indústria de Subprodutos Bovinos Ltda, M4 Logística Ltda e de Alfeu Crozato Mozaquato, em razão daquelas sociedades e a executada terem constituídos um grupo econômico de fato, em que o controlador seria Alfeu Crozato.
É o relato do necessário.
Este juízo, em decisões anteriores, relativas ao mesmo requerimento formulado pela exequente em outros autos e entre as mesmas partes, acolheu o pleito, entendendo que a Lei 8212/91, no inciso IX do artigo 30, amparava o requerimento. Contudo, tenho que referido posicionamento, ao menos no que toca a estes autos, não deve prevalecer.
Não obstante os fatos narrados gerem indícios da existência de um grupo econômico e de atos, em tese, caracterizadores de fraudes cometidas pelo mesmo, não têm, contudo, o condão de atribuir responsabilidade solidária das empresas indicadas, pela dívida exequenda, pois os fatos geradores dos créditos precederam, em muitos anos, a constituição do alegado grupo econômico.
O entendimento que tem sido adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, é no sentido de que não basta a mera existência do grupo econômico para atribuição de responsabilidade solidária às empresas integrantes do mesmo. Vide a respeito os seguintes julgados (...).
É necessária, para responsabilização, a participação das empresas integrantes do grupo no fato gerador do crédito tributário, na esteira do seguinte julgado (...).
Veja-se a respeito, ainda, parte do voto do Ministro Luix Fux, proferido no REsp 884845/SC, (STJ, 1ª Turma, DJe 18/02/2009 - grifos do original) (...).
As dívidas executadas neste feito e nos seus apensos referem-se às contribuições previdenciárias dos seguintes períodos:
EF n. 93.0703351-0 - de 10/1986 a 09/1989 (fls. 05/06);
EF n. 93.0703352-8 - de 11/1991 a 08/1992 (fl. 07);
EF n. 93.0703354-4 - de 10/1989 a 10/1991 (fls. 05/06);
EF n. 93.0703358-7-0 de 10/1989 a 03/1990 (fl.05);
EF n. 93.0703357-9 - de 02/1991 a 10/1991 (fl. 05);
EF n. 93.0703355-2 - de 10/1989 a 10/1991 (fls. 05/06);
EF n. 93.0703356-0 - 11/1991 (fl. 5) e;
EF n. 98.704615-7 - de 12/1993 a 11/1995 (fls. 05/06).

Todas as dívidas acima foram lançadas em nome do Frigorífico Caromar Ltda e não há nos documentos juntados pela exequente, fato que indique a participação das empresas que pretende responsabilizar nos fatos geradores que originaram os créditos executados.
Tampouco houve demonstração pela exequente, de que o alegado grupo econômico existisse nos períodos acima.
Os documentos juntados levam ao entendimento contrário, pois demonstram que o alegado grupo econômico sequer existia no período devido, bastando verificar que das empresas que a exequente pretende incluir no pólo passivo, com exceção das Industrias Reunidas CMA Ltda (cuja denominação anterior era Curtume Monte Aprazível Ltda - fl. 533/538 e 541/555), todas as demais foram constituídas vários anos após os fatos geradores das obrigações executadas, conforme segue: CM4 Participações Ltda, cuja denominação anterior era Frigorífico Mozaquatro Ltda, foi constituída em 05/09/1997 (fls. 527/532); CMA Indústria de Subprodutos Bovinos Ltda, foi constituída em 17/10/2005 (fls. 539/540) e M4 Logística Ltda, cuja denominação anterior era Transportadora M4 Ltda, foi constituída em 14/01/2005 (fls. 524/526).
Não bastasse isso, a tese da exequente tem como ator principal Alfeu Crozato Mazaquatro, que seria o mentor do alegado grupo econômico de fato, porém, também não há nos documentos juntados indícios de que Alfeu tenha integrado, ainda que de fato, a sociedade de Frigorífico Caromar Ltda., no período devido.
Os fatos constantes nos documentos juntados, que poderiam caracterizar a existência de um grupo econômico capitaneado por Alfeu, são posteriores ao período devido. Os indícios dão conta de que a participação de Alfeu no alegado grupo teria ocorrido quando adquiriu a sociedade Frigorífico Boi Rio Ltda., por volta de julho ou setembro/1998 (vide doc. 02, item 8 e doc. 6 - fls. 1575 a 1592). Portanto, não participava da administração da sociedade executada no período devido.
Assim, muito embora os fatos narrados pelo exequente venham a constituir fortes indícios de um grupo econômico, não há prova de existência do alegado grupo no período devido e também da participação de Alfeu na administração da sociedade devedora (Caromar).
Diante disso, não socorre a exequente a edição da Lei n. 8.212/1991 e as normas contidas na CLT e Código de Defesa do Consumidor.
Tampouco o disposto no art. 50 do Código Civil, que trata da desconsideração da personalidade jurídica para avançar sobre o patrimônio dos sócios, quando houver abuso da personalidade jurídica. Observe-se que o dispositivo tem por finalidade atribuir a responsabilidade pelo pagamento das dívidas da empresa aos administradores ou sócios que fizerem uso indevido da sociedade.
Referido artigo não é aplicável ao caso dos autos porque os fatos que caracterizaram abuso da personalidade, narrados pela exequente, são posteriores ao período devido. Os fatos que poderiam amparar a desconsideração da personalidade jurídica não se relacionam com a dívida executada nestes autos. Originaram-se muitos anos após a consumação do fato gerador.
Também, porque não seria possível retroagir os efeitos do CC/2002 à época do fato gerador da exação em cobrança.
Indefiro, pelos fundamentos acima, o requerimento de fls. 505/517. Juntem-se aos autos os documentos (em papel) constantes no envelope de fl. 556, lacrando-o novamente, a fim de resguardar o conteúdo do CD ROM nele contido, que deverá ser rubricado por servidor deste Juízo. Manifeste-se a exequente acerca do prosseguimento do feito (...). (fls. 609/610v.)

Os documentos juntados pela agravante não são suficientes para comprovar, sem necessidade de dilação probatória, a existência de grupo econômico de fato, cujo controlador seria Alfeu Crozato. Assim, sem prejuízo de uma análise mais detida, não verifico a presença dos requisitos do art. 558 do Código de Processo Civil.
Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.
Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.
À míngua de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, a teor dos arts. 524, III e 525, I, ambos do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 199800385231, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 18.06.02), inviável, por ora, a intimação da parte contrária
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029420-60.2002.4.03.0000/SP
2002.03.00.029420-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	LELLO VENDAS ADMINISTRACAO DE IMOVEIS E CONDOMINIOS S/C LTDA
ADVOGADO	:	JOSE LUIZ CORAZZA MOURA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2002.61.00.012060-0 13 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos.
Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar pleiteada objetivando a obtenção de certidão de regularidade fiscal (positiva com efeito de negativa).
Verifica-se, nos assentamentos cadastrais da Justiça Federal a prolação de sentença que decretou a extinção do feito, sem resolução do mérito, carecendo, destarte, de objeto o presente agravo de instrumento.
Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado** o recurso.
Publique-se. Intime-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040953-16.2002.403.0000/SP
2002.03.00.040953-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : LELLO VENDAS ADMINISTRACAO DE IMOVEIS E CONDOMINIOS S/C LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ CORAZZA MOURA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2002.61.00.018505-8 13 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão pela qual, em ação anulatória de lançamento fiscal, foi indeferido o pedido de antecipação de tutela.
Verifica-se, pelos assentamentos cadastrais da Justiça Federal, a prolação em 29/09/2006 de sentença de procedência do pedido, destarte, carecendo de objeto o presente recurso.
Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.
Silvia Rocha
Juíza Federal Convocada

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036955-59.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036955-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : IND/ TEXTIL TSUZUKI LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUZANO SP
No. ORIG. : 09.00.10657-4 A Vr SUZANO/SP
DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de suspensão da execução fiscal formulado pela sociedade empresária Indústria Têxtil Tsuzuki Ltda (executada).
Relata a agravante que nos autos da execução fiscal foram oferecidos bens à penhora e, posteriormente, apresentados os embargos. Contudo, informa que no curso da demanda aderiu ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09, requerendo a desistência dos embargos à execução em questão.

Ocorre que, mesmo após ter aderido ao parcelamento, a União (exeqüente) requereu a substituição dos bens penhorados, o que foi deferido pelo Magistrado *a quo*.
Sustenta que a suspensão do feito, posto que suspensa a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, VI, do CTN), é medida imperativa, devendo ser recolhido o mandado de substituição da penhora.
Requer a concessão da antecipação da tutela recursal.
Decido.
A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Analisando os autos, verifico às fls. 99 e 111 que a agravante parcelou seus débitos fiscais junto à Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB).
Dispõe a Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional):
Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:
(...)
VI - o parcelamento.
Logo, não resta dúvida de que o parcelamento suspende a execução fiscal.
Desse modo, o pedido de substituição da penhora posterior ao acordo de parcelamento não pode ser admitido, como, aliás, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:
PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA SOBRE FATURAMENTO - ADMISSIBILIDADE APENAS EM HIPÓTESES EXCEPCIONAIS - ADESÃO AO PAES - LEI N. 10.684/2003 - PENHORA POSTERIOR - DESCONSTITUIÇÃO .
1. Na linha da jurisprudência firmada nesta Corte, admite-se a penhora sobre o faturamento da empresa somente em situações excepcionais, as quais devem ser avaliadas pelo magistrado à luz das circunstâncias fáticas apresentadas no curso da execução fiscal, o que ocorreu na hipótese.
2. Suspensa a exigibilidade do crédito pela adesão ao Parcelamento Especial de que cuida a Lei n. 10.684/2003, veda-se a realização posterior de atos constritivos, dentre os quais a penhora.
3. Recurso especial provido.
(RESP 200602601203, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 23/04/2009)
Vê-se que adesão ao programa de parcelamento, em relação aos créditos tributários objeto da execução fiscal, importa na suspensão da executoriedade do crédito da Fazenda Pública, por conta da suspensão da exigibilidade dos mesmos.
Vale lembrar, ainda, que há disposição expressa na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009 (artigo 11, inciso I), acerca da inexigibilidade de garantias, mantidas, porém, as existentes e vinculadas às execuções ajuizadas.
Assim, estando suspensa a exigibilidade e executoriedade do crédito fazendário pelo parcelamento, não há a possibilidade da União requer a substituição da penhora.
Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.
Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.
Dê-se ciência.
Após, cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037618-08.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037618-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE	:	SAO PAULO WELLNESS S/A
ADVOGADO	:	ALEXANDRE MARCONDES PORTO DE ABREU
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE BARUERI SP
No. ORIG.	:	03.00.30109-0 1FP Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada por São Paulo Wellness S/A contra a decisão de fls. 223/230, integrada a fl. 299, proferida em execução fiscal, que indeferiu a exceção de pré-executividade oposta pela recorrente.
A agravante alega, em síntese, a inexigibilidade do título executivo, uma vez que foram apresentadas impugnações administrativas dos débitos executados antes do ajuizamento da execução. A recorrente sustenta, ainda, que não foi notificada das decisões que a União alega terem sido proferidas em tais procedimentos administrativos (fls. 2/21).
Decido.
Taxa de ocupação. Natureza jurídica não tributária. As chamadas taxas de ocupação foram criadas pelo Decreto-lei n. 9.760/46, cujo art. 127 tem a seguinte redação:
Art. 127. Os atuais ocupantes de terrenos da União, sem título outorgado por esta, ficam obrigados ao pagamento anual da taxa de ocupação.
Trata-se de encargo de natureza civil, não se confundindo com qualquer das espécies tributárias. Todos elementos necessários para cobrança da referida taxa estão previstos no Decreto-lei n. 9.760/46, com as alterações introduzidas pelo Decreto-lei n. 2.398/87 e pela Lei n. 9.636/98. Sua incidência decorre da ocupação de terreno de propriedade da União, relação jurídica de direito privado. Não há identificação com nenhuma das espécies de tributos definidos pela Constituição da República, em seus arts. 145 e seguintes, razão pela qual não se submetem às disposições do Código Tributário Nacional:
CIVIL. ENFITEUSE. 'TAXA DE OCUPAÇÃO' E 'TAXA DE TRANSFERÊNCIA'. LAUDÊMIO. FORO. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. LEIS N. 9.636/98 E 9.821/99 (...).
1. As chamadas 'taxa de ocupação' e 'taxa de transferência' de que trata a Lei n. 9.636/98 não possuem natureza tributária.
(...).
(TRF da 3ª Região, REOMS n. 2001.61.00.017658-2, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, j. 01.08.06)
EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - TAXA DE OCUPAÇÃO - ALIENAÇÃO DO IMÓVEL SUJEITO AO REGIME DE AFORAMENTO PREVISTO NO DECRETO-LEI N. 9.460/46 (...).
1. A taxa de ocupação é ônus de natureza civil que incide sobre os imóveis sujeitos ao aforamento nos termos do art. 127 do Decreto-lei n. 9.760/46, sendo responsável pelo seu pagamento o proprietário do bem.
(...).
(TRF da 3ª Região, AG n. 2005.03.00.019781-2, Rel. Des. Fed. Johonsom Di Salvo, j. 21.02.06)
Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal ajuizada pela União contra a agravante para a cobrança de taxa de ocupação.
A agravante insurge-se contra decisão que indeferiu exceção de pré-executividade, alegando a inexigibilidade do título executivo, uma vez que pendem de análise impugnações administrativas apresentadas antes do ajuizamento da execução.
Sem prejuízo de uma análise mais detida, não verifico a presença dos requisitos para a concessão de efeito suspensivo a este recurso. Não se verifica a plausibilidade dos argumentos da agravante diante da alegação da União no sentido de que "a presente cobrança diz respeito, somente, a débitos não-tributários, decorrentes de receitas patrimoniais da União, razão pela qual não se aplicam as hipóteses de suspensão da exigibilidade descritas no art. 151 do Código Tributário Nacional" (fl. 117). Ausente hipótese legal que ampare a pretensão da recorrente, não se verifica ilegalidade no ajuizamento da execução enquanto pendia a análise das impugnações administrativas dos débitos executados. Saliente-se, ainda, que referidas impugnações foram indeferidas, conforme comprovam os documentos de fls. 284/298.
Do mesmo modo, não se verifica o perigo de lesão grave ou de difícil reparação, na medida em que a execução encontra-se sobrestada em virtude da suspensão da exigibilidade determinada em mandado de segurança impetrado pela recorrente (cf. fls. 279/280 e 299).
Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.
Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.
Intime-se a União para apresentar resposta.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038802-96.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038802-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE	:	ARCOS DOURADOS COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	GUILHERME PELOSO ARAUJO
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	:	JUIZO FEDERAL EM PLANTAO EM OSASCO SP

DECISÃO
Vistos em plantão judicial.
Trata-se de agravo de instrumento interposto por Arcos Dourados Comércio de Alimentos Ltda. contra a decisão de fls. 124/127, proferida em mandado de segurança, que indeferiu pedido de liminar deduzido para a expedição de certidão de regularidade fiscal em favor da impetrante.
A agravante alega, em síntese, que:
a) as pendências perante a Receita Federal encontram-se em fase de regularização e, não obstante constem no Relatório de Restrições, não configuram óbice à expedição da certidão positiva com efeitos de negativa;
b) os débitos inscritos em dívida ativa se encontram com a exigibilidade suspensa em virtude do depósito integral realizado nos autos da Execução Fiscal n. 332/98;
c) referido depósito, no valor de R$ 811.888,14 (oitocentos e onze mil, oitocentos e oitenta e oito reais e quatorze centavos), é suficiente para garantir os débitos executados, que somam aproximadamente R$ 452.068,62 (quatrocentos e cinquenta e dois mil, sessenta e oito reais e sessenta e dois centavos) (fls. 2/13).
Decido.
Mandado de segurança. Liminar. O art. 7º, III, da Lei n. 12.016/09 condiciona a concessão de liminar em mandado de segurança à relevância da fundamentação e ao perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (no mesmo sentido dispunha o art. 7º, II, da Lei n. 1.533/51).
Ademais, a liminar somente será concedida quando comprovado de plano o direito líquido e certo, sem necessidade de dilação probatória:
ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - PEDIDO DE LIMINAR - ANISTIA - DISPENSA SEM JUSTA CAUSA.
1. Entre os requisitos específicos da ação mandamental está a comprovação, mediante prova pré-constituída, do direito subjetivo líquido e certo do impetrante.
2. Ausência de comprovação documental pré-constituída na inicial a afastar o suposto direito líquido e certo. Segurança denegada.
(STJ, MS n. 14.444, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23.06.10)
PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO - COMPROVAÇÃO (...).
1. No mandado de segurança é ônus processual da impetrante a demonstração da situação jurídica que lhe confere direito líquido e certo ao gozo de isenção fiscal.
(...)
5. Recurso especial conhecido em parte e não provido.
(STJ, REsp n. 1168849, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20.05.10)
Do caso dos autos. Não verifico a presença dos requisitos autorizadores para a antecipação da tutela recursal neste agravo de instrumento, interposto contra indeferimento de liminar em mandado de segurança. O Relatório de Restrições infirma o pressuposto de que a superação dos óbices dele constantes ensejaria *ipso facto* a concessão da CP-EN. Nesse sentido, não é despropositado considerar como impeditivos à expedição da certidão os créditos que não se encontram claramente com a exigibilidade suspensa, malgrado a pendência de demandas judiciais e abstraída de todo modo a irresignação quanto à insuficiência do depósito judicial referida na decisão agravada. Em última análise, a concessão da liminar no *writ* depende da evidência do direito líquido e certo, o que não se verifica na espécie, na medida em que a Fazenda Pública opõe controvérsia a respeito da própria suspensão da exigibilidade de *todos* os créditos em questão.
Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal.
Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.
Intime-se a União para apresentar resposta.
Encaminhem-se os autos ao Desembargador Federal Luiz Stefanini para verificação de eventual prevenção (fls. 196/199).
Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de dezembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036902-78.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036902-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	:	RPM IND/ E COM/ DE ROUPAS LTDA -ME
ADVOGADO	:	DENISE DE ABREU ERMINIO VICTOR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAPIVARI SP
No. ORIG. : 92.00.00003-7 1 Vr CAPIVARI/SP
DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da sociedade empresária executada no pólo passivo da demanda.
Relata a União (Fazenda Nacional) que o pedido de redirecionamento da execução tem por base a certidão do oficial de justiça que, cumprindo o mandado de penhora, não localizou a executada no endereço da diligência.
Alega, desse modo, que a executada encerrou irregularmente as suas atividades, o que, nos termos do art. 135, III, do CTN, dá ensejo a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal.
Requer a antecipação da tutela recursal, para que os sócios Antonio Favarelli, Benedita do Carmo Bueno Riccomini e Rodrigo Samblas Favarelli sejam incluídos no pólo passivo da execução fiscal.
Decido.
Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição do recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.
A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Cabe sublinhar, no ponto, que nosso direito societário tem como característica, via de regra, a não responsabilização dos sócio s pelas obrigações contraídas no exercício das atividades empresariais.
No campo do direito tributário, contudo, podemos considerar que com o fim precípuo de garantir o crédito tributário, o legislador elencou hipóteses nas quais não é necessário tentar aplicar a regra geral da desconsideração, mas é possível garantir o crédito através do instituto da responsabilidade tributária.
São elas: créditos relativos às dívidas fiscais (artigo 13 5, III do CTN) ou oriundas da Previdência Social (anteriormente regidas pelo art. 13 da Lei 8620/93, revogado pela MP n.º 449 de 03/12/2008). Nessas hipóteses o legislador criou mecanismos que possibilitam a responsabilização pessoal dos sócio s.
A redação do art. 13 da Lei n.º 8.620/93 previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade por cotas de responsabilidade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, com a edição da Medida Provisória n.º 449 de 03/12/2008 (posteriormente convertida na Lei nº 11.941/09), cujo art. 65, VII, expressamente revogou referido dispositivo legal, restou excluída a solidariedade passiva entre a empresa e os sócio s/diretores, de modo que sobreviverá essa possibilidade somente quando - à luz do art. 135 do CTN - for demonstrado o excesso de poderes de gestão ou o cometimento de infração a lei, por parte dos responsáveis pela empresa devedora da Previdência Social. Aliás, nesse sentido, o entendimento anteriormente por mim adotado, conjugando a aplicação do revogado art. 13 da Lei n.º 8.620/93 com os preceitos estabelecidos pelo artigo 13 5 do CTN. Ressalte-se que referida novidade legislativa deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN.
Corroborando esse entendimento, o artigo 1.016 do Código Civil de 2002 também prevê hipótese em que os administradores respondem solidariamente somente por culpa quando no desempenho de suas funções.
Logo, como reiteradamente já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça (EREsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005), o mero inadimplemento do tributo não constitui infração à lei, capaz de ensejar a responsabilidade solidária dos sócios, ainda que tenham exercido a gerência da empresa.
A responsabilidade do sócio pelas dívidas tributárias da pessoa jurídica só é possível havendo comprovação de atuação dolosa na administração da empresa, atuando com excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social.
A dissolução irregular da sociedade é fundamento bastante para atrair a responsabilidade dos sócio administradores pelas obrigações da sociedade.
Contudo, é necessário para o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios, haver indícios suficientes da irregular dissolução da sociedade, tais como a ausência de bens para penhora, o abandono do estabelecimento comercial e a cessação dos negócios societários.
Da análise dos autos, verifico que a sociedade empresária executada não foi localizada na diligência para constatação e reavaliação dos bens penhorados (fl. 33 verso), o que, segundo a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 200801469415, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, 12/02/2009), representa indício de dissolução irregular.
Confira-se, outrossim, o enunciado da Súmula 435 do E. Superior Tribunal de Justiça (DJe 13/05/2010):
"Súmula 435. Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente."
Desse modo, revela-se imperiosa a reforma da decisão agravada, para que os sócios Antonio Favarelli, Benedita do Carmo Bueno Riccomini e Rodrigo Samblas Favarelli sejam incluídos no pólo passivo da execução fiscal.
Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto

com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.
Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.
Dê-se ciência.
Após, cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013112-65.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.013112-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	AGROFRANGO IND/ E COM/ DE ALIMENTOS LTDA e outros
	:	PAMPEANO ALIMENTOS S/A
	:	DAGRANJA AGROINDUSTRIAL LTDA
	:	FRIGORIFICO MABELLA LTDA
	:	PENASUL ALIMENTOS LTDA
	:	MARFRIG ALIMENTOS S/A
	:	MFB MARFRIG FRIGORIFICOS BRASIL S/A
	:	SEARA ALIMENTOS S/A
ADVOGADO	:	BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00197655320094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de embargos de declaração opostos pelas agravantes em face da decisão de fls. 702/704, que deferiu parcialmente o efeito suspensivo ao agravo de instrumento, para suspender a exibilidade dos débitos previdenciários dos pedidos de ressarcimento inserido nos autos, não ensejando óbice à emissão de Certidão Positiva com efeito de Negativa.
Alega os embargantes que o dispositivo da decisão fez constar a expressão "pedidos de ressarcimento inseridos nos autos", e que ao prevalecer tal entendimento terão dificuldades juntos às unidades da Secretaria da Receita Federal do Brasil em obter Certidão Negativa de Débitos.
Sustenta ainda que o pedido exarado no recurso e na peça inaugural possui cunho declaratório, pugnando pelo reconhecimento da suspensividade dos débitos previdenciários a partir dos protocolos das petições de ressarcimento.

Decido.

Cumpre enfatizar, inicialmente, que os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na decisão embargada, obscuridade, contradição, quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, ou, ainda, por construção jurisprudencial, diante da existência de erro material.

Os embargos de declaração são, como regra, recurso integrativo, que objetivam eliminar da decisão embargada, entre outros vícios, a omissão, entendida como aquela advinda do próprio julgado, e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda a embargante, ainda mais como meio transverso a se impugnar os fundamentos da decisão recorrida (STJ, EDcl no REsp 316.156/DF, DJ 16/9/02).

De acordo com o magistério jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça, o magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões suscitadas pela parte, máxime quando já tiver decidido a questão sob outros fundamentos (EDcl nos EDcl no REsp 89.637/SP), isso porque a finalidade da Jurisdição é compor a lide e não a discussão exaustiva ao derredor de todos os pontos e dos padrões legais enunciados pelos litigantes (REsp 169.222, DJ 4/3/02).

Nota-se, portanto, que a omissão apta a ensejar os embargos é aquela advinda do próprio julgamento e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda a embargante, ainda que o objetivo seja preencher os requisitos de admissibilidade de recurso especial ou extraordinário.

Analisando a decisão recorrida, vejo que as Agravantes tem razão em suas alegações.

A decisão embargada constou expressamente limitação que se contrapõe com o pedido declaratório da exordial, necessitando desta forma a reparação de tal contradição.

Tal pedido em sua essência consiste enquanto não apreciados os Pedidos de Ressarcimento dos créditos suficientes para extinção dos débitos previdenciários, deve ser reconhecida à suspensão da exigibilidade destes desde o protocolo das petições de ressarcimento, evitando assim a incidência de juros e multas.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO aos embargos de declaração para reconhecer o direito à suspensão da exibilidade dos débitos previdenciários em aberto a partir do protocolo dos pedidos de ressarcimento.
Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038562-10.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038562-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JOAO BATISTA VIEIRA e outro
REPRESENTANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	JOAO BATISTA VIEIRA
AGRAVADO	:	TAUNAY DESING IND/ E COM/ DE MOVEIS LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG.	:	00030525820094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, representada pela Caixa Econômica Federal, contra a decisão de fl. 36/36v., proferida em execução fiscal, que indeferiu a citação da executada por oficial de justiça, no endereço indicado na petição inicial.
Alega-se, em síntese, que o endereço indicado na petição inicial é o mesmo constante dos cadastrados da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional e que, antes de ser requerida a citação por edital, é necessária a tentativa de citação por oficial de justiça, ainda que conste no AR a informação de que o prédio da executada fora demolido (fls. 2/13).
Decido.
Do caso dos autos. A União, representada pela Caixa Econômica Federal, ajuizou execução fiscal contra Taunay Design e Comércio de Móveis Ltda., para cobrança de R$ 4.843,10 (quatro mil oitocentos e quarenta e três reais e dez centavos), referentes a valores devidos ao FGTS. A citação por AR da empresa executada restou negativa (fls. 27/27v).
A CEF requereu a citação por oficial de justiça (fl. 30), o que foi indeferido pela MMa. Juíza *a quo* (fls. 36/36v.).
Considerando-se que a CEF informa que a empresa executada continuaria ativa no mesmo endereço (conforme cadastro da Receita Federal, fl. 30), revela-se conveniente a expedição de mandado de citação da executada ou para confirmação da informação dos correios de que teria havido mudança de endereço.
Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.
Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.
À míngua de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, a teor dos arts. 524, III e 525, I, ambos do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 199800385231, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 18.06.02), inviável a intimação da parte contrária
Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018830-43.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.018830-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	:	JOSE CARLOS JACINTHO
ADVOGADO	:	FABIANO RUFINO DA SILVA
PARTE RE'	:	INCO COMPONENTES INDUSTRIAIS S/A
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AVARE SP
No. ORIG.	:	02.00.00312-1 A Vr AVARE/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto pela União contra decisão pela qual foi acolhida exceção de pré-executividade para determinar a exclusão do corresponsável do pólo passivo da execução fiscal, condenando a exequente/excepta ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R$ 2.000,00 (dois mil reais).

Sustenta a recorrente, em síntese, a presença de hipótese legal de responsabilização e o descabimento da condenação em verba honorária.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

Com ressalva do entendimento pessoal deste Relator mas guardando relevo o fato de que a questão encontra-se fechada e não mais sujeita a discussão no âmbito do STJ, colhe-se dos autos que o nome do sócio consta da CDA, restando pacificado o entendimento da Corte Superior no sentido de que, nessa hipótese, compete ao sócio co-executado comprovar que não agiu com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, questão que demanda dilação probatória e, portanto, inviável em sede de exceção de pré-executividade, assim ficando consignado nos autos do AgRg nos Embargos de Divergência em Agravo nº 815.227-MG, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, j. 24.06.2009 e publicado DJ 09.09.2009: *"A Primeira Seção, em recurso especial repetitivo (REsp 1.110.925/SP e 1.104.900/ES), consolidou o entendimento de que, para fins de exclusão do pólo passivo da execução fiscal, dada a presunção iuris tantum de veracidade das informações constantes na CDA, cabe ao sócio cujo nome está inserido no título executivo comprovar que não infringiu o disposto no art. 135 do CTN, providência inviável em sede de exceção de pré-executividade ante a necessidade de dilação probatória"*.

Na esteira do entendimento firmado na Corte Especial, confira-se os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO INDICADO NA CDA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE . NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. A presunção de liquidez e certeza referida no art. 3º da Lei6.830/1980 faz com que, nos casos em que o nome do sócio-gerente conste da CDA, o ônus da prova seja transferido ao gestor da sociedade.

2. Entendimento ratificado pela Primeira Seção do STJ, ao apreciar o REsp 1.104.900/ES, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 1157074/SP, rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, j. 06.10.2009, publ. DJe 05.11.2009)

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - REDIRECIONAMENTO - NOME DO SÓCIO CONSTA DA CDA - PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE - RESP 1.104.900/ES -REPETITIVO - ILEGITIMIDADE PASSIVA - ARGUIÇÃO EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - IMPOSSIBILIDADE - VERIFICAÇÃO DE PRESCRIÇÃO -FALTA DATA DE CITAÇÃO DA EMPRESA.

1. Esta Corte entende possível o redirecionamento da execução fiscal quando constar o nome do sócio na CDA, sendo que a este caberia afastar a presunção de legitimidade de que goza este documento. REsp1.104.900/ES - 1ª Seção - DJe 1.4.2009.

2. Ademais, a ilegitimidade passiva, nesses casos, não pode ser arguida em sede de exceção de pré-executividade , devido necessitar de dilação probatória.

3. Não há como acolher a alegação de prescrição, posto tratar-se de redirecionamento, e não constar dos autos a efetiva citação da empresa devedora, a partir da qual se iniciaria o prazo de cinco anos para o redirecionamento, segundo o entendimento desta Corte. Precedentes. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1135296/RS, rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, j. 19.11.2009, publ. DJe 27.11.2009)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO SÓCIO-GERENTE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.

IMPOSSIBILIDADE. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC (LEI DOS RECURSOS REPETITIVOS). RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

DECISÃO

Em exame recurso especial interposto por Valéria Alvarenga Gontijo e outro, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo TRF da 1ª Região, assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE E EMBARGOS DO DEVEDOR: SIMULTANEIDADE - MESMAS ALEGAÇÕES (ILEGITIMIDADE PASSIVA): IMPOSSIBILIDADE - EXECUÇÃO NÃO GARANTIDA - SEGUIMENTO NEGADO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO INTERNO: NÃO PROVIDO.

1. Como os (assim nominados) "embargos de declaração" (da decisão monocrática que negou seguimento a agravo [art. 557 do CPC]) têm nítido intuito infringente, são recebidos (em atenção aos princípios da celeridade e economia processual; da instrumentalidade das formas; e da fungibilidade) como "agravo interno", recurso próprio na forma do §1º do art. 557 do CPC (evitando-se o manejo residual de instrumentos recursais outros que não os estritamente cabíveis, que induz prejuízo à prestação jurisdicional).

2. A posterior oposição de embargos à EF com as mesmas alegações veiculadas na exceção de pré-executividade, por permitir contraditório e ampla dilação probatória, esvazia o objeto da exceção. Ademais, a interposição simultânea de exceção de pré-executividade e de embargos à EF com idênticas alegações não pode ser admitida, para que afastada a hipótese de impugnação de um mesmo crédito por duas vias distintas.

3. A protocolização da exceção de pré-executividade não afasta os requisitos dos embargos (cuja oposição foi opção feita pelos próprios devedores). Não há justificativa para que os co-responsáveis não se submetam à exigência legal expressa (art. 16, §1º, da Lei n. 6.830/80) de garantia prévia da execução.

4. A alegação de ilegitimidade foi deduzida em sede própria, devendo, portanto, primeiramente ser apreciada pelo juízo originário, não podendo ser julgada (antecipadamente) por esta Corte, sob pena de supressão de instância.

5. Embargos de declaração recebidos como agravo interno, não provido.

6. Peças liberadas pelo Relator, em 1º/09/2008, para publicação do acórdão.

Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa.

No apelo nobre, além de divergência jurisprudencial, os recorrentes apontam violação dos arts. 301, §3º, 535, I e II, 538, parágrafo único, 557, §1º e 620, do CPC, 135, III, do CTN, 1.016 do CC/2002.

Pedem, em síntese, que: a) seja afastada a multa pela oposição dos embargos declaratórios, que foram manejados com o fito de prequestionamento; b) seja processada e julgada a exceção de pré-executividade oposta, independentemente do ajuizamento dos embargos à execução fiscal.

Contra-razões às fls. 390/407 e crivo positivo de admissibilidade às fls. 410/411.

É o relatório. Passo a decidir.

A insurgência não prospera.

Primeiramente, registro que não houve a alegada violação do art. 535, II, do CPC. O aresto combatido está claro e contém suficiente fundamentação para solver integralmente a controvérsia.

O que houve, na verdade, foi mera tentativa de rejulgamento da causa, sob o enfoque desejado pela parte, o que sabidamente não tem lugar entre as hipóteses de cabimento dos embargos declaratórios.

Ressalte-se que o simples fato de não terem sido abordados os dispositivos legais indicados pela parte embargante não configura omissão, desde que haja fundamentação adequada capaz de sustentar a conclusão da decisão.

A propósito:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS - APELO DE INTEGRAÇÃO - PRETENSÃO SUBSTITUTIVA - FINS DE PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

- Não pode ser recebido recurso que, sob o rótulo de embargos declaratórios, pretende substituir a decisão recorrida por outra. Os embargos declaratórios são apelos de integração, não de substituição.

- Mesmo para fins de prequestionamento, o acolhimento de embargos declaratórios pressupõe a existência de vício catalogado no Art. 535 do CPC. (EDcl no AgRg nos EREsp 150.167/RJ, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 13.8.2007 p. 311).

Ademais, sobre o tema, a Primeira Seção desta Corte, utilizando-se da sistemática prevista no art. 543-C do CPC, introduzido no ordenamento jurídico pátrio por meio da Lei dos Recursos Repetitivos, ao julgar o REsp n. 1.110.925/SP (DJe 04/05/2009), reiterou o entendimento no sentido de que "não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução".

Confira-se a ementa do julgado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.
3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC. (REsp 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 04/05/2009).
Aplicável, quanto à divergência suscitada, a Súmula 83/STJ.
Isso posto, autorizado pelo art. 557, caput, do CPC, NEGO SEGUIMENTO ao recurso especial.
(REsp nº 1166045, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 06.05.2010, publ. DJe 20.05.2010)

Posto isto, cuidando-se de questão já decidida na Corte Superior e submetida ao regime dos recursos repetitivos, dou provimento ao agravo de instrumento, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.
Publique-se. Intime-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035029-43.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035029-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	:	HORACIO CORREA DE MORAIS
ADVOGADO	:	MARCO AURELIO MARCHIORI e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00044762820104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
Vistos,
O presente agravo de instrumento foi interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP, pela qual, em sede de ação declaratória, foi deferido pedido de antecipação dos efeitos da tutela para suspender a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL.
Sustenta a recorrente, em síntese, que a mácula de inconstitucionalidade apontada no julgamento do RE nº 363.852/MG restou superada pela superveniência da Lei nº 10.256 de 9 de julho de 2001, pelo que subsiste a exigência da referida exação.
Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.
Neste juízo sumário de cognição, lobrigando suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais que, ademais, encontram amparo em precedente desta Turma, a exemplo, AMS Nº 2000.60.00.005770-7, e tendo primazia os interesses do fisco contra resultados de evasão de receitas que nada, por ora, autoriza concluir estejam alcançadas pelo alegado direito do agravado, reputo preenchidos os requisitos do art. 558 do CPC, pelo que **defiro** o pedido de efeito suspensivo ao recurso.
Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do CPC.
Publique-se.
Intime-se.
São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035693-74.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035693-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	:	WALTER MARQUES

ADVOGADO : HELIO DONIZETE COLOGNHEZI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00052651220104036111 2 Vr MARILIA/SP
DECISÃO
Vistos,
O presente agravo de instrumento foi interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Marília /SP, pela qual, em sede de ação de mandado de segurança, foi deferido pedido de antecipação dos efeitos da tutela para suspender a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL.
Sustenta a recorrente, em síntese, que a mácula de inconstitucionalidade apontada no julgamento do RE nº 363.852/MG restou superada pela superveniência da Lei nº 10.256 de 9 de julho de 2001, pelo que subsiste a exigência da referida exação.
Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.
Neste juízo sumário de cognição, lobrigando suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais que, ademais, encontram amparo em precedente desta Turma, a exemplo, AMS Nº 2000.60.00.005770-7, e tendo primazia os interesses do fisco contra resultados de evasão de receitas que nada, por ora, autoriza concluir estejam alcançadas pelo alegado direito do agravado, reputo preenchidos os requisitos do art. 558 do CPC, pelo que **defiro** o pedido de efeito suspensivo ao recurso.
Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do CPC.
Publique-se.
Intime-se.
São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036460-15.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.036460-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MARCEL LOUVET
ADVOGADO : LEONARDO COSTA DA ROSA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 00054205720104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS
DECISÃO
Vistos,
O presente agravo de instrumento foi interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 4ª Vara de Campo Grande /MS, pela qual, em sede de ação declaratória, foi deferido pedido de antecipação dos efeitos da tutela para suspender a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL.
Sustenta a recorrente, em síntese, que a mácula de inconstitucionalidade apontada no julgamento do RE nº 363.852/MG restou superada pela superveniência da Lei nº 10.256 de 9 de julho de 2001, pelo que subsiste a exigência da referida exação.
Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.
Neste juízo sumário de cognição, lobrigando suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais que, ademais, encontram amparo em precedente desta Turma, a exemplo, AMS Nº 2000.60.00.005770-7, e tendo primazia os interesses do fisco contra resultados de evasão de receitas que nada, por ora, autoriza concluir estejam alcançadas pelo alegado direito do agravado, reputo preenchidos os requisitos do art. 558 do CPC, pelo que **defiro** o pedido de efeito suspensivo ao recurso.
Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do CPC.
Publique-se.
Intime-se.
São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015199-91.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015199-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	MARCELO DI GENNARO COSTA
ADVOGADO	:	DIRCEU HELIO ZACCHEU JUNIOR e outro
AGRAVADO	:	EDUARDO DI GENNARO e outro
	:	ELIZABETH DI GENNARO
PARTE RE'	:	LATICINIOS DO PAPA LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00489379020064036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto de decisão pela qual foi determinada a exclusão dos sócios da empresa executada do pólo passivo da execução fiscal.

Sustenta a recorrente, em síntese, a legitimidade passiva dos sócios da devedora principal cujos nomes constam da CDA.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

Com ressalva do entendimento pessoal deste Relator mas guardando relevo o fato de que a questão encontra-se fechada e não mais sujeita a discussão no âmbito do STJ, colhe-se dos autos que o nome dos corresponsáveis constam da CDA, nessa hipótese restando pacificado o entendimento da Corte Superior no sentido de responsabilização do sócio co-executado pela dívida fiscal, a ele competindo comprovar que não agiu com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, conforme decidido no REsp 1104900/ES, submetido a sistemática de recurso repetitivo, de relatoria da Min. Denise Arruda, 1ª Seção, j. 25.03.2009, publ. DJe 01.04.2009, v.u., assim ementado, "verbis":

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

Na esteira do entendimento firmado na Corte Especial, confira-se os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO CUJO NOME CONSTA DA CDA. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ. RECURSO REPETITIVO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento pela Primeira Seção do REsp 1.104.900/ES, Relatora Min. Denise Arruda, representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento de que é possível a responsabilização do sócio da pessoa jurídica executada quando o seu nome constar da CDA, cabendo-lhe o ônus de provar a inexistência das circunstâncias do art. 135 do CTN.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1306978/RJ, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Turma, j. 17/08/2010, publ. DJe 30/08/2010, v.u.)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - SÓCIO-GERENTE - REDIRECIONAMENTO DA DÍVIDA EXECUTADA - POSSIBILIDADE - NOME CONSTA NA CDA - PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA - TEMA SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC - AGRAVANTES - APENAS EMPREGADOS - VERIFICAÇÃO - SÚMULA 7/STJ.

1. "A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada

nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos 'com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos" (REsp 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25.3.2009, DJe 1°.4.2009.)
2. Na hipótese dos autos, constam da CDA os nomes dos sócios da empresa como corresponsáveis pela dívida tributária.
3. Aferir os documentos que instruíram a causa, para verificar que os agravantes eram apenas empregados, demandaria o reexame de todo o contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a esta Corte em vista do óbice da Súmula 7/STJ.
Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 1186920/SP, rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, j. 10/08/2010, publ. DJe 19/08/2010, v.u.)
TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO COM NOME INSCRITO EM CDA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES EM RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.
1. Está assentado na jurisprudência desta Corte que, nos casos em que não tiver havido o pagamento antecipado de tributo sujeito a lançamento por homologação, é de se aplicar o art. 173, inc. I, do Código Tributário Nacional (CTN). Isso porque a disciplina do art. 150, § 4º, do CTN estabelece a necessidade de antecipação do pagamento para fins de contagem do prazo decadencial. Precedente em recurso representativo de controvérsia (REsp 973733/SC, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 18.9.2009).
2. O Superior Tribunal de Justiça uniformizou o entendimento de que é possível o redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente cujo nome conste da CDA, cumprindo a ele o ônus da prova para afastar a presunção relativa de liquidez e certeza que goza o título executivo fazendário. Precedente em recurso representativo de controvérsia (REsp 1104900/ES, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJe 1.4.2009).
3. Recurso especial parcialmente provido.
(REsp 1015907/RS, Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, j. 10/08/2010, publ. DJe 10/09/2010, v.u.)

Posto isto e cingindo-se o recurso interposto à matéria concernente à legitimidade passiva do corresponsável tributário, **dou provimento ao agravo de instrumento**, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.
Publique-se. Intime-se.
Sem intimação dos co-agravados Eduardo Di Gennaro e Elizabeth Di Gennaro, tendo em vista que não possuem advogado constituído no feito executivo.
Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 7721/2011

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038933-71.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038933-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE	:	PIMENTA VERDE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	LUIZ COELHO PAMPLONA
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL EM PLANTAO EM SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00000257220104036198 PL Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por Pimenta Verde Alimentos Ltda. contra: *a)* a decisão de fls. 614/618, que postergou a análise do pedido de liminar em mandado de segurança para após a vinda das informações das autoridades impetradas, *b)* a decisões de fl. 632, que indeferiu o pedido de reconsideração e *c)* fls. 695/697, proferida em plantão judicial, que não apreciou o pedido de liminar, nos termos do parágrafo 2º do artigo 1º da Resolução CNJ n. 71/09.
Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) necessidade premente de obtenção de CND, para o fim de participação em licitação em 28.12.10;
b) as pendências indicadas pela Receita Federal não procedem, pois são imputadas à agravante irregularidades de terceiros (Viena Delicatessen Ltda.);
c) Ráscal MKT Place Ltda. é a sucessora dos direitos e obrigações de Viena Delicatessen Ltda., por ser sua incorporadora;
d) a maioria das divergências e pendências de GFIPs foram regularizadas e as demais são despropositadas (há apenas erro de preenchimento da GFIP da matriz);
e) cobrança de créditos com exigibilidade suspensa (fls. 2/17).
Decido.
Mandado de segurança. Liminar. O art. 7º, III, da Lei n. 12.016/09 condiciona a concessão de liminar em mandado de segurança à relevância da fundamentação e ao perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (no mesmo sentido dispunha o art. 7º, II, da Lei n. 1.533/51).
Ademais, a liminar somente será concedida quando comprovado de plano o direito líquido e certo, sem necessidade de dilação probatória:

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - PEDIDO DE LIMINAR - ANISTIA - DISPENSA SEM JUSTA CAUSA.
1. Entre os requisitos específicos da ação mandamental está a comprovação, mediante prova pré-constituída, do direito subjetivo líquido e certo do impetrante.
2. Ausência de comprovação documental pré-constituída na inicial a afastar o suposto direito líquido e certo. Segurança denegada.
(STJ, MS n. 14.444, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23.06.10)
PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO - COMPROVAÇÃO (...).
1. No mandado de segurança é ônus processual da impetrante a demonstração da situação jurídica que lhe confere direito líquido e certo ao gozo de isenção fiscal.
(...)
5. Recurso especial conhecido em parte e não provido.
(STJ, REsp n. 1168849, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20.05.10)

Do caso dos autos. Não verifico a presença dos requisitos autorizadores para a antecipação da tutela recursal. O Relatório de Restrições (fls. 77/82) infirma o pressuposto de que a superação dos óbices dele constantes ensejaria *ipso facto* a concessão da CND. Nesse sentido, não é despropositado considerar como impeditivos à expedição da certidão os créditos que não se encontram claramente com a exigibilidade suspensa, malgrado a pendência de demandas judiciais e abstraída de todo modo a alegação de ausência de responsabilidade pelos débitos da empresa incorporada. Ademais, demanda dilação probatória, inadmissível nesta sede, a análise das alegações de que teria havia mero simples erro no preenchimento de GFIPs e que as pendências constantes do Relatório de Restrições teriam sido regularizadas.
Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal.
Após o término do recesso judicial, encaminhem-se os autos à Eminente Desembargadora Federal Relatora para sua apreciação, inclusive em relação às fls. 726/733.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de dezembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038493-75.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.038493-0/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	OTACILIO BENVINDO DE ARAUJO CARVALHO
ADVOGADO	:	ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO e outro
AGRAVADO	:	Caixa Economica Federal - CEF e outros
	:	EMGEA Empresa Gestora de Ativos
	:	ANA GABRIELA FELIX PEREIRA
	:	RAFAEL MENDES CRUZ
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG.	:	00118165020104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO
Vistos em plantão judicial.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Otacílio Benvindo de Araújo contra a decisão de fls .99/100, proferida em ação ordinária, que indeferiu o pedido de tutela antecipada deduzido para mantê-lo na posse de imóvel objeto de execução extrajudicial.
O agravante alega, em síntese, que o procedimento de execução extrajudicial desobedeceu ao inciso IV do art. 31 do Decreto-lei n. 70/66, pois os avisos de recebimento que instruem o procedimento não foram entregues no endereço do executado e foram assinados por pessoas estranhas à relação contratual (fls. 2/15).
Decido.
Agravo de instrumento. Tutela antecipada (CPC, art. 273). Pressupostos. Dilação probatória. Necessidade. Indeferimento. O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória:
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ADMINISTRATIVO - REINTEGRAÇÃO DE SERVIDOR.
I - Em agravo de instrumento compete à Turma apenas a análise dos requisitos ensejadores da medida, quais sejam, o fumus boni iuris e o periculum in mora.
II - Descabida sob pena de haver supressão de um grau de jurisdição, a análise da matéria relativa à prescrição, já que depende de dilação probatória e se encontra ainda pendente de apreciação o mérito da ação originária (...).
(TRF da 2ª Região, EDAG n. 20020201047396, Rel. Des. Fed. Tania Heine, j. 04.11.03)
AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA.
- Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu, face o disposto no art. 5º, da Lei n.º 4.348/64, tutela antecipada pleiteada com a finalidade de conceder benefício previdenciário de pensão por morte de servidor público a sua companheira.
- Pensão por morte será devida ao companheiro ou companheira sobrevivente, devendo-se comprovar a existência de união estável. - Presentes os requisitos necessários para a antecipação de tutela, deverá esta ser concedida.
- A agravante não logrou comprovar a separação de fato do falecido e sua esposa legítima e, muito menos, sua união com aquele, restando caracterizada a ausência de verossimilhança para a concessão da antecipação de tutela face a necessidade de dilação probatória dos fatos alegados (...).
(TRF da 2ª Região, AG n. 200202010061038, Rel. Des. Fed. Ricardo Regueira, j. 31.03.03)
AGRAVO LEGAL. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROFISSIONAIS DA SAÚDE. RECONHECIMENTO DE JORNADA SEMANAL DE 40 HORAS. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DOS PRECEITOS CONSTITUCIONAIS.
1. O agravante alega que houve alteração da situação fática antes da decisão que indeferiu a acumulação de cargos. No entanto, o art. 37, XVI, da Constituição da República, condiciona a acumulação de cargos públicos à compatibilidade de horários, o que não restou comprovado pelo agravante.
2. A questão debatida nos autos demanda dilação probatória, de modo que, não presentes os requisitos para a concessão de tutela antecipada nos autos originários, não subsistem as alegações do recorrente.
(TRF da 3ª Região, n. AG n. 2008.03.00.034404-4, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 11.05.09)
AGRAVO DE INSTRUMENTO - DIREITO ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO MILITAR - PROMOÇÃO RETROATIVA - ART. 1º DA LEI Nº 9.494/97 C/C ART. 1º, §3º DA LEI Nº 8.437/92 - AUSENTE A PROVA INEQUÍVOCA DA VEROSSIMILHANÇA DA ALEGAÇÃO DO AUTOR - RECURSO IMPROVIDO.
1. Através do presente agravo de instrumento o recorrente busca antecipação de tutela recursal para o fim de obter promoção "retroativa" ao cargo de 2º Tenente desde dezembro de 2002 e ao cargo de 1º Tenente a contar de dezembro de 2005, de modo que passasse a ocupar este último posto quando de sua reforma para a inatividade (15/12/2005), com os respectivos reflexos pecuniários (recebimento de proventos de Major do Exército, e não de Capitão como vem recebendo).
(...)
7. Ademais, o art. 1º da Lei nº 9.494/97 estende à tutela antecipada a aplicação dos referidos dispositivos legais, in verbis (...).
8. Os documentos colacionados pelo autor não demonstram inequivocamente o alegado "erro administrativo", sendo imprescindível a produção de maiores elementos de convicção, inclusive com a oitiva da parte contrária, o que já bastaria para inviabilizar o pedido de antecipação de tutela.
9. As alegações do agravante não podem ser comprovadas sem exame acurado dos documentos, ou seja, não há como apreciar essas questões sem o amplo revolvimento de provas e apreciação de circunstâncias fáticas.
10. A lide é, de fato, complexa e demanda dilação probatória, expediente incompatível com a antecipação de tutela pretendida.
11. Há incompatibilidade entre necessidade de produção de prova do alegado e verossimilhança das alegações, de modo a inviabilizar a antecipação de tutela. A ausência de prova inequívoca da verossimilhança da alegação do autor impede a concessão da providência acautelatória, mesmo que presente esteja o fumus boni iuris (STJ, REsp. nº 265.528/SP, DJ.25/8/2003, p271) (...).

(TRF da 3ª Região, AG n. 2007.03.00.097706-1, Rel. Des. Fed. Johonsom di Salvo, j. 17.06.08)
AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECEBIMENTO. INDEPENDÊNCIA ENTRE AS INSTÂNCIAS CÍVEL, PENAL E ADMINISTRATIVA. ARGÜIÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. COGNIÇÃO SUMÁRIA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.
De acordo com a doutrina e a jurisprudência, há independência entre as instâncias penal, civil e administrativa, o que autoriza à Administração impor punição disciplinar ao servidor à revelia de julgamento anterior criminal, ou em sede de ação civil, mesmo que a conduta imputada configure crime em tese. Os demais argumentos relativos à ilegitimidade passiva, tendo em vista a suposta falta de interesse do agravante na obtenção de vantagens com o esquema denunciado pelo Ministério Público Federal, em sede de cognição sumária, não podem reconhecidos, dada a necessidade de maior dilação probatória.
(TRF da 4ª Região, AG n. 200704000271154, Rel. Des. Fed. Vânia Hack de Almeida, j. 06.11.07)
ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DEMISSÃO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. EXCESSO DE PRAZO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. DEFESA. FATOS. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. VIA INADEQUADA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE.
- Hipótese em que o ora agravante objetiva, em sede de antecipação de tutela, a reintegração no cargo de fiscal federal agropecuário, sob o argumento de uma série de vícios no processo administrativo que acarretou a sua demissão e também a falta de materialidade das acusações que lhe foram impostas.
- O excesso de prazo para a conclusão de processo administrativo só acarreta nulidade quando comprovado o prejuízo à defesa do acusado, o que não aconteceu na hipótese dos autos. Precedentes.
- No processo administrativo-disciplinar, o servidor se defende dos fatos que lhe são imputados e não da capitulação legal constante da portaria instauradora.
- "A desconstituição pela via excepcional da tutela antecipada de ato demissional da Administração Pública, embasado em procedimento administrativo disciplinar, num exame prefacial regular, com a inquirição de inúmeras testemunhas e produção de provas, seria ao menos temerária. - A lide em análise requer, assim, ampla dilação probatória, desta vez no âmbito do Poder Judiciário, somente oportunizada pelo desenvolvimento pleno de todo o procedimento ordinário, capaz de fornecer ao julgador elementos suficientes para firmar, com propriedade, seu convencimento quanto à observância dos ditames legais a que o devido processo administrativo está submetido." (TRF5, Agtr 56099, Primeira Turma, rel. Des. Fed. José Maria Lucena, DJ 05 mai. 2005) (...).
(TRF da 5ª Região, AG n. 200905000229112, Rel. Des. Fed. Francisco Cavalcanti, j. 08.10.09)
Do caso dos autos. O agravante insurge-se contra decisão que indeferiu pedido de tutela antecipada para mantê-lo na posse de imóvel objeto de execução extrajudicial. Alega, em síntese, que o procedimento é nulo em virtude dos avisos de recebimento não terem sido entregues em seu endereço, além de terem sido assinados por pessoas estranhas à relação contratual.
Conforme se verifica nos autos a fl. 34, consta nos avisos de recebimento das notificações enviadas ao agravante o endereço do imóvel objeto do contrato de financiamento habitacional (fls. 19/32). Ademais, conforme consigando pelo MM. Juiz *a quo*, em um dos avisos de recebimento consta a entrega a Josefa Gonçalves, que é esposa do agravante. A afirmação do recorrente no sentido de que a assinatura do aviso de recebimento não seria de sua esposa é matéria que demanda dilação probatória, não se justificando a concessão de tutela antecipada. Do mesmo modo, em relação à outra notificação, na qual consta o recebimento por Eunice Carvalho (fl. 34), não há elementos que permitam afirmar, em sede liminar, que o agravante não teria sido cientificado do procedimento de execução extrajudicial do imóvel.
Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.
Após o término do recesso, remetam-se os autos ao Desembargador Federal Peixoto Júnior para o exame do feito, inclusive quanto à eventual prevenção (fls. 105/108), na medida em que os autos originários foram distribuídos por dependência à Ação Anulatória n. 0003289-17.2007.4.03.6000 (fl. 88).
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038912-95.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038912-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE VARZEA PAULISTA SP
ADVOGADO	:	ADILSON MESSIAS e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00097897020104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos em plantão judicial.
Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Município de Várzea Paulista contra a decisão de fl. 338, que indeferiu o pedido de reconsideração da decisão de fls. 324/324v., que havia reconsiderado parcialmente decisão anterior que indeferiu pedido de tutela antecipada em ação ordinária ajuizada com vistas à retirada da inscrição do Município no Sistema Integrado da Administração Financeira (SIAFI) e no Cadastro Único de Exigências para Transferências Voluntárias (CAUC).
A agravante alega, em síntese, que:
a) a despeito das irregularidades constantes na Certidão de Regularidade Previdenciária, faz jus à celebração de convênios com a União para repasses voluntários de verbas para a consecução de políticas públicas;
b) há urgência na prestação jurisdicional, na medida em que está na iminência de receber valores dos Ministérios das Cidades e do Turismo para obras e implantação de projetos culturais e esportivos;
c) não cabe a aplicação da Resolução n. 71, de 31.03.09, do Conselho Nacional de Justiça, dado o fundado receio de dano irreparável e de difícil reparação decorrente da impossibilidade da celebração de convênios da municipalidade com a União (fls. 2/18).
Decido.
Pedido de reconsideração. Prazo recursal não interrompido. O prazo recursal conta-se da intimação da decisão objeto de irresignação. O mero pedido de reconsideração não interrompe nem suspende a fluência desse prazo. E o gravame não decorre da decisão que aprecia o pedido de reconsideração, mas sim daquela que em primeiro lugar resolveu a questão controvertida:
PROCESSO CIVIL. RECURSOS. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. REABERTURA DE PRAZO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. DOUTRINA. PRECEDENTES DA CORTE. RECURSO DESACOLHIDO.
O pedido de reconsideração não tem o condão de interromper ou suspender o prazo recursal que já se iniciou."
(STJ, REsp n. 110.105, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 25.02.97)

Do caso dos autos. A agravante se insurge contra decisão que indeferiu o pedido de reconsideração da decisão de fls. 324/324v., a qual havia reconsiderado parcialmente decisão anterior (fls. 313/313v.) que indeferiu pedido de tutela antecipada.
Conforme se depreende dos autos, o gravame que a recorrente alega ter sofrido é oriundo da decisão de fls. 313/313v., que havia indeferido o pedido de tutela antecipada, sucedendo-se, após requerimento da recorrente (fls. 320/321), reconsideração parcial (fls. 324/324v.), apenas para determinar à União a assinatura dos convênios do segundo quadro de fl. 323. A agravante requereu nova reconsideração (fls. 329/330), pedido indeferido pela decisão de fl. 338, ora agravada.
Em relação à decisão que causou gravame à recorrente (fls. 313/313v.), consta dos autos que foi proferida em 19.11.10 (fl. 323v.) e que a carta de intimação da agravante foi expedida em 23.11.10 (fls. 316/317), não havendo nos autos elementos que permitam constatar qual a data de intimação da recorrente ou da juntada aos autos do aviso de recebimento (CPC, art. 241, I).
Considerando-se que o pedido de reconsideração não suspende nem interrompe o prazo recursal, bem como a ausência de elementos que permitam aferir a tempestividade deste recurso, interposto somente em 27.12.10 (fl. 2), deve ser-lhe negado seguimento.
Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.
Comunique-se a decisão ao Juízo a quo.
Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de dezembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038916-35.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038916-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE	:	TECUMSEH DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 00013654820064036115 1 Vr SAO CARLOS/SP
DECISÃO
Vistos em plantão judicial.
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra Tecumseh do Brasil Ltda. contra a decisão de fls. 331/332, proferida em execução fiscal, que à vista de requerimento da União para a substituição de fiança bancária por dinheiro, determinou a expedição de ofício à Receita Federal para o bloqueio de créditos da recorrente até o limite do valor do crédito executado (R$21.968.184,17).
Alega-se, em síntese, o seguinte:
a) o INSS não havia aceitado, como garantia da execução fiscal, os créditos que a recorrente receberia a título de restituição de COFINS, razão pela qual foi oferecida fiança bancária;
b) a fiança bancária foi aceita pelo INSS;
c) em face do alto custo da fiança bancária, a recorrente postulou a substituição por seguro garantia judicial, a qual foi indeferida pelo MM. Juízo *a quo*;
d) o legislador igualou a fiança bancária ao depósito em dinheiro como hipóteses de garantia judicial de liquidez plena (Lei n. 6.830/80, art. 9º);
e) a execução fiscal está suspensa, razão pela qual não é admissível a prática de atos expropriatórios até o julgamento definitivo dos embargos à execução;
f) sem a comprovação de insuficiência ou ausência de idoneidade da fiança bancária, a prática de atos expropriatórios configurará excesso de penhora;
g) inocorrência dos requisitos dos arts. 798 e 799 do Código de Processo Civil;
h) litigância de má-fé da exequente;
i) presença dos requisitos para a antecipação da tutela recursal (fls. 2/22).
Decido.
Do caso dos autos. A decisão da MMa. Juíza *a quo* que determinou o bloqueio de créditos da agravante foi proferida nos seguintes termos:

Vistos.
Trata-se de pedido da União de substituição de garantia em fiança bancária por dinheiro, através de depósito nos autos de crédito do executado reconhecido pela Receita Federal do Brasil a título de ressarcimento de COFINS.
O dinheiro e a fiança bancária aparentemente são indicados como garantias equivalentes, pois podem ser oferecidos pelo executado em substituição a quaisquer outros bens (artigo 15, inciso II, da Lei 6.830/80). Não se pode negar, no entanto, que o dinheiro possui liquidez absoluta por excelência, enquanto a fiança bancária se sujeita ao risco da inadimplência do fiador, razão pela qual tais garantias são tratadas em incisos diversos no artigo 9º, da LEF (...).
A realização do depósito judicial em dinheiro, nos termos da Lei 9.703/98, causa evidente benefício à UNIÃO, que dispõe do numerário enquanto não solucionada a controvérsia judicial. Por outro lado, o valor depositado está sujeito à incidência de juros calculados pela taxa SELIC, nos termos do artigo 1º, § 3º, inciso I do texto legal, que igualmente incide sobre o crédito tributário objeto da execução.
A execução pauta-se pelo equilíbrio entre dois princípios: satisfação do interesse do credor e menor onerosidade ao devedor. A avaliação pelo juízo desses interesses não prescinde da manifestação prévia das partes envolvidas, sob pena de violação da garantia do contraditório. Por outro lado, a postergação do bloqueio do crédito da titularidade do executado poderá redundar em irreversibilidade fática, caso o pagamento seja efetuado antes de exercido o contraditório e proferida decisão sobre a substituição da garantia.
Assim, ad cautelam, DEFIRO PARCIALMENTE o requerido pela União, para determinar que se oficie à Receita Federal do Brasil para que bloqueie o pagamento de créditos do executado até o limite do valor do débito exequendo, de R$ 21.968.184,17, até decisão ulterior deste juízo (fls. 296) (...). (fls. 331/332)

Neste exame perfunctório, não se verifica o alegado excesso de penhora, pois o valor objeto da constrição judicial aparentemente corresponde ao crédito exequendo. Por outro lado, não se entrevê como evidente o pressuposto direito subjetivo do executado de determinar a parcela de seu patrimônio sujeita à responsabilidade pelo crédito, cujo mais rápido pagamento é o efetivo escopo da execução. Nessa ordem de idéias, não é vedado ao juiz velar pela mais rápida e eficaz solução da lide, empregando para tanto as medidas executivas prevista no ordenamento processual civil.
Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal.
Após o término do recesso, encaminhem-se os autos à Eminente Desembargadora Federal Relatora para sua apreciação.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de dezembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038414-96.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038414-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : SAO PAULO TRANSPORTES S/A
ADVOGADO : LÚCIA HELENA RODRIGUES CAPELA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00049623120104036100 14 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Intime-se a agravante para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, regularize o recolhimento do valor destinado ao preparo - porte de remessa e retorno, nos termos da Resolução nº 278 de 16.05.2007, artigo 3º, cuja disposição estabelece que o recolhimento das custas, preços e despesas seja feito mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, **em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal**, na sede do juízo competente para o ato, **sob pena de negativa de seguimento**, tendo em vista que os valores em questão, foram efetuados em instituição distinta da prevista em lei, conforme se verifica na fl.86-89.
Após, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038083-17.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038083-3/SP
RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : HERSHEY DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : ANA PAULA FRITZSONS MARTINS LOPES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00121738820104036110 1 Vr SOROCABA/SP
DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal (Fazenda Nacional), em face da r. decisão que ***deferiu parcialmente a liminar para determinar a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado recolhidos pela impetrante a partir da data do ajuizamento do mandado de segurança***.
Entendo que o recurso contra decisão interlocutória do juízo monocrático só pode ser admitido ao Tribunal em caráter excepcional, caso haja demonstração da possibilidade de aplicação da cláusula de "lesão grave e de difícil reparação".
O artigo 1º da Lei n.º 11.187, de 19 de outubro de 2005, alterando o artigo 527 do Código de Processo Civil pretendeu transformar em regra o agravo retido, determinando ao Relator a conversão do agravo de instrumento em retido.
Excepcionou algumas hipóteses, dentre elas, nos casos de inadmissão da apelação, nos feitos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, e quando se tratar de decisão suscetível de causa à parte lesão grave e de difícil reparação.
Não se tratando o caso vertente de nenhuma das duas primeiras hipóteses, resta a análise da existência ou não de perigo de lesão grave e de difícil reparação, a autorizar ou não a suposta conversão.
In casu, não vislumbro esse requisito. Não se trata de hipótese irreversível, capaz de ensejar prejuízo iminente à parte.
Nesse passo, reputo conveniente transcrever os ensinamentos da E. Desembargadora Elaine Harzhiem Macedo, integrante da 17ª Câmara Cível do TJRS, que em decisão proferida nos autos do processo n.º 70014138176, converteu o agravo de instrumento em retido, sinalizando:
"Firmar o conceito do que representa esta cláusula (da lesão grave e de difícil reparação) na atual formação do agravo de instrumento será tarefa árdua a ser enfrentada pelos doutrinadores e, em especial, pela jurisprudência, na medida em que se trata de cláusula de natureza de mérito e não tão-somente processual.
(...)
São as peculiaridades fáticas do caso concreto que deverão fornecer os parâmetros para a formação do juízo de convicção que, naquele caso específico, torna necessária a intervenção do segundo grau, por óbvio em caráter sumário de conhecimento e provisória porque pendente a causa de decisão final, isto é, a sentença".

Diante do exposto, **CONVERTO O PRESENTE RECURSO EM AGRAVO RETIDO** e determino a **REMESSA** dos autos ao juízo monocrático.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035508-36.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035508-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	PLP PRODUTOS PARA LINHAS PREFORMADOS LTDA
ADVOGADO	:	RONALDO RAYES e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00151247020104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por **PLP PRODUTOS PARA LINHAS PREFORMADOS LTDA**, em face da decisão que indeferiu liminar visando suspender a exigibilidade de cobrança da contribuição previdenciária incidente sobre os riscos ambientais do trabalho (RAT), apurada com a aplicação do fator multiplicador denominado FAP (fls. 143).
Em suma, sustenta a inconstitucionalidade e ilegalidade da Resolução MPS/CNPS nº 1.308, consistentes na violação aos princípios da tipicidade tributária, do devido processo legal, do contraditório e ampla defesa, da motivação e publicidade do ato administrativo, bem como por não ter sido divulgado o percentual mínimo e máximo do FAP das empresas que se encontram na mesma categoria da agravante.

É o relatório.
Decido.
A questão posta em debate por meio do presente recurso já teve seus contornos delineados por esta C. Corte que firmou entendimento no sentido de que *a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88.*

A esse respeito colaciona-se julgado desta E. Quinta Turma:
PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.
Tendo em vista o julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento, está prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido.
O art. 10 da Lei 10666/2003 instituiu o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, permitindo o aumento ou a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no art. 22, II, da Lei 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social.
Nos termos da Resolução 1308/2009, do CNPS, o FAP foi instituído com o objetivo de "incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".
A definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, como determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de freqüência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS.
Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei. Não há, assim, violação ao disposto no art. 97 do CTN e nos arts 5º, II, e 150, I, da CF/88, visto que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.
A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Res. 1308/2009, do CNPS, e regulamentada pelo Dec. 6957/2009, que deu nova redação ao art. 202-A do Dec. 3049/99.

De acordo com a Res. 1308/2009, da CNPS, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de freqüência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4"). Em seguida, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à freqüência (0,35) e menor ao custo (0,15). Assim, o custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à freqüência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2" (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.
O item "3" da Res. 1308/2009, incluído pela Res. 1309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade.
E, da leitura do disposto no art. 10 da Lei 10666/2003, no art. 202-A do Dec. 3048/99, com redação dada pela Lei 6957/2009, e da Res. 1308/2009, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88.
A Portaria 329/2009, dos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda, dispõe sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do FAP, o que não afronta as regras contidas nos arts. 142, 145 e 151 do CTN, que tratam da constituição e suspensão do crédito tributário, nem contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (art. 5º, LIV, LV e LXXVII, da CF/88).
Precedentes: TRF3, AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010; TRF3, AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; TRF4, AC nº 2005.71.00.018603-1 / RS, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Vânia Hack de Almeida, DE 24/02/2010.
Agravo regimental prejudicado. Agravo improvido.
(TRF, Quinta Turma, AI nº 2010.03.00.003526-1, Relatora Des. Fed. Ramza Tartuce, DJF3 17.08.2010)
O artigo 22, II, *a*, *b* e *c*, da Lei nº 8212/91 estabelece os percentuais de 1%, 2% e 3%, incidentes sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos, de acordo com a atividade preponderante da empresa, cujo risco de acidente do trabalho seja, respectivamente, considerado leve, médio ou grave.
De seu turno, o artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 assim dispôs:

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

Assim, resta legalmente caracterizada a obrigação tributária, identificando o sujeito passivo, alíquota, base de cálculo e aspecto temporal, cabendo consignar a expressa disposição do artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 no que tange à alteração de alíquotas.
Por outro lado, o Decreto nº 6.957/2009, ao regulamentar os artigos 202-A, 303, 305 e 337 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, não inovou a ordem jurídica, limitando-se a explicitar os comandos da lei de regência.
Com efeito, à lei incumbe veicular comandos genéricos e abstratos, objetivando abarcar em seus dispositivos o maior número de situações fáticas de possível ocorrência. Não é de sua natureza ontológica minudenciar as hipóteses ali descritas, tarefa esta que é atribuída à faculdade regulamentar, conforme previsto pelo artigo 84, IV, da Constituição Federal.
Ora, regulamentar a lei é estabelecer mecanismos que possibilitem seu cumprimento - esta é a função própria do decreto combatido, vez que à lei não é dado fazê-lo.
É certo que a competência regulamentar não pode criar dever, obrigação ou restrição não previstos em lei. Não é menos certo, porém, que sua função própria é a de especificar a regência de situações que reclamem operatividade futura.
Verifica-se, na hipótese vertente, que a obrigação de recolher as contribuições, na forma impugnada, foi determinada em lei, não sendo lícito afirmar que o decreto regulamentador tenha inovado a ordem jurídica, impondo dever nela não previsto. A integração de conceitos utilizados pelo legislador insere-se no âmbito da competência regulamentar, constituindo meio para fiel execução da lei.
Nessa medida, válidas são as regras veiculadas pelo decreto que regulamenta a espécie, não havendo que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade.
Oportuno registrar os seguintes precedentes do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"Ante a impossibilidade de a lei fixar todas as condições sociais, econômicas, e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei.
Entendo, assim, que o fato de o regulamento definir a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não se traduz em ilegalidade ou inconstitucionalidade, na medida em que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para sua apuração, seriam fixadas por regulamento.
(...)
Não há que se falar, assim, em violação ao disposto no artigo 97 do Código Tributário Nacional e nos artigos 5º, inciso II, e 150, I, ambos da Constituição Federal"
(Agravo de Instrumento 0005314-53.2010.403.0000/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DE 29.03.2010).

"Por outro lado, a regulamentação da lei veiculada pelo Decreto n. 6.957, de 09.09.09, que deu nova redação o art. 202-A ao Decreto n. 3.048/99, não excedeu o âmbito de competência dessa espécie normativa nem ofende o princípio da legalidade tributária (CR, arts. 5º, II, 150, I). Pois os elementos essenciais do tributo já se encontram estabelecidos em lei, como parece já estar pacificado na jurisprudência (cfr. Súmula n. 351 do STJ), havendo um aumento ou uma redução da alíquota, consoante estabelecido na lei ordinária, em conseqüência da metodologia empregada para a aferição do risco. Não se poderia conceber ao legislador competência de regular, na própria lei, os critérios de cálculo matemático utilizados para esse efeito. É o que se infere da leitura do art. 202-A do Decreto n. 3.048/99, nos termos da redação dada pelo Decreto n. 6.957/09."
(AI nº 2010.03.00.002544-9/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, 11.02.2010).

No mesmo sentido: TRF-3 - AI nº 0003973-89.2010.403.0000/SP, 5ª T, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DE 29.03.2010; AI 397.019 - 2ª T, rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJ 23.02.2010.
Portanto, não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade da cobrança instituída pelo art. 10 da Lei 10.666/03, regulamentada pelo Decreto nº 6.957/2009.
Cabe sublinhar, ainda, que as alegações acerca dos critérios adotados para a apuração do FAP (Fator Acidentário de Prevenção), bem assim em relação a eventuais incorreções e inconsistências acerca das informações utilizadas não comportam apreciação, pelas razões já declinadas.
Por fim, rejeitado o pedido por alguns dos argumentos trazidos pelas partes, desnecessária a análise dos demais pontos ventilados, nos termos do aresto a seguir:
"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas, e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos." (RJTJESP 115/207)

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.
Em face de todo o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.
Intimem-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037841-58.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037841-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE	:	ROSENILDA DAS NEVES e outros
	:	ALESSANDRA ALMEIDA CEZAR
	:	ANDREA SANTANA RUIZ CHIAVELI
	:	SOLANGE MARQUES CALDEIRA
	:	QUELI FUZA FERREIRA MARTINS
ADVOGADO	:	MARIA CLAUDIA CANALE e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00209058820104036100 9 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por Rosenilda das Neves e outras contra a decisão de fls. 203/204, proferida em ação ordinária, que indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.
As agravantes alegam, em síntese, que para a concessão da assistência judiciária gratuita basta a simples afirmação de que não possuem condições de arcar com as custas processuais e honorários advocatícios. Sustentam, ainda, que o fato de serem servidoras públicas não é suficiente para se presumir que possuem condições para pagar as custas, não cabendo o indeferimento de plano do benefício pretendido (fls. 2/13).
Decido.
Agravo de instrumento. Efeito suspensivo. CPC, art. 558. O art. 558 do Código de Processo Civil dispõe que, havendo risco de lesão grave e de difícil reparação, e sendo relevante a fundamentação, o relator poderá suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. Assim, a parte que pretender a suspensão da decisão deverá demonstrar, no ato de interposição do recurso, a existência dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo, sem necessidade de dilação probatória:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA ESPECIAL.
I- O instituto da tutela antecipada é medida que tem por escopo entregar ao requerente, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em Juízo ou os seus efeitos e o deferimento liminar não dispensa - antes o exige expressamente - o preenchimento dos pressupostos essenciais necessários à sua concessão.
II- O art. 558, do CPC exige a presença simultânea dos dois requisitos nele previstos (relevância da fundamentação e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação) para que seja deferido o efeito suspensivo ao recurso (...).
III- Recurso improvido.
(TRF da 3ª Região, AI n. 2007.03.00.093247-8, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. 10.03.08)

Do caso dos autos. Trata-se de ação ordinária ajuizada pelas 5 (cinco) recorrentes, servidoras do INSS, com vistas à manutenção da jornada de trabalho semanal de 30 (trinta) horas sem redução dos vencimentos.
As agravantes insurgem-se contra decisão que indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita, sob o fundamento de que os comprovantes salariais constantes nos autos demonstrariam a condição de arcar com as custas processuais.
Em que pese os argumentos das agravantes, não verifico a presença dos requisitos para a concessão de efeito suspensivo. Os comprovantes salariais das agravantes Rosenilda das Neves (Técnica do Seguro Social), Andrea Santana Ruiz Chiaveli (Analista do Seguro Social) e Solange Marques Caldeira (Analista do Seguro Social) são datados dos meses de abril e outubro de 2009 (fls. 60, 99 e 120), não permitindo aferir qual a renda atual das recorrentes e, consequentemente, as condições para arcar com as despesas proceussuais.
Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.
Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.
Intime-se a parte contrária para resposta.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037886-62.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037886-3/SP
RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : AMAZONAS PRODUTOS PARA CALCADOS S/A e outros
ADVOGADO : PAULO AGESIPOLIS GOMES DUARTE e outro
SUCEDIDO : QUIMICAM PRODUTOS QUIMICOS LTDA
: PUCCI COM/ E PARTICIPACOES LTDA
AGRAVANTE : OMAR PUCCI
: HAMILCAR DOURADO PUCCI
: PAULINO DOURADO PUCCI
: PAULO PUCCI
: PAULO PUCCI JUNIOR

: NELSON PUCCI
: THOMAZ LICURSI JUNIOR
: SAULO PUCCI BUENO
: DORA PUCCI BUENO
ADVOGADO : PAULO AGESIPOLIS GOMES DUARTE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00026187220094036113 2 Vr FRANCA/SP
DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por Amazonas Produtos para Calçados Ltda. e outros contra as decisões de fl. 221 e fls. 226/227 que, respectivamente, *a)* suspendeu o andamento da execução fiscal pelo prazo de 120 (cento e vinte) dias, com fundamento no art. 792 do Código de Processo Civil, tendo em vista a petição da Fazenda Nacional na qual notifica a suspensão da exigibilidade do crédito tributário em face do parcelamento do débito executado; *b)* rejeitou os embargos de declaração opostos pelos executados, por considerar evidente que o termo da suspensão da execução fiscal é a data da decisão que determinou a suspensão do feito, registrando o MM. Juiz *a quo* que "sequer houve reconhecimento da suspensão do feito com fundamento na Lei n. 11.941/2009".
Alega-se, em síntese, o seguinte:
a) a suspensão da execução fiscal deve retroagir à data da adesão dos executados ao parcelamento do débito (CTN, art. 151, VI, c. c. art. 155-A e seguintes) ou deve retroagir à data do deferimento do parcelamento, que ocorreu em 12.12.09;
b) não há outro fundamento jurídico para a suspensão da execução fiscal que não a Lei n. 11.941/09, uma vez que não houve convenção das partes para a aplicação do art. 792 do Código de Processo Civil;
c) o feito deverá permanecer suspenso até que o parcelamento seja quitado;
d) devem ser levantadas as penhoras realizadas após a adesão dos executados ao parcelamento (fls. 2/18).
Decido.
Parcelamento. Lei n. 11.941/09. Consolidação. Consoante a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a suspensão do crédito tributário em decorrência de parcelamento ocorre quando da sua homologação (STJ, REsp n. 911.360, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 18.03.08; REsp n. 427358, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 27.08.02, REsp n. 913978, Rel. Min. José Delgado, j. 10.04.04).
Do caso dos autos. Não se encontram presentes os requisitos do art. 558 do Código de Processo Civil, em especial a verossimilhança da alegação dos agravantes.
O MM. Juiz *a quo* determinou a suspensão da execução fiscal à vista do requerimento da União para a "suspensão do feito por 120 (cento e vinte) dias", considerando a afirmação da exequente que "o executado manifestou-se pela inclusão da totalidade dos débitos na Procuradoria da Fazenda Nacional e da Receita Federal do Brasil, *todavia a consolidação no sistema ainda não foi feita*" (fl. 217, destaque meu). Assim, não tendo ocorrido a homologação, não é admissível a suspensão da execução fiscal nos termos da Lei n. 11.941/09.
Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.
Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.
Intime-se a União para resposta.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037803-46.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037803-6/SP
RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : ARLETE BORTOLOTO LEBEIS
ADVOGADO : JORGE BASCEGAS e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE BAUTISTA DORADO CONCHADO e outro
PARTE AUTORA : ELIANA MARIA DE CAMPOS
: ODETE CRISP MARTINS
: JOSE PEDRO HERCULIANI
ADVOGADO : JORGE BASCEGAS e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00090370420104036104 1 Vr SANTOS/SP
DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por Arlete Bortoloto Lebeis contra a decisão de fls. 47/48, proferida pela MMa. Juíza Federal da 1ª Vara de Santos (SP) que declinou da competência para processar e julgar o feito e determinou a remessa dos autos ao Juízo da Seção Judiciária do Distrito Federal, nos termos do art. 94, *caput*, do Código de Processo Civil e do art. 4º do Estatuto da FUNCEF (fls. 2/5).
Decido.
Recurso manifestamente inadmissível. Decisão do relator. Admissibilidade. O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o exame preliminar de pressupostos objetivos do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente inadmissível:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado:

(...) PROCESSUAL CIVIL (...) ART. 557 DO CPC (...).
2. O julgamento monocrático pelo relator encontra autorização no art. 557 do CPC, que pode negar seguimento a recurso quando: a) manifestamente inadmissível (exame preliminar de pressupostos objetivos); b) improcedente (exame da tese jurídica discutida nos autos); c) prejudicado (questão meramente processual); e d) em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior (...).
(STJ, AGA n. 200802552788, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 01.12.09)
Do caso dos autos. A decisão que declinou da competência para processar e julgar ação de rito ordinária ajuizada por Arlete Bortoloto Lebeis e outros em face da Caixa Econômica Federal e FUNCEF - Fundação dos Economiários Federais foi disponibilizada no Diário Eletrônico de 29.11.10 (cf. certidão de fl. 49). Assim, o termo final para a interposição do agravo de instrumento seria 09.12.10. O recurso, no entanto, foi interposto em 10.12.10 (CPC, arts. 184 e 522).
Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.
Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037492-55.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037492-4/SP
RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : EMPRESVI EMPRESA DE SEGURANCA E VIGILANCIA S/C LTDA
ADVOGADO : ANGELO BUENO PASCHOINI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00468895620094036182 10F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de penhora sobre os bens oferecidos pela agravante.
Alega que as debêntures possuem natureza de título de crédito e estão aptas a serem negociadas na Bolsa de Valores, de modo que são penhoráveis e estão em consonância com a ordem estabelecida na Lei nº 6.830/80, art. 11, II.
Sustenta que a execução, nos termos do art. 620, do CPC, deve ser promovida pelo modo menos oneroso ao devedor, e, assim, como as debêntures constituem títulos suficientes a garantir a efetividade da execução, requer seja deferida a penhora dos bens indicados.
Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição do recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.
A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Dispõe o inciso III do artigo 9º da Lei n.º 6.830/80 que, em garantia da execução, poderá o executado nomear bens à penhora.
É certo que o legislador estipulou uma ordem legal de penhora ou arresto de bens, ao teor do artigo 11, da Lei 6.830/80. No entanto, ressalve-se, esta ordem não tem caráter rígido, absoluto, sem que atenda às exigências de cada caso específico. É forçoso que esse preceito seja recebido com temperança, em conformidade aos aspectos e circunstâncias singulares envolvidas no feito, não podendo dela se valer o exequente para exercício arbitrário, refutando imotivadamente a nomeação de quaisquer bens.
Alega a agravante que o art. 11 da Lei de Execuções Fiscais dispõe sobre a possibilidade de penhora de títulos de crédito com cotação na bolsa, como ocorre no presente caso.
Cumpre enfatizar, por necessário, que debêntures são valores mobiliários emitidos pelas sociedades anônimas, representativos de empréstimos, sendo que cada título proporciona ao debenturista idênticos direitos de crédito contra a emissora, direitos esses fixados na escritura da emissão.
Ocorre que, como o seu valor de mercado decorre de livre negociação, não há falar-se em "plena liquidez", típica dos títulos cotáveis em bolsa. Assim, não há que se falar em "caução idônea" na obrigação ao portador apresentada, não restando atendido o disposto no artigo 11, II, da Lei nº 6.830/80.
Sobre o tema, merece registro, esta Colenda Corte já se manifestou em diversos julgados, *in verbis*:
PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE REJEITOU OS BENS OFERECIDO S À GARANTIA DO JUÍZO, DETERMINANDO O MANDADO DE PENHORA , AVALIAÇÃO E INTIMAÇÃO DA EXECUTADA - DEBÊNTURES DA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE - AGRAVO IMPROVIDO.
1. A LEF, em seu art. 9º, III, faculta ao devedor a nomeação de bens à penhora . Tal direito, no entanto, não é absoluto, dado que deverá obedecer à ordem estabelecida em seu art. 11.
2. Não obstante o princípio contido no art. 620 do CPC, que se aplica subsidiariamente às execuções fiscais, recomende que a execução se faça pelo modo menos gravoso ao executado, ela deve ser realizada, nos termos do art. 612 da mesma lei, no interesse do credor, que deve ter seu crédito satisfeito, não sendo obrigado a aceitar os bens nomeados pelo devedor. Na verdade, a constrição judicial não se traduz em mero pressuposto para a oposição de embargos do devedor, mas, sim, em garantia do juízo, razão pela qual o ato deverá ser realizado de modo válido e eficaz.
3. O art. 656 do CPC indica as circunstâncias em que a oferta feita pelo devedor será tida por ineficaz, devendo o credor, ao recusar os bens nomeados pelo devedor, fundamentar o pedido, indicando o prejuízo ou dificuldades para a execução .
4. "A dificuldade de alienação e a liquidação das debêntures têm justificado a recusa de sua nomeação. No caso específico das debêntures da Companhia vale do rio doce , tem se constatado, em diversas oportunidades, que os valores que representariam são muito inferiores àqueles informados pelos executados" (TRF4, AG nº 2005.04.049087-3, 2ª Turma, Rel. Juíza Marga Inge Barth Tessler, DJ 26/04/2006, pág. 968. No mesmo sentido: TRF4, AG nº 2005.04.01.049212-2, 1ª Turma, Relator Juiz Vilson Darós, DJ 08/02/2006, pág. 323).
5. Considerando que os bens nomeados à penhora pela agravante são de difícil alienação, fica mantida a decisão que declarou ineficaz a nomeação de bens à penhora e determinou a expedição do mandado de penhora e avaliação de bens livres e desembargados.
6. Agravo improvido.
(TRF3, AG no 200703000822910/SP, 5a Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 29/10/2007, DJU5/12/2007).
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DEBÊNTURES DA VALE DO RIO DOCE . ARTIGO 11, DA LEI Nº 6.930/80.
I - A própria LEF, no inciso II, do seu artigo 15, assegura à Fazenda Pública a prerrogativa da substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no Art. 11, bem como o reforço da penhora insuficiente, podendo, inclusive, rejeitar os bens ofertados pela executada.
II - Havendo possível dificuldade para a arrematação do bem penhorado, não está a exeqüente obrigada a aceitar a nomeação feita pelo devedor, principalmente quando constatada a existência de outros bens de maior liquidez.
III -Resta duvidosa a liquidez dos referidos títulos, bem como se afigura temerário acolher o valor atribuído, unicamente, por meio de laudo de atualização monetária produzido unilateralmente pela executada.
IV -O oferecimento à penhora de debêntures participativas emitidas pela Companhia do vale do rio doce constitui mero exercício regular de direito cuja má-fé não se presume, restando inaplicáveis as penalidades por litigância de má-fé , nos termos do art. 17 e seguintes, do Código de Processo Civil.
(TRF3, AI 2008.03.00.0093333-3/SP, 4ª Turma, relatora ALDA BASTOS, D.E. 14.04.2010)
DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁ RIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA. ARTIGO 11, LEI Nº 6.830/80. DEBÊNTURES DA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE . FALTA DE COTAÇÃO EM BOLSA. ILIQUIDEZ. MENOR ONEROSIDADE. ARTIGOS 612 E 620 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. O sistema de execução deve orientar-se pela conjugação de dois princípios básicos, o da menor onerosidade e o do processamento da execução no interesse do credor (artigos 620 e 612, CPC). Não existe prevalência, pois, na extensão preconizada, do princípio da menor onerosidade no interesse exclusivo do devedor porque este deve ser sopesado, ainda e sobretudo, diante do interesse público na execução fiscal, da utilidade da ação e, enfim, da eficácia da prestação jurisdicional.
2. É dominante a jurisprudência, no âmbito desta Corte, existindo, igualmente, precedentes do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais no sentido de que as debêntures emitidas pela Companhia Vale do Rio Doce, antiga vale S.A., por serem de difícil comercialização e não possuírem cotação em bolsa, carecem da necessária liquidez para garantir débito objeto de execução fiscal (artigo 11, II, Lei nº 6.830/80).
3. Ainda que assim não fosse, cabe salientar que o Juízo a quo fez salientar que as debêntures , que não se confundem com ações da VALE DO RIO DOCE , são negociadas no mercado secundário e seu preço, ao tempo da consulta efetivada, encontrava-se muito abaixo do indicado pelo laudo juntado aos autos. É curioso, inclusive, que seja necessária perícia contábil para demonstrar que tais títulos têm liquidez e certeza, e que vale m o preço indicado. Estabelece-se, aí, pois, certamente espaço para ampla controvérsia. Ademais, enquanto direitos, e não títulos com cotação em bolsa, tais bens encontram-se na última posição da ordem de preferência do artigo 11 da LEF, não havendo fundamento para impedir que se busquem outros bens, de maior valia à efetividade da execução fiscal, inclusive na determinação da liquidez da garantia, não sendo possível presumir, por mera afirmativa, que qualquer outra penhora seja mais onerosa ou que não existam outros bens penhoráveis, além dos que foram nomeados.
4. Agravo inominado desprovido.
(TRF3, Agravo Legal no AI nº 0015110-05.2009.4.03.0000, relator Des. Federal CARLOS MUTA, D.E. 25.05.2010)
Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.
Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.
Dê-se ciência.
Após, cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037687-40.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037687-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	IND/ DE BEBIDAS PIRASSUNUNGA LTDA
ADVOGADO	:	JEFFERSON TAVITIAN
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PIRASSUNUNGA SP
No. ORIG.	:	10.00.00009-5 A Vr PIRASSUNUNGA/SP

DESPACHO
Intime-se a parte agravante para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, regularize o recolhimento do valor destinado ao preparo - porte de remessa e retorno, nos termos da Resolução nº 278 de 16.05.2007, artigo 3º, cuja disposição estabelece que o recolhimento das custas, preços e despesas seja feito mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, **em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal**, na sede do juízo competente para o ato, **sob pena de negativa de seguimento**.
Após, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029973-29.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029973-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	AUTO POSTO SELEGATTO GOMES LTDA e outros
ADVOGADO	:	DOMINGOS ASSAD STOCHE e outro
AGRAVADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00107673220054036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União, em face da decisão que, em sede de ação de rito ordinário, indeferiu o pedido de concessão de assistência judiciária gratuita.
Inicialmente, observo que o presente recurso se encontra eivado de vícios que impedem o seu conhecimento e regular processamento.
O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil determina que a petição de agravo de instrumento deverá ser instruída, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, **da certidão da respectiva intimação** e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado. De igual forma, seu parágrafo 1º dispõe que a petição será acompanhada do comprovante de pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos.
Desta forma, verifica-se que a agravante desatendeu requisitos de admissibilidade do recurso, uma vez que não acostou documentação atestando o momento em que tomou ciência da decisão agravada de fls. 23/25, essencial à verificação da tempestividade do recurso.
Assim, fixado momento único e simultâneo para a prática de dois atos processuais, a saber, a interposição do recurso e a juntada das peças obrigatórias, a interposição do recurso sem estas implica em preclusão consumativa e, por conseqüência, em negativa de seguimento do sobredito recurso ante a manifesta inadmissibilidade.
Verifica-se, portanto, que tais fatos impedem possa ser o presente recurso conhecido por esta E. Corte, conforme se elucida com o julgado que ora se colaciona:

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE CARÁTER DECISÓRIO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA À INSTRUÇÃO DO RECURSO. INADMISSIBILIDADE. ART. 557, CPC.
I - A teor dos artigos 525, inciso I, e 526, do CPC, caso a petição do agravo de instrumento não seja devidamente instruída com suas peças obrigatórias, quais sejam, cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, acarretará a inadmissibilidade do recurso.
II - A ausência de qualquer das peças necessárias autoriza ao relator negar seguimento ao recurso por ser manifestamente inadmissível (art. 557, caput, CPC).
III - Uma vez que a decisão impugnada não possua caráter decisório, não tem o condão de ensejar o recurso de agravo de instrumento.
IV - Agravo improvido".
(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO. AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 56000, Processo: 97030657834/SP, Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA, DJU 12/11/2003).

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Intimem-se.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037647-58.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037647-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	ASSOCIACAO RETIRO DE RECUPERACAO DA SAUDE ITAPECIRICA DA SERRA
ADVOGADO	:	MARCIA REGINA BULL

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.00031-5 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP
DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade, afastando a alegação de decadência.
Sustenta a agravante, em síntese, que os créditos tributários decorrentes dos fatos geradores ocorridos a partir de 1994 foram extintos pela decadência, posto que o lançamento definitivo só teria ocorrido com a inscrição na dívida ativa, que se deu em 10.02.1998.
Decido.
Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição do recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.
A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A constituição do credito tributário, na espécie, se dá através do lançamento por homologação (art. 150 do CTN). Para HUGO DE BRITO MACHADO ("Curso de direito tributário", 21ª ed, São Paulo: Malheiros Ed., 2003, p. 151-152):
"A constituição do crédito tributário é da competência privativa da autoridade administrativa. Só esta pode fazer o lançamento. Ainda que ela apenas homologue o que o sujeito passivo fez, como acontece nos casos do art. 150 do CTN, que cuida do lançamento dito por homologação. Sem essa homologação não existirá, juridicamente, o lançamento, e não estará por isto mesmo constituído o crédito tributário. Ainda que de fato seja o lançamento feito pelo sujeito passivo, o Código Tributário Nacional, por ficção legal, considera que a sua feitura é privativa da autoridade administrativa, e por isto, no plano jurídico, sua existência fica sempre dependente, quando feito pelo sujeito passivo, de homologação da autoridade competente."
Já a decadência, em matéria tributária, está regulamentada nos artigos 150, §4º, e 173, ambos do CTN, que têm as seguintes redações:
"Art. 150 - O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.
(...)
§ 4º - Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de 5 (cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação."
"Art. 173 - O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:
I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;
II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.
Parágrafo único - O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento."
Destarte, aplica-se a regra geral prevista no art. 173 aos tributos sujeitos a lançamento direto e por declaração e a regra do art. 150, §4º, aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, desde que haja pagamento, salvo a hipótese de dolo, fraude ou simulação, em que se aplica a regra geral do art. 173, inciso I, do CTN.
No caso dos autos, há a notícia de que o lançamento dos tributos relativos às competências de 12/90 a 08/94 ocorreu em 30.09.1994 (fl. 21), portanto, antes de decorrido o prazo decadencial de 05 (cinco) anos.
Nesse sentido:
DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. IPI. INEXISTÊNCIA DE DECLARAÇÃO. DECADÊNCIA. TERMO A QUO. ARTIGO 173, I, DO CTN. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 973.733/SC. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. DATA DA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FATICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.
1. A Primeira Seção do STJ, por ocasião do julgamento do REsp n. 973.733/SC, sob o regime do art. 543-A do CPC, pacificou questões controvertidas referentes ao tema em discussão. Foi fixado entendimento no sentido de que o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o pagamento não é realizado, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito.
2. No caso concreto, de acordo com a moldura fática posta pelo Tribunal de origem, os débitos discutidos na execução fiscal correspondem a IPI referente ao período de 07/87 a 03/88. Dessa forma, contando-se o prazo decadencial a partir do primeiro dia do exercício seguinte a cada um dos períodos (01/1/88 e 01/1/89), tem-se que a decadência ficou

configurada, respectivamente, em 01/1/93 e 01/1/94, datas anteriores à constituição do crédito tributário que, de acordo com o acórdão recorrido, ocorreu com a notificação do contribuinte, realizada em 25/04/1994 (fl. 55).
3. Pretensão da agravante de que seja reconhecida a expedição de auto de infração em data anterior à reconhecida pelo Tribunal de origem que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.
4. Agravo regimental não provido.
(AGRESP 200802790568, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, 02/02/2010)
Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.
Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.
Dê-se ciência.
Após, cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036945-15.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036945-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	TENDENCIA MOVEIS E OBJETOS LTDA e outro
	:	MARCIA GUAREZZI MENEGHELLI
ADVOGADO	:	JOSE TADEU ZAPPAROLI PINHEIRO e outro
AGRAVADO	:	MARIO AFONSO MENEGHELLI
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	05597656919984036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da decisão que, em sede de execução fiscal, acolheu a exceção de pré-executividade e determinou a exclusão da sócia Marcia Guarezzi Meneghelli do polo passivo da demanda.
Relata a União (Fazenda Nacional) que o nome dos corresponsáveis tributários já constam na inicial do processo e nas Certidões da Dívida Ativa - CDA, de modo que o ônus da prova de inexistência de infração à lei, contrato social ou estatuto, compete ao sócio.
Alega, com fundamento no artigo 13, da Lei nº 8.620/93, que a responsabilidade do sócio das sociedades limitadas é solidária no caso débito junto à seguridade social.
Sustenta que a sócia Márcia Guarezzi Meneghelli tinha os mesmos poderes de administração que o sócio denominado gerente, visto que podia, isoladamente, assinar pela empresa em todos os atos, além de escolher e nomear procurador, conforme previsto na cláusula 4ª, parágrafo 1º, do contrato social.
Requer a antecipação da tutela recursal, para que a sócia Márcia Guarezzi Meneghelli seja mantida no polo passivo da execução fiscal.
Decido.
Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição do recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.
Cabe sublinhar, no ponto, que nosso direito societário tem como característica, via de regra, a não responsabilização dos sócio s pelas obrigações contraídas no exercício das atividades empresariais.

No campo do direito tributário, contudo, podemos considerar que com o fim precípuo de garantir o crédito tributário, o legislador elencou hipóteses nas quais não é necessário tentar aplicar a regra geral da desconsideração, mas é possível garantir o crédito através do instituto da responsabilidade tributária.
São elas: créditos relativos às dívidas fiscais (artigo 135, III do CTN) ou oriundas da Previdência Social (anteriormente regidas pelo art. 13 da Lei 8620/93, revogado pela MP n.º 449 de 03/12/2008). Nessas hipóteses o legislador criou mecanismos que possibilitam a responsabilização pessoal dos sócio s.
A redação do art. 13 da Lei n.º 8.620/93 previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade por cotas de responsabilidade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, com a edição da Medida Provisória n.º 449 de 03/12/2008 (posteriormente convertida na Lei nº 11.941/09), cujo art. 65, VII, expressamente revogou referido dispositivo legal, restou excluída a solidariedade passiva entre a empresa e os sócio s/diretores, de modo que sobreviverá essa possibilidade somente quando - à luz do art. 135 do CTN - for demonstrado o excesso de poderes de gestão ou o cometimento de infração a lei, por parte dos responsáveis pela empresa devedora da Previdência Social. Aliás, nesse sentido, o entendimento anteriormente por mim adotado, conjugando a aplicação do revogado art. 13 da Lei n.º 8.620/93 com os preceitos estabelecidos pelo artigo 13 5 do CTN. Ressalte-se que referida novidade legislativa deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN.
Corroborando esse entendimento, o artigo 1.016 do Código Civil de 2002 também prevê hipótese em que os administradores respondem solidariamente somente por culpa quando no desempenho de suas funções.
Logo, como reiteradamente já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça (EREsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005), o mero inadimplemento do tributo não constitui infração à lei, capaz de ensejar a responsabilidade solidária dos sócios, ainda que tenham exercido a gerência da empresa.
A responsabilidade do sócio pelas dívidas tributárias da pessoa jurídica só é possível havendo comprovação de exercício doloso da administração da empresa, atuando com excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social.
Além disso, o Decreto 3.708/1919, que regula a constituição de sociedades por quotas de responsabilidade limitada preceitua:
"Art. 10. Os sócios-gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei."
No caso vertente, entendo que a agravada logrou demonstrar cabalmente, através de provas idôneas e pré-constituídas, que não exercia, à época dos fatos geradores dos tributos - 04/95 a 06/97 -, a gerência na empresa executada, posto que tal função, nos termos da Cláusula 4ª do Contrato Social, cabia ao sócio Mário Afonso Meneghelli.
Desse modo, não se pode responsabilizar a sócia Márcia Guarezzi Meneghelli, porque não desempenhava função de gerência na empresa.
Diante do exposto, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.
Intime-se a agravada, para que apresente contraminuta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029972-44.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029972-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	AUTO POSTO SELEGATTO GOMES LTDA e outros
	:	SILVIO BENTO GOMES
	:	EIDI TEREZINHA LAUSMANN GOMES
ADVOGADO	:	DOMINGOS ASSAD STOCHE e outro
AGRAVADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00145518020064036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União, em face da decisão que, em sede de ação de rito ordinário, indeferiu o pedido de concessão de assistência judiciária gratuita.
Inicialmente, observo que o presente recurso se encontra eivado de vícios que impedem o seu conhecimento e regular processamento.

O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil determina que a petição de agravo de instrumento deverá ser instruída, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, **da certidão da respectiva intimação** e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado. De igual forma, seu parágrafo 1º dispõe que a petição será acompanhada do comprovante de pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos.
Desta forma, verifica-se que a agravante desatendeu requisitos de admissibilidade do recurso, uma vez que não acostou documentação atestando o momento em que tomou ciência da decisão agravada de fls. 24/26, essencial à verificação da tempestividade do recurso.
Assim, fixado momento único e simultâneo para a prática de dois atos processuais, a saber, a interposição do recurso e a juntada das peças obrigatórias, a interposição do recurso sem estas implica em preclusão consumativa e, por conseqüência, em negativa de seguimento do sobredito recurso ante a manifesta inadmissibilidade.
Verifica-se, portanto, que tais fatos impedem possa ser o presente recurso conhecido por esta E. Corte, conforme se elucida com o julgado que ora se colaciona:

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE CARÁTER DECISÓRIO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA À INSTRUÇÃO DO RECURSO. INADMISSIBILIDADE. ART. 557, CPC.
I - A teor dos artigos 525, inciso I, e 526, do CPC, caso a petição do agravo de instrumento não seja devidamente instruída com suas peças obrigatórias, quais sejam, cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, acarretará a inadmissibilidade do recurso.
II - A ausência de qualquer das peças necessárias autoriza ao relator negar seguimento ao recurso por ser manifestamente inadmissível (art. 557, caput, CPC).
III - Uma vez que a decisão impugnada não possua caráter decisório, não tem o condão de ensejar o recurso de agravo de instrumento.
IV - Agravo improvido".
(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO. AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 56000, Processo: 97030657834/SP, Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA, DJU 12/11/2003).

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Intimem-se.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029720-41.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029720-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	CARLOS EDUARDO PIMENTA DE BONIS e outro
AGRAVADO	:	ROTACAO MULTIMARCAS VEICULOS LTDA e outros
	:	MARCELO TADEU BOQUETTI
	:	MARCELO RODRIGUES COSTA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00020696720104036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Caixa Econômica Federal, em face da decisão que, em sede de ação monitória, determinou que a atualização da dívida deve ser feita com base nos critérios utilizados para as ações condenatórias em geral, desconsiderando o contrato.
Alega que a decisão agravada foi *extra petita*, na medida em que alterou os critérios de atualização monetária do débito após o ajuizamento da demanda ou da citação. Sustenta que, em razão da validade do contrato pactuado entre as partes, a sentença deveria manter as cláusulas contratuais, não competindo ao juízo alterar a forma de atualização do débito após o ajuizamento da ação.
Requer a concessão de efeito ativo, a fim de que seja determinada a atualização da dívida com base nos índices previstos no contrato.
Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.
Neste juízo de cognição sumária, não vislumbro relevante fundamentação a favor da agravante, de forma a autorizar a concessão do efeito pleiteado.
Para melhor compreensão do caso, convém salientar que a CEF propôs ação monitória em virtude do não pagamento de dívida contraída através do "Contrato de Abertura de Limite de Crédito - GIROCAIXA FÁCIL". Ante a revelia do agravado, a demanda foi convertida em execução, determinando o juízo *a quo* que a "atualização da dívida, após o ajuizamento da ação, deve ser realizada com base nos critérios utilizados para as Ações Condenatórias em Geral, previsto na Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, com aplicação de juros de 1% ao mês a partir da citação, desconsiderando o disposto em contrato".
De fato, após o ajuizamento da ação, a dívida deve ser atualizada como qualquer outro débito judicial, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, razão pela qual não merece reforma a decisão agravada.
Nesse sentido, o entendimento da Quinta Turma desta Egrégia Corte:
"AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO ROTATIVO - ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - APLICABILIDADE - RENOVAÇÃO AUTOMÁTICA DO CONTRATO - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA - CUMULADA COM A TAXA DE RENTABILIDADE IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES DO STJ -ATUALIZAÇÃO DA DÍVIDA APÓS AJUIZAMENTO DA AÇÃO - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - APELAÇÃO DO EMBARGANTE PARCIALMENTE PROVIDA - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. 1.Para o ajuizamento da ação monitória basta que a inicial venha instruída com cópia do contrato de abertura de crédito e do demonstrativo do débito, como ocorreu na espécie (Súmula nº 247 do STJ). 2.O Excelso Pretório consolidou o entendimento, no julgamento da ADI nº 2591/DF, que as instituições bancárias, financeiras e securitárias prestam serviços e, por conta disso, se submetem às normas do Código de Defesa do Consumidor, consoante artigo 3º da Lei nº 8.078/90. 3.Não obstante tratar a hipótese de contrato de adesão, não há qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe qualquer alegação no sentido de desconhecimento do conteúdo do contrato à época em que foi celebrado. 4.O parágrafo primeiro da quarta cláusula contratual dispõe acerca da renovação automática do contrato, até que haja manifestação expressa em contrário por qualquer uma das partes. 5.Não se desincumbiu o apelante do ônus de provar que se manifestou expressamente acerca da rescisão contratual, logo prevalece a presunção de ocorreu a renovação automática, por disposição contratual. 6.O apelante não nega a dívida, porquanto afirma que utilizou o crédito colocado a sua disposição. Ora, se o contrato não mais vigia, como alega o recorrente, este não agiu de boa-fé, pois era sabedor, mesmo por eventual negligência da CEF, que os valores disponibilizados em sua conta corrente não lhe pertenciam. 7.Depreende-se da leitura da cláusula contratual décima terceira que, após o vencimento antecipado da dívida, o débito apurado ficará sujeito à Comissão de Permanência, que será calculada com base na composição dos custos financeiros da captação em CDB de trinta dias, na CEF, verificados no período de inadimplemento, acrescidos da taxa de rentabilidade de até 10% (dez por cento) ao mês, mais juros de mora de 1% ao mês. 8. O demonstrativo de débito acostado à inicial revela que após o vencimento, a dívida é atualizada somente pela incidência da comissão de permanência, cumulada com a taxa de rentabilidade, sem a inclusão dos juros de mora. 9.A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que, após o vencimento da dívida, somente é devida a incidência da comissão de permanência, que não poderá ser cumulada com qualquer outro encargo, sob pena de se configurar verdadeiro bis in idem. 10. Indevida a cobrança cumulativa da taxa de rentabilidade com a comissão de permanência, porque caracteriza cumulação de encargos da mesma espécie. (Precedentes do STJ). 11.O débito deverá ser acrescido dos juros remuneratórios segundo a taxa prevista no contrato até o seu vencimento. Após o vencimento e até o ajuizamento da ação monitória, incidirá a comissão de permanência calculada com base na composição dos custos financeiros da captação em CDB de trinta dias, na CEF, afastadas a "taxa de rentabilidade", ou qualquer outro encargo. 12. A comissão de permanência somente é devida até o ajuizamento da ação, posto que o contrato já se encontrava rescindido, razão pela qual não mais incidem os encargos ali previstos para efeitos de atualização da dívida. 13. Após o ajuizamento da ação a dívida será atualizada como qualquer outro débito judicial, ou seja pelos índices oficiais, com base nos critérios utilizados para as Ações Condenatórias em geral (Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 242, de 03.07.2001). 14.Os juros de mora são devidos a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil, e à taxa de 0,5% ao mês, nos termos do artigo 1062 do antigo Código Civil, até a entrada em vigor do novo texto da Lei Civil, em 11 de janeiro de 2003, quando se tornou aplicável o disposto em seu artigo 406. 15.Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil. 16.Recurso de apelação parcialmente provido. Sentença reformada em parte."
(AC 200261000020033, JUIZA RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, 04/08/2009)

Diante do exposto, **INDEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.
Intimem-se, inclusive os agravados, para que apresentem contraminuta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036122-41.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036122-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	ADEMIR VALEZZI e outro
	:	ANITA SOUZA DOS SANTOS VALEZZI
ADVOGADO	:	MARCOS JOSE RODRIGUES e outro
AGRAVADO	:	Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO	:	WALERY GISLAINE FONTANA LOPES e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00062342420104036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Ademir Valezi e outro, em face da decisão que, em sede de ação de desapropriação, deferiu a imissão provisória na posse da área declarada de utilidade pública.
Informam que o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - DNIT ingressou com a ação de desapropriação, objetivando a imissão provisória na posse de parte da propriedade pertencente aos agravantes, sob a alegação do caráter de urgência.
Em suma, sustenta que a imissão na posse com base na simples alegação de urgência e da realização do depósito inicial sem que houvesse uma perícia prévia, de forma a apurar de maneira imparcial e mais justa o valor aproximado de mercado, fere frontalmente o preceito constitucional da prévia e justa indenização em dinheiro em caso de desapropriação.
Requer a concessão do efeito suspensivo, a fim de determinar que a imissão somente ocorra após a realização da avaliação prévia judicial.
Decido.
Inicialmente, observo que consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição do recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.
No tema da desapropriação por utilidade pública, dois requisitos cumulativos e obrigatórios se mostram necessários à concessão do mandado de imissão provisória na posse em favor do expropriante, consoante o artigo 15 do Decreto-Lei nº 3.365/41: alegação de urgência e o depósito prévio de determinada quantia.
Questão que se aventa diz respeito aos parâmetros de aferição do valor do depósito prévio, remanescendo dúvida se a avaliação deve sempre ser judicial ou se elementos outros poderão ser utilizados na fixação da indenização. De fato, a própria Carta Magna, em seu artigo 5º, inciso XXIV, determina, nos termos da lei, que seja efetuado procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública ou por interesse social mediante justa e prévia indenização em dinheiro, afigurando-se a avaliação judicial, dessa forma, como o melhor meio de se alcançar justiça na fixação do real valor do bem.
Não obstante, não se trata de regra absoluta, como se depreende do artigo 15, parágrafo 1º, do Decreto-Lei nº 3365/41, ao prever a imissão provisória independentemente da citação do réu, evidenciando-se, assim, a possibilidade da avaliação do imóvel ser diferida para momento posterior, quando da instrução do processo. Nessa esteira de entendimento, a seguinte ementa do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"ADMINISTRATIVO. IMISSÃO NA POSSE. AVALIAÇÃO PROVISÓRIA. URGÊNCIA. DECRETO-LEI Nº 3.365/41, ART. 15, § 1º.
1. O art.15 do Decreto-Lei nº 3.365/41, em seu parágrafo primeiro, deixa claro que a imissão provisória na posse pode ocorrer antes mesmo da citação do expropriado, o que torna evidente que a avaliação do imóvel não deve ser prévia, mas de realização diferida à instrução do processo.
2. Na hipótese dos autos, a liminar de imissão na posse foi concedida, em face da urgência comprovada pela Municipalidade.
3. Recurso especial improvido."
(RESP 692.519/ES, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, j. 15.08.2006, v.u)

Ganha relevo, ademais, a alegação de urgência na imissão da posse, fundada na necessidade de se dar continuidade às obras já licitadas, referentes à "implantação/abertura da BR-158/SP - Trecho divisa MS/SP - Div. SP/PR, subtrecho Div

MS/SP - Entr. SP-294 (Panorama), segmento Km 0,0 - Km 11,20, extensão 11,20 Km", notadamente de interesse coletivo.
Frise-se, por fim, que o depósito prévio não trata do valor final, apurado após o contraditório e que deve refletir o justo preço de que trata o artigo 5º, inciso XXIV, da Constituição da República.
Desta feita, julgo monocraticamente o feito e NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento com supedâneo no artigo 557, *caput*, Código de Processo Civil.
Intimem-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027422-76.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027422-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	MOACIR PEREZ JORGE
ADVOGADO	:	ANDRE LUIZ ROXO FERREIRA LIMA e outro
AGRAVADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	ANTONIO BENTO JUNIOR e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00147229420074036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Moacir Perez Jorge, em face da decisão que rejeitou a preliminar de ausência de documento a instruir a inicial, arguida em sede de embargos à ação monitória.
Em breve síntese, o agravante sustenta que a ação monitória proposta pela Caixa Econômica Federal veio desacompanhada de documento indispensável, não sendo anexada aos autos "qualquer planilha que demonstrasse efetivamente o débito sob cobrança". Acrescenta que a documentação apresentada, "ao que parece, se trata do simples extrato da posição atualizada do contrato, isto é, não há qualquer demonstração eficaz do suposto débito representado pelas parcelas em atraso".
Requer a concessão de liminar, a fim de que a petição inicial seja indeferida, com fundamento nos artigos 295, VI, e 267, I, ambos do Código de Processo Civil.
Decido.
Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.
Cumpre destacar, por outro lado, que é posição do Superior Tribunal de Justiça que afirmada a necessidade da justiça gratuita, não pode o órgão julgador declarar deserto o recurso sem se pronunciar sobre o pedido de gratuidade, de forma que, caso venha a ser este indeferido, então deverá ser oportunizado à parte o recolhimento do preparo (RESP 440007).
A Lei n.º1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, dispondo que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família - artigo 4º. Determina, ainda, que há presunção de pobreza, presunção esta relativa, que poderá ser afastada mediante prova em contrário.
Assim é que entendo pela concessão da gratuidade, somente para que se processe o presente recurso, independentemente do recolhimento do preparo, evitando, com isso, suprimir grau de jurisdição.
Quanto ao mérito, é assente o entendimento jurisprudencial no sentido de que a petição inicial de ação monitória para cobrança de dívida deve vir acompanhada, juntamente com o contrato firmado entre as partes, do demonstrativo esclarecedor da formação do débito, com indicação de critérios, índices e taxas utilizadas, desde o seu início, a fim de que o devedor possa se defender pelos embargos.
Na esteira desse entendimento, o seguinte aresto do Superior Tribunal de Justiça:

"AÇÃO MONITÓRIA. Cartão de crédito. Demonstrativo. Inépcia da inicial, suprimento da falta. - A petição inicial de ação monitória para cobrança de dívida oriunda de cartão de crédito deve vir acompanhada, além da prova do contrato, de demonstrativo esclarecedor da formação do débito, com indicação de critérios, índices e taxas utilizadas, desde o seu início, a fim de que o devedor possa se defender pelos embargos. - A falta pode ser declarada, de ofício, em segundo

grau. - O autor, porém, tem o direito de supri-la, nos termos do art. 284 do CPC. Recurso conhecido em parte e provido."
(RESP 200100463860, RUY ROSADO DE AGUIAR, STJ - QUARTA TURMA, 18/02/2002)

É o que se verifica no caso em comento, sendo acostado aos autos da ação monitória, além do contrato de renegociação da dívida, o demonstrativo de débito com evolução do montante devido, contendo índices e taxas aplicados mensalmente (fls. 23/25).
Desta feita, julgo monocraticamente o feito e **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Intimem-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037690-92.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037690-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE	:	GE BETZ DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	MARIANA NEVES DE VITO e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00128289020104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por GE Betz do Brasil Ltda. contra a decisão de fls. 344/347 que recebeu somente no efeito devolutivo apelação interposta contra sentença denegatória proferida em mandado de segurança.
A agravante alega, em síntese, que:
a) há previsão legal e jurisprudencial para o recebimento do mandado de segurança no duplo efeito, notadamente diante da lesão grave e de difícil reparação decorrente da sujeição da recorrente à exação indevida;
b) contra a decisão que havia indeferido a liminar foi interposto o Agravo de Instrumento n. 0024021-69.2010.4.03.0000, ao qual foi atribuído efeito suspensivo para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre o auxílio-doença, as férias indenizadas, o adicional de férias e o aviso prévio indenizado (fls. 2/48).
A agravante requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, "de forma a restaurar a vigência da decisão liminar anteriormente proferida nos autos do Agravo de Instrumento n. 0024021-69.2010.4.03.0000" (fl. 48).
Decido.
Trata-se de mandado de segurança impetrado por GE Betz do Brasil Ltda. com vistas à declaração de inexistência de relação jurídico-tributária referente à contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos a título de auxílio-acidente e auxílio-doença (nos primeiros 15 dias de afastamento), férias indenizadas, adicional constitucional de 1/3 (um terço) de férias e aviso prévio indenizado (fls. 52/91).
Após ter sido indeferido o pedido de liminar (fls. 232/234), a agravante interpôs o Agravo de Instrumento n. 0024021-69.2010.4.03.0000 (fls. 235/282), de minha relatoria, no qual deferi parcialmente o pedido de efeito suspensivo para determinar a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pela agravante a seus empregados a título de auxílio-doença, adicional de férias, férias indenizadas e aviso prévio indenizado (fls. 283/287).
Sobreveio, porém, sentença denegatória da segurança (fls. 288/293v.), contra a qual foi interposto recurso de apelação pela recorrente (fls. 295/342), o qual foi recebido somente no efeito devolutivo (fls. 344/347). Contra esta decisão se insurge a agravante, que sustenta a plausibilidade de suas alegações e a necessidade de restaurar a vigência da liminar proferida no Agravo de Instrumento n. 0024021-69.2010.4.03.0000.
Não prospera a pretensão da agravante. O Agravo de Instrumento n. 0024021-69.2010.4.03.0000 foi julgado prejudicado em virtude da sentença proferida nos autos originários, em decisão disponibilizada no diário eletrônico em 12.11.10 e contra a qual não houve insurgência por parte da recorrente. Não subsistindo a decisão que havia deferido parcialmente a liminar, não se justifica o recebimento da apelação interposta pela agravante no duplo efeito.
Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.
Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.
Intime-se a parte contrária para resposta.
Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038265-03.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038265-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	NELSON COURA RODRIGUES
ADVOGADO	:	TANIA MARIA MUNERATTI ORTEGA e outro
AGRAVADO	:	FIOSPORT IND/ TEXTEIS LTDA e outros
	:	HIROKO HASHIBA
	:	SHIGUEYUKI HASHIBA
	:	ELFI KRAUSE RODRIGUES
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	05050587919834036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 158/158v., proferida em execução fiscal, que determinou a exclusão dos sócios da empresa executada do polo passivo do feito.
A agravante alega, em síntese, o seguinte:
a) a legislação referente ao FGTS autoriza o redirecionamento da execução na pessoa dos sócios, a teor do art. 20 da Lei n. 5.107/66, art. 23 da Lei n. 8.036/90, art. 86 da Lei n. 3.807/60 e art. 32, §1º, I e V da Lei n. 7.839/89;
b) aplica-se ao caso o art. 135 do Código Tributário Nacional, diante do disposto no art. 4º, § 2º, da Lei n. 6.830/80;
c) há infração à lei, pois ficou caracterizada a dissolução irregular da empresa executada (fls. 2/19).
Decido.
***Nulla executio sine titulo*.** O título executivo extrajudicial ou judicial, independentemente de processo de conhecimento anterior ou do trânsito em julgado da sentença, é que autoriza o Estado a invadir o patrimônio do sujeito submetido ao seu poder. Por isso, o art. 580 do Código de Processo Civil elenca, dentre os requisitos necessários para realizar qualquer execução, o título executivo:

Art. 580. A execução pode ser instaurada caso o devedor não satisfaça a obrigação certa, líqüida e exigível, consubstanciada em título executivo. (Grifei)

Veja-se o que escreve Cândido Rangel Dinamarco sobre o assunto:

A exigência de título executivo, sem o qual não se admite execução, é conseqüência do reconhecimento de que a esfera jurídica do indivíduo não deve ser invadida, senão quando existir uma situação de tão elevado grau de probabilidade de existência de um preceito jurídico material descumprido, ou de tamanha preponderância de outro interesse sobre o seu, que o risco de um sacrifício injusto seja, para a sociedade, largamente compensado pelos benefícios trazidos na maioria dos casos. A personalidade humana não deve ficar exposta atos arbitrários, com os quais se violem as mais sagradas prerrogativas do ser humano ou se lhe diminua o patrimônio, requisito indispensável ao livre exercício destas na sociedade capitalista (...); e o arbítrio seria inevitável, se a invasão da esfera jurídica não estivesse na dependência de uma razão muito forte, exigida pela lei como requisito necessário - e que é o título executivo.
(...)
Essa é a razão ética pela qual a generalidade dos ordenamentos jurídicos institui e exige o título executivo. Permitir a execução sem este, como fez a lei suíça, constituiria um perigo muito grande, seja no plano político, seja no econômico. Nosso legislador levou-a em conta, como de resto os legisladores da maioria dos países ligados à tradição jurídica romano-germânica, para só permitir a realização da execução forçada quando houver um título executivo: nulla executio sine titulo. Não se admite qualquer execução que não fundada em título executivo, nem que dos seus limites extravase, seja para desbordar em agressão a bens diferentes dos referidos no título, seja para ir quantitativamente além (...). O título é que dá a medida da execução, considerando-se sem título a parte de uma execução que exorbite do que o título indica.
(DINAMARCO, Cândido Rangel, Execução civil, 7ª ed., São Paulo, Malheiros, 2000, p. 457-458, n. 299)

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo IAPAS contra Fiosport - Ind. Têxteis Ltda. - Suc. De Hashiba e Krause Rodrigues Ltda. (fl. 26).
Após ter sido redirecionada a execução em face dos sócios Nelson Coura Rodrigues, Hiroko Hashiba, Shigueyuki Hashiba e Elfi Krause Rodrigues, a MMª Juíza de primeiro grau, considerando que não houve comprovação da prática de atos ensejadores da responsabilização dos sócios, determinou a sua exclusão do polo passivo do feito.
Independentemente da discussão acerca da responsabilidade decorrente da legislação do FGTS, verifica-se nos autos que o nome dos sócios que a agravante pretende manter no polo passivo da execução fiscal não constam na Certidão de Dívida Ativa que instrui o feito (fls. 27/28). Ausente pressuposto essencial para que os sócios respondam pela dívida com seus bens, deve ser mantida a decisão que indeferiu a pretensão da recorrente.
Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.
Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.
Intime-se o agravado Nelson Coura Rodrigues para resposta.
À míngua de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, a teor dos arts. 524, III e 525, I, ambos do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 199800385231, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 18.06.02), inviável a intimação de Fiosport Ind. Têxteis Ltda. e outros para resposta.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037716-90.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037716-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	:	AGOSTINHO DEPERON e outros
	:	LEONOR DUPAS DEPERON
	:	LILIANA DUPAS DEPERON ISNARD
	:	SILVANA DUPAS DEPERON GALLUCCI
ADVOGADO	:	RODRIGO MOREIRA MOLINA e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00024612320104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal (Fazenda Nacional), em face da r. decisão que *antecipou os efeitos da tutela para o fim de, nos exatos termos do inciso V, artigo 151, do Código Tributário Nacional, suspender a exigibilidade da contribuição social denominada FUNRURAL, prevista no artigo 25 da Lei nº 8212/91, com a redação que lhe é dada pela Lei 8540/92 e seguintes, bem como sua retenção na forma em que prevista no artigo 30 da Lei n. 8212/91.*
Entendo que o recurso contra decisão interlocutória do juízo monocrático só pode ser admitido ao Tribunal em caráter excepcional, caso haja demonstração da possibilidade de aplicação da cláusula de "lesão grave e de difícil reparação".
O artigo 1º da Lei n.º 11.187, de 19 de outubro de 2005, alterando o artigo 527 do Código de Processo Civil pretendeu transformar em regra o agravo retido, determinando ao Relator a conversão do agravo de instrumento em retido.
Excepcionou algumas hipóteses, dentre elas, nos casos de inadmissão da apelação, nos feitos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, e quando se tratar de decisão suscetível de causa à parte lesão grave e de difícil reparação.
Não se tratando o caso vertente de nenhuma das duas primeiras hipóteses, resta a análise da existência ou não de perigo de lesão grave e de difícil reparação, a autorizar ou não a suposta conversão.
In casu, não vislumbro esse requisito. Não se trata de hipótese irreversível, capaz de ensejar prejuízo iminente à parte.
Nesse passo, reputo conveniente transcrever os ensinamentos da E. Desembargadora Elaine Harzhiem Macedo, integrante da 17ª Câmara Cível do TJRS, que em decisão proferida nos autos do processo n.º 70014138176, converteu o agravo de instrumento em retido, sinalizando:
"Firmar o conceito do que representa esta cláusula (da lesão grave e de difícil reparação) na atual formação do agravo de instrumento será tarefa árdua a ser enfrentada pelos doutrinadores e, em especial, pela jurisprudência, na medida em que se trata de cláusula de natureza de mérito e não tão-somente processual.
(...)
São as peculiaridades fáticas do caso concreto que deverão fornecer os parâmetros para a formação do juízo de convicção que, naquele caso específico, torna necessária a intervenção do segundo grau, por óbvio em caráter sumário de conhecimento e provisória porque pendente a causa de decisão final, isto é, a sentença".

Diante do exposto, **CONVERTO O PRESENTE RECURSO EM AGRAVO RETIDO** e determino a **REMESSA** dos autos ao juízo monocrático.
Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038108-30.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038108-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	:	MACHROTERM INDL/ LTDA
ADVOGADO	:	LUIS ANTONIO DE CAMARGO e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00099373920104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal (Fazenda Nacional), em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, *deferiu parcialmente a liminar para determinar a suspensão da exigibilidade da contribuição social a cargo da empresa, incidente sobre o pagamento da indenização aos empregados pelos quinze primeiros dias de afastamento do trabalho, quer por motivo de doença, quer em virtude de acidente, bem como no que se refere ao auxílio-creche.*
Entendo que o recurso contra decisão interlocutória do juízo monocrático só pode ser admitido ao Tribunal em caráter excepcional, caso haja demonstração da possibilidade de aplicação da cláusula de "lesão grave e de difícil reparação".
O artigo 1º da Lei n.º 11.187, de 19 de outubro de 2005, alterando o artigo 527 do Código de Processo Civil pretendeu transformar em regra o agravo retido, determinando ao Relator a conversão do agravo de instrumento em retido.
Excepcionou algumas hipóteses, dentre elas, nos casos de inadmissão da apelação, nos feitos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, e quando se tratar de decisão suscetível de causa à parte lesão grave e de difícil reparação.
Não se tratando o caso vertente de nenhuma das duas primeiras hipóteses, resta a análise da existência ou não de perigo de lesão grave e de difícil reparação, a autorizar ou não a suposta conversão.
In casu, não vislumbro esse requisito. Não se trata de hipótese irreversível, capaz de ensejar prejuízo iminente à parte.
Nesse passo, reputo conveniente transcrever os ensinamentos da E. Desembargadora Elaine Harzhiem Macedo, integrante da 17ª Câmara Cível do TJRS, que em decisão proferida nos autos do processo n.º 70014138176, converteu o agravo de instrumento em retido, sinalizando:
"Firmar o conceito do que representa esta cláusula (da lesão grave e de difícil reparação) na atual formação do agravo de instrumento será tarefa árdua a ser enfrentada pelos doutrinadores e, em especial, pela jurisprudência, na medida em que se trata de cláusula de natureza de mérito e não tão-somente processual.
(...)
São as peculiaridades fáticas do caso concreto que deverão fornecer os parâmetros para a formação do juízo de convicção que, naquele caso específico, torna necessária a intervenção do segundo grau, por óbvio em caráter sumário de conhecimento e provisória porque pendente a causa de decisão final, isto é, a sentença".

Diante do exposto, **CONVERTO O PRESENTE RECURSO EM AGRAVO RETIDO** e determino a **REMESSA** dos autos ao juízo monocrático.
Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037599-02.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037599-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	:	CIA BRASILEIRA DE LITIO

ADVOGADO : EMILSON NAZARIO FERREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00230692620104036100 2 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal (Fazenda Nacional), em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, ***concedeu em parte a liminar para suspender, a partir da competência de novembro de 2010, a exigibilidade das contribuições sociais incidentes sobre os valores pagos a título de férias indenizadas e adicional de um terço, auxílio doença devido pelo empregador nos quinze primeiros dias de afastamento e aviso prévio indenizado.***
Entendo que o recurso contra decisão interlocutória do juízo monocrático só pode ser admitido ao Tribunal em caráter excepcional, caso haja demonstração da possibilidade de aplicação da cláusula de "lesão grave e de difícil reparação".
O artigo 1º da Lei n.º 11.187, de 19 de outubro de 2005, alterando o artigo 527 do Código de Processo Civil pretendeu transformar em regra o agravo retido, determinando ao Relator a conversão do agravo de instrumento em retido.
Excepcionou algumas hipóteses, dentre elas, nos casos de inadmissão da apelação, nos feitos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, e quando se tratar de decisão suscetível de causa à parte lesão grave e de difícil reparação.
Não se tratando o caso vertente de nenhuma das duas primeiras hipóteses, resta a análise da existência ou não de perigo de lesão grave e de difícil reparação, a autorizar ou não a suposta conversão.
In casu, não vislumbro esse requisito. Não se trata de hipótese irreversível, capaz de ensejar prejuízo iminente à parte.
Nesse passo, reputo conveniente transcrever os ensinamentos da E. Desembargadora Elaine Harzhiem Macedo, integrante da 17ª Câmara Cível do TJRS, que em decisão proferida nos autos do processo n.º 70014138176, converteu o agravo de instrumento em retido, sinalizando:
"Firmar o conceito do que representa esta cláusula (da lesão grave e de difícil reparação) na atual formação do agravo de instrumento será tarefa árdua a ser enfrentada pelos doutrinadores e, em especial, pela jurisprudência, na medida em que se trata de cláusula de natureza de mérito e não tão-somente processual.
(...)
São as peculiaridades fáticas do caso concreto que deverão fornecer os parâmetros para a formação do juízo de convicção que, naquele caso específico, torna necessária a intervenção do segundo grau, por óbvio em caráter sumário de conhecimento e provisória porque pendente a causa de decisão final, isto é, a sentença".

Diante do exposto, **CONVERTO O PRESENTE RECURSO EM AGRAVO RETIDO** e determino a **REMESSA** dos autos ao juízo monocrático.
Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0091699-43.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.091699-7/SP
RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ALEXANDRE RODRIGUES DA COSTA e outro
: DELVA LUIZ COSTA
ADVOGADO : MATHEUS JOSE THEODORO
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2006.61.06.000903-5 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de ação declaratória e revisão contratual, ***indeferiu a antecipação a antecipação dos efeitos da tutela*** para autorizar o depósito das prestações habitacionais segundo o valor que entende devido, bem como impedir a inscrição no cadastro de inadimplentes dos organismos de proteção ao crédito.
Em juízo de cognição sumária restou deferido parcialmente o efeito suspensivo unicamente para determinar que não se promova a inscrição o nome dos agravantes no cadastro de inadimplentes, por decisão da lavra do MM. Juiz Federal Convocado Marco Falavinha (fls. 161-166).
Por meio da petição nº 2010.236403, acostada às fls. 173-189, noticia-se o sentenciamento do feito, ***julgando-se improcedente o pedido e extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil***.

Destarte, restou prejudicado o presente agravo de instrumento por perda de seu objeto.
Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO OS RECURSO**.
Intimem-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035668-61.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035668-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE	:	JOAO ARTUR BERNARDES VILLADANGOS
ADVOGADO	:	EDUARDO FERRAZ CAMARGO e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE'	:	SULE ELETRODOMESTICOS S/A
ADVOGADO	:	EDUARDO FERRAZ CAMARGO e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00557333420054036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOÃO ARTUR BERNARDES VILLADANGOS contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara das Execuções Fiscais em São Paulo que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), para cobrança de contribuições previdenciárias, **rejeitou a exceção de pré-executividade que opôs**, mantendo-o no pólo passivo da ação.
Neste recurso, busca a reforma da decisão agravada, com a sua exclusão do pólo passivo da execução fiscal.
É O RELATÓRIO.
DECIDO.
Dispõe o Código de Processo Civil:
Art. 525 - A petição de agravo de instrumento será instruída:
I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação, e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;
II - facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis.
§ 1º - Acompanhará a petição o comprovante de pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais.
§ 2º - No prazo do recurso, a petição será protocolada no tribunal, ou postada no correio sob registro com aviso de recebimento, ou, ainda, interposta por outra forma prevista na lei local. *(grifei)*
No caso, o recurso não reúne as condições de admissibilidade, porquanto a parte agravante não demonstrou o recolhimento das custas e do porte de retorno, em conformidade com a Resolução nº 278/2007, do Conselho de Administração desta Egrégia Corte Regional.
E a referida resolução estabelece que as custas e o porte de retorno devem ser pagos em agência da Caixa Econômica Federal, mediante Documento de Receitas Federais - DARF, sob os códigos 5775 e 8021, nos valores de R$ 64,26 (sessenta e quatro reais e vinte e seis centavos) e R$ 8,00 (oito reais).
Nesse sentido, ademais, observo que a Lei nº 9289/96, em seu artigo 2º, também determina que o recolhimento de custas devidas à União no âmbito da Justiça Federal deve ser efetuado em agência da Caixa Econômica Federal.
A respeito, confiram-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - PORTE DE REMESSA E RETORNO DA APELAÇÃO CÍVEL - RECOLHIMENTO EM INSTITUIÇÃO BANCÁRIA DIVERSA DA PREVISTA NA LEI 9289/1996 - RECURSO DESERTO.
1. As custas processuais, na Justiça Federal, devem ser pagas na Caixa Econômica Federal, consoante determinado pela Lei 9289/1996.
O recolhimento em banco oficial diverso só pode ser realizado nos locais onde não existam agências da CEF, o que não é a hipótese dos autos.

2. Agravo Regimental provido.
(AgRg no REsp nº 1038864/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 09/03/2009)
AGRAVO REGIMENTAL - PROCESSUAL CIVIL - PORTE DE REMESSA E RETORNO RECOLHIDO EM INSTITUIÇÃO BANCÁRIA DIVERSA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - LEI Nº 9289/96 - PENA DE DESERÇÃO.
1. O pagamento das custas processuais, na Justiça Federal, deve ser efetuado nos moldes determinados pela Lei nº 9289/96, não sendo dado à parte efetuar o recolhimento em instituição diversa daquela determinada, taxativamente, pelo legislador.
2. Agravo improvido.
(AgRg no Ag nº 573395 / SP, 4ª Turma, Relator Ministro Aldir Passarinho Júnior, DJ 13/12/2004 p. 368)
AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PREQUESTIONAMENTO - PORTE DE REMESSA E RETORNO RECOLHIDO EM DESCONFORMIDADE COM A RESOLUÇÃO Nº 169 DO TRF DA 3ª REGIÃO - DESERÇÃO.
1. O recolhimento do porte de remessa e retorno dos autos deve ser efetuado em conformidade com Resolução ou exigências do Tribunal a quo, sob pena de deserção.
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg no Ag 644.349/SP, 4ª Turma, Relator Ministro Fernando Gonçalves, DJ 28/03/2005, pág. 284)
Diante do exposto, tendo em vista que o recurso é manifestamente inadmissível, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

Expediente Nro 7525/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026658-90.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026658-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO	:	THAIS HAE OK BRANDINI PARK
AGRAVADO	:	PLINIO AMARO MARTINS PALMEIRA e outros. e outros
ADVOGADO	:	PLINIO AMARO MARTINS PALMEIRA
No. ORIG.	:	00083595420084036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pela EMGEA - Empresa Gestora de Ativos, em face da decisão que, em sede de ação de obrigação de fazer, recebeu o recurso de apelação apenas no efeito devolutivo.
Informa que na ação originária foi determinada a antecipação de tutela na sentença pelo juízo *a quo*, condenando a agravante à regularização da situação dos imóveis dos autores, à entrega do termo de quitação e ao levantamento da hipoteca, sob pena de multa por dia de atraso, dando ensejo à interposição de apelação, recebido, contudo, apenas no efeito devolutivo.
Sustenta que o recebimento da apelação apenas no efeito devolutivo deve se dar quando presente a relevância do fundamento da demanda equiparada à prova inequívoca e verossimilhança da alegação, cumulada com a ineficácia do provimento final e do fundado receio de dano irreparável.
Assinala, quanto ao primeiro requisito, que ainda se discute nos autos a responsabilidade da agravante, ante a ausência de relação obrigacional com os autores cujo inadimplemento possa originar responsabilidade contratual e ante a inexistência de qualquer ato ilícito praticado cuja lesão a direito possa acarretar sua responsabilidade aquiliana.
Assevera, outrossim, que a condenação da agravante em provimento final não será ineficaz, porquanto a "futura determinação para regularização continuará possível e a necessidade de antecipar os efeitos da tutela só se justificam quando houver receito de danos irreparáveis aos Autores, o que, *in casu*, não se verifica".
Requer a antecipação da tutela, determinando-se o recebimento do recurso de apelação nos efeitos devolutivo e suspensivo.
Decido.
Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento,

consagrando seu cabimento somente nos casos suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação ou naqueles previstos na Lei - casos de inadmissão da apelação ou nos efeitos em que ela é recebida. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.
Verifica-se que a regra prevista no *caput* do artigo 520 do Código de Processo Civil dispõe que o recurso de apelação, em regra, é recebido em seu duplo efeito, ou seja, no efeito devolutivo e suspensivo, contudo, nos casos expressamente determinados pelo legislador, a apelação será recebida apenas no efeito devolutivo, tudo para privilegiar a executoriedade da sentença prolatada.
Dispõe o artigo 520, inciso VII, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n. º 10.352/2001, que a apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo, **salvo** se a sentença, contra a qual se interpõe o recurso, **confirmar a antecipação dos efeitos da tutela**, ocasião em que será recebida apenas no efeito devolutivo. Esse é o caso dos autos, uma vez que houve a concessão da antecipação de parte dos efeitos da tutela final no bojo da sentença.
A proposição enunciada poderia ensejar o questionamento acerca da possibilidade de recebimento da apelação apenas no efeito devolutivo, se, ao contrário do que dispõe o texto, **houver o deferimento (e não a confirmação) da antecipação dos efeitos da tutela na própria sentença.**
Cuidando do tema, Humberto Theodoro Junior explicitou que:

O novo texto do art. 520, VII, cogita da sentença que confirma a antecipação de tutela. Mas não deve ser diferente o efeito da apelação em caso de a tutela antecipada ser deferida na própria sentença. Uma vez que a antecipação não tem momento prefixado em lei para deferimento, e pode acontecer em qualquer fase do processo e em qualquer grau de jurisdição, não há motivo para negar ao juiz a possibilidade de decidi-la em capítulo da própria sentença, desde que o faça apoiado nos pressupostos do art.273 e §§ do CPC.
(Curso de Direito Processual Civil - Vol.I, RJ:Forense, 2003, p. 527)

Na esteira desse entendimento, precedentes do Superior Tribunal de Justiça - RESP n.º 514409, D.J.U 20.11.2003 - no sentido de que a apelação, quer se trate de provimento urgente cautelar quer de tutela satisfativa antecipatória deferida em sentença ou nesta confirmada, deve ser recebida, apenas, no seu efeito devolutivo. Considera-se que não há como conciliar a idéia de efetividade, autoexecutoriedade e mandamentalidade das decisões judiciais à sustação do comando que as mesmas encerram, posto presumirem situação de urgência a reclamar satisfatividade imediata.
Diante dos argumentos empossados, mister o recebimento da apelação apenas no efeito devolutivo, a teor do que dispõe o artigo 520, inciso VII, do Código de Processo Civil.
Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em **confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e,** ainda, em seu parágrafo 1º-A, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.
Desta feita, julgo monocraticamente o feito e **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Intimem-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024917-15.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.024917-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	FABRICA DE PAPEL E PAPELAO NOSSA SENHORA DA PENHA S/A
ADVOGADO	:	NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00122356120104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto em face da r. decisão que, com fulcro no artigo 557, *§1º-A*, do Código de Processo Civil, ***deu parcial provimento ao agravo de instrumento para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores referentes ao terço constitucional.***
Por meio da petição nº 2010.231762, que ora determino a juntada, noticia-se o sentenciamento do feito, ***concedendo-se parcialmente a segurança*** para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária entre as partes que obrigue a impetrante ao recolhimento das contribuições sociais a seu cargo sobre os valores pagos a título de auxílio-acidente, auxílio-doença e terço constitucional de férias, bem como reconhecer o direito de proceder à compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 10 (dez) anos com futuros recolhimentos das contribuições sociais, inclusive com demais tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, após trânsito em julgado da ação, a teor do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.
Destarte, restou prejudicado o presente agravo legal por perda de seu objeto.
Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADOS OS RECURSOS**.
Intimem-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019748-47.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.019748-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	:	FABRICA DE PAPEL E PAPELAO NOSSA SENHORA DA PENHA S/A
ADVOGADO	:	NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00122356120104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

Decisão
Trata-se de agravo legal interposto em face da r. decisão que, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, ***negou seguimento o agravo de instrumento*** que objetivava reformar decisão que deferiu parcialmente a liminar em mandado de segurança para determinar à autoridade impetrada que se abstivesse de exigir contribuição previdenciária sobre o auxílio-doença e acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento.
Por meio da petição nº 2010.231764, que ora determino a juntada, noticia-se o sentenciamento do feito, ***concedendo-se parcialmente a segurança*** para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária entre as partes que obrigue a impetrante ao recolhimento das contribuições sociais a seu cargo sobre os valores pagos a título de auxílio-acidente, auxílio-doença e terço constitucional de férias, bem como reconhecer o direito de proceder à compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 10 (dez) anos com futuros recolhimentos das contribuições sociais, inclusive com demais tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, após trânsito em julgado da ação, a teor do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.
Destarte, restou prejudicado o presente agravo legal por perda de seu objeto.
Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADOS OS RECURSOS**.
Intimem-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035737-93.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035737-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
REPRESENTANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO	:	RICARDO DE OLIVEIRA CAMARGO e outro
	:	ALIRIO RODRIGUES TEIXEIRA
PARTE RE'	:	DROGARIA NOSSA SENHORA DOBOM PARTO LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00093445920034036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Fazenda Nacional, representada pela Caixa Econômica Federal, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, excluiu, de ofício, os sócios da sociedade empresária executada do pólo passivo da execução.

Alega, nos termos do artigo 204 do Código Tributário Nacional, que a dívida regularmente inscrita tem valor de prova pré-constituída, gozando da presunção de exigibilidade, liquidez e certeza, e que, em razão dos sócios fazerem parte do título executivo, devem ser mantidos no pólo passivo da execução. Assevera, ainda, que se o nome do sócio consta da CDA, a sua responsabilidade se presume, incumbindo-lhe fazer prova em contrário por meio de embargos à execução.

Requer a antecipação da tutela recursal

DECIDO.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição do recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Vale referir que no caso em tela a sociedade empresária executada foi autuada em decorrência da ausência de depósito, nas épocas próprias, em conta vinculada, da importância correspondente à remuneração paga ao empregado, optando ou não pelo regime do FGTS.

Desse modo, tratando-se de contribuições ao FGTS , aplica-se o procedimento de execução fiscal (Lei nº 6.830/80).

Ocorre que, apesar da execução obedecer aos ditames da Lei nº 6.830/80, de acordo com precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, os valores das contribuições devidas ao FGTS não têm natureza tributária, afastando-se, por conseguinte, a incidência da norma prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido já se manifestou esta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO NA RELATORIA DO FEITO. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÃO AO FGTS . INEXATIDÃO MATERIAL CORRIGIDA. CONTRADIÇÃO ELIMINADA. OMISSÃO SUPRIDA.

(...)

4. O art. 135, III, do Código Tributário Nacional não se aplica às contribuições devidas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS , uma vez que elas não possuem natureza tributária. Precedentes do STJ.

(...)

(TRF 3ª Região; AG 136286/ SP; 2ª Turma; Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos; DJU 18/02/2005, p. 275)"

Não obstante, em se tratando a executada de Sociedade Limitada e o débito constituído na vigência do Decreto nº 3.708, de 10.01.1919, aplica-se, ao caso vertente, o seu artigo 10, que preceituava:

"Art. 10. Os sócios gerentes ou que derem o nome á firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contrahidas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidaria e illimitadamente pelo excesso de mandato e pelos actos praticados com violação do contracto ou da lei."

Vê-se que, para a responsabilização dos sócios pelas dívidas da sociedade, basta a comprovação, entre outras hipóteses, da ocorrência de infração à lei.

Ora, o parágrafo 1º do artigo 23 da Lei n.º 8.036/90, com redação dada pela Medida Provisória n.º 2.197-43, de 24.08.2001, dispõe que constituem infrações para efeito da referida lei, *"não depositar mensalmente o percentual referente ao fgts , bem como os valores previstos no art. 18 desta Lei, nos prazos de que trata o § 6º do art. 477 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT"*.

Não bastasse, o Decreto n.º 99.684-90, ao consolidar as normas regulamentares do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, disciplinou em seu artigo 47 que constituem infração à supramencionada lei a falta de depósito mensal referente ao FGTS.

Assim, tratando-se o recolhimento das verbas devidas ao FGTS de obrigação *ex lege* e como a responsabilização dos sócios depende, entre outras hipóteses, da comprovação de infração à lei, entendo que os sócios devem ser incluídos no pólo passivo da execução fiscal.

Além disso, no caso dos autos, restou demonstrada a dissolução irregular da empresa, uma vez que a executada não foi localizada no endereço em que havia sido citada (fl. 24) quando do cumprimento do mandado de penhora, conforme certificado na fl. 27, dando ensejo, portanto, ao redirecionamento da ação em face dos sócios.

Logo, conforme previsto em lei (Decreto nº 3.708/1919, artigo 10) o sócio responde solidária e ilimitadamente, uma vez caracterizada a dissolução irregular da sociedade em questão.

Esse entendimento, vale referir, foi consagrado em julgamento emanado pela 1ª Turma do Colendo Superior Tribunal de Justiça, cujo acórdão está assim ementado:
PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. INOCORRÊNCIA DE JULGAMENTO EXTRA-PETITA. DIREITO INTERTEMPORAL. TEMPUS REGIT ACTUM. ART. 10 DO DECRETO 3.708/19. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE.
1. Não importa julgamento extra petita a adoção, pelo juiz, de fundamento legal diverso do invocado pela parte, sem modificar a causa de pedir. Aplicação do princípio jura novit curia (AgRg no Ag 751828/RS, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 26.06.2006; AGRESP 617941/BA, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ de 25.10.2004).
2. Segundo o princípio de direito intertemporal tempus regit actum, aplica-se ao fato a lei vigente à época de sua ocorrência. No caso, ocorrida a dissolução irregular da sociedade por quotas de responsabilidade limitada antes da entrada em vigência do Código Civil de 2002, a responsabilidade dos sócios, relativamente ao fato, fica submetida às disposições do Decreto 3.708/19, então vigente.
3. A jurisprudência do STJ é no sentido de que a dissolução irregular enseja a responsabilização do sócio-gerente pelos débitos da sociedade por quotas de responsabilidade limitada, com base no art. 10 do Decreto nº 3.708/19. Precedente: REsp 140564/SP, 4ª T., Min. Barros Monteiro, DJ 17.12.2004.
4. Recurso especial a que se nega provimento.
(RESP 200400638570, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA TURMA, 28/09/2006)
Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.
Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.
Dê-se ciência.
Após, cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032110-81.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.032110-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	BRASMANCO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE'	:	CHENG TIEN KUEI e outros
	:	LEON TZUN WEN HSU
	:	LEE SHIH CHEN
	:	KUN TU LEE
	:	HSIEH LEE HUEI CHU
	:	CHIEN LEE HUI CHU
	:	CLIFFORD LEE
	:	AUSTIN LEE
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUZANO SP
No. ORIG.	:	08.00.03478-7 A Vr SUZANO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por ***BRASMANCO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.,*** em face da decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a penhora eletrônica através do sistema BACENJUD.

Alega que a decretação de indisponibilidade, prevista no artigo 185-A do Código Tributário Nacional e parágrafo único do artigo 1º da Resolução 524/2006, pressupõe a demonstração sem sucesso das diligências comuns ou normais de localização de patrimônio penhorável, inexistindo essa comprovação por parte do INSS nos autos.
Sustenta que a medida judicial não se justifica, especialmente em razão da existência de penhora no valor de R$ 1.600.000,00 e outros bens indicados pela empresa executada, e que a decisão ocasionou preterimento do direito de defesa dos agravantes, em afronta aos primados do contraditório e do devido processo legal, além de flagrante ofensa ao disposto no artigo 620 do Código de Processo Civil.
È o relatório. DECIDO
Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.
Cumpre assinalar que a Lei Complementar n.º 118/05, ao autorizar a decretação de indisponibilidade de bens, preferencialmente por meio eletrônico, pretendeu tão-somente oferecer um instrumento mais célere e eficaz para realização de atos de constrição judicial, não tendo, no entanto, criado um novo instituto.
A penhora consiste no ato executivo que afeta determinado bem à execução, permitindo sua ulterior expropriação, e torna os atos de disposição do seu proprietário ineficazes em face do processo. Dessa forma, seu efeito é ocasionar a constrição do bem do devedor, independentemente da forma (do meio) com que seja efetivado.
Denota-se, portanto, que o que pretendeu o sistema criado pela novel legislação foi tão-somente agilizar a consecução dos bens da execução, que antes eram realizados através da expedição de ofícios, modalidade mais morosa e burocrática.
Desta feita, a impossibilidade de utilização do meio eletrônico não impede, em sendo o caso, que seja decretada indisponibilidade por outros meios, ainda que menos céleres.
Postas tais premissas, entendo que, no caso vertente, há possibilidade de se efetivar a indisponibilidade dos bens da executada por outros fundamentos. Senão vejamos.
Entendo que o Estado-Juiz não deve, sob pena de violar o princípio da imparcialidade, substituir a exeqüente na produção da prova que lhe é pertinente**,** salvo nas hipóteses em que o credor tenha esgotado todos os meios disponíveis, sem, contudo, ter obtido o sucesso perseguido.
Neste passo, reputo conveniente breve digressão acerca do instituto da penhora on-line.
Nos idos de 2002 com vistas a conferir efetividade ao processo de execução na esfera trabalhista, foi firmado o convênio entre o Tribunal Superior do Trabalho e o Banco Central do Brasil permitindo a penhora on-line nos feitos afetos àquela Justiça.
Com a edição da Lei Complementar n.º 118/2005, transpassou-se o instituto da penhora *on-line* também para a Justiça Comum, especialmente no ramo do direito tributário.
Introduzindo alterações no Código Tributário Nacional, disciplinou o novel regramento:

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

Altamente difundido nas execuções trabalhistas, o uso do sistema que permite tal bloqueio sempre foi muito tímido em outras áreas, e mesmo no âmbito da justiça especializada do trabalho, o referido instituto já foi objeto de ação direta de inconstitucionalidade - ADIN n.º 3091, movida pelo PFL - Partido da Frente Liberal, em 17-12-2003, pendente de julgamento.
No caso dos autos, não havendo qualquer comprovação de esgotamento de todas as vias para obtenção de bens penhoráveis, entendo que não há como autorizar a utilização da medida excepcional e extremada da penhora *on-line*, merecendo reforma a decisão agravada.
Reputo conveniente sinalizar que entendo inaplicáveis aos executivos fiscais as alterações promovidas no Código de Processo Civil, isto por que, pelo princípio da especialidade, havendo regramento próprio não há falar-se na utilização de norma subsidiária.
De fato, o artigo 655-A (alterado por inclusão) disciplinou a forma de constrição de dinheiro existente em depósito ou aplicação financeira. Assim, para viabilizar tal medida permite-se ao juiz que requisite informações à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, atualmente o *BACEN JUD*. Vale lembrar que, no entanto, o artigo 185-A do Código Tributário Nacional traz hipótese semelhante, a ser aplicada aos executivos fiscais, ***impondo, nesses casos, seu uso apenas após o esgotamento dos meios existentes à localização de bens penhoráveis***.
Nesse sentido, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:
"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE ATIVOS FINANCEIROS DA CONTA-CORRENTE DA EMPRESA. EXCEPCIONALIDADE DESSA MEDIDA.

1. A ausência de debate, na instância recorrida, sobre o dispositivo legal cuja violação se alega no recurso especial atrai, por analogia, a incidência da Súmula 282/STF.
2. Não viola o art. 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta.
3. Não pode ser conhecido o recurso especial que não ataca fundamento que, por si só, é apto a sustentar o juízo emitido pelo acórdão recorrido. Aplicação analógica da Súmula 283/STF.
4. Em observância ao consagrado princípio favor debitoris (art. 620 do CPC), tem-se admitido apenas excepcionalmente a penhora do faturamento ou das importâncias depositadas na conta-corrente da executada, desde que presentes, no caso, requisitos específicos que justifiquem a medida, quais sejam: a) realização de infrutíferas tentativas de constrição de outros bens suficientes a garantir a execução, ou, caso encontrados, sejam tais bens de difícil alienação; b) nomeação de administrador (arts. 678 e 719, caput, do CPC), ao qual incumbirá a apresentação da forma de administração e do esquema de pagamento; c) manutenção da viabilidade do próprio funcionamento da empresa.
5. Recurso especial a que se nega provimento."
(STJ, Resp 2006/0183666-8/RS, 1ª Turma, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, j. 27.03.2007, v.u)

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO - SÚMULA 211/STJ BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD - NÃO ESGOTADOS OUTROS MEIOS DE PENHORA - IMPOSSIBILIDADE DE EXAME - SÚMULA 7/STJ.
1. Da análise detida dos autos, verifica-se, que o Tribunal a quo não analisou, sequer implicitamente, o artigo 38 da Lei n. 4.595/64 e o artigo 11, I, da Lei n. 6.830/80, dispositivos tidos por supostamente violados pela agravante, incidindo enunciado da Súmula 211/STJ.
2. Com relação à alegada violação do art. 185-A do CTN, referente ao bloqueio de ativos financeiros do executado para garantia do crédito, esta Corte firmou entendimento no sentido de que a penhora bancária é cabível somente em situações excepcionais, atendidos alguns requisitos específicos que justifiquem a medida.
3. Ainda que se considere a possibilidade de bloqueio de ativos financeiros do executado para garantia do crédito, afastar o entendimento firmado pela Corte Regional acerca da ausência de esgotamento das diligências necessárias para localização de outros bens, ensejaria o reexame da matéria fático-probatória, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ.
Agravo regimental improvido."
(STJ, AgRg no Resp 2008/0106836-0/MG, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 02.10.2008, v.u)

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º-A, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.
Desta feita, encontrando-se pacificada a questão em Tribunal Superior, julgo monocraticamente, nos termos do artigo 557, *1o. -A*, do Código de Processo Civil, e **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento.
Intimem-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0085861-85.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.085861-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	:	JOSE SALOMAO GIBRAN
ADVOGADO	:	JOSE MANOEL DE ARRUDA ALVIM NETTO
	:	EDUARDO PELLEGRINI DE ARRUDA ALVIM
PARTE RE'	:	HOSPITAL E MATERNIDADE SAO VICENTE DE PAULO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 95.00.00045-1 1 Vr VIRADOURO/SP
DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face da decisão que, em sede de execução fiscal, reconheceu a ilegitimidade passiva de José Salomão Gibran.
Nas fls. 44-46, o agravo foi provido, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do CPC, por decisão da lavra do eminente Des. Fed. Batista Pereira.
Em face da sobredita decisão foi interposto recurso de agravo (fls. 51-55), ao qual a E. Quinta Turma, em sessão de julgamento realizada no dia 27.04.2009, negou provimento (fls. 92-94).
Opostos embargos declaratórios nas fls. 96-106.
Nas fls. 115-120 a parte agravada atravessou petição nos autos informando que, na origem, foi reconhecida a prescrição da pretensão executiva em relação ao excipiente (José Salomão Gibran).
De fato, compulsando o autos, verifico, conforme documentos de fls. 117-119, que a nova exceção de pré-executividade oposta por José Salomão Gibran foi acolhida pelo magistrado "a quo" e a execução fiscal julgada extinta, com fundamento no art. 269, I, c.c. art. 598, ambos do Código de Processo Civil, o que esvazia o objeto do presente recurso e fulmina o interesse recursal da agravante. Registre-se, ainda, que a referida decisão transitou em julgado em 20.09.2010, conforme certificado à fl. 120.
Diante do exposto, NEGO SEGUIMENTO ao presente recurso, porquanto manifestamente prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, e no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Dê-se ciência.
Após, cumpridas as formalidade legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035558-62.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035558-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : KEIZE NAGAMATI
ADVOGADO : HIROSI KACUTA JUNIOR
PARTE RE' : IND/ E COM/ DE MADEIRAS GUAPIARA LTDA e outro
: CILAS MANFRIM
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAPAO BONITO SP
No. ORIG. : 08.00.00226-1 A Vr CAPAO BONITO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal em face da decisão que, em sede de execução fiscal, acolheu a exceção de pré-executividade, julgando extinto o feito em relação a sócia KEIZE NAGAMATI, ante a ocorrência da prescrição, e condenou a exequente ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 1.000,00.
Em breve síntese, relata a agravante que a ação de execução foi distribuída dentro do prazo legal de cinco anos e que em 26 de novembro de 1996 foi proferido o despacho que determinou a citação da sociedade empresária executada, interrompendo o prazo prescricional. Ressalta que a demora na citação dos corresponsáveis não se deu por sua culpa, de modo que deve ser afastado o reconhecimento da prescrição. Defende, por fim, que não é cabível a condenação em honorários advocatícios, posto que a decisão de exclusão do sócio não teve o condão de extinguir o feito. Requer a concessão de a antecipação da tutela recursal.
Decido.
Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Por primeiro, destaco que a presente demanda cinge-se à possibilidade de redirecionamento da execução fiscal em face do sócio.
É pacífico o entendimento na Seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual o redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de *cinco anos* da citação da pessoa jurídica.
São precedentes: REsp 205887, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 01.08.2005; REsp 736030, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 20.06.2005; AgRg no REsp 445658, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 16.05.2005; AgRg no Ag 541255, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 11.04.2005.
Desta sorte, não obstante a citação da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 5 (cinco) anos após a citação da empresa ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.
In casu, a citação da empresa executada deu-se em 23 de dezembro de 1996 - conforme relatado pelo Magistrado "a quo" (fl. 15) -, ocorrendo o pedido de citação dos sócios tão só em 18 de abril de 2006. Dessa forma, indubitavelmente, houve prescrição em relação à inclusão dos sócios.
Vale lembrar, por relevante, que o artigo 174, I, do Código Tributário Nacional, com redação dada pela Lei Complementar nº 118/2005 resolveu a questão atinente ao marco interruptivo da prescrição.
Dispõe o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN:
"Artigo 174. (...)
Parágrafo único. A prescrição se interrompe:
I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal."
O texto anterior dizia que a interrupção se dava pela citação pessoal do devedor. Tal dispositivo já conflitava com a Lei de Execuções Fiscais, que em seu artigo 8º, §2º, reproduz a nova redação do artigo 174, I, do CTN.
Antes da alteração promovida pela Lei Complementar nº 118/2005, entendia-se como termo interruptivo a citação pessoal, consoante determinado pelo Código Tributário Nacional, e não o despacho do juiz, vez que se dava prevalência ao CTN por ter *status* de lei complementar.
Firmou-se o entendimento de que parágrafo 2º do art. 8º da Lei 6.830/80 é inaplicável para as execuções fiscais de créditos tributários ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, dada a impossibilidade de aplicação retroativa da Lei Complementar (Precedentes AgRg no Resp 896.374/MG, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 20.9.2007, p. 249; REsp 754.020/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.6.2007, p. 364).
Conclui-se, desta feita, pela aplicação, ao caso vertente, do regramento anterior, segundo o qual o marco interruptivo da prescrição dava-se tão somente pela citação válida, e não meramente pelo despacho que ordenava a citação.
No tocante aos honorários advocatícios, entendo possível a condenação da Fazenda Pública se a execução fiscal foi extinta após a citação do devedor, em especial, como no presente caso, em que houve a contratação de advogado para apresentação da exceção de pré-executividade.
Esse entendimento, cabe referir, tem o beneplácito da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:
PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FAZENDA PÚBLICA SUCUMBENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.
1. É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da Execução Fiscal pelo acolhimento de Exceção de Pré-Executividade.
2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e ao art. 8º da Resolução STJ 8/2008.
(RESP 201000468476, HERMAN BENJAMIN, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, 01/10/2010)
Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.
Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.
Dê-se ciência.
Após, cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026454-46.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026454-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE	:	SERGIO RODRIGUES PEIXOTO
ADVOGADO	:	JOAO FIORAVANTE VOLPE NETO e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : SERGIO RODRIGUES PEIXOTO FRANCA massa falida
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 14021889219964036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Sérgio Rodrigues Peixoto contra a decisão de fls. 55/56, proferida em execução fiscal, que indeferiu o pedido de desbloqueio de valores depositados em conta poupança, sob o fundamentado de que as movimentações constantes nos extratos demonstram que o requerente utiliza a poupança como conta corrente.
O agravante alega, em síntese, que o art. 649, X, do Código de Processo Civil estabelece a absoluta impenhorabilidade da quantia de até 40 (quarenta) salários mínimos depositada em caderneta de poupança, não estabelecendo nenhum limite quanto às movimentações. Sustenta que a regra legal deve ser interpretada literalmente, impondo-se o desbloqueio dos valores bloqueados pelo sistema Bacen-Jud (fls. 2/10).
O pedido de efeito suspensivo foi deferido (fls. 63/64v.).
Intimada, a União não apresentou resposta (fls. 66/67).
Decido.
Penhora. Poupança. 40 (quarenta) salários mínimos. Inadmissibilidade. CPC, art. 649, X. Nos termos do art. 649, X, do Código de Processo Civil, com a redação determinada pela Lei n. 11.382/06, é absolutamente impenhorável a quantia de até 40 (quarenta) salários mínimos depositada em caderneta de poupança:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONVÊNIO BACEN-JUD. PENHORA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. LEI Nº 11.382/06.
1. Esta Corte admite a expedição de ofício ao Bacen para se obter informações sobre a existência de ativos financeiros do devedor, desde que o exequente comprove ter exaurido todos os meios de levantamento de dados na via extrajudicial.
2. No caso concreto, a decisão indeferitória da medida executiva requerida ocorreu depois do advento da Lei 11.382/06, a qual alterou o Código de Processo Civil para: a) incluir os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os a dinheiro em espécie (art. 655, I) e; b) permitir a realização da constrição por meio eletrônico (art. 655-A). Aplicação do novel artigo 655 do CPC. Precedentes de ambas as Turmas da Primeira Seção.
3. Existe, assim, a necessidade de observância da relação dos bens absolutamente impenhoráveis, previstos no art. 649 do CPC, especialmente, "os recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social" (inciso VIII), bem como a quantia depositada em caderneta de poupança até o limite de quarenta (40) salários mínimos (X).
4. Agravo regimental provido.
(STJ, AGREsp n. 1.077.240, Rel. Min. Castro Meira, j. 19.02.09, grifos meus)
DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. (...). IMPENHORABILIDADE DOS VALORES EXISTENTES EM POUPANÇA. ARTIGO 649, INCISO X, DO CPC. RECURSO DESPROVIDO.
(...)
2. No tocante ao "mérito" da questão da impenhorabilidade, aplicou-se a consolidada jurisprudência, firme no sentido de que são absolutamente impenhoráveis as quantias depositadas em caderneta de poupança até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, nos termos do artigo 649, inciso X, do CPC.
3. As alegações da agravante, quanto à natureza da conta, não prevalecem, pois restou comprovado, nos autos, por declaração da própria instituição financeira, de que a conta, em que houve penhora, refere-se a uma caderneta de poupança, não podendo valer-se a agravante de alegações genéricas, aplicáveis a "alguns bancos", para convolar poupança em outra espécie de conta para elidir os efeitos da impenhorabilidade que, no caso concreto, foi reconhecida no limite legalmente admitido, inclusive porque reduzido o valor do saldo existente.
4. Agravo inominado desprovido.
(TRF da 3ª Região, AC n. 2009.61.13.000853-2, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 15.04.10)
AGRAVO DE INSTRUMENTO - (...) - CONSTRIÇÃO DE NUMERÁRIO EXISTENTE EM CONTA POUPANÇA INFERIOR A 40 SALÁRIOS MÍNIMOS - IMPOSSIBILIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 649, INCISO X, CPC.
(...)
2. A Lei nº 11.382/2006 introduziu profundas mudanças no processo executivo, dentre as quais, que avulta em importância para o caso em tela, a regra do inciso X, do artigo 649, que estabelece ser absolutamente impenhorável a quantia depositada em caderneta de poupança até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos.
3. No caso dos autos, verifica-se que a decisão agravada determinou a constrição do montante de R$ 998,51 (novecentos e noventa e oito reais e cinqüenta centavos), valor este que está dentro dos limites de proteção conferidos pelo artigo 649, inciso X, do CPC.

4. Tal previsão visa proteger o pequeno poupador, de forma que os valores aplicados, até o limite indicado (40 salários mínimos), estão resguardados. Revelou o legislador, neste particular, elogiável sensibilidade com as questões sociais, protegendo as modestas poupanças, que em muitos casos representam a segurança de toda uma família.
5. Questão que se aventa, neste ponto, refere-se à possibilidade de aplicação da referida lei às penhoras efetivadas anteriormente à sua vigência, como ocorre no presente caso, em que o bloqueio se deu em 05/02/2001 (fl. 16), sendo que a Lei n.º 11.382/06, reguladora da impenhorabilidade em debate, é datada de 07/12/2006.
6. Entendo que as inovações trazidas pela Lei nº 11.382/06 são de aplicação imediata, tanto aos novos processos, quanto aos processos em curso. Nesse contexto, o art. 1.211 do CPC consagra o princípio de aplicabilidade imediata da lei processual e, deste modo é forçoso reconhecer que deve a novel legislação incidir no presente caso.
7. Agravo de Instrumento provido.
(TRF da 3ª Região, AI n. 2001.03.00.011294-1, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 28.05.09)

Do caso dos autos. O agravante insurge-se contra decisão que indeferiu o pedido de desbloqueio de R$ 15.825,92 (quinze mil, oitocentos e vinte e cinco reais e noventa e dois centavos), mantidos junto à conta poupança no Banco do Brasil S/A.
O art. 649, X, do Código de Processo Civil estabelece a impenhorabilidade absoluta da quantia de até 40 (quarenta) salários mínimos depositada em conta poupança. Tendo em vista que o valor bloqueado encontra-se dentro do limite estabelecido em referido dispositivo legal, impõe-se a determinação do desbloqueio.
Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para determinar o desbloqueio de R$ 15.825,92 (quinze mil, oitocentos e vinte e cinco reais e noventa e dois centavos), depositados na Conta Poupança n. 14.284-0, mantida junto à Agência n. 2991-2 do Banco do Brasil S/A.
Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.
Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019032-20.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.019032-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	:	MARCELO DE CARVALHO e outro
	:	SILVIA HELENA BRASCA DE CARVALHO
ADVOGADO	:	WILNEY DE ALMEIDA PRADO
PARTE RE'	:	SILVIA E MARCELO COM/ E REPRESENTACAO DE GAS LTDA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIO CLARO SP
No. ORIG.	:	05.00.00071-7 A Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União, em face da decisão que acolheu a exceção de pré-executividade para excluir os co-executados **MARCELO DE CARVALHO** e **SILVIA HELENA BRASCA DE CARVALHO** do pólo passivo da demanda, bem como postergou a apreciação do pedido de penhora *on line* para depois do decurso do prazo para oferecimento de embargos.
Alega que o ônus da prova de inexistência de infração à lei, contrato social ou estatuto compete ao sócio e que o afastamento da presunção de liquidez e certeza do título executivo depende de dilação probatória, o que somente seria admitido em sede de embargos, nos termos do artigo 204 do Código Tributário Nacional.
Sustenta, por fim, que a revogação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 não altera a responsabilidade dos sócios, por incidir a regra geral de que se aplica a lei vigente no momento do fato gerador.
Afirma que a postergação da análise do pedido de penhora *on line* padece de vicio, vez que a interposição dos embargos não é requisito para apreciação da penhora de numerário.
Requer a antecipação de tutela, para que se reconheça a legitimidade da inclusão dos sócios da empresa executada.
É o relatório. Decido.
Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Conheço parcialmente do presente agravo de instrumento, vez que a matéria referente à penhora *on line* deixou de ser conhecida pelo MM. Magistrado.
O artigo 162 do mesmo diploma legal ao cuidar dos atos do juiz, dispõe em seu parágrafo 2º, que *decisão interlocutória é o ato pelo qual o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente.*
E por que ater-se a tal exame? Para esclarecer sobre a impossibilidade de interposição de agravo de instrumento em face de outros atos.
São atos judiciais juntamente com as decisões interlocutórias, as sentenças e os despachos. Consideram-se despachos todos os demais atos praticados pelo juiz no processo, de ofício ou a requerimento da parte, a cujo respeito a lei não estabeleça outra forma. São denominados como ordinatórios ou de mero expediente e não ensejam a interposição de quaisquer recursos, e isto porque com eles não se decide incidente algum, mas tão-somente se impulsiona o processo.
Humberto Theodoro Jr. com a clareza que lhe é peculiar nos lembra:
Como o despacho não pode ser objeto de recurso, nenhuma preclusão decorre desse ato.
(Curso de Direito Processual Civil. Vol.I, RJ:Forense, 2003)
Assim, são essas razões para demonstrar que a r. decisão somente poderia ser objeto de recurso de agravo de instrumento na parte de cunho decisório, é dizer, naquilo que ultrapassando o limite de ser meramente um impulso processual, passasse a acarretar ônus ou afetar direitos causando algum dano à parte.
É fato que houve a postergação da análise do pedido após decurso do prazo de interposição dos embargos. À uma, pois a determinação de penhora *on line* é medida excepcional que só tem cabimento após o esgotamento de todos os meios de localização de bens da executada. À duas, porquanto é conferido ao juiz a possibilidade de postergar a apreciação do feito se entender prudente e cauteloso fazê-lo. Ora, não há como compelir o Magistrado que a julgar de plano.
Ademais, e para reforçar o que se enunciou, a análise do mérito importaria, indiscutivelmente, em supressão de uma esfera de jurisdição, vez que não houve, ainda, em primeira instância, qualquer apreciação da medida, seja quanto a seu conhecimento, seja quanto à matéria que versa. Assim, impedir que a parte tenha sua pretensão conhecida e julgada por dois juízos distintos caso não se conforme com a primeira decisão é ferir o princípio do duplo grau de jurisdição, implicando em eventual prejuízo à parte recorrente.
Passo a analisar a exclusão dos sócios.
Cumpre salientar que nosso direito societário tem como característica, via de regra, a não responsabilização dos sócios pelas obrigações contraídas no exercício das atividades empresariais.
No campo do direito tributário, contudo, podemos considerar que com o fim precípuo de garantir o crédito tributário, o legislador elencou hipóteses nas quais não é necessário tentar aplicar a regra geral da desconsideração, mas é possível garantir o crédito através do instituto da responsabilidade tributária.
São elas: créditos relativos às dívidas fiscais (artigo 135, III do CTN) ou oriundas da Previdência Social (anteriormente regidas pelo art. 13 da Lei 8620/93, revogado pela MP n.º 449 de 03/12/2008). Nessas hipóteses, o legislador criou mecanismos que possibilitam a responsabilização pessoal dos sócios.
A redação do art. 13 da Lei n.º 8.620/93 previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade por cotas de responsabilidade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, com a edição da Medida Provisória n.º 449 de 03/12/2008 (posteriormente convertida na Lei nº 11.941/09), cujo art. 65, VII, expressamente revogou referido dispositivo legal, restou excluída a solidariedade passiva entre a empresa e os sócios/diretores, de modo que sobreviverá essa possibilidade somente quando - à luz do art. 135 do CTN - for demonstrado o excesso de poderes de gestão ou o cometimento de infração a lei, por parte dos responsáveis pela empresa devedora da Previdência Social. Aliás, nesse sentido, o entendimento anteriormente por mim adotado, conjugando a aplicação do revogado art. 13 da Lei n.º 8.620/93 com os preceitos estabelecidos pelo artigo 135 do CTN.
Ressalte-se que referida novidade legislativa deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN.
Corroborando esse entendimento, o artigo 1.016 do Código Civil de 2002 também prevê hipótese em que os administradores respondem solidariamente somente por culpa quando no desempenho de suas funções.
Nesse sentido, colaciono julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS PARA COM A SEGURIDADE SOCIAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LTDA). SOLIDARIEDADE. PREVISÃO PELA LEI 8.620/93, ART. 13. NECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR CF, ART. 146, III, B). INTERPRETAÇÕES SISTEMÁTICA E TELEOLÓGICA. CTN, ARTS. 124, II, E 135, III. CÓDIGO CIVIL, ARTS. 1.016 E 1.052. VIOLAÇÃO AO ART. 535. INOCORRÊNCIA.
1. Tratam os autos de agravo de instrumento movimentado pelo INSS em face de decisão proferida pelo juízo monocrático que indeferiu pedido de redirecionamento de execução fiscal ajuizada contra empresa Assistência Universal Bom Pastor. O TRF/3ª Região, sob a égide do art. 135, III, do CTN, negou provimento ao agravo à luz do entendimento segundo o qual o inadimplemento do tributo não constitui infração à lei, capaz de ensejar a responsabilidade solidária dos sócios. Recurso especial interposto pela Autarquia apontando infringência dos arts. dos arts. 535, II, do CPC, 135 e 136, do CTN, 13, caput, Lei 8.620/93 e 4º, V, da Lei 6.830/80.
(...)
3. A solidariedade prevista no art. 124, II, do CTN, é denominada de direito. Ela só tem validade e eficácia quando a lei que a estabelece for interpretada de acordo com os propósitos da Constituição Federal e do próprio Código Tributário Nacional.

(...)
5. O CTN, art. 135, III, estabelece que os sócios só respondem por dívidas tributárias quando exercerem gerência da sociedade ou qualquer outro ato de gestão vinculado ao fato gerador. O art. 13 da Lei nº 8.620/93, portanto, só pode ser aplicado quando presentes as condições do art. 135, III, do CTN, não podendo ser interpretado, exclusivamente, em combinação com o art. 124, II, do CTN.
6. O teor do art. 1.016 do Código Civil de 2002 é extensivo às Sociedades Limitadas por força do prescrito no art. 1.053, expressando hipótese em que os administradores respondem solidariamente somente por culpa quando no desempenho de suas funções, o que reforça o consignado no art. 135, III, do CTN.
(...)
9. Recurso especial improvido."
(RESP 2005/0008283-8 - Ministro José Delgado - Primeira Seção - DJU 08/05/2006, pág. 172)

Os dados trazidos aos autos não são suficientes para inclusão dos agravados no pólo passivo da demanda, pois a autarquia não trouxe qualquer elemento que efetivamente caracterizasse o excesso de poder ou a infração à lei.
Assim, *prima facie*, não há falar-se em responsabilização dos sócios pelos débitos exeqüendos.
Diante do exposto, conheço parcialmente do agravo de instrumento e, na parte conhecida, **INDEFIRO** a suspensividade postulada.
Intimem-se, inclusive os agravados, para que apresentem contraminuta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038147-27.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038147-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE	:	CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO
ADVOGADO	:	PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00237396420104036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por Companhia Brasileira de Distribuição contra a decisão de fls. 42/43, proferida em mandado de segurança, que manteve o indeferimento de pedido de liminar requerido para a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, sob o fundamento de ausência de comprovação de que os créditos ns. 35.842.835-1, 35.764.751-3, 35.905.286-0 e 35.905.287-8 estariam com sua exigibilidade suspensa.
A agravante alega, em síntese, o seguinte:
a) perda do objeto do Agravo de Instrumento n. 0037862-34.2010.4.03.0000, interposto contra a decisão que havia inicialmente indeferido a liminar, a qual perdeu o objeto em face da decisão que a reconsiderou parcialmente, ora recorrida;
b) suspensão da exigibilidade do crédito n. 35.842.835-1, na medida em que houve depósito judicial que se encontra pendente de conversão em renda a favor da União, além de haver fiança bancária que é suficiente para garantir também esse crédito tributário;
c) suspensão da exigibilidade dos créditos ns. 35.764.751-3, 35.905.286-0 e 35.905.287-8, na medida em que há decisão do TRF da 3ª Região nos autos da Ação Anulatória n. 2007.61.00.027016-3 anulando tais autuações;
d) inexistência do óbice apontada pelo Juízo *a quo*, na medida em que os agravos de instrumentos interpostos em referida ação anulatória foram julgados prejudicados, restabelecendo a tutela antecipada que havia suspendido a exigibilidade de tais créditos tributários;
e) ausência de análise da suspensão da exigibilidade dos créditos ns. 35.764.794-0 e 35.897.795-9, os quais foram anulados por sentença proferida na Ação Anulatória n. 2007.61.00.027030-8;
f) necessidade de concessão de antecipação de tutela recursal diante do *periculum in mora* representado pela necessidade de obtenção da certidão de regularidade fiscal para participação em procedimento licitatório (fls. 2/11).
Decido.
Recurso manifestamente inadmissível. Decisão do relator. Admissibilidade. O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o exame preliminar de pressupostos objetivos do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente inadmissível:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado:
(...) PROCESSUAL CIVIL (...) ART. 557 DO CPC (...).
2. O julgamento monocrático pelo relator encontra autorização no art. 557 do CPC, que pode negar seguimento a recurso quando: a) manifestamente inadmissível (exame preliminar de pressupostos objetivos); b) improcedente (exame da tese jurídica discutida nos autos); c) prejudicado (questão meramente processual); e d) em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior (...).
(STJ, AGA n. 200802552788, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 01.12.09)
Do caso dos autos. Trata-se de mandado de segurança impetrado pela agravante com vistas à obtenção de certidão de regularidade fiscal.
A agravante insurge-se contra decisão que, ao apreciar pedido de reconsideração, manteve o indeferimento de liminar, por considerar ausente a comprovação de que os créditos ns. 35.842.835-1, 35.764.751-3, 35.905.286-0 e 35.905.287-8 estariam com sua exigibilidade suspensa.
A respeito desses créditos, verifico que a decisão agravada limitou-se a manter o indeferimento constante em decisão anteriormente prolatada. Contra tal decisão foi interposto o Agravo de Instrumento n. 0037862-34.2010.4.03.0000, de minha relatoria, no qual a recorrente aduz os mesmos fundamentos e nos quais também há pedido para que seja reconhecida a suspensão da exigibilidade de referidos créditos e, consequentemente, expedida a certidão de regularidade fiscal.
Nos autos daquele recurso, proferi decisão que indeferiu liminar, consignando que não haveria ilegalidade no ato que recusa certidão de regularidade fiscal à vista de créditos exigíveis do sujeito passivo e que, conforme afirmado pela recorrente, "não se encontram acobertados por causa que possua o condão de suspender sua exigibilidade" (fl. 31 dos autos do Agravo de Instrumento n. 0037862-34.2010.4.03.0000).
Constata-se, portanto, a manifesta inadmissibilidade deste agravo de instrumento, na medida em que o gravame alegado pela recorrente decorre de decisão já impugnada em recurso anteriormente interposto.
Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.
Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.
Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027213-10.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027213-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	ALFA PREVIDENCIA E VIDA S/A e outros
	:	FINANCEIRA ALFA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS
	:	ALFA SEGURADORA S/A
	:	BANCO ALFA DE INVESTIMENTO S/A
ADVOGADO	:	WILSON RODRIGUES DE FARIA e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00026464520104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de **agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo,** interposto por ALFA PREVIDÊNCIA E VIDA S.A. e outros, em face da r. decisão de fls. 253 que, nos autos de Mandado de Segurança, recebeu o recurso de apelação tão somente no feito devolutivo.
Sustentam os agravantes que, no processo originário, a liminar foi deferida para assegurar o recolhimento da contribuição ao SAT da forma como vinha sendo feita, sem as alterações do Decreto nº 6.957/2009, até que fossem apreciadas suas impugnações administrativas, as quais deveriam ser processadas com efeito suspensivo, nos termos do art. 151, inciso III do CTN, devendo, ainda, o impetrado abster-se da prática de qualquer ato visando à cobrança da diferença do tributo em questão.

Dizem que, ato contínuo, foi prolatada a sentença, extinguindo-se o processo, sem resolução do mérito, por entender o magistrado *a quo* que, com o advento do Decreto nº 7.126/2010, assegurando ao processo administrativo de contestação ao FAP o efeito suspensivo pretendido no *mandamus*, houve perda de objeto, por carência superveniente da ação.
Afirmam que apelaram do *decisum*, visto manterem o interesse no julgamento da ação, mesmo com a edição do Decreto nº 7.126/2010.
Asseveram que a apelação interposta não se enquadra em nenhuma das exceções do art. 520 do CPC, para a não concessão do duplo efeito, portanto, deve ser aplicada a regra geral.
Pleiteiam, ao final, que a apelação seja *recebida nos efeitos devolutivo e suspensivo, mantendo-se a suspensão da exigibilidade das parcelas referentes a janeiro e fevereiro de 2010 da contribuição para o SAT/RAT, no que exceder ao montante devido pela aplicação do FAP superior a 1,0000, enquanto encontrar-se pendente de apreciação os processos administrativos instaurados para análises das contestações ao índice FAP*.
DECIDO.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição do recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento
O cerne da controvérsia está centrado no recebimento do recurso de apelação, interposto com o intuito de atacar a decisão exarada nos autos do mandado de segurança, no duplo efeito.
No sistema processual brasileiro, conquanto a regra seja o recebimento dos recursos nos efeitos suspensivo e devolutivo, nos termos do artigo 520, *caput* do Código de Processo Civil, em se tratando de mandado de segurança, o comando contido na Lei nº 12.016/2009 difere, ao prever a execução provisória da sentença concessiva do *writ* (artigo 14, parágrafo 3º), tratando a jurisprudência, outrossim, de estender a mesma exegese nos casos denegatórios da segurança, a saber:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA DENEGATÓRIA. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. PRECEDENTES DO STJ. AUSENTES OS REQUISITOS DO ARTIGO 558 DO CPC.
1.Presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº11.187/05, a autorizarem a interposição do agravo por instrumento, considerando tratar-se de decisão a respeito dos efeitos em que a apelação é recebida.
2.Mesmo sem a juntada da cópia integral do auto de infração lavrado pela autoridade administrativa compreende - se perfeitamente a controvérsia objeto do agravo, tendo em vista os demais documentos que o instruem. Preliminar rejeitada.
3.Nos termos do artigo 12, parágrafo único, da Lei nº 1.533/51, a apelação de sentença proferida em mandado de segurança deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, eis que o recebimento no efeito suspensivo é incompatível com o caráter célere e urgente da ação mandamental.
4.Se a sentença concessiva da segurança, que determina a correção do ato tido como ilegal, deve ser executada provisoriamente (parágrafo único, art.12, da Lei nº1.533/51), não existe motivo para que, denegada a segurança, o ato de autoridade atacado não seja convalidado, uma vez que reconhecidamente realizado no interesse público, devendo produzir seus efeitos imediatos.
5.Para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de apelação, indispensável a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no artigo 558 do Código de Processo Civil, o que não se constata, no caso dos autos (apelação que tem por objeto a liberação de mercadorias importadas, as quais foi imposta a pena de perdimento e multa de 100% sobre o valor declarado).
6.Precedentes do STJ - (RESP - RECURSO ESPECIAL - 802044, Processo: 200502001011, UF: RJ, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data da decisão: 13/03/2007, Documento: STJ000740510,DJ DATA:09/04/2007, PÁGINA:233, MINISTRO LUIZ FUX).
7.Preliminar rejeitada. Agravo de instrumento a que se nega provimento.
(TRF 3ª Região, AI 2008.03.000245248, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 07.05.2009, v.u)

Não se desconhece, por outro lado, a possibilidade dos efeitos da medida atacada serem sustados até o julgamento da apelação, hipótese, contudo, circunscrita aos casos excepcionais de flagrante ilegalidade ou abusividade, e de dano irreparável ou de difícil reparação.
In casu, não vislumbro a excepcionalidade justificadora da atribuição de efeito suspensivo ao apelo.
Na presente demanda, objetivam os agravantes o recebimento do apelo interposto na ação mandamental nos efeitos devolutivo e suspensivo, mantendo-se a suspensão da exigibilidade das parcelas da contribuição para o SAT/RAT, no que exceder ao montante devido pela aplicação do FAP superior a 1,0000, enquanto encontrar-se pendente de apreciação os processos administrativos instaurados.
Vale observar que, com a edição do Decreto n.º 7.126/2010, foi atribuído efeito suspensivo a todos os processos administrativos que impugnam os critérios utilizados para a composição do Fator Acidentário de Prevenção - FAP -, decreto esse que contempla inclusive os processos administrativos em curso na data de sua publicação.

Desta feita, julgo monocraticamente o feito e **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento com supedâneo no artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil.
Intimem-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030226-17.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.030226-3/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	IVO ALBRECHT
ADVOGADO	:	KELI DOS REIS SILVA e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS Sec Jud MS
No. ORIG.	:	00007601120104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO
Trata-se de **agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo,** interposto por *IVO ALBRECHT* em face da r. decisão de fls. 40/41 que, em sede de Ação Ordinária, em que se pleiteia a declaração de inexistência de relação jurídica tributária concernente ao pagamento da contribuição social denominada de "Novo Funrural", bem como repetição dos valores indevidamente recolhidos, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.
Sustenta o agravante que a manutenção da conduta da retenção e repasse dos valores da contribuição ao FUNRURAL causa-lhe prejuízo de difícil reparação, já que o compele a pagar valores indevidos (tributo sem base legal válida), importância que poderia estar sendo utilizada no fomento de sua atividade.
Assevera, ainda, no tocante ao *periculum in mora*, que, caso recuse a pagar os valores indevidamente cobrados, pode sofrer sanções tributárias, implicando na impossibilidade de dar seguimento as suas atividades produtivas.
Aduz, também, que o C. STF já reconheceu a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII; 25, incisos I e II e 30, inciso IV da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97.
Pleiteia, ao final, a concessão do pedido liminar, para determinar a imediata suspensão da exigibilidade da retenção e recolhimento da contribuição em tela, bem como o deferimento do depósito judicial dos valores apurados em comercialização futuras.
Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.
Sobre a sistemática do FUNRURAL, dispunha o artigo 195, inciso I, da Constituição Federal que a Seguridade Social seria financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

"I - dos empregadores, incidente sobre a folha de salários, o faturamento e o lucro;
II - dos trabalhadores;
III - sobre a receita de concursos de prognósticos."

Em consonância ao artigo 195 da CF/1988, em sua redação originária, foi editada a Lei nº 8.212/1991, fixando a folha de salários como base de cálculo para a contribuição previdenciária dos empregadores em geral. Instituiu-se, também, de acordo com o parágrafo 8º do artigo 195, a contribuição social a cargo dos produtores rurais em regime de economia familiar, denominados de segurados especiais, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção.
Com o advento da Lei nº 8.540/1992, a redação do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 foi alterada, passando o empregador rural pessoa física a contribuir, ao lado do segurado especial, sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural. Consectário lógico da modificação normativa foi o surgimento de nova hipótese de incidência de contribuição social sobre o produtor rural pessoa física, denominada de "Novo Funrural".

É certo asseverar que, no tocante ao custeio da Seguridade Social, as competências tributárias encontram-se expressamente traçadas na Constituição, remanescendo a competência residual delineada no artigo 195, parágrafo 4º, que possibilita a criação de outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão do sistema.
Remarque-se, todavia, que a nova contribuição deve ser instituída por lei complementar, conforme determina o artigo 195, parágrafo 4º, c.c artigo 154, inciso I da Lei Maior, daí porque se falar em vício formal de inconstitucionalidade no que tange à Lei nº 8.540/1992 e na que a sucedeu, Lei nº 9.528/1997, porquanto criaram fonte de custeio por meio de lei ordinária, em dissonância, portanto, ao estabelecido na Constituição.
Sobre a discussão em tela, o Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arrimada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.
Faço transcrever a ementa do julgado, *in verbis*:

"Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrrogação sobre a"receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010".
(RE363.852, Rel. Ministro Marco Aurélio, Plenário, j. 03.02.2010)

Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98, que introduziu no artigo 195, I, *b*, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei nº 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.
A Quinta Turma desta Corte tem precedente no mesmo sentido, a saber: AI nº 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, v.u, j. 04.10.10.
Quanto ao pleito alternativo de depósito judicial dos valores apurados em comercializações futuras, enquanto se discute a exigibilidade da exação, para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, inciso II do Código Tributário Nacional, entendo ser possível, desde que integral e em dinheiro, conforme exara a Súmula 112 do C. Superior Tribunal de Justiça.
Anoto que o pedido tem respaldo legal (art. 151, II do CTN) e, em nada, prejudicará o Fisco, que poderá resgatar tais valores ao final do processo.
Nesse sentido, é o entendimento jurisprudencial da Corte Especial de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS) - MEDIDA CAUTELAR - DEPÓSITO - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE - POSSIBILIDADE - CTN, ART. 151, II - SÚMULA 112/STJ - PRECEDENTES. - O depósito, em dinheiro, do montante integral devido, nos exatos termos do art. 151, II do Código Tributário Nacional, suspende a exigibilidade do crédito tributário a ser discutido na ação principal. - Recurso não conhecido.(RESP 199700526909, FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, 02/05/2000)
TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - ISS - RETENÇÃO - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - SUSPENSÃO - DEPÓSITO - RECURSO ESPECIAL - DESTRANCAMENTO - CABIMENTO. 1. A redação do § 3º do art. 542 do CPC, incluído pela Lei n. 9.756/98, no sentido de que os recursos especiais contra decisão interlocutória devem ficar retidos, e somente processados, caso a parte os reiterar, no prazo para interposição do recurso contra a decisão final, possui temperamentos diante do poder geral de cautelar do julgador. 2. Em determinadas circunstâncias, quando presentes o fumus boni iuris e o periculum in mora, deve-se destrancar o recurso, determinando o seu encaminhamento à Corte competente para seu julgamento. Do contrário, poder-se-ia ocorrer uma prestação jurisdicional ineficaz; porquanto o provimento proferido no recurso contra a decisão final de nada adiantaria ao recorrente, ou, talvez, já tivesse consumado lesão grave ou irreversível. 3. O depósito judicial, nos termos do art. 151, II, do CTN, tem o caráter de suspender a exigibilidade do crédito tributário, sendo uma faculdade do contribuinte fazê-lo. 4. A suspensão da retenção, por substituição tributária, do ISS incidente sobre os serviços prestados pela contribuinte, para fins de possibilitar o depósito judicial dos valores controvertidos tem respaldo legal (art. 151, II, do CTN) e, em nada, prejudicará o Fisco, que poderá resgatar tais valores no final do processo. Agravo regimental provido, para reconsiderar a decisão agravada, e determinar o destrancamento do recurso especial retido na origem.(AGRMC 200401734086, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, 04/06/2007) (Grifei)
TRIBUTÁRIO. DEPÓSITO JUDICIAL. ART. 151, II, DO CTN. IPTU. 1. O STJ pacificou o entendimento de que "o depósito do montante integral do crédito tributário, na forma do art. 151, II, do CTN, é faculdade de que dispõe o contribuinte para suspender sua exigibilidade. Uma vez realizado, porém, o depósito passa a cumprir também a função

de garantia do pagamento do tributo questionado, permanecendo indisponível até o trânsito em julgado da sentença e tendo seu destino estritamente vinculado ao resultado daquela demanda em cujos autos se efetivou" (REsp n. 252.432/SP, relator p/ o acórdão Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI. Primeira Turma, DJ de 28.11.2005). 2. Embargos declaratórios acolhidos sem efeitos infringentes.(EDRESP 199900689828, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - SEGUNDA TURMA, 28/04/2006)
Diante das argumentações expendidas, **DEFIRO PARCIALMENTE** a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso, apenas para permitir que o agravante efetue o depósito judicial dos valores apurados a título da exação em comento, desde que no montante integral e em dinheiro, com a finalidade de suspender a exigibilidade do crédito tributário.
Intimem-se, inclusive a agravada para contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V do Código de Processo Civil.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013610-64.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.013610-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	:	IMP/ IND/ E COM/ AMBRIEX S/A
ADVOGADO	:	RODRIGO MAITO DA SILVEIRA e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00078169520104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de **agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo**, interposto pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) em face da r. decisão de fls. 177/178 que deferiu a liminar nos autos de Mandado de Segurança, em que se objetiva a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa de débitos.
A agravada apresentou contraminuta às fls. 195/199.
Em razão da sentença proferida na ação principal, constante de fls. 206/210, julgando procedente o pedido e concedendo em definitivo a segurança, com extinção do feito com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I do Código de Processo Civil, para confirmar a liminar, restou prejudicado o presente agravo de instrumento por perda de seu objeto.
Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* do CPC, julgo **PREJUDICADO** o agravo de instrumento.
Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036243-69.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036243-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	IDALINA BARBOZA MAGALHAES
ADVOGADO	:	PAULA VANIQUE DA SILVA e outro
AGRAVADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00172337220104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo,** interposto por *IDALINA BARBOSA MAGALHÃES* em face da r. decisão que, na Ação Ordinária de Revisão Contratual c.c. Alteração Contratual, indeferiu o pedido de antecipação de tutela.
Sustenta a agravante que a agravada impõe os seus cálculos, os quais, desde a primeira prestação, vêm sendo efetuados erroneamente.
Alega a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66.
Diz, ainda, que entre as partes há relação de consumo, dando ensejo à aplicação do art. 6º, inciso VIII do Código de Defesa do Consumidor, para que a Caixa Econômica Federal arque com os honorários do perito judicial.
Ao final, pleiteia: a) o depósito judicial das prestações na proporção de uma vencida e uma vincenda pelos valores que a agravante considera corretos; b) que até decisão final transitada em julgado a agravada se abstenha de promover ato administrativo, tal como a execução extrajudicial, nos termos do Decreto-lei nº 70/66, do imóvel *sub judice* e c) a inversão do ônus da prova, fundamentado no art. 6º, inciso VIII do CDC.
DECIDO.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.
Acerca da revisão dos financiamentos no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, o C. Superior Tribunal de Justiça apreciou recentemente recurso especial nos moldes do artigo 543-C do CPC (recursos repetitivos), cujo ementa é do teor seguinte:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS. CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO OU INSCRIÇÃO. REQUISITOS. 1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC: 1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que: a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito; b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (fumus boni iuris). 1.2. Ainda que a controvérsia seja relativa a contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, "a proibição da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) houver ação fundada na existência integral ou parcial do débito; ii) ficar demonstrado que a alegação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) for depositada a parcela incontroversa ou prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz". 2. Aplicação ao caso concreto: 2.1. Recurso especial prejudicado, diante da desistência do autor na ação principal. (STJ, 2ª seção, Resp 1067237, v.u., Dje de 23/09/2009, Relator Ministro Luis Felipe Salomão)
A referida decisão permitiu a suspensão da execução extrajudicial, assentando a necessidade de preenchimento de alguns requisitos para a concessão, são eles:
- discussão judicial acerca da existência integral ou parcial do débito;
- demonstração de que a discussão se funda na aparência do bom direito (*fumus boni iuris*) e em jurisprudência do STF ou STJ.

Para impedir a inscrição do mutuário nos cadastros de inadimplentes exigiu-se, ainda, o depósito da parcela incontroversa ou a prestação de caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz.
In casu, vislumbro ausentes os requisitos acima declinados. Não há variação exorbitante das parcelas a justificar a suspensão da execução extrajudicial, ou seja, não há muita diferença com relação ao que foi estabelecido inicialmente no contrato, cujos termos e valores o mutuário aceitou, ainda que seu pedido ou parte dele possa vir a ser acolhido ao final. Ao contrário, verifica-se até que houve pequena redução no valor das parcelas.
Quanto ao pleito de inversão do ônus da prova, fundamentado no art. 6º, inciso VIII do CDC, vale ressaltar que, nos casos em que se discute as regras dos contratos de financiamento de habitação, fica evidente a situação de vulnerabilidade do mutuário, seja pela sua hipossuficiência técnica e/ou financeira, seja pela ausência de transparência quanto aos índices de reajustamento.
Nessa esteira, assento julgado do Ministro do STJ, José Delgado, no Recurso Especial 157.841/SP:

" (...) Nos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação há de se reconhecer a sua vinculação, de modo especial, além dos gerais, aos seguintes princípios específicos: a) o da transferência, segundo o qual a informação clara e correta e a lealdade sobre as cláusulas contratuais ajustadas deve imperar na formação do negócio jurídico; b) o de que as regras impostas pelo SFH para a formação dos contratos, além de serem obrigatórias, devem ser interpretadas com o objetivo expresso de atendimento às necessidades do mutuário, garantindo-lhe o seu direito de habitação, sem afetar a sua segurança jurídica, saúde e dignidade; c) o de que há de ser considerada a vulnerabilidade do mutuário, não só decorrente da sua fragilidade financeira, mas também, pela ânsia e necessidade de adquirir a casa

própria e se submeter ao império da parte financiadora, econômica e financeiramente muitas vezes mais forte; d) o de que os princípios da boa-fé da equidade devem prevalecer na formação do contrato."

A instituição bancária caracteriza-se como fornecedora, a teor do parágrafo 2º do artigo 3º do CDC, que relaciona expressamente entre as atividades consideradas como serviço àquelas de natureza bancária, financeira e creditícia.
E, ainda, reza o artigo 6º, VIII do CDC, que é direito básico do consumidor "a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiência".
Nesse sentido, trago à colação julgado desta Egrégia Corte:

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CABIMENTO DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR EM CONTRATOS DO SFH. POSSIBILIDADE DE INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA NOS TERMOS DO INCISO VIII, ART. 6º DA LEI Nº 8.078/90.
1. Cabível é a prova pericial contábil sempre que o juiz verificar que, para a formação de seu convencimento, será necessária a realização de exame técnico, tendente a dissipar dúvidas e incertezas quanto à correção dos cálculos e aplicação de índices relativos ao contrato de mútuo para aquisição da casa própria.
2. O Código de Defesa do Consumidor tem aplicação nos contratos de mútuo estabelecidos entre instituições financeiras e mutuários da casa própria, dado revelar uma relação de consumo, caracterizada pela prestação de serviço e fornecimento do dinheiro pelos bancos a pessoas físicas.
3. A proteção ao consumidor decorre de sua maior vulnerabilidade na relação de consumo, pouco importando para tanto a sua condição social, cultural ou econômica.
4. Em se tratando de contratos de mútuo habitacional, a vulnerabilidade do mutuário-consumidor deflui da falta de transparência nos índices utilizados pelos agentes financeiros aliada ao emaranhado de leis que regem a matéria, fazendo com que seja praticamente impossível ao mutuário verificar sobre a legalidade e correção dos valores que lhe serão cobrados, reforçando a verossimilhança das alegações formuladas pelos mutuários.
5. Uma vez cabíveis os preceitos previstos pela Lei nº 8.078/90, aplicável é o instituto da inversão do ônus da prova, previsto no inciso VIII, do seu artigo 6º, cabendo à instituição financeira arcar com os honorários periciais fixados pelo MM. Juízo a quo.
6. Agravo a que se nega provimento. g.n
(TRF 3a. Região - Quinta Turma - AG 143190 - Juíza Suzana Camargo - DJU 02.09.2003, p. 488)"

Não obstante o CPC, em seu artigo 33, estabeleça que a remuneração do perito será paga pela parte que requerer o exame ou pelo autor, quando determinado de ofício pelo juiz ou requerido por ambos litigantes, filio-me ao entendimento de que a disposição do artigo 6º, VIII do CDC, deve ser compreendida sem que se perca de vista os princípios gerais do direito e a vulnerabilidade do mutuário-consumidor, procurando equilibrar a posição das partes para dar ao consumidor condições efetivas de defesa dos seus direitos.
Desta forma, a inversão aqui estabelecida importa, necessariamente, na inversão da responsabilidade pelo aditamento dos honorários periciais, já que nítida a hipossuficiência técnica e financeira do mutuário.
A respeito, colaciona-se o acórdão abaixo ementado:

CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA CASA PRÓPRIA - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PROVA PERICIAL - HONORÁRIOS - MUTUÁRIO HIPOSSUFICIENTE - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - LEI Nº 8.078/90 - APLICAÇÃO.
1 - Aos contratos de financiamento para a aquisição da casa própria devem ser aplicadas as regras do Código de Defesa do Consumidor (lei nº 8078/90).
2 - Sendo o mutuário a parte hipossuficiente da relação, correta é a decisão que determina a inversão do ônus da prova com o pagamento dos honorários periciais pelo agente financeiro.
3 - Agravo de instrumento improvido, agravo regimental prejudicado. gn
(TRF 3a. Região - 2a. Turma - AG 112348 - Juíza Sylvia Steiner - DJU 08.05.2002, p. 566)"

Pelo exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, tão somente para autorizar a pretendida inversão do ônus da prova.
Intimem-se.
Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037348-81.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.037348-8/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	MANOEL ROBERTO OVIDIO
ADVOGADO	:	THAIS REZENDE TEIXEIRA RODRIGUES e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS Sec Jud MS
No. ORIG.	:	00012252020104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DESPACHO
Intime-se a agravante para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, regularize o recolhimento do valor destinado ao preparo - porte de remessa e retorno, nos termos da Resolução nº 278 de 16.05.2007, fazendo juntar comprovante original das guias de recolhimento.
Após, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010246-84.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010246-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	VOLKSWAGEN SERVICOS LTDA
ADVOGADO	:	RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00002976920104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de **agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo**, interposto por VOLKSWAGEN SERVIÇOS LTDA em face da r. decisão de fls. 170 que excluiu o INSS do pólo passivo da ação declaratória ajuizada em face da União e da referida autarquia federal.
Em razão da sentença proferida na ação principal, constante de fls. 202/210, que julgou procedente o pedido, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso I do Código de Processo Civil, para declarar o direito do autor de recolher a contribuição do art. 22, inciso II, alíneas 'a' a 'c' da Lei nº 8.212/91, sem o Fator Acidentário de Prevenção - FAP -, restou prejudicado o presente agravo de instrumento por perda de seu objeto.
Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* do CPC, julgo **PREJUDICADO** o agravo de instrumento.
Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025940-93.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025940-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : MARIO SATURNINO DE QUEIROZ e outro
: ELAINE ORTIZ DE QUEIROZ
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO e outro
AGRAVADO : COBANSA CIA HIPOTECARIA
ADVOGADO : SERGIO DE MENDONCA JEANNETTI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00010051020104036104 4 Vr SANTOS/SP
DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo,** interposto por *MARIO SATURNINO DE QUEIROZ E OUTRO* em face da r. decisão que, nos autos da Ação Anulatória movida contra a Caixa Econômica Federal, indeferiu a antecipação da tutela, a qual visava à abstenção quanto à alienação do imóvel a terceiros, até o trânsito em julgado da sentença.
Sustentam os agravantes o não cumprimento do procedimento de execução extrajudicial, vez que não foram notificados pessoalmente acerca do prazo para purgação da mora, ressaltando que, *em uma das certidões do escrevente relata que não localizou o endereço do imóvel.*
Defendem a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, face à violação da cláusula do devido processo legal, e sua incompatibilidade com o Código de Defesa do Consumidor.
Ao final, pleiteiam a reforma da decisão agravada, a fim que sejam mantidos na posse do imóvel e, caso já efetivada a venda a terceiros, seja suspenso o registro da carta de adjudicação no Cartório de Registro de Imóveis competente até final decisão.
DECIDO.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.
O Colendo Supremo Tribunal Federal já reconheceu a compatibilidade da execução extrajudicial fundada no Decreto-lei nº 70/66 com a Constituição Federal, não se podendo falar em inconstitucionalidade ou não recepção pela nova ordem constitucional:

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.
Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.
(STF, 1ª Turma, Recurso Extraordinário n.º 223075, rel. Ministro Ilmar Galvão, DJU 06/11/98, p. 22)
AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI N. 70/66. RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. 1. O decreto-lei n. 70/66, que dispõe sobre execução extrajudicial, foi recebido pela Constituição do Brasil. agravo regimental a que se nega provimento.
(STF, 2ª Turma, RE-AgR 513546, relator Ministro Eros Grau, Dje 15/08/2008)

Na ação originária, o magistrado *a quo,* ao apreciar o pedido de tutela antecipada, no tocante ao vício apontado no decorrer do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/66, no tocante à ausência de notificação pessoal para purgação da mora, anotou que:

Analisando os autos observa-se do procedimento executivo extrajudicial juntado aos autos que cuidou o agente fiduciário de diligenciar no endereço do imóvel financiado (Rua Santa Maria de Jesus nº 218, apto. 11, Praia Grande/SP), por meio de oficial do Cartório de Títulos e Documentos, não lograram êxito em notificar pessoalmente os ex-mutuários nas três oportunidades em que ali esteve (fls. 114/116). Diligenciou-se, também, na Rua Cidade de Santos, nº 391, Vila Margarida, São Vicente/SP, endereço constante do contrato de mútuo, local os autores declaram residir na inicial. Porém, não foi encontrada a numeração naquela rua (fls. 118/121). (fls. 140)

Compulsando o feito, mormente os documentos encartados às fls. 96/112, verifica-se que houve a tentativa de notificação dos agravantes para a purgação da mora, porém, face à certificação pelo oficial do cartório que o paradeiro deles era ignorado, foi publicado edital de notificação, na forma prevista pelo § 2º do artigo 31 do Decreto-lei 70/66.

Portanto, entendo pela regularidade do procedimento de execução extrajudicial, não merecendo guarida as alegações dos agravantes.
A respeito, veja-se:

CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO . PRESENÇA DO INTERESSE PARA AGIR ENQUANTO NÃO LEVADA A REGISTRO A CARTA DE ARREMATAÇÃO. VALIDADE DO PROCEDIMENTO EXECUTÓRIO. DECRETO-LEI 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. APLICAÇÃO DO CDC. AFASTADA A EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA PARA JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO. 1. (...) 7. A notificação para purgar a mora pode ser realizada por edital, se frustrada a notificação por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos, devendo o oficial, nesse caso, deixar certificado que o devedor se encontra em lugar incerto e não sabido, nos termos do art. 31, § 2º, do DL 70/66. (...)14. Recurso parcialmente provido, para afastar a extinção do feito, e julgar improcedente a ação. 15. Sentença reformada. "
(TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC 200361060097245, v.u., DJF3 15/04/2010, Relatora Des. Federal Ramza Tartuce)
Assim, ausentes os requisitos necessários para o deferimento da antecipação de tutela, entendo que a decisão ora atacada merece ser mantida.
Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, mantendo integralmente a decisão recorrida.
Intimem-se.
Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024932-81.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.024932-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	MUNICIPIO DE MONTE APRAZIVEL SP
ADVOGADO	:	ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00043541520104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar que objetivava obstar o recolhimento de contribuição previdenciária sobre as remunerações pagas a título de horas extras, terço constitucional de férias e demais verbas de natureza indenizatória/compensatória.
Por meio da petição nº 2010.230509, que ora determino a juntada, constata-se que houve sentenciamento do feito, concedendo-se a segurança e extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, para impedir a cobrança da contribuição prevista no artigo 195, I, da Constituição Federal sobre o quanto pago pela impetrante - Município de Monte Aprazível - a título de adicional de férias e adicional por horas extras.
Destarte, restou prejudicado o presente agravo de instrumento por perda de seu objeto.
Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO O RECURSO.**
Intimem-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037144-37.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.037144-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	THEREZA LIMIERI GUIMARAES e outro
	:	SIOMARA LIMIERI DUALIBE
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO DOS SANTOS DAVID e outro
AGRAVADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00227193820104036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelas autoras, THEREZA LIMIERI GUIMARÃES e OUTRA, em face da decisão que, em sede de ação ordinária de revisão contratual, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 108/111).

Alega a presença dos requisitos necessários para a concessão da antecipação de tutela. Requer, por consequência, o provimento do recurso para que seja integralmente reformada a r. decisão agravada.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Acerca da revisão dos financiamentos no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, o C. Superior Tribunal de Justiça apreciou recentemente recurso especial nos moldes do artigo 543-C do CPC (recursos repetitivos), cujo ementa é do teor seguinte:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS. CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO OU INSCRIÇÃO. REQUISITOS. 1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC: 1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que: a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito; b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (fumus boni iuris). 1.2. Ainda que a controvérsia seja relativa a contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, "a proibição da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) houver ação fundada na existência integral ou parcial do débito; ii) ficar demonstrado que a alegação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) for depositada a parcela incontroversa ou prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz". 2. Aplicação ao caso concreto: 2.1. Recurso especial prejudicado, diante da desistência do autor na ação principal." (STJ, 2ª seção, Resp 1067237, v.u., Dje de 23/09/2009, Relator Ministro Luis Felipe Salomão)

A referida decisão permitiu a suspensão da execução extrajudicial, assentando a necessidade de preenchimento de alguns requisitos para a concessão, são eles:

- *discussão judicial acerca da existência integral ou parcial do débito;*
- *demonstração de que a discussão se funda na aparência do bom direito (fumus boni iuris) e em jurisprudência do STF ou STJ.*

Para impedir a inscrição do mutuário nos cadastros de inadimplentes exigiu-se, ainda, o depósito da parcela incontroversa ou a prestação de caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz.

Os autores em sua inicial (fls. 11/32) alegam diversas questões, tais como: descumprimento contratual, capitalização de juros, inaplicabilidade do CES.

Compulsando os autos verifica-se dentre a documentação acostada a Planilha de Evolução do Financiamento (fls. 56/77), onde se percebe fortes indícios de que tenha havido amortização negativa (capitalização de juros) no caso das autoras.

A jurisprudência de nossas Cortes Superiores veda veementemente a possibilidade de capitalização de juros:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO . SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.

1. Para efeito do art. 543-C:
1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.
1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.
2. Aplicação ao caso concreto:
2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão,
provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no
tocante aos juros remuneratórios."
(STJ, 2ª Seção, RESP 1.070.297, v.u., DJE de 18/09/2009, Relator Ministro Luis Felipe Salomão)- ***destaquei***

Súmula 121 do STF:

"É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada."

Ressalto, ainda, que no caso das autoras/agravantes foram pagas 243 (duzentas e quarenta e três) das 288 (duzentas e oitenta e oito) parcelas previstas no contrato, sendo que a última parcela paga teve vencimento em 10/08/2010 (fls. 77).
Assim, pelas razões acima esposadas, deve ser reformada a r. decisão 'a quo'.
Pelo exposto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de agravo de instrumento na forma requerida pelas agravantes, depositando-se as parcelas vincendas.
Intimem-se.
Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037544-51.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037544-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	:	EDICOES ESCOLARES DESENHOCOP LTDA
PARTE RE'	:	JOSE BERNARDO HUBER
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	05763113019834036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fl. 121, que determinou a exclusão de José Bernardo Huber no polo passivo da execução fiscal.
Alega-se, em síntese, o seguinte:
a) inaplicabilidade da Súmula n. 353 do Superior Tribunal de Justiça;
a) a simples falta de recolhimento do FGTS configura infração à lei e enseja a responsabilização do administrador da empresa executada
c) aplicação do art. 4º, § 2º, da Lei n. 6.830/80, art. 135 do Código Tributário Nacional, arts. 50 e 1.080 do Código Civil, arts. 339 e 349 do Código Comercial; art. 2º da Consolidação das Leis Trabalhistas,
d) a empresa executada dissolveu-se de forma irregular, o que configura abuso da personalidade jurídica e fraude em favor do sócio administrador;
e) presença dos requisitos para a antecipação da tutela recursal (fls. 2/18).
Decido.
***Nulla executio sine titulo*.** O título executivo extrajudicial ou judicial, independentemente de processo de conhecimento anterior ou do trânsito em julgado da sentença, é que autoriza o Estado a invadir o patrimônio do sujeito submetido ao seu poder. Por isso, o art. 580 do Código de Processo Civil elenca, dentre os requisitos necessários para realizar qualquer execução, o título executivo:
Art. 580. A execução pode ser instaurada caso o devedor não satisfaça a obrigação certa, líqüida e exigível, consubstanciada em título executivo. (Grifei)
Veja-se o que escreve Cândido Rangel Dinamarco sobre o assunto:
A exigência de título executivo, sem o qual não se admite execução, é conseqüência do reconhecimento de que a esfera jurídica do indivíduo não deve ser invadida, senão quando existir uma situação de tão elevado grau de probabilidade de existência de um preceito jurídico material descumprido, ou de tamanha preponderância de outro interesse sobre o seu, que o risco de um sacrifício injusto seja, para a sociedade, largamente compensado pelos benefícios trazidos na

maioria dos casos. A personalidade humana não deve ficar exposta atos arbitrários, com os quais se violem as mais sagradas prerrogativas do ser humano ou se lhe diminua o patrimônio, requisito indispensável ao livre exercício destas na sociedade capitalista (...); e o arbítrio seria inevitável, se a invasão da esfera jurídica não estivesse na dependência de uma razão muito forte, exigida pela lei como requisito necessário - e que é o título executivo.
(...)
Essa é a razão ética pela qual a generalidade dos ordenamentos jurídicos institui e exige o título executivo. Permitir a execução sem este, como fez a lei suíça, constituiria um perigo muito grande, seja no plano político, seja no econômico. Nosso legislador levou-a em conta, como de resto os legisladores da maioria dos países ligados à tradição jurídica romano-germânica, para só permitir a realização da execução forçada quando houver um título executivo: nulla executio sine titulo. Não se admite qualquer execução que não fundada em título executivo, nem que dos seus limites extravase, seja para desbordar em agressão a bens diferentes dos referidos no título, seja para ir quantitativamente além (...). O título é que dá a medida da execução, considerando-se sem título a parte de uma execução que exorbite do que o título indica.
(DINAMARCO, Cândido Rangel, Execução civil, 7ª ed., São Paulo, Malheiros, 2000, p. 457-458, n. 299)
Do caso dos autos. O IAPAS ajuizou execução fiscal contra Edições Escolares Desenhocop Ltda., para cobrança de valores devidos ao FGTS no montante de Cr$ 517.401,49 (quinhentos e dezessete mil, quatrocentos e um cruzeiros e quarenta e nove centavos) (fls. 25/27).
As diligências para a citação e penhora de bens da executada restaram infrutíferas.
O MM. Juiz *a quo*, em 30.01.09, deferiu a inclusão de José Bernardo Huber no polo passivo da execução fiscal (fl. 108).
A citação de José Bernardo Huber foi negativa (fl. 111). A União requereu o bloqueio de seus ativos financeiros do sócio (fls. 114/115).
A MMa. Juíza *a quo* determinou a exclusão de José Bernardo Huber do polo passivo do feito, sob o fundamento de inaplicabilidade do art. 135 do Código Tributário Nacional, em face da natureza não tributária do FGTS (fl. 121).
À parte a discussão acerca da possibilidade de responsabilização dos sócios da empresa executada, verifica-se da análise dos autos que o nome de José Bernardo Huber não consta dos Demonstrativos da Dívida que instruem a execução fiscal (fls. 26/27). Assim, à míngua de titulo executivo que autorize o Estado a invadir o patrimônio do sócio, deve ser indeferida a inclusão requerida pela União.
Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal.
Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.
À míngua de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, a teor dos arts. 524, III e 525, I, ambos do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 199800385231, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 18.06.02), inviável, a intimação do agravado.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036926-09.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036926-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	VICENTE RAMOS DAS FLORES e outro
	:	ELISANGELA MARIA DE LIMA FLORES
ADVOGADO	:	JENIFER KILLINGER CARA e outro
AGRAVADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	ADRIANA RODRIGUES JULIO e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00187476020104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelos autores, VICENTE RAMOS DAS FLORES e OUTRA, em face da decisão que, em sede de ação ordinária, indeferiu a liminar requerida (fls. 86).
Alega a presença dos requisitos necessários para a concessão da antecipação de tutela. Requer, por consequência, o provimento do recurso para que seja integralmente reformada a r. decisão agravada.
É o relatório.
Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento,

consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.
Acerca da revisão dos financiamentos no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, o C. Superior Tribunal de Justiça apreciou recentemente recurso especial nos moldes do artigo 543-C do CPC (recursos repetitivos), cujo ementa é do teor seguinte:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS. CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO OU INSCRIÇÃO. REQUISITOS. 1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC: 1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que: a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito; b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (fumus boni iuris). 1.2. Ainda que a controvérsia seja relativa a contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, "a proibição da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) houver ação fundada na existência integral ou parcial do débito; ii) ficar demonstrado que a alegação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) for depositada a parcela incontroversa ou prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz". 2. Aplicação ao caso concreto: 2.1. Recurso especial prejudicado, diante da desistência do autor na ação principal."
(STJ, 2ª seção, Resp 1067237, v.u., Dje de 23/09/2009, Relator Ministro Luis Felipe Salomão)

A referida decisão permitiu a suspensão da execução extrajudicial, assentando a necessidade de preenchimento de alguns requisitos para a concessão, são eles:
- *discussão judicial acerca da existência integral ou parcial do débito;*
- *demonstração de que a discussão se funda na aparência do bom direito (fumus boni iuris) e em jurisprudência do STF ou STJ.*

Para impedir a inscrição do mutuário nos cadastros de inadimplentes exigiu-se, ainda, o depósito da parcela incontroversa ou a prestação de caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz.
No caso dos autos, vislumbro ausentes os requisitos acima declinados. Embora não tenha sido apresentada a Planilha de Evolução do Financiamento percebe-se que o contrato dos autores foi assinado no ano 2000, período de estabilidade da economia brasileira, indicando que dificilmente houve variação exorbitante das parcelas a justificar a suspensão da execução extrajudicial, ou seja, não há muita diferença com relação ao que foi estabelecido inicialmente no contrato, cujos termos e valores o mutuário aceitou.
O Colendo Supremo Tribunal Federal já reconheceu a compatibilidade da execução extrajudicial fundada no Decreto-lei nº 70/66 com a Constituição Federal, não se podendo falar em afronta a seus princípios ou ao CDC:

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66 . CONSTITUCIONALIDADE.
Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.
(STF, 1ª Turma, Recurso Extraordinário n.º 223075, rel. Ministro Ilmar Galvão, DJU 06/11/98, p. 22)"
"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI N. 70/66 . RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. 1. O decreto-lei n. 70/66 , que dispõe sobre execução extrajudicial, foi recebido pela Constituição do Brasil. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STF, 2ª Turma, RE-AgR 513546, relator Ministro Eros Grau, Dje 15/08/2008)

Assim, por estar em harmonia com a jurisprudência dominante, a decisão ora atacada merece ser mantida.
Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de agravo de instrumento, mantendo integralmente a decisão recorrida.
Intimem-se.
Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037578-26.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.037578-3/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	:	JOSE RIBEIRO BRANCO
ADVOGADO	:	JOAO RICARDO DIAS DE PINHO e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG.	:	00056786720104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 19/22, proferida em ação ordinária ajuizada por José Ribeiro Franco, que deferiu o pedido de tutela antecipada para determinar a suspensão da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural do autor (Lei n. 8.212/91, art. 25, I e II).

A agravante alega, em síntese, o seguinte:

a) inaplicabilidade da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no RE n. 363.852, uma vez que o mandado de segurança que deu origem a tal recurso foi distribuído em 1998, portanto antes da alteração procedida pela Lei n. 10.256/01, editada após a vigência da Emenda Constitucional n. 20/98;

b) equívoco da decisão proferida pelo STF, na medida em que mesmo antes da Emenda Constitucional n. 20/98 não havia necessidade de instituição da contribuição por meio de lei complementar, pois não se trata de instituição de nova fonte de custeio, mas de contribuição prevista no artigo 195, I, *a*, da Constituição da República, incidente sobre a receita da comercialização da produção rural (fls. 2/15).

Decido.

Funrural. Empregador rural pessoa física. Art. 25 da Lei n. 8.212/91, com a redação decorrente da Lei n. 10.256/01. Exigibilidade. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o *caput* do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, CAPUT E PARÁGRAFOS, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 1º DA LEI Nº 8.540/92, QUE DEU NOVA REDAÇÃO AOS ARTS. 12, V E VII, 25, I E II E 30, IV, DA LEI Nº 8.212/91. PRODUTOR RURAL EMPREGADOR. INEXIGIBILIDADE ATÉ O ADVENTO DA LEI Nº 10.256/2001.

1. No dia 03 de fevereiro de 2010, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da contribuição previdenciária prevista no art. 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que nova legislação venha a instituir a contribuição (STF, Pleno, RE-363852, Informativo STF nº 573)

2. Somente o produtor rural que exerce atividade em regime de economia familiar deve estar sujeito à contribuição prevista no art. 25 da Lei 8.212/91. Isto, todavia, apenas até a égide da Lei n.º 10.256, de 2001, que novamente modificou a redação do artigo 25 da Lei n.º 8.212/1991.

3. A nova redação impõe contribuição semelhante àquela tratada no julgamento do STF acima transcrito, todavia em substituição daquela que normalmente incidiria sobre a sua folha de pagamento, superando o fundamento pelo qual se controvertia acerca da constitucionalidade. Aliás, o julgado daquela colenda Corte máxima ressalvou expressamente a legislação posterior.

4. Ao que tudo indica, o agravado explora a atividade agropecuária e possui empregados.

5. Agravo a que se dá parcial provimento para suspender a exigibilidade da contribuição fundada no artigo 25 da Lei n.º 8.212/1991 com a redação dada pela Lei n.º 9.258/1997, tão-somente até a vigência da Lei n.º 10.256, de 2001. (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10)

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE.

1. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, AI n.

0017067-07.2010.4.03.0000, Des. Fed. em substituição regimental Ramza Tartuce, decisão, 12.07.10; AI n. 0008022-76.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, decisão, 16.04.10).
2. Agravo legal provido.
(TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10)
PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.
1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela Lei 8540/92, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10).
3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.
4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada.
5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
6. Recurso improvido.
(TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10)
TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.
I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.
II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.
III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.
IV - Agravo de legal provido.
(TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10)

Do caso dos autos. A União insurge-se contra decisão que, baseada no julgamento do Recurso Extraordinário n. 363.852 pelo Supremo Tribunal Federal, deferiu pedido de tutela antecipada para determinar a suspensão da exigibilidade da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural do agravada.
Conforme acima fundamentado, o entendimento do Supremo Tribunal Federal não se aplica ao caso concreto, uma vez que não houve análise da exigibilidade da contribuição à luz da modificação empreendida pela Lei n. 10.256/01.
Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.
Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.
Intime-se a parte contrária para resposta.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027114-40.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027114-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	:	MARIA LUCIA JUNQUEIRA DO VAL
ADVOGADO	:	LUIZ CARLOS ALMADO e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00053996620104036102 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 101/103, proferida em mandado de segurança impetrado por Maria Lúcia Junqueira do Val, que concedeu liminar "para o fim de suspender a exigibilidade das contribuições previstas nos incisos I e II do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, ficando dispensada a retenção determinada no artigo 30, inciso IV, da referida Lei, até a prolação de sentença neste processo".
O pedido de antecipação da tutela recursal foi deferido (fls. 115/116v.).
A agravada não apresentou resposta (fl. 131).
O MM. Juiz *a quo* encaminhou cópia da sentença de procedência proferida nos autos originários (fls. 121/129v.).
Tendo em vista a sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo*, o Ministério Público Federal opinou pela negativa de seguimento ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fl. 132).
Decido.
Agravo de instrumento. Mandado de segurança. Prolação de sentença. Perda de objeto. A prolação de sentença no mandado de segurança é fato superveniente que caracteriza a falta de interesse recursal ao agravo de instrumento interposto contra decisão liminar. Torna-se aquela título jurídico para execução provisória (Lei n. 12.016/09, art. 14, § 3º), ou para a insubsistência de efeitos práticos (STF, Súmula n. 405), razão pela qual a parte não alcançará situação mais vantajosa por meio do agravo de instrumento, cuja decisão substituiria, tão-somente, a liminar (CPC, art. 512):
PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL PREVISTO NO ART. 250 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF DA 3ª REGIÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. SENTENÇA DE MÉRITO. DECISÃO QUE JULGOU PREJUDICADO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.
1. O pedido de liminar deduzido em sede de mandado de segurança ou em ação cautelar é analisado sob cognição sumária, superficial, e a decisão judicial que o defere ou não é apenas temporária, enquanto que, na sentença, a cognição é plena, exauriente e definitiva.
2. Sobrevindo a sentença de mérito, resta prejudicado, por perda de seu objeto, o recurso de agravo interposto contra decisão que deferiu a liminar pleiteada nos autos da ação de mandado de segurança.
3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 250 do Regimento Interno desta Corte Regional, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
4. À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.
5. Recurso improvido."
(TRF 3ª Região, AI n. 2003.03.00.057331-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.06.04)

Do caso dos autos. O agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão que deferiu pedido de liminar em mandado de segurança, "para o fim de suspender a exigibilidade das contribuições previstas nos incisos I e II do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, ficando dispensada a retenção determinada no artigo 30, inciso IV, da referida Lei, até a prolação de sentença neste processo" (fls. 102v./103). Sobreveio, porém, sentença concessiva da segurança, o que acarreta a perda de interesse no prosseguimento deste recurso.
Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil c. c. o art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal.
Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.
Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037471-79.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.037471-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	IVO ANTONIO GAMBARO e outro
	:	RUI ANTONIO GAMBARO
ADVOGADO	:	PEDRO JOSE SISTERNAS FIORENZO e outro
PARTE RE'	:	SUDOESTE VEICULOS LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00010552820044036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 163/164, proferida em execução fiscal, que determinou a sustação do leilão e a desconstituição de penhora de imóvel que seria bem de família.

A agravante alega, em síntese, que a decisão agravada é equivocada, pois não houve comprovação de que se trata do único imóvel pertencente ao casal nem averbação de que se trata de bem de família no registro de imóvel competente (fls. 2/7).

Decido.

Bem de família. Caracterização. Comprovação. Ônus do devedor. Art. 333, I, do Código de Processo Civil. A impenhorabilidade do bem de família, conforme disposto na Lei n. 8.009/90, depende de comprovação. Não basta a mera alegação de que se trata de residência familiar e, portanto, impenhorável. Deve o devedor fazer a prova do direito alegado (CPC, art. 333, I), apresentando documentação necessária que demonstre a adequação do imóvel às exigências legais:

PROCESSO CIVIL - PENHORA - BEM DE FAMÍLIA - LEI N. 8.009/90 - REEXAME DE PROVA - SÚMULA 7/STJ - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Esta Corte Superior assentou entendimento de que é possível a afetação da impenhorabilidade do imóvel em razão da Lei n. 8.009/90, ainda que o imóvel esteja locado a terceiros.

2. Todavia, in casu, o Tribunal de origem destacou que o agravante 'não demonstra que utilize efetivamente a renda de seu imóvel, locado para fins comerciais, para pagamento de seu aluguel residencial. Incumbia-lhe, além do ônus da alegação do fato na petição inicial, o ônus da prova de sua veracidade'.

3. Documento comprobatório da situação jurídica do imóvel (contrato de locação) juntado aos autos apenas por ocasião da interposição do recurso especial, operando-se a preclusão temporal.

4. Aferir a destinação dada ao imóvel demanda a reanálise do contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a este Tribunal em vista do óbice da Súmula 7/STJ: A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial (...).

(STJ, AgREsp n. 200701805786, Rel. Min. Humberto Martins, j. 27.11.07)

LOCAÇÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. BEM DE FAMÍLIA NÃO RECONHECIDO PELO TRIBUNAL A QUO (...).

(...)

2. Não restando prontamente demonstrada a caracterização do imóvel como bem de família, o devedor tem o ônus de fazer esta prova, para que o imóvel penhorado possa ser alvo da proteção da na Lei n.º 8.009/90. Precedentes. (...).

(STJ, AGA n. 200701580419, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMÓVEL. BEM DE FAMÍLIA. LEI 8.009/90. COMPROVAÇÃO DO FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO ALEGADO PELO RECORRENTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO (...).

2. Se o recorrente sustenta que o imóvel sobre o qual recaiu a penhora é bem de família por ser o único que possui em Curitiba, seu domicílio, apresentando documentação necessária, fez prova constitutiva do seu direito nos termos do artigo 333, I do Código de Processo Civil, e nos termos do artigo 1º da Lei 8009/90 "Art. 1º O imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas nesta lei."

3. Recurso especial provido.

(STJ, Resp n. 200600858651, Rel. Min. José Delgado, j. 21.09.06)

Decido. Trata-se de execução fiscal ajuizada contra Sudoeste Veículos Ltda., Ivo Antonio Gambaro e Rui Antonio Gambaro (fls. 11/12).

Após a penhora e designação de leilão do imóvel pertencente ao sócio Rui Antonio Gambaro (fl. 69 e 104), foi requerido o levantamento da constrição por tratar-se de bem de família (fls. 111/118). O MM. Juiz *a quo* deferiu o pedido, sob o fundamento de que os documentos constantes nos autos comprovariam que se trata de imóvel residencial, no qual reside o executado e sua esposa (fls. 163/164). Contra esta decisão se insurge a União.
Não merece reparo a decisão agravada. Conforme se verifica nos autos, o imóvel penhorado foi objeto de doação à Marilda Regal Gambaro, esposa do executado (fl. 92). A penhora se deu após a União proceder à pesquisa de bens do devedor junto aos registros de imóveis de Sorocaba e São Paulo, tendo encontrado apenas o imóvel discutido nestes autos (fls. 37/55v. e 69). Por sua vez, os documentos juntados pelo recorrido a fls. 119/162 (cópias da certidão de "habite-se", de extratos de contas de luz e de água e correspondências bancárias) indicam que no bem residem o executado e sua esposa.
Saliente-se, ainda, que para a caracterização de bem de família nos termos da Lei n. 8.009/90 não se exige que haja averbação no registro de imóveis competente.
Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.
Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.
Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036491-35.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036491-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	CONDOMINIO RESIDENCIAL ALTOS DA COLINA
ADVOGADO	:	CARLA SILVIA AURANI BELLINETTI e outro
AGRAVADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	JARBAS VINCI JUNIOR e outro
AGRAVADO	:	LEANDRO ROSA DA SILVEIRA e outro
	:	ELIANE PASCOAL DA SILVEIRA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00039460920104036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo CONDOMÍNIO RESIDENCIAL ALTOS DA COLINA, em face da decisão que, em sede de ação de cobrança, excluiu a Caixa Econômica Federal do pólo passivo e determinou a remessa dos autos à Justiça Estadual para prosseguimento do feito.
Em suma, alega que o artigo 22 da Lei nº 9.514/97 conceitua a alienação fiduciária como o negócio jurídico pelo qual o devedor ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor ou fiduciário da propriedade resolúvel de coisa imóvel, razão pela qual o domínio e posse indireta do bem pertence à CEF.
Sustenta, assim, a necessária inclusão do agente fiduciário no pólo passivo da ação, "pois cabe somente a ele, após cientificado da existência de débito, intimar os fiduciantes para o fim resolver a propriedade, em conformidade com o disposto no artigo 26 da Lei de Alienação Fiduciária".
Requer, pois, a antecipação da tutela, para manter a CEF no pólo passivo da ação.
Decido.
Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.
Sobre a matéria posta em debate, é pacífico o entendimento jurisprudencial e doutrinário no sentido de que, tratando-se de obrigação propter rem, responde o adquirente, mesmo no caso de adjudicação ou arrematação, pelos encargos condominiais incidentes sobre o imóvel, ainda que vencidas antes da alienação e que não esteja o adjudicante na posse do bem.
Realmente, a Lei nº 4.591/64, que não foi expressamente revogada pela Lei nº 10.406/02 e prevalece em tudo que não seja incompatível com o novo Código Civil (Decreto-lei nº 4.657/42, artigo 2º, § 1º), ao determinar, no parágrafo único do artigo 4º, que o adquirente responde pelos débitos do alienante, atribuiu o caráter de propter rem a essas obrigações.
Vale referir, a propósito dessa questão, a precisa lição de SILVIO RODRIGUES ("Direito Civil", v. 5, p. 202, 10ª ed., 1980, Saraiva):

"O parágrafo único do art. 4º da lei nova (Lei nº 4.591/64), determinando que o adquirente de uma unidade responde pelos débitos do alienante em relação ao condomínio, atribuiu a estas obrigações o caráter propter rem, visto que tais dívidas passam a acompanhar a coisa e a ser por ela garantidas, seja quem for o seu dono."

Trata-se, portanto, de obrigação que vincula o proprietário do bem, enquanto nessa condição, e que se transfere plenamente com a alteração da titularidade, independentemente da anuência ou ciência do sucessor.
Essa percepção, por sua vez, reflete-se na jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

"CONDOMÍNIO. ADQUIRENTE. COTAS CONDOMINIAIS. ARREMATAÇÃO. RESPONSABILIDADE.
1. O adquirente, mesmo no caso de arrematação, responde pelos encargos condominiais incidentes sobre o imóvel arrematado, ainda que anteriores à alienação.
2. Recurso especial não conhecido".
(STJ, REsp - 506183, Quarta Turma, Rel. Fernando Gonçalves, DJ 25/02/2004, p. 183)

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. DESPESAS DE CONDOMÍNIO. PROCESSUAL CIVIL E CIVIL - CONDOMÍNIO - TAXAS CONDOMINIAIS - LEGITIMIDADE PASSIVA - ARREMATAÇÃO - RECURSO NÃO CONHECIDO.
1 - Na linha da orientação adotada por esta Corte, o adquirente, em arrematação, responde pelos encargos condominiais incidentes sobre o imóvel arrematado, ainda que anteriores à arrematação, tendo em vista a natureza propter rem das cotas condominiais.
2 - Recurso não conhecido".
(STJ, REsp - 572767, Quarta Turma, Rel. Jorge Scartezzini, DJ 16/05/2005, p. 354)

Sendo assim, é fácil concluir que a CEF deve responder pela dívida resultante dos encargos de condomínio relativos à unidade que adquiriu, independentemente de terem sido originados em período anterior à arrematação do bem, momento a partir do qual passa a figurar como proprietária.
Ultrapassadas tais questões, é de se lembrar que a competência da Justiça Federal cível é absoluta e é definida *ratione personae*. Assim, presente na demanda a Caixa Econômica Federal - CEF, a competência é da Justiça Federal, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal, que dispõe:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:
I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;"

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em **confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e,** ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.
Desta feita, encontrando-se pacificada a questão em Tribunal Superior, julgo monocraticamente e **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento com supedâneo no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, a fim de que a CEF permaneça no pólo passivo da ação, mantendo-se os autos, por conseguinte, na Justiça Federal.
Intimem-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025300-90.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025300-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATA SAVINO KELMER e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	ELIANE DE ANDRADE e outro

: LEONARDO LEAL DIAS
ADVOGADO : MARCIO KURIBAYASHI ZENKE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00200236320094036100 14 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo Instituto Nacional de Seguro Social - INSS, em face da decisão que, em sede de mandado de segurança, recebeu o recurso de apelação no efeito meramente devolutivo.
Informa que a agravada impetrou mandado de segurança, objetivando "afastar suposto e possível ato ilegal decorrente da Resolução n.º 65 INSS/PRES, a qual conferiu aplicabilidade às Leis 10.855/04 e 11.907/09, as quais estariam lesando o princípio da irredutibilidade de vencimentos previsto no artigo 37, XV da Constituição Federal."
Insurge-se diante da decisão agravada, sob o argumento de que o cumprimento da sentença acarretaria em pagamento de vencimentos superiores ao previsto em lei, sendo essa hipótese vedada por força do artigo 7º, §2º, c/c o artigo 14, §3º, da Lei 12.016/2009.
Alega, outrossim, ser necessário o deferimento do efeito suspensivo em recurso de apelação, amparado pelo artigo 2º-B da Lei n.º 9.494/1997, sendo estabelecido que "a sentença que tenha por objeto a liberação de recurso, inclusão de folha de pagamento, reclassificação, equiparação, concessão de aumento ou extensão de vantagens a servidores da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, inclusive de suas autarquias e fundações, somente poderá ser executada após seu transito em julgado."
Por fim, assevera haver dano irreparável e de difícil reparação, a autorizar o recebimento do recurso de apelação no efeito devolutivo e suspensivo.
Decido.
Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição do recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação ou naqueles previstos na Lei - casos de inadmissão da apelação ou nos efeitos em que ela é recebida. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.
O cerne da controvérsia está fixado no recebimento do recurso de apelação. Para a concessão do efeito suspensivo, faz-se necessária a presença de dois requisitos: lesão grave e de difícil reparação e relevância da fundamentação, nos termos do artigo 558, *caput*, do CPC.
Com efeito, com o advento da Lei n° 9.139/95, que deu nova redação ao artigo 558 do CPC, permitiu-se ao relator atribuir efeito suspensivo tanto ao recurso de agravo de instrumento como ao de apelação dele desprovido.
Não obstante, em se tratando de mandado de segurança, dispunha o artigo 12, parágrafo único, da Lei nº 1.533/51 que a sentença concessiva do *writ* estaria sujeita ao duplo grau de jurisdição, podendo, entretanto, ser executada provisoriamente, sendo a apelação recebida tão-somente em seu efeito devolutivo. É dizer, a apelação em mandado de segurança não teria, como regra, eficácia suspensiva, exegese que restou mantida mesmo diante do advento da nova Lei do Mandado de Segurança - Lei nº 12.016, de 7 de agosto de 2009 -, nos termos do artigo 14, parágrafo 3º.
Assim, atribuir-se efeito suspensivo ao recurso manifestado contra decisão que concedeu a segurança importaria na sustação da execução da sentença proferida no *writ*, providência incompatível com o que determina a legislação específica, uma vez que não há como conciliar a idéia de efetividade, autoexecutoriedade e mandamentalidade das decisões judiciais à sustação do comando que as mesmas encerram, por presumirem situação de urgência a reclamar satisfatividade imediata.
Portanto, neste juízo perfunctório e conforme os argumentos empossados, não me parece caracterizado que o recebimento da apelação tão-somente no seu efeito devolutivo tenha sido sem fundamento.
Ilustrando o posicionamento *supra*, confira-se o precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - RECURSO - EFEITO DEVOLUTIVO.
A sentença, em mandado de segurança, pode ser executada provisoriamente e o efeito do recurso dela interposto é sempre devolutivo.
Recurso provido".
(STJ - Primeira Turma - Min. Garcia Vieira - RESP 166272/SP - DJU 24.08.1998, p. 22.)

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em **confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e,** ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.
Desta feita, encontrando-se pacificada a questão em Tribunal Superior, julgo monocraticamente e **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015565-33.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015565-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	CAVENAGHI CAVENAGHI E CIA LTDA
ADVOGADO	:	MARIO ROBERTO RODRIGUES LIMA e outro
AGRAVADO	:	GUIDOSIMPLEX SOCIETA A RESPONSABILITA LIMITATA
ADVOGADO	:	RENATA AIDAR GARCIA e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00160702820084036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por CAVENAGHI, CAVENAGHI & CIA LTDA, em face de decisão que, em sede de liquidação provisória por arbitramento, determinou o bloqueio dos ativos financeiros da agravante.
Informa que a demanda trata de uma liquidação provisória de sentença, dependente de decisão do Supremo Tribunal Federal em razão de recurso extraordinário interposto em face da homologação de sentença estrangeira proferida pelo Superior Tribunal de Justiça.
Sustenta, dessa forma, por se tratar de uma execução provisória e não se revestindo o débito exequendo de liquidez, certeza e exigibilidade, que o bloqueio de ativos financeiros somente seja autorizado após o trânsito em julgado da sentença exequenda, e, ainda, quando esgotados todos os meios para a satisfação da dívida exigida pelo credor.
Assinala, por fim, que a devedora já nomeou bens à penhora, suficientes à garantia do juízo.
Requer a concessão de efeito suspensivo, a fim de que seja suspensa a decisão agravada.
Decido.
Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.
Neste juízo de cognição sumária, não vislumbro relevante fundamentação a favor da agravante que autorize a concessão do efeito suspensivo pleiteado.
O artigo 655 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 11.382/2006 dispôs que a penhora obedecerá, preferencialmente, a ordem ali enunciada, sendo que em primeiro lugar arrola o **dinheiro**, em espécie ou **em depósito ou aplicação em instituição financeira.**
Na esteira de tal inovação legislativa, sobreveio o artigo 655-A (alterado por inclusão), disciplinando a forma de constrição de dinheiro existente em depósito ou aplicação financeira.
Assim, para viabilizar tal medida permite-se ao juiz que requisite informações à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, atualmente o *BACEN JUD*. Vale lembrar que o artigo 185-A do Código Tributário Nacional traz hipótese semelhante, a ser aplicada aos executivos fiscais, impondo, no entanto, seu uso apenas após o esgotamento dos meios existentes à localização de bens penhoráveis.
Entendo, no entanto, que a limitação imposta pelo Código Tributário Nacional para utilização da penhora *on line* não afeta as demais execuções, isto por que, pretendesse o legislador excepcionar tal medida, teria imposto a mesma ressalva constante do artigo 185-A do CTN. Não bastasse, poderia ter deslocado a penhora em depósito ou aplicação financeira para outros incisos do artigo 655, e não deixado de forma expressa, em seu inciso I, que a penhora obedeceria, **preferencialmente**, a ordem elencada.
O novel regramento, no nosso entender, representa um avanço com vistas a garantir uma maior efetividade da atividade executiva, dado que afasta o caráter excepcional da requisição.
Nesse sentido, escólio da lavra do I. Fernando Sacco Neto in Nova execução de título extrajudicial: Lei nº 11.382/206, comentada artigo por artigo. São Paulo: Método, 2007:108-111 :

"A partir da entrada em vigor da Lei 11.382/2006, acreditamos que os juízes não poderão condicionar o deferimento da penhora em dinheiro em depósito ou em aplicações financeiras ao eventual insucesso das tentaivas do exequente de encontrar outros bens penhoráveis. Em outras palavras, não mais precisarão os exequentes provar a inexistência de outros bens penhoráveis (vg. Veículos junto ao Detran, imóveis perante os respectivos Cartórios de Registro de Imóveis e bens eventualmente constantes da declaração de imposto de renda obtida perante a Receita Federal) como condição para obter a penhora on-line de dinheiro em depósito e de aplicações financeiras."

Faço transcrever, outrossim, precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. ARTIGOS 655 E 655-A, DO CPC, ALTERADOS PELA LEI N. 11.382/06. 1. A partir da Lei 11.382, de 06.12.2006, os arts. 655 e 655-A, do CPC passaram a estabelecer a inquestionável preferência do dinheiro na ordem de constrição, inclusive por meio da penhora on-line de ativos financeiros, confirmando que a execução se dá em favor do exequente, e não do devedor. 2. No caso, existindo numerário depositado em conta bancária, não pode ser recusada a sua penhora ao argumento de que o executado nomeou crédito em precatório, já que a ordem da Lei 6.830/80 deve ser observada, sobretudo após a edição da Lei 11.382/06. 3. Ademais, a Corte Especial, no julgamento do REsp 1.112.943-MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, ocorrido em 15/09/2010, pela sistemática do artigo 543-C do CPC, decidiu que, após o advento da Lei nº 11.382/06, o juiz não pode exigir do credor o exaurimento das diligências, na busca de outros bens, para a decretação da penhora on line. 4. Ausência de condenação da agravante por litigância de má-fé, já que o agravo é anterior à manifestação da Corte Especial no julgamento do citado recurso especial repetitivo. 5. Agravo regimental não provido."
(AGRESP 201000000802, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, 21/10/2010)

Vale lembrar que se trata de determinar o bloqueio de montante condizente com o valor da execução e não toda e qualquer quantia encontrada, oportunizando-se, ademais, à parte, a demonstração de que tais valores revestem-se da impenhorabilidade prevista nas hipóteses do artigo 649, IV do estatuto processual, ocasião em que não subsistirá a constrição.
Por fim, apenas para corroborar o que se enunciou, mister assinalar que o Conselho da Justiça Federal, em 28.09.2006, editou a Resolução nº 524 que institucionaliza a utilização do Sistema BACEN-JUD 2.0 no âmbito da Justiça Federal de primeiro e segundo graus.
Em seu artigo 1º consta a seguinte previsão:

Artigo 1º. Em se tratando de execução definitiva de título judicial ou extrajudicial ou em ações criminais, de improbidade administrativa ou mesmo em feitos originários do Tribunal Regional Federal poderá o magistrado, via Sistema BACEN-JUD 2.0 solicitar o bloqueio/desbloqueio de contas e de ativos financeiros ou a pesquisa de informações bancárias.
Parágrafo único. No processo de execução, a emissão da ordem em comento poderá ocorrer desde que requerida pelo exequente, face à inexistência de pagamento da dívida ou garantia do débito (arts. 659 do CPC e 10 da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980), com precedência sobre outras modalidades de constrição judicial; podendo, nas demais ações, tal medida ser adotada inclusive *ex officio.*

Desta feita, julgo monocraticamente o feito e **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Intimem-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035990-81.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035990-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	:	AIR POWER COM/ DE EQUIPAMENTOS PARA AR COMPRIMIDO LTDA
ADVOGADO	:	BEATRIZ SARMENTO DE MELLO e outro
AGRAVADO	:	HERMANN MAURER e outro
	:	NADIA MAURER
ADVOGADO	:	ANDRE LUIS CIPRESSO BORGES e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	06438469219914036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara das Execuções Fiscais em São Paulo que, nos autos da execução fiscal ajuizada

em face de AIR POXER COM/ DE EQUIPAMENTOS PARA AR COMPRIMIDO LTDA, para cobrança de contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, determinou a exclusão dos co-responsáveis HERMAN MAURER e NÁDIA MAURER no pólo passivo da ação.
Neste recurso, pede a manutenção dos sócios no pólo passivo da execução fiscal.
É O RELATÓRIO.
DECIDO.
Os requisitos para instalar a relação processual executiva são os previstos na lei processual, a saber, o inadimplemento e o título executivo (Código de Processo Civil, artigo 580).
Por outro lado, para configuração da co-responsabilidade pelo débito da sociedade, os pressupostos são os estabelecidos pelo direito material, qual seja, o disposto nos artigos 591 e 592, inciso II, do Código de Processo Civil e no artigo 10 do Decreto nº 3708/19.
Assim, a indicação, na Certidão de Dívida Ativa, do nome do responsável ou co-responsável (Lei nº 6830/80, artigo 2º, parágrafo 5º e inciso I) confere ao indicado a legitimidade passiva para a relação processual executiva (Código de Processo Civil, artigo 568, inciso I), devendo a responsabilidade tributária, relação de direito material, ser decidida pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução.
No caso, não obstante os nomes dos co-responsáveis HERMAN MAURER e NÁDIA MAURER não constem da certidão de dívida ativa, a sua inclusão no pólo passivo da execução se justifica pelo fato de não ter sido localizada a empresa devedora, como se vê de fl. 99, o que evidencia a sua dissolução irregular.
Nesse sentido, é o entendimento firmado pela 1ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - ART. 135 DO CTN - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO SÓCIO - REDIRECIONAMENTO - DISTINÇÃO.
1. Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava qualquer fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e, posteriormente, pretende voltar-se também contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, a dissolução irregular da sociedade.
2. Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c.c. o art. 3º da Lei nº 6830/80.
3. Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de caso típico de redirecionamento. Neste caso, o ônus da prova compete igualmente ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.
4. Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN.
5. Embargos de divergência providos.
(EREsp nº 702232 / RS, Relator Ministro Castro Meira, DJ 26/09/2005, pág. 169)
PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO - DÉBITOS RELATIVOS À SEGURIDADE SOCIAL - CDA - PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ - NOME DO SÓCIO - REDIRECIONAMENTO - CABIMENTO - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.
1. A responsabilidade patrimonial do sócio sob o ângulo do ônus da prova reclama sua aferição sob dupla ótica, a saber: I) a Certidão de Dívida Ativa não contempla o seu nome, e a execução voltada contra ele, embora admissível, demanda prova a cargo da Fazenda Pública de que incorreu em uma das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional; II) a CDA consagra a sua responsabilidade, na qualidade de co-obrigado, circunstância que inverte o ônus da prova, uma vez que a certidão que instrui o executivo fiscal é dotada de presunção de liquidez e certeza.
2. A Primeira Seção desta Corte Superior concluiu, no julgamento do EREsp nº 702232 / RS, da relatoria do E. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26/09/2005, que: a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN, vale dizer, a demonstração de que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou a dissolução irregular da empresa; b) constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na CDA, cabe a ele, nesse caso, o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independente de que a ação executiva tenha sido proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei nº 6830/80.
3. "In casu", consta da CDA o nome dos sócios-gerentes da empresa como co-responsáveis pela dívida tributária, motivo pelo qual, independente da demonstração da ocorrência de que os sócios agiram com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, possível revela-se o redirecionamento da execução, invertido o "onus probandi".
4. Embargos de divergência providos.
(EREsp nº 635858 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 02/04/2007, pág. 217)

Diante do exposto, considerando que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO ao recurso**, para manter HERMAN MAURER e NÁDIA MAURER no pólo passivo da execução.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036368-37.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036368-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	:	CENTRAL LOCADORA DE EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	LUIZ ALBERTO TEIXEIRA e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00214921320104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 12ª Vara de São Paulo que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado por CENTRAL LOCADORA DE EQUIPAMENTOS LTDA, objetivando afastar a incidência da contribuição social previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de auxílio-doença, auxílio-acidente, salário-maternidade, férias e terço constitucional de férias, **deferiu parcialmente a liminar**, para suspender a exigibilidade das contribuições sobre valores pagos a título de auxílio-doença, nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento, auxílio-acidente e terço constitucional de férias.
Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, sob a alegação de que tais pagamentos são de natureza remuneratória, sobre elas devendo incidir a contribuição social previdenciária.
É O RELATÓRIO.
DECIDO.
A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").
Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.
E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).
A questão trazida à discussão, neste recurso, se resume em saber se têm natureza indenizatória ou remuneratória os valores pagos pela empresa nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença e a título de auxílio-acidente e de terço constitucional de férias, e se sobre eles deve incidir a contribuição social previdenciária.
Em relação ao terço constitucional de férias, não obstante entenda ser devida a incidência da contribuição previdenciária sobre tal verba, conforme decisões anteriormente proferidas, adoto o atual posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.
1. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.
Precedentes.
2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.
3. Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso.
4. Embargos de divergência providos.

(EREsp nº 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009)
E no sentido de que não pode incidir a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias, é o entendimento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal Federal (AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009).
Quanto aos pagamentos efetuados nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que não possuem natureza remuneratória, sobre eles não podendo incidir a contribuição previdenciária:
Não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, pois tal verba não possui natureza salarial. Inúmeros precedentes.
(AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009)
"O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcançável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período. Precedentes: EDcl no REsp 800024 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 10/09/2007; REsp 95162 3 /PR, Rel. Ministro José Delgado, DJ 27/09/2007; REsp 916388 / SC, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 26/04/2007" (AgRg no REsp 1039260 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 15/12/2008).
(AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009)
A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial.
(REsp nº 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207)
Tal entendimento, no entanto, não se aplica ao auxílio-acidente, pois, havendo seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, o empregado passa a receber o auxílio-acidente a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, nos termos do artigo 86, "caput" e parágrafo 2º, da Lei nº 8213/91, sendo certo que o valor recebido a título de auxílio-acidente, não obstante tenha natureza indenizatória, não é suportado pelo empregador.
E, ainda que assim não fosse, não há, nos autos, prova inequívoca no sentido de que o União Federal vem exigindo da impetrante o recolhimento da contribuição social previdenciária sobre o auxílio-acidente ou de que ela a tenha recolhido indevidamente.
Note-se, ademais, que as guias de recolhimento, por si só, não demonstram o recolhimento indevido a esse título, sendo imprescindível a realização de prova pericial, o que não é possível na estreita via do mandado de segurança.
Sobre o tema, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
AUXÍLIO-ACIDENTE: Tal parcela constitui benefício pago exclusivamente pela previdência social, nos termos do art. 86, § 2º, da Lei nº 8212/91, pelo que não há falar em incidência de contribuição previdenciária.
(REsp nº 973436 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 25/02/2008, pág. 290)
Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO ao recurso**, para restringir a liminar, concedida pelo Juízo "a quo", às contribuições sociais incidentes sobre valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção de auxílio-doença e a título de terço constitucional de férias.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035543-93.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035543-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	:	MARCO ANTONIO PUGLIESI e outros
	:	FRANCISCO PUGLIESI NETO
	:	ROSANGELA MARIA PUGLIESI CAPUTI
ADVOGADO	:	EDISON AURELIO CORAZZA e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00054828220104036102 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Franca que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado por MARCO ANTONIO PUGLIESI, FRANCISCO PUGLIESI NETO e ROSÂNGELA MARIA PUGLIESI CAPUTI, objetivando afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, inciso I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8542/92 e alterações posteriores, **deferiu a liminar pleiteada**, para desobrigar os agravados do recolhimento da contribuição social em tela, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregador rural pessoa física.
Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, alega ser legal e constitucional a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.
É O RELATÓRIO.
DECIDO.
Pretendem os agravados, na qualidade de empregadores rurais pessoas físicas, afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8540/92 e alterações posteriores, sob a alegação de que são ilegais e inconstitucionais.
Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".
E a ementa do referido julgado foi publicada em 23/04/10, nos seguintes termos:
RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8540/92 e nº 9528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.
Ressalte-se que, após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.
Resta, pois, evidenciada a plausibilidade do direito invocado, no tocante à contribuição do empregador rural pessoa física, prevista no artigo 25 da Lei nº 8212/91, antes da vigência da Lei nº 10256/2001, sendo certo, por outro lado, que a possibilidade de dano decorre da submissão dos agravados ao recolhimento de valores indevidos.
Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso**, para restringir a liminar deferida pelo Juízo "a quo" às contribuições devidas pelos empregadores rurais pessoas físicas, ora agravados, antes da vigência da Lei nº 10256/2001.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035255-48.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035255-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	:	ROSANEA DE FREITAS PONTES
ADVOGADO	:	ARISTÓTELES DE CAMPOS BARROS
PARTE RE'	:	CLUBE LITERARIO E RECREATIVO DE CACHOEIRA PAULISTA

PARTE RE' : PAVEL RANGEL MELLO
ADVOGADO : MILTON CARLOS MARTIMIANO FILHO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACHOEIRA PAULISTA SP
No. ORIG. : 07.00.00000-1 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Cachoeira Paulista que, nos autos da execução fiscal ajuizada em face de CLUBE LITERÁRIO E RECREATIVO DE CACHOEIRA PAULISTA e OUTROS, para cobrança de contribuições previdenciárias, acolheu a exceção de pré-executividade que ROSANEA DE FREITAS PONTES opôs, determinando a sua exclusão do pólo passivo da ação.

Neste recurso, pede a agravante a manutenção do referida co-responsável no pólo passivo da execução fiscal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Os requisitos para instalar a relação processual executiva são os previstos na lei processual, a saber, o inadimplemento e o título executivo (Código de Processo Civil, artigo 580).

Por outro lado, para configuração da responsabilidade tributária, os pressupostos são os estabelecidos pelo direito material, qual seja, o disposto no artigo 135 do Código Tributário Nacional.

Assim, a indicação, na Certidão de Dívida Ativa, do nome do responsável ou co-responsável (Lei nº 6830/80, artigo 2º, parágrafo 5º e inciso I) confere ao indicado a legitimidade passiva para a relação processual executiva (Código de Processo Civil, artigo 568, inciso I), devendo a responsabilidade tributária, relação de direito material, ser decidida pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução.

No caso, consta, da certidão de dívida ativa, o nome da co-responsável ROSANEA DE FREITAS PONTES, de modo que a sua exclusão do pólo passivo da execução depende da produção de prova em contrário, cabível, apenas, na fase instrutória própria dos embargos do devedor.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pela 1ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL - POSSIBILIDADE - MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - INVIABILIDADE - RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência / STJ.

(REsp nº 1104900/ES, 1ª Seção Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/04/2009)

Note-se que a revogação do artigo 13 da Lei nº 8620/93 pela Medida Provisória nº 449/2008, convertida na Lei n° 11941/2009, em nada modifica tal entendimento, visto que, à época dos fatos geradores, estava em vigor o referido dispositivo.

É verdade que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que o artigo 13 da Lei nº 8620/93 deve ser aplicado apenas quando se verifique as condições do artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional.

Com efeito, o Código Tributário Nacional, em seu artigo 128, ao autorizar a lei ordinária a dispor sobre novas hipóteses de responsabilidade tributária, deixa expresso que estas não podem colidir com aquelas já reguladas nos seus artigos 128 a 138 ("sem prejuízo do disposto neste capítulo"), como no caso dos sócios, em que há previsão de responsabilidade no seu artigo 135, inciso III, por atos praticados, no exercício da gerência da sociedade, com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

Nesse sentido, confira-se comentário do ilustre jurista LEANDRO PAULSEN, em seu *Direito Tributário, Constituição e Código Tributário Nacional à Luz da Doutrina e da Jurisprudência* (Porto Alegre, ESMAFE / Livraria do Advogado, pág. 911):

Limites à previsão legal. O legislador não pode contrariar o CTN, tampouco estabelecer a solidariedade para quem não guarde relação com o fato gerador.

Não pode dispor sobre hipóteses já disciplinadas pelo CTN. Embora possa, o legislador, estabelecer novos casos de responsabilidade tributária, não pode fazê-lo para hipóteses já disciplinadas pelo CTN em artigos específicos.
E ao comentar o artigo 128 do Código Tributário Nacional, ensina o ilustre jurista IVES GANDRA DA SILVA MARTINS, em seu *Comentários ao Código Tributário Nacional* (São Paulo, Saraiva, 1998, pág. 215, apud LEANDRO PAULSEN, Op. cit., pág. 930):
O artigo começa com a expressão "sem prejuízo do disposto neste Capítulo", que deve ser entendida como exclusão da possibilidade de a lei determinar alguma forma de responsabilidade conflitante com a determinada no Código. Isso vale dizer que a responsabilidade não prevista neste capítulo pode ser objeto de lei, não podendo, entretanto, a lei determinar nenhuma responsabilidade que entre em choque com os arts. 128 a 138.
Assim sendo, o artigo 13 da Lei nº 8620/93, segundo o qual "o titular da firma individual ou os sócios das empresas por cota de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social", deve ser aplicado apenas quando se verifique as condições do artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, não podendo ser interpretado, exclusivamente, em combinação com o artigo 124, inciso II, do Código Tributário Nacional.
Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - SOLIDARIEDADE PREVISTA PELA LEI Nº 8620/93 - ART. 13 DA LEI Nº 8620/93 - NECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 97 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.
1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 717717 / SP, de relatoria do Min. José Delgado, assentou que o art. 13 da Lei nº 8620/93 não pode ser interpretado sem o comando principiológico esculpido no art. 135, III do CTN. Este tem força de lei complementar oriundo do art. 146, III, "b", da CF, portanto, com caráter hierárquico superior, pelo que a norma infraconstitucional não pode descaracterizar o preceito maior naquele contido.
2. Não houve reconhecimento de inconstitucionalidade, sendo desnecessário invocar-se a violação do art. 97 da CF. Ademais, no que diz respeito à controvérsia acerca da cláusula de reserva de plenário, assentou-se que escapa do âmbito de apreciação do recurso especial; porquanto, análise essa da alçada do STF, em sede de recurso extraordinário, a teor do art. 102 da Carta Magna.
3. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp nº 1039289 / BA, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 05/06/2008)
TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITOS PARA COM A SEGURIDADE SOCIAL - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO (SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LTDA). SOLIDARIEDADE. PREVISÃO PELA LEI 8620/93, ART. 13 - NECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR (CF, ART. 146, III, B) - INTERPRETAÇÕES SISTEMÁTICA E TELEOLÓGICA - CTN, ARTS. 124, II, E 135, III. CÓDIGO CIVIL, ARTS. 1016 E 1052.
1. Tratam os autos de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão proferida pelo juízo de primeiro grau que indeferiu pedido de inclusão dos sócios gerentes no pólo passivo da execução fiscal movida contra a empresa Empreiteira Ramiro e Gomes Ltda. - Microempresa. O TRF/3ª Região, sob a égide do art. 135 do CTN, negou provimento ao agravo à luz do entendimento segundo o qual o inadimplemento do tributo não constitui infração à lei, capaz de ensejar a responsabilidade solidária dos sócios. Recurso especial interposto pela Autarquia apontando infringência dos arts. 135, III, e 136, do CTN, 13, caput, Lei 8620/93 e 4º, V, da Lei 6830/80.
2. A solidariedade prevista no art. 124, II, do CTN, é denominada de direito. Ela só tem validade e eficácia quando a lei que a estabelece for interpretada de acordo com os propósitos da Constituição Federal e do próprio Código Tributário Nacional.
3. Inteiramente desprovidas de validade são as disposições da Lei nº 8620/93, ou de qualquer outra lei ordinária, que indevidamente pretenderam alargar a responsabilidade dos sócios e dirigentes das pessoas jurídicas. O art. 146, inciso III, b, da Constituição Federal, estabelece que as normas sobre responsabilidade tributária deverão se revestir obrigatoriamente de lei complementar.
4. O CTN, art. 135, III, estabelece que os sócios só respondem por dívidas tributárias quando exercerem gerência da sociedade ou qualquer outro ato de gestão vinculado ao fato gerador. O art. 13 da Lei nº 8620/93, portanto, só pode ser aplicado quando presentes as condições do art. 135, III, do CTN, não podendo ser interpretado, exclusivamente, em combinação com o art. 124, II, do CTN.
5. O teor do art. 1016 do Código Civil de 2002 é extensivo às Sociedades Limitadas por força do prescrito no art. 1053, expressando hipótese em que os administradores respondem solidariamente somente por culpa quando no desempenho de suas funções, o que reforça o consignado no art. 135, III, do CTN.
6. A Lei 8620/93, art. 13, também não se aplica às Sociedades Limitadas por encontrar-se esse tipo societário regulado pelo novo Código Civil, lei posterior, de igual hierarquia, que estabelece direito oposto ao nela estabelecido.
7. Não há como se aplicar à questão de tamanha complexidade e repercussão patrimonial, empresarial, fiscal e econômica, interpretação literal e dissociada do contexto legal no qual se insere o direito em debate. Deve-se, ao revés, buscar amparo em interpretações sistemática e teleológica, adicionando-se os comandos da Constituição Federal, do Código Tributário Nacional e do Código Civil para, por fim, alcançar-se uma resultante legal que, de forma coerente e juridicamente adequada, não desnature as Sociedades Limitadas e, mais ainda, que a bem do consumidor e da própria livre iniciativa privada (princípio constitucional) preserve os fundamentos e a natureza desse tipo societário.
8. Recurso especial não-provido.

(REsp nº 749034 / SP, 1ª Seção, Relator Ministro José Delgado, DJ 19/12/2005, pág. 206)
E se a fiscalização do INSS aplicou o artigo 13 da Lei nº 8212/91, isoladamente, sem observar o disposto no artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, tal deverá ser demonstrado na fase instrutória própria dos embargos do devedor, visto que, no caso dos autos, o nome da co-responsável ROSANEA DE FREITAS PONTES consta da certidão de dívida ativa, como se vê de fl. 13.
Ressalte-se, contudo, que o débito refere-se ao período de 06/2001 a 07/2004 (fl. 13) e que a agravada ROSANEA DE FREITAS PONTES passou a exercer a presidência da instituição devedora em 30/04/2004, como se vê de fls. 58/59, devendo sua responsabilidade pelo débito ser restringida ao período de 05/2004 a 07/2004.
Diante do exposto, considerando que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso**, para manter no pólo passivo da execução fiscal a co-responsável ROSANEA DE FREITAS PONTES, mas restringindo a sua responsabilidade ao período em que esteve na presidência da instituição devedora (05/2004 a 07/2004).
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

Expediente Nro 7523/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037746-28.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037746-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	PUBLICAR DO BRASIL LISTAS TELEFONICAS LTDA
ADVOGADO	:	ROBERTO BARRIEU
AGRAVADO	:	LUIZ GABRIEL CEPEDA RICO e outros
	:	JOSE AUGUSTO PINTO MOREIRA
	:	CARLOS EDUARDO GUEDES
	:	FABIO JOSE SILVA COELHO
	:	JERZY OLGIERD CONDE ROSTWOROWSKI
ADVOGADO	:	MARCELO PEREIRA GOMARA e outro
PARTE RE'	:	EMPRESA MANGABEIRAS LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00114846120064036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 1.215/1.219, que determinou a exclusão de José Augusto Pinto Moreira, Luiz Gabriel Cepeda Rico, Carlos Eduardo Guedes, Fábio José Silva Coelho e Jerzy Olgierd Conde Rostworowski do polo passivo de execução fiscal.
A agravante alega, em síntese, o seguinte:
a) os agravados, sócios da empresa executada, foram incluídos no polo passivo do feito porque a empresa foi irregularmente encerrada, o que configura infração à lei (CTN, art. 135, III);
b) o encerramento irregular da empresa enseja a responsabilização de seus sócios administradores;
c) o art. 13 da Lei n. 8.620/93 era vigente à época da ocorrência dos fatos geradores dos débitos executados;
d) para a responsabilização dos sócios de empresa de responsabilidade limitada não é necessária a comprovação das condutas ilícitas por eles praticadas nem é necessária a condição de gerência da empresa;
e) elenca precedentes jurisprudenciais (fls. 2/13).
Decido.
Legitimidade passiva. Nome constante da CDA. Caracterização. O devedor, reconhecido como tal no título executivo, é sujeito passivo na execução, como estabelece o art. 568, I, do Código de Processo Civil. Por outro lado, a certidão de dívida ativa goza de presunção de certeza e liquidez (CTN, art. 204 c. c. o art. 3º da Lei n. 6.830/80).

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

***Nulla executio sine titulo*.** O título executivo extrajudicial ou judicial, independentemente de processo de conhecimento anterior ou do trânsito em julgado da sentença, é que autoriza o Estado a invadir o patrimônio do sujeito submetido ao seu poder. Por isso, o art. 580 do Código de Processo Civil elenca, dentre os requisitos necessários para realizar qualquer execução, o título executivo:

Art. 580. A execução pode ser instaurada caso o devedor não satisfaça a obrigação certa, líqüida e exigível, consubstanciada em título executivo. (Grifei)

Veja-se o que escreve Cândido Rangel Dinamarco sobre o assunto:

A exigência de título executivo, sem o qual não se admite execução, é conseqüência do reconhecimento de que a esfera jurídica do indivíduo não deve ser invadida, senão quando existir uma situação de tão elevado grau de probabilidade de existência de um preceito jurídico material descumprido, ou de tamanha preponderância de outro interesse sobre o seu, que o risco de um sacrifício injusto seja, para a sociedade, largamente compensado pelos benefícios trazidos na maioria dos casos. A personalidade humana não deve ficar exposta atos arbitrários, com os quais se violem as mais sagradas prerrogativas do ser humano ou se lhe diminua o patrimônio, requisito indispensável ao livre exercício destas na sociedade capitalista (...); e o arbítrio seria inevitável, se a invasão da esfera jurídica não estivesse na dependência de uma razão muito forte, exigida pela lei como requisito necessário - e que é o título executivo.

(...)

Essa é a razão ética pela qual a generalidade dos ordenamentos jurídicos institui e exige o título executivo. Permitir a execução sem este, como fez a lei suíça, constituiria um perigo muito grande, seja no plano político, seja no econômico. Nosso legislador levou-a em conta, como de resto os legisladores da maioria dos países ligados à tradição jurídica romano-germânica, para só permitir a realização da execução forçada quando houver um título executivo: nulla executio sine titulo. Não se admite qualquer execução que não fundada em título executivo, nem que dos seus limites extravase, seja para desbordar em agressão a bens diferentes dos referidos no título, seja para ir quantitativamente além (...). O título é que dá a medida da execução, considerando-se sem título a parte de uma execução que exorbite do que o título indica.

(DINAMARCO, Cândido Rangel, Execução civil, 7ª ed., São Paulo, Malheiros, 2000, p. 457-458, n. 299)

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de Listel - Listas Telefônicas Ltda., Empresa Mangabeiras Ltda., Carlos Eduardo Guedes, Fábio José Silva Coelho, Jerzy Olgierd Conde Rostworowski, José Augusto Pinto Moreira e Luiz Gabriel Cepeda Rico, para cobrança de R$ 3.697.508,01 (três milhões, seiscentos e noventa e sete mil quinhentos e oito reais e um centavo), referentes às CDAs ns. 35.510.845-3, 35.511.099-7, 35.511.102-0, 35.511.125-0 (fls. 20/60).

José Augusto Pinto Moreira e Luiz Gabriel Cepeda Rico opuseram exceção de pré-executividade, na qual sustentam não serem partes legítimas para figurar no polo passivo do feito, tendo em vista a ausência dos requisitos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

O MM. Juiz *a quo* acolheu a alegação dos coexecutados, aduzindo que a exequente não teria comprovado que eles agiram com infração à lei, ao contrato ou ao estatuto social. No que concerne ao redirecionamento da execução, afirma que não são aplicáveis "as normas contidas em legislação ordinária, como o art. 13 da Lei nº 8.620/93, já revogado, e outras normas da mesma natureza" (fl. 1.217). Considerando haver identidade de razões de direito e de fato, determinou também a exclusão de Carlos Eduardo Guedes, Fábio José Silva Coelho, Jerzy Olgierd Conde Rostworowski (fls. 1.215/1.219).

No entanto, o devedor, reconhecido como tal no título executivo, é sujeito passivo na execução, como estabelece o art. 568, I, do Código de Processo Civil. Tendo em vista que a certidão de dívida ativa goza de presunção de certeza e liquidez (CTN, art. 204 c. c. o art. 3º da Lei n. 6.830/80), cabe ao sujeito passivo o ônus de fazer prova inequívoca dos fatos subjacentes ao sujeito passivo. Sendo assim, uma vez que o nome do devedor conste na certidão da dívida ativa, sua inclusão no pólo passivo não caracteriza "redirecionamento".

Analisando-se os documentos que instruem a execução fiscal, verifica-se que nem todos os sócios constam de todas as CDAs, razão pela qual deve ser restringida a execução, nos seguintes termos: a) CDA n. 35.510.845-3: Carlos Eduardo

Guedes, Jerzy Olgierd Conde Rostworowski e Fábio José Silva Coelho (fls. 23/30); b) CDA n. 35.511.099-7: Luiz Gabriel Cepeda Rico e José Augusto Pinto Moreira (fls. 31/36); c) CDA n. 35.511.102-0: Carlos Eduardo Guedes, Jerzy Olgierd Conde Rostworowski e Fábio José Silva Coelho (fls. fls. 37/47); d) CDA n. 35.511.125-0: os nomes dos sócios nela não constam (fls. 48/60).
Ante o exposto, **DEFIRO EM PARTE** a antecipação da tutela recursal, conforme acima explicitado.
Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.
Intime-se a parte contrária para resposta.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010941-38.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010941-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	MAURY IZIDORO e outro
AGRAVADO	:	K P P PRODUTOS TERAPEUTICOS LTDA -ME
ADVOGADO	:	SERGIO LOURENCO CARREIRA e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00210863620034036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, em face da decisão que, em sede de ação de cobrança, indeferiu o pedido de desconsideração da personalidade jurídica, por entender que a dissolução irregular não é motivo suficiente para incluir os sócios.
Alega a ocorrência de dissolução irregular da empresa devedora, na medida em que a sociedade não mais se encontra nos endereços intormados junto aos registros oficiais, tendo o sócio da agravada, inclusive, confessado a inatividade da pessoa jurídica.
Assevera, ainda, que "ao não atualizar o endereço da sede social, a agravada infringiu o art. 968, inciso I e IV e § 2º do Código Civil, que determina a atualização obrigatória dos dados da sociedade sempre que houver qualquer modificação no contrato social, inclusive o endereço".
Sustenta, assim, que o patrimônio pessoal dos sócios deve se sujeitar à execução em caráter subsidiário, considerando a ocorrência de dissolução irregular da sociedade, o que implica a responsabilidade ilimitada dos sócios.
Decido.
Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.
Sob alegação de a empresa agravada não ter adimplido as faturas decorrentes da prestação de serviços de impresso especial, a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT ajuizou ação de cobrança, requerendo, posteriormente, a inclusão dos sócios no pólo passivo da lide.
Diversamente do que ocorre no direito tributário, em que o legislador, com o fim precípuo de garantir o crédito tributário, elencou hipóteses nas quais não é necessária a aplicação da regra geral da desconsideração, existindo mecanismos que possibilitam a responsabilização pessoal dos sócios, no campo do direito societário a característica, via de regra, é a não responsabilização dos sócios pelas obrigações contraídas no exercício das atividades empresariais.
Vale dizer, exaure-se primeiro o patrimônio da pessoa jurídica para, somente depois, e desde que o tipo societário adotado permita, serem executados os sócios da empresa. Excepcionalmente, porém, os sócios podem responder com o próprio patrimônio pelas dívidas da empresa, por meio da desconsideração da personalidade da pessoa jurídica, cujos pressupostos se encontram elencados no artigo 50 do Código Civil, *in verbis:*

Art. 50. Em caso de abuso de personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.

Com base nesta teoria, portanto, segundo lição de Flávio Tartuce, possibilita-se ao juiz não mais considerar os efeitos da personificação da sociedade para atingir e vincular responsabilidades dos sócios, com intuito de impedir a consumação de fraudes e abusos cometidos pelos mesmos, desde que causem prejuízos e danos a terceiros, principalmente a credores

da empresa. Dessa forma, os bens particulares dos sócios podem responder pelos danos causados a terceiros. Em suma, o escudo, no caso da pessoa jurídica, é retirado para atingir quem está atrás dele Direito Civil (3ª edição. Volume 1. São Paulo, Editora Método, 2007, p. 243).
Corroborando esse entendimento, o artigo 1016 do Código Civil também prevê hipótese em que os administradores respondem solidariamente somente por culpa quando no desempenho de suas funções.
In casu, observa-se na fase de conhecimento que a tentativa de citação da empresa devedora, ocorrida em 2003, restrou frustrada, tendo o oficial de justiça certificado a informação prestada por uma moradora da região que a sociedade deixou o local há três anos. Já na fase de execução, em tentativa de penhora em bens da empresa executada, realizada em 2009, o oficial de justiça certificou o relato de moradores da região acerca do desconhecimento da sociedade.
Ressalte-se que o próprio representante legal da empresa, em contestação oferecida na fase de conhecimento, informa o encerramento da sociedade em "meados de 2002". Contudo, segundo "Comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral" da Receita Federal, datado em 03.11.2005, a empresa permanece como ativa, denotando, dessa forma, a ausência de atualização nos cadastros dos órgãos públicos.
Assim, havendo indícios de dissolução irregular da empresa, é caso de deferir a pretensão da agravante.
Em face de todo o exposto, **DEFIRO** a antecipação da tutela recursal, a fim de desconsiderar a personalidade jurídica da empresa e incluir os sócios na execução.
Intimem-se, inclusive a agravada para contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019662-76.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.019662-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	SERGIO BORTOLIN e outro
	:	IGUATEZATO CONFECCOES LTDA
ADVOGADO	:	GABRIEL JORGE PASTORE JUNIOR e outro
AGRAVADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00164128720094036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Sergio Bortolin, em face da decisão que, em sede de ação monitória, "indeferiu a produção de provas pelo perito por ausência de apresentação de quesitos iniciais nos autos e que encerrou a instrução."
Segundo informação da Subsecretaria da 6ª Vara de Campinas, houve a prolação de sentença a qual julgou parcialmente procedente o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, a fim de condenar a Caixa Econômica Federal ao "recálculo do débito, excluindo a incidência da taxa de rentabilidade na determinação da comissão de permanência."
Dessarte, restou prejudicado o agravo de instrumento por perda do objeto.
Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**.
Intimem-se. Publique-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025455-93.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025455-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	SEBASTIAO CEZARE e outros
	:	PAULO ELIAS CEZARE
	:	SERGIO LUIZ CEZARE

: DANIEL ROBERTO CEZARE
ADVOGADO : RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00053892220104036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP
DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da decisão que, em sede de ação ordinária, indeferiu a antecipação da tutela para o não recolhimento da contribuição previdenciária denominada como FUNRURAL.
Segundo informação da Subsecretaria da 6ª Vara Ribeirão, houve prolação de sentença, declarando a inexistência de relação tributária quando ao FUNRUAL, bem como julgou improcedente o pedido, "tendo em vista que operada a caducidade dos recolhimentos efetivados anteriormente ao qüinqüênio que precedeu a distribuição do presente feito, restando hígida sua cobrança a partir do advento da lei nº 10.256/2001", nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.
Dessarte, restou prejudicado o agravo de instrumento por perda do objeto.
Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**.
Intimem-se. Publique-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014779-86.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014779-8/SP
RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ALFREDO FRANCISCO DA SILVA e outros
: ALFREDO SANGUINO
: ALFREDO SOFIA
: ALFREDO SPAGNOLI
: ANTONIO EVANGELISTA DE SOUZA
ADVOGADO : TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NELSON LUIZ PINTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00015674620014036100 5 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Alfredo Francisco da Silva e outros, em face da decisão que "indeferiu o pedido de depósito da diferença dos honorários advocatícios, cerceando o direito do patrono de executar tais verbas honorárias nos autos em que atua".
Relatam que a ação originária se trata de execução de sentença que visa à recomposição das importâncias provenientes dos expurgos inflacionários dos períodos de janeiro de 1989 e abril de 1990, salientando que na condenação também houve a sucumbência em honorários advocatícios, no importe de 5% da condenação, inteiramente suportada pela Caixa Econômica Federal.
Afirmam que buscaram a concretização do direito adquirido, referente à diferença dos honorários advocatícios, e que, embora a agravada tenha depositado o valor corretamente, o juízo *a quo* chamou o feito a ordem e indeferiu o levantamento pela patrona dos agravantes, sob a alegação de não fazer jus ao recebimento da quantia.
Sustentam que a diferença se dé pelo fato da contadoria judicial ter, equivocadamente, deixado de calcular o valor devido a dois agravantes, acarretando um prejuízo na conta final dos honorários advocatícios. Requer, pois, a antecipação da tutela, a fim de que a verba honorária incida sobre o valor recebido por todos os exequentes e não apenas em relação a somente três.
Decido.
Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento,

consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.
O cerne da controvérsia diz respeito às diferenças eventualmente devidas ao causídico dos autores, ora agravantes, a título de honorários advocatícios fixados no processo de conhecimento. Alegam os recorrentes que a contadoria judicial deixou de calcular o valor devido a dois agravantes, acarretando um prejuízo na conta final dos honorários advocatícios.
Sobre a questão, impende salientar que já houve pronunciamento do juízo *a quo* pelo indeferimento do pedido de execução dos honorários advocatícios decorrentes dos termos de adesão ao acordo proposto pela CEF, firmados pelos autores Alfredo Francisco da Silva e Alfredo Sofia. Da decisão de fls. 284/285 não houve interposição de agravo de instrumento, operando-se, dessa forma, a preclusão, que impede a reapreciação de questão já decidida.
Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Intimem-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026232-78.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026232-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	CONDOMINIO EDIFICIO CENTRO COML/ TAMANDARE
ADVOGADO	:	CARIM CARDOSO SAAD e outro
AGRAVADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	RUI GUIMARAES VIANNA e outro
AGRAVADO	:	ELIAS SOARES ALVES e outro
	:	RAQUEL DINIZ BORGES ALVES
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00262766720094036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo CONDOMÍNIO EDIFÍCIO CENTRO COMERCIAL TAMANDARÉ, em face da decisão que, em sede de ação de cobrança, excluiu a Caixa Econômica Federal do pólo passivo e determinou a remessa dos autos à Justiça Estadual para prosseguimento do feito.
Alega que no contrato de alienação fiduciária a propriedade e a posse indireta do imóvel pertence à CEF, credora fiduciária, sendo os devedores fiduciantes, Elias Soares Alves e Raquel Diniz Borges Alves, meros possuidores diretos do imóvel e não seus proprietários.
Sustenta se tratar de "obrigação *propter rem* de pagamento das contribuições condominiais, pelo que o credor-fiduciário é parte legítima para responder perante o Condomínio pelo inadimplemento das despesas condominiais". Requer, portanto, a concessão de efeito suspensivo, para que seja determinada a permanência dos autos na Justiça Federal.
Decido.
Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.
Sobre a matéria posta em debate, é pacífico o entendimento jurisprudencial e doutrinário no sentido de que, tratando-se de obrigação propter rem, responde o adquirente, mesmo no caso de adjudicação ou arrematação, pelos encargos condominiais incidentes sobre o imóvel, ainda que vencidas antes da alienação e que não esteja o adjudicante na posse do bem.
Realmente, a Lei nº 4.591/64, que não foi expressamente revogada pela Lei nº 10.406/02 e prevalece em tudo que não seja incompatível com o novo Código Civil (Decreto-lei nº 4.657/42, artigo 2º, § 1º), ao determinar, no parágrafo único do artigo 4º, que o adquirente responde pelos débitos do alienante, atribuiu o caráter de propter rem a essas obrigações.
Vale referir, a propósito dessa questão, a precisa lição de SILVIO RODRIGUES ("Direito Civil", v. 5, p. 202, 10ª ed., 1980, Saraiva):

"O parágrafo único do art. 4º da lei nova (Lei nº 4.591/64), determinando que o adquirente de uma unidade responde pelos débitos do alienante em relação ao condomínio, atribuiu a estas obrigações o caráter propter rem, visto que tais dívidas passam a acompanhar a coisa e a ser por ela garantidas, seja quem for o seu dono."

Trata-se, portanto, de obrigação que vincula o proprietário do bem, enquanto nessa condição, e que se transfere plenamente com a alteração da titularidade, independentemente da anuência ou ciência do sucessor.
Essa percepção, por sua vez, reflete-se na jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

"CONDOMÍNIO. ADQUIRENTE. COTAS CONDOMINIAIS. ARREMATAÇÃO. RESPONSABILIDADE.
1. O adquirente, mesmo no caso de arrematação, responde pelos encargos condominiais incidentes sobre o imóvel arrematado, ainda que anteriores à alienação.
2. Recurso especial não conhecido".
(STJ, REsp - 506183, Quarta Turma, Rel. Fernando Gonçalves, DJ 25/02/2004, p. 183)

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. DESPESAS DE CONDOMÍNIO. PROCESSUAL CIVIL E CIVIL - CONDOMÍNIO - TAXAS CONDOMINIAIS - LEGITIMIDADE PASSIVA - ARREMATAÇÃO - RECURSO NÃO CONHECIDO.
1 - Na linha da orientação adotada por esta Corte, o adquirente, em arrematação, responde pelos encargos condominiais incidentes sobre o imóvel arrematado, ainda que anteriores à arrematação, tendo em vista a natureza propter rem das cotas condominiais.
2 - Recurso não conhecido".
(STJ, REsp - 572767, Quarta Turma, Rel. Jorge Scartezzini, DJ 16/05/2005, p. 354)

Sendo assim, é fácil concluir que a CEF deve responder pela dívida resultante dos encargos de condomínio relativos à unidade que adquiriu, independentemente de terem sido originados em período anterior à arrematação do bem, momento a partir do qual passa a figurar como proprietária.
Ultrapassadas tais questões, é de se lembrar que a competência da Justiça Federal cível é absoluta e é definida *ratione personae*. Assim, presente na demanda a Caixa Econômica Federal - CEF, a competência é da Justiça Federal, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal, que dispõe:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:
I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;"

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em **confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e,** ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.
Desta feita, encontrando-se pacificada a questão em Tribunal Superior, julgo monocraticamente e **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento com supedâneo no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, a fim de que os autos permaneçam na Justiça Federal.
Intimem-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026511-64.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026511-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	CONFAB INDL/ S/A
ADVOGADO	:	REINALDO PISCOPO e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00265607520094036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de ação declaratória de inexistência de relação jurídica tributária, que objetivava obstar o recolhimento de contribuição previdenciária incidente sobre os

valores de prêmios pagos por ocasião de casamento do empregado ou pelo fato do mesmo laborar por 10 (dez) ou 25 (vinte e cinco) anos na empresa, ***indeferiu a produção de prova pericial***.
Defende a imprescindibilidade da produção da prova pericial para se demonstrar que o pagamento realizado aos seus empregados, a título de prêmios e gratificações, afiguram-se eventuais, esporádicos e desvinculados do salário, posto serem pagos tão-somente em situações específicas. Pugna, outrossim, pela concessão de efeito suspensivo ao recurso.
Por meio da petição nº 2010.226729, que ora determino a juntada, constata-se que houve sentenciamento do feito, julgando-se improcedentes os pedidos ao fundamento de que as verbas pagas por liberalidade do empregador não estão incluídas nas hipóteses do artigo 28, I, e §9ºda Lei nº 8.212/91.
Destarte, restou prejudicado o presente agravo de instrumento por perda de seu objeto.
Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO O RECURSO.**
Intimem-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037301-10.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037301-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE	:	BANCO SANTANDER S/A
ADVOGADO	:	LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
SUCEDIDO	:	BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	05394566119974036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por Banco Santander S/A contra a decisão de fls. 494/495, que não conheceu da alegação de extinção parcial dos créditos executados, sob o fundamento de que deve ser apreciada nos embargos à execução.
Não há pedido de efeito suspensivo.
Intime-se a União para resposta.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035886-89.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035886-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE	:	ELEVADORES ATLAS SCHINDLER S/A
ADVOGADO	:	RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00123334620104036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pro Elevadores Atlas Schindler S/A contra a decisão de fls. 609/615, integrada a fl. 628, proferida em mandado de segurança, na parte em que indeferiu pedido de liminar deduzido para a

suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pela recorrente a seus empregados a título de auxílio-doença (nos primeiros 15 dias de afastamento) e de salário-maternidade.
Alega-se, em síntese, que referidas verbas têm natureza indenizatória, razão pela qual sobre elas não deve incidir a contribuição previdenciária devida pela agravante (fls. 2/19).
Decido.
Auxílio-doença. Primeiros 15 (quinze) dias de afastamento. Não-incidência. Não incide a contribuição social sobre os valores pagos pelo empregador ao empregado nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento de sua atividade laborativa, dada a natureza de auxílio-doença (STJ, REsp n. 973.436, Rel. Min. José Delgado, j. 18.12.07; EDEREsp n. 800.024, Rel. Min. Luiz Fux, j. 02.08.07; REsp n. 886.954-RS, Rel. Min. Denise Arruda, j. 05.06.07).
Salário-maternidade. Exigibilidade. Segundo o § 2º do art. 28 da Lei n. 8.212/91, o salário-maternidade é considerado salário-de-contribuição. Por sua vez, a alínea *a* do § 9º do mesmo dispositivo estabelece que não integram o salário-de-contribuição "os benefícios da previdência social, nos termos e limites legais, salvo o salário-maternidade" (grifei).
Portanto, o salário-maternidade ou a licença-gestante paga pelo empregador ao segurado sujeita-se à incidência da contribuição previdenciária. Para afastar a exação, cumpre afastar o dispositivo legal que, na medida em que define o âmbito de incidência do tributo em conformidade com o art. 195, I, *a*, da Constituição da República, não padece de nenhum vício (STJ, REsp n. 486.697, Rel. Min. Denise Arruda, j. 07.12.04; REsp n. 641.227, Rel. Min. Luiz Fux, j. 26.10.04; REsp n. 572.626, Rel. Min. José Delgado, j. 03.08.04; AGREsp n. 762.172, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 19.10.05). Dado porém tratar-se de benefício previdenciário, pode o empregador reaver o respectivo pagamento do INSS. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal decidiu que a limitação dos benefícios previdenciários a R$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), instituída pelo art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/98 não seria aplicável à licença-maternidade, garantida pelo art. 7º, XVIII, da Constituição da República (STF, ADI n. 1.946-5, Rel. Min. Sydney Sanches, j. 03.04.03), o qual ademais tem eficácia plena e aplicabilidade imediata, anterior à Lei n. 8.212/91, de modo a permitir a compensação pelo empregador com contribuições sociais vincendas (TRF da 3ª Região, AC n. 93.03.070119-4, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 28.05.07).
Do caso dos autos. A agravante impetrou mandado de segurança com pedido de liminar para que seja suspensa a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos a título de adicional de férias, aviso prévio indenizado, auxílio-doença (nos primeiros 15 dias de afastamento) e salário-maternidade. Visando comprovar a sujeição à incidência do tributo, instruiu os autos originários com as guias de recolhimento da Previdência Social de fls. 240/275.
O MM. Juiz *a quo* deferiu parcialmente a liminar em relação ao adicional de férias e ao aviso prévio indenizado. No que tange ao auxílio-doença e ao salário-maternidade, foi afastada a pretensão da impetrante sob o fundamento de que tais valores teriam natureza salarial (fls. 609/615 e 628).
O recurso da agravante merece prosperar em relação ao auxílio-doença, na medida em que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido da natureza indenizatória dos valores pagos a tal título nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado.
Em relação ao salário-maternidade, porém, deve ser indeferida a pretensão da agravante, na medida em que a jurisprudência é firme no sentido da incidência da contribuição social sobre referida verba.
Ante o exposto, **DEFIRO** parcialmente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pela agravante a seus empregados a título de auxílio-doença, nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento.
Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.
Intime-se a União para apresentar resposta.
Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037826-89.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037826-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE	:	METSO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	ROGERIO BORGES DE CASTRO e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00124050320104036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por METSO BRASIL IND/ E COM/ LTDA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Sorocaba que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face da UNIÃO FEDERAL

(FAZENDA NACIONAL), objetivando a anulação do débito objeto do Auto de Infração nº 35.753.828-5, já encaminhado para inscrição em dívida ativa e decorrente de multa aplicada por infração à lei, **indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela**.

Neste recurso, pede a antecipação da tutela recursal, para suspender a exigibilidade do referido crédito, sob a alegação de que **(1)** existe relação de prejudicialidade entre essa NFLD e outras quatro, que ainda dependem de decisão definitiva na esfera administrativa; **(2)** a aplicação da multa continuada é contrária ao ordenamento jurídico; **(3)** há dupla penalidade em razão de um mesmo fato; e **(4)** ocorreu a decadência do direito de constituir o crédito tributário.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Os atos administrativos, como o do lançamento do débito fiscal ou da aplicação de multa por infração, gozam de presunção de legitimidade e veracidade, que só podem ser ilididos por prova inequívoca, a cargo da empresa contribuinte.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - INSS - COMPETÊNCIA - FISCALIZAÇÃO - AFERIÇÃO - VÍNCULO EMPREGATÍCIO - ÔNUS DA PROVA.

1. Em se tratando de ação anulatória, incumbe ao autor o ônus da prova, no tocante à desconstituição do crédito já notificado ao contribuinte, em face da presunção de legitimidade e veracidade do ato administrativo, sendo, pois, necessário prova irrefutável do autor para desconstituir o crédito.

2. O artigo 333, incisos I e II, do CPC dispõe que compete ao autor fazer prova constitutiva de seu direito; e ao réu, prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor.

Embargos acolhidos para sanar omissão relativa ao ônus da prova, sem efeitos modificativos.

(EDcl no REsp nº 894571 / PE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 01/07/2009)

No caso dos autos, observo que o débito em questão é decorrente de multa aplicada por infração à lei, como se vê do relatório fiscal acostado às fls. 81/255:

1. A empresa SVEDALA LTDA, CNPJ 50.600.162/0001-39, foi incorporada em 01/01/02 pela METSO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, CNPJ 43.939.271/0001-10, conforme instrumento de alteração contratual de mesma data e com registro nº 2735562 na Junta Comercial do Estado de Minas Gerais - JUCEMG, em 25/01/02 (cópia anexa). As infrações cometidas com base nas competências 2000 e 2001, CNPJ 50.600.162/0001-39, portanto, são por sucessão.

2. <u>Descrição sumária da Infração</u>

Apresentar a empresa o documento a que se refere a Lei nº 8212, de 24/07/91, art. 32, inc. IV e 3º, acrescentados pela Lei nº 9528, de 10/12/97, com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias.

3. <u>Dispositivo Legal Infringido</u>

Lei nº 8121, de 24/07/91, art. 32, inc. IV e § 5º, também acrescentado pela Lei nº 9528, de 10/12/97, combinado com art. 225, IV, § 4º, do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3048, de 06/05/99.

4. Foi constatado durante a ação fiscal que a empresa deixou de declarar fatos geradores de contribuição previdenciária na Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP, a saber:

4.1 - Valores pagos a cooperativa de trabalho médico. Não foi lavrada Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD, a empresa fez o devido recolhimento através de Guia da Previdência Social - GPS durante ação fiscal (...).

4.2 - Segurados empregados que foram desligados do quadro. Não foi lavrada NFLD, as contribuições foram devidamente recolhidas através de GPS em época própria, em suas respectivas competências, juntamente com as demais contribuições (...).

4.3 - A empresa recolheu através de GPS específicas, com código 2909, referentes a processos trabalhistas e não prestou as devidas informações em GFIP (...).

4.4 - Valores pagos a título de patrocínio ao Esporte Clube São Bento, equipe de futebol profissional. Não foi lavrada NFLD, a empresa fez o devido recolhimento através de GPS, durante a ação fiscal (...).

4.5 - Serviços que foram prestados por titulares e sócios das empresas, e sendo estes caracterizados como segurados empregados. Estes fatos também foram objeto das NFLDs nº 35.753.821-8 e nº 35.753.822-6 lavradas nesta mesma ação fiscal (...).

4.6 - Valores pagos pela empresa a título de "Seguro Saúde" disponibilizado exclusivamente a empregados classificados em cargos de Diretoria, Gerência, Chefias e similares, motivo pelo qual, inclusive, foi lavrada a NFLD nº 35.752.826-9 (...).

4.7 - Valores pagos aos empregados a título de Participação nos Lucros da Empresa - PLR em desacordo com a Medida Provisória nº 1982-65, de 10 de dezembro de 1999, e da Lei nº 10101, de 19 de dezembro de 2000, motivo pelo qual foi lavrada a NFLD nº 35.753.827-7.

Consta, do mesmo relatório, os critérios utilizados no cálculo do montante devido:

1. <u>Capitulação da Multa</u>

Lei nº 8212, de 24/07/91, art. 32, § 5º, acrescentado pela Lei nº 9528, de 10/12/97 e Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3048, de 06/06/99, art. 284, inc. II, e art. 373. Valor da Multa: 100% do valor devido relativo à contribuição não declarada, respeitado o limite.

2. Valor limite de aplicação de multa por competência cf. enquadramento:

- de 101 a 500 segurados - 10x o valor mínimo de R$ 1.101,75 =" " 11.017,50.

- de 1001 a 5000 segurados - 35x o valor mínimo de R$ 1.101,75 =" " 38.561,25

3. O número de empregados foi obtido através das informações prestadas pela empresa na Relação Anual de Informações Sociais - RAIS e GFIP. Para fins de aplicação de multa são considerados todos os segurados, inclusive os contribuintes individuais.
4. Valor mínimo estabelecido conforme Portaria PT MPS nº 822, DOU 08/05/2005.
5. Cálculo da multa (...).
6. Não houve situações atenuantes e nem agravantes. Em ações fiscais anteriores foram lavrados Autos-de-Infração (...).
7. Valor da multa aplicada foi de R$ 2.004.974,74 (dois milhões, quatro mil, novecentos e setenta e quatro reais e setenta e quatro centavos).
Requerendo a suspensão da exigibilidade do crédito objeto do Auto de Infração nº 35.753.828-5, alega a agravante, neste recurso, que **(1)** existe relação de prejudicialidade entre essa NFLD e outras quatro, que ainda dependem de decisão definitiva na esfera administrativa; **(2)** a aplicação da multa continuada é contrária ao ordenamento jurídico; **(3)** há dupla penalidade em razão de um mesmo fato; e **(4)** ocorreu a decadência do direito de constituir o crédito tributário.
Ocorre que, nos termos do artigo 32 da Lei nº 8212/91, com a redação da Lei nº 9528/97, a empresa é obrigada a "informar mensalmente ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, por intermédio de documento a ser definido em regulamento, dados relacionados aos fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse do INSS" (inciso IV), sendo que "a apresentação do documento com dados não correspondentes aos fatos geradores sujeitará o infrator à pena administrativa correspondente à multa de 100% (cem por cento) do valor devido relativo à contribuição não declarada, limitada aos valores previstos no parágrafo anterior" (parágrafo 5º).
Por outro lado, dispõe o artigo 225 do Decreto nº 3048/99 que cumpre à empresa "informar mensalmente ao Instituto Nacional do Seguro Social, por intermédio da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social, na forma por ele estabelecida, dados cadastrais, todos os fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse daquele Instituto" (inciso IV).
E não obstante a multa tenha sido aplicada considerando o disposto no artigo 32, parágrafos 4º e 5º, da Lei nº 8212/91 e nos artigos 284, inciso II, e 373 do Decreto nº 3048/99, bem como o valor mínimo estabelecido pela Portaria PT MPS nº 822, de 08/05/2005, todos vigentes à época da ação fiscal, observo que a Medida Provisória nº 449/2008, convertida na Lei nº 11941/2009, revogou os parágrafos 4º e 5º do artigo 32 da Lei nº 8212/91 e introduziu o artigo 32-A, estabelecendo multa mais branda:
Art. 32-A - O contribuinte que deixar de apresentar a declaração de que trata o inciso IV do caput do art. 32 desta Lei no prazo fixado ou que a apresentar com incorreções ou omissões será intimado a apresentá-la ou a prestar esclarecimentos e sujeitar-se-á às seguintes multas:
I - de R$ 20,00 (vinte reais) para cada grupo de 10 (dez) informações incorretas ou omitidas; e
II - de 2% (dois por cento) ao mês-calendário ou fração, incidentes sobre o montante das contribuições informadas, ainda que integralmente pagas, no caso de falta de entrega da declaração ou entrega após o prazo, limitada a 20% (vinte por cento), observado o disposto no § 3º deste artigo.
§ 1º - Para efeito de aplicação da multa prevista no inciso II do caput deste artigo, será considerado como termo inicial o dia seguinte ao término do prazo fixado para entrega da declaração e como termo final a data da efetiva entrega ou, no caso de não-apresentação, a data da lavratura do auto de infração ou da notificação de lançamento.
§ 2º - Observado o disposto no § 3º deste artigo, as multas serão reduzidas:
I - à metade, quando a declaração for apresentada após o prazo, mas antes de qualquer procedimento de ofício; ou
II - a 75% (setenta e cinco por cento), se houver apresentação da declaração no prazo fixado em intimação.
§ 3º - A multa mínima a ser aplicada será de:
I - R$ 200,00 (duzentos reais), tratando-se de omissão de declaração sem ocorrência de fatos geradores de contribuição previdenciária; e
II - R$ 500,00 (quinhentos reais), nos demais casos.
Assim, não obstante tenha a fiscalização observado a legislação vigente à época da ação fiscal, a multa por infração deve ser reduzida, nos termos do artigo 32-A da Lei nº 8212/91, incluído pela Lei nº 11941/2009, e em obediência ao princípio da retroatividade da lei mais benéfica, consagrado no artigo 106, inciso II e alínea "c", do Código Tributário Nacional.
Nesse sentido, é o entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em caso semelhante:
A "ratio essendi" do art. 106 do CTN implica em que as multas aplicadas por infrações administrativas tributárias devem seguir o princípio da retroatividade da legislação mais benéfica vigente no momento da execução. (...) A redução da multa aplica-se aos fatos futuros e pretéritos por força do princípio da retroatividade da "lex mitior" consagrado no art. 106 do CTN.
(REsp nº 464372 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 02/06/2003, pág. 00193)
Sobre o tema, confira-se, ainda, o seguinte julgado desta Egrégia Corte Regional:
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - MULTA POR OMISSÃO DE FATO GERADOR EM GFIP - REVOGAÇÃO DOS §§ 4º E 5º DA LEI 8212/91 - SUPERVENIÊNCIA DE PENALIDADE MENOS SEVERA -APLICAÇÃO DO ART. 106, II, "C", DO CTN - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.
1. Acórdão que se omitiu quanto à alteração legislativa na cominação da pena de multa por omissão de fato gerador em GFIP.

2. A Lei 11941/09 revogou os §§ 4º e 5º da Lei 8212/91 e incluiu o artigo 32-A, que prevê multa mais branda para quem deixa de informar fato gerador na GFIP, devendo ser aplicada aos fatos pretéritos não definitivamente julgados.
3. Retroatividade da lei mais benéfica conforme o artigo 106, II, "c", do Código Tributário Nacional.
4. Embargos de declaração acolhidos, concedendo-se-lhes efeitos infringentes para determinar a redução da multa àquele valor cominado pelo artigo 32-A da Lei 8212/91, mantidos os ônus da sucumbência tais como fixados no acórdão embargado.
(AC nº 2006.61.82.011490-2, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 CJ1 04/03/2010, pág. 313)
E não obstante a parte não tenha requerido a aplicação de lei mais benéfica, pode este Tribunal reduzir a multa de ofício, sem afronta ao disposto no artigo 460 do Código de Processo Civil, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
A aplicação de ofício pelo Tribunal de lei mais benéfica ao contribuinte para redução de multa, em processo no qual se pugna pela nulidade total da inscrição na dívida ativa, não caracteriza julgamento "ultra petita". Inexistência de violação do art. 460 do CPC.
(AgRg no REsp nº 942851 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 03/05/2010)
Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO ao recurso**, para suspender a exigibilidade do crédito objeto do Auto de Infração nº 35.753.828-5.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029075-16.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029075-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	JOSE HELIO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	NELSON ROBERTO CORREIA DOS SANTOS JUNIOR e outro
AGRAVADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00038476020104036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que alterou o valor atribuído à causa na petição inicial, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal da Subseção de Santos, proferida nos autos da ação ordinária movida pelo a agravante contra a Caixa Econômica Federal, para o recebimento de indenização por danos morais.
Afirma o agravante que em razão da abertura de conta fraudulenta em seu nome, ocasionando a inscrição nos cadastros de proteção ao crédito, pretende a declaração de inexistência de débito em relação à ré, bem como a reparação pelos danos morais sofridos, tendo observado na fixação do valor da causa o previsto nos artigos 286 e 259, do Código de Processo Civil.
Ao reduzir de ofício o valor indicado na petição inicial, o juiz de primeiro grau prejulgou a lide, fundamentando-se no fato de que a eventual condenação da ré não ultrapassará quantia equivalente a 50 (cinqüenta) salários mínimos, motivo pelo qual requer a reforma da r. decisão, restaurando-se o valor inicialmente atribuído à causa de R$ 51.000,00 (cinqüenta e um mil reais).
Requer ainda a concessão de efeito suspensivo para impedir a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal, uma vez que a própria agravada requereu a prova pericial, cuja produção é inviável naquele juízo.
Benefícios da assistência judiciária gratuita deferidos nos autos principais (fl. 39).
É o relatório. Decido.
O artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.
O feito comporta julgamento a teor do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
A r. decisão recorrida alterou de ofício o valor atribuído pelo autor à causa (R$ 51.000,00), para o montante equivalente a 50 salários mínimos, por entender excessivo o valor indicado na inicial ante o parâmetro apontado pelo STJ, ressaltando que é possível alterar o valor da causa, em juízo de mera estimativa, sem que haja juízo antecipado a respeito da alegada existência de dano moral ou da fixação de seu quantum.

Fixou o valor em R$ 27.550,00 (vinte sete mil, quinhentos e cinqüenta reais), correspondente aos 50 salários mínimos, no que toca à eventual condenação ao pagamento dos danos morais, e também à pretensão de declaração de inexistência de débito no valor de R$ 1.800,00 (hum mil e oitocentos reais), o que não supera o limite de alçada dos Juizados Especiais Federais (art. 3º, da Lei 10.259/2001).
O valor do dano moral é, inicialmente, aquele estimado pelo autor. Vale lembrar que a lei possibilita ao réu impugnar, no prazo da contestação, o valor da causa, quando então o juiz o fixará (art. 461, do CPC). Em regra, não cabe a alteração de ofício pelo magistrado, exceto quando há critério fixado em lei, que não fora observado pela parte.
Vale dizer ainda que pode o juiz modificar *ex officio* o valor atribuído à causa pelo autor, indicando valor razoável, quando este é manifestamente discrepante do real valor econômico da demanda, quando verificada a possibilidade de gravame ao erário, ou há claro intuito de burlar a regra de competência:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AÇÃO REVISIONAL DE FINANCIAMENTO AO ESTUDANTE DE ENSINO SUPERIOR - FIES CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. VALOR DADO À CAUSA SUPERIOR AO LIMITE DE SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS, PORÉM NÃO-CORRESPONDENTE AO CONTEÚDO ECONÔMICO DA DEMANDA. VALOR RETIFICADO DE OFÍCIO PELO JUÍZO FEDERAL COMUM. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.
1. A competência dos Juizados Especiais Federais é absoluta e fixa-se, em regra, pelo valor da causa.
2. O valor da causa pode ser motivadamente alterado de ofício quando não obedecer ao critério legal específico ou encontrar-se em patente discrepância com o real valor econômico da demanda, implicando possíveis danos ao erário ou a adoção de procedimento inadequado ao feito. Precedentes: REsp. Nº 726.230 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 25.10.2005; REsp. Nº 757.745 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 23.8.2005; AgRg no Ag 240661 / GO, Terceira Turma, Rel. Min. Waldemar Zveiter, julgado em 04/04/2000; REsp 154991 / SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 17/09/1998.
3. Para efeito de análise do conflito de competência, interessa o valor dado à causa pelo autor. Embora seja possível a retificação, de ofício, do valor atribuído à causa, só quem pode fazer isso é o juízo abstratamente competente. Para todos os efeitos, o valor da causa é o indicado na petição inicial, até ser modificado. Ocorrendo a modificação, reavalia-se a competência. Precedentes: CC Nº 96.525 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 27.8.2008; CC Nº 92.711 - SP Primeira Seção, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 27.8.2008.
4. Não obstante a admissibilidade, em tese, de ser processada e julgada perante o Juízo Federal Comum, no caso específico dos autos, o valor da causa foi fixado, de ofício, em quantia que está dentro do limite de até sessenta salários mínimos, o que atrai a competência do Juizado Especial Federal.
5. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juizado Especial Federal, ora suscitante.
(STJ - CC - 97971, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 17.11.2008)
Nos autos, o autor postula a indenização por danos morais em quantia não inferior a 100 (cem) salários mínimos, bem como a declaração de inexistência de débito em relação à conta corrente aberta fraudulentamente na agência da CEF, no valor de R$ 1.800,00 (hum mil e oitocentos reais).
Ocorre que, tal qual ressaltou o juiz *a quo*, o E. Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que é 50 salários-mínimos o parâmetro para os casos de indenização por inscrição indevida em órgãos de proteção ao crédito:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. DUPLICATAS. PROTESTO INDEVIDO. INSCRIÇÃO INDEVIDA DO NOME DO AUTOS NOS CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. INDENIZAÇÃO. MINORAÇÃO.
1. Não há falar em violação ao art. 535 do Código de Processo Civil. O Eg. Tribunal a quo dirimiu as questões pertinentes ao litígio, afigurando-se dispensável que venha examinar uma a uma as alegações e fundamentos expendidos pelas partes.
2. A falta de prequestionamento em relação aos arts. 160, I do CC/1916, e 13, § 4º da Lei 5.474/68 impede o conhecimento do recurso especial. Incidência da súmula 211/STJ.
3. Rever os fundamentos que ensejaram, no caso concreto, o entendimento do Tribunal de origem de que o Banco recorrido é responsável pela inscrição indevida, pois negligente ao encaminhar o título indevidamente para protesto, implica reexaminar o conjunto fático probatório dos autos. incidência da Súmula 7.
4. A quantia fixada pelo Tribunal de origem à título de danos morais escapa à razoabilidade e se distancia dos parâmetros adotados por este Tribunal Superior, motivo pelo qual justifica-se a excepcional intervenção do STJ, a fim minorar a indenização fixada para R$ 20.000,00 (vinte mil reais), com correção monetária a partir da data deste julgamento e juros moratórios a contar do evento danoso.
5. Recurso adesivo interposto pelo autor prejudicado.
6. Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, provido.
(REsp 623776/SC - Quarta Turma - Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, j. 25.05.2010, v.u., *DJe 08/06/2010)*

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO. FIXAÇÃO EM SALÁRIOS MÍNIMOS. POSSIBILIDADE. DANOS MORAIS. INSCRIÇÃO EM CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. QUANTUM INDENIZATÓRIO FIXADO EM 50 (CINQÜENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS.

1. É inadmitida a utilização do salário mínimo como fator de correção monetária; todavia, não há nenhuma vedação legal a que se fixe o valor de indenização por danos morais tomando como referência tal parâmetro.
2. A alteração, em recurso especial, dos valores arbitrados a título de reparação de danos morais somente é possível nos casos em que o valor determinado nas instâncias ordinárias seja irrisório ou exagerado.
3. O STJ firmou entendimento de que é razoável a condenação a até 50 (cinqüenta) salários mínimos por indenização decorrente de inscrição indevida em órgãos de proteção ao crédito.
4. Agravo regimental desprovido.
(AgRg no REsp 971113 / SP - Quarta Turma - Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, j. 23.02.2010, v.u., Dje. 08.03.2010)
DANOS MORAIS. INSCRIÇÃO DO NOME DO CORRENTISTA EM CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO EM VIRTUDE DE ABERTURA DE CONTA CORRENTE, POR ESTELIONATÁRIO, COM USO DE DOCUMENTOS FALSOS E EMISSÃO DE CHEQUE SEM FUNDOS. NEXO DE CAUSALIDADE VERIFICADO NA INSTÂNCIA DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME NESTA CORTE. SÚMULA STJ/07. QUANTUM INDENIZATÓRIO FIXADO COM RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. REVISÃO OBSTADA NESTE TRIBUNAL SUPERIOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
I - Reconhecendo o Tribunal de origem o nexo de causalidade entre a conduta do Recorrente e o resultado lesivo sofrido pelo Recorrido, a exclusão da responsabilidade civil necessitaria de incursão no conjunto probatório processual, o que é vedado em sede de Recurso Especial, ante a Súmula STJ/07.
II - Não se vislumbra in casu, abusividade na quantia final fixada pelo Acórdão de origem (R$ 15.000,00) a título de indenização por danos morais, motivo pelo qual não enseja revisão desta Corte.
Agravo Regimental improvido.
(AgRg no Ag 1189673 / SP - Terceira Turma - Rel. Min. Sidnei Beneti - j. 27.10.2009, v.u., DJe 06.11.2009)
CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - RESPONSABILIDADE CIVIL - AÇÃO INDENIZATÓRIA - INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO - QUANTUM FIXADO - PROPORCIONALIDADE.
É entendimento desta Corte que o valor indenizatório por dano moral deve ser fixado com moderação, considerando a realidade de cada caso, cabível a intervenção da Corte quando ínfimo ou exorbitante. Assim, no caso concreto, fixado o valor indenizatório em R$ 12.000,00 (doze mil reais), por danos morais sofridos pelo autor devido à inscrição irregular em cadastro de proteção ao crédito, mesmo não estando em débito com a instituição financeira, não há motivo para a intervenção deste Tribunal.
Agravo regimental improvido.
(AgRg no Ag 880455 / RS - Terceira Turma - Rel. Min. Sidnei Beneti - j. 16.09.2008, v.u., DJe 08.10.2008)
Correta, portanto, a decisão proferida pelo juízo *a quo* que reconheceu a incompetência da Vara Federal para o julgamento do feito, devendo-se considerar ademais que a petição inicial não apresenta situação especial a justificar a elevação do patamar que a jurisprudência estabeleceu razoável para fins da eventual indenização.
Saliento, por derradeiro, que não existe óbice para que o feito seja processado perante o Juizado Especial Federal, citando, para tanto, julgado da C. Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO PARA FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 3º, DA LEI Nº 10.259/01. COMPLEXIDADE DA CAUSA. COMPETÊNCIA.
1. "Compete ao Superior Tribunal de Justiça decidir os conflitos de competência entre juizado especial federal e juízo federal, ainda que da mesma seção judiciária" Súmula 348/STJ.
2. O art. 3º, caput, da Lei nº 10.259/01 estabelece que "compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças". A essa regra, o legislador ressalvou algumas demandas em virtude da natureza do pedido, do tipo de procedimento ou das partes envolvidas na relação jurídica processual (§ 1º do artigo 3º, do mesmo diploma).
3. Se o valor da ação ordinária é inferior ao limite de sessenta salários mínimos previstos no artigo 3º, da Lei 10.259/2001, aliado à circunstância de a demanda não se encontrar no rol das exceções a essa regra, deve ser reconhecida a competência absoluta do Juizado Especial Federal, sendo desinfluente o grau de complexidade da demanda ou o fato de ser necessária a realização de perícia técnica.
*4. "**A necessidade de produção de prova pericial, além de não ser o critério próprio para definir a competência, não é sequer incompatível com o rito dos Juizados Federais, que prevê expressamente a produção dessa espécie de prova (art. 12 da Lei 10.259/01)" (CC 96.353/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 09.09.08).***
5. Agravo regimental não provido.
(AgRg no CC 103089 / SC - Re. Min. Catro Meira, j. 25/03/2009, DJe 20/04/2009)

Verificando-se que o presente recurso apresenta tese contrária à jurisprudência desta Corte Regional de Tribunal Superior, é de ser mantido o *decisum* impugnado.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.
Comunique-se e intime-se.
Com o trânsito em julgado, encaminhem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027724-08.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027724-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	JOAO CAMILO NOGUEIRA TERRA
ADVOGADO	:	MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00163312220104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão declinatória da competência a teor do art. 3º, parágrafo 3º, da Lei nº 10.259/2001, e art. 1º, da Resolução nº 228/2004, do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, com determinação de remessa dos autos ao Juizado Especial Federal da Subseção de São Paulo, proferida em sede de ação ordinária movida pelo agravante contra a Caixa Econômica Federal.
O autor da ação, aqui agravante, objetiva a correção dos depósitos efetuados em conta vinculada do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, requerendo expressamente, na petição inicial, a exibição de dos extratos da referida conta (art. 355, do CPC).
Afirma nas razões recursais que, somente após a exibição dos extratos será aferido o valor econômico da demanda, sem os quais não é possível fixar corretamente o valor da causa, para determinação da competência, motivo pelo qual não poderia o juízo declinar da competência.
Pleiteia a suspensão do feito principal, até o julgamento do recurso, bem como os benefícios da assistência judiciária gratuita.
É o relatório. Decido.
Consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.
Cumpre destacar, ainda, que é posição do Superior Tribunal de Justiça que afirmada a necessidade da justiça gratuita, não pode o órgão julgador declarar deserto o recurso sem se pronunciar sobre o pedido de gratuidade, de forma que, caso venha a ser este indeferido, então deverá ser oportunizado à parte o recolhimento do preparo (*RESP 440007*).
A Lei n.º1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, dispondo que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família - artigo 4º. Determina, ainda, que há presunção de pobreza, presunção esta relativa, que poderá ser afastada mediante prova em contrário.
Assim é que entendo pela concessão da gratuidade, somente para que se processe o presente recurso, independentemente do recolhimento do preparo, evitando, com isso, suprimir grau de jurisdição.
O feito comporta julgamento a teor do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
O artigo 3º, *caput*, da Lei n.10.259/01, estabelece a competência do Juizado Especial Cível Federal para processar, conciliar e julgar as causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários-mínimos, dispondo no parágrafo único que no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial Federal a sua competência é absoluta.
A decisão recorrida fundamentou que cabe ao Juizado Especial Federal processar e julgar a demanda, diante do valor atribuído à causa na petição inicial, de R$ 1.000,00 (hum mil reais), ressaltando, ademais, que a demanda não está catalogada nas hipóteses de exclusão de competência, previstas no parágrafo primeiro do artigo em comento.
No mesmo sentido da r. decisão vem decidindo esta Corte Regional que, em casos como tais, a competência é do Juizado Especial Federal:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. DECISÃO DECLINATÓRIA DE COMPETÊNCIA AO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. 1. Dispõe o artigo 3º, caput, da Lei nº 10.259/01 que compete ao Juizado Especial Cível Federal processar, conciliar e julgar as causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários-mínimos, bem como executar as suas sentenças. 2. A pretensão posta na ação originária objetiva a recomposição dos saldos das contas fundiárias mediante a aplicação da taxa progressiva de juros estabelecida no artigo 4º da Lei nº 5.107/66. 3. O valor atribuído à causa deve corresponder ao conteúdo econômico da pretensão de cada autor, multiplicando-se pelo número de demandantes. Sendo o pólo ativo da ação em apreço composto por 05 (cinco) litisconsortes, o valor da causa atribuído por autor equivale a R$ 4.600,00 (quatro mil e seiscentos reais), eis que o quantum total da cifra dada à demanda é de R$ 23.000,00 (vinte e três mil reais). 4. O montante atribuído à

causa inferior ao limite estipulado no artigo 3º da Lei nº 10.259/01, fixa-se a competência do Juizado Especial Federal Cível para o processamento e julgamento da ação originária. 5. Ainda que tenha sido atribuído pelo autor com base em mera estimativa, é com base no valor da causa constante da petição inicial que se define a competência do Juizado Especial Federal, sendo absolutamente irrelevante que o autor tenha feito a ressalva que o valor foi atribuído "apenas para efeitos fiscais". 6. Agravo de instrumento não provido. Agravo legal prejudicado.
(AG 200703000885567, Primeira Turma, Rel. JUIZ MÁRCIO MESQUITA, DJU 18/03/2008)

PROCESSO CIVIL. VALOR DA CAUSA INDICADO NA INICIAL PRESUMIDO COMO CORRESPONDENTE AO PROVEITO ECONÔMICO BUSCADO. VALOR INFERIOR A SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA PARA OS JUIZADOS ESPECIAIS.
I - Não tendo o autor condições de precisar o valor da causa, por não possuir a documentação necessária a tanto, cabe a ele, ao menos, estimar o valor do proveito econômico que pretende com o ajuizamento da demanda. Não há, portanto, como se admitir que a parte possa atribuir à causa valor provisório, ainda que requeira, com base no artigo 355 do CPC, que a outra exiba documentos.
II - Considerando ainda que, ao menos num primeiro momento, o agravante e seu patrono possuem melhores condições que o juiz para estimar o valor da causa, deve-se presumir que o valor consignado na inicial corresponde ao proveito econômico por ele buscado, não cabendo ao magistrado presumir o contrário.
III - Tendo o próprio agravante atribuído à causa o valor de R$1.000,00, inferior a sessenta salários mínimos, conclui-se que a competência para apreciar a lide é dos Juizados Especiais.
IV - Agravo legal improvido.
(Agravo Legal em Agravo de Instrumento nº 2010.03.00.027733-5/SP, Segunda Turma, Rel. Des. Cecília Mello, j. 25.11.2010, v.u., DJE 03.12.2010)
A este respeito confira-se também a decisão da lavra do Exmo. Des. Johonsom di Salvo nos autos do Agravo de Instrumento nº 0030367-36.2010.4.03.0000/SP, publicada no diário eletrônico da Justiça Federal da Terceira Região em 08.11.2010.
Por derradeiro, observo que esta orientação não confronta com a jurisprudência emanada do E. Superior Tribunal de Justiça:
PROCESSO CIVIL - JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS CÍVEIS E JUIZO FEDERAL CÍVEL - VALOR DA CAUSA - COMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI N° 10.259/01, ART. 3°, CAPUT E § 3°.
1. O valor dado à causa pelo autor fixa a competência absoluta dos Juizados Especiais.
2. O Juizado Especial Federal Cível é absolutamente competente para processar e julgar causas afetas à Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos (art. 3º, caput e § 3º, da Lei 10.259/2001).
3. Recurso especial conhecido e provido parcialmente.
(REsp 1184565 / RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.06.2010, Dje 22.06.2010)

Verificando que o presente recurso apresenta tese contrária à jurisprudência dominante desta Corte Regional e de Tribunal Superior, é de se impor a manutenção do *decisum* impugnado.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.
Comunique-se e intime-se.
Com o trânsito em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030370-88.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030370-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	CARLOS ALBERTO GAROFALO
ADVOGADO	:	MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00163338920104036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão declinatória da competência a teor do art. 3º, parágrafo 3º, da Lei nº 10.259/2001, e art. 1º, da Resolução nº 228/2004, do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, com determinação de remessa dos autos ao Juizado Especial Federal da Subseção de São Paulo, proferida em sede de ação ordinária movida pelo agravante contra a Caixa Econômica Federal.

O autor da ação, aqui agravante, objetiva a correção dos depósitos efetuados em conta vinculada do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, requerendo expressamente, na petição inicial, a exibição de dos extratos da referida conta (art. 355, do CPC).
Afirma nas razões recursais que, somente após a exibição dos extratos será aferido o valor econômico da demanda, sem os quais não é possível fixar corretamente o valor da causa, para determinação da competência, motivo pelo qual não poderia o juízo declinar da competência.
Pleiteia a suspensão do feito principal, até o julgamento do recurso, bem como os benefícios da assistência judiciária gratuita.
É o relatório. Decido.
Consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.
Cumpre destacar, ainda, que é posição do Superior Tribunal de Justiça que afirmada a necessidade da justiça gratuita, não pode o órgão julgador declarar deserto o recurso sem se pronunciar sobre o pedido de gratuidade, de forma que, caso venha a ser este indeferido, então deverá ser oportunizado à parte o recolhimento do preparo (RESP 440007).
A Lei n.º1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, dispondo que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família - artigo 4º. Determina, ainda, que há presunção de pobreza, presunção esta relativa, que poderá ser afastada mediante prova em contrário.
Assim é que entendo pela concessão da gratuidade, somente para que se processe o presente recurso, independentemente do recolhimento do preparo, evitando, com isso, suprimir grau de jurisdição.
O feito comporta julgamento a teor do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.
O artigo 3º, caput, da Lei n.10.259/01, estabelece a competência do Juizado Especial Cível Federal para processar, conciliar e julgar as causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários-mínimos, dispondo no parágrafo único que no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial Federal a sua competência é absoluta.
A decisão recorrida fundamentou que cabe ao Juizado Especial Federal processar e julgar a demanda, diante do valor atribuído à causa na petição inicial, de R$ 1.000,00 (hum mil reais), ressaltando, ademais, que a demanda não está catalogada nas hipóteses de exclusão de competência, previstas no parágrafo primeiro do artigo em comento.
No mesmo sentido da r. decisão vem decidindo esta Corte Regional que, em casos como tais, a competência é do Juizado Especial Federal:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. DECISÃO DECLINATÓRIA DE COMPETÊNCIA AO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. 1. Dispõe o artigo 3º, caput, da Lei nº 10.259/01 que compete ao Juizado Especial Cível Federal processar, conciliar e julgar as causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários-mínimos, bem como executar as suas sentenças. 2. A pretensão posta na ação originária objetiva a recomposição dos saldos das contas fundiárias mediante a aplicação da taxa progressiva de juros estabelecida no artigo 4º da Lei nº 5.107/66. 3. O valor atribuído à causa deve corresponder ao conteúdo econômico da pretensão de cada autor, multiplicando-se pelo número de demandantes. Sendo o pólo ativo da ação em apreço composto por 05 (cinco) litisconsortes, o valor da causa atribuído por autor equivale a R$ 4.600,00 (quatro mil e seiscentos reais), eis que o quantum total da cifra dada à demanda é de R$ 23.000,00 (vinte e três mil reais). 4. O montante atribuído à causa inferior ao limite estipulado no artigo 3º da Lei nº 10.259/01, fixa-se a competência do Juizado Especial Federal Cível para o processamento e julgamento da ação originária. 5. Ainda que tenha sido atribuído pelo autor com base em mera estimativa, é com base no valor da causa constante da petição inicial que se define a competência do Juizado Especial Federal, sendo absolutamente irrelevante que o autor tenha feito a ressalva que o valor foi atribuído "apenas para efeitos fiscais". 6. Agravo de instrumento não provido. Agravo legal prejudicado.
(AG 200703000885567, Primeira Turma, Rel. JUIZ MÁRCIO MESQUITA, DJU 18/03/2008)

PROCESSO CIVIL. VALOR DA CAUSA INDICADO NA INICIAL PRESUMIDO COMO CORRESPONDENTE AO PROVEITO ECONÔMICO BUSCADO. VALOR INFERIOR A SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA PARA OS JUIZADOS ESPECIAIS.
I - Não tendo o autor condições de precisar o valor da causa, por não possuir a documentação necessária a tanto, cabe a ele, ao menos, estimar o valor do proveito econômico que pretende com o ajuizamento da demanda. Não há, portanto, como se admitir que a parte possa atribuir à causa valor provisório, ainda que requeira, com base no artigo 355 do CPC, que a outra exiba documentos.
II - Considerando ainda que, ao menos num primeiro momento, o agravante e seu patrono possuem melhores condições que o juiz para estimar o valor da causa, deve-se presumir que o valor consignado na inicial corresponde ao proveito econômico por ele buscado, não cabendo ao magistrado presumir o contrário.
III - Tendo o próprio agravante atribuído à causa o valor de R$1.000,00, inferior a sessenta salários mínimos, conclui-se que a competência para apreciar a lide é dos Juizados Especiais.
IV - Agravo legal improvido.

(Agravo Legal em Agravo de Instrumento nº 2010.03.00.027733-5/SP, Segunda Turma, Rel. Des. Cecília Mello, j. 25.11.2010, v.u., DJE 03.12.2010)
A este respeito confira-se também a decisão da lavra do Exmo. Des. Johonsom di Salvo nos autos do Agravo de Instrumento nº 0030367-36.2010.4.03.0000/SP, publicada no diário eletrônico da Justiça Federal da Terceira Região em 08.11.2010.
Por derradeiro, observo que esta orientação não confronta com a jurisprudência emanada do E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL - JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS CÍVEIS E JUIZO FEDERAL CÍVEL - VALOR DA CAUSA - COMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI N° 10.259/01, ART. 3°, CAPUT E § 3°.
1. O valor dado à causa pelo autor fixa a competência absoluta dos Juizados Especiais.
2. O Juizado Especial Federal Cível é absolutamente competente para processar e julgar causas afetas à Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos (art. 3º, caput e § 3º, da Lei 10.259/2001).
3. Recurso especial conhecido e provido parcialmente.
(REsp 1184565 / RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.06.2010, Dje 22.06.2010)
Verificando que o presente recurso apresenta tese contrária à jurisprudência dominante desta Corte Regional e de Tribunal Superior, é de se impor a manutenção do decisum impugnado.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.
Comunique-se e intime-se.
Com o trânsito em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016761-38.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016761-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	RICARDO SOARES JODAS GARDEL e outro
AGRAVADO	:	EMPORIO AEROPORTO LTDA -EPP e outros
	:	PATRICIA DOS SANTOS GUEDES
	:	NADIR APARECIDA GIACOMELLO MATIUZZO
ADVOGADO	:	JAIR RATEIRO e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00060503120064036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Caixa Econômica Federal, em face da decisão que, em sede de ação monitória, indeferiu a expedição de ofício à Delegacia da Receita Federal, a fim de fornecer dados constantes no DOI - Declarações sobre Operações Imobiliárias e DIMOB - Declarações de Informações sobre Atividades Imobiliárias.
Alega o esgotamento das diligências para localização de bens imóveis e móveis em nome dos executados, justificando, assim, a expedição de ofício ao DOI - Declarações sobre Operações Imobiliárias e ao DIMOB - Declarações de Informações sobre Atividades Imobiliárias, porquanto a agravante não pode, por seus próprios meios, obter as informações por se tratar de questões cobertas pelo sigilo fiscal.
Requer, pois, o deferimento do pedido de expedição de ofício à Delegacia da Receita Federal.
Decido.
Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição do recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.
Para a concessão do efeito suspensivo ativo, necessária a presença de dois requisitos: lesão grave e de difícil reparação e relevância da fundamentação, nos termos do art. 558, *caput*, do CPC.
Neste juízo de cognição sumária, vislumbro relevante fundamentação a favor da agravante que autorize a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Entendo que o Estado-Juiz não deve, sob pena de violar o princípio da imparcialidade, substituir a exeqüente na produção da prova que lhe é pertinente, salvo nas hipóteses em que o credor tenha esgotado todos os meios disponíveis, sem, contudo, ter obtido o sucesso perseguido.
O que se aventa do caso vertente é pedido de expedição de ofício à Delegacia da Receita Federal para obtenção de bens penhoráveis.
Pela documentação acostada aos autos, verifica-se que foram realizadas diligências no sentido de obter bens para garantir a execução - expedição de ofício junto aos Cartórios de Registro de Imóveis de Campinas/SP, ao RENAJUD e penhora pelo sistema BACENJUD, - o que, a meu ver, caracteriza esgotamento de vias.
Desta forma, fica evidente que a quebra de sigilo fiscal do executado para que se obtenha informações acerca da existência de bens do devedor inadimplente somente deve ser autorizada em hipóteses excepcionais, com as quais se identifica o caso presente, uma vez que verificado o esgotamento das diligências para obtenção de bens que possam garantir o débito.
Nessa esteira de entendimento, confira-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. PROCESSO DE EXECUÇÃO. SIGILO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL. MEDIDA EXCEPCIONAL. 1. O STJ firmou entendimento de que a quebra de sigilo fiscal ou bancário do executado para que o exeqüente obtenha informações sobre a existência de bens do devedor inadimplente é admitida somente após terem sido esgotadas as tentativas de obtenção dos dados na via extrajudicial. 2. Agravo regimental provido."
(AGRESP 200900700476, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - QUARTA TURMA, 28/05/2010)

Por fim, não há que se olvidar que a observância ao preceito pelo qual a execução deva ser feita do modo menos gravoso ao devedor convive com o da eficácia do juízo em interesse do credor.
Desta feita, julgo monocraticamente o feito e **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento com supedâneo no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil.
Intimem-se. Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028389-24.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028389-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	JONISTON DA COSTA CARVALHO e outro
	:	DIANA VIALLE TAVARES CARVALHO
ADVOGADO	:	ROSANGELA DE LIMA (Int.Pessoal)
AGRAVADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	DUILIO JOSE SANCHEZ OLIVEIRA e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00037948220104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Joniston da Costa Carvalho e outro, em face da decisão que deferiu liminarmente o pedido de reintegração de posse de imóvel adquirido através do Programa de Arrendamento Residencial - PAR.
Informa que a Caixa Econômica Federal ajuizou demanda com pedido de reintegração de posse do imóvel em que reside a agravante, tendo em vista a ausência do pagamento de algumas das parcelas referentes ao contrato regido pelo Programa de Arrendamento Residencial.
Em suma, sustentam que problemas de saúde e financeiros impossibilitaram os agravantes de honrarem com seus compromissos. Esclarecem a intenção de pagar o débito, fazendo-se necessário que o "pagamento das parcelas em atraso seja efetuado de forma diluída nas prestações vincendas, ou que as prestações sejam lançadas no saldo devedor, ou ainda, que seja autorizado o pagamento das prestações vencidas ao final, juntamente com o saldo residual".
Requer a suspensão da decisão agravada.
Decido.
Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição do recurso de agravo de instrumento,

consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.
Por outro lado, cumpre destacar que é posição do Superior Tribunal de Justiça que afirmada a necessidade da justiça gratuita, não pode o órgão julgador declarar deserto o recurso sem se pronunciar sobre o pedido de gratuidade, de forma que, caso venha a ser este indeferido, então deverá ser oportunizado à parte o recolhimento do preparo (RESP 440007).
A Lei n.º1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, dispondo que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família - artigo 4º. Determina, ainda, que há presunção de pobreza, presunção esta relativa, que poderá ser afastada mediante prova em contrário.
Assim é que entendo pela concessão da gratuidade somente para que se processe o presente recurso, independentemente do recolhimento do preparo, evitando-se, com isso, suprimir grau de jurisdição.
Quanto ao mérito, cumpre sinalizar que o agente financeiro ajuizou ação de rescisão contratual, com vistas a obter, em antecipação dos efeitos da tutela, a reintegração da posse.
A Lei nº 10.188, de 12 de fevereiro de 2001, criando o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, instituiu o arrendamento residencial com opção de compra para atendimento exclusivo da necessidade de moradia da população de baixa renda, no intuito de assegurar o direito previsto pelo artigo 6o da Constituição Federal.
Não obstante, o artigo 9o da referida Lei previu, na hipótese de inadimplemento das obrigações contratuais, superado o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, a configuração do esbulho possessório, autorizando o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.
Na esteira do comando legal em comento, a cláusula 20ª do contrato de arrendamento autoriza a arrendadora a rescindir o ajuste, notificando os arrendatários para que, em prazo determinado, devolvam o imóvel arrendado, sob pena de caracterização de esbulho possessório, circunstância autorizadora da propositura da ação de reintegração de posse.
Como se vê, procedida a regular notificação do arrendatário acerca da rescisão contratual e da requisição de devolução do imóvel, persistindo o inadimplemento no pagamento das prestações avençadas, não há que se inquinar de ilegal a demanda de reintegração de posse ajuizada pela CEF, tendo em vista a caracterização do esbulho possessório.
Vale dizer, o inadimplemento contratual ocasiona o término da relação jurídica firmada, de modo que a permanência do arrendatário no imóvel caracteriza o esbulho possessório, tendo em vista a posse precária.
É o entendimento sufragado por este Egrégia Corte, a saber:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES EM ATRASO E DOS ENCARGOS NÃO REALIZADOS. ESBULHO POSSESSÓRIO CONFIGURADO. POSSE INJUSTA. REINTEGRAÇÃO NA POSSE DO IMÓVEL.
1. A Lei nº 10.188/07, que institui o Programa de Arrendamento Residencial, prevê no artigo 9º que, diante do inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.
2. Não realizados o pagamento das prestações em atraso e dos encargos, torna-se injusta a posse a ensejar a propositura da competente ação de reintegração de posse.
3. Agravo improvido.
4. Agravo regimental prejudicado."
(AG 2007.03.00.069845-7/SP, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, Primeira Turma, j. 15.01.2008, v.u)

"AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE PELA CEF - PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR), LEI 10.188/2001 - INADIMPLEMENTO DAS OBRIGAÇÕES A IMPLICAR ESBULHO POSSESSÓRIO - LEGALIDADE - OBSERVÂNCIA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL - INOPONIBILIDADE DO CÓDIGO CONSUMERISTA - PROCEDÊNCIA AO PEDIDO. 1. Pacifica esta E. Corte no sentido do exercício legítimo de domínio imobiliário pelo proprietário, como a CEF, na espécie, a também abranger, portanto, sua reintegração na posse, como aqui postulada, art. 928, CPC. 2. Patenteado o inadimplemento do pólo apelante, assim a o ratificar no corpo de seu recurso, bem como a ter a CEF procedido com lisura, pois notificou a mutuária, em nenhum momento a requerida descaracterizou sua condição de devedora, perante a recorrida, ou ofertou argumentos plausíveis para o insucesso do pleito economiário. 3. Não desafiando a Lei 10.188/2001, que instituiu o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, a dogma como o do devido processo legal, inciso LIV do art. 5º, CF, de rigor a manutenção da r. sentença, consoante remansosa jurisprudência. Precedentes. 4. Veemente não cumpre a parte recorrente com sua missão, em face dos hígidos elementos conduzidos pela CEF, data venia. 5. A invocação ao Código Consumerista, como óbice à retomada, também se ressente de consistência mínima a respeito. 6. A especialidade da operação em tela somente reforça sua sujeição às cláusulas contratuais precisamente construídas e alvo de aquiescência pelo próprio ente apelante. 7. Se vem a parte credora a Juízo e narra, com base em elementos documentais, o descumprimento do que avençado, em sede de Programa de Arrendamento Residencial, patente que incumba à parte devedora demonstrar não se esteja a verificar qualquer inadimplência, ao plano em tese das discussões aqui figuradas exemplificativamente - o que, nos autos, ao contrário se dá. 8. Não se discute a função social que a propriedade deve observar, vez que a decorrer o presente litígio de habitacional programa emanado do próprio Poder Público, o qual a tê-lo instituído visando a atender a determinada classe populacional, aflorando cristalino não se prometeu "o melhor dos mundos" para os cidadãos que desejam fazer parte do projeto. 9. Na parte final do dispositivo da r. sentença, expressamente asseverou o E. Juízo a quo

que a parte ré a gozar do benefício da Gratuidade Judiciária, o que a ser suficiente para que a execução dos honorários advocatícios seja obstada, nos termos do artigo 12, Lei 1.060/50. 10. Improvimento à apelação. Procedência ao pedido." (AC 200761190056546, JUIZ SILVA NETO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/11/2010)

In casu, verfica-se que os agravantes não quitou as prestações do acordo, permanecendo inerte mesmo após a regular notificação, sendo de rigor, dessa forma, o indeferimento do pedido.
Desta feita, julgo monocraticamente e **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Intimem-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032368-28.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.032368-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	DARCI LOPES
ADVOGADO	:	AISLAN DE QUEIROGA TRIGO e outro
AGRAVADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	2009.61.24.000165-9 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Darci Lopres, em face da decisão que, em sede de ação de rito ordinário, indeferiu o pedido de juntada de extratos pela Caixa Econômica Federal, por entender que o ônus da prova incumbe à parte autora.
Segundo informação da Subsecretaria da 1ª Vara de Jales, houve a prolação de sentença julgado parcialmente procedente o pedido inicial, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, "para condenar a Caixa Econômica Federal a remunerar a conta de FGTS da parte autora mediante a aplicação dos juros progressivos previstos na Lei nº 5.107/66, observada a prescrição trintenária, contada de forma retroativa e tendo como termo inicial a data da propositura da ação, **ressalvadas as hipóteses de pagamento administrativo e anterior crédito dos juros à taxa ora reconhecida como devida**".
Dessarte, restou prejudicado o agravo de instrumento por perda do objeto.
Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**.
Intimem-se. Publique-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020110-49.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.020110-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	FAMA CARIB S LOCACAO DE PAINEIS LTDA
ADVOGADO	:	SANDRA LÚCIA GIBA e outro
AGRAVADO	:	Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO	:	JOSE SANCHES DE FARIA e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00023711020084036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por FAMA CARIB'S LOCAÇÃO DE PAINÉIS LTDA, em face da decisão que, em sede de ação de reintegração de posse, recebeu a apelação interposta apenas em seu efeito devolutivo em relação à determinação de reintegração de posse.
Sustenta que a ocupação da área não acarreta prejuízo à agravada, tanto em relação à sua atividade, como por qualquer outro motivo. Assim sendo, inexistem razões para que não se aguarde o transito em julgado, o qual encerraria definitivamente as discussões acerca da posse.
Alega, outrossim, segundo entendimento doutrinário, que a apelação da sentença que julga a ação possessória tem efeito suspensivo, permanecendo, portanto, na pendência do recurso, os efeitos da decisão liminar concessiva ou denegatória da tutela possessória imediata.
Requer a concessão do efeito suspensivo ativo, a fim de que o recurso de apelação seja recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo igualmente em relação à determinação de reintegração de posse.
Decido.
Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação ou naqueles previstos na Lei - casos de inadmissão da apelação ou nos efeitos em que ela é recebida. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.
A regra prevista no *caput* do artigo 520 do Código de Processo Civil é a de que o recurso de apelação seja recebido tanto no efeito devolutivo como no suspensivo, existindo hipóteses, contudo, expressamente previstas pelo legislador, autorizando o recebimento do recurso apenas no efeito devolutivo, tudo para privilegiar a executoriedade da sentença prolatada.
Cuida-se o caso vertente de ação possessória ajuizada pela Empresa Brasileira de Infra-estrutura Aeroportuária - INFRAERO, em razão da ocupação irregular de terreno aeroportuário administrado pela autora, configurando esbulho passível de inibição pela via possessória. Outrossim, houve o pedido de perdas e danos referentes à indevida ocupação.
Não se enquadrando, pois, a situação em comento entre as hipóteses que autorizam o recebimento do recurso apenas no efeito devolutivo, é caso de receber a apelação no duplo efeito.
Nesse sentido, faço transcrever a lição de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery (*Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante*. 11ª edição. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 907):

"**Ações possessórias.** Não estando a ação possessória entre as exceções do CPC 520, o recurso de apelação tem o duplo efeito admitido pelo juiz (RJE 12/5), motivo por que deve a apelação de sentença, proferida em ação de reintegração de posse, ser recebida no duplo efeito (2.º TACivSP, 10.ª Cam., Ag 627562-0/0, rel. Juiz Gomes Varjão, v.u., 17.5.2000)".

Em face de todo o exposto, **DEFIRO** a suspensividade postulada, a fim de que o recurso de apelação seja recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo igualmente em relação à determinação de reintegração de posse.
Intimem-se, inclusive a agravada, para que apresente contraminuta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

Expediente Nro 7740/2011

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035391-12.1996.4.03.9999/SP
96.03.035391-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	FRIGORIFICO CABRAL LTDA
ADVOGADO	:	CARLOS ALBERTO MARIANO e outros
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	94.00.00025-5 4 Vr ASSIS/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação de execução fiscal, indeferiu o pedido de substituição de bens à penhora.
Ao início, cumpre considerar que não foi requerido efeito suspensivo em face da decisão agravada.
Por outro lado, verifica-se, das informações juntadas aos autos às fls. 62/222, que o feito principal, proc. nº 000138-02.1999.403.6112, redistribuído à 1ª Vara Federal de Assis-SP, seguiu seu regular trâmite.
Nesse sentido, a Mma. Juíza Federal daquela Seção Judiciária informa minuciosamente acerca do prosseguimento do feito (fls. 65/68), sendo possível verificar que, em relação à substituição do bem penhorado, objeto deste recurso, a questão restou superada, carecendo, destarte, de objeto o presente agravo de instrumento.
Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.
Publique-se. Intime-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0056915-31.1997.4.03.9999/SP
97.03.056915-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	AUGUSTA ROSOLINO VITAGLIANO
ADVOGADO	:	REINALDO DE OLIVEIRA
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	92.00.00000-9 1 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO
Vistos.
Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que deu por válida a penhora e determinou o prosseguimento do feito de execução.
Verifica-se, das informações prestadas pelo Juízo de origem, às fls. 48/50 que a execução fiscal, cujo feito originou o presente recurso, foi extinta em 23/10/2000, carecendo, destarte, de objeto o presente agravo de instrumento.
Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.
Publique-se. Intime-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024406-51.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.024406-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	EMPRESA METROPOLITANA DE SEGURANCA S/C LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	95.05.06093-9 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Inicialmente, considerando que a empresa executada não tem interesse em recorrer e tampouco em contraminutar agravo de instrumento em face de decisão que inclui ou exclui seus sócios do pólo passivo da execução fiscal, proceda a Subsecretaria de Registros e Informações Processuais - SRIP a correção da etiqueta de autuação do presente recurso, fazendo constar como agravados apenas Elisabeth da Silva Vieira Alves e José Alves Ventura (fl. 14).

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal/Fazenda Nacional contra decisão do MM. Juiz Federal da 3ª Vara das Execuções Fiscais/SP, pela qual foi indeferido pedido de citação dos sócios da empresa executada ao fundamento de prescrição .
Sustenta a recorrente, em síntese, a responsabilidade dos sócios pelos débitos contraídos pela empresa e que a demora na citação dos corresponsáveis não se deve a desídia da exequente.
Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.
Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida que, ademais, encontra amparo em precedentes do E. STJ, a exemplo, AgRg no Ag nº 1308057 e Edcl no AgRg no Ag nº 1272920, considerando que a devedora principal foi citada em 01.19.05.1995 e embora determinada a inclusão dos corresponsáveis tributários no pólo passivo da execução em maio/2003, portanto após já decorrido o prazo de cinco anos da citação da empresa devedora, as diligência efetuadas na tentativa de citação restaram infrutíferas, somente em 06.11.2008 pleiteando a exeqüente a citação por edital, por outro lado não restando infirmado o aduzido na decisão agravada no sentido de que *"a certidão de citação negativa de fl. 78 data de setembro de 2003 e, desde então, não houve nenhuma manifestação do exeqüente quanto a novas diligências em face dos corresponsáveis"*, destarte nada nos autos autorizando concluir pela isenção de culpa da exequente pelo lapso verificado, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro o pedido de efeito suspensivo** ao recurso.
Diante da informação de que os agravados não foram localizados para fins de citação no feito originário, deixo de determinar a intimação dos mesmos para os fins do art. 527, V, do CPC.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011077-35.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.011077-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	ROGERIO GRECCO
ADVOGADO	:	ANTONINO AUGUSTO CAMELIER DA SILVA e outro
AGRAVADO	:	METALURGICA SAO JUSTO LTDA
PARTE RE'	:	ACYR DE SOUZA LOPES e outro
	:	ANTONIO SERGIO LOPES FERREIRA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00125996720014036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Inicialmente, considerando que a empresa executada não tem interesse em recorrer e tampouco em contraminutar agravo de instrumento em face de decisão que inclui ou exclui seus sócios ou responsáveis do pólo passivo da execução fiscal, proceda a Subsecretaria de Registros e Informações Processuais - SRIP a correção da etiqueta de autuação do presente recurso, fazendo constar como agravado apenas Rogério Grecco.
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal/Fazenda Nacional contra decisão do MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Santo André/SP, pela qual foi acolhida exceção de pré-executividade para reconhecer a ocorrência de prescrição em relação ao excipiente, ora agravado, mandatário da empresa executada, condenando a excepta ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R$ 1.000,00 (mil reais).
Sustenta a recorrente, em síntese, a inocorrência de prescrição na hipótese, tendo em vista que o termo " quo" para a contagem do prazo prescricional teve início com a ciência da dissolução irregular da pessoa jurídica.
Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.
Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida que, ademais, encontra amparo em precedentes do E. STJ, a exemplo, AgRg no Ag nº 1308057 e Edcl no AgRg no Ag nº 1272920, considerando que, conforme consignado na decisão agravada (fls. 25/30) a devedora principal foi citada em 25.03.1997 (fl. 36) e constatada a dissolução irregular foi deferido em 03.09.98 a citação dos sócios, sendo que a exeqüente somente requereu a inclusão do excipiente - que, registre-se, não figura na CDA mas apenas surge

como mandatário da empresa executada - no pólo passivo da execução decorridos mais de 10 anos, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro o pedido de efeito suspensivo** ao recurso.
Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025874-50.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.025874-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	J A MORETO E CIA LTDA e outros
	:	MARIA LURDES OGATA MORETO
	:	JOAO APARECIDO MORETO
	:	IVALDO SOARES DE MOURA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	2000.61.82.052303-4 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Inicialmente, considerando que a pretensão recursal cinge-se a citação de J. A. Moreto e Cia Ltda e Ivaldo Soares de Moura, proceda-se a regularização da autuação do presente feito para que passe a constar como agravados apenas as partes mencionadas.
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal/Fazenda Nacional contra decisão do MM. Juiz Federal da 3ª Vara das Execuções Fiscais/SP, pela qual foi indeferido pedido de citação dos executados Ivaldo Soares de Moura e J.A Moreto e Cia Ltda, ao fundamento de prescrição.
Sustenta a recorrente, em síntese, a responsabilidade dos sócios pelos débitos contraídos pela empresa e a inocorrência de prescrição na hipótese, tendo em vista que com a citação do co-executado interrompe-se a prescrição do crédito tributário e, ainda, que a demora na citação dos corresponsáveis não se deve a desídia da exequente.
Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.
Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida que, ademais, encontra amparo em precedentes do E. STJ, a exemplo, AgRg no Ag nº 1308057 e Edcl no AgRg no Ag nº 1272920, considerando que, embora tenha restado negativa a citação da empresa devedora, foi, a pedido da exeqüente, determinada a citação dos corresponsáveis tributários, ocasião em que foram citados em 19.12.2001 os sócios Maria Lurdes Ogata Moreto e João Aparecido Moreto (fl. 27) e não localizado o sócio Ivaldo Soares de Moura, conforme certidão de fl. 35, de 03.07.2002, sendo somente em 14.07.2008 formulado requerimento de citação por edital do sócio não localizado (fls. 125/127), portanto após decorrido o prazo de cinco anos da citação da empresa devedora, com o registro de que as diligências realizadas pela exeqüente, cujos documentos encontram-se trasladados ao presente recurso às fls. 97/116, não se referem ao sócio Ivaldo Soares de Moura, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro o pedido de efeito suspensivo** ao recurso.
Considerando que os agravados não foram localizados para citação, deixo de determinar a intimação dos mesmos para os fins do art. 527, V, do CPC.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013599-69.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.013599-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PAULO LEBRE e outro
AGRAVADO : ARTLAB ARTE TECNICA EM LABORATORIOS LTDA -ME e outros
: ANGELO REAMI
: MAGNO GAMA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.00.000627-7 7 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão do MM. Juiz Federal da 7ª Vara de São Paulo - SP, pela qual indeferiu pedido de expedição de ofício à Secretaria da Receita Federal, para fins de localização dos litisconsortes passivos em feito de execução fiscal.
Requerido pedido de efeito suspensivo, este foi indeferido por este relator (fl.41).
Verifica-se das informações fornecidas pelo Juízo *a quo* às fls. 44/47, que a decisão proferida nos autos originários, datada de 5 de novembro de 2010, posterior à interposição deste agravo, deferiu parcialmente o pedido formulado pela exeqüente, para decretar a quebra do sigilo fiscal dos executados Ângelo Reami e Magno Gama Silva em relação ao último exercício da declaração de Imposto de Renda, o que, na verdade, esgota o fim colimado no presente recurso que é o da localização das referidas pessoas físicas.
Dessa forma, resta superada a questão discutida deste recurso, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.
Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado o recurso**.
Publique-se. Intime-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027260-81.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027260-0/SP
RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : JOSE ELIAS DA SILVA
ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00048926920104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DECISÃO
Vistos.
Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em sede de ação ordinária, condicionou o deferimento dos benefícios da justiça gratuita à apresentação pelo ora agravante de cópias relativas aos últimos três holerites e de sua declaração de imposto de renda.
Verifica-se das informações juntadas às fls. 38/39, que a decisão acoimada foi objeto de reconsideração pela Mma. Juíza de primeiro grau nos termos seguintes:

"Vistos,
Reconsidero o despacho de fls. 25 e defiro os benefícios da Justiça Gratuita. Anote-se."

Dessa forma, restou superada a questão, carecendo, destarte, de objeto o presente agravo de instrumento.
Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.
Publique-se. Intime-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039132-30.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.039132-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	POSTO PRIMAVERA BIRIGUI LTDA e outros
	:	JOAO ROBERTO PULZATTO
	:	SILMARA ROSSI FRAMARIN PULZATTO
ADVOGADO	:	JOAO ROBERTO EGYDIO PIZA FONTES
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	:	03.00.00112-0 A Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Posto Primavera Birigui Ltda e outros contra decisão do MM. Juiz de Direito do SAF de Birigui/SP, pela qual foi designada data para a realização de leilão dos bens penhorados em executivo fiscal.

Alegam os recorrentes, em síntese, a oposição de embargos a execução, que aguardam a suficiente garantia do juízo para regular processamento, sendo, destarte, descabida a determinação de expropriação de bens antes do julgamento dos embargos opostos.

Formulam pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida que, ademais, encontra amparo em precedentes do E. STJ, a exemplo, AgRg no REsp nº 1150534, considerando que, na dicção do art. 739-A do CPC os embargos à execução, em regra, são desprovidos de efeito suspensivo, que só poderá eventualmente ser concedido pelo juízo da execução quando relevantes os fundamentos e ocorrente grave dano de difícil e incerta reparação e desde que suficientemente garantida a execução, situação que não se verifica no caso dos autos, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro o pedido de efeito suspensivo** ao recurso.

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

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025561-89.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.025561-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	NR ADMINISTRACAO DE SERVICOS TECNICOS LTDA
ADVOGADO	:	RICARDO CARNEIRO GIRALDES e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	96.05.13972-3 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NR Administração de Serviços Técnicos Ltda, atual denominação de PAMCARY Administração de Serviços Técnicos Ltda contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 4ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo/SP pela qual, em autos de execução fiscal, foi reconhecida a existência de grupo econômico e deferida a inclusão no pólo passivo da lide das empresas integrantes do grupo econômico e sócios solidariamente responsáveis.

O presente recurso, no entanto, não ultrapassa o juízo de admissibilidade.

Sobressai, de plano, que a agravante não detém legitimidade para impugnar a decisão arrostada.

Com efeito, considerando que somente quem se apresenta na condição de sofrer prejuízo em face da decisão proferida tem interesse em recorrer e depreendendo-se que a decisão não causou qualquer gravame à parte recorrente, sendo certo

que a empresa ora agravante não se confunde com as pessoas jurídicas e físicas incluídas pela decisão no pólo passivo da lide, destarte somente a estas remanescendo legitimidade para recorrer, reputo ausente a excogitada condição de admissibilidade do recurso.
Diante do exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos dos arts. 557, "caput", do CPC e 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte.
Publique-se. Intime-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039114-09.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.039114-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	OSMAR GAMBA e outro
	:	ELIANA LOPES
ADVOGADO	:	JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE'	:	TOWER WEAR COM/ DE CONFECCOES LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	2002.61.26.016251-4 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por Osmar Gamba e outra contra decisão do MM. Juiz Federal da 3ª Vara de Santo André/SP, pela qual, em autos de execução fiscal, foi indeferida exceção de pré-executividade na qual suscitavam os excipientes, ora agravantes, a declaração de prescrição do crédito tributário bem como o reconhecimento da ilegitimidade passiva.
Sustentam os recorrentes, em síntese, que não houve citação da empresa executada e desde o lançamento até a citação dos sócios, ora agravantes, decorreu lapso superior a cinco anos, configurando a prescrição do crédito tributário.
Aduzem, ainda, a ausência de quaisquer das hipóteses de responsabilização previstas no art. 135 do CTN.
Formulam pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.
O compulsar dos autos revela que a execução fiscal, referente a créditos previdenciários constituídos em 07.03.2002, foi proposta em 17.12.2002 e diante da não localização da empresa executada, conforme certidão do oficial de justiça datada de 11.02.2004 (fl. 40), formulou a exequente em 09.03.2004 pedido de inclusão dos sócios, já constantes da CDA, com a conseqüente expedição de mandado de citação (fl. 43), o que foi deferido em 03.06.2004 (fl. 44), todavia, não obstante as frequentes diligências realizadas pela exeqüente para fins de localização de endereço dos corresponsáveis, restaram infrutíferas todas as tentativas realizadas, diante disso formulando a exeqüente, em 26.06.2007, antes do decurso do prazo prescricional, pedido de citação por edital dos executados, o que só foi deferido em 21.01.2009 (fl 132).
Neste juízo sumário de cognição, não lobrigando suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais, considerando que para a configuração da prescrição deve concorrer também a inércia da exeqüente e no caso dos autos observa-se que não foi ela desidiosa mas ao contrário sempre diligenciou na tentativa de citação dos corresponsáveis tributários, por outro lado, em relação à questão da suposta ilegitimidade passiva, observando-se dos autos que os nomes dos agravantes constam da CDA e restando pacificado o entendimento da Corte Superior no sentido de que, nessa hipótese, compete ao sócio co-executado comprovar que não agiu com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, questão que demanda dilação probatória e, portanto, inviável em sede de exceção de pré-executividade, conforme consignado nos autos do AgRg nos Embargos de Divergência em Agravo nº 815.227-MG, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, j. 24.06.2009 e publicado no DJ 09.09.2009: *"A Primeira Seção, em recurso especial repetitivo (REsp 1.110.925/SP e 1.104.900/ES), consolidou o entendimento de que, para fins de exclusão do pólo passivo da execução fiscal, dada a presunção iuris tantum de veracidade das informações constantes na CDA, cabe ao sócio cujo nome está inserido no título executivo comprovar que não infringiu o disposto no art. 135 do CTN, providência inviável em sede de exceção de pré-executividade ante a necessidade de dilação probatória"*, reputo ausentes os requisitos do art. 558 do CPC e **indefiro o pedido de efeito suspensivo** ao recurso.
Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0070003-63.1997.4.03.0000/SP
97.03.070003-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VERA LUCIA TORMIN FREIXO e outros
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	CONSTRUTORA NOVA COROADOS LTDA e outros
	:	FLAVIO MARCONDES MOTTA
	:	GERSON TOQUETAO
ADVOGADO	:	ALEXANDRE MICHEL ANTONIO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	:	93.00.00147-5 A Vr BIRIGUI/SP

DESPACHO
Tendo em vista as informações de fls. 25/26, intime-se a agravante para que se manifeste acerca de seu interesse no prosseguimento deste feito.
Publique-se.
Intime-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040596-89.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.040596-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	PONTAL TECNOLOGIA E EQUIPAMENTOS S/A
ADVOGADO	:	RUBENS CARLOS CRISCUOLO e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	95.05.01736-7 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Inicialmente, considerando que a empresa executada não tem interesse em recorrer e tampouco em contraminutar agravo de instrumento em face de decisão que inclui ou exclui seus sócios do pólo passivo da execução fiscal, proceda a Subsecretaria de Registros e Informações Processuais - SRIP a correção da etiqueta de autuação do presente recurso, fazendo constar como agravados apenas José Julio Pinero Labrava e Eduardo Barbosa Lima (fl. 09).
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal/Fazenda Nacional contra decisão do MM. Juiz Federal da 1ª Vara das Execuções Fiscais/SP, pela qual foi indeferido pedido de bloqueio de ativos financeiros dos sócios da empresa executada ao fundamento de ocorrência de prescrição.
Sustenta a recorrente, em síntese, a responsabilidade dos sócios pelos débitos contraídos pela empresa e a inocorrência de prescrição na hipótese, tendo em vista que a interrupção da prescrição em relação à empresa opera efeitos também em face de seus representantes legais e, ainda, que a demora na citação dos corresponsáveis não se deve a desídia da exequente.
Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.
Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida que, ademais, encontra amparo em precedentes do E. STJ, a exemplo, AgRg no Ag nº 1308057 e Edcl no

AgRg no Ag nº 1272920, considerando que a devedora principal foi citada em 17.02.1995 (fl. 14) e citação editalícia dos corresponsáveis solidários, requerida em 17.03.2006 (fl. 64 verso), somente ocorreu em edital publicado no Diário Oficial de 04.10.2006 (fl. 70), portanto após decorrido o prazo de cinco anos da citação da empresa devedora e nada nos autos autorizando concluir pela isenção de culpa da exequente pelo lapso verificado, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro o pedido de efeito suspensivo** ao recurso.
Considerando que os agravados não foram localizados no feito executivo, sendo citados por edital, deixo de determinar a intimação dos mesmos para os fins do art. 527, V, do CPC.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027783-30.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.027783-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro
AGRAVADO	:	JAILMA DE OLIVEIRA SANTOS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	2009.61.00.017097-9 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Fls. 88/91 - Reconsidero a decisão de fl. 85 tendo em vista que a certidão de intimação da decisão impugnada encontra-se devidamente juntada à fl. 15.
Todavia, em consulta à página da Justiça Federal de Primeira Instância na internet, constata-se que na ação possessória na qual foi proferida a decisão ora agravada, consistente no indeferimento de pedido liminar de reintegração de posse, foi prolatada sentença de extinção do feito sem resolução de mérito, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.
Por estas razões, com amparo no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.
Publique-se. Intime-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040815-05.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.040815-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	ALPHA ARTEFATOS DE TECIDOS DE SACARIA LTDA e outros
	:	NIKOLAOS JOANNIS SAKKOS
	:	IOANNIS NIKOLAOS SAKKOS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	96.05.18574-1 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Inicialmente, considerando que a empresa executada não tem interesse em recorrer e tampouco em contraminutar agravo de instrumento em face de decisão que inclui ou exclui seus sócios do pólo passivo da execução fiscal, proceda a Subsecretaria de Registros e Informações Processuais - SRIP a correção da etiqueta de autuação do presente recurso, fazendo constar como agravado apenas Ioannis Nikolaos Sakkos (fl. 72).

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal/Fazenda Nacional contra decisão do MM. Juiz Federal da 1ª Vara das Execuções Fiscais/SP, pela qual foi indeferido pedido de realização de penhora de ativos financeiros de sócio da empresa executada ao fundamento de prescrição.
Sustenta a recorrente, em síntese, a responsabilidade do sócio pelos débitos contraídos pela empresa e a inocorrência de prescrição na hipótese, tendo em vista que a interrupção da prescrição em relação à empresa opera efeitos também em face de seus representantes legais e, ainda, que a demora na citação do corresponsável não se deve a desídia da exequente.
Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.
Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida que, ademais, encontra amparo em precedentes do E. STJ, a exemplo, AgRg no Ag nº 1308057 e Edcl no AgRg no Ag nº 1272920, considerando que a devedora principal foi citada em 13.09.96 (fl. 23) e o requerimento de citação dos corresponsáveis solidários somente foi formulado em 10.07.2001 (fl. 30), com citação em 02.07.2002 (fl. 33), portanto após decorrido o prazo de cinco anos da citação da empresa devedora e nada nos autos autorizando concluir pela isenção de culpa da exequente pelo lapso verificado, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro o pedido de efeito suspensivo** ao recurso.
Em face do teor da certidão de fl. 37 e considerando que o agravado não constituiu advogado nos autos originários, deixo de determinar sua intimação para os fins do art. 527, V, do CPC.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038087-88.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.038087-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	:	JOAQUIM FROMER espolio
ADVOGADO	:	JOSE GUILHERME CARNEIRO QUEIROZ
REPRESENTANTE	:	LIGIA FROMER
PARTE RE'	:	PYRO TRATAMENTO TERMICO LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00.04.18183-2 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal/Fazenda Nacional contra decisão do MM. Juiz Federal da 1ª Vara das Execuções Fiscais/SP, pela qual foi indeferido pedido de efetivação de penhora no rosto dos autos do inventário do sócio da empresa executada ao fundamento de prescrição.
Sustenta a recorrente, em síntese, a responsabilidade do sócio pelos débitos contraídos pela empresa e a inocorrência de prescrição na hipótese, tendo em vista que a interrupção da prescrição em relação à empresa opera efeitos também em face de seus representantes legais e, ainda, que a demora na citação dos corresponsáveis não se deve a desídia da exequente.
Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.
Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida que, ademais, encontra amparo em precedentes do E. STJ, a exemplo, AgRg no Ag nº 1308057 e Edcl no AgRg no Ag nº 1272920, considerando que a devedora principal foi citada em 05.10.1981 (fl. 29) e o requerimento de citação do sócio somente foi formulado em 14.10.2003 (fl. 79), portanto após decorrido o prazo de cinco anos da citação da empresa devedora, com o registro de que, conforme decidido no Edcl no AgRg no Ag nº 1272920 citado, *"a aplicação do Princípio da Actio Nata não afasta a necessidade, ainda que não demonstrada a inércia da autarquia fazendária, que o pedido de redirecionamento da execução para os sócios se dê no prazo de cinco anos a contar da citação da pessoa jurídica"*, por outro lado convindo ainda anotar que o nome do sócio não consta da certidão de dívida inscrita - CDI de fl. 25, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro o pedido de efeito suspensivo** ao recurso.
Intime-se o agravado, por seu representante legal, nos termos do art. 527, V, do CPC.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003197-89.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.003197-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	JOAO UBALDO RODRIGUES
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	2009.61.00.007435-8 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento de decisão pela qual, em sede de ação ordinária objetivando a aplicação de índices de correção monetária sobre os depósitos em conta do FGTS, foi concedido à agravante prazo de dez dias para que comprove que requereu os extratos de sua conta perante o banco depositário e não os obteve.
Sustenta a agravante, em síntese, que o ônus de apresentação dos mencionados extratos incumbe à Caixa Econômica Federal, tendo em vista hipótese de hipossuficiência técnica da agravante a ensejar a determinação de inversão do ônus da prova, na espécie.
Nesse juízo sumário de cognição, considerando que a questão ventilada nos autos subjacentes não guarda pertinência com a orientação judicial sobre a inexigibilidade de apresentação de extratos analíticos das contas vinculadas como documentos essenciais à propositura da ação, encerrando a hipótese discussão sobre requerimento formulado pela parte autora de determinação de juntada dos referidos documentos pela Caixa Econômica Federal para fins de aferição do valor atribuído à causa, não se lobrigando na espécie a alegada hipossuficiência, quer econômica, técnica ou fática da parte autora a autorizar a aplicação da regra de inversão do ônus da prova prevista no Código de Defesa do Consumidor e não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida que, ademais, encontra amparo em precedentes desta Corte, a exemplo, AG 1999.03.99.074933 -7, no qual restou consignado que *"cabe à parte, efetivamente, diligenciar por meios próprios para trazer ao processo os documentos que a ela exclusivamente interessam"*, falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro o pedido de efeito suspensivo** ao recurso.
Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do CPC.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012191-09.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.012191-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	ROGERIO AUGUSTO DA SILVA e outro
AGRAVADO	:	ANTONIO AVANTE FILHO
ADVOGADO	:	LERONIL TEIXEIRA TAVARES e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00174781119954036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão pela qual, em sede de ação ordinária objetivando a aplicação de índices de correção monetária sobre depósitos em conta do FGTS julgada parcialmente procedente e em fase de execução, foi determinado à ré, ora agravante, a apresentação de extratos das contas vinculadas do autor.
Alega a recorrente, em síntese, que a questão atinente à apresentação dos extratos fundiários já havia sido discutida e decidida nos autos em momento anterior. Aduz, ainda, a inexistência de documentos que possibilitem o oficiamento ao antigo banco depositário.
Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Nesse juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida, tendo em vista a orientação judicial sobre o fornecimento dos extratos pela Caixa Econômica Federal na fase de apuração do "quantum debeatur", inclusive atinentes aos períodos anteriores à centralização operacionalizada pela Lei 8.036/90 (REsp 1.108.034/RN e AgRg no Ag 1.057.016/RJ), por outro lado reputando suficientes para fins de fornecimento de extratos fundiários os documentos juntados aos autos e também não havendo se falar em violação ao art. 471 do CPC, tendo em vista que a hipótese é de reconsideração pelo juízo "a quo" de anterior determinação judicial, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.
Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, inciso V, do CPC.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009994-18.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.009994-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	TADAMITSU NUKUI e outro
AGRAVADO	:	EDILENE DE ASSIS PEREIRA
ADVOGADO	:	THIAGO BELLEGARDE PATTI DE SOUZA VARELLA e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG.	:	2008.61.14.001609-0 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CEF contra decisão pela qual, em sede de ação ordinária objetivando a reparação de danos materiais e morais, foi julgado deserto o recurso de apelação da CEF, ao fundamento de falta de recolhimento de preparo.
Alega a recorrente em síntese que, representando em juízo o FGTS, goza da isenção prevista no art. 24-A da Lei 9.028/95, desvelando-se descabido portanto o decreto de deserção, na espécie.
Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.
Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida, considerando que no processo subjacente a discussão gira em torno de pretensão de reparação de danos materiais e morais supostamente causados pela CEF à ora agravada quando esta buscou informações sobre o saldo em conta fundiária, destarte não vislumbrando na espécie autêntica hipótese de representação em juízo dos interesses do FGTS a ensejar o reconhecimento da isenção prevista no art. 24-A da Lei nº 9.028/95, na redação dada pela MP nº 2.180/2001, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro o pedido de efeito suspensivo** ao recurso.
Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004585-61.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.004585-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	GILSON SALATINO FEIX
ADVOGADO	:	BRAS CAVALLI e outro
AGRAVADO	:	HOMERO JUNQUEIRA e outro
	:	VERONES DA SILVA

PARTE RE' : PERFIL PRECIMECA METALURGICA LTDA e outros
: EDMIR APPARECIDO RIBEIRO
: GERALDO PEREIRA VEIGA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 95.05.17428-4 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal/Fazenda Nacional contra decisão do MM. Juiz Federal da 4ª Vara das Execuções Fiscais/SP, pela qual foi determinada a exclusão da lide dos sócios da empresa executada Homero Junqueira, Gilson Salatino Felix, Verones da Silva e Geraldo Pereira Veiga, este último ao fundamento de prescrição e os demais por não enquadramento nas hipóteses previstas no art. 135 do CTN.
Sustenta a recorrente, em síntese, a responsabilidade dos sócios pelos débitos contraídos pela empresa e a inocorrência de prescrição na hipótese.
Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.
Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida, considerando que apenas figuram na CDA como corresponsáveis Verones da Silva e Gilson Salatino Felix e, conforme precedentes do E. STJ, a exemplo EREsp 702.232/RS e REsp 1104900/ES, este sob o rito dos recursos repetitivos, para fins de redirecionamento da execução aos corresponsáveis que não constam da CDA *"incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN"*, o que não ocorreu na hipótese dos autos, por outro lado também guardando relevo o fato de que, proposta a execução fiscal em 21.09.1995, à exceção do co-agravado Gilson, todos os demais só tiveram requerimento de citação por edital formulado em 22.08.2005, logo não restando afastada a hipótese de prescrição pelo decurso do prazo qüinqüenal (AgRg no Ag nº 1308057, Edcl no AgRg no Ag nº 1272920) e nada nos autos autorizando concluir pela isenção de culpa da exequente pelo lapso verificado, convindo ainda registrar que em relação ao sócio Gilson Salatino Felix, também citado como Gilson Salatino Feix, há informação de sentença absolutória em processo criminal no qual o corréu Gilson alegou a não participação na empresa executada e a falsidade da assinatura a ele atribuída no contrato social, inclusive sendo realizado exame pericial pelo Instituto Nacional de Criminalística (laudo de exame documentoscópico às fls. 77/79), concluindo os peritos criminais federais atuantes não se poder atribuir autoria da assinatura presente nos documentos do feito criminal a Gilson Salatino Feix, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro o pedido de efeito suspensivo** ao recurso.
Intime-se o agravado Gilson Salatino Feix, nos termos do art. 527, V. do CPC.
Deixo de determinar a intimação dos demais agravados tendo em vista que os mesmos sequer foram localizados no executivo fiscal subjacente.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028750-41.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028750-0/SP
RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : PEDRO GONCALVES DA COSTA
ADVOGADO : JAIR RATEIRO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : CAMPINAS TELECOMUNICACOES LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00009257720094036105 5 Vr CAMPINAS/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Pedro Gonçalves da Costa, em face da decisão que, em sede de embargos à execução fiscal, indeferiu o pedido de gratuidade de justiça, sob o fundamento de que a "descrição e a própria avaliação do imóvel penhorado de propriedade do embargante, denota capacidade econômica incompatível com a concessão do benefício pleiteado".

Em suma, a agravante alega que o imóvel mencionado na decisão agravada é o único do agravante e sua família, afigurando-se impenhorável nos termos da Lei nº 8.009/90. Sustenta, também, nos termos da Lei nº 1.060/50 e da Constituição Federal/88, que basta ao interessado afirmar seu estado de precariedade financeira para concessão do benefício assistencial.
Requer a atribuição de efeito suspensivo, a fim de que seja concedido o benefício da justiça gratuita.
Decido.
Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.
Cumpre destacar que é posição do Superior Tribunal de Justiça que afirmada a necessidade da justiça gratuita, não pode o órgão julgador declarar deserto o recurso sem se pronunciar sobre o pedido de gratuidade, de forma que, caso venha a ser este indeferido, então deverá ser oportunizado à parte o recolhimento do preparo (RESP 440007).
A Lei n.º1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, dispondo que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família - artigo 4º. Determina, ainda, que há presunção de pobreza, presunção esta relativa, que poderá ser afastada mediante prova em contrário.
Na hipótese vertente, depreende-se, conforme alegado pela própria agravante, que a mesma se encontra em situação que justifica a concessão das benesses da Lei nº 1.060/50, o que, por si só, *prima facie*, autoriza a concessão do benefício. Isto porque, de acordo com a redação do parágrafo 1º do artigo 4º, presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos da lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.
De se destacar que cabe à parte contrária impugnar o direito à assistência judiciária em qualquer momento do processo, nos termos do artigo 4º, §2º e 7º da Lei n.º 1.060/50, sendo que a parte que formulou declaração falsa para obter o benefício indevidamente pode ser condenada ao pagamento até o décuplo das custas judiciais (artigo 4º, §1º, da Lei n.º 1.060/50).
Assim, a conclusão de estar ou não o postulante apto a suportar os encargos processuais depende da análise de cada caso, levando-se em consideração os encargos familiares, tais como saúde, educação, número de dependentes, a faixa etária de cada um, suas necessidades, compromissos e posição social.
Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em **confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal,** do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e**,** ainda, em seu parágrafo 1º-A, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.
São precedentes: AG nº 282097, 271977, 281293, 264439, dentre outros.
Desta feita, encontrando-se pacificada nesta C. Corte, julgo monocraticamente e **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, §1º - A, do Código de Processo Civil, para conceder os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Intimem-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de outubro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028749-56.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028749-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	RONALDO ROSARIO GONCALVES DA COSTA
ADVOGADO	:	JAIR RATEIRO e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE'	:	CAMPINAS TELECOMUNICACOES LTDA
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00009249220094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Ronaldo Rosário Gonçalves da Costa, em face da decisão que, em sede de embargos à execução fiscal, indeferiu o pedido de gratuidade de justiça, sob o fundamento de que a "descrição e a própria avaliação do imóvel penhorado de propriedade do embargante, denota capacidade econômica incompatível com a concessão do benefício pleiteado".
Em suma, a agravante alega que o imóvel mencionado na decisão agravada não é de sua propriedade desde 2000, porquanto se separou judicialmente de sua cônjuge, sendo os bens partilhados. Sustenta, também, nos termos da Lei nº 1.060/50 e da Constituição Federal/88, que basta ao interessado afirmar seu estado de precariedade financeira para concessão do benefício assistencial.
Requer a atribuição de efeito suspensivo, a fim de que seja concedido o benefício da justiça gratuita.
Decido.
Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.
Cumpre destacar que é posição do Superior Tribunal de Justiça que afirmada a necessidade da justiça gratuita, não pode o órgão julgador declarar deserto o recurso sem se pronunciar sobre o pedido de gratuidade, de forma que, caso venha a ser este indeferido, então deverá ser oportunizado à parte o recolhimento do preparo (RESP 440007).
A Lei n.º1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, dispondo que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família - artigo 4º. Determina, ainda, que há presunção de pobreza, presunção esta relativa, que poderá ser afastada mediante prova em contrário.
Na hipótese vertente, depreende-se, conforme alegado pelo próprio agravante, que o mesma se encontra em situação que justifica a concessão das benesses da Lei nº 1.060/50, o que, por si só, *prima facie*, autoriza a concessão do benefício. Isto porque, de acordo com a redação do parágrafo 1º do artigo 4º, presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos da lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.
De se destacar que cabe à parte contrária impugnar o direito à assistência judiciária em qualquer momento do processo, nos termos do artigo 4º, §2º e 7º da Lei n.º 1.060/50, sendo que a parte que formulou declaração falsa para obter o benefício indevidamente pode ser condenada ao pagamento até o décuplo das custas judiciais (artigo 4º, §1º, da Lei n.º 1.060/50).
Assim, a conclusão de estar ou não o postulante apto a suportar os encargos processuais depende da análise de cada caso, levando-se em consideração os encargos familiares, tais como saúde, educação, número de dependentes, a faixa etária de cada um, suas necessidades, compromissos e posição social.
Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em **confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal,** do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e**,** ainda, em seu parágrafo 1º-A, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.
São precedentes: AG nº 282097, 271977, 281293, 264439, dentre outros.
Desta feita, encontrando-se pacificada nesta C. Corte, julgo monocraticamente e **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, §1º - A, do Código de Processo Civil, para conceder os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Intimem-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de outubro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001861-84.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.001861-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	EUCLEA PASSARELLI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	OSVALDO DENIS
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : VIACAO SAO JOSE DE TRANSPORTES LTDA e outro
: SEBASTIAO PASSARELLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2005.61.26.004071-9 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de liberação dos valores bloqueados na conta corrente da agravante.

Na fl. 230, por decisão da lavra do eminente Des. Fed. Baptista Pereira, foi indeferido o pedido de efeito suspensivo.

Em face da sobredita decisão foi interposto recurso de agravo (fls. 235-248.

Conforme se verifica nas informações de fls. 251-258, foi prolatada sentença nos embargos de terceiro nº 0000246-14.2009.4.03.6126 opostos pela agravante na execução fiscal movida pelo Instituto Nacional do Seguros Social - INSS contra Viação São José de Transportes LTDA (autos nº 0004071-05.2005.4.03.6126), julgando procedente o pedido, para reconhecer a insubsistência da penhora do ativo financeiro bloqueado na conta corrente da agravante, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, julgo PREJUDICADOS o presente agravo de instrumento e o agravo interposto em face da decisão que indeferiu o pedido de efeito suspensivo, NEGANDO-LHES SEGUIMENTO.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037487-33.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037487-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : ALMEIDA MARIN CONSTRUCOES E COM/ LTDA
ADVOGADO : CARLOS FREDERICO PEREIRA OLÉA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : VLADIMIR CORNELIO e outro
AGRAVADO : CIA DE HABITACAO POPULAR BANDEIRANTE COHAB BANDEIRANTE
ADVOGADO : ALCIDES BENAGES DA CRUZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00002087420094036102 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Almeida Marin e Construções Ltda. contra a decisão de fls. 537/538v., que excluiu a Caixa Econômica do polo passivo de ação de rito ordinário ajuizada para condenação da Companhia de Habitação Popular Bandeirante - COHAB Bandeirante e da Caixa Econômica Federal ao pagamento de indenização por perdas e danos.

Alega-se em síntese, o seguinte:

a) na petição inicial, a agravante atribuiu à CEF a prática de conduta ilícita na operação de produção de empreendimento e no repasse de recursos ao FGTS, além de responsabilidade direta pelas perdas e danos causados com a demora no repasse de recursos;

b) a legitimidade *ad causam* deve ser verificada a partir dos fatos narrados pelo autor, razão pela qual é precipitada a decisão do MM. Juiz *a quo* que excluiu a CEF do polo passivo do feito e determinou a remessa dos autos à Justiça Estadual;

c) a CEF, na contestação, admite ter efetuado liberação direta de valores para a agravante (fls. 2/28).

Decido.

Do caso dos autos. Almeida Marin Construções e Comércio Ltda. ajuizou ação de rito ordinário em face da Caixa Econômica Federal e Companhia de Habitação Popular Bandeirante - COHAB Bandeirante, para condenação das rés ao pagamento de perdas e danos, em face da mora contratual e delitual. Afirma-se na petição inicial que a COHAB celebrou contrato de financiamento habitacional com a CEF, com recursos oriundos do FGTS, os quais foram liberados com atraso, causando prejuízos à agravante, que executou a obra (fls. 38/74).

O MM. Juiz *a quo* acolheu a preliminar de ilegitimidade passiva deduzida pela CEF, sob o fundamento de que não haveria prova nos autos de relação jurídica ou contratual da autora com a corré. Acrescentou que no "momento atual o que há é prova de que a CEF, na condição de agente financeiro do empreendimento de responsabilidade da co-ré, Companhia de Habitação Popular Bandeirante - COHAB Bandeirante, agia apenas como mandatária no momento da transferência à autora, por ordem da credora, do valor das parcelas que lhes cabiam para execução da obra na medida em que se cumpria o cronograma de execução e de desembolso" (fl. 538).
Encontram-se presentes os requisitos para a antecipação da tutela recursal (CPC, art. 558).
A análise da legitimidade *ad causam* da Caixa Econômica Federal deve ser verificada *in status assertionis*, a partir da narrativa da autora em sua petição inicial, de modo que, em princípio, uma análise mais profunda acerca da responsabilidade da CEF pelos danos alegados pela autora confunde-se com o próprio juízo de mérito da causa..
Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal.
Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.
Intime-se a parte contrária para resposta.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035535-19.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035535-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	THAIS HAE OK BRANDINI PARK e outro
AGRAVADO	:	SOLANGE SILVEIRA FERRARE e outros
	:	ADRIANA ALVES SILVA
	:	NEUZA DE PAULA FONSECA DA SILVA
	:	CECILIA GIOSO LEE
	:	CELIA REGINA LURICO HANIOKA TORII
	:	RITA DE CASSIA FERREIRA LIMA
	:	ARACY BARRETO BRACALENTTI
	:	SONIA APARECIDA LEME DINIZ
	:	RILDA RODRIGUES DE ANDRADE SILVA
	:	IZILDA DOS SANTOS ROCHA
ADVOGADO	:	CECLAIR APARECIDA MEDEIA e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00070233019994036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, em face da decisão que, em procedimento de liquidação, acolheu os valores elaborados pela Contadoria do Juízo, baseado em manifestação, percentual e valores apurados pela perícia.
Informa que a ação originária objetivou o pedido de indenização por danos materiais, em virtude de furto de bens empenhados nas dependências da Caixa Econômica Federal.
Insurge-se diante da decisão agravada, que, em procedimento de liquidação, acolheu os valores elaborados pela Contadoria do Juízo, baseado em manifestação, percentual e valores apurados pela perícia.
Em breve síntese, argumenta que o laudo da Contadoria do Juízo considerou como válido o índice de deságio de 80%, bem como os montantes apurados pelo perito, em que estão embutidos valores como lucro do fabricante, custos da cadeia produtiva e tributos, em que pese o entendimento jurisprudencial no sentido da exclusão de referidos encargos para apuração da avaliação das jóias.
Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, a fim de determinar-se o refazimento da perícia, excluindo-se a incidência de tributos, bem como qualquer valor ou percentual relativo ao ciclo produtivo e, ainda, a inclusão dos leilões da CEF como fonte de pesquisa, "ainda que para refutá-la".
Decido.
Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento,

consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.
Sob a alegação de que, em sede de liquidação de sentença que condenou a CEF a pagar indenização por danos materiais decorrentes de roubo de jóias empenhadas, foram incluídos indevidamente pela perícia, no cálculo dos montantes, tributos e lucro do fabricante no preço das jóias, a agravante sustenta a realização de nova avaliação pericial.
A Quinta Turma desta Egrégia Corte já tem precedentes sobre a questão, restando assentado que a inclusão de tributos e de percentual relativo ao ciclo produtivo, sobre os valores devidos pela CEF a título de indenização decorrente de roubo de jóias empenhadas, implica em aumento desproporcional de valores, em descompasso com a realidade de mercado. A saber: AG 0016910-34.2010.4.03.0000, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 25.10.2010; AG 0004998-40.2010.4.03.0000, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 02.08.2010.
Diante do exposto, **DEFIRO** a antecipação de tutela, a fim de que nova perícia seja realizada, com a exclusão de tributos e de qualquer valor ou percentual relativo ao ciclo produtivo.
Intimem-se, inclusive os agravados para que apresentem contraminuta, nos temos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026121-94.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026121-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	MAURY IZIDORO e outro
AGRAVADO	:	EMPRESA JORNALISTICA E EDITORA JORNAL DE FATO LTDA
ADVOGADO	:	LUIZ GERALDO DE ALMEIDA MELLO e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	06049440519944036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, em face da decisão que, em sede de execução de sentença, indeferiu o pedido de desconsideração da personalidade jurídica da agravada, obstando o redirecionamento da execução em face de seus sócios.
Relata a agravante que fora ajuizada ação de cobrança, objetivando o recebimento de faturas não adimplidas decorrentes da prestação de serviço, sendo o pleito julgado procedente, repelindo as alegações de ilegitimidade e de nulidade da citação suscitadas em contestação, condenando a agravante ao pagamento da importância de R$ 5.377,90 (cinco mil, trezentos e setenta e sete reais e noventa centavos), acrescida de custas e honorários advocatícios no importe de 10%.
Narra que houve o trânsito em julgado da sentença, e que, requerido o pagamento voluntário da verba sucumbencial, não foi apresentada impugnação, permanecendo a executada inerte, ensejando a incidência de multa, conforme previsto no artigo 475-J do Código de Processo Civil.
Em fase de execução de sentença, sustenta a desconsideração da personalidade jurídica para prosseguimento do feito, tendo em vista a "nítida intenção do representante legal desvincilhar-se de suas obrigações e, sobretudo diante do encerramento irregular da executada e da infração à lei perpetrada pelos sócios, bem como da inexistência de bens para garantir o pagamento do débito".
Requer a antecipação da tutela, a fim de que seja determinada a desconsideração da personalidade jurídica da agravada, permitindo-se o prosseguimento da execução em face dos representantes legais da empresa.
DECIDO.
Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.
Diversamente do que ocorre no direito tributário, em que o legislador, com o fim precípuo de garantir o crédito tributário, elencou hipóteses nas quais não é necessária a aplicação da regra geral da desconsideração, existindo mecanismos que possibilitam a responsabilização pessoal dos sócios, no campo do direito societário a característica, via de regra, é a não responsabilização dos sócios pelas obrigações contraídas no exercício das atividades empresariais.
Vale dizer, exaure-se primeiro o patrimônio da pessoa jurídica para, somente depois, e desde que o tipo societário adotado permita, serem executados os sócios da empresa. Excepcionalmente, porém, os sócios podem responder com o próprio patrimônio pelas dívidas da empresa, por meio da desconsideração da personalidade da pessoa jurídica, cujos pressupostos se encontram elencados no artigo 50 do Código Civil, *in verbis:*

Art. 50. Em caso de abuso de personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.

Dessa forma, os bens particulares dos sócios podem responder pelos danos causados a terceiros. Em suma, o escudo, no caso da pessoa jurídica, é retirado para atingir quem está atrás dele. Corroborando esse entendimento, o artigo 1016 do Código Civil também prevê hipótese em que os administradores respondem solidariamente somente por culpa quando no desempenho de suas funções.
Merece registro que o Superior Tribunal de Justiça vem, reiteradamente, decidindo que a desconsideração da personalidade jurídica prescinde de ação própria e pode ser examinada nos próprios autos da execução. Precedentes: RMS nº 16.274/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ de 2.8.2004; AgRg no REsp 798.095/SP, Rel. Min. Félix Fischer, DJ de 1.8.2006; REsp nº 767.021/RJ, Rel. Min. José Delgado, DJ de 12.9.2005.
Ou seja, ante a verossimilhança das alegações do credor, em respeito aos princípios da razoabilidade, da celeridade e economia processual, pode-se desconsiderar a personalidade da pessoa jurídica na própria execução, independente de prévio pronunciamento judicial em ação autônoma.
Extrai-se dos autos que as diligências para localizar a sociedade empresária, a fim de nomear bens a penhora, restaram frustradas, conforme certificado pelo Oficial de Justiça em fl. 371.
Ademais, segundo "Comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral" emitido pela Receita Federal do Brasil em 2009 e acostado aos autos à fl. 383, constata-se que sua situação cadastral junto a Junta Comercial do Estado de São Paulo é "INAPTA", configurando como motivo o fato de se encontrar "OMISSA NÃO LOCALIZADA".
Verifica-se, dessa forma, indícios suficientes para se concluir acerca do encerramento das atividades onde funcionava a empresa, sem quitação dos débitos, caracterizando a dissolução irregular, o que, por si só, leva à desconsideração da personalidade jurídica.
Ilustrando o posicionamento acima, o seguinte aresto do Superior Tribunal de Justiça:

"A não-localização da empresa no endereço fornecido como domicílio fiscal gera presunção iuris tantum de dissolução irregular. Possibilidade de responsabilização do sócio-gerente a quem caberá o ônus de provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder. Entendimento sufragado pela Primeira Seção desta Corte nos EREsp 716.412/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 22.09.08"
(EREsp 852437/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 22/10/2008, DJe 3/11/2008).

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.
Diante do exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, a fim de desconsiderar a personalidade jurídica da empresa e incluir os sócios na execução.

Intimem-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013069-31.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.013069-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	:	SINDICATO DAS SOCIEDADES DE ADVOGADOS DOS ESTADOS DE SAO PAULO E RIO DE JANEIRO
ADVOGADO	:	MARCELO PEREIRA GOMARA e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00070998320104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO (Fazenda Nacional), em face da decisão que deferiu liminar para suspender a exigibilidade do crédito tributário relativo à nova alíquota do SAT decorrente das alterações trazidas pelo Decreto 6.957/09, assim como da aplicação do FAP, mantendo-se a forma de tributação prévia, devendo a autoridade impetrada abster-se da prática de qualquer ato tendente à cobrança de tais valores ou punição por seu não recolhimento.
Sustenta, preliminarmente, a nulidade da decisão de concessão da liminar sem a oitiva prévia do representante judicial da pessoa jurídica de direito público; a decadência do direito de impetrar mandado de segurança; a ilegitimidade da autoridade apontada como coatora; o descabimento da via mandamental ante a necessidade de produção de provas e a ilegitimidade ativa da associação por falta de autorização assemblear. No mérito, alega que a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP em momento algum encontra-se maculado por qualquer pecha de ilegalidade ou inconstitucionalidade.

É o relatório.

Decido.

A questão posta em debate por meio do presente recurso já teve seus contornos delineados por esta C. Corte que firmou entendimento no sentido de que *a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88.*

A esse respeito colaciona-se julgado desta E. Quinta Turma:
PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.
Tendo em vista o julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento, está prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido.
O art. 10 da Lei 10666/2003 instituiu o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, permitindo o aumento ou a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no art. 22, II, da Lei 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social.
Nos termos da Resolução 1308/2009, do CNPS, o FAP foi instituído com o objetivo de "incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".
A definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, como determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de freqüência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS.
Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei. Não há, assim, violação ao disposto no art. 97 do CTN e nos arts 5º, II, e 150, I, da CF/88, visto que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.
A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Res. 1308/2009, do CNPS, e regulamentada pelo Dec. 6957/2009, que deu nova redação ao art. 202-A do Dec. 3049/99.
De acordo com a Res. 1308/2009, da CNPS, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de freqüência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4"). Em seguida, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à freqüência (0,35) e menor ao custo (0,15). Assim, o custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à freqüência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2" (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.
O item "3" da Res. 1308/2009, incluído pela Res. 1309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade.
E, da leitura do disposto no art. 10 da Lei 10666/2003, no art. 202-A do Dec. 3048/99, com redação dada pela Lei 6957/2009, e da Res. 1308/2009, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a

ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88.
A Portaria 329/2009, dos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda, dispõe sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do FAP, o que não afronta as regras contidas nos arts. 142, 145 e 151 do CTN, que tratam da constituição e suspensão do crédito tributário, nem contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (art. 5º, LIV, LV e LXXVII, da CF/88).
Precedentes: TRF3, AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010; TRF3, AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; TRF4, AC nº 2005.71.00.018603-1 / RS, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Vânia Hack de Almeida, DE 24/02/2010.
Agravo regimental prejudicado. Agravo improvido.
(TRF, Quinta Turma, AI nº 2010.03.00.003526-1, Relatora Des. Fed. Ramza Tartuce, DJF3 17.08.2010)

O artigo 22, II, *a*, *b* e *c*, da Lei nº 8212/91 estabelece os percentuais de 1%, 2% e 3%, incidentes sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos, de acordo com a atividade preponderante da empresa, cujo risco de acidente do trabalho seja, respectivamente, considerado leve, médio ou grave.
De seu turno, o artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 assim dispôs:

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

Assim, resta legalmente caracterizada a obrigação tributária, identificando o sujeito passivo, alíquota, base de cálculo e aspecto temporal, cabendo consignar a expressa disposição do artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 no que tange à alteração de alíquotas.
Por outro lado, o Decreto nº 6.957/2009, ao regulamentar os artigos 202-A, 303, 305 e 337 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, não inovou a ordem jurídica, limitando-se a explicitar os comandos da lei de regência.
Com efeito, à lei incumbe veicular comandos genéricos e abstratos, objetivando abarcar em seus dispositivos o maior número de situações fáticas de possível ocorrência. Não é de sua natureza ontológica minudenciar as hipóteses ali descritas, tarefa esta que é atribuída à faculdade regulamentar, conforme previsto pelo artigo 84, IV, da Constituição Federal.
Ora, regulamentar a lei é estabelecer mecanismos que possibilitem seu cumprimento - esta é a função própria do decreto combatido, vez que à lei não é dado fazê-lo.
É certo que a competência regulamentar não pode criar dever, obrigação ou restrição não previstos em lei. Não é menos certo, porém, que sua função própria é a de especificar a regência de situações que reclamem operatividade futura.
Verifica-se, na hipótese vertente, que a obrigação de recolher as contribuições, na forma impugnada, foi determinada em lei, não sendo lícito afirmar que o decreto regulamentador tenha inovado a ordem jurídica, impondo dever nela não previsto. A integração de conceitos utilizados pelo legislador insere-se no âmbito da competência regulamentar, constituindo meio para fiel execução da lei.
Nessa medida, válidas são as regras veiculadas pelo decreto que regulamenta a espécie, não havendo que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade.
Oportuno registrar os seguintes precedentes do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"Ante a impossibilidade de a lei fixar todas as condições sociais, econômicas, e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei.
Entendo, assim, que o fato de o regulamento definir a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não se traduz em ilegalidade ou inconstitucionalidade, na medida em que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para sua apuração, seriam fixadas por regulamento.
(...)
Não há que se falar, assim, em violação ao disposto no artigo 97 do Código Tributário Nacional e nos artigos 5º, inciso II, e 150, I, ambos da Constituição Federal"
(Agravo de Instrumento 0005314-53.2010.403.0000/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DE 29.03.2010).
"Por outro lado, a regulamentação da lei veiculada pelo Decreto n. 6.957, de 09.09.09, que deu nova redação o art. 202-A ao Decreto n. 3.048/99, não excedeu o âmbito de competência dessa espécie normativa nem ofende o princípio da legalidade tributária (CR, arts. 5º, II, 150, I). Pois os elementos essenciais do tributo já se encontram estabelecidos em lei, como parece já estar pacificado na jurisprudência (cfr. Súmula n. 351 do STJ), havendo um aumento ou uma

redução da alíquota, consoante estabelecido na lei ordinária, em conseqüência da metodologia empregada para a aferição do risco. Não se poderia conceber ao legislador competência de regular, na própria lei, os critérios de cálculo matemático utilizados para esse efeito. É o que se infere da leitura do art. 202-A do Decreto n. 3.048/99, nos termos da redação dada pelo Decreto n. 6.957/09."
(AI nº 2010.03.00.002544-9/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, 11.02.2010).

No mesmo sentido: TRF-3 - AI nº 0003973-89.2010.403.0000/SP, 5ª T, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DE 29.03.2010; AI 397.019 - 2ª T, rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJ 23.02.2010.
Portanto, não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade da cobrança instituída pelo art. 10 da Lei 10.666/03, regulamentada pelo Decreto nº 6.957/2009.
Cabe sublinhar, ainda, que as alegações acerca dos critérios adotados para a apuração do FAP (Fator Acidentário de Prevenção), bem assim em relação a eventuais incorreções e inconsistências acerca das informações utilizadas não comportam apreciação, pelas razões já declinadas.
Por fim, rejeitado o pedido por alguns dos argumentos trazidos pelas partes, desnecessária a análise dos demais pontos ventilados, nos termos do aresto a seguir:
"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas, e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos." (RJTJESP 115/207)

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.
Em face de todo o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.
Intimem-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038268-55.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038268-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	INOUT CONFECCOES E COM/ LTDA e outros
	:	ANTONIO CELSO XANDO BAPTISTA FILHO
	:	MAURICIO XANDO BAPTISTA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	05519237219974036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fl. 68, proferida em execução fiscal, que determinou a exclusão dos sócios indicados como corresponsáveis tributários do polo passivo da execução fiscal.
A agravante alega, em síntese, que:
a) houve dissolução irregular da empresa executada, justificando a inclusão dos sócios no polo passivo do feito;
b) o art. 13 da Lei n. 8.620/93 deve ser aplicado ao caso, uma vez que os fatos geradores do tributo que originou a execução ocorreram sob a sua vigência;
c) os nomes dos sócios da empresa executada constam na Certidão de Dívida Ativa que instrui a execução, cabendo a eles o ônus da prova de que não praticaram nenhum ato de infração à lei, ao contrato social ou estatuto (fls. 2/9).

À míngua de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, a teor dos arts. 524, III e 525, I, ambos do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 199800385231, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 18.06.02), a parte contrária não foi intimada para apresentar resposta.

Responsabilidade tributária. Ônus da prova do sócio. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual na execução fiscal proposta com base em CDA, na qual consta o nome do sócio como responsável tributário, o ônus da prova quanto à ausência dos requisitos do art. 135 do Código Tributário Nacional é do sócio. Referida matéria foi levada a julgamento pela sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NOME DO SÓCIO CONSTANTE DA CDA. REDIRECIONAMENTO. POSSIBILIDADE. MATÉRIA JULGADA SOB O REGIME DOS RECURSOS REPETITIVOS (ARTIGO 543-C DO CPC). RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. DATA DO FATO GERADOR. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Egrégia Primeira Seção, no julgamento do REsp nº 1.104.900/ES, da relatoria da Ministra Denise Arruda, publicado no DJe de 1º/4/2009, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/2008 do Superior Tribunal de Justiça (recursos repetitivos), ratificou o posicionamento desta Corte Superior de Justiça no sentido de que é possível o redirecionamento da execução fiscal de maneira a atingir o sócio da empresa executada, desde que o seu nome conste da CDA, sendo que, para se eximir da responsabilidade tributária, incumbe ao sócio o ônus da prova de que não restou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no artigo 135 do Código Tributário Nacional (excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social).

2. Em havendo redirecionamento da execução fiscal, é responsável pelos créditos tributários da empresa o sócio que exercia cargo de gestão à época do fato gerador do tributo.

3. A adesão ao programa de parcelamento efetuada pelo sócio remanescente da empresa em nada ilide a responsabilidade do sócio-gerente à época do fato gerador do tributo.

4. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGREsp n. 1.152.903, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.03.10)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. 1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(STJ, RESP n. 1.104.900, Rel. Min. Denise Arruda, j. 25.03.09, para os fins do art. 543-C do CPC)

Responsabilidade tributária. Lei n. 8.620/93, art. 13. Interpretação sistemática com o art. 135 do CTN. Sem declarar a inconstitucionalidade nem afastar sua aplicação, o Superior Tribunal de Justiça interpreta o art. 13 da Lei n. 8.620/93, segundo o qual o titular da firma individual e os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social e os acionistas controladores, os administradores, os gerentes e os diretores respondem solidariamente e subsidiariamente, com seus bens pessoais, quanto ao inadimplemento das obrigações para com a Seguridade Social, por dolo ou culpa, em consonância com os requisitos do art. 135 do Código Tributário Nacional, vale dizer, a responsabilidade pessoal depende da prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO-GERENTE. TRIBUTO DEVIDO À SEGURIDADE SOCIAL. (...) ART. 13 DA LEI 8.620/93. APLICAÇÃO CONJUNTA DO ART. 135 DO CTN.

(...)

2. Quanto à alegada violação do disposto no artigo 13 da Lei 8.620/93, este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento segundo o qual é imprescindível a comprovação das condições estabelecidas no artigo 135 do CTN, para se proceder ao redirecionamento de sócio-gerente, ainda que se trate de débitos para com a Seguridade Social.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AGREsp n. 892876, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 12.06.09)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DÉBITOS COM A SEGURIDADE SOCIAL. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA EM ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL.

1. O redirecionamento da Execução Fiscal contra o sócio depende da demonstração da prática dos atos previstos no art. 135 do CTN.
2. Não houve declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/1993, mas tão-somente interpretação sistemática do dispositivo. Desnecessária, portanto, a submissão do tema à Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes do STJ.
3. Agravo Regimental não provido.
(STJ, AGA n. 1037331, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 16.09.08)
PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIZAÇÃO PESSOAL DO SÓCIO - DÍVIDA PARA COM A SEGURIDADE SOCIAL - ART. 13 DA LEI 8.620/93 - INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA COM O ART. 135 DO CTN - NECESSIDADE - REEXAME DE MATÉRIA DE PROVA - SÚMULA 07/STJ.
1. Descabe a esta Corte analisar tese que demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos. Incidência da Súmula 7/STJ.
2. Não se pode atribuir a responsabilidade substitutiva para sócios, diretores ou gerentes, prevista no art. 135, III, do CTN, sem que seja antes apurada a prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.
3. Mesmo quando se tratar de débitos para com a Seguridade Social, a responsabilidade pessoal dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada, prevista no art. 13 da Lei nº 8.620/93, só existe quando presentes as condições estabelecidas no art. 135, III, do CTN. Precedente da Primeira Seção.
4. Agravo regimental não provido.
(STJ, AGREsp n. 897863, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 26.08.08)

Cabe observar que a Lei n. 11.941, de 27.05.09, revogou o art. 13 da Lei n. 8.620/93, surgindo então o problema da eficácia retroativa da revogação, na medida em que excluiu a responsabilidade tributária do sócio. Em princípio, parece ser um "falso problema", por assim dizer, uma vez que tanto antes quanto depois da revogação a responsabilidade do sócio decorre do estabelecido pelo próprio art. 135 do Código Tributário Nacional, isto é, na medida em que se prestigie a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo INSS contra Inout Confecções e Comércio Ltda., Antonio Celso Xando Baptista Filho e Maurício Xando Batista para a cobrança de dívida no valor de R$ 47.900,86 (quarenta e sete mil novecentos reais e oitenta e seis centavos) (fls. 13/14).
A União insurge-se contra decisão que determinou a exclusão dos sócios do polo passivo do feito, sob o fundamento da revogação do art. 13 da Lei n. 8.620/93 e de que compete à executada comprovar as hipóteses de responsabilização tributária previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional.
Tendo em vista que os nomes dos sócios da empresa executada constam da Certidão de Dívida Ativa que instrui a execução final e considerando-se que se trata de documento que goza da presunção de certeza e liquidez, deve ser deferida a inclusão dos sócios no polo passivo do feito.
Esse entendimento não é obliterado pela revogação do art. 13 da Lei n. 8.620/93, na medida em que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a responsabilidade do sócio deriva da aplicação do art. 135 do Código Tributário Nacional. Conclui-se, portanto, que incumbe aos sócios cujos nomes constam na CDA a comprovação de não estarem caracterizadas as hipóteses legais de responsabilização tributária - que são aquelas previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional - em sede que comporte dilação probatória.
Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a manutenção de Antonio Celso Xando Baptista Filho e Maurício Xando Batista no polo passivo da execução fiscal.
Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.
Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028147-65.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028147-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	DIEGO ALVAREZ SAMPAIO
ADVOGADO	:	RENATO OSWALDO DE GOIS PEREIRA
AGRAVADO	:	Furnas Centrais Eletricas S/A
ADVOGADO	:	ADRIANA SOUZA DA FONSECA
PARTE RE'	:	ARTUR ANDRADE RIBEIRO e outros

: INACIO RUBEZ
: GERALDO TEIXEIRA DE REZENDE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00316210619754036100 14 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Diego Alvarez Sampaio em face da r. decisão que, na fase de liquidação da sentença na ação de desapropriação ordinária entendeu como corretos os cálculos da Contadoria do Juízo que "constatou que a parte expropriante depositou valores acima da condenação". e mais adiante fixou o "valor da indenização no valor apurado pela contadoria em relação aos expropriados Diego Alvarez Sampaio, Inácio Rubez e Geraldo Teixeira Rezende de acordo com o montante encontrado pelo setor de contadoria"
Em razões o agravante alega erro nos cálculos apresentados pelo contador judicial o qual não teria considerado a incidência dos juros moratórios, compensatórios e a correção monetária, bem como "realizou o cálculo deduzindo o valor depositado a fls. 434, especificamente na data do depósito e não na data do efetivo levantamento"; aduz erro nos cálculos apresentados às folhas 573/592 que teria sido apenas atualizado monetariamente o valor total devido em maio de 2002, não incluindo "os juros incidentes desde então"; prossegue sustentando que o contador atualizou o débito até a data do depósito sem que o credor tenha procedido ao levantamento deste.
Conclui requerendo seja o presente agravo provido para reformar a r. decisão agravada de modo a determinar a incidência de juros moratórios e compensatórios, bem como da correção monetária nos cálculos da indenização devida, até o efetivo levantamento do depósito.
É, em síntese, o relato do ocorrido.
Decido
Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação ou naqueles previstos na Lei. É esse o caso dos autos, onde se ataca decisão proferida em fase de liquidação de sentença razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento. No mérito merece ser provido o agravo como fundamentarei.
Fundamentam-se as razões recursais na alegada incorreção das contas apresentadas pela contadoria do juízo (cópias às fls. 111/120 destes autos), na qual baseou-se a r. decisão agravada para concluir que o valor depositado pela expropriante através das guias de depósitos judiciais de 22.03.2006 e 14.05.2002 juntadas aos autos (cópias às fls. 78 e 58, destes), excede o valor especificado na r.sentença que ora se executa.
Ao verificar os cálculos da contadoria do juízo (fls. 111/120), não se logra alcançar a fundamentação matemática ou contábil da conclusão de que o valor foi depositado a maior.
Por primeiro salta à vista que qualquer que tenha sido a metodologia utilizada tal não foi aplicada sobre os valores totais depositados pela expropriante, pois se somarmos os valores constantes às folhas 58 e 78 destes autos obtém-se o total de R$ 62.544,35 e nas folhas 111/120 menciona-se apenas o valor de um dos depósitos (R$ 55.646,48). Somente este fato já determinaria a necessidade de serem revistos tais cálculos, ao menos relativamente ao *quantum debeatur*.
No entanto um outro aspecto merece relevância. Menciona a r. decisão que não cabem juros moratórios ou compensatórios "após o depósito espontâneo da parte expropriante". A assertiva é verdadeira, porém não condiz com a realidade dos fatos conforme os elementos trazidos a estes autos.
Não houve acréscimo de juros após o depósito espontâneo da parte expropriante.
A contadoria ao corrigir os cálculos (fls. 111/120) comete equívoco ao entender que teria havido depósito do valor total correspondente a todos os expropriados em 05/2002.
No entanto, conforme atesta a própria contadoria às folhas 59 destes autos, no segundo parágrafo, *verbis:* "o depósito efetuado (...) R$ 6.897,87) em 05/02 (...) **se refere a apenas um expropriado**" e naquela mesma folha 59, ao final afirma que elaborou os cálculos conforme individualização e critérios determinados na r. sentença "deixando todos os valores atualizados para a data do depósito efetuado em 05/2002".
Resta incontroverso que os valores constantes na cópia de folhas 60 destes autos são os remanescentes (R$ 29.175,70) atualizados - destaque-se - pela própria contadoria, até 05/2002, os quais a expropriante corretamente atualiza para o mês de março de 2006 (R$ 55.646,48) (fls. 76, 77), quando efetua o deposita aos 22.03.2006 (fls. 78).
A atualização dos depósitos correspondentes à indenização no caso dos autos deve se dar na data da efetiva disponibilização aos expropriados.
Na esteira desse entendimento, precedentes do Superior Tribunal de Justiça
"ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. JUROS COMPENSATORIOS. (...) INCIDENCIA. TERMO "AD QUEM".(...). OS JUROS COMPENSATORIOS SÃO DEVIDOS A TAXA DE DOZE POR CENTO AO ANO, TENDO POR "DIES A QUO" DE INCIDENCIA, NA DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA, A ANTECIPADA OCUPAÇÃO DO IMOVEL, E POR **"DIES AD QUEM" A DATA DO EFETIVO PAGAMENTO DA INDENIZAÇÃO FIXADA EM JUIZO**. PRECEDENTE. RECURSO PROVIDO, A UNANIMIDADE." (RESP 199100195200, DEMÓCRITO REINALDO, STJ - PRIMEIRA TURMA, 20/06/1994) (grifei)

Dessa forma devem prevalecer os dois depósitos cujas guias se encontram juntadas haja vista que conforme a própria decisão agravada traz no seu terceiro parágrafo já terem as partes concordado sobre o valor depositado nos autos.

Por todo o exposto deve ser provido o presente recurso de agravo de instrumento para ser reformada a r. decisão (cópia às fls. 129) no tópico "em que se constatou que a parte expropriante depositou valores acima da condenação" na forma como fundamentei anteriormente.
Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º-A, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.
Por todo o exposto, com supedâneo no artigo 557 , caput, do Código de Processo Civil, julgo monocraticamente o feito e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento para reformar a r. decisão agravada na forma como fundamentei.
Intimem-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018441-29.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.018441-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	CARLOS VIEIRA DA SILVA e outro
	:	OSVALDO APARECIDO CAETANO
ADVOGADO	:	JOSE ROBERTO SILVEIRA BATISTA e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE'	:	IND/ E COM/ DE DOCES VILA NOVA LTDA e outro
	:	ELIANA APARECIDA COSTA DA SILVA
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	2003.61.05.007237-9 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO
O presente agravo de instrumento foi interposto por Carlos Vieira da Silva e outro contra a r. decisão do MM. Juiz Federal de Campinas/SP pela qual, em autos de execução fiscal, foi rejeitada exceção de pré-executividade e deferido pedido relativo à penhora dos ativos financeiros do co-agravante Osvaldo Aparecido Caetano por meio do Sistema BACEN JUD.
Negado seguimento ao recurso por este relator, pela decisão de fls. 104/111, os agravantes interpuseram recurso de embargos de declaração às. fls. 113/120.
Conforme as informações prestadas pelo Juízo *a quo* às fls. 122/124, verifica-se que, nos autos dos embargos à execução, processo de nº 00076357920104036105, foi proferida sentença de procedência, para excluir os embargantes do pólo passivo do processo de execução (autos nº 2003.61.05.0072367-9), por ausência de legitimidade passiva, pelo que restou superada a questão discutida na objeção de pré-executividade e, conseqüentemente, neste feito, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento, afigurando-se inócuo, inclusive, o julgamento dos embargos de declaração.
Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso
Publique-se.
Intime-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010776-93.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.010776-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE : MARIO LUIZ FERNANDES
ADVOGADO : WALKER OLIVEIRA GOMES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : VIPA VIACAO PANORAMICA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2005.61.09.000146-0 3 Vr PIRACICABA/SP
DECISÃO
O presente agravo de instrumento foi interposto por Mário Luiz Fernandes contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 3ª Vara de Piracicaba/SP pela qual, em autos de embargos à execução fiscal, indeferiu a produção de prova pericial contábil.
Conforme as informações prestadas pelo Juízo *a quo* às fls. 128/132, nos autos dos embargos à execução, processo de nº 2005.61.09.000146-0, foi proferida sentença de procedência, para excluir o embargante do pólo passivo do processo de execução (autos nº 2003.61.09.003706-8), pelo que restou superada a questão incidental discutida neste feito, carecendo, destarte, de objeto o presente agravo de instrumento.
Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso
Publique-se.
Intime-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028807-59.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028807-2/SP
RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ALESSANDRA REGINA DINIZ
ADVOGADO : PHELIPE VICENTE DE PAULA CARDOSO (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00137953820104036100 26 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Alessandra Regina Diniz, em face da decisão que deferiu liminarmente o pedido de reintegração de posse de imóvel adquirido através do Programa de Arrendamento Residencial - PAR.
Informa que a Caixa Econômica Federal ajuizou demanda com pedido de reintegração de posse do imóvel em que reside a agravante, tendo em vista a ausência do pagamento de algumas das parcelas referentes ao contrato regido pelo Programa de Arrendamento Residencial.
Alega que as medidas judicias envolvendo o PAR devem ser tomadas com a observância do direito fundamental à moradia. Diz que, em que pese o artigo 9º da Lei nº 10.188/01 falar de esbulho, a causa imediata a ensejar a propositura da reintegração de posse é o inadimplemento contratual, razão pela qual a ação proposta é inadequada.
Requer a antecipação da tutela, a fim de que a agravada não seja reintegrada liminarmente na posse do imóvel em que reside a agravante. Subsidiariamente, caso não acolhida a tutela, que a desocupação seja acompanhada por assistente social nomeada e de confiança do juízo.
Decido.
Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição do recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Por outro lado, cumpre destacar que é posição do Superior Tribunal de Justiça que afirmada a necessidade da justiça gratuita, não pode o órgão julgador declarar deserto o recurso sem se pronunciar sobre o pedido de gratuidade, de forma que, caso venha a ser este indeferido, então deverá ser oportunizado à parte o recolhimento do preparo (RESP 440007).
A Lei n.º1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, dispondo que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família - artigo 4º. Determina, ainda, que há presunção de pobreza, presunção esta relativa, que poderá ser afastada mediante prova em contrário.
Assim é que entendo pela concessão da gratuidade somente para que se processe o presente recurso, independentemente do recolhimento do preparo, evitando-se, com isso, suprimir grau de jurisdição.
Quanto ao mérito, cumpre sinalizar que o agente financeiro ajuizou ação de rescisão contratual, com vistas a obter, em antecipação dos efeitos da tutela, a reintegração da posse.
A Lei nº 10.188, de 12 de fevereiro de 2001, criando o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, instituiu o arrendamento residencial com opção de compra para atendimento exclusivo da necessidade de moradia da população de baixa renda, no intuito de assegurar o direito previsto pelo artigo 6o da Constituição Federal.
Não obstante, o artigo 9o da referida Lei previu, na hipótese de inadimplemento das obrigações contratuais, superado o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, a configuração do esbulho possessório, autorizando o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.
Na esteira do comando legal em comento, a cláusula 20ª do contrato de arrendamento autoriza a arrendadora a rescindir o ajuste, notificando os arrendatários para que, em prazo determinado, devolvam o imóvel arrendado, sob pena de caracterização de esbulho possessório, circunstância autorizadora da propositura da ação de reintegração de posse.
Como se vê, procedida a regular notificação do arrendatário acerca da rescisão contratual e da requisição de devolução do imóvel, persistindo o inadimplemento no pagamento das prestações avençadas, não há que se inquinar de ilegal a demanda de reintegração de posse ajuizada pela CEF, tendo em vista a caracterização do esbulho possessório.
Vale dizer, o inadimplemento contratual ocasiona o término da relação jurídica firmada, de modo que a permanência do arrendatário no imóvel caracteriza o esbulho possessório, tendo em vista a posse precária.
É o entendimento sufragado por este Egrégia Corte, a saber:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES EM ATRASO E DOS ENCARGOS NÃO REALIZADOS. ESBULHO POSSESSÓRIO CONFIGURADO. POSSE INJUSTA. REINTEGRAÇÃO NA POSSE DO IMÓVEL.
1. A Lei nº 10.188/07, que institui o Programa de Arrendamento Residencial, prevê no artigo 9º que, diante do inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.
2. Não realizados o pagamento das prestações em atraso e dos encargos, torna-se injusta a posse a ensejar a propositura da competente ação de reintegração de posse.
3. Agravo improvido.
4. Agravo regimental prejudicado."
(AG 2007.03.00.069845-7/SP, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, Primeira Turma, j. 15.01.2008, v.u)

"AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE PELA CEF - PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR), LEI 10.188/2001 - INADIMPLEMENTO DAS OBRIGAÇÕES A IMPLICAR ESBULHO POSSESSÓRIO - LEGALIDADE - OBSERVÂNCIA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL - INOPONIBILIDADE DO CÓDIGO CONSUMERISTA - PROCEDÊNCIA AO PEDIDO. 1. Pacifica esta E. Corte no sentido do exercício legítimo de domínio imobiliário pelo proprietário, como a CEF, na espécie, a também abranger, portanto, sua reintegração na posse, como aqui postulada, art. 928, CPC. 2. Patenteado o inadimplemento do pólo apelante, assim a o ratificar no corpo de seu recurso, bem como a ter a CEF procedido com lisura, pois notificou a mutuária, em nenhum momento a requerida descaracterizou sua condição de devedora, perante a recorrida, ou ofertou argumentos plausíveis para o insucesso do pleito economiário. 3. Não desafiando a Lei 10.188/2001, que instituiu o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, a dogma como o do devido processo legal, inciso LIV do art. 5º, CF, de rigor a manutenção da r. sentença, consoante remansosa jurisprudência. Precedentes. 4. Veemente não cumpre a parte recorrente com sua missão, em face dos hígidos elementos conduzidos pela CEF, data venia. 5. A invocação ao Código Consumerista, como óbice à retomada, também se ressente de consistência mínima a respeito. 6. A especialidade da operação em tela somente reforça sua sujeição às cláusulas contratuais precisamente construídas e alvo de aquiescência pelo próprio ente apelante. 7. Se vem a parte credora a Juízo e narra, com base em elementos documentais, o descumprimento do que avençado, em sede de Programa de Arrendamento Residencial, patente que incumba à parte devedora demonstrar não se esteja a verificar qualquer inadimplência, ao plano em tese das discussões aqui figuradas exemplificativamente - o que, nos autos, ao contrário se dá. 8. Não se discute a função social que a propriedade deve observar, vez que a decorrer o presente litígio de habitacional programa emanado do próprio Poder Público, o qual a tê-lo instituído visando a atender a determinada classe populacional, aflorando cristalino não se prometeu "o melhor dos mundos" para os cidadãos que desejam fazer parte do projeto. 9. Na parte final do dispositivo da r. sentença, expressamente asseverou o E. Juízo a quo que a parte ré a gozar do benefício da Gratuidade Judiciária, o que a ser suficiente para que a execução dos honorários advocatícios seja obstada, nos termos do artigo 12, Lei 1.060/50. 10. Improvimento à apelação. Procedência ao pedido."

(AC 200761190056546, JUIZ SILVA NETO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/11/2010)

In casu, verfica-se que a agravante não quitou as prestações do acordo, permanecendo inerte mesmo após a regular notificação, sendo de rigor, dessa forma, o indeferimento do pedido.
Quanto ao acompanhamento do processo de desocupação do imóvel por uma assistente social, depreendo que a pretensão deva ser analisada no juízo de primeiro grau, cabendo salientar a inexistência de pedido até o presente momento nos autos.
Desta feita, julgo monocraticamente e **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Intimem-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se o Ministério Público Federal.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037380-86.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037380-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	:	EDITORA DIDACTRON LTDA
PARTE RE'	:	OLIVIO MANZON e outro
	:	LEONARDO LUIZ MANZON
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	04596128719824036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da decisão que, em sede de execução fiscal, excluiu, de ofício, os sócios da sociedade empresária do polo passivo da demanda.
Relata a União (Fazenda Nacional) que a execução fiscal decorre da ausência do depósito de parcelas concernentes ao FGTS, e sustenta que a sociedade empresária executada, por tratar-se de sociedade limitada, submete-se às prescrições do Decreto nº 3.708/1919 e do novo Código Civil, que preveem a responsabilização pessoal dos administradores pelos atos praticados com excesso de mandato e com violação da lei ou contrato. Desse modo, ressalta que Lei nº 8.036/90, no art. 23, prevê expressamente que a falta de recolhimento do FGTS configura infração à lei, de modo a conduzir a responsabilização pessoal dos administradores da empresa executada. Além disso, ressalta que a dissolução irregular da empresa, caracterizadora da confusão patrimonial, justifica a responsabilização dos sócios.
Requer a concessão da antecipação da tutela recursal para que os mantidos no pólo passivo da execução fiscal.
Decido.
Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição do recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.
Vale frisar, neste ponto, que a sociedade empresária executada foi autuada em decorrência da ausência de depósito, nas épocas próprias, em conta vinculada, da importância correspondente à remuneração paga ao empregado, optando ou não pelo regime do FGTS.
Desse modo, tratando-se de contribuições ao FGTS, aplica-se o procedimento de execução fiscal (Lei nº 6.830/80).
Ocorre que, apesar da execução obedecer aos ditames da Lei nº 6.830/80, de acordo com precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, os valores das contribuições devidas ao FGTS não têm natureza tributária, afastando-se, por conseguinte, a incidência da norma prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional.
Essa questão, cabe mencionar, já foi apreciada por esta E. Corte:
"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO NA RELATORIA DO FEITO. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INEXATIDÃO MATERIAL CORRIGIDA. CONTRADIÇÃO ELIMINADA. OMISSÃO SUPRIDA.
(...) 4. O art. 135, III, do Código Tributário Nacional não se aplica às contribuições devidas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, uma vez que elas não possuem natureza tributária. Precedentes do STJ.
(...)
(TRF 3ª Região; AG 136286/ SP; 2ª Turma; Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos; DJU 18/02/2005, p. 275)"

Não obstante, em se tratando a executada de Sociedade Limitada e o débito constituído na vigência do Decreto nº 3.708, de 10.01.1919, aplica-se, ao caso vertente, o seu artigo 10, que preceitua:
"Art. 10. Os sócios gerentes ou que derem o nome á firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contrahidas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidaria e illimitadamente pelo excesso de mandato e pelos actos praticados com violação do contracto ou da lei."
Vê-se que, para a responsabilização dos sócios pelas dívidas da sociedade, basta a comprovação, entre outras hipóteses, da ocorrência de *infração à lei*.
Ora, o parágrafo 1º do artigo 23 da Lei n.º 8.036/90, com redação dada pela Medida Provisória n.º 2.197-43, de 24.08.2001, dispõe que constituem infrações para efeito da referida lei, "*não depositar mensalmente o percentual referente ao FGTS, bem como os valores previstos no art. 18 desta Lei, nos prazos de que trata o § 6º do art. 477 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT*".
Não bastasse, o Decreto n.º 99.684-90, ao consolidar as normas regulamentares do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, disciplinou em seu artigo 47 que constituem *infração à supramencionada lei* a falta de depósito mensal referente ao FGTS.
Assim, tratando-se o recolhimento das verbas devidas ao FGTS de obrigação *ex lege* e como a responsabilização dos sócios depende, entre outras hipóteses, da comprovação de infração à lei, entendo que o sócios devem ser incluídos no pólo passivo da execução fiscal.
Esse entendimento, vale referir, foi consagrado em recente julgamento emanado pela 5ª Turma deste E. Tribunal, cujo acórdão está assim ementado:
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCLUSÃO DO SÓCIO DA EXECUTADA DO PÓLO PASSIVO. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. INCONTROVERSA SUA NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 135 DO CTN. DEVEDORA É SOCIEDADE LTDA. OMISSÃO NO RECOLHIMENTO NA VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 3.708/19. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO. OMISSÃO NO RECOLHIMENTO É INFRAÇÃO À LEI. EXTINÇÃO IRREGULAR E INSOLVÊNCIA DA EMPRESA. PROVA DO EXERCÍCIO DA GERÊNCIA.
- Não houve afronta ao inc. IX do art. 93 da CF, porquanto o MM Juízo a quo, expôs o posicionamento jurisprudencial do qual compartilha. Inexiste qualquer contradição entre as premissas e a conclusão.
- Débito do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, criado pela Lei nº 5.107/66 com fundamento no art. 7º, inc. III, da CF/88. Natureza indenizatória de relação trabalhista. Versão de garantia de estabilidade no emprego. Não é receita do poder público, mas integra o patrimônio dos trabalhadores. Por sua natureza típica de direito privado, não se subsume nas normas tributárias. Inaplicável o artigo 135 do CTN.
- Devem ser observadas a natureza da pessoa jurídica e a época em que ocorreu a omissão (tempus regit actum). Descabidas as invocações da Lei das S.A. e do novo Código Civil. Ela é SOCIEDADE por cotas de responsabilidade limitada e o período é de 08.75 a 09.76. Vigência da responsabilização dos sócios perante terceiros prevista no art. 10 do Decreto nº 3.708/19 nos casos de infração à lei e aos estatutos.
- Configurada a infração à lei, pois o recolhimento do FGTS constitui obrigação ex lege, conforme a jurisprudência.
- Há fortes indícios de dissolução irregular. A executada não consta no CNPJ/MF, pelo menos desde 11.84, não está em sua sede, não possui veículo em seu nome. Assim, está autorizado o redirecionamento da cobrança do débito para os dirigentes responsáveis pela sua constituição. Impertinente a inclusão de Alexandre Pinheiro Leitão e Marilene Fernandes Leitão, porquanto o artigo 133 do CTN aplica-se somente aos débitos tributários e não deram causa à dívida. Os registros da JUCESP demonstram que a gerência era exercida por Manoel Antônio Gonçalo e Olga Uzun Gonçalo. Deve constar "espólio de Olga Uzun Gonçalo", porquanto seu falecimento não exime seus herdeiros de responderem no limite do patrimônio transferido, ex vi do art. 1.796 do Código Civil de 1916, vigente à época.
- Preliminar rejeitada. Agravo de instrumento provido."
(TRF 3ª Região; AG - 242525/SP; 5ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nabarrete; DJU 08/08/2006; p. 489)
Além disso, da análise dos autos, verifico que a executada não foi localizada na diligência para citação (fls. 34 e 55), o que, segundo a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 200801469415, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, 12/02/2009), representa indício de dissolução irregular.
Logo, conforme previsto em lei (Decreto nº 3.708/1919, artigo 10) o sócio responde solidária e ilimitadamente, uma vez caracterizada a dissolução irregular da sociedade em questão.
Esse entendimento, vale referir, foi consagrado em julgamento emanado pela 1ª Turma do Colendo Superior Tribunal de Justiça, cujo acórdão está assim ementado:
PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS . REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIO S. INOCORRÊNCIA DE JULGAMENTO EXTRA-PETITA. DIREITO INTERTEMPORAL. TEMPUS REGIT ACTUM. ART. 10 DO DECRETO 3.708/19. dissolução irregular . POSSIBILIDADE.
1. Não importa julgamento extra petita a adoção, pelo juiz, de fundamento legal diverso do invocado pela parte, sem modificar a causa de pedir. Aplicação do princípio jura novit curia (AgRg no Ag 751828/RS, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 26.06.2006; AGRESP 617941/BA, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ de 25.10.2004).
2. Segundo o princípio de direito intertemporal tempus regit actum, aplica-se ao fato a lei vigente à época de sua ocorrência. No caso, ocorrida a dissolução irregular da sociedade por quotas de responsabilidade limitada antes da entrada em vigência do Código Civil de 2002, a responsabilidade dos sócio s, relativamente ao fato, fica submetida às disposições do Decreto 3.708/19, então vigente.

3. A jurisprudência do STJ é no sentido de que a dissolução irregular enseja a responsabilização do sócio -gerente pelos débitos da sociedade por quotas de responsabilidade limitada, com base no art. 10 do Decreto nº 3.708/19. Precedente: REsp 140564/SP, 4ª T., Min. Barros Monteiro, DJ 17.12.2004.
4. Recurso especial a que se nega provimento.
(RESP 200400638570, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA TURMA, 28/09/2006)
Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.
Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para que os sócios sejam mantidos no pólo passivo da execução fiscal.
Dê-se ciência.
Após, cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Expediente Nro 7698/2011

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028908-42.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.028908-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE	:	TCOOP COOPERATIVA DE TRABALHO E SERVICO EM TECNOLOGIA DA INFORMACAO
ADVOGADO	:	MANOEL RODRIGUES
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de mandado de segurança impetrado por TCOOP - COOPERATIVA DE TRABALHO E SERVIÇO EM TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO PAULO visando à declaração de inexistência de relação jurídico tributária capaz de obrigar-lhe a sofre a retenção da COFINS, nos moldes exigidos pela MP 2158-35 e leis ordinárias 9.718/98 e 10.833/03 sobre os atos cooperativos próprios de suas finalidades, ou seja, sobre suas faturas, mantendo-se a isenção concedida pelo art. 6º, I, da LC 70/91.
Alternativamente, pugna pela dedução dos valores repassados aos associados, nos moldes do art. 15 da MP 2158-35
A liminar foi indeferida, desfiando a interposição de agravo de instrumento, o qual restou convolado em retido.
O M.M Juízo "a quo" concedeu a segurança pleiteada para o fim de reconhecer a não incidência da COFINS somente sobre os atos cooperados praticados nos moldes da definição contida no art. 79 da Lei 5764/71, mesmo após o advento das Leis 9.718/98 e 10.833/03, que não revogaram o dispositivo legal, sem a retenção na fonte dos valores pelo terceiro responsável.
Sentença sujeita ao reexame necessário.
Em apelação, a União Federal pugna pela reversão do julgado.
O Ministério Público Federal, em seu parecer, opina pelo improvimento do recurso e da remessa oficial.
É o sucinto relatório. Decido.
De início, não conheço do agravo retido, negando-lhe seguimento, em razão de ausência do pressuposto formal específico a que se refere o art. 523 do CPC.
De início, cumpre ressaltar que no direito positivo dispõem sobre a substituição tributária, entre outros, os seguintes dispositivos:

"§ 7º do artigo 150 da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 3, de 17/03/93:

"A lei poderá atribuir a sujeito passivo de obrigação tributária a condição de responsável pelo pagamento de impostos ou contribuição, cujo fato gerador deva ocorrer posteriormente, assegurada a imediata e preferencial restituição da quantia paga, caso não se realize o fato gerador presumido."

Código Tributário Nacional:

"Art. 121. Sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária.
Parágrafo único. O sujeito passivo da obrigação principal diz-se:
I - contribuinte, quando tenha relação pessoal e direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador;
II - responsável, quando, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei."
"Art. 128. Sem prejuízo do disposto neste capítulo, a lei pode atribuir de modo expresso a responsabilidade pelo crédito tributário a terceira pessoa, vinculada ao fato gerador da respectiva obrigação, excluindo a responsabilidade do contribuinte ou atribuindo-a a este em caráter supletivo do cumprimento total ou parcial da referida obrigação."

Despicienda, portanto, a existência de vínculo direto entre o substituto tributário e o fato gerador do tributo. Basta que haja relação com o fato imponível e previsão legal expressa.
Conveniente assinalar que não se pode confundi-lo com o responsável por transferência, tratado pelo art. 128 do CTN. Tal distinção se apresenta com maior clareza quando do confronto com o estatuído no art. 121, inciso II, do mesmo diploma.
Apenas para ilustrar, transcrevo o seguinte julgado:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ICMS. ANTECIPAÇÃO. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. LEGALIDADE. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MULTA. CTN, ARTIGOS 114, 116, 117, 119, 128, 165, 167 E 168. PRESCRIÇÃO. DECRETO-LEI 406/68. CPC, ARTIGO 535, I E II. SÚMULA 98/STJ.
1. Existe diferença ontológica entre o substituto legal tributário e o responsável tributário, o primeiro sem vinculação com o fato gerador e o segundo vinculado. Porém, a eleição legal do substituto tributário o obriga a pagar o tributo, obrigação alheia ao fato gerador da obrigação tributária. A questão de saber quem suporta o encargo é de natureza econômica, sem aprisionamento ao fenômeno jurídico debatido. Precedentes do STF e STJ.
2. Exame da prescrição prejudicado em face da legalidade da substituição tributária e improcedência do pedido de restituição de indébito.
3. A aplicação de multa, no caso, conflita com a Súmula 98/STJ. 4. Recurso parcialmente provido.
(RESP/STJ 132130/MG; Data da decisão: 16/11/1999; DJ 27/03/2000, pág. 66 - Relator: Min. MILTON LUIZ PEREIRA)

Não se alegue, por outro lado, a inexistência de qualquer vínculo da Impetrante com o fato gerador da contribuição, pois a prestação de serviços ao terceiro estabelece a relação jurídica necessária à incidência tributária.
Desse modo, o artigo 30, da Lei nº 10.833/03, trata tão-somente de mera técnica fiscal concernente ao recolhimento das exações que menciona, inexistindo, desta feita, instituição indevida de empréstimo compulsório.
Ademais, o art. 246 da CF veda a adoção de medida provisória na regulamentação de artigo cuja redação tenha sido alterada por meio de emenda promulgada entre 1º de janeiro de 1995 até a promulgação da emenda 32/01.
Nesse sentir, percebo que a lei 10.833/03, neste específico ponto, não está a regulamentar preceito constitucional, porquanto retenção de tributos não faz parte do rol de institutos tratados pela Carta Magna, sobretudo em relação ao art. 195, inciso I, alterado pela EC 20/98.
Portanto, não padece de inconstitucionalidade a retenção imposta pelo referido ato normativo em face do art. 246 da CF, tendo em vista que o instituto retro mencionado não encontra previsão no texto constitucional, razão pela qual a norma legal não regulamenta o texto constitucional de modo a ensejar a vedação imposta.
Ademais, entendo que a Lei nº10.833/03 não infringiu o disposto no artigo 146, inciso III, "a", da CF, haja vista que mencionado preceito constitucional exige a edição de Lei Complementar em relação a fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes relativamente aos impostos discriminados na Constituição Federal, restando silente quanto às contribuições sociais de que tratam os artigos 195 e 239 da Carta Magna.
No que tange à natureza do ato praticado pela apelante (se cooperado ou não), preceitua o art. 79 da Lei 5.764/71 que atos cooperativos são aqueles praticados entre as cooperativas e seus associados e pelas cooperativas entre si quando associadas.
Denota-se das operações realizadas, que estas se configuram como ato não-cooperado por se tratarem de prestações de serviços entre a cooperativa e terceiros, estando fora do enquadramento de ato cooperado já ressaltado alhures.
Desse modo, não há nem que se discutir se o ato cooperado deve ou não ser tributado pois as relações jurídicas subjacentes revelam sua natureza não-cooperada, por consistirem negócios firmados entre cooperativa e não associados, possuindo nítido caráter mercantil, ensejando a ocorrência no fenômeno contábil faturamento, justamente a base de cálculo da COFINS.
Na mesma toada, vem decidindo o STJ, conforme se observa da ementa a seguir transcrita:

TRIBUTÁRIO. COFINS. ISENÇÃO. SOCIEDADE COOPERATIVA. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. ATOS COOPERATIVOS FIRMADOS COM TOMADORES DE SERVIÇOS. TRIBUTAÇÃO. PIS E COFINS.
1. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça apreciar matéria de cunho constitucional - revogação por lei ordinária (Lei 9.430/96) da isenção da COFINS concedida às sociedades civis, pela LC 70/91 -, de competência exclusiva da Suprema Corte, nos termos do artigo 102 da Constituição Federal.
2. O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que os atos praticados pela cooperativa com terceiros não se inserem no conceito de atos cooperativos e, portanto, estão no campo de incidência da contribuição ao PIS e à COFINS. Ato cooperativo é aquele que a cooperativa realiza com os seus cooperados ou com outras cooperativas. Esse é o conceito que se depreende do disposto no art. 79 da lei que institui o regime jurídico das sociedades cooperativas - Lei n. 5.764/71.3. Recurso especial não conhecido.
(REsp 1192187/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 17/08/2010)

Por fim, inexiste ofensa ao Princípio da Hierarquia das Leis no tratamento da matéria por lei ordinária.
Hodiernamente, prevalece, tanto na jurisprudência como na doutrina, entendimento segundo o qual não há hierarquia entre lei ordinária ou de natureza complementar mas apenas campos de incidência normativa diversos.
O STF não discrepa de tal orientação, nos termos do aresto a seguir transcrito:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. SOCIEDADE CIVIL DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PROFISSIONAIS. CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS. POSSIBILIDADE DE REVOGAÇÃO DE ISENÇÃO POR LEI ORDINÁRIA. CONTROVÉRSIA CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. Inexistência de afronta ao princípio da hierarquia de leis. Previsão constitucional da Cofins: possibilidade de regulamentação por lei ordinária. 2. Inadmissibilidade de modulação de efeitos.
(AI 636980 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 20/10/2009, DJe-218 DIVULG 19-11-2009 PUBLIC 20-11-2009 EMENT VOL-02383-07 PP-01509)
EMENTA Agravo regimental em recurso extraordinário. Competência do Relator. COFINS. Isenção concedida pela Lei Complementar nº 70/91. Constitucionalidade da revogação pela Lei Ordinária nº 9.430/96. Modulação dos efeitos. Impossibilidade. Plenário. 1. É competente o Relator (artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e artigo 21, parágrafo 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal) para negar seguimento "ao recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". 2. Constitucionalidade da revogação, pelo artigo 56 da Lei nº 9.430/96, da isenção para o recolhimento da COFINS, concedida, na forma do artigo 6º, inciso II, da Lei Complementar nº 70/91, às sociedades civis prestadoras de serviços de profissão legalmente regulamentada. 3. Impossibilidade de aplicação da modulação dos efeitos dessa decisão. 4. Agravo regimental desprovido.
(RE 537723 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 15/12/2009, DJe-022 DIVULG 04-02-2010 PUBLIC 05-02-2010 EMENT VOL-02388-05 PP-00892)

In casu, todas as contribuições sociais voltadas ao financiamento da seguridade social (art. 195 da CF/88), diferentemente dos impostos, tem regulação conferida às leis ordinárias, inclusive quanto ao fato gerador, base de cálculo e contribuintes.
Ademais, a outorga de isenção não significa necessariamente o tratamento adequado a que se refere o art. 146, III, "c", da CF/88, não impedindo, desse modo, a revogação da isenção da COFINS às cooperativas, conforme entendimento já sufragado pelo STF (RE 141800/SP, DJ 03/10/1997, p. 42939).
Quanto à Lei 9.718/98, imperioso destacar que o pedido cinge-se nos atos próprios da finalidade do impetrante.
É certo também que a inconstitucionalidade deste ato normativo alcança apenas a ampliação da base de cálculo, de modo que tudo cujo âmbito escape da prestação de serviços, venda de bem ou combinação de ambos decorrentes do objeto social não constitui fato gerador da COFINS, ao menos até o advento da Lei 10.833/03. (REsp 1018117/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2008, DJe 19/12/2008)
Portanto, os atos jurídicos sujeitos à apreciação judicial nestes autos são objeto de tributação da COFINS, seja em razão da LC 70/91, seja por conta das leis que lhe sucederam.
Quanto à dedução dos valores repassados aos associados, o STJ coaduna do entendimento no sentido de sua impossibilidade, sob de o Poder Judiciário atuar como legislador positivo, em total desrespeito do Princípio da tripartição dos Poderes.
À guisa de ilustração, o julgado a seguir colacionado:

TRIBUTÁRIO - COOPERATIVAS DE TRABALHO MÉDICO E ASSEMELHADOS - PIS E COFINS - ATOS PRATICADOS COM NÃO-ASSOCIADOS: INCIDÊNCIA - PRECEDENTES.
1. É legítima a incidência do PIS e da COFINS, tendo como base de cálculo o faturamento das cooperativas de trabalho médico, conceito que restou definido pelo STF como receita bruta de mercadorias, de mercadorias e serviços

e de serviços de qualquer natureza, por ocasião do julgamento da ADC 01/DF e mais recentemente, dos Recursos Extraordinários 346.084/PR, 357.950/RS, 358.273/RS e 390.840/MG, dentre outros.
2. De igual maneira, na linha da jurisprudência da Suprema Corte, o adequado tratamento tributário ao ato cooperativo, a que se refere o art. 146, III, "c", da Carta Magna e o tratamento constitucional privilegiado a ser concedido ao ato cooperativo não significam ausência de tributação.
3. Reformulação do entendimento da Relatora nesse particular.
4. A partir dessas premissas, e das expressas disposições das Leis 5.764/71 e LC 70/91, e ainda do art. 111 do CTN, não pode o Poder Judiciário atuar como legislador positivo, criando isenção sobre os valores que ingressam na contabilidade da pessoa jurídica e que, posteriormente, serão repassados a seus associados, relativamente às operações praticadas com terceiros.
5. Apenas sobre os atos cooperativos típicos, assim entendidos como aqueles praticados na forma do art. 79 da Lei 5.764/71 não ocorre a incidência de tributos, consoante a jurisprudência consolidada do STJ.
6. Recursos especiais não providos.
(REsp 1081747/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 29/10/2009)

Isto posto, nego seguimento ao agravo retido, nos termos do art. 557 do CPC, e dou provimento do recurso da União e à remessa oficial, com supedâneo no § 1º-A do mesmo dispositivo legal.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008490-26.2004.4.03.6119/SP
2004.61.19.008490-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA	:	ANDRESA VIEIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	RÔMER MOREIRA SOARES e outro
PARTE RÉ	:	Universidade de Guarulhos UNG
ADVOGADO	:	PAULA SATIE YANO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP

DECISÃO
Cuida-se de mandado de segurança por meio do qual o impetrante visa à compensação das faltas ocorridas no período de 18/09/2004 a 20/10/2004, assegurando o acesso a todas as atividades, em especial a realização dos exames e agendamento daqueles que porventura já tenham ocorrido.
Sustenta que no 4º semestre do curso de ciências biológicas foi reprovada por faltas, embora tenha logrado êxito nas atividades curriculares, obtendo média para ser aprovada.
Entretanto, narra que suas ausências decorrem de força maior, pois sua genitora encontrava-se debilitada em nosocômio, necessitando de seu acompanhamento ininterrupto.
Após o processamento do feito e concessão parcial da liminar, o Juízo de origem concedeu a segurança pleiteada.
Decorrido "in albis" o prazo para recurso, os autos subiram por força do reexame necessário.
O MPF, em seu parecer, opina pela manutenção da sentença.
É o sucinto relatório. Decido.
O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do CPC.
Com efeito, o particular atua, na prestação de ensino superior, com o fito de lucro, exercendo um serviço público cujo exercício seria dever do Estado (art. 205, CF), constituindo-se em *interesse primário do corpo social*, mas que, apesar de imprescindível, o Estado não consegue desempenhá-lo de modo absoluto, de modo que pode ser delegado a terceiros.
Por sua vez, a Constituição Federal assegura às universidades a autonomia didático-científica e de gestão financeira e patrimonial, desde que cumpridas as normas gerais da educação nacional (artigos. 207, "caput" e 209, inciso I, CF).
Malgrado os preceitos legais e regimentais a respeito da controvérsia, subjaz a esta lide uma outra questão de igual relevo, qual seja, a proteção à boa fé objetiva do impetrante e o respeito à segurança jurídica nas relações sociais.
Verifica-se pela análise dos autos, que a concessão da liminar, posteriormente confirmada pela sentença, tornou irreversível o ato amparado pela decisão judicial, ante o decurso de tempo apto a conclusão do curso pelo impetrante.
Sendo assim, operou-se na espécie situação fática consolidada pelo transcurso de tempo, uma vez que o aluno, após o abono de suas faltas, seguiu regularmente suas atividades acadêmicas tidas como seqüência lógica daquela chancelada pelo Pode Judiciário através da concessão do provimento pleiteado nestes autos.
Com efeito, uma decisão que viesse a prover o reexame necessário, a esta altura dos acontecimentos, certamente frustraria uma expectativa legítima do impetrante.

Nesta mesma linha de pensar, não se pode impingir ao aluno que teve assegurado seu direito ao prosseguimento do curso, por força de decisão judicial, outro provimento que venha a reformar o anterior, declarando a insubsistência de seu direito e anulando todos os atos praticados e já consolidados pelo tempo.
Neste sentido são as decisões de nossos tribunais, conforme se verifica dos arestos transcritos a seguir:
ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. ABONO DE FALTAS E TRABALHOS DOMICILIARES. ALUNO QUE SE AUSENTOU PARA ACOMPANHAR A CÔNJUGE EM TRATAMENTO DE DOENÇA GRAVE (NEOPLASIA MAMÁRIA) FORA DO TERRITÓRIO NACIONAL. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. ANALOGIA.
1. A interpretação da norma administrativa, mercê da proteção do interesse público, privilegia valores constitucionais elevados, como o da dignidade da pessoa humana e da razoabilidade da norma.
2. O art. 1º, do Decreto-lei n.º 10.44/69 que dispõe sobre o tratamento excepcional para os alunos acometidos por enfermidades preceitua que: "São considerados merecedores de tratamento excepcional os alunos de qualquer nível de ensino, portadores de afecções congênitas ou adquiridas, infecções, traumatismo ou outras condições mórbitas, determinando distúrbios agudos ou agudizados, caracterizados por: a) incapacidade física relativa, incompatível com a freqüência aos trabalhos escolares; desde que se verifique a conservação das condições intelectuais e emocionais necessárias para o prosseguimento da atividade escolar em novos moldes e b) ocorrência isolada ou esporádica;c) duração que não ultrapasse o máximo ainda admissível, em cada caso, para a continuidade do processo pedagógico de aprendizado, atendendo a que tais características se verificam, entre outros, em casos de síndromes hemorrágicos (tais como a hemofilia), asma, cartide, pericardites, afecções osteoarticulares submetidas a correções ortopédicas, nefropatias agudas ou subagudas, afecções reumáticas, etc."
3. Mercê de o referido diploma previr o abono de faltas ou a concessão de regime especial de trabalho domiciliar ao próprio aluno acometido de enfermidades que impossibilite sua freqüência às aulas, conspiraria contra a ratio essendi da tutela da dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, III), da Lei de Diretrizes e Bases da Educação (Lei n.º 9.394/96), bem como, da Lei do Procedimento Administrativo (Lei n.º 9.784/99) e do Princípio da Razoabilidade vedar a extensão de referido benefício, em situações excepcionais, como a hipótese dos autos, em que o aluno ausentou-se para acompanhar o tratamento de doença grave - neoplasia mamária - de sua esposa, fora do território nacional, a qual, a posteriori, veio a falecer. 4. Merece censura o ato administrativo que não guarde uma proporção adequada entre os meios que emprega e o fim que a lei almeja alcançar. Isto porque a razoabilidade encontra ressonância na ajustabilidade da providência administrativa consoante o consenso social acerca do que é usual e sensato. Razoável é conceito que se infere a contrario sensu; vale dizer, escapa à razoabilidade "aquilo que não pode ser". 5. Em situações diversas e opostas essa Corte já decidiu que"(...) É lícita a extensão, por analogia, dos beneficios assegurados pelo DL 1.044/69, a estudante que deixou de freqüentar aulas, por se encontrar sob prisão preventiva, em razão de processo que resultou em absolvição (...)" (RESP n.º 45.522/SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 17.10.1994)
6. Deveras, e ainda que assim não bastasse, verifica-se que a sentença concessiva da segurança data de 17.12.2002 (publicada em 18.12.2002) e que, o recorrente colacionou às contra-razões de apelação o comprovante de pré-matrícula, datado de 13.01.2003 (fl. 110), onde no verso consta que "As faltas do acadêmico Roberto Gavião Gonzaga - GRM 965 no período de 20/07 a 29/09/2002 foram abonadas diante de liminar concedida nos autos n.º 2002.70.02.006683-0 da 1ª Vara Federal de Foz do Iguaçu-PR" e uma declaração datada de 17.02.2003 (fl. 113) do Diretor das Faculdades Unificadas de Foz do Iguaçu do mesmo teor.
7. Destarte, ainda que assim não bastasse, revela-se incontroverso que que a sentença concessiva da segurança data de 17.12.2002 (publicada em 18.12.2002), que o recorrente estava no 7º período quando se ausentou das aulas, no período de 20/07 a 29/09/2002 para tratamento de saúde de sua esposa, bem como, que o mesmo colou grau em 03.09.2004 (declaração de fl. 228) motivo pelo qual, adjunta-se à razoabilidade a aplicação da Teoria do Fato Consumado, um de seus fundamentos.
8. A Corte, à luz dos princípios anteriormente aludidos, tem firmado que as situações consolidadas pelo decurso de tempo devem ser respeitadas, sob pena de causar à parte desnecessário prejuízo e afronta ao disposto no art. 462 do CPC. Teoria do fato consumado. Precedentes da Corte: RESP 253094/RN, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ: 24/09/2001; MC 2766/PI, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJ: 27/08/2001; RESP 251945/RN, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ: 05/03/2001. 9. Recurso especial provido.
(RESP 200400654332, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, 27/06/2005)
PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. INSTITUIÇÃO PARTICULAR. INADIMPLÊNCIA. EFETIVAÇÃO DE MATRÍCULA. ARTS. 5º e 6º DA LEI 9.870/99. EXEGESE. PROVIMENTO LIMINAR. TEORIA DO FATO CONSUMADO. INADIMPLÊNCIA. SÚMULA 7/STJ.
1. Os alunos já matriculados, salvo quando inadimplentes, terão direito à renovação das matrículas, observado o calendário escolar da instituição, o regimento da escola ou cláusula contratual. (Art. 5º da Lei 9.870/99)
2. Deveras, são proibidas a suspensão de provas escolares, a retenção de documentos escolares ou a aplicação de quaisquer outras penalidades pedagógicas por motivo de inadimplemento, sujeitando-se o contratante, no que couber, às sanções legais e administrativas, compatíveis com o Código de Defesa do Consumidor, e com os arts. 177 e 1.092 do Código Civil Brasileiro, caso a inadimplência perdure por mais de noventa dias. (Art. 6º da Lei 9.870/99)
3. A exegese do dispositivos legais supramencionados revela a proibição da aplicação de penalidades pedagógicas, tais como a suspensão de provas escolares ou retenção de documentos escolares, inclusive, para efeitos de transferência para outra instituição de ensino, em decorrência do inadimplemento das mensalidades escolares.

4. A proibição da aplicação de penalidade como forma de coibir o aluno ao pagamento da mensalidade escolar, conduziu o legislador, objetivando impedir abusos e preservar a viabilidade financeira das instituições particulares de ensino, a excluir do direito à renovação da matrícula ou rematrícula os alunos inadimplentes.
5. A ora recorrida impetrou o mandado de segurança em 23.03.2004, tendo efetivado sua matrícula no último ano do curso de Enfermagem, por força de liminar, consoante se infere do voto condutor do acórdão recorrido.
6. Consumada a matrícula naquela oportunidade, a Recorrida permaneceu no curso, concluindo a matéria subseqüente, pelo que se impõe a aplicação da Teoria do Fato Consumado consagrada pela jurisprudência maciça do E. STJ.
7. As situações consolidadas pelo decurso de tempo devem ser respeitadas, sob pena de causar à parte desnecessário prejuízo e afronta ao disposto no art. 462 do CPC. Teoria do fato consumado. Precedentes da Corte: RESP 253094/RN, DJ: 24/09/2001; MC 2766/PI, DJ: 27/08/2001; RESP 251945/RN, DJ: 05/03/2001.
8. O Recurso Especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice contido na Súmula 07/STJ.
9. In casu, a conclusão do Tribunal de origem acerca da ausência da demonstração da inadimplência da ora recorrida, resultou do exame de todo o conjunto probatório carreado nos presentes autos. Consectariamente, infirmar referida conclusão implicaria sindicar matéria fática, interditada ao E. STJ em face do enunciado sumular n.º 07 desta Corte.
10. Recurso Especial desprovido.
(REsp 837.580/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2007, DJ 31/05/2007, p. 372)

Com efeito, considerando o caráter plenamente satisfativo do mandado de segurança impetrado e tendo se caracterizado a situação fática já consolidada no tempo, inviável a irreversibilidade da situação.
Isto posto, nego seguimento à remessa oficial, nos termos do art. 557, caput, do CPC.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002205-06.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.002205-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA	:	HUMBERTO SANTOS BARBOZA
ADVOGADO	:	AFONSO TEIXEIRA DIAS e outro
PARTE RÉ	:	Universidade Camilo Castelo Branco UNICASTELO
ADVOGADO	:	LEONARDO HENRIQUE FERREIRA FRAGA e outro
PARTE RÉ	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	TANIA RODRIGUES DO NASCIMENTO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO
Cuida-se de mandado de segurança por meio do qual o impetrante visa assegurar sua rematrícula no curso de graduação de farmácia, a assinatura do Termo Aditivo referente ao Financiamento Estudantil (FIES) com a Caixa Econômica Federal, além da inclusão de seu nome na lista de chamada do 1º semestre do ano letivo de 2006.
Após o processamento do feito e deferimento parcial da liminar, o Juízo de origem acolheu o pedido relativo à realização da remátricula no curso de farmácia, porém, denegou a segurança quanto à assinatura do Termo de Aditamento.
Decorrido "in albis" o prazo para recurso, os autos subiram por força do reexame necessário.
O MPF, em seu parecer, opina pelo improvimento da remessa oficial.
É o sucinto relatório. Decido.
O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do CPC.
Considerando os limites do reexame necessário, detenho-me ao pedido acolhido neste *mandamus*, vale dizer, a ordem para rematrícula do impetrante no curso de farmácia.
Nessa perspectiva, o particular atua, na prestação de ensino superior, com o fito de lucro, exercendo um serviço público cujo exercício seria dever do Estado (art. 205, CF), constituindo-se em *interesse primário do corpo social*, mas que, apesar de imprescindível, o Estado não consegue desempenhá-lo de modo absoluto, de modo que pode ser delegado a terceiros.
Por sua vez, a Constituição Federal assegura às universidades a autonomia didático-científica e de gestão financeira e patrimonial, desde que cumpridas as normas gerais da educação nacional (artigos. 207, "caput" e 209, inciso I, CF).

Malgrado os preceitos legais e regimentais a respeito da controvérsia, subjaz a esta lide uma outra questão de igual relevo, qual seja, a proteção à boa fé objetiva da impetrante e o respeito à segurança jurídica nas relações sociais.
Verifica-se pela análise dos autos, que a concessão parcial da liminar autorizando a matrícula do impetrante, posteriormente confirmada pela sentença, tornou irreversível o ato amparado pela decisão judicial, ante o decurso de tempo apto a conclusão do curso.
Sendo assim, operou-se na espécie situação fática consolidada pelo transcurso de tempo, uma vez que o aluno, após a realização de sua matrícula, seguiu regularmente suas atividades acadêmicas tidas como seqüência lógica daquela chancelada pelo Poder Judiciário através da concessão parcial do provimento pleiteado nestes autos.
Com efeito, uma decisão que viesse a prover o reexame necessário, a esta altura dos acontecimentos, certamente frustraria uma expectativa legítima do impetrante.
Nesta mesma linha de pensar, não se pode impingir ao aluno que teve assegurado seu direito ao prosseguimento do curso, por força de decisão judicial, outro provimento que venha a reformar o anterior, declarando a insubsistência de seu direito e anulando todos os atos praticados e já consolidados pelo tempo.
Neste sentido são as decisões de nossos tribunais, conforme se verifica dos arestos transcritos a seguir:
RECURSO ESPECIAL. ENSINO SUPERIOR. MATRÍCULA ESTUDANTIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DECURSO DE TEMPO. FATO CONSUMADO.
A questão relativa ao dispositivo apontado como violado, o artigo 38, § 1º, inciso II, da Lei 9.394/96, não foi discutida pelo Tribunal a quo, que, ademais, decidiu com base nos fundamentos de ordem eminentemente constitucional, nos termos do artigo 208 da Constituição Federal, motivo pelo qual falece competência a esta Corte Superior para a análise da presente controvérsia.
Quando o decurso do tempo consolida situação amparada por decisão judicial, é desaconselhável sua desconstituição.
Recurso especial não conhecido.
Decisão por unanimidade.
(RESP nº 280677/ES, rel. Min. Franciulli Netto, julg. 21.06.01, DJ de 08.10.01, p. 199).
PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. INSTITUIÇÃO PARTICULAR. INADIMPLÊNCIA. EFETIVAÇÃO DE MATRÍCULA. ARTS. 5º e 6º DA LEI 9.870/99. EXEGESE. PROVIMENTO LIMINAR. TEORIA DO FATO CONSUMADO. INADIMPLÊNCIA. SÚMULA 7/STJ.
1. Os alunos já matriculados, salvo quando inadimplentes, terão direito à renovação das matrículas, observado o calendário escolar da instituição, o regimento da escola ou cláusula contratual. (Art. 5º da Lei 9.870/99)
2. Deveras, são proibidas a suspensão de provas escolares, a retenção de documentos escolares ou a aplicação de quaisquer outras penalidades pedagógicas por motivo de inadimplemento, sujeitando-se o contratante, no que couber, às sanções legais e administrativas, compatíveis com o Código de Defesa do Consumidor, e com os arts. 177 e 1.092 do Código Civil Brasileiro, caso a inadimplência perdure por mais de noventa dias. (Art. 6º da Lei 9.870/99)
3. A exegese do dispositivos legais supramencionados revela a proibição da aplicação de penalidades pedagógicas, tais como a suspensão de provas escolares ou retenção de documentos escolares, inclusive, para efeitos de transferência para outra instituição de ensino, em decorrência do inadimplemento das mensalidades escolares.
4. A proibição da aplicação de penalidade como forma de coibir o aluno ao pagamento da mensalidade escolar, conduziu o legislador, objetivando impedir abusos e preservar a viabilidade financeira das instituições particulares de ensino, a excluir do direito à renovação da matrícula ou rematrícula os alunos inadimplentes.
5. A ora recorrida impetrou o mandado de segurança em 23.03.2004, tendo efetivado sua matrícula no último ano do curso de Enfermagem, por força de liminar, consoante se infere do voto condutor do acórdão recorrido.
6. Consumada a matrícula naquela oportunidade, a Recorrida permaneceu no curso, concluindo a matéria subseqüente, pelo que se impõe a aplicação da Teoria do Fato Consumado consagrada pela jurisprudência maciça do E. STJ.
7. As situações consolidadas pelo decurso de tempo devem ser respeitadas, sob pena de causar à parte desnecessário prejuízo e afronta ao disposto no art. 462 do CPC. Teoria do fato consumado. Precedentes da Corte: RESP 253094/RN, DJ: 24/09/2001; MC 2766/PI, DJ: 27/08/2001; RESP 251945/RN, DJ: 05/03/2001.
8. O Recurso Especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice contido na Súmula 07/STJ.
9. In casu, a conclusão do Tribunal de origem acerca da ausência da demonstração da inadimplência da ora recorrida, resultou do exame de todo o conjunto probatório carreado nos presentes autos. Consectariamente, infirmar referida conclusão implicaria sindicar matéria fática, interditada ao E. STJ em face do enunciado sumular n.º 07 desta Corte.
10. Recurso Especial desprovido.
(REsp 837.580/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2007, DJ 31/05/2007, p. 372)

Com efeito, considerando o caráter plenamente satisfativo do mandado de segurança impetrado e tendo se caracterizado a situação fática já consolidada no tempo, inviável a irreversibilidade da situação.
Isto posto, nego seguimento à remessa oficial, nos termos do art. 557, caput, do CPC.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00004 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006249-59.2006.4.03.6103/SP
2006.61.03.006249-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA	:	CLAUDENICE APARECIDA PEREIRA GOMES
ADVOGADO	:	MARIA VIRGINIA DUPRE RABELLO e outro
PARTE RÉ	:	UNIVERSIDADE DO VALE DO PARAIBA UNIVAP
ADVOGADO	:	MARIA CRISTINA GOULART PUPIO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO
Cuida-se de mandado de segurança por meio do qual a impetrante almeja assegurar seu direito líquido e certo de ver aproveitadas as disciplinas cursadas em outra instituição de ensino, no curso de Direito, constantes no histórico escolar apresentado, bem como continuar cursando o 10º período do curso em questão.
Narra que, em razão de transferência para a instituição de ensino representada pela autoridade ora coatora, apresentou seu histórico escolar; porém, não foram consideradas, para efeito de aproveitamento, as matérias cursadas após 31/12/2003, porquanto foram inseridas em virtude de liminar concedida no bojo de outro mandado de segurança.
Após o processamento do feito e concessão parcial da liminar, o Juízo de origem concedeu parcialmente a segurança pleiteada, determinando à autoridade coatora que se reconheça as disciplinas cursadas pela impetrante na UNIP - Universidade Paulista, no curso de direito, constantes do histórico escolar apresentado às folhas 22/24.
Decorrido "in albis" o prazo para recurso, os autos subiram por força do reexame necessário.
O MPF, em seu parecer, opina pela manutenção da sentença.
É o sucinto relatório. Decido.
O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do CPC.
Com efeito, o particular atua, na prestação de ensino superior, com o fito de lucro, exercendo um serviço público cujo exercício seria dever do Estado (art. 205, CF), constituindo-se em *interesse primário do corpo social*, mas que, apesar de imprescindível, o Estado não consegue desempenhá-lo de modo absoluto, de modo que pode ser delegado a terceiros.
Por sua vez, a Constituição Federal assegura às universidades a autonomia didático-científica e de gestão financeira e patrimonial, desde que cumpridas as normas gerais da educação nacional (artigos. 207, "caput" e 209, inciso I, CF).
Malgrado os preceitos legais e regimentais a respeito da controvérsia, subjaz a esta lide uma outra questão de igual relevo, qual seja, a proteção à boa fé objetiva do impetrante e o respeito à segurança jurídica nas relações sociais.
Verifica-se pela análise dos autos, que a concessão da liminar, posteriormente confirmada pela sentença, tornou irreversível o ato amparado pela decisão judicial, ante o decurso de tempo apto a conclusão do curso pela impetrante.
Sendo assim, operou-se na espécie situação fática consolidada pelo transcurso de tempo, uma vez que o aluno, após a realização de sua transferência, seguiu regularmente suas atividades acadêmicas tidas como seqüência lógica daquela chancelada pelo Poder Judiciário através da concessão do provimento pleiteado nestes autos.
Ademais, o provimento que determinou a emissão do histórico escolar acrescido das matérias cursadas após 31/12/2003 transitou em julgado nos autos de nº 2006.61.03.000072-8 após o julgamento da apelação e remessa oficial por esta E. Corte, de modo que sobre este tema não paira nenhuma insegurança jurídica, tornando-se imutável em face dos efeitos característicos da decisão a respeito da qual não caiba mais recurso.
Com efeito, uma decisão que viesse a prover o reexame necessário, a esta altura dos acontecimentos, certamente frustraria uma expectativa legítima do impetrante.
Nesta mesma linha de pensar, não se pode impingir ao aluno que teve assegurado seu direito ao prosseguimento do curso, por força de decisão judicial, outro provimento que venha a reformar o anterior, declarando a insubsistência de seu direito e anulando todos os atos praticados e já consolidados pelo tempo.
Neste sentido são as decisões de nossos tribunais, conforme se verifica dos arestos transcritos a seguir:
CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. INSTITUIÇÃO PARTICULAR DE ENSINO SUPERIOR. EXPEDIÇÃO DE DOCUMENTOS NECESSÁRIOS PARA MATRÍCULA EM OUTRA INSTITUIÇÃO. SITUAÇÃO CONSOLIDADA PELO TRANSCURSO DO TEMPO. 1. O impetrante obteve o histórico escolar e o programa de disciplinas ao abrigo de liminar, posteriormente confirmada pela r. sentença de primeiro grau. 2. Situação consolidada, tendo em vista o tempo decorrido até a realização deste julgamento, resguardando-se os princípios da segurança jurídica e da estabilidade das relações jurídicas. 3. Remessa Oficial prejudicada.(REOMS 200061000175482, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 16/04/2004)
PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. INSTITUIÇÃO PARTICULAR. INADIMPLÊNCIA. EFETIVAÇÃO DE MATRÍCULA. ARTS. 5º e 6º DA LEI 9.870/99. EXEGESE. PROVIMENTO LIMINAR. TEORIA DO FATO CONSUMADO. INADIMPLÊNCIA. SÚMULA 7/STJ.
1. Os alunos já matriculados, salvo quando inadimplentes, terão direito à renovação das matrículas, observado o calendário escolar da instituição, o regimento da escola ou cláusula contratual. (Art. 5º da Lei 9.870/99)

2. Deveras, são proibidas a suspensão de provas escolares, a retenção de documentos escolares ou a aplicação de quaisquer outras penalidades pedagógicas por motivo de inadimplemento, sujeitando-se o contratante, no que couber, às sanções legais e administrativas, compatíveis com o Código de Defesa do Consumidor, e com os arts. 177 e 1.092 do Código Civil Brasileiro, caso a inadimplência perdure por mais de noventa dias. (Art. 6º da Lei 9.870/99)
3. A exegese do dispositivos legais supramencionados revela a proibição da aplicação de penalidades pedagógicas, tais como a suspensão de provas escolares ou retenção de documentos escolares, inclusive, para efeitos de transferência para outra instituição de ensino, em decorrência do inadimplemento das mensalidades escolares.
4. A proibição da aplicação de penalidade como forma de coibir o aluno ao pagamento da mensalidade escolar, conduziu o legislador, objetivando impedir abusos e preservar a viabilidade financeira das instituições particulares de ensino, a excluir do direito à renovação da matrícula ou rematrícula os alunos inadimplentes.
5. A ora recorrida impetrou o mandado de segurança em 23.03.2004, tendo efetivado sua matrícula no último ano do curso de Enfermagem, por força de liminar, consoante se infere do voto condutor do acórdão recorrido.
6. Consumada a matrícula naquela oportunidade, a Recorrida permaneceu no curso, concluindo a matéria subseqüente, pelo que se impõe a aplicação da Teoria do Fato Consumado consagrada pela jurisprudência maciça do E. STJ.
7. As situações consolidadas pelo decurso de tempo devem ser respeitadas, sob pena de causar à parte desnecessário prejuízo e afronta ao disposto no art. 462 do CPC. Teoria do fato consumado. Precedentes da Corte: RESP 253094/RN, DJ: 24/09/2001; MC 2766/PI, DJ: 27/08/2001; RESP 251945/RN, DJ: 05/03/2001.
8. O Recurso Especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice contido na Súmula 07/STJ.
9. In casu, a conclusão do Tribunal de origem acerca da ausência da demonstração da inadimplência da ora recorrida, resultou do exame de todo o conjunto probatório carreado nos presentes autos. Consectariamente, infirmar referida conclusão implicaria sindicar matéria fática, interditada ao E. STJ em face do enunciado sumular n.º 07 desta Corte.
10. Recurso Especial desprovido.
(REsp 837.580/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2007, DJ 31/05/2007, p. 372)

Com efeito, considerando o caráter plenamente satisfativo do mandado de segurança impetrado e tendo se caracterizado a situação fática já consolidada no tempo, inviável a irreversibilidade da situação.
Isto posto, nego seguimento à remessa oficial, nos termos do art. 557, caput, do CPC.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014986-45.2006.4.03.6105/SP
2006.61.05.014986-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE	:	Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO	:	MARCOS JOSE CESARE
APELADO	:	CINALP PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO	:	PAULO DE TARSO DO NASCIMENTO MAGALHAES
	:	RICARDO BOCCHINO FERRARI

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do CREA/SP e CRQ/SP com fim de reconhecer a vedação do duplo registro, declarando-se qual o Conselho Regional a autora deve manter registro.
Valor atribuído à causa: R$ 5.000,00 (cinco mil reais).
Após a instrução do feito, o Juízo de origem acabou por acolher o pedido inicial, condenando o CREA/SP pagar ao autor as despesas processuais que antecipou e os honorários advocatícios fixados em R$ 2.332.65, acrescidos de juros e correção monetária desde a data da sentença até o efetivo pagamento, nos moldes da Resolução 561/07 do CJF.
Em sede de embargos de declaração opostos pelo CRQ/SP, a r. sentença foi complementada para decretar a extinção do feito em relação à esta autarquia, nos termos do art. 267, VI do CPC e condenar o CREA/SP a pagar-lhe honorários advocatícios fixados pelo mesmo valor em favor do Autor.
Em sede de apelação, o CREA/SP postula a nulidade do julgado por cerceamento de defesa. No mérito, pugna pela reversão do julgado e, eventualmente, a redução dos honorários advocatícios para um valor entre R$ 500,00 e R$ 1.000,00.
É o sucinto relatório. Decido.

De início, cabe ressaltar que a controvérsia não demanda produção de prova pericial, vez que suficiente a prova documental carreada aos autos na fase postulatória, sobretudo para aferir a enquadramento das atividades do autor nas competências legais do CREA/SP.
Nesse sentido, é a jurisprudência desta Corte:

ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. PRELIMINAR REJEITADA. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. ATIVIDADE BÁSICA. INSCRIÇÃO. INEXIGIBILIDADE. I - Desnecessidade da produção de prova pericial, porquanto foram juntados aos autos os documentos necessários à comprovação do objeto social da Autora. Cerceamento de defesa não configurado. Preliminar rejeitada. II - Não sujeição da sentença ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, inciso II, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01. III - A obrigatoriedade de registro nos Conselhos Profissionais, nos termos da legislação específica (Lei n. 6.839/80, art. 1º), vincula-se à atividade básica ou natureza dos serviços prestados. IV - Empresa que tem por objeto o comércio de máquinas, peças industriais e prestação de serviço em geral, não revela, como atividade-fim, a engenharia, arquitetura ou agronomia. V - Resoluções ns. 218/73 e 417/98, do Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia que extrapolam os diplomas legais reguladores da matéria. VI - Remessa Oficial não conhecida. Apelação improvida.
(APELREE 200561150003730, JUIZA REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, 03/11/2010)

Consoante o princípio da atividade básica, previsto no artigo 1º da Lei nº 6.830/90 abaixo transcrito, o duplo registro padece de respaldo legal, de modo que a sociedade empresarial pode ser compelida a registrar-se apenas no conselho regional de profissão com o qual suas principais atividades guardem afinidade.
Art. 1º - O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestam serviços a terceiros".
Nesse diapasão, a atividade empresarial voltada ao preparo, mistura, empacotamento, industrialização e comercialização de produtos destinado a alimentação, inclusive e especialmente os que contenham cacau, café, soja, açúcar e seus derivados (fls. 17), enquadrando-se no ramo da área química, impede, por decorrência lógica a inscrição no conselho regional de engenharia, agronomia e arquitetura deste Estado-membro.
Sobre o assunto, a jurisprudência é pacífica, não admitindo, de forma unânime, o duplo registro, a exemplo das decisões que transcrevo a seguir:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. REGISTRO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ATIVIDADE DESENVOLVIDA PELO PROFISSIONAL. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07-STJ. DUPLICIDADE DE REGISTRO. IMPOSSIBILIDADE.
1. Inadmissível o recurso especial para reexame de prova concernente à atividade desenvolvida pelo profissional, com base na qual os embargos à execução foram decididos nas instâncias ordinárias. Incidência de entendimento sumulado do STJ.
2. Demais disso, consta do acórdão que o embargante já se encontra registrado no CREAA, tornando impossível a duplicidade de registro.
3. Recurso Especial do qual não se conhece."
(STJ, RESP n. 165006/SP, 2ª Turma, Rel. Juiz FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ 10/04/2000 p. 75)

Tendo comprovado seu registro obrigatório junto ao CRQ/SP, vedado se torna o seu registro, para a mesma finalidade, perante o CREA/SP.
Ademais, as atividades desenvolvidas no ramo de alimentos não estão jungidas, de maneira preponderante, às funções inerentes à engenharia, sendo prescindível o registro destas sociedades empresárias no Conselho Regional de Engenharia, Agronomia e Arquitetura.
Nesse sentido, o posicionamento desta E. Corte a respeito do tema.

ADMINISTRATIVO. CREAA. REGISTRO. INDUSTRIA DESTINADA A FABRICAÇÃO DE ALIMENTOS. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 1 DA LEI N. 6.839, DE 30.10.1980. EMPRESA QUE NÃO EXERÇA ATIVIDADE BASICA INERENTE A ENGENHARIA OU QUE NÃO PRESTE SERVIÇOS DESTA NATUREZA A TERCEIROS ESTA DESOBRIGADA DE MANTER SEU REGISTRO JUNTO AO CREAA.(AMS 89030060865, JUIZ MÁRCIO MORAES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, 16/10/1989)

Quanto aos honorários advocatícios, o apelo está a merecer provimento uma vez que a fixação de honorários arbitrada em primeiro grau, neste caso concreto, mostra-se incongruente com os ditames impostos pelas alíneas do § 3º, art. 20, do CPC.
Nesse sentido, observa-se que a matéria tratada no presente caso tem sido reiteradamente enfrentada por nossos Tribunais, tratando-se, pois, de matéria repetitiva, o que dispensa maiores reflexões por parte dos causídicos.

Atentando-se também ao critério de equidade utilizado nas ações em que a Fazenda Pública figurar como vencida, razoável fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor atribuído à causa, a ser repartido entre autor e CRQ/SP, conforme precedentes desta E. Turma e STJ (REsp 1028066/PB, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2009, DJe 14/09/2009).
Fica mantido o ônus da sucumbência do CREA/SP em relação ao CRQ/SP, à mingua de impugnação.
Isto posto, em face da jurisprudência cristalizada no SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, dou parcial provimento à apelação, nos termos § 1º-A do art. 557 do CPC, para reduzir os honorários advocatícios ao importe de 10% sobre o valor atribuído à causa, a ser repartido entre o autor e o CRQ/SP.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006859-09.2006.4.03.6109/SP
2006.61.09.006859-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA	:	GUILHERME MERCATELLI RODRIGUES
ADVOGADO	:	ROGERIO EDUARDO DEGASPARI e outro
PARTE RÉ	:	Universidade Paulista UNIP
ADVOGADO	:	SONIA MARIA SONEGO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP

DECISÃO
Cuida-se de mandado de segurança por meio do qual o impetrante visa ao reconhecimento de seu direito de realizar sua matrícula no 8º semestre no curso de Direito, o que lhe negado em razão da inadimplência no pagamento das mensalidades relativas ao curso em questão.
Após o processamento do feito e concessão da liminar, o Juízo de origem concedeu a segurança pleiteada.
Decorrido "in albis" o prazo para recurso, os autos subiram por força do reexame necessário.
O MPF, em seu parecer, opina pela reforma da r. sentença com a denegação da segurança.
É o sucinto relatório. Decido.
O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do CPC.
Com efeito, o particular atua, na prestação de ensino superior, com o fito de lucro, exercendo um serviço público cujo exercício seria dever do Estado (art. 205, CF), constituindo-se em *interesse primário do corpo social*, mas que, apesar de imprescindível, o Estado não consegue desempenhá-lo de modo absoluto, de modo que pode ser delegado a terceiros.
Por sua vez, a Constituição Federal assegura às universidades a autonomia didático-científica e de gestão financeira e patrimonial, desde que cumpridas as normas gerais da educação nacional (artigos. 207, "caput" e 209, inciso I, CF).
Malgrado os preceitos legais e regimentais a respeito da controvérsia, subjaz a esta lide uma outra questão de igual relevo, qual seja, a proteção à boa fé objetiva do impetrante e o respeito à segurança jurídica nas relações sociais.
Verifica-se pela análise dos autos, que a concessão da liminar, posteriormente confirmada pela sentença, tornou irreversível o ato amparado pela decisão judicial, ante o decurso de tempo apto a conclusão do curso pelo impetrante.
Sendo assim, operou-se na espécie situação fática consolidada pelo transcurso de tempo, uma vez que o aluno, após a realização de sua matrícula, seguiu regularmente suas atividades acadêmicas tidas como seqüência lógica daquela chancelada pelo Poder Judiciário através da concessão do provimento pleiteado nestes autos.
Com efeito, uma decisão que viesse a prover o reexame necessário, a esta altura dos acontecimentos, certamente frustraria uma expectativa legítima do impetrante.
Nesta mesma linha de pensar, não se pode impingir ao aluno que teve assegurado seu direito ao prosseguimento do curso, por força de decisão judicial, outro provimento que venha a reformar o anterior, declarando a insubsistência de seu direito e anulando todos os atos praticados e já consolidados pelo tempo.
Neste sentido são as decisões de nossos tribunais, conforme se verifica dos arestos transcritos a seguir:
RECURSO ESPECIAL. ENSINO SUPERIOR. MATRÍCULA ESTUDANTIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DECURSO DE TEMPO. FATO CONSUMADO.
A questão relativa ao dispositivo apontado como violado, o artigo 38, § 1º, inciso II, da Lei 9.394/96, não foi discutida pelo Tribunal a quo, que, ademais, decidiu com base nos fundamentos de ordem eminentemente constitucional, nos termos do artigo 208 da Constituição Federal, motivo pelo qual falece competência a esta Corte Superior para a análise da presente controvérsia.
Quando o decurso do tempo consolida situação amparada por decisão judicial, é desaconselhável sua desconstituição.
Recurso especial não conhecido.
Decisão por unanimidade.

(RESP nº 280677/ES, rel. Min. Franciulli Netto, julg. 21.06.01, DJ de 08.10.01, p. 199).
PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. INSTITUIÇÃO PARTICULAR. INADIMPLÊNCIA. EFETIVAÇÃO DE MATRÍCULA. ARTS. 5º e 6º DA LEI 9.870/99. EXEGESE. PROVIMENTO LIMINAR. TEORIA DO FATO CONSUMADO. INADIMPLÊNCIA. SÚMULA 7/STJ.
1. Os alunos já matriculados, salvo quando inadimplentes, terão direito à renovação das matrículas, observado o calendário escolar da instituição, o regimento da escola ou cláusula contratual. (Art. 5º da Lei 9.870/99)
2. Deveras, são proibidas a suspensão de provas escolares, a retenção de documentos escolares ou a aplicação de quaisquer outras penalidades pedagógicas por motivo de inadimplemento, sujeitando-se o contratante, no que couber, às sanções legais e administrativas, compatíveis com o Código de Defesa do Consumidor, e com os arts. 177 e 1.092 do Código Civil Brasileiro, caso a inadimplência perdure por mais de noventa dias. (Art. 6º da Lei 9.870/99)
3. A exegese do dispositivos legais supramencionados revela a proibição da aplicação de penalidades pedagógicas, tais como a suspensão de provas escolares ou retenção de documentos escolares, inclusive, para efeitos de transferência para outra instituição de ensino, em decorrência do inadimplemento das mensalidades escolares.
4. A proibição da aplicação de penalidade como forma de coibir o aluno ao pagamento da mensalidade escolar, conduziu o legislador, objetivando impedir abusos e preservar a viabilidade financeira das instituições particulares de ensino, a excluir do direito à renovação da matrícula ou rematrícula os alunos inadimplentes.
5. A ora recorrida impetrou o mandado de segurança em 23.03.2004, tendo efetivado sua matrícula no último ano do curso de Enfermagem, por força de liminar, consoante se infere do voto condutor do acórdão recorrido.
6. Consumada a matrícula naquela oportunidade, a Recorrida permaneceu no curso, concluindo a matéria subseqüente, pelo que se impõe a aplicação da Teoria do Fato Consumado consagrada pela jurisprudência maciça do E. STJ.
7. As situações consolidadas pelo decurso de tempo devem ser respeitadas, sob pena de causar à parte desnecessário prejuízo e afronta ao disposto no art. 462 do CPC. Teoria do fato consumado. Precedentes da Corte: RESP 253094/RN, DJ: 24/09/2001; MC 2766/PI, DJ: 27/08/2001; RESP 251945/RN, DJ: 05/03/2001.
8. O Recurso Especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice contido na Súmula 07/STJ.
9. In casu, a conclusão do Tribunal de origem acerca da ausência da demonstração da inadimplência da ora recorrida, resultou do exame de todo o conjunto probatório carreado nos presentes autos. Consectariamente, infirmar referida conclusão implicaria sindicar matéria fática, interditada ao E. STJ em face do enunciado sumular n.º 07 desta Corte.
10. Recurso Especial desprovido.
(REsp 837.580/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2007, DJ 31/05/2007, p. 372)

Com efeito, considerando o caráter plenamente satisfativo do mandado de segurança impetrado e tendo se caracterizado a situação fática já consolidada no tempo, inviável a irreversibilidade da situação.
Isto posto, nego seguimento à remessa oficial, nos termos do art. 557, caput, do CPC.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00007 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003387-90.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.003387-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA	:	DANIEL SOARES PEREIRA
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS OLIVEIRA e outro
PARTE RÉ	:	Universidade Paulista UNIP
ADVOGADO	:	SONIA MARIA SONEGO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO
Cuida-se de mandado de segurança por meio do qual o impetrante visa provimento jurisdicional que lhe assegure o abono de faltar e a obtenção dos documentos necessários para proceder à transferência para outra instituição de ensino superior, quais sejam: a) declaração de transferência comprovando o vínculo de matrícula; b) conteúdo programático das matérias cursadas no primeiro ao quinto semestre, ou programa de disciplinas; c) histórico escolar.
Após o processamento do feito e deferimento parcial da liminar, o Juízo de origem concedeu parcialmente a segurança pleiteada para que a autoridade coatora proceda à entrega dos seguintes documentos: a) declaração de transferência comprovando o vínculo de matrícula; b) conteúdo programático das matérias cursadas no primeiro ao quinto semestre, ou programa de disciplinas; c) histórico escolar, desde que o único óbice seja a inadimplência.

Decorrido "in albis" o prazo para recurso, os autos subiram por força do reexame necessário.
O MPF, em seu parecer, opina pelo improvimento da remessa oficial, mantendo-se a r. sentença nos termos em que proferida.
É o sucinto relatório. Decido.
O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do CPC.
De fato, a lei 9.870/99 (art. 6º e seu § 1º), ao dispor sobre o valor das anuidades escolares, vedou a aplicação de penalidades pedagógicas com o fim de compelir os alunos a solverem seu débito junto às instituições de ensino, obrigando-as, de igual modo, a expedir, a qualquer tempo, os documentos indispensáveis a transferência de seus alunos, independentemente de sua inadimplência.
E não poderia ser outra a disposição legal. A Constituição Republicana de 1988, embora tenha conferido autonomia didático-científica, administrativa, de gestão financeira e patrimonial, erigiu a educação a direito público subjetivo de elevada estatura, tornando-o essencial à dignidade da pessoa humana e na construção de uma sociedade livre, justa e solidária.
Nessa linha de pensar, a instituição de ensino particular, ao mesmo tempo em que não pode ser compelida a firmar matrícula de aluno inadimplente em face de sua autonomia, não pode obstar o acesso do aluno aos documentos indispensáveis à sua transferência, restando-lhe as vias ordinárias de cobrança para o recebimento dos valores correspondentes aos serviços prestados.
Não é outro o posicionamento do STJ, consoante os arestos que seguem:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. OMISSÃO NA CORTE A QUO NÃO SANADA POR EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ADUÇÃO DE OFENSA A NORMAS LEGAIS AUSENTES NA DECISÃO ATACADA. SÚMULA Nº 211/STJ. INSTITUIÇÃO PARTICULAR DE ENSINO SUPERIOR. INADIMPLÊNCIA. REMATRÍCULA. PRECEDENTES. ANÁLISE DE OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.
1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento a recurso especial.
2. O acórdão a quo indeferiu matrícula em razão de inadimplência da recorrente.
3. Ausência do necessário prequestionamento do art. 178 do CPC. Dispositivo indicado como afrontado não-abordado, em momento algum, no aresto a quo. Incidência da Súmula nº 211/STJ.
4. A jurisprudência do STJ envereda no sentido de que: - "a Constituição Federal, no art. 209, I, dispõe à iniciativa privada o ensino, desde que cumpridas as normas gerais da educação nacional. A Lei 9.870/99, que dispõe sobre o valor das mensalidades escolares, trata do direito à renovação da matrícula nos arts. 5° e 6°, que devem ser interpretados conjuntamente. A regra geral do art. 1.092 do CC/16 aplica-se com temperamento, à espécie, por disposição expressa da Lei 9.870/99. O aluno, ao matricular-se em instituição de ensino privado, firma contrato oneroso, pelo qual se obriga ao pagamento das mensalidades como contraprestação ao serviço recebido. O atraso no pagamento não autoriza aplicar-se ao aluno sanções que se consubstanciem em descumprimento do contrato por parte da entidade de ensino (art. 5° da Lei 9.870/99), mas está a entidade autorizada a não renovar a matrícula, se o atraso é superior a noventa dias, mesmo que seja de uma mensalidade apenas" (REsp nº 660439/RS, Relª Minª Eliana Calmon, DJ 27/06/2005); - "a regra dos arts. 5° e 6° da lei 9.870/99 é a de que o inadimplemento do pagamento das prestações escolares pelos alunos não pode gerar a aplicação de penalidades pedagógicas, assim como a suspensão de provas escolares ou retenção de documentos escolares, inclusive para efeitos de transferência a outra instituição de ensino. Entretanto, no afã de coibir abusos e de preservar a viabilidade financeira das instituições particulares de ensino, a lei excluiu do direito à renovação da matrícula (rematrícula), os alunos inadimplentes. 'A negativa da instituição de ensino superior em renovar a matrícula de aluno inadimplente, ao final do período letivo, é expressamente autorizada pelos arts. 5° e 6°, § 1°, da Lei 9.870/99' (Resp 553216, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 24/05/2004)"(AgRg na MC nº 9147/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 30/05/2005).
5. No curso de recurso especial não há lugar para se discutir, com carga decisória, preceitos constitucionais. Ao STJ compete, unicamente, unificar o direito ordinário federal, em face de imposição da Carta Magna. Na via extraordinária é que se desenvolvem a interpretação e a aplicação de princípios constantes no nosso Diploma Maior. A relevância de tais questões ficou reservada, apenas, para o colendo STF. Não pratica, pois, omissão o acórdão que silencia sobre alegações da parte no tocante à ofensa ou não de regra posta na Lei Maior.
6. Agravo regimental não-provido.
(AgRg no REsp 951.206/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2007, DJe 03/03/2008)
PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. ENSINO SUPERIOR. INADIMPLÊNCIA. REMATRÍCULA.
1. A regra dos arts. 5º e 6º da lei 9.870/99 é a de que o inadimplemento do pagamento das prestações escolares pelos alunos não pode gerar a aplicação de penalidades pedagógicas, assim como a suspensão de provas escolares ou retenção de documentos escolares, inclusive para efeitos de transferência a outra instituição de ensino.
2. Entretanto, no afã de coibir abusos e de preservar a viabilidade financeira das instituições particulares de ensino, a lei excluiu do direito à renovação da matrícula (rematrícula), os alunos inadimplentes.
3. 1. A negativa da instituição de ensino superior em renovar a matrícula de aluno inadimplente, ao final do período letivo, é expressamente autorizada pelos arts. 5º e 6º, § 1º, da Lei 9.870/99 " (Resp 553.216, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 24/05/2004) 4. Agravo regimental provido.
(AgRg na MC 9.147/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/04/2005, DJ 30/05/2005, p. 209)

Isto posto, nego seguimento à remessa oficial, nos termos do art. 557, caput, do CPC.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00008 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004714-70.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.004714-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA	:	ELLEN ALINE MARCELINO DUTRA
ADVOGADO	:	EDSON DA SILVA FERREIRA e outro
PARTE RÉ	:	Universidade Paulista UNIP
ADVOGADO	:	SONIA MARIA SONEGO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO
Cuida-se de mandado de segurança por meio do qual a impetrante visa concessão da ordem que lhe possibilite efetuar a rematrícula para o 8º período do curso de propaganda e marketing em face do inadimplemento da impetrante.
Após o processamento do feito e deferimento da liminar, o Juízo de origem concedeu a segurança pleiteada.
Decorrido "in albis" o prazo para recurso, os autos subiram por força do reexame necessário.
O MPF, em seu parecer, opina pelo improvimento da remessa oficial.
É o sucinto relatório. Decido.
O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do CPC.
Com efeito, o particular atua, na prestação de ensino superior, com o fito de lucro, exercendo um serviço público cujo exercício seria dever do Estado (art. 205, CF), constituindo-se em *interesse primário do corpo social*, mas que, apesar de imprescindível, o Estado não consegue desempenhá-lo de modo absoluto, de modo que pode ser delegado a terceiros.
Por sua vez, a Constituição Federal assegura às universidades a autonomia didático-científica e de gestão financeira e patrimonial, desde que cumpridas as normas gerais da educação nacional (artigos. 207, "caput" e 209, inciso I, CF).
Malgrado os preceitos legais e regimentais a respeito da controvérsia, subjaz a esta lide uma outra questão de igual relevo, qual seja, a proteção à boa fé objetiva da impetrante e o respeito à segurança jurídica nas relações sociais.
Verifica-se pela análise dos autos, que a concessão da liminar, posteriormente confirmada pela sentença, tornou irreversível o ato amparado pela decisão judicial, ante o decurso de tempo apto a conclusão do curso pela impetrante.
Sendo assim, operou-se na espécie situação fática consolidada pelo transcurso de tempo, uma vez que a aluna, após a realização de sua matrícula, seguiu regularmente suas atividades acadêmicas tidas como seqüência lógica daquela chancelada pelo Poder Judiciário através da concessão do provimento pleiteado nestes autos.
Com efeito, uma decisão que viesse a prover o reexame necessário, a esta altura dos acontecimentos, certamente frustraria uma expectativa legítima do impetrante.
Nesta mesma linha de pensar, não se pode impingir ao aluno que teve assegurado seu direito ao prosseguimento do curso, por força de decisão judicial, outro provimento que venha a reformar o anterior, declarando a insubsistência de seu direito e anulando todos os atos praticados e já consolidados pelo tempo.
Neste sentido são as decisões de nossos tribunais, conforme se verifica dos arestos transcritos a seguir:
RECURSO ESPECIAL. ENSINO SUPERIOR. MATRÍCULA ESTUDANTIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DECURSO DE TEMPO. FATO CONSUMADO.
A questão relativa ao dispositivo apontado como violado, o artigo 38, § 1º, inciso II, da Lei 9.394/96, não foi discutida pelo Tribunal a quo, que, ademais, decidiu com base nos fundamentos de ordem eminentemente constitucional, nos termos do artigo 208 da Constituição Federal, motivo pelo qual falece competência a esta Corte Superior para a análise da presente controvérsia.
Quando o decurso do tempo consolida situação amparada por decisão judicial, é desaconselhável sua desconstituição.
Recurso especial não conhecido.
Decisão por unanimidade.
(RESP nº 280677/ES, rel. Min. Franciulli Netto, julg. 21.06.01, DJ de 08.10.01, p. 199).
PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. INSTITUIÇÃO PARTICULAR. INADIMPLÊNCIA. EFETIVAÇÃO DE MATRÍCULA. ARTS. 5º e 6º DA LEI 9.870/99. EXEGESE. PROVIMENTO LIMINAR. TEORIA DO FATO CONSUMADO. INADIMPLÊNCIA. SÚMULA 7/STJ.
1. Os alunos já matriculados, salvo quando inadimplentes, terão direito à renovação das matrículas, observado o calendário escolar da instituição, o regimento da escola ou cláusula contratual. (Art. 5º da Lei 9.870/99)

2. Deveras, são proibidas a suspensão de provas escolares, a retenção de documentos escolares ou a aplicação de quaisquer outras penalidades pedagógicas por motivo de inadimplemento, sujeitando-se o contratante, no que couber, às sanções legais e administrativas, compatíveis com o Código de Defesa do Consumidor, e com os arts. 177 e 1.092 do Código Civil Brasileiro, caso a inadimplência perdure por mais de noventa dias. (Art. 6º da Lei 9.870/99)
3. A exegese do dispositivos legais supramencionados revela a proibição da aplicação de penalidades pedagógicas, tais como a suspensão de provas escolares ou retenção de documentos escolares, inclusive, para efeitos de transferência para outra instituição de ensino, em decorrência do inadimplemento das mensalidades escolares.
4. A proibição da aplicação de penalidade como forma de coibir o aluno ao pagamento da mensalidade escolar, conduziu o legislador, objetivando impedir abusos e preservar a viabilidade financeira das instituições particulares de ensino, a excluir do direito à renovação da matrícula ou rematrícula os alunos inadimplentes.
5. A ora recorrida impetrou o mandado de segurança em 23.03.2004, tendo efetivado sua matrícula no último ano do curso de Enfermagem, por força de liminar, consoante se infere do voto condutor do acórdão recorrido.
6. Consumada a matrícula naquela oportunidade, a Recorrida permaneceu no curso, concluindo a matéria subseqüente, pelo que se impõe a aplicação da Teoria do Fato Consumado consagrada pela jurisprudência maciça do E. STJ.
7. As situações consolidadas pelo decurso de tempo devem ser respeitadas, sob pena de causar à parte desnecessário prejuízo e afronta ao disposto no art. 462 do CPC. Teoria do fato consumado. Precedentes da Corte: RESP 253094/RN, DJ: 24/09/2001; MC 2766/PI, DJ: 27/08/2001; RESP 251945/RN, DJ: 05/03/2001.
8. O Recurso Especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice contido na Súmula 07/STJ.
9. In casu, a conclusão do Tribunal de origem acerca da ausência da demonstração da inadimplência da ora recorrida, resultou do exame de todo o conjunto probatório carreado nos presentes autos. Consectariamente, infirmar referida conclusão implicaria sindicar matéria fática, interditada ao E. STJ em face do enunciado sumular n.º 07 desta Corte.
10. Recurso Especial desprovido.
(REsp 837.580/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2007, DJ 31/05/2007, p. 372)

Com efeito, considerando o caráter plenamente satisfativo do mandado de segurança impetrado e tendo se caracterizado a situação fática já consolidada no tempo, inviável a irreversibilidade da situação.
Isto posto, nego seguimento à remessa oficial, nos termos do art. 557, caput, do CPC.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017147-09.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.017147-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE	:	TEREZA SETSUCO YAMAMOTO
ADVOGADO	:	RUY CARDOSO DE MELLO TUCUNDUVA e outro
APELADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SILVIO TRAVAGLI e outro

DECISÃO
Trata-se de medida cautelar de exibição de documentos contra a Caixa Econômica Federal, visando a apresentação dos extratos bancários de caderneta de poupança.
O MM. Juízo monocrático, indeferiu a inicial e julgou extinto o feito sem resolução do mérito, com base no art. 267, I e 295, III, ambos do CPC por entender que o requerimento aqui formulado pode ser deduzido na própria ação principal.
Valor da causa : R$ 1.000,00.
Irresignada, apela a autora, requerendo que a decisão recorrida seja reformada, julgando-se procedente a ação, pois se os poupadores não sabem o valor que tem a receber, fica impossível saber se compensa pagar as custas processuais e demais taxas judiciárias de uma ação principal.
É o sucinto relatório. Decido

É perfeitamente cabível Medida Cautelar de exibição de documentos contra a parte, em cujo poder se encontra o documento pleiteado, não havendo a necessidade do prévio exaurimento administrativo para ingressar em juízo (art. 5º, inciso XXXV da CF), devendo-se, porventura, observar o legítimo interesse em obter a prestação jurisdicional, qual seja, a apresentação dos extratos bancários.

Uma vez que a autora manteve relação jurídica disciplinada por contrato bancário de caderneta de poupança junto a Caixa Econômica Federal, cabe a esta a apresentação dos extratos bancários aos requerentes como prestação de contas pelos depósitos efetuados àquela época.
Ademais, conforme entendimento pacificado nos julgamentos da Sexta Turma desta Corte, a instrução da inicial, com os documentos indispensáveis à propositura das ações de correção monetária de poupança, constituem ônus da parte autora, a fim de demonstrar a existência do direito pleiteado.
Nesse passo, é cabível o ajuizamento de ação cautelar preparatória (exibição de documentos) pelos requerentes, a fim de obter os extratos bancários de suas contas de poupança, indispensáveis à instrução de futura ação objetivando o recebimento da correção monetária relativa aos planos econômicos.
Em hipóteses excepcionais, a natureza satisfativa das cautelares se impõe, como no caso vertente, em que a ação cautelar de exibição de documentos exaure-se em si mesma, com a simples apresentação dos documentos.
Ressalte-se que medida cautelar de cunho administrativo e voluntário que objetiva a colheita de prova para potencial e futura utilização não obriga a propositura da ação principal, pois nem sempre dará a origem a outro processo, posto que o conhecimento proporcionado pela exibição dos extratos, por vezes, desestimula o autor diante a constatação de não ser detentor de direito que antes suspeitava ostentar.
A respeito do tema, manifestou-se o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. MEDIDA DE NATUREZA SATISFATIVA. PROPOSITURA DE AÇÃO PRINCIPAL. DESNECESSIDADE.
1. A ação cautelar de exibição é satisfativa, não garantindo eficácia de suposto provimento jurisdicional a ser buscado em outra ação. Exibidos os documentos, pode haver o desinteresse da parte em interpor o feito principal, por constatar que não porta o direito que antes suspeitava ostentar.
2. O direito subjetivo específico da cautelar de exibição é o de ver. Assim, entendendo o Juízo que a parte requerente é possuidora de tal direito, a ponto de determinar a exibição, é decorrência lógica que julgue a medida procedente."
3. Recurso especial conhecido, mas improvido.
(REsp nº 809.385, relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ 19/09/2005.
"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. EXIBIÇÃO JUDICIAL DE DOCUMENTOS. ARTS. 801, III e 844/CPC.
Em princípio, as medidas cautelares estão vinculadas a uma ação principal, ou a ser proposta ou já em curso (art. 800/CPC). Todavia, a jurisprudência, sensível aos fatos da vida, que são mais ricos que a previsão dos legisladores, tem reconhecido, em certas situações, a natureza satisfativa das cautelares, como na espécie, em que a cautelar de exibição exaure-se em si mesma, com a simples apresentação dos documentos. A medida cautelar de cunho administrativo e voluntário que objetiva a colheita de prova para potencial e futura utilização não obriga a propositura da ação principal, não sendo obrigatório, portanto, que dela conste a indicação da lide e seu fundamento. Recurso especial não conhecido."
(REsp nº 104356, relator Ministro Cesar Asfor Rocha, DJ 17/04/2000)
RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - OBRIGAÇÃO DECORRENTE DE LEI - CONDICIONAMENTO OU RECUSA - IMPOSSIBILIDADE - ESPECIFICAÇÃO, PELO CORRENTISTA, DOS PERÍODOS DE EXIBIÇÃO DOS EXTRATOS BANCÁRIOS, BEM COMO FORNECIMENTO DO NÚMERO DO CPF E REFERÊNCIA A UMA DAS CONTAS DE POUPANÇA CADASTRADAS PERANTE A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA - DADOS SUFICIENTES PARA A COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DAS CONTAS DE POUPANÇA NOS PERÍODOS MENCIONADOS NA INICIAL - DEVER DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA DE EXIBIR OS EXTRATOS REQUERIDOS - RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
I - O correntista detém interesse de agir, ao ajuizar ação de exibição de documentos, objetivando questionar, em ação principal, as relações jurídicas decorrentes de tais documentos;
II - A obrigação da instituição financeira de exibir a documentação requerida decorre de lei, de integração contratual compulsória, não podendo ser objeto de recusa nem de condicionantes, em face do princípio da boa-fé objetiva;
III - O cliente do banco pode acionar judicialmente a instituição financeira objetivando prestação de contas, não sendo genérico o pedido que indique a relação jurídica existente entre as partes e especifique o período que entende necessários os esclarecimentos;
IV - Na hipótese dos autos, o recorrente especificou, de modo preciso, os períodos em que pretendeu ver exibidos os extratos, bem como juntou documentos que, em tese, comprovam a existência de relação jurídica entre as partes, sendo esses dados suficientes para, mediante simples consulta ao sistema de informática da instituição financeira, demonstrar-se a existência ou não de conta de poupança em nome do recorrente nos períodos mencionados na inicial;
V - Recurso especial provido.
(REsp 1105747/PR, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/05/2009, DJe 20/11/2009

Destarte, patente o interesse processual da parte requerente na exibição dos documentos, em poder da empresa pública federal não obtidos na via administrativa.
Cabível a fixação de honorários advocatícios na medida cautelar de exibição de documentos, porquanto se trata de ação e não de mero incidente.
O princípio da sucumbência, adotado pelo art. 20, do CPC, encontra-se contido no princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes.

A respeito do tema, manifestou-se a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. OFENSA AO ART. 535. INOCORRÊNCIA. ÂMBITO DE DEVOLUÇÃO DA APELAÇÃO.
1. É cabível a fixação de honorários advocatícios na medida cautelar de exibição de documentos, eis que se trata de ação e não de mero incidente.
2. O princípio da sucumbência, adotado pelo art. 20, do CPC, encontra-se contido no princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes. Assim, se a medida cautelar foi proposta em razão da recusa do recorrente em fornecer cópia dos documentos requeridos em juízo, a ele incumbem os ônus sucumbenciais.
(...)
REsp n. 316.388, relator Ministro José Delgado, DJ 10/09/2001)
"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. PROCEDÊNCIA. NATUREZA DE AÇÃO. ÔNUS SUCUMBENCIAIS DEVIDOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.
1. O Superior Tribunal de Justiça consagra entendimento no sentido de que as ações cautelares de exibição de documento, por possuírem natureza de ação, e não de mero incidente processual, nos termos do art. 844 do Código de Processo Civil, ensejam, na hipótese de sua procedência, a condenação da parte vencida ao pagamento dos ônus sucumbenciais, tendo em vista a aplicação do princípio da causalidade.
2. Nas palavras do Ministro José Delgado, 'o princípio da sucumbência, adotado pelo art. 20, do CPC, encontra-se contido no princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes. Assim, se a medida cautelar foi proposta em razão da recusa do recorrente em fornecer cópia dos documentos requeridos em juízo, a ele incumbem os ônus sucumbenciais'. Além disso, acrescenta que 'é cabível a fixação de honorários advocatícios na medida cautelar de exibição de documentos, eis que se trata de ação e não de mero incidente' (REsp 316.388/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 10.9.2001).
(...)
4. Recurso especial desprovido.
(REsp n. 889.422, relatora Ministra Denise Arruda, DJE: 06/11/2008)
Assim, as custas e honorários devem ser suportados por quem deu causa à instauração da demanda. Honorários advocatícios devidos pela requerida, fixados em 10% sobre o valor da causa, conforme entendimento pacífico da 6ª Turma.
Ante o exposto, em face da posição pacífica do E. Superior Tribunal de Justiça, **dou provimento** à apelação, nos termos do§ 1º- A do artigo 557 do Código de Processo Civil para, afastado o indeferimento da inicial, julgar procedente o pedido, com supedâneo no art. 515, § 3º do CPC.
Publique-se. Intimem-se as partes.
Cumpridas as formalidades devidas, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00010 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0025424-14.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.025424-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA	:	ROSANA REIMER DE ABREU
ADVOGADO	:	JOSE MARIO ARAUJO DA SILVA e outro
PARTE RÉ	:	CENTRO UNIVERSITARIO SANTANA
ADVOGADO	:	ELAINE ADRIANA CASTILHO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO
Cuida-se de mandado de segurança por meio do qual a impetrante visa concessão da ordem que lhe possibilite efetuar a rematrícula no último período/ano do curso de Administração em Geral do Centro Universitário Sant'Ana.
Após o processamento do feito e deferimento parcial da liminar, o Juízo de origem concedeu parcialmente a segurança pleiteada para ordenar que a autoridade impetrada permita que a impetrante freqüente o curso aludido, podendo também realizar provas escolares do segundo semestre do período letivo de 2007. A impetrada não poderá reter documentos escolares ou aplicar quaisquer penalidades pedagógicas por motivo de inadimplência, tão somente para o período letivo em questão, restando indeferido o pedido de matrícula formulado.
Decorrido "in albis" o prazo para recurso, os autos subiram por força do reexame necessário.

O MPF, em seu parecer, opina pelo improvimento da remessa oficial.
É o sucinto relatório. Decido.
O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do CPC.
Com efeito, o particular atua, na prestação de ensino superior, com o fito de lucro, exercendo um serviço público cujo exercício seria dever do Estado (art. 205, CF), constituindo-se em *interesse primário do corpo social*, mas que, apesar de imprescindível, o Estado não consegue desempenhá-lo de modo absoluto, de modo que pode ser delegado a terceiros.
Por sua vez, a Constituição Federal assegura às universidades a autonomia didático-científica e de gestão financeira e patrimonial, desde que cumpridas as normas gerais da educação nacional (artigos. 207, "caput" e 209, inciso I, CF).
Malgrado os preceitos legais e regimentais a respeito da controvérsia, subjaz a esta lide uma outra questão de igual relevo, qual seja, a proteção à boa fé objetiva da impetrante e o respeito à segurança jurídica nas relações sociais.
Verifica-se pela análise dos autos, que a concessão parcial da liminar, posteriormente confirmada pela sentença, tornou irreversível o ato amparado pela decisão judicial, ante o decurso de tempo apto a conclusão do curso pela impetrante.
Sendo assim, operou-se na espécie situação fática consolidada pelo transcurso de tempo, uma vez que a aluna, após as ulteriores práticas acadêmicas, alcançou sua graduação, tornando irreversível a prestação jurisdicional concedida no bojo destes autos.
Com efeito, uma decisão que viesse a prover o reexame necessário, a esta altura dos acontecimentos, certamente frustraria uma expectativa legítima da impetrante.
Nesta mesma linha de pensar, não se pode impingir ao aluno que teve assegurado seu direito ao prosseguimento do curso, por força de decisão judicial, outro provimento que venha a reformar o anterior, declarando a insubsistência de seu direito e anulando todos os atos praticados e já consolidados pelo tempo.
Neste sentido são as decisões de nossos tribunais, conforme se verifica dos arestos transcritos a seguir:
RECURSO ESPECIAL. ENSINO SUPERIOR. MATRÍCULA ESTUDANTIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DECURSO DE TEMPO. FATO CONSUMADO.
A questão relativa ao dispositivo apontado como violado, o artigo 38, § 1º, inciso II, da Lei 9.394/96, não foi discutida pelo Tribunal a quo, que, ademais, decidiu com base nos fundamentos de ordem eminentemente constitucional, nos termos do artigo 208 da Constituição Federal, motivo pelo qual falece competência a esta Corte Superior para a análise da presente controvérsia.
Quando o decurso do tempo consolida situação amparada por decisão judicial, é desaconselhável sua desconstituição.
Recurso especial não conhecido.
Decisão por unanimidade.
(RESP nº 280677/ES, rel. Min. Franciulli Netto, julg. 21.06.01, DJ de 08.10.01, p. 199).
PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. INSTITUIÇÃO PARTICULAR. INADIMPLÊNCIA. EFETIVAÇÃO DE MATRÍCULA. ARTS. 5º e 6º DA LEI 9.870/99. EXEGESE. PROVIMENTO LIMINAR. TEORIA DO FATO CONSUMADO. INADIMPLÊNCIA. SÚMULA 7/STJ.
1. Os alunos já matriculados, salvo quando inadimplentes, terão direito à renovação das matrículas, observado o calendário escolar da instituição, o regimento da escola ou cláusula contratual. (Art. 5º da Lei 9.870/99)
2. Deveras, são proibidas a suspensão de provas escolares, a retenção de documentos escolares ou a aplicação de quaisquer outras penalidades pedagógicas por motivo de inadimplemento, sujeitando-se o contratante, no que couber, às sanções legais e administrativas, compatíveis com o Código de Defesa do Consumidor, e com os arts. 177 e 1.092 do Código Civil Brasileiro, caso a inadimplência perdure por mais de noventa dias. (Art. 6º da Lei 9.870/99)
3. A exegese do dispositivos legais supramencionados revela a proibição da aplicação de penalidades pedagógicas, tais como a suspensão de provas escolares ou retenção de documentos escolares, inclusive, para efeitos de transferência para outra instituição de ensino, em decorrência do inadimplemento das mensalidades escolares.
4. A proibição da aplicação de penalidade como forma de coibir o aluno ao pagamento da mensalidade escolar, conduziu o legislador, objetivando impedir abusos e preservar a viabilidade financeira das instituições particulares de ensino, a excluir do direito à renovação da matrícula ou rematrícula os alunos inadimplentes.
5. A ora recorrida impetrou o mandado de segurança em 23.03.2004, tendo efetivado sua matrícula no último ano do curso de Enfermagem, por força de liminar, consoante se infere do voto condutor do acórdão recorrido.
6. Consumada a matrícula naquela oportunidade, a Recorrida permaneceu no curso, concluindo a matéria subseqüente, pelo que se impõe a aplicação da Teoria do Fato Consumado consagrada pela jurisprudência maciça do E. STJ.
7. As situações consolidadas pelo decurso de tempo devem ser respeitadas, sob pena de causar à parte desnecessário prejuízo e afronta ao disposto no art. 462 do CPC. Teoria do fato consumado. Precedentes da Corte: RESP 253094/RN, DJ: 24/09/2001; MC 2766/PI, DJ: 27/08/2001; RESP 251945/RN, DJ: 05/03/2001.
8. O Recurso Especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice contido na Súmula 07/STJ.
9. In casu, a conclusão do Tribunal de origem acerca da ausência da demonstração da inadimplência da ora recorrida, resultou do exame de todo o conjunto probatório carreado nos presentes autos. Consectariamente, infirmar referida conclusão implicaria sindicar matéria fática, interditada ao E. STJ em face do enunciado sumular n.º 07 desta Corte.
10. Recurso Especial desprovido.
(REsp 837.580/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2007, DJ 31/05/2007, p. 372)

Com efeito, considerando o caráter plenamente satisfativo do mandado de segurança impetrado e tendo se caracterizado a situação fática já consolidada no tempo, inviável a irreversibilidade da situação.
Isto posto, nego seguimento à remessa oficial, nos termos do art. 557, caput, do CPC.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002620-40.2007.4.03.6104/SP
2007.61.04.002620-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : FRANCISCO GIZ RODRIGUEZ
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA e outro

DECISÃO
Trata-se de medida cautelar de exibição de documentos contra a Caixa Econômica Federal, visando a apresentação dos extratos bancários de caderneta de poupança.
O MM. Juízo monocrático, julgou extinto o feito sem resolução do mérito, com base no art. 267, VI do CPC por entender ausente o interesse de agir, ante a ausência de resistência da CEF à exibição dos documentos e pelo não recolhimento das taxas regulamentadas pelo Banco Central do Brasil. Valor da causa : R$ 10.000,00.
Irresignada, apela a autora, requerendo que a decisão recorrida seja reformada, julgando-se procedente a ação, pois comprovou que procurou seus direitos de forma administrativa e a apelada quedou-se inerte e não respondeu a notificação enviada, configurando-se uma recusa tácita. Requer que os extratos de poupança sejam apresentados sem que haja nenhum ônus à apelante para seu acesso aos documentos pleiteados.
É o sucinto relatório. Decido

É perfeitamente cabível Medida Cautelar de exibição de documentos contra a parte, em cujo poder se encontra o documento pleiteado, não havendo a necessidade do prévio exaurimento administrativo para ingressar em juízo (art. 5º, inciso XXXV da CF), devendo-se, porventura, observar o legítimo interesse em obter a prestação jurisdicional, qual seja, a apresentação dos extratos bancários.
Uma vez que a autora manteve relação jurídica disciplinada por contrato bancário de caderneta de poupança junto a Caixa Econômica Federal, cabe a esta a apresentação dos extratos bancários aos requerentes como prestação de contas pelos depósitos efetuados àquela época.
Ademais, conforme entendimento pacificado nos julgamentos da Sexta Turma desta Corte, a instrução da inicial, com os documentos indispensáveis à propositura das ações de correção monetária de poupança, constituem ônus da parte autora, a fim de demonstrar a existência do direito pleiteado.
Nesse passo, é cabível o ajuizamento de ação cautelar preparatória (exibição de documentos) pelos requerentes, a fim de obter os extratos bancários de suas contas de poupança, indispensáveis à instrução de futura ação objetivando o recebimento da correção monetária relativa aos planos econômicos.
Em hipóteses excepcionais, a natureza satisfativa das cautelares se impõe, como no caso vertente, em que a ação cautelar de exibição de documentos exaure-se em si mesma, com a simples apresentação dos documentos.
Ressalte-se que medida cautelar de cunho administrativo e voluntário que objetiva a colheita de prova para potencial e futura utilização não obriga a propositura da ação principal, pois nem sempre dará a origem a outro processo, posto que o conhecimento proporcionado pela exibição dos extratos, por vezes, desestimula o autor diante a constatação de não ser detentor de direito que antes suspeitava ostentar.
A respeito do tema, manifestou-se o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. MEDIDA DE NATUREZA SATISFATIVA. PROPOSITURA DE AÇÃO PRINCIPAL. DESNECESSIDADE.
1. A ação cautelar de exibição é satisfativa, não garantindo eficácia de suposto provimento jurisdicional a ser buscado em outra ação. Exibidos os documentos, pode haver o desinteresse da parte em interpor o feito principal, por constatar que não porta o direito que antes suspeitava ostentar.
2. O direito subjetivo específico da cautelar de exibição é o de ver. Assim, entendendo o Juízo que a parte requerente é possuidora de tal direito, a ponto de determinar a exibição, é decorrência lógica que julgue a medida procedente."
3. Recurso especial conhecido, mas improvido.
(REsp nº 809.385, relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ 19/09/2005.

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. EXIBIÇÃO JUDICIAL DE DOCUMENTOS. ARTS. 801, III e 844/CPC.
Em princípio, as medidas cautelares estão vinculadas a uma ação principal, ou a ser proposta ou já em curso (art. 800/CPC). Todavia, a jurisprudência, sensível aos fatos da vida, que são mais ricos que a previsão dos legisladores, tem reconhecido, em certas situações, a natureza satisfativa das cautelares, como na espécie, em que a cautelar de exibição exaure-se em si mesma, com a simples apresentação dos documentos. A medida cautelar de cunho administrativo e voluntário que objetiva a colheita de prova para potencial e futura utilização não obriga a propositura da ação principal, não sendo obrigatório, portanto, que dela conste a indicação da lide e seu fundamento. Recurso especial não conhecido."
(REsp nº 104356, relator Ministro Cesar Asfor Rocha, DJ 17/04/2000)
RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - OBRIGAÇÃO DECORRENTE DE LEI - CONDICIONAMENTO OU RECUSA - IMPOSSIBILIDADE - ESPECIFICAÇÃO, PELO CORRENTISTA, DOS PERÍODOS DE EXIBIÇÃO DOS EXTRATOS BANCÁRIOS, BEM COMO FORNECIMENTO DO NÚMERO DO CPF E REFERÊNCIA A UMA DAS CONTAS DE POUPANÇA CADASTRADAS PERANTE A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA - DADOS SUFICIENTES PARA A COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DAS CONTAS DE POUPANÇA NOS PERÍODOS MENCIONADOS NA INICIAL - DEVER DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA DE EXIBIR OS EXTRATOS REQUERIDOS - RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
I - O correntista detém interesse de agir, ao ajuizar ação de exibição de documentos, objetivando questionar, em ação principal, as relações jurídicas decorrentes de tais documentos;
II - A obrigação da instituição financeira de exibir a documentação requerida decorre de lei, de integração contratual compulsória, não podendo ser objeto de recusa nem de condicionantes, em face do princípio da boa-fé objetiva;
III - O cliente do banco pode acionar judicialmente a instituição financeira objetivando prestação de contas, não sendo genérico o pedido que indique a relação jurídica existente entre as partes e especifique o período que entende necessários os esclarecimentos;
IV - Na hipótese dos autos, o recorrente especificou, de modo preciso, os períodos em que pretendeu ver exibidos os extratos, bem como juntou documentos que, em tese, comprovam a existência de relação jurídica entre as partes, sendo esses dados suficientes para, mediante simples consulta ao sistema de informática da instituição financeira, demonstrar-se a existência ou não de conta de poupança em nome do recorrente nos períodos mencionados na inicial;
V - Recurso especial provido.
(REsp 1105747/PR, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/05/2009, DJe 20/11/2009

Destarte, patente o interesse processual da parte requerente na exibição dos documentos, em poder da empresa pública federal não obtidos na via administrativa.

Desnecessário o pagamento de tarifa em sede de ação de exibição de documentos. Nesse sentido:

Ação de exibição de documentos. Extratos bancários. Precedente da Corte.
*1. Na ação de exibição de documentos, no caso, extratos de conta de poupança, **não pode a instituição financeira condicionar a exibição ao pagamento de tarifa bancária**, pouco relevando a alegação de que já eram fornecidos mensalmente.*
2. Recurso especial conhecido e provido.
(STJ, 3ª Turma, REsp 653895, Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 21.02.2006, DJ 05.06.2006, p. 259)
PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. EXTRATOS BANCÁRIOS EM PODER DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. INTERESSE PROCESSUAL CARACTERIZADO. REFORMA DO DECISUM. ART 515, § 3º, DO CPC. VERBA HONORÁRIA.
I. Pretende a requerente a exibição de extratos de contas-poupança mantidas na Caixa Econômica Federal, para o fim de instruir futura ação de cobrança de expurgos inflacionários relativos a índices de correção monetária de saldo de caderneta de poupança, oriundos dos Planos Econômicos.
*II. Está demonstrada a necessidade do ajuizamento da presente ação, pois cabe exclusivamente à instituição financeira fornecer os documentos requeridos pelos seus clientes, especialmente, aqueles atinentes às prestações de conta, tais como os extratos, **afastando-se qualquer obrigatoriedade quanto ao recolhimento de tarifas bancárias para esse fim.***
III. Por esses fundamentos, ante a existência de interesse processual da requerente, não merece subsistir a respeitável sentença, a qual extingiu o feito sem julgamento de mérito, nos termos do Artigo 267, inciso VI,do Código de Processo Civil.
IV. Com base no Artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, resolvo o mérito da presente demanda e determino que a Caixa Econômica Federal forneça à requerente, no prazo de 60 (sessenta) dias, os extratos das contas-poupança, mantidas junto à requerida, nos períodos pleiteados. Contudo, fica afastada, por ora, a imposição de pena de multa em caso de eventual descumprimento da ordem judicial.
V. Em medida cautelar de exibição de documentos, fundada no Artigo 844, do CPC, são devidos honorários advocatícios, por não configurar hipótese de mero incidente, mas sim de ação com verdadeiro conteúdo satisfativo. Nesse passo, restam os honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa, a cargo da ré.
VI. Apelação provida.
(TRF-3, 4ª Turma, AC 1296149, Des. Fed. Alda Basto, j. 24.07.2008, DJF3 30.09.2008).

Cabível a fixação de honorários advocatícios na medida cautelar de exibição de documentos, porquanto se trata de ação e não de mero incidente.
O princípio da sucumbência, adotado pelo art. 20, do CPC, encontra-se contido no princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes.
A respeito do tema, manifestou-se a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. OFENSA AO ART. 535. INOCORRÊNCIA. ÂMBITO DE DEVOLUÇÃO DA APELAÇÃO.
1. É cabível a fixação de honorários advocatícios na medida cautelar de exibição de documentos, eis que se trata de ação e não de mero incidente.
2. O princípio da sucumbência, adotado pelo art. 20, do CPC, encontra-se contido no princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes. Assim, se a medida cautelar foi proposta em razão da recusa do recorrente em fornecer cópia dos documentos requeridos em juízo, a ele incumbem os ônus sucumbenciais.
(...)
REsp n. 316.388, relator Ministro José Delgado, DJ 10/09/2001)
"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. PROCEDÊNCIA. NATUREZA DE AÇÃO. ÔNUS SUCUMBENCIAIS DEVIDOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.
1. O Superior Tribunal de Justiça consagra entendimento no sentido de que as ações cautelares de exibição de documento, por possuírem natureza de ação, e não de mero incidente processual, nos termos do art. 844 do Código de Processo Civil, ensejam, na hipótese de sua procedência, a condenação da parte vencida ao pagamento dos ônus sucumbenciais, tendo em vista a aplicação do princípio da causalidade.
2. Nas palavras do Ministro José Delgado, 'o princípio da sucumbência, adotado pelo art. 20, do CPC, encontra-se contido no princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes. Assim, se a medida cautelar foi proposta em razão da recusa do recorrente em fornecer cópia dos documentos requeridos em juízo, a ele incumbem os ônus sucumbenciais'. Além disso, acrescenta que 'é cabível a fixação de honorários advocatícios na medida cautelar de exibição de documentos, eis que se trata de ação e não de mero incidente' (REsp 316.388/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 10.9.2001).
(...)
4. Recurso especial desprovido.
(REsp n. 889.422, relatora Ministra Denise Arruda, DJE: 06/11/2008)
Assim, as custas e honorários devem ser suportados por quem deu causa à instauração da demanda. Honorários advocatícios devidos pela requerida, fixados em 10% sobre o valor da causa, conforme entendimento pacífico da 6ª Turma.

Ante o exposto, em face da posição pacífica do E. Superior Tribunal de Justiça, **dou provimento** à apelação, nos termos do§ 1º- A do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Publique-se. Intimem-se as partes.
Cumpridas as formalidades devidas, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00012 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001697-93.2007.4.03.6110/SP
2007.61.10.001697-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA	:	RAQUEL RADAELI DE FIGUEIREDO
ADVOGADO	:	NELSON EDUARDO BITTAR CENCI e outro
PARTE RÉ	:	Pontificia Universidade Catolica de Sao Paulo PUC SP
ADVOGADO	:	OTAVIO FURQUIM DE ARAUJO SOUZA LIMA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP

DECISÃO
Cuida-se de mandado de segurança por meio do qual a impetrante visa autorização para realizar matrícula na 3ª série da Faculdade de Medicina de Sorocaba - PUC/SP, no período letivo de 2005 simultaneamente ao serviço extracurricular de dependência na matéria fisiologia, mediante remuneração específica.

Após o processamento do feito e concessão da liminar, o Juízo de origem concedeu a segurança pleiteada.
Decorrido "in albis" o prazo para recurso, os autos subiram por força do reexame necessário.
O MPF, em seu parecer, opina pela manutenção da sentença.
É o sucinto relatório. Decido.
O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do CPC.
Com efeito, o particular atua, na prestação de ensino superior, com o fito de lucro, exercendo um serviço público cujo exercício seria dever do Estado (art. 205, CF), constituindo-se em *interesse primário do corpo social*, mas que, apesar de imprescindível, o Estado não consegue desempenhá-lo de modo absoluto, de modo que pode ser delegado a terceiros.
Por sua vez, a Constituição Federal assegura às universidades a autonomia didático-científica e de gestão financeira e patrimonial, desde que cumpridas as normas gerais da educação nacional (artigos. 207, "caput" e 209, inciso I, CF).
Malgrado os preceitos legais e regimentais a respeito da controvérsia, subjaz a esta lide uma outra questão de igual relevo, qual seja, a proteção à boa fé objetiva do impetrante e o respeito à segurança jurídica nas relações sociais.
Verifica-se pela análise dos autos, que a concessão da liminar, posteriormente confirmada pela sentença, tornou irreversível o ato amparado pela decisão judicial, ante o decurso de tempo apto a conclusão do curso pela impetrante.
Sendo assim, operou-se na espécie situação fática consolidada pelo transcurso de tempo, uma vez que o aluno, após a realização de sua matrícula, seguiu regularmente suas atividades acadêmicas tidas como seqüência lógica daquela chancelada pelo Poder Judiciário através da concessão do provimento pleiteado nestes autos.
Com efeito, uma decisão que viesse a prover o reexame necessário, a esta altura dos acontecimentos, certamente frustraria uma expectativa legítima do impetrante.
Nesta mesma linha de pensar, não se pode impingir ao aluno que teve assegurado seu direito ao prosseguimento do curso, por força de decisão judicial, outro provimento que venha a reformar o anterior, declarando a insubsistência de seu direito e anulando todos os atos praticados e já consolidados pelo tempo.
Neste sentido são as decisões de nossos tribunais, conforme se verifica dos arestos transcritos a seguir:
RECURSO ESPECIAL. ENSINO SUPERIOR. MATRÍCULA ESTUDANTIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DECURSO DE TEMPO. FATO CONSUMADO.
A questão relativa ao dispositivo apontado como violado, o artigo 38, § 1º, inciso II, da Lei 9.394/96, não foi discutida pelo Tribunal a quo, que, ademais, decidiu com base nos fundamentos de ordem eminentemente constitucional, nos termos do artigo 208 da Constituição Federal, motivo pelo qual falece competência a esta Corte Superior para a análise da presente controvérsia.
Quando o decurso do tempo consolida situação amparada por decisão judicial, é desaconselhável sua desconstituição.
Recurso especial não conhecido.
Decisão por unanimidade.
(RESP nº 280677/ES, rel. Min. Franciulli Netto, julg. 21.06.01, DJ de 08.10.01, p. 199).
PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. INSTITUIÇÃO PARTICULAR. INADIMPLÊNCIA. EFETIVAÇÃO DE MATRÍCULA. ARTS. 5º e 6º DA LEI 9.870/99. EXEGESE. PROVIMENTO LIMINAR. TEORIA DO FATO CONSUMADO. INADIMPLÊNCIA. SÚMULA 7/STJ.
1. Os alunos já matriculados, salvo quando inadimplentes, terão direito à renovação das matrículas, observado o calendário escolar da instituição, o regimento da escola ou cláusula contratual. (Art. 5º da Lei 9.870/99)
2. Deveras, são proibidas a suspensão de provas escolares, a retenção de documentos escolares ou a aplicação de quaisquer outras penalidades pedagógicas por motivo de inadimplemento, sujeitando-se o contratante, no que couber, às sanções legais e administrativas, compatíveis com o Código de Defesa do Consumidor, e com os arts. 177 e 1.092 do Código Civil Brasileiro, caso a inadimplência perdure por mais de noventa dias. (Art. 6º da Lei 9.870/99)
3. A exegese do dispositivos legais supramencionados revela a proibição da aplicação de penalidades pedagógicas, tais como a suspensão de provas escolares ou retenção de documentos escolares, inclusive, para efeitos de transferência para outra instituição de ensino, em decorrência do inadimplemento das mensalidades escolares.
4. A proibição da aplicação de penalidade como forma de coibir o aluno ao pagamento da mensalidade escolar, conduziu o legislador, objetivando impedir abusos e preservar a viabilidade financeira das instituições particulares de ensino, a excluir do direito à renovação da matrícula ou rematrícula os alunos inadimplentes.
5. A ora recorrida impetrou o mandado de segurança em 23.03.2004, tendo efetivado sua matrícula no último ano do curso de Enfermagem, por força de liminar, consoante se infere do voto condutor do acórdão recorrido.
6. Consumada a matrícula naquela oportunidade, a Recorrida permaneceu no curso, concluindo a matéria subseqüente, pelo que se impõe a aplicação da Teoria do Fato Consumado consagrada pela jurisprudência maciça do E. STJ.
7. As situações consolidadas pelo decurso de tempo devem ser respeitadas, sob pena de causar à parte desnecessário prejuízo e afronta ao disposto no art. 462 do CPC. Teoria do fato consumado. Precedentes da Corte: RESP 253094/RN, DJ: 24/09/2001; MC 2766/PI, DJ: 27/08/2001; RESP 251945/RN, DJ: 05/03/2001.
8. O Recurso Especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice contido na Súmula 07/STJ.
9. In casu, a conclusão do Tribunal de origem acerca da ausência da demonstração da inadimplência da ora recorrida, resultou do exame de todo o conjunto probatório carreado nos presentes autos. Consectariamente, infirmar referida conclusão implicaria sindicar matéria fática, interditada ao E. STJ em face do enunciado sumular n.º 07 desta Corte.
10. Recurso Especial desprovido.

(REsp 837.580/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2007, DJ 31/05/2007, p. 372)

Com efeito, considerando o caráter plenamente satisfativo do mandado de segurança impetrado e tendo se caracterizado a situação fática já consolidada no tempo, inviável a irreversibilidade da situação.
Isto posto, nego seguimento à remessa oficial, nos termos do art. 557, caput, do CPC.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009159-09.2008.4.03.6000/MS
2008.60.00.009159-3/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE	:	Universidade Catolica Dom Bosco UCDB
ADVOGADO	:	ADRIANE CORDOBA SEVERO
APELADO	:	WILTON SILVEIRA SANTANA
ADVOGADO	:	MARCEL CHACHA DE MELO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

DECISÃO
Cuida-se de mandado de segurança por meio do qual o impetrante visa efetuar sua matrícula para o último semestre do curso de enfermagem da Universidade Católica Dom Bosco, negado administrativamente, por ser extemporâneo, bem o abono das possíveis faltas anotadas durante o tempo em que esteve involuntariamente afastado dos estudos.
Aduz que dificuldades financeiras o privaram momentaneamente de efetuar a matrícula tempestivamente. Entretanto, após quitar todas as parcelas vencidas, procurou a instituição de ensino para realizar o ato de ingresso na nova etapa do curso; porém, foi-lhe obstada a realização da matrícula em razão de sua extemporaneidade.
Após o processamento do feito e concessão da liminar, o Juízo de origem concedeu a segurança pleiteada. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição.
Em sede de apelação, o impetrado pugna pela reversão do julgado.
O MPF, em seu parecer, opina pela manutenção da sentença.
É o sucinto relatório. Decido.
O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do CPC.
Com efeito, o particular atua, na prestação de ensino superior, com o fito de lucro, exercendo um serviço público cujo exercício seria dever do Estado (art. 205, CF), constituindo-se em *interesse primário do corpo social*, mas que, apesar de imprescindível, o Estado não consegue desempenhá-lo de modo absoluto, de modo que pode ser delegado a terceiros.
Por sua vez, a Constituição Federal assegura às universidades a autonomia didático-científica e de gestão financeira e patrimonial, desde que cumpridas as normas gerais da educação nacional (artigos. 207, "caput" e 209, inciso I, CF).
Malgrado os preceitos legais e regimentais a respeito da controvérsia, subjaz a esta lide uma outra questão de igual relevo, qual seja, a proteção à boa fé objetiva do impetrante e o respeito à segurança jurídica nas relações sociais.
Verifica-se pela análise dos autos, que a concessão da liminar, posteriormente confirmada pela sentença, tornou irreversível o ato amparado pela decisão judicial, ante o decurso de tempo apto a conclusão do curso pelo impetrante.
Sendo assim, operou-se na espécie situação fática consolidada pelo transcurso de tempo, uma vez que o aluno, após a realização de sua matrícula, seguiu regularmente suas atividades acadêmicas tidas como seqüência lógica daquela chancelada pelo Poder Judiciário através da concessão do provimento pleiteado nestes autos.
Com efeito, uma decisão que viesse a prover o recurso e o reexame necessário, a esta altura dos acontecimentos, certamente frustraria uma expectativa legítima do impetrante.
Nesta mesma linha de pensar, não se pode impingir ao aluno que teve assegurado seu direito ao prosseguimento do curso, por força de decisão judicial, outro provimento que venha a reformar o anterior, declarando a insubsistência de seu direito e anulando todos os atos praticados e já consolidados pelo tempo.
Neste sentido são as decisões de nossos tribunais, conforme se verifica dos arestos transcritos a seguir:
RECURSO ESPECIAL. ENSINO SUPERIOR. MATRÍCULA ESTUDANTIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DECURSO DE TEMPO. FATO CONSUMADO.
A questão relativa ao dispositivo apontado como violado, o artigo 38, § 1º, inciso II, da Lei 9.394/96, não foi discutida pelo Tribunal a quo, que, ademais, decidiu com base nos fundamentos de ordem eminentemente constitucional, nos termos do artigo 208 da Constituição Federal, motivo pelo qual falece competência a esta Corte Superior para a análise da presente controvérsia.
Quando o decurso do tempo consolida situação amparada por decisão judicial, é desaconselhável sua desconstituição.

Recurso especial não conhecido.
Decisão por unanimidade.
(RESP nº 280677/ES, rel. Min. Franciulli Netto, julg. 21.06.01, DJ de 08.10.01, p. 199).
PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. INSTITUIÇÃO PARTICULAR. INADIMPLÊNCIA. EFETIVAÇÃO DE MATRÍCULA. ARTS. 5º e 6º DA LEI 9.870/99. EXEGESE. PROVIMENTO LIMINAR. TEORIA DO FATO CONSUMADO. INADIMPLÊNCIA. SÚMULA 7/STJ.
1. Os alunos já matriculados, salvo quando inadimplentes, terão direito à renovação das matrículas, observado o calendário escolar da instituição, o regimento da escola ou cláusula contratual. (Art. 5º da Lei 9.870/99)
2. Deveras, são proibidas a suspensão de provas escolares, a retenção de documentos escolares ou a aplicação de quaisquer outras penalidades pedagógicas por motivo de inadimplemento, sujeitando-se o contratante, no que couber, às sanções legais e administrativas, compatíveis com o Código de Defesa do Consumidor, e com os arts. 177 e 1.092 do Código Civil Brasileiro, caso a inadimplência perdure por mais de noventa dias. (Art. 6º da Lei 9.870/99)
3. A exegese do dispositivos legais supramencionados revela a proibição da aplicação de penalidades pedagógicas, tais como a suspensão de provas escolares ou retenção de documentos escolares, inclusive, para efeitos de transferência para outra instituição de ensino, em decorrência do inadimplemento das mensalidades escolares.
4. A proibição da aplicação de penalidade como forma de coibir o aluno ao pagamento da mensalidade escolar, conduziu o legislador, objetivando impedir abusos e preservar a viabilidade financeira das instituições particulares de ensino, a excluir do direito à renovação da matrícula ou rematrícula os alunos inadimplentes.
5. A ora recorrida impetrou o mandado de segurança em 23.03.2004, tendo efetivado sua matrícula no último ano do curso de Enfermagem, por força de liminar, consoante se infere do voto condutor do acórdão recorrido.
6. Consumada a matrícula naquela oportunidade, a Recorrida permaneceu no curso, concluindo a matéria subseqüente, pelo que se impõe a aplicação da Teoria do Fato Consumado consagrada pela jurisprudência maciça do E. STJ.
7. As situações consolidadas pelo decurso de tempo devem ser respeitadas, sob pena de causar à parte desnecessário prejuízo e afronta ao disposto no art. 462 do CPC. Teoria do fato consumado. Precedentes da Corte: RESP 253094/RN, DJ: 24/09/2001; MC 2766/PI, DJ: 27/08/2001; RESP 251945/RN, DJ: 05/03/2001.
8. O Recurso Especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice contido na Súmula 07/STJ.
9. In casu, a conclusão do Tribunal de origem acerca da ausência da demonstração da inadimplência da ora recorrida, resultou do exame de todo o conjunto probatório carreado nos presentes autos. Consectariamente, infirmar referida conclusão implicaria sindicar matéria fática, interditada ao E. STJ em face do enunciado sumular n.º 07 desta Corte.
10. Recurso Especial desprovido.
(REsp 837.580/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2007, DJ 31/05/2007, p. 372)

Com efeito, considerando o caráter plenamente satisfativo do mandado de segurança impetrado e tendo se caracterizado a situação fática já consolidada no tempo, inviável a irreversibilidade da situação.
Isto posto, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do art. 557, caput, do CPC.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00014 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004529-95.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.004529-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA	:	CIBELE LARIOS
ADVOGADO	:	RODRIGO ALBERTO DA SILVA e outro
PARTE RÉ	:	Universidade Nove de Julho UNINOVE
ADVOGADO	:	FABIO ANTUNES MERCKI e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO
Cuida-se de mandado de segurança por meio do qual o impetrante visa autorização para realizar sua matrícula no 9º semestre do curso de Arquitetura no período noturno do Centro Universitário Nove de Julho - UNINOVE.
Ampara seu pedido na dificuldade em cursar referidas disciplinas em regime de adaptação, visto que não são disponibilizadas pela Universidade e, em razão disso, está impedida de realizar a matrícula no último ano do curso de Arquitetura.
Após o processamento do feito, o Juízo de origem concedeu a segurança pleiteada.

Decorrido "in albis" o prazo para recurso, os autos subiram por força do reexame necessário.
O MPF, em seu parecer, opina pela manutenção da sentença.
É o sucinto relatório. Decido.
O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do CPC.
O particular atua, na prestação de ensino superior, com o fito de lucro, exercendo um serviço público cujo exercício seria dever do Estado (art. 205, CF), constituindo-se em *interesse primário do corpo social*, mas que, apesar de imprescindível, o Estado não consegue desempenhá-lo de modo absoluto, de modo que pode ser delegado a terceiros.
Por sua vez, a Constituição Federal assegura às universidades a autonomia didático-científica e de gestão financeira e patrimonial, desde que cumpridas as normas gerais da educação nacional (artigos. 207, "caput" e 209, inciso I, CF).
Malgrado os preceitos legais e regimentais a respeito da controvérsia, subjaz a esta lide uma outra questão de igual relevo, qual seja, a proteção à boa fé objetiva do impetrante e o respeito à segurança jurídica nas relações sociais.
Verifica-se pela análise dos autos que em 03 de abril de 2008, a liminar foi reconsiderada para permitir a matrícula do impetrante. Posteriormente, a sentença proferida, em 25 de junho de 2008, para assegurar o direito já aperfeiçoado pela tutela de urgência.
Sendo assim, operou-se na espécie situação fática consolidada pelo transcurso de tempo, uma vez que o aluno regularizou sua matrícula no referido curso por decisão judicial, o que se tornou irreversível.
Com efeito, uma decisão que viesse a prover o reexame necessário, a esta altura dos acontecimentos, certamente frustraria uma expectativa legítima do impetrante, o qual sob o manto de uma decisão judicial, logrou sua matrícula no para cursar o último ano de sua graduação.
Nesta mesma linha de pensar, não se pode impingir ao aluno que teve assegurado seu direito de efetuar a matrícula, por força de decisão judicial, outra que venha a reformar a anterior, declarando a insubsistência de seu direito e anulando todos os atos praticados e já consolidados pelo tempo.
Neste sentido são as decisões de nossos tribunais, conforme se verifica dos arestos transcritos a seguir:
RECURSO ESPECIAL. ENSINO SUPERIOR. MATRÍCULA ESTUDANTIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DECURSO DE TEMPO. FATO CONSUMADO.
A questão relativa ao dispositivo apontado como violado, o artigo 38, § 1º, inciso II, da Lei 9.394/96, não foi discutida pelo Tribunal a quo, que, ademais, decidiu com base nos fundamentos de ordem eminentemente constitucional, nos termos do artigo 208 da Constituição Federal, motivo pelo qual falece competência a esta Corte Superior para a análise da presente controvérsia.
Quando o decurso do tempo consolida situação amparada por decisão judicial, é desaconselhável sua desconstituição.
Recurso especial não conhecido.
Decisão por unanimidade.
(RESP nº 280677/ES, rel. Min. Franciulli Netto, julg. 21.06.01, DJ de 08.10.01, p. 199).
PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. INSTITUIÇÃO PARTICULAR. INADIMPLÊNCIA. EFETIVAÇÃO DE MATRÍCULA. ARTS. 5º e 6º DA LEI 9.870/99. EXEGESE. PROVIMENTO LIMINAR. TEORIA DO FATO CONSUMADO. INADIMPLÊNCIA. SÚMULA 7/STJ.
1. Os alunos já matriculados, salvo quando inadimplentes, terão direito à renovação das matrículas, observado o calendário escolar da instituição, o regimento da escola ou cláusula contratual. (Art. 5º da Lei 9.870/99)
2. Deveras, são proibidas a suspensão de provas escolares, a retenção de documentos escolares ou a aplicação de quaisquer outras penalidades pedagógicas por motivo de inadimplemento, sujeitando-se o contratante, no que couber, às sanções legais e administrativas, compatíveis com o Código de Defesa do Consumidor, e com os arts. 177 e 1.092 do Código Civil Brasileiro, caso a inadimplência perdure por mais de noventa dias. (Art. 6º da Lei 9.870/99)
3. A exegese do dispositivos legais supramencionados revela a proibição da aplicação de penalidades pedagógicas, tais como a suspensão de provas escolares ou retenção de documentos escolares, inclusive, para efeitos de transferência para outra instituição de ensino, em decorrência do inadimplemento das mensalidades escolares.
4. A proibição da aplicação de penalidade como forma de coibir o aluno ao pagamento da mensalidade escolar, conduziu o legislador, objetivando impedir abusos e preservar a viabilidade financeira das instituições particulares de ensino, a excluir do direito à renovação da matrícula ou rematrícula os alunos inadimplentes.
5. A ora recorrida impetrou o mandado de segurança em 23.03.2004, tendo efetivado sua matrícula no último ano do curso de Enfermagem, por força de liminar, consoante se infere do voto condutor do acórdão recorrido.
6. Consumada a matrícula naquela oportunidade, a Recorrida permaneceu no curso, concluindo a matéria subseqüente, pelo que se impõe a aplicação da Teoria do Fato Consumado consagrada pela jurisprudência maciça do E. STJ.
7. As situações consolidadas pelo decurso de tempo devem ser respeitadas, sob pena de causar à parte desnecessário prejuízo e afronta ao disposto no art. 462 do CPC. Teoria do fato consumado. Precedentes da Corte: RESP 253094/RN, DJ: 24/09/2001; MC 2766/PI, DJ: 27/08/2001; RESP 251945/RN, DJ: 05/03/2001.
8. O Recurso Especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice contido na Súmula 07/STJ.
9. In casu, a conclusão do Tribunal de origem acerca da ausência da demonstração da inadimplência da ora recorrida, resultou do exame de todo o conjunto probatório carreado nos presentes autos. Consectariamente, infirmar referida conclusão implicaria sindicar matéria fática, interditada ao E. STJ em face do enunciado sumular n.º 07 desta Corte.
10. Recurso Especial desprovido.
(REsp 837.580/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2007, DJ 31/05/2007, p. 372)

Com efeito, considerando o caráter plenamente satisfativo do mandado de segurança impetrado e tendo se caracterizado a situação fática já consolidada no tempo, inviável a irreversibilidade da situação.
Isto posto, nego seguimento à remessa oficial, nos termos do art. 557, caput, do CPC.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00015 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0021323-94.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.021323-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA	:	JULIANA MARTINS PEREIRA TEIXEIRA
ADVOGADO	:	JOSUE MENDES DE SOUZA
PARTE RÉ	:	ASSOCIACAO UNIFICADA DE ENSINO RENOVADO OBJETIVO ASSUPERO
ADVOGADO	:	SONIA MARIA SONEGO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO
Cuida-se de mandado de segurança por meio do qual a impetrante visa concessão da ordem para determinar à autoridade coatora que lhe entregue o certificado de matrícula, abstenha-se de impedir seu acesso ao estabelecimento de ensino e desbloqueie seu cartão magnético e ficha financeira, bloqueados sob o motivo inexistente de pendências financeiras.
Após o processamento do feito e indeferimento da liminar, o Juízo de origem concedeu a segurança pleiteada.
Decorrido "in albis" o prazo para recurso, os autos subiram por força do reexame necessário.
O MPF, em seu parecer, opina pela reforma da r. sentença com a denegação da segurança.
É o sucinto relatório. Decido.
O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do CPC.
Com efeito, o particular atua, na prestação de ensino superior, com o fito de lucro, exercendo um serviço público cujo exercício seria dever do Estado (art. 205, CF), constituindo-se em *interesse primário do corpo social*, mas que, apesar de imprescindível, o Estado não consegue desempenhá-lo de modo absoluto, de modo que pode ser delegado a terceiros.
Por sua vez, a Constituição Federal assegura às universidades a autonomia didático-científica e de gestão financeira e patrimonial, desde que cumpridas as normas gerais da educação nacional (artigos. 207, "caput" e 209, inciso I, CF).
Malgrado os preceitos legais e regimentais a respeito da controvérsia, subjaz a esta lide uma outra questão de igual relevo, qual seja, a proteção à boa fé objetiva da impetrante e o respeito à segurança jurídica nas relações sociais.
Verifica-se pela análise dos autos, que a concessão da liminar, posteriormente confirmada pela sentença, tornou irreversível o ato amparado pela decisão judicial, ante o decurso de tempo apto a conclusão do curso pela impetrante.
Sendo assim, operou-se na espécie situação fática consolidada pelo transcurso de tempo, uma vez que o aluno, após a realização de sua matrícula, seguiu regularmente suas atividades acadêmicas tidas como seqüência lógica daquela chancelada pelo Poder Judiciário através da concessão do provimento pleiteado nestes autos.
Com efeito, uma decisão que viesse a prover o reexame necessário, a esta altura dos acontecimentos, certamente frustraria uma expectativa legítima do impetrante.
Nesta mesma linha de pensar, não se pode impingir ao aluno que teve assegurado seu direito ao prosseguimento do curso, por força de decisão judicial, outro provimento que venha a reformar o anterior, declarando a insubsistência de seu direito e anulando todos os atos praticados e já consolidados pelo tempo.
Neste sentido são as decisões de nossos tribunais, conforme se verifica dos arestos transcritos a seguir:
RECURSO ESPECIAL. ENSINO SUPERIOR. MATRÍCULA ESTUDANTIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DECURSO DE TEMPO. FATO CONSUMADO.
A questão relativa ao dispositivo apontado como violado, o artigo 38, § 1º, inciso II, da Lei 9.394/96, não foi discutida pelo Tribunal a quo, que, ademais, decidiu com base nos fundamentos de ordem eminentemente constitucional, nos termos do artigo 208 da Constituição Federal, motivo pelo qual falece competência a esta Corte Superior para a análise da presente controvérsia.
Quando o decurso do tempo consolida situação amparada por decisão judicial, é desaconselhável sua desconstituição.
Recurso especial não conhecido.
Decisão por unanimidade.
(RESP nº 280677/ES, rel. Min. Franciulli Netto, julg. 21.06.01, DJ de 08.10.01, p. 199).

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. INSTITUIÇÃO PARTICULAR. INADIMPLÊNCIA. EFETIVAÇÃO DE MATRÍCULA. ARTS. 5º e 6º DA LEI 9.870/99. EXEGESE. PROVIMENTO LIMINAR. TEORIA DO FATO CONSUMADO. INADIMPLÊNCIA. SÚMULA 7/STJ.
1. Os alunos já matriculados, salvo quando inadimplentes, terão direito à renovação das matrículas, observado o calendário escolar da instituição, o regimento da escola ou cláusula contratual. (Art. 5º da Lei 9.870/99)
2. Deveras, são proibidas a suspensão de provas escolares, a retenção de documentos escolares ou a aplicação de quaisquer outras penalidades pedagógicas por motivo de inadimplemento, sujeitando-se o contratante, no que couber, às sanções legais e administrativas, compatíveis com o Código de Defesa do Consumidor, e com os arts. 177 e 1.092 do Código Civil Brasileiro, caso a inadimplência perdure por mais de noventa dias. (Art. 6º da Lei 9.870/99)
3. A exegese do dispositivos legais supramencionados revela a proibição da aplicação de penalidades pedagógicas, tais como a suspensão de provas escolares ou retenção de documentos escolares, inclusive, para efeitos de transferência para outra instituição de ensino, em decorrência do inadimplemento das mensalidades escolares.
4. A proibição da aplicação de penalidade como forma de coibir o aluno ao pagamento da mensalidade escolar, conduziu o legislador, objetivando impedir abusos e preservar a viabilidade financeira das instituições particulares de ensino, a excluir do direito à renovação da matrícula ou rematrícula os alunos inadimplentes.
5. A ora recorrida impetrou o mandado de segurança em 23.03.2004, tendo efetivado sua matrícula no último ano do curso de Enfermagem, por força de liminar, consoante se infere do voto condutor do acórdão recorrido.
6. Consumada a matrícula naquela oportunidade, a Recorrida permaneceu no curso, concluindo a matéria subseqüente, pelo que se impõe a aplicação da Teoria do Fato Consumado consagrada pela jurisprudência maciça do E. STJ.
7. As situações consolidadas pelo decurso de tempo devem ser respeitadas, sob pena de causar à parte desnecessário prejuízo e afronta ao disposto no art. 462 do CPC. Teoria do fato consumado. Precedentes da Corte: RESP 253094/RN, DJ: 24/09/2001; MC 2766/PI, DJ: 27/08/2001; RESP 251945/RN, DJ: 05/03/2001.
8. O Recurso Especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice contido na Súmula 07/STJ.
9. In casu, a conclusão do Tribunal de origem acerca da ausência da demonstração da inadimplência da ora recorrida, resultou do exame de todo o conjunto probatório carreado nos presentes autos. Consectariamente, infirmar referida conclusão implicaria sindicar matéria fática, interditada ao E. STJ em face do enunciado sumular n.º 07 desta Corte.
10. Recurso Especial desprovido.
(REsp 837.580/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2007, DJ 31/05/2007, p. 372)

Com efeito, considerando o caráter plenamente satisfativo do mandado de segurança impetrado e tendo se caracterizado a situação fática já consolidada no tempo, inviável a irreversibilidade da situação.
Isto posto, nego seguimento à remessa oficial, nos termos do art. 557, caput, do CPC.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013191-30.2008.4.03.6106/SP
2008.61.06.013191-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE	:	ANTONIO SIDNEI VIVIANI
ADVOGADO	:	EDMILSON ALVES e outro
APELADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro

DECISÃO
Trata-se de medida cautelar de exibição de documentos contra a Caixa Econômica Federal, visando a apresentação dos extratos bancários de caderneta de poupança.
O MM. Juízo monocrático, julgou parcialmente procedente o pedido cautelar, extinguindo o processo com resolução de mérito, com fundamento no art. 269, inciso I, do CPC, tendo em vista que a ré cumpriu em parte a exibição requerida pelo autor, deixando de apresentar extratos das contas que tiveram encerramento anterior a 1986 e fixou a sucumbência recíproca, devendo cada parte arcar com os honorários de seus patronos. Valor da causa : R$ 500,00.
Irresignada, apela a autora, requerendo que a decisão recorrida seja parcialmente reformada, no que tange as verbas de sucumbência, uma vez que o autor encontrou resistência para que pudesse obter seus extratos, afim de ajuizar a ação principal.
É o sucinto relatório. Decido

É perfeitamente cabível Medida Cautelar de exibição de documentos contra a parte, em cujo poder se encontra o documento pleiteado, não havendo a necessidade do prévio exaurimento administrativo para ingressar em juízo (art. 5º, inciso XXXV da CF), devendo-se, porventura, observar o legítimo interesse em obter a prestação jurisdicional, qual seja, a apresentação dos extratos bancários.
Uma vez que a autora manteve relação jurídica disciplinada por contrato bancário de caderneta de poupança junto a Caixa Econômica Federal, cabe a esta a apresentação dos extratos bancários aos requerentes como prestação de contas pelos depósitos efetuados àquela época.
Ademais, conforme entendimento pacificado nos julgamentos da Sexta Turma desta Corte, a instrução da inicial, com os documentos indispensáveis à propositura das ações de correção monetária de poupança, constituem ônus da parte autora, a fim de demonstrar a existência do direito pleiteado.
Nesse passo, é cabível o ajuizamento de ação cautelar preparatória (exibição de documentos) pelos requerentes, a fim de obter os extratos bancários de suas contas de poupança, indispensáveis à instrução de futura ação objetivando o recebimento da correção monetária relativa aos planos econômicos.
Em hipóteses excepcionais, a natureza satisfativa das cautelares se impõe, como no caso vertente, em que a ação cautelar de exibição de documentos exaure-se em si mesma, com a simples apresentação dos documentos.
Ressalte-se que medida cautelar de cunho administrativo e voluntário que objetiva a colheita de prova para potencial e futura utilização não obriga a propositura da ação principal, pois nem sempre dará a origem a outro processo, posto que o conhecimento proporcionado pela exibição dos extratos, por vezes, desestimula o autor diante a constatação de não ser detentor de direito que antes suspeitava ostentar.
A respeito do tema, manifestou-se o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. MEDIDA DE NATUREZA SATISFATIVA. PROPOSITURA DE AÇÃO PRINCIPAL. DESNECESSIDADE.
1. A ação cautelar de exibição é satisfativa, não garantindo eficácia de suposto provimento jurisdicional a ser buscado em outra ação. Exibidos os documentos, pode haver o desinteresse da parte em interpor o feito principal, por constatar que não porta o direito que antes suspeitava ostentar.
2. O direito subjetivo específico da cautelar de exibição é o de ver. Assim, entendendo o Juízo que a parte requerente é possuidora de tal direito, a ponto de determinar a exibição, é decorrência lógica que julgue a medida procedente."
3. Recurso especial conhecido, mas improvido.
(REsp nº 809.385, relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ 19/09/2005.
"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. EXIBIÇÃO JUDICIAL DE DOCUMENTOS. ARTS. 801, III e 844/CPC.
Em princípio, as medidas cautelares estão vinculadas a uma ação principal, ou a ser proposta ou já em curso (art. 800/CPC). Todavia, a jurisprudência, sensível aos fatos da vida, que são mais ricos que a previsão dos legisladores, tem reconhecido, em certas situações, a natureza satisfativa das cautelares, como na espécie, em que a cautelar de exibição exaure-se em si mesma, com a simples apresentação dos documentos. A medida cautelar de cunho administrativo e voluntário que objetiva a colheita de prova para potencial e futura utilização não obriga a propositura da ação principal, não sendo obrigatório, portanto, que dela conste a indicação da lide e seu fundamento. Recurso especial não conhecido."
(REsp nº 104356, relator Ministro Cesar Asfor Rocha, DJ 17/04/2000)
RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - OBRIGAÇÃO DECORRENTE DE LEI - CONDICIONAMENTO OU RECUSA - IMPOSSIBILIDADE - ESPECIFICAÇÃO, PELO CORRENTISTA, DOS PERÍODOS DE EXIBIÇÃO DOS EXTRATOS BANCÁRIOS, BEM COMO FORNECIMENTO DO NÚMERO DO CPF E REFERÊNCIA A UMA DAS CONTAS DE POUPANÇA CADASTRADAS PERANTE A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA - DADOS SUFICIENTES PARA A COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DAS CONTAS DE POUPANÇA NOS PERÍODOS MENCIONADOS NA INICIAL - DEVER DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA DE EXIBIR OS EXTRATOS REQUERIDOS - RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
I - O correntista detém interesse de agir, ao ajuizar ação de exibição de documentos, objetivando questionar, em ação principal, as relações jurídicas decorrentes de tais documentos;
II - A obrigação da instituição financeira de exibir a documentação requerida decorre de lei, de integração contratual compulsória, não podendo ser objeto de recusa nem de condicionantes, em face do princípio da boa-fé objetiva;
III - O cliente do banco pode acionar judicialmente a instituição financeira objetivando prestação de contas, não sendo genérico o pedido que indique a relação jurídica existente entre as partes e especifique o período que entende necessários os esclarecimentos;
IV - Na hipótese dos autos, o recorrente especificou, de modo preciso, os períodos em que pretendeu ver exibidos os extratos, bem como juntou documentos que, em tese, comprovam a existência de relação jurídica entre as partes, sendo esses dados suficientes para, mediante simples consulta ao sistema de informática da instituição financeira, demonstrar-se a existência ou não de conta de poupança em nome do recorrente nos períodos mencionados na inicial;
V - Recurso especial provido.
(REsp 1105747/PR, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/05/2009, DJe 20/11/2009

Destarte, patente o interesse processual da parte requerente na exibição dos documentos, em poder da empresa pública federal não obtidos na via administrativa.
Cabível a fixação de honorários advocatícios na medida cautelar de exibição de documentos, porquanto se trata de ação e não de mero incidente.
O princípio da sucumbência, adotado pelo art. 20, do CPC, encontra-se contido no princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes.
A respeito do tema, manifestou-se a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. OFENSA AO ART. 535. INOCORRÊNCIA. ÂMBITO DE DEVOLUÇÃO DA APELAÇÃO.
1. É cabível a fixação de honorários advocatícios na medida cautelar de exibição de documentos, eis que se trata de ação e não de mero incidente.
2. O princípio da sucumbência, adotado pelo art. 20, do CPC, encontra-se contido no princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes. Assim, se a medida cautelar foi proposta em razão da recusa do recorrente em fornecer cópia dos documentos requeridos em juízo, a ele incumbem os ônus sucumbenciais.
(...)
REsp n. 316.388, relator Ministro José Delgado, DJ 10/09/2001)
"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. PROCEDÊNCIA. NATUREZA DE AÇÃO. ÔNUS SUCUMBENCIAIS DEVIDOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.
1. O Superior Tribunal de Justiça consagra entendimento no sentido de que as ações cautelares de exibição de documento, por possuírem natureza de ação, e não de mero incidente processual, nos termos do art. 844 do Código de Processo Civil, ensejam, na hipótese de sua procedência, a condenação da parte vencida ao pagamento dos ônus sucumbenciais, tendo em vista a aplicação do princípio da causalidade.
2. Nas palavras do Ministro José Delgado, 'o princípio da sucumbência, adotado pelo art. 20, do CPC, encontra-se contido no princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes. Assim, se a medida cautelar foi proposta em razão da recusa do recorrente em fornecer cópia dos documentos requeridos em juízo, a ele incumbem os ônus sucumbenciais'. Além disso, acrescenta que 'é cabível a fixação de honorários advocatícios na medida cautelar de exibição de documentos, eis que se trata de ação e não de mero incidente' (REsp 316.388/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 10.9.2001).
(...)
4. Recurso especial desprovido.
(REsp n. 889.422, relatora Ministra Denise Arruda, DJE: 06/11/2008)
Assim, as custas e honorários devem ser suportados por quem deu causa à instauração da demanda, pouco importando o fato da requerida ter juntado aos autos os documentos requeridos na inicial. Honorários advocatícios devidos pela requerida, fixados em 10% sobre o valor da causa, conforme entendimento pacífico da 6ª Turma.
Satisfeita a pretensão relativa à obtenção de segunda via de extratos bancários, nada mais há a discutir nos autos a respeito da pretensão, atendida em resposta à determinação do juízo.
Ante o exposto, em face da posição pacífica do E. Superior Tribunal de Justiça, **dou provimento** à apelação, nos termos do§ 1º- A do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Publique-se. Intimem-se as partes.
Cumpridas as formalidades devidas, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037489-37.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.037489-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE	:	FRANCISCO FUENTES GARCIA e outros
	:	SOLEDADE GARCIA SANCHES FUENTES
	:	MARINES FUENTES
	:	SERGIO FUENTES GARCIA
ADVOGADO	:	ALLAN JARDEL FEIJÓ
AGRAVADO	:	Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.003358-7 5 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Tendo em vista haver sido proferida decisão pelo Juízo "a quo", conforme informação de fls. 74/76-verso, não pode prosperar o presente agravo. Julgo-o prejudicado, nos termos do artigo 33, incisos XII, do Regimento Interno desta Corte.
Após cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038452-45.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.038452-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : CLAUDIA CRISTIANE DE ARAUJO
ADVOGADO : CREUZA ROSA ARAUJO e outro
AGRAVADO : Universidade Bandeirante de Sao Paulo UNIBAN
ADVOGADO : ALEXANDRE LUIZ BEJA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.022825-8 22 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Tendo em vista haver sido proferida decisão pelo Juízo "a quo", conforme informação anexa, não pode prosperar o presente agravo. Julgo-o prejudicado, nos termos do artigo 33, incisos XII, do Regimento Interno desta Corte.
Após cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039204-17.2009.4.03.0000/MS
2009.03.00.039204-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : MARIA FONTOURA DA SILVEIRA e outros
: CELINA GARCIA BANDEIRA
: CELSO GARCIA DA SILVEIRA
: IEVE GARCIA DA SILVEIRA MARTINEZ
: YONE SILVEIRA DE MELLO
ADVOGADO : VERA HELENA FERREIRA SANTOS DEMARCHI e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RENATO CARVALHO BRANDÃO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS
No. ORIG. : 2007.60.07.000146-1 1 Vr COXIM/MS
DECISÃO
Tendo em vista haver sido proferida decisão pelo Juízo "a quo", conforme informação anexa, não pode prosperar o presente agravo. Julgo-o prejudicado, nos termos do artigo 33, incisos XII, do Regimento Interno desta Corte.
Após cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011186-59.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.011186-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : JORGE ALEXANDRE ESTRADA
ADVOGADO : FLAVIANO SANCHEZ SOGA SANCHES FABRI
APELADO : CENTRO UNIVERSITARIO DE RIO PRETO UNIRP
No. ORIG. : 03.00.00363-9 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança por meio do qual o impetrante pleiteia a concessão dos benefícios a que se refere o Decreto-lei 1.044/69, bem como a realização de atividades para compensação das faltas na matéria Administração Financeira e Orçamentária, do 3ºperíodo do Curso de Tecnologia em informática do Centro Universitário Rio Preto.
Processado o feito na Justiça Estadual, adveio sentença do Juiz de Direito que denegou a segurança pleiteada.
Por sua vez, o Tribunal de Justiça, apreciando a contenda por força da apelação, entendeu que lhe falece competência para julgamento desta ação mandamental, determinando-se o envio os autos a esta E. Corte.
O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pela prolação de decisão reconhecendo a incompetência desta Corte para o julgamento da apelação, haja vista a ausência de competência para anular sentença prolatada por Juiz Estadual fora da competência federal delegada, suscitando-se conflito de competência perante o E. STJ.
É o sucinto relatório. Decido.
De fato, este mandado de segurança deve ser remetido à primeira instância, não obstante seja despiciendo seu retorno ao Tribunal de Justiça a fim de que lá a r. sentença proferida pelo Juiz de Direito seja anulada.
Consoante se depreende da decisão monocrática proferida por aquele Tribunal, foi declarada não apenas sua incompetência para o julgamento da apelação como também da justiça estadual de primeiro grau para processar e julgar mandado de segurança contra o ato praticado no exercício na função delegada de serviço público federal, de maneira que a r. sentença que o apreciou carece de pressuposto de validade, tornando-a nula de pleno direito.
Portanto, diante do provimento jurisdicional do Tribunal de Justiça que fulminou a r. sentença ao reconhecer sua nulidade, fica prejudicada apelação, nos termos do art. 557 do CPC, determinando-se a remessa dos autos à Subseção Judiciária de São José do Rio Preto, ante a competência funcional determinada pela localidade na qual se encontra a autoridade coatora.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00021 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0022825-34.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.022825-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA : CLAUDIA CRISTIANE DE ARAUJO
ADVOGADO : CREUZA ROSA ARAUJO e outro
PARTE RÉ : Universidade Bandeirante de Sao Paulo UNIBAN
ADVOGADO : ADRIANA INÁCIA VIEIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00228253420094036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança por meio do qual o impetrante visa autorização para realizar sua matrícula no último semestre do curso de gestão de tecnologia em rádio e TV da Universidade Bandeirante de São Paulo.
Relata que foi impedida de freqüentar o curso, por conta de inadimplência, porém, quitou todos os valores em aberto, obstando a causa motivadora desta conduta por parte da autoridade coatora.
Após o processamento do feito e concessão da liminar em sede recursal, o Juízo de origem concedeu a segurança pleiteada.
Decorrido "in albis" o prazo para recurso, os autos subiram por força do reexame necessário.
O MPF, em seu parecer, opina pela manutenção da sentença.
É o sucinto relatório. Decido.
O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do CPC.

Com efeito, o particular atua, na prestação de ensino superior, com o fito de lucro, exercendo um serviço público cujo exercício seria dever do Estado (art. 205, CF), constituindo-se em *interesse primário do corpo social*, mas que, apesar de imprescindível, o Estado não consegue desempenhá-lo de modo absoluto, de modo que pode ser delegado a terceiros.
Por sua vez, a Constituição Federal assegura às universidades a autonomia didático-científica e de gestão financeira e patrimonial, desde que cumpridas as normas gerais da educação nacional (artigos. 207, "caput" e 209, inciso I, CF).
Malgrado os preceitos legais e regimentais a respeito da controvérsia, subjaz a esta lide uma outra questão de igual relevo, qual seja, a proteção à boa fé objetiva do impetrante e o respeito à segurança jurídica nas relações sociais.
Verifica-se pela análise dos autos que em novembro de 2009, a liminar foi concedida em sede recursal. Posteriormente, a sentença confirmou o direito já aperfeiçoado pela tutela de urgência.
Sendo assim, operou-se na espécie situação fática consolidada pelo transcurso de tempo, uma vez que o aluno regularizou sua matrícula no referido curso por decisão judicial, o que se tornou irreversível.
Com efeito, uma decisão que viesse a prover o reexame necessário, a esta altura dos acontecimentos, certamente frustraria uma expectativa legítima do impetrante, o qual sob o manto de uma decisão judicial, logrou sua matrícula no para cursar o último semestre de sua graduação.
Nesta mesma linha de pensar, não se pode impingir ao aluno que teve assegurado seu direito de efetuar a matrícula, por força de decisão judicial, outra que venha a reformar a anterior, declarando a insubsistência de seu direito e anulando todos os atos praticados e já consolidados pelo tempo.
Neste sentido são as decisões de nossos tribunais, conforme se verifica dos arestos transcritos a seguir:
RECURSO ESPECIAL. ENSINO SUPERIOR. MATRÍCULA ESTUDANTIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DECURSO DE TEMPO. FATO CONSUMADO.
A questão relativa ao dispositivo apontado como violado, o artigo 38, § 1º, inciso II, da Lei 9.394/96, não foi discutida pelo Tribunal a quo, que, ademais, decidiu com base nos fundamentos de ordem eminentemente constitucional, nos termos do artigo 208 da Constituição Federal, motivo pelo qual falece competência a esta Corte Superior para a análise da presente controvérsia.
Quando o decurso do tempo consolida situação amparada por decisão judicial, é desaconselhável sua desconstituição.
Recurso especial não conhecido.
Decisão por unanimidade.
(RESP nº 280677/ES, rel. Min. Franciulli Netto, julg. 21.06.01, DJ de 08.10.01, p. 199).
PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. INSTITUIÇÃO PARTICULAR. INADIMPLÊNCIA. EFETIVAÇÃO DE MATRÍCULA. ARTS. 5º e 6º DA LEI 9.870/99. EXEGESE. PROVIMENTO LIMINAR. TEORIA DO FATO CONSUMADO. INADIMPLÊNCIA. SÚMULA 7/STJ.
1. Os alunos já matriculados, salvo quando inadimplentes, terão direito à renovação das matrículas, observado o calendário escolar da instituição, o regimento da escola ou cláusula contratual. (Art. 5º da Lei 9.870/99)
2. Deveras, são proibidas a suspensão de provas escolares, a retenção de documentos escolares ou a aplicação de quaisquer outras penalidades pedagógicas por motivo de inadimplemento, sujeitando-se o contratante, no que couber, às sanções legais e administrativas, compatíveis com o Código de Defesa do Consumidor, e com os arts. 177 e 1.092 do Código Civil Brasileiro, caso a inadimplência perdure por mais de noventa dias. (Art. 6º da Lei 9.870/99)
3. A exegese do dispositivos legais supramencionados revela a proibição da aplicação de penalidades pedagógicas, tais como a suspensão de provas escolares ou retenção de documentos escolares, inclusive, para efeitos de transferência para outra instituição de ensino, em decorrência do inadimplemento das mensalidades escolares.
4. A proibição da aplicação de penalidade como forma de coibir o aluno ao pagamento da mensalidade escolar, conduziu o legislador, objetivando impedir abusos e preservar a viabilidade financeira das instituições particulares de ensino, a excluir do direito à renovação da matrícula ou rematrícula os alunos inadimplentes.
5. A ora recorrida impetrou o mandado de segurança em 23.03.2004, tendo efetivado sua matrícula no último ano do curso de Enfermagem, por força de liminar, consoante se infere do voto condutor do acórdão recorrido.
6. Consumada a matrícula naquela oportunidade, a Recorrida permaneceu no curso, concluindo a matéria subseqüente, pelo que se impõe a aplicação da Teoria do Fato Consumado consagrada pela jurisprudência maciça do E. STJ.
7. As situações consolidadas pelo decurso de tempo devem ser respeitadas, sob pena de causar à parte desnecessário prejuízo e afronta ao disposto no art. 462 do CPC. Teoria do fato consumado. Precedentes da Corte: RESP 253094/RN, DJ: 24/09/2001; MC 2766/PI, DJ: 27/08/2001; RESP 251945/RN, DJ: 05/03/2001.
8. O Recurso Especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice contido na Súmula 07/STJ.
9. In casu, a conclusão do Tribunal de origem acerca da ausência da demonstração da inadimplência da ora recorrida, resultou do exame de todo o conjunto probatório carreado nos presentes autos. Consectariamente, infirmar referida conclusão implicaria sindicar matéria fática, interditada ao E. STJ em face do enunciado sumular n.º 07 desta Corte.
10. Recurso Especial desprovido.
(REsp 837.580/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2007, DJ 31/05/2007, p. 372)

Com efeito, considerando o caráter plenamente satisfativo do mandado de segurança impetrado e tendo se caracterizado a situação fática já consolidada no tempo, inviável a irreversibilidade da situação.

Isto posto, nego seguimento à remessa oficial, nos termos do art. 557, caput, do CPC.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00022 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001879-29.2009.4.03.6104/SP
2009.61.04.001879-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA	:	PRISCILA BATISTA DE MENEZES e outros
	:	PRISCILA PORTO BRAGANCA TAVARES
	:	ROBERTA DOS SANTOS MARTINS
ADVOGADO	:	GONÇALO BATISTA MENEZES FILHO e outro
PARTE RÉ	:	UNIVERSIDADE CATOLICA DE SANTOS UNISANTOS
ADVOGADO	:	FRANCISCO MACHADO DE L DE O RIBEIRO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00018792920094036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Cuida-se de mandado de segurança por meio do qual as impetrantes visam à participação na colação de grau da turma de 2008 da Faculdade de Arquitetura e Urbanismo da Universidade Católica da Santos - UNISANTOS, realizada no dia 27/02/2009, assim como a expedição dos competentes certificados de conclusão de curso e diplomas.
O Juízo de origem houve por bem conceder parcialmente a segurança a fim de que as impetrantes possam participar da cerimônia oficial de colação de grau, da turma 2008, da faculdade de arquitetura e Urbanismo da Universidade Católica de Santos.
Decorrido "in albis" o prazo para recurso, os autos subiram por força do reexame necessário.
Às fls. 174, a autoridade informou que as impetrantes alcançaram a complementação de sua grade curricular.
O MPF, em seu parecer, opina pela manutenção da sentença.
É o sucinto relatório. Decido.
O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do CPC.
Com efeito, o particular atua, na prestação de ensino superior, com o fito de lucro, exercendo um serviço público cujo exercício seria dever do Estado (art. 205, CF), constituindo-se em *interesse primário do corpo social*, mas que, apesar de imprescindível, o Estado não consegue desempenhá-lo de modo absoluto, de modo que pode ser delegado a terceiros.
Por sua vez, a Constituição Federal assegura às universidades a autonomia didático-científica e de gestão financeira e patrimonial, desde que cumpridas as normas gerais da educação nacional (artigos. 207, "caput" e 209, inciso I, CF).
Malgrado os preceitos legais e regimentais a respeito da controvérsia, subjaz a esta lide uma outra questão de igual relevo, qual seja, a proteção à boa fé objetiva do impetrante e o respeito à segurança jurídica nas relações sociais.
Verifica-se pela análise dos autos que as impetrantes realizaram a colocação de maneira regular conta do deferimento da liminar, posteriormente confirmada pela concessão parcial da segurança.
Sendo assim, operou-se na espécie situação fática consolidada pelo transcurso de tempo, uma vez que o aluno praticou o ato por força de decisão judicial, tornando-se irreversível a partir de sua conclusão.
Vê-se, portanto, a total irreversibilidade do ato judicial no mundo dos fatos, de modo a tornar imutável a situação fática instaurada a partir da participação das impetrantes no ato solene em apreço.
Neste sentido são as decisões de nossos tribunais, conforme se verifica dos arestos transcritos a seguir:
ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - RETRATAÇÃO QUANTO À APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF - MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - CONHECIMENTO DO RECURSO ESPECIAL POR OUTROS FUNDAMENTOS - APLICAÇÃO DO DIREITO À ESPÉCIE - COLAÇÃO DE GRAU E EMISSÃO DE DIPLOMA - ATRIBUIÇÃO DO REITOR DA UNIVERSIDADE - LEGITIMIDADE PASSIVA - SITUAÇÃO FÁTICA CONSOLIDADA - TEORIA DO FATO CONSUMADO. 1. Em relação às matérias de ordem pública, excepciona-se a regra do prequestionamento nas hipóteses em que se pode conhecer do recurso especial por outros fundamentos. 2. Nos termos do art. 48, § 1º, da Lei n. 9.394/96, compete às instituições de ensino a expedição de diplomas. Sendo assim, o mandado de segurança impetrado, tão-somente, para garantir a colação de grau do discente, e não para que este seja dispensado de participar do ENADE, deve ser oposto contra o reitor da instituição de ensino, sendo o Ministro de Estado da Educação parte ilegítima. 3. As situações consolidadas pelo decurso de tempo devem ser respeitadas, sob pena de causar à parte excessivo prejuízo, e ainda violar o art. 462 do CPC. Aplicação da teoria do fato consumado. Agravo regimental improvido.
(AGRESP 200800817930, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, 25/06/2009)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. INSTITUIÇÃO PARTICULAR. INADIMPLÊNCIA. EFETIVAÇÃO DE MATRÍCULA. ARTS. 5º e 6º DA LEI 9.870/99. EXEGESE. PROVIMENTO LIMINAR. TEORIA DO FATO CONSUMADO. INADIMPLÊNCIA. SÚMULA 7/STJ.
1. Os alunos já matriculados, salvo quando inadimplentes, terão direito à renovação das matrículas, observado o calendário escolar da instituição, o regimento da escola ou cláusula contratual. (Art. 5º da Lei 9.870/99)
2. Deveras, são proibidas a suspensão de provas escolares, a retenção de documentos escolares ou a aplicação de quaisquer outras penalidades pedagógicas por motivo de inadimplemento, sujeitando-se o contratante, no que couber, às sanções legais e administrativas, compatíveis com o Código de Defesa do Consumidor, e com os arts. 177 e 1.092 do Código Civil Brasileiro, caso a inadimplência perdure por mais de noventa dias. (Art. 6º da Lei 9.870/99)
3. A exegese do dispositivos legais supramencionados revela a proibição da aplicação de penalidades pedagógicas, tais como a suspensão de provas escolares ou retenção de documentos escolares, inclusive, para efeitos de transferência para outra instituição de ensino, em decorrência do inadimplemento das mensalidades escolares.
4. A proibição da aplicação de penalidade como forma de coibir o aluno ao pagamento da mensalidade escolar, conduziu o legislador, objetivando impedir abusos e preservar a viabilidade financeira das instituições particulares de ensino, a excluir do direito à renovação da matrícula ou rematrícula os alunos inadimplentes.
5. A ora recorrida impetrou o mandado de segurança em 23.03.2004, tendo efetivado sua matrícula no último ano do curso de Enfermagem, por força de liminar, consoante se infere do voto condutor do acórdão recorrido.
6. Consumada a matrícula naquela oportunidade, a Recorrida permaneceu no curso, concluindo a matéria subseqüente, pelo que se impõe a aplicação da Teoria do Fato Consumado consagrada pela jurisprudência maciça do E. STJ.
7. As situações consolidadas pelo decurso de tempo devem ser respeitadas, sob pena de causar à parte desnecessário prejuízo e afronta ao disposto no art. 462 do CPC. Teoria do fato consumado. Precedentes da Corte: RESP 253094/RN, DJ: 24/09/2001; MC 2766/PI, DJ: 27/08/2001; RESP 251945/RN, DJ: 05/03/2001.
8. O Recurso Especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice contido na Súmula 07/STJ.
9. In casu, a conclusão do Tribunal de origem acerca da ausência da demonstração da inadimplência da ora recorrida, resultou do exame de todo o conjunto probatório carreado nos presentes autos. Consectariamente, infirmar referida conclusão implicaria sindicar matéria fática, interditada ao E. STJ em face do enunciado sumular n.º 07 desta Corte.
10. Recurso Especial desprovido.
(REsp 837.580/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2007, DJ 31/05/2007, p. 372)

Considerando o caráter plenamente satisfativo do mandado de segurança impetrado e tendo se caracterizado a situação fática já consolidada no tempo, inviável a irreversibilidade da situação.
Isto posto, nego seguimento à remessa oficial, nos termos do art. 557, caput, do CPC.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00023 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000882-34.2009.4.03.6108/SP
2009.61.08.000882-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA	:	MARCELO FERNANDO ALVES
ADVOGADO	:	DANIELA EBURNEO ORSI e outro
PARTE RÉ	:	INSTITUICAO TOLEDO DE ENSINO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

DECISÃO
Cuida-se de mandado de segurança por meio do qual a impetrante visa concessão da ordem que lhe possibilite efetuar a matrícula para o 4º ano do curso de direito, bem como cursar matérias previstas em grade curricular apresentada pela instituição de ensino no início do curso.
Após o processamento do feito e deferimento da liminar, o Juízo de origem concedeu parcialmente a segurança pleiteada para determinar à autoridade impetrada a realização da matrícula do impetrante no quarto ano do curso de direito.
Decorrido "in albis" o prazo para recurso, os autos subiram por força do reexame necessário.
O MPF, em seu parecer, opina pelo improvimento da remessa oficial.
É o sucinto relatório. Decido.
O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do CPC.

Com efeito, o particular atua, na prestação de ensino superior, com o fito de lucro, exercendo um serviço público cujo exercício seria dever do Estado (art. 205, CF), constituindo-se em *interesse primário do corpo social*, mas que, apesar de imprescindível, o Estado não consegue desempenhá-lo de modo absoluto, de modo que pode ser delegado a terceiros.
Por sua vez, a Constituição Federal assegura às universidades a autonomia didático-científica e de gestão financeira e patrimonial, desde que cumpridas as normas gerais da educação nacional (artigos. 207, "caput" e 209, inciso I, CF).
Malgrado os preceitos legais e regimentais a respeito da controvérsia, subjaz a esta lide uma outra questão de igual relevo, qual seja, a proteção à boa fé objetiva da impetrante e o respeito à segurança jurídica nas relações sociais.
Verifica-se pela análise dos autos, que a concessão da liminar autorizando a matrícula do impetrante, posteriormente confirmada pela sentença, tornou irreversível o ato amparado pela decisão judicial, ante o decurso de tempo apto a conclusão do curso.
Sendo assim, operou-se na espécie situação fática consolidada pelo transcurso de tempo, uma vez que o aluno, após a realização de sua matrícula, seguiu regularmente suas atividades acadêmicas tidas como seqüência lógica daquela chancelada pelo Poder Judiciário através da concessão do provimento pleiteado nestes autos.
Com efeito, uma decisão que viesse a prover o reexame necessário, a esta altura dos acontecimentos, certamente frustraria uma expectativa legítima do impetrante.
Nesta mesma linha de pensar, não se pode impingir ao aluno que teve assegurado seu direito ao prosseguimento do curso, por força de decisão judicial, outro provimento que venha a reformar o anterior, declarando a insubsistência de seu direito e anulando todos os atos praticados e já consolidados pelo tempo.
Neste sentido são as decisões de nossos tribunais, conforme se verifica dos arestos transcritos a seguir:
RECURSO ESPECIAL. ENSINO SUPERIOR. MATRÍCULA ESTUDANTIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DECURSO DE TEMPO. FATO CONSUMADO.
A questão relativa ao dispositivo apontado como violado, o artigo 38, § 1º, inciso II, da Lei 9.394/96, não foi discutida pelo Tribunal a quo, que, ademais, decidiu com base nos fundamentos de ordem eminentemente constitucional, nos termos do artigo 208 da Constituição Federal, motivo pelo qual falece competência a esta Corte Superior para a análise da presente controvérsia.
Quando o decurso do tempo consolida situação amparada por decisão judicial, é desaconselhável sua desconstituição.
Recurso especial não conhecido.
Decisão por unanimidade.
(RESP nº 280677/ES, rel. Min. Franciulli Netto, julg. 21.06.01, DJ de 08.10.01, p. 199).
PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. INSTITUIÇÃO PARTICULAR. INADIMPLÊNCIA. EFETIVAÇÃO DE MATRÍCULA. ARTS. 5º e 6º DA LEI 9.870/99. EXEGESE. PROVIMENTO LIMINAR. TEORIA DO FATO CONSUMADO. INADIMPLÊNCIA. SÚMULA 7/STJ.
1. Os alunos já matriculados, salvo quando inadimplentes, terão direito à renovação das matrículas, observado o calendário escolar da instituição, o regimento da escola ou cláusula contratual. (Art. 5º da Lei 9.870/99)
2. Deveras, são proibidas a suspensão de provas escolares, a retenção de documentos escolares ou a aplicação de quaisquer outras penalidades pedagógicas por motivo de inadimplemento, sujeitando-se o contratante, no que couber, às sanções legais e administrativas, compatíveis com o Código de Defesa do Consumidor, e com os arts. 177 e 1.092 do Código Civil Brasileiro, caso a inadimplência perdure por mais de noventa dias. (Art. 6º da Lei 9.870/99)
3. A exegese do dispositivos legais supramencionados revela a proibição da aplicação de penalidades pedagógicas, tais como a suspensão de provas escolares ou retenção de documentos escolares, inclusive, para efeitos de transferência para outra instituição de ensino, em decorrência do inadimplemento das mensalidades escolares.
4. A proibição da aplicação de penalidade como forma de coibir o aluno ao pagamento da mensalidade escolar, conduziu o legislador, objetivando impedir abusos e preservar a viabilidade financeira das instituições particulares de ensino, a excluir do direito à renovação da matrícula ou rematrícula os alunos inadimplentes.
5. A ora recorrida impetrou o mandado de segurança em 23.03.2004, tendo efetivado sua matrícula no último ano do curso de Enfermagem, por força de liminar, consoante se infere do voto condutor do acórdão recorrido.
6. Consumada a matrícula naquela oportunidade, a Recorrida permaneceu no curso, concluindo a matéria subseqüente, pelo que se impõe a aplicação da Teoria do Fato Consumado consagrada pela jurisprudência maciça do E. STJ.
7. As situações consolidadas pelo decurso de tempo devem ser respeitadas, sob pena de causar à parte desnecessário prejuízo e afronta ao disposto no art. 462 do CPC. Teoria do fato consumado. Precedentes da Corte: RESP 253094/RN, DJ: 24/09/2001; MC 2766/PI, DJ: 27/08/2001; RESP 251945/RN, DJ: 05/03/2001.
8. O Recurso Especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice contido na Súmula 07/STJ.
9. In casu, a conclusão do Tribunal de origem acerca da ausência da demonstração da inadimplência da ora recorrida, resultou do exame de todo o conjunto probatório carreado nos presentes autos. Consectariamente, infirmar referida conclusão implicaria sindicar matéria fática, interditada ao E. STJ em face do enunciado sumular n.º 07 desta Corte.
10. Recurso Especial desprovido.
(REsp 837.580/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2007, DJ 31/05/2007, p. 372)

Com efeito, considerando o caráter plenamente satisfativo do mandado de segurança impetrado e tendo se caracterizado a situação fática já consolidada no tempo, inviável a irreversibilidade da situação.
Isto posto, nego seguimento à remessa oficial, nos termos do art. 557, caput, do CPC.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033182-79.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.033182-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	MARCIO DANTAS DOS SANTOS
APELADO	:	Prefeitura Municipal de Presidente Epitacio SP
ADVOGADO	:	MARCIO TERUO MATSUMOTO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	09.00.00007-7 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação em face da sentença que julgou procedentes os embargos opostos pela Prefeitura Municipal de Presidente Epitácio/SP, por entender desnecessária a presença de farmacêutico em dispensários de medicamentos, condenando o Conselho embargado no pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em R$ 400,00.
Alega o Conselho apelante, em síntese, que a decisão merece reforma, isso porque as Unidades Básicas de Saúde não dispensam medicamentos apenas a pacientes, mas a todas as pessoas que apresentem receitas médicas e residam no município, pelo que necessária a presença de farmacêutico nos dispensários de medicamentos, à luz da Lei n. 5991/73, do Decreto n. 85878/81, e normas outras.
É o relatório. DECIDO.
A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.
O artigo 15 da Lei nº 5.991/73 dispõe que as *farmácias e drogarias* devem ter de modo obrigatório à assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia.
Por sua vez, a mesma Lei 5.991/73, regulamentada pelo Decreto nº 74.170/74, define, em seu artigo 4º, as atividades de farmácia, drogaria ou dispensário, conceituando-as da seguinte forma:

"Art. 4º. Para efeitos desta Lei, são adotados os seguintes conceitos:
(...)
X- Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos , insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;
XI- Drogaria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos , insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais;
(...)
XIV- dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;
(...)
XV- Dispensação - ato de fornecimento ao consumidor de drogas, medicamentos , insumos farmacêuticos e correlatos a título remunerado ou não."

Desta forma, resta claro que não se exige, para o dispensário de medicamentos, a assistência de um farmacêutico, por não caracterizar a prestação de serviços de farmácia.
Todavia, o Decreto nº 793/93, alterando o artigo 27 do Decreto regulamentador nº 74.170/74, exorbitou a sua competência, criando obrigações não previstas na Lei nº 5.991/73, exigindo a assistência de farmacêutico responsável nos setores de dispensação de medicamentos dos hospitais e casas de saúde, "in verbis":

"Art. 27. "A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável".
(...)
§2º. Contarão também, obrigatoriamente, com a assistência de farmacêutico responsável os setores de dispensação dos hospitais públicos e privados e demais unidades de saúde, distribuidores de medicamentos , casas de saúde, clínicas de repouso e similares que dispensam, distribuem ou manipulem medicamentos sob controle especial ou sujeitos a prescrição médica."

Da leitura dos dispositivos acima transcritos, verifica-se que o decreto regulamentador extrapolou os limites traçados pela lei que rege a matéria, violando o princípio da legalidade.
De fato, a norma regulamentar, hierarquicamente inferior, deve obediência à lei, não podendo modificar, suspender, alterar, suprimir ou revogar disposição legal, nem tampouco inovar.
Destarte, ilegal a exigência da assistência técnica do farmacêutico nos dispensários de medicamentos, bem como do registro do estabelecimento no Conselho Regional de Farmácia, porquanto, se a lei não impõe tal obrigação, não cabe ao decreto regulamentador fazê-lo.
Ora, o dispensário de medicamentos, como definido pela lei, não tem a atribuição de fornecimento direto de medicamentos ao consumidor (dispensação), sendo apenas um simples setor de fornecimento de medicamentos industrializados e embalados na origem, utilizado para o atendimento aos pacientes de pequena unidade hospitalar ou equivalente, sob a supervisão de médicos, que os prescrevem.
Assim, os centros de saúde enquadram-se na definição legal de dispensários de medicamentos, não se exigindo a presença do farmacêutico responsável, nem tampouco o registro do estabelecimento no Conselho Regional de Farmácia.
O mesmo acontece com relação aos dispensários de pequenas unidades Hospitalares.
A Súmula nº 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos dispõe que as unidades hospitalares, com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamentos, não estão sujeitas à exigência de manter farmacêutico.
Nesse sentido:
"ADMINISTRATIVO. EXERCÍCIO PROFISSIONAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.
1. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensários de medicamentos, exigência existente apenas com relação às drogarias e farmácias.
2. A decisão monocrática ora agravada baseou-se em jurisprudência do STJ, razão pela qual não merece reforma.
3. Agravo regimental não provido."
(AgRg no Ag 1221604/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/08/2010, DJe 10/09/2010)
"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. HOSPITAIS E CLÍNICAS. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO.
DESNECESSIDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ.
1. A exigência de se manter profissional farmacêutico dirige-se, apenas, às drogarias e farmácias, não abrangendo os dispensários de medicamentos situados em hospitais e clínicas. Precedentes do STJ: RESP 611921/MG, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, DJ de 28.03.2006; AgRg no Ag 679497/SP, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ de 24.10.2005; RESP 742.340/RO, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 22.08.2005; RESP 603.634/PE, Relator Ministro José Delgado, DJ 07.06.2004 e RESP 550.589/PE, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 15.03.2004.
2. Agravo regimental desprovido."
(AgRg no Ag 1191365/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/04/2010, DJe 24/05/2010)

Não se exigindo a presença do farmacêutico responsável nos dispensários de medicamentos, não é legítima a autuação dos posto de saúde (Unidades de Saúde) da Prefeitura ou pequenas unidades hospitalares, restando insubsistentes as CDA's encartadas aos autos.

Ante o exposto, estando o presente recurso em confronto com a jurisprudência pacífica do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nego seguimento à presente apelação, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.
Publique-se.
Intime-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00025 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001516-20.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.001516-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA	:	LEANDRO DE BRITO BARREIRA
ADVOGADO	:	JAIR RODRIGUES VIEIRA e outro
PARTE RÉ	:	Universidade Cruzeiro do Sul UNICSUL
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00015162020104036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança por meio do qual o impetrante visa autorização para realizar matrícula que lhe foi negada em razão da inadimplência.
Após o processamento do feito e concessão da liminar, o Juízo de origem concedeu a segurança pleiteada.
Decorrido "in albis" o prazo para recurso, os autos subiram por força do reexame necessário.
O MPF, em seu parecer, opina pela manutenção da sentença.
É o sucinto relatório. Decido.
O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do CPC.
Com efeito, o particular atua, na prestação de ensino superior, com o fito de lucro, exercendo um serviço público cujo exercício seria dever do Estado (art. 205, CF), constituindo-se em *interesse primário do corpo social*, mas que, apesar de imprescindível, o Estado não consegue desempenhá-lo de modo absoluto, de modo que pode ser delegado a terceiros.
Por sua vez, a Constituição Federal assegura às universidades a autonomia didático-científica e de gestão financeira e patrimonial, desde que cumpridas as normas gerais da educação nacional (artigos. 207, "caput" e 209, inciso I, CF).
Malgrado os preceitos legais e regimentais a respeito da controvérsia, subjaz a esta lide uma outra questão de igual relevo, qual seja, a proteção à boa fé objetiva do impetrante e o respeito à segurança jurídica nas relações sociais.
Verifica-se pela análise dos autos, que a concessão da liminar, posteriormente confirmada pela sentença, tornou irreversível o ato amparado pela decisão judicial, ante o decurso do semestre para o qual a matrícula constitui indispensável pressuposto.
Sendo assim, operou-se na espécie situação fática consolidada pelo transcurso de tempo, uma vez que o aluno regularizou sua matrícula no referido curso por decisão judicial, o que se tornou irreversível.
Com efeito, uma decisão que viesse a prover o reexame necessário, a esta altura dos acontecimentos, certamente frustraria uma expectativa legítima do impetrante, o qual sob o manto de uma decisão judicial, logrou sua matrícula no para cursar o último semestre de sua graduação.
Nesta mesma linha de pensar, não se pode impingir ao aluno que teve assegurado seu direito de efetuar a matrícula, por força de decisão judicial, outra que venha a reformar a anterior, declarando a insubsistência de seu direito e anulando todos os atos praticados e já consolidados pelo tempo.
Neste sentido são as decisões de nossos tribunais, conforme se verifica dos arestos transcritos a seguir:
RECURSO ESPECIAL. ENSINO SUPERIOR. MATRÍCULA ESTUDANTIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DECURSO DE TEMPO. FATO CONSUMADO.
A questão relativa ao dispositivo apontado como violado, o artigo 38, § 1º, inciso II, da Lei 9.394/96, não foi discutida pelo Tribunal a quo, que, ademais, decidiu com base nos fundamentos de ordem eminentemente constitucional, nos termos do artigo 208 da Constituição Federal, motivo pelo qual falece competência a esta Corte Superior para a análise da presente controvérsia.
Quando o decurso do tempo consolida situação amparada por decisão judicial, é desaconselhável sua desconstituição.
Recurso especial não conhecido.
Decisão por unanimidade.
(RESP nº 280677/ES, rel. Min. Franciulli Netto, julg. 21.06.01, DJ de 08.10.01, p. 199).
PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. INSTITUIÇÃO PARTICULAR. INADIMPLÊNCIA. EFETIVAÇÃO DE MATRÍCULA. ARTS. 5º e 6º DA LEI 9.870/99. EXEGESE. PROVIMENTO LIMINAR. TEORIA DO FATO CONSUMADO. INADIMPLÊNCIA. SÚMULA 7/STJ.
1. Os alunos já matriculados, salvo quando inadimplentes, terão direito à renovação das matrículas, observado o calendário escolar da instituição, o regimento da escola ou cláusula contratual. (Art. 5º da Lei 9.870/99)
2. Deveras, são proibidas a suspensão de provas escolares, a retenção de documentos escolares ou a aplicação de quaisquer outras penalidades pedagógicas por motivo de inadimplemento, sujeitando-se o contratante, no que couber, às sanções legais e administrativas, compatíveis com o Código de Defesa do Consumidor, e com os arts. 177 e 1.092 do Código Civil Brasileiro, caso a inadimplência perdure por mais de noventa dias. (Art. 6º da Lei 9.870/99)
3. A exegese do dispositivos legais supramencionados revela a proibição da aplicação de penalidades pedagógicas, tais como a suspensão de provas escolares ou retenção de documentos escolares, inclusive, para efeitos de transferência para outra instituição de ensino, em decorrência do inadimplemento das mensalidades escolares.
4. A proibição da aplicação de penalidade como forma de coibir o aluno ao pagamento da mensalidade escolar, conduziu o legislador, objetivando impedir abusos e preservar a viabilidade financeira das instituições particulares de ensino, a excluir do direito à renovação da matrícula ou rematrícula os alunos inadimplentes.
5. A ora recorrida impetrou o mandado de segurança em 23.03.2004, tendo efetivado sua matrícula no último ano do curso de Enfermagem, por força de liminar, consoante se infere do voto condutor do acórdão recorrido.
6. Consumada a matrícula naquela oportunidade, a Recorrida permaneceu no curso, concluindo a matéria subseqüente, pelo que se impõe a aplicação da Teoria do Fato Consumado consagrada pela jurisprudência maciça do E. STJ.
7. As situações consolidadas pelo decurso de tempo devem ser respeitadas, sob pena de causar à parte desnecessário prejuízo e afronta ao disposto no art. 462 do CPC. Teoria do fato consumado. Precedentes da Corte: RESP 253094/RN, DJ: 24/09/2001; MC 2766/PI, DJ: 27/08/2001; RESP 251945/RN, DJ: 05/03/2001.
8. O Recurso Especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice contido na Súmula 07/STJ.

9. In casu, a conclusão do Tribunal de origem acerca da ausência da demonstração da inadimplência da ora recorrida, resultou do exame de todo o conjunto probatório carreado nos presentes autos. Consectariamente, infirmar referida conclusão implicaria sindicar matéria fática, interditada ao E. STJ em face do enunciado sumular n.º 07 desta Corte.
10. Recurso Especial desprovido.
(REsp 837.580/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2007, DJ 31/05/2007, p. 372)
Com efeito, considerando o caráter plenamente satisfativo do mandado de segurança impetrado e tendo se caracterizado a situação fática já consolidada no tempo, inviável a irreversibilidade da situação.
Isto posto, nego seguimento à remessa oficial, nos termos do art. 557, caput, do CPC.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Boletim Nro 3024/2011

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007015-32.2007.4.03.6183/SP
2007.61.83.007015-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	PAULO GREGORIO
ADVOGADO	:	ABEL MAGALHAES e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIANE SERPA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00070153220074036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. PREJUDICADA APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.
Remessa oficial conhecida, visto que estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem superiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Remessa oficial conhecida.
Apelação do INSS provida.
Prejudicada a apelação da parte autora.

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

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013760-89.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.013760-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : EDIMAR JOSE BUENO
ADVOGADO : IVANI BATISTA LISBOA CASTRO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00179-0 2 Vr AMERICANA/SP

EMENTA
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.
Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação da parte autora, para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos à** 2ª Vara Cível da Comarca de Americana/SP**, para regular prosseguimento do feito**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004860-62.2008.4.03.6105/SP
2008.61.05.004860-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MANUELA MURICY MACHADO PINTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ORLANDO FAZIO
ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00048606220084036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Apelação do INSS provida.

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

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009586-79.2008.4.03.6105/SP
2008.61.05.009586-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : SANDRA DESTRI VILLARI
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO MARQUES DE ALMEIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. CERCEAMENTO DE DEFESA. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
A preliminar de anulação da r. sentença, ao argumento de cerceamento de defesa, resta, pois, rejeitada, visto que se mostra desnecessária, *in casu*, a produção de prova pericial. Tratam os autos de pedido de renúncia de um benefício para obtenção de outro da mesma espécie, matéria exclusivamente de direito, cuja análise não depende de prova pericial contábil.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010489-17.2008.4.03.6105/SP
2008.61.05.010489-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : WILSON CARDOSO DE MENEZES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : FERNANDA MINNITTI e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.
Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Remessa oficial não conhecida.
Apelação do INSS provida.
Prejudicada a apelação da parte autora.

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

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011592-59.2008.4.03.6105/SP
2008.61.05.011592-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : ZULEICA RODRIGUES DE ANDRADE
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL MENDONCA MARQUES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. CERCEAMENTO DE DEFESA. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
A preliminar de anulação da r. sentença, ao argumento de cerceamento de defesa, resta, pois, rejeitada, visto que se mostra desnecessária, *in casu*, a produção de prova pericial. Tratam os autos de pedido de renúncia de um benefício para obtenção de outro da mesma espécie, matéria exclusivamente de direito, cuja análise não depende de prova pericial contábil.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011955-31.2008.4.03.6110/SP
2008.61.10.011955-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : MARIA LEOPOLDINA DE MORAIS TORLONI
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00119553120084036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. CERCEAMENTO DE DEFESA. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
A preliminar de anulação da r. sentença, ao argumento de cerceamento de defesa, resta, pois, rejeitada, visto que se mostra desnecessária, *in casu*, a produção de prova pericial. Tratam os autos de pedido de renúncia de um benefício para obtenção de outro da mesma espécie, matéria exclusivamente de direito, cuja análise não depende de prova pericial contábil.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000093-38.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.000093-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	NELSON SILVANO
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BERNARDO BISSOTO QUEIROZ DE MORAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. CERCEAMENTO DE DEFESA. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
A preliminar de anulação da r. sentença, ao argumento de cerceamento de defesa, resta, pois, rejeitada, visto que se mostra desnecessária, *in casu*, a produção de prova pericial. Tratam os autos de pedido de renúncia de um benefício para obtenção de outro da mesma espécie, matéria exclusivamente de direito, cuja análise não depende de prova pericial contábil.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000149-71.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.000149-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	ALAN KARDEC DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GUELFI PEREIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00001497120084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Remessa oficial não conhecida.
Apelação do INSS provida.
Prejudicada a apelação da parte autora.

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

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000251-93.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.000251-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : AKIHIRO YAMADA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIELLA CARLA FLUMIAN MARQUES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. CERCEAMENTO DE DEFESA. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
A preliminar de anulação da r. sentença, ao argumento de cerceamento de defesa, resta, pois, rejeitada, visto que se mostra desnecessária, *in casu*, a produção de prova pericial. Tratam os autos de pedido de renúncia de um benefício para obtenção de outro da mesma espécie, matéria exclusivamente de direito, cuja análise não depende de prova pericial contábil.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000394-82.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.000394-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : HIDEKO IWASHITA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. CERCEAMENTO DE DEFESA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

Agravo retido não conhecido, vez que não reiterada sua apreciação pelo agravante, em sede recursal, conforme disposto no § 1º do art. 523 do CPC.

A preliminar de anulação da r. sentença, ao argumento de cerceamento de defesa, resta, pois, rejeitada, visto que se mostra desnecessária, *in casu*, a produção de prova pericial. Tratam os autos de pedido de renúncia de um benefício para obtenção de outro da mesma espécie, matéria exclusivamente de direito, cuja análise não depende de prova pericial contábil.

Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.

A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo retido, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000630-34.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.000630-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRA KURIKO KONDO SANO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ODAIR SOARES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00006303420084036183 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO INSS PROVIDAS.

Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.

A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.

Remessa oficial e Apelação do INSS providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001344-91.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.001344-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : JOAO LUIZ TOME

ADVOGADO : ALCEU RIBEIRO SILVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.

O MM. Juiz a quo indeferiu a inicial e julgou extinto o processo sem análise do mérito, com fulcro nos art. 267, VI e 295, III, ambos do CPC, sob argumento de que deixara a parte autora de formular pedido administrativo, previamente ao ajuizamento da demanda.

A parte autora apresenta nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional que lhe reconheça direito à renúncia de benefício previdenciário concedido, com vistas à percepção de outro, de ordem mais vantajosa, por meio do exercício do direito de ação. E, sendo o direito de ação uma garantia constitucional, prevista no art. 5º, XXXV, da CF, não está a parte autora obrigada a recorrer à esfera administrativa antes de propor a ação judicial.

Impossibilidade de apreciação do pedido inicial, por força do § 3º do art. 515, § 3º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, uma vez que a relação processual não está constituída, em razão da ausência de citação da ré.

Apelação da parte autora parcialmente provida.

Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas**, ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **dar provimento parcial à apelação da parte autora, para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para regular prosseguimento do feito,** nos termos do relatório e voto da Senhora Relatora, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001444-46.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.001444-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : EDITH ZAMAI

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.

O MM. Juiz a quo indeferiu a inicial e julgou extinto o processo sem análise do mérito, com fulcro nos art. 267, VI e 295, III, ambos do CPC, sob argumento de que deixara a parte autora de formular pedido administrativo, previamente ao ajuizamento da demanda.

A parte autora apresenta nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional que lhe reconheça direito à renúncia de benefício previdenciário concedido, com vistas à percepção de outro, de ordem mais vantajosa, por meio do exercício do direito de ação. E, sendo o direito de ação uma garantia constitucional, prevista no art. 5º, XXXV, da CF, não está a parte autora obrigada a recorrer à esfera administrativa antes de propor a ação judicial.

Impossibilidade de apreciação do pedido inicial, por força do § 3º do art. 515, § 3º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, uma vez que a relação processual não está constituída, em razão da ausência de citação da ré.

Apelação da parte autora provida.

Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação da parte autora, para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para regular prosseguimento do feito**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001569-14.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.001569-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : NORBERTO MORDAQUINE
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.
O MM. Juiz a quo indeferiu a inicial e julgou extinto o processo sem análise do mérito, com fulcro nos art. 267, VI e 295, III, ambos do CPC, sob argumento de que deixara a parte autora de formular pedido administrativo, previamente ao ajuizamento da demanda.
A parte autora apresenta nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional que lhe reconheça direito à renúncia de benefício previdenciário concedido, com vistas à percepção de outro, de ordem mais vantajosa, por meio do exercício do direito de ação. E, sendo o direito de ação uma garantia constitucional, prevista no art. 5º, XXXV, da CF, não está a parte autora obrigada a recorrer à esfera administrativa antes de propor a ação judicial.
Impossibilidade de apreciação do pedido inicial, por força do § 3º do art. 515, § 3º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, uma vez que a relação processual não está constituída, em razão da ausência de citação da ré.
Apelação da parte autora provida.
Sentença anulada.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação da parte autora, para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para regular prosseguimento do feito**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001909-55.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.001909-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : TARCISO AURINO DE FREITAS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. CERCEAMENTO DE DEFESA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
Agravo retido não conhecido, vez que não reiterada sua apreciação, em sede recursal, conforme disposto no § 1º do art. 523 do CPC.

A preliminar de anulação da r. sentença, ao argumento de cerceamento de defesa, resta, pois, rejeitada, visto que se mostra desnecessária, *in casu*, a produção de prova pericial. Tratam os autos de pedido de renúncia de um benefício para obtenção de outro da mesma espécie, matéria exclusivamente de direito, cuja análise não depende de prova pericial contábil.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo retido, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001912-10.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.001912-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	JOSE ROBERTO TROLESI
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GUELFI PEREIRA FORNAZARI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. CERCEAMENTO DE DEFESA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
Agravo retido não conhecido, vez que não reiterada sua apreciação, em sede recursal, conforme disposto no § 1º do art. 523 do CPC.
A preliminar de anulação da r. sentença, ao argumento de cerceamento de defesa, resta, pois, rejeitada, visto que se mostra desnecessária, *in casu*, a produção de prova pericial. Tratam os autos de pedido de renúncia de um benefício para obtenção de outro da mesma espécie, matéria exclusivamente de direito, cuja análise não depende de prova pericial contábil.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo retido, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001915-62.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.001915-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	CARLOS EDUARDO DA SILVA CABRAL
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00019156220084036183 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.
Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Remessa oficial não conhecida.
Apelação do INSS provida.
Prejudicada a apelação da parte autora.

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

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001979-72.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.001979-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : FRANCISCO SILVA GONCALVES
ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00019797220084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.
Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Remessa oficial não conhecida.
Apelação do INSS provida.
Prejudicada a apelação da parte autora.

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

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002062-88.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.002062-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : IVONETE VENANCIO TAMASAUSKAS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. CERCEAMENTO DE DEFESA. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
A preliminar de anulação da r. sentença, ao argumento de cerceamento de defesa, resta, pois, rejeitada, visto que se mostra desnecessária, *in casu*, a produção de prova pericial. Tratam os autos de pedido de renúncia de um benefício para obtenção de outro da mesma espécie, matéria exclusivamente de direito, cuja análise não depende de prova pericial contábil.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002258-58.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.002258-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : GILBERTO SGARBI
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00022585820084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. CERCEAMENTO DE DEFESA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
Agravo retido não conhecido, vez que não reiterada sua apreciação, em sede recursal, conforme disposto no § 1º do art. 523 do CPC.

A preliminar de anulação da r. sentença, ao argumento de cerceamento de defesa, resta, pois, rejeitada, visto que se mostra desnecessária, *in casu*, a produção de prova pericial. Tratam os autos de pedido de renúncia de um benefício para obtenção de outro da mesma espécie, matéria exclusivamente de direito, cuja análise não depende de prova pericial contábil.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo retido, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002259-43.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.002259-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : ANTONIO JOSE DE CASTRO FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.
O MM. Juiz a quo indeferiu a inicial e julgou extinto o processo sem análise do mérito, com fulcro nos art. 267, VI e 295, III, ambos do CPC, sob argumento de que deixara a parte autora de formular pedido administrativo, previamente ao ajuizamento da demanda.
A parte autora apresenta nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional que lhe reconheça direito à renúncia de benefício previdenciário concedido, com vistas à percepção de outro, de ordem mais vantajosa, por meio do exercício do direito de ação. E, sendo o direito de ação uma garantia constitucional, prevista no art. 5º, XXXV, da CF, não está a parte autora obrigada a recorrer à esfera administrativa antes de propor a ação judicial.
Impossibilidade de apreciação do pedido inicial, por força do § 3º do art. 515, § 3º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, uma vez que a relação processual não está constituída, em razão da ausência de citação da ré.
Apelação da parte autora provida.
Sentença anulada.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação da parte autora, para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para regular prosseguimento do feito**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002299-25.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.002299-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : NILTON MACHADO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00022992520084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. CERCEAMENTO DE DEFESA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

Agravo retido não conhecido, vez que não reiterada sua apreciação, em sede recursal, conforme disposto no § 1º do art. 523 do CPC.

A preliminar de anulação da r. sentença, ao argumento de cerceamento de defesa, resta, pois, rejeitada, visto que se mostra desnecessária, *in casu*, a produção de prova pericial. Tratam os autos de pedido de renúncia de um benefício para obtenção de outro da mesma espécie, matéria exclusivamente de direito, cuja análise não depende de prova pericial contábil.

Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do art. 18 da Lei nº 8.213/91.

A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do § 2º do art. 18 retrotranscrito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo retido, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002368-57.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.002368-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : ALDO GABRIEL RODRIGUES DIAS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00023685720084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. CERCEAMENTO DE DEFESA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

Não se conhece do agravo de instrumento interposto, convertido em retido, vez que não reiterada sua apreciação, em sede recursal, conforme disposto no § 1º do art. 523 do CPC.

A preliminar de anulação da r. sentença, ao argumento de cerceamento de defesa, resta, pois, rejeitada, visto que se mostra desnecessária, *in casu*, a produção de prova pericial. Tratam os autos de pedido de renúncia de um benefício para obtenção de outro da mesma espécie, matéria exclusivamente de direito, cuja análise não depende de prova pericial contábil.

Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.

A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo retido, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002509-76.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.002509-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	JOAO FERNANDES AUGUSTO
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00025097620084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.
Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Remessa oficial não conhecida.
Apelação do INSS provida.
Prejudicada a apelação da parte autora.

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

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002674-26.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.002674-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	CARLOS IZIDORO DE SOUZA
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.
O MM. Juiz a quo indeferiu a inicial e julgou extinto o processo sem análise do mérito, com fulcro nos art. 267, VI e 295, III, ambos do CPC, sob argumento de que deixara o autor de formular pedido administrativo, previamente ao ajuizamento da demanda.
A parte autora apresenta nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional que lhe reconheça direito à renúncia de benefício previdenciário concedido, com vistas à percepção de outro, de ordem mais vantajosa, por meio do

exercício do direito de ação. E, sendo o direito de ação uma garantia constitucional, prevista no art. 5º, XXXV, da CF, não está a parte autora obrigada a recorrer à esfera administrativa antes de propor a ação judicial.
Impossibilidade de apreciação do pedido inicial, por força do § 3º do art. 515, § 3º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, uma vez que a relação processual não está constituída, em razão da ausência de citação da ré.
Apelação da parte autora provida.
Sentença anulada.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação da parte autora, para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para regular prosseguimento do feito,** nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002872-63.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.002872-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : ANTONIO PAULINO SOBRINHO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.
O MM. Juiz a quo indeferiu a inicial e julgou extinto o processo sem análise do mérito, com fulcro nos art. 267, VI e 295, III, ambos do CPC, sob argumento de que deixara o autor de formular pedido administrativo, previamente ao ajuizamento da demanda.
A parte autora apresenta nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional que lhe reconheça direito à renúncia de benefício previdenciário concedido, com vistas à percepção de outro, de ordem mais vantajosa, por meio do exercício do direito de ação. E, sendo o direito de ação uma garantia constitucional, prevista no art. 5º, XXXV, da CF, não está a parte autora obrigada a recorrer à esfera administrativa antes de propor a ação judicial.
Impossibilidade de apreciação do pedido inicial, por força do § 3º do art. 515, § 3º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, uma vez que a relação processual não está constituída, em razão da ausência de citação da ré.
Apelação da parte autora provida.
Sentença anulada.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação da parte autora, para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para regular prosseguimento do feito**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003078-77.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.003078-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : SEBASTIAO ALVES FERREIRA SOBRINHO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.

O MM. Juiz a quo indeferiu a inicial e julgou extinto o processo sem análise do mérito, com fulcro nos art. 267, VI e 295, III, ambos do CPC, sob argumento de que deixara a parte autora de formular pedido administrativo, previamente ao ajuizamento da demanda.

A parte autora apresenta nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional que lhe reconheça direito à renúncia de benefício previdenciário concedido, com vistas à percepção de outro, de ordem mais vantajosa, por meio do exercício do direito de ação. E, sendo o direito de ação uma garantia constitucional, prevista no art. 5º, XXXV, da CF, não está a parte autora obrigada a recorrer à esfera administrativa antes de propor a ação judicial.

Impossibilidade de apreciação do pedido inicial, por força do § 3º do art. 515, § 3º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, uma vez que a relação processual não está constituída, em razão da ausência de citação da ré.

Apelação da parte autora provida.

Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação da parte autora, para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para regular prosseguimento do feito**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003087-39.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.003087-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : JOAO ROBERTO MARCON
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. CERCEAMENTO DE DEFESA. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

A preliminar de anulação da r. sentença, ao argumento de cerceamento de defesa, resta, pois, rejeitada, visto que se mostra desnecessária, *in casu*, a produção de prova pericial. Tratam os autos de pedido de renúncia de um benefício para obtenção de outro da mesma espécie, matéria exclusivamente de direito, cuja análise não depende de prova pericial contábil.

Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.

A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003165-33.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.003165-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	IVAIR BRUSCHI
ADVOGADO	:	ANA TERESA RODRIGUES CORRÊA DA SILVA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00031653320084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.
Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Apelação do INSS e remessa oficial providas.

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

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003255-41.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.003255-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	RAUL MIRANDA LEAL NETO
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. CERCEAMENTO DE DEFESA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
Agravo retido não conhecido, vez que não reiterada sua apreciação, em sede recursal, conforme disposto no § 1º do art. 523 do CPC.
A preliminar de anulação da r. sentença, ao argumento de cerceamento de defesa, resta, pois, rejeitada, visto que se mostra desnecessária, *in casu*, a produção de prova pericial. Tratam os autos de pedido de renúncia de um benefício para obtenção de outro da mesma espécie, matéria exclusivamente de direito, cuja análise não depende de prova pericial contábil.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo retido, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003517-88.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.003517-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : RAUL FELIPE CAIROLI PAPALEO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. PEDIDO IMPROCEDENTE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROCEDENTE.
Agravo retido de fls. 52/66 não conhecido, vez que não requerida sua apreciação, expressamente, pela autora em sede de apelação.
Rejeitada a matéria preliminar de cerceamento de defesa, já que o suscitado prévio requerimento na via administrativa não figurou como fundamento para a improcedência do pedido. Ademais, os fatos alegados restaram devidamente provados e já constam dos autos as provas hábeis à convicção do Juízo para procedência ou improcedência do pedido, sendo desnecessária a dilação probatória.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Agravo retido não conhecido.
Matéria preliminar rejeitada.
Apelação da parte autora improcedente.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo retido, rejeitar a alegação preliminar e, quanto ao mérito, negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003662-47.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.003662-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : CARLOS ROBERTO AURELIO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. PROCURAÇÃO EM CONFORMIDADE COM O PEDIDO

INICIAL. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.
O MM. Juízo a quo indeferiu a petição inicial, sem julgamento de mérito, sob alegação de falta de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, em virtude da irregularidade do instrumento de mandato juntado aos autos.
Não há, pois, que se falar em desajuste entre o pedido deduzido na exordial, e o conteúdo revelado no bojo da procuração outorgada pelo autor a seu patrono, tendo em vista que a matéria desaposentação vem tratar de revisão do benefício já auferido pela parte, o qual se pretende transmutar em outro, de valor superior, afigurando-se assim mais vantajoso.
Impossibilidade de apreciação do pedido inicial, por força do § 3º do art. 515, § 3º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, uma vez que a relação processual não está constituída, em razão da ausência de citação da ré.
Apelação da parte autora provida.
Sentença anulada.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação da parte autora, para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento do feito**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003703-14.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.003703-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	BENEDITO BENTO DA SILVA
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA AMELIA ROCHA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00037031420084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.
Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Remessa oficial não conhecida.
Apelação do INSS provida.
Prejudicada a apelação da parte autora.

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

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003719-65.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.003719-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	EDUARDO DANIEL
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00037196520084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.
Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Remessa oficial não conhecida.
Apelação do INSS provida.
Prejudicada a apelação da parte autora.

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

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004085-07.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.004085-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	SONIA REGINA GALICIO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00040850720084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Remessa oficial não conhecida.
Apelação do INSS provida.
Prejudicada a apelação da parte autora.

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

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004599-57.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.004599-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : JOSE ROGELIO DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUILHERME PINATO SATO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA EM PARTE. SENTENÇA ANULADA. APLICAÇÃO DO ART. 515, § 3º, DO CPC. PEDIDO IMPROCEDENTE.
O MM. juiz a quo indeferiu a inicial, extinguindo o processo, sem julgamento de mérito, sob alegação de descumprimento do despacho que determinou a apresentação de cálculo da renda mensal referente ao novo benefício pretendido, bem como prova do valor do benefício percebido no presente, além de relação de salários-de-contribuição.
Os documentos exigidos pelo magistrado a quo, não se tratam de documentação indispensável à propositura da demanda.
Encontrando-se a presente causa em condições de imediato julgamento, uma vez que constam dos autos elementos suficientes à formação do convencimento do magistrado, incide à hipótese dos autos a regra veiculada pelo art. 515 , § 3º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/200.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Apelação da parte autora parcialmente provida, para anular a r. sentença.
Nos termos do art. 515, §3º, do CPC, julgado improcedente o pedido.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação da parte autora, para anular a r. sentença proferida e, nos termos do artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, quanto ao mérito, julgar improcedente o pedido**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004640-24.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.004640-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ENI TEIXEIRA CORREIA
ADVOGADO	:	BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro
CODINOME	:	ENI TEIXEIRA CORREA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00046402420084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Determinada a expedição de ofício ao INSS, informando a cassação da tutela antecipatória, relacionada à implantação do último benefício concedido, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.
Apelação do INSS e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, determinando-se a expedição de ofício ao INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005112-25.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.005112-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	TAKANORI KANDA
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.
O MM. Juiz a quo indeferiu a inicial e julgou extinto o processo sem análise do mérito, com fulcro nos art. 267, VI e 295, III, ambos do CPC, sob argumento de que deixara a parte autora de formular pedido administrativo, previamente ao ajuizamento da demanda.
A parte autora apresenta nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional que lhe reconheça direito à renúncia de benefício previdenciário concedido, com vistas à percepção de outro, de ordem mais vantajosa, por meio do exercício do direito de ação. E, sendo o direito de ação uma garantia constitucional, prevista no art. 5º, XXXV, da CF, não está a parte autora obrigada a recorrer à esfera administrativa antes de propor a ação judicial.
Impossibilidade de apreciação do pedido inicial, por força do § 3º do art. 515, § 3º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, uma vez que a relação processual não está constituída, em razão da ausência de citação da ré.
Apelação da parte autora provida.
Sentença anulada.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação da parte autora, para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para regular prosseguimento do feito**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005366-95.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.005366-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : MAGALI FIALHO LINGE
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. CERCEAMENTO DE DEFESA. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
A preliminar de anulação da r. sentença, ao argumento de cerceamento de defesa, resta, pois, rejeitada, visto que se mostra desnecessária, *in casu*, a produção de prova pericial. Tratam os autos de pedido de renúncia de um benefício para obtenção de outro da mesma espécie, matéria exclusivamente de direito, cuja análise não depende de prova pericial contábil.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005444-89.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.005444-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : MANOEL RIBEIRO GRODIS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. APELAÇÃO DO AUTOR NÃO CONHECIDA EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, IMPROVIDA.
Não se conhece da parte da apelação do autor, em que requer a anulação da r. sentença - que teria sido pronunciada sob tema de extinção do processo sem julgamento do mérito, com base no art. 267, VI do CPC, ante a ausência de pedido anterior junto à via administrativa - por falta de interesse recursal. Com efeito, verifica-se que o MM. Juiz a quo cuidou

examinar a questão de fundo, julgando improcedente o pedido inicial nos termos do art. 269, I do CPC, de modo que a argumentação suprarreferida, reproduzida nas razões de apelação, não guarda qualquer relação com o julgado proferido.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Apelação improvida na parte conhecida.

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

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005493-33.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.005493-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : MARCILIA MIRANDA PEREIRA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA EM PARTE. SENTENÇA ANULADA. APLICAÇÃO DO ART. 515, § 3º, DO CPC. PEDIDO IMPROCEDENTE.
O MM. juiz a quo indeferiu a inicial, extinguindo o processo, sem julgamento de mérito, sob alegação de descumprimento do despacho que determinou a apresentação de cálculo da renda mensal referente ao novo benefício pretendido, bem como prova do valor do benefício percebido no presente, além de relação de salários-de-contribuição.
Os documentos exigidos pelo magistrado a quo, não se tratam de documentação indispensável à propositura da demanda.
Encontrando-se a presente causa em condições de imediato julgamento, uma vez que constam dos autos elementos suficientes à formação do convencimento do magistrado, incide à hipótese dos autos a regra veiculada pelo art. 515 , § 3º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/200.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Apelação da parte autora parcialmente provida, para anular a r. sentença.
Nos termos do art. 515, §3º, do CPC, julgado improcedente o pedido.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação da parte autora, para anular a r. sentença proferida e, nos termos do artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, quanto ao mérito, julgar improcedente o pedido**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005500-25.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.005500-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE CARLOS DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00055002520084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.

A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.

Determinada a expedição de ofício ao INSS, informando a cassação da tutela antecipatória, relacionada à implantação do último benefício concedido, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Apelação do INSS e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007082-60.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.007082-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : GILBERTO VESENTINI
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00070826020084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. PROCURAÇÃO EM CONFORMIDADE COM O PEDIDO INICIAL. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.

O MM. Juízo a quo indeferiu a petição inicial, sem julgamento de mérito, sob alegação de falta de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, em virtude da irregularidade do instrumento de mandato juntado aos autos.

Não há, pois, que se falar em desajuste entre o pedido deduzido na exordial, e o conteúdo revelado no bojo da procuração outorgada pelo autor a seu patrono, tendo em vista que a matéria desaposentação vem tratar de revisão do benefício já auferido pela parte, o qual se pretende transmutar em outro, de valor superior, afigurando-se assim mais vantajoso.

Apelação da parte autora provida.
Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação da parte autora, para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento do feito**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007088-67.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.007088-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OSMAR MARTINEZ GUILHERMETTI
ADVOGADO	:	NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
	:	GUILHERME DE CARVALHO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00070886720084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.
Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Determinada a expedição de ofício ao INSS, informando a cassação da tutela antecipatória, relacionada à implantação do último benefício concedido, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.
Remessa oficial não conhecida.
Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar provimento à apelação do INSS, **determinando-se a expedição de ofício ao INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007463-68.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.007463-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	UMBELINA MARINO
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00074636820084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDAS. PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Apelação do INSS e remessa oficial providas.
Prejudicada a apelação da parte autora.

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

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008398-11.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.008398-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	ARLINDO ARIOSTO DA SILVA PAVAN
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. CERCEAMENTO DE DEFESA. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
A preliminar de anulação da r. sentença, ao argumento de cerceamento de defesa, resta, pois, rejeitada, visto que se mostra desnecessária, *in casu*, a produção de prova pericial. Tratam os autos de pedido de renúncia de um benefício para obtenção de outro da mesma espécie, matéria exclusivamente de direito, cuja análise não depende de prova pericial contábil.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008604-25.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.008604-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	RUBENS DO PRADO
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUILHERME PINATO SATO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA EM PARTE. SENTENÇA ANULADA. APLICAÇÃO DO ART. 515, § 3º, DO CPC. PEDIDO IMPROCEDENTE.
O MM. juiz a quo indeferiu a inicial, extinguindo o processo, sem julgamento de mérito, sob alegação de descumprimento do despacho que determinou a apresentação de cálculo da renda mensal referente ao novo benefício pretendido, bem como prova do valor do benefício percebido no presente, além de relação de salários-de-contribuição.
Os documentos exigidos pelo magistrado a quo, não se tratam de documentação indispensável à propositura da demanda.
Encontrando-se a presente causa em condições de imediato julgamento, uma vez que constam dos autos elementos suficientes à formação do convencimento do magistrado, incide à hipótese dos autos a regra veiculada pelo art. 515 , § 3º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/200.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Apelação da parte autora parcialmente provida, para anular a r. sentença.
Nos termos do art. 515, §3º, do CPC, julgado improcedente o pedido.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação da parte autora, para anular a r. sentença proferida e, nos termos do artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, quanto ao mérito, julgar improcedente o pedido**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008623-31.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.008623-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : MARIA DAS GRACAS BARBOSA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. RECURSO DE APELAÇÃO NÃO GUARDA RELAÇÃO COM OS TERMOS DA R. SENTENÇA. RECURSO DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDO.
O conteúdo ofertado em sede recursal não guarda relação com os termos da r. sentença proferida.
Recurso não conhecido.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do recurso de apelação interposto pela parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009253-87.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.009253-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	JOSE ALVES FIGUEIRA
ADVOGADO	:	ABEL MAGALHAES e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GUELFI PEREIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00092538720084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.

A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.

Remessa oficial não conhecida.

Apelação do INSS provida.

Prejudicada a apelação da parte autora.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009420-07.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.009420-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CARLOS AUGUSTO BARROS
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00094200720084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO INSS PROVIDAS.

Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.

A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.

Remessa oficial e Apelação do INSS providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009905-07.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.009905-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : HERNANDO DE QUEIROZ MARQUES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA EM PARTE. SENTENÇA ANULADA. APLICAÇÃO DO ART. 515, § 3º, DO CPC. PEDIDO IMPROCEDENTE.
O MM. juiz a quo indeferiu a inicial, extinguindo o processo, sem julgamento de mérito, sob alegação de descumprimento do despacho que determinou a apresentação de cálculo da renda mensal referente ao novo benefício pretendido, bem como prova do valor do benefício percebido no presente, além de relação de salários-de-contribuição.
Os documentos exigidos pelo magistrado a quo, não se tratam de documentação indispensável à propositura da demanda.
Encontrando-se a presente causa em condições de imediato julgamento, uma vez que constam dos autos elementos suficientes à formação do convencimento do magistrado, incide à hipótese dos autos a regra veiculada pelo art. 515 , § 3º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/200.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Apelação da parte autora parcialmente provida, para anular a r. sentença.
Nos termos do art. 515, §3º, do CPC, julgado improcedente o pedido.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação da parte autora, para anular a r. sentença proferida e, nos termos do artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, quanto ao mérito, julgar improcedente o pedido**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009935-42.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.009935-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : JOAQUIM FELIX DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00099354220084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. CERCEAMENTO DE DEFESA. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
A preliminar de anulação da r. sentença, ao argumento de cerceamento de defesa, resta, pois, rejeitada, visto que se mostra desnecessária, *in casu*, a produção de prova pericial. Tratam os autos de pedido de renúncia de um benefício para obtenção de outro da mesma espécie, matéria exclusivamente de direito, cuja análise não depende de prova pericial contábil.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010577-15.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.010577-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	GILBERT UBIRAJARA ROCHA WILLIAMS
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00105771520084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. CERCEAMENTO DE DEFESA. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
A preliminar de anulação da r. sentença, ao argumento de cerceamento de defesa, resta, pois, rejeitada, visto que se mostra desnecessária, *in casu*, a produção de prova pericial. Tratam os autos de pedido de renúncia de um benefício para obtenção de outro da mesma espécie, matéria exclusivamente de direito, cuja análise não depende de prova pericial contábil.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010578-97.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.010578-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA AMELIA ROCHA e outro

	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	FRANCISCO PAULILLO NETO
ADVOGADO	:	NIVEA MARTINS DOS SANTOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00105789720084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO INSS PROVIDAS.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Remessa oficial e Apelação do INSS providas.

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

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010979-96.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.010979-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	CELIO SANTOS DE SOUZA
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00109799620084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.
Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Remessa oficial não conhecida.
Apelação do INSS provida.
Prejudicada a apelação da parte autora.

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

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011406-93.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.011406-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : VILOBALDO GOMES RIBEIRO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00114069320084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. CERCEAMENTO DE DEFESA. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
A preliminar de anulação da r. sentença, ao argumento de cerceamento de defesa, resta, pois, rejeitada, visto que se mostra desnecessária, *in casu*, a produção de prova pericial. Tratam os autos de pedido de renúncia de um benefício para obtenção de outro da mesma espécie, matéria exclusivamente de direito, cuja análise não depende de prova pericial contábil.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011409-48.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.011409-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : VERA LUCIA DO CARMO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFI PEREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00114094820084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. CERCEAMENTO DE DEFESA. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
A preliminar de anulação da r. sentença, ao argumento de cerceamento de defesa, resta, pois, rejeitada, visto que se mostra desnecessária, *in casu*, a produção de prova pericial. Tratam os autos de pedido de renúncia de um benefício para obtenção de outro da mesma espécie, matéria exclusivamente de direito, cuja análise não depende de prova pericial contábil.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011497-86.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.011497-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	ANATALIA MARIA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GUELFI PEREIRA FORNAZARI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00114978620084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.
Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Remessa oficial não conhecida.
Apelação do INSS provida.
Apelação da parte autora prejudicada.

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

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012547-50.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.012547-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	PAULO ROBERTO CAMPOS
ADVOGADO	:	BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VANESSA BOVE CIRELLO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00125475020084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.
Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Remessa oficial não conhecida.
Apelação do INSS provida.
Prejudicada a apelação da parte autora.

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

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012668-78.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.012668-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	JOAO BREGANTIN
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIANE SERPA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00126687820084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. CERCEAMENTO DE DEFESA. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
A preliminar de anulação da r. sentença, ao argumento de cerceamento de defesa, resta, pois, rejeitada, visto que se mostra desnecessária, *in casu*, a produção de prova pericial. Tratam os autos de pedido de renúncia de um benefício para obtenção de outro da mesma espécie, matéria exclusivamente de direito, cuja análise não depende de prova pericial contábil.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012757-04.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.012757-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : SABINO ALVES FAVELA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFI PEREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA EM PARTE. SENTENÇA ANULADA. APLICAÇÃO DO ART. 515, § 3º, DO CPC. PEDIDO IMPROCEDENTE.
O MM. juiz a quo indeferiu a inicial, extinguindo o processo sem julgamento de mérito, sob alegação de descumprimento do despacho que determinou a apresentação de cálculo da renda mensal referente ao novo benefício pretendido, bem como prova do valor do benefício percebido no presente, além de relação de salários-de-contribuição.
Os documentos exigidos pelo magistrado a quo, não se tratam de documentação indispensável à propositura da demanda.
Encontrando-se a presente causa em condições de imediato julgamento, uma vez que constam dos autos elementos suficientes à formação do convencimento do magistrado, incide à hipótese dos autos a regra veiculada pelo art. 515, § 3º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/200.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Apelação da parte autora parcialmente provida, para anular a r. sentença.
Nos termos do art. 515, §3º, do CPC, julgado improcedente o pedido.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação da parte autora, para anular a r. sentença proferida e, nos termos do artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, quanto ao mérito, julgar improcedente o pedido**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012780-47.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.012780-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RAUL OLIVEIRA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00127804720084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.
Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.

Determinada a expedição de ofício ao INSS, informando a cassação da tutela antecipatória, relacionada à implantação do último benefício concedido, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.
Remessa oficial não conhecida.
Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer da remessa oficial e dar provimento à apelação do INSS**, **determinando-se a expedição de ofício ao INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012840-20.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.012840-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	WLANDIR VIEIRA DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00128402020084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. CERCEAMENTO DE DEFESA. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
A preliminar de anulação da r. sentença, ao argumento de cerceamento de defesa, resta, pois, rejeitada, visto que se mostra desnecessária, *in casu*, a produção de prova pericial. Tratam os autos de pedido de renúncia de um benefício para obtenção de outro da mesma espécie, matéria exclusivamente de direito, cuja análise não depende de prova pericial contábil.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012949-34.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.012949-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	MARIA APARECIDA ALVES
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GUELFI PEREIRA FORNAZARI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00129493420084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.
Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Remessa oficial não conhecida.
Apelação do INSS provida.
Prejudicada a apelação da parte autora.

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

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013061-03.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.013061-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : PEDRO RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. CERCEAMENTO DE DEFESA. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
A preliminar de anulação da r. sentença, ao argumento de cerceamento de defesa, resta, pois, rejeitada, visto que se mostra desnecessária, *in casu*, a produção de prova pericial. Tratam os autos de pedido de renúncia de um benefício para obtenção de outro da mesma espécie, matéria exclusivamente de direito, cuja análise não depende de prova pericial contábil.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013078-39.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.013078-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : CARLOS ALBERTO BEZERRA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA EM PARTE. SENTENÇA ANULADA. APLICAÇÃO DO ART. 515, § 3º, DO CPC. PEDIDO IMPROCEDENTE.
O MM. juiz a quo indeferiu a inicial, extinguindo o processo, sem julgamento de mérito, sob alegação de descumprimento do despacho que determinou a apresentação de cálculo da renda mensal referente ao novo benefício pretendido, bem como prova do valor do benefício percebido no presente, além de relação de salários-de-contribuição.
Os documentos exigidos pelo magistrado a quo, não se tratam de documentação indispensável à propositura da demanda.
Encontrando-se a presente causa em condições de imediato julgamento, uma vez que constam dos autos elementos suficientes à formação do convencimento do magistrado, incide à hipótese dos autos a regra veiculada pelo art. 515, § 3º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/200.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Apelação da parte autora parcialmente provida, para anular a r. sentença.
Nos termos do art. 515, §3º, do CPC, julgado improcedente o pedido.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação da parte autora, para anular a r. sentença proferida e, nos termos do artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, quanto ao mérito, julgar improcedente o pedido**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030969-37.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.030969-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALICE MARIA GONCALVES
ADVOGADO : MARCELO GRACIA
No. ORIG. : 09.00.02143-0 1 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Determinada a expedição de ofício ao INSS, informando a cassação da tutela antecipatória, relacionada à implantação do último benefício concedido, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.
Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS, determinando-se a expedição de ofício ao INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031497-71.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.031497-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	EDIR MARTIN
ADVOGADO	:	JOÃO PAULO AVANSI GRACIANO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REINALDO LUIS MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00261-7 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. NÃO HÁ QUE SE FALAR EM IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. APLICAÇÃO DO ART. 515, § 3º, DO CPC . PEDIDO IMPROCEDENTE. PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.
Agravo retido de fls. 68/69 não conhecido, vez que não requerida sua apreciação, expressamente, pelo INSS, em sede de contrarrazões.
Não há que se falar em impossibilidade jurídica do pedido no presente caso, uma vez que não há proibição legal para a postulação pretendida pelo demandante.
Encontrando-se a presente causa em condições de imediato julgamento, uma vez que constam dos autos elementos suficientes à formação do convencimento do magistrado, incide à hipótese dos autos a regra veiculada pelo art. 515 , § 3º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/200.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Agravo retido não conhecido.
Sentença anulada, *ex officio*, e, com fundamento no art. 515, §3º, do CPC, julgado improcedente o pedido.
Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo retido, anular ex officio a r. sentença proferida e, nos termos do artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, quanto ao mérito, julgar improcedente o pedido, restando prejudicada a apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031773-05.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.031773-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	LOURIVAL ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO	:	JOÃO PAULO AVANSI GRACIANO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00286-3 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. **desaposentação** . RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. NÃO HÁ QUE SE FALAR EM IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. APLICAÇÃO DO ART. **515** , § 3º, DO CPC . PEDIDO IMPROCEDENTE. PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

Não há que se falar em impossibilidade jurídica do pedido no presente caso, uma vez que não há proibição legal para a postulação pretendida pelo demandante.

Encontrando-se a presente causa em condições de imediato julgamento, uma vez que constam dos autos elementos suficientes à formação do convencimento do magistrado, incide à hipótese dos autos a regra veiculada pelo art. **515** , § 3º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/200.

Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.

A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.

Sentença anulada, *ex officio*, e, com fundamento no art. **515** , §3º, do CPC, julgado improcedente o pedido.

Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **anular ex officio a r. sentença proferida e, nos termos do artigo 515 , parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, quanto ao mérito, julgar improcedente o pedido, restando prejudicada a apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000764-67.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.000764-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : ANTONIO MIAN

ADVOGADO : JOÃO OSVALDO BADARI ZINSLY RODRIGUES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.

O MM. Juiz a quo indeferiu a inicial e julgou extinto o processo sem análise do mérito, com fulcro nos art. 267, VI e 295, III, ambos do CPC, sob argumento de que deixara a parte autora de formular pedido administrativo, previamente ao ajuizamento da demanda.

A parte autora apresenta nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional que lhe reconheça direito à renúncia de benefício previdenciário concedido, com vistas à percepção de outro, de ordem mais vantajosa, por meio do exercício do direito de ação. E, sendo o direito de ação uma garantia constitucional, prevista no art. 5º, XXXV, da CF, não está a parte autora obrigada a recorrer à esfera administrativa antes de propor a ação judicial.

Impossibilidade de apreciação do pedido inicial, por força do § 3º do art. 515, § 3º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, uma vez que a relação processual não está constituída, em razão da ausência de citação da ré.

Apelação da parte autora provida.

Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação da parte autora, para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para regular prosseguimento do feito**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000856-45.2009.4.03.6105/SP
2009.61.05.000856-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : ALTAMIRO CARVALHO DOS SANTOS
ADVOGADO : FERNANDA MINNITTI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

EMENTA
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO . RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.
O MM. Juiz a quo indeferiu a inicial e julgou extinto o processo sem análise do mérito, com fulcro nos art. 267, I e 295, III, ambos do CPC, sob argumento de que deixara a parte autora de formular pedido administrativo, previamente ao ajuizamento da demanda.
A parte autora apresenta nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional que lhe reconheça direito à renúncia de benefício previdenciário concedido, com vistas à percepção de outro, de ordem mais vantajosa, por meio do exercício do direito de ação. E, sendo o direito de ação uma garantia constitucional, prevista no art. 5º, XXXV, da CF, não está a parte autora obrigada a recorrer à esfera administrativa antes de propor a ação judicial.
Impossibilidade de apreciação do pedido inicial, por força do § 3º do art. 515, § 3º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, uma vez que a relação processual não está constituída, em razão da ausência de citação da ré.
Apelação da parte autora parcialmente provida.
Sentença anulada.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento parcial à apelação da parte autora, para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para regular prosseguimento do feito**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001766-72.2009.4.03.6105/SP
2009.61.05.001766-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : CARLOS ROBERTO CRISTINI
ADVOGADO : FERNANDA MINNITTI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO . RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.
O MM. Juiz a quo indeferiu a inicial e julgou extinto o processo sem análise do mérito, com fulcro nos art. 267, I e 295, III, ambos do CPC, sob argumento de que deixara a parte autora de formular pedido administrativo, previamente ao ajuizamento da demanda.
A parte autora apresenta nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional que lhe reconheça direito à renúncia de benefício previdenciário concedido, com vistas à percepção de outro, de ordem mais vantajosa, por meio do

exercício do direito de ação. E, sendo o direito de ação uma garantia constitucional, prevista no art. 5º, XXXV, da CF, não está a parte autora obrigada a recorrer à esfera administrativa antes de propor a ação judicial.
Impossibilidade de apreciação do pedido inicial, por força do § 3º do art. 515, § 3º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, uma vez que a relação processual não está constituída, em razão da ausência de citação da ré.
Apelação da parte autora parcialmente provida.
Sentença anulada.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento parcial à apelação da parte autora, para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para regular prosseguimento do feito,** nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003886-88.2009.4.03.6105/SP
2009.61.05.003886-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : SERGIO ANTONIO PEGORARO
ADVOGADO : FERNANDA MINNITTI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. ISENÇÃO DE CUSTAS PROCESSUAIS. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
O autor está isento do pagamento de custas processuais por ser beneficiário da justiça gratuita.
Apelação do autor parcialmente provida.

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

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004699-18.2009.4.03.6105/SP
2009.61.05.004699-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : SERGIO ABNER COSTA FERREIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : FERNANDA MINNITTI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. ISENÇÃO DE CUSTAS PROCESSUAIS. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.

Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
O autor está isento do pagamento de custas processuais por ser beneficiário da justiça gratuita.
Apelação do autor parcialmente provida.

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

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000172-11.2009.4.03.6109/SP
2009.61.09.000172-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : ADEMIR DA SILVA
ADVOGADO : ANA CRISTINA ZULIAN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. PEDIDO IMPROCEDENTE. ISENÇÃO DE CUSTAS PROCESSUAIS. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
O autor está isento do pagamento de custas processuais por ser beneficiário da justiça gratuita.
Apelação do autor parcialmente provida.

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

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010612-66.2009.4.03.6109/SP
2009.61.09.010612-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : BENEDITO LINO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANA CRISTINA ZULIAN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00106126620094036109 2 Vr PIRACICABA/SP
EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. PEDIDO IMPROCEDENTE. ISENÇÃO DE CUSTAS PROCESSUAIS. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
O autor está isento do pagamento de custas processuais por ser beneficiário da justiça gratuita.
Apelação do autor parcialmente provida.

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

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000297-61.2009.4.03.6114/SP
2009.61.14.000297-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	PEDRO FERNANDES DE GODOI
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG.	:	00002976120094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.
Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Remessa oficial não conhecida.
Apelação do INSS provida.
Prejudicada a apelação da parte autora.

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

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000589-46.2009.4.03.6114/SP
2009.61.14.000589-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : JOSE ALBERTO FAVERO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005894620094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. CERCEAMENTO DE DEFESA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO DESPROVIDA.
Não se conhece do agravo de instrumento interposto, convertido em retido, vez que não reiterada sua apreciação, em sede recursal, conforme disposto no § 1º do art. 523 do CPC.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Agravo retido não conhecido. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO
Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas**, ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **não conhecer do agravo retido e negar provimento à apelação da parte autora,** nos termos do relatório e voto da Senhora Relatora, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001277-08.2009.4.03.6114/SP
2009.61.14.001277-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : SEBASTIAO LISBOA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.
O MM. Juiz a quo julgou extinto o processo sem análise do mérito, com fulcro no art. 267, VI do CPC, sob argumento de carência de ação por falta de interesse de agir, haja vista que, consoante fls. 32 dos autos, a parte autora já percebe o benefício na modalidade integral, do modo como vem pleitear.
Da simples leitura da petição inicial, depreende-se que a parte autora defendera, efetivamente, a renúncia de seu benefício outrora concedido, com a implantação de outro, então recalculado, com Renda Mensal Inicial de valor mais compatível com as contribuições vertidas posteriormente à concessão em comento, de modo que não há que se falar em carência de ação por falta de interesse de agir.
Impossibilidade de apreciação do pedido inicial, por força do § 3º do art. 515, § 3º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, uma vez que a relação processual não está constituída, em razão da ausência de citação da ré.
Apelação da parte autora provida.
Sentença anulada.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação da parte autora, para anular a r.**

sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001283-15.2009.4.03.6114/SP
2009.61.14.001283-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : WILSON JOSE DA SILVA FILHO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. CERCEAMENTO DE DEFESA. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
A preliminar de anulação da r. sentença, ao argumento de cerceamento de defesa, resta, pois, rejeitada, visto que se mostra desnecessária, *in casu*, a produção de prova pericial. Tratam os autos de pedido de renúncia de um benefício para obtenção de outro da mesma espécie, matéria exclusivamente de direito, cuja análise não depende de prova pericial contábil.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005166-67.2009.4.03.6114/SP
2009.61.14.005166-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : OSMAR PACHECO DE JESUS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00051666720094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA EM PARTE. SENTENÇA ANULADA. APLICAÇÃO DO ART. 515, § 3º, DO CPC. PEDIDO IMPROCEDENTE.
O MM. juiz a quo indeferiu a inicial, extinguindo o processo, sem julgamento de mérito, sob alegação de descumprimento do despacho que determinou a juntada de planilha do INSS, de cômputo dos períodos utilizados para concessão do benefício.
O documento exigido pelo magistrado a quo não se trata de documentação indispensável à propositura da demanda.

Encontrando-se a presente causa em condições de imediato julgamento, uma vez que constam dos autos elementos suficientes à formação do convencimento do magistrado, incide à hipótese dos autos a regra veiculada pelo art. 515 , § 3º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/200.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Apelação da parte autora parcialmente provida para anular a r. sentença.
Nos termos do art. 515, §3º, do CPC, julgado improcedente o pedido.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação da parte autora, para anular a r. sentença proferida e, nos termos do artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, quanto ao mérito, julgar improcedente o pedido,** nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000381-47.2009.4.03.6119/SP
2009.61.19.000381-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	LAZARO DAS DORES MIRANDA
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00003814720094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. CERCEAMENTO DE DEFESA. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO IMPROVIDA. RECÁLCULO DA RMI DA PARTE AUTORA. REMESSA OFICIAL A QUE SE DÁ PROVIMENTO.
A preliminar de anulação da r. sentença, ao argumento de cerceamento de defesa, resta, pois, rejeitada, visto que se mostra desnecessária, *in casu*, a produção de prova pericial. Tratam os autos de pedido de renúncia de um benefício para obtenção de outro da mesma espécie, matéria exclusivamente de direito, cuja análise não depende de prova pericial contábil.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Descabe qualquer recálculo da Renda Mensal Inicial do autor.
Matéria preliminar rejeitada.
Apelação da parte autora improvida.
Remessa oficial a que se dá provimento.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora e dar provimento à remessa oficial,** nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013014-90.2009.4.03.6119/SP
2009.61.19.013014-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : JOSE HONORIO DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00130149020094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. CERCEAMENTO DE DEFESA. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
A preliminar de anulação da r. sentença, ao argumento de cerceamento de defesa, resta, pois, rejeitada, visto que se mostra desnecessária, *in casu*, a produção de prova pericial. Tratam os autos de pedido de renúncia de um benefício para obtenção de outro da mesma espécie, matéria exclusivamente de direito, cuja análise não depende de prova pericial contábil.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000498-40.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.000498-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFI PEREIRA FORNAZARI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SONIA MARIA XAVIER
ADVOGADO : FABIO VIANA ALVES PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00004984020094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.
Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Determinada a expedição de ofício ao INSS, informando a cassação da tutela antecipatória, relacionada à implantação do último benefício concedido, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.
Remessa oficial não conhecida.

Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar provimento à apelação do INSS, determinando-se a expedição de ofício ao INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000506-17.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.000506-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : JOSE ROBERTO PAULINO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FABIO VIANA ALVES PEREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

EMENTA
PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. SENTENÇA QUE INDEFERIU A INICIAL. APELAÇÃO QUE TRAZ RAZÕES DISSOCIADAS DO TEOR DO "DECISUM**.** NÃO CONHECIMENTO
Sentença na qual foi indeferida a petição inicial, na forma do artigo 284, parágrafo único, do CPC e extinguiu o feito, nos termos do artigo 267, inciso I, do mencionado Diploma Processual.
O recurso de apelação defende a procedência da ação, cujo objeto é o reconhecimento do direito à renúncia do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, antes lhe concedida, com a consequente implantação de novo benefício, calculado de acordo com regime jurídico que lhe é mais vantajoso.
Razões de apelação dissociadas do teor da sentença, que afrontam o disposto no artigo 514, inciso II, do CPC.
Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO
Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas**, ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em não conhecer da apelação**,** nos termos do relatório e voto da Senhora Relatora, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00087 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000569-42.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.000569-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : ERVALDO GARCIA
ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00005694220094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.
Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.
Não se conhece do agravo de instrumento interposto, convertido em retido, vez que não reiterada sua apreciação, em sede recursal, conforme disposto no § 1º do art. 523 do CPC.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Remessa oficial não conhecida.
Apelação do INSS provida.
Prejudicada a apelação da parte autora.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer da remessa oficial e do agravo convertido em retido, e dar provimento à apelação do INSS, restando prejudicada a apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000989-47.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.000989-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	LUIZ CARLOS LOPES COVO
ADVOGADO	:	NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00009894720094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E, NA PARTE CONHECIDA, PROVIDA. PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.
Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.
Não conhecida parte da apelação do INSS em que requer a redução do valor dos honorários advocatícios para 5%, nos termos do disposto na Súmula nº 111 do STJ, por lhe faltar interesse recursal, considerando que a r. sentença deixou de condenar as partes ao pagamento da verba honorária, dada a sucumbência recíproca.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Remessa oficial não conhecida.
Apelação do INSS parcialmente conhecida e, na parte conhecida, provida.
Prejudicada a apelação da parte autora.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer da remessa oficial e de parte da apelação do INSS e,**

na parte conhecida, dar-lhe provimento, restando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001074-33.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.001074-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOAO GARCIA
ADVOGADO	:	NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
	:	GUILHERME DE CARVALHO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00010743320094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.
Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Determinada a expedição de ofício ao INSS, informando a cassação da tutela antecipatória, relacionada à implantação do último benefício concedido, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.
Remessa oficial não conhecida.
Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar provimento à apelação do INSS, **determinando-se a expedição de ofício ao INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001562-85.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.001562-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	CARLOS ROBERTO BURANELLO
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIANE SERPA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00015628520094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
Não se conhece do agravo de instrumento interposto, convertido em retido, vez que não reiterada sua apreciação, em sede recursal, conforme disposto no § 1º do art. 523 do CPC.
A preliminar de anulação da r. sentença, ao argumento de cerceamento de defesa, resta, pois, rejeitada, visto que se mostra desnecessária, *in casu*, a produção de prova pericial. Tratam os autos de pedido de renúncia de um benefício para obtenção de outro da mesma espécie, matéria exclusivamente de direito, cuja análise não depende de prova pericial contábil.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo retido, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002251-32.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.002251-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	JOSE RODRIGUES
ADVOGADO	:	NIVEA MARTINS DOS SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GUELFI PEREIRA FORNAZARI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00022513220094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. NÃO SE CONHECE DO AGRAVO CONVERTIDO EM RETIDO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.
Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.
Não se conhece do agravo interposto, convertido em retido nos autos, vez que não reiterada sua apreciação pelo agravante, em sede recursal, conforme disposto no § 1º do art. 523 do CPC.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Remessa oficial não conhecida.
Apelação do INSS provida.
Prejudicada a apelação da parte autora.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer da remessa oficial e do agravo retido e dar provimento à apelação do INSS, restando prejudicada a apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002252-17.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.002252-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GUELFI PEREIRA FORNAZARI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO PEDRO
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00022521720094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA DE PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PROVIDA.
Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.
Não conhecida de parte da apelação do INSS, em que requer a isenção do pagamento de custas processuais, por carecer de interesse recursal, uma vez que não houve tal condenação.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Determinada a expedição de ofício ao INSS, informando a cassação da tutela antecipatória, relacionada à implantação do último benefício concedido, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.
Remessa oficial não conhecida.
Apelação do INSS conhecida de parte e, na parte conhecida, provida.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dar-lhe provimento, **determinando-se a expedição de ofício ao INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002323-19.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.002323-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	IRINEU DIAS DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	ANA PAULA ROCHA MATTIOLI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA AMELIA ROCHA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00023231920094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. CERCEAMENTO DE DEFESA. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
A preliminar de anulação da r. sentença, ao argumento de cerceamento de defesa, resta, pois, rejeitada, visto que se mostra desnecessária, *in casu*, a produção de prova pericial. Tratam os autos de pedido de renúncia de um benefício para obtenção de outro da mesma espécie, matéria exclusivamente de direito, cuja análise não depende de prova pericial contábil.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Apelação improvida.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal Relatora

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002746-76.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.002746-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	ERNANE PRESOTTI
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA EM PARTE. SENTENÇA ANULADA. APLICAÇÃO DO ART. 515, § 3º, DO CPC. PEDIDO IMPROCEDENTE.
O MM. juiz a quo indeferiu a inicial, extinguindo o processo, sem julgamento de mérito, sob alegação de descumprimento do despacho que determinou a apresentação de cálculo da renda mensal referente ao novo benefício pretendido, bem como prova do valor do benefício percebido no presente, além de relação de salários-de-contribuição.
Os documentos exigidos pelo magistrado a quo, não se tratam de documentação indispensável à propositura da demanda.
Encontrando-se a presente causa em condições de imediato julgamento, uma vez que constam dos autos elementos suficientes à formação do convencimento do magistrado, incide à hipótese dos autos a regra veiculada pelo art. 515 , § 3º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/200.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Apelação da parte autora parcialmente provida, para anular a r. sentença.
Nos termos do art. 515, §3º, do CPC, julgado improcedente o pedido.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação da parte autora, para anular a r. sentença proferida e, nos termos do artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, quanto ao mérito, julgar improcedente o pedido**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002749-31.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.002749-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	ESTELITA FERREIRA LIMA
ADVOGADO	:	NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GUELFI PEREIRA FORNAZARI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00027493120094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.
Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.
Agravo retido não conhecido, vez que não reiterada sua apreciação, em sede recursal, conforme disposto no § 1º do art. 523 do CPC.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Remessa oficial não conhecida.
Agravo retido não conhecido.
Apelação do INSS provida.
Prejudicada a apelação da parte autora.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer da remessa oficial e do agravo retido, e dar provimento à apelação do INSS, restando prejudicada a apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003414-47.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.003414-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE VIEIRA
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00034144720094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA DE PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PROVIDA. REMESSA OFICIAL PROVIDA.

Não conhecida de parte da apelação do INSS, em que requer a isenção do pagamento de custas processuais, por carecer de interesse recursal, uma vez que não houve tal condenação.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Determinada a expedição de ofício ao INSS, informando a cassação da tutela antecipatória, relacionada à implantação do último benefício concedido, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.
Apelação do INSS conhecida de parte e, na parte conhecida, provida.
Remessa oficial provida.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dar-lhe provimento e dar provimento à remessa oficial, **determinando-se a expedição de ofício ao INSS,** nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003688-11.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.003688-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	JOSE MAURICIO SANTOS
ADVOGADO	:	BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00036881120094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. PEDIDO IMPROCEDENTE. ISENÇÃO DE CUSTAS PROCESSUAIS. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
O autor está isento do pagamento de custas processuais por ser beneficiário da justiça gratuita.
Apelação do autor parcialmente provida.

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

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003941-96.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.003941-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	EUGENIO RUIZ ROSA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
Corrigido de ofício o erro material contido na r. sentença, a teor do disposto no art. 463, I, do CPC, para que dela passe a constar o nome correto do autor como sendo **EUGÊNIO RUIZ ROSA**, em consonância com a documentação pessoal acostada às fls. 31/33.
A preliminar de anulação da r. sentença, ao argumento de cerceamento de defesa, resta, pois, rejeitada, visto que se mostra desnecessária, *in casu*, a produção de prova pericial. Tratam os autos de pedido de renúncia de um benefício para obtenção de outro da mesma espécie, matéria exclusivamente de direito, cuja análise não depende de prova pericial contábil.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Matéria preliminar rejeitada.
Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **corrigir de ofício o erro material contido na r. sentença, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004268-41.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.004268-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO BORGES DA COSTA
ADVOGADO : BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00042684120094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.
Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Determinada a expedição de ofício ao INSS, informando a cassação da tutela antecipatória, relacionada à implantação do último benefício concedido, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.
Remessa oficial não conhecida.
Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar provimento à apelação do INSS, **determinando-se a expedição de ofício ao INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005653-24.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.005653-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GUELFI PEREIRA FORNAZARI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ZILDA SORIANO MACHADO
ADVOGADO	:	DIVA GONCALVES ZITTO M DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00056532420094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.
Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Remessa oficial não conhecida.
Apelação do INSS provida.
Prejudicada a apelação da parte autora.

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

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00101 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006550-52.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.006550-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GUELFI PEREIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	HIRAIDE ALEXANDRE TORRES
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO
CODINOME	:	HIRAILDE ALEXANDRE TORRES
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 00065505220094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA DE PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PROVIDA.

Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Não conhecida de parte da apelação do INSS, em que requer a isenção do pagamento de custas processuais, por carecer de interesse recursal, uma vez que não houve tal condenação.

Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.

A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.

Determinada a expedição de ofício ao INSS, informando a cassação da tutela antecipatória, relacionada à implantação do último benefício concedido, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Remessa oficial não conhecida.

Apelação do INSS conhecida de parte e, na parte conhecida, provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conheço da remessa oficial e de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dou-lhe provimento, **determinando-se a expedição de ofício ao INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006657-96.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.006657-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : ILSON ALCANTARA DA SILVA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00066579620094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. CERCEAMENTO DE DEFESA. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

A preliminar de anulação da r. sentença, ao argumento de cerceamento de defesa, resta, pois, rejeitada, visto que se mostra desnecessária, *in casu*, a produção de prova pericial. Tratam os autos de pedido de renúncia de um benefício para obtenção de outro da mesma espécie, matéria exclusivamente de direito, cuja análise não depende de prova pericial contábil.

Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.

A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007786-39.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.007786-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : WALTER PASTORELLO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00077863920094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. PEDIDO IMPROCEDENTE. ISENÇÃO DE CUSTAS PROCESSUAIS. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
O autor está isento do pagamento de custas processuais por ser beneficiário da justiça gratuita.
Apelação do autor parcialmente provida.

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

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00104 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007887-76.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.007887-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : NELSON MINOLU UESSUGUI
ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00078877620094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONVERTIDO EM RETIDO NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. PREJUDICADA APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.
Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.
Não se conhece do agravo de instrumento convertido em retido, interposto pela parte autora, vez que não reiterada sua apreciação, em sede recursal, conforme disposto no § 1º do art. 523 do CPC.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.

A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Remessa oficial não conhecida.
Apelação do INSS provida.
Prejudicada a apelação da parte autora.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer da remessa oficial e do agravo de instrumento convertido em retido interposto pela parte autora e dar provimento à apelação do INSS, restando prejudicada a apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00105 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007888-61.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.007888-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTA ROVITO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	AMILTON CIRILO
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00078886120094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.
Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Determinada a expedição de ofício ao INSS, informando a cassação da tutela antecipatória, relacionada à implantação do último benefício concedido, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.
Remessa oficial não conhecida.
Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar provimento à apelação do INSS, determinando-se a expedição de ofício ao INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00106 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008890-66.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.008890-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDVALDO ALVES SILVEIRA
ADVOGADO : KARINA CHINEM UEZATO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00088906620094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.

A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.

Determinada a expedição de ofício ao INSS, informando a cassação da tutela antecipatória, relacionada à implantação do último benefício concedido, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Remessa oficial não conhecida.

Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar provimento à apelação do INSS, determinando-se a expedição de ofício ao INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009014-49.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.009014-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : OLIVIO OLTRAMARI
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00090144920094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. CERCEAMENTO DE DEFESA. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

A preliminar de anulação da r. sentença, ao argumento de cerceamento de defesa, resta, pois, rejeitada, visto que se mostra desnecessária, *in casu*, a produção de prova pericial. Tratam os autos de pedido de renúncia de um benefício para obtenção de outro da mesma espécie, matéria exclusivamente de direito, cuja análise não depende de prova pericial contábil.

Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.

A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013634-07.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.013634-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : PEDRO LOPES DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00136340720094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. CERCEAMENTO DE DEFESA. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
A preliminar de anulação da r. sentença, ao argumento de cerceamento de defesa, resta, pois, rejeitada, visto que se mostra desnecessária, *in casu*, a produção de prova pericial. Tratam os autos de pedido de renúncia de um benefício para obtenção de outro da mesma espécie, matéria exclusivamente de direito, cuja análise não depende de prova pericial contábil.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014755-70.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.014755-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : MARIA APARECIDA NEVES SOARES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
CODINOME : MARIA APARECIDA NEVES DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00147557020094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. CERCEAMENTO DE DEFESA. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
A preliminar de anulação da r. sentença, ao argumento de cerceamento de defesa, resta, pois, rejeitada, visto que se mostra desnecessária, *in casu*, a produção de prova pericial. Tratam os autos de pedido de renúncia de um benefício

para obtenção de outro da mesma espécie, matéria exclusivamente de direito, cuja análise não depende de prova pericial contábil.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015102-06.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.015102-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	JOSE CARLOS MARTINS RIERA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	GUSTAVO DE CARVALHO MOREIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTA ROVITO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00151020620094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. ISENÇÃO DE CUSTAS PROCESSUAIS. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
O autor está isento do pagamento de custas processuais por ser beneficiário da justiça gratuita.
Apelação do autor parcialmente provida.

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

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00111 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015789-80.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.015789-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	FRANCISCO PAULA SANTOS JUNIOR
ADVOGADO	:	ALEXANDRE BERNARDO DE FREITAS ALVES e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 00157898020094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.

A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.

Remessa oficial não conhecida.

Apelação do INSS provida.

Prejudicada a apelação da parte autora.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00112 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019992-49.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.019992-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALES ALVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MILTON DE PIZOL LAZARIM
ADVOGADO : SOLEMAR NIERO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 09.00.00128-1 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.

A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.

Remessa oficial não conhecida.

Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025401-06.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.025401-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROVILSON CONSOLINI
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN
No. ORIG. : 09.00.00009-2 1 Vr CACONDE/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Apelação do INSS provida.

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

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00114 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035505-57.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.035505-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESE BATISTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OSVALDO JACINTO PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ODENIR ARANHA DA SILVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MACAUBAL SP
No. ORIG. : 09.00.00050-5 1 Vr MACAUBAL/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.
Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
Remessa oficial não conhecida.
Apelação do INSS provida.

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

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002040-59.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.002040-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	MOACIR MENEGATTO
ADVOGADO	:	ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00020405920104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. PEDIDO IMPROCEDENTE. ISENÇÃO DE CUSTAS PROCESSUAIS. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.
Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.
A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.
O autor está isento do pagamento de custas processuais por ser beneficiário da justiça gratuita.
Apelação do autor parcialmente provida.

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

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

Boletim Nro 3025/2011

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0052993-40.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.052993-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SERGIO LUIZ CITINO DE FARIA MOTTA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	FRANCISCA FERREIRA JANUARIO
ADVOGADO	:	ELIANE SANCHES ZERBETTO
CODINOME	:	FRANCISCA FERREIRA MONTEIRO
	:	FRANCISCA FERREIRA DA SILVA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMERICANA SP
No. ORIG.	:	99.00.00241-7 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - URBANO - ART. 48 DA LEI 8.213/91 - CARÊNCIA COMPROVADA - PARÁGRAFO 1º, DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 10.666/03 - ARTIGO 25 DA LEI 8.213/91 - MATÉRIA PRELIMINAR AFASTADA - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDAS.
- Segundo o artigo 48 da Lei 8.213/91, faz jus à aposentadoria por idade, o segurado que, cumprida a carência exigida, completar a 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher.
- O parágrafo 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 dispensa a comprovação da qualidade de segurado no momento do requerimento do benefício, quando se trata de pedido de aposentadoria por idade, desde que o segurado conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência.
- A carência exigida deve levar em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento, levando em conta a tabela progressiva do artigo 142 da Lei 8.213/91 que impõe um regime de progressão das contribuições e a natureza alimentar do benefício previdenciário. Precedentes: REsp nº 796397, Rel Min. Paulo GallottI, DJ 10-02-206; Resp nº 800120, Rel Min. Hamilton Carvalhido, DJ 16-02-2006.
- Restou demonstrado nos autos que, quando do implemento da idade, a parte autora contava com tempo de contribuição superior ao exigido na tabela contida no art. 142 da Lei 8.213/91.
- Termo inicial do benefício fixado a partir da entrada em vigor da Lei 10.666, 09.05.2003, ordenamento que possibilitou à parte autora ver deferida sua aposentadoria.
- Data da incidência dos juros de mora coincide com a data do início do benefício.
- Honorários advocatícios pela autarquia sucumbente, fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da prolação do acórdão, observando-se, quanto às prestações vincendas, o disposto na Súmula 111 do STJ.
- Com a vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, juros de mora computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês.
- Correção monetária dos valores devidos apurada a contar do vencimento de cada parcela, seguindo os critérios das Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução n. 561, de 02-07-2007 (DJU 05/07/2007, pág. 123) do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o novo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.
- Matéria preliminar afastada.
- Remessa Oficial e apelação parcialmente providas.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar, e por maioria, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação,** nos termos do voto da Des. Federal EVA REGINA, com quem votou o Juiz Federal Conv. Carlos Francisco, vencida parcialmente a Relatora que lhes dava provimento.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
EVA REGINA
Relatora para o acórdão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025035-06.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.025035-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DOS ANJOS SAIPP ALVES DE CARVALHO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
No. ORIG.	:	04.00.00113-9 1 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - URBANO - ART. 48 DA LEI 8.213/91 - CARÊNCIA COMPROVADA - PARÁGRAFO 1º, DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 10.666/03 - ARTIGO 25 DA LEI 8.213/91 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.
- Segundo o artigo 48 da Lei 8.213/91, faz jus à aposentadoria por idade, o segurado que, cumprida a carência exigida, completar a 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher.

- O parágrafo 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 dispensa a comprovação da qualidade de segurado no momento do requerimento do benefício, quando se trata de pedido de aposentadoria por idade, desde que o segurado conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência.
- A carência exigida deve levar em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento, levando em conta a tabela progressiva do artigo 142 da Lei 8.213/91 que impõe um regime de progressão das contribuições e a natureza alimentar do benefício previdenciário. Precedentes: REsp nº 796397, Rel Min. Paulo GallottI, DJ 10-02-206; Resp nº 800120, Rel Min. Hamilton Carvalhido, DJ 16-02-2006.
- Restou demonstrado nos autos que, quando do implemento da idade, a parte autora contava com tempo de contribuição superior ao exigido na tabela contida no art. 142 da Lei 8.213/91.
- Honorários advocatícios, devidos pela autarquia sucumbente, reduzidos sua incidência sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença de primeiro grau, nos termos da Súmula 111 do STJ.
- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por maioria, dar parcial provimento à apelação**, nos termos do voto da Des. Federal EVA REGINA, com quem votou o Juiz Federal Conv. Carlos Francisco, vencida parcialmente a Relatora que lhe dava provimento.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
EVA REGINA
Relatora para o acórdão

Boletim Nro 3026/2011

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003553-60.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.003553-3/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	AUGUSTO DIAS DINIZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	EREMITA RAMOS
ADVOGADO	:	BIANCA DELLA PACE BRAGA
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	07.00.01928-5 1 Vr BELA VISTA/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESINO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. AGRAVO LEGAL A QUE SE DÁ PROVIMENTO.
1. Ausente início de prova material a comprovar o labor rural, impossível seu reconhecimento com base apenas em depoimentos testemunhais (cf. Súmula 149 do C. STJ).
2. Não preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade rural.
3. Agravo legal a que se dá provimento.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Juiz Convocado Carlos Francisco, com quem votou a Desembargadora Federal Leide Polo, vencido o Relator que lhe negava provimento.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO
Relator para Acórdão

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

Expediente Nro 7663/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015229-05.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.015229-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUZIA MARIA DA CONCEICAO CORREA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	MARIO LUIS FRAGA NETTO
CODINOME	:	LUZIA MARIA DA CONCEICAO
No. ORIG.	:	09.00.00087-3 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 21.08.2009 (fls. 40).
A r. sentença de fls. 92/95, proferida em 23.12.2009, julgou procedente o pedido para determinar a implementação do benefício assistencial à autora, e condenar o INSS ao pagamento do benefício no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação, acrescido de juros de 1% ao mês e correção monetária. Condenou o requerido, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Isentou de custas. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.
Sentença não submetida ao reexame necessário, a teor do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.
Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício, pleiteando a procedência do apelo ou, subsidiariamente, a anulação da sentença *a quo* e realização do laudo social da família da autora. Requer, pelo princípio da eventualidade, a fixação do termo inicial na data da realização do laudo médico pericial e a redução da honorária com a aplicação da Súmula nº 111, do STJ
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei n.º 8.213/91 e art. 20 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o art. 34, do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu art. 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Destaco ainda que o parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI n.º 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 02.07.2009, a autora com 70 anos (data de nascimento: 12.04.1939), instrui a inicial com os documentos de fls. 18/38, acrescidos por aqueles trazidos a fls. 44/55.
Veio o estudo social de fls. 62/69, de 12.08.2009, informando que a requerente reside com o cônjuge (núcleo familiar de 2 pessoas). A renda familiar obtida advém da aposentadoria percebida pelo marido, no valor de R$ 465,00 (1,0 salário mínimo). Residem em imóvel próprio, em bom estado de conservação, com mobiliário simples. Relata a assistente social, ainda, que a autora e cônjuge recebem auxílio de parentes, e obtêm medicamentos de que fazem uso junto a entidades assistenciais públicas e privadas.
Com efeito, ao contrário do entendimento da decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.
A requerente, hoje com 71 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, requisito essencial à concessão do benefício assistencial, já que o grupo familiar reside em imóvel próprio, auferindo um salário mínimo, valor distribuído entre duas

pessoas. Além do que, parentes contribuem com o sustento da autora e cônjuge, e o gasto com medicamentos é reduzido ante a disponibilização pela rede pública de saúde e entidade assistencial.
Note-se que não se ignoram as difíceis circunstâncias familiares em que se encontra a requerente. Contudo, os fatos demonstram que sua condição socioeconômica não se coaduna com os requisitos objetivos exigidos pela legislação. Logo, é de se indeferir o benefício pleiteado.
Tendo em vista a inversão do resultado da lide, restam prejudicados demais pontos da apelação do INSS.
Por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida. Isenta de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030913-04.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.030913-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	LOIDE MARIA RAMOS e outros
	:	FLAVIANE RAMOS incapaz
	:	JOESLEI RAMOS incapaz
	:	DANIELE RAMOS incapaz
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS MACHADO SILVA
REPRESENTANTE	:	LOIDE MARIA RAMOS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00033-0 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que os autores eram dependentes de seu falecido marido e pai que, ao tempo do óbito (27.02.2008), exercia atividade rural.
A Autarquia foi citada em 07.05.2008 (fls. 49).
A r. sentença de fls. 75/76, proferida em 22.10.2008, julgou procedente o pedido, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC, condenando o INSS à concessão do benefício de pensão por morte em favor dos autores, no valor correspondente a um salário mínimo, a partir da citação. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos, incidindo sobre elas juros de mora legais, contados a partir da citação. Sucumbente, o réu arcará com o pagamento de honorários advocatícios, que arbitrou em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excetuadas as prestações vincendas (Súmula 111 do STJ). Não há reembolso de custas e despesas processuais, salvo aquelas comprovadas. O início do pagamento das prestações vincendas do benefício deverá ocorrer imediatamente após o trânsito em julgado da presente sentença, no prazo máximo de 30 (trinta) dias.
A fls. 86 a Autarquia informa não ter interesse em recorrer e, a fls. 89, colaciona extrato do sistema Dataprev indicando a implantação do benefício de pensão por morte em favor dos requerentes, com DIB em 07.05.2008.
Inconformados, apelam os autores, requerendo, em síntese, a fixação do termo inicial do benefício na data do óbito, a majoração da verba honorária e a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.
O Ministério Público Estadual manifestou-se pelo não provimento do recurso de apelação (fls. 93/94).
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do recurso, para que o termo inicial da pensão por morte seja fixado na data do óbito (fls. 100/102).
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, verifico que os requerentes insurgem-se, apenas, contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução desta matéria a esta E. Corte.
Além do que, não é o caso de se submeter a decisão ao reexame necessário, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o §2º ao art. 475, do CPC, tendo em vista que a condenação não excede 60 salários mínimos e também porque o INSS manifestou não ter interesse em recorrer.
Passo, então, à análise do apelo dos autores.

Quanto ao termo inicial do benefício, aplicam-se as regras vigentes na data do óbito, com redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97, segundo as quais o benefício é devido a contar da data: *I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste*; e *II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior.*
Neste caso, a demanda foi ajuizada em 24.03.2008 (fls. 12) e os autores pretendem receber o benefício em decorrência do falecimento do marido e pai, em 27.02.2008 (fls. 29).
Logo, o termo inicial da pensão por morte deve ser fixado na data do óbito, em 27.02.2008 (fls. 29), observando-se o disposto no art. 74, I da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula 111, do STJ).
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se a antecipação da tutela, de ofício, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, §1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo dos autores para fixar o termo inicial do benefício na data do óbito (27.02.2008) e para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária, conforme fundamentado.
O benefício é de pensão por morte de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 27.02.2008 (data do óbito), em favor de Loide Maria Ramos e dos filhos Daniele Ramos, Joeslei Ramos e Flaviane Ramos, representados pela genitora Loide Maria Ramos. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002527-39.2004.4.03.6183/SP
2004.61.83.002527-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	BLANDINA CLAUDIA MENDES
ADVOGADO	:	GROVER RICARDO CALDERÓN QUISPE e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00025273920044036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.
A Autarquia foi citada em 08/07/2004 (fls. 55, verso).
A r. sentença de fls. 144/147 (proferida em 29/06/2009), julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora, o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do exame pericial de 31/01/2008, uma vez que inexiste nos autos documento que ateste com exatidão a data inicial de sua incapacidade laborativa total e permanente para suas atividades habituais, devendo incidir correção monetária nos termos da Lei 8.213/91 e subsequentes critérios oficiais de atualização, sobre as prestações vencidas, desde quando devidas, de acordo com o enunciado na Súmula nº 08, do TRF da 3ª Região, acrescidas de juros moratórios de 1% ao mês, devendo incidir de forma englobada em relação às prestações anteriores à citação e, após, calculados mês a mês, de forma decrescente. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, considerando-se, para tanto, as parcelas devidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, a teor do disposto na Súmula nº 111, do STJ e do art. 20, do CPC. Custas na forma da lei.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que o laudo pericial atestou a existência de incapacidade apenas para o exercício de suas atividades habituais, podendo se adaptar para exercer outra função, de forma que não

comprovou a incapacidade total e permanente para o trabalho. Requer alteração nos critérios de incidência dos juros de mora e a redução da verba honorária.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/68, dos quais destaco:
- CTPS informando estar, atualmente, com 60 (sessenta) anos de idade (data de nascimento: 11/04/1950), constando os seguintes registros: de 01/09/1994 a 14/09/1996, para Casa das Alianças Comércio de Relógios Ltda e, a partir de 01/04/1998, sem data de término, para Drogaria Jumana Ltda, ambos como faxineira;
- carta de concessão do auxílio-doença, com início em 20/12/2002;
- atestados, exames e relatórios médicos;
- exame pericial realizada em sede administrativa informando a existência de incapacidade para o trabalho, de 2003;
- carta de concessão do auxílio-doença, de 01/09/2003 e
- decisão administrativa informando o restabelecimento do auxílio-doença, a partir de 23/09/2003.
A autora juntou, a fls. 78 e seguintes, atestados médicos, decisão do INSS reconhecendo a incapacidade para o trabalho de acordo com exame médico pericial de 02/09/2004 e carta de concessão do auxílio-doença, de 23/05/2006.
Submeteu-se a requerente à perícia médica (fls. 125/130 - 31/01/2008), informando que, ao exame físico e exames complementares, foi constatado que a autora apresenta quadro de espondiloartrose, protrusão discal L5-S1 e abaulamento discal L3-L4 e L4-L5. Conclui pela incapacidade total e permanente para exercer suas atividades habituais, podendo ser readaptada para outra atividade que não exija esforço físico.
A Autarquia juntou, a fls. 155/158, extratos do sistema Dataprev informando que a autora recebeu auxílio-doença, de 20/12/2002 a 27/01/2003, de 01/09/2003 a 07/04/2006 e de 23/05/2006 a 22/01/2007, constando, ainda, vínculos empregatícios de forma descontínua, a partir de 1977.
Verifica-se que a requerente esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.
Recebeu auxílio-doença, de 01/09/2003 a 07/04/2006 e a demanda foi ajuizada em 06/05/2004, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.]
Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo pericial ter atestado a incapacidade total e permanente para exercer suas atividades habituais, podendo ser readaptada para outra atividade que não exija esforço físico, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual, porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.
Neste caso, a requerente apresenta quadro de espondiloartrose, protrusão discal L5-S1 e abaulamento discal L3-L4 e L4-L5, o que impossibilita o exercício de atividades de natureza pesada, inclusive sua função habitual, como faxineira.
Portanto, associando-se a idade da autora (já conta com 60 anos), seu grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, tais fatores impossibilitam sujeitá-la a ficar à mercê de exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.
Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.
Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.
Por fim, saliente-se que a autora recebeu auxílio-doença durante um longo período, demonstrando que a própria Autarquia reconheceu a impossibilidade do exercício de função remunerada, em razão de suas enfermidades.
Assim, deve-se ter sua incapacidade como total e permanente para o trabalho.
Como visto, a autora esteve vinculada ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (06/05/2004) e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA

PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.
3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum *a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.*
4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.
5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.
6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.
7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91 será correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário mínimo.
Esclareça-se que o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29, da Lei nº 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do laudo pericial, de acordo com o entendimento pretoriano.
Verbis:
PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.
1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.
2. Recurso especial conhecido e provido.
(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se à antecipação da tutela.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia, apenas para estabelecer os critérios de incidência dos juros de mora, conforme fundamentado.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 31/01/2008 (data do laudo médico), no valor a ser apurado, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para implantação imediata do benefício
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001376-38.2004.4.03.6183/SP
2004.61.83.001376-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA

	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DE FATIMA PEREIRA SOARES
ADVOGADO	:	NIVALDO SILVA PEREIRA
SUCEDIDO	:	JOAO GERALDO SOARES falecido
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do trabalho prestado em condições especiais de 03/05/1982 a 09/02/1987 e de 04/03/1987 a 03/06/2002 e a sua conversão, para somados aos demais períodos de labor, complementar o tempo de serviço necessário a aposentadoria.

A Autarquia Federal foi citada em 19/03/2004 (fls. 42).

A sentença de fls. 149/156, proferida em 18/09/2006, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer como especiais os períodos de 03/05/1982 a 09/02/1987 e de 04/03/1987 a 05/03/1997, devendo ser submetidos à conversão na forma do artigo 57, da Lei nº 8.213/91. Honorários advocatícios na forma do artigo 21, do CPC, do qual está isento, quanto a sua parte, o autor, tendo em vista que é beneficiário da Justiça Gratuita. Custas *ex lege*.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela o INSS sustentando, em síntese, que não restou comprovada a efetiva exposição à agentes agressivos que prejudiquem a saúde ou integridade física, conforme determina a legislação previdenciária.

O autor interpôs recurso adesivo solicitando que o INSS seja intimado a juntar a cópia do processo administrativo, fazendo jus à aposentadoria pretendida. Pede, ainda, a majoração da verba honorária.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A fls. 215/252 houve a notícia do falecimento do requerente em 09/02/2008, ocorrendo a devida habilitação dos sucessores que passaram a figurar no pólo ativo da presente ação (fls. 263).

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, tem-se que os documentos juntados perfazem o conjunto probatório necessário para o deslinde do feito, não sendo necessário que o procedimento administrativo seja carreado aos autos, como pretende o autor.

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos lapsos de labor, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação:**" As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".** (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 03/05/1982 a 09/02/1987 e de 04/03/1987 a 05/03/1997, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível reconhecer a especialidade da atividade nos interstícios de:

- 03/05/1982 a 09/02/1987 - agente agressivo: ruído de 89 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 25) e laudo técnico (fls. 26/28); e
- 04/03/1987 a 05/03/1997 - agente agressivo: ruído de 85 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 29) e laudo técnico (fls. 30/31).

Cabe ressaltar que o último período exercido sob condições especiais foi fixado até 05/03/1997, tendo em vista que o laudo técnico aponta a intensidade de 88 dBA, sendo que o Decreto de nº 2.172 de 05/03/1997 passou a enquadrar como agressivas apenas as exposições a ruídos acima de 90 dBA.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.
Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".
Dessa forma, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos períodos mencionados.
Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.
1.Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.
2.Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)
3.A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
4.Recurso especial conhecido, mas improvido.
(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.
Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.
I - (...)
V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.
VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.
VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.
IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.
X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.
(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.
Foram refeitos os cálculos, somando a atividade especial, convertida, aos demais períodos de labor com registro em CTPS de fls. 190/203, até a Emenda 20/98, o requerente contava apenas com *29 anos, 01 mês e 09 dias* de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, insuficientes para a concessão do benefício, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.
No entanto, é possível a aplicação das regras de transição estabelecidas na Emenda 20/98, eis que o autor cumpriu o requisito etário (ou seja, 53 anos em 11/02/2002) e o pedágio exigido, fazendo jus à aposentação.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 04/07/2003, não havendo parcelas prescritas, eis que a demanda foi ajuizada em 15/03/2004.
Esclareça-se que o termo final do benefício deve ser fixado em 09/02/2008 (data do óbito do requerente - fls. 218).
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso. Neste caso, em que existe gratuidade de justiça (fls. 40), não há despesas para o réu.
Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, § 1º, do CPC, dou parcial provimento ao recurso adesivo do autor para conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, perfazendo o requerente o total de 32 anos, 06 meses e 27 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 9º, da Emenda 20/98, a partir do requerimento administrativo (DIB em 04/07/2003). É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. Oitava Turma. O INSS é isento de custas, excetuadas as em reembolso. Nego seguimento ao reexame necessário e à apelação autárquica, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC. De ofício, concedo a antecipação da tutela para a imediata implantação do benefício.
O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 32 anos, 06 meses e 27 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 9º, § 1º, inciso II, da Emenda Constitucional nº 20/98 e DIB em 04/07/2003 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 03/05/1982 a 09/02/1987 e de 04/03/1987 a 05/03/1997.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017355-67.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.017355-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	JOSE ROBERTO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MARIA DE LOURDES BARQUET VICENTE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ TINOCO CABRAL
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00084-6 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício assistencial.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou o autor ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R$500,00 (quinhentos reais), com as ressalvas da Lei nº 1.060/50.
Apelou, o autor, requerendo a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.

Decido.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Visando a comprovar a qualidade de segurado, o autor acostou CTPS com registro de vínculos de trabalho em atividades braçais (serviços gerais rurais e pedreiro) nos seguintes períodos: de 01.08.1979 a 11.01.1980, 01.09.1982 a 23.10.1982, 09.06.1984 sem baixa, 19.12.1984 a 31.10.1986, 11.05.1987 a 30.11.1987, 01.06.1988 a 09.08.1988, 01.04.1989 a 30.06.1989, 08.07.1991 a 06.11.1991, 01.06.1992 a 28.11.1992, 13.09.1999 a 02.05.2000 e de 01.08.2000 a 14.11.2002 (fls. 21-27).
Extrato de informações do "CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais", cuja juntada aos autos ora determino, registra que, além dos vínculos supra, o autor desempenhou atividade laborativa de 15.02.2006 a 26.04.2006, efetuou recolhimentos previdenciários no período de 07.2006 a 03.2010 e de 07.2010 a 09.2010, e, ainda, recebeu benefício de auxílio-doença no período de 06.05.2010 a 17.06.2010.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista a propositura da ação em 19.05.2003.
De igual medida, os recolhimentos das contribuições previdenciárias superaram as doze exigidas, nos termos do artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de "Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No concernente à incapacidade, a perícia médica, realizada em 26.05.2004, concluiu que o autor é portador de lombalgia crônica (espôndilo artrose lombar), varizes membro inferior esquerdo, polineuropatia membro inferior esquerdo, epigastralgia (gastrite e úlcera duodenal) e bronquite tabágica, patologias estas que o torna parcial e permanentemente incapaz para o desempenho de atividades laborativas. Asseverou, a Sra. Perita, que "*o autor apresenta restrição ao exercício de tarefas laborativas e/ou físicas de natureza excessivamente pesada como a de rurícola e afins, porém, está e continua apto a desenvolver demais funções de natureza moderada/leve que possam lhe garantir subsistência*". Não fixou termo de início da incapacidade (fls. 61-67 e 86-87).
Os documentos médicos acostados pelo autor corroboram as conclusões do laudo médico pericial e demonstram que o autor padece, também, de "*gastrite antral exudativa e úlcera duodenal aguda*" (fls. 13-20).
Não obstante a conclusão da perícia judicial no sentido de se tratar de incapacidade parcial, possível à concessão do benefício eis que as atividades profissionais desempenhadas pelo autor durante toda sua vida (serviços gerais agrícolas e pedreiro) são incompatíveis com as restrições decorrentes das patologias de que é portador.
Ademais, considerando a idade do autor (atualmente com 52 anos) e seu baixo grau de instrução, as limitações que as patologias lhe impõem são grandes e restringem em muito a possibilidade de colocação no mercado de trabalho.
O fato de o autor ter mantido vínculos empregatícios após o ajuizamento da ação e posteriormente à constatação de incapacidade para o trabalho, deve ser interpretado, considerando o conjunto probatório, como demasiado esforço para manter a subsistência.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.
No que tange ao termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou.
Nesse sentido:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUPÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
(Omissis)
II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo
pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.

III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.
(Omissis).
VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.
IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
(Omissis).
XVI - Apelação parcialmente provida.
(Omissis.)".
(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483). (grifo meu).
"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.
(Omissis).
3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.
(Omissis).
7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.
13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.
14. Apelação da autora improvida.
15. Sentença parcialmente reformada."
(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182). (grifo meu)

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte procedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, não há dúvida que a Autarquia Previdenciária deve arcar, quando vencida, com as despesas processuais que a autora antecipou.
De acordo com a Resolução 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, o adiantamento do valor das despesas processuais dos beneficiários da Justiça Gratuita será feita com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º) que, posteriormente, serão reembolsados ao Erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.
Nestes termos cabe ao INSS, em ação que julgou procedente o pedido da autora, o pagamento dos honorários periciais ou a restituição dos valores ao Erário Público, se o caso.

Assim, no tocante aos honorários periciais, fixo-os em R$ 234,80, nos termos da Resolução 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91 e DIB em 26.05.2004 (data de elaboração do laudo pericial)
Posto isso, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
Int.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033890-71.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.033890-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCILENE SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LOURDES BERLOFA DE FARIA
ADVOGADO	:	MARIA APARECIDA DA SILVA FACIOLI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP
No. ORIG.	:	05.00.00050-4 1 Vr BRODOWSKI/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
A autarquia interpôs agravo retido contra a decisão que rejeitou a preliminar de falta de interesse de agir por ausência de prévio requerimento administrativo.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, incluindo o abono anual. Determinou que as parcelas em atraso fossem pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente a partir dos respectivos vencimentos e acrescidas de juros *"a partir de tal data"* (fls. 53). A verba honorária foi arbitrada em 15% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vencidas, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, sendo a autarquia condenada ao pagamento das despesas processuais comprovadas. *"Não há custas a serem reembolsadas pela autarquia sucumbente"* (fls. 53).
Inconformado, apelou o INSS, reiterando, preliminarmente, as razões do agravo retido. No mérito, pleiteia a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução da verba honorária para 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Com contra-razões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo.
É o breve relatório.
Inicialmente, entendo que o Juízo *a quo* agiu bem ao afastar a preliminar de ausência de interesse processual, em face da não comprovação de requerimento na via administrativa, tendo em vista o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, insculpido no art. 5º, inc. XXXV, da Constituição Federal.
Passo à análise do mérito.
Faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço venia para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."
(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, as cópias da CTPS da autora (fls. 8/9), com registro de atividade em estabelecimento do meio rural no período de 20/1/81 a 14/3/87 e das certidões de seu casamento (fls. 11), celebrado em 4/9/68 e de nascimento de sua filha (fls. 12), lavrada em 23/10/67, ambas constando a qualificação de lavrador de seu marido, constituem inícios razoáveis de prova material para comprovar a condição de rurícola da requerente.
Ademais, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, juntada pelo INSS a fls. 73/82, verifiquei que o cônjuge da demandante recebe *"APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TRAB. RURAL"* na forma de filiação *"DESEMPREGADO"* desde 11/3/83 (fls. 78).
Observo, por oportuno, ser irrelevante o fato de ter sido juntada aos autos cópia de CTPS com registros de atividades urbanas nos períodos de 1°/2/99 a 28/3/99 e 1°/4/03 a 20/11/04 (fls. 49), tendo em vista que não consta o nome do titular do referido documento, tampouco foi mencionado nos autos.
Cumpre ressaltar que os documentos mencionados são contemporâneos ao período que a parte autora pretende comprovar o exercício de atividade no campo.
Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 47/48), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.
Neste sentido, merecem destaque os Acórdãos abaixo, *in verbis:*

"RESP - PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - RURÍCOLA - ESPOSA - ECONOMIA FAMILIAR - Há de se reconhecer comprovada a condição de rurícola mulher de lavrador, conforme prova documental constante dos autos. As máximas da experiência demonstram, mulher de rurícola, rurícola é."
(STJ, REsp. nº 210.935/SP, 6ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 30/6/99, v.u., DJ 23/8/99)
"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.
1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.
2. A Lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei nº 8.213/91, servindo apenas para corroborar a prova testemunhal presente nos autos.
3. Recurso especial desprovido."
(STJ, REsp. nº 495.332/RN, 5ª Turma, Relatora Min. Laurita Vaz, j. 15/4/03, v.u., DJ 2/6/03)

Por todo o exposto, equivoca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova ***exclusivamente*** testemunhal.
Esta última, ao contrário, apenas atuou como adminículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.
O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.
Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.
Quanto ao período de carência exigido pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, deve-se ressaltar que a segurada implementou as condições necessárias à obtenção do benefício antes da vigência da nova redação dada pela Lei n.º 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis:*

"II - aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data da vigência desta Lei, desde que seja comprovado o exercício de atividade rural nos últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento, mesmo de forma descontínua, não se aplicando, nesse período, para o segurado especial, o disposto no inciso I do art. 39."

Verifica-se nos presentes autos que a parte autora comprovou ter trabalhado no campo por período superior ao exigido pela lei.
Nem se argumente que o dispositivo legal acima mencionado, ao aludir aos *"últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento"*, tenha impossibilitado o pedido do benefício por parte daqueles que comprovaram o exercício de atividade rural no tempo máximo exigido pela lei mas não o fizeram naquele lapso temporal designado.

Fosse assim interpretada a disposição em tela e teríamos a esdrúxula consequência de ser beneficiado alguém que tivesse trabalhado em período relativamente curto - mas exatamente nos *"últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento"* - e injustamente penalizados todos aqueles que, mesmo tendo exercido a atividade em número de anos muito maior do que o exigido em lei, não tivessem mais em condições de requerer o seu benefício *opportuno tempore*, isto é, nos *"últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento"*...
A lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo, já o disse com extrema propriedade Carlos Maximiliano, e não se poderá perder de vista, no presente caso, o caráter eminentemente social do bem jurídico tutelado pela norma.
Sob tal aspecto, não parece razoável supor-se que a norma legal em debate, ao aludir aos *"últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento"*, pudesse ter criado um óbice ao segurado rural para que este comprovasse o exercício de sua atividade. A função da referida expressão, no caso, só pode ter sido a de favorecê-lo - já que, em princípio, há de ser mais fácil produzir-se a prova relativa a períodos mais recentes do que aos mais antigos - e não a de criar-lhe embaraços ao exercício de seu direito.
Em se tratando de um benefício no qual o caráter social afigura-se absolutamente inquestionável, a função jurisdicional deve ser a de subordinar a exegese gramatical à interpretação sistemática - calcada nos princípios e garantias constitucionais - e à interpretação axiológica, que exsurge dos valores sociais na qual se insere a ordem jurídica.
Servem à maravilha, para tal conclusão, os seguintes ensinamentos do E. Prof. Cândido Rangel Dinamarco (A instrumentalidade do processo, 9ª. Edição, São Paulo, Malheiros, 2001, p. 119.):

"Para o adequado cumprimento da função jurisdicional, é indispensável boa dose de sensibilidade do juiz aos valores sociais e às mutações axiológicas da sua sociedade. O juiz há de estar comprometido com esta e com as suas preferências. Repudia-se o juiz indiferente, o que corresponde a repudiar também o pensamento do processo como instrumento meramente técnico. Ele é um instrumento político, de muita conotação ética, e o juiz precisa estar consciente disso. As leis envelhecem e também podem ter sido mal feitas. Em ambas as hipóteses carecem de legitimidade as decisões que as considerem isoladamente e imponham o comando emergente da mera interpretação gramatical. Nunca é dispensável a interpretação dos textos legais no sistema da própria ordem jurídica positivada em consonância com os princípios e garantias constitucionais (interpretação sistemática) e sobretudo à luz dos valores aceitos (interpretação axiológica)"

Como se tais considerações não fossem suficientes, quadra acrescentar, *ex abundantia*, que o próprio recurso à equidade poderia servir de adminículo à tese ora agasalhada. Não obstante a concepção de nosso grande jurisconsulto Pontes de Miranda - para quem, em seu naturalismo radicalmente ortodoxo, haveria de considerar esse recurso uma espécie de "retrocesso científico" - afigura-se mais justo que ele prepondere sobre a iniquidade pura e simplesmente cometida...
Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, entendo que, no caso do trabalhador rural, a legislação pertinente concedeu um período de transição, que se estende até 31/12/10, conforme a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20 de junho de 2008. Até essa data, ao rurícola basta, apenas, provar sua filiação à Previdência Social, ainda que de forma descontínua. Dispensável, pois, a sua inscrição e consequentes contribuições.
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Considerando-se o caráter alimentar da prestação pecuniária do benefício pleiteado no presente feito, no qual se requer a concessão de recursos indispensáveis à subsistência da parte autora, bem como a sua idade avançada, entendo que, *in casu*, estão presentes os requisitos constantes do art. 461, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.
Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reduzir a verba honorária na forma acima indicada e nego seguimento ao agravo retido e à remessa oficial. De ofício, concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente a aposentadoria por idade, no prazo de 30 dias, no valor de um salário mínimo mensal, com DIB em 14/7/05.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049513-44.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.049513-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	SILVIA HELENA DOS SANTOS PEREIRA e outro
	:	CRISTIANE PATRICIA PEREIRA
ADVOGADO	:	MARCOS DE ASSIS SERRAGLIA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIO RENE D AFFLITTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00175-0 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que as autoras eram dependentes de seu falecido marido e pai que, ao tempo do óbito (01.12.1999), possuía qualidade de segurado.
A Autarquia foi citada em 12.05.2005 (fls. 22, v.).
A r. sentença de fls. 54/55, proferida em 13.03.2007, julgou improcedente o pedido contido na inicial e condenou as autoras ao pagamento das despesas processuais, em especial custas e honorários advocatícios da parte adversa, que fixou em R$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais), na forma do art. 20 do CPC, com a ressalva do art. 12 da Lei nº 1.060/50.
Inconformados, apelam as autoras, sustentando, em síntese, a comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, que recolheu mais de 120 contribuições previdenciárias e apenas deixou de laborar em razão de enfermidade.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
O Ministério Público Federal manifestou-se a fls. 75 pela conversão do julgamento em diligência para se excluir do pólo ativo a representante da autora Cristiane Patrícia Pereira, que atingiu a maioridade civil no curso da demanda.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, não há que se falar em exclusão da mãe da autora Cristiane Patrícia Pereira do pólo ativo, uma vez que a genitora também postula o benefício em nome próprio, na condição de esposa do *de cujus*.
Além disso, por ocasião da propositura da demanda (22.10.2003) a representação se fazia necessária, pois Cristiane Patrícia Pereira possuía 15 anos de idade.
No mérito, o benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido".* No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido.* Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, *a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.*
Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subseqüentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com cédula de identidade da autora Cristiane Patrícia Pereira, filha do *de cujus*, nascida em 22.02.1988; certidão de casamento da autora Sílvia Helena dos Santos com o falecido, qualificado como tratorista, em 26.10.1985, com anotação do falecimento do marido em 01.12.1999; ficha de registro de empregado da empresa Serviço Especial de Segurança e Vigilância Internas - Sesvi de São Paulo - Ltda., indicando que foi admitido em 16.02.1987, para desempenhar a função de vigilante, e dispensado em 24.06.1997.
A fls. 49, as autoras colacionam certidão de óbito do marido e pai, qualificado como vigilante, em 01.12.1999, aos 41 (quarenta e um) anos de idade, indicando as causas de morte como hemorragia digestiva alta e parada cardiorrespiratória.
Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cujo extrato passa a integrar a presente decisão, verifica-se que há registro de vínculos empregatícios rurais e urbanos, em nome do falecido, de forma descontínua, entre 05.08.1978 e 24.06.1997, e que o *de cujus* recebeu auxílio-doença entre 24.12.1995 e 01.12.1999.
Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 40/43). A primeira depoente afirma que o *de cujus* trabalhou até o final de 1997 ou início de 1998. Depois disso, passou a enfrentar problemas de estômago e alcoolismo e não conseguiu mais emprego. A segunda testemunha confirma que o falecido ingeria bebidas alcoólicas em excesso e que, por ocasião do óbito, não estava trabalhando.
As requerentes comprovam ser esposa e filha do falecido, através de cédula de identidade e de certidão de casamento, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.
Como visto, o *de cujus* percebia auxílio-doença por ocasião do óbito (01.12.1999) e, assim, não se cogita de não ostentar a qualidade de segurado naquela época.
Ora, nessas circunstâncias, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que perseguem as autoras merece ser reconhecido.
Nesse sentido, confira-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MARIDO. TRABALHADOR URBANO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO. ARTS. 74 A 79 DA LEI Nº 8.213/91. RELAÇÃO CONJUGAL COMPROVADA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. CARÊNCIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1 - Tendo sido a r. sentença proferida anteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e resultando em provimento contrário à Fazenda Pública, é de se conhecer do feito igualmente como remessa oficial.
2 - Não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que o de cujus *recebeu auxílio-doença até o seu falecimento.*
3 - Dispensável a demonstração da dependência econômica da esposa do segurado falecido, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao cônjuge.
4 - Comprovada a qualidade de segurado e a dependência econômica, é de se conceder o benefício de pensão por morte, nos termos dos arts. 201, V, da Constituição Federal e 74 a 79 da Lei nº 8.213/91.
5 - O benefício de pensão por morte independe de carência, nos termos do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

6 - Tendo sido requerido o benefício de pensão por morte após trinta dias do óbito e não havendo requerimento administrativo, o termo inicial é a data da citação, nos termos do art. 219 do Código de Processo Civil. Inteligência do art. 74 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997.
7 - Correção monetária das parcelas em atraso nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
8 - Juros de mora fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, em 10 de janeiro de 2003 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
9 - Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, de acordo com o entendimento desta Turma.
10 - Remessa oficial tida por interposta provida e apelação parcialmente provida. Tutela específica concedida.
(TRF 3ª Região - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 782062 - Processo: 200203990097827 - UF: SP - Órgão Julgador: NONA TURMA - Data da decisão: 30/04/2007 - DJU DATA:21/06/2007 - PÁGINA: 1194 - rel. Juiz Nelson Bernardes)

Considerando que a demanda foi ajuizada em 22.10.2003 e as requerentes pretendem receber o benefício em decorrência do falecimento do marido e pai, em 01.12.1999 (fls. 49), aplicam-se as regras segundo a redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97, sendo devido o benefício com termo inicial na data da citação (12.05.2005 - fls. 22), em relação à mulher Sílvia Helena dos Santos Pereira. Quanto à filha, o termo inicial deve ser fixado na data do óbito (01.12.1999), porque o trintídio do art. 74 da Lei nº 8.213/91 não flui contra os menores, sendo devido até a data em que completou 21 anos.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., impõe-se a antecipação da tutela, de ofício, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso das autoras para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhes o benefício de pensão por morte, cujo valor deverá ser calculado nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, desde a data da citação (12.05.2005 - fls. 22), em favor de Sílvia Helena dos Santos Pereira, e desde a data do óbito (01.12.1999 - fls. 49), em favor de Cristiane Patrícia Pereira, até a data em que completou 21 anos de idade. É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta Egrégia 8ª Turma. O INSS é isento de custas, cabendo somente as em reembolso. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008279-77.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.008279-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ABILIO NUNES DA SILVA
ADVOGADO	:	EDEMIR DE JESUS SANTOS
No. ORIG.	:	09.00.00030-4 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia Federal foi citada em 09.03.2009 (fls. 26v).
A r. sentença, de fls. 59/63 (proferida em 02.09.2009), julgou procedente condenando o INSS a pagar ao autor benefício previdenciário de aposentadoria por idade rural, a partir da citação, no valor de um salário mínimo mensal, com correção monetária e juros de mora de seis por cento ao ano, a partir da citação. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.
Inconformada apela a Autarquia Federal, argüi, preliminarmente, a impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela e que o recurso seja recebido no seu duplo efeito. No mérito, sustenta a falta de início de prova material, a necessidade do recolhimento das contribuições previdenciárias e inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requer alteração do termo inicial e verba honorária.
O autor interpôs recurso adesivo pleiteando alteração dos juros de mora e honorária.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Prejudicada a preliminar de antecipação da tutela, eis que a sentença proferida em primeira instância não se reportou à questão.
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 08/20, dos quais destaco:
- certidão de casamento (nascimento em 06.08.1946) de 06.12.1979;
- CTPS do autor, com registros, de 06.10.1981 a 15.05.1982, como lombador, em frigorífico, de forma descontínua, 26.11.1984 a 01.09.2008, sem data de saída, em atividade rural, de 01.07.1989 a 10.06.1991 e de 01.06.1993 a 15.03.1999, como empregado doméstico em propriedade rural "caseiro".
A Autarquia juntou, a fls. 36/41, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios que confirmam, em sua maioria, as anotações constantes na carteira de trabalho do autor, bem como que possui cadastro como contribuinte individual/autônomo/outras profissões.
As testemunhas, fls. 54/55, conhecem o autor e confirmam o seu labor rural, tendo, inclusive um dos depoentes laborado com o requerente.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Compulsando os autos, verifica-se que o autor juntou início de prova material de sua condição de lavrador, o que corroborado pelos depoimentos das testemunhas, que são firmes em confirmar que sempre trabalhou no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.
1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.
2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).
Observa-se que o autor apresentou CTPS com registros em exercício campesino, de forma descontínua, em períodos diversos, comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.
O fato de constar registros, como lombador, em frigorífico, e empregado doméstico em propriedade rural "caseiro", não afasta o reconhecimento de sua atividade rural, eis que se cuida de atividade exercida por pessoas de baixa instrução e pouca qualificação profissional, à semelhança daquelas que laboram no campo.
Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa

corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade, se refira ao último período.
Neste caso é possível concluir que o autor trabalhou no campo, por mais de 13 (treze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos em 2006, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 150 (cento e cinquenta) meses.
Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.
Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.
O termo inicial deve ser fixado na data da citação (09.03.2009), momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
A honorária foi fixada com moderação e de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, devendo prevalecer.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se à antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, nego seguimento ao recurso do INSS, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso adesivo da autora, para estabelecer os critérios de incidência de juros moratórios, conforme fundamentado.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 09.03.2009 (data da citação). De ofício, concedo a antecipação da tutela, para implantação imediata do benefício.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001777-25.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.001777-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DA LUZ DA SILVA
ADVOGADO	:	ROBERTO AUGUSTO DA SILVA
No. ORIG.	:	02.00.00103-9 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.
A Autarquia foi citada em 28.08.2002 (fls. 64).
A r. sentença de fls. 229, proferida em 21.09.2009, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a pagar o benefício da prestação continuada à autora, nos termos do art. 20 da Lei nº 8.762/93 e do artigo 203, V, da Constituição Federal, em um salário mínimo à partir da propositura, ante a ausência de prova do pedido administrativo, bem como na verba honorária, arbitrada em 10% sobre o benefício, devidos da propositura até a prolação da sentença. A verba deve ser paga pelo INSS porque é autarquia e suportará os ônus da sucumbência. A correção monetária deve ser calculada nos moldes exigidos pelo TRF da 3a Região. O art. 45, § 4o, da Lei nº 8.212/91 trata da constituição dos créditos da seguridade social, não se aplicando o dispositivo mencionado no presente caso. Os juros de mora são devidos desde a citação no patamar de 1% ao mês nos termos do art. 405 e 406 do Código Civil e art. 161, § 1o do CTN. Não se aplica a taxa SELIC. Isentou de custas.
Inconformada apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, a impossibilidade o recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial na data da realização do laudo médico pericial, assim como a redução da honorária.
Recebido e processado os recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Prejudicada a preliminar em razão do recebimento do recurso em ambos os efeitos (fls. 258).
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Aliás, o Egrégio Superior Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).
Proposta a demanda em 10.06.2002, a autora com 55 anos de idade, (nascimento em 07.07.1946), instrui a inicial com os documentos, de fls. 12/26, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de pedido de benefício assistencial, formulado na via administrativa em 10.12.2001.
O laudo médico pericial, fls. 185/189, de 20.09.2006, realizado por ginecologista, aponta que a requerente é portadora de "distopia genital", enfermidade que pode ser tratada cirurgicamente e por fisioterapia, mas que apresenta "taxas de cura reduzidas". Conclui que "pode-se afirmar que há atividades que podem ser exercidas pela autora", em especial o exercício de "atividades leves em geral".
A fls. 190/192 veio segundo laudo médico, avaliação ortopédica, de 19.01.2004, informando que a requerente apresenta "quadro clínico de lombalgia passível de correção através da reabilitação fisioterápica e correção postural".
Entendo que a pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no art. 4º, do Decreto n.º 3.298/99 não é exaustivo.
Veio o estudo social de fls. 101/102, datado 27.06.2003, informando que a autora reside com o esposo, filha, genro e três netos menores de idade (núcleo familiar de 07 pessoas). A renda familiar advém do trabalho do genro, no lixão, auferindo um salário mínimo, além do labor do cônjuge como catador de papelão, cujo valor médio percebido não foi declinado. Residem em imóvel próprio da filha, com apenas dois cômodos e "provida de estrutura básica, tudo muito simples". Relata a assistente social, ainda, que a autora possui outros sete filhos, que não possuem condições de contribuir com seu sustento.
Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27.08.98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o grupo familiar percebe apenas um salário mínimo, valor distribuído entre seis pessoas, além do que, as condições do imóvel e o labor exercido por cônjuge e genro são indicativos da hipossuficiência econômica.
No que diz respeito ao termo inicial, mantido na data da citação (28.08.2002), à míngua de apelo da requerente. Quanto ao pleito da Autarquia, o benefício requerido nesta demanda é diverso dos previdenciários de natureza contributiva, tais como auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, em que a jurisprudência unificou entendimento de que o termo inicial deve ser fixado na data do laudo que constate a enfermidade. Nesta hipótese, cuida-se de prestação de natureza assistencial, em que o estudo social e laudo atestam situação já existente de deficiência e penúria, que deve ser amparada.
Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art.21, da Lei nº 8.742/93).
A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Por fim, levando-se em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, e a parte obteve provimento favorável já em primeira instância, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, julgo prejudicada a preliminar e nego seguimento à apelação do INSS.
Benefício assistencial no valor de um salário-mínimo, com DIB em 28.08.2002. De ofício, concedo a antecipação dos efeitos da tutela para a imediata implantação do benefício, devendo ser observado o disposto no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023182-20.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.023182-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARIA JOSE ALVES MIRANDA
ADVOGADO	:	ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANA GONCALVES SILVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00001-4 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, a partir do ajuizamento da ação, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal a fls. 108/115.
É o breve relatório.
Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
V - ***a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*** *" (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.
In casu, a deficiência da parte autora ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico acostado aos autos. Constatou o perito que a parte autora é portadora de *"trantornos degenerativos próprios da idade (Senilidade), em grau moderado"* (fls. 46), apresentando *"Incapacidade total e permanente para atividades que demande* (sic) *de esforços físicos e irreversível"* (fls. 47).
No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.
Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO**.** ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*
A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) *houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos),* ***"não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado"*** *(fl. 80),* ***e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas*** *(fl. 80).*
Tendo em consideração essas circunstâncias*, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a LOAS.
Embora a lei refira-se a outro ***benefício assistencial***, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de ***benefício previdenciário***, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que**

seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.
Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis:*

"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.
I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.
II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o ***marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.***
III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.
IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.
V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.
VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.
VII - Embargos infringentes não providos."
(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

No presente caso, observo que o estudo social acostado aos autos demonstra que a autora reside com seu marido, Sr. José Miranda, de 64 anos, em casa própria, simples, composta por dois quartos, sala, cozinha e banheiro. A renda familiar mensal é de um salário mínimo, proveniente da aposentadoria por invalidez de seu marido. As despesas mensais são de R$300,00 de alimentação, R$30,00 de água, R$50,00 de energia elétrica e R$30,00 de funerária. O estudo social foi elaborado em 21/5/09, data em que o salário mínimo era de **R$ 465,00**.
Dessa forma, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado, motivo pelo qual merece reforma a R. sentença no que tange à concessão do benefício.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, conforme precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp nº 828.828/SP, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6/6/06, v.u., DJ 26/6/06).
Cumpre ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.
Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.
A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.
Os juros moratórios são devidos à taxa de seis por cento ao ano desde a citação até 10/1/03 e, a partir da vigência do Código Civil de 2002, ocorrida em 11/1/03, calculados nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º -O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º -As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º -Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º -Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Considerando-se o caráter alimentar da prestação pecuniária do benefício pleiteado no presente feito, no qual se requer a concessão de recursos indispensáveis à subsistência da parte autora, bem como a sua idade avançada, entendo que, *in casu*, estão presentes os requisitos constantes do art. 461, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação, para condenar o INSS ao pagamento do benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, acrescido de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada. De ofício, concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o beneficio assistencial, no prazo de 30 dias, no valor de um salário mínimo mensal, com DIB em 10/2/09.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0104004-79.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.104004-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VALERIA CRUZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	FRANCISCO DE ASSIS GOMES
ADVOGADO	:	JOAQUIM ROCHA DE CAMARGO BARROS
No. ORIG.	:	98.00.00005-7 1 Vr PORANGABA/SP

DECISÃO
Demanda proposta por Francisco de Assis Gomes, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo (28.07.1995). O autor alega ter trabalhado como lavrador desde os dez anos de idade, requerendo o reconhecimento desse labor.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Declarou que o autor contava com 37 anos de tempo de serviço, na data do requerimento administrativo. Concedeu o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, na forma da lei, desde o pedido administrativo. As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente de acordo com os índices legais, desde o vencimento até a data do efetivo pagamento. Juros de mora são devidos desde a citação. Condenação em custas processuais. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor total do débito. Sentença não submetida a reexame necessário, publicada em 04.05.1999.
O INSS apelou, requerendo a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, não se aplicando, à hipótese dos autos, as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
Considerando, com efeito, considerando o termo inicial do pagamento das diferenças atrasadas e os consectários legais, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, sujeitando-se a sentença, portanto, à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

O autor pretende, inicialmente, o reconhecimento do tempo de trabalho rural.
Para comprovar o alegado, há, nos autos, cópia do processo administrativo, instaurado em 28.07.1995, contendo, dentre outros, os seguintes documentos: documentos qualificando o autor como lavrador (certidão de casamento realizado em 20.09.1958, certidão de nascimento de filho lavrada em 1959, às fls. 13 e 14); certidões e transcrições imobiliárias qualificando o autor como lavrador nas datadas de 16.08.1962, 30.01.1963, 30.07.1963, 16.12.1963, 24.12.1963, 28.01.1964, 12.08.1964, 22.11.1965, 07.03.1968, 03.06.1970, 18.02.1972, 09.03.1977 (fls. 16-31, 33-34, 45); certificados de cadastros de imóveis rurais, em nome do autor, indicando o enquadramento como trabalhador nos exercícios de 1970, 1992, 1993, 1994, 1995, proprietário em 1973, 1976, empregador rural em 1974, 1975, 1977, 1979, 1980, 1984-1987, 1989-1991 (fls. 32, 36, 40, 43, 49-50, 51, 54-57, 58, 59-61); declarações de produtor rural, em nome do autor, relativas aos exercícios de 1975, 1978, 1979 (fls. 37, 39, 46); notas fiscais de produtor, em nome do autor, emitidas nos anos de 1973, 1976, 1996 (fls. 35, 42, 62); notas fiscais de compra de produtos agrícolas, em nome do autor, emitidas nos anos de 1978 (fls. 48); carnês de contribuições do empregador rural relativos aos exercícios de 1975, 1976, 1977, 1978, 1982 (fls. 38, 41, 44, 47, 52); carta de indeferimento de pedido administrativo, formulado em 28.07.1995, indicando a insuficiência de tempo de serviço para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (fls. 78) e informação do INSS apontando o reconhecimento, administrativo, do período de 01.07.1974 a 31.12.1982, como desempenhado como empregador rural (fls. 75).
No caso, considero como início razoável de prova material da atividade rural os documentos públicos, contendo a informação que o autor exercia suas atividades como lavrador, além dos documentos relativos ao imóvel rural e à produção agrícola, indicando o trabalho exercido em regime de economia familiar.
Ressalte-se que, embora os certificados de cadastro relativos aos exercícios de 1984 e 1990 (fls. 54 e 58) apontem a classificação como empregador rural, verifica-se a inexistência de assalariados no imóvel, naqueles interregnos, razão pela qual serão considerados como início de prova material para comprovação da atividade de trabalhador rural, em regime de economia familiar.
Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."

(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)
A corroborar, a prova testemunhal colhida afirma o exercício de atividade campesina pelo autor (fls. 188-189). As testemunhas, Osvaldo Soares Martins e José Abdias Saroba, afirmaram conhecer o autor há 50 e 40 anos, respectivamente, bem como atestaram que ele sempre foi trabalhador rural e nunca possuiu empregados.
Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.
De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) *apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão*.".
À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.
Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -
- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.
- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).
- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.
- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.
- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.".
(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).

Diante de documento demonstrador do exercício de trabalho agrícola, destarte, cabível o reconhecimento da atividade rural naquele ano, em consonância com o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nos termos do artigo 64, §1°, da Orientação Interna INSS/DIRBEN n.° 155, de 18.12.2006, desde que corroborado o labor campesino pelos relatos das testemunhas.
Deve ser afastada, por fim, a alegação de falta de prova material acerca de todo o período de exercício do trabalho rurícola.
Há que se observar, em primeiro lugar, que *"(...) a restrição do artigo 106 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social é inaplicável, in casu, portanto interfere na formação do convencimento do magistrado e só pode ser entendida como exemplificativa, quando enumera quais os meios de prova da atividade rural (...)"* (Desembargador André Nabarrete. In Apelação Cível n.º 03075145/96 - SP, 5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 07/05/97, pág. 30950).
Ou seja, tal norma *"(...) não constitui rol exaustivo de meios de prova do efetivo exercício da atividade rural"* (Desembargador Aricê Amaral. In Apelação Cível n.º 03057858/96 - SP, 2ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 08/05/97, pág. 31364).
Negar outros meios de prova, na falta dos documentos previstos no artigo 106 da Lei 8.213/91, significaria negar vigência ao artigo 332 do Código de Processo Civil, conforme decidido na Apelação Cível n.º 03006377/94 - SP, relatada pela Excelentíssima Desembargadora Ramza Tartuce (5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 27/08/96, pág. 61775).
Nesse quadro, a prova documental produzida, devidamente corroborada pela prova testemunhal, conduz ao acolhimento parcial desse pedido para reconhecer o trabalho rural do autor nos períodos de 01.01.1958 a 31.12.1973, 01.01.1984 a 31.12.1984, 01.06.1989 a 31.07.1989, 01.01.1990 a 31.01.1990, 01.06.1992 a 30.06.1992, 01.09.1992 a 30.09.1992, 01.12.1992 a 31.12.1992, 01.02.1994 a 28.02.1994, 01.05.1994 a 31.05.1994.
Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do*

segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.
Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas.
Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.
Assim, somando-se os períodos de tempo de serviço rural, ora reconhecido, aos períodos em que recolheu contribuições previdenciárias, como autônomo (01.01.1985 a 31.12.1987; 01.12.1988 a 31.05.1989; 01.08.1989 a 31.12.1989; 01.02.1990 a 31.05.1992; 01.07.1992 a 31.08.1992; 01.10.1992 a 30.11.1992; 01.01.1993 a 31.12.1993; 01.01.1994 a 31.01.1994; 01.03.1994 a 30.04.1994; 30.06.1994 a 28.07.1995, conforme consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, cuja juntada aos autos determino), concluo que o segurado, até a data do requerimento administrativo, totaliza 35 anos, 05 meses e 10 dias de tempo de serviço.
Tendo completado mais de 35 anos, o autor possui tempo suficiente para a concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço.
Por fim, cabe registrar que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço exige o cumprimento de período de carência, conforme artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91. No entanto, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24.07.91, data da publicação da Lei n° 8.213/91, deve-se observar o regramento disposto no artigo 142, que leva em consideração o ano de implementação das condições necessárias para a obtenção do benefício.
Tendo em vista a comprovação dos recolhimentos previdenciários da parte autora, efetuados por tempo superior, resta satisfeito o requisito concernente ao período de carência.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (28.07.1995). Proposta a demanda em 10.03.1998, não há que se falar em prescrição qüinqüenal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e à apelação para reconhecer o trabalho rural desenvolvido pelo autor somente nos períodos de 01.01.1958 a 31.12.1973, 01.01.1984 a 31.12.1984, 01.06.1989 a 31.07.1989, 01.01.1990 a 31.01.1990, 01.06.1992 a 30.06.1992, 01.09.1992 a 30.09.1992, 01.12.1992 a 31.12.1992, 01.02.1994 a 28.02.1994, 01.05.1994 a 31.05.1994, para fins previdenciários, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91 e conceder a aposentadoria integral por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo (28.07.1995), bem como fixar os

critérios de incidência de juros de mora nos termos preconizados e reduzir a verba a 10% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011541-38.2005.4.03.6304/SP
2005.63.04.011541-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADRIANO BUENO DE MENDONCA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	PAULO CEZAR DIAS
ADVOGADO	:	REGINALDO DIAS DOS SANTOS e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00115413820054036304 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do trabalho prestado pelo autor no campo de 01/01/1967 a 31/07/1980, assim como o reconhecimento da atividade urbana exercida em condições agressivas de 05/09/1980 a 05/03/1997 e a sua conversão, para somados aos demais períodos incontroversos, complementar o tempo de serviço necessário ao seu afastamento.
A Autarquia Federal foi citada em 26/08/2005 (fls. 61).
A fls. 67/70 o magistrado reconheceu a incompetência do Juizado Especial Federal de Jundiaí para conhecer da demanda, tendo em vista que o valor da causa supera o limite da sua competência, determinando, assim, a remessa dos autos a uma das Varas Cíveis da Justiça Federal de Campinas.
A sentença de fls. 271/274, proferida em 09/04/2010, julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a reconhecer a atividade rural de 01/01/1967 a 31/07/1980, bem como, reconhecer e converter de especial para comum o período de 05/09/1980 a 05/03/1997 e implantar a aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, em 09/11/1999, respeitada a prescrição quinquenal. Correção monetária, nos termos do Provimento nº 64/2005, da Corregedoria Geral do Tribunal Regional da 3ª. Região. Juros de mora de 1% (um por cento), desde a citação. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça. Não houve condenação no pagamento de custas processuais. Determinou a antecipação da tutela para a implantação do benefício previdenciário.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformado, apela o INSS arguindo, preliminarmente, que não foram preenchidos os requisitos para a antecipação dos efeitos da tutela. No mérito, sustenta que os documentos apresentados não são hábeis para comprovar a atividade campesina, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim. Argumenta que não restou demonstrada a especialidade da atividade, sendo que a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI - descaracteriza a insalubridade da atividade. Alega a impossibilidade de conversão de tempo de serviço especial em comum antes de 01/01/1981. Pede, caso mantida a condenação, que o fator de conversão a ser aplicado seja de 1,20.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, a matéria preliminar referente à antecipação da tutela, confunde-se com o mérito e com ele será analisada.
No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, no campo, assim como o labor urbano exercido em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
Passo, inicialmente, ao exame do tempo referente ao labor campesino.
Para demonstrar a atividade rurícola, o autor trouxe com a inicial, a fls. 19/38:
- título de eleitor de 01/08/1974, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 19);
- declaração do Juiz de Paz da cidade de Toledo - MG de 07/06/1999, informando que o autor reside no município há mais de 02 (dois) anos, no Bairro do Pinhal Grande, zona rural da cidade (fls. 20);
- certidão de casamento realizado em 22/09/1984, indicando a sua profissão de ajudante (fls. 21);
- certificado de dispensa de incorporação de 13/08/1970, apontando a sua profissão de lavrador (fls. 22/23);
- declaração de exercício de atividade rural firmada pelo Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Maringá em 26/06/1998, em que o INSS homologou o período de 01/01/1969 a 31/12/1970 (fls. 24/25);

- declaração realizada pelo ex-empregador em 24/06/1998, apontando que o requerente lhe prestou serviços campesinos, como meeiro, de 1967 a 1970 (fls. 26); e
- documentos de propriedade rural do suposto ex-empregador (fls. 27/38).
No depoimento pessoal, a fls. 250, informa que mesmo antes dos 14 (quatorze) anos já ajudava a família na roça. Acrescenta que a partir de 1964 foi trabalhar na cultura de café, em sítios pertencentes à família Orita. Relata que na Fazenda Três Irmãos laborou, como meeiro, na cultura de soja e trigo até o ano de 1980, quando veio residir na cidade de Várzea Paulista, onde começou a trabalhar na Indústria Cica, local em que permaneceu até o ano de 1998.
Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 251/252, que declaram conhecer o autor desde 1970, época em que foram residir na Fazenda Ouro Branco vizinha da Fazenda Três Irmãos, onde o requerente era meeiro e trabalhava com soja, trigo e milho. Apontam que o autor exercia atividade campesina, sem o auxílio de empregados. Informam as depoentes que deixaram a mencionada fazenda em 1979 para residir no interior do Estado de São Paulo e até essa ocasião o requerente trabalhou na Fazenda Três Irmãos.
Do compulsar dos autos, apenas o título de eleitor, o certificado de dispensa de incorporação e a declaração de atividade rural, homologada pelo ente previdenciário, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.
A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.
Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.
1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.
(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1974 a 31/12/1974, esclareça que o marco inicial foi fixado levando-se em conta o título eleitoral de 01/08/1974, indicando a sua profissão de lavrador (fls. 19). O termo final foi demarcado, considerando-se o pedido e o conjunto probatório.
Esclareça-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1974, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.
Por seu turno, o tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação:**" As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".** (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
Embora o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.
Não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.
Na espécie, questiona-se o período de 05/09/1980 a 05/03/1997, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
O labor em condições especiais deu-se no interstício de:
- 05/09/1980 a 05/03/1997 - agente agressivo: ruído de 86 db(A), de forma habitual e permanente - formulário (fls. 125) e laudo técnico (fls. 126).
A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Cabe ressaltar que o período exercido sob condições especiais foi fixado até 05/03/1997, tendo em vista que o laudo técnico aponta a intensidade de 82 e 83 dBA, sendo que o Decreto de nº 2.172 de 05/03/1997 passou a enquadrar como agressivas apenas as exposições a ruídos acima de 90 dBA.
Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no período mencionado.
Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.
1.Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.
2.Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)
3.A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
4.Recurso especial conhecido, mas improvido.
(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.
Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.
I - (...)
VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.
VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.
IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.
X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.
Refeitos os cálculos do tempo de serviço, somando o período reconhecido de atividade rural, a atividade especial convertida e o tempo de serviço incontroverso de fls. 133, verifica-se que o requerente totalizou até 13/05/1998, data em que o autor delimita a contagem (fls. 03), *27 anos, 03 meses e 17 dias* de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, insuficientes para a aposentação, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.
Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo autárquico.
Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.
Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.
Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, § 1º, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, restringindo o reconhecimento do labor rural ao período de 01/01/1974 a 31/12/1974, com a ressalva de que os referidos interstícios não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91 e da atividade especial ao lapso de 05/09/1980 a 05/03/1997. Fixada a sucumbência recíproca. Cassada a tutela antecipada concedida na r. sentença monocrática.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029465-98.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.029465-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS ANTONIO GALAZZI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE PEREIRA DE GODOI
ADVOGADO	:	ELAINE CRISTINA DA SILVA GASPERE
No. ORIG.	:	04.00.00032-5 1 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação. Determinado o pagamento das parcelas vencidas, acrescidas de juros de mora à razão de 1% ao mês. Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da efetiva implantação do benefício.
O INSS apelou, argüindo, preliminarmente, inépcia da inicial por ausência de especificação dos locais de trabalho, falta de interesse de agir por ausência de pedido administrativo e carência da ação pela não comprovação da qualidade de segurado. No mérito, pleiteia a reforma integral da sentença. Requer, se vencido, fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial; juros de mora à razão de 0,5% ao mês e redução dos honorários advocatícios a 5% sobre o valor da causa.
O autor interpôs recurso adesivo, requerendo a concessão de aposentadoria por invalidez.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, descabe falar em inépcia da inicial, quando nela estão presentes os requisitos do inciso III do artigo 282 do Código de Processo Civil. De fato, o autor, alegando ter trabalhado na lavoura em regime de economia familiar, busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. E tal pretensão resta induvidosamente explicitada no pedido de fl. 04.
De igual modo, a descrição dos fatos que amparam o pedido e a fundamentação utilizada guardam perfeita correlação com o objeto declarado, sendo desnecessária a indicação pormenorizada das datas e locais trabalhados, que serão demonstrados através dos documentos juntados e dos depoimentos orais requeridos.
A despeito da ausência de prévio requerimento administrativo, não prospera a argüição da autarquia pertinente ao reconhecimento da ocorrência de carência de ação, ante a existência de interesse de agir do autor.
O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona que o *"(...) exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária"*.
O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".
Assim, restando consagrado em tal dispositivo o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não seria infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitear, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito.
Na esteira desse comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."
Com amparo nessa orientação, vinha também decidindo pela desnecessidade de prévio exaurimento da via administrativa para a apreciação de requerimento judicial de concessão de benefício previdenciário.
Contudo, melhor refletindo sobre a matéria, passei a admitir que a ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social - em que é notória a recusa da autarquia em deferir o requerimento - afasta o interesse de agir. Na hipótese de ser oferecida contestação pela autarquia, contudo, resta configurada a lide, ante a existência de pretensão resistida, conforme entendimento que vem sendo consagrado nos tribunais, como se observa nos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DE AÇÃO POR AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINSITRATIVO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO TOTAL. PREJUDICIAIS AFASTADAS. REAJUSTE DO BENEFÍCIO PELO INPC/IPC ATÉ A EDIÇÃO DA MP Nº 1.415/96. IMPOSSIBILIDADE. INCLUSÃO DE PARCELAS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. TETO-MÁXIMO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE.
1. A inafastabilidade do acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional. Além disso, existiu resistência de mérito ao pedido formulado, materializada na contestação apresentada, configurando a lide. Preliminar de carência de ação rejeitada.
(...)".
(TRF 1ª Região; AC 199938000129260; Relator: José Amilcar Machado; 1ª Turma; v.u.; DJ 05/02/2007; p. 15)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O ENQUADRAMENTO DE PARTE DO PERÍODO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO RETIDO INPROVIDO - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.
- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.
(...)".
(TRF 3ª Região; AC 471290; Relator: Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; DJ 12/07/2007)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CABIMENTO DE AÇÃO DECLARATÓRIA. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA.
(...)
2. A contestação do mérito da ação cria pretensão resistida e supre a falta de prévio requerimento administrativo.
(...)".
(TRF 4ª Região; AC 9504405126; Relator: João Surreaux Chagas; 6ª Turma; v.u.; DJ 03/03/1999; p. 659)

No caso em apreço, tendo o INSS, às fls. 29/34, apresentado sua contestação, consubstanciada em matéria de mérito, tornou-se resistida a pretensão do autor, circunstância que supre a ausência de requerimento administrativo do benefício e autoriza a análise do pedido pelo Judiciário.
A preliminar de não comprovação da qualidade de segurado diz respeito ao mérito, razão pela qual deve ser afastada. Rejeitada a matéria preliminar.
A sentença prolatada concedeu o auxílio-doença. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade total e temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.
Após largo período de tratamento diferenciado, a Constituição de 1988, visando a abolir a discrepância entre os regimes previdenciários de trabalhador urbano e rural, criou regra específica de isonomia em seu artigo 194, parágrafo único, inciso II, assim dispondo:

"Artigo 194: A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.
Parágrafo Único. Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos:
I - (...)
II - uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais."

Dessa forma, a Constituição propiciou melhores condições ao rurícola que, diante da unificação dos sistemas, passou a ter assegurado o direito a benefícios substitutos do salário-de-contribuição ou do rendimento do trabalho em valor não inferior ao do salário mínimo, o que não ocorria no sistema anterior.
Visando a abrandar ainda mais as diferenças, abolidas perante a lei, porém persistentes no duro cotidiano do rurícola, e viabilizar a efetiva fruição dos direitos previdenciários pelo trabalhador rural, a própria Lei nº 8.213/91, em seu artigo 55, parágrafo 3º, combinado com o parágrafo único do artigo 106, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, vedada, para tanto, a prova exclusivamente testemunhal.
A Lei nº 8.213/91, no artigo 11, inciso VII, arrola o segurado especial como obrigatório, considerando como tal "o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo". Esclarece em seu parágrafo 1º: "Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados".
Aos segurados especiais é expressamente assegurado o direito à percepção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, por período equivalente ao da carência exigida por lei, quando inexistentes contribuições (artigo 39 da referida lei, combinado com artigo 26, inciso III).
Consoante o disposto no inciso I do artigo 25 da Lei n° 8.213/91, para obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a carência é de doze contribuições mensais.
Objetivando comprovar a sua condição de segurado e o labor rural no período correspondente ao da carência, o autor juntou cópia dos seguintes documentos: certidão de casamento (registro lavrado em 09.12.1978) e certidão de nascimento dos filhos (registros lavrados em 04.11.1979 e 16.09.1986), nas quais está qualificado profissionalmente como lavrador; duas Declarações Cadastrais de Produtor, com validade de 18.03.1996 e 26.06.1999, apontando o autor como produtor em uma área rural de 1,2 hectares; pedido de talionário de produtor, de 26.06.1996; nota fiscal de produtor, emitida em 03.06.2003, e recibo de compra de produto agrícola, de 11.12.2002.
Cabe destacar a existência de prova oral. As duas testemunhas afirmaram conhecer o autor, respectivamente, há quarenta anos e desde que ele era criança. Atestaram, em harmonia com o depoimento pessoal, que ele sempre trabalhou na lavoura, primeiro com os pais e irmãos e depois em pequena propriedade rural herdada do pai. Afirmaram que o requerente planta milho, feijão, mandioca e batata, com a ajuda de dois filhos. Disseram que o autor encontra-se com dificuldade para trabalhar em razão de problemas de coluna. (Data da audiência: 08.03.2006).
Registro a posição do Superior Tribunal de Justiça sobre a questão:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA.
- Havendo início razoável de prova material (anotações do registro do casamento civil), admite-se a prova testemunhal como complemento para obtenção do benefício. Embargos recebidos."
(RESP 226307, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 29/05/2000, p. 199).
"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL E MATERIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SÚMULA Nº 07/STJ.

1. Reconhecida, na decisão impugnada, a condição de rurícola por meio de prova material corroborada por idônea prova testemunhal, impõe-se a concessão de sua aposentadoria.
2. Impossível, na via especial, reapreciar o acervo fático-probatório da questão. Óbice da Súmula nº 07/STJ.
3. Recurso conhecido, mas improvido."
(ERESP 106942, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, DJ 12/06/2000, p. 75).

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.
Destarte, restou comprovada a atividade do autor como segurado especial no período de carência.
Não há que se falar em perda da qualidade de segurado, porquanto as testemunhas atestaram que, apesar do esforço, o requerente tem tido dificuldades de trabalhar, em razão da doença.
Consulta ao CNIS, cuja juntada ora determino, demonstra o recebimento de auxílio-doença, ramo de atividade rural, de 18.08.2008 a 16.11.2008.
No concernente à incapacidade, a perícia médica, realizada pelo IMESC, constatou ser, o autor, portador de osteoartrose de coluna lombar, estando incapacitado para o trabalho de forma parcial e permanente.
O trabalho rural por ele desenvolvido por toda a vida não se adequa à patologia diagnosticada. Tal fato, aliado à idade (atualmente com 57 anos), o torna notoriamente inferiorizado em relação aos competidores mais jovens e sadios pelas escassas oportunidades do mercado de trabalho, não sendo possível o exercício de atividade intelectual, em razão de seu grau de instrução.
O autor juntou relatório médico, de 29.03.2004, solicitando fisioterapia analgésica e alongamento para o autor.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.
No que tange ao termo inicial do benefício, na falta de requerimento administrativo ou de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou (04.08.2005).
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA.PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL,PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUPÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
(Omissis)
II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.
III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.
(Omissis).
VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.
IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
(Omissis).
XVI - Apelação parcialmente provida.
(Omissis.)".
(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483). (grifo meu).
"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.
(Omissis).
3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.

(Omissis).
7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.
13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.
14. Apelação da autora improvida.
15. Sentença parcialmente reformada."
(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182).(grifo meu).
Devem ser descontados os valores pagos no mesmo período.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da data de elaboração do laudo pericial. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a um salário mínimo e DIB em 04.08.2005 (data da elaboração do laudo pericial).
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, quanto ao mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar o termo inicial na data da elaboração do laudo médico pericial (04.08.2005), descontando-se os valores pagos no mesmo período; estabelecer os juros de mora nos termos acima preconizados e para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, bem como, dou provimento ao recurso adesivo para conceder a aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a um salário mínimo. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015552-10.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.015552-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	OSCAR JESUS DA ROSA incapaz
ADVOGADO	:	JUBERVEI NUNES BUENO
REPRESENTANTE	:	MARGARIDA ROSA DE LIMA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER ALEXANDRE CORRÊA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00096-5 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 26.10.2007 (fls. 30 verso).

A sentença, fls. 67/69, proferida em 16.06.2009, julgou improcedente o pedido, considerando que não restou demonstrada a incapacidade laborativa.

Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo parcial provimento do recurso.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora:Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

Na demanda ajuizada em 09.08.2007, o(a) autor(a) com 44 anos (data de nascimento: 15.10.1962), instrui a inicial com os documentos, de fls. 05/17, dos quais destaco: termo de curatela nomeando a irmã, MARGARIDA ROSA DE LIMA, em 12.09.2006.

O laudo medico (fls. 48/51), datado de 24.07.2008, indica que o requerente possui transtorno psicótico agudo polimorfo com sintomas esquizofreniformes. Conclui que resta parcialmente incapaz para as atividades laborativas, considerando que tendo em vista a limitada capacidade intelectual de origem congênita, não tem condições de exercer atividade executiva ou de planejamento, mas pode exercer atividade laborativa braçal ou trabalho manual de repetição, sob supervisão.

Entendo que pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo.

Observo que o autor traz termo de curador provisório, dos autos de interdição (fls. 14), fato este que demonstra que se encontra inapto para os atos da vida civil.

Veio estudo social (fls. 25/26 - complementado a fls. 58/61), datado de 06.11.2007, informando que o requerente reside sozinho, em imóvel construído nos fundos do terreno dos genitores. Salienta que os pais são idosos e não tem condições de prover seu sustento, bem como sua irmã/curadora, agente de saúde, casada e aufere um salário mínimo. Destaca que o requerente nunca trabalhou e não aufere renda alguma, sobrevivendo exclusivamente de doações e alimentando-se na casa de parentes ou de amigos da comunidade.

Logo, a decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o requerente reside sozinho, sem renda alguma, sobrevivendo de doações.

O termo inicial deve ser fixado na data da citação (26.10.2007), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do(a) autor(a).

Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art.21, da Lei nº 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida.

A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A verba honorária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, § 1º - A do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao apelo do autor, para julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício assistencial, desde a data da citação (DIB em 26.10.2007), com o pagamento das prestações em atraso, devidamente corrigidas, nos moldes das Súmulas 08 desta E.Corte e 148 do E. S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64/2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, acrescidas de juros de mora devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês, a partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Honorários de 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. De ofício, concedo a antecipação da tutela para implantação imediata do benefício, devendo ser observado o disposto no art.21, da Lei nº 8.742/93.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015886-49.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.015886-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MARCONDES MISAEL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER ALEXANDRE CORREA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00003-2 1 Vr PORTO FELIZ/SP

DECISÃO
Demanda ajuizada em 16.01.2006, em que o autor objetiva a concessão de aposentadoria por idade, a partir da data do ajuizamento da ação.
Pedido julgado improcedente, pois não comprovado o exercício de atividade rural pelo período exigido em lei.
O autor apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
O autor completou a idade mínima em 12.05.2002, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 126 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:
"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".
O autor juntou, como início de prova material, extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, com anotações de diversos contratos de trabalho de natureza rural, sendo o primeiro vínculo celebrado em 01.05.1978 e o último em 09.11.2002.
Tal documento constitui início de prova documental.
É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pelo autor, à época dos fatos que se pretende comprovar.
A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural do autor (fls. 81-82).
A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.
De rigor, portanto, a concessão do benefício vindicado.
A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.
Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII da Carta Magna.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, com renda mensal inicial correspondente a um salário mínimo, e DIB em 16.05.2006 (data da citação).
Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do autor, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, com renda mensal inicial correspondente a um salário mínimo, e DIB em 16.05.2006 (data da citação). A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal. Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Isentos de custas e despesas processuais. De ofício, concedido a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026053-96.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.026053-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : IVONE DE FATIMA DE PAULA SILVA
ADVOGADO : GLAUCO SANDOVAL MOREIRA
: DANIELE CORREA SANDOVAL BACARO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 03.00.00049-2 2 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença a trabalhadora rural.

Pedido julgado procedente para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, "devendo as prestações vencidas serem pagas de uma só vez, atualizadas na forma prevista na súmula nº 08 do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3º Região e acrescidas de juros legais desde os meses em que seriam devidas". Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, assim consideradas as prestações vencidas até a prolação da sentença. Honorários periciais arbitrados em R$500,00 (quinhentos reais). Sentença submetida ao reexame necessário, publicada em 16.12.2004.

Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença. Se vencido, pleiteia a substituição do benefício concedido pelo auxílio-doença, para que a autora possa ser submetida ao processo de reabilitação profissional, a fixação do termo inicial do benefício a partir da data de juntada do laudo pericial, a fixação dos juros moratórios decrescentemente, mês a mês, sobre cada parcela vencida, a partir da juntada do laudo pericial, a isenção de custas e despesas processuais e, por fim, a redução dos honorários periciais e advocatícios.

A autora também apelou, requerendo a majoração da verba honorária a 15% do valor todas da condenação, "englobando as prestações do termo inicial até a data do efetivo pagamento".

Com contrarrazões.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, em se tratando de benefício concedido a trabalhadora rural e, considerando-se que entre a data de apresentação do laudo pericial (27.09.2004) e a sentença (publicada em 16.12.2004), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Para o segurado da Previdência Social obter a aludida aposentadoria, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei n° 8.213/91.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e considerando as particularidades do trabalho no campo, o trabalhador rural que exerça sua atividade com subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, é qualificado como empregado.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei n° 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Para comprovar a sua condição de segurada e o labor rural no período correspondente ao da carência, a autora acostou cópia dos seguintes documentos: CTPS própria, da qual se infere o registro de vínculos de trabalho nos períodos de 01.07.1991 a 01.07.1991, 01.06.1993 a 30.07.1993 e de 02.10.1995 a 19.12.1997, todos como empregada doméstica, bem como de 05.07.1999 a 25.09.1999 e de 23.07.2001 a 20.08.2001, ambos como trabalhadora rural (fls. 09-12).

Cabe destacar a existência de prova oral, colhida em audiência datada de 23.11.2004 (fls. 67-69).
As testemunhas afirmaram que a autora sempre se dedicou ao trabalho rural. Especificaram que ela trabalhou nas propriedades de Tadashi Mine, fazendas "Santa Rita", "Santa Coleta" e "Santa Maria", tendo abandonado as lidas agrícolas por volta do ano de 2002, em decorrência do agravamento de seus problemas de saúde, principalmente com a coluna.
Corroboraram a prova material acostada e as declarações da autora no sentido de ter trabalhado no campo e ter parado de trabalhar em razão das enfermidades de que é portadora.
Registro a posição do Superior Tribunal de Justiça sobre a questão:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA.
- Havendo início razoável de prova material (anotações do registro do casamento civil), admite-se a prova testemunhal como complemento para obtenção do benefício. Embargos recebidos."
(RESP 226307, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 29/05/2000, p. 199).
"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL E MATERIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SÚMULA Nº 07/STJ.
1. Reconhecida, na decisão impugnada, a condição de rurícola por meio de prova material corroborada por idônea prova testemunhal, impõe-se a concessão de sua aposentadoria.
2. Impossível, na via especial, reapreciar o acervo fático-probatório da questão. Óbice da Súmula nº 07/STJ.
3. Recurso conhecido, mas improvido."
(ERESP 106942, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, DJ 12/06/2000, p. 75).
A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.
É inconteste o valor probatório de carteira de trabalho na qual é possível inferir a profissão exercida pela autora, à época dos fatos que pretende comprovar, de acordo com o artigo 106, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
Destarte, restou comprovada a atividade da autora como trabalhadora rural no período de carência, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurada, porquanto aplicável, à espécie, o disposto no artigo 102, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91, visto que, como é possível inferir do relato das testemunhas, já se encontrava doente quando cessou o labor.
No concernente à invalidez, não existe dúvida a respeito de sua incapacidade laborativa.
A perícia médica, realizada em 30.06.2004, atestou que a autora é portadora de hipertensão arterial acentuada e hérnia de disco lombar. Concluiu, o Sr. Perito, que "a requerente apresenta incapacidade total e possivelmente permanente para o exercício de suas atividades profissionais". Não fixou termo inicial de incapacidade (fls. 53-57).
Desse modo, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
Não conheço do apelo do INSS, no tocante ao termo inicial do benefício, pois julgado nos termos do inconformismo.
Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte procedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)
Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, não há dúvida que a Autarquia Previdenciária deve arcar, quando vencida, com as despesas processuais que a autora antecipou.

De acordo com a Resolução 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, o adiantamento do valor das despesas processuais dos beneficiários da Justiça Gratuita será feita com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º) que, posteriormente, serão reembolsados ao Erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.
Nestes termos cabe ao INSS, em ação que julgou procedente o pedido da autora, o pagamento dos honorários periciais ou a restituição dos valores ao Erário Público, se o caso.
Assim, no tocante aos honorários periciais, reduzo-os a R$ 234,80, nos termos da Resolução 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a um salário mínimo e DIB em 27.09.2004 (data de juntada do laudo pericial).
Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, dou parcial provimento à apelação do INSS para alterar os consectários nos termos acima preconizados e nego seguimento à apelação da autora. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
Int.
São Paulo, 09 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033020-84.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.033020-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO FERNANDO BISELLI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VERGILIO RODRIGUES DE ARAUJO
ADVOGADO	:	REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
No. ORIG.	:	07.00.00037-2 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural.
A Autarquia foi citada em 22/05/2007 (fls. 24, verso).
A r. sentença de fls. 105/109 (proferida em 11/12/2009) julgou a demanda procedente para condenar o INSS a conceder ao autor, o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor mensal correspondente a um salário mínimo, com fundamento nos artigos 39, inciso I e 42, *caput*, ambos da Lei de Benefícios da Previdência Social. Fixou o termo inicial na data da citação, observando que os atrasados deverão ser pagos de uma só vez, incidindo correção monetária a partir do vencimento de cada prestação, obedecendo-se, para tanto, os critérios do Provimento nº 26, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 10/09/2001, incluindo-se os índices expurgados já pacificados pelo STJ. Os juros de mora serão de 1% ao mês e também terão incidência desde a data da citação. Condenou o INSS ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor do débito atualizado, não incidindo sobre as prestações vincendas.
Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário, a teor do disposto no art. 475, § 2º, do CPC.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que houve a perda da qualidade de segurado, eis que seu último vínculo empregatício teve término em dezembro de 1997 e o laudo pericial diagnosticou ser portador da enfermidade desde 2003. Assevera, ainda, que o autor possui capacidade para reabilitação profissional, não sendo caso de aposentadoria por invalidez. Requer a fixação do termo inicial na data do laudo médico.
Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador(a) rural em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/20, dos quais destaco:
- cédula de identidade informando estar, atualmente, com 58 (cinquenta e oito) anos de idade (data de nascimento: 05/03/1952);
- certidão informando seu nascimento na Fazenda Viradouro;
- CTPS com os seguintes registros: de 06/06/1994 a 14/10/1994, para Aguinaldo Gottardi; de 01/05/1995 a 10/06/1995, para Miguel Ap. Catarucci e outro; de 19/06/1995 a 31/10/1995, para Destilaria Vale do Tietê S/A - Destivale; de 03/05/1996 a 20/12/1996, para Araçatuba Álcool S/A - ARALCO e de 10/04/1997 a 30/12/1997, para Aguinaldo Gottardi, todos como trabalhador rural.
- guia de recolhimento da contribuição sindical, constando como agricultor familiar, referente ao exercício de 2004;
- recibo referente a recolhimento efetuado ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Gastão Vidigal, de 12/10/1996;
- receituário médico e
- perícia realizada em sede administrativa, de 19/09/1997, constando a existência de incapacidade para o trabalho.
Submeteu-se o autor à perícia médica (fls. 80/84 - 07/01/2009), informando ser portador de hipertensão arterial sistêmica e diabetes mellitus que resultam em incapacidade total e definitiva para o exercício de atividades rurícolas, devido à astenia ocasionada pelo diabetes. Aduz, ainda, que pode exercer atividades que exijam esforço físico leve, sendo elegível para programa de reabilitação profissional. Por fim, relata que o autor está em tratamento médico há seis anos, mas que, não tem elementos para fixar a data de início da incapacidade.
O INSS juntou, a fls. 90/95, extrato do sistema Dataprev confirmando, em sua maioria, os vínculos empregatícios anteriormente relacionados, informando, ainda,que percebeu auxílio-doença, de 28/07/1997 a 10/11/1997.
Em depoimento pessoal, a fls. 101, afirma que deixou o labor rural 10 (dez) meses antes da audiência, em razão de seus problemas de saúde. Aduz que seu último trabalho foi na propriedade do Sr. Padovez, em serviços gerais na lavoura. Informa, por fim, que nunca exerceu atividade urbana.
Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 102/103, que declararam que o autor trabalhou no campo, sendo, a última vez, para o Sr. Padovez, na lavoura de algodão e arroz.
Como visto, o requerente trouxe aos autos início de prova material da sua condição de rurícola, o que corroborado pela prova testemunhal confirmando o labor rural, permite o reconhecimento de atividade campesina.
Além do que, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, eis que as testemunhas são uníssonas em afirmar que exerceu as lides rurais até cerca de 10 meses antes da audiência.
Por fim, cumpre saber se o fato do laudo pericial ter atestado que o autor está incapacitado de forma total e definitiva para o exercício de trabalho rural, mas que pode exercer atividades de natureza leve, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual, porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.
Neste caso, o requerente apresenta hipertensão arterial sistêmica e diabetes mellitus, impossibilitando o exercício de sua profissão habitual, como lavrador.
Portanto, associando-se a idade do autor (já conta com 58 anos), seu grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, tais fatores impossibilitam sujeitá-lo a ficar à mercê de exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.
Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.
Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.
Dessa forma, deve-se ter sua incapacidade como total e permanente para o trabalho.
Assim, neste caso, o requerente comprovou o cumprimento da carência, com o exercício de atividade campesina e que está incapacitado total e permanentemente para o trabalho, justificando a concessão da aposentadoria por invalidez.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.
1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.
2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.
3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).
(...)
4. Recurso provido. Sentença reformada.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).
Tendo em vista que o perito judicial informa não ser possível estabelecer a data de início da incapacidade, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial, de acordo com o entendimento pretoriano, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.
1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.
2. Recurso especial conhecido e provido.
(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

O valor da aposentadoria por invalidez de trabalhador rural é, de acordo com o artigo 39, inciso I, da Lei nº 8.213/91, de 01 (um) salário mínimo.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se à antecipação da tutela.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da Autarquia, apenas para fixar o termo inicial na data do laudo pericial.
O benefício é de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 07/01/2009 (data do laudo médico). De ofício, fixo os critérios de incidência dos juros de mora, conforme fundamentado e concedo a antecipação da tutela, para implantação imediata do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de outubro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038162-69.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.038162-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	IRENI DOS SANTOS CARVALHO
ADVOGADO	:	JULIO CESAR DE OLIVEIRA BIDELLATI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00140-8 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Deferida a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a implantação de auxílio-doença.
Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de não cumprimento do período de carência. Condenada a requerente ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 800,00 (oitocentos reais), ressalvando-se a perda da condição de necessitada, nos termos da Lei nº 1.060/50. Revogada a tutela antecipada.
A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença, com a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (12.09.2007).
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Trata-se de ação com pedido de aposentadoria por invalidez.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurada, a autora juntou cópia de CTPS com registros como trabalhadora urbana e rural de 15.12.1989 a 12.03.1990, 24.11.1997 a 25.12.1997, 12.06.2002 a 28.04.2003 e 01.03.2003 a 22.09.2004, bem como, acostou contribuições como segurada facultativa de 05.2007 a 10.2007.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, incisoVI, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista a propositura da ação em 21.11.2007.
Há cópia de requerimento administrativo protocolado em 12.09.2007.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;".
No concernente à incapacidade, a perícia médica constatou ser, a apelante, portadora de hipertensão arterial não controlada, depressão e lombalgia devido à osteoporose e osteoartrose, estando incapacitada para o trabalho de forma total e temporária.
A autora acostou atestado médico, de 18.10.2007, afirmando estar incapacitada de exercer suas atividades normais, por ser portadora de cervicalgia e artrose, bem como, receitas de medicamentos, emitidas no ano de 2007.
Juntou, ainda, relatório médico, de 10.11. (ano ilegível), asseverando fazer controle de hipertensão arterial.
Destarte, o conjunto probatório indica como adequada a concessão do auxílio-doença.
Nem se argumente que a concessão de auxílio-doença consistiria em julgamento *extra petita*. O julgador deve enquadrar a hipótese fática ao dispositivo legal pertinente e, se não estiverem presentes os requisitos da aposentadoria por invalidez, não lhe é defeso conceder os benefícios mencionados, porquanto o que os diferencia é, tão-somente, o lapso temporal e a extensão da incapacidade para o exercício do trabalho.
Não é demais insistir que a autora pleiteia, na petição inicial, um benefício que entende devido em face do evento incapacitante, independentemente da terminologia dada ao mesmo. No caso, a certeza a respeito da espécie de benefício ao qual faz jus só surgiu, na verdade, com a elaboração do laudo pericial, momento em que o magistrado pôde formar a sua convicção acerca da extensão da incapacidade alegada.
Nesse sentido, este Tribunal tem assentado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA.
I - Em se tratando de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, pode o juiz, sem que haja julgamento extra petita, amoldar o caso concreto à lei, concedendo o benefício de auxílio-doença, mesmo que isso implique em conceder prestação diferente da que foi requerida pelo autor na petição inicial.
II - Comprovado através de perícia médica que a parte autora está incapacitada para o labor, só que de forma temporária, está configurado a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença.
(...)"
(AC 885239/UF, 7ª T., rel. Walter do Amaral, j. 10/11/03, m.v., DJU 03/12/03, p. 532).

"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PLEITO NA VIA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEFERIMENTO ALTERNATIVO. CARÊNCIA E CONDIÇÃO DE SEGURADO COMPROVADAS. INEXISTÊNCIA DE INVALIDEZ
(...)
2.Ante à relevância do aspecto social envolvido, é possível conceder auxílio-doença ao invés da aposentadoria por invalidez requerida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos dos arts. 59 e seguintes da Lei 8.213/91, pois os benefícios são similares, distinguindo-se no que concerne à incapacidade para o trabalho. A sentença que assim procede não é "extra petita" ou "ultra-petita", pois não há violação ao contraditório e à ampla defesa, já que o INSS pode se manifestar sobre os elementos essenciais para ambos os pleitos. Precedentes do E.STJ e desta Corte.
(...)"
(AC 462190/SP, 2ª T., rel. Carlos Francisco, j. 02/09/02, v.u., DJU 06/12/02, p. 481).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. IRRELEVANTE A NOMINAÇÃO DADA INICIALMENTE AO BENEFÍCIO. TRABALHADOR RURAL. INCAPACIDADE COMPROVADA. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. ABONO ANUAL. VERBA HONORÁRIA. SALÁRIO PERICIAL. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.
I - In casu, a nomenclatura dada ao benefício não é questão relevante, nem tão-pouco há de configurar em julgamento extra petita, pois a Lei que rege os benefícios deve ser interpretada de modo a garantir e atingir o fim social ao qual se destina. O que se
leva em consideração é o atendimento dos pressupostos legais para a obtenção do benefício, sendo irrelevante sua nominação.
II - Ademais, a certeza quanto a concessão de um ou de outro benefício cabe ao magistrado, quando da realização da perícia, uma vez que no momento do ajuizamento da ação não reside a certeza quanto ao grau de incapacidade, se temporária e susceptível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa ou se definitiva.
(...)".
(AC 541736/SP, 2ª T., rel. Souza Ribeiro, j. 10/09/02, v.u., DJU 14/11/02, p. 570).

Por outro lado, ainda que o benefício de auxílio-doença tenha menor extensão que a aposentadoria por invalidez, possui a mesma causa de pedir, conforme entendimento deste Tribunal Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECURSO TEMPESTIVO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA EM LUGAR DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. REQUISITOS. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. TERMO INICIAL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. ABONO ANUAL.
(...)
- Não é extra petita a sentença que concede o benefício de auxílio-doença em lugar da aposentadoria por invalidez pedida, porquanto aquele benefício é de menor extensão em relação a este. Precedentes.
(...)"
(AC 389471/SP, 5ª T., rel. André Nabarrete, j. 08/10/02, v.u., DJU 03/12/02, p. 631).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS.
1- A concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente é um minus em relação ao pedido inicial de aposentadoria por invalidez, pois ambos os benefícios têm como suporte fático a mesma causa de pedir, ou seja, a incapacidade. Preliminar rejeitada.
(...)."
(AC 453392/SP, 1ª T., rel. Oliveira Lima, j. 25/09/01, v.u., DJU 19/03/02, p. 387).
Por oportuno, vale transcrever o seguinte julgado:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.
I - Preenchidos todos os requisitos legais para a incorporação do direito ao benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
II - Cumprimento do período de carência e condição de segurada da Previdência Social comprovados.
III - Incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação, atestada por laudo pericial. Apelada portadora de hipertensão arterial sistêmica, Diabetes Mellitus, lombo-citalgia, arritmia cardíaca e osteoporose, doenças que, somadas à sua idade (66 anos), a impedem de realizar qualquer atividade que lhe garanta o sustento
(...)."
(AC nº 1999.03.99.032896-4, Relatora Marisa Santos, 9ª Turma, DJU 20/11/2003, p. 367).

O termo inicial do benefício deve ser a data do requerimento administrativo, ocasião em que a autarquia tomou ciência da pretensão. Com efeito, há exame médico (fls. 96), demonstrando que, em 30.08.2007, a autora já era portadora de doença de coluna constatada pela perícia como incapacitante.
Devem ser descontados os valores recebidos no mesmo período.
Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que a autora é beneficiária da justiça gratuita.
Honorários periciais fixados em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), conforme Resolução 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91, e DIB em 12.09.2007 (data do requerimento administrativo).
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para conceder o auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, a partir da data do requerimento administrativo, descontando-se os valores pagos no mesmo período. Devida a gratificação natalina.
Correção monetária e juros de mora nos termos acima preconizados. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença. Honorários periciais fixados em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), conforme Resolução 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045270-38.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.045270-5/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ CARLOS BIGS MARTIM
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ARMELINDO ALCOS RUIZ
ADVOGADO	:	ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA FE DO SUL SP
No. ORIG. : 98.00.00104-8 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP
DECISÃO
Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença de primeiro grau (fls. 64/68) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, bem como nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.
Em razões de recurso de fls. 70/71, o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria. Requer, por fim, isenção do pagamento de honorários advocatícios, em face da Lei 1060/50 e que o cálculo da correção monetária seja procedido nos moldes da Súmula 148 do STJ.
Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.
É o necessário relatório.
Decido.
A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.
Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".
Neste caso verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.
No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinqüenta) anos.
Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinqüenta e cinco) anos.
O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.
O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.
A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:
*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."
A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.
Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.
Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.
O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:
"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;
Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.
Feitas estas explanações genéricas sob a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.
Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.
Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

Já os documentos atestatórios de propriedade rural em nome do autor serão admitidos como prova, desde que tragam sua qualificação como "lavrador" ou "agricultor" ao tempo da aquisição.
A juntada de "Carteiras" de filiação a sindicato de trabalhadores rurais poderá ser considerada como início de prova, somente com a apresentação dos respectivos recibos comprobatórios de pagamento das mensalidades.
Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.
A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.
Há que se atentar ao requerimento de tempo de serviço rural em regime de economia familiar postulados quando o requerente era menor de idade. É sabido que tal regime pressupõe a união de esforços dos membros da família à busca da subsistência comum.
Na maioria das vezes, devido à própria natureza da situação de trabalhador da roça, o filho do lavrador possui, apenas, sua certidão de nascimento. Somente ao atingir dezessete ou dezoito anos de idade é que obtém o documento militar que o qualifica como campesino. Posteriormente, já na maioridade e que vem a adquirir o Título de Eleitor e outros documentos.
Portanto, ausência de documentação idônea em nome próprio, não pode prejudicar o reconhecimento de seu direito, daí a aceitação de documentos em nome do pai desde que o qualifique como lavrador.
Isso porque, normalmente, os registros das atividades rurais da família, como escrituras, contratos e talões de notas fiscais, são feitos em nome do pai de família.
Cumpre salientar que é possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.
É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.
Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.
A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:
"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).
Sobre o tema, merece destaque o fundamento do voto proferido pela Desembargadora Federal Suzana Camargo:
"Tanto é assim, que a Constituição Federal do Brasil, assim como também a legislação infra-constitucional, sempre admitiram, em qualquer época, exceções no que tange à proibição do trabalho do menor, sendo que a Consolidação das Leis do Trabalho, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 229/67, em seu artigo 402, preceitua que:
"Art. 402 - Considera-se menor para os efeitos desta Consolidação o trabalhador de 12 (doze) a 18 (dezoito) anos. Parágrafo único - O trabalho do menor reger-se-á pelas disposições do presente Capítulo, exceto no serviço em oficinas em que trabalhem exclusivamente pessoas da família do menor e esteja este sob a direção do pai, mãe ou tutor, observado, entretanto, o disposto nos arts. 404, 405 e na Seção II.."
(grifei)
(5ª Turma, AC nº 98.03.071617-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 23.05.2000, DJU 26.09.2000).
Também assim se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa a seguir colacionada:
"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.
(...)
2. Não é omissa a decisão fundada em que a Constituição da República, ela mesma, ao limitar a idade para o trabalho, assegurou a contagem do tempo de serviço antes dos 14 anos de idade, para fins previdenciários, precisamente por se tratar, em natureza, de garantia do trabalhador, posta para sua proteção, o que inibe a sua invocação em seu desfavor, de modo absoluto.
3. Precisamente, também por força dessa norma constitucional de garantia do trabalhador, é que o tempo de trabalho prestado antes dos 14 anos deve ser computado como tempo de serviço, para fins previdenciários, o que quer dizer, independentemente da falta da qualidade de segurado e do custeio relativo a esse período, certamente indevido e também de impossível prestação.
4. O fato do menor de 14 anos de idade não ser segurado da Previdência Social não constitui qualquer óbice ao reconhecimento do seu direito de averbar esse tempo de serviço para fins de concessão de benefício previdenciário. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.
5. Embargos rejeitados."
(6ª Turma, EDREsp n.º 409.986, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 06.03.2003, DJ 24.03.2003, p. 295).
Os preceitos insculpidos no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal de 1988 e no art. 11, VII, da Lei de Benefícios objetivam proteger o menor, e não prejudicá-lo, razão pela qual não há que se falar em impossibilidade de reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menoridade. Entretanto, tal raciocínio deve ser aplicado de

forma equânime, reconhecendo-se a atividade rural apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, vale dizer, quando do início da adolescência, sob pena de implicar em conivência do Poder Judiciário com a exploração do trabalho infantil.
Neste sentido já se pronunciou este Tribunal:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. MENOR DE 14 ANOS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES RELATIVAS AO TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.
(...)
2. Para o reconhecimento da atividade rural toma-se como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário, se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil.
(...)
9. Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."
(10ª Turma, AC nº 1999.03.99.067396-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 09.09.2003, DJU 29.09.2003, p. 402).
"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ.
2. Demonstrado o exercício da atividade rural, deve ser reconhecido tempo de serviço para fins previdenciários, porquanto o art. 7º, XXXIII, da Constituição, bem como o art. 11, VII, da Lei 8.213/91, foram editadas para proteger o menor e não para prejudicá-lo. No entanto, caso inexista prova expressa do trabalho na tenra idade, não é possível presumir labor regular para o qual exige-se esforço físico, devendo ser admitido o trabalho tão-somente após completados 12 anos.
5. Recurso da parte-requerente ao qual se dá provimento".
(2ª Turma, AC nº 2001.03.99.026438-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 30.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 526).
A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.
Quanto à apreciação das situações em que é requerida a conversão para comum, do tempo de labor exercido em condições especiais, é de se considerar que a norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, (*tempus regit actum).*
Confira-se aresto do C. STJ:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).
Ao segurado cabe demonstrar o trabalho exercido em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
Veja-se a Súmula nº 198, do extinto TFR:
"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."
Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:
"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."
Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do 'Decreto Regulamentar' do Plano de Benefícios nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Anote-se a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Contudo, a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º a partir de então.
O INSS, em seguida, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Logo, percebeu-se a indiscutível ilegalidade das referidas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:
"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."
O art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastou definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever:
"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."
O fator de conversão utilizado em atenção ao §2º acima citado é de 1.4., no caso de segurado do sexo masculino, e de 1.2, para a segurada mulher.
Portanto, inquestionável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Há direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de formulário do INSS, tipo SB-40 ou DSS-8030, - (documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado) - ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos ou calor, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita somente mediante os referidos formulários, os quais gozam da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais.
Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do labor rural, dentre os documentos trazidos aos autos, o mais remoto apresentado pela parte autora é a certidão de registro de imóvel rural, no qual seu pai foi qualificado como lavrador, datada de 01/08/1961, bem como outra certidão de compra e venda do referido imóvel, cuja escritura foi lavrada em 19/09/1963, na qual o autor também foi qualificado como lavrador (fls. 31/32).
Dessa forma, tendo sido demonstrado o início de prova material exige-se, para o reconhecimento do tempo alegado, que seja corroborado por prova testemunhal, harmônica, coerente e merecedora de credibilidade.
Neste caso, a prova oral produzida em fls. 57/59 corroborou satisfatoriamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram unânimes em afirmar que a parte requerente trabalhou no período alegado.
Portanto, o conjunto probatório faz inferir que ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural, sem registro em CTPS, na qualidade de segurado especial, no período alegado na inicial, ou seja, de 01/08/1961 a 31/12/1972 e de 01/01/1975 a 15/08/1975, fazendo jus a que se reconheça como tempo de serviço tal intervalo que perfaz o total de **12 anos e 16 dias**.
Entendo que o requerente não tem por ônus o recolhimento das contribuições previdenciárias.
Há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural, diarista ou bóia-fria, laborado antes da sua vigência, será computado independentemente desse recolhimento, exceto para fins de carência.
O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização.
Em seguida, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente abaixo discriminada que passo a analisar.
No que concerne ao vínculo empregatício prestado junto ao Auto Posto Maurílio Ltda., no período de 01/12/1975 a 10/04/1978, o feito foi instruído com o Formulário (DSS-8030 ou SB-40) expedido pela empresa (fl. 40), atestando que o autor lá trabalhou no período mencionado na função de frentista, cujas atividades eram de abastecimento e lavagem externa de veículos, nas quais ele ficava exposto a cheiro forte de combustíveis, poluição, ruído de motores, e ao perigo de manipular e entrar em contato com combustíveis e produtos de limpeza, de modo habitual e permanente, conforme previsto no item 1.2.11 do Decreto 53.831/64, razão pela qual deve ser considerado como tempo de serviço especial.
Já em relação ao lapso temporal laborado na empresa Expresso Itamarati Ltda., de 05/05/1981 a 25/04/1988 e a partir de 02/05/1988, a atividade de faxineiro de ônibus não está prevista nos Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79, não se caracterizando como atividade especial.
Por oportuno, saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho.
A propósito, trago à colação ementa desta Egrégia Corte Regional:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO SUPERIOR A 90 DB. UTILIZAÇÃO DE EPI. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. CARÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98.
- A utilização de EPI, antes do advento da Lei n° 9.732/98, não obsta o reconhecimento do tempo de serviço como especial.
- Matéria preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida."
(TRF3, 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259).
Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum, no período de 01/12/1975 a 10/04/1978. Os períodos de tempo especial, adicionados, perfazem **2 anos, 04 meses e 10 dias**, os quais convertidos em comum totalizam **3 anos,3 meses e 20 dias.**
Somando-se os períodos aqui reconhecidos (atividade rural), com os demais constantes da CTPS, do Resumo do INSS acostado aos autos (fl. 36/37) e pela consulta ao CNIS, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, o autor possuía, na data do ajuizamento desta demanda (02/10/1998), **34 anos, 5 meses e 6 dias de tempo de serviço,** insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.
Entretanto, tem direito o autor ao benefício da aposentadoria na forma proporcional, com renda mensal inicial correspondente a 94% (noventa e quatro por cento) do salário-de-benefício**.**
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, sendo que com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406

do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional até 29.06.2009, quando deverá incidir o que dispõe o artigo 1º-F da Lei 9494/97 (com nova redação dada pela Lei 11960/09), ou seja, sobre as parcelas vencidas haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço, deferida a ARMELINDO ALCOS RUIZ, com data de início do benefício - DIB em 23/06/1997, em valor a ser calculado pelo INSS. Igualmente, consultando o CNIS, observo que o autor se encontra aposentado por invalidez desde 19 de junho de 2001, devendo o INSS proceder às devidas compensações quando da liquidação do julgado.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para limitar o reconhecimento do trabalho rural e o de atividade de natureza especial, bem como explicitar a incidência de juros e correção monetária e a base de cálculo dos honorários advocatícios e conceder o benefício de aposentadoria proporcional, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica**.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.
Marco Aurelio Castrianni
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011722-36.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.011722-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO A G BUENO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA APARECIDA TRAVAGLI DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	KARINA RAMOS DAMASCENO E SOUZA
No. ORIG.	:	08.00.00094-3 1 Vr MACATUBA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 11.12.2008 (fls. 43) e interpôs agravo retido da decisão de fls. 79/80, que rejeitou as preliminares arguidas em contestação, quanto à incompetência da justiça estadual e à ilegitimidade do INSS para figurar no pólo passivo (fls. 81/86).
A r. sentença de fls. 133/135, proferida em 16.11.2009, julgou procedente a ação, a fim de condenar o INSS a conceder à autora o benefício pleiteado no valor equivalente a um salário mínimo, com efeitos financeiros e cômputo de juros de mora legais desde a citação até o efetivo pagamento. Condenou a Autarquia, ainda, ao pagamento das custas e despesas processuais eventualmente despendidas pela autora, bem como de honorários advocatícios a seu advogado, fixados em 10% do valor da condenação, excluídas as prestações vincendas (Súmula nº 111 do STJ). O cálculo da correção monetária deve seguir as regras traçadas pela Súmula nº 148 do C. STJ e Súmula nº 08 do TRF. Honorários definitivos aos peritos arbitrados em R$ 400,00.
Sentença não submetida ao reexame necessário, a teor do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.
Inconformada apela a Autarquia, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício.
Recebido e processado os recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
De início, deixo de conhecer do agravo retido interposto pela Autarquia não reiterado nas razões do apelo, a teor do preceito do §1º, do art. 523, do CPC.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais,

conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Aliás, o Egrégio Superior Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).
Proposta a demanda em 07.11.2008, a autora com 62 anos de idade, (nascimento em 02.04.1946), instrui a inicial com os documentos, de fls. 15/38, dos quais destaco: comunicado de indeferimento do pedido de benefício assistencial, formulado na via administrativa em 02.07.2007 (fls. 22).
O laudo médico pericial de fls. 107/115, datado de 25.06.2009, informa que a requerente é portadora de "osteoporose e lombalgia", necessitando de controle medicamentoso e ambulatorial. Conclui pela incapacidade total e permanente para o exercício de atividades laborativas.
Entendo que a pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no art. 4º, do Decreto n.º 3.298/99 não é exaustivo.
Veio o estudo social de fls. 103/104, de 20.07.2009, informando que a autora vive sozinha (núcleo familiar de 01 pessoa). A requerente não possui renda, e tem o mínimo necessário para o seu sustento custeado por três dos seus quatro filhos. A residência é própria, em estado precário, com quatro cômodos e mobiliário escasso e antigo.
Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que reside sozinha e não aufere renda, contando, para a manutenção do mínimo necessário à sobrevivência, com a caridade de parentes.
Mantido o termo inicial do benefício na data da citação (11.12.2008), à míngua de apelo da autora neste aspecto.
Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar a manutenção dos requisitos que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art.21, da Lei nº 8.742/93), uma vez que as condições socioeconômicas podem sofrer alterações.
A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Por fim, levando-se em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, e a parte obteve provimento favorável já em primeira instância, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, não conheço do agravo retido de fls. 81/86 e, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação do INSS.
Benefício assistencial no valor de um salário-mínimo, com DIB em 11.12.2008. De ofício, concedo a antecipação dos efeitos da tutela para a imediata implantação do benefício, devendo ser observado o disposto no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001127-31.2008.4.03.6124/SP
2008.61.24.001127-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	APARECIDA FERREIRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	CARINA CARMELA MORANDIN BARBOZA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO FRANCISCO DE ALMEIDA JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00011273120084036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia foi citada em 20.10.2008 (fls. 48).
A r. sentença, de fls. 82/85 (proferida em 30.09.2009), julgou improcedente a ação, diante da ausência de prova material apta a demonstrar a atividade campesina pelo período de carência necessário.
Inconformada apela a requerente, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários do benefício pleiteado na inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 27/42, dos quais destaco:
- RG, nascimento em 02.07.1953;
- CTPS com registro de trabalho rural, de 01.08.2000 a 23.10.2007.
- CTPS em nome de Antonio Constantino de Freitas, com registro de trabalho rural, de 20.04.1981 a 30.10.1981;
- Certidão de nascimento da requerente, em 02.07.1953, qualificando o genitor como lavrador;
- Certidões de nascimento dos filhos da requerente com Antonio Constantino de Freitas, em 31.03.1974 e 29.11.1971, qualificando o genitor como lavrador.
A Autarquia traz, fls. 55/61 e 108, consulta ao sistema Dataprev, indicando que a requerente é contribuinte individual, cadastrada como cozinheira, em 01.10.1986; possui vínculo empregatício rural, descontinuamente, entre 01.07.1986 e 23.10.2002, e recebe pensão por morte como trabalhador rural, desde 14.10.1999.
Em depoimento pessoal , fls. 77, afirma que trabalhou na roça, desde pequena. Além disso a requerente cita alguns lugares em que trabalhou como empregada rural.
As testemunhas, fls. 78/80, declaram conhecer a autora há muitos anos e afirmam que sempre laborou no campo, tendo, inclusive, trabalhado para um dos depoentes e com os de mais. Além disso nos depoimentos prestados as testemunhas citam inúmeros trabalhos exercidos pela requerente.
Lei Complementar nº 11/71, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu artigo 4º dispunha que sua aposentadoria seria devida quando completasse 65 anos de idade, cabendo apenas o benefício ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único). Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens e 55 para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7º, II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.
Por sua vez, de acordo com o art. 5º da Lei Complementar nº 16/73, "a caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRORURAL, dependerá da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda, que de forma descontínua".
Com o advento da Lei nº 8.213/91, disciplinando a concessão da aposentadoria por idade rural, o artigo 48, § 1º, reduziu para 60 anos de idade, se homem e 55, se mulher. Além do que, o artigo 143 dispõe: "o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício", conforme tabela inserta no art. 142.
Ocorre que o plenário do Supremo Tribunal Federal, decidiu que a norma posta no inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, na redação anterior à EC 20/98, que garante a aposentadoria por idade, aos 60, para o trabalhador rural e 55, para a trabalhadora, não é auto-aplicável.
Confira-se:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA.
Divergência caracterizada entre o acórdão embargado e os julgados do Plenário nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306. Não-auto-aplicabilidade do artigo 202, I, da Constituição Federal. Embargos de divergência conhecidos e providos.
(RE 175520 EDv / RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ de 06/02/98, pág. 065).
EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 202, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE.
Manifesta a divergência com os acórdãos proferidos nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306, recebem-se os embargos de divergência para proclamar a não-auto-aplicabilidade do art. 202, inciso I, da Constituição Federal. Aplicação do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento do EVRE 175.520. Embargos conhecidos e providos. Não-conhecimento do recurso extraordinário.
(RE 164683 EDv / RS, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ de 19/04/2002, pág. 66).

Por conseqüência, a Lei Complementar nº 11/71, alterada pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, vigorou até a edição da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991.
Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelos testemunhos, que confirmam seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

O fato de constar em nome da requerente cadastro como cozinheiro não afasta sua condição de trabalhadora rural, haja vista que não foi demonstrado que efetuou recolhimentos nesta qualidade.

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

Neste caso é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 14 (quatorze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2008, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 162 meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (20.10.2008), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A verba honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.

As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde a data da citação (20.10.2008). É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o art. 161, § 1º, do CTN, passou a 1% ao mês. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009348-23.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.009348-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ ANTONIO LOPES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PAULO MARTINS
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITUBA SP
No. ORIG. : 03.00.00023-0 1 Vr TAQUARITUBA/SP
DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença a trabalhador rural, desde a data do ajuizamento.
O INSS interpôs agravo retido contra a decisão que rejeitou a preliminar de carência de ação por falta de interesse de agir, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, com renda mensal a ser fixada em 100% do salário-de-benefício, e abono anual, a partir da citação (03.06.2003), com acréscimo de correção monetária nos termos do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, e de juros de mora de 6% ao ano. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor devido. INSS condenado em custas e despesas processuais. Honorários periciais fixados em R$ 600,00. Sentença publicada em 18.08.2004, submetida a reexame necessário.
O INSS apelou, requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial, a redução dos honorários advocatícios e periciais, e a exclusão da condenação em custas processuais.
Com contrarazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, considerando tratar-se de benefício concedido com base em início de prova material da condição de trabalhador rural - equivalente, portanto, a um salário mínimo - e que, entre a data da citação (03.06.2003) e a sentença (publicada em 18.08.2004), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
Conheço do agravo retido, na medida em que restou expressamente requerida sua apreciação em preliminar de apelação; contudo, nego-lhe provimento.
A despeito da ausência de prévio requerimento administrativo, não prospera a argüição da autarquia pertinente ao reconhecimento da ocorrência de carência de ação, ante a existência de interesse de agir do autor.
O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona que o *"(...) exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária"*.
O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".
Assim, restando consagrado em tal dispositivo o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não seria infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitear, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito.
Na esteira desse comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:
"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Com amparo nessa orientação, vinha também decidindo pela desnecessidade de prévio exaurimento da via administrativa para a apreciação de requerimento judicial de concessão de benefício previdenciário.

Contudo, melhor refletindo sobre a matéria, passei a admitir que a ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social - em que é notória a recusa da autarquia em deferir o requerimento - afasta o interesse de agir. Na hipótese de ser oferecida contestação pela autarquia, contudo, resta configurada a lide, ante a existência de pretensão resistida, conforme entendimento que vem sendo consagrado nos tribunais, como se observa nos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DE AÇÃO POR AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINSITRATIVO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO TOTAL. PREJUDICIAIS AFASTADAS. REAJUSTE DO BENEFÍCIO PELO INPC/IPC ATÉ A EDIÇÃO DA MP Nº 1.415/96. IMPOSSIBILIDADE. INCLUSÃO DE PARCELAS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. TETO-MÁXIMO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE.
1. A inafastabilidade do acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional. Além disso, existiu resistência de mérito ao pedido formulado, materializada na contestação apresentada, configurando a lide. Preliminar de carência de ação rejeitada.
(...)".
(TRF 1ª Região; AC 199938000129260; Relator: José Amilcar Machado; 1ª Turma; v.u.; DJ 05/02/2007; p. 15)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O ENQUADRAMENTO DE PARTE DO PERÍODO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO RETIDO INPROVIDO - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.
- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.
(...)".
(TRF 3ª Região; AC 471290; Relator: Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; DJ 12/07/2007)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CABIMENTO DE AÇÃO DECLARATÓRIA. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA.
(...)
2. A contestação do mérito da ação cria pretensão resistida e supre a falta de prévio requerimento administrativo.
(...)".
(TRF 4ª Região; AC 9504405126; Relator: João Surreaux Chagas; 6ª Turma; v.u.; DJ 03/03/1999; p. 659)

No caso em apreço, tendo o INSS apresentado sua contestação, consubstanciada em matéria de mérito, tornou-se resistida a pretensão do autor, circunstância que supre a ausência de requerimento administrativo do benefício e autoriza a análise do pedido pelo Judiciário.
Trata-se de demanda com pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.
A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.
Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e considerando as particularidades do trabalho no campo, o trabalhador rural que exerça sua atividade com subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, é qualificada como empregado.
Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.
Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurado. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.
Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei n° 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Para comprovar a sua condição de segurado e o labor rural no período correspondente ao da carência, o autor juntou sua certidão de nascimento, sem indicação da profissão dos pais, e declaração subscrita por duas pessoas, atestando o seu trabalho rural no período de 1980 a 2002.
Meras declarações não podem ser consideradas como início razoável de prova material, equivalendo, em vez disso, a simples depoimentos unilaterais reduzidos a termo e não submetidos, o que é pior, ao crivo do contraditório. Estão, portanto, em patamar inferior, no meu entender, à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência.

Contudo, consulta ao CNIS, juntada às fls. 165, revela ter mantido vínculos empregatícios de natureza rural de 23.06.1992 a 01.11.1992, 13.07.1993 a 31.08.1993, 24.05.1995 a 01.06.1995 e de 21.10.1995 a 20.12.1995.
Cabe destacar a existência de prova oral, colhida na audiência realizada em 18.02.2004 (fls. 122-125).
As duas testemunhas, que conhecem o autor há vinte e dez anos, respectivamente, atestaram que ele sempre se dedicou à atividade rural, tendo deixado de trabalhar diariamente apenas nos últimos três anos, em virtude de problemas de saúde.
Registro a posição do Superior Tribunal de Justiça sobre a questão:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA.
- Havendo início razoável de prova material (anotações do registro do casamento civil), admite-se a prova testemunhal como complemento para obtenção do benefício. Embargos recebidos."
(RESP 226307, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 29/05/2000, p. 199).
"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL E MATERIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SÚMULA Nº 07/STJ.
1. Reconhecida, na decisão impugnada, a condição de rurícola por meio de prova material corroborada por idônea prova testemunhal, impõe-se a concessão de sua aposentadoria.
2. Impossível, na via especial, reapreciar o acervo fático-probatório da questão. Óbice da Súmula nº 07/STJ.
3. Recurso conhecido, mas improvido."
(ERESP 106942, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, DJ 12/06/2000, p. 75).
A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.
Destarte, restou comprovada a atividade do autor como empregado rural no período de carência, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurado, porquanto como é possível inferir do relato das testemunhas, embora com menor frequência, ainda trabalhava na ocasião da audiência.
No concernente à incapacidade, o médico perito concluiu que o autor é portador de diabetes, hipertensão arterial, lombalgia e insuficiência cardíaca congestiva, patologias que o incapacitam para qualquer tipo de atividade laborativa, sem possibilidade de recuperação (fls. 91-96).
No mesmo sentido, o atestado médico de fls. 16, emitido em 14.05.2002, declarando ser portador de sintomas e sinais de insuficiência cardíaca hipertensiva.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.
No que tange ao termo inicial do benefício, na falta de requerimento administrativo ou de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou (17.04.2004).
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA.PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL,PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUPÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
(Omissis)
II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo
pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.
III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.
(Omissis).
VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.
IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
(Omissis).
XVI - Apelação parcialmente provida.
(Omissis.)".

(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483). (grifo meu).
"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.
(Omissis).
3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.
(Omissis).
7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.
13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.
14. Apelação da autora improvida.
15. Sentença parcialmente reformada."
(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182).(grifo meu).

A nova DIB do benefício passa a ser o termo inicial de incidência de correção monetária e de juros de mora.
Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto aos honorários periciais, reduzo-os a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo retido do INSS, não conheço da remessa oficial, e dou parcial provimento à sua apelação para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo pericial (17.04.2004), momento a partir do qual incidirão correção monetária e juros de mora; reduzir os honorários advocatícios a 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença; reduzir os honorários periciais a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal; e excluir da condenação as custas processuais. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001267-22.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.001267-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	AUGUSTO CABEÇA
ADVOGADO	:	FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILSON JOSE GERMIN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEDERNEIRAS SP
No. ORIG.	:	00.00.00088-9 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
A autarquia interpôs agravo retido contra a decisão referente à competência da Justiça Estadual para o conhecimento da causa.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor da condenação.
Inconformado, apelou o Instituto, requerendo a reforma integral da R. sentença, bem como a redução dos honorários periciais e a alteração do termo inicial do benefício.
A parte autora também recorreu, pleiteando a alteração dos juros de mora.
Com contra-razões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal a fls. 213/218.
É o breve relatório.
Rejeita-se, peremptoriamente, a alegação de incompetência do Juízo, pois a parte autora, tal como procedeu, podia efetivamente ajuizar a demanda no foro estadual de seu domicílio, a teor do que dispõe o § 3º, do art. 109, da Constituição Federal.
Outrossim, a discussão acerca da legitimidade passiva *ad causam* nas ações que visam à concessão do benefício previsto no art. 203, V, da CF encontra-se pacificada.
Não se reconhece a legitimidade da União para figurar no pólo passivo de demandas que tenham por objeto a concessão desse benefício, uma vez que o INSS é o órgão responsável pela execução e manutenção dos recursos destinados ao seu financiamento, nos termos do art. 3º, do Decreto nº 3.048/99 e arts. 20, § 6º e 29, parágrafo único, da Lei n.º 8.742/93, com a redação dada pela Lei n.º 9.720/98. Esse é o entendimento consolidado no âmbito do STJ (Embargos de Divergência em REsp nº 204.998/SP, Terceira Seção, Rel. Min. Felix Fischer, j. 13/12/99, v.u., DJ 14/2/00).
Especificamente no que tange ao encargo atribuído à União, pronunciou-se o E. Ministro Relator: *"Ora, inobstante o art. 12 da supracitada Lei atribuir à União o encargo de responder pelo pagamento dos benefícios de prestação continuada, à autarquia previdenciária continuou reservado a operacionalização dos mesmos, conforme reza o art. 32, § único, do Decreto nº 1.744/95, que regulamentou o art. 20 da Lei nº 8.742/93. Por fim, conforme preceito contido no art. 29, § único, da Lei nº 8.742/93, ex vi: "Parágrafo único - Os recursos de responsabilidade da União destinados ao financiamento dos benefícios de prestação continuada, previstos no art. 20, poderão ser repassados pelo Ministério da Previdência e Assistência Social diretamente ao INSS, órgão responsável pela sua execução e manutenção.""*
Quanto ao mérito, dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
V - ***a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*** *" (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

In casu, a deficiência da parte autora ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico acostado aos autos. Constatou o perito que a parte autora é portadora de doença degenerativa crônica não ocupacional, estando total e definitivamente incapacitada para as *"atividades braçais"* (fls. 123).
Embora não caracterizada a total incapacidade para o trabalho, há de ser levado em consideração, no caso, o precário e confrangedor nível sócio-cultural do autor - o qual possui idade avançada e baixa instrução, uma vez que só cursou até o 2º ano do ensino fundamental -, a despertar verdadeiro espírito de comiseração por parte de quem pôde, efetivamente, conhecer de perto as suas agruras, circunstância esta que não terá passado despercebida a este magistrado... Não se trata aqui - era escusado dizê-lo - de agir emocionalmente como o bom juiz Magnaud, que supunha estar fazendo justiça apenas com a distribuição de sua própria bondade... O problema, a toda evidência, é de outro calibre. É que ainda subsistem situações, no Brasil, absolutamente inaceitáveis, atentatórias à dignidade humana, em relação às quais é praticamente impossível ficar indiferente e não ser tomado pela compaixão, de que nos falava Rousseau, como um *"sentimento natural que, por moderar a violência do amor a si mesmo no indivíduo, contribui para a preservação de toda a espécie"*, concluindo ser "a compaixão que nos impele, sem refletir, a levar alívio aos que sofrem."
No presente feito, ao contrário, é exatamente a reflexão sobre a miséria da condição humana que nos leva necessariamente à conclusão de que a parte autora, em situação de penúria e de tristeza, não reúne a menor condição de iniciar atividade capaz de lhe garantir a própria subsistência, já de si penosa, e agravada por circunstâncias reveladoras da mais do que compreensível desilusão...
No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.
Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*
A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) *houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos),* ***"não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado"*** *(fl. 80),* ***e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas*** *(fl. 80).*
Tendo em consideração essas circunstâncias*, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)
Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a LOAS.
Embora a lei refira-se a outro ***benefício assistencial***, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de ***benefício previdenciário***, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.
Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.
I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.
II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o ***marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.***
III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.
IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.
V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.
VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.
VII - Embargos infringentes não providos."
(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

No presente caso, observo que o estudo social acostado aos autos demonstra que o autor, de 63 anos, mora com sua esposa, Sra. Maria Rissato Cabeça, de 55 anos, funcionária da Prefeitura Municipal na função de *"varredoura de ruas"* (fls. 72), e o filho do casal, Vitoriano Augusto Cabeça, de 21 anos, que trabalha *"em uma funilaria, sem registro e com renda indeterminada. Segundo informações, o que ganha mal dá para suas despesas pessoais"* (fls. 72). Residem em casa própria, *"de construção precária, alguns cômodos ainda não estão com as paredes internas rebocadas. Possui quatro cômodos pequenos, com mobília simples e antiga. Alguns móveis foram adquiridos há 25 anos (ocasião do casamento do requerente) e outros doados por familiares (SIC)"* (fls. 72). A renda familiar mensal é de um salário mínimo, proveniente do trabalho da esposa do autor. Consta do referido estudo que *"o requerente planta alguns pés de mandioca e milho, em terreno urbano pequeno, cedido por terceiro em troca da limpeza do local. Segundo o Sr. Augusto, muito embora consiga com isto uma renda irrisória, serve para comprar a mistura alimentar (um ou outro quilo de carne"* (fls. 72) e que a família utiliza *"medicação fornecida pela Assistência Social do Município, isto é, quando encontram a medicação que lhes é prescrita"* (fls. 73).
Nestes termos, não merece reforma a R. sentença no que tange ao deferimento do benefício requerido.
Cumpre ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.
Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, conforme precedente jurisprudencial do C. STJ, não sendo relevante a data da elaboração do laudo médico ou a sua juntada aos autos (REsp nº 828.828/SP, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6/6/06, v.u., DJ 26/6/06).
Os juros moratórios são devidos à taxa de seis por cento ao ano desde a citação até 10/1/03 e, a partir da vigência do Código Civil de 2002, ocorrida em 11/1/03, calculados nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

No que tange aos honorários periciais, deverão ser observados a forma de pagamento e o valor máximo constante da Tabela II, da Resolução nº 541, de 18/1/07 do Conselho da Justiça Federal.

Considerando-se o caráter alimentar da prestação pecuniária do benefício pleiteado no presente feito, no qual se requer a concessão de recursos indispensáveis à subsistência da parte autora, bem como a sua idade avançada, entendo que, *in casu*, estão presentes os requisitos constantes do art. 461, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.
Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento às apelações para fixar os juros de mora e os honorários periciais na forma acima indicada e nego seguimento ao agravo retido e à remessa oficial. De ofício, concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o beneficio assistencial, no prazo de 30 dias, no valor de um salário mínimo mensal, com DIB em 21/8/00.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 20 de outubro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001680-63.2007.4.03.6108/SP
2007.61.08.001680-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANA CLAUDIA OLIVEIRA DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
REPRESENTANTE	:	THEREZA LIVINA DE OLIVEIRA SILVA

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no inciso V, do artigo 203 da Constituição Federal.
- A sentença, proferida em 07.11.08, julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia ao pagamento do benefício de amparo social. Não foi determinado o reexame necessário (fls. 140-147).
- O INSS interpôs recurso de apelação. Preliminarmente, pugnou a revogação da tutela antecipada. No mérito, aduziu a ausência de preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão do amparo social (fls. 151-167).
- Parecer do Ministério Público Federal (fls. 234-243).
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- No tocante à preliminar de imprescindibilidade de revogação da tutela antecipada, razão assiste à autarquia.
- Isso porque, *"in casu"*, não restaram preenchidos todos os requisitos para a antecipação da medida, tampouco para a concessão do benefício, pelas razões explicitadas na fundamentação desta decisão.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de amparo social ao deficiente.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis:*

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis:*

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
(...)
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".
"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.
Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.
- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.
- Reclamação procedente".

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
- O estudo social, elaborado em 10.05.10, revela que o núcleo familiar da parte autora é composto por 02 (duas) pessoas: Ana Cláudia (parte autora) e Thereza (mãe), recebe pensão por morte no valor de 1 (um) salário mínimo.
- Desse modo, temos que, a renda familiar é de R$ 510,00 (quinhentos e dez reais) por mês, perfazendo-se uma renda *per capita* de R$ 255,00 (duzentos e cinquenta e cinco reais).
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU).
- Por fim, em razão do acolhimento da preliminar de revogação da tutela antecipada, ante a ausência de preenchimento de seus requisitos, expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
- Isso posto, **acolho a preliminar de revogação da tutela antecipada** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.
São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006288-71.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.006288-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATO URBANO LEITE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	KUNIO SHIGUIHARA
ADVOGADO	:	NELIDE GRECCO AVANCO
No. ORIG.	:	06.00.00005-5 4 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO
Demanda ajuizada em 20.01.2006, em que o autor pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, na condição de trabalhador rural.
Pedido julgado procedente.
O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
O autor completou a idade mínima em 18.12.2003, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 132 meses.
Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:
"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

O autor juntou cópia de sua certidão de casamento (realizado em 15.07.1972), qualificando-o como lavrador. Há, ainda, em nome do autor, notas fiscais, emitidas entre 1979 e 1986, referentes à comercialização de produção agrícola.
Tais documentos constituem início de prova documental.
Documentos públicos, as certidões constantes dos autos (casamento, nascimento etc.) gozam de presunção de veracidade até prova em contrário, o que ressalta a suficiência do conjunto probatório:
"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.
O reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do Autor.
Recurso conhecido e provido.
(STJ, REsp 297740/SP, Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, 15.10.2001, p. 288).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural do autor (fls. 66-69).
Por outro lado, embora o autor tenha efetuado inscrição, perante a Previdência Social, nos anos de 1975 e 2002, na condição de autônomo e contribuinte individual, respectivamente, conforme aponta o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, acostado pelo INSS às fls. 57-52, tal circunstância, por si só, não é suficiente para descaracterizar a condição de lavrador.
Isto porque, da análise detalhada daquelas informações, não é possível aferir, com exatidão, a existência de contrato de trabalho ou contribuição previdenciária em atividade enquadrada tipicamente como urbana, não firmando, portanto, presunção em desfavor do autor.
Cumpre ressaltar, ademais, que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.
De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Com relação aos honorários advocatícios, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, com renda mensal inicial correspondente a um salário mínimo, e DIB em 28.04.2006 (data da citação).
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS, para determinar que os honorários advocatícios incidam somente sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.
São Paulo, 25 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007938-90.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.007938-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO SERGIO BIANCHINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIA MARCOLINA MANTOVANI COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	VALENTIM APARECIDO DIAS
No. ORIG.	:	03.00.00108-8 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO
Demanda objetivando reconhecimento de tempo trabalhado como lavradora, de 04.05.1964 a 2000, concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou reconheceu o tempo de serviço rural desenvolvido pela autora, bem como concedeu o benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da citação. Condenação ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações em atraso corrigidas.

Apelou, o INSS, pleiteando a reforma integral da sentença. Se vencido, requereu isenção de custas e despesas processuais, bem como redução da verba honorária.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

Para comprovar o trabalho rural, foram acostadas cópias dos seguintes documentos: certidão de casamento (assento lavrado em 04.05.1964), qualificando o cônjuge como lavrador (fls. 14); certidões de nascimento de filhos (com assentos lavrados em 17.09.1973 e 25.06.1972), sem anotação de qualificação profissional (fls. 15-16).
No caso, considero como início razoável de prova material da atividade rural a certidão de casamento, contendo a informação que o cônjuge exercia suas atividades como lavrador.
Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:
"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)

A corroborar, a prova testemunhal colhida afirma o exercício de atividade campesina pela autora (fls. 109-110).
Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.
De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) *apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão*.".
À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.
Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -
- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.
- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença,

as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).
- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.
- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.
- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.".
(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).

Diante de documento demonstrador do exercício de trabalho agrícola, destarte, cabível o reconhecimento da atividade rural naquele ano, em consonância com o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nos termos do artigo 64, §1°, da Orientação Interna INSS/DIRBEN n.° 155, de 18.12.2006, desde que corroborado o labor campesino pelos relatos das testemunhas.
Deve ser afastada, por fim, a alegação de falta de prova material acerca de todo o período de exercício do trabalho rurícola.
Há que se observar, em primeiro lugar, que "(...) a restrição do artigo 106 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social é inaplicável, in casu, portanto interfere na formação do convencimento do magistrado e só pode ser entendida como exemplificativa, quando enumera quais os meios de prova da atividade rural (...)" (Desembargador André Nabarrete. In Apelação Cível n.º 03075145/96 - SP, 5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 07/05/97, pág. 30950).
Ou seja, tal norma *"(...) não constitui rol exaustivo de meios de prova do efetivo exercício da atividade rural"* (Desembargador Aricê Amaral. In Apelação Cível n.º 03057858/96 - SP, 2ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 08/05/97, pág. 31364).
Negar outros meios de prova, na falta dos documentos previstos no artigo 106 da Lei 8.213/91, significaria negar vigência ao artigo 332 do Código de Processo Civil, conforme decidido na Apelação Cível n.º 03006377/94 - SP, relatada pela Excelentíssima Desembargadora Ramza Tartuce (5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 27/08/96, pág. 61775).
Nesse quadro, a prova documental produzida, devidamente corroborada pela prova testemunhal, conduz ao acolhimento parcial desse pedido para reconhecer o trabalho rural da autora no período de 01.01.1964 a 31.12.1964.
Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".*
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.
Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas.
Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.
Passo ao exame do pedido de aposentadoria por idade rural.
O benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige, do trabalhador rural, o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
A autora completou a idade mínima em 21.05.1997, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 96 meses (fls. 13).
Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A autora juntou, dentre outros, os seguintes documentos: certidão de casamento (assento lavrado em 04.05.1964), qualificando o cônjuge como lavrador (fls. 14); certidões de nascimento de filhos (com assentos lavrados em 17.09.1973 e 25.06.1972), sem anotação de qualificação profissional (fls. 15-16).
Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu companheiro, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.
O fato de a certidão de casamento anotar a profissão da autora como doméstica não subtrai o entendimento de que também laborava no campo, pois os documentos carreados aos autos caracterizam início de prova material. Entende-se, outrossim, extensível a qualificação do cônjuge. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO AGRICULTOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
1. Este Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola, em especial a mulher, cujos documentos comumente se apresentam em nome do cônjuge.
2. A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.
- Agravo regimental conhecido, porém improvido.
(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 496394/MS, Quinta Turma, Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 05.09.2005 p. 454).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 109-110).
A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.
Frise-se que o fato de o cônjuge ter exercido atividade urbana por curtos períodos (conforme extratos do CNIS acostados às fls. 49 e 134), não afastam seu direito ao benefício vindicado, eis que restou provada a predominância do exercício de atividade rural. Além do mais, o extrato do DATAPREV, às fls. 133, aponta que o marido aposentou-se por idade, na condição de trabalhador rural, em 26.08.2003.
De rigor, portanto, a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.
Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que a autora é beneficiária da justiça gratuita.
Em se tratando de obrigação de fazer, nos termos do artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, somente no período de 01.01.1964 a 31.12.1964, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, excluir, da condenação as custas e despesas processuais, bem como reduzir a verba honorária a 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. De ofício, concedo a tutela específica.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 23.09.2003 (data da citação).

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033681-63.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.033681-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GUSTAVO DUARTE NORI ALVES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ALCIDES DE OLIVEIRA BRITO
ADVOGADO	:	ALLINE CHRISTINE VIEIRA
No. ORIG.	:	09.00.00102-8 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no inciso V, do artigo 203 da Constituição Federal.
- A sentença, proferida em 26.03.10, julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia ao pagamento do benefício de amparo social. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 86-89).
- O INSS interpôs recurso de apelação. Preliminarmente, pugnou o reexame necessário. No mérito, aduziu a ausência de preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão do amparo social (fls. 91-94).
- Parecer do Ministério Público Federal (fls. 110-119).
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, rejeito a preliminar de reexame necessário. A Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "*sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor*". Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo pelo qual não há que se falar em reexame necessário.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de amparo social ao deficiente.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis:*

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis:*

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
(...)
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".
"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.
Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.
- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.
- Reclamação procedente".

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
- O estudo social, elaborado em 26.08.09, revela que o núcleo familiar da parte autora é composto por 06 (seis) pessoas: Alcides (parte autora); Marilene (irmã); João (cunhado), vendedor, recebe R$ 1.000,00 (um mil reais) por mês; Matheus (sobrinho), menor; Plabata (neta da irmã), menor; Joana (neta da irmã) menor.
- Desse modo, temos que, a renda familiar é de R$ 1.000,00 (um mil reais) por mês, perfazendo-se uma renda *per capita* de R$ 166,66 (cento e sessenta e seis reais e sessenta e seis centavos).
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU).

- Outrossim, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida (fls. 44-45). Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
- Isso posto, **rejeito a preliminar arguida** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.** Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.Oficie-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031011-57.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.031011-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	BENTO FERNANDES DE BRITO
ADVOGADO	:	CARLITO PEREIRA GOMES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DEONIR ORTIZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00061-5 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO
Demanda ajuizada em 26.06.2006, em que o autor objetiva a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
Pedido julgado improcedente, pois não comprovado o exercício de atividade rural pelo período exigido em lei.
O autor apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
O autor completou a idade mínima em 01.04.2006, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 150 meses.
Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:
"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

O autor juntou, como início de prova material, certidão de casamento (realizado em 10.09.1966), certidões de nascimentos de filhos (ocorridos em 14.06.1967, 22.04.1969, 13.08.1982, 29.12.1983 e 02.10.1985), certificado de dispensa de incorporação, emitido em 07.06.1978, título eleitoral, datado de 21.05.1982, qualificando-o como lavrador.

Há, ainda, cópia da CTPS do autor com anotações de contratos de natureza rural nos períodos de 01.07.1978 a 11.05.1982, 15.05.1982 a 31.01.1983, 27.12.1983 a 10.02.1984 e 21.08.1985 a 10.04.1986, bem como carteira de sócio do Sindicato de Trabalhadores Rurais de Iturama, indicando ingresso no quadro de associados em 03.04.2003.
Tais documentos constituem início de prova documental.
É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pelo autor, à época dos fatos que se pretende comprovar.
A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural do autor (fls. 56-58).
A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.
De rigor, portanto, a concessão do benefício vindicado.
A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.
Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII da Carta Magna.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, com renda mensal inicial correspondente a um salário mínimo, e DIB em 30.11.2006 (data da citação).
Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do autor, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, com renda mensal inicial correspondente a um salário mínimo, e DIB em 30.11.2006 (data da citação). A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal. Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Isentos de custas e despesas processuais. De ofício, concedido a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019063-16.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.019063-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELISE MIRISOLA MAITAN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE NELSON CUSTODIO incapaz
ADVOGADO	:	MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA
REPRESENTANTE	:	NELSON CUSTODIO
ADVOGADO	:	MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA
No. ORIG.	:	08.00.00145-0 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão de benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 09.02.2009 (fls. 29 verso).

A r. sentença de fls. 93/104, proferida em 16.12.2009, julgou procedente o pedido aduzido na inicial, condenando o INSS a pagar ao autor o benefício assistencial mensal de prestação continuada de que cuidam os artigos 203, inciso V, da Constituição Federal e 20, *caput*, da Lei nº 8.742/93, partir da citação, obedecidos eventuais reajustes que vierem a ser futuramente concedidos, devendo as parcelas em atraso ser pagas de uma só vez, devidamente corrigidas desde os seus respectivos vencimentos e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a partir da citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o total das prestações vencidas até a sentença de primeiro grau de jurisdição. Isentou de custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Sentença não submetida ao reexame necessário, a teor do art. 475, §2º, do Código de Processo Civil.

Inconformada apela a Autarquia, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da realização do laudo socioeconômico, bem como a aplicação da honorária nos moldes da Súmula nº 111, do STJ.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A fls. 130/134, o Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso do INSS.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se o autor faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.

Na demanda ajuizada em 04.12.2008, o autor com 43 anos (data de nascimento: 08.06.1965), representado por seu pai, Nelson Custódio, instrui a inicial com os documentos de fls. 07/20, dos quais destaco: termo de compromisso de curador definitivo, em favor do genitor do autor (fls. 12).

O laudo médico pericial de fls. 67/72, datado de 13.07.2009, informa que o autor apresenta "retardo mental moderado (CID F 71), ocasionado por trabalho de parto com retirada de Fórcipe, com lesão cerebral (CID P 03.2)". Conclui que está incapacitado para a vida independente e para o trabalho, de forma total e definitiva.

Veio o estudo social de fls. 54/58, protocolado em 26.05.2009, informando que o requerente reside com os genitores (núcleo familiar de 3 pessoas). A renda familiar obtida advém da aposentadoria do pai, no valor de R$ 702,00 (1,50 salário mínimo). Residem em imóvel próprio, em bairro periférico, com mobiliário e utensílios "básicos e simples, de razoável uso e conservação".

Com efeito, ao contrário do entendimento da decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o autor está no rol dos beneficiários descritos na legislação.

O requerente, hoje com 45 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, requisito essencial à concessão do benefício assistencial, já que o grupo familiar reside em imóvel próprio, auferindo 1,5 salário mínimo, valor distribuído entre três pessoas.

Note-se que não se ignoram as difíceis circunstâncias familiares em que se encontra o requerente. Contudo, os fatos demonstram que sua condição socioeconômica não se coaduna com os requisitos objetivos exigidos pela legislação. Logo, é de se indeferir o benefício pleiteado.

Tendo em vista a inversão do resultado da lide, restam prejudicados demais pontos da apelação do INSS.

Por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º - A do CPC, dou provimento ao recurso da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida. Isento de custas e honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018678-44.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.018678-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	JANDIR DOS ANJOS
ADVOGADO	:	EDSON ALVES DOS SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MELISSA CARVALHO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG.	:	03.00.00081-9 3 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, no período especificado na inicial de 01/1963 a 02/1971, para somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, propiciar a aposentação.
A sentença de fls. 75/78, proferida em 29/10/2004, julgou procedente o pedido, para declarar que o autor trabalhou, em atividade rurícola, no interstício de 01/01/1963 a 01/02/1971, bem como, condenar o INSS a recalcular o benefício já concedido ao requerente. Custas e despesas processuais, bem como, os honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça a serem pagos pelo vencido.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
O autor opôs embargos de declaração sustentando haver obscuridade ou contradição no julgado, eis que o *decisum* determinou o recálculo do benefício, no entanto, o objeto da demanda é a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
Os embargos de declaração foram conhecidos e acolhidos, para declarar a atividade campesina de 01/01/963 a 01/02/1971 e condenar INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir da data do requerimento administrativo, em 22/09/1998.
Inconformadas, apelam as partes.
A Autarquia Federal sustenta que não restou demonstrado o exercício de atividade rural, através de prova material contemporânea, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim, não fazendo jus à aposentadoria concedida.
O autor, por sua vez, pede que o Instituto de Previdência seja compelido a implantar o benefício previdenciário, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, a partir do trânsito em julgado, sob pena de multa diária; a aplicação da correção monetária desde o vencimento de cada prestação; a incidência dos juros de mora no percentual de 1% (um por cento) ao mês, de forma globalizada para as parcelas anteriores a citação e de forma decrescente para as prestações vencidas posteriormente e a majoração da verba honorária.
Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.
Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 24:
- certificado de dispensa de incorporação de 02/04/1970, informando a sua profissão de lavrador.
As duas testemunhas ouvidas, a fls. 72/73, declaram conhecer o requerente há mais de 40 (quarenta) anos e que ele trabalhou no sítio do seu genitor na cidade de Tarumirim, no Estado de Minas Gerais. Acrescentam que a família do requerente plantava arroz, milho e feijão, sem o auxílio de empregados. Declaram que o autor iniciou o labor no campo aos 12 (doze) anos, aproximadamente e que deixou a atividade rurícola no ano de 1970.
Do compulsar dos autos, verifica-se que o certificado de dispensa de incorporação, além de demonstrar a qualificação profissional do autor como lavrador, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.
A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que

se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.
Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.
1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.
(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1970 a 31/12/1970, esclarecendo que o marco inicial foi delimitado, tendo em vista que o único documento comprovando o seu labor campesino é o certificado de dispensa de incorporação de 02/04/1970, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 24). O termo final foi assim demarcado, considerando-se o pedido e o conjunto probatório.
Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1970, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.
Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.
Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:
O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.
Assentado esse aspecto, tem-se que o requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.
Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.
Em face da inversão do resultado da lide, resta prejudicado o apelo da parte autora.
Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.
Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço e restringir o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01/01/1970 a 31/12/1970, com a ressalva de que o referido período não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca.
Prejudicado o apelo do autor.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020066-50.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.020066-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA IGNACIO MAGALHAES
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 01.00.00093-9 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão proferida, a fls. 208/210, que não conheceu dos agravos retidos e negou seguimento ao recurso da Autarquia, nos termos do art. 557 do CPC, mantendo a sentença que concedeu o benefício assistencial, e ainda, de ofício, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela, considerando presentes os elementos necessários para concessão do benefício.

A Autarquia sustenta, em síntese, que a decisão merece ser reformada, tendo em vista que ausentes os requisitos necessários à concessão do benefício, posto que não demonstrada a hipossuficiência. Requer que a decisão seja reconsiderada, ou, caso mantida, sejam os autos apresentados em mesa para julgamento.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Neste caso, assiste razão ao agravante.

A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, cc art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742/93. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo art. 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 anos ou mais e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.

A demanda foi proposta em 11.07.2001, quando a requerente possuía 73 anos (data de nascimento: 12.07.1928).

O laudo social (fls. 148/152), realizado em 03.12.2007, informa que a requerente reside com o marido e a filha (núcleo familiar de 3 pessoas), em imóvel próprio. A renda familiar é composta pela aposentadoria mínima auferida pelo cônjuge, valor acrescido por 0,36 salários-mínimos que advém do aluguel de imóvel vizinho. Observa que a filha da requerente sofreu paralisia cerebral e depende de terceiros para sobreviver. Destaca que todos os integrantes do núcleo familiar fazem uso de medicação. Salienta que possuem um automóvel, Ford Corcel, ano de 1976.

Com efeito, ao contrário do entendimento da decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.

A requerente, hoje com 82 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, requisito essencial à concessão do benefício assistencial, já que o grupo familiar, composto por três pessoas, reside em imóvel próprio, com renda de 1,36 salários-mínimos e possui automóvel.

Ademais, não resta comprovada a incapacidade da filha da requerente.

Logo, é de se indeferir o benefício pleiteado.

Note-se que não se ignoram as difíceis circunstâncias familiares em que se encontra a requerente. Contudo, os fatos demonstram que sua condição socioeconômica não se coaduna com os requisitos objetivos exigidos pela legislação.

Diante de tais fatos, a decisão merece ser reformada.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo, interposto pela INSS, com esteio no artigo 557, § 1º - A, do CPC, para reconsiderar a decisão de fls. 208/2010, alterando seu resultado, cujo dispositivo passa a ter a seguinte redação: "Por essas razões, não conheço dos agravos retidos e nos termos art. 557, § 1º - A do CPC, dou provimento ao recurso do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS)." Casso a tutela anteriormente concedida.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024117-02.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.024117-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIA AVELINA DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO PINTO DUARTE NETO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00114-7 2 Vr INDAIATUBA/SP
DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, desde o ajuizamento.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, a autora, pleiteando a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
A autora completou a idade mínima em 11.04.1995, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 78 meses (fls. 12).
Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A autora, para comprovar o alegado, juntou os seguintes documentos, dentre outros: declaração acompanhada de cópia do prontuário, emitida pela Secretaria de Saúde do Estado de Pernambuco, indicando a realização de atendimento médico à autora, em 09.10.1986, época em que foi qualificada como agricultora (fls. 13-14); declaração acompanhada de cópia do prontuário, emitida pela Prefeitura de Capoeiras, indicando atendimento médico à autora, em 27.06.2002, época em que foi qualificada como agricultora (fls. 16-17); certidão eleitoral apontando sua inscrição em 18.12.2002, época em que a autora declarou ser agricultora (fls. 18); requerimento de matrícula escolar (Escola Francisco Madeiros), datado de 12.01.1991, qualificando-a como agricultora, acompanhado de declaração firmada pela Secretária da referida escola, Maria José Vilela de Sena (fls. 19).
Tais documentos constituem início de prova documental.
É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pela autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.
A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 65-69).
A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.
De rigor, portanto, a reforma da sentença, concedendo-se o benefício vindicado.
A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação (02.07.2004), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.
Em se tratando de obrigação de fazer, nos termos do artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º - A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido. De ofício, concedo a tutela específica.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 02.07.2004 (data da citação).
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027725-08.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.027725-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	VILMA LOPES VARGAS LUCATTI
ADVOGADO	:	FERNANDO VALDRIGHI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	02.00.00193-8 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa deste (24.07.1989).

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS a pagar à autora auxílio-doença desde o cancelamento indevido, e aposentadoria por invalidez a partir da data da citação (14.03.2002). INSS condenado em custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R$ 400,00, atualizados a partir da data da sentença. Publicada em 16.12.2005, não submetida a reexame necessário.
A autora apelou, requerendo a concessão da aposentadoria por invalidez desde a data da cessação do auxílio-doença.
O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, o reconhecimento da prescrição quinquenal.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram sujeitas à obrigatoriedade de reexame sentenças, que contrárias aos interesses das autarquias, fixam condenação excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, considerando-se que entre a data da cessação do auxílio-doença (24.07.1989) e a sentença (16.12.2005), o montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, razão pela qual a remessa oficial é tida por ocorrida.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurada, conforme CTPS, seu último vínculo empregatício foi mantido no período de 02.03.1988 a 01.09.1989, tendo estado em gozo de auxílio-doença de 21.10.1988 a 24.07.1989.
No caso em exame, o prazo de doze meses, previsto no artigo 15, II, da Lei n° 8.213/91, foi excedido, tendo em vista a rescisão de seu último contrato de trabalho em setembro de 1989 e a propositura da demanda em 22.10.2002. Possível, contudo, a concessão do benefício.
Declaração fornecida pelo Instituto Bairral de Psiquiatria informa que a autora esteve internada naquele hospital nos períodos de 18.07.1990 a 29.09.1990, 15.10.1990 a 19.01.1991 e de 27.11.1992 a 30.01.1993, com patologia de CID 296-4, correspondente a transtorno bipolar (fls. 21).
Há, ainda, atestado de psiquiatra, datado de 31.08.2002 (fls. 20) declarando que a demandante é portadora de transtorno do humor em tratamento ambulatorial desde 16.3.1991, em uso contínuo de psicofármacos.
Assim, embora a autora tenha deixado de contribuir por mais de doze meses, verifica-se que deixou de fazê-lo em razão de não mais possuir condições econômicas para o recolhimento, porquanto se encontrava incapacitada para o labor.
O entendimento adotado se coaduna com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.
1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.
2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.
3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça. (REsp 956673 / SP, Quinta Turma, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 17.09.2007, p. 354).
AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.
1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 543901 / SP, Sexta Turma, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 08.05.2006, p. 303).
Quanto à carência, tendo estado em gozo de auxílio-doença, comprovou seu cumprimento, nos termos do artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No concernente à incapacidade, a perícia médica constatou ser *"portadora de desordem mental cuja constelação sintomática sugere a hipótese diagnóstica de transtorno esquizotípico, CID 10 F2"*, concluindo encontrar-se definitivamente incapacitada para qualquer tipo de atividade profissional (fls. 68-72).
Inexistentes provas de consolidação deste quadro já na ocasião em que cessado o auxílio-doença, este deve ser restabelecido em 25.07.1989, dia imediato ao da sua indevida cessação, e mantido até 11.03.2004. A partir de 12.03.2004, data da elaboração do laudo pericial que constatou a irreversibilidade da patologia, devida a aposentadoria por invalidez, observada a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em R$ 400,00, porquanto a aplicação do entendimento da Turma implicaria *reformatio in pejus.*
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Incabível condenação em honorários periciais, vez que a perícia foi realizada por perito integrante do IMESC, órgão oficial.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e à apelação do INSS, para, mantendo a concessão de auxílio-doença desde 25.07.1989, fixar o termo inicial de pagamento da aposentadoria por invalidez na data da elaboração do laudo pericial, observada a prescrição quinquenal; fixar os critérios de correção monetária e de juros de mora, nos termos acima preconizados; e excluir da condenação as custas e despesas processuais. Nego seguimento à apelação da autora. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 16 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012621-34.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.012621-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIVIA MEDEIROS DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : STELITA BARBOSA BISPO
ADVOGADO : ANNA ISA BIGNOTTO CURY
No. ORIG. : 06.00.00197-5 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.

A Autarquia foi citada em 20.12.2006 (fls. 41 verso).

A r. sentença de fls. 143/146, proferida em 09.10.2009, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada social em favor da autora no valor de um salário mínimo ao mês, com termo inicial da data da propositura da ação, ao valor da época, corrigido monetariamente até a data do efetivo pagamento, juros moratórios de 1% ao mês, com termo inicial da citação, implantando o benefício. Condenou o requerido, ainda, ao pagamento das custas e despesas do processo, que não seja isento, bem como os honorários advocatícios, arbitrados a 15% das prestações vencidas até a data da publicação da sentença.

Inconformada apela a Autarquia, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício. Requer a redução da honorária.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Egrégio Superior Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

Proposta a demanda em 27.10.2006, a autora, então com 62 anos, (nascimento em 12.01.1944), instrui a inicial com os documentos de fls. 09/36.

O laudo médico pericial, fls. 130/136, datado de 01.05.2009, informa que a autora é portadora de "espondioloartrose da coluna lombo-sacra", "osteoartrose incipiente de joelhos" e "esquizofrenia paranóide". Conclui o médico perito pela incapacidade total e permanente para o exercício de atividades laborativas.

Entendo que a pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no art. 4º, do Decreto n.º 3.298/99 não é exaustivo.

Veio o estudo social, fls. 76/80, datado de 17.09.2007, informando que a requerente reside com filha maior de idade (núcleo familiar de 2 pessoas). A renda familiar advém da participação no programa "Bolsa Família", no valor de R$ 18,00 (0,04 salário mínimo). Residem em imóvel próprio que necessita de manutenção, com mobília e eletrodomésticos simples, antigos e mal conservados. A assistente social relata, ainda, que a autora recebe o auxílio de filho, de outros parentes e da igreja que frequenta.

Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o grupo familiar aufere 0,04 salário mínimo, valor distribuído entre duas pessoas, contando a autora, para a manutenção do mínimo necessário, com a caridade de parentes, amigos e de entidades religiosas.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da propositura da demanda (27.10.2006), a mingua de recurso neste aspecto.

Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art.21, da Lei nº 8.742/93), considerando que a filha da autora, maior de idade, possa vir a auferir renda em período subsequente, além de eventuais alterações na composição do grupo familiar.

A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, e a parte obteve provimento favorável já em primeira instância, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar a honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.
Benefício assistencial no valor de um salário-mínimo, com DIB em 27.10.2006. De ofício, concedo a antecipação dos efeitos da tutela, para imediata implantação do benefício, devendo ser observado o disposto no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039083-28.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.039083-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	MARIA INES MARQUEZIN ROSSI
ADVOGADO	:	ANTONIO ALBERTO GHIRALDI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAMILA GOMES PERES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00129-0 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 13.10.2009 (fls. 31).
A sentença, fls. 65/66, proferida em 07.06.2010, julgou improcedente o pedido, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência.
Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora:Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).
Na demanda ajuizada em 27.08.2009, o(a) autor(a) com 65 anos (data de nascimento: 08.06.1944), instrui a inicial com os documentos, de fls. 05/26, dos quais destaco: requerimento administrativo de amparo social ao idoso, em 21.07.2009 (fls. 07).
Em consulta ao Sistema Dataprev, que passa a integrar a presente decisão, verifico que foi concedido amparo social a pessoa portadora de deficiência a filha da requerente, com DIB e, 03.07.2002.

Veio estudo social (fls. 55/57), datado de 18.02.2010, informando que a requerente reside apenas com o esposo e a filha (núcleo familiar de 3 pessoas), em imóvel cedido por um dos filhos, em chácara. Destaca que o filhos cedeu a casa para o pai morar a fim de que os genitores não tenham despesas com aluguel. Salienta que o marido da requerente vende suínos e que com tal atividade aufere cerca de R$ 200,00 (0,39 salários-mínimos). Observa que a filha do casal é deficiente mental e recebe benefício da prestação continuada.
Logo, a decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por três pessoas, com renda de 1,39 salários-mínimos, que vivem em imóvel cedido.
Ademais, deve ser observado o disposto no parágrafo único do artigo 34, da Lei nº 10.741/2003, para efeitos de cálculo da renda familiar *per capita*, desta forma, excluída a filha da requerente, bem como o benefício por ela auferido, patente a hipossuficiencia, posto que teremos um núcleo familiar de duas pessoas (requerente e seu cônjuge, idoso), que vivem em imóvel cedido, com renda de 0,39 salários-mínimos.
Verifico, ainda, que a própria Autarquia, em momento anterior, reconheceu a hipossuficiência, haja vista que concedeu administrativamente o benefício à filha da requerente.
O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo (21.07.2009), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do(a) autor(a).
A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
A verba honorária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, não conheço do agravo retido da Autarquia e, nos termos do artigo 557, § 1º - A do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao apelo da autora, para julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício assistencial, desde a data do requerimento administrativo (DIB em 21.07.2009), com o pagamento das prestações em atraso, devidamente corrigidas, nos moldes das Súmulas 08 desta E.Corte e 148 do E. S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64/2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, acrescidas de juros de mora devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês, a partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Honorários de 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. De ofício, concedo a antecipação da tutela para implantação imediata do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038791-67.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038791-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	EVERALDO DADA
ADVOGADO	:	OZANA APARECIDA TRINDADE GARCIA FERNANDES e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00090903420104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
Despachado em plantão de recesso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Everaldo Dada face à decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento de auxílio-doença com pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez, em que a d. Juíza *a quo* indeferiu o pedido de tutela antecipada.

O agravante alega, em síntese, que estão presentes os requisitos previstos no artigo 273, do Código de Processo Civil, para a concessão do provimento antecipado, haja vista ser portador de doenças que o incapacitam para o labor.

Inconformado, requer a concessão dos efeitos da tutela recursal.

É o breve relatório. Decido.

A d. Juíza *a quo* indeferiu o pedido de antecipação da tutela por entender insuficientes as provas trazidas aos autos da ação principal.

Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entende necessários a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

Com efeito, a carência e a qualidade de segurada restaram comprovadas pelos dados constantes no CNIS (fl. 64) que demonstram o recebimento de auxílio-doença de 18.02.2010 a 30.05.2010.

Constato, também, que o recorrente logrou colacionar aos autos atestado médico datado de 10.12.2010 (fl. 13), consignando ser portador de hipertensão arterial e com quadro de infarto agudo do miocárdio, sendo submetido a cateterismo cardíaco e angioplastia com stent, não apresentando condições de exercer atividade laborativa. Apresentou, ainda, relatórios médicos e exames datados entre fevereiro e julho de 2010 (fl. 42/49) no mesmo sentido.

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA . PORTADOR DO VIRUS 'HIV'. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.
1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.
2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.
(...)
5. Agravo de instrumento provido.
(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).

Por fim, o perigo na demora revela-se patente tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Posto isso, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, com fulcro no art. 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para o fim de que o ente autárquico conceda o benefício de auxílio-doença em seu favor por 90 (noventa) dias. Caso a perícia judicial não seja realizada em tal prazo o autor deverá apresentar atestado médico emitido pela rede pública de saúde, que confirme que persiste sua incapacidade laborativa, prorrogando-se, assim, por mais 90 (noventa) dias, a concessão do benefício, sem imposição de multa, já que as determinações judiciais estão sendo normalmente cumpridas.

Comunique-se, com urgência, ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Em havendo documentação bastante, expeça-se ofício ou e-mail ao INSS, para que conceda o benefício de auxílio-doença, com valor a ser calculado pela Autarquia.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 23 de dezembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal em substituição regimental

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038785-60.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038785-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	GILDETE BISPO DO NASCIMENTO TRUPPEL
ADVOGADO	:	ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG.	:	10.00.00325-7 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO
Despachado em plantão de recesso.

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Gildete Bispo do Nascimento Truppel face à decisão proferida nos autos da ação de concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, em que o d. Juízo *a quo* indeferiu o pedido de tutela antecipada.

A agravante alega, em síntese, que estão presentes os requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, para a concessão do provimento antecipado, haja vista ser portador de doença que o incapacita para o labor.

Inconformada, requer a concessão dos efeitos da tutela recursal.

É o breve relatório. Decido.

Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entende necessários a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

No caso, o documento de fl. 40 demonstra que a autora recebeu o benefício de auxílio-doença até 30.10.2010, tendo sido ajuizada a presente ação durante em 25.11.2010, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado.

De outra parte, os atestados datados de 26.08.2010, 20.10.2010, 27.10.2010 e 08.11.2010 (fl. 43/47), bem com os exames realizados entre junho e setembro de 2010 (fl. 51/57), atestam que a autora é portadora de artrose bilateral de joelhos, tendinite e bursite em ombro direito, quadro de dor poliarticular e miofascial e fibromialgia, concluindo pela sua incapacidade para o exercício de atividade laborativa.

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença anteriormente auferido pela autora.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA . PORTADOR DO VIRUS 'HIV'. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.
1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.
2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.
(...)
5. Agravo de instrumento provido.
(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).
Por fim, o perigo na demora revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Posto isso, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, com fulcro no art. 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para o fim de que o ente autárquico conceda o benefício de **auxílio-doença** em seu favor por 90 (noventa) dias. Caso a perícia judicial não seja realizada em tal prazo a autora deverá apresentar atestado médico emitido pela rede pública de saúde, que confirme que persiste sua incapacidade laborativa, prorrogando-se, assim, por mais 90 (noventa) dias, a concessão do benefício, sem imposição de multa, já que as determinações judiciais estão sendo normalmente cumpridas.

Comunique-se, com urgência, ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Em havendo documentação bastante, expeça-se ofício ou e-mail ao INSS, para que conceda o benefício de auxílio-doença, com valor a ser calculado pela Autarquia.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 23 de dezembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal em substituição regimental

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038702-44.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038702-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	MARIA NEIDE LOPES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	EDNEIA MARIA MATURANO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG.	:	10.00.00109-0 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO
Despachado em plantão de recesso.

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Maria Neide Lopes de Oliveira face à decisão judicial exarada nos autos da ação de reconhecimento de tempo de serviço rural, por meio da qual o d. Juiz de Direito da 1ª Vara de Presidente Bernardes/SP declinou da competência e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal de Presidente Prudente/SP.

A agravante assevera que ajuizou a demanda na Justiça Estadual de seu domicílio, com fundamento no art. 109, § 3º, da Constituição da República.

Inconformada, requer a reforma da decisão agravada.

É o sucinto relatório. Decido.

Razão assiste à agravante.

Com efeito, dispõe o artigo 109, inciso I, da Carta Magna:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:
I- as causas em que a União federal, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou opoentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;
Por sua vez, o parágrafo 3º, do artigo 109, do mesmo diploma legal estabelece que:

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

Como se vê, a regra contida no artigo 109, parágrafo 3º, do Texto Constitucional, é ditada no interesse do segurado da Previdência Social, podendo este propor ação objetivando benefício de natureza pecuniária, na Justiça Estadual de seu domicílio, ou perante a Justiça Federal.

Assim, o artigo 109, parágrafo 3º, da Constituição da República, autoriza o ajuizamento da ação na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado ou beneficiário, sempre que a comarca não seja sede de Vara da Justiça Federal.

A corroborar o acima exposto, transcrevo as seguintes ementas:
PROCESSO CIVIL - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 109, § 3°, CF - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS - AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.
- Pela sistemática estabelecida na Constituição Federal, compete à Justiça Estadual, sempre que a comarca do domicílio do autor não seja sede de vara do juízo federal, processar e julgar as ações que versem sobre interesses de segurados e, também, daqueles que não são segurados, mas podem usufruir benefícios.
- A regra de competência prevista no artigo 109, parágrafo 3°, da Constituição Federal, não é afastada pela ausência de natureza previdenciária do benefício.
(...).
(TRF - 3ª Região - AG nº 2000.03.00068913-9 - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Eva Regina; j. em 10.11.2003; DJU de 30.1.2004; p. 391).
PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LEGITIMIDADE DO INSS PARA FIGURAR NO POLO PASSIVO DA DEMANDA. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL, ART. 109, PARÁGRAFO 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.
(...).
2. O artigo 109, § 3º, da Constituição Federal vem conferir ao segurado ou beneficiário uma faculdade de propor o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio ou perante as Varas Federais da Capital (STF, RE nº 293.246 e AGRRE nº 287.351).
3. Objetiva a norma abrigar o interesse do hipossuficiente, mormente aquele que busca benefício assistencial, facultando-lhe propor a ação no foro de seu domicílio, a fim de permitir o acesso irrestrito ao Judiciário.
4. Independentemente de se tratar de benefício assistencial ou previdenciário, estes são prestações relativas à seguridade social, constituindo espécies do mesmo gênero de proteção constitucional, o que torna evidente a aplicabilidade do disposto no § 3º do art. 109 da Constituição Federal, desde que o responsável pelo pagamento do benefício seja instituição de previdência social, podendo, assim, a respectiva ação ter trâmite na Justiça Estadual.
5. Agravo de instrumento provido.
(TRF - 3ª Região - AG nº 2003.03.00.044012-6 - 10ª Turma - Des. Fed. Galvão Miranda; j. em 2.12.2003; DJU de 30.1.2004; p. 579).
Correta a parte autora, portanto, ao ajuizar a ação no município de seu domicílio, qual seja, Presidente Bernardes, não havendo razão para decretação da incompetência deste juízo.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, determinando tenha o feito normal andamento perante o Juízo de Direito da 1ª Vara de Presidente Bernardes/SP.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 22 de dezembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal em substituição regimental

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042760-66.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042760-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARIA APARECIDA ESPANHA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	BENEDITO ESPANHA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00118-3 1 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando o recálculo da renda mensal inicial, *"com a inclusão da parcela do décimo terceiro salário dos anos de 1992 e 1993 na relação dos salários-de-contribuição que deram origem ao benefício previdenciário"* (fls. 13).
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, arguindo, preliminarmente, a nulidade da R. sentença e, no mérito, pleiteando a procedência do pedido.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Inicialmente, entendo que não merece acolhimento a preliminar de cerceamento de defesa suscitada pela parte autora, tendo em vista que, *in casu*, a questão de mérito trata de matéria *exclusivamente* de direito, sendo, portanto, despicienda a dilação probatória.
Quanto ao mérito, devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de aposentadoria por tempo de serviço, cuja data de início deu-se em 8/11/95 (fls. 20), tendo ajuizado a presente demanda em 20/8/09 (fls. 2).
In casu, não merece prosperar o pleito.
Dispunha o art. 29, § 3°, da Lei n° 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), em sua redação original, *in verbis*:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.
§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária. *(grifos meus)*

Posteriormente, sobreveio a Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994, que, em seu art. 2°, alterou o § 3°, do art. 29, da Lei n° 8.213/91 dispondo:

"Art. 29
§ 3º serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, ***exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina****).(grifos meus)*

A questão que se coloca reside na possibilidade ou não de incorporação do décimo-terceiro salário (gratificação natalina) no cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário.
In casu, fica totalmente afastada a incorporação do décimo-terceiro salário no cálculo do salário-de-benefício da aposentadoria por tempo de serviço da parte autora, tendo em vista que a data de início do benefício reporta-se a **8/11/95** (fls. 20), ou seja, a período posterior ao advento da Lei n° 8.870/94, que *expressamente* excluiu a gratificação natalina do cômputo de sua renda mensal inicial.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014241-23.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.014241-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	BENEDITA PAULINO ALVES
ADVOGADO	:	FERNANDO APARECIDO BALDAN
No. ORIG.	:	03.00.00089-3 1 Vr CAFELANDIA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de pensão por morte.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 109, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.
À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 127).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.
Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.
Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da autora, ficando prejudicada a apelação, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048897-40.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.048897-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VINICIUS DA SILVA RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ROSALINA FERREIRA LARAS DA SILVA
ADVOGADO	:	FLAVIO ROBERTO IMPERADOR
No. ORIG.	:	04.00.00057-1 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 84, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.
À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 96).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.
Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.
Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).
Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da autora, ficando prejudicada a apelação, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022329-84.2005.4.03.9999/MS
2005.03.99.022329-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AMILSON ALVES QUEIROZ FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AURICA GONCALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : CLEONICE MARIA DE CARVALHO
No. ORIG. : 04.00.00616-3 1 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de aposentadoria rural por idade.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 92, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.
À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 108).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.
Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.
Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).
Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da autora, ficando prejudicada a apelação, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018286-07.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.018286-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IDOINA GAVIOLI FURLANETI
ADVOGADO : ACIR PELIELO
No. ORIG. : 03.00.00203-7 3 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de aposentadoria rural por idade.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 102, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.
À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 117).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.
Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.
Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).
Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da autora, ficando prejudicada a apelação, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041423-81.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.041423-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	YOSHIKAZU SAWADA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JULIA MERCA DA SILVA
ADVOGADO	:	LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
No. ORIG.	:	05.00.00060-5 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de aposentadoria rural por idade.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 142, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.
À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 166).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.
Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.
Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).
Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da autora, ficando prejudicada a apelação, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041594-96.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041594-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : IRACEMA DE BARROS DO ROSARIO
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00177-9 2 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora incapaz, devido à deficiência física.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, por não ter a autora preenchido um dos requisitos necessários à concessão do benefício, ou seja, a incapacidade total e permanente para o trabalho.

Apelação da requerente, pugnando pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício pleiteado tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei n° 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei n° 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3°, da Lei n° 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

De acordo com o laudo médico-pericial de fls. 57-59, o sr. Perito evidenciou ser a autora portadora de "cisto cinovial em punho esquerdo e dislipidemia (colesterol alto)", concluindo pela ausência de incapacidade para o trabalho.

Quanto à alegada hipossuficiência econômica, prejudicada sua análise. Para a concessão do benefício, como dito, comprova-se, alternativamente, ou o requisito etário, ou a incapacidade laborativa e, cumulativamente, a miserabilidade, assim, não comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, desnecessária a comprovação da miserabilidade

Destarte, não estando presentes todos os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.

Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031977-83.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.031977-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GILSON RODRIGUES DE LIMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	GUMERCINDO DIAS ARANHA
ADVOGADO	:	CRISTIANE KARAN CARDOZO SANTAREM
No. ORIG.	:	94.00.00087-2 1 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação.
Agravo retido interposto pelo autor às fls. 228-232.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez, desde a data da citação. Correção monetária nos termos da tabela prática do TJSP e juros de mora, no percentual 0,5% até a entrada em vigor do atual Código Civil, e de 1% após a referida data. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Isenção no pagamento de custas e despesas processuais. Sentença publicada em 29.02.2008.
O INSS apelou (fls. 266-270), pleiteando a reforma integral da sentença. Se vencido, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada do laudo pericial, os juros de mora no percentual de meio por cento a partir da citação, bem como que o cálculo da correção monetária se dê na forma estabelecida pela Lei 6.899/81 e Súmula 148 do STJ. A partir de julho de 1994, o indexador a ser utilizado é a UFIR.
Com contrarrazões.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram sujeitas à obrigatoriedade de reexame sentenças, que contrárias aos interesses das autarquias, fixam condenação excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, fixado o valor do benefício em um salário mínimo e, considerando-se que entre a data da citação (11.07.1994 - fl. 27) e a sentença (registrada em 29.02.2008), o montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, razão pela qual a remessa oficial é tida por ocorrida.
No tocante ao agravo retido interposto pelo autor (fls. 228-232), verifico que a parte não requereu expressamente sua apreciação pelo Tribunal, razão pela qual não o conheço nos termos do parágrafo 1º, do artigo 523, do Código de Processo Civil.
No mérito, a sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
Para o segurado da Previdência Social obter a aludida aposentadoria, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei n° 8.213/91.
Registro o entendimento de Wladimir Novaes Martinez:

"Os elementos determinantes do benefício são a qualidade de segurado, a carência quando exigida e a incapacidade para o trabalho. Esta última apurada por meio de exame médico, promovido pela Previdência Social, podendo o segurado, conforme o § 1°, fazer-se acompanhar de profissional de sua confiança, com quem esteja se consultando ou se tratando."
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o autor juntou cópia de sua CTPS com vínculos empregatícios de 01.02.1990 a 19.04.1994 (fls. 07-11). Ajuizou a ação em 16.05.1994.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
No concernente à incapacidade, a perícia médica realizada em 10.10.1999 (fls. 57-63), atestou a incapacidade total e definitiva para o trabalho.
Da mesma forma, o laudo médico pericial de fls. 75-78, realizado por perito do INSS, concluindo que o autor apresenta senilidade, insuficiência cardíaca, lombalgia e distúrbio digestivo a esclarecer, estando total e definitivamente incapaz para o trabalho.
Nova perícia realizada em 29.12.2005 (fls. 202-204). evidenciou ser o autor, 64 anos, portador de lombalgia e hipertensão arterial sistêmica, concluindo pela incapacidade para o trabalho, "considerando-se a idade, escolaridade, profissão, patologia diagnosticada, mercado de trabalho e situação sócio-econômica do país."
De fato, as atividades exercidas habitualmente pelo autor até então (trabalhador rural), não se adequam às restrições impostas pelas patologias diagnosticadas. Tal fato, aliado à idade (64 anos), o torna notoriamente inferiorizado em relação aos competidores mais jovens e sadios pelas escassas oportunidades do mercado de trabalho.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.
No que tange ao termo inicial do benefício, na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do **primeiro laudo médico pericial** que a constatou, o que melhor se coaduna, aliás, com a necessidade de pacificação dos litígios.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte procedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Posto isso, nos termos do artigo 557, ***caput,*** do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, para fixar o termo inicial do benefício em 10.10.1999 (data do primeiro laudo médico pericial), bem como os critérios de correção monetária e juros de mora nos termos acima preconizados e reduzir o percentual da verba honorária para 10%, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043782-62.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043782-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILSON JOSE VINCI JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE LUIZ LUCATI
ADVOGADO	:	JOSE APARECIDO BUIN
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG.	:	07.00.00068-0 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Agravo retido do INSS, argüindo falta de interesse de agir, ante a ausência de pedido administrativo.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para restabelecer o auxílio-doença, a partir da data do ajuizamento da ação (27.03.2007), por mais dois anos a contar da sentença. Determinado o pagamento das parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária, a partir do vencimento de cada parcela, nos termos da Súmula 8 do TRF da 3ª Região, e de juros de mora legais, a partir da citação. Condenada a autarquia ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela. Sentença registrada em 03.12.2009, submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, concordando com a concessão do beneficio ao autor. Requer, no entanto, exclusão da predeterminação do prazo de concessão do benefício; fixação do termo inicial na data de juntada do laudo pericial; juros de mora nos moldes do art. 1º-F da Lei nº 9494/97, e para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

No tocante ao agravo retido, verifico que não foi requerida expressamente sua apreciação pelo Tribunal, razão pela qual não o conheço nos termos do parágrafo 1º, do artigo 523, do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação com pedido de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.

A sentença recorrida concedeu o auxílio-doença. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Para o segurado da Previdência Social obter aludido benefício, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei 8.213/91, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 do mesmo diploma legal.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o autor comprovou o recebimento de auxílio-doença (NB 5603845518) até 28.02.2007.

Carta de concessão demonstra que o benefício retromencionado teve início em 11.12.2006.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista a propositura da ação em 27.03.2007.

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, o apelado, portador de transtorno bipolar, com predomínio do componente depressivo, com sintomas evidentes de negativismo e prejuízo do humor; doença degenerativa de coluna cervical e fibromialgia. Considerou-o incapacitado para o trabalho de forma total e temporária.

Os documentos acostados pelo requerente corroboram as conclusões do perito.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;".

Desse modo, constatada a incapacidade para o exercício de sua atividade habitual, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito do autor ao auxílio-doença.

O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.
No que tange ao termo inicial do benefício, na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou.
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA.PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL,PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUPÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
(Omissis)
II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo
pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.
III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.
(Omissis).
VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.
IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
(Omissis).
XVI - Apelação parcialmente provida.
(Omissis.)".
(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483). (grifo meu).
"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.
(Omissis).
3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.
(Omissis).
7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.
13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.
14. Apelação da autora improvida.
15. Sentença parcialmente reformada."
(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182).(grifo meu).

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da data de elaboração do laudo pericial. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que a autora é beneficiária da justiça gratuita.
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido; dou parcial provimento à remessa oficial para excluir da condenação o pagamento de custas processuais e para estabelecer a correção monetária nos termos acima preconizados, bem como, dou parcial provimento à apelação para facultar ao INSS a realização de exames periódicos, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91; fixar o termo inicial do benefício em 23.03.2009 (data de elaboração do laudo pericial); estabelecer os juros de mora nos termos acima preconizados, e para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.
Mantenho a tutela anteriormente deferida.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041138-49.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041138-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MARIA RITA PEREIRA SILVA
ADVOGADO	:	MAGDA TOMASOLI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATO URBANO LEITE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00076-8 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de perda da qualidade de segurado.
Condenada a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor da causa, ressalvando-se a perda da condição de necessitada, nos termos da Lei nº 1.060/50.
A autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.
Sem contra-razões.
Parecer do Ministério Público Federal pela nulidade da sentença, ante a ausência de intervenção ministerial no primeiro grau de jurisdição.
É o relatório.
Decido.
Aciono o artigo 557 do Código de Processo Civil e passo a decidir.
O laudo médico pericial constatou ser, a autora, portadora de rebaixamento mental conseqüente a quadro psiquiátrico com múltiplos aspectos. O perito afirmou que, além da incapacidade total e permanente para o trabalho, a requerente não tem condições de gerir seus bens nem sua própria pessoa.
Embora o presente feito envolva interesse de incapaz, o Ministério Público do Estado de São Paulo não foi instado a se manifestar nos autos, contrariando o disposto no artigo 82, inciso I, do Código de Processo Civil.
Ainda, de acordo com o artigo 246 do mesmo diploma legal, é de rigor a anulação do processo em que não tenha havido a intimação obrigatória do órgão ministerial:

Art. 246 - É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.

Parágrafo único - Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado.

Ressalte-se que, *in casu*, tendo sido decretada a improcedência do pedido, houve evidente prejuízo à parte autora, ensejando a nulidade do feito.
Nesse sentido, os julgados desta Corte, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. SENTENÇA JULGADA IMPROCEDENTE. PREJUÍZO À DEMANDANTE.
I - No caso em tela restou evidenciado o prejuízo à parte autora, decorrente da não participação do Ministério Público em primeira instância, eis que julgado improcedente o pedido na sentença de primeiro grau, justificando-se, pois, a decretação da nulidade do feito (art. 246, caput e parágrafo único, do CPC).
II - Parecer do Ministério Público Federal acolhido para determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito com a participação do MP e novo julgamento. Apelo da parte autora prejudicado.
(AC 1368488 - PROCESSO 2008.03.99.053315-0, Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, v.u., j. 10.03.2009).
CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, DA CF. SENTENÇA MONOCRÁTICA EM PREJUÍZO AO INTERESSE DE INCAPAZ. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO OBRIGATÓRIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NÃO OBSERVÂNCIA DO ART. 82 DO CPC. NULIDADE DO PROCESSO. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 84 E 246 DO CPC.
1 - Nos processos versando sobre interesse de incapaz é obrigatória a intervenção do Ministério Público em todas as fases, nos termos do art. 82 do Código de Processo Civil.
2 - A ausência da manifestação do Parquet em primeira instância, nos casos em que a r. sentença monocrática resultou em prejuízo ao interesse do incapaz, acarreta a nulidade do processo. Inteligência dos arts. 84 e 246 do Código de Processo Civil.
3 - Parecer do Ministério Público Federal acolhido. Declarada a nulidade dos atos processuais, a partir da citação. Prejudicado o recurso de apelação.
(AC 1305647 - PROCESSO 2008.03.99.019987-0, Desembargador Federal Nelson Bernardes, 9ª Turma, v.u., j. 23.03.2009).

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, acolho a manifestação do Ministério Público Federal e anulo a sentença, determinando o retorno dos autos à vara de origem e a reabertura da instrução processual, com a devida intervenção do órgão ministerial de primeira instância. Determino, ainda, a regularização da representação processual da incapaz, ora apelante, a teor do disposto no artigo 8º do Código de Processo Civil. Julgo prejudicada a apelação da autora.
I.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044763-91.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.044763-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	IZABEL CRISTINA ARRUDA DAMACENA
ADVOGADO	:	DIRCEU MASCARENHAS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANGELO MARIA LOPES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00007-6 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO
Ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença.
Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudo pericial. Condenada a requerente ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, ressalvando-se a perda da condição de necessitada, nos termos da Lei nº 1.060/50.

A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença ou, subsidiariamente, conversão do julgamento em diligência para realização de nova perícia.
Sem contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico produzido constatou que a autora é portadora de depressão, mas não apresenta incapacidade para o trabalho. O *expert* concluiu: "*Após proceder ao exame médico pericial detalhado do (a) Sr. Izabel Cristina Arruda Damacena, 38 anos, auxiliar de produção, não observamos disfunções anátomo-funcionais que pudessem caracterizar incapacidade laborativa para suas atividades laborativas atuais*".
Assim, tendo em vista encontrar-se apta para o exercício de sua profissão atual, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.PREQUESTIONAMENTO.
1- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.
2- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei nº. 8.213/91.
3- O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade que inabilite a parte autora para o trabalho, sendo ratificado pelo assistente técnico do Instituto Autárquico.
4- É requisito indispensável a incapacidade laborativa do apelante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.
5-Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.
6- Apelação improvida"
(TRF3, AC 808269, Processo nº 2002.03.99.024058-2, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 18.05.2004, p. 543).

No tocante ao pedido de nova perícia, não assiste razão à apelante. O perito judicial realizou análise minuciosa das condições da autora, justificando as suas conclusões, afastando, assim, a necessidade de repetição do ato.
De sorte que, o laudo pericial é suficiente a instruir o feito, tendo o *expert* agido com clareza e precisão ao afirmar que a requerente encontra-se apta ao trabalho.
Posto isso, nos termos do artigo 557, ***caput***, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030544-97.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030544-6/SP
RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : BENEDITO CORREIA DE ANDRADE
ADVOGADO : EMERSOM LEMES FRANCO (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00015907220044036104 3 Vr SANTOS/SP
DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que indeferiu pedido de cobrança de honorários advocatícios pela Defensoria Pública da União, em demanda ajuizada contra o INSS, com fundamento na Súmula 421, do Superior Tribunal de Justiça (fls. 55).
Sustenta, a agravante, que apesar do posicionamento jurisprudencial, a Lei Orgânica Nacional da Defensoria Pública foi alterada por meio de Lei Complementar n. 132, de 07.10.2009, possibilitando à Defensoria Pública "*executar e receber as verbas sucumbenciais decorrentes de sua atuação, inclusive quando devidas por quaisquer entes públicos (...)*" (artigo 4º, inciso XXI). Requer a reforma da decisão, com a finalidade de "*verter os honorários sucumbenciais a favor desta instituição constitucional de assistência ao pobre*".
Decido.
Não assiste razão à agravante.
A modificação na Lei Orgânica da Defensoria Pública não se presta para afastar o posicionamento jurisprudencial consolidado através da Súmula 421 do Superior Tribunal de Justiça:
Os honorários advocatícios não são devidos à Defensoria Pública quando ela atua contra a pessoa jurídica de direito público à qual pertença.
Neste sentido, destaco recentes julgados de referida Corte:

PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE DA DEFENSORIA PÚBLICA ESTADUAL PARA PROPOR EXECUÇÃO VISANDO À COBRANÇA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS A ELA DEVIDOS POR AUTARQUIA MUNICIPAL. 1. A Corte Especial, por ocasião do julgamento do REsp 1.108.013/RJ, sob a relatoria da Ministra Eliana Calmon e de acordo com o procedimento previsto no art. 543-C do CPC, decidiu que ***não são devidos honorários advocatícios à Defensoria Pública quando atua contra a pessoa jurídica de direito público da qual é parte integrante. A contrario sensu, reconhece-se o direito ao recebimento dos honorários advocatícios se a atuação se dá em face de ente federativo diverso, como, por exemplo, quando a Defensoria Pública Estadual atua contra Município*** *(DJe de 22.6.2009). Não configurado o instituto da confusão, é inaplicável ao caso a Súmula 421/STJ, do seguinte teor: "Os honorários advocatícios não são devidos à Defensoria Pública quando ela atua contra a pessoa jurídica de direito público à qual pertença." 2. No Estado de Mato Grosso do Sul, a Lei Complementar nº 111/2005, ao organizar a Defensoria Pública Estadual, no inciso XXI de seu art. 34, estabelece a competência dos Defensores Públicos para "requerer o arbitramento e o recolhimento de honorários em favor da Defensoria Pública". De acordo com a legislação acima e em conformidade com a orientação jurisprudencial predominante nesta Corte, a Defensoria Pública do Estado de Mato Grosso do Sul detém legitimidade para propor a ação de execução dos honorários advocatícios a ela devidos pela Fazenda Pública Municipal. Nesse sentido, aliás, é o seguinte julgado da Primeira Turma, apontado como paradigma no presente recurso e proferido também em recurso especial oriundo do Estado de Mato Grosso do Sul: REsp 1.052.920/MS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 26.6.2008. 3. Recurso especial provido.* (REsp 201000366727, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, v.u., DJE 12.11.2010)
PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEFENSORIA PÚBLICA. CONFUSÃO ENTRE CREDOR E DEVEDOR. ORIENTAÇÃO DO STJ FIRMADA EM JULGAMENTO SOB O REGIME DOS RECURSOS REPETITIVOS. 1. ***Não são devidos honorários advocatícios à Defensoria Pública quando atua contra a pessoa jurídica de direito público da qual é parte integrante****. 2. Entendimento sedimentado nesta Corte quando do julgamento do REsp 1.108.013/RJ, da relatoria da Ministra Eliana Calmon, com base na lei dos recursos repetitivos. 3. Agravo regimental não provido.* (AGA 100802744867, Rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, v.u., DJE 30.09.2010)

Desta forma, não se observa que a alteração citada tenha modificado entendimento jurisprudencial.
Dito isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.
Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044635-71.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.044635-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIA NORLEINA TERESA BACHESQUE
ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00078-3 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de perda da qualidade de segurada.
Condenada a requerente ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R$ 800,00 (oitocentos reais), ressalvando-se a perda da condição de necessitada, nos termos da Lei nº 1.060/50.
A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Para comprovar a qualidade de segurada, a autora acostou cópia de CTPS com registro como trabalhadora urbana de 17.04.1995 a 03.02.1998.
Verifica-se que o prazo de doze meses, previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n° 8.213/91, foi exacerbado, considerando que o último registro encerrou-se em 03.02.1998 e a demanda foi proposta em 28.07.2008, não sendo hipótese de dilação nos termos dos parágrafos 1º e 2º do dispositivo retromencionado.
Inviabilizada, ainda, a aplicação do parágrafo 1º do artigo 102 da Lei 8.213/91, porquanto não comprovada a sua impossibilidade econômica de continuar a contribuir em virtude de incapacidade que a acometia desde então, como restará demonstrado.
O laudo médico pericial constatou ser, a requerente, portadora de hérnia de disco, estando incapacitada para o trabalho de forma parcial e temporária, há aproximadamente um ano. Data do laudo: 17.06.2009.
Inexiste qualquer outro elemento de prova apto a retroagir a incapacidade da autora ao trabalho a momento em que detinha a qualidade de segurada. Os únicos documentos médicos acostados aos autos consubstanciam-se em tomografia computadorizada da coluna lombo-sacra e ultra-sonografia do pé esquerdo. Referidos exames, além de terem sido emitidos somente no ano de 2008, apenas demonstram a existência de enfermidade, mas não comprovam a incapacidade para o trabalho.
Forçoso, portanto, o reconhecimento da perda da qualidade de segurado, ficando prejudicada a análise dos demais requisitos para concessão do benefício.
Posto isso, nos termos do artigo 557, ***caput,*** do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044861-76.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.044861-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : FLAVIO PRATA GALDINO
ADVOGADO : ADRIANA TAVARES DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00154-3 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudo pericial. Condenado o requerente ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), ressalvando-se a perda da condição de necessitado, nos termos da Lei nº 1.060/50.
O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico produzido constatou que o autor é portador de alcoolismo, mas não apresenta incapacidade para o trabalho. O perito concluiu: "*De posse de todos os dados acima expostos e discutidos, podemos concluir que o autor mesmo tendo esses males tem capacidade física e funcional de exercer atividade laborativa*".
Assim, tendo em vista encontrar-se apto para o exercício de sua profissão atual, não há como considerá-lo incapacitado para o trabalho.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.PREQUESTIONAMENTO.
1- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.
2- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei nº. 8.213/91.
3- O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade que inabilite a parte autora para o trabalho, sendo ratificado pelo assistente técnico do Instituto Autárquico.
4- É requisito indispensável a incapacidade laborativa do apelante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.
5-Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.
6- Apelação improvida"
(TRF3, AC 808269, Processo nº 2002.03.99.024058-2, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 18.05.2004, p. 543).
Posto isso, nos termos do artigo 557, ***caput***, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007599-14.2008.4.03.6103/SP
2008.61.03.007599-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	SANDRA MARIA MARQUES DA SILVA CARVALHO
ADVOGADO	:	ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00075991420084036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o *"**AFASTAMENTO** da aplicação do FATOR PREVIDENCIÁRIO"* (fls. 4).
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral do *decisum.*
Sem resposta ao recurso (art. 285-A, § 2º, do CPC), subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Passo à análise da apelação interposta.
Dispunha o art. 29, *caput* e parágrafos, da Lei n° 8.213/91, em sua redação original, *in verbis*:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.
§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24 (um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.
§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.
§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.
§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.
§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

Posteriormente, sobreveio a Lei n° 9.876/99, que em seu art. 2° determinou que:

"A Lei n° 8.213, de 24 de julho de 1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
Art. 29. O salário-de-benefício consiste:
I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, <u>multiplicada pelo fator previdenciário</u>;
II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."
(...)
§ 6° No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;
II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.
§ 7° O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei.
§ 8° Para efeito do disposto no § 7°, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.
§ 9° Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados:
I - cinco anos, quando se tratar de mulher;
II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;
III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio." (grifos meus)

Cinge-se a *vexata quaestio* à constitucionalidade ou não da lei nova, que alterou os critérios adotados na apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.
O C. Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que a Lei n° 9.876/99, na parte em que alterou o art. 29 da Lei n° 8.213/91, não afronta os preceitos constitucionais:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
(...)
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2° da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1° e 7°, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7° do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2° da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7° do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2° da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5° da C.F., pelo art. 3° da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2° (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3° daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.(ADI-MC 2111, embranco, STF)" (STF, Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n° 2111/DF, Tribunal Pleno, Relator Ministro Sydney Sanches, j. em 16/3/00, por maioria, D.J. 5/12/03.)

Dessa forma, correta a autarquia ao aplicar - ao benefício da parte autora - o novo critério de apuração da renda mensal inicial, previsto no art. 29 da Lei n° 8.213/91, que determina a multiplicação da média aritmética dos maiores salários-de-contribuição - 80% do período contributivo - pelo *fator previdenciário*.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003156-03.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.003156-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOSE PAIS FERREIRA
ADVOGADO	:	FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00031560320104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando *"recalcular a renda mensal inicial - RMI, fixando com marco temporal para cálculo da RMI a data de 02.07.1989, segundo legislação vigente à época (...); implantar a diferença da renda mensal decorrente da revisão da RMI, observando, na evolução da renda mensal, as seguintes premissas: 6.2.1. recálculo da renda mensal a partir de junho de 1992 pela atualização dos 36 salários-de-contribuição que integram o período básico de cálculo - PBC pelo INPC, coeficiente de cálculo diretamente proporcional ao tempo de contribuição e limitado a 100% do teto vigente na data do cálculo, e reajustes mensais a partir da concessão pelo INPC (art. 144, da Lei 8.213/91); 6.3 pagar todas as diferenças em atraso que se formarem em decorrência da revisão (inclusive dos abonos anuais), mês a mês, até a data da implantação definitiva, corrigidas desde a data da competência de cada parcela até a efetiva liquidação, pelo IGP-DI, respeitada a prescrição quinquenal"* (fls. 9/10).
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Com a resposta ao recurso (art. 285-A, § 2º, do CPC), subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Passo à análise da apelação interposta.
Primeiramente, devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de aposentadoria por tempo de contribuição com vigência a partir de 10/9/93 (fls. 15), tendo ajuizado a presente demanda em 19/3/10 (fls. 2).
In casu, não merece prosperar o pleito formulado no presente feito.
No que tange à observância do limite teto para o salário-de-benefício, à data da concessão da aposentadoria por tempo de serviço ao autor encontrava-se em vigor o art. 202, inc. II, da Constituição Federal, em sua redação original, *in verbis*:

"É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:"

O Supremo Tribunal Federal, apreciando o Recurso Extraordinário nº 193.456-RS, uniformizou o entendimento sobre a questão da auto-aplicabilidade ou não do referido dispositivo constitucional, concluindo que o mesmo demandava integração legislativa, o que só veio a ocorrer com a superveniência do Plano de Custeio e Benefícios da Previdência Social.
Dessa forma, os critérios a serem observados no cálculo do benefício da parte autora são aqueles estabelecidos na Lei nº 8.213/91.
Fixada esta premissa, importa saber se o limite previsto no art. 29, §2º, da Lei nº 8.213/91, viola ou não o referido dispositivo constitucional que garantiu a irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários em seu §2º.
O C. Superior Tribunal de Justiça já consolidou o posicionamento no sentido de que os artigos 29, §2°, 33 e 136, todos da Lei n° 8.213/91 não são incompatíveis e preservam o valor real dos benefícios, conforme precendentes *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO-LIMITE. LEGALIDADE. ARTIGO 29, PARÁGRAFO 2°, DA LEI 8.213/91.
1. A norma inscrita no artigo 202 da Constituição da República (redação anterior à Emenda Constituicional n° 20/98) constitui "(...) disposição dirigida ao legislador ordinário, a quem cabe definir os critérios necessários ao seu

cumprimento - o que foi levado a efeito pelas Leis 8.212 e 8.213, ambas de 1991. Tem-se, portanto, que o benefício deve ser calculado de acordo com a legislação previdenciária editada." (EDclAgRgAg 279.377/RJ, Relatora Ministra Ellen Gracie, in DJ 22/6/2001).
2. A lei previdenciária, dando cumprimento ao artigo 202, caput, da Constituição Federal, determinou que o valor de qualquer benefício previdenciário de prestação continuada, à exceção do salário-família e salário-maternidade, será calculado com base no salário-de-benefício, que consiste na média aritmética dos últimos trinta e seis salários-de-contribuição, atualizados mês a mês, de acordo com a variação integral do INPC, sendo certo, ainda, que este não poderá ser inferior a um salário mínimo e nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data do início do benefício (artigos 28, 29 e 31 da Lei n° 8.213/91).
3. De acordo com a lei previdenciária, a média aritmética dos últimos 36 salários-de-contribuição atualizados pelo INPC tem como produto o salário-de-benefício, que deverá ser restringido pelo teto máximo previsto no parágrafo 2° do artigo 29 da Lei n° 8.213/91, para só depois ser calculada a renda mensal inicial do benefício previdenciário.
4. Inexiste incompatibilidade entre as regras dos artigos 136 e 29, parágrafo 2°, da Lei 8.213/91, que visa, sim, preservar íntegro o valor da relação salário-de-contribuição/salário-de-benefício, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos. Precedentes.
5. Agravo regimental improvido."
(STJ, AgRg no Recurso Especial n° 531.409, Sexta Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. em 28/10/03, por unanimidade, D.J. de 15/12/03, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - CORREÇÃO MONETÁRIA - RMI - VALOR TETO - ARTIGOS 29, § 2°, 33 E 136 DA LEI 8.213/91 - IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%).
- No cálculo do salário-de-benefício deve ser observado o limite máximo do salário-de-contribuição, na data inicial do benefício. Inteligência do art. 29, § 2°, da Lei 8.213/91.
- As disposições contidas nos artigos 29, § 2°, 33 e 136, todos da Lei 8.213/91, não são incompatíveis e visam a preservar o valor real dos benefícios. Precedentes.
- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição de benefício concedido após março de 1994, deve-se computar os índices, mês a mês, com inclusão do IRSM de fevereiro/94 (39,67%). Precedentes.
- Recurso conhecido e parcialmente provido."
(STJ, Recurso Especial n° 289.692, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 6/2/01, por unanimidade, D.J. de 26/3/01, grifos meus).

No que concerne à aplicação do limite-teto sobre os salários-de-contribuição, vale notar que o art. 69, alínea "*a*", da Lei 3.897/60 estabeleceu, num primeiro momento, que o limite máximo dos salários-de-contribuição seria de 5 (cinco) vezes o valor do maior salário mínimo vigente no País. Posteriormente, foi editado o Decreto-Lei n° 66/66, elevando o teto máximo para 10 (dez). A Lei n° 5.890/73 - com a alteração do art. 76 da Lei n° 3.897/60 - majorou esse limite para 20 (vinte), sendo tal limite também assegurado na Lei n° 6.950/81. O Decreto-Lei n° 2.351/87 determinou que o teto do salário-de-contribuição deveria levar em consideração a variação do Salário Mínimo de Referência.
A partir de 30 de junho de 1989, com a superveniência da Lei n° 7.787, o valor do limite máximo do salário-de-contribuição voltou a ser fixado em 10 salários mínimos, corrigidos monetariamente de acordo com a variação integral do índice oficial de inflação.
Finalmente, a Lei Orgânica da Seguridade Social (Lei n° 8.212/91) manteve esse limite máximo de 10 (dez) - equivalentes a Cr$ 170.000,00 à época-, conforme dispõe o § 5°, do art. 28, *in verbis*:

"O limite máximo do salário-de-contribuição é de Cr$ 170.000,00 (cento e setenta mil cruzeiros), reajustado a partir da data da entrada em vigor desta Lei, na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social."

No caso específico destes autos, fica totalmente afastada a adoção do teto máximo de 20 (vinte) salários mínimos, tendo em vista que a aposentadoria por tempo de contribuição foi concedida em **10/9/93** (fls. 15), data em que as Leis nº 7.787/89 e nº 8.213/91 já previam o teto de 10 salários mínimos.
A propósito, merecem destaque os julgados abaixo, que revelam o entendimento já cristalizado no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ***APOSENTADORIA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. PERÍODO POSTERIOR À LEI 7.787/89.*** *TETO LIMITADOR (20 SALÁRIOS MÍNIMOS). IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.*
1. Tendo o segurado-empregado preenchido os requisitos para a aposentadoria posteriormente à edição da Lei 7.787/89, não tem ele direito à observância do teto de 20 (vinte) salários mínimos sobre o salário-de-contribuição previsto na Lei n° 6.950/81. Precedentes.
2. Recurso especial conhecido e improvido."
(STJ, REsp. n° 440.011/RN, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, j. em 7/11/06, v.u., D.J. de 27/11/06, grifos meus.)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO. ***SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO-LIMITE. DEZ SALÁRIOS-MÍNIMOS.***
- O regime jurídico contraprestacional, que disciplina o vínculo entre a Previdência Social e seus segurados, não tem natureza contratual, em razão do que inexiste direito à inalterabilidade do regime de contribuições.
- Em tema de benefícios previdenciários, a forma de cálculo da renda mensal inicial rege-se pelas normas vigentes ao tempo em que os benefícios foram concedidos.
- Descabe a utilização, no cálculo do salário-de-benefício, dos salários-de-contribuição no teto limite de 20 salários-mínimos, na forma fixada pela legislação anterior, sendo aplicável a Lei 7.787/89, que reduziu o teto máximo ao limite de dez salários mínimos.
- Recurso especial conhecido e provido."
(STJ, REsp. n° 396280/SE, Relator Ministro Vicente Leal, Sexta Turma, j. em 16/6/02, v.u., D.J. de 1/7/02, grifos meus.)
"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO. ***SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO.*** *VINCULAÇÃO AO SALÁRIO-MÍNIMO. IMPOSSIBILIDADE. LEI N° 8.213/91. PRECEDENTES.*
Em se tratando de benefício concedido já sob a égide da Lei n° 8.213/91, o cálculo da renda mensal inicial obedece às regras contidas nesse diploma legal, de maneira que não é aplicável o teto de 20 salários-mínimos sobre o salário-de-contribuição previsto na Lei n° 6.950/81, ainda que a segurada tenha efetuado contribuições sob o regime anterior. Precedentes.
Agravo regimental desprovido."
(STJ, AGA n° 756915, Relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, j. 29/6/06, v.u., D.J. de 28/8/06, grifos meus.)

Outrossim, não procede o pedido de revisão do benefício nos termos da inicial, tendo em vista que a parte autora - invocando a tese do direito adquirido - pretende a incidência de *regimes jurídicos diferentes*, de modo que sejam aplicadas, *in casu*, as vantagens do novo regime - reajuste dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, consoante o disposto no art. 202, inc. II, da Constituição Federal, em sua redação original, e na Lei n° 8.213/91- e também daquele previsto na Lei n° 6.950/81, a qual determinava o limite máximo de vinte salários mínimos. Cumpre ressaltar que não se discute, *in casu*, a eventual possibilidade de retroação da DIB do benefício para o período anterior à vigência das Leis nº 7.787/89 e nº 8.213/91.
Nesse sentido, trago à colação os julgados abaixo:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ***REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.*** *DECRETO 89.312/84 E LEI 8.213/91.* ***INEXISTÊNCIA, NO CASO, DE DIREITO ADQUIRIDO****.*
- Esta Corte de há muito firmou o entendimento de que o trabalhador tem direito adquirido a, quando aposentar-se , ter os seus proventos calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que preencheu os requisitos para a aposentadoria, o que, no caso, foi respeitado, mas não tem ele direito adquirido ao regime jurídico que foi observado para esse cálculo quando da aposentadoria, o que implica dizer que, mantido o quantum daí resultante, esse regime jurídico pode ser modificado pela legislação posterior, que, no caso, aliás, como reconhece o próprio recorrente, lhe foi favorável. ***O que não é admissível, como bem salientou o acórdão recorrido, é pretender beneficiar-se de um sistema híbrido que conjugue os aspectos mais favoráveis de cada uma dessas legislações.***
Recurso extraordinário não conhecido."
(STF, RE n° 278.718-3/SP, Relator Ministro Moreira Alves, Primeira Turma, j. 14/5/02, v.u., D.J. de 14/6/02, grifos meus.)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ***REAJUSTAMENTO.*** *CRITÉRIO PROPORCIONAL. SÚMULA Nº 260/TFR. INAPLICABILIDADE.* ***SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO-LIMITE. DEZ SALÁRIOS-MÍNIMOS.***
- Em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, a egrégia Terceira Seção consolidou o entendimento jurisprudencial de que o primeiro reajustamento da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data de concessão do benefício, na forma estabelecida pelo artigo 41, II, da Lei nº 8.213/91.
- Em consonância com tal orientação, deve prevalecer a tese de que após a promulgação da nova Carta Magna, já foram considerados no cálculo da renda mensal inicial todos os salários-de-contribuição atualizados, restando ultrapassado o pensamento expresso na Súmula nº 260/TFR, que preconiza a aplicação do reajuste integral.
- Descabe a utilização, no cálculo do salário-de-benefício, dos salários-de-contribuição no teto-limite de 20 salários-mínimos, na forma fixada pela legislação anterior, manifestamente incompatível como a regra do artigo 202, da CF/88, que determina a atualização dos 36 últimos salários-de-contribuição.
- Recurso especial não conhecido."
(STJ, REsp n° 210.600/RS, Relator Ministro Vicente Leal, Sexta Turma, j. 21/03/00, v.u., D.J. de 24/04/00, grifos meus.)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007396-69.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.007396-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	EUNICE APARECIDA RODRIGUES
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00073966920094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando *"a.1) a utilização da tábua de mortalidade publicada no exercício de 2002, a qual (embora se refira a dados de 2001) fora aplicada para o cálculo do fator previdenciário até o final do exercício de 2003 (data em que já estavam preenchidos todos os requisitos para aposentadoria), para o cálculo do referido fator;* ***OU*** *a.2) a utilização da tábua de mortalidade publicada no exercício de 2002, adicionada apenas das variações percentuais que se vinham verificando nos últimos exercícios, para o cálculo do fator previdenciário;* ***OU*** *a.3) a utilização da tábua de mortalidade publicada no exercício de 2003 (relativa ao exercício de 2002), desde que ajustada para contemplar, apenas, as alterações de expectativa de vida ocorridas entre os exercícios de 2001 e 2002, para o cálculo do fator previdenciário; b.1) a utilização da tábua de mortalidade publicada no exercício de 2002, adicionada, apenas, das variações percentuais médias que se vinham verificando nos últimos exercícios, para o cálculo do fator previdenciário; b.2) a utilização da tábua de mortalidade no exercício de 2003 (relativa ao exercício de 2002) desde que ajustada para contemplar, apenas, as alterações de expectativa de vida ocorridas entre os exercícios de 2001 e 2002, para o cálculo do fator previdenciário;* ***OU*** *b.3) caso restem tecnicamente inviáveis as opções "b.1" e "b.2", seja utilizada a tábua de mortalidade publicada no exercício de 2002 (relativa ao exercício de 2001) para o cálculo do fator previdenciário"* (fls. 20/21).
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença. No mérito, requer a reforma integral do *decisum.*
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Passo à análise da apelação interposta.
Inicialmente, entendo que não merece acolhimento a preliminar de cerceamento de defesa suscitada pela parte autora, tendo em vista que, *in casu*, a questão de mérito trata de matéria *exclusivamente* de direito, sendo, portanto, despicienda a dilação probatória.
Quanto ao mérito, dispunha o art. 29, *caput* e parágrafos, da Lei n° 8.213/91, em sua redação original, *in verbis*:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.
§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24 (um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.
§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.
§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.
§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.
§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o

cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

Posteriormente, sobreveio a Lei n° 9.876/99, que em seu art. 2° determinou que:

"A Lei n° 8.213, de 24 de julho de 1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
Art. 29. O salário-de-benefício consiste:
I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;
II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."
(...)
§ 6° No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste:
I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;
II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.
§ 7° O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei.
§ 8° Para efeito do disposto no § 7°, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.
§ 9° Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados:
I - cinco anos, quando se tratar de mulher;
II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;
III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio." (grifos meus)
Cinge-se a *vexata quaestio* à constitucionalidade ou não da lei nova, que alterou os critérios adotados na apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.
O C. Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que a Lei n° 9.876/99, na parte em que alterou o art. 29 da Lei n° 8.213/91, não afronta os preceitos constitucionais:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
(...)
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2° da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1° e 7°, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7° do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2° da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7° do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2° da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5° da C.F., pelo art. 3° da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2° (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3° daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.(ADI-MC 2111, embranco, STF)" (STF, Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n° 2111/DF, Tribunal Pleno, Relator Ministro Sydney Sanches, j. em 16/3/00, por maioria, D.J. 5/12/03.)

Dessa forma, correta a autarquia ao aplicar - ao benefício da parte autora - o novo critério de apuração da renda mensal inicial, previsto no art. 29 da Lei n° 8.213/91, que determina a multiplicação da média aritmética dos maiores salários-de-contribuição - 80% do período contributivo - pelo *fator previdenciário*.
Finalmente, no que tange à aplicação da *"tábua completa de mortalidade"*, merece destaque o disposto nos artigos 1° e 2° do Decreto n° 3.266/99, *in verbis*:

"Art. 1° Para efeito do disposto no § 7° do art. 29 da Lei n° 8.213, de 24 de julho de 1991, com a redação dada pela Lei n° 9.876, de 26 de novembro de 1999, ***a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira, construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.*** *Art. 2°* ***Compete ao IBGE publicar, anualmente****, até o dia primeiro de dezembro, no Diário Oficial da União,* ***a tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira referente ao ano anterior****."*

Da leitura dos artigos acima mencionados, depreende-se que compete ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE apurar a expectativa de sobrevida do segurado, devendo ser publicada até o mês de dezembro a *tábua completa de mortalidade* **referente ao ano anterior.**
Assim, não há como se aplicar os parâmetros de apuração da renda mensal inicial pleiteados pela parte autora, à míngua de previsão legal para a sua adoção.
Nesse sentido, transcrevo a jursprudência, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.
I - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido, pelo que indevida a utilização de tábua de mortalidade de 2001 ou 2002 para o benefício concedido em 2005.
II - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.
III - Apelação da parte autora improvida."
(TRF - 3ª Região, AC n° 2007.61.21.001512-0, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 10/11/2009, v.u., DJU 18/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DE MORTALIDADE NÃO MAIS VIGENTE À ÈPOCA DA APOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. - INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO - APELAÇÃO DESPROVIDA.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há respaldo legal para a utilização de tábua de mortalidade - necessários ao cálculo do fator previdenciário e nos casos em que sua incidência é obrigatória - não mais vigente quando da DER/DIB, uma vez que a Lei nº 9.876/99 expressamente previu que devem ser consideradas a expectativa de vida, o tempo de contribuição e a idade do segurado à época da aposentadoria do segurado.
- A elaboração da tábua de mortalidade é atualizada periodicamente com base no censo populacional brasileiro e é tarefa que compete ao IBGE, cabendo ao INSS, tão-somente, a aplicação dos dados nela divulgados, sendo inviável proceder-se à alteração dos mesmos.
- Protege-se, entretanto, o direito adquirido do segurado à concessão de eventual aposentadoria, desde que implementados todos os requisitos legais exigíveis, em que sejam computados somente o tempo de serviço, a idade e as contribuições vertidas até a data em que vigorava determinada tábua de mortalidade, nas hipóteses em que a tábua

superveniente implicar desvantagaem ao requerente, ainda que, nesta hipótese, seja considerada um número maior de contribuições e de tempo de labor. Esse, contudo, não é o caso dos autos.
- A aplicação da tábua de mortalidade de 2002 ao invés da de 2003 ou a aplicação da tábua de 2003 com dados do censo anterior é incabível porquanto é legal a diminuição do valor do benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.
- Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Apelação desprovida."
(TRF - 3ª Região, AC n° 2008.61.21.000734-5 , 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, j. 03/08/2009, v.u. DJU 26/08/2009)
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058009-28.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.058009-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SIDNEI DA SILVA
ADVOGADO	:	ARIVALDO MOREIRA DA SILVA
No. ORIG.	:	07.00.00073-9 1 Vr PALMITAL/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de 16/2/68 a 30/8/73.
O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, deixando *"de determinar o reembolso de custas processuais em razão da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita ao autor. Havendo sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seu patrono"* (fls. 42).
Inconformado, apelou o INSS requerendo a reforma da sentença, insurge-se contra a sua condenação ao pagamento dos honorários advocatícios - por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Primeiramente, devo ressaltar que a apelação do Instituto Nacional do Seguro Social será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente à verba honorária, uma vez que a autarquia não foi condenada a arcar com os honorários advocatícios da parte autora. Como ensina o Eminente Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, *"O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer"* (*in* Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).
Passo, então, as demais matérias constantes do recurso.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Título eleitoral, datado de 19/5/72, no qual consta a sua profissão de lavrador (fls 10);

2. Certificado de Dispensa de Incorporação, datado de 28/3/73, atestando que o autor foi dispensado em 31/12/72 (fls. 11), constando a sua profissão de lavrador;
3. Certidão do Cartório de Registro de Imóveis revelando que o Sr. João Luiz da Silva, adquiriu um imóvel rural com área de 57,3136 hectares em 10/12/42 (fls. 12) e
4. Matrícula de imóvel rural, a qual revela que o genitor do requerente Sr. Sebastião Luiz da Silva e outros receberam em doação com reserva de usufruto do Sr. João Luiz da Silva e sua mulher parte do imóvel de 57,3136 hectares em 23/2/79 (fls. 13/14).

As provas juntadas a fls. 10/11, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 54/55), formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo.
Dessa forma, deve ser reconhecido o exercício do labor rural no período de **1º/1/72 a 30/8/73**, aplicando-se o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS-DIRBEN nº 155, de 18/12/06.
Os demais documentos não podem ser considerados como início de prova material.
Com efeito, a certidão do Cartório de Registro de Imóveis e a matrícula de imóvel somente comprovam a propriedade de um imóvel rural pelo avô e o genitor da parte autora, não tendo sido apresentado nenhum documento que usualmente caracteriza o exercício de atividade rural, tal como, nota fiscal de produtor e de comercialização da produção rural ou declaração cadastral de produtor.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Observo, por oportuno, que a listagem dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativa, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u.).
Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para o reconhecimento do tempo de serviço rural em exame, entendo que deve ser aplicado à espécie o art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que o "***tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência****, conforme dispuser o Regulamento*." Havendo período *posterior* ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.

Cumpre ressaltar que não se aplica neste feito o disposto no art. 96, inc. IV, da referida Lei, uma vez que, consoante a petição inicial, a parte autora não é servidora pública objetivando a contagem recíproca de tempo de serviço.
Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, conheço parcialmente da apelação, dando-lhe parcial provimento para reconhecer o exercício de atividade rural com as ressalvas mencionadas e no período acima indicado.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057782-38.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.057782-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	EDNALDO ORIVAL DE ANGELI
ADVOGADO	:	GALBER HENRIQUE PEREIRA RODRIGUES
No. ORIG.	:	07.00.00089-5 2 Vr DRACENA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de 18/10/74 a 3/8/05. O autor, na petição inicial, qualificou-se como "*agente de penitenciária*" (fls. 2).
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o período de 14/1/81 a 2/8/05. A verba honorária foi arbitrada em R$500,00.
Inconformado, apelou o INSS requerendo a reforma da sentença, bem como a redução da verba honorária.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Título eleitoral, datado de 14/1/81, no qual consta a sua profissão de *"Estudante"* e residência no *"Sítio Santa Angela"* (fls 13);
2. Certidão de nascimento de seus filhos, lavradas em 8/10/87 e 10/6/91, constando a qualificação de lavrador da parte autora (fls. 16 e 18);
3. Certidão de casamento, celebrado em 18/4/87, na qual consta a sua qualificação como lavrador (fls. 17) e
4. Escritura de venda e compra e matrícula do Cartório de Registro de Imóveis, referentes a dois imóveis rurais, adquiridos pelo genitor do autor e outro em 18/11/82, totalizando 16 alqueires (fls. 19/20 e 22/23).

As provas juntadas a fls. 16/18, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 52/54), formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo.
Dessa forma, deve ser reconhecido o exercício do labor rural no período de **1º/1/87 a 31/12/91**, aplicando-se o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS-DIRBEN nº 155, de 18/12/06.
Os demais documentos não podem ser considerados como início de prova material.
Com efeito, a escritura e matrícula do Cartório de Registro de Imóveis somente comprovam que o genitor da parte autora adquiriu imóvel rural, não tendo sido apresentado nenhum documento que usualmente caracteriza o exercício de atividade rural, tal como, nota fiscal de produtor e de comercialização da produção rural ou declaração cadastral de produtor.
Cumpre ressaltar que o documento de fls. 13, nada atesta sobre o labor rural da parte autora.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Observo, por oportuno, que a listagem dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativa, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u.).
No que concerne à possibilidade ou não de expedição da certidão de tempo de serviço exercido em atividade rural, **para efeito de contagem recíproca**, dispõe o art. 201, § 9º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei."

A Lei nº 8.213/91, em seu art. 94, caput, estabelece que "*para efeito dos benefícios previstos no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na atividade privada, rural e urbana, e do tempo de contribuição ou de serviço na administração pública, hipótese em que os diferentes sistemas de previdência social se compensarão financeiramente".*
Impende, ainda, transcrever o art. 96, inc. IV, da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social ***só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo****, com acréscimo de juros moratórios de um por cento ao mês e multa de dez por cento. " (grifos meus)*

Da simples leitura dos dispositivos legais depreende-se que a soma de tempo trabalhado sob regimes previdenciários distintos visando a obtenção de benefícios em algum deles somente será admitida quando houver a compensação financeira entre os regimes envolvidos.
Cumpre ressaltar que o C. Supremo Tribunal Federal, apreciando o Recurso Extraordinário nº 148.510/SP, firmou o entendimento de que a **contagem recíproca** *"é restrita ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada. A referência às espécies rural e urbana informa a abrangência nesta última."* (RE nº 148.510/SP, Rel. Min. Marco Aurélio, 2ª Turma), ou seja, a distinção de regimes se dá entre o **público e o privado**, sendo este último, o Regime Geral da Previdência Social, composto pelas atividades urbana e rural.
Dessa forma, conclui-se que, para fins de aposentadoria no serviço público valendo-se da contagem recíproca, o cômputo do tempo de serviço exercido no Regime Geral da Previdência Social (quer na atividade urbana, quer na atividade rural), somente pode ser efetivado mediante a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nas épocas próprias ou a indenização dos valores correspondentes.
Nem se argumente que essa indenização não seria exigível quanto ao trabalho rural prestado no período anterior à Lei nº 8.213/91, pois não se aplica à contagem recíproca a disposição contida no art. 55, § 2º, desse mesmo diploma legal, o qual estabeleceu que *"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento"*, vez que essa dispensa de contribuição restringe-se apenas aos benefícios concedidos no próprio Regime Geral da Previdência Social.
Nesse sentido, merecem destaque os seguintes acórdãos, *in verbis*:

"AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. RELEVÂNCIA PARA O JULGAMENTO DA QUESTÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM ATIVIDADE PRIVADA URBANA PARA FINS DE APOSENTADORIA NO SERVIÇO PÚBLICO MEDIANTE CONTAGEM RECÍPROCA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. NECESSIDADE. PEDIDO IMPROCEDENTE.
1. O erro de fato desprovido de eficácia modificativa do acórdão rescindendo é determinante da improcedência do pedido.
2. A contagem do tempo de serviço prestado na atividade privada, seja ela urbana, seja rural, somente pode ser aproveitada para fins de aposentadoria no serviço público, quando houver prova de contribuição no regime previdenciário anterior, à luz do que dispõe o artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.
3. Pedido improcedente."
(STJ, Ação Rescisória nº 3.233/SP, Terceira Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23/4/08, votação unânime, DJ 6/8/08, grifos meus).
"RECURSO ORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SERVIDOR PÚBLICO. CÔMPUTO DO TRABALHO EXERCIDO NA ATIVIDADE RURAL EM PERÍODO ANTERIOR À LEI Nº 8.213/91. IMPRESCINDIBILIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.
1. O art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, não se aplica à demanda em tela, que versa sobre a contagem recíproca, hipótese na qual é assegurada a soma do tempo de serviço na administração pública e na atividade privada, rural ou urbana, não podendo ser dispensada a prova do recolhimento das contribuições previdenciárias.
2. A jurisprudência da Terceira Seção deste Superior Tribunal, em reiterados julgados, pacificou o entendimento de que é inadmissível o cômputo do tempo de serviço prestado na atividade privada, urbana ou rural, antes da edição da Lei nº 8.213/91, para a aposentadoria no regime estatutário, sem o recolhimento das contribuições referentes ao período pleiteado.
3. Recurso ordinário improvido."
(STJ, Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 11.599/SC, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 29/11/07, votação unânime, DJ 17/12/07).

Assim, não tendo sido comprovado o recolhimento das contribuições previdenciárias, a certidão do tempo de serviço *para fins de contagem recíproca* somente poderá ser expedida após o pagamento da indenização correspondente ao período de atividade rural reconhecido na presente demanda.
Com relação à prescrição e decadência, assevero que o fato de ter ocorrido a eventual perda do direito de a autarquia cobrar as contribuições não pagas pelos segurados não pode gerar, para estes, o imediato direito à averbação do tempo de serviço, já que a **lei previdenciária**, em seu campo próprio de incidência, condiciona tal averbação ao recolhimento das contribuições correlatas. Tão singela quanto evidente é a razão para isso: **a Previdência Social é, indiscutivelmente, de natureza contraprestacional**, como nô-lo o diz a Constituição da República, beneficiando apenas os que para ela contribuem monetariamente. Nos dizeres de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior em "Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social", Livraria do Advogado Editora, Porto Alegre, 2005, p. 31: *"No que tange à* previdência social, *ela é um seguro social compulsório,* ***eminentemente contributivo*** *- este é o seu principal traço distintivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc."*

Dessa forma, não tendo sido efetuado o pagamento da contribuição previdenciária, foi concedido ao segurado *a faculdade de computar o tempo trabalhado mediante o pagamento de uma indenização*, cujo valor é apurado mediante o emprego de critérios próprios e distintos daqueles que embasaram a determinação das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL INDEMONSTRADA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. MÚSICO. AUTÔNOMO. CONTAGEM RECÍPROCA PARA APOSENTAMENTO NO SERVIÇO PÚBLICO. INDENIZAÇÃO. OBRIGATORIEDADE. ARTIGOS 202, § 9º, DA CONSTITUIÇÃO DE 1988 E 96, INCISO IV, DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES.
1. Cuida-se de ação ordinária de repetição de indébito de valores recolhidos a título de contribuição previdenciária referentes ao período de janeiro a dezembro de 1970. Julgado improcedente o pedido autoral, sob o argumento de que o autor laborava na condição de autônomo no período em questão, o que importa em reconhecer cabível a indenização imposta pelo INSS para a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço, para efeito de contagem recíproca no serviço público. A Corte de origem, em sede de embargos infringentes, manteve o posicionamento lançado no primeiro grau.
2. Inaplicável, na espécie, o instituto da prescrição por se tratar de indenização para efeito de expedição de certidão de tempo de serviço para aposentamento, sem caráter de compulsoriedade, e não de recolhimento de tributo a destempo.
3. A orientação jurisprudencial deste Tribunal, baseada na interpretação dos artigos 202, § 9º, da Constituição de 1988 e 96, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, é no sentido de que o aproveitamento do tempo de serviço exercido na condição de autônomo, para efeito de contagem recíproca no serviço público tem como requisito o pagamento da respectiva exação. (REsp 383799/SC, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ de 11/03/2003, AGRG/REsp 543614/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 02/08/2004).
4. Recurso improvido."
(STJ, REsp. n.º 638.324/RS, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, j. em 19/10/04, v.u., DJ de 28/2/05, grifos meus)
Peço venia para transcrever trechos do voto do E. Ministro Relator, *in verbis*:

"Colhe-se dos autos que, diferentemente do alegado pelo recorrente, ***não se trata de pagamento de tributos já prescritos, mas sim de indenização pelo inadimplemento de contribuições previdenciárias*** *referentes à época em que o autor exercia atividade autônoma a fim de contar este tempo de serviço para aposentamento no serviço público, mediante contagem recíproca.* (...) *Desta feita, não se pode aventar de pagamento de contribuições previdenciárias que deveriam ter sido alcançadas pelos prazos de decadência e prescrição, mas sim de indenização devida à Autarquia, por não ter sido recolhida na época oportuna, evidentemente sem caráter de compulsoriedade.* (...) *O legislador assegurou ao trabalhador a possibilidade do recolhimento da contribuição, mesmo a destempo,* ***mediante indenização****, para fins de percepção do benefício, na espécie, a aposentadoria."* (grifos meus).

Outrossim, o INSS é parte legítima para cobrar a indenização dos valores correspondentes ao período que se pretende computar para efeito de contagem recíproca, tendo em vista que a referida indenização faz-se imprescindível à Previdência Social, para que esta possa promover a compensação financeira entre os regimes geral e próprio, os quais possuem fontes de custeio completamente distintas (art. 94 e art. 96, inc. IV, da Lei nº 8.213/91). Nesse sentido, quadra mencionar o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no Agravo Regimental interposto no Recurso Especial n.º 544.873/RS, de Relatoria do E. Ministro Hélio Quaglia Barbosa, 6ª Turma, j 7/3/06, v.u., DJ de 27/3/06.
Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos deverão ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que ambos foram simultaneamente vencedores e vencidos, ressalvando que o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao seu pagamento, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural no período acima indicado, autorizar a expedição da certidão após a indenização dos valores correspondentes ao período que se pretende computar para efeito de contagem recíproca, bem como fixar os honorários advocatícios na forma acima mencionada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033446-96.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.033446-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ CARLOS SOARES
ADVOGADO : JOSE CARLOS BONADIA
No. ORIG. : 08.00.00064-2 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de outubro de 1970 a junho de 1985.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor da causa.
Inconformado, apelou o INSS requerendo a reforma da sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. CTPS do requerente, com registro de atividade urbana no período de 5/1/87 a 1º/11/96 (fls. 10);
2. Escritura de venda e compra, a qual revela que o genitor do requerente qualificado como lavrador, adquiriu *"uma parte de terras no bairro Apiaí-Mirim"* em 23/12/60 (fls. 12);
3. Escritura de venda e compra, revelando que o genitor do autor vendeu um imóvel rural com área de 15 hectares e 67 ares em 5/7/85 (fls. 13/14 e 20);
4. Certidões de nascimento de inteiro teor referentes ao registro de nascimento dos filhos do demandante em 9/4/84, 9/1/81, 10/9/80 e 14/8/78, constando em todas a qualificação de lavrador da parte autora (fls. 15/18) e
5. Certidão de casamento, celebrado em 3/9/77, na qual consta a sua qualificação como lavrador (fls 19);

As provas juntadas a fls. 15/19, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 58/59), formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo.
Dessa forma, deve ser reconhecido o exercício do labor rural no período de **1º/1/77 a 31/12/84**, aplicando-se o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS-DIRBEN nº 155, de 18/12/06.
Os demais documentos não podem ser considerados como início de prova material.
Com efeito, as escrituras de venda e compra somente comprovam que o genitor da parte autora adquiriu e vendeu um imóvel rural, não tendo sido apresentado nenhum documento que usualmente caracteriza o exercício de atividade rural, tal como, nota fiscal de produtor e de comercialização da produção rural ou declaração cadastral de produtor.
Cumpre ressaltar que o documento de fls. 10, nada atesta sobre o labor rural da parte autora.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Observo, por oportuno, que a listagem dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativa, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u.).
Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para o reconhecimento do tempo de serviço rural em exame, entendo que deve ser aplicado à espécie o art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que o "***tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência****, conforme dispuser o Regulamento*." Havendo período *posterior* ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.
Cumpre ressaltar que não se aplica neste feito o disposto no art. 96, inc. IV, da referida Lei, uma vez que, consoante a petição inicial, a parte autora não é servidora pública objetivando a contagem recíproca de tempo de serviço.
Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos deverão ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que ambos foram simultaneamente vencedores e vencidos.
Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural com as ressalvas mencionadas e no período acima indicado, bem como fixar a verba honorária nos termos desta decisão.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045850-53.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.045850-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GERONCIO FRANCISCO DOS SANTOS
ADVOGADO : AUGUSTINHO BARBOSA DA SILVA
No. ORIG. : 07.00.00141-0 1 Vr MARTINOPOLIS/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de 10/1/69 a 30/6/73.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. A verba honorária foi arbitrada em R$300,00.
Inconformado, apelou o INSS requerendo a reforma da sentença, bem como a redução da verba honorária.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Certificado de Dispensa de Incorporação, datado de 26/3/73, atestando que o autor foi dispensado em 31/12/72 (fls. 10), constando a sua profissão de lavrador;
2. Notas fiscais de comercialização da produção referentes aos anos de 1972 e 1973, todas em nome do demandante (fls. 11/14) e
3. Escritura de Divisão Amigável, revelando que ao autor *"fica pertencendo uma área de 5,00 alqueires"* (fls. 16vº), qualificando-o como comerciante, datada de 3/12/86 (fls. 16/18).

As provas juntadas a fls. 10/14, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 56 e 58), formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo.
Dessa forma, deve ser reconhecido o exercício do labor rural no período de **1º/1/72 a 30/6/73**, aplicando-se o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS-DIRBEN nº 155, de 18/12/06.
Os demais documentos (fls. 16/18) não podem ser considerados como início de prova material.
Com efeito, a escritura de divisão amigável nada atesta sobre o labor rural do autor no período pleiteado nesta ação.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Observo, por oportuno, que a listagem dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativa, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u.).
Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para o reconhecimento do tempo de serviço rural em exame, entendo que deve ser aplicado à espécie o art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que o "***tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência****, conforme dispuser o Regulamento*." Havendo período *posterior* ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.
Cumpre ressaltar que não se aplica neste feito o disposto no art. 96, inc. IV, da referida Lei, uma vez que, consoante a petição inicial, a parte autora não é servidora pública objetivando a contagem recíproca de tempo de serviço.
Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos deverão ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que ambos foram simultaneamente vencedores e vencidos, ressalvando que o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao seu pagamento, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural com as ressalvas mencionadas e no período acima indicado, bem como fixar a verba honorária nos termos desta decisão.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031512-06.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.031512-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	REGINALDO TRONFINO PEGORARI
ADVOGADO	:	CAMILA CAVARZERE DURIGAN
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00163-8 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 31/11/08 por Reginaldo Tronfino Pegorari em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Verifico que, a fls. 3, afirmou a parte autora que *"em 19 de fevereiro de 1998, ou seja, após 1 mês de trabalho, o Autor, por condições totalmente impostas pelo empregador e adversas à qualquer proteção de saúde, veio a sofrer acidente específico de trabalho o que lhe causou danos físicos e seqüelas irreversíveis"*.

Outrossim, constatou o esculápio encarregado do exame pericial que o demandante foi *"vítima de Acidente de Trabalho (Típico) em 19/02/1998 na empresa Carrocerias JT Ltda. - ME.* (...) *Desde então fora submetido há 20 intervenções cirúrgicas na Santa Casa e no HC de Ribeirão, sendo a última neste em 05/11/2007. Atualmente refere dor local intensa e dificuldade para movimentar o pé, não consegue permanecer muito tempo em pé e relata 'picos febris cíclicos'"* (fls. 84).
A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.
É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de *acidente do trabalho*.
Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis:*

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os ***litígios decorrentes de acidente do trabalho."*** *(grifos meus)*

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das ***causas de acidente do trabalho****, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)*

Tratando-se, *in casu,* de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência dessa E. Corte para o exame do recurso interposto.
Nesse sentido já se pronunciou o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE nº 176.532, pacificando o entendimento de que é da Justiça Estadual a competência para processar e julgar as causas relativas a acidentes do trabalho, ainda que referentes a reajuste de benefício.
Merece destaque, ainda, o Acórdão abaixo, de relatoria do E. Min. Moreira Alves, *in verbis*:

"- Competência. Reajuste de benefício oriundo de acidente de trabalho. Justiça comum.
- Ao julgar o RE 176.532, o Plenário desta Corte reafirmou o entendimento de ambas as Turmas (assim, no RE 169.632, 1ª Turma, e no AGRAG 154.938, 2ª Turma) no sentido de que a competência para julgar causa relativa a reajuste de benefício oriundo de acidente de trabalho é da Justiça Comum, porquanto, se essa Justiça é competente para julgar as causas de acidente de trabalho por força do disposto na parte final do inciso I do artigo 109 da Constituição, será ela igualmente competente para julgar o pedido de reajuste desse benefício que é objeto de causa que não deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, até porque o acessório segue a sorte do principal.
Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido.
Recurso extraordinário conhecido e provido."
(RE nº 351.528-4, Primeira Turma, julgado em 17/9/02, votação unânime, DJ de 31/10/02)

Desse entendimento não destoa a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementas a seguir colacionadas:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA.
- A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consagrou o entendimento de que as ações revisionais de benefícios acidentários tem como foro competente a Justiça Comum Estadual.
- Precedentes do STF (RE 204.204/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa).
- Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo Estadual."
(CC nº 31.425, Rel. Min. Vicente Leal, Terceira Seção, julgado em 18/2/02, votação unânime, DJ de 18/3/02)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.
1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." *(Súmula do STJ, Enunciado nº 15).*
2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.
3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante."
(CC nº 31.972, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, julgado em 27/2/02, votação unânime, DJ de 24/6/02)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 113, do CPC, c/c o art. 33, inc. XIII, *in fine*, do Regimento Interno dessa Corte, e tendo em vista a extinção dos Tribunais de Alçada, nos termos do art. 4º, da Emenda Constitucional nº 45, de

08 de dezembro de 2004, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.
Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028160-40.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.028160-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MARCIO RIBEIRO
ADVOGADO	:	THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILSON JOSE VINCI JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00034-1 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser o autor incapaz, portador de deficiência mental.
Agravo retido interposto pelo INSS às fls. 110-111.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob fundamento de não ter o autor preenchido um dos requisitos necessários à concessão do benefício, ou seja, renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo.
O autor apelou, pleiteando a reforma da sentença.
O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
No tocante ao agravo retido interposto pelo INSS (fls. 110-111), verifico que a parte não requereu expressamente sua apreciação pelo Tribunal, razão pela qual não o conheço nos termos do parágrafo 1º, do artigo 523, do Código de Processo Civil.
O benefício pleiteado tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.
Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.
Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.
Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.
O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.
Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei n° 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.
A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei n° 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.
No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.
Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).
Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.
Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3°, da Lei n° 8.742/93.
Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico-pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

A incapacidade restou comprovada conforme certidão de interdição de fl. 13.
No concernente ao requisito da miserabilidade, não restou comprovado, por meio estudo social (fls. 137-138), tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família. O autor, 32 anos, reside com seu tio e curador, Sr. João Alves de Souza, 72 anos, aposentado e com sua tia, Maria Dirce Ribeiro da silva, 66 anos, aposentada, com os quais vive desde os 4 dias de nascido. O imóvel é próprio, composto por 2 quartos, sala, cozinha e banheiro. As despesas com alimentação, água, luz, telefone, farmácia, plano funerário, gás e plano de saúde giram em torno de R$1.574,19. A renda familiar é de R$1.580,00, proveniente das aposentadorias do tio no valor de R$1.100,00 (mil e cem reais) e da tia no valor de R$480,00 (quatrocentos e oitenta reais).
Ainda que considerado, por analogia, o disposto no parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), a renda *per capita* supera o limite legal.
O amparo assistencial, por ser benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente destina-se àquelas pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano. Nesse sentido, segue jurisprudência desta Corte:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.
- Omissis.
- A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei n° 8.742/93, Lei n° 9.720/98 e Lei n° 10.741/03, art. 34).
- Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.
- Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."
(TRF 3ª Região, AC 2007.03.99.044478-1, Des. Fed. Walter do Amaral, Sétima Turma, v.u., DJF3 22.10.2008).
"PREVIDENCIÁRIO. PRESTAÇÃO CONTINUADA. PESSOA IDOSA,. INSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEVIDO.
- Para a concessão do benefício assistencial de que tratam o art. 203, V, da Constituição Federal e a Lei n° 8.742/93, é necessário que o requerente do benefício seja idoso ou incapaz para a vida independente e para o trabalho, sendo indispensável a comprovação de que não possui meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família. A ausência da condição de miserabilidade inviabiliza a concessão do referido benefício. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuírem renda própria ou familiares que possam supri-la.
- A autora não arcará com o pagamento das verbas de sucumbência por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Precedente do STF.
- Apelação do INSS provida."
(TRF 3ª Região, AC 2005.03.99.040569-9, Relator Des. Fed. Galvão Miranda, Décima Turma, v.u., DJU 21.12.2005, página 249).

Destarte, não estando presentes todos os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido e nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041729-11.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.041729-6/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ANTONIO VERRENGIA SOBRINHO
ADVOGADO	:	DIRCEU APARECIDO CARAMORE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00082-4 1 Vr RIO BRILHANTE/MS

DECISÃO

Cuida-se de apelação de sentença que, em processo de conhecimento objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural, indeferiu a inicial, extinguindo o feito, sem exame do mérito, com fundamento no artigo 267, VI do Código de Processo Civil, por ausência de prévio requerimento administrativo.
Decido.
A reforma processual introduzida pela Lei nº 9.756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do CPC, incluiu neste dispositivo o parágrafo 1º-A, que trouxe ao Relator a possibilidade de dar provimento ao recurso quando *"a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.
E sua aplicabilidade à situação *sub judice* é inquestionável, porquanto o Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

*"O **exaurimento** da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".*

Ação é o direito de pedir ao Estado a prestação da atividade jurisdicional num caso concreto. Assim, o direito de agir se conexiona a um caso concreto, que se manifesta na pretensão, que o autor formula e para a qual pede a tutela jurisdicional.
O direito de ação se subordina a certas condições, em falta das quais, quem o exercita será declarado carecedor, dispensando o órgão jurisdicional de decidir o mérito da pretensão.
O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de se reclamar a atividade jurisdicional do Estado para que este tutele o direito subjetivo reclamado.
Caracteriza-se pela utilidade/necessidade do provimento jurisdicional à satisfação do direito, ou seja, que a tutela seja hábil a realizar concretamente o bem da vida perseguido e que, sem a intervenção do Poder Judiciário, não se alcance a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.
A resistência reveladora da existência de lide não necessita ser ostensiva, veemente, palpável, basta que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.
O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".
A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".
Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula n° 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de **exaurimento** da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o prévio **requerimento** na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir.
Neste sentido, os julgados *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA DMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.
1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de conseqüência, o interesse de agir.
2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.
3 - Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada."
(AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).
"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - FALTA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - CARÊNCIA DE AÇÃO.
I - Dispõe o art. 3º do CPC que, para propor ação, é necessário ter legítimo interesse, vale dizer, o exercício do direito de ação, para ser legítimo, pressupõe um conflito de interesses, cuja composição se solicita ao Estado, de tal sorte que, sem uma pretensão resistida, não há lugar à invocação da atividade jurisdicional.

II - A jurisprudência consubstanciada na Súmula nº 213 do extinto TFR não dispensa o prévio pedido do benefício, na via administrativa, com o seu indeferimento, a representar a pretensão resistida e a justificar a invocação da atividade jurisdicional do Estado. Dispensa o exaurimento, ou seja, o esgotamento da via administrativa, com os recursos cabíveis, para o ingresso em Juízo, ou, noutra hipótese, dá como suprida a falta de interesse jurídico-processual do litigante, em situação na qual, embora não tivesse o segurado requerido o benefício na via administrativa, com seu conseqüente indeferimento, contestara o INSS a pretensão deduzida em Juízo, no mérito, tornando inócuo remeter-se o autor à via administrativa, já que restara demonstrada a existência de pretensão resistida.
III - Cingindo-se o INSS, no processo, a alegar carência de ação, à míngua de pretensão resistida, e não tendo o autor comprovado, in casu, *o conflito de interesses, a justificar a invocação da tutela jurisdicional, falta-lhe interesse processual, pelo que merece reforma o* decisum, *para julgar extinto o processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC.*
IV - Agravo retido provido.
V - Apelações e remessa oficial, tida como interposta, prejudicadas."
(AC nº 1999.01.00047909-2/RO - TRF 1ª Região, Rel. Des. Fed. Assusete Magalhães, 2ª Turma, j. 24.06.1999, v.u., DJ 29.10.1999, p. 152).

Com amparo na orientação das mencionadas súmulas, vinha também decidindo pela desnecessidade de **prévio requerimento** na via administrativa para apreciação de pedido judicial de benefício previdenciário.
Contudo, melhor refletindo sobre a matéria, passei a admitir que a ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e benefício assistencial de prestação continuada - em que é notória a recusa da autarquia em deferir o requerimento -afasta o interesse de agir.
Nesse passo, é sabido que, em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.
Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de amparo social, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, § 3º, da Lei n° 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.
Dito isso, em face do disposto no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de orígem para regular prosseguimento do feito sem a comprovação do prévio requerimento administrativo.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
I.
São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043730-66.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043730-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	NEUSA MARIA ESTEVES CLEMENTE
ADVOGADO	:	RUBENS DE CASTILHO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00069-2 4 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda, objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora incapaz, devido à deficiência física.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, por não ter a autora preenchido um dos requisitos necessários à concessão do benefício, ou seja, a incapacidade total e permanente para o trabalho.
Apelação da autora, pugnando pela reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício pleiteado tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.
Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.
Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.
Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.
O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.
Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei n° 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.
A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei n° 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.
No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.
Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).
Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.
Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3°, da Lei n° 8.742/93.
Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
De acordo com o laudo médico-pericial de fls. 51-53, o sr. Perito concluiu que a pericianda "*apresenta glaucoma bilateral, com visão preservada no olho direito e reduzido em cerca de 50% no olho esquerdo. O mal é adquirido, e não resulta em incapacidade laborativa para as funções habituais, pois é possível a compensação por meio de lentes corretivas."*
Quanto à alegada hipossuficiência econômica, prejudicada sua análise. Para a concessão do benefício, como dito, comprova-se, alternativamente, ou o requisito etário, ou a incapacidade laborativa e, cumulativamente, a miserabilidade, assim, não comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, desnecessária a comprovação da miserabilidade
Destarte, não estando presentes todos os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026602-67.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.026602-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	REVELINO CORREA incapaz
ADVOGADO	:	MARCOS JOSE RAMOS PEREIRA (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE	:	SONIA DE FATIMA CORREA PEREIRA
ADVOGADO	:	MARCOS JOSE RAMOS PEREIRA (Int.Pessoal)

No. ORIG. : 07.00.00024-8 1 Vr ANGATUBA/SP
DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser o autor incapaz, devido à deficiência mental.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido condenando o INSS ao pagamento do benefício de amparo social, no valor de um salário mínimo, a partir da data da juntada do laudo pericial. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação e nos termos da Súmula 111 do STJ. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.
Apelação do INSS às fls. 121-145, pleiteando, preliminarmente, o recebimento da apelação do duplo efeito. No mérito, requer a reforma integral da sentença. Se vencido, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial e redução da verba honorária.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Preliminarmente, descabida a suspensão da tutela antecipada até o pronunciamento definitivo da Turma, como pleiteado pelo INSS.
Por oportuno, cabe transcrever entendimento de Antônio Claudio da Costa Machado:
"... concedida a antecipação da tutela, e sobrevindo a sentença de mérito, mantêm-se vivos os efeitos fáticos antecipados pela decisão interlocutória? A resposta é indiscutivelmente positiva, mas exige algumas considerações. A primeira é no sentido de que não se pode perder de vista que, diferentemente de uma medida liminar concedida em ação cautelar, a providência do art. 273, inciso I, ou do 461, § 3º, não possui um momento institucional específico para ser julgada, senão o da própria outorga da decisão interlocutória, o que, em outros termos, significa que a tutela antecipada não tem na sentença a sede natural de seu julgamento. O que estamos dizendo é que enquanto uma liminar cautelar comum, típica ou atípica, tem de ser apreciada na sentença cautelar, que é o seu segundo e necessário instante de avaliação, isto não ocorre com a antecipação de tutela que, não sendo ação, não tem de ser julgada procedente ou improcedente em sede sentencial.
.....
a providência antecipatória que ora nos ocupa não exige qualquer manifestação formal do juiz, na sentença, a seu respeito, salvo em caso de revogação, bastando ao órgão jurisdicional dar pela procedência do pedido para que se mantenham vivos, ou acesos, os efeitos antecipados.
Idêntico raciocínio vale para a antecipação sancionatória do art. 273, inciso II, posto que, da mesma maneira, não se trata de uma ação, razão pela qual a seu respeito não há, obviamente, julgamento de procedência, nem de improcedência, sendo suficiente o reconhecimento do direito para a duração da medida e dos efeitos por ela desencadeados em momento anterior ao processo.
Observe-se, ainda à luz desse contexto, que ***a manutenção automática dos efeitos antecipados, assim como sustentamos, independe de possuir, ou não, eficácia suspensiva a apelação que possa vir, ou que venha, a ser interposta contra a sentença de procedência do pedido*** *(art. 520). É que como bem advertiu Ovídio Baptista, parágrafos atrás, a provisoriedade da medida cautelar dura enquanto durar a situação de perigo a que esteja exposto o interesse para cuja proteção o provimento é editado. E isto significa, tanto em relação às cautelares comuns, como em relação a tutela antecipada do art. 273, inciso I, que o termo ad quem de duração de tais providências não é a sentença do juiz, nem o acórdão do tribunal, mas o momento em que, no processo de conhecimento, ou no de execução que se siga, os efeitos provisoriamente antecipados possam ser substituídos, sem intervalo, por efeitos definitivos." (Grifo nosso).*

Ainda, conforme João Batista Lopes:

"A lei processual é omissa quanto ao tempo de duração da tutela antecipada.
Ao revés do que ocorre no processo cautelar em que existe regra expressa a respeito (art. 807 do CPC: 'As medidas cautelares conservam sua eficácia no prazo do artigo antecedente' - o art. 806 estabelece o prazo de 30 dias - 'e na pendência do processo principal; mas podem, a qualquer tempo, ser revogadas ou modificadas'), não cuidou o legislador de regular esse ponto na tutela antecipada.
É certo, porém, que, uma vez concedida, a tutela antecipada deve manter a eficácia que lhe é própria até ser revogada pelo juiz.
Diante disso, ***eventual interposição de apelação no duplo efeito contra a sentença de procedência do pedido não tem o condão de retirar a eficácia natural da tutela antecipada, que se mantém enquanto persistir a situação de perigo que a autorizou****.*

Por outras palavras, o efeito suspensivo da apelação não se estende à tutela antecipada, uma vez que o caráter incidental da medida só autoriza a interposição de agravo de instrumento, que, em regra, não tem efeito suspensivo. *A situação assemelha-se à liminar possessória, cuja eficácia se mantém sobrevindo apelação no duplo efeito contra procedência do pedido." (Grifo nosso).*

Nesse passo, enquanto não ocorrer o trânsito em julgado, perduram os efeitos da tutela antecipada, até que se tornem definitivos, ou não.
Ademais, consoante alteração introduzida pela Lei n° 10.352, de 26.12.2001 no artigo 520, inciso VII, do Código de Processo Civil, a apelação interposta de sentença que confirma a antecipação dos efeitos da tutela será recebida apenas no efeito devolutivo. Foi o que ocorreu nos autos em epígrafe (fls. 146).
Matéria preliminar rejeitada.
O benefício pleiteado tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.
Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.
Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.
Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.
O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.
Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei n° 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.
A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei n° 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.
No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.
Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).
Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.
Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3°, da Lei n° 8.742/93.
Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
No concernente ao requisito da incapacidade, o laudo médico-pericial de fls. 87-96, concluiu pela incapacidade total e permanente para o trabalho.
Por outro lado, restou comprovado, por meio de estudo social (fls. 67), datado de 05.11.2007, tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
O requerente reside com seu genitor, 75 anos, recebe benefício de amparo social ao idoso, e com dois irmãos, Ademir da Guia Correa, diarista, sem renda fixa e Edison Correa, trabalha na empresa Citrovita, e encontra-se recebendo auxílio doença, no valor de R$445,38 (fl. 111), e dois sobrinhos, Jaqueline e Rodrigo, menor de idade. A casa é própria, em condições de infraestrutura e higiene precárias. A renda familiar provém do benefício de prestação continuada que o genitor recebe, no valor de um salário mínimo.
O artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), que entrou em vigor em 1º de janeiro de 2004, estabelece que o benefício de prestação continuada, concedido a qualquer membro da família, não será computado no cálculo da renda *per capita* para fins de nova concessão deste benefício. Daí excluir-se, por analogia, o salário mínimo recebido pelo genitor.
Neste sentido, o julgado *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LEI Nº 8.742/93. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI 10.741/2003. BENEFÍCIO USUFRUÍDO POR MAIS DE UM MEMBRO DO NÚCLEO FAMILIAR. POSSIBILIDADE.
(...)
2. O benefício assistencial da Lei 8.742/93, recebido por qualquer membro da família, não será computado para o cálculo da renda per capita, na análise feita com intuito de concessão de benefício semelhante para outro membro do mesmo núcleo familiar, conforme art. 34, parágrafo único da Lei 10.741/2003, aplicável analogicamente para pessoas portadoras de deficiência.
3. Presentes os requisitos necessários para o restabelecimento do benefício assistencial, nos termos do art. 203, inc. V da CF e art. 34, parágrafo único da Lei 10.741/2003."

(AMS - Processo: 200370000072970/PR, TRF 4ª Região, 6ª Turma, Rel. Juiz José Paulo Baltazar Junior, j. 30.03.05, DJU 13.04.05, p. 859)

Os rendimentos provenientes do trabalho realizado pelo irmão Ademir da Guia Correa, são esporádicos e, conseqüentemente, não servem para compor renda familiar.
Desconsiderando um salário mínimo, o que se faz em analogia ao previsto pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), constata-se que não ultrapassa o limite legal, previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n° 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo.
Destarte, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a procedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.
O termo inicial do benefício foi concedido nos termos do inconformismo do apelante.
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, rejeito a preliminar e nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045209-94.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.045209-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MARILU DANTAS ROCHA PEDRO
ADVOGADO	:	ARIVALDO MOREIRA DA SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WALTER ERWIN CARLSON
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00000-6 2 Vr PALMITAL/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autor incapaz, portador de deficiência física.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob fundamento de não ter a autora preenchido um dos requisitos necessários à concessão do benefício, ou seja, renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo.
Apelação da vencida, pugnando pela reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
O benefício pleiteado tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.
Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.
Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.
Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.
O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.
Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei n° 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.
A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei n° 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.
No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.
Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.
Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3°, da Lei n° 8.742/93.
Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico-pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
No tocante ao requisito da incapacidade, o laudo médico pericial concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho.
No concernente ao requisito da miserabilidade, não restou comprovado, por meio de estudo social (fls. 67-70), datado de 04.11.2008, tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família, composta por 2 pessoas: a autora, 65 anos e seu esposo, 66 anos, aposentado. A casa é própria, composta por 6 cômodos, em estado regular de conservação e excelente higiene. A renda familiar provém da aposentadoria do esposo, no valor de R$1.000,00 (mil reais), para novembro de 2008 (salário mínimo: R$415,00).
Ainda que considerado, por analogia, o disposto no parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), a renda *per capita* supera o limite legal.
O amparo assistencial, por ser benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente destina-se àquelas pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano. Nesse sentido, segue jurisprudência desta Corte:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.
- Omissis.
- A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei n° 8.742/93, Lei n° 9.720/98 e Lei n° 10.741/03, art. 34).
- Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.
- Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."
(TRF 3ª Região, AC 2007.03.99.044478-1, Des. Fed. Walter do Amaral, Sétima Turma, v.u., DJF3 22.10.2008).
"PREVIDENCIÁRIO. PRESTAÇÃO CONTINUADA. PESSOA IDOSA,. INSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEVIDO.
- Para a concessão do benefício assistencial de que tratam o art. 203, V, da Constituição Federal e a Lei n° 8.742/93, é necessário que o requerente do benefício seja idoso ou incapaz para a vida independente e para o trabalho, sendo indispensável a comprovação de que não possui meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família. A ausência da condição de miserabilidade inviabiliza a concessão do referido benefício. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuírem renda própria ou familiares que possam supri-la.
- A autora não arcará com o pagamento das verbas de sucumbência por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Precedente do STF.
- Apelação do INSS provida."
(TRF 3ª Região, AC 2005.03.99.040569-9, Relator Des. Fed. Galvão Miranda, Décima Turma, v.u., DJU 21.12.2005, página 249).
Destarte, não estando presentes todos os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043336-98.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.043336-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : DURVALINA PEREIRA FERNANDES
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO BARIZON

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00040-4 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP
DECISÃO
Cuida-se de demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, cumulada com o benefício de pensão por morte de cônjuge falecido em 03.06.1991.
Pela sentença de fls. 132-133, o juízo *a quo* julgou improcedentes os pedidos, sob fundamento de inexistência de incapacidade da autora, bem como qualidade de segurado do falecido.
A autora apelou (fls. 135-142), pleiteando, no tocante ao pedido de invalidez, a nulidade da sentença, pois não houve perícia do juízo, ou a sua reforma, bem como a reforma da sentença em relação ao pedido de pensão por morte.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
De inicio, rejeito a preliminar de nulidade da sentença.
O exame médico foi realizado por perito nomeado e de confiança do juízo (fl. 97). Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde. Analisou minuciosamente a situação da periciada, justificando as suas conclusões e respondendo adequadamente os quesitos apresentados pelas partes, não sendo necessária a realização de nova perícia.
No mérito, os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.
In casu, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico-pericial de fls. 105 e 118, evidenciou ser a autora portadora de "megacolon chagásico", concluindo pela capacidade laborativa.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.
I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.
III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.
- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Com relação ao benefício de pensão por morte, cabe destacar que a norma aplicável ao presente caso é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, o Decreto n° 89.312/84, tendo em vista o princípio *tempus regit actum*.
Para se obter a implementação da pensão por morte, mister o preenchimento de três requisitos: dependência econômica, qualidade de segurado do falecido e carência de 12 (doze) contribuições mensais.
A qualidade de segurado do falecido não foi suficientemente demonstrada, pois seu último contrato de trabalho foi rescindido em 30.07.1982, conforme consta do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, cuja juntada ora determino.
Considerando o teor do artigo 7º, *caput*, e parágrafo 1º, do Decreto nº 89.312/84, perde a qualidade de segurado quem, não estando em gozo de benefício, deixa de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 (cento e

vinte) contribuições mensais, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho.
Da análise dos autos, constata-se que o falecido contribuiu para a Previdência Social até julho de 1982, perdendo a qualidade de segurado em setembro de 1983, porquanto não fazia jus à prorrogação do período de graça.
Ao falecer, em 03.06.1991, já contava com mais de 7 (sete) anos sem o recolhimento das contribuições previdenciárias, sem que pudesse ser enquadrado nas hipóteses previstas no parágrafo 1º do artigo 7º do Decreto nº 89.312/84, tendo, pois, perdido a qualidade de segurado. Como o falecimento ocorreu antes do preenchimento das condições necessárias à obtenção de aposentadoria, por idade, visto que não foi cumprido o requisito etário (o *de cujus* faleceu aos 50 anos de idade) ou por tempo de serviço, não há que se falar na aplicação do disposto no parágrafo único do artigo 98 do Decreto nº 89.312/84.
A respeito do assunto, já decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CLPS DE 1984 (DECRETO Nº 89.312/84). PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. A perda da qualidade de segurado do falecido, sem que tenha preenchido os requisitos necessários à concessão de aposentadoria, obsta a concessão do benefício de pensão por morte, consoante o disposto no art. 98 da CLPS de 1984 (Decreto nº 89.312, de 23.01.1984).
2. Apelação da autora improvida."
(AC 926612; Rel. Des. Fed. Galvão Miranda; 10ª Turma; v.u.; j. 05.04.2005; DJU: 11.05.2005, p. 249)
"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - COMPANHEIRA - ÓBITO NA VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 89.312 DE 23/01/1984 - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS OU PROVA DE RELAÇÃO EMPREGATÍCIA - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA CONFIRMADA.
- Demonstrado, nos autos, que, na época do óbito, o companheiro da autora não mais mantinha a condição de segurado, a teor do disposto no art. 7º do Decreto nº 89.312 de 23/01/1984.
- Apelação improvida."
(AC 383272; Rel. Juíza Convocada Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; j. 06.10.2003; DJU: 27/11/2003; p. 444)

Com relação a alegação de que o *de cujus* trabalhava na qualidade de pedreiro em uma empresa denominada "Lécio Construtora", inexiste prova de que era segurado na data do óbito.
Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, posto que não demonstrada a qualidade de segurado do *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca do cumprimento da carência legal e da dependência econômica da autora em relação ao falecido.
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, rejeito a preliminar e nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007155-69.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.007155-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FRANCISCO PINTO DUARTE NETO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO ANGELICO
ADVOGADO	:	RENATO MATOS GARCIA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG.	:	02.00.00234-8 1 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de aposentadoria rural por idade.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Com contra-razões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 78, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.
À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 91).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.
Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.
Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).
Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento do autor, ficando prejudicadas a apelação e a remessa oficial, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021893-96.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.021893-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ADOLPHO LANGBEYRI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	ROBILAN MANFIO DOS REIS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CANDIDO MOTA SP
No. ORIG.	:	02.00.00054-6 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de aposentadoria rural por idade.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Com contra-razões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 127, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.
À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 147).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.
Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.
Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).
Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento do autor, ficando prejudicadas a apelação e a remessa oficial, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043441-36.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043441-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SERGIO COELHO REBOUCAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ODETE GOMES FIGUEIRA
ADVOGADO	:	JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA
No. ORIG.	:	08.00.00073-6 2 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta nos autos da ação objetivando a concessão de benefício acidentário.
A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de *acidente do trabalho*.
Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis:*

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os ***litígios decorrentes de acidente do trabalho."*** *(grifos meus)*

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das ***causas de acidente do trabalho****, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)*

Tratando-se, *in casu*, de concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência dessa E. Corte para o exame do recurso interposto.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 113, do CPC, c/c o art. 33, inc. XIII, *in fine*, do Regimento Interno dessa Corte, e tendo em vista a extinção dos Tribunais de Alçada, nos termos do art. 4º, da Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042920-91.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042920-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	WANDERLY DA CUNHA
ADVOGADO	:	ROSANA DEFENTI RAMOS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00040-0 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 14/3/07 por Wanderly da Cunha em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o restabelecimento do *"**benefício de auxílio doença acidentário sob o nº 105.578.960-7, sob as regras vigentes na época da concessão do benefício, desde a data que foi cessado*** (sic) ***a obrigação/suspensão indevida, ou seja, 31 de dezembro de 2004, a*** (sic) ***alternativamente, com o laudo conclusivo médico pericial, implantar definitivamente a aposentadoria por invalidez previdenciária, no caso de perda total da capacidade laborativa, conforme preceitua o artigo 42 da Lei 8.213/91, e consequentemente, condenar o requerido ao pagamento das mensalidades vencidas, desde a data de dezembro de 2.004****..."* (fls. 6). Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela. Alega o demandante que *"conforme documentação anexa a este pedido, é portador de* ***tendinite do supra espinhoso CID 726.1/2, compatível com lesão por esforço repetitivo grau III (LER grau III), além de desgaste no joelho, hérnia de disco e desvio. Foi registrada CAT em 16/04/96; submetido a tratamentos clínicos e hospitalares, além de diariamente fazer uso de medicação para dores****, que condiciona a sua invalidez permanente para o seu trabalho como operador de máquinas"* (fls. 3).
A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.
É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de *acidente do trabalho*.
Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis:*

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os ***litígios decorrentes de acidente do trabalho."*** *(grifos meus)*

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das ***causas de acidente do trabalho****, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)*

Tratando-se, *in casu*, de concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência dessa E. Corte para o exame do recurso interposto.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 113, do CPC, c/c o art. 33, inc. XIII, *in fine*, do Regimento Interno dessa Corte, e tendo em vista a extinção dos Tribunais de Alçada, nos termos do art. 4º, da Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042570-06.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042570-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL DUARTE RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SEBASTIAO FRANCISCO DA SILVA
ADVOGADO	:	PATRICIA SILVEIRA COLMANETTI
No. ORIG.	:	03.00.00246-3 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta nos autos da ação objetivando a concessão de benefício acidentário.
A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.
É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de *acidente do trabalho*.
Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis:*

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os ***litígios decorrentes de acidente do trabalho."*** *(grifos meus)*

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das ***causas de acidente do trabalho****, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)*

Tratando-se, *in casu*, de concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência dessa E. Corte para o exame do recurso interposto.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 113, do CPC, c/c o art. 33, inc. XIII, *in fine*, do Regimento Interno dessa Corte, e tendo em vista a extinção dos Tribunais de Alçada, nos termos do art. 4º, da Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00072 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037126-89.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.037126-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	PAULO ROGERIO AGUIAR incapaz

ADVOGADO : MÁRCIA CRISTINA GRANZOTO
REPRESENTANTE : AUREA DA SILVA AGUIAR
ADVOGADO : MÁRCIA CRISTINA GRANZOTO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 09.00.00145-6 4 Vr LIMEIRA/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da causa.
Inconformado, apelou o Instituto, arguindo a nulidade da R. sentença. No mérito, requer a improcedência do pedido.
Com contra-razões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal a fls. 126/133.
É o breve relatório.
Inicialmente, com relação à preliminar de nulidade da R. sentença, observo que a mesma envolve matéria de mérito, razão pela qual será com ele analisada.
Quanto ao mérito, dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
V ***- a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.****" (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1o Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.
In casu, a deficiência do autor ficou plenamente demonstrada mediante juntada aos autos do registro de interdição do mesmo (fls.12), sendo *"nomeada curadora, em definitivo, do Interditando, sua mãe,* ***ÁUREA DA SILVA AGUIAR****"* (fls. 12), tornando-se, portanto, inócua a produção de prova pericial.
Cumpre ressaltar que o referido registro foi realizado em decorrência de sentença de interdição, proferida pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Limeira/SP, a qual transitou em julgado em 14/7/08.
No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o

fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.
Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO**.** ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4

DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*
A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) *houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "****não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se*** **(...)** ***temporário ou por prazo indeterminado"*** *(fl. 80),* ***e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas*** *(fl. 80).*
Tendo em consideração essas circunstâncias*, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)
Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a LOAS.
Embora a lei refira-se a outro ***benefício assistencial***, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de ***benefício previdenciário***, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.
Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.
I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.
II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o ***marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.***
III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.

IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.
V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.
VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.
VII - Embargos infringentes não providos."
(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

No presente caso, observo que o estudo social acostado aos autos demonstra que o autor reside com sua genitora, sra. Áurea da Silva Aguiar, em casa própria, com 5 cômodos. A renda familiar mensal é proveniente do benefício de amparo ao idoso percebido pela genitora do requerente, no valor de um salário mínimo, bem como das atividades realizadas com materiais recicláveis exercidas pela mesma (R$200,00). Consta o referido estudo que o autor percebe o benefício de prestação continuada, no valor de uma salário mínimo, tendo em vista a antecipação dos efeitos da tutela na presente demanda. Os gastos mensais totalizam R$ 508,77, sendo R$ 55,00 em energia elétrica, R$ 34,00 em água, R$69,77 em telefone, R$100,00 em medicamentos e R$250,00 em alimentação. O estudo social foi elaborado em 11/11/09, data em que o salário mínimo era de **R$ 465,00**.
Nestes termos, não merece reforma a R. sentença no que tange ao deferimento do benefício requerido.
Cumpre ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.
Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.
Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00073 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028103-56.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.028103-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VERA LUCIA D AMATO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUIZA DA COSTA SOUZA
ADVOGADO	:	RONALDO DE SOUZA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE MAUA SP
No. ORIG.	:	05.00.00190-5 4 Vr MAUA/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro, falecido em 26.07.1995.
Pedido julgado procedente. Benefício concedido a partir da data da ctiação. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença. Submetida ao duplo grau de jurisdição.
O INSS interpôs apelação, pugnando, preliminarmente, pela suspensão da tutela concedida. No mérito, requer a reforma integral da sentença e, subsidiariamente, a fixação dos juros de mora de forma decrescente, mês a mês.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Inicialmente, com a edição da Lei n° 10.352/01, que deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, considerando o valor do benefício recebido pelo falecido, o montante apurado entre o termo inicial do benefício para a autora e a data da publicação da sentença é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.
No que tange à antecipação dos efeitos da tutela, dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil:

"Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:
I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou
II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu".

Nesse sentido, havendo prova inequívoca que convença o juiz da verossimilhança da alegação, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial devem ser antecipados como foram, por meio de sentença. Considerando a confirmação desta, a tutela deve subsistir.
A eventual irreversibilidade dos seus efeitos não impede a concessão. Ainda que seja possível, tratando-se de benefício de natureza alimentar, o fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para a autora como para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.
Destarte, rejeito a preliminar arguída e passo à análise do mérito.
Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, aplicável a lei vigente à época do óbito do segurado, nos termos da Súmula 340 do Superior Tribunal de Justiça.
Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra do artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
Conforme documento juntado à fl. 21, o falecido era titular de auxílio-doença previdenciário, pelo que ostentava a qualidade de segurado da Previdência Social à época do óbito.
Com relação à dependência econômica, o artigo 16, inciso I e parágrafos 3° e 4º da Lei nº 8.213/91, são os dispositivos legais que embasam o direito pretendido nesta demanda, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
II - os pais;
III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
(...)
§ 3 Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.
§ 4 A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."
Nesse sentido, a dependência econômica da companheira é considerada presumida. Segundo Wladimir Novaes Martinez, em sua obra "Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 5ª edição, editora LTR, *"companheiros são pessoas vivendo como se casados fossem, assim entendida a vida em comum, apresentando-se publicamente juntos, partilhando o mesmo lar ou não, dividindo encargos da 'affectio societatis' conjugal. A estabilidade de tal união não é fácil de ser caracterizada e, embora não mais exigida a prova de dependência econômica, agora presumida, só tem sentido o direito à pensão por morte se ambos se auxiliavam e se mantinham numa família, e isso pressupõe, de regra, certa convivência sob o mesmo teto e não relacionamento às escondidas".*
De acordo com as disposições legais acima mencionadas, tem-se que em nenhum momento foi imposta restrição à comprovação da união estável entre homem e mulher, somente sendo exigida a prova documental para a comprovação de tempo de serviço para fins de percepção de benefício previdenciário. Vejamos:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
***§ 3º** A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta lei, **inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108,** só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo*

*admitida prova exclusivamente testemunhal**, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no regulamento." (grifei)***
Cumpre destacar, ademais, que o rol previsto no parágrafo 3º do artigo 22 do Decreto 3.048/99 é meramente exemplificativo, não representando, a ausência de quaisquer dos documentos ali enumerados, óbice à concessão do benefício.
Assim sendo, compete ao magistrado, diante das provas trazidas aos autos, ainda que exclusivamente testemunhais, formar a sua convicção acerca da convivência *more uxorio*.
Sobre o tema, o E. Superior Tribunal de Justiça assim se pronunciou:
"Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).
1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).
2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.
3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.
4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvimento."
(REsp 783.697/GO, 6.ª Turma, Rel. Min. NILSON NAVES, DJ de 09/10/2006)
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIAÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.
1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.
2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.
3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.
4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbete sumular nº 7/STJ.
5. Recurso especial a que se nega provimento."
(REsp 778.384/GO, 5.ª Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ de 18/09/2006)
A prova testemunhal é idônea e harmônica, tendo confirmado a convivência marital entre autora e falecido, bem como a dependência econômica dela em relação a ele.
De acordo com o documento de fls. 17, datado de 12.07.1995, o falecido manifestou desejo em transferir seu imóvel à autora, por se tratar "de pessoa muito dedicada", que esteve junto dele durante o difícil período de sua vida.
O conjunto probatório evidencia a alegada união estável. É de rigor, portanto, o reconhecimento de que a autora foi companheira do segurado até a data do óbito deste.
A presunção de dependência econômica da companheira é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos desconstitutivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.
Destarte, ante a presunção de dependência econômica da autora e da qualidade de segurado do falecido, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte procedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de

atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficil, rejeito a preliminar e dou parcial provimento à apelação para fixar os critérios de juros de mora e correção monetária, nos termos acima preconizados.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 26 de julho de 2010.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00074 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043097-55.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043097-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO HENRIQUE SGUERI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANA PAULA DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO	:	CLAUDIO ALBERTO PAVANI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG.	:	09.00.00044-3 1 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO
Apelação interposta contra sentença que julgou procedente pedido de concessão de auxílio-reclusão.
Sustenta, o apelante, a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício, pois a autora não comprovou a união estável.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
O auxílio-reclusão tem, por escopo, amparar aqueles que dependiam economicamente do segurado recluso. A Constituição de 1988 prescreveu, expressamente (artigo 201, inciso I), a cobertura das necessidades básicas decorrentes da reclusão. Em sua redação originária, tratava-se de contingência a ser amparada pela Previdência Social. Com o advento da Emenda Constitucional n° 20/98, o referido benefício sofreu restrição, passando a ser devido apenas aos dependentes do segurado de baixa renda.
Para obter sua implementação, mister o preenchimento de cinco requisitos, sendo os dois primeiros comuns à pensão por morte: qualidade de segurado do recluso, dependência econômica dos beneficiários, efetivo recolhimento à prisão, baixa renda e ausência de remuneração paga pela empresa ou de percepção de auxílio-doença ou de abono de permanência em serviço (extinto pela Lei n° 8.870, de 15.04.94). Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
A autora comprovou a união estável mediante documento de fls. 27-29.
No tocante ao segundo requisito, a condição de segurado do recluso restou suficientemente demonstrada, conforme documentação juntada aos autos, notadamente à fl. 17.
Com relação ao terceiro requisito, consta dos autos, à fl. 14, atestado de permanência carcerária, no sentido de que, desde 27.12.2005, Gungter Alves Seidel, encontra-se efetivamente recolhido à prisão.
No concernente ao requisito da baixa renda, esta magistrada já chegou a decidir que o auxílio-reclusão era devido, a bem da verdade, aos *dependentes* do segurado, conforme artigos 18, inciso II, alínea "b", e 80, *caput*, da Lei n.º 8.213/91, motivo pelo qual a renda a ser considerada, na época da prisão, só poderia ser a dos dependentes, e não a do próprio segurado, tendo a regulamentação infralegal extrapolado sua função ao definir a remuneração do segurado como limite para a concessão do benefício em tela.
Ocorre, contudo, que o Supremo Tribunal Federal decidiu, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 587.365-0/SC, que é a renda do segurado que deve ser utilizada como parâmetro para concessão do benefício, e não a de seus dependentes, reconhecendo, ainda, que o artigo 116 do Decreto n.º 3.048/99 não padece de vício de inconstitucionalidade.

Improfícuo insistir em posicionamento oposto ao da Excelsa Corte reunida em plenário. Assim, com vistas à uniformidade do Direito e à pacificação dos litígios, curvo ao entendimento do Augusto Pretório, considerando que o requisito da baixa renda, de resto verticalmente compatível com a Carta Política, deve ser aferido em relação ao segurado recluso.
Pelos elementos apresentados nos autos, Gunter Alves Seidel foi admitido em 13.12.2004 junto à empresa denominada "Calhas Gomes Ltda ME", com remuneração referente ao mês de dezembro de 2005 no valor de R$639,00 (seiscentos e trinta e nove reais), conforme consta do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, cuja juntada ora determino.
Ocorrida a prisão em 27.12.2005, o segurado deu entrada na Penitenciária Compacta de Tupi Paulista, denotando-se sua permanência no cárcere até 25.12.2009, data em que confeccionado atestado de permanência e conduta carcerária de fls. 16.
Assim, considerando-se o teto máximo fixado pela Portaria MPS nº 822/2005 (vigente à época da detenção), para concessão de auxílio-reclusão, em R$623,44 (seiscentos e vinte e três e quarenta e quatro centavos), e que o último salário recebido pelo segurado recluso extrapola tal valor, sua dependente não faz jus ao benefício pleiteado.
De rigor, portanto, o decreto de improcedência integral do pedido.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023797-83.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.023797-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA RODRIGUES DATRINO
ADVOGADO	:	FABIO MOURA RIBEIRO
No. ORIG.	:	04.00.00005-3 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de aposentadoria rural por idade.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 100, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.
À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 113).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.
Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.
Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).
Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da autora, ficando prejudicada a apelação, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002731-42.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.002731-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE CARLOS RUIZ
ADVOGADO	:	FABIANE RUIZ MAGALHAES DE ANDRADE
No. ORIG.	:	06.00.00152-8 3 Vr LINS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de 1º/12/70 a 30/5/84.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, reconhecendo o período de 31/12/74 a 30/5/84. Determinou, ainda, que *"Como houve sucumbência recíproca, as despesas processuais serão rateadas e cada parte custeará os honorários advocatícios do seu patrono"* (fls. 65 vº).
Inconformado, apelou o INSS requerendo a reforma da sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Certificado de Dispensa de Incorporação, datado de 4/8/75, atestando que o autor foi dispensado em 31/12/74, constando a sua profissão de *"Trabalhador Rural"* (fls. 11);
2. Atestado de trabalho, em nome do demandante, datado de 24/9/75 (fls. 12);
3. CTPS do demandante, com registros de atividades em estabelecimento rural de 24/4/81 a 23/3/84 e urbanos de 1º/6/84 a 14/8/84, 20/8/84 a 30/4/86 e 9/5/86 a 3/8/89 (fls. 15/16);
4. Declaração firmada pelo Sr. Alastair Robert Leslie Fletcher em 21/7/06, no sentido de que o requerente *"trabalhou em minhas propriedades, juntamente com seu pai, Sr. Antonio Ruiz, que arrendava as minhas terras, nos períodos de 01/12/1970 a 30/12/1973; de 01/01/1974 a 30/12/1974 e de 01/01/1976 à 19/07/1977"* (fls. 17);
5. Declaração firmada pelo Sr. Luiz Germano Neto em 1º/8/06, no sentido de que o requerente *"trabalhou em minha propriedade, juntamente com seu pai, Sr. Antonio Ruiz, que arrendava as minhas terras, no período de 02/01/1975 a 31/12/1975"* (fls. 18);
6. Declaração firmada pelo Sr. Anibal Ruiz em 21/8/06, no sentido de que o requerente *"trabalhou em minha propriedade, na qualidade de trabalhador rural, em regime de economia familiar, no período de 20/07/1977 a 30/05/1984"* (fls. 19) e
7. Escritura de venda e compra em nome do Sr. Anibal Ruiz (fls. 20).

As provas juntadas a fls. 11 e 15, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 56/58), formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo.
Dessa forma, deve ser reconhecido o exercício do labor rural nos períodos de **31/12/74 a 31/12/75 e 24/4/81 a 23/3/84**, aplicando-se o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS-DIRBEN nº 155, de 18/12/06.
Os demais documentos não podem ser considerados como início de prova material.
As declarações de exercício de atividade rural não constituem início razoável de prova material para comprovar a condição de rurícola da parte autora. Tais documentos, com efeito, não só são datados recentemente - não sendo, portanto, contemporâneos ao período objeto das declarações - como, também, reduzem-se a simples manifestações por escrito de prova meramente testemunhal.
Outrossim, o atestado de fls. 12, também, reduz-se a simples manifestação por escrito de prova meramente testemunhal.
Observo, ainda, que o documento de fls. 20 também não pode ser considerado como início de prova material, tendo em vista que se refere a terceiro, não sendo hábil para comprovar o exercício de atividade no campo pela parte autora.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.

Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Observo, por oportuno, que a listagem dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativa, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u.).
Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para o reconhecimento do tempo de serviço rural em exame, entendo que deve ser aplicado à espécie o art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que o "***tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência****, conforme dispuser o Regulamento*." Havendo período *posterior* ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.
Cumpre ressaltar que não se aplica neste feito o disposto no art. 96, inc. IV, da referida Lei, uma vez que, consoante a petição inicial, a parte autora não é servidora pública objetivando a contagem recíproca de tempo de serviço.
Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural com as ressalvas mencionadas e nos períodos acima indicados.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031008-44.2003.4.03.9999/MS
2003.03.99.031008-4/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	DJALMA FERREIRA DE AMORIM
ADVOGADO	:	SILVANA DE CARVALHO TEODORO ZUBCOV
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZA CONCI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	02.12.00200-7 1 Vr PEDRO GOMES/MS

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de aposentadoria rural por idade.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou o autor, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 74, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.
À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 89).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.
Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.
Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).
Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da autora, ficando prejudicada a apelação, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00078 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016136-19.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.016136-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS RICARDO SALLES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	APARECIDA MARIA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
No. ORIG.	:	05.00.00049-2 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de aposentadoria rural por idade.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Com contra-razões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 87, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.
À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 104).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.
Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.
Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).
Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da autora, ficando prejudicadas a apelação e a remessa oficial, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00079 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042920-09.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.042920-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS ANTONIO GALAZZI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DORFINA MARCELINO DOMINGUES
ADVOGADO	:	MARCUS ANTONIO PALMA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PINHALZINHO SP
No. ORIG.	:	01.00.00003-3 1 Vr PINHALZINHO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de aposentadoria rural por idade.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformado, apelou o Instituto, alegando preliminarmente, a inépcia da inicial ante a ausência de documentos indispensáveis ao ajuizamento da ação, falta de prévio pedido administrativo e não cumprimento do período de carência previsto na Lei n.º 8.213/91. No mérito, pleiteia a reforma integral da R. sentença.
Com contra-razões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 59, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.
À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 75).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)

IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.
Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.
Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).
Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da autora, ficando prejudicadas a apelação e a remessa oficial, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010899-67.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.010899-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DEONIR ORTIZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	RONALDO ZANETI DE SOUZA
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS MIOLA JUNIOR
No. ORIG.	:	05.00.00105-7 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de janeiro de 1977 a outubro de 1981. O autor, na petição inicial, qualificou-se como "*funcionário público estadual*" (fls. 2).
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, reconhecendo o período de 2/1/77 a 31/10/81. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor atualizado da causa.
Inconformado, apelou o INSS requerendo a reforma da sentença, bem como a redução da verba honorária.
Com contrarrazões, nas quais o demandante requer a exclusão *"da exigência do recolhimento das contribuições previdenciárias"* (fls. 73), bem como a majoração da verba honorária, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Cumpre ressaltar que os pedidos formulados em contra-razões não serão conhecidos, em razão da via inadequada utilizada pelo autor para pleitear a reforma da R. sentença.
Passo, então, à análise da apelação.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo

admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal. Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Certificado de Dispensa de Incorporação, datado de 4/3/80, atestando que o autor foi dispensado em 1979 (fls. 12), constando a sua profissão de lavrador;
2. Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fernandópolis, datada de 28/12/78, no sentido de que o demandante *"trabalha em Tempo Integral de Serviços não tendo condições de frequentar aulas de Educação Física e aulas Diurnas"* (fls. 13);
3. Requerimento e livro de matrícula escolar do demandante, constando a qualificação de lavrador do genitor da parte autora (fls. 14/19);
4. Certidão de óbito do genitor do autor, lavrada em 6/7/90, qualificando-o como lavrador (fls 20) e
5. Fichas do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fernandópolis em nome do genitor do requerente (fls. 21/23).

A prova juntada a fls. 12, somada aos depoimentos testemunhais (fls. 51/52), formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo.
Dessa forma, deve ser reconhecido o exercício do labor rural no período de **1º/1/79 a 31/12/80**, aplicando-se o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS-DIRBEN nº 155, de 18/12/06.
Os demais documentos não podem ser considerados como início de prova material.
A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fernandópolis não constitui início razoável de prova material para comprovar a condição de rurícola da parte autora. Tal documento, com efeito, reduz-se a simples manifestação por escrito de prova meramente testemunhal.
Outrossim, os documentos de fls. 14/20 nada revelam acerca do trabalho rural do demandante, pois não indicam que o exercício de atividade rural por seu pai se deu em regime de economia familiar, não tendo sido apresentado nenhum documento que usualmente caracteriza o exercício de atividade rural, tal como, contrato de parceria agrícola, nota fiscal de produtor e de comercialização da produção rural ou declaração cadastral de produtor.
Ademais, as fichas do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fernandópolis, em nome do genitor do requerente (fls. 21/23), se encontram apócrifas, não sendo aptas a comprovar o exercício de sua atividade agrícola.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Observo, por oportuno, que a listagem dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativa, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u.).
No que concerne à possibilidade ou não de expedição da certidão de tempo de serviço exercido em atividade rural, **para efeito de contagem recíproca**, dispõe o art. 201, § 9º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei."

A Lei nº 8.213/91, em seu art. 94, caput, estabelece que "*para efeito dos benefícios previstos no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na atividade privada, rural e urbana, e do tempo de contribuição ou de serviço na administração pública, hipótese em que os diferentes sistemas de previdência social se compensarão financeiramente".*
Impende, ainda, transcrever o art. 96, inc. IV, da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social ***só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo****, com acréscimo de juros moratórios de um por cento ao mês e multa de dez por cento. " (grifos meus)*

Da simples leitura dos dispositivos legais depreende-se que a soma de tempo trabalhado sob regimes previdenciários distintos visando a obtenção de benefícios em algum deles somente será admitida quando houver a compensação financeira entre os regimes envolvidos.
Cumpre ressaltar que o C. Supremo Tribunal Federal, apreciando o Recurso Extraordinário nº 148.510/SP, firmou o entendimento de que a **contagem recíproca** *"é restrita ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada. A referência às espécies rural e urbana informa a abrangência nesta última."* (RE nº 148.510/SP, Rel. Min. Marco Aurélio, 2ª Turma), ou seja, a distinção de regimes se dá entre o **público e o privado**, sendo este último, o Regime Geral da Previdência Social, composto pelas atividades urbana e rural.
Dessa forma, conclui-se que, para fins de aposentadoria no serviço público valendo-se da contagem recíproca, o cômputo do tempo de serviço exercido no Regime Geral da Previdência Social (quer na atividade urbana, quer na atividade rural), somente pode ser efetivado mediante a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nas épocas próprias ou a indenização dos valores correspondentes.
Nem se argumente que essa indenização não seria exigível quanto ao trabalho rural prestado no período anterior à Lei nº 8.213/91, pois não se aplica à contagem recíproca a disposição contida no art. 55, § 2º, desse mesmo diploma legal, o qual estabeleceu que *"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento"*, vez que essa dispensa de contribuição restringe-se apenas aos benefícios concedidos no próprio Regime Geral da Previdência Social.
Nesse sentido, merecem destaque os seguintes acórdãos, *in verbis*:

"AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. RELEVÂNCIA PARA O JULGAMENTO DA QUESTÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM ATIVIDADE PRIVADA URBANA PARA FINS DE APOSENTADORIA NO SERVIÇO PÚBLICO MEDIANTE CONTAGEM RECÍPROCA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. NECESSIDADE. PEDIDO IMPROCEDENTE.
1. O erro de fato desprovido de eficácia modificativa do acórdão rescindendo é determinante da improcedência do pedido.
2. A contagem do tempo de serviço prestado na atividade privada, seja ela urbana, seja rural, somente pode ser aproveitada para fins de aposentadoria no serviço público, quando houver prova de contribuição no regime previdenciário anterior, à luz do que dispõe o artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.
3. Pedido improcedente."
(STJ, Ação Rescisória nº 3.233/SP, Terceira Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23/4/08, votação unânime, DJ 6/8/08, grifos meus).

"RECURSO ORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SERVIDOR PÚBLICO. CÔMPUTO DO TRABALHO EXERCIDO NA ATIVIDADE RURAL EM PERÍODO ANTERIOR À LEI Nº 8.213/91. IMPRESCINDIBILIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.
1. O art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, não se aplica à demanda em tela, que versa sobre a contagem recíproca, hipótese na qual é assegurada a soma do tempo de serviço na administração pública e na atividade privada, rural ou urbana, não podendo ser dispensada a prova do recolhimento das contribuições previdenciárias.
2. A jurisprudência da Terceira Seção deste Superior Tribunal, em reiterados julgados, pacificou o entendimento de que é inadmissível o cômputo do tempo de serviço prestado na atividade privada, urbana ou rural, antes da edição da Lei nº 8.213/91, para a aposentadoria no regime estatutário, sem o recolhimento das contribuições referentes ao período pleiteado.
3. Recurso ordinário improvido."
(STJ, Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 11.599/SC, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 29/11/07, votação unânime, DJ 17/12/07).

Assim, não tendo sido comprovado o recolhimento das contribuições previdenciárias, a certidão do tempo de serviço *para fins de contagem recíproca* somente poderá ser expedida após o pagamento da indenização correspondente ao período de atividade rural reconhecido na presente demanda.
Com relação à prescrição e decadência, assevero que o fato de ter ocorrido a eventual perda do direito de a autarquia cobrar as contribuições não pagas pelos segurados não pode gerar, para estes, o imediato direito à averbação do tempo de serviço, já que a **lei previdenciária**, em seu campo próprio de incidência, condiciona tal averbação ao recolhimento das contribuições correlatas. Tão singela quanto evidente é a razão para isso: **a Previdência Social é, indiscutivelmente, de natureza contraprestacional**, como nô-lo o diz a Constituição da República, beneficiando apenas os que para ela contribuem monetariamente. Nos dizeres de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior em "Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social", Livraria do Advogado Editora, Porto Alegre, 2005, p. 31: *"No que tange à* previdência social, *ela é um seguro social compulsório,* ***eminentemente contributivo*** *- este é o seu principal traço distintivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc."*
Dessa forma, não tendo sido efetuado o pagamento da contribuição previdenciária, foi concedido ao segurado *a faculdade de computar o tempo trabalhado mediante o pagamento de uma indenização,* cujo valor é apurado mediante o emprego de critérios próprios e distintos daqueles que embasaram a determinação das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL INDEMONSTRADA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. MÚSICO. AUTÔNOMO. CONTAGEM RECÍPROCA PARA APOSENTAMENTO NO SERVIÇO PÚBLICO. INDENIZAÇÃO. OBRIGATORIEDADE. ARTIGOS 202, § 9º, DA CONSTITUIÇÃO DE 1988 E 96, INCISO IV, DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES.
1. Cuida-se de ação ordinária de repetição de indébito de valores recolhidos a título de contribuição previdenciária referentes ao período de janeiro a dezembro de 1970. Julgado improcedente o pedido autoral, sob o argumento de que o autor laborava na condição de autônomo no período em questão, o que importa em reconhecer cabível a indenização imposta pelo INSS para a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço, para efeito de contagem recíproca no serviço público. A Corte de origem, em sede de embargos infringentes, manteve o posicionamento lançado no primeiro grau.
2. Inaplicável, na espécie, o instituto da prescrição por se tratar de indenização para efeito de expedição de certidão de tempo de serviço para aposentamento, sem caráter de compulsoriedade, e não de recolhimento de tributo a destempo.
3. A orientação jurisprudencial deste Tribunal, baseada na interpretação dos artigos 202, § 9º, da Constituição de 1988 e 96, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, é no sentido de que o aproveitamento do tempo de serviço exercido na condição de autônomo, para efeito de contagem recíproca no serviço público tem como requisito o pagamento da respectiva exação. (REsp 383799/SC, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ de 11/03/2003, AGRG/REsp 543614/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 02/08/2004).
4. Recurso improvido."
(STJ, REsp. n.º 638.324/RS, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, j. em 19/10/04, v.u., DJ de 28/2/05, grifos meus)
Peço venia para transcrever trechos do voto do E. Ministro Relator, *in verbis*:

"Colhe-se dos autos que, diferentemente do alegado pelo recorrente, ***não se trata de pagamento de tributos já prescritos, mas sim de indenização pelo inadimplemento de contribuições previdenciárias*** *referentes à época em que o autor exercia atividade autônoma a fim de contar este tempo de serviço para aposentamento no serviço público, mediante contagem recíproca.* (...) *Desta feita, não se pode aventar de pagamento de contribuições previdenciárias que deveriam ter sido alcançadas pelos prazos de decadência e prescrição, mas sim de indenização devida à Autarquia, por não ter sido recolhida na época oportuna, evidentemente sem caráter de compulsoriedade.* (...) *O legislador assegurou*

ao trabalhador a possibilidade do recolhimento da contribuição, mesmo a destempo, ***mediante indenização****, para fins de percepção do benefício, na espécie, a aposentadoria."* (grifos meus).

Outrossim, o INSS é parte legítima para cobrar a indenização dos valores correspondentes ao período que se pretende computar para efeito de contagem recíproca, tendo em vista que a referida indenização faz-se imprescindível à Previdência Social, para que esta possa promover a compensação financeira entre os regimes geral e próprio, os quais possuem fontes de custeio completamente distintas (art. 94 e art. 96, inc. IV, da Lei nº 8.213/91). Nesse sentido, quadra mencionar o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no Agravo Regimental interposto no Recurso Especial n.º 544.873/RS, de Relatoria do E. Ministro Hélio Quaglia Barbosa, 6ª Turma, j 7/3/06, v.u., DJ de 27/3/06.
Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos deverão ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que ambos foram simultaneamente vencedores e vencidos, ressalvando que o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao seu pagamento, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural no período acima indicado, autorizar a expedição da certidão após a indenização dos valores correspondentes ao período que se pretende computar para efeito de contagem recíproca, bem como fixar os honorários advocatícios na forma acima mencionada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001227-98.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.001227-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS LIMA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MAURO DE FREITAS FULY
ADVOGADO	:	WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
No. ORIG.	:	06.00.00071-3 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de 3/3/79 a 23/7/91.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, reconhecendo o período de 3/3/79 a 23/7/91. Determinou que *"A averbação do tempo de serviço ora reconhecido, bem como a expedição da certidão correspondente, deverá ser objeto de execução de sentença"* (fls. 62). A verba honorária foi arbitrada em R$500,00.
Inconformado, apelou o INSS requerendo a reforma da sentença, bem como a redução da verba honorária.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Título eleitoral, datado de 3/3/80, no qual consta a sua qualificação como lavrador (fls. 12);
2. Certificado de Dispensa de Incorporação, datado de 27/5/80, atestando que o autor foi dispensado em 1979 (fls. 13), constando a sua profissão de lavrador;
3. Certidão de casamento, celebrado em 22/6/85, na qual consta a sua qualificação como lavrador (fls. 14);
4. Ficha de inscrição do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Regente Feijó (fls. 15);
5. Nota fiscal de produtor, em nome do autor referente ao ano de 1991 (fls. 16);
6. CTPS do requerente, com registros de atividades de 1º/1/88 a 24/9/93, 1º/4/95 a 29/1/00 e 23/4/01, sem data de saída (fls. 17/18);
As provas juntadas a fls. 12/14 e 16/17, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 49/50), formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo.
Dessa forma, deve ser reconhecido o exercício do labor rural no período mencionado na R. sentença, nos termos, inclusive, do disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS-DIRBEN nº 155, de 18/12/06.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Observo, por oportuno, que a listagem dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativa, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u.).
Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para o reconhecimento do tempo de serviço rural em exame, entendo que deve ser aplicado à espécie o art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que o "***tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência****, conforme dispuser o Regulamento*." Havendo período *posterior* ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.
Cumpre ressaltar que não se aplica neste feito o disposto no art. 96, inc. IV, da referida Lei, uma vez que, consoante a petição inicial, a parte autora não é servidora pública objetivando a contagem recíproca de tempo de serviço.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de demanda de caráter declaratório, e considerando o entendimento da Oitiva Turma desta E. Corte, a verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.
Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para fixar a verba honorária nos termos desta decisão.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008165-41.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.008165-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	NAIR MOREIRA SOARES
ADVOGADO	:	ALLAN VENDRAMETO MARTINS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00117-9 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia da sua CTPS, na qual consta o registro de atividade no período de 4/10/94 a 28/1/95 (fls. 15/16), bem como da relação dos recolhimentos previdenciários, como contribuinte facultativo, referentes a dezembro/02 a março/09 (fls. 124/127).
A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que recebeu auxílio doença, no período de 8/3/04 a 18/5/05 (fls. 105, 107 e 110) e continuou efetuando os recolhimentos previdenciários até março/09.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 144/147). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de hipertensão arterial sistêmica, diabetes sacarino, hipo-tireoidismo e dislipidemia, concluindo que a mesma não é totalmente incapaz, mas sua habilidade para o desempenho normal está reduzida e prejudicada.
Dessa forma, entendo deva ser restabelecido o auxílio-doença.
Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.
Conforme a documentação acostada aos autos, a parte autora já recebeu auxílio-doença, motivo pelo qual o termo inicial do benefício deve ser a data da sua indevida cessação na esfera administrativa, nos termos do art. 60, da Lei nº 8.213/91.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ***AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO****. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo*** **a quo** ***para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)****.*
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ****.* ***TERMO INICIAL. CITAÇÃO****.*
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos****.*
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Quanto aos critérios utilizados para a correção monetária, já ficou definitivamente assentada a aplicabilidade da Lei nº 6.899/81. É de entender-se, porém, que o caráter alimentar do benefício deve implicar a aplicabilidade da correção desde a exigibilidade das prestações, em consonância com os índices legalmente estabelecidos.
Nesse sentido, aliás, as Súmulas n.º 148, do STJ e n.º 8 do TRF da 3ª Região, *in verbis:*

"Os débitos relativos a benefício previdenciário, vencidos e cobrados em juízo após a vigência da Lei n.º 6.899/81, devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista nesse diploma legal."
"Em se tratando de matéria previdenciária, incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento."

Diante destas assertivas, conclui-se que a incidência da correção monetária deve ocorrer a partir do vencimento de cada parcela, nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.
Os juros moratórios são devidos à taxa de um por cento ao mês desde a citação (art. 219, do CPC) , nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação para determinar o restabelecimento do auxílio-doença à partir da data da sua indevida cessação, acrescido de correção monetária, juros de mora e verba honorária na forma indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032952-37.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.032952-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JUDITH MARIA DE FREITAS OTANI
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS GOMES P MARQUES CARVALHEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00103-0 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade, a partir do ajuizamento da ação.

Foram deferidos à autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 1% ao mês. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, deixando a autarquia de ser condenada ao pagamento de custas.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando que o termo inicial do benefício se dê a partir do ajuizamento da ação, que a autarquia seja condenada ao pagamento do abono anual, bem como a majoração da verba honorária para 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser a data da citação da autarquia, conforme precedentes jurisprudenciais do C. STJ.

Nesse sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL.

1. A valoração da prova testemunhal quanto à atividade que se busca reconhecer é válida se apoiada em início razoável de prova material, assim considerada a Certidão de Casamento, na qual consta a profissão de lavrador do marido, que é extensível à mulher.

*2.-Recurso Especial conhecido e parcialmente provido, para julgar procedente a Ação**, e fixar, como termo inicial para a concessão do benefício, a citação válida."***

(STJ, REsp nº 278.998/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 13/11/00, v.u., DJ 11/12/00, grifos meus).

No que concerne ao abono anual, a gratificação natalina (direito assegurado pela Constituição (é devida ao segurado que durante o ano recebeu auxílio-doença, auxílio-acidente, aposentadoria, pensão por morte ou auxílio-reclusão, nos exatos termos do art. 40, da Lei nº 8.213/91.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação para condenar a autarquia ao pagamento do abono anual.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00084 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003371-17.2009.4.03.6117/SP
2009.61.17.003371-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOSE CARLOS REALE
ADVOGADO	:	JULIO CESAR POLLINI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00033711720094036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando ao pagamento *"da diferença resultante da atualização monetária de todas as parcelas do benefício que foram liquidadas administrativamente com atraso (considerando a DER), corrigidas pelos índices da Resolução 561/2007 do CJF ou outro indexador que venha a substituir desde que represente a exata medida inflacionária desde a época da competência de cada parcela, até a efetiva liquidação, deduzidos os valores pagos pelo Instituto sem nenhuma atualização ou incorretamente atualizados"* (fls. 7).
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido *"para condenar o réu a efetuar o pagamento da atualização monetária pelos índices oficiais utilizados na esfera administrativa, referente às parcelas pagas com atraso, devidas de 20/01/2003 a 20/08/2007 (data da liberação do PAB - f. 168 do apenso), descontados os valores já pagos administrativamente a este título. A partir de 21/08/2007 (f. 168), a correção monetária das parcelas vencidas e os juros de mora, estes últimos incidentes a partir da citação (18/11/2009), deverão se dar na forma do art. 1-F, da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009"* (fls. 38 v°). *"Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seu patrono"* (fls. 39).
Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a total procedência do pedido. Insurgiu-se também com relação à correção monetária.
Com contra-razões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário"*.
Passo, então, à sua análise, bem como da apelação interposta.
Inicialmente, devo ressaltar que a parte autora, beneficiária de aposentadoria por tempo de serviço, cuja data de início deu-se em 29/10/98, ajuizou a presente demanda em 16/11/09.

No que tange ao pedido formulado na exordial, observo, primeiramente, que a correção monetária não se confunde com sanção punitiva, nem tampouco gera acréscimos ao valor do débito. Pontes de Miranda, de há muito, já considerava que "*A função protetiva da cláusula de correção do valor monetário é do mais alto alcance para a tranqüilidade social*", não apresentando inconveniente. (Tratado de Direito Privado, RT, 3.ª ed., 1984, t. L, p. 483)
É verdade que, no passado, criou-se, quase subliminarmente, certo estigma em relação à expressão "*correção monetária*", talvez em razão de sua evidente impropriedade terminológica. Com efeito, ao nos utilizarmos dessa técnica de recomposição do efetivo valor da prestação, na verdade não se está "*corrigindo"* a moeda, assim como também não seria exato dizer que se está corrigindo o seu valor. Procede-se, com o seu emprego, à atualização do conteúdo da obrigação pecuniária a fim de que as unidades monetárias, expressas numa determinada quantidade, no momento original da formação do vínculo obrigacional, sejam alteradas para mais, após certo lapso de tempo, até se eqüivalerem ao valor original dessa mesma obrigação.
O escopo único da atualização monetária, como se vê, é a manutenção do valor real da moeda em face da inflação. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"A correção monetária não constitui parcela que se agrega ao principal, mas simples recomposição do valor e poder aquisitivo do mesmo. Trata-se, apenas, na verdade, de nova expressão numérica do valor monetário aviltado pela inflação. Quem recebe com correção monetária não recebe um "plus", mas apenas o que lhe é devido, em forma atualizada." (cfr. Theotonio Negrão, "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Ed. Saraiva, 28.ª ed., 1997, p. 1333)

Observo, por oportuno, que o C. Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que a atualização monetária das parcelas pagas com atraso independe da responsabilidade do segurado, porquanto não traduz aumento de ganho, mas busca apenas a manutenção do seu valor real:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISIONAL. PAGAMENTO COM ATRASO. CORREÇÃO MONETÁRIA. NÃO COMPROVAÇÃO DE CULPA DO SEGURADO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL.
I - Inocorre cerceamento de defesa se o réu, reconhecendo a mora, não opõe fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do Autor. Art. 326, do CPC.
II - Caso em que, ademais, a culpa do segurado não importaria em pagamento sem correção monetária, por implicar em enriquecimento ilícito ou sem causa, vedado por lei.
II- Agravo desprovido."
(Agravo Regimental no AI nº 348.688, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. em 12/6/01, votação unânime, DJU de 13/8/01)

Impende transcrever ainda o Enunciado nº 28, de 28/6/08, da Advocacia-Geral da União, *in verbis*:

"O pagamento das parcelas atrasadas de benefício previdenciário deve ocorrer sempre com correção monetária, independentemente de ocorrência de mora e de quem lhe deu causa, vez que representa mera atualização da moeda."

In casu, consoante o documento de fls. 142/143 do apenso, o benefício da parte autora foi concedido com data de início em 29/10/98.
No entanto, o *primeiro pagamento* da renda mensal foi disponibilizado pela autarquia **somente no mês de maio de 2007** (fls. 147 do apenso), donde exsurge a sua manifesta extemporaneidade, devendo-se notar ser irrelevante para fins de atualização monetária a alegação de culpa da parte autora em razão do atraso na apresentação da documentação necessária à concessão do benefício.
Desse modo, merece guarida o pedido de correção monetária das parcelas pagas com atraso, procedendo-se ao recálculo *desde quando devida e não paga cada parcela*, tendo em vista que a atualização ora determinada visa, tão-somente, à manutenção do valor real da moeda em face da inflação.
Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.
Com relação à correção monetária e juros, merece destaque o disposto no art. 5°, da Lei n° 11.960, de 29 de junho de 2009, que alterou o art. 1°-F, da Lei n° 9.494/97, *in verbis*:

"O art. 1°-F da Lei n° 9.494, de 10 de setembro de 1997, introduzido pelo art. 4° da Medida Provisória n° 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, passa a vigorar com a seguinte redação:
"Art. 1°-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, ***dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança****."" (NR)*
(grifos meus)

O C. Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que os critérios previstos no art. 5°, da Lei n° 11.960/09, *não devem incidir nos processos em curso*, conforme os julgados abaixo transcritos:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. LEI N° 11.960/2009.
***1. A superveniente Lei n° 11.960/09, que alterou o critério de cálculo dos juros de mora, não deve incidir nos processos em andamento, por causar repercussão na esfera patrimonial das partes**. Idêntica fundamentação foi adotada para impedir a aplicação imediata da alteração introduzida pela MP n° 2180-35/01. Precedentes.*
2. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Recurso Especial n° 1.062.441-SP, Sexta Turma, Relator Min. Og Fernandes, j. 20/4/10, v. u., D. J. 10/5/10)

"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE. JUROS MORATÓRIOS. 12% AO ANO. AGRAVO IMPROVIDO.
1. A regra do art. 5° da Lei 11.960/09 possui natureza de norma instrumental material, na medida em que origina direitos patrimoniais para as partes, motivo porque não deve incidir nos processos em andamento.
2. Agravo regimental improvido."
(STJ, AgRg nos EDcl no Recurso Especial n° 1.057.014-SP, Quinta Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. em 2/3/10, v.u., D. J. 29/3/10)

In casu, a presente demanda foi ajuizada em **16/11/09**, ou seja, *após* o advento da Lei n° 11.960/09, motivo pelo qual a correção monetária e os juros de mora devem incidir nos termos previstos na referida norma.
No entanto, no período anterior à Lei nº 11.960, de 29/6/09, deverão ser adotados os índices de atualização monetária previstos na Resolução nº 561/07, do E. Conselho da Justiça Federal.
Com relação aos honorários advocatícios, não merece reforma a R. sentença, tendo em vista o disposto no art. 21, *caput*, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, nego seguimento à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação para fixar a correção monetária na forma acima indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00085 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000699-35.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.000699-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CATARINA BERTOLDI DA FONSECA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	NAILDE MARTINS DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	APARECIDA LUZIA MENDES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG.	:	02.00.00042-8 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido *"consistente em uma renda de 100% do salário-de-benefício, mais abono anual na forma da lei"* (fls. 108) a partir do laudo, incluindo o abono anual, corrigido monetariamente. A verba honorária foi arbitrada em *"12 prestações mensais"* (fls. 108). Os honorários periciais foram fixados *"nos termos da Portaria conjunto dos Juízes da Comarca"* (fls. 108).
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia da sua CTPS, na qual consta o registro de atividade no período de 11/7/89 a 19/12/97 (fls. 10). A ação foi ajuizada em 28/2/02.
Diante do exposto, afigura-se imprescindível apurar se a incapacidade laborativa da parte autora remonta à época em que ainda detinha a condição de segurada, uma vez que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Para tanto, faz-se mister a análise da conclusão da perícia médica ou, ainda, de outras provas que apontem a data do início da incapacidade laborativa.
A alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 87/91). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de fibromialgia. *"**Desde 1994 tem dores em todo o corpo e cefaléia**. Desde esta época toma analgésicos. Tratou no Hospital das Clínicas mas não trata mais. Atualmente faz tratamento no Hospital de Serraria"* (fls. 88, grifos meus), concluindo que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.
Outrossim, como bem asseverou o MM. Juiz *a quo*: *"Os documentos acostados aos autos demonstram que a moléstia teve início quando a autora ainda detinha essa qualidade, uma vez que se iniciou em 1994 e a última contribuição se deu em dezembro de 1997. Deixou de trabalhar por não ter mais condições"* (fls. 108).
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ***LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.***
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***

1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045150-09.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.045150-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	FRANCISCO DOMINGOS LOPES DA SILVA
ADVOGADO	:	JOSE RAFAEL DA ROCHA LEITE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	OSMAR MASSARI FILHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00126-7 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser o autor incapaz, devido à deficiência física.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, por não ter o autor preenchido um dos requisitos necessários à concessão do benefício, ou seja, a incapacidade total e permanente para o trabalho.
Apelação do requerente, pugnando pela reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício pleiteado tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.
Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.
Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.
O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.
Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei n° 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.
A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei n° 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.
No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.
Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).
Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.
Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3°, da Lei n° 8.742/93.
Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
De acordo com o laudo médico-pericial de fls. 72-81, o sr. Perito evidenciou ser o autor portador de alcoolismo crônico e epilepsia, concluindo pela inexistência de incapacidade para o trabalho.
Quanto à alegada hipossuficiência econômica, prejudicada sua análise. Para a concessão do benefício, como dito, comprova-se, alternativamente, ou o requisito etário, ou a incapacidade laborativa e, cumulativamente, a miserabilidade, assim, não comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, desnecessária a comprovação da miserabilidade
Destarte, não estando presentes todos os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00087 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026961-27.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.026961-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALDO MENDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE DIVINO PINHO
ADVOGADO	:	ISIDORO PEDRO AVI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MATAO SP
No. ORIG.	:	01.00.00005-5 3 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Vistos.
Embargos infringentes interpostos contra acórdão não unânime da 8ª Turma que reformou, em grau de apelação, sentença de mérito, a fim de reconhecer a improcedência do pleito de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.
Admito o recurso.
Proceda a Subsecretaria nos termos dos artigos 533 e 534 do Código de Processo Civil.
Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010880-32.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.010880-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SUZETE MARTA SANTIAGO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE ANTUNES RODRIGUES
ADVOGADO	:	ROBERTO AUGUSTO DA SILVA
No. ORIG.	:	01.00.00093-8 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (29.01.2001).
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para determinar a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo.
O INSS apelou, pleiteando a alteração do termo inicial do benefício para a data do laudo pericial.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. O INSS insurgiu-se apenas quanto ao termo inicial, restando incontroversa a questão de atendimento aos requisitos legais para concessão do benefício.
Quanto ao termo inicial, impossível fixá-lo na data do requerimento administrativo (29.01.2001), porquanto o único documento médico trazido pelo autor, às fls. 10, foi emitido na ocasião do ajuizamento da ação e consubstancia-se em relatório de que o autor é portador de doença psíquica e faz uso de medicamentos. Inexistente, portanto, comprovação da incapacidade total e permanente nesta época.
Somente em 2003 a perícia, realizada pelo IMESC, reconheceu serem doenças impeditivas do trabalho.
Portanto, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que constatou a incapacidade (20.06.2003).
Consulta ao DATAPREV, cuja juntada ora determino, aponta que o autor é beneficiário de aposentadoria por idade, com DIB em 06.05.2004.
Com a concessão da aposentadoria por invalidez, em razão do impedimento de cumulação com a aposentadoria por idade, implantada desde 06.05.2004, deverá o requerente optar pelo benefício que lhe seja mais vantajoso. Devem ser compensados eventuais valores recebidos no período a título de aposentadoria por idade.
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para fixar o termo inicial do benefício em 20.06.2003, data de elaboração do laudo pericial, compensando-se eventuais valores recebidos no período a título de aposentadoria por idade.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045067-90.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045067-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : TEREZINHA GONCALVES DA RITA MINUS
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00030-2 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente.

Determinada a antecipação dos efeitos da tutela, a qual foi revogada por meio de provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudo pericial. Condenada a requerente ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da causa, ressalvando-se a perda da condição de necessitada, nos termos da Lei nº 1.060/50.

A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O primeiro laudo médico constatou que a autora é portadora de lesão nervosa decorrente de trauma, com doença degenerativa osteomuscular e varizes primárias dos membros inferiores, estando incapacitada para o trabalho de forma total e permanente.

Após impugnação do INSS, demonstrando que o perito é médico pessoal da autora, foi determinada a realização de nova perícia.

O segundo laudo médico, realizado por profissional imparcial, afirmou que as patologias alegadas na inicial estão controladas, verificando-se apenas pequena quantidade de varizes de membros inferiores. O *expert* concluiu pela ausência de incapacidade para o trabalho.

Assim, tendo em vista encontrar-se apta para o exercício de sua profissão atual, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.PREQUESTIONAMENTO.

1- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.

2- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei nº. 8.213/91.

3- O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade que inabilite a parte autora para o trabalho, sendo ratificado pelo assistente técnico do Instituto Autárquico.

4- É requisito indispensável a incapacidade laborativa do apelante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

5-Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.

6- Apelação improvida"

(TRF3, AC 808269, Processo nº 2002.03.99.024058-2, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 18.05.2004, p. 543).
Posto isso, nos termos do artigo 557, ***caput***, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025120-26.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.025120-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VINICIUS DA SILVA RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIA MARIMPENSA GUIRADO GONCALVES
ADVOGADO	:	LUIZ INFANTE
No. ORIG.	:	04.00.00046-8 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de aposentadoria rural por idade.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 80, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.
À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 98).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.
Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.
Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"

(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).
Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da autora, ficando prejudicada a apelação, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034195-89.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.034195-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ONORINA MONTEIRO DE OLIVEIRA COSTA
ADVOGADO	:	SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO MEDEIROS ANDRE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	03.00.00020-6 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de aposentadoria rural por idade.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a majoração da vebra honorária para 20% sobre o valor da condenação.
Por sua vez, o Instituto também recorreu, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Com contra-razões da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 87, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.
À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 103).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.
Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.
Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).
Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da autora, ficando prejudicadas as apelações da demandante e da autarquia, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022444-32.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.022444-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ROBERTO DE OLIVEIRA SILVA
ADVOGADO	:	ALEXANDRE TORRES MATSUMOTO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00039-1 4 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
A fls. 26, o MM. Juiz *a quo* despachou *"1. Este Juízo adota a posição de que é condição da ação, qual seja o interesse processual, a comprovação de resistência da Autarquia-ré ao pedido administrativo. 2. Portanto, o pólo ativo deverá emendar a inicial, comprovando perante este Juízo o improvimento, denegação ou não conhecimento do processo administrativo, sob pena de indeferimento da inicial"* (fls. 27), sendo que a parte autora, devidamente intimada (fls. 26 v.º), quedou-se inerte, sem qualquer justificativa plausível.
A petição inicial foi indeferida e o processo foi extinto sem resolução do mérito, nos termos dos arts. 295, inc. III, 267, incs. I e IV e 284, parágrafo único, todos do Código de Processo Civil.
Inconformado, apelou o demandante, requerendo a reforma da R. sentença.
Por força do art. 296, parágrafo único, do CPC, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o breve relatório.
Considero improcedente o inconformismo do autor.
Nos exatos termos do art. 284 do Código de Processo Civil:

"Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de dez (10) dias.
Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."

O mencionado dispositivo cuida do indeferimento da petição inicial.
Havendo ausência de pressupostos legais - exceto nos casos de inépcia evidente que suscitam indeferimento imediato - tem o juiz a oportunidade de determinar ao autor que, no prazo de dez dias, regularize o processo. Se o prazo esgotar-se sem as devidas providências do demandante, é de rigor o indeferimento.
In casu, o compulsar dos autos nos revela que o despacho que determinou a regularização do processo (comprovação de requerimento administrativo) foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 29/3/10, conforme se verifica da certidão de fls. 26 vº, deixando o autor de cumprir o *decisum* de fls. 26 ou impugná-lo pelos meios e recursos cabíveis previstos em lei, quedando-se inerte sem nenhuma justificativa plausível, motivo pelo qual considero esmerada a atitude do órgão jurisdicional.
Seja-me permitido, em sede jurisprudencial, transcrever os seguintes precedentes:

"INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL.
1. O juiz indeferirá a petição inicial, quando a autora, intimada na forma do art. 284 do CPC, não trouxer aos autos os documentos necessários a instrução do pedido.
2. Recurso da autora e recurso adesivo do INPS improvidos."
(TRF - 3.ª Região, AC n.º 89.03.039504-2, 2.ª Turma, Relator Des. Fed. Aricê Amaral, j. 2/6/92, v.u., DJ 3/8/92)

"PROCESSUAL CIVIL - PETIÇÃO INICIAL - INDEFERIMENTO - ART. 284, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.
I. Tendo o julgador determinado à autora a emenda da inicial, sanando-lhe defeitos capazes de dificultar o julgamento do mérito da lide, irrepreensível, ante a omissão da litigante, a sentença que indeferiu a inicial, a teor do art. 284 e parágrafo único, do CPC.
II. Apelação improvida."
(TRF - 1.ª Região, AC n.º 1999.01.00.033186-6, 2.ª Turma, Relatora Juíza Federal Assusete Magalhães, j. 23/11/99, v.u., DJ 16/12/99)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040045-51.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.040045-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARIA MADALENA DE AGUIAR
ADVOGADO	:	MIQUELA CRISTINA BALDASSIN
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO GARCIA VIEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00037-2 1 Vr CACONDE/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a sua conversão *"para Aposentadoria por Invalidez ou Auxílio-Acidente,* ***condenando a Autarquia ré a lhe pagar o referido benefício desde 30.10.2007*** *(data do cancelamento administrativo)"* (fls. 9).
Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita e foi deferida a tutela antecipada, *"para ordenar ao requerido que restabeleça imediatamente o benefício à parte autora,* ***mantendo-o por noventa dias, sob pena de desobediência.*** *Após esse prazo, caso ainda não tenha sido realizada a perícia médica, poderá a parte autora reiterar o pedido de antecipação da tutela, desde que este seja instruído com atestados médicos recentes"* (fls. 40).
A fls. 136, o MM. Juiz de primeiro grau revogou a antecipação dos efeitos da tutela, tendo em vista que *"a prova pericial afirma que a parte autora não apresenta incapacidade laboral, pois o perito asseverou que, no momento, as doenças estão estabilizadas."*
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença, *"julgando-se* ***PROCEDENTE*** *a presente ação para o fim de se reconhecer o direito à Apelante do benefício auxílio-doença desde sua cessação na via administrativa, com a conseqüente condenação do Apelado nas verbas sucumbenciais"* (fls. 148).
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 59, *caput,* da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Da simples leitura do dispositivo legal depreende-se que, dentre os requisitos para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, faz-se mister a comprovação da incapacidade temporária da parte autora.
In casu, a alegada invalidez - *"**TENDINOPATIA DO SUPRA-ESPINHAL D** (CID M 75.3) e (CID M75.2), **TENOSSINOVITE DO CABO LONGO DO BÍCEPs D E ESQ.**, **HIPERTENSÃO ARTERIAL SISTÊMICA (HAS)** (CID I10) e sérios problemas psicológicos (**TRANSTORNOS ESQUIZOAFETIVOS** - CID F25 - e **TRANSTORNO DEPRESSSIVO RECORRENTE** - CID F33)* (fls. 3) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 123/127). Afirmou o esculápio encarregado do exame que *"**No momento deste exame o periciado*** (sic) ***não apresenta elementos incapacitantes para o trabalho genérico. A periciada já está trabalhando"*** (fls. 125).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferido o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028166-47.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.028166-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE RICARDO RIBEIRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA APARECIDA PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES
No. ORIG.	:	09.00.00047-0 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.
Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal juntado aos autos.
É o breve relatório.
Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
V - ***a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.****" (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1o Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.
In casu, a deficiência da parte autora ficou demonstrada conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirma o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de *"câncer de mama, com realização de cirurgia de extirpação de quadrante súpero-lateral de mama direita. Como sequela, do tratamento, resultou linfedema de braço direito"* (fls. 145), sendo a *"incapacidade laborativa definitiva para atividades que levem a sobrecarga ou amplitude de movimentos em membro superior direito (...) A pericianda tem, hoje, 61 anos de idade, o que restringe capacidade laborativa residual"* (fls. 147).
Observo, por oportuno, que, embora não fosse caracterizada a total incapacidade para o trabalho, há de ser levado em consideração, no caso, o precário e confrangedor nível sócio-cultural da autora - a qual possui idade avançada e baixa instrução -, a despertar verdadeiro espírito de comiseração por parte de quem pôde, efetivamente, conhecer de perto as suas agruras, circunstância esta que não terá passado despercebida a este magistrado... Não se trata aqui - era escusado dizê-lo - de agir emocionalmente como o bom juiz Magnaud, que supunha estar fazendo justiça apenas com a distribuição de sua própria bondade... O problema, a toda evidência, é de outro calibre. É que ainda subsistem situações, no Brasil, absolutamente inaceitáveis, atentatórias à dignidade humana, em relação às quais é praticamente impossível ficar indiferente e não ser tomado pela compaixão, de que nos falava Rousseau, como um *"sentimento natural que, por moderar a violência do amor a si mesmo no indivíduo, contribui para a preservação de toda a espécie"*, concluindo ser *"a compaixão que nos impele, sem refletir, a levar alívio aos que sofrem."*
No presente feito, ao contrário, é exatamente a reflexão sobre a miséria da condição humana que nos leva necessariamente à conclusão de que a parte autora, em situação de penúria e de tristeza, não reúne a menor condição de iniciar atividade capaz de lhe garantir a própria subsistência, já de si penosa, e agravada por circunstâncias reveladoras da mais do que compreensível desilusão...
No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.
Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para

prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO**.** ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de*

benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).
A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) *houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos),* ***"não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado"*** *(fl. 80),* ***e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas*** *(fl. 80).*
Tendo em consideração essas circunstâncias*, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
No presente caso, observo que o estudo social, demonstra que *"a autora reside de favor com seu marido, na casa cedida pelos seus amigos que moram no Japão. (...) As fontes de sustento da autora são provindas da aposentadoria de seu marido (...). Recebe mensalmente R$ 415,00"* (fls. 128/129).
Nestes termos, não merece reforma a R. sentença no que tange ao deferimento do benefício requerido.
Cumpre ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.
Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022375-44.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.022375-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	SEBASTIAO PEDRO DA SILVA
ADVOGADO	:	SHIKOHAKU SIOIA (Int.Pessoal)
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO FURTADO DE LACERDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	01.00.00029-7 1 Vr MIRACATU/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou o autor, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 124, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.
À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 143).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.
Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.
Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).
Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da autora, ficando prejudicada a apelação, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00096 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030861-13.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.030861-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARIA ARCHE HORN
ADVOGADO	:	SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CINTIA RABE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIEDADE SP
No. ORIG.	:	04.00.00036-2 1 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de aposentadoria rural por idade.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral da R. sentença.

A parte autora, por sua vez, também recorreu, requerendo que o termo inicial de concessão do benefício seja a partir da data do ajuizamento da ação, bem como a redução da verba honorária para 15% sobre o valor da condenação.
Com contra-razões somente do Instituto-reú (fls. 92/96), e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 124, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.
À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 142).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.
Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.
Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da autora, ficando prejudicadas a apelação e a remessa oficial, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00097 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027373-84.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.027373-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANE MENDONCA CRIVELINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MANOEL PEDRO DE SOUZA
ADVOGADO	:	PAULO HENRIQUE ZERI DE LIMA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BILAC SP
No. ORIG.	:	04.00.00021-2 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de aposentadoria rural por idade.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Com contra-razões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 97, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.
À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 109).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.
Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.
Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).
Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da autora, ficando prejudicadas a apelação e a remessa oficial, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002416-81.2007.4.03.6108/SP
2007.61.08.002416-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SIMONE GOMES AVERSA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUCIANA QUERINO
ADVOGADO	:	KATIA NAILU GOES RODRIGUES e outro
No. ORIG.	:	00024168120074036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora incapaz, devido à deficiência física.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, pelo que condenou o réu ao pagamento de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação, com correção monetária nos termos da Resolução 561/2007, do Conselho da Justiça Federal e juros de 1% ao mês, contados da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.
Apelação do INSS, pleiteando, preliminarmente, a suspensão da tutela concedida e, no mérito, a reforma da sentença. Se vencido, requer a fixação dos juros de mora nos termos da Lei nº 9494/97.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, descabida a suspensão da tutela antecipada até o pronunciamento definitivo da Turma, como pleiteado pelo INSS.
Por oportuno, cabe transcrever entendimento de Antônio Claudio da Costa Machado:
"... concedida a antecipação da tutela, e sobrevindo a sentença de mérito, mantêm-se vivos os efeitos fáticos antecipados pela decisão interlocutória? A resposta é indiscutivelmente positiva, mas exige algumas considerações. A primeira é no sentido de que não se pode perder de vista que, diferentemente de uma medida liminar concedida em ação cautelar, a providência do art. 273, inciso I, ou do 461, § 3º, não possui um momento institucional específico para ser julgada, senão o da própria outorga da decisão interlocutória, o que, em outros termos, significa que a tutela antecipada não tem na sentença a sede natural de seu julgamento. O que estamos dizendo é que enquanto uma liminar cautelar comum, típica ou atípica, tem de ser apreciada na sentença cautelar, que é o seu segundo e necessário instante de avaliação, isto não ocorre com a antecipação de tutela que, não sendo ação, não tem de ser julgada procedente ou improcedente em sede sentencial.
.....
a providência antecipatória que ora nos ocupa não exige qualquer manifestação formal do juiz, na sentença, a seu respeito, salvo em caso de revogação, bastando ao órgão jurisdicional dar pela procedência do pedido para que se mantenham vivos, ou acesos, os efeitos antecipados.
Idêntico raciocínio vale para a antecipação sancionatória do art. 273, inciso II, posto que, da mesma maneira, não se trata de uma ação, razão pela qual a seu respeito não há, obviamente, julgamento de procedência, nem de improcedência, sendo suficiente o reconhecimento do direito para a duração da medida e dos efeitos por ela desencadeados em momento anterior ao processo.
Observe-se, ainda à luz desse contexto, que ***a manutenção automática dos efeitos antecipados, assim como sustentamos, independe de possuir, ou não, eficácia suspensiva a apelação que possa vir, ou que venha, a ser interposta contra a sentença de procedência do pedido*** *(art. 520). É que como bem advertiu Ovídio Baptista, parágrafos atrás, a provisoriedade da medida cautelar dura enquanto durar a situação de perigo a que esteja exposto o interesse para cuja proteção o provimento é editado. E isto significa, tanto em relação às cautelares comuns, como em relação a tutela antecipada do art. 273, inciso I, que o termo ad quem de duração de tais providências não é a sentença do juiz, nem o acórdão do tribunal, mas o momento em que, no processo de conhecimento, ou no de execução que se siga, os efeitos provisoriamente antecipados possam ser substituídos, sem intervalo, por efeitos definitivos." (Grifo nosso).*

Ainda, conforme João Batista Lopes:

"A lei processual é omissa quanto ao tempo de duração da tutela antecipada.
Ao revés do que ocorre no processo cautelar em que existe regra expressa a respeito (art. 807 do CPC: 'As medidas cautelares conservam sua eficácia no prazo do artigo antecedente' - o art. 806 estabelece o prazo de 30 dias - 'e na pendência do processo principal; mas podem, a qualquer tempo, ser revogadas ou modificadas'), não cuidou o legislador de regular esse ponto na tutela antecipada.
É certo, porém, que, uma vez concedida, a tutela antecipada deve manter a eficácia que lhe é própria até ser revogada pelo juiz.
Diante disso, ***eventual interposição de apelação no duplo efeito contra a sentença de procedência do pedido não tem o condão de retirar a eficácia natural da tutela antecipada, que se mantém enquanto persistir a situação de perigo que a autorizou****.*

Por outras palavras, o efeito suspensivo da apelação não se estende à tutela antecipada, uma vez que o caráter incidental da medida só autoriza a interposição de agravo de instrumento, que, em regra, não tem efeito suspensivo. *A situação assemelha-se à liminar possessória, cuja eficácia se mantém sobrevindo apelação no duplo efeito contra procedência do pedido." (Grifo nosso).*

Nesse passo, enquanto não ocorrer o trânsito em julgado, perduram os efeitos da tutela antecipada, até que se tornem definitivos, ou não.
Ademais, consoante alteração introduzida pela Lei n° 10.352, de 26.12.2001 no artigo 520, inciso VII, do Código de Processo Civil, a apelação interposta de sentença que confirma a antecipação dos efeitos da tutela será recebida apenas no efeito devolutivo.
Matéria preliminar rejeitada.
O benefício pleiteado tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.
Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.
Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.
Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.
O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.
Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei n° 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.
A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei n° 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.
No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.
Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).
Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.
Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3°, da Lei n° 8.742/93.
Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
No concernente ao requisito da incapacidade, o laudo médico-pericial de fls. 107-111, datado de 25.03.2009, conclui pela incapacidade parcial e permanente para as atividades laborativas. Autora, 53 anos, apresenta transtorno depressivo.
A moléstia detectada, aliada à idade, atualmente com 53 anos, condição social, ao baixo grau de instrução, bem como à sua profissão de pedreiro, autoriza concluir pela total incapacidade laborativa.
Na atual conjuntura nacional, que já dura décadas, com retração absoluta de ofertas de emprego, a chance do autor, diante de suas sérias limitações, é praticamente nenhuma, de prover à própria subsistência à custa de trabalho remunerado.
Por outro lado, restou comprovado, por meio de estudo social (fls. 51-60), datado de 28.03.2008, tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família. O autor, 64 anos, solteiro, reside em companhia do seu filho, 17 anos, solteiro, calçadista, desempregado, em casa cedida por uma irmã, composta de três cômodos, 1 quarto, cozinha e banheiro, em péssimo estado de conservação.
O autor sobrevive da ajuda de terceiros, recebe mensalmente uma cesta básica da Pastoral de Saúde do Bairro.
No que tange à regra do artigo 20, § 3º, da Lei n° 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para ensejar a implementação do benefício em exame, constata-se que o presente caso enquadra-se nos parâmetros legais.
Destarte, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a procedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte procedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e dou parcial provimento à apelação para fixar os critérios de juros de mora nos termos acima preconizados.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009290-76.2002.4.03.6102/SP
2002.61.02.009290-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	RENATO RODRIGUES LIMA e outros
	:	LIGIA RODRIGUES DE LIMA
ADVOGADO	:	PAULO HENRIQUE PASTORI
SUCEDIDO	:	MARIA AUXILIADORA SOUZA DE LIMA falecido
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO STOFFELS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Cuida-se de demanda objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e a concessão de aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudo pericial.
A autora apelou, pleiteando a reforma da sentença.
Com contra-razões.
Às fls. 219, foi deferida a habilitação de herdeiros tendo em vista o óbito da autora.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos no artigo 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
In casu, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.
O laudo médico-pericial de fls. 158-164, datado de 09.06.2003, evidenciou ser a autora portadora de transtorno afetivo bipolar estabilizado, concluindo pela incapacidade parcial e permanente para atividades que coloque em risco a sua integridade física e de terceiros. *Não há incapacidade para a função habitual alegada*.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.
I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.
III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.
- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00100 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003401-64.2005.4.03.6126/SP
2005.61.26.003401-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO HENRIQUE SGUERI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CREUSA CECILIA DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SONIA DE ALMEIDA CAMILLO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00034016420054036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora incapaz, devido à deficiência física.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido condenando o INSS ao pagamento do benefício de amparo social, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.
Apelação do INSS às fls. 209-215, pugnando pela reforma da sentença. Se vencido, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data do laudo pericial, bem como que o percentual dos juros de mora e a correção monetária sejam fixados nos termos da Lei nº 11.960/09.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício pleiteado tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.
Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.
Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.
Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.
O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.
Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei n° 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.
A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei n° 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.
No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.
Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).
Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.
Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3°, da Lei n° 8.742/93.
Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
No concernente ao requisito da incapacidade, o laudo médico-pericial de fls. 185-191, evidenciou ser a autora portadora de hipertensão arterial, diabetes mellitus, osteoartrose de coluna lombar e sequela de queimadura na mão esquerda, concluindo pela incapacidade total e permanente para atividade laborativa.
Por outro lado, restou comprovado, por meio de estudo social (fls. 97-98), datado de 13.07.2007, tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família, composta por 2 pessoas. A requerente, 61 anos, reside com seu companheiro, 43 anos, em casa própria, composta por dois cômodos de madeira, pequenos. A renda familiar provém do trabalho do companheiro, como pescador, auferindo renda no valor de R$150,00. O casal possui problemas de saúde e fazem uso de medicamentos, nem todos encontrados na rede pública de saúde.
Assim, no que tange à regra do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para ensejar a implementação do benefício em exame, constata-se que o presente caso enquadra-se nos parâmetros legais.
Destarte, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a procedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.
Mantido o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (14.10.2004 - fl.15), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte procedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.

- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação é à remessa oficial para fixar os critérios de correção monetária e de juros de mora nos termos acima preconizados.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

Expediente Nro 7662/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018663-75.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.018663-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MARIO LOPES
ADVOGADO	:	EDVALDO LUIZ FRANCISCO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00.00.00010-2 4 Vr TATUI/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, a partir do ajuizamento da ação (08.02.2000).
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
O autor apelou, pugnando, preliminarmente, pela nulidade do feito a partir do despacho de fls. 186, visto que não houve manifestação do juízo em relação à petição de fls. 181/185 - "*sequer mencionou se receberia ou não a petição como Agravo Retido*". No mérito, pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Conheço do agravo retido de fls. 181/185, na medida em que restou expressamente requerida sua apreciação em preliminar de apelação e tendo em vista que consta, à fl. 200, despacho do juízo em que recebe "*a petição de fls. 183 como agravo retido*"; contudo, nego-lhe provimento.
A parte autora apresentou suas alegações finais às fls. 181/185, pleiteando a conversão do julgamento em diligência para a realização de oitiva de testemunhas, ao argumento de que, havendo pedido sucessivo de benefício assistencial, "*necessário se fazia a colheita de prova oral*". Caso assim não se entendesse, requereu que "*seja a presente recebida e processada como Agravo Retido*".
À fl. 186, despacho do juízo, nos seguintes termos:

"V.
Considerando que há pedidos alternativos na inicial, torna-se necessário a realização de avaliação sócio-econômico do autor, para análise do pedido de benefício assistencial.
Assim, converto o julgamento em diligência e determino que se oficie à Prefeitura Municipal de Cesário Lange, solicitando a realização da avaliação por Assistente Social.
Laudo em 20 dias.
Int.
Tatuí, d.s."

Conforme se vê, manifestou-se o juízo, em ato contínuo, sobre a necessidade de realização de estudo social, tendo em vista a existência de pedidos sucessivos. Converteu-se o julgamento em diligência, conforme requerido pelo autor às fls. 181/185. Embora não o tenha feito para a colheita de prova oral, é certo que, em se tratando de benefício assistencial, a prova técnica consistente em estudo social torna despicienda a produção de outras provas, posto que inócuas.

Ademais, à fl. 200, como dito, o juízo *a quo* recebeu a petição como agravo retido, não havendo que se falar em nulidade do feito, como requer o autor.
Dito isso, passo ao exame do mérito.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Objetivando comprovar a qualidade de segurado, o autor juntou demonstrativos de pagamento de salário referentes ao período de maio/95 a fevereiro/96 (fls. 20/30); cópia de CTPS nº 064161, série 384ª, com vínculos empregatícios nos períodos de 01.04.1973 a 30.11.1973, 01.10.1974 a 30.11.1974, 01.02.1975 a 31.08.1975, 01.09.1975 a 29.02.1976, 01.03.1976 a 30.04.1976, 01.05.1976 a 31.12.1976, 03.01.1977 a 30.04.1977 e 02.05.1995 a 31.03.1996 (fls. 232/281); cópia de CTPS nº 2068, série 105ª, com vínculos nos períodos de 08.01.1973 a 30.04.1973, 01.05.1973 a 30.11.1973 e 01.12.1973 a 30.01.1974 (fls. 282/307); e comprovantes de recolhimentos previdenciários referentes às competências 03/1981 a 06/1981 e 04/1989 a 10/1989 (fls. 308/322). Propôs a demanda em 08.02.2000.
Laudo pericial do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo, datado de 21.11.2003 (fls. 143/149) indica que o autor, nascido em 02.01.1935, apresenta "*doença pulmonar de padrão interstício alveolar, com comprometimento funcional respiratório, hipertensão arterial sistêmica e espondiloartrose do segmento lombar*".
Concluiu, o Sr. Perito, pela incapacidade total e permanente, fixando em 13.03.2001 a data de início da incapacidade.
Avaliações ortopédica e pneumológica, anexas ao laudo, confirmam o quadro exposto.
Dessa forma, o conjunto probatório é insuficiente para comprovar que a incapacidade laborativa tenha ocorrido enquanto o autor mantinha a qualidade de segurado, visto que seu último vínculo empregatício data de março/96.
Forçoso, portanto, o reconhecimento da perda da qualidade de segurado.
Quanto ao pedido de benefício assistencial, nos termos do art. 20, § 3°, da Lei n° 8.742/93, para a sua concessão são necessários dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou incapacidade laborativa e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
No concernente ao requisito da incapacidade, o laudo médico-pericial já mencionado concluiu pela incapacidade total e permanente.
Com relação à condição de miserabilidade, estudos sociais e complementações (fls. 189, 336/337, 345/346 e 361/362), realizados nos anos de 2004 e 2006, indicam que o autor, com 71 anos à época da última visita domiciliar, reside com sua esposa, 54 anos, e dois filhos, sendo um menor de idade. A filha maior é deficiente mental e frequenta a APAE. O imóvel é "*herança de sua mãe (ora falecida), onde há 01 sala, 01 cozinha, 01 quarto, 01 banheiro, 01 lavanderia e quintal*". A renda familiar gira em torno de R$ 600,00 mensais, provenientes do benefício de amparo social percebido pela filha, no valor de um salário mínimo (R$ 350,00) e do rendimento esporádico auferido pelo autor como pedreiro (em média, R$ 250,00). Consta que o requerente "*somente ganha quando pode trabalhar, o que resta prejudicado, pois em razão de problemas de saúde não consegue trabalhar*". Quanto às despesas, não há referência a valores, deixando consignado, a Sra. Perita, que "*levando-se em consideração o sustento familiar como alimentação, vestuário (que geralmente ganham), despesas com água, luz, a renda não é suficiente*".
Os rendimentos provenientes do trabalho do autor são esporádicos e, consequentemente, não servem para compor renda familiar. Ademais, considerando o conjunto probatório, somente é possível interpretar a atividade informal por ele desempenhada como demasiado esforço e necessidade de sobrevivência, não se olvidando que o perito judicial foi claro em seu parecer quanto à existência de incapacidade.
Tendo em vista a idade do autor à época do estudo social (71 anos), é certo que o artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), que entrou em vigor em 1º de janeiro de 2004, estabelece que o benefício de prestação continuada, concedido a qualquer membro da família, não será computado no cálculo da renda per capita para fins de nova concessão deste benefício. Daí excluir-se o salário mínimo recebido pela filha.
Ainda que assim não o fosse, no que tange à regra do art. 20, § 3º, da Lei n° 8.472/93, não considero o único meio capaz de provar a miserabilidade do autor, fazendo-se necessário verificar outros elementos objetivos. Por oportuno, cabe transcrever jurisprudência sobre o assunto:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, § 3º, DA LEI N° 8.742/93.
I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.
II - O preceito contido no art. 20, § 3, da Lei 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado como insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.
Recurso não conhecido."
(STJ, RESP 393836; 5ª Turma; Relator Ministro Felix Fischer; DJ 18/06/2001).

Além do mais, não obstante a ADIN n° 1232/DF tenha sido julgada improcedente, reconhecendo, portanto, constitucional o art. 20, § 3, da Lei n° 8.742/93, não se ignora que o salário mínimo vigente no país, de fato, é insuficiente para a satisfação dos direitos sociais disciplinados no art. 6° da CF/88, quais sejam: educação, saúde, trabalho, lazer, segurança, previdência social, proteção à maternidade e à infância e assistência aos desamparados, não se prestando, portanto, a garantir a devida dignidade humana.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9):

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09)

Acrescente-se que a perita social é clara em seu parecer, quanto à existência de hipossuficiência (fl. 362).
Destarte, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a procedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser reformada a sentença.
O benefício é devido no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação (29.03.2000 - fl. 40, verso), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da Assistência Judiciária Gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Posto isso, nego provimento ao agravo retido de fls. 181/185 e, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para reformar a sentença e julgar procedente o pedido de benefício assistencial, nos termos acima preconizados.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004262-47.2004.4.03.6106/SP
2004.61.06.004262-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	HELENA GOMES DA COSTA
ADVOGADO	:	CARLOS APARECIDO DE ARAUJO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS ANTONIO STRADIOTI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Cuida-se de demanda proposta em 14.05.2004, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural. Citado, o INSS apresentou contestação (fls. 57-63). Foi designada audiência de instrução e julgamento para o dia 16.03.2005 (fl. 67).
Contudo, a autora, dois dias antes da realização da audiência, protocolou pedido de extinção do processo sem julgamento do mérito (fl. 69). A petição foi juntada nos termos do artigo 162, § 4º, do Código de Processo Civil, não tendo sido submetida à apreciação do juízo.
Em audiência, na qual a autora e seu patrono estavam ausentes, o INSS alegou preclusão do direito de desistência da demanda, tendo em vista a juntada da contestação. Requereu, ainda, a condenação da autora por litigância de má-fé, alegando supressão da verdade dos fatos, tendo em vista que, conforme informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais juntadas em contestação, o marido da autora possui vínculos urbanos, na atividade de industriário.
O juízo *a quo* acolheu a impugnação da autarquia e indeferiu o pedido de desistência da demanda. Quanto ao mérito, julgou o pedido improcedente, extinguindo o processo com julgamento do mérito, sob o fundamento de que, "(...) *considerando que a comprovação de atividade laboral do marido dos últimos 15 anos tem natureza urbana, não há indícios de atividade rural daquele em favor da autora...".* A autora foi condenada, ainda, ao pagamento de indenização e de multa previstas no artigo 18, *caput* e § 2º, do Código de Processo Civil, fixada em um por cento (01 por cento) sobre o valor da causa, não incluídas "*nas isenções previstas no artigo 3º da Lei nº 1.050/50*" (fls. 70-72).
Apelação da autora às fls. 91-94. Alega que a demanda tramita sob o procedimento sumário, sendo que, nos termos do artigo 278 do Código de Processo Civil, somente se não obtida a conciliação, o réu oferecerá resposta. Dessa forma, há que ser deferido o pedido de desistência, apresentado antes da audiência de instrução e julgamento. Sustenta que o requerimento de desistência deveria ter sido apreciado pelo juízo *a quo* antes da audiência, a qual não compareceu por estar certa do acolhimento do pedido. Requer a reforma da sentença para que seja acolhido o pedido de desistência da demanda. Pleiteia, ainda, a revogação da pena de litigância de má-fé, porquanto não caracterizado dolo de sua parte, além de ser beneficiária da justiça gratuita.
Contra-razões às fls. 98-101.
É o relatório.
Decido.
A autora propôs demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural. Relata que nasceu em 07.11.1938 e que, desde a infância, trabalhou em atividades rurais com seus genitores, em regime de economia familiar. Em 02.11.1968, casou-se com Santo Ribeiro Costa, sendo que, após o casamento, residiu em várias fazendas, exercendo trabalho rural. Afirmou, ainda, que ainda continuava a exercer atividade rural, quando da propositura da demanda.
A inicial não foi instruída com documentos que comprovassem a atividade rural por parte da autora ou de seu marido.
O juízo *a quo* determinou que a autora emendasse a inicial, "*indicando os locais e períodos de trabalho, as pessoas para as quais trabalhou, o regime de trabalho desenvolvido e de quem e de que forma percebia remuneração*..." (fl. 16).

Contra tal decisão, a autora interpôs agravo de instrumento, ao qual foi deferido o efeito suspensivo (fls. 34-35) e, posteriormente, julgado procedente.
Em contestação, o INSS juntou dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, dando conta de que o marido da autora exercia atividade urbana.
Foi designada audiência de instrução e julgamento para o dia 15.03.2005. Contudo, a autora, dois dias antes da realização da audiência, protocolou pedido de extinção do processo sem julgamento do mérito (fl. 69).
A petição foi juntada nos termos do artigo 162, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo sido submetida à apreciação do juízo no dia da audiência.
Há comando expresso no § 4º do artigo 267 do Código de Processo Civil no sentido de que "*depois de decorrido o prazo para a resposta, o autor não poderá, sem o consentimento do réu, desistir da ação*".
Outrossim, tramitando sob o rito sumário, dispõe o artigo 278 do Código de Processo Civil, que "*não obtida a conciliação, oferecerá o réu, na própria audiência, resposta escrita ou oral, acompanhada de documentos e rol de testemunhas e, se requerer perícia, formulará seus quesitos desde logo, podendo indicar assistente técnico*".
Nada obsta, porém, que a contestação seja protocolada anteriormente.
A propósito, veja-se comentário (Antonio Carlos Marcato (coordenador) *et alli. Código de Processo Civil interpretado*. São Paulo, Atlas, 2004, p. 775):

"O § 4º do art. 267 dispõe que, depois de decorrido o prazo para a resposta, o autor não poderá, sem o consentimento do réu, desistir da ação. Essa norma se justifica pelo fato e que também o réu tem direito a receber o pronunciamento de mérito. Além disso, evita-se que o autor, prevendo resultado negativo naquele feito, desiste e, com isso, garanta a possibilidade de repropor a demanda.
Esse dispositivo legal, por sua redação, não soluciona todas as questões relativas à aquiescência do demandado. Duas questões surgem a respeito do assunto: (a) ***a desistência manifestada antes do término do prazo para resposta, mas depois do efetivo oferecimento desta, depende da aquiescência do demandado****? e (b) sendo revel o demandado, a desistência expressada após o decurso do prazo para a resposta depende de sua aquiescência?*
À primeira questão responda-se afirmativamente. Se o demandado ofereceu resposta antes do término do prazo previsto na lei, a desistência depende de sua aquiescência. E à segunda indagação responda-se negativamente, uma vez que o réu, por não contestar, previamente manifestou desinteresse na ação." (g.n.)

Nesse passo, inobstante o comando expresso no § 4º do artigo 267 do Código de Processo Civil, também é tranqüilo o entendimento de que a recusa da parte contrária deve ser justificada, não bastando a simples alegação de discordância, sem a indicação de motivo relevante (STJ, REsp 241.780/PR, 4ª Turma, rel. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 3.4.2000).
Da bilateralidade da relação processual decorre o direito do réu, tal como do autor do feito, de ver solucionada a lide, alcançando-se a sentença de mérito. Contudo, "*a resistência pura e simples, destituída de fundamento razoável, não pode ser aceita porque importa em abuso de direito*" (Nelson Nery Junior, "Código de Processo Civil Comentado", 10ª edição, RT, p. 506).
In casu, o apelante apresentou razão concreta a obstar a homologação do pedido de desistência, declinando motivo legítimo para que não fosse aceito o pleito da parte autora, tendo em vista as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.
Assim, impossível o acolhimento do pedido de desistência da autora, tendo em vista a discordância plausível do INSS manifestada em audiência.
Ressalte-se que a autora, por sua conta e risco, deixou de comparecer à audiência de instrução e julgamento, sem se certificar de que o juiz houvera apreciado o pedido de desistência da ação, nem de que o INSS manifestara disconcordância, deixando de elidir a presunção de dolo pendente em seu desfavor.
Por sua vez, na apelação, não rebateu as alegações pertinentes à litigância de má-fé, apenas pleiteando o acolhimento do pedido de desistência e a revogação da penalidade que lhe fora imposta.
À fl. 108, já em sede recursal, foi-lhe dada a oportunidade de manifestação, tendo em vista que consulta ao CNIS "*registra que o cônjuge da autora possui vínculos urbanos no período de 1986 a 2000, além de ter gozado de auxílio-doença, na condição de comerciário, no período de 29.09.1993 a 08.11.1993. Ademais, recebeu aposentadoria por idade, na condições de industriário, de 22.02.2000 a 30.05.2008, data em que foi convertida em pensão por morte recebida por ela*".
A autora, entretanto, deixou transcorrer, *in albis*, o prazo para manifestação.
Assim, a sentença merece ser mantida em sua totalidade.
Por fim, os benefícios da justiça gratuita não se destinam a proteger a parte contra as penas por litigância de má-fé.
A propósito, os julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. APLICAÇÃO DE PENALIDADE. MULTA. ART. 557, § 2º DO CPC. BENEFÍCIO QUE NÃO ISENTA O RECOLHIMENTO. PRECEDENTES. I. Não se conhece do recurso interposto sem o prévio recolhimento da multa imposta com base no art. 557, § 2º, do CPC, considerado pressuposto recursal objetivo de admissibilidade. II. ***A concessão do benefício da assistência judiciária não tem o condão de tornar o assistido infenso às penalidades***

***processuais legais por atos de procrastinação ou litigância de má-fé por ele praticados no curso da lide**. III. Precedentes do STJ. IV. Embargos declaratórios não conhecidos." (g.n.)*
(EARESP 200900495133 - STJ, Relator Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, j. 06.10.2009, v.u., DJE 16.11.2009)
*"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE SEGURADO URBANO. AUSÊNCIA DE ABUSO OU ILEGALIDADE NA DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO E INCORRETO DE CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. TENTATIVA DE BURLA DA LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LESIVIDADE DA CONDUTA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. I. Em sede de agravo regimental, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão. II. As razões recursais apresentadas não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida. III. Os recolhimentos das contribuições sociais devem observar o tempo, a forma e o valor previsto na legislação previdenciária, sob pena de não serem considerados. IV. A autora efetuou os recolhimentos pertinentes ao período de janeiro de 1984 a janeiro de 1991 nos dias 27 e 28 de outubro de 2008, dias antes do ajuizamento da ação, caracterizando, no mínimo, erro grosseiro o recolhimento de dois ou três meses de contribuições em uma única guia, e no valor consolidado de R$ 7,00 (sete reais), valor que se revela flagrantemente insuficiente para sequer adimplir o equivalente ao valor mínimo de um mês de contribuição. V. A litigância de má-fé é evidente, incidindo a autora nas condutas previstas nos artigos 17, II (alterar a verdade dos fatos), III (usar do processo para conseguir objetivo ilegal), e V (proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo), todos do CPC, pois a autora utilizou-se de procedimento inidôneo que acabou por induzir em erro o magistrado a quo, resultando na concessão indevida do benefício. VI. Agravo legal desprovido. **Parte autora condenada no pagamento de multa de 1% sobre o valor da causa, bem como no pagamento de indenização ao INSS que arbitro em 20% (vinte por cento) do valor atribuído à causa, conforme autoriza o art. 18, caput in fine e §2º do CPC, valores que não estão amparados pelos benefícios da Justiça Gratuita**." (g.n.)*
(AC 200903990166534 - TRF 3ª Região, Relatora Desembargadora Marisa Santos, Nona Turma, j. 24.08.2009, v.u., DJF3 09.09.2009, p. 1555).
*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ARTIGO 485, INCISO VII, DO CPC. DOCUMENTAÇÃO NOVA. APOSENTADORIA POR IDADE A RURÍCOLA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO RESCISÓRIO. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. - A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que, pretendida a demonstração de labor campesino, mitigar-se-á o rigorismo na conceituação de documento novo (artigo 485, VII, do CPC), consideradas as peculiares circunstâncias nas quais estão inseridos os rurícolas, notadamente quanto ao desconhecimento de nuances legais, a finalidade social do beneplácito perseguido e o seu caráter alimentar. - Na ação subjacente o conjunto probatório, subtendido como a somatória da prova material com a oral produzida, foi desconstituído e considerado insuficiente à obtenção da aposentadoria por idade. - Os documentos apresentados pela parte autora na rescisória, escritura de imóvel rural e notas fiscais de produtor, não têm o condão de alterar o julgado rescindendo. - **Parte autora isenta do pagamento das custas, despesas processuais e de honorários advocatícios, porquanto beneficiária da justiça gratuita. - Condenação da parte autora ao pagamento de multa por litigância de má-fé fixada em 1% (um por cento) sobre o valor da causa**. - Pedido rescisório improcedente." (g.n.)*
(AR 98030194526 - TRF 3ª Região, Relatora Desembargadora Vera Jucovsky, j. 09.05.2007, v.u., DJU 06.07.2007, p. 288).
*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA MATERIAL. OCORRÊNCIA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. 1- O instituto da coisa julgada poderá ser conhecido de ofício pelo Juiz a qualquer tempo e grau de jurisdição no processo de conhecimento. 2- Configurada a ocorrência de coisa julgada pela identidade de partes, objeto e causa de pedir. 3- Excluídas as custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte Autora. 4- **Caracteriza a litigância de má-fé, vez que a parte Autora demandou em mais de uma oportunidade para o mesmo benefício, condeno-a a pagamento de multa, em favor do INSS, no importe de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, devidamente corrigido, desde o ajuizamento do feito, ressaltando-se que a referida multa não está abrangida pelos benefícios da Justiça Gratuita**. 5- Processo extinto sem resolução de mérito. Apelação da Autora prejudicada." (g.n.)*
(AC 200503990417112 - TRF 3ª Região, Relator Desembargador Santos Neves, j. 16.10.2006, DJU 09.11.2006, p. 1113).

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação da autora.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004405-91.2004.4.03.6120/SP
2004.61.20.004405-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : RAQUEL SALVINO DA SILVA BATISTA
ADVOGADO : RENATA MOCO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora incapaz, portadora de deficiência mental, não tendo condições de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

O benefício perseguido pela autora tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei n° 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei n° 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3°, da Lei n° 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico-pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

No tocante ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 72/73, complementado à fl. 79, concluiu pela incapacidade total e permanente da autora, devido a uma "*patologia congênita*".

No concernente ao requisito da miserabilidade, o estudo social de fls. 61/65, datado de 06.11.2005, revela que a autora, 26 anos, separada de fato, reside há três anos com uma amiga, "Keli", e os parentes desta. Esclarece, a perita social, que "*os familiares pagam para a Keli cuidar da autora e dão remédios e roupas*". A família da requerente é composta pela mãe, pelo padrasto, e por dois irmãos, os quais residem em imóvel de três cômodos que "*está sendo adquirido*". A renda mensal é de R$ 1.176,00 (salário mínimo: R$ 300,00 para novembro/2005) e provém do trabalho do padrasto e dos irmãos. As despesas mencionadas com alimentação, água e luz, gás e telefone giram em torno de R$ 915,00, incluindo o valor de R$ 200,00 "*que são pagos para Keli*". Há, ainda, despesas com IPTU, financiamento do imóvel (Cohab) e medicamentos.

Com relação à casa da amiga, é alugada, tem três dormitórios e lá residem sete pessoas, incluindo a requerente. Consta que "*a autora quebrou sua cama, por isso dorme no chão (...)*". Ainda de acordo com o laudo social, o genitor, Sr. Israel Salvino da Silva, é divorciado, "*não tem moradia fixa e não ajuda a autora espontaneamente, ajuda apenas quando pedem*".

À fl. 107, foi juntado atestado da "*C.A.S.A Cairbar Schutel*", "*entidade filantrópica*", datado de 20.03.2007, informando que a autora encontra-se internada na instituição "*desde 19/03/07, para tratamento especializado por tempo indeterminado*".

À fl. 166, foi requerida a nomeação da genitora, "*com quem reside a autora*", como curadora especial.

Consulta ao sistema CNIS/Plenus, cuja juntada ora determino, indica a residência do genitor no mesmo município em que reside a autora, Américo Brasiliense/SP, bem com revela que o Sr. Israel Salvino da Silva encontra-se aposentado por invalidez, com proventos no valor bruto de R$ 1.839,93 para a competência 11/2010.
Do exposto, em que pesem as dificuldades apresentadas, verifica-se que a autora não se encontra desamparada, visto que sua família a mantém e a auxilia, seja pagando determinada quantia para que uma amiga cuide da requerente, conforme estudo social, seja providenciando tratamento especializado, conforme atestado de fl. 107. A renda mensal familiar e os proventos de aposentadoria do genitor, ainda que esse apenas ajude a autora esporadicamente, não permitem compor quadro de miserabilidade a ensejar a concessão do benefício.
O amparo assistencial, por ser benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente destina-se àquelas pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano. Nesse sentido, segue jurisprudência desta Corte:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.
- Omissis.
- A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei n° 8.742/93, Lei n° 9.720/98 e Lei n° 10.741/03, art. 34).
- Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.
- Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."
(TRF 3ª Região, AC 2007.03.99.044478-1, Des. Fed. Walter do Amaral, Sétima Turma, v.u., DJF3 22.10.2008).
"PREVIDENCIÁRIO. PRESTAÇÃO CONTINUADA. PESSOA IDOSA,. INSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEVIDO.
- Para a concessão do benefício assistencial de que tratam o art. 203, V, da Constituição Federal e a Lei n° 8.742/93, é necessário que o requerente do benefício seja idoso ou incapaz para a vida independente e para o trabalho, sendo indispensável a comprovação de que não possui meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família. A ausência da condição de miserabilidade inviabiliza a concessão do referido benefício. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuírem renda própria ou familiares que possam supri-la.
- A autora não arcará com o pagamento das verbas de sucumbência por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Precedente do STF.
- Apelação do INSS provida."
(TRF 3ª Região, AC 2005.03.99.040569-9, Relator Des. Fed. Galvão Miranda, Décima Turma, v.u., DJU 21.12.2005, página 249).

Destarte, não estando presentes todos os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010072-15.2004.4.03.6102/SP
2004.61.02.010072-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	VALDECIR BERNARDINO
ADVOGADO	:	JULIANA ISSA e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAROLINA SENE TAMBURUS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício assistencial de prestação continuada - amparo social.
O juízo *a quo* concedeu a tutela antecipada e julgou procedente o pedido de benefício assistencial, condenando o INSS ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo (22.10.1999), com correção monetária nos termos do Provimento nº 64/2005 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região e juros de mora de 1% ao mês até a data da expedição do precatório. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa atualizado. Custas na forma da lei. Sentença submetida ao reexame necessário, proferida em 28.09.2007.
O autor apelou, pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez e a majoração dos honorários advocatícios para 20% do valor da condenação.
O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença. Se vencido, requer a fixação do termo inicial na data do laudo pericial ou, sucessivamente, na data da citação, correção monetária com incidência a partir do ajuizamento da ação, juros de mora incidentes a partir do laudo pericial ou da citação, honorários advocatícios reduzidos para 5% do valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ, e a isenção das custas judiciais.
Com contrarrazões das partes.
É o relatório.
Decido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, pois o valor da condenação ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos.
Isso porque, com a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram sujeitas à obrigatoriedade de reexame sentenças que, contrárias aos interesses das autarquias, fixam condenação excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Objetivando comprovar a qualidade de segurado, o autor juntou CTPS com registros de contratos de trabalho nos períodos de 25.09.1980 a 26.06.1986, 08.10.1986 a 19.12.1986, 01.04.1987 a 10.01.1989, 04.03.1989 a 17.10.1989 e 08.02.1990 a 16.07.1990 (fls. 31/42). Propôs a ação em 23.09.2004.
O laudo médico-pericial de fls. 149/152, datado de 20.12.2006, e complementado em 17.07.2007 (fls. 178/179) revelou que o autor "*é portador do vírus da imunodeficiência humana (HIV)*", e de "*hepatite B*", bem como apresenta "*fratura antiga em membro superior esquerdo*". Concluiu que o periciando "*apresenta capacidade aproveitável ao exercício da função que vem desenvolvendo há alguns anos*", "*restrita ao mercado informal*" ("*atividade de lavar roupas*"). Refere a perita que em 1990 o autor contraiu hepatite B e passou a fazer uso de medicação para tratamento de Aids em 1998. Consta que "*a única internação hospitalar até a presente data foi em 2004 (...)"*.
De acordo com a inicial e com o relatório médico juntado pelo autor à fl. 25, esse passou a tratar-se "*desde março de 1993 com diagnóstico de ser HIV positivo*".
Dessa forma, o conjunto probatório é insuficiente para comprovar que a incapacidade laborativa tenha ocorrido enquanto o autor mantinha a qualidade de segurado, visto que seu último vínculo empregatício data de julho de 1990. Tampouco existe comprovação de recolhimentos previdenciários na condição de autônomo. Embora conste que o requerente contraiu hepatite B em 1990, a perita indicou que "*não apresentou o autor exame subsidiário específico quanto à condição hepatocelular (provas de função hepática), mas clinicamente (nem queixas formuladas e tampouco ao exame físico) não apresenta alterações relativas à presença de sinais decorrentes de insuficiência hepatocelular, não havendo quanto a esse quadro repercussão funcional incapacitante a se considerar até presente data*".
Forçoso, portanto, o reconhecimento da perda da qualidade de segurado.
Quanto ao pedido de benefício assistencial, nos termos do art. 20, § 3°, da Lei n° 8.742/93, para a sua concessão são necessários dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada (mais de 65 anos) ou incapacidade laborativa e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
No concernente ao requisito da incapacidade, o laudo médico-pericial já mencionado concluiu pela capacidade para atividade "*restrita ao mercado informal*".
Embora o laudo pericial tenha concluído pela capacidade, em se tratando de pessoa acometida da Síndrome da Imunodeficiência Adquirida - AIDS - vale dizer, de moléstia notoriamente incurável, que acarreta lesão progressiva do sistema imunológico, levando, inexoravelmente, à morte, no atual nível de conhecimento e de possibilidades de combate à doença oferecidas pela Medicina - é evidente que, salvo um milagre (o qual, de resto, não é regulado pelo Direito), a reversibilidade do quadro é altamente improvável.
Ademais, a moléstia detectada, aliada à condição social, ao baixo grau de instrução ("*concluiu a 4ª série do antigo primário*" - fl. 155) e à falta de qualificação profissional, autorizam concluir pela total incapacidade laborativa.
A chance do autor de prover à própria subsistência à custa de trabalho remunerado, diante de suas sérias limitações, é praticamente nenhuma. Tal constatação, inclusive, é reforçada pelo laudo pericial, que restringe as possibilidades de trabalho do requerente apenas ao mercado informal.

Por outro lado, restou comprovado, por meio de estudo social (fls. 155/162), datado de 12.03.2007, tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família, composta por 2 pessoas: o requerente, 40 anos, solteiro; e sua mãe, 71 anos, viúva, pensionista. Residem em imóvel cedido por terceiro, constituído por "*cozinha, uma sala de estar, um dormitório, um banheiro externo, uma área de serviço e um quintal semi-cimentado*", em "*precárias condições de conservação e habitabilidade*". A renda familiar mensal provém do benefício de pensão por morte percebido pela genitora, no valor de um salário mínimo (R$ 350,00), e "*da singela contribuição do periciando no ofício de lavadeira, que eventualmente rende-lhe a quantia de até R$ 30,00 (trinta reais) mensais*". As despesas mencionadas giram em torno de R$ 335,38.
A perita social assim concluiu seu parecer: "*atesto no presente estudo socioeconômico, a existência real de insuficiência econômica crítica, estando Valdecir Bernardino em situação de miserabilidade*".
No que tange à regra do art. 20, § 3º, da Lei n° 8.472/93, não considero o único meio capaz de provar a miserabilidade do autor, fazendo-se necessário verificar outros elementos objetivos. Por oportuno, cabe transcrever jurisprudência sobre o assunto:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, § 3º, DA LEI N° 8.742/93.
I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.
II - O preceito contido no art. 20, § 3, da Lei 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado como insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.
Recurso não conhecido."
(STJ, RESP 393836; 5ª Turma; Relator Ministro Felix Fischer; DJ 18/06/2001).

Além do mais, não obstante a ADIN n° 1232/DF tenha sido julgada improcedente, reconhecendo, portanto, constitucional o art. 20, § 3, da Lei n° 8.742/93, não se ignora que o salário mínimo vigente no país, de fato, é insuficiente para a satisfação dos direitos sociais disciplinados no art. 6° da CF/88, quais sejam: educação, saúde, trabalho, lazer, segurança, previdência social, proteção à maternidade e à infância e assistência aos desamparados, não se prestando, portanto, a garantir a devida dignidade humana.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9):

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09)

Acrescente-se que a perita social é clara em seu parecer, quanto à existência de hipossuficiência, ressaltando a "*vulnerabilidade social e condições de saúde, tanto do periciando que é portador da Síndrome da Imunodeficiência Adquirida, como de sua mãe que é pessoa idosa*".
Destarte, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a procedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.
Mantido o termo inicial do benefício previdenciário na data do requerimento administrativo, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.
Nesse sentido:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL. RECURSO AUTÁRQUICO NÃO CONHECIDO, UMA VEZ QUE DISSOCIADO DO DECISUM. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. PARCIALMENTE CONHECIDA E PROVIDA: TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
- Recurso autárquico. Depreende-se de sua leitura que os fundamentos da insurgência foram dissociados da r. sentença, infringindo, destarte, pressuposto de admissibilidade intrínseco do recurso de apelação consubstanciado no interesse em recorrer, razão pelo qual não foi conhecido (arts. 514 e 515 do CPC).
- Recurso da parte autora parcialmente conhecido. Tutela antecipada concedida pelo r. Juízo "a quo" na r. sentença. - Não houve insurgência com relação ao mérito causae.
- Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, em 31.03.04 - fls. 19, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.
- Não conhecida a apelação autárquica. Recurso da parte autora parcialmente conhecido e provido."
(TRF3, AC 200461160012084, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Vera Jucosvsky, DJF3 28.07.2009, v.u)

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da Assistência Judiciária Gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do autor e dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para fixar os critérios de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos acima preconizados, e isentar a autarquia da condenação em custas processuais.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037640-81.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.037640-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CLARICE DE SOUZA ANDRADE
ADVOGADO	:	EDUARDO MACHADO SILVEIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG.	:	99.00.00076-6 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, a partir da data do ajuizamento do feito (14.05.1999).

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença, a partir da data do laudo médico pericial (29.10.2003), com renda mensal correspondente a 91% do salário-de-benefício. Parcelas vencidas acrescidas de correção monetária de acordo com índice oficialmente adotado, a partir de seus respectivos vencimentos e juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da data da citação. Condenou o requerido ao pagamento de honorários periciais, pelo valor da Tabela do IMESC, bem como honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, isentando-o do pagamento de custas e despesas processuais. Sentença publicada em 22.02.2005, submetida à remessa oficial.

O INSS apelou pleiteando a integral reforma da sentença. Se vencido, requer redução dos honorários advocatícios. Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, de acordo com anotações em CTPS, o salário recebido pela autora era pouco superior a um salário mínimo. Considerando-se o montante apurado entre a data do laudo pericial (29.10.2003) e a publicação da sentença (22.02.2005), a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Desta forma, não conheço da remessa oficial.

A sentença prolatada determinou a concessão de auxílio-doença. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Os requisitos para a concessão do benefício encontram-se preceituados nos artigos 59 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias, e cumprimento da carência, quando exigida.

No tocante ao requisito da qualidade de segurada, a autora juntou cópia de sua CTPS com diversos vínculos empregatícios entre os anos de 1975 a 1998, sendo os últimos de 08.01.1997 a 19.01.1998 e 21.07.1998 a 11.12.1998. Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 14.05.1999.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No que se refere à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, a apelada, portadora de labirintite e de déficit funcional na coluna vertebral devido a escoliose e lombalgia. Atestou incapacidade laborativa total e temporária.

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de auxílio-doença.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, não conheço da remessa oficial e, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012373-41.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.012373-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	JOSE DIAS DA COSTA
ADVOGADO	:	ARNALDO MARIA AVILA DE FREITAS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIANE SERPA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00123734120084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
A parte autora propôs a presente demanda, sob o procedimento ordinário, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando, em síntese, a revisão dos índices do fator previdenciário utilizado na concessão do benefício. Alegou que no cálculo do fator previdenciário relativo ao seu benefício foi utilizada tábua de mortalidade de lavra do IBGE distinta da correta, causando redução do valor de seu benefício.
Pedido julgado improcedente.
A parte autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do CPC, trouxe, ao Relator, a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".
Cumpre inicialmente observar que o benefício da parte autora foi concedido em 26.07.2006.
Noto que o objeto da presente ação se resume à discussão acerca da utilização da tabela correta de mortalidade elaborada pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, visto que é um dos componentes da fórmula para o cálculo do fator previdenciário, que por sua vez interfere no cálculo da renda mensal inicial do benefício em questão.
Sabe-se que a legislação a ser aplicada é aquela vigente na data do início do benefício, que, no caso, é 26.07.2006.
Neste aspecto, a legislação deve ser entendida como todas as normas constitucionais, legais e infralegais aplicáveis.
Assim, em cumprimento ao disposto no art. 2º do Decreto Presidencial 3266, de 29 de novembro de 1999, o IBGE vem divulgando anualmente a Tábua Completa de Mortalidade, referente ao ano anterior, no primeiro dia útil do mês de dezembro de cada ano.
Desta forma, considerando o benefício da parte autora, tenho que a *"tábua completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos"* (§ 8.º, do art. 29, da Lei 8.213/91) a ser utilizada é aquela em vigor na data do requerimento do benefício (art. 31, §13º do Decreto 3.048/1999).
Outrossim, mister esclarecer que, acerca da constitucionalidade do "fator previdenciário", a questão já foi enfrentada pelo STF, em sede de medida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade (ADInMC 2111-DF), que concluiu pela constitucionalidade da Lei 9876/99. Neste sentido, confira-se o acórdão do referido julgamento:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, "(...)
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida

"aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
(...)"

Afastada assim a discussão da constitucionalidade ou não da Lei 9.876/99, legítima a conduta do INSS em incluir a fórmula do "fator previdenciário" no cálculo das aposentadorias concedidas a partir de 29.11.99, data da publicação da Lei 9.876/99.
Desta feita, concluo que o INSS efetuou de forma correta o cálculo do fator previdenciário, utilizando-se da Tábua de Mortalidade divulgada pelo IBGE, nos termos do art. 32, §§ 11, 12 e 13 do Decreto 3.048/99, não merecendo ser acolhido o pedido da parte autora para que seja revisado seu benefício.
De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005202-67.2007.4.03.6183/SP
2007.61.83.005202-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	JOSE PEDRO VENTRI
ADVOGADO	:	VICTOR HUGO PEREIRA DE LIMA CARVALHO XAVIER
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00052026720074036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
A parte autora propôs a presente demanda, sob o procedimento ordinário, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando, em síntese, a revisão dos índices do fator previdenciário utilizado na concessão do benefício. Alegou que no cálculo do fator previdenciário relativo ao seu benefício foi utilizada tábua de mortalidade de lavra do IBGE distinta da correta, causando redução do valor de seu benefício.
Pedido julgado improcedente.
A parte autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do CPC, trouxe, ao Relator, a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".
Cumpre inicialmente observar que o benefício da parte autora foi concedido em 16.11.2004.
Noto que o objeto da presente ação se resume à discussão acerca da utilização da tabela correta de mortalidade elaborada pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, visto que é um dos componentes da fórmula para o cálculo do fator previdenciário, que por sua vez interfere no cálculo da renda mensal inicial do benefício em questão.
Sabe-se que a legislação a ser aplicada é aquela vigente na data do início do benefício, que, no caso, é 16.11.2004.
Neste aspecto, a legislação deve ser entendida como todas as normas constitucionais, legais e infralegais aplicáveis.
Assim, em cumprimento ao disposto no art. 2º do Decreto Presidencial 3266, de 29 de novembro de 1999, o IBGE vem divulgando anualmente a Tábua Completa de Mortalidade, referente ao ano anterior, no primeiro dia útil do mês de dezembro de cada ano.

Desta forma, considerando o benefício da parte autora, tenho que a *"tábua completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos"* (§ 8.º, do art. 29, da Lei 8.213/91) a ser utilizada é aquela em vigor na data do requerimento do benefício (art. 31, §13º do Decreto 3.048/1999).
Outrossim, mister esclarecer que, acerca da constitucionalidade do "fator previdenciário", a questão já foi enfrentada pelo STF, em sede de medida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade (ADInMC 2111-DF), que concluiu pela constitucionalidade da Lei 9876/99. Neste sentido, confira-se o acórdão do referido julgamento:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, "(...)
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
(...)"

Afastada assim a discussão da constitucionalidade ou não da Lei 9.876/99, legítima a conduta do INSS em incluir a fórmula do "fator previdenciário" no cálculo das aposentadorias concedidas a partir de 29.11.99, data da publicação da Lei 9.876/99.
Desta feita, concluo que o INSS efetuou de forma correta o cálculo do fator previdenciário, utilizando-se da Tábua de Mortalidade divulgada pelo IBGE, nos termos do art. 32, §§ 11, 12 e 13 do Decreto 3.048/99, não merecendo ser acolhido o pedido da parte autora para que seja revisado seu benefício.
De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001839-13.2010.4.03.6104/SP
2010.61.04.001839-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	OTAVIO BARBOZA
ADVOGADO	:	PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALVARO MICHELUCCI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00018391320104036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
A parte autora propôs a presente demanda, sob o procedimento ordinário, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando, em síntese, a revisão dos índices do fator previdenciário utilizado na concessão do benefício. Alegou que no cálculo do fator previdenciário relativo ao seu benefício foi utilizada tábua de mortalidade de lavra do IBGE distinta da correta, causando redução do valor de seu benefício.
Pedido julgado improcedente.

A parte autora apelou, alegando, preliminarmente, nulidade da sentença. No mérito, pleiteou a reforma integral da sentença.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do CPC, trouxe, ao Relator, a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".
Inicialmente, rejeito a preliminar de nulidade da sentença, pois, embora concisa, restaram preenchidos os requisitos do artigo 458 do Código de Processo Civil.
Cumpre inicialmente observar que o benefício da parte autora foi concedido em 30.01.2007.
Noto que o objeto da presente ação se resume à discussão acerca da utilização da tabela correta de mortalidade elaborada pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, visto que é um dos componentes da fórmula para o cálculo do fator previdenciário, que por sua vez interfere no cálculo da renda mensal inicial do benefício em questão.
Sabe-se que a legislação a ser aplicada é aquela vigente na data do início do benefício, que, no caso, é 30.01.2007.
Neste aspecto, a legislação deve ser entendida como todas as normas constitucionais, legais e infralegais aplicáveis.
Assim, em cumprimento ao disposto no art. 2º do Decreto Presidencial 3266, de 29 de novembro de 1999, o IBGE vem divulgando anualmente a Tábua Completa de Mortalidade, referente ao ano anterior, no primeiro dia útil do mês de dezembro de cada ano.
Desta forma, considerando o benefício da parte autora, tenho que a *"tábua completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos"* (§ 8.º, do art. 29, da Lei 8.213/91) a ser utilizada é aquela em vigor na data do requerimento do benefício (art. 31, §13º do Decreto 3.048/1999).
Outrossim, mister esclarecer que, acerca da constitucionalidade do "fator previdenciário", a questão já foi enfrentada pelo STF, em sede de medida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade (ADInMC 2111-DF), que concluiu pela constitucionalidade da Lei 9876/99. Neste sentido, confira-se o acórdão do referido julgamento:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, "(...)
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
(...)"

Afastada assim a discussão da constitucionalidade ou não da Lei 9.876/99, legítima a conduta do INSS em incluir a fórmula do "fator previdenciário" no cálculo das aposentadorias concedidas a partir de 29.11.99, data da publicação da Lei 9.876/99.
Desta feita, concluo que o INSS efetuou de forma correta o cálculo do fator previdenciário, utilizando-se da Tábua de Mortalidade divulgada pelo IBGE, nos termos do art. 32, §§ 11, 12 e 13 do Decreto 3.048/99, não merecendo ser acolhido o pedido da parte autora para que seja revisado seu benefício.
De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e ,porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001053-06.2005.4.03.6116/SP
2005.61.16.001053-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Marcia Hoffmann
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA ONILA PEREIRA
ADVOGADO : ROBILAN MANFIO DOS REIS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro, falecido em 07.07.2005.
Pedido julgado procedente. Benefício concedido a partir da data da citação (04.10.2005). Correção monetária nos termos do Provimento COGE nº 64/2005. Juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação até a data da prolação da sentença. Sentença sujeita ao reexame necessário.
O INSS interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença e, subsidiariamente, a redução do percentual de honorários advocatícios.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, aplicável a lei vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91, consoante o teor da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça (*tempus regit actum*).
Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso I e parágrafos 3º e 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:
"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a <u>companheira</u>, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
(...)
§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.
§ 4º <u>A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida</u> e a das demais deve ser comprovada." (g.n.)

Nesse sentido, a dependência econômica da companheira é considerada presumida. Segundo Wladimir Novaes Martinez, em sua obra "Comentários à Lei Básica da Previdência Social", Tomo II, 5ª edição, editora LTR:

"Companheiros são pessoas vivendo como se casados fossem, assim entendida a vida em comum, apresentando-se publicamente juntos, partilhando o mesmo lar ou não, dividindo encargos da 'affectio societatis' conjugal. A estabilidade de tal união não é fácil de ser caracterizada e, embora não mais exigida a prova de dependência econômica, agora presumida, só tem sentido o direito à pensão por morte se ambos se auxiliavam e se mantinham numa família, e isso pressupõe, de regra, certa convivência sob o mesmo teto e não relacionamento às escondidas".

De acordo com as disposições legais acima mencionadas, em nenhum momento foi imposta restrição à comprovação da união estável entre homem e mulher, somente sendo exigida a prova documental para a comprovação de tempo de serviço para fins de percepção de benefício previdenciário. Vejamos:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no regulamento". (g.n.)

Ademais, como o rol previsto no parágrafo 3º do artigo 22 do Decreto 3.048/99 é meramente exemplificativo, a ausência de quaisquer dos documentos ali enumerados não constitui óbice à concessão do benefício.
Assim sendo, compete ao magistrado, diante das provas trazidas aos autos, ainda que exclusivamente testemunhais, formar a sua convicção acerca da convivência *more uxorio*. Sobre o tema, o STJ assim se pronunciou:
"Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).
1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).
2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.
3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.
4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvimento."
(REsp 783.697/GO, 6.ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, DJ: 09/10/2006)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIAÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.
1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.
2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.
3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.
4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbete sumular nº 7/STJ.
5. Recurso especial a que se nega provimento."
(REsp 778.384/GO, 5.ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ: 18/09/2006)

Para a comprovação da união estável, foram juntadas certidões de nascimento e casamento, comprovando que o casal teve três filhos em comum. Também consta nos autos certidão de casamento religioso entre autora e falecido, celebrado em 03 de março de 1984, prova contundente da união estável.
Por sua vez, a prova testemunhal é idônea e harmônica, tendo confirmado a convivência do casal até o óbito. As testemunhas foram uníssonas em afirmar que autora e falecido conviviam como marido e mulher.
O conjunto probatório evidencia que a união estável foi pública, contínua, duradoura e com intuito de constituir família, devendo-se reconhecer que a autora foi companheira do segurado até a data do óbito dele.
A presunção de dependência econômica da companheira é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.
Por seu turno, restou comprovada a qualidade de segurado do falecido, pois este foi titular de aposentadoria por invalidez até a data do óbito.
Destarte, ante a presunção de dependência econômica da autora e da qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.
Como não houve requerimento administrativo e o óbito ocorreu após o advento da Lei nº 9.528/97, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, data em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão. Assim tem decidido o STJ:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL A PARTIR DA CITAÇÃO NOS TERMOS DO ART. 219 DO CPC. ARTIGO 74, INCISO I E II, DA LEI 8.213/91.
- Inexistindo prévio pedido administrativo, o termo inicial de benefício de pensão por morte, requerido sete anos após o óbito do segurado, deve ser fixado a partir da citação (art. 219, do CPC), nos termos do disposto no artigo 74 e incisos, da Lei 8.213/91, com redação alterada pela Lei 9.528/97. Precedentes.
- Recurso conhecido e provido."
(REsp 523826/MG; Rel. Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; j. 09.03.2004; DJ: 24.05.2004; p. 334)

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Juros de mora devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários advocatícios, mantenho-os em 10% (dez por cento) do valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do CPC, incidindo somente sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Verifico, ademais, que não se trata de hipótese de aplicação da sucumbência recíproca, na medida em que a parte autora decaiu de parcela mínima do pedido.
Em se tratando de obrigação de fazer, nos termos do artigo 461, §3º, do CPC, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de trinta dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação, para modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos acima preconizados. De ofício, concedo a tutela específica.
O benefício é de pensão por morte, com DIB em 04.10.2005 (data da citação).
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001639-85.2005.4.03.6005/MS
2005.60.05.001639-5/MS

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Marcia Hoffmann
APELANTE	:	MAURA GONTIJO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	ROSANE MAGALI MARINO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ONO MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de demanda ajuizada por MAURA GONTIJO DE OLIVEIRA, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte, em razão do óbito de seu cônjuge, Valdir Ramos de Oliveira, falecido em 03.07.2003.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
A autora interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença, com a fixação do termo inicial do benefício em 19.06.2002 e dos honorários advocatícios em 20% do valor da condenação.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, aplicável a lei vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91, consoante o teor da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça.
Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o <u>cônjuge</u>, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
(...)
§ 4° <u>A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida</u> e a das demais deve ser comprovada." (g.n.)

Consoante dispositivos acima transcritos, conclui-se que é presumida a dependência econômica do cônjuge. A condição da autora restou demonstrada por meio da certidão de casamento acostada aos autos, prova essa considerada inequívoca.
Assim tem decidido esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTES. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA DO "DE CUJUS". QUALIDADE DE SEGURADO. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Comprovada nos autos a condição de esposa, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.
II - Havendo nos autos início de prova material (certidão de casamento), corroborada por testemunhas, deve ser tido como comprovado o exercício de atividade rural empreendido pelo falecido."
(AC 906430; 10ª Turma; Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 14.10.2008, DJF3: 05.11.2008).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. MARIDO E GENITOR. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO. ARTS. 74 A 79 DA LEI Nº. 8.213/91. RELAÇÃO CONJUGAL E PATERNIDADE COMPROVADAS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. AUSENTE A QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA APOSENTADORIA. ART. 102, § 2º, DA LEI Nº. 8.213/91. CARÊNCIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1 - Restou comprovada a relação conjugal e a paternidade entre o de cujus e os autores através das Certidões de Casamento e Nascimento acostadas aos autos.
2 - Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação à esposa e ao filho menor de vinte e um anos de idade."
(REOAC 725129; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 24/09/2007, DJU: 18/10/2007; p. 722).
Não tendo o INSS produzido prova contrária idônea a corroborar suas assertivas, restou inabalada a presunção *iuris tantum* de dependência econômica da autora em relação ao cônjuge.
Superada a questão da dependência econômica, passa-se à análise da qualidade de segurado do *de cujus*, fundada em sua condição de detentor dos requisitos necessários à percepção da aposentadoria por idade.
O cônjuge da autora, nascido em 22.09.1935, completou o requisito etário previsto na legislação previdenciária, qual seja, a idade mínima de 65 anos, em 22.09.2000, na vigência da Lei nº 8.213/91. Portanto, deverá demonstrar o

recolhimento de, no mínimo, 114 (cento e quatorze) contribuições previdenciárias, *ex vi* do artigo 142 do mesmo diploma.
A carência legal, ao seu turno, entendida como o *"(...) número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício"* (artigo 24), passou a ser apurada, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana anteriormente a 24.07.1991, data da entrada em vigor da LBPS, segundo a tabela progressiva constante de seu artigo 142, tomando-se por base o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício, ou, em outras palavras, levando-se em conta o ano em que se deu o implemento do requisito etário.
O parágrafo único do artigo 24 da Lei nº 8.213/91 estabeleceu que, havendo *"(...) perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido"*, considerando-se o ano em que se deu o implemento do requisito etário.
A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.
Somente com o advento da Medida Provisória nº 83, de 12.12.2002, posteriormente convertida na Lei nº 10.666/03, vigente a partir de 09.05.2003, a perda da qualidade de segurado deixou de ser considerada para o deferimento do benefício devido em razão da idade, desde que o segurado conte com a carência exigida.
A norma introduzida pela Medida Provisória nº 83/02, mantida pela Lei nº 10.666/03 e reiterada por legislação posterior - Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso) - não tem natureza interpretativa, mas realmente inovou, ao deixar de exigir a manutenção da qualidade de segurado como requisito para a concessão da aposentadoria por idade.
Lei meramente interpretativa limita-se a elucidar o conteúdo de lei precedente, sendo inidônea a modificar condições outrora impostas para a aquisição de um direito. Por conseguinte, não há como aplicá-la retroativamente, posto que, antes do advento da Medida Provisória nº 83/02 e da Lei nº 10.666/03, inexistia preceito legal que autorizasse a concessão da aposentadoria nos casos em que operada a perda da qualidade de segurado, sem que tivesse havido o preenchimento dos dois outros requisitos, quais sejam, a idade e a carência.
Contudo, o STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que *"os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente"*, restando *"dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência"* (STJ; Embargos de Divergência em REsp 649496; Rel. Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO, DECRETO 89.312/84. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INEXISTÊNCIA.
- O benefício previdenciário de Aposentadoria por Idade a Trabalhador Urbano reclama duas condições: a implementação da idade exigida na lei e o recolhimento pela segurada das contribuições previdenciárias exigidas, ainda que sem simultaneidade.
- A perda da qualidade de segurado não pressupõe perecimento do direito à aposentadoria por idade.
Recurso conhecido e provido."
(STJ; REsp 267507; Rel. Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; v.u.; DJ 13/11/2000; p. 155)
"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI 8.213/91.
1. A perda da qualidade de segurado não impede a concessão de aposentadoria por idade, desde que atendidos os requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas.
2. Precedentes.
3. Recurso especial conhecido e provido."
(STJ; REsp 328756; Rel. Min. Paulo Gallotti; 6ª Turma; v.u.; DJ 09/12/2002; p. 398)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. IRRELEVÂNCIA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO-OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES.
1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já tenha perdido a qualidade de segurado.
(...)".
(STJ; REsp 554466; Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima; 5ª Turma; v.u.; DJ 05/12/2005; p. 351)
De acordo com os documentos de fls. 37/40, o falecido possui diversos registros profissionais entre 1955 e 1998, totalizando 17 anos, 10 meses e 4 dias de tempo de serviço.
Levando-se em conta que, nos termos da alínea "a" do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.212/91, compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a quem incumbe a fiscalização do devido recolhimento, é de se admitir como

efetuadas as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado, visto que o empregado não pode ser prejudicado por eventual desídia do empregador e da autarquia, se estes não cumpriram as obrigações que lhes eram imputadas. Depreende-se, destarte, o recolhimento de 214 contribuições aos cofres públicos.
Conforme documento extraído do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), juntado à fl. 36, o falecido teve seu último contrato de trabalho rescindido em fevereiro de 1998.
Considerando o teor do artigo 15, inciso II e §§ 1º e 2º da Lei nº 8.213/91, perde a qualidade de segurado quem deixar de contribuir por mais de 12 meses à Previdência Social. Tal prazo pode, ainda, ser prorrogado por até 24 meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e Emprego.
Como o falecido contribuiu para a Previdência Social até fevereiro de 1998, perdeu a qualidade de segurado em abril de 2000, já considerada a prorrogação do período de graça do artigo 15, §1º, da Lei nº 8.213/91.
Destarte, quando do implemento do requisito etário, em 22.09.2000, não mais ostentava a condição de segurado da Previdência Social. Tal circunstância, contudo, diante da orientação adotada pelo STJ, tornou-se irrelevante para fins de concessão de benefício previdenciário.
Tomando-se por base o número de contribuições exigido pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91, o falecido, tendo sido empregado nos interregnos acima identificados, cumpriu, efetivamente, o período de carência necessário à obtenção da aposentadoria almejada, conforme cálculo consignado anteriormente.
Assim, ante a presunção de dependência econômica da autora e do preenchimento, pelo *de cujus*, dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.
Nesse sentido, colhem-se os seguintes precedentes do STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO QUE NÃO PREENCHEU OS REQUISITOS PARA A OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA ANTES DO FALECIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.
1. A jurisprudência da Terceira Seção é no sentido de que a pensão por morte é garantida aos dependentes do de cujus que tenha perdido a qualidade de segurado, desde que preenchidos os requisitos legais de qualquer aposentadoria antes da data do falecimento.
2. Exegese extraída do art. 102 da Lei nº 8.213/91, tanto na redação original, quanto na redação modificada pela Lei nº 9.528/97.
3. A correta valoração da prova e sua aplicação ao direito aplicado, não conduz ao reexame de matéria fática, como vedado pela Súmula 07/STJ.
4. Agravo regimental improvido."
(AgRg no Ag 593.398/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, j. 23/04/2009, DJe 18/05/2009)
"Pensão por morte. Perda da qualidade de segurado.
1. É da jurisprudência da Terceira Seção que a pensão por morte é garantida aos dependentes do de cujus que tenha perdido a qualidade de segurado, desde que preenchidos os requisitos legais de qualquer aposentadoria antes da data do falecimento, o que, na hipótese, não ocorreu.
2. Tal é a interpretação conferida ao art. 102 da Lei nº 8.213/91 tanto na redação original quanto na redação modificada pela Lei nº 9.528/97.
3. Agravo regimental improvido."
(AgRg no REsp 775.352/SP, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª Turma, j. 30/10/2008, DJe 15/12/2008)

A reforma da sentença, portanto, é medida que se impõe.
A renda mensal inicial do benefício deverá ser calculada nos termos do artigo 75 da Lei nº 8.213/91, sendo devida a partir de 09.05.2003, data de início da vigência da Lei nº 10.666/03, visto que tal diploma não pode dispor para o passado, conforme acima explicitado. Nesse sentido:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. DECRETOS NºS 83.080/79, 89.312/84 E LEI Nº 8.213/91. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. ART. 462 DO CPC. LEI Nº 10.666/03. COMPROVAÇÃO DA CARÊNCIA EXIGIDA.
(...)
- À luz do art. 462 do CPC, devem ser consideradas, na hipótese vertente, a MP nº 83/02 e a Lei nº 10.666/03, na qual aquela foi convertida. Ambos diplomas afastaram a exigência de manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social para o pretendente à aposentadoria em tela. Os quesitos passaram a ser a labuta, por um determinado período de tempo, e a implementação da idade mínima.
(...)
- O termo inicial deve corresponder à data em que a Lei nº 10.666/03 entrou em vigor, uma vez que o aludido diploma possibilitou à parte autora aposentar-se.
(...)".
(TRF da 3ª Região; AC 431279; 8ª Turma; Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky; v.u.; DJU 24/11/2004; p. 285)

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Juros de mora devidos a partir do início da vigência da Lei nº 10.666/03, pois o *dies a quo* do consectário deve, neste caso, coincidir com o termo inicial do benefício, no percentual de 1% ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários advocatícios, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº111 do STJ.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da Assistência Judiciária Gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor dos artigos 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do CPC, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que a autora é beneficiária da justiça gratuita.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, nos termos do artigo 461, §3º, do CPC, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de pensão por morte com renda mensal inicial a ser calculada nos termos do artigo 75 da Lei nº 8.213/91, devido a partir de 09.05.2003.
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para reformar a sentença e julgar procedente o pedido. Benefício concedido a partir de 09.05.2003, com renda mensal inicial a ser calculada na forma do artigo 75 da LBPS. Correção monetária e juros de mora nos termos acima preconizados. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença. Isento de custas e despesas processuais. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006738-09.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.006738-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO PASSAMANI MACHADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	IZILDINHA APARECIDA DE OLIVEIRA SOUZA incapaz
ADVOGADO	:	IVONE LIVRAMENTO MELICIO
REPRESENTANTE	:	MARCOS RODRIGUES DE SOUZA
ADVOGADO	:	IVONE LIVRAMENTO MELICIO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JABOTICABAL SP
No. ORIG.	:	06.00.00113-6 2 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 20.11.2006 (fls. 70 verso).
A r. sentença de fls. 160/164, proferida em 13.07.2009, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder à autora o benefício de amparo assistencial, no valor de um salário mínimo, a partir do requerimento administrativo. As prestações atrasadas devem ser pagas de uma só vez, com a devida correção monetária, sendo certo que serão devidos juros de mora de 1% ao mês desde a citação (verbete nº 204, da Súmula do STJ) tudo atualizado monetariamente.
Condenou o requerido ao pagamento das despesas processuais, mais honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor do débito atualizado, sem incidir sobre as prestações vincendas.
Submeteu a decisão ao reexame necessário.
Inconformada apela a Autarquia, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício. Requer alteração do termo inicial do benefício e da honorária.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
O Ministério Público Federal manifestou-se pelo parcial provimento do reexame necessário e da apelação da Autarquia.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Não é caso de submeter a decisão ao reexame necessário considerando que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos, posto que o termo inicial do benefício foi fixado na data do requerimento administrativo 23.02.2005 e a sentença foi proferida em 13.07.2009.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Aliás, o Egrégio Superior Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).
Proposta a demanda em 18.06.2006, a autora com 38 anos (nascimento em 09.06.1968), representada por seu curador, Marcos Rodrigues de Souza, instrui a inicial com os documentos, de fls. 06/25, dos quais destaco: termo de curador definitivo, de 26.01.2005, nomeando seu cônjuge (fls. 20) e comunicado de indeferimento de amparo social ao deficiente, formulado na via administrativa em 05.05.2003.
A fls. 31/68 a Autarquia junta cópia dos procedimentos administrativos em nome da requerente, referentes aos pedidos de amparo social, formulados em 05.05.2003 e 23.02.2005.
O laudo médico pericial, de fls. 135/137, datado de 19.01.2009, informa que a requerente é portadora de epilepsia de difícil controle e deficiência mental leve. Conclui que está total e permanentemente incapacitada para o trabalho.
Entendo que a pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no art. 4º, do Decreto n.º 3.298/99 não é exaustivo.
Veio o estudo social, de fls. 96/97, de 29.05.2007, informando que a autora reside com o cônjuge e dois filhos menores (núcleo familiar de 4 pessoas), em casa financiada. A renda da família advém do trabalho de pintor autônomo, realizado pelo cônjuge, que gera renda aproximada de R$ 450,00 (1,18 salários-mínimos) ao mês. Destaca que o casal possui outros dois filhos, também menores, que estão sob guarda de parentes após abrigamento pelo Conselho Tutelar por denuncia de "maus tratos" no ano de 2003.
Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que a renda familiar de 1,18 salários-mínimos é distribuída pelo núcleo familiar composto por 4 integrantes, sendo dois menores e a requerente doente, que vivem em imóvel financiado.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do segundo requerimento administrativo (23.02.2005 - fls. 54), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora, considerando que, para a concessão do benefício assistencial é necessária a comprovação, além da idade avançada ou incapacidade, da condição de miserabilidade em que vive o requerente, não podendo ser utilizados, portanto, os mesmos critérios da aposentadoria por invalidez, como pretende a Autarquia.
A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).
Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, não conheço do reexame necessário e nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.
Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 23.02.2005 (data do requerimento administrativo).
De ofício, concedo a antecipação da tutela, para implantação imediata do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004481-96.2009.4.03.6005/MS
2009.60.05.004481-5/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ALZIRO RODRIGUES
ADVOGADO	:	CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CASSIO MOTA DE SABOIA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00044819620094036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia Federal foi citada em 02.09.2009 (fls 24).
A r. sentença, de fls. 59/61 (proferida em 12.11.2009), julgou a ação improcedente, diante da não comprovação da carência pelo período legalmente exigido.
Inconformado apela o autor, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 08/14, dos quais destaco:
- R.G (nascimento em 28.02.1946), de 19.03.1975, qualificando-o como agricultor (fls.11);
- certidão de nascimento do filho, em 20.06.1895, qualificando-o como agricultor (fls. 10);
- CTPS sem anotações;
- autorização de ocupação, de 24.10.2008, em nome do autor, informando área de 4,3917 hectares, no lote 16, com a finalidade de manter a agricultura familiar necessária à sua subsistência e de seus familiares;
- certificado de reservista militar, de 22.04.1966, qualificando-o autor como lavrador;
Os documentos fls. 65/68, referente declarações a audiência de instrução, conciliação e julgamento, de processo administrativo da companheira do autor, de 21.08.2002, informando que o requerente exerceu atividade como pedreiro e sua companheira como trabalhadora rural.
Autarquia juntou, fls. 40/41, consulta ao sistema Dataprev, informando que não há vínculos empregatícios.
Em nova consulta ao sistema Dataprev, que passa a integrar a presente decisão, verifico constar que a companheira do autor recebe aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde 29.07.2004 - competência de outubro de 2010, decorrente de ação judicial.
Em depoimento pessoal, a fls. 62, declara que sempre trabalhou na roça, citando diversas propriedades que laborou. Informa que nunca laborou como pedreiro, e que possui um lote nº 16 há mais de 02 anos, onde tira o sustento em regime de economia familiar.
As testemunhas, fls. 63/64, conhecem o peticionário e confirmam que sempre trabalhou no campo.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Compulsando os autos, verifica-se que a parte autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelos testemunhos, que confirmam seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.
2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

O fato das testemunhas, referente ao processo administrativo de sua companheira, informam que o peticionário exerceu atividade urbana, como pedreiro, não afasta o reconhecimento de sua atividade rural, eis que é recente e se cuida de atividade exercida por pessoas de baixa instrução e pouca qualificação profissional, à semelhança daquelas que laboram no campo.
Além do que, às referidas declarações anexas à audiência de instrução, conciliação e julgamento, são datadas em 21.08.2002, de modo que as testemunhas informam, que apenas neste período o autor trabalhou como pedreiro, muito provavelmente em época de entressafra, em que o trabalhador rural necessita buscar outra atividade que lhe garanta a subsistência.
Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.
Neste caso é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 13 (treze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos em 2006, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 150 (cento e cinquenta) meses.
Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.
Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (02.09.2009), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
A verba honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde a data da citação (02.09.2009). É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o art. 161, § 1º, do CTN, passou a 1% ao mês, a partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054783-15.2008.4.03.9999/MS
2008.03.99.054783-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSIMAR HONORIO DA SILVA KELCZESKI
ADVOGADO : SUELY ROSA SILVA LIMA
No. ORIG. : 07.00.01113-4 1 Vr CAARAPO/MS
DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
A tutela antecipada foi concedida em 28/05/2007, para determinar o imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença nº 5185598847, a partir de 30/01/2007, até o final desta ação (fls. 47/48).
A Autarquia foi citada em 25/06/2007 (fls. 60).
A sentença de fls. 134/137 (proferida em 08/06/2008), julgou procedente o pedido para o fim de condenar o INSS a converter o benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, em nome da autora, no valor de 100% do salário-de-benefício. Havendo prestações em atraso, as mesmas deverão ser pagas de uma só vez, acrescidas de juros de 1% ao mês e correção monetária pelo IGPM-FGV, devidos a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos da legislação pertinente ao caso. Condenou-o, ainda, no pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas, excluindo as parcelas vincendas (Súmula 111, STJ) e honorários periciais fixados em R$ 350,00. Sem custas.
Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário, a teor do disposto no art. 475, § 2º, do CPC.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a autora não comprovou estar total e definitivamente incapacitada para o trabalho. Requer fixação do termo inicial na data do laudo médico e alteração nos critérios de incidência da correção monetária. Pede, ainda, a redução dos honorários advocatícios e a isenção dos honorários periciais, alegando que se enquadram no conceito de custas processuais, das quais está isento.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
A conciliação proposta nesta E. Corte restou infrutífera.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrolo a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/45, dos quais destaco:
- cédula de identidade indicando estar, atualmente, com 34 (trinta e quatro) anos de idade (data de nascimento: 19/07/1976);
- CTPS com o seguinte registro: a partir de 23/06/2005, sem data de saída, para Frangosul S/A Agro Avícola Industrial, como auxiliar de produção;
- atestados e exames médicos;
- carta de concessão do auxílio-doença, com início em 07/11/2006;
- demonstrativo de pagamento emitido pela empresa Frangosul, de 01/2006 e
- comunicações do INSS referentes à prorrogação/indeferimento do benefício de auxílio-doença, sendo, a última, relativa a indeferimento do pedido apresentado em 23/04/2007, por conclusão médica contrária.
Submeteu-se o requerente à perícia médica (fls. 107/111 - 29/10/2007), informando ser portadora de doença degenerativa incipiente da coluna, sem repercussão importante. Inquirido se a doença torna a autora incapaz de desenvolver atividade laborativa que lhe garanta o sustento, levando em consideração o tipo de trabalho desenvolvido e seu grau de instrução, responde negativamente. Aduz que sua enfermidade pode ser controlada com o uso de medicação inclusive a ponto de suprimir a incapacidade. Declara que poderá reabilitar-se independentemente de acompanhamento médico e de ingestão de medicação. Assevera que as lesões não estão consolidadas. Afirma, ainda, que as lesões ou doenças apresentadas não impedem o exercício da profissão declarada (item 07, fls. 88) e que não está total e permanentemente incapacitada para o trabalho (item 8, fls. 88). Relata, por fim que a autora é suscetível de reabilitação profissional. Conclui pela incapacidade para atividades que requeiram grandes esforços.
Em cumprimento de decisão judicial, a requerente juntou cópia da CTPS, indicando como único registro de trabalho, a atividade desenvolvida como auxiliar de produção, na empresa Frangosul, conforme retro mencionado. Juntou, ainda,

histórico escolar e perfil profissiográfico previdenciário indicando que trabalhou a partir de 15/11/2007, como auxiliar de fábrica de escalda/depenagem - efetuando a limpeza operacional utilizando rodo e mangueira com jato compacto; durante os intervalos, realizando coleta de retalhos e partes de animais que caem no chão e, a partir de 01/01/2008, como auxiliar de fábrica e evisceração. Ressalte-se que a autora manifestou-se informando que o perfil profissiográfico citado não reflete sua realidade, eis que está recebendo o benefício de auxílio-doença desde março de 2007 e as datas mencionadas no documento são de 15/11/2007 e 01/01/2008. Aduz que a atividade descrita no documento só foi executada nos últimos 20 (vinte) dias em que trabalhou, ou seja, entre janeiro e fevereiro de 2007, quando havia retornado do auxílio-doença (pedido administrativo), sendo, então, encaminhada ao setor de embalagens (fls. 126/133).
Compulsando os autos, verifica-se que a autora, de apenas 34 (trinta e quatro) anos de idade, é portadora de doença degenerativa incipiente da coluna, sem repercussão importante, estando habilitada para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta o sustento, devendo, tão somente, evitar trabalhos que requeiram grandes esforços.
Ressalte-se, ainda, que informa ter sido encaminhada ao setor de embalagens após ter retornado do auxílio-doença, não restando comprovado que se trata de trabalho que requeira grandes esforços físicos.
Assim, neste caso, a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, ou de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Neste sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.
Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014428-19.2005.4.03.6102/SP
2005.61.02.014428-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	FRANCISCO CARLOS PEREIRA
ADVOGADO	:	ALDAIR CANDIDO DE SOUZA e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAPHAEL VIANNA DE MENEZES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00144281920054036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 25.11.05, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, com pedido de antecipação da tutela.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

- Laudo médico judicial.
- A sentença, prolatada em 27.10.09, julgou parcialmente procedente o pedido para conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data em que realizado o laudo pericial (25.05.090), até que obtenha em processo de reabilitação, condições para retornar ao mercado de trabalho. Foi deferido o pedido de tutela antecipada. Não foi determinada a remessa de ofício.
- A parte autora apelou pela reabilitação do benefício de auxílio-doença ou sua aposentadoria por invalidez caso não consiga ser reabilitado para o exercício de outra atividade profissional.
- O INSS apelou pela improcedência do pleito.
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Contudo, não faz jus à percepção de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença.
- No que respeita à alegada invalidez, foi realizada perícia médica, onde o *expert* asseverou que a parte autora ela é portadora de hipertensão arterial sistêmica, obesidade e síndrome do túnel do carpo em punho direito (fls. 211-218).
- Ao tecer considerações sobre os males em questão, concluiu que os mesmos lhe acarretam incapacidade parcial e temporária para o labor.
- Em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, consignou que o requerente possui capacidade funcional residual aproveitável no mercado de trabalho e que não se enquadra como incapaz para o labor em geral.
- Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez ou em auxílio-doença.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE NÃO DEMONSTRADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. SENTENÇA MANTIDA.
1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação de carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.
(...).
3. O laudo médico atesta apresentar o requerente 'Pregresso de politrauma, tratado conservadoramente, para fratura de arcos costais esquerdos, e, cirurgicamente, para osteossíntese de fêmur esquerdo; restando seqüela parcial mínima para os movimentos da coxa esquerda; pregresso e trauma em mão esquerda, tratado cirurgicamente, para amputação parcial 3º quirodáctilo, restando seqüelas parciais e permanentes para os movimentos do referido segmento; perda auditiva por ruído', concluindo, ao final, pela incapacidade parcial e temporária do autor para o trabalho.
4. Apelação do autor improvida".
(TRF 3ª Região, AC nº 893392, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 17.02.05, p. 307).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.
I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.

II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.
III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.
VI - Apelação improvida."
(TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.
(...).
VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.
VIII - Apelação improvida."
(TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.
I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.
II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.
III - Apelação parcialmente provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).

- Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
- Por fim, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. REVOGO A TUTELA ANTECIPADA. Prejudicada a apelação da parte autora.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025664-77.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.025664-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIANA BUCCI BIAGINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	BRUNA DE OLIVEIRA DA SILVEIRA incapaz
ADVOGADO	:	MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA
REPRESENTANTE	:	ENI DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA
SUCEDIDO	:	ADILSON FERREIRA DA SILVEIRA falecido
No. ORIG.	:	01.00.00125-6 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez ao autor, a partir da citação (09.10.2001). Determinou a correção monetária das prestações vencidas a partir dos respectivos

vencimentos e o acréscimo de juros de mora de 0,5% ao mês, a partir da citação. Condenou o requerido ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação e honorários periciais arbitrados em R$240,00 (duzentos e quarenta reais). Deferiu, por fim, a antecipação dos efeitos da tutela.
Apelou, o INSS, requerendo, preliminarmente, a suspensão dos efeitos da antecipação da tutela em razão de seu descabimento contra a Fazenda Pública, do risco de irreversibilidade da medida e a ausência de pedido na petição inicial. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença e, se vencido, a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial, a redução da verba honorária a 5% sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença e, por fim, a redução dos honorários periciais.
Com contrarrazões.
Em virtude do óbito do postulante, ocorrido em 04.11.2003, procedeu-se à habilitação de seus herdeiros (apenso).
Decido.
A preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo à apelação merece ser rejeitada.
A Lei n.º 10.352/2001 acrescentou o inciso VII ao artigo 520 do Código de Processo Civil, que assim passou a dispor:
"Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:
(...)
VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela".

Posto que os efeitos da tutela tenham sido antecipados na própria sentença, é possível subsumir tal regra ao caso concreto. Afigura-se incoerente não atribuir efeito suspensivo à apelação quando a sentença confirma tutela antecipada e fazer o inverso quando a mesma é concedida em sede de sentença, pois a finalidade da alteração legislativa foi prestigiar a tempestividade da tutela jurisdicional, o que se verifica tanto numa hipótese como na outra.
A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, in Código de Processo Civil Comentado, 7.ª edição, revista e ampliada, 2003, Editora Revista dos Tribunais, p. 893:
"Antecipação de tutela dada na sentença. Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais."

In casu, ao ser concedida a implantação imediata do benefício no decreto monocrático, deferiu-se tutela específica de urgência, de natureza satisfativa, perfeitamente enquadrada na hipótese do artigo 461, do Código de Processo Civil, qual seja, a procedência do pedido a revelar cumprimento de uma obrigação de fazer, vislumbrada a necessidade de medida assecuratória do resultado específico deste adimplemento.
A decisão acha-se suficientemente fundamentada, referindo-se o magistrado *a quo* à natureza alimentar do benefício concedido, reconhecendo-se presentes os requisitos previstos em lei.
Não assiste razão à autarquia ao afirmar incabível a antecipação dos efeitos contra a Fazenda Pública - à qual se equipara o apelante. Ainda que não tenha o mesmo âmbito de aplicabilidade daquele das pessoas físicas ou jurídicas de direito privado, demonstra-se perfeitamente possível.
A eventual irreversibilidade dos seus efeitos também não impede a concessão. Ainda que verdadeiramente possa ocorrer, tratando-se de benefício de natureza alimentar, o fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.
Descabido, ainda, falar-se em julgamento *ultra petita*, por ter a antecipação dos efeitos da tutela sido determinada independentemente da formulação, pelo autor, de requerimento visando à sua obtenção, visto que, em se tratando de obrigação de fazer e de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, possível a concessão, de ofício, da tutela específica.
Destarte, rejeito a matéria preliminar.
A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
Para o segurado da Previdência Social obter a aludida aposentadoria, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei n° 8.213/91.
Objetivando comprovar a qualidade de segurado, o autor acostou CTPS com registro de vínculos empregatícios nos períodos de 01.07.1994 a 02.10.1995, 03.10.1995 a 16.04.1998, 04.05.1998 a 30.03.1999 e de 13.07.1999 a 10.09.1999 (fls. 10-13).
Ajuizou a ação em 21.08.2001.
No caso em exame, o prazo de doze meses previsto no artigo 15, II, da Lei n° 8.213/91, foi excedido, tendo em vista que a rescisão do vínculo empregatício registrado na CTPS do postulante ocorreu em 10.09.1999 e propôs a ação somente em 21.08.2001. Possível, contudo, a concessão do benefício.
A perícia médica, realizada em 13.08.2003, atestou que o autor é portador de "problemas de vistas, tonturas, hipertensão, sinusite, pancreatite crônica com comprometimento de funções hepáticas, problemas de coluna como bico de papagaio e artrose e gastrite". Concluiu, o Sr. Perito, pela incapacidade total e definitiva do postulante em razão da

somatória das patologias apresentadas e porque "apresenta quadro crônico de pancreatite crônica com hemorragia digestiva". Fixou o termo inicial da incapacidade em 10.09.1999 (fls. 69-70).
Assim, embora o autor tenha deixado de contribuir por mais de doze meses (contados da data de rescisão do vínculo empregatício já referido), verifica-se que deixou de fazê-lo em razão de não mais possuir condições econômicas para o recolhimento, porquanto se encontrava incapacitado para o labor.
O entendimento adotado se coaduna com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.
1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.
2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.
3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça.
(REsp 956673 / SP, Quinta Turma, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 17.09.2007, p. 354).
AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.
1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 543901 / SP, Sexta Turma, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 08.05.2006, p. 303).

Quanto à carência, os recolhimentos das contribuições previdenciárias superaram as doze exigidas no artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.
Mantenho o termo inicial do benefício como fixado na sentença, porquanto comprovada a incapacidade laborativa desde a data da citação.
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
No tocante aos honorários periciais, reduzo-os a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta reais), nos termos da Resolução 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício e DIB em 09.10.2001 (data da citação).
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação para reduzir a verba honorária a 10% do valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença e para reduzir os honorários periciais a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta reais), nos termos da Resolução 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. Concedo, de ofício, a tutela específica.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
Int.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048406-28.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.048406-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IVETE APARECIDA DE OLIVEIRA RODRIGUES
ADVOGADO : ALEXANDRE INTRIERI
CODINOME : IVETE APARECIDA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 07.00.00054-8 3 Vr ITAPETININGA/SP
DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença.
A Autarquia foi citada em 21/05/2007 (fls. 39, verso).
A r. sentença de fls. 79/81 (proferida em 28/04/2008) julgou a demanda procedente para o fim de condenar o INSS a conceder à autora, o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do ajuizamento (11/04/2007), a ser calculado com base nas contribuições efetivadas, com correção monetária e juros de mora a partir da citação, na base de 6% ao ano, sobre o valor do principal devidamente corrigido. Condenou a Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da ação.
Inconformado, apela o INSS, sustentando, em síntese, que a autora não comprovou estar total e definitivamente incapacitada para o trabalho, não cumprindo requisito essencial para a concessão da aposentadoria por invalidez. Requer a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo médico e a redução da honorária. Pleiteia, ainda, a incidência da prescrição quinquenal.
A requerente interpôs recurso adesivo pedindo a fixação do termo inicial na data do primeiro requerimento administrativo, alegando que suas enfermidades remontam àquela época. Pede, ainda, a majoração da verba honorária.
Regularmente processados os recursos, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
A conciliação proposta nesta E. Corte restou infrutífera.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/32, dos quais destaco:
- cédula de identidade indicando estar, atualmente, com 51 (cinquenta e um) anos de idade (data de nascimento: 22/04/1959);
- CTPS com os seguintes registros: de 10/02/1976 a 21/02/1979, para Itamar Ltda, como servente; de 11/03/1979 a 10/02/1987, para Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Itapetininga, como servente de limpeza; de 01/03/1988 a 30/07/1988, para Task Serviços S/C Ltda, como auxiliar de limpeza; de 14/01/1992 a 30/07/1996, para Cimental Construtora de Cimento de Itapetiniga Ltda, como faxineira; de 01/11/1997 a 30/06/1999, para Bralserv Administração e Serviços S/C Ltda, como auxiliar de limpeza; de 08/11/1999 a 13/02/2002, para Curso Cidade de Itapetininga, como servente e de 01/03/2002 a 01/04/2004, para Mercearia do Risadinha Ltda ME, como faxineira;
- recolhimentos efetuados como contribuinte individual, de 06/2004 a 03/2006;
- carta de concessão do auxílio-doença, com início em 09/03/2006;
- decisão administrativa prorrogando benefício de auxílio-doença até 28/02/2007 e
- atestados médicos.
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 67/71 - 03/04/2008), informando ser portadora de osteoartrose de joelho e coluna lombar. Declara não ser possível fixar a data de início da incapacidade. Conclui pela incapacidade parcial e definitiva, havendo restrições para trabalhos de natureza pesada, com necessidade de grande esforço físico, como levantamento e transporte manual de cargas, movimentos repetitivos de flexão da coluna e longas caminhadas.
A Autarquia juntou, a fls. 134 e seguintes, extratos do sistema Dataprev confirmando, em sua maioria, os vínculos empregatícios acima mencionados, indicando, ainda, que efetuou recolhimentos como contribuinte individual, de 06/2004 a 03/2006 e de 05/2009 a 01/2010. Consta, por fim, que recebeu auxílio-doença, de 28/06/2002 a 28/01/2004, de 20/12/2007 a 20/02/2008 e de 01/05/2008 a 11/09/2008.
Verifica-se através da documentação juntada aos autos, que a autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
Recebeu auxílio-doença até 26/03/2007 e a demanda foi ajuizada em 11/04/2007, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.
Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo pericial ter atestado a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual, porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.
Neste caso, a requerente apresenta osteoartrose de joelho e coluna lombar, sendo que o perito médico informa apresentar restrições ao exercício de atividades de natureza pesada, com necessidade de grande esforço físico, como levantamento e transporte manual de cargas, movimentos repetitivos de flexão da coluna e longas caminhadas, o que impossibilita seu retorno às funções que desempenhou ao longo de sua vida, como auxiliar de limpeza e faxineira.
Portanto, associando-se a idade da autora, seu grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, tais fatores impossibilitam sujeitá-la a ficar à mercê de exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.
Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.
Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.
Assim, deve-se ter sua incapacidade como total e permanente para o trabalho.
Como visto, a requerente esteve vinculada ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (11/04/2007) e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, fazendo jus à aposentadoria por invalidez.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.
3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum *a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.*
4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.
5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.
6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.
(...)
7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

Tendo em vista que o perito informa não ser possível estabelecer a data de início da incapacidade, o termo inicial deve ser alterado para a data do laudo pericial, de acordo com o entendimento pretoriano. *Verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.
1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.
2. Recurso especial conhecido e provido.
(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
A prescrição quinquenal não merece acolhida, uma vez que o termo inicial do benefício foi fixado na data do laudo pericial, não havendo, portanto, parcelas anteriores ao ajuizamento da ação.

Esclareça-se que, sendo o benefício devido a partir do laudo médico pericial (03/04/2008) por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder ao desconto das prestações correspondentes aos meses em que a requerente recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial, bem como, à compensação dos valores eventualmente recebidos a título de auxílio-doença, em razão do impedimento de cumulação de benefícios.
Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se à antecipação da tutela.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo do INSS para fixar o termo inicial na data do laudo médico e a honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença. Com fulcro no art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da autora.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 03/04/2008 (data do laudo médico) no valor a ser apurado de acordo com o art. 44, da Lei 8.213/91. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034345-94.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.034345-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MANOEL RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00061-0 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO
Cuida-se de demanda objetivando a conversão de benefício assistencial ao idoso em concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
O autor apelou (fls. 49-58), pleiteando a reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
O autor completou a idade mínima em 16.04.1993 (fls. 11), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 66 meses.
Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Para comprovar suas alegações juntou Certidão do Cartório Eleitoral, cujo domicílio data 18.09.1986, constando sua profissão como "agricultor".
Tal documento constitui início de prova documental.
É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pelo autor, à época dos fatos que se pretende comprovar.
A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural do autor (fls. 39-40).
As testemunhas Airton Mendes de Oliveira e Cícero V. Ribeiro, ambos lavradores, afirmaram conhecer o autor havia 30 anos, que o mesmo sempre trabalhou na roça como diarista. Citaram nomes de empregadores.
A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.
De rigor, portanto, a concessão do benefício vindicado.
A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.
Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.
O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação (05.08.09 - fl. 22), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.
Considerando a percepção, pelo autor, de amparo social ao idoso (benefício nº 120.514.938-1) desde 28.03.2001, e a impossibilidade de cumulação desse benefício com a aposentadoria por idade, por força da expressa vedação prevista no parágrafo 4º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, os efeitos financeiros da aposentadoria por idade far-se-ão observar tão-somente a partir da data desta decisão, cessando-se o amparo ao idoso na véspera da data de início do benefício de aposentadoria por idade.
Tomando-se em conta que tanto o benefício até então percebido pelo autor quanto o que ora lhe é concedido têm valor mensal fixado em um salário mínimo, não há que se falar em prestações atrasadas, salvo no que tange ao abono anual.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da competência setembro/06, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 05.08.2009 (data da citação - fl. 22).
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do autor para reformar a sentença e julgar procedente o pedido. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003188-42.2006.4.03.6120/SP
2006.61.20.003188-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : MARIA DE LOURDES ALVES DE ASSIS VOLET
ADVOGADO : LENITA MARA GENTIL FERNANDES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia foi citada em 25.08.2009 (fls. 55).
A r. sentença, de fls. 82/83 (proferida em 30.11.2009), em razão de decisão proferida por esta Relatora, fls. 49/50, que anulou a decisão anterior, julgou improcedente o pedido formulado na inicial, diante da ausência de prova material.
Inconformada apela a requerente, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a obtenção do benefício.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 16/20, dos quais destaco:
- certidão de casamento, (nascimento em 25.03.1950), de 11.10.1969, qualificando o cônjuge como lavrador (fls.19/20);
A Autarquia juntou, a fls. 44/47, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que o marido da requerente tem vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 01.10.1990 a 05.03.2003, em atividade rural.
O depoimento pessoal e a oitiva de testemunhas, foram gravados em mídia (vídeo e áudio), acostados aos autos a fls. 80.
Em depoimento pessoal, declara que sempre trabalhou na roça.
As testemunhas, conhecem a autora e confirmam o labor rural, tendo, inclusive, laborado com um dos depoentes e prestou serviços rurais para o outro depoente, por volta de 79 a 90.
A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.
Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.
I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.
II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.
III - Recurso conhecido em parte e provido.
(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelos testemunhos, que confirmam seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.
1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.
2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Observo que há elementos de prova indicam que o conjuge exerceu atividade rural até 2003, não havendo indícios de que ele ou a requerente tenham exercido labor urbano.
Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.
Neste caso é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 12 (doze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2005, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 144 (cento e quarenta e quatro) meses.
Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.
Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (25.08.2009), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
A verba honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde a data da citação (25.08.2009). É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o art. 161, § 1º, do CTN, passou a 1% ao mês. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040783-78.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.040783-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAQUIM SIMOES FILHO
ADVOGADO : MARIO MACRI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JABOTICABAL SP
No. ORIG. : 04.00.00047-9 3 Vr JABOTICABAL/SP
DECISÃO

Ação ajuizada em 04.05.2004, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez ao autor, "*cujo pagamento das parcelas, ou diferença entre este benefício e o de auxílio-acidente que vem sendo pago, deverá ser feito a partir da propositura da ação, acrescidos de juros de mora a contar da citação*". Condenou o requerido ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Sentença publicada em 01.06.2006, submetida à remessa oficial.
O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Se vencido, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada aos autos do laudo pericial.
Com contrarrazões.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida..
Registro o entendimento de Wladimir Novaes Martinez:
"Os elementos determinantes do benefício são a qualidade de segurado, a carência quando exigida e a incapacidade para o trabalho. Esta última apurada por meio de exame médico, promovido pela Previdência Social, podendo o segurado, conforme o § 1°, fazer-se acompanhar de profissional de sua confiança, com quem esteja se consultando ou se tratando."
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o autor juntou CTPS comprovando vínculo empregatícios nos períodos de 01.07.1982 a 12.05.1983, 01.09.1983 a 31.12.1984, 01.10.1985 a 30.04.1988, 01.04.1989 a 06.02.1990 e 25.01.1994 a 22.03.1995, todos como funileiro. Atestou o recebimento de auxílio-acidente a partir de 01.08.1981, informação corroborada por dados extraídos do PLENUS, cuja juntada ora determino.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91, que estabelece a manutenção de referida qualidade àquele que recebe benefício previdenciário.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:
"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"
No concernente à incapacidade, laudo pericial destacou: "*paciente com dor lombar desde há mais ou menos 20 anos com piora aos esforços, sem seguimento médico regular. Apresenta dor lombar L4-L5, L5-S1, e à flexão-extensão, lasegue (-) com contratura muscular, raio X de coluna lombar com quadro de artrose, osteopenia, pequena escoliose. Paciente no momento sem condição de trabalho de esforço, porém seu quadro pode melhorar com seguimento médico e fisioterápico, porém, por ser quadro degenerativo, progressivo, encontra-se com incapacidade parcial, porém permanente*".
Destarte, possível considerá-lo total e permanentemente incapacitado para o trabalho, tendo em vista que as restrições existentes e a idade do apelado (70 anos) inviabilizam qualquer chance de recolocação no mercado de trabalho.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.
No que tange ao termo inicial do benefício, na falta de requerimento administrativo ou de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou (04.11.2005).
Nesse sentido:

"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.
(Omissis).
3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.
(Omissis).
7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.
13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.
14. Apelação da autora improvida.
15. Sentença parcialmente reformada."
(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182).
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício e DIB em 04.11.2005 (data da elaboração do laudo médico).
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício na data do laudo médico pericial e dou parcial provimento a remessa oficial para explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios, bem como reduzir os honorários advocatícios para 10% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037743-49.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.037743-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	LINDAURA JOSE DO NASCIMENTO OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
CODINOME	:	LINDAURA DO NASCIMENTO OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00064-0 1 Vr TAQUARITINGA/SP
DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia Federal foi citada em 02.06.2008 (fls 24v).
A r. sentença, de fls. 48/50 (proferida em 16.04.2009), julgou a ação improcedente, diante da não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.
Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 12/18, dos quais destaco:
- cédula de identidade, nascimento em 04.03.1939;
- CTPS com registros, de forma descontinua, entre 22.11.1971 a 27.11.1982, em atividade rural;
A testemunha, fls. 51/56, cuja oitiva se deu na audiência realizada em 16.04.2009, conhece a autora e confirma o seu labor rural, tendo, inclusive, laborado com a requerente.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelos testemunhos, que confirmam seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.
1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.
2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.
Neste caso é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 6 (anos) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 1994, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 72 (setenta e dois) meses.
Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.
Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (02.06.2008), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
A verba honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde a data da citação (02.06.2008). É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o art. 161, § 1º, do CTN, passou a 1% ao mês. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000815-02.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.000815-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS ANTONIO STRADIOTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OLIVIA DE FARIA DA SILVA
ADVOGADO	:	FRANCELINO ROGERIO SPOSITO
No. ORIG.	:	09.00.00365-0 1 Vr PIRANGI/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido marido que, ao tempo do óbito (30.05.2007), exercia atividade rural.
A Autarquia foi citada em 25.03.2009 (fls. 35).
A r. sentença de fls. 59/63, proferida em 25.08.2009, julgou procedente o pedido formulado na inicial para condenar o INSS conceder à autora o benefício de pensão por morte, no valor correspondente a um salário mínimo, bem assim a pagar as diferenças apuradas, a partir da data do indeferimento do pedido administrativo (fls. 26), com correção monetária nos termos do antigo provimento COGE nº 24/97; do atual provimento COGE 64/05; da Resolução CJF 242/01; e ainda da Portaria Dforo- SJ/SP nº 92, de 23.01.2001; acrescidas de juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406, do Código Civil e do art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional, a partir da citação, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Arcará o requerido com o pagamento dos honorários fixados em 10 % (dez por cento) do valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, a teor da Súmula 111 do STJ.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em breve síntese, a não comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, eis que não demonstrado o exercício da atividade rural, em regime de economia familiar, por ocasião do óbito, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com certidão de casamento, realizado em 25.11.1972, atestando a profissão de lavrador do marido; certidão de óbito do cônjuge, qualificado como lavrador, em 30.05.2007, aos 66 (sessenta e seis) anos de idade, indicando as causas de morte como neoplasia maligna de pâncreas e caquexia neoplásica; CTPS do cônjuge, com registro de vínculos empregatícios rurais, de forma descontínua, entre 22.05.1996 e 17.09.2003; e comunicação de decisão de indeferimento de pedido administrativo de pensão por morte, apresentado pela autora em 09.01.2009, em virtude da perda da qualidade de segurado do instituidor.
A Autarquia junta com a contestação (fls. 41 e 43) extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em nome do falecido, com registros de labor urbano, de forma descontínua, entre 22.04.1977 a 14.12.1981, e de labor rural descontínuo de 04.08.1982 a 16.04.1987 e de 25.09.1995 a 17.09.2003.
Nota-se que a segunda página do extrato do CNIS não foi colacionada aos autos. Por esse motivo, realizou-se consulta ao sistema Dataprev, cujo extrato passa a integrar a presente decisão, verificando-se que o *de cujus* também possui registro de vínculos empregatícios rurais no período de 25.05.1987 a 31.08.1995.
Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 56/57), que afirmam que o marido da requerente sempre trabalhou na lavoura, com registro em CTPS nas épocas de safra e, nos demais períodos, sem registro. Declaram que o falecido trabalhou na lavoura até janeiro de 2007, tendo parado de trabalhar em virtude de doença.
A requerente comprova ser esposa do falecido através da certidão de casamento, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.
Verifica-se, também, que juntou início de prova material da condição de rurícola do *de cujus* através dos documentos indicados, o que, corroborado pela prova testemunhal, justifica o reconhecimento do exercício de atividade rural.
Observa-se que o fato de o último vínculo empregatício do *de cujus* ter cessado em 17.09.2003 (fls. 43), não obsta a concessão da pensão à autora, pois já possuía as condições necessárias para obter aposentadoria rural por idade desde 2000.
Com efeito, o falecido trabalhou no campo por mais de 10 (dez) anos e completou 60 (sessenta) anos de idade em 13.12.2000, tendo atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 114 meses.
Aplicam-se, então, as disposições do art. 102 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de segurado, depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, não importa em extinção do direito a esses benefícios.
Ora, nessas circunstâncias, o conjunto probatório contém elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.
Considerando que a demanda foi ajuizada em 02.03.2009, o requerimento administrativo foi apresentado em 09.01.2009 e a autora pretende receber o benefício em decorrência do falecimento do marido em 30.05.2007, aplicar-se-iam as regras segundo a redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97, sendo devido o benefício com termo inicial na data do requerimento administrativo. Entretanto, mantenho o termo inicial na data do indeferimento do pedido administrativo (27.01.2009), à míngua de apelo da autora para sua alteração.
Esses temas estão solucionados de acordo com a orientação pretoriana já consolidada.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. VIÚVA DE RURÍCOLA. CERTIDÃO DE ÓBITO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR IDÔNEAS PROVAS TESTEMUNHAIS.
1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.
2. A certidão de óbito, na qual conste a condição de lavrador do falecido cônjuge da Autora, constitui início de prova material de sua atividade agrícola. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, viabiliza a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.
3. Recurso especial desprovido.
(STJ; RESP: 718759 - CE (200500118630); Data da decisão: 08/03/2005; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ).
PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO. FILHA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.
I - Remessa oficial não conhecida por força do disposto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.
II - Conforme a reiterada jurisprudência do E. STJ, existindo nos autos início razoável de prova material corroborada pela prova testemunhal, é possível o reconhecimento de tempo de serviço trabalhado por rurícola para todos os fins previdenciários (art.39, I, Lei n.º 8.213/91).
III - Em relação aos filhos menores de vinte e um anos, desde que não emancipados, a dependência econômica é presumida, a teor do §4º, do art. 16, da Lei nº 8.213/91, regulamentada pelo Decreto nº 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto nº 4.032/01.
IV - Comprovada a qualidade de segurado junto à Previdência Social do de cujus na época do óbito e a dependência econômica do requerente em relação ao mesmo, estão preenchidos os requisitos legais à concessão do benefício.
V - A legislação vigente não estabelece qualquer impedimento à percepção pelos filhos de benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de seu pai e de sua mãe, haja vista a vedação legal se dar somente acerca de pensão previdenciária deixada por cônjuge ou companheiro.
VI - O termo inicial do benefício será fixado na data da citação, uma vez que não houve o prévio requerimento nas vias administrativas, nos termos do art. 74, Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.528/97.VII - O cálculo da correção monetária deverá seguir as regras traçadas pela Súmula n.º 8 desta Corte Regional e pela Súmula n.º148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e Resolução n.º 242, de09/07/2001, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.
VIII - Juros de mora à razão de 12% (doze por cento) ao ano, conforme Enunciado n.º 20 aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.
IX - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS conhecida em parte e improvida. Apelação da parte autora improvida.
(TRF 3ª REGIÃO; AC: 949088 - SP (200403990226909); Data da decisão: 22/11/2004; Relator: JUIZ WALTER DO AMARAL).

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula 111, do STJ).
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as despesas em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se a antecipação da tutela, de ofício, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia.
O benefício é de pensão por morte de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 27.01.2009 (data do indeferimento do pedido administrativo). De ofício, concedo a antecipação da tutela para a imediata implantação do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010075-40.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.010075-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOANNA GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO : JUBERVEI NUNES BUENO
No. ORIG. : 07.00.00137-7 1 Vr APIAI/SP
DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido marido que, ao tempo do óbito (09.06.1995), exercia atividade rural.
A Autarquia foi citada em 24.04.2008 (fls. 22, v.).
A r. sentença de fls. 23, proferida em 30.10.2008, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício da pensão por morte no valor de um salário mínimo, nos termos do artigo 201, §2º, da Constituição da República, inclusive abono natalino. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da citação. A correção monetária incide sobre as diferenças do benefício no momento em que se tornaram devidas, na forma do antigo provimento COGE nº 24/97; do atual provimento COGE 64/05; da Resolução CJF 242/01; e ainda da Portaria Dforo-SJ/SP nº 92, de 23.01.2001.Os juros de mora devidos são os juros legais e incidem sobre as parcelas que se vencerem a partir da citação, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do artigo 161, §1º, do Código Tributário Nacional. Arcará a Autarquia com o pagamento dos honorários de advogado, que fixou em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações até a data da sentença, de acordo com o artigo 20, §§3º e 4º do Código de Processo Civil e com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. A Autarquia está isenta de custas e emolumentos do art. 8º, §1º, da Lei nº 8.620/93.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em breve síntese, a não comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, eis que não demonstrado o exercício da atividade rural por ocasião do óbito, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com certidão de casamento, realizado em 11.01.1958, indicando a profissão de lavrador do falecido marido; certidão de óbito do marido, qualificado como lavrador, em 09.06.1995, aos 59 (cinquenta e nove) anos de idade, indicando a causa de morte como "morte natural, sem assistência médica"; certidão da 10ª Zona Eleitoral de Apiaí - SP, emitida em 19.03.2007, informando que, quando de sua inscrição eleitoral em 18.09.1986, o *de cujus* declarou exercer a profissão de agricultor; certidões de nascimento dos filhos Santino Rodrigues Dantas, Benedita Rodrigues da Silva e Antonia Rodrigues da Silva, respectivamente em 07.09.1966, 03.10.1963 e 21.11.1960, indicando a profissão de lavrador do falecido.

Em depoimento pessoal (fls. 30), afirma que o marido sempre trabalhou no campo, em terreno próprio, plantando milho, feijão, arroz, mandioca para consumo da família, sem a contratação de empregados.
Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 31/32), que declaram que conheceram a autora há cerca de oito anos e que o *de cujus* sempre trabalhou como lavrador, plantando milho e feijão.
A requerente comprova ser esposa do falecido, através da certidão de casamento, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.
Verifica-se, também, que juntou início de prova material da condição de rurícola do *de cujus*, através dos documentos indicados, o que, corroborado pela prova testemunhal, justifica o reconhecimento do exercício de atividade rural.
Ora, nessas circunstâncias, comprovado que o falecido exercia a atividade rurícola no momento da sua morte, o conjunto probatório contém elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.
Considerando que a demanda foi ajuizada em 18.10.2007 e a autora pretende receber o benefício em decorrência do falecimento do marido em 09.06.1995, aplicar-se-iam as regras segundo a redação original do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, de maneira que o benefício seria devido com termo inicial na data do óbito, observada a prescrição das parcelas anteriores aos 05 (cinco) anos do ajuizamento da demanda. Entretanto, mantenho o termo inicial na data da citação (24.04.2008), conforme fixado na r. sentença, à míngua de apelo da autora para sua alteração.
Esses temas estão solucionados de acordo com a orientação pretoriana já consolidada.
Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. VIÚVA DE RURÍCOLA. CERTIDÃO DE ÓBITO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR IDÔNEAS PROVAS TESTEMUNHAIS.
1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.
2. A certidão de óbito, na qual conste a condição de lavrador do falecido cônjuge da Autora, constitui início de prova material de sua atividade agrícola. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, viabiliza a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.
3. Recurso especial desprovido.
(STJ; RESP: 718759 - CE (200500118630); Data da decisão: 08/03/2005; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ).
PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO. FILHA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.
I - Remessa oficial não conhecida por força do disposto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.
II - Conforme a reiterada jurisprudência do E. STJ, existindo nos autos início razoável de prova material corroborada pela prova testemunhal, é possível o reconhecimento de tempo de serviço trabalhado por rurícola para todos os fins previdenciários (art.39, I, Lei n.º 8.213/91).
III - Em relação aos filhos menores de vinte e um anos, desde que não emancipados, a dependência econômica é presumida, a teor do §4º, do art. 16, da Lei nº 8.213/91, regulamentada pelo Decreto nº 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto nº 4.032/01.
IV - Comprovada a qualidade de segurado junto à Previdência Social do de cujus na época do óbito e a dependência econômica do requerente em relação ao mesmo, estão preenchidos os requisitos legais à concessão do benefício.
V - A legislação vigente não estabelece qualquer impedimento à percepção pelos filhos de benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de seu pai e de sua mãe, haja vista a vedação legal se dar somente acerca de pensão previdenciária deixada por cônjuge ou companheiro.
VI - O termo inicial do benefício será fixado na data da citação, uma vez que não houve o prévio requerimento nas vias administrativas, nos termos do art. 74, Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.528/97.VII - O cálculo da correção monetária deverá seguir as regras traçadas pela Súmula n.º 8 desta Corte Regional e pela Súmula n.º148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e Resolução n.º 242, de09/07/2001, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.
VIII - Juros de mora à razão de 12% (doze por cento) ao ano, conforme Enunciado n.º 20 aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.
IX - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS conhecida em parte e improvida. Apelação da parte autora improvida.
(TRF 3ª REGIÃO; AC: 949088 - SP (200403990226909); Data da decisão: 22/11/2004; Relator: JUIZ WALTER DO AMARAL).

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula 111, do STJ).

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se a antecipação da tutela, de ofício, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia.
O benefício é de pensão por morte de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 24.04.2008 (data da citação). De ofício, concedo a antecipação da tutela.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032439-69.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.032439-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	FRANCISCA JOSEFA DE JESUS
ADVOGADO	:	ELIANE LEITE DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	08.00.00105-6 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 07.10.08, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Citação, em 20.10.08 (fls. 17).
- Honorários periciais fixados no valor máximo da tabela prevista na Resolução 541/07 (fls. 31).
- Laudo médico judicial (fls. 39-44).
- Na sentença, prolatada em 10.05.10, o pedido foi julgado procedente, com condenação do INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, desde a data da citação até o laudo pericial e, a partir daí, aposentadoria por invalidez. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data do *decisum*. Concedida antecipação de tutela. Sentença não submetida ao reexame necessário (fls. 61).
- O INSS interpôs apelação. Em preliminar, pugnou pelo recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, requereu a improcedência do pleito. Caso mantida a sentença, insurgiu-se com relação aos consectários (fls. 69-75v).
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, dou por prejudicada a preliminar, vez que o recurso foi recebido no duplo efeito (fls. 76).
- Passo à análise do mérito *causae*.
- O art. 557, *caput*, e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Quanto aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento de carência, comprovou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada nesta data, que a parte autora efetuou recolhimentos à Previdência Social, como contribuinte individual (costureira em geral) da competência de setembro/07 à de abril/09.
- Entretanto, não faz jus ao benefício pleiteado.
- No tocante à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 17.08.09, atestou que ela é portadora de hipertensão arterial, gastrite e esofagite, desde o ano de 2000, estando incapacitada para o labor de maneira total e temporária (fls. 39-44).
- Ressalte-se que, apesar do *expert* não ter estabelecido a data de início da incapacidade, também não consignou a ocorrência de agravamento do quadro de saúde da demandante.
- Não há, outrossim, qualquer documentação nos autos que comprove a ocorrência de agravamento das moléstias das quais padece a requerente.
- Destarte, conclusão indeclinável é a de que a incapacidade para o trabalho instalou-se em data anterior à filiação da demandante à Previdência Social, em setembro/07.
- Cumpre observar que o § 2º, do art. 42, da Lei 8.213/91, veda a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvadas as hipóteses de progressão ou agravamento do mal , o que não se comprovou no caso em tela.
- Portanto, imperiosa a improcedência do pedido apresentado.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.
4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.
5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.
6. Apelação não provida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.
I - (...)
II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).
III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.
IV - (...)
V - (...)
VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.
VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.
VIII - (...)
IX - Recurso do INSS provido.
X - Sentença reformada."
(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).
II - (...).
III - Apelação do réu provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543).

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
- Por fim, revogo a tutela antecipada concedida na sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

- Isso posto, **dou por prejudicada a preliminar** e, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. **Revogo a tutela antecipada**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039000-12.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.039000-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	NOEMIA LOPES GALLO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	JOSE ELIAS PRADO JUNIOR
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	09.00.00084-6 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 15.05.09, com vistas ao restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
A sentença, prolatada em 28.05.10, julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora a partir de 08.02.10, data da perícia médica realizada, e a pagar os honorários advocatícios fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais). Outrossim determinou a incidência de correção monetária, de acordo com as normas desse Egrégio Tribunal, e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Sem condenação em custas. Não foi determinada a remessa oficial.
A parte autora interpôs recurso de apelação. Pugnou pela fixação da data de início do benefício na data do requerimento administrativo e pela majoração da verba honorária a 15% (quinze por cento) do valor das prestações devidas até a data de prolação da sentença.
O INSS também apelou. Requer a alteração da forma de cálculo dos juros e da correção monetária e a redução da verba honorária.
Com as contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, por ser considerado temporariamente incapaz para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total, que impeça o exercício de atividade profissional por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, isto é, a invalidez temporária.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, verificou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada em 22.11.10 e da documentação carreada aos autos (fls. 08-10 e 11-25), que a parte autora trabalhou registrada no período de 08.09.75 a 19.12.80, recebeu administrativamente auxílio-doença, nos interregnos de 26.04.04 a 26.07.00; 28.09.00 a 28.11.00; 13.11.00 a 15.01.01; 29.05.01 a 30.07.01; 26.12.01 a 20.09.02; 07.10.02 a 04.12.02; 16.12.02 a 25.03.03; 04.06.03 a 10.10.03; 09.03.04 a 06.01.05 e de 06.04.05 a 18.04.06 e efetuou contribuições como contribuinte individual entre as competências de novembro/98 a abril/00 e de março/08 a dezembro/08, tendo ingressado com a presente ação em 15.05.09, portanto, em consonância com a regra prevista no art. 15 da Lei 8.213/91.
Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 08.02.10, atestou que ela padece de hipertensão arterial, escoliose, dorsalgia, lombociatalgia e artralgia, estando incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente desde 2007 (fls. 92-93).
Apesar da constatação realizada pelo *"expert"*, referida incapacidade deveria ter sido reconhecida como total e definitiva.
Destaque-se que restou consignado no laudo em questão, em resposta ao quesito 07 formulado pelo INSS, que *"(...) Há que se considerar a idade, o Estatuto do Idoso, a baixa qualificação profissional da Autora, que restringem sua inserção no mercado de trabalho (...)"* (fls. 93).
Ressalte-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
No caso *"sub exame"*, a parte autora, que possui baixa instrução, trabalhou como trabalhadora rural braçal durante muitos anos, atividade na qual não se pode prescindir do uso de força física.
Ademais, não é exigível a adaptação em outra função pois, ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra função.
Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ABONO ANUAL. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
- Muito embora o laudo pericial ateste a incapacidade parcial e definitiva do autor, a moléstia por ele apresentada em cotejo aos demais elementos constantes dos autos, configura tal incapacidade como total e permanente, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, seu grau de instrução, bem como as atividades por ele exercidas, que demandam emprego de força física, não há como se deixar de reconhecer que é inviável sua reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, devendo, portanto, ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42, da Lei nº 8.231/91.
(...)
- Apelação do autor parcialmente provida".
(AC 546383 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 19.10.04, DJU 29.11.04, p.396).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.
- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado ás conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual

mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.
- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.
- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.
(...)."
(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.
- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...)
- Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).

Desta forma, presentes os requisitos, faria jus a parte autora à aposentadoria por invalidez, entretanto, ante seu conformismo, mantenho a concessão do auxílio-doença.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA.
- O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, for considerado incapaz para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
- Comprovado através de perícia médica que a parte autora está incapacitada para qualquer trabalho, configurando a incapacidade que gera o direito a auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais para a concessão desse benefício.
(...)
- Remessa oficial não conhecida. Apelação da autarquia parcialmente provida".
(TRF 3ª Região, AC nº 785744, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., DJU 01.12.05, p. 229).
"APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. INOCORRÊNCIA DA PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CARÊNCIA COMPROVADA.
- (...)
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 59, da Lei n° 8.213/91, quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho, devida a concessão do auxílio-doença. - O fato da autora ter deixado de contribuir por cerca de dezesseis meses até a data da propositura da ação, não importa perda da qualidade de segurada, tendo o afastamento decorrido do acometimento de doença grave e não amparado em tempo pelo Instituto Autárquico.
- (...)
- Apelação a que se dá parcial provimento, para reduzir o percentual da verba honorária para 10% sobre a condenação, que corresponde às parcelas vencidas até a implantação do benefício."
(TRF 3ª Região, AC nº 877472, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 12.02.04, p. 378).
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- (...)
- Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
- Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer de enfermidade do trabalhador. Precedentes.
- Incapacidade laboral atestada por laudo pericial (...).
- Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
(...)
- Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas
(...)."
(TRF 3ª Região, AC nº 64118, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 14.10.04, p. 275).

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. AUXÍLIO DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ISENÇÃO. ERRO MATERIAL. CONHECIMENTO DE OFÍCIO. - (....)
- O laudo judicial revela que o autor é portador de enfermidade que o incapacita para o exercício de atividade laboral.
- Tendo em vista a atividade habitual do autor, associada à enfermidade relatada no laudo judicial, há que se concluir que há redução da capacidade laboral, pelo menos de forma parcial, sendo assim, devido o benefício de auxílio-doença nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91.
- Remessa oficial não conhecida. Apelações do réu e do autor improvidas. Erro material conhecido de ofício."
(TRF 3ª Região, AC nº 661883, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 29.11.04, p. 406).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado conforme requerido pela parte autora, isto é, em 07.10.08, data do requerimento administrativo junto ao INSS (fls. 59), pois, desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial, motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.
Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente e com juros moratórios.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.
Na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a idade avançada da parte e a deficiência permanente de seu estado de saúde, atreladas à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para fixar a data de início do benefício em 07.10.08, data do requerimento administrativo junto ao INSS, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, atualizadas monetariamente e

com juros moratórios, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC e da Súmula 111 do STJ. Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
CONCEDO A TUTELA ANTECIPADA a NOEMIA LOPES VIEIRA GALLO, para determinar a implantação de auxílio-doença, com DIB em 07.10.08 (data do requerimento administrativo junto ao INSS) e valor calculado de conformidade com o determinado pela Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 da CF. Prazo: 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035910-93.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.035910-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	FRANCISCO DONIZETI MADUREIRA
ADVOGADO	:	MARCIA REGINA RODRIGUES
No. ORIG.	:	08.00.00089-0 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO
VISTOS.
Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão aposentadoria por invalidez ou benefício assistencial.
Estudo social.
A sentença julgou procedente o pedido de aposentadoria por invalidez. Foi concedida tutela antecipada. Dispensado o reexame necessário.
Apelação autárquica. Inicialmente, pleiteou o recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, pugnou pela reforma da sentença.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Inicialmente, de ofício, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a realização de perícia médica judicial.
O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).
Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).
Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.
Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).
Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.
A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

Na hipótese vertente, a parte autora, em sua petição inicial, pleiteou comprovar o alegado por todos os meios admitidos em direito. Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização do exame médico pericial, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.
Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito ao auxílio-doença, mister se faz a constatação, por meio da prova pericial, de que efetivamente a parte autora está incapacitada de forma parcial e temporária.

Nessa diretriz é a jurisprudência desde E. Tribunal:

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.
1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.
2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.
3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito."(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).

- Por fim, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício sub judice, de imediato.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, de ofício, declaro nula a r. sentença, ante a ausência do laudo médico pericial. Determino a remessa dos autos à primeira instância, para que seja realizada a prova e, posteriormente, seja exarada sentença. Revogo a tutela antecipada. Prejudicada a apelação da parte autora.
- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040407-53.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.040407-1/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	BENICIO VANDERLEI
ADVOGADO	:	CASSIA DE LOURDES LORENZETT
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANTON DE OLIVEIRA GOMES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00041-6 1 Vr NIOAQUE/MS

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, a partir do ajuizamento.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, o autor, pleiteando a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
Alega a parte autora ter trabalhado em regime de economia familiar.
Antes mesmo do advento da Lei nº 8.213/91, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o FUNRURAL, estipulava o conceito de regime de economia familiar, na alínea b, parágrafo 1º, art. 3º, considerando como "*o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência exercido em condições de mútua dependência e colaboração"*.
Somente eram considerados segurados o "produtor", o "meeiro", o "parceiro" e o "arrendatário" rurais, assim como o "pescador artesanal e assemelhados".
Com a publicação da Lei de Benefícios, estendeu-se a condição de segurado a seus respectivos cônjuges, ou companheiros, e filhos maiores de 14 anos ou a eles equiparados. Nessas condições, é certo que todos os integrantes do grupo que trabalham em regime de economia familiar ostentam a condição de segurado do Regime Geral de Previdência Social.
Dito isso, depreende-se, inicialmente, que o requisito etário restou satisfeito, pois o autor completou a idade mínima em 28.02.2010 (fls. 14), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 174 meses.
Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:
"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".
Juntou cópia de sua certidão de casamento e de nascimento de filhos (assentos em 18.09.1971 e 27.02.1978), qualificando-o como lavrador (fls. 15-17).
Acostou, também, em seu nome, declaração de aptidão para crédito do PRONAF datada de 2000 (fls. 18); contrato de assentamento agrícola realizados em 1999 (fls. 19-20); declarações anuais de produtor relativas aos exercícios de 2002, 2005-2007 e 2009 (fls. 21-24 e 27); comprovante de aquisição de vacina (fls. 25); ficha de atualização cadastral datada de 2001 (fls. 26); notas fiscais de compra de produtos agrícolas (fls. 28 e 30) e contribuição sindical - agricultor familiar, datada de 1998 (fls. 29).
Tais documentos constituem início de prova documental.
É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pelo autor, à época dos fatos que se pretende comprovar.
A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural do autor (fls. 59-60).
A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.
Frise-se que o fato de o autor ter exercido atividade urbana por curto período (de 04.05.1993 a 07.01.1995 e 02.05.1996 a 21.10.1997, conforme pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais, juntada às fls. 50-53), não afasta seu direito ao benefício vindicado, eis que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.
De rigor, portanto, a reforma da sentença, concedendo-se o benefício vindicado.
A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação (08.06.2010), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.
Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.

- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.
Em se tratando de obrigação de fazer, nos termos do artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º - A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido. De ofício, concedo a tutela específica.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 08.06.2010 (data da citação).
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027765-48.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.027765-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PEDRO FURIAN ZORZETTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	FLAVIA DE SOUZA FERREIRA incapaz
ADVOGADO	:	CLAUDINEI DOS SANTOS MICHELAN
REPRESENTANTE	:	JUDITE DE SOUZA
ADVOGADO	:	CLAUDINEI DOS SANTOS MICHELAN
No. ORIG.	:	08.00.00117-3 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 13.10.2008 (fls. 28 verso).
A fls. 53/55 foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.
A r. sentença de fls. 96/101, proferida em 14.12.2009, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à autora o benefício assistencial, desde a data da citação. As parcelas em atraso devem ser atualizadas e acrescidas de juros legais, a partir dos respectivos vencimento. Honorários de 10% do valor da condenação, até a sentença. Isentou o instituto requerido do pagamento de custas e despesas processuais. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.
Inconformada, apela a Autarquia Federal, argüindo, preliminarmente, a impossibilidade da concessão da tutela antecipada e pedindo que o recurso seja recebido no duplo efeito. No mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Requer alteração do termo inicial do benefício, dos juros de mora e da honorária.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do apelo, apenas no que diz respeito aos juros moratórios.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A matéria veiculada na preliminar será analisada com o mérito.

A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei n.º 8.213/91 e art. 20 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o art. 34, do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu art. 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Destaco ainda que o parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI n.º 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 20.08.2008, a autora com 6 anos (data de nascimento: 12.04.2002), representada pela genitora, instrui a inicial com os documentos, de fls. 07/18 e 23/24, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de pedido de benefício assistencial, formulado na via administrativa em 04.08.2008 (fls. 24).
A Autarquia traz informações do Sistema Dataprev (fls. 84/88 e 120/125) indicando que o genitor da requerente possui remuneração na ordem de R$ 678,02 em agosto e setembro de 2010 (1,41 salários-mínimos).
O laudo médico pericial, de fls. 63/66, datado de 14.05.2009, indica que a autora possui retardo mental moderado. Conclui que está incapacitada total e permanentemente para atividade laborativa que lhe garanta sustento.
Veio o estudo social, de fls. 74/76, de 14.10.2009, informando que a requerente reside com os genitores e dois irmãos menores (núcleo familiar de 5 pessoas), em casa cedida pelo proprietário da fazenda em que o pai trabalha. A renda familiar advém do salário mínimo do pai, complementada pelo Bolsa Família de R$ 60,00 (0,12 salários-mínimos). Destaca que a residência se encontra em bom estado de conservação.
Com efeito, ao contrário do entendimento da decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.
A requerente, hoje com 8 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, requisito essencial à concessão do benefício assistencial, já que o grupo familiar, aufere 1,53 salários mínimos, valor distribuído entre cinco pessoas, que não possuem despesas com aluguel, visto que residem em imóvel cedido pelo proprietário da fazenda em que o genitor labora. Ademais inexiste nos autos notícia de que a mãe da requerente, nascida em 02.11.1987, enfrente problemas que impeçam a inserção no mercado de trabalho.
Observe-se, por fim, que há divergência entre a prova material no que diz respeito a renda auferida pelo genitor, posto que declaram à assistente social que a renda familiar mensal é no valor mínimo e a Autarquia demonstra, através dos dados do Sistema Dataprev, remuneração superior a 1,41 salários-mínimos ao mês.
Note-se que não se ignoram as difíceis circunstâncias familiares em que se encontra a requerente. Contudo, os fatos demonstram que sua condição socioeconômica não se coaduna com os requisitos objetivos exigidos pela legislação. Logo, é de se indeferir o benefício pleiteado.
Tendo em vista a inversão do resultado da lide, restam prejudicados dos demais pontos do apelo da Autarquia.
Por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida. Isenta de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003180-29.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.003180-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO CARLOS MUSSOLINO
ADVOGADO	:	ANTONIO MARCOS GONCALVES
No. ORIG.	:	07.00.00078-9 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 21.08.07, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 28).
- Citação, em 18.12.07 (fls. 37v).
- Laudo médico judicial (fls. 61-62).
- Na sentença, prolatada em 03.04.09, foi deferida antecipação de tutela e julgado procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez ao autor, desde a data do requerimento administrativo (19.06.07 - fls. 22), bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação (Súmula 111 do STJ). Sentença não submetida ao reexame obrigatório (fls. 67-71).
- O INSS apelou. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito. Caso mantida a r. sentença, requereu a isenção de honorários advocatícios ou sua redução (fls. 75-80).
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante à alegada invalidez, foi apresentado laudo médico judicial, datado de 24.09.08, o qual dá conta de que o autor sofre de obesidade classe III (grave), apinéia obstrutiva do sono e hipertensão arterial, estando incapacitado para o labor de maneira total e definitiva (fls. 61-62).
- Quanto à comprovação da qualidade de segurado, verifica-se de pesquisa ao sistema CNIS, realizada nesta data, que o demandante trabalhou registrado nos interregnos de 01.04.74 a 14.04.80, 02.05.85 a 26.06.95, 19.09.01 a 28.03.02 e 02.05.06 a 30.07.06, além de ter efetuado recolhimentos à Previdência Social, da competência de maio/02 à de setembro/04.
- Entretanto, quanto ao cumprimento do período de carência, ele não realizou o disposto no art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/91 pois, tendo trabalhado apenas pelo período de 02.05.06 a 30.07.06, não cumpriu com 1/3 (um terço) da carência necessária para a concessão dos benefícios requeridos, computando-se as contribuições anteriores para efeito de contagem desse período.
- Nesse sentido, a jurisprudência deste Egrégio Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - NÃO COMPROVAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS - APELAÇÃO IMPROVIDA.
(...)
*- **Não tendo sido cumprida a carência**, bem como configurada perda da qualidade de segurado nos termos do artigo 15 e incisos, da lei nº 8.213/91, **indevidos os benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**.*
- Apelação improvida". (TRF 3ª Região, AC nº 991332, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, v.u., DJU 26.01.07, p. 406).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL : CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS A INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.

I - O autor requereu a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. ***O Juiz****, reconhecendo que a incapacidade laborativa era parcial e temporária e que o laudo pericial não merecia críticas,* ***deveria reconhecer o direito do apelante em receber o benefício previdenciário*** *de auxílio-doença, a fim de ser submetido a processo de reabilitação para alguma atividade compatível com suas limitações,* ***caso tivessem sido preenchidos os demais requisitos****.*
II - (...)
III - (...)
IV - (...)
V - (...)
VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.
VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).

- Ademais, cumpre observar que, os segurados acometidos das enfermidades elencadas no artigo 151 da Lei 8.213/91, estão dispensados da comprovação da carência.
- Dentre as enfermidades enumeradas pelo artigo supracitado, não se encontram as patologias do demandante, pelo que necessário seu cumprimento no presente caso.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar o autor ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiário da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
- Por fim, revogo a tutela antecipada concedida na sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. **Tutela antecipada revogada**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000481-38.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.000481-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VALDEI LUCIANO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MIRIAN MIRAS SANCHES e outro

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 22.01.08, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença e ao deferimento de tutela antecipada.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e negada a antecipação de tutela (fls. 113-114).
Laudo médico judicial (fls. 151-156).
A sentença, prolatada em 30.01.09, deferiu a tutela antecipada e julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a restabelecer o auxílio-doença à parte autora, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas (Súmula 111 do STJ). Não foi determinada a remessa oficial (fls. 168-172).
A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Requereu a modificação dos critérios de aplicação dos juros de mora, redução da verba honorária e submissão do *decisum* ao reexame necessário (fls. 178-183).
Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Prefacialmente, de ofício, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude da contrariedade encontrada no laudo médico judicial.
O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).
Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).
Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.
Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).
Por isso, o princípio do devido processo legal (que abrange o do contraditório e o da ampla defesa), no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.
A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.
Na hipótese vertente, a parte autora requereu a realização de perícia médica para comprovação do requisito incapacidade. Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem que o laudo pericial diagnosticasse, de forma incontestável, a existência ou não de incapacidade laborativa, em decorrência das moléstias por ela apresentadas.
Em resposta aos quesitos apresentados, ao mesmo tempo em que o perito oficial assevera que o demandante apresenta incapacidade parcial e temporária, afirma que não há incapacidade (fls. 151-156).
Assim, referido laudo é incoerente, não atendo a sua real finalidade, qual seja, comprovar se a parte autora está acometida, ou não, de doença ou lesão e o respectivo grau da incapacidade.
Conclui-se, portanto, que o feito em questão não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. De fato, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.
Nessa diretriz é a jurisprudência desde E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL INCOMPLETO. NULIDADE.
1. Aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exigem prova técnica editada segundo os preceitos legais.
2. Laudo pericial, todavia, que não diagnostica doenças, desfundamentado, e que não responde aos quesitos do INSS, os quais não foram indeferidos.
3. Sentença que nele se baseia. Nulidade.
4. Afronta aos princípios do contraditório e da ampla defesa.
5. Remessa oficial tida por ocorrida.
6. Apelo do INSS prejudicado". (TRF 3ª Região, 5ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, AC nº 199903990835503/SP, DJU 06.12.02, p.33).
"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.
1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.
2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.
3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito." (TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida na sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, **de ofício, declaro nula a sentença, ante a necessidade de realização de nova perícia e elaboração de outro laudo pericial. Determino a remessa dos autos à primeira instância, para que seja realizada a prova e, posteriormente, seja exarada nova sentença**. Com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, Prejudicada a apelação autárquica.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007832-18.2007.4.03.6112/SP
2007.61.12.007832-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	MARIA DE LOURDES VENTURINI
ADVOGADO	:	CLAUDIA MOREIRA DE SOUZA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00078321820074036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença c.c. aposentadoria por invalidez.
A tutela antecipada para restabelecimento do auxílio-doença foi deferida em 20/07/2007 (fls. 28).
A Autarquia foi citada em 10/08/2007 (fls. 36).
A r. sentença de fls. 91/93 (proferida em 13/08/2009) julgou a demanda procedente para condenar o INSS a restabelecer à autora, o benefício de auxílio-doença nº 31/136.960.495-2, a contar da cessação indevida, ou seja, 30/04/2007 (fls. 21), nos termos dos artigos 59 e seguintes da Lei 8.213/91, até que a requerente seja submetida a processo de reabilitação profissional para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência e que não comprometa sua saúde, incluídas as gratificações natalinas e observados os reajustes legais verificados no período. As parcelas vencidas serão devidas de uma só vez e atualizadas na forma do Provimento nº 64/2005, da E. Corregedoria Regional da Justiça Federal da 3ª Região, e computados juros de mora de 12% ao ano, a contar da citação. Os valores pagos em razão da antecipação deferida serão deduzidos da liquidação da sentença. Condenou o INSS no pagamento da verba honorária fixada em 10% da condenação, desconsideradas as parcelas a vencer, nos termos da Súmula 111, do STJ. Sem custas em reposição, em face da condição de beneficiária da assistência judiciária. Manteve a antecipação da tutela.
Tido por interposto o reexame necessário.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, estar totalmente incapacitada para suas atividades habituais, como salgadeira, ou para qualquer outra atividade que exija a realização de esforço físico e/ou permanência por muito tempo em pé ou sentada, conforme atestado pela perícia médica. Acrescenta que foi submetida a tratamento cirúrgico sem melhora e que é portadora de patologia crônica, estando, portanto, incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, fazendo jus à aposentadoria por invalidez.
Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/24, dos quais destaco:
cédula de identidade informando estar, atualmente, com 64 (sessenta e quatro) anos de idade (data de nascimento: 05/03/1946);
- atestados e exames médicos;
- decisão do INSS prorrogando o benefício de auxílio-doença até 30/04/2007 e
- decisão administrativa indeferindo pedido de prorrogação apresentado em 17/04/2007, por conclusão médica contrária;

A fls. 55, consta atestado médico de 29/02/2008, informando que aguarda cirurgia, estando sem condições de exercer atividades profissionais.
Submeteu-se a autora à perícia médica (fls. 69/73 - 06/04/2009), relatando que foi submetida a tratamento cirúrgico para hérnia discal em 07/08/2008.
Declara, o *expert*, que ao exame físico específico a autora apresentou dor à palpação do local operado na coluna lombar, com cicatriz cirúrgica local, limitação antálgica à flexão do tronco, com contratura muscular lombar e encurtamento

ísquio-tibial bilateral. Em exame complementar, ressalta a presença de radiografia da coluna lombar, de 12/02/2009, evidenciando acentuação da lordose lombar e fixação metálica em L4-L5.
Assevera o perito, ser a requerente portadora de espondilodiscoartrose lombar, estando totalmente incapacitada para suas atividades laborais habituais como salgadeira e para quaisquer outras atividades que exijam a realização de esforços físicos e/ou permanência por muito tempo em pé ou sentada. Assevera que não é possível determinar a data de início da incapacidade. Informa que sua incapacidade permite a reabilitação, desde que haja respeito às restrições anteriormente mencionadas. Aduz, ainda, que se a requerente retornar às mesmas atividades, em pouco tempo apresentará recidiva da patologia, sendo que, a evolução dos sintomas é crônica e gradativa. Conclui pela incapacidade total e definitiva para suas atividades laborativas habituais.
Laudo elaborado pelo assistente técnico da Autarquia em 06/04/2002 (fls. 76), relata que a autora apresenta lombalgia, estando apta para seu trabalho como salgadeira.
A fls. 81/82, há extrato do sistema Dataprev informando que a autora efetuou recolhimentos, como contribuinte individual, de 08/1996 a 05/1997, de 07/1997 a 07/1998, 09/1998 a 11/1998, 01/1999 a 06/1999, em 08/1999, de 10/1999 a 13/2004, de 02/2005 a 13/2005, de 02/2006 a 03/2006, de 05/2006 a 02/2007 e de 05/2007 a 07/2007, tendo recebido auxílio-doença, de 28/11/2000 a 28/06/2001, de 13/09/2001 a 15/10/2001, de 06/12/2001 a 20/01/2002 e, a partir de 09/08/2004, sem data de término, em virtude da tutela antecipada concedida no presente feito.
Verifica-se que a requerente esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses. Efetuou recolhimentos, de 05/2006 a 02/2007 e ajuizou a demanda em 13/07/2007, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo pericial ter atestado que a existência de incapacidade apenas para suas atividades laborativas habituais, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual, porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.
Neste caso, a requerente apresenta espondilodiscoartrose lombar estando totalmente incapacitada para qualquer atividade que exija a realização de esforços físicos e/ou permanência por muito tempo em pé ou sentada, impossibilitando seu retorno à atividade que exercia, como salgadeira .
Portanto, associando-se a idade da autora (já conta com 64 anos), seu grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, tais fatores impossibilitam sujeitá-la a ficar à mercê de exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.
Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.
Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.
Assim, deve-se ter sua incapacidade como total e permanente para o trabalho.
Como visto, a autora esteve vinculada ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (13/07/2007) e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa.
Logo, preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, faz jus ao benefício, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.
3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum *a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.*
4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.
5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.
6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.
7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

Tendo em vista que o perito assevera não ser possível fixar a data de início da incapacidade, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data do laudo pericial, de acordo com o entendimento pretoriano, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.
1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.
2. Recurso especial conhecido e provido.
(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL)
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, devendo cessar o auxílio-doença.
Esclareça-se que, com a implantação da aposentadoria por invalidez a partir do laudo médico (06/04/2009), por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores eventualmente recebidos a título de auxílio-doença, em razão do impedimento de cumulação.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autora para conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91. Dou parcial provimento ao reexame necessário para fixar o termo inicial da aposentadoria por invalidez na data do laudo médico e para estabelecer os critérios de incidência dos juros de mora, conforme fundamentado.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 06/04/2009 (data do laudo médico), no valor a ser apurado, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91. De ofício, concedo a antecipação da tutela para imediata implantação da aposentadoria por invalidez, devendo cessar o auxílio-doença.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023400-48.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.023400-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELISE MIRISOLA MAITAN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ALDA FERREIRA DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	RENATA RUIZ RODRIGUES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VALPARAISO SP
No. ORIG.	:	08.00.00390-9 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 05.05.2009 (fls. 32 verso)
A r. sentença de fls. 71/75, proferida em 11.12.2009, julgou procedente o pedido feito pela autora, para o fim de condenar o INSS a implantar o benefício de amparo social, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e artigo 20, *caput*, da Lei nº 8.742/93, a partir da data da citação (05.05.2009 - fls. 32 verso), obedecidos eventuais reajustes que vierem a ser futuramente concedidos. Condenou o requerido, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R$ 550,00 (quinhentos e cinquenta reais) tendo em vista a natureza da causa e o trabalho do advogado. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela. Isentou de custas.
Sentença não submetida ao reexame necessário, a teor do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.
Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial na data da realização do laudo socioeconômico e que a honorária nos termos da Súmula nº 111, do STJ.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei n.º 8.213/91 e art. 20 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o art. 34, do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu art. 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Destaco ainda que o parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI n.º 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 01.10.2008, a autora com 69 anos (data de nascimento: 23.03.1939), instrui a inicial com os documentos de fls. 05/17 e 23, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de pedido de benefício assistencial, formulado na via administrativa em 12.12.2008 (fls. 23).
Veio o estudo social de fls. 56/60, datado de 13.10.2009, informando que a requerente reside com o cônjuge e dois filhos maiores de idade (núcleo familiar de 4 pessoas). A renda familiar advém da aposentadoria do cônjuge, no valor de R$ 780,00 (1,67 salário mínimo), e do trabalho de um dos filhos em propriedade rural, auferindo 1,5 salário mínimo por mês. Residem em imóvel próprio. Relata a assistente social, ainda, que a autora e cônjuge recebem auxílio da prefeitura local em relação a medicamentos.
Com efeito, ao contrário do entendimento da decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.
A requerente, hoje com 71 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, requisito essencial à concessão do benefício assistencial, já que o grupo familiar reside em imóvel próprio, auferindo 3,17 salários mínimos, distribuídos entre quatro pessoas.
Note-se que não se ignoram as difíceis circunstâncias familiares em que se encontra a requerente. Contudo, os fatos demonstram que sua condição socioeconômica não se coaduna com os requisitos objetivos exigidos pela legislação.
Logo, é de se indeferir o benefício pleiteado.
Tendo em vista a inversão do resultado da lide, restam prejudicados demais pontos da apelação do INSS.
Por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida. Isenta de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000644-36.2005.4.03.6114/SP
2005.61.14.000644-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CANDIDO FRANCISCO DAS GRACAS
ADVOGADO	:	MARIA DAS DORES ALMEIDA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do trabalho prestado pelo autor, em atividade rural, como lavrador, sem registro em CTPS, de 1964 a 1970 e do trabalho exercido em condições especiais, de 11.05.1973 a 08.01.1974, 23.01.1974 a 15.03.1974, 18.03.1974 a 26.09.1977, 14.11.1978 a 26.03.1981, 06.01.1984 a 08.07.1985, 04.11.1985 a 01.07.1987, 18.09.1987 a 14.02.1990 e de 03.06.1991 a 28.05.1998, com a sua conversão, para somados aos demais vínculos empregatícios registrados em CTPS, propiciar a aposentação.
A Autarquia Federal foi citada em 22.04.2005 (fls. 167, verso).
A sentença, de fls. 258/263, proferida em 17.09.2007, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início (DIB) na data da DER (26.10.1999),

calculando-se a RMI de acordo com a legislação de regência na época vigente; a pagar as parcelas vencidas desde a DIB até a efetiva implantação do benefício, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora e a pagar honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atualizado da causa.
A sentença foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia Federal alegando a impossibilidade de conversão de tempo especial para comum antes da vigência da Lei nº 6.887/80, não fazendo jus ao benefício pleiteado. Requer a redução da honorária.
Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, deixo de analisar o pedido para reconhecimento do período laborado em atividade rural, tendo em vista que o MM. Juiz a *quo*, entendendo carente a prova material produzida, não reconheceu o tempo rural e não houve apelo do autor quanto a esse aspecto.
Dessa forma, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho urbano especificado na inicial, em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.
O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação:**" As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".** (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.
Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.
Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.
Na espécie, questionam-se os períodos de 11.05.1973 a 08.01.1974, 23.01.1974 a 15.03.1974, 18.03.1974 a 26.09.1977, 14.11.1978 a 26.03.1981, 06.01.1984 a 08.07.1985, 04.11.1985 a 01.07.1987, 18.09.1987 a 14.02.1990 e de 03.06.1991 a 28.05.1998, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre os respectivos cômputos, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
O labor em condições especiais deu-se nos interstícios de:
- 18.03.1974 a 26.09.1977 - empresa Volkswagem do Brasil Ltda., agente agressivo: ruído de 91 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 82) e laudo técnico (fls. 81).
- 14.11.1978 a 26.03.1981 - empresa Volkswagem do Brasil Ltda., agente agressivo: ruído de 91 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 84) e laudo técnico (fls. 83).
- 18.09.1987 a 14.02.1990 - empresa Multibrás S/A - Eletrodomésticos, agente agressivo: ruído de 85 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 88) e laudo técnico (fls. 89).
- 03.06.1991 a 15.12.1998 - empresa Mazzaferro Produtos para Pesca Ltda, agente agressivo: ruído de 92 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 94) e laudo técnico (fls. 95).
As atividades desenvolvidas pelo autor enquadram-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Observe-se que a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto acima referido (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.
Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172 de 05/03/1997 passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições a ruídos acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual ***"na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/97, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e,a partir de 06/03/97, quando a efetiva exposição se situar acima de noventa dBA.".***
Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos interstícios de 18.03.1974 a 26.09.1977, 14.11.1978 a 26.03.1981, 18.09.1987 a 14.02.1990 e de 03.06.1991 a 15.12.1998.
Nesse sentido, destaco:
RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1.Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.
2.Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)
3.A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
4.Recurso especial conhecido, mas improvido.
(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura).
É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.
Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.
I - (...)
VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.
VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.
IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.
X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.
(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).
De se observar que o INSS já reconheceu a especialidade da atividade, nos períodos de 11.05.1973 a 08.01.1974 (Multibrás S/A Eletrodomésticos - Brastemp S.A), 23.01.1974 a 15.03.1974 (Wheaton do Brasil Indústria e Comércio Ltda.), 06.01.1984 a 08.07.1985 (GKW Fredenhhagen S/A Equipamentos Industriais) e de 04.11.1985 a 01.07.1987 (Allied Automotive Ltda. - Divisão Fram do Brasil), de acordo com os documentos de fls. 155/156, restando incontroverso.
Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.
Refeitos os cálculos, somando a atividade especial convertida aos demais períodos incontroversos de fls. 155/156, até 15/12/1998, data em que o autor delimita a contagem (fls. 06), o requerente contava com *30 anos, 02 meses e 28 dias* de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, fazendo jus à aposentação, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 26.10.1999, havendo parcelas prescritas, eis que a demanda foi ajuizada em 21.02.2005.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Neste caso, a vista de apelo do réu, a verba honorária deve ser mantida conforme fixada na sentença, tendo em vista que o entendimento desta Colenda Turma, se adotado, seria prejudicial ao ente previdenciário.
No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se à antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, mantendo a sentença na íntegra.
O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 30 anos, 02 meses e 28 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 26.10.1999 (data do requerimento administrativo). De ofício, concedo a antecipação da tutela, para a imediata implantação do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030947-66.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030947-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANGELICA CARRO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	ANDRE LUIZ FRANCISCO
ADVOGADO	:	ROGÉRIO ALVES VIANA e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00036767920104036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão reproduzida a fls. 80/83, que, em autos de ação previdenciária, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, em favor do ora agravado.
Sustenta o recorrente, em síntese, que a decisão agravada não respeitou os requisitos impostos pelo artigo 273, do CPC, nem tampouco a legislação específica acerca do benefício.
Requer a atribuição de efeito suspensivo para o recurso.
Cumpre esclarecer, inicialmente, que o ora recorrido recebeu auxílio-doença, nos períodos de 09/03/2007 a 09/10/2007 e de 25/03/2008 a 30/09/2009, contudo, pleiteou administrativamente a prorrogação do benefício que recebia, momento em que lhe foi negada tal pretensão, uma vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. Assim, o caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.
Decido.
Compulsando os autos, verifico que, embora o agravado, vigilante, nascido em 23/07/1979, afirme ser portador de episódio depressivo grave sem sintomas psicóticos, outros episódios depressivos e ansiedade generalizada, os atestados médicos juntados não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa atual (fls. 43/44).
Observo que o INSS indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.
Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.
Acrescente-se, por fim, que deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravado.
Posto isso, defiro o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso, determinando a cassação da antecipação de tutela concedida em primeiro grau.
Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.
Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.
P.I.C.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00034 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001292-44.2004.4.03.6116/SP
2004.61.16.001292-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA	:	MARIA APARECIDA SALES
ADVOGADO	:	MARCIA PIKEL GOMES e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE RENATO DE LARA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00012924420044036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- A sentença julgou procedente o pedido. Foi concedida tutela antecipada.
- Não houve recurso voluntário.
- Determinado o reexame necessário.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
- Parecer do Ministério Público Federal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de amparo social por invalidez.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do

salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis:*

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
(...)
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".
"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.
Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.
- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.
- Reclamação procedente".

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
- A constatação, realizada em 06.09.06 (fls. 108-109), revela que o núcleo familiar da parte autora é composto por 03 (três) pessoas: Maria Aparecida (parte autora); Sueli (amiga e cuidadora), autônoma, sem renda fixa; e Divaldo (esposo de Sueli), aposentado, percebendo R$ 900,00 (novecentos reais) por mês, (equivalente a 2,5 salários mínimos e meio). Residem em imóvel alugado.
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU).
- Outrossim, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL,** para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA**. Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001056-92.2004.4.03.6116/SP
2004.61.16.001056-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Marcia Hoffmann
APELANTE : JANE LEITE DE OLIVEIRA GOMES
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DA MOTA e outro
CODINOME : JANE LEITE DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de cônjuge, falecido em 15.10.2000.
Pedido julgado improcedente.
A parte autora interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença, com a fixação dos honorários advocatícios em 20% do valor do débito vencido até a liquidação final do processo.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Tratando-se de pedido de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91, consoante o teor da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça (*tempus regit actum*).
Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
(...)
§ 4° A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." (g.n.)

Consoante dispositivos acima transcritos, conclui-se que é presumida a dependência econômica do cônjuge. A condição da parte autora restou demonstrada por meio das certidões de casamento e de óbito acostadas aos autos, provas essas consideradas inequívocas. Assim tem decidido esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTES. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA DO "DE CUJUS". QUALIDADE DE SEGURADO. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Comprovada nos autos a condição de esposa, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.
II - Havendo nos autos início de prova material (certidão de casamento), corroborada por testemunhas, deve ser tido como comprovado o exercício de atividade rural empreendido pelo falecido."
(AC 906430; 10ª Turma; Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 14.10.2008, DJF3: 05.11.2008).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. MARIDO E GENITOR. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO. ARTS. 74 A 79 DA LEI Nº. 8.213/91. RELAÇÃO CONJUGAL E PATERNIDADE COMPROVADAS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. AUSENTE A QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA APOSENTADORIA. ART. 102, § 2º, DA LEI Nº. 8.213/91. CARÊNCIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1 - Restou comprovada a relação conjugal e a paternidade entre o de cujus e os autores através das Certidões de Casamento e Nascimento acostadas aos autos.
2 - Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação à esposa e ao filho menor de vinte e um anos de idade."

(REOAC 725129; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 24/09/2007, DJU: 18/10/2007; p. 722).

Não tendo o INSS produzido prova contrária idônea a corroborar suas assertivas, restou inabalada a presunção *iuris tantum* de dependência econômica da parte autora em relação ao cônjuge.
Superada a questão relativa à dependência econômica, passa-se à análise da qualidade de segurado do *de cujus*. No caso vertente, este teve seu último contrato de trabalho rescindido em janeiro de 1995, não havendo registro de recolhimentos de contribuição previdenciária posteriores a tal data. Como o cônjuge da autora não fez jus à prorrogação do período de graça, perderia a qualidade de segurado da Previdência Social em março de 1996.
Entretanto, há prova documental de que o falecido era alcoólatra, portador de cirrose hepática e hepatite C, havendo registro de internações hospitalares entre 1993 e 2000 (fls. 20, 28, 34 e 72).
Por sua vez, a prova testemunhal corrobora os diagnósticos clínicos, bem como o agravamento da cirrose hepática. Ana Cláudia de Aquino Azevedo, uma das médicas responsáveis pelo tratamento clínico do *de cujus*, declarou que:

"[...] a primeira vez que viu Demerval ele estava internado e não estava em boas condições físicas; que a cirrose hepática não tem cura, só transplante de órgão; que em alguns casos a doença pode estacionar e não evoluir, mas no caso de Demerval além da cirrose ser em decorrência do consumo de álcool ele também tinha o vírus da hepatite C, o que leva a que, mesmo sem o consumo de álcool a doença teria sua evolução até a necessidade do transplante; que em relação a Demerval a doença dele evoluía rapidamente tanto que o levou a óbito."

Restou comprovado, portanto, que o falecido já estava incapacitado de exercer atividades laborativas antes da perda da qualidade de segurado. Conforme iterativa jurisprudência do STJ, não perde a qualidade de segurado quem deixa de recolher contribuições previdenciárias em razão de incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. OCORRÊNCIA DE MALES INCAPACITANTES. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.
1. Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir por período superior a doze meses em razão de ter sido acometido por males que o tornaram incapacitado para o trabalho.
(...)
4. Recurso especial a que se nega provimento."
(REsp 864906/SP; 6ª Turma; Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura; v.u.; j. 01.03.2007; DJ: 26.03.2007; p. 320)
"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. MOLÉSTIA INCAPACITANTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.
1. Para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez não há que se falar em perda da qualidade de segurado quando a interrupção no recolhimento das contribuições previdenciárias ocorreu por circunstâncias alheias à sua vontade ou quando o segurado tenha sido acometido de moléstia incapacitante.
2. Agravo improvido." (g.n.)
(AgRg no REsp 690275/SP; 6ª Turma; Rel. Min. Paulo Galotti; j. 16.06.2005; DJ: 23.10.2006; p. 359)

Destarte, ante a presunção de dependência econômica da parte autora e da comprovação da qualidade de segurado do falecido, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.
Como não houve requerimento administrativo e o óbito ocorreu após o advento da Lei nº 9.528/97, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, data em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão. Assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL A PARTIR DA CITAÇÃO NOS TERMOS DO ART. 219 DO CPC. ARTIGO 74, INCISO I E II, DA LEI 8.213/91.
- Inexistindo prévio pedido administrativo, o termo inicial de benefício de pensão por morte, requerido sete anos após o óbito do segurado, deve ser fixado a partir da citação (art. 219, do CPC), nos termos do disposto no artigo 74 e incisos, da Lei 8.213/91, com redação alterada pela Lei 9.528/97. Precedentes.
- Recurso conhecido e provido."
(REsp 523826/MG; Rel. Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; j. 09.03.2004; DJ: 24.05.2004; p. 334)

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Juros de mora devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do CPC. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)
Com relação aos honorários advocatícios, fixo-os em 10% (dez por cento) do valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do CPC, incidindo, entretanto, somente sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da Assistência Judiciária Gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor dos artigos 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do CPC, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.
Em se tratando de obrigação de fazer, nos termos do artigo 461, § 3º, do CPC, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de trinta dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para reformar a sentença e julgar procedente o pedido. Benefício concedido a partir da data da citação. Correção monetária e juros de mora nos termos acima preconizados. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença. Isento de custas e despesas processuais. De ofício, concedo a tutela específica.
O benefício é de pensão por morte, com DIB em 24.11.2004 (data da citação).
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 08 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041275-31.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041275-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	APARECIDA ALKAMIM DA SILVA
ADVOGADO	:	FERNANDO APARECIDO BALDAN
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BRUNO WHITAKER GHEDINE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00021-0 1 Vr GALIA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia foi citada em 29.06.2009 (fls. 35).
A r. sentença, de fls. 83/85 (proferida em 04.08.2010), julgou improcedente a ação, diante da ausência de prova material.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 11/28, dos quais destaco:
- RG (nascimento: 13.04.1937), indicando tratar-se de pessoa não alfabetizada;
- Certidão de casamento, em 26.09.1953, qualificando o cônjuge como lavrador;
- Notas fiscais de produtor, e compra e venda, no nome do esposo, descontinuamente entre, 04.05.1992 e 29.05.2008;
- Registro oficial de imóveis e anexos Comarca de Garça - SP, matrícula nº 16.413, indicando que a autora e o marido, adquiriram em 30.03.2000, área rural com 8.000,00 metros quadrados, qualificando a autora como agricultora;

- Registro geral de imóveis Comarca de Garça - SP, matrícula nº 1825, indicando que o cônjuge, lavrador, adquiriu em 20.08.1970, área rural com 21,46 hectares e, ainda, qualificando em 13.01.1978 a requerente e seu marido como agricultores.
A Autarquia traz, fls. 57/61, consulta ao sistema DATAPREV, indicando que autora efetuou 67 recolhimentos entre de 05.2003 a 11.2008.
Em depoimento pessoal, fls. 77, declara que labora no campo desde os 10 anos de idade, inicialmente com o pai, e posteriormente com o esposo, em propriedades cujos nomes são citados.
As testemunhas, fls. 78/79, declaram conhecer a parte autora há mais de 45 anos, e que sempre laborou no campo, em inúmeras propriedades, cujos nomes são citados, nunca tendo exercido qualquer tipo de atividade urbana.
A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.
Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.
I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.
II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.
III - Recurso conhecido em parte e provido.
(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelos testemunhos, que confirmam seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.
1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.
2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.
Além do que, ainda que o início da prova escrita seja tênue, a parte autora ostenta as características de quem, por longos anos, laborou no campo como pessoa de vida simples, não alfabetizada, integrada nas lides rurais.
Neste caso é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 05 (cinco) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 1992, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 60 meses.
Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (29.06.2009), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
A verba honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde a data da citação (29.06.2009). É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o art. 161, § 1º, do CTN, passou a 1% ao mês. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032132-18.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.032132-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	NIVALDO FRANCISCO PEIXOTO incapaz
ADVOGADO	:	AILTON CARLOS GONCALVES
REPRESENTANTE	:	LUIZ EDUARDO FAUSTINO
No. ORIG.	:	05.00.00015-8 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.
- A sentença julgou procedente o pedido. Não foi determinada a remessa oficial.
- O INSS interpôs recurso de apelação. Inicialmente pleiteou a revogação da tutela antecipada. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
- Parecer do Ministério Público Federal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- No tocante à preliminar de imprescindibilidade de revogação da tutela antecipada, razão assiste à autarquia.
- Isso porque, *in casu*, não restaram preenchidos todos os requisitos para a antecipação da medida, tampouco para a concessão do benefício, pelas razões explicitadas na fundamentação desta decisão.
- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de amparo social ao portador de deficiência.
- No mérito, o benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
(...)
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".
"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.
Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.
- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.
- Reclamação procedente".

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
- O estudo social, elaborado em 16.08.09 (fls. 138-139), revela que o núcleo familiar da parte autora é composto por 02 (duas) pessoas: Nivaldo (parte autora) e Luiza (genitora), pensionista, percebendo 1 (um) salário mínimo por mês. A residência é cedida.
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU).
- Por fim, em razão do acolhimento da preliminar de necessidade de revogação da tutela antecipada, ante a ausência de preenchimento de seus requisitos, expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
- Isso posto, **acolho a preliminar de revogação da tutela antecipada** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA,** para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058415-30.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.058415-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ALONSO PEQUENO SEGURA
ADVOGADO	:	ADEMAR PINHEIRO SANCHES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	99.00.00124-8 2 Vr TUPA/SP

DECISÃO
Demanda ajuizada por Alonso Pequeno Segura, objetivando o reconhecimento do tempo de serviço desenvolvido no período de 09.11.1965 a 21.08.1997, e a determinação de averbação desse, *"determinando-se ao Chefe do Posto de Benefícios local, tomar as providências à realização dos direitos alcançados pelo apelante no acórdão*". O autor alega ter desenvolvido atividade rural, sem registro em CTPS, de 09.11.1965 a 30.06.1974, reconhecido administrativamente pelo INSS apenas o ano de 1971.
O juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, com fundamento no artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, em relação ao pedido de declaração do trabalho rural em 1971 e de todo o trabalho urbano, porquanto já reconhecidos administrativamente, e julgou improcedente o pedido de reconhecimento do trabalho rural nos demais períodos. Autor condenado em custas e honorários advocatícios, fixados em R$ 500,00.
O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Verifica-se às fls. 41-42, o reconhecimento administrativo do trabalho urbano e rural do autor (este somente no ano de 1971), que deu ensejo ao decreto de carência da ação, com fulcro no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Subsiste, contudo, o interesse de agir.
A Administração Pública, como se sabe, pode, a qualquer tempo, rever os atos por ela praticados. Tanto o INSS como o Ministério da Previdência e Assistência Social mantêm programas permanentes com esse fim.
Vale dizer, do mesmo modo que reconheceu o tempo de serviço do autor por 22 anos, 04 meses e 22 dias, a Administração pode deixar de fazê-lo.
Considerar a extinção do feito, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, esbarraria, segundo o juízo que fiz, no princípio da segurança jurídica, impedindo que se formasse a coisa julgada material.
Na situação dos autos, mais do que o reconhecimento administrativo, houve, em contestação, o reconhecimento jurídico do pedido, o que, nos exatos termos do artigo 269, inciso II, do Código de Processo Civil, induz ao julgamento com julgamento do mérito.
Equivocou-se o excelso magistrado.
Assim, não pode a sentença prevalecer, sendo caso, pois, de se declarar sua nulidade.
Conforme dispõe o artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352/01: *"nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento".*
Depreende-se que a apreciação imediata da causa pelo tribunal, em grau de recurso de apelação, exige a presença de dois requisitos: que a questão a ser apreciada seja exclusivamente de direito e esteja em condições imediatas de julgamento.
Porém, mesmo que a causa *sub judice* verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, em sede de apelação, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas).
Admite-se, portanto, uma interpretação extensiva, conjugando-se os artigos 330, inciso I e artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.
Nesse sentido, assim decide esta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE OU RENDA MENSAL VITALÍCIA. CONCESSÃO. SENTENÇA EXTRA PETITA. JULGAMENTO DO MÉRITO DA DEMANDA PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. ART. 515, PARÁGRAFO 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NA VIGÊNCIA DAS LEIS COMPLEMENTARES Nº 11/71 E Nº 16/73. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.
- Omissis.
- O artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento. Aplicação dos princípios da celeridade e economia processual.
Exegese do artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil ampliada para abarcar as hipóteses em que, à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em juízo (extra petita) ou aquém do pedido (citra petita).
Omissis.
- Apelação provida e preliminar acolhida para declarar a nulidade do decisum. Com fundamento no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido condenando o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural. Prejudicado o recurso adesivo da parte autora. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.
(AC 95.03.001906-0, Nona Turma, Relator Juiz Nelson Bernardes, DJU data: 04/05/2006 página: 487).
Portanto, plenamente aplicável, *in casu*, o artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

O autor pretende, inicialmente, o reconhecimento do tempo de trabalho rural no período de 09.05.1965 a 30.06.1974.
Para comprovar o alegado, juntou Declaração de Tupã - SP, datadas de 24.11.1993, atestando o trabalho rural do autor, em regime de economia familiar, na propriedade do genitor, de 09.11.1965 a 30.06.1974;

A declaração prestada perante o sindicato, a despeito de não ser contemporânea aos fatos, foi devidamente homologada por autoridade competente à época, membro do Ministério Público, segundo redação então vigente do artigo 106, parágrafo único, inciso III, da Lei nº 8.213/91, modificada posteriormente pela Lei nº 9.063/95, consubstanciando prova material hábil ao reconhecimento do tempo de serviço prestado no período nela declarado.
Nesse sentido, vêm se pronunciando nossos tribunais:

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. EXISTÊNCIA DE PROVA EXCLUSIVAMENTE DOCUMENTAL. POSSIBILIDADE.
1. A comprovação do tempo de serviço rural pode ser feita apenas por documentos escritos; o que a Lei 8.213/91, Art. 55, § 3º, não permite é a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149/STJ).
2. Declaração firmada por Sindicato de Trabalhadores Rurais, devidamente homologada por membro do Ministério Público, é suficiente para o reconhecimento do exercício de atividade rurícola pelo recorrente no período por ele mencionado na inicial.
3. Recurso conhecido e provido." (grifo nosso)
(RESP 254144; Relator Min. Edson Vidigal; 5ª Turma; DJ:14/08/2000, p. 200)
"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. DECLARAÇÃO DO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. ministério público . HOMOLOGAÇÃO . ART. 106, III, DA LEI Nº 8.213/91, VIGENTE À ÉPOCA. PROVA PLENA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CONTRIBUIÇÕES INEXIGIBILIDADE. ART. 55, § 2º, DA MESMA LEI. URBANO. CARÊNCIA. ART. 142, DA LEI Nº 8.213/91, MODIFICADO PELA LEI Nº 9.032/95.
1. A Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, homologada pelo órgão do Ministério Público faz prova plena do tempo de serviço do trabalhador rural, no período nela mencionado, nos termos do art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, vigente à época, cabendo ao INSS o ônus de comprovar eventual erro ou falsidade na declaração.
2. Comprovado o tempo de prestação de serviço rural, anterior à vigência da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, que é computado independentemente do recolhimento de contribuições, nos termos do seu art. 55, § 2º, bem como o tempo de serviço urbano, atendido o período de carência estabelecido no art. 142, do mesmo diploma legal, modificado pela Lei nº 9.032/95, suficientes para o implemento do interregno legal exigido no art. 52, da referida Lei, impõe-se o deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
3. Segurança concedida.
4. Apelação conhecida e provida." (grifo nosso)
(TRF 1ª Região; AMS 01315398; Relatora: Assusete Magalhães; 2ª Turma; DJ: 06/04/2000, p. 77)

Reveste-se, a declaração homologada, de presunção *iuris tantum* de veracidade e, no caso, o restante do conjunto probatório coligido não infirma o seu teor.
Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:
"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)

A corroborar, as duas testemunhas atestaram o exercício de atividade campesina pelo autor em regime de economia familiar, na propriedade do genitor, sendo o terceiro depoimento, do próprio pai (fls. 108-110).
Observados, portanto, os termos da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça e do artigo 55, § 3°, da Lei n° 8.213/91, que assim dispõe:

"Art. 55. (...)

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Por oportuno, cabe transcrever os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA Nº 7/STJ. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 149/STJ.
1. Não constitui ofensa ao enunciado sumular de nº 7 desta Corte a valoração da documentação apresentada e que não possui força probante do efetivo exercício da atividade urbana alegada pelo autor.
2. Para o reconhecimento de tempo de serviço visando à concessão de benefício previdenciário, tanto para os trabalhadores rurais como para os trabalhadores urbanos, já proclamou o Superior Tribunal de Justiça, há, o autor da ação, de produzir prova material que deverá ser confirmada pelas testemunhas ouvidas em juízo.
3. Agravo regimental improvido."
(AGRESP 713784; Relator Min. Paulo Gallotti; 6ª Turma; v.u.; DJ: 23/05/2005; p. 366)
"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM ATIVIDADE URBANA. JUSTIFICAÇÃO JUDICIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ.
- Conforme o disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, a justificação judicial só produzirá efeito para comprovação de tempo de serviço, quando baseada em início de prova material.
- Inexistindo nos autos qualquer início de prova documental que venha a corroborar as provas testemunhais produzidas, estamos diante da incidência da Súmula 149/STJ, que, por analogia, aplica-se à comprovação de tempo de serviço em atividade urbana.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP 476941; Relator Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; v.u.; DJ: 04/08/2003; p. 375)
"AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ.
- A Terceira Seção já consolidou entendimento no sentido da necessidade de início de prova material a justificar a averbação do tempo de serviço do trabalhador urbano, a exemplo do que sucede com o rurícola.
- No caso em exame, afirma o autor ter prestado serviço cartorário no período compreendido entre 1965 e 1970, sem contudo produzir em início de prova documental para comprovação da atividade laborativa nesse período, razão pela qual aplica-se ao caso a Súmula 149/STJ.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP 374490; Relator Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; v.u.; DJ: 03/02/2003; p. 342)
"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO. PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.
1. A valoração da prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço do trabalhador para fins previdenciários, só é válida se apoiada em início razoável de prova material.
2. Recurso Especial conhecido mas não provido."
(RESP 278945; Relator Min. Edson Vidigal; 5ª Turma; v.u.; DJ: 11/12/2000; p. 237)

Cumpre ressaltar que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.
Nesse quadro, a prova documental produzida, devidamente corroborada pela prova testemunhal, conduz ao total acolhimento desse pedido para reconhecer o trabalho do autor no período de janeiro de 09.05.1965 a 30.06.1974, observando que o próprio INSS já havia homologado e considerado parte desse tempo de serviço ao apreciar o pleito administrativo do autor.
Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".*
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

O autor, após relatar todo o trâmite enfrentado ao pleitear administrativamente aposentadoria por tempo de serviço, deduz pedido de reconhecimento e de averbação de tempo de serviço e que seja determinado *"ao Chefe do Posto de Benefícios local, tomar as providências à realização dos direitos alcançados pelo apelante no acórdão*". Embora de forma um tanto quanto obscura, depreende-se a pretensão de ver reconhecido o direito à obtenção de aposentadoria por tempo de serviço.
Tenho entendido, com efeito, que, em determinadas situações, por se tratar de Direito Social, figurando, ainda, no pólo ativo da relação processual, pessoa hipossuficiente, cabe ao magistrado ser um pouco mais flexível na exegese da petição inicial, fazendo um esforço para inferir a real pretensão do segurado, motivo pelo qual passo a analisar a tese referida no parágrafo anterior.
Somando-se os períodos de tempo de serviço urbano ao rural desenvolvido, com e sem registro em CTPS, concluo que o segurado, até a data do requerimento administrativo, totaliza 30 anos, 06 meses e 17 dias de tempo de serviço, suficiente para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional correspondente a 70% do salário-de-benefício.
Cabe mencionar, ainda, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço exige o cumprimento de período de carência, conforme artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.21//91. No entanto, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24.07.91, data da publicação da Lei n° 8.213/91, deve-se observar o regramento disposto no artigo 142, que leva em consideração o ano de implementação das condições necessárias para a obtenção do benefício.
Tendo em vista a comprovação de manutenção de vínculos empregatícios por tempo superior, cabendo ao empregador o recolhimento das contribuições, resta satisfeito o requisito concernente ao período de carência.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (21.08.1997).
Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.
As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Sem custas para a autarquia, em face da isenção de que goza, nada havendo a reembolsar, ainda, à parte autora, porquanto essa última é beneficiária da assistência judiciária gratuita.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, de ofício, anulo a sentença e, nos termos do artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, julgo parcialmente procedente o pedido para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, no período de 09.05.1965 a 30.06.1974, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, e o trabalho urbano nos períodos de 01.07.1974 a 30.09.1974, 16.01.1975 a 18.04.1975, 16.02.1976 a 30.06.1977 e de 15.02.1978 a 20.08.1997, determinando a averbação, e, tendo apurado 30 anos, 06 meses e 17 dias até a data do requerimento administrativo (21.08.1997), conceder a aposentadoria por tempo de serviço proporcional (70% do salário-de-benefício), a partir de então. Correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos acima preconizados. De ofício, concedo a tutela específica. Prejudicada a apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045104-59.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.045104-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIANA BUCCI BIAGINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OZELITA PEREIRA COSTA
ADVOGADO	:	CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PONTAL SP
No. ORIG.	:	04.00.00132-9 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença a trabalhadora rural, a partir da data da citação.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez à autora, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data de juntada do laudo pericial (22.11.2005). Fixou que "as prestações vencidas deverão ser pagas de uma só vez, atualizadas na forma prevista pela súmula 08 do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região e acrescidas de juros de mora legais desde a citação, com exceção das prestações vencidas após tal ato, que sofrerão a incidência de juros apenas a partir dos meses em que seriam devidas". Condenou o INSS ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor devido até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Sentença submetida ao reexame necessário, publicada em 06.06.2006 (fl. 93).
Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença e, se vencido, a redução dos honorários periciais a 5% do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença, a modificação dos critérios de incidência de correção monetária e juros moratórios e, por fim, a isenção de custas e despesas processuais.
Sem contrarrazões.
Decido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, fixado o valor do benefício em um salário mínimo e, considerando-se que entre a data de juntada do laudo pericial (22.11.2005) e a sentença (publicada em 06.06.2006), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
Para o segurado da Previdência Social obter a aludida aposentadoria, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei n° 8.213/91.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.
Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e considerando as particularidades do trabalho no campo, o trabalhador rural que exerça sua atividade com subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, é qualificado como empregado.
Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.
Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei n° 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Para comprovar a sua condição de segurada e o labor rural no período correspondente ao da carência, a autora acostou cópia de sua CTPS, da qual se infere o registro de vínculos de trabalho nos períodos de 04.05.1987 a 1987 (dia e mês ilegíveis), 18.01.1988 a 30.09.1988, 13.01.1989 a 13.03.1989, 08.04.1992 a 10.12.1992, 08.02.1993 a 25.11.1993, 25.03.1994 a 20.12.1995, 15.04.1996 a 23.12.1996, 02.05.1997 a 05.12.1997 e de 09.02.1998 a 13.12.2000, todos como trabalhadora rural (fls. 11-14).
Cabe destacar a existência de prova oral, colhida em audiência datada de 08.05.2006 (fls. 76-77).
As testemunhas afirmaram que conhecem a autora há muito tempo e que ela sempre se dedicou ao trabalho rural, tendo abandonado as lidas agrícolas por volta do ano de 1999 ou 2000, em decorrência do agravamento de seus problemas de saúde.
Corroboraram a prova material acostada e as declarações da autora no sentido de ter trabalhado no campo e ter parado de trabalhar em razão das enfermidades de que é portadora.
Registro a posição do Superior Tribunal de Justiça sobre a questão:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA.
- Havendo início razoável de prova material (anotações do registro do casamento civil), admite-se a prova testemunhal como complemento para obtenção do benefício. Embargos recebidos."
(RESP 226307, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 29/05/2000, p. 199).
"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL E MATERIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SÚMULA Nº 07/STJ.
1. Reconhecida, na decisão impugnada, a condição de rurícola por meio de prova material corroborada por idônea prova testemunhal, impõe-se a concessão de sua aposentadoria.
2. Impossível, na via especial, reapreciar o acervo fático-probatório da questão. Óbice da Súmula nº 07/STJ.
3. Recurso conhecido, mas improvido."
(ERESP 106942, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, DJ 12/06/2000, p. 75).

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.
É inconteste o valor probatório de carteira de trabalho na qual é possível inferir a profissão exercida pela autora, à época dos fatos que pretende comprovar, de acordo com o artigo 106, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
Destarte, restou comprovada a atividade da autora como trabalhadora rural no período de carência, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurada, porquanto aplicável, à espécie, o disposto no artigo 102, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91, visto que, como é possível inferir do relato das testemunhas, já se encontrava doente quando cessou o labor.
No concernente à incapacidade, a perícia médica, realizada em 25.08.2005, atestou ser, a autora, portadora de "*lupus eritematoso sistêmico e hipotireoidismo, além de apresentar queixas osteo articulares difusas, com informes disgnósticos de Fibromialgia e de quadro de Pneumonites*". Concluiu, a Sra. Perita Judicial, que "*os achados no exame clínico atual são limitantes para tarefas com grande esforço físico, caracterizando uma incapacidade parcial e permanente para trabalhos que exijam regularidade e responsabilidade*" e, ainda, que "*a sua capacidade funcional residual confere autonomia para atividades de moderado esforço físico e para as lides diárias de seus últimos quatro anos como 'dona de casa'*". Não fixou termo inicial da incapacidade, ainda que parcial (fls. 46-53).
No mesmo sentido os documentos médicos particulares acostados pela postulante (fls. 54-57 e 78-89).
Não obstante a Sra. Perita tenha concluído pela incapacidade parcial, considerando a idade da autora (atualmente com 44 anos) e sua baixa escolaridade, as limitações que as patologias lhe impõem são grandes e restringem em muito a possibilidade de colocação no mercado de trabalho, principalmente diante das atividades braçais que sempre exerceu.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a manutenção da concessão de aposentadoria por invalidez.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos

índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, não há dúvida que a Autarquia Previdenciária deve arcar, quando vencida, com as despesas processuais que o autor antecipou.
De acordo com a Resolução 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, o adiantamento do valor das despesas processuais dos beneficiários da Justiça Gratuita será feita com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º) que, posteriormente, serão reembolsados ao Erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.
Nestes termos cabe ao INSS, em ação que julgou procedente o pedido da autora, o pagamento dos honorários periciais ou a restituição dos valores ao Erário Público, se o caso.
Assim, no tocante aos honorários periciais, fixo-os em R$ 234,80, nos termos da Resolução 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a um salário mínimo e DIB em 22.11.2005, conforme entendimento adotado pelo juízo *a quo*.
Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar os consectários nos termos acima preconizados. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
Int.
São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041310-88.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041310-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	TEREZINHA DAS GRAÇAS CARDOSO
ADVOGADO	:	ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00039-8 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia foi citada em 22.04.2010 (fls. 18v.).
A r. sentença, de fls. 44/45 (proferida em 23.07.2010), julgou improcedente a ação, diante da ausência de prova material indicando labor campesino antes da edição da Lei nº 8.213/91.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 08/15, dos quais destaco:
- RG (nascimento: 25.01.1955);

- Certidão de casamento, em 16.10.1976, qualificando o esposo como lavrador;
- CTPS com registros de maneira descontinua, entre 06.07.1999 e 12.06.2007(data da ultima admissão), em labor rural .
As testemunhas, fls. 40/42, afirmam que a requerente parou de trabalhar no campo há alguns meses. Além disso declaram que laboraram com a autora, citando nome de algumas propriedades.
A Autarquia traz, fls. 26/29, consulta ao sistema DATAPREV, indicando registros descontínuos, entre 06.07.1999 e 31.03.2010, como rurícola.
A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.
Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.
I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.
II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.
III - Recurso conhecido em parte e provido.
(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelos testemunhos, que confirmam seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.
1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.
2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.
Além do que, ainda que o início da prova escrita seja tênue, a parte autora ostenta as características de quem, por longos anos, laborou no campo como pessoa de vida simples, não alfabetizada, integrada nas lides rurais.
Neste caso é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 15 (quinze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2010, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 174 meses.
Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.
Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (22.04.2010), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A verba honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao recurso da autora, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde a data da citação (22.04.2010). É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o art. 161, § 1º, do CTN, passou a 1% ao mês. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016886-26.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.016886-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	TEREZA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ADAO NOGUEIRA PAIM
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTO RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	01.00.00075-7 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, a partir do ajuizamento (23.05.2001).
O juízo *a quo* julgou improcedentes os pedidos. Condenou a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, com as ressalvas da Lei n.º 1.060/50.
A autora apelou, requerendo a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
Decido.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é devido quando comprovada incapacidade total e temporária para o trabalho.
Nos termos do art. 20, § 3°, da Lei n° 8.742/93, para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada (mais de 65 anos) ou incapacidade laborativa e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
Visando a comprovar a qualidade de segurada, a autora acostou CTPS da qual se infere o registro de vínculos de trabalho nos períodos de 04.02.1985 a 17.11.1986 e de 13.08.1996 a 16.12.1996 (fls. 13-17), bem como demonstrativos de pagamento de salário de vínculo de trabalho celebrado com a empresa "Odaltir de Medeiros & Cia Ltda", concernentes aos períodos de 04.1996 a 06.1996, 08.1996 a 10.1996, 04.1997 a 05.1997, 07.1997 e de 10.1997 a 01.1998 (fls. 58-70).
Ajuizou a ação em 23.05.2001.

No caso em exame, o prazo de doze meses, previsto no artigo 15, II, da Lei n° 8.213/91, foi excedido, tendo em vista que o último recolhimento ocorreu em janeiro de 1998 e a autora propôs a ação somente em 23.05.2001. Possível, contudo, a concessão do benefício.
O laudo médico pericial, datado de 12.12.2001, atestou que a autora é portadora de "*dores em MMII devido a varizes em MMII, hipertensão arterial, incontinência urinária, labirintite, insuficiência cardíaca e insuficiência vascular periféricas* ". Concluiu, portanto, o Sr. Perito, pela incapacidade total e definitiva para o trabalho, em razão da somatória das patologias que afligem a autora. Fixou o termo inicial de incapacidade em 1998 (fls. 50-52).
Assim, embora a autora tenha deixado de contribuir por mais de doze meses, verifica-se que deixou de fazê-lo em razão de não mais possuir condições econômicas para o recolhimento, porquanto se encontrava incapacitada para o labor.
O entendimento adotado se coaduna com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.
1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.
2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.
3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça.
(REsp 956673 / SP, Quinta Turma, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 17.09.2007, p. 354).
AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.
1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 543901 / SP, Sexta Turma, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 08.05.2006, p. 303).

Quanto à carência, os recolhimentos das contribuições previdenciárias superaram as doze exigidas no artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"
Desse modo, constatada a incapacidade total e permanente para o exercício de atividades laborativas, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito da autora à aposentadoria por invalidez.
O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do ajuizamento da ação (21.05.2001), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão, eis que constatada a incapacidade laborativa desde a época.
Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte procedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, não há dúvida que a Autarquia Previdenciária deve arcar, quando vencida, com as despesas processuais que o autor antecipou.
De acordo com a Resolução 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, o adiantamento do valor das despesas processuais dos beneficiários da Justiça Gratuita será feita com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º) que, posteriormente, serão reembolsados ao Erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.
Nestes termos cabe ao INSS, em ação que julgou procedente o pedido da autora, o pagamento dos honorários periciais ou a restituição dos valores ao Erário Público, se o caso.
Assim, no tocante aos honorários periciais, fixo-os em R$ 234,80, nos termos da Resolução 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício, na forma do artigo 44 da Lei nº 8.213/91 e DIB em 23.05.2001 (data do ajuizamento da ação).
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da data do ajuizamento (23.05.2001). De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
Int.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003790-67.2004.4.03.6002/MS
2004.60.02.003790-2/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MAIZA REGINA DOS SANTOS ARRUDA
ADVOGADO	:	JACQUES CARDOSO DA CRUZ e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	INDIARA ARRUDA DE ALMEIDA SERRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Cuida-se de demanda proposta em 18.10.2004 objetivando a concessão de pensão por morte de filho.
Citado, o INSS apresentou contestação (fls. 43-39).
O pedido de antecipação de tutela foi indeferido (fls. 51-52).
Após o deferimento da produção de provas e da oitiva das testemunhas, o juízo *a quo* proferiu sentença julgando o processo extinto sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso I, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que o feito não foi instruído com certidão de óbito do filho da autora (fls. 89-90).
Apelação da autora às fls. 99-104. Diz que o juízo *a quo* deveria ter determinado a emenda da inicial, nos termos do artigo 284 e parágrafo único do Código de Processo Civil. Sustenta, outrossim, que os documentos juntados aos autos comprovam o falecimento de seu filho.
Contra-razões às fls. 106-108.
É o relatório.
Decido.
O juízo *a quo,* somente após o deferimento da produção de provas e da oitiva das testemunhas, decidiu proferir sentença julgando o processo extinto sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso I, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que o feito não foi instruído com certidão de óbito do filho da autora (fls. 89-90), a despeito do disposto no artigo 284, *caput* e parágrafo único:

"Art. 284. Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias.
Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."

Além disso, documentos que instruíram a inicial, tais como o laudo de exame necroscópico e laudo de exame de corpo de delito, nos quais consta o número da cédula de identidade, bem como a filiação, comprovam o óbito de Narcizo Fernandes (fls. 22-24).
Assim, não havendo como subsistir a sentença prolatada, porquanto manifesta a existência de nulidade no *decisum* produzido em primeira instância, e encontrando-se a causa madura para julgamento, há que se prosseguir com o exame do mérito do litígio, nos exatos termos do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei 10.352/01: "*nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento*".
Primeiramente, cabe destacar que a lei aplicável ao presente caso é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91 e respectivas alterações; tendo em vista o princípio *tempus regit actum*, impossível valer-se de norma cogente para situações passadas, conforme preleciona Wladimir Novaes Martinez, *in* Curso de Direito Previdenciário, Tomo I, 2ª Edição.
O benefício de pensão por morte traduz a intenção do legislador em amparar aqueles que dependiam economicamente do segurado falecido.
Para se obter a implementação de pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
O artigo 16, inciso I e § 4º da LBPS, é a norma legal que embasa o direito pretendido nesta ação, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
II - os pais;
III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
(...)
§ 4° A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."
(grifo nosso)

Consoante dispositivo acima transcrito, depreende-se que a dependência econômica do genitor deve ser comprovada, sendo devida a pensão somente se não existir dependente da primeira classe (parágrafo 1º do artigo 16 da LBPS).
Por oportuno, cumpre transcrever os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - PRELIMINARES REJEITADAS - MÃE - DEMONSTRADA A CONDIÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CUSTAS - ISENÇÃO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.
(omissis)
- A dependência econômica dos pais, com relação ao filho ou filha segurado, não é presumida, de acordo com o artigo 16, inc. II e § 4º, da Lei 8.213/91.
*(***omissis***)".*
(TRF 3ª Região; AC 890350; Relatora: Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; DJU:19/04/2006, p. 388)
"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - NÃO COMPROVADA A DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA MÃE EM RELAÇÃO AO FILHO FALECIDO - REMESSA OFICIAL - SENTENÇA REFORMADA.
(omissis)
3. A autora demonstra que era genitora do falecido, conforme certidões de óbito e de nascimento. No entanto, sendo mãe, a dependência econômica não é presumida e deve ser provada, conforme o artigo 16 da Lei nº 8.213/91. Isto não ocorre, pois não há, nos autos, qualquer prova segura, seja documental ou oral, a demonstrar tal vínculo de dependência, uma vez que os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, bem como do mero comprovante de endereço do falecido, como sendo o mesmo da residência da ascendente, não se infere, necessariamente, a existência do vínculo de dependência entre os mesmos.
(omissis)".
(TRF 3ª Região; AC 891484; Relatora: Leide Polo; 7ª Turma; v.u.; DJU:26/05/2004, p. 528)

No caso, a dependência econômica da autora em relação ao falecido não restou suficientemente demonstrada.
Inexiste qualquer prova da coabitação e não foi trazida aos autos prova material que demonstre que o *de cujus* provia a subsistência da família.
Os depoimentos colhidos no curso da fase instrutória, às fls. 85-86, por seu turno, não convencem que a postulante era economicamente dependente do falecido.

Assim, não comprovada a situação de dependência econômica em que supostamente viveria, tendo produzido, tão-somente, prova testemunhal imprecisa, insuficiente para o fim a que se prestava, visto que não confirmada pela prova material. Mostrava-se indispensável que a autora, na condição de mãe, demonstrasse, satisfatoriamente, manter-se economicamente dependente do falecido segurado, circunstância que não restou evidenciada.
Além disso, tendo decorrido quase dez anos entre a data do óbito (12.12.1994) e a data do ajuizamento da ação (18.10.2004), é de se concluir que a postulante provia sua subsistência mediante outros meios, visto que, se assim não fosse, teria com maior presteza pleiteado o recebimento da pensão.
A mera afirmação de que a autora passou a suportar dificuldades financeiras após o falecimento de seu filho não é suficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.
A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.
À ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, porquanto não demonstrada a dependência econômica da autora em relação ao *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da qualidade de segurado do falecido.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos exatos termos do artigo 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora para anular a sentença, e com fulcro no artigo 515, §3.º, do mesmo diploma, julgar improcedente a demanda.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007408-23.2005.4.03.6119/SP
2005.61.19.007408-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO CARLOS NARDY
ADVOGADO	:	DECIO PAZEMECKAS e outro

DECISÃO
Cuida-se de demanda proposta em 04.11.2005 objetivando cobrança de parcelas de benefício previdenciário concedido com atraso.
Citado, o INSS apresentou contestação sustentando que a auditoria já fora concluída, e que o valor devido ao autor estaria à disposição do mesmo (fls. 71-74). Juntou os documentos de fls. 75-79.
Intimado a se manifestar (fl. 81), o autor disse que a demanda perdeu o objeto, motivo pelo qual desistia da ação (fl. 84).
Sentença, às fls. 86-87, julgou o processo extinto sem apreciação do mérito, em razão de carência superveniente de interesse de agir, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.
Apelação do INSS às fls. 102-105. Alega que diante da extinção do processo sem resolução do mérito, não caberia verba honorária. Além disso, o valor fixado (10% sobre o valor de R$ 50.000,00) é totalmente desproporcional à complexidade da causa, devendo ser observado o disposto no artigo 20, § 3º, "c", do Código de Processo Civil. Requer a reforma da sentença para que os honorários advocatícios sejam fixados entre R$ 250,00 (duzentos e cinqüenta reais) e R$ 500,00 (quinhentos reais), ou seja, entre 0,5% (meio por cento) e 1,0% (um por cento) sobre o valor da causa.
Contra-razões às fls. 109-111.
É o relatório.
Decido.
In casu, a demanda foi ajuizada em 04.11.2005, objetivando o pagamento de diferenças por atraso na concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição - após decisão administrativa favorável ao segurado -, além de alteração da data de implantação do benefício - DIB (10.02.2003), quando a 13ª Junta de Recurso da Previdência Social reconhecera o direito ao benefício desde a data do requerimento administrativo (25.09.99).
Em contestação, o INSS informou que os valores em atraso haviam sido disponibilizados a partir de 12.05.2006, conforme dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 77-79).

A sentença julgou o processo extinto sem julgamento do mérito, condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios.
Em sede de apelação, o INSS pleiteia a reforma da sentença no tocante à condenação em honorários advocatícios.
Tem prevalecido a jurisprudência no sentido de que, em casos tais, ocorre o reconhecimento do pedido, extinguindo-se o feito nos termos do artigo 269, inciso II, do Código de Processo Civil.
Nesse sentido, já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DO DIREITO NO CURSO DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DO MÉRITO. ARTIGO 269, INCISO II, DO CPC.
Atendida a pretensão deduzida em Juízo no curso da ação, cabe ao Juiz levá-la em consideração, sem importar, contudo, em perda de objeto ou falta de interesse de agir, posto que ocorre a situação do art. 269, II, do CPC, a permitir a extinção do processo com julgamento do mérito.
Recurso conhecido e provido."
(REsp 286683, 5ª Turma, rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.11.2001, v.u., DJ 04.02.2002, p. 471)
"PROCESSUAL CIVIL. ATENDIMENTO DO PEDIDO NO CURSO DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DO MÉRITO. CPC, ART. 269, II.
- SE NO CURSO DA DEMANDA O RÉU ATENDE À PRETENSÃO DEDUZIDA EM JUÍZO, OCORRE A SITUAÇÃO PREVISTA NO ART. 269, II, DO CPC, QUE DISPÕE SOBRE A EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DE MÉRITO, O QUE AFASTA A TESE DE CARÊNCIA DE AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR.
RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO."
(REsp 115982, 6ª Turma, rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 11.03.1997, m.v., DJ 29.09.1997, p. 48.350)

Nesta Corte Regional, encontram-se os seguintes precedentes:

"BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E LEI Nº 8.742/93. BENEFÍCIO DEVIDO.
1. Sendo o INSS responsável pela operacionalização dos benefícios de prestação continuada, é a única parte legítima para figurar no pólo passivo da presente demanda, já tendo sido superada a divergência jurisprudencial a respeito do tema no julgamento, pela Terceira Seção do egrégio Superior Tribunal de Justiça, dos embargos de divergência no Recurso Especial nº 204.998/SP.
2. A concessão administrativa do benefício, após a citação válida, implica no reconhecimento jurídico do pedido, autorizando a extinção do processo com resolução do mérito.
3. Agravo retido desprovido. Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 1196715, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão Miranda, j. 25.09.2007, v.u., DJU 17.10.2007, p. 938).
"PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO JURÍDICO DO PEDIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DE MÉRITO. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA DO BENEFÍCIO. RECURSO E REMESSA OFICIAL - PREJUDICADOS.
I - O próprio INSS reconheceu o direito do autor no curso da demanda, o objeto do recurso restou prejudicado, uma vez que ocorreu fato superveniente à sentença e ao recurso da autarquia, capaz de influir na solução da lide, impondo ao magistrado a sua consideração de ofício, no momento do julgamento, de acordo com o disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil.
II - O fato de o próprio INSS ter concedido administrativamente o benefício pleiteado, faz com que desapareça o objeto do recurso, uma vez que não subsiste o vínculo utilidade-necessidade.
III - Não há que se falar em existência de parcelas vencidas, tendo o MM. Juiz a quo fixado o termo inicial do benefício desde a data da cessação do auxílio-doença, quando sequer houve qualquer cessação, o que por si só torna inexeqüível a sentença proferida por falta de liquidez, razão pela qual não há prejuízo ao requerente, tendo em vista a inexistência de parcelas pretéritas, ressaltando que os fatos acima explicitados assim o foram tendo em vista informações requeridas por este relator.
IV - Processo extinto, de ofício, com julgamento do mérito. Remessa oficial e recurso do INSS prejudicados."
(AC 651999, 7ª Turma, rel. Des. Federal Walter do Amaral, j. 10.10.2005, v.u., DJ 01.12.2005, p. 230).
"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXTINÇÃO DO PROCESSO, COM JULGAMENTO DO MÉRITO, POR RECONHECIMENTO DO PEDIDO (ART. 269, II, DO CPC). REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO.
I - A sentença julgou extinto o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso II, do Código de Processo Civil, uma vez que a Autarquia Federal reconheceu tacitamente o pedido da autora, concedendo-lhe, em sede administrativa, o benefício de aposentadoria por invalidez.
II - Autos remetidos à segunda instância por força do reexame necessário previsto no art. 475, II, do Código de Processo Civil.
III - Nas hipóteses em que se dá a extinção do processo, em face do reconhecimento do pedido pelo INSS, não há propriamente um julgamento proferido contra a Fazenda Pública, a ensejar a medida prevista no citado dispositivo legal, já que deixa de existir litigiosidade sobre a matéria versada nos autos, circunstância realçada pela não interposição de recurso voluntário pela Autarquia Federal. Precedentes jurisprudenciais.
IV - Reexame necessário não conhecido."

(REO 632518, 9ª Turma, rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 06.12.2004, v.u., DJ 27.01.2005, p. 292)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DEFERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. RECONHECIMENTO DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.
I - A concessão administrativa, no curso da lide, da aposentadoria por tempo de serviço pleiteada nesta ação, a partir do requerimento formulado naquela instância - 11/abril/2000 -, implicou no reconhecimento da procedência do pedido pelo INSS. Aplicação do art. 462, combinado ao art. 269, II, CPC.
II - Remessa oficial e apelação improvidas."
(AMS 242042, 9ª Turma, rel. Des. Federal Marisa Santos, j. 13.10.2003, v.u., DJ 06.11.2003, p. 259)

Assim, de rigor a condenação do INSS em honorários advocatícios sucumbenciais.
Outrossim, o valor da verba honorária foi fixado em conformidade com o disposto no artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil, observando o mínimo legal permitido de 10% (dez por cento), sendo totalmente descabido o pedido de redução da verba para 0,5% ou 1,0 % sobre o valor da causa.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação do INSS.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036453-23.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036453-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	CLARICE SENHORA DA SILVA
ADVOGADO	:	VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO e outro
CODINOME	:	CLARICE SENHORIN DA SILVA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00143868220104036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento, objetivando a concessão de pensão por morte, deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 57/59).
Sustenta, o agravante, estarem ausentes os requisitos necessários à concessão da medida. Alega inexistência de *periculum in mora*, pois o segurado faleceu há 23 anos, inexistindo, ainda, prova da qualidade de segurado do falecido, pois os vínculos apresentados em CTPS não constam no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais. Requer a revogação da decisão agravada.
Decido.
Vem a doutrina preconizando a idéia de valorizar, através do instituto da tutela antecipada, o princípio da efetividade da função jurisdicional, com a possibilidade de adoção de medidas de caráter satisfativo que viabilizem, sem a incidência dos males do tempo no processo, a interina fruição do bem da vida perseguido, sem que se fale em violações às garantias do contraditório e da ampla defesa, que serão exercidos regularmente. Cuidando do objetivo da antecipação da tutela, ensina o professor Dinamarco que a "*(...) técnica engendrada pelo novo art. 273 consiste em oferecer rapidamente a quem veio ao processo pedir determinada solução para a situação que descreve, precisamente aquela solução que ele veio ao processo pedir. Não se trata de obter medida que impeça o perecimento do direito, ou que assegure ao titular a possibilidade de exercê-lo no futuro. A medida antecipatória conceder-lhe-á o exercício do próprio direito afirmado pela autora. Na prática, a decisão com que o juiz concede a tutela antecipada terá, no máximo, o mesmo conteúdo do dispositivo da sentença que concede a definitiva e a sua concessão equivale, mutatis mutandis, à procedência da demanda inicial - com a diferença fundamental representada pela provisoriedade*".
Não se cogita, nesses casos, da impossibilidade de concessão da tutela em razão da eventual irreversibilidade dos seus efeitos. O fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para a autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.
Porém, no caso dos autos, a tutela antecipada não deve ser deferida.
Não obstante o cunho alimentar da prestação, a agravada objetiva a concessão de pensão por morte em decorrência do falecimento de segurado em 04.05.1987, ou seja, **há 23 anos**. No mais, não consta qualquer informação de anterior pedido administrativo.
Os documentos juntados aos autos não indicam a existência de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, o que inviabiliza o deferimento da medida antecipatória.

Dito isso, em face do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para suspender a decisão que antecipou os efeitos da tutela.
Comunique-se ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019048-96.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.019048-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ CARLOS BIGS MARTIM
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	APARECIDO DE BRITO RONICHI
ADVOGADO	:	ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA FE DO SUL SP
No. ORIG.	:	99.00.00076-3 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO
Demanda ajuizada por Aparecido de Brito Ronichi, em que objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento da atividade rural, de 31.12.1973 a 30.04.1976, e da natureza especial, com possibilidade de conversão, dos períodos de 01.05.1976 a 13.07.1999.
Citado (21.09.1999), o INSS contestou às fls. 62-68.
Sentença de procedência para condenar a autarquia à concessão de "aposentadoria integral por tempo de serviço ao autor, inclusive gratificação natalina, na forma da Lei 8.213/91, sobre a média das 36 últimas contribuições. Sobre as prestações vencidas incidirão juros e correção monetária a partir da citação. O vencido arcará com despesas processuais e honorários advocatícios que fixo em dez 10% por cento do valor da condenação. Isento de custas por ser o vencido Autarquia Federal" (*sic*). Sentença submetida ao reexame necessário.
O INSS apelou (fls. 80-84), pleiteando a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

Por primeiro, cumpre verificar se restou comprovado o labor rural do autor de 31.12.1973 a 30.04.1976.
O artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91, exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, vez que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado. A respeito do assunto, já se pronunciou Wladimir Novaes Martinez, *in* "Comentários à Lei Básica da Previdência Social", Tomo II, 5ª edição, p. 350:

"No § 3° há menção à justificação administrativa ou judicial, objeto específico do art. 108, reclamando-se, como sempre, o início razoável de prova material e a exclusão da prova exclusivamente testemunhal, com exceção da força maior ou do caso fortuito."

A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.
Para comprovar o alegado juntou cópia do certificado de dispensa de incorporação, emitido em 08.03.1974, constando sua profissão como lavrador (fls. 52).

O certificado de dispensa de incorporação, sendo documento público, goza de presunção de veracidade até prova em contrário, a permitir o reconhecimento como início de prova material. Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ARTS. 52 E 53 DA LEI N. 8.213/91. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA.
(omissis)
2. A Súmula n. 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça censura o reconhecimento do tempo de serviço com base em prova exclusivamente testemunhal, mas não se esta for respaldada por início de prova material. Espera-se do juiz, diferentemente do que sucede com o subalterno agente público, que aprecie todo o conjunto probatório dos autos para formar sua convicção, dominada pelo princípio da livre persuasão racional. O rol de documentos indicados na legislação previdenciária não equivale ao sistema da prova tarifada ou legal, sistema que baniria a atividade intelectiva do órgão jurisdicional no campo probatório.
3. Documentos como a certidão de casamento, o certificado de reservista e o título eleitoral, que indicam a ocupação laborativa da parte, formam início de prova material a ser completado por prova testemunhal.
4. O art. 365, III, do Código de Processo Civil dispõe que reproduções de documentos públicos fazem a mesma prova que os originais, desde que autenticadas. Mas na demanda previdenciária não é necessário que os fatos subjacentes sejam provados por documento público, que não é da substância ou solenidade dos eventos que interessam ser comprovados. Essa espécie de demanda não se subtrai ao alcance do art. 332 do mesmo Código.
(omissis)
12. Remessa oficial e apelo autárquico providos. Sentença reformada. Pedido inicial julgado improcedente.
(TRF 3ª Região; AC 641675; Relator: André Nekatschalow; 9ª Turma; DJU: 21.08.2003, p. 293)

A corroborar, a prova oral colhida (fls. 78-83).
Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.
De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) *apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão*.".
À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.
Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -
- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.
- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).
- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.
- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.
- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.".
(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).

Nesse quadro, a prova documental produzida conduz ao parcial acolhimento desse pedido para reconhecer o trabalho do autor no período de 1°.01.1974 a 31.12.1974.
Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do*

segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.
Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas.
Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei n° 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).
"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício.
A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento*".
A Lei n° 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei n° 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado ***sujeito a condições especiais*** *que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos,* ***conforme dispuser a lei****." (grifei)*
(...)
3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.
4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.
5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.
6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.
O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio em 11.10.96, com a Medida Provisória nº 1.523 (convertida na Lei n° 9.528, de 10.12.97), que, alterando o artigo 58 da Lei n° 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
1° A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
2° Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.
3° A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.
4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.
Cumpre lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto n° 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93.
A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral.
Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.
Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei n° 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.
Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".
(STJ - 5ª Turma; REsp n° 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 10.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 11.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.
Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

EPI

O uso de EPI - Equipamento de Proteção Individual não descaracteriza a natureza especial da atividade, considerando que foi apenas com a Lei n° 9.732/98 que se tornou necessária a elaboração de laudos técnicos periciais com expressa alusão à utilização dos equipamentos de proteção para fins de aposentadoria especial. Sobre o tema, lembra Wladimir Novaes Martinez:

"...pondo fim à exigência pretérita, a Instrução Normativa INSS/DC 7/00 determinou que somente laudos técnicos emitidos após 13.12.98 é que deveriam conter referência à utilização de EPI. Se o segurado completou o tempo de serviço até 13.12.98, por força do direito adquirido, os laudos técnicos também ficam dispensados da solicitação". (*in* "Aposentadoria Especial", LTr, p. 47).
Logo, para as atividades exercidas antes de 13.12.98 (data da publicação do supramencionado diploma), a utilização do EPI não afasta o enquadramento do labor desempenhado como especial, salvo se o laudo expressamente atestar a total neutralização do agente nocivo.

CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.
Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.
Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.
Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.
A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.
Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente. Vale dizer, pretendia-se fazer uso da conversão do tempo especial em comum sem o limite determinado pela legislação, isto é, possível a conversão sem restrições, de modo a que o tempo de trabalho especial exercido após 28 de maio de 1998 também pudesse ser convertido em comum.
O Superior Tribunal de Justiça decidiu a questão a favor do INSS. A propósito, ementa de acórdão da lavra da Ministra Laurita Vaz:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LIMITAÇÃO. LEI N.º 9.711/98. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. As duas Turmas que compõem a Terceira Seção têm entendimento consolidado no sentido de que, a possibilidade de conversão do tempo de serviço especial em comum está limitada ao labor exercido até 28 de maio de 1998. Precedentes.
2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.
3. Agravo regimental desprovido."
(5ª Turma, AgRg no Recurso Especial nº 756.797-PR, j. 03.04.2007, v.u., DJ 17.09.2007)

Não logrou êxito a tese de que o § 1º do artigo 201 da Constituição da República, com a redação dada pela EC nº 20/98, ao ressalvar a adoção de requisitos e critérios diferenciados para as atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, daria azo para que se entendesse que não somente o trabalho prestado até 28 de maio de 1998 pudesse ser convertido em comum.
Ganhou corpo o entendimento de que o teor do § 1º do artigo 201 não tem o poder de manter vigorante o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 9.711/98, quando convalidou a MP 1.663-14, que revogara o § 5º do artigo 57, teria acabado mesmo por revogar a regra que autorizava a conversão do tempo sem limitação temporal; ainda, nítida a oposição entre normas de igual hierarquia, o artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que a norma posterior teria derrogado a anterior.
Entretanto, recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça convergem para a possibilidade de conversão do tempo especial sem o limite temporal para as atividades exercidas após maio de 1998 (REsp 956.110/SP, AgRg no REsp 1.141.855/RS, REsp 1.108.945/RS, REsp 1.087.805/RN, REsp 746.102/SP).
A redação do § 1º do artigo 201: *"É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar"*. Mais propriamente pela parte final do dispositivo, *"nos termos definidos em lei complementar"*.
A Emenda Constitucional 20/98 dispôs em seu artigo 15: *"Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor o disposto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda"*.
Há, ao que se vê, manifesta primazia dada pelo legislador constitucional aos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 e abandono da limitação imposta pelo artigo 28 da Lei nº 9.718/98. Sublinhe-se, escolha feita posteriormente à edição da Lei nº 9.711, esta de 20 de novembro de 1998, porquanto a Emenda Constitucional 20 data de 15 de dezembro de 1998.
O que significa que o regramento para a conversão do tempo especial em comum está nos artigos 57 e 58 da Lei de Benefícios, se, até o momento, não houve a edição da necessária lei complementar.

A confirmar que assim deve ser concorrem o Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, e a Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007.
O artigo 1º do Decreto nº 4.827/2003 deu nova redação ao artigo 70 do Regulamento da Previdência Social. Antes, o *caput* do artigo 70 vedava expressamente a conversão de tempo de atividades sob condições especiais em tempo de atividade comum, com a ressalva do tempo trabalhado até 28 de maio de 1998. Com o Decreto 4.827 o artigo 70 passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Desaparece a vedação dando margem à conversão do tempo especial em comum, aplicando-se as regras de conversão ao trabalho prestado em qualquer período.
Não é outra a direção dada pela Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007, ao estabelecer critérios a serem adotados pela área de Benefícios.
É de se notar sua necessária correlação com o Decreto 4.827/2003, também no sentido de ajustar-se à conversão sem limitação temporal. Vale destacar as expressões *"conforme a legislação vigente à época da prestação do serviço"* e *"qualquer que seja o período trabalhado"*.
Resumindo: curvo-me ao entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça quanto à possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n° 9.711/98, ante o disposto no artigo 15, da EC 20/98, que determinou a adoção da disciplina prevista nos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91, até a edição de lei complementar.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Verifico que, no presente caso, a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições do trabalho realizado na empresa "Laticínios Catupiry Ltda", no período de 01.05.1976 a 30.11.1986, como servente de laticínios e auxiliar de fabricante de queijo, a 01.12.1986 a 14.07.1999, como fabricante de queijo, na mesma empresa.
Conforme formulários DSS-8030 e laudos técnicos periciais, o autor exerceu de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, suas atividades no setor de produção, sendo submetido aos agentes insalubres como produtos químicos (sabão em pó e detergentes alcalinos), frio artificial (5 graus Celsius), calor (39 graus Celsius), agentes biológicos ("virura", bactérias e protozoários) e ruído (89 decibéis).
Cabe, portanto, a manutenção da sentença no concernente ao reconhecimento da atividade especial, com possibilidade de conversão, de 01.05.1976 a 13.07.1999.
Convertidos os períodos de 01.05.1976 a 13.07.1999, somando-se com os períodos de tempo de serviço comum, concluo que o segurado, até o advento da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, soma 32 anos, 08 meses e 01 dia, suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição proporcional.
Cabe ressaltar, ainda, que o tempo trabalhado após a Emenda Constitucional n.º 20/98 não será computado para o cálculo do coeficiente do benefício, uma vez que, no advento dela, o autor tinha a idade de 44 anos, não atendendo, portanto, a exigência contida no inciso I, combinado com o §1º do artigo 9º da Emenda Constitucional n.º 20/98, exigência essa que entendo harmônica com o sistema.
Nessa linha, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. RGPS. ART. 3º DA EC 20/98. CONCESSÃO ATÉ 16/12/98. DIREITO ADQUIRIDO. REQUISITO TEMPORAL. INSUFICIENTE. ART. 9º DA EC 20/98. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. REGRAS DE TRANSIÇÃO. IDADE E PEDÁGIO. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR À EC 20/98. SOMATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA INTEGRAL REQUISITOS. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.
I - A questão posta em debate restringe-se em definir se é possível a obtenção de aposentadoria proporcional após a vigência da Emenda Constitucional 20/98, sem o preenchimento das regras de transição ali estabelecidas.
II - Ressalte-se que as regras aplicáveis ao regime geral de previdência social encontram-se no art. 201 da Constituição Federal, sendo que as determinações sobre a aposentadoria estão em seu parágrafo 7º, que, mesmo após a Emenda Constitucional 20/98, manteve a aposentadoria por idade e a por tempo de serviço, esta atualmente denominada por tempo de contribuição.
III - A Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu artigo 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98.
IV - No caso do direito adquirido em relação à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que

devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda. Preenchidos os requisitos de tempo de serviço até 16/12/98 é devida ao segurado a aposentadoria proporcional independentemente de qualquer outra exigência, podendo este escolher o momento da aposentadoria.
V - Para os segurados que se encontram filiados ao sistema previdenciário à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda.
VI - A referida emenda apenas aboliu a aposentadoria proporcional, mantendo-a para os que já se encontravam vinculados ao sistema quando da sua edição, com algumas exigências a mais, expressas em seu art. 9º.
VII - O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 não poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, senão forem observados os requisitos dos preceitos de transição, consistentes em idade mínima e período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento), este intitulado "pedágio" pelos doutrinadores.
VIII - Não contando a parte-autora com o período aquisitivo completo à data da publicação da EC 20/98, inviável o somatório de tempo de serviço posterior com anterior para o cômputo da aposentadoria proporcional sem observância das regras de transição.
IX - In casu, como não restaram sequer atendidos os requisitos para a aposentadoria proporcional, o agravante não faz jus à aposentadoria integral.
X - Agravo interno desprovido
(QUINTA TURMA. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO n.º 724536. Processo n.º 200501976432/MG. Relator Ministro GILSON DIPP. DJ de 10/04/2006, p. 281)".

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (21.09.1999).
As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Juros de mora devidos à razão de meio por cento ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003 - Lei n° 10.406/02), sendo que, a partir de então, serão computados à razão de um por cento ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN.
Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para reformar parcialmente a sentença, a fim de reconhecer a atividade rural de 1°.01.1974 a 31.12.1974, conceder a aposentadoria proporcional por tempo de serviço (32 anos, 08 meses e 01 dia), com DIB na data da citação e fixar a verba honorária sobre as parcelas vencidas até a sentença. Mantido o reconhecimento como especial, com possibilidade de conversão, de 01.05.1976 a 13.07.1999.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0071467-93.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.071467-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	GERALDO JULIANO RAMALHO
ADVOGADO	:	WALDIRENE ARAUJO CARVALHO DE OLIVEIRA e outros
	:	ALCIDIO COSTA MANSO
	:	DANIELA SPAGIARI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ARTHUR LOTHAMMER
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00.00.00044-5 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Demanda ajuizada por Geraldo Juliano Ramalho na qual pretende a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do labor rural de 19.06.1972 a 15.08.1976, assim como da natureza especial das atividades desenvolvidas de 13.07.1977 a 04.12.1984 e de 26.01.1995 a 18.11.1998.
Sentença de improcedência, com isenção do ônus da sucumbência.
O autor apelou (fls. 87-90), pleiteando a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

Por primeiro, cumpre verificar se restou comprovado o labor rural do autor de 19.06.1972 a 15.08.1976.
O artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91, exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, vez que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado. A respeito do assunto, já se pronunciou Wladimir Novaes Martinez, *in* "Comentários à Lei Básica da Previdência Social", Tomo II, 5ª edição, p. 350:

"No § 3° há menção à justificação administrativa ou judicial, objeto específico do art. 108, reclamando-se, como sempre, o início razoável de prova material e a exclusão da prova exclusivamente testemunhal, com exceção da força maior ou do caso fortuito."

A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.
Para comprovar o alegado juntou cópias dos seguintes documentos:
* certificado de dispensa de incorporação, emitido em 09.03.1977, constando sua profissão como lavrador;
* documentos relacionados à propriedade rural do suposto empregador, Guilhermino Pereira Neves;
* declaração de exercício de atividade rural, sem homologação do Ministério Público ou do INSS;
* documento escolar (matrícula), ano de 1972, anotada a profissão de seu genitor como lavrador.

Os documentos referentes ao imóvel no qual o autor alega ter exercido atividade rural comprovam, tão-somente, a propriedade de Guilhermino Pereira Neves, não constituindo início razoável de prova material em seu favor.
A matrícula escolar indicando que seu pai era lavrador, não têm aptidão, por si só, para comprovar a atividade rural do filho, podendo corroborar, no máximo, alegações fundadas em outros elementos do conjunto probatório.

É certo, contudo, que o certificado de dispensa de incorporação, sendo documento público, goza de presunção de veracidade até prova em contrário, a permitir o reconhecimento como início de prova material. Contudo, foi emitido em data extemporânea ao período pleiteado, qual seja, 1977.
Na ausência de prova documental, não é cabível o reconhecimento da atividade rural pleiteada, nos termos da Súmula 149 do STJ.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei n° 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).
O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício.
A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento*".
A Lei n° 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei n° 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado ***sujeito a condições especiais*** *que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos,* ***conforme dispuser a lei****." (grifei)*
(...)
3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.
4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.
5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.
6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.
O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio em 11.10.96, com a Medida Provisória nº 1.523 (convertida na Lei n° 9.528, de 10.12.97), que, alterando o artigo 58 da Lei n° 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
1° A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
2° Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.
3° A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.
4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.
Cumpre lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto n° 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93.
A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral.
Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.

Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei n° 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.
Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".
(STJ - 5ª Turma; REsp n° 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 10.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 11.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.
Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

EPI

O uso de EPI - Equipamento de Proteção Individual não descaracteriza a natureza especial da atividade, considerando que foi apenas com a Lei n° 9.732/98 que se tornou necessária a elaboração de laudos técnicos periciais com expressa alusão à utilização dos equipamentos de proteção para fins de aposentadoria especial. Sobre o tema, lembra Wladimir Novaes Martinez:

"...pondo fim à exigência pretérita, a Instrução Normativa INSS/DC 7/00 determinou que somente laudos técnicos emitidos após 13.12.98 é que deveriam conter referência à utilização de EPI. Se o segurado completou o tempo de serviço até 13.12.98, por força do direito adquirido, os laudos técnicos também ficam dispensados da solicitação". (*in* "Aposentadoria Especial", LTr, p. 47).
Logo, para as atividades exercidas antes de 13.12.98 (data da publicação do supramencionado diploma), a utilização do EPI não afasta o enquadramento do labor desempenhado como especial, salvo se o laudo expressamente atestar a total neutralização do agente nocivo.

CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.
Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.
Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.
Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.
A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.
Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente. Vale dizer, pretendia-se fazer uso da conversão do tempo especial em comum sem o limite determinado pela legislação, isto é, possível a conversão sem restrições, de modo a que o tempo de trabalho especial exercido após 28 de maio de 1998 também pudesse ser convertido em comum.
O Superior Tribunal de Justiça decidiu a questão a favor do INSS. A propósito, ementa de acórdão da lavra da Ministra Laurita Vaz:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LIMITAÇÃO. LEI N.º 9.711/98. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. As duas Turmas que compõem a Terceira Seção têm entendimento consolidado no sentido de que, a possibilidade de conversão do tempo de serviço especial em comum está limitada ao labor exercido até 28 de maio de 1998. Precedentes.
2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.
3. Agravo regimental desprovido."
(5ª Turma, AgRg no Recurso Especial nº 756.797-PR, j. 03.04.2007, v.u., DJ 17.09.2007
)
Não logrou êxito a tese de que o § 1º do artigo 201 da Constituição da República, com a redação dada pela EC nº 20/98, ao ressalvar a adoção de requisitos e critérios diferenciados para as atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, daria azo para que se entendesse que não somente o trabalho prestado até 28 de maio de 1998 pudesse ser convertido em comum.
Ganhou corpo o entendimento de que o teor do § 1º do artigo 201 não tem o poder de manter vigorante o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 9.711/98, quando convalidou a MP 1.663-14, que revogara o § 5º do artigo 57, teria acabado mesmo por revogar a regra que autorizava a conversão do tempo sem limitação temporal; ainda, nítida a oposição entre normas de igual hierarquia, o artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que a norma posterior teria derrogado a anterior.
Entretanto, recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça convergem para a possibilidade de conversão do tempo especial sem o limite temporal para as atividades exercidas após maio de 1998 (REsp 956.110/SP, AgRg no REsp 1.141.855/RS, REsp 1.108.945/RS, REsp 1.087.805/RN, REsp 746.102/SP).
A redação do § 1º do artigo 201: *"É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".* Mais propriamente pela parte final do dispositivo, *"nos termos definidos em lei complementar".*
A Emenda Constitucional 20/98 dispôs em seu artigo 15: *"Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor o disposto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda".*
Há, ao que se vê, manifesta primazia dada pelo legislador constitucional aos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 e abandono da limitação imposta pelo artigo 28 da Lei nº 9.718/98. Sublinhe-se, escolha feita posteriormente à edição da Lei nº 9.711, esta de 20 de novembro de 1998, porquanto a Emenda Constitucional 20 data de 15 de dezembro de 1998.
O que significa que o regramento para a conversão do tempo especial em comum está nos artigos 57 e 58 da Lei de Benefícios, se, até o momento, não houve a edição da necessária lei complementar.
A confirmar que assim deve ser concorrem o Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, e a Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007.
O artigo 1º do Decreto nº 4.827/2003 deu nova redação ao artigo 70 do Regulamento da Previdência Social. Antes, o *caput* do artigo 70 vedava expressamente a conversão de tempo de atividades sob condições especiais em tempo de atividade comum, com a ressalva do tempo trabalhado até 28 de maio de 1998. Com o Decreto 4.827 o artigo 70 passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Desaparece a vedação dando margem à conversão do tempo especial em comum, aplicando-se as regras de conversão ao trabalho prestado em qualquer período.
Não é outra a direção dada pela Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007, ao estabelecer critérios a serem adotados pela área de Benefícios.
É de se notar sua necessária correlação com o Decreto 4.827/2003, também no sentido de ajustar-se à conversão sem limitação temporal. Vale destacar as expressões *"conforme a legislação vigente à época da prestação do serviço"* e *"qualquer que seja o período trabalhado".*
Resumindo: curvo-me ao entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça quanto à possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n° 9.711/98, ante o disposto no artigo 15, da EC 20/98, que determinou a adoção da disciplina prevista nos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91, até a edição de lei complementar.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Verifico que, no presente caso, a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições do trabalho realizado nas seguintes empresas:

* "Dozil Indústria e Comércio Ltda", como serralheiro, de 13.07.1977 a 04.12.1984 - conforme formulário DSS-8030, o autor esteve exposto, de modo habitual e permanente, aos agentes agressivos como solda e ácidos;

* "Viação Bristol Ltda", como cobrador, de 26.01.1995 até a data do formulário (18.11.1998) - conforme DSS-8030, o autor esteve exposto, de modo habitual e permanente, aos agentes nocivos decorrentes da função de cobrador de ônibus.

Não há dúvida quanto ao enquadramento da atividade com exposição à solda, nos expressos termos do item 2.5.3, do Anexo II, do Decreto nº 83.080/79, assim como de cobrador de ônibus, nos termos do código 2.4.4, do Decreto n° 53.831/64.
Assim, os períodos supramencionados deverão ser considerados especiais, observando-se, quanto ao último, que o reconhecimento dar-se até 10.10.1996, visto que após essa data, necessário que houvesse juntada de laudo técnico pericial.
O autor possui diversos registros em CTPS (fls. 08-14), os quais, somados às atividades especiais reconhecidas, totalizam 24 anos, 05 meses e 06 dias, insuficientes para a concessão do benefício vindicado.
Dada a sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do autor, para reformar parcialmente a sentença, a fim de reconhecer a natureza especial, com possibilidade de conversão, de 13.07.1977 a 04.12.1984 e de 26.01.1995 a 10.10.1996, assim como fixar a sucumbência recíproca.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041333-39.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.041333-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA JOSE DOMINGUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	LICELE CORREA DA SILVA
No. ORIG.	:	06.00.00115-1 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Apelou, o INSS, pleiteando a reforma integral da sentença. Se vencido, requereu reforma da decisão quanto ao termo inicial do benefício, juros de mora e verba honorária.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige, do trabalhador rural, o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
A autora completou a idade mínima em 02.01.2004, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 138 meses (fls. 16).
Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A autora juntou, dentre outros, os seguintes documentos: certidão de casamento (assento lavrado em 15.02.1969), qualificando o cônjuge como lavrador (fls. 15).
O INSS acostou extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, às fls. 38, apontando o recebimento, pelo cônjuge, de aposentadoria por idade, no ramo de atividade trabalhador rural.
Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu companheiro, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.
O fato de a certidão de casamento anotar a profissão da autora como doméstica não subtrai o entendimento de que também laborava no campo, pois os documentos carreados aos autos caracterizam início de prova material. Entende-se, outrossim, extensível a qualificação do cônjuge. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO AGRICULTOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
1. Este Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola, em especial a mulher, cujos documentos comumente se apresentam em nome do cônjuge.
2. A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.
- Agravo regimental conhecido, porém improvido.
(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 496394/MS, Quinta Turma, Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 05.09.2005 p. 454).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 43-44).
A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.
De rigor, portanto, a reforma da sentença, concedendo-se o benefício vindicado.
O termo inicial do benefício previdenciário deve ser mantido na data da citação.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para fixar os juros de mora conforme o exposto e determinar que o percentual da verba honorária incida somente sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033575-09.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.033575-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	HARUNO FURUKAWA WATANABE
ADVOGADO	:	ELAINE CRISTIANE BRILHANTE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VINICIUS DA SILVA RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00128-0 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
O trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural.
Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.
Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinqüenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.
A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição Federal, não é auto-aplicável.
Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinqüenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.
Sabendo-se que a autora, nascida em 27.03.1921, já contava com mais de 55 (cinqüenta e cinco) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, terá direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTO-APLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos- se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).
II. Antes da vigência da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.
III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.
IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.
V. Omissis.
XVII. Apelação da autora provida. Sentença reformada."
(AC nº 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).

Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal (05.10.2005) e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes.
Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".
Acostou, a autora, cópias de sua.
Para comprovar as alegações, a autora juntou aos autos sua certidão de casamento (assento realizado em 10.03.1941), qualificando o cônjuge como lavrador (fls. 13); matrícula imobiliária, em nome do cônjuge, qualificado como avicultor, datada de 02.02.1976, evidenciando que o marido vendeu, em 13.05.1993, a propriedade rural com 18 hectares, que possuía desde 1976 (fls. 14-17).
É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.
Contudo, os depoimentos das testemunhas são insuficientes para comprovar o labor agrícola da autora pelo período exigido em lei.
Com efeito, as testemunhas arroladas limitaram-se a mencionar a condição de bóia-fria da autora, citando, de maneira vaga e imprecisa, que ela sempre trabalhou no meio rural.
O primeiro depoente, José Rodrigues da Costa, não soube dizer durante quantos anos a autora trabalhou na chácara da família e tampouco quando deixou o local. Afirmou que nunca viu a autora trabalhando no local.
O segundo depoente, Toshio Mori, não soube informar quando a autora parou de trabalhar, nem quando foi a última vez que a viu trabalhando na chácara.

O terceiro depoente, Tosio Usiro, embora tenha atestado o labor da autora, relatou-o de maneira vaga e imprecisa, afirmando que desde que a conhece ela sempre trabalhou na chácara.
Dessa forma, embora os documentos juntados qualifiquem o cônjuge da autora como lavrador, constituindo início de prova material do exercício da atividade rural, não são suficientes à concessão do benefício vindicado, eis que não corroborados pela prova testemunhal.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:
"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
(...)
2. A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.
3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."
(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006)
De rigor, portanto, a manutenção da sentença, ante a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011833-25.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.011833-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	JANDIRA APARECIDA FERREIRA
ADVOGADO	:	MARCOS VINICIUS QUESSADA APOLINARIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO HENRIQUE DE MELO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SEBASTIAO DA GRAMA SP
No. ORIG.	:	05.00.00035-2 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Apelou, o INSS, pleiteando a reforma integral da sentença.
A autora apelou, pugnando pela fixação dos honorários advocatícios sobre o montante da condenação, ou seja, até a data da prolação do acórdão.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos 48, 55 e 143.
A autora completou a idade mínima em 03.06.2002, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 126 meses.
Nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário."
Foram acostadas cópias dos seguintes documentos: CTPS em nome da autora, sem anotações de contratos de trabalhos (fls. 12); certidão de nascimento da autora (assento lavrado em 05.06.1947), qualificando o genitor, Abílio José Ferreira, como lavrador (fls. 13); certidão evidenciando pertencer a Silvio José Ferreira, uma propriedade rural com área de 5 hectares (fls. 14); matrícula imobiliária evidenciando que a autora, qualificada como do lar/doméstica, e outros, vendeu um imóvel rural com 5,72 hectares (fls. 15); fotografia (fls. 16) e ficha cadastral de loja datada de 1999 (fls. 17).
A fotografia anexada não serve como início de prova material, porquanto trata-se de registro pontual de cena que não evidencia o labor campesino, além do mais, não contem nenhuma referência à data em que foi produzida.
Embora acostada documentação do genitor da autora e admitida a extensão da qualificação profissional, em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar, impossível aproveitar-lhe os documentos a eles inerentes, ante a inexistência de prova consistente de que o labor se desenvolvia com essa característica. Com efeito, a totalidade de documentos acostados em nome dos pais da postulante não se presta a comprovar o exercício de atividade agrícola pela autora, visto que atesta, tão-somente, que seu genitor era produtor rural, nada informando acerca do modo pelo qual se dava o cultivo da terra, tampouco do período em que a autora supostamente teria se dedicado a tal mister.
A ficha de cadastro comercial, embora qualifique a autora como lavradora, não configura, isoladamente, início de prova material, por ser demasiadamente frágil.
Portanto, nenhuma prova documental demonstra o exercício de atividade rural pela autora.
Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.
A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora pelo prazo necessário, enseja a denegação do benefício pleiteado.
Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. EFEITO INFRINGENTE. POSSIBILIDADE. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL. INEXISTÊNCIA.
- Omissis.
- A jurisprudência da E. Terceira Seção consolidou o entendimento que deu origem a Sum. 149 desta Corte, no sentido de que, para fins de obtenção de aposentadoria previdenciária por idade, deve a trabalhadora rural provar a atividade no campo por meio de, pelo menos, início razoável de prova documental, inexistente na espécie.
- Embargos de declaração acolhidos. Recurso especial não conhecido.
(EDRESP 148847/SP, Relator Min. Vicente Leal, Sexta Turma, v.u., DJ data 25.02.1998 pg: 00133)".

Assim, merece reforma a sentença proferida, eis que não preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º - A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Julgo prejudicada a apelação da autora.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020423-88.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.020423-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE LUIZ SFORZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ZENIL GARCIA RODRIGUES
ADVOGADO	:	RUBENS BETETE
No. ORIG.	:	05.00.00065-7 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Apelou, o INSS, requerendo a reforma integral da sentença. Se vencido, pugnou pela redução da verba honorária.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
A autora completou a idade mínima em 18.06.2002, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 126 meses (fls. 08).
Para comprovar o alegado, acostou, a autora cópia dos seguintes documentos: certidão de casamento (assento realizado em 08.07.1965), qualificando o cônjuge como lavrador (fls. 09); certidão de nascimento de filha (assento lavrado em 1972), apontando o local de residência como zona rural (fls. 10); contratos de parcerias agrícolas, em nome do cônjuge, datados de 1992 a 1994 (fls. 11-13); fichas de atendimento médico indicando a residência como zona rural (fls. 14-15).
É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, pesquisas ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostadas às fls. 43-55 e 104--117, apontam a existência vínculos urbanos em nome da autora e também do marido, bem como indicam que o cônjuge aposentou-se, no ramo comerciário, após ter ingressado na Prefeitura de Floral (de 01.07.1996 a dezembro de 1998).
Depreende-se que o marido exerceu atividade de cunho predominantemente urbano no período produtivo laboral.
Tampouco há documento público, em nome da própria autora, qualificando-a como lavradora.
Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.
Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.
Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.
1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.
2. Agravo regimental improvido."
(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.
1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.
2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.
3. Agravo regimental desprovido."
(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.
2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento
administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.
3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.
4. Recurso especial improvido."
(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Assim, merece reforma a sentença proferida, eis que não comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030406-14.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.030406-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ANA TURBIANI FURLAS
ADVOGADO	:	WAGNER ANANIAS RODRIGUES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00129-4 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença. Acostou documentos.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...).*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
Alega, a parte autora, ter trabalhado em regime de economia familiar.
Antes mesmo do advento da Lei nº 8.213/91, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o FUNRURAL, estipulava o conceito de regime de economia familiar, na alínea b do parágrafo 1º do artigo 3º, considerando como "o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência exercido em condições de mútua dependência e colaboração".
Somente eram considerados segurados o "produtor", o "meeiro", o "parceiro" e o "arrendatário" rurais, assim como o "pescador artesanal e assemelhados".
Com a publicação da Lei de Benefícios, estendeu-se a condição de segurado a seus respectivos cônjuges, ou companheiros, e filhos maiores de 14 anos ou a eles equiparados. Nessas condições, é certo que todos os integrantes do grupo que trabalham em regime de economia familiar ostentam a condição de segurado do Regime Geral de Previdência Social.
Dito isso, depreende-se, inicialmente, que o requisito etário restou satisfeito, pois a autora completou a idade mínima em 11.12.1997 (fls. 16), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 96 meses.
A autora juntou, para comprovar o alegado, cópias dos seguintes documentos: certidão de casamento (assento lavrado em 1965), qualificando o cônjuge como lavrador (fls. 16); notas fiscais de produtor, em nome do cônjuge, emitidas nos anos de 1978 a 1985 (fls. 17-24).
Acostou, com a apelação, cópia do procedimento administrativo, instaurado em 23.01.2004, contendo, dentre outros, cópias dos seguintes documentos: escritura pública de divisão amigável de imóvel rural, em nome do cônjuge, datada de 1978 (fls. 89-99); declarações de ITR e notas fiscais de produtor, todas em nome do cônjuge (fls. 111-145); notificações

de lançamentos de ITRs do imóvel com 25 hectares, relativas aos exercícios de 1992, 1993, 1994, 1995, 1996, apontando a existência de trabalhadores assalariados no imóvel, bem como a classificação como empregador rural II - B (fls. 97, 101-102).
De acordo com as notificações de lançamentos de ITRs, relativas aos exercícios de 1992, 1993, 1994, 1995, 1996, a propriedade foi classificada como empresa rural, bem como o cônjuge da autora teve o enquadramento sindical como empregador rural II-B e, ainda, há o apontamento de trabalhadores assalariados no imóvel (fls. 97, 101-102).
Cabe destacar a existência de prova oral (fls. 51-53). As testemunhas atestaram o labor rural da autora.
Contudo, o enquadramento sindical do cônjuge da autora como empregador rural, a classificação da propriedade como empresa rural e o registro da contratação de mão-de-obra assalariada para exploração da atividade agro-econômica não permitem que o marido seja enquadrado como segurado especial, nos termos da legislação vigente.
Nesse sentido:

"PREVIDENCIARIO E PROCESSUAL - RURICOLA - APOSENTADORIA POR IDADE - COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO - ESPOSA DE EMPREGADOR RURAL - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - APELAÇÃO IMPROVIDA - RECURSO ESPECIAL - OFENSA AOS ARTS. 11, INC. VIII E PAR. 1., E 106, DA LEI 8.213/1991 E 332 E 400 (PRIMEIRA PARTE), DO CPC - APLICAÇÃO DA SUM. 149/STJ.
1. Comprovado o fato de que a autora é esposa de empregador rural, proprietário de latifúndio por exploração, fica descaracterizado o regime de economia familiar.
2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de beneficio previdenciário" (SUM. 149/STJ).
3. Recurso conhecido, mas improvido."
(STJ, 6ª Turma, RESP - 135521/SC, Rel. Anselmo Santiago, j. em 17.02.1998, v.u., D.J.U. de 23.03.1998, pág. 187).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO COMPROVANDO A EXISTÊNCIA DA PROPRIEDADE. GRANDE PROPRIEDADE RURAL . DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REQUISITOS LEGAIS NÂO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA.
(omissis)
III. É considerada atividade rural em regime de economia familiar aquela em que o trabalho dos membros da família é indispensável à sua própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.
IV. A parte autora não comprovou documentalmente a existência da propriedade na qual afirma ter o de cujus trabalhado.
V. Verificando-se através da prova testemunhal que a área da propriedade rural em questão excede em demasia o necessário para produção do indispensável ao sustento do falecido e ao de sua família, torna-se inviável enquadrá-lo como segurado especial, entendido como o pequeno produtor rural que vive sob o regime de economia familiar.
(omissis)
VII. Apelação improvida."
(TRF da 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1244580/MS, Rel. Juiz Walter do Amaral, j. em 12.05.2008, v.u., D.J.F3. de 28.05.2008).
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. AGRAVO RETIDO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO. EMPREGADOR RURAL. SEGURADA ESPECIAL. VERBAS SUCUMBENCIAIS.
I - Omissis.
II - Omissis.
III - O enquadramento sindical da autora e de seu marido como empregadores rurais, bem como a classificação da propriedade rural como empresa rural, descaracterizam o regime de economia familiar, não podendo a autora ser qualificada como segurada especial, a teor do art. 11, VII, §1º, da Lei n. 8.213/91.
IV - Configurada a sua condição de contribuinte individual, e não havendo comprovação do recolhimento das referidas contribuições, é de ser negado o benefício de aposentadoria por idade.
V - Omissis.
VI - Remessa oficial não conhecida. Agravo retido improvido. Apelação do INSS provida."
(TRF da 3ª Região, 10ª Turma, AC - 648152/SP, Rel. Juiz Sergio Nascimento, j. em 18.11.2003, v.u., D.J.U. de 23.01.2004, pág. 144).

De rigor, portanto, o indeferimento do benefício.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autora, porque manifestamente improcedente.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.

Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011098-84.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.011098-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL NIEPCE VERONA PIMENTEL
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE LOPES DE MENEZES
ADVOGADO	:	RODRIGO VICENTE FERNANDEZ
No. ORIG.	:	07.00.00096-0 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO
Trata-se de demadna objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser o autor incapaz, devido à deficiência mental.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido condenando o INSS ao pagamento do benefício de amparo social, no valor de um salário mínimo, a partir da citação (28.02.2007 - fls. 64). Correção monetária das parcelas vencidas nos termos da Tabela Prática do Tribunal de Justiça e juros de mora de 1% ao mês a contar da citação. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.
Apelação do INSS às fls. 159-164, pleiteando a reforma integral da sentença. Se vencido, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial, bem como dos juros de mora e correção monetária nos termos da Lei 11.960/2009 e a redução da verba honorária.
Com contrarrazões.
O Ministério Público Federal opinou pelo provimento parcial do recurso.
É o relatório.
Decido.
O benefício pleiteado tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.
Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.
Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.
Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.
O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.
Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei n° 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.
A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei n° 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.
No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.
Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).
Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.
Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3°, da Lei n° 8.742/93.
Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
No concernente ao requisito da incapacidade, o laudo médico-pericial de fls. 102-126, datado de 20.12.2008, concluiu pela incapacidade total e permanente para o trabalho. Autor portador de transtorno mental e comportamental devido ao uso de álcool, doença alcóolica do fígado e epilepsia de difícil controle.
Por outro lado, restou comprovado, por meio de estudo social (fls. 85-88), datado de 06.05.2008, tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família. O autor, 47 anos, sem renda, reside sozinho em casa própria, composta por um quarto/cozinha, de chão batido

"terra", sem banheiro, guarnecido com móveis simples, em péssimas condições de uso e higiene. Sobrevive da ajuda de terceiros.
Assim, no que tange à regra do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, per capita, de ¼ do salário mínimo para ensejar a implementação do benefício em exame, constata-se que o presente caso enquadra-se nos parâmetros legais.
Destarte, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a procedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.
Mantido o termo inicial do benefício previdenciário na data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para fixar os critérios de correção monetária e juros de mora, nos termos acima preconizados e reduzir o percentual da verba honorária conforme exposto.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015816-32.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.015816-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATO URBANO LEITE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	YOKO TANAKA FUJIYAMA
ADVOGADO	:	LUIZ ANTONIO RAMOS FERREIRA
No. ORIG.	:	06.00.00024-6 5 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de aposentadoria rural por idade.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.
Inconformado, apelou o Instituto, alegando, preliminarmente, a atribuição de efeito suspensivo e insurgindo-se contra a antecipação dos efeitos da tutela. No mérito, pleiteia a reforma integral da R. sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 79, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.
À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 96).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.
Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.
Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).
Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da autora, ficando prejudicada a apelação, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027069-85.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.027069-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	APARECIDA MAURICIO DA SILVA DE ABREU
ADVOGADO	:	ZACARIAS ALVES COSTA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO SERGIO BIANCHINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	02.00.00082-8 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de aposentadoria rural por idade.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 101, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.
À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 116).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.
Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.
Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da autora, ficando prejudicada a apelação, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039129-17.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.039129-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ZULMIRA DE MELO SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	MARIA FERNANDA MARTINI NUNES CRISTOFOLETTI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00035-9 3 Vr ITU/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa idosa** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal juntado aos autos.
É o breve relatório.
Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
V - ***a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*** *" (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1o Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.
In casu, despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento deste requisito porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora à época do ajuizamento da ação.
No tocante à incapacidade para o trabalho e para a vida independente, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a parte autora já comprovou ser pessoa idosa, não sendo aplicável, de forma cumulativa, a exigência da deficiência.
Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) *houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos),* ***"não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado"*** *(fl. 80),* ***e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas*** *(fl. 80).*
Tendo em consideração essas circunstâncias*, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a LOAS.
Embora a lei refira-se a outro ***benefício assistencial***, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de ***benefício previdenciário***, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.
Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis:*

"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.
I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.
II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o ***marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.***
III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.
IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.
V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.
VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.
VII - Embargos infringentes não providos."
(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

No presente caso, observo que o estudo social acostado aos autos demonstra que a autora reside com seu esposo, em casa própria. A renda familiar mensal é de **R$ 510,00**, provenientes da aposentadoria de seu esposo. O estudo social foi elaborado na data em que o salário mínimo era de **R$ 510,00**.
Dessa forma, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado, motivo pelo qual merece reforma a R. sentença no que tange à concessão do benefício.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, conforme precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp nº 828.828/SP, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6/6/06, v.u., DJ 26/6/06).
Cumpre ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.
Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.
A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.
Os juros moratórios moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º -O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º -As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º -Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º -Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação, para condenar o INSS ao pagamento do benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, acrescido de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025937-61.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.025937-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VERA LUCIA TORMIN FREIXO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE LUIZ LOPES
ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
No. ORIG. : 02.00.00069-7 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

A autarquia interpôs agravo retido contra a decisão que rejeitou a preliminar de falta de interesse de agir por ausência de prévio requerimento administrativo.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 75, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.

À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 89).

É o breve relatório.

Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.

Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.

Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento do autor, ficando prejudicados a apelação e o agravo retido, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003795-53.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.003795-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ODETE PERERIA SOBRINHO
ADVOGADO : CLAUDIO DE SOUSA LEITE
No. ORIG. : 06.00.00158-9 4 Vr PENAPOLIS/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir do ajuizamento da ação. Determinou que as prestações em atraso fossem pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de 1% ao mês desde a citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas. Deixou de condenar a autarquia no pagamento de custas.
Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial de concessão do benefício se dê partir do laudo pericial, a incidência de correção monetária nos termos do Provimento nº 64/2005 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, a fixação dos juros moratórios em 1% ao mês a partir da citação, bem como a redução da verba honorária para 5% sobre o valor da causa ou das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Primeiramente, devo ressaltar que a apelação do Instituto Nacional do Seguro Social será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente à fixação dos juros moratórios em 1% ao mês a partir da citação, uma vez que a sentença foi proferida nos exatos termos do seu inconformismo. Como ensina o Eminente Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*" (*in* Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).
Passo ao exame do recurso, relativamente à parte conhecida.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia da Carta de Concessão/Memória de Cálculo (fls. 8/11), na qual consta que a autora recebeu auxílio-doença no período de 20/3/04 a 30/1/05, bem como as cópias dos recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, referentes aos períodos de agosto/2002 a agosto/2004 e fevereiro/2005 a junho/2006 (fls. 14/81).
A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 24/7/06, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 119). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora apresenta "*sequela cirúrgica em consequência a adenoma folicular*" (fls. 119), concluindo que a parte autora encontra-se total e definitivamente incapacitada para o trabalho.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ***AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO****. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo*** **a quo** ***para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)****.*
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ****.* ***TERMO INICIAL. CITAÇÃO****.*
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos****.*
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos do art. 454 do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para fixar o termo inicial de concessão do benefício a partir da citação, bem como explicitar que a verba honorária deve incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034058-39.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.034058-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILSON JOSE GERMIN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	GERALDA PEREIRA BARIN
ADVOGADO	:	FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA
No. ORIG.	:	04.00.00096-7 2 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa idosa** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
A autarquia interpôs agravo retido contra a decisão que rejeitou as preliminares de incompetência absoluta da Justiça Estadual e ilegitimidade passiva do INSS.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, "*para o fim de conceder à autora o benefício da renda mensal vitalícia assistencial, a partir da data do protocolo administrativo, ou seja, 01 de junho de 2004*" (fls. 127). Os juros moratórios foram fixados em 6% ao ano, contados a partir da citação, decrescentemente, mês a mês. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor da condenação e os honorários da assistente social em R$ 350,00.
Inconformado, apelou o Instituto, requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido. No mérito, pleiteia a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial de concessão do

benefício se dê a partir da citação, a incidência da verba honorária somente a partir das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e a redução dos honorários da assistente social para R$ 167,00.
Adesivamente recorreu a parte autora, requerendo a fixação dos juros "*à base de 6% a.a, a partir da citação, até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, calculado à base de 12% a.a, nos termos do artigo 406, do Código Civil*" (fls. 158).
Com contra-razões da parte autora e da parte ré, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal a fls. 170/187.
É o breve relatório.
Primeiramente, retifico, de ofício, o dispositivo da R. sentença, no tocante ao benefício concedido para que conste "*benefício previsto no art. 203 , inc. V, da CF*", conforme a fundamentação de fls. 127, haja vista o flagrante erro material verificado.
Utilizo-me, aqui, dos ensinamentos do Eminente Professor Cândido Rangel Dinamarco, em Instituições de Direito Processual Civil, vol. III, páginas 684 e 685, Malheiros Editores:

"Embora se diga que ao publicar a sentença o juiz cumpre e acaba sua função jurisdicional (art. 463, caput), em casos bem definidos no inc. I é lícito e imperioso alterar para corrigir. O que há de fundamental, no confronto entre a regra maior e a exceção a ela, é que o juiz fica somente autorizado a corrigir eventuais defeitos de expressão e nunca, desvios de pensamento ou de critério para julgar. (...) As correções informais da sentença são admissíveis a qualquer tempo, sem o óbice de supostas preclusões. Precisamente porque não devem afetar em substância o decisório da sentença, o que mediante elas se faz não altera, não aumenta e não diminui os efeitos desta."

Confira-se, a propósito, o voto do ilustre Ministro Eduardo Ribeiro, no julgamento do Recurso Especial nº 13.685/SP, assim ementado:

" erro material .
A correção do erro material pode fazer-se de ofício.
Desse modo, não importa que não se tenha contido nos termos do pedido de declaração formulado pela parte.
Não há cogitar de "reformatio in pejus"."

Passo à análise do agravo retido interposto pelo INSS.
Não merece prosperar a alegação de incompetência do Juízo, pois a parte autora, tal como procedeu, podia efetivamente ajuizar a demanda no foro estadual de seu domicílio, a teor do que dispõe o § 3º, do art. 109, da Constituição Federal.
Outrossim, a discussão quanto ao fato de ser o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo das ações que tenham por objeto o benefício assistencial já se encontra pacificada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça (Embargos de Divergência em REsp nº 204.998/SP, Terceira Seção, Rel. Min. Felix Fischer, j. 13/12/99, v.u., DJ 14/2/00).
Especificamente no que tange ao encargo atribuído à União, pronunciou-se o E. Ministro Relator: "*Ora, inobstante o art. 12 da supracitada Lei atribuir à União o encargo de responder pelo pagamento dos benefícios de prestação continuada, à autarquia previdenciária continuou reservado a operacionalização dos mesmos, conforme reza o art. 32, § único, do Decreto nº 1.744/95, que regulamentou o art. 20 da Lei nº 8.742/93. Por fim, conforme preceito contido no art. 29, § único, da Lei nº 8.742/93, ex vi: "Parágrafo único - Os recursos de responsabilidade da União destinados ao financiamento dos benefícios de prestação continuada, previstos no art. 20, poderão ser repassados pelo Ministério da Previdência e Assistência Social diretamente ao Inss, órgão responsável pela sua execução e manutenção*."".
Passo ao exame da apelação e do recurso adesivo.
Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
V - ***a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.****" (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.
In casu, despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento deste requisito porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora à época do ajuizamento da ação.
No tocante à incapacidade para o trabalho e para a vida independente, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a parte autora já comprovou ser pessoa idosa, não sendo aplicável, de forma cumulativa, a exigência da deficiência.
Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO**.** ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*
A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) *houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos),* ***"não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado"*** *(fl. 80),* ***e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas*** *(fl. 80).*
Tendo em consideração essas circunstâncias*, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a LOAS.
Embora a lei refira-se a outro ***benefício assistencial***, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de ***benefício previdenciário***, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.
Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis:*

"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.
I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.
II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o ***marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.***
III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.
IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.
V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.
VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.
VII - Embargos infringentes não providos."
(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

No presente caso, observo que o estudo social acostado a fls. 91/92 demonstra que a autora reside com seu esposo, o qual é aposentado e recebe R$ 300,00 (um salário mínimo à época). Residem em imóvel próprio, "*sendo muito humilde*" (fls. 91). Os gastos mensais do casal são: Água: R$ 18,60; Energia Elétrica: R$ 11,80; Gás: R$ 30,00 e Alimentação: R$ 200,00. O estudo social foi elaborado em 27/10/05 data em que o salário mínimo era de **R$ 300,00**.
Nestes termos, não merece reforma a R. sentença no que tange ao deferimento do benefício requerido.
Cumpre ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.
Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.
Conforme documento de fls. 8, a parte autora formulou pedido de amparo social ao idoso em 1º/6/04, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deve ser mantido na data do pedido na esfera administrativa, conforme precedente jurisprudencial desta E. Corte (AC nº 2002.03.99.025089-7, 1ª Turma, Relator Des. Fed. Johonsom di Salvo, v.u., j. 19/11/02, DJU 25/03/03).
Os juros moratórios são devidos à taxa de seis por cento ao ano desde a citação até 10/1/03 e, a partir da vigência do Código Civil de 2002, ocorrida em 11/1/03, calculados nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Outrossim, procede o inconformismo da autarquia no que se refere à base de cálculo da verba honorária, devendo ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

No que se refere aos honorários da assistente social, entendo que deverão ser reduzidos para o valor máximo (R$ 200,00) constante da Tabela II, da Resolução n.º 541 de 18/1/07 do Conselho da Justiça Federal.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, de ofício, retifico o erro material constante da parte dispositiva da R. sentença na forma acima indicada, dou parcial provimento à apelação do INSS para explicitar que a verba honorária deve incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, bem como reduzir os honorários da assistente social nos termos desta decisão, dou provimento ao recurso adesivo da parte autora para fixar os juros moratórios em 6% ao ano desde a citação até 10/1/03 e, a partir da vigência do Código Civil de 2002, ocorrida em 11/1/03, à taxa de 1% ao mês e nego seguimento ao agravo retido.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004332-49.2004.4.03.6111/SP
2004.61.11.004332-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MARIA FRANCISCA DA SILVA NUNES
ADVOGADO	:	ELAINE CRISTIANE BRILHANTE e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIA STELA FOZ e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Cuida-se de demanda proposta em 22.11.2004, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural. A sentença julgou o pedido improcedente, "por ausência de prova, extinguindo o feito com fundamento no art. 269, I, do CPC".
Apelação da autora às fls. 98-102. Alega que o juiz julgou o pedido "(...) *sem permitir a produção de provas, bem como sem reconsiderar o pedido de redesignação de audiência*", devendo, a sentença, ser considerada nula. Sustenta que sua ausência na audiência foi antecipadamente justificada, pois sua procuradora, nessa data, teve que comparecer à audiência previamente designada em outra comarca. Diz que no dia anterior à audiência, requereu, via fax, a redesignação da mesma, vindo a saber, tempos depois, "*que os sistemas de informatização daquela Justiça Federal estariam em mudanças, o que acarretara o problema de não ter sido levado ao conhecimento do Juiz 'a quo' o pedido de redesignação formulado, tanto que os prazos processuais ficaram suspensos de 09/05 a 16/05*".
Contra-razões às fls. 108-111.
É o relatório.
Decido.
A autora não compareceu à audiência marcada para o dia 15.03.2005, estando presente apenas sua procuradora, que pleiteou a redesignação. O juízo *a quo*, acolhendo o pedido, agendou nova audiência "*para o dia 26/04/2005, às 15 horas", ficando a autora advertida que um novo não comparecimento acarretaria a pena de confesso, o que virtualmente levaria a ação à improcedência*" (fls. 54-55).
Sustenta a autora/apelante que, em 25.04.2005, um (01) dia antes, transmitiu petição, via fax, com pedido de redesignação da audiência, tendo em vista que, em 26.04.2005, sua defensora estaria em São Paulo participando de audiência no Juizado Especial Federal, conforme cópia de publicação no diário oficial (fl. 79). A petição, contudo, foi protocolada somente no dia seguinte (data da audiência), não tendo sido levada ao conhecimento do juízo, em razão de problemas no sistema de informatização da Justiça Federal de Marília.
Diante da intimação de advogado para comparecer a audiências em comarcas diferentes, no mesmo dia, e a serem realizadas praticamente no mesmo horário, possível a redesignação da audiência para qual foi intimada por último.
Neste sentido, o Código de Processo Civil determina:

"Art. 453. A audiência poderá ser adiada:
I - .....
II - se não puderem comparecer, por motivo justificado, o perito, as partes, as testemunhas ou os advogados.
§ 1º Incumbe ao advogado provar o impedimento até a abertura da audiência; não o fazendo, o juiz procederá à instrução."

Destarte, o indeferimento de pedido previsto legalmente, diante de motivo justificado, configura cerceamento de defesa.

A propósito, Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, *in* Código de Processo Civil Comentado, 7ª edição, revista e ampliada, Editora Revista dos Tribunais, p. 773, citam os julgados *in verbis*:

***Cerceamento de defesa**. O indeferimento de pedido de adiamento de audiência, quando o advogado comprovar que tem outra audiência no mesmo horário, constitui cerceamento de defesa (RT 537/192), notadamente quando para a outra audiência tiver sido intimado anteriormente (RT 610/213).*
***Impossibilidade de comparecimento do advogado nas datas designadas.** Motivo justificante comprovado por documentos. CPC 453, que não encerra faculdade, mas verdadeira imposição quando se verificar situação anômala e impeditiva da prática de ato processual (2º TACivSP, 10ª Cam., Ag 701345-0/7, rel. Juiz Irineu Pedrotti, v.u., j.22.8.2001).*

In casu, plausível a argumentação da parte autora, a respeito dos sistemas de informatização da Justiça Federal de Marília, tendo em vista constar que a petição foi transmitida via fax em **26.11.2004** (fl. 78), o que definitivamente não seria possível, porquanto pleiteia redesignação de audiência agendada somente em **15.03.2005**.
Além disso, embora protocolada no dia audiência, a petição somente foi juntada aos autos em 18.05.2005 (fl. 77).
Tem-se, portanto, comunicação antecipada ao juízo *a quo* de motivo justo para não comparecimento à audiência na Comarca de Marília, no dia 26.04.2005.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da autora para anular a sentença e determinar o regular processamento do feito, com redesignação de audiência de instrução e julgamento.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006846-79.2003.4.03.6120/SP
2003.61.20.006846-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO APARECIDO PEREIRA
ADVOGADO	:	DORLAN JANUARIO e outro

DECISÃO
Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a revisão da renda mensal inicial do benefício para incluir nos salários-de-contribuição, os valores das verbas trabalhistas reconhecidos pela Justiça Laboral nos autos do processo n.º 1.940/91, e corrigi-los pelo IRSM, bem como o recálculo do valor dos benefícios em números de URVs, com a utilização da URV do primeiro dia do mês de competência de cada parcela usada na apuração da média aritmética, sem redução ou limitação.
O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente a demanda, condenando o réu a revisar o benefício do autor, incluindo na correção dos salários-de-contribuição os valores das verbas trabalhistas (diferenças salariais e reflexos; adicional noturno e reflexos; adicional de periculosidade e reflexos), aplicando-se para tal o disposto no artigo 53, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, tudo a partir da concessão do benefício, ou seja, 26/03/93, com o pagamento das parcelas atrasadas, devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês. Honorários advocatícios fixados em 5% do valor da condenação. Custas *ex vi legis*.
O INSS apelou, alegando prescrição e pugnando pela reforma da sentença com a improcedência da demanda.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Acolho a preliminar argüida pelo INSS para reconhecer a prescrição, não do fundo de direito, que não ocorre em se tratando de benefício de prestação continuada, mas das parcelas não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da demanda.

Passo ao exame da pretensão trazida a juízo.

Pugna a parte autora pela inclusão revisão do benefício mediante a inclusão nos salários-de-contribuição, das verbas trabalhistas obtidas na Justiça Laboral, nos autos do processo n.º 1.940/91, tais como diferenças salariais, horas extras, adicional noturno e adicional de periculosidade e seus reflexos.
De fato, integram o salário-de-contribuição as verbas referentes às horas extras, ao adicional noturno e ao adicional de periculosidade, percebidas pelo segurado, conforme dispunha o artigo 29 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.
(...)
§ 3º ***Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária****."*
Por seu turno a Lei n.º 8.212/91, dispunha no artigo 28:
"Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:
(...)
I - para o empregado e trabalhador avulso: ***a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título****, durante o mês em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades, ressalvado o disposto no § 8° e respeitados os limites dos §§ 3°, 4° e 5° deste artigo; (...)"*
No caso dos autos, alega, a parte autora, que ingressou com uma reclamação trabalhista pleiteando o pagamento de horas extras, adicional noturno e adicional de periculosidade, entre outras verbas.
É certo que tenho entendido, de um modo geral, que as sentenças proferidas na órbita trabalhista não têm o condão, por si só, de fazer prova perante a Previdência Social, constituindo, contudo, início razoável de prova material, a ser complementada, eventualmente, por prova testemunhal idônea.
Foi julgada procedente, em parte, a reclamação na Justiça Laboral, para "*condenar a Fepasa - Ferrovia Paulista S/A a retificar as anotações da evolução salarial nas CTPS dos reclamantes Gilberto Luiz Larocca, Marco Antonio Esteves e Antonio Aparecido Pereira, bem como para condená-la a pagar a estes, em valores a serem apurados em regular liquidação de sentença, por simples cálculos, nos termos e limites da fundamentação, as seguintes parcelas: a) horas extras e reflexos; b) adicional noturno e reflexos; c) adicional de periculosidade e reflexos; d) diferenças salariais e reflexos (...). A Ré deverá comprovar o recolhimento da contribuição previdencária devida, quando da quitação, sob pena de ser comunicado o INSS, nos termos das Leis n.ºs 8.212/91 e 8.620/93 e do Provimento n.º 02/93, do C.TST. (...)*" - fls. 29-33. Foi mantida a decisão no âmbito recursal. Na fase executiva foi elaborado o laudo pericial pelo contador, sendo este homologado (fl. 113).
Nesse contexto, fica afastada a hipótese de eventual conluio entre as partes para fraudar a Previdência Social, não havendo motivo algum para se desconfiar, no caso, de que a reclamatória teria sido utilizada apenas para comprovar, de modo oblíquo, tempo de serviço.
Não se trata, portanto, de estender os efeitos da coisa julgada a quem não foi parte na demanda nem de conferir caráter probatório absoluto à decisão trabalhista, mas de reconhecer a robustez da prova documental trazida pelo demandante, dotada, ademais, de presunção de veracidade.
Eventual ausência de comprovação do efetivo recolhimento dos valores devidos a título de contribuição previdenciária não pode vir em prejuízo do segurado, que não é responsável, no caso, por tal pagamento, anotando-se que, nos autos, há três guias de recolhimento à Previdência Social.
Nesse sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ALTERAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO EM SEDE DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CONDENAÇÃO AO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS EM ÉPOCA PRÓPRIA. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA. INCIDÊNCIA DOS ARTIGOS 11, PARÁGRAFO ÚNICO, ALÍNEA "A", E 33 DA LEI Nº 8.212/1991.
1. ***O objeto da ação é a revisão de benefício previdenciário em virtude da majoração dos salários-de-contribuição perante a Justiça Laboral. Portanto, não há falar em desaproveitamento da sentença trabalhista em razão da falta de prova material apta ao reconhecimento do tempo de serviço.***
2. Asseveraram as instâncias ordinárias que houve recolhimento das contribuições previdenciárias em face da condenação judicial aos acréscimos salariais (fls. 44 e 79).

3. Ainda que assim não fosse, caso não cumprida a ordem judicial, o que não se coaduna com as guias de fls. 13 e 14, de igual modo ***inexiste prejuízo em face de o INSS não ter participado da mencionada reclamatória, pois, desde então, tornou-se legalmente habilitado a promover a cobrança de seus créditos, conforme disposto nos artigos 11, parágrafo único, alínea "a", e 33 da Lei nº 8.212/1991****.*
4. A par da inexistência de fundamentação recursal no intuito de ver reformada a correção monetária, percebe-se que esta foi fixada em sintonia com o entendimento jurisprudencial desta Corte sobre o tema em ações de natureza previdenciária.
5. Agravo regimental improvido."
(AgRg no REsp 1048187/MG. Quinta Turma. Relator Ministro Jorge Mussi. DJe 08/09/2008.)

Por fim, de qualquer modo, com o inciso VIII do artigo 114 da Carta Magna, incluído pela Emenda Constitucional n.º 45/2004, compete à Justiça do Trabalho a execução, de ofício, das contribuições sociais previstas no artigo 195, inciso I, alínea "a", e inciso II, com seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que proferir.
De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Deverá, a autarquia-ré, efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado, observada a prescrição qüinqüenal.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte procedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 5% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Posto isto, nos termos dos artigos 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento às apelações do INSS e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos acima preconizados.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041829-63.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.041829-0/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JULIANA PIRES DOS SANTOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	REGIANE ANDRADE DA SILVA

ADVOGADO : JOSE AUGUSTO ALEGRIA
No. ORIG. : 09.00.02352-4 1 Vr CASSILANDIA/MS
DECISÃO
Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 01.11.2007, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora incapaz, devido à deficiência mental.
O juízo a quo julgou procedente o pedido condenando o INSS ao pagamento do benefício de amparo social, no valor de um salário mínimo, a partir da citação, devendo as prestações em atraso serem corrigidas pelo INPC, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês a contar da citação. Honorários periciais fixados em R$415,00 (quatrocentos e quinze reais), cuja importância deverá ser corrigida pelo INPC a partir da elaboração do laudo, incidindo juros moratórios a contar da sentença, custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença.
Apelação do INSS às fls. 95-118, pleiteando a reforma integral da sentença. Se vencido, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial, a exclusão da condenação em honorários periciais, bem como isenção de custas processuais. Prequestionou a matéria para fins recursais.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
O benefício perseguido pela autora tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.
Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.
Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei n° 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei n° 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3°, da Lei n° 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

No concernente ao requisito da incapacidade, o laudo médico-pericial de fls. 72-74, datado de 30.05.2008, concluiu pela incapacidade total e permanente para o trabalho. Autora, 40 anos, portadora de transtorno esquizoafetivo (patologia psiquiátrica crônica).

Por outro lado, restou comprovado, por meio de estudo social (fls. 24-26), datado de 23.11.2007, tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família, composta por 4 pessoas. A requerente, 40 anos, viúva, reside com seu genitor, 70 anos, aposentado, uma filha de 18 anos, estudante e um filho de 5 anos. A residência é própria, com 5 cômodos (dois quartos, sala, cozinha e

banheiro), de alvenaria, com forro de madeira e móveis em bom estado de conservação. Seu genitor sofre de esquizofrenia e faz uso constante de medicamentos. Segundo relato da assistente social, o pai da requerente tem uma aposentadoria de dois salários mínimos, com a qual a família tem vivido, mas por causa das medicações de ambos, torna-se insuficiente.

Apesar de declarado que a aposentadoria do genitor era de "quase dois salários mínimos", consulta ao CNIS, que ora determino a juntada, aponta que o valor de sua aposentadoria por invalidez previdenciária, é de um salário mínimo (R$465,00).

Assim, no que tange à regra do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, per capita, de ¼ do salário mínimo para ensejar a implementação do benefício em exame, constata-se que o presente caso enquadra-se nos parâmetros legais.

Destarte, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a procedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.

Mantido o termo inicial do benefício previdenciário na data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

Os honorários periciais fixados na sentença, devem ser reduzidos a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal, com observância do artigo 12, da Lei 1060/50.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da Assistência Judiciária Gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de oficio, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da competência março/2009, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

O benefício é de amparo social à pessoa portadora de deficiência, no valor de um salário mínimo, com DIB em 10.12.2007 (data da citação - fl. 34).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para excluir, da condenação, as custas processuais e reduzir os honorários periciais a R$234,80.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043302-84.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043302-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	EDNA MANOEL DE LIMA
ADVOGADO	:	JAIME LOPES DO NASCIMENTO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ILDERICA FERNANDES MAIA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00224-5 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora incapaz, devido à deficiência física.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, por não ter a autora preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício.
Apelação da requerente, pugnando pela reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício pleiteado tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.
Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.
Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.
Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.
O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.
Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei n° 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.
A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei n° 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.
No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.
Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).
Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.
Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3°, da Lei n° 8.742/93.
Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
De acordo com o laudo médico-pericial de fls. 121-126, o sr. Perito concluiu pela incapacidade total e temporária para o trabalho. Autora, 33 anos, portadora de transtorno bipolar de humor, artrose cervical, artrose lombar, esofagite e gastrite erosiva leve.
Dessa forma, não atestada a incapacidade total e permamente para o trabalho.
Ademais, não restou comprovado, por meio de estudo social (fls. 106-108), tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família. A autora, reside com seu companheiro, cortador de cana, em casa própria, composta por quatro cômodos. A renda mensal provém do benefício de auxílio-doença que o companheiro recebe no valor de R$649,00 (seiscentos e quarenta e nove reais), para fevereiro de 2008 (salário mínimo: R$415,00). Já se vê, a renda *per capita* supera o limite legal.
O amparo assistencial, por ser benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente destina-se àquelas pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano. Nesse sentido:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.
- Omissis.
- A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei n° 8.742/93, Lei n° 9.720/98 e Lei n° 10.741/03, art. 34).
- Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.

- Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."
(TRF 3ª Região, AC 2007.03.99.044478-1, Des. Fed. Walter do Amaral, Sétima Turma, v.u., DJF3 22.10.2008).
"PREVIDENCIÁRIO. PRESTAÇÃO CONTINUADA. PESSOA IDOSA,. INSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEVIDO.
- Para a concessão do benefício assistencial de que tratam o art. 203, V, da Constituição Federal e a Lei n° 8.742/93, é necessário que o requerente do benefício seja idoso ou incapaz para a vida independente e para o trabalho, sendo indispensável a comprovação de que não possui meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família. A ausência da condição de miserabilidade inviabiliza a concessão do referido benefício. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuírem renda própria ou familiares que possam supri-la.
- A autora não arcará com o pagamento das verbas de sucumbência por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Precedente do STF.
- Apelação do INSS provida."
(TRF 3ª Região, AC 2005.03.99.040569-9, Relator Des. Fed. Galvão Miranda, Décima Turma, v.u., DJU 21.12.2005, página 249).
Destarte, não estando presentes todos os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043839-80.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043839-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	PATROCINIA REGIANI BARROCAL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	EVELISE SIMONE DE MELO
No. ORIG.	:	09.00.00006-4 2 Vr PEDREIRA/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora idosa, com 70 anos.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa.
O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença. Se vencido, requer a fixação da verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício pleiteado tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.
Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.
Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.
O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.
Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei n° 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.
A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei n° 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.
No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.
Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).
Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.
Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3°, da Lei n° 8.742/93.
Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
A condição de idosa da autora foi devidamente comprovada mediante a juntada do documento de identidade (fl.14).
Por outro lado, de acordo com o estudo social (fls. 90-92), datado de 20.01.2010, restou comprovado tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família, composta por duas pessoas: a autora, 71 anos, seu esposo, 75 anos, aposentado. O casal possui vários problemas de saúde e realiza acompanhamento médico na rede de saúde do município. Ambos fazem uso de medicamentos. A renda familiar provém do benefício de aposentadoria do esposo no valor de um salário mínimo (R$415,00).
O artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), que entrou em vigor em 1º de janeiro de 2004, estabelece que o benefício de prestação continuada, concedido a qualquer membro da família, não será computado no cálculo da renda per capita para fins de nova concessão deste benefício, que deve ser estendido às hipóteses em que a renda familiar é constituída exclusivamente por benefício previdenciário. Daí excluir-se o salário mínimo recebido pelo esposo.
Neste sentido, o julgado in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. UNIÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. RENDA MENSAL VITALÍCIA. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTENTE. EXTINÇÃO DO BENEFÍCIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. IDOSO. ESTADO DE MISERABILIDADE. ANALOGIA AO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34, DA LEI Nº 10.741/2003. JUROS DE MORA.
1. A União carece de legitimidade passiva nas ações em que se discute o direito do benefício assistencial.
2. Tendo sido concedido benefício assistencial em 12.09.1996, incabível o pedido de restabelecimento de renda mensal vitalícia, com base em alegação de direito adquirido. Benefício extinto desde 1º de janeiro de 1996.
3. Autora com mais de 65 anos, mantida pelo esposo (segurado com mais de 65 anos) que percebe aposentadoria de valor mínimo. Aplicação por analogia do parágrafo único do art. 34, da Lei nº 10.741/2003, para o fim de cálculo da renda familiar per capita.
4.Preenchidos todos os requisitos para a concessão do benefício assistencial, deve ser restabelecido o seu pagamento desde o cancelamento administrativo.
5.Juros de mora de 1% ao mês (EREsp. Nº 207992/CE), a contar da citação."
(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 624457 Processo: 200170000023365/PR, TRF 4ª Região, 6ª Turma, Rel. Juiz João Batista Pinto Silveira, j. 13/04/2005, DJU DATA:27/04/2005, p. 888)

No que tange à regra do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para ensejar a implementação do benefício em exame, constata-se que o presente caso enquadra-se nos parâmetros legais.
Destarte, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a procedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.
O benefício é devido no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação (04.05.2009 - fl. 56), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data,

incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte procedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para explicitar os critérios de correção monetária e juros de mora e fixar a verba honorária nos termos acima preconizados.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042880-12.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042880-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA MOREIRA DE LIMA
ADVOGADO	:	VANDELIR MARANGONI MORELLI
No. ORIG.	:	06.00.00140-8 1 Vr PANORAMA/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora incapaz, devido à deficiência física.
O juízo *a quo j*ulgou procedente o pedido condenando o INSS ao pagamento do benefício de amparo social, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo (20.07.2006 - fl. 52).
Apelação do INSS às fls. 209-215, preliminarmente, requerendo a nulidade da prova pericial produzida por profissional não habilitado na área de medicina. Se vencido, requer a reforma da sentença no tocante a fixação do termo inicial do benefício.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico. Assim, o juiz nomeará perito, com qualificação técnica, sendo permitida às partes a indicação de assistente técnico e formulação de quesitos (artigos 420 e 421 do Código de Processo Civil).
O exame pericial foi realizado por fisioterapeuta, profissional de confiança do juízo. No mais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC). Desta forma, *"o juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial para a formação de sua convicção, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor para decidir se possui ou não condições de retornar ao mercado de trabalho".*
In casu, contudo, tratando-se de demanda objetivando a concessão de benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência, o reconhecimento da incapacidade depende de exame médico-pericial.
Assim, embora a sentença contenha fundamentos para a conclusão a que chegou, tenho que a apreciação do mérito do pedido exige incursão mais aprofundada no campo da prova, com a realização de nova perícia médica, por profissional médico habilitado para tanto.
Nesse sentido, a jurisprudência, *verbis:*

"Direito previdenciário - processual civil - sentença - perícia - dúvida relevante - CPC, art. 437.
Se em ação de natureza previdenciária, na qual se pede concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, a prova pericial não dá elementos para um julgamento seguro, cumpre-se anular a sentença proferida e determinar-se a realização de novos exames técnicos." (TRF 4ª Região, AC nº 90.04.001405-5/RS, Relator Juiz Vladimir Passos de Freitas, DJ 05.02.92, pág. 01470).
"Previdenciário - Auxílio-Doença - Perícia.
1.Em caso de perícia deficiente deve ser determinada sua repetição face a pertinácia e essencialidade da mesma.
2. Anulada sentença carente de fundamentação suficiente.
3. Apelação provida."(TRF 4ª Região, AC nº 90.04.001955-3/SC, Relator Juiz Rubens Raimundo Hadad Vianna, DJ 05.02.92, pág. 01480).
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para, acolhendo a preliminar argüida pelo INSS, anular a sentença, determinando o retorno dos autos à vara de origem, para a reabertura da instrução processual, com a realização de novo laudo pericial, por profissional médico habilitado para tanto.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003248-76.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.003248-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALVARO MICCHELUCCI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SEVERINA MARIA DA SILVA
ADVOGADO	:	FABIO CARDOSO VINCIGUERRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRAIA GRANDE SP
No. ORIG.	:	07.00.00139-3 1 Vr PRAIA GRANDE/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro, falecido em 15.08.2006.
Pedido julgado procedente. Benefício concedido a partir do requerimento administrativo (26.02.2006). Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição, registrada em 24.03.2009.
O INSS interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Inicialmente, com a edição da Lei n° 10.352/01, que deu nova redação ao artigo 475 do CPC, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, considerando o valor do benefício adstrito a um salário mínimo, o montante apurado entre a data do requerimento administrativo e a publicação da sentença é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.
No mérito, tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, aplicável a lei vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91, consoante o teor da Súmula 340 do Superior Tribunal de Justiça.
Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, conforme regra do artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
A qualidade de segurado restou comprovada, eis que o falecido era benefíciário de auxílio acidente (fl. 14).
Com relação à dependência econômica, o artigo 16, inciso I e parágrafos 3° e 4º da Lei nº 8.213/91, são os dispositivos legais que embasam o direito pretendido nesta demanda, *in verbis*:
"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
II - os pais;
III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
(...)
§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.
§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Nesse sentido, a dependência econômica da companheira é considerada presumida. Segundo Wladimir Novaes Martinez, em sua obra "Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 5ª edição, editora LTR, *"companheiros são pessoas vivendo como se casados fossem, assim entendida a vida em comum, apresentando-se publicamente juntos, partilhando o mesmo lar ou não, dividindo encargos da 'affectio societatis' conjugal. A estabilidade de tal união não é fácil de ser caracterizada e, embora não mais exigida a prova de dependência econômica, agora presumida, só tem sentido o direito à pensão por morte se ambos se auxiliavam e se mantinham numa família, e isso pressupõe, de regra, certa convivência sob o mesmo teto e não relacionamento às escondidas"*.
De acordo com as disposições legais acima mencionadas, tem-se que em nenhum momento foi imposta restrição à comprovação da união estável entre homem e mulher, somente sendo exigida a prova documental para a comprovação de tempo de serviço para fins de percepção de benefício previdenciário. Vejamos:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§ 3º** A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta lei, **inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108,** só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal**, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no regulamento." (grifei)

Cumpre destacar, ademais, que o rol previsto no parágrafo 3º do artigo 22 do Decreto 3.048/99 é meramente exemplificativo, não representando, a ausência de quaisquer dos documentos ali enumerados, óbice à concessão do benefício.
Assim sendo, compete ao magistrado, diante das provas trazidas aos autos, ainda que exclusivamente testemunhais, formar a sua convicção acerca da convivência *more uxorio*.
Sobre o tema, o E. Superior Tribunal de Justiça assim se pronunciou:
"Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).
1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).
2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.
3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.
4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvimento."
(REsp 783.697/GO, 6.ª Turma, Rel. Min. NILSON NAVES, DJ de 09/10/2006)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIAÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.
1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.
2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.
3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.
4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbete sumular nº 7/STJ.
5. Recurso especial a que se nega provimento."
(REsp 778.384/GO, 5.ª Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ de 18/09/2006)

Para a comprovação da união estável foram juntadas cópias do plano de assistência familiar (fl. 19-22), contrato de locação em nome do falecido, datado de 01.06.2005 (fl. 23), escritura pública de declaração de união estável (fls. 26-27).
Há, ainda, prova documental de que a autora manteve domicílio em comum com o falecido, circunstância que comprova a coabitação (fls. 14-27).
A presunção de dependência econômica da companheira é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos desconstitutivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.
Destarte, ante a presunção de dependência econômica da autora, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e nego seguimento à apelação,
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00066 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0060268-93.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.060268-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GILSON RODRIGUES DE LIMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	TEREZA ROSA
ADVOGADO	:	ARLINDO RUBENS GABRIEL
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITUBA SP
No. ORIG.	:	05.00.00046-6 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro, falecido em 13.01.1994.
Pedido julgado procedente. Benefício concedido a partir da data da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor devido até a liquidação.
O INSS interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença, eis que não comprovada a dependência econômica da autora. Se vencido, pleiteia a redução da verba honorária.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Inicialmente, com a edição da Lei n° 10.352/01, que deu nova redação ao artigo 475 do CPC, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, considerando o valor do benefício adstrito a um salário mínimo, o montante apurado entre a data da citação e a publicação da sentença é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.
No mérito, tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, aplicável a lei vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91, consoante o teor da Súmula 340 do Superior Tribunal de Justiça.
Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, conforme regra do artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
No caso em julgamento, a insurgência está adstrita à dependência econômica da autora, posto que os demais requisitos restaram incontroversos.
O artigo 16, inciso I e parágrafos 3° e 4º da Lei nº 8.213/91, são os dispositivos legais que embasam o direito pretendido nesta demanda, *in verbis*:
"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
II - os pais;
III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
(...)
§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.
§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Nesse sentido, a dependência econômica da companheira é considerada presumida. Segundo Wladimir Novaes Martinez, em sua obra "Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 5ª edição, editora LTR, *"companheiros são pessoas vivendo como se casados fossem, assim entendida a vida em comum, apresentando-se publicamente juntos, partilhando o mesmo lar ou não, dividindo encargos da 'affectio societatis' conjugal. A estabilidade de tal união não é fácil de ser caracterizada e, embora não mais exigida a prova de dependência econômica, agora presumida, só tem sentido o direito à pensão por morte se ambos se auxiliavam e se mantinham numa família, e isso pressupõe, de regra, certa convivência sob o mesmo teto e não relacionamento às escondidas"*.
De acordo com as disposições legais acima mencionadas, tem-se que em nenhum momento foi imposta restrição à comprovação da união estável entre homem e mulher, somente sendo exigida a prova documental para a comprovação de tempo de serviço para fins de percepção de benefício previdenciário. Vejamos:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§ 3º** A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta lei, **inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108,** só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal**, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no regulamento." (grifei)

Cumpre destacar, ademais, que o rol previsto no parágrafo 3º do artigo 22 do Decreto 3.048/99 é meramente exemplificativo, não representando, a ausência de quaisquer dos documentos ali enumerados, óbice à concessão do benefício.
Assim sendo, compete ao magistrado, diante das provas trazidas aos autos, ainda que exclusivamente testemunhais, formar a sua convicção acerca da convivência *more uxorio*.
Sobre o tema, o E. Superior Tribunal de Justiça assim se pronunciou:
"Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).
1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.
3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.
4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvimento."
(REsp 783.697/GO, 6.ª Turma, Rel. Min. NILSON NAVES, DJ de 09/10/2006)
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIAÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.
1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.
2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.
3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.
4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbete sumular nº 7/STJ.
5. Recurso especial a que se nega provimento."
(REsp 778.384/GO, 5.ª Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ de 18/09/2006)

A condição de dependente da autora, restou comprovada na certidão de óbito (fl. 15), eis que consta que convivia maritalmente com o falecido, com quem teve seis filhos (fls. 09-14).
A presunção de dependência econômica da companheira é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos desconstitutivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.
Destarte, ante a presunção de dependência econômica da autora, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.
Com relação aos honorários de advogado, mantenho o percentual em em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação para determinar que o percentual da verba honorária incida sobre o montante das parcelas vencidas até a data da sentença.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055122-71.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.055122-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	LUZIA APARECIDA MOREIRA
ADVOGADO	:	ANTONIO APARECIDO DE MATOS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00003-8 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro, falecido em 17.10.2007.
Pedido julgado improcedente.
A autora interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.

É o relatório.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.528/97, consoante o teor da Súmula 340 do Superior Tribunal de Justiça (*tempus regit actum*).
Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
A qualidade de segurado do falecido não foi suficientemente demonstrada, pois embora conste da certidão de óbito a sua qualificação como lavrador, constituindo início de prova material, esta não foi corroborada pela prova oral produzida nos autos.
Com efeito, o depoimento da testemunha não evidencia que o falecido exercia labor rural no período contemporâneo ao óbito. A única testemunha arrolada se limitou a afirmar que "sempre viu o companheiro da autora saindo para o trabalho rural", sequer soube dizer o nome dele. Não soube dizer onde o mesmo trabalhava.
Desta forma, a prova oral produzida, por ser vaga, frágil e imprecisa, é insuficiente para comprovar o exercício de trabalho rural pelo falecido, não corroborando o início de prova material carreado aos autos.
A respeito do assunto, tem decidido o E. Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
(...)
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
(...)"
(Resp 434015/CE; Rel. Min. Hamilton Carvalhido; Sexta Turma; v.u; j. 20.02.2003; DJ 17/03/2003; p. 299)
"AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE (SÚMULA 7/STJ).
1. Imprescindível, para fins de comprovação do labor rurícola e a concessão do benefício de aposentadoria, a produção de início de prova material, contemporânea aos fatos, corroborada por prova testemunhal robusta e idônea.
2. A análise do conjunto probatório dos autos, a atestar o labor rurícola, implica em reexame de matéria fática, o que encontra óbice na Súmula 7 desta Corte.
3. Agravo interno ao qual se nega provimento."
(AgRg no REsp 857579/SP; Rel. Des. Celso Limongi (convocado do TJSP); Sexta Turma; j. 23.03.2010; DJe: 19.04.2010)

Conseqüentemente, não provado o exercício de trabalho rural pelo *de cujus* no período que antecedeu o seu falecimento, não há como reconhecer sua qualidade de segurado da Previdência Social.
Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, posto que não demonstrada a qualidade de segurado *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da dependência econômica da autora em relação ao falecido.
Posto isso, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004980-53.2009.4.03.6111/SP
2009.61.11.004980-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIA JOSE FERREIRA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE SANTIS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00049805320094036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora incapaz, portadora de deficiência mental.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob fundamento de não ter o autor preenchido um dos requisitos necessários à concessão do benefício, ou seja, renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo.

Apelação da requerente, pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

O benefício pleiteado tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei n° 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei n° 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3°, da Lei n° 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico-pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

No concernente ao requisito da miserabilidade, não restou comprovado, por meio do auto de constatação (fls. 57-63), tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família. A autora, 50 anos, reside com seu companheiro, 65 anos, aposentado e com uma filha menor, em imóvel alugado. A renda mensal declarada provém da aposentadoria do companheiro no valor de R$1.070,00 (um mil e setenta reais) por mês, para janeiro de 2010 (salário mínimo: R$510,00). As despesas declaradas com alimentação, água e luz, aluguel, gás, medicamentos, condução, vestuário e cigarros giram em torno de R$1.035,00.

Ainda que considerado, por analogia, o disposto no parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), a renda *per capita* supera o limite legal.

O amparo assistencial, por ser benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente destina-se àquelas pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano. Nesse sentido, segue jurisprudência desta Corte:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.
- Omissis.
- A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei n° 8.742/93, Lei n° 9.720/98 e Lei n° 10.741/03, art. 34).
- Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.
- Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."
(TRF 3ª Região, AC 2007.03.99.044478-1, Des. Fed. Walter do Amaral, Sétima Turma, v.u., DJF3 22.10.2008).
"PREVIDENCIÁRIO. PRESTAÇÃO CONTINUADA. PESSOA IDOSA,. INSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEVIDO.
- Para a concessão do benefício assistencial de que tratam o art. 203, V, da Constituição Federal e a Lei n° 8.742/93, é necessário que o requerente do benefício seja idoso ou incapaz para a vida independente e para o trabalho, sendo indispensável a comprovação de que não possui meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família. A ausência da condição de miserabilidade inviabiliza a concessão do referido benefício. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuírem renda própria ou familiares que possam supri-la.
- A autora não arcará com o pagamento das verbas de sucumbência por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Precedente do STF.
- Apelação do INSS provida."
(TRF 3ª Região, AC 2005.03.99.040569-9, Relator Des. Fed. Galvão Miranda, Décima Turma, v.u., DJU 21.12.2005, página 249).

Destarte, não estando presentes todos os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016884-51.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.016884-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIA STELA FOZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOAQUIM MARTINS DE SOUZA
ADVOGADO	:	FERNANDO RODOLFO MERCES MORIS
No. ORIG.	:	99.00.00123-1 1 Vr POMPEIA/SP

DECISÃO
Demanda objetivando o restabelecimento de auxílio-doença desde a data de sua cessação, e a conversão deste em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para determinar que o INSS conceda ao autor aposentadoria por invalidez desde a data da cessação do auxílio-doença, com acréscimo de correção monetária e de juros de mora a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor correspondente a um ano do benefício. Honorários periciais no valor da tabela do Imesc. Sentença publicada em 18.10.2004, não submetida a reexame necessário.
O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram sujeitas à obrigatoriedade de reexame sentenças, que contrárias aos interesses das autarquias, fixam condenação excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, considerando os valores devidos entre a cessação do auxílio-doença (03.09.1998) e a sentença (18.10.2004), o montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, razão pela qual a remessa oficial é tida por ocorrida.
Não obstante tenha o autor requerido, em sua peça exordial, o restabelecimento do auxílio-doença desde a indevida concessão e a conversão deste em aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial, o juízo *a quo* concedeu aposentadoria por invalidez desde a cessação do auxílio-doença.
Tal decisão apreciou situação fática superior à proposta na inicial, e constituiu-se *ultra petita*, violando os dispositivos legais constantes dos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil, sendo caso, pois, de reduzi-la aos limites da discussão.
A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery:

*"**2. Pedido e sentença.** Deve haver correlação entre pedido e sentença (CPC 460), sendo defeso ao juiz decidir aquém (citra ou infra petita), fora (extra petita) ou além (ultra petita) do que foi pedido, se para isto a lei exigir a iniciativa da parte. Caso decida com alguns dos vícios apontados, a sentença poderá ser corrigida por embargos de declaração, se citra ou infra petita, ou por recurso de apelação, se tiver sido proferida extra ou ultra petita. Por pedido deve ser entendido o conjunto formado pela causa (ou causae) petendi e o pedido em sentido estrito. A decisão do juiz fica vinculada à causa de pedir e ao pedido. V. coment. CPC 460."*

Ainda no concernente ao tema em epígrafe, preceitua Humberto Theodoro Júnior, *in verbis*:

"O defeito da sentença ultra petita, por seu turno, não é totalmente igual ao da extra petita. Aqui, o juiz decide o pedido, mas vai além dele, dando ao autor mais do que fora pleiteado (art. 460). A nulidade, então, é parcial, não indo além do excesso praticado, de sorte que, ao julgar o recurso da parte prejudicada, o tribunal não anulará todo o decisório, mas apenas decotará aquilo que ultrapassou o pedido.
A sentença, enfim, é citra petita quando não examina todas as questões propostas pelas partes (...) A nulidade da sentença citra petita, portanto, pressupõe questão debatida e não solucionada pelo magistrado, entendida por questão o ponto de fato ou de direito sobre que dissentem os litigantes, e que, por seu conteúdo, seria capaz de, fora do contexto do processo, formar, por si só, uma lide autônoma.
Só se anula, destarte, uma sentença em grau de recurso, pelo vício do julgamento citra petita, quando a matéria omitida pelo decisório de origem não esteja compreendida na devolução que o recurso de apelação faz operar para o conhecimento do Tribunal".

Diante do exposto, a sentença merece reparo quanto à parte excedente, conformando-a à lide, mas sem expurgo da ordem jurídica, reduzindo-se-a aos limites do pedido.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, conforme informações do CNIS, cuja juntada ora determino, o autor esteve em gozo de auxílio-doença de 01.02.1994 a 27.04.1998 e de 02.06.1998 a 03.09.1998, tendo sido aposentado por invalidez a partir de 01.12.2005.
Não obstante o prazo de doze meses, previsto no artigo 15, II, da Lei n° 8.213/91, tenha sido excedido, haja vista que o benefício foi cessado em novembro de 1998 e a demanda foi proposta em 09.12.1999, é possível a concessão do benefício.
Embora a perícia técnica não tenha fixado o termo inicial da incapacidade, atestado médico, datado de 06.05.1999, declarava-o temporariamente incapacitado para o trabalho em decorrência de patologias de CID M 48.9 e M 51.3, correspondentes a "espondilopatia não especificada" e "outra degeneração especificada de disco intervertebral".

Destarte, restou comprovado que, quando ainda era considerado segurado pelo sistema previdenciário, encontrava-se acometido de enfermidades da mesma natureza daquela constatada pelo perito, as quais o impediram de exercer atividade laboral e, portanto, de efetuar o recolhimento das contribuições.
O entendimento adotado se coaduna com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.
1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.
2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.
3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça.
(REsp 956673 / SP, Quinta Turma, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 17.09.2007, p. 354).
AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.
1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 543901 / SP, Sexta Turma, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 08.05.2006, p. 303).

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No concernente à incapacidade, a perícia médica constatou que o autor é portador de artrose na coluna dorso-lombar, encontrando-se incapacitado para o trabalho de forma parcial e permanente. Concluiu, contudo, que para atividades pesadas ou moderadas, está totalmente impossibilitado.
As atividades braçais desenvolvidas pelo postulante por toda a vida não se adequa, portanto, à patologia diagnosticada. Tal fato, aliado à idade (atualmente com 67 anos), o torna notoriamente inferiorizado em relação aos competidores mais jovens e sadios pelas escassas oportunidades do mercado de trabalho, não sendo possível o exercício de atividade intelectual, em razão de seu grau de instrução.
Por oportuno, vale transcrever o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL: PROVA TESTEMUNHAL CONJUGADA COM INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL: TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS.
I - Para a aquisição do direito ao benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, é necessária a comprovação do preenchimento simultâneo de requisitos essenciais: incapacidade total, permanente e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência, qualidade de segurado, sua manutenção à época do requerimento e o mínimo de 12 contribuições mensais.
II - Comprovada a incapacidade laborativa do apelado por laudo pericial, atestando ser portador de osteoartrose da coluna lombo sacral e Diabetes Mellitus não controlado. A incapacidade é total, permanente e insuscetível de reabilitação. Não há como exigir que uma pessoa simples e sem instrução, que sempre trabalhou na lavoura e que tem 60 anos, possa ser reabilitado para o exercício de outra profissão e competir no mercado de trabalho, tendo ainda em vista que as doenças são degenerativas.
(Omissis).
XIII - Apelação do INSS improvida. Remessa oficial parcialmente provida.
(AC 482964, Processo nº 1999.03.99.036242-0, Relatora Marisa Santos, Nona Turma, DJU 20/11/2003, p. 367).
(Grifo).

Destarte, possível considerá-lo total e permanentemente incapacitado para qualquer atividade laborativa.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para, nos termos do pedido, conceder auxílio-doença desde 04.09.1998, dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir de 27.05.2005, data da elaboração do laudo pericial.
O valor da renda mensal inicial do auxílio-doença é correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91, e da aposentadoria por invalidez, a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Os valores já pagos administrativamente devem ser compensados.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os nos termos da sentença, pois a aplicação do entendimento da Turma implicaria *reformatio in pejus*.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Incabível condenação em honorários periciais, porquanto a perícia foi realizada por perito integrante do IMESC, órgão oficial.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, de ofício, restrinjo a sentença aos limites do pedido e, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e à apelação, para conceder auxílio-doença desde 04.09.1998, convertendo-o em aposentadoria por invalidez em 18.10.2004; estabelecer os critérios de correção monetária e de juros de mora, nos termos acima preconizados; e excluir da condenação os honorários periciais. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00070 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041342-11.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.041342-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE NUNES MAGALHAES FILHO
ADVOGADO	:	APARECIDO DE OLIVEIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP
No. ORIG.	:	00.00.00007-4 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Demanda proposta por José Nunes Magalhães Filho, objetivando o reconhecimento do trabalho rural desenvolvido sem registro em CTPS, no período de agosto de 1969 a fevereiro de 1980, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
O juízo *a quo* extinguiu o processo sem julgamento do mérito com relação ao pedido de reconhecimento da atividade registrada em carteira de trabalho, por falta de interesse de agir, porquanto já reconhecido pelo INSS e julgou procedente o pedido de reconhecimento do trabalho rural sem registro, declarando como efetivamente trabalhado o período compreendido entre agosto de 1969 a fevereiro de 1980, e condenando o INSS a expedir a respectiva certidão de tempo de serviço, no prazo de quinze dias, sob pena de pagamento de multa diária equivalente a cinco salários mínimos em favor do autor, em caso de descumprimento. Considerando a sucumbência recíproca, atribuiu a cada parte a responsabilidade pelo pagamento dos honorários de seus respectivos advogados e com metade das despesas processuais. Sentença publicada em 26.10.2000, submetida a reexame necessário.
O INSS apelou, arguindo, preliminarmente, a incompetência absoluta da Justiça Estadual; carência de ação porquanto não comprovada a qualidade de segurado e porque não requerido administrativamente o benefício; e sustenta faltar requisito essencial para a propositura da ação, haja vista que não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores à Lei nº 8.213/91. Em preliminar de mérito, aduz a prescrição extintiva do direito, requerendo a anulação da sentença. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, a exclusão da condenação em honorários advocatícios e em custas processuais.
O autor interpôs recurso adesivo, requerendo a condenação do réu em honorários advocatícios, a serem fixados em 15% do valor da condenação, no caso de concessão da aposentadoria, e em 20% se apenas declarado o tempo de serviço. Requer, ainda, seja fixado prazo para cumprimento da decisão judicial após transitada em julgado, com a fixação de multa por dia de atraso.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
É o relatório.
Decido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário, consoante o disposto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o direito controvertido, considerado o valor atribuído à causa, excede a sessenta salários mínimos.
Preliminarmente, não prospera a alegação de incompetência absoluta do INSS, sob o fundamento de que o artigo 109, § 3°, da Constituição da República tão somente se aplica às causas de concessão e obtenção de benefício previdenciário e não de reconhecimento de relação jurídica. A fim de elucidar a questão, cumpre transcrever a regra contida no aludido dispositivo constitucional:

"Artigo 109 - Aos juízes federais compete processar e julgar:
§ 3º - Serão processados e julgados na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se, verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual."
Verifica-se, portanto, que a delegação de competência da Justiça Federal à Justiça Estadual ocorre independentemente do objeto da matéria discutida nos autos, bastando figurar nos pólos da demanda a entidade autárquica e o segurado.
Desse modo, tendo sido ajuizada, a presente demanda, pelo segurado em face do Instituto Social de Seguridade Social, enquadra-se perfeitamente na disciplina normativa da Constituição da República, devendo ser afastada a preliminar de incompetência do juízo federal.
Com relação à preliminar de carência de ação, também não prospera a argüição do INSS de falta de interesse de agir do autor.
A despeito da ausência de prévio requerimento administrativo, não prospera a argüição da autarquia pertinente ao reconhecimento da ocorrência de carência de ação, ante a existência de interesse de agir da autora.
O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona que o *"(...) exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária"*.
O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal em vigor, dispõe que *"a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito"*.
Assim, restando consagrado em tal dispositivo o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não seria infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitear, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito.
Na esteira desse comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Com amparo nessa orientação, vinha também decidindo pela desnecessidade de prévio exaurimento da via administrativa para a apreciação de requerimento judicial de concessão de benefício previdenciário.
Contudo, melhor refletindo sobre a matéria, passei a admitir que a ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social - em que é notória a recusa da autarquia em deferir o requerimento - afasta o interesse de agir. Na hipótese de ser oferecida contestação pela

autarquia, contudo, resta configurada a lide, ante a existência de pretensão resistida, conforme entendimento que vem sendo consagrado nos tribunais, como se observa nos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DE AÇÃO POR AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINSITRATIVO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO TOTAL. PREJUDICIAIS AFASTADAS. REAJUSTE DO BENEFÍCIO PELO INPC/IPC ATÉ A EDIÇÃO DA MP Nº 1.415/96. IMPOSSIBILIDADE. INCLUSÃO DE PARCELAS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. TETO-MÁXIMO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE.
1. A inafastabilidade do acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional. Além disso, existiu resistência de mérito ao pedido formulado, materializada na contestação apresentada, configurando a lide. Preliminar de carência de ação rejeitada.
(...)".
(TRF 1ª Região; AC 199938000129260; Relator: José Amilcar Machado; 1ª Turma; v.u.; DJ 05/02/2007; p. 15)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O ENQUADRAMENTO DE PARTE DO PERÍODO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO RETIDO INPROVIDO - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.
- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.
(...)".
(TRF 3ª Região; AC 471290; Relator: Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; DJ 12/07/2007)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CABIMENTO DE AÇÃO DECLARATÓRIA. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA.
(...)
2. A contestação do mérito da ação cria pretensão resistida e supre a falta de prévio requerimento administrativo.
(...)".
(TRF 4ª Região; AC 9504405126; Relator: João Surreaux Chagas; 6ª Turma; v.u.; DJ 03/03/1999; p. 659)
No caso em apreço, tendo o INSS apresentado sua contestação, consubstanciada em matéria de mérito, tornou-se resistida a pretensão do autor, circunstância que supre a ausência de requerimento administrativo do benefício e autoriza a análise do pedido pelo Judiciário.
Por fim, no tocante à preliminar de prescrição da ação, em se tratando de matéria previdenciária, os artigos 98 da CLPS e 103 da Lei n° 8.213/91 ressaltam ser inatingível o "fundo de direito", por via da decadência ou prescrição, no que concerne aos benefícios previdenciários.
Desse modo, rejeito a arguição de prescrição.
As questões relativas à comprovação da qualidade de segurado e à indenização das contribuições referentes ao período anterior à Lei de Benefícios, dizem com o mérito e como tal serão apreciadas.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

O autor pretende, inicialmente, o reconhecimento do tempo de trabalho rural no período de agosto de 1969 a fevereiro de 1980.
Para comprovar o alegado, há, nos autos, os seguintes documentos:

* Certificado de reservista, emitido em 05.06.1961, alistamento do autor no mesmo ano, profissão lavrador;

* Certidão de casamento, realizado em 09.09.1961, autor lavrador;

* Certidão de nascimento de filha, com assento lavrado em 21.05.1975; postulante qualificado profissionalmente como lavrador;

* Protocolos de entrega de declaração de imposto de renda, exercícios 1973 a 1976 (anos-base 1972 a 1975), registrando a residência do autor na Fazenda Maia;

* Formulário de declarações de imposto de renda, exercício 1974, ano-base 1973, constando como ocupação principal a de trabalhador rural e residência na Fazenda Maia;

* Formulário de declaração de imposto de renda, exercício 1977, ano-base 1976, autor parceiro no cultivo de abacaxi em área de 12 hectares, residente na Fazenda Maia.

* Formulário de declaração de imposto de renda, exercício 1979, ano-base 1978, autor arrendatário, residente na Fazenda Maia, arrolando como bem possuído, o plantio de abacaxi na referida fazenda.

* Notas fiscais de produtor em nome do demandante, endereço na Fazenda Maia, relativas à comercialização de abacaxi nos anos de 1973, 1974, 1975, 1977 e 1978.

No caso, excetuados os protocolos de entrega de declarações de imposto de renda - os quais, por si só, comprovam apenas o local de residência do autor na época - considero os demais documentos como início razoável de prova material da atividade rural.
Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:
"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)
A corroborar, a prova testemunhal colhida atesta ter trabalhado como arrendatário no cultivo de abacaxi (fls. 102-104).
Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.
De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) *apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão*.".
À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.
Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -
- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.
- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).
- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.
- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.
- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.".
(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).

Diante de documento demonstrador do exercício de trabalho agrícola, destarte, cabível o reconhecimento da atividade rural naquele ano, em consonância com o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nos termos do artigo 64, §1°, da Orientação Interna INSS/DIRBEN n.° 155, de 18.12.2006, desde que corroborado o labor campesino pelos relatos das testemunhas.
Deve ser afastada, por fim, a alegação de falta de prova material acerca de todo o período de exercício do trabalho rurícola.
Há que se observar, em primeiro lugar, que *"(...) a restrição do artigo 106 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social é inaplicável, in casu, portanto interfere na formação do convencimento do magistrado e só pode ser entendida como exemplificativa, quando enumera quais os meios de prova da atividade rural (...)"* (Desembargador André Nabarrete. In Apelação Cível n.º 03075145/96 - SP, 5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 07/05/97, pág. 30950).
Ou seja, tal norma *"(...) não constitui rol exaustivo de meios de prova do efetivo exercício da atividade rural"* (Desembargador Aricê Amaral. In Apelação Cível n.º 03057858/96 - SP, 2ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 08/05/97, pág. 31364).
Negar outros meios de prova, na falta dos documentos previstos no artigo 106 da Lei 8.213/91, significaria negar vigência ao artigo 332 do Código de Processo Civil, conforme decidido na Apelação Cível n.º 03006377/94 - SP, relatada pela Excelentíssima Desembargadora Ramza Tartuce (5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 27/08/96, pág. 61775).
Nesse quadro, em conformidade com o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91 e com o entendimento consolidado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a prova documental produzida, devidamente corroborada pela prova testemunhal, conduz ao acolhimento parcial desse pedido para reconhecer o trabalho rural do autor somente nos períodos de 01.06.1961 a 31.12.1961 e de 01.01.1973 a 31.12.1979.
Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".*
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.
Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas.
Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.
Tendo o autor se conformado com a mera declaração do tempo de serviço rural - rejeitada, pelo juízo sentenciante, a concessão do benefício, por entender controvertido apenas o reconhecimento do trabalho realizado sem registro em CTPS -, deixo de apreciar o pedido de concessão da aposentadoria.
Dada a sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata expedição da certidão de tempo de serviço relativa aos períodos ora reconhecidos, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º - A, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, somente nos períodos de 01.06.1961 a 31.12.1961 e de 01.01.1973 a 31.12.1979, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91. Nego seguimento ao recurso adesivo do autor.
De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020645-51.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.020645-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	GREICE KELLY CAJOLA PEREIRA SILVA
ADVOGADO	:	ANA CAROLINA DOS SANTOS VIOTTO (Int.Pessoal)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	09.00.00060-4 2 Vr GARCA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de filha, busca o reconhecimento ao restabelecimento de pensão por morte, em virtude do falecimento do genitor, sob o argumento de que, apesar de completados vinte e um anos de idade, está demonstrada a necessidade de custear seus estudos universitários.
Documentos (fls. 08-12).
Assistência judiciária gratuita e concessão de antecipação de tutela (fls. 13-14).
Citação aos 29.06.09 (fls. 18v).
O INSS apresentou contestação (fls. 23-32).
A sentença, prolatada aos 03.09.09, julgou procedente o pedido (fls. 43-46).
A parte autora interpôs apelação para requerer a elevação da verba honorária (fls. 49-52).
O INSS apelou para pugnar pela improcedência do pedido (fls. 55-57).
Contrarrazões da parte autora (fls. 60-63).
Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
Os artigos 16 e 77 da Lei nº 8213/91, assegura o direito colimado pela parte autora, somente até o implemento dos vinte e um anos de idade, nos seguintes termos:

"Art. 16 São Beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I- o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
(...)
§ 4 A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e as demais deve ser comprovada".
"Art. 77 (...)
§ 2º A parte individual da pensão extingue-se:
(...)
II - para o filho, a pessoa a ele equiparada ou o irmão, de ambos os sexos, pela emancipação ou ao completar 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se for inválido."

Resta evidenciado do texto legal supra-mencionado que o filho do *de cujus*, após os vinte e um anos de idade, que é o caso dos autos, não faz jus ao benefício *sub judice*.
Ademais, a única ressalva das normas adrede mencionadas é a invalidez do dependente, que tornaria o benefício permanente, independentemente da idade atingida; entretanto, tal hipótese não restou demonstrada nos autos.
A jurisprudência do C. STJ perfilha tal entendimento:

"PREVIDENCIÁRIO. *AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL*. PENSÃO *POR* MORTE. *FILHO NÃO-INVÁLIDO. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO AOS 21 ANOS DE IDADE. PRORROGAÇÃO ATÉ OS 24 ANOS POR SER ESTUDANTE* UNIVERSITÁRIO. *AUSÊNCIA DE PREVISÃO NA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.*
1. A jurisprudência do STJ já firmou o entendimento de que a pensão *por* morte *é devida ao filho menor de 21 anos ou inválido, não sendo possível, em face da ausência de previsão legal, a prorrogação do recebimento desse benefício até os 24 anos, ainda que o beneficiário seja estudante* universitário.
2. Agravo Regimental desprovido." (STJ, AgRg no REsp 1069360, proc. nº 2008/0132911-7, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 01.12.08).
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO *POR* MORTE. *FILHA NÃO-INVÁLIDA DE SERVIDORA PÚBLICA FALECIDA. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO AOS 21 ANOS DE IDADE. PRORROGAÇÃO ATÉ OS 24 ANOS POR SER ESTUDANTE UNIVERSITÁRIA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NA LEI 8.112/90. IMPOSSIBILIDADE.*
1. Esta Corte Superior de Justiça possui jurisprudência no sentido de que, ante a ausência de previsão legal - uma vez que a Lei n.º 8.112/90 é taxativa ao determinar que, após completados de 21 anos de idade, somente o(a) filho(a) inválido(a) tem o direito de continuar percebendo a pensão *- é impossível a prorrogação do benefício aos que, não possuindo invalidez, ultrapassaram o mencionado marco temporal, ainda que estudantes* universitários.
2. A propósito da alegada incidência analógica da Súmula 358 desta Corte, entendo desarrazoada a pretensão, pois a lide de natureza previdenciária admite apenas interpretação da própria lei de regência, sendo incabível julgar a controvérsia com alicerce em exegeses analógicas de leis - ou mesmo súmulas de tribunais - estranhas ao âmbito da previdência social.
3. Agravo regimental desprovido." (STJ, AgRg no REsp 945426, proc. nº 2007/0094008-9, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 13.10.08).
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO *POR* MORTE. *DEPENDENTE. FILHO. ESTUDANTE DE CURSO* UNIVERSITÁRIO. *PRORROGAÇÃO DO BENEFÍCIO ATÉ OS 24 ANOS DE IDADE. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE.*
I - O pagamento de pensão *por* morte *a filho de segurado deve restringir-se até os 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se inválido, nos termos dos arts. 16, I, e 77, § 2º, II, ambos da Lei n° 8.213/91.*
II - Não há amparo legal para se prorrogar a manutenção do benefício a filho estudante de curso universitário *até os 24 (vinte e quatro) anos de idade. Precedente.*
Recurso provido." (STJ, REsp 638589, proc. nº 2003/0239477-0, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 12.12.05, p. 412).

Portanto, na situação vertente, a requerente da pensão por morte não preenche mais a condição de dependente do falecido.
Outrossim, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida (fls. 13-14). Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra da decisão deste Tribunal, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS PARA JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO. REVOGO A TUTELA ANTECIPADA. PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001333-41.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.001333-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VERA MARIA GALVAO
ADVOGADO	:	BENEDITO MACHADO FERREIRA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
No. ORIG. : 99.00.00002-4 1 Vr VIRADOURO/SP
DECISÃO
Demanda proposta por Vera Maria Galvão em 11.01.1999, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a citação, mediante o reconhecimento do trabalho rural desenvolvido sem registro em CTPS no período de 14.05.1966 a 20.06.1977.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição.
Considerando comprovado todo o período de trabalho rural alegado, o juízo *a quo* condenou o INSS pagar à autora aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a citação (04.03.1999), com renda mensal inicial equivalente à média das últimas trinta e seis contribuições corrigidas, devido o abono anual. Determinado o pagamento das prestações vencidas, com acréscimo de correção monetária e de juros legais. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas corrigidas. Sentença publicada em 06.10.1999, submetida a reexame necessário.
O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença, porquanto não comprovado o trabalho rural realizado sem registro em CTPS. Requer, se vencido, a redução dos honorários advocatícios a 5% do valor da causa, excluídas as doze primeiras prestações vincendas.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, não se aplicando, à hipótese dos autos, as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
In casu, ainda que o valor do benefício concedido corresponda ao valor máximo pago pela Previdência Social, entre a data da citação (04.03.1999) e a sentença (publicada em 06.10.1999), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

A autora pretende, inicialmente, o reconhecimento do tempo de trabalho rural.
Para comprovar o alegado, há, nos autos, os seguintes documentos, todos qualificando o seu cônjuge como lavrador:

* Certidão de casamento, realizado em 14.05.1966, com averbação de separação consensual somente em 1981;

* Certidões de casamento de filhos, com assentos lavrados em 03.05.1968, 09.06.1969, 29.12.1970 e em 17.03.1976.

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência. Entende-se, dessa forma, extensível a qualificação do cônjuge. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO AGRICULTOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
1. Este Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola, em especial a mulher, cujos documentos comumente se apresentam em nome do cônjuge.
2. A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.
- Agravo regimental conhecido, porém improvido.
(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 496394/MS, Quinta Turma, Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 05.09.2005 p. 454).

No caso, considero como início razoável de prova material da atividade rural as certidões de registro civil qualificando o cônjuge da autora como lavrador.
Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:
"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)

2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)
A corroborar, a prova testemunhal colhida afirma o exercício de atividade campesina pela autora (fls. 49-50).
Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.
De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) *apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão*.".
À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.
Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -
- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.
- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).
- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.
- Cabível estabelecer-se o termo* a quo *do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.
- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.".
(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).

Diante de documento demonstrador do exercício de trabalho agrícola, destarte, cabível o reconhecimento da atividade rural naquele ano, em consonância com o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nos termos do artigo 64, §1°, da Orientação Interna INSS/DIRBEN n.° 155, de 18.12.2006, desde que corroborado o labor campesino pelos relatos das testemunhas.
Deve ser afastada, por fim, a alegação de falta de prova material acerca de todo o período de exercício do trabalho rurícola.
Há que se observar, em primeiro lugar, que *"(...) a restrição do artigo 106 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social é inaplicável, in casu, portanto interfere na formação do convencimento do magistrado e só pode ser entendida como exemplificativa, quando enumera quais os meios de prova da atividade rural (...)"* (Desembargador André Nabarrete. In Apelação Cível n.º 03075145/96 - SP, 5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 07/05/97, pág. 30950).

Ou seja, tal norma *"(...) não constitui rol exaustivo de meios de prova do efetivo exercício da atividade rural"* (Desembargador Aricê Amaral. In Apelação Cível n.º 03057858/96 - SP, 2ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 08/05/97, pág. 31364).
Negar outros meios de prova, na falta dos documentos previstos no artigo 106 da Lei 8.213/91, significaria negar vigência ao artigo 332 do Código de Processo Civil, conforme decidido na Apelação Cível n.º 03006377/94 - SP, relatada pela Excelentíssima Desembargadora Ramza Tartuce (5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 27/08/96, pág. 61775).
Nesse quadro, em conformidade com o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91 e com o entendimento consolidado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a prova documental produzida, devidamente corroborada pela prova testemunhal, conduz ao acolhimento parcial desse pedido para reconhecer o trabalho rural da autora no período de 01.01.1966 a 31.12.1970 e de 01.01.1976 a 31.12.1976.
A inexistência de outros documentos por extenso lapso temporal inviabiliza o reconhecimento da continuidade do trabalho rural entre 1970 e 1976.
Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".*
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.
Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas.
Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.
Assim, adicionado o tempo de serviço rural ora reconhecido aos períodos registrados em CTPS, concluo que a segurada, até 15.12.1998, soma 26 anos, 10 meses e 24 dias, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional (coeficiente 76 %).
Cabe ressaltar que o tempo trabalhado após a EC 20/98 será computado para o cálculo do coeficiente do benefício, uma vez que, na data do ajuizamento, a autora preenchia o requisito da idade mínima de 48 anos de requerido pela EC 20/98, já que tinha 55 anos. No caso, totalizando 26 anos, 11 meses e 20 dias, não há, contudo, alteração do coeficiente.
Cabe mencionar, ainda, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço exige o cumprimento de período de carência, conforme artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91. No entanto, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24.07.91, data da publicação da Lei n° 8.213/91, deve-se observar o regramento disposto no artigo 142, que leva em consideração o ano de implementação das condições necessárias para a obtenção do benefício.
Tendo em vista a comprovação dos vínculos empregatícios da parte autora, mantidos por tempo superior, cabendo ao empregador o recolhimento das contribuições, resta satisfeito o requisito concernente ao período de carência.
Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º - A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, somente nos períodos de 01.01.1966 a 31.12.1970 e de 01.01.1976 a 31.12.1976, e reconhecendo 26 anos, 11 meses e 20 dias, conceder aposentadoria por tempo de serviço proporcional (coeficiente 76%), e reduzir os honorários advocatícios a 10% sobre o valor da condenação, considerando as prestações vencidas até a sentença. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032272-52.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.032272-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DEUSA GERMANO
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO
No. ORIG. : 10.00.00014-2 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de ação em que a parte autora busca o reconhecimento do direito à pensão por morte, em virtude do falecimento de João Verutti, ao argumento de que era sua companheira.
Documentos (fls. 10-17).
Assistência judiciária gratuita (fls. 18).
Citação (fls. 26).
Contestação (fls. 28-35).
Provas testemunhais (fls. 54-55).
A sentença, prolatada aos 21.05.10, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento de pensão por morte, desde a data do óbito (10.12.09), prestações em atraso acrescidas de correção monetária e juros de mora e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença. Foi concedida a tutela antecipada e não foi determinada a remessa oficial (fls. 58-61).
O INSS interpôs apelação. Requereu, em caso de manutenção da procedência, que os juros de mora observem o artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09 (fls. 76-81).
Contrarrazões (fls. 88-91).
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A norma de regência da pensão por morte observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 10.12.09, consoante certidão de fls. 13, disciplina o benefício a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997.
Depreende-se da análise do artigo 74 da Lei nº 8.213/91 que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito (quando requerida até trinta dias depois deste), do requerimento administrativo (quando requerida após o prazo de trinta dias), ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".
Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência (arts. 16, 26, I e 74, lei cit.).
No caso em apreço, verifica-se que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.
O artigo 16 da Lei nº 8213/91, em vigor, a Lei de Benefícios da Previdência Social, assegura o direito colimado pela parte autora, nos seguintes termos:

"Art. 16 São Beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I- o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.
§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e as demais deve ser comprovada".

Resta evidenciado do texto legal supramencionado que o companheiro assume a situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, desde que esteja caracterizada a união estabilizada nos termos constitucionalmente previstos. Não há necessidade de comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, nem de demonstração da dependência econômica, eis que esta é presumida.
Todavia, *in casu*, da análise dos documentos apresentados, não se infere a aludida união estável.
Foi acostada aos autos cópia da certidão de óbito do falecido, dando conta de que o finado era viúvo, não deixou filhos e que residia na Avenida Major Alvim, n. 863, Bairro Alvinópolis, Atibaia/SP (fls. 13); cópia de cartão da seguridade social do mesmo (fls. 14); cópia de sua CTPS, constando um vínculo empregatício e como beneficiário "seus pais" (fls. 16-17), e cópia de documentos de identidade e do Ministério da Fazenda (fls. 12).
Tais documentos não comprovam a vida em comum.
A parte autora descurou de apresentar comprovantes de residência para demonstrar que vivia sob o mesmo teto que o *de cujus*.
Dessa forma, não atendendeu ao disposto no art. 22, seus parágrafos e incisos, do Decreto nº 3.048/99, o qual exige a apresentação de documentação para a percepção do benefício. A ausência do início de prova material da vida em comum impede a concessão da pensão por morte.
Além disso, os depoimentos testemunhais de fls. 54-55 são fracos e inconsistentes, pois não revelam datas, nem o endereço da residência onde o casal supostamente vivia, bem como não esclarecem os depoentes como conheceram o casal, se são vizinhos ou amigos etc.
Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência desta E. Corte:
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. REQUISITOS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. UNIÃO ESTÁVEL NÃO RECONHECIDA. CONCUBINATO ADULTERINO.
1. Aplicável a legislação vigente à época do óbito, segundo o princípio tempus regit actum.
2. A valoração da prova exclusivamente testemunhal da dependência econômica e do concubinato de ex-segurado é válida se apoiada em indício razoável de prova material.
3. A autora não logrou produzir o início de prova documental exigido.
4. Ademais, sendo o falecido casado, pode-se classificar a relação entre o segurado e a autora como sendo conbubinato adulterino e não união estável.
5. Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 811435/SP, proc. nº 200061040061190, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU: 04.09.03, p. 330).
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PREENCHIDOS.
(...)
III - Comprovada a união estável entre a companheira e o falecido através de prova material e testemunhal que confirma a relação pública e duradoura do casal, que convivia maritalmente, da qual resultou o filho em comum.
(...)
X - Preliminares argüidas em razões e contra-razões de apelação rejeitadas. Apelação da parte autora provida. Recurso do INSS improvido. (TRF 3ª Região, AC nº 901792/SP, proc. nº 200303990289757, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJU: 02.09.04, p. 407).

Portanto, verifica-se que a parte autora não comprovou a condição de companheira do falecido.
Outrossim, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida (fls. 58-61). Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra do acórdão deste Tribunal, para determinar a cessação do pagamento do benefício sub *judice*, de imediato.
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
Posto isso, com fundamento no artigo 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS PARA JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO. REVOGO A TUTELA ANTECIPADA. Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000452-78.2006.4.03.6111/SP
2006.61.11.000452-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : TIELE CORREIA INAMOTO incapaz

ADVOGADO : ANDERSON CEGA e outro
REPRESENTANTE : LUCI FERNANDES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO
Em face da manifestação da autora (fls. 206), concordando coma proposta de acordo judicial (fls. 201/203), **homologo o acordo,** para que se produzam os regulares efeitos de direito.
Diante do exposto, com fundamento no artigo 296, inciso III, do Código de Processo Civil, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito.
Determino que o INSS implante o **benefício de assistência social,** com DIB - data de início do benefício em 08.07.2009 (data do auto de constatação) e DIP - data de início de pagamento em 01.09.2009, até que a requerente recupere sua capacidade laboral, bem como pague à autora 90% das prestações atrasadas, compreendidas entre a DIB e a DIP, por meio de RPV - na forma do artigo 17 da Lei nº 10.259/2001, tudo corrigido monetariamente, com aplicação de juros de 6% ao ano a contar do auto de constatação, descontados, eventuais valores percebidos, pelo mesmo motivo, durante o período. As partes arcarão como o pagamento dos honorários de sucumbência de seus respectivos advogados, nos termos do § 2º, do artigo 6º, da Lei nº 9.469/97.
Oficie-se o setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providenciais cabíveis.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000756-96.2005.4.03.6116/SP
2005.61.16.000756-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : GERALDO FERREIRA
ADVOGADO : MARA LIGIA CORREA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RENATO DE LARA E SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007569620054036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença cumulado com o de aposentadoria por invalidez.
A Autarquia foi citada em 12.09.2005 (fls. 58v).
A sentença de fls. 290/293, proferida em 28.05.2009, julgou improcedente o pedido, por considerar que a moléstia incapacitante é preexistente à filiação do autor ao Regime Geral da Previdência Social.
Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, ser caso de agravamento de doença, que culminou em incapacidade quando indubitavelmente ostentava a qualidade de segurado.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrolo a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/50 e 78/80, dos quais destaco:
- CNH (data de nascimento: 21.10.1936), informando estar, atualmente, com 73 anos de idade (fls. 16);

-atestados médicos, em 09.05.2002 e 26.06.2003, referente a problemas cardiológicos (fls. 18 e 22);
-comunicado da agência da Previdência Social em Assis, de 18.11.2004, informando recebimento indevido de benefícios por parte do autor, referente a auxílio-doença com início em 26.04.2002 (fls. 23);
-consulta recolhimentos ao INSS, de 01/2001 a 04/2002 e em 06/2003 e 07/2003 (fls. 39);
-extrato de pagamentos de auxílio-doença, início em 26.04.2002 e encerramento em 31.08.2004 (fls. 80).
A fls. 90/199, o autor traz aos autos cópias do processo administrativo.
Submeteu-se o requerente à perícia médica (fls. 236/239 - 27.07.2007), informando a perita, em respostas a quesitos, ter sofrido infarto agudo do miocárdio, apresentando miocardiopatia hipertensiva e isquêmica, além de hipertensão arterial sistêmica. Sente dor precordial tipo anginosa, tontura, astenia, dispneia aos esforços e picos hipertensivos importantes. A moléstia não tem cura, apenas controle. Configurada a incapacidade total e permanente a partir de abril de 2002. Destaca que o início do desenvolvimento da moléstia se deu em maio de 1998, advindo a incapacidade para o trabalho somente em abril de 2002.
Em nova consulta ao Dataprev, conforme documentos anexos que fazem parte integrante desta decisão, verifico contribuições individuais, como empresário, de 11/2009 a 09/2010.
Neste caso, verifica-se que o requerente esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.
Recebeu auxílio-doença de 26.04.2002 a 31.08.2004 e a demanda foi ajuizada em 16.06.2005, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
Não há que se falar em incapacidade preexistente à filiação ao RGPS, haja vista que a perita atesta a incapacidade total e permanente a partir de abril de 2002, quando indubitavelmente possuía a qualidade de segurado. Do relato da experta, resta claro ter havido agravamento da doença, tendo em vista a informação de que a moléstia cardíaca surgiu em 1998, mas culminou em incapacidade somente no ano de 2002, conforme já mencionado.
Como visto, o requerente esteve vinculado ao Regime Geral da Previdência Social por de mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação (16.06.2005) e é portador de doença que o incapacita de modo total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, fazendo jus à aposentadoria por invalidez.
Logo, presentes os requisitos para a concessão do benefício pleiteado, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.
3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.
5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.
6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.
(...)
7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício. (TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).
O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44, da Lei nº 8.213/91 será correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a 01 (um) salário mínimo.
Esclareça-se que o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29, da Lei 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação administrativa do benefício (31.08.2004), haja vista a afirmação do perito de que já estava incapacitado naquela data.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADEDE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.
- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.
- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.
(...)
(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.
II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa
III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.
(...)
(TRF3 - APELREE 200103990069360 - APELREE - 667222 - OITAVA TURMA - DES. FED. NEWTON DE LUCCA - DJF3 CJ1 DATA:09/03/2010 PÁGINA: 613)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANO MORAL INDEVIDO.
- Presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Precedentes.
- Preenchidos in casu os requisitos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, autorizadores da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
- A teor do conjunto probatório e do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.
(...)
(TRF3 - AC 200903990006970 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387527 - DÉCIMA TURMA - DES. FED. DIVA MALERBI - DJF3 CJ1 DATA:13/01/2010 PÁGINA: 3658)

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
A honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.
Esclareça-se que, sendo o benefício devido desde a data da cessação administrativa do auxílio-doença (31.08.2004), por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder ao desconto das prestações correspondentes aos meses em que o requerente efetuou contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.
Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., impõe-se a antecipação da tutela de ofício, para implantação do benefício de aposentadoria por invalidez.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo do autor, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor a ser calculado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, desde a data da cessação administrativa do benefício (DIB em 31.08.2004), devendo a Autarquia proceder ao desconto das prestações correspondentes aos meses em que o requerente efetuou contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial. É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da data da

citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para a imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039202-86.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.039202-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JULIA FERIANI COSTA
ADVOGADO	:	GISLAINE FACCO DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	06.00.00149-6 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de amparo assistencial.
- Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.
- Agravo retido interposto pelo INSS.
- A sentença confirmou a tutela e julgou procedente o pedido. Não foi determinado o reexame necessário.
- O INSS interpôs recurso de apelação.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto, uma vez que a exigência do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil não foi satisfeita.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de amparo social ao portador de deficiência.
- No mérito, o benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis:*

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis:*

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
(...)
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".
"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.
Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.
- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.
- Reclamação procedente".

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"(...) A Lei n.º 8.742/93, Art. 20, §3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, np caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado. (...)" (REsp 222.778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190)

- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
- O estudo social, elaborado em 15.01.08, revela que o núcleo familiar da parte autora e formado por 2 (duas) pessoas: Julia (parte autora) e Benedito (esposo), recebe aposentadoria no valor de 1 (um) salário mínimo por mês. Residem em imóvel próprio, em boas condições de moradia (fls. 49-51).
- Ademais, em pesquisa ao sistema PLENUS, realizada nesta data, verifico que a demandante percebe benefício de pensão por morte da filha no valor de R$ 1.131,79 (mil, cento e treze reais e setenta e nove centavos) por mês desde 17.01.10.
- O § 4º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, proíbe o recebimento acumulado de qualquer benefício com amparo social.
- Ainda que assim não fosse, a renda mensal familiar à época da realização do estudo social, ultrapassava o limite previsto para a concessão do benefício. Portanto, descabe direito aos atrasados.

- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU).

- Por fim, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida (fls. 53). Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício "sub judice", de imediato.
- Isso posto, **não conheço do agravo retido** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004737-80.2007.4.03.6111/SP
2007.61.11.004737-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	LINDINALVA VIEIRA FERREIRA
ADVOGADO	:	DANIEL PESTANA MOTA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural ou de aposentadoria por tempo de serviço.
O INSS foi citado em 29.10.2007 (fls. 29v).
A r. sentença, de fls. 176/181 (proferida em 03.08.2009), julgou parcialmente procedente o pedido de reconhecimento de tempo de serviço, para reconhecer trabalhado pela autora, no meio rural, o período de 01.01.1970 a 30.09.1982, a não ser para efeito de carência na forma do art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91 e julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.
Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural. Requer a concessão do benefício postulado na inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como efetivamente trabalhado pelo autor, como rurícola, o período de 01.01.1970 a 30.09.1982, a não ser para efeito de carência, na forma do art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
Interessa que, nesta hipótese, julgou matéria diversa da discutida nos autos. Conforme orientação jurisprudencial, cujo aresto destaco, impõe-se a anulação da sentença:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRELIMINAR DE JULGAMENTO "EXTRA-PETITA".
1. Há de ser declarada a nulidade absoluta da sentença em que o juiz da causa decidiu matéria diversa da que lhe foi submetida, caracterizando, assim, julgamento "extra-petita", a teor do que reza o artigo 460 do Código de Processo Civil.
2. Recurso do INSS provido."
(TRF-TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CÍVEL 382066 - Processo 97030477542/SP - QUINTA TURMA - Relatora Des. Suzana Camargo - Data da decisão: 16/05/2000 - DJU DATA:26/09/2000 PÁGINA: 669)

Por essas, razões a sentença deve ser anulada.
Assentado esse ponto, tem-se que o art. 515, §3º, do CPC (Lei nº 10.352) possibilita a esta corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que esteja em condições de imediato julgamento.

Parece-me, contudo, que a exegese do art. 515, §3º, do CPC, pode ser ampliada para observar a hipótese de julgamento "extra-petita", à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito.
Assim, analiso o mérito, desde já, aplicando-se, por analogia, o disposto no art. 515, §3º do CPC, considerando que a causa encontra-se em condições de imediato julgamento.
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 06/22, dos quais destaco:
- certidão de casamento, realizado em 08.07.1962 (nascimento em 20.03.1939), atestando a profissão de lavrador do requerente;
- certidões de nascimento de filhos em 29.10.1962 e 07.10.1963, ambas qualificando o marido como lavrador;
- CTPS do cônjuge, com registros, de forma descontínua, de 15.02.1970 a 30.09.1982, como fiscal em estabelecimento agrícola e, de forma descontínua, de 02.05.1985 a 22.05.2001, como trabalhador rural;
- declaração de 09.11.1963, apontando que o marido, residente na fazenda Santa Lucila deixou o cargo de fiscal da referida fazenda.
As testemunhas, fls. 45/48, conhecem a autora e confirmam que sempre trabalhou no campo, citando nomes de propriedades para as quais laborou.
A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.
Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.
I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.
II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.
III - Recurso conhecido em parte e provido.
(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelas testemunhas, que confirmaram o labor campesino, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. STJ, cujo aresto destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.
1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.
2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Observa-se que a autora apresentou CTPS do marido com registros em exercício campesino, de forma descontínua, em períodos diversos, comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.
Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

Neste caso, é possível concluir que a autora trabalhou no campo por mais de 6 (seis) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 1994, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 72 meses.
Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.
Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (29.10.07), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se à antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, com fundamento no artigo 557, do CPC, de ofício, anulo a sentença e, com fundamento no § 3º do artigo 515 do CPC, julgo parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde a data da citação (29.10.2007). É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o art. 161, § 1º, do CTN, passou a 1% ao mês, a partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício. Prejudicado o apelo da autora.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038558-46.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.038558-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	AMEZINA DE JESUS ARAUJO
ADVOGADO	:	VAGNER RICARDO HORIO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PEDRO FURIAN ZORZETTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00139-3 1 Vr POMPEIA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 01.12.2008 (fls. 29 verso).
A sentença, fls. 108/110, proferida em 29.07.2010, julgou improcedente o pedido, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência, posto que a genitora aufere dois salários mínimos, conforme demonstrativo do Sistema Dataprev.
Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora:Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).
Na demanda ajuizada em 04.11.2008, o(a) autor(a) com 33 anos (data de nascimento: 29.11.1974), instrui a inicial com os documentos, de fls. 15/25.
A Autarquia junta, fls. 101/106, informações do Sistema Dataprev de AUREMITA MARIA DE JESUS, indicando o percebimento de dois benefícios, uma pensão mínima, com DIB em 13.06.1995 e, uma aposentadoria por idade de trabalhador rural, também no valor mínimo, com DIB em 18.06.1993.
O laudo médico (fls. 79/82), datado de 09.11.2009, aponta que a requerente possui hipertensão arterial sistêmica e disacusia neurossensorial profunda bilateral (é surda-muda). Considera que a autora é totalmente incapaz para o trabalho e, ainda observa, que como é analfabeta, não tem qualquer qualificação profissional e apresenta comprometimento cognitivo e incapacidade de manter comunicação social.
Entendo que pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo.
Veio estudo social (fls. 64/67), datado de 22.07.2009, informando que a requerente reside com a genitora e o irmão (núcleo familiar de 3 pessoas), em imóvel próprio, de madeira, em estado precário de conservação. Destaca que o irmão também é surdo-mudo e a família sobrevive com a pensão mínima auferida pela genitora.
Logo, a decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por três pessoas, com renda de um salário mínimo, que vivem em casa de madeira em estado precário de conservação.
Observo que as informações do Sistema Dataprev trazidas pela Autarquia induziram o juiz "a quo" a erro para apuração da renda "per capita", isso porque, a renda familiar não é de dois salários mínimos, como fez constar o magistrado, considerando que o documento de fls. 105, que indica percebimento de aposentadoria mínima por idade foi concedido a pessoa com o mesmo nome da genitora da requerente.
No documento de fls. 104, verifica-se que a data de nascimento da pensionista é 19.06.1943, bem como que o posto de pagamento é de Marília - SP, enquanto que naquele de fls. 105, a data de nascimento é 25.11.1934 e o local de pagamento é Cedro - PE.
O termo inicial deve ser fixado na data da citação (01.12.2008), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do(a) autor(a).
A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
A verba honorária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, § 1º - A do Código de Processo Civil, dou provimento ao apelo da autora, para julgar procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício assistencial, desde a data da citação (DIB em 01.12.2008), com o pagamento das prestações em atraso, devidamente corrigidas, nos moldes das Súmulas 08 desta E.Corte e 148 do E. S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64/2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, acrescidas de juros de mora devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês, a partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Honorários de 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. As

Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. De ofício, concedo a antecipação da tutela para implantação imediata do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004972-57.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.004972-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RONALDO SANCHES BRACCIALLI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	APARECIDO FERNANDES
ADVOGADO	:	JOSE AUGUSTO MARCONDES DE MOURA
No. ORIG.	:	04.00.00100-2 2 Vr GARCA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade rural e urbana, para fins de aposentadoria por idade.
A Autarquia Federal foi citada em 12.11.2004 (fls. 52, verso).
A r. sentença, de fls. 69/72 (proferida em 09.06.2005), julgou a ação procedente para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício da aposentadoria por idade de rurícola, no valor mensal equivalente a um salário mínimo, a contar da data da citação, sendo que as prestações vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária, além de juros moratórios de 1% ao mês. Condenou, ainda, o réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o total efetivo da liquidação, incidindo sobre as parcelas vencidas, de acordo com a Súmula 111 do STJ. Isentou de custas e despesas processuais.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando em síntese, a ausência de início de prova material do exercício da atividade declarada pelo autor. Alega que a sentença incorreu em erro ao conceder aposentadoria por idade de trabalhador rurícola, quando há indicativo de registros urbanos na CTPS do autor.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
A conciliação proposta nesta E. Corte restou infrutífera (fls. 88/97).
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido inicial é de aposentadoria por idade e a sentença concedeu aposentadoria por idade de trabalhador rural. No entanto, observo que o requerente exerceu atividades rurais por pequeno lapso temporal e atividades urbanas no período anterior à propositura da ação, o que leva à conclusão de que o feito deve ser examinado sob a ótica do trabalho urbano.
Tendo em vista, portanto, que a decisão é incompatível com o exame da prova, impõe-se a anulação da sentença.
Assentado esse ponto, tem-se que o art. 515. § 3º, do CPC (Lei nº 10.352/01) possibilita a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que esteja em condições de imediato julgamento.
Parece-me, contudo, que a exegese do art. 515, § 3º do CPC, pode ser ampliada para observar as hipóteses em que, à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, o magistrado profere a sentença em que a fundamentação é "extra-petita".
Assim, analiso o mérito, desde já, aplicando-se, por analogia, o disposto no art. 515, § 3º do CPC, já que o processo se encontra em termos.
A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.
Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.
Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.
São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.
A manutenção da qualidade de segurado, que é tema discutido na maioria das demandas pela Autarquia, é tema que tem solução favorável aos interessados, desde a vigência da antiga CLPS.
O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.

Contudo, o art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98".- Tal norma, acrescentava que "o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".
Logo, para aqueles que laboraram sob a égide da legislação revogada, não se questiona a indigitada perda de qualidade de segurado.
Essa é a leitura que faço, amparada pela orientação pretoriana do E.STJ.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECRETO 89.312/84. APLICABILIDADE. LEI DO TEMPO DO FATO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E CARÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.
I - Nos casos em que se postula o benefício da aposentadoria por idade, prevista na CLPS aprovada pelo Decreto 89.312/84, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a) o implemento de 60 (sessenta) contribuições mensais; b) ter 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino.
II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do Decreto 89.312/84, aplicável à hipótese, por ser a lei do tempo do fato, não impede a concessão da aposentadoria por idade.
III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Sobre o tema, cumpre relembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.
IV - Agravo interno desprovido.
(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 621416. Processo: 200400104928. UF: PE; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 15/06/2004; Documento: STJ000556486. Fonte: DJ. Data: 02/08/2004, página: 555. Relator: GILSON DIPP).
Embora a Lei nº 8.213/91 não contenha dispositivo específico sobre o tema, a jurisprudência, tanto das Cortes Regionais como do E. STJ, veio ao longo dos anos sedimentando o entendimento de que, mesmo com Plano de Benefícios não se alterou a pacífica orientação no sentido de que não se cogita de perda da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade.
Tanto que alteração legislativa (Lei nº 10.666/03), aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C., acabou por coroar a tese da jurisprudência torrencial, destacada nos arestos, a seguir:
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGO 48 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.
I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.
II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.
III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade.
IV - Sobre o tema, cumpre relembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.
V - Agravo interno desprovido.
(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 675884. Processo: 200401250353. UF: RS; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 22/03/2005; Documento: STJ000604535. Fonte: DJ. Data: 18/04/2005, página: 380. Relator: GILSON DIPP).
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.
I - O art. 103 da Lei 8.213/91, se refere à decadência e prescrição para revisão do ato de concessão do benefício e das prestações vencidas, o que in casu não ocorreu, pois sequer houve requerimento do benefício na esfera administrativa.
II - Trata-se de trabalhador urbano que, por ter cumprido o requisito da idade sob a égide da Lei 8.213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida no artigo 142 da referida lei.
III. - Ainda que o autor tenha perdido a condição de segurado, se comprova idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, vez que aquela qualidade é irrelevante se preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício (artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91).
IV. - Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente as parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme vem entendendo o E. STJ (Súmula 111 - STJ).
V. - Tratando-se de beneficiário da justiça gratuita não há reembolso de custas a ser efetuado pela autarquia sucumbente, porém, sem prejuízo das despesas devidamente comprovadas.

VI. - Apelação parcialmente provida.
VII. - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.
(Origem: TRF - Tribunal Regional Federal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível 814020 - Processo: 200203990276692. UF: SP; Órgão Julgador: NONA Turma. Data da decisão: 20/09/2004; Documento: TRF 300088064. Fonte: DJU. Data: 02/12/2004, página: 486. Relatora: MARISA SANTOS).
Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência.
O autor comprova pela cédula de identidade e pelo CPF de fls. 06 (nascimento: 27.02.1939), que completou 65 anos em 27.02.2004.
Mais, o pleito vem embasado nos documentos de fls. 07/42, dos quais destaco:
- CTPS nº 085181, série 334ª, emitida em 14.12.1972 e 2ª via, emitida em 02.03.2000, com os seguintes registros:
- de 06.02.1973 a 28.02.1973, para Disprocar Distribuidora dos Produtos da Carne Ltda., como operário,
- de 13.03.1975 a 15.10.1975, 23.03.1977 a 11.04.1977 e de 01.12.1981 a 29.09.1983, para Frigus - Frigoríficos Unidos S/A, em serviços gerais,
- de 23.10.1975 a 27.09.1976 e de 06.10.1976 a 07.03.1977, para Tessari e Cia Ltda., como braçal,
- de 30.10.1978 a 28.02.1979, para Emp. em Construção e Reparação de Desvios Ferroviários em Geral Ltda., como ajudante geral,
- de 02.04.1979 a 30.12.1979 e de 02.06.1980 a 02.09.1980, para Mercantil e Industrial Fernandes S.A., como operário,
- de 07.01.1981 a 03.04.1981 e de 05.06.1984 a 10.03.1988, para Prefeitura Municipal de Garça, como braçal,
- de 01.08.1981 a 03.11.1981, para Durvalino Marques, em serviços gerais,
- de 04.05.1989 a 23.06.1989, para Construtora Melior Ltda., como ajudante geral,
- de 01.09.1990 a 29.12.1990, 04.02.1991 a 17.05.1991, 05.08.1991 a 31.10.1991 e de 02.03.1992 a 31.12.1992, para Ciardella Nelson, em serviços gerais agropecuários,
- de 17.04.1995 a 17.06.1995, para José Belluzzo Netto, em serviços gerais da lavoura,
- de 19.06.1995 a 14.08.1995 e de 01.04.1997 a 19.04.1997, para Araci Orlando Belluzzo, em serviços gerais na lavoura,
- de 02.01.1999 a 30.06.1999, para Shin Ichi Fujikawa, em serviços gerais na lavoura e
- de 01.03.2002 a 30.03.2002, para Nilson Bastos Bento, em serviços gerais na lavoura.
O INSS juntou com a contestação, a fls. 59/61, simulação de cálculo de tempo de contribuição, considerando os vínculos empregatícios do autor registrados no CNIS, a partir de 1975, calculando tempo de contribuição de 9 anos, 7 meses e 4 dias.
A fls. 90/96 o INSS juntou extratos do CNIS, informando vínculos empregatícios do autor em atividades rurais e urbanas, de maneira alternada, no período de 23.10.1975 a 30.03.2002 e o pagamento de benefício previdenciário, desde 29.02.2008.
Em depoimento pessoal, fls. 67, declarou que trabalhou por muitos anos, tanto no meio urbano quanto rural, exercendo diversas atividades.
É pacífico na doutrina e jurisprudência que as anotações na CTPS possuem presunção *iuris tantum*.
Na Justiça Trabalhista, o Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho fixou entendimento de que as anotações feitas na CTPS são relativas, podendo, portanto, ser invalidadas por qualquer outra espécie de prova admitida no ordenamento jurídico (perícia, prova testemunhal, etc.). Além da Súmula nº 225 do STF sedimentando a matéria.
No caso dos autos, não há vestígio algum de fraude ou irregularidade que macule os vínculos empregatícios constantes da CTPS do requerente.
Dessa forma, os documentos carreados aos autos comprovam o trabalho urbano e rural, com registro em CTPS, por período de 12 anos, 3 meses e 11 dias.
Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que foi integralmente cumprida a carência exigida (138 meses).
Recolhimentos são de responsabilidade do empregador. Ausentes, não podem prejudicar o segurado que se beneficia da adoção das regras contidas no art. 34 e 35 da Lei nº 8.213/91, segundo as quais a renda mensal do benefício corresponderá aos salários de contribuição correspondentes aos meses de contribuição devidos, ainda que não recolhidos pela empresa. Além do que, quando impossível comprová-los, corresponderá a um salário mínimo, até que seja revista, mediante a prova dos respectivos salários de contribuição.
Em suma, o autor faz jus ao benefício.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (12.11.2004), momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas.
Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela.
Destaco que deverão ser compensados os valores recebidos, a partir de 29.02.2008, momento em que o INSS implantou benefício administrativamente.
Logo, dou provimento ao recurso do INSS, com fundamento no artigo 557, do CPC, para anular a sentença e, com fundamento no § 3º do artigo 515 do CPC, julgar procedente o pedido concedendo ao autor o benefício de aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 e seguintes da Lei nº 8.213/91, desde a data da citação (12.11.2004). É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos das Súmulas 08 desta E. Corte e 148 do C. STJ, combinadas com o Provimento nº 64/2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o art. 161, § 1º, do CTN, passou a 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até esta decisão. O INSS é isento de custas cabendo, somente, quando em reembolso. Concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício, devendo ser compensados os valores recebidos, a partir de 29.02.2008, momento em que a Autarquia implantou benefício administrativamente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025248-85.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.025248-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ADAO BICALHO DE AGUIAR
ADVOGADO	:	APARECIDO DE OLIVEIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP
No. ORIG.	:	00.00.00010-2 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO
Demanda proposta por Adão Bicalho de Aguiar, objetivando o reconhecimento do trabalho rural desenvolvido sem registro em CTPS, no período de 01.01.1955 a maio de 1976, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
O juízo *a quo* extinguiu o processo sem julgamento do mérito com relação ao pedido de reconhecimento da atividade registrada em carteira de trabalho, por falta de interesse de agir, porquanto já reconhecido pelo INSS e julgou parcialmente procedente o pedido de reconhecimento do trabalho rural sem registro, declarando como efetivamente trabalhado o período compreendido entre janeiro de 1963 a maio de 1976, e condenando o INSS a expedir a respectiva certidão de tempo de serviço, no prazo de quinze dias, sob pena de pagamento de multa diária equivalente a cinco salários mínimos em favor do autor, em caso de descumprimento. Considerando a sucumbência recíproca, atribuiu a cada parte a responsabilidade pelo pagamento dos honorários de seus respectivos advogados e com metade das despesas processuais. Sentença publicada em 26.10.2000, submetida a reexame necessário.
O INSS apelou, arguindo, preliminarmente, a incompetência absoluta da Justiça Estadual; carência de ação porquanto não comprovada a qualidade de segurado e porque não requerido administrativamente o benefício; e sustenta faltar requisito essencial para a propositura da ação, haja vista que não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores à Lei nº 8.213/91. Em preliminar de mérito, aduz a prescrição extintiva do direito, requerendo a anulação da sentença. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, a exclusão da condenação em honorários advocatícios e em custas processuais.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
É o relatório.
Decido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário, consoante o disposto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o direito controvertido, considerado o valor atribuído à causa, excede a sessenta salários mínimos.
Preliminarmente, não prospera a alegação de incompetência absoluta do INSS, sob o fundamento de que o artigo 109, § 3°, da Constituição da República tão somente se aplica às causas de concessão e obtenção de benefício previdenciário e não de reconhecimento de relação jurídica. A fim de elucidar a questão, cumpre transcrever a regra contida no aludido dispositivo constitucional:

"Artigo 109 - Aos juízes federais compete processar e julgar:
§ 3º - Serão processados e julgados na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se, verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual."
Verifica-se, portanto, que a delegação de competência da Justiça Federal à Justiça Estadual ocorre independentemente do objeto da matéria discutida nos autos, bastando figurar nos pólos da demanda a entidade autárquica e o segurado.
Desse modo, tendo sido ajuizada, a presente demanda, pelo segurado em face do Instituto Social de Seguridade Social, enquadra-se perfeitamente na disciplina normativa da Constituição da República, devendo ser afastada a preliminar de incompetência do juízo federal.
Com relação à preliminar de carência de ação, também não prospera a argüição do INSS de falta de interesse de agir do autor.
A despeito da ausência de prévio requerimento administrativo, não prospera a argüição da autarquia pertinente ao reconhecimento da ocorrência de carência de ação, ante a existência de interesse de agir da autora.
O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona que o *"(...) exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária"*.
O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal em vigor, dispõe que *"a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito"*.
Assim, restando consagrado em tal dispositivo o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não seria infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitear, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito.
Na esteira desse comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Com amparo nessa orientação, vinha também decidindo pela desnecessidade de prévio exaurimento da via administrativa para a apreciação de requerimento judicial de concessão de benefício previdenciário.
Contudo, melhor refletindo sobre a matéria, passei a admitir que a ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social - em que é notória a recusa da autarquia em deferir o requerimento - afasta o interesse de agir. Na hipótese de ser oferecida contestação pela autarquia, contudo, resta configurada a lide, ante a existência de pretensão resistida, conforme entendimento que vem sendo consagrado nos tribunais, como se observa nos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DE AÇÃO POR AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINSITRATIVO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO TOTAL. PREJUDICIAIS AFASTADAS. REAJUSTE DO BENEFÍCIO PELO INPC/IPC ATÉ A EDIÇÃO DA MP Nº 1.415/96. IMPOSSIBILIDADE. INCLUSÃO DE PARCELAS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. TETO-MÁXIMO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE.
1. A inafastabilidade do acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional. Além disso, existiu resistência de mérito ao pedido formulado, materializada na contestação apresentada, configurando a lide. Preliminar de carência de ação rejeitada.
(...)".
(TRF 1ª Região; AC 199938000129260; Relator: José Amilcar Machado; 1ª Turma; v.u.; DJ 05/02/2007; p. 15)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O ENQUADRAMENTO DE PARTE DO PERÍODO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO RETIDO INPROVIDO - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.
- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.
(...)".
(TRF 3ª Região; AC 471290; Relator: Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; DJ 12/07/2007)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CABIMENTO DE AÇÃO DECLARATÓRIA. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA.
(...)
2. A contestação do mérito da ação cria pretensão resistida e supre a falta de prévio requerimento administrativo.
(...)".
(TRF 4ª Região; AC 9504405126; Relator: João Surreaux Chagas; 6ª Turma; v.u.; DJ 03/03/1999; p. 659)

No caso em apreço, tendo o INSS apresentado sua contestação, consubstanciada em matéria de mérito, tornou-se resistida a pretensão do autor, circunstância que supre a ausência de requerimento administrativo do benefício e autoriza a análise do pedido pelo Judiciário.
Por fim, no tocante à preliminar de prescrição da ação, em se tratando de matéria previdenciária, os artigos 98 da CLPS e 103 da Lei n° 8.213/91 ressaltam ser inatingível o "fundo de direito", por via da decadência ou prescrição, no que concerne aos benefícios previdenciários.
Desse modo, rejeito a arguição de prescrição.
As questões relativas à comprovação da qualidade de segurado e à indenização das contribuições referentes ao período anterior à Lei de Benefícios, dizem com o mérito e como tal serão apreciadas.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

O autor pretende, inicialmente, o reconhecimento do tempo de trabalho rural no período de 01.01.1955 a maio de 1976.
Para comprovar o alegado, há, nos autos, certificado de dispensa de incorporação, emitido em 24.03.1977, autor dispensado do Serviço Militar em 1976, no qual qualificado profissionalmente como lavrador, o qual considero início razoável de prova material da atividade rural.
Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:
"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)
A corroborar, a prova testemunhal colhida atesta o desempenho de atividade rural pelo postulante (fls. 80-82). Observe-se, contudo, que somente a partir de 1963.
Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.
De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) *apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão*.".
À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.
Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -
- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.
- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).

- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.
- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.
- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.".
(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).

Diante de documento demonstrador do exercício de trabalho agrícola, destarte, cabível o reconhecimento da atividade rural naquele ano, em consonância com o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nos termos do artigo 64, §1°, da Orientação Interna INSS/DIRBEN n.° 155, de 18.12.2006, desde que corroborado o labor campesino pelos relatos das testemunhas.
Deve ser afastada, por fim, a alegação de falta de prova material acerca de todo o período de exercício do trabalho rurícola.
Há que se observar, em primeiro lugar, que *"(...) a restrição do artigo 106 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social é inaplicável, in casu, portanto interfere na formação do convencimento do magistrado e só pode ser entendida como exemplificativa, quando enumera quais os meios de prova da atividade rural (...)"* (Desembargador André Nabarrete. In Apelação Cível n.º 03075145/96 - SP, 5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 07/05/97, pág. 30950).
Ou seja, tal norma *"(...) não constitui rol exaustivo de meios de prova do efetivo exercício da atividade rural"* (Desembargador Aricê Amaral. In Apelação Cível n.º 03057858/96 - SP, 2ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 08/05/97, pág. 31364).
Negar outros meios de prova, na falta dos documentos previstos no artigo 106 da Lei 8.213/91, significaria negar vigência ao artigo 332 do Código de Processo Civil, conforme decidido na Apelação Cível n.º 03006377/94 - SP, relatada pela Excelentíssima Desembargadora Ramza Tartuce (5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 27/08/96, pág. 61775).
Nesse quadro, em conformidade com o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91 e com o entendimento consolidado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a prova documental produzida, devidamente corroborada pela prova testemunhal, conduz ao acolhimento parcial desse pedido para reconhecer o trabalho rural do autor somente no período de 01.01.1976 a 31.05.1976.
Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".*
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.
Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas.
Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.
Tendo o autor se conformado com a mera declaração do tempo de serviço rural - rejeitada, pelo juízo sentenciante, a concessão da aposentadoria, por entender controvertido apenas o reconhecimento do trabalho realizado sem registro em CTPS -, deixo de apreciar o pedido de concessão da aposentadoria.
Dada a sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata expedição da certidão de tempo de serviço relativa aos períodos ora reconhecidos, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º - A, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins

previdenciários, somente no período de 01.01.1976 a 31.05.1976, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 10 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033575-04.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.033575-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MARIA DA GRACA SILVA
ADVOGADO	:	DIRCEU MIRANDA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SERGIO COELHO REBOUCAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	07.00.00119-6 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a data do primeiro requerimento administrativo (04.08.2005).
Pedido julgado parcialmente procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença, desde a cessação do benefício nº 526.086.701-3 (16.04.2008). Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.
O INSS apelou, concordando com a concessão do beneficio à autora. Requer, no entanto, a fixação do termo inicial na data de juntada do laudo pericial.
A autora apelou, pleiteando a concessão de aposentadoria por invalidez; fixação do termo inicial na data do primeiro requerimento administrativo e majoração dos honorários advocatícios a 15% sobre o valor da condenação.
Com contra-razões da autora.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Trata-se de ação com pedido de aposentadoria por invalidez.
A sentença recorrida concedeu o benefício de auxílio-doença. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade total e temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurada, a autora acostou cópia de CTPS com registros como trabalhadora urbana de 01.11.1986 a 30.07.1987, 01.11.1995 a 31.10.2000 e 01.12.2000 a 19.11.2004. Demonstrou, ainda, recolhimentos mensais como contribuinte individual/faxineira de 03.1989 a 07.1992 e 09.1992 a 02.1994 a 08.1995, bem como, o recebimento de auxílio-doença de 04.08.2005 a 10.05.2006.
Informações do CNIS, acostadas pelo INSS, confirmam os vínculos empregatícios e recolhimentos nos períodos retromencionados, bem como, apontam o pagamento dos seguintes auxílios-doença: 02.06.2004 a 21.09.2004 (NB 133.535.397-3), 04.08.2005 a 15.08.2007 (NB 505.664.297-1) e 16.01.2008 a 16.04.2008 (526.086.701-3).

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 05.10.2007.
No concernente à incapacidade, a perícia constatou ser, a requerente, portadora de discopatia degenerativa, epicondilite bilateral e tendinite de ombros, estando incapacitada para o trabalho de formal parcial e permanente, desde o ano de 2005.
A autora acostou dois relatórios médicos, de 20.06.2007 e 11.09.2007, afirmando, em suma, ser portadora de doença relacionada no CID 10 sob o nº M 51.0 (transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com mielopatia).
Não obstante a conclusão da perícia judicial no sentido de se tratar de incapacidade parcial, possível a concessão de aposentadoria por invalidez.
As atividades exercidas habitualmente pela autora até então (faxineira e auxiliar de limpeza), não se adequam às restrições impostas pelas patologias diagnosticadas. Tal fato, aliado à idade (52 anos), a torna notoriamente inferiorizada em relação aos competidores mais jovens e sadios pelas escassas oportunidades do mercado de trabalho.
No que se refere à carência, a lei exige, para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, doze contribuições mensais, como prelecionado no artigo 25 da Lei n° 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"
Assim, ante a exigência legal de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez, é de rigor a concessão do benefício, porquanto foi conferido anteriormente à autora o direito ao auxílio-doença, para o qual necessária a comprovação do mesmo período de carência.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve retroagir a 16.08.2007, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença nº 505.664.297-1, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.
Por oportuno, cabe transcrever precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL:ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE E INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS DEMONSTRADAS. SENTENÇA REFORMADA BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. JUROS. CORREÇÃO MONETARIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.
I - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo de todos os requisitos legais para o deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência reconhecidos pelo INSS, ao conceder por duas vezes à apelante o benefício de auxílio-doença.
(Omissis)
V - Sentença reformada, para condenar o INSS a conceder à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
VI - Termo inicial do benefício fixado a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido, respeitada a prescrição qüinqüenal, visto que as provas trazidas aos autos demonstram que foi indevido o cancelamento administrativo, já que comprovado que, na ocasião, a apelada ainda estava acometida da mesma doença incapacitante que provocou a concessão daquele benefício, que persistiu até a data da realização da perícia em Juízo, do que se dessume que foi indevida sua suspensão.
(Omissis)."(grifo nosso)
(AC 337899, Relatora Marisa Santos, Nona Turma, DJU 02/02/2004, p.315).
"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. INCAPACIDADE ATUAL LABORATIVA. AUXÍLIO DOENÇA. PROCEDÊNCIA.
I. O laudo pericial encontra-se devidamente fundamentado, sendo que a dilação probatória do feito forneceu ao MM. Juiz a quo elementos necessários ao dirimento da lide.
II. Considerando que a autora padece de escoliose tóraco lombar, osteoporose, gastrite crônica e seqüela de fratura de punho esquerdo, encontra-se incapacitada atualmente para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.
III. Termo inicial fixado a partir da data da cessação indevida, permanecendo enquanto a autora for considerada reabilitada ou até que seja aposentada por invalidez.
(Omissis)".
(AC 650211, Relator. Walter Amaral, Sétima Turma, DJU 17/12/2003, p. 121).

Devem ser compensados os valores recebidos no mesmo período a título de auxílio-doença.
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação de aposentadoria por invalidez, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício e DIB em 16.08.2007 (dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença nº 505.664.297-1).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da autora para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício, desde 16.08.2007 (dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença nº 505.664.297-1), compensando-se os valores recebidos no mesmo período, bem como, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação do INSS. De ofício, concedo a tutela específica para determinar a implantação de aposentadoria por invalidez.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027248-53.2004.4.03.9999/MS
2004.03.99.027248-8/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	SAARA FERREIRA SILVEIRA
ADVOGADO	:	ODETE MARIA FERRONATO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALESSANDRO LEMES FAGUNDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00.00.00117-1 2 Vr RIO BRILHANTE/MS

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo (13.04.2000).
Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob o fundamento de inexistência de incapacidade. Autora condenada em custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R$ 500,00, observado o disposto na Lei nº 1.060/50.
A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença, com a concessão de auxílio-doença, condenando-se o réu em honorários advocatícios.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Passo ao exame da apelação.
Os requisitos do auxílio-doença encontram-se preceituados nos artigos 59 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias, e cumprimento da carência, quando exigida.
No caso em exame, a autora comprovou ter recolhido contribuições previdenciárias referentes às competências de 11/1998 a 01/2001 (fls. 35, 98-116).
Dessa forma, considerando o ajuizamento da demanda em 20.10.2000, manteve a qualidade de segurada, consoante o disposto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No que se refere à incapacidade, a perícia médica constatou que a autora é portadora de espondiloartrose cervical e lombar, com sequelas que produzem uma incapacidade parcial, vedado o exercício de atividades que demandem esforço físico muito intenso ou que imponham má postura. Afirmou que o quadro clínico pode ser aliviado por meio de tratamento medicamentoso, fisioterápico e controle rigoroso de postura, podendo-se esperar uma recuperação parcial, com melhora do quadro clínico. No tocante à sua profissão especificamente, concluiu inexistir incapacidade para o ato de costurar, porém ser incapaz de permanecer na posição sentada por longo período de tempo.
Desse modo, constatada a incapacidade para o exercício de sua atividade habitual, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito da autora ao auxílio-doença, devendo ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação da segurada para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas.
Quanto ao termo inicial do benefício, possível retroagi-lo à data do requerimento administrativo (13.04.2000), porquanto comprovada a incapacidade da postulante desde então. Verifica-se às fls. 37, que a perícia realizada administrativamente constatou ser portadora de patologia de CID M 54.4 (lumbago com ciática).
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto aos honorários periciais, fixo-os em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91, e DIB em 13.04.2000 (data do requerimento administrativo).
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e condenar o INSS a conceder auxílio-doença à autora, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, a partir da data do requerimento administrativo (13.04.2000). Juros e correção nos termos acima preconizados. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença. Honorários periciais fixados em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 29 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002440-05.2008.4.03.6002/MS
2008.60.02.002440-8/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	AVELINA MARIA PAZINI
ADVOGADO	:	AQUILES PAULUS e outro
No. ORIG.	:	00024400520084036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- A sentença julgou procedente o pedido. Foi concedida tutela antecipada. Dispensado o reexame necessário.
- O INSS interpôs recurso de apelação.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de amparo social ao idoso.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis:*

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
(...)
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".
"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.
Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.
- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.
- Reclamação procedente".

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
- O estudo social, elaborado em 25.08.09, (fls. 53-54), revela que o núcleo familiar da parte autora é composto por 02 (duas) pessoas: Avelina (parte autora); e Marilene (filha), autônoma, percebendo 1 (um) salário mínimo por mês. A residência é cedida.
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU).
- Outrossim, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA,** para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA**. Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045813-60.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.045813-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO ROCHA MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ISABEL TEREZINHA MINETTO SENISE
ADVOGADO	:	FERNANDO APARECIDO BALDAN
CODINOME	:	ISABEL TEREZINHA MINETTO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CATANDUVA SP
No. ORIG.	:	04.00.00153-1 2 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de filha, falecida em 18.01.2003.
Pedido julgado procedente. Benefício concedido a partir da data da citação, no valor de um salário mínimo. As prestações vencidas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora desde a citação, mais 13º salário. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a liquidação. Submetida ao duplo grau de jurisdição, proferida em 17.04.2007.
O INSS interpôs apelação, pleiteando a reforma integral da sentença, ante a não comprovação da dependência econômica. Se vencido, requer a isenção no pagamento das custas e despesas processuais e redução da verba honorária.
Recurso adesivo da autora (fls. 93-97), pela concessão do benefício a partir da data do óbito, com renda mensal nos termos do artigo 75, da Lei 8.213/91 e pela majoração da verba honorária.
Com contrarrazões.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Cabe destacar que a lei aplicável ao presente caso é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91 e respectivas alterações; tendo em vista o princípio *tempus regit actum*.
Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso II e § 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
II - os pais;
III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
(...)
§ 1 A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.
§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." (g.n.)

Consoante dispositivos acima transcritos, conclui-se que a dependência econômica da mãe, em relação ao filho falecido, precisa ser comprovada, sendo devido o benefício previdenciário somente se não houver dependentes de primeira classe.
A autora demonstrou sua condição de dependente da segurada por meio das certidões de nascimento e de óbito acostadas aos autos, provas essas consideradas inequívocas.
Juntou-se, ainda, prova de coabitação entre a autora e a filha falecida, recibos de aluguel em nome da falecida, referente aos meses de junho a dezembro de 2002 e registro de empregados, constando seus pais como beneficiários (fls. 21-32).

Necessário destacar que a dependência econômica pode ser comprovada mediante prova exclusivamente testemunhal, em decorrência do princípio da livre convicção motivada.
É certo que o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exige o início de prova material, não admitindo prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de caso fortuito ou força maior. Tal exigência, contudo, refere-se à comprovação do tempo de serviço. Trata-se de norma especial, que não cuida da hipótese de demonstração da dependência econômica.
Neste último caso, na ausência de disposição específica da legislação previdenciária, incidem os preceitos do artigo 131 do Código de Processo Civil, segundo o qual o juiz apreciará livremente a prova, e artigo 332 do mesmo diploma, que estabelece que todos *"(...) os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa".*
Nesse sentido, colhem-se os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.
1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido de que não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte.
2. Agravo improvido."
(AgRg no REsp 886089/SP; 5ª Turma; Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima; j. 25.09.2008; DJe: 03.11.2008)
"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO.
A legislação previdenciária não estabelece qualquer tipo de limitação ou restrição aos mecanismos de prova que podem ser manejados para a verificação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, podendo esta ser comprovada por provas testemunhais, ainda que inexista início de prova material.
Recurso provido."
(REsp 720145/SP; 5ª Turma; Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 12.04.2005; DJ: 16.05.2005; p. 408)
"RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE.
1. A jurisprudência desta Corte é firme em que a legislação previdenciária não exige início de prova material para a comprovação de dependência econômica dos pais em relação aos filhos, sendo bastante para tanto a prova testemunhal. Precedentes.
2. Recurso provido."
(REsp 543423/SP; 6ª Turma; Rel. Min. Hamilton Carvalhido; j. 23.08.2005; DJ: 14.11.2005; p. 410)

No caso vertente, a prova testemunhal é idônea e harmônica, tendo confirmado que a autora era economicamente dependente da filha falecida, uma vez que a *de cujus* colaborava na manutenção do lar.
Pelos depoimentos (fls. 74-75) a filha da autora trabalhava no comércio e vivia juntamente com os pais, em casa alugada. Aparecida Hipólito da Silva Bruno afirmou que a falecida destinava todo o seu salário à manutenção da casa; que "após o falecimento de Carolina, a família deixou a casa da depoente por falta de condições de pagar aluguel. Atualmente a família reside de favor."
Ademais, restou comprovado que a falecida era solteira, conforme anotação de sua certidão de óbito, não havendo menção quanto à existência de dependentes de primeira classe.
Cabe destacar que a dependência econômica em relação ao filho, para fins previdenciários, não precisa ser exclusiva, sendo também desnecessária a demonstração da miserabilidade dos requerentes, requisito exigido tão-somente para a concessão de benefício assistencial.
Assim tem decidido esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DOS PAIS EM RELAÇÃO À FILHA - PAI APOSENTADO - DEPENDÊNCIA NÃO EXCLUSIVA - SÚMULA 229 DO TFR. CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.
(...)
II - Resta comprovada a dependência econômica da mãe em relação à filha, eis que esta, além de ser solteira e não ter filhos, morava sob o mesmo teto e empregava os seus rendimentos no sustento da casa.
III - Irrelevante que o pai seja aposentado. A dependência econômica não precisa ser exclusiva, conforme entendimento que já era adotado pelo extinto TFR, estampado na Súmula 229.
(...)
VII - Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo improvido."
(AC 1115021/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; j. 14.05.2007; DJU: 21.06.2007; p. 1192)
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PRELIMINAR. MÃE. APLICAÇÃO DAS LEIS NºS 8.213/91 E 9.528/97. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. SÚMULA 229, DO EXTINTO TFR. PROVA TESTEMUNHAL SUFICIENTE. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO SATISFEITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIA. TUTELA ANTECIPADA. REEXAME NECESSÁRIO.
(...)

VII - A requerente logrou provar através dos documentos juntados, a dependência econômica em relação ao filho falecido, que pode ser constatada pela certidão de óbito que indica o mesmo domicílio e residência e, que era solteiro, não deixando filhos.
VIII - Testemunhas confirmam que o de cujos auxiliava no sustento do lar.
IX - Preenchidos os requisitos legais para concessão de pensão por morte, uma vez comprovada a dependência econômica, mesmo que não exclusiva (Súmula 229, do extinto TFR).
(...)
XVI - Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."
(AC 1059410/SP; 8ª Turma; Rel. Des. Fed. Marianina Galante; j. 11.12.2006; DJU: 31.01.2007; p. 419)
"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - PRELIMINARES REJEITADAS - MÃE - DEMONSTRADA A CONDIÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REMESSA OFICIAL E PARTE DA APELAÇÃO NÃO CONHECIDAS -NA PARTE CONHECIDA, APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.
(...)
- A dependência econômica dos pais, com relação ao filho ou filha segurado, não é presumida, de acordo com o artigo 16, inc. II e §4º, da Lei 8.213/91.
- O conjunto probatório foi suficiente para comprovar a dependência econômica da parte autora em relação ao seu falecido filho.
- A dependência econômica não precisa ser exclusiva, nos termos da Súmula 229 do TRF.
- Remessa oficial e parte da apelação não conhecidas.
- Na parte conhecida, apelação parcialmente provida."
(AC 800005/SP; 7ª Turma; Rel. Des. Eva Regina; j. 18.07.2005; DJU: 20.10.2005; p. 236)
Desse modo, o conjunto probatório demonstra a dependência econômica da autora em relação à segurada, não havendo prova em contrário que fundamente as alegações do INSS.
Superada a questão relativa à dependência econômica, passa-se à análise da qualidade de segurada da *de cujus*.
Conforme documento de fls. 19 e 21, a falecida menteve vínculo empregatício até 18.01.2003, pelo que ostentava a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do seu passamento.
Destarte, ante a comprovação da dependência econômica e da qualidade de segurada da *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.
A renda mensal inicial é de 100% do salário de benefício a teor do disposto no artigo 75 da Lei 8.213/91.
O termo inicial do benefício de pensão por morte deve ser fixado na data do óbito, ou seja, 18.01.2003, consoante artigo 74, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários advocatícios, mantenho o percentual de 10% (dez por cento) do valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da Assistência Judiciária Gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor dos artigos 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que a autora é beneficiária da justiça gratuita.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, nos termos do artigo 461, § 3º, do CPC, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

O benefício é de pensão por morte, com renda mensal inicial de 100% do salário de benefício a teor do disposto no artigo 75 da Lei 8.213/91, com DIB em 18.01.2003 (data do óbito - fl. 16).
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para fixar a correção monetária e os juros de mora nos termos acima preconizados, isentar a autarquia no tocante ao pagamento de custas e despesas processuais e determinar que o percentual da verba honorária incida sobre o montante das parcelas vencidas até a data da sentença. Dou parcial provimento ao recurso adesivo da autora para fixar o valor do benefício nos termos do artigo 75 da Lei 8.213/91 e o seu termo inicial na data do óbito. De ofício, concedo a tutela específica.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009829-83.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.009829-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	VALDINA MARIA DOS ANJOS
ADVOGADO	:	ABDILATIF MAHAMED TUFAILE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VITORINO JOSE ARADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00313-2 3 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, a partir da citação.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Sem condenação em custas processuais ou honorários advocatícios, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.
Apelou, a autora, requerendo a reforma integral da sentença, com a concessão do benefício de aposentadoria por idade.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A alegação preliminar veiculada em contestação e reprisada pelo INSS em contra-razões de apelação, referente à existência de coisa julgada material formalizada no feito de reg. nº 656/98, a ensejar a extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, V, do CPC, não tem razão de ser.
Segundo os parágrafos 1º, 2º e 3º do artigo 301 do Código de Processo Civil, uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido. Ocorre a litispendência quando se repete ação que está em curso. Há coisa julgada, por sua vez, quando se repete ação que já foi decidida por sentença de que não caiba recurso.
De nenhuma dessas hipóteses, porém, cuidam os presentes autos, já que a demanda anterior, conquanto objetivasse, ainda que de modo confuso, misturadamente ao pleito de benefício por tempo de serviço, também a condenação do ente autárquico ao pagamento de aposentadoria por idade a casal de rurícolas (fls. 27/31), logrou êxito, ao menos quando à efetiva concessão da tutela jurisdicional, apenas para ver deferida a aposentadoria por tempo de serviço a Ariovaldo José dos Santos, e a improcedência de pedido de igual espécie em relação a sua esposa (fls. 33/36).
Permanecendo intacto o *status quo ante*, com relação ao pleito de pronta concessão do benefício especificamente previsto no artigo 143 da Lei 8213/91, sem qualquer resultado substancial produzido nesse aspecto, porquanto, conforme resolvido pelo juízo sentenciante da ação primeva, "*de aposentadoria por idade não se cogita, já que atualmente, conforme se verifica dos autos, já não mais são trabalhadores rurais típicos e quanto à aposentadoria em atividade urbana por idade ainda não atingiram a idade necessária*", daí concluindo que "*trata-se, portanto, de requerimento de aposentadoria por tempo de serviço*", em nada os efeitos preclusivos da coisa julgada naquele processo, enquanto *pressuposto negativo da admissibilidade de nova sentença de mérito* (Cândido Rangel Dinamarco, *Instituições de Direito Processual Civil*, vol. III, Malheiros, 3ª edição, pp. 316-317), têm o condão de obstar o acesso novamente ao Estado-juiz, não se permitindo refrear a pretensão da apelante à prestação jurisdicional nos termos em que proposta, mesmo porque, valendo-se novamente do ensinamento de Dinamarco, a imutabilidade "*só acontece quando a demanda proposta for inteiramente idêntica em seus três elementos*", razão pela qual "*negar o direito a um objeto não significa necessariamente que o mesmo sujeito não tenha direito a outro; nem a negativa da existência de determinado fundamento para que ele tenha direito ao bem da vida constitui negativa de que por outro fundamento ele o tenha*" (obra citada, p. 316).
Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.
O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
A autora completou a idade mínima em 20.07.1993 (fl. 09), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 66 meses.
Nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:
A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.
A requerente juntou, como elemento de prova, cópia de sua certidão de casamento, com assento em 08.09.1956, na qual está registrada sua profissão como doméstica e a de seu marido, Ariovaldo José dos Anjos, como lavrador (fl. 10).
Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.
O fato de a certidão acostada anotar como profissão da autora a de doméstica não subtrai o entendimento de que também laborava no campo, pois o documento carreado aos autos caracteriza início de prova material. Entende-se, outrossim, extensível a qualificação do cônjuge. Nesse sentido:
"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO AGRICULTOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
1. Este Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola, em especial a mulher, cujos documentos comumente se apresentam em nome do cônjuge.
2. A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.
- Agravo regimental conhecido, porém improvido."
(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 496394/MS, Quinta Turma, Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 05.09.2005 p. 454).

Documentos públicos, as certidões gozam de presunção de veracidade até prova em contrário, o que ressalta a suficiência do conjunto probatório:
"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.
O reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do Autor.
Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp 297740/SP, Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, 15.10.2001, p. 288).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 47-54).
As testemunhas asseveraram conhecer a autora há mais de vinte anos, sendo que ela sempre se dedicou ao trabalho agrícolas. Disseram que inicialmente ela trabalhou no município de Cosmorama, onde residia, e posteriormente mudou-se para Votuporanga, onde passou a trabalhar como "bóia-fria". Especificaram, por fim, que atualmente ela "apanha algodão" para empreiteiros da região.
A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.
De rigor, portanto, a concessão do benefício vindicado, eis que comprovado o exercício da atividade rural no período exigido, eis que o documento carreado aos autos, aliado aos depoimentos das testemunhas, conduzem à certeza de que laborou na fase de carência, na condição de lavradora.
O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação (12.02.2004), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da Assistência Judiciária Gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que a autora é beneficiária da justiça gratuita.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, nos termos do artigo 557, 1º-A, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação da autora para reformar a sentença e julgar procedente o pedido. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.
São Paulo, 25 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040690-76.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.040690-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIA BIZUTTI MORALES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	TYANE KEROLAYAINE DA SILVA CARMO incapaz
ADVOGADO	:	MILTON CARLOS BAGLIE
REPRESENTANTE	:	MARIA VICENTE DA SILVA
ADVOGADO	:	MILTON CARLOS BAGLIE
No. ORIG.	:	06.00.00012-3 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- Agravo retido interposto pelo INSS.
- A sentença julgou procedente o pedido. Foi concedida tutela antecipada. Dispensado o reexame necessário.
- O INSS apelou pleiteando a improcedência do pedido.
- Contrarrazões da parte autora com preliminar de não conhecimento do agravo retido.
- A parte autora interpôs recurso adesivo. Requereu fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
- Parecer do Ministério Público Federal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o

posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto, uma vez que a exigência do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil não foi satisfeita.
- Trata-se de recurso interposto pelas partes contra a sentença que julgou procedente o pedido de amparo social por invalidez.
- No mérito, o benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis:*

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
(...)
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".
"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.
Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.
- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- *Reclamação procedente".*

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
- O estudo social, elaborado em 25.10.07, e sua complementação (fls. 131), revelam que o núcleo familiar da parte autora é composto por 06 (seis) pessoas: Tyane Kerolayaine (parte autora); Maria Vicente (genitora), recebe aposentadoria auxílio-doença, no valor de R$ 455,00 (quatrocentos e cinquenta e cinco reais) por mês; Hanny Alerrandra (irmã), do lar; Carlos Henrique (cunhado), funcionário municipal, não sabendo informar a renda e; Larissa Jordana e Raíssa Vitória (sobrinhas), menores. A família reside em imóvel cedido (fls. 101-102)
- A pesquisa aos sistemas CNIS e PLENUS, realizada nesta data, revela que a Sra. Maria Vicente aposentou-se por invalidez, percebendo R$ 599,18 (quinhentos e noventa e nove reais e dezoito centavos) mensais e Carlos Henrique, percebe, em média, R$1.000,00 (mil reais) por mês.
- Desse modo, temos que, a renda familiar é de R$ 1.599,18 (mil, quinhentos e noventa e nove reais e dezoito centavos) por mês, perfazendo-se uma renda *per capita* de R$ 266,53 (duzentos e sessenta e seis reais e cinquenta e três centavos).
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU).
- Outrossim, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
- Isso posto, **acolho a preliminar** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA,** para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA**. Sem ônus sucumbenciais. Prejudicado o recurso adesivo da parte autora.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037457-08.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.037457-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS LIMA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ELIANA APARECIDA ROBIN
ADVOGADO	:	JOSE MARIA ZAGO DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	06.00.00027-7 1 Vr IEPE/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de auxílio-doença.
- A sentença julgou procedente o pedido. Foi concedida tutela antecipada. Não foi determinada a remessa oficial.
- O INSS interpôs recurso de apelação. Preliminarmente, pleiteou a suspensão dos efeitos da tutela. No mérito, pugnou pela reforma da r. sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o

posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- No tocante à preliminar de imprescindibilidade de revogação da tutela antecipada, razão assiste à autarquia.
- Isso porque, *in casu*, não restaram preenchidos todos os requisitos para a antecipação da medida, tampouco para a concessão do benefício, pelas razões explicitadas na fundamentação desta decisão.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante à incapacidade, o laudo médico elaborado aos 22.02.08, por *expert* nomeado, atestou que a parte autora sofre de protusão discal. Asseverou o perito que apresenta incapacidade parcial e temporária para o desempenho das atividades que demandem realização de grande esforço físico, até que o processo esteja controlado. Afirmou, ainda, que o prognóstico é favorável com o tratamento adequado (fls. 69-73).
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção do benefício, pois não está incapacitada para o trabalho.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida".
(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."
(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
1. (...)
2. (...)
3. (...)
4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
6. (...)
7. (...)
8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."
(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).

"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.
1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."
(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU).
- Por fim, em razão do acolhimento da preliminar de necessidade de revogação da tutela antecipada, ante a ausência de preenchimento de seus requisitos, expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
- Isso posto, **acolho a preliminar de revogação da tutela antecipada** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA,** para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

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

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005332-60.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.005332-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MARIA JULIA MANGAS CATARINO DA FONSECA PEREIRA
ADVOGADO	:	PATRICIA LOPES FERIANI DA SILVA
CODINOME	:	MARIA JULIA MAGAS CATARINO DA FONSECA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VINICIUS DA SILVA RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	03.00.00013-2 2 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação ajuizada em 17.02.2003, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora urbana.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa.
A autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença. Requer a condenação do INSS ao pagamento das prestações em atraso, corrigidas e acrescidas de juros de 1% ao ano, além de custas e honorários advocatícios.
O INSS apelou, pleiteando a reforma parcial da sentença, com vistas à majoração do percentual da verba honorária a 20%.
Com contra-razões de ambos.
É o relatório.
Decido.
A aposentadoria por idade, anteriormente denominada aposentadoria por velhice, teve como pressupostos, desde os seus primórdios, em se tratando de trabalhador urbano, a idade de 60 (sessenta) anos para a segurada mulher e 65 (sessenta e cinco) anos para o segurado homem, juntamente com a comprovação de que o postulante tenha vertido contribuições aos cofres públicos por um determinado período de tempo.
Dispunha o Decreto nº 89.312/84, em seu artigo 32, *caput*, que a aposentadoria por velhice seria devida ao segurado que completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino, desde que tivesse recolhido, ao menos, 60 (sessenta) contribuições mensais.
Exigia, pois, para fins da concessão do benefício em comento, os seguintes requisitos: idade, qualidade de segurado e carência.

A Lei nº 8.213/91 conservou os requisitos da legislação anterior, exigindo, igualmente, para que o segurado fizesse jus à aposentadoria por idade, a reunião das condições previstas em seu artigo 48, quais sejam: implemento do requisito etário, qualidade de segurado e carência.
Nesses termos, o requisito etário foi mantido em 65 (sessenta e cinco) anos para o homem e 60 (sessenta) para a mulher.
A carência legal, ao seu turno, entendida como o "(...) número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (artigo 24), passou a ser apurada, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana anteriormente a 24.07.1991, data da entrada em vigor da LBPS, segundo a tabela progressiva constante de seu artigo 142, tomando-se por base o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício, ou, em outras palavras, levando-se em conta o ano em que se deu o implemento do requisito etário.
A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.
Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em RESP 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).
Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO NÃO-SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS DE CARÊNCIA E IDADE MÍNIMA. IRRELEVÂNCIA. ARTS. 48 E 102 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE DISSÍDIO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.
1. Para a obtenção da aposentadoria por idade, nos moldes do art. 48 da Lei nº 8.213/91, torna-se imprescindível o preenchimento de dois requisitos legais, quais sejam: carência e idade mínima.
2. No caso em tela, constata-se que o autor completou 65 (sessenta e cinco) anos em 1993, tendo preenchido, portanto, o requisito etário legal.
3. Quanto à carência, verifica-se que o segurado comprovou o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições superiores ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
4. Resta incontroverso o preenchimento dos requisitos legais autorizadores da aposentadoria por idade, tornando-se irrelevante o fato de o autor ter completado a idade mínima quando não era mais detentor da qualidade de segurado.
5. A Terceira Seção deste Superior Tribunal tem posicionamento consolidado de que não se exige o preenchimento simultâneo das condições autorizadoras do benefício para a concessão da aposentadoria por idade.
Omissis.
(STJ; RESP 450078; Relatora: Min. Maria Thereza de Assis Moura; 6ª Turma; v.u.; DJ 26/03/2007; p. 298)
AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA CUMPRIDA. PREENCHIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. APRECIAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.
1. A Terceira Seção firmou entendimento de que "não se exige a implementação simultânea dos requisitos, simplesmente porque, de regra, o segurado tem de comprovar ter vertido a totalidade das contribuições necessárias e ter determinada idade a fim de obter o benefício previdenciário, embora tenha perdido a qualidade de segurado".
2. Mostra-se razoável a concessão de aposentadoria ao segurado que cumpriu o período de carência, isto é, recolheu o número mínimo de contribuições determinado em lei, de modo a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, ainda que à época em que complete a idade exigida não mais se encontre filiado ao Regime Geral da Previdência Social.
Omissis.
(STJ; AgRg no REsp 355731; Relator: Min. Paulo Gallotti; 6ª Turma; v.u.; DJ 23/10/2006; p. 358)

A autora, nascida em 01.01.1936, implementou 60 anos de idade em 01.01.1996, na vigência da Lei nº 8.213/91 (com as alterações trazidas pela Lei nº 9.032/95); portanto, deverá demonstrar o recolhimento de, no mínimo, 90 (noventa) contribuições previdenciárias.
Apresentou registros profissionais em CTPS nos períodos de 01.01.1997 a 18.11.1999 e 05.05.2000 a 01.01.2001, tendo efetuado, ainda, o recolhimento das contribuições previdenciárias relativas às competências maio de 1984 a dezembro de 1987, fevereiro de 1988 a maio de 1989, agosto a setembro de 1989, dezembro de 1999 a maio de 2000 e fevereiro de 2001 a setembro de 2002.
Levando-se em conta que, nos termos da alínea "a" do inciso I do artigo 139 do Decreto nº 89.312/84, reproduzido na alínea "a" do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.212/91, compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que incumbe a fiscalização do devido recolhimento, é de se admitir como efetuadas as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS ou em livro de registro de empregados, visto que o empregado não pode ser prejudicado por eventual desídia do empregador e da autarquia, se estes não cumpriram as obrigações que lhes eram imputadas.
Depreende-se, destarte, o recolhimento de 129 contribuições aos cofres públicos, restando cumprido o período de carência necessário à obtenção da aposentadoria almejada.

Desta forma, implementado o requisito etário e cumprida a carência legal, patente o direito de obter o benefício de aposentadoria por idade.
O termo inicial do beneficio deve ser fixado na data do requerimento administrativo (05.08.2002), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão da autora.
Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso.
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isto, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da autora, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, para conceder o benefício de aposentadoria por idade a trabalhadora urbana, a partir da data do requerimento administrativo. Correção monetária das parcelas vencidas nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal. Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, e, a partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Honorários advocatícios de 10% sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. De ofício, concedo a tutela específica. Julgo prejudicada a apelação do INSS.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023257-93.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.023257-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELIANE DA MATA OLIVEIRA
ADVOGADO : CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS
No. ORIG. : 08.00.00054-7 2 Vr DRACENA/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de salário-maternidade, em decorrência do nascimento das crianças Geovana de Oliveira Silva e Luiz Henrique Ferreira da Silva, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos para cada uma, além de pedido de deferimento de antecipação de tutela.
- Em síntese, a parte autora sustentou exercer atividade de trabalhadora rural, como diarista/bóia-fria.
- Citação, em 25.07.08.
- A sentença, prolatada em 14.04.09, julgou procedente o pedido e deferiu a antecipação de tutela.
- Apelação do INSS: em preliminar, aduziu falta de interesse de agir, por ausência de requerimento administrativo. No mérito, pela reforma da r. sentença.
- Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Em primeiro lugar, passo ao exame da preliminar arguida pelo INSS nas suas razões de apelação.
- Não merece acatamento a alegação de que a parte autora é carecedora da ação, porque não formulou requerimento administrativo antes da propositura da causa vertente.
- A autarquia caminha na contramão da história, uma vez que ainda insiste nesse argumento, apenas protelatório e tumultuário do processo, inclusive com recursos como o presente, sabendo, como é notório, da antiga jurisprudência consolidada a respeito do assunto, nos termos da Súmula nº 9 do E. TRF da 3ª Região:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição para o ajuizamento de ação".

- No mérito, o art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- O benefício de salário maternidade possui previsão constitucional (art. 7º, inciso XVIII) .
- O salário-maternidade consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência (artigo 71 da Lei 8.213/91).
- São beneficiárias do salário-maternidade, nos termos da referida legislação, as seguintes categorias: trabalhadoras empregadas, avulsas, domésticas, seguradas especiais e contribuintes individuais.
- A diarista/bóia-fria é considerada empregada, consoante a doutrina dominante:

"Segurado empregado é aquele que presta serviço, de natureza urbana ou rural, em caráter não eventual, sob a subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado. Obs: é também considerado empregado o trabalhador bóia-fria (volante), safrista, eventual, temporário e o que presta serviço de natureza rural em caráter não-eventual, de curta duração em períodos descontínuos." (OLIVEIRA, Aristeu de. Manual Prático da Previdência Social, 6ª ed., São Paulo: Atlas, 1997, p. 377).
"(...)Trabalhador rural volante - O rurícola, conhecido como "bóia-fria", é empregado, convindo verificar, em cada caso, para quem são prestados os seus serviços: se para o agenciador ou para o empreendedor rural. Em princípio, presumidamente, é para empresa rural e só na circunstância de o intermediário possuir idoneidade comercial - hipótese rara - o vínculo se estabelece com ele."(MARTINEZ, Wladimir Novaes. Curso de Direito Previdenciário, v.II, 2ª ed., São Paulo: LTr, 2003, p.127).

- Nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte:

"(...)

A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.
Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).
Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental bem como prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento, para fins de salário-maternidade.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 1999.61.12.007847-5, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03.12.07, v.u., DJU 24.01.08, p. 524).
"(...)
IV - O trabalhador rural diarista, bóia-fria ou volante exerce atividade remunerada, mediante subordinação, descaracterizando eventual tentativa de classificá-lo como trabalhador autônomo.
V - O parágrafo único do art. 71, da Lei n.º 8.213/91, revogado pela Lei n.º 9.528/97, não se aplica ao caso, razão pela qual inexiste qualquer restrição quanto ao prazo para pleitear o benefício.
VI - Ação ajuizada em 01/12/2004, com início de prova material, consistente na certidão de nascimento da filha em 12/03/2001, lavrada em 06/04/2001, que atesta a condição de lavrador de seu marido, extensível à esposa, consoante entendimento já consagrado pelo C. STJ.
VII - Prova testemunhal, dando conta do exercício de atividade rural da apelada como bóia-fria, inclusive no período gestacional, comprovando a qualidade de segurada empregada.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.045350-5, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 05.12.05, v.u., DJU 11.01.06, p. 373).
"(...)
V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.
VI - Para a demonstração do exercício de atividade rurícola, na ausência de prova documental, admite-se o início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91). Constitui início razoável de prova documental, dentre outros documentos, a certidão de casamento constando a qualificação do marido da autora como lavrador, que a ela se estende, bem como notas fiscais de produtor rural em nome do marido, pela suposição do trabalho rural em conjunto, em regime de economia familiar, quando corroborado por prova testemunhal, como no caso.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2001.61.12.004133-3, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28.02.05, v.u., DJU 20.04.05, p. 615).
"(...)
2. A trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Além disso, a própria autarquia previdenciária enquadra o volante ou bóia-fria como segurado empregado, de acordo com as Instruções Normativas INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).
3. Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria, empregada que é, além de comprovar o nascimento de seus filhos, necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores."
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 1999.03.99.081019-1, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 23.05.06, v.u., DJU 30.06.06, p. 872).
- Cumpre destacar que o art. 26, inciso VI, da retromencionada lei dispõe que independe de carência a concessão do salário-maternidade para as seguradas empregadas, domésticas e trabalhadoras avulsas.
- Cotejando-se os conceitos doutrinários, as definições e comandos legais acima transcritos, há que se verificar se a parte autora comprovou o exercício do labor rural, para o fim almejado.
- O artigo 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, o seguinte julgado do E. STJ:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE ACLARAMENTO DA MATÉRIA. ACOLHIMENTO.
1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; "ou" for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade desenvolvida, para efeito de benefício previdenciário, valendo destacar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos. Precedente da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração acolhidos sem, todavia, conferir-lhes efeitos modificativos, apenas para declarar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos, destacando, outrossim, que o reconhecimento da existência de início de prova material, para além de constituir matéria estranha ao acórdão regional, que apenas atestou ser suficiente ao atendimento da pretensão autoral a prova exclusivamente testemunhal, se insula, por óbvio, no universo fático-probatório, conseqüencializando-se a necessária reapreciação da prova, o que é vedado pela letra do enunciado nº 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça." (STJ, 6ª Turma, EDRESP 214794/CE, j. 20/06/2002, rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u, DJU de 17/02/2003, p. 379)

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- No que concerne à criança GEOVANA DE OLIVEIRA SILVA, quanto ao início de prova material, verifica-se a existência de cópia de seu assento de nascimento, ocorrido em 26.09.03 (fls. 19), na qual o companheiro da parte autora é qualificado como lavrador, bem como cópia de CTPS deste, com vínculos empregatícios exercidos na atividade rural, de 26.05.97 a 17.10.97, 01.10.99 a 24.12.99, 26.07.01 a 10.12.02, 01.03.03 a 31.10.03, 02.03.04 a 12.01.06, 03.07.06 a 30.08.06 e de 06.09.06 a 05.01.07 (fls. 21-23).
- No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do companheiro, constante do registro civil casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à companheira. É fato notório a companheira acompanhar o companheiro no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a conseqüente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.
- Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AGRESP 335842/SP, j. 24.09.2002, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u, DJU 04.11.2002, p. 228.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, como diarista/bóia-fria (fls. 61-62).
- Outrossim, não pode vingar, no caso *sub judice*, a afirmação da autarquia previdenciária de que após a promulgação da Lei 8.213/91 tornou-se obrigatória para todos os trabalhadores, sem distinção, a contribuição para a Previdência Social. Isso porque, a despeito do disposto no art. 30 da Lei 8.212/91, o empregado não pode ser penalizado pela falta de recolhimento de contribuições a cargo do empregador, o qual, por outro lado, deveria ser fiscalizado pelo INSS de forma eficaz, para que providenciasse o recolhimento devido.
- Dessa forma, caracterizada a condição de segurada empregada, vez que demonstrado o efetivo exercício do labor campesino, como diarista/bóia-fria, a ausência de culpa pelo não recolhimento das contribuições normalmente exigidas e a inexigibilidade de carência, faz jus a parte autora ao salário-maternidade pleiteado, em virtude do nascimento da filha GEOVANA DE OLIVEIRA SILVA.
- Contudo, no que tange à criança LUIZ HENRIQUE FERREIRA DA SILVA, a requerente não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material de sua atividade rurícola.
- Ainda que conste, na certidão de nascimento de seu filho Luiz Henrique, ocorrido em 01.02.08 (fls. 20), a qualificação do companheiro da demandante como lavrador e essa qualidade possa ser estendida a ela, observa-se que, à época do nascimento dessa criança, o mesmo não desempenhava atividades rurícolas, consoante vínculos empregatícios, de 01.02.07 a 05.10.07 e de 18.02.08, sem registro de saída, na função de fiscal, constantes da cópia de CTPS deste (fls. 23-24), o que torna impossível a referida extensão.

-Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o artigo 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (artigo 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (artigo 1º da Lei 4.414, de 24/09/64). Portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o artigo 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos à Fazenda Nacional.
- O artigo 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.
- Por fim, ante a improcedência da demanda, quanto ao menor Luiz Henrique Ferreira da Silva, revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença, concernente ao mesmo.
- Isso posto, **rejeito a preliminar argüida** e, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA,** para julgar improcedente o pedido quanto à criança Luiz Henrique Ferreira da Silva. Correção monetária e juros de mora, na forma explicitada. **Revogada a tutela antecipada quanto a Luiz Henrique Ferreira da Silva.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013009-34.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.013009-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CLEMENTE PRATES DA SILVA
ADVOGADO	:	MARCELO DE LIMA FREIRE
No. ORIG.	:	06.00.00045-0 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
- A sentença julgou procedente o pedido de aposentadoria por invalidez. Foi concedida tutela antecipada. Dispensado o reexame necessário.
- O INSS interpôs apelação. Requereu a reforma da r. sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante à comprovação da incapacidade para o trabalho, foi apresentado laudo médico-pericial elaborado por *expert* do IMESC, datado de 10.04.09, o qual dá conta de que a parte autora sofre de neoplasia maligna de garganta desde 2006 (fls. 69-72).
- Quanto aos requisitos qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, juntou aos autos cópias da declaração de exercício de atividade rural (fls. 10).
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Contudo, não faz jus a nenhum dos benefícios pleiteados.
- Isso porque, observou-se, por meio de consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, realizada nesta data, que o demandante possui contratos de trabalho urbano em períodos descontínuos de 15/08/75 04/03/86. Efetuou contribuições à Previdência Social, como motorista de caminhão, das competências de 06/95 a 09/95 e 08/96.
- Apontados recolhimentos infirmam o documento colacionado pela parte autora (fls. 10), pois não demonstra a continuidade do exercício da atividade rural ao longo dos anos.
- Destaque-se que a documentação de fls. 11-19, por si só, não se presta à demonstração de que tenha a requerente, efetivamente, laborado nas lides rurais. São meros documentos particulares, não contemporâneos aos fatos alegados, equivalentes às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seus teores se presumem, apenas, em relação aos seus signatários, não gerando efeitos à parte autora (artigo 368, CPC).
- *"In casu"*, portanto, a requerente não logrou êxito em demonstrar o labor no meio campesino, eis que não carreou aos autos documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material da alegada atividade rural.
- Ainda que as testemunhas (fls. 97-98) robusteçam os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal.
- Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:
"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.
1 - A comprovação da condição de rurícola, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamente em prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula nº 149 deste Tribunal.
2 - Não estando caracterizada a condição de rurícola, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.
3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246 /SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).

- Portanto, merece acolhida a insurgência autárquica.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
- Por fim, tendo em vista a ausência de preenchimento dos requisitos legais ensejadores da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra da decisão deste Tribunal, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. **Revogada a antecipação de tutela**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033699-26.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.033699-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIANA DOS SANTOS RAMOS
ADVOGADO	:	ADAO NOGUEIRA PAIM
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BARRETOS SP
No. ORIG.	:	03.00.00055-5 3 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir do ajuizamento.
O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença à autora, a partir da citação. Fixou juros moratórios no valor de 0,5% (meio por cento) ao mês, da citação até a entrada em vigor no novo Código Civil e de 1% (um por cento) ao mês, a partir de então. Correção monetária fixada nos termos do Provimento n.º 26/2001 da Corregedoria Geral da Justiça Federal. Honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor devido até a data da sentença (Súmula 111 do STJ), além de honorários periciais arbitrados em R$350,00 (trezentos e cinqüenta reais). Sentença submetida ao reexame necessário, publicada em 17.08.2005 (fl. 173).
Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença e, se vencido, a fixação do termo inicial do benefício na data da citação, a isenção do pagamento de custas processuais e, por fim, a redução dos honorários advocatícios a 10% das prestações vencidas até a prolação da sentença.
Interpôs, a autora, recurso adesivo visando à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do ajuizamento do feito.
Com contrarrazões.
Decido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, fixado o valor do benefício em um salário mínimo e, considerando-se que entre a data da citação (30.05.2003) e a sentença (publicada em 17.08.2005), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é devido quando comprovada incapacidade total e temporária para o trabalho.
Objetivando fazer prova de sua qualidade de segurada, a autora acostou cópia de sua CTPS com registro de vínculos de trabalho nos períodos de 04.02.1979 a 10.03.1979, 01.04.1979 a 31.10.1979, 01.03.1980 a 24.05.1980, 01.12.1980 a 10.03.1981, 07.06.1982 a 27.08.1982, 03.03.1985 a 07.01.1987, 10.05.1990 a 04.12.1992 e de 11.01.1995 a 30.10.1996 (fls. 10-16), bem como comprovantes de recolhimentos de contribuições previdenciárias efetuados nos períodos de 07.2000 a 12.2001, 03.2002 a 09.2002 e de 12.2002 a 02.2003 (fls. 19-75).
Extratos de informações do "CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais", cuja juntada aos autos ora determino, demonstra que a postulante recebeu benefícios previdenciários de auxílio-doença nos períodos de 14.01.2002 a 11.03.2002, 17.10.2002 a 08.12.2002 e de 09.03.2006 a 14.06.2006.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista a propositura da ação em 04.04.2003.
De igual medida, os recolhimentos das contribuições previdenciárias superaram as doze exigidas, nos termos do artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:
"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de "Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No concernente à incapacidade, o laudo médico pericial, datado de 10.08.2004, atestou: "*trata-se a autora de uma pessoa de meia idade, portadora de osteoartrose tendinite calcárea no ombro esquerdo, em tratamento medicamentoso, com dor crônica que a impede de exercer atividade laborativa que exija esforços físicos repetidos e intensos*".
Concluiu, portanto, o Sr. Perito, que há, no caso, "*incapacidade parcial, com restrição ao uso do membro superior esquerdo e às atividades que envolvam pegar peso tarefas repetitivas; a incapacidade é temporária, para o ombro (acredito que possa voltar a ter movimentos capacidade laborativa normais); a osteoartrose, isoladamente, não a incapacita, nem a diabetes mellitus*" (sic). Asseverou não ser possível indicar termo inicial da incapacidade para o trabalho (fls. 140-152).
No mesmo sentido os documentos médicos particulares acostados pela postulante (fls. 17-18).
Não obstante o Sr. Perito tenha concluído pela incapacidade parcial, considerando a idade da autora (atualmente com 62 anos) e sua baixa escolaridade, as limitações que as patologias lhe impõem são grandes e restringem em muito a possibilidade de colocação no mercado de trabalho, principalmente diante das atividades braçais que sempre exerceu.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.
Não conheço do apelo do INSS, no que se refere ao termo inicial do benefício, pois julgado nos termos do inconformismo.
No que tange ao termo inicial do benefício, na falta de requerimento administrativo ou de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, haveria que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou.
Considerando, contudo, a vedação da *reformatio in pejus*, mantenho-o na data da citação.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, não há dúvida que a Autarquia Previdenciária deve arcar, quando vencida, com as despesas processuais que o autor antecipou.
De acordo com a Resolução 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, o adiantamento do valor das despesas processuais dos beneficiários da Justiça Gratuita será feita com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º) que, posteriormente, serão reembolsados ao Erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.
Nestes termos cabe ao INSS, em ação que julgou procedente o pedido da autora, o pagamento dos honorários periciais ou a restituição dos valores ao Erário Público, se o caso.
Assim, no tocante aos honorários periciais, fixo-os em R$ 234,80, nos termos da Resolução 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a um salário mínimo e DIB em 30.05.2003 (data da citação), devendo ser compensados eventuais valores já recebidos pela autora administrativamente.

Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento aos recursos para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação, bem como para fixar os consectários nos termos acima preconizados. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
Int.
São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040303-95.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.040303-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MANOEL FRANCISCO DE CARVALHO
ADVOGADO	:	KAZUO ISSAYAMA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS PAULO SUZIGAN MANO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00023-0 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 26.02.07, com vistas à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Laudo médico judicial.
- Testemunhas.
- A sentença, prolatada em 21.05.09, julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou. Pugnou pela reforma da r. sentença e pela concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, com pedido de antecipação da tutela, a contar da citação e verba honorária arbitrada em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, desde a citação até a implementação do benefício.
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 5ª Turma, RESP 415518/RS, j. 26.11.2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u, DJU de 03.02.2003, p. 344; 6ª Turma, RESP 268826/SP, j. 03.10.2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU de 30.10.2000, p. 212.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Por primeiro, no tocante à qualidade de segurada e à carência, a parte autora juntou aos autos cópia de sua cédula de identidade, datada de 19.07.75, que declara ser o requerente lavrador (fls. 11) e cópia da certidão de seu casamento, celebrado aos 09.07.84, na qual sua profissão declarada à época, foi a de lavrador (fls. 12).
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- As testemunhas, ouvidas em 10.02.00 e em 21.05.09, prestaram depoimentos coerentes e ratificaram as alegações da inicial. Declararam conhecer a parte autora há muitos anos e, que este trabalha na roça, como diarista, tendo deixado de trabalhar por volta do ano de 2000, em razão de problema na coluna e nos dedos. (fls. 21-23 e 119-120).
- A prova coletada demonstrou o trabalho na área rural, durante tempo superior ao exigido em lei, suficiente para a formação da convicção quanto ao direito à aposentadoria por invalidez, ainda mais em se tratando de rurícola, pois a realidade demonstra que a prova material é de difícil obtenção, face às condições em que esse trabalho é desenvolvido.
- De sorte que a prova testemunhal, nessas circunstâncias, revela-se meio de prova idôneo para a demonstração do tempo laborado, tanto mais porque, no caso em apreço, está a se apresentar harmônica e coerente, além de que foi coletada com observância das regras processuais pertinentes e sob o crivo do contraditório, tendo, assim, o condão de reafirmar o início de prova material.
- A jurisprudência do STJ posiciona-se nesse sentido: Resp. 182403/SP, 1998/0053158-0; 6ª turma. Rel. Min. Anselmo Santiago, DJU 15/03/1999, p. 307.
- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo, *in casu*, durante o lapso temporal correspondente ao período de carência. Não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é conseqüência do artigo 11 e seus incisos da Lei 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos.
- Cabe trazer à colação julgado do E. STJ em causa semelhante à presente, cuja tese merece, nesta sede, ser adotada, acrescentando-se, entretanto, que no feito vertente existe início de prova material: AGRESP 298272/SP; Agravo Regimental no Recurso Especial 2000/0145527-2; rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., j. 03.06.02, DJU 19.12.02, p. 462.
- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 20.08.08, atestou que a parte autora tem amputação traumática do terceiro ao quinto pododáctilo da mão direita, hipertensão arterial controlada e escoliose de coluna lombar, estando incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, desde o ano de 2008 (fls. 90-95).
- Importante ressaltar, que a parte autora juntou receituário médico de 15.10.99 que atesta sua incapacidade laboral, ficando demonstrado que sua incapacidade é anterior ao que verificou o laudo médico pericial.
- Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data de elaboração do laudo pericial (20.08.08), na ausência de comprovação de protocolo de requerimento administrativo, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246).
- No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.
- O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a idade avançada da parte, bem como a deficiência permanente do seu estado de saúde e/ou a impossibilidade de prover a própria subsistência, atreladas à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, desde a data de elaboração do laudo médico judicial (20.08.08) e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

- CONCEDO A TUTELA ESPECÍFICA a Manoel Francisco de Carvalho, para determinar a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 20.08.08 (data da elaboração do laudo pericial). Prazo: 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007457-64.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.007457-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	EDNA MACENA DOS SANTOS SILVA e outro
	:	EDMAR MARINHO DOS SANTOS SILVA incapaz
ADVOGADO	:	JOSE GONCALVES VICENTE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIO AUGUSTO MALAGOLI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00069-1 1 Vr PALESTINA/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de cônjuge e genitor, falecido em 03.10.2000, a partir da citação.
Pedido julgado improcedente.
A autora interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Tratando-se de pedido de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91, consoante o teor da Súmula 340 do Superior Tribunal de Justiça (*tempus regit actum*).
Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
(...)

§ 4° A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." (g.n.)

Consoante dispositivos acima transcritos, conclui-se que é presumida a dependência econômica do cônjuge e de filho menor de 21 anos. A condição dos autores restou demonstrada por meio das certidões de casamento, de nascimento e de óbito acostadas aos autos, provas essas consideradas inequívocas. Assim tem decidido esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTES. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA DO "DE CUJUS". QUALIDADE DE SEGURADO. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Comprovada nos autos a condição de esposa, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.
II - Havendo nos autos início de prova material (certidão de casamento), corroborada por testemunhas, deve ser tido como comprovado o exercício de atividade rural empreendido pelo falecido."
(AC 906430; 10ª Turma; Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 14.10.2008, DJF3: 05.11.2008).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. MARIDO E GENITOR. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO. ARTS. 74 A 79 DA LEI Nº. 8.213/91. RELAÇÃO CONJUGAL E PATERNIDADE COMPROVADAS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. AUSENTE A QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA APOSENTADORIA. ART. 102, § 2º, DA LEI Nº. 8.213/91. CARÊNCIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1 - Restou comprovada a relação conjugal e a paternidade entre o de cujus e os autores através das Certidões de Casamento e Nascimento acostadas aos autos.
2 - Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação à esposa e ao filho menor de vinte e um anos de idade."
(REOAC 725129; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 24/09/2007, DJU: 18/10/2007; p. 722).

Superada a questão relativa à dependência econômica do cônjuge e do filho, passa-se à análise da qualidade de segurado do *de cujus*, reconhecida por meio do conjunto probatório de sua condição de trabalhador rural.
Foram juntadas aos autos certidões de casamento (celebrado em 15.04.2000), de nascimento do filho (assento em 07.07.1988) e óbito do *de cujus*, nas quais ele é qualificado como lavrador. Tais documentos constituem razoável início de prova material do seu labor rural.
Cabe também destacar a existência de prova testemunhal idônea e harmônica, que corrobora os elementos probatórios coligidos nos autos, vez que não contém declarações díspares que possam suscitar qualquer dúvida quanto ao efetivo labor do *de cujus* na área rural.
É consolidado pela jurisprudência o entendimento de que, para a comprovação da qualidade de rurícola, são suficientes razoável início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse sentido, trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.
1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão de pensão por morte de trabalhador rural. 2. Agravo regimental improvido."
(STJ, Ag no REsp 887391/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 06/11/2008, DJe: 24/11/2008)
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. REMESSA OFICIAL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. TERMO INICIAL DA PENSÃO. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.
(...)
2- O cônjuge é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91.
3- A qualidade de segurado do falecido, tratando-se de rurícola, decorre do exercício da atividade laborativa, comprovada por início de prova material devidamente corroborada por prova testemunhal coerente e uniforme.
(...)
9- Remessa oficial não conhecida. Apelações da Autora e do INSS não providas. Sentença mantida." (g.n.)
(TRF da 3ª Região; AC 1071718; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Santos Neves; j. 12.02.2007; DJU: 15.03.2007; p. 561)
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA DE TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO PELA TESTEMUNHAL. APLICAÇÃO DAS LEIS NºS 8.213/91 E 9.032/95. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO SATISFEITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEXAME NECESSÁRIO. TUTELA ANTECIPADA.
I - O benefício de pensão por morte é devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
II - Tendo o óbito do de cujus ocorrido em 21.07.1995, aplicam-se as regras da Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.032/95.

III - Certidão de casamento, de 1968, certidões de nascimento de 04 dos filhos do casal, cujos assentos foram lavrados em 1973, 1980, 1983 e 1988, e certidão de óbito do de cujus, todas dando conta da sua qualificação de lavrador, servem como início de prova material da sua condição de rurícola ao tempo do falecimento. As testemunhas conhecem a requerente e seu marido há mais de 15 anos e afirmaram que este último sempre trabalhou na lavoura."
(TRF da 3ª Região, AC 978331; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Marianina Galante; j. 13/12/2004, DJU: 27/01/2005; p. 318)
Destarte, ante a presunção de dependência econômica da autora e da comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.
O benefício é devido no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação, conforme requerido na inicial.
Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários advocatícios, fixo-os em 10% (dez por cento) do valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, incidindo, entretanto, somente sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é devido no valor de um salário mínimo mensal, com DIB em 19.12.2003 (data da citação - fl. 22).
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação dos autores para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. De ofício, concedo a tutela específica.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00094 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0063907-03.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.063907-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ CARLOS BIGS MARTIM
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ARNALDO PEREIRA

ADVOGADO : RUBENS PELARIM GARCIA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA FE DO SUL SP
No. ORIG. : 99.00.00082-3 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP
DECISÃO
Demanda proposta por Arnaldo Pereira, em 10.09.1999, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço ou de aposentadoria por idade, na forma integral, desde a citação. Alega ter desenvolvido atividade rural sem registro no período de 20.03.1949 a 18.11.1974.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS a pagar ao autor aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a partir da citação (14.10.1999). Determinado o pagamento das prestações em atraso de uma só vez, nos termos da Lei nº 6.899/91, com acréscimo de juros de mora a partir da data em que deveriam ter sido pagas. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações em atraso, sem incidência sobre as prestações vincendas. Sentença publicada em 16.12.1999, submetida a reexame necessário.
O INSS apelou, pleiteando a parcial reforma da sentença. Requer, se vencido, a isenção dos honorários advocatícios e a incidência de juros de mora de 6% ao ano, e de correção monetária nos termos da Súmula 148 do Superior Tribunal de Justiça, a partir da citação.
O autor interpôs recurso adesivo, objetivando a majoração dos honorários advocatícios a 15% sobre a totalidade das parcelas vencidas até a efetiva implantação do benefício.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, fixado o valor do benefício em um salário mínimo e, considerando-se que entre a data da citação (14.10.1999) e a sentença (publicada em 16.12.1999), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
A aposentadoria por idade, anteriormente denominada aposentadoria por velhice, teve como pressupostos, desde os seus primórdios, em se tratando de trabalhador urbano, a idade de 60 (sessenta) anos para a segurada mulher e 65 (sessenta e cinco) anos para o segurado homem, juntamente com a comprovação de que o postulante tenha vertido contribuições aos cofres públicos por um determinado período de tempo.
Dispunha o Decreto nº 89.312/84, em seu artigo 32, *caput*, que a aposentadoria por velhice seria devida ao segurado que completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino, desde que tivesse recolhido, ao menos, 60 (sessenta) contribuições mensais.
Exigia, pois, para fins da concessão do benefício em comento, os seguintes requisitos: idade, qualidade de segurado e carência.
A Lei nº 8.213/91 conservou os requisitos da legislação anterior, exigindo, igualmente, para que o segurado fizesse jus à aposentadoria por idade, a reunião das condições previstas em seu artigo 48, quais sejam: implemento do requisito etário, qualidade de segurado e carência.
Nesses termos, o requisito etário foi mantido em 65 (sessenta e cinco) anos para o homem e 60 (sessenta) para a mulher.
A carência legal, ao seu turno, entendida como o *"(...) número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício"* (artigo 24), passou a ser apurada, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana anteriormente a 24.07.1991, data da entrada em vigor da LBPS, segundo a tabela progressiva constante de seu artigo 142, tomando-se por base o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício, ou, em outras palavras, levando-se em conta o ano em que se deu o implemento do requisito etário.
A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.
Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da

qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em RESP 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).
Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO NÃO-SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS DE CARÊNCIA E IDADE MÍNIMA. IRRELEVÂNCIA. ARTS. 48 E 102 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE DISSÍDIO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.
1. Para a obtenção da aposentadoria por idade, nos moldes do art. 48 da Lei nº 8.213/91, torna-se imprescindível o preenchimento de dois requisitos legais, quais sejam: carência e idade mínima.
2. No caso em tela, constata-se que o autor completou 65 (sessenta e cinco) anos em 1993, tendo preenchido, portanto, o requisito etário legal.
3. Quanto à carência, verifica-se que o segurado comprovou o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições superiores ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
4. Resta incontroverso o preenchimento dos requisitos legais autorizadores da aposentadoria por idade, tornando-se irrelevante o fato de o autor ter completado a idade mínima quando não era mais detentor da qualidade de segurado.
5. A Terceira Seção deste Superior Tribunal tem posicionamento consolidado de que não se exige o preenchimento simultâneo das condições autorizadoras do benefício para a concessão da aposentadoria por idade.
Omissis.
(STJ; RESP 450078; Relatora: Min. Maria Thereza de Assis Moura; 6ª Turma; v.u.; DJ 26/03/2007; p. 298)
AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA CUMPRIDA. PREENCHIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÃNCIA. APRECIAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.
1. A Terceira Seção firmou entendimento de que "não se exige a ***implementação simultânea dos requisitos****, simplesmente porque, de regra, o segurado tem de comprovar* ***ter vertido a totalidade das contribuições necessárias*** *e ter determinada idade a fim de obter o benefício previdenciário, embora tenha perdido a qualidade de segurado".*
2. Mostra-se razoável a concessão de aposentadoria ao segurado que cumpriu o período de carência, isto é, recolheu o número mínimo de contribuições determinado em lei, de modo a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, ainda que à época em que complete a idade exigida não mais se encontre filiado ao Regime Geral da Previdência Social.
Omissis.
(STJ; AgRg no REsp 355731; Relator: Min. Paulo Gallotti; 6ª Turma; v.u.; DJ 23/10/2006; p. 358)
A Lei nº 8.213/91 conservou os requisitos da legislação anterior, exigindo, igualmente, para que o segurado fizesse jus à aposentadoria por idade, a reunião das condições previstas em seu artigo 48, quais sejam: implemento do requisito etário, qualidade de segurado e carência.
Nesses termos, o requisito etário foi mantido em 65 (sessenta e cinco) anos para o homem e 60 (sessenta) para a mulher.
A carência legal, ao seu turno, entendida como o *"(...) número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício"* (artigo 24), passou a ser apurada, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana anteriormente a 24.07.1991, data da entrada em vigor da LBPS, segundo a tabela progressiva constante de seu artigo 142, tomando-se por base o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício, ou, em outras palavras, levando-se em conta o ano em que se deu o implemento do requisito etário.
O autor, nascido em 20.03.1937, somente implementou 65 anos de idade em 2002, na vigência da Lei nº 8.213/91 (com as alterações trazidas pela Lei nº 9.032/95).
No caso, a redução do requisito etário a 60 anos não se justifica, tendo em vista não ter se dedicado exclusivamente à atividade rural.
Quando da propositura da demanda, não contava, portanto, com a idade exigida por lei. Porém, no seu curso, mais precisamente em 20.03.2002, o requisito idade restou preenchido. Assim, em respeito ao princípio da economia processual, o aperfeiçoamento deste requisito pode ser aqui aproveitado.
Perfazendo o requisito etário em 2002, deverá demonstrar o recolhimento de, no mínimo, 126 (cento e vinte e seis) contribuições previdenciárias.
O autor pretende, inicialmente, o reconhecimento do tempo de trabalho rural.
Para comprovar o alegado, há, nos autos, os seguintes documentos:

* Certificado de reservista, expedido em 21.08.1962, autor alistado no mesmo ano, profissão lavrador;

* Certidão de casamento, realizado em 21.05.1970, autor lavrador;

* Procurações outorgadas pela genitora do autor a ele em 31.01.1966 e em 02.01.1968, nas quais consta a sua profissão de lavrador.

* Certificados de Cadastro de Imóvel Rural relativos aos anos de 1996/1997 e 1998/1999, postulante proprietário e imóvel de 7,2 hectares;

No caso, considero como início razoável de prova material da atividade rural todos os documentos públicos indicando a profissão de lavrador do postulante.
Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:
"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)
A corroborar, a prova testemunhal colhida afirma o exercício de atividade campesina pelo autor até mudar-se para a área urbana de Santa Fé do Sul, quando passou a trabalhar em um açougue. De acordo com a primeira testemunha, a mudança teria ocorrido em 1973 ou 1974 (fls. 44-46).
Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.
De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) *apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão*.".
À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.
Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -
- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.
- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).
- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.
- Cabível estabelecer-se o termo* a quo *do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.
- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.".
(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).

Diante de documento demonstrador do exercício de trabalho agrícola, destarte, cabível o reconhecimento da atividade rural naquele ano, em consonância com o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nos termos do artigo 64, §1°, da Orientação Interna INSS/DIRBEN n.° 155, de 18.12.2006, desde que corroborado o labor campesino pelos relatos das testemunhas.
Deve ser afastada, por fim, a alegação de falta de prova material acerca de todo o período de exercício do trabalho rurícola.
Há que se observar, em primeiro lugar, que *"(...) a restrição do artigo 106 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social é inaplicável, in casu, portanto interfere na formação do convencimento do magistrado e só pode ser entendida como exemplificativa, quando enumera quais os meios de prova da atividade rural (...)"* (Desembargador André Nabarrete. In Apelação Cível n.º 03075145/96 - SP, 5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 07/05/97, pág. 30950).
Ou seja, tal norma *"(...) não constitui rol exaustivo de meios de prova do efetivo exercício da atividade rural"* (Desembargador Aricê Amaral. In Apelação Cível n.º 03057858/96 - SP, 2ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 08/05/97, pág. 31364).
Negar outros meios de prova, na falta dos documentos previstos no artigo 106 da Lei 8.213/91, significaria negar vigência ao artigo 332 do Código de Processo Civil, conforme decidido na Apelação Cível n.º 03006377/94 - SP, relatada pela Excelentíssima Desembargadora Ramza Tartuce (5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 27/08/96, pág. 61775).
Nesse quadro, em conformidade com o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91 e com o entendimento consolidado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a prova documental produzida, devidamente corroborada pela prova testemunhal, conduz ao acolhimento parcial desse pedido para reconhecer o trabalho rural do autor no período de 01.01.1962 a 31.12.1970.
Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".*
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
Assim, somando-se os períodos de tempo de serviço urbano ao rural, concluo que o segurado, até o ajuizamento, totaliza 26 anos, 03 meses e 03 dias de tempo de serviço, correspondendo, o período em que recolheu contribuições previdenciárias na qualidade de contribuinte individual a 17 anos, 03 meses e 02 dias.
Cumprido, portanto, o período de carência necessário à obtenção da aposentadoria almejada.
Desta forma, implementado o requisito etário em 2002 e cumprida a carência legal, patente o direito de obter o benefício de aposentadoria por idade.
O termo inicial do beneficio deve ser fixado na data do implemento do requisito etário (20.03.2002).
Consulta ao CNIS, cuja juntada ora determino, revelou ter obtido administrativamente o benefício em 29.07.2005. Os valores pagos a partir de então devem ser compensadas.
As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir do termo inicial do benefício. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, somente no período de 01.01.1962 a 31.12.1970, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, mantendo a concessão da aposentadoria por idade, porém com DIB em 20.03.2002; estabelecer os critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora; e para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre o montante devido até a sentença. Nego seguimento ao recurso adesivo. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009999-31.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.009999-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO SERGIO BIANCHINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ODARI BENEDITO FERNANDES
ADVOGADO	:	WAGNER ANANIAS RODRIGUES
No. ORIG.	:	96.00.00056-6 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO
Demanda proposta por Odari Benedito Fernandes, em 16.04.1996, objetivando a concessão de aposentadoria especial, desde 22.10.1993, data do requerimento administrativo. O autor alega que o indeferimento administrativo do benefício se deu porque o INSS não reconheceu os períodos de 01.11.1961 a 25.06.1966, 01.01.1968 a 12.09.1969 e de 01.01.1970 a 30.12.1972, trabalhados como lavrador, comprovados por meio de documentação homologada pelo Ministério Público.
O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o trabalho prestado pelo autor nos períodos de 01.11.1961 a 25.06.1966, 01.01.1968 a 12.09.1969 e de 01.01.1970 a 30.12.1972, deixando de conceder a aposentadoria especial por faltarem elementos para a sua concessão. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor da causa corrigido. Sentença publicada em 31.07.1998, não submetida a reexame necessário.
O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença, porquanto não comprovado o trabalho rural no período, vedada a prova exclusivamente testemunhal, bem como o recolhimento das contribuições correspondentes.
O autor interpôs recurso adesivo, requerendo o reconhecimento do tempo especial e a soma com o tempo rural para a concessão da aposentadoria especial, além da majoração dos honorários advocatícios de 15 para 20% do valor apurado em liquidação.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
Decido.
COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

O autor pretende, inicialmente, o reconhecimento do tempo de trabalho rural nos períodos de 01.11.1961 a 25.06.1966, 01.01.1968 a 12.09.1969 e de 01.01.1970 a 30.12.1972.
Para comprovar o alegado, há declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Novo Horizonte - SP, datada de 26.07.1993, atestando o trabalho do autor como empregado rural, de 01.11.1961 a 31.12.1972, no Sítio Nossa Senhora Aparecida, pertencente a Ana Jacinta Pires e Aparecido Fernandes.
A declaração prestada perante o Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Novo Horizonte - SP, a despeito de não ser contemporânea aos fatos, foi devidamente homologada por autoridade competente à época, membro do Ministério Público, segundo redação então vigente do artigo 106, parágrafo único, inciso III, da Lei nº 8.213/91, modificada posteriormente pela Lei nº 9.063/95, consubstanciando prova material hábil ao reconhecimento do tempo de serviço prestado no período nela declarado.
Nesse sentido, vêm se pronunciando nossos tribunais:

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. EXISTÊNCIA DE PROVA EXCLUSIVAMENTE DOCUMENTAL. POSSIBILIDADE.
1. A comprovação do tempo de serviço rural pode ser feita apenas por documentos escritos; o que a Lei 8.213/91, Art. 55, § 3º, não permite é a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149/STJ).
2. Declaração firmada por Sindicato de Trabalhadores Rurais, devidamente homologada por membro do Ministério Público, é suficiente para o reconhecimento do exercício de atividade rurícola pelo recorrente no período por ele mencionado na inicial.
3. Recurso conhecido e provido." (grifo nosso)
(RESP 254144; Relator Min. Edson Vidigal; 5ª Turma; DJ:14/08/2000, p. 200)
"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. DECLARAÇÃO DO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. ministério público . HOMOLOGAÇÃO . ART. 106, III, DA LEI Nº 8.213/91, VIGENTE À ÉPOCA. PROVA PLENA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CONTRIBUIÇÕES INEXIGIBILIDADE. ART. 55, § 2º, DA MESMA LEI. URBANO. CARÊNCIA. ART. 142, DA LEI Nº 8.213/91, MODIFICADO PELA LEI Nº 9.032/95.
1. A Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, homologada pelo órgão do Ministério Público faz prova plena do tempo de serviço do trabalhador rural, no período nela mencionado, nos termos do art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, vigente à época, cabendo ao INSS o ônus de comprovar eventual erro ou falsidade na declaração.
2. Comprovado o tempo de prestação de serviço rural, anterior à vigência da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, que é computado independentemente do recolhimento de contribuições, nos termos do seu art. 55, § 2º, bem como o tempo de serviço urbano, atendido o período de carência estabelecido no art. 142, do mesmo diploma legal, modificado pela Lei nº 9.032/95, suficientes para o implemento do interregno legal exigido no art. 52, da referida Lei, impõe-se o deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
3. Segurança concedida.
4. Apelação conhecida e provida." (grifo nosso)
(TRF 1ª Região; AMS 01315398; Relatora: Assusete Magalhães; 2ª Turma; DJ: 06/04/2000, p. 77)

Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:
"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)
A corroborar, as testemunhas atestaram o exercício de atividade campesina pelo autor no período (fls. 110-112). Observados, portanto, os termos da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça e do artigo 55, § 3°, da Lei n° 8.213/91, que assim dispõe:

"Art. 55. (...)
§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Por oportuno, cabe transcrever os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO.

INAPLICABILIDADE DA SÚMULA Nº 7/STJ. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 149/STJ.
1. Não constitui ofensa ao enunciado sumular de nº 7 desta Corte a valoração da documentação apresentada e que não possui força probante do efetivo exercício da atividade urbana alegada pelo autor.
2. Para o reconhecimento de tempo de serviço visando à concessão de benefício previdenciário, tanto para os trabalhadores rurais como para os trabalhadores urbanos, já proclamou o Superior Tribunal de Justiça, há, o autor da ação, de produzir prova material que deverá ser confirmada pelas testemunhas ouvidas em juízo.
3. Agravo regimental improvido."
(AGRESP 713784; Relator Min. Paulo Gallotti; 6ª Turma; v.u.; DJ: 23/05/2005; p. 366)
"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM ATIVIDADE URBANA. JUSTIFICAÇÃO JUDICIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ.
- Conforme o disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, a justificação judicial só produzirá efeito para comprovação de tempo de serviço, quando baseada em início de prova material.
- Inexistindo nos autos qualquer início de prova documental que venha a corroborar as provas testemunhais produzidas, estamos diante da incidência da Súmula 149/STJ, que, por analogia, aplica-se à comprovação de tempo de serviço em atividade urbana.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP 476941; Relator Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; v.u.; DJ: 04/08/2003; p. 375)
"AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ.
- A Terceira Seção já consolidou entendimento no sentido da necessidade de início de prova material a justificar a averbação do tempo de serviço do trabalhador urbano, a exemplo do que sucede com o rurícola.
- No caso em exame, afirma o autor ter prestado serviço cartorário no período compreendido entre 1965 e 1970, sem contudo produzir em início de prova documental para comprovação da atividade laborativa nesse período, razão pela qual aplica-se ao caso a Súmula 149/STJ.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP 374490; Relator Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; v.u.; DJ: 03/02/2003; p. 342)
"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO. PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.
1. A valoração da prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço do trabalhador para fins previdenciários, só é válida se apoiada em início razoável de prova material.
2. Recurso Especial conhecido mas não provido."
(RESP 278945; Relator Min. Edson Vidigal; 5ª Turma; v.u.; DJ: 11/12/2000; p. 237)

Cumpre ressaltar que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.
Nesse quadro, a prova documental produzida, devidamente corroborada pela prova testemunhal, conduz ao total acolhimento desse pedido para reconhecer o trabalho do autor nos períodos de 01.11.1961 a 25.06.1966, 01.01.1968 a 12.09.1969 e de 01.01.1970 a 30.12.1972, observando que o próprio INSS já havia homologado e considerado os períodos de 26.05.1966 a 31.12.1967 e de 31.12.1967 a 13.09.1969 a 31.12.1969, ao apreciar o pleito administrativo do autor (fls. 45).
Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".*
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
Conforme planilha de cálculos às fls. 48 e 49, o INSS também reconheceu administrativamente o caráter especial da atividade de motorista desenvolvida pelo demandante nos períodos de 01.10.1973 a 12.12.1973, 01.01.1974 a 30.06.1975, 01.10.1975 a 04.03.1977, 01.04.1977 a 31.10.1977, 01.11.177 a 31.07.1978, 09.08.1978 a 31.08.1978, 04.09.1978 a 30.04.1979, 02.05.1979 a 31.10.1979, 01.07.1980 a 11.10.1980, 13.10.1980 a 15.09.1982, 17.09.1982 a 30.04.1985, 01.07.1985 a 10.04.1986 e de 10.02.1988 a 03.09.1993.
O autor totaliza 16 anos, 10 meses e 10 dias de serviço especial e 12 anos, 02 meses e 27 dias de tempo de serviço comum.

Mister esclarecer, ainda, que, até o advento da Lei nº 9.032/95, era possível a conversão do tempo de serviço comum para o especial, nos termos do parágrafo 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, o qual foi regulamentado pelo artigo 64 do Decreto nº 611/92, vigente à época em que prestados os serviços pelo autor, *in verbis*:
"Art. 64.O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, aplicada a tabela de conversão seguinte, para efeito de concessão de qualquer benefício:

Nao foi possivel adicionar esta Tabela

Tabela nao uniforme

i.e Numero ou tamanho de celulas diferentes em cada linha

Parágrafo único. Somente será devida aposentadoria especial, com a conversão prevista neste artigo, ao segurado que comprovar o exercício de atividade profissional em condições especiais, por, no mínimo, 36 (trinta e seis) meses."

Sobre a possibilidade de conversão do tempo de serviço comum em especial, anotem-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO COMUM E ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 57 DA LEI 8.213/91, VERSÃO ORIGINAL. CONVERSÃO DE ATIVIDADE COMUM EM ESPECIAL. DECRETO 611/92. REQUISITO TEMPORAL PREENCHIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.
(...)
- Possibilidade da conversão da atividade comum em especial, com aplicação do coeficiente redutor de 0,71, de acordo com o artigo 64 caput e parágrafo único, do Decreto nº 611/92, anterior à mudança efetuada pela Lei nº 9.032, de 28.04.95.
- Somado o tempo de serviço originariamente especial ao comum convertido, restou preenchido o requisito temporal de 25 anos em atividade agressiva.
(...)".
(TRF 3ª Região; AC 326258; Retatora: Raquel Perrini; 7ª Turma; v.u.; DJU: 17/11/2005; p. 356)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. INEXIGÍVEL PERÍCIA NA ÉPOCA. CONVERSÃO DO TEMPO COMUM EM ESPECIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA.
(...)
2. Até o advento da Lei nº 9.032/95 era possível a conversão do tempo de serviço comum para especial, nos termos do art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, regulamentado pelo art. 64 do Decreto nº 611/92.
(...)".
(TRF 4ª Região; AC 200171000031996; Relator: Fernando Quadros da Silva; 5ª Turma; v.u.; DJU: 14/01/2004; p. 364)

Assim, nos termos da tabela supra, para converter-se o tempo de 35 anos para 25 anos de tempo de serviço, deve ser aplicado o conversor 0,71.
Deste modo, convertendo-se em tempo especial o tempo de serviço comum laborado pelo autor, correspondente a 4.467 dias, tem-se um total de 3171,57 dias ou 08 anos, 08 meses e 11 dias, até 03.09.1993.
Assim, os períodos de tempo de serviço rural e urbano comuns convertidos, somados aos especiais até a data do requerimento administrativo, totalizam 25 anos, 06 meses e 21 dias, como efetivamente trabalhados pelo autor, tempo suficiente para a obtenção da aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício.
Embora o requerimento administrativo tenha sido formulado em 03.09.1993 (fls. 25), o autor requereu a concessão do benefício a partir de 22.10.1993. Em observância aos limites do pedido, o termo inicial do benefício deve ser fixado em 22.10.1993.
Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.

- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento ao recurso adesivo do autor para reconhecer o trabalho rural por ele desenvolvido de 01.11.1961 a 25.06.1966, 01.01.1968 a 12.09.1969 e de 01.01.1970 a 30.12.1972, para fins previdenciários, e, convertendo em especial os períodos de atividade comum (12 anos, 02 meses e 27 dias) e somando-os aos períodos especiais incontroversos (01.10.1973 a 12.12.1973, 01.01.1974 a 30.06.1975, 01.10.1975 a 04.03.1977, 01.04.1977 a 31.10.1977, 01.11.177 a 31.07.1978, 09.08.1978 a 31.08.1978, 04.09.1978 a 30.04.1979, 02.05.1979 a 31.10.1979, 01.07.1980 a 11.10.1980, 13.10.1980 a 15.09.1982, 17.09.1982 a 30.04.1985, 01.07.1985 a 10.04.1986 e de 10.02.1988 a 03.09.1993), porquanto reconhecidos administrativamente, conceder a aposentadoria especial (100% do salário-de-benefício), desde 22.10.1993. Correção monetária e juros de mora, nos termos acima preconizados. Honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017760-64.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.017760-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE RICARDO RIBEIRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANA BATISTA DA SILVA
ADVOGADO	:	ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	07.00.00042-6 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DESPACHO
Fls. 281/283 e 284/285: Oficie-se o INSS para que cumpra integralmente a decisão que concedeu a antecipação da tutela (fls. 226), no prazo de dez dias, sob as penas da Lei.
P.I.
São Paulo, 23 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008515-73.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.008515-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS ANTONIO GALAZZI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DARCI CHIQUINI
ADVOGADO	:	MARIA FERNANDA VITA DE ARAUJO MENDONCA
REPRESENTANTE	:	JOSE VICENTE CHIQUINI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SOCORRO SP
No. ORIG.	:	01.00.00044-5 2 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, a partir da citação.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para conceder aposentadoria por invalidez, desde a data da citação, em valor a ser calculado na forma dos artigos 44 e 28 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Sobre as prestações vencidas, determinada a incidência de juros de mora de 0,5% ao mês, e de correção monetária pelos índices oficialmente adotados, a partir do vencimento de cada prestação do benefício. Honorários periciais fixados de acordo com a tabela do IMESC e honorários advocatícios fixados em 15% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.
Sentença publicada em 24.10.2002, submetida a reexame necessário.
O INSS apelou, arguindo, preliminarmente, carência de ação por falta de qualidade de segurado. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial e a redução dos honorários advocatícios.
O Ministério Público Federal opinou pela negativa de provimento ao recurso.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:
"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.
Não obstante o autor tenha pleiteado a concessão de aposentadoria por invalidez no valor de um salário mínimo, o INSS foi condenado a concedê-la nos termos do artigo 44 e 28 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Tal decisão apreciou situação fática superior à proposta na inicial, e constituiu-se *ultra petita*, violando os dispositivos legais constantes dos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil, sendo caso, pois, de reduzi-la aos limites da discussão.
A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery:

"2. Pedido e sentença. Deve haver correlação entre pedido e sentença (CPC 460), sendo defeso ao juiz decidir aquém (citra ou infra petita), fora (extra petita) ou além (ultra petita) do que foi pedido, se para isto a lei exigir a iniciativa da parte. Caso decida com alguns dos vícios apontados, a sentença poderá ser corrigida por embargos de declaração, se citra ou infra petita, ou por recurso de apelação, se tiver sido proferida extra ou ultra petita. Por pedido deve ser entendido o conjunto formado pela causa (ou causae) petendi e o pedido em sentido estrito. A decisão do juiz fica vinculada à causa de pedir e ao pedido. V. coment. CPC 460."

Ainda no concernente ao tema em epígrafe, preceitua Humberto Theodoro Júnior, *in verbis*:

"O defeito da sentença ultra petita, por seu turno, não é totalmente igual ao da extra petita. Aqui, o juiz decide o pedido, mas vai além dele, dando ao autor mais do que fora pleiteado (art. 460). A nulidade, então, é parcial, não indo além do excesso praticado, de sorte que, ao julgar o recurso da parte prejudicada, o tribunal não anulará todo o decisório, mas apenas decotará aquilo que ultrapassou o pedido.
A sentença, enfim, é citra petita quando não examina todas as questões propostas pelas partes (...) A nulidade da sentença citra petita, portanto, pressupõe questão debatida e não solucionada pelo magistrado, entendida por questão

o ponto de fato ou de direito sobre que dissentem os litigantes, e que, por seu conteúdo, seria capaz de, fora do contexto do processo, formar, por si só, uma lide autônoma.
Só se anula, destarte, uma sentença em grau de recurso, pelo vício do julgamento citra petita, quando a matéria omitida pelo decisório de origem não esteja compreendida na devolução que o recurso de apelação faz operar para o conhecimento do Tribunal".
Diante do exposto, a sentença merece reparo quanto à parte excedente, conformando-a à lide, mas sem expurgo da ordem jurídica, reduzindo-se-a aos limites do pedido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, o autor requereu benefício no valor de um salário mínimo e, considerando-se que entre a data da citação (24.08.2001) e a sentença (publicada em 24.10.2002), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
A preliminar de falta de qualidade de segurado diz com o mérito, razão pela qual será com ele analisada.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Conforme informações do CNIS, juntadas às fls. 124-130, o autor manteve vínculos urbanos descontínuos de 1975 a 1989.
No caso em exame, o prazo de doze meses, previsto no artigo 15, II, da Lei n° 8.213/91, foi excedido, haja vista que seu último contrato de trabalho foi rescindido em 1989 e propôs a demanda em 2001. Possível, contudo, a concessão do benefício.
Conforme o laudo pericial, a doença mental diagnosticada acomete o autor desde seus dezoito anos de idade, com piora progressiva.
Assim, embora o postulante tenha deixado de contribuir por mais de doze meses, verifica-se que deixou de fazê-lo em razão de não mais possuir condições econômicas para o recolhimento, porquanto se encontrava incapacitado para o labor.
O entendimento adotado se coaduna com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.
1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.
2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.
3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça.
(REsp 956673 / SP, Quinta Turma, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 17.09.2007, p. 354).
AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.
1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 543901 / SP, Sexta Turma, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 08.05.2006, p. 303).

Quanto à carência, comprovou ter contribuído por mais de doze meses. Ainda que não o tivesse, cabe destacar que, *in casu*, não é exigível o cumprimento do período de doze meses, considerando que, dentre as hipóteses constantes da Portaria Interministerial nº 2.998, de 23.08.2001, a qual, em atendimento ao disposto no artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, prevê as doenças em relação as quais se afasta a exigência de carência para a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, encontra-se a alienação mental.
No que se refere à incapacidade, a perícia médica constatou que o demandante é portador de esquizofrenia residual, desde os dezoito anos aproximadamente, apresentando quadro demencial com comprometimento das capacidades de discernimento, entendimento e determinação. Concluiu encontrar-se incapaz para os atos da vida civil e dependente de terceiros, em caráter permanente.
Ainda que o perito protraia o início da doença a 1962, aproximadamente, da análise dos documentos acostados, depreende-se que mesmo sendo portador do mal descrito, o autor vinha conseguindo manter-se empregado, o que deixou de ocorrer a partir de 1989, demonstrando o agravamento das doenças. Assim, a situação subsume-se à exceção contida no parágrafo 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão da aposentadoria por invalidez.

No que tange ao termo inicial do benefício, na falta de requerimento administrativo ou de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA.PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL,PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUPÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
(Omissis)
II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo
pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.
III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.
(Omissis).
VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.
IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
(Omissis).
XVI - Apelação parcialmente provida.
(Omissis.)".
(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483). (grifo meu).
"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.
(Omissis).
3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.
(Omissis).
7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.
13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.
14. Apelação da autora improvida.
15. Sentença parcialmente reformada."
(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182).(grifo meu).
Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, de ofício, restrinjo a sentença aos limites do pedido e, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo pericial e reduzir os honorários advocatícios a 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005824-42.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.005824-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VLADIMILSON BENTO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIANA GOMES ALVES
ADVOGADO	:	NELIDE GRECCO AVANCO
No. ORIG.	:	09.00.00150-7 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido companheiro que, ao tempo do óbito (03.07.2008), possuía qualidade de segurado.
A Autarquia foi citada em 14.08.2009 (fls. 26).
A r. sentença de fls. 42/45, proferida em 09.10.2009, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a pagar à autora: a) pensão por morte desde a data do óbito, no valor correspondente 100% (cem por cento) da aposentadoria do *de cujus*, mais abono anual; b) as parcelas já vencidas, a serem corrigidas até o efetivo pagamento e resgatas de uma só vez. Os juros de mora - sobre o total devidamente corrigido à razão de 12% (doze por cento) ao ano (STJ - 6ª Turma - EdeclREsp nº 333.164/SP) - deverão ser calculados a partir da citação. Sucumbente, condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios, que fixou em 10% sobre o valor total das parcelas vencidas, devidamente corrigidas até o efetivo pagamento, e também eventuais despesas processuais, em devolução, devidamente corrigidas desde o desembolso. Sem custas. Concedeu a antecipação a tutela jurisdicional. Determinou ao réu que promova a implantação do benefício no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária correspondente a 1/30 do salário mínimo. Anotou que eventual recurso a ser interposto pelo réu será recebido em seu efeito meramente devolutivo (Código de Processo Civil, art. 520, III).
Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em breve síntese, a não comprovação da união estável por ocasião do óbito. Requer a redução da verba honorária e a alteração do termo inicial do benefício, dos critérios de incidência de juros de mora e de correção monetária
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subseqüentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com certidão de óbito do alegado companheiro, qualificado como solteiro, atestando a sua profissão como "serviços gerais", em 03.07.2008, aos 68 (sessenta e oito) anos de idade, indicando as causas de morte como edema cerebral, acidente vascular cerebral isquêmico, arteriopatia grave e hipertensão arterial sistêmica; e extrato do sistema Dataprev, com registro de recolhimentos como contribuinte individual, em nome do *de cujus*, entre novembro de 2007 e agosto de 2008.
Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 39/40), que afirmam que o *de cujus* trabalhou como lavrador até falecer e que vivia em união estável com a autora.
Como visto, o *de cujus* estava recolhendo contribuições até o óbito, não se cogitando de não ostentar a qualidade de segurado.
De outro lado, porém, inexiste início de prova material da união estável da requerente com o *de cujus*. Pela cópia da foto juntada, não é possível identificar as pessoas que dela constam. Da certidão de casamento, extrai-se que o falecido era solteiro e nada consta a respeito da alegada união estável.
Neste caso, não é razoável supor que, após tantos anos de convivência, a autora não possua prova alguma de que teria residido no mesmo endereço do suposto companheiro.
Dessa forma, não restou comprovada a alegada convivência *more uxorio* por ocasião do óbito.
Nessas circunstâncias, não preenchidos os requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a autora não merece ser reconhecido.
Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE REIVINDICADA PELA COMPANHEIRA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL E DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA POSTULANTE. SENTENÇA REFORMADA.
1. A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício, quais sejam, a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição previdenciária, a dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado e a morte do segurado.
2. Nestes autos, a ausência de comprovação da união estável e da dependência econômica entre a autora e o falecido, desautorizam o reconhecimento do pedido.
3. (...).
4. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, ficando suspensa sua execução, a teor do que preceitua o art. 12 da Lei n.º 1060/50.
5. Apelação a que se dá provimento, bem como à remessa oficial.
Sentença reformada "in totum".
(TRF 3ª Região; AC 750605 - SP (200103990544580); Data da decisão: 17/11/2003; Relator: JUIZA LEIDE POLO).

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Casso a tutela anteriormente concedida.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015726-92.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.015726-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JORGE ALVES DE CASTRO
ADVOGADO	:	JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	02.00.00199-5 5 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa.

Pedido julgado procedente para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença, incluindo abono anual, a partir da data da suspensão administrativa do benefício. Determinado o pagamento das parcelas vencidas, acrescidas de juros de mora, desde a citação e de correção monetária, a partir do ajuizamento da ação. Condenada a autarquia ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até o trânsito em julgado da sentença.
O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença. Requer, se vencido, redução dos honorários advocatícios.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram sujeitas à obrigatoriedade de reexame sentenças, que contrárias aos interesses das autarquias, fixam condenação excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.
Considerando-se que entre a data da cessação administrativa e o registro da sentença o montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, a remessa oficial é tida por ocorrida.
Trata-se de ação com pedido de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.
A sentença recorrida concedeu o auxílio-doença. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
Para o segurado da Previdência Social obter aludido benefício, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei 8.213/91, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 do mesmo diploma legal.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado o autor demonstrou recolhimentos como contribuinte individual de 11.1994 a 10.1996, bem como, acostou cópia de CTPS com vínculos empregatícios em períodos descontínuos entre 01.06.1968 e 03.09.2001, sendo o registro na empresa "GM Pavimentação Ltda", cargo pedreiro, de 06.06.2001 a 03.09.2001.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista a propositura da ação em 21.06.2002.
Conforme documentos de fls. 46 e 55, o autor recebeu auxílio-doença de 12.03.1999 a 16.05.1999.
O INSS juntou cópia de procedimento administrativo referente ao auxílio-doença nº 31/113.579.768-1.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No concernente à incapacidade, a perícia médica constatou ser, o apelado, portador de seqüelas traumáticas no membro superior direito, especialmente ombro. Considerou-o incapacitado de forma parcial e permanente para o trabalho e total e permanente para a atividade de pedreiro.
No mesmo sentido, o laudo do assistente técnico do INSS concluiu que o requerente apresenta importante redução de sua capacidade laboral para o trabalho de pedreiro, com capacidade residual para outras atividades de menor complexidade.
O autor juntou cópia do cartão do "Hospital de Caridade São Vicente de Paulo", com consultas de 12.03.1999 a 14.04.2000.
Não obstante a conclusão da perícia judicial no sentido de se tratar de incapacidade parcial, possível a concessão de aposentadoria por invalidez.
As atividades exercidas habitualmente pelo autor até então (servente, pedreiro e meio oficial em empreiteira de obras), não se adequam às restrições impostas pelas patologias diagnosticadas. Tal fato, aliado à idade (62 anos), o torna notoriamente inferiorizado em relação aos competidores mais jovens e sadios pelas escassas oportunidades do mercado de trabalho.
Cabe destacar a prova oral. As duas testemunhas afirmaram que o autor caiu de um andaime, cerca de cinco metros. No entanto, não souberam informar se o autor ficou com alguma seqüela ou se foi feita comunicação de acidente do trabalho.

Frise-se que o perito judicial e o assistente técnico do INSS afastaram o nexo causal com o trabalho. Ademais, inexiste documento comprobatório do acidente relatado na inicial e as testemunhas ouvidas nada acrescentaram a respeito.
Considerando o conjunto probatório, somente é possível interpretar os registros após o ajuizamento da ação como demasiado esforço e receio de perder a qualidade de segurado exigida para concessão do benefício.
Desse modo, consoante o laudo pericial, o quadro probatório seria suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez. Tendo em vista, no entanto, o conformismo do autor, mantenho a condenação em auxílio-doença.
No que tange ao termo inicial, na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou.
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA.PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL,PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUPÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
(Omissis)
II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo
pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.
III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.
(Omissis).
VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.
IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
(Omissis).
XVI - Apelação parcialmente provida.
(Omissis.)".
(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483). (grifo meu).
"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.
(Omissis).
3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.
(Omissis).
7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.
13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.
14. Apelação da autora improvida.
15. Sentença parcialmente reformada."
(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182).(grifo meu).
O requerente não demonstrou ter sido equivocada a conclusão do perito do INSS de cessação da incapacidade temporária em 16.05.1999. Portanto, descabe falar em restabelecimento do auxílio-doença.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir do laudo pericial. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de

remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91, e DIB em 19.07.2003 (data de elaboração do laudo pericial).
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, para fixar o termo inicial do benefício em 19.07.2003 (data de elaboração do laudo pericial); estabelecer os juros de mora e correção monetária nos termos acima preconizados e excluir da condenação o pagamento de custas processuais, bem como, dou parcial provimento à apelação para que o percentual da verba honorária incida sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037670-14.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.037670-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GUSTAVO DUARTE NORI ALVES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	BRAZ DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	MARIA LUIZA ALVES ABRAHÃO
No. ORIG.	:	08.00.00082-8 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
- A sentença julgou procedente o pedido. Foi concedida tutela antecipada. Não foi determinado o reexame necessário.
- O INSS interpôs apelação. Inicialmente, pleiteou a necessidade do reexame necessário e revogação da tutela. No mérito, pugnou pela reforma da r. sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Inicialmente, a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor". Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo porque não é o caso de remessa oficial.
- No tocante à preliminar de imprescindibilidade de revogação da tutela antecipada, razão assiste à autarquia.
- Isso porque, *in casu*, não restaram preenchidos todos os requisitos para a antecipação da medida, tampouco para a concessão do benefício, pelas razões explicitadas na fundamentação desta decisão.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante à incapacidade, o laudo médico elaborado aos 28.03.09, por *expert* nomeado, atestou que a parte autora sofre de osteoartrose. Asseverou o perito que não apresenta incapacidade para a atividade laborativa (fls. 71-73).
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção do benefício, pois não está incapacitada para o trabalho de forma total e permanente. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida".
(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."
(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

1. (...)
2. (...)
3. (...)
4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
6. (...)
7. (...)
8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."
(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).
"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.
1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."
(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU).
- Por fim, em razão do acolhimento da preliminar de necessidade de revogação da tutela antecipada, ante a ausência de preenchimento de seus requisitos, expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
- Isso posto, **rejeito a preliminar de necessidade de reexame obrigatório, acolho a preliminar de revogação da tutela antecipada** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

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

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002059-56.2007.4.03.6123/SP
2007.61.23.002059-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	BRUNO HENRIQUE APARECIDO DA SILVA - INCAPAZ
ADVOGADO	:	VANESSA FRANCO SALEMA TAVELLA e outro
REPRESENTANTE	:	FABIO CELIO DA SILVA
	:	ESTER APARECIDA DE OLIVEIRA SILVA
ADVOGADO	:	VANESSA FRANCO SALEMA TAVELLA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00020595620074036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência**, e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Pleiteia, por fim, a tutela antecipada, bem como a concessão do benefício no valor de um salário mínimo a partir da citação.
Foram deferidos à parte autora (fls. 29) os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em R$ 465,00, "*que somente poderão ser cobrados se provado for que a parte autora perdeu a condição de necessitada, nos termos da Lei nº 1.060/50, artigos 11, §2º e 12. Custas indevidas por ter o feito sido processado sob os auspícios da justiça gratuita*" (fls. 78vº).

Inconformada, apelou a parte autora, sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.
Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 99/102, a D. Representante do *Parquet* Federal Drª. Geisa de Assis Rodrigues opinou pelo provimento do recurso.
É o breve relatório.
Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
V - ***a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*** *" (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1o Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.
In casu, a perícia médica realizada em 18/5/09, cujo parecer técnico encontra-se acostado a fls. 64/66, relata que o autor - com 11 anos à época do exame - é portador "*agenesia parcial do membro superior direito com ausência da mão e punho*" (fls. 65). O esculápio encarregado do exame conclui, por fim, que "*o Autor é considerado portador de deficiência física e estará incapacitado parcial e permanentemente para o trabalho*" (fls. 66).
Embora não caracterizada a total incapacidade para o trabalho, há de ser levado em consideração, no caso, o precário e confrangedor nível sócio-cultural do autor, a despertar verdadeiro espírito de comiseração por parte de quem pôde, efetivamente, conhecer de perto as suas agruras, circunstância esta que não terá passado despercebida a este magistrado... Não se trata aqui - era escusado dizê-lo - de agir emocionalmente como o bom juiz Magnaud, que supunha estar fazendo justiça apenas com a distribuição de sua própria bondade... O problema, a toda evidência, é de outro calibre. É que ainda subsistem situações, no Brasil, absolutamente inaceitáveis, atentatórias à dignidade humana, em relação às quais é praticamente impossível ficar indiferente e não ser tomado pela compaixão, de que nos falava Rousseau, como um "*sentimento natural que, por moderar a violência do amor a si mesmo no indivíduo, contribui para a preservação de toda a espécie*", concluindo ser "*a compaixão que nos impele, sem refletir, a levar alívio aos que sofrem."*
No presente feito, ao contrário, é exatamente a reflexão sobre a miséria da condição humana que nos leva necessariamente à conclusão de que a parte autora, em situação de penúria e de tristeza, não reúne a menor condição de iniciar atividade capaz de lhe garantir a própria subsistência, já de si penosa, e agravada por circunstâncias reveladoras da mais do que compreensível desilusão...
No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO**.** ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*
A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) *houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos),* ***"não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado"*** *(fl. 80),* ***e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas*** *(fl. 80).*
Tendo em consideração essas circunstâncias*, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
No presente caso, o estudo social (fls. 49) revela que o autor mora com seu genitores, Sr. Fábio Célio da Silva, de 36 anos, e Sra. Ester Aparecida de Oliveira Silva, de 29 anos. "*Residem em pequena chácara de propriedade da família, casa de padrão popular, concluída, composta de quatro cômodos, mobília adequada, suficiente e em condições adequadas para utilização; abastecimento de água potável proveniente de mina; rede de esgoto pública ausente (fossa rudimentar) e acesso à energia elétrica e transporte público limitado às condições do município*" (fls. 49). A renda familiar mensal é de R$ 415,00 (um salário mínimo à época), provenientes dos rendimentos auferidos pelos genitores do requerente que exercem atividade rural "*para terceiros e sem garantias trabalhistas e previdenciárias*" (fls. 49).
Dessa forma, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado, motivo pelo qual merece reforma a R. sentença no que tange à concessão do benefício.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, conforme precedentes jurisprudenciais do C. STJ e desta E. Corte:
Nesse sentido, merecem destaque os julgados abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTS. 20 E 21 DA LEI 8.742/93, ALTERADA PELA LEI 9.720/98. ***PORTADOR DE DEFICIÊNCIA. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÓPRIO. CITAÇÃO****. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO, PORÉM IMPROVIDO."*
(STJ, REsp nº 828.828/SP, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6/6/06, v.u., DJ 26/6/06, grifos meus).
"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART 203 , V, DA CF /88 - PESSOA IDOSA - REMESSA OFICIAL - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INCIAL - JUROS DE MORA - CORREÇÃO

MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CUSTAS PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDAS.
- Demonstrado que a parte autora é idosa, não tendo meios de prover a sua manutenção, nem de tê-la provida por sua família, impõe-se a concessão do benefício de assistência social (art. 203, V, da CF/88).
- Na ausência de requerimento administrativo, o benefício há que ser concedido a partir da citação, ocasião em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela resistiu.
- A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada a contar do vencimento de cada parcela, seguindo os critérios das Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução nº 561, de 02.07.2007 (DJU 05.07.2007, pág. 123) do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o novo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.
- Deve ser retirado o termo final de incidência dos juros de mora fixado na r. sentença, pois o tema será oportunamente tratado quando da execução do julgado, ocasião em que se verificará o cumprimento dos prazos previstos no artigo 100, § 1º da Constituição Federal, dispositivo que norteará aquela fase processual.
- Os juros de mora devem incidir à razão de 6% (seis por cento) ao ano, incidente da citação até 11 de janeiro de 2003, a partir de quando dar-se-ão na forma prevista no artigo 406 da Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. A citação é o marco inicial de contagem dos juros, o que não quer dizer que as parcelas vencidas até então não sofram aplicação no percentual apurado, de forma global. As vencidas após a citação, de forma decrescente, mês a mês.
- Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença de primeiro grau, observando-se, quanto às prestações vincendas, o disposto na Súmula 111 do STJ.
- As custas não são devidas, tendo em vista que a Autarquia é isenta de seu pagamento.
- Remessa oficial parcialmente provida.
- Apelação parcialmente provida."
(AC n.º 2005.03.99.049029-0, TRF-3ª Região, Sétima Turma, Relatora Des. Fed. Eva Regina, v.u., j. 26/1/09, DJ 18/2/09, grifos meus)
Cumpre ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos do art. 454 do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos do art. 219 do CPC e da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º -O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º -As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º -Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º -Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser concedida a tutela antecipada .
Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelos documentos acostados aos autos.
Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.
O perigo da demora encontra-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual concedo a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação, para condenar o INSS ao pagamento do benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo mensal a partir da data da citação, acrescido de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada. Concedo a tutela antecipada, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, com DIB em 21/1/08, sob pena de multa a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001636-72.2002.4.03.6123/SP
2002.61.23.001636-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VITOR PETRI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA LUCIA LEME DORTA
ADVOGADO	:	IZABEL CRISTINA PEREIRA SOLHA BONVENTI
CODINOME	:	MARIA LUCIA LEME

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em face da sentença proferida em ação de conhecimento, que julgou parcialmente procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a trabalhadora rural, no valor de um salário-mínimo, desde a data do laudo pericial (13/07/2004), e a pagar as prestações vencidas corrigidas monetariamente até o efetivo pagamento, de acordo com o manual de cálculos da Justiça Federal, com incidência de juros legais de 0,5% ao mês, contados decrescentemente, a partir da data do laudo pericial, e aplicou a sucumbência recíproca.

Em seu recurso de apelação, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, sustentando, em síntese, que a apelada não preenche os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, impende ressaltar que a matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante da E. Corte. Desta forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o Art. 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

No caso em exame, constata-se que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Passo ao exame do mérito.

A autora, trabalhadora rural, nascida em 19/11/1968, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, o qual está disciplinado no Art. 42 da Lei 8.213/91, com a seguinte redação:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Para comprovação da atividade rurícola, através de início de prova material, a parte autora juntou cópia da certidão do casamento realizado em 21/10/1995, com LAÉRCIO DE OLIVEIRA DORTA e a certidão de óbito de seu marido, falecido aos 13/06/2000, em cujos documentos seu esposo está qualificado com a profissão de lavrador (fls. 12/13). Foram juntados, ainda, recibos do INCRA em nome de seu sogro, Vicente de Oliveira Dorta, referente ao Sítio Santo Antonio, dos anos de 1992/1996, Certificado de Cadastro de Imóvel Rural de 1998/1999 e ITR de 1994 e 2000 (fls. 15/25).

Vale ressaltar que os documentos comprovando a atividade de rurícola, ainda que em nome do genitor, cônjuge ou demais familiares da autora, é de ser considerado indicativo do labor característico de economia familiar diante da peculiaridade e dificuldade em se obter documentos, no meio rural, em nome de cada pessoa que integra o grupo familiar de trabalho.

Nesse sentido é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.
Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora da sua mulher. Recurso especial atendido" (Resp nº 258570-SP, 6ª Turma, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256);
"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR AOS 14 ANOS DE IDADE - POSSIBILIDADE - PROVA DOCUMENTAL.
1 - O período de atividade rural trabalhado pelo autor, em regime de economia familiar, foi comprovado documentalmente através da juntada de documentos em nome do pai do recorrente, (chefe da unidade familiar), tais como:
a) Certidão emitida pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária/INCRA, informando o cadastro, junto à apontada Autarquia, de imóvel pertencente ao pai do autor, Zeno Jacob Glaeser, no município de Palotina/PR, no período de 1965 a 1976, não constando registro de trabalhadores assalariados permanentes no referido imóvel (fls. 22);
b) Certidão de óbito do pai do requerente, ocorrido em 19.07.73, onde consta a qualificação, daquele, como agricultor (fls. 19);
c) Transcrição do Registro de Imóveis, averbando a venda de propriedade rural, pela genitora do autor, qualificada como agricultora, com reserva de usufruto vitalício, em 07.08.92, na qual este figura como um dos adquirentes (fls. 23/24).
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido e provido, para que seja considerado como início do tempo de serviço do autor, a data em que completou 12 anos de idade, ou seja, 05.12.1966." (REsp 499812/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 16.12.2003, DJ 25.02.2004 pág. 210)

É sabido que o trabalhador rural está dispensado do cumprimento da carência, mas deve comprovar o exercício de atividade rural:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TRABALHADOR RURAL - COMPROVAÇÃO - CARÊNCIA - DESNECESSIDADE.
A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de robusta prova documental, enseja a concessão do benefício previdenciário, não sendo necessário o cumprimento do período mínimo de carência, a teor dos arts. 26, III e 39, I, da Lei 8.213/91. Recurso não conhecido." (REsp 194.716 SP, Min. Jorge Scartezzini).

No caso em exame, foi colhido o depoimento pessoal da autora, em que afirma que começou a trabalhar na roça desde criança, ajudando seu pai no plantio de milho, feijão e arroz, em uma pequena chácara que seu pai tinha no Bairro da Vargem, em Pedra Bela/SP e depois que se casou continuou exercendo a mesma atividade rural, em família, no sítio de seu sogro, localizado na mesma cidade. Declarou ainda, que após a morte de seu marido passou a ter crises constantes e periódicas que a tornaram incapaz para o trabalho e nessas crises fica muito nervosa e depressiva(fls. 113).

De sua vez, as testemunhas ouvidas, todas qualificadas como lavradoras, mediante depoimentos seguros e convincentes, confirmaram que conhecem a autora desde a infância, na região do Município de Pedra Bela/SP, época em que a autora trabalhava com seus pais na propriedade rural da família, onde cultivavam milho e feijão e depois do casamento da autora, continuou a trabalhar em serviços rurais no sítio do marido, e após a morte deste, passou a ter problemas de saúde e não mais trabalha, em decorrência dos males incapacitantes (fls. 114/115).

Vale ressaltar que os documentos carreados aos autos dão conta que a autora é natural e domiciliada no Município de Pedra Bela/SP, onde também se casou.

Assim, a prova testemunhal, corroborada pela documentação trazida como início de prova material, basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149 do STJ).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL CONSTANTE NOS AUTOS.
A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que, existente nos autos início razoável de prova documental, é de se reconhecer como comprovada a atividade rurícola para fins de concessão de benefício previdenciário, corroborada pelos depoimentos testemunhais. Agravo regimental desprovido" (AGREsp PR. 332.476, Min. Vicente Leal).

De outra parte, na perícia médica realizada em 25/06/2004, concluiu o Perito Judicial que a autora é portadora de Doença Mental Moderada a Grave, com alterações de comportamento, que compromete a realização das atividades diárias em casa, o convívio social e a realização de qualquer atividade laboral enquanto não houve melhora do quadro psiquiátrico (fls. 78/84).
Anoto que embora tenha o Perito afirmado, em resposta aos quesitos formulados pelas partes, que a incapacidade é parcial e permanente, quando questionado acerca da possibilidade de a autora trabalhar na lavoura, respondeu que não é possível (quesito nº 05 da parte autora), e quanto ao quesito nº 02 formulado pelo INSS, se o quadro atual pode ser revertido com melhora da situação, respondeu que *"a reversão do quadro clínico é pouco provável"*. Relata ainda, o experto, que a autora frequentou a escola até a 2ª série do primeiro grau e sabe escrever o nome e que tentou suicídio há cerca de dois anos e meio atrás.

Diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, é de se concluir que o estado de coisas reinante implica incapacidade total e permanente do segurado.

Em realidade, o segurado não desfruta de saúde para realizar seu trabalho, nem se vislumbra a possibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, considerados os males de que padece, a idade, a falta de instrução, e outra qualificação profissional, pelo que a inserção no mercado de trabalho é de todo improvável.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, e preenchidos os demais requisitos, a parte autora faz jus à aposentadoria por invalidez previdenciária.

Saliente-se que poderá ser cassada a qualquer tempo, se restar provada a sua recuperação.

Nesta esteira, cite-se jurisprudência do Tribunal Superior em caso análogo:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPAC IDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.
1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
5. Recurso Especial não conhecido" (g.n.).
(REsp 965.597/PE, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5a Turma, j. 23.8.07, DJ 17.9.07, p. 355).
"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.
1. O acórdão impugnado reconheceu a existência do nexo causal entre a moléstia e a incapacidade laborativa informada pelo laudo pericial.
2. É pacífica a jurisprudência da Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, de que não se pode condicionar a percepção do auxílio-acidente à plausibilidade de reversão da incapacidade laborativa do segurado, estabelecendo limites não-previstos na legislação previdenciária.
3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.
4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.
5. Agravo regimental improvido" (g.n.).
(AGREsp no 871.595, 5a Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6.11.08, DJE 24.11.08).

E desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA EXTRA PETITA . INOCORRÊNCIA. AUXÍLIO -DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.
I - Tanto o benefício de auxílio-doença quanto o de aposentadoria por invalidez possuem a mesma natureza, sendo a diferença existente entre ambos meramente circunstancial, dependente do grau de incapacidade do segurado. No caso em tela, não se verifica qualquer prejuízo à parte autora, a qual teve toda a oportunidade de defender a sua pretensão, tendo sido seu pedido julgado improcedente por ter o magistrado a quo concluído pela ausência de qualquer tipo de inaptidão laborativa.
(omissis)".
(AC no 2008.03.99.054483-4, 10a Turma, Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 12.5.09, DJF3 CJ1 27.5.09, p. 553).

No que concerne ao termo inicial do benefício, a despeito da perícia ter sido realizada em 25/06/2004, merece ser mantido como fixado pelo Juízo, na data em que elaborado o laudo pericial de fls. 78/84, ou seja, em 13/07/2004, considerando que a parte autora não recorreu da decisão.

Nunca é demais esclarecer os critérios da correção monetária e dos juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Convém esclarecer que a Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, com base no Art. 557, *"caput"*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da Autarquia Previdenciária, conforme fundamentado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 71/2006, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos da síntese abaixo, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Por fim, se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

É como decido.

Síntese do julgado:
a) nome do beneficiário: MARIA LUCIA LEME DORTA;
b) benefício: aposentadoria por invalidez;
c) renda mensal: RMI 1 (um) salário mínimo;
d) DIB: 13/07/2004 - data do laudo;
e) Número do Benefício: a ser indicado pelo INSS.

Dê-se ciência e, após observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 13 de novembro de 2010.
Giselle França
Juíza Federal Convocada

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013186-08.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.013186-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS ANTONIO DIAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CARLOS ANTONIO DA CUNHA
ADVOGADO	:	EVELISE SIMONE DE MELO
No. ORIG.	:	02.00.00010-0 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo *"a aposentadoria por invalidez em favor do requerente, correspondente a uma pensão mensal e vitalícia no valor a ser apurado na forma do artigo 32 do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, não inferior a um (01), salário mínimo, com o acréscimo dos juros de mora legais, ambos retroativos à data da citação. O pagamento deverá ser realizado de uma só vez. Deixo de condenar o réu ao pagamento das custas e despesas processuais, considerando que o autor sendo beneficiário de assistência judiciária gratuita, não as despendeu. Condeno o réu ao pagamento de honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das prestações vencidas, incidente até a data da efetiva liquidação do débito, devidamente atualizadas"* (fls. 95).
Inconformada, apelou a autarquia, aduzindo que a doença de que padece a parte autora é anterior ao seu reingresso na Previdência Social. Requer a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação aos juros e honorários advocatícios.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 138/139, o demandante pleiteou a antecipação dos efeitos da tutela.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de

segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia da sua CTPS, na qual consta o registro de atividades nos períodos de 1º/2/89 a 30/4/90, 10/7/88 a 29/3/91, 11/9/91 a 30/6/93, 1º/10/97 a 30/6/98 e 1º/10/01, sem data de saída.
A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 28/1/02, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.
Outrossim, não merece prosperar a alegação do INSS de que *"a existência da incapacidade é anterior ao reingresso do autor como segurado da Previdência Social"* (fls. 99). Verifico que a data de início da incapacidade atestada pelo perito judicial - *"à época do início do tratamento no INCOR, em 22/01/**2001**"* (fls. 63, grifos meus) - padece de erro material, tendo em vista o relatado a fls. 62 - *"foi encaminhado ao INCOR e desde 22/01/**2002** em tratamento"* (grifos meus) -, bem como o documento de fls. 65, datado de 1º/2/02. Dessa forma, forçoso concluir que o início da incapacidade se deu no ano de 2002, quando ainda detinha o autor a qualidade de segurado.
A alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 61/64). Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor apresenta "*miocardiopatia hipertrófica, na forma septal assimétrica não obstrutiva"* (fls. 63). Concluiu que *"as alterações restringem a execução de atividades que demandem esforços moderados ou intensos. Para o nível de atividade que está exercendo a incapacidade é total e permanente"* (fls. 63).
Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
Os juros moratórios são devidos à taxa de seis por cento ao ano desde a citação (art. 219, do CPC) até 10/1/03 e, a partir da vigência do Código Civil de 2002, ocorrida em 11/1/03, calculados nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser concedida a tutela antecipada .
Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelos documentos acostados aos autos.
Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.
O perigo da demora encontra-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual concedo a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar os juros na forma indicada. Concedo a tutela antecipada, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente a aposentadoria por invalidez, no prazo de 30 (trinta) dias, com DIB em 11/3/02, sob pena de multa a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009266-84.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.009266-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	GENTIL ZACARIAS MATEUS
ADVOGADO	:	NELIDE GRECCO AVANCO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATO URBANO LEITE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00130-3 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Vistos.

- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por idade.
- Citação em 19.01.07
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou. Preliminarmente requereu a antecipação da tutela. No mérito, pleiteou, em suma, pela reforma da sentença.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".
- No caso em questão, a idade mínima necessária foi implementada em 25.12.01 (fls. 07).
- Quanto à carência, a parte autora laborou no período de 08.08.80 a 18.10.82, de 01.11.82 a 25.02.83, de 01.03.83 a 09.08.83, de 09.01.84 a 30.03.85, de 01.06.85 a 12.12.85, de 31.07.86 a 10.10.86, de 01.02.87 a 16.05.87, de 01.06.87 a

22.05.88, de 01.10.88 a 17.03.90, e de 18.03.90 a 06.04.92 (CTPS- fls. 08-22), e efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias nos períodos de setembro de 1996 a novembro de 1996 (CNIS - fls. 30-31) e de fevereiro de 2001 a maio de 2001 (GPS- fls. 24-29), somados 10 anos, 1 mês e 10 dias.
- Desta maneira, considerando-se que tal período advém de registro em CTPS, recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/99, ou seja, a anotação vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição.
- Outrossim, tal anotação goza de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado nº 12 do TST).
- Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULAS 149 DO STJ. APLICABILIDADE. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.
I - O art. 55, § 3º da Lei nº 8.213/91 determina, de forma expressa, que a comprovação de tempo de serviço, ainda que mediante justificação administrativa ou judicial, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.
II - Somente com base em depoimentos de testemunhas não se justifica a averbação de tempo de serviço rural, uma vez que a jurisprudência pacificou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).
III - As anotações registradas em sua CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, cabendo ao INSS comprovar a falsidade de suas informações.
IV - O reconhecimento do tempo de serviço do segurado empregado rural, com registro em CTPS, deve ser reconhecido para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.
V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.
VI - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas". (TRF3 - AC 1260164 - Décima Turma, v.u., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 17.06.08, DJU 25.06.08)

- O art. 15, II, da Lei nº 8.213/91 prescreve que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, "até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração".
- Quanto ao prazo para a perda da qualidade de segurado, dispõe o § 4º do mesmo artigo:
"§4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

- Por sua vez, o § 1º do art. 102 da norma em tela reza que *"a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos"*.
- Sobre o tema, confira-se, ainda, a jurisprudência a seguir colacionada:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA.
- A perda da qualidade da segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade.
- Os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos simultaneamente no caso da aposentadoria por idade. Interpretação do artigo 102, §1º da Lei 8.213/91
- Precedentes.
- Recurso provido." (STJ - RESP nº 743531, 5ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIDO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES.
- Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para a concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado.
- Embargos acolhidos." (STJ - ERESP nº 502420, 3ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)
- Nesse sentido, o Enunciado 16 das Turmas Recursais da Justiça Federal da 3ª Região:
"Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado"

- A Lei 10.666/03 corroborou o entendimento jurisprudencial ao preceituar, em seu art. 3º, § 1º, o seguinte:

"Art. 3º omissis.
§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

- Assim, a normatização afastou a exigência de manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social para o pretendente à aposentadoria por idade. Vale dizer que os quesitos passaram a ser a labuta, por um determinado período de tempo, e a implementação da idade mínima.
- *In casu*, implementado o quesito etário em 2001, a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que a segurada conte com, no mínimo, 120 (cento e vinte) contribuições (ou 10 anos).
- A parte autora provou ter contribuído por período superior ao legalmente previsto, além de possuir a idade mínima exigida pela legislação.
- Portanto, é de se concluir que tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS, desde a data da citação, *ex vi* do art. 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão.
- No que concerne ao valor do benefício, deverá ser calculado segundo o disposto no § 2º do art. 3º da Lei 10.666/03.
- O abono anual é devido na espécie, a medida em que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Cabe, ainda, a condenação nas parcelas vencidas, consoante adiante se segue.
- Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".
- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5º Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Outrossim, com vistas à eficiente prestação da tutela jurisdicional, aplicável na espécie a disposição contida no artigo 273 do Código de Processo Civil, conforme requerido na apelação (fls. 85-97). A deficiência permanente do estado de saúde da parte autora (fls. 117-118), atrelada à característica alimentar inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por idade à parte autora, a contar da data da citação, no valor a ser calculado segundo o disposto no § 2º do art. 3º da Lei 10.666/03, inclusive gratificação natalina. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada. **Concedo a antecipação da tutela**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00105 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004489-27.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.004489-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SUZETE MARTA SANTIAGO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	APARECIDO JOSE DA SILVEIRA
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGATUBA SP
No. ORIG.	:	03.00.00008-4 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de benefício assistencial a trabalhador rural. Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS a conceder ao autor aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, a partir da citação (17.03.2003), com incidência de correção monetária desde os respectivos vencimentos, e de juros legais, a partir da citação. Condenado, ainda, nas custas das quais não isento, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas (Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça). Sentença publicada em 22.09.2005, não submetida a reexame necessário.
O INSS apelou, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença, porquanto não apreciado o pedido de prestação continuada e a impossibilidade jurídica do pedido porque o autor não comprovou a qualidade de segurado. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, que os honorários advocatícios não incidam sobre as prestações vincendas nem ultrapassem 5% do valor da causa.
Com contrarrazões.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, inexiste nulidade na sentença. A procedência do pedido de aposentadoria por invalidez dispensa a análise do pedido sucessivo de benefício assistencial.
A preliminar de impossibilidade jurídica do pedido em razão da não comprovação da qualidade de segurado diz com o mérito, razão pela qual será com ele analisada.
Passo ao exame da apelação.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.
Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e considerando as particularidades do trabalho no campo, o trabalhador rural que exerça sua atividade com subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, é qualificada como empregado.
Esse é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.
Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurado. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.
Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei n° 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Para comprovar a sua condição de segurado e o labor rural no período correspondente ao da carência, o autor juntou sua certidão de nascimento e informações do CNIS que revelam ter mantido vínculo empregatício de natureza urbana de 08.11.1976 a 30.12.1976 e rural de 15.04.1993 a 01.08.1993.
Cabe destacar a existência de prova oral (fls. 98-100). As três testemunhas afirmaram conhecer o autor há, respectivamente, quarenta anos, catorze anos e desde 1978 (audiência realizada em 22.09.2005). Atestaram o trabalho rural do autor, como diarista, e que trabalhava somente eventualmente na ocasião da audiência em virtude da Doença de Chagas que o acomete.
Corroboraram o seu depoimento pessoal, no sentido de que sempre trabalhou na lavoura, como volante, tendo laborado por pouco tempo na área urbana.
Registro a posição do Superior Tribunal de Justiça sobre a questão:
"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA.
- Havendo início razoável de prova material (anotações do registro do casamento civil), admite-se a prova testemunhal como complemento para obtenção do benefício. Embargos recebidos."
(RESP 226307, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 29/05/2000, p. 199).
"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL E MATERIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SÚMULA Nº 07/STJ.
1. Reconhecida, na decisão impugnada, a condição de rurícola por meio de prova material corroborada por idônea prova testemunhal, impõe-se a concessão de sua aposentadoria.
2. Impossível, na via especial, reapreciar o acervo fático-probatório da questão. Óbice da Súmula nº 07/STJ.
3. Recurso conhecido, mas improvido."
(ERESP 106942, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, DJ 12/06/2000, p. 75).
A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.
É assente o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pela apelada, à época dos fatos que se pretende comprovar, consistindo início de prova material.
Este Tribunal Regional Federal da 3ª Região, sobre a questão, já decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA: APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL ATESTADA: INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ESPOSA DE TRABALHADOR RURAL: CERTIDÃO DE CASAMENTO. DECLARAÇÃO DE SINDICATO. ESCRITURA DE COMPRA DE IMÓVEL RURAL; NOTAS FISCAIS. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE COMPROVADA. TERMO INICIAL. HONORÀRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS MORATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA.
I - Omissis.
II - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo dos requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
III - Para a comprovação do exercício de atividade rural, na ausência de prova documental é admissível a demonstração através de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos, a teor do que dispõe o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91. No caso de esposa de trabalhador rural, a existência de documentos públicos em nome do marido, com sua qualificação de lavrador, aproveitam à mulher, ante a suposição de labor rural conjunto,

desde que corroborado por prova testemunhal idônea, sendo desnecessária a prova do recolhimento das contribuições previdenciárias.
IV - Início razoável de prova material constituída por certidão de casamento onde o marido da autora aparece como lavrador, escritura de compra de gleba de terra, declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, dando a segurada como rurícola e notas fiscais de pequeno produtor rural, contemporâneos à época que se pretende provar o trabalho rural, complementada por prova testemunhal.
V - Condição de segurada reconhecida pela própria autarquia, ao conceder, administrativamente, o benefício de auxílio-doença.
VI - Inconteste a incapacidade laborativa total e definitiva, bem como a impossibilidade de reabilitação ou readaptação, atestadas por laudo pericial conclusivo de estar em tratamento de neoplasia maligna no seio, submetida a mastectomia total, com perda da força muscular.
VII - Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
VIII - Omissis (...)".
(AC 410106, Processo nº 98030175068, Nona Turma, Relatora Marisa Santos, DJU 13/10/2003, p.212).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. ISENÇÃO DE CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.
1- Omissis.
2- No laudo médico ficou evidenciada a invalidez do autor, bem como comprovado nos autos a sua condição de segurado da Previdência Social, fazendo ele jus ao benefício pleiteado.
3- A prova testemunhal, acompanhada de um início de prova material, é suficiente para a comprovação da atividade de rurícola. Precedentes do STJ. 4- Não perde a condição de segurado e não está obrigado a cumprir a carência exigida aquele que deixou de trabalhar em razão da enfermidade que o acometeu. Precedentes da Primeira Turma.
5- Despicienda a comprovação do cumprimento do período de carência e do recolhimento de contribuições à Previdência para os rurícolas, na obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez. Inteligência dos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91.
6- Omissis.
7- Omissis.
8- Omissis.
9- Preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial desprovidos".
(AC 799776, Processo nº 200203990190505, Primeira Turma, Relator Rubens Calixto, DJU 10/12/2002, p. 384).

Destarte, restou comprovada a atividade do autor como empregado rural no período de carência, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurado, porquanto aplicável, à espécie, o disposto no artigo 102, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91, visto que, como é possível inferir dos testemunhos, já se encontrava doente quando cessou o labor.
No concernente à incapacidade, a perícia médica constatou ser, o apelado, portador de hipertensão arterial sistêmica mal controlada e de Doença de Chagas na forma indeterminada. Aduziu que *"as restrições para a execução de trabalho formal remunerado têm relação com a doença hipertensiva, pois não controlada e com repercussão miocárdica. Necessita adequado controle dos níveis tensionais e manutenção do controle por período aproximado de 6 meses, sugere-se a reavaliação, não só clínica, mas também com os exames subsidiários para a análise da repercussão da doença, como oftalmofundoscopia e ecocardiograma".*
O demandante acostou atestado médico, datado de 12.12.2002, atestando ser portador de Doença de Chagas em tratamento.
Desse modo, constatada a incapacidade para total e temporária para o exercício de sua atividade habitual, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito do autor ao auxílio-doença, devendo ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação da segurada para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas.
Nem se argumente que a concessão de auxílio-doença consistiria em julgamento *extra petita*. O julgador deve enquadrar a hipótese fática ao dispositivo legal pertinente e, se não estiverem presentes os requisitos da aposentadoria por invalidez, não lhe é defeso conceder o auxílio-doença, porquanto o que os diferencia é, tão somente, o lapso temporal e a extensão da incapacidade para o exercício do trabalho.
Não é demais insistir que o autor pleiteia, na petição inicial, um benefício que entende devido em face do evento incapacitante, independentemente da terminologia dada ao mesmo. No caso, a certeza a respeito da espécie de benefício ao qual faz jus só surgiu, na verdade, com a elaboração do laudo pericial, momento em que o magistrado pôde formar a sua convicção acerca da extensão da incapacidade alegada.
Nesse sentido, este Tribunal tem assentado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA.
I - Em se tratando de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, pode o juiz, sem que haja julgamento extra petita, amoldar o caso concreto à lei, concedendo o benefício de auxílio-doença, mesmo que isso implique em conceder prestação diferente da que foi requerida pelo autor na petição inicial.

II - Comprovado através de perícia médica que a parte autora está incapacitada para o labor, só que de forma temporária, está configurado a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença.
(...)"
(AC 885239/UF, 7ª T., rel. Walter do Amaral, j. 10/11/03, m.v., DJU 03/12/03, p. 532).
"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PLEITO NA VIA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEFERIMENTO ALTERNATIVO. CARÊNCIA E CONDIÇÃO DE SEGURADO COMPROVADAS. INEXISTÊNCIA DE INVALIDEZ
(...)
2.Ante à relevância do aspecto social envolvido, é possível conceder auxílio-doença ao invés da aposentadoria por invalidez requerida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos dos arts. 59 e seguintes da Lei 8.213/91, pois os benefícios são similares, distinguindo-se no que concerne à incapacidade para o trabalho. A sentença que assim procede não é "extra petita" ou "ultra-petita", pois não há violação ao contraditório e à ampla defesa, já que o INSS pode se manifestar sobre os elementos essenciais para ambos os pleitos. Precedentes do E.STJ e desta Corte.
(...)"
(AC 462190/SP, 2ª T., rel. Carlos Francisco, j. 02/09/02, v.u., DJU 06/12/02, p. 481).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. IRRELEVANTE A NOMINAÇÃO DADA INICIALMENTE AO BENEFÍCIO. TRABALHADOR RURAL. INCAPACIDADE COMPROVADA. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. ABONO ANUAL. VERBA HONORÁRIA. SALÁRIO PERICIAL. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.
I - In casu, a nomenclatura dada ao benefício não é questão relevante, nem tão-pouco há de configurar em julgamento extra petita, pois a Lei que rege os benefícios deve ser interpretada de modo a garantir e atingir o fim social ao qual se destina. O que se
leva em consideração é o atendimento dos pressupostos legais para a obtenção do benefício, sendo irrelevante sua nominação.
II - Ademais, a certeza quanto a concessão de um ou de outro benefício cabe ao magistrado, quando da realização da perícia, uma vez que no momento do ajuizamento da ação não reside a certeza quanto ao grau de incapacidade, se temporária e susceptível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa ou se definitiva.
(...)".
(AC 541736/SP, 2ª T., rel. Souza Ribeiro, j. 10/09/02, v.u., DJU 14/11/02, p. 570).

Por outro lado, ainda que o benefício de auxílio-doença tenha menor extensão que a aposentadoria por invalidez, possui a mesma causa de pedir, conforme entendimento deste Tribunal Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECURSO TEMPESTIVO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA EM LUGAR DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. REQUISITOS. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. TERMO INICIAL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. ABONO ANUAL.
(...)
- Não é extra petita a sentença que concede o benefício de auxílio-doença em lugar da aposentadoria por invalidez pedida, porquanto aquele benefício é de menor extensão em relação a este. Precedentes.
(...)"
(AC 389471/SP, 5ª T., rel. André Nabarrete, j. 08/10/02, v.u., DJU 03/12/02, p. 631).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS.
1- A concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente é um minus em relação ao pedido inicial de aposentadoria por invalidez, pois ambos os benefícios têm como suporte fático a mesma causa de pedir, ou seja, a incapacidade. Preliminar rejeitada.
(...)."
(AC 453392/SP, 1ª T., rel. Oliveira Lima, j. 25/09/01, v.u., DJU 19/03/02, p. 387).

Por oportuno, vale transcrever o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.
I - Preenchidos todos os requisitos legais para a incorporação do direito ao benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
II - Cumprimento do período de carência e condição de segurada da Previdência Social comprovados.
III - Incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação, atestada por laudo pericial. Apelada portadora de hipertensão arterial sistêmica, Diabetes Mellitus, lombo-citalgia, arritmia cardíaca e osteoporose, doenças que, somadas à sua idade (66 anos), a impedem de realizar qualquer atividade que lhe garanta o sustento
(...)."
(AC nº 1999.03.99.032896-4, Relatora Marisa Santos, 9ª Turma, DJU 20/11/2003, p. 367).

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91, e DIB em 17.03.2003 (data da citação).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação para conceder auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, e para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre o montante das parcelas vencidas até a sentença. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 13 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032257-83.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.032257-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ONO MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOAO JUSTINO FILHO
ADVOGADO	:	PEDRO LUIS MARICATTO
No. ORIG.	:	09.00.00056-4 3 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 18.06.2009 (fls. 60).
A r. sentença de fls. 123/128, proferida em 31.03.2010, mantida após os embargos de declaração, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a prestar o benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação. Correção monetária de acordo com o índice oficialmente adotado (Sumula nº 148 do C. STJ, Súmula nº 8 do TRF da 3ª Região e Resolução nº 561/2007 do CJF), desde quando devidas as prestações até a data do efetivo pagamento. Juros de mora de 1% ao mês. Honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado das prestações vencidas até a data da sentença, com incidência de correção monetária de acordo com índice oficialmente adotado até a data do efetivo pagamento.
Sentença não submetida ao reexame necessário, a teor do art. 475, §2º,do CPC.
Inconformada apela a Autarquia, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para a concessão do benefício. Recebido e processado os recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se o autor faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Aliás, o Egrégio Superior Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL

3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).
Proposta a demanda em 29.05.2009, o autor com 51 anos de idade, (nascimento em 22.02.1958), instrui a inicial com os documentos de fls. 14/49.
O laudo médico pericial, fls. 97/105, de 06.11.2009, aponta que o requerente é portador de alcoolismo crônico em remissão, epilepsia, diabetes mellitus e seqüela de traumatismo no ombro esquerdo. Conclui que o requerente não é capaz de exercer atividade que lhe garanta a subsistência..
Entendo que a pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no art. 4º, do Decreto n.º 3.298/99 não é exaustivo.
Veio o estudo social, de fls. 88/94, datado 28.09.2009, informando que o autor reside com a genitora (núcleo familiar de 02 pessoas). A renda auferida advém da aposentadoria mínima auferida pela genitora, idosa. Residem em imóvel cedido, de madeira, em precárias condições.
Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27.08.98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o autor reside apenas com a mãe, idosa, com renda de um salário-mínimo, em imóvel, de madeira, cedido.
O termo inicial deve ser mantido na data da citação (18.06.2009), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão.
A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação do INSS.
Benefício assistencial no valor de um salário-mínimo, com DIB em 18.06.2009. De ofício, concedo a antecipação dos efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013684-94.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.013684-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAIO BATISTA MUZEL GOMES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DE LOURDES CARNEIRO
ADVOGADO	:	JOÃO JORGE FADEL FILHO
No. ORIG.	:	09.00.00048-6 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia Federal foi citada em 27.05.2009 (fls. 28 v.).
A r. sentença, de fls. 46/50, proferida em 01.10.2009, julgou procedente o pedido, condenando o INSS à concessão do beneficio de aposentadoria por idade à parte autora, no valor correspondente a um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 48, §1º e §2º,c.c. o artigo 143, ambos da Lei nº8.213/91, a partir da data da citação. Em conseqüência, extinguiu o processo, com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, inciso I, do CPC. As prestações vencidas devem ser corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos, incidindo sobre elas o juros de mora, contados a partir da citação, fixados em 1% ao mês. Sucumbente o réu, arcou com o pagamento de honorários advocatícios, que arbitro em 10% do valor da condenação, executadas as prestações vincendas. Não há reembolso de custas ou despesas

processuais, salvo aquelas comprovadas. O início do pagamento das prestações vincendas do benefício ocorreu imediatamente após o trânsito em julgado da sentença, no prazo de no máximo de 30 dias.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, não comprovação do trabalho no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício e não comprovação do exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido, falta de recolhimento de contribuições previdenciárias e inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 11/25, dos quais destaco:
- RG (nascimento: 30.01.1953);
- Certidão de casamento, em 27.12.1969, qualificando o esposo como lavrador;
- Certidão de nascimento da filha, em 18.06.1971, qualificando o marido como lavrador;
- Registro de Imóveis de Itararé, de 4,8 ha, no nome do marido, qualificado como lavrador, em 29.07.1976;
- Escritura de Doação com Reserva de Usufruto, de uma área rural de 4,8 hectares, em 08.07.2004;
- Certificados de Cadastro de Imóvel Rural, tendo como detentora da propriedade a autora, referente a área de 4,8 hectares, de 2000 a 2005;
O INSS traz, fls. 63/64, consulta ao sistema DATAPREV, indicando que o marido possui registros em atividade urbana, na empresa de Transportes Florestais, de 01.11.1997 a 14.04.1998.
As testemunhas, fls. 51/52, declaram conhecer a autora há muitos anos, alegando que ela sempre trabalhou no labor rural, nunca tendo exercido atividade urbana. Além disso afirmam também que a requerente trabalha com seu marido em seu próprio sitio, de 2 alqueires e anteriormente ela trabalhava como bóia-fria.
A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.
Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.
I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.
II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.
III - Recurso conhecido em parte e provido.
(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescenta-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelas testemunhas, que confirmaram o labor campesino, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. STJ, cujo aresto destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.
1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.
2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).
O fato do marido da requerente ter registro como trabalhador urbano, não afasta a condição de rurícola da autora, por se tratar de atividade exercida em época de entressafra.

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.
Neste caso, é possível concluir que a autora trabalhou no campo por mais de 14 anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2008, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 162 meses.
Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.
Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.
O termo inicial deve ser mantido na data da citação (27.05.2009), momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se à antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nego seguimento ao recurso da Autarquia, com fulcro no artigo 557 do CPC.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 27.05.2009 (data da citação). De ofício, concedo a antecipação da tutela, para implantação imediata do benefício.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

Expediente Nro 7655/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027397-10.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.027397-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUIZ CARLOS CARDOSO
ADVOGADO	:	BENEDITO MACHADO FERREIRA
No. ORIG.	:	06.00.00193-4 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO
I- Inicialmente, destaco que o C. STJ, em sede de Embargos de Divergência, assentou o entendimento segundo o qual o art. 112, da Lei nº 8.213/91 não fica restrito à esfera administrativa, conforme ementa abaixo, *in verbis:*

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR DE BENEFÍCIO. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. LEGITIMIDADE. ART. 112 DA LEI 8.213/91. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. PODER JUDICIÁRIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.
I - Esta Corte já pacificou o entendimento no sentido de que os sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo "de cujus", independentemente de inventário ou arrolamento de bens, nos termos do artigo 112 da Lei 8.213/91. Neste sentido, não se restringe a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91 somente ao âmbito administrativo.

II - Ademais, em ações de natureza previdenciária não se pode obrigar à parte a exaurir a via administrativa, de acordo com o enunciado da Súmula 213, do ex-TFR. Desta forma, admitir-se a aplicação do referido artigo tão somente ao âmbito administrativo acarretaria à parte o ônus de exaurir a via administrativa.
III - A principiologia do Direito Previdenciário pretende beneficiar o segurado desde que não haja restrição legal. Neste sentido, impor ao sucessor legítimo do ex-titular a realização de um longo e demorado inventário, ou arrolamento, para, ao final, receber um único bem, qual seja, um módico benefício, resultaria não em um benefício, mas em um prejuízo. Em sendo assim, a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91, no âmbito do Poder Judiciário, é admissível, sem a exigência de proceder-se a inventário ou arrolamento.
IV - Embargos de divergência rejeitados.
(EREsp nº 466.985, 3ª Seção, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 23.6.04, DJ 02.8.04)

No mesmo sentido, recente julgado da E. Terceira Seção desta Corte, abaixo transcrito:

AGRAVO REGIMENTAL. ÓBITO DA AUTORA. DEPENDENTES HABILITADOS À PENSÃO POR MORTE. VIÚVO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.
- Os herdeiros civis somente sucedem o falecido autor de ação previdenciária na falta de dependentes habilitados.
- Aplicação do art. 112 da Lei nº 8.213/91 na via judicial.
- Habilitação tão-só do viúvo da autora falecida.
- Desnecessidade da presença de todos os herdeiros na relação processual.
- Precedentes.
- Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg em Embargos Infringentes nº 98.03.051493-8, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 22/08/07, DJ 27.9.07)

Destaco, ainda que, *in casu*, os filhos da falecida autora contavam, à época do óbito, com 31, 29 e 23 anos (fls. 86), não mais ostentando a condição de dependentes, à luz do art. 16, da Lei nº 8.213/91. Dessa forma, defiro a habilitação do viúvo **Luiz Carlos Cardoso** (fls. 82/86).
II- Encaminhem-se os presentes autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para retificação da autuação, fazendo constar o habilitado como apelado, certificando-se. Int.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040188-74.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.040188-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EVANDRO MORAES ADAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE VAZ PRIMO
ADVOGADO	:	EGNALDO LAZARO DE MORAES
No. ORIG.	:	07.00.00026-5 1 Vr AGUAS DE LINDOIA/SP

DECISÃO
I- Inicialmente, destaco que o C. STJ, em sede de Embargos de Divergência, assentou o entendimento segundo o qual o art. 112, da Lei nº 8.213/91 não fica restrito à esfera administrativa, conforme ementa abaixo, *in verbis:*

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR DE BENEFÍCIO. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. LEGITIMIDADE. ART. 112 DA LEI 8.213/91. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. PODER JUDICIÁRIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.
I - Esta Corte já pacificou o entendimento no sentido de que os sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo "de cujus", independentemente de inventário ou arrolamento de bens, nos termos do artigo 112 da Lei 8.213/91. Neste sentido, não se restringe a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91 somente ao âmbito administrativo.

II - Ademais, em ações de natureza previdenciária não se pode obrigar à parte a exaurir a via administrativa, de acordo com o enunciado da Súmula 213, do ex-TFR. Desta forma, admitir-se a aplicação do referido artigo tão somente ao âmbito administrativo acarretaria à parte o ônus de exaurir a via administrativa.
III - A principiologia do Direito Previdenciário pretende beneficiar o segurado desde que não haja restrição legal. Neste sentido, impor ao sucessor legítimo do ex-titular a realização de um longo e demorado inventário, ou arrolamento, para, ao final, receber um único bem, qual seja, um módico benefício, resultaria não em um benefício, mas em um prejuízo. Em sendo assim, a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91, no âmbito do Poder Judiciário, é admissível, sem a exigência de proceder-se a inventário ou arrolamento.
IV - Embargos de divergência rejeitados.
(EREsp nº 466.985, 3ª Seção, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 23.6.04, DJ 02.8.04)

No mesmo sentido, recente julgado da E. Terceira Seção desta Corte, abaixo transcrito:

AGRAVO REGIMENTAL. ÓBITO DA AUTORA. DEPENDENTES HABILITADOS À PENSÃO POR MORTE. VIÚVO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.
- Os herdeiros civis somente sucedem o falecido autor de ação previdenciária na falta de dependentes habilitados.
- Aplicação do art. 112 da Lei nº 8.213/91 na via judicial.
- Habilitação tão-só do viúvo da autora falecida.
- Desnecessidade da presença de todos os herdeiros na relação processual.
- Precedentes.
- Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg em Embargos Infringentes nº 98.03.051493-8, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 22/08/07, DJ 27.9.07)

Destaco, ainda que, *in casu*, o falecido autor não era casado, não tinha filhos e deixou apenas seu pai (fls. 171), ostentando a condição de único dependente, à luz do art. 16, da Lei nº 8.213/91. Dessa forma, defiro a habilitação do genitor **José Vaz Primo** (fls. 166/171).
II- Encaminhem-se os presentes autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para retificação da autuação, fazendo constar o habilitado como apelado, certificando-se. Int.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012384-97.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.012384-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GUSTAVO RICCHINI LEITE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ROBERTO CARLOS GUADANIM e outros
ADVOGADO	:	DENILSON MARTINS
No. ORIG.	:	08.00.00143-0 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO
I- Inicialmente, destaco que o C. STJ, em sede de Embargos de Divergência, assentou o entendimento segundo o qual o art. 112, da Lei nº 8.213/91 não fica restrito à esfera administrativa, conforme ementa abaixo, *in verbis:*

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR DE BENEFÍCIO. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. LEGITIMIDADE. ART. 112 DA LEI 8.213/91. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. PODER JUDICIÁRIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.
I - Esta Corte já pacificou o entendimento no sentido de que os sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo "de cujus", independentemente de inventário ou arrolamento de bens, nos termos do artigo 112 da Lei 8.213/91. Neste sentido, não se restringe a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91 somente ao âmbito administrativo.

II - Ademais, em ações de natureza previdenciária não se pode obrigar à parte a exaurir a via administrativa, de acordo com o enunciado da Súmula 213, do ex-TFR. Desta forma, admitir-se a aplicação do referido artigo tão somente ao âmbito administrativo acarretaria à parte o ônus de exaurir a via administrativa.
III - A principiologia do Direito Previdenciário pretende beneficiar o segurado desde que não haja restrição legal. Neste sentido, impor ao sucessor legítimo do ex-titular a realização de um longo e demorado inventário, ou arrolamento, para, ao final, receber um único bem, qual seja, um módico benefício, resultaria não em um benefício, mas em um prejuízo. Em sendo assim, a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91, no âmbito do Poder Judiciário, é admissível, sem a exigência de proceder-se a inventário ou arrolamento.
IV - Embargos de divergência rejeitados.
(EREsp nº 466.985, 3ª Seção, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 23.6.04, DJ 02.8.04)

No mesmo sentido, recente julgado da E. Terceira Seção desta Corte, abaixo transcrito:

AGRAVO REGIMENTAL. ÓBITO DA AUTORA. DEPENDENTES HABILITADOS À PENSÃO POR MORTE. VIÚVO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.
- Os herdeiros civis somente sucedem o falecido autor de ação previdenciária na falta de dependentes habilitados.
- Aplicação do art. 112 da Lei nº 8.213/91 na via judicial.
- Habilitação tão-só do viúvo da autora falecida.
- Desnecessidade da presença de todos os herdeiros na relação processual.
- Precedentes.
- Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg em Embargos Infringentes nº 98.03.051493-8, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 22/08/07, DJ 27.9.07)

Dessa forma, nos termos do art. 112 da Lei nº 8.213/91, o valor não recebido em vida pelo segurado será pago aos dependentes habilitados à pensão por morte (art. 16, da referida Lei) e, somente na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.
Consoante o posicionamento acima explicitado, verifico que a falecida autora era viúva (fls. 88), e seus filhos contavam, à época do óbito, com 44, 41, 39, 34, 30 e 24 anos (fls. 88), não mais ostentando a condição de dependentes, à luz do art. 16, da Lei nº 8.213/91.
Dessa forma, a habilitação deverá ser realizada nos termos da lei civil, e, considerando que a filha da falecida autora, Eliane Guadanim Vicentini, é casada em regime de comunhão universal de bens (arts. 1.667 a 1.671, do CC), conforme certidão de casamento de fls. 112, há que se falar em habilitação do respectivo cônjuge. Defiro as habilitações de **Roberto Carlos Guadanim**, **Carlos Alberto Guadanim**, **Luis Carlos Guadanim**, **Susana Guadanim Barbosa**, **Eliane Guadanim Vicentini**, **Mario Valdecir Vicentini** e **Liliane Guadanim Marçal** (fls. 85/120).
II- Encaminhem-se os presentes autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para retificação da autuação, fazendo constar os habilitados como apelados, certificando-se. Int.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020912-67.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.020912-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GLAUCIA VIRGINIA AMANN MORETTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	APARECIDA BARREIRO e outros
ADVOGADO	:	SIZUE MORI SARTI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE MAUA SP
No. ORIG.	:	02.00.00127-3 5 Vr MAUA/SP

DECISÃO
I- Inicialmente, destaco que o C. STJ, em sede de Embargos de Divergência, assentou o entendimento segundo o qual o art. 112, da Lei nº 8.213/91 não fica restrito à esfera administrativa, conforme ementa abaixo, *in verbis:*

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR DE BENEFÍCIO. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. LEGITIMIDADE. ART. 112 DA LEI

8.213/91. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. PODER JUDICIÁRIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.
I - Esta Corte já pacificou o entendimento no sentido de que os sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo "de cujus", independentemente de inventário ou arrolamento de bens, nos termos do artigo 112 da Lei 8.213/91. Neste sentido, não se restringe a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91 somente ao âmbito administrativo.
II - Ademais, em ações de natureza previdenciária não se pode obrigar à parte a exaurir a via administrativa, de acordo com o enunciado da Súmula 213, do ex-TFR. Desta forma, admitir-se a aplicação do referido artigo tão somente ao âmbito administrativo acarretaria à parte o ônus de exaurir a via administrativa.
III - A principiologia do Direito Previdenciário pretende beneficiar o segurado desde que não haja restrição legal. Neste sentido, impor ao sucessor legítimo do ex-titular a realização de um longo e demorado inventário, ou arrolamento, para, ao final, receber um único bem, qual seja, um módico benefício, resultaria não em um benefício, mas em um prejuízo. Em sendo assim, a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91, no âmbito do Poder Judiciário, é admissível, sem a exigência de proceder-se a inventário ou arrolamento.
IV - Embargos de divergência rejeitados.
(EREsp nº 466.985, 3ª Seção, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 23.6.04, DJ 02.8.04)

No mesmo sentido, recente julgado da E. Terceira Seção desta Corte, abaixo transcrito:

AGRAVO REGIMENTAL. ÓBITO DA AUTORA. DEPENDENTES HABILITADOS À PENSÃO POR MORTE. VIÚVO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.
- Os herdeiros civis somente sucedem o falecido autor de ação previdenciária na falta de dependentes habilitados.
- Aplicação do art. 112 da Lei nº 8.213/91 na via judicial.
- Habilitação tão-só do viúvo da autora falecida.
- Desnecessidade da presença de todos os herdeiros na relação processual.
- Precedentes.
- Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg em Embargos Infringentes nº 98.03.051493-8, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 22/08/07, DJ 27.9.07)

Destaco, ainda que, *in casu*, a filha da falecida autora, Luciana, contava, à época do óbito, com 27 anos (fls. 62), não ostentando mais a condição de dependente, à luz do art. 16, da Lei nº 8.213/91. Dessa forma, defiro a habilitação da viúva **Aparecida Barreiro** e dos filhos **Fábio Assis Barreiro**, com 15 anos à época do óbito e **Lucimara Barreiro,** interditanda no processo nº 2.882/2007 da 2ª Vara Cível da Comarca de Mauá/SP (fls. 56/62, 69/74, 80, 84/85 e 89/90).
II- Encaminhem-se os presentes autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para retificação da autuação, fazendo constar os habilitados como apelados, a genitora Aparecida Barreiro como representante da habilitada Lucimara Barreiro, bem como a anotação "incapaz", certificando-se. Int.
III- Após, dê-se vista ao MPF, nos termos do art. 82, I , do CPC.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025407-91.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.025407-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIO RENE D AFFLITTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA JOSE DA SILVA e outros
ADVOGADO	:	JOSE AUGUSTO DE ALMEIDA JUNQUEIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JARDINOPOLIS SP
No. ORIG.	:	99.00.00133-6 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

DECISÃO
I- Inicialmente, destaco que o C. STJ, em sede de Embargos de Divergência, assentou o entendimento segundo o qual o art. 112, da Lei nº 8.213/91 não fica restrito à esfera administrativa, conforme ementa abaixo, *in verbis:*

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR DE BENEFÍCIO. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. LEGITIMIDADE. ART. 112 DA LEI 8.213/91. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. PODER JUDICIÁRIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.
I - Esta Corte já pacificou o entendimento no sentido de que os sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo "de cujus", independentemente de inventário ou arrolamento de bens, nos termos do artigo 112 da Lei 8.213/91. Neste sentido, não se restringe a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91 somente ao âmbito administrativo.
II - Ademais, em ações de natureza previdenciária não se pode obrigar à parte a exaurir a via administrativa, de acordo com o enunciado da Súmula 213, do ex-TFR. Desta forma, admitir-se a aplicação do referido artigo tão somente ao âmbito administrativo acarretaria à parte o ônus de exaurir a via administrativa.
III - A principiologia do Direito Previdenciário pretende beneficiar o segurado desde que não haja restrição legal. Neste sentido, impor ao sucessor legítimo do ex-titular a realização de um longo e demorado inventário, ou arrolamento, para, ao final, receber um único bem, qual seja, um módico benefício, resultaria não em um benefício, mas em um prejuízo. Em sendo assim, a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91, no âmbito do Poder Judiciário, é admissível, sem a exigência de proceder-se a inventário ou arrolamento.
IV - Embargos de divergência rejeitados.
(EREsp nº 466.985, 3ª Seção, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 23.6.04, DJ 02.8.04)

No mesmo sentido, recente julgado da E. Terceira Seção desta Corte, abaixo transcrito:

AGRAVO REGIMENTAL. ÓBITO DA AUTORA. DEPENDENTES HABILITADOS À PENSÃO POR MORTE. VIÚVO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.
- Os herdeiros civis somente sucedem o falecido autor de ação previdenciária na falta de dependentes habilitados.
- Aplicação do art. 112 da Lei nº 8.213/91 na via judicial.
- Habilitação tão-só do viúvo da autora falecida.
- Desnecessidade da presença de todos os herdeiros na relação processual.
- Precedentes.
- Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg em Embargos Infringentes nº 98.03.051493-8, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 22/08/07, DJ 27.9.07)

Dessa forma, nos termos do art. 112 da Lei nº 8.213/91, o valor não recebido em vida pelo segurado será pago aos dependentes habilitados à pensão por morte (art. 16, da referida Lei) e, somente na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.
Consoante o posicionamento acima explicitado, verifico que a falecida autora era viúva (fls. 103), bem como seus filhos contavam, à época do óbito daquela, com 51, 50, 48, 45, 40 e 37 anos (fls. 103), não mais ostentando a condição de dependentes, à luz do art. 16, da Lei nº 8.213/91.
Dessa forma, a habilitação deverá ser realizada nos termos da lei civil, e, considerando que a filha da falecida autora, Aparecida, é casada em regime de comunhão parcial de bens (arts. 1658 a 1666, do CC), conforme certidões de casamento de fls. 121, não há que se falar em habilitação do respectivo cônjuge. Defiro as habilitações dos filhos **Maria José da Silva**, **Claudemir da Silva**, **Altair Quirino da Silva**, **Marlene da Silva**, **Vera Lúcia da Silva** e **Aparecida Donizeti da Silva Diogo** (fls. 101/123).
II- Encaminhem-se os presentes autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para retificação da autuação, fazendo constar os habilitados como apelados, certificando-se. Int.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009390-94.2003.4.03.6102/SP
2003.61.02.009390-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	JUDITH DE AZEVEDO DE PAULA
ADVOGADO	:	JOAO LUIZ REQUE e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ TINOCO CABRAL e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
DECISÃO
Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a revisão do benefício mediante a inclusão do IRSM de fevereiro de 1994, no importe de 39,67%, na atualização monetária dos salários-de-contribuição, bem como a alteração do coeficiente da pensão para 100% do salário-de-benefício, nos termos da Lei n.º 9.032/95.
O juízo julgou **parcialmente procedente** a demanda, para condenar o INSS a proceder à revisão dos valores do benefício da autora, mediante atualização dos últimos 36 salários-de-contribuição que antecederam a data do requerimento da aposentadoria do autor, incluindo a variação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%), apurando-se em seguida o valor da renda mensal inicial, seguindo-se daí em diante, os critérios de reajustes estabelecidos nas disposições legais, com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 6% ano. Condenou-se, ainda, pela litigância de má-fé, fixando a multa no valor de 1%, além de indenização de 3%, ambas sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 14, I e II c/c artigo 18 do Estatuto Processual Civil, que deverá ser descontados do valor dos atrasados. Determinou-se, também, a expedição de Ofício à Ordem dos Advogados do Brasil, encaminhando-se cópia dos autos, para providências pertinentes. Custas *ex lege*. Fixada a sucumbência recíproca.
A autora apelou, pugnando pela reforma da sentença para excluir da condenação as penas de multa de 1%, por litigância de má-fé, a indenização de 3%, e a remessa de ofício a OAB.
O INSS apelou, alegando prescrição e decadência e pugnando pela reforma da sentença com a com a improcedência da demanda.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Quanto à decadência e prescrição, cumpre fazer um breve relato do tratamento dado a tais institutos pela legislação previdenciária.
Dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.
Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência. Por fim, a Medida Provisória n.º 138/2003, convertida na Lei n.º 10.839/04, num quadro de litigiosidade disseminada, alterou novamente o *caput* do artigo 103 para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução legislativa, cabe lembrar que a jurisprudência já vinha decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de número 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas.
A rigor, seria até mesmo discutível se o legislador poderia fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Ora, apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Em sendo assim, seria o caso de se perquirir se o preceito adrede mencionado poderia mesmo referir-se à decadência, porquanto incompatível, em princípio, com as características que o sistema jurídico elegeu para tal instituto.

De qualquer forma, fica afastada a alegação de decadência, no caso concreto, quer porque o *caput* do artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98, não produz efeitos sobre o benefício da parte recorrida, quer porque o prazo de dez anos foi restabelecido pela Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei n.º 10.839/04.
Não há que se cogitar, por outro lado, em prescrição do fundo do direito, pois, em se tratando de benefício de prestação continuada, a mesma não ocorre. Não obstante, reconheço a prescrição das parcelas não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da demanda.

Quanto à multa, à indenização e à expedição de Ofício à OAB

O autor foi condenado pela litigância de má-fé, sendo fixada multa no valor de 1%, além de indenização de 3%, ambas sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 14, I e II c/c artigo 18 do Estatuto Processual Civil, para ser descontadas do valor dos atrasados. Foi determinada, também, a expedição de Ofício à Ordem dos Advogados do Brasil, encaminhando-se cópia dos autos, para providências pertinentes.
Entendeu o juízo que a petição inicial era mendaz e falaciosa, visto que pretendeu induzir o juízo em erro ao afirmar que a pensão por morte recebida pela autora corresponderia a apenas 60% do valor da aposentadoria que o esposo estaria recebendo em vida, sendo que, ao contrário do afirmado, sempre recebeu o benefício no percentual de 100% daquele valor. Entendeu, ainda, que houve alteração da verdade dos fatos, consubstanciada na referida assertiva, que, se fosse correta, poderia implicar na alteração do valor da pensão, legitimando o pedido em ordem a revelar ampla possibilidade de influir na decisão final, apoiada, então, em fatos comprovadamente inverídicos, consoante a documentação acostada aos autos, sobretudo cópia do procedimento administrativo, do qual teve ciência, inequívoca, manifestando-se por cota manual, onde insiste a ratificação dos documentos que comprovam o alegado pela juntada do procedimento administrativo, prova mais que suficiente para demonstrar a prática condenável.
Afirma o causídico do autor, na apelação, que preparou vários modelos de petições iniciais sobre o pedido de alteração do coeficiente da pensão, tudo para conseguir, tempestivamente, os direitos da Lei n. 9.032/95, tendo em vista que a prescrição qüinqüenal ocorreria em 20/11/03, motivo pelo qual não houve possibilidade e nem tempo hábil para vistas do processo administrativo, dada a morosidade do INSS para fornecer vistas administrativamente aos procuradores. Assim, com o grande número de feitos a serem ajuizados na época e, com modelos prontos no seu computador, equivocadamente foi escolhida a petição inicial deste feito, onde o percentual alegado não foi o que efetivamente foi aplicado na pensão da autora. Assim, houve apenas um erro do profissional, na escolha da peça inaugural, mas, em momento algum houve a intenção de induzir o juízo em erro, além de que, isto de nada adiantaria, visto que, ainda que procedente a demanda, ao se realizar os cálculos de liquidação, nenhuma diferença seria encontrada e a autora nada receberia. nada receberia a autora, nesse tópico.
No que diz respeito ao fato de, no balcão da secretaria, ter ratificado os documentos do processo administrativo, afirma nada mudar, pois, como o INSS é contumaz em atos ilegais e equivocados contra os aposentados e pensionistas, não se ateve ao detalhe que a autora tinha dois filhos e, com isso, recebia o percentual de 100%.
Afirma que não houve alteração dos fatos, pois isso nenhum lucro lhe trouxe ou traria ou para sua cliente e também nenhum prejuízo sofreu o INSS para justificar a indenização de 3%, condenação esta com base no artigo 18 do Código de Processo Civil, que, segundo entende, não se aplica ao caso.
Afirma, ainda, que milita como advogado na comarca de Ribeirão Preto há mais de 20 anos e nunca sofreu uma punição por mínima que fosse, isto dada a lisura e honestidade com que sempre agiu e age e continuará agindo, dia a dia, no árduo exercício de sua única profissão.
Apela, pela reforma da sentença para excluir, da condenação, as penas de multa de 1%, por litigância de má-fé, a indenização de 3% e a remessa de ofício à OAB.
Entendo que a explicação é plausível, não vislumbrando, em tese, conduta delituosa por parte do advogado. Decerto, não há como retroceder ao *statu quo ante*, haja vista que o ofício já foi expedido e remetido. Não obstante, que se registre que, no entender dessa magistrada, não restaram demonstrados dolo ou má-fé.
Passo ao exame da pretensão trazida a juízo.

Com o advento do chamado "Plano Real", foram fixadas regras distintas para o reajuste das rendas mensais dos benefícios previdenciários e para a correção monetária dos salários-de-contribuição. Dispôs, com efeito, o artigo 21 da Lei n.º 8.880/94:
"Art. 21. Nos benefícios concedidos com base na Lei n.º 8.213, de 1991, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do art. 29 da referida lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.
§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, os salários-de-contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 serão corrigidos até o mês de fevereiro de 1994, pelos índices previstos no art. 31 da Lei n.º 8.213, de 1991, com as alterações da Lei n.º 8.542, de 1992, e convertidos em URV, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV no dia 28 de fevereiro de 1994.
§ 2º A partir da primeira emissão do Real, os salários-de-contribuição computados no cálculo do salário-de-benefício, inclusive os convertidos nos termos do § 1º, serão corrigidos monetariamente mês a mês pela variação integral do IPC-r.

§ 3º Na hipótese da média apurada nos termos deste artigo resultar superior ao limite máximo do salário-de-contribuição vigente no mês de início do benefício, a diferença percentual entre esta média e o referido limite será incorporada ao valor do benefício juntamente com o primeiro reajuste do mesmo após a concessão, observado que nenhum benefício assim reajustado poderá superar o limite máximo do salário-de-contribuição vigente na competência em que ocorrer o reajuste." (grifo meu).

Ora, preceituava o artigo 31 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que:

"Art. 31. Todos os salários-de-contribuição computados no cálculo do valor do benefício serão ajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC), calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais."

Com o advento da Lei n.º 8.542/92, ficou estabelecido, pelo parágrafo 2º do seu artigo 9º, que:

"Art. 9°. A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.
(...)
§ 2°. A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nos 8.212, e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. "

Cotejando o disposto no artigo 21, parágrafo 1º, da Lei n.º 8.880/94, com o preceito do artigo 9º, parágrafo 2º, da Lei n.º 8.542/92, parece-me bastante razoável concluir que também o salário-de-contribuição de fevereiro de 1994 deveria ter sido corrigido pelo IRSM, visto que a URV não representava, a rigor, um índice de correção monetária, funcionando mais como uma "moeda paralela", calculada, ela mesma, a partir da variação de diversos indexadores.
Dispunha, ainda, na época, o artigo 202, *caput*, da Carta de 1988, em sua redação original, que era "(...) assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, **corrigidos monetariamente <u>mês a mês</u>**, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais (...)" (destaquei). Havia preceito constitucional, portanto, determinando a atualização monetária mensal dos salários-de-contribuição pelo índice próprio que, no caso, só poderia ser o IRSM, como já mencionado.
Tendo em vista que o período básico de cálculo do benefício em tela abrangeu o mês de fevereiro de 1994, há que ser feito o recálculo de sua renda mensal inicial, corrigindo-se o salário-de-contribuição do aludido mês em 39,67%. Nesse sentido, aliás, já se firmou a jurisprudência, como se pode verificar pelo acórdão proferido pela 3ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça nos autos do Agravo Regimental nos Embargos de Divergência no Recurso Especial n.º 2000/0056930-5, relatado pelo Excelentíssimo Ministro Hamilton Carvalho, cuja ementa se encontra assim redigida:

"Agravo regimental. Previdenciário. Atualização. Salário-de-contribuição. Variação do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994. 39,67%. Possibilidade. Súmula n.º 168/STJ.
1. A Egrégia 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça pacificou já o entendimento de que, na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção, é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei n.º 8.880/94).
2. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado" (Súmula do STJ, Enunciado n.º 168).
3. Agravo regimental improvido". (DJ de 19.02.2001, p. 142).

Com o advento da MP 201/04, convertida na Lei n.º 10.999/04, aliás, a matéria de fundo restou incontroversa, como se verifica pelo teor do diploma mencionado:

"Art. 1o Fica autorizada, nos termos desta Lei, a revisão dos benefícios previdenciários concedidos com data de início posterior a fevereiro de 1994, recalculando-se o salário-de-benefício original, mediante a inclusão, no fator de correção dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, do percentual de 39,67% (trinta e nove inteiros e sessenta e sete centésimos por cento), referente ao Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM do mês de fevereiro de 1994."

Conforme documentação constante dos autos, a autora teve seu benefício de pensão por morte concedido em 01/11/94 (fl. 32). No entanto, referido benefício foi precedido de um auxílio-doença concedido em 18/01/94. A pensão por morte foi calculada com base nesse benefício
Analisando a carta de concessão do auxílio-doença acostada à fl. 58, foram utilizados no cálculo desse benefício somente os salários-de-contribuição de janeiro a dezembro de 1993.
Como o salário-de-benefício do auxílio foi obtido com base em 11 (onze) salários-de-contribuição, o INSS fez a média aritmética desses 11 salários, posicionando-os para 01/94, portanto, antes do IRSM de 02/94. Esse salário-de-benefício foi evoluído pelos índices oficiais até a data de início da pensão, pelos mesmos índices que reajustaram os benefícios

em manutenção, logo, o IRSM de 02/94, ficou de fora. Assim, não há fundamento para a incorporação do índice de 39,67%, no reajuste do valor mensal dos benefícios, pois, com o advento do chamado "Plano Real", foram fixadas regras *distintas* para o reajuste das rendas mensais dos benefícios previdenciários e para a correção monetária dos salários-de-contribuição.
Nesse sentido:
"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTE. CONVERSÃO EM URV. IRSM DE FEVEREIRO (39,67%). LEI N.º 8.880/94.
I - Encontra-se assente o entendimento de que, no reajuste de benefício, não é devida a incorporação do resíduo referente ao mês de fevereiro/94 (39,67%), ao passo que falta condição temporal.
(...)
(STJ. RECURSO ESPECIAL n.º 275027-SC. Relator Ministro FELIX FISCHER.. DJ de 13/11/2000, PG:00157).

Ademais, lembro que a Lei n.º 10.999/2004, que autorizou a revisão dos benefícios previdenciários concedidos com data de início posterior a fevereiro de 1994, fixou claramente em seu art. 2º, § 1º, inciso II, *in verbis*:

"Art. 2o Terão direito à revisão os segurados ou seus dependentes, beneficiários do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, que se enquadrem no disposto no art. 1o desta Lei e venham a firmar, até 31 de outubro de 2005, o Termo de Acordo, na forma do Anexo I desta Lei, ou, caso tenham ajuizado ação até 26 de julho de 2004 cujo objeto seja a revisão referida no art. 1º desta Lei, o Termo de Transação Judicial, na forma do Anexo II desta Lei.
§ 1o Não serão objeto da revisão prevista no caput deste artigo os benefícios do Regime Geral de Previdência Social que:
I - não tenham utilizado salários-de-contribuição anteriores a março de 1994 no cálculo do salário-de-benefício; ou
II - tenham sido decorrentes de outros benefícios cujas datas de início sejam anteriores a fevereiro de 1994, inclusive.
§ 2o Aos benefícios revistos nos termos do caput deste artigo aplicam-se o § 2o do art. 29 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 26 da Lei no 8.870, de 15 de abril de 1994, e o § 3o do art. 21 da Lei no 8.880, de 27 de maio de 1994.
§ 3o Os benefícios referidos neste artigo deverão ser revistos nos termos do art. 1º desta Lei, observando-se as regras de cálculo do salário-de-benefício, da renda mensal inicial e de reajustes, previstas na legislação previdenciária em vigor em cada período.

O Superior Tribunal de Justiça apreciou a questão:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. NÃO-APLICAÇÃO. AGRAVO PROVIDO.
1. O IRSM de fevereiro de 1994 é aplicável ao salários-de-contribuição que efetivamente integraram o período básico de cálculo.
2. ***Tendo o benefício de aposentadoria por invalidez do recorrente se originado do auxílio-doença, concedido em 1º/6/92, a competência de fevereiro de 1994 não foi incluída no período de apuração do seu salário-de-benefício, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão. 3. Agravo regimental provido.***
(AGRESP 200602611932. QUINTA TURMA. Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima. DJE Data:30/03/2009)."

De rigor, portanto, reforma da sentença para julgar improcedente a demanda.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais e honorários advocatícios.
Posto isto, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da autora, para excluir da condenação as penas de multa, por litigância de má-fé, e de indenização de 3%, e à do INSS e à remessa oficial, nos termos acima preconizados.
Expeça-se Ofício à Ordem dos Advogados do Brasil, acerca do ora decidido, no tocante à conduta do causídico.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032014-66.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.032014-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE	:	CONCEICAO APARECIDA GARCIA MOURO
ADVOGADO	:	JOSE APARECIDO BUIN

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 10.00.00123-8 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP
DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Conceição Aparecida Garcia Mouro, da decisão reproduzida a fls. 15, que, em autos de ação previdenciária, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, formulado com vistas a obter a implantação do benefício de auxílio-doença.
Alega a recorrente, em síntese, a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, bem como dos específicos acerca do benefício.
Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ativo ao recurso.
Decido.
Do exame das razões recursais, não vejo, em sede de cognição inicial, os predicados hábeis a ensejar a concessão do acautelamento requerido, que fica desacolhido, nos termos do art. 558 do CPC.
Com efeito, não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações, sobremaneira porque, embora a recorrente, nascida em 01/06/1945, afirme ser portadora de hérnia de disco, com fortes dores lombares, estenose do canal vertebral e osteofitose compressiva, depressão e hipertensão arterial, além de varizes em membros inferiores, os atestados médicos que instruíram o agravo, não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa (fls. 31/39).
Observo que o INSS indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.
Vale frisar, que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.
Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ativo ao recurso.
Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.
Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.
P.I.C.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031583-32.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.031583-0/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : MARIA JOSE MARCONDES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : RODRIGO CARDOSO RIBEIRO DE MOURA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP
No. ORIG. : 10.00.00130-1 1 Vr RANCHARIA/SP
DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Maria José Marcondes, da decisão reproduzida a fls. 172/173, que, em autos de ação previdenciária, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, formulado com vistas a obter a implantação do benefício de auxílio-doença.
Alega a recorrente, em síntese, a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, bem como dos específicos acerca do benefício.
Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ativo ao recurso.
Decido.
Do exame das razões recursais, não vejo, em sede de cognição inicial, os predicados hábeis a ensejar a concessão do acautelamento requerido, que fica desacolhido, nos termos do art. 558 do CPC.
Com efeito, não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações, sobremaneira porque, embora a recorrente, nascida em 05/04/1944, afirme ser portadora de tendinite de punho esquerdo, tenossinovite e miocardiopatia, os atestados médicos que instruíram o agravo, não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa (fls. 34/42).

Observo que o INSS indeferiu o pleito na via administrativa, em 26/11/2009, em 09/12/2009, em 08/03/2010 e em 15/04/2010, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.
Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.
Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ativo ao recurso.
Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.
Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.
P.I.C.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033529-39.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033529-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE	:	DEBORA MARIA MARCONDES DE GODOY FERNANDES
ADVOGADO	:	ANDRE DOS REIS
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE FRANCISCO MORATO SP
No. ORIG.	:	10.00.00167-2 2 Vr FRANCISCO MORATO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Débora Maria Marcondes de Godoy Fernandes, da decisão reproduzida a fls. 48, que, em autos de ação previdenciária, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, formulado com vistas a obter o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.
Alega a recorrente, em síntese, a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, bem como dos específicos acerca do benefício.
Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ativo ao recurso.
Cumpre esclarecer, inicialmente, que a ora agravante recebeu auxílio-doença no período de 01/03/2010 a 30/09/2010, sendo que pleiteou administrativamente a reconsideração da decisão que fez cessar o benefício que percebia, momento em que lhe foi negada tal pretensão, uma vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. Assim, o caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.
Decido.
Do exame das razões recursais, não vejo, em sede de cognição inicial, os predicados hábeis a ensejar a concessão do acautelamento requerido, que fica desacolhido, nos termos do art. 558 do CPC.
Com efeito, não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações, sobremaneira porque, embora a recorrente, vigilante, nascida em 05/09/1969, afirme ser portadora de lombociatalgia, protusões discais e artropatia em joelho direito, os atestados médicos que instruíram o agravo, não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa atual (fls. 28/42).
Observo que o INSS indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.
Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.
Acrescente-se, por fim, que deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetida a agravante.
Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ativo ao recurso.
Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.
Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.
P.I.C.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030620-24.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030620-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE : NATALINA TEODORO NOGUEIRA
ADVOGADO : MATHEUS RICARDO BALDAN
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP
No. ORIG. : 10.00.00088-8 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de rito ordinário perante o Juízo de Direito de Tabapuã/SP, declarou a incompetência absoluta daquele Juízo para processar e julgar a demanda, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de Catanduva/SP (fls. 17).
O Juízo Estadual, com fundamento no art. 109, § 3º, da Constituição, reconheceu, de ofício, a sua incompetência absoluta para julgar a causa, em razão da existência do Juizado Especial Federal Cível de Catanduva, com jurisdição sobre as cidades de Catiguá, Novais e Tabapuã.
Agrava a parte autora e pugna pela permanência do feito na Vara de Tabapuã - SP. Requer, finalmente, seja atribuído efeito suspensivo ao agravo (fls. 02-06).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
Prefacialmente, trago à colação do artigo 109, § 3º, da Constituição da República, *verbis:*

"Art. 109 -Aos juízes federais compete processar e julgar:
(...)
§3º. Serão processados e julgados na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual".

Considerando a norma supratranscrita, resta caracterizada a competência da Justiça Estadual para julgar feitos cuja competência originalmente é da Justiça Federal. E tal há de ser feito, por óbvio, em favor do beneficiário ou segurado, propiciando-lhe o mais amplo acesso à prestação jurisdicional, valor esse consagrado no art. 5º, XXXV, da Carta Política.
Destarte, a correta interpretação a ser dada à vertente hipótese é no sentido de admitir-se o ajuizamento da demanda na Justiça Estadual, nos termos da aludida norma constitucional, de causas contra a Previdência Social, em que figurem no pólo oposto tanto seus segurados como seus beneficiários, face à garantia constitucional de pleno acesso à Justiça.
Nessa linha segue a jurisprudência, consoante se depreende das ementas que se transcrevem:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO. JUÍZO DE DIREITO DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL E JUÍZO DE DIREITO INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DO STJ PARA DIRIMIR O CONFLITO. ART. 105, I, ALÍNEA "D" DA CF. JUÍZO ESTADUAL. COMPETÊNCIA EXCEPCIONAL. JULGAMENTO DE CAUSAS PREVIDENCIÁRIAS. ARTIGO 109, § 3º DA CF. INTELIGÊNCIA. ARTIGO 20 DA LEI 10.259/01. JUSTIÇA ESTADUAL E JUIZADO ESPECIAL ESTADUAL. INAPLICABILIDADE. JUIZADO ESPECIAL ESTADUAL. JULGAMENTO DE CAUSAS PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. LEI ORDINÁRIA. EXTENSÃO. VEDAÇÃO. COMPETÊNCIA DE CUNHO CONSTITUCIONAL. PROIBIÇÃO DO ARTIGO 20 DA LEI 10.259/01. REMOÇÃO. PROCEDIMENTO DOS ARTIGOS 97 DA CF C/C 480 DO CPC. PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO. ILEGITIMIDADE DE SER PARTE. JUIZADO ESPECIAL ESTADUAL. ART. 8º DA LEI 9.099/95. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL.
I - (...)
II - A literalidade do parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição Federal deixa certo que à Justiça Estadual foi atribuída a competência excepcional para processar e julgar, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários,

exclusivamente, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara federal, como ocorre na hipótese dos autos.
III - (...)
IV - (...)
V - (...)
VI - Neste contexto, no caso vertente, como o domicílio do segurado não é sede de Vara Federal, o Juízo Estadual torna-se o competente para processar e julgar o feito, por força da chamada competência federal delegada, de acordo com a inteligência do multicitado artigo 109, § 3º da Constituição Federal, devendo o feito tramitar sob o rito ordinário.
VII - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 3ª Vara Cível de Teófilo Otoni - MG." (STJ, 3ª Seção, CC 46672/MG, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 14.02.2005, v.u., DJ 28.02.2005, p . 184).
"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.
1. A regra de competência, nas hipóteses de causas em que for parte instituição de Previdência Social e segurado, vem firmada no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, que confere aos segurados e beneficiários dos institutos de Previdência Social a faculdade de propor ação previdenciária perante Justiça Estadual da Comarca de seus respectivos domicílios, podendo, no entanto, optar pelo ajuizamento da ação na Subseção Judiciária correspondente.
2. Descabe a alegação do Juízo suscitante no sentido de que não tendo o autor comprovado ser segurado da Previdência Social é cabível a aplicação do inciso I do artigo 109 da Constituição Federal e não o parágrafo 3º do mesmo artigo, vez que a Lei nº 8.213/91 não diferencia o segurado daquele que pretende ver reconhecida sua qualidade como tal através de justificação judicial.
3. No caso presente é plenamente aplicável o disposto no § 3º do artigo 109 da Constituição Federal que visa atender mais à condição social do segurado da Previdência Social e, assim, verifica-se que a competência é do MM. Juízo suscitante - 1ª Vara da Comarca de Ivinhema.
4. Conflito de competência que se julga improcedente." (TRF, 3ª Região, 3ª Seção, CC 97.03.072975-4, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 11.07.2007, v.u., DJU 15.08.2007, p . 92).
"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DA AUTORA - POSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 33 DO C. STJ. LEI Nº 10.259/01. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.
I - O artigo 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal.
II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência ex officio.
III - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal -Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos.
IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido.
No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada.
V - Conflito improcedente. Competência do Juízo Suscitante". (TRF, 3ª Região, 3ª Seção, CC 2003.03.00.054736-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 11.02.2004, v.u., DJU 08.03.2004, p . 321).
"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AJUIZAMENTO DA AÇÃO PERANTE A JUSTIÇA FEDERAL. DOMICÍLIO DOS AUTORES EM OUTRA CIDADE,SEDE DE COMARCA DA JUSTIÇA ESTADUAL. INTELIGÊNCIA DO § 3º, DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DA SÚMULA Nº 33 DO E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.
1.A norma insculpida no artigo 109, parágrafo 3º, da Constituição Federal, que possibilita ao segurado o ajuizamento de ação previdenciária, quer na Justiça Comum Estadual, da Comarca onde possua domicílio, quer na Justiça Federal, tem o escopo de facultar-lhe opção que melhor se adequar à sua situação.
2.Tal hipótese, portanto, é de competência territorial geral, ou de foro, que tem a natureza relativa, não cabendo ser declinada, ex officio,pelo Juízo, nos termos da Súmula nº 33 do E. Superior TribunalJustiça.
3.Conflito negativo de competência a que se julga procedente, para fim de que o feito tramite perante o r. Juízo suscitado, qual seja, o 5ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto". (TRF, 3ª Região, 3ª Seção, CC 2000.61.02.004475-7, Rel. Des. Fed. Vera Lucia Jucovsky, j. 12.11.2003, v.u., DJU 21.11.2003, p . 255).

Assim, a Justiça Estadual com competência sobre o domicílio da parte autora atua, no caso *sub judice*, de forma delegada, pois a parte optou pelo ajuizamento da ação perante este Juízo.
Ante o exposto, **dou provimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034674-33.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034674-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA DA CRUZ SILVA SANTOS
ADVOGADO : MARCELO GONCALVES PENA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DRACENA SP
No. ORIG. : 10.00.00090-2 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural, determinou a comprovação do prévio requerimento administrativo.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona: *"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária"*.

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*".

A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "*o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei*".

Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula n° 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativo s cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o prévio requerimento na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir.

Neste sentido, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA DMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO . APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.

1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo , equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de conseqüência, o interesse de agir.

2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.

3 - Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada."

(AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).

Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.

Assim ocorre em pedidos de benefício assistencial de prestação continuada, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, § 3º, da Lei n° 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de benefício a trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.

Dito isso, em face do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para suspender a decisão agravada e determinar o prosseguimento do feito sem a comprovação do prévio requerimento administrativo.

Comunique-se ao juízo de origem.

Int.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034297-62.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034297-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : MARIA ROSA DE LUCENA
ADVOGADO : DANIEL MARTINS SILVA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRACATU SP
No. ORIG. : 10.00.00008-3 1 Vr MIRACATU/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, determinou a comprovação do prévio requerimento administrativo (fls. 38).
Requer, a agravante, a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.
Decido.
O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:
*"O **exaurimento** da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".*
O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*".
A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "*o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei*".
Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula n° 9, que assim dispõe:
"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."
Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de **exaurimento** da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o prévio **requerimento** na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir.
Neste sentido, *in verbis:*
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA DMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.
1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de conseqüência, o interesse de agir.
2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.
3 - Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada."
(AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).

Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.
Assim ocorre em pedidos de benefício assistencial de prestação continuada, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, § 3º, da Lei n° 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.
Dito isso, em face do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para suspender a decisão agravada e determinar o prosseguimento do feito sem a comprovação do prévio requerimento administrativo.
Comunique-se ao juízo de origem.
Int.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035038-05.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035038-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	VALDECIR DOS SANTOS GARCIA
ADVOGADO	:	LUIZ FERNANDO MINGATI
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALMEIRA D OESTE SP
No. ORIG.	:	10.00.00090-8 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural, determinou a comprovação do prévio requerimento administrativo (fls. 50/51).
Requer, o agravante, a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.
Decido.
O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:
*"O **exaurimento** da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".*
O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*".
A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "*o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei*".
Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula n° 9, que assim dispõe:
"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."
Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de **exaurimento** da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o prévio **requerimento** na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir.
Neste sentido, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA DMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.
1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de conseqüência, o interesse de agir.
2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.
3 - Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada."
(AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).
Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.
Assim ocorre em pedidos de benefício assistencial de prestação continuada, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, § 3º, da Lei n° 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de benefício a trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.
Dito isso, em face do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para suspender a decisão agravada e determinar o prosseguimento do feito sem a comprovação do prévio requerimento administrativo.

Comunique-se ao juízo de origem.
Int.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032587-07.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.032587-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	PAULO ANTONIO DA SILVA COSTA
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI DAS CRUZES SP
No. ORIG.	:	10.00.20522-7 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação proposta com vistas à desaposentação, determinou à parte autora que justificasse o valor da causa, apresentando o respectivo cálculo, sob pena de indeferimento da inicial (fls. 62).
Aduz o agravante que não tem condições financeiras de arcar com as despesas processuais, muito menos, juntar aos autos planilhas de cálculo, visto ser medida a ser efetivada por perícia técnico-contábil. Diz que não é adequado exigir liquidação precoce do feito. Pede seja provido o recurso para que não seja obrigada a justificar o valor atribuído à causa, devendo permanecer o montante dado por estimativa.
Requer o agravante seja atribuído efeito suspensivo ao presente recurso (fls. 02-11).

DECIDO.

O artigo 557, caput e seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
E essa é a hipótese dos autos.
A Lei 10.259/01, que instituiu os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, estabeleceu, *in verbis:*

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

Logo, versando a demanda principal sobre matéria cuja competência toca à Justiça Federal (art. 109, CF), não sendo o valor atribuído à causa superior ao limite legal de 60 (sessenta) salários mínimos e, sendo a comarca sede de Juizado Especial Federal, nos termos da disposição contida no parágrafo 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/01, "no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta".
Nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE PERCEPÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - PRESTAÇÕES VINCENDAS - SOMA ULTRAPASSA 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA. VARA PREVIDENCIÁRIA.
(...) omissis
II - In casu, o valor da causa supera o limite de 60 (sessenta salários-mínimos, sendo competente para processar e julgar a ação o Juízo da 2ª Vara Previdenciária de Campinas/SP.
III - Apelação da parte autora provida para que os autos retornem ao Juízo de origem para regular processamento do feito e novo julgamento."
(TRF - 3ª região, AC 2005.61.05.008857-8, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 27.03.07, v.u., DJU 18.04.07, p. 532).
"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO DE BENEFÍCO. VALOR DA CAUSA. COMPETÊNCIA.
(...) omissis

2. Considerando que a expressão econômica da causa ultrapassa o limite cominado pela Lei nº 10.259/01, é de mister o processamento do feito perante a Vara de origem, e não perante o Juizado Especial Federal.
3. Agravo de instrumento provido" (TRF-3ª região, AG 2003.03.00.057431-3, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 30.11.04, v.u., DJU 10.01.05, p. 156).

Dessa forma, entendo não ser cabível que se estabeleça o valor da causa por estimativa, pois a questão envolve fixação de competência absoluta, matéria de ordem pública.
De outro giro, o agravante assevera não possuir condições de determinar corretamente o valor da lide, visto que é hipossuficiente e, por isso, não pode arcar com os custos de realização de planilhas de cálculos para obter o *quantum*, pois tal medida demanda trabalho técnico-contábil.
Com efeito, a Contadoria Judicial é órgão auxiliar do Juízo Federal, consoante a Lei nº 5.010, de 30 de maio de 1.966.
Nesse sentido, dispõem os artigos 35, 36, inciso IV, e 41, incisos X e XI, do referido diploma, verbis:
"Art. 35. Os serviços auxiliares da Justiça Federal serão organizados em Secretarias, uma para cada Vara, com as atribuições estabelecidas nesta lei."
"Art. 36. Os quadros de pessoal dos serviços auxiliares da Justiça Federal compor-se-ão dos seguintes cargos:
(...)
IV - Contador;
(...)."
"Art. 41. À Secretaria compete:
(...)
X - fazer a conta e selagem correspondentes às custas do processo, bem assim quaisquer cálculos previstos em lei;
XI - efetuar a liquidação dos julgados, na execução de sentença, quando for o caso;
(...)."

De seu turno, o art. 475-B, § 3º do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.232/05, assim estabeleceu:

"Art. 475-B (...)
§ 3º Poderá o juiz valer-se do contador do juízo, quando a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exeqüenda e, ainda, nos casos de assistência judiciária."

Destarte, havendo dúvidas quanto à correta fixação do valor da causa e sendo a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, deve ser solucionada a controvérsia com o auxílio técnico da Contadoria Judicial.
Nessa diretriz:

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VARA FEDERAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. VALOR DA CAUSA INFERIOR A SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS SEM FUNDAMENTO NO CONTRATO DISCUTIDO. NECESSIDADE DE AFERIÇÃO DA REGULARIDADE DO VALOR ATRIBUÍDO À CAUSA FUNDADO EM ELEMENTOS DA LIDE, UTILIZANDO-SE, SE NECESSÁRIO, DO CONTADOR DO JUÍZO. (...).
2. O valor da causa deverá corresponder à pretensão econômica, objeto do pedido, podendo o juiz, de ofício, com base em elementos fáticos do processo, determinar que a parte proceda à sua retificação.
3. Inexistentes nos autos dados concretos sobre o efetivo valor do débito discutido que justifiquem a alteração de ofício do valor atribuído à causa pelo autor, o magistrado deve aguardar a manifestação do réu, que poderá impugnar o valor atribuído à causa ou, ***utilizar-se da contadoria do Juízo para aferir o efetivo proveito econômico objetivado pelos autores para após, se for o caso, determinar a remessa dos autos ao Juizado, quando a hipótese determine a competência absoluta do referido órgão, nos termos do artigo 3º, da Lei nº 10.259/2001.***
4. Conflito procedente.
5. Competência do Juízo Federal da 16ª Vara da Seção Judiciária da Bahia, o suscitado." (TRF 1ª Região, CC 200201000451385, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, DJ 02.06.03, p. 56 - g.n.)
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao agravo de instrumento para reverter parcialmente a decisão objurgada, a fim de que os autos sejam remetidos à Contadoria do Juízo para fixação do valor da causa.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026838-09.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026838-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOSE SOARES DE ARAUJO NETO
ADVOGADO : ALINE CRISTINA MESQUITA MARÇAL
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE UBATUBA SP
No. ORIG. : 10.00.03757-0 2 Vr UBATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão reproduzida a fls. 65/66, que, em autos de ação previdenciária, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela de mérito, determinando a imediata implantação de auxílio-doença, em favor do ora agravado, sob pena de multa diária no valor de R$ 500,00.
Sustenta o recorrente, em síntese, que a decisão agravada não respeitou os requisitos impostos pelo artigo 273, do CPC, nem tampouco a legislação específica acerca do benefício, sobretudo com referência à qualidade de segurado.
Instado a se manifestar acerca da natureza do benefício a que teria direito o ora agravado, o INSS afirmou que à época do alegado acidente do trabalho o recorrente não mais possuía qualidade de segurado da Previdência Social.
Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.
Decido.
Ressalto, inicialmente, que, embora o ora recorrido afirme na exordial ter sofrido acidente do trabalho, em 25/11/2009, não restou demonstrado nos autos que naquela data possuía vínculo empregatício. Assim, reconheço a competência desta E. Corte para apreciação do presente recurso.
No mérito, verifico, nos termos da decisão agravada e dos documentos que acompanham a minuta do recurso, a presença de elementos que demonstram, ao menos em sede de cognição sumária, que o ora recorrido, nascido em 17/11/1962, é portador de seqüela de fratura do colo do fêmur, encontrando-se, ao menos temporariamente, impossibilitado para o trabalho, nos termos dos atestados médicos de fls. 52/64.
Observo que o INSS reconheceu na perícia médica, juntada a fls. 46, a incapacidade laborativa do ora recorrido para o trabalho, em razão de fratura ao nível do punho, da mão e da bacia. Contudo, o benefício foi negado na via administrativa ante a perda da condição de segurado (fls. 45).
Pelos documentos constantes dos autos verifico que a qualidade de segurado restou indicada, tendo em vista os registros em CTPS, nos períodos de 01/07/1979 a 17/09/1979, de 24/11/1980 a 30/03/1981, de 14/12/1981 a 05/02/1982, de 25/04/1984 a 14/11/1985, de 06/05/1986 a 14/10/1988, de 13/01/1989 a 14/03/1989, de 18/01/1989 a 11/1989, de 22/09/1989 a 02/12/1989, de 18/12/1989 a 06/06/1990, de 05/11/1990 a 05/12/1990, de 10/01/1991 a 04/07/1991, de 01/10/1992 a 01/12/1992, de 01/07/1994 a 16/05/1996, de 01/07/2001 a 27/09/2005, de 13/03/2007 a 30/07/2007, de 11/09/2007 a 12/11/2007 e de 02/06/2008 a 23/06/2008, como demonstram a cópia da CTPS, a fls. 25/28 e o documento do Sistema Dataprev da Previdência Social, a fls. 47/49. Assim, embora a última contribuição tenha ocorrido em 06/2008, os atestados e exames médicos apresentados indicam que o recorrido sofreu queda de altura, em 25/11/2009, vindo a gerar a incapacidade, quando ainda detinha a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, inc. II e § 1º, da Lei n.º 8.213/91, vez que possuía mais de 120 contribuições ao RGPS.
Vale frisar, conforme entendimento pretoriano consolidado, que a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.
A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.
Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.
Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo.
Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.
Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.
P.I.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034079-34.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034079-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ANTONIO RODRIGUES DE MORAES
ADVOGADO : RENATA DE ARAUJO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 10.00.00111-9 3 Vr MOGI MIRIM/SP
DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão reproduzida a fls. 70, que, em autos de ação previdenciária, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela de mérito, determinando o imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença, em favor do ora agravado, no prazo de cinco dias, sob pena de multa diária no valor de R$ 300,00.
Alega o recorrente, em síntese, que a decisão agravada não respeitou os requisitos impostos pelo artigo 273, do CPC, nem tampouco a legislação específica acerca do benefício.
Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.
Cumpre esclarecer, inicialmente, que, após a cessação do pagamento do benefício de auxílio-doença, em 12/08/2009 o ora agravado pleiteou administrativamente a prorrogação da referida prestação, momento em que lhe foi negada tal pretensão, vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. Assim, o caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.
Decido.
Compulsando os autos, verifico, nos termos da decisão agravada e dos documentos que acompanham a minuta do recurso, a presença de elementos que demonstram, ao menos em sede de cognição sumária, que o ora recorrido, jardineiro, nascido em 16/07/1947, é portador de fibrilação atrial crônica, submetido à cirurgia estenose aórtica em 03/03/2009 para colocação de prótese biológica. Apresenta dilatação importante de átrio esquerdo, além de insuficiência mitral, hipertensão arterial sistêmica e dislipidemia, encontrando-se, ao menos temporariamente, impossibilitado de trabalhar, nos termos dos atestados e exames médicos a fls. 26/68.
Vale destacar que o recorrido esteve em gozo de auxílio-doença no período de 16/03/2009 a 18/06/2009, todavia o atestado médico produzido em 12/08/2010, indica que sua incapacidade laboral continuou a existir, demonstrando, assim, que, apesar de cessada a concessão do benefício, a situação anterior permaneceu inalterada.
A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.
Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.
Acrescente-se, por fim, que deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravado.
Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo.
Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.
Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.
P.I.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039412-40.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.039412-0/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA IMACULADA PASSOS
ADVOGADO : CLEUNICE ALBINO CARDOSO
No. ORIG. : 06.00.00159-7 1 Vr MARACAI/SP
DECISÃO

Cuida-se de pedido para restabelecimento de benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 01.02.2007 (fls. 27 verso).
A r. sentença de fls. 106/112, proferida em 26.05.2009, julgou procedente o pedido, para o fim de condenar o réu a pagar à autora o benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, devido desde a citação, pois foi nessa oportunidade quer o réu tomou ciência inequívoca da pretensão da autora, no valor de um salário mínimo vigente na data do respectivo vencimento. Não é devido o abono anual. Diante do caráter alimentar do benefício em questão, a correção monetária deverá ser computada de acordo com o índice oficialmente adotado, desde quando devidas as prestações até o efetivo pagamento. Devem ser computados juros de mora de 1% ao mês. Condenou o requerido, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o total atualizado das prestações vencidas até a data da sentença, por entender que este valor é suficiente para bem remunerar o trabalho desempenhado pelo advogado da autora, com incidência de correção monetária de acordo com o índice oficialmente adotado até a data do efetivo pagamento. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela. Isentou de custas.
Sentença não submetida ao reexame necessário, a teor do art. 475, §2º, do Código de Processo Civil.
Inconformada apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, necessidade do reexame de toda a matéria. No mérito sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração dos juros de mora e correção monetária, a fixação da honorária conforme o disposto na Súmula nº 111, do STJ, bem como a isenção de custas.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Rejeito a preliminar, vez que não há que se falar em reexame necessário, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao artigo 475 do CPC, e considerando que o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos.
No mérito, a questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Na demanda ajuizada em 27.12.2006, a autora com 52 anos (data de nascimento: 11.08.1954), instrui a inicial com os documentos de fls. 12/21, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de pedido de benefício assistencial, formulado na via administrativa em 04.04.2006 (fls. 16).
O laudo médico pericial de fls. 65/68, de 21.05.2008, informa que a requerente é portadora de transtorno mental "bipolaridade de humor (F31 pelo CID - 10)", doença que pode ser controlada, mas de cura improvável. Conclui ser a autora parcialmente incapaz para o exercício de atividades laborativas.
Veio o estudo social de fls. 87/93, datado de 15.12.2008, informando que a autora reside com o filho e nora, e dois netos (núcleo familiar de 5 pessoas). A renda familiar obtida advém do labor do filho, no valor de R$ 600,00 (1,44 salário mínimo). A residência é cedida pelo ex-marido, com cinco cômodos, acesso a serviços públicos, e mobiliário e utensílios adequados. Relata a assistente social, ainda, que a requerente faz tratamento psiquiátrico na rede pública de saúde local, e que o grupo familiar recebe auxílio financeiro de outro filho da autora residente no município. Existe na casa um veículo automotor, de propriedade do filho.
Com efeito, ao contrário do entendimento da decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.
O exame do conjunto probatório mostra que a requerente, hoje com 56 anos, não logrou comprovar a incapacidade e a miserabilidade, requisitos essenciais à concessão do benefício assistencial.
A perícia médica, realizada por médico psiquiatra, atesta que a incapacidade laborativa é apenas parcial, decorrente de moléstia incurável, mas passível de controle por medicamentos.
Quanto ao requisito da miserabilidade, verifica-se ausente, já que a família reside em imóvel cedido, em regular estado, e aufere 1,44 salário mínimo, valor distribuído entre cinco pessoas, além do que a autora já recebe auxílio financeiro de outro filho. Ademais possuem automóvel.
Note-se que não se ignoram as difíceis circunstâncias familiares em que se encontra a requerente. Contudo, os fatos demonstram o não preenchimento dos requisitos objetivos exigidos pela legislação.
Logo, é de se indeferir o benefício pleiteado.
Tendo em vista a inversão do resultado da lide, restam prejudicados demais pontos da apelação do INSS.
Por essas razões, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557, § 1º - A do CPC, dou provimento ao recurso da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida. Isento

de custas e honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027964-46.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.027964-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	JOSINA TENORIO ALEGRETI
ADVOGADO	:	MAURILIO LEIVE FERREIRA ANTUNES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	01.00.00101-3 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez a trabalhadora rural.
Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. Autora condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R$400,00 (quatrocentos reais), com as ressalvas de Lei nº 1.060/50.
Apelou, a autora, requerendo, preliminarmente, a anulação da sentença ante o cerceamento de defesa consubstanciado no indeferimento da complementação da prova pericial e, no mérito, a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
Decido.
No tocante ao cerceamento de defesa, razão não assiste à autora, pois está adstrita ao poder geral de cautela do juiz a averiguação das provas necessárias para o deslinde da controvérsia. *In casu*, o juízo *a quo* entendeu ter sido esclarecido, por meio do laudo pericial apresentado, o estado de saúde do postulante.
Com efeito, o Sr. Perito judicial realizou análise minuciosa da situação da periciada, justificando as suas conclusões e deixando claro seu estado de saúde, seja na exposição e considerações gerais sobre o estado físico do postulante, seja nas respostas aos quesitos. Desnecessária, portanto, a repetição do ato.
Deve-se ressaltar, ademais, que, como bem observado pelo juízo *a quo*, a postulante, intimada para se manifestar sobre o laudo pericial, em 12.05.2004 (fl. 101), quedou-se inerte, vindo a questioná-lo apenas por ocasião da apresentação de suas alegações finais, em 27.09.2004, quando já encerrada a instrução processual.
Destarte, rejeito a matéria preliminar.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.
Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e considerando as particularidades do trabalho no campo, o trabalhador rural que exerça sua atividade com subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, é qualificado como empregado.
Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.
Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.
Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei n° 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Para comprovar a sua condição de segurado e o labor rural no período correspondente ao da carência, a autora acostou cópia dos seguintes documentos: certidão de casamento, com assento em 24.07.1975, da qual se infere a qualificação profissional de seu esposo, Manoel Aparecido Alegreti, como lavrador (fl. 12); certificado de dispensa de incorporação do esposo, sem registro de profissão (fl. 13); declaração expedida pelo "Sindicato dos Trabalhadores e Empregados Rurais de Paraguaçu Paulista", em 13.06.2001, da qual se infere que o esposo da postulante foi associado do mesmo de 11.12.1975 a 30.06.1987, período no qual "trabalhava na qualidade de trabalhador rural em propriedades rurais no município de Paraguaçu Paulista - SP" (fls. 14-15); e, por fim, CTPS do cônjuge com registro de vínculos rurícolas de trabalho nos períodos de 01.10.1979 a 13.06.1980 e de 29.01.1981 a 29.08.1981 (fls. 16-18).

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.
É de sabença comum que, vivendo na zona rural, a família trabalha em mútua colaboração, reforçando a capacidade laborativa, de modo a alcançar superiores resultados, retirando da terra o seu sustento.
O fato de a certidão acostada anotar como profissão da autora a de "prendas domésticas" não subtrai o entendimento de que também laborava no campo, pois o documento carreado aos autos caracteriza início de prova material. Entende-se, outrossim, extensível a qualificação do cônjuge. Neste sentido, decide o Superior Tribunal de Justiça:
"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA.
O acórdão embargado segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a prova da qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.
Embargos de divergência conhecidos e rejeitados.
(ERESP 113360/SP, Terceira Seção, Relator Ministro Gilson Dipp, v.u., DJ 16/11/1998, pg.09).
"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. RECURSO ADESIVO. JUROS MORATÓRIOS. NATUREZA ALIMENTAR . 1% AO MÊS. SÚMULA 204/STJ.
- A qualificação profissional de lavrador ou agricultor do marido constante dos assentamentos de registro civil, é extensível à esposa, e constituiu indício aceitável de prova material do exercício de atividade rural.
- Precedentes.
(Omissis).
- Recurso adesivo da autora conhecido e parcialmente provido.
(RESP 273048/SP, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Scartezzini, v.u., DJ data 19/02/2001, pg.228).
"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.
- Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.
- Recurso especial atendido."
(RESP 258570/SP, Sexta turma, Relator Ministro Fontes de Alencar, v.u., DJ data 01/10/2001, pg.256).

Cabe destacar a existência de prova oral, colhida em audiência datada de 17.06.2002 (fls. 74-76). As testemunhas afirmaram conhecer a autora há mais de 25 anos e atestaram que ele sempre se dedicou ao trabalho rural, inicialmente na companhia dos pais e posteriormente com o esposo, em diversas propriedades rurais da região de "Borá".
Asseveraram que ela mudou-se para a cidade em meados de 1994, ocasião em que passou a trabalhar como "bóia-fria", situação que perdurou até ela ficar impossibilitada de trabalhar em razão de problemas de saúde.
Corroboraram a prova material acostada e as declarações do requerente no sentido de sempre ter trabalhado no campo e ter parado de trabalhar em razão das enfermidades de que é portadora.
Registro a posição do Superior Tribunal de Justiça sobre a questão:
"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA.
- Havendo início razoável de prova material (anotações do registro do casamento civil), admite-se a prova testemunhal como complemento para obtenção do benefício. Embargos recebidos."
(RESP 226307, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 29/05/2000, p. 199).
"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL E MATERIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SÚMULA Nº 07/STJ.
1. Reconhecida, na decisão impugnada, a condição de rurícola por meio de prova material corroborada por idônea prova testemunhal, impõe-se a concessão de sua aposentadoria.
2. Impossível, na via especial, reapreciar o acervo fático-probatório da questão. Óbice da Súmula nº 07/STJ.
3. Recurso conhecido, mas improvido."
(ERESP 106942, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, DJ 12/06/2000, p. 75).
A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.
É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pela autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.
Destarte, restou comprovada a atividade da autora como trabalhadora rural no período de carência, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurada, porquanto aplicável, à espécie, o disposto no artigo 102, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91, visto que, como é possível inferir do relato das testemunhas, já se encontrava doente quando cessou o labor.
No concernente à invalidez, não existe dúvida a respeito de sua incapacidade laborativa.
O exame médico pericial, realizado em 20.02.2004, atestou que a autora está parcial e permanentemente impossibilitada de exercer atividades laborativas. Asseverou, o Sr. Perito, que a postulante possui problemas ortopédicos (escoliose, discopatia e espondilolise) e emocionais, além de hieprtensão arterial sistêmica, razão pela qual, patologias que demandam "maior esforço físico" para o exercício das atividades profissionais da autora. Não fixou termo inicial de incapacidade, ainda que parcial (fls. 97-99).
Ainda que o perito tenha concluído pela incapacidade parcial, o trabalho rural por ela desenvolvido não se adapta às patologias diagnosticadas. Tal fato, aliado à idade (atualmente com 63 anos) e ao baixo grau de instrução, a torna

notoriamente inferiorizada em relação aos competidores mais jovens e sadios pelas escassas oportunidades do mercado de trabalho, não sendo possível o exercício de atividade intelectual.
Desse modo, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
No que tange ao termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou.
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA.PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL,PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUPÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
(Omissis)
II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo
pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.
III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.
(Omissis).
VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.
IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
(Omissis).
XVI - Apelação parcialmente provida.
(Omissis.)".
(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483). (grifo meu).
"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.
(Omissis).
3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.
(Omissis).
7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.
13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.
14. Apelação da autora improvida.
15. Sentença parcialmente reformada."
(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182). (grifo meu)

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte procedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, não há dúvida que a Autarquia Previdenciária deve arcar, quando vencida, com as despesas processuais que a autora antecipou.
De acordo com a Resolução 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, o adiantamento do valor das despesas processuais dos beneficiários da Justiça Gratuita será feita com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º) que, posteriormente, serão reembolsados ao Erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.
Nestes termos cabe ao INSS, em ação que julgou procedente o pedido da autora, o pagamento dos honorários periciais ou a restituição dos valores ao Erário Público, se o caso.
Assim, no tocante aos honorários periciais, fixo-os em R$ 234,80, nos termos da Resolução 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91 e DIB em 20.02.2004 (data de elaboração do laudo pericial)
Posto isso, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e dou provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
Int.
São Paulo, 08 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022587-21.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.022587-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PEDRO FURIAN ZORZETTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA MADALENA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	HELIO LOPES
No. ORIG.	:	09.00.00116-1 2 Vr GARCA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.
Foram deferidos à autora (fls. 22) os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo a partir da citação, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 1% ao mês, *"respeitando-se a prescrição quinquenal"* (fls. 59). A verba honorária foi arbitrada em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, deixando a autarquia de ser condenada ao pagamento das custas e despesas processuais.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum.* Caso não seja esse o entendimento, requer a redução dos juros moratórios para 0,5% ao mês *"a contar de 01.07.2009"* (fls. 70), bem como do parcentual da verba honorária para 5%.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo.
É o breve relatório.
Faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis:*

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.
Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."
(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, a cópia da certidão de casamento da autora (fls. 19), celebrado em 18/11/67, cuja separação judicial deu-se em 12/9/96, constando a qualificação de lavrador de seu ex-marido, constitui início razoável de prova material para comprovar a condição de rurícola da demandante.
Outrossim, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, juntada pelo INSS a fls. 32/37 e cuja juntada ora também determino, verifiquei que o ex-marido da requerente possui registros de atividades em estabelecimentos do meio rural nos períodos de 31/7/95 a 30/9/95, 8/7/96 a 31/8/96, 11/5/98 a 25/8/98, 5/4/99 a 31/8/99, 8/5/00 a 16/6/00, 19/6/00 a 5/10/00, 2/4/01 a 3/5/02, 1°/6/03 a 31/7/03, 2/2/04 a 30/4/04, 17/5/04 a 9/9/04 e 4/10/04 a 15/6/05, 1º/4/08 a 15/10/08, 9/3/09 a 6/4/09 (fls. 35/36) e 1°/7/10 a 23/9/10, bem como recebe aposentadoria rural por idade desde 24/8/06 (fls. 37).
Observo, por oportuno, ser irrelevante o fato de o ex-marido da requerente ter efetuado recolhimentos nos períodos de setembro de 2005 a março de 2006, maio a agosto de 2006, outubro a novembro de 2006, janeiro a março de 2007 e maio a dezembro de 2007 (fls. 35/36), uma vez que não dizem respeito a ocupação não cadastrada, bem como há comprovação do exercício de atividade no campo em momento anterior e posterior, no período estipulado pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, ressaltando, ainda, que o art. 143 da referida lei dispõe que a aposentadoria por idade pode ser requerida *"desde que comprove o exercício de atividade rural,* ***ainda que descontínua****."*
Cumpre ressaltar que os documentos mencionados são contemporâneos ao período que a requerente pretende comprovar o exercício de atividade no campo.
Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 61/63vº), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.
Merecem destaque os Acórdãos abaixo, *in verbis:*

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. OMISSÃO NA APRECIAÇÃO DE DISPOSITIVOS DA LEI DE BENEFÍCIOS - INEXISTENTE - INTUITO DE REEXAME DE CAUSA. CERTIDÃO DE CASAMENTO - INÍCIO DE PROVA MATERIAL.
1. Não há no Acórdão embargado qualquer omissão, restando evidente, tão-somente, o intuito do Embargante de ver reexaminada a causa.
2. A certidão de casamento, onde consta a condição de lavrador do segurado, corroborada com depoimentos de testemunhas, é suficiente para a comprovação de tempo de serviço rural.
3. Embargos rejeitados."
(STJ, EEREsp nº 270.747/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 10/4/01, v.u., DJ 11/6/01)

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVAS TESTEMUNHAIS. POSSIBILIDADE.
1. É possível reconhecer-se o tempo de serviço para fins previdenciários quando há razoável prova material conjugada com provas testemunhais.
2. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, homologada pelo Ministério Público, constituí início de prova material do exercício da atividade rural.
3. Precedentes.
4. Recurso especial conhecido, mas improvido."
(STJ, REsp nº 326.218/PR, 6ª Turma, Relator Min. Paulo Gallotti, j. 23/10/01, v.u., DJ 24/3/03)
Por todo o exposto, equivoca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova ***exclusivamente*** testemunhal.
Esta última, ao contrário, apenas atuou como adminículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.
Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.
Quanto ao período de carência exigido pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, deve-se ressaltar que a segurada implementou as condições necessárias à obtenção do benefício após a vigência da nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis:*

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Verifica-se nos presentes autos que a parte autora comprovou ter trabalhado no campo por período superior ao exigido pela lei.
Nem se argumente que o dispositivo legal acima mencionado, ao aludir ao "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", tenha impossibilitado o pedido do benefício por parte daqueles que comprovaram o exercício de atividade rural no tempo máximo exigido pela lei mas não o fizeram naquele lapso temporal designado.
Fosse assim interpretada a disposição em tela e teríamos a esdrúxula consequência de ser beneficiado alguém que tivesse trabalhado em período relativamente curto - mas exatamente no *"imediatamente anterior ao requerimento do benefício"* - e injustamente penalizados todos aqueles que, mesmo tendo exercido a atividade em número de anos muito maior do que o exigido em lei, não tivessem mais em condições de requerer o seu benefício *opportuno tempore,* isto é, no período "imediatamente anterior ao requerimento do benefício"...
A lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo, já o disse com extrema propriedade Carlos Maximiliano, e não se poderá perder de vista, no presente caso, o caráter eminentemente social do bem jurídico tutelado pela norma.
Sob tal aspecto, não parece razoável supor-se que a norma legal em debate, ao aludir ao período *"imediatamente anterior ao requerimento do benefício",* pudesse ter criado um óbice ao segurado rural para que este comprovasse o exercício de sua atividade. A função da referida expressão, no caso, só pode ter sido a de favorecê-lo - já que, em princípio, há de ser mais fácil produzir-se a prova relativa a períodos mais recentes do que aos mais antigos - e não a de criar-lhe embaraços ao exercício de seu direito.
Em se tratando de um benefício no qual o caráter social afigura-se absolutamente inquestionável, a função jurisdicional deve ser a de subordinar a exegese gramatical à interpretação sistemática - calcada nos princípios e garantias constitucionais - e à interpretação axiológica, que exsurge dos valores sociais na qual se insere a ordem jurídica.
Servem à maravilha, para tal conclusão, os seguintes ensinamentos do E. Prof. Cândido Rangel Dinamarco (A instrumentalidade do processo, 9ª. Edição, São Paulo, Malheiros, 2001, p. 119.):

"Para o adequado cumprimento da função jurisdicional, é indispensável boa dose de sensibilidade do juiz aos valores sociais e às mutações axiológicas da sua sociedade. O juiz há de estar comprometido com esta e com as suas preferências. Repudia-se o juiz indiferente, o que corresponde a repudiar também o pensamento do processo como instrumento meramente técnico. Ele é um instrumento político, de muita conotação ética, e o juiz precisa estar consciente disso. As leis envelhecem e também podem ter sido mal feitas. Em ambas as hipóteses carecem de legitimidade as decisões que as considerem isoladamente e imponham o comando emergente da mera interpretação gramatical. Nunca é dispensável a interpretação dos textos legais no sistema da própria ordem jurídica positivada em consonância com os princípios e garantias constitucionais (interpretação sistemática) e sobretudo à luz dos valores aceitos (interpretação axiológica)"
Como se tais considerações não fossem suficientes, quadra acrescentar, *ex abundantia,* que o próprio recurso à equidade poderia servir de adminículo à tese ora agasalhada. Não obstante a concepção de nosso grande jurisconsulto Pontes de Miranda - para quem, em seu naturalismo radicalmente ortodoxo, haveria de considerar esse recurso uma espécie de "retrocesso científico" - afigura-se mais justo que ele prepondere sobre a iniquidade pura e simplesmente cometida...
Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, entendo que, no caso do trabalhador rural, a legislação pertinente concedeu um período de transição, que se estende até 31/12/10, conforme a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20 de junho de 2008. Até essa data, ao rurícola basta, apenas, provar sua filiação à Previdência Social, ainda que de forma descontínua. Dispensável, pois, a sua inscrição e consequentes contribuições.
Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)"
No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Considerando-se o caráter alimentar da prestação pecuniária do benefício pleiteado no presente feito, no qual se requer a concessão de recursos indispensáveis à subsistência da parte autora, bem como a sua idade avançada, entendo que, *in casu*, estão presentes os requisitos constantes do art. 461, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.
Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reduzir a verba honorária na forma acima indicada. De ofício, concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente a aposentadoria por idade, no prazo de 30 dias, no valor de um salário mínimo mensal, com DIB em 14/9/09.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027016-36.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.027016-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LOURDES GASPAR
ADVOGADO : ANTONIO FRANCISCO DE SOUZA
No. ORIG. : 05.00.00028-8 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.
- Agravo retido interposto pela autarquia federal, em face da concessão da tutela antecipada.
- A sentença julgou procedente o pedido. Não foi determinada a remessa oficial.
- O INSS interpôs recurso de apelação. Inicialmente pleiteou a apreciação do agravo retido e o reexame da matéria. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, passo à análise do agravo retido interposto pelo INSS, dado o seu protesto nesse sentido, nas suas razões de apelação.
- Razão assiste à autarquia.
- Isso porque, *in casu*, não restaram preenchidos todos os requisitos para a antecipação da medida, tampouco para a concessão do benefício, pelas razões explicitadas na fundamentação desta decisão.
- A Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor". Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo porque não é o caso de remessa oficial.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de amparo social.
- No mérito, o benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
(...)
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".
"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.
Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.
- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.
- Reclamação procedente".

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
- O estudo social, elaborado em 28.12.07, e sua complementação (fls. 110-111) revelam que o núcleo familiar da parte autora é composto por 04 (quatro) pessoas: Lourdes (parte autora); Tereza (irmã), aposentada, percebendo 1 (um) salário mínimo por mês; Antonio Vitorino (cunhado), aposentado, recebendo 1 (um) salário mínimo mensal; e Givaldo (sobrinho), desempregado. Residem em imóvel próprio (fls. 94-96).
- Ademais, a pesquisa no sistema CNIS, realizada nesta data, revela que o sobrinho trabalha na empresa AUTO TORNO TRAVAIM DE OSVALDO CRUZ LTDA, desde 02.07.07, percebendo R$ 741,47 (setecentos e quarenta e um reais e quarenta e sete centavos) por mês.
- Desse modo, temos que, a renda familiar é de R$ 1.761,47 (mil, setecentos e sessenta e um reais e quarenta e sete centavos) por mês, perfazendo-se uma renda *per capita* de R$ 440,36 (quatrocentos e quarenta reais e trinta e seis centavos).
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU).
- Por fim, ante a ausência de preenchimento de seus requisitos, expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
- Em observância aos princípios da celeridade e da economia processual (artigo 5º, inciso LXXVIII, da CF), as providências solicitadas pelo Ministério Público Federal poderão ser objeto de exame pelo Juízo *a quo*, oportunamente.
- Isso posto, **dou provimento ao agravo retido, rejeito a preliminar de necessidade de reexame obrigatório,** com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA,** para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001434-22.2007.4.03.6123/SP
2007.61.23.001434-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	MARIZA MIGUEL
ADVOGADO	:	MARCUS ANTONIO PALMA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS ANTONIO GALAZZI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 28.11.2005 (fls. 16 verso).
A sentença de fls. 103/109, proferida em 17.03.2009, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a incapacidade.
Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Aliás, o Egrégio Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09.10.2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).
Proposta a demanda em 21.09.2005, a autora com 60 anos (data de nascimento: 11.04.1945), instrui a inicial com os documentos de fls. 05/06.
O laudo médico pericial, fls. 81/82, realizado em 02.08.2008, informa que a autora apresenta "transtorno de humor misto depressivo-ansioso em patamar leve; capaz de imprimir diretrizes a sua vida psicológica, gerir bens e valores, apta aos atos da vida civil". Conclui inexistir incapacidade para o exercício de atividades laborativas.
Veio estudo social de fls. 131/135, datado de 14.07.2010, em cumprimento a decisão desta Relatora, informando que a autora reside sozinha (núcleo familiar de 01 pessoa) e não aufere renda. Reside em imóvel próprio, de dois cômodos, sem reboque, piso ou forro, com mobiliário básico e mal conservado.
Observo que, na data ajuizamento da ação, a autora tinha 60 anos de idade, e, assim, não havia preenchido o requisito etário. Verifica-se, no entanto, que enquadrou-se no disposto no art. 34, da Lei nº 10.741/03, no curso da demanda, em 11.04.2010, momento em que completou 65 anos de idade.
Dessa maneira, com o preenchimento do requisito etário, deve ser concedido o benefício à requerente, já que comprovada a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27.08.1998 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, uma vez que não aufere renda.
O termo inicial deve ser fixado na data em que a autora completou 65 anos de idade (11.04.2010), momento em que restaram verificados todos os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial.
A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas n.º 08 desta Corte e 148 do STJ, combinadas com o art. 454 do Provimento n.º 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei n.º 11.960, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei n.º 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao apelo da autora, para julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício assistencial desde a data em que a autora completou 65 anos (DIB em 11.04.2010), com o pagamento das prestações em atraso, devidamente corrigidas, nos moldes das Súmulas 08 desta E.Corte e 148 do E. S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64/2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, acrescidas de juros de mora devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês, e a partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Honorários de 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. De ofício, concedo a antecipação da tutela para implantação imediata do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007098-41.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.007098-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	EMERSON DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00055-7 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
Testemunhas.
A sentença julgou improcedentes os pedidos.
A parte autora apelou pela procedência do pleito.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional,

para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No que tange à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora é portadora de lesão do plexo braquial esquerdo e perda completa das funções do membro superior esquerdo, estando incapacitada de maneira parcial e permanente para o labor (fls. 64-68).
Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - TRABALHO RURAL - NÃO CONFIGURAÇÃO - INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I- Não há qualquer demonstração nos autos de que a autora realize atividade laboral que requeira esforço físico intenso, não existindo, tampouco, limitação para o exercício de suas atividades habituais, como concluído pela perícia médica. II- Não há que se falar em devolução de eventuais parcelas pagas à autora, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa fé da demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial. III- Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência. IV- Apelação do réu provida." (TRF 3ª Região, AC nº 1455012, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 CJ1 23.06.10, p. 168).
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO-PREENCHIDOS - AGRAVO LEGAL PROVIDO. Comprovada a qualidade de segurada da Previdência Social na data da propositura da ação, bem como preenchida a carência exigida pelo artigo 25, inciso I da Lei 8.213/91, conforme as informações constantes de sua CTPS. O laudo do perito judicial afirma que a autora não se encontra incapacitada de forma total e permanente para exercer atividade laboral, sendo que a incapacidade é parcial e definitiva para atividades que demandem grandes esforços físicos. A autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida e determinada a expedição de ofício ao INSS, comunicando-se o teor deste julgamento. Agravo interposto na forma do artigo 557, § 1º, do CPC provido para reformar integralmente a r. decisão, dando-se provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, ficando prejudicado o apelo da autora." (TRF 3ª Região, AC nº 1423506, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 08.07.10, p. 1215).
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-"DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1.Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexo entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora. 2. O laudo médico pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária. 3. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 28.01.09, p. 616).

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039622-91.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.039622-0/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANTON DE OLIVEIRA GOMES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ALVENIR CLAUDINO DE FREITAS
ADVOGADO	:	ODAIR DONIZETE RIBEIRO
No. ORIG.	:	06.05.00249-9 1 Vr AGUA CLARA/MS

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria por invalidez. O feito tramitou perante a Vara Única de Água Clara - MS.
Trata-se de pedido de benefício previdenciário de natureza acidentária, conforme consta do relato da exordial (fls. 02-08) e laudo médico judicial (fls. 104-107).
Dessa forma, tendo em vista tratar-se de questão resultante de acidente de trabalho, e consoante o disposto no art. 109, inciso I, da Constituição Federal, tal matéria escapa ao âmbito de competência da Justiça Federal.
A competência recursal é do E. Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul - TJMS, nos termos da Súmula 15 do E. S.T.J.

Assim, dê-se baixa na distribuição, encaminhando-se o presente feito ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002860-76.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.002860-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ERNANDO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	ELEUSA BADIA DE ALMEIDA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE LUIS DA SILVA COSTA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00139-4 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 26.06.08, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
A sentença, prolatada em 06.05.09, julgou extinto o feito, sem resolução de mérito, por ter reconhecido a ocorrência de coisa julgada, nos termos do art. 267, inciso V, do CPC.
Apelação da parte autora. Requer a reforma do *decisum* para que seja determinada à 1ª instância a apreciação do mérito.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
De fato, o presente feito merece extinção pela coisa julgada.
Por meio do sistema informatizado desta E. Corte, verificou-se a possibilidade da ocorrência de identidade de ações e, consequentemente, de coisa julgada, o que se comprovou mediante o cotejo da ação de nº 2007.63.02.001539-2, perante o Juizado Especial Federal da Comarca de Ribeirão Preto - SP, com os presentes autos.
Com efeito, no caso dos autos, conclui-se pela identidade das ações, *ex vi* do § 2º do artigo 301 do Código de Processo Civil. Ora, trata-se do mesmo pretendente à aposentação a ocupar o pólo ativo, a parte adversa é o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, e a causa de pedir tampouco se modificou: exercício de trabalho em períodos anteriores ao ajuizamento da primeira ação e presença de invalidez.
Verificou-se, outrossim, em sistema informatizado do Tribunal, a ocorrência do trânsito em julgado da ação supramencionanda, em 21.05.08, data próxima do ajuizamento da presente.
A propósito, dispõe o artigo 467 do Código de Processo Civil:

"Art. 467. Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário".

De sorte que, já se encontrando o pedido sob o efeito da coisa julgada material, há que se extinguir, de ofício, o presente feito, sem resolução do mérito, nos moldes do artigo 267, V, do CPC.
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isso posto, com fulcro no art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001484-55.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.001484-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ANTONIO FURLAN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	IOLANDA MARIA MARTINS DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA
No. ORIG.	:	07.00.00073-7 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora. Dispensado o reexame obrigatório.
O INSS apelou pela improcedência do pleito.
Contrarrazões e recurso adesivo, pela modificação do termo inicial do benefício e majoração da verba honorária.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional,

para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No que tange à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora é portadora de diabete, tendinite no ombro esquerdo, hipertensão arterial, espondiloartrose lombar e cervical, estando incapacitada de maneira parcial e permanente para o labor (fls. 101-106).
Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - TRABALHO RURAL - NÃO CONFIGURAÇÃO - INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I- Não há qualquer demonstração nos autos de que a autora realize atividade laboral que requeira esforço físico intenso, não existindo, tampouco, limitação para o exercício de suas atividades habituais, como concluído pela perícia médica. II- Não há que se falar em devolução de eventuais parcelas pagas à autora, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa fé da demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial. III- Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência. IV- Apelação do réu provida." (TRF 3ª Região, AC nº 1455012, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 CJ1 23.06.10, p. 168).
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO-PREENCHIDOS - AGRAVO LEGAL PROVIDO. Comprovada a qualidade de segurada da Previdência Social na data da propositura da ação, bem como preenchida a carência exigida pelo artigo 25, inciso I da Lei 8.213/91, conforme as informações constantes de sua CTPS. O laudo do perito judicial afirma que a autora não se encontra incapacitada de forma total e permanente para exercer atividade laboral, sendo que a incapacidade é parcial e definitiva para atividades que demandem grandes esforços físicos. A autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida e determinada a expedição de ofício ao INSS, comunicando-se o teor deste julgamento. Agravo interposto na forma do artigo 557, § 1º, do CPC provido para reformar integralmente a r. decisão, dando-se provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, ficando prejudicado o apelo da autora." (TRF 3ª Região, AC nº 1423506, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 08.07.10, p. 1215).
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-"DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1.Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexo entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora. 2. O laudo médico pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária. 3. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 28.01.09, p. 616).

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita *(TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).*

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. **Prejudicado o recurso adesivo.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042816-36.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.042816-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOSE FERNANDO DOS SANTOS
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 05.00.02331-7 1 Vr OLIMPIA/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora. Não foi determinado o reexame obrigatório.
A parte autora apelou pela conversão em aposentadoria por invalidez.
O INSS apelou pela improcedência do pleito.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No que tange à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora é portadora de paralisia cerebral com sequela em membro superior esquerdo desde o nascimento, estando incapacitada de maneira parcial e permanente para o labor (fls. 69).
No caso, consignou o perito que resta capacidade residual para *"exercer trabalho que não necessite de atividade bimanual, podendo executar intenso esforço físico"*.
Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:
"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - TRABALHO RURAL - NÃO CONFIGURAÇÃO - INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I- Não há qualquer demonstração nos autos de que a autora realize atividade laboral que requeira esforço físico intenso, não existindo, tampouco, limitação para o exercício de suas atividades habituais, como concluído pela perícia médica. II- Não há que se falar em devolução de eventuais parcelas pagas à autora, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa fé da demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial. III- Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência. IV- Apelação do réu provida." (TRF 3ª Região, AC nº 1455012, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 CJ1 23.06.10, p. 168).
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO-PREENCHIDOS - AGRAVO LEGAL PROVIDO. Comprovada a qualidade de segurada da Previdência Social na data da propositura da ação, bem como preenchida a carência exigida pelo artigo 25, inciso I da Lei 8.213/91, conforme as informações constantes de sua CTPS. O laudo do perito judicial afirma que a autora não se encontra incapacitada de forma total e permanente para exercer atividade laboral, sendo que a incapacidade é parcial e definitiva para atividades que demandem grandes esforços físicos. A autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida e determinada a expedição de ofício ao INSS, comunicando-se o teor deste julgamento. Agravo interposto na forma do artigo 557, § 1º, do CPC provido para reformar integralmente a r. decisão, dando-se

provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, ficando prejudicado o apelo da autora." (TRF 3ª Região, AC nº 1423506, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 08.07.10, p. 1215). "PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1.Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexo entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora. 2. O laudo médico pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária. 3. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 28.01.09, p. 616).

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita *(TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).*

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. **Prejudicado o recurso da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013492-64.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.013492-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BRUNO SANTIAGO GENOVEZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SANTINA OZANIQUE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	VANDELIR MARANGONI MORELLI
No. ORIG.	:	05.00.00004-1 1 Vr PANORAMA/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 13.01.05, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Laudo médico judicial.
Depoimentos testemunhais.
A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez, desde a citação, com correção monetária e juros de mora. Não foi determinada a remessa oficial.
A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou, no mérito, a reforma da r. sentença. Em caso de manutenção da decisão, requer seja fixado o termo inicial a partir da juntada do laudo pericial e reduzidos os honorários advocatícios.
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 5ª Turma, RESP 415518/RS, j. 26.11.2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u, DJU de 03.02.2003, p. 344; 6ª Turma, RESP 268826/SP, j. 03.10.2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU de 30.10.2000, p. 212.
Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
Por primeiro, no tocante ao requisito da comprovação da qualidade de segurada, a parte autora juntou aos autos cópia da certidão de seu casamento, com a profissão de seu esposo como lavrador (fls. 17), o quê está a constituir indício forte de que, realmente, trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge, razão pela qual esta Corte tem entendido que tal documento configura início de prova material.
A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos." (STJ,RESP162306, processo nº 199800054723, 5ªTurma, j. 04/08/1998, DJ 08/09/1998, p. 100)
"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVAS TESTEMUNHAIS IDÔNEAS. CARÊNCIA COMPROVADA. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.
1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde o marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.
(...).
4. Recurso especial conhecido em parte e desprovido. (STJ, RESP 623941, proc. nº 2003/0230182-2, 5ª Turma, j. 06.05.04, DJ 07.06.04, p. 281).

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
As testemunhas prestaram depoimentos coerentes e ratificaram as alegações da inicial, no sentido de que conhecem a parte autora e que ela sempre exerceu atividade laborativa no campo, deixando o trabalho em virtude de problemas de saúde (fls. 72-74).

A prova coletada demonstrou o labor na área rural, durante tempo superior ao exigido em lei, suficiente para a formação da convicção quanto ao direito à aposentadoria por invalidez, ainda mais em se tratando de rurícola, pois a realidade demonstra que a prova material é de difícil obtenção, face às condições em que esse trabalho é desenvolvido.
De sorte que a prova testemunhal, nessas circunstâncias, revela-se em meio de prova idôneo para a demonstração do tempo laborado, tanto mais porque, no caso em apreço, está a se apresentar harmônica e coerente, além de que foi coletada com observância das regras processuais pertinentes e sob o crivo do contraditório, tendo, assim, o condão de reafirmar o início de prova material.
A jurisprudência do STJ posiciona-se nesse sentido: Resp. 182403/SP, 1998/0053158-0; 6ª turma. Rel. Min. Anselmo Santiago, DJU 15/03/1999, p. 307.
Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo, *in casu*, durante o lapso temporal correspondente ao período de carência. Não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é conseqüência do artigo 11 e seus incisos da Lei nº 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos.
Cabe trazer à colação julgado do E. STJ em causa semelhante à presente, cuja tese merece, nesta sede, ser adotada, acrescentando-se, entretanto, que no feito vertente existe início de prova material: AGRESP 298272/SP; Agravo Regimental no Recurso Especial 2000/0145527-2; rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., j. 03.06.02, DJU 19.12.02, p. 462.
No tocante à incapacidade, o laudo médico atestou que a parte autora sofre de osteoartrose, osteofitos e discopatia vertebral, estando incapacitada para o trabalho de forma total e permanente (fls. 130-132).
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA A SUA ATIVIDADE HABITUAL. SERVENTE. DOENÇAS CRÔNICAS. PROCEDÊNCIA.
I - Comprovado através de perícia médica que a parte autora está incapacitada permanentemente para o trabalho habitual, uma vez que padece de males crônicos e sem qualquer possibilidade de tratamento médico que indiquem a sua recuperação, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, um vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...).
VII. Apelação parcialmente provida." (TRF 3ª Região, AC nº 775731, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., DJU 17.03.05, p. 423).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados." (TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. PORTADOR DE CÂNCER PRÉ-EXISTENTE À FILIAÇÃO AO RGPS: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. INTERRUPÇÃO DO TRABALHO EM RAZÃO DE DOENÇA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA MANTIDOS.
I - Comprovados nos autos todos os requisitos legais para a aquisição do direito ao benefício de aposentadoria por invalidez
II - O laudo pericial atestou que o autor, portador de osteossarcoma ósseo na tíbia direita (câncer dos ossos) há 10 anos, teve o membro inferior direito amputado e o mal se expandido para outros órgãos (metástase pulmonar operada), concluindo pela incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação.
(...).
X - Remessa oficial parcialmente provida.
(...)" (TRF 3ª Região, REO nº 920371, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 03.03.05, p. 592).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS PRESENTES. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TRABALHADOR RURAL. PROVAS DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL DO TRABALHO RURAL DA AUTORA. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...).

5. Incapacidade total e definitiva atestada pelo laudo pericial.
(...).
9. Apelação do INSS parcialmente provida". (TRF 3ª Região, AC nº 964865, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, v.u., DJU 14.03.05, p. 527).

Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Quanto ao termo inicial do benefício, merece acolhida a alegação do INSS. De fato, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da elaboração do laudo pericial (10.09.08), na ausência de comprovação de protocolo de requerimento administrativo, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246).
Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA,** para fixar o termo inicial do benefício a partir da data de elaboração da perícia.
Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

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

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013228-47.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.013228-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VIDALINA MARIM DOS SANTOS
ADVOGADO : FABIO AUGUSTO MARQUES
No. ORIG. : 08.00.00077-4 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP
DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora. Dispensado o reexame obrigatório.
O INSS apelou pela improcedência do pleito.
Recurso adesivo pela modificação do termo inicial do benefício.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No que tange à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora é portadora de transtorno do plexo braquial, do plexo lombossacral e discoartrose lombar, estando incapacitada de maneira parcial e permanente para o labor (fls. 107-113).
Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - TRABALHO RURAL - NÃO CONFIGURAÇÃO - INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I- Não há qualquer demonstração nos autos de que a autora realize atividade laboral que requeira esforço físico intenso, não existindo, tampouco, limitação para o exercício de suas atividades habituais, como concluído pela perícia médica. II- Não há que se falar em devolução de eventuais parcelas pagas à autora, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa fé da demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial. III- Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência. IV- Apelação do réu provida." (TRF 3ª Região, AC nº 1455012, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 CJ1 23.06.10, p. 168).
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO-PREENCHIDOS - AGRAVO LEGAL PROVIDO. Comprovada a qualidade de segurada da Previdência Social na data da propositura da ação, bem

como preenchida a carência exigida pelo artigo 25, inciso I da Lei 8.213/91, conforme as informações constantes de sua CTPS. O laudo do perito judicial afirma que a autora não se encontra incapacitada de forma total e permanente para exercer atividade laboral, sendo que a incapacidade é parcial e definitiva para atividades que demandem grandes esforços físicos. A autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida e determinada a expedição de ofício ao INSS, comunicando-se o teor deste julgamento. Agravo interposto na forma do artigo 557, § 1º, do CPC provido para reformar integralmente a r. decisão, dando-se provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, ficando prejudicado o apelo da autora." (TRF 3ª Região, AC nº 1423506, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 08.07.10, p. 1215). PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-"DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1.Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexo entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora. 2. O laudo médico pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária. 3. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 28.01.09, p. 616).

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita *(TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).*

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. **Prejudicado o recurso adesivo.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002573-16.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.002573-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DEVANIR VIRGOLIN
ADVOGADO	:	EMERSOM GONCALVES BUENO
No. ORIG.	:	08.00.00194-2 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez desde a cessação do auxílio-doença. Não foi determinado o reexame obrigatório.
O INSS apelou pela improcedência do pleito.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No que tange à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora é portadora de espondilodiscoartrose, estando incapacitada de maneira parcial e permanente para o labor (fls. 118-120).
Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:
"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - TRABALHO RURAL - NÃO CONFIGURAÇÃO - INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I- Não há qualquer demonstração nos autos de que a autora realize atividade laboral que requeira esforço físico intenso, não existindo, tampouco, limitação para o exercício de suas atividades habituais, como concluído pela perícia médica. II- Não há que se falar em devolução de eventuais parcelas pagas à autora, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa fé da demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial. III- Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência. IV- Apelação do réu provida." (TRF 3ª Região, AC nº 1455012, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 CJ1 23.06.10, p. 168).
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO-PREENCHIDOS - AGRAVO LEGAL PROVIDO. Comprovada a qualidade de segurada da Previdência Social na data da propositura da ação, bem como preenchida a carência exigida pelo artigo 25, inciso I da Lei 8.213/91, conforme as informações constantes de sua CTPS. O laudo do perito judicial afirma que a autora não se encontra incapacitada de forma total e permanente para exercer atividade laboral, sendo que a incapacidade é parcial e definitiva para atividades que demandem grandes esforços físicos. A autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida e determinada a expedição de ofício ao INSS, comunicando-se o teor deste julgamento. Agravo interposto na forma do artigo 557, § 1º, do CPC provido para reformar integralmente a r. decisão, dando-se provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, ficando prejudicado o apelo da autora." (TRF 3ª Região, AC nº 1423506, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 08.07.10, p. 1215).
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1.Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexo entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora. 2. O laudo médico pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária. 3. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 28.01.09, p. 616).

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita *(TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).*

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

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

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031673-16.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.031673-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SILVIO JOSE RODRIGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA APARECIDA CORREA
ADVOGADO	:	EMERSOM GONCALVES BUENO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP
No. ORIG.	:	07.00.00120-7 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 23.10.07, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença, e ao deferimento de tutela antecipada.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença, prolatada em 15.03.10, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez à parte autora desde a data de cessação do auxílio-doença. Determinado o reexame necessário.
O INSS interpôs apelação pela fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Inicialmente, a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão *"sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor"*. Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez que o termo inicial do benefício foi fixado na data de sua suspensão (30.09.07), e a sentença, prolatada em 15.03.10, motivo porque deixo de conhecer a remessa oficial.
O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Quanto ao termo inicial do benefício, desmerece acolhida o apelo da autarquia federal, devendo ser mantido a partir da data da cessação do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais

devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

Isso posto, **não conheço da remessa oficial** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00031 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0018264-70.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.018264-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA	:	MARIA APARECIDA BENITE
ADVOGADO	:	CLÁUDIO DE MIRANDA GONÇALVES
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL MICHELSOHN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG.	:	09.00.00190-9 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 21.08.09, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença e ao deferimento de tutela antecipada.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença, prolatada em 22.01.10, antecipou os efeitos da tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, a partir do dia seguinte ao da alta médica, com correção monetária e juros de mora. Determinada a remessa oficial.
Não houve recurso voluntário.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

I - Do reexame necessário.

A Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente a não aplicabilidade do dispositivo em questão *"sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor"*. Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes.
É o caso dos autos, uma vez que, embora o termo inicial do benefício tenha sido fixado num suposto dia seguinte ao de alta médica, porque não houve a concessão de benefício se considerada a data do seu requerimento administrativo (07.04.09 - fls. 20-21), e a sentença, prolatada em 22.01.10, não há transposição do limite estipulado.

II - Da nulidade parcial da sentença.

Verificou-se que a decisão de primeira instância fixou como termo inicial do benefício de auxílio-doença o dia subsequente ao da alta médica. Tendo em vista que, conforme pesquisa ao sistema CNIS, realizada nesta data, não houve concessão anterior de auxílio-doença, mas apenas o requerimento administrativo do benefício, indeferido administrativamente, a r. sentença deve ser declarada parcialmente nula, de ofício.

III - Do termo inicial do benefício e consectários.

O termo inicial do benefício deverá ser fixado na data do requerimento administrativo junto ao INSS, pois, desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial e conforme se verifica dos documentos médicos acostados à inicial (fls. 18-19), motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

Isso posto, **não conheço da remessa oficial**, **DE OFÍCIO, DECLARO PARCIALMENTE NULA A SENTENÇA** e fixo o termo inicial do benefício na data da entrada do requerimento administrativo (07.04.09 - fls. 20-21). Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado. Mantida no mais a r. sentença.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016641-68.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.016641-0/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA PEREIRA
ADVOGADO	:	JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES
No. ORIG.	:	06.00.01376-8 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.
Justiça gratuita.
Agravo retido, em face da nomeação de perito fisioterapeuta.
Laudo pericial.
A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio-doença, com correção monetária e juros de mora. Dispensado o reexame necessário.
A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Requereu a apreciação do agravo retido. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido. Em caso de manutenção do *decisum*, pleiteou a fixação do termo inicial a partir da data da juntada do laudo pericial e redução do percentual dos juros de mora.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Preliminarmente, conheço do agravo retido interposto pelo INSS, dado que houve protesto pelo seu prévio exame, na apelação promovida.
Pede, em breve síntese, a nomeação de perito para a elaboração de nova perícia em função de o laudo acostado aos autos ter sido realizado por fisioterapeuta e não por médico habilitado.
Contudo, no caso presente, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, a qual foi levada a efeito por perito de sua confiança (fls. 148-158).
Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.
É certo que há possibilidade de realização de nova perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.
Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado e respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.
Assim, não há cogitar da necessidade de produção de novo laudo pericial, não sendo dado olvidar a possibilidade que o diploma processual confere às partes de colacionar aos autos, oportunamente, pareceres de assistentes técnicos de sua confiança (artigos 421 e 422 do CPC).
Com efeito, cumpre destacar o teor dos artigos 437 e 438, ambos do Código de Processo Civil, in verbis:

"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.
Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu."

Trata-se, portanto, de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar a presença do requisito incapacidade.

Nesse sentido o posicionamento do E STJ:

"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA - DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.
I - O qüinqüídio legal para depósito do rol de testemunhas é prazo instituído em favor da outra parte, a fim de dar-lhe ciência acerca das pessoas que vão depor, não havendo exceção legal com relação às pessoas que devem ser ouvidas por meio de precatória. O artigo 410, II, do Código de Processo Civil não altera o prazo instituído pelo artigo 407, mas apenas dispensa as testemunhas inquiridas por carta do dever de depor perante o juiz da causa.
II - Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.
III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade de nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.
Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia". (STJ - RESP 331084/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 21.10.03, DJ 10.11.03, p. 185)

Outrossim, não há que se falar em nulidade por ser o perito fisioterapeuta e não médico. Nesse sentido, trago à colação, ainda, precedente desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.
I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor.
II - O fato de a perícia ter sido realizada por fisioterapeuta e não médico não traz nulidade, uma vez que é profissional de nível universitário, de confiança do juízo e que apresentou laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas da autora, inclusive com explicitação da metodologia utilizada e avaliação detalhada.
III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a improcedência do pedido é de rigor.
IV- Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).
V - Apelação da autora improvida." (AC 1347101/SP, TRF 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., j. 10/03/2009, DJF3 CJ2: 25.03.2009, pág. 1901)

Destarte, a realização de nova perícia não se justifica, verificada a suficiência das provas já acostadas aos autos.
No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva, que impeça o exercício de atividade profissional para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
Quanto à alegada invalidez, o laudo atestou que a demandante é portadora de problemas ortopédicos na coluna e joelhos, que lhe acarretam incapacidade total e permanente para o labor, desde 2001 (fls. 148-158).
No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, comprovou-se, por meio de CTPS (fls. 24-27), que a parte autora manteve vínculos empregatícios de 21.10.96 a 31.01.98 e 01.02.98, sem data de saída, bem como recebeu auxílio-doença até 30.10.05 (fls. 22), tendo ingressado com a ação em 15.05.06, portanto, em consonância com a regra estabelecida nos incisos I e II, do art. 15, da Lei 8.213/91.
Desta forma, presentes os requisitos, faz jus a parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez pleiteado.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA..
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.
3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.
4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.
5. Apelação do INSS improvida.
6. Sentença mantida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.
4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.
(...).
9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.
II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)
VII - Apelação do autor provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido desde a data da cessação do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de

totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

Isso posto, **nego provimento ao agravo retido e,** com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.** Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012747-84.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.012747-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELIO HIDEKI KOBATA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CLEIDE SIMOES LEITE
ADVOGADO	:	RACHEL TREVIZANO
No. ORIG.	:	08.00.00061-7 2 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora até a elaboração da conta de liquidação, bem como ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Dispensado o reexame necessário.
A autarquia federal interpôs recurso de apelação pela improcedência do pedido. Em caso de manutenção do *decisum*, requer a fixação do termo inicial a partir da data da juntada do laudo pericial, redução do percentual da verba honorária e juros de mora até a elaboração da conta de liquidação.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Inicialmente, conheço da apelação em relação a todas questões objeto de irresignação, à exceção da pertinente à incidência dos juros de mora até a elaboração da conta de liquidação, que foi tratada pelo Juízo *a quo* na forma pleiteada.
No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva, que impeça o exercício de atividade profissional para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, elaborado em 21.07.09, atestou que a demandante é portadora de diabetes, hipertensão, lombalgia crônica devido à osteoartrose na coluna vertebral, que lhe acarretam incapacidade total e permanente para o labor (fls. 106-124).
No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, comprovou-se, por meio de pesquisa ao CNIS (fls. 149-152), que a parte autora efetuou contribuições à previdência social nas competências de outubro/02 a setembro/09, tendo ingressado com a ação em 15.08.08.
Desta forma, presentes os requisitos, faz jus a parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez pleiteado.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA..
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.
3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.
4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.
5. Apelação do INSS improvida.
6. Sentença mantida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.

- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.
4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.
(...).
9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.
II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)
VII - Apelação do autor provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08).

Ressalte-se que o fato da parte autora ter trabalhado até setembro/09, consoante informações obtidas na pesquisa CNIS supramencionada), tão-somente retrata a realidade do segurado brasileiro que, mesmo incapacitado, conforme descreveu o laudo pericial, tenta continua seu labor, enquanto espera, com sofrimento e provável agravamento da enfermidade, a concessão do benefício que o INSS insiste em lhe negar.
Este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ao examinar hipótese semelhante, assim decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - GRAU DE INCAPACIDADE APRECIADO EM CONSONÂNCIA COM SITUAÇÃO FÁTICA SUBJACENTE - INEXISTÊNCIA DE PRESUNÇÃO DE CAPACIDADE LABORATIVA PELO FATO DO AUTOR CONTINUAR TRABALHANDO.
1- Muito embora o laudo mencione que o autor pode desempenhar tarefas que exijam esforços de natureza extremamente leves, a decretação da improcedência da ação, no caso presente, não atende os ditames da Justiça, devendo ser observados outros elementos que afetam diretamente o segurado e capazes de modificar sua situação fática.
2- O fato de poder realizar algum trabalho, que poderia caracterizar, a princípio, incapacidade parcial, autoriza, no entanto, a concessão da aposentadoria por invalidez, porque a idade do segurado, suas condições sócio-econômicas e culturais, estão a revelar que não detém possibilidades de desempenhar qualquer outra função que lhe permita a subsistência.
3 - Com efeito, o segurado é pessoa de poucas letras e exerceu sempre a profissão de trabalhador braçal, tanto no campo, quanto na cidade. Assim, não é viável se lhe exigir, agora que teve a fatalidade de adoecer gravemente, que se adapte a outro mister qualquer para poder sobreviver.
4 - O fato do autor ter trabalhado na última safra agrícola de sua região apenas reflete a triste realidade do trabalhador brasileiro, que se não pode dar ao luxo de parar de trabalhar enquanto espera por sua aposentadoria. Ver nesse fato a presunção de capacidade laborativa é fechar os olhos para o problema mais grave da penúria que atinge o segurado, o qual, sem dinheiro para uma simples e curta viagem rodoviária, necessária para que fosse examinado pelo

médico, não poderia mesmo enjeitar qualquer oportunidade de ganhar honestamente trocados nas colheitas agrícolas sazonais, mesmo sentindo-se doente ou suportando dores.
5 - Apelação a que se dá provimento". (AC 96.03.075346-7 - TRF da 3ª Região - 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, v.u., j. 09.05.2000, DJU 22.08.2000, p.512).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Quanto ao termo inicial do benefício, merece acolhida a alegação do INSS. De fato, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da elaboração do laudo pericial (21.07.09), na ausência de comprovação de protocolo de requerimento administrativo, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246).
Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem razão o apelante. Em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono da parte autora, a percentagem se afigura excessiva, e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, conhecida parcialmente,** para fixar o termo inicial da aposentadoria por invalidez a partir da data da elaboração do laudo pericial (21.07.09), e reduzir o percentual da verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012708-87.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.012708-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IZANIR DE SOUZA PIMENTA
ADVOGADO : SILVIA HELENA LUZ CAMARGO
No. ORIG. : 04.00.00055-6 2 Vr ADAMANTINA/SP
DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 05.05.04, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Depoimentos testemunhais.
A sentença antecipou os efeitos da tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez, desde a data da citação, com correção monetária e juros de mora. Não foi determinada a remessa oficial.
A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, a reforma da r. sentença.
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 5ª Turma, RESP 415518/RS, j. 26.11.2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u, DJU de 03.02.2003, p. 344; 6ª Turma, RESP 268826/SP, j. 03.10.2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU de 30.10.2000, p. 212.
Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
Por primeiro, no tocante ao requisito da comprovação da qualidade de segurada, a parte autora juntou aos autos cópia da certidão de seu casamento, celebrado aos 21.09.74, com a profissão de seu esposo como lavrador (fls. 12), notas fiscais de produtor (fls. 13-24) e CTPS, com vínculos empregatícios rurais (fls. 147-148), o quê está a constituir indício forte de que, realmente, trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge, razão pela qual esta Corte tem entendido que tais documentos configuram início de prova material.
A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos." (STJ,RESP162306, processo nº 199800054723, 5ªTurma, j. 04/08/1998, DJ 08/09/1998, p. 100)
"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVAS TESTEMUNHAIS IDÔNEAS. CARÊNCIA COMPROVADA. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.
1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde o marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.
(...).
4. Recurso especial conhecido em parte e desprovido. (STJ, RESP 623941, proc. nº 2003/0230182-2, 5ª Turma, j. 06.05.04, DJ 07.06.04, p. 281).

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
As testemunhas prestaram depoimentos coerentes e ratificaram as alegações da inicial, no sentido de que conhecem a parte autora há 08 (oito) a 10 (dez) anos. Afirmaram que ela sempre exerceu atividade laborativa no campo, deixando o trabalho há aproximadamente três anos em virtude de problemas de saúde (fls. 76-77).
A prova coletada demonstrou o labor na área rural, durante tempo superior ao exigido em lei, suficiente para a formação da convicção quanto ao direito à aposentadoria por invalidez, ainda mais em se tratando de rurícola, pois a realidade demonstra que a prova material é de difícil obtenção, face às condições em que esse trabalho é desenvolvido.
De sorte que a prova testemunhal, nessas circunstâncias, revela-se em meio de prova idôneo para a demonstração do tempo laborado, tanto mais porque, no caso em apreço, está a se apresentar harmônica e coerente, além de que foi coletada com observância das regras processuais pertinentes e sob o crivo do contraditório, tendo, assim, o condão de reafirmar o início de prova material.
A jurisprudência do STJ posiciona-se nesse sentido: Resp. 182403/SP, 1998/0053158-0; 6ª turma. Rel. Min. Anselmo Santiago, DJU 15/03/1999, p. 307.
Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo, *in casu*, durante o lapso temporal correspondente ao período de carência. Não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é conseqüência do artigo 11 e seus incisos da Lei nº 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos.
Cabe trazer à colação julgado do E. STJ em causa semelhante à presente, cuja tese merece, nesta sede, ser adotada, acrescentando-se, entretanto, que no feito vertente existe início de prova material: AGRESP 298272/SP; Agravo Regimental no Recurso Especial 2000/0145527-2; rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., j. 03.06.02, DJU 19.12.02, p. 462.
No tocante à incapacidade, o laudo médico atestou que a parte autora sofre de "*sequela de PI MID, artrose coluna lombar e joelho D"*, estando incapacitada para o trabalho, de forma total e permanente (fls. 108-109).

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA A SUA ATIVIDADE HABITUAL. SERVENTE. DOENÇAS CRÔNICAS. PROCEDÊNCIA.
I - Comprovado através de perícia médica que a parte autora está incapacitada permanentemente para o trabalho habitual, uma vez que padece de males crônicos e sem qualquer possibilidade de tratamento médico que indiquem a sua recuperação, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, um vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...).
VII. Apelação parcialmente provida." (TRF 3ª Região, AC nº 775731, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., DJU 17.03.05, p. 423).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados." (TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. PORTADOR DE CÂNCER PRÉ-EXISTENTE À FILIAÇÃO AO RGPS: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. INTERRUPÇÃO DO TRABALHO EM RAZÃO DE DOENÇA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA MANTIDOS.
I - Comprovados nos autos todos os requisitos legais para a aquisição do direito ao benefício de aposentadoria por invalidez
II - O laudo pericial atestou que o autor, portador de osteossarcoma ósseo na tíbia direita (câncer dos ossos) há 10 anos, teve o membro inferior direito amputado e o mal se expandido para outros órgãos (metástase pulmonar operada), concluindo pela incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação.
(...).
X - Remessa oficial parcialmente provida.
(...)" (TRF 3ª Região, REO nº 920371, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 03.03.05, p. 592).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS PRESENTES. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TRABALHADOR RURAL. PROVAS DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL DO TRABALHO RURAL DA AUTORA. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...).
5. Incapacidade total e definitiva atestada pelo laudo pericial.
(...).
9. Apelação do INSS parcialmente provida". (TRF 3ª Região, AC nº 964865, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, v.u., DJU 14.03.05, p. 527).

Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula

juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA.** Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033010-74.2009.4.03.9999/MS
2009.03.99.033010-3/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	OTONIEL JOAQUIM DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ALESSANDRO CARMONA DA SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JULIANA PIRES DOS SANTOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.01214-3 1 Vr BATAGUASSU/MS

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou improcedente o pedido.
A autarquia federal interpôs recurso de apelação pela nulidade da sentença, pois, em suma, considerou o laudo médico impreciso e vago.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Aduz a parte autora, em breve síntese, que o laudo foi vago e impreciso.
Contudo, no caso presente, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, a qual foi levada a efeito por perito da confiança do juízo (fls. 167).

Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.
É certo que há possibilidade de realização de nova perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.
Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial (fls. 167) foi devidamente apresentado e respondidos os quesitos formulados pelo INSS, às fls. 101, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.
Assim, não há cogitar da necessidade de produção de novo laudo pericial, não sendo dado olvidar a possibilidade que o diploma processual confere às partes de colacionar aos autos, oportunamente, pareceres de assistentes técnicos de sua confiança (artigos 421 e 422 do CPC).
Com efeito, cumpre destacar o teor dos artigos 437 e 438, ambos do Código de Processo Civil, in verbis:

"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.
Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu."

Trata-se, portanto, de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar a presença do requisito incapacidade.
Nesse sentido o posicionamento do E STJ:

"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA - DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.
I - O qüinqüídio legal para depósito do rol de testemunhas é prazo instituído em favor da outra parte, a fim de dar-lhe ciência acerca das pessoas que vão depor, não havendo exceção legal com relação às pessoas que devem ser ouvidas por meio de precatória. O artigo 410, II, do Código de Processo Civil não altera o prazo instituído pelo artigo 407, mas apenas dispensa as testemunhas inquiridas por carta do dever de depor perante o juiz da causa.
II - Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.
III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade de nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.
Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia". (STJ - RESP 331084/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 21.10.03, DJ 10.11.03, p. 185)

Trago à colação, ainda, precedentes desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS PREENCHIDOS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO DO INSS E DA PARTE AUTORA IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.
1. Remessa oficial não conhecida, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.252/2001, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação for inferior a 60 salários mínimos.
2. O pedido de conversão do julgamento em diligência, para a realização de nova perícia médica, por apresentar divergências, não procede. Cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível a formação de seu convencimento, através da perícia já realizada, não há o que se falar em conversão do julgamento em diligência, para que seja produzida nova perícia.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, para o exercício de atividade laborativa.
4. O laudo pericial atesta estar a autora total e permanentemente incapacitada para o exercício de atividade laborativa.
5. Restaram demonstradas a manutenção da qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, já que quando gozava a autora de auxílio-doença, já estava acometida de tais enfermidades, entendendo, destarte, ter havido cessação indevida do referido benefício.
6. Remessa oficial não conhecida.
7. Matéria preliminar rejeitada.
8. Apelação do INSS e da parte autora improvidas.

9. Sentença mantida." (TRF-3ª Região, AC 2001.03.99.037722-4, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., j. 07.05.07, DJU 31.05.07, p. 494)

Destarte, a realização de nova perícia, ou mesmo complementação do laudo apresentado, não se justifica, verificada a suficiência das provas já acostadas aos autos.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032767-33.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.032767-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	IRANI DE BRITO RISSATO
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS HADAD DE LIMA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EDGARD DA COSTA ARAKAKI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00105-0 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para aposentadoria por invalidez.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou improcedentes os pedidos.
A parte autora apelou. Em preliminar, aduziu cerceamento de defesa em razão de indeferimento da prova oral. No mérito, pugnou pela procedência do pleito.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
Quanto à preliminar de cerceamento de defesa arguida pela parte autora, em virtude do julgamento antecipado da lide sem a oitiva de testemunhas, razão não lhe assiste.
O julgamento antecipado da lide pode ocorrer se patente a desnecessidade de produção de provas em audiência, desde que o feito se encontre suficientemente instruído.
In casu, a parte autora carreou aos autos prova documental satisfatória para comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência e, além disso, foi realizada perícia médica para verificação da incapacidade.
Dessa forma, a questão discutida no presente processo, qual seja, se a parte autora preenche os requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, está devidamente comprovada por prova documental e pericial, razão pela qual a realização de prova oral em audiência restariam inócuas, pois não têm o condão de infirmar a perícia médica realizada por perito tecnicamente qualificado, nem afastar a veracidade dos documentos constantes dos autos, não havendo necessidade de realização de audiência de instrução, nos termos do art. 330 do CPC.
Portanto, rejeito a preliminar ora alegada.
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).

Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No que tange à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora é portadora de problemas na coluna lombar, hipertensão arterial e diabetes, estando incapacitada de maneira parcial e permanente para o labor (fls. 83-87).
Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - TRABALHO RURAL - NÃO CONFIGURAÇÃO - INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I- Não há qualquer demonstração nos autos de que a autora realize atividade laboral que requeira esforço físico intenso, não existindo, tampouco, limitação para o exercício de suas atividades habituais, como concluído pela perícia médica. II- Não há que se falar em devolução de eventuais parcelas pagas à autora, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa fé da demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial. III- Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência. IV- Apelação do réu provida." (TRF 3ª Região, AC nº 1455012, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 CJ1 23.06.10, p. 168).
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO-PREENCHIDOS - AGRAVO LEGAL PROVIDO. Comprovada a qualidade de segurada da Previdência Social na data da propositura da ação, bem como preenchida a carência exigida pelo artigo 25, inciso I da Lei 8.213/91, conforme as informações constantes de sua CTPS. O laudo do perito judicial afirma que a autora não se encontra incapacitada de forma total e permanente para exercer atividade laboral, sendo que a incapacidade é parcial e definitiva para atividades que demandem grandes esforços físicos. A autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida e determinada a expedição de ofício ao INSS, comunicando-se o teor deste julgamento. Agravo interposto na forma do artigo 557, § 1º, do CPC provido para reformar integralmente a r. decisão, dando-se provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, ficando prejudicado o apelo da autora." (TRF 3ª Região, AC nº 1423506, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 08.07.10, p. 1215).
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-"DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1.Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexo entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora. 2. O laudo médico pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária. 3. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 28.01.09, p. 616).

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **rejeito a preliminar e,** com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029619-14.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.029619-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JANIA PEREIRA LIMA
ADVOGADO	:	MARGHERITA DE CASSIA PIZZOLLI GARCIA BRANDES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE FERREIRA CARNEIRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00151-5 3 Vr MATAO/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Justiça gratuita.
Testemunhas.
Laudos periciais.
Agravo retido, em face da decisão que indeferiu quesitos suplementares.
A sentença julgou improcedentes os pedidos.
A parte autora apelou. Pugnou pela apreciação do agravo retido. No mérito, requereu a procedência do pleito.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Em primeiro lugar, passo ao exame do agravo retido interposto pela parte autora, dado o seu protesto nesse sentido, nas suas razões de apelação.
A parte autora alegou ofensa ao princípio da ampla defesa, em virtude de ter sido indeferido, pelo Juízo "a quo", o seu pleito de esclarecimentos sobre questões que considerou obscuras no laudo médico-pericial. Requereu a remessa dos autos à primeira instância para que perito respondesse aos quesitos suplementares.
No caso presente, para averiguação sobre a existência ou não de incapacidade laborativa, o Juízo "a quo" determinou a realização de perícia médica, realizada por perito judicial (fls. 179-181 e 213-215).
Ao ofertar novos quesitos e solicitar a complementação do laudo, não apresentou nenhum fato ou fundamento que justificasse tal providência. Ressalte-se que, às fls. 06 de sua inicial, já havia apresentado os quesitos que considerou necessários, não havendo razão para a complementação dos mesmos.
Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao Juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.
No caso em apreço, revela-se inócuo o pedido, pois já foi realizado exame a cargo do perito judicial, cujo laudo está anexado às fls. 69-71 dos autos.
Com efeito, cumpre destacar o teor do artigo 437 do Código de Processo Civil:

"O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida."

Trata-se, portanto, de faculdade do Juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial é satisfatória, somada aos documentos médicos acostados aos autos e ao parecer do assistente técnico, cabendo ao Magistrado, de acordo com o conjunto probatório, analisar a questão apresentando os fatos e fundamentos ensejadores de seu convencimento.
Neste sentido posiciona-se a jurisprudência pátria:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO POR DOENÇA - CERCEAMENTO DE DEFESA.
1. Prova técnica suficientemente esclarecedora da situação do autor. Desnecessidade de complementação.
(...)
3. Embargos infringentes providos."
(TRF 4ª, Emb. Infring. Apel. Cível, proc. 9204359978, Turmas reunidas, Rel. Juíz Ari Pargendler, DJU 19.10.94, p. 59836).

Portanto, o pedido ora formulado, no sentido da conversão do julgamento em diligência para a complementação da perícia, não se justifica, verificada a suficiência da prova já acostada aos autos.
Posto isso, nego provimento ao agravo retido e passo ao exame do mérito da apelação.
O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos

legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No que tange à alegada invalidez, os laudos médicos atestaram que a parte autora é portadora de cervicalgia, transtornos depressivos e quadros distímicos, estando incapacitada de maneira parcial e permanente para o labor (fls. 179-181 e 213-215).
Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - TRABALHO RURAL - NÃO CONFIGURAÇÃO - INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I- Não há qualquer demonstração nos autos de que a autora realize atividade laboral que requeira esforço físico intenso, não existindo, tampouco, limitação para o exercício de suas atividades habituais, como concluído pela perícia médica. II- Não há que se falar em devolução de eventuais parcelas pagas à autora, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa fé da demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial. III- Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência. IV- Apelação do réu provida." (TRF 3ª Região, AC nº 1455012, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 CJ1 23.06.10, p. 168).
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO-PREENCHIDOS - AGRAVO LEGAL PROVIDO. Comprovada a qualidade de segurada da Previdência Social na data da propositura da ação, bem como preenchida a carência exigida pelo artigo 25, inciso I da Lei 8.213/91, conforme as informações constantes de sua CTPS. O laudo do perito judicial afirma que a autora não se encontra incapacitada de forma total e permanente para exercer atividade laboral, sendo que a incapacidade é parcial e definitiva para atividades que demandem grandes esforços físicos. A autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida e determinada a expedição de ofício ao INSS, comunicando-se o teor deste julgamento. Agravo interposto na forma do artigo 557, § 1º, do CPC provido para reformar integralmente a r. decisão, dando-se provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, ficando prejudicado o apelo da autora." (TRF 3ª Região, AC nº 1423506, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 08.07.10, p. 1215).
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-"DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1.Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexo entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora. 2. O laudo médico pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária. 3. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 28.01.09, p. 616).

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **nego provimento ao agravo retido e,** com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031917-76.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.031917-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	DONIZETE MARCOS MARTELO
ADVOGADO	:	MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00087-4 2 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou improcedentes os pedidos.
A parte autora interpôs apelação pela procedência do pleito.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, elaborado em 17.03.08, atestou que a parte autora apresenta problemas ortopédicos (fls. 97-100).
Entretanto, concluiu o perito pela ausência de incapacidade para o trabalho.
Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção dos benefícios em questão, pois não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida."
(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."

(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
(...)
(...)
(...)
4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
(...)
(...)
8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."
(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).
"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.
1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."
(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).
Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005023-29.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.005023-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA PAULA STOLF MONTAGNER PAULILLO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LEOBINO DIAS DA ROCHA
ADVOGADO	:	MARIA AUGUSTA PERES MIRANDA
No. ORIG.	:	07.00.00018-8 1 Vr CERQUILHO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora. Dispensado o reexame obrigatório.
O INSS apelou pela improcedência do pleito.
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No que tange à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora é portadora de espondiloartrose, protusão discal e osteoartrose da coluna lombar, estando incapacitada de maneira parcial e permanente para o labor (fls. 79-82).
Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:
"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - TRABALHO RURAL - NÃO CONFIGURAÇÃO - INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I- Não há qualquer demonstração nos autos de que a autora realize atividade laboral que requeira esforço físico intenso, não existindo, tampouco, limitação para o exercício de suas atividades habituais, como concluído pela perícia médica. II- Não há que se falar em devolução de eventuais parcelas pagas à autora, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa fé da demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial. III- Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência. IV- Apelação do réu provida." (TRF 3ª Região, AC nº 1455012, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 CJ1 23.06.10, p. 168).
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO-PREENCHIDOS - AGRAVO LEGAL PROVIDO. Comprovada a qualidade de segurada da Previdência Social na data da propositura da ação, bem como preenchida a carência exigida pelo artigo 25, inciso I da Lei 8.213/91, conforme as informações constantes de sua CTPS. O laudo do perito judicial afirma que a autora não se encontra incapacitada de forma total e permanente para exercer atividade laboral, sendo que a incapacidade é parcial e definitiva para atividades que demandem grandes esforços físicos. A autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida e determinada a expedição de ofício ao INSS, comunicando-se o teor deste julgamento. Agravo interposto na forma do artigo 557, § 1º, do CPC provido para reformar integralmente a r. decisão, dando-se provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, ficando prejudicado o apelo da autora." (TRF 3ª Região, AC nº 1423506, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 08.07.10, p. 1215).
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1.Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexo entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora. 2. O laudo médico pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária. 3. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 28.01.09, p. 616).

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita *(TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).*

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052182-36.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.052182-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MARCO ANTONIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : NIVALDO DE AGUIAR E SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAO LUIZ MATARUCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00173-7 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa em face da ausência de prova testemunhal. No mérito, requer a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa arguida por ausência de realização da prova testemunhal, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida.
Com efeito, dispõe o art. 400, inc. II, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 400. A prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso. O juiz indeferirá a inquirição de testemunhas sobre fatos:
(...)
II - que só por documento ou por exame pericial puderem ser provados."

Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa da prova testemunhal. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).
Passo ao exame do mérito.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurado à época em que o benefício previdenciário foi pleiteado.
Encontram-se acostadas aos autos as cópias da CTPS da parte autora, com registros de atividades nos períodos de 1º/9/92 a 14/10/93, 17/1/97 a 5/5/97 e 5/11/98 a 13/3/02 (fls. 12/16), dos recolhimentos, como contribuinte individual, referentes ao período de setembro a dezembro de 2002 (fls. 17/21) e da comunicação de resultado de requerimento de benefício, na qual consta que o demandante recebeu auxílio-doença no período de 14/1/03 a 14/2/03 (fls. 23).
Entretanto, a presente ação foi ajuizada apenas em 2/9/05, época em que a parte autora não mais possuía a qualidade de segurado.
Observo que não há que se falar em prorrogação do período de graça nos termos do § 1º, do art. 15, da Lei de Benefícios - tendo em vista que a parte autora não comprovou ter efetuado mais de 120 contribuições mensais *"sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado"* - e tampouco pelo disposto no § 2º do mesmo artigo.
Diante do exposto, afigura-se imprescindível apurar se a incapacidade laborativa da parte autora remonta à época em que ainda detinha a condição de segurada, uma vez que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Para tanto, faz-se mister a análise da conclusão da perícia médica ou, ainda, de outras provas que apontem a data do início da incapacidade laborativa.
No laudo pericial de fls. 75/77, realizado em 10/4/07, embora tenha o esculápio encarregado do exame afirmado que o autor está incapacitado de forma "*total e definitiva para atividades que exijam esforço físico*" (fls. 76) por ser portador de "*sequelas de poliomielite com atrofia de membro inferior esquerdo, deformidade de coluna vertebral (escoliose), desmineralização óssea*" (fls. 75), constatou o especialista não ser possível aferir a data de início da incapacidade do autor.
Dessa forma, não ficou comprovado, de forma efetiva, que os males dos quais padece a parte autora remontam à época em que ainda detinha a condição de segurada, motivo pelo qual não há como possa ser concedido o benefício pleiteado.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*

"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. ***PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.***
1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.
2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.
3. Agravo ao qual se nega provimento."
(STJ, AgRg no REsp. nº 943.963/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi, j. 18/5/10, vu., Dje 7/6/10).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.
III - Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.
IV - Apelação da parte autora improvida."
(TRF - 3ª Região, AC nº 2006.03.99.037486-5, 7ª Turma, Relator Des. Fed. Walter do Amaral, j. 10/3/08, v.u., DJ 28/5/08)
No tocante à incapacidade para o trabalho, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme acima exposto, a parte autora não comprovou a qualidade de segurado, requisito esse indispensável para a concessão do benefício.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042615-78.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.042615-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : ERCILIA SOARES DE SANTANA LIMA
ADVOGADO : ULISSES MATARÉSIO ARIAS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00095-9 1 Vr AURIFLAMA/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurado da parte autora.
Não obstante encontrar-se acostada à exordial a cópia da certidão de nascimento do filho da autora, lavrada em 19/7/83 (fls. 16), na qual consta a qualificação de lavrador de seu marido, observo que o depoimento das testemunhas arroladas revelaram-se imprecisos e inconsistentes, não sendo firmes o suficientes para corroborar o trabalho rural da demandante no período exigido.
Observo, ainda, que não constitui início de prova material a ficha de identificação da requerente na Coordenadoria de Saúde da Comunidade, na qual está qualificada como lavradora, tendo em vista que referido documento não se encontra assinado.
Outrossim, conforme as consultas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada ora determino, verifiquei que o marido da autora possui registro de atividade na Prefeitura de Auriflama no período de 31/8/87 a 13/6/02, bem como recebeu auxílio suplementar por acidente do trabalho no período de 10/1/80 a 28/4/02, estando cadastrado no ramo de atividade *"COMERCIÁRIO"*, e recebe o benefício de aposentadoria por idade desde 29/4/02, estando cadastrado como *"SERVIDOR PÚBLICO"*.
Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que a demandante tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.
Merece destaque o Acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário." (Súmula do STJ, Enunciado nº 149).

3. Ausente início razoável de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço rural para fins previdenciários, a concessão de aposentadoria por invalidez viola o parágrafo 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91.
4. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. nº 220.843/SP, 6ª Turma, Relator para acórdão Ministro Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, pm., DJ 22/11/04.)
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042585-43.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.042585-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VALDETE PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	WATSON ROBERTO FERREIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CABREUVA SP
No. ORIG.	:	06.00.00148-9 1 Vr CABREUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença, *"tudo desde a alta famigerada, ou seja, 17/08/2006"* (fls. 5).
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da citação, *"em 100% do salário-de-contribuição, desde 06/02/2006"* (fls. 69), devendo as parcelas vencidas ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 6% ano desde a citação. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedeu a tutela antecipada.
Inconformada, apelou a autarquia, insurgindo-se, preliminarmente, contra a antecipação dos efeitos da tutela. requerendo a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer a fixação do termo *a quo* de concessão do benefício a partir da data do laudo pericial e dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, bem como a redução dos juros para 6% ao ano.
Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Inicialmente, da leitura da exordial, verifica-se que o pedido restringe-se à concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença, *"tudo desde a alta famigerada, ou seja, 17/08/2006"* (fls. 5), data da cessação do auxílio-doença na esfera administrativa. O Juízo *a quo* concedeu o benefício desde 6/2/06.
Conforme dispõe o artigo 128 do Código de Processo Civil, o juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta. Igualmente, o artigo 460 do mesmo diploma legal trata da correlação entre o pedido e a sentença. Transcrevo, por oportuno, entendimento sobre o referido artigo, exposto pelo Professor Nelson Nery Júnior, em sua obra "Código de Processo Civil Comentado", *in verbis:*

"O autor fixa os limites da lide e da causa de pedir na petição inicial (CPC 128), cabendo ao juiz decidir de acordo com esse limite. É vedado ao magistrado proferir sentença acima (ultra), fora (extra) ou abaixo (citra ou infra) do pedido. Caso o faça, a sentença estará eivada de vício, corrigível por meio de recurso. A sentença citra ou infra petita pode ser corrigida por meio de embargos de declaração, cabendo ao juiz suprir a omissão; a sentença ultra ou extra petita não pode ser corrigida por embargos de declaração, mas só por apelação. Cumpre ao tribunal, ao julgar o recurso, reduzi-la aos limites do pedido."
(*in* Código de Processo Civil Comentado, p. 895, 5ª edição, Revista dos Tribunais, 2001)

Assim sendo, a teor do disposto nos artigos 128, 249 e 460 do CPC, declaro a nulidade da sentença em relação à concessão do benefício no período não pleiteado na exordial.
Passo ao exame da apelação.
Devo ressaltar que a apelação do Instituto Nacional do Seguro Social será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente aos juros e à verba honorária, uma vez que a sentença foi proferida nos exatos

termos do seu inconformismo. Como ensina o Eminente Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, *"O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer"* (*in* Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).
Passo ao exame do recurso, relativamente à parte conhecida.
Preliminarmente, no que tange a devolutibilidade do apelo do INSS, entendo não merecer reforma o R. *decisum*.
Isso porque, nos termos do art. 520, inc. VII, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 10.532, de 26/12/01, a apelação deverá ser recebida em ambos os efeitos, exceto quando confirmar a antecipação dos efeitos da tutela, hipótese em que, nesta parte, será recebida apenas no efeito devolutivo. Neste contexto, é importante frisar que nenhuma diferença existe - não obstante os esforços dos "*intérpretes gramaticais*" do texto legal - entre provimento que confirma a tutela e provimento que concede a tutela. Em tal sentido é cristalina a lição de Cândido Dinamarco, *in verbis: "O inc. VII do art. 520 do Código de Processo Civil manda que tenha efeito somente devolutivo a sentença que "confirmar a tutela", **donde razoavelmente se extrai** que também será somente devolutiva a sentença que conceder a tutela, na medida do capítulo que a concede; os capítulos de mérito, ou alguns deles, poderão ficar sujeitos a apelação com efeito suspensivo, desde que esse efeito não prejudique a efetividade da própria antecipação"* (*in* "Capítulos de Sentença", p. 116, Malheiros Editores, 2002, grifos meus).
Focalizando novamente o inc. VII, do art. 520, do CPC, entendo que a redação que lhe atribuiu a Lei nº 10.352/01 veio apenas explicitar o que já era óbvio.
Conforme tenho repetido à exaustão, citando Carlos Maximiliano, a lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo. Imaginar-se a hipótese de um segurado que estivesse recebendo o seu benefício, por força de tutela antecipada deferida initio litis - e, portanto, fruto de cognição sumária - e tivesse o seu benefício cessado justamente pela confirmação da tutela na sentença, após cognição exauriente, seria um non sense jurídico. O mesmo raciocínio vale para aquele que tem a tutela deferida no contexto da sentença, após a devida instrução probatória, e fica impossibilitado de receber o seu benefício, de caráter nitidamente alimentar.
Nas palavras de Cândido Dinamarco, *"a antecipação deixaria de ser autêntica antecipação, quando ficasse sujeita à espera do julgamento pelo tribunal. Pelo aspecto do direito positivo, da afirmada e demonstrada destinação comum das medidas cautelares e antecipações de tutela ao objetivo de dar remédio pronto a situações de urgência decorre que às segundas se aplica por inteiro a não-suspensividade estabelecida no Código de Processo Civil em relação às primeiras (CPC, art. 520, inc. VII, red. Lei n. 10.352, de 26.12.01)."* (*in* "Nova Era do Processo Civil", p. 85, Malheiros Editores, 2003).
Outrossim, impende salientar que, uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser mantida a tutela antecipada.
Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelos documentos acostados aos autos.
Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.
O perigo da demora encontrava-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício aliado à idade avançada do requerente, motivo pelo qual entendo que o MM. Juiz de primeiro grau agiu com acerto ao conceder a antecipação dos efeitos da tutela.
Passo à análise do mérito.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da

norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, a **carência** mínima e a **qualidade de segurado** do autor encontram-se comprovadas, uma vez que na esfera administrativa foi-lhe concedido auxílio-doença no período de 30/1/06 a 17/8/06, tendo a presente ação sido ajuizada em 27/10/06, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 54/62). Afirmou o esculápio encarregado do exame que "*o paciente apresenta incapacidade total e permanente para o trabalho, padecendo de hipertensão arterial com sobrecarga ventricular esquerda"* (fls. 56).
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ***LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.***
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O benefício deve ser concedido desde a data da cessação do auxílio-doença na esfera administrativa, uma vez que ficou constata a existência de incapacidade desde então.
Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, conheço parcialmente da apelação, rejeitando a matéria preliminar e, no mérito, dando-lhe parcial provimento para restringir a sentença aos limites do pedido e fixar o termo *a quo* de concessão do benefício na forma acima indicada, e nego seguimento à remessa oficial.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028028-80.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.028028-0/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Marcia Hoffmann
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VIVIAN H HERRERIAS BRERO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	IDA CAVICHIOLLI DE FREITAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG.	:	08.00.00299-7 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda ajuizada por IDA CAVICHIOLLI DE FREITAS, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte, em razão do óbito de sua filha, Maria Lúcia de Freitas, falecida em 09.05.2007.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido desde a data do requerimento administrativo (27.07.2007), no valor idêntico ao da aposentadoria por invalidez a que o segurado teria direito se vivo fosse. Correção monetária nos termos da legislação pertinente. Juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela. Sentença sujeita ao reexame necessário.
O INSS interpôs apelação, requerendo, preliminarmente, a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a revogação da tutela antecipada. No mérito, pleiteou a reforma integral da sentença e, subsidiariamente, a fixação do termo inicial do benefício na data da citação, bem como a redução dos honorários advocatícios e dos juros de mora.
Recurso adesivo da parte autora, pugnando pela incidência da correção monetária e dos juros de mora desde a data do requerimento administrativo.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

No que tange à antecipação dos efeitos da tutela, dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil:

"Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:
I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou
II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu".

Nesse sentido, havendo prova inequívoca que convença o juiz da verossimilhança da alegação, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial devem ser antecipados como foram, por meio de sentença. Considerando a confirmação desta, a tutela deve subsistir.
A eventual irreversibilidade dos seus efeitos não impede a concessão. Ainda que seja possível, tratando-se de benefício de natureza alimentar, o fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para a autora como para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.
A preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo à apelação também merece ser rejeitada. O artigo 520, inciso VII, do CPC, dispõe que:

"Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:
(...)

VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela".

Embora os efeitos da tutela tenham sido antecipados na própria sentença, é possível subsumir tal regra ao caso concreto. Afigura-se incoerente não atribuir efeito suspensivo à apelação quando a sentença confirma tutela antecipada e fazer o inverso quando a mesma é concedida em sede de sentença, pois a finalidade da alteração legislativa foi prestigiar a tempestividade da tutela jurisdicional, o que se verifica tanto numa hipótese como na outra.
A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, *in* Código de Processo Civil Comentado, 7.ª edição, revista e ampliada, 2003, Editora Revista dos Tribunais, p. 893:

"Antecipação de tutela dada na sentença. Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais."

In casu, ao ser concedida a implantação imediata do benefício no decreto monocrático, deferiu-se tutela específica de urgência, de natureza satisfativa, perfeitamente enquadrada na hipótese do artigo 461 do CPC, qual seja, a procedência do pedido a revelar cumprimento de uma obrigação de fazer, vislumbrada a necessidade de medida assecuratória do resultado específico deste adimplemento.
A decisão está suficientemente fundamentada, referindo-se o magistrado *a quo* à natureza alimentar do benefício concedido, reconhecendo presentes os requisitos previstos em lei.
Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo à análise do mérito.
Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91, nos termos da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça.
Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso II e parágrafo 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
II - os pais;
(...)
§ 4° A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada. (g.n.)

Consoante dispositivos acima transcritos, conclui-se que a dependência econômica da mãe, em relação ao filho falecido, precisa ser comprovada, sendo devido o benefício previdenciário somente se não houver dependentes de primeira classe. Assim tem decidido esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - PRELIMINARES REJEITADAS - MÃE - DEMONSTRADA A CONDIÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CUSTAS - ISENÇÃO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.
(...)
- A dependência econômica dos pais, com relação ao filho ou filha segurado, não é presumida, de acordo com o artigo 16, inc. II e § 4º, da Lei 8.213/91.
(...)".
(AC 890350; Rel. Des. Fed. Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; DJU:19/04/2006, p. 388)
"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - NÃO COMPROVADA A DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA MÃE EM RELAÇÃO AO FILHO FALECIDO - REMESSA OFICIAL - SENTENÇA REFORMADA.
(...)
3. A autora demonstra que era genitora do falecido, conforme certidões de óbito e de nascimento. No entanto, sendo mãe, a dependência econômica não é presumida e deve ser provada, conforme o artigo 16 da Lei nº 8.213/91. Isto não ocorre, pois não há, nos autos, qualquer prova segura, seja documental ou oral, a demonstrar tal vínculo de dependência, uma vez que os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, bem como do mero comprovante de endereço do falecido, como sendo o mesmo da residência da ascendente, não se infere, necessariamente, a existência do vínculo de dependência entre os mesmos.
(...)".
(AC 891484; Rel. Des. Fed. Leide Polo; 7ª Turma; v.u.; DJU:26/05/2004, p. 528)

A genitora do *de cujus* demonstrou sua condição de dependente por meio da certidão de óbito acostada aos autos, prova essa considerada inequívoca. Necessário destacar que a dependência econômica pode ser comprovada mediante prova exclusivamente testemunhal, em decorrência do princípio da livre convicção motivada.
É certo que o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exige o início de prova material, não admitindo prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de caso fortuito ou força maior. Tal exigência, contudo, refere-se à comprovação do tempo de serviço. Trata-se de norma especial, que não cuida da hipótese de demonstração da dependência econômica. Neste último caso, na ausência de disposição específica da legislação previdenciária, incidem os preceitos do artigo 131 do CPC, segundo o qual o juiz apreciará livremente a prova, e artigo 332 do mesmo diploma, que estabelece que todos *"(...) os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa"*.
Nesse sentido, colhem-se os seguintes precedentes do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.
1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido de que não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte.
2. Agravo improvido."
(AgRg no REsp 886089/SP; 5ª Turma; Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima; j. 25.09.2008; DJe: 03.11.2008)
"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO.
A legislação previdenciária não estabelece qualquer tipo de limitação ou restrição aos mecanismos de prova que podem ser manejados para a verificação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, podendo esta ser comprovada por provas testemunhais, ainda que inexista início de prova material.
Recurso provido."
(REsp 720145/SP; 5ª Turma; Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 12.04.2005; DJ: 16.05.2005; p. 408)
"RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE.
1. A jurisprudência desta Corte é firme em que a legislação previdenciária não exige início de prova material para a comprovação de dependência econômica dos pais em relação aos filhos, sendo bastante para tanto a prova testemunhal. Precedentes.
2. Recurso provido."
(REsp 543423/SP; 6ª Turma; Rel. Min. Hamilton Carvalhido; j. 23.08.2005; DJ: 14.11.2005; p. 410)

No caso vertente, a prova testemunhal é idônea e harmônica, tendo confirmado a alegada dependência econômica, pois a filha falecida auxiliava no pagamento das despesas domésticas. Ademais, há prova documental de que a autora residia com a segurada.
Ademais, restou comprovado que a falecida era solteira, conforme anotação em sua certidão de óbito, não havendo menção quanto à existência de dependentes de primeira classe.
O fato de a autora receber benefício previdenciário não descaracteriza sua dependência econômica em relação ao *de cujus*, pois, para fins previdenciários, tal dependência não precisa ser exclusiva, sendo também desnecessária a demonstração da miserabilidade da requerente, requisito exigido tão-somente para a concessão de benefício assistencial.
Assim tem decidido esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DOS PAIS EM RELAÇÃO À FILHA - PAI APOSENTADO - DEPENDÊNCIA NÃO EXCLUSIVA - SÚMULA 229 DO TFR. CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.
(...)
II - Resta comprovada a dependência econômica da mãe em relação à filha, eis que esta, além de ser solteira e não ter filhos, morava sob o mesmo teto e empregava os seus rendimentos no sustento da casa.
III - Irrelevante que o pai seja aposentado. A dependência econômica não precisa ser exclusiva, conforme entendimento que já era adotado pelo extinto TFR, estampado na Súmula 229.
(...)
VII - Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo improvido."
(AC 1115021/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; j. 14.05.2007; DJU: 21.06.2007; p. 1192)
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PRELIMINAR. MÃE. APLICAÇÃO DAS LEIS NºS 8.213/91 E 9.528/97. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. SÚMULA 229, DO EXTINTO TFR. PROVA TESTEMUNHAL SUFICIENTE. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO SATISFEITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIA. TUTELA ANTECIPADA. REEXAME NECESSÁRIO.
(...)
VII - A requerente logrou provar através dos documentos juntados, a dependência econômica em relação ao filho falecido, que pode ser constatada pela certidão de óbito que indica o mesmo domicílio e residência e, que era solteiro, não deixando filhos.
VIII - Testemunhas confirmam que o de cujos auxiliava no sustento do lar.

IX - Preenchidos os requisitos legais para concessão de pensão por morte, uma vez comprovada a dependência econômica, mesmo que não exclusiva (Súmula 229, do extinto TFR).
(...)
XVI - Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."
(AC 1059410/SP; 8ª Turma; Rel. Des. Fed. Marianina Galante; j. 11.12.2006; DJU: 31.01.2007; p. 419)
"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - PRELIMINARES REJEITADAS - MÃE - DEMONSTRADA A CONDIÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REMESSA OFICIAL E PARTE DA APELAÇÃO NÃO CONHECIDAS -NA PARTE CONHECIDA, APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.
(...)
- A dependência econômica dos pais, com relação ao filho ou filha segurado, não é presumida, de acordo com o artigo 16, inc. II e §4º, da Lei 8.213/91.
- O conjunto probatório foi suficiente para comprovar a dependência econômica da parte autora em relação ao seu falecido filho.
- A dependência econômica não precisa ser exclusiva, nos termos da Súmula 229 do TFR.
- Remessa oficial e parte da apelação não conhecidas.
- Na parte conhecida, apelação parcialmente provida."
(AC 800005/SP; 7ª Turma; Rel. Des. Eva Regina; j. 18.07.2005; DJU: 20.10.2005; p. 236)

Desse modo, o conjunto probatório demonstra a dependência econômica da genitora em relação à filha segurada, não havendo prova em contrário que sustente as alegações do INSS.
Por seu turno, restou comprovada a qualidade de segurado do *de cujus*, que era titular de auxílio-doença na data do óbito (fl. 33).
Destarte, ante a comprovação da dependência econômica da autora e da qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, *ex vi* do artigo 74, inciso II, da Lei nº 8.213/91 (fl. 31), com renda mensal inicial a ser calculada nos termos do artigo 75 do mesmo diploma.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Juros de mora devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do CPC. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários advocatícios, reduzo-os a 10% (dez por cento) do valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo, entretanto, somente sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação, para modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos acima preconizados, bem como reduzir os honorários advocatícios para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença. Nego provimento ao recurso adesivo da autora.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031867-50.2009.4.03.9999/MS
2009.03.99.031867-0/MS

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Marcia Hoffmann
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	TEOFILA QUINTANA e outro
	:	SHEILA QUINTANA BENITES
ADVOGADO	:	ANTINOEL LUIZ CARDOSO
No. ORIG.	:	08.00.00789-3 1 Vr IGUATEMI/MS

DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro e genitor, falecido em 31.03.2008.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação (14.07.2008). Correção monetária pelo IGPM-FGV. Juros de mora de 1% ao mês. Honorários advocatícios fixados em 10% da condenação, observando-se o disposto na Súmula nº 111 do STJ.
O INSS interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença e, subsidiariamente, a modificação dos critérios de incidência da correção monetária.
Com contra-razões, subiram os autos ao Tribunal.
O Ministério Público Federal opinou pelo provimento parcial do recurso.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, aplicável a lei vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91, nos termos da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça.
Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:
"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a <u>companheira</u>, o companheiro e o <u>filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos</u> ou inválido;
(...)
§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.
§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é <u>presumida</u> e a das demais deve ser comprovada." (g.n.)

Consoante dispositivos acima transcritos, conclui-se que é presumida a dependência econômica da companheira e dos filhos, não emancipados, menores de 21 anos.
A filha do segurado comprovou a relação de parentesco por meio da certidão de nascimento juntada aos autos, prova essa considerada inequívoca. Assim tem decidido esta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO POSTERIOR À LEI 9.528/97. FILHO MENOR À ÉPOCA DO ÓBITO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.
(...)
<u>A condição de filho do falecido encontra-se comprovada, mediante a Certidão de Nascimento e de Certidão de Óbito, sendo a dependência econômica presumida nos termos do artigo 16 da Lei n. 8.213/91</u>.
(...)
Remessa oficial não conhecida. Apelação da parte autora improvida. Apelação do INSS parcialmente provida." (g.n.)
(APELREE 1076235; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Eva Regina; j. 26.10.2009; DJF CJ1: 18.11.2009, p. 705)
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. MARIDO E GENITOR. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO. ARTS. 74 A 79 DA LEI Nº. 8.213/91. RELAÇÃO CONJUGAL E PATERNIDADE COMPROVADAS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. AUSENTE A QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA APOSENTADORIA. ART. 102, § 2º, DA LEI Nº. 8.213/91. CARÊNCIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1 - Restou comprovada a relação conjugal e a paternidade entre o de cujus e os autores através das Certidões de Casamento e Nascimento acostadas aos autos.
2 - <u>Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação à esposa e ao filho menor de vinte e um anos de idade</u>." (g.n.)
(REOAC 725129; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes; j. 24/09/2007; DJU: 18.10.2007; p. 722).

Quanto à união estável, Wladimir Novaes Martinez, em sua obra *Comentários à Lei Básica da Previdência Social*, Tomo II, 5ª edição, editora LTR, preleciona que:

"Companheiros são pessoas vivendo como se casados fossem, assim entendida a vida em comum, apresentando-se publicamente juntos, partilhando o mesmo lar ou não, dividindo encargos da 'affectio societatis' conjugal. A estabilidade de tal união não é fácil de ser caracterizada e, embora não mais exigida a prova de dependência econômica, agora presumida, só tem sentido o direito à pensão por morte se ambos se auxiliavam e se mantinham numa família, e isso pressupõe, de regra, certa convivência sob o mesmo teto e não relacionamento às escondidas".

De acordo com as disposições legais acima mencionadas, em nenhum momento foi imposta restrição à comprovação da união estável entre homem e mulher, somente sendo exigida a prova documental para a comprovação de tempo de serviço para fins de percepção de benefício previdenciário. Vejamos:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no regulamento." (g.n.)

Ademais, como o rol previsto no parágrafo 3º do artigo 22 do Decreto 3.048/99 é meramente exemplificativo, a ausência de quaisquer dos documentos ali enumerados não constitui óbice à concessão do benefício.
Assim sendo, compete ao magistrado, diante das provas trazidas aos autos, ainda que exclusivamente testemunhais, formar a sua convicção acerca da convivência *more uxorio*. Sobre o tema, o STJ assim se pronunciou:
"Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).
1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).
2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.
3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.
4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvimento."
(REsp 783.697/GO, 6.ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, j. 20/06/2006, DJ: 09/10/2006, p. 372)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIAÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.
1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.
2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.
3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.
4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbete sumular nº 7/STJ.
5. Recurso especial a que se nega provimento."
(REsp 778.384/GO, 5.ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 17/08/2006, DJ: 18/09/2006, p. 357)

Para a comprovação da união estável, foram juntadas aos autos certidões de nascimento de duas filhas do casal. Ainda, de acordo com a certidão de óbito, o *de cujus* viveu maritalmente com a coautora Teófila durante 32 anos, com quem teve quatro filhos.
Por sua vez, a prova testemunhal é idônea e harmônica, tendo confirmado a convivência marital entre a coautora Teófila e o falecido, bem como a dependência econômica dela em relação a ele.

O conjunto probatório evidencia que a alegada união estável foi pública, contínua, duradoura e com intuito de constituir família. É de rigor, portanto, o reconhecimento de que a autora foi companheira do segurado até o óbito.
A presunção de dependência econômica da companheira é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.
Superada a questão relativa à dependência econômica da companheira e dos filhos menores, passa-se à análise da qualidade de segurado do *de cujus*, fundada em sua condição de trabalhador rural.
Como início de prova material, constam as certidões de nascimento e óbito (fls. 11/13), nas quais o *de cujus* é qualificado como lavrador. Cabe também destacar a existência de prova oral, que corrobora os elementos probatórios coligidos nos autos, vez que não contém declarações díspares que possam suscitar dúvida quanto ao efetivo labor do *de cujus* na área rural.
É consolidado pela jurisprudência o entendimento de que, para a comprovação da qualidade de rurícola, são suficientes razoável início de prova material, corroborada por prova testemunhal. Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.
1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão de pensão por morte de trabalhador rural. 2. Agravo regimental improvido."
(STJ, Ag no REsp 887391/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 06/11/2008, DJe: 24/11/2008)
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. REMESSA OFICIAL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. TERMO INICIAL DA PENSÃO. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.
(...)
2- O cônjuge é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91.
3- A qualidade de segurado do falecido, tratando-se de rurícola, decorre do exercício da atividade laborativa, comprovada por início de prova material devidamente corroborada por prova testemunhal coerente e uniforme.
(...)
9- Remessa oficial não conhecida. Apelações da Autora e do INSS não providas. Sentença mantida." (g.n.)
(TRF da 3ª Região; AC 1071718; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Santos Neves; j. 12.02.2007; DJU: 15.03.2007; p. 561)
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA DE TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO PELA TESTEMUNHAL. APLICAÇÃO DAS LEIS NºS 8.213/91 E 9.032/95. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO SATISFEITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEXAME NECESSÁRIO. TUTELA ANTECIPADA.
I - O benefício de pensão por morte é devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
II - Tendo o óbito do de cujus ocorrido em 21.07.1995, aplicam-se as regras da Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.032/95.
III - Certidão de casamento, de 1968, certidões de nascimento de 04 dos filhos do casal, cujos assentos foram lavrados em 1973, 1980, 1983 e 1988, e certidão de óbito do de cujus, todas dando conta da sua qualificação de lavrador, servem como início de prova material da sua condição de rurícola ao tempo do falecimento. As testemunhas conhecem a requerente e seu marido há mais de 15 anos e afirmaram que este último sempre trabalhou na lavoura."
(TRF da 3ª Região, AC 978331; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Marianina Galante; j. 13/12/2004, DJU: 27/01/2005; p. 318)

Cumpre ressaltar que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, sendo o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.
Destarte, ante a presunção de dependência econômica das autoras e da comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS, para modificar os critérios de incidência da correção monetária, nos termos acima preconizados.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006764-75.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.006764-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Marcia Hoffmann
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA DE PAULA BLASSIOLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LEONOR DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE
No. ORIG. : 06.00.00051-0 2 Vr JACUPIRANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda ajuizada por LEONOR DE OLIVEIRA, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte, em razão do óbito de seu cônjuge, Jairo Lameu, falecido em 22.12.2000.

Pedido julgado procedente. Benefício concedido a partir da data do ajuizamento da demanda e a ser calculado na forma do artigo 75 da Lei nº 8.213/91. Correção monetária nos termos da Súmula nº 148 do STJ. Juros de mora de 12% ao ano. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

O INSS interpôs apelação, alegando, em preliminar, ausência de interesse processual, ante a não formulação de requerimento administrativo. No mérito, requereu a reforma integral da sentença e, subsidiariamente, a fixação do termo inicial do benefício na data da citação.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, em que pese a ausência de prévio requerimento administrativo, não prospera a arguição de carência de ação, pois presente o interesse de agir da autora.

O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, segundo a qual *"o exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."*

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal vigente, dispõe que *"a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito"*.

Assim, consagrado em tal dispositivo o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não seria infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitear a reparação da lesão a direito perante o Poder Judiciário.

Na esteira desse comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe: *"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação"*.

Com amparo nessa orientação, vinha também decidindo pela desnecessidade de prévio exaurimento da via administrativa para a apreciação de requerimento judicial de concessão de benefício previdenciário.

Todavia, melhor refletindo sobre a matéria, passei a admitir que a ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social - em que é notória a recusa da autarquia em deferir o requerimento - afasta o interesse de agir.

Na hipótese de ser oferecida contestação pela autarquia, contudo, configura-se a lide, ante a existência de pretensão resistida, conforme entendimento que vem sendo consagrado nos Tribunais, como se observa nos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DE AÇÃO POR AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO TOTAL. PREJUDICIAIS AFASTADAS. REAJUSTE DO BENEFÍCIO PELO INPC/IPC ATÉ A EDIÇÃO DA MP Nº 1.415/96. IMPOSSIBILIDADE. INCLUSÃO DE PARCELAS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. TETO-MÁXIMO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE.
1. A inafastabilidade do acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional. Além disso, existiu resistência de mérito ao pedido formulado, materializada na contestação apresentada, configurando a lide. Preliminar de carência de ação rejeitada.

(...)".
(TRF 1ª Região; AC 199938000129260; Rel. José Amilcar Machado; 1ª Turma; v.u.; DJ 05/02/2007; p. 15)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O ENQUADRAMENTO DE PARTE DO PERÍODO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.
- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.
(...)".
(TRF 3ª Região; AC 471290; Rel. Des. Fed. Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; DJ 12/07/2007)

No caso em apreço, tendo o INSS contestado o mérito da ação, tornou-se resistida a pretensão da autora, circunstância que supre a ausência de requerimento administrativo do benefício e autoriza a análise do pedido pelo Poder Judiciário. Destarte, rejeito a preliminar arguída e passo à análise do mérito.
Tratando-se de pedido de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91, consoante o teor da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça.
Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o <u>cônjuge</u>, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
(...)
§ 4° <u>A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida</u> e a das demais deve ser comprovada." (g.n.)

Consoante dispositivos acima transcritos, conclui-se que é presumida a dependência econômica do cônjuge. A condição da autora restou demonstrada por meio das certidões de casamento e de óbito acostadas aos autos, provas essas consideradas inequívocas. Assim tem decidido esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTES. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA DO "DE CUJUS". QUALIDADE DE SEGURADO. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Comprovada nos autos a condição de esposa, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.
II - Havendo nos autos início de prova material (certidão de casamento), corroborada por testemunhas, deve ser tido como comprovado o exercício de atividade rural empreendido pelo falecido."
(AC 906430; 10ª Turma; Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 14.10.2008, DJF3: 05.11.2008).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. MARIDO E GENITOR. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO. ARTS. 74 A 79 DA LEI Nº. 8.213/91. RELAÇÃO CONJUGAL E PATERNIDADE COMPROVADAS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. AUSENTE A QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA APOSENTADORIA. ART. 102, § 2º, DA LEI Nº. 8.213/91. CARÊNCIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1 - Restou comprovada a relação conjugal e a paternidade entre o de cujus e os autores através das Certidões de Casamento e Nascimento acostadas aos autos.
2 - Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação à esposa e ao filho menor de vinte e um anos de idade."
(REOAC 725129; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 24/09/2007, DJU: 18/10/2007; p. 722).

Não tendo o INSS produzido prova contrária idônea a corroborar suas assertivas, restou inabalada a presunção *iuris tantum* de dependência econômica da autora em relação ao *de cujus*.
Superada a questão da dependência econômica, passa-se à análise da qualidade de segurado do *de cujus*, reconhecida por meio do conjunto probatório de sua condição de trabalhador rural.
Para a comprovação do labor rural, foram juntados aos autos os seguintes documentos: certidões de casamento e de óbito, nas quais o *de cujus* é qualificado como lavrador; Declaração anual de informação, Documento de Informação e Atualização Cadastral e Recibo de Entrega de Declaração, documentos relativos ao recolhimento de Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural (ITR).

Tais documentos constituem razoável início de prova material do labor rural do falecido. Cabe também destacar a existência de prova testemunhal idônea e harmônica, que corrobora os elementos probatórios coligidos nos autos, vez que não contém declarações díspares que possam suscitar qualquer dúvida quanto ao efetivo labor do *de cujus* na área rural.
As testemunhas foram uníssonas em afirmar que *"Jairo Lameu era lavrador e cultivava arroz, feijão, mandioca, banana e milho em sítio próprio, com o auxílio dos filhos e esposa, sem empregados. A produção era realizada para consumo familiar e vendido somente o excedente."*
É consolidado pela jurisprudência o entendimento de que, para a comprovação da qualidade de rurícola, são suficientes razoável início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse sentido, trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.
1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão de pensão por morte de trabalhador rural. 2. Agravo regimental improvido."
(STJ, Ag no REsp 887391/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 06/11/2008, DJe: 24/11/2008)
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. REMESSA OFICIAL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. TERMO INICIAL DA PENSÃO. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.
(...)
2- O cônjuge é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91.
3- A qualidade de segurado do falecido, tratando-se de rurícola, decorre do exercício da atividade laborativa, comprovada por início de prova material devidamente corroborada por prova testemunhal coerente e uniforme.
(...)
9- Remessa oficial não conhecida. Apelações da Autora e do INSS não providas. Sentença mantida." (g.n.)
(TRF da 3ª Região; AC 1071718; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Santos Neves; j. 12.02.2007; DJU: 15.03.2007; p. 561)
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA DE TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO PELA TESTEMUNHAL. APLICAÇÃO DAS LEIS NºS 8.213/91 E 9.032/95. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO SATISFEITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEXAME NECESSÁRIO. TUTELA ANTECIPADA.
I - O benefício de pensão por morte é devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
II - Tendo o óbito do de cujus ocorrido em 21.07.1995, aplicam-se as regras da Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.032/95.
III - Certidão de casamento, de 1968, certidões de nascimento de 04 dos filhos do casal, cujos assentos foram lavrados em 1973, 1980, 1983 e 1988, e certidão de óbito do de cujus, todas dando conta da sua qualificação de lavrador, servem como início de prova material da sua condição de rurícola ao tempo do falecimento. As testemunhas conhecem a requerente e seu marido há mais de 15 anos e afirmaram que este último sempre trabalhou na lavoura."
(TRF da 3ª Região, AC 978331; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Marianina Galante; j. 13/12/2004, DJU: 27/01/2005; p. 318)

Destarte, ante a presunção de dependência econômica da autora e da comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.
Como não houve requerimento administrativo e o óbito ocorreu após o advento da Lei nº 9.528/97, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (27.10.2006), data em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.
Assim tem decidido o STJ:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL A PARTIR DA CITAÇÃO NOS TERMOS DO ART. 219 DO CPC. ARTIGO 74, INCISO I E II, DA LEI 8.213/91.
- Inexistindo prévio pedido administrativo, o termo inicial de benefício de pensão por morte, requerido sete anos após o óbito do segurado, deve ser fixado a partir da citação (art. 219, do CPC), nos termos do disposto no artigo 74 e incisos, da Lei 8.213/91, com redação alterada pela Lei 9.528/97. Precedentes.
- Recurso conhecido e provido."
(REsp 523826/MG; Rel. Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; j. 09.03.2004; DJ: 24.05.2004; p. 334)

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039789-11.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.039789-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARINES FURNIELES BORBA
ADVOGADO : RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS
No. ORIG. : 09.00.00145-7 1 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença desde o primeiro indeferimento administrativo e sua concessão de aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao restabelecimento de auxílio-doença desde 01.05.2007 e sua conversão em aposentadoria por invalidez a contar do laudo pericial. Determinada a incidência, sobre as parcelas vencidas, de correção monetária mês a mês, no que concerne a cada prestação, e de juros de mora de 1%, a partir da citação. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

O INSS apelou, concordando com a concessão do beneficio à autora. Requer, no entanto, correção monetária e juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/2009.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença prolatada restabeleceu o auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez. O INSS manifestou concordância em relação ao atendimento dos requisitos legais, remanescendo controvérsia apenas no que concerne aos juros de mora e correção monetária.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.

- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.

- Agravo legal desprovido."

(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para estabelecer a correção monetária e os juros de mora nos termos acima preconizados. Mantenho a tutela anteriormente deferida.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033644-46.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.033644-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO HENRIQUE DA SILVA
ADVOGADO	:	JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG.	:	02.00.00226-2 2 Vr JUNDIAI/SP

Decisão
Agravos interpostos, pelo INSS e pelo autor, de decisão proferida às fls. 108-111 que, em ação objetivando reconhecimento de tempo de serviço e concessão de aposentadoria por tempo de serviço, deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, somente nos períodos de 01.01.1970 a 31.03.1970, 23.04.1970 a 31.12.1971, 01.01.1974 a 31.08.1975 e 01.01.1984 a 31.03.1984, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, e julgou improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, fixando a sucumbência recíproca.
O INSS alega a ocorrência de erro material na decisão, na parte em que contabilizou em duplicidade o período de 01.11.1999 a 14.04.2002. Requer a reconsideração da decisão e da planilha de cálculo de tempo de serviço, para que seja corretamente computado o labor do autor.
O autor requer, em seu agravo, a reconsideração da decisão para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por tempo de serviço e declarado como trabalhado, em atividade rural, todo o período pleiteado na inicial.
É o relatório.
Decido.
Embora tenha sido o autor intimado da decisão em 05.08.2010, no Diário Eletrônico da justiça Federal da 3ª Região, conforme certidão de publicação da Subsecretaria da 8ª Turma às fls. 116, interpôs o presente agravo somente em 13.08.2010.
O agravante, de acordo com o artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, tem prazo de 5 (cinco) dias para interpor o seu recurso. Iniciando o prazo a correr em 06.08.2010 (sexta-feira), encerrou-se em 10.08.2010 (terça-feira).
Manifesta, pois, é a intempestividade do agravo, uma vez que foi protocolado além do prazo legal estabelecido nos artigos 184 e 557, §1º, ambos do Código de Processo Civil c/c. artigo 250, do Regimento Interno deste Tribunal.
Quanto ao agravo interposto pelo INSS, de início, cumpre esclarecer que, ante o princípio da fungibilidade recursal, recebo o agravo do artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil ora interposto como embargos de declaração, pois as razões recursais apresentam nítido caráter declaratório/integrativo.
Sustenta, o embargante, a ocorrência de erro material na decisão, na parte em que contabilizou em duplicidade o período de 01.11.1999 a 14.04.2002. Requer a reconsideração da decisão e da planilha de cálculo de tempo de serviço, para que seja corretamente computado o labor do autor.
De fato, assiste razão ao INSS, o período de 01.11.1999 a 12.04.2002 foi computado em duplicidade, em evidente erro material.
Assim, às fls. 108-111, onde se lê:

Ainda que consideradas as informações constantes dos autos e do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, cuja juntada ora determino, depreende-se que, até a data do ajuizamento da ação, o autor trabalhou, ainda, nos períodos de 16.12.1998 a 17.08.1999, ***01.11.1999 a 12.04.2002, 01.11.1999 a 12.04.2002, ou seja, por mais 05 anos, 06 meses e 26 dias****, período inferior ao correspondente ao pedágio legal (de 08 anos, 03 meses e 26 dias), restando insuficiente o tempo de serviço necessário à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, razão pela qual não faz jus ao benefício vindicado.*

Leia-se:

Ainda que consideradas as informações constantes dos autos e do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, cuja juntada ora determino, depreende-se que, até a data do ajuizamento da ação, o autor trabalhou, ainda, nos períodos de 16.12.1998 a 17.08.1999, ***01.11.1999 a 12.04.2002, ou seja, por mais 03 anos, 01 mês e 14 dias,*** *período inferior ao correspondente ao pedágio legal (de 08 anos, 03 meses e 26 dias), restando insuficiente o tempo de serviço necessário à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, razão pela qual não faz jus ao benefício vindicado.*

Por fim, determino a juntada da planilha, contendo o correto cálculo de tempo de serviço desenvolvido pelo autor até a data do ajuizamento.
Dito isso, sendo manifestamente inadmissível o agravo interposto pelo autor, porque intempestivo, nos termos dos artigos 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso e, nos termos dos artigos 557 do Código de Processo Civil e 262 do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, acolho os embargos de declaração opostos pelo INSS, com efeitos infringentes, para corrigir o erro material existente na decisão nos termos acima explicitados, mantendo, no mais, a decisão embargada.
I.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015444-88.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.015444-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER OLIVEIRA DA COSTA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ALIRIA FRANCISCA DE JESUS SILVA
ADVOGADO	:	ADILSON COUTINHO RIBEIRO
No. ORIG.	:	02.00.00038-9 1 Vr IGUAPE/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Embargos de declaração, opostos pela autora, nos autos da ação de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, diante da decisão proferida às fls. 91-93, que deu provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.
A embargante alega omissão no aresto, no tocante à valoração das provas apresentadas. Sustenta que a condição de companheira do Sr. José da Conceição Silva, restou suficientemente demonstrada, razão pela qual requer a extensão da qualificação de lavrador do companheiro, eis que sempre trabalhou em seu auxílio, no campo, a fim que lhe seja concedida a aposentadoria. Acostou certidão de batismo do filho.
Requer o acolhimento dos presentes embargos para que fique esclarecida a omissão apontada.
Decido.
Inadmissíveis os presentes embargos de declaração, pois, *in casu*, inexiste a omissão alegada.
O aresto, no que diz respeito aos pontos impugnados pelos embargos, explicitou o seguinte:
"(...)
O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
A autora completou a idade mínima em 19.03.1993, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 66 meses (fls. 05).
Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, in verbis:
"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".
No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Acostou, a requerente, para comprovar o labor agrícola, cópia de sua certidão de casamento (assento realizado em 10.11.2001), qualificando o cônjuge como aposentado (fls. 08); declaração de ITR, em nome do cônjuge, datada de 29.09.2000, relativa ao Sítio Nova Esperança (fls. 06) e certidão emitida pelo INCRA em 01.06.2001, em nome do cônjuge, evidenciando que o Sítio Nova Esperança consta no Sistema Nacional de Cadastro Rural com os seguintes dados: "ano de 1992 a 1996, declarante José da Conceição Silva e área de 12 hectares" (fls. 07).
Tendo a autora completado cinqüenta e cinco anos em 19.03.1993, deve comprovar tão somente o exercício de atividade rural nos sessenta e seis meses anteriores à satisfação do requisito etário.
É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.
Contudo, a certidão de casamento atesta fato ocorrido posteriormente ao implemento do requisito etário pela autora, não podendo ser admitida como início de prova material.
Os documentos de fls. 06 e 07, relativos ao período de 1992 a 1966 e 2000, também não são hábeis a comprovar o labor agrícola da autora, visto que, no intervalo referido nos documentos, ainda não era casada com o Sr. José da Conceição Silva e sua condição de companheira não restou suficientemente demonstrada.
Nesse sentido:
"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL INSUFICIENTE. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO.
I - Não há nos autos provas suficientes que justifiquem o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade.
(...)
III - Prova material frágil. Os documentos não apresentam qualquer informação de que a requerente tenha desenvolvido o trabalho rural.
IV - Testemunhos vagos e imprecisos.
V - Não há comprovação da união estável entre a autora e o Sr. Abílio Francisco Xavier, conforme alega, inclusive a declaração firmado pelo casal tem data posterior à distribuição da ação, e apesar de informar que ambos residem no mesmo endereço desde 1965, a requerente não traz qualquer tipo de prova neste aspecto e, ainda, o casal não indicou ter tido filhos desta união.
VI - A declaração de união estável com a autora desde 1965, firmada pelo Sr. Abílio Francisco Xavier, equivale-se à prova testemunhal, com o agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser considerada como prova material.
VII - Embora tenha implementado o requisito etário (55 anos em 2003), não cumpriu os requisitos dos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, quanto ao tempo de trabalho no campo e carência.
VIII - Apelação do INSS provida.
IX - Sentença reformada."
(TRF 3ª Região; AC 1187695; Relatora Marianina Galante; 8ª Turma; DJU: 23.01.2001)
Ainda que considerado o período imediatamente anterior ao ajuizamento da ação, proposta em 14.06.2002, a fragilidade do conjunto probatório não permite que se afira o labor campesino no período de carência, de 126 meses.
A ausência de prova documental, que sirva como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a negação do benefício pleiteado.
Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:
"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. EFEITO INFRINGENTE. POSSIBILIDADE. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL. INEXISTÊNCIA.
- Omissis.
- A jurisprudência da E. Terceira Seção consolidou o entendimento que deu origem a Sum. 149 desta Corte, no sentido de que, para fins de obtenção de aposentadoria previdenciária por idade, deve a trabalhadora rural provar a atividade no campo por meio de, pelo menos, início razoável de prova documental, inexistente na espécie.
- Embargos de declaração acolhidos. Recurso especial não conhecido.
(EDRESP 148847/SP, Relator Min. Vicente Leal, Sexta Turma, v.u., DJ data 25.02.1998 pg: 00133)".
Destarte, a prova material, ora considerada inapta, não abrange o período de carência exigido para a concessão do benefício.
Nesse sentido, o posicionamento desta Corte:
"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. COISA JULGADA. ANTERIOR AÇÃO EM QUE SE POSTULAVA BENEFÍCIO DIVERSO (APOSENTADORIA POR IDADE). INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PROVA TESTEMUNHAL ALIADA A INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INOCORRÊNCIA. BENEFÍCIO INDEVIDO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. REEXAME NECESSÁRIO. E RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDOS. INVERSÃO DOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. JUSTIÇA GRATUITA.
Omissis.
Omissis.
Omissis.
Ausente início razoável de prova material, não é possível presumir, com apoio na prova exclusivamente testemunhal, o efetivo exercício da atividade rural afirmada pela autora.
À falta de início razoável de prova material, não é possível reconhecer o tempo de serviço para fins de concessão de aposentadoria.

Omissis.
Omissis.
Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS e remessa oficial providas. Inversão dos ônus da sucumbência, observada a incidência, na espécie, dos artigos 11 e 12 da Lei nº 1060/50.
(AC 571121, Primeira Turma, Relator Juiz Paulo Conrado, v.u., DJU data 06/12/2002 página: 384)".
"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL INSUFICIENTES. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO.
I. Requisitos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 não satisfeitos quanto ao trabalho no campo e carência.
II. Não comprovados os requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado, a improcedência da ação era de rigor.
III. Recurso da autora improvido.
(AC 499717, Segunda Turma, Relator Juiza Marianina Galante, v.u., DJU data 14/11/2002 página: 492)
Assim, à míngua de provas do efetivo labor rural no período de carência, é de rigor a reforma do julgamento, negando-se a aposentadoria vindicada.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.
São Paulo, 27 de setembro de 2010.

Portanto, a decisão embargada adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado a respeito da impossibilidade de concessão do benefício, por ausência de prova material extensível ou direta.
O que pretende o embargante é rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos seus embargos ao desviá-los da destinação jurídico-processual própria.
O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL - DECLARATORIOS - REEXAME DA MATERIA.
I - Incabíveis são os declaratórios, quando se pretende rediscutir a matéria objeto de discussão no aresto embargado, ao escopo de nova solução jurídica.
II - Embargos rejeitados."
(EADRES 30357/SP, 2ª S., rel. Min. Waldemar Zveiter, v.u., j. 13/12/95, DJ 18/03/96, p. 7505)
No mesmo sentido: EDRESP 235455/SP, rel. Waldemar Zveiter, DJ 04/06/01, p. 170; EDRESP 93849/RN, rel. Aldir Passarinho Júnior, DJ 28/09/98, p. 28; EERESP 156184/PE, rel. Fernando Gonçalves, DJ 28/09/98, p. 122; REsp 9233/SP, rel. Nilson Naves, RSTJ 30/412; EDRESP 38344/PR, rel. Milton Luiz Pereira, DJ 12/12/94, p. 34323.
Por fim, os documentos novos, acostados 95-98, não devem ser admitidos, posto que a autora poderia tê-los apresentado com a inicial ou durante a fase instrutória do processo, contudo, quedou-se inerte.
Dito isso, nos termos dos artigos 557 do Código de Processo Civil e 262, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nego seguimento aos embargos de declaração, porque manifestamente improcedentes.
I.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000201-36.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.000201-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	WALDOMIRO FRANCISCO ROSA
ADVOGADO	:	FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 03.00.00462-0 2 Vr JUNDIAI/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Embargos de declaração opostos pelo autor nos autos da ação de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, diante da decisão monocrática que, nos termos do artigo 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, somente no período de 01.01.1971 a 08.09.1975, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, e julgou improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, fixando a sucumbência recíproca (fls. 69-71).
O embargante, aduzindo a existência de obscuridade na decisão embargada, requer seja esclarecido o tempo de serviço apurado, ou seja, "o período exatamente compreendido de labor rural, no que tange ao enquadramento da Lei 8.213/91, em seu artigo 55, § 3º, bem como jurisprudência dominante, que claramente determina a desnecessidade de comprovação de atividade com documentos ano a ano."
Requer, dessa forma, o acolhimento dos presentes embargos de declaração para que seja sanada a obscuridade apontada.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Inadmissíveis os presentes embargos de declaração, pois, *in casu*, inexiste a obscuridade apontada.
A decisão embargada, no que diz respeito aos pontos impugnados pelos embargos, explicitou o seguinte:

(...)
Para comprovar o trabalho rural, há, nos autos, cópias dos seguintes documentos, no quais o autor está qualificado como lavrador: certidão de casamento, com assento realizado em 05.07.1975 e certificado de dispensa de incorporação, datado de 21.12.1971 (fls. 19 e 21).
Consta, ainda, certidão de nascimento de filho, com assento realizado em 22.04.1977, sem anotação de qualificação do genitor (fls. 20).
No caso, considero como início de prova material do labor rural, tão-somente, a certidão de casamento, contendo indicação do labor rural do autor.
Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:
"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)
A corroborar, a prova testemunhal colhida afirma o exercício de atividade campesina pelo autor (fls. 40-41). As testemunhas afirmaram conhecer o autor e que ele sempre se dedicou ao labor campesino, deixando de fazê-lo em 1975, quando foi para São Paulo.
Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.

De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão.".
À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.
Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:
"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -
- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.
- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).
- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.
- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.
- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.".
(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).
Diante de documento demonstrador do exercício de trabalho agrícola, destarte, cabível o reconhecimento da atividade rural naquele ano, em consonância com o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nos termos do artigo 64, §1°, da Orientação Interna INSS/DIRBEN n.° 155, de 18.12.2006, desde que corroborado o labor campesino pelos relatos das testemunhas.
Deve ser afastada, por fim, a alegação de falta de prova material acerca de todo o período de exercício do trabalho rurícola.
Há que se observar, em primeiro lugar, que "(...) a restrição do artigo 106 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social é inaplicável, in casu, portanto interfere na formação do convencimento do magistrado e só pode ser entendida como exemplificativa, quando enumera quais os meios de prova da atividade rural (...)" (Desembargador André Nabarrete. In Apelação Cível n.º 03075145/96 - SP, 5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 07/05/97, pág. 30950).
Ou seja, tal norma "(...) não constitui rol exaustivo de meios de prova do efetivo exercício da atividade rural" (Desembargador Aricê Amaral. In Apelação Cível n.º 03057858/96 - SP, 2ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 08/05/97, pág. 31364).
Negar outros meios de prova, na falta dos documentos previstos no artigo 106 da Lei 8.213/91, significaria negar vigência ao artigo 332 do Código de Processo Civil, conforme decidido na Apelação Cível n.º 03006377/94 - SP, relatada pela Excelentíssima Desembargadora Ramza Tartuce (5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 27/08/96, pág. 61775).
Nesse quadro, a prova documental produzida, devidamente corroborada pela prova testemunhal, conduz ao acolhimento parcial desse pedido para reconhecer o trabalho rural do autor no período de 01.01.1971 a 08.09.1975.
Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: "O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.
Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas.

Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.
Assim, somando-se os períodos de tempo de serviço urbano (conforme CTPS, de fls. 10-18, e extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, cuja juntada aos autos determino), ao tempo de serviço rural, concluo que o segurado, até o advento da Emenda Constitucional 20, de 15.12.98, totaliza 24 anos, 04 meses e 13 dias dia de tempo de serviço.
Possuindo menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 20/98, necessária a submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e o cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I e § 1º.
Isso porque, para os filiados ao Regime Geral da Previdência Social até a sua publicação, referida emenda constitucional estabeleceu requisitos que, se atendidos cumulativamente, possibilitam aposentadoria proporcional até mesmo quando não atingido o limite de tempo em 15.12.1998, nos seguintes termos:
"Art. 9.º .....
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior
§ 1º O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do ***caput,*** *e observado no disposto no artigo 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:*
I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 30 (trinta) anos, se homem, e 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;"
No tocante ao segundo requisito, verifica-se não haver restado comprovado seu cumprimento.
Considerando-se as informações constantes dos autos e do CNIS, depreende-se que, até a data do ajuizamento da ação (05.12.2003), o autor trabalhou, ainda, nos períodos de 16.12.1998 a 05.12.2003, ou seja, por mais 04 anos, 11 meses e 20 dias, período inferior ao correspondente ao pedágio legal (de 07 anos, 10 meses e 18 dias), restando insuficiente o tempo de serviço necessário à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, razão pela qual não faz jus ao benefício vindicado.
Dada a sucumbência recíproca (artigo 21, caput, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, somente no período de 01.01.1971 a 08.09.1975, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Fixo a sucumbência recíproca.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

Portanto, a decisão embargada adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado, não se podendo alegar omissão a respeito.
Ainda que assim não fosse, o órgão judicial não precisa deter-se sobre todos os argumentos apresentados, se já encontrou razões suficientes para basear a sua decisão. É o posicionamento pacífico dos nossos Tribunais:
"Tem proclamado a jurisprudência que o Juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas tampouco a responder um a um todos os seus argumentos (RJTJESP, ed. LEX, vols. 104/304 e 111/414). O que importa, e isso foi feito no venerando acórdão, é que se considere a causa posta, fundamentalmente, em moldes de demonstrar as razões pelas quais se concluiu o "decisum", ainda que estas não venham sob o contorno do exame da prova e diante dos textos jurídicos que às partes se afigure adequado." (RJTJESP 115/207).
"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ABONOS. ART. 146 DA LEI 8.213/91. INCORPORAÇÃO. INAPLICABILIDADE. OMISSÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. VIOLAÇÃO AOART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.
(...)
2 - "Não há se falar em violação ao art. 535, II, do CPC, se o acórdão recorrido, ao solucionar a controvérsia, longe de ser omisso, bem delineou as questões a ele submetidas, mesmo porque, ainda que sucinto, não carrega a pecha de omisso, pois o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Recurso especial não conhecido." (REsp nº 209.710/CE, DJ 13.12.1999)
3 - Recurso especial não conhecido".
(RESP nº 434817/RS, STJ, 6ª Turma, rel. Min Fernando Gonçalves, j. em 01/10/2002, v.u., DJ 21/10/2002, p. 432)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PRECEITOS CONSTITUCIONAIS. MANIFESTAÇÃO. DESNECESSIDADE. INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL. LEI 8880/94. IRSM. VARIAÇÃO INTEGRAL. CONVERSÃO EM URV.
(...)
- Possuindo a decisão toda a fundamentação necessária para o deslinde da controvérsia e estando em consonância com a jurisprudência assentada no âmbito desta Corte, não há que se falar em omissão, ante a ausência de apreciação de determinado aspecto ou dispositivo legal, de vez que o juiz não está obrigado a apreciar todas as questões argüidas pelas partes, quando já encontrou elementos suficientes para formar seu convencimento.
- Agravo regimental desprovido".
(ADRESP 374300/RS, STJ, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, j. em 24/09/2002, v.u., DJ 14/10/2002, p. 291)
"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DISPENSA DE INDICAÇÃO EXPRESSA DE DISPOSITIVOS LEGAIS. APRECIAÇÃO DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. REEDIÇÃO DE MEDIDAS PROVISÓRIAS.
1. As matérias contidas nos dispositivos legais indicados pelos embargantes já se encontram apreciadas no acórdão embargado, possibilitando, inclusive, o prequestionamento necessário à interposição de recurso especial, já que o Tribunal não tem obrigação de mencionar todos os dispositivos legais tidos por violados, bastando que analise o conteúdo dos mesmos.
(...)
5. Parcialmente providos os embargos de declaração."
(EDAC 273810/SC, TRF 4ª Região, 3ª Turma, rel. Juíza Marga Inge Barth Tessler, j. em 07/10/1999, v.u., DJ 17/11/1999, p. 138)

Ressalte-se que foram anexadas, às fls. 72-74, planilhas de cálculo de tempo de serviço e de pedágio, a fim de demonstrar os períodos que foram computados para análise da concessão de benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
O que pretende a embargante é rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos seus embargos ao desviá-los da destinação jurídica-processual própria.
O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL - DECLARATORIOS - REEXAME DA MATERIA.
I - Incabíveis são os declaratórios, quando se pretende rediscutir a matéria objeto de discussão no aresto embargado, ao escopo de nova solução jurídica.
II - Embargos rejeitados."
(EADRES 30357/SP, 2ª S., rel. Min. Waldemar Zveiter, v.u., j. 13/12/95, DJ 18/03/96, p. 7505)

No mesmo sentido: EDRESP 235455/SP, rel. Waldemar Zveiter, DJ 04/06/01, p. 170; EDRESP 93849/RN, rel. Aldir Passarinho Júnior, DJ 28/09/98, p. 28; EERESP 156184/PE, rel. Fernando Gonçalves, DJ 28/09/98, p. 122; REsp 9233/SP, rel. Nilson Naves, RSTJ 30/412; EDRESP 38344/PR, rel. Milton Luiz Pereira, DJ 12/12/94, p. 34323.
Dito isso, sendo manifestamente improcedentes os embargos de declaração, nos termos dos artigos 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 262, § 2º, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nego seguimento ao recurso.
Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0306477-76.1997.4.03.6102/SP
2001.03.99.034574-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOANA CRISTINA PAULINO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ODILA AMARO DE OLIVEIRA e outro
	:	ANTONIO PAULO AMARO DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO	:	MARINES AUGUSTO DOS SANTOS DE ARVELOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 97.03.06477-9 3 Vr RIBEIRAO PRETO/SP
DECISÃO
Demanda ajuizada por Antonio Pedro de Oliveira, sucedido por seus herdeiros habilitados, em 09.05.1997, em que objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do labor rural de 31.05.1955 a 31.05.1965.
Citado (14.05.1999), o INSS contestou às fls. 91-94.
Sentença de procedência para "conceder ao espólio o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data do requerimento (01.09.93), calculando-se a renda mensal inicial com aplicação do coeficiente de 0,70 a incidir sobre o salário-de-benefício, o qual será devido até a data do óbito". Pagamento das prestações vencidas com base no Provimento n° 24/97, com juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, a contar da citação. Honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem custas. Sentença submetida ao reexame necessário.
O INSS apelou (fls. 215-221), pleiteando a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91, exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, vez que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado.
A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição impondo expressamente a exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.
Para comprovar suas alegações, foram juntadas cópias dos seguintes documentos, anexados ao requerimento administrativo interposto:
* declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Batatais/SP, devidamente homologada pelo Ministério Público, em 12.08.1993;
* certificado de reservista, emitido em 06.12.1957, anotada sua profissão como lavrador.

Quanto à declaração sindical, a despeito de não ser contemporânea aos fatos, foi devidamente homologada por autoridade competente à época (1993), membro do Ministério Público, segundo redação então vigente do artigo 106, parágrafo único, inciso III, da Lei nº 8.213/91, modificada posteriormente pela Lei nº 9.063/95, consubstanciando razoável início de prova material, hábil ao reconhecimento do tempo de serviço prestado no período nela declarado. Reveste-se, entretanto, de presunção *iuris tantum* de veracidade.
Nesse sentido, vêm se pronunciando nossos tribunais:

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. EXISTÊNCIA DE PROVA EXCLUSIVAMENTE DOCUMENTAL. POSSIBILIDADE.
1. A comprovação do tempo de serviço rural pode ser feita apenas por documentos escritos; o que a Lei 8.213/91, Art. 55, § 3º, não permite é a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149/STJ).
2. Declaração firmada por Sindicato de Trabalhadores Rurais, devidamente homologada por membro do Ministério Público, é suficiente para o reconhecimento do exercício de atividade rurícola pelo recorrente no período por ele mencionado na inicial.
3. Recurso conhecido e provido. (grifo nosso)
(RESP 254144; Relator Min. Edson Vidigal; 5ª Turma; DJ:14/08/2000, p. 200)
PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. DECLARAÇÃO DO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. MINISTÉRIO PÚBLICO. HOMOLOGAÇÃO. ART. 106, III, DA LEI Nº 8.213/91, VIGENTE À ÉPOCA. PROVA PLENA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CONTRIBUIÇÕES INEXIGIBILIDADE. ART. 55, § 2º, DA MESMA LEI. URBANO. CARÊNCIA. ART. 142, DA LEI Nº 8.213/91, MODIFICADO PELA LEI Nº 9.032/95.
1. A Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, homologada pelo órgão do Ministério Público faz prova plena do tempo de serviço do trabalhador rural, no período nela mencionado, nos termos do art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, vigente à época, cabendo ao INSS o ônus de comprovar eventual erro ou falsidade na declaração.
2. Comprovado o tempo de prestação de serviço rural, anterior à vigência da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, que é computado independentemente do recolhimento de contribuições, nos termos do seu art. 55, § 2º, bem como o tempo

de serviço urbano, atendido o período de carência estabelecido no art. 142, do mesmo diploma legal, modificado pela Lei nº 9.032/95, suficientes para o implemento do interregno legal exigido no art. 52, da referida Lei, impõe-se o deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
3. Segurança concedida.
4. Apelação conhecida e provida. (grifo nosso)
(TRF 1ª Região; AMS 01315398; Relatora: Assusete Magalhães; 2ª Turma; DJ: 06/04/2000, p. 77)

Ainda, o certificado de reservista de 1957 (fls. 40), documento público na qual lhe foi atribuída a profissão de lavrador.
A corroborar, a prova testemunhal atesta o labor rural do autor no período vindicado (fls. 201-202).
Destaca-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)

De rigor, a manutenção da sentença para reconhecer a atividade rural de 31.05.1955 a 31.05.1965, com a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".*
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
Somando-se a atividade rural aos demais registros incontroversos, com base no resumo de cálculos de fls. 135-138, comprovou-se o labor por 30 anos e 15 dias, a permitir a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço, com DIB em 01.09.1993.
As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Juros de mora devidos à razão de meio por cento ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003 - Lei n° 10.406/02), sendo que, a partir de então, serão computados à razão de um por cento ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN.
Mantida a verba honorária.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da Assistência Judiciária Gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para fixar a correção monetária nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e os juros de mora à razão de meio por cento ao mês, contados a partir da citação, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003 - Lei n° 10.406/02), sendo que, a partir de então, serão computados à razão de um por cento ao mês.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.

Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042998-85.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042998-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SERGIO COELHO REBOUCAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ROSANGELA CALDEIRA
ADVOGADO	:	EDNEIA MARIA MATURANO
No. ORIG.	:	07.00.00149-8 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de salário-maternidade, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos.
- Em síntese, a parte autora sustentou exercer atividade de trabalhadora rural.
- A sentença, prolatada em 30.03.10, julgou procedente o pedido.
- Apelação do INSS, pela reforma da r. sentença.
- Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- O benefício de salário maternidade possui previsão constitucional (art. 7º, inciso XVIII) .
- O salário-maternidade consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência (artigo 71 da Lei 8.213/91).
- São beneficiárias do salário-maternidade, nos termos da referida legislação, as seguintes categorias: trabalhadoras empregadas, avulsas, domésticas, seguradas especiais e contribuintes individuais.
- A diarista/bóia-fria é considerada empregada, consoante a doutrina dominante:

"Segurado empregado é aquele que presta serviço, de natureza urbana ou rural, em caráter não eventual, sob a subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado. Obs: é também considerado empregado o trabalhador bóia-fria (volante), safrista, eventual, temporário e o que presta serviço de natureza rural em caráter não-eventual, de curta duração em períodos descontínuos." (OLIVEIRA, Aristeu de. Manual Prático da Previdência Social, 6ª ed., São Paulo: Atlas, 1997, p. 377).
"(...)Trabalhador rural volante - O rurícola, conhecido como "bóia-fria", é empregado, convindo verificar, em cada caso, para quem são prestados os seus serviços: se para o agenciador ou para o empreendedor rural. Em princípio, presumidamente, é para empresa rural e só na circunstância de o intermediário possuir idoneidade comercial - hipótese rara - o vínculo se estabelece com ele."(MARTINEZ, Wladimir Novaes. Curso de Direito Previdenciário, v.II, 2ª ed., São Paulo: LTr, 2003, p.127).

- Nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte:

"(...)
A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.
Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).

Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental bem como prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento, para fins de salário-maternidade.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 1999.61.12.007847-5, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03.12.07, v.u., DJU 24.01.08, p. 524).
"(...)
IV - O trabalhador rural diarista, bóia-fria ou volante exerce atividade remunerada, mediante subordinação, descaracterizando eventual tentativa de classificá-lo como trabalhador autônomo.
V - O parágrafo único do art. 71, da Lei n.º 8.213/91, revogado pela Lei n.º 9.528/97, não se aplica ao caso, razão pela qual inexiste qualquer restrição quanto ao prazo para pleitear o benefício.
VI - Ação ajuizada em 01/12/2004, com início de prova material, consistente na certidão de nascimento da filha em 12/03/2001, lavrada em 06/04/2001, que atesta a condição de lavrador de seu marido, extensível à esposa, consoante entendimento já consagrado pelo C. STJ.
VII - Prova testemunhal, dando conta do exercício de atividade rural da apelada como bóia-fria, inclusive no período gestacional, comprovando a qualidade de segurada empregada.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.045350-5, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 05.12.05, v.u., DJU 11.01.06, p. 373).
"(...)
V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.
VI - Para a demonstração do exercício de atividade rurícola, na ausência de prova documental, admite-se o início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91). Constitui início razoável de prova documental, dentre outros documentos, a certidão de casamento constando a qualificação do marido da autora como lavrador, que a ela se estende, bem como notas fiscais de produtor rural em nome do marido, pela suposição do trabalho rural em conjunto, em regime de economia familiar, quando corroborado por prova testemunhal, como no caso.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2001.61.12.004133-3, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28.02.05, v.u., DJU 20.04.05, p. 615).
"(...)
2. A trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Além disso, a própria autarquia previdenciária enquadra o volante ou bóia-fria como segurado empregado, de acordo com as Instruções Normativas INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).
3. Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria, empregada que é, além de comprovar o nascimento de seus filhos, necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores."
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 1999.03.99.081019-1, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 23.05.06, v.u., DJU 30.06.06, p. 872).
- Cumpre destacar que o art. 26, inciso VI, da retromencionada lei dispõe que independe de carência a concessão do salário-maternidade para as seguradas empregadas, domésticas e trabalhadoras avulsas.
- Cotejando-se os conceitos doutrinários, as definições e comandos legais acima transcritos, há que se verificar se a parte autora comprovou o exercício do labor rural, para o fim almejado.
- O artigo 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, o seguinte julgado do E. STJ:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE ACLARAMENTO DA MATÉRIA. ACOLHIMENTO.
1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; "ou" for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade desenvolvida, para efeito de benefício previdenciário, valendo destacar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos. Precedente da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração acolhidos sem, todavia, conferir-lhes efeitos modificativos, apenas para declarar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos, destacando, outrossim, que o reconhecimento da existência de início de prova material, para além de constituir matéria estranha ao acórdão regional, que apenas atestou ser suficiente ao atendimento da pretensão autoral a prova exclusivamente testemunhal, se insula, por óbvio, no universo fático-probatório, conseqüencializando-se a necessária reapreciação da prova, o que é vedado pela letra do enunciado nº 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça." (STJ, 6ª Turma, EDRESP 214794/CE, j. 20/06/2002, rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u, DJU de 17/02/2003, p. 379)

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Quanto ao início de prova material, verifica-se a existência de cópia de assento de nascimento do filho da requerente, ocorrido em 22.07.04, na qual seu companheiro é qualificado como lavrador (fls. 13), bem como cópia de CTPS deste, com vínculo empregatício exercido na atividade rural, de 25.04.06 a 12.05.06 (fls. 14).
- No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do companheiro, constante do registro civil casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à companheira. É fato notório a companheira acompanhar o companheiro no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a conseqüente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.
- Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AGRESP 335842/SP, j. 24.09.2002, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u, DJU 04.11.2002, p. 228.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, como diarista/bóia-fria (fls. 70-71).
- Outrossim, não pode vingar, no caso *sub judice*, a afirmação da autarquia previdenciária de que após a promulgação da Lei 8.213/91 tornou-se obrigatória para todos os trabalhadores, sem distinção, a contribuição para a Previdência Social. Isso porque, a despeito do disposto no art. 30 da Lei 8.212/91, o empregado não pode ser penalizado pela falta de recolhimento de contribuições a cargo do empregador, o qual, por outro lado, deveria ser fiscalizado pelo INSS de forma eficaz, para que providenciasse o recolhimento devido.
- Dessa forma, caracterizada a condição de segurada empregada, vez que demonstrado o efetivo exercício do labor campesino, como diarista/bóia-fria, a ausência de culpa pelo não recolhimento das contribuições normalmente exigidas e a inexigibilidade de carência, faz jus a parte autora ao salário-maternidade pleiteado.
-Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o artigo 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros

legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (artigo 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (artigo 1º da Lei 4.414, de 24/09/64). Portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o artigo 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos à Fazenda Nacional.
- O artigo 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**. Correção monetária e juros de mora, na forma explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041619-12.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041619-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VALTER APARECIDO TEODORO AIRES
ADVOGADO	:	EDINELSON DO CARMO MACHADO
No. ORIG.	:	09.00.00059-0 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Ação previdenciária para contagem de tempo de serviço. Sustenta-se, em síntese, trabalho como rurícola, sem anotação formal, de 16.03.74 a 15.10.78, 14.11.78 a 22.08.79, 15.11.79 a 08.07.84, 23.09.84 a 11.11.84, 29.02.85 a 05.05.85, 08.02.86 a 06.07.86, 02.10.86 a 02.12.03, períodos esses situados entre os interregnos de labor com registro em CTPS.
- Benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Citação, em 27.06.09.
- Na sentença, prolatada em 30.06.10, foi julgado procedente o pedido.
- Apelação da autarquia, pela reforma da sentença.
- Com contrarrazões da parte autora, vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.
- Pretende-se reconhecimento de tempo de serviço prestado como rurícola.
- Sobre cômputo de tempo de serviço, o art. 55, parágrafos, da Lei 8.213/91 preceitua:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
I - (...)
II - (...)
III - (...)
V - (...)
VI - (...)
§ 1º. A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.
§ 3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (g. n.)

- A lei, portanto, assegura contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14-06-1995, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16-04-1994, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc..
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o art. 131 do CPC propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Assim, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam valor adrede estabelecido nem determinado peso por lei atribuído. A qualidade e a força que entende possuírem ficam ao seu alvedrio.
- Ressalte-se, porém, que a Súmula 149 do STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"Súmula 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que se afigurem firmes e precisas, no que tange ao intervalo e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância com o início de prova material.
- Constata-se que existe nos autos início de prova do labor rural do demandante, a saber: cópia de título eleitoral, datado de 28.05.80 (fls. 17), cópia de certidão de casamento, realizado em 26.05.84 (fls. 18), cópia de assento de nascimento de filho, ocorrido em 12.05.90 (fls. 21), nas quais consta sua profissão como lavrador.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da citada documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Assinale-se que não há obstáculo à contagem do tempo rural anterior a 25.07.91, data de entrada em vigor da Lei 8.213/91, para a obtenção de qualquer benefício do regime geral, independentemente de contribuição, com a ressalva de que dito tempo não se computa para efeito de carência (art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91).
- Depois de 25.07.91, todavia, é preciso que se prove terem sido recolhidas contribuições individuais. No entanto, verifico que a parte autora não juntou aos autos documentos que comprovem o recolhimento das referidas contribuições e, dessa forma, não pode ser reconhecido como prova material o documento de fls. 19, uma vez que referente a período posterior à lei supramencionada, sem o comprovante de recolhimento das devidas contribuições a corroborá-lo.
- A prova oral produzida, por sua vez, foi coerente e robusteceu o início de prova material carreado, sobre ter a parte autora desempenhado a faina campestre, nos termos da legislação de regência da espécie, durante o lapso temporal aduzido na exordial (fls. 40-41).
- Contudo, confrontados com as provas testemunhais compromissadas, os documentos anexados aos autos ganham credibilidade somente para ratificar o exercício de atividade rural pelo demandante em parte do período almejado, mais especificamente a partir da data constante do título eleitoral, 28.05.80 (fls. 17).

- Nota-se, portanto, que não constam dos autos elementos que indiquem o exercício de atividade campesina anteriormente à mencionada data.
- De outro lado, entendo cabível estabelecer-se o termo *a quo* do cômputo do tempo de serviço EM DATA ANTERIOR, nos termos do § 1º, do art. 64, da orientação interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06; vale dizer, a partir do primeiro dia do ano referente ao documento mais antigo, em 01.01.80, com termo final em 31.12.80; do primeiro dia do ano referente ao documento datado de 26.05.84 (certidão de casamento - fls. 18), em 01.01.84 a 08.07.84 e de 23.09.84 a 11.11.84, consoante requerido na exordial e ante os vínculos empregatícios formais do requerente; e do primeiro dia do ano referente ao documento datado de 12.05.90 (assento de nascimento de filho - fls. 21), em 01.01.90, com termo final em 31.12.90.
- Ressalte-se que entre os anos de 1980 e 1984 e deste a 1990 decorreu um considerável lapso temporal sem que a parte autora apresentasse documentação que pudesse ser considerada como início de prova material do exercício da atividade rural nos anos em questão.
- Assim, restou demonstrado o mister como rurícola apenas de 01.01.80 a 31.12.80, de 01.01.84 a 08.07.84, 23.09.84 a 11.11.84 e de 01.01.90 a 31.12.90, passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.

DA DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES SOBRE PERÍODOS DE ATIVIDADES SUJEITAS A REGIME PREVIDENCIÁRIO ÚNICO

- Acerca da desnecessidade de contribuições sobre períodos de atividades sujeitas a regime previdenciário único (rural e urbano), em 29-03-2005, a Primeira Turma do STF, em sede de Agravos Regimentais nos Recursos Extraordinários 339.351-1/PR e 369.655-6/PR, decidiu:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.
Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.
Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997.
Agravo regimental não provido". (Rel. Min. Eros Grau, v. u., DJU 15-04-2005, Ementário 2187-4)
"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.
Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.
Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octávio Gallotti, DJ de 19.12.1997.
Agravo regimental não provido." (Rel. Min. Eros Grau, v. u., DJU 22-04-2005, Ementário 2188-3)

- Já a Sexta Turma do STJ, por ocasião de julgamento de Agravo Regimental no Recurso Especial 722.930/PR (proc. 2005/0019488-7), ao tratar de idêntica matéria de fundo, isto é, dispensabilidade de contribuições sobre interregno de faina campestre, para concessão de aposentadoria por tempo de serviço, assentou:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE RURAL PARA FINS DE APOSENTADORIA URBANA POR TEMPO DE SERVIÇO NO MESMO REGIME DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO RELATIVAMENTE AO PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL. DESNECESSIDADE. CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA DURANTE O TEMPO DE SERVIÇO URBANO. NÃO INCIDÊNCIA DE HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL.
1. Vigente o parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, o tempo de atividade rural, anterior à edição da Lei nº 8.213/91, somente podia ser computado para fins de concessão de aposentadoria por idade e de benefícios de valor mínimo, e era vedado o aproveitamento desse tempo, sem o recolhimento das respectivas contribuições, para efeito de carência, de contagem recíproca e de averbação de tempo de serviço.
2. Convertida a Medida Provisória nº 1.523 na Lei nº 9.528/97, de 10 de dezembro de 1997, a redação original do parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91 restou integralmente restabelecida, assegurando a contagem do tempo de serviço rural para fins de concessão de aposentadoria urbana independentemente de contribuição relativamente àquele período, ao dispor que: "O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (nossos os grifos).

3. Não há, pois, mais óbice legal ao cômputo do tempo de serviço rural exercido anteriormente à edição da Lei nº 8.213/91, independentemente do recolhimento das contribuições respectivas, para a obtenção de aposentadoria urbana por tempo de serviço, se durante o período de trabalho urbano é cumprida a carência exigida no artigo 52 da Lei nº 8.213/91.
4. Da letra do artigo 201, parágrafo 9º, da Constituição Federal, tem-se que contagem recíproca é o direito à contagem do tempo de serviço prestado na atividade privada, rural ou urbana, para fins de concessão de aposentadoria no serviço público ou, vice-versa, em face da mudança de regimes de previdência - geral e estatutário -, mediante prova da efetiva contribuição no regime previdenciário anterior.
5. A soma do tempo de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria urbana por tempo de serviço, no mesmo regime de previdência, não constitui hipótese de contagem recíproca, o que afasta a exigência do recolhimento de contribuições relativamente ao período, inserta no artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.
6. O artigo 52 da Lei nº 8.213/91 assegura o direito à aposentadoria por tempo de serviço à segurada, aos vinte e cinco anos de serviço, e ao segurado, aos trinta anos de serviço, conferindo-lhes o benefício com renda mensal inicial fixada em setenta por cento do salário-de-benefício, admitindo o artigo 53 da mesma lei, todavia, acréscimos na renda mensal inicial, na proporção de seis por cento, para cada ano trabalhado.
7. Mediante o reconhecimento da possibilidade da contagem do tempo de serviço rural, para fins de concessão de aposentadoria urbana por tempo de serviço, o segurado possui direito à revisão da renda mensal inicial do seu benefício, na forma do artigo 53 da Lei nº 8.213/91.
8. Agravo regimental improvido." (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.07.05, p. 695)

- Nesse sentido, ainda: STJ - Terceira Seção, AR 3272, proc. 20050033743-8/PR, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 25-06-2007, p. 215; STJ - Sexta Turma, AgRgREsp 464734, proc. 2002.01.174483/RS, Rel. Min.l Hélio Quaglia Barbosa, v. u., DJU 13-06-2005, p. 358; STJ - Quinta Turma, REsp 528193, proc. 200300734860/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 29-05-2006, p. 285; STJ - Terceira Seção, EDivREsp 643927, proc. 200500357700, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 28-11-2005, p. 186; STJ - Quinta Turma, EDclEDclAgRgREC 603541, proc. 200301949780, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., DJU 01-07-2005, p. 598.
- Essas decisões citadas conviriam, *in totum*, para a hipótese.
- Finalmente, mostra-se inócuo comentar a Súmula 272 do Superior Tribunal de Justiça, uma vez que a eventual aplicação do verbete dar-se-ia, apenas, se a pretensão aqui deduzida fosse para aposentação por tempo de serviço, benefício que não foi objeto dos autos.
- Por outro lado, *ad argumentandum*, embora não seja caso de parte servidor público, via de conseqüência, filiada a regime previdenciário próprio, de bom alvitre deixar assentado que, tratando-se de rurícola, o reconhecimento do tempo de serviço, antes da vigência de Lei 8.213/91, para fins de contagem recíproca, de acordo com o que dispõe o parágrafo único do art. 123 do Decreto 3.048/99, depende do recolhimento de contribuições correspondentes:

"PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. APOSENTADORIA ESTATUTÁRIA. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. CF, § 2º, ART. 202. ARTIGO 55, § 2º, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/96. AUSÊNCIA DE PROVA DE CONTRIBUIÇÃO.
- A regra da reciprocidade inscrita no parágrafo 2º, do artigo 202, da Carta da República, assegura, para fins de aposentadoria, a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada mediante um sistema de compensação financeira.
- A utilização do tempo de serviço prestado como trabalhador rural antes da entrada em vigor da lei 8.231/91, para fins de contagem recíproca, condiciona-se, segundo a letra do artigo 55, § 2º, à comprovação do recolhimento das contribuições sociais do período de referência, como preconizado na redação que lhe foi conferida pela Medida Provisória nº 1.523/96.
- Recurso ordinário desprovido." (RMS. 9.945-SC, Sexta Turma, Relator Ministro Vicente Leal, D.J. de 18.11.2002)

- Na mesma direção, também a Súmula 10 da Turma Nacional de Uniformização da Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, in litteris:

"Súmula 10. O tempo de serviço rural anterior a 05/04/1991 (art. 145 da Lei nº 8.213/91) pode ser utilizado para fins de contagem recíproca, assim entendida, aquela que soma tempo de atividade privada urbana ou rural ao de serviço público estatutário, desde que sejam recolhidas as respectivas contribuições previdenciárias."

SUCUMBÊNCIA

- Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R$ 510,00 (quinhentos e dez reais). No entanto, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, estando isenta do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reconhecer como efetivamente laborado na faina campestre apenas os períodos de 01.01.80 a 31.12.80, de 01.01.84 a 08.07.84, de 23.09.84 a 11.11.84 e de 01.01.90 a 31.12.90, passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91. Isenta a parte autora dos ônus da sucumbência, beneficiária da justiça gratuita.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029565-14.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.029565-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ROSA MARIA ANDRADE
ADVOGADO	:	SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR
No. ORIG.	:	09.00.00117-3 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de salário-maternidade, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos.
- Em síntese, a parte autora sustentou exercer atividade de trabalhadora rural, como diarista/bóia-fria.
- Citação, em 28.08.09.
- A sentença, prolatada em 31.03.10, julgou procedente o pedido.
- Apelação do INSS pela reforma da r. sentença. Caso seja mantida, pleiteou o termo inicial do benefício na data do laudo pericial.
- Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- O benefício de salário maternidade possui previsão constitucional (art. 7º, inciso XVIII) .
- O salário-maternidade consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência (artigo 71 da Lei 8.213/91).
- São beneficiárias do salário-maternidade, nos termos da referida legislação, as seguintes categorias: trabalhadoras empregadas, avulsas, domésticas, seguradas especiais e contribuintes individuais.
- A diarista/bóia-fria é considerada empregada, consoante a doutrina dominante:

"Segurado empregado é aquele que presta serviço, de natureza urbana ou rural, em caráter não eventual, sob a subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado. Obs: é também considerado empregado o trabalhador bóia-fria (volante), safrista, eventual, temporário e o que presta serviço de natureza rural em caráter não-eventual, de curta duração em períodos descontínuos." (OLIVEIRA, Aristeu de. Manual Prático da Previdência Social, 6ª ed., São Paulo: Atlas, 1997, p. 377).
"(...)Trabalhador rural volante - O rurícola, conhecido como "bóia-fria", é empregado, convindo verificar, em cada caso, para quem são prestados os seus serviços: se para o agenciador ou para o empreendedor rural. Em princípio,

presumidamente, é para empresa rural e só na circunstância de o intermediário possuir idoneidade comercial - hipótese rara - o vínculo se estabelece com ele."(MARTINEZ, Wladimir Novaes. Curso de Direito Previdenciário, v.II, 2ª ed., São Paulo: LTr, 2003, p.127).

- Nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte:

"(...)
A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.
Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).
Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental bem como prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento, para fins de salário-maternidade.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 1999.61.12.007847-5, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03.12.07, v.u., DJU 24.01.08, p. 524).
"(...)
IV - O trabalhador rural diarista, bóia-fria ou volante exerce atividade remunerada, mediante subordinação, descaracterizando eventual tentativa de classificá-lo como trabalhador autônomo.
V - O parágrafo único do art. 71, da Lei n.º 8.213/91, revogado pela Lei n.º 9.528/97, não se aplica ao caso, razão pela qual inexiste qualquer restrição quanto ao prazo para pleitear o benefício.
VI - Ação ajuizada em 01/12/2004, com início de prova material, consistente na certidão de nascimento da filha em 12/03/2001, lavrada em 06/04/2001, que atesta a condição de lavrador de seu marido, extensível à esposa, consoante entendimento já consagrado pelo C. STJ.
VII - Prova testemunhal, dando conta do exercício de atividade rural da apelada como bóia-fria, inclusive no período gestacional, comprovando a qualidade de segurada empregada.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.045350-5, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 05.12.05, v.u., DJU 11.01.06, p. 373).
"(...)
V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.
VI - Para a demonstração do exercício de atividade rurícola, na ausência de prova documental, admite-se o início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91). Constitui início razoável de prova documental, dentre outros documentos, a certidão de casamento constando a qualificação do marido da autora como lavrador, que a ela se estende, bem como notas fiscais de produtor rural em nome do marido, pela suposição do trabalho rural em conjunto, em regime de economia familiar, quando corroborado por prova testemunhal, como no caso.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2001.61.12.004133-3, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28.02.05, v.u., DJU 20.04.05, p. 615).
"(...)
2. A trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Além disso, a própria autarquia previdenciária enquadra o volante ou bóia-fria como segurado empregado, de acordo com as Instruções Normativas INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).
3. Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria, empregada que é, além de comprovar o nascimento de seus filhos, necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores."
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 1999.03.99.081019-1, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 23.05.06, v.u., DJU 30.06.06, p. 872).

- Cumpre destacar que o art. 26, inciso VI, da retromencionada lei dispõe que independe de carência a concessão do salário-maternidade para as seguradas empregadas, domésticas e trabalhadoras avulsas.
- Cotejando-se os conceitos doutrinários, as definições e comandos legais acima transcritos, há que se verificar se a parte autora comprovou o exercício do labor rural, para o fim almejado.

- O artigo 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, o seguinte julgado do E. STJ:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE ACLARAMENTO DA MATÉRIA. ACOLHIMENTO.
1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; "ou" for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade desenvolvida, para efeito de benefício previdenciário, valendo destacar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos. Precedente da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração acolhidos sem, todavia, conferir-lhes efeitos modificativos, apenas para declarar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos, destacando, outrossim, que o reconhecimento da existência de início de prova material, para além de constituir matéria estranha ao acórdão regional, que apenas atestou ser suficiente ao atendimento da pretensão autoral a prova exclusivamente testemunhal, se insula, por óbvio, no universo fático-probatório, conseqüencializando-se a necessária reapreciação da prova, o que é vedado pela letra do enunciado nº 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça." (STJ, 6ª Turma, EDRESP 214794/CE, j. 20/06/2002, rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u, DJU de 17/02/2003, p. 379)

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Todavia, verifica-se que a parte autora não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material de sua atividade rurícola à época de nascimento da criança.
- Ainda que a requerente tenha colacionado aos autos cópia de sua CTPS, com vínculos empregatícios exercidos na atividade rural, de 15.02.05 a 03.07.05, 21.11.05 a 27.12.05 e de 13.02.07 a 13.05.07 (fls. 24-25), extemporâneos ao período de carência que deveria comprovar, verifico que, à época de nascimento da filha, a demandante qualifica-se como oleira, consoante cópia de assento da nascimento da referida criança, ocorrido em 07.08.06 (fls. 22), não comprovando a sua afeição à lide campesina.
- Insta consignar que a profissão de oleiro, vale dizer, o indivíduo que faz e/ou vende objetos de cerâmica, não se enquadra como atividade eminentemente rural.
Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

"CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO - RURÍCOLA - APOSENTADORIA POR IDADE (ART. 143, II, C/C ART. 48, LEI Nº 8.213/91) - INEXISTÊNCIA DE INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL - ANOTAÇÕES EM CTPS: TRABALHADOR URBANO (ART. 25 DA LEI Nº 8.213/91) - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.
(...)
2. A prova dos autos demonstra que o autor exerceu, no período anterior ao requerimento, atividades profissionais de " oleiro " e "serviços gerais", sendo enquadrado, pois, no regime da Previdência Social na categoria de "trabalhador urbano", a quem não se aplicam as disposições do art. 143 da Lei nº 8.213/91 para aposentadoria por idade.
3. À míngua de início razoável de prova documental e da não comprovação dos requisitos legalmente exigidos para a caracterização da atividade rural, a pretensão não procede.
4. Apelação e remessa oficial providas. "
(TRF1, 1ª Turma, AC nº 199801000329314, Rel. Juiz Luciano Tolentino Amaral, j. 14/09/1999, DJU 27/09/1999, p. 19)
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. QUALIDADE DE PEQUENO PRODUTOR NÃO COMPROVADA. PROVA ORAL CONTRADITÓRIA. OLEIRO . ATIVIDADE NÃO COMPREENDIDA NO ARTIGO 15, § 1º, DA LC 11/71.
(...)

- A prova oral produzida apresentou-se contraditória e não possibilita uma conclusão precisa sobre a atividade laborativa do de cujus.
- A atividade de oleiro não está entre as elencadas pelo artigo 15, § 1º, da LC 11/71.
- Apelação não provida.
(TRF3, 5ª Turma, AC nº 96030765821, Rel. Juiz ANDRÉ NABARRETE, j. 06/03/2001, DJU 20/11/2001, p. 144)

- Apontados dados infirmam o início de prova material colacionado pela requerente, pois não demonstram a continuidade do exercício da atividade rural em época contemporânea ao nascimento de sua filha.
- Ressalto que, uma vez que a demandante trouxe aos autos início de prova material em nome próprio (CTPS - fls. 24-25), não restou necessária, *in casu*, a análise de requisitos para a possibilidade de extensão da atividade do marido a ela.
- Destarte, o conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela retromencionada lei.
- Ainda que os depoimentos testemunhais robustecessem os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u,j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p.375.
- Incide na espécie o entendimento esposado na seguinte ementa, *in verbis*:
"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. RURÍCOLA.
A teor do parágrafo único do art. 39 da Lei nº 8.213/91, para a segurada especial é garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.
É incabível o reconhecimento da atividade rural com base em prova exclusivamente testemunhal (Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça). Há que ser comprovada essa atividade, por início de prova material, corroborada por prova testemunhal.
Comprovado o exercício das atividades rurais pela segurada nos doze meses anteriores à data do nascimento de seu filho, ela que faz jus à percepção dos proventos correspondentes ao benefício de salário-maternidade." (TRF-4ª Região, 5ª Turma, AC 503013/PR, j. 21/05/2003, rel. Juiz A. A. Ramos de Oliveira, v.u., DJU de 18/06/2003, p. 672) (g.n)

- Portanto, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao salário-maternidade pleiteado.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA,** para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000339-61.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.000339-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAIO BATISTA MUZEL GOMES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	RAQUEL CRISTINA ALMEIDA
ADVOGADO	:	GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
No. ORIG.	:	08.00.00090-8 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de salário-maternidade, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos.
- Em síntese, a parte autora sustentou exercer atividade de trabalhadora rural, como diarista/bóia-fria.
- Citação, em 13.10.08.
- A sentença, prolatada em 09.06.09, julgou procedente o pedido. Dispensou a remessa oficial.

- Apelação do INSS, pela reforma da r. sentença.
- Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Segundo o artigo 71 da Lei nº 8.213/91, o salário-maternidade consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência.
- Aludido benefício também possui previsão constitucional (art. 7º, inciso XVIII) .
- São beneficiárias do salário-maternidade, nos termos da referida legislação, as seguintes categorias de seguradas: trabalhadoras empregadas, avulsas, domésticas, seguradas especiais e contribuintes individuais.
- A diarista/bóia-fria é considerada empregada, consoante a doutrina dominante:

"Segurado empregado é aquele que presta serviço, de natureza urbana ou rural, em caráter não eventual, sob a subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado. Obs: é também considerado empregado o trabalhador bóia-fria (volante), safrista, eventual, temporário e o que presta serviço de natureza rural em caráter não-eventual, de curta duração em períodos descontínuos." (OLIVEIRA, Aristeu de. Manual Prático da Previdência Social, 6ª ed., São Paulo: Atlas, 1997, p. 377).
"(...)Trabalhador rural volante - O rurícola, conhecido como "bóia-fria", é empregado, convindo verificar, em cada caso, para quem são prestados os seus serviços: se para o agenciador ou para o empreendedor rural. Em princípio, presumidamente, é para empresa rural e só na circunstância de o intermediário possuir idoneidade comercial - hipótese rara - o vínculo se estabelece com ele."(MARTINEZ, Wladimir Novaes. Curso de Direito Previdenciário, v.II, 2ª ed., São Paulo: LTr, 2003, p.127).

- Cumpre destacar que o art. 26, inciso VI, da retromencionada lei dispõe que independe de carência a concessão do salário-maternidade para as seguradas empregadas, domésticas e trabalhadoras avulsas.
- Cotejando-se os conceitos doutrinários, as definições e comandos legais acima transcritos, há que se verificar se a parte autora comprovou o exercício do labor rural, para o fim almejado.
- O artigo 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, "in verbis":

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, o seguinte julgado do E. STJ:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE ACLARAMENTO DA MATÉRIA. ACOLHIMENTO.
1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; "ou" for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade desenvolvida, para efeito de benefício previdenciário, valendo destacar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos. Precedente da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração acolhidos sem, todavia, conferir-lhes efeitos modificativos, apenas para declarar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos, destacando,

outrossim, que o reconhecimento da existência de início de prova material, para além de constituir matéria estranha ao acórdão regional, que apenas atestou ser suficiente ao atendimento da pretensão autoral a prova exclusivamente testemunhal, se insula, por óbvio, no universo fático-probatório, conseqüencializando-se a necessária reapreciação da prova, o que é vedado pela letra do enunciado nº 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça." (STJ, 6ª Turma, EDRESP 214794/CE, j. 20/06/2002, rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u, DJU de 17/02/2003, p. 379)

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Todavia, verifica-se que a parte autora não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material de sua atividade rurícola.
- A cópia da certidão de nascimento seu filho Breno Kaique de Almeida Pires não informa a ocupação profissional da requerente ou de seu companheiro (fls. 07).
- Ademais, impende realçar que a condição de rurícola do marido/companheiro deveria ser estendida à esposa/companheira. Entretanto, ainda que a requerente tenha colacionado aos autos cópia de CTPS de seu companheiro (fls. 08-09), com vínculos empregatícios exercidos na atividade rural, em períodos descontínuos de 17.06.96 a 01.03.02, bem antes do nascimento da criança, tal extensão torna-se impossível ante a pesquisa ao sistema CNIS, realizada nesta data, que apresenta vínculos empregatícios do mesmo, exclusivamente urbanos, em época contemporânea ao nascimento da criança, a partir de 24.02.03, descontinuamente, até 10.2010.
- Ainda que os depoimentos testemunhais robustecessem os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u,j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p.375.
- Incide na espécie o entendimento esposado na seguinte ementa, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. RURÍCOLA.
A teor do parágrafo único do art. 39 da Lei nº 8.213/91, para a segurada especial é garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.
É incabível o reconhecimento da atividade rural com base em prova exclusivamente testemunhal (Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça). Há que ser comprovada essa atividade, por início de prova material, corroborada por prova testemunhal.
Comprovado o exercício das atividades rurais pela segurada nos doze meses anteriores à data do nascimento de seu filho, ela que faz jus à percepção dos proventos correspondentes ao benefício de salário-maternidade." (TRF-4ª Região, 5ª Turma, AC 503013/PR, j. 21/05/2003, rel. Juiz A. A. Ramos de Oliveira, v.u., DJU de 18/06/2003, p. 672) (g.n)

- Portanto, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao salário-maternidade.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026361-93.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.026361-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ROZIANE UGOLINO DA SILVA OSORIO
ADVOGADO	:	CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00082-7 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de salário-maternidade, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos.
- Em síntese, a parte autora sustentou exercer atividade de trabalhadora rural, como diarista/bóia-fria.
- Citação, em 21.11.08.
- A sentença, prolatada em 30.03.09, julgou improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora, pela reforma da sentença.
- Com contrarrazões do INSS, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Segundo o artigo 71 da Lei nº 8.213/91, o salário-maternidade consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência.
- Aludido benefício também possui previsão constitucional (art. 7º, inciso XVIII).
- São beneficiárias do salário-maternidade, nos termos da referida legislação, as seguintes categorias de seguradas: trabalhadoras empregadas, avulsas, domésticas, seguradas especiais e contribuintes individuais.
- A diarista/bóia-fria é considerada empregada, consoante a doutrina dominante:

"Segurado empregado é aquele que presta serviço, de natureza urbana ou rural, em caráter não eventual, sob a subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado. Obs: é também considerado empregado o trabalhador bóia-fria (volante), safrista, eventual, temporário e o que presta serviço de natureza rural em caráter não-eventual, de curta duração em períodos descontínuos." (OLIVEIRA, Aristeu de. Manual Prático da Previdência Social, 6ª ed., São Paulo: Atlas, 1997, p. 377).
"(...)Trabalhador rural volante - O rurícola, conhecido como "bóia-fria", é empregado, convindo verificar, em cada caso, para quem são prestados os seus serviços: se para o agenciador ou para o empreendedor rural. Em princípio, presumidamente, é para empresa rural e só na circunstância de o intermediário possuir idoneidade comercial - hipótese rara - o vínculo se estabelece com ele."(MARTINEZ, Wladimir Novaes. Curso de Direito Previdenciário, v.II, 2ª ed., São Paulo: LTr, 2003, p.127).

- Cumpre destacar que o art. 26, inciso VI, da retromencionada lei dispõe que independe de carência a concessão do salário-maternidade para as seguradas empregadas, domésticas e trabalhadoras avulsas.
- Cotejando-se os conceitos doutrinários, as definições e comandos legais acima transcritos, há que se verificar se a parte autora comprovou o exercício do labor rural, para o fim almejado.
- O artigo 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, "in verbis":

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, o seguinte julgado do E. STJ:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE ACLARAMENTO DA MATÉRIA. ACOLHIMENTO.
1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; "ou" for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade desenvolvida, para efeito de benefício previdenciário, valendo destacar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos. Precedente da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração acolhidos sem, todavia, conferir-lhes efeitos modificativos, apenas para declarar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos, destacando, outrossim, que o reconhecimento da existência de início de prova material, para além de constituir matéria estranha ao acórdão regional, que apenas atestou ser suficiente ao atendimento da pretensão autoral a prova exclusivamente testemunhal, se insula, por óbvio, no universo fático-probatório, conseqüencializando-se a necessária reapreciação da prova, o que é vedado pela letra do enunciado nº 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça." (STJ, 6ª Turma, EDRESP 214794/CE, j. 20/06/2002, rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u, DJU de 17/02/2003, p. 379)

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Conforme certidão de nascimento, a parte autora é mãe de LETICIA GABRIELA DA SILVA OSORIO, nascida em 20.03.08 (fls. 14).
- Alega a parte autora, na inicial, que sempre laborou e continua laborando como diarista/bóia-fria.
- Todavia, as testemunhas ouvidas informam que a requerente sempre trabalhou em regime de economia familiar (fls. 73-75).
- Para além disso, verifica-se que a autora não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material de sua atividade como diarista/bóia-fria, nem tampouco em regime de economia familiar.
- Ainda que a postulante tenha colacionado aos autos, declaração de inscrição eleitoral, ocorrida em 16.07.03, na qual é qualificada como lavradora (fls. 15), bem como cópia de sua CTPS, com registro em atividade rural, de 01.03.07 a 11.01.08 (fls. 07-08), ante os depoimentos testemunhais, que não robusteceram a prova de que a parte autora trabalhava nas lides rurais como diarista/bóia-fria, mas sim em regime de economia familiar, bem como mencionaram que não acompanharam o trabalho rural da requerente durante sua fase de gravidez, tais documentos não podem ser considerados como início de prova material. As testemunhas RITA FRANCELINA DE OLIVEIRA, MARIA JOSE LUIZ DIAS e JOSEFA IZABEL DE MELO foram unânimes em afirmar que "a autora sempre trabalhou sozinha no lote que possuía no Assentamento Rodeio até casar com Anderson e que não acompanharam a demandante em 2007, quando ela trabalhou na cidade de Itaí" (fls. 73-75), época contemporânea ao nascimento da criança.
- Ademais, assinale-se que, uma vez que a demandante trouxe aos autos início de prova material em nome próprio (declaração eleitoral e CTPS - fls. 15 e 07-08), não restou necessária, *in casu*, a análise de requisitos para a possibilidade de extensão da atividade do marido a ela.
- Destarte, a demandante não logrou êxito em comprovar o labor no meio campesino, como diarista-bóia-fria, uma vez que os documentos colacionados apresentam-se contraditórios, com relação à prova testemunhal. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola, na referida forma de trabalho.
- Portanto, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao salário-maternidade, pois o conjunto probatório deve conter início de prova material conjugada com prova testemunhal, conforme razões acima expendidas.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026009-04.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.026009-7/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BAIARDO DE BRITO PEREIRA JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	TEREZA DE JESUS PEREIRA DE FREITAS

ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
No. ORIG. : 08.00.00059-7 1 Vr ELDORADO/MS
DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, distribuída em 15.09.08, com vistas à concessão de salário-maternidade, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos.
- Em síntese, a parte autora sustentou exercer atividade de trabalhadora rural, em regime de economia familiar.
- Citação, em 30.01.09.
- A sentença, prolatada em 03.09.09, julgou procedente o pedido. Dispensou a remessa oficial.
- Apelação do INSS: em preliminar, alegou carência da ação, por ausência de requerimento administrativo. No mérito, pela reforma da r. sentença, aduzindo a ocorrência da prescrição. Caso seja mantida, irresigna-se quanto aos juros de mora.
- Sem contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Em primeiro lugar, passo ao exame da preliminar arguida pelo INSS, nas suas razões de apelação.
- Não merece acatamento a alegação de que a parte autora é carecedora da ação, porque não formulou requerimento administrativo antes da propositura da causa vertente.
- A autarquia caminha na contramão da história, uma vez que ainda insiste nesse argumento, apenas protelatório e tumultuário do processo, inclusive com recursos como o presente, sabendo, como é notório, da antiga jurisprudência consolidada a respeito do assunto, nos termos da Súmula nº 9 do E. TRF da 3ª Região:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição para o ajuizamento de ação".

- No mérito, o art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- O benefício de salário maternidade possui previsão constitucional (art. 7º, inciso XVIII) .
- O salário-maternidade consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência (artigo 71 da Lei 8.213/91).
- O trabalhador em regime de economia familiar, por sua vez, é considerado segurado especial pela legislação, não havendo, conseqüentemente, necessidade de comprovação das contribuições previdenciárias, apenas do efetivo exercício de tal atividade, nos termos do parágrafo único, do artigo 39 da Lei nº 8.213/91, "in verbis" :

"(...)
Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício."

- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência de 12 (doze) meses legalmente determinada, para os fins almejados.
- O artigo 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, "in verbis":

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, o seguinte julgado do E. STJ:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE ACLARAMENTO DA MATÉRIA. ACOLHIMENTO.
1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; "ou" for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade desenvolvida, para efeito de benefício previdenciário, valendo destacar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos. Precedente da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração acolhidos sem, todavia, conferir-lhes efeitos modificativos, apenas para declarar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos, destacando, outrossim, que o reconhecimento da existência de início de prova material, para além de constituir matéria estranha ao acórdão regional, que apenas atestou ser suficiente ao atendimento da pretensão autoral a prova exclusivamente testemunhal, se insula, por óbvio, no universo fático-probatório, conseqüencializando-se a necessária reapreciação da prova, o que é vedado pela letra do enunciado nº 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça." (STJ, 6ª Turma, EDRESP 214794/CE, j. 20/06/2002, rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u, DJU de 17/02/2003, p. 379)

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Entretanto, no presente feito a autora não faz jus ao pagamento do benefício em testilha, uma vez que decorreu mais de cinco anos entre o nascimento de seu filho e a propositura da ação. De fato, o nascimento ocorreu em 12.08.03 e a ação foi proposta somente em 15.09.08, restando prescritas todas as parcelas devidas, nos exatos termos do parágrafo único do art. 103 da Lei 8.213/91.
- Portanto, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao salário-maternidade, consoante razões acima expendidas.
Nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8213/91 - INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.
1. Incabível a alegação de cerceamento de defesa, porquanto, da análise dos autos, verifica-se a existência de elementos suficientes à formação da convicção do Juízo, sendo desnecessária a dilação probatória.
2. A autora não faz a demonstração do exercício da atividade laborativa, na condição de rurícola, ou alguma das formas previstas no art. 11 da Lei nº 8.213/91.
3. Não comprovado o exercício da atividade rural, nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, exigido pelo parágrafo 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 5.545, de 2005, não se reconhece o direito ao beneficio de salário-maternidade.
4. O Plano de Benefícios da Previdência Social, Lei n.º 8.213/91, não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo em seu artigo 55, § 3º, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.
5. A demanda foi ajuizada em 02 de abril de 2002 e o nascimento do filho da autora deu-se em 12 de junho de 1993, verificando-se, assim, a ocorrência da prescrição qüinqüenal das parcelas ora pleiteadas.
6. Preliminar rejeitada.
7. Apelação da autora improvida." *(TRF, 3ª Região, 7ª Turma, AC 2003.03.99.022474-0, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 26.05.08, v.u., DJF3 11.06.08)*
"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. PRESCRIÇÃO. QÜINQÜENAL. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO.
1. O direito à percepção do salário-maternidade é assegurado pela Constituição Federal, no art. 7º, inc. XVIII, e pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.
2. A trabalhadora rural diarista, volante ou "bóia-fria" é equiparada à categoria de empregada e, portanto, segurada obrigatória do RGPS, fazendo jus ao salário-maternidade independentemente de carência (art. 11, I, a e art. 26, IV, ambos da Lei de Benefícios).
3. Reconhecimento da prescrição da pretensão sobre todas as prestações devidas a título de salário maternidade em razão do nascimento dos filhos da Autora, ocorridos em 20.11.92 e 14.09.95, uma vez que entre o nascimento e a propositura da ação decorreram mais de 5 (cinco) anos, previstos para pleitear a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais decorrentes do ajuizamento, nos termos da Súmula 85 do C. STJ e art. 103, parágrafo único, da Lei n.º

8.213/91.A prescrição não atinge do fundo do direito pleiteado, mas apenas as prestações vencidas no qüinqüênio anterior à propositura da ação, isoladamente consideradas.
4. Apelação não provida. *(TRF, 3ª Região, 7ª Turma, AC 2004.03.99.030480-5, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 14.01.08, v.u., DJU 03.04.08, p. 411)*

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
- Isso posto, **rejeito a preliminar arguida** e, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009234-11.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.009234-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	VILMA PEREIRA NEVES
ADVOGADO	:	DULCILINA MARTINS CASTELAO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LAURO ALESSANDRO LUCCHESE BATISTA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00246-1 1 Vr MACAUBAL/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de salário-maternidade, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos.
- Em síntese, a parte autora sustentou exercer atividade de trabalhadora rural, em regime de economia familiar, à época do nascimento de sua filha.
- Benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Depoimentos testemunhais.
- A sentença, prolatada em 14.10.09, julgou improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora, pela reforma da sentença.
- Com contrarrazões do INSS, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- O benefício de salário maternidade possui previsão constitucional (art. 7º, inciso XVIII) .
- O salário-maternidade consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência (artigo 71 da Lei 8.213/91).
- O trabalhador em regime de economia familiar, por sua vez, é considerado segurado especial pela legislação, não havendo, conseqüentemente, necessidade de comprovação das contribuições previdenciárias, apenas do efetivo exercício de tal atividade, nos termos do parágrafo único, do artigo 39 da Lei nº 8.213/91, "in verbis" :

"(...)

Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício."

- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência de 12 (doze) meses legalmente determinada, para os fins almejados.
- O artigo 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, "in verbis":

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, o seguinte julgado do E. STJ:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE ACLARAMENTO DA MATÉRIA. ACOLHIMENTO.
1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; "ou" for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade desenvolvida, para efeito de benefício previdenciário, valendo destacar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos. Precedente da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração acolhidos sem, todavia, conferir-lhes efeitos modificativos, apenas para declarar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos, destacando, outrossim, que o reconhecimento da existência de início de prova material, para além de constituir matéria estranha ao acórdão regional, que apenas atestou ser suficiente ao atendimento da pretensão autoral a prova exclusivamente testemunhal, se insula, por óbvio, no universo fático-probatório, conseqüencializando-se a necessária reapreciação da prova, o que é vedado pela letra do enunciado nº 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça." (STJ, 6ª Turma, EDRESP 214794/CE, j. 20/06/2002, rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u, DJU de 17/02/2003, p. 379)

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Conforme certidão de nascimento, a parte autora é mãe de LILIAN DE OLIVEIRA NEVES, nascida em 31.05.05 (fls. 18).
- Alega, na inicial, que, à época de nascimento da criança, laborava em regime de economia familiar.
- Entretanto não logrou êxito em colacionar aos autos nenhum documento que comprovasse o exercício de atividade rurícola, em regime de economia familiar, no período de carência legalmente exigido.
- Ainda que a requerente seja qualificada como trabalhadora rural, tanto na cópia de assento de nascimento da filha Lílian de Oliveira Neves, ocorrido em 31.05.05 (fls. 18), quanto na cópia de certidão de seu casamento, ocorrido em 27.05.06, ambas as datas são extemporâneas ao período de labor rural que a parte autora deveria efetivamente comprovar, na condição de segurada especial.
- Assim, não houve comprovação do exercício do labor rural no período de carência legalmente exigido.
- Portanto, não se há falar em deferimento de salário-maternidade à parte autora.
- Ainda que os depoimentos testemunhais robustecessem os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u,j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p.375.
- Incide na espécie o entendimento esposado na seguinte ementa, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. RURÍCOLA.
A teor do parágrafo único do art. 39 da Lei nº 8.213/91, para a segurada especial é garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

É incabível o reconhecimento da atividade rural com base em prova exclusivamente testemunhal (Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça). Há que ser comprovada essa atividade, por início de prova material, corroborada por prova testemunhal.
Comprovado o exercício das atividades rurais pela segurada nos doze meses anteriores à data do nascimento de seu filho, ela que faz jus à percepção dos proventos correspondentes ao benefício de salário-maternidade." (TRF-4ª Região, 5ª Turma, AC 503013/PR, j. 21/05/2003, rel. Juiz A. A. Ramos de Oliveira, v.u., DJU de 18/06/2003, p. 672)

- Portanto, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao salário-maternidade pleiteado.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042666-21.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042666-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ELIZEU CARVALHO DA ROCHA
ADVOGADO	:	EDVALDO LUIZ FRANCISCO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELIO HIDEKI KOBATA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00088-1 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, em virtude de falta de interesse processual.
A parte autora apelou pela nulidade da sentença e procedência do pleito.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

I - Da nulidade da r. sentença.

Não se justifica a extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, vez que destituída de fundamento.
O ordenamento processual admite o ajuizamento de ação que vise a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença à pessoa portadora de incapacidade e a legislação previdenciária contém disposições pertinentes ao direito que a parte autora pretende lhe seja reconhecido.
O fato de a mesma estar em gozo de auxílio-doença deferido administrativamente não lhe retira o direito de pleiteá-lo judicialmente, pois é sabido que, por ser benefício de caráter temporário, a autarquia federal se vale de perícias médicas periódicas, com vistas à verificação da permanência ou não da incapacidade laborativa atestada. Assim, há qualquer tempo a parte autora poderá se deparar com sua suspensão administrativa, motivo pelo qual, preventivamente, vem requer sua manutenção em juízo.
Outrossim, o gozo de auxílio-doença não impede que ela pleiteie a concessão de aposentadoria por invalidez, devendo, se eventualmente concedido este último benefício, ocorrer a extinção do primeiro e a compensação dos valores pagos à título de auxílio-doença quando deveria receber a parte autora a aposentadoria por invalidez.

II - Da aplicação do art. 515, § 3º, do CPC.

Na hipótese enfocada, a prolação de sentença nula não impede a apreciação do pedido por esta Corte. Trata-se de questão em condições de imediato julgamento, cujo conhecimento atende aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como encontra respaldo na Constituição Federal (art. 5º, LXXVIII, com a redação dada pela EC n. 45/2004) e na legislação adjetiva (art. 515, § 3º, do CPC).

III - Do mérito.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva, que impeça o exercício de atividade profissional para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, por meio de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, elaborado em 04.07.09, atestou que a parte autora é portadora de hérnia de disco lombar e osteoartrose de joelhos, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente (fls. 87-92).
No tocante aos requisitos de qualidade de segurada, verificou-se, por meio de pesquisa ao CNIS, que a parte autora manteve vínculos empregatícios, em períodos descontínuos de 04.02.75 a 24.03.08.
Além disso, comprovou estar em gozo de auxílio-doença.
Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA. VALOR DO BENEFÍCIO MAJORADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA AUTORA PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.
- Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manuteção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
- Nestes autos, comprova a autora o cumprimento da carência, a sua condição de segurada e sua incapacidade total e permanente, fazendo jus, portanto, a autora ao benefício da aposentadoria por invalidez.
- (...)
- Apelação do INSS parcialmente provida.
- Recurso Adesivo da Autora provido.
- Sentença mantida em parte".
(TRF 3ª Região, AC nº 898280, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 20.01.05, p. 182).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."

(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. PORTADOR DE CÂNCER PRÉ-EXISTENTE À FILIAÇÃO AO RGPS: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. INTERRUPÇÃO DO TRABALHO EM RAZÃO DE DOENÇA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA MANTIDOS.
I - Comprovados nos autos todos os requisitos legais para a aquisição do direito ao benefício de aposentadoria por invalidez
II - O laudo pericial atestou que o autor, portador de osteossarcoma ósseo na tíbia direita (câncer dos ossos) há 10 anos, teve o membro inferior direito amputado e o mal se expandido para outros órgãos (metástase pulmonar operada), concluindo pela incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação.
(...).
X - Remessa oficial parcialmente provida.
(...)."
(TRF 3ª Região, REO nº 920371, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 03.03.05, p. 592).
"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. PRELIMINAR. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS PRESENTES. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
- (...)
- Qualidade de segurado e carência comprovados mediante a juntada de comprovantes de recolhimento de contribuições previdenciárias, não tendo ocorrido perda da qualidade de segurado, uma vez que restou demonstrado nos autos que a cessação das contribuições ocorreu em razão das moléstias constatadas pela perícia médica.
- Atestando o laudo pericial que o Autor encontra-se total e permanente incapacitado para a sua atividade habitual, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de aposentadoria por invalidez.
- (...)
- Preliminar rejeitada. Reexame necessário, apelação INSS e do Autor parcialmente providos."
(TRF 3ª Região, AC nº 948784, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, v.u., DJU 14.03.05, p. 524).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
No que se refere ao termo inicial do benefício, deve ser fixado desde a data da cessação do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.
Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

Isso posto, acolho a preliminar da parte autora para **DECLARAR NULA A R. SENTENÇA.** Com fundamento no art. 515, § 3º, do CPC, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO,** para condenar a autarquia previdenciária à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, desde a data da cessação do benefício de auxílio-doença e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042099-87.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042099-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ANGELO BELATI
ADVOGADO	:	MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LAURO ALESSANDRO LUCCHESE BATISTA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00029-1 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou improcedentes os pedidos.
A parte autora apelou pela nulidade da sentença por cerceamento de defesa.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Prefacialmente, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, pelo fato de a perícia médica apresentar-se incompleta.
O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).
Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).
Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.
Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).
Por isso, o princípio do devido processo legal (que abrange o do contraditório e o da ampla defesa), no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.
A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.
Na hipótese vertente, o perito não se manifestou sobre a presença ou não da doença alegada, tampouco sobre a incapacidade para o labor, apenas ressaltou a necessidade de apresentação de exames complementares.
Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a elaboração de nova perícia médica.
Conclui-se, portanto, que o feito em questão não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. De fato, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.
Nessa diretriz é a jurisprudência desde E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL INCOMPLETO. NULIDADE.
1. Aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exigem prova técnica editada segundo os preceitos legais.
2. Laudo pericial, todavia, que não diagnostica doenças, desfundamentado, e que não responde aos quesitos do INSS, os quais não foram indeferidos.
3. Sentença que nele se baseia. Nulidade.
4. Afronta aos princípios do contraditório e da ampla defesa.
5. Remessa oficial tida por ocorrida.
6. Apelo do INSS prejudicado". (TRF 3ª Região, 5ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, AC nº 199903990835503/SP, DJU 06.12.02, p.33).
"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.
1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.
2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.
3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito." (TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para declarar nula a r. sentença, ante a necessidade de realização de nova perícia médica. Determino a remessa dos autos à primeira instância, para que sejam realizadas as provas e, posteriormente, seja exarada sentença. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042807-40.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.042807-5/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	DEOGENES FARIAS
ADVOGADO	:	LOURIVAL PIMENTA DE OLIVEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JULIANA PIRES DOS SANTOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.02302-4 2 Vr BATAGUASSU/MS

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
Sentença de improcedência do pedido.
A parte autora interpôs apelação. Em preliminar, aduziu cerceamento de defesa e requereu a realização de nova perícia.
No mérito, pugnou pela procedência do pleito.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Inicialmente, merece rejeição a preliminar suscitada.
Aduz a parte autora, em breve síntese, que os documentos e exames médicos acostados à petição inicial comprovam a sua incapacidade para o trabalho. Pede a anulação da r. sentença, para nomeação de perito, com consequente elaboração de nova perícia e respostas a quesitos suplementares.
Contudo, no caso presente, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, a qual foi levada a efeito por perito de sua confiança (fls. 76-77).
Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.
É certo que há possibilidade de realização de nova perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.
Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.
Assim, não há cogitar da necessidade de produção de novo laudo pericial, não sendo dado olvidar a possibilidade que o diploma processual confere às partes de colacionar aos autos, oportunamente, pareceres de assistentes técnicos de sua confiança (artigos 421 e 422 do CPC).
Com efeito, cumpre destacar o teor dos artigos 437 e 438, ambos do Código de Processo Civil, in verbis:

"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.
Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu."

Trata-se, portanto, de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar a presença do requisito incapacidade.
Nesse sentido o posicionamento do E STJ:

"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA - DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.
I - O qüinqüídio legal para depósito do rol de testemunhas é prazo instituído em favor da outra parte, a fim de dar-lhe ciência acerca das pessoas que vão depor, não havendo exceção legal com relação às pessoas que devem ser ouvidas por meio de precatória. O artigo 410, II, do Código de Processo Civil não altera o prazo instituído pelo artigo 407, mas apenas dispensa as testemunhas inquiridas por carta do dever de depor perante o juiz da causa.
II - Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.
III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade de nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.
Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia". (STJ - RESP 331084/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 21.10.03, DJ 10.11.03, p. 185)

Trago à colação, ainda, precedentes desta E. Corte:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL. INCAPACIDADE COMPROVADA. COMPROVAÇÃO DE QUE A PARTE AUTORA NÃO CONTA COM RENDIMENTOS OU OUTROS MEIOS DE PROVER O PRÓPRIO SUSTENTO OU TÊ-LO PROVIDO PELA FAMÍLIA. CONTA COM RENDA PER CAPITA INFERIOR A UM QUARTO DO SALÁRIO MÍNIMO. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO, APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA E RECURSO ADESIVO PARCIALMENTE PROVIDO.
(...)
- Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada. Não há que se falar em nulidade da sentença. Os quesitos formulados pelo Instituto
foram respondidos no laudo pericial pois as questões levantadas pela autora possuíam o mesmo conteúdo. Dessa forma, não ficou
caracterizada violação ao princípio da ampla defesa e ao contraditório.
(...)".
(TRF-3ª Região, AC 2001.61.24.000079-6, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 29.03.04, DJU 27.05.04, p.263)

Destarte, a realização de nova perícia não se justifica, verificada a suficiência das provas já acostadas aos autos.
No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora sofre de valvulopatia aórtica (fls. 76-77). Entretanto, concluiu pela ausência de incapacidade para o trabalho.
Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção do benefício em questão, pois não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida".
(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."
(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
(...)
(...)
(...)
4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
(...)
(...)
8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."
(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).
"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.
1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."
(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).
Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **rejeito a preliminar** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042535-46.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042535-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MAURICIO DA SILVA AMORIM
ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00045-1 1 Vr POMPEIA/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
Sentença de improcedência do pedido.
A parte autora interpôs apelação. Em preliminar, aduziu cerceamento de defesa e requereu a realização de nova perícia.
No mérito, pugnou pela procedência do pleito.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Inicialmente, merece rejeição a preliminar suscitada.
Aduz a parte autora, em breve síntese, que os documentos e exames médicos acostados à petição inicial comprovam a sua incapacidade para o trabalho. Impugnou a perícia, inclusive quanto aos quesitos supostamente não respondidos pelo *expert*. Pede a anulação da r. sentença, para nomeação de perito, com consequente elaboração de nova perícia e respostas aos quesitos elaborados (fls. 150-162).
Contudo, no caso presente, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, a qual foi levada a efeito por perito do IMESC (fls. 116-118 e 120-124).
Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.
É certo que há possibilidade de realização de nova perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.
Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.
Ademais, os quesitos formulados pela parte autora foram respondidos no laudo pericial ou restaram prejudicados diante das conclusões do perito.
Assim, não há cogitar da necessidade de produção de novo laudo pericial, não sendo dado olvidar a possibilidade que o diploma processual confere às partes de colacionar aos autos, oportunamente, pareceres de assistentes técnicos de sua confiança (artigos 421 e 422 do CPC).
Com efeito, cumpre destacar o teor dos artigos 437 e 438, ambos do Código de Processo Civil, in verbis:

"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.
Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu."

Trata-se, portanto, de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar a presença do requisito incapacidade.
Nesse sentido o posicionamento do E STJ:

"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA - DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.
I - O qüinqüídio legal para depósito do rol de testemunhas é prazo instituído em favor da outra parte, a fim de dar-lhe ciência acerca das pessoas que vão depor, não havendo exceção legal com relação às pessoas que devem ser ouvidas

por meio de precatória. O artigo 410, II, do Código de Processo Civil não altera o prazo instituído pelo artigo 407, mas apenas dispensa as testemunhas inquiridas por carta do dever de depor perante o juiz da causa.
II - Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.
III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade de nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.
Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia". (STJ - RESP 331084/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 21.10.03, DJ 10.11.03, p. 185)

Trago à colação, ainda, precedentes desta E. Corte:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL. INCAPACIDADE COMPROVADA. COMPROVAÇÃO DE QUE A PARTE AUTORA NÃO CONTA COM RENDIMENTOS OU OUTROS MEIOS DE PROVER O PRÓPRIO SUSTENTO OU TÊ-LO PROVIDO PELA FAMÍLIA. CONTA COM RENDA PER CAPITA INFERIOR A UM QUARTO DO SALÁRIO MÍNIMO. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO, APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA E RECURSO ADESIVO
PARCIALMENTE PROVIDO.
(...)
- Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada. Não há que se falar em nulidade da sentença. Os quesitos formulados pelo Instituto
foram respondidos no laudo pericial pois as questões levantadas pela autora possuíam o mesmo conteúdo. Dessa forma, não ficou
caracterizada violação ao princípio da ampla defesa e ao contraditório.
(...)".
(TRF-3ª Região, AC 2001.61.24.000079-6, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 29.03.04, DJU 27.05.04, p.263)

Destarte, a realização de nova perícia não se justifica, verificada a suficiência das provas já acostadas aos autos.
No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora sofre de hipertensão arterial leve e otite (fls. 116-118 e 120-124).
Entretanto, concluiu pela ausência de incapacidade para o trabalho.
Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção do benefício em questão, pois não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.

III - Apelação da parte autora improvida".
(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."
(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
(...)
(...)
(...)
4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
(...)
(...)
8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."
(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).
"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.
1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."
(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).
Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **rejeito a preliminar** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042805-70.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042805-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ANTONIO CARLOS OLIVEIRA SILVA
ADVOGADO	:	SILVIA REGINA ALPHONSE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BRUNO WHITAKER GHEDINE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00049-8 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
Sentença de improcedência do pedido.
A parte autora interpôs apelação. Em preliminar, aduziu cerceamento de defesa e requereu a realização de nova perícia.
No mérito, pugnou pela procedência do pleito.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Inicialmente, merece rejeição a preliminar suscitada.
Aduz a parte autora, em breve síntese, que os documentos e exames médicos acostados à petição inicial comprovam a sua incapacidade para o trabalho. Pede a nomeação de perito para a elaboração de novo laudo (fls. 152-164).
Contudo, no caso presente, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, a qual foi levada a efeito por perito de sua confiança.
Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.
É certo que há possibilidade de realização de nova perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.
Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado e respondidos os quesitos formulados, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.
Assim, não há cogitar da necessidade de produção de novo laudo pericial, não sendo dado olvidar a possibilidade que o diploma processual confere às partes de colacionar aos autos, oportunamente, pareceres de assistentes técnicos de sua confiança (artigos 421 e 422 do CPC).
Com efeito, cumpre destacar o teor dos artigos 437 e 438, ambos do Código de Processo Civil, in verbis:

"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.
Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu."

Trata-se, portanto, de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar a presença do requisito incapacidade.
Nesse sentido o posicionamento do E STJ:

"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA - DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.
I - O qüinqüídio legal para depósito do rol de testemunhas é prazo instituído em favor da outra parte, a fim de dar-lhe ciência acerca das pessoas que vão depor, não havendo exceção legal com relação às pessoas que devem ser ouvidas por meio de precatória. O artigo 410, II, do Código de Processo Civil não altera o prazo instituído pelo artigo 407, mas apenas dispensa as testemunhas inquiridas por carta do dever de depor perante o juiz da causa.
II - Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.
III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade de nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.
Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia". (STJ - RESP 331084/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 21.10.03, DJ 10.11.03, p. 185)

Trago à colação, ainda, precedentes desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.
1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.
2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.
3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.
4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida". (TRF-3ª Região, AC 2001.61.26.002504-0, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, v.u., j. 28.05.07, DJU 28.06.07, p. 643*)*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS PREENCHIDOS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO DO INSS E DA PARTE AUTORA IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.
1. Remessa oficial não conhecida, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.252/2001, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação for inferior a 60 salários mínimos.
2. O pedido de conversão do julgamento em diligência, para a realização de nova perícia médica, por apresentar divergências, não procede. Cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível a formação de seu convencimento, através da perícia já realizada, não há o que se falar em conversão do julgamento em diligência, para que seja produzida nova perícia.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, para o exercício de atividade laborativa.
4. O laudo pericial atesta estar a autora total e permanentemente incapacitada para o exercício de atividade laborativa.
5. Restaram demonstradas a manutenção da qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, já que quando gozava a autora de auxílio-doença, já estava acometida de tais enfermidades, entendendo, destarte, ter havido cessação indevida do referido benefício.
6. Remessa oficial não conhecida.
7. Matéria preliminar rejeitada.
8. Apelação do INSS e da parte autora improvidas.
9. Sentença mantida." (TRF-3ª Região, AC 2001.03.99.037722-4, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., j. 07.05.07, DJU 31.05.07, p. 494)

Destarte, a realização de nova perícia não se justifica, verificada a suficiência das provas já acostadas aos autos.
No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora sofre crises convulsivas (fls. 108-111). Entretanto, concluiu pela ausência de incapacidade para o trabalho.
Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção do benefício em questão, pois não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida".
(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."
(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
(...)
(...)
(...)
4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
(...)
(...)
8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."
(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).
"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.
1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."
(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).
Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **rejeito a preliminar** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015615-35.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.015615-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JULIANA PIRES DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SEBASTIAO DIAS DE QUEIROZ
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO BORGES
No. ORIG. : 09.00.00044-5 2 Vr CASSILANDIA/MS
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Depoimento testemunhal.
Laudo médico judicial.
A sentença, prolatada em 20.08.09, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora. Dispensada a remessa oficial.
O INSS apelou. Em preliminar, pediu a atribuição de efeito suspensivo ao recurso. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito.
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Inicialmente, não merece acolhida a preliminar de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.
O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do inciso VII do artigo 520, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, segundo o qual a apelação será recebida somente no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela, não obstaculizando a execução provisória.
Além disso, a doutrina não destoa, ao esclarecer a possibilidade de concessão de tutela antecipada no bojo da sentença, sendo a apelação o recurso cabível da decisão, recebida somente no efeito devolutivo:

"Diz a lei, agora expressamente, que deve produzir efeitos imediatamente a parte da decisão em que se confirma decisão anterior em que se terão antecipado os efeitos da tutela, ou seja, a apelação, assim, nesses casos não tem efeito de obstar a eficácia da decisão recorrida. Claro está, como dissemos, que essa eficácia imediata se deve ligar exclusivamente à parcela de efeitos cuja concessão se confirme pela sentença." (WAMBIER, Luiz Rodrigues e Teresa Arruda Alvim. Breves Comentários à 2ª Fase da Reforma do Código de Processo Civil, 2ª ed., São Paulo: RT, 2.002, p.149. A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil).
"Dessa forma, o inciso VII que foi acrescentado ao art. 520 do Código tem o mérito inegável de solucionar, no plano legislativo, a antinomia até então existente entre esse art. e o 273 do CPC, pois inclui no rol das apelações não dotadas de efeito suspensivo a apelação interposta da decisão que confirme antecipação de tutela anterior. De qualquer forma, como afirmado acima, esta solução já decorria de interpretação sistemática do ordenamento processual.
(...)
É certo, contudo, que o juiz poderá conceder a antecipação da tutela na própria sentença e também na fase recursal, conclusão a que se poderia chegar pelo simples fato de o art. 273 do Código, por sua localização sistemática, ter aplicação a todas as fases do procedimento.
(...)
Ora, se o sistema admite a possibilidade de antecipar a tutela em cognição sumária, sem a produção de todas as provas, proibir ao juiz a antecipação com base nessas mesmas provas e em cognição muito mais profunda significa admitir e confirmar uma enorme contradição do sistema, e não combatê-la. Seria o mesmo que dizer que o juiz pode conceder muito com pouca cognição, mas está proibido de conceder muito com muita cognição. O inciso VII recém-adicionado ao art. 520 deve, na realidade, ser lido como se prescrevesse 'que conceder ou conformar a antecipação dos efeitos da tutela'." (APRIGLIANO, Ricardo de Carvalho. Os efeitos da apelação e a reforma processual, in A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil, coord. Hélio Rubens Batista Ribeiro Costa et al, São Paulo: Saraiva, 2.002, p.269-270).

No mesmo sentido posiciona-se a jurisprudência pátria:

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.
Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.

A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.
A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.
Recurso desprovido." (STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)
"PROCESSUAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SEGUIMENTO NEGADO PELO RELATOR - AGRAVO REGIMENTAL - IMPROVIMENTO.
Da decisão do relator que nega seguimento a agravo de instrumento, cabe agravo nos termos do artigo 557, 1º, CPC.
Antecipação dos efeitos da tutela na sentença sujeita-se a recurso de apelação, que deve ser recebido somente no efeito devolutivo (inciso VII do art. 520, CPC).
Inexiste impedimento a que o juiz decrete a antecipação dos efeitos da tutela em causa movida em face de pessoa jurídica de direito público.
Agravo Regimental improvido. Decisão que negou seguimento a Agravo de Instrumento mantida." (TRF 3ª Região, AGR 200003000337820/SP, Rel. Juiz Higino Cinacchi, 5ª Turma, DJU 18.11.2002, pg. 799).

Superada a preliminar em questão, passo à análise do mérito da apelação da autarquia federal.
O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 5ª Turma, RESP 415518/RS, j. 26.11.2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u, DJU de 03.02.2003, p. 344; 6ª Turma, RESP 268826/SP, j. 03.10.2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU de 30.10.2000, p. 212.
Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
Por primeiro, no tocante à qualidade de segurada e à carência, a parte autora carreou aos autos cópias de certidão de seu casamento, realizado em 27.10.78 (fls. 12), bem como contrato de compra e venda de imóvel, de 11.11.85 (fls. 13), cuja profissão declarada à época, foi a de lavrador.

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
A testemunha, ouvida em 14.05.09, prestou depoimento coerente e ratificou as alegações da inicial, no sentido de que conhece a parte autora há 15 (quinze) anos. Afirmou que ele sempre exerceu labor rural (fls. 35-36).
A prova coletada demonstrou o labor na área rural, durante tempo superior ao exigido em lei, suficiente para a formação da convicção quanto ao direito ao benefício previdenciário, ainda mais em se tratando de rurícola, pois a realidade demonstra que a prova material é de difícil obtenção, face às condições em que esse trabalho é desenvolvido.
De sorte que a prova testemunhal, nessas circunstâncias, revela-se em meio de prova idôneo para a demonstração do tempo laborado, tanto mais porque, no caso em apreço, está a se apresentar harmônica e coerente, além de que foi coletada com observância das regras processuais pertinentes e sob o crivo do contraditório, tendo, assim, o condão de reafirmar o início de prova material.
A jurisprudência do STJ posiciona-se nesse sentido: Resp. 182403/SP, 1998/0053158-0; 6ª turma. Rel. Min. Anselmo Santiago, DJU 15/03/1999, p. 307.
Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo, *in casu*, durante o lapso temporal correspondente ao período de carência. Não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é conseqüência do artigo 11 e seus incisos da Lei 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos.
Cabe trazer à colação julgado do E. STJ em causa semelhante à presente, cuja tese merece, nesta sede, ser adotada, acrescentando-se, entretanto, que no feito vertente existe início de prova material: AGRESP 298272/SP; Agravo Regimental no Recurso Especial 2000/0145527-2; rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., j. 03.06.02, DJU 19.12.02, p. 462.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 20.06.09, atestou que a parte autora apresenta espondilodiscoartrose cervical, neuropatia sensitiva de nervos e hipertensão arterial, estando incapacitada para o labor de maneira total e temporária (fls. 38-40).
Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de auxílio-doença à parte autora.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

Isso posto, **rejeito a preliminar** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009666-30.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.009666-2/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	CLAUDINEI ALEIXO RAZINI
ADVOGADO	:	AQUILES PAULUS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ONO MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00068-4 1 Vr IVINHEMA/MS

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de benefícios de salário-maternidade, em virtude dos nascimentos das crianças Ana Carolini Aleixo Dallazen e Julio Cezar Aleixo Dallazen, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos para cada um.
- Em síntese, a parte autora sustentou exercer atividade de trabalhadora rural, em regime de economia familiar, por ocasião do nascimento do menor Julio Cezar, e, como diarista/bóia-fria, à época do nascimento da menor Ana Carolini.
- Citação, em 21.09.07.
- A sentença, prolatada em 28.04.08, julgou improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora, pela reforma da sentença.
- Sem contrarrazões do INSS, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- O benefício de salário maternidade possui previsão constitucional (art. 7º, inciso XVIII) .
- O salário-maternidade consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência (artigo 71 da Lei 8.213/91).
- O trabalhador em regime de economia familiar, por sua vez, é considerado segurado especial pela legislação, não havendo, conseqüentemente, necessidade de comprovação das contribuições previdenciárias, apenas do efetivo exercício de tal atividade, nos termos do parágrafo único, do artigo 39 da Lei nº 8.213/91, *"in verbis"* :

"(...)
Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício."

- Portanto, quanto ao filho Julio Cezar Aleixo Dallazen, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência de 12 (doze) meses legalmente determinada, para os fins almejados.
- Ademais, são também beneficiárias do salário-maternidade, nos termos da referida legislação, as seguintes categorias: trabalhadoras empregadas, avulsas, domésticas, seguradas especiais e contribuintes individuais.
- A diarista/bóia-fria é considerada empregada, consoante a doutrina dominante:

"Segurado empregado é aquele que presta serviço, de natureza urbana ou rural, em caráter não eventual, sob a subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado. Obs: é também considerado empregado o trabalhador bóia-fria (volante), safrista, eventual, temporário e o que presta serviço de natureza rural em caráter não-eventual, de curta duração em períodos descontínuos." (OLIVEIRA, Aristeu de. Manual Prático da Previdência Social, 6ª ed., São Paulo: Atlas, 1997, p. 377).
"(...)Trabalhador rural volante - O rurícola, conhecido como "bóia-fria", é empregado, convindo verificar, em cada caso, para quem são prestados os seus serviços: se para o agenciador ou para o empreendedor rural. Em princípio, presumidamente, é para empresa rural e só na circunstância de o intermediário possuir idoneidade comercial - hipótese rara - o vínculo se estabelece com ele."(MARTINEZ, Wladimir Novaes. Curso de Direito Previdenciário, v.II, 2ª ed., São Paulo: LTr, 2003, p.127).

- Nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte:

"(...)
A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.
Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).
Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental bem como prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento, para fins de salário-maternidade.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 1999.61.12.007847-5, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03.12.07, v.u., DJU 24.01.08, p. 524).
"(...)
IV - O trabalhador rural diarista, bóia-fria ou volante exerce atividade remunerada, mediante subordinação, descaracterizando eventual tentativa de classificá-lo como trabalhador autônomo.
V - O parágrafo único do art. 71, da Lei n.º 8.213/91, revogado pela Lei n.º 9.528/97, não se aplica ao caso, razão pela qual inexiste qualquer restrição quanto ao prazo para pleitear o benefício.
VI - Ação ajuizada em 01/12/2004, com início de prova material, consistente na certidão de nascimento da filha em 12/03/2001, lavrada em 06/04/2001, que atesta a condição de lavrador de seu marido, extensível à esposa, consoante entendimento já consagrado pelo C. STJ.
VII - Prova testemunhal, dando conta do exercício de atividade rural da apelada como bóia-fria, inclusive no período gestacional, comprovando a qualidade de segurada empregada.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.045350-5, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 05.12.05, v.u., DJU 11.01.06, p. 373).
"(...)
V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.
VI - Para a demonstração do exercício de atividade rurícola, na ausência de prova documental, admite-se o início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91). Constitui início razoável de prova documental, dentre outros documentos, a certidão de casamento constando a qualificação do marido da autora como lavrador, que a ela se estende, bem como notas fiscais de produtor rural em nome do marido, pela suposição do trabalho rural em conjunto, em regime de economia familiar, quando corroborado por prova testemunhal, como no caso.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2001.61.12.004133-3, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28.02.05, v.u., DJU 20.04.05, p. 615).
"(...)
2. A trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Além disso, a própria autarquia previdenciária enquadra o volante ou bóia-fria como segurado empregado, de acordo com as Instruções Normativas INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).
3. Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria, empregada que é, além de comprovar o nascimento de seus filhos, necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores."
(...)"

(TRF-3ª Região, AC 1999.03.99.081019-1, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 23.05.06, v.u., DJU 30.06.06, p. 872).

- Cumpre destacar que o art. 26, inciso VI, da retromencionada lei dispõe que independe de carência a concessão do salário-maternidade para as seguradas empregadas, domésticas e trabalhadoras avulsas.
- Cotejando-se os conceitos doutrinários, as definições e comandos legais acima transcritos, há que se verificar se a parte autora comprovou o exercício do labor rural, tanto em regime de economia familiar quanto como bóia-fria, para o fim almejado.
- O artigo 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, o seguinte julgado do E. STJ:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE ACLARAMENTO DA MATÉRIA. ACOLHIMENTO.
1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; "ou" for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade desenvolvida, para efeito de benefício previdenciário, valendo destacar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos. Precedente da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração acolhidos sem, todavia, conferir-lhes efeitos modificativos, apenas para declarar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos, destacando, outrossim, que o reconhecimento da existência de início de prova material, para além de constituir matéria estranha ao acórdão regional, que apenas atestou ser suficiente ao atendimento da pretensão autoral a prova exclusivamente testemunhal, se insula, por óbvio, no universo fático-probatório, conseqüencializando-se a necessária reapreciação da prova, o que é vedado pela letra do enunciado nº 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça." (STJ, 6ª Turma, EDRESP 214794/CE, j. 20/06/2002, rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u, DJU de 17/02/2003, p. 379)

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- No tocante ao filho Julio Cezar Aleixo Dallazen, alega a autora, na inicial, que à época de seu nascimento, laborava em regime de economia familiar.
- Entretanto não logrou êxito em colacionar aos autos nenhum documento que comprovasse o seu exercício de atividade rurícola, em regime de economia familiar.
- A cópia de assento de nascimento do filho Julio Cezar, ocorrido em 10.02.05, não informa a ocupação profissional da parte autora ou do genitor da criança (fls. 11).
- Assim, não houve comprovação do exercício do labor rural, em regime de economia familiar, no período de carência legalmente exigido .
- Portanto, não há se falar em deferimento de salário-maternidade à parte autora, quanto ao filho Julio Cezar Aleixo Dallazen.
- Contudo, no que concerne à filha Ana Carolini Aleixo Dallazen, alega a requerente, na inicial, que à época de seu nascimento, laborava como diarista/bóia-fria.
- Assim, quanto ao início de prova material, verifica-se a existência de cópia de assento de nascimento da referida criança, ocorrido em 11.07.07, na qual a parte autora é qualificada como trabalhadora rural (fls. 10).
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.

- Ressalto que as informações trazidas pelo INSS às fls. 25-28 não obstam a concessão do benefício, uma vez que a demandante trouxe aos autos início de prova material em nome próprio (assento de nascimento de filha - fls. 10). Assim não restou necessária, *in casu*, a análise de requisitos para a possibilidade de extensão da atividade do marido a ela.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, como diarista/bóia-fria (fls. 54-55).
- Outrossim, não pode vingar, no caso *sub judice*, a afirmação da autarquia previdenciária de que após a promulgação da Lei 8.213/91 tornou-se obrigatória para todos os trabalhadores, sem distinção, a contribuição para a Previdência Social. Isso porque, a despeito do disposto no art. 30 da Lei 8.212/91, o empregado não pode ser penalizado pela falta de recolhimento de contribuições a cargo do empregador, o qual, por outro lado, deveria ser fiscalizado pelo INSS de forma eficaz, para que providenciasse o recolhimento devido.
- Dessa forma, caracterizada a condição de segurada empregada, vez que demonstrado o efetivo exercício do labor campesino, como diarista/bóia-fria, a ausência de culpa pelo não recolhimento das contribuições normalmente exigidas e a inexigibilidade de carência, faz jus a parte autora ao salário-maternidade pleiteado, apenas concernente à filha ANA CAROLINI ALEIXO DALLAZEN.
- O valor do benefício é de quatro salários mínimos vigentes à época do nascimento da filha da parte autora, por força do contido no art. 71 e seguintes da Lei nº 8.213/91.
- Referentemente à verba honorária, em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono da parte autora, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre o valor da condenação, observando que, em se tratando de montante fixo, não há que se falar em parcelas vincendas.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº761593/SP, TRF - 3ª região, 5º Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o artigo 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (artigo 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (artigo 1º da Lei 4.414, de 24/09/64). Portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o artigo 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos à Fazenda Nacional.
- O artigo 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de salário-maternidade à demandante apenas referente à filha Ana Carolini Aleixo Dallazen, no valor de quatro salários-mínimos. Honorários advocatícios, custas e despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0051150-74.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.051150-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO RAMOS NOVELLI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MAURO VERDICCHIO
ADVOGADO	:	ANA SILVIA REGO BARROS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 8 VARA DE SANTO ANDRE SP
No. ORIG.	:	99.00.00199-5 8 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO
Demanda ajuizada por Mauro Verdicchio, em que objetiva a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo (26.05.1999), mediante o reconhecimento das atividades especiais exercidas nos períodos de 31.01.1974 a 06.12.1978, 28.02.1979 a 05.04.1991 e de 06.04.1991 a 27.03.1997.
Citado (27.08.1999), o INSS contestou às fls. 102-107.
Sentença de parcial procedência para conceder "a aposentadoria nos moldes pleiteados, considerando-se o tempo de serviço total de 34 anos, 04 meses e 01 dia de serviço comum, condenando o INSS ao pagamento do benefício a partir da entrada do respectivo requerimento (26.05.1999), mais abonos anuais". Juros moratórios fixados em 6% ao ano, a partir da citação, e correção monetária" (*sic*). Verba honorária fixada em 10% do valor da condenação, não incidindo sobre as prestações vincendas (Súmula 111 do STJ). Sentença submetida ao reexame necessário.
O INSS apelou (fls. 121-126), pleiteando a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei n° 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).
"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).
O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício.
A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento*".
A Lei n° 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei n° 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado ***sujeito a condições especiais*** *que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos,* ***conforme dispuser a lei****." (grifei)*
(...)
3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.
4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.
5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.
6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.
O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio em 11.10.96, com a Medida Provisória nº 1.523 (convertida na Lei n° 9.528, de 10.12.97), que, alterando o artigo 58 da Lei n° 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
1° A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
2° Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.
3° A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.
4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.
Cumpre lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto n° 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93.

A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.
Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei n° 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.
Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".
(STJ - 5ª Turma; REsp n° 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 10.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 11.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.
Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

RUÍDO - NÍVEL MÍNIMO

O Decreto n° 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto n° 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto n° 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.
É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei n° 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física.
Desse modo, até o advento do Decreto n° 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado ao nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto n° 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.
1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).
2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.
3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).
(omissis)
6. Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)
(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17) (grifei).

EPI

O uso de EPI - Equipamento de Proteção Individual não descaracteriza a natureza especial da atividade, considerando que foi apenas com a Lei n° 9.732/98 que se tornou necessária a elaboração de laudos técnicos periciais com expressa alusão à utilização dos equipamentos de proteção para fins de aposentadoria especial. Sobre o tema, lembra Wladimir Novaes Martinez:

"...pondo fim à exigência pretérita, a Instrução Normativa INSS/DC 7/00 determinou que somente laudos técnicos emitidos após 13.12.98 é que deveriam conter referência à utilização de EPI. Se o segurado completou o tempo de serviço até 13.12.98, por força do direito adquirido, os laudos técnicos também ficam dispensados da solicitação". (*in* "Aposentadoria Especial", LTr, p. 47).
Logo, para as atividades exercidas antes de 13.12.98 (data da publicação do supramencionado diploma), a utilização do EPI não afasta o enquadramento do labor desempenhado como especial, salvo se o laudo expressamente atestar a total neutralização do agente nocivo.

CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.
Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.
Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.
Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.
A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.
Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente. Vale dizer, pretendia-se fazer uso da conversão do tempo especial em comum sem o limite determinado pela legislação, isto é, possível a conversão sem restrições, de modo a que o tempo de trabalho especial exercido após 28 de maio de 1998 também pudesse ser convertido em comum.
O Superior Tribunal de Justiça decidiu a questão a favor do INSS. A propósito, ementa de acórdão da lavra da Ministra Laurita Vaz:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LIMITAÇÃO. LEI N.º 9.711/98. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. As duas Turmas que compõem a Terceira Seção têm entendimento consolidado no sentido de que, a possibilidade de conversão do tempo de serviço especial em comum está limitada ao labor exercido até 28 de maio de 1998. Precedentes.
2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.
3. Agravo regimental desprovido."
(5ª Turma, AgRg no Recurso Especial nº 756.797-PR, j. 03.04.2007, v.u., DJ 17.09.2007)

Não logrou êxito a tese de que o § 1º do artigo 201 da Constituição da República, com a redação dada pela EC nº 20/98, ao ressalvar a adoção de requisitos e critérios diferenciados para as atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, daria azo para que se entendesse que não somente o trabalho prestado até 28 de maio de 1998 pudesse ser convertido em comum.
Ganhou corpo o entendimento de que o teor do § 1º do artigo 201 não tem o poder de manter vigorante o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 9.711/98, quando convalidou a MP 1.663-14, que revogara o § 5º do artigo 57, teria acabado mesmo por revogar a regra que autorizava a conversão do tempo sem limitação temporal; ainda, nítida a oposição entre normas de igual hierarquia, o artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que a norma posterior teria derrogado a anterior.

Entretanto, recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça convergem para a possibilidade de conversão do tempo especial sem o limite temporal para as atividades exercidas após maio de 1998 (REsp 956.110/SP, AgRg no REsp 1.141.855/RS, REsp 1.108.945/RS, REsp 1.087.805/RN, REsp 746.102/SP).
A redação do § 1º do artigo 201: *"É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar"*. Mais propriamente pela parte final do dispositivo, *"nos termos definidos em lei complementar"*.
A Emenda Constitucional 20/98 dispôs em seu artigo 15: *"Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor o disposto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda"*.
Há, ao que se vê, manifesta primazia dada pelo legislador constitucional aos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 e abandono da limitação imposta pelo artigo 28 da Lei nº 9.718/98. Sublinhe-se, escolha feita posteriormente à edição da Lei nº 9.711, esta de 20 de novembro de 1998, porquanto a Emenda Constitucional 20 data de 15 de dezembro de 1998.
O que significa que o regramento para a conversão do tempo especial em comum está nos artigos 57 e 58 da Lei de Benefícios, se, até o momento, não houve a edição da necessária lei complementar.
A confirmar que assim deve ser concorrem o Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, e a Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007.
O artigo 1º do Decreto nº 4.827/2003 deu nova redação ao artigo 70 do Regulamento da Previdência Social. Antes, o *caput* do artigo 70 vedava expressamente a conversão de tempo de atividades sob condições especiais em tempo de atividade comum, com a ressalva do tempo trabalhado até 28 de maio de 1998. Com o Decreto 4.827 o artigo 70 passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."
Desaparece a vedação dando margem à conversão do tempo especial em comum, aplicando-se as regras de conversão ao trabalho prestado em qualquer período.
Não é outra a direção dada pela Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007, ao estabelecer critérios a serem adotados pela área de Benefícios.
É de se notar sua necessária correlação com o Decreto 4.827/2003, também no sentido de ajustar-se à conversão sem limitação temporal. Vale destacar as expressões *"conforme a legislação vigente à época da prestação do serviço"* e *"qualquer que seja o período trabalhado"*.
Resumindo: curvo-me ao entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça quanto à possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n° 9.711/98, ante o disposto no artigo 15, da EC 20/98, que determinou a adoção da disciplina prevista nos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91, até a edição de lei complementar.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Verifico que, no presente caso, a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições do trabalho realizado nas seguintes empresas:

* de 31.01.1974 a 06.12.1978, exercido na "General Eletric do Brasil Ltda", na função de "soldador a ponto". Consta do formulário DSS-8030, que cabia ao autor "encaixar e fixar a solda em dispositivos. Regular o equipamento de solda a ponto ou a oxiacetileno, válvulas de gás e bico, amperagem e voltagem. Acender e regular a tocha e dirigi-la sobre as superfícies, até provocar seu aquecimento. Adicionar às partes aquecidas, material fundente adequado, provocando assim a soldagem das peças. Remover o excesso de solda" (*sic*). Esteve exposto de modo habitual e permanente aos agentes nocivos decorrentes da função de soldador (fls. 25);

* de 28.02.1979 a 05.04.1991, exercido na "Ford Brasil Ltda", na função de inspetor de laboratório. Consta do formulário e laudo técnico pericial que o autor esteve submetido, de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao agente nocivo ruído de 91 dB(A):

* de 06.04.1991 a 27.03.1997, exercido na "Ford Brasil Ltda". Consta do formulário e do laudo técnico pericial, que o autor exerceu as funções de inspetor de medidas, ocasião em que esteve submetido ao agente nocivo ruído de 84 decibéis, de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente;

Não há dúvida quanto ao enquadramento da atividade de soldador, nos expressos termos do item 2.5.3, do Anexo II, do Decreto nº 83.080/79.
Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NA FORMA PROPORCIONAL. VIABILIDADE. TERMO INICIAL. RENDA MENSAL INICIAL. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.
(...)
XII - A profissão exercida pelo apelado - soldador - está expressamente mencionada no código 2.5.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, que se refere aos segurados do grupo "Operações Diversas" - "Operadores de máquinas pneumáticas. Rebitadores com marteletes pneumáticos. Cortadores de chapa a oxiacetileno. Esmerilhadores. soldadores (solda elétrica e a oxiacetileno). Operadores de jatos de areia com exposição direta à poeira. Pintores a pistola (com solventes hidrocarbonados e tintas tóxicas). Foguistas.".
(TRF da 3ª Região. Nona Turma. Apelação Cível n.º 903743. Processo n.º 200303990306305/SP. Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS. DJU de 20/07/2006, PÁGINA: 586)

Do mesmo modo, da natureza especial das atividades de 28.02.1979 a 05.04.1991 e de 06.04.1991 a 05.03.1997, pois a partir dessa data passou a se exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.
Somados os períodos reconhecidos nesta demanda, aos demais registros em CTPS, conforme fls. 05-11, tem-se a comprovação do labor por 34 anos, 02 meses e 23 dias, a permitir concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (26.05.1999).
As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Juros de mora devidos à razão de meio por cento ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003 - Lei n° 10.406/02), sendo que, a partir de então, serão computados à razão de um por cento ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN.
Verba honorária mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para fixar a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561/2007- CJF, e os juros de mora à razão de meio por cento ao mês, contados a partir da citação, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003 - Lei n° 10.406/02), sendo que, a partir de então, serão computados à razão de um por cento ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN. Mantido o reconhecimento como especiais dos períodos de 31.01.1974 a 06.12.1978, 28.02.1979 a 05.04.1991 e de 06.04.1991 a 05.03.1997, e a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, com DIB na data do requerimento administrativo (26.05.1999).
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014754-49.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.014754-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	FERNANDA HELENA QUAIO VIANA
ADVOGADO	:	JOEL FERNANDES PEDROSA FERRARESI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO GARCIA VIEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00083-7 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão de auxílio-doença.

A Autarquia foi citada em 31/07/2008 (fls. 35, verso).
A sentença de fls. 82/84 (proferida em 28/09/2009), julgou improcedente o pedido por considerar que a autora não comprovou estar incapacitada para o trabalho.
Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, ser portadora de quadro afetivo puerperal, estando impossibilitada de exercer atividade laborativa. Alega que está grávida novamente e foi aconselhada por sua médica a pedir afastamento de suas atividades, pois sua gravidez é de risco. Argumenta que a Autarquia concedeu-lhe auxílio-doença até 22/06/2009, de forma que sua incapacidade restou comprovada. Pugna pela concessão do benefício pleiteado.
Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de auxílio-doença, previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/25, dos quais destaco:
- CTPS informando estar, atualmente, com 33 (trinta e três) anos de idade (data de nascimento: 24/12/1977), indicando, ainda, a existência do seguinte vínculo empregatício: de 01/12/2005 a 09/05/2008, para Elieth R. Callegari Viana - EPP, como balconista;
- atestados médicos;
- decisão administrativa concedendo o benefício de auxílio-doença, até 05/09/2007;
- decisão do INSS prorrogando o benefício até 25/02/2008;
- comunicação da Autarquia informando o indeferimento do pedido de reconsideração apresentado em 18/02/2008, por conclusão médica contrária e
- receituários médicos.
A fls. 46/47, constam perícias realizadas em sede administrativa, de 13/02/2008 e 20/02/2008. A primeira informa que não existe incapacidade laborativa comprovada para a atividade de vendedora empregada, estando com quadro psiquiátrico estabilizado pela medicação. A segunda declara que apresenta sinais e sintomas de depressão leve, não estando incapacitada para o exercício de sua função atual, acrescentando que cuida de seu filho e dos afazeres domésticos.
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 59/64 - 15/05/2009), referindo que em 2007 foi severamente acometida de problemas pós-parto com diagnóstico de quadro afetivo puerperal. Informa que teve apenas uma gestação e que o parto ocorreu em 19/02/2007, sendo que, atualmente, sente amor e trata bem o filho, de 2 (dois) anos. Informa que está grávida novamente de 2 (dois) meses e que se sente bem nesta gravidez, negando depressão. Aduz que foi afastada pelo INSS nos períodos de 20/08/2007 a 05/09/2007 e de 18/12/2007 a 25/02/2008 e que, atualmente, não faz tratamento para depressão, sendo que, passa bem nesta gravidez.
Declara o *expert* que a requerente apresentou quadro clínico compatível com depressão pós-parto, sendo que o tratamento indicado foi corretamente aplicado com resultados satisfatórios. Aduz que os exames físico, neurológico e psiquiátrico realizados apresentaram resultado dentro da normalidade, não coadunando com a exuberância dos sintomas e queixas apresentados na inicial, eis que preservada sua capacidade física e mental. Conclui pela aptidão para o labor, considerando-se tanto sua atividade como balconista, quanto o trabalho no lar.
A autora juntou, a fls. 71, atestado médico de 22/06/2009, informando que apresentou ameaça de aborto (CID O20.0) e a fls. 74, decisão administrativa atestando o deferimento do benefício de auxílio-doença apresentado em 22/06/2009, com término previsto para 06/07/2009.
Consulta realizada ao sistema Dataprev informa que o benefício concedido em 22/06/2009, teve diagnóstico CID Z03 (observação e avaliação médica por doença e afecções suspeitas), conforme documento anexo, parte integrante desta decisão.
Compulsando os autos, verifica-se a autora recebeu o auxílio-doença de 22/06/2009 a 06/07/2009, por motivo diverso daquele alegado na inicial (quadro afetivo puerperal).
Ressalte-se que, o estado de saúde da autora por ocasião da perícia médica judicial foi exaustivamente analisado pelo *expert* que concluiu ter sido satisfatoriamente tratada do quadro afetivo puerperal, sendo que, no momento do exame, não fazia uso de antidepressivo e apresentava-se saudável, tanto física como mentalmente.
Assim, o fato de posteriormente ter recebido auxílio-doença por curto período em decorrência de necessidade de observação médica durante sua segunda gravidez, não afasta o entendimento do perito judicial de que foi curada da patologia psicológica alegada tanto na inicial quanto em suas razões de apelo.
Assim, no presente feito, a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei nº 8.213/91, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, caput, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040304-46.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.040304-2/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	CECILIA RANGEL ANTUNES
ADVOGADO	:	SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS ALBERTO HEILMANN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00026-6 1 Vr ELDORADO/MS

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia foi citada em 01.07.2009 (fls. 20v.).
A r. sentença, de fls. 41/46 (proferida em 02.02.2010), julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural, diante da ausência de comprovação de efetiva contribuição.
Inconformado, apela a requerente, sustentando, em síntese, que há prova material e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 05/17, dos quais destaco:
- RG (nascimento: 08.01.1944);
- Certidão de casamento, em 26.06.1965, qualificando cônjuge como lavrador;
- comunicado de indeferimento de aposentadoria por idade de trabalhador rural, formulado administrativamente em 16.09.2003
- Título de Domínio da Prefeitura Municipal de Eldorado, em nome do esposo, que passa a ter domínio pleno da gleba de terreno, com 496,62 m², em 10.11.1992;
- Declaração de Exercício da Atividade Rural, do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Eldorado, com registro de atividade rural na propriedade Barra do Areado, de 1959 a 1965, sem homologação do órgão competente;
- Declaração de Exercício da Atividade Rural, do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Eldorado, com registro de atividade rural na propriedade Barra do Areado, de 1954 a 2000, sem homologação do órgão competente;
- Escritura de Compra e Venda, de imóvel urbano, em 18.09.1978, pelo cônjuge da autora;
- Memorial Descritivo, em nome do marido, referente à gleba com área de 496,62 m², datada de 1992, do município e comarca de Eldorado.
Em consulta ao CNIS, que faz parte integrante desta decisão, verifico constar, que a requerente recebe pensão por morte acidente de trabalho em nome do marido, qualificando-o como comerciário, com DIB em 24.09.2003. Indicam registros, de forma descontinua, entre 01.011.1983 e 26.11.1992, como trabalhador urbano e de 01.12.2002 a 24.09.2003 como trabalhador rural.
As testemunhas, fls. 47/48, prestam depoimentos vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural, declaram que o esposo era é falecido.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 1999, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 108 meses.
Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e remota, traz apenas a certidão de casamento, da década de 60, qualificando o esposo como lavrador, não havendo nos autos outros documentos que comprovem tal atividade.
Ausentes elementos probatórios do exercício de lides campesinas pela autora.
Além do que, as testemunhas prestam depoimentos vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
Do sistema DATAPREV extrai-se que, a autora recebe pensão por morte previdenciária de comerciário, DIB em 24.09.2003, no valor de um salário mínimo mensal, desqualificando assim o efetivo labor campesino.
Esclareça-se, ainda, que a declaração de exercício de atividade rural firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais, não foi homologada pelo órgão competente. Logo, equivale à prova testemunhal, com a agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser considerada como elemento de prova material do labor campesino.
Cumpre salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.
Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO.VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido.
(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Diante de tais fatos a decisão, deve ser mantida.
Logo, nos termos do art. 557do CPC, nego seguimento ao apelo da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013762-27.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.013762-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	AILTON DA SILVA FERNANDES
ADVOGADO	:	PAULO CESAR MARCUCCI DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTA ROVITO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00137622720094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
A parte autora propôs a presente demanda, sob o procedimento ordinário, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando, em síntese, a revisão dos índices do fator previdenciário utilizado na concessão do benefício. Alegou que no cálculo do fator previdenciário relativo ao seu benefício foi utilizada tábua de mortalidade de lavra do IBGE distinta da correta, causando redução do valor de seu benefício.
Pedido julgado improcedente.
A parte autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do CPC, trouxe, ao Relator, a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".
Cumpre inicialmente observar que o benefício da parte autora foi concedido em 31.08.2006.
Noto que o objeto da presente ação se resume à discussão acerca da utilização da tabela correta de mortalidade elaborada pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, visto que é um dos componentes da fórmula para o cálculo do fator previdenciário, que por sua vez interfere no cálculo da renda mensal inicial do benefício em questão.
Sabe-se que a legislação a ser aplicada é aquela vigente na data do início do benefício, que, no caso, é 31.08.2006.
Neste aspecto, a legislação deve ser entendida como todas as normas constitucionais, legais e infralegais aplicáveis.
Assim, em cumprimento ao disposto no art. 2º do Decreto Presidencial 3266, de 29 de novembro de 1999, o IBGE vem divulgando anualmente a Tábua Completa de Mortalidade, referente ao ano anterior, no primeiro dia útil do mês de dezembro de cada ano.
Desta forma, considerando o benefício da parte autora, tenho que a *"tábua completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos"* (§ 8.º, do art. 29, da Lei 8.213/91) a ser utilizada é aquela em vigor na data do requerimento do benefício (art. 31, §13º do Decreto 3.048/1999).
Outrossim, mister esclarecer que, acerca da constitucionalidade do "fator previdenciário", a questão já foi enfrentada pelo STF, em sede de medida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade (ADInMC 2111-DF), que concluiu pela constitucionalidade da Lei 9876/99. Neste sentido, confira-se o acórdão do referido julgamento:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, "(...)
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento

geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
(...)"

Afastada assim a discussão da constitucionalidade ou não da Lei 9.876/99, legítima a conduta do INSS em incluir a fórmula do "fator previdenciário" no cálculo das aposentadorias concedidas a partir de 29.11.99, data da publicação da Lei 9.876/99.
Desta feita, concluo que o INSS efetuou de forma correta o cálculo do fator previdenciário, utilizando-se da Tábua de Mortalidade divulgada pelo IBGE, nos termos do art. 32, §§ 11, 12 e 13 do Decreto 3.048/99, não merecendo ser acolhido o pedido da parte autora para que seja revisado seu benefício.
De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00069 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009329-41.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.009329-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	GENECI GALDINO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	ELIZABETH LAHOS E SILVA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG.	:	06.00.00156-1 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença.
A tutela antecipada para manutenção ou restabelecimento do benefício de auxílio-doença foi deferida a fls. 62.
A Autarquia foi citada em 15/01/2007 (fls. 73).
A r. sentença de fls. 166/168 (proferida em 23/04/2009) julgou o pedido procedente para o fim de condenar o INSS a conceder ao autor, o benefício de aposentadoria por invalidez. Determinou que, como o requerente está em gozo do auxílio-doença, as parcelas correspondentes à aposentadoria serão devidas a partir do dia imediato da cessação do auxílio-doença, nos termos do art. 43, da Lei nº 8.213/91, que, na hipótese dos autos, será o dia em que o réu foi constituído em mora, pela citação. Incidirá correção monetária contada a partir de cada prestação vencida, bem como juros moratórios na base de 1% ao mês, contados a partir da citação. Custas na forma da lei. Despesas pelo INSS que também deverá efetuar o pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% das parcelas vencidas até a sentença.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia sustentando, em síntese, que o autor não comprovou estar total e definitivamente incapacitado para o trabalho, podendo exercer funções que não exijam esforços físicos de qualquer intensidade, especialmente dos membros superiores. Requer a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo médico e a redução da verba honorária. Pleiteia, ainda, alteração nos critérios de incidência dos juros de mora.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame

médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/61, dos quais destaco:
- cédula de identidade indicando estar, atualmente, com 50 (cinquenta) anos de idade (data de nascimento: 17/10/1960);
- CTPS com vários registros, de 1979 a 2003, de forma descontínua, como auxiliar de produção, ajudante de serviços gerais, auxiliar de fricção, cobrador, ajudante, servente e auxiliar de limpeza;
- exames, atestados e receituários médicos e
- extrato de pagamento do INSS indicando que recebeu auxílio-doença, de 12/02/2004 a 31/08/2006.
A Autarquia informou, a fls. 65, que o benefício retro mencionado foi prorrogado até 31/12/2006.
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 117/150 - 10/10/2008), informando ser portador de patologias ortopédicas comprovadas pelos exames subsidiários, pareceres de especialistas e pelo exame clínico pericial.
Acrescenta que, ao exame físico, apresentou manobras de Laségue, Valsalva, Romberg e sinal das pontas, todas positivas. Declara que os sintomas que configuram sua queixa principal, quais sejam, a cervicobraquialgia e a lombociatalgia decorrentes das alterações da coluna, são fatores limitantes para o exercício de suas ocupações profissionais. Conclui pela incapacidade total e permanente para atividades que demandem esforços físicos de qualquer intensidade, podendo exercer apenas funções que não exijam quaisquer esforços físicos, especialmente dos membros superiores.
A fls. 181 e seguintes, constam extratos do sistema Dataprev informando que o autor recebeu auxílio-doença por acidente de trabalho, de 22/01/1997 a 21/02/1997 e auxílio-doença previdenciário, de 10/08/1999 a 26/02/1999. Consta, ainda, indicação de que percebe auxílio-doença previdenciário desde 12/02/2004, em razão da antecipação da tutela concedida no presente feito.
Verifica-se através da documentação juntada aos autos, que o requerente esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
Recebeu auxílio-doença até 31/12/2006 e a demanda foi ajuizada em 05/12/2006, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, I, da Lei nº 8.213/91.
Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo pericial ter atestado a incapacidade total e definitiva apenas para atividades que demandem esforços físicos, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual, porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.
Neste caso, o requerente apresenta patologias ortopédicas que impedem o exercício de quaisquer atividades que demandem esforço físico, inclusive funções que requeiram esforços dos membros superiores, impossibilitando seu retorno às atividades que exerceu ao longo de sua vida, como operário industrial e trabalhador braçal.
Portanto, associando-se a idade do autor, seu grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, tais fatores impossibilitam sujeitá-lo a ficar à mercê de exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.
Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.
Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.
Assim, deve-se ter sua incapacidade como total e permanente para o trabalho.
Como visto, o requerente esteve vinculado ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação (05/12/2006) e é portador de doença que o incapacita de modo total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, fazendo jus à aposentadoria por invalidez.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.
3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum *a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.*
4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.
5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.

6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.
(...)
7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

Tendo em vista que o *expert* não informa a data de início da incapacidade, termo inicial deve ser alterado para a data do laudo pericial, de acordo com o entendimento pretoriano. *Verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.
1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.
2. Recurso especial conhecido e provido.
(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS para fixar o termo inicial na data do laudo médico, estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado, fixar a honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença e para isentar o ente previdenciário do pagamento das custas, cabendo apenas as despesas em reembolso, mantendo a tutela anteriormente concedida.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 10/10/2008 (data do laudo médico) no valor a ser apurado de acordo com o art. 44, da Lei 8.213/91.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024424-14.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.024424-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	JANDIRA HERLING PONTE
ADVOGADO	:	CLAUDIO DE SOUSA LEITE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00119-7 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.
A Autarquia foi citada em 30/09/2003 (fls. 17, verso).
A r. sentença de fls. 151/152 (proferida em 30/11/2009), julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora, o benefício de auxílio-doença, a partir da elaboração do laudo pericial (16/01/2008), com renda mensal prevista na Lei nº 8.213/91. Condenou-o, ainda, ao pagamento das prestações atrasadas corrigidas monetariamente desde o

vencimento de cada prestação e acrescidas de juros de mora de 12% ao ano, desde a data da citação. Por fim, condenou o ente previdenciário ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data de publicação da sentença, excluindo-se as parcelas vincendas. Concedeu a antecipação da tutela.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, ser portadora de várias enfermidades que analisadas em conjunto com sua idade e condição social, determinam incapacidade total e permanente para o trabalho, fazendo jus à aposentadoria por invalidez. Pede, ainda, alteração do termo inicial para a data da citação.
Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 05/09, dos quais destaco:
- cédula de identidade indicando estar, atualmente, com 53 (cinquenta e três) anos de idade (data de nascimento: 04/09/1957);
- CTPS com os seguintes registros: de 02/01/1986 a 13/07/1993, para "O Rei do Retalho Comércio Ltda" e de 17/11/1993 a 01/10/2001, para Depósito de Tecidos Fatex Ltda, ambos como balconista e
- declaração médica.
O INSS juntou, a fls. 27, extrato do sistema Dataprev indicando que a autora recebeu auxílio-doença, de 18/06/2002 a 10/04/2003.
Submeteu-se a requerente à perícia médica (fls. 112/118 - 16/01/2008 - complementada a fls. 138), informando ser portadora de hérnia de disco em L4/L5, com sinais de compressão radicular, apresentando dor e irradiação para a perna direita. Afirma que a autora já foi operada duas vezes da mesma patologia e que está aguardando uma terceira intervenção cirúrgica. Declara não ser possível fixar a data de início da incapacidade. Conclui pela incapacidade total e temporária para o trabalho.
Verifica-se através da documentação juntada aos autos, que a requerente esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
Recebeu auxílio-doença até 10/04/2003 e a demanda foi ajuizada em 25/07/2003, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
Não obstante não ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, há nos autos elementos que permitem o deferimento do auxílio-doença.
Neste sentido, é o entendimento pretoriano que a seguir destaco:
RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. JULGAMENTO "EXTRA PETITA". INEXISTÊNCIA.
1- Verificada nos autos a condição de doença do segurado, caracterizada pela totalidade e temporariedade da incapacidade para o exercício da atividade laboral, não configura julgamento "extra petita" a concessão de auxílio-doença em vez da aposentadoria por invalidez inicialmente requerida.
2- Precedentes jurisprudenciais.
3- Recurso não conhecido.
(STJ, RESP nº 105003; UF: SP; Quinta Turma; Data da decisão: 15.12.1998; Data da publicação: 22.02.1999; Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA).
O benefício previdenciário de auxílio-doença encontra-se previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrolo a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.
2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
(...)
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
Tendo em vista que o *expert* não determina a data de início da incapacidade, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do laudo pericial, de acordo com o entendimento pretoriano. *Verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.
1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.
2. Recurso especial conhecido e provido.
(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

Esclareça-se que, dado ao caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da autora, mantendo a tutela anteriormente concedida.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 16/01/2008 (data do laudo médico), no valor a ser apurado, de acordo com o art. 61, da Lei nº 8.213/91, devendo ser observado o disposto pelos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91, dado ao caráter temporário do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001345-70.2005.4.03.6122/SP
2005.61.22.001345-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MARIA APARECIDA BARBOSA incapaz
ADVOGADO	:	ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro
REPRESENTANTE	:	JOAO DIAS BARBOSA
ADVOGADO	:	ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	OSMAR MASSARI FILHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora incapaz, portadora de deficiência mental, não tendo condições de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
A autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.
É o relatório.
Decido.
O benefício perseguido pela autora tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.
Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.
Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.
Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.
O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.
Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei n° 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.
A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei n° 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.
No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.
Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).
Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.
Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3°, da Lei n° 8.742/93.
Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico-pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
No tocante ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 94/96, datado de 30.08.2006, revela que a autora, 37 anos, apresenta quadro de "*esquizofrenia residual*". Concluiu pela incapacidade total e definitiva para o trabalho e para os atos da vida civil.
No concernente ao requisito da miserabilidade, não restou comprovado, por meio de estudo social (fls. 83/86), datado de 01.09.2006, tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família, composta por 3 pessoas: a autora, 37 anos, solteira; seu genitor, 63 anos, aposentado; e sua genitora, 66 anos. Residem em imóvel próprio, constituído por três cômodos, "*em bairro de fácil acesso e rua pavimentada*", guarnecido com móveis básicos e em condições satisfatórias de higiene e organização.
A renda mensal é de R$ 800,00 (salário mínimo: R$ 350,00) e provém do amparo social percebido pela genitora e da aposentadoria do genitor. As despesas mencionadas (água, luz, alimentação) giram em torno de R$ 306,75. Consta que "*realizam tratamento de saúde na Rede Básica e não possuem gastos com medicamentos, pois são todos adquiridos no Posto de Saúde local, gratuitamente*" e que "*a moradia onde estão residindo há cinco meses foi comprada e já está quitada conforme informações do pai da requerente*".
Conclui, a assistente social, que "*diante do observado durante a visita domiciliar constatamos tratar de requerente pessoa em idade produtiva, residindo com os pais, em casa própria, sendo estes, Sr. João e Sra. Antonia possuidores de renda fixa, e conforme as despesas que nos apresentaram é suficiente para a sobrevivência, e para custear os gastos*".
Do exposto, não resta comprovado quadro de miserabilidade a ensejar a concessão do benefício. A perita social é clara em seu parecer, indicando tratar-se de família com condições de custear seus gastos, não havendo que se falar em situação de penúria.
O amparo assistencial, por ser benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente destina-se àquelas pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano. Nesse sentido, segue jurisprudência desta Corte:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.
- Omissis.
- A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei n° 8.742/93, Lei n° 9.720/98 e Lei n° 10.741/03, art. 34).

- Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.
- Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."
(TRF 3ª Região, AC 2007.03.99.044478-1, Des. Fed. Walter do Amaral, Sétima Turma, v.u., DJF3 22.10.2008).
"PREVIDENCIÁRIO. PRESTAÇÃO CONTINUADA. PESSOA IDOSA,. INSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEVIDO.
- Para a concessão do benefício assistencial de que tratam o art. 203, V, da Constituição Federal e a Lei n° 8.742/93, é necessário que o requerente do benefício seja idoso ou incapaz para a vida independente e para o trabalho, sendo indispensável a comprovação de que não possui meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família. A ausência da condição de miserabilidade inviabiliza a concessão do referido benefício. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuírem renda própria ou familiares que possam supri-la.
- A autora não arcará com o pagamento das verbas de sucumbência por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Precedente do STF.
- Apelação do INSS provida."
(TRF 3ª Região, AC 2005.03.99.040569-9, Relator Des. Fed. Galvão Miranda, Décima Turma, v.u., DJU 21.12.2005, página 249).

Destarte, não estando presentes todos os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004604-45.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.004604-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ANA MARIA DE SOUZA RIBEIRO
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	ANA AMELIA ROCHA e outro
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00046044520094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
A parte autora propôs a presente demanda, sob o procedimento ordinário, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando, em síntese, a revisão dos índices do fator previdenciário utilizado na concessão do benefício. Alegou que no cálculo do fator previdenciário relativo ao seu benefício foi utilizada tábua de mortalidade de lavra do IBGE distinta da correta, causando redução do valor de seu benefício.
Pedido julgado improcedente.
A parte autora apelou, alegando, preliminarmente, nulidade da sentença, porquanto afronta o disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil. No mérito, pugnou pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do CPC, trouxe, ao Relator, a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.
Inicialmente, repilo que se possa questionar a faculdade prevista no artigo 285-A do Código de Processo Civil.
Para o uso do dispositivo devem ser observadas as seguintes determinações legais, conforme Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição, São Paulo/2007, p. 555:

"a) o pedido repetido seja idêntico ao anterior; b) que o pedido anterior tenha sido julgado totalmente improcedente; c) que o julgamento anterior de improcedência tenha sido proferido no mesmo juízo; d) que a matéria seja unicamente de direito".
A aplicação do citado artigo, introduzido no ordenamento jurídico para garantir a economia e celeridade processual, visa às causas repetitivas, improcedentes, limitando-se, contudo, às questões de direito. No dizer de Fabio Ruiz Cerqueira e Márcio Manoel Maidame, *Atualidades do Processo Civil*, Coordenadores Arruda Alvim e Eduardo Arruda Alvim, vol. 1. Juruá Editora, 1ª edição, p. 354:
"A questão unicamente de direito implica julgamento independentemente da abertura da fase de instrução probatória (CPC, artigo 330, I). Porém, quando a questão estiver presa aos fatos, não será possível enquadrar a demanda como 'causa idêntica', havendo, obrigatoriamente a necessidade de o juiz determinar a citação do réu e, conseqüentemente, inaugurar a fase de instrução do processo".
Conclui-se que, necessária a dilação probatória para comprovação dos fatos alegados pela parte, impossível a aplicação do referido instituto processual.
Desta forma, o que *"o artigo 285- A reclama para sua incidência é que a questão jurídica, a tese jurídica, predomine sobre eventuais questões de fato. É isto que deve ser entendido como 'matéria controvertida unicamente de direito'. São aqueles casos que, sem qualquer hesitação, podem ser identificados pela matéria nele versada: complemento de aposentadoria, inconstitucionalidade de tributo, abusividade de uma específica cláusula de contrato de adesão, índices de correção monetária"* (SCARPINELLA BUENO, Cássio. A Nova Etapa da Reforma do Código de Processo Civil, vol. 2. Editora Saraiva, 2ª edição, p. 74.
Na hipótese, o que se vê é a tese jurídica predominando sobre questões de fato, a partir do momento em que se pretende renúncia a benefício previdenciário e a concessão de outro mais vantajoso, na afirmação da parte autora.
O exame passa, pois, pela possibilidade de renúncia e possibilidade de concessão de outra aposentadoria, matéria unicamente de direito, que não embarra na comprovação de que adviria renda inicial maior, até porque, por ocasião de eventual cumprimento de decisão favorável, alterações legislativas podem ocorrer.
A Desembargadora Federal Eva Regina, por ocasião do voto proferido na Apelação Cível nº 2008.61.83.0089960-3, julgada em 6 de abril de 2009, com propriedade apreciou o ponto:

"A controvérsia a ser dirimida nos autos cinge-se à possibilidade de a parte autora renunciar à aposentadoria anteriormente concedida, seguida da imediata implantação de novo jubilamento, mediante o cômputo do tempo e das contribuições vertidas à Previdência Social após a sua aposentação, a ser acrescido ao tempo de serviço anterior a data de início do benefício que se quer renunciar para fins de apuração do valor do novo benefício.
Primeiramente assinalo que não há falar em infringência a princípios constitucionais por conta da aplicação do disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil pelo Juízo a quo.
A multiplicação das ações que repetem litígios com base em fundamentos idênticos e que são solucionáveis a partir da interpretação da norma é muito comum na prática forense e decorrem das relações estabelecidas entre os cidadãos e as pessoas jurídicas, sejam elas de direito público ou privado. Trata-se de fenômeno comum na Justiça Federal.
A grande quantidade de feitos com essas características ocasiona mais trabalho à administração da justiça, gera grandes despesas ao Poder Judiciário e desperdício de tempo e, desse modo, expõe a racionalidade do sistema judicial desacreditando o Poder Judiciário.
Com a edição da Lei nº 11.277, de 7 de fevereiro de 2006, foi acrescentado ao diploma processual civil o referido dispositivo legal que autoriza o magistrado a sentenciar o feito e decretar a improcedência de plano do pedido da parte autora quando a matéria controvertida for unicamente de direito já que nesses casos não haverá necessidade de estender a instrução processual para apuração de fatos, por meio da coleta de provas, permitindo ao juiz, de plano, tomar conhecimento de todo o objeto da controvérsia. Basta, apenas, que haja um precedente do próprio juízo em caso idêntico ao que esteja sob apreciação e onde tenha sido proferida sentença de improcedência que lhe sirva de paradigma.
A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
A sua aplicação não viola qualquer outro direito fundamental como o princípio do contraditório na medida em que não é autorizado ao magistrado proferir sentença de procedência antes da citação da parte ré, ainda que já tenha firmado entendimento sobre as questões de direito postas em discussão.
Não há que falar, igualmente, em ofensa ao princípio da inafastabilidade da jurisdição pois, ainda que o feito seja sentenciado de plano, à parte autora foi permitido expor suas razões na inicial, com a possibilidade, inclusive, de modificar a posição do juízo, na medida em que lhe é facultada a interposição de apelação com possibilidade de que o juiz reveja a sua decisão. Ainda que não haja retratação do juízo, a determinação de citação da parte ré a fim de responder ao recurso apenas abreviará a discussão judicial da matéria cuja posição esteja consolidada pelo órgão julgador, e dinamizará a solução dos conflitos de interesse em busca da efetiva pacificação social.
Não há que se cogitar, também, de violação do disposto no artigo 285-A do CPC por ausência de observância de requisitos extrínsecos necessários, ao argumento de que sentença não teria feito menção a processo idêntico em que teria sido proferida decisão de improcedência pelo Juízo sentenciante bem como em razão da ausência de transcrição total do teor de referida decisão, porquanto não se pode exigir do juiz aquilo que a norma legal não previu.

Ademais, a sentença expôs com clareza solar os motivos da improcedência do pedido da parte autora, na forma em que postulado, tendo sido o conteúdo da norma processual respeitado pelo juízo a quo.
Por tais razões em se tratando de matéria 'unicamente controvertida de direito', autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil."
Também, com o destaque, ementa de acórdão da lavra do Desembargador Federal Sérgio Nascimento, no Agravo em Apelação Cível nº 2008.61.83.005437-6, julgado em 19 de janeiro de 2010:
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.
I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.
II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.
III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.
IV - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria.
V - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao status quo, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei.
VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."
Com relação ao alegado cerceamento de defesa, o art. 332, do Código de Processo Civil, assegura a produção de todos os meios de prova legalmente admissíveis, bem como os moralmente legítimos. Contudo, referida norma não atribui à parte direito de produção de prova desnecessária ou incompatível com os fatos e fundamentos jurídicos expostos na inicial.
Por seu turno, o art. 125, do mesmo diploma legal, atribui responsabilidade ao juiz para "velar pela rápida solução do litígio" e o art. 130, competência "para determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".
Cumpre inicialmente observar que o benefício da parte autora foi concedido em 17.05.2005.
Noto que um dos objetos da presente ação se resume à discussão acerca da utilização da tabela correta de mortalidade elaborada pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, visto que é um dos componentes da fórmula para o cálculo do fator previdenciário, que por sua vez interfere no cálculo da renda mensal inicial do benefício em questão.
Sabe-se que a legislação a ser aplicada é aquela vigente na data do início do benefício, que, no caso, é 17.05.2005.
Neste aspecto, a legislação deve ser entendida como todas as normas constitucionais, legais e infralegais aplicáveis.
Assim, em cumprimento ao disposto no art. 2º do Decreto Presidencial 3266, de 29 de novembro de 1999, o IBGE vem divulgando anualmente a Tábua Completa de Mortalidade, referente ao ano anterior, no primeiro dia útil do mês de dezembro de cada ano.
Desta forma, considerando o benefício da parte autora, tenho que a "tábua completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos" (§ 8.º, do art. 29, da Lei 8.213/91) a ser utilizada é aquela em vigor na data do requerimento do benefício (art. 31, §13º do Decreto 3.048/1999).
Outrossim, acerca da constitucionalidade do "fator previdenciário", a questão já foi enfrentada pelo STF, em sede de medida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade (ADInMC 2111-DF), que concluiu pela constitucionalidade da Lei 9876/99. Neste sentido, confira-se o acórdão do referido julgamento:
DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, "(...)
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não

pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
(...)"

Afastada assim a discussão da constitucionalidade ou não da Lei 9.876/99, legítima a conduta do INSS em incluir a fórmula do "fator previdenciário" no cálculo das aposentadorias concedidas a partir de 29.11.99, data da publicação da Lei 9.876/99.
Desta feita, concluo que o INSS efetuou de forma correta o cálculo do fator previdenciário, utilizando-se da Tábua de Mortalidade divulgada pelo IBGE, nos termos do art. 32, §§ 11, 12 e 13 do Decreto 3.048/99, não merecendo ser acolhido o pedido da parte autora para que seja revisado seu benefício.
De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007439-06.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.007439-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MARIA BERNADETE DE FREITAS
ADVOGADO	:	ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00074390620094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
A parte autora propôs a presente demanda, sob o procedimento ordinário, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando, em síntese, a revisão dos índices do fator previdenciário utilizado na concessão do benefício. Alegou que no cálculo do fator previdenciário relativo ao seu benefício foi utilizada tábua de mortalidade de lavra do IBGE distinta da correta, causando redução do valor de seu benefício.
Pedido julgado improcedente.
A parte autora apelou, alegando, preliminarmente, nulidade da sentença, porquanto afronta o disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil. No mérito, pugnou pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do CPC, trouxe, ao Relator, a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.
Inicialmente, repilo que se possa questionar a faculdade prevista no artigo 285-A do Código de Processo Civil.
Para o uso do dispositivo devem ser observadas as seguintes determinações legais, conforme Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição, São Paulo/2007, p. 555:
"a) o pedido repetido seja idêntico ao anterior; b) que o pedido anterior tenha sido julgado totalmente improcedente; c) que o julgamento anterior de improcedência tenha sido proferido no mesmo juízo; d) que a matéria seja unicamente de direito".
A aplicação do citado artigo, introduzido no ordenamento jurídico para garantir a economia e celeridade processual, visa às causas repetitivas, improcedentes, limitando-se, contudo, às questões de direito. No dizer de Fabio Ruiz Cerqueira e Márcio Manoel Maidame, *Atualidades do Processo Civil*, Coordenadores Arruda Alvim e Eduardo Arruda Alvim, vol. 1. Juruá Editora, 1ª edição, p. 354:

"A questão unicamente de direito implica julgamento independentemente da abertura da fase de instrução probatória (CPC, artigo 330, I). Porém, quando a questão estiver presa aos fatos, não será possível enquadrar a demanda como 'causa idêntica', havendo, obrigatoriamente a necessidade de o juiz determinar a citação do réu e, conseqüentemente, inaugurar a fase de instrução do processo".
Conclui-se que, necessária a dilação probatória para comprovação dos fatos alegados pela parte, impossível a aplicação do referido instituto processual.
Desta forma, o que *"o artigo 285- A reclama para sua incidência é que a questão jurídica, a tese jurídica, predomine sobre eventuais questões de fato. É isto que deve ser entendido como 'matéria controvertida unicamente de direito'. São aqueles casos que, sem qualquer hesitação, podem ser identificados pela matéria nele versada: complemento de aposentadoria, inconstitucionalidade de tributo, abusividade de uma específica cláusula de contrato de adesão, índices de correção monetária"* (SCARPINELLA BUENO, Cássio. A Nova Etapa da Reforma do Código de Processo Civil, vol. 2. Editora Saraiva, 2ª edição, p. 74.
Na hipótese, o que se vê é a tese jurídica predominando sobre questões de fato, a partir do momento em que se pretende renúncia a benefício previdenciário e a concessão de outro mais vantajoso, na afirmação da parte autora.
O exame passa, pois, pela possibilidade de renúncia e possibilidade de concessão de outra aposentadoria, matéria unicamente de direito, que não embarra na comprovação de que adviria renda inicial maior, até porque, por ocasião de eventual cumprimento de decisão favorável, alterações legislativas podem ocorrer.
A Desembargadora Federal Eva Regina, por ocasião do voto proferido na Apelação Cível nº 2008.61.83.0089960-3, julgada em 6 de abril de 2009, com propriedade apreciou o ponto:

"A controvérsia a ser dirimida nos autos cinge-se à possibilidade de a parte autora renunciar à aposentadoria anteriormente concedida, seguida da imediata implantação de novo jubilamento, mediante o cômputo do tempo e das contribuições vertidas à Previdência Social após a sua aposentação, a ser acrescido ao tempo de serviço anterior a data de início do benefício que se quer renunciar para fins de apuração do valor do novo benefício.
Primeiramente assinalo que não há falar em infringência a princípios constitucionais por conta da aplicação do disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil pelo Juízo a quo.
A multiplicação das ações que repetem litígios com base em fundamentos idênticos e que são solucionáveis a partir da interpretação da norma é muito comum na prática forense e decorrem das relações estabelecidas entre os cidadãos e as pessoas jurídicas, sejam elas de direito público ou privado. Trata-se de fenômeno comum na Justiça Federal.
A grande quantidade de feitos com essas características ocasiona mais trabalho à administração da justiça, gera grandes despesas ao Poder Judiciário e desperdício de tempo e, desse modo, expõe a racionalidade do sistema judicial desacreditando o Poder Judiciário.
Com a edição da Lei nº 11.277, de 7 de fevereiro de 2006, foi acrescentado ao diploma processual civil o referido dispositivo legal que autoriza o magistrado a sentenciar o feito e decretar a improcedência de plano do pedido da parte autora quando a matéria controvertida for unicamente de direito já que nesses casos não haverá necessidade de estender a instrução processual para apuração de fatos, por meio da coleta de provas, permitindo ao juiz, de plano, tomar conhecimento de todo o objeto da controvérsia. Basta, apenas, que haja um precedente do próprio juízo em caso idêntico ao que esteja sob apreciação e onde tenha sido proferida sentença de improcedência que lhe sirva de paradigma.
A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
A sua aplicação não viola qualquer outro direito fundamental como o princípio do contraditório na medida em que não é autorizado ao magistrado proferir sentença de procedência antes da citação da parte ré, ainda que já tenha firmado entendimento sobre as questões de direito postas em discussão.
Não há que falar, igualmente, em ofensa ao princípio da inafastabilidade da jurisdição pois, ainda que o feito seja sentenciado de plano, à parte autora foi permitido expor suas razões na inicial, com a possibilidade, inclusive, de modificar a posição do juízo, na medida em que lhe é facultada a interposição de apelação com possibilidade de que o juiz reveja a sua decisão. Ainda que não haja retratação do juízo, a determinação de citação da parte ré a fim de responder ao recurso apenas abreviará a discussão judicial da matéria cuja posição esteja consolidada pelo órgão julgador, e dinamizará a solução dos conflitos de interesse em busca da efetiva pacificação social.
Não há que se cogitar, também, de violação do disposto no artigo 285-A do CPC por ausência de observância de requisitos extrínsecos necessários, ao argumento de que sentença não teria feito menção a processo idêntico em que teria sido proferida decisão de improcedência pelo Juízo sentenciante bem como em razão da ausência de transcrição total do teor de referida decisão, porquanto não se pode exigir do juiz aquilo que a norma legal não previu.
Ademais, a sentença expôs com clareza solar os motivos da improcedência do pedido da parte autora, na forma em que postulado, tendo sido o conteúdo da norma processual respeitado pelo juízo a quo.
Por tais razões em se tratando de matéria 'unicamente controvertida de direito', autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil."
Também, com o destaque, ementa de acórdão da lavra do Desembargador Federal Sérgio Nascimento, no Agravo em Apelação Cível nº 2008.61.83.005437-6, julgado em 19 de janeiro de 2010:
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO

DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.

I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria.

V - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao status quo, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei.

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."

Com relação ao alegado cerceamento de defesa, o artigo 332, do Código de Processo Civil, assegura a produção de todos os meios de prova legalmente admissíveis, bem como os moralmente legítimos. Contudo, referida norma não atribui à parte direito de produção de prova desnecessária ou incompatível com os fatos e fundamentos jurídicos expostos na inicial.

Por seu turno, o artigo 125, do mesmo diploma legal, atribui responsabilidade ao juiz para "velar pela rápida solução do litígio" e o artigo 130, competência "para determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".

Cumpre inicialmente observar que o benefício da parte autora foi concedido em 02.03.2004.

Noto que um dos objetos da presente ação se resume à discussão acerca da utilização da tabela correta de mortalidade elaborada pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, visto que é um dos componentes da fórmula para o cálculo do fator previdenciário, que por sua vez interfere no cálculo da renda mensal inicial do benefício em questão.

Sabe-se que a legislação a ser aplicada é aquela vigente na data do início do benefício, que, no caso, é 02.03.2004.

Neste aspecto, a legislação deve ser entendida como todas as normas constitucionais, legais e infralegais aplicáveis.

Assim, em cumprimento ao disposto no artigo 2º do Decreto Presidencial 3266, de 29 de novembro de 1999, o IBGE vem divulgando anualmente a Tábua Completa de Mortalidade, referente ao ano anterior, no primeiro dia útil do mês de dezembro de cada ano.

Desta forma, considerando o benefício da parte autora, tenho que a "tábua completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos" (§ 8.º, do artigo 29, da Lei 8.213/91) a ser utilizada é aquela em vigor na data do requerimento do benefício (artigo 31, §13º do Decreto 3.048/1999).

Outrossim, acerca da constitucionalidade do "fator previdenciário", a questão já foi enfrentada pelo STF, em sede de medida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade (ADInMC 2111-DF), que concluiu pela constitucionalidade da Lei 9876/99. Neste sentido, confira-se o acórdão do referido julgamento:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, "(...)

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

(...)"

Afastada assim a discussão da constitucionalidade ou não da Lei 9.876/99, legítima a conduta do INSS em incluir a fórmula do "fator previdenciário" no cálculo das aposentadorias concedidas a partir de 29.11.99, data da publicação da Lei 9.876/99.
Desta feita, concluo que o INSS efetuou de forma correta o cálculo do fator previdenciário, utilizando-se da Tábua de Mortalidade divulgada pelo IBGE, nos termos do artigo 32, §§ 11, 12 e 13 do Decreto 3.048/99, não merecendo ser acolhido o pedido da parte autora para que seja revisado seu benefício.
De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002741-20.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.002741-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	JOSE ROBERTO DA SILVA
ADVOGADO	:	NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA AMELIA ROCHA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00027412020104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
A parte autora propôs a presente demanda, sob o procedimento ordinário, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando, em síntese, a revisão dos índices do fator previdenciário utilizado na concessão do benefício. Alegou que no cálculo do fator previdenciário relativo ao seu benefício foi utilizada tábua de mortalidade de lavra do IBGE distinta da correta, causando redução do valor de seu benefício.
Pedido julgado improcedente.
A parte autora apelou, alegando, preliminarmente, nulidade da sentença, porquanto afronta o disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil. No mérito, pugnou pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do CPC, trouxe, ao Relator, a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.
Inicialmente, repilo que se possa questionar a faculdade prevista no artigo 285-A do Código de Processo Civil.
Para o uso do dispositivo devem ser observadas as seguintes determinações legais, conforme Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição, São Paulo/2007, p. 555:
"a) o pedido repetido seja idêntico ao anterior; b) que o pedido anterior tenha sido julgado totalmente improcedente; c) que o julgamento anterior de improcedência tenha sido proferido no mesmo juízo; d) que a matéria seja unicamente de direito".
A aplicação do citado artigo, introduzido no ordenamento jurídico para garantir a economia e celeridade processual, visa às causas repetitivas, improcedentes, limitando-se, contudo, às questões de direito. No dizer de Fabio Ruiz Cerqueira e Márcio Manoel Maidame, *Atualidades do Processo Civil*, Coordenadores Arruda Alvim e Eduardo Arruda Alvim, vol. 1. Juruá Editora, 1ª edição, p. 354:
"A questão unicamente de direito implica julgamento independentemente da abertura da fase de instrução probatória (CPC, artigo 330, I). Porém, quando a questão estiver presa aos fatos, não será possível enquadrar a demanda como 'causa idêntica', havendo, obrigatoriamente a necessidade de o juiz determinar a citação do réu e, conseqüentemente, inaugurar a fase de instrução do processo".
Conclui-se que, necessária a dilação probatória para comprovação dos fatos alegados pela parte, impossível a aplicação do referido instituto processual.
Desta forma, o que *"o artigo 285- A reclama para sua incidência é que a questão jurídica, a tese jurídica, predomine sobre eventuais questões de fato. É isto que deve ser entendido como 'matéria controvertida unicamente de direito'. São aqueles casos que, sem qualquer hesitação, podem ser identificados pela matéria nele versada: complemento de*

aposentadoria, inconstitucionalidade de tributo, abusividade de uma específica cláusula de contrato de adesão, índices de correção monetária" (SCARPINELLA BUENO, Cássio. A Nova Etapa da Reforma do Código de Processo Civil, vol. 2. Editora Saraiva, 2ª edição, p. 74.
Na hipótese, o que se vê é a tese jurídica predominando sobre questões de fato, a partir do momento em que se pretende renúncia a benefício previdenciário e a concessão de outro mais vantajoso, na afirmação da parte autora.
O exame passa, pois, pela possibilidade de renúncia e possibilidade de concessão de outra aposentadoria, matéria unicamente de direito, que não embarra na comprovação de que adviria renda inicial maior, até porque, por ocasião de eventual cumprimento de decisão favorável, alterações legislativas podem ocorrer.
A Desembargadora Federal Eva Regina, por ocasião do voto proferido na Apelação Cível nº 2008.61.83.0089960-3, julgada em 6 de abril de 2009, com propriedade apreciou o ponto:

"A controvérsia a ser dirimida nos autos cinge-se à possibilidade de a parte autora renunciar à aposentadoria anteriormente concedida, seguida da imediata implantação de novo jubilamento, mediante o cômputo do tempo e das contribuições vertidas à Previdência Social após a sua aposentação, a ser acrescido ao tempo de serviço anterior a data de início do benefício que se quer renunciar para fins de apuração do valor do novo benefício.
Primeiramente assinalo que não há falar em infringência a princípios constitucionais por conta da aplicação do disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil pelo Juízo a quo.
A multiplicação das ações que repetem litígios com base em fundamentos idênticos e que são solucionáveis a partir da interpretação da norma é muito comum na prática forense e decorrem das relações estabelecidas entre os cidadãos e as pessoas jurídicas, sejam elas de direito público ou privado. Trata-se de fenômeno comum na Justiça Federal.
A grande quantidade de feitos com essas características ocasiona mais trabalho à administração da justiça, gera grandes despesas ao Poder Judiciário e desperdício de tempo e, desse modo, expõe a racionalidade do sistema judicial desacreditando o Poder Judiciário.
Com a edição da Lei nº 11.277, de 7 de fevereiro de 2006, foi acrescentado ao diploma processual civil o referido dispositivo legal que autoriza o magistrado a sentenciar o feito e decretar a improcedência de plano do pedido da parte autora quando a matéria controvertida for unicamente de direito já que nesses casos não haverá necessidade de estender a instrução processual para apuração de fatos, por meio da coleta de provas, permitindo ao juiz, de plano, tomar conhecimento de todo o objeto da controvérsia. Basta, apenas, que haja um precedente do próprio juízo em caso idêntico ao que esteja sob apreciação e onde tenha sido proferida sentença de improcedência que lhe sirva de paradigma.
A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
A sua aplicação não viola qualquer outro direito fundamental como o princípio do contraditório na medida em que não é autorizado ao magistrado proferir sentença de procedência antes da citação da parte ré, ainda que já tenha firmado entendimento sobre as questões de direito postas em discussão.
Não há que falar, igualmente, em ofensa ao princípio da inafastabilidade da jurisdição pois, ainda que o feito seja sentenciado de plano, à parte autora foi permitido expor suas razões na inicial, com a possibilidade, inclusive, de modificar a posição do juízo, na medida em que lhe é facultada a interposição de apelação com possibilidade de que o juiz reveja a sua decisão. Ainda que não haja retratação do juízo, a determinação de citação da parte ré a fim de responder ao recurso apenas abreviará a discussão judicial da matéria cuja posição esteja consolidada pelo órgão julgador, e dinamizará a solução dos conflitos de interesse em busca da efetiva pacificação social.
Não há que se cogitar, também, de violação do disposto no artigo 285-A do CPC por ausência de observância de requisitos extrínsecos necessários, ao argumento de que sentença não teria feito menção a processo idêntico em que teria sido proferida decisão de improcedência pelo Juízo sentenciante bem como em razão da ausência de transcrição total do teor de referida decisão, porquanto não se pode exigir do juiz aquilo que a norma legal não previu.
Ademais, a sentença expôs com clareza solar os motivos da improcedência do pedido da parte autora, na forma em que postulado, tendo sido o conteúdo da norma processual respeitado pelo juízo a quo.
Por tais razões em se tratando de matéria 'unicamente controvertida de direito', autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil."
Também, com o destaque, ementa de acórdão da lavra do Desembargador Federal Sérgio Nascimento, no Agravo em Apelação Cível nº 2008.61.83.005437-6, julgado em 19 de janeiro de 2010:
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.
I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.
II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.
III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria.
V - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao status quo, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei.
VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."
Com relação ao alegado cerceamento de defesa, o art. 332, do Código de Processo Civil, assegura a produção de todos os meios de prova legalmente admissíveis, bem como os moralmente legítimos. Contudo, referida norma não atribui à parte direito de produção de prova desnecessária ou incompatível com os fatos e fundamentos jurídicos expostos na inicial.
Por seu turno, o art. 125, do mesmo diploma legal, atribui responsabilidade ao juiz para "velar pela rápida solução do litígio" e o art. 130, competência "para determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".
Cumpre inicialmente observar que o benefício da parte autora foi concedido em 03.10.2003.
Noto que um dos objetos da presente ação se resume à discussão acerca da utilização da tabela correta de mortalidade elaborada pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, visto que é um dos componentes da fórmula para o cálculo do fator previdenciário, que por sua vez interfere no cálculo da renda mensal inicial do benefício em questão.
Sabe-se que a legislação a ser aplicada é aquela vigente na data do início do benefício, que, no caso, é 03.10.2003.
Neste aspecto, a legislação deve ser entendida como todas as normas constitucionais, legais e infralegais aplicáveis.
Assim, em cumprimento ao disposto no art. 2º do Decreto Presidencial 3266, de 29 de novembro de 1999, o IBGE vem divulgando anualmente a Tábua Completa de Mortalidade, referente ao ano anterior, no primeiro dia útil do mês de dezembro de cada ano.
Desta forma, considerando o benefício da parte autora, tenho que a "tábua completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos" (§ 8.º, do art. 29, da Lei 8.213/91) a ser utilizada é aquela em vigor na data do requerimento do benefício (art. 31, §13º do Decreto 3.048/1999).
Outrossim, acerca da constitucionalidade do "fator previdenciário", a questão já foi enfrentada pelo STF, em sede de medida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade (ADInMC 2111-DF), que concluiu pela constitucionalidade da Lei 9876/99. Neste sentido, confira-se o acórdão do referido julgamento:
DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, "(...)
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
(...)"

Afastada assim a discussão da constitucionalidade ou não da Lei 9.876/99, legítima a conduta do INSS em incluir a fórmula do "fator previdenciário" no cálculo das aposentadorias concedidas a partir de 29.11.99, data da publicação da Lei 9.876/99.
Desta feita, concluo que o INSS efetuou de forma correta o cálculo do fator previdenciário, utilizando-se da Tábua de Mortalidade divulgada pelo IBGE, nos termos do art. 32, §§ 11, 12 e 13 do Decreto 3.048/99, não merecendo ser acolhido o pedido da parte autora para que seja revisado seu benefício.
De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002262-27.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.002262-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ADEMIR ROBERTO SACONE
ADVOGADO	:	TATIANA RAGOSTA MARCHTEIN e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00022622720104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
A parte autora propôs a presente demanda, sob o procedimento ordinário, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando, em síntese, a revisão dos índices do fator previdenciário utilizado na concessão do benefício. Alegou que no cálculo do fator previdenciário relativo ao seu benefício foi utilizada tábua de mortalidade de lavra do IBGE distinta da correta, causando redução do valor de seu benefício.
Pedido julgado improcedente.
A parte autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do CPC, trouxe, ao Relator, a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".
Cumpre inicialmente observar que o benefício da parte autora foi concedido em 05.06.2006.
Noto que o objeto da presente ação se resume à discussão acerca da utilização da tabela correta de mortalidade elaborada pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, visto que é um dos componentes da fórmula para o cálculo do fator previdenciário, que por sua vez interfere no cálculo da renda mensal inicial do benefício em questão.
Sabe-se que a legislação a ser aplicada é aquela vigente na data do início do benefício, que, no caso, é 05.06.2006.
Neste aspecto, a legislação deve ser entendida como todas as normas constitucionais, legais e infralegais aplicáveis.
Assim, em cumprimento ao disposto no art. 2º do Decreto Presidencial 3266, de 29 de novembro de 1999, o IBGE vem divulgando anualmente a Tábua Completa de Mortalidade, referente ao ano anterior, no primeiro dia útil do mês de dezembro de cada ano.
Desta forma, considerando o benefício da parte autora, tenho que a *"tábua completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos"* (§ 8.º, do art. 29, da Lei 8.213/91) a ser utilizada é aquela em vigor na data do requerimento do benefício (art. 31, §13º do Decreto 3.048/1999).
Outrossim, mister esclarecer que, acerca da constitucionalidade do "fator previdenciário", a questão já foi enfrentada pelo STF, em sede de medida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade (ADInMC 2111-DF), que concluiu pela constitucionalidade da Lei 9876/99. Neste sentido, confira-se o acórdão do referido julgamento:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, "(...)
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
(...)"

Afastada assim a discussão da constitucionalidade ou não da Lei 9.876/99, legítima a conduta do INSS em incluir a fórmula do "fator previdenciário" no cálculo das aposentadorias concedidas a partir de 29.11.99, data da publicação da Lei 9.876/99.
Desta feita, concluo que o INSS efetuou de forma correta o cálculo do fator previdenciário, utilizando-se da Tábua de Mortalidade divulgada pelo IBGE, nos termos do art. 32, §§ 11, 12 e 13 do Decreto 3.048/99, não merecendo ser acolhido o pedido da parte autora para que seja revisado seu benefício.
De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042910-47.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042910-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	JOANA BATISTA DA SILVA
ADVOGADO	:	AGOSTINHO ANTONIO PAGOTTO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00052-1 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia foi citada em 08.09.2009 (fls. 23 v.).
A r. sentença, de fls. 63/67 (proferida em 23.08.2010), julgou improcedente a ação, considerando que não cumpriu as condições exigidas para a concessão da aposentadoria por idade rural.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 13/22, dos quais destaco:
- RG (nascimento: 17.04.1954);
- Certidão de Nascimento, indicando o domicílio dos pais da requerente, na Fazenda Córrego da Cruz;
- Sindicato dos Trabalhadores Rurais, qualificando Salvador José Clemente, como cônjuge da requerente e trabalhador rural, tendo efetuado pagamentos, de fevereiro a junho de 1985;
- Certidão de nascimento da filha, em 13.04.1982, indicando Salvador José Clemente, como genitor;
- CTPS com registro como trabalhadora rural, de 24.03.2009, sem data de saída.
A Autarquia traz, fls. 29/37, consulta ao sistema DATAPREV, indicando que o suposto marido recebeu amparo social por pessoa portadora de deficiência, com DIB em 01.09.2008. Corrobora a anotação da CTPS da requerente, constando a admissão em 24.03.2009 e, indica o último recolhimento em 03.2009.
Em depoimento pessoal, fls. 42/47, a autora afirma que estava trabalhando até um mês atrás, e cita nome de alguns de seus empregadores. Além disso afirma que Salvador, seu companheiro, costumava trabalhar com negócios, dificilmente trabalhava na lavoura.
As testemunhas, fls. 50/61, prestam depoimentos vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da

vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2008, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 162 meses.
Compulsando os autos verifica-se que a prova material é frágil e remota, não convence que a requente tenha se dedicado apenas às atividades campesinas pelo período de carência necessário, pois data de meados da década de 1980 e diz respeito ao companheiro da autora.
Além do que, a própria autora declara em que seu companheiro costumava exercer atividades referentes a "negócios de caminhão" e, dificilmente, exercia atividade em labor rural.
Os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
Observo ainda, que o único elemento de prova material indicando que a autora exerceu função como trabalhadora rural data de 2009, ou seja, é de momento posterior ao que completou o requisito etário, e diz respeito apenas a um único mês que demonstrou ter exercido tal atividade.
Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO.VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido.
(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).
Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Diante de tais fatos a decisão, deve ser mantida.
Logo, nos termos do art. 557do CPC, nego seguimento ao apelo da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041743-92.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041743-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : LOURDES MESSIAS DA SILVA SARAGNOLI
ADVOGADO : EVA TERESINHA SANCHES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA BIZUTTI MORALES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00111-7 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia foi citada em 12.11.2009 (fls. 33).
A r. sentença, de fls. 75/79 (proferida em 31.07.2010), julgou improcedente a ação, diante da ausência de prova material apta a comprovar o labor rural pelo período de carência necessário.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 12/31, dos quais destaco:
- RG (nascimento: 10.07.1943);
- Certidão de casamento, em 28.01.1961, qualificando o cônjuge como lavrador;
- Certidões de Nascimento dos filhos, em 19.05.1964, 04.10.1966, 08.06.1971, qualificando a requerente e seu marido como lavradores;
- Escritura de doação com reserva de usufruto vitalício, constando o esposo como um dos donatários, de área de 120 hectares, em 10.01.1985;
- CTPS do cônjuge, indicando registros em atividade rural, de forma descontinua, entre 04.04.1985 e 31.08.2009, e em atividade urbana, descontinuamente entre 22.04.1969 e 28.02.1985;
Em depoimento pessoal, gravado em mídia (vídeo e áudio), juntada aos autos a fls. 91, afirma que mora no sitio com sua família, plantando diversas coisas, só trabalhou em outras propriedades por um curto período para ajudar a família financeiramente. Em alguns momentos eles contratavam empregados para ajudar na colheita
Os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 1998, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 102 meses.
Compulsando os autos verifica-se que os elementos materiais não convencem do labor campesino pelo período de carência, tendo em vista que o último documento apresentado é da década de 80.
Além do que, as testemunhas prestam depoimentos vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
Observo ainda que, apesar de indicar na certidão de casamento da autora a profissão de lavrador do esposo e, os poucos registros em labor rural não são suficientes para a concessão do benefício, já que os vínculos do marido são tipicamente urbanos , como servente, operário e motorista.
Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO.VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido.
(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Diante de tais fatos a decisão, deve ser mantida.
Logo, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036686-30.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.036686-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VITORINO JOSE ARADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA LUIZA FERRARI FELIX
ADVOGADO	:	JOSE RICARDO XIMENES
No. ORIG.	:	08.00.00081-1 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia Federal foi citada em 22.07.2008 (fls. 27v) e interpôs agravo retido em audiência, a fls. 35/38, da decisão que indeferiu o requerimento para juntada da certidão de casamento da autora.
A r. sentença, de fls. 35/38 (proferida em 24.06.2009), julgou procedente o pedido, a conceder ao autor aposentadoria por idade rural, a partir da citação, no valor correspondente a um salário mínimo mensal, inclusive 13º salário. As prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez, com correção monetária desde o momento em que cada parcela era devida, calculada na forma do Provimento nº 26, de 10.9.2001, adotado pela Justiça Federal da 3ª Região para ações previdenciárias ou outro que o substituir e juros de mora de 1% ao mês, calculado de forma decrescente. Condeno-o, ainda, ao pagamento das despesas processuais porventura existentes e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor atualizado da condenação, excluídas as parcelas vincendas, entendidas essas como sendo as que se vencerem após a sentença (Súmula 111 do STJ).

Inconformada apela a Autarquia, requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido. No mérito, sustenta, em síntese, ausência de prova material, não comprovação do trabalho no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício e inadmissibilidade de prova exclusivamente testemunhal. Requer redução da verba honorária.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Os documentos que instruem a inicial são suficientes para o deslinde da questão. Ademais, cabe a parte autora trazer os documentos, que entende, que sejam aptos a demonstrar a atividade que pretende comprovar.
No mérito, o pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 13/18, dos quais destaco:
- RG nascimento em 05.08.1952;
- ficha da secretaria de estado da saúde, de 10.01.1990, apontando a autora como lavradora (fls. 13);
- certidão constando escrituras de compra e venda, lavrada em 04.05.1962, apontando que o pai, Orlando Ferrari, qualificado como comerciante, e Ernildo Ferrari, adquiriram um imóvel rural, com área de 5 alqueires e um lote de terras, com área de 5 alqueires, ou seja, em comum uma área de 10 alqueires e escritura lavrada em 28.01.1965 em que o pai, Orlando Ferrari, qualificado como lavrador, adquiriu 5 alqueires de terra, metade de um lote de terras, de Ernildo Ferrari.
Em depoimento pessoal, a fls. 25, declara que sempre trabalhou na roça, quando era criança, em companhia dos pais, e, depois de casada. Afirma que quando se casou o marido laborava na Prefeitura e atualmente ele é aposentado por invalidez pela Prefeitura.
Os depoimentos das testemunhas, fls. 41/42, são vagos e imprecisos quanto à atividade rural exercida pela autora.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2007, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 156 meses.
Compulsando os autos, verifica-se que o pai da autora foi proprietário de um imóvel rural e não há um documento sequer comprovando o trabalho da autora neste imóvel.
Além do que, não foi juntado qualquer prova em que se pudesse verificar a produção da terra e a existência ou não de trabalhadores assalariados.
O único documento qualificando a autora como lavradora, indica matrícula em 1990, e não suficiente para comprovar a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.
Ademais, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
Cumpre salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.
Observa-se que em depoimento pessoal a autora afirma que o marido exercia atividade urbana, na Prefeitura e aposentou-se em tal atividade.
Dessa forma, não restou comprovado o labor rural, em regime de economia familiar.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REMUNERADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO.
1. Conforme dispõe o art. 11, inciso VII, § 1º, da Lei n.º 8.213/91"entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados." (sem grifos no original.)
2. Ao que se vê, para a caracterização do regime de economia familiar, é exigência legal que o labor rurícola seja indispensável à subsistência do trabalhador.
3. Na hipótese em apreço, tendo a Corte de origem reconhecido que houve o exercício de atividade urbana durante o período de carência, identificando-a, aliás, como sendo a atividade principal, resta afastada a indispensabilidade do labor rurícola do Autor para a sua subsistência, o que impossibilita o reconhecimento de sua condição de segurado especial pelo regime de economia familiar.

4. Ademais, as alegações expendidas nas razões do presente recurso, no sentido de que o agravante jamais se afastou das lides rurais e de que o exercício de atividade urbana no período de carência não tornou dispensável a atividade agrícola, são matérias de natureza eminentemente fático-probatórias, sendo impossível sua apreciação em sede de recurso especial em razão do óbice previsto no enunciado da Súmula n.o 07 desta Corte.
5. Agravo regimental desprovido.
(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.
Logo, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento ao agravo retido e nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00079 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003732-14.2007.4.03.6114/SP
2007.61.14.003732-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
PARTE AUTORA	:	MANOEL GONZAGA FREIRE
ADVOGADO	:	IVAIR BOFFI e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG.	:	00037321420074036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença.
A Autarquia foi citada em 05/06/2007 (fls. 39, verso).
A r. sentença de fls. 97/98 (proferida em 06/08/2009), julgou a ação parcialmente procedente para condenar o INSS a conceder ao autor, o benefício de auxílio-doença, desde o cancelamento administrativo, com parcelas anteriores corrigidas monetariamente e com juros moratórios de 1% ao mês, desde a citação, até que seja reabilitado pelo INSS (ou aposentado), sem sujeitá-lo, portanto, à sistemática da alta programada. Sem custas. Verba honorária fixada em R$ 200,00, pelo INSS. Concedeu a antecipação da tutela.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de auxílio-doença, previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 15/32, dos quais destaco:
- carteiras nacionais de habilitação, sendo, a primeira, emitida em 05/06/2000, categoria "D" e, a segunda, emitida em 17/06/2005, com categoria "B", ambas indicando estar, atualmente, com 55 (cinqüenta e cinco) anos de idade (data de nascimento: 25/05/1955);
- carta de concessão do auxílio-doença, com início em 08/02/2006;
- relatórios médicos;
- CTPS com os seguintes registros: de 05/05/2003 a 27/08/2004, para Inylbra Tapetes e Veludos Ltda e, a partir de 15/03/2005, para Sociedade Empresarial de Terceirização e Serviços Ltda, ambos como operador de empilhadeira;

- decisão administrativa prorrogando o benefício de auxílio-doença, até 31/12/2006;
- decisões do INSS indeferindo pedidos de auxílio-doença apresentados em 06/02/2007, 23/02/2007 e em 19/04/2007, todos por conclusão médica contrária;
- exame médico realizado de Departamento Estadual de Trânsito, de 15/06/2005, no qual o autor declara estar ciente de que, por força de seu exame de sanidade física e mensal, a categoria da CNH foi rebaixada de "D" para "B".
Submeteu-se o requerente à perícia médica (fls. 83/88 - 04/08/2008), informando ser portador de visão subnormal no olho direito e visão normal no olho esquerdo. Fixa a data de início da incapacidade em 31/01/2006. Conclui pela incapacidade permanente para atividades laborais que exijam uso da visão binocular, inclusive para sua função habitual, como operador de empilhadeira, tendo em vista que não tem visão de profundidade e pode causar um sério acidente.
O autor juntou, a fls. 113, declaração da Sociedade Empresarial de Terceirização e Serviços Ltda, de 26/11/2009, informando que é colaborar desta empresa desde 15/03/2005, na função de operador de empilhadeira e está afastado do trabalho por motivo de doença desde 09/02/2006, não podendo retornar em outra função, devido a problemas de visão.
Verifica-se através da documentação juntada aos autos, que o autor esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
Recebeu auxílio-doença até 31/12/2006 e a demanda foi ajuizada em 28/05/2007, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.
Cumpre saber então se o fato do laudo pericial ter atestado a incapacidade permanente para atividades laborais que exijam uso da visão binocular, inclusive para sua função habitual, como operador de empilhadeira, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.
Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais, de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual, devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário para que possa se submeter a tratamento, neste período de readaptação.
Neste caso, o requerente é portador de visão subnormal no olho direito, estando impossibilitando de exercer sua função habitual, como operador de empilhadeira ou qualquer outra atividade que demande visão binocular, pelo risco de causar sérios acidentes, devendo ser submetido a tratamento médico e processo de reabilitação.
Assim, deve-se ter sua incapacidade como total e temporária para o trabalho.
Como visto, o autor esteve vinculado ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação (28/05/2007) e é portador de doença que o incapacita total e temporariamente para qualquer atividade laborativa.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.
2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
(...)
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da cessação administrativa, tendo em vista que o perito informa que já era portador da enfermidade incapacitante naquela época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADEDE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.

II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa

III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.

(...)

(TRF3 - APELREE 200103990069360 - APELREE - 667222 - OITAVA TURMA - DES. FED. NEWTON DE LUCCA - DJF3 CJ1 DATA:09/03/2010 PÁGINA: 613)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA SATISFEITOS. VALOR DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. CUSTAS.

I - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).

II - O auxílio-doença é devido ao segurado que se encontre incapacitado para o exercício do seu trabalho ou de sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 59).

III - Laudo pericial concluiu que o autor, atualmente com 52 (cinqüenta e dois) anos de idade, portador de psicose de abstinência protraída de caráter crônico e síndrome depressiva, controláveis por medicamentos, está incapacitado temporariamente para o trabalho.

IV - O requerente esteve vinculado ao Regime Geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

V - Entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira esta condição.

VI - Demonstrado o atendimento a todos os pressupostos básicos para concessão do auxílio-doença.

VII - O valor da renda mensal do auxílio-doença deverá ser apurado de acordo com o art. 61, da Lei nº 8.213/91.

VIII - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data de encerramento de seu último vínculo empregatício (01/09/1999), eis que o conjunto probatório leva a crer que já era portador da doença incapacitante naquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200603990035700 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 10851414 - OITAVA TURMA - DES. FED. MARIANINA GALANTE - DJF3 CJ2 DATA:18/08/2009 PÁGINA: 666)

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

-O laudo pericial respondeu de forma detalhada e minuciosa todos os quesitos formulados pelas partes, não havendo, dessarte, necessidade de esclarecimentos.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- Mantido o marco inicial do benefício, pois, comprovada a manutenção da incapacidade desde a concessão administrativa do benefício por incapacidade e a impossibilidade de reabilitação.

(...)
(TRF3 - AC 200503990510604 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1075362 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. EVA REGINA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 827)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANO MORAL INDEVIDO.
- Presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Precedentes.
- Preenchidos in casu os requisitos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, autorizadores da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
- A teor do conjunto probatório e do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.
(...)
(TRF3 - AC 200903990006970 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387527 - DÉCIMA TURMA - DES. FED. DIVA MALERBI - DJF3 CJ1 DATA:13/01/2010 PÁGINA: 3658)
Esclareça-se que, dado ao caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Segue que, por essas razões, com fulcro no art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário apenas para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado, mantendo a tutela anteriormente concedida.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 31/12/2006 (data da cessação administrativa), no valor a ser apurado, de acordo com o art. 61, da Lei nº 8.213/91, devendo ser observado o disposto pelos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91, dado ao caráter temporário do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024635-50.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.024635-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	MARIA DE LOURDES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ROBERTO AUGUSTO DA SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00152-9 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A Autarquia foi citada em 06/10/2008 (fls. 25, verso).
A r. sentença de fls. 89/91 (proferida em 09/04/2010), julgou procedente o pedido sucessivo de auxílio-doença para o fim de condenar o INSS a pagar à autora, o benefício de auxílio-doença, desde a data do laudo, nos termos do art. 60, § 1º da Lei 8.213/91, ante a ausência de informações sobre a data de afastamento da atividade. O valor das prestações será calculado com base no artigo 61, da Lei 8.213/91. As prestações vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros de mora de 1% ao mês, contados a partir da citação. Determinou que a autora deverá submeter-se a exame médico para apurar-se eventual recuperação da capacidade laborativa. Arcará o INSS com os honorários advocatícios fixados em 15% do valor total da condenação, excluídas as parcelas vincendas (STJ, Súmula 111), monetariamente corrigidos até a data do efetivo pagamento.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, ser portadora de várias enfermidades que analisadas em conjunto com sua idade e condição social, determinam incapacidade total e permanente, fazendo jus à aposentadoria por invalidez. Pede, ainda, alteração do termo inicial para a data da concessão do benefício administrativo (18/07/2006) ou para a data de seu cancelamento (10/10/2007).

Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrolo a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 05/15, dos quais destaco:
- cédula de identidade indicando estar, atualmente, com 54 (cinquenta e quatro) anos de idade (data de nascimento: 22/01/1956);
- extrato do sistema Dataprev constando o seguinte vínculo empregatício: de 01/06/1999 a 10/05/2000, para Hilário Seidel, informando, ainda, o recolhimento de contribuições, de 05/1995 a 08/1996 e de 04/2003 a 05/2004;
- CTPS com os seguintes registros: de 15/08/1983 a 09/09/1984, para Osmar Lúcio, como cozinheira; de 01/05/1995 a 19/09/1996 e de 01/06/1999 a 10/05/2000, para Hilário Seidel, como empregada doméstica e cozinheira;
- decisão administrativa concedendo o benefício de auxílio-doença até 18/10/2006;
- comunicação da decisão do INSS que prorrogou o benefício de auxílio-doença até 10/10/2007;
- atestado e receituários médicos.
O INSS juntou, a fls. 20 e seguintes, cópia do processo administrativo do benefício 31/103.340.133, constando "resumo de benefício", indicando tempo de contribuição de 3 anos, 5 meses e 12 dias.
A fls. 36, há extrato do sistema Dataprev informando que a autora recebeu auxílio-doença, de 11/06/2007 a 10/10/2007.
Submeteu-se a requerente à perícia médica (fls. 62/69 - 12/09/2009), informando ser portadora de obesidade mórbida, hipertensão, diabetes, além de varizes e insuficiência venosa crônica dos membros inferiores. Informa que, ao exame físico não havia tromboflebite, sendo que, talvez tenha apresentado esta condição, que acabou sendo resolvida por tratamento clínico. Aduz, por fim, que apresenta hérnia incisional no abdômen, que pode ser corrigida através de cirurgia, porém é necessário que antes ocorra perda de peso, porque, caso contrário, o risco de recidiva é grande.
Acrescenta que a autora precisa melhorar sua condição clínica para permitir uma melhor qualidade de vida e que, do ponto de vista médico-legal, apresenta-se incapacitada para tarefas que exijam moderados ou grandes esforços, como carregar peso ou fazer longas caminhadas. Acrescenta que as tarefas do lar também podem estar impedidas pela sua condição clínica, como varrer a casa ou lavar um quintal. Afirma que, no entanto, pode realizar tarefas que não requeiram ficar muito tempo em pé ou que necessitem apenas de pequenos esforços. Salienta que suas enfermidades são tratáveis e que este tratamento pode resultar num forte impacto positivo em sua qualidade de vida. Conclui pela incapacidade parcial para o trabalho.
Verifica-se através da documentação juntada aos autos, que a requerente esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
Recebeu auxílio-doença até 10/10/2007 e a demanda foi ajuizada em 04/09/2008, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
Não obstante não ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, há nos autos elementos que permitem o deferimento do auxílio-doença.
Por fim, cumpre saber se o fato do laudo pericial ter atestado a incapacidade parcial para o trabalho, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.
Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais, de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual, devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário para que possa se submeter a tratamento, neste período de readaptação.
Assim, a requerente é portadora de enfermidades que impossibilitam o exercício de atividades que demandem moderado ou intenso esforço físico, dentre elas, inclusive, certos serviços domésticos, o que impede seu retorno a suas funções habituais, como empregada doméstica e cozinheira.
Por outro lado, ressalte-se que o laudo foi claro ao afirmar que as patologias da autora são passíveis de tratamento, que pode resultar num forte impacto positivo em sua qualidade de vida, de forma que não restou caracterizada a incapacidade total e permanente para o labor, mas, tão somente, uma incapacidade total e temporária, fazendo jus ao auxílio-doença.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.
2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
(...)
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
Tendo em vista que o *expert* não determina a data de início da incapacidade, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do laudo pericial, de acordo com o entendimento pretoriano. *Verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.
1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.
2. Recurso especial conhecido e provido.
(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

Esclareça-se que, dado ao caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da autora.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 12/09/2009 (data do laudo médico), no valor a ser apurado, de acordo com o art. 61, da Lei nº 8.213/91, devendo ser observado o disposto pelos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91, dado ao caráter temporário do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021335-80.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.021335-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	TATIANE TOMAZELLI FRUDELLES
ADVOGADO	:	ALVARO AUGUSTO RODRIGUES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELIO HIDEKI KOBATA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00015-6 1 Vr CONCHAS/SP
DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
O INSS foi citado em 25/04/2008 (fls. 46) e interpôs agravo retido, a fls. 81/82, da decisão que rejeitou as preliminares arguidas em contestação quanto à necessidade de autenticação dos documentos que instruíram a inicial e nulidade da ação, por falta da documentação que acompanha a exordial na contrafé, cuja apreciação não pede em razões de apelação.
A r. sentença de fls. 126/127 (proferida em 12/11/2009), julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora, o benefício de auxílio-doença, consistente em 91% do salário-de-benefício, desde a data do laudo médico (19/06/2009), que deverá ser calculado nos moldes dos artigos 44, 28 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Sobre as prestações vencidas e não pagas, incidirão juros de mora, de um por cento ao mês, e correção monetária, de acordo com os índices oficialmente adotados (Súmula 148 do STJ e 8, do TRF da 3ª Região), computados desde a data do respectivo vencimento. Sem reembolso das custas processuais, em razão da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita. Condenou-o, ainda, ao pagamento de honorários do perito fixados em R$ 312,00 bem como honorários advocatícios fixados em R$ 500,00.
Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário, a teor do disposto no art. 475, § 2º, do CPC.
Inconformada, apela a autora, requerendo a fixação do termo inicial na data da cessação administrativa do benefício, em 01/03/2008. Requer, ainda, a majoração da verba honorária.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Deixo de conhecer o agravo retido, ante a ausência de apelo da parte agravante, a teor do preceito do § 1º do art. 523 do C.P.C.
Neste caso, somente a autora apelou, insurgindo-se apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.
Além do que, não é o caso do reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.
Assim, passo a analisar o apelo.
A inicial foi instruída com os documentos de fls. 12/40, dos quais destaco:
- cédula de identidade informando estar, atualmente, com 27 (vinte e sete) anos de idade (data de nascimento: 16/08/1983);
- CTPS com os seguintes registros: de 11/08/2004 a 24/09/2004, para Associação Comercial Industrial de Conchas, como auxiliar de escritório e a partir de 01/03/2006, sem data de término, para Maria Helena B. Libardi EPP, como "caixa";
- decisão administrativa deferindo o benefício de auxílio-doença até 01/03/2008;
- atestados e receituários médicos e
- dois laudos médicos, sendo, o primeiro, de 13/12/2007, indicando tendinite aguda leve do supra espinhoso do ombro direito e, o segundo, de 25/02/2008, atestando tendinite leve do supra espinhoso do ombro esquerdo.
A fls. 69, consta decisão administrativa informando que o pedido de prorrogação do benefício de auxílio-doença apresentado em 17/06/2008 foi indeferido, por conclusão médica contrária;
A autora juntou, a fls. 72, relatório de ultra-sonografia de articulação, de 05/07/2008, atestando a existência de tendinite aguda moderada do supra-espinhoso.
Submeteu-se a requerente à perícia médica (fls. 103/109 - 19/06/2009), apresentando laudo de eletroneuromiografia de membros superiores, sugerindo neuropatia dos nervos ulnares bilaterais, de 07/01/2009.
Declara o *expert*, ser a autora portadora de síndrome cubital à esquerda, com início em 2007. Informa que, para chegar a este período, baseou-se na anamnese, exame físico, receitas médicas, laudos radiodiagnósticos (ultrassonografias e ENMG) e laudos dos ortopedistas. Conclui pela incapacidade parcial para o trabalho, estando impossibilitada de exercer suas atividades habituais.
A fls. 123, consta extrato do sistema Dataprev confirmando os vínculos empregatícios anteriormente relacionados, indicando, ainda, que recebeu auxílio-doença, de 28/12/2007 a 01/07/2008.
Neste caso, tendo em vista que o perito, de forma fundamentada, informa que já era portadora da doença incapacitante em 2007 e a autora junta exame médico de 05/07/2008, atestando a existência de tendinite aguda moderada do supra-espinhoso, o termo inicial deve ser fixado em 01/07/2008 (data da cessação administrativa) tendo em vista que há elementos que comprovam que a requerente já estava incapacitada para o trabalho naquela época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADEDE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.
- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.
- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.
(...)
(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.
II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa
III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.
(...)
(TRF3 - APELREE 200103990069360 - APELREE - 667222 - OITAVA TURMA - DES. FED. NEWTON DE LUCCA - DJF3 CJ1 DATA:09/03/2010 PÁGINA: 613)
PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.
-O laudo pericial respondeu de forma detalhada e minuciosa todos os quesitos formulados pelas partes, não havendo, dessarte, necessidade de esclarecimentos.
- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.
- Mantido o marco inicial do benefício, pois, comprovada a manutenção da incapacidade desde a concessão administrativa do benefício por incapacidade e a impossibilidade de reabilitação.
(...)
(TRF3 - AC 200503990510604 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1075362 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. EVA REGINA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 827)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANO MORAL INDEVIDO.
- Presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Precedentes.
- Preenchidos in casu os requisitos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, autorizadores da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
- A teor do conjunto probatório e do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.
(...)
(TRF3 - AC 200903990006970 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387527 - DÉCIMA TURMA - DES. FED. DIVA MALERBI - DJF3 CJ1 DATA:13/01/2010 PÁGINA: 3658)
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Segue que, por essas razões, não conheço do agravo retido e, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da autora para fixar o termo inicial na data da cessação administrativa do auxílio-doença e a honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 01/07/2008 (data da cessação administrativa), no valor a ser apurado de acordo com o art. 61, da Lei 8.213/91.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025112-73.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.025112-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : NATANAEL LIMA DOS SANTOS
ADVOGADO : MARLI ALVES MIQUELETE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00266-4 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A tutela antecipada para implantação do auxílio-doença foi deferida em 13/09/2007 (fls. 22/23).
A Autarquia foi citada em 20/09/2007 (fls. 27, verso).
A r. sentença de fls. 99/101 (proferida em 28/12/2009), julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor, o benefício de auxílio-doença, desde o ajuizamento da ação, atualizado monetariamente do mês que deveria ter sido pago ao efetivamente quitado, com juros moratórios de 12% ao ano, da citação, bem como para condená-lo ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% do valor devido até a data da sentença, corrigido da data da propositura da ação. Ratificou a liminar anteriormente concedida. Determinou que, cuidando-se de relação continuativa, deverá ser revisto, inclusive porque há permissivo legal, administrativamente, após um ano da data do laudo pericial.
Tido por interposto o reexame necessário.
Inconformado, apela o requerente, alegando ser portador de quadro progressivo, sem previsão de alta, necessitando de seguimento contínuo e sem possibilidade de readaptação. Pleiteia aposentadoria por invalidez.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrolo a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/20:
- comunicação da decisão administrativa informando que o benefício de auxílio-doença foi prorrogado até 11/09/2007;
- CTPS com o seguinte registro: a partir de 24/04/1995, sem data de término, para AVA - Auto Viação Americana S/A, como motorista;
- declaração médica de 04/09/2007 informando que realizou sessões de fisioterapia, incluindo técnicas de eletroterapia e terapia, sendo que, não poderá realizar nenhum tipo de atividade física ou esforço devido a limitação dos movimentos de pescoço e cabeça;
- laudo de avaliação de capacidade laboral realizado por assistente técnico, de 04/09/2007, informando a existência de incapacidade laborativa definitiva e progressiva para a função de motorista e
- atestados e declarações médicas.
Submeteu-se o requerente à perícia médica (fls. 74/82 - 25/08/2009), referindo quadro de cirurgia da coluna cervical com artrodese cervical de C5-C6-C7.
O *expert* declara que o autor apresenta limitações na funcionalidade da coluna cervical como também discreta diminuição de força do membro superior direito, além de diminuição da sensibilidade da parte lateral do braço direito e do 4º e 5º dedos. Acrescenta que as queixas objetivas guardam a devida proporção com os achados do exame ortopédico específico. Informa que a incapacidade teve início há 8 (oito) anos. Conclui pela incapacidade parcial e definitiva, afirmando que há capacidade residual para o exercício de outras atividades que não sejam a de motorista profissional.
Verifica-se através da documentação juntada aos autos, que o requerente esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
Recebeu auxílio-doença até 11/09/2007 e a demanda foi ajuizada em 10/09/2007, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Não obstante não ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, há nos autos elementos que permitem o deferimento do auxílio-doença.
Por fim, cumpre saber se o fato do laudo pericial ter atestado a incapacidade parcial e definitiva, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.
Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais, de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual, devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário para que possa se submeter a tratamento, neste período de readaptação.
Assim, o requerente é portador de enfermidade que o impede de exercer a suas atividades habituais como motorista profissional, devendo ser submetido a tratamento médico e a processo de readaptação profissional. Dessa forma, deve-se ter sua incapacidade como total e temporária para o trabalho, fazendo jus ao auxílio-doença.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.
2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
(...)
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do ajuizamento da ação (10/09/2007), eis que o perito atesta que estava incapacitado naquela época.
Esclareça-se que, dado ao caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado e para fixar a verba honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença, mantendo a tutela anteriormente concedida.
Com fulcro no art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso do autor.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 10/09/2007 (data do ajuizamento da demanda), no valor a ser apurado, de acordo com o art. 61, da Lei nº 8.213/91, devendo ser observado o disposto pelos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91, dado ao caráter temporário do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005973-57.2008.4.03.6103/SP
2008.61.03.005973-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OCTACILIO DIAS DE MEDEIROS
ADVOGADO : MARCELO AUGUSTO BOCCARDO PAES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário de no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria, recalculando-a sem a limitação ao teto (tanto do salário de contribuição quanto do salário-de-benefício).

A r. sentença (fls. 80/82), sujeita ao reexame necessário, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a revisar a renda mensal inicial do benefício da autora, para incluir as contribuições incidentes sobre o décimo terceiro salário dentre as utilizadas para o cálculo do salário de benefício, bem como a pagar as diferenças daí decorrentes, excluídas as alcançadas pela prescrição qüinqüenal, corrigidas monetariamente de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para cálculos na justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 561/2007 e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação, assim como ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando a impossibilidade de inclusão do 13º salário como salário-de-contribuição.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 18/01/2010.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício do autor teve DIB em 12/05/1993 (fls. 14).

O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.

Confira-se:

Art. 136. Não integram o salário-de-contribuição:
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.

A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.

Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.

Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,

Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.

Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.

- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.
- Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.
(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- ***negritei****)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
2. Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.
(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- ***negritei****)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual. Por essas razões, dou provimento ao apelo do INSS e ao reexame necessário, nos termos do art. 557, § 1º - A, do C.P.C., para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I do CPC. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita, deferida a fls. 20 - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007650-19.2008.4.03.6105/SP
2008.61.05.007650-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ALUIZIO ALVES FERREIRA
ADVOGADO	:	ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS ALBERTO PIAZZA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.
A r. sentença (fls. 60/62-verso), julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Condenou o autor ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R$ 300,00, ficando a execução dessa verba suspensa enquanto perdurar o seu estado de miserabilidade, nos moldes do art. 12 da Lei 1.060/50.
Inconformado, apela o requerente, reiterando o pedido de inclusão do 13º salário no PBC da renda mensal inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 18/12/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício do autor teve DIB em 20/07/1998 (fls. 08).
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. *Não integram o salário-de-contribuição:*
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.

A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.
Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao

empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.
- Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.
*(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- **negritei**)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
*2. **Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.***
*(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- **negritei**)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.
§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021866-06.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.021866-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : ALDINO TONDATO

ADVOGADO : NILTON DOS REIS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO ALEXANDRE PINTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00184-7 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP
DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.
A r. sentença (fls. 69/72), julgou improcedente a ação, condenando o autor ao pagamento das custas, despesas processuais, corrigidas a partir de cada desembolso, bem como honorários advocatícios, fixados em R$ 300,00, devendo ser observado o disposto no art. 12 da Lei 1.060/50, por ser o requerente beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita.
Inconformado, apela o autor, reiterando o pedido de inclusão do 13º salário no PBC da renda mensal inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 22/06/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício do autor teve DIB em 08/10/1993 (fls. 23).
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. *Não integram o salário-de-contribuição:*
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.

A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.
Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.

- Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.
(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- ***negritei****)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
2. ***Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.***
(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- ***negritei****)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.
§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019923-51.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.019923-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	APARECIDO LUIZ CAETANO
ADVOGADO	:	VANESSA AUXILIADORA DE ANDRADE SILVA
No. ORIG.	:	08.00.00106-7 3 Vr ARARAS/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário de no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.
A r. sentença (fls. 57/60), sujeita ao reexame necessário, julgou procedente o pedido, para condenar o requerido a revisar a aposentadoria do autor, procedendo a inclusão na base de cálculo dos mesmos, dentro das 36 últimas contribuições, àquelas relativas ao 13º salário antes da edição da Lei nº 8.870/94. Apurado o valor, este deverá ser incorporado ao benefício atualmente pago aos autores, sendo que a diferença entre o benefício revisado e o pago, retroativamente aos cinco últimos anos anteriores ao ajuizamento da ação, devem ser corrigidos mês a mês, na forma das Súmulas 08 desta E. Corte e 148 do E. STJ, acrescidas de juros de mora de 12% ao ano, contados da citação, até a data do efetivo pagamento, implementando-se o benefício da forma decidida a partir de então. Custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor do débito sobre as prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do E. STJ).
Inconformada, apela a Autarquia, argüindo, preliminarmente, a ocorrência da decadência da pretensão relativa à revisão da RMI. No mérito, sustenta a impossibilidade de inclusão do 13º salário como salário-de-contribuição.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 08/06/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
No tocante ao prazo decadencial, observo que antes do advento da Lei nº 9.528/97, não existia, na legislação previdenciária, a figura da decadência.
A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios.
Por tratar-se de instituto de direito material, as normas jurídicas dispondo acerca da decadência, produzem efeitos apenas sobre as relações jurídicas constituídas após a sua vigência.
Assim vem decidindo o E. STJ e este C. Tribunal, como demonstram os julgados a seguir colacionados:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. PERÍODO ANTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/97. PRECEDENTES.
1. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei de Benefícios, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, por se tratar de instituto de direito material, surte efeitos apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor.
2. Agravo interno ao qual se nega provimento.
(STJ AGA 200700680292 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 870872 Órgão julgador SEXTA TURMA Fonte DJE DATA:19/10/2009 Relator(a) CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. MAJORAÇÃO DO PERCENTUAL DE INCIDÊNCIA. LEIS Nºs. 8.213/91, 9.032/95 E 9.528/97. IMPROCEDÊNCIA.
- Remessa oficial dada por interposta. Aplicação do art. 10º da Lei nº 9.469/97, que determinou a aplicação do disposto nos arts. 188 e 475, "caput", e no seu inciso II, do CPC, isto é, o duplo grau de jurisdição obrigatório às autarquias e fundações públicas.
- No tocante à preliminar de mérito da decadência do direito de ação, observo que a matéria foi prevista no art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27/06/97, convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97, alterada pela Medida Provisória nº 1.663-15, de 22/10/98, que, posteriormente, foi transformada na Lei nº 9.711, de 20/11/98, modificada pela Medida Provisória nº. 138, de 19/11/2003, e alterada pela Lei nº. 10.839, de 05/02/2004. Desta forma, consiste esse discutível prazo decadencial inovação em matéria de revisão do ato de concessão dos benefícios, que não pode ser aplicada retroativamente, sob pena de violação do ato jurídico perfeito e do direito adquirido, constitucionalmente assegurados.
- Rejeitada a preliminar de prescrição da ação, tendo em vista que mencionada prescrição refere-se às prestações vencidas antes do qüinqüênio legal, e não ao direito de ação da parte autora.
(...)
(TRF3 AC 200361830122694 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1118675 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte DJU DATA:09/05/2007 PÁGINA: 428 Relator(a) JUIZA VERA JUCOVSKY - negritei)

Dessa forma, o prazo decadencial estabelecido no art. 103, *caput*, da Lei 8.213/91, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, é contado a partir de sua entrada em vigor, não sendo possível a aplicação retroativa a situações consolidadas anteriormente à sua vigência.
Entender o contrário, autorizaria a aplicação retroativa da lei a situações consolidadas anteriormente à sua vigência, em evidente afronta às garantias constitucionais da isonomia, do direito adquirido e da irretroatividade das leis, consagrados no art. 5º, *caput* e inc. XXXVI, da Constituição Federal e no art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil.

In casu, em que o benefício teve início em 30/06/1993 (fls. 14), não incide a decadência, em razão do princípio da irretroatividade da lei.
Assentado esse ponto, passo à análise do mérito.
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. Não integram o salário-de-contribuição:
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.
A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.
Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.
- Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.

(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- ***negritei****)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
2. Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.
(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- ***negritei****)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, rejeito a preliminar e dou provimento ao apelo do INSS e ao reexame necessário, nos termos do art. 557, § 1º - A, do C.P.C., para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I do CPC. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita, deferida a fls. 13 - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035528-27.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.035528-0/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE	:	ATINOEL LUIZ CARDOSO ADVOCACIA S/C ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO	:	ATINOEL LUIZ CARDOSO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA	:	MARIA IZIDORIO DE OLIVEIRA SILVA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SETE QUEDAS MS
No. ORIG.	:	02.00.00267-3 1 Vr SETE QUEDAS/MS

DECISÃO
Compulsando os autos, verifico a ausência de cópia da decisão agravada e da certidão da respectiva decisão, que devem obrigatoriamente instruir o recurso, nos termos do artigo 525, I, do CPC, e que não podem ser supridas pelos documento de fls. 43/45.
Observo que no documento apresentado a fls. 43 (decisão agravada) não consta assinatura do Magistrado ou dos serventuários da justiça; no de fls. 44 (intimação da decisão agravada), não há demonstração de que se trata de cópia de documento oficial do processo. Por fim, o extrato processual a fls. 45, possui caráter meramente informativo e não substitui a cópia de publicação no diário oficial de justiça.
Este é também o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. ÔNUS DO AGRAVANTE. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO. LISTAGEM DE ANDAMENTO PROCESSUAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.
1. Consoante entendimento desta Corte, o recorte de órgão não-oficial ou o extrato de andamento processual não servem para substituir a certidão de publicação da decisão agravada.
2. Agravo regimental improvido.
(STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 863419 Processo: 200700328562 UF: PB Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 18/09/2007 Documento: STJ000306749 DJ DATA:22/10/2007 PG:00360 Relator(a) ARNALDO ESTEVES LIMA)
AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRAZO. NÃO-CONHECIMENTO. DATA DO PROTOCOLO DO RECURSO ESPECIAL ILEGÍVEL. EXTRATO DE ANDAMENTO DE PROCESSO. FALTA DE FORÇA PROBANTE. AUSÊNCIA DE ELEMENTO OBRIGATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE. NÃO-CONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
1. É ônus da parte instruir corretamente o agravo de instrumento e velar pela sua formação, perante o Tribunal de origem.
2. O agravo deverá ser instruído com todas as peças que dele devem constar obrigatoriamente e todas as indispensáveis à compreensão da controvérsia, cuja falta impede o julgamento do recurso (Código de Processo Civil, artigo 544, parágrafo 1º).
3. Cabe, assim, ao agravante, fazer constar obrigatoriamente do agravo de instrumento a prova da tempestividade do recurso especial inadmitido, que se faz pela conjugação da certidão de publicação do acórdão recorrido com a data do protocolo da petição recursal.
4. A ilegibilidade da data do protocolo da petição recursal equivale à sua falta, que não é suprida pelo extrato de andamento do recurso, ainda mais incompleto, cujos conteúdos são meros registros informativos, destinados às partes, facultativos, sem teor obrigatório e desprovidos de estabilidade, não produzindo certeza de modo a suprimir-lhes eficácia probatória suficiente.
5. Agravo regimental improvido
(STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 893042 Processo: 200701031848 UF: BA Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA Data da decisão: 07/08/2008 Documento: STJ000331805 DJE DATA:18/08/2008 Relator(a) HAMILTON CARVALHIDO)
AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. PEÇA OBRIGATÓRIA. SUBSTITUIÇÃO POR INFORMATIVO JUDICIAL. INADMISSIBILIDADE.
- A certidão de intimação do decisório agravado, peça obrigatória do agravo de instrumento (art. 525, I, do CPC) não se substitui pelo boletim ou serviço de informação judicial, contendo recorte do Diário da Justiça, no qual a data da publicação não tenha sido aposta por impressão do próprio jornal. Precedentes do STJ.
- Recurso especial não conhecido.
(STJ - RESP - 334780 Processo: 200100897881 UF: SP Órgão Julgador: QUARTA TURMA Data da decisão: 12/03/2002 Documento: STJ000166378 DJ DATA:02/09/2002 PG:00194 Relator(a) BARROS MONTEIRO)

Ante o exposto nego seguimento ao agravo interposto por Atinoel Luiz Cardoso Advocacia S/C Advogados Associados, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC.
Decorrido o prazo legal, após as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem.
P.I.C.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037111-47.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.037111-0/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE	:	INERDIONE VIEIRA MARTINS
ADVOGADO	:	JADER ROBERTO DE FREITAS
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GLAUCIANE ALVES MACEDO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARANAIBA MS
No. ORIG.	:	10.00.00192-8 1 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Inerdione Vieira Martins, da decisão reproduzida a fls. 116, que recebeu a apelação interposta pelo INSS nos efeitos devolutivo e suspensivo.
Aduz a ora recorrente, em sua minuta, que o recebimento do apelo no duplo efeito prejudica a imediata implantação do benefício, nos termos reconhecidos na sentença de mérito, que julgou procedente o pedido e concedeu a antecipação da tutela jurisdicional.
Pugna, pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.
Com fundamento no art. 557, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta C. Corte, decido.
Compulsando os autos verifico que a antecipação dos efeitos da tutela foi concedida à ora agravante concomitante à sentença de mérito, que julgou procedente o pedido e condenou o INSS à implantar o benefício previdenciário de aposentadoria por idade rural, em favor da ora recorrente.
Consoante a regra geral estampada no artigo 520, do CPC, a apelação será recebida nos efeitos devolutivo e suspensivo. Será, contudo, recebida, somente no efeito devolutivo, na parte correspondente à concessão ou confirmação da antecipação dos efeitos da tutela (CPC, art. 520, inc. VII, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001) e no duplo efeito quanto ao mais.
Este é também o entendimento desta C. Corte, conforme demonstra o julgado a seguir colacionado:
PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. INTERESSE EM RECORRER. TUTELA ANTECIPADA. APELAÇÃO. EFEITOS. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, com o que fica afastado o interesse recursal.
*II- **Nos termos do art. 520, inc. VII, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 10.352/01, a apelação deverá ser recebida em ambos os efeitos, exceto quando confirmar a antecipação dos efeitos da tutela, hipótese em que, nesta parte, será recebida apenas no efeito devolutivo**.*
III- Demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser mantida a tutela antecipada.
(...)
(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CÍVEL - 1331945 Processo: 200661130043520 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data da decisão: 27/04/2009 Documento: TRF300234322 DJF3 CJ2 DATA: 09/06/2009 PÁGINA: 452 Relator(a) JUIZ NEWTON DE LUCCA)

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para que a apelação do INSS seja recebida no efeito devolutivo apenas na parte correspondente à tutela antecipatória e nos efeitos devolutivo e suspensivo quanto ao mais.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004519-57.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.004519-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	GERALDINA POLTRONIERI RODRIGUES
ADVOGADO	:	JOSE ROBERTO ORTEGA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ESMERALDO CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00068-0 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício da autora, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.
A r. sentença (fls. 34/37), julgou improcedente a ação, deixando de condenar a requerente nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da Justiça Gratuita e dado ao caráter especial desta ação.
Inconformada, apela a requerente, reiterando o pedido de inclusão do 13º salário no PBC da renda mensal inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 12/02/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício da autora teve DIB em 21/11/1995 (fls. 11).

O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. *Não integram o salário-de-contribuição:*
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.

A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.
Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.
*- **Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.***
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.
*(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- **negritei**)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
2. ***Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.***
(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- ***negritei****)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.
§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035982-80.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.035982-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	JOSE ABRAO FILHO
ADVOGADO	:	DANILO ARANTES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL DUARTE RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00204-1 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.
A r. sentença (fls. 47/51), julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC, extinguindo o processo com julgamento do mérito. Condenou o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R$ 2.000,00, observando-se, contudo, a Lei nº 1.060/50, por ser beneficiário da assistência judiciária.
Inconformado, apela o requerente, argüindo, preliminarmente, que a legislação aplicável na concessão de benefícios previdenciários é aquela vigente no tempo da aquisição do direito subjetivo a eles. No mérito, reitera o pedido de inclusão do 13º salário no PBC da renda mensal inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 16/09/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A preliminar confunde-se com o mérito e com ele será examinada.
O benefício da autora teve DIB em 24/07/1997 (fls. 14).
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. *Não integram o salário-de-contribuição:*
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;

II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.

A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.
Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.
*- **Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.***
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.
*(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- **negritei**)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
2. ***Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.***
(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- ***negritei****)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.
§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, rejeito a preliminar e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010564-79.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.010564-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	TARCILO DOS SANTOS CORREA
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SONIA MARIA CREPALDI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00105647920094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.
A r. sentença (fls. 52/61), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Condenou solidariamente a parte autora e seu advogado ao pagamento de multa no importe de 1% sobre o valor atribuído à causa, devidamente corrigido desde o ajuizamento do feito, não abrangida pelos benefícios da justiça gratuita, em razão da litigância de má-fé. Eximiu o autor do pagamento de custas e honorários advocatício, por ser beneficiário da Assistência Judiciária.
Inconformado, apela o requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo* e *error in judicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 12 de março de 2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:
"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos

idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Assentado esse ponto, passo a analisar o mérito.
O benefício do autor teve DIB em 30/07/1996 (fls. 18).
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. *Não integram o salário-de-contribuição:*
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.

A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.
Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.
*- **Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.***
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.

- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.
(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- ***negritei****)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
2. ***Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.***
(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- ***negritei****)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.
§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006097-73.1999.4.03.6000/MS
1999.60.00.006097-0/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MARIA FRANCISCA DA SILVA
ADVOGADO	:	BEATRIZ DO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZA CONCI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS

DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora incapaz, devido à deficiência mental e física, não tendo condições de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.
O juízo *a quo* concedeu a tutela antecipada e julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício assistencial, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data do indeferimento administrativo, com correção monetária e juros de mora de 1% ao mês desde a citação, rejeitando o pedido de condenação em danos morais. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, observada a

Súmula 111 do STJ. Sem custas. Em relação à União, julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil. Sentença submetida ao reexame necessário, proferida em 10.01.2003.
O INSS apelou, pugnando, preliminarmente, pelo recebimento da apelação no duplo efeito. Requer a "*anulação da sentença recorrida que, não reconhecendo o litisconsórcio passivo necessário, excluiu a União Federal da lide*". No mérito, pela integral reforma da sentença. Prequestionou a matéria para fins recursais.
Em contra-razões, a autora "*requer seja mantida parcialmente a r. sentença, reformando-a apenas quanto aos DANOS MORAIS, conferindo procedência nesse sentido (...)*".
Às fls. 184/186, o INSS acostou dados do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, os quais indicam que a autora faz jus ao benefício de "amparo social ao idoso" com DIB em 13.03.2001.
É o relatório.
Decido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, fixado o valor do benefício em um salário mínimo e, considerando-se a data do termo inicial (13.03.1998) e da sentença (proferida em 10.01.2003), bem como do início do recebimento do benefício na via administrativa (13.03.2001), tem-se que o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, razão pela qual não conheço da remessa oficial.
Quanto ao recebimento da apelação no duplo efeito, descabida a suspensão da tutela antecipada até o pronunciamento definitivo da Turma, como pleiteado pelo INSS.
Por oportuno, cabe transcrever entendimento de Antônio Claudio da Costa Machado:

"... concedida a antecipação da tutela, e sobrevindo a sentença de mérito, mantêm-se vivos os efeitos fáticos antecipados pela decisão interlocutória? A resposta é indiscutivelmente positiva, mas exige algumas considerações. A primeira é no sentido de que não se pode perder de vista que, diferentemente de uma medida liminar concedida em ação cautelar, a providência do art. 273, inciso I, ou do 461, § 3º, não possui um momento institucional específico para ser julgada, senão o da própria outorga da decisão interlocutória, o que, em outros termos, significa que a tutela antecipada não tem na sentença a sede natural de seu julgamento. O que estamos dizendo é que enquanto uma liminar cautelar comum, típica ou atípica, tem de ser apreciada na sentença cautelar, que é o seu segundo e necessário instante de avaliação, isto não ocorre com a antecipação de tutela que, não sendo ação, não tem de ser julgada procedente ou improcedente em sede sentencial.
(...)
a providência antecipatória que ora nos ocupa não exige qualquer manifestação formal do juiz, na sentença, a seu respeito, salvo em caso de revogação, bastando ao órgão jurisdicional dar pela procedência do pedido para que se mantenham vivos, ou acesos, os efeitos antecipados.
Idêntico raciocínio vale para a antecipação sancionatória do art. 273, inciso II, posto que, da mesma maneira, não se trata de uma ação, razão pela qual a seu respeito não há, obviamente, julgamento de procedência, nem de improcedência, sendo suficiente o reconhecimento do direito para a duração da medida e dos efeitos por ela desencadeados em momento anterior ao processo.
Observe-se, ainda à luz desse contexto, que a manutenção automática dos efeitos antecipados, assim como sustentamos, independe de possuir, ou não, eficácia suspensiva a apelação que possa vir, ou que venha, a ser interposta contra a sentença de procedência do pedido (art. 520). É que como bem advertiu Ovídio Baptista, parágrafos atrás, a provisoriedade da medida cautelar dura enquanto durar a situação de perigo a que esteja exposto o interesse para cuja proteção o provimento é editado. E isto significa, tanto em relação às cautelares comuns, como em relação a tutela antecipada do art. 273, inciso I, que o termo ad quem de duração de tais providências não é a sentença do juiz, nem o acórdão do tribunal, mas o momento em que, no processo de conhecimento, ou no de execução que se siga, os efeitos provisoriamente antecipados possam ser substituídos, sem intervalo, por efeitos definitivos." (Grifo nosso).

Ainda, conforme João Batista Lopes:

"A lei processual é omissa quanto ao tempo de duração da tutela antecipada.
Ao revés do que ocorre no processo cautelar em que existe regra expressa a respeito (art. 807 do CPC: "As medidas cautelares conservam sua eficácia no prazo do artigo antecedente" - o art. 806 estabelece o prazo de 30 dias - "e na pendência do processo principal; mas podem, a qualquer tempo, ser revogadas ou modificadas"), não cuidou o legislador de regular esse ponto na tutela antecipada.
É certo, porém, que, uma vez concedida, a tutela antecipada deve manter a eficácia que lhe é própria até ser revogada pelo juiz.
Diante disso, eventual interposição de apelação no duplo efeito contra a sentença de procedência do pedido não tem o condão de retirar a eficácia natural da tutela antecipada, que se mantém enquanto persistir a situação de perigo que a autorizou.

Por outras palavras, o efeito suspensivo da apelação não se estende à tutela antecipada, uma vez que o caráter incidental da medida só autoriza a interposição de agravo de instrumento, que, em regra, não tem efeito suspensivo. A situação assemelha-se à liminar possessória, cuja eficácia se mantém sobrevindo apelação no duplo efeito contra procedência do pedido." (Grifo nosso).

Nesse passo, enquanto não ocorrer o trânsito em julgado, perduram os efeitos da tutela antecipada, até que se tornem definitivos, ou não.
Ademais, consoante alteração introduzida pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001 no artigo 520, inciso VII, do Código de Processo Civil, a apelação interposta de sentença que confirma a antecipação dos efeitos da tutela será recebida apenas no efeito devolutivo. Foi o que ocorreu nos autos em epígrafe (fl. 133).
Rejeito a preliminar argüida pelo INSS, de nulidade da sentença, por não ter reconhecido o litisconsórcio passivo necessário da União. Em virtude de expressa disposição legal (artigos 12, 28, 29 e 35 da Lei nº 8.742/93), a União Federal responde, por intermédio do Ministério da Previdência e Assistência Social, pelo orçamento atinente à manutenção do benefício assistencial postulado. Já ao INSS, consoante regulamentação aprovada pelo Decreto nº 1.744/95, incumbe a operacionalização desse benefício, verificando a satisfação dos requisitos legais para a sua concessão. Assim, estando perfeitamente definidas as áreas de atribuição de cada uma das pessoas apontadas, descabe a integração da União na condição de litisconsorte passiva necessária.
Matéria preliminar rejeitada.
No mérito, tem prevalecido a jurisprudência no sentido de que, na hipótese de concessão administrativa de benefício previdenciário, ocorre o reconhecimento do pedido, extinguindo-se o feito nos termos do artigo 269, inciso II, do Código de Processo Civil.
Nesse sentido, já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DO DIREITO NO CURSO DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DO MÉRITO. ARTIGO 269, INCISO II, DO CPC.
Atendida a pretensão deduzida em Juízo no curso da ação, cabe ao Juiz levá-la em consideração, sem importar, contudo, em perda de objeto ou falta de interesse de agir, posto que ocorre a situação do art. 269, II, do CPC, a permitir a extinção do processo com julgamento do mérito.
Recurso conhecido e provido."
(REsp 286683, 5ª Turma, rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.11.2001, v.u., DJ 04.02.2002, p. 471)
"PROCESSUAL CIVIL. ATENDIMENTO DO PEDIDO NO CURSO DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DO MÉRITO. CPC, ART. 269, II.
- SE NO CURSO DA DEMANDA O RÉU ATENDE À PRETENSÃO DEDUZIDA EM JUÍZO, OCORRE A SITUAÇÃO PREVISTA NO ART. 269, II, DO CPC, QUE DISPÕE SOBRE A EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DE MÉRITO, O QUE AFASTA A TESE DE CARÊNCIA DE AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO."
(REsp 115982, 6ª Turma, rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 11.03.1997, m.v., DJ 29.09.1997, p. 48.350)
Nesta Corte Regional, encontram-se os seguintes precedentes:

"BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E LEI Nº 8.742/93. BENEFÍCIO DEVIDO.
1. Sendo o INSS responsável pela operacionalização dos benefícios de prestação continuada, é a única parte legítima para figurar no pólo passivo da presente demanda, já tendo sido superada a divergência jurisprudencial a respeito do tema no julgamento, pela Terceira Seção do egrégio Superior Tribunal de Justiça, dos embargos de divergência no Recurso Especial nº 204.998/SP.
2. A concessão administrativa do benefício, após a citação válida, implica no reconhecimento jurídico do pedido, autorizando a extinção do processo com resolução do mérito.
3. Agravo retido desprovido. Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 1196715, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão Miranda, j. 25.09.2007, v.u., DJU 17.10.2007, p. 938).
"PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO JURÍDICO DO PEDIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DE MÉRITO. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA DO BENEFÍCIO. RECURSO E REMESSA OFICIAL - PREJUDICADOS.
I - O próprio INSS reconheceu o direito do autor no curso da demanda, o objeto do recurso restou prejudicado, uma vez que ocorreu fato superveniente à sentença e ao recurso da autarquia, capaz de influir na solução da lide, impondo ao magistrado a sua consideração de ofício, no momento do julgamento, de acordo com o disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil.
II - O fato de o próprio INSS ter concedido administrativamente o benefício pleiteado, faz com que desapareça o objeto do recurso, uma vez que não subsiste o vínculo utilidade-necessidade.
III - Não há que se falar em existência de parcelas vencidas, tendo o MM. Juiz a quo fixado o termo inicial do benefício desde a data da cessação do auxílio-doença, quando sequer houve qualquer cessação, o que por si só torna inexeqüível a sentença proferida por falta de liquidez, razão pela qual não há prejuízo ao requerente, tendo em vista a inexistência de parcelas pretéritas, ressaltando que os fatos acima explicitados assim o foram tendo em vista informações requeridas por este relator.

IV - Processo extinto, de ofício, com julgamento do mérito. Remessa oficial e recurso do INSS prejudicados."
(AC 651999, 7ª Turma, rel. Des. Federal Walter do Amaral, j. 10.10.2005, v.u., DJ 01.12.2005, p. 230)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DEFERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. RECONHECIMENTO DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.
I - A concessão administrativa, no curso da lide, da aposentadoria por tempo de serviço pleiteada nesta ação, a partir do requerimento formulado naquela instância - 11/abril/2000 -, implicou no reconhecimento da procedência do pedido pelo INSS. Aplicação do art. 462, combinado ao art. 269, II, CPC.
II - Remessa oficial e apelação improvidas."
(AMS 242042, 9ª Turma, rel. Des. Federal Marisa Santos, j. 13.10.2003, v.u., DJ 06.11.2003, p. 259)
Acrescente-se que, *in casu*, não há que se falar em carência da ação, por falta de interesse de agir.
Considerar a extinção do feito, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, importaria em julgar prejudicado o pedido, esbarrando, pois, no princípio da segurança jurídica, impedindo que se formasse a coisa julgada material.
No momento da propositura da demanda, em setembro de 1999, e mesmo quando oferecida resposta pela autarquia, em junho de 2000, a revelar a resistência do réu, à época, em conceder o benefício almejado, a autora possuía interesse, necessitando de provimento judicial que amparasse sua pretensão, já que somente em 13 de março de 2001 o amparo social veio a ser implantado.
O extrato do Sistema Dataprev juntado pela autarquia à fl. 185 não deixa dúvida quanto à concessão administrativa do benefício, ganhando contornos de reconhecimento do pedido.
Considerado o ato como assentimento à pretensão, ao juiz cumpre resolver a lide julgando a causa pelo mérito.
Por fim, no tocante ao pedido de condenação da autarquia em danos morais, é certo que a autora apenas manifestou-se em contra-razões, não se valendo do recurso adesivo, sendo incabível sua apreciação.
Dito isso, não conheço da remessa oficial, rejeito a matéria preliminar e, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001270-20.2008.4.03.6124/SP
2008.61.24.001270-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	IVETE APARECIDA VITORIO incapaz
ADVOGADO	:	JOSIANE PAULON PEGOLO FERREIRA DA SILVA e outro
REPRESENTANTE	:	ARACY FARINHA VITORIO
ADVOGADO	:	JOSIANE PAULON PEGOLO FERREIRA DA SILVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO FRANCISCO DE ALMEIDA JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00012702020084036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda ajuizada em 21.08.2008, onde a autora objetiva a concessão de benefício de prestação continuada.
O juízo *a quo* declarou extinto o processo sem resolução de mérito, reconhecendo a ocorrência da coisa julgada.
A autora apelou, pleiteando a reforma da sentença.
Sem contra-razões.
O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe, ao Relator, a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.
Segundo os parágrafos 1º, 2º e 3º do artigo 301 do Código de Processo Civil, uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido. Ocorre a litispendência quando se repete ação que está em curso. Há coisa julgada, por sua vez, quando se repete ação que já foi decidida por sentença de que não caiba recurso.
José Joaquim Calmon de Passos afirma que a coisa julgada configura pressuposto processual de desenvolvimento negativo , o que significa dizer que a validade da relação processual depende de sua inexistência.

Sobrevindo a coisa julgada material, qualidade que torna imutável e indiscutível o comando que emerge da sentença (ou acórdão) de mérito, a norma concreta contida na sentença recebe o selo da imutabilidade e da incontestabilidade.
A propósito, cite-se nota do artigo 467 do CPC, Theotonio Negrão, 28ª edição, *verbis:*
"A coisa julgada é formal quando não mais se pode discutir no processo o que se decidiu. A coisa julgada material é a que impede discutir-se, noutro processo, o que se decidiu (Pontes de Miranda) (RT 123/569)".
Para reconhecimento do instituto da coisa julgada, deve-se verificar a tríplice identidade dos sujeitos, pedido e causa de pedir.
Para os fins indicados, deve imperar a identidade jurídica, ou seja, que os sujeitos se apresentem na mesma qualidade. A identidade do objeto deve apresentar-se com relação aos pedidos mediato e imediato e, por sua vez, a identidade da causa de pedir deve resultar do mesmo fato jurídico nas demandas, incluindo-se o fato constitutivo do direito do autor e da obrigação do réu.
Cabe ao magistrado, inclusive de ofício, observar a coisa julgada, corolário da segurança jurídica e um dos pilares do Estado de Direito.
O *caput* do artigo 5º da vigente Constituição da República, de fato, indo ao encontro de um anseio primordial da espécie humana, diz que é inviolável o direito à segurança, o que não impede, à luz do ensinamento de José Afonso da Silva, in Direito Constitucional Positivo "(...) seja ele considerado um conjunto de garantias, natureza que, aliás, se acha ínsita no termo segurança". Dentre essas garantias, encontra-se a proteção constitucional à coisa julgada material, que torna possível a segurança jurídica, especialmente no que diz respeito à estabilidade dos direitos subjetivos. Ferir a coisa julgada, implica, portanto, violar garantia de direito inviolável.
Por oportuno, cumpre transcrever julgado desta Corte, in verbis:
"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS NO PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. MATÉRIA TÍPICA DO PROCESSO DE EXECUÇÃO. PRETENSÃO DE DISCUTI-LA EM NOVO PROCESSO DE CONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. FEITO EXTINTO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.
1. As matérias relacionadas às condições da ação são de ordem pública, devendo ser reconhecidas de ofício e em qualquer grau de jurisdição. Inteligência do artigo 267, § 3°, do Código de Processo Civil.
2. Se a parte dispõe de título executivo, carece de interesse processual para ajuizar novo processo de conhecimento.
3. O trânsito em julgado da sentença que extinguiu o processo de execução pela satisfação da obrigação não muda tal panorama, pois que cumpria ao apelante discutir naquele procedimento as questões relativas à atualização monetária e juros moratórios incidentes no precatório complementar.
4. Feito que se extingue sem julgamento de mérito. Recurso prejudicado."
(AC 890503; Relatora: Marisa Santos; 9ª Turma; DJU: 12/08/2004, p. 550)
A autora ajuizou demanda idêntica perante a Vara da Justiça Federal de Jales (Processo nº 2003.61.24.001188-2), a qual foi julgada improcedente, com trânsito em julgado em 09.03.2007 (fls. 41/54).
A autora não apresentou qualquer prova de que as causas de pedir sejam diversas, concluindo-se que ingressou com demanda idêntica à outra proposta anteriormente, cujo resultado não lhe fora satisfatório. As partes são as mesmas, assim como o pedido e a causa de pedir. Não foram juntados documentos comprovando a modificação da causa de pedir, conforme alegado.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação da autora.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00094 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007468-93.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.007468-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO ROCHA MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	APARECIDO AUGUSTO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	LUIZ CARLOS CICCONE
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CATANDUVA SP
No. ORIG.	:	01.00.00262-5 3 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, a partir do indeferimento administrativo, em 15.08.2000.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, "*a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença*", com renda mensal de 100% do salário de benefício. Parcelas vencidas com correção monetária, de acordo com os índices legais, desde de seus respectivos vencimentos e juros de mora a partir da citação (07.02.2002). Condenou o requerido ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença e honorários periciais já fixados nos autos (02 salários mínimos). Sentença publicada em 25.11.2003, submetida à remessa oficial.
O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Se vencido, requer redução da verba honorária.
Recurso adesivo interposto pelo autor requerendo incidência de juros de mora de 1% ao mês, sobre o montante devido, conforme disposto no artigo 406 do Código Civil e majoração dos honorários advocatícios para 20% sobre as parcelas vencidas até o trânsito em julgado.
Com contrarrazões.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
A sentença recorrida concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez pleiteado. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
Para o segurado da Previdência Social obter a aludida aposentadoria, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei n° 8.213/91.
Registro o entendimento de Wladimir Novaes Martinez:
"Os elementos determinantes do benefício são a qualidade de segurado, a carência quando exigida e a incapacidade para o trabalho. Esta última apurada por meio de exame médico, promovido pela Previdência Social, podendo o segurado, conforme o § 1°, fazer-se acompanhar de profissional de sua confiança, com quem esteja se consultando ou se tratando."
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o autor apontou, por meio de CTPS, o exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social, nos períodos de 03.11.1997 a 20.10.1999 (fls. 11). Efetuou, ainda, recolhimentos como contribuinte individual de 01.2000 a 30.06.2000.
Pleiteou a concessão de auxílio-doença em 04.08.2000, o qual foi indeferido por perda da qualidade de segurado. De acordo com cópia do procedimento administrativo juntado aos autos (fls. 93/108), o autor possui vínculos empregatícios desde o ano de 1985, sendo o último de 01.10.1996 a 06.01.1997.
Dados extraídos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, cuja juntada ora determino, apontam o último vínculo no período de 01.10.1996 a 06.01.1997 e recolhimento de contribuições previdenciárias de 01.2000 a 06.2000.
Além de cópia da CTPS, inexistem outros documentos, nos autos, que apontem o exercício de atividade no período de 03.11.1997 a 20.10.1999, que servissem, ao menos, de início de prova material.
Considerando seus vínculos empregatícios, verifica-se que o prazo de doze meses, previsto no artigo 15 da Lei n° 8.213/91, foi exacerbado, visto que contribuiu pela última vez em janeiro de 1997, ao passo que o início da incapacidade laborativa foi fixada, tanto perícia médica, quanto pelo INSS, em 23.10.1999, data em que o autor sofreu acidente automobilístico, não sendo hipótese de dilação nos termos dos parágrafos 1º e 2º do dispositivo retromencionado.
As contribuições recolhidas no ano de 2000, da mesma forma, não se prestam à concessão do benefício, porquanto comprovado o reingresso do segurado ao RGPS - Regime Geral da Previdência Social já incapacitado.
Forçoso, portanto, o reconhecimento da perda da qualidade de segurado.
Assim, merece reforma a sentença proferida.
Quanto aos honorários periciais, reduzo-os a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.
Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Dito isso, em face do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial e apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido. Prejudicado recurso adesivo do autor.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00095 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001280-47.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.001280-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
PARTE AUTORA	:	ANNA DA SILVA
ADVOGADO	:	JOSE HELIO ALVES e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00012804720094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda ajuizada em 29.01.2009, onde a autora objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício concedido anteriormente à Constituição Federal de 1988, com a aplicação do artigo 1º da Lei nº 6.423/77 (incidência das ORTNs/OTNs no cálculo da correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição que antecederam os doze últimos, constantes do período básico de cálculo).

O juízo monocrático julgou procedente o pedido. Pagamento das diferenças apuradas, com observância da prescrição qüinqüenal das parcelas. Juros de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Correção monetária desde o vencimento da obrigação, nos termos da Resolução nº 561/07 do CJF. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do total da condenação. Isenção de custas.

Sem recurso voluntário.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe, ao Relator, a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

Em se tratando de revisão de benefício e considerando o termo inicial do pagamento das diferenças atrasadas e os consectários legais, afigura-se inviável estimar o quantum debeatur em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, sujeitando-se a sentença, portanto, à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.

Aplicável o artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, como já pacificou o Superior Tribunal de Justiça.

Em voto proferido no Recurso Especial n.º 155.656-BA, asseverou o Relator, Ministro Adhemar Maciel:

"(...) o vocábulo "recurso" inserto no art. 557 do CPC deve ser interpretado em sentido amplo, abrangendo os recursos - propriamente ditos - arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Embora eu entenda que a remessa necessária não é recurso, boa parte da jurisprudência, inclusive desta Corte, tem a remessa necessária como "recurso "ex officio" (cf. REsp n.º 59.431/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 15/05/95; REsp n.º 57.333/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 13/03/95; REsp n.º 43.799/SP, relator Ministro PEDRO ACIOLI, publicado no DJU de 12/12/94) e "recurso de ofício" (cf. CC n. 13.576/RJ, relator Ministro JOSÉ DANTAS, publicado no DJU de 19/05/97; REsp n. 39.234/RJ, relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO, publicado no DJU de 21/02/94). Aliás, a própria recorrente denomina a remessa necessária de "recurso ex officio" (fl. 116), considerando-a "um recurso por imposição legal" (fl. 116).

Como o "novo" art. 557 do CPC utilizou o vocábulo "recurso" sem fazer nenhum tipo de distinção, ou seja, não estabeleceu que a regra não alcança o denominado "recurso ex officio" ou "recurso de ofício", é vedado ao intérprete fazê-lo, segundo o princípio de hermenêutica jurídica consubstanciado no seguinte brocardo latino: ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus (cf. CARLOS MAXIMILIANO. Hermenêutica e aplicação do direito. 16.ª ed., Forense, 1996, págs. 246 e 247).

Além disso, Senhor Presidente, o art. 475 do CPC não exige que o órgão colegiado proceda ao reexame necessário. Estabelece, apenas, que o reexame deve ser feito por "tribunal". Ora, os tribunais exercem a atividade jurisdicional através de órgãos colegiados (turma, seção, pleno) e singulares (relator, presidente, vice-presidente). Como a lei não exige que o reexame obrigatório seja efetuado por órgão colegiado, nada impede que o próprio relator reexamine as causas que envolvam questões já solucionadas pelo tribunal de segundo grau ou pelos tribunais superiores (...)".

Diante dos numerosos precedentes, a Corte Especial editou a Súmula n.º 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Dispunha o artigo 37 do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em seus incisos I, II e seu parágrafo 1º:

Artigo 21 - O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, tem seu valor calculado com base no salário-de-benefício, assim entendido:

II - para as demais espécies de aposentadoria e para o abono de permanência em serviço, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.
Parágrafo 1o. - Nos casos do item II, os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses são previamente corrigidos de acordo com índices estabelecidos pelo MPAS.
O preceito acima já constava da Lei nº 5.890/73, tendo seu artigo 3º sido considerado pelo Decreto nº 89.312/84 no supracitado artigo 21.
Induvidosa a *mens legislatoris*: preservar o poder aquisitivo da renda do segurado, mantendo-o, quanto possível, nos mesmos padrões que representava em atividade. Para tanto, determina que se corrijam monetariamente os salários-de-contribuição, de modo a minimizar os efeitos inflacionários que os fulminam. A reparação, sob esse regime, ainda não era completa, eis que as 12 (doze) últimas contribuições não eram atualizadas. Facilmente perceptível o prejuízo, conhecida a instabilidade econômica que reina em nosso país, há décadas. Essa situação de injustiça somente encontrou solução adequada com a promulgação da Constituição de 1988 que, inicialmente em seu artigo 202, caput, e, com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, em seu artigo 201, parágrafo terceiro, determinou a correção de todos os salários-de-contribuição.
Entretanto, mister decidir sobre a situação da autora, cujo benefício foi concedido em época anterior à da vigência da Constituição da República, e, por isso mesmo, não alcançados por aquele dispositivo.
Certo que os índices de correção eram estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, não obstante devessem representar a atualização monetária que garantisse a preservação do valor real dos benefícios. O desvio dessa finalidade imporia aos beneficiários sensível redução de sua renda quando passassem à inatividade.
Tanto que, aos 17.06.1977, editou-se a Lei nº 6.423, que assim dispôs:

Artigo 1º. - "A correção, em virtude de disposição legal ou estipulação de negócio jurídico, da expressão monetária de obrigação pecuniária somente poderá ter por base a variação nominal da Obrigação Reajustável do Tesouro Nacional - ORTN".
Vinculou-se toda correção monetária devida, por força de lei, à variação da ORTN. É o caso em pauta, já que os salários-de-contribuição eram corrigidos por determinação do artigo 21 da Consolidação das Leis da Previdência Social.
Do disposto no artigo 1º supra citado excluíram-se apenas:
Parágrafo 1º. - "O disposto neste artigo não se aplica:
aos reajustamentos salariais de que trata a Lei no. 6.147, de 29 de novembro de 1974;
ao reajustamento dos benefícios da Previdência Social, a que se refere o parágrafo 1o. do artigo 1o. da Lei no. 6.205, de 29 de abril de 1975; e
as correções contratualmente prefixadas nas operações de instituições financeiras".
Não se aplica à pretensão da autora tais exceções, já que não se trata de reajuste de salários ou de benefícios previdenciários, mas de definição de valor inicial calculado através da média das contribuições efetuadas.
Nem, por extensão, incidiria a exceção da letra "b", que se refere aos benefícios mínimos estabelecidos no artigo 3º da Lei no. 5.890/73 (Lei 6.205/75, artigo 1º, parágrafo primeiro, inciso I).
Conclui-se, portanto, que, a partir da edição da Lei nº 6.423, em 17/06/1977, para determinação da renda mensal inicial, os salários-de-contribuição são corrigidos pelos índices das ORTNs, substituídas pelas Obrigações Tesouro Nacional - OTN e Bônus do Tesouro Nacional - BTN, salvo os 12 (doze) últimos. Desse modo, ilegal o procedimento diverso adotado pela autarquia-ré.
Nesse sentido:
"Previdenciário. Recurso especial. Revisão de Benefício. Divergência jurisprudencial. Equivalência Salarial. Súmula 260/TFR. Artigo 58, do ADCT. Critérios e períodos de aplicação.
....omissis...
- Esta Corte consolidou entendimento no sentido de que a atualização monetária dos salários-de-contribuição, dos benefícios concedidos antes da promulgação da CF/88, deve ser calculada com base na média dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, corrigidos pela variação da ORTN/OTN.
....omissis...
- Recurso conhecido e provido.
(STJ, Quinta Turma, RESP 426539, Relator Jorge Scartezzini, v.u., DJ data 26/08/2002 página: 310).
"Constitucional e Previdenciário. Atualização da renda mensal inicial. Constituição da República, artigo 202. Artigo 144, parágrafo único da Lei 8.213/91 - INPC.
- Para os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, devem-se atualizar os 24 salários-de-contribuição, excluídos os 12 últimos, pela variação da ORTN/OTN/BTN, para fins de apuração da renda mensal inicial.
....omissis...
- Recurso parcialmente conhecido.
(STJ, Sexta Turma, RESP 243965, Relator Hamilton Carvalhido, DJ data 05/06/2000 página 262).
"Previdenciário. Revisão de Benefício. Lei 6423/77- Eficácia do art. 58/ADCT. Juros. Verba honorária. Multa. Apelo dos autores improvido. Recurso do INSS e remessa oficial parcialmente providos.

- A Lei 6423/77 estabelece, expressamente, que a correção terá por base a variação nominal da ORTN/OTN, devendo o salário-de-contribuição ser corrigido com base nessa disposição legal, à exceção dos benefícios mínimos, por força da interpretação lógica do seu art. 1º, §1º, "b", c.c. art. 1º, §1º da Lei 6205/75.
....omissis...
- Apelação dos autores improvida. Recurso do INSS e remessa oficial parcialmente providos.
(TRF3ª Região, AC 506796, Quinta Turma, Relatora Juíza Ramza Tartuce, v.u., DJU data 12/11/2002 página: 378).
Confira-se o teor da Súmula nº 07 desta Corte:
"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei nº 6.423/77."
Diante do disposto no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, os benefícios de prestação continuada mantidos em 05 de outubro de 1988 tiveram seus valores revistos de modo a se restabelecer o número de salários mínimos que possuíam na data de sua concessão. Tal critério de reajuste vigorou no lapso compreendido entre o sétimo mês a contar da promulgação da Lei Maior (ou seja, abril de 1989) e a implantação do Plano de Custeio e Benefícios, que, de acordo com a jurisprudência dominante, ocorreu em dezembro de 1991, com o advento dos Decretos nº 356 e 357, que regulamentaram, respectivamente, as Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91.
No período entre o termo inicial de incidência do critério do supramencionado artigo 58 e a data da publicação das Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91, o Instituto Nacional do Seguro Social corrigiu os benefícios concedidos até a data da promulgação da Carta Maior regularmente, como é notório, de acordo com a equivalência salarial prevista na regra excepcional e transitória.
Assim, havendo alteração do valor da renda mensal inicial, em virtude da correção monetária desses vinte e quatro salários-de-contribuição, de acordo com o critério acima, as diferenças a serem apuradas deverão abranger, inclusive, aquelas decorrentes da incidência do disposto no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.
Não há amparo legal, contudo, para a atualização dos doze últimos salários-de-contribuição pela variação das ORTN/OTN. Dispunha, com efeito, o artigo 21, parágrafo 1º, da Consolidação das Leis da Previdência Social, que apenas os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos meses, nos casos adrede especificados, seriam corrigidos. Tal preceito já constava da Lei nº 5.890/73, tendo seu artigo 3º sido consolidado pelo Decreto nº 89.312/84 no já citado artigo 21. Trago, a título de ilustração, o seguinte acórdão, oriundo do Tribunal Regional Federal da 4ª Região:
"(...) A correção dos salários-de-contribuição não se aplica aos benefícios calculados pelos doze últimos salários-de-contribuição, e, aos demais, sendo posteriores à Lei nº 6.423/77, apenas as vinte e quatro primeiras das trinta e seis últimas (...)"
(Apelação Cível nº 418.052/92-RS. Relator Juiz Volkmer de Castilho. DJ de 26.04.95, p. 24.366).
Posto isso, há que se manter a decisão proferida em primeira instância, assegurando à autora o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício, para todos os fins, mediante a aplicação da variação da ORTN/OTN/BTN para a correção dos 24 (vinte e quatro) primeiros salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, recompondo-se as rendas mensais subseqüentes a partir da renda mensal alterada, acrescentando-se que tal disposição é válida inclusive para efeito de apuração de eventuais diferenças decorrentes da aplicação do critério do artigo 58 do Ato das disposições Constitucionais Transitórias, dentro dos limites temporais postos por esta decisão.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários advocatícios, reduzo-os para 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando-se somente as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, para modificar os critérios de incidência dos juros de mora, bem como para reduzir os honorários advocatícios, nos termos acima preconizados.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039819-46.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.039819-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JOSAFA DE OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00236-9 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de demanda proposta em 26.11.2009, objetivando a concessão de aposentadoria por idade.

Citado, o INSS apresentou contestação alegando a ocorrência de coisa julgada, tendo em vista que a autora ajuizara, em 2007, demanda idêntica.

O juízo *a quo* proferiu sentença julgando extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil.

Apelação da autora, pleiteando a reforma integral da sentença.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

É de ser mantida a sentença proferida pelo juízo *a quo*, que julgou extinto o processo, em face da ocorrência de coisa julgada material.

Conforme documentos acostados aos autos, a autora propôs demanda perante a comarca de Atibaia, em 28.12.2007, objetivando a concessão de aposentadoria por idade. A sentença, datada de 26.03.2008, julgou o pedido procedente, sendo reformada, em 19.11.2008, por decisão monocrática terminativa, transitado em julgado em 29.12.2008 (fls. 45/52).

Segundo os parágrafos 1º, 2º e 3º do artigo 301 do Código de Processo Civil, uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido. Ocorre a litispendência quando se repete ação que está em curso. Há coisa julgada, por sua vez, quando se repete ação que já foi decidida por sentença de que não caiba recurso.

José Joaquim Calmon de Passos, em *Comentários ao Código de Processo Civil*, Volume III, 6ª edição, Editora Forense, afirma que a coisa julgada configura pressuposto processual de desenvolvimento negativo, o que implica dizer que a validade da relação processual depende de sua inexistência.

Sobrevindo a coisa julgada material, qualidade que torna imutável e indiscutível o comando que emerge da sentença (ou acórdão) de mérito, a norma concreta contida na sentença recebe o selo da imutabilidade e da incontestabilidade.

A propósito, cite-se nota do artigo 467 do Código de Processo Civil e legislação processual, Theotonio Negrão, 28ª edição, Editora Saraiva, *verbis*:

"A coisa julgada é formal quando não mais se pode discutir no processo o que se decidiu. A coisa julgada material é a que impede discutir-se, noutro processo, o que se decidiu (Pontes de Miranda) (RT 123/569)".

Para reconhecimento do instituto da coisa julgada, deve-se verificar a tríplice identidade dos sujeitos, pedido e causa de pedir.

Para os fins indicados, deve imperar a identidade jurídica, ou seja, que os sujeitos se apresentem na mesma qualidade. A identidade do objeto deve apresentar-se com relação aos pedidos mediato e imediato e, por sua vez, a identidade da causa de pedir deve resultar do mesmo fato jurídico nas demandas, incluindo-se o fato constitutivo do direito do autor e da obrigação do réu.

A autora não apresentou qualquer prova de que as causas de pedir sejam diversas, concluindo-se que ingressou com demanda idêntica à outra proposta anteriormente, cujo resultado não lhe fora satisfatório. As partes são as mesmas, assim como o pedido e a causa de pedir.

Faz-se mister, pois, diante da ocorrência de coisa julgada, ser mantida a sentença, que julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V do Código de Processo Civil.

Posto isto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação da autora. Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032880-26.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.032880-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOSE TEIXEIRA NETO e outro
: JOSE BENEDITO TEIXEIRA
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES

SUCEDIDO : BENEDITA RIBEIRO TEIXEIRA DE CAMPOS falecido
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00045-6 1 Vr TAQUARITUBA/SP
DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora incapaz, portadora de doença mental, não tendo condições de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.
Agravo retido interposto pelo INSS de decisão que rejeitou a preliminar de carência de ação, por falta de interesse de agir, ante a ausência de prévio requerimento administrativo (fls. 62/70).
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
A autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
Requerida a habilitação dos sucessores (fls. 226/228), tendo em vista o óbito da autora, ocorrido em 28.08.2007 (certidão de fl. 229).
Deferida a habilitação de José Teixeira Neto e José Benedito Teixeira, viúvo e filho da autora, respectivamente (fl. 256).
É o relatório.
Decido.
O benefício perseguido pela autora tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.
Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.
Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.
Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.
O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.
Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei n° 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.
A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei n° 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.
No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.
Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).
Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.
Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3°, da Lei n° 8.742/93.
Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico-pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
No tocante ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/101, datado de 17.04.2004, indica que a autora, 62 anos, apresenta quadro de "*doenças psiquiátricas*". Concluiu pela incapacidade total e definitiva para o trabalho.
No concernente ao requisito da miserabilidade, o estudo social de fls. 82/85, datado de 03.02.2004, revela que a família é composta por três pessoas: a autora, 61 anos, do lar; seu marido, 66 anos, aposentado; e seu filho, 38 anos, solteiro. Residem em "*casa própria, tipo alvenaria, composta por seis cômodos, onde denotamos regulares condições de habitalidade*". A renda familiar é composta pelo "*benefício previdenciário auferido pelo cônjuge da reqte no valor de um salário mínimo*" (R$ 240,00 em fevereiro/2004). As despesas mencionadas (água, luz, alimentação e farmácia) correspondem a R$ 240,00. Consta que o filho "*não desenvolve nenhuma atividade produtiva; é portador de problema de saúde (doença de chagas)*".
Consulta ao Sistema Plenus, cuja juntada ora determino, indica que o cônjuge, Sr. José Teixeira Neto, faz jus ao benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 16.11.1998.
Do exposto, não restou comprovado quadro de miserabilidade a ensejar a concessão do benefício. O estudo social, em nenhum momento, indica tratar-se de família em situação de penúria.

O amparo assistencial, por ser benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente destina-se àquelas pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano. Nesse sentido, segue jurisprudência desta Corte:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.
- Omissis.
- A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei n° 8.742/93, Lei n° 9.720/98 e Lei n° 10.741/03, art. 34).
- Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.
- Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."
(TRF 3ª Região, AC 2007.03.99.044478-1, Des. Fed. Walter do Amaral, Sétima Turma, v.u., DJF3 22.10.2008).
"PREVIDENCIÁRIO. PRESTAÇÃO CONTINUADA. PESSOA IDOSA,. INSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEVIDO.
- Para a concessão do benefício assistencial de que tratam o art. 203, V, da Constituição Federal e a Lei n° 8.742/93, é necessário que o requerente do benefício seja idoso ou incapaz para a vida independente e para o trabalho, sendo indispensável a comprovação de que não possui meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família. A ausência da condição de miserabilidade inviabiliza a concessão do referido benefício. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuírem renda própria ou familiares que possam supri-la.
- A autora não arcará com o pagamento das verbas de sucumbência por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Precedente do STF.
- Apelação do INSS provida."
(TRF 3ª Região, AC 2005.03.99.040569-9, Relator Des. Fed. Galvão Miranda, Décima Turma, v.u., DJU 21.12.2005, página 249).

Destarte, não estando presentes todos os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015630-77.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.015630-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VITORINO JOSE ARADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ROBERTO LAURENCO CORREIA
ADVOGADO	:	ALEXANDRE TORRES MATSUMOTO
No. ORIG.	:	03.00.00008-7 3 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se objetiva a concessão de aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo (27.11.2003), na base de 100% de seu salário-de-benefício, com atualização monetária das parcelas em atraso e juros moratórios de 1% ao mês, a partir da citação (22.04.2003). Condenou o requerido ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, publicada em 08.09.2004.
O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Se vencido, requer redução da verba honorária.
Com contrarrazões.
Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
A sentença recorrida concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez pleiteado. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
Para o segurado da Previdência Social obter a aludida aposentadoria, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei n° 8.213/91.
Registro o entendimento de Wladimir Novaes Martinez:
"Os elementos determinantes do benefício são a qualidade de segurado, a carência quando exigida e a incapacidade para o trabalho. Esta última apurada por meio de exame médico, promovido pela Previdência Social, podendo o segurado, conforme o § 1°, fazer-se acompanhar de profissional de sua confiança, com quem esteja se consultando ou se tratando."

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o autor comprovou, por meio de CTPS, o exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social, nos períodos de 02.06.1980 a 13.06.1980, 21.10.1980 a 18.06.1982, 01.10.1983 a 20.07.1985, 01.11.1985 a 24.03.1986, 14.07.1987 a 12.08.1987, 01.02.1989 a 02.03.1989, 01.09.1989 a 04.10.1989, 01.11.1989 a 08.05.1991, 01.06.1992 a 09.03.1995 e 04.08.1997 a 04.09.1997 (fls.14/18).
Considerando seus vínculos empregatícios e contribuições, verifica-se que o prazo de doze meses, previsto no artigo 15 da Lei n° 8.213/91, foi exacerbado, visto que contribuiu pela última vez em setembro de 1997 e ajuizou a ação somente em 17.01.2003, não sendo hipótese de dilação nos termos dos parágrafos 1º e 2º do dispositivo retromencionado.
Inviabilizada, ainda, a aplicação do parágrafo 1º do artigo 102 da Lei 8.213/91, porquanto, embora o autor tenha afirmado que deixou de trabalhar porque doente, corroborado pelos depoimentos testemunhais, os documentos médicos juntados aos autos são dos anos de 2000 a 2002 (fls. 20/26) e o perito médico não apontou data de início da incapacidade, ressaltando, apenas, que a detecção da enfermidade (doença de Chagas) ocorreu em 29.06.2000.
Forçoso, portanto, o reconhecimento da perda da qualidade de segurado.
Assim, merece reforma a sentença proferida.
Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Dito isso, em face do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037198-03.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037198-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	MARIA ROSA DA MOTA BUENO
ADVOGADO	:	HELOISA CREMONEZI e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00031978620104036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em demanda objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela.
Decido.
A regra, com as alterações impostas pela Lei nº 11.187/2005, é o agravo na forma retida, reservando-se o agravo por instrumento para poucas hipóteses, uma delas quando a decisão for suscetível de causar, à parte, lesão grave e de difícil reparação, com exame a critério do magistrado que ordena e dirige o agravo (artigo 522 do Código de Processo Civil).

Não se verifica, *in casu*, urgência na medida antecipatória, sendo de rigor a aplicação do comando legal contido no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005, que possibilita a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, "*salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa*".
Dito isso, converto o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil.
Remetam-se os autos ao juízo da causa.
Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036542-46.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036542-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	MARIA IZILDA DE BRITO HONORATO
ADVOGADO	:	RENATO SILVERIO LIMA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	2010.63.01.043117-1 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação objetivando o restabelecimento de aposentadoria por tempo de contribuição, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 64/65).
Decido.
A agravante ajuizou a demanda no Juizado Especial Federal de São Paulo - SP objetivando o restabelecimento do benefício (fls. 12/18).
A Resolução nº 121, de 25.11.2002, da Presidência do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, estabelece em seu artigo 4º que "*os recursos oferecidos nos feitos de competência dos Juizados Especiais Federais, a serem julgados nos mesmos autos, serão processados no juízo de origem, com posterior remessa às Turmas Recursais."*
Assim, esta Corte é absolutamente incompetente para apreciação deste agravo de instrumento, sendo o caso de remessa dos autos a Turma Recursal Previdenciária do Juizado Especial Federal de São Paulo - SP, a quem de direito cumpre analisar a possibilidade de seu recebimento e julgamento.
O Código de Processo Civil estabelece, em seu artigo 113, caput e § 2º:
"Art. 113. A incompetência absoluta deve ser declarada de ofício e pode ser alegada, em qualquer tempo e grau de jurisdição independentemente de exceção.
.....***omissis***.....
§ 2º Declarada a incompetência absoluta, somente os atos decisórios serão nulos, remetendo-se os autos ao juízo competente." (gn)
A propósito, Cândido Rangel Dinamarco preconiza:

"*A declaração da incompetência não determina a extinção do processo, mas sua transferência ao órgão concretamente competente, quer pertença à mesma Justiça ou a outra, quer se situe no mesmo ou diferente grau de jurisdição, quer se trate de incompetência absoluta ou relativa (CPC, art. 113, § 2º, e art. 311).*"
Neste sentido, os julgados *in verbis*:
*"**Tribunal incompetente.** Caso o Tribunal para onde tenham sido remetidos os autos seja absolutamente incompetente, deve limitar-se a remeter os autos ao tribunal competente, que apreciará a questão e a decidirá (RTJ 79/356)."*
*"**Art. 113: 11a.** 'Ao não conhecer de recurso, sob o argumento de incompetência do órgão julgador, deve este remeter os autos ao órgão que entender competente, fundamentando a sua decisão' (STJ-2ª Turma, Resp 7.863-SP, Rel. Min. José de Jesus Filho, j. 11.9.91, deram provimento, v.u., DJU 30.9.91, p.13.470).*
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA.
- O C. STJ conheceu em parte do recurso especial interposto na ação subjacente e lhe deu parcial provimento, substituindo, assim, o julgado desta Corte.
- Assim, tendo analisado o mérito de referido recurso, a competência para análise da vertente ação rescisória é do c. stj.
- O art. 113, § 2º, do CPC determina que: "declarada a incompetência absoluta, somente os atos decisórios serão nulos, remetendo-se os autos ao juiz competente". portanto, há obrigação do juízo incompetente de remeter os autos ao tribunal competente.

- *Dado provimento ao agravo regimental quanto ao pedido alternativo, para determinar a remessa dos autos ao E. STJ."* (gn)
(AR nº 1305 - Processo nº 200003000573137-SP - TRF 3ª Região, Terceira Seção, Rel. Juíza Eva Regina, j. 09.06.2004, DJU 13.12.2004, p. 148).
Dito isso, determino a remessa dos autos à Turma Recursal Previdenciária do Juizado Especial Federal de São Paulo, dando-se baixa na distribuição.
Comunique-se ao juízo de origem.
I.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005562-65.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.005562-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	GERONIMO LEONARDO GOMES
ADVOGADO	:	ADAUTO CORREA MARTINS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GUELFI PEREIRA FORNAZARI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00055626520084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a revisão do valor da renda mensal inicial e das prestações subseqüentes, inclusive para efeito do artigo 58 do ADCT, considerando-se a variação do INPC como critério de correção monetária do menor valor-teto e alterando-se, com isso, o paradigma na data de início do benefício. Requer-se, ademais, além da alteração da renda mensal atual, o pagamento das diferenças atrasadas, monetariamente corrigidas, acrescidas de juros e honorários advocatícios.
Pedido julgado improcedente.
O autor apelou, pleiteando a reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do CPC, trouxe, ao Relator, a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.
A partir da vigência da Lei n.º 6.708/79 - que entrou em vigor no dia 1º de novembro de 1979 - a atualização monetária do menor valor-teto deveria ter sido feita de acordo com o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.
É o que se verifica, de fato, pelo teor do artigo 14 do referido diploma legal, que, alterando a regra da Lei n.º 6205/75, determinou, expressamente, a utilização do aludido indicador econômico para a correção monetária do menor e do maior valor-teto. In verbis:
"Art. 14 O § 3º, do artigo 1º, da Lei n.º 6.205, de 29 de abril de 1975, passa a vigorar com a seguinte redação:
"§ 3º Para os efeitos do disposto no artigo 5º da Lei n.º 5.890, de 8 de junho de 1973, os montantes atualmente correspondentes a 10 (dez) e 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente serão corrigidos de acordo com o Índice Nacional de Preços ao Consumidor."

Para os benefícios que se iniciaram antes de novembro de 1979, não é possível utilizar a variação do INPC para corrigir o menor valor teto, por ausência de previsão legal.
Os benefícios iniciados entre novembro de 1979 e abril de 1982, por sua vez, fazem jus, em tese, ao recálculo de sua renda mensal inicial mediante a atualização monetária do menor valor-teto pela variação semestral do INPC, nos termos do § 1º do artigo 3º da Lei n.º 6.708/79, com reflexos nos reajustes subseqüentes, inclusive na revisão de que trata o artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.
A partir de maio de 1982, contudo, a autarquia previdenciária corrigiu a distorção na atualização do menor e do maior valor-teto, afigurando-se patente a inutilidade do provimento jurisdicional, nessa hipótese, visto que os segurados cujos benefícios começaram depois dessa data já possuem o bem da vida desejado.
Com a entrada em vigor do Decreto-lei n.º 2.284/86, que instituiu o Plano Cruzado, sobreveio alteração substancial na política salarial do governo, com adoção do Índice de Preços ao Consumidor - IPC para o reajuste dos salários,

vencimentos, soldos, pensões, proventos de aposentadoria e remunerações em geral, como se verifica pelo disposto em seus artigos 20 e 21.
Modificada, assim, toda a sistemática de correção dos valores devidos pela Previdência Social, inclusive com substituição do indicador econômico, não há mais amparo legal para a correção do menor valor-teto pelo INPC, do que se conclui que não procede o pedido de atualização desse patamar, com base no artigo 14 da Lei n.º 6.708/79, no caso de benefícios iniciados a partir de março de 1986.
No sentido do que foi dito:
"PREVIDENCIÁRIO. EXTENSÃO DOS EFEITOS DA SENTENÇA A EVENTUAIS SUCESSORES PREVIDENCIÁRIOS. REVISÃO. CONVERSÃO DOS BENEFÍCIOS EM URV. LEI N.º 8.880/94. IRREDUTIBILIDADE DOS PROVENTOS. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM MAIO/1996, JUNHO/1997 E JUNHO/1999 A JUNHO/ 2003. INPC. IGP-DI. ATUALIZAÇÃO DO MENOR E MAIOR VALOR TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI N.º 6.708/79. ART. 58 DO ADCT.
(...)
8. A partir da edição da Lei n.º 6.708/79, a atualização do menor e maior valor teto passa a ser realizada com base na variação do INPC.
9. Considerando que a Lei n.º 6.708/79, de 30-10-1979, entrou em vigor no dia 1º de novembro de 1979, e que não há qualquer previsão legal para a sua aplicação retroativa, não é possível utilizar o valor de maio de 1979 para corrigir o menor valor teto pelo INPC.
10. A revisão da renda mensal inicial gera reflexos na aplicação do art. 58 do ADCT e reajustes subseqüentes.
(...)
15. Apelação parcialmente provida".
(TRF da 4ª Região. 5ª Turma. Apelação Cível n.º 2003.71.00.0612760/RS. Relator Juiz Luiz Antonio Bonat. DJU de 30/11/2005, p. 868).
"PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO DO MENOR E MAIOR VALOR-TETO. PORTARIA MPAS N.º 2.840/82.
1. A partir de maio/1982 o INSS corrigiu a distorção na atualização do menor e maior valor-teto dos salários-de-contribuição, nos termos da Portaria MPAS n.º 2.840/82.
2. Apelação improvida"..
(Tribunal Regional Federal da 4ª Região. 6ª Turma. Apelação Cível n.º 2003.71.000549635/RS. Relator Juiz Décio José da Silva. DJU de 20/07/2005, p. 691).
A data de início do benefício do autor é de 05.10.1985. Logo, conforme fundamentação acima, o demandante não faz jus à revisão de sua aposentadoria pela correção do menor valor-teto pelo INPC.
De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000841-47.2003.4.03.6118/SP
2003.61.18.000841-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	GERALDO AYRES DE OLIVEIRA e outros
	:	HELOISA HELENA CALTABIANO SAMPAIO VIANNA
	:	JOAO MAURICIO FAGUNDES SAMPAIO VIANNA
ADVOGADO	:	ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES e outro
APELANTE	:	YOLANDA MARGARIDO
ADVOGADO	:	ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES
SUCEDIDO	:	AGOSTINHO VAZ DE CAMPOS falecido
APELANTE	:	ENOCH DA ROCHA MARQUES JUNIOR
	:	NADIR COSTA MARCELINO
ADVOGADO	:	ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES e outro
APELANTE	:	EDNA MARIA SENNE CAVALCA
ADVOGADO	:	ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES
SUCEDIDO	:	WARLEY CAVALCA

APELANTE : BENEDITO CAVALCA
: JOAO BENTO DA SILVA
: LUIZ MARCELINO
ADVOGADO : ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREA FARIA NEVES SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008414720034036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Demanda objetivando o reajuste de benefício previdenciário mediante a aplicação do IGP-DI nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001.

Pedido julgado improcedente.

Os autores apelaram, pleiteando a reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe, ao Relator, a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.

O parágrafo 4º do artigo 201 do Estatuto Supremo preceitua que os critérios de reajustamento serão definidos em lei. A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo. Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.

Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "*judge makes law*" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43).

E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou eqüidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).

No *logos* do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (CELSO LAFER. *A Reconstrução dos Direitos Humanos*. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).

Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.

Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o Desembargador Federal VOLKMER DE CASTILHO, do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na Apelação Cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade."

Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.

Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.

A aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência dos percentuais reclamados, já tendo o Superior Tribunal de Justiça se manifestado, no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).

Por fim, aos 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. *DJ* de 21 de outubro de 2003).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

Expediente Nro 7653/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000257-92.2007.4.03.6003/MS
2007.60.03.000257-0/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MARIA APARECIDA DE ARAUJO ESPINOSA
ADVOGADO	:	JULIANO GIL ALVES PEREIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTO INACIO DE MORAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00002579220074036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO
Ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$500,00 (quinhentos reais), observado o artigo 12 da Lei n.º 1060/50.
Apelou, a autora, requerendo a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O primeiro laudo médico pericial, elaborado em 06.02.2008, atestou que a postulante é portadora de osteoatrose dos joelhos e da coluna torácica, razão pela qual está incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente (fls. 96-97).
Como o laudo pericial supra foi elaborado pelo médico particular da postulante, nomeou-se novo perito judicial (fls. 118-119).
O segundo exame médico, realizado em 15.10.2009, atestou que, não obstante portadora de gonartrose bilateral (M17.0) e osteoporose pós menopausa (M81.0), a postulante não está incapacitada para o trabalho (fls. 145-148).
No mesmo sentido o laudo apresentado pelo assistente técnico do INSS (fls. 141-144).
Conquanto a postulante tenha acostado documentos médicos particulares que atestam a incapacidade para o exercício de atividades laborativas (fls. 25, 27-28, 31, 33-36, 43 e 154-165), merece prestígio o laudo pericial confeccionado nestes autos, que refutou as conclusões dos documentos particulares através de análise minuciosa do quadro clínico da postulante.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.
I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.
III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.
(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.
- Apelação da parte autora improvida.
(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025856-68.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.025856-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	SILVANA GUIDO FERREIRA CONCEICAO
ADVOGADO	:	SILVIA REGINA ALPHONSE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PEDRO FURIAN ZORZETTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00104-8 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO
Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% do valor atribuído à causa, com as ressalvas da Lei nº 1.060/50.
Apelou, a autora, requerendo, preliminarmente a anulação da sentença ante o cerceamento de defesa consubstanciado no indeferimento de complementação da prova pericial. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
No tocante à alegação de cerceamento de defesa, em preliminar de apelação, razão não assiste à autora, pois está adstrita ao poder geral de cautela do juiz a averiguação das provas necessárias para o deslinde da controvérsia.
Com efeito, ao contrário do que alegou a autora, os Srs. Peritos judiciais realizaram análise minuciosa da situação da periciada, justificando as suas conclusões e deixando claro seu estado de saúde, seja na exposição e considerações gerais sobre o estado físico da postulante, seja nas respostas aos quesitos, em grande parte coincidentes ou abrangentes dos questionamentos. Desnecessária, portanto, a repetição do ato.
Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho ou mesmo a redução da capacidade laborativa.
O exame médico pericial, realizado em 13.10.2008, atesta a ausência de incapacidade para o trabalho. Asseverou, a Sra. Perita Regina Ferreira Andrade Messina, que a autora, não obstante portadora de síndrome depressiva, síndrome do túnel do carpo, doença degenerativa em colunas cervical e lombar e obesidade mórbida, não está incapacitada para o trabalho, "sendo que poderá exercer a função de servente de cozinha sem limitações" (fls. 159-164).
A Sra. Perita do "IMESC" solicitou avaliação da postulante com médico especializado em psiquiatria, o qual concluiu que "*a pericianda não é portadora de Transtorno Depressivo Moderado (F32.1 pelo CID - 10), secundário às anomalias ortopédicas, com sentimentos de minus-valia e autodepreciação; capaz de imprimir a contento diretrizes a sua vida psicológica, para os atos da vida civil e de exercer, sob o enfoque estritamente psiquiátrico, suas atividades laborativas habituais*" (fls. 165-1167).
Conquanto a postulante tenha acostado documentos médicos particulares que atestam a incapacidade para o exercício de atividades laborativas, merece prestígio o laudo pericial confeccionado nestes autos, que refutou as conclusões dos documentos particulares através de análise minuciosa do quadro clínico da postulante.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.
I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.
III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.
- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005956-75.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.005956-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ARMANDO MATIOZE
ADVOGADO	:	EVA TERESINHA SANCHES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILSON JOSE GERMIN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS

No. ORIG. : 02.00.00071-8 1 Vr PEDERNEIRAS/SP
DECISÃO
Demanda proposta por Armando Matioze, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, desde 06.06.2002 ou desde a citação.
O INSS interpôs agravo retido contra a decisão que rejeitou preliminar de falta de interesse de agir, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo.
Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob o fundamento de inexistência de incapacidade. Autor condenado em honorários advocatícios, fixados em R$ 300,00, e em honorários periciais, arbitrados em R$ 400,00, observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.
O INSS apelou, requerendo a majoração dos honorários advocatícios a R$ 1.000,00.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
No tocante ao agravo retido interposto pelo INSS, verifico que não requereu expressamente sua apreciação pelo Tribunal, razão pela qual não o conheço nos termos do § 1º, do artigo 523, do Código de Processo Civil.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Conforme CTPS, o autor manteve vínculos empregatícios de 20.02.1980 a 14.04.1980, como operário; de 01.07.1980 a 27.08.1981, como ajudante de produção; de 01.09.1987 a 15.12.1988, como trabalhador braçal, em estabelecimento agrícola; de 01.07.1989 a 16.08.1995, como ajudante geral em supermercado; e de 10.05.2000 a 04.10.2001, como motorista de utilitário.
Dessa forma, considerando o ajuizamento da demanda em 16.08.2002, manteve a qualidade de segurado, consoante o disposto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"
No que se refere à incapacidade, em perícia médica realizada em 01.07.2003, o *expert* concluiu que o autor é portador de escoliose, diminuição do espaço discal L5-S1 e osteofitose, apresentando, contudo, movimentos normais na coluna. Concluiu ser possível o trabalho, desde que não exijam esforços de coluna. O autor relatou ao perito que se encontrava trabalhando como repositor, na ocasião.
O autor nem sempre desenvolveu atividades braçais, tendo laborado como motorista pouco tempo antes do ajuizamento. Além disso, declarou ao perito que estava trabalhando como repositor. Tal fato demonstra possuir aptidões diversas, o que o diferencia daquele que dependeu exclusivamente do extenuante trabalho braçal para sobreviver, e capacidade laborativa remanescente, não fazendo jus aos benefícios pleiteados.
Corroborando tal conclusão, o atestado médico que instruiu a inicial, embora comprove a existência de quadro de lombalgia, não declara a incapacidade do postulante para o trabalho, limitando-se a relatar que este alega encontrar-se incapacitado (fls. 10).
Com relação aos honorários advocatícios, mantenho-os em R$ 300,00, porquanto vedada a *reformatio in pejus*. A Oitava Turma entende que, em se tratando de beneficiária da assistência judiciária gratuita, inexistiria condenação em verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido e nego seguimento às apelações.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 08 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063861-33.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.063861-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	PAULO HENRIQUE AUGUSTO
ADVOGADO	:	FLÁVIO TAMANINI (Int.Pessoal)
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILSON JOSE GERMIN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00124-7 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- Agravo retido interposto pelo INSS a respeito da rejeição de preliminar de incompetência absoluto do Juízo e ilegitimidade de parte.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora.
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
- Parecer do Ministério Público Federal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto, uma vez que a exigência do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil não foi satisfeita.
- Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra a sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.
- No mérito, o benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis:*

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
(...)
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".
"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.
Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.
- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.
- Reclamação procedente."

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
- O estudo social, realizado em 30.10.07, revela que o núcleo familiar da parte autora é formado por 03 (três) pessoas: Paulo Henrique (parte autora); Denil (genitora), do lar; Jaime (pai), que trabalha em serviços gerais, percebendo 1 (um) salário mínimo à época (R$ 380,00 - trezentos e oitenta reais) por mês. O imóvel é alugado (fls. 163-164).
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Isso posto, **não conheço do agravo retido** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015625-16.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.015625-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : IOLANDA DE SALES AZEVEDO
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DOMINGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00016-4 1 Vr COLINA/SP
DECISÃO

VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária, distribuída em 01.02.08, com vistas à concessão de aposentadoria rural por idade.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs apelação para pugnar pela procedência do pedido.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
- Despacho desta Relatora, em razão de eventual identidade de ações com o processo de nº de origem 03.0000096-1, da 1ª Vara da Comarca de Colinas/SP, determinando a expedição de ofício ao Juízo de origem a fim de solicitar cópias da inicial, documentos do registro civil da parte autora, sentença, acórdão e respectiva certidão de trânsito em julgado.
- Ofício da Comarca de origem (fls. 110) acompanhado de cópias da petição inicial, procuração, sentença que julgou improcedente o pedido, do acórdão que negou provimento à apelação e da certidão de trânsito em julgado do aresto, em 12.04.07 (fls. 110-133).

DECIDO.

- Trata-se de ação ordinária em que se pleiteia a concessão de amparo assistencial, na qual se julgou improcedente o pedido.
- Por meio do sistema informatizado desta E. Corte, verificou-se a possibilidade da ocorrência de identidade de ações e, conseqüentemente, de coisa julgada, o que se comprovou mediante o cotejo das cópias da ação de nº de origem 03.0000096-1 (nº 2005.03.99.035401-1 nesta Corte), às fls. 110-133, com os presentes autos.
- Com efeito, no caso dos autos, conclui-se pela identidade das ações, ex vi do § 2º do artigo 301 do Código de Processo Civil. Ora, consoante se verifica das fls. 116-131, em comparação com a exordial e documentos deste feito, trata-se do mesmo pretendente à aposentadoria rural por idade a ocupar o pólo ativo, a parte adversa é o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e a causa de pedir, pedido de aposentadoria rural por idade, tampouco se modificou.
- Outrossim, não se observa nos autos deste processo qualquer justificativa válida para o errático procedimento jurídico, mesmo porque os documentos acostados não são de tal feita que demonstrem a impossibilidade de juntada no oportuno momento da demanda que se replicou no presente feito.
A propósito, dispõe o artigo 467 do Código de Processo Civil:

"Art. 467. Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário."

- De sorte que, já se encontrando o pedido sob o efeito da coisa julgada material, há que se extinguir, de ofício, o presente feito, sem o resolução do mérito, nos moldes do artigo 267, V, do CPC.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, DE OFÍCIO, EXTINGO O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, NOS TERMOS DO ART. 267, INCISO V, DO CPC. PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.
- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020099-93.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.020099-4/SP
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARIA DE LOURDES FRANCISCO
ADVOGADO : MARCELO FAVERO CARDOSO DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00048-3 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP
DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária, distribuída em 30.04.08, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
- Em contestação, a autarquia federal alegou a ocorrência de coisa julgada.
- A parte autora juntou aos autos, cópias da petição inicial, laudo médico-pericial e sentença que julgou improcedente o pedido.
- A sentença julgou extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, V do CPC.
- A parte autora interpôs apelação para pugnar pela reforma da sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Trata-se de ação ordinária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, na qual se julgou extinto o feito sem resolução do mérito.
- Por meio do sistema informatizado, verificou-se a possibilidade da ocorrência de identidade de ações e, consequentemente, de coisa julgada, o que não se comprovou mediante o cotejo das cópias da ação de nº 862/03, às fls. 51-63, com os presentes autos.
- Com efeito, no caso dos autos, conclui-se pela não identidade das ações. Ora, consoante se verifica das fls. 51-63, em comparação com a exordial e documentos deste feito, trata-se da mesma pretendente à aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença a ocupar o pólo ativo, a parte adversa é o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, porém, a causa de pedir, pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, se modificou diante das doenças apontadas.
- Em face de não ter a parte autora ocorrido em coisa julgada, não se há falar em extinção do feito, nos termos do artigo 267, V do CPC.
- Ante o exposto, dou provimento à presente apelação, nos termos do artigo 557, §1º A do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, para reformar a decisão proferida, remetendo-se os autos ao Juízo *a quo*, para regular prosseguimento do feito.
- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011748-68.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.011748-1/SP
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSEFA ANGELA DOS SANTOS
ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 08.00.00104-3 1 Vr BIRIGUI/SP
DECISÃO

VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária, distribuída em 23.04.08, com vistas à concessão de amparo assistencial.
- Agravo retido interposto pelo INSS.
- A sentença julgou procedente o pedido. Foi concedida tutela antecipada determinada a remessa oficial.
- O INSS interpôs apelação para pugnar pela improcedência do pedido.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
- Parecer do Ministério Público Federal.

- Despacho desta Relatora, em razão de eventual identidade de ações com o processo de nº de origem 077.01.2005.003227, da 1ª Vara Cível da Comarca de Birigui, SP, determinando a expedição de ofício ao Juízo de origem a fim de solicitar cópias da inicial, documentos do registro civil da parte autora, sentença, acórdão e respectiva certidão de trânsito em julgado.
- Ofício da Comarca de origem (fls. 109) acompanhado de cópias da petição inicial, sentença que julgou procedente o pedido, do acórdão que deu provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, revogando a tutela antecipada e da certidão de trânsito em julgado do aresto, em 27.05.08.

DECIDO.

- Não conheço do agravo retido interposto, uma vez que a exigência do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil não foi satisfeita.
- Trata-se de ação ordinária em que se pleiteia a concessão de amparo assistencial, na qual se julgou procedente o pedido.
- Por meio do sistema informatizado desta E. Corte, verificou-se a possibilidade da ocorrência de identidade de ações e, conseqüentemente, de coisa julgada, o que se comprovou mediante o cotejo das cópias da ação de nº de origem 077.01.2005.003227-0 (nº 2006.03.99.042775-4 nesta Corte), às fls. 110-142, com os presentes autos.
- Com efeito, no caso dos autos, conclui-se pela identidade das ações, *ex vi* do § 2º do artigo 301 do Código de Processo Civil. Ora, consoante se verifica das fls. 110-142, em comparação com a exordial e documentos deste feito, trata-se do mesmo pretendente à amparo assistencial a ocupar o pólo ativo, a parte adversa é o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e a causa de pedir, pedido de amparo assistencial ao portador de deficiência, tampouco se modificou.
- Outrossim, não se observa nos autos deste processo qualquer justificativa válida para o errático procedimento jurídico, mesmo porque os documentos acostados não são de tal feita que demonstrem a impossibilidade de juntada no oportuno momento da demanda que se replicou no presente feito.
A propósito, dispõe o artigo 467 do Código de Processo Civil:

"Art. 467. Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário."

- De sorte que, já se encontrando o pedido sob o efeito da coisa julgada material, há que se extinguir, de ofício, o presente feito, sem o resolução do mérito, nos moldes do artigo 267, V, do CPC.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, DE OFÍCIO, EXTINGO O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, NOS TERMOS DO ART. 267, INCISO V, DO CPC. PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E A REMESSA OFICIAL.
- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038102-96.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.038102-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	CLAUDIA MACEDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	JAMIR ZANATTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG.	:	09.00.00186-5 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 18.08.09, com vistas ao restabelecimento de auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez.
Contestação, com preliminar de falta de interesse de agir (fls. 80-94).
Laudo médico judicial.
Agravo retido interposto pela parte autora, em face do encerramento da instrução processual.
A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença à parte autora, desde o dia subsequente ao da última alta médica, bem como ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao ano. Foi determinada remessa oficial.
Ambas as partes apelaram.
A parte autora pugnou pela concessão de aposentadoria por invalidez.
O INSS requereu a improcedência do pedido. Caso mantida a r. sentença, pleiteou estabelecimento do termo inicial do benefício na data da perícia; redução do percentual dos honorários advocatícios para 5% (cinco por cento). Por fim, irresignou-se quanto aos juros de mora e a correção monetária.
Subiram os autos a este E. Tribunal.
Parecer do Ministério Público Federal.

DECIDO.

O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto, uma vez que a exigência do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil não foi satisfeita.
Passo ao exame da preliminar arguida pelo INSS, em sede de contestação.
Não merece acatamento a alegação de que o autor é carecedor da ação, porque não formulou requerimento administrativo antes da propositura da causa vertente.
A autarquia caminha na contramão da história, uma vez que ainda insiste nesse argumento, apenas protelatório e tumultuário do processo, inclusive com recursos como o presente, sabendo, como é notório, da antiga jurisprudência consolidada a respeito do assunto, nos termos da Súmula nº 9 do E. TRF da 3ª Região:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição para o ajuizamento de ação".
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva, que impeça o exercício de atividade profissional para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No tocante à qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, a parte autora comprovou que trabalhou registrada em atividades de natureza urbana, nos períodos de 17.05.93 a 26.02.94; 04.07.94 a 11.09.96; 01.10.02 a 15.04.03 e 21.07.03 a 18.10.03 (fls. 13-14).
Outrossim, recebeu administrativamente auxílio-doença até 30.12.08 (fls. 62).
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico atestou que ela é portadora de transtorno depressivo recorrente e transtorno de personalidade emocional instável, estando incapacitada para o labor de maneira total e temporária (fls. 107-113).
No caso *"sub judice"*, a incapacidade foi expressamente classificada como total e temporária, entretanto, fica afastada a possibilidade da demandante, no momento, voltar ao seu trabalho pois, consoante asseverado pelo perito médico, precisa tratamento com acompanhamento com psiquiatra, fazendo jus, portanto, ao benefício de auxílio-doença (fls. 108).
Destaque-se que o critério de avaliação da invalidez não é absoluto; deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador.

Dessa forma, verifica-se que há incapacidade total e temporária, que torna a requerente inapta para o trabalho, razão pela qual a r. sentença acertadamente concedeu-lhe o benefício de auxílio-doença.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido conforme fixado na r. sentença, isto é, desde a data da cessação do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.
No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.
Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem razão o apelante, em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono da parte autora, a percentagem se afigura excessiva, e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Por fim, fica resguardado o direito da autarquia de realizações de perícias periódicas, conforme previsão do art. 101 da Lei 8.213/91.
- Isso posto, **não conheço do agravo retido, rejeito a preliminar** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA e**, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para reduzir o percentual dos honorários advocatícios.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017159-58.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.017159-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA TERESA RAFAEL MACHADO
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
No. ORIG. : 09.00.00066-6 1 Vr ANGATUBA/SP
DECISÃO

VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária, distribuída em 21.05.09, com vistas à concessão de amparo assistencial.
- A sentença julgou procedente o pedido. Foi concedida tutela antecipada. Dispensado o reexame necessário.
- O INSS interpôs apelação. Inicialmente, pleiteou o recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
- Despacho desta Relatora, em razão de eventual identidade de ações com o processo de nº de origem 776/03, da 1ª Vara Federal de Angatuba/SP, determinando a expedição de ofício ao Juízo de origem a fim de solicitar cópias da inicial, documentos do registro civil da parte autora, sentença, acórdão e respectiva certidão de trânsito em julgado.
- Cópias da petição inicial, documentos do registro civil da parte autora, laudo social, perícia médica, sentença que julgou improcedentes os pedidos, decisão monocrática negou seguimento à apelação da parte autora e da certidão de trânsito em julgado do aresto, em 15.10.07 (fls. 244-268).

DECIDO.

- Trata-se de ação ordinária em que se pleiteia a concessão de amparo assistencial, na qual se julgou procedente o pedido.
- Por meio do sistema informatizado desta E. Corte, verificou-se a possibilidade da ocorrência de identidade de ações e, conseqüentemente, de coisa julgada, o que se comprovou mediante o cotejo das cópias da ação de nº de origem 776/2003 (nº 2007.03.99.003564-9 nesta Corte), às fls. 244-268, com os presentes autos.
- Com efeito, no caso dos autos, conclui-se pela identidade das ações, ex vi do § 2º do artigo 301 do Código de Processo Civil. Ora, consoante se verifica das fls. 244-268, em comparação com a exordial e documentos deste feito, trata-se do mesmo pretendente ao benefício de prestação continuada a ocupar o pólo ativo, a parte adversa é o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e a causa de pedir, pedido de amparo social ao portador de deficiência, tampouco se modificou.
- Outrossim, não se observa nos autos deste processo qualquer justificativa válida para o errático procedimento jurídico, mesmo porque os documentos acostados não são de tal feita que demonstrem a impossibilidade de juntada no oportuno momento da demanda que se replicou no presente feito.
A propósito, dispõe o artigo 467 do Código de Processo Civil:

"Art. 467. Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário."

- De sorte que, já se encontrando o pedido sob o efeito da coisa julgada material, há que se extinguir, de ofício, o presente feito, sem o resolução do mérito, nos moldes do artigo 267, V, do CPC.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou § 1º-A, do CPC, DE OFÍCIO, EXTINGO O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, NOS TERMOS DO ART. 267, INCISO V, DO CPC. PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.
- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003711-28.2008.4.03.6106/SP
2008.61.06.003711-8/SP
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARIA FATIMA DE OLIVEIRA FRANCA incapaz

ADVOGADO : ANA PAULA CORREA LOPES ALCANTRA
REPRESENTANTE : LUCINEIA FATIMA FRANCA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária com vistas ao restabelecimento de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou procedente em parte o pedido, para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença à parte autora, desde a data da citação e, enquanto permanecer o estado de incapacidade, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Determinou, ainda, a incidência de correção monetária e de juros de mora. Dispensado o reexame necessário.
- A parte autora apelou. Pugnou pela procedência do pleito de conversão em aposentadoria por invalidez após a cessação do auxílio-doença. Pleiteou, ainda, a majoração da verba honorária.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
- Parecer do Ministério Público Federal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, verifica-se que a parte autora recebeu administrativamente auxílio-doença, nos períodos de 16.07.03 a 31.01.05 (fls. 20) e 30.08.05 até a presente data, tendo ingressado com a presente demanda em 15.04.08, portanto, em consonância com a regra prevista nos incisos I e II, do art. 15, da Lei 8.213/91.
- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 10.12.08, atestou que ela é portadora de transtorno misto ansioso depressivo, estando incapacitada de maneira parcial e temporária para o labor (fls. 94-96).
- Destaque-se que, por meio do laudo médico pericial, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.
- Desta forma, *in casu*, é devido apenas o benefício de auxílio-doença.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.
(...)
V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.
(...)

IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
(...)
- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."
(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.
(...)
III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)
VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.
(...)
XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."
(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..
I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.
(...)
IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- No que tange à apuração do valor do auxílio-doença e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
- Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais

devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE**, para julgar improcedente o pedido de conversão do auxílio-doença, ora mantido, em aposentadoria por invalidez. Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000464-10.2006.4.03.6106/SP
2006.61.06.000464-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ACELINA FURTUOSO CAVALLINI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	KAZUO ISSAYAMA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TITO LIVIO QUINTELA CANILLE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00004641020064036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra a sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis:*

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
(...)
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".
"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.
Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.
- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.
- Reclamação procedente."

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
- O estudo social, realizado em 11.01.07, revela que o núcleo familiar da parte autora é formado por 02 (duas) pessoas: Acelina (parte autora); e Sebastião (esposo), aposentado, percebendo R$ 454,72 (quatrocentos e cinquenta e quatro reais e setenta e dois centavos) por mês (salário mínimo da época R$ 350,00). A residência é própria e em bom estado de conservação. Possuem convênio médico e recebem ajuda da neta (fls. 77-81).
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002112-15.2008.4.03.6119/SP
2008.61.19.002112-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JULIANO XAVIER FARIAS
ADVOGADO	:	ELIANA REGINA CARDOSO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 18.03.08, com vistas ao restabelecimento do auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs apelação. Requereu a reforma da r. sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
- O Ministério Público Federal, em seu parecer, alega, preliminarmente, nulidade da r. sentença, ante a ausência intimação ministerial e regularização da representação processual da parte autora.

DECIDO.

- Inicialmente, quanto à preliminar arguida, não há que se falar em nulidade da sentença, uma vez que a ausência de manifestação ministerial foi suprida pela segunda instância.

- Nesse sentido é a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE . FALTA DE NOMEAÇÃO DE CURADOR. DESNECESSIDADE. INTERESSES RESGUARDADOS. MANIFESTAÇÃO DO REPRESENTANTE DO MINISTÉRIO PÚBLICO.
INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TRABALHADOR RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL E PERÍODO DE CARÊNCIA. PROVA TESTEMUNHAL CONTRADITÓRIA. BENEFÍCIO INDEVIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E CUSTAS PROCESSUAIS. BENEFICIÁRIA DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.
1. Mesmo que não tenha havido a constituição de curador, o Ministério Público fez-se presente na lide, atendendo, portanto, ao disposto no artigo 81, do Código de Processo Civil, além do que a sentença favoreceu a Autora, tornando non sense a sua anulação.
2. A citada ausência de intervenção do Ministério Público em primeiro grau, pode ser suprida pela sua intervenção em segunda instância. Assim entendo, porque a Autora propôs a ação visando a concessão do benefício de Aposentadoria por Invalidez em razão de sua incapacidade total e permanente para o trabalho, estando devidamente representada nos autos por profissional habilitado (...)."
(AC 191004 - TRF da 3º Região, 7º Turma, rel. JUIZ ANTONIO CEDENHO, v.u, j. 03.07.02, DJU 29.11.06, p. 464).
"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. INTERVENÇÃO DO MPF EM SEGUNDO GRAU.SUPRESSÃO DA NULIDADE DIANTE DA AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. RENDA MENSAL VITALÍCIA E BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ESTATUTO DO IDOSO. PROCEDÊNCIA PARCIAL DA AÇÃO.
1. Nada a tratar sobre o agravo retido de fls. 91 e 92, porquanto a autarquia não o renovou em suas contra-razões.
2. Descabe fixar a nulidade por ausência de intervenção ministerial em primeira instância, porquanto essa restou suprida pela manifestação da Procuradoria Regional em segundo grau, inclusive, analisando o mérito da pretensão.

Não há de se dizer, ainda, que a ausência de sua manifestação em primeiro grau acarretou prejuízo à parte autora, pois houve regular instrução processual com produção de prova pericial e testemunhal, tanto que analisando os elementos produzidos, pôde o ilustre parquet verificar a comprovação da necessidade do benefício (...)".
(AC 377905 - TRF da 3º Região, Turma Suplementar da Terceira Seção, rel. JUIZ ALEXANDRE SORMANI, v.u, j. 20.05.08, DJF3 04.06.08)

- Em observância aos princípios da celeridade e da economia processual (artigo 5º, inciso LXXVIII, da CF), as providências solicitadas pelo Ministério Público Federal poderão ser objeto de exame pelo Juízo *a quo*, oportunamente.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, foi carreada aos autos CTPS com um único contrato de trabalho, nos período de 06.06.97 a 04.07.97 (fls. 20) e guias da Previdência Social (GPS), nas quais se verifica o recolhimento de contribuições, como facultativo, da competência de 01/05 a 06/06 (fls. 29-50).
- Entretanto, não faz jus ao benefício em tela, senão vejamos:
- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial elaborado por *expert* nomeado pelo Juízo, datado de 18.11.08, o qual dá conta de que a parte autora sofre de retardo mental (fls. 111-114).
- Constata-se do laudo médico judicial que a moléstia apresentada pela demandante vem desde a infância.
- A genitora do requerente afirmou o surgimento do mal e da incapacidade dele decorrente na infância, com agravamento por volta dos 18 anos, época em que não detinha sequer a qualidade de segurada.
- Assim, conclusão indeclinável é a de que somente se filiou e iniciou o recolhimento de contribuições previdenciárias quando já possuía a incapacidade atestada.
- Cumpre observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando a doença é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvados os casos em que a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou de agravamento desta doença, o que não é o caso da presente demanda.
- Desta forma, não se há falar em concessão de auxílio-doença nem de aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.
4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.
5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.
6. Apelação não provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.
I - (...)
II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).
III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.
IV - (...)
V - (...)
VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.
VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.
VIII - (...)
IX - Recurso do INSS provido.
X - Sentença reformada."
(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.
I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).
II - (...).
III - Apelação do réu provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
- Isso posto, **rejeito as preliminares** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042660-14.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042660-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	CARMEM SILVA SANTOS
ADVOGADO	:	CIRINEU NUNES BUENO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LIGIA CHAVES MENDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00124-6 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs apelação para alegar que está incapacitada para o exercício de qualquer atividade laborativa. Requereu a reforma da r. sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante à incapacidade, o laudo médico elaborado aos 16.06.10, por *expert* nomeado, atestou que a parte autora sofre de hipertensão arterial. Asseverou o perito que não apresenta incapacidade para a atividade laborativa (fls. 64-65).
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de benefício, pois não está incapacitada para o trabalho. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida".
(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."
(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
1. (...)
2. (...)
3. (...)
4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
6. (...)
7. (...)
8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."
(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).

"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.
1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."
(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042673-13.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042673-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA ANTONIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	CLOVIS APARECIDO MASCHIETTO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00137-9 1 Vr CAPIVARI/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs apelação para alegar nulidade da perícia médica, em função da perícia não ter sido realizada por profissional especialista. No mérito, requereu a reforma da r. sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Inicialmente, merece rejeição a preliminar suscitada.
- Pede a demandante, em breve síntese, a nomeação de perito para a elaboração de novo laudo em função de o laudo acostado aos autos não ter sido realizado por profissional com especialidade em médica do trabalho (fls. 111-115).
- Contudo, no caso presente, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, a qual foi levada a efeito por perito de sua confiança.
- Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.
- É certo que há possibilidade de realização de nova perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.
- Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado e respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.
- Assim, não há cogitar da necessidade de produção de novo laudo pericial, não sendo dado olvidar a possibilidade que o diploma processual confere às partes de colacionar aos autos, oportunamente, pareceres de assistentes técnicos de sua confiança (artigos 421 e 422 do CPC).
- Com efeito, cumpre destacar o teor dos artigos 437 e 438, ambos do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.
Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu."

- Trata-se, portanto, de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar a presença do requisito incapacidade.
Nesse sentido o posicionamento do E STJ:

"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA - DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.
I - O qüinqüídio legal para depósito do rol de testemunhas é prazo instituído em favor da outra parte, a fim de dar-lhe ciência acerca das pessoas que vão depor, não havendo exceção legal com relação às pessoas que devem ser ouvidas por meio de precatória. O artigo 410, II, do Código de Processo Civil não altera o prazo instituído pelo artigo 407, mas apenas dispensa as testemunhas inquiridas por carta do dever de depor perante o juiz da causa.
II - Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.
III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade de nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.
Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia". (STJ - RESP 331084/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 21.10.03, DJ 10.11.03, p. 185)

- Destarte, a realização de nova perícia não se justifica, verificada a suficiência das provas já acostadas aos autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante à incapacidade, o laudo médico elaborado aos 15.12.09, por *expert* nomeado, atestou que a parte autora sofre de lombalgia, síndrome do túnel do carpo, corrigida cirurgicamente, obesidade grau II e inflamação do tornozelo, com possibilidade de recuperação através de tratamentos adequados. Asseverou o perito que não apresenta incapacidade para a atividade laborativa (fls. 84-91).
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios, pois não está incapacitada para o trabalho. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida".
(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de

atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."
(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
1. (...)
2. (...)
3. (...)
4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
6. (...)
7. (...)
8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."
(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).
"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.
1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."
(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Isso posto, **rejeito a preliminar de nulidade** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056774-26.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.056774-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	FRANCISCO OSCAR GERTRUDES
ADVOGADO	:	ALEXANDRE INTRIERI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00170-1 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária, distribuída em 25.09.08, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
- Em razão de eventual identidade de ações com o processo de nº 126/07, da mesma Vara, foi determinada a juntada das cópias da inicial, documentos do registro civil da parte autora, sentença e respectiva certidão de trânsito em julgado.
- Cópias da petição inicial, sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, da decisão monocrática (que negou seguimento à apelação autárquica, no tocante à concessão do auxílio-doença, e proveu parcialmente quanto ao termo inicial do benefício, e deu provimento à apelação da parte autora quanto ao percentual da verba honorária), e da certidão de trânsito em julgado do aresto, em 18.07.08.

- A sentença julgou extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, V do CPC.
- A parte autora interpôs apelação para pugnar pela reforma da sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Trata-se de ação ordinária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, na qual se julgou extinto o feito sem resolução do mérito.
- Por meio do sistema informatizado, verificou-se a possibilidade da ocorrência de identidade de ações e, consequentemente, de coisa julgada, o que não se comprovou mediante o cotejo das cópias da ação de nº 126/07, às fls. 16-27, com os presentes autos.
- Com efeito, no caso dos autos, conclui-se pela não identidade das ações. Ora, consoante se verifica das fls. 16-27, em comparação com a exordial e documentos deste feito, trata-se do mesmo pretendente à aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença a ocupar o pólo ativo, a parte adversa é o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, porém, a causa de pedir, pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, se modificou diante das doenças apontadas.
- Em face de não ter a parte autora ocorrido em coisa julgada, não se há falar em extinção do feito, nos termos do artigo 267, V do CPC.
- Ante o exposto, dou provimento à presente apelação, nos termos do artigo 557, §1º A do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, para reformar a decisão proferida, remetendo-se os autos ao Juízo *a quo*, para regular prosseguimento do feito.
- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005883-88.2009.4.03.6111/SP
2009.61.11.005883-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	YASUO TESHIMA
ADVOGADO	:	ALAN FRANCISCO MARTINS FERNANDES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELTON DA SILVA TABANEZ e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00058838820094036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO
A parte autora requer a revisão de seu benefício previdenciário de aposentadoria especial com DIB em 03/05/96, para que o valor da contribuição previdenciária sobre o 13º salário integre os salários de contribuição, para fins de cálculo do salário de benefício.
Concedidos os benefícios da gratuidade de justiça.
Contestação.
Sentença julgando o pedido improcedente.
Recurso de apelo da parte autora pugnando pela reforma da sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e ou §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Assim preceitua o artigo 28(redação original), da Lei 8.212/91, sobre o salário de contribuição, *in verbis*:

"Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:
(...).
§ 7°. O décimo terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, na forma estabelecida em regulamento.
(...)".

Por sua vez, o Decreto 356/91, regulamentando a referida Lei, dispôs que:

"Art. 37. Entende-se por salário-de-contribuição:
(...).
§ 6º A gratificação natalina - décimo-terceiro salário - integra o salário-de-contribuição, sendo devida a contribuição quando do pagamento ou crédito da última parcela, ou na rescisão do contrato de trabalho."
(...)".

O art. 29, e seu § 3º, da Lei 8.213/91, também em sua redação original, estabelecia que:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.
(...).
§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.
(...)".

Com o advento da Lei 8.870, vigente a partir de 16.04.94, houve alteração na redação do § 3º, supramencionado, que passou a ter a seguinte redação:

"§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária, ***exceto o décimo terceiro salário (gratificação natalina)****". (g.n.)*

Verifica-se, assim, que o décimo terceiro salário passou a ser considerado no cálculo do salário de benefício, com o advento da Lei 7.787/89, sendo que, com a vigência da Lei 8.870/94, o mesmo passou a ser desconsiderado para tal finalidade, conforme dispositivo retrotranscrito.
Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PARA FINS DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE SOMENTE NA VIGÊNCIA DOS ART. 28, PARÁGRAFO 7º DA LEI 8.212/1991 E § 3º DO ARTIGO 29 DA LEI Nº 8.213/1991 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS, ANTERIORMENTE A VIGÊNCIA DA LEI 8.870/94 - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.
O cômputo dos décimos-terceiros salários para fins de cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário foi autorizado pela legislação previdenciária até a edição da Lei 8.870, de 15 de abril de 1994, que alterou o art. 28, parágrafo 7º da Lei de Custeio e art. 29, parágrafo 3º da Lei de Benefícios.
O benefício de aposentadoria da parte autora, porquanto iniciado em 13.11.96, após a vedação instituída pela Lei 8.870/94, não comporta a inclusão dos décimos terceiros salários em sua base de cálculo.
Para fins de cálculo de benefício previdenciário deve ser aplicada a legislação vigente à época de concessão e não as regras vigentes à época de cada contribuição, ou seja, de cada fato gerador. Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício(tempus regit actum).
Apelação desprovida."
(AC 2009.61.11.005213-8, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, j. 27/09/2010, v.u., DJF3 CJ1 06/10/2010, pág. 402),
"AGRAV0 (ART.557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. INCLUSÃO DO DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPROCEDENTE.
I- A Lei nº 8.870/94 expressamente excluiu a gratificação natalina do cômputo do salário-de-benefício.
II- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com Súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
III- Agravo improvido"

(AC2009.03.99.005731-9, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 21/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/10, pág. 1002),
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. CÔMPUTO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. INCLUSÃO DE RECOLHIMENTOS EFETUADOS COMO AUTÔNOMO. NÃO INCLUSÃO DE VALORES RELATIVOS AO 13º SALÁRIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CONSTANTES DO CNIS. INCLUSÃO. PENA DE LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CABIMENTO. VERBA HONORÁRIA.
(...)
III. Quanto aos meses de 09/97, 11/97 e 02/98, o autor pretende incluir o valor do 13º salário parcial ou total no cálculo do salário-de-benefício, o que não é permitido pela legislação, a teor do disposto expressamente na Lei nº 8.870/94(já vigente na época dos recolhimentos), que alterou o art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91.
(...)
IX. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas..."
(AC 2004.61.20.004714-6, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 16/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 03/12/2009, pág. 634) e,
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.870/94.
(...)
II - A partir da edição da Lei nº 8.870/94, que alterou a redação do artigo 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, tornou-se indevida a inclusão das gratificações natalinas no cálculo da renda mensal inicial.
III - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo autor, improvido."
(AC 2009.61.83.011542-4, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 03/08/2010, v.u., DJF3 CJ1 13/08/2010)

Dessa forma, não merece prosperar o pleito da parte autora, na medida em que seu benefício de aposentadoria por idade com DIB em 03/05/96(fls.32), foi concedido já na vigência da Lei 8.870/94, que desconsiderou o décimo-terceiro salário(gratificação natalina) para fins de cálculo do salário-de-benefício.
CONCLUSÕES

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004427-06.2009.4.03.6111/SP
2009.61.11.004427-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOSE FRANCISCO MARQUES
ADVOGADO	:	CARLOS ALBERTO FERNANDES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00044270620094036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO
A parte autora requer a revisão de seu benefício previdenciário de aposentadoria por idade com DIB em 29/06/94, para que o valor da contribuição previdenciária sobre o 13º salário integre os salários de contribuição, para fins de cálculo do salário de benefício.
Concedidos os benefícios da gratuidade de justiça.
Contestação.
Sentença julgando o pedido improcedente.
Recurso de apelo da parte autora pugnando pela reforma da sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e ou §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Assim preceitua o artigo 28(redação original), da Lei 8.212/91, sobre o salário de contribuição, *in verbis*:

"Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:
(...).
§ 7°. O décimo terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, na forma estabelecida em regulamento.
(...)".

Por sua vez, o Decreto 356/91, regulamentando a referida Lei, dispôs que:

"Art. 37. Entende-se por salário-de-contribuição:
(...).
§ 6º A gratificação natalina - décimo-terceiro salário - integra o salário-de-contribuição, sendo devida a contribuição quando do pagamento ou crédito da última parcela, ou na rescisão do contrato de trabalho."
(...)".

O art. 29, e seu § 3º, da Lei 8.213/91, também em sua redação original, estabelecia que:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.
(...).
§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.
(...)".

Com o advento da Lei 8.870, vigente a partir de 16.04.94, houve alteração na redação do § 3º, supramencionado, que passou a ter a seguinte redação:

"§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária, ***exceto o décimo terceiro salário (gratificação natalina)****". (g.n.)*

Verifica-se, assim, que o décimo terceiro salário passou a ser considerado no cálculo do salário de benefício, com o advento da Lei 7.787/89, sendo que, com a vigência da Lei 8.870/94, o mesmo passou a ser desconsiderado para tal finalidade, conforme dispositivo retrotranscrito.
Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PARA FINS DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE SOMENTE NA VIGÊNCIA DOS ART. 28, PARÁGRAFO 7º DA LEI 8.212/1991 E § 3º DO ARTIGO 29 DA LEI Nº 8.213/1991 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS, ANTERIORMENTE A VIGÊNCIA DA LEI 8.870/94 - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.
O cômputo dos décimos-terceiros salários para fins de cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário foi autorizado pela legislação previdenciária até a edição da Lei 8.870, de 15 de abril de 1994, que alterou o art. 28, parágrafo 7º da Lei de Custeio e art. 29, parágrafo 3º da Lei de Benefícios.
O benefício de aposentadoria da parte autora, porquanto iniciado em 13.11.96, após a vedação instituída pela Lei 8.870/94, não comporta a inclusão dos décimos terceiros salários em sua base de cálculo.
Para fins de cálculo de benefício previdenciário deve ser aplicada a legislação vigente à época de concessão e não as regras vigentes à época de cada contribuição, ou seja, de cada fato gerador. Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício(tempus regit actum).

Apelação desprovida."
(AC 2009.61.11.005213-8, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, j. 27/09/2010, v.u., DJF3 CJ1 06/10/2010, pág. 402),
"AGRAV0 (ART.557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. INCLUSÃO DO DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPROCEDENTE.
I- A Lei nº 8.870/94 expressamente excluiu a gratificação natalina do cômputo do salário-de-benefício.
II- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com Súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
III- Agravo improvido"
(AC2009.03.99.005731-9, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 21/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/10, pág. 1002),
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. CÔMPUTO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. INCLUSÃO DE RECOLHIMENTOS EFETUADOS COMO AUTÔNOMO. NÃO INCLUSÃO DE VALORES RELATIVOS AO 13º SALÁRIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CONSTANTES DO CNIS. INCLUSÃO. PENA DE LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CABIMENTO. VERBA HONORÁRIA.
(...)
III. Quanto aos meses de 09/97, 11/97 e 02/98, o autor pretende incluir o valor do 13º salário parcial ou total no cálculo do salário-de-benefício, o que não é permitido pela legislação, a teor do disposto expressamente na Lei nº 8.870/94(já vigente na época dos recolhimentos), que alterou o art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91.
(...)
IX. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas..."
(AC 2004.61.20.004714-6, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 16/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 03/12/2009, pág. 634) e,
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.870/94.
(...)
II - A partir da edição da Lei nº 8.870/94, que alterou a redação do artigo 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, tornou-se indevida a inclusão das gratificações natalinas no cálculo da renda mensal inicial.
III - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo autor, improvido."
(AC 2009.61.83.011542-4, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 03/08/2010, v.u., DJF3 CJ1 13/08/2010)

Dessa forma, não merece prosperar o pleito da parte autora, na medida em que seu benefício de aposentadoria por idade com DIB em 29/06/94(fls.15), foi concedido já na vigência da Lei 8.870/94, que desconsiderou o décimo-terceiro salário(gratificação natalina) para fins de cálculo do salário-de-benefício.

CONCLUSÕES

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019246-84.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.019246-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	CLAUDEMIR AMARO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	VITORIO MATIUZZI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00032-8 1 Vr SALTO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
Sentença nos termos do art. 285-a do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a reforma do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-a do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-a. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. **285-a** do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*
"(...)
*A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. **285-a** ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:*
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-a . De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".

Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-a, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir *"qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo.* ***Revista Forense****, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)*

Portanto, consoante o artigo 285-a e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-a (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder"." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*

*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-a DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-a , do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-a DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.

1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-a do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-a do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-a do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-a do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-a do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-a prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-a do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. **285-a** em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, **declaro nula, de ofício, a r. sentença**. Determino o retorno dos autos à origem. Com fundamento no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento ao recurso**, vez que prejudicado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007455-57.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.007455-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA CRISTINA CARDOSO
ADVOGADO	:	TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDA GUELFI PEREIRA FORNAZARI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*
*(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos

repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir *"qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo.* ***Revista Forense****, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)*

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*
*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007133-37.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007133-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : CIRLENE DOS SANTOS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*
*(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a

Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir *"qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo.* ***Revista Forense****, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)*

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*
*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.

III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007055-43.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.007055-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOAO DAMASCENO JUDITH
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00070554320094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*
*(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.

(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir *"qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo.* ***Revista Forense****, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)*

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*
*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007501-46.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.007501-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	NEUSA BRAUN LORENZETTI
ADVOGADO	:	ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GUELFI PEREIRA FORNAZARI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00075014620094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES
A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*
*(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no

âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir *"qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo.* ***Revista Forense****, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)*

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*
*"****10. Julgamento do pedido repetido****. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011392-75.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.011392-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOSE CARLOS AMARAL KFOURI
ADVOGADO : VALERIA FALLEIROS SPINA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00113927520094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
Sentença nos termos do art. 285-a do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a reforma do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-a do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-a. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. **285-a** do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*
"(...)
*A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. **285-a** ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:*
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no

âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-a . De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".

Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-a, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir *"qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo.* ***Revista Forense****, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)*

Portanto, consoante o artigo 285-a e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-a (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder"." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*

*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-a DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-a , do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-a DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-a do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-a do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-a do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-a do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-a do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-a prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-a do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. **285-a** em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, **declaro nula, de ofício, a r. sentença**. Determino o retorno dos autos à origem. Com fundamento no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento ao recurso**, vez que prejudicado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012314-19.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.012314-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	OLIVAL MOISES DA SILVA
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00123141920094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES
A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*
*(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).

A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir *"qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo.* ***Revista Forense****, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)*

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*
*"****10. Julgamento do pedido repetido****. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012309-94.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.012309-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	CARLOS DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00123099420094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão de benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
Sentença nos termos do art. 285-a do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a reforma do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-a do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-a. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. **285-a** do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*
"(...)
*A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. **285-a** ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:*
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).

A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-a . De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".

Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-a, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir *"qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo.* ***Revista Forense****, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)*

Portanto, consoante o artigo 285-a e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-a (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder"." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*

*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença*

anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-a DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-a , do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-a DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-a do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-a do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-a do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-a do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-a do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-a prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-a do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. **285-a** em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, **declaro nula, de ofício, a r. sentença**. Determino o retorno dos autos à origem. Com fundamento no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento ao recurso**, vez que prejudicado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012400-87.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.012400-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	IZILDA PIRES EVANGELISTA
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00124008720094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário de pensão por morte.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES
A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*
*(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:

(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir *"qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo.* ***Revista Forense****, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)*

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*

*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000874-87.2010.4.03.6119/SP
2010.61.19.000874-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOSE HELENO DA SILVA
ADVOGADO	:	ANA MARIA PEREIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00008748720104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS: decadência.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.
Sobre eventual decadência, na hipótese não desaparece o fundo de direito, podendo ocorrer a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio antecedente à propositura da ação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de

renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita

Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos

seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.

Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios

que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.

Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social". Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 07.12.09, publicado em 24.02.10.

CONCLUSÃO

Posto isso, **rejeito a matéria preliminar arguida na resposta do INSS** e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040920-94.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.040920-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ANTONIO BENEDITO JUSTO

ADVOGADO : MIRNA ADRIANA JUSTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 03.00.00096-0 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP
DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (20.08.2001).
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da citação. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela. Sentença registrada em 02.02.2005, submetida ao reexame necessário.
O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.
O autor apelou, requerendo fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo e majoração dos honorários advocatícios a 20% sobre o valor da condenação.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
Consulta ao DATAPREV, cuja juntada ora determino, demonstra que o benefício foi fixado em um salário mínimo e, considerando-se que entre a data da citação e o registro da sentença, o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
A sentença recorrida concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.
Após largo período de tratamento diferenciado, a Constituição de 1988, visando a abolir a discrepância entre os regimes previdenciários de trabalhador urbano e rural, criou regra específica de isonomia em seu artigo 194, parágrafo único, inciso II, assim dispondo:

"Artigo 194: A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.
Parágrafo Único. Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos:
I - (...)
II - uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais."
Dessa forma, a Constituição propiciou melhores condições ao rurícola que, diante da unificação dos sistemas, passou a ter assegurado o direito a benefícios substitutos do salário-de-contribuição ou do rendimento do trabalho em valor não inferior ao do salário mínimo, o que não ocorria no sistema anterior.
Visando a abrandar ainda mais as diferenças, abolidas perante a lei, porém persistentes no duro cotidiano do rurícola, e viabilizar a efetiva fruição dos direitos previdenciários pelo trabalhador rural, a própria Lei nº 8.213/91, em seu artigo 55, parágrafo 3º, combinado com o parágrafo único do artigo 106, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, vedada, para tanto, a prova exclusivamente testemunhal.
A Lei nº 8.213/91, no artigo 11, inciso VII, arrola o segurado especial como obrigatório, considerando como tal "o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros,

bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo". Esclarece em seu parágrafo 1º: "Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados".
Aos segurados especiais é expressamente assegurado o direito à percepção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, por período equivalente ao da carência exigida por lei, quando inexistentes contribuições (artigo 39 da referida lei, combinado com artigo 26, inciso III).
Consoante o disposto no inciso I do artigo 25 da Lei n° 8.213/91, para obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a carência é de doze contribuições mensais.
Objetivando comprovar a sua condição de segurado e o labor rural no período correspondente ao da carência, o autor juntou cópia dos seguintes documentos: contrato de comodato por tempo indeterminado, datado de 29.09.1992; notas fiscais de produtor, emitidas em 31.07.2000, 05.07.2001 e 03.08.2001; Declaração de Exercício de Atividade Rural, emitida pelo Sindicato Rural de Lençóis Paulista, declarando atividade a partir de 1992, na qualidade de comodatário, bem como, extrato do DATAPREV e livro de registro, demonstrando contratação de empregados.
Acostou, ainda, contrato de compra e venda, de 29.09.1992, indicando os filhos como compradores de um imóvel agrícola com área de 14,52 hectares, situado no lugar denominado "Grama", no município de Lençóis Paulista; Impostos Sobre a Propriedade Territorial Rural -ITR's, referentes aos anos de 1990 e 1992-1994, em nome do antigo proprietário (Célio Idney Rocha Lopes); Certificado de Cadastro de Imóvel Rural - CCIR 1998/1999; Certificado de Regularidade Fiscal do Imóvel Rural, de 09.02.2001, todos em nome do filho (Marco Antônio Dutra Justo).
Contudo, a contratação de mão-de-obra assalariada para exploração da atividade agro-econômica e a comercialização de cana de açúcar em grande quantidade não permitem que o requerente seja enquadrado como segurado especial, nos termos da legislação vigente.
Embora o autor alegue o exercício de atividade agrícola sem a contratação de empregado, as provas produzidas não corroboram tais alegações, principalmente diante do grande volume de produtos comercializados no ano de 2000.
Ademais, às fls. 187, o autor informou que não produziria prova em audiência. Portanto, inexiste prova testemunhal suficiente para demonstrar o desempenho de atividade rural durante o período exigido em lei.
Portanto, não logrou demonstrar sua condição de segurado, pressuposto para concessão do benefício pleiteado, ficando prejudicada a análise dos demais requisitos.
De ofício, fixo os honorários periciais em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal, com a observância do artigo 12, da Lei 1060/50, tendo em vista que, julgada improcedente a ação, seu pagamento correrá às custas dos recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária.
Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Julgo prejudicada a apelação do autor. Revogo a tutela anteriormente deferida.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026196-27.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.026196-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CLARINDA LOREGIAN ARRIGHI
ADVOGADO	:	REINALDO CARAM
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CONCHAS SP
No. ORIG.	:	00.00.00088-1 2 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido no valor mínimo, a partir do ajuizamento da ação. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação. Sem condenação em despesas processuais. Sentença submetida a reexame necessário.
Apelou, o INSS, suscitando preliminarmente, carência da ação, por ausência de prévio requerimento administrativo e falta de juntada de documentos autenticados na contrafé. No mérito, pleiteando a reforma integral da sentença. Se vencido, pugnou pela redução da verba honorária, reconhecimento de prescrição qüinqüenal, fixação do termo inicial na data da citação e exclusão, da condenação, das custas processuais.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, fixado o valor do benefício em um salário mínimo e, considerando-se que entre a data do ajuizamento da ação (03.10.2000) e a sentença (registrada em 14.12.2000), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
Passo ao exame da matéria preliminar.
A despeito da ausência de prévio requerimento administrativo, não prospera a argüição da autarquia pertinente ao reconhecimento da ocorrência de carência de ação, ante a existência de interesse de agir do autor.
O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona que o *"(...) exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária"*.
O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".
Assim, restando consagrado em tal dispositivo o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não seria infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitear, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito.
Na esteira desse comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:
"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."
Com amparo nessa orientação, vinha também decidindo pela desnecessidade de prévio exaurimento da via administrativa para a apreciação de requerimento judicial de concessão de benefício previdenciário.
Contudo, melhor refletindo sobre a matéria, passei a admitir que a ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social - em que é notória a recusa da autarquia em deferir o requerimento - afasta o interesse de agir. Na hipótese de ser oferecida contestação pela autarquia, contudo, resta configurada a lide, ante a existência de pretensão resistida, conforme entendimento que vem sendo consagrado nos tribunais, como se observa nos seguintes julgados:
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DE AÇÃO POR AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINSITRATIVO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO TOTAL. PREJUDICIAIS AFASTADAS. REAJUSTE DO BENEFÍCIO PELO INPC/IPC ATÉ A EDIÇÃO DA MP Nº 1.415/96. IMPOSSIBILIDADE. INCLUSÃO DE PARCELAS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. TETO-MÁXIMO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE.
1. A inafastabilidade do acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional. Além disso, existiu resistência de mérito ao pedido formulado, materializada na contestação apresentada, configurando a lide. Preliminar de carência de ação rejeitada.
(...)".
(TRF 1ª Região; AC 199938000129260; Relator: José Amilcar Machado; 1ª Turma; v.u.; DJ 05/02/2007; p. 15)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O ENQUADRAMENTO DE PARTE DO PERÍODO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO RETIDO INPROVIDO - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.
(...)".
(TRF 3ª Região; AC 471290; Relator: Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; DJ 12/07/2007)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CABIMENTO DE AÇÃO DECLARATÓRIA. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA.
(...)
2. A contestação do mérito da ação cria pretensão resistida e supre a falta de prévio requerimento administrativo.
(...)".
(TRF 4ª Região; AC 9504405126; Relator: João Surreaux Chagas; 6ª Turma; v.u.; DJ 03/03/1999; p. 659)
No caso em apreço, tendo o INSS apresentado sua contestação, consubstanciada em matéria de mérito, tornou-se resistida a pretensão da autora, circunstância que supre a ausência de requerimento administrativo do benefício e autoriza a análise do pedido pelo Judiciário.
Descabida a preliminar de carência da ação, por falta de juntada de documentos autenticados na contrafé, eis que caracteriza entrave processual descabido.
A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é uníssona a respeito do assunto, *verbis*:
"PROCESSUAL. PROVA. CÓPIA NÃO AUTENTICADA.
- O artigo 365, III equipara, em tema de valor probante, o documento público a respectiva cópia. Tal equiparação subordina-se ao adimplemento de um requisito: autenticação por agente público. O CPC, contudo, não transforma em inutilidade a cópia sem autenticação.
Fotocópia não autenticada equipara-se a documento particular, devendo ser submetida a contraparte, cujo silêncio gera presunção de veracidade (CPC - art. 372)."
(RESP nº 162807/SP, Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, Relator Ministro Garcia Vieira, j. 11.05.98, v.u., DJ de 29.06.98, pág. 70).

No mesmo sentido:

"Não é lícito ao juiz estabelecer, para petições iniciais, requisitos não previstos nos arts. 282 e 283 do CPC. Por isso, não lhe é permitido indeferir liminarmente o pedido, ao fundamento de que as cópias que o instruem carecem de autenticação."
(STJ, 3ª Seção, AR 807-SP-EDcl, rel. Min. Felix Fischer, julgado em 10.05.2000, acolheram os embargos de declaração votação unânime, DJU 29.05.2000, p. 109)

Rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.
O trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural.
Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.
Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinqüenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.
A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.
O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição Federal, não é auto-aplicável.
Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinqüenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.
Sabendo-se que a autora, nascida em 15.01.1933, já contava com mais de 55 (cinqüenta e cinco) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, terá direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTO-APLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos- se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).
II. Antes da vigência da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.
III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.
IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.
V. Omissis.
XVII. Apelação da autora provida. Sentença reformada."
(AC nº 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).
Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal (03.10.2000) e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes.
Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:
"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".
A autora juntou cópia da certidão de casamento (assento lavrado em 28.01.1950), anotando a qualificação do cônjuge como lavrador (fls. 12) e certidão de óbito do cônjuge (assento lavrado em 15.07.1982), na qual o *de cujus* está qualificado como lavrador (fls. 13).
Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu companheiro, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.
O fato de a certidão de casamento anotar a profissão da autora como doméstica não subtrai o entendimento de que também laborava no campo, pois os documentos carreados aos autos caracterizam início de prova material. Entende-se, outrossim, extensível a qualificação do cônjuge. Nesse sentido:
"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO AGRICULTOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
1. Este Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola, em especial a mulher, cujos documentos comumente se apresentam em nome do cônjuge.
2. A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.
- Agravo regimental conhecido, porém improvido.
(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 496394/MS, Quinta Turma, Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 05.09.2005 p. 454).
A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 46-47).
A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.
Frise-se que o fato de o cônjuge ter falecido, em 1982, não afasta seu direito ao benefício vindicado, eis que restou provada a predominância de atividade rural durante o período produtivo laboral.
De rigor, portanto, a manutenção da sentença, concedendo-se o benefício vindicado.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.
Não há que se cogitar em prescrição do fundo do direito, em se tratando de benefícios previdenciários, devendo-se investigar, eventualmente, se estariam prescritas as prestações não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da demanda. Nesse sentido, aliás, já dispunha a Súmula n.º 163, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Nas relações jurídicas de trato sucessivo, e que a Fazenda Pública figure como devedora, somente prescrevem as prestações vencidas antes do qüinqüênio anterior à propositura da ação*".
Sendo o termo inicial do benefício a data da citação, não há que se aventar a hipótese de sua ocorrência.
Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Em se tratando de obrigação de fazer, nos termos do artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Deixo de conhecer do recurso, no tocante à isenção de despesas processuais, porque julgado nos termos do inconformismo.
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação para fixar o termo inicial do benefício na data da citação e reduzir a verba honorária a 10% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. De ofício, concedo a tutela específica.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 16.11.2000 (data da citação).
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007382-19.2009.4.03.6108/SP
2009.61.08.007382-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARLA FELIPE DO AMARAL e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	APARECIDA SOARES CARRINHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	PAULO ROGERIO BARBOSA e outro
No. ORIG.	:	00073821920094036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 28.08.2009 (fls. 36).
A r. sentença de fls. 142/149, proferida em 15.04.2010, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a pagar à autora o benefício de prestação mensal continuada de que trata o artigo 203, inciso V, da Constituição Federal. Condenou o requerido, ainda, ao pagamento das prestações em atraso, desde a data do pedido administrativo (fls. 23, 15.06.2009), corrigidas monetariamente nos termos do Provimento nº 64/05, da E. COGE da 3a Região, e acrescidas de juros de mora, no percentual de 1% ao mês, a partir da citação. Fixou os honorários sucumbenciais em 15% sobre o valor das parcelas devidas até a data da sentença. Custas *ex lege*. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia Federal, arguindo, preliminarmente, sua ilegitimidade para figurar no pólo passivo, assim como a impossibilidade da antecipação da tutela, ante a irreversibilidade de seus efeitos. No mérito sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial na data da realização do laudo socioeconômico, a alteração dos juros de mora, a redução da honorária nos moldes da Súmula nº 111 do STJ, bem como a isenção de custas.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Primeiramente, rejeito a preliminar arguida quanto à ilegitimidade da apelante para figurar no pólo passivo.
Tratando-se de benefício assistencial, não resta a menor dúvida, de que cabe ao INSS a concessão. Essa conclusão vem do exame das normas legais que disciplinam a matéria, a saber: o parágrafo único do art. 29 da Lei nº 8.742/93 e

parágrafo único do art. 32 do Decreto de 1.744/95. Em todos os preceitos está assentado que é a Autarquia responsável pela operacionalização e pagamento do benefício ora pleiteado.
De fato, a orientação pretoriana não vacila no mesmo sentido, espelhando-se no aresto que destaco:

PREVIDÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ASSISTÊNCIA SOCIAL - LEGITIMIDADE DO INSS - LEI Nº 8.742/93 E DECRETO 1.744/95.
- Legitimidade do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para responder pela concessão e manutenção dos benefícios de prestação continuada definidos no art. 203 da Constituição Federal.
- Precedentes.
- O benefício da renda mensal vitalícia, por seu caráter puramente assistencial, é devido ao hipossuficiente e ao idoso que não recebe contribuições de parentes e que não possui rendimentos próprios.
- Recurso conhecido mas desprovido.
(RESP 194078/SP; Recurso Especial 1998/0081795-6; DJ, 15/05/2000; PG: 00179; Decisão: 04.04.2000; 5a Turma; Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI)

Assim, bem colocada a Autarquia no pólo passivo.
Quanto à preliminar de impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela, será analisada juntamente com o mérito.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei n.º 8.213/91 e art. 20 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o art. 34, do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu art. 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Destaco ainda que o parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI n.º 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 24.08.2009, a autora com 68 anos (data de nascimento: 25.06.1941), instrui a inicial com os documentos de fls. 19/30, dos quais destaco: comprovante de indeferimento do pedido de benefício assistencial, formulado na via administrativa em 15.06.2009 (fls. 23).
Veio o estudo social de fls. 62/103, datado de 19.02.2010, informando que a requerente reside com o esposo e filho maior de idade (núcleo familiar de três pessoas). A renda familiar obtida advém da aposentadoria do cônjuge, no valor de R$ 465,00 (1,0 salário mínimo), e do trabalho do filho como tratorista, auferindo R$ 600,00 (1,29 salário mínimo). Residem em imóvel cedido há 26 anos pelo ex-patrão, de madeira, com quatro cômodos, sem forro e com piso rústico, localizado em propriedade rural e em regular estado de conservação. Relata a assistente social, ainda, que a autora possui, no total, seis filhos, um deles servidor público e estudante de direito.
Com efeito, ao contrário do entendimento da decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.
A requerente, hoje com 69 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, requisito essencial à concessão do benefício assistencial, já que o grupo familiar reside em imóvel cedido, auferindo 2,29 salários mínimos, distribuídos entre três pessoas.
Note-se que não se ignoram as difíceis circunstâncias familiares em que se encontra a requerente. Contudo, os fatos demonstram que sua condição socioeconômica não se coaduna com os requisitos objetivos exigidos pela legislação.
Logo, é de se indeferir o benefício pleiteado.
Tendo em vista a inversão do resultado da lide, restam prejudicados demais pontos da apelação do INSS.
Por essas razões, rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida. Isenta de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016128-42.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.016128-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VERA LUCIA RODRIGUES
ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO MANUEL SP
No. ORIG. : 02.00.00025-5 2 Vr SAO MANUEL/SP
DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a partir da data de entrada do requerimento administrativo (07.11.1997).
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS a pagar à autora aposentadoria por invalidez, desde a data da citação (30.09.2002), a ser calculado na forma do artigo 44 da Lei nº 8.213/91, observado o disposto nos parágrafos 5º e 6º da Constituição da República. Determinado o pagamento das prestações vencidas, com acréscimo de correção monetária, mês a mês, a partir das datas dos respectivos vencimentos, e de juros de mora legais, a partir da citação. INSS condenado em custas, despesas processuais, honorários advocatícios, fixados em 15% do valor total da condenação, excluído o ano de vincendas, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, e em honorários periciais, fixados em R$ 500,00. Sentença publicada em 08.06.2005, submetida a reexame necessário.
O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial, a redução dos honorários periciais, a serem fixados nos termos da Resolução nº 175 e 227 do Conselho da Justiça Federal, e a redução dos honorários advocatícios a 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença
A autora apelou, requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (07.11.1997).
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurada, conforme CTPS, seu último vínculo empregatício foi mantido no período de 23.01.1992 a 04.03.1997.
No caso em exame, o prazo de doze meses, previsto no artigo 15, II, da Lei n° 8.213/91, foi excedido, tendo em vista a rescisão de seu último contrato de trabalho em 1997 e a propositura da demanda em 11.03.2002. Possível, contudo, a concessão do benefício.
Atestado médico datado de 27.05.1999 (fls. 21) declara que a demandante estava em tratamento psiquiátrico desde abril de 1997 e que, na ocasião da emissão do atestado, encontrava-se em acompanhamento mensal, fazendo uso de medicação, apresentando crises convulsivas periódicas e com incapacidade para o trabalho.
No mesmo sentido, a conclusão da perícia no sentido de ser portadora dos males diagnosticados desde os catorze anos de idade.
Assim, embora a autora tenha deixado de contribuir por mais de doze meses, verifica-se que deixou de fazê-lo em razão de não mais possuir condições econômicas para o recolhimento, porquanto se encontrava incapacitada para o labor.
O entendimento adotado se coaduna com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.
1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.

2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.
3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça.
(REsp 956673 / SP, Quinta Turma, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 17.09.2007, p. 354).
AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.
1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 543901 / SP, Sexta Turma, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 08.05.2006, p. 303).
Quanto à carência, tendo estado em gozo de auxílio-doença, comprovou seu cumprimento, nos termos do artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No concernente à incapacidade, a perícia médica constatou ser portadora de grave e irreversível distúrbio neurológico consistente em epilepsia do tipo grande mal, encontrando-se incapacitada para qualquer tipo de trabalho de forma total e permanente (fls. 93-102).
Ainda que o perito protraia o início da doença aos catorze anos de idade, da análise dos documentos acostados, depreende-se que, mesmo sendo portadora do mal descrito, a postulante vinha conseguindo manter-se empregada, o que deixou de ocorrer a partir de 1997, demonstrando o agravamento da doença. Assim, a situação subsume-se à exceção contida no parágrafo 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve retroagir à data do requerimento administrativo (07.11.1997, fls. 19), porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)
Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto aos honorários periciais, reduzo-os a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para fixar os critérios de correção monetária e de juros de mora, nos termos acima

preconizados; reduzir os honorários advocatícios a 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença; reduzir os honorários periciais a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos); e excluir da condenação as custas processuais. Dou provimento à apelação da autora para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (07.11.1997). De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 15 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001906-59.2003.4.03.6124/SP
2003.61.24.001906-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	DARLEI CARDOSO OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO	:	PEDRO ORTIZ JUNIOR e outro
REPRESENTANTE	:	ZENILDA VILASBOAS CARDOSO OLIVEIRA
ADVOGADO	:	PEDRO ORTIZ JUNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SOLANGE GOMES ROSA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o restabelecimento do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Pleiteia o restabelecimento do benefício a partir da sua cessação (janeiro/03).
Foram deferidos à parte autora (fls. 63) os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o ora apelante ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios arbitrados em R$500,00, *"para os fins dos artigos 11, §2º e 12, ambos da Lei n.º 1.060/50"* (fls. 138). *"Aplique-se, **no que couber e não contrariar a presente decisão**, o disposto no Provimento nº 64/2005, da CGJF da 3ª Região, incidindo os seguintes expurgos: 42,72% (janeiro/1989) e 84,32% (março/1990)"* (fls. 138).
Inconformada, apelou a parte autora (fls. 146/152), sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 161/167, a D. Representante do *Parquet* Federal Dra. Maria Luiza Grabner opinou pelo provimento do recurso, *"inclusive com a concessão da tutela antecipada de ofício"* (fls. 167).
A fls. 169, a parte autora pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela.
Dispensada a revisão na forma regimental.
É o breve relatório.
Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei**." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1o Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.
In casu, a alegada incapacidade do demandante - com 9 anos à época do exame - restou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 116/117). Afirma o esculápio encarregado do exame que o autor é portador de *"grave deficiência física e mental, não tendo contato com o meio externo, não entendendo ou atendendo ordens verbais, com tetraparesia espática (paralisia com rigidez muscular acentuada nos 04 membros). A ausculta cardíaca foi normal e ausculta pulmonar evidenciou estertores difusos (provavelmente pelo periciando ficar o tempo todo deitado)"* (fls. 116). Concluiu que o requerente *"é portador de tetraparesia espástica e epilepsia de difícil controle, deficiência mental profunda por paralisia cerebral adquirida aos 04 (quatro) meses de nascido após meningite grave"* (fls. 117), que *"O periciando é totalmente incapaz para qualquer atividade motora ou mental espontânea necessitando de outrem para sua sobrevivência"* (fls. 117) e que *"A incapacidade é total, permanente e definitiva"* (fls. 117).
Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. ***A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.***
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
*1. "****1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).***
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)
Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*
A Autarquia Federal reclamante ***sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF****, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos),* ***"não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado"*** *(fl. 80),* ***e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas*** *(fl. 80).*

***Tendo em consideração essas circunstâncias**, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
O estudo social (fls. 96/100) revela que o autor reside em companhia de sua mãe, Sra. Zenilda Vilasboas Vardoso Oliveira, de 39 anos, de seu pai, Sr. Manoel Oliveira Neto, de 42 anos e de seu irmão, Silvano Cardoso Oliveira, de 16 anos, em casa própria, *"construída de alvenaria, composta de três dormitórios, uma sala, uma cozinha, dois banheiros, duas áreas, um despejo e uma garagem fechada"* (fls. 97). A renda familiar mensal é de **R$500,00**, provenientes do salário do pai do requerente como pedreiro. As despesas mensais são de R$25,00 de água, R$44,50 de energia elétrica e R$300,00 de alimentação. *"Toda família recorre ao SUS - Sistema Único de Saúde para tratamento médico"* (fls. 97).
O autor *"Necessita de fisioterapia que é realizada por profissional do município de Pontalinda/SP., através do SUS - Sistema Único de Saúde. Faz uso sistemático de medicamentos: gardenal, carmozepina, motilio, ranitidina e óleo vegetal nujol. Recebe alimentação por sonda e utiliza: mucilon, nutren fibras e leite ninho. Os medicamentos e o kit da sonda foi adquirido após ingressar com ação de mandado de segurança tramitado no Foro de Jales/SP. O SUS - Sistema Único de Saúde forneceu uma cadeira de roda. A outra cadeira de roda e cadeira de banho foi* (sic) *adquiridas através de bingo realizado na comunidade. Os alimentos utilizados era doados por uma pessoa da comunidade que não quer ser identificada, entretanto, a partir deste mês a referida pessoa vai cortar o fornecimento. O fraldão que a criança utiliza diariamente era doado pela prefeitura de Pontalinda, contudo a nova administração cortou o fornecimento e a criança está usando fralda de pano e tendo muitas assaduras."* (fls. 97). Constatou a assistente social que *"A genitora recebeu através de doações uma máquina de costura reta, uma máquina overloque e retalhos de tecido para confeccionar roupas e auxiliar na manutenção econômica do lar. Entertanto, o requerente necessita de supervisão sistemática e a genitora abandonou a confecção que está instalada na garagem da casa. Segundo a genitora, todos os familiares residem no estado da Bahia, são pobres, e não dispõem de recursos financeiros para auxiliar"* (fls. 98).
Dessa forma, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado, motivo pelo qual merece reforma a R. sentença no que tange à concessão do benefício.
Conforme pesquisa realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada ora determino, verifico que a parte autora recebeu amparo social a pessoa portadora de deficiência no período de 7/4/97 a 1°/2/03, data a partir da qual o referido benefício foi, indevidamente, cessado, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data da cessação do benefício concedido anteriormente.
Cumpre ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.
Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos do art. 219 do CPC e da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º -O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º -As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º -Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º -Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)"
No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Por fim, impende salientar que, uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser concedida a tutela antecipada.
Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelos documentos acostado a fls. 9/56, somado ao estudo social de fls. 96/100 e ao laudo pericial de fls. 115/117.
Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.
O perigo da demora encontrava-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual defiro a tutela antecipada.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação, para condenar o INSS ao pagamento do benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo mensal a partir da cessação do benefício concedido na esfera administrativa, acrescido de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada.
Defiro a tutela antecipada, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o beneficio assistencial, no prazo de 30 dias, no valor de um salário mínimo mensal, com DIB em 1°/2/03.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001222-81.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.001222-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	DELCISA MUNARETO GARCIA
ADVOGADO	:	ZACARIAS ALVES COSTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO SERGIO BIANCHINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	03.00.00055-8 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO
Demanda objetivando concessão de aposentadoria por invalidez.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. Sem condenação em custas. Honorários periciais devidos pelo réu, no importe de um salário mínimo. Sentença não submetida a reexame necessário.
Apelou, a autora, pugnando pela majoração da verba honorária.
O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença. Requer, se vencido, redução da verba honorária e dos honorários periciais.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Trata-se de ação com pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.
Após largo período de tratamento diferenciado, a Constituição de 1988, visando a abolir a discrepância entre os regimes previdenciários de trabalhador urbano e rural , criou regra específica de isonomia em seu artigo 194, parágrafo único, inciso II, assim dispondo:

"Artigo 194: A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.
Parágrafo Único. Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos:
I - (...)
II - uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais."

Dessa forma, a Constituição propiciou melhores condições ao rurícola que, diante da unificação dos sistemas, passou a ter assegurado o direito a benefícios substitutos do salário-de-contribuição ou do rendimento do trabalho em valor não inferior ao do salário mínimo, o que não ocorria no sistema anterior.
Visando a abrandar ainda mais as diferenças, abolidas perante a lei, porém persistentes no duro cotidiano do rurícola, e viabilizar a efetiva fruição dos direitos previdenciários pelo trabalhador rural , a própria Lei nº 8.213/91, em seu artigo 55, parágrafo 3º, combinado com o parágrafo único do artigo 106, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, vedada, para tanto, a prova exclusivamente testemunhal.
A Lei nº 8.213/91, no artigo 11, inciso VII, arrola o segurado especial como obrigatório, considerando como tal "o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo". Esclarece em seu parágrafo 1º: "Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados".
Aos segurados especiais é expressamente assegurado o direito à percepção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício da atividade rural , ainda que de forma descontínua, por período equivalente ao da carência exigida por lei, quando inexistentes contribuições (artigo 39 da referida lei, combinado com artigo 26, inciso III).
Consoante o disposto no inciso I do artigo 25 da Lei n° 8.213/91, para obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a carência é de doze contribuições mensais.
Objetivando comprovar a sua condição de segurado e o labor rural no período correspondente ao da carência, a autora juntou cópia dos seguintes documentos: certidão de casamento (registro lavrado em 27.07.1960) na qual o cônjuge está qualificado profissionalmente como lavrador (fls. 12); ficha de inscrição no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Novo Horizonte, em nome do cônjuge e recibos de mensalidade sindicais, datados de 1991 (fls. 14-16); recibos, em nome do cônjuge, de participação em colheitas, datados de 1998 e 1999 (fls. 17-18).
Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge ou companheiro, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.
O fato de a certidão de nascimento da filha anotar a qualificação da autora como do lar/doméstica não subtrai o entendimento de que também laborava no campo, pois os documentos carreados aos autos caracterizam início de prova material. Entende-se, outrossim, extensível a qualificação do cônjuge ou companheiro.
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL . APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO AGRICULTOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
1. Este Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural . Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do

campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola, em especial a mulher, cujos documentos comumente se apresentam em nome do cônjuge.
2. A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.
- Agravo regimental conhecido, porém improvido.
(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 496394/MS, Quinta Turma, Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 05.09.2005 p. 454).

Cabe destacar a existência de prova oral. As duas testemunhas afirmaram conhecer a autora, atestando que ela sempre trabalhou na lavoura, deixando de fazê-lo por problemas de saúde. (Data da audiência: 27.04.2004).
Registro a posição do Superior Tribunal de Justiça sobre a questão:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL . APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . PROVA.
- Havendo início razoável de prova material (anotações do registro do casamento civil), admite-se a prova testemunhal como complemento para obtenção do benefício. Embargos recebidos."
(RESP 226307, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 29/05/2000, p. 199).
"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL E MATERIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . SÚMULA Nº 07/STJ.
1. Reconhecida, na decisão impugnada, a condição de rurícola por meio de prova material corroborada por idônea prova testemunhal, impõe-se a concessão de sua aposentadoria.
2. Impossível, na via especial, reapreciar o acervo fático-probatório da questão. Óbice da Súmula nº 07/STJ.
3. Recurso conhecido, mas improvido."
(ERESP 106942, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, DJ 12/06/2000, p. 75).

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.
É assente o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pela apelada, à época dos fatos que se pretende comprovar, consistindo início de prova material.
Destarte, restou comprovada a atividade da autora como empregada rural no período de carência, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurada, visto que, como é possível inferir do relato das testemunhas, cessou o labor em razão de doença incapacitante.
No concernente à incapacidade, a perícia médica constatou ser, a requerente, portadora de flebite em ambas as pernas com formações de lesões ulcerosas, gastrite, catarata em ambos os olhos, surdez em ambos os ouvidos e dor na coluna vertebral, dorso curvo, escoliose torácica e lombar importante. O perito afirmou, em resposta aos quesitos, que a autora está inválida, sem possibilidade de prover o próprio sustento e de se ser reabilitada, de forma permanente.
Conclui-se, portanto, pela incapacidade para o trabalho de forma total e permanente.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Os honorários periciais fixados na sentença no valor de um salário mínimo, devem ser desvinculados, por força do artigo 7º, IV, da Constituição da República e arbitrados em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos).
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar os honorários periciais em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), por força do artigo 7º, IV, da Constituição da República. Nego seguimento à apelação da autora, porque manifestamente improcedente. De ofício, concedo a tutela específica.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a um salário mínimo e DIB em 12.08.2003 (data da citação).
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023394-80.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.023394-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENTO BINHELI
ADVOGADO : SALVADOR CARRASCO DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 05.00.00047-2 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, no valor de um salário mínimo mensal, desde a citação.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal, incluindo abono anual, a partir da data do laudo médico pericial (02.09.2005). Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 720,00 (setecentos e vinte reais).

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença. Requer, se vencido, redução dos honorários advocatícios. Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Trata-se de ação com pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e considerando as particularidades do trabalho no campo, o trabalhador rural que exerça sua atividade com subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, é qualificada como empregado.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurado. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei n° 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Para comprovar a sua condição de segurado e o labor rural no período correspondente ao da carência, o autor juntou cópia dos seguintes documentos: certidão de casamento (registro lavrado em 26.07.1969); ficha de título eleitoral, emitida em 14.05.1968, e Certificado de Dispensa de Incorporação, expedida pelo Ministério do Exército, em 06.03.1979, nos quais está qualificado profissionalmente como lavrador.

Acostou, ainda, escritura de compra e venda, demonstrando a aquisição, pela mãe, de um imóvel rural de 9,68 hectares, denominado Sítio São João, no distrito de nova Canaã, município de Três Fronteiras, datada de 30.03.1978 e o respectivo cadastro na Prefeitura Municipal de Três Fronteiras; duas Certidões do Posto Fiscal de Santa Fé do Sul nºs 024/2005 e 025/2005, emitidas em 29.04.2005, afirmando, respectivamente, que a genitora do autor foi inscrita como proprietária do Sítio São João, em Canaã Paulista, de 05.05.1978 a 29.01.2003, e que o genitor é inscrito como Produtor Rural, com início das atividades em 06.08.1968 e inscrição considerada cancelada em 31.12.1985, bem como, notas fiscais de produtor em nome da mãe, datadas de 05.12.1999 e 05.12.2000. Por fim, o requerente apresentou copia de sua CTPS com registro como "diarista", na Prefeitura Municipal de Três fronteiras, de 25.01.1979 a 28.01.1979.

Cabe destacar a existência de prova oral. **Depoimento pessoal**: O autor afirmou que durante toda a sua vida trabalhou na lavoura, tendo parado há dois anos. Laborou até doze anos atrás no sítio do pai, onde plantavam café, algodão, milho e mamona, sem a contratação de empregados. A partir daí como diarista na lavoura, tendo trabalhado por último para João Faveri, em plantação de banana e para Claudir Soldá em plantação de café e banana. Nunca trabalhou na cidade. **Primeira testemunha** (João Faveri, lavrador): Asseverou que conhece o autor desde a infância e que ele sempre trabalhou na lavoura, tendo trabalhado "firme", por três anos, como diarista, no sítio e arrendamento do depoente há cinco ou seis anos atrás. Também trabalhou na propriedade rural da família Soldá. **Segunda testemunha** (Mário Bianco, lavrador): Disse que conhece o requerente há trinta anos e que ele trabalhou com o pai até treze anos atrás, mas depois passou a trabalhar como diarista na lavoura para João Faveri e família Soldá. **Terceira testemunha** (Claudir Soldá, lavrador): Também conhece o apelado há trinta anos, época em que trabalhava com o pai. Depois mudou para cidade e passou a trabalhar como diarista na lavoura. Nessa condição, trabalhou para o depoente, no sítio do João Faveri e para seus primos, que são da família Soldá. Afirmou que ele parou de laborar na lavoura há dois anos. Data da audiência: 17.03.2006.
Registro a posição do Superior Tribunal de Justiça sobre a questão:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA.
- Havendo início razoável de prova material (anotações do registro do casamento civil), admite-se a prova testemunhal como complemento para obtenção do benefício. Embargos recebidos."
(RESP 226307, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 29/05/2000, p. 199).
"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL E MATERIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SÚMULA Nº 07/STJ.
1. Reconhecida, na decisão impugnada, a condição de rurícola por meio de prova material corroborada por idônea prova testemunhal, impõe-se a concessão de sua aposentadoria.
2. Impossível, na via especial, reapreciar o acervo fático-probatório da questão. Óbice da Súmula nº 07/STJ.
3. Recurso conhecido, mas improvido."
(ERESP 106942, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, DJ 12/06/2000, p. 75).
A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.
Destarte, restou comprovada a atividade do autor como empregado rural no período de carência, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurado, porquanto aplicável, à espécie, o disposto no artigo 102, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91, visto que, como é possível inferir do conjunto probatório, cessou o labor em razão de doença incapacitante.
No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, o apelado, portador de lombalgia provocada por escoliose lombar e anterolistese em L5-S1, cervicalgia e varizes no membro inferior esquerdo, estando incapacitado para o trabalho de forma total e permanente. O perito afirmou que houve agravamento da doença há cerca de dois antes da perícia. Data do laudo: 02.09.2005.
O autor juntou atestado médico, de 13.02.2004, afirmando não possuir condições para o trabalho, em razão de desvio lateral direito do eixo lombar, anterolistese de grau II L5-S1 e redução do espaço discal L5-S1.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.
Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a um salário mínimo e DIB em 02.09.2005 (data de elaboração do laudo pericial).
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para reduzir os honorários advocatícios a 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença.
De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034925-27.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.034925-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ANTONIO STRADIOTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCA DE FATIMA DOS SANTOS RIBEIRO
ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO
No. ORIG. : 07.00.00094-3 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- A sentença julgou procedente o pedido. Foi concedida tutela antecipada.
- O INSS interpôs recurso de apelação. Inicialmente pleiteou a revogação da tutela antecipada. No mérito, pugnou pela reforma da sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, quanto à preliminar de imprescindibilidade de revogação da tutela antecipada, razão assiste à autarquia.
- Isso porque, *in casu*, não restaram preenchidos todos os requisitos para a antecipação da medida, tampouco para a concessão do benefício, pelas razões explicitadas na fundamentação desta decisão.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de amparo social por invalidez.
- No mérito, o benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
(...)
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".
"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.
Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.
- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.
- Reclamação procedente".

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
- O estudo social, elaborado em 16.09.09, revela que o núcleo familiar da parte autora é composto por 09 (nove) pessoas: Francisca (parte autora); Luciana Aparecida (filha), do lar; Mário (genro), cortador de lenha, percebendo R$ 30,00 (trinta reais) por dia; Juliano (filho), que também trabalha como cortador de lenha, recebendo R$ 30,00 (trinta reais) por dia; seus 3 (três) netos: Gisele (do lar), Gabriel e Gustavo, menores; Iasmim (bisneta), menor; e Alex (sobrinho do genro), desempregado. A família reside em imóvel próprio, em bom estado de conservação e higiene (fls. 70-71).
- Desse modo, temos que, a renda familiar é de R$ 1.320,00 (mil, trezentos e vinte reais) por mês, perfazendo-se uma renda *per capita* de R$ 146,66 (cento e quarenta e seis reais e sessenta e seis centavos).
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU).
- Por fim, em razão do acolhimento da preliminar de necessidade de revogação da tutela antecipada, ante a ausência de preenchimento de seus requisitos, expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
- Isso posto, **acolho a preliminar de revogação da tutela antecipada** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA,** para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007379-22.1999.4.03.6106/SP
1999.61.06.007379-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : AFONSO MAGIOTTO
ADVOGADO : WALTER AUGUSTO CRUZ
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KLEBER AUGUSTO TAGLIAFERRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP

DECISÃO

Demanda proposta por Afonso Magiotto, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde a citação. Alega, o autor, ter trabalhado como lavrador de 01.01.1956 a 30.09.1979, requerendo o reconhecimento desse período, com a expedição da respectiva certidão.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido. Reconheceu o trabalho de lavrador, do autor, no período de 01.01.1960 a 30.09.1979, exceto para efeito de carência, e condenou o INSS à expedição de certidão de tempo de serviço. Concedeu o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a citação, 13.12.1999, "observada a contagem de tempo de serviço até 15.12.1998", nos termos do artigo 52 e seguintes da Lei 8.213/91. Correção monetária nos termos do Provimento 26/01. Juros de mora fixados em 0,5% ao mês, a contar da citação, até 10.01.2003, sendo que, a partir de então, seguirão a taxa em vigor para a cobrança das contribuições sociais. Ressaltou que "a averbação do tempo de serviço independe da indenização correspondente para fins de contagem no regime geral da previdência social. Diversamente, a expedição de certidão para fins de contagem recíproca estará sujeita à prévia indenização nos moldes legais." Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o montante das prestações vencidas até a prolação da sentença. Sem custas. Sentença sujeita a reexame necessário.

As partes não apelaram.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

Cumpre observar que, não tendo apelado o autor, quanto ao capítulo da sentença que lhe foi desfavorável, vale dizer, no que deixou de reconhecer o trabalho rurícola de 1956 a 1959, é caso de se analisar, apenas, o período de 01.01.1960 a 30.09.1979, reconhecido pelo juízo *a quo*, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, devolvidos a este Tribunal por força de remessa oficial.

Para comprovar o trabalho rural, foram acostadas cópias dos seguintes documentos, qualificando o autor como lavrador: certificado de reservista, anotando alistamento no ano de 1956 (fls. 14); certidão de casamento do autor e certidões de nascimento de filhos com assentos lavrados, respectivamente, em 28.10.1957, 21.01.1959, 18.02.1961, 23.08.1967 (fls. 15-18); documentos escolares, em nome dos filhos, relativos aos anos de 1968, 1969, 1970, 1971, 1975, 1976, 1977 (fls. 19-22, 25, 30-31, 35 e 37).

Constam, ainda, os seguintes documentos relativos ao trabalho rural como pequeno produtor: contrato particular de parceria agrícola com validade pelo período de 01.10.1971 a 30.09.1973, qualificando o autor como lavrador (fls. 23); folhas de cadastro de trabalhador rural produtor (TRP), indicando a área total do imóvel como 9,6 hectares, relativas aos exercícios de 1975, 1976 e 1978 (fls. 26, 33, 38); declaração e recibo de entrega de ITR relativa ao exercício de 1975 (fls. 27 e 28).

Por fim, constam documentos escolares em nome dos filho, às fls. 34, 36, 39-40, apenas indicando o local de residência como zona rural, sem conter qualificação profissional do genitor, motivo pelo qual não servem como início de prova material.

No caso, considero como início razoável de prova material da atividade rural os documentos públicos, contendo a informação que o autor exercia suas atividades como lavrador, além dos documentos relativos ao imóvel rural e à produção agrícola, indicando o trabalho exercido em regime de economia familiar.

Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)
A corroborar, a prova testemunhal colhida afirma o exercício de atividade campesina pelo autor (fls. 151-153).
Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.
De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) *apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão*.".
À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.
Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -
- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.
- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).
- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.
- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.
- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.".
(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).

Diante de documento demonstrador do exercício de trabalho agrícola, destarte, cabível o reconhecimento da atividade rural naquele ano, em consonância com o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nos termos do artigo 64, §1°, da Orientação Interna INSS/DIRBEN n.° 155, de 18.12.2006, desde que corroborado o labor campesino pelos relatos das testemunhas.

Deve ser afastada, por fim, a alegação de falta de prova material acerca de todo o período de exercício do trabalho rurícola.
Há que se observar, em primeiro lugar, que *"(...) a restrição do artigo 106 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social é inaplicável, in casu, portanto interfere na formação do convencimento do magistrado e só pode ser entendida como exemplificativa, quando enumera quais os meios de prova da atividade rural (...)"* (Desembargador André Nabarrete. In Apelação Cível n.º 03075145/96 - SP, 5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 07/05/97, pág. 30950).
Ou seja, tal norma *"(...) não constitui rol exaustivo de meios de prova do efetivo exercício da atividade rural"* (Desembargador Aricê Amaral. In Apelação Cível n.º 03057858/96 - SP, 2ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 08/05/97, pág. 31364).
Negar outros meios de prova, na falta dos documentos previstos no artigo 106 da Lei 8.213/91, significaria negar vigência ao artigo 332 do Código de Processo Civil, conforme decidido na Apelação Cível n.º 03006377/94 - SP, relatada pela Excelentíssima Desembargadora Ramza Tartuce (5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 27/08/96, pág. 61775).
Nesse quadro, a prova documental produzida, devidamente corroborada pela prova testemunhal, conduz ao acolhimento parcial desse pedido para reconhecer o trabalho rural do autor nos períodos de 01.01.1960 a 31.12.1961 e 01.01.1967 a 31.12.1978.
Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".*
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.
Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas.
Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.
Assim, somando-se os períodos de tempo de serviço rural, ora reconhecidos, aos períodos em que recolheu contribuições previdenciárias (01.10.1979 a 30.04.1983, fls. 41-84) e, ainda, àquele em que trabalhou devidamente registrado em CTPS, às fls. 85-88, (02.01.1986 a 31.10.1991, 18.11.1991 a 22.11.1991 e 02.01.1992 a 15.12.1998, respeitando-se os limites do pedido), concluo que o segurado, até 15.12.1998, totaliza 30 anos, 04 meses e 21 dias de tempo de serviço.
Por fim, cabe registrar que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço exige o cumprimento de período de carência, conforme artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91. No entanto, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24.07.91, data da publicação da Lei n° 8.213/91, deve-se observar o regramento disposto no artigo 142, que leva em consideração o ano de implementação das condições necessárias para a obtenção do benefício.
Tendo em vista a comprovação dos recolhimentos previdenciários da parte autora, efetuados por tempo superior, resta satisfeito o requisito concernente ao período de carência.
Dessarte, tendo o autor demonstrado que laborou por tempo superior a 30 (trinta) anos, em data anterior ao advento da EC n° 20/98, e que cumpriu o período de carência necessário, visto que verteu o número mínimo de contribuições exigido, é detentor do direito às regras vigentes antes da alteração significativa produzida por esta emenda, não havendo que se falar em cumprimento de pedágio nem tampouco em implementação de requisito etário.
Assim, o autor faz *jus* à aposentadoria proporcional por tempo de serviço, pelo cumprimento de 30 anos, 04 meses e 21 dias de tempo de serviço, respeitando-se os limites do pedido.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.

- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial para reconhecer o trabalho rural desenvolvido pelo autor somente nos períodos de 01.01.1960 a 31.12.1961 e 01.01.1967 a 31.12.1978, para fins previdenciários, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91 e conceder a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, desde a citação (13.12.1999), bem como fixar os critérios de incidência de correção monetária e juros de mora nos termos preconizados. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036726-17.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.036726-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	NEUZA RODRIGUES ESTEVES
ADVOGADO	:	BRENO GIANOTTO ESTRELA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE RICARDO FERNANDES SALOMAO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	02.00.00131-8 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação, descontando-se eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença. Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data do trânsito em julgado da decisão.
O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença. Requer, se vencido, incidência dos honorários advocatícios até a data da sentença.
A autora apelou, requerendo o cálculo da aposentadoria de acordo com o salário-de-benefício e fixação do termo inicial a partir do dia imediatamente posterior ao da cessação do auxílio-doença.
Com contra-razões da autora.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Trata-se de ação com pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.
A sentença prolatada concedeu o benefício pleiteado. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.
No tocante ao requisito da qualidade de segurada, a autora comprovou o recebimento de auxílio-doença até 31.07.2002. Informações do CNIS, cuja juntada ora determino, demonstram o recebimento de dois auxílios-doença: nº 502032866-5 de 08.02.2002 a 07.04.2002 e nº 502042025-1 de 18.06.2002 a 31.07.2002.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 26.07.2002.
No concernente à incapacidade, o primeiro laudo afirmou que a autora sofre de achatamento de vértebra lombar, estando incapacitada de forma total e permanente para atividades que exijam esforços físicos.
Realizada nova perícia, o laudo pericial concluiu ser, a requerente, portadora de hipertensão arterial sistêmica e vício de coluna. Também a considerou incapacitada de forma total e permanente para o trabalho braçal ou que exijam esforços físicos.
A autora acostou relatório médico, de 03.06.2002, afirmando estar sob tratamento de hipertensão arterial.
Juntou, ainda, receituários de medicamentos e dois atestados médicos referentes a cirurgia abdominal, em razão de doença relacionada no CID 10 sob o nº K 66.0 (aderências peritoniais).
Cabe destacar a prova oral. As duas testemunhas corroboraram o depoimento da autora e afirmaram, em suma, que a conhecem há vinte anos. Disseram que ela lavava e passava roupas, bem como, fazia faxinas, tendo parado de trabalhar por problemas de saúde (coluna, pressão alta e ausência de um dos pulmões).
Destarte, possível considerá-la total e permanentemente incapacitada para o trabalho, tendo em vista que as restrições existentes e a idade da autora (67 anos) inviabilizam qualquer chance de recolocação no mercado de trabalho.
No que se refere à carência, a lei exige, para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, doze contribuições mensais, como prelecionado no artigo 25 da Lei n° 8.213/91, *in verbis*:
"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"
Assim, ante a exigência legal de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez, é de rigor a concessão do benefício, porquanto foi conferido anteriormente à autora o direito ao auxílio-doença, para o qual necessária a comprovação do mesmo período de carência.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício.
No que tange ao termo inicial do benefício, na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, deveria se adotar a data da elaboração do primeiro laudo médico pericial que a constatou (11.11.2002). Isso porque, as datas referidas pelos peritos basearam-se apenas em informações fornecidas pela autora e inexiste documento médico acerca da doença de coluna, considerada como incapacitante por ambas as perícias. Por fim, o documento de fl. 25, além de ter sido emitido na ocasião em que a requerente ainda recebia auxílio-doença, apenas relata a realização de tratamento para hipertensão arterial.
Considerando, contudo, que o juízo *a quo* concedeu o benefício a partir da citação, tendo o INSS se conformado e sendo vedada a *reformatio in pejus*, mantenho-o nos termos fixados na sentença, descontando-se eventuais valores pagos no período.
Com relação aos honorários advocatícios, é entendimento da Turma sua incidência à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Contudo, tal entendimento, quanto ao percentual, acarretaria *reformatio in pejus*, portanto mantenho os honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação, mas modifico o termo final de incidência, por força do recurso do INSS, para as parcelas vencidas até a data da sentença.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício e DIB em 10.09.2002 (data da citação).
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre as parcelas vencidas até a data da sentença e dou parcial

provimento à apelação da autora para que a renda mensal inicial corresponda a 100% do salário-de-benefício. De ofício, concedo a tutela específica.
I.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038898-29.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.038898-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE CANDIDO FERREIRA
ADVOGADO	:	FABIANO FABIANO
No. ORIG.	:	06.00.00032-3 4 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, desde a citação.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido a partir do pedido administrativo (04.01.2006). Juros de mora de 1% ao mês. Correção monetária calculados de acordo com a Súmula 204 e 148 do STJ. Verba honorária de 10% sobre os valores atrasados devidos até o efetivo pagamento. Sentença não submetida a reexame necessário.
Apelou, o INSS, pleiteando a reforma integral da sentença. Se vencido, pugnou pela redução da verba honorária, fixação do termo inicial na data da citação, para não configurar julgamento *ultra petita*, fixação da correção monetária de acordo com os índices legalmente previstos e juros de mora em 6% ao mês.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Não obstante tenha o autor requerido em sua peça exordial a concessão do benefício a partir da data da citação (21.03.2006), o juízo *a quo* concedeu-o a partir do requerimento administrativo (04.01.2006).
Tal decisão apreciou situação fática superior à proposta na inicial, e constituiu, na verdade, *ultra petita*, violando os dispositivos legais constantes dos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil, sendo caso, pois, de reduzi-la aos limites da discussão.
A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, ao comentar o artigo 128 do Código de Processo Civil:

"2. Pedido e sentença. Princípio da congruência. Deve haver correlação entre pedido e sentença (CPC 460), sendo defeso ao juiz decidir aquém (citra ou infra petita), fora (extra petita) ou além (ultra petita) do que foi pedido, se para isto a lei exigir a iniciativa da parte. Caso decida com alguns dos vícios apontados, a sentença poderá ser corrigida por embargos de declaração, se citra ou infra petita, ou por recurso de apelação, se tiver sido proferida extra ou ultra petita. Por pedido deve ser entendido o conjunto formado pela causa (ou causae petendi) e o pedido em sentido estrito. A decisão do juiz fica vinculada à causa de pedir e ao pedido (...)."

Ainda no concernente ao tema em epígrafe, preceitua o ilustre professor Humberto Theodoro Júnior, *verbis*:
"O defeito da sentença ultra petita, por seu turno, não é totalmente igual ao da extra petita. Aqui, o juiz decide o pedido, mas vai além dele, dando ao autor mais do que fora pleiteado (art. 460). A nulidade, então, é parcial, não indo além do excesso praticado, de sorte que, ao julgar o recurso da parte prejudicada, o tribunal não anulará todo o decisório, mas apenas decotará aquilo que ultrapassou o pedido.
A sentença, enfim, é citra petita quando não examina todas as questões propostas pelas partes (...) A nulidade da sentença citra petita, portanto, pressupõe questão debatida e não solucionada pelo magistrado, entendida por questão o ponto de fato ou de direito sobre que dissentem os litigantes, e que, por seu conteúdo, seria capaz de, fora do contexto do processo, formar, por si só, uma lide autônoma.
Só se anula, destarte, uma sentença em grau de recurso, pelo vício do julgamento citra petita, quando a matéria omitida pelo decisório de origem não esteja compreendida na devolução que o recurso de apelação faz operar para o conhecimento do Tribunal."
Diante do exposto, a sentença merece reparo quanto à parte excedente, conformando-a à lide, mas sem expurgo da ordem jurídica, reduzindo-se-a aos limites do pedido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
O autor completou a idade mínima em 07.09.2005, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 144 meses (fls. 18).
Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

O autor juntou cópia de CTPS anotando sua contratação para o desempenho de atividade rural no período de 05.12.1980 a 02.02.1981 (fls. 15).
Tal documento constitui início de prova documental.
É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pelo autor, à época dos fatos que se pretende comprovar.
A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural do autor (fls. 42-44).
A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.

Frise-se que o fato de o autor ter exercido atividade urbana por curtos períodos (de 01.05.1978 a 03.11.1978, conforme extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Socais, às fls. 72, e como "catador de sucatas" à época da audiência, segundo relatos de testemunhas), não afasta seu direito ao benefício vindicado, eis que restou provada a predominância do exercício de atividade rural.
De rigor, portanto, a concessão do benefício vindicado.
O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação (21.03.2006), respeitando-se os limites do pedido.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Em se tratando de obrigação de fazer, nos termos do artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para determinar que o percentual da verba honorária incida somente sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, fixar os critérios de correção monetária e juros de mora, conforme o exposto, bem como restringir a sentença aos limites do pedido, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação. De ofício, concedo a tutela específica.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 21.03.2006 (data da citação).
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030214-76.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.030214-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	MOISES DE MENEZES LEOPOLDINO incapaz
ADVOGADO	:	LAERCIO SALANI ATHAIDE
REPRESENTANTE	:	ANDREIA APARECIDA DE MENEZES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00185-0 2 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 16.09.2008 (fls. 50).
A sentença de fls. 121/126, proferida em 28.04.2010, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência.
Inconformado apela o autor, representado por sua genitora, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
A fls. 144/147, o Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se o autor faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Aliás, o Egrégio Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09.10.2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).
Proposta a demanda em 11.08.2008, o autor com 10 anos (data de nascimento: 03.02.1998), representado por sua genitora, Andreia Aparecida de Menezes, instrui a inicial com os documentos de fls. 08/31, acrescidos por aqueles trazidos a fls. 110/114, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de pedido de benefício assistencial, formulado na via administrativa em 27.06.2007 (fls. 31).

O laudo médico pericial de fls. 100/101, de 01.10.2009, informa que o requerente apresenta "retardo mental moderado, atraso perceptivo motor e distúrbio de comportamento". Conclui que o autor não apresenta "condições de exercer atividade laborativa", devendo ter "acompanhamento com médico neurologista por toda a vida".
Entendo que a pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no art. 4º, do Decreto n.º 3.298/99 não é exaustivo.
Veio o estudo social de fls. 53/56, datado de 07.10.2008, informando que o autor reside com os genitores e irmã menor de idade (núcleo familiar de 4 pessoas) A renda familiar advém da aposentadoria do pai, no valor de R$ 560,00 (1,34 salário mínimo). Residem em imóvel cedido pela avó do autor, com dois cômodos, nos fundos do terreno. Relata a assistente social, ainda, que o autor faz uso de medicamentos de uso contínuo e que seu genitor é acometido de problema de saúde semelhante, razão de sua aposentadoria.
Dessa maneira, ao contrário do entendimento da decisão recorrida, deve ser concedido o benefício ao requerente, já que comprovada a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27.08.1998 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, pois o núcleo familiar é composto por quatro pessoas, auferindo-se renda de 1,34 salário mínimo, situação agravada pela saúde do autor e de seu genitor, que necessitam de cuidados especiais.
O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo (27.06.2007), momento em que a Autarquia teve ciência da pretensão do autor.
No caso dos autos, observo, ainda, que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar a manutenção dos requisitos que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93), uma vez que as condições econômicas e a composição do grupo familiar podem sofrer alterações.
A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas n.º 08 desta Corte e 148 do STJ, combinadas com o art. 454 do Provimento n.º 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei n.º 11.960, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei n.º 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao apelo do autor, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício assistencial, desde a data do requerimento administrativo (DIB em 27.06.2007), com o pagamento das prestações em atraso, devidamente corrigidas, nos moldes das Súmulas 08 desta E.Corte e 148 do E. S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64/2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, acrescidas de juros de mora devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês, e a partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Honorários de 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. De ofício, concedo a antecipação da tutela para implantação imediata do benefício, devendo ser observado o disposto no art. 21, da Lei nº 8.742/93.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003672-55.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.003672-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DOSOLINA POLOTO DE SA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	JOSE ANTONIO GIMENES GARCIA

No. ORIG. : 08.00.00004-0 2 Vr TANABI/SP
DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Apelou, o INSS, pleiteando a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural.
Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.
Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinqüenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.
A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.
O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição Federal, não é auto-aplicável.
Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinqüenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.
Sabendo-se que a autora, nascida em 31.12.1920, já contava com mais de 55 (cinqüenta e cinco) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, terá direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTO-APLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos- se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).
II. Antes da vigência da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.
III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.
IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se

mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.
V. Omissis.
XVII. Apelação da autora provida. Sentença reformada."
(AC nº 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).

Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal (18.01.2008) e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes.
Alega, a parte autora, ter trabalhado em regime de economia familiar.
Antes mesmo do advento da Lei nº 8.213/91, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o FUNRURAL, estipulava o conceito de regime de economia familiar, na alínea b do parágrafo 1º do artigo 3º, considerando como "o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência exercido em condições de mútua dependência e colaboração".
Somente eram considerados segurados o "produtor", o "meeiro", o "parceiro" e o "arrendatário" rurais, assim como o "pescador artesanal e assemelhados".
Com a publicação da Lei de Benefícios, estendeu-se a condição de segurado a seus respectivos cônjuges, ou companheiros, e filhos maiores de 14 anos ou a eles equiparados. Nessas condições, é certo que todos os integrantes do grupo que trabalham em regime de economia familiar ostentam a condição de segurado do Regime Geral de Previdência Social.
Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A autora juntou, para comprovar o trabalho em regime de economia familiar, cópia dos seguintes documentos, qualificando o cônjuge como lavrador: certidão de casamento com assento realizado em 25.09.1943 (fls. 15) e certidão de nascimento de filho com assento lavrado em 12.04.1952.
Constam, ainda, notas fiscais de produtor agrícola, em nome do cônjuge, emitidas nos anos de 1969, 1970, 1972, 1973, 1974, 1975, 1976, 1977, 1978, 1979, 1983, 1984, 1985 e 1986 (fls. 22-42).
Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu companheiro, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.
O fato de a certidão de casamento qualificar a autora como serviços domésticos não subtrai o entendimento de que também laborava no campo, pois os documentos carreados aos autos caracterizam início de prova material. Entende-se, outrossim, extensível a qualificação do cônjuge. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO AGRICULTOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
1. Este Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola, em especial a mulher, cujos documentos comumente se apresentam em nome do cônjuge.
2. A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.
- Agravo regimental conhecido, porém improvido.
(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 496394/MS, Quinta Turma, Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 05.09.2005 p. 454).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 84-85).
A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.
Não se nega a obrigatoriedade de recolhimentos da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural do segurado especial, nos termos do artigo 25, do Plano de Custeio da Previdência Social (Lei. 8.212/91).
Contudo, a obrigação pelo recolhimento é do adquirente, consignatário ou cooperativa que, segundo o artigo 30, III, do mesmo diploma legal, são sub-rogados nas obrigações do segurado especial pelo cumprimento das obrigações. Significa dizer, embora o segurado especial possa efetuar o desconto em nota fiscal, posicionando-se como contribuinte de fato,

contribuinte de direito e responsável pelo pagamento é o adquirente do produto, e somente deste pode ser exigido o recolhimento, salvo hipóteses em que impossível identificá-lo, caso em que responsável será o segurado especial.
Nessa sistemática, não se pode exigir do produtor rural em regime de economia familiar a comprovação do recolhimento, como condição para auferimento do benefício previdenciário.
É a lição de Wladimir Novaes Martinez, em Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo I - Plano de Custeio, 3ª edição, pág. 207:
"Dúvida não há sobre a obrigação do segurado especial: apenas de ser descontado e beneficiado pela presunção de ter sido. O responsável fiscal pela exação é o adquirente, o consignatário ou a cooperativa. Estes precisam exibir à Fiscalização do INSS as GRPS correspondentes ao pagamento, tendo ou não promovido a dedução."
Portanto, do segurado especial não se pode exigir cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
É o que se dessume dos arts. 26, III e 39, I, dos Planos de Benefícios da Previdência Social (Lei nº 8.213/91), que garantem os benefícios mínimos aos rurícolas, independentemente de carência:
"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:
(...)
III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39 aos segurados especiais referidos no inciso VII do artigo 11 desta Lei;
(...)"
"Art. 39.Para os segurados especiais referidos no inciso VII do artigo 11 desta Lei, fica garantida a concessão:
I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou
II - (...)"

Portanto, o benefício de aposentadoria consistente na renda mensal de um salário-mínimo é devido ao trabalhador rural, pelo só fato do exercício laboral pelo tempo mínimo exigido em lei (inicialmente 5 anos; após a Lei nº 9.063/95, o número de meses idêntico à carência, conforme art. 142, da Lei nº 8.213/91).
A alegação de que a autora é beneficiária de pensão por morte, segundo informações do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, juntadas pela autarquia às fls. 68, o que inviabilizaria a extensão da qualificação constante na certidão de casamento, haja vista que o marido da autora ostentava a condição de comerciário, não merece prosperar.
Isto porque, da análise detalhada daquelas informações, não é possível aferir, com exatidão, qual era a forma de filiação do *de cujus*, na medida em que aquele documento não evidencia a existência de contrato de trabalho ou contribuição previdenciária em atividade enquadrada tipicamente como urbana, não firmando, portanto, presunção em desfavor da autora.
Além disso, o fato de o cônjuge ter falecido em 1990, não afasta seu direito ao benefício vindicado, eis que o óbito ocorreu após o implemento do requisito etário pela autora.
De rigor, portanto, a manutenção da sentença, concedendo-se o benefício vindicado.
Em se tratando de obrigação de fazer, nos termos do artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação para reformar a sentença. De ofício, concedo a tutela específica.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 02.07.2008 (data da citação).
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040282-90.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.040282-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	SENHORINHA PEREIRA DE SOUZA ALMEIDA
ADVOGADO	:	ALECSANDRO DOS SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO ROCHA MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CATANDUVA SP
No. ORIG. : 04.00.00241-9 3 Vr CATANDUVA/SP
DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de filho, falecido em 22.01.2003.
Pedido julgado procedente. Benefício concedido a partir de "fevereiro de 2003" (data do óbito). As prestações vencidas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Condenou o requerido nas despesas processuais. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.
Submetida ao duplo grau de jurisdição, registrada em 16.04.2007.
A autora apelou (fls. 89-92), pela majoração da verba honorária para 15% sobre o montante das parcelas vencidas até a data da sentença.
O INSS interpôs apelação (fls. 94-97), pleiteando a reforma integral da sentença, ante a não comprovação da dependência econômica. Se vencido, requer a isenção no pagamento das custas e despesas processuais e redução da verba honorária.
Com contrarrazões.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Cabe destacar que a lei aplicável ao presente caso é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91 e respectivas alterações; tendo em vista o princípio *tempus regit actum*.
Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso II e § 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
II - os pais;
III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
(...)
§ 1 A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.
§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." (g.n.)

Consoante dispositivos acima transcritos, conclui-se que a dependência econômica da mãe, em relação ao filho falecido, precisa ser comprovada, sendo devido o benefício previdenciário somente se não houver dependentes de primeira classe.
A autora demonstrou sua condição de dependente do segurado por meio das certidões de nascimento e de óbito acostadas aos autos, provas essas consideradas inequívocas.
Juntou-se, ainda, prova de coabitação entre a autora e o filho falecido (fls. 17-20 e 30).
Necessário destacar que a dependência econômica pode ser comprovada mediante prova exclusivamente testemunhal, em decorrência do princípio da livre convicção motivada.
É certo que o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exige o início de prova material, não admitindo prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de caso fortuito ou força maior. Tal exigência, contudo, refere-se à comprovação do tempo de serviço. Trata-se de norma especial, que não cuida da hipótese de demonstração da dependência econômica.
Neste último caso, na ausência de disposição específica da legislação previdenciária, incidem os preceitos do artigo 131 do Código de Processo Civil, segundo o qual o juiz apreciará livremente a prova, e artigo 332 do mesmo diploma, que estabelece que todos *"(...) os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa".*
Nesse sentido, colhem-se os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.
1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido de que não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte.
2. Agravo improvido."
(AgRg no REsp 886089/SP; 5ª Turma; Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima; j. 25.09.2008; DJe: 03.11.2008)
"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO.
A legislação previdenciária não estabelece qualquer tipo de limitação ou restrição aos mecanismos de prova que podem ser manejados para a verificação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, podendo esta ser comprovada por provas testemunhais, ainda que inexista início de prova material.
Recurso provido."
(REsp 720145/SP; 5ª Turma; Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 12.04.2005; DJ: 16.05.2005; p. 408)
"RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE.
1. A jurisprudência desta Corte é firme em que a legislação previdenciária não exige início de prova material para a comprovação de dependência econômica dos pais em relação aos filhos, sendo bastante para tanto a prova testemunhal. Precedentes.
2. Recurso provido."
(REsp 543423/SP; 6ª Turma; Rel. Min. Hamilton Carvalhido; j. 23.08.2005; DJ: 14.11.2005; p. 410)
No caso vertente, a prova testemunhal é idônea e harmônica, tendo confirmado que a autora era economicamente dependente do filho falecido, uma vez que o *de cujus* colaborava na manutenção do lar (fls. 81-84).
Ademais, restou comprovado que o falecido era solteiro, conforme anotação de sua certidão de óbito, não havendo menção quanto à existência de dependentes de primeira classe.
Cabe destacar que a dependência econômica em relação ao filho, para fins previdenciários, não precisa ser exclusiva, sendo também desnecessária a demonstração da miserabilidade dos requerentes, requisito exigido tão-somente para a concessão de benefício assistencial.
Assim tem decidido esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DOS PAIS EM RELAÇÃO À FILHA - PAI APOSENTADO - DEPENDÊNCIA NÃO EXCLUSIVA - SÚMULA 229 DO TFR. CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.
(...)
II - Resta comprovada a dependência econômica da mãe em relação à filha, eis que esta, além de ser solteira e não ter filhos, morava sob o mesmo teto e empregava os seus rendimentos no sustento da casa.
III - Irrelevante que o pai seja aposentado. A dependência econômica não precisa ser exclusiva, conforme entendimento que já era adotado pelo extinto TFR, estampado na Súmula 229.
(...)
VII - Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo improvido."
(AC 1115021/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; j. 14.05.2007; DJU: 21.06.2007; p. 1192)
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PRELIMINAR. MÃE. APLICAÇÃO DAS LEIS NºS 8.213/91 E 9.528/97. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. SÚMULA 229, DO EXTINTO TFR. PROVA TESTEMUNHAL SUFICIENTE. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO SATISFEITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIA. TUTELA ANTECIPADA. REEXAME NECESSÁRIO.
(...)
VII - A requerente logrou provar através dos documentos juntados, a dependência econômica em relação ao filho falecido, que pode ser constatada pela certidão de óbito que indica o mesmo domicílio e residência e, que era solteiro, não deixando filhos.
VIII - Testemunhas confirmam que o de cujos auxiliava no sustento do lar.
IX - Preenchidos os requisitos legais para concessão de pensão por morte, uma vez comprovada a dependência econômica, mesmo que não exclusiva (Súmula 229, do extinto TFR).
(...)
XVI - Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."
(AC 1059410/SP; 8ª Turma; Rel. Des. Fed. Marianina Galante; j. 11.12.2006; DJU: 31.01.2007; p. 419)
"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - PRELIMINARES REJEITADAS - MÃE - DEMONSTRADA A CONDIÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REMESSA OFICIAL E PARTE DA APELAÇÃO NÃO CONHECIDAS -NA PARTE CONHECIDA, APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.
(...)
- A dependência econômica dos pais, com relação ao filho ou filha segurado, não é presumida, de acordo com o artigo 16, inc. II e §4º, da Lei 8.213/91.
- O conjunto probatório foi suficiente para comprovar a dependência econômica da parte autora em relação ao seu falecido filho.
- A dependência econômica não precisa ser exclusiva, nos termos da Súmula 229 do TRF.

- Remessa oficial e parte da apelação não conhecidas.
- Na parte conhecida, apelação parcialmente provida."
(AC 800005/SP; 7ª Turma; Rel. Des. Eva Regina; j. 18.07.2005; DJU: 20.10.2005; p. 236)
Desse modo, o conjunto probatório demonstra a dependência econômica da autora em relação ao segurado, não havendo prova em contrário que fundamente as alegações do INSS.
A qualidade de segurado do *de cujus* restou incontroversa. Ademais, conforme documentos de fls. 24-29, o falecido manteve vínculo empregatício até julho de 2001, tendo recebido seguro desemprego, pelo que encontrava-se no período de graça, na data do seu passamento, a teor do artigo 15, § 2º, da Lei 8.213/91.
Destarte, ante a comprovação da dependência econômica e da qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.
Termo inicial do benefício de pensão por morte deve ser fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 74, inciso II, da Lei n° 8.213/91, haja vista o lapso temporal dentre a data do óbito (22.01.2003), e o pedido administrativo (17.08.2004), ser superior a trinta dias.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários advocatícios, mantenho o percentual de 10% (dez por cento) do valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da Assistência Judiciária Gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor dos artigos 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que a autora é beneficiária da justiça gratuita.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, nos termos do artigo 461, § 3º, do CPC, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de pensão por morte, com renda mensal inicial de 100% do salário de benefício a teor do disposto no artigo 75 da Lei 8.213/91, com DIB em 17.08.2004 (data do requerimento administrativo - fl. 21).
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, a correção monetária e os juros de mora nos termos, acima preconizados e isentar a autarquia no tocante ao pagamento de custas e despesas processuais Dou parcial provimento à apelação da autora para considerar as parcelas vencidas desde a data do requerimento administrativo até a sentença. De ofício, concedo a tutela específica.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015058-48.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.015058-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO VITURI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARCELO LIMA RODRIGUES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE URANIA SP
No. ORIG. : 09.00.00020-6 1 Vr URANIA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia Federal foi citada em 29.04.2009 (fls. 56.v).
A r. sentença, de fls. 109/113 (proferida em 26.10.2009), julgou procedente a presente ação ajuizada por João Venturi em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para condenar o requerido a pagar ao autor aposentadoria por idade, no valor de um (01) salário mínimo mensal, bem como 13º salário, a partir da citação, devendo as prestações em atraso serem pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária e juros de mora de 01% ao mês contadas desde a citação, inclusive 13° salário correspondente. Condenou, ainda, o requerido no pagamento dos honorários advocatícios, que arbitrou em 10 % sobre o valor da condenação, nos termos valor súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Isentou o requerido de custas.
Inconformada apela a Autarquia sustentando, em síntese, ausência de prova material, não comprovação do exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido e inadmissibilidade de prova exclusivamente testemunhal.
A autora interpôs recurso adesivo pleiteando a majoração da honorária.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 09/49, dos quais destaco:
- certidão de casamento (nascimento em 15.02.1949), em 07.07.1970, qualificando-o como lavrador;
- notas fiscais, em nome do autor, com endereço no Sítio Bela Vista e Córrego Comprido, de forma descontinua de, 22.08.1980 a 10.09.1995 (fls. 13/24);
- pedido de talonário de Produtor (PTP), em nome do autor, relativo ao Sítio Bela vista, de forma descontínua de, 31.05.1988 a 31.05.1993 (fls. 25/27);
- declaração cadastral - produtor (DECAP), do Sítio Bela Vista, com área total de 9.6 ha., indicando o autor como parceiro, de 08.09.1986/ 25.06.1988 e 31.07.1991, constando o cultivo de café, algodão e amendoim em propriedade rural (fls. 28/30);
- Ficha de inscrição cadastral - Produtor, com endereço no Sítio Bela Vista, de 31.05.1988 (fls. 31);
- notas fiscais de produtor, em nome do requerente, de forma descontínua de 29.12.1978 a 30.03.1992 (fls. 32/45).
- certidão da secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda - Delegacia Regional Tributária de S.J.R.Preto, de 10.03.2009, informando que o autor foi inscrito como Produtor Rural, com inicio de atividade em 18.07.1978.
A Autarquia juntou, a fls. 65/73, consulta efetuada ao sistema Dataprev, informando que o autor possui cadastro como contribuinte individual/ facultativo, de 29.05.1984, contribuinte individual de 01.1985 a 11.1987 e como contribuinte/autônomo, como representante comercial, de 01.10.1987.
Em nova consulta ao sistema Dataprev, que passa a integrar a presente decisão, verifica-se que o autor possui cadastro, como contribuinte individual, de forma descontínua de, 01.1985 a 11.1987.
Em depoimento pessoal, a fls. 83, declara que nunca exerceu atividade de representante comercial, tendo sempre exercido atividade rural, citando diversas propriedades que laborou.
As testemunhas, fls. 84/85 e 99/100, afirmam que conhecem o autor há muitos anos e que ele sempre trabalhou na lavoura, até os dias de hoje, tendo, inclusive, laborado para um dos depoentes, na plantação de laranjas.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que o autor juntou início de prova material de sua condição de lavrador, o que corroborado pelos depoimentos das testemunhas, que são firmes em confirmar que sempre trabalhou no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.
1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.
2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).
Esclareça-se, por outro lado, que o art. 39, II, da Lei nº 8.213/91, autoriza o segurado especial a realizar recolhimentos facultativos, o que não afasta a sua condição de trabalhador rural.
O fato do requerente estar cadastrado no sistema Dataprev, no ramo de atividade de representante comerciário (fls. 65/71), não afasta sua condição de rurícola, visto que não ficou demonstrado que efetuou contribuições nesta qualidade.
Observo ainda que, não há qualquer notícia, mesmo no sistema DATAPREV, que o autor tenha desenvolvido atividade urbana.
Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade, se refira ao último período.
Neste caso é possível concluir que o autor trabalhou no campo, por mais de 14 (quatorze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos em 2009, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 168 (cento e sessenta e oito) meses.
Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.
Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.
O termo inicial deve ser mantido na data da citação (29.04.2009), momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Mantenho a honorária conforme fixada na r. sentença, visto que se adotado o entendimento desta E. 8ª Turma, haverá prejuízo para o autor.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se à antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao apelo da Autarquia e ao recurso adesivo do autor.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 29.04.2009 (data da citação). De ofício, concedo a antecipação da tutela, para implantação imediata do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 27 de setembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006414-19.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.006414-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA HOROIWA THIBA
ADVOGADO : OCLAIR ZANELI
No. ORIG. : 09.00.00058-6 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP
DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido marido, que, ao tempo do óbito (21.04.2009), exercia atividade rural.
A Autarquia foi citada em 30.06.2009 (fls. 23, v.).
A r. sentença de fls. 25, proferida em 08.09.2009, julgou procedente a pretensão deduzida na inicial, com fundamento no art. 18, II, a c.c. arts. 74 e 79 da Lei nº 8.213/91, para condenar o requerido (INSS) ao pagamento de pensão por morte à requerente, correspondente a um salário mínimo mensal, na forma dos dispositivos legais mencionados, a partir da data do óbito. Não há que se falar em custas judiciais, nos termos do art. 129, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.
Em virtude do princípio da sucumbência, condenou o vencido ao pagamento de eventuais despesas processuais devidamente comprovadas e verba honorária (Súmulas n º 234 do STF e nº 110 do STJ), esta fixada em 10% do valor das obrigações vencidas, nos termos do art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil, observando-se, ainda a súmula nº 111 do STJ (não incidência sobre as prestações vincendas). Submeteu a decisão ao reexame necessário, em virtude do que dispõe o art. 475, II, do CPC, desde que observado o valor no § 2º do mesmo dispositivo legal .
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em breve síntese, a não comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, eis que não demonstrado o exercício da atividade rural, em regime de economia familiar, por ocasião do óbito, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal. Aduz que o próprio falecido reconheceu que não estava trabalhando desde 2007, quando requereu administrativamente benefício assistencial. Requer a alteração do termo inicial do benefício, dos critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora, bem como a isenção do pagamento de custas.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com certidão de casamento, realizado em 20.06.1961, atestando a profissão de lavrador do marido; certidão de óbito do cônjuge, qualificado como lavrador, em 21.04.2009, aos 73 (setenta e três) anos de idade, indicando as causas de morte como hematoma subdural agudo extenso e traumatismo carioencefálico; notas fiscais de produtor, em nome do *de cujus*, com endereço na Fazenda Bacurizal, situada em Indiaporã - SP, emitidas em 1973, 1975 e 1977; e CTPS do falecido, com registro de vínculos empregatícios rurais, de forma descontínua, entre 01.09.1987 e 16.03.1990.

A Autarquia junta com a contestação (fls. 35/45) extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, com registros de labor rural descontínuos, em nome do falecido, entre 01.09.1987 e 16.03.1990; e requerimento administrativo de amparo social ao idoso, apresentado em 12.06.2007 pelo *de cujus*, em que informou que ele e sua esposa não possuíam ocupação, nem rendimento mensal.
Em depoimento pessoal (fls. 46/48), afirma que o falecido marido sempre trabalhou no campo, em Turmalina e em Populina, em regime de economia familiar. Declara que o *de cujus* foi proprietário de um sítio em Populina e que, após vendê-lo, passou a trabalhar no campo como empregado. Acrescenta que mora na cidade de Fernandópolis há aproximadamente de oito anos e que o falecido "até uns tempos atrás ainda trabalhava".
Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 49/52), que confirmam o alegado labor rurícola do *de cujus*, em regime de economia familiar, em Populina, Indiaporã e Turmalina. O primeiro depoente declara que "até pouco tempo ele estava trabalhando". A segunda testemunha informa que o falecido trabalhava onde "aparecia serviço na propriedade rural".
A requerente comprova ser esposa do falecido, através da certidão de casamento, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.
Verifica-se, também, que juntou início de prova material da condição de rurícola do *de cujus*, através dos documentos indicados, o que, corroborado pela prova testemunhal, justifica o reconhecimento do exercício de atividade rural.
Observa-se que o fato de o *de cujus* ter declarado, em 12.06.2007, que não estava trabalhando (fls. 41/42), não obsta a concessão da pensão à autora, pois já possuía as condições necessárias para obter aposentadoria rural por idade desde 1996.
Com efeito, o falecido trabalhou no campo por mais de 8 (oito anos) e completou 60 (sessenta) anos de idade em 01.03.1996, tendo atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 90 meses.
Aplicam-se, então, as disposições do art. 102 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de segurado, depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, não importa em extinção do direito a esses benefícios.
Ora, nessas circunstâncias, o conjunto probatório contém elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.
Considerando que a demanda foi ajuizada em 05.06.2009 e a autora pretende receber o benefício em decorrência do falecimento do marido, em 21.04.2009, aplicam-se as regras segundo a redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97, sendo devido o benefício com termo inicial na data da citação (30.06.2009).
Esses temas estão solucionados de acordo com a orientação pretoriana já consolidada.
Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. VIÚVA DE RURÍCOLA. CERTIDÃO DE ÓBITO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR IDÔNEAS PROVAS TESTEMUNHAIS.
1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.
2. A certidão de óbito, na qual conste a condição de lavrador do falecido cônjuge da Autora, constitui início de prova material de sua atividade agrícola. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, viabiliza a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.
3. Recurso especial desprovido.
(STJ; RESP: 718759 - CE (200500118630); Data da decisão: 08/03/2005; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ).
PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO. FILHA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.
I - Remessa oficial não conhecida por força do disposto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.
II - Conforme a reiterada jurisprudência do E. STJ, existindo nos autos início razoável de prova material corroborada pela prova testemunhal, é possível o reconhecimento de tempo de serviço trabalhado por rurícola para todos os fins previdenciários (art.39, I, Lei n.º 8.213/91).
III - Em relação aos filhos menores de vinte e um anos, desde que não emancipados, a dependência econômica é presumida, a teor do §4º, do art. 16, da Lei nº 8.213/91, regulamentada pelo Decreto nº 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto nº 4.032/01.
IV - Comprovada a qualidade de segurado junto à Previdência Social do de cujus na época do óbito e a dependência econômica do requerente em relação ao mesmo, estão preenchidos os requisitos legais à concessão do benefício.
V - A legislação vigente não estabelece qualquer impedimento à percepção pelos filhos de benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de seu pai e de sua mãe, haja vista a vedação legal se dar somente acerca de pensão previdenciária deixada por cônjuge ou companheiro.
VI - O termo inicial do benefício será fixado na data da citação, uma vez que não houve o prévio requerimento nas vias administrativas, nos termos do art. 74, Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.528/97.VII - O cálculo da correção monetária deverá seguir as regras traçadas pela Súmula n.º 8 desta Corte Regional e pela Súmula n.º148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e Resolução n.º 242, de09/07/2001, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.
VIII - Juros de mora à razão de 12% (doze por cento) ao ano, conforme Enunciado n.º 20 aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.

IX - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS conhecida em parte e improvida. Apelação da parte autora improvida.
(TRF 3ª REGIÃO; AC: 949088 - SP (200403990226909); Data da decisão: 22/11/2004; Relator: JUIZ WALTER DO AMARAL).

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula 111, do STJ).
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as despesas em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se a antecipação da tutela, de ofício, para imediata implantação do benefício.
De outro lado, deixo de apreciar o recurso necessário, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do Código de Processo Civil
Pelas razões expostas, não conheço do reexame necessário e, nos termos do art. 557, §1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (30.06.2009); estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado e isentar a Autarquia de custas, cabendo apenas as despesas em reembolso.
O benefício é de pensão por morte de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 30.06.2009 (data da citação). De ofício, concedo a antecipação da tutela.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038011-06.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.038011-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	LUZIA DEL SANTO SALVIONI
ADVOGADO	:	ABDILATIF MAHAMED TUFAILE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
No. ORIG.	:	07.00.00201-8 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da citação. Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 300,00 (trezentos reais). Sentença registrada em 13.10.2009, submetida ao reexame necessário.
O INSS apelou, concordando com a concessão do beneficio à autora. Requer, no entanto, a fixação do termo inicial na data do laudo pericial.
A autora apelou, requerendo majoração dos honorários advocatícios a 20% sobre o valor da condenação.
Com contra-razões do INSS.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
Considerando-se o apurado entre a data da citação e a sentença (registrada em 13.10.2009), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. O INSS manifestou concordância em relação ao atendimento dos requisitos legais, remanescendo controvérsia apenas no que concerne ao termo inicial e ao *quantum* dos honorários advocatícios.
A precisa constatação do termo inicial da incapacidade pelo perito permite a manutenção do benefício a partir da citação, momento em que a autarquia tomou ciência da pretensão, ante a ausência de requerimento administrativo.
Diferentemente do alegado pela autarquia, consta do laudo que a autora apresentou exames médicos, durante a realização da perícia, que permitiram a fixação da data de início da incapacidade pelo perito.
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício e DIB em 09.05.2008 (data da citação).
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial; porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação do INSS, e dou parcial provimento à apelação da autora para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011618-78.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.011618-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO SERGIO BIANCHINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JUSTINA DOS SANTOS FERRAZ
ADVOGADO	:	FERNANDO APARECIDO BALDAN
No. ORIG.	:	07.00.00078-7 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia Federal foi citada em 14.11.2007 (fls. 22v.).
A r. sentença, de fls. 54/58, proferida em 30.06.2008, julgou procedente o pedido, para o fim de condenar o réu a conceder a autora, o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor equivalente a um salário mínimo mensal, a partir da citação, já que, somente a partir desta data, é que foi constituído em mora, inclusive com pagamento de 13º salário. As prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez, com correção monetária a partir da data em que deveriam ter sido pagas e juros legais, estes devidos desde a citação. As prestação em atraso deverão ser atualizadas com base no Provimento nº 26, de 18.09.2001, Seção de Contadoria da Justiça Federal, conforme resolução nº 242, de 03.07.2001, do Conselho da Justiça Federal, e portaria nº 92, de 23.10.2001, da Diretoria do Foro, publicado no DOE -

Poder Judiciário - Caderno 1, 16.03.2004 (conforme TRF 3ª. R. - AC 97.03.075720-0/397279-SP, 2ª. T. Rel. Juiz André Nekatschalow - DJU 12.08.1998, jurisprudência citada no obra *A Previdência Social em perguntas e Respostas*, Porto Alegre: Síntese, 35ª. Ed., 1999, p. 797, que mandava aplicar o Provimento nº 24, de 29.04.1997, como índice de correção monetária e, portanto, pode ser aplicada ao caso presente, tendo em vista a substituição do último Provimento pelo ora adotado como forma de correção monetária, o de nº 26, ou outro que o substituir. Em razão da sucumbência, condenou o réu ao pagamento de custas e despesas processuais, se existentes, e honorários advocatícios, que fixou em 15% sobre o valor de condenação, atualizado, excluídas as parcelas vincendas (Súmula 111 do STJ), a verba honorária incidirá apenas sobre as parcelas vencidas até a data desta sentença.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido e no período imediatamente anterior à data do requerimento e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requer a alteração das custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 11/19, dos quais destaco:
- RG (nascimento: 18.03.1948), indicando tratar-se de pessoa não alfabetizada;
- Certidão de casamento, em 12.06.1971, qualificando o esposo como lavrador;
- CTPS da requerente, com registros de 01.08.1983 a 31.12.1983, de 28.05.1984 a 22.12.1984, e de 11.08.1987 a 02.10.1987 em labor rural.
O INSS traz, fls. 28/43, consulta ao sistema DATAPREV, indicando que o esposo possui registros, descontinuamente, entre 08.06.1989 e 01.12.1996, em atividade urbana, como motorista, e de 02.01.1997 a 11.2007 em labor rural, além de ter recebido auxilio doença e auxílio acidente, como comerciário.
Em depoimento pessoal, fls. 59, a autora afirma que trabalha no campo desde os 10 anos de idade e que já trabalhou em diversas propriedades, cujos nomes são citados, após casar-se passou a laborar com o esposo.
As testemunhas, fls. 60/61, conhecem a parte autora e afirmam que sempre laborou no campo, juntamente com o esposo, tendo inclusive laborado com um dos depoentes.
A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.
Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.
I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.
II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.
III - Recurso conhecido em parte e provido.
(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescenta-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelas testemunhas, que confirmaram o labor campesino, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. STJ, cujo aresto destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.
2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Esclareça-se que não há que se considerar o registro em trabalho urbano do esposo, para descaracterizar a atividade rurícola alegada, uma vez que a autora possui registros descontinuamente, entre 01.08.1983 e 02.10.1987 em labor rural.
Observo, ainda, que as testemunhas afirmam conhecer a autora e confirmam o seu labor rural, tendo inclusive trabalhado com um dos depoentes.
Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.
Além do que, ainda que o início de prova escrita seja tênue, a autora ostenta as características de quem, por longos anos, laborou no campo como pessoa de vida simples, não alfabetizada, integrada nas lides rurais.
Neste caso, é possível concluir que a autora trabalhou no campo por mais de 11 (onze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2003, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 132 meses.
Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.
Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.
O termo inicial deve ser mantido na data da citação, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, dou parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do art. 557, §1º-A do CPC, para fixar a honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença e isenta-lo do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 14.11.2007 (data da citação). De ofício, concedo a antecipação da tutela, para implantação imediata do benefício.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039836-24.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.039836-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REGIANE CRISTINA GALLO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ABIGAIL FRANCISCO
ADVOGADO	:	JULIANA NEVES BARONE

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP
No. ORIG. : 04.00.00048-3 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP
DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o réu a pagar à autora aposentadoria por invalidez, a partir da citação, observado o valor do salário mínimo do dia do pagamento. Determinado o pagamento das prestações em atraso em parcela única, com acréscimo de correção monetária, desde a data em que deveriam ter sido pagas, e de juros de mora de 0,5% ao mês, a partir da citação (14.12.2004). Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Honorários periciais arbitrados em um salário mínimo. Publicada em 30.06.2006, submetida a reexame necessário.
O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, seja dispensado do reembolso dos honorários periciais e a redução dos honorários advocatícios a 5% sobre o valor da causa até a data da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram sujeitas à obrigatoriedade de reexame sentenças, que contrárias aos interesses das autarquias, fixam condenação excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, fixado o valor do benefício em um salário mínimo e, considerando-se que entre a data da citação (14.12.2004) e a sentença (publicada em 30.06.2006), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurada, manteve vínculos empregatícios de 20.09.1983 a 20.09.1984 e de 11.06.1986 a 30.09.1986 e, conforme informações do CNIS, cuja juntada ora determino, inscreveu-se como empresária em 01.12.1983 e, nesta condição, recolheu contribuições previdenciárias nos períodos de 01/1985 a 12/1986, 02/1987 a 06/1988, 08/1988 a 05/1990, 07/1990 a 09/1991 e de 11/1991 a 12/1991.
No caso em exame, o prazo de doze meses, previsto no artigo 15, II, da Lei n° 8.213/91, foi excedido, tendo em vista sua última contribuição, vertida em dezembro de 1991, e a propositura da demanda em 07.06.2004. Possível, contudo, a concessão do benefício.
A perícia judicial constatou ser portadora da patologia incapacitante diagnosticada há vinte e três anos.
Corrobora a conclusão do perito, declaração fornecida pelo Sanatório Espírita Vicente de Paulo, relatando ter estado internada naquele hospital nos períodos de 21.12.1983 a 09.01.1984 e de 08.03.1984 a 28.03.1984, para tratamento de doença de CID F 20.9 (esquizofrenia não especificada). No mesmo sentido, o atestado de psiquiatra, emitido em 10.08.2001, informando apresentar histórico de problemas psiquiátricos há aproximadamente dezoito anos (fls. 09 e 11).
Assim, embora a autora tenha deixado de contribuir por mais de doze meses, verifica-se que deixou de fazê-lo em razão de não mais possuir condições econômicas para o recolhimento, porquanto se encontrava incapacitada para o labor.
O entendimento adotado se coaduna com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.
1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.

2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.
3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça.
(REsp 956673 / SP, Quinta Turma, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 17.09.2007, p. 354).
AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.
1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 543901 / SP, Sexta Turma, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 08.05.2006, p. 303).
Quanto à carência, tendo estado em gozo de auxílio-doença, comprovou seu cumprimento, nos termos do artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No concernente à incapacidade, a perícia médica constatou que a autora é portadora de esquizofrenia hebefrênica (F 20.1), patologia que a incapacita definitivamente para o exercício de atividade laborativa em qualquer atividade fora do lar. Considerou-a sem qualquer condição de competir no mercado de trabalho. Afirmou existir tratamento para a doença com o controle de alguns sintomas e que este deve se prolongar para o resto da vida (fls. 127). Concluiu fazer jus à aposentadoria por invalidez.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão da aposentadoria por invalidez.
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Os honorários periciais fixados na sentença no valor de um salário mínimo, devem ser desvinculados, por força do artigo 7º, IV, da Constituição da República e arbitrados em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos)**,** nos termos da Resolução 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre o montante das parcelas vencidas até a sentença e fixar os honorários periciais em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos)**,** nos termos da Resolução 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal, desvinculando-os do salário mínimo. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 16 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003173-77.2009.4.03.6117/SP
2009.61.17.003173-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DANIEL MATHEUS GARCIA DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	:	THAIS LUCATO DOS SANTOS (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE	:	REGINALDO BENEDITO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	THAIS LUCATO DOS SANTOS (Int.Pessoal)

No. ORIG. : 00031737720094036117 1 Vr JAU/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no inciso V, do artigo 203 da Constituição Federal.
- A sentença, proferida em 23.03.10, julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia ao pagamento do benefício de amparo social. Concedida a tutela antecipada. Não foi determinado o reexame necessário (fls. 142-143).
- O INSS interpôs recurso de apelação. No mérito, aduziu a ausência de preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão do amparo social (fls. 148-152).
- Parecer do Ministério Público Federal pelo provimento da apelação (fls. 168-169).
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de amparo social ao deficiente.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis:*

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis:*

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".
"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.
Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.
- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.
- Reclamação procedente".

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
- O estudo social, elaborado em 05.01.10, revela que o núcleo familiar da parte autora é composto por 06 (seis) pessoas: Daniel (parte autora); Joyce (mãe), desempregada; Reginaldo (pai), servidor público; Jaqueline (irmã), menor; Miguel (irmão), menor; Rafael (irmão), menor.
- Verifica-se, consoante pesquisa ao sistema CNIS, realizada na presente data, que Reginaldo Benedito dos Santos, genitor da parte autora, desde junho de 2009, obtém renda mensal superior a R$ 1.000,00 (um mil reais).
- Desse modo, considerando o último salário percebido (agosto/2010), temos que, a renda familiar é de R$ 1.452,11 (um mil, quatrocentos e cinquenta e dois reais e onze centavos) por mês, perfazendo-se uma renda *per capita* de R$ 242,01 (duzentos e quarenta e dois reais e um centavo).
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU).
- Outrossim, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.** Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.
São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004613-21.2003.4.03.6117/SP
2003.61.17.004613-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ANTONIO MARQUES
ADVOGADO	:	ROSANI MARCIA DE QUEIROZ e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO EDGAR OSIRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a revisão dos critérios de atualização dos salários-de-contribuição utilizados para o cálculo do salário-de-benefício com aplicação do índice integral do IRSM, sem qualquer redutor, de agosto de 1993 a fevereiro de 1994, sem redução ou limitação, recalculando-se, ainda, o valor do benefício em número de URVs em 01/03/94, utilizando-se os valores mensais pelo índice integral do IRSM, bem como a URV do primeiro dia do mês de competência de cada parcela para apuração da média aritmética.

O juízo *a quo* julgou improcedente a demanda.

O autor apelou, pugnando pela procedência da demanda com a concessão da tutela antecipada.

A autarquia se absteve de contra-arrazoar o mérito, tendo em vista a edição da MP 201/2004, mas pugnou pelo reconhecimento da prescrição.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à prescrição

Não há que se cogitar em prescrição do fundo do direito, pois, em se tratando de benefício de prestação continuada, a mesma não ocorre. Não obstante, reconheço a prescrição das parcelas não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da demanda.

Estabelecido isso, passo ao exame da pretensão.

Rezava o parágrafo 2º do artigo 201 do Estatuto Supremo que:
"É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, ***conforme critérios definidos em lei****" (grifo meu).*

Obedecendo ao aludido dispositivo constitucional, estabeleceu o artigo 41, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, que os valores dos benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.

Tal critério foi modificado pela Lei n.º 8.542/92, como se observa pelo disposto em seus artigos 9º e 10:
"Art. 9º. A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro."
"Art. 10. A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior."

Ficou garantido, destarte, o reajustamento quadrimestral dos benefícios previdenciários, com antecipações a serem compensadas na época do reajuste.

A Lei n.º 8.700/93 deu nova redação ao supracitado preceito legal, ficando os reajustes disciplinados do seguinte modo:

"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzindo as antecipações concedidas nos termos desta Lei.
II - nos meses de janeiro, maio, setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.
§ 1º. São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.
§ 2º. Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subseqüente à data de início corresponderá à variação acumulada entre o mês de início e o mês anterior ao reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.

§ 3º. A partir da referência janeiro de 1993, o valor do IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

Conclui-se, pela leitura dos preceitos acima, que não houve alteração, em primeiro lugar, na freqüência dos reajustes, que continuou a ser quadrimestral. Diminuiu, todavia, a periodicidade das antecipações, que passou de bimestral para mensal, em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao da sua concessão.
Em outras palavras, prosseguir-se-iam os reajustes quadrimestrais pelo IRSM acumulado do período - ficando assegurada, dessa forma, a reposição da perda verificada naquele lapso - instituindo-se, porém, as antecipações mensais, ao invés de bimestrais, calculadas segundo o apurado pelo IRSM do mês anterior reduzido em 10%.
Logo, não se sustenta o argumento de que teria havido redução do valor real do benefício, já que não se estabeleceu um limitação ao reajustamento, mas ao percentual de antecipação, vale dizer, ao adiantamento desse reajuste.
Relembro, por oportuno, que o Estatuto Supremo não impôs uma fórmula específica de reajuste dos benefícios previdenciários. Ao contrário, deixou uma margem para a atuação discricionária do órgão legislativo, que poderia optar legitimamente, portanto, pelos critérios que julgasse mais adequados para o cumprimento do imperativo constitucional.
Daí por que o legislador pode não só antecipar parcela de reajuste futuro - que não constituiu o próprio reajuste, mas mero adiantamento - como também determinar a dedução do valor previamente concedido do montante devido ao final dos quatro meses. Ao agir assim, não impõe expurgo algum, apenas compensa a antecipação efetivada.
Nesse diapasão, entendeu, aliás, o colendo Superior Tribunal de Justiça:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO. CONVERSÃO EM URV. LEI 8.880/94. IRSM. NOVEMBRO DE 1993 A FEVEREIRO DE 1994. PRECEDENTES DO STF E DO STJ. FATOR DE DIVISÃO 661,0052. UTILIZAÇÃO. PREJUÍZO. INEXISTÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.
1. Na conversão dos benefícios previdenciários em URV, não houve ofensa aos direitos dos segurados, restando preservado o valor real dos benefícios.
2. Conforme o critério da Lei 8.700/93, as antecipações relativas aos meses de novembro e dezembro de 1993 foram efetuadas ao final do quadrimestre respectivo, em janeiro de 1994.
3. Quando da edição da Lei 8.880, eliminou-se o critério de reajuste pelo IRSM antes que se completasse o período aquisitivo referente ao último quadrimestre, havendo apenas uma mera expectativa de direito às antecipações concernentes a janeiro e fevereiro de 1994.
4. A utilização do fator de divisão 661,0052 não implica prejuízo ao cálculo dos benefícios dos segurados. Precedente.
5. Agravo regimental improvido."
(AgRg no Ag 893360/SP. 5.ª Turma. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA DJe 09/03/2009).

Pois bem. Se o parâmetro acima examinado não viola a Constituição, não se cogita, conseqüentemente, em prejuízo na conversão dos benefícios previdenciários de cruzeiros reais para URVs, pois o valor nominal do benefício expressava, com exatidão, a prestação devida naquele mês, uma vez que não houve o expurgo aduzido na peça vestibular.
No mesmo sentido, a propósito, decidiu o Tribunal Regional Federal da 4.ª Região, como se verifica pelo julgado cuja ementa transcrevo abaixo:
"A limitação do valor das antecipações não é expurgo, visto que, como o próprio termo refere, antecipar é adiantar, e não fixar novo critério de reajustamento, o qual, segundo a Lei nº. 8.542/93, é quadrimestral, de modo a preservar o valor real dos benefícios previdenciários. Nesse sentido, não há falar em "prejuízos" quando da conversão dos valores, mesmo que nominais, em URV, como determina o art. 20 da Lei n.º 8.880/94." (Apelação Cível nº 95.04.15723-8-RS - Rel. Juiz Amir José Finochiaro Sarti. DJ *de 10.01.96, p. 1448).*

Na mesma orientação, há decisões do Superior Tribunal de Justiça:
"Agravo Regimental em Recurso Especial. Previdenciário. Benefício. Reajuste. Valor Real. Conversão para URV. Lei nº 8.880/94. Impossibilidade. Precedentes. Verba Honorária. Aplicação da Súmula 111/STJ.
A conversão do benefício para Unidade Real de Valor somente significa mudança de unidade de medida, não configurando reajuste, pelo que não se pode alegar redução do valor real do benefício. Assim, apresenta-se impossível a incorporação dos resíduos de 10% do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994, em face da falta de condição temporal. Precedentes.
Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, incidem apenas sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, ut Súmula 111/STJ.
Agravo regimental improvido.
(Sexta Turma. AGRESP 42970. Relator Ministro Fernando Gonçalves, v.u., DJ de 04/08/2003 página: 455).
"Previdenciário. Benefício em Manutenção. Conversão em URV. Incorporação. IRSM Integral. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Descabimento. Precedentes do STJ e STF. Recurso Provido.
- O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.
- As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética conforme o artigo supracitado.

- Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.
- Entendimento pacificado no STJ e STF.
- Recurso especial conhecido e provido.
(Quinta Turma. RESP 498457. Relatora Ministra Laurita Vaz, v.u., DJ de 28/04/2003 página: 264).

Quanto à utilização da URV vigente no primeiro dia do mês de competência para a apuração da média aritmética, cabe ressaltar que a Lei n.º 8.880/94 dispôs, em seu artigo 20, que os benefícios mantidos pela Previdência Social seriam convertidos em URV em 1º de março de 1994, dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV do último dia desses meses (inciso I do aludido dispositivo legal), extraindo-se a média aritmética dos valores então resultantes. Não há fundamento legal, por conseguinte, para a adoção da URV do primeiro dia dos referidos meses.
Nessa linha:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. CONVERSÃO EM URV. REAJUSTES. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. LITISPENDÊNCIA. REEXAME DE PROVA. TERMO INICIAL DA CONVERSÃO. LEGALIDADE.
I - Os reajustes de setembro 94 e maio 96 não foram objeto de discussão do acórdão recorrido, resultando não prequestionados. Súmula 282-STF.
II - A verificação de litispendência com a AC 97.04.51271-6/RS se torna impossível seja por falta de dados nos autos para cotejo, como seu reexame importaria em rever matéria de fato. Súmula 07-STJ.
*III - **O art. 20, inciso I, da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais do benefício nos meses do quadrimestre pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do primeiro dia de cada mês, mas sim, do último dia.***
IV - Recurso conhecido em parte, e, nessa desprovido."
(STJ. REsp 354648/RS. Quinta Turma. Relator Ministro GILSON DIPP. DJ 24/06/2002 p. 327).

No entanto, <u>há fundamento para a incorporação do índice de 39,67%, referente a fevereiro de 1994, na correção dos salários-de-contribuição.</u>
Com o advento do chamado "Plano Real", foram fixadas regras distintas para o reajuste das rendas mensais dos benefícios previdenciários e para a correção monetária dos salários-de-contribuição. Dispôs, com efeito, o artigo 21 da Lei n.º 8.880/94:

"Art. 21. Nos benefícios concedidos com base na Lei n.º 8.213, de 1991, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do art. 29 da referida lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.
*§ 1º **Para os fins do disposto neste artigo, os salários-de-contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 serão corrigidos até o mês de fevereiro de 1994, pelos índices previstos no art. 31 da Lei n.º 8.213, de 1991, com as alterações da Lei n.º 8.542, de 1992, e convertidos em URV, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV no dia 28 de fevereiro de 1994**.*
§ 2º A partir da primeira emissão do Real, os salários-de-contribuição computados no cálculo do salário-de-benefício, inclusive os convertidos nos termos do § 1º, serão corrigidos monetariamente mês a mês pela variação integral do IPC-r.
§ 3º Na hipótese da média apurada nos termos deste artigo resultar superior ao limite máximo do salário-de-contribuição vigente no mês de início do benefício, a diferença percentual entre esta média e o referido limite será incorporada ao valor do benefício juntamente com o primeiro reajuste do mesmo após a concessão, observado que nenhum benefício assim reajustado poderá superar o limite máximo do salário-de-contribuição vigente na competência em que ocorrer o reajuste." (grifo meu).

Ora, preceituava o artigo 31 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que:

"Art. 31. Todos os salários-de-contribuição computados no cálculo do valor do benefício serão ajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC), calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais." (destaquei).

Com o advento da Lei n.º 8.542/92, ficou estabelecido, pelo parágrafo 2º do seu artigo 9º, que:

"Art. 9°. A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.
(...)

*§ 2°. **A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nos 8.212, e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. " (grifei).***

Cotejando o disposto no artigo 21, parágrafo 1º, da Lei n.º 8.880/94, com o preceito do artigo 9º, parágrafo 2º, da Lei n.º 8.542/92, parece-me bastante razoável concluir que também o salário-de-contribuição de fevereiro de 1994 deveria ter sido corrigido pelo IRSM, visto que a URV não representava, a rigor, um índice de correção monetária, funcionando mais como uma "moeda paralela", calculada, ela mesma, a partir da variação de diversos indexadores.
Dispunha, ainda, na época, o artigo 202, *caput*, da Carta de 1988, em sua redação original, que era "(...) assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, **corrigidos monetariamente <u>mês a mês</u>**, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais (...)" (destaquei). Havia preceito constitucional, portanto, determinando a atualização monetária mensal dos salários-de-contribuição pelo índice próprio que, no caso, só poderia ser o IRSM, como já mencionado.
Tendo em vista que o período básico de cálculo do benefício em tela abrangeu o mês de fevereiro de 1994, há que ser feito o recálculo de sua renda mensal inicial, corrigindo-se o salário-de-contribuição do aludido mês em 39,67%. Nesse sentido, aliás, já se firmou a jurisprudência, como se pode verificar pelo acórdão proferido pela 3ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça nos autos do Agravo Regimental nos Embargos de Divergência no Recurso Especial n.º 2000/0056930-5, relatado pelo Excelentíssimo Ministro Hamilton Carvalho, cuja ementa se encontra assim redigida:

"Agravo regimental. Previdenciário. Atualização. Salário-de-contribuição. Variação do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994. 39,67%. Possibilidade. Súmula n.º 168/STJ.
1. A Egrégia 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça pacificou já o entendimento de que, na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção, é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei n.º 8.880/94).
2. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado" (Súmula do STJ, Enunciado n.º 168).
3. Agravo regimental improvido". (DJ de 19.02.2001, p. 142).

Com o advento da MP 201/04, convertida na Lei n.º 10.999/04, aliás, a matéria de fundo restou incontroversa, como se verifica pelo teor do diploma mencionado:

Art. 1o Fica autorizada, nos termos desta Lei, a revisão dos benefícios previdenciários concedidos com data de início posterior a fevereiro de 1994, recalculando-se o salário-de-benefício original, mediante a inclusão, no fator de correção dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, do percentual de 39,67% (trinta e nove inteiros e sessenta e sete centésimos por cento), referente ao Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM do mês de fevereiro de 1994.
Art. 2o Terão direito à revisão os segurados ou seus dependentes, beneficiários do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, que se enquadrem no disposto no art. 1o desta Lei e venham a firmar, até 31 de outubro de 2005, o Termo de Acordo, na forma do Anexo I desta Lei, ou, caso tenham ajuizado ação até 26 de julho de 2004 cujo objeto seja a revisão referida no art. 1º desta Lei, o Termo de Transação Judicial, na forma do Anexo II desta Lei.
§ 1o Não serão objeto da revisão prevista no caput deste artigo os benefícios do Regime Geral de Previdência Social que:
I - não tenham utilizado salários-de-contribuição anteriores a março de 1994 no cálculo do salário-de-benefício; ou
II - tenham sido decorrentes de outros benefícios cujas datas de início sejam anteriores a fevereiro de 1994, inclusive.
§ 2o Aos benefícios revistos nos termos do caput deste artigo aplicam-se o § 2o do art. 29 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 26 da Lei no 8.870, de 15 de abril de 1994, e o § 3o do art. 21 da Lei no 8.880, de 27 de maio de 1994.
§ 3o Os benefícios referidos neste artigo deverão ser revistos nos termos do art. 1º desta Lei, observando-se as regras de cálculo do salário-de-benefício, da renda mensal inicial e de reajustes, previstas na legislação previdenciária em vigor em cada período.

Já no que tange ao recálculo da renda mensal inicial do benefício **sem qualquer limitação**, cabe lembrar que o Estatuto Supremo dispunha, em seu artigo 202, *caput*, na redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/98: "*É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições (...)*".
Interpretando tal preceito, concluiu o Colendo Supremo Tribunal Federal, em decisão plenária, que o comando requer normatização infraconstitucional, consubstanciada nos Planos de Benefício e Custeio da Previdência Social, para ser aplicado. Além disso, pronunciou-se a mesma Corte especificamente sobre o limite do salário-de-benefício, entendendo que a legislação ordinária não se mostra verticalmente incompatível com a Carta Magna.
No sentido do que foi dito:

"Constitucional. Previdenciário. Salário de benefício. Teto-limite. Salário-de-contribuição. Lei. 8.213/91, arts. 29 e 136. CF, art. 202. Benefícios pagos com atraso. Atualização. Conversão do valor. URV. Lei nº 8.880/94. IRSMs de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994. Inclusão integral.
- O Supremo Tribunal Federal, por decisão plenária, interpretando o artigo 202 da Carta Magna, que estabelece a fórmula do cálculo do valor inicial da aposentadoria previdenciária pela média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, proclamou o entendimento de que seu comando requer normatização infraconstitucional mediante a elaboração dos Planos de Benefício e Custeio da Previdência Social para ser aplicado.
- A Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, dando cumprimento ao art. 202, da Constituição ao definir o cálculo do valor inicial, fixou os limites mínimo e máximo, este nunca superior ao valor maior do salário-de-contribuição na data do início do benefício (art. 29, § 2º).
- A regra do art. 136, do mencionado diploma legal, que determina a eliminação de tetos mínimo e máximo, deve ser compreendida no contexto do sistema normativo, que estabelece o vínculo ente a contribuição e o benefício, dada a natureza contraprestacional da relação jurídica.
- A Lei nº 8.880/94, que instituiu a Unidade Real de Valor, apenas alterou somente alterou a forma de antecipação dos reajustes dos salários-de-contribuição, para então converter-se o quantum apurado em equivalente em URV, mantendo a correção monetária baseada no índice do IRSM.
- Enquanto antecipação consubstancia forma de amenizar o poder aquisitivo do benefício frente à desvalorização da moeda, trata o reajuste de critério principal de restabelecimento do poder aquisitivo mediante a incidência integral do índice inflacionário, em razão do que é indevida a inclusão do percentual integral do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994.
- Recurso especial do INSS conhecido.
- Recurso especial do autor não conhecido."
(STJ. 6ª Turma. RESP 279111/S. Relator Ministro Vicente Leal, DJ 11.12.2000, pág. 258) (destaquei).
"Vistos. Cuida-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão da Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado (fls. 84): "PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. LIMITE LEGAL MÁXIMO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E RENDA MENSAL INICIAL. I - Inexiste incompatibilidade sistemática insuperável entre a eliminação do menor e maior valor-teto operada pelo artigo 136 da Lei nº 8.213/91 e a imposição do limite máximo do salário-de-benefício contemplada no artigo 29, § 2º, da LBPS. II - ***O limite legal máximo do salário-de- benefício não contraria a Constituição da República, o texto expresso do primitivo artigo 202 dispondo apenas sobre os trinta e seis salários-de-contribuição o que formam o período básico de cálculo e a atualização de todos, mês a mês, nisto se detendo as finalidades colimadas.*** *III - Reconhecida a constitucionalidade do teto do salário-de-benefício instituído no artigo 29, § 2º da Lei nº 8.213/91 e da solução desta questão dependendo a pertinente à previsão legal de incidência da mesma limitação sobre a renda mensal inicial, fica também afastada a argüição de ilegitimidade do correspondente preceito do artigo 33 da LBPS. IV - Recurso do INSS provido e recurso do autor improvido." 2. Sustenta o recorrente, em suas razões de recurso, que o acórdão recorrido violou o artigo 202 caput, da Constituição Federal. 3. A Procuradoria-Geral da República, às fls. 110/111, manifestou-se pelo desprovimento do recurso. 4. O apelo extraordinário não merece processamento. Com efeito, esta Corte, ao julgar o AGAED nº 279377, relatora min. ELLEN GRACIE, DJ 22/06/01, firmou a seguinte orientação: "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIOS-DE-BENEFÍCIO. TETO (ARTS. 29 E 33 DA LEI 8.213/91 e 202 DA CF). - A norma inscrita no art. 202, caput, da CF (redação anterior à EC nº 20), que assegura o benefício da aposentadoria com base na média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente, mês a mês, não é autoaplicável, necessitando, para sua complementação, de integração legislativa, a fim de que lhe seja dada plena eficácia. Constitui, portanto, disposição dirigida ao legislador ordinário, a quem cabe definir os critérios necessários ao seu cumprimento - o que foi levado a efeito pelas Leis 8.212 e 8.213, ambas de 1991. Tem-se, portanto, que o beneficio deve ser calculado de acordo com a legislação previdenciária editada. - Ademais, a ofensa, se existente, seria indireta." 5. Do exposto, apoiado nos arts. 38, da Lei 8.038, de 1990 e 21, § 1º, do RISTF, e tendo em conta o parecer da PGR, nego seguimento ao recurso. Publique-se. Brasília, 29 de novembro de 2001. Ministro NÉRI DA SILVEIRA Relator."*
(STF. RE 280382/SP. Relator Ministro Néri da Silveira. DJ 03.04.2002. Pág. 114) (grifei).

No entanto, uma vez recalculada a renda mensal inicial do benefício da parte autora mediante a aplicação do IRSM integral de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção dos salários-de-contribuição, incide a regra do parágrafo 3º do artigo 21 da Lei n.º 8.880/94 na hipótese de o salário-de-benefício apurado nos termos do ora decidido ser superior ao limite máximo do salário-de-contribuição vigente no mês de início do benefício, incorporando-se, no primeiro reajuste, o percentual correspondente à diferença entre a média dos 36 últimos salários-de-contribuição e o salário-de-benefício efetivamente considerado.
Assim estabeleceu, com efeito, a Lei nº 8.880/94:

"Art. 21. Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8.213, de 1991, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário de benefício será calculado nos termos do art. 29 da referida Lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.
(...).

Parágrafo 3º. Na hipótese da média apurada nos termos deste artigo resultar superior ao limite máximo do salário-de-contribuição vigente no mês de início do benefício, a diferença percentual entre esta média e o referida limite será incorporada ao valor do benefício juntamente com o primeiro reajuste do mesmo após a concessão, observado que nenhum benefício assim reajustado poderá superar o limite máximo do salário-de-contribuição vigente na competência em que ocorrer o reajuste".

De rigor, portanto, a reforma parcial da sentença *somente* para determinar o recálculo do valor inicial do benefício previdenciário, através da inclusão do IRSM de 39,67%, de fevereiro de 1994, na correção dos salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo, apurando-se, para todos os fins, a nova a renda mensal inicial do benefício da parte autora, observado o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.880/94, não havendo que se falar, a propósito, em *reformatio in pejus*, porquanto a aplicação do referido artigo opera *ex vi legis*.
Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores dos benefícios efetivamente pagos aos segurados, observada a prescrição qüinqüenal.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte procedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Considerando a sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com os honorários de seus respectivos patronos.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Em se tratando de obrigação de fazer, nos termos do artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, defiro a tutela pleiteada, determinando a imediata revisão do benefício do autor, no que concerne à correção dos salários-de-contribuição pelo IRSM de fevereiro de 1994, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isto, nos termos dos artigos 557, §1.º-A e 515, § 3.º, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do autor, nos termos acima preconizados.
Defiro a tutela antecipada, consoante exposto.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 13 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012787-08.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.012787-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TEREZA SILVA SANTOS
ADVOGADO : ODENEY KLEFENS
CODINOME : TERESA VAZ DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 02.00.00096-4 3 Vr BOTUCATU/SP
DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.
O INSS interpôs agravo retido contra a decisão que rejeitou a preliminar de falta de interesse de agir, ante a ausência de prévio requerimento administrativo e de nulidade do processo em razão da falta de documentos a acompanhar a contrafé.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS a pagar à autora aposentadoria por invalidez, desde a data do ajuizamento da demanda (12.07.2002), ressalvada eventual prescrição qüinqüenal.
Determinado o pagamento das prestações vencidas de uma só vez, com acréscimo de correção monetária, nos moldes da Lei nº 6.899/81 (Súmula 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir da data em que deveriam ter sido pagas. Juros de mora de 0,5% ao mês, em cada uma das parcelas não pagas. Sem custas. Devidas despesas processuais, inclusive honorários periciais, fixados em quatro salários mínimos, e honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Sentença publicada em 13.05.2005, submetida a reexame necessário.
O INSS apelou, requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença. Sustenta que a autora, ao reingressar no Sistema Previdenciário, já se encontrava incapacitada. Requer, se vencido, a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial, a observância da prescrição quinquenal, que os honorários advocatícios não incidam sobre as parcelas vincendas nem ultrapassem 5% do valor da causa até a sentença, e a redução dos honorários periciais, que devem, ademais, ser desvinculados do salário mínimo.
A autora interpôs recurso adesivo, requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data do indeferimento administrativo (11.03.2001).
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, a autora contribuiu sobre um salário mínimo e, considerando-se que, entre a data do ajuizamento da demanda (12.07.2002) e a sentença (registrada em 13.05.2005), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
Conheço do agravo retido, na medida em que restou expressamente requerida sua apreciação em preliminar de apelação.
A despeito da ausência de prévio requerimento administrativo, não prospera a argüição da autarquia pertinente ao reconhecimento da ocorrência de carência de ação, ante a existência de interesse de agir da autora.
O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona que o *"(...) exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária"*.
O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".
Assim, restando consagrado em tal dispositivo o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não seria infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitear, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito.
Na esteira desse comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Com amparo nessa orientação, vinha também decidindo pela desnecessidade de prévio exaurimento da via administrativa para a apreciação de requerimento judicial de concessão de benefício previdenciário.
Contudo, melhor refletindo sobre a matéria, passei a admitir que a ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social - em que é notória a recusa da autarquia em deferir o requerimento - afasta o interesse de agir. Na hipótese de ser oferecida contestação pela autarquia, contudo, resta configurada a lide, ante a existência de pretensão resistida, conforme entendimento que vem sendo consagrado nos tribunais, como se observa nos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DE AÇÃO POR AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINSITRATIVO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO TOTAL. PREJUDICIAIS AFASTADAS. REAJUSTE DO BENEFÍCIO PELO INPC/IPC ATÉ A EDIÇÃO DA MP Nº 1.415/96. IMPOSSIBILIDADE. INCLUSÃO DE PARCELAS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. TETO-MÁXIMO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE.
1. A inafastabilidade do acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional. Além disso, existiu resistência de mérito ao pedido formulado, materializada na contestação apresentada, configurando a lide. Preliminar de carência de ação rejeitada.
(...)".
(TRF 1ª Região; AC 199938000129260; Relator: José Amilcar Machado; 1ª Turma; v.u.; DJ 05/02/2007; p. 15)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O ENQUADRAMENTO DE PARTE DO PERÍODO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO RETIDO INPROVIDO - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.
- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.
(...)".
(TRF 3ª Região; AC 471290; Relator: Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; DJ 12/07/2007)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CABIMENTO DE AÇÃO DECLARATÓRIA. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA.
(...)
2. A contestação do mérito da ação cria pretensão resistida e supre a falta de prévio requerimento administrativo.
(...)".
(TRF 4ª Região; AC 9504405126; Relator: João Surreaux Chagas; 6ª Turma; v.u.; DJ 03/03/1999; p. 659)

No caso em apreço, tendo o INSS apresentado sua contestação, consubstanciada em matéria de mérito, tornou-se resistida a pretensão da autora, circunstância que supre a ausência de requerimento administrativo do benefício e autoriza a análise do pedido pelo Judiciário.
O artigo 283, do Código de Processo Civil, destaca a obrigatoriedade da petição inicial ser instruída com os documentos indispensáveis à propositura da demanda. Não há qualquer determinação legal quanto à apresentação de cópias de referidos documentos para instruir a contrafé.
Não é lícito ao juiz estabelecer novos requisitos para o recebimento da petição inicial, de forma que *"o autor não está obrigado a apresentar cópia dos documentos que acompanham a inicial, para que sejam anexados ao mandado de citação"*.
Neste sentido, destaco julgado desta Corte:

"APELAÇÃO. PROCESSO CIVIL. ATUALIZAÇÃO DAS PROCURAÇÕES. DESNECESSIDADE. JUNTADA DE CÓPIAS DE DOCUMENTOS. INSTRUÇÃO DE CONTRAFÉ . INEXIGÊNCIA. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 225 E 283 DO CPC.
- As procurações outorgadas não foram extintas ou seus poderes cassados, assim como não têm prazo de validade. Mandatos que se encontram em ordem.
- Não há necessidade de juntada de documentos que acompanham a inicial para instruir a contrafé
- O artigo 283 do CPC é claro ao definir que a inicial será instruída somente com documentos indispensáveis à propositura da ação. O § único do artigo 225 do mesmo "codex" autoriza que o mandado de citação seja confeccionado em breve relatório se o autor fornecer cópia da petição inicial.
- Descabido, portanto, impor aos apelantes exigência que a própria lei não faz.
- Apelação provida".

(AC 558745, Processo 199903991164938 - Rel. Desembargador Federal André Nabarrete, 5ª Turma, v.u. 29.08.2007, p. 297)
"AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA CORRENTE - DOCUMENTOS NECESSÁRIOS PARA INSTRUIR A CONTRAFÉ - RECURSO DA CEF PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA - REMESSA DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM PARA PROSSEGUIMENTO.
1. O parágrafo único do artigo 225 dispõe que o mandado poderá ser em breve relatório, se o autor entregar, em cartório, com a inicial, cópias para serem entregues aos réus, a denotar que não há na lei processual a exigência de que a contrafé seja instruída com as cópias dos documentos que acompanham a inicial.
2. Se o Código de Processo Civil não prevê tal exigência, não passando de mera possibilidade a contrafé vir instruída com os documentos que acompanham a inicial, descabe, por esta razão, decretar o indeferimento da petição inicial.
3. Recurso de apelação provido.
4. Sentença anulada".
(AC 1011671 - Processo 200461100007631, Relator Juiz Wilson Zauhy, 5ª Turma, v.u., DJU 27.02.2007, p. 413)
Também não se aplica ao caso, o disposto no artigo 21, do Decreto-Lei 147/67 - Lei Orgânica da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, estabelecendo que, nos termos do § único, "*deverá a petição inicial ser acompanhada de cópias autenticadas dos documentos que a construírem as quais serão remetidas à Procuradoria da Fazenda Nacional juntamente com a contrafé* ", pois se refere exclusivamente à mencionada instituição, não sendo aplicável ao INSS, autarquia regida por estatuto próprio.
No mérito, os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurada, conforme CTPS, trabalhou registrada nos períodos de 16.09.1968 a 31.05.1971, 01.09.1971 a 31.01.1972, 23.05.1973 a 17.08.1973 e de 02.03.1987 a 30.12.1987. Consulta ao CNIS, cuja juntada ora determino, confirmou o recolhimento de contribuições previdenciárias no período de 08/2001 a 06/2002. Dessa forma, considerando o ajuizamento da demanda em 12.07.2002, manteve a qualidade de segurada, consoante o disposto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.
No concernente à incapacidade, a perícia médica constatou que a autora é portadora de hipertensão arterial, lombalgia e reumatismo, encontrando-se incapacitada para o trabalho de forma total e permanente. Não soube informar a data de início das doenças (fls. 107-113).
No que se refere à carência, a lei exige, para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, doze contribuições mensais, como prelecionado no artigo 25 da Lei n° 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

A autora possui vínculos empregatícios por tempo superior ao de carência, cabendo o recolhimento das contribuições ao empregador. Perdeu a qualidade de segurada em 1988, porém voltou a se filiar ao sistema da Previdência Social em 08/2001, tendo recolhido onze contribuições.
A situação subsume-se àquela prevista no artigo 24, parágrafo único, da Lei n° 8.213/91, que dispõe:
"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.
Parágrafo único - Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir de nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido*."*

Destarte, adquiriu o direito de computar as contribuições efetuadas anteriormente à perda da qualidade de segurada, perfazendo, a partir da nova filiação, o número mínimo de contribuições exigidas para a satisfação do período de carência necessário para a concessão do benefício pretendido.
Cabe observar que, não obstante haja indícios de que a autora já se encontrava incapacitada ao reingressar no sistema previdenciário após catorze anos, como segurada facultativa, tal fato não ficou comprovado. Não há documentos médicos indicativos da incapacidade anterior a 2001 e o perito diagnosticou patologias crônicas e degenerativas, passíveis, portanto, de agravamento ao longo do tempo. Subsume-se, portanto, a situação, à ressalva prevista no parágrafo 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.
No que tange ao termo inicial do benefício, na falta de requerimento administrativo ou de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou, não havendo que se falar em prescrição quinquenal.
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA.PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL,PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUPÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
(Omissis)
II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo
pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.
III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.
(Omissis).
VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.
***IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social**.*
(Omissis).
XVI - Apelação parcialmente provida.
(Omissis.)".
(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483). (grifo meu).
"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.
(Omissis).
3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.
(Omissis).
7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.
13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.
14. Apelação da autora improvida.
15. Sentença parcialmente reformada."
(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182).(grifo meu).

O requerimento administrativo da autora era para fins de obtenção de benefício assistencial, cuja natureza jurídica e requisitos diferem do ora pleiteado, motivo pelo qual sua data de entrada não pode ser considerada como termo inicial da aposentadoria por invalidez.
Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Quanto aos honorários periciais, reduzo-os a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal, desvinculando-os do salário mínimo, por força do artigo 7º, IV, da Constituição da República.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo retido. Não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo pericial; reduzir os honorários advocatícios a 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença; e reduzir os honorários periciais a R$ 234,80

(duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), desvinculando-os do salário mínimo. Nego seguimento ao recurso adesivo da autora. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 16 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023389-24.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.023389-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILSON JOSE GERMIN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA JOSE BELASCO
ADVOGADO	:	VANDERLEI DE SOUZA GRANADO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MACATUBA SP
No. ORIG.	:	05.00.00070-4 1 Vr MACATUBA/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de filho, falecido em 14.11.2002.
Pedido julgado procedente. Benefício concedido no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo (06.01.2003 - fl. 09). Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas.
Submetida ao duplo grau de jurisdição.
O INSS interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença, ante a não comprovação da dependência econômica.
Recurso adesivo da autora (fls. 119), pela majoração da verba honorária para o percentual de 20%.
Com contrarrazões.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Inicialmente, com a edição da Lei n° 10.352/01, que deu nova redação ao artigo 475 do CPC, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, considerando o valor do benefício de pensão por morte recebido pela autora, no valor de 1 (um) salário mínimo, o montante apurado entre a data do requerimento administrativo e a publicação da sentença é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.
No mérito, cabe destacar que a lei aplicável ao presente caso é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91 e respectivas alterações; tendo em vista o princípio *tempus regit actum*.
Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso II e § 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
II - os pais;
III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
(...)
§ 1 A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." (g.n.)

Consoante dispositivos acima transcritos, conclui-se que a dependência econômica da mãe, em relação ao filho falecido, precisa ser comprovada, sendo devido o benefício previdenciário somente se não houver dependentes de primeira classe.
A autora demonstrou sua condição de dependente do segurado por meio das certidões de nascimento e de óbito acostadas aos autos, provas essas consideradas inequívocas.
Necessário destacar que a dependência econômica pode ser comprovada mediante prova exclusivamente testemunhal, em decorrência do princípio da livre convicção motivada.
É certo que o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exige o início de prova material, não admitindo prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de caso fortuito ou força maior. Tal exigência, contudo, refere-se à comprovação do tempo de serviço. Trata-se de norma especial, que não cuida da hipótese de demonstração da dependência econômica.
Neste último caso, na ausência de disposição específica da legislação previdenciária, incidem os preceitos do artigo 131 do Código de Processo Civil, segundo o qual o juiz apreciará livremente a prova, e artigo 332 do mesmo diploma, que estabelece que todos *"(...) os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa".*
Nesse sentido, colhem-se os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.
1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido de que não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte.
2. Agravo improvido."
(AgRg no REsp 886089/SP; 5ª Turma; Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima; j. 25.09.2008; DJe: 03.11.2008)
"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO.
A legislação previdenciária não estabelece qualquer tipo de limitação ou restrição aos mecanismos de prova que podem ser manejados para a verificação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, podendo esta ser comprovada por provas testemunhais, ainda que inexista início de prova material.
Recurso provido."
(REsp 720145/SP; 5ª Turma; Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 12.04.2005; DJ: 16.05.2005; p. 408)
"RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE.
1. A jurisprudência desta Corte é firme em que a legislação previdenciária não exige início de prova material para a comprovação de dependência econômica dos pais em relação aos filhos, sendo bastante para tanto a prova testemunhal. Precedentes.
2. Recurso provido."
(REsp 543423/SP; 6ª Turma; Rel. Min. Hamilton Carvalhido; j. 23.08.2005; DJ: 14.11.2005; p. 410)
No caso vertente, a prova testemunhal é idônea e harmônica, tendo confirmado que a autora era economicamente dependente do filho falecido, uma vez que o *de cujus* colaborava na manutenção do lar.
Pelos depoimentos (fls. 89-91) a autora era dependente economicamente do filho, pois ele ajudava a manter a casa. Neide Ribeiro afirmou conhecer a autora havia 15 anos... "O filho que morreu a auxiliava no sustento da casa. Era a autora a Tiago quem sustentavam a casa". Maria de Fátima Beltramin Evangelista, inquirida, respondeu: "Conhece a autora há dez anos. A autora perdeu um filho em 2002. Tiago prestava grande auxílio financeiro à autora.".
Ademais, restou comprovado que o falecido era solteiro, conforme anotação de sua certidão de óbito, não havendo menção quanto à existência de dependentes de primeira classe.
Cabe destacar que o fato de autora trabalhar não descaracteriza sua dependência econômica em relação ao filho, pois, para fins previdenciários, tal dependência não precisa ser exclusiva, sendo também desnecessária a demonstração da miserabilidade da requerente, requisito exigido tão-somente para a concessão de benefício assistencial.
Assim tem decidido esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DOS PAIS EM RELAÇÃO À FILHA - PAI APOSENTADO - DEPENDÊNCIA NÃO EXCLUSIVA - SÚMULA 229 DO TFR. CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.
(...)
II - Resta comprovada a dependência econômica da mãe em relação à filha, eis que esta, além de ser solteira e não ter filhos, morava sob o mesmo teto e empregava os seus rendimentos no sustento da casa.
III - Irrelevante que o pai seja aposentado. A dependência econômica não precisa ser exclusiva, conforme entendimento que já era adotado pelo extinto TFR, estampado na Súmula 229.
(...)
VII - Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo improvido."
(AC 1115021/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; j. 14.05.2007; DJU: 21.06.2007; p. 1192)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PRELIMINAR. MÃE. APLICAÇÃO DAS LEIS NºS 8.213/91 E 9.528/97. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. SÚMULA 229, DO EXTINTO TFR. PROVA TESTEMUNHAL SUFICIENTE. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO SATISFEITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIA. TUTELA ANTECIPADA. REEXAME NECESSÁRIO.
(...)
VII - A requerente logrou provar através dos documentos juntados, a dependência econômica em relação ao filho falecido, que pode ser constatada pela certidão de óbito que indica o mesmo domicílio e residência e, que era solteiro, não deixando filhos.
VIII - Testemunhas confirmam que o de cujos auxiliava no sustento do lar.
IX - Preenchidos os requisitos legais para concessão de pensão por morte, uma vez comprovada a dependência econômica, mesmo que não exclusiva (Súmula 229, do extinto TFR).
(...)
XVI - Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."
(AC 1059410/SP; 8ª Turma; Rel. Des. Fed. Marianina Galante; j. 11.12.2006; DJU: 31.01.2007; p. 419)
"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - PRELIMINARES REJEITADAS - MÃE - DEMONSTRADA A CONDIÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REMESSA OFICIAL E PARTE DA APELAÇÃO NÃO CONHECIDAS -NA PARTE CONHECIDA, APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.
(...)
- A dependência econômica dos pais, com relação ao filho ou filha segurado, não é presumida, de acordo com o artigo 16, inc. II e §4º, da Lei 8.213/91.
- O conjunto probatório foi suficiente para comprovar a dependência econômica da parte autora em relação ao seu falecido filho.
- A dependência econômica não precisa ser exclusiva, nos termos da Súmula 229 do TRF.
- Remessa oficial e parte da apelação não conhecidas.
- Na parte conhecida, apelação parcialmente provida."
(AC 800005/SP; 7ª Turma; Rel. Des. Eva Regina; j. 18.07.2005; DJU: 20.10.2005; p. 236)
Desse modo, o conjunto probatório demonstra a dependência econômica da autora em relação ao segurado, não havendo prova em contrário que fundamente as alegações do INSS.
Superada a questão relativa à dependência econômica, passa-se à análise da qualidade de segurado do *de cujus*.
Conforme CTPS (fl. 15), o falecido manteve vínculo até 14.11.2002 (data do seu óbito), pelo que ostentava a qualidade de segurado da Previdência Social na data do passamento.
Destarte, ante a comprovação da dependência econômica e da qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.
Com relação aos honorários advocatícios, mantenho-os como fixado na sentença.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de pensão por morte, com renda mensal de um salário mínimo e DIB em 06.01.2003 (data do requerimento administrativo - fl. 09).
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, não conheço da remessa oficial, nego seguimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da autora. De ofício, concedo a tutela específica.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017486-42.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.017486-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EDUARDO MACHADO SILVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA ANTONIA PRESTES DO CARMO

ADVOGADO : JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATINGA SP
No. ORIG. : 03.00.00030-3 1 Vr ITATINGA/SP
DECISÃO
Demanda objetivando o restabelecimento de aposentadoria por invalidez ou a concessão de auxílio-doença, a partir da data em que cessada indevidamente a aposentadoria (04.11.2002).
O INSS interpôs agravo retido contra a decisão de fls. 64, que rejeitou a preliminar de nulidade em virtude da ausência de documentos a acompanhar a contrafé, e contra a fixação dos honorários periciais em R$ 300,00, valor que considera excessivo.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para conceder auxílio-doença, em valor correspondente a 91% do salário-de-benefício, observado o mínimo constitucional, a partir da data do laudo pericial (04.08.2005), a perdurar até que a autora recobre sua total capacidade de trabalho, com reavaliação em dois anos, atualizando-se as prestações atrasadas. Juros de mora devidos a partir da citação. Honorários periciais fixados em R$ 360,00 e honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor total dos atrasados, excluídas as parcelas vincendas (Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça). Sentença publicada em 11.01.2006, submetida a reexame necessário.
O INSS apelou, requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, que os honorários advocatícios não ultrapassem 5% do valor da causa até a sentença.
A autora interpôs recurso adesivo, requerendo a fixação do termo inicial do benefício a partir da data da cessação da aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo (04.11.2002).
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, ainda que o valor do benefício concedido corresponda ao valor máximo pago pela Previdência Social, entre a data do laudo pericial (04.08.2005) e a sentença (publicada em 11.01.2006), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, razão pela qual não conheço da remessa oficial.
Conheço do agravo retido, na medida em que restou expressamente requerida sua apreciação em preliminar de apelação.
O artigo 283, do Código de Processo Civil, destaca a obrigatoriedade da petição inicial ser instruída com os documentos indispensáveis à propositura da demanda. Não há qualquer determinação legal quanto à apresentação de cópias de referidos documentos para instruir a contrafé.
Não é lícito ao juiz estabelecer novos requisitos para o recebimento da petição inicial, de forma que "o autor não está obrigado a apresentar cópia dos documentos que acompanham a inicial, para que sejam anexados ao mandado de citação".
Neste sentido, destaco julgado desta Corte:

"APELAÇÃO. PROCESSO CIVIL. ATUALIZAÇÃO DAS PROCURAÇÕES. DESNECESSIDADE. JUNTADA DE CÓPIAS DE DOCUMENTOS. INSTRUÇÃO DE CONTRAFÉ. INEXIGÊNCIA. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 225 E 283 DO CPC.
- As procurações outorgadas não foram extintas ou seus poderes cassados, assim como não têm prazo de validade. Mandatos que se encontram em ordem.
- Não há necessidade de juntada de documentos que acompanham a inicial para instruir a contrafé
- O artigo 283 do CPC é claro ao definir que a inicial será instruída somente com documentos indispensáveis à propositura da ação. O § único do artigo 225 do mesmo "codex" autoriza que o mandado de citação seja confeccionado em breve relatório se o autor fornecer cópia da petição inicial.
- Descabido, portanto, impor aos apelantes exigência que a própria lei não faz.
- Apelação provida".
(AC 558745, Processo 199903991164938 - Rel. Desembargador Federal André Nabarrete, 5ª Turma, v.u. 29.08.2007, p. 297)

"AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA CORRENTE - DOCUMENTOS NECESSÁRIOS PARA INSTRUIR A CONTRAFÉ - RECURSO DA CEF PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA - REMESSA DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM PARA PROSSEGUIMENTO.
1. O parágrafo único do artigo 225 dispõe que o mandado poderá ser em breve relatório, se o autor entregar, em cartório, com a inicial, cópias para serem entregues aos réus, a denotar que não há na lei processual a exigência de que a contrafé seja instruída com as cópias dos documentos que acompanham a inicial.
2. Se o Código de Processo Civil não prevê tal exigência, não passando de mera possibilidade a contrafé vir instruída com os documentos que acompanham a inicial, descabe, por esta razão, decretar o indeferimento da petição inicial.
3. Recurso de apelação provido.
4. Sentença anulada".
(AC 1011671 - Processo 200461100007631, Relator Juiz Wilson Zauhy, 5ª Turma, v.u., DJU 27.02.2007, p. 413)
Também não se aplica ao caso, o disposto no artigo 21, do Decreto-Lei 147/67 - Lei Orgânica da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, estabelecendo que, nos termos do § único, "*deverá a petição inicial ser acompanhada de cópias autenticadas dos documentos que a construírem as quais serão remetidas à Procuradoria da Fazenda Nacional juntamente com a contrafé*", pois se refere exclusivamente à mencionada instituição, não sendo aplicável ao INSS, autarquia regida por estatuto próprio.
Com relação aos honorários periciais, tem razão o agravante. Incabível a condenação nestas despesas processuais, porquanto a perícia foi realizada por perito integrante do IMESC, órgão oficial.
Passo à análise do mérito.
Os requisitos do auxílio-doença encontram-se preceituados nos artigos 59 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 do mesmo diploma legal.
No caso em exame, consulta ao CNIS, cuja juntada ora determino, revelou que a autora esteve em gozo de aposentadoria por invalidez no período de 28.054.1991 a 04.11.2002.
Dessa forma, considerando o ajuizamento da demanda em 14.05.2003, manteve a qualidade de segurada, consoante o disposto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No que se refere à incapacidade, a perícia médica concluiu ser portadora de *"hipertensão arterial não controlada e com repercussões sistêmicas com alterações na semiologia reumatológica devido à presença de artrite reumatóide"*, patologias geradoras de incapacidade total e temporária para o trabalho.
Desse modo, constatada a incapacidade total e temporária para o trabalho, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito da autora ao auxílio-doença.
Quanto ao termo inicial do benefício, mantido na data da elaboração do laudo pericial (04.08.2005), porquanto as patologias diagnosticadas não coincidem com aquelas que ensejaram a concessão da aposentadoria por invalidez, conforme o laudo realizado na época (fls. 13-15).
Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
A questão dos honorários periciais já foi analisada quando da apreciação do agravo retido.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial. Dou parcial provimento ao agravo retido do INSS para excluir da condenação os honorários periciais, porquanto indevidos e dou parcial provimento à sua apelação para reduzir os honorários advocatícios a 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença. Nego provimento ao recurso adesivo da autora. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 28 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008569-31.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.008569-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	HILDA NOTARNICOLA MONTEIRO
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00085693120094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão de benefício de pensão por morte.
Sentença nos termos do art. 285-a do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a reforma do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-a do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-a. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-a do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*
"(...)
*A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. **285-a** ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:*
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.

(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-a . De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".

Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-a, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-a e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

*"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-a (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder"." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. **Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas**, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*

*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-a DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-a , do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-a DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-a do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-a do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-a do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-a do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-a do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-a prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-a do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-a em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, **declaro nula, de ofício, a r. sentença**. Determino o retorno dos autos à origem. Com fundamento no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento ao recurso**, vez que prejudicado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

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

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002475-53.2009.4.03.6123/SP
2009.61.23.002475-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ANTONIO CARLOS DE MIRANDA
ADVOGADO	:	JOÃO OSVALDO BADARI ZINSLY RODRIGUES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EVANDRO MORAES ADAS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00024755320094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO
VISTOS.
Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz jus à pretensão deduzida.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.
DA RENÚNCIA
A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)."
(DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro

titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)."
(VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)."
(VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo.

Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)."
(SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.

§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada

que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal."
(TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime."
(TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso."
(TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida."
(TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)."
(DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)."
(NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social

A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social". Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 07.12.09, publicado em 24.02.10.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022315-27.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.022315-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : PEDRO PAULO PEREIRA
ADVOGADO : ALEXANDRE ZUMSTEIN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00132-7 1 Vr TAMBAU/SP
DECISÃO
VISTOS.
Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Deferida gratuidade de Justiça.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz jus à pretensão deduzida.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.
DA RENÚNCIA
A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)

"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)

"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."

O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter

inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao

jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)

No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014117-37.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.014117-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	NANCY APARECIDA RODRIGUES
ADVOGADO	:	ADAUTO CORREA MARTINS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00141173720094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz jus à pretensão deduzida.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentada que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção

do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.

É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por

todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação

profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)

INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.

Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.

Explico.

A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.

Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.

Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.

Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)

A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.

É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.

O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].

(...)

O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.

(...)

Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito

disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social". Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 07.12.09, publicado em 24.02.10.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037502-12.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.037502-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE RICARDO RIBEIRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	WALDEMAR SOUZA DIAS
ADVOGADO	:	RONALDO CARRILHO DA SILVA
No. ORIG.	:	08.00.00016-3 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 31.03.08, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Citação, em 24.04.08 (fls. 27v).
- Laudo médico judicial (fls. 61-65).
- Depoimentos testemunhais (fls. 83-85).
- Na sentença, prolatada em 14.07.09, o pedido foi julgado procedente, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez ao autor, desde a data do laudo médico judicial (15.01.09 - fls. 65), bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em R$ 930,00 (novecentos e trinta reais) e honorários periciais fixados em R$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais). Não foi determinada a remessa oficial (fls. 87-90).
- A autarquia federal apelou. No mérito, pleiteou, em suma, a reforma da r. sentença. Caso mantido o *decisum*, pugnou pela redução da verba honorária e dos honorários periciais (fls. 93-99).
- Com contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
DECIDO.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem

dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 5ª Turma, RESP 415518/RS, j. 26.11.2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u, DJU de 03.02.2003, p. 344; 6ª Turma, RESP 268826/SP, j. 03.10.2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU de 30.10.2000, p. 212.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Por primeiro, no tocante à qualidade de segurado e carência, o autor juntou aos autos cópia de título eleitoral (fls. 16), datado de 21.08.85, com a profissão de lavrador.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Outrossim, verificou-se de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada nesta data, ter ele trabalhado registrado, em atividade rural, nos interregnos de 01.02.94 a 02.09.94 e 16.03.95 a 27.05.96.
- As testemunhas, ouvidas em 08.07.09, prestaram depoimentos coerentes e ratificaram as alegações da inicial, no sentido de que conhecem o demandante há muitos anos. Afirmaram que ele sempre exerceu atividade campesina, deixando o trabalho há, aproximadamente, 1 (um) ano, em virtude de problemas de saúde (fls. 83-85).
- A prova coletada demonstrou o labor na área rural, durante tempo superior ao exigido em lei, suficiente para a formação da convicção quanto ao direito à aposentadoria por invalidez, ainda mais em se tratando de rurícola, pois a realidade demonstra que a prova material é de difícil obtenção, face às condições em que esse trabalho é desenvolvido.
- De sorte que a prova testemunhal, nessas circunstâncias, revela-se em meio de prova idôneo para a demonstração do tempo laborado, tanto mais porque, no caso em apreço, está a se apresentar harmônica e coerente, além de que foi coletada com observância das regras processuais pertinentes e sob o crivo do contraditório, tendo, assim, o condão de reafirmar o início de prova material.
- A jurisprudência do STJ posiciona-se nesse sentido: Resp. 182403/SP, 1998/0053158-0; 6ª turma. Rel. Min. Anselmo Santiago, DJU 15/03/1999, p. 307.
- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo, in casu, durante o lapso temporal correspondente ao período de carência. Não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é conseqüência do artigo 11 e seus incisos da Lei 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos.
- Cabe trazer à colação julgado do E. STJ em causa semelhante à presente, cuja tese merece, nesta sede, ser adotada, acrescentando-se, entretanto, que no feito vertente existe início de prova material: AGRESP 298272/SP; Agravo Regimental no Recurso Especial 2000/0145527-2; rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., j. 03.06.02, DJU 19.12.02, p. 462.
- Cumpre ressalvar que, embora o autor possa ter exercido atividade eminentemente urbana durante uns poucos períodos, entendo que esporádicos intervalos de trabalho na cidade ou eventuais interregnos de desemprego não descaracterizam a qualidade de trabalhador rural e, via de conseqüência, não obstam a concessão do benefício pleiteado.
- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial atestou que o demandante é portador de osteoartrose e genu varo, estando incapacitado de maneira parcial e permanente para o labor (fls. 61-65).
- Cumpre consignar que o critério para avaliação da invalidez não é absoluto; deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
- No caso "sub exame", o autor, que não possui qualificação profissional, trabalhou na atividade rural sua vida toda. Entendo, portanto, torna-se inexigível a adaptação em outra função, pois ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a outros trabalhos. Abatido, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra atividade.
- Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao trabalhador rural segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Recurso Especial não conhecido".
(STJ, RESP nº 965597, UF: PE, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 355).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.
- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...)
- Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.
- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado ás conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.
- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.
- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.
(...)."
(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).

- Assim, a incapacidade atestada deve ser considerada como total e permanente para o labor em geral.
- Por fim, afaste-se a alegação de anterioridade das doenças. Apesar de ser possível que o autor tenha adquirido as enfermidades incapacitantes antes de iniciar sua vida laboral, a verdade é que os males não eram de tal ordem que implicassem em sua incapacidade.
- Mesmo a despeito de ser portador das moléstias, conclusão indeclinável é a de que, somente depois do começo de suas atividades houve o agravamento do quadro, o que se confirmou pelo laudo judicial (resposta ao quesito 1.6 de fls. 65).
- Assim, somente não seria caso de concessão do benefício se o autor não só estivesse doente em data anterior ao início de seu trabalho, mas que há esse tempo já estivesse sem condições de realizar a sua atividade habitual, e não como o ocorrido na hipótese vertente, em que as doenças progrediram posteriormente, vindo a redundar na incapacidade total e permanente, ao depois.

- Presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez ao demandante.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Referentemente à verba honorária, merece ser fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- No que concerne aos honorários periciais, a Resolução 541, de 18 de janeiro de 2.007, do E. Conselho da Justiça Federal, considerando a necessidade de adoção de critérios quanto ao pagamento de honorários periciais em ações em que há o benefício da assistência judiciária gratuita, no âmbito da jurisdição delegada, determinou que, para fixação da aludida verba, fosse observada a tabela que fez publicar, onde consta o mínimo de R$ 50,00 (cinqüenta reais) e o máximo de R$ 200,00 (duzentos reais). Portanto, os supramencionados honorários foram fixados em desacordo com o citado dispositivo, razão pela qual reduzo-os para R$ 200,00 (duzentos reais).
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação**, para reduzir aos honorários advocatícios e periciais. Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004358-15.2007.4.03.6120/SP
2007.61.20.004358-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ELSA CUTTI
ADVOGADO : CASSIO ALVES LONGO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 19.06.07, com vistas à concessão de auxílio-doença, com posterior conversão em aposentadoria por invalidez, além de indenização por danos morais.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Citação, em 12.07.07 (fls. 41v).
- Laudo médico judicial (fls. 76-81).
- Arbitramento de honorários periciais em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos) (fls. 82).
- Na sentença, prolatada em 26.06.09, o pleito foi julgado improcedente, com prejuízo da indenização por danos morais (fls. 97-99v).
- A parte autora interpôs apelação. Pugnou pela anulação do *decisum* (fls. 103-106).
- Transcorrido *in albis* o prazo para apresentação de contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, não se há falar em nulidade da sentença.
- No caso presente, para averiguação sobre a existência ou não de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, a qual foi levada a efeito por perito oficial (fls. 76-81).
- Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.
- *In casu*, verifica-se a desnecessidade da realização de outro laudo, tendo em vista que a peça pericial apresentada foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar o real estado de saúde da parte autora, inexistindo margem para qualquer dúvida.
- Neste sentido posiciona-se a jurisprudência pátria:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO POR DOENÇA - CERCEAMENTO DE DEFESA.
1. Prova técnica suficientemente esclarecedora da situação do autor. Desnecessidade de complementação.
(...)
3. Embargos infringentes providos".
(TRF 4ª, Emb. Infring. Apel. Cível, proc. 9204359978, Turmas reunidas, Rel. Juíz Ari Pargendler, DJU 19.10.94, p. 59836).
"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTASPROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...)
2. O simples fato de o laudo pericial ter sido elaborado de forma sucinta não pode implicar na anulação da perícia ou a sua complementação, como pretende, tendo em vista que diante do exame físico o "expert" pode atestar o estado clínico da parte autora
(...)
10. Preliminar rejeitada. Reexame necessário parcialmente provido. Apelo do INSS não conhecido em parte e, na parte conhecida, parcialmente provido."
(TRF 3ª Região, AC nº 879823, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Juiz Leonel Ferreira, v.u., DJU 10.01.05).

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos

legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 11.11.08, concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa (fls. 76-81).
- Asseverou o *expert* que a neoplasia está controlada e em acompanhamento sem uso de medicação e que a artrose na coluna lombar não gera atrofia, tampouco contratura muscular e, ainda, não possui sinais de radiculopatia.
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção dos benefícios requeridos, pois não preencheu o requisito da incapacidade para o trabalho.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida".
(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."
(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
1. (...)
2. (...)
3. (...)
4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
6. (...)
7. (...)
8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."
(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).
"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.
1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."
(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Por fim, ante as considerações apresentadas, resta prejudicado pedido de indenização por danos morais.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004033-40.2007.4.03.6120/SP
2007.61.20.004033-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	EDSON EXBARDOLATO
ADVOGADO	:	SONIA REGINA RAMIRO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 11.06.07, com vistas ao restabelecimento de auxílio-doença ou à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Citação, em 17.09.07 (fls. 32v).
- Laudo médico judicial (fls. 67-72).
- Na sentença, prolatada em 30.06.09, o pedido foi julgado parcialmente procedente, para condenar o INSS a conceder auxílio-doença, desde o dia imediatamente posterior à cessação administrativa até o dia imediatamente anterior à realização da prova pericial e, a partir de então, a deferir aposentadoria por invalidez. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do *decisum* e honorários periciais fixados no valor máximo da tabela prevista na Resolução 558/07 do CJF. Foi deferida, ainda, antecipação de tutela e determinada a remessa oficial (fls. 81-86v).
- Apelação da autarquia federal (fls. 91-94).
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, não conheço da irresignação do INSS no tocante ao termo inicial do benefício e à fixação da verba honorária, pois tal insurgência se apresentou genérica, ou seja, sem especificação da data em que deveria ser fixado tal termo inicial e o *quantum* de honorários advocatícios que deveriam ser estabelecidos.
- Passo à análise do mérito *causae*.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

- Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurado e cumprimento da carência, comprovou-se, através da documentação carreada aos autos (fls. 08-12; 45-50 e 56-57), que o autor trabalhou registrado, em períodos descontínuos, de 01.05.85 a 14.03.02 e que percebeu administrativamente auxílio-doença, nos intervalos, também descontínuos, de 18.11.02 a 18.10.05.
- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que ele é portador de CIS H54 (cegueira e visão subnormal), M17 (artrose de joelho - gonartrose) e L 90 (afecções atróficas da pele), estando incapacitado de maneira parcial e permanente para o labor (fls. 67-72).
- Apesar do perito ter considerado referida incapacidade como parcial, asseverou estar o demandante apto apenas para serviços de natureza leve.
- Cumpre consignar que o critério para avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
- No caso "sub exame", trata-se de pessoa de pouca instrução e que trabalhou em atividades de natureza braçal durante toda sua vida. Assim, entendo torna-se inexigível a adaptação em outra função, pois ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a outros trabalhos. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra atividade.
- Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.
1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao trabalhador rural segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Recurso Especial não conhecido".
(STJ, RESP nº 965597, UF: PE, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 355).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.
- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...)
- Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.
- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado ás conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo

analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.
- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.
- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.
(...)."
(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).

- Não se há falar na perda da qualidade de segurado, pois ficou demonstrado, por documentos médicos acostados aos autos com a exordial, que o requerente sofre das moléstias atestadas há alguns anos, ou seja, quando ainda mantinha tal qualidade.
- Assim, pelo quadro clínico relatado, verifica-se que ficou sem condições de trabalhar e, assim, contribuir para a Previdência Social, face o seu precário estado de saúde, o que implica na existência de força maior a impedir viesse a perder a condição de segurado.
- Além disso, mesmo não admitido o entendimento que não reconhece a perda da qualidade de segurado, quando a ausência de recolhimento decorre de doença incapacitante que acomete o trabalhador, ainda assim seria devido o benefício da aposentadoria por invalidez, face o disposto no parágrafo 1º, do artigo 102 da Lei 8.213/91, que estabelece:

"A perda da qualidade de segurado não prejudica o direto à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

- Na realidade, esse dispositivo consagra o direito adquirido em matéria previdenciária, e não poderia ser diferente, pois, nesse caso, a perda da qualidade de segurado não implica em extinção do direito à aposentadoria, dado que, há esse tempo, já havia preenchido os elementos necessários à aquisição do direito.
- E essa é a situação ocorrente, pois a razão do autor ter deixado de trabalhar e de contribuir decorreu do fato de se encontrar definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho, uma vez que foi acometido de patologias de caráter crônico e irreversível, daí porque, desde aquela época, fazia jus à aposentadoria por invalidez, pelo que a perda da qualidade de segurado ocorrida posteriormente não tem o condão de impedir a concessão do benefício.
- Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se o acerto da r. sentença.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.
1. 'O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entento, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus o benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes.' (Resp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).
2. Agravo regimental improvido".
(STJ, AgRg no REsp nº 543901, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ 08.05.06, p. 303).
"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTELATÓRIOS. MULTA. EFEITO PREQUESTIONADOR. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.
(...).
4. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõem, firmou já entendimento no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que, em razão de males incapacitantes, deixa de contribuir por período superior a doze meses.
5. Recurso improvido."
(STJ, Resp nº 543551, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ 28.06.04, p. 433).
"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. OCORRÊNCIA DE MALES INCAPACITANTES. AUSÊNCIA DE PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. RECURSO A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.
(...).

3. Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em razão de ter sido acometido por males que o tornaram incapacitado para o trabalho. Precedentes.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, Resp nº 543255, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, v.u., DJ 16.11.04, p. 335).

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.02, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **CONHEÇO PARCIALMENTE DO RECURSO AUTÁRQUICO E LHE NEGO SEGUIMENTO, BEM COMO À REMESSA OFICIAL**. Correção monetária e juros de mora conforme explicitado acima.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001371-06.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.001371-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOSE MANOEL TRAJANO
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA AMELIA ROCHA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00013710620104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

VISTOS.
Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum* ou sua reforma.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.
Não se há falar em nulidade da sentença por cerceamento de defesa, porque, no presente caso, entendo desnecessária a instrução probatória, notadamente, a produção de prova pericial.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.

(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)

"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."

O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter

inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao

jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)

No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 07.12.09, publicado em 24.02.10.

CONCLUSÃO
Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006594-25.2006.4.03.6103/SP
2006.61.03.006594-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	DIONE APARECIDA SANT'ANA
ADVOGADO	:	NESTOR COUTINHO SORIANO NETO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 05.09.06, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez e ao deferimento de tutela antecipada.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita, indeferido pleito de antecipação de tutela e arbitrados honorários periciais no valor máximo previsto na Resolução nº 440/05 do Conselho da Justiça Federal (fls. 29-31).
- Citação, em 03.11.06 (fls. 45).
- Laudo médico judicial (fls. 52-53).
- Na sentença, prolatada em 15.04.08, foi deferida antecipação de tutela e julgado parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora, a partir da cessação administrativa do benefício (16.10.06) até nova perícia a ser feita pelo INSS, bem como a pagar os honorários periciais arbitrados. Ante a sucumbência recíproca, determinou que cada parte responda pelos honorários advocatícios dos respectivos patronos. *Decisum* submetido ao reexame obrigatório (fls. 83-88).
- Apelação da parte autora pugnando pelo deferimento da aposentadoria por invalidez (fls. 98-102).
- Contrarrazões (fls. 106-111), com informação de cessação do benefício, em 21.11.08, por constatação, através de nova perícia médica, da capacitação laboral (fls. 112-116).
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, cumpre observar que a Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, que dispõe sobre a não aplicabilidade do dispositivo em questão *"sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor"*. Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais cíveis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo porque deixo de conhecer da remessa oficial.
- Passo à análise do mérito *causae*.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, por ser considerado temporariamente incapaz para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total, que impeça o exercício de atividade profissional por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, isto é, a invalidez temporária.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, verificou-se, através de cópia de CTPS (fls. 27) e de pesquisa ao sistema PLENUS, realizada nesta data, que a parte autora possui vínculo empregatício, em atividade urbana, de 16.11.05 sem data de saída e recebeu administrativamente auxílio-doença, no período de 19.04.06 a 15.10.06.
- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 12.02.07, atestou que ela sofre de depressão leve, estando incapacitada para o trabalho de forma parcial e temporária (fls. 52-53).
- Apesar do perito ter asseverado que se trata de incapacidade parcial e temporária, em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, aduziu que a demandante deve permanecer afastada de suas atividades profissionais para concluir a terapia antidepressiva.
- No caso *sub judice*, a incapacidade foi expressamente classificada como parcial, entretanto, fica afastada a possibilidade de, no momento, a parte autora voltar ao seu trabalho, posto que precisa continuar em tratamento, fazendo jus, portanto, ao benefício de auxílio-doença.
- Destaque-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador.
- Dessa forma, verifica-se que há incapacidade total e temporária, que torna a requerente inapta para o trabalho, razão pela qual a r. sentença, acertadamente, concedeu-lhe o benefício de auxílio-doença.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.
(...)
V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.
(...)
IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
(...)

- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."
(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.
(...)
III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)
VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.
(...)
XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."
(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..
I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.
(...)
IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).

- Cumpre consignar a não configuração de julgamento *extra petita* no presente caso, posto que o benefício ora concedido constitui um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, estando implícito nesta, com todos os seus requisitos nela abrangidos.
- Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PERMANENTE. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. JULGAMENTO 'EXTRA PETITA'. RECURSO ESPECIAL.
1. Em face da relevância da questão social envolvida, não há julgamento 'extra petita' pelo Acórdão que concede auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele. Precedentes.
2. Recurso especial provido".
(STJ, Resp. 255776, proc. 2000/380164, PE, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 11.09.00, p. 280)

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Por fim, tendo em vista o determinado pela r. sentença, legítima a cessação do benefício pela autarquia federal, pois baseada em nova perícia médica (fls. 112-116).

- Isso posto, **não conheço da remessa oficial** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento ao recurso**. Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010453-28.2006.4.03.6110/SP
2006.61.10.010453-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	EVA FERNANDES BALIEIRO SOUZA
ADVOGADO	:	SONIA DE ALMEIDA CAMILLO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada com vistas à concessão de auxílio-doença e posterior deferimento de aposentadoria por invalidez.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 43-45).
- Citação, em 16.01.07 (fls. 50v).
- Arbitramento de honorários periciais em R$ 150,00 (cento e cinquenta reais) (fls. 62-63).
- Laudo médico judicial (fls. 71-75) e complementação (fls. 84-85).
- Sentença, prolatada em 28.11.08, de improcedência do pedido (fls. 89-91).
- Apelação da parte autora, com pedido de reforma do *decisum* (fls. 94-116).
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade

que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial atestou que a parte autora apresenta espondilodiscoartrose degenerativa em coluna lombar (fls. 71-75 e 84-85).
- Entretanto, concluiu o perito pela ausência de incapacidade para o trabalho.
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção dos benefícios em questão, pois não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida".
(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."
(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
1. (...)
2. (...)
3. (...)
4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
6. (...)
7. (...)
8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."
(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).
"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.
1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."

(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009220-63.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.009220-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	CARLOS ANTONIO DE ANDRADE FIGUEIREDO
ADVOGADO	:	ANGELA MARIA CAIXEIRO LOBATO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SONIA MARIA CREPALDI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00092206320094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e o cômputo de todo o período contributivo em nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Concessão de gratuidade de justiça. Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a reforma do *decisum* e o deferimento de antecipação de tutela.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

"4. Natureza e escopo. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob

enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder"." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)

"10. Julgamento do pedido repetido. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."

(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, **declaro nula, de ofício, a r. sentença**. Determino o retorno dos autos à origem. Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao recurso**, uma vez que prejudicado. **Prejudicado**, outrossim, **o pleito de antecipação de tutela**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001297-47.2010.4.03.6119/SP
2010.61.19.001297-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ALFREDO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MARIO JEFFERSON GOMES DE ARAUJO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALESSANDER JANNUCCI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00012974720104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
VISTOS.
Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS: decadência.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.
Sobre eventual decadência, na hipótese não desaparece o fundo de direito, podendo ocorrer a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio antecedente à propositura da ação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.

Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade

do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.

Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.

Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.

Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna

ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)

d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO
Posto isso, **rejeito a matéria preliminar arguida na resposta do INSS** e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

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

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004354-03.2010.4.03.6110/SP
2010.61.10.004354-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	RENATO OSVALDO DE SOUZA
ADVOGADO	:	ALINE APARECIDA ALMENDROS RAMOS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00043540320104036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO
VISTOS.
Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Transcorrido *n albis* o prazo de resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA RENÚNCIA
A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que

qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo.

Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias

correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de

Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.

O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema

previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.

(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

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

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008110-34.2006.4.03.6183/SP
2006.61.83.008110-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ERNANDO LOPES SOUSA
ADVOGADO	:	DEISE FRANCO RAMALHO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00081103420064036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 23.11.06, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.

- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Citação, em 23.04.07 (fls. 30v).
- Laudo médico judicial (fls. 59-60).
- Na sentença, prolatada em 26.05.10, foi deferida antecipação de tutela e julgado procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez ao autor, desde 14.08.06, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Correção monetária na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, contados da citação. Foi determinada a remessa oficial (fls. 68-74).
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. No mérito, requereu a improcedência do pleito. Caso mantido o *decisum*, pugnou pela fixação do termo inicial do benefício na data do laudo médico judicial, pela redução dos honorários advocatícios e se insurgiu com relação à correção monetária e aos juros de mora (fls. 69-70v).
- Sem contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício referido, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurado e cumprimento da carência, verificou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada nesta data, que o autor trabalhou registrado, em intervalos descontínuos, de 15.09.80 a 30.10.08 e recebeu administrativamente auxílio-doença, nos períodos de 29.05.99 a 16.05.06, 14.08.07 a 11.04.08 e 23.05.08 a 05.09.08.
- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 17.11.08, atestou que ele é portador de espondilodiscoartrose cervical, síndrome do túnel do carpo e hipertensão arterial, estando incapacitado para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 59-60).
- Apesar do perito ter considerado referida incapacidade como parcial, consignou a impossibilidade de realização de trabalhos com sobrecarga de peso ou movimentos repetitivos.
- Cumpre consignar que o critério para avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
- No caso "sub exame", consoante informações do sistema CNIS, trata-se de pessoa que trabalhou como motorista de caminhão, em transportes de carga, durante toda sua vida. Assim, ante sua idade (54 anos), falta de qualificação profissional e labor habitual, entendo torna-se inexigível a adaptação em outra função, pois ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a outros trabalhos. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra atividade.
- Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.
1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao trabalhador rural segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Recurso Especial não conhecido".
(STJ, RESP nº 965597, UF: PE, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 355).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.
- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...)
- Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.
- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado ás conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.
- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.
- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.
(...)."
(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).
- Portanto, a incapacidade atestada deve ser considerada como total e permanente para o trabalho em geral.
- Presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez ao demandante.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA..
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.
3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.

4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.
5. Apelação do INSS improvida.
6. Sentença mantida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.
4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.
(...).
9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.
II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)
VII - Apelação do autor provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08).

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Quanto ao termo inicial do benefício, mantenho-o conforme fixado pela r. sentença. Não obstante devesse ser estabelecido na data da cessação do primeiro auxílio-doença deferido administrativamente, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de incapacitantes, são as mesmas que motivaram as concessões administrativas, não restará assim estabelecido para não se caracterizar *reformatio in pejus*.
- Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem razão o apelante. Em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono do requerente, a percentagem se afigura excessiva, e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial, bem como ao recurso autárquico**, quanto à verba honorária.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

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

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013685-18.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.013685-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	FRANCISCO SOBREIRA DE LIMA
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00136851820094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Requereu a anulação do *decisum* ou sua reforma.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.
Não se há falar em nulidade da sentença por cerceamento de defesa, porque, no presente caso, entendo desnecessária a instrução probatória, notadamente a produção de prova pericial.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.

A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária,

da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei."
(redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)

§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART.

18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma

congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.

Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

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

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000556-33.2007.4.03.6112/SP
2007.61.12.000556-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSENEI RODRIGUES
ADVOGADO : EDVALDO APARECIDO CARVALHO e outro

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 24.01.07, com vistas à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Justiça gratuita (fls. 29).
Citação, em 03.04.07 (fls. 33).
Laudo médico judicial (fls. 64-67).
Arbitramento de honorários periciais em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos) (fls. 70).
Sentença de parcial procedência do pedido. Condenação do INSS ao pagamento de auxílio-doença. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 74-76).
Apelação do INSS (fls. 80-87).
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Prefacialmente, de ofício, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude da contrariedade encontrada no laudo médico judicial.
O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).
Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).
Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.
Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).
Por isso, o princípio do devido processo legal (que abrange o do contraditório e o da ampla defesa), no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.
Na hipótese vertente, o INSS protestou pela produção de todas as provas em direito admitidas (fls. 44). Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem que o laudo pericial diagnosticasse, de forma incontestável, a existência ou não de incapacidade laborativa, em decorrência da moléstia apresentada pela parte.
Em resposta aos quesitos apresentados, ao mesmo tempo em que o perito oficial assevera que não há incapacidade, atual ou futura, para exercer qualquer atividade laborativa (respostas aos quesitos 4 e 5 - fls. 65), afirma a existência de incapacidade laboral (respostas aos quesitos 4, 5, 6 - fls. 66).
Assim, referido laudo é incoerente, não atendo a sua real finalidade, qual seja, comprovar se a parte autora está acometida, ou não, de doença ou lesão que lhe cause incapacidade para atividade que lhe garanta subsistência.
Conclui-se, portanto, que o feito em questão não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. De fato, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.
Nessa diretriz é a jurisprudência desde E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL INCOMPLETO. NULIDADE.
1. Aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exigem prova técnica editada segundo os preceitos legais.
2. Laudo pericial, todavia, que não diagnostica doenças, desfundamentado, e que não responde aos quesitos do INSS, os quais não foram indeferidos.
3. Sentença que nele se baseia. Nulidade.
4. Afronta aos princípios do contraditório e da ampla defesa.
5. Remessa oficial tida por ocorrida.
6. Apelo do INSS prejudicado". (TRF 3ª Região, 5ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, AC nº 199903990835503/SP, DJU 06.12.02, p.33).
"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.
1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.
2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.
3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito." (TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).

Posto isso, **declaro nula, de ofício, a r. sentença**, ante a necessidade de realização de nova perícia e elaboração de outro laudo pericial e, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **julgou prejudicado o recurso**.
Determino a remessa dos autos à primeira instância, para que seja realizada a prova e, posteriormente, seja exarada nova sentença
Intimem-se. Publique-se.

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

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054627-27.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.054627-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA COSTA DE SOUZA
ADVOGADO	:	PAULO SERGIO CAVALINI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCILENE SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00038-9 2 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 11.04.07, com vistas à concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.
- Justiça gratuita (fls. 15).
- Citação, em 02.08.07 (fls. 19).

- Julgado extinto o feito, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, V, do CPC, pela ocorrência de coisa julgada (fls. 69-70).
- Apelação da parte autora. Requer a anulação ou a reforma do *decisum* (fls. 73-79).
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
- Pleito de antecipação de tutela pela demandante (fls. 98-99).

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de ação em que se pleiteia a concessão de amparo social a pessoa que alega estar incapacitada para o labor.
- *In casu*, verifica-se a ocorrência de identidade de ações (ex vi do § 2º do artigo 301 do CPC) e, consequentemente, de coisa julgada, o que se comprova mediante o cotejo das cópias dos autos - ação de nº de origem 2006.63.02.006739-9, que tramitou perante o Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto-SP (fls. 36-50), com trânsito em julgado em 09.05.07 (fls. 51) - com os presentes autos.
- Trata-se da mesma pretendente ao deferimento do benefício a ocupar o pólo ativo, a parte adversa é o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e a causa de pedir, incapacidade laborativa (em virtude de comprometimentos psíquicos e físicos, problemas de coluna vertebral, tonturas, dores de cabeça, problemas cardíacos, pressão alta e distúrbios psíquicos) e miserabilidade, tampouco se modificou.
- Consigne-se que na sentença prolatada pelo Juizado Especial, o pedido foi julgado improcedente pela falta de comprovação da incapacidade (fls. 48-50).
- A propósito, dispõe o artigo 467 do Código de Processo Civil:

"Art. 467. Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário".

- Assim, a manutenção do *decisum* extintivo do feito é medida que se impõe.
- Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. OCORRÊNCIA DA COISA JULGADA . EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.
I. Conforme o disposto no artigo 467 do CPC, denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável a sentença não mais sujeita ao recurso ordinário ou extraordinário.
II. Configurada a existência de tríplice identidade, prevista no artigo 301, § 2º, do mesmo diploma, qual seja, que a ação tenha as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido de outra demanda, impõe-se o reconhecimento da coisa julgada , vez que a outra ação já se encerrou definitivamente, com o julgamento de mérito.
III. Processo extinto, de ofício, sem resolução de mérito. Apelação do INSS prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC nº 1153203, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., DJF3 25.11.09)
"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA MATERIAL. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA. PROFERIDO NOVO JULGAMENTO.
I - Transitada em julgado a sentença ou acórdão de ação anterior impõe-se o fenômeno jurídico da coisa julgada material, o que os torna imutáveis, nos termos do artigo 467, do Código de Processo Civil.
II - A autora ingressou com idêntico pedido e cauda de pedir, pretendendo obter um novo julgamento da ação anterior, utilizando-se deste segundo feito como substitutivo da ação rescisória, não proposta em tempo hábil para rescindir o julgamento mal instruído.
III - Não se conhece da remessa oficial, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do C.P.C. IV - Sentença anulada.
V - Extinção do processo sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, V, do CPC. VI - Prejudicado o recurso do INSS."
(TRF 3ª Região, AC nº 729717, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU 05.09.07)

- Ressalte-se ter inexistido cerceamento de defesa na presente demanda, não se havendo falar, portanto, em anulação da sentença. Entendo que nada impede a propositura de nova ação postulando a concessão de benefício por incapacidade sempre que surgir um fato novo, vale dizer, uma nova doença. No entanto, não é possível se propor várias ações visando discutir as mesmas moléstias, com busca a uma conclusão médica e decisão judicial diversas.
- A pretensão da requerente com a interposição da presente demanda é, única e exclusivamente, um novo julgamento da ação anterior, o que somente se faria possível através de ação rescisória.

- Isso posto, com fulcro no 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora**.
Prejudicado o pleito de antecipação de tutela.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038082-08.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.038082-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	FRANCISCO DE ASSIS TRAVAGLIA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO OLIVEIRA DE MELO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00128-1 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz jus à pretensão deduzida.
Resposta do INSS: decadência.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.
Sobre eventual decadência, na hipótese não desaparece o fundo de direito, podendo ocorrer a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio antecedente à propositura da ação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).

(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.

Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)

"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."

"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência

social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.

Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas. Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social". Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042906-10.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042906-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS ANTONIO STRADIOTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MATILDE ROBERTA DE SOUZA

ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO
No. ORIG. : 09.00.00041-9 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 06.05.09, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Arbitramento de honorários periciais no valor máximo da tabela prevista na Resolução 541/07 do CJF (fls. 30).
- Laudo médico judicial (fls. 40-42).
- Na sentença, prolatada em 17.06.10, foi deferida antecipação de tutela e julgado procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a data do requerimento administrativo (13.03.09 - fls. 14), bem como a pagar despesas processuais eventualmente existentes e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data do *decisum*. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 62-65).
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. No mérito, requereu a improcedência do pleito. Caso mantida a decisão, pugnou pela fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial e pela aplicação dos índices da caderneta de poupança à correção monetária e aos juros de mora (fls. 72-79).
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício referido, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, verificou-se, através de pesquisas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e sistema PLENUS, carreadas aos autos às fls. 24-27, que a parte autora trabalhou registrada, nos períodos de 01.10.98 a dezembro/98, 13.04.99 a 09.07.99, 01.08.99 a 15.08.00, 01.03.01 a 10.04.02, 01.10.02 a 26.12.02, 01.12.04 a 10.03.06, 09.01.07 a 25.04.07, 16.07.07 a 01.01.08 e 01.09.08 a outubro/08 e recebeu administrativamente auxílio-doença, nos interregnos de 12.02.03 a 12.04.03 e 06.05.04 a 13.06.04.
- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial atestou que ela é portadora de osteoartrose incipiente de coluna lombo sacra, estando incapacitada para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 40-42).
- Apesar do perito ter considerado referida incapacidade como parcial, cumpre consignar que o critério para sua avaliação não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
- No caso "sub exame", trata-se de pessoa de pouca instrução (1º grau) e sem qualificação profissional. Assim, entendo torna-se inexigível a adaptação em outra função, pois ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a outros trabalhos. Abatida, agora, por seu mal, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra atividade.
- Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.
1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao trabalhador rural segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Recurso Especial não conhecido".
(STJ, RESP nº 965597, UF: PE, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 355).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.
- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...)
- Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.
- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado ás conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.
- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.
- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.
(...)."
(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).

- Portanto, a incapacidade atestada deve ser considerada como total e permanente para o labor em geral.
- Destarte, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA..
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.

3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.
4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.
5. Apelação do INSS improvida.
6. Sentença mantida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.
4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.
(...).
9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.
II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)
VII - Apelação do autor provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08).

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Quanto ao termo inicial da aposentadoria, deverá ser mantido na data do requerimento administrativo junto ao INSS, pois, desde referida data, a parte autora já apresentava a incapacidade laboral gerada pela moléstia atestada, conforme relatado no laudo pericial (fls. 41 - resposta ao quesito 9), motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação do INSS**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000422-65.2010.4.03.6123/SP
2010.61.23.000422-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ROSANGELA BRASIL BACCI
ADVOGADO	:	JOÃO OSVALDO BADARI ZINSLY RODRIGUES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00004226520104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO
Vistos.
Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz jus à pretensão deduzida.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

<u>INTRODUÇÃO</u>

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.

Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.

Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.

Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos

Os direitos extinguem-se quando ocorrer:

(...)

3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).

(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)

"17.4 Extinção dos Direitos

Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.

(...)

Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.

(...)

Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).

Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.

Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.

(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)

"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA

Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.

São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.

A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.

Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a

continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."

"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta

configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)

INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.

Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.

Explico.

A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.

Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.

Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.

Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)

A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.

É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.

O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].

(...)

O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.

(...)

Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)

"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO
Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002289-10.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.002289-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MAURO BUENO ARRUDA
ADVOGADO	:	ANA TERESA RODRIGUES CORREA DA SILVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VANESSA BOVE CIRELLO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00022891020104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e o cômputo de todo o período contributivo em nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Improcedência do postulado. Deferidos os benefícios da gratuidade de justiça.
Apelação da parte autora. Requer a reforma do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY,*

Rosa Maria de. ***Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante****, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. ***Revista Forense****, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)*

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas

acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder"." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*

*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)
CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, **declaro nula, de ofício, a r. sentença**. Determino o retorno dos autos à origem. Com fundamento no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento ao recurso**, vez que prejudicado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000068-97.2010.4.03.6104/SP
2010.61.04.000068-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOSE EDNO VAZ DE LIMA
ADVOGADO	:	LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALVARO MICCHELUCCI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00000689720104036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Vistos.
Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz jus à pretensão deduzida.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.
Sobre eventual decadência, na hipótese não desaparece o fundo de direito, podendo ocorrer a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio antecedente à propositura da ação, o quê, porém, também não se verifica, haja vista que a parte promovente permaneceu em atividade até a data em que intentou o feito (art. 103, Lei 8.213/91, art. 1º, Decreto 20.910/32, e arts. 219, § 5º, e 1.211, Código de Processo Civil).

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.

Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)

"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:

(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:

I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
<u>INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE</u>

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).

Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, **afasto a ocorrência de decadência** e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008111-14.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.008111-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : CARMITO SOUZA COSTA
ADVOGADO : BRENO BORGES DE CAMARGO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFI PEREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00081111420094036183 4V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro

titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)

"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)

INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.

Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.

Explico.

A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.

Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.

Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.

Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo

marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social". Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por

fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 07.12.09, publicado em 24.02.10.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007560-71.2009.4.03.6106/SP
2009.61.06.007560-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARINA ZENAIDE DAVANCO
ADVOGADO	:	MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00075607120094036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Deferida gratuidade de Justiça.
Citada, a autarquia apresentou contestação.
Sentença de improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz jus à pretensão deduzida.
Contrarrazões do INSS.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentada que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA RENÚNCIA
A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a

morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.

Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."

Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.

§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."
Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."

Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a

outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)

"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3.

Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num continuum temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas

não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 07.12.09, publicado em 24.02.10.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043074-12.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043074-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	NADIR PEREIRA PAULINO
ADVOGADO	:	FABIANO LAINO ALVARES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EMERSON RICARDO ROSSETTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00042-7 1 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 09.04.08, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 11).
- Citação, em 20.06.08 (fls. 20).
- Honorários periciais arbitrados em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos) (fls. 42).
- Laudo médico judicial (fls. 49-52).
- Testemunhas (fls. 70-71).
- Na sentença, prolatada em 29.10.09, foi julgado improcedente o pedido (fls. 96-98).
- A parte autora interpôs recurso de apelação e pugnou pela procedência do pleito (fls. 100-105).
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva, que impeça o exercício de atividade profissional para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do auxílio-doença.
- Primeiramente, quanto à alegada invalidez, o laudo médico-pericial, de 16.12.08, atestou que a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o labor (fls. 49-52).
- No tocante aos requisitos da comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, a requerente juntou aos autos cópia da certidão de seu casamento com lavrador, celebrado aos 21.07.73, o que constituiu indício de que trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge (fls. 07).
- A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos". (STJ,RESP162306, processo nº 199800054723, 5ªTurma, j. 04/08/1998, DJU 08/09/1998, p. 100)

- Contudo, não faz jus a nenhum dos benefícios pleiteados.
- Isso porque, observou-se, por meio de consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, realizada nesta data, que o marido da demandante passou a ser trabalhador urbano a partir do ano de 1986, com vínculo empregatício na Prefeitura Municipal de Timburi.
- Apontado dado infirma o documento colacionado pela parte autora (fls. 07), pois não demonstra a continuidade do exercício da atividade rural pelo seu esposo ao longo dos anos, o que afasta, dessarte, a extensão da profissão de rurícola a ela.
- *In casu*, portanto, a requerente não logrou êxito em demonstrar o labor no meio campesino, eis que não carreou aos autos documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material da alegada atividade rural.
- Ainda que as testemunhas robusteçam os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal.
- Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.
1 - A comprovação da condição de rurícola, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamenteem prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula nº 149 deste Tribunal.
2 - Não estando caracterizada a condição de rurícola, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.
3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246 /SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).

- Portanto, desmerece acolhida a insurgência da parte autora, eis que não restou demonstrado o preenchimento dos requisitos legais ensejadores da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença.
- Destaque-se, por fim, que não há nos autos, tampouco no sistema CNIS, qualquer anotação em carteira profissional ou recolhimento que demonstre ter sido a demandante, em algum momento de sua vida laboral, filiada à Previdência Social.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041003-37.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041003-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : SILVIA PATRICIA DA VEIGA FERREIRA
ADVOGADO : ANA CAMILA DE SOUZA MIGUEL
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00106-6 1 Vr ITABERA/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de salário-maternidade, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos.
- Em síntese, a parte autora sustentou exercer atividade de trabalhadora rural, em regime de economia familiar.
- Citação, em 05.02.10.
- Testemunhos.
- Sentença, prolatada em 14.07.10, de improcedência do pedido.
- Apelação da parte autora pela reforma da sentença.
- Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- O benefício de salário maternidade possui previsão constitucional (art. 7º, inciso XVIII) .
- O salário-maternidade consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência (artigo 71 da Lei 8.213/91).
- O trabalhador em regime de economia familiar, por sua vez, é considerado segurado especial pela legislação, não havendo, consequentemente, necessidade de comprovação das contribuições previdenciárias, apenas do efetivo exercício de tal atividade, nos termos do parágrafo único, do artigo 39 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"(...)
Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício."

- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência de 12 (doze) meses legalmente determinada, para os fins almejados.
- O artigo 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, o seguinte julgado do E. STJ:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE ACLARAMENTO DA MATÉRIA. ACOLHIMENTO.
1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; "ou" for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade desenvolvida, para efeito de benefício previdenciário, valendo destacar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos. Precedente da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração acolhidos sem, todavia, conferir-lhes efeitos modificativos, apenas para declarar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos, destacando, outrossim, que o reconhecimento da existência de início de prova material, para além de constituir matéria estranha ao acórdão regional, que apenas atestou ser suficiente ao atendimento da pretensão autoral a prova exclusivamente testemunhal, se insula, por óbvio, no universo fático-probatório, conseqüencializando-se a necessária reapreciação da prova, o que é vedado pela letra do enunciado nº 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça". (STJ, 6ª Turma, EDRESP 214794/CE, j. 20/06/2002, rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u, DJU de 17/02/2003, p. 379)

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- *In casu*, é dúbio o início de prova material colacionado, eis que não corroborado pelas testemunhas: certidão de casamento da demandante, realizado em 03.02.06 (fls. 12) e assento de nascimento do filho JOÃO EMANUEL VEIGA FERREIRA, ocorrido em 13.08.09 (fls. 13), cuja profissão declarada às épocas pelo marido foi a de lavrador.
- Os depoimentos testemunhais não foram coerentes e enfraqueceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural à época de sua gravidez, consoante fls. 44-45. IVAN BERTALHA GOMES DA SILVA disse ter visto quando a requerente estava grávida, mas não a viu trabalhando na roça nessa época. No mesmo sentido o testemunho de IARA CONCEIÇÃO FERREIRA CARDOSO.
- Incide na espécie o entendimento esposado na seguinte ementa, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. RURÍCOLA.
A teor do parágrafo único do art. 39 da Lei nº 8.213/91, para a segurada especial é garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.
É incabível o reconhecimento da atividade rural com base em prova exclusivamente testemunhal (Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça). ***Há que ser comprovada essa atividade, por início de prova material, corroborada por prova testemunhal****.*
Comprovado o exercício das atividades rurais pela segurada nos doze meses anteriores à data do nascimento de seu filho, ela que faz jus à percepção dos proventos correspondentes ao benefício de salário-maternidade". (TRF-4ª Região, 5ª Turma, AC 503013/PR, j. 21/05/2003, rel. Juiz A. A. Ramos de Oliveira, v.u., DJU de 18/06/2003, p. 672) (g.n)

- Portanto, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao salário-maternidade pleiteado.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00078 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0042224-55.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042224-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA	:	VALENTIM FRANCISCO PARPINELLI
ADVOGADO	:	TACIANE ELBERS BOZZO GIL
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 08.00.00177-7 3 Vr INDAIATUBA/SP
DECISÃO

VISTOS.

- Trata-se de remessa oficial em ação que deferiu o benefício de auxílio-doença.
- Não houve recurso voluntário.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.02, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão *"sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor"*.
- Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes.
- É o caso dos autos, considerados o termo inicial de concessão do benefício (25.01.08) e o final (10.02.10), que evidenciam a não transposição do limite estipulado.
- Ante o exposto, **deixo de conhecer da remessa oficial**, a teor do artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 10.352/01, remetendo-se os autos ao Juízo *a quo*.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00079 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0043794-76.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043794-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA : JOAQUIM PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : CLEBER NOGUEIRA BARBOSA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVALDO DE ANDRADE TEIXEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 08.00.00124-8 2 Vr DIADEMA/SP
DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 04.07.08, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- O INSS foi citado e apresentou contestação.
- Laudo médico judicial (fls. 45-49).
- Deferida antecipação de tutela (fls. 78).
- Na sentença, prolatada em 25.08.10, foi julgado procedente o pedido, com condenação do INSS a conceder auxílio-doença ao autor, desde a data do requerimento administrativo (04.09.07 - fls. 21) até a data do laudo médico (23.03.10 - fls. 49) e, a partir de então, a deferir aposentadoria por invalidez. Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do *decisum*. Foi determinado o reexame necessário (fls. 79-80).

- Não houve recurso voluntário.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurado e cumprimento da carência, comprovou-se, através de documentos de fls. 12-19 e de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada nesta data, que o demandante trabalhou registrado, em intervalos descontínuos, de 04.07.75 a 14.02.03 e que efetuou recolhimentos, como facultativo, da competência de janeiro/07 à de abril/07.
- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, de 23.03.10, atestou que ele é portador de lesões de coluna e ombros, estando incapacitado para o labor de maneira total e permanente (fls. 45-49).
- Não se há falar na perda da qualidade de segurado, pois ficou demonstrado, por documento acostado aos autos (fls. 20), que o requerente sofre dos males desde, pelo menos, o princípio de 2003.
- Assim, conclusão indeclinável é a de que o demandante ficou sem condições de trabalhar e, assim, contribuir para a Previdência Social, face o seu precário estado de saúde, o que implica na existência de força maior a impedir viesse a perder a condição de segurado.
- Além disso, mesmo não admitido o entendimento que não reconhece a perda da qualidade de segurado, quando a ausência de recolhimento decorre de doença incapacitante que acomete o trabalhador, ainda assim seria devido o benefício da aposentadoria por invalidez, face o disposto no parágrafo 1º, do artigo 102 da Lei 8.213/91, que estabelece:

"A perda da qualidade de segurado não prejudica o direto à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

- Na realidade, esse dispositivo consagra o direito adquirido em matéria previdenciária, e não poderia ser diferente, pois, nesse caso, a perda da qualidade de segurado não implica em extinção do direito à aposentadoria, dado que, a esse tempo, já havia preenchido os elementos necessários à aquisição do direito.
- E essa é a situação ocorrente, pois a razão do requerente ter deixado de trabalhar e de contribuir decorreu do fato de se encontrar definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho, uma vez que foi acometido de patologias de caráter crônico, progressivo e irreversível, daí porque, desde aquela época, fazia jus à aposentadoria por invalidez, pelo que a perda da qualidade de segurado ocorrida posteriormente não tem o condão de impedir a concessão do benefício.
- Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez ao autor.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.
1. 'O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entento, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus o benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes.' (Resp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).
2. Agravo regimental improvido".
(STJ, AgRg no REsp nº 543901, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ 08.05.06, p. 303).

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTELATÓRIOS. MULTA. EFEITO PREQUESTIONADOR. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.
(...).
4. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõem, firmou já entendimento no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que, em razão de males incapacitantes, deixa de contribuir por período superior a doze meses.
5. Recurso improvido."
(STJ, Resp nº 543551, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ 28.06.04, p. 433).
"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. OCORRÊNCIA DE MALES INCAPACITANTES. AUSÊNCIA DE PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. RECURSO A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.
(...).
3. Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em razão de ter sido acometido por males que o tornaram incapacitado para o trabalho. Precedentes.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, Resp nº 543255, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, v.u., DJ 16.11.04, p. 335).
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Referentemente ao percentual da verba honorária, entendo afigurar-se excessivo, devendo, portanto, ser diminuído, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento).
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL À REMESSA OFICIAL**, para reduzir o percentual da verba honorária. Correção monetária e juros de mora conforme explicitado acima.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037551-53.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.037551-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ISMAEL MUNIZ
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO
No. ORIG. : 08.00.00224-3 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 16.12.08, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Citação, em 04.02.09 (fls. 26v).
- Arbitramento de honorários periciais em R$ 200,00 (duzentos reais) (fls. 41).
- Laudo médico judicial (fls. 56-58).
- Na sentença, prolatada em 20.07.09, o pedido foi julgado procedente, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez ao autor, desde a data da propositura da demanda, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do *decisum*. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 66-69).
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Em preliminar, pugnou pelo recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, requereu a improcedência do pleito. Caso mantida a sentença, insurgiu-se com relação ao termo inicial do benefício e aos honorários advocatícios (fls. 71-80).
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, dou por prejudicada a preliminar arguida, vez que o r. Juízo *a quo* recebeu o recurso em ambos os efeitos (fls. 81).
- Passo à análise do mérito *causae*.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício referido, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurado e cumprimento da carência, verificou-se, através de pesquisas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao sistema PLENUS, carreadas aos autos às fls. 34-36, que o autor trabalhou registrado, em períodos descontínuos, de 01.07.76 a 28.06.05 e que recebeu administrativamente auxílio-doença, no intervalo de 02.02.07 a 23.09.08, tendo ajuizado a presente demanda em 16.12.08, portanto, no prazo de 12 (doze) meses relativo ao "período de graça" previsto no art. 15, I, da Lei 8.213/91.
- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 02.06.09, atestou que ele é portador de hérnia discal em L4-L5, osteófitos marginais (bico de papagaio), báscula de bacia e genu varo, estando incapacitado para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 56-58).

- Apesar do perito ter considerado referida incapacidade como parcial, cumpre consignar que o critério para sua avaliação não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
- No caso "sub exame", trata-se de pessoa de idade avançada e que trabalhou em atividades de natureza braçal durante toda sua vida. Assim, entendo torna-se inexigível a adaptação em outra função, pois ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a outros trabalhos. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra atividade.
- Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.
1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao trabalhador rural segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Recurso Especial não conhecido".
(STJ, RESP nº 965597, UF: PE, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 355).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.
- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...)
- Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.
- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado ás conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.
- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.
- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

(...)."
(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).

- Assim, a incapacidade atestada deve ser considerada como total e permanente para o labor em geral.
- Presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu aposentadoria por invalidez ao demandante.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA..
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.
3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.
4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.
5. Apelação do INSS improvida.
6. Sentença mantida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.
4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.
(...).
9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.
II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)
VII - Apelação do autor provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08).

- No que concerne à alegação de anterioridade das doenças, cumpre destacar que as moléstias apresentadas pelo requerente são de natureza degenerativa, ou seja, evolutiva ao longo dos anos.
- Assim, conclusão indeclinável é a de que, somente depois da filiação/inscrição na Previdência Social, houve o agravamento do quadro.
- Ressalte-se que não seria caso de concessão do benefício se o requerente não só estivesse doente em data anterior à filiação/inscrição, mas que a esse tempo já estivesse sem condições de realizar a sua atividade habitual, e não como o ocorrido na hipótese vertente, em que as doenças progrediram durante os anos, vindo a redundar na incapacidade total e permanente, ao depois.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Relativamente ao termo inicial do benefício, não obstante devesse ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, consoante se verifica de documentação médica carreada aos autos (fls. 17-21), não restará assim estabelecido para não caracterizar *reformatio in pejus*.
- Referentemente à verba honorária, deve permanecer em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

- Isso posto, **dou por prejudicada a preliminar** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação do INSS**. Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014533-05.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.014533-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : SEBASTIAO VITOR DA SILVA

ADVOGADO : MARIA CAROLINA CONCEIÇÃO DA FONTE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00145330520094036183 5V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua

aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a

desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:

(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a

renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE
Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.

O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social". Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".

(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 07.12.09, publicado em 24.02.10.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001718-37.2010.4.03.6119/SP
2010.61.19.001718-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	NOEL DE SOUZA MACHADO
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALESSANDER JANNUCCI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00017183720104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
VISTOS.
Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Pleiteia a nulidade do *decisum* ou a procedência do pedido.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS: decadência.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por

meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.
Sobre eventual decadência, na hipótese não desaparece o fundo de direito, podendo ocorrer a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio antecedente à propositura da ação.
Não se há falar em nulidade da sentença por cerceamento de defesa, porque, no presente caso, entendo desnecessária a instrução probatória, notadamente a produção de prova pericial.
DA RENÚNCIA
A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer

a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém,

utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)

§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART.

18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma

congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.

Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 07.12.09, publicado em 24.02.10.

CONCLUSÃO

Posto isso, **rejeito a matéria preliminar arguida na resposta do INSS** e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012876-62.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.012876-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	NELSON SOARES DE MELO
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	NATASCHA MACHADO FRANCALANZA PILA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00128766220084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.

Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*
*(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
*Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)*

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por

conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*

*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*
Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."

(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012735-43.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.012735-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	LAERCIO FERNANDES
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00127354320084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*
*(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
*Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)*

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de

"total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*

*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*
Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.

O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004589-13.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.004589-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	LINDUARTE PEREIRA PINTO
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00045891320084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*
*(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
*Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)*

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*

*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*
Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.

7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040993-27.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.040993-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JORGE PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	WALMIR RAMOS MANZOLI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ILDERICA FERNANDES MAIA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00120-9 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, distribuída em 05.09.07, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença e condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 34).
- Citação, em 14.11.07 (fls. 65).
- Testemunhas (fls. 112 e 114).
- Laudo médico judicial, realizado por *expert* do Departamento de Saúde da Prefeitura Municipal de Martinópolis-SP (fls. 132-134).
- Sentença, prolatada em 08.07.09, de improcedência do pedido (fls. 150-152).

- A parte autora apelou. Pugnou pela procedência do pleito, nos termos da exordial (fls. 155-163).
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".
- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 5ª Turma, RESP 415518/RS, j. 26.11.2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u, DJU de 03.02.2003, p. 344; 6ª Turma, RESP 268826/SP, j. 03.10.2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU de 30.10.2000, p. 212.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Por primeiro, no tocante à qualidade de segurado e à carência, a parte autora juntou aos autos cópia de sua CTPS, com vínculo empregatício exercido em atividade de natureza rural, no período de 08.05.89 a 07.12.89 (fls. 20).
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- As testemunhas, ouvidas em 01.07.08, prestaram depoimentos coerentes e ratificaram as alegações da inicial, no sentido de que conhecem a parte autora há muitos anos. Afirmaram que ela exerceu labor rural durante a maior parte de sua vida, deixando a atividade campesina no ano de 2005, em virtude de problemas de saúde (fls. 112 e 114).
- A prova coletada demonstrou o trabalho na área rural, durante tempo superior ao exigido em lei, suficiente para a formação da convicção quanto ao direito à aposentadoria por invalidez, ainda mais em se tratando de rurícola, pois a realidade demonstra que a prova material é de difícil obtenção, face às condições em que esse trabalho é desenvolvido.
- De sorte que a prova testemunhal, nessas circunstâncias, revela-se em meio de prova idôneo para a demonstração do tempo laborado, tanto mais porque, no caso em apreço, está a se apresentar harmônica e coerente, além de que foi coletada com observância das regras processuais pertinentes e sob o crivo do contraditório, tendo, assim, o condão de reafirmar o início de prova material.
- A jurisprudência do STJ posiciona-se nesse sentido: Resp. 182403/SP, 1998/0053158-0; 6ª turma. Rel. Min. Anselmo Santiago, DJU 15/03/1999, p. 307.
- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de

empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo, *in casu*, durante o lapso temporal correspondente ao período de carência. Não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é conseqüência do artigo 11 e seus incisos da Lei 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos.
- Cabe trazer à colação julgado do E. STJ em causa semelhante à presente, cuja tese merece, nesta sede, ser adotada, acrescentando-se, entretanto, que no feito vertente existe início de prova material: AGRESP 298272/SP; Agravo Regimental no Recurso Especial 2000/0145527-2; rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., j. 03.06.02, DJU 19.12.02, p. 462.
- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 29.01.09, atestou que a parte autora sofre de artrose de coluna e hérnia de disco, estando incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente (fls. 132-134).
- Asseverou o perito a proibição de realização de trabalhos que necessitem de esforço físico.
- Cumpre ressalvar que o critério para avaliação da invalidez não é absoluto; deve a mesma ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
- No caso *sub exame*, a total incapacidade foi adstrita a trabalhos de natureza pesada. Porém, a parte autora, que possui 46 (quarenta e seis) anos de idade, trabalhou a maior parte de sua vida em atividade rural, na qual não se pode prescindir de grandes esforços físicos.
- Assim, entendo não ser exigível a adaptação em outra função, pois ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra função.
- Nesse sentido perfilha a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ABONO ANUAL. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
- Muito embora o laudo pericial ateste a incapacidade parcial e definitiva do autor, a moléstia por ele apresentada em cotejo aos demais elementos constantes dos autos, configura tal incapacidade como total e permanente, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, seu grau de instrução, bem como as atividades por ele exercidas, que demandam emprego de força física, não há como se deixar de reconhecer que é inviável sua reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, devendo, portanto, ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42, da Lei nº 8.231/91.
(...)
- Apelação do autor parcialmente provida".
(AC 546383 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 19.10.04, DJU 29.11.04, p.396).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.
- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado ás conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.
- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.
- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

(...)."
(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.
- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...)
- Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).

- Destarte, pelo exposto, a incapacidade atestada deve ser reconhecida como total e permanente.
- Não se há falar na perda da qualidade de segurada pela ausência de contribuições, por mais de 12 (doze) meses, pois ficou demonstrado, através da instrução probatória, que as moléstias atestadas incapacitaram a parte autora por volta do ano de 2005, sendo que desde então, ficou sem condições de trabalhar, face o seu precário estado de saúde, o que implica na existência de força maior a impedir viesse a perder referida condição.
- Além disso, mesmo não admitido o entendimento que não reconhece a perda da qualidade de segurado, quando a ausência de recolhimento decorre de doença incapacitante que acomete o trabalhador, ainda assim seria devido o benefício da aposentadoria por invalidez, face o disposto no parágrafo 1º, do artigo 102 da Lei 8.213/91, que estabelece:

"A perda da qualidade de segurado não prejudica o direto à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".
- Na realidade, esse dispositivo consagra o direito adquirido em matéria previdenciária, e não poderia ser diferente, pois, nesse caso, a perda da qualidade de segurado não implica em extinção do direito à aposentadoria, dado que, a esse tempo, já havia preenchido os elementos necessários à aquisição do direito.
- E essa é a situação ocorrente, pois a razão da parte autora ter deixado de trabalhar decorreu do fato de se encontrar definitiva e totalmente incapacitada para o trabalho, uma vez que foi acometida de patologias de caráter crônico e irreversível, daí porque, desde aquela época, fazia jus à aposentadoria por invalidez, pelo que a perda da qualidade de segurado ocorrida posteriormente não tem o condão de impedir a concessão do benefício.
- Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data de elaboração do laudo pericial, na ausência de comprovação de protocolo de requerimento administrativo de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246).
- No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
- O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver

amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, desde a data do laudo médico judicial e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039751-33.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.039751-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ANTONIO BRAS BARBOSA
ADVOGADO : EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00086-2 1 Vr IGARAPAVA/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 19.04.07, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.
- Ao autor assistem os benefícios da gratuidade de justiça.
- Citação, em 14.06.07 (fls. 23).
- Laudo médico judicial (fls. 47-60).
- Arbitramento de honorários periciais em R$ 200,00 (duzentos reais) (fls. 81).
- Sentença, prolatada em 19.06.09, de improcedência do pedido (fls. 83-85).
- O demandante interpôs apelação. Em preliminar, aduziu nulidade do *decisum*. No mérito, requereu a procedência do pleito (fls. 89-99).
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, desmerece acolhida a preliminar de nulidade da sentença.
- Com vistas à comprovação da carência e qualidade de segurado, o autor carreou aos autos os documentos de fls. 09-13.
- Quanto à comprovação da incapacidade, foi realizado exame médico-pericial, com apresentação do laudo, conforme acima exposto, o qual informou sobre seu estado de saúde.
- Correta a decisão do magistrado "a quo" pelo julgamento antecipado da lide, posto que presentes as hipóteses do art. 330, inciso I, do CPC.
- De efeito, houve a produção de prova documental e pericial, as quais, por si só, são suficientes ao deslinde da demanda, não havendo necessidade de produção de prova oral em audiência.
- O art. 400 do CPC, prevê o indeferimento da inquirição de testemunhas, quando a prova versar sobre fatos:

"I- já provados por documento ou confissão da parte;
II - que só por documento ou por exame pericial puderem ser provados."

- Desta feita, *"embora a regra seja a admissibilidade da ouvida de testemunhas em todos os processos, o Código permite ao juiz dispensar essa prova oral, quando a prova documental for suficiente para fornecer os dados esclarecedores do litígio, ou quando inexistirem fatos controvertidos a apurar, casos em que o julgamento da lide poderá ser antecipado e proferido até mesmo sem audiência, se configuradas as hipóteses do art. 330"*. (Vicente Greco Filho. Curso de Direito Processual Civil, vol. 1, 18ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 465)
- Assim, estando comprovado nos autos, por meio de documento e de exame pericial, os fatos do litígio, razão não há para se produzir prova oral, pois insuficiente para elidir documentos autênticos contra os quais não houve impugnação e, além disso, também insuficiente para afastar a prova pericial, posto que a opinião de leigos sobre a existência ou não da incapacidade, não suplanta o laudo elaborado por perito judicial qualificado tecnicamente.
- Por fim, não se há falar em nulidade da r. sentença por falta de fundamentação. De sua simples leitura, verifica-se que houve análise do pleito inicial em todos os seus termos e das provas carreadas e produzidas durante o andamento da demanda. Assim, entendo que o *decisum* recorrido preencheu os requisitos previstos no art. 458 do CPC.
- Passo à análise do mérito *causae*.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

- Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante ao cumprimento de carência e qualidade de segurado, o demandante carreou aos autos cópias de sua CTPS (fls. 09-11), as quais apresentam vínculo empregatício de 01.08.01 sem data de saída e carta de concessão/memória de cálculo e comunicação de resultado (fls. 12-13), das quais se extrai que recebeu administrativamente auxílio-doença, no interregno de 25.08.04 a 31.05.07.
- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial atestou que o requerente apresenta hérnia de disco lombar, sem radiculopatia e epilepsia (fls. 57-60).
- Entretanto, concluiu o perito pela ausência de incapacidade para o trabalho.
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção dos benefícios em questão, pois não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida".
(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."
(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
1. (...)
2. (...)
3. (...)
4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
6. (...)
7. (...)
8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."
(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).
"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.
1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."

(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).

- Isso posto, **rejeito a preliminar** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006368-30.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.006368-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DE FATIMA DE SOUZA BUENO
ADVOGADO	:	MARILDA LEANDRO DA SILVA
No. ORIG.	:	09.00.00027-9 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 13.04.09, com vistas ao restabelecimento de auxílio-doença ou à concessão de aposentadoria por invalidez e ao deferimento de tutela antecipada.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e indeferido o pleito de antecipação de tutela (fls. 38).
Citação, em 15.05.09 (fls. 44).
Arbitramento de honorários periciais em R$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais) (fls. 63).
Laudo médico judicial elaborado por fisioterapeuta (fls. 67-79).
Na sentença, prolatada em 16.10.09, foi deferida antecipação de tutela e julgado procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a data do requerimento administrativo (19.05.08 - fls. 17), bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do *decisum* (Súmula 111 do STJ). Não foi determinado o reexame necessário (fls. 88-92).
A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Em preliminar, pleiteou a nulidade da sentença, em função da perícia ter sido realizada por fisioterapeuta. Requereu, ainda, o estabelecimento do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial e a redução do percentual dos honorários advocatícios (fls. 95-101).
Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.
O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Inicialmente, merece rejeição a preliminar suscitada.
Pede o INSS, em breve síntese, a nomeação de perito para a elaboração de novo laudo em função de o laudo acostado aos autos ter sido realizado por fisioterapeuta e não por médico habilitado (fls. 67-79).
Contudo, no caso presente, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, a qual foi levada a efeito por perito de sua confiança.
Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.
É certo que há possibilidade de realização de nova perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.
Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado e respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.
Assim, não há cogitar da necessidade de produção de novo laudo pericial, não sendo dado olvidar a possibilidade que o diploma processual confere às partes de colacionar aos autos, oportunamente, pareceres de assistentes técnicos de sua confiança (artigos 421 e 422 do CPC).

Com efeito, cumpre destacar o teor dos artigos 437 e 438, ambos do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.
Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu."
Trata-se, portanto, de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar a presença do requisito incapacidade.
Nesse sentido o posicionamento do E STJ:

"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA - DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.
I - O qüinqüídio legal para depósito do rol de testemunhas é prazo instituído em favor da outra parte, a fim de dar-lhe ciência acerca das pessoas que vão depor, não havendo exceção legal com relação às pessoas que devem ser ouvidas por meio de precatória. O artigo 410, II, do Código de Processo Civil não altera o prazo instituído pelo artigo 407, mas apenas dispensa as testemunhas inquiridas por carta do dever de depor perante o juiz da causa.
II - Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.
III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade de nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.
Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia". (STJ - RESP 331084/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 21.10.03, DJ 10.11.03, p. 185)

Outrossim, não há que se falar em nulidade por ser o perito fisioterapeuta e não médico. Nesse sentido, trago à colação, ainda, precedente desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.
I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor.
II - O fato de a perícia ter sido realizada por fisioterapeuta e não médico não traz nulidade, uma vez que é profissional de nível universitário, de confiança do juízo e que apresentou laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas da autora, inclusive com explicitação da metodologia utilizada e avaliação detalhada.
III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a improcedência do pedido é de rigor.
IV- Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).
V - Apelação da autora improvida". (AC 1347101/SP, TRF 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., j. 10/03/2009, DJF3 CJ2: 25.03.2009, pág. 1901)

Destarte, a realização de nova perícia não se justifica, verificada a suficiência das provas já acostadas aos autos.
Não houve insurgência com relação ao mérito *causae*.
Quanto ao termo inicial da aposentadoria por invalidez, deve permanecer na data da entrada do requerimento administrativo de auxílio-doença (19.05.08 - fls. 17), pois, desde referida data, a parte autora já apresentava a incapacidade gerada por suas moléstias, conforme relatado no laudo pericial (fls. 77).
Referentemente ao percentual da verba honorária, deve ser mantido como fixado pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme

percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

Isso posto, **rejeito a matéria preliminar** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008416-95.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.008416-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ADIL MULATO DE ARAUJO
ADVOGADO	:	TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES
A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*
*(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos",

no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*
*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.

7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

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

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015795-87.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.015795-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	HELENICE CUNHA
ADVOGADO	:	PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILSON H MATSUOKA JR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00157958720094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
Sentença nos termos do art. 285-a do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a reforma do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por

meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-a do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-a. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-a do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*
"(...)
*A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. **285-a** ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:*
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-a . De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".

Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-a, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-a e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida,**

nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-a (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder"." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*

*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-a DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-a , do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-a DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-a do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-a do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-a do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-a do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.

5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-a do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-a prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-a do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-a em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, **declaro nula, de ofício, a r. sentença**. Determino o retorno dos autos à origem. Com fundamento no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento ao recurso**, vez que prejudicado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

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

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012742-98.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.012742-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	FRANCISCA MIQUELINA LEITE DA SILVA
ADVOGADO	:	PAULA CRISTINA MOURÃO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário de pensão por morte.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES
A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*
*(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir *"qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)*

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no**

respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*
*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.

5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012758-52.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.012758-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JAIR DE SOUZA RAMOS
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES
A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*
*(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir *"qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)*

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*
*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.

4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009203-25.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.009203-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	EDNA PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	PEDRO ORTIZ JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG.	:	07.00.00151-9 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 14.11.07, com vistas à concessão de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo, e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Citação, em 11.12.07 (fls. 26).
- Laudo médico judicial (fls. 49-51).
- Na sentença, prolatada em 03.09.08, foi deferida antecipação de tutela e julgado procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder auxílio-doença, desde 28.09.07 (data do pedido de reconsideração da decisão administrativa - fls. 17) até a data da juntada do laudo pericial (21.07.08 - fls. 47) e, a partir de então, aposentadoria por invalidez, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em R$ 500,00 (quinhentos reais). Foi determinada a remessa oficial (fls. 58-60).
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. No mérito, requereu a improcedência do pleito. Caso mantido o *decisum*, pugnou pela redução da verba honorária (fls. 65-69).
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, cumpre observar que a Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, que dispõe sobre a não aplicabilidade do dispositivo em questão *"sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor"*. Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais cíveis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo porque deixo de conhecer da remessa oficial.
- Passo à análise do mérito *causae*.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, verificou-se, através de cópias de CTPS (fls. 09-13), que a parte autora trabalhou registrada, como empregada doméstica e rurícola, nos períodos de 28.03.94 a 30.06.94, 14.01.99 a 14.09.00, 01.05.01 a 30.06.01, 03.01.05 a 04.05.05, 02.07.06 a 17.11.06 e 18.01.07 sem data de saída.
- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 27.06.08, atestou que ela é portadora de artrose de coluna lombo-sacra, estando incapacitada para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 49-51).
- Consignou o perito a proibição de realização de atividades que requeiram grande esforço físico.
- Cumpre consignar que o critério para avaliação da invalidez não é absoluto; deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
- No caso "sub exame", trata-se de pessoa que trabalhou em atividades de natureza braçal, em cujo exercício é imprescindível o uso de força física, durante toda sua vida. Assim, entendo torna-se inexigível a adaptação em outra função, pois ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a outros trabalhos. Abatida, agora, por seu mal, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra atividade.
- Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.
1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao trabalhador rural segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Recurso Especial não conhecido".
(STJ, RESP nº 965597, UF: PE, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 355).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.
- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...)
- Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.
- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado ás conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.
- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.
- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.
(...)."
(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).

- Assim, a incapacidade atestada deve ser considerada como total e permanente para o labor em geral.
- Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se o acerto da r. sentença.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA..
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.
3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.
4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.
5. Apelação do INSS improvida.
6. Sentença mantida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.
4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.
(...).
9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.
II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)
VII - Apelação do autor provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08).

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Referentemente à verba honorária, não obstante devesse ser arbitrada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, mantenho-a conforme estabelecida pela r. sentença para não caracterizar *reformatio in pejus*.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no

Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

- Isso posto, **não conheço da remessa oficial** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação do INSS**. Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0060499-23.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.060499-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	APARECIDA MARIA DE JSUS FERNANDES
ADVOGADO	:	JUCENIR BELINO ZANATTA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA TEREZINHA BUENO FERREIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG.	:	07.00.00097-7 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Citação, em 10.08.07 (fls. 61v).
- Laudo médico judicial (fls. 184-190).
- Sentença de procedência do pedido, prolatada em 07.07.08. Condenação do INSS ao pagamento de auxílio-doença, a partir do dia subsequente ao da última alta médica administrativa (01.08.07 - fls. 150). Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do *decisum* e honorários periciais fixados em R$ 200,00 (duzentos reais). Foi determinada a remessa oficial (fls. 205-206).

- A parte autora apelou. Pugnou pela fixação do termo inicial do benefício na data da primeira cessação administrativa do benefício (03.05.99 - fls. 148) e pelo aumento da verba honorária (fls. 211-214).
- Transcorrido *in albis* o prazo para apresentação de contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, cumpre observar que a Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.02, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, que dispõe sobre a não aplicabilidade do dispositivo em questão *"sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor"*. Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais cíveis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo porque deixo de conhecer da remessa oficial.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Não houve insurgência com relação ao mérito *causae*.
- Quanto ao termo inicial do benefício, deve permanecer conforme estabelecido pela r. sentença, pois não há prova incontestável de que as moléstias atestadas nos autos como incapacitantes são as mesmas que geraram o deferimento administrativo do primeiro auxílio-doença.
- Nesse sentido a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CARÊNCIA.
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez.
- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação profissional de trabalhadora braçal de idade avançada (71 anos). Incapacidade total e permanente configurada.
- O valor da aposentadoria por invalidez deverá corresponder a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.
*- O **termo inicial do benefício deve retroagir à data da indevida cessação do último auxílio-doença**, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*
- Mantida a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça e conforme posicionamento adotado por aquela Corte nos Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 202.291/SP, o qual deve prevalecer, visando à pacificação dos litígios e à uniformidade do Direito.
- De ofício, concedida a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, no prazo de 30 (trinta dias), a partir da competência maio/07, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sob pena de multa diária, que será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
- Apelação da autora a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91. Apelação do INSS a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício em 31.10.2004, data da indevida cessação do último auxílio-doença de que esteve em gozo e para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre o montante das prestações vencidas até a data da sentença. De ofício, concedida a tutela específica, nos termo acima preconizados".
(TRF 3ª Região, AC 1147885, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, j. 07.05.07, DJU: 13.06.07, p. 440) (g.n)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. - Embargos de declaração recebidos como agravo, em conformidade com o princípio da fungibilidade recursal, uma vez que a oposição daqueles ocorreu dentro do prazo legal para a interposição do recurso cabível.
- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte.

- Nos termos do artigo 43 da Lei nº 8.213/91, ***o benefício*** *da aposentadoria por invalidez* ***é devido desde a data da cessação do último auxílio-doença recebido****. Observa-se, in casu, conforme documento de fls. 13, que o auxílio-doença foi cessado em 15.07.2008, devendo, portanto, ser esta a data de início da aposentadoria por invalidez.*
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido."
(TRF 3ª Região, AC 1418971, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 10ª Turma, j. 28.09.10, DJF3: 06.10.10, p. 850) (g.n)

- No tocante à verba honorária, não obstante devesse ser fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data do *decisum*, nos termos da Súmula 111 do STJ, não restará assim estabelecida para não se caracterizar *reformatio in pejus*.
- Nesse sentido os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO/94 (39, 67%). LEGITIMIDADE DE ASSOCIAÇÃO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO. JUROS DE MORA E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.
1. A Lei 8.073/90 conferiu às entidades sindicais e associações de classe legitimidade ad causam para representar em juízo seus associados, hipótese em que aquelas atuam como substitutos processuais, não havendo falar em necessidade de autorização expressa dos substituídos. Sua legitimidade também é conferida pelos arts. 8º, III, da CF/88 e 240, a da Lei 8.112/90.
2. "A sentença civil prolatada em ação de caráter coletivo proposta por entidade associativa, na defesa dos interesses e direitos dos seus associados, abrangerá apenas os substituídos que tenham, na data da propositura da ação, domicílio no âmbito da competência territorial do órgão prolator" (art. 2º-A da Lei 9.494/97).
3. O fato de os substituídos receberem complementação de aposentadoria pela previdência privada não é óbice à revisão do benefício previdenciário a cargo do INSS. 4. Não há configuração de decisão além do pedido da parte autora quando o Tribunal, a despeito de tecer esclarecimentos acerca da correção monetária dos reajustes previdenciários, se restringe a manter a sentença, a qual deferiu o reajuste nos estreitos termos do pedido.
5. Os juros de mora devem ser fixados à razão de 1% ao mês em face de sua natureza alimentar, a partir da citação, conforme o disposto no art. 3º do Decreto-lei n.º 2.322/87. A propósito: REsp 598.954/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 2/8/04.
6. ***Os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença, foram arbitrados com equidade****.*
7. Recurso especial parcialmente provido, tão-só para que os efeitos da sentença sejam limitados aos substituídos que possuíam, na data da propositura da ação, domicílio em Florianópolis/SC".
(STJ, RESP1004781, proc. 200702644022, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 05.02.09, DJE: 09.03.09) (g.n)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. OCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS.
1. Verificada no v. acórdão embargado a ocorrência da contradição alegada na fixação dos honorários advocatícios, bem como em relação a correção monetária, juros de mora e custas.
2. A correção monetária deve incidir a partir do vencimento de cada prestação, considerando-se o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido paga e o mês do efetivo pagamento, na forma do atual Provimento n.º 64/2005 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça da Terceira Região.
3. Os juros de mora incidem à base de 6% (seis por cento) ao ano, de forma englobada sobre todas as prestações vencidas até a data da citação, e, a partir daí, de forma decrescente (artigo 1062 do Código Civil de 1916), sendo que, a partir de 11/01/2003, deverão ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
4. ***Os honorários advocatícios são fixados em 10 %, sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil e de acordo com precedentes da 10ª Turma desta Corte Regional****. Ressalta-se, todavia, que* ***a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença****.*
5. A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92, o que não inclui as despesas processuais.
6. Embargos de declaração do INSS providos."
(TRF 3ª Região, AC 369067, Rel. Juiz Fed. Fernando Gonçalves, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 26.08.09, DJF: 10.09.09, p. 1593) (g.n)

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de

valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

- Isso posto, **não conheço da remessa oficial** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento ao recurso**. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002557-64.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.002557-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOAO BOSCO LEITE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	FABIO MARIN e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00025576420104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz jus à pretensão deduzida.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.
DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)."
(DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)."
(VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer

a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)."
(VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)."
(SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis,* nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.

Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.

§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a

outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal."
(TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime."
(TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3.

Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso."
(TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida."
(TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e

necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)."
(DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)."
(NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8

trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)."
(MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 07.12.09, publicado em 24.02.10.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000646-15.2010.4.03.6119/SP
2010.61.19.000646-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	DEOCLECIANO FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	EDMIR OLIVEIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00006461520104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
VISTOS.
Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz jus à pretensão deduzida.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS: decadência.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.
Sobre eventual decadência, na hipótese não desaparece o fundo de direito, podendo ocorrer a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio antecedente à propositura da ação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia

é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.

Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.

Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.

Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna

ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)

d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, **afasto a preliminar de decadência** e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003514-63.2010.4.03.6119/SP
2010.61.19.003514-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	EDSON MANFREDINI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	ANA MARIA PEREIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALESSANDER JANNUCCI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00035146320104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz jus à pretensão deduzida.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)

"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.

Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)

"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."

"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência

social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE
Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.

Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social

A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social". Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 07.12.09, publicado em 24.02.10.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014809-36.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.014809-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	DARCI PINTO DE MORAES
ADVOGADO	:	ADAUTO CORREA MARTINS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VANESSA BOVE CIRELLO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00148093620094036183 5V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz jus à pretensão deduzida.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez,

dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."

Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)

§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)

"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE
Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é

renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social". Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios

indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042473-06.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042473-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EVANDRO MORAES ADAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SALU SIQUEIRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	MAURO TRACCI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARZEA PAULISTA SP
No. ORIG.	:	09.00.00212-5 1 Vr VARZEA PAULISTA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de remessa oficial e apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pleito de restabelecimento de auxílio-acidente.
O feito tramitou perante a 1ª Vara Cível da Comarca de Várzea Paulista - SP.
Trata-se de pedido de restabelecimento de benefício derivado de acidente de trabalho, espécie 94, consoante documentos de fls. 17-21; 24 e 26.
Dessa forma, tendo em vista tratar-se de questão resultante de acidente de trabalho, consoante o disposto no art. 109, inciso I, da Constituição Federal, tal matéria escapa ao âmbito de competência da Justiça Federal.
A competência recursal era do Egrégio Segundo Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, tanto nas demandas que versem sobre a concessão, quanto nas que tratem da revisão dos benefícios acidentários (STJ - 6ª Turma, RESP 440824/SC, j. 20.03.03, DJ 07.04.03, p. 354), nos termos da Súmula 15 do E. S.T.J.

Saliente-se que, consoante o preconizado no art. 4º da Emenda Constitucional nº 45/04, os Tribunais de Alçada foram extintos, sendo os processos de sua competência, nos termos do art. 3º do Provimento nº 64/2005 do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, remetidos à referida Corte.
Assim, dê-se baixa na distribuição, encaminhando-se o presente feito ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014570-32.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.014570-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	FATIMA APARECIDA MANDAIO
ADVOGADO	:	CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00145703220094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES
A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*

(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. ***Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante****, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir *"qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo.* ***Revista Forense****, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)*

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas

acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*
*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014856-10.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.014856-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	NEUSA LIBERATO
ADVOGADO	:	CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO DE MORAES CABEZON e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00148561020094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão do benefício de auxílio doença previdenciário.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES
A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda*

de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."
(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. ***Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante****, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir ***"qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa****"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo.* ***Revista Forense****, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)*

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever

justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*
*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014049-87.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.014049-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOSE PEREIRA DE CARVALHO
ADVOGADO	:	JOSE DANTAS LOUREIRO NETO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00140498720094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
Sentença nos termos do art. 285-a do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a reforma do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-a do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-a. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. **285-a** do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.

Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*
"(...)
*A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. **285-a** ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:*
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-a . De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".

Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-a, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir *"qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)*

Portanto, consoante o artigo 285-a e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-a (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente

causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder"." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*

*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-a DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-a , do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-a DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-a do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-a do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-a do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-a do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-a do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-a prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."

Inadequada a aplicação do artigo 285-a do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. **285-a** em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, **declaro nula, de ofício, a r. sentença**. Determino o retorno dos autos à origem. Com fundamento no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento ao recurso**, vez que prejudicado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014605-89.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.014605-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	PEDRO PAULO DE LIMA ROCHA
ADVOGADO	:	FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00146058920094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
Sentença nos termos do art. 285-a do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a reforma do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-a do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-a. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. **285-a** do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*
"(...)
*A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. **285-a** ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:*
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-a . De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".

Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-a, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir *"qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)*

Portanto, consoante o artigo 285-a e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-a (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e

muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder"." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*

*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-a DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-a , do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-a DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-a do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-a do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-a do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-a do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-a do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.

O art. 285-a prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-a do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. **285-a** em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, **declaro nula, de ofício, a r. sentença**. Determino o retorno dos autos à origem. Com fundamento no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento ao recurso**, vez que prejudicado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042347-87.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.042347-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	IVO QUINTELLA PACCA LUNA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LOURDES MARIA LAURINDO
ADVOGADO	:	ANTONIO JOSE CINTRA
No. ORIG.	:	08.00.00042-1 1 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 20.06.08, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou benefício de prestação continuada.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Citação, em 18.07.08 (fls. 55).
- Estudo social (fls. 58-59).
- Laudo médico judicial (fls. 82-87).
- Na sentença, prolatada em 13.07.09, foi julgado parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de amparo social, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, desde a data da citação, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 5% (cinco por cento) sobre o valor das prestações em atraso (Súmula 111 do STJ). Não foi determinada a remessa oficial (fls. 97-100).
- O INSS apelou. Pugnou pela improcedência do pleito (fls. 102-110).
- A parte autora recorreu adesivamente. Requereu a concessão de aposentadoria por invalidez (fls. 115-118).
- Contrarrazões da demandante.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o

posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Passo à análise da apelação da parte autora.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
- Assim, para a concessão do benefício referido, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No que respeita à incapacidade, foi realizada perícia médica, em 22.01.09, onde o *expert* asseverou que ela é portadora de espondiloartrose lombar, discopatia degenerativa com protusões discais, diabete mellitus e hipertensão arterial (fls. 82-87).
- Contudo, ao tecer considerações sobre as moléstias em questão, concluiu que as mesmas lhe acarretam incapacidade parcial e permanente para o labor.
- Ressalte-se que, em historio do laudo médico (fls. 83), a demandante afirmou que, apesar de ter laborado na lavoura, há 10 (dez) anos passou a se dedicar aos afazeres domésticos.
- Ressalte-se que o perito médico deixou claro que a requerente não está impedida de realizar atividades que não demandem grandes esforços físicos, estando apta para as atividades de sua residência.
- Assim, ante as considerações do perito judicial, entendo que não há empecilho para que a demandante continue realizando suas atividades do lar.
- Portanto, não estando incapacitada de forma total e permanente para o exercício de suas atividades habituais, não se há falar em aposentadoria por invalidez, motivo pelo qual não tem direito à percepção do benefício em tela.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABAHO. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexo entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora.
2. O laudo médio pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária.
3. Agravo legal a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJU 28.01.09, p. 616).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.
I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.
II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.
III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.
VI - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.
(...).
VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.
VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.
I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.

II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.
III - Apelação parcialmente provida." (TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DA AUTORA IMPROVIDO.
Laudo medido afirma que a incapacidade é parcial.
A ausência de incapacidade permanente e total para o trabalho afasta a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez.
Sentença mantida.
Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 1223764, UF: SP, Turma Suplementar da 3ª Seção, Rel. Juiz Fernando Gonçalves, v.u., DJU 25.06.08).

- Passo à análise da apelação autárquica.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei ".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei 8.742/93 e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".

"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- Quanto à comprovação da miserabilidade, foi realizado estudo social, encartado às fls. 58-59, o qual revelou que o núcleo familiar da parte autora é composto por duas pessoas: ela e seu esposo. Residem em imóvel próprio: a construção é boa, de alvenaria e com bom acabamento; os móveis são suficientes. A renda mensal familiar advém do trabalho do esposo, como pedreiro autônomo, no valor de R$ 500,00 (quinhentos reais). Assim, a renda *per capita* ultrapassa o mínimo legal.
- Ainda que considerado como membro familiar o filho do casal (que mora em cômodo construído nos fundos da casa da demandante), a renda, por pessoa, extrapola 1/4 do salário mínimo atual.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez e do amparo social devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ADESIVO** e **DOU PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido de amparo social. Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

Expediente Nro 7651/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041101-03.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.041101-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ALCEBIADES DA SILVA BARBOSA incapaz
ADVOGADO	:	ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE	:	BENEDITA DA SILVA BARBOSA CAMAROTI
ADVOGADO	:	ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	00.00.00104-6 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 20/9/00 por Alcebíades da Silva Barbosa em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
A fls. 25 foi concedida a antecipação da tutela.
O INSS interpôs agravo retido a fls. 200/202, contra a decisão que arbitrou os honorários da assistente social em R$ 300,00.
O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a continuar pagando ao autor o benefício assistencial. Condenou a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em R$ 600,00, além dos honorários do perito oficial e da assistente social, anteriormente fixados em R$ 300,00 cada.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, pleiteia a redução da verba honorária.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal a fls. 269/273.
É o breve relatório.
Inicialmente, observo que a antecipação dos efeitos da tutela foi deferida em **10/10/00** (fls. 25/25vº), sendo que o benefício foi implementado com data de início (DIB) e pagamento (DIP) em **1º/11/00** (fls. 53). O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a ***"a continuar pagando ao autor o benefício denominado amparo social"*** (fls. 240, grifos meus).
No entanto, conforme a consulta realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada do extrato ora determino, verifiquei que o demandante faleceu em 27/12/07, fato também noticiado nos autos a fls. 276.
Tendo em vista a natureza personalíssima do benefício, a sucessão processual da parte falecida apenas se justificaria na hipótese de existência de parcelas vencidas a serem executadas pelos sucessores, o que não ocorre no presente feito.
O Juízo *a quo,* ao proferir a sentença, determinou a manutenção do pagamento do benefício implantado em 1º/11/00, motivo pelo qual inexiste diferença a ser executada nestes autos.
Dessa forma, **o presente recurso perdeu o seu objeto**, pois de nada adiantaria a manutenção ou reforma da sentença impugnada diante do falecimento da parte autora.
Nesse sentido, transcrevo o julgado a seguir:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL - IDOSO - FALECIMENTO NO CURSO DO PROCESSO - BENEFÍCIO PERSONALÍSSIMO - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - APELAÇÃO PROVIDA. 1. ***O entendimento da jurisprudência dominante deste C. Tribunal está assentado no sentido de que o benefício assistencial tem caráter personalíssimo e é intransferível aos sucessores do beneficiário. Como o autor faleceu em 28/12/2001, sendo que recebia o benefício em questão, por força da tutela antecipada, desde 01/03/2001, não há que se falar em parcelas vencidas do benefício, considerando que a r. sentença fixou como termo inicial do benefício a data da citação (27/03/2001).***
2. Extinção de processo sem julgamento do mérito.
3. Apelação do INSS e remessa oficial prejudicadas."
(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.001182-9, 7ª Turma, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 3/9/07, v.u., DJU 25/10/07, p. 389, grifos meus)
No que tange aos honorários periciais, deverão ser observados a forma de pagamento e o valor máximo constante da Tabela II, da Resolução nº 541, de 18/1/07 do Conselho da Justiça Federal.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da parte autora, negando seguimento à apelação e ao agravo retido, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001573-16.2003.4.03.6122/SP
2003.61.22.001573-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HERMES DI AGUSTINI
ADVOGADO : MARIA APARECIDA SORROCHI PIMENTA e outro

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a revisão de benefício previdenciário, *"recalculando o salário-de-benefício originário, com a inclusão nos salários-de-contribuição a correção de percentual de 39,67% **(IRSM-fev/94)**"* (fls. 6).
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS *"a revisar o cálculo da renda mensal inicial do benefício do autor a fim de que, na atualização monetária dos salários-de-contribuição, seja incluído o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67% - variação janeiro/fevereiro/94)"* (fls. 46). *"Observando-se a prescrição qüinqüenal, as diferenças devidas serão apuradas segundo o que dispõe o art. 604 do Código de Processo Civil. A atualização monetária terá como termo de início a data do vencimento de cada parcela, incidindo os critérios do Provimento n.º 26/01, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados previstos nesta. Juros de mora à razão de 12% ao ano, a contar da citação (art. 406 do novo Código Civil, combinado com o art. 161 do CTN)"* (fls. 46). A verba honorária foi arbitrada em R$500,00, deixando a autarquia de ser condenada ao pagamento de custas.
Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum.* Caso não seja esse o entendimento, requer a incidência da verba honorária sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, bem como a fixação da correção monetária *"nos termos da Lei nº 6.899/81 (art. 1º, §2º)"* (fls. 59) a partir do ajuizamento da ação.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 77/78, a parte autora apresentou proposta de acordo, com a qual concordou a autarquia, requerendo a sua homologação a fls. 91, juntando a primeira procuração com poderes especiais para transigir (fls. 8), nos termos do art. 38 do CPC.
Ante o exposto, homologo o acordo de fls. 78 para que produza seus jurídicos e legais efeitos, julgando extinto o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inc. III, do CPC, ficando prejudicada a apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003355-85.2003.4.03.6113/SP
2003.61.13.003355-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OTAVIO MARIA SOARES
ADVOGADO : ELIANA LIBANIA PIMENTA

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da citação. A verba honorária foi arbitrada em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Deixou de condenar a autarquia ao pagamento das custas e despesas processuais.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação ao termo inicial de concessão do benefício, aos juros de mora e aos honorários advocatícios.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Inicialmente, analiso a tempestividade da apelação interposta pelo Instituto-réu.
Com efeito, o recurso, para ser admissível, deve ser interposto dentro do prazo fixado em lei. Caso não seja exercido o direito de recorrer dentro deste, operar-se-á a preclusão temporal.
Preceitua o art. 508 do Código de Processo Civil:

*"**Na apelação**, nos embargos infringentes, no recurso ordinário, no recurso especial, no recurso extraordinário e nos embargos de divergência, **o prazo para interpor** e para responder **é de quinze dias.**" (grifos meus)*

Com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 8.950/94, o mencionado dispositivo legal unificou os prazos da maioria dos recursos, prevendo o prazo de 15 (quinze) dias para a interposição do recurso de apelação, tendo o Instituto Nacional do Seguro Social a prerrogativa do prazo em dobro (art. 188 do CPC).
Outrossim, nos termos do art. 506, inc. II, do CPC, *in verbis: "O prazo para a interposição do recurso, aplicável em todos os casos o disposto no art. 184 e seus parágrafos, contar-se-á da data: II - da intimação às partes, quando a sentença não for proferida em audiência;".*
Quanto à intimação da autarquia, cumpre ressaltar que a Medida Provisória n.º 1.798/99 e posteriores reedições, que alteraram o art. 6º, da Lei n.º 9.028/95 dispõe, *in verbis*:

"Art. 6º A intimação de membro da Advocacia-Geral da União, em qualquer caso, será feita pessoalmente.
§1º O disposto neste artigo se aplica aos representantes judiciais da União designados na forma do art. 69 da Lei Complementar nº 73, de 1993.
§2º As intimações a serem concretizadas fora da sede do juízo serão feitas, necessariamente, na forma prevista no art. 237, inciso II, do Código de Processo Civil.
*§3º Aplica-se **aos procuradores ou advogados integrantes dos órgãos vinculados à Advocacia-Geral da União** o contido no caput e no § 2º deste artigo, quanto aos processos em trâmite na justiça de primeiro grau de jurisdição." (grifos meus).*

Parece-me inequívoca a dicção legal, ao conferir, em seu § 3.º, a prerrogativa da intimação pessoal apenas aos procuradores ou advogados integrantes dos órgãos vinculados à Advocacia-Geral da União. Para melhor esclarecer quais são esses órgãos, dispõe o art. 2.º, § 3.º, da Lei Complementar n.º 73/93:
*"**As Procuradorias e Departamentos Jurídicos das autarquias e fundações públicas** são órgãos vinculados à Advocacia Geral da União" (grifos meus).*

Como se vê, o advogado constituído pelo INSS mediante a outorga de procuração, não tem direito a tal prerrogativa, já que não integra a Procuradoria ou o Departamento Jurídico da autarquia. Trata-se de mero contrato de prestação de serviços - celebrado com fundamento no art. 1º, da Lei n.º 6.539/78 - que não tem o condão de conferir, aos advogados credenciados, o mesmo tratamento outorgado aos procuradores vinculados à Advocacia Geral da União.
Este entendimento também já foi sufragado pela jurisprudência do C. Tribunal Regional Federal da 2.ª Região, a qual já se manifestou no sentido de que *"trata-se de norma excepcional editada para atender à condição, também excepcional, de órgãos vinculados à A.G.U., face ao volume sempre crescente de causas judiciais confiadas a um número reduzido de procuradores e advogados integrantes de cada órgão. Como é cediço, **regra excepcional deve ser interpretada restritivamente.**"* (AG nº 2000.02.01.035653-4, 1.ª Turma, Rel. Des. Fed. Ney Fonseca, j. 11.12.00, v.u., DJU de 15.02.01, grifos meus).
Como se observa, a intimação pessoal deferida aos procuradores e advogados que integram estes órgãos deve-se à sobrecarga de trabalho desses profissionais, responsáveis por grande volume de demandas, o que não se verifica, necessariamente, na hipótese dos advogados credenciados, de tal sorte que a aplicação dessa prerrogativa, na forma preconizada pelo Instituto agravante, não se compagina, quer com a letra, quer com o espírito da lei, além de implicar clara violação ao princípio da igualdade das partes.
Merecem destaque, ainda, as seguintes ementas:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRA-RAZÕES DO INSS. TEMPESTIVIDADE. PRERROGATIVA DA INTIMAÇÃO PESSOAL.
1. A prerrogativa da intimação pessoal, que antes era só dos membros do Ministério Público, foi estendida, pelo art. 6º, da Lei nº 9.028/95, aos integrantes da Advocacia Geral, bem como aos representantes judiciais da União designados na forma do art. 69 da LC 73/93.

2. Consoante se depreende do teor daquela norma, os advogados credenciados do INSS não estão incluídos na prerrogativa da intimação pessoal, posto que o seu texto refere tão-somente os procuradores ou advogados integrantes dos órgãos vinculados à Advocacia-Geral da União, dentre os quais não se incluem os credenciados.
3. Agravo de instrumento improvido."
(TRF- 4.º Região, AG n.º 2000.04.01.040683-9/SC, 6.ª Turma, Rel. Des. Fed. Nylson Paim de Abreu, j. 15.08.00, v.u., DJU 06.09.00)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MP-1.798/99. AUTARQUIA. INTIMAÇÃO PESSOAL. ADVOGADO CREDENCIADO. PRERROGATIVA NÃO APLICÁVEL. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. FORÇA MAIOR CARACTERIZADA. ADMISSÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. A prerrogativa de intimação pessoal ou por carta registrada com AR, prevista na MP 1.798/99, não se aplica aos advogados credenciados da autarquia previdenciária, mas somente aos seus procuradores autárquicos.
2. Configura força maior a inundação do escritório contábil, com destruição dos livros da empresa à época, demonstrada por prova contemporânea e reiterada prova oral.
3. Considerada a unânime prova testemunhal da relação de emprego no período controvertido, bem como a condição de força maior, é de ser deferida a averbação do período de trabalho pretendido."
(TRF - 4.ª Região, AC n.º 1999.04.01.138814-2/RS, 5.ª Turma, Rel. Des. Fed. Néfi Cordeiro, j. 09.10.00, v.u., DJU 01.11.00)

In casu, tendo a advogada do INSS, Dra. Regiane Cristina Gallo, sido constituída mediante a outorga de procuração (fls. 21) e a R. sentença sido publicada no Diário Oficial do Estado de 14/10/05 (sexta-feira), observo que o prazo para a interposição do recurso começou a fluir em 17/10/05 (segunda-feira) e findou-se em 15/11/05 (terça-feira). Este, no entanto, foi interposto em 24/11/05 (fls. 80), donde exsurge a sua manifesta extemporaneidade.
Mostra-se irrelevante - após a publicação da sentença no Diário Oficial - vista dos autos a Procuradoria do INSS, em 7/11/05 (fls. 79), uma vez que esta não tem o condão de reabrir o prazo recursal, à mingua de previsão legal.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC e no art. 33, inc. XIII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00004 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 1100705-15.1996.4.03.6109/SP
2004.03.99.002550-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA	:	JOSE NOLASCO FILHO
ADVOGADO	:	LIGIA MARIA CASSAVIA KARAM e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOAO BAPTISTA DE SOUZA NEGREIROS ATHAYDE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	:	96.11.00705-1 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço rural no período de 14 de maio de 1950 a dezembro de 1977.
O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido. A verba honorária foi arbitrada em R$300,00.
A fls. 84, foi certificado o trânsito em julgado do R. *decisum*, tendo início a execução da sentença. No entanto, encontra-se juntada aos autos a decisão dos embargos à execução (fls. 93/95) que anulou *"a execução por título judicial promovida por JOSÉ NOLASCO FILHO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL,* ***para determinar a remessa dos autos principais ao Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região para reexame necessário da sentença proferida****"* (fls. 94, grifos meus).
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: *"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário"*
Passo, então, à sua análise.

Com o advento da Lei nº 10.352, de 26/12/01, o art. 475 do CPC veio a sofrer alterações em sua redação, merecendo destaque, para o presente caso concreto, o acréscimo do §2º no referido dispositivo, *in verbis*:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:
(...)
§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

A Doutrina indica como fator determinante para a exclusão da remessa oficial, nessas hipóteses - condenação ou valor do direito controvertido não excedente a sessenta salários mínimos -, a Lei nº 10.259, de 17/7/01, que instituiu os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, especialmente os seus arts. 3º e 13.
O caráter alimentar de que se revestem as demandas previdenciárias e assistenciais - nas quais, na maioria das vezes, encontram-se no pólo ativo idosos, inválidos e pessoas em situação de penúria - não se compatibiliza com o instituto da remessa *ex officio*, responsável, também (entre outros fatores), pela demora na entrega da prestação jurisdicional.
A opção legislativa foi salutar, não só por guardar simetria com a já citada Lei nº 10.259/01, como também por proporcionar economia de tempo e pessoal para o reexame de causas de pequena relevância econômica que, muitas vezes, sobrecarregam os Tribunais.
Neste ponto é oportuno lembrar que não só as sentenças condenatórias estão abrangidas pela regra excepcionadora. As constitutivas e declaratórias também se sujeitam ao §2º acima mencionado, como bem ressaltado no artigo "A Remessa Necessária e suas Mudanças (Leis nºs 10.259/2001 e 10.352/2001)", publicado na Revista de Processo nº 108, pp. 113/132, *in verbis:*

"E não se diga que decisões com eficácia meramente declaratória ou constitutiva não dispõem do condão de financeiramente atingir os cofres fazendários. Imagine-se, por exemplo, uma anulatória de lançamento fiscal ou declaratória de inexistência de débito tributário, que em essência longe passam de qualquer eficácia condenatória, mas inegavelmente (sob um certo sentido, leia-se bem) findam por condenar a Fazenda a não cobrar um tributo, por exemplo. ***A própria redação do §2º bem esclarece isso quando menciona "condenação ou direito controvertido", ou seja, há abrangência da remessa ainda quando não tenha havido uma condenação propriamente dita.***
Evidentemente que remanesce a hipótese da remessa quando o direito controvertido tiver repercussão econômica e esta for superior a 60 salários mínimos.
Talvez, sem ter se apercebido o legislador, andou muito bem. A norma é válida e resulta em posição de cunho axiológico elogiável, posto que leva em conta o mundo pragmático para retirar a obrigatoriedade da remessa em causas onde dispensável, pela diminuta ou inexistente repercussão patrimonial, a cautela processual do art. 475 do CPC."
(Francisco Glauber Pessoa Alves, p. 130, grifos meus)

No mesmo sentido manifestou-se Cláudia A. Simardi, no artigo "Remessa Obrigatória (após o advento da Lei 10.352/2001)", cujo excerto peço *venia* para transcrever (p. 112):
"A exceção também apontada no §1º do art. 475, referente à sentença cujo "direito controvertido" for de valor certo e não excedente a 60 salários mínimos, comporta alguns questionamentos. Primeiramente, importa estabelecer o que se deve considerar como direito controvertido, uma vez que o critério estabelecido para as duas exceções já mencionadas refere-se à quantidade numérica da condenação imposta na sentença, e não guardam semelhante parâmetro com a situação ora apontada.
Com relação a essa exceção, pode-se concluir que o objeto de análise para verificação do critério valor máximo deve ser a sentença, que contém julgamento acerca do mencionado "direito controvertido". ***Esta pode ter natureza declaratória, constitutiva, condenatória de obrigação de fazer (ou não fazer), de obrigação de dar, e executiva lato sensu. Considerando-se que o texto legal não traz qualquer restrição quanto à espécie de sentença que contém pronunciamento de mérito quanto ao "direito controvertido", todas devem ser abrangidas nessa exceção****."*
(in "Aspectos polêmicos e atuais dos recursos e de outros meios de impugnação às decisões judiciais", v. 6, Ed. RT, 2002, pp. 111/131, grifos meus*)*

Dúvida não havendo, portanto, quanto à aplicabilidade do art. 475, § 2º, do CPC, com a redação atribuída pela Lei nº 10.352/01 e considerando-se que, *in casu*, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório.
Isto posto, nego seguimento à remessa oficial, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017912-88.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.017912-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARCOS ROBERTO JORGE
ADVOGADO : FLAVIO RICARDO MELO E SANTOS
No. ORIG. : 02.00.00070-8 1 Vr TIETE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta nos autos da ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente.

Verifico que a parte autora afirmou na inicial que *"trabalhava na empresa JONACIR AMORIM, localizada na cidade de Tietê/SP, na rua Vila Nova, 765, bairro São Pedro, com cadastro no CNPJ sob n. 45.509. 346/001-58, como serviços gerais, percebendo como salário a quantia de R$1,42 (um real e quarenta e dois centavos) por hora, desde 1º/4/98. Ocorre que, como não era fornecida alimentação no local de serviço, o autor todos os dias ia até sua casa para se alimentar. Aos 25/8/98 ao retornar para casa, sofreu acidente de trabalho, tendo gozado auxílio-doença (Benefício - 108.207.449/4) restando danos e seqüelas físicas, conforme cópias de documentos anexo"* (fls. 2).

Outrossim, concluiu a perícia médica que *"o Requerente é portador de déficit funcional no membro superior esquerdo devido a sequela acidentária de natureza traumática no cotovelo, que lhe acarreta demanda de maior eforço durante o exercício da função de ajudante de serviços gerais"* (fls. 46).

A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de *acidente do trabalho*.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis:*

*"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os **litígios decorrentes de acidente do trabalho."** (grifos meus)*

*"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das **causas de acidente do trabalho**, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)*

Tratando-se, *in casu,* de concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência dessa E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 113, do CPC, c/c o art. 33, inc. XIII, *in fine,* do Regimento Interno dessa Corte, e tendo em vista a extinção dos Tribunais de Alçada, nos termos do art. 4º, da Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.Int.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036420-48.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.036420-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SOLANGE APARECIDA PICCINO

ADVOGADO : JOAO SOARES GALVAO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
No. ORIG. : 04.00.00138-7 1 Vr REGENTE FEIJO/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial, acrescida de correção monetária e juros. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação à verba honorária.
Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia da sua CTPS, na qual consta o registro de atividade no período de 16/5/98 a 31/7/02, com novo vínculo iniciado em 1º/8/02, passando a receber auxílio-doença em 14/6/04.
A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 10/11/04, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 66/67). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de "*Depressão profunda altamente dependente de medicação psicotrópica. Escoliose destro convexa em região dorso lombar",* concluindo que a mesma encontra-se totalmente incapacitada para o trabalho, "*devido a dificuldade do paciente na socialização com outras pessoas*" (fls. 66), não apresentando condições de restabelecimento e retorno ao trabalho.
Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data do laudo pericial conforme fixado na sentença, à míngua de recurso da parte autora.
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046095-35.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.046095-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOEL GIAROLA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MANOEL DE OLIVEIRA LIMA
ADVOGADO	:	PETERSON PADOVANI
No. ORIG.	:	03.00.00383-2 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Foram expedidas cartas precatórias a fim de que o autor fosse intimado pessoalmente para comparecer à perícia médica.
No entanto, o mesmo não foi intimado, tendo em vista que não foi encontrado no endereço informado (fls. 82 e 85 vº).
Dessa forma, a MM.ª Juíza *a quo* determinou: *"O autor não foi localizado no endereço informado para intimação da data da perícia médica. Manifeste-se, portanto"* (fls. 87).
A fls. 88, o demandante apresentou petição, requerendo a desistência do processo, uma vez que *"já teve deferido o benefício pretendido neste feito pela via administrativa, razão pela qual também se perdeu o objeto da ação."*
A MM. Juíza de primeiro grau, sem determinar a manifestação do INSS com relação ao pedido de desistência da ação formulado pelo autor, deferiu-o e, consequentemente, extinguiu o processo, nos termos do art. 267, inc. VIII, do Código de Processo Civil.

Inconformado, apelou o INSS, sustentando que "*NÃO É ADMISSÍVEL O PEDIDO DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO APÓS A CITAÇÃO E CONTESTAÇÃO SEM O EXPRESSO CONSENTIMENTO DO RÉU.* (...) *TRATA-SE DE REGRA DO PARÁGRAFO QUARTO DO ART. 267 DO C.P. CIVIL, POIS QUE A AUTARQUIA, JÁ TENDO CONTESTADO A AÇÃO, APÓS JÁ TER RECEBIDO A CITAÇÃO, NÃO CONCORDA COM A DEISITÊNCIA PLEITEADA. ILEGAL PORTANTO A DECISÃO RECORRIDA E NULA DE PLENO DIREITO. A DESISTÊNCIA SOMENTE É ADMITIDA COM A CONFISSÃO DE IMPROCEDÊNCIA DA DEMANDA"* (fls. 92). Requereu a reforma da R. sentença.
Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
O Código de Processo Civil, em seu artigo 267, inciso VIII, § 4º, dispõe:

"Art. 267- Extingue-se o processo sem julgamento de mérito:
VIII- Quando o autor desistir da ação.
§ 4º- Depois de decorrido o prazo para resposta, o autor não poderá, sem o consentimento do réu, desistir da ação".

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se ser imprescindível a anuência do réu, após o prazo para a defesa, para a acolhida do pedido de desistência.
No entanto, nos termos do artigo 462 do Código de Processo Civil, *in verbis:*

"Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."

Inicialmente, cumpre ressaltar que, muito embora o dispositivo acima transcrito refira-se ao "*momento de proferir a sentença",* ocorrendo fato novo em qualquer tempo deve também o tribunal levá-lo em consideração. Conforme salientou o I. Prof. Theotonio Negrão, "*A regra do art. 462 do CPC não se limita ao juiz de primeiro grau, mas também ao tribunal, se o fato é superveniente à sentença..." (in* Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 32.º edição, 2001, Editora Saraiva, p. 478).
In casu, a presente demanda foi ajuizada objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Ocorre que, como o próprio autor informou a fls. 88, em 27/10/05 *"já teve deferido o benefício pretendido neste feito pela via administrativa, razão pela qual também se perdeu o objeto da ação."* Trata-se, portanto, de um fato novo, capaz de influir no julgamento da lide, devendo ser aplicado no caso *sub judice* o disposto no artigo 462 do CPC.
A decisão que seria proferida em face dos fatos exclusivamente apresentados na exordial tornar-se-ia inteiramente inócua, o que acarreta a carência superveniente da ação ante a falta de interesse processual.
No mesmo sentido, transcrevo o seguinte precedente jurisprudencial:
"PROCESSUAL CIVIL. LITISPENDÊNCIA. JULGAMENTO DEFINITIVO. FATO SUPERVENIENTE. ART. 462, CPC. APLICAÇÃO NA INSTÂNCIA ESPECIAL. RECURSO PREJUDICADO.
I- A prestação jurisdicional há de compor a lide como esta se apresenta no momento da entrega, devendo ser tomado em consideração o fato superveniente, nos termos do art. 462, do CPC, que se aplica também na instância especial.
II- Não há mais interesse em recorrer do acórdão que determinou a suspensão dos embargos e da execução até o julgamento definitivo da ação ordinária, se esse já ocorreu, ainda que posteriormente à interposição do recurso especial, caso em que deve ser tomado em consideração como fato superveniente (art. 462, CPC)."
(RESP n.º 156752/RS, STJ, Quarta Turma, Relator Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 28/06/99, DJ 08/06/99)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput,* nego seguimento à apelação por fundamento diverso.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00008 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003306-22.2009.4.03.6117/SP
2009.61.17.003306-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA	:	EVA APARECIDA LEITE ADONIS
ADVOGADO	:	GUSTAVO DE LIMA CAMBAUVA e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER MAROSTICA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP

No. ORIG. : 00033062220094036117 1 Vr JAU/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 11/11/09 por Eva Aparecida Leite Adonis em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença.
O MM. Juiz *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao restabelecimento do auxílio-doença a partir da data do laudo pericial. Determinou que *"A correção monetária das parcelas vencidas e os juros de mora, estes últimos incidentes a partir da citação, deverão ser aplicados na forma do art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/2009"* (fls. 63). A verba honorária foi arbitrada em R$500,00. Concedeu a antecipação da tutela nos termos do art. 461 do CPC, fixando a *"DIP em 01/04/2010"* (fls. 63).
Sem recurso voluntário e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: *"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário"*.
Passo, então, à sua análise.
In casu, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença proferida em 13/4/10 (fls. 62/63) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.
Com efeito, o § 2º, do art. 475, do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01, dispõe:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:
I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;
II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).
§ 1o Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.
§ 2o Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.
(...)" (grifos meus)

Desse entendimento não destoa a jurisprudência, conforme precedente abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - TRABALHADOR RURAL - APOSENTADORIA POR IDADE - COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL MEDIANTE INÍCIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADA PELA PROVA TESTEMUNHAL - POSSIBILIDADE - ART. 55, § 3º, C/C ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91-CORREÇÃO MONETÁRIA - ÍNDICES - HONORÁRIOS DE ADVOGADO - DUPLA CONDENAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - AÇÃO PREVIDENCIÁRIA - RITO - ART. 275, I, DO CPC - SENTENÇA PROFERIDA CONTRA AUTARQUIA - NÃO HÁ REMESSA OFICIAL (§ 2º, ART. 475, I, DO CPC).
I - O art. 129, II, da Lei nº 8.213/91 impõe o rito sumário apenas para as causas de natureza acidentária, nada dispondo aquele diploma legal, à época do ajuizamento da ação, quanto ao rito a ser adotado para as demais ações previdenciárias, pelo que aplicável subsidiariamente, in casu, o art. 275, I, do CPC, que impõe o rito sumário, quando o valor da causa não exceder a 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no país.
II - Defere-se a aposentadoria por idade ao trabalhador rural que comprova o exercício de atividade rural mediante início de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, c/c art. 143 da Lei nº 8.213/91).
III - Incabível dupla condenação do réu ao pagamento de honorários de advogado, uma delas devida pela assistência judiciária.
*IV - **Incabível a remessa oficial de sentença proferida contra autarquia, nos termos do § 2º, art. 475, I, do CPC, na redação da Lei nº 10.352, de 26/12/2001, quando o valor do direito controvertido não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos**.*
V - Agravo retido improvido.
VI - Apelação parcialmente provida."
(TRF-1ª Região, Apelação Cível n.º 2002.01.99.031137-1, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Assusete Magalhães, j. 02/10/2002, DJ 14/10/2002, p. 125, v.u., grifos meus)

Assim, considerando-se que a condenação abrange as parcelas compreendidas no período de fevereiro de 2010 (data do laudo pericial) a abril de 2010 (prolação da sentença), ou seja, 2 (duas) prestações, acrescidas de juros e correção monetária, além de verba honorária, a sentença proferida não se encontraria sujeita ao duplo grau obrigatório, ainda que o valor do benefício alcançasse o teto legal, o que não é a hipótese dos autos.
Isto posto, nego seguimento à remessa oficial, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032697-55.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.032697-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDERSON ALVES TEODORO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OSMAR BURANI
ADVOGADO	:	JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUILHO SP
No. ORIG.	:	03.00.00087-9 1 Vr CERQUILHO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurado à época em que o benefício previdenciário foi pleiteado.
Encontra-se acostada aos autos a cópia da CTPS da parte autora, com registro de atividade nos períodos de 1º/8/98 a 15/12/98, 21/4/99 a 18/8/99 e 19/8/99 a 27/2/01. Entretanto, a presente ação foi ajuizada apenas em 20/8/03, época em que a parte autora não mais possuía a qualidade de segurado.
Observo que não há que se falar em prorrogação do período de graça nos termos do § 1º, do art. 15, da Lei de Benefícios - tendo em vista que a parte autora não comprovou ter efetuado mais de 120 contribuições mensais *"sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado"* - e tampouco pelo disposto no § 2º do mesmo artigo.
Verifico que o demandante não trouxe aos autos nenhum documento que comprove que a alegada invalidez - *"hepatite alcoólica"* (fls. 2) - remonta ao período em que ainda detinha a condição de segurado. Outrossim, observo que as

testemunhas alegaram, respectivamente, que *"eu conheço o autor faz uns vinte anos. Não sei se o autor ingere bebidas alcoólicas"* (fls. 74), *"eu fui vizinha do autor. Eu conheço o autor há uns cinco anos mais ou menos. Eu nunca vi o autor beber e se ele ingere bebidas alcoólicas, eu desconheço"* (fls. 75), bem como *"eu era vizinha do autor. Eu conheço o autora há uns cinco anos. Não sei se o autor bebe. Nunca o vi ingerir bebidas alcoólicas"* (fls. 76).
No tocante à incapacidade para o trabalho, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme acima exposto, a parte autora não comprovou a qualidade de segurado, requisito esse indispensável para a concessão do benefício.
O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação e para julgar improcedente o pedido e nego seguimento à remessa oficial.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044701-90.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.044701-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ATILIO MENDES ROSA
ADVOGADO	:	JULIO CESAR DE OLIVEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIO RENE D AFFLITTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	02.00.00184-4 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedentes os pedidos.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Outrossim, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Da simples leitura dos dispositivos legais depreende-se que, dentre os requisitos para a concessão dos benefícios pleiteados, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pelas perícias médicas, conforme pareceres técnicos elaborados pelos Peritos (fls. 66/70, 95/104 e 115/116). Afirmaram os esculápios encarregados dos exames que a parte autora

apresenta úlcera duodenal. Concluiu o perito Roberto Terumi Takaoka: *"Analisando histórico, o interrogatório dos diversos aparelhos, os antecedentes, os hábitos, o exame clínico, os exames e relatórios médicos e levando-se em conta a idade, 43 anos e a profissão, rurícola o autor tem:* ***1) ÚLCERA DUODENAL.*** *A úlcera duodenal é uma doença do aparelho digestivo, que é tratata clinicamente e com os medicamentos disponíveis e o tratamento exitoso e grau elevado. Não há incapacidade laboral por essa doença."* (fls. 68). Por sua vez, o perito Luiz Alves Ferreira Avezum, concluiu: ***"Ante o exposto podemos aferir que a requerente não apresenta incapacidade para o exercício de sua atividade profissional."*** (fls. 101).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.
1- Para a concessão do benefício aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: comprovação de filiação à Previdência Social, cumprimento da carência de doze contribuições mensais, e prova de incapacidade para o trabalho, total e permanente, no primeiro caso, e total e temporária, no segundo.
2- No laudo médico ficou constatado que o autor não se encontra inválido para o trabalho, portanto não faz jus a benefício algum.
3- Apelação a que se nega provimento."
(TRF-3ª Região, Apelação Cível n.º 2000.03.99.033178-5, 1ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, j. 10/09/2002, DJ 10/12/2002, p. 369, v.u.)

Assim sendo, não comprovando o apelante o cumprimento dos requisitos exigidos pelos arts. 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91, não há como conceder-lhe quaisquer dos benefícios previdenciários pretendidos.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041645-49.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.041645-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO ROCHA MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	GEOVAH ALVES PEREIRA
ADVOGADO	:	VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ADELIA SP
No. ORIG.	:	03.00.00004-5 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, a parte autora não trouxe nenhum documento que comprove o exercício de atividade laborativa. Outrossim, não juntou documento pessoal ou qualquer início de prova material no sentido de se reconhecer o desempenho de trabalho rural, conforme alegado por ocasião da perícia judicial (fls. 72).
No tocante à incapacidade para o trabalho, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme acima exposto, a parte autora não comprovou a sua qualidade de segurado e o cumprimento da carência, requisitos esses indispensáveis para a concessão do benefício.
O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035237-13.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.035237-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	NEUSA PEREIRA DA CONCEICAO ALUIZO
ADVOGADO	:	RONALDO CARRILHO DA SILVA
CODINOME	:	NEUZA PEREIRA DA CONCEICAO ALUIZO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00036-6 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhadora rural.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias das certidões de casamento da autora, celebrado em 25/10/75 (fls. 18), e de nascimento de seus filhos, lavradas nos anos de 1977 e 1982 (fls. 19/20), do título de eleitor emitido em 1972 (fls. 21) e do Certificado de Dispensa de Incorporação, expedido no ano de 1972 (fls. 22), nas quais consta a qualificação lavrador de seu marido, bem como das notas fiscais de comercialização de produção rural, em nome de seu cônjuge, nos anos de 1977 a 1984, 1986 a 1996, 1998 a 2000 (fls. 24/49), dos certificados de cadastro de imóvel rural e notificações de lançamento de ITR, em nome de seu marido, nos anos de 1990 a 1999 (fls. 50/53, 60, 62/63), recibos de entrega de declaração de imposto sobre propriedade territorial rural, de seu marido, nos anos de 1997 a 1999, 2001 e 2002 (fls. 54/58) e da escritura pública lavrada no ano de 1988, comprovando a aquisição de imóvel rural pela parte autora e seu esposo (fls. 64/65).
Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, entendo que, no caso do trabalhador rural, a legislação pertinente dispensou-o da comprovação de referidos recolhimentos, bastando ao rurícola, apenas, provar o exercício de atividade rural no período equivalente ao da carência exigida. Dispensável, pois, a sua inscrição e conseqüentes contribuições.
Neste sentido, merece destaque o acórdão abaixo, de lavra da E. Des. Fed. Marisa Santos, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. QUALIDADE DE SEGURADO, EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURÍCOLA E CARÊNCIA COMPROVADOS. REGISTRO EM CTPS. PROVA MATERIAL PLENA. PROVA TESTEMUNHAL. ABANDONO INVOLUNTÁRIO DO TRABALHO. PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DE DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS: EXCLUSÃO DA CONDENAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR DA RENDA MENSAL. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
I - Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
II - Para os trabalhadores rurais que exerçam atividade na qualidade de empregado, diarista, avulso ou segurado especial, com relação aos requisitos referentes ao cumprimento do período de carência e à condição de segurado da Previdência Social, a legislação (arts. 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91), não exige a comprovação dos recolhimentos das contribuições previdenciárias, satisfazendo-se, tão-somente, com a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.
III - Tratando-se de trabalhador rurícola, na ausência de prova documental para comprovar o exercício dessa atividade, admite-se a demonstração através de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91.
IV - Comprovado vínculo previdenciário, na condição de empregado rurícola com registro em carteira de trabalho pelo período da carência exigida.

V - Os registros de empregos lançados na CTPS configuram não apenas início de prova material, constituindo prova plena da comprovação do exercício de atividade rural, complementada por prova testemunhal, que confirmou o desempenho do autor na atividade rurícola, sem registro em carteira de trabalho.
(Omissis)
(TRF - 3ª Região, AC nº 2001.03.99.048203-2, 9ª Turma, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, j. 29/8/05, v.u., DJ 20/10/05)

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 126/128), formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste magistrado, no sentido de que a parte autora, de fato, exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo daí a sua condição de segurado.
Deve-se ressaltar também que o fato de a demandante ter parado de trabalhar em razão de problemas de saúde, conforme declarado pelas testemunhas ouvidas a fls. 126/128, não lhe retira a condição de segurado. Isto porque a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 95/99). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de "*Doença Pulmonar Obstrutiva Crônica*" (fls. 97). Concluiu o perito que "*A pericianda é portadora de incapacidade laborativa total e definitiva*" (fls. 97).
Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ***AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO****. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo*** **a quo** ***para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)****.*
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ****.* ***TERMO INICIAL. CITAÇÃO****.*
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos****.*

3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.
Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para conceder a aposentadoria por invalidez a partir da data da citação, fixando a correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios na forma acima indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006564-39.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.006564-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS ENRIQUE MARCHIONI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA CONCEICAO ASSIS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	FERNANDO APARECIDO BALDAN
CODINOME	:	MARIA DA CONCEICAO DE ASSIS DOS SANTOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG.	:	03.00.00139-9 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da data da alta do auxílio-doença inicial, acrescida de correção monetária e juros, devendo ser compensados os pagamentos de benefício posterior à data de início do benefício ora concedido. Os honorários periciais foram arbitrados em R$ 260,00 e os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, a **qualidade de segurado** encontra-se comprovada, tendo em vista que a demandante recebeu o benefício de auxílio-doença a partir de 29/4/03 até 23/7/03, sendo que a ação foi ajuizada em 11/9/03, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 53/54 e 66). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a demandante é portadora de doença cardíaca hipertensiva, que "*pode ou não levar a uma exaustão do músculo cardíaco, e levar à Insuficiência Cardíaca. Isto fatalmente acontecerá se a Pericianda continuar laborando em atividade que requeira esforço físico"*, bem como de transtorno do disco intervertebral ao nível da coluna lombar, que se agrava com o esforço físico. Conclui que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.
Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
Outrossim, o atestado médico juntado pela autora a fls. 10 revela que desde 16/7/03 vinha sendo atestada a incapacidade laborativa da requerente em decorrência de *"Hipertensão Arterial, Doença cardíaca Hipertensiva, Diabetes Melitus, Varizes de membros inferiores, Esporão em ambos os pés"*.
Dessa forma, entendo que referida prova constitui um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a demandante já se encontrava total e permanentemente incapaz desde a cessação do auxílio-doença.
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.
1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, ***caput****, do Código de Processo Civil.*
2. Agravo regimental improvido."
(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03)
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.
O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.
Recurso desprovido."
(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02)

Importante deixar consignado que deverão ser deduzidas na fase de execução do julgado as diferenças recebidas em decorrência de eventual concessão de auxílio-doença posteriormente ao ajuizamento da ação.
A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.
Os juros moratórios são devidos à taxa de seis por cento ao ano desde a citação (art. 219, do CPC) até 10/1/03 e, a partir da vigência do Código Civil de 2002, ocorrida em 11/1/03, calculados nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

No que tange aos honorários periciais, deverão ser observados a forma de pagamento e o valor máximo constante da Tabela II, da Resolução nº 541, de 18/1/07 do Conselho da Justiça Federal.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial para fixar os honorários advocatícios e a verba honorária na forma acima indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008846-50.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.008846-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MANOEL COSME COELHO
ADVOGADO	:	HELENA MARIA CANDIDO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	02.00.00154-3 2 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez "*a partir do dia imediato da alta médica*" (fls. 65), acrescida de correção monetária e juros desde aquela data. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor da condenação.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação à verba honorária.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia da sua CTPS, na qual consta o registro de atividade no período de 1º/9/99 a 26/3/02, recebendo auxílio-doença em 14/6/99 até 17/8/99 e 28/5/01 a 10/1/02.
A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 16/8/02, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 50). Afirmou o esculápio encarregado do exame que o demandante é portador de

"*Osteoartrose cervical com prótese total em Joelho Direito, apresentando soltura da prótese, confirmado pela Cintilografia Óssea"*, concluindo que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.
Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para fixar os honorários advocatícios na forma indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041868-36.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.041868-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	GERSI GOVEA
ADVOGADO	:	IVAN MARQUES DOS SANTOS
No. ORIG.	:	02.00.00384-6 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, a partir do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária e juros. Os honorários periciais foram arbitrados em R$ 530,00 e os honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação aos honorários periciais e a verba honorária.
Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova o extrato do *Cadastro Nacional de Informações Sociais - Dataprev*, no qual consta o registro de atividade nos períodos de 27/10/82 a 11/2/83, 3/4/84 a 17/5/84, 16/7/86 a 28/7/86, 18/11/87 a 1º/2/88, 7/3/88 a 19/4/88, 9/5/88 a 28/6/88, 2/1/89 a 2/5/89 e 1º/4/92, sem data de saída, ficando demonstrado o vínculo empregatício até a data do acidente sofrido pelo demandante em 1999.
A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 12/11/02, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 44/53). Afirmou o esculápio encarregado do exame que "*O autor foi vítima de um acidente doméstico quando fraturou o fêmur esquerdo. Em razão da fratura restaram seqüelas caracterizadas pela limitação dos movimentos da perna esquerda e redução da massa muscular da coxa correspondente. Há dificuldade de marcha"* (fls. 48), concluindo que a parte autora encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho.
Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ***LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.***
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos

aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
Conforme documento de fls. 13, a parte autora formulou pedido de aposentadoria por invalidez, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do requerimento na esfera administrativa, nos termos do art. 43, da Lei nº 8.213/91.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ***AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO****. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo* a quo *para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)****.*
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO****.*
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos****.*
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Quanto aos critérios utilizados para a correção monetária, já ficou definitivamente assentada a aplicabilidade da Lei nº 6.899/81. É de entender-se, porém, que o caráter alimentar do benefício deve implicar a aplicabilidade da correção desde a exigibilidade das prestações, em consonância com os índices legalmente estabelecidos.
Nesse sentido, aliás, as Súmulas n.º 148, do STJ e n.º 8 do TRF da 3ª Região, *in verbis*:

"Os débitos relativos a benefício previdenciário, vencidos e cobrados em juízo após a vigência da Lei n.º 6.899/81, devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista nesse diploma legal."
"Em se tratando de matéria previdenciária, incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento."

Diante destas assertivas, conclui-se que a incidência da correção monetária deve ocorrer a partir do vencimento de cada parcela.
Os juros moratórios são devidos à taxa de seis por cento ao ano desde a citação (art. 219, do CPC) até 10/1/03 e, a partir da vigência do Código Civil de 2002, ocorrida em 11/1/03, calculados nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

No que tange aos honorários periciais, deverão ser observados a forma de pagamento e o valor máximo constante da Tabela II, da Resolução nº 541, de 18/1/07 do Conselho da Justiça Federal.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial para fixar os honorários periciais e a verba honorária na forma indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000898-57.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.000898-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO VALIN REHDER BONACCINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VALDINEI DOS SANTOS
ADVOGADO	:	FABIO MARTINS
No. ORIG.	:	03.00.00074-3 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
A fls. 113/115, a parte autora requereu a antecipação dos efeitos da tutela.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da data da juntada aos autos do laudo pericial, incluindo o abono anual, "*descontando-se os benefícios que já tiverem sido pagos em razão de eventual tutela antecipada*" (fls. 121). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Condenou a autarquia ao pagamento das custas e despesas processuais. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.
Inconformada, apelou a autarquia, insurgindo-se, preliminarmente, contra a antecipação dos efeitos da tutela. No mérito, pleiteia a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial de concessão do benefício se dê a partir do laudo pericial. Por derradeiro, insurge-se contra a sua condenação ao pagamento dos honorários advocatícios - por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita - propugnando, ainda, pela sua redução para 5% sobre o valor da causa.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Inicialmente, impende salientar que, uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser mantida a tutela antecipada.
Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelos documentos acostados aos autos.
Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.
O perigo da demora encontrava-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual entendo que o MM. Juiz de primeiro grau agiu com acerto ao conceder a antecipação dos efeitos da tutela.
Passo à análise do mérito.
Primeiramente, devo ressaltar que a apelação do Instituto Nacional do Seguro Social será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente à fixação do termo inicial de concessão do benefício a partir do laudo pericial, uma vez que a sentença foi proferida nos exatos termos do seu inconformismo. Como ensina o Eminente Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do*

ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer" (*in* Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).
Passo ao exame do recurso, relativamente à parte conhecida.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a cópia da CTPS do demandante (fls. 9/12), com registros de atividades em estabelecimentos do meio rural nos períodos de 15/10/93 a 15/1/94, 4/1/95 a 23/3/95, 22/7/94 a 14/9/94, 28/3/95 a 22/12/95, 12/1/96 a 16/4/96, 29/4/96 a 29/11/96, 10/1/97 a 19/2/97, 23/6/97 a 31/8/97, 21/10/97 a 14/12/97 e 4/5/98, sem data de saída, constitui prova cabal do exercício de atividade no campo no período exigido pelo art. 142 da Lei n.º 8.213/91, sendo despicienda a dilação probatória.
Impende salientar que a Carteira de Trabalho e Previdência Social constitui prova plena, para todos os efeitos, do tempo de serviço referente aos vínculos empregatícios ali registrados, porquanto gozam de presunção *iuris tantum* de veracidade, elidida somente por suspeitas objetivas e fundadas acerca das anotações nela exaradas.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 97/99). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de "*lombalgia importante, escoliose torácica à esquerda, escoliose lombar à direita, escápula direita saliente, ângulo de tales diminuído à esquerda, hiperlordose e joelhos em genovaro. Apresenta redução do espaço entre as vértebras L1-L2, de significativa importância*" (fls. 98). Concluiu que "*Como trabalhador braçal e considerando que sua atividade profissional é bruta, inóspita e demanda força física, o periciado está incapacitado para o trabalho de forma total e definitiva*" (fls. 97).
Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
Vem a ser correta a condenação do Instituto no pagamento de honorários advocatícios. A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita ao autor não exime a autarquia do referido pagamento, consoante verbete sumulado n.º 450 do C. Supremo Tribunal Federal. Assim, os honorários advocatícios devem ser mantidos na forma fixada.
No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030254-58.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.030254-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	DARCY OLIMPIO DE LIMA ROCHA
ADVOGADO	:	MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIA BEATRIZ RAMIRES LEAO MACHADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00108-6 3 Vr LINS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez - *"problemas neurológicos"* (fls. 03) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 116/121). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora é *"portadora de epilepsia, estando em seguimento ambulatorial e fazendo uso de anticonvulsivante, sem prejuízo na cognição ou de capacidade laborativa, além de não ter apresentado em nenhum momento internações por crises convulsivas subintrantes ou de difícil controle"* (fls. 118). Concluiu o especialista que *"não há incapacidade laborativa no caso em tela"* (fls. 118).

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023902-26.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.023902-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	NEUZA KIMURA PIGARI
ADVOGADO	:	JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS LIMA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00090-4 3 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, nos períodos de novembro de 1972 a agosto de 1982 e de agosto de 1982 a dezembro de 1990.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora requerendo a reforma da sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. *Certidão de casamento da parte autora, celebrado em 4/11/72, na qual consta a profissão de lavrador de seu marido (fls. 13);*
2. *Certidão do Registro de Imóveis de Adamantina/SP, da aquisição de imóvel rural de 20,60 alqueires em 3/1/66, pelo marido da parte autora e outros, alienado em 18/8/82 (fls. 14/15);*
3. *Notas fiscais de comercialização da produção rural, em nome de seu marido e outros, nos anos de 1974 a 1988, 1991 e 1992 (fls. 16/26 e 50/60);*
4. *Escritura pública lavrada em 11/8/82, comprovando a aquisição de imóvel rural de 24,75 alqueires pela parte autora, seu marido e outros (fls. 27/29);*
5. *Certificados de cadastro de imóvel rural em nome de seu marido, nos anos de 1994 a 1999 (fls. 35, 46 e 48/49) e*
6. *Notificações de ITR, em nome de seu marido, nos anos de 1992 a 1996 (fls. 36 e 38/43).*

Observo que a extensão das propriedades, descritas à fls. 14/15 e 27/29, bem como a classificação do imóvel como "*latif. p/ explor.*" (fls. 41/42), o enquadramento sindical de seu marido como "empreg. rural II-B" (fls. 36 e 38/43) e a presença de cinco assalariados (fls. 36 e 42), descaracterizam a alegada atividade como pequeno produtor rural em regime de economia familiar, no qual o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.
Transcrevo, por oportuno, precedente jurisprudencial desta E. Corte:

"EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 143 DA LEI 8.213/91. TRABALHO RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE PROVA. PROVA MATERIAL DA CONDIÇÃO DE EMPREGADOR RURAL. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBA DE SUCUMBÊNCIA.
1. A prova testemunhal que corrobore início de prova material é suficiente para a comprovação do trabalho rural, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.
2. Trabalho rural em regime de economia familiar não caracterizado, em razão de o conjunto probatório demonstrar a inviabilidade da alegação de que o Autor exercia suas atividades sem empregados, apenas com o auxílio da família.
3. Caracterizando-se como produtor rural, o Autor é segurado obrigatório da Previdência Social, estando obrigado ao recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias para fazer jus ao benefício (inciso V, letra "a", do artigo 11, da Lei nº 8.213/91). Carência não cumprida; benefício indevido.
4. Sem condenação do Autor ao pagamento de honorários advocatícios, por ser o mesmo beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita. Precedente do STF.
5. Apelação do INSS provida."
(TRF - 3ª Região, AC nº 2004.03.99.038286-5, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Galvão Miranda, j. 15/2/05, v.u., DJU 14/3/05, grifos meus)

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo em regime de economia familiar.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material,

exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046261-67.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.046261-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATO URBANO LEITE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARLENE RAMOS VIEIRA DIAS
ADVOGADO	:	NELIDE GRECCO AVANCO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ATIBAIA SP
No. ORIG.	:	05.00.00007-8 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da citação, acrescida de correção monetária e juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação ao termo inicial de concessão do benefício.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre

ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, encontram-se acostadas aos autos a cópia do contrato de parceria agrícola em nome da autora, datado de 1°/8/83 (fls. 7/9).
Referida prova, somada aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste magistrado, no sentido de que a parte autora, de fato, exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo daí a sua condição de segurada.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 63/65). Afirmou o esculápio encarregado do exame que "*a pericianda apresenta traumatismo raque-medular com paralisia total dos membros inferiores"* (fls. 65), concluindo que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.
Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ***AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO****. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo*** **a quo** ***para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)****.*
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ****.* ***TERMO INICIAL. CITAÇÃO****.*
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos****.*
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.

4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.
São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003341-27.2000.4.03.6107/SP
2000.61.07.003341-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANE MENDONCA CRIVELINI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANGELINA LONGO ALMADA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	EDUARDO FABIAN CANOLA e outro
APELADO	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa idosa** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* excluiu a União Federal do pólo passivo e, no mérito, julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo a partir da data da juntada aos autos do mandado de citação válido. Determinou que as parcelas em atraso fossem pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos e acrescido de juros de 1% ao mês a contar da citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. Por fim, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.
Inconformado, apelou o Instituto, requerendo a reforma integral da R. sentença, bem como a redução da verba honorária nos termos do art. 20, §4º do CPC.
Com contra-razões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal a fls. 226/230.
Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo.
É o breve relatório.
Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
V ***- a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.****" (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.
In casu, despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento deste requisito porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora à época do ajuizamento da ação.
No tocante à incapacidade para o trabalho e para a vida independente, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a parte autora já comprovou ser pessoa idosa, não sendo aplicável, de forma cumulativa, a exigência da deficiência.
Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*
A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) *houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos),* ***"não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado"*** *(fl. 80),* ***e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas*** *(fl. 80).*
Tendo em consideração essas circunstâncias*, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender*

que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a LOAS.
Embora a lei refira-se a outro ***benefício assistencial***, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de ***benefício previdenciário***, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.
Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis:*

"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.
I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.
II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o ***marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.***
III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.
IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.
V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.
VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.
VII - Embargos infringentes não providos."
(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

No presente caso, observo que o estudo social acostado a fls. 144/146 demonstra que a autora reside com seu marido, Sr. José Almada, de 75 anos e seu filho, Diogo Vinicius Almada, de 18 anos, em residência própria, *"tipo alvenaria, laje, contituída de três dormitórios, sala, cozinha, banheiro, cerâmica, área de serviço, varanda de frente, quintal cimentado, construção antiga, necessita de reforma, segundo a autora chove alaga dentro de casa"* (fls. 145). A renda familiar mensal é de R$200,00, provenientes da aposentadoria do cônjuge da autora. A família possui *"geladeira, televisor, rádio, linha telefônica (filho), tanquinho"* (fls. 145). *"O casal de idosos utiliza-se de medicamentos continuados, imprescindíveis para a manutenção de sua saúde, gerando gastos de R$72,00"* (fls. 145). Não possuem automóvel. O estudo social foi elaborado em 5/8/02, data em que o salário mínimo era de **R$200,00**.
Nestes termos, não merece reforma a R. sentença no que tange ao deferimento do benefício requerido.
Cumpre ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.
Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º -O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º -As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º -Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º -Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003641-41.2009.4.03.6117/SP
2009.61.17.003641-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARIA APARECIDA ABILA MARCHETTE
ADVOGADO	:	MARCELO ALBERTIN DELANDREA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00036414120094036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 75/79). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de *"hipertensão arterial controlada e antecedentes, sem seqüelas incapacitantes, de quadrantectomia na mama esquerda feita em 2002"* (fls. 76). Concluiu que *"a autora encontra-se apta para a continuidade de suas atividades laborativas habituais"* (fls. 76), bem como *"a autora não apresenta incapacidade laborativa"* (fls. 79).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038677-31.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038677-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE	:	IZABEL GONCALVES FERREIRA falecido
ADVOGADO	:	WILSON MIGUEL e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00050695920064036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Vistos em Plantão de Recesso.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão prolatada nos autos de ação previdenciária.

Cumpre decidir.

De acordo com o artigo 71, § 1º, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da Terceira Região serão apreciados durante o Recesso somente os processos que tiverem caráter de urgência, implicando em perecimento de direito.

Na hipótese dos autos não está caracterizado o *periculum in mora*, uma vez que não se trata de medida urgente, não se admitindo, portanto, a apreciação excepcional no período de recesso, nos termos do referido Regimento Interno.

Isto posto, remetam-se os autos ao Relator sorteado.

Intime-se.

São Paulo, 22 de dezembro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038787-30.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038787-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	HELIO SOARES DA CRUZ
ADVOGADO	:	SIDNEI SIQUEIRA e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00074979120104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Vistos em Plantão de Recesso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão denegatória de tutela antecipada consistente no restabelecimento do benefício de auxílio-doença previsto no artigo 59 da Lei 8.213/91.

Inconformada, pleiteia a parte Agravante a reforma do *decisum*, sustentando, em síntese, estar acometida por doença incapacitante, não se encontrando apta ao trabalho e, ainda, que se verifica no presente caso a existência dos elementos capazes de ensejar a respectiva medida preventiva.

Cumpre decidir.

Cumpre examinar, por conseguinte, se presentes as condições legais de antecipação da tutela recursal (CPC, art. 527, III).

Não se vislumbra, em juízo de cognição sumária, cabimento nas alegações da parte Agravante.

Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se desta prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas.

Resta verificar se a alegação é verossímil, amparada em prova inequívoca e se há probabilidade da ocorrência de situação que habilite a parte Agravante à percepção do benefício.

A concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença tem como requisitos a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. A suspensão do benefício, por sua vez, se dá, em tese, pela cessação da incapacidade ou pelo fato de o benefício ter sido concedido de maneira irregular.

No tocante à documentação juntada, que acompanhou o pedido inaugural formulado pela parte Agravante, verifica-se que não é suficiente à comprovação da incapacidade para o trabalho e, portanto, não tem o condão de caracterizar a prova inequívoca, pois não demonstra de forma conclusiva o alegado.

Dessa forma não se mostra recomendável a antecipação da tutela, nesta fase processual, uma vez que o deslinde do caso reclama dilação probatória, mormente o exame médico pericial.

Nesse sentido anota Theotonio Negrão *in* "Código de processo civil e legislação processual em vigor - 35ª. ed. - São Paulo : Saraiva, 2003 - p. 356":

"Havendo necessidade da produção de prova, descabe a outorga da tutela antecipada. (Lex-JTA 161/354)"
Do mesmo modo, inclina-se a jurisprudência desta E. Corte Recursal:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE ALEGADA.
1. Tratando-se de questão controvertida, a exigir dilação probatória, especialmente considerando a necessidade de que o agravante se submeta à perícia judicial para que se verifique, de forma segura, se ele não possui condições físicas que permitam desenvolver regularmente o seu trabalho, não se pode afirmar existir prova inequívoca que autorize a concessão de tutela antecipada, na forma do art. 273 do CPC.
2. Agravo de instrumento improvido."
(10ª Turma, AG nº 2003.03.00.044803-4, Relator Desembargador Federal Galvão Miranda, j. 07.12.2004, DJU 31.01.2005, p. 593)
"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. INEXISTÊNCIA DE PROVA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.
I - Embora a recorrente alegue ser portadora de osteoartrose dorsal e lombar, osteofitose lombo-sacra, cardiomegalia, esporão do calcâneo aquileano, displesias mamárias benignas, espondiloartrose lombar e lumbago com ciática, males que levaram a Autarquia Previdenciária a conceder-lhe auxilio-doença, o presente instrumento não apresenta elementos suficientes a corroborar as alegações deduzidas no sentido de haver incapacidade total e permanente a ensejar a concessão de aposentadoria por invalidez.
II - O caráter alimentar não é circunstância que, per si, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.
III - As afirmações produzidas poderão vir a ser confirmadas, posteriormente, em fase instrutória, ficando facultado ao juiz da causa deferir o pedido de antecipação da tutela de mérito em qualquer fase do processo.
IV - Recurso improvido."
(8ª Turma, AG nº 2006.03.00.020530-8, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 28.08.2006, DJU 20.09.2006, p. 833)
Relativamente ao pedido para que a perícia médica seja antecipada, é possível vislumbrar, em juízo de cognição sumária, razão ao agravante.

O grande lapso até a data agendada para a realização da perícia médica poderá trazer graves prejuízos ao agravante, pois sem a produção de tal prova, como já demonstrado, não caberá a antecipação da tutela. Ademais, a situação de saúde do agravante poderá se agravar ou mesmo o objeto da perícia perecer, com a súbita melhora do segurado.

Desta feita, a perícia médica deverá ser remarcada em prazo razoável.
Isto posto, **defiro em parte a medida requerida,** nos termos da fundamentação acima.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor da decisão.

Intime-se a Agravada para os fins do disposto no artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de dezembro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038789-97.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038789-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : ALVARO DALAPOSSA e outros
: MANOEL DA SILVA SOBRINHO
: ODILON BAZAN
: ROBERTO ROGERIO ROMOLI
: SEBASTIAO ARNALDO FAVARO
ADVOGADO : WALDEC MARCELINO FERREIRA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00079654920104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DECISÃO
Vistos, em regime de plantão de recesso.
Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALVARO DALAPOSSA e outros em face de decisão que, em ação de revisão de benefícios previdenciários, tendo em vista o valor mensal dos benefícios, indeferiu o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, determinando o recolhimento das custas em 10 dias, sob pena de extinção da ação.
Alegam os agravantes, em síntese, não terem condições de arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu próprio sustento e de seus dependentes. Sustentam que a simples declaração de pobreza é suficiente para comprovar sua atual condição financeira. Aduzem violação ao art. 5º, LXXIV, da CF.
Requerem a concessão do efeito suspensivo, e ao final, o provimento do presente recurso, a fim de conceder os benefícios da justiça gratuita nos termos da Lei 1.060/50.
Decido.
Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.
Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, a simples afirmação de incapacidade financeira basta para viabilizar o acesso ao benefício de assistência judiciária gratuita, em qualquer fase do processo, consoante acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - ALEGADA NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA - REQUISITO NÃO EXIGIDO PELA LEI Nº 1.060/50.
- Nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.
- A concessão da gratuidade da justiça, de acordo com entendimento pacífico desta Corte, pode ser reconhecida em qualquer fase do processo, sendo suficiente a mera afirmação do estado de hipossuficiência.
- Recurso especial conhecido e provido."
(REsp 400791/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, j. 02.02.2006, DJ 03.05.2006)
"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ESTADO DE POBREZA. PROVA. DESNECESSIDADE.
- A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não se condiciona à prova do estado de pobreza do requerente, mas tão-somente à mera afirmação desse estado, sendo irrelevante o fato de o pedido haver sido formulado na petição inicial ou no curso do processo."
(REsp 469594/RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3ª Turma, j. 22.05.2003, DJ 30.06.2003)
"RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE POBREZA E NECESSIDADE DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI 1.060/50.
Devem ser concedidos os benefícios da gratuidade judicial mediante mera afirmação de ser o postulante desprovido de recursos para arcar com as despesas do processo e a verba de patrocínio.
Recurso conhecido e provido."
(REsp 253528/RJ, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, j. 08/08/2000, DJ 18/09/2000)
Assim, a concessão do benefício da gratuidade da justiça depende tão somente da declaração do autor de sua carência de condições para arcar com as despesas processuais sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas, levando em conta não apenas o valor dos rendimentos mensais, mas também seu comprometimento com aquelas despesas essenciais.
Ademais, cabe à parte adversa impugnar o direito à assistência judiciária, conforme dispõe o artigo 4º, § 2º, da Lei nº 1.060/50, devendo a condição de carência da parte autora ser considerada verdadeira até prova em contrário.
Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. NULIDADE DECISÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. REVOGAÇÃO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE PROVA DA INEXISTÊNCIA OU O DESAPARECIMENTO DOS REQUISITOS ESSENCIAIS.
- (...)

- Assistência jurídica integral e gratuita é prevista no artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição da República, aos que comprovem insuficiência de recursos, visando à facilitação do acesso à Justiça e sua aplicação imparcial.
- Milita em favor do autor a declaração de pobreza por ele prestada ou a afirmação desta condição na petição inicial. Artigo 4º, § 1º, da Lei nº 1.060/50.
- Presunção de veracidade juris tantum que somente pode ser eliminada diante da existência de prova em contrário, que deve ser cabal no sentido de que pode o autor prover os custos do processo sem comprometimento de seu sustento e o de sua família.
- A constituição de advogados pelo autor não exclui sua condição de miserabilidade.
- Cabe à parte adversa impugnar o pleito da gratuidade de justiça, demonstrando que a pobreza ali alegada não existe, o que não ocorreu, in casu. Incabível afirmar que o autor tenha condições de arcar com as custas do processo sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família apenas em razão de perceber benefício previdenciário.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento para manter os benefícios da justiça gratuita ao autor."
(AG 2007.03.00.087454-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, Oitava Turma, j. 17.12.2007, v. u., DJU 06.02.2008)
"PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO. DETERMINAÇÃO DE AUTENTICAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 526, CPC. DESCUMPRIMENTO. NÃO-COMPROVAÇÃO. DECLARAÇÃO DE POBREZA. SUFICIÊNCIA. AUTENTICAÇÃO DAS PEÇAS INSTRUTÓRIAS. INEXIGIBILIDADE. PROVIMENTO.
-Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a concessão de Justiça Gratuita, e determinou fossem autenticados documentos instrutórios da inicial.
(...)
-A falta de condições para arcar com os dispêndios do processo, declarada pelo agravante, basta à concessão da gratuidade processual.
(...)
-Agravo de instrumento provido."
(AG 2005.03.00.056297-6, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, Décima Turma, j. 14/02/2006, DJ 22/03/2006)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. REVOGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER ALIMENTAR.
(...)
II. Em se tratando de pagamento de parcelas vencidas de benefício previdenciário, de caráter alimentício, indevida a revogação da assistência judiciária gratuita, a qual abrange o pagamento dos honorários advocatícios.
(...)
IV. Erro material, corrigido de ofício. Apelação improvida".
(AC 2001.03.99.023218-0, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, Sétima Turma, j. 06/09/2004, DJ 18/11/2004).
"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. REVOGAÇÃO DO BENEFÍCIO. L. 1.060/50. INOBSERVÂNCIA DO PROCEDIMENTO.
I - O benefício da justiça gratuita só pode ser revogado de ofício se presente prova da cessação dos requisitos essenciais à sua concessão e após a oitiva da parte beneficiária. Inteligência do art. 8º da L. 1.060/50.
II - Não se conhece de questão que, embora alegada em 1º grau, não foi ali apreciada.
III - Agravo de instrumento a que se dá provimento".
(AG 2001.03.00.035274-5, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Primeira Turma, j. 16/04/2002, DJ 12/08/2002).
In casu, verifica-se às fls. 47/51 declarações dos autores de que suas situações econômicas não lhe permitem pagar as custas do processo e outros encargos, sem prejuízo do sustento próprio e de sua família.
Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao presente agravo de instrumento a fim de conceder os benefícios da justiça gratuita, nos termos da Lei nº 1.060/50.
Comunique-se. Intime-se.
Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 22 de dezembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010548-31.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.010548-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS LIMA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO BAHIA DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	:	SILVIA HELENA LUZ CAMARGO
REPRESENTANTE	:	FLAUSINA DOS SANTOS DIAS

No. ORIG. : 03.00.00001-6 2 Vr ADAMANTINA/SP
DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 25.02.2003 (fls. 18 v).
A r. sentença de fls. 75/77, proferida em 18.11.2004, julgou procedente a ação e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício da prestação continuada, consistente no pagamento de um salário mínimo, a partir da citação. As parcelas vencidas até a implantação do benefício devem ser corrigidas nos termos da Súmula nº 148 do STJ e Súmula nº 08 do TRF. Os juros moratórios, a partir da citação, de 1% ao mês. Condenou o requerido, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a sentença.
Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário.
Inconformada apela a Autarquia, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pleiteia a fixação do termo inicial na data da sentença ou da juntada do laudo, além da alteração dos juros, redução da honorária, e isenção de custas.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do recurso da Autarquia (fls. 110/113).
A fls. 115/116 o julgamento foi convertido em diligência para complementação da instrução da demanda.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se o autor faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Aliás, o Egrégio Superior Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).
Proposta a demanda em 08.01.2003, o autor com 45 anos de idade, (nascimento em 20.12.1957), representado por sua irmã, Flausina dos Santos Dias, instrui a inicial com os documentos de fls. 06/13, acrescidos por aqueles trazidos a fls. 46/47, dos quais destaco:
- sentença declaratória de interdição do autor, com a nomeação de sua irmã, Flausina dos Santos Dias, como curadora (fls. 11/12);
- laudo médico pericial, datado de 27.05.2000, informando que o autor padece de retardo mental grave, condição que o torna incapaz de forma total e permanente (fls. 46/47).
Os depoimentos testemunhais de fls. 63/65, colhidos em 01.07.2004, informam que residem no imóvel cinco pessoas, existindo contradição quanto a sua propriedade, já que duas das testemunhas relatam ser o imóvel alugado, enquanto outra afirma ser próprio. Quanto à renda auferida, informam que apenas o cunhado do autor exerce atividade laborativa, sendo que somente uma das testemunhas sabe informar o valor auferido, R$ 340,00 (1,3 salário mínimo). Conflitantes também são os relatos quanto à percepção de pensão por morte pela genitora do requerente.
Veio o estudo social de fls. 134/136, datado de 23.03.2007, informando que o requerente reside com a irmã e com o cunhado (núcleo familiar de três pessoas). A renda familiar advém do trabalho "avulso" do cunhado, auferindo o valor médio de R$ 400,00 (1,05 salário mínimo). Residem em imóvel cedido, em bom estado de conservação, com cinco cômodos e mobiliário simples. Relata a assistente social, ainda, que o requerente só se locomove com cadeira de rodas, em função de derrame sofrido, passando a fazer acompanhamento médico com uso diário de diversos medicamentos.
Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27.08.98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o grupo familiar aufere 1,05 salário mínimo, valor distribuído entre três pessoas, além do que a delicada condição de saúde do autor representa impacto considerável para a manutenção do núcleo.
No que diz respeito ao termo inicial, mantido na data da citação (12.05.2003), momento em que a Autarquia teve ciência da pretensão do, considerando que, para a concessão do benefício assistencial é necessária a comprovação, além da idade avançada ou incapacidade, da condição de miserabilidade em que vive a requerente, não podendo ser utilizados, portanto, os mesmos critérios da aposentadoria por invalidez, como pretende a Autarquia.
No caso dos autos, observo, ainda, que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar a manutenção dos requisitos que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93), uma vez que as condições econômicas e a composição do grupo familiar podem sofrer alterações.

A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, levando-se em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, e a parte obteve provimento favorável já em primeira instância, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo do INSS, tão somente para determinar a aplicação dos juros de mora conforme fundamentado e isentar de custas.
Benefício assistencial no valor de um salário-mínimo, com DIB em 12.05.2003. De ofício, concedo a antecipação dos efeitos da tutela para imediata implantação, devendo ser observado o disposto no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003914-53.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.003914-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VINICIUS DA SILVA RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SANDRA ALVES DE ALENCAR
ADVOGADO	:	RENATO SAFF DE CARVALHO (Int.Pessoal)
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG.	:	02.00.00073-7 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a data do ajuizamento.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à autora, a partir da cessação do auxílio-doença, bem como a pagar as verbas atrasadas de uma só vez, com incidência de correção monetária, desde o vencimento de cada parcela, mês a mês, nos termos da Lei nº 6.899/81, e de juros de mora de 0,5% ao mês, a partir da citação, de forma englobada até então e, mês a mês em relação às parcelas vencidas depois. Devidos honorários advocatícios, fixados em 15% da condenação, considerando o total das parcelas atrasadas, custas, das quais isento, e despesas processuais. Sentença publicada em 13.05.2004, submetida a reexame necessário.
O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos (20.11.2003) e que os honorários advocatícios incidam somente sobre as prestações vencidas até a sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.
Não obstante a autora tenha pleiteado a concessão de aposentadoria por invalidez desde a data da propositura da demanda, o INSS foi condenado a concedê-la desde a cessação do auxílio-doença (13.01.2000). Tal decisão apreciou situação fática superior à proposta na inicial, e constituiu-se *ultra petita*, violando os dispositivos legais constantes dos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil, sendo caso, pois, de reduzi-la aos limites da discussão.
A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery:

"2. Pedido e sentença. Deve haver correlação entre pedido e sentença (CPC 460), sendo defeso ao juiz decidir aquém (citra ou infra petita), fora (extra petita) ou além (ultra petita) do que foi pedido, se para isto a lei exigir a iniciativa da parte. Caso decida com alguns dos vícios apontados, a sentença poderá ser corrigida por embargos de declaração, se citra ou infra petita, ou por recurso de apelação, se tiver sido proferida extra ou ultra petita. Por pedido deve ser entendido o conjunto formado pela causa (ou causae) petendi e o pedido em sentido estrito. A decisão do juiz fica vinculada à causa de pedir e ao pedido. V. coment. CPC 460."

Ainda no concernente ao tema em epígrafe, preceitua Humberto Theodoro Júnior, *in verbis*:

"O defeito da sentença ultra petita, por seu turno, não é totalmente igual ao da extra petita. Aqui, o juiz decide o pedido, mas vai além dele, dando ao autor mais do que fora pleiteado (art. 460). A nulidade, então, é parcial, não indo além do excesso praticado, de sorte que, ao julgar o recurso da parte prejudicada, o tribunal não anulará todo o decisório, mas apenas decotará aquilo que ultrapassou o pedido.
A sentença, enfim, é citra petita quando não examina todas as questões propostas pelas partes (...) A nulidade da sentença citra petita, portanto, pressupõe questão debatida e não solucionada pelo magistrado, entendida por questão o ponto de fato ou de direito sobre que dissentem os litigantes, e que, por seu conteúdo, seria capaz de, fora do contexto do processo, formar, por si só, uma lide autônoma.
Só se anula, destarte, uma sentença em grau de recurso, pelo vício do julgamento citra petita, quando a matéria omitida pelo decisório de origem não esteja compreendida na devolução que o recurso de apelação faz operar para o conhecimento do Tribunal".

Diante do exposto, a sentença merece reparo quanto à parte excedente, conformando-a à lide, mas sem expurgo da ordem jurídica, reduzindo-se-a aos limites do pedido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, a renda mensal inicial do auxílio-doença de que a autora era titular correspondia a um salário mínimo e, considerando-se que entre a data do ajuizamento (04.04.2002) e a sentença (publicada em 13.05.2004), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Conforme informações do sistema Dataprev, cuja juntada ora determino, a autora, segurada especial, esteve em gozo de auxílio-doença no período de 13.01.1993 a 13.01.2000.
No caso em exame, o prazo de doze meses, previsto no artigo 15, II, da Lei n° 8.213/91, foi excedido, haja vista ter deixado de ser beneficiária de auxílio-doença em janeiro de 2000 e proposto a demanda em 04.04.2002. Possível, contudo, a concessão do benefício.
A autora comprovou que o acidente, que lhe deixou as sequelas físicas permanentes constatadas pela perícia, ocorreu em 1993.
Assim, embora a postulante tenha deixado de contribuir por mais de doze meses, verifica-se que deixou de fazê-lo em razão de não mais possuir condições econômicas para o recolhimento, porquanto se encontrava incapacitada para o labor.
O entendimento adotado se coaduna com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.
1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.
2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.
3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça. (REsp 956673 / SP, Quinta Turma, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 17.09.2007, p. 354).

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.
1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 543901 / SP, Sexta Turma, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 08.05.2006, p. 303).

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No que se refere à incapacidade, a perícia médica constatou que a autora é portadora de sequelas de queimadura, com distúrbio funcional do ombro e cotovelo direitos, devido a fibrose e retrações de partes moles (músculos e tendões), decorrentes de acidente doméstico. Concluiu encontrar-se incapacitada para o exercício de atividades braçais de forma total e permanente.
A perícia considerou a incapacidade total e permanente apenas em relação à sua atividade habitual. Trata-se de trabalhadora braçal, segurada especial. Via de regra, analisam-se suas características pessoais (idade, escolaridade, tipo de doença que o acomete) e, constatada a inelegibilidade à reabilitação profissional diante do contexto social, concede-se a aposentadoria por invalidez.
Uma das condições da autora inviabiliza a concessão do benefício: sua idade. Com apenas 37 anos, de fato possui limitação ao trabalho decorrente de distúrbio funcional no membro superior direito. Não obstante, goza de boa saúde. Assim, possui energia suficiente para reabilitar-se profissionalmente, sendo prematuro aposentá-la.
Destarte, o conjunto probatório indica como adequada a concessão do auxílio-doença, devendo ser mantido indefinidamente, até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação da segurada para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos, a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas. Considerado não recuperável, deve ser aposentada por invalidez.
A renda mensal inicial do auxílio-doença deverá corresponder a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.
Nem se argumente que a concessão de auxílio-doença consistiria em julgamento *extra petita*. O julgador deve enquadrar a hipótese fática ao dispositivo legal pertinente e, se não estiverem presentes os requisitos da aposentadoria por invalidez, não lhe é defeso conceder os benefícios mencionados, porquanto o que os diferencia é, tão somente, o lapso temporal e a extensão da incapacidade para o exercício do trabalho.
Não é demais insistir que a autora pleiteia, na petição inicial, um benefício que entende devido em face do evento incapacitante, independentemente da terminologia dada ao mesmo. No caso, a certeza a respeito da espécie de benefício ao qual faz jus só surgiu, na verdade, com a elaboração do laudo pericial, momento em que o magistrado pôde formar a sua convicção acerca da extensão da incapacidade alegada.
Nesse sentido, este Tribunal tem assentado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA.
I - Em se tratando de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, pode o juiz, sem que haja julgamento extra petita, amoldar o caso concreto à lei, concedendo o benefício de auxílio-doença, mesmo que isso implique em conceder prestação diferente da que foi requerida pelo autor na petição inicial.
II - Comprovado através de perícia médica que a parte autora está incapacitada para o labor, só que de forma temporária, está configurado a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença.
(...)"
(AC 885239/UF, 7ª T., rel. Walter do Amaral, j. 10/11/03, m.v., DJU 03/12/03, p. 532).
"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PLEITO NA VIA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEFERIMENTO ALTERNATIVO. CARÊNCIA E CONDIÇÃO DE SEGURADO COMPROVADAS. INEXISTÊNCIA DE INVALIDEZ
(...)
2.Ante à relevância do aspecto social envolvido, é possível conceder auxílio-doença ao invés da aposentadoria por invalidez requerida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos dos arts. 59 e seguintes da Lei 8.213/91, pois os benefícios são similares, distinguindo-se no que concerne à incapacidade para o trabalho. A sentença que assim procede não é "extra petita" ou "ultra-petita", pois não há violação ao contraditório e à ampla defesa, já que o INSS pode se manifestar sobre os elementos essenciais para ambos os pleitos. Precedentes do E.STJ e desta Corte.
(...)"

(AC 462190/SP, 2ª T., rel. Carlos Francisco, j. 02/09/02, v.u., DJU 06/12/02, p. 481).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. IRRELEVANTE A NOMINAÇÃO DADA INICIALMENTE AO BENEFÍCIO. TRABALHADOR RURAL. INCAPACIDADE COMPROVADA. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. ABONO ANUAL. VERBA HONORÁRIA. SALÁRIO PERICIAL. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.
I - In casu, a nomenclatura dada ao benefício não é questão relevante, nem tão-pouco há de configurar em julgamento extra petita, pois a Lei que rege os benefícios deve ser interpretada de modo a garantir e atingir o fim social ao qual se destina. O que se
leva em consideração é o atendimento dos pressupostos legais para a obtenção do benefício, sendo irrelevante sua nominação.
II - Ademais, a certeza quanto a concessão de um ou de outro benefício cabe ao magistrado, quando da realização da perícia, uma vez que no momento do ajuizamento da ação não reside a certeza quanto ao grau de incapacidade, se temporária e susceptível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa ou se definitiva.
(...)".
(AC 541736/SP, 2ª T., rel. Souza Ribeiro, j. 10/09/02, v.u., DJU 14/11/02, p. 570).

Por outro lado, ainda que o benefício de auxílio-doença tenha menor extensão que a aposentadoria por invalidez, possui a mesma causa de pedir, conforme entendimento deste Tribunal Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECURSO TEMPESTIVO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA EM LUGAR DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. REQUISITOS. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. TERMO INICIAL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. ABONO ANUAL.
(...)
- Não é extra petita a sentença que concede o benefício de auxílio-doença em lugar da aposentadoria por invalidez pedida, porquanto aquele benefício é de menor extensão em relação a este. Precedentes.
(...)"
(AC 389471/SP, 5ª T., rel. André Nabarrete, j. 08/10/02, v.u., DJU 03/12/02, p. 631).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS.
1- A concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente é um minus em relação ao pedido inicial de aposentadoria por invalidez, pois ambos os benefícios têm como suporte fático a mesma causa de pedir, ou seja, a incapacidade. Preliminar rejeitada.
(...)."
(AC 453392/SP, 1ª T., rel. Oliveira Lima, j. 25/09/01, v.u., DJU 19/03/02, p. 387).

Por oportuno, vale transcrever o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.
I - Preenchidos todos os requisitos legais para a incorporação do direito ao benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
II - Cumprimento do período de carência e condição de segurada da Previdência Social comprovados.
III - Incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação, atestada por laudo pericial. Apelada portadora de hipertensão arterial sistêmica, Diabetes Mellitus, lombo-citalgia, arritmia cardíaca e osteoporose, doenças que, somadas à sua idade (66 anos), a impedem de realizar qualquer atividade que lhe garanta o sustento
(...)."
(AC nº 1999.03.99.032896-4, Relatora Marisa Santos, 9ª Turma, DJU 20/11/2003, p. 367).
Quanto ao termo inicial do benefício, deveria retroagir ao dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença (14.01.2000), porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.
Por oportuno, cabe transcrever precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL:ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE E INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS DEMONSTRADAS. SENTENÇA REFORMADA BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. JUROS. CORREÇÃO MONETARIA. HONORÁRIOS
ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.
I - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo de todos os requisitos legais para o deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência reconhecidos pelo INSS, ao conceder por duas vezes à apelante o benefício de auxílio-doença.
(Omissis)

V - Sentença reformada, para condenar o INSS a conceder à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
VI - Termo inicial do benefício fixado a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido, respeitada a prescrição qüinqüenal, visto que as provas trazidas aos autos demonstram que foi indevido o cancelamento administrativo, já que comprovado que, na ocasião, a apelada ainda estava acometida da mesma doença incapacitante que provocou a concessão daquele benefício, que persistiu até a data da realização da perícia em Juízo, do que se dessume que foi indevida sua suspensão.
(Omissis)."(grifo nosso)
(AC 337899, Relatora Marisa Santos, Nona Turma, DJU 02/02/2004, p.315).
"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. INCAPACIDADE ATUAL LABORATIVA. AUXÍLIO DOENÇA. PROCEDÊNCIA.
I. O laudo pericial encontra-se devidamente fundamentado, sendo que a dilação probatória do feito forneceu ao MM. Juiz a quo elementos necessários ao dirimento da lide.
*II. Considerando que a autora padece de escoliose tóraco lombar, osteoporose, gastrite crônica e seqüela de fratura de punho esquerdo, encontra-se incapacitada atualmente para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença**,** uma vez implementados os requisitos legais.*
III. Termo inicial fixado a partir da data da cessação indevida, permanecendo enquanto a autora for considerada reabilitada ou até que seja aposentada por invalidez.
(Omissis)".
(AC 650211, Relator. Walter Amaral, Sétima Turma, DJU 17/12/2003, p. 121).

Considerando, contudo, a necessidade de o julgador ficar adstrito aos limites do pedido contido na exordial, consoante disposto no artigo 460 do Código de Processo Civil, fixo-o na data do ajuizamento (04.04.2002).
Com relação aos honorários de advogado, devem incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91, e DIB em 04.04.2002.
Posto isso, de ofício, restrinjo a sentença aos limites do pedido e, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e, no mérito, dou parcial provimento à apelação para conceder auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91, desde a data do ajuizamento (04.04.2002), e para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre o montante das parcelas vencidas até a sentença. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035448-49.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.035448-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA APARECIDA LOPES incapaz
ADVOGADO	:	CASSIA REGINA PEREZ DOS SANTOS FREITAS
REPRESENTANTE	:	DOLORES PERIM FAVARO
ADVOGADO	:	CASSIA REGINA PEREZ DOS SANTOS FREITAS
No. ORIG.	:	02.00.00161-6 2 Vr DRACENA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no inciso V, do artigo 203 da Constituição Federal.
- A sentença, proferida em 21.03.04, julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia ao pagamento do benefício de amparo social. Concedida a tutela antecipada. Não foi determinado o reexame necessário (fls. 62-66).
- O INSS interpôs recurso de apelação. No mérito, aduziu a ausência de preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão do amparo social (fls. 72-75).
- Parecer do Ministério Público Federal pelo provimento da apelação (fls. 95-105).
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de amparo social ao deficiente.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis:*

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis:*

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
(...)
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.
Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.
- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.
- Reclamação procedente".

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
- O estudo social, elaborado em 04.10.03, revela que o núcleo familiar da parte autora é composto por 03 (três) pessoas: Maria Aparecida (parte autora), Dolores (tia), recebe pensão por morte no valor de 1 (um) salário mínimo, e João (primo), trabalhador rural, recebe aproximadamente 1 (um) salário mínimo por mês.
- Desse modo, temos que, a renda familiar é de R$ 1.020,00 (um mil e vinte reais) por mês, perfazendo-se uma renda *per capita* de R$ 340,00 (trezentos e quarenta reais).
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU).
- Outrossim, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida (fls. 62-66). Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.** Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.
São Paulo, 27 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002399-07.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.002399-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	NEIDE LUCHETA ALONSO
ADVOGADO	:	AMINA FATIMA CANINI
No. ORIG.	:	07.00.00133-3 1 Vr PANORAMA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
O INSS foi citado em 19.10.2007 (fls.20).
A r. sentença, de fls. 47/49 (proferida em 18.06.09), julgou procedente o pedido e concedeu o benefício de aposentadoria por idade rural à autora, previsto no art. 143 da lei nº 8.213/91, consistente em um salário mínimo, a

partir da citação. O benefício começará a partir da data da citação. Em se tratando de beneficio de aposentadoria rural por idade, o reajustamento do beneficio não obedece aos critérios fixados nos artigos 41 e 145 da lei nº 8.213/91, visto que seu valor está adstrito ao montante de um salário mínimo vigente na época do respectivo pagamento. Quanto as outras parcelas vencidas, aplicar-se-ão juros de mora de à taxa de 12% ao ano, conforme Enunciado nº 20, aprovado na Jornada do Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal. A correção monetária das parcelas devidas e em atraso deve obedecer aos critérios do Provimento nº26 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluindo-se os índices expurgados pacificados no STJ. Condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios de 10%, nos termos do §4º, combinado com alínea "c" do §3º do art. 20 do Código de Processo Civil. A verba honorária recairá somente sobre o total das parcelas vencidas até a data da sentença.(Súmula 111 do STJ). Isentou de custas. Concedeu a tutela antecipada.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, ausência de prova manterial e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Pede a alteração da honorária e isenção de custas.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de aposentadoria por idade, funda-se apenas na prova testemunhal, que afirma genericamente o labor rural da autora (fls. 08/13).
Os documentos, de fls. 08/13, dos quais destaco:
- RG (nascimento: 24.01.1950)
- declarações de ex-empregadores de 31.07.2007 e 31.08.2007, apontando labor rural, de forma descontínua, no período de 1994 a 2007 (fls. 11/13).
Esclareça-se que, as declarações de exercício de atividade rural firmada por ex-empregadores, equivalem-se à prova testemunhal, com o agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser considerada como prova material.
Observo que não há um único elemento de prova qualificando a autora como trabalhadora rural.
Segundo a Súmula 149, do S.T.J., "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade de pesca, para efeito de obtenção de benefício previdenciário".
Logo, impossível o deferimento do benefício.
Em face da inversão do resultado da lide, ficam prejudicados os demais pontos do apelo do INSS.
Pelas razões expostas, dou provimento à apelação do INSS, nos termos do art. 557, §1º-A do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Casso a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004521-32.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.004521-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS RICARDO SALLES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CELIO GUIMARAES
ADVOGADO	:	WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
No. ORIG.	:	04.00.00012-9 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez a partir da citação ou do requerimento administrativo. Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS a conceder ao autor aposentadoria por invalidez, e gratificação natalina, a partir do laudo pericial (15.03.2005), em valor mensal a ser calculado na forma dos artigos 44 e 28 da Lei nº 8.213/91. Juros de mora de 1% ao mês sobre as prestações vencidas a partir do laudo pericial (15.03.2005), e correção monetária, de acordo com índices legalmente adotados, a partir do vencimento de cada prestação do benefício. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença. Sem custas e despesas processuais, porquanto o autor é beneficiário da assistência judiciária gratuita. Sentença publicada em 28.09.2005, submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, que os honorários advocatícios não ultrapassem 10% sobre o valor da causa ou em observância ao disposto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Com contrarrazões.
O autor peticionou, requerendo a antecipação dos efeitos da tutela.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, ainda que o valor do benefício seja correspondente ao máximo pago pela Previdência Social, considerando-se que, entre a data do laudo pericial (15.03.2005) e sentença (publicada em 28.09.2005), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, seu último vínculo empregatício perdurou de 01.12.2000 a 18.07.2002.
No caso em exame, o prazo de doze meses, previsto no artigo 15, II, da Lei n° 8.213/91, foi excedido, tendo em vista que seu último vínculo empregatício foi rescindido em julho de 2002 e propôs a demanda em 12.02.2004. Possível, contudo, a concessão do benefício.
O laudo pericial constatou que o autor sofre de moléstia psiquiátrica desde os vinte anos de idade (1984).
Assim, embora o postulante tenha deixado de contribuir por mais de doze meses, verifica-se que deixou de fazê-lo em razão de não mais possuir condições econômicas para o recolhimento, porquanto se encontrava incapacitado para o labor.
O entendimento adotado se coaduna com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.
1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.
2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.
3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça.
(REsp 956673 / SP, Quinta Turma, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 17.09.2007, p. 354).
AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.
1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 543901 / SP, Sexta Turma, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 08.05.2006, p. 303).

No que se refere à carência, a lei exige, para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, doze contribuições mensais, como prelecionado no artigo 25 da Lei n° 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Assim, ante a exigência legal de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez, é de rigor a concessão do benefício, porquanto comprovou o desempenho de atividade remunerada por tempo superior, cabendo ao empregador o recolhimento das contribuições.
No concernente à incapacidade, a perícia médica constatou que o autor é portador de esquizofrenia, patologia que o impede de trabalhar parcialmente, pois, quando em surto psicótico, necessitará de vigilância e/ou internamento hospitalar residual. Esclareceu tratar-se de doença psiquiatra com sintomas como alucinações visuais e auditivas, de caráter permanente. Afirmou não possuir condições de retorno ao trabalho, mas haver possibilidade de desempenhar outras atividades.
Há, ainda, declaração fornecida pela Associação Assistencial Adolpho Bezerra de Menezes, atestando que o autor esteve internado naquele frenocômio de 07.03.1996 a 02.04.1996 e de 18.06.1997 a 23.07.1997 em razão de patologia de CID F 20.0 (esquizofrenia paranóide).
Verifica-se que o demandante sempre desenvolveu atividades de baixa complexidade intelectual. A perita rejeitou a possibilidade de retorno ao seu último trabalho como simples vendedor ambulante e considera possível o desempenho de trabalhos que exijam esforços físicos. A irreversibilidade da patologia diagnosticada e a possibilidade de vir a sofrer surto psicótico a qualquer tempo o tornam, contudo, inelegível para o mercado de trabalho.
O fato de ter trabalhado por nove meses na Prefeitura Municipal de Osvaldo Cruz (após quase sete anos desempregado), conforme revelou consulta ao CNIS, cuja juntada ora determino, deve ser interpretado como esforço empenhado pelo requerente para subsistir enquanto aguardava o trâmite processual, não obstante as condições adversas. Logo após, voltou a perceber auxílio-doença.
Forçoso, portanto, concluir encontrar-se incapacitado para o trabalho de forma total e definitiva.
Dessa forma, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão da aposentadoria por invalidez.
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e nego seguimento à apelação. Concedo a tutela específica.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0056958-79.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.056958-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DE LOURDES DIAS LOPES DA SILVA
ADVOGADO	:	MARCIO APARECIDO LOPES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPORANGA SP
No. ORIG.	:	05.00.00084-7 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhadora rural.
A Autarquia Federal foi citada em 25/10/05 (fls. 18 vº).
A r. sentença de fls. 85/86 (proferida em 21/11/2007) julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora a aposentadoria por invalidez, no valor de 01 (um) salário mínimo, nos termos do artigo 201, parágrafo 2ª, da Constituição Federal, desde a citação da Autarquia ré. Determinou que as prestações em atraso deverão ser pagas em uma única parcela, devidamente corrigidas a partir das datas em que deveriam ter sido pagas. Juros de mora a partir da

citação. Sem custas. Em razão da sucumbência, condenou o INSS ao pagamento das despesas processuais comprovadas, bem como dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas, nos termos da Súmula nº 111, do STJ.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a requerente não comprovou o exercício de atividade rurícola, bem como não restou demonstrada sua incapacidade total para o trabalho. Requer, ainda, a alteração do termo inicial e dos critérios de incidência dos juros de mora, além da redução da verba honorária.
Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador rural em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/10, dos quais destaco:
- carteira de identidade da autora, indicando, estar, atualmente, com 37 (trinta e sete) anos de idade (nascimento em 29/06/1973) (fls. 07);
- certidão de casamento, expedida em 07/12/96, qualificando o cônjuge como lavrador (fls.09).
A fls. 98 e seguintes, consta consulta ao Sistema Dataprev da Previdência Social, de 12/05/08, constando a existência de vínculos empregatícios, em nome do cônjuge da requerente, de 22/08/91 a 02/12/91, de 28/07/99 a 11/09/99, como urbano e de 23/01/06 a 20/02/06, como trabalhador rural.
Submeteu-se a autora à perícia médica (fls. 61/68 - 20/06/07).
Afirma o *expert* ser a periciada portadora de coroidite macular cicatrizada em ambos os olhos e atrofia do nervo óptico. Aduz que as patologias apresentadas levaram a autora à cegueira legal. Conclui pela existência de incapacidade laborativa total, de tempo indefinido e de caráter multiprofissional.
Em reposta aos quesitos formulados, assevera o experto não ser possível determinar o termo inicial da moléstia.
Foram ouvidas duas testemunhas, fls. 87/88, que declararam conhecer a autora há muitos anos e confirmaram que sempre trabalhou na lavoura, como boia-fria. Informam que trabalharam com a requerente nas propriedades da região e que a autora cessou o labor em virtude dos problemas de visão.
A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.
Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.
I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.
II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.
III - Recurso conhecido em parte e provido.
(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)
Como visto, a autora trouxe aos autos início de prova material da sua condição de rurícola, corroborado pela prova testemunhal, permitindo o reconhecimento de atividade rural e a sua condição de segurada especial.
Esclareça-se que não há que se considerar a atividade urbana exercida pelo cônjuge da requerente, constante da consulta Dataprev, para descaracterizar a atividade rurícola alegada, porque se deu por pequeno lapso temporal e muito provavelmente em época de entressafra, em que o trabalhador rural necessita buscar outra atividade que lhe garanta a subsistência.
Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a requerente é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.
Assim, neste caso, a autora comprovou o cumprimento da carência, com o exercício de atividade campesina, e que está incapacitada total e permanentemente para o trabalho, justificando a concessão da aposentadoria por invalidez.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial, uma vez que o perito afirma ser impossível determinar a data de início da incapacidade, além de não haver nos autos qualquer documento que comprovasse a invalidez em momento anterior, de acordo com o entendimento pretoriano, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

O valor da aposentadoria por invalidez de trabalhador rural é, de acordo com o artigo 39, inciso I, da Lei nº 8.213/91, de 01 (um) salário mínimo.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se a antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da Autarquia, apenas para fixar o termo inicial na data do laudo pericial e os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

O benefício é de aposentadoria por invalidez de trabalhadora rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 20/06/07 (data do laudo médico judicial). De ofício, concedo a antecipação da tutela, para implantação imediata do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006371-24.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.006371-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SINECIO BRASILIO HENRIQUE
ADVOGADO : TAIS HELENA DE CAMPOS MACHADO GROSS STECCA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE APIAI SP
No. ORIG. : 03.00.00072-5 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, no valor de um salário mínimo, a partir da citação.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS a pagar aposentadoria por invalidez ao autor, no valor de um salário mínimo, e gratificação natalina, desde a citação. Determinado o pagamento dos atrasados de uma só vez, com acréscimo de correção monetária pelos índices de reajustamento dos benefícios previdenciários, e de juros de mora legais, mês a mês. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre os atrasados, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, considerando as parcelas vencidas até a sentença, e, sem prejuízo, arbitrados em 100% da Tabela do Convênio da OAB, os honorários do Procurador nomeado. Sentença publicada em 21.07.2005, submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Sustenta que o demandante perdeu a qualidade de segurado. Requer, se vencido, que a atualização monetária obedeça aos critérios das Leis nº 6.899/81, 8.213/91, observadas as modificações das Leis nº 8.542/92 e 8.880/94 e legislação superveniente, bem como as Súmulas 148 do Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região; que os juros de mora incidam após a citação, e os honorários advocatícios sejam fixados nos termos do artigo 20, §4º do Código de Processo Civil, sem incidência sobre as parcelas vincendas, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, o valor do benefício é de um salário mínimo e, considerando-se que, entre a data da citação (13.11.2003) e sentença (publicada em 21.07.2005), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, conforme CTPS os últimos vínculos empregatícios mantidos pelo autor perduraram de 18.07.1990 a 08.06.1992, 07.10.1992 a 03.11.1992 e de 20.03.1995 a 08.07.1995.

No caso em exame, o prazo de doze meses, previsto no artigo 15, II, da Lei n° 8.213/91, foi excedido, tendo em vista que seu último vínculo empregatício foi rescindido em julho de 1995 e propôs a demanda em 10.07.2003. Possível, contudo, a concessão do benefício.

Embora o laudo pericial tenha sido silente com relação à data de início da doença ou incapacidade, o autor juntou atestado médico, datado de 17.05.1993, emitido para fins de obtenção de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, informando que o autor *"tem apresentado quadro de dores articulares, principalmente joelhos, que tem limitado deambulação e atividades laborativas; foi internado há cerca de 6 meses, para tratamento e investigação, tendo apresentado exames laboratoriais sugestivos de atividade reumática"*.

Assim, embora o postulante tenha deixado de contribuir por mais de doze meses, verifica-se que deixou de fazê-lo em razão de não mais possuir condições econômicas para o recolhimento, porquanto se encontrava incapacitado para o labor.
O entendimento adotado se coaduna com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.
1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.
2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.
3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça.
(REsp 956673 / SP, Quinta Turma, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 17.09.2007, p. 354).
AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.
1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 543901 / SP, Sexta Turma, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 08.05.2006, p. 303).

No que se refere à carência, a lei exige, para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, doze contribuições mensais, como prelecionado no artigo 25 da Lei n° 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Ainda que tenha ocorrido perda da qualidade de segurado em janeiro de 1994, o postulante voltou a trabalhar de 20.03.1995 a 08.07.1995, num total de 03 meses e 19 dias.
A situação subsume-se àquela prevista no artigo 24, parágrafo único, da Lei n° 8.213/91, que dispõe:
"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.
***Parágrafo único - Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir de nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido**."*

Destarte, adquiriu o direito de computar as contribuições efetuadas anteriormente à perda da qualidade de segurado, perfazendo, a partir da nova filiação, o número mínimo de contribuições exigidas para a satisfação do período de carência necessário para a concessão do benefício pretendido.
No concernente à incapacidade, a perícia médica constatou que o autor é portador de osteoartrose severa dos joelhos com limitação funcional para mobilidade e marcha, gerando limitação definitiva para atividades laborativas.
A atividade de pedreiro por ele desenvolvida por toda a vida não se adequa à patologia diagnosticada. Tal fato, aliado à idade (atualmente com 70 anos), o torna notoriamente inferiorizado em relação aos competidores mais jovens e sadios pelas escassas oportunidades do mercado de trabalho, não sendo possível o exercício de atividade intelectual, em razão de seu grau de instrução.
Por oportuno, vale transcrever o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.
I - Preenchidos todos os requisitos legais para a incorporação do direito ao benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
II - Cumprimento do período de carência e condição de segurada da Previdência Social comprovados.
III - Incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação, atestada por laudo pericial. Apelada portadora de hipertensão arterial sistêmica, Diabetes Mellitus, lombo-citalgia, arritmia cardíaca e osteoporose, doenças que, somadas à sua idade (66 anos), a impedem de realizar qualquer atividade que lhe garanta o sustento (...)."
(AC nº 1999.03.99.032896-4, Relatora Marisa Santos, 9ª Turma, DJU 20/11/2003, p. 367).

Forçoso, portanto, concluir encontrar-se incapacitado para o trabalho de forma total e definitiva.
Dessa forma, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão da aposentadoria por invalidez.

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação até 29.06.2009. A partir de 30.06.2009, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação para fixar os critérios de correção monetária e de juros de mora, nos termos acima preconizados. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025324-70.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.025324-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	SANDRA RODRIGUES MARTINS
ADVOGADO	:	EDNESIO GERALDO DE PAULA SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIO RENE D AFFLITTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITUVERAVA SP
No. ORIG.	:	03.00.00037-2 2 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo.
O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data de cessação do último benefício previdenciário recebido pela autora (01.10.2004), "devendo as prestações vencidas serem pagas de uma só vez, atualizadas na forma prevista na súmula nº 08 do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês desde os meses em que seriam devidas, deduzindo-se, evidentemente, eventuais quantias que sejam pagas neste interregno pelo restabelecimento administrativo do benefício". Condenou o ente autárquico ao ressarcimento de "eventuais despesas processuais", bem como ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$300,00 (trezentos reais) e honorários periciais arbitrados em R$500,00 (quinhentos reais).
Sentença publicada em 25.11.2004, submetida ao reexame necessário.
Apelou, a autora requerendo a fixação dos honorários advocatícios em percentual do valor da condenação.

O INSS também apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Se vencido, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data de juntada do laudo pericial, pela fixação da correção monetária nos termos da Lei nº 6.899/81 e juros moratórios de forma decrescente, mês a mês, sobre cada parcela vencida a partir da juntada do laudo pericial, pela isenção do pagamento de despesas processuais e, por fim, pela redução dos honorários periciais e advocatícios.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, tendo em vista o valor do benefício anteriormente concedido ao autor (um salário mínimo conforme fl. 48) e, considerando-se o montante devido entre a data de cessação do benefício (01.10.2004) e a sentença (publicada em 30.11.2004), a condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório. Descabe, portanto, a remessa oficial.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Visando à comprovação do requisito da qualidade de segurado, o autor juntou cópia de sua CTPS com registro de vínculos empregatícios nos seguintes períodos: de 14.07.1986 a 13.10.1987, 01.04.1988 a 11.07.1988, 01.11.1988 a 31.01.1989 e de 23.04.1997 a 30.04.1997 (fls. 14-17), e comprovantes de recolhimentos de contribuições previdenciárias no período de 12.2001 a 03.2002 (fls. 18-21).
Extrato de informações do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, cuja juntada aos autos ora determino, registra que o autor recebeu benefício previdenciário de auxílio-doença nos períodos de 17.04.2002 a 19.02.2003 e de 10.04.2003 a 15.11.2004.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 07.04.2003.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No que se refere à incapacidade, a perícia médica, realizada em 16.06.2004, concluiu que a autora é portadora de transtornos neuróticos, mentais e comportamentais, transtornos ansiosos e depressivos e seqüelas de lesões de meniscos. Esclareceu, o Sr. Perito, que desse quadro resulta à autora incapacidade "*relativa e possivelmente permanente para o exercício de suas atividades profissionais*". Por fim, asseverou o perito que a autora continua apta a trabalhar com outros tipos de atividades e que seus males podem ser controlados (fls. 71-74).
A autora acostou documentos médicos particulares, emitidos no período de 2002 a 2004, que corroboram as conclusões apontadas na perícia judicial (fls. 26-30, 41 e 75-76).
A perícia considerou a incapacidade parcial e permanente em relação às atividades que exijam esforços físicos. Trata-se de trabalhador braçal. Via de regra, analisam-se suas características pessoais (idade, escolaridade, tipo de doença que o acomete) e, constatada a inelegibilidade à reabilitação profissional diante do contexto social, concede-se a aposentadoria por invalidez.
No entanto, a idade da autora (atualmente tem 40 anos), a demonstração de que possui aptidões diversas (possui registro como caixa de supermercado) e a possibilidade de controle das patologias das quais é portadora, constatada pela perícia, impedem considerá-la incapacitado de forma total e permanente para o trabalho.
Assim sendo, apesar da limitação ao trabalho atual, possui condições suficientes para reabilitar-se profissionalmente, sendo prematuro aposentá-la.
Destarte, o conjunto probatório indica como adequada a concessão do auxílio-doença, devendo ser mantido indefinidamente, até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91. Considerado não recuperável, deve ser aposentada por invalidez.
Não se argumenta que a concessão de auxílio-doença consistiria em julgamento *extra petita*. O julgador deve enquadrar a hipótese fática ao dispositivo legal pertinente e, se não estiverem presentes os requisitos da aposentadoria por invalidez, não lhe é defeso conceder o benefício mencionado, porquanto o que os diferencia é, tão-somente, a extensão da incapacidade para o exercício do trabalho.

Não é demais insistir que a autora pleiteia, na petição inicial, um benefício que entende devido em face do evento incapacitante, independentemente da terminologia dada ao mesmo. No caso, a certeza a respeito da espécie de benefício ao qual a autora faz jus só surgiu, na verdade, com a elaboração do laudo pericial, momento em que o magistrado pôde formar a sua convicção acerca da extensão da incapacidade alegada.
Nesse sentido, este Tribunal tem assentado:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA.
I - Em se tratando de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, pode o juiz, sem que haja julgamento extra petita, amoldar o caso concreto à lei, concedendo o benefício de auxílio-doença, mesmo que isso implique em conceder prestação diferente da que foi requerida pelo autor na petição inicial.
II - Comprovado através de perícia médica que a parte autora está incapacitada para o labor, só que de forma temporária, está configurado a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença.
(...)"
(AC 885239/UF, 7ª T., rel. Walter do Amaral, j. 10/11/03, m.v., DJU 03/12/03, p. 532).
"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PLEITO NA VIA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEFERIMENTO ALTERNATIVO. CARÊNCIA E CONDIÇÃO DE SEGURADO COMPROVADAS. INEXISTÊNCIA DE INVALIDEZ
(...)
2.Ante à relevância do aspecto social envolvido, é possível conceder auxílio-doença ao invés da aposentadoria por invalidez requerida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos dos arts. 59 e seguintes da Lei 8.213/91, pois os benefícios são similares, distinguindo-se no que concerne à incapacidade para o trabalho. A sentença que assim procede não é " extra petita" ou "ultra-petita", pois não há violação ao contraditório e à ampla defesa, já que o INSS pode se manifestar sobre os elementos essenciais para ambos os pleitos. Precedentes do E.STJ e desta Corte.
(...)"
(AC 462190/SP, 2ª T., rel. Carlos Francisco, j. 02/09/02, v.u., DJU 06/12/02, p. 481).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. IRRELEVANTE A NOMINAÇÃO DADA INICIALMENTE AO BENEFÍCIO. TRABALHADOR RURAL. INCAPACIDADE COMPROVADA. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. ABONO ANUAL. VERBA HONORÁRIA. SALÁRIO PERICIAL. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.
I - In casu, a nomenclatura dada ao benefício não é questão relevante, nem tão-pouco há de configurar em julgamento extra petita, pois a Lei que rege os benefícios deve ser interpretada de modo a garantir e atingir o fim social ao qual se destina. O que se
leva em consideração é o atendimento dos pressupostos legais para a obtenção do benefício, sendo irrelevante sua nominação.
II - Ademais, a certeza quanto a concessão de um ou de outro benefício cabe ao magistrado, quando da realização da perícia, uma vez que no momento do ajuizamento da ação não reside a certeza quanto ao grau de incapacidade, se temporária e susceptível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa ou se definitiva.
(...)".
(AC 541736/SP, 2ª T., rel. Souza Ribeiro, j. 10/09/02, v.u., DJU 14/11/02, p. 570).

Por outro lado, ainda que os benefícios de auxílio-doença e de auxílio-acidente tenham menor extensão que a aposentadoria por invalidez, possuem a mesma causa de pedir, conforme entendimento deste Tribunal Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECURSO TEMPESTIVO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA EM LUGAR DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. REQUISITOS. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. TERMO INICIAL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. ABONO ANUAL.
(...)
- Não é extra petita a sentença que concede o benefício de auxílio-doença em lugar da aposentadoria por invalidez pedida, porquanto aquele benefício é de menor extensão em relação a este. Precedentes.
(...)"
(AC 389471/SP, 5ª T., rel. André Nabarrete, j. 08/10/02, v.u., DJU 03/12/02, p. 631).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS.
1- A concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente é um minus em relação ao pedido inicial de aposentadoria por invalidez, pois ambos os benefícios têm como suporte fático a mesma causa de pedir, ou seja, a incapacidade. Preliminar rejeitada.
(...)."
(AC 453392/SP, 1ª T., rel. Oliveira Lima, j. 25/09/01, v.u., DJU 19/03/02, p. 387).
No que tange ao termo inicial do benefício, na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou, devendo ser compensados os valores recebidos administrativamente após essa data.
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA.PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL,PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUPÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
(Omissis)
II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo
pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.
III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.
(Omissis).
VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.
IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
(Omissis).
XVI - Apelação parcialmente provida.
(Omissis.)".
(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483). (grifo meu).
"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.
(Omissis).
3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.
(Omissis).
7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.
13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.
14. Apelação da autora improvida.
15. Sentença parcialmente reformada."
(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182). (grifo meu).
Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."

(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)
Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, não há dúvida que a Autarquia Previdenciária deve arcar, quando vencida, com as despesas processuais que o autor antecipou.
De acordo com a Resolução 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, o adiantamento do valor das despesas processuais dos beneficiários da Justiça Gratuita será feita com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º) que, posteriormente, serão reembolsados ao Erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.
Nestes termos cabe ao INSS, em ação que julgou procedente o pedido da autora, o pagamento dos honorários periciais ou a restituição dos valores ao Erário Público, se o caso.
Assim, no tocante aos honorários periciais, fixo-os em R$ 234,80, nos termos da Resolução 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91 e DIB em 16.06.2004 (data da elaboração do laudo médico pericial).
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento aos apelos para conceder o benefício de auxílio-doença a partir da data do laudo médico, bem como para fixar os consectários nos termos acima preconizados. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 10 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001073-54.2006.4.03.6118/SP
2006.61.18.001073-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EVARISTO SOUZA DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JORGE PAULO DA SILVA
ADVOGADO	:	MAYRA ANGELA RODRIGUES NUNES (Int.Pessoal)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00010735420064036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no inciso V, do artigo 203 da Constituição Federal.
- A sentença, proferida em 26.10.09, julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia ao pagamento do benefício de amparo social. Concedida a tutela antecipada. Foi determinado o reexame necessário (fls. 133-140).
- O INSS interpôs recurso de apelação. Preliminarmente, pugnou a revogação da tutela e alegou falta de interesse de agir. No mérito, aduziu a ausência de preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão do amparo social (fls. 150-176).
- Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento da apelação.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Em primeiro lugar, não merece acatamento a alegação de que a parte autora é carecedora da ação, porque não formulou requerimento administrativo antes da propositura da causa vertente.
- A autarquia caminha na contramão da história, uma vez que ainda insiste nesse argumento, apenas protelatório e tumultuário do processo, inclusive com recursos como o presente, sabendo, como é notório, da antiga jurisprudência consolidada a respeito do assunto, nos termos da Súmula nº 9 do E. TRF da 3ª Região:

"SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição para o ajuizamento de ação".

- No tocante à preliminar de imprescindibilidade de revogação da tutela antecipada, razão assiste à autarquia.
- *In casu*, não vislumbro o preenchimento de todos os requisitos para a antecipação da medida, nem tampouco para a concessão do benefício *sub judice*, conforme razões que, a seguir, explicitarei na fundamentação desta decisão.
- A Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "*sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor*". Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo porque deixo de conhecer da remessa oficial.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de amparo social ao deficiente.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis:*

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis:*

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
(...)
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".
"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.
Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.
- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.
- Reclamação procedente".

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
- O estudo social, elaborado em 13.10.06, revela que o núcleo familiar da parte autora é composto por 02 (duas) pessoas: Jorge (parte autora) e Delourdes (mãe), recebe pensão por morte no valor de 1 (um) salário mínimo.
- Desse modo, temos que, a renda familiar é de R$ 510,00 (quinhentos e dez reais) por mês, perfazendo-se uma renda *per capita* de R$ 255,00 (duzentos e cinquenta e cinco reais).
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU).
- Por fim, em razão do acolhimento da preliminar de necessidade de revogação da tutela antecipada, ante a ausência de preenchimento de seus requisitos, expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
- Isso posto, **não conheço da remessa oficial, acolho a preliminar de revogação da tutela antecipada, rejeito a preliminar de carência de ação e** com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.Oficie-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038751-61.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.038751-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO STOFFELS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE POPOLIN
ADVOGADO : MARIA APARECIDA DA SILVA FACIOLI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP
No. ORIG. : 09.00.00009-7 1 Vr BRODOWSKI/SP
DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, desde 18.07.2008.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde a cessação indevida do auxílio-doença (18.07.2008). Determinado o pagamento das parcelas em atraso, de uma só vez, acrescidas de correção monetária nos termos da Lei nº 6.899/91 e Súmula 148 do STJ, bem como, juros de mora à razão de 1% ao mês, a partir da citação. Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Sem custas. Sentença registrada em 07.06.2010, submetida ao reexame necessário.
O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença. Requer, se vencido, o reconhecimento da prescrição qüinqüenal; fixação do termo inicial na data de juntada do laudo pericial; juros de mora e correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/2009, e exclusão do pagamento de custas processuais.
Com contra-razões.
É o relatório
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
Informações do DATAPREV, acostadas pelo INSS, demonstram que o auxílio-doença tinha renda mensal de R$ 791,52 (setecentos e noventa e um reais e cinqüenta e dois centavos) e, considerando-se que entre 18.07.2008 e o registro da sentença concessiva de aposentadoria por invalidez, o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
Trata-se de ação com pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.
A sentença prolatada concedeu o benefício pleiteado. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o autor juntou cópia de CTPS com registros, em períodos descontínuos, entre os anos de 1983 e 2009, sendo o último vínculo empregatício de 01.02.2005 a 03.09.2009.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 29.01.2009.
Informações do DATAPREV, acostadas pelo INSS, demonstram o recebimento de auxílio-doença por acidente do trabalho de 15.01.2007 a 20.07.2008.
Há, ainda, comprovante de requerimento administrativo de prorrogação de auxílio-doença, protocolado em 18.07.2008, e indeferido por inexistência de incapacidade.
No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, o requerente, portador de fratura de L3, costelas e escápula esquerda (sem limitações funcionais), osteoartrose de 3º e 4º dedos da mão esquerda, hipertensão arterial sistêmica e asma brônquica, estando incapacitado para o trabalho de forma parcial e permanente. O perito afirmou a existência de limitações para a realização de atividades que exijam grandes esforços físicos ou força de preensão com a mão esquerda, com capacidade residual para atividades de natureza mais leve, mas com restrições para se inserir no mercado formal de trabalho devido a sua idade. Destacou a impossibilidade de fixar a data de início da incapacidade.
O autor acostou os seguintes documentos: atestado médico, de 27.05.2003, afirmando necessidade de afastamento do trabalho por 5 dias, em razão de asma; atestado médico, de 13.02.2006, afirmando necessidade de tratamento médico por 60 dias, em razão de bronquite crônica não especificada, e atestado médico, de 05.09.2008, afirmando impossibilidade para o trabalho em razão de ser portador de doenças relacionadas no CID 10 sob os nºs M 10.9 (gota não especificada), J 42 (bronquite crônica não especificada) e J 20.9 (bronquite aguda não especificada).

Juntou, ainda: relatórios médicos emitidos em 26.06.2008 e 30.06.2008, comprovando, respectivamente, tratamento conservador em razão de fratura de costelas, esterno e coluna (vértebra L3) e escápula esquerda, bem como, cirurgia de catarata senil; exames de sangue; receitas de medicamentos, e duas guias encaminhamento do SUS à área de ortopedia, de 21.08.2006 e 30.10.2007.
Não obstante a conclusão da perícia judicial no sentido de se tratar de incapacidade parcial, possível a concessão de aposentadoria por invalidez.
As atividades exercidas habitualmente pelo autor até então (auxiliar de produção em indústria de laticínios, serviços gerais agropecuários, servente e ajudante geral em madeireira), não se adequam às restrições impostas pelas patologias diagnosticadas. Tal fato, aliado à idade (63 anos), o torna notoriamente inferiorizado em relação aos competidores mais jovens e sadios pelas escassas oportunidades do mercado de trabalho.
No que se refere à carência, a lei exige, para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, doze contribuições mensais, como prelecionado no artigo 25 da Lei n° 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Assim, ante a exigência legal de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez, é de rigor a concessão do benefício, porquanto comprovou vínculo empregatício por tempo superior, cabendo ao empregador o recolhimento das contribuições.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para o restabelecimento do auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.
Destarte, diante da ausência de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade parcial e permanente, há que se adotar a data de elaboração do laudo médico pericial que a constatou.
Considerando, contudo, que parte das doenças diagnosticadas pela perícia (bronquite) é a mesma relatada no atestado médico de fls. 36, restabeleço o auxílio-doença desde o dia imediato ao da indevida cessação (21.07.2008), até a data de elaboração do laudo médico pericial (01.12.2009), momento a partir do qual será devida a aposentadoria por invalidez.
Não há que se cogitar em prescrição do fundo do direito, em se tratando de benefícios previdenciários, devendo-se investigar, eventualmente, se estariam prescritas as prestações não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da demanda. Nesse sentido, aliás, já dispunha a Súmula n.º 163, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Nas relações jurídicas de trato sucessivo, em que a Fazenda Pública figure como devedora, somente prescrevem as prestações vencidas antes do qüinqüênio anterior à propositura da ação*".
Sendo o auxílio-doença concedido desde o dia imediato ao da cessação e a conversão em aposentadoria por invalidez desde a data da perícia, não há que se aventar a hipótese de sua ocorrência.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)
Deixo de conhecer do recurso no tocante às custas processuais, porquanto julgado nos termos do inconformismo.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício e DIB em 01.12.2009 (data de elaboração do laudo pericial).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação para restabelecer o auxílio-doença desde o dia imediato ao da indevida cessação (21.07.2008), até a data de elaboração do laudo médico pericial (01.12.2009), momento a partir do qual será devida a aposentadoria por invalidez, bem como, para estabelecer os juros de mora e correção monetária nos termos acima preconizados. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044491-39.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.044491-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA HELENA TAZINAFO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SEBASTIAO RUBENS DA SILVA
ADVOGADO	:	MARIA LUCIA NUNES
No. ORIG.	:	03.00.00268-7 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou benefício assistencial.
Interpôs, o INSS, agravo retido contra decisão que indeferiu a preliminar de incompetência da justiça estadual (fls. 52-55). Não reiterado.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Condenou o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, no valor correspondente a 100% do salário de benefício, a partir da cessação do auxílio-doença anteriormente recebido (20.05.2005), devido o abono anual. Determinou o pagamento das parcelas vencidas de uma só vez, corrigidas monetariamente a partir dos respectivos vencimentos e acrescidas de juros moratórios a partir da citação. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença, bem como honorários periciais arbitrados "no valor mínimo previsto na Resolução nº 281, de 15/10/02, do Conselho da Justiça Federal". Sem condenação em custas.
Apelou, o INSS, pleiteando a integral reforma da sentença. Se vencido, requer a fixação do termo inicial do benefício na data de juntada do laudo pericial.
Com contrarrazões.
Decido.
No tocante ao agravo retido interposto pelo INSS (fls. 52-55), verifico que a parte não requereu expressamente sua apreciação pelo Tribunal, em suas razões de apelação, razão pela qual não o conheço nos termos do parágrafo 1º, do artigo 523, do Código de Processo Civil.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.
No tocante ao requisito da qualidade de segurada, a autora acostou CTPS da qual se infere o registro de vínculos de trabalho nos períodos de 01.06.1982 a 25.02.1992 e de 01.06.1992 a 20.12.1995 (fls. 11-13).
Extratos de informações do "Sistema Único de Benefícios - DATAPREV", acostados às fls. 31-32 e 110-113, registram que o autor recebeu benefício previdenciário de auxílio-doença de 18.11.1998 a 01.08.1999, 06.09.1999 a 30.07.2003 e de 19.07.2004 a 19.05.2005.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 04.09.2003.
Quanto à carência, os recolhimentos das contribuições previdenciárias superaram as doze exigidas no artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No concernente à incapacidade, a perícia médica, realizada em 19.01.2005, concluiu que o postulante está parcial e permanentemente incapacitado para o exercício de atividades laborativas. Asseverou, a Sra. Perita, que, portadora de "seqüela funcional de peseudoartrose pós-fratura de rádio à direita (segmento dominante) e hipertensão arterial sistêmica", o postulante "*apresenta restrição funcional ao exercício de tarefas laborativas e/ou físicas de natureza pesada com o membro superior direito e ampla mobilidade do punho, porém está e continua apto a desenvolver demais funções de natureza moderada/leve de forma remunerada a terceiros como meio de subsistência pessoal*". Não fixou termo inicial da incapacidade, ainda que parcial (fls. 84-88).
O postulante acostou documentos médicos datados de 23.05.2005 e 12.01.2005, que corroboram as conclusões da perícia médica (fl. 96).
Ainda que a perita judicial tenha concluído pela incapacidade parcial, o trabalho habitualmente desenvolvido pelo autor (auxiliar de serviços e faxineiro) não se adequa às patologias diagnosticadas. Tal fato, aliado à idade (atualmente com 61 anos) e ao baixo grau de instrução (primeiro grau incompleto segundo informou à Sra. Perita), o torna notoriamente inferiorizada em relação aos competidores mais jovens e sadios pelas escassas oportunidades do mercado de trabalho, não sendo possível o exercício de atividade intelectual.
Desse modo, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve retroagir a 20.05.2005, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença (fl. 113), porquanto comprovada a incapacidade do autor desde aquela época.
Por oportuno, cabe transcrever precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL:ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE E INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS DEMONSTRADAS. SENTENÇA REFORMADA BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. JUROS. CORREÇÃO MONETARIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.
I - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo de todos os requisitos legais para o deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência reconhecidos pelo INSS, ao conceder por duas vezes à apelante o benefício de auxílio-doença.
(Omissis)
V - Sentença reformada, para condenar o INSS a conceder à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
VI - Termo inicial do benefício fixado a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido, respeitada a prescrição qüinqüenal, visto que as provas trazidas aos autos demonstram que foi indevido o cancelamento administrativo, já que comprovado que, na ocasião, a apelada ainda estava acometida da mesma doença incapacitante que provocou a concessão daquele benefício, que persistiu até a data da realização da perícia em Juízo, do que se dessume que foi indevida sua suspensão.
(Omissis)."(grifo nosso)
(AC 337899, Relatora Marisa Santos, Nona Turma, DJU 02/02/2004, p.315).
"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. INCAPACIDADE ATUAL LABORATIVA. AUXÍLIO DOENÇA. PROCEDÊNCIA.
I. O laudo pericial encontra-se devidamente fundamentado, sendo que a dilação probatória do feito forneceu ao MM. Juiz a quo elementos necessários ao dirimento da lide.
*II. Considerando que a autora padece de escoliose tóraco lombar, osteoporose, gastrite crônica e seqüela de fratura de punho esquerdo, encontra-se incapacitada atualmente para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença**,** uma vez implementados os requisitos legais.*
III. Termo inicial fixado a partir da data da cessação indevida, permanecendo enquanto a autora for considerada reabilitada ou até que seja aposentada por invalidez.
(Omissis)".
(AC 650211, Relator. Walter Amaral, Sétima Turma, DJU 17/12/2003, p. 121).

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício, na forma do artigo 44 da Lei nº 8.213/91 e DIB em 20.05.2005 (dia imediato ao da cessação do auxílio-doença anteriormente recebido).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049505-33.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.049505-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ADELIA ROMANO PEREIRA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO ORTEGA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00025-7 2 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por idade.
- Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Citação em 26.03.08 (fls. 20v).
- A sentença julgou improcedente o pedido. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento de verbas sucumbenciais (fls. 47)
- A parte autora apelou. Pugnou pela procedência do pedido, nos termos da exordial (fls. 50-54)
- Com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".
- No caso em questão, a parte autora laborou no período de 18.04.52 a 30.09.61, somados 09 (nove) anos, 05 (cinco) meses e 18 (dezoito) dias.
- A idade mínima de 60 (sessenta) anos foi implementada em 25.08.99 e a presente ação foi proposta em 25.02.08.
- O art. 15, II, da Lei nº 8.213/91 prescreve que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, "até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração".
- Quanto ao prazo para a perda da qualidade de segurado, dispõe o § 4º do mesmo artigo:

"§4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."
- Por sua vez, o § 1º do art. 102 da norma em tela reza que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".
- Sobre o tema, confira-se, ainda, a jurisprudência a seguir colacionada:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA.
- A perda da qualidade da segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade.
- Os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos simultaneamente no caso da aposentadoria por idade. Interpretação do artigo 102, §1º da Lei 8.213/91
- Precedentes.
- Recurso provido." (STJ - RESP nº 743531, 5ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIDO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES.
- Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para a concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado.

- *Embargos acolhidos." (STJ - ERESP nº 502420, 3ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)*
- Nesse sentido, o Enunciado 16 das Turmas Recursais da Justiça Federal da 3ª Região:

"Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado"
- A Lei 10.666/03 corroborou o entendimento jurisprudencial ao preceituar, em seu art. 3º, § 1º, o seguinte:

"Art. 3º omissis.
§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

- Assim, a normatização afastou a exigência de manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social para o pretendente à aposentadoria por idade. Vale dizer que os quesitos passaram a ser a labuta, por um determinado período de tempo, e a implementação da idade mínima.
- *In casu,* implementado o quesito etário em 25.08.99, a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 108 (cento e oito) contribuições (ou nove anos).
- A parte autora provou ter contribuído por período superior ao legalmente previsto, além de possuir a idade mínima exigida pela legislação.
- Portanto, é de se concluir que tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS, desde a data da citação, ex vi do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão.
- Estabelecido o *dies a quo* da aposentadoria nestes termos, não se há falar em eventual prescrição de prestações pretéritas.
- No que concerne ao valor do benefício, deverá ser calculado segundo o disposto no § 2º do art. 3º da Lei 10.666/03.
- O abono anual é devido na espécie, à medida em que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Cabe, ainda, a condenação nas parcelas vencidas, consoante adiante se segue.
- Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".
- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5º Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando,

a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a idade avançada da parte, atrelada à característica alimentar inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.
- Isso posto, **concedo a tutela específica** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por idade à parte autora, a contar da citação, no valor a ser calculado segundo o disposto no § 2º do art. 3º da Lei 10.666/03, inclusive gratificação natalina. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
- **CONCEDO A TUTELA ESPECÍFICA** a ADELIA ROMANO PEREIRA, para determinar a implantação de aposentadoria por idade, com DIB em 26.03.08 (data da citação), no importe a ser calculado pela autarquia. Prazo: 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000910-50.2006.4.03.6126/SP
2006.61.26.000910-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO HENRIQUE SGUERI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	AFONSO MARCIO OLIVEIRA DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	ANDREIA KELLY CASAGRANDE CALLEGARIO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00009105020064036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez, com acréscimo de 25%, ante a necessidade de auxílio de terceiros, ou de auxílio-doença.
A Autarquia foi citada em 08.03.2006 (fls. 53v.).
A r. sentença, de fls. 155/158 (proferida em 08.12.2009), julgou procedente o pedido, para conceder ao autor o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez, com acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento), previsto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo (27.12.2001 - fls. 33). Condenou, também, o réu a pagar as diferenças apuradas, descontando os valores eventualmente pagos, sobre elas incidindo correção monetária, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado em 03.07.2001 (art. 454 do Provimento COGE nº 64/2005). Determinou, ainda, a incidência de juros de mora desde a citação, mês a mês, de forma decrescente para as prestações vencidas após a citação, e de forma globalizada para as anteriores, devendo ser calculados à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até 11.01.2003 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil. Por fim, condenou o réu ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerada até a data da sentença, excluindo-se as prestações vincendas, nos moldes da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça. Sem condenação em custas, ante a isenção legal de que desfruta a Autarquia.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, preliminarmente, requerendo a submissão da sentença ao reexame necessário. Pleiteia a alteração do termo inicial do benefício para a data do laudo médico oficial. Requer, também, a alteração dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, verifica-se que houve expressa determinação para o reexame necessário na decisão monocrática, não se justificando o recurso neste aspecto.
No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/47, dos quais destaco:
- cédula de identidade do autor, informando estar, atualmente, com 37 (trinta e sete) anos de idade (data de nascimento: 21.07.1973) (fls. 16);
- fichas de internação de paciente, em 07.12.2001 e em 08.01.2002, emitidas pelo Hospital Neomater, de Santo André (fls. 17/18);
- relatório médico, de 08.10.2005, informando ocorrência de hemorragia por angioma cavernoso há cerca de 3 anos, com sequela de HCE - hemisfério cerebral esquerdo (paresia e dismetria) e disartria (fls. 19);
- atestado médico, de 27.10.2005, informando tratamento psiquiátrico por doença de CID F06.9 (síndrome afetiva bipolar pós AVC) (fls. 20);
- exames médicos (fls. 22/32);
- comunicação de decisão administrativa, de 11.10.2002, informando indeferimento de auxílio-doença, por falta de comprovação da qualidade de segurado (fls. 33);
- extrato do Sistema CNIS da Previdência Social, constando a inscrição do autor, como empresário, em 20.10.1998, e recolhimentos, de forma descontínua, de 08/1998 a12/2004 (fls. 34/36);
- guias da Previdência Social, referentes às competências 12/2000 a 11/2001 (fls. 37/47).
Submeteu-se o autor à perícia médica judicial (fls. 94/98 - 01.08.2008, complementada a fls. 146), informando ser portador de sequela neurológica, por acidente vascular cerebelar hemorrágico, com hemiparesia esquerda (I61.8 - G81) e perda da visão lateral em olho esquerdo, além de síndrome afetiva bipolar (F06.9 - F32). Marcha comprometida, como também perda da sintonia neuromotora em todo o membro superior esquerdo.
Respondendo aos quesitos formulados, o experto acrescenta que as patologias datam de dezembro de 2001, sem evolução favorável até a data da perícia, sendo de caráter irreversível. Conclui pela incapacidade total e permanente, com data de início em dezembro de 2001.
A fls. 106/135, consta cópia do processo administrativo, em nome do autor, relativo ao benefício 31/123.347.717-7, indeferido sob a alegação de falta de qualidade de segurado.
Em consulta ao Sistema CNIS da Previdência Social, que faz parte integrante desta decisão, verifico constarem vínculos empregatícios, em nome do autor, em labor urbano, de forma descontínua, de 01.12.1988 a 24.12.1997. Constam, também, recolhimentos, como contribuinte individual - empresário, de forma descontínua, de 08/1998 a 12/2004. Por fim, consta o recebimento de auxílio-doença, de 20.04.1992 a 20.05.1993.

Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que o autor esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
De qualquer forma, esclareça-se que independe de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de qualquer uma das enfermidades elencadas no artigo 151 da Lei nº 8.213/91; entre elas, está a paralisia irreversível e incapacitante.
Efetuou recolhimentos de 08/1998 a 12/2004, e a demanda foi ajuizada em 17.02.2006. Entretanto, não perdeu a qualidade de segurado, uma vez que, segundo a perícia médica judicial, estava incapacitado desde dezembro de 2001, não lhe sendo possível exercer a profissão para a qual está habilitado.
Assim, há de se ter em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da Previdência.
Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.
- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;
- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;
- Agravo não provido.
(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402.
Logo, não há que se falar em perda da qualidade de segurado.
Como visto, o requerente esteve vinculado ao Regime Geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação (17.02.2006) e é portador de doença que o incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.
3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.
5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.
6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.
7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

Neste caso, comprovada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, em face do grave estado de saúde do requerente, deverá ser mantido o acréscimo de 25%, nos termos do art. 45 da Lei nº 8.213/91, conforme a r. sentença de 1ª Instância.
O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo (27.12.2001), uma vez que o perito atesta que o requerente já era portador da lesão incapacitante naquela época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADEDE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.
- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.
- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.
(...)
(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.
II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa
III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.
(...)
(TRF3 - APELREE 200103990069360 - APELREE - 667222 - OITAVA TURMA - DES. FED. NEWTON DE LUCCA - DJF3 CJ1 DATA:09/03/2010 PÁGINA: 613)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA SATISFEITOS. VALOR DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. CUSTAS.
I - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).
II - O auxílio-doença é devido ao segurado que se encontre incapacitado para o exercício do seu trabalho ou de sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 59).
III - Laudo pericial concluiu que o autor, atualmente com 52 (cinqüenta e dois) anos de idade, portador de psicose de abstinência protraída de caráter crônico e síndrome depressiva, controláveis por medicamentos, está incapacitado temporariamente para o trabalho.
IV - O requerente esteve vinculado ao Regime Geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
V - Entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira esta condição.
VI - Demonstrado o atendimento a todos os pressupostos básicos para concessão do auxílio-doença.
VII - O valor da renda mensal do auxílio-doença deverá ser apurado de acordo com o art. 61, da Lei nº 8.213/91.
VIII - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data de encerramento de seu último vínculo empregatício (01/09/1999), eis que o conjunto probatório leva a crer que já era portador da doença incapacitante naquela época.
(...)
(TRF3 - AC 200603990035700 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 10851414 - OITAVA TURMA - DES. FED. MARIANINA GALANTE - DJF3 CJ2 DATA:18/08/2009 PÁGINA: 666)
PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.
-O laudo pericial respondeu de forma detalhada e minuciosa todos os quesitos formulados pelas partes, não havendo, dessarte, necessidade de esclarecimentos.
- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.
- Mantido o marco inicial do benefício, pois, comprovada a manutenção da incapacidade desde a concessão administrativa do benefício por incapacidade e a impossibilidade de reabilitação.
(...)
(TRF3 - AC 200503990510604 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1075362 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. EVA REGINA - DJF3 CJ1 DATA: 30/03/2010 PÁGINA: 827)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANO MORAL INDEVIDO.
- Presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Precedentes.
- Preenchidos in casu os requisitos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, autorizadores da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
- A teor do conjunto probatório e do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.
(...)
(TRF3 - AC 200903990006970 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387527 - DÉCIMA TURMA - DES. FED. DIVA MALERBI - DJF3 CJ1 DATA: 13/01/2010 PÁGINA: 3658)

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a 01 (um) salário mínimo.
O salário-de-benefício, para o benefício de aposentadoria por invalidez, consiste, nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
O INSS é isento de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, inclusive os honorários periciais.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se a antecipação da tutela, de ofício, para imediata implantação do benefício.
Segue que, por estas razões, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia e ao reexame necessário, apenas para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 27.12.2001 (data do indeferimento do pedido administrativo), no valor a ser apurado nos termos do art. 44 da Lei 8.213/91, devendo ser aplicado o acréscimo de 25% previsto no art. 45 da referida Lei, eis que necessita da assistência permanente de terceiros. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039502-19.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.039502-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ARLETE MATOS DO LAGO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	MARCIO DE LIMA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANETE DOS SANTOS SIMOES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00149-9 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por idade.
- Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Requerimento administrativo em 24.12.03 (fls. 12).
- A sentença julgou improcedente o pedido. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento de verbas sucumbenciais (fls. 63-65).
- A parte autora apelou. Pugnou pela procedência do pedido, nos termos da exordial (fls. 72).
- Com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".
- No caso em questão, a parte autora laborou nos períodos de 09.04.54 a 21.08.62 e de 03.01.83 a 10.06.83 e recolheu contribuições previdenciárias no interregno de abril/1992 a abril/1993, somados 09 (nove) anos, 10 (dez) meses e 26 (vinte e seis) dias.
- A idade mínima de 60 (sessenta) anos foi implementada em 22.05.99 e a presente ação foi proposta em 12.09.07.
- O art. 15, II, da Lei nº 8.213/91 prescreve que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, "até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração".
- Quanto ao prazo para a perda da qualidade de segurado, dispõe o § 4º do mesmo artigo:

"§4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

- Por sua vez, o § 1º do art. 102 da norma em tela reza que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".
- Sobre o tema, confira-se, ainda, a jurisprudência a seguir colacionada:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA.
- A perda da qualidade da segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade.
- Os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos simultaneamente no caso da aposentadoria por idade. Interpretação do artigo 102, §1º da Lei 8.213/91
- Precedentes.
- Recurso provido." (STJ - RESP nº 743531, 5ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIDO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES.
- Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para a concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado.
- Embargos acolhidos." (STJ - ERESP nº 502420, 3ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)

- Nesse sentido, o Enunciado 16 das Turmas Recursais da Justiça Federal da 3ª Região:

"Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado"

- A Lei 10.666/03 corroborou o entendimento jurisprudencial ao preceituar, em seu art. 3º, § 1º, o seguinte:

"Art. 3º omissis.
§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."
- Assim, a normatização afastou a exigência de manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social para o pretendente à aposentadoria por idade. Vale dizer que os quesitos passaram a ser a labuta, por um determinado período de tempo, e a implementação da idade mínima.
- *In casu*, implementado o quesito etário em 22.05.99, a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 108 (cento e oito) contribuições (ou nove anos).
- A parte autora provou ter contribuído por período superior ao legalmente previsto, além de possuir a idade mínima exigida pela legislação.
- Portanto, é de se concluir que tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS, desde a data do requerimento administrativo, *ex vi* do artigo 49 da Lei 8.213/91.
- Estabelecido o *dies a quo* da aposentadoria nestes termos, não se há falar em eventual prescrição de prestações pretéritas.
- No que concerne ao valor do benefício, deverá ser calculado segundo o disposto no § 2º do art. 3º da Lei 10.666/03.
- O abono anual é devido na espécie, à medida em que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Cabe, ainda, a condenação nas parcelas vencidas, consoante adiante se segue.
- Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5º Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a idade avançada da parte, atrelada à característica alimentar inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.
- Isso posto, **concedo a tutela específica** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por idade à parte autora, a contar do requerimento administrativo, no valor a ser calculado segundo o disposto no § 2º do art. 3º da Lei 10.666/03, inclusive gratificação natalina. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
- **CONCEDO A TUTELA ESPECÍFICA** a ARLETE MATOS DO LAGO, para determinar a implantação de aposentadoria por idade, com DIB em 24.12.03 (data do requerimento administrativo), no importe a ser calculado pela autarquia. Prazo: 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023206-82.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.023206-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EVARISTO SOUZA DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	FRANCISCO GOMES DE CARVALHO
ADVOGADO	:	JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS
No. ORIG.	:	08.00.00033-6 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, ou aposentadoria por invalidez, ou ainda, benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 30.05.2008 (fls. 27).

A r. sentença, de fls. 65/66 (proferida em 01.04.2009), julgou procedente a ação para condenar o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, em favor do autor, no valor correspondente a um salário mínimo mensal, a partir da citação, incidindo, sobre as parcelas em atraso, correção monetária nos termos da Lei nº 6899/81, observados os sucessivos critérios oficiais de atualização, além do Provimento nº 26/01, da Egrégia Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e subseqüentes alterações. Sobre as prestações em atraso, deverão ser acrescidos juros de mora, desde a citação, à razão de 1% ao mês. Devido ao acolhimento quanto ao pedido de aposentadoria por idade rural, os demais pedidos (aposentadoria por invalidez e amparo assistencial) estão prejudicados. Sucumbente deverá o INSS arcar com o pagamento de verba honorária que fixou em 10% sobre o valor da condenação definitiva, ressalvadas parcelas vincendas (Súmula 111 do STJ). Não haverá reembolso de custas e despesas processuais, salvo aquelas devidamente comprovadas.
Inconformada, apela a Autarquia, argüindo, preliminarmente, falta de interesse de agir, diante da ausência de prévio requerimento administrativo. No mérito, sustenta, em síntese, a não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido e no período imediatamente anterior à data do requerimento e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requer alteração dos honorários advocatícios.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Rejeito a matéria preliminar, uma vez que não se exige esgotamento das vias administrativas, para a propositura da ação judicial a teor da Súmula nº 9 desta Egrégia Corte.
No mérito, o pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 05/19, dos quais destaco:
- RG (nascimento: 01.04.1948);
- CTPS com registros, descontinuamente, entre 03.10.1975 e 29.05.2001, em labor rural;
- GPS no nome do requerente, descontinuamente, entre 15.06.2003 e 15.12.2007, como contribuinte individual.
O INSS traz, fls. 49/53, consulta ao sistema DATAPREV, indicando registros, de 02.10.1990 a 03.13.1990, de 01.08.1990 a 31.07.1991, e de 01.12.2000 a 29.05.2001, em labor rural, além de possuir inscrição como contribuinte individual, desde 21.05.2003.
Em depoimento pessoal, fls. 68, o autor declara que trabalha no campo desde os oito anos de idade, e que já laborou em diversas propriedades, cujos nomes são citados.
A testemunha, fls. 69, conhece o autor e afirma que sempre trabalhou no campo.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Compulsando os autos, verifica-se que o autor juntou início de prova material de sua condição de lavrador, o que corroborado pelos depoimentos das testemunhas, que são firmes em confirmar que sempre trabalhou no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.
1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.
2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).
Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo.
Neste caso é possível concluir que o autor trabalhou no campo, por mais de 14 (quatorze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos em 2008, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 162 meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.
Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (30.05.2008), momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se a antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício.
Diante do exposto, rejeito a preliminar, e nos termos do art. 557, § 1º - A do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, para fixar a honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 30.05.2008 (data da citação). De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000837-73.2004.4.03.6118/SP
2004.61.18.000837-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	AUGUSTO MASSAYUKI TSUTIYA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ROSA CELESTINA DE MOURA SANTOS
ADVOGADO	:	MAURICIO GALVÃO ROCHA e outro
PARTE RE'	:	Uniao Federal

Decisão
Trata-se de agravo legal, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão de fls. 237/240, que negou seguimento ao recurso da Autarquia, nos termos do art. 557 do CPC, mantendo a sentença que concedeu o benefício assistencial, e ainda, manteve a concessão da antecipação dos efeitos da tutela, considerando presentes os elementos necessários para concessão do benefício.
A Autarquia sustenta, em síntese, que a decisão merece ser reformada, tendo em vista que ausentes os requisitos necessários à concessão do benefício, posto que não demonstrada a hipossuficiência. Pleiteia que o temo inicial do benefício e a verba honorária sejam modificadas em razão do reexame necessário. Requer que a decisão seja reconsiderada, ou, caso mantida, sejam os autos apresentados em mesa para julgamento.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Neste caso, assiste, em parte, razão ao agravante.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, cc art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742/93. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo art. 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 anos ou mais e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
A demanda foi proposta em 08.06.2004, quando a requerente possuía 69 anos (data de nascimento: 19.05.1939).

O laudo social (fls. 158/168), de 21.08.2006, informa que a requerente reside com o cônjuge (núcleo familiar de 2 pessoas), em imóvel locado. A renda familiar é composta pela aposentadoria, no valor de 1,62 salários-mínimos, auferida pelo marido. Destaca que a requerente vem auferindo o benefício assistencial em razão da antecipação da tutela. Observa que o casal apresenta saúde debilitada, devido a idade, necessitam de consultas e exames, o que eleva as despesas da família.
Com efeito, ao contrário do entendimento da decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.
A requerente, hoje com 71 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, requisito essencial à concessão do benefício assistencial, já que o grupo familiar, composto por duas pessoas, que residem em imóvel locado, com renda de 1,62 salários-mínimos.
Logo, é de se indeferir o benefício pleiteado.
Note-se que não se ignoram as difíceis circunstâncias familiares em que se encontra a requerente. Contudo, os fatos demonstram que sua condição socioeconômica não se coaduna com os requisitos objetivos exigidos pela legislação.
Diante de tais fatos, a decisão merece ser reformada, restando prejudicados os demais pontos do recurso.
Ante o exposto, dou provimento ao agravo, interposto pela INSS, com esteio no artigo 557, § 1º - A, do CPC, para reconsiderar a decisão de fls. 237/240, alterando seu resultado, cujo dispositivo passa a ter a seguinte redação: "Por essas razões, nos termos art. 557, § 1º - A do CPC, dou provimento ao recurso do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS)." Casso a tutela anteriormente concedida.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003562-27.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.003562-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIANA BUCCI BIAGINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA CLARA ROCHA
ADVOGADO	:	ANDRE RENATO JERONIMO (Int.Pessoal)
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PONTAL SP
No. ORIG.	:	05.00.00067-5 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de filho, falecido em 14.01.2005.
Pedido julgado procedente. Benefício concedido a partir de 04.08.2005 (data da citação). As prestações vencidas serão acrescidas de correção monetária na forma prevista na Súmula 08 do Egrégio Tribunal Regional Federal e acrescidas de juros de mora de 1%, a partir da citação. Despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% do valor total da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Submetida ao duplo grau de jurisdição, proferida em 27.04.2006.
O INSS interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença, ante a não comprovação da dependência econômica. Se vencido, requer a redução da verba honorária, a fixação da correção monetária das parcelas em atraso nos termos da Lei 8.213/91 e Súmula nº 8 deste Tribunal, juros de mora de de 1% ao mês, devendo observar-se o novo Código Civil e a Lei 9494/97 e isenção no pagamento de custas e despesas processuais.
Com contrarrazões.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Inicialmente, com a edição da Lei n° 10.352/01, que deu nova redação ao artigo 475 do CPC, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, considerando o valor do benefício, o montante apurado entre a data da citação e a publicação da sentença é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.
No mérito, cabe destacar que a lei aplicável ao presente caso é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91 e respectivas alterações; tendo em vista o princípio *tempus regit actum*.
Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso II e § 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
II - os pais;
III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
(...)
§ 1 A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.
§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." (g.n.)

Consoante dispositivos acima transcritos, conclui-se que a dependência econômica da mãe, em relação ao filho falecido, precisa ser comprovada, sendo devido o benefício previdenciário somente se não houver dependentes de primeira classe.
A autora demonstrou sua condição de dependente do segurado por meio das certidões de nascimento e de óbito acostadas aos autos, provas essas consideradas inequívocas.
Necessário destacar que a dependência econômica pode ser comprovada mediante prova exclusivamente testemunhal, em decorrência do princípio da livre convicção motivada.
É certo que o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exige o início de prova material, não admitindo prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de caso fortuito ou força maior. Tal exigência, contudo, refere-se à comprovação do tempo de serviço. Trata-se de norma especial, que não cuida da hipótese de demonstração da dependência econômica.
Neste último caso, na ausência de disposição específica da legislação previdenciária, incidem os preceitos do artigo 131 do Código de Processo Civil, segundo o qual o juiz apreciará livremente a prova, e artigo 332 do mesmo diploma, que estabelece que todos *"(...) os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa".*
Nesse sentido, colhem-se os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.
1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido de que não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte.
2. Agravo improvido."
(AgRg no REsp 886089/SP; 5ª Turma; Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima; j. 25.09.2008; DJe: 03.11.2008)
"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO.
A legislação previdenciária não estabelece qualquer tipo de limitação ou restrição aos mecanismos de prova que podem ser manejados para a verificação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, podendo esta ser comprovada por provas testemunhais, ainda que inexista início de prova material.
Recurso provido."
(REsp 720145/SP; 5ª Turma; Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 12.04.2005; DJ: 16.05.2005; p. 408)
"RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE.
1. A jurisprudência desta Corte é firme em que a legislação previdenciária não exige início de prova material para a comprovação de dependência econômica dos pais em relação aos filhos, sendo bastante para tanto a prova testemunhal. Precedentes.
2. Recurso provido."
(REsp 543423/SP; 6ª Turma; Rel. Min. Hamilton Carvalhido; j. 23.08.2005; DJ: 14.11.2005; p. 410)
No caso vertente, a prova testemunhal é idônea e harmônica, tendo confirmado que a autora era economicamente dependente do filho falecido, uma vez que o de cujus *colaborava na manutenção do lar.*

Pelos depoimentos (fls. 56-57) a autora era dependente economicamente do filho, pois ele ajudava a manter a casa. Márcia Aparecida Alves afirmou que a autora morava em companhia de seu filho e de outros dois filhos menores. "A

depoente tem um comércio de venda de carnes e quem pagava a conta era o filho da autora. Desde a sua morte a autora está em débito com a depoente. Sabe que quem sustentava a casa era o filho falecido...".
Ademais, restou comprovado que o falecido era solteiro, conforme anotação de sua certidão de óbito, não havendo menção quanto à existência de dependentes de primeira classe.
Cabe destacar que o fato de autora trabalhar não descaracteriza sua dependência econômica em relação ao filho, pois, para fins previdenciários, tal dependência não precisa ser exclusiva, sendo também desnecessária a demonstração da miserabilidade da requerente, requisito exigido tão-somente para a concessão de benefício assistencial.
Assim tem decidido esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DOS PAIS EM RELAÇÃO À FILHA - PAI APOSENTADO - DEPENDÊNCIA NÃO EXCLUSIVA - SÚMULA 229 DO TFR. CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.
(...)
II - Resta comprovada a dependência econômica da mãe em relação à filha, eis que esta, além de ser solteira e não ter filhos, morava sob o mesmo teto e empregava os seus rendimentos no sustento da casa.
III - Irrelevante que o pai seja aposentado. A dependência econômica não precisa ser exclusiva, conforme entendimento que já era adotado pelo extinto TFR, estampado na Súmula 229.
(...)
VII - Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo improvido."
(AC 1115021/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; j. 14.05.2007; DJU: 21.06.2007; p. 1192)
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PRELIMINAR. MÃE. APLICAÇÃO DAS LEIS NºS 8.213/91 E 9.528/97. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. SÚMULA 229, DO EXTINTO TFR. PROVA TESTEMUNHAL SUFICIENTE. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO SATISFEITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIA. TUTELA ANTECIPADA. REEXAME NECESSÁRIO.
(...)
VII - A requerente logrou provar através dos documentos juntados, a dependência econômica em relação ao filho falecido, que pode ser constatada pela certidão de óbito que indica o mesmo domicílio e residência e, que era solteiro, não deixando filhos.
VIII - Testemunhas confirmam que o de cujos auxiliava no sustento do lar.
IX - Preenchidos os requisitos legais para concessão de pensão por morte, uma vez comprovada a dependência econômica, mesmo que não exclusiva (Súmula 229, do extinto TFR).
(...)
XVI - Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."
(AC 1059410/SP; 8ª Turma; Rel. Des. Fed. Marianina Galante; j. 11.12.2006; DJU: 31.01.2007; p. 419)
"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - PRELIMINARES REJEITADAS - MÃE - DEMONSTRADA A CONDIÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REMESSA OFICIAL E PARTE DA APELAÇÃO NÃO CONHECIDAS -NA PARTE CONHECIDA, APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.
(...)
- A dependência econômica dos pais, com relação ao filho ou filha segurado, não é presumida, de acordo com o artigo 16, inc. II e §4º, da Lei 8.213/91.
- O conjunto probatório foi suficiente para comprovar a dependência econômica da parte autora em relação ao seu falecido filho.
- A dependência econômica não precisa ser exclusiva, nos termos da Súmula 229 do TRF.
- Remessa oficial e parte da apelação não conhecidas.
- Na parte conhecida, apelação parcialmente provida."
(AC 800005/SP; 7ª Turma; Rel. Des. Eva Regina; j. 18.07.2005; DJU: 20.10.2005; p. 236)
Desse modo, o conjunto probatório demonstra a dependência econômica da autora em relação ao segurado, não havendo prova em contrário que fundamente as alegações do INSS.
Superada a questão relativa à dependência econômica, passa-se à análise da qualidade de segurado do *de cujus*.
Conforme CTPS e recibo de pagamento de salário (fls. 18 e 21) o falecido era segurado, pelo que ostentava a qualidade de segurado da Previdência Social na data do passamento.
Destarte, ante a comprovação da dependência econômica e da qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento), incidindo mês a mês, de forma decrescente, desde a citação até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte procedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários advocatícios, reduzo-os a 10% (dez por cento) do valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que a autora é beneficiária da justiça gratuita.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de pensão por morte, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício, e DIB em 04.08.2005 (data da citação - fl. 33).
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar a correção monetária e os juros de mora nos termos acima preconizados, reduzir o percentual da verba honorária e excluir, da condenação, as custas e despesas processuais. De ofício, concedo a tutela específica.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024433-44.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.024433-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	IZABEL MORALES SILVEIRA
ADVOGADO	:	JOSE ROBERTO ORTEGA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANETE DOS SANTOS SIMOES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00190-8 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por idade.
- Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Citação em 18.12.07 (fls. 39).
- A sentença julgou improcedente o pedido (fls. 54-55)
- A parte autora apelou. Pugnou pela procedência do pedido, nos termos da exordial.
- Com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator,

por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".
- No caso em questão, conforme documentação colacionada aos autos, às fls. 13-32, a parte autora laborou registrada nos períodos de 01.04.50 a 16.03.53 e de 06.04.53 a 07.12.57 e contribuiu nos períodos de março de 1992 a maio de 1993 e no mês de agosto de 1993, somados 08 anos, 11 meses e 24 dias.
- A idade mínima de 60 (sessenta) anos foi implementada em 03.11.97, a última contribuição ocorreu em agosto/93 e a parte autora ajuizou a presente demanda em 27.11.07.
- O art. 15, II, da Lei nº 8.213/91 prescreve que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, "até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração".
- Quanto ao prazo para a perda da qualidade de segurado, dispõe o § 4º do mesmo artigo:
"§4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

- Por sua vez, o § 1º do art. 102 da norma em tela reza que *"a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos"*.
- Sobre o tema, confira-se, ainda, a jurisprudência a seguir colacionada:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA.
- A perda da qualidade da segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade.
- Os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos simultaneamente no caso da aposentadoria por idade. Interpretação do artigo 102, §1º da Lei 8.213/91
- Precedentes.
- Recurso provido." (STJ - RESP nº 743531, 5ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIDO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES.
- Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para a concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado.
- Embargos acolhidos." (STJ - ERESP nº 502420, 3ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)

- Nesse sentido, o Enunciado 16 das Turmas Recursais da Justiça Federal da 3ª Região:

"Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado"

- A Lei 10.666/03 corroborou o entendimento jurisprudencial ao preceituar, em seu art. 3º, § 1º, o seguinte:

"Art. 3º omissis.
§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

- Assim, a normatização afastou a exigência de manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social para o pretendente à aposentadoria por idade. Vale dizer que os quesitos passaram a ser a labuta, por um determinado período de tempo, e a implementação da idade mínima.
- *In casu*, implementado o quesito etário em 1997, a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que a segurada conte com, no mínimo, 96 (noventa e seis) contribuições (ou oito anos).
- A parte autora provou ter contribuído por período superior ao legalmente previsto, além de possuir a idade mínima exigida pela legislação.
- Portanto, é de se concluir que tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS, desde a data da citação, momento em que a autarquia tomou conhecimento da demanda.
- Estabelecido o *dies a quo* da aposentadoria nestes termos, não se há falar em eventual prescrição de prestações pretéritas.
- No que concerne ao valor do benefício, deverá ser calculado segundo o disposto no § 2º do art. 3º da Lei 10.666/03.

- O abono anual é devido na espécie, a medida em que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Cabe, ainda, a condenação nas parcelas vencidas, consoante adiante se segue.
- Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".
- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5º Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo

Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a idade avançada da parte, atrelada à característica alimentar inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.
- Isso posto, **concedo a tutela específica** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por idade à parte autora, a contar da citação, no valor a ser calculado segundo o disposto no § 2º do art. 3º da Lei 10.666/03, inclusive gratificação natalina. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
- **CONCEDO A TUTELA ESPECÍFICA** a IZABEL MORELES SILVEIRA, para determinar a implantação de aposentadoria por idade, com DIB em 18.12.07 (data da citação), no valor a ser calculado pela autarquia. Prazo: 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031568-83.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.031568-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARIA DAS GRACAS FERREIRA CRUZ
ADVOGADO	:	JOSE AUGUSTO DE ALMEIDA JUNQUEIRA
CODINOME	:	MARIA DAS GRACAS FERREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SELMA APARECIDA NEVES MALTA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	01.00.00060-3 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.
Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a majoração da verba honorária.
O INSS também apelou, pleitando a reforma integral da R. sentença, bem como a fixação do termo inicial do benefício a partir da sentença, a exclusão do pagamento do 13° salário e a redução da verba honorária.
Com contra-razões do INSS e da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal a fls. 125/131.
É o breve relatório.
No que tange à apelação do INSS, devo ressaltar, inicialmente, que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente ao 13° salário, uma vez que a R. sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo. Como ensina o Eminente Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, *"O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer"* (in Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).
Quanto ao mérito, dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

*V - **a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.**" (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.
In casu, a deficiência da parte autora ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico acostado aos autos. Constatou o perito que a parte autora é portadora de doença degenerativa de coluna vertebral em grau acentuado, estando total e definitivamente incapacitada para o trabalho.
Outrossim, ainda que não fosse caracterizada a total incapacidade para o trabalho, há de ser levado em consideração, no caso, o precário e confrangedor nível sócio-cultural da autora - a qual possui idade avançada e baixa instrução -, a despertar verdadeiro espírito de comiseração por parte de quem pôde, efetivamente, conhecer de perto as suas agruras, circunstância esta que não terá passado despercebida a este magistrado... Não se trata aqui - era escusado dizê-lo - de agir emocionalmente como o bom juiz Magnaud, que supunha estar fazendo justiça apenas com a distribuição de sua própria bondade... O problema, a toda evidência, é de outro calibre. É que ainda subsistem situações, no Brasil, absolutamente inaceitáveis, atentatórias à dignidade humana, em relação às quais é praticamente impossível ficar indiferente e não ser tomado pela compaixão, de que nos falava Rousseau, como um *"sentimento natural que, por moderar a violência do amor a si mesmo no indivíduo, contribui para a preservação de toda a espécie"*, concluindo ser *"a compaixão que nos impele, sem refletir, a levar alívio aos que sofrem."*
No presente feito, ao contrário, é exatamente a reflexão sobre a miséria da condição humana que nos leva necessariamente à conclusão de que a parte autora, em situação de penúria e de tristeza, não reúne a menor condição de iniciar atividade capaz de lhe garantir a própria subsistência, já de si penosa, e agravada por circunstâncias reveladoras da mais do que compreensível desilusão...
No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.
Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para

prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO**.** ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de*

benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).
A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) *houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos),* ***"não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado"*** *(fl. 80),* ***e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas*** *(fl. 80).*
Tendo em consideração essas circunstâncias*, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)
Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
No presente caso, observo que o estudo social acostado aos autos demonstra que a autora, de 52 anos, reside com seus filhos Júlio César, de 14 anos, estudante, e Marcela, de 9 anos, estudante, em imóvel alugado, *"de padrão simples, composto de sala, quarto, cozinha e banheiro, modestamente mobiliado. As despesas com pagamento de água, giram em torno de R$26,00 e de energia elétrica, cerca de R$22,00"* (fls. 78). O valor do aluguel do imóvel é de R$115,00.
Consta do referido estudo que a autora *"começou a exercer atividade remunerada, por valta dos 9 anos de idade, acompanhando os pais no trabalho rural, onde permaneceu até a manifestação do problema. Não possui nenhuma fonte de renda e são os filhos casados quem lhe pagam o aluguel e a tarifa de energia elétrica. O Departamento de Promoção Social local, vem lhe fornecendo o medicamento de Júlio César, uma cesta básica e lhe pagando a água. Além disso, recebe ajuda de conhecidos, que lhe fornecem vestimentas e material escolar para os filhos"* (fls. 80/81).
Nestes termos, não merece reforma a R. sentença no que tange ao deferimento do benefício requerido.
Cumpre ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.
Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, conforme precedente jurisprudencial do C. STJ, não sendo relevante a data da elaboração do laudo médico ou a sua juntada aos autos (REsp nº 828.828/SP, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6/6/06, v.u., DJ 26/6/06).
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º -O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º -As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º -Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º -Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz

liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Considerando-se o caráter alimentar da prestação pecuniária do benefício pleiteado no presente feito, no qual se requer a concessão de recursos indispensáveis à subsistência da parte autora, bem como a sua idade avançada, entendo que, *in casu*, estão presentes os requisitos constantes do art. 461, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.
Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, conheço parcialmente da apelação do INSS, dando-lhe parcial provimento para reduzir a verba honorária para 10% sobre as prestações vencidas até a data da prolação da R. sentença e nego seguimento à apelação da parte autora. De ofício, concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o beneficio assistencial, no prazo de 30 dias, no valor de um salário mínimo mensal, com DIB em 26/10/01.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 06 de outubro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005744-54.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.005744-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCILENE SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARCOS ANTONIO GIANNONI
ADVOGADO	:	ANTONIO MARIO DE TOLEDO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATATAIS SP
No. ORIG.	:	01.00.00095-4 1 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a data do pedido administrativo.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez. Devidos os valores atrasados, com juros de mora de 0,5% ao mês, a partir da citação (10.09.2001), e atualização monetária nos termos legais, segundo tabela de cálculos divulgada pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Autarquia condenada em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre a liquidação. Sem custas e despesas processuais. Sentença publicada em 20.02.2004, submetida a reexame necessário.
O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença. Sustenta que o autor reingressou aos quadros da Previdência já incapacitado e não ter cumprido a carência. Requer, se vencido, a fixação do termo inicial do benefício a partir do laudo pericial e a redução dos honorários advocatícios a 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.
O autor interpôs recurso adesivo, requerendo a concessão do benefício desde a data do requerimento administrativo (18.05.2000).
Com contrarrazões.
É o relatório.

Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:
"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o autor manteve vínculos empregatícios, os últimos de 06.01.1998 a 08.02.1998 e de 01.09.1999 a 10.08.2000.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o ajuizamento da demanda em 10.08.2001.
No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu que o autor é portador de hepatopatia alcoólica, hepatopatia crônica por vírus C, pancreatite crônica com complicações e hipertensão portal, com incapacidade total e permanente para o trabalho(fls. 59-60).
No que se refere à carência, a lei exige, para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, doze contribuições mensais, como prelecionado no artigo 25 da Lei n° 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

In casu, não é exigível o cumprimento do período de doze meses, considerando que, dentre as hipóteses constantes da Portaria Interministerial nº 2.998, de 23.08.2001, a qual, em atendimento ao disposto no artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, prevê as doenças em relação as quais se afasta a exigência de carência para a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, encontra-se a hepatopatia grave.
Quanto à alegada preexistência das moléstias que acometem o autor ao seu reingresso ao Sistema Previdenciário, não há como prosperar. Ainda que na ocasião da perícia administrativa a data de início da incapacidade tenha sido fixada em 25.09.1999, o autor prosseguiu trabalhando até 10.08.2000, comprovando o agravamento do seu quadro. Assim, resta superada qualquer discussão, tendo em vista a exceção contida no parágrafo 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.
O termo inicial do benefício deve ser a data do requerimento administrativo (18.05.2000), mesma patologia diagnosticada pela perícia administrativa (CID K70.9 - "Doença alcoólica do fígado, sem outra especificação", fls. 81).
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."

(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A**,** do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para fixar os critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora, nos termos acima preconizados, e para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre o montante das parcelas vencidas até a sentença. Dou provimento ao recurso adesivo do autor para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (18.05.2000). De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053346-41.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.053346-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ISMAEL GARCIA
ADVOGADO	:	ULIANE TAVARES RODRIGUES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SUZETE MARTA SANTIAGO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	02.00.00085-4 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Pleiteia a concessão do benefício a partir do ajuizamento da ação.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal a fls. 183.
Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo.
É o breve relatório.
Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
V - ***a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.****" (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.
In casu, a deficiência da parte autora ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico acostado aos autos. Constatou o perito que a parte autora é portadora de artrose de grau moderado da coluna lombo-sacra e tendinopatia do tornozelo direito, sendo que *"a incapacidade pode ser classificada como parcial para o trabalho e total para a função de lavrador, de tempo indefinido e de caráter multiprofissional"* (fls. 113).
Embora não caracterizada a total incapacidade para o trabalho, há de ser levado em consideração, no caso, o precário e confrangedor nível sócio-cultural do autor - que está com idade avançada, era lavrador e cursou apenas até o 2º ano primário -, a despertar verdadeiro espírito de comiseração por parte de quem pôde, efetivamente, conhecer de perto as suas agruras, circunstância esta que não terá passado despercebida a este magistrado... Não se trata aqui - era escusado dizê-lo - de agir emocionalmente como o bom juiz Magnaud, que supunha estar fazendo justiça apenas com a distribuição de sua própria bondade... O problema, a toda evidência, é de outro calibre. É que ainda subsistem situações, no Brasil, absolutamente inaceitáveis, atentatórias à dignidade humana, em relação às quais é praticamente impossível ficar indiferente e não ser tomado pela compaixão, de que nos falava Rousseau, como um "*sentimento natural que, por moderar a violência do amor a si mesmo no indivíduo, contribui para a preservação de toda a espécie*", concluindo ser "*a compaixão que nos impele, sem refletir, a levar alívio aos que sofrem.*".
No presente feito, ao contrário, é exatamente a reflexão sobre a miséria da condição humana que nos leva necessariamente à conclusão de que a parte autora, em situação de penúria e de tristeza, não reúne a menor condição de iniciar atividade capaz de lhe garantir a própria subsistência, já de si penosa, e agravada por circunstâncias reveladoras da mais do que compreensível desilusão...
No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.
Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO**.** ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) *houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos),* ***"não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado"*** *(fl. 80),* ***e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas*** *(fl. 80).*
Tendo em consideração essas circunstâncias*, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
No presente caso, observo que o estudo social acostado aos autos demonstra que a autora reside com sua filha, Elizabete, de 30 anos e dois netos, de 6 e 3 anos, em imóvel próprio, simples, construído *"com barro, tijolos e madeira. Pudemos constatar na ocasião, que o piso (assoalho) está afundando em algumas partes da casa. O imóvel está coberto com telhas e não possui forro. Na oportunidade apresenta-se em péssimo estado de higiene e conservação. Os móveis utilizados são antigos e mau preservados. Sr. Ismael dorme na sala, em um sofá, enquanto a filha dorme com as crianças no único quarto. Constamos apenas a presença de um tanquinho de lavar roupas, presente de um dos filhos do requerente, e uma TV pequena e antiga"* (fls. 136). A filha do autor trabalha como bóia-fria, recebe R$14,00 por dia trabalhado e R$30,00 mensais de pensão alimentícia de um dos netos do autor. Os filhos do demandante ajudam com alimentos. *"Sr. Ismael, declarou que possui crédito em alguns comércios da cidade, o que lhe possibilita comprar poucos alimentos, no entanto em certo estabelecimento está devendo há 03 anos e não vê condições de saldar a dívida. A cada 60 dias recebem o Vale-gás, único benefício público que lhes é permitido atualmente"* (fls. 136). As despesas mensais são de R$19,00 de água, são isentos do pagamento de energia elétrica e os *"gastos com farmácia são pagos pelo Prefeito de Salto do Itararé"* (fls. 136). O estudo social foi elaborado em 23/12/04, data em que o salário mínimo era de **R$260,00**.
Dessa forma, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado, motivo pelo qual merece reforma a R. sentença no que tange à concessão do benefício.
Conforme documento consulta realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada ora determino, a parte autora formulou pedido de amparo social à pessoa portadora de deficiência em 20/11/00, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deveria ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, conforme precedente jurisprudencial desta E. Corte (AC nº 2002.03.99.025089-7, 1ª Turma, Relator Des. Fed. Johonsom di Salvo, v.u., j. 19/11/02, DJU 25/03/03). Entretanto, o demandante requereu, na petição inicial, a concessão do benefício a partir do ajuizamento da ação, motivo pelo qual, fixo-o na data do ajuizamento da ação, a fim de manter a decisão em conformidade com os limites do pedido.
Cumpre ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.
Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.
A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.
Os juros moratórios são devidos à taxa de seis por cento ao ano desde a citação até 10/1/03 e, a partir da vigência do Código Civil de 2002, ocorrida em 11/1/03, calculados nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º -O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º -As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º -Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º -Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Considerando-se o caráter alimentar da prestação pecuniária do benefício pleiteado no presente feito, no qual se requer a concessão de recursos indispensáveis à subsistência da parte autora, bem como a sua idade avançada, entendo que, *in casu*, estão presentes os requisitos constantes do art. 461, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação, para condenar o INSS ao pagamento do benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo mensal a partir do ajuizamento da ação, acrescido de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada. De ofício, concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o beneficio assistencial, no prazo de 30 dias, no valor de um salário mínimo mensal, com DIB em 29/10/02.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 08 de outubro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029863-06.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.029863-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	RICARDO HENRIQUE MACHADO incapaz
ADVOGADO	:	ANA RITA DE CASSIA VIEIRA DE MORAES
REPRESENTANTE	:	JACINTA MARIA MACHADO

ADVOGADO : ANA RITA DE CASSIA VIEIRA DE MORAES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TATUI SP
No. ORIG. : 07.00.00167-4 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.

A Autarquia foi citada em 01.09.2005 (fls. 22 verso).

A r. sentença de fls. 133/138, proferida em 24.09.2009, julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia a pagar à parte autora benefício de prestação continuada, a partir da data da citação, no valor correspondente a um salário mínimo mensal. As prestações vencidas devem ser acrescidas de correção monetária, mês a mês, desde a data dos respectivos vencimentos, bem como juros de mora, contados da citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento das custas das quais não seja isento, bem como honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do montante da condenação, monetariamente atualizado até a data do efetivo pagamento, excluídas as parcelas vincendas (Súmula nº 111 do STJ).

Submeteu a sentença ao reexame necessário.

Inconformada apela a Autarquia, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial na data da realização do laudo médico pericial, bem como a redução da honorária.

Recebidos e processados os recursos, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A fls. 166/174, o Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao artigo 475 do CPC, e considerando que o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos, deixo de apreciar o reexame necessário.

No mérito, a questão em debate consiste em saber se o autor faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Egrégio Superior Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

Proposta a demanda em 17.05.2005, o autor com 13 anos de idade, (nascimento em 23.11.1991), representado por sua genitora, Jacinta Maria Machado, instrui a inicial com os documentos de fls. 07/14.

O laudo médico pericial, fls. 110/112, de 08.09.2008, informa que o autor apresenta "quadro de paralisia cerebral, em cadeira de rodas, pouco contactuante". Conclui pela incapacidade total e permanente para o exercício de atividades laborativas.

Entendo que a pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no art. 4º, do Decreto n.º 3.298/99 não é exaustivo.

Veio o estudo social de fls. 58/59, realizado em 10.10.2006 e complementado a fls. 86/87, em 16.01.2008, informando que o autor reside com a mãe e dois irmãos menores de idade (núcleo familiar de 4 pessoas). A renda familiar advém da pensão por morte percebida pela genitora, no valor de R$ 380,00 (1 salário mínimo) e do benefício assistencial de seu irmão, com problema de saúde semelhante, no valor de R$ 380,00 (1 salário mínimo). Residem em imóvel próprio, com quatro cômodos, água encanada e energia.

Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o grupo familiar aufere dois salários mínimos, valor distribuído entre três pessoas.

Além disso, *in casu*, deve ser observado, por analogia, o disposto no parágrafo único do artigo 34, da Lei nº 10.741/2003, para efeitos da aferição da miserabilidade. Assim, quanto ao cálculo da renda familiar *per capita*, excluem-se do cômputo os valores recebidos a título de benefício idêntico já concedido a outros membros da família.

O termo inicial deve ser mantido na data da citação (01.09.2005), considerando que, para a concessão do benefício assistencial é necessária a comprovação, além da idade avançada ou incapacidade, da condição de miserabilidade em que vive a requerente, não podendo ser utilizados, portanto, os mesmos critérios da aposentadoria por invalidez, como pretende a Autarquia.

Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art.21, da Lei nº 8.742/93).
A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, e a parte obteve provimento favorável já em primeira instância, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, não conheço do reexame necessário e, nos termos do art. 557, § 1o-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar a honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.
Benefício assistencial no valor de um salário-mínimo, com DIB em 01.09.2005. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a imediata implantação do benefício, devendo ser observado o disposto no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026099-12.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.026099-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GUSTAVO RICCHINI LEITE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUZIA MARTINS DE SOUZA
ADVOGADO	:	JULIANO DOS SANTOS PEREIRA
No. ORIG.	:	08.00.00166-0 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia foi citada em 02.12.2008 (fls. 19).
A r. sentença de fls. 75/78, proferida em 27.02.2010, julgou procedente o pedido formulado na inicial, para condenar o INSS a conceder à autora o benefício assistencial no valor mensal correspondente a um salário mínimo, com fundamento no art. 20 da Lei nº 8.742/93. Fixou como termo inicial do benefício a data da citação. Os atrasados devem ser pagos de uma única vez, aplicando-se correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899/81, considerando o disposto na Súmula nº 148, do STJ, incidindo sobre os atrasados, ainda, juros de mora de 1% ao mês, devidos a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204, do STJ. Indevido o abono anual. Condenou a Autarquia, também, ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10%, a teor da artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil. Isentou de custas.
Concedida a antecipação do efeitos da tutela.
Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário, a teor do art. 475, §2º, do CPC.
Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial na data da realização do laudo médico pericial, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, a redução da honorária com a aplicação da Súmula nº 111, do STJ, além da isenção de custas.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei n.º 8.213/91 e art. 20 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o art. 34, do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu art. 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Destaco ainda que o parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI n.º 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 04.11.2008, a autora com 60 anos (data de nascimento: 09.03.1948), instrui a inicial com os documentos de fls. 07/14.
O laudo médico pericial de fls. 56/61, de 27.08.2009, informa que a autora padece de "tendinite de ombro direito, bursite de ombro direito, cervicolombalgia degenerativa e lombalgia". Conclui ser a requerente total e permanentemente incapaz para o exercício de atividades laborativas, "principalmente para realizar atividades na função de faxineira".
Veio o estudo social de fls. 43/45, datado de 08.05.2009, informando que a requerente reside com a genitora e o irmão (núcleo familiar de três pessoas). A renda familiar advém das aposentadorias da mãe, no valor de R$ 465,00 (1,0 salário mínimo) e do irmão, também no valor de R$ 465,00 (1,0 salário mínimo). Residem em imóvel cedido, com quatro cômodos, que apresenta mobiliário e utensílios escassos e simples. Relata a assistente social, ainda, que a requerente faz uso de medicamentos que não são providos pela rede pública de saúde, além do que, nenhum dos membros do núcleo familiar recebe assistência de programas governamentais.
Com efeito, ao contrário do entendimento da decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.
A requerente, hoje com 62 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, requisito essencial à concessão do benefício assistencial, já que o grupo familiar composto por três pessoas possui renda de 2,0 salários mínimos.
Note-se que não se ignoram as difíceis circunstâncias familiares em que se encontra a requerente. Contudo, os fatos demonstram que sua condição socioeconômica não se coaduna com os requisitos objetivos exigidos pela legislação.
Logo, é de se indeferir o benefício pleiteado.
Tendo em vista a inversão do resultado da lide, restam prejudicados demais pontos da apelação do INSS.
Por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida. Isenta de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005613-40.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.005613-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ANA CLEIDE DE LIMA ANGELO
ADVOGADO	:	ADALBERTO TOMAZELLI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REGIANE CRISTINA GALLO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00064-7 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A Autarquia foi citada em 18.05.2006 (fls. 27).
A fls. 16/17, foi deferida a antecipação da tutela, com determinação de restabelecimento de auxílio-doença, em 27.04.2006.
A sentença de fls. 89/95, proferida em 26.06.2008, julgou improcedentes os pedidos, em razão de não ter sido constatada nenhuma incapacidade para o trabalho.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, estar incapacitada para o trabalho. Requer a análise das demais provas nos autos, alegando que o Juízo não deve ficar adstrito ao laudo pericial, e pede também a oitiva de testemunhas.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/15, dos quais destaco:
-cédula de identidade da requerente (nascimento: 07.08.1941), informando estar, atualmente, com 69 anos de idade (fls. 09);
-consulta Dataprev, recolhimentos, de forma descontínua entre 04/1995 e 01/2006 (fls. 10/11);
-extratos de pagamentos de auxílio-doença (fls. 13/14);
-atestado médico particular, em 31.03.2006 (fls. 15).
A fls. 30/31, a autora junta novos atestados médicos emitidos por profissionais particulares.
O INSS traz aos autos consulta Dataprev (fls. 40/41), destacando o auxílio-doença reativado judicialmente, cuja DIB é 17.06.2005.
Submeteu-se a autora a perícia médica (fls. 72/76 - 29.04.2007), diagnosticando a perita cervicalgia e lombalgia (de etiologia degenerativa - em tratamento) e hipotireoidismo (estabilizado por tratamento e sem repercussão clínica).
Concluiu naquele momento - face às queixas e os achados de exame físico - que a autora não apresentava restrição funcional incapacitante para o exercício da atividade laborativa habitual (costureira autônoma) ou para tarefas afins.
A fls. 83, veio complementação do laudo, datada de 30.11.2007, respondendo a questionamento da autora, de forma a reiterar os termos do laudo apresentado.
Em nova consulta realizada no sistema Dataprev em 11.10.2010, conforme documento anexo que faz parte integrante desta decisão, verifico que o auxílio-doença reativado judicialmente continua vigendo.
Quanto ao laudo pericial e à oitiva de testemunhas, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade da profissional indicada pelo Juízo *a quo*, que atestou, após exame e anamnese, não apresentar a requerente restrição funcional incapacitante para o exercício de sua atividade laborativa habitual (costureira autônoma) ou para tarefas afins.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Além do que, a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou capacidade da experta para este mister.
Por fim, a prova oral não tem o condão de afastar as conclusões da prova técnica.
Assim, neste caso, o autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59, da Lei 8.212/91, como requerido, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Logo, impossível o deferimento do pleito.
Tendo em vista a improcedência do pedido, havendo decisão desfavorável já em primeira instância, casso de ofício a tutela anteriormente concedida, determinando a cessação imediata do benefício de auxílio-doença.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora, cassando de ofício a tutela anteriormente concedida.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008911-79.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.008911-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA HELENA TAZINAFO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA JOSE GALETI MARTINS
ADVOGADO	:	DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA
CODINOME	:	MARIA JOSE GALETI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ORLANDIA SP
No. ORIG.	:	01.00.00129-2 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, desde a citação.
O INSS interpôs agravo retido contra a decisão que rejeitou preliminar de falta de interesse de agir, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS a pagar à autora aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% do salário-de-contribuição, não inferior a um salário mínimo, a partir do laudo pericial (12.12.2002), além de décimo terceiro salário e assistência social e saúde. Determinado o pagamento das prestações em atraso de uma só vez, com atualização monetária, nos termos do artigo 41, §7º, da Lei nº 8.213/91 e legislação posterior, e com acréscimo de juros de mora de 6% ao ano, incidente sobre o total devido até a citação (23.07.2001), e, partir de então, de forma decrescente, mês a mês. INSS condenado em custas e despesas processuais, isenta a parte autora por se tratar de beneficiária da justiça gratuita. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da efetiva condenação. Honorários periciais arbitrados em dois salários mínimos da época do efetivo pagamento. Sentença publicada em 27.05.2004, submetida a reexame necessário.
O INSS apelou, requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, a incidência de juros de mora de 6% ao ano a partir do termo inicial do benefício, posterior à citação; a redução dos honorários advocatícios a 5% do total apurado até a data da sentença; a redução dos honorários periciais a R$ 150,00; a exclusão da condenação em assistência social, médica e de saúde e em custas e despesas processuais.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, a aposentadoria por invalidez de que a autora está em gozo tem valor pouco superior a um salário mínimo (fls. 132) e, considerando-se que, entre a data do laudo pericial (12.12.2002) e a sentença (publicada em 27.05.2004), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

Conheço do agravo retido, na medida em que restou expressamente requerida sua apreciação em preliminar de apelação; contudo, nego-lhe provimento.
A despeito da ausência de prévio requerimento administrativo, não prospera a argüição da autarquia pertinente ao reconhecimento da ocorrência de carência de ação, ante a existência de interesse de agir da autora.
O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona que o *"(...) exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária"*.
O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".
Assim, restando consagrado em tal dispositivo o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não seria infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitear, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito.
Na esteira desse comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:
"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Com amparo nessa orientação, vinha também decidindo pela desnecessidade de prévio exaurimento da via administrativa para a apreciação de requerimento judicial de concessão de benefício previdenciário.
Contudo, melhor refletindo sobre a matéria, passei a admitir que a ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social - em que é notória a recusa da autarquia em deferir o requerimento - afasta o interesse de agir. Na hipótese de ser oferecida contestação pela autarquia, contudo, resta configurada a lide, ante a existência de pretensão resistida, conforme entendimento que vem sendo consagrado nos tribunais, como se observa nos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DE AÇÃO POR AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINSITRATIVO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO TOTAL. PREJUDICIAIS AFASTADAS. REAJUSTE DO BENEFÍCIO PELO INPC/IPC ATÉ A EDIÇÃO DA MP Nº 1.415/96. IMPOSSIBILIDADE. INCLUSÃO DE PARCELAS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. TETO-MÁXIMO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE.
1. A inafastabilidade do acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional. Além disso, existiu resistência de mérito ao pedido formulado, materializada na contestação apresentada, configurando a lide. Preliminar de carência de ação rejeitada.
(...)".
(TRF 1ª Região; AC 199938000129260; Relator: José Amilcar Machado; 1ª Turma; v.u.; DJ 05/02/2007; p. 15)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O ENQUADRAMENTO DE PARTE DO PERÍODO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO RETIDO INPROVIDO - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.
- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.
(...)".
(TRF 3ª Região; AC 471290; Relator: Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; DJ 12/07/2007)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CABIMENTO DE AÇÃO DECLARATÓRIA. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA.
(...)
2. A contestação do mérito da ação cria pretensão resistida e supre a falta de prévio requerimento administrativo.
(...)".
(TRF 4ª Região; AC 9504405126; Relator: João Surreaux Chagas; 6ª Turma; v.u.; DJ 03/03/1999; p. 659)
No caso em apreço, tendo o INSS apresentado sua contestação, consubstanciada em matéria de mérito, tornou-se resistida a pretensão da autora, circunstância que supre a ausência de requerimento administrativo do benefício e autoriza a análise do pedido pelo Judiciário.
Não obstante a inexistência deste pedido na exordial, o INSS foi condenado a prestar ao autor assistência social e saúde. Tal decisão apreciou situação fática superior à proposta na inicial, e constituiu-se *ultra petita*, violando os dispositivos legais constantes dos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil, sendo caso, pois, de reduzi-la aos limites da discussão.
A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery:

*"**2. Pedido e sentença.** Deve haver correlação entre pedido e sentença (CPC 460), sendo defeso ao juiz decidir aquém (citra ou infra petita), fora (extra petita) ou além (ultra petita) do que foi pedido, se para isto a lei exigir a iniciativa da parte. Caso decida com alguns dos vícios apontados, a sentença poderá ser corrigida por embargos de declaração, se citra ou infra petita, ou por recurso de apelação, se tiver sido proferida extra ou ultra petita. Por pedido deve ser*

entendido o conjunto formado pela causa (ou causae) petendi e o pedido em sentido estrito. A decisão do juiz fica vinculada à causa de pedir e ao pedido. V. coment. CPC 460."
Ainda no concernente ao tema em epígrafe, preceitua Humberto Theodoro Júnior, *in verbis*:
"O defeito da sentença ultra petita, por seu turno, não é totalmente igual ao da extra petita. Aqui, o juiz decide o pedido, mas vai além dele, dando ao autor mais do que fora pleiteado (art. 460). A nulidade, então, é parcial, não indo além do excesso praticado, de sorte que, ao julgar o recurso da parte prejudicada, o tribunal não anulará todo o decisório, mas apenas decotará aquilo que ultrapassou o pedido.
A sentença, enfim, é citra petita quando não examina todas as questões propostas pelas partes (...) A nulidade da sentença citra petita, portanto, pressupõe questão debatida e não solucionada pelo magistrado, entendida por questão o ponto de fato ou de direito sobre que dissentem os litigantes, e que, por seu conteúdo, seria capaz de, fora do contexto do processo, formar, por si só, uma lide autônoma.
Só se anula, destarte, uma sentença em grau de recurso, pelo vício do julgamento citra petita, quando a matéria omitida pelo decisório de origem não esteja compreendida na devolução que o recurso de apelação faz operar para o conhecimento do Tribunal".

Diante do exposto, a sentença merece reparo quanto à parte excedente, conformando-a à lide, mas sem expurgo da ordem jurídica, reduzindo-se-a aos limites do pedido.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.
No tocante ao requisito da qualidade de segurada, conforme CTPS, a autora manteve vínculos empregatícios de 21.10.1986 a 01.07.1987 e de 30.05.1997 a 06.10.1997, e recolheu contribuições previdenciárias de 05/1997 a 12/1997.
Conforme informações do CNIS juntadas às fls. 132-138, voltou a contribuir de 03/2003 a 06/2003 e obteve administrativamente auxílio-doença em 31.07.2003, transformado em aposentadoria por invalidez em 11.10.2005.
No caso em exame, o prazo de doze meses, previsto no artigo 15, II, da Lei n° 8.213/91, foi excedido, tendo em vista que sua última contribuição foi vertida em dezembro de 1997 e propôs a demanda em 08.06.2001. Possível, contudo, a concessão do benefício.
A perícia judicial constatou a origem genética do mal que acomete a autora.
Assim, embora a postulante tenha deixado de contribuir por mais de doze meses, verifica-se que deixou de fazê-lo em razão de não mais possuir condições econômicas para o recolhimento, porquanto se encontrava incapacitada para o labor.
O entendimento adotado se coaduna com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.
1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.
2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.
3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça.
(REsp 956673 / SP, Quinta Turma, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 17.09.2007, p. 354).
AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.
1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 543901 / SP, Sexta Turma, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 08.05.2006, p. 303).

No que se refere à carência, a lei exige, para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, doze contribuições mensais, como prelecionado no artigo 25 da Lei n° 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Ainda que tenha ocorrido perda da qualidade de segurada em 1988, a postulante voltou a trabalhar de 05/1997 a 12/1997, num total de 08 meses e 01 dia.
A situação subsume-se àquela prevista no artigo 24, parágrafo único, da Lei n° 8.213/91, que dispõe:
"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

***Parágrafo único - Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir de nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido**."*

Destarte, adquiriu o direito de computar as contribuições efetuadas anteriormente à perda da qualidade de segurado (06 meses), perfazendo, a partir da nova filiação, o número mínimo de contribuições exigidas para a satisfação do período de carência necessário para a concessão do benefício pretendido.
No concernente à incapacidade, a perícia médica constatou que a autora é portadora da forma mais perigosa de albinismo, denominada universal ou óculo-cutânea. Afirmou que as maiores ameaças aos portadores desta patologia são o câncer de pele e a cegueira, exigindo monitoramento constante. Concluiu encontrar-se incapacitada para o trabalho de forma total e definitiva.
Ainda que o perito tenha constatado o caráter genético da moléstia, da análise dos documentos acostados, depreende-se que, mesmo sendo portadora dos males descritos, a autora vinha conseguindo manter-se empregada, o que deixou de ocorrer a partir de 1997, demonstrando o agravamento da doença. Assim, a situação subsume-se à exceção contida no parágrafo 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.
Dessa forma, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão da aposentadoria por invalidez.
Juros de mora devidos a partir da data do laudo pericial.
Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto aos honorários periciais, fixados na sentença no valor de dois salários mínimos, devem ser desvinculados, por força do artigo 7º, IV, da Constituição da República, e fixados em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo retido do INSS. Não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação para restringir a sentença aos limites do pedido, excluindo a condenação à prestação de assistência social e saúde; determinar a incidência de juros de mora a partir de 12.12.2002 (data do laudo pericial); reduzir os honorários advocatícios a 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença; fixar os honorários periciais em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal desvinculando-os do salário mínimo; e excluir da condenação as custas processuais. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

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

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009870-09.2002.4.03.6102/SP
2002.61.02.009870-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	VANDERLEI JOSE ALVES
ADVOGADO	:	LUIZ DE MARCHI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO STOFFELS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, "a partir da data da comunicação de resultado de exame médico pela Perícia Médica do INSS, ou seja, 12.03.2001".

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, "com a suspensão da cobrança por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita".
Apelou, o autor, pleiteando a integral reforma da sentença.
Com contra-razões.
Decido.
Conforme dispõe o artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352/01: *"nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento".*
Depreende-se que a apreciação imediata da causa pelo tribunal, em grau de recurso de apelação, exige a presença de dois requisitos: que a questão a ser apreciada seja exclusivamente de direito e esteja em condições imediatas de julgamento.
Porém, mesmo que a causa *sub judice* verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, em sede de apelação, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas).
Admite-se, portanto, uma interpretação extensiva, conjugando-se os artigos 330, inciso I e artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.
Nesse sentido, assim decide esta Corte:
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE OU RENDA MENSAL VITALÍCIA. CONCESSÃO. SENTENÇA EXTRA PETITA. JULGAMENTO DO MÉRITO DA DEMANDA PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. ART. 515, PARÁGRAFO 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NA VIGÊNCIA DAS LEIS COMPLEMENTARES Nº 11/71 E Nº 16/73. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.
- Omissis.
- O artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento. Aplicação dos princípios da celeridade e economia processual.
Exegese do artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil ampliada para abarcar as hipóteses em que, à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em juízo (extra petita) ou aquém do pedido (citra petita).
- Omissis.
- Apelação provida e preliminar acolhida para declarar a nulidade do decisum. Com fundamento no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido condenando o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural. Prejudicado o recurso adesivo da parte autora. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.
(AC 95.03.001906-0, Nona Turma, Relator Juiz Nelson Bernardes, DJU data: 04/05/2006 página: 487).

Cumpre consignar que, em que pese o juízo *a quo* tenha se limitado à análise do pedido de aposentadoria por invalidez, conforme consta da petição inicial, julgando-o improcedente, possível a análise, por esta Corte, do pedido de auxílio-acidente formulado no curso do processo. Por tal motivo, plenamente aplicável, *in casu*, o artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.
Não se argumenta, ademais, que a concessão de auxílio-acidente consistiria em julgamento *extra petita*. O julgador deve enquadrar a hipótese fática ao dispositivo legal pertinente e, se não estiverem presentes os requisitos da aposentadoria por invalidez, não lhe é defeso conceder o benefício mencionado, porquanto o que os diferencia é, tão-somente, a extensão da incapacidade para o exercício do trabalho.
Não é demais insistir que a autora pleiteia, na petição inicial, um benefício que entende devido em face do evento incapacitante, independentemente da terminologia dada ao mesmo. No caso, a certeza a respeito da espécie de benefício ao qual a autora faz jus só surgiu, na verdade, com a elaboração do laudo pericial, momento em que o magistrado pôde formar a sua convicção acerca da extensão da incapacidade alegada.
Nesse sentido, este Tribunal tem assentado:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA.
I - Em se tratando de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, pode o juiz, sem que haja julgamento extra petita, amoldar o caso concreto à lei, concedendo o benefício de auxílio-doença, mesmo que isso implique em conceder prestação diferente da que foi requerida pelo autor na petição inicial.
II - Comprovado através de perícia médica que a parte autora está incapacitada para o labor, só que de forma temporária, está configurado a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença.
(...)"
(AC 885239/UF, 7ª T., rel. Walter do Amaral, j. 10/11/03, m.v., DJU 03/12/03, p. 532).

"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PLEITO NA VIA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEFERIMENTO ALTERNATIVO. CARÊNCIA E CONDIÇÃO DE SEGURADO COMPROVADAS. INEXISTÊNCIA DE INVALIDEZ
(...)
2.Ante à relevância do aspecto social envolvido, é possível conceder auxílio-doença ao invés da aposentadoria por invalidez requerida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos dos arts. 59 e seguintes da Lei 8.213/91, pois os benefícios são similares, distinguindo-se no que concerne à incapacidade para o trabalho. A sentença que assim procede não é "extra petita" ou "ultra-petita", pois não há violação ao contraditório e à ampla defesa, já que o INSS pode se manifestar sobre os elementos essenciais para ambos os pleitos. Precedentes do E.STJ e desta Corte.
(...)"
(AC 462190/SP, 2ª T., rel. Carlos Francisco, j. 02/09/02, v.u., DJU 06/12/02, p. 481).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. IRRELEVANTE A NOMINAÇÃO DADA INICIALMENTE AO BENEFÍCIO. TRABALHADOR RURAL. INCAPACIDADE COMPROVADA. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. ABONO ANUAL. VERBA HONORÁRIA. SALÁRIO PERICIAL. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.
I - In casu, a nomenclatura dada ao benefício não é questão relevante, nem tão-pouco há de configurar em julgamento extra petita, pois a Lei que rege os benefícios deve ser interpretada de modo a garantir e atingir o fim social ao qual se destina. O que se
leva em consideração é o atendimento dos pressupostos legais para a obtenção do benefício, sendo irrelevante sua nominação.
II - Ademais, a certeza quanto a concessão de um ou de outro benefício cabe ao magistrado, quando da realização da perícia, uma vez que no momento do ajuizamento da ação não reside a certeza quanto ao grau de incapacidade, se temporária e susceptível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa ou se definitiva.
(...)".
(AC 541736/SP, 2ª T., rel. Souza Ribeiro, j. 10/09/02, v.u., DJU 14/11/02, p. 570).

Por outro lado, ainda que os benefícios de auxílio-doença e de auxílio-acidente tenham menor extensão que a aposentadoria por invalidez, possuem a mesma causa de pedir, conforme entendimento deste Tribunal Federal:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECURSO TEMPESTIVO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA EM LUGAR DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. REQUISITOS. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. TERMO INICIAL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. ABONO ANUAL.
(...)
- Não é extra petita a sentença que concede o benefício de auxílio-doença em lugar da aposentadoria por invalidez pedida, porquanto aquele benefício é de menor extensão em relação a este. Precedentes.
(...)"
(AC 389471/SP, 5ª T., rel. André Nabarrete, j. 08/10/02, v.u., DJU 03/12/02, p. 631).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS.
1- A concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente é um minus em relação ao pedido inicial de aposentadoria por invalidez, pois ambos os benefícios têm como suporte fático a mesma causa de pedir, ou seja, a incapacidade. Preliminar rejeitada.
(...)."
(AC 453392/SP, 1ª T., rel. Oliveira Lima, j. 25/09/01, v.u., DJU 19/03/02, p. 387).

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-acidente, por sua vez, nos termos do artigo 86, da Lei nº 8.213/91, "*será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia*".
Para comprovar sua qualidade de segurado, o autor juntou cópia de processo administrativo de concessão do benefício instruído com planilha de resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição, elaborada pela autarquia federal, da qual se infere o exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social, no período descontínuo de 11.03.1979 a 18.10.1999 (fls. 36-37)
Extrato de informações do "CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais", acostado à fl. 124, registra vínculos de trabalho nos períodos de 01.03.1979 a 08.08.1980, 02.02.1982 a 16.07.1983, 16.03.1984 a 13.10.1984, 13.11.1984 a 01.10.1985, 01.03.1986 a 11.08.1992, 01.01.1995 a 08.03.1998, de 29.09.1998 a 01.11.1998 e entrada em 01.09.2008, sem registro de baixa.
No caso em exame, o prazo de doze meses, previsto no artigo 15, II, da Lei n° 8.213/91, foi excedido, tendo em vista que o último recolhimento ocorreu em novembro de 1998 e o autor propôs a ação somente em 18.09.2002. Possível, contudo, a concessão do benefício.
Conforme documento acostado à fl. 12 dos autos, o autor foi vítima de acidente automobilístico em 18.08.1999, no qual sofreu "*extenso ferimento corto contuso com escalpo na região frontal - CID L.98-9 e V.29.9, e ferimento do globo ocular esquerdo e supercílio esquerdo com lesão de córnea - CID: S.05.6*". Exame de corpo de delito realizado pelo

"Núcleo de Perícias Médico-legais de Ribeirão Preto - SP", em 09.11.1999, atesta que do acidente resultou perda da visão esquerda do autor (fl. 13).
Exame médico pericial, realizado em 19.09.2003, concluiu que "*o autor apresenta ausência visual total à esquerda consequente à seqüela pós-traumática, que confere ao mesmo visão monocular e prejuízo ao exercício de sua atividade laborativa habitual de motorista de forma remunerada assim como àquelas funções que demandem visão binocular, porém, está e continua apto ao exercício de outras tarefas laborativas a terceiros (desde que salvaguardadas as condições citadas) que possam lhe garantir subsistência*". Assim, atestou, a Sra. Perita, estar o autor incapacitado parcial e permanentemente para o trabalho, fixando como termo inicial da incapacidade parcial no ano de 1999 conforme documentos já analisados (fls. 88-93).
Assim, embora o autor tenha deixado de contribuir por mais de doze meses, verifica-se que deixou de fazê-lo em razão de não mais possuir condições econômicas para o recolhimento, porquanto se encontrava parcialmente incapacitado para o trabalho.
O entendimento adotado se coaduna com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.
1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.
2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.
3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça.
(REsp 956673 / SP, Quinta Turma, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 17.09.2007, p. 354).
AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.
1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 543901 / SP, Sexta Turma, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 08.05.2006, p. 303).

Contudo, de acordo com as conclusões apontadas nos documentos médicos acostados e as informações colhidas do extrato do CNIS e da CTPS acostada às fls. 129-131, constata-se que, embora apresentasse incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividades laborativas, nos termos do laudo pericial supra referido, o autor conseguiu reabilitar-se e manter vínculo empregatício a partir de 01.09.2008.
Incabível, portanto, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, de forma que o conjunto probatório restou suficiente apenas para a concessão de auxílio-acidente.
Neste sentido, destaca-se julgamento desta E. Corte:
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS: ACIDENTE DE QUALQUER NATUREZA E SEQÜELA DEFINITIVA GERADORA DE INCAPACIDADE LABORAL PREENCHIMENTO. ACIDENTE VASCULAR CEREBRAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. INTEMPESTIVIDADE DO APELO DA AUTARQUIA. PROCEDIMENTO EM CONSONÂNCIA COM O ART. 515, DO CPC.
1 - É devido auxílio-acidente à parte autora, trabalhador urbano, que comprove ter sofrido acidente, com seqüelas que diminuam sua capacidade laboral.
2 - Trabalhador com seqüelas de acidente vascular cerebral.
3 - Benefício de 50% (cinqüenta por cento) do salário-de-benefício (RMI).
4 - Benefício cujo termo inicial é a cessação do auxílio-doença, ocorrido em 13 de março de 2002 (DIB).
5 - Correção monetária nos termos da Lei nº 8.213/91, legislação superveniente, súmula nº 08, do Tribunal Regional Federal e súmula nº 148, do Superior Tribunal de Justiça.
6 - Juros de mora, a partir da citação, de 06% (seis por cento) ao ano, até 10/01/2003. A partir de então, serão de 01% (hum por cento) ao mês, até o efetivo pagamento.
7 - Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação dá sentença, excluídas as vincendas.
8 - Antecipação, de ofício, da tutela jurisdicional, determinando ao INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL para que proceda à imediata
implantação do benefício correspondente ao auxílio-acidente, no valor de 50% (cinqüenta por cento) do salário-de-benefício (RMI), a partir da alta médica indevida, ocorrida com a cessação do auxílio-doença (DIB), datada de 13 de março de 2002.
9 - Intempestividade do recurso da autarquia. Procedimento em consonância com o art. 515, do Código de Processo Civil.
10 - Parcial provimento da remessa oficial". REOAC - 916071 Proc. 200261020048085, Rel. Juíza Federal Vanessa Mello, 9ª Turma, v. u., DJU 30.03.2006, p. 662. (grifei)

Cabe destacar que, *in casu*, o evento subsume-se à hipótese de dispensa de carência prevista no artigo 26, inciso I, da Lei 8.213/91, que dispõe:
"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:
(...)
I - pensão por morte, auxílio-reclusão, salário-família e auxílio-acidente.

O benefício é de auxílio-acidente, com renda mensal correspondente a 50% do salário-de-benefício, conforme disposto no artigo 86, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial do benefício deve ser a data da citação (18.09.2002), ocasião em que a autarquia tomou ciência da pretensão.
As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Juros de mora devidos à razão de meio por cento ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003), Lei n° 10.406/02, sendo que, a partir de então, serão computados à razão de um por cento ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN.
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, nos termos do nos termos do artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do autor para reformar a sentença e conceder o benefício de auxílio-acidente, a partir da citação. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002460-60.2003.4.03.6102/SP
2003.61.02.002460-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GUSTAVO RICCHINI LEITE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VERA LUCIA MALHEIROS TESSAROLLO
ADVOGADO	:	LUIZ DE MARCHI
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas.
Inconformado, apelou o Instituto, alegando, preliminarmente, a impossibilidade de concessão da tutela antecipada. No mérito, requerer a reforma integral da R. sentença, bem como a redução da verba honorária e a fixação do termo inicial do benefício a partir da data da apresentação do laudo pericial em juízo ou a partir da citação.
Com contra-razões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal a fls. 170/176.
É o breve relatório.
Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
V - ***a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*** *" (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1o Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.
In casu, a deficiência da parte autora não ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico acostado aos autos. Constatou o perito que a parte autora é portadora de "*neoplasia mamária operada (ausência cirúrgica de mama direita), limitação mínima de função de ombro direito e insuficiência vascular venosa periférica em membros inferiores*" (fls. 92), apresentando incapacidade parcial e definitiva para o trabalho.
Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*
A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) *houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos),* ***"não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado"*** *(fl. 80),* ***e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas*** *(fl. 80).*
Tendo em consideração essas circunstâncias*, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado aos autos demonstra que a autora reside com seu esposo, Sr. Eugênio, de cinqüenta e oito anos, taxista, e sua filha Lucila, de vinte três anos, 2º grau completo, desempregada. A autora possui outros três filhos, todos casados. Residem em casa própria, "*e tem seis cômodos de alvenaria; piso de cimento liso e vermelhão; laje; telhado telhas francesas; janelas e portas de ferro; pintura antiga e conservada (metade inferior pintada com tinta a óleo e a superior com látex), tudo, em regular estado de conservação*" (fls. 99). Um dos quartos contém "*os objetos de uma firma que tentaram montar, mas que não deu certo e precisou ser fechada, ou seja, Tok rádio-táxi; três velhas cadeiras; um banco de madeira com máquina de escrever e a despesa da casa; um arquivo de ferro; dois aparelhos telefônicos; um aparelho de fax; uma velha estante de madeira, com computador, impressora; calculador elétrica; cabide; extintor de incêndio; luminária com luz fria e três escrivaninhas*" (fls. 99). Possuem, ainda, máquina de lavar roupas e telefone. A renda familiar mensal é composta pela renda líquida recebida por seu esposo, em torno de R$ 250,00 a 300,00, obtida com o táxi. "*A autora não tem renda fixa e vive daquilo que consegue com a venda de bolachas na rua, ou seja, cerca de R$ 45,00 mensais e com o que consegue, vendendo papelão, latinhas e garrafas pets, em média, o valor de R$ 50,00 a cada três meses*" (fls. 100).
No que tange aos gastos mensais, a família possui algumas contas de água, luz e telefone em atraso e possui despesas com o táxi de seu marido, tais como "*Aluguel do ponto - R$ 250,00, Parcelas do financiamento do carro - R$ 260,00, Seguro - R$ 180,00, Multas de trânsito - constam, num total de R$ 383,08, Acerto trabalhista - falta pagar uma funcionária da firma, mas a autora não soube precisar o valor*" (fls. 100).
Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.
O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido, revogando-se a antecipação dos efeitos da tutela.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052143-44.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.052143-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	LAURINDA MARIA SANTANA
ADVOGADO	:	LAURO AUGUSTO NUNES FERREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIO RENE D AFFLITTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00.00.00055-3 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício assistencial.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS à concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da citação (02.07.2001), no valor apurado nos termos do artigo 44, da Lei n. 8.213/91, atentando-se

ao disposto nos artigos 28, 29 e 33 do mesmo dispositivo legal. Prestações vencidas com correção monetária desde a propositura da ação, acrescidos de juros de mora de 0,5% ao mês até janeiro de 2003 e de 1% ao mês a partir de fevereiro do mesmo ano (artigo 406 do Novo Código Civil). Condenou o requerido ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor total da condenação, com termo final na data do trânsito em julgado da sentença ou do acórdão e honorários periciais fixados em R$ 300,00 (trezentos reais). Sentença publicada em 17.05.2005, não submetida a reexame necessário.
A autora apelou pleiteando majoração da verba honorária para 20% sobre as parcelas vencidas até a data do trânsito em julgado da decisão.
O INSS, por sua vez, apelou requerendo integral reforma da sentença. Se vencido, pleiteia que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada do laudo médico pericial aos autos, juros de mora de forma decrescente, exclusão da condenação ao pagamento de honorários periciais, pois a autarquia é isenta de despesas processuais e redução dos honorários advocatícios.
Com as contra-razões.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
Para o segurado da Previdência Social obter a aludida aposentadoria, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei n° 8.213/91.
Registro o entendimento de Wladimir Novaes Martinez:
"Os elementos determinantes do benefício são a qualidade de segurado, a carência quando exigida e a incapacidade para o trabalho. Esta última apurada por meio de exame médico, promovido pela Previdência Social, podendo o segurado, conforme o § 1°, fazer-se acompanhar de profissional de sua confiança, com quem esteja se consultando ou se tratando."

Para comprovar sua qualidade de segurada, a autora juntou CTPS com registro de contrato de trabalho nos períodos de 25.05.1983 a 10.09.1984, 15.01.1986 a 22.10.1986, 23.03.1988 a 05.09.1991 e 16.06.1999 sem data de saída (fls. 11/14).
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 19.05.2000.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:
"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"
No que se refere à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, a autora, portadora de hipertensão arterial com repercussão cardíaca e espondiloartrose de coluna vertebral. Apontou incapacidade total e definitiva. Atestou impossibilidade de apontar a data de início da incapacidade.
A autora juntou, ainda, relatório de radiologia com quadro de osteoporose e osteofitos em margens dos corpos vertebrais, em 12.04.2002, ecocardiograma, datado de 28.05.2002, e relatório médico atestando tratamento por hipertensão (fls. 67).
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.
No que tange ao termo inicial do benefício, na falta de requerimento administrativo ou de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou (31.07.2002).
Nesse sentido:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA.PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL,PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUPÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA

MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
(Omissis)
II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo
pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.
III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.
(Omissis).
VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.
IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
(Omissis).
XVI - Apelação parcialmente provida.
(Omissis.)".
(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483). (grifo meu).
"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.
(Omissis).
3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.
(Omissis).
7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.
13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.
14. Apelação da autora improvida.
15. Sentença parcialmente reformada."
(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182).(grifo meu).
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados da data do laudo pericial, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, contudo, considerando apenas as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Quanto aos honorários periciais, reduzo-os a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício e DIB em 31.07.2002 (data da elaboração do laudo médico).
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, explicitar os critérios de correção monetária e juros de mora, reduzir os honorários advocatícios e periciais, conforme acima exposto, e nego seguimento à apelação da parte autora.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036218-66.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.036218-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WALTER SOARES DE PAULA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	PHILOMENA RIBEIRO GOMES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
No. ORIG.	:	05.00.00044-8 1 Vr SERRANA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural ou benefício assistencial.
O INSS foi citado em 21.07.2005 (fls. 20v) e interpôs agravo retido (fls. 48/51), da decisão que afastou a preliminar de falta de interesse de agir diante da ausência de prévio requerimento administrativo, não reiterado nas razões de recurso.
A r. sentença, de fls. 120/124 (proferida em 02.03.2009), julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por idade à autora, no valor de um salário mínimo, a partir da citação. As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária, consoante os critérios fixados pelo art. 454, do Provimento nº 64/05, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação. Arcará o INSS com o pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da total da condenação, conforme o disposto no artigo 20, § 4º do CPC, calculados sobre as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Isentou de custas.
Inconformada apela a Autarquia Federal, sustenta, em síntese, a ausência de prova material, não comprovação do trabalho no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício e inadmissibilidade de prova exclusivamente testemunhal.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Do agravo, não mencionado expressamente no apelo, não conheço, a teor do preceito do § 1º, do art. 523, do Código de Processo Civil.
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 09/14, dos quais destaco:
- RG indicando nascimento em 29.05.1929;
- certidões de nascimento de filhos em 02.03.1951, 28.02.1955, e 10.07.1953, todas qualificando a autora e o marido como lavradores.
A fls. 88, vem o laudo social, datado de 03.01.2007, informando que a autora sempre trabalhou na lavoura. Que reside em imóvel próprio, com o marido, aposentado e recebe ajuda financeira de uma filha.
Em consulta ao sistema Dataprev, que passa a integrar a presente decisão, verifica-se que o marido tem cadastro como contribuinte/individual/facultativo, desde 01.03.1983 e que recebe aposentadoria por idade, comerciário, contribuinte individual, desde 30.11.1992 e que tem informações de segurado especial do sítio São José, de 31.12.1993 a 01.01.1999 e do Sítio Santa Philomena, a partir de 31.12.2007.

As testemunhas, fls. 62/63, declaram conhecer a autora e que sempre trabalhou no campo, tendo, inclusive citado nomes de lugares para as quais laborou.
A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.
Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.
I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.
II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.
III - Recurso conhecido em parte e provido.
(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)

A Lei Complementar nº 11/71, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu artigo 4º dispunha que sua aposentadoria seria devida quando completasse 65 anos de idade, cabendo apenas o benefício ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único). Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens e 55 para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7º, II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.
Por sua vez, de acordo com o art. 5º da Lei Complementar nº 16/73, "a caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRORURAL, dependerá da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda, que de forma descontínua".
Com o advento da Lei nº 8.213/91, disciplinando a concessão da aposentadoria por idade rural, o artigo 48, § 1º, reduziu para 60 anos de idade, se homem e 55, se mulher. Além do que, o artigo 143 dispõe: "o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício", conforme tabela inserta no art. 142.
Ocorre que o plenário do Supremo Tribunal Federal, decidiu que a norma posta no inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, na redação anterior à EC 20/98, que garante a aposentadoria por idade, aos 60, para o trabalhador rural e 55, para a trabalhadora, não é auto-aplicável.
Confira-se:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA.
Divergência caracterizada entre o acórdão embargado e os julgados do Plenário nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306. Não-auto-aplicabilidade do artigo 202, I, da Constituição Federal. Embargos de divergência conhecidos e providos.
(RE 175520 EDv / RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ de 06/02/98, pág. 065).
EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 202, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE.
Manifesta a divergência com os acórdãos proferidos nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306, recebem-se os embargos de divergência para proclamar a não-auto-aplicabilidade do art. 202, inciso I, da Constituição Federal. Aplicação do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento do EVRE 175.520. Embargos conhecidos e providos. Não-conhecimento do recurso extraordinário.
(RE 164683 EDv / RS, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ de 19/04/2002, pág. 66).
Por conseqüência, a Lei Complementar nº 11/71, alterada pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, vigorou até a edição da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, da Lei nº 8.213/91, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelas testemunhas, que confirmaram o labor campesino, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. STJ, cujo aresto destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.
2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Esclareça-se, por outro lado, que o art. 39, II, da Lei nº 8.213/91, autoriza o segurado especial a realizar recolhimentos facultativos, o que não afasta a sua condição de trabalhador rural.
Ressalto que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.
Conjugando a legislação mencionada com a prova produzida, é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 05 (cinco) anos. Já contava com 55 anos quando da edição da Lei 8.213/91, portanto, estão atendidas as exigências legais, de atividade rural, por prazo superior a 60 meses.
Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.
Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (21.07.05), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se à antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, nego seguimento ao recurso do INSS, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 21.07.2005 (data da citação). De ofício, concedo a antecipação da tutela, para implantação imediata do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014054-20.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.014054-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTO RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CLAUDVANDRO ZIGANTE incapaz
ADVOGADO	:	REGINA CRISTINA FULGUERAL
REPRESENTANTE	:	DIRCE HELENA SALOME ZIGANTE
ADVOGADO	:	REGINA CRISTINA FULGUERAL
No. ORIG.	:	99.00.00197-4 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação. Por fim, determinou a antecipação dos efeitos da tutela.
Inconformado, apelou o Instituto, requerendo a revogação da tutela antecipada e a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse entendimento, requer a alteração do termo inicial do benefício e dos juros de mora, a incidência da correção monetária nos termos da Lei n° 8.213/91 e legislações posteriores, a partir da data do laudo médico, a isenção das custas e despesas processuais, bem como a redução da verba honorária.
Adesivamente recorreu a parte autora, requerendo a majoração da verba honorária.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal a fls. 170/172.
A fls. 175/176, a parte autora pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela.
É o breve relatório.
Inicialmente, impende salientar que, uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser concedida a tutela antecipada.
Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelos documentos acostados aos autos.
Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.
O perigo da demora encontrava-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual entendo ser devida a antecipação dos efeitos da tutela.
No que tange à alegação de nulidade da sentença por ausência de fundamentação, cumpre anotar que o juiz não é obrigado a examinar todos os fundamentos trazidos pela parte, desde que encontre e explicite argumentos outros suficientes para a solução do litígio. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto, decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão, em respeito ao princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.
Por fim, não há que se falar em sentença *ultra petita*, tendo em vista que o Juízo *a quo* - ao apreciar o pedido de concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988 - decidiu a lide nos limites em que foi proposta.
Passo à análise do mérito.
Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
V - ***a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.****" (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

In casu, a deficiência da parte autora ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico acostado aos autos. Constatou o perito que a parte autora é portadora de Síndrome de Down, estando total e definitivamente incapacitada para o trabalho.
No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.
Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO**.** ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*
A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) *houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos),* ***"não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado"*** *(fl. 80),* ***e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas*** *(fl. 80).*
Tendo em consideração essas circunstâncias*, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
No presente caso, observo que o estudo social acostado aos autos demonstra que o autor reside com seus pais, Sr. Claudemir Zigante, pedreiro, e Sra. Dirce Zigante, do lar, e com sua irmã, Crislaine, de 19 anos, *"que também apresenta limitação mental"* (fls. 84), em casa alugada, com 5 *"pequenos cômodos de alvenaria (três pequenos quartos, uma cozinha e um banheiro), em regular estado de conservação: piso de cimento queimado; telhado de fibro-cimento, sem forro"* (fls. 84). A renda familiar mensal é de **R$ 260,00**, provenientes do benefício previdenciário percebido pela irmã do autor (R$180,00) e dos trabalhos esporádicos realizados pelo seu genitor (R$80,00). Os gastos mensais totalizam R$ 240,00, sendo R$ 100,00 em alimentação, R$100,00 em aluguel e R$40,00 em energia e água. O autor faz uso constante de medicamentos. O estudo social foi elaborado em 21/3/02, data em que o salário mínimo era de **R$ 180,00**.
Observo, por oportuno, que, conforme pesquisa realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV (fls. 188/192), o genitor do autor apresenta períodos esporádicos de trabalho, percebendo, em média, o valor de um salário mínimo.
Nestes termos, não merece reforma a R. sentença no que tange ao deferimento do benefício requerido.

Cumpre ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.
Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, conforme precedente jurisprudencial do C. STJ, não sendo relevante a data da elaboração do laudo médico ou a sua juntada aos autos (REsp nº 828.828/SP, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6/6/06, v.u., DJ 26/6/06).
Quanto aos critérios utilizados para a correção monetária, já ficou definitivamente assentada a aplicabilidade da Lei nº 6.899/81. É de entender-se, porém, que o caráter alimentar do benefício deve implicar na aplicabilidade da correção desde a exigibilidade das prestações até a data de seu efetivo pagamento, em consonância com os índices legalmente estabelecidos.
Nesse sentido, aliás, as Súmulas n.º 148, do STJ e n.º 8 do TRF da 3ª Região, *in verbis* :

"Os débitos relativos a benefício previdenciário, vencidos e cobrados em juízo após a vigência da Lei n.º 6.899/81, devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista nesse diploma legal."

"Em se tratando de matéria previdenciária, incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento."

Diante destas assertivas, conclui-se que a incidência da correção monetária deve ocorrer a partir do vencimento de cada parcela.
Os juros moratórios são devidos à taxa de seis por cento ao ano desde a citação (art. 219, do CPC) até 10/1/03 e, a partir da vigência do Código Civil de 2002, ocorrida em 11/1/03, calculados nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Observo que, em se tratando de norma superveniente, não se configuraria, em princípio, a ocorrência da *reformatio in pejus*, uma vez que a incidência dos juros moratórios opera-se de forma automática *ex vi legis*.
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º -O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º -As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º -Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º -Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Incabível a condenação do réu em custas e despesas processuais, uma vez que o autor litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou qualquer despesa ensejadora de reembolso.
A isenção prevista no § 1º, do art. 8º, da Lei nº 8.620/93 não exime o vencido do pagamento dos honorários periciais, consoante o disposto nas Resoluções nº 541/07 e nº 558/07, ambas do E. Conselho da Justiça Federal, bem como no art. 27 do Código de Processo Civil.
Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação para isentar o INSS do pagamento das custas e despesas processuais e explicitar que a verba honorária deve incidir somente sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da R. sentença, devendo os juros de mora incidir na forma acima indicada e nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora. Concedo a tutela antecipada, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, com DIB em 16/11/99, sob pena de multa a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 19 de outubro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061440-51.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.061440-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE RENATO BIANCHI FILHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE SPOSITO
ADVOGADO	:	HILARIO BOCCHI JUNIOR
No. ORIG.	:	98.00.00130-7 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO
Demanda proposta por José Spósito, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data do ajuizamento, mediante o reconhecimento do trabalho urbano e rural exercido no período de 02.01.1964 a 18.12.1969, como servente de pedreiro e lavrador, o qual, somado aos demais registrados em CTPS totalizam 32 anos, 09 meses e 12 dias trabalhados.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS a conceder ao autor aposentadoria por tempo de serviço, a partir do ajuizamento (16.07.1998), calculado na forma prevista nas seções III e IV da Lei nº 8.213/91, com coeficiente de 82% do salário-de-benefício, por possuir mais de 32 anos de serviço. Determinado o pagamento dos atrasados de uma só vez, com correção monetária mês a mês, desde o momento em que se tornaram devidas até o efetivo pagamento, e acréscimo de juros de mora de 0,5% ao mês, desde a citação. Réu condenado em despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado desde o ajuizamento, sem incidência de prestações vincendas, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Sentença publicada em 10.12.1999, não submetida a reexame necessário.
Apelou, o INSS, requerendo, preliminarmente, o conhecimento do reexame necessário. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, que o termo inicial do benefício seja fixado na data da citação; que a renda mensal inicial do benefício seja inferior a 100% do salário-de-benefício e que seja apurada pela autarquia; a incidência de juros de mora a partir da citação, com incidência mês a mês, de forma decrescente, a partir de cada parcela vencida; a exclusão da condenação em custas e despesas processuais; e a redução dos honorários advocatícios, a serem fixados por equidade.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, não se aplicando, à hipótese dos autos, as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
Considerando, com efeito, que, em se tratando de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de serviço, e tendo em vista a inexistência de informações acerca dos valores dos salários percebidos pelo postulante, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, sujeitando-se a sentença, portanto, à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual, conheço da remessa oficial, tida por ocorrida.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL E URBANO SEM REGISTRO EM CTPS

O autor pretende, inicialmente, o reconhecimento do tempo de trabalho rural e como servente de pedreiro, na propriedade Fazenda Lagoa Verde, de Aparecido Pedro, no período de 02.01.1964 a 18.12.1969.
Para comprovar o alegado, há, nos autos, os seguintes documentos:

* Certificado de reservista, expedido em 15.05.1964, autor servente de pedreiro;

* Certidão do Juízo da 135ª Zona Eleitoral do Estado de São Paulo, Comarca de Sertãozinho, informando que, quando da sua inscrição como eleitor em 09.04.1965, o postulante declarou-se lavrador;

* Certidão de casamento, realizado em 17.02.1968, autor lavrador;

* Certidões de nascimento de filhos, com assentos lavrados em 25.03.1968 e 03.06.1969, demandante qualificado profissionalmente como lavrador;

No caso, considero como início razoável de prova material da atividade rural a certidão da Justiça Eleitoral e as certidões de registro civil, contendo a informação de que exercia suas atividades como lavrador.
Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:
"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)

A corroborar, a prova testemunhal colhida afirma o exercício de atividade campesina pelo autor na propriedade Lagoa Grande, ratificando o teor de seu depoimento pessoal (fls. 70-73).
Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí

por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.
De acordo com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) *apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão*.", desde que corroborado o labor campesino pelos relatos das testemunhas.
À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento diverso, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.
Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -
- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.
- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).
- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.
- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.
- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.".
(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).
Diante de documento demonstrador do exercício de trabalho agrícola, destarte, cabível o reconhecimento da atividade rural naquele ano, em consonância com o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nos termos do artigo 64, §1°, da Orientação Interna INSS/DIRBEN n.° 155, de 18.12.2006.
Deve ser afastada, por fim, a alegação de falta de prova material acerca de todo o período de exercício do trabalho rurícola.
Há que se observar, em primeiro lugar, que "(...) a restrição do artigo 106 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social é inaplicável, in casu, portanto interfere na formação do convencimento do magistrado e só pode ser entendida como exemplificativa, quando enumera quais os meios de prova da atividade rural (...)" (Desembargador André Nabarrete. In Apelação Cível n.º 03075145/96 - SP, 5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 07/05/97, pág. 30950).
Ou seja, tal norma *"(...) não constitui rol exaustivo de meios de prova do efetivo exercício da atividade rural"* (Desembargador Aricê Amaral. In Apelação Cível n.º 03057858/96 - SP, 2ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 08/05/97, pág. 31364).
Negar outros meios de prova, na falta dos documentos previstos no artigo 106 da Lei 8.213/91, significaria negar vigência ao artigo 332 do Código de Processo Civil, conforme decidido na Apelação Cível n.º 03006377/94 - SP, relatada pela Excelentíssima Desembargadora Ramza Tartuce (5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 27/08/96, pág. 61775).
Nesse quadro, a prova documental produzida conduz ao acolhimento parcial desse pedido para reconhecer o trabalho rural do autor no período de 01.01.1965 a 18.12.1969.
Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, §2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".*
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.

Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas.
Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.
O trabalho como servente de pedreiro na referida propriedade, não restou comprovado.
Embora o autor tenha produzido início de prova material da sua condição de servente de pedreiro por meio de documento público relativo à época, qual seja, o certificado de reservista, não é possível reconhecer o exercício da atividade.
Não há nos autos qualquer documento que demonstre o trabalho do autor na propriedade Lagoa Grande, tais como fichas de empregados, livro de freqüência, recibos de pagamentos etc.
Os documentos juntados comprovam a profissão de servente de pedreiro do autor na época, sem esclarecer em que condições o trabalho se dava. Nada estabelece a relação empregatícia.
Inviável, dessa forma, transferir ao suposto empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, na forma do artigo 79, I, da Lei nº 3.807/60, vigente na época.
Descartada a relação empregatícia, restava-lhe ter comprovado a atividade como autônomo e, como tal, ter contribuído. Nos termos do Lei nº 3.807/60, como segurado obrigatório (artigo 5º, IV).
O sistema previdenciário é contraprestacional e, se o profissional autônomo não cumpriu a obrigação de pagar a contribuição, não pode exigir o cômputo do período correlato nem, por conseguinte, a concessão de benefício, conforme prescrição do inciso IV do artigo 96 da LBPS:
IV - o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, com acréscimo de juros moratórios de um por cento ao mês e multa de dez por cento.

A legislação facultou, por certo, o aproveitamento do tempo de serviço desse tipo de segurado, com vistas à obtenção de benefício, mas só depois da comprovação do exercício da atividade e do recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes. Isso significa que o autor só fará jus à contagem do tempo de serviço e à conseqüente percepção da aposentadoria (se tal lapso for imprescindível para esse fim), se comprovar o recolhimento das contribuições relativas aos períodos que deseja ver computados.
Por oportuno, a jurisprudência deste Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO COMUM. AUTÔNOMO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA INDENIZAÇÃO. ART. 96, IV, DA LEI Nº 8.213/91. RECURSO PROVIDO.
I - A averbação de tempo de serviço laborado como trabalhador autônomo - atualmente denominado contribuinte individual - impõe a prévia comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes posto que, em virtude dessa sua condição, não se presume efetuado o pagamento da exação em comento, a exemplo do empregado.
II - Os segurados trabalhador autônomo e equiparados, empresário e facultativo, detinham a qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, conforme disposição contida no artigo 5º, inciso III, da Lei nº 3.807, de 26/08/1960, e estavam obrigados ao recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do artigo 79 da mesma lei, sendo tais exigências mantidas também pela Lei nº 5.890, de 08/06/1973, no artigo 142, inc. II, do Decreto nº 77.077/76 e do artigo 139, inciso II, do Decreto nº 89.312/84.
III - Ainda que as certidões de casamento juntadas, dada a sua qualidade de documento público, possam ser utilizadas como início de prova material acerca do lapso laboral que se pretende comprovar, como exige a lei (artigo 55, § 3º da Lei nº 8.213/91), o fato de se tratar de período trabalhado como autônomo impõe o recolhimento das contribuições correspondentes para fins de averbação de tempo de serviço, nos termos do disposto no artigo 96, IV, da Lei nº 8.213/91.
IV - Apelação provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
(AC 669575, Processo nº 2000.61.17.002441-7, 9ª Turma, Relatora Marisa Santos,DJU, 14.06.2007, p 795)
PREVIDENCIÁRIO - RESCISÓRIA - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ERRO DE FATO - INOCORRÊNCIA - TRABALHADOR AUTÔNOMO - NECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - DECADÊNCIA - IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.
1. Não prospera o inconformismo do autor quanto à ocorrência de erro de fato, pela falta de análise da prova documental, tendo em vista que, consoante se verifica dos autos, o v. Acórdão que se pretende rescindir solucionou a lide entendendo não restar demonstrado o exercício de atividade no período pretendido e fez expressa referência à prova documental.
2. Mesmo que se reconhecesse o erro de fato, por si só, tal não conduziria à procedência do pedido, posto que a questão coloca-se mais complexa, quando a pretensão busca o cômputo de tempo de serviço exercido na forma autônoma.
3. Evidente matéria de direito, o estabelecimento da relação jurídica retroativa com o ente previdenciário pela categoria profissional de "autônomo", impõe a obediência à lei de regência que tem permanecido, sem muita alteração, durante sua evolução legislativa.
4. Como revela a legislação, o "autônomo" estava obrigado à inscrição no INPS (INSS) e ao recolhimento da contribuição por iniciativa própria, estabelecendo, dessa forma, a filiação ao regime da Previdência Social.

5. Para que seja reconhecido o tempo de atividade no período pretendido deve ser exigida indenização a teor do que dispõe o § 1º do art. 45 da Lei nº 8.212/91 com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.
6. A obrigação de indenizar decorre da iniciativa exclusiva do interessado, que pleiteia ao INSS o reconhecimento do tempo de serviço e, a partir desse momento, o estabelecimento de vínculo retroativo com a Seguridade Social. Tanto é que, antes do requerimento do autor, o INSS desconhecia qualquer atividade desse requerente, a exemplo de milhares de autônomos informais existentes no país.
7. Não se reconhece a decadência do direito de exigência da indenização, considerando que esta (indenização) só exsurge quando a pessoa, em razão de seu exclusivo interesse, isto é, facultativamente, requer o reconhecimento de tempo de serviço, na qualidade de autônomo ou empresário junto ao INSS, atual "contribuinte individual".
8. Pedido que se julga improcedente.
(AR 892, Processo nº1999.03.00.040039-1, 3ª Seção, Relator Sérgio Nascimento, DJU 20.04.2007, p 856)

O autor é o responsável pelas conseqüências adversas da lacuna do conjunto probatório, no que tange às suas alegações, nos termos do artigo 333, parágrafo I, do Código de Processo Civil, já que lhe cabe o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito.
Adicionando-se os tempo de serviço rural ora reconhecido aos demais registrados em CTPS, o autor perfaz 31 anos, 08 meses e 27 dias de tempo de serviço até a data do ajuizamento da demanda (16.07.1998), suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com renda mensal inicial correspondente a 76% do salário-de-benefício.
Cabe mencionar, ainda, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço exige o cumprimento de período de carência, conforme artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.21//91. No entanto, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24.07.91, data da publicação da Lei n° 8.213/91, deve-se observar o regramento disposto no artigo 142, que leva em consideração o ano de implementação das condições necessárias para a obtenção do benefício.
Tendo em vista a comprovação dos vínculos empregatícios da parte autora, mantidos por tempo superior, cabendo ao empregador o recolhimento das contribuições, resta satisfeito o requisito concernente ao período de carência.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, ocasião em que a autarquia tomou ciência da pretensão (31.07.1998).
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da causa atualizado, nos termos da sentença, porquanto a aplicação do entendimento da Turma implicaria *reformatio in pejus*.
Deixo de apreciar a apelação no tocante ao pedido de fixação do coeficiente da renda mensal inicial em percentual inferior a 100% e à exclusão da condenação em custas processuais, porquanto nos termos do decidido.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, acolho a matéria preliminar para conhecer da remessa oficial e, no mérito, dou-lhe parcial provimento, e à apelação, para reconhecer somente o exercício de atividade rural no período de 01.01.1965 a 18.12.1969, para fins previdenciários, e, apurando 31 anos, 08 meses e 27 dias, conceder aposentadoria por tempo de serviço proporcional (76%), a partir da citação (31.07.1998), e fixar os critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora nos termos acima preconizados. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011864-16.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.011864-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA HELENA TAZINAFO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MAURICIO VICENTE DA RUZ
ADVOGADO	:	MARIA LUCIA NUNES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ORLANDIA SP
No. ORIG.	:	00.00.00270-7 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da citação.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento do benefício, com renda mensal correspondente a 100% do salário-de-benefício, não inferior ao salário mínimo, e abono anual, a partir da data do laudo pericial (13.01.2003), além da prestação de assistência social e saúde. Determinado o pagamento das prestações em atraso de uma só vez, com atualização monetária, nos termos do artigo 41, §7º, da Lei nº 8.213/91 e legislação posterior, desde a data em que as parcelas passaram a ser devidas, e com acréscimo de juros de mora de 6% ao ano, incidente sobre o total devido até a citação (23.07.2001), e, partir de então, de forma decrescente, mês a mês. INSS condenado em custas e despesas processuais, porém por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, não há reembolso. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da efetiva condenação. Honorários periciais arbitrados em dois salários mínimos da época do efetivo pagamento. Sentença publicada em 27.05.2004, submetida a reexame necessário.
O INSS pleiteando a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, a incidência de juros de mora de 6% ao ano a partir do termo inicial do benefício, posterior à citação; a redução dos honorários advocatícios a 5% do total apurado até a data da sentença; a redução dos honorários periciais a R$ 150,00; a exclusão da condenação em assistência social, médica e de saúde e em custas e despesas processuais.
Com contrarrazões.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, o auxílio-doença de que o autor esteve em gozo tinha valor pouco superior a um salário mínimo e, considerando-se que, entre a data do laudo pericial (13.01.2003) e a sentença (publicada em 27.05.2004), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
Não obstante a inexistência deste pedido na exordial, o INSS foi condenado a prestar ao autor assistência social e saúde. Tal decisão apreciou situação fática superior à proposta na inicial, e constituiu-se *ultra petita*, violando os dispositivos

legais constantes dos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil, sendo caso, pois, de reduzi-la aos limites da discussão.
A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery:

*"**2. Pedido e sentença.** Deve haver correlação entre pedido e sentença (CPC 460), sendo defeso ao juiz decidir aquém (citra ou infra petita), fora (extra petita) ou além (ultra petita) do que foi pedido, se para isto a lei exigir a iniciativa da parte. Caso decida com alguns dos vícios apontados, a sentença poderá ser corrigida por embargos de declaração, se citra ou infra petita, ou por recurso de apelação, se tiver sido proferida extra ou ultra petita. Por pedido deve ser entendido o conjunto formado pela causa (ou causae) petendi e o pedido em sentido estrito. A decisão do juiz fica vinculada à causa de pedir e ao pedido. V. coment. CPC 460."*

Ainda no concernente ao tema em epígrafe, preceitua Humberto Theodoro Júnior, *in verbis*:

"O defeito da sentença ultra petita, por seu turno, não é totalmente igual ao da extra petita. Aqui, o juiz decide o pedido, mas vai além dele, dando ao autor mais do que fora pleiteado (art. 460). A nulidade, então, é parcial, não indo além do excesso praticado, de sorte que, ao julgar o recurso da parte prejudicada, o tribunal não anulará todo o decisório, mas apenas decotará aquilo que ultrapassou o pedido.
A sentença, enfim, é citra petita quando não examina todas as questões propostas pelas partes (...) A nulidade da sentença citra petita, portanto, pressupõe questão debatida e não solucionada pelo magistrado, entendida por questão o ponto de fato ou de direito sobre que dissentem os litigantes, e que, por seu conteúdo, seria capaz de, fora do contexto do processo, formar, por si só, uma lide autônoma.
Só se anula, destarte, uma sentença em grau de recurso, pelo vício do julgamento citra petita, quando a matéria omitida pelo decisório de origem não esteja compreendida na devolução que o recurso de apelação faz operar para o conhecimento do Tribunal".
Diante do exposto, a sentença merece reparo quanto à parte excedente, conformando-a à lide, mas sem expurgo da ordem jurídica, reduzindo-se-a aos limites do pedido.
A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, conforme CTPS, o último vínculo empregatício mantido pelo autor iniciou-se em 02.06.1997 e encontrava-se em aberto (fls. 15). Consulta ao CNIS, cuja juntada ora determino, revelou que referido contrato de trabalho foi rescindido somente em 23.04.2001.
Dessa forma, considerando o ajuizamento da demanda em 09.11.2000, manteve a qualidade de segurado, consoante o disposto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.
Quanto à carência, os recolhimentos das contribuições previdenciárias superaram as doze exigidas no artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:
"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"
No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu que o autor é portador de hanseníase, hipertensão arterial sistêmica, parestesia e afonia. Considerou-o incapacitada para o trabalho de forma total e permanente.
Há, ainda, guia de referência da Secretaria do Estado de Saúde registrando, em 28.06.2000, que o autor já se encontrava em tratamento contra a hanseníase que o acometia há um ano, persistindo o quadro de rouquidão (fls. 18).
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.
Tendo estado em gozo de auxílio-doença de 05.02.2002 a 10.11.2005, os valores pagos a partir de 13.01.2003 devem ser descontados.
Juros de mora devidos a partir da data do laudo pericial.
Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto aos honorários periciais, fixados na sentença no valor de dois salários mínimos, devem ser desvinculados, por força do artigo 7º, IV, da Constituição da República, e fixados em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação para restringir a sentença aos limites do pedido, excluindo a condenação à prestação de assistência social e saúde; determinar a incidência de juros de mora a partir de 13.01.2003 (data do laudo pericial); reduzir os honorários advocatícios a 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença; fixar os honorários periciais em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal desvinculando-os do salário mínimo; e excluir da condenação as custas processuais. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 29 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022867-31.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.022867-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCILENE SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE FURTADO RODRIGUES
ADVOGADO	:	MARIA APARECIDA DA SILVA FACIOLI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BATATAIS SP
No. ORIG.	:	02.00.00008-6 2 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, desde 29.02.1996 (data da cessação do auxílio-doença).
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo médico. Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. Sentença registrada em 22.02.2005, submetida ao reexame necessário.
O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença. Requer, se vencido, fixação do termo inicial do benefício a partir da baixa do último registro em CTPS e incidência dos honorários advocatícios até a data da sentença.
O autor interpôs recurso adesivo, requerendo o termo inicial na data de cessação do auxílio-doença ou da citação.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
Considerando-se que entre a data do laudo pericial e o registro da sentença o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
Trata-se de ação com pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A sentença prolatada concedeu aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o autor juntou cópia de CTPS com diversos vínculos empregatícios como rurícola entre 1978 e 1990, sendo o último registro na "Agropecuária Anel Viário S/A", de 05.02.1990 - data de saída em aberto.
O autor comprovou, às fls. 109, que o vínculo empregatício retromencionado foi encerrado em 02.05.2005.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 29.01.2002.
Informações do CNIS, cuja juntada ora determino, demonstram que o requerente foi beneficiário de auxílio-doença de 13.05.1995 a 30.06.1997.
No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, o requerente, portador de insuficiência venosa de membro inferior direito e lombalgia crônica, estando incapacitado para o trabalho de forma parcial e permanente. A perita afirmou, em resposta aos quesitos, que o trabalho rural pode provocar agravamento de suas enfermidades e destacou a impossibilidade de fixar a data de início da incapacidade.
O autor acostou os seguintes documentos: atestados médicos, emitidos em 07.04.1999 e 07.01.2002, afirmando, respectivamente, necessidade de repouso nos dias 07 e 08.04.1999, em razão de doença relacionada no CID 10 sob o nº H 66.9 (otite média não especificada) e de 07 a 20.01.2002, devido a traumatismo não especificado (CID T 14.9). Juntou, ainda, receitas de medicamentos.
Cabe destacar a prova oral. As três testemunhas ouvidas afirmaram, em suma, que trabalham com o autor na Usina Galo Bravo. Disserem que o requerente faz o trabalho de rurícola com muita dificuldade em razão de varizes nas pernas e problemas de coluna. Relataram que ele usa meias, freqüentemente falta ao trabalho por motivo de doença e, muitas vezes, é repreendido pelos fiscais porque se vê obrigado a interromper o trabalho para sentar, devido as dores que sente.
Não obstante a conclusão da perícia judicial no sentido de se tratar de incapacidade parcial, possível a concessão de aposentadoria por invalidez.
O trabalho rural por ele desenvolvido por toda a vida não se adequa às patologias diagnosticadas. Tal fato, aliado à idade (atualmente com 57 anos), o torna notoriamente inferiorizado em relação aos competidores mais jovens e sadios pelas escassas oportunidades do mercado de trabalho, não sendo possível o exercício de atividade intelectual, em razão de seu grau de instrução.
Quanto ao período de registro após a data da perícia deve ser interpretado, considerando o conjunto probatório, como demasiado esforço para manter a subsistência e receio de perder a qualidade de segurado, indispensável à concessão do benefício pretendido.
No que se refere à carência, a lei exige, para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, doze contribuições mensais, como prelecionado no artigo 25 da Lei n° 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"
Assim, ante a exigência legal de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez, é de rigor a concessão do benefício, porquanto comprovou vínculo empregatício por tempo superior, cabendo ao empregador o recolhimento das contribuições.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.
No que tange ao termo inicial do benefício, na falta de requerimento administrativo ou de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se manter a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou (07.12.2003).
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA.PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL,PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUPÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
(Omissis)
II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo
pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.
III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.
(Omissis).

VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.
IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
(Omissis).
XVI - Apelação parcialmente provida.
(Omissis.)".
(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483). (grifo meu).
"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.
(Omissis).
3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.
(Omissis).
7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.
13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.
14. Apelação da autora improvida.
15. Sentença parcialmente reformada."
(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182).(grifo meu).
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício e DIB em 07.12.2003 (data de elaboração do laudo pericial).
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, dou parcial provimento à apelação do INSS para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, bem como, porque manifestamente improcedente, nego seguimento ao recurso adesivo.
De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020769-73.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.020769-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	DULCELI DA SILVA
ADVOGADO	:	LAURO AUGUSTO NUNES FERREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIO RENE D AFFLITTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARA SP
No. ORIG.	:	04.00.00071-1 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo. Requerida a antecipação dos efeitos da tutela.

Antecipação dos efeitos da tutela indeferida.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, com base na média aritmética dos últimos trinta e seis salários-de-contribuição, a partir da juntada do laudo pericial aos autos (04.08.2005), devendo as parcelas vencidas serem pagas de uma só vez, atualizadas nos termos do §7º do artigo 41 da Lei nº 8.213/91 e Lei nº 6.899/81, além de juros de mora de 6% ao ano, a partir do laudo pericial. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consideradas as prestações vencidas. Sem custas. Sentença publicada em 31.10.2005, submetida a reexame necessário.
A autora apelou, requerendo a majoração dos juros de mora a 1% ao mês, com incidência a partir da citação, e dos honorários advocatícios a 20% sobre o valor total da condenação
O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, seja concedido auxílio-doença à autora e a fixação dos honorários advocatícios por equidade, desvinculando-os do valor da condenação.
Com contrarrazões.
O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da remessa oficial e do recurso interposto pelo INSS e parcial provimento do apelo da autora.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, ainda que o valor do benefício seja correspondente ao máximo pago pela Previdência Social, considerando-se que, entre a data da juntada do laudo pericial (04.08.2005) e sentença (publicada em 31.10.2005), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.
No tocante ao requisito da qualidade de segurada, manteve vínculos empregatícios de 01.05.1974 a 06.09.1976 e de 18.02.1997 a 03.07.1998 e recolheu contribuições previdenciárias como contribuinte individual de 05/1999 a 06/2000.
No caso em exame, o prazo de doze meses, previsto no artigo 15, II, da Lei n° 8.213/91, foi excedido, tendo em vista que seu último vínculo empregatício foi rescindido em junho de 2000 e propôs a demanda em 24.05.2004. Possível, contudo, a concessão do benefício.
Embora a perícia tenha sido silente quanto à data de início da doença, conforme atestado médico juntado às fls. 22, a autora encontra-se em tratamento em virtude de patologia de CID F 20 (esquizofrenia), desde 04.05.2001. Trata-se da mesma moléstia diagnosticada pela perícia.
Assim, embora a postulante tenha deixado de contribuir por mais de doze meses, verifica-se que deixou de fazê-lo em razão de não mais possuir condições econômicas para o recolhimento, porquanto se encontrava incapacitado para o labor.
O entendimento adotado se coaduna com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.
1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.
2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.
3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça. (REsp 956673 / SP, Quinta Turma, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 17.09.2007, p. 354).

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.
1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 543901 / SP, Sexta Turma, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 08.05.2006, p. 303).

No que se refere à carência, a lei exige, para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, doze contribuições mensais, como prelecionado no artigo 25 da Lei n° 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Assim, ante a exigência legal de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez, é de rigor a concessão do benefício, porquanto comprovou o desempenho de atividade remunerada por tempo superior, cabendo ao empregador o recolhimento das contribuições.
No concernente à incapacidade, a perícia médica constatou que a autora é portadora de esquizofrenia atípica, patologia que a incapacita para o trabalho de forma total e permanente.
Dessa forma, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão da aposentadoria por invalidez.
Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, desde a data da juntada do laudo pericial aos autos até 29.06.2009. A partir de 30.06.2009, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, dou parcial provimento à apelação do INSS para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre o montante das parcelas vencidas até a sentença e dou parcial provimento à apelação da autora para fixar os juros de mora à razão de 1% (um por cento), desde a data da juntada do laudo pericial (04.08.2005), nos termos acima preconizados. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038535-37.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.038535-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : TERESA LUCIA BARBOSA
ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAQUEL BENEVIDES MONTENEGRO ANSELMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 06.00.00141-5 1 Vr BATATAIS/SP
DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhadora rural.
A Autarquia foi citada em 18/01/2007 (fls. 30).
A r. sentença de fls. 84/89 (proferida em 06/04/2009), julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer o auxílio-doença em favor da autora, a partir da data da citação, fixando como renda mensal inicial o equivalente a 91% do salário-de-benefício, na forma do art. 61, da Lei 8.213/91, observado o art. 33, do mesmo diploma legal, sem prejuízo do abono anual. Sobre as parcelas vencidas e que se vencerem ao longo do processo deverá incidir correção monetária, na forma da legislação previdenciária, bem como juros de mora de um por cento, a partir dos respectivos vencimentos. O benefício será mantido por tempo indeterminado, até que se verifique melhora no quadro clínico da requerente ou que ela seja reabilitada para outra atividade compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos pelo INSS, para que seja avaliada a persistência ou não da doença. Verba honorária fixada em 15% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111, do STJ. Não há custas em reembolso devido à gratuidade da justiça.
Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário, a teor do disposto no art. 475, § 2º, do CPC.
Inconformadas, apelam as partes.
A autora sustenta, em síntese, estar total e permanentemente incapacitada para o exercício de atividade remunerada, principalmente para sua atividade habitual, como lavradora. Alega, ainda, que suas condições pessoais, como idade avançada e baixa instrução devem ser consideradas na avaliação da incapacidade, fazendo jus à aposentadoria por invalidez. Requer alteração do termo inicial para a data da alta médica, ou seja, 02/07/2006 e a majoração da honorária.
A Autarquia argumenta que a requerente não comprovou estar totalmente incapacitada para o trabalho, eis que apresenta capacidade laborativa residual para realizar atividades que não requeiram grandes esforços físicos. Requer a fixação do termo inicial na data de apresentação do laudo pericial em juízo e a redução da verba honorária. Pede, por fim, alteração nos critérios de incidência dos juros de mora.
Em recurso adesivo, a requerente reitera seu pedido para fixação do termo inicial do benefício na data da cessação do auxílio-doença.
Regularmente processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrolo a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador(a) rural em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/23, dos quais destaco:
- cédula de identidade informando estar, atualmente, com 59 (cinquenta e nove) anos de idade;
- CTPS da própria autora, com os seguintes registros: de 13/08/1989 a 14/03/1990, para Eduardo Rego Vital, na Chácara Recanto, no cargo de serviços gerais; de 01/06/1996 a 07/04/1997, para Ernesto Guiçardi, no cargo de serviços gerais, no sítio Panorama; de 11/08/1997 a 13/09/1997, para Paulo Garcia Palma, como safrista; de 10/06/2002 a 31/08/2002, para Darcy Luiz Zanelli, no cargo de serviços gerais/safrista; de 01/06/2004 a 18/09/2004, para Darcy Zanetti, no cargo de serviços gerais/safra; de 02/05/2005 a 21/05/2005, para Sebastião C. de Castro, como safrista e de 01/06/2005 a 31/08/2005, para Darcy Luiz Zanetti, no cargo de serviços gerais/safrista;
- certidão de casamento, de 15/09/1990, informando a profissão de lavrador do marido;
- atestado, relatório e exames médicos.

A fls. 36, consta extrato do sistema Dataprev indicando que a autora recebeu auxílio-doença, como 02/01/2006 a 02/07/2006.
Submeteu-se a requerente à perícia médica (fls. 56/59 - 17/04/2008), atestando ser portadora de hipertensão arterial sistêmica, sinovite, tenossinovite não especificada no pé esquerdo, osteoartrose e cisto sinovial. Declara que a autora apresenta sinais compatíveis com estas enfermidades, tanto clínicos como radiológicos, fazendo com que não possa desempenhar atividades consideradas como pesadas. Informa que a incapacidade teve início em 2005/2006. Conclui pela incapacidade total e permanente para o exercício de labor rural.
Foram ouvidas três testemunhas, a fls. 80/82, que informaram que a autora sempre trabalhou no campo, inclusive em companhia das depoentes.
Verifica-se que a requerente esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.
Além do que, recebeu auxílio-doença, de 02/01/2006 a 02/07/2006 e a demanda foi ajuizada em 10/11/2006, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo pericial ter atestado a incapacidade total e definitiva para o exercício de trabalhos de natureza pesada, inclusive o labor rural, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual, porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.
Neste caso, a requerente apresenta hipertensão arterial sistêmica, sinovite, tenossinovite não especificada no pé esquerdo, osteoartrose e cisto sinovial o que impossibilita o exercício de sua atividade habitual, como lavradora.
Portanto, associando-se a idade da autora (já conta com 59 anos), seu grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, tais fatores impossibilitam sujeitá-la a ficar à mercê de exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.
Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.
Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.
Assim, deve-se ter sua incapacidade como total e permanente para o trabalho.
Como visto, a requerente esteve vinculada ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (10/11/2006) e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, fazendo jus à aposentadoria por invalidez.
Logo, presentes os requisitos para a concessão do benefício pleiteado, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.
3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum *a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.*
4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.
5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.
6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.
(...)
7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício. (TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).
Quanto ao termo inicial, embora o perito médico tenha atestado que a autora já estava incapacitada em 2005/2006, o pedido inicial é de fixação na data da citação (fls. 04). Portanto, mantenho o termo inicial, conforme fixado na r. sentença.
O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91 será correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário mínimo.

Esclareça-se que o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29, da Lei nº 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da autora para reformar a sentença, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da citação, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91. Dou parcial provimento ao recurso do INSS para estabelecer os critérios de incidência dos juros de mora, conforme fundamentado e para fixar a verba honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença. Com fulcro no art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso adesivo da autora.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 18/01/2007 (data da citação), no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038053-55.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.038053-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	JOAO CASTRO DE SOUSA
ADVOGADO	:	FABIANO SILVEIRA MACHADO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANA GONCALVES SILVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00104-4 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou aposentadoria por idade a trabalhador rural, desde a data do primeiro requerimento administrativo ou, ainda, auxílio-doença, a partir da cessação indevida.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para determinar a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a data de juntada do laudo pericial (19.01.2010).
O autor apelou, requerendo fixação do termo inicial do benefício em 02.12.2002 (data do primeiro requerimento administrativo) ou 14.12.2005 (data de início da incapacidade fixada pelo perito).
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. O INSS manifestou concordância em relação ao atendimento dos requisitos legais, remanescendo controvérsia apenas no que concerne ao termo inicial, diante da apelação do autor.
O laudo médico pericial constatou ser, o apelante, portador de hérnia de disco lombar com radiculopatia, estando incapacitado para o trabalho de forma total e permanente, desde 14.12.2005.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve retroagir a 01.01.2006, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença nº 5025555880, porquanto comprovada a incapacidade do autor desde aquela época.
Por oportuno, cabe transcrever precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL:ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE E INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS DEMONSTRADAS. SENTENÇA REFORMADA BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. JUROS. CORREÇÃO MONETARIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.
I - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo de todos os requisitos legais para o deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência reconhecidos pelo INSS, ao conceder por duas vezes à apelante o benefício de auxílio-doença.
(Omissis)
V - Sentença reformada, para condenar o INSS a conceder à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
VI - Termo inicial do benefício fixado a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido, respeitada a prescrição qüinqüenal, visto que as provas trazidas aos autos demonstram que foi indevido o cancelamento administrativo, já que comprovado que, na ocasião, a apelada ainda estava acometida da mesma doença incapacitante que provocou a concessão daquele benefício, que persistiu até a data da realização da perícia em Juízo, do que se dessume que foi indevida sua suspensão.
(Omissis)."(grifo nosso)
(AC 337899, Relatora Marisa Santos, Nona Turma, DJU 02/02/2004, p.315).
"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. INCAPACIDADE ATUAL LABORATIVA. AUXÍLIO DOENÇA. PROCEDÊNCIA.
I. O laudo pericial encontra-se devidamente fundamentado, sendo que a dilação probatória do feito forneceu ao MM. Juiz a quo elementos necessários ao dirimento da lide.
II. Considerando que a autora padece de escoliose tóraco lombar, osteoporose, gastrite crônica e seqüela de fratura de punho esquerdo, encontra-se incapacitada atualmente para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.
III. Termo inicial fixado a partir da data da cessação indevida, permanecendo enquanto a autora for considerada reabilitada ou até que seja aposentada por invalidez.
(Omissis)".
(AC 650211, Relator. Walter Amaral, Sétima Turma, DJU 17/12/2003, p. 121).

Devem ser descontados os valores recebidos no mesmo período, a título de auxílio-doença.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício e DIB em 01.01.2006, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença nº 5025555880.
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para fixar o termo inicial do benefício em 01.01.2006, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença nº 5025555880, descontando-se os valores recebidos no mesmo período. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034327-15.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.034327-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA LUIZA ANTUNES GUERRA
ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS
No. ORIG. : 04.00.00133-1 1 Vr DRACENA/SP
DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da citação. Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas.
O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença. Requer, se vencido, redução dos honorários advocatícios a 5% sobre o valor da condenação.
Com contra-razões.
Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento da apelação.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Trata-se de ação com pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.
A sentença prolatada concedeu o benefício pleiteado. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.
No tocante ao requisito da qualidade de segurada, a autora juntou cópia de CTPS com vínculos empregatícios como trabalhadora urbana de 11.08.1989 a 10.05.1994, 01.03.1999 a 18.12.2000 e 01.11.2001 a 10.07.2004.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 18.11.2004.
Há, ainda, cópia de requerimento administrativo, protocolado em 27.10.2004, o qual foi indeferido por ausência de incapacidade.
No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, a apelada, portadora de esquizofrenia, estando incapacitada para o trabalho de forma total e permanente.
Os documentos acostados pela autora corroboram as conclusões da perícia.
No que se refere à carência, a lei exige, para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, doze contribuições mensais, como prelecionado no artigo 25 da Lei n° 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"
Assim, ante a exigência legal de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez, é de rigor a concessão do benefício, porquanto comprovou vínculo empregatício por tempo superior, cabendo ao empregador o recolhimento das contribuições.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício e DIB em 24.01.2005 (data da citação).
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. De ofício, concedo a tutela específica.
I.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030671-35.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030671-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	GEORGE LUIZ DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ELISANGELA PATRICIA NOGUEIRA DO COUTO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG.	:	10.00.00106-8 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

VISTOS.
Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra decisão que, em ação de rito ordinário, ajuizada com vistas à obtenção de auxílio acidente (espécie 91), indeferiu o pedido de tutela antecipada (fls. 98).
A matéria escapa ao âmbito de competência da Justiça Federal (art. 109, I, CF).
Trata-se, inclusive, de matéria sumulada pelo STJ, como se lê abaixo:

"SÚMULA 15. Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho".

E, nesse sentido, pacífica a jurisprudência a seguir transcrita:

"COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO.
1. Súmula 15 do Superior Tribunal de Justiça.
2. Cabe ao Juízo estadual dirimir o litígio conseqüente a acidente do trabalho." (STJ, 3ª Seção, CC 31358/MG, j. 27.08.03, rel. Min. Fontes de Alencar, DJ de 15.09.03, p. 232)
"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AUXÍLIO-ACIDENTE. ADVENTO DA LEI N.º 9.528/1997. LIDE DE ORIGEM ACIDENTÁRIA. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 15 DO STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.
1. O advento da Lei n.º 9.528/1997 consagrou tão-somente a extensão do reconhecimento do direito do segurado de receber benefício previdenciário decorrente da redução de sua capacidade laborativa em razão de qualquer infortúnio, antes restrito ao acidente de trabalho.
2. É imprescindível para determinar a natureza do benefício-acidente o exame do substrato fático que ampara o pedido e a causa de pedir deduzidos em juízo.
3. Envolvendo a relação processual matéria acidentária em si mesma, compete à Justiça Estadual processar e julgar a presente demanda, consoante dispõe o enunciado da Súmula n.º 15 do STJ.
4. Conflito conhecido e declarado a competência do Juízo de Direito da Comarca de Criciúma/SC, ora suscitante." (STJ, 3ª Seção, CC 37435/SC, j. 28.05.03, rel. Min. Paulo Gallotti, DJ de25. 02.04, p. 94)

Também este E. Tribunal tem se posicionado nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA - PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO - JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL - CONFLITO NEGATIVO QUE SE SUSCITA AO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.
- "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho" (Súmula 15 do Superior Tribunal de Justiça).
- Inteligência do artigo 109, inciso I, da Constituição da República de 1988 e artigo 129 da Lei nº 8.213/91.
- Entendimento manifestado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça, aplicado em pedido de revisão." (TRF, 3ª Região, 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.090992-4, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 18.08.2008, v.u., DJF3 09.09.2008).
"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO -AUXÍLIO-DOENÇA POR ACIDENTE DO TRABALHO - INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA.

1. O julgamento de litígios decorrentes de acidente do trabalho é de competência da Justiça Estadual, conforme o disposto no art. 109, I, da Constituição Federal de 1988, bem como na Súmula nº 15 do C. STJ.
2. No caso dos autos, trata-se de pedido de revisão de auxílio-doença por acidente de trabalho .
3. Incompetência desta Egrégia Corte Regional e da Justiça Federal de Primeira Instância para apreciação do pedido formulado na Inicial.
4. Atos decisórios anulados de ofício e determinada a devolução dos autos ao MM. Juízo a quo para as providências que entender necessárias.
5. Apelação do INSS e remessa oficial prejudicadas. (TRF, 3ª Região, 7ª Turma, APELREE nº 2001.03.99.004854-0, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 26.01.2009, v.u., DJF3 11.02.2009, p. 542).

Tendo em vista tratar-se de questão decorrente de acidente de trabalho, claramente relatada nos autos (fls. 24-48), e, consoante o disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, tal matéria escapa ao âmbito de competência da Justiça Federal, considerando que da competência recursal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.
Assim, na hipótese vertente não está o E. TRF sujeito à apreciação do recurso interposto pelo INSS, face à incompetência absoluta deste Juízo.
Dê-se baixa na distribuição e encaminhe-se o vertente recurso ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029989-80.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029989-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	FRANCINETE PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	JOSÉ ROBERTO DA COSTA MEDEIROS JUNIOR
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG.	:	08.00.00193-0 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO
Vistos.
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação de rito ordinário, declarou encerrada a instrução (fls. 43).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
E esta é a hipótese dos autos.
O vertente recurso não merece seguimento, diante de sua intempestividade.
É que o agravante pretende reformar decisão disponibilizada no DJE em 08.09.10 (quarta-feira), considerada a data da publicação em 09.09.10 (quinta-feira) (fls. 44), por meio de recurso protocolizado nesta Corte em 24.09.10 (sexta-feira) (fls. 02).
Nos termos do artigo 522 do Código de Processo Civil, tem-se que o *dies ad quem* para a parte autora interpor o agravo de instrumento se deu em 20.09.10 (segunda-feira).
Nessa data, as razões do agravo de instrumento foram protocoladas na Justiça Estadual.
Todavia, o recurso somente pode ser considerado como interposto na data de seu efetivo registro neste Tribunal.
Isso porque o sistema integrado da Terceira Região inclui apenas os protocolos das subseções da Justiça Federal de primeira instância, localizadas em São Paulo e Mato Grosso do Sul, os quais estão autorizadas a receber petições dirigidas ao Tribunal Regional Federal, nos termos do art. 2º, §2º, do Provimento 308/09 do CJF da 3ª Região.
Decorrido *in albis* o prazo para a interposição do recurso como exposto, verifica-se ser o mesmo extemporâneo.
Nesse sentido, a jurisprudência:

"AGRAVO REGIMENTAL. TEMPESTIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.
As alegações de que o recurso foi protocolizado dentro do prazo, porém em secretaria de juízo diverso, não afastam a intempestividade, na medida em que a mesma é verificada pelo ingresso da petição no protocolo deste Tribunal.

Precedentes. Agravo improvido." (STJ - AgRg no AgRg no REsp 830.524/DF, 3ª Turma, Rel. Min. Sidinei Beneti, julgado em 18/09/08, v.u., DJe 15/10/08)
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557 DO CPC. RECURSO INTEMPESTIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROTOCOLADO NA JUSTIÇA ESTADUAL. INEXISTÊNCIA DE PROTOCOLO INTEGRADO. RECEBIMENTO NESTE TRIBUNAL APÓS O ESGOTAMENTO DO PRAZO RECURSAL.
I- Incabível o conhecimento de agravo de instrumento interposto em protocolo não integrado (Justiça Estadual) e registrado serodiamente nesta Corte Regional.
II- O Provimento nº 148, de 02/06/98, do Conselho da Justiça Federal estabelece as regras que disciplinam o protocolo integrado no âmbito da Justiça Federal da Terceira Região, não havendo que se cogitar da extensão das suas regras à Justiça Estadual.
III- Protocolado o recurso, nesta Corte, após o término do prazo legal, imperioso é o reconhecimento da sua intempestividade.
IV- Recurso improvido. (TRF3 - Agravo legal em Agravo de Instrumento, Processo nº 2007.03.00.025180-3/SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, Dje 03/02/2010).

Assim, **nego seguimento ao vertente recurso**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância, para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031878-69.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.031878-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	ROSENIR MARTILIS COSTA
ADVOGADO	:	ANDRE LUIZ GALAN MADALENA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NHANDEARA SP
No. ORIG.	:	10.00.00069-2 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de rito ordinário, determinou a suspensão do feito pelo prazo de 60 (sessenta) dias para comprovação de requerimento na esfera administrativa, sob pena de extinção do processo (fls. 50).
Aduz a agravante, em breve síntese, a desnecessidade do ingresso na via administrativa. Sustenta que, de acordo com garantia constitucional, *"a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito"* (art. 5º, XXXV) e que a jurisprudência dominante entende ser desnecessário o prévio requerimento na via administrativa.
Requer a atribuição de efeito suspensivo (fls. 02-18).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, de forma uníssona, que, efetivamente, não se há falar em necessidade de prévio acesso da via administrativa ou, ainda, do exaurimento da mesma, para, ao depois, poder o segurado pleitear judicialmente a concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRECEDENTES.
1. Não é obrigatório o prévio requerimento na via administrativa para o ingresso no Poder Judiciário mediante a impetração de mandado de segurança, ante o princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Precedentes.
2. Agravo regimental improvido." (STJ, 6ª Turma, AGRESP 772692/RR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 19.08.2008, v.u., DJE 08.09.2008)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.
1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.
2. O título executivo judicial conferiu ao de cujus o direito à pensão especial de ex-combatente, mas não examinou, em momento algum, o preenchimento pela viúva deste das condições legais necessárias à concessão do benefício. Tal desiderato somente poderá ser alcançado mediante requerimento administrativo próprio, ou, pela apreciação do Poder Judiciário.
3. Não havendo requerimento administrativo, a fixação do termo inicial do pagamento do benefício dar-se-á na data do ajuizamento da ação.
4 A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivos da Constituição da República.
5. Os verbetes ou enunciados dos tribunais não se equiparam às leis federais para fins de interposição de recurso especial.
6. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 905429/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08.05.2008, v.u., DJE 02.06.2008)
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.
I . (...)
II. (...)
III. (...)
IV. (...)
V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."
VI . (...)
VII. (...)
VIII. Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229)

Para além disso, a Súmula 9 deste Tribunal Regional Federal e a Súmula 213 do extinto E. TFR, como se lêem abaixo:

"SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".
"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

Em face de não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse de agir, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC.
Ante o exposto, **dou provimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035574-16.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035574-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	LUCIA MARINHO DE LIMA
ADVOGADO	:	SILVIA EDILAINE DO PRADO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG.	:	08.00.00259-8 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de benefício previdenciário, recebeu recurso de apelação do INSS no duplo efeito, indeferindo a imediata implantação do benefício (fls. 126 e 128).
Pleiteia, a agravante, o recebimento de seu recurso apenas no efeito devolutivo, já que houve antecipação dos efeitos da tutela em sentença.
Decido.
O juízo *a quo* deferiu, em sentença, antecipação de tutela para implantação de auxílio-doença à autora (fls. 111/113).
O artigo 520 do Código de Processo Civil, com as alterações da Lei nº 10.352/2001, dispõe o seguinte:
"Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo , quando interposta de sentença que:
I - homologar a divisão ou a demarcação;
II - condenar à prestação de alimentos;
III - julgar a liquidação de sentença;
IV - decidir o processo cautelar;
V - rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes;
VI - julgar procedente o pedido de instituição de arbitragem.
VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela".
Posto que os efeitos da tutela tenham sido antecipados em sentença, é possível subsumir tal regra ao caso concreto.
Afigura-se incoerente não atribuir efeito suspensivo à apelação quando a sentença *confirma* tutela antecipada e fazer o inverso quando a mesma é *concedida* no momento da prolação da sentença, pois a finalidade da alteração legislativa foi prestigiar a tempestividade da tutela jurisdicional, o que se verifica tanto numa hipótese como na outra.
A propósito, os julgados do Superior Tribunal de Justiça:
"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA QUE CONFIRMA TUTELA ANTECIPADA. APELAÇÃO. EFEITO MERAMENTE DEVOLUTIVO .
Consoante dispõe o artigo 520, VII, do Código de Processo Civil, a apelação interposta contra sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela será recebida apenas no efeito devolutivo .
Precedentes.
Agravo Regimental improvido."
(AgRg no Ag 1124040/DF - Relator Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, v.u., j. 16.06.2009, Dje. 25.06.2009)
"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO .
1. A apelação interposta contra sentença que defere a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo . Precedentes.
2. Recurso especial conhecido e provido."
(REsp 1001046/SP - Relator Ministro Fernando Gonçalves, Quarta Turma, j. 23.09.2008, Dje. 06.10.2008).
"PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. SENTENÇA QUE CONFIRMA A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. EFEITO SUSPENSIVO. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL NÃO-CARACTERIZADA. SÚMULA 7.
1. A apelação interposta de sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela será recebida só no efeito devolutivo , salvo nas hipóteses excepcionais do art. 558 do CPC.
2. Se o acórdão recorrido consigna a não-existência de situação excepcional, rever tal entendimento seria desafiar a Súmula 7.
3. Recurso especial não-conhecido."
(REsp 928080/SP - Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, v.u., j. 05.08.2008, Dje. 22.08.2008).
Contudo, em relação a eventual pedido de pagamento de atrasados, a apelação deve ser recebida em ambos os efeitos.

A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, *in* Código de Processo Civil Comentado, 7.ª edição, revista e ampliada, 2003, Editora Revista dos Tribunais, p. 893:
*"**Antecipação de tutela dada na sentença.** Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais."*
Dito isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao agravo de instrumento para determinar que a apelação do INSS seja recebida apenas no efeito devolutivo no tocante à tutela específica (concessão do benefício), devendo, quanto aos demais capítulos, ser recebida em ambos os efeitos.
Comunique-se ao juízo de origem.
Int.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029772-37.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029772-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	SOLANGE DE SOUZA LIMA
ADVOGADO	:	CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG.	:	10.00.00123-0 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de rito ordinário, ajuizada com vistas à obtenção de salário maternidade, determinou a suspensão do feito para comprovação de pedido administrativo, no prazo de 60 (sessenta) dias (fls. 11).
Aduz a agravante, em breve síntese, a desnecessidade do ingresso na via administrativa. Requer a atribuição de efeito suspensivo (fls. 02-07).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, de forma uníssona, que, efetivamente, não se há falar em necessidade de prévio acesso da via administrativa ou, ainda, do exaurimento da mesma, para, ao depois, poder o segurado pleitear judicialmente a concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRECEDENTES.
1. Não é obrigatório o prévio requerimento na via administrativa para o ingresso no Poder Judiciário mediante a impetração de mandado de segurança, ante o princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Precedentes.
2. Agravo regimental improvido." (STJ, 6ª Turma, AGRESP 772692/RR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 19.08.2008, v.u., DJE 08.09.2008)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO

AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.
1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.
2. O título executivo judicial conferiu ao de cujus o direito à pensão especial de ex-combatente, mas não examinou, em momento algum, o preenchimento pela viúva deste das condições legais necessárias à concessão do benefício. Tal desiderato somente poderá ser alcançado mediante requerimento administrativo próprio, ou, pela apreciação do Poder Judiciário.
3. Não havendo requerimento administrativo, a fixação do termo inicial do pagamento do benefício dar-se-á na data do ajuizamento da ação.
4 A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivos da Constituição da República.
5. Os verbetes ou enunciados dos tribunais não se equiparam às leis federais para fins de interposição de recurso especial.
6. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 905429/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08.05.2008, v.u., DJE 02.06.2008)
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.
I . (...)
II. (...)
III. (...)
IV. (...)
V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."
VI . (...)
VII. (...)
VIII. Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229)

Para além disso, a Súmula 9 deste Tribunal Regional Federal e a Súmula 213 do extinto E. TFR, como se lêem abaixo:

"SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".
"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

Em face de não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse de agir, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC.
Ante o exposto, **dou provimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031049-88.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.031049-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	AIRTON FABIO
ADVOGADO	:	MARCELO FLORES

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 10.00.00093-2 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP
DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação ordinária, ajuizada com vistas ao restabelecimento de auxílio-doença, indeferiu o pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.
O agravante interpôs o presente agravo de instrumento, endereçado ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.
Os autos foram remetidos ao E. TJ/SP, distribuído aos 21.07.10 (fls. 46), onde o recurso não foi conhecido, tendo sido determinada a remessa a esta C. Corte aos 16.08.10 (fls. 58-59).

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil autoriza o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível.
O recurso não merece seguimento, diante de sua intempestividade.
É que o agravante pretende reformar decisão disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico em 01.07.10, considerando-se publicada em 02.07.10 (fls. 43), por meio de recurso protocolizado nesta Corte em 04.10.10 (fls. 02).
Destarte, o presente agravo de instrumento foi endereçado erroneamente ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que é incompetente para sua apreciação, consoante § 4º do art. 109 da CF.
Decorrido *in albis* o prazo para a interposição do recurso, verifica-se ser o mesmo extemporâneo, à luz do prazo previsto no artigo 522 do Código de Processo Civil.
Nesse sentido a jurisprudência desta C. Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ENDEREÇAMENTO ERRÔNEO. INTEMPESTIVIDADE. PROTOCOLO INTEGRADO.
I. (...).
II. Em se tratando de recurso de agravo de instrumento interposto contra decisão de juiz estadual no exercício de jurisdição federal delegada, afigura-se erro grosseiro o seu endereçamento ao Tribunal de Justiça, órgão manifestamente desprovido de competência recursal por imperativo de ordem constitucional, o que afasta a aplicação do princípio da fungibilidade dos recursos.
III. O recurso protocolado perante o Juízo Estadual de origem não tem efeito de interrupção da contagem do prazo recursal, em razão de não se tratar de protocolo integrado que permita o recebimento de petições endereçadas a este Tribunal, existente este tão somente entre as subseções da Justiça Federal de Primeira Instância localizadas no interior do Estado de São Paulo, assim como na Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, consoante disciplina do Item I do Provimento 106, de 24 de novembro de 1994, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região.
IV. Agravo regimental improvido." (TRF 3ª Região, AG 305186, proc. 200703000744698, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Marcos Orione, DJU:13.12.07, p. 636).

Assim, **nego seguimento ao vertente recurso**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância, para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024614-98.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.024614-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : NELSON ROMBOLA
ADVOGADO : LUIZ ARTHUR PACHECO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JABOTICABAL SP

No. ORIG. : 10.00.05110-8 1 Vr JABOTICABAL/SP
DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por Nelson Rombola contra a R. decisão da MM.ª Juíza de Direito da 1ª Vara de Jaboticabal/SP que suspendeu o curso do processo nº 881/10, por 60 dias, para que o autor, ora agravante, comprovasse o *"indeferimento de seu pedido, na esfera administrativa"* (fls. 39).
Devem prosperar as razões oferecidas pelo agravante.
O inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal estabelece expressamente que:

"Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
XXXV - A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;"

Acresce argumentar que o prévio pedido administrativo não é condição necessária para o exercício do direito de ação, podendo o jurisdicionado pleitear diretamente no Poder Judiciário. Pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada "instância administrativa de curso forçado" ou "jurisdição condicionada", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional nº 7/77.
Nesse sentido é a lição do já saudoso Professor Celso Ribeiro Bastos, *in verbis*:

"O que se poderia perguntar é se há respaldo no momento atual para criação de instâncias administrativas de curso forçado. A resposta é sem dúvida negativa. Qualquer que seja a lesão ou mesmo a sua ameaça, surge imediatamente o direito subjetivo público de ter, o prejudicado, a sua questão examinada por um dos órgãos do Poder Judiciário.
É certo que a lei poderá criar órgãos administrativos diante dos quais seja possível apresentarem-se reclamações contra decisões administrativas. A lei poderá igualmente prever recursos administrativos para órgãos monocráticos ou colegiados. ***Mas estes remédios administrativos não passarão nunca de uma mera via opcional.*** *Ninguém poderá negar que em muitas hipóteses possam ser até mesmo úteis, por ensejarem a oportunidade de uma autocorreção pela administração dos seus próprios atos, sem impor ao particular os ônus de uma ação judicial; mas o que é fundamental é que* ***a entrada pela via administrativa há de ser uma opção livre do administrado e não uma imposição da lei ou de qualquer ato administrativo****."*
(Curso de Direito Constitucional. 19ª edição, São Paulo: Saraiva, 1998, p. 214, grifos meus)

No mesmo sentido vem se manifestando a mais autorizada jurisprudência, conforme precedentes a seguir transcritos:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO . VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.
1. ***Consoante entendimento pacificado desta Corte, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação judicial objetivando a concessão de benefício previdenciário. Precedentes.***
2. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA nº 461121/SP, 6ª Turma, Relator Min. Fernando Gonçalves, j. 17/12/02, v.u., DJ 17/2/03, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. POSTULAÇÃO ADMINISTRATIVA. COMUNICAÇÃO DO ACIDENTE AO INSS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.
1. ***O prévio requerimento na via administrativa não é pressuposto para que o trabalhador possa, posteriormente, ingressar em juízo com ação acidentária. Precedentes.***
2. O ajuizamento de ação acidentária prescinde da juntada da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT pelo segurado, tendo em vista que tal medida é obrigação do empregador. Precedentes.
3. O julgamento antecipado da lide, sem que haja qualquer fundamentação quanto ao indeferimento das provas requeridas pelo réu na contestação, caracteriza-se como cerceamento de defesa. Recurso provido."
(STJ, REsp nº 230.308/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 19/6/01, v.u., DJ 20/8/01, grifos meus)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao presente agravo. Oficie-se à MM.ª Juíza *a quo* dos termos da presente decisão, para que tome as medidas cabíveis à sua implementação. Comunique-se. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023991-34.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.023991-7/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	:	MARIA DE SOUZA BRITO
ADVOGADO	:	JAYSON FERNANDES NEGRI
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARANAIBA MS
No. ORIG.	:	10.00.02576-2 1 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

I - Primeiramente, defiro os benefícios da assistência judiciária à agravante, considerando-se que tal pedido ainda não foi apreciado pela MM.ª Juíza *a quo*, de acordo com as informações acostadas a fls. 50.
II - Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Maria de Souza Brito contra a R. decisão proferida pela MM.ª Juíza de Direito da 1ª Vara de Paranaíba/MS que, nos autos do processo nº 018.10.002576-2, determinou à autora, ora agravante, que emendasse a inicial, comprovando o prévio requerimento administrativo do benefício.
Devem prosperar as razões oferecidas pela agravante.
O inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal estabelece expressamente que:

"Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
XXXV - A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;"

Acresce argumentar que o prévio pedido administrativo não é condição necessária para o exercício do direito de ação, podendo o jurisdicionado pleitear diretamente no Poder Judiciário. Pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada "instância administrativa de curso forçado" ou "jurisdição condicionada", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional nº 7/77.
Nesse sentido é a lição do já saudoso Professor Celso Ribeiro Bastos, *in verbis*:

"O que se poderia perguntar é se há respaldo no momento atual para criação de instâncias administrativas de curso forçado. A resposta é sem dúvida negativa. Qualquer que seja a lesão ou mesmo a sua ameaça, surge imediatamente o direito subjetivo público de ter, o prejudicado, a sua questão examinada por um dos órgãos do Poder Judiciário.
É certo que a lei poderá criar órgãos administrativos diante dos quais seja possível apresentarem-se reclamações contra decisões administrativas. A lei poderá igualmente prever recursos administrativos para órgãos monocráticos ou colegiados. ***Mas estes remédios administrativos não passarão nunca de uma mera via opcional.*** *Ninguém poderá negar que em muitas hipóteses possam ser até mesmo úteis, por ensejarem a oportunidade de uma autocorreção pela administração dos seus próprios atos, sem impor ao particular os ônus de uma ação judicial; mas o que é fundamental é que* ***a entrada pela via administrativa há de ser uma opção livre do administrado e não uma imposição da lei ou de qualquer ato administrativo****."*
(Curso de Direito Constitucional. 19ª edição, São Paulo: Saraiva, 1998, p. 214, grifos meus)

No mesmo sentido vem se manifestando a mais autorizada jurisprudência, conforme precedentes a seguir transcritos:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO . VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.
1. ***Consoante entendimento pacificado desta Corte, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação judicial objetivando a concessão de benefício previdenciário. Precedentes.***
2. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA nº 461121/SP, 6ª Turma, Relator Min. Fernando Gonçalves, j. 17/12/02, v.u., DJ 17/2/03, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. POSTULAÇÃO ADMINISTRATIVA. COMUNICAÇÃO DO ACIDENTE AO INSS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.
1. ***O prévio requerimento na via administrativa não é pressuposto para que o trabalhador possa, posteriormente, ingressar em juízo com ação acidentária. Precedentes.***
2. O ajuizamento de ação acidentária prescinde da juntada da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT pelo segurado, tendo em vista que tal medida é obrigação do empregador. Precedentes.
3. O julgamento antecipado da lide, sem que haja qualquer fundamentação quanto ao indeferimento das provas requeridas pelo réu na contestação, caracteriza-se como cerceamento de defesa. Recurso provido."
(STJ, REsp nº 230.308/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 19/6/01, v.u., DJ 20/8/01, grifos meus)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao presente agravo. Oficie-se à MM.ª Juíza *a quo* dos termos da presente decisão, para que tome as medidas cabíveis à sua implementação. Comunique-se. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020129-55.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.020129-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	:	MARIA JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	ANTONINO JORGE DOS SANTOS GUERRA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJU SP
No. ORIG.	:	10.00.00065-1 1 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Maria José da Silva contra a R. decisão proferida pela MM.ª Juíza de Direito da 1ª Vara de Piraju/SP que, nos autos do processo nº 651/10, determinou à autora, ora agravante, que emendasse a inicial, comprovando o prévio requerimento administrativo do benefício.
Devem prosperar as razões oferecidas pela agravante.
O inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal estabelece expressamente que:

"Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
XXXV - A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;"

Acresce argumentar que o prévio pedido administrativo não é condição necessária para o exercício do direito de ação, podendo o jurisdicionado pleitear diretamente no Poder Judiciário. Pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada "instância administrativa de curso forçado" ou "jurisdição condicionada", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional nº 7/77.
Nesse sentido é a lição do já saudoso Professor Celso Ribeiro Bastos, *in verbis*:

"O que se poderia perguntar é se há respaldo no momento atual para criação de instâncias administrativas de curso forçado. A resposta é sem dúvida negativa. Qualquer que seja a lesão ou mesmo a sua ameaça, surge imediatamente o direito subjetivo público de ter, o prejudicado, a sua questão examinada por um dos órgãos do Poder Judiciário.
É certo que a lei poderá criar órgãos administrativos diante dos quais seja possível apresentarem-se reclamações contra decisões administrativas. A lei poderá igualmente prever recursos administrativos para órgãos monocráticos ou colegiados. ***Mas estes remédios administrativos não passarão nunca de uma mera via opcional.*** *Ninguém poderá negar que em muitas hipóteses possam ser até mesmo úteis, por ensejarem a oportunidade de uma autocorreção pela administração dos seus próprios atos, sem impor ao particular os ônus de uma ação judicial; mas o que é fundamental é que* ***a entrada pela via administrativa há de ser uma opção livre do administrado e não uma imposição da lei ou de qualquer ato administrativo****."*
(Curso de Direito Constitucional. 19ª edição, São Paulo: Saraiva, 1998, p. 214, grifos meus)

No mesmo sentido vem se manifestando a mais autorizada jurisprudência, conforme precedentes a seguir transcritos:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO . VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.
1. ***Consoante entendimento pacificado desta Corte, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação judicial objetivando a concessão de benefício previdenciário. Precedentes.***
2. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA nº 461121/SP, 6ª Turma, Relator Min. Fernando Gonçalves, j. 17/12/02, v.u., DJ 17/2/03, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. POSTULAÇÃO ADMINISTRATIVA. COMUNICAÇÃO DO ACIDENTE AO INSS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.
1. ***O prévio requerimento na via administrativa não é pressuposto para que o trabalhador possa, posteriormente, ingressar em juízo com ação acidentária. Precedentes.***
2. O ajuizamento de ação acidentária prescinde da juntada da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT pelo segurado, tendo em vista que tal medida é obrigação do empregador. Precedentes.
3. O julgamento antecipado da lide, sem que haja qualquer fundamentação quanto ao indeferimento das provas requeridas pelo réu na contestação, caracteriza-se como cerceamento de defesa. Recurso provido."
(STJ, REsp nº 230.308/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 19/6/01, v.u., DJ 20/8/01, grifos meus)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao presente agravo. Oficie-se à MM.ª Juíza *a quo* dos termos da presente decisão, para que tome as medidas cabíveis à sua implementação. Comunique-se. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033074-21.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.033074-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	NEUZA CABRAL DA SILVA
ADVOGADO	:	EZIO RAHAL MELILLO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAI SP
No. ORIG.	:	98.00.00064-9 1 Vr ITAI/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Itaí/SP que, nos autos do processo nº 649/98, determinou a expedição de ofício requisitório complementar.
Alega que a decisão agravada *"está eivada de inegável nulidade, haja vista a ausência de citação da Autarquia Previdenciária, nos termos dos artigos 730 e 618, II do Código de Processo Civil"* (fls. 3). Sustenta ser incabível a aplicação de juros moratórios durante o período de tramitação do precatório, entendendo *"serem indevidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório judicial"* (fls. 9), alegando ainda que os índices de correção aplicáveis são a Ufir e o IPCA-E (fls. 6).
A fls. 32/34, foi parcialmente deferido o pedido de efeito suspensivo.
Processado o recurso, vieram-me conclusos os autos.
É o breve relatório.
Alega o recorrente a nulidade da decisão agravada, em razão da inexistência de nova citação para pagamento do precatório complementar.
Ocorre que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que a citação para o oferecimento de embargos só é imprescindível no início do processo de execução, não se mostrando necessária para a execução de quantia complementar, enquanto ainda em curso a demanda executiva. A esse respeito, já se decidiu:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. ATUALIZAÇÃO. CITAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 730 DO CPC. DESNECESSIDADE.
1. Entendimento assente nesta Corte no sentido de que nos cálculos de atualização de valores em precatório complementar, é dispensável a citação da Fazenda Pública. Precedentes: AgRg no Ag 451.522/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJ de 14.12.2007; REsp 725.134/SP, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ de 19.8.2008.
2. Agravo regimental não provido."
(AgRg no REsp 1.102.797, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 20/08/09, v.u., DJe 10/09/09)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. ART. 730 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NOVA CITAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA. DESNECESSIDADE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OFENSA AO ART. 1º DO DECRETO Nº 20.910/32 E AO ART. 3º DO DECRETO-LEI Nº 4.597/42. NÃO-OCORRÊNCIA. PRECEDENTES.

1. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento firmado no sentido de ser dispensável a citação da Fazenda Pública quando se tratar de complementação de depósito insuficiente. Precedentes.
(...)"
(AgRg no REsp 457.328, Sexta Turma, Rel. Min. Og Fernandes, j. 17/09/09, v.u., DJe 13/10/09)

Quanto aos índices de correção aplicáveis, razão assiste ao agravante.
O C. Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão relativa não só aos critérios de correção monetária incidentes sobre os valores de benefícios previdenciários pagos com atraso, como também os índices aplicáveis após a elaboração da então chamada conta de liquidação. Nessa última hipótese, entendeu aquela Corte que devem prevalecer a UFIR e o IPCA-E, conforme demonstra o V. Acórdão abaixo transcrito, sujeito ao regime do art. 543-C, do Código de Processo Civil, *in verbis:*

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.
1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.
2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.
3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08."
(REsp nº 1.102.484-SP, Terceira Seção, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 22/4/09, DJ 20/5/09)
Dessa forma, a atualização dos precatórios complementares deve se dar pela Ufir, até dezembro de 2000 e, a partir de janeiro/2001, pelo IPCA-E, em face da extinção da Ufir, levada a efeito pelo art. 29, §3º, da MP nº 1973-67.
No tocante aos juros de mora destaco, primeiramente, que não houve impugnação do agravante quanto à sua incidência no período compreendido entre a data do cálculo e a da expedição do precatório, motivo pelo qual referida matéria não será objeto de análise nesta sede.
A insurgência do recorrente diz respeito à aplicação dos juros no período previsto no art. 100, §1º, da Constituição Federal, em sua redação original, que se relaciona à aplicação de juros de mora entre a data da expedição do precatório e a de seu efetivo pagamento. No período em questão - durante o prazo constitucional de tramitação e pagamento do precatório -, o C. Supremo Tribunal Federal decidiu que os juros moratórios são indevidos, ao apreciar a Repercussão Geral por Questão de Ordem em RE nº 591.085-7, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIOS. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DURANTE O PRAZO PREVISTO NA CONSTITUIÇÃO PARA SEU PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 100, § 1º (REDAÇÃO ORIGINAL E REDAÇÃO DADA PELA EC 30/2000), DA CONSTITUIÇÃO.
I - Questão de ordem. Matéria de mérito pacificada no STF. Repercussão geral reconhecida. Confirmação da jurisprudência. Denegação da distribuição dos recursos que versem sobre o mesmo tema. Devolução desses RE à origem para adoção dos procedimentos previstos no art. 543-B, § 3º, do CPC. Precedentes: RE 579.431-QO/RS, RE 582.650-QO/BA, RE 580.108-QO/SP, Min. Ellen Gracie; RE 591.068-QO/PR, Min. Gilmar Mendes; RE 585.235-QO/MG, Rel. Min. Cezar Peluso.
II - Julgamento de mérito conforme precedentes.
III - Recurso provido."
(STF, Pleno, j. em 04/12/08, DJe de 19/02/09)

Ante o exposto, dou parcial provimento ao presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, para reformar a decisão impugnada, determinando que os cálculos sejam refeitos, com a utilização do IPCA-E como critério de correção e sem a inclusão de juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Comunique-se o MM. Juiz *a quo.* Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048920-78.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.048920-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ANTONIO JOSE NUNES MOREIRA
ADVOGADO : EPAMINONDAS MURILO VIEIRA NOGUEIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SUZANO SP
No. ORIG. : 92.00.00083-6 3 Vr SUZANO/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a R. decisão proferida pela MMª. Juíza de Direito da 3ª Vara de Suzano/SP que, nos autos do processo nº 836/92, determinou a expedição de ofício requisitório complementar. Alega a impossibilidade de aplicação de juros moratórios no período descrito no art. 100, §1º, da Constituição Federal (redação original).
A fls. 27/28, foi indeferido o pedido de efeito suspensivo.
Processado o recurso, vieram-me conclusos os autos.
É o breve relatório.
Destaco, primeiramente, que não houve impugnação do agravante quanto à incidência de juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo e a da expedição do precatório, o que se observa tanto na manifestação apresentada a fls. 238/241 dos autos de origem (fls. 20/24), quanto nas razões recursais (fls. 2/6), motivo pelo qual referida matéria não será objeto de análise nesta sede.
Já quanto à aplicação dos juros no período de tramitação do precatório, o C. Supremo Tribunal Federal decidiu que os mesmos são indevidos entre a data de expedição do precatório e o seu efetivo pagamento, ao apreciar a Repercussão Geral por Questão de Ordem em RE nº 591.085-7, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIOS. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DURANTE O PRAZO PREVISTO NA CONSTITUIÇÃO PARA SEU PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 100, § 1º (REDAÇÃO ORIGINAL E REDAÇÃO DADA PELA EC 30/2000), DA CONSTITUIÇÃO.
I - Questão de ordem. Matéria de mérito pacificada no STF. Repercussão geral reconhecida. Confirmação da jurisprudência. Denegação da distribuição dos recursos que versem sobre o mesmo tema. Devolução desses RE à origem para adoção dos procedimentos previstos no art. 543-B, § 3º, do CPC. Precedentes: RE 579.431-QO/RS, RE 582.650-QO/BA, RE 580.108-QO/SP, Min. Ellen Gracie; RE 591.068-QO/PR, Min. Gilmar Mendes; RE 585.235-QO/MG, Rel. Min. Cezar Peluso.
II - Julgamento de mérito conforme precedentes.
III - Recurso provido."
(STF, Pleno, j. em 04/12/08, DJe de 19/02/09)

Ante o exposto, dou provimento ao presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, para reformar a decisão impugnada, determinando que os cálculos sejam refeitos, com a exclusão dos juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Comunique-se a MMª. Juíza *a quo.* Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031851-33.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.031851-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDILSON CESAR DE NADAI

: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ROSA DIAS
ADVOGADO : LUIS CARLOS VIANNA ANDRADE
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CRAVINHOS SP
No. ORIG. : 95.00.00015-8 1 Vr CRAVINHOS/SP
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Cravinhos/SP que, nos autos do processo nº 158/95, determinou a expedição de requisitório complementar.
Ocorre que o presente recurso, protocolado em 10/06/03 (fls. 2), veio desacompanhado da certidão de intimação da R. decisão agravada. A certidão de fls. 10vº expedida pela Serventia do Juízo apenas comprova a data de encaminhamento à Imprensa Oficial, para posterior publicação do *decisum* ora impugnado, ficando descumprido o art. 525, inc. I, do Código de Processo Civil.
De outro lado, o *documento* de fls. 8 também não atende ao comando legal. Nesse sentido, cito jurisprudência do C. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL. FALTA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS. ERRO NO PROCESSO. CERTIDÃO DO TRIBUNAL A QUO. INFORMATIVO JUDICIAL.
I-Não se conhece do agravo de instrumento onde não consta peça obrigatória, certidão de intimação da decisão agravada.
II-Qualquer defeito observado no processo original, deverá ser informado por certidão do órgão de origem, sanando o vício, antes da finalização da instrução na instância a quo.
*III-**O informativo judicial utilizado pelos advogados, para auxiliá-los no acompanhamento processual, não substitui a publicação pelo Diário da Justiça, que é o órgão oficial e tem fé pública.***
IV-Precedentes.
V-Agravo Regimental a que se nega provimento."
(STJ - 4ª Turma, AgRg no Agravo de Instrumento nº 454.313, Rel. Min. Aldir Passarinho, v.u., j.04/09/03, DJU 06/10/03, grifei)

"Agravo regimental. Recurso especial não admitido. Ausência de traslado de peça obrigatória.
1. Deixa-se de conhecer de agravo de instrumento não instruído com peça obrigatória, exigida pelo artigo 544, § 1º, do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 10.352, de 26/12/01, conforme previsto no mesmo dispositivo.
*2. Nos autos da MC nº 7.287/SP, proposta e mencionada pela ora agravante, verifico que não consta a cópia da certidão de publicação da decisão agravada. **Recorte de órgão não oficial e listagem de andamento processual não servem para substituir a certidão de publicação.***
3. A listagem de andamento processual, além de não servir como certidão de publicação, foi juntada na medida cautelar pela empresa Selecta Comércio e Indústria S.A. em desfavor da ora agravante, não podendo ser aproveitada por esta para sanar o vício do presente agravo.
4. Agravo regimental desprovido".
(STJ - 3ª Turma, AgRg no Ag nº 611.218/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, v.u., j. 22/02/05, DJU 09/05/05, grifei).

Ressalto, ainda, que a eventual ausência da respectiva certidão de intimação nos autos principais deveria ser comprovada, igualmente, por certidão expedida pela Serventia do Juízo, o que não se verificou no caso em tela.
Destaco, por derradeiro, que apesar de o agravante insurgir-se contra a inclusão de juros em precatório complementar, não houve a juntada da cópia dos cálculos que serviram de base para a constatação da existência de saldo remanescente, o que também inviabiliza o conhecimento do recurso.
Dessa forma, à míngua da certidão supra referida, e da cópia dos cálculos, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Comunique-se o MM. Juiz *a quo.* Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032897-13.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.032897-5/SP
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : BENEDITO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00030885120104036119 1 Vr GUARULHOS/SP
DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Benedito do Nascimento contra a R. decisão proferida pela MM.ª Juíza Federal da 1ª Vara de Guarulhos/SP que, nos autos do processo n.º 0003088-51.2010.403.6119, julgou procedente o pedido de revisão do benefício previdenciário, indeferindo a tutela antecipada (fls. 120/126).
Observo que a decisão ora agravada não tem natureza interlocutória, impossibilitando, conseqüentemente, a interposição do recurso de agravo de instrumento. Isso porque, nos exatos termos do art. 162, do CPC: *"Sentença é o ato do juiz que implica alguma das situações previstas nos arts. 267 e 269 desta Lei."*
In casu, o processo foi extinto com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inc. I, do CPC.
A propósito, confiram-se as observações de Theotônio Negrão (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, nota 3 ao art. 513, 39ª ed., São Paulo: Saraiva, 2007, p. 660/661):

"Todas as sentenças são apeláveis. E somente elas o são. Até o advento da Lei 11.232/05, sentença era o ato que colocava fim ao processo, independentemente do seu conteúdo. Era fácil identificá-la, de acordo com o seguinte critério: se o ato colocava fim ao processo, tratava-se de sentença; se não colocava fim ao processo, não se tratava de sentença, independentemente do seu conteúdo. A partir de tal lei, sentença passou a ser 'o ato do juiz que implica alguma das situações previstas nos arts. 267 e 269 desta Lei' (art. 162 § 1º). Esse novo conceito de sentença traz certo distanciamento do critério anterior ou, ao menos, exige uma releitura dele, de modo a vincular a sentença não apenas ao término do processo, mas também ao encerramento de uma das suas grandes fases, quais sejam, a de conhecimento e a de liquidação-cumprimento"

Acrescento, ademais, que não há como valer-se, *in casu*, do princípio da fungibilidade recursal, pois para a aplicação do referido princípio são necessários mais dois requisitos: a dúvida objetiva sobre qual o recurso correto a ser interposto e a inexistência de erro grosseiro.
No caso em tela, não se encontra nenhum dos requisitos. Observa-se inexistir, de um lado, nenhuma dúvida quanto ao recurso cabível. Chega-se à conclusão, de outro, que o erro cometido não pode ser considerado escusável, a menos que se releve toda a lógica dos conceitos do processo civil.
Dessa forma, nego seguimento ao recurso, por considerá-lo manifestamente inadmissível (art. 557, *caput*, do CPC).
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Comunique-se a MM.ª Juíza *a quo.* Int.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036843-66.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.036843-1/SP
RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCA MARTA FERNANDES MENESES
ADVOGADO : IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA
No. ORIG. : 09.00.00113-9 1 Vr REGENTE FEIJO/SP
DECISÃO
Cuida-se de apelação de sentença que julgou procedente pedido de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do auxílio-doença por acidente do trabalho.
Na inicial, a autora atribuiu a sua incapacidade a doença profissional. O perito afirmou, em resposta aos quesitos, que a apelada é portadora de tenossinovite e tendinopatia dos extensores do 2º compartimento do punho direito, como seqüela de quadro relacionado a doença relacionada ao exercício de atividade laborativa.
Ademais, informações do DATAPREV demonstram o recebimento de auxílio-doença por acidente do trabalho (espécie 91) de 11.02.2009 a 30.01.2010.
A Constituição da República, ao disciplinar a competência da Justiça Federal, em seu artigo 109, inciso I, excetua as causas relativas a acidente de trabalho, dentre as quais incluídas as doenças profissionais, por equiparação.

A Súmula 15 do Superior Tribunal de Justiça, seguindo a orientação constitucional, firmou o entendimento de que compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho.
O artigo 129 da Lei n.º Lei 8.213/91, por sua vez, confirma a competência da Justiça Estadual, nos seguintes termos:

"Art. 129. Os litígios e medidas cautelares relativos a acidentes de trabalho serão apreciados:
*I - .....**omissis**.....*
II - na via judicial, pela Justiça dos Estados e do Distrito Federal, segundo o rito sumaríssimo, inclusive durante as férias forenses, mediante petição instruída pela prova de efetiva notificação do evento à Previdência Social, através de Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT."

Claro, pois, que a matéria deduzida nesta apelação não pode ser apreciada por esta Corte.
Assim, remetam-se os autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, cancelando-se a distribuição.
Comunique-se ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039593-41.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.039593-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MARIA DE LOURDES DOS SANTOS NUNES
ADVOGADO	:	ROSANA ANANIAS LINO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00031-5 2 Vr SALTO/SP

DECISÃO
Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença por acidente do trabalho.
Na inicial, a autora atribui a sua incapacidade a doença profissional, tendo juntado CAT (Comunicação de Acidente do Trabalho) com diagnóstico de "*síndrome do túnel do carpo em membro superior direito e esquerdo por esforços repetitivos*", desde 22.07.1996.
Ademais, carta de concessão/memória de cálculo demonstra que a requerente recebeu auxílio-doença por acidente de trabalho (espécie 91), de 07.08.1996 a 18.11.2007.
A Constituição da República, ao disciplinar a competência da Justiça Federal, em seu artigo 109, inciso I, excetua as causas relativas a acidente de trabalho, dentre as quais incluídas as doenças profissionais, por equiparação.

A Súmula 15 do Superior Tribunal de Justiça, seguindo a orientação constitucional, firmou o entendimento de que compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho.
O artigo 129 da Lei n.º Lei 8.213/91, por sua vez, confirma a competência da Justiça Estadual, nos seguintes termos:

"Art. 129. Os litígios e medidas cautelares relativos a acidentes de trabalho serão apreciados:
*I - .....**omissis**.....*
II - na via judicial, pela Justiça dos Estados e do Distrito Federal, segundo o rito sumaríssimo, inclusive durante as férias forenses, mediante petição instruída pela prova de efetiva notificação do evento à Previdência Social, através de Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT."

Claro, pois, que a matéria deduzida nesta apelação não pode ser apreciada por esta Corte.
Assim, remetam-se os autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, cancelando-se a distribuição.
Comunique-se ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040179-78.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.040179-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IVO QUINTELLA PACCA LUNA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LOURDES SANTOS MONTEIRO PIRONTI
ADVOGADO : EDER KREBSKY DARINI
No. ORIG. : 09.00.00027-7 2 Vr ORLANDIA/SP
DECISÃO
Cuida-se de apelação de sentença que julgou procedente pedido de conversão de auxílio-doença por acidente do trabalho em aposentadoria por invalidez.
A perícia realizada em juízo reconheceu a existência de nexo causal com o trabalho ("*Assim, o nexo causal é procedente*"). A CAT citada pelo perito demonstra que, no dia 16.07.2007, o autor sofreu distensão no dorso ao fazer esforço excessivo de erguer objeto (caixa/engradado/caixote). Ademais, o autor foi beneficiário de auxílio-doença por acidente de trabalho (espécie 91) de 01.08.2007 a 04.09.2009.
A Constituição da República, ao disciplinar a competência da Justiça Federal, em seu artigo 109, inciso I, excetua as causas relativas a acidente de trabalho**.**
A Súmula 15 do Superior Tribunal de Justiça, seguindo a orientação constitucional, firmou o entendimento de que compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho.
O artigo 129 da Lei n.º Lei 8.213/91, por sua vez, confirma a competência da Justiça Estadual, nos seguintes termos:

"Art. 129. Os litígios e medidas cautelares relativos a acidentes de trabalho serão apreciados:
*I - .....**omissis**.....*
II - na via judicial, pela Justiça dos Estados e do Distrito Federal, segundo o rito sumaríssimo, inclusive durante as férias forenses, mediante petição instruída pela prova de efetiva notificação do evento à Previdência Social, através de Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT."
Claro, pois, que a matéria deduzida na apelação não pode ser apreciada por esta Corte.
Assim, remetam-se os autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, cancelando-se a distribuição.
Comunique-se ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030117-03.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030117-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE : JOSE ERONILDES DE SOUSA
ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00058895220104036114 2V Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que determinou a comprovação do indeferimento administrativo do pedido, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção do processo (fls. 46).
Aduz a agravante, em breve síntese, a desnecessidade do ingresso na via administrativa. Sustenta que, de acordo com garantia constitucional, *"a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito"* (art. 5º,

XXXV) e que a jurisprudência dominante entende ser desnecessário o prévio requerimento na via administrativa. Requer a atribuição de efeito suspensivo (fls. 02-10).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, de forma uníssona, que, efetivamente, não se há falar em necessidade de prévio acesso da via administrativa ou, ainda, do exaurimento da mesma, para, ao depois, poder o segurado pleitear judicialmente a concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRECEDENTES.
1. Não é obrigatório o prévio requerimento na via administrativa para o ingresso no Poder Judiciário mediante a impetração de mandado de segurança, ante o princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Precedentes.
2. Agravo regimental improvido." (STJ, 6ª Turma, AGRESP 772692/RR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 19.08.2008, v.u., DJE 08.09.2008)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.
1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.
2. O título executivo judicial conferiu ao de cujus o direito à pensão especial de ex-combatente, mas não examinou, em momento algum, o preenchimento pela viúva deste das condições legais necessárias à concessão do benefício. Tal desiderato somente poderá ser alcançado mediante requerimento administrativo próprio, ou, pela apreciação do Poder Judiciário.
3. Não havendo requerimento administrativo, a fixação do termo inicial do pagamento do benefício dar-se-á na data do ajuizamento da ação.
4 A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivos da Constituição da República.
5. Os verbetes ou enunciados dos tribunais não se equiparam às leis federais para fins de interposição de recurso especial.
6. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 905429/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08.05.2008, v.u., DJE 02.06.2008)
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.
I . (...)
II. (...)
III. (...)
IV. (...)
V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."
VI . (...)
VII. (...)
VIII. Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229)

Para além disso, a Súmula 9 deste Tribunal Regional Federal e a Súmula 213 do extinto E. TFR, como se lêem abaixo:

"SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".
"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

Em face de não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse de agir, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC.
Ante o exposto, **dou provimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034194-55.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034194-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JONE FAGNER RAFAEL MACIEL
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	DOMACIO DA SILVA ARAUJO
ADVOGADO	:	CAROLINA ALVES CORTEZ
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	2008.61.19.001889-6 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão reproduzida a fls. 130/132v., que, em autos de ação previdenciária, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, determinando a implantação do benefício de auxílio-doença, em favor do ora agravado.
Sustenta o recorrente, em síntese, que a decisão agravada não respeitou os requisitos impostos pelo artigo 273, do CPC, nem tampouco a legislação específica acerca do benefício, vez que não restou demonstrada a qualidade de segurado do ora recorrido.
Pugna pela atribuição de efeito suspensivo para o recurso.
Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.
Decido.
Compulsando os autos, verifico, nos termos da decisão agravada e dos documentos que acompanham a minuta do recurso, a presença de elementos que demonstram, ao menos em sede de cognição sumária, que o ora recorrido, nascido em 08/08/1989, é portador de esquizofrenia, encontrando-se total e temporariamente incapaz para o trabalho, nos termos do laudo médico produzido em juízo, a fls. 119/123.
A qualidade de segurado restou indicada, nos termos da cópia de acordo trabalhista, reconhecendo que o ora agravado exerceu atividade laborativa junto ao Mercadinho Alves & Faria Ltda., no período de 10/06/2005 a 15/06/2006, tendo sido efetuados os recolhimentos de contribuições previdenciárias, conforme demonstram os documentos juntados a fls. 55/68.
Vale frisar, que embora o laudo pericial indique que sua incapacidade laborativa teve início em 01/10/2007, quando iniciou o tratamento no CAPS II Saúde Mental, a declaração produzida pela psicóloga da unidade de saúde da Prefeitura de Guarulhos, em 25/07/2006, informa que o agravado foi acometido de surto psicótico e encontra-se em tratamento psiquiátrico e psicológico desde junho de 2006 (fls. 25). Além do que, a esquizofrenia é moléstia que não surge de um momento para outro, pois seus sintomas são progressivos e vão agravando no decorrer do tempo.
A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.
Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.
Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo.
Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.
Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.

P.I.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025581-61.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.025581-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ANTONIO BONVECHIO (= ou > de 65 anos) e outros
	:	HELENA TERH PULZ (= ou > de 65 anos)
	:	JOSE GERALDO PEREIRA
	:	MARIO MITSUNOBU HONDA
	:	MARCIA MIDORI HONDA
ADVOGADO	:	ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
SUCEDIDO	:	MITSUAKI HONDA falecido
APELANTE	:	PAULINO PICCOLI
ADVOGADO	:	ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS HENRIQUE MORCELLI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00050-8 2 Vr LEME/SP

DECISÃO

I- Inicialmente, destaco que o C. STJ, em sede de Embargos de Divergência, assentou o entendimento segundo o qual o art. 112, da Lei nº 8.213/91 não fica restrito à esfera administrativa, conforme ementa abaixo, *in verbis:*

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR DE BENEFÍCIO. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. LEGITIMIDADE. ART. 112 DA LEI 8.213/91. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. PODER JUDICIÁRIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.
I - Esta Corte já pacificou o entendimento no sentido de que os sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo "de cujus", independentemente de inventário ou arrolamento de bens, nos termos do artigo 112 da Lei 8.213/91. Neste sentido, não se restringe a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91 somente ao âmbito administrativo.
II - Ademais, em ações de natureza previdenciária não se pode obrigar à parte a exaurir a via administrativa, de acordo com o enunciado da Súmula 213, do ex-TFR. Desta forma, admitir-se a aplicação do referido artigo tão somente ao âmbito administrativo acarretaria à parte o ônus de exaurir a via administrativa.
III - A principiologia do Direito Previdenciário pretende beneficiar o segurado desde que não haja restrição legal. Neste sentido, impor ao sucessor legítimo do ex-titular a realização de um longo e demorado inventário, ou arrolamento, para, ao final, receber um único bem, qual seja, um módico benefício, resultaria não em um benefício, mas em um prejuízo. Em sendo assim, a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91, no âmbito do Poder Judiciário, é admissível, sem a exigência de proceder-se a inventário ou arrolamento.
IV - Embargos de divergência rejeitados.
(EREsp nº 466.985, 3ª Seção, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 23.6.04, DJ 02.8.04)

No mesmo sentido, recente julgado da E. Terceira Seção desta Corte, abaixo transcrito:

AGRAVO REGIMENTAL. ÓBITO DA AUTORA. DEPENDENTES HABILITADOS À PENSÃO POR MORTE. VIÚVO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.
- Os herdeiros civis somente sucedem o falecido autor de ação previdenciária na falta de dependentes habilitados.
- Aplicação do art. 112 da Lei nº 8.213/91 na via judicial.
- Habilitação tão-só do viúvo da autora falecida.
- Desnecessidade da presença de todos os herdeiros na relação processual.
- Precedentes.
- Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg em Embargos Infringentes nº 98.03.051493-8, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 22/08/07, DJ 27.9.07)

Destaco, ainda que, *in casu*, as filhas do falecido co-autor **José Geraldo Pereira** eram maiores de 21 anos à época do óbito, não mais ostentando a condição de dependentes, à luz do art. 16, da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que na "carta de concessão/memória de cálculo" e na "certidão PIS/PASEP/FGTS" do benefício de pensão por morte, juntados a fls. 239/240, consta a viúva do falecido autor como única beneficiária. Dessa forma, defiro a habilitação da viúva **Maria Neuza Gasparotto Pereira** (fls. 232/241).
II- Encaminhem-se os presentes autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para retificação da autuação, fazendo constar a habilitada como apelante, certificando-se. Int.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009107-73.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.009107-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADRIANA OLIVEIRA SOARES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DIONISIA TORIBIO VIEIRA
ADVOGADO	:	FRANCISCO CARLOS AVANCO
No. ORIG.	:	09.00.00082-1 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO
I- Inicialmente, destaco que o C. STJ, em sede de Embargos de Divergência, assentou o entendimento segundo o qual o art. 112, da Lei nº 8.213/91 não fica restrito à esfera administrativa, conforme ementa abaixo, *in verbis:*

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR DE BENEFÍCIO. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. LEGITIMIDADE. ART. 112 DA LEI 8.213/91. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. PODER JUDICIÁRIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.
I - Esta Corte já pacificou o entendimento no sentido de que os sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo "de cujus", independentemente de inventário ou arrolamento de bens, nos termos do artigo 112 da Lei 8.213/91. Neste sentido, não se restringe a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91 somente ao âmbito administrativo.
II - Ademais, em ações de natureza previdenciária não se pode obrigar à parte a exaurir a via administrativa, de acordo com o enunciado da Súmula 213, do ex-TFR. Desta forma, admitir-se a aplicação do referido artigo tão somente ao âmbito administrativo acarretaria à parte o ônus de exaurir a via administrativa.
III - A principiologia do Direito Previdenciário pretende beneficiar o segurado desde que não haja restrição legal. Neste sentido, impor ao sucessor legítimo do ex-titular a realização de um longo e demorado inventário, ou arrolamento, para, ao final, receber um único bem, qual seja, um módico benefício, resultaria não em um benefício, mas em um prejuízo. Em sendo assim, a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91, no âmbito do Poder Judiciário, é admissível, sem a exigência de proceder-se a inventário ou arrolamento.
IV - Embargos de divergência rejeitados.
(EREsp nº 466.985, 3ª Seção, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 23.6.04, DJ 02.8.04)

No mesmo sentido, recente julgado da E. Terceira Seção desta Corte, abaixo transcrito:

AGRAVO REGIMENTAL. ÓBITO DA AUTORA. DEPENDENTES HABILITADOS À PENSÃO POR MORTE. VIÚVO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.
- Os herdeiros civis somente sucedem o falecido autor de ação previdenciária na falta de dependentes habilitados.
- Aplicação do art. 112 da Lei nº 8.213/91 na via judicial.
- Habilitação tão-só do viúvo da autora falecida.
- Desnecessidade da presença de todos os herdeiros na relação processual.
- Precedentes.
- Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg em Embargos Infringentes nº 98.03.051493-8, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 22/08/07, DJ 27.9.07)

Destaco, ainda que, *in casu*, o falecido autor era solteiro (fls. 92) e suas filhas eram maiores à época do óbito, não mais ostentando a condição de dependentes, à luz do art. 16, da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que no "texto integral da sentença" do processo nº 048.01.2010.001017-2, ajuizada pela habilitante para a concessão do benefício de pensão por morte (fls. 89), bem como nas consultas realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, acostadas a fls. 101/102 e cuja juntada ora também determino, consta a companheira do falecido autor como única beneficiária. Dessa forma, defiro a habilitação da companheira **Dionisia Toribio Vieira** (fls. 84/92).
II- Defiro os benefícios da justiça gratuita, nos termos da Lei nº 1.060/50.
II- Encaminhem-se os presentes autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para retificação da autuação, fazendo constar a habilitada como apelada, bem como o nome de seu advogado, conforme indicado a fls. 86 (Dr. **Francisco Carlos Avanço**), certificando-se. Int.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003668-28.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.003668-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WALMIR RAMOS MANZOLI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE VENCESLAU DA SILVA
ADVOGADO	:	MANOEL REGIS DE OLIVEIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TEODORO SAMPAIO SP
No. ORIG.	:	02.00.00037-2 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO
I- Inicialmente, destaco que o C. STJ, em sede de Embargos de Divergência, assentou o entendimento segundo o qual o art. 112, da Lei nº 8.213/91 não fica restrito à esfera administrativa, conforme ementa abaixo, *in verbis:*

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR DE BENEFÍCIO. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. LEGITIMIDADE. ART. 112 DA LEI 8.213/91. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. PODER JUDICIÁRIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.
I - Esta Corte já pacificou o entendimento no sentido de que os sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo "de cujus", independentemente de inventário ou arrolamento de bens, nos termos do artigo 112 da Lei 8.213/91. Neste sentido, não se restringe a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91 somente ao âmbito administrativo.
II - Ademais, em ações de natureza previdenciária não se pode obrigar à parte a exaurir a via administrativa, de acordo com o enunciado da Súmula 213, do ex-TFR. Desta forma, admitir-se a aplicação do referido artigo tão somente ao âmbito administrativo acarretaria à parte o ônus de exaurir a via administrativa.
III - A principiologia do Direito Previdenciário pretende beneficiar o segurado desde que não haja restrição legal. Neste sentido, impor ao sucessor legítimo do ex-titular a realização de um longo e demorado inventário, ou arrolamento, para, ao final, receber um único bem, qual seja, um módico benefício, resultaria não em um benefício, mas em um prejuízo. Em sendo assim, a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91, no âmbito do Poder Judiciário, é admissível, sem a exigência de proceder-se a inventário ou arrolamento.
IV - Embargos de divergência rejeitados.
(EREsp nº 466.985, 3ª Seção, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 23.6.04, DJ 02.8.04)

No mesmo sentido, recente julgado da E. Terceira Seção desta Corte, abaixo transcrito:

AGRAVO REGIMENTAL. ÓBITO DA AUTORA. DEPENDENTES HABILITADOS À PENSÃO POR MORTE. VIÚVO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.
- Os herdeiros civis somente sucedem o falecido autor de ação previdenciária na falta de dependentes habilitados.
- Aplicação do art. 112 da Lei nº 8.213/91 na via judicial.
- Habilitação tão-só do viúvo da autora falecida.
- Desnecessidade da presença de todos os herdeiros na relação processual.

- Precedentes.
- Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg em Embargos Infringentes nº 98.03.051493-8, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 22/08/07, DJ 27.9.07)

Destaco, ainda que, *in casu*, os filhos da falecida autora contavam, à época do óbito, com 45, 44, 42, 41, 36 e 34 anos (fls. 224), não mais ostentando a condição de dependentes, à luz do art. 16, da Lei nº 8.213/91. Dessa forma, defiro a habilitação do viúvo **José Venceslau da Silva** (fls. 218/224).
II- Encaminhem-se os presentes autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para retificação da autuação, fazendo constar o habilitado como apelado, bem como o nome de seu advogado, conforme indicado a fls. 221 (**Manoel Régis de Oliveira**), certificando-se. Int.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00083 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008269-77.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.008269-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	RAFAEL MUNIZ CABRAL
ADVOGADO	:	ADILSON COUTINHO RIBEIRO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IGUAPE SP
No. ORIG.	:	00.00.00061-3 1 Vr IGUAPE/SP

DECISÃO
I- Inicialmente, destaco que o C. STJ, em sede de Embargos de Divergência, assentou o entendimento segundo o qual o art. 112, da Lei nº 8.213/91 não fica restrito à esfera administrativa, conforme ementa abaixo, *in verbis:*

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR DE BENEFÍCIO. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. LEGITIMIDADE. ART. 112 DA LEI 8.213/91. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. PODER JUDICIÁRIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.
I - Esta Corte já pacificou o entendimento no sentido de que os sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo "de cujus", independentemente de inventário ou arrolamento de bens, nos termos do artigo 112 da Lei 8.213/91. Neste sentido, não se restringe a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91 somente ao âmbito administrativo.
II - Ademais, em ações de natureza previdenciária não se pode obrigar à parte a exaurir a via administrativa, de acordo com o enunciado da Súmula 213, do ex-TFR. Desta forma, admitir-se a aplicação do referido artigo tão somente ao âmbito administrativo acarretaria à parte o ônus de exaurir a via administrativa.
III - A principiologia do Direito Previdenciário pretende beneficiar o segurado desde que não haja restrição legal. Neste sentido, impor ao sucessor legítimo do ex-titular a realização de um longo e demorado inventário, ou arrolamento, para, ao final, receber um único bem, qual seja, um módico benefício, resultaria não em um benefício, mas em um prejuízo. Em sendo assim, a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91, no âmbito do Poder Judiciário, é admissível, sem a exigência de proceder-se a inventário ou arrolamento.
IV - Embargos de divergência rejeitados.
(EREsp nº 466.985, 3ª Seção, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 23.6.04, DJ 02.8.04)

No mesmo sentido, recente julgado da E. Terceira Seção desta Corte, abaixo transcrito:

AGRAVO REGIMENTAL. ÓBITO DA AUTORA. DEPENDENTES HABILITADOS À PENSÃO POR MORTE. VIÚVO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.
- Os herdeiros civis somente sucedem o falecido autor de ação previdenciária na falta de dependentes habilitados.
- Aplicação do art. 112 da Lei nº 8.213/91 na via judicial.
- Habilitação tão-só do viúvo da autora falecida.
- Desnecessidade da presença de todos os herdeiros na relação processual.

- Precedentes.
- Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg em Embargos Infringentes nº 98.03.051493-8, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 22/08/07, DJ 27.9.07)

Destaco, ainda que, *in casu*, os filhos da falecida autora eram maiores de 21 anos à época do óbito (fls. 139/142, 146/157, 159/167 e 171/178), não mais ostentando a condição de dependentes, à luz do art. 16, da Lei nº 8.213/91.
Dessa forma, defiro a habilitação do viúvo **Rafael Muniz Cabral** (fls. 139/142).
II- Encaminhem-se os presentes autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para retificação da autuação, fazendo constar o habilitado como apelado, certificando-se. Int.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034676-03.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034676-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	HUGO JOSE PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	MARCELO GONCALVES PENA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DRACENA SP
No. ORIG.	:	10.00.00068-3 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação de revisão de benefício previdenciário, determinou a suspensão do feito por 60 (sessenta) dias, com vistas à comprovação do requerimento administrativo do pedido (fls. 30-31).
Aduz o agravante, em breve síntese, a desnecessidade do ingresso na via administrativa. Sustenta que, de acordo com garantia constitucional, *"a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito"* (art. 5º, XXXV) e que a jurisprudência dominante entende ser desnecessário o prévio requerimento na via administrativa.
Requer a atribuição de efeito suspensivo (fls. 02-14).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, de forma uníssona, que, efetivamente, não se há falar em necessidade de prévio acesso da via administrativa ou, ainda, do exaurimento da mesma, para, ao depois, poder o segurado pleitear judicialmente a concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRECEDENTES.
1. Não é obrigatório o prévio requerimento na via administrativa para o ingresso no Poder Judiciário mediante a impetração de mandado de segurança, ante o princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Precedentes.
2. Agravo regimental improvido". (STJ, 6ª Turma, AGRESP 772692/RR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 19.08.2008, v.u., DJE 08.09.2008)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS

CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.
1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.
2. O título executivo judicial conferiu ao de cujus o direito à pensão especial de ex-combatente, mas não examinou, em momento algum, o preenchimento pela viúva deste das condições legais necessárias à concessão do benefício. Tal desiderato somente poderá ser alcançado mediante requerimento administrativo próprio, ou, pela apreciação do Poder Judiciário.
3. Não havendo requerimento administrativo, a fixação do termo inicial do pagamento do benefício dar-se-á na data do ajuizamento da ação.
4 A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivos da Constituição da República.
5. Os verbetes ou enunciados dos tribunais não se equiparam às leis federais para fins de interposição de recurso especial.
6. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 905429/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08.05.2008, v.u., DJE 02.06.2008)
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.
I . (...)
II. (...)
III. (...)
IV. (...)
V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."
VI . (...)
VII. (...)
VIII. Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229)

Para além disso, a Súmula 9 deste Tribunal Regional Federal e a Súmula 213 do extinto E. TFR, como se lêem abaixo:

"SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".
"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

Em face de não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse de agir, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC.
Ante o exposto, **dou provimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033768-43.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033768-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE : LUIZ MIGUEL ROBLES
ADVOGADO : THAIS GALHEGO MOREIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPAUCU SP
No. ORIG. : 10.00.02599-0 1 Vr IPAUCU/SP
DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação revisional de benefício, determinou a apresentação da declaração de imposto de renda da parte autora, no prazo de 10 (dez) dias, para apreciação do pleito de concessão da assistência judiciária gratuita (fls. 34).
Pede o provimento do recurso para que seja deferido o benefício da assistência judiciária gratuita (fls. 02-12).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
E essa é a hipótese dos autos.
A assistência judiciária reserva-se a quem não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família, nas dobras do art. 4º da Lei 1.060/50.
Deveras, a Constituição Federal (art. 5º, LXXIV) garante assistência jurídica e integral aos necessitados que comprovem essa situação. Ao Juiz compete dirigir o processo na forma do art. 125 do CPC. Para tal desiderato, não lhe é vedado aplicar as regras de experiência comum subministradas pela observação do que ordinariamente acontece (art. 335 do CPC), máxime quando a tanto é levado pelo contexto material produzido pela própria parte.
A declaração pura e simples do interessado em obter os benefícios da justiça gratuita, embora sirva para, de regra, autorizar a benesse, não é prova inconcussa daquilo que ele afirma, notadamente quando a realidade dos autos debilita o conteúdo declarado.
Desta feita, cabe ao Magistrado o juízo de valor acerca do vocábulo pobreza e não deve se curvar ao que, justificadamente, não o persuade.
Nesse sentido a jurisprudência do C. STJ:

"ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA E CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REMUNERAÇÃO DE SERVIDORES. CONVERSÃO DA URV PRA O REAL. PARCELA RESULTANTE DAS DIFERENÇAS APURADAS. NATUREZA SALARIAL. RESOLUÇÃO 245/STF. INAPLICABILIDADE. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ART. 4º DA LEI 1.060/50. INDEFERIMENTO EXPRESSO DO PEDIDO PELO TRIBUNAL A QUO. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM.
(...).
3. A mera declaração do interessado acerca da hipossuficiência é bastante à concessão da gratuidade da justiça, sendo certo que referido documento reveste-se de presunção relativa de veracidade, suscetível de ser elidida pelo julgador que entenda haver fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado. (Precedentes: ...).
4. In casu, restou assente nas instâncias ordinárias (fls. 43/44) que, in verbis: '(...) pelo disposto no § 1º do referido artigo, 'presume-se, probre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais'. Isto é, a lei consagra a presunção juris tantum de pobreza.
No caso vertente, entretanto, inicialmente não foi indeferido o benefício da Assistência Judiciária Gratuita, mas tão-somente se determinou que apresentasse comprovante de rendimentos e/ou cópia da declaração de imposto de renda/isento.
Tal determinação, por sua vez, apresenta-se justificada à medida que houver dúvida sobre a sinceridade do pedido e/ou sobre a necessidade da parte demandante. (...).'
(...).
6. Recurso ordinário parcialmente provido, para excluir a multa imposta com base no art. 538 do CPC". (STJ, RMS 28681/RS, 2009/0011626-0, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., DJe 03.08.10).

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA INDEFERIDA. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Em relação à afronta aos artigos 2º e 4º da Lei 1.060/50 o Superior Tribunal de Justiça tem entendido que é suficiente a alegação de pobreza em simples petição assinada pelo advogado da parte beneficiária para a concessão do benefício de gratuidade de justiça. Entretanto, no caso de dúvida da veracidade das alegações do interessado, não impede que o magistrado ordene a comprovação do estado de miserabilidade do requerente.
2. Forçoso reconhecer que ao juiz é lícito exigir a declaração de pobreza antes do deferimento da gratuidade de justiça se houver dúvida acerca das alegações do interessado ou do pedido constante na petição inicial, bem como indeferir o

seu pedido baseado em provas constantes dos autos. Reavaliar os critérios adotados pela instância ordinária esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.
3. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no REsp 712607/RS, 2004/0182338-0, 6ª Turma, Rel. Min. Celso Limongi, v.u., *DJe 07.12.09).*
"PROCESSO CIVIL. CAUSA DECIDIDA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. APRECIAÇÃO DE TODAS AS TESES DAS PARTES. DESNECESSIDADE.
(...).
ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DETERMINAÇÃO DE COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE POBREZA. POSSIBILIDADE.
1. É assente nesta Corte Superior o entendimento de que ao Juiz é lícito determinar a comprovação do estado de miserabilidade antes de decidir sobre a concessão da assistência judiciária gratuita.
2. Agravo regimental improvido." (STJ, AgRg no Ag 1051800/MG, 2008/0109499-0, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, v.u., DJe 15.12.08).

Verifico, no detalhamento de crédito da Previdência Social, colacionado às fls. 31, que a parte autora percebe R$ 510,00 (quinhentos e dez reais) de aposentadoria por invalidez.
Contudo, deixo de apreciar o pleito de concessão de gratuidade da Justiça, para não incorrer em supressão de instância.
Finamente, ao crivo do Juízo *a quo*, cumpre lembrar que em caso de juntada aos autos de cópia de declaração do imposto de renda do agravante aos autos, é cabível a tramitação do feito sob segredo de Justiça.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033613-40.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033613-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	JOSE BENEDITO FOGAÇA
ADVOGADO	:	LUCIO HENRIQUE RIBEIRO DE PAULA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGATUBA SP
No. ORIG.	:	10.00.02482-4 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação de revisão de benefício, indeferiu o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita (fls. 172).
Requer o agravante seja atribuído efeito suspensivo ao presente recurso (fls. 02-09).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
E essa é a hipótese dos autos.
A assistência judiciária reserva-se a quem não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou da família, nas dobras do art. 4º da Lei 1.060/50.
Deveras, a Constituição Federal (art. 5º, LXXIV) garante assistência jurídica e integral aos necessitados que comprovem essa situação. Ao Juiz compete dirigir o processo na forma do art. 125 do CPC. Para tal desiderato, não lhe é vedado aplicar as regras de experiência comum subministradas pela observação do que ordinariamente acontece (art. 335 do CPC), máxime quando a tanto é levado pelo contexto material produzido pela própria parte.
Bem por tais motivos, o pedido de gratuidade, *in casu*, merece indeferimento.

A declaração pura e simples do interessado em obter os benefícios da justiça gratuita, embora sirva para, de regra, autorizar a benesse, não é prova inconcussa daquilo que ele afirma, notadamente quando a realidade dos autos debilita o conteúdo declarado.
Verifico, da carta de concessão/memória de cálculo colacionada às fls. 80, que a parte autora percebe R$ 1.181,74 (mil cento e oitenta e um reais e setenta e quatro centavos) de aposentadoria por tempo de contribuição.
Desta feita, cabe ao Magistrado o juízo de valor acerca do vocábulo pobreza e não deve se curvar ao que, justificadamente, não o persuade.
Nesse rumo, há precedentes:

"PROCESSO CIVIL - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - PRESUNÇÃO DE POBREZA RELATIVA.
1. Assistência Judiciária Gratuita indeferida. O recebimento benefício previdenciário complementar à aposentadoria oficial caracteriza patrimônio compatível com quem tem amplas condições econômicas de sustentar a demanda.
2. Apelação improvida". (TRF3, AC 1366217, Quarta Turma, Rel. Des. Federal Fábio Prieto, v.u., j. em 23.04.09, DJF3 CJ2 18.08.09, p. 450).
"PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO DO DIREITO À ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. PROVA DA CAPACIDADE ECONÔMICA DO AUTOR EM ARCAR COM A VERBA HONORÁRIA. RECURSO PROVIDO.
1. Trata-se de recurso de apelação interposto pela Caixa Econômica Federal em face de decisão que rejeitou a impugnação ao direito à assistência judiciária.
2. É admissível recurso de apelação em face de decisão que indefere impugnação ao pedido de assistência judiciária gratuita, em autos separados. Precedente: (RESP 772860 / RN, DJ 23.03.2006)
3. Os nossos tribunais têm adotado entendimento no sentido de admitir o indeferimento do pedido de justiça gratuita nos casos em que tiver o Juiz fundadas razões, não obstante afirmação da parte de a situação econômica não lhe permitir pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família, nos termos do artigo 5º, da Lei nº 1.060/50.
4. Com efeito, é insustentável a manutenção dos benefícios da assistência judiciária gratuita, quando há nos autos elementos probantes da capacidade econômica do autor em arcar com as despesas judiciais, mormente com os honorários advocatícios.
5. Segundo a orientação da Receita Federal, está obrigado a prestar declaração de Imposto de Renda Pessoa Física - exercício 2007, o contribuinte que no ano calendário recebeu rendimentos tributáveis, sujeitos ao ajuste anual na declaração, superiores a R$ 14.992,32 (quatorze mil, novecentos e noventa e dois reais e trinta e dois centavos), tais como: rendimentos do trabalho assalariado, não-assalariado, proventos de aposentadoria, pensões, aluguéis, atividade rural.
6. No caso dos autos, há provas de que o autor vem regularmente prestando declaração de IRPF, o que significa que possui renda mensal suficiente para arcar com a verba de sucumbência de R$500,00 (quinhentos reais) a que foi condenado.
7. Recurso provido, para cassar o benefício da assistência judiciária anteriormente concedido." (TRF5 - AC 429296, Rel. Des. Fed. Francisco Cavalcanti, 1ª Turma, v.u., DJU 28.02.08, p. 1275)

Nada se perde por dizer que a prova da necessidade da assistência judiciária não restou demonstrada.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Publique-se. Oficie-se. Comunique-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015968-02.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015968-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	:	SILMARA BRANDAO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ADALBERTO TOMAZELLI
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MORRO AGUDO SP
No. ORIG.	:	10.00.00051-4 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Silmara Brandão dos Santos contra a R. decisão proferida pela MM.ª Juíza de Direito da 1ª Vara de Morro Agudo/SP que, nos autos do processo nº 514/10, determinou à autora, ora agravante, que emendasse a inicial, comprovando o prévio requerimento administrativo do benefício.
Devem prosperar as razões oferecidas pela agravante.
O inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal estabelece expressamente que:

"Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
XXXV - A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;"

Acresce argumentar que o prévio pedido administrativo não é condição necessária para o exercício do direito de ação, podendo o jurisdicionado pleitear diretamente no Poder Judiciário. Pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada "instância administrativa de curso forçado" ou "jurisdição condicionada", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional nº 7/77.
Nesse sentido é a lição do já saudoso Professor Celso Ribeiro Bastos, *in verbis*:

"O que se poderia perguntar é se há respaldo no momento atual para criação de instâncias administrativas de curso forçado. A resposta é sem dúvida negativa. Qualquer que seja a lesão ou mesmo a sua ameaça, surge imediatamente o direito subjetivo público de ter, o prejudicado, a sua questão examinada por um dos órgãos do Poder Judiciário.
É certo que a lei poderá criar órgãos administrativos diante dos quais seja possível apresentarem-se reclamações contra decisões administrativas. A lei poderá igualmente prever recursos administrativos para órgãos monocráticos ou colegiados. ***Mas estes remédios administrativos não passarão nunca de uma mera via opcional.*** *Ninguém poderá negar que em muitas hipóteses possam ser até mesmo úteis, por ensejarem a oportunidade de uma autocorreção pela administração dos seus próprios atos, sem impor ao particular os ônus de uma ação judicial; mas o que é fundamental é que* ***a entrada pela via administrativa há de ser uma opção livre do administrado e não uma imposição da lei ou de qualquer ato administrativo****."*
(Curso de Direito Constitucional. 19ª edição, São Paulo: Saraiva, 1998, p. 214, grifos meus)

No mesmo sentido vem se manifestando a mais autorizada jurisprudência, conforme precedentes a seguir transcritos:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO . VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.
1. ***Consoante entendimento pacificado desta Corte, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação judicial objetivando a concessão de benefício previdenciário. Precedentes****.*
2. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA nº 461121/SP, 6ª Turma, Relator Min. Fernando Gonçalves, j. 17/12/02, v.u., DJ 17/2/03, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. POSTULAÇÃO ADMINISTRATIVA. COMUNICAÇÃO DO ACIDENTE AO INSS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.
1. ***O prévio requerimento na via administrativa não é pressuposto para que o trabalhador possa, posteriormente, ingressar em juízo com ação acidentária. Precedentes.***
2. O ajuizamento de ação acidentária prescinde da juntada da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT pelo segurado, tendo em vista que tal medida é obrigação do empregador. Precedentes.
3. O julgamento antecipado da lide, sem que haja qualquer fundamentação quanto ao indeferimento das provas requeridas pelo réu na contestação, caracteriza-se como cerceamento de defesa. Recurso provido."
(STJ, REsp nº 230.308/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 19/6/01, v.u., DJ 20/8/01, grifos meus)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao presente agravo. Oficie-se à MM.ª Juíza *a quo* dos termos da presente decisão, para que tome as medidas cabíveis à sua implementação. Comunique-se. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019523-42.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.019523-5/SP
RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA HELENA OMITO MILHORANCA
ADVOGADO : RAFAEL PINHEIRO
No. ORIG. : 05.00.00026-0 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP
DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez a trabalhadora rural, a partir do início da incapacidade ou da data da citação.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da citação (03.05.2005), nos termos da Lei n. 8.213/91. Parcelas vencidas com correção monetária e juros legais, nos termos do Provimento n. 26 da Corregedoria Geral do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
Condenou o requerido ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 400,00 (quatrocentos reais), isentando-o do pagamento de custas e despesas processuais. Sentença publicada em 13.03.2006, não submetida à remessa oficial.
O INSS apelou pleiteando a reforma integral da sentença. Se vencido, requer que a verba honorária seja fixada em 10% sobre o valor da causa ou observe o disposto na Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Com contra-razões.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Trata-se de demanda com pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. A sentença recorrida concedeu o benefício pleiteado. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
Para o segurado da Previdência Social obter a aludida aposentadoria, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei n° 8.213/91.
Registro o entendimento de Wladimir Novaes Martinez:
"Os elementos determinantes do benefício são a qualidade de segurado, a carência quando exigida e a incapacidade para o trabalho. Esta última apurada por meio de exame médico, promovido pela Previdência Social, podendo o segurado, conforme o § 1°, fazer-se acompanhar de profissional de sua confiança, com quem esteja se consultando ou se tratando."

No tocante ao requisito da qualidade de segurada, cabe tecer algumas considerações.
Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e considerando as particularidades do trabalho no campo, a trabalhadora rural que exerça sua atividade com subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, é qualificada como empregada.
Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.
Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.
Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei n° 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Para comprovar a sua condição de segurada e o labor rural no período correspondente ao da carência, a autora juntou certidão de casamento, com assento em 25.07.1970 (fls. 11), qualificando seu cônjuge e seus pais, à época, como lavradores, certidão de nascimento de seu filho, em 30.06.1971, qualificando-a como lavradora (fls. 12), certidão de nascimento de seu filho, em 15.01.1982 e certidão eleitoral, de 11.03.2005, ambos qualificando seu marido como lavrador (fls. 13/14). Consta, ainda, matrícula de imóvel rural, com 212 hectares, adquirido pela autora e seu marido, bem como outros proprietários, em 02.03.1984, por doação com reserva de usufruto vitalício (fls. 15/16), declaração cadastral e notas fiscais do produtor dos anos de 2002 e 2003 (fls. 17/18).
Ora, é patente que, diante da situação peculiarmente difícil no campo, a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.
É de sabença comum que, vivendo na zona rural, a família trabalha em mútua colaboração, reforçando a capacidade laborativa, de modo a alcançar superiores resultados, retirando da terra o seu sustento.

O fato de a certidão de casamento anotar como profissão da autora a de doméstica não subtrai o entendimento de que também laborava no campo, pois o documento carreado aos autos caracteriza início de prova material. Entende-se, outrossim, extensível a qualificação do cônjuge. Neste sentido, decide o Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.
- Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.
- Recurso especial atendido.
(RESP 258570/SP, Sexta turma, Relator Ministro Fontes de Alencar, v.u., DJ data 01/10/2001, pg.256).
Cabe destacar a existência de prova oral (fls. 79/80) atestando o labor rural da autora, em propriedade da família.
Transcrevo: "*conheço a requerente há quarenta anos e posso afirmar que sempre trabalhou no meio rural, em sítio da família localizado no Km 07, Bairro Perobinha, nesta comarca. Ali plantava e colhia café, milho e amendoim. Não havia empregados contratados somente a família trabalhava no local. Depois se casou e foi morar com o esposo no sítio deste, localizado no Bairro Corte Grande. Ali ela continuou a desempenhar tarefas rurais, junto com a família, não tendo empregados contratados. Ela ficou doente e não agüenta mais trabalhar, com dificuldades até de andar. Seu nível de escolaridade é muito baixo. Seu marido sempre trabalhou com ela naquele sítio, assim o fazendo até a data de hoje*".

Registro a posição do Superior Tribunal de Justiça sobre a questão:
"*PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA.*
- Havendo início razoável de prova material (anotações do registro do casamento civil), admite-se a prova testemunhal como complemento para obtenção do benefício. Embargos recebidos."
(RESP 226307, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 29/05/2000, p. 199).
"*PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL E MATERIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SÚMULA Nº 07/STJ.*
1. Reconhecida, na decisão impugnada, a condição de rurícola por meio de prova material corroborada por idônea prova testemunhal, impõe-se a concessão de sua aposentadoria.
2. Impossível, na via especial, reapreciar o acervo fático-probatório da questão. Óbice da Súmula nº 07/STJ.
3. Recurso conhecido, mas improvido."
(ERESP 106942, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, DJ 12/06/2000, p. 75).
A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.
É assente o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pela apelada, à época dos fatos que se pretende comprovar, consistindo início de prova material.
Este Tribunal Regional Federal da 3ª Região, sobre a questão, já decidiu:
"*PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA: APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL ATESTADA: INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ESPOSA DE TRABALHADOR RURAL: CERTIDÃO DE CASAMENTO. DECLARAÇÃO DE SINDICATO. ESCRITURA DE COMPRA DE IMÓVEL RURAL; NOTAS FISCAIS. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE COMPROVADA. TERMO INICIAL. HONORÀRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS MORATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA.*
I - Omissis.
II - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo dos requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
III - Para a comprovação do exercício de atividade rural, na ausência de prova documental é admissível a demonstração através de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos, a teor do que dispõe o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91. No caso de esposa de trabalhador rural, a existência de documentos públicos em nome do marido, com sua qualificação de lavrador, aproveitam à mulher, ante a suposição de labor rural conjunto, desde que corroborado por prova testemunhal idônea, sendo desnecessária a prova do recolhimento das contribuições previdenciárias.
IV - Início razoável de prova material constituída por certidão de casamento onde o marido da autora aparece como lavrador, escritura de compra de gleba de terra, declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, dando a segurada como rurícola e notas fiscais de pequeno produtor rural, contemporâneos à época que se pretende provar o trabalho rural, complementada por prova testemunhal.
V - Condição de segurada reconhecida pela própria autarquia, ao conceder, administrativamente, o benefício de auxílio-doença.
VI - Inconteste a incapacidade laborativa total e definitiva, bem como a impossibilidade de reabilitação ou readaptação, atestadas por laudo pericial conclusivo de estar em tratamento de neoplasia maligna no seio, submetida a mastectomia total, com perda da força muscular.
VII - Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
VIII - Omissis (...)".

(AC 410106, Processo nº 98030175068, Nona Turma, Relatora Marisa Santos, DJU 13/10/2003, p.212).
"*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. ISENÇÃO DE CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.*
1- Omissis.
2- No laudo médico ficou evidenciada a invalidez do autor, bem como comprovado nos autos a sua condição de segurado da Previdência Social, fazendo ele jus ao benefício pleiteado.
3- A prova testemunhal, acompanhada de um início de prova material, é suficiente para a comprovação da atividade de rurícola. Precedentes do STJ. 4- Não perde a condição de segurado e não está obrigado a cumprir a carência exigida aquele que deixou de trabalhar em razão da enfermidade que o acometeu. Precedentes da Primeira Turma.
5- Despicienda a comprovação do cumprimento do período de carência e do recolhimento de contribuições à Previdência para os rurícolas, na obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez. Inteligência dos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91.
6- Omissis.
7- Omissis.
8- Omissis.
9- Preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial desprovidos".
(AC 799776, Processo nº 200203990190505, Primeira Turma, Relator Rubens Calixto, DJU 10/12/2002, p. 384).
Destarte, restou comprovada a atividade rural da autora, em regime de economia familiar, no período de carência, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurada, pois trabalhou até data próxima ao ajuizamento do feito, consoante prova testemunhal.
No concernente à invalidez, laudo médico pericial, realizado em 16.01.2006, concluiu que a autora é portadora de doença degenerativa da coluna lombo sacra femoral e joelhos, estando parcialmente incapacitada para o exercício de atividades laborativas, podendo ser reabilitada para o exercício de atividades leves, contudo, total e permanentemente incapacitada para o trabalho rural.
No mesmo sentido, relatório médico de fls. 21, de 25.02.2005, atestou incapacidade total e definitiva da apelada para o exercício de atividade rural, por quadro de artrose e osteoporose.
Não obstante a conclusão da perícia judicial, que apontou incapacidade parcial com possibilidade de exercício de atividades leves, o trabalho rural por ela desenvolvido por toda a vida não se adequa à patologia diagnosticada. Tal fato, aliado à idade (atualmente com 58 anos) e o baixo grau de instrução, inviabilizam qualquer chance de recolocação no mercado de trabalho.
Desse modo, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a um salário mínimo e DIB em 03.05.2005 (data da citação).
Posto isso, nos termos do artigo 557, ***caput*** e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS, apenas para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
Int.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006889-40.2003.4.03.6112/SP
2003.61.12.006889-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ONO MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ALZIRA FERNANDES DE SOUZA incapaz
ADVOGADO	:	JAIR GOMES ROSA
REPRESENTANTE	:	IZABEL MAGALHAES DE SOUZA

ADVOGADO : JAIR GOMES ROSA

Decisão

Trata-se de agravo legal, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão de fls. 266/267, que negou seguimento ao recurso da Autarquia, nos termos do art. 557 do CPC, mantendo a sentença que concedeu o benefício assistencial, e ainda, manteve a concessão da antecipação dos efeitos da tutela, considerando presentes os elementos necessários para concessão do benefício.

A Autarquia sustenta, em síntese, que a decisão merece ser reformada, tendo em vista que ausentes os requisitos necessários à concessão do benefício, posto que não demonstrada a hipossuficiência. Requer que a decisão seja reconsiderada, ou, caso mantida, sejam os autos apresentados em mesa para julgamento.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Neste caso, assiste razão ao agravante.

A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, cc art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742/93. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo art. 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 anos ou mais e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.

A demanda foi proposta em 12.08.2003, quando a requerente possuía 39 anos (data de nascimento: 08.06.1964), representada por sua genitora/curadora.

O laudo social (fls. 141/144), de 05.04.2005, informa que a requerente reside com a genitora (núcleo familiar de 2 pessoas), em imóvel próprio. A renda familiar é composta pela aposentadoria por idade, no valor mínimo, auferida pela mãe. Destaca que necessita de ajuda da mãe para as atividades cotidianas.

Com efeito, ao contrário do entendimento da decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.

A requerente, hoje com 46 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, requisito essencial à concessão do benefício assistencial, já que o grupo familiar, composto por duas pessoas, que residem em imóvel próprio, com renda de 1 salário- mínimo.

Logo, é de se indeferir o benefício pleiteado.

Note-se que não se ignoram as difíceis circunstâncias familiares em que se encontra a requerente. Contudo, os fatos demonstram que sua condição socioeconômica não se coaduna com os requisitos objetivos exigidos pela legislação.

Diante de tais fatos, a decisão merece ser reformada.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo, interposto pela INSS, com esteio no artigo 557, § 1º - A, do CPC, para reconsiderar a decisão de fls. 266/267, alterando seu resultado, cujo dispositivo passa a ter a seguinte redação: "Por essas razões, nos termos art. 557, § 1º - A do CPC, dou provimento ao recurso do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS)." Casso a tutela anteriormente concedida.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038121-05.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.038121-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARIA JOSE GOMES SANT ANA
ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00048-2 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO

VISTOS, etc.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 09.05.07, com vistas ao restabelecimento do auxílio-doença.
- Citação, em 17.08.07 (fls. 23).
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou. Pugnou pela procedência do pleito. Pleiteou a concessão da tutela antecipada.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva, que impeça o exercício de atividade profissional para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, em pesquisa no sistema CNIS, realizada nesta data, observo que possui um único vínculo urbano, no período de 08.04.97 a 02.09. Comprovou ter recebido, administrativamente, auxílio-doença no interregno de 25.04.02 a 16.05.02 e 22.03.05 a 04.05.08, tendo ingressado com a presente ação em 29.01.09, portanto, em consonância com a regra estabelecida nos incisos I e II, do art. 15, da Lei 8.213/91.
- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico elaborado em 29.03.10, atestou que ela é portadora de gonoartrose em ambos os joelhos, espondilolistese, espondilolose lombo sacra e insuficiência cardíaca, estando incapacitada para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 60-62).
- Destaque-se que, por meio do referido laudo médico, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão de benefício de auxílio-doença.
- Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de auxílio-doença à parte autora.
- Nessa diretriz a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. PROCEDÊNCIA.
- O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, for considerado incapaz, todavia suscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
- Comprovado através de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporária para qualquer trabalho, configurando a incapacidade que gera o direito a auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais para a concessão desse benefício.
(...)
- Remessa oficial não conhecida. Apelação da autarquia parcialmente provida". (TRF 3ª Região, AC nº 785744, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., DJU 01.12.05, p. 229).
"APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. INOCORRÊNCIA DA PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TRANSITÓRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CARÊNCIA COMPROVADA.
- Pedido alternativo. Ante o reconhecimento da incapacidade total e temporária, trata-se de auxílio-doença.
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 59, da Lei n° 8.213/91, quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e transitória para o trabalho, devida a concessão do auxílio-doença. - O fato da autora ter deixado de contribuir por cerca de dezesseis meses até a data da propositura da ação, não importa perda da qualidade de segurada, tendo o afastamento decorrido do acometimento de doença grave e não amparado em tempo pelo Instituto Autárquico.
- (...)

- Apelação a que se dá parcial provimento, para reduzir o percentual da verba honorária para 10% sobre a condenação, que corresponde às parcelas vencidas até a implantação do benefício." (TRF 3ª Região, AC nº 877472, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 12.02.04, p. 378).
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- (...)
- Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
- Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer de enfermidade do trabalhador. Precedentes.
- Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que esteja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
- Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
(...)
- Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas
(...)." (TRF 3ª Região, AC nº 64118, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 14.10.04, p. 275).
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. AUXÍLIO DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ISENÇÃO. ERRO MATERIAL. CONHECIMENTO DE OFÍCIO. - (....)
- O laudo judicial revela que o autor é portador de enfermidade que o incapacita para o exercício de atividade laboral.
- Tendo em vista a atividade habitual do autor, associada à enfermidade relatada no laudo judicial, há que se concluir que há redução da capacidade laboral, pelo menos de forma parcial, sendo assim, devido o benefício de auxílio-doença nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91.
- Remessa oficial não conhecida. Apelações do réu e do autor improvidas. Erro material conhecido de ofício." (TRF 3ª Região, AC nº 661883, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 29.11.04, p. 406).

- Quanto ao termo inicial do benefício, deverá ser fixado na data do requerimento administrativo junto ao INSS, pois, desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial e conforme se verifica do documento médico acostado à inicial (fls.11), motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.
- No que pertine à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
- O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente e com juros moratórios.
- No que concerne aos honorários periciais, a Resolução nº 541, de 18 de janeiro de 2.007, do E. Conselho da Justiça Federal, considerando a necessidade de adoção de critérios quanto ao pagamento de honorários periciais em ações em que há o benefício da assistência judiciária gratuita, no âmbito da jurisdição delegada, determinou que, para fixação da aludida verba, fosse observada a tabela que fez publicar, onde consta o mínimo de R$ 50,00 (cinqüenta reais) e o máximo de R$ 200,00 (duzentos reais). Portanto, fixo-os em R$ 200,00 (duzentos reais).
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".
- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver

amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Outrossim, com vistas à eficiente prestação da tutela jurisdicional, aplicável na espécie a disposição contida no artigo 273 do Código de Processo Civil, conforme requerido em razões de apelação (fls. 95-104). A deficiência permanente do estado de saúde da parte autora, atrelada à característica alimentar inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para julgar procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder auxílio-doença, nos termos do art. 59 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, desde a data do requerimento administrativo, e a pagar-lhe as parcelas vencidas, atualizadas monetariamente, acrescidas de juros de mora e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e honorários periciais, custas e despesas processuais, correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
- CONCEDO A TUTELA ESPECÍFICA a Maria José Gomes Sant'ana, para determinar a implantação do auxílio-doença, com DIB em **17.08.07** (requerimento administrativo), no importe de 1 (um) salário mínimo. Prazo: 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006769-21.2008.4.03.6112/SP
2008.61.12.006769-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SERGIO MASTELLINI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CONCEICAO DA SILVA CALHABEU (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	GISLAINE APARECIDA ROZENDO CONTESSOTO e outro
No. ORIG.	:	00067692120084036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- A sentença julgou procedente o pedido. Foi concedida tutela antecipada. Dispensado o reexame necessário.
- O INSS interpôs recurso de apelação. Inicialmente pleiteou a revogação da tutela antecipada. No mérito, pugnou pela reforma da sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- No tocante à preliminar de imprescindibilidade de revogação da tutela antecipada, razão assiste à autarquia.
- Isso porque, *in casu*, não restaram preenchidos todos os requisitos para a antecipação da medida, tampouco para a concessão do benefício, pelas razões explicitadas na fundamentação desta decisão.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de amparo social por idade.
- No mérito, o benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do

salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
(...)
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".
"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.
Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.
- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.
- Reclamação procedente".

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
- O estudo social, elaborado em 12.07.09 (fls. 92-95), revela que o núcleo familiar da parte autora é composto por 02 (duas) pessoas: Conceição (parte autora) e José Aparecido (esposo), aposentado, percebendo 1 (um) salário mínimo por mês. A residência é própria.
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU).
- Por fim, em razão do acolhimento da preliminar de necessidade de revogação da tutela antecipada, ante a ausência de preenchimento de seus requisitos, expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
- Isso posto, **acolho a preliminar de revogação da tutela antecipada** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA,** para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037712-29.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.037712-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	RENATO CAVALHEIRO incapaz
ADVOGADO	:	ELAINE CRISTINA FERRARESI
REPRESENTANTE	:	JOSE CARAIS CAVALHEIRO
No. ORIG.	:	09.00.00052-7 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- A sentença julgou procedente o pedido. Foi concedida tutela antecipada. Dispensado o reexame necessário.
- O INSS interpôs recurso de apelação.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
- Parecer do Ministério Público Federal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de amparo social por invalidez.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis:*

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
(...)
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".
"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.
Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.
- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.
- Reclamação procedente".

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
- O estudo social, elaborado em 05.04.10, revela que o núcleo familiar da parte autora é composto por 06 (seis) pessoas: Renato (parte autora); Josefa (mãe), do lar; Autora (avó), aposentada, percebendo 1 (um) salário mínimo por mês; José Carlos (tio), deficiente mental, percebendo benefício de prestação continuada, no valor de 1 (um) salário mínimo; Jacqueline (irmã) com problemas psiquiátricos; e Vinicius (irmão), desempregado que auxilia a genitora a cuidar dos demais familiares. A residência é própria (fls. 80-81).
- No entanto, em pesquisa ao sistema PLENUS, realizada nesta data, observo que Jacqueline (irmã), recebe aposentadoria por invalidez no valor de R$ 1.144,06 (mil, cento e quarenta e quatro reais e seis centavos) por mês; e Vinicius (irmão), trabalha na ORIGINAL DRACENA RETÍFICA DE MOTORES LTDA - ME, desde 01.07.10, percebendo R$ 741,47 (setecentos e quarenta e um reais e quarenta e sete centavos) mensais.
- Ressalte-se que, de acordo com o parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), o amparo social concedido a qualquer membro da família não deve ser computado para os fins do cálculo da renda familiar *per capita* em questão.
- Desse modo, temos que, a renda familiar é de R$ 2.395,53 (dois mil, trezentos e noventa e cinco reais e cinquenta e três centavos) por mês, perfazendo-se uma renda *per capita* de R$ 399,25 (trezentos e noventa e nove reais e vinte e cinco centavos).
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU).
- Outrossim, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA,** para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA**. Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029466-54.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.029466-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	HEITOR FERNANDES DA SILVA
ADVOGADO	:	SILVESTRE SABIO GONSALES
No. ORIG.	:	03.00.00053-8 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de labor prestado pelo requerente em atividade rural, no período especificado na inicial, de 05.12.1957 a 02.06.1991 (fls. 02/03), para, somado ao vínculo de trabalho para a Prefeitura Municipal de Junqueirópolis - SP, a partir de 03.06.1991, propiciar a aposentação.
A Autarquia foi citada em 13.08.2003 (fls. 33, v.).
A r. sentença de fls. 78/82, proferida em 25.03.2004, julgou procedente a ação para declarar como efetivamente trabalhado pelo autor, na função de lavrador, os períodos descritos na petição inicial e, tendo preenchido os requisitos legais capitulados no art. 52 da Lei 8.213/91, conceder ao autor aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação do requerido, haja vista a ausência de provas acerca de eventual pedido pela via administrativa. A renda mensal do benefício será calculada com base no art. 53, II, da Lei 8.213/91. Às parcelas do benefício em atraso, serão calculados juros moratórios à base de 6% ao ano, conforme disposto no art. 1062 do Código Civil, c.c. o art. 219 do Código de Processo Civil e a correção monetária, devida a partir do vencimento de cada prestação. Em razão da sucumbência, arcará o requerido com a verba honorária, a qual, com fulcro no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, arbitrou em R$ 300,00 (trezentos reais), corrigida monetariamente. Indevida a condenação em custas, face ao teor do art. 9º, I, da Lei nº 6.032/74, e artigo 8º, § 1º da Lei 8.620/93.
Tido por interposto o reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a não comprovação do labor rurícola, ante a inexistência de início de prova material contemporâneo e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Alega, ainda, o não cumprimento da carência para concessão do benefício. Pede alteração da verba honorária.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, observo que a r. sentença deve ser submetida ao reexame necessário, pois não há como aferir o valor da condenação, nos termos do § 2º do artigo 475 do CPC.
A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para, somado ao vínculo com a Prefeitura Municipal de Junqueirópolis - SP, a partir de 03.06.1991 (fls. 03 e 14), justificar o deferimento do pedido.
Para demonstrar a atividade campesina e urbana, o requerente trouxe com a inicial, a fls. 11/25:
- certidão emitida pelo coordenador de recursos humanos da Prefeitura Municipal de Junqueirópolis, em 05.05.2003, informando que o autor é servidor público nomeado para o cargo efetivo de "serviços gerais" desde 03.06.1991, tendo contribuído para o Regime Geral da Previdência Social de 03.06.1991 a 18.03.1992, e para a Previdência Municipal de Junqueirópolis de 19.03.1992 a 30.06.1999, ocasião em que voltou a contribuir para o Regime Geral (fls. 14);
- certidões da Delegacia Regional Tributária de Presidente Prudente - Posto Fiscal de Junqueirópolis, indicando que o requerente exerceu atividade, na condição de parceiro, no imóvel rural denominado Sítio Silva, localizado no Bairro Estrada 14 - Salgado Filho, Município de Junqueirópolis - SP, e que foi inscrito como produtor rural entre 08.07.1968 e 26.08.1971 e de 12.05.1981 e 19.03.1986 (fls. 16/17);
- certidão da Delegacia Regional Tributária de Presidente Prudente - Posto Fiscal de Junqueirópolis, indicando que o requerente exerceu atividade, na condição de parceiro, no imóvel rural denominado Sítio Nossa Senhora Aparecida, localizado no Bairro Duas Barras, Município de Junqueirópolis - SP, e que foi inscrito como produtor rural entre 06.12.1973 e 30.10.1979 (fls. 18);
- certidão de registro de imóvel rural denominado Sítio Silva, de 36,3 ha, situado na Gleba do Núcleo Rural Getúlio Vargas, em Junqueirópolis - SP, em que o autor figura como um dos herdeiros, segundo transcrição feita em 18.08.1971 (fls. 19);
- matrícula de imóvel rural de 36,3 ha, situado na Gleba do Núcleo Rural Getúlio Vargas, em Junqueirópolis - SP, indicando que Margarida Rocha Fernandes da Silva doou ao autor e seus irmãos a metade que possuía do imóvel, em

30.11.1984, e que estes transmitiram área de 7,865 ha da propriedade a Amir Antônio Rea Bardela (averbação feita em 06.06.1986) e a parcela restante a Antônio Custódio Jorge e outro (averbação feita em 30.06.1986) (fls. 20/21);
- ficha de identificação da Santa Casa de Misericórdia de Juqueirópolis, de 13.02.1976, em nome do autor, indicando a sua profissão de lavrador (fls. 22);
- certidões de nascimento dos filhos Silvana Cristina da Silva, Rosana da Silva e Carlos César da Silva, respectivamente em 23.06.1979, 22.06.1969 e 15.02.1967, indicando a profissão de lavrador do autor (fls. 23/25);
- certidão de casamento, realizado em 18.06.1966, qualificando o requerente como lavrador (fls. 26); e
- certificado de dispensa de incorporação, indicando dispensa do serviço militar inicial em 1976, sem informar a profissão do requerente (fls. 27).
Em depoimento pessoal (fls. 57/58), afirma que exerceu as lides campesinas desde os sete anos de idade, tendo trabalhado na propriedade de seu pai e do Sr. José Fernando, até 1978. Após esse período, laborou como bóia-fria, até ser contratado pela Prefeitura.
Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 61/64), que declaram que o requerente trabalhou como lavrador no sítio Salgado Filho e para "Doca" e Fernando Calvo, até ingressar nos quadros da Prefeitura.
Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos juntados, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.
A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO . VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.
1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.
(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator:Ministro Hamilton Carvalhido)

In casu, é possível reconhecer que o requerente exerceu atividade rural de 01.01.1966 a 31.12.1986, eis que o documento mais antigo para comprovar o labor rurícola é a certidão de casamento, realizado em 18.06.1966, qualificando o requerente como lavrador (fls. 26). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.
Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1966, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.
Cabe ressaltar que o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.
Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:
O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.
Assentado esse aspecto, refeitos os cálculos do tempo de serviço, somado o labor rurícola reconhecido ao período em que labora na Prefeitura Municipal de Junqueirópolis, é certo que, até 23.06.2003, data da propositura da demanda, totalizou *33 anos e 22 dias* de tempo de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, insuficientes para a concessão do benefício, eis que para beneficiar-se das regras permanentes do artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.
No entanto, é possível a aplicação das regras de transição estatuídas no artigo 9º, da Emenda Constitucional nº 20/98, tendo em vista que o autor preencheu o requisito etário em 05.12.1998 e cumpriu o pedágio exigido, fazendo jus à aposentação.
De se observar que o período de carência corresponde, no caso, a 132 (cento e trinta e dois) meses de contribuição, nos termos do artigo 142, da Lei nº 8.213/91. Considerando-se apenas o vínculo de trabalho para a Prefeitura Municipal de

Junqueirópolis, de 03.06.1991 até 23.06.2003, data da propositura da presente demanda, totalizou mais de 12 (doze) anos de contribuição, cumprindo, portanto, a carência exigida.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (13.08.2003 - fls. 33, v.), momento em que a Autarquia Federal tomou ciência da pretensão do requerente.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Entretanto, mantenho a verba conforme fixada pela r. sentença, eis que sua alteração seria prejudicial à Autarquia apelante.
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se a antecipação da tutela, de ofício, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico, para reformar em parte a r. sentença, restringindo o reconhecimento do exercício de atividade campesina ao período de 01.01.1966 a 31.12.1986, com a ressalva de que o referido período não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91 e conceder a aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com RMI fixada nos termos do artigo 9º, § 1º, inciso II, da Emenda Constitucional nº 20/98. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 33 anos e 22 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 9º, § 1º, inciso II, da Emenda Constitucional nº 20/98 e DIB em 13.08.2003 (data da citação).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028658-44.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.028658-0/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Marcia Hoffmann
APELANTE	:	TEREZA PIRES DA SILVA
ADVOGADO	:	EDVALDO LUIZ FRANCISCO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00020-2 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda ajuizada por TEREZA PIRES DA SILVA, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte, em razão do óbito de seu cônjuge, falecido em 08.04.2004.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
A autora interpôs apelação, requerendo, preliminarmente, a condenação do INSS por litigância de má-fé e a anulação da sentença, ante o julgamento *citra petita*. No mérito, pleiteou a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
É o relatório.
Decido.
Preliminarmente, a sentença é *citra petita*, porquanto deixou de apreciar a matéria preliminar arguída em réplica à contestação.
Com efeito, a autora requereu a condenação do INSS por litigância de má-fé, questão não apreciada na sentença.
Entende-se, contudo, que a anulação de sentença em virtude do vício apontado só se justifica se houver prejuízo à parte.
A possibilidade de a matéria ser reapreciada pelo juízo *ad quem*, por força do efeito devolutivo do recurso, como no caso em testilha, elide o prejuízo.

No que concerne ao tema em epígrafe, preceitua Humberto Theodoro Júnior (*Curso de Direito Processual Civil.* Volume I. 25ª edição. Rio de Janeiro, Forense, 1998, pp. 516/517):

"O defeito da sentença ultra petita, por seu turno, não é totalmente igual ao da extra petita. Aqui, o juiz decide o pedido, mas vai além dele, dando ao autor mais do que fora pleiteado (art. 460). A nulidade, então, é parcial, não indo além do excesso praticado, de sorte que, ao julgar o recurso da parte prejudicada, o tribunal não anulará todo o decisório, mas apenas decotará aquilo que ultrapassou o pedido.
A sentença, enfim, é citra petita quando não examina todas as questões propostas pelas partes (...) A nulidade da sentença citra petita, portanto, pressupõe questão debatida e não solucionada pelo magistrado, entendida por questão o ponto de fato ou de direito sobre que dissentem os litigantes, e que, por seu conteúdo, seria capaz de, fora do contexto do processo, formar, por si só, uma lide autônoma.
Só se anula, destarte, uma sentença em grau de recurso, pelo vício do julgamento citra petita, quando a matéria omitida pelo decisório de origem não esteja compreendida na devolução que o recurso de apelação faz operar para o conhecimento do Tribunal." (g.n.)

Dessa forma, em se tratando de objeção processual, a ser reconhecida de ofício ou a requerimento pelo julgador, passo a apreciar a matéria preliminar ventilada.
No tocante à litigância de má-fé, dispõe o artigo 17, inciso I, do CPC, que se reputa *"litigante de má-fé aquele que: I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso"*.
Entretanto, para que seja caracterizada, necessário o preenchimento de dois requisitos: que a conduta do agente esteja prevista em uma das hipóteses do artigo 17 do CPC, as quais configuram condutas dolosas em todas as suas formas, assim como resulte em prejuízo à parte adversa. Por oportuno, colhem-se os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LOCAÇÃO. IMPUGNAÇÃO QUE NÃO ATACA, FUNDAMENTADAMENTE E ESPECIFICAMENTE, OS ARGUMENTOS UTILIZADOS PELA CORTE ESTADUAL. NÃO CONHECIMENTO.
(...)
3. 'O artigo 17, do Código de Processo Civil, ao definir os contornos da litigância de má-fé que justificam a aplicação da multa, pressupõe a comprovação do dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, sendo insuficientes meras presunções quanto à inobservância do dever de proceder com lealdade.' (RMS 10.090/MG, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 20/11/2000).
4. Recurso não conhecido."
(ROMS nº 8459/RJ; Rel. Min. Hamilton Carvalhido; 6ª Turma; DJ 04.02.2002, p. 0540)
"PROCESSUAL CIVIL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. RECONHECIMENTO. PRESSUPOSTOS.
I - Entende o Superior Tribunal de Justiça que o artigo 17 do Código de Processo Civil, ao definir os contornos dos atos que justificam a aplicação de pena pecuniária por litigância de má-fé , pressupõe o dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, inobservado o dever de proceder com lealdade.
II - Na interposição de recurso previsto em lei não se presume a má-fé, para cujo reconhecimento seria necessária a comprovação da intenção do recorrente em obstar o trâmite do processo, bem como do prejuízo da parte contrária, em decorrência do ato doloso. Recurso especial provido."
(REsp nº 334259; Rel. Min. Castro Filho; 3ª Turma; DJ 10.03.2003, p. 0185)

In casu, inexistente qualquer dos requisitos mencionados, vez que o dolo não se presume, pelo contrário, deve ser comprovado de maneira substancial, bem como deve ser demonstrado o efetivo prejuízo causado à parte contrária, em decorrência do ato doloso.
A respeito, Theotônio Negrão, in *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor.* 39ª edição. São Paulo, Saraiva, 2007, pp. 143-144, averba:

Art. 17: 23. "Sem a prova inconcussa e irrefragável do dolo, não há como impor-se ao litigante a condenação de que trata o disposto nos arts. 1531 e 1532 do CC, quando promove lide dita temerária." (RSTJ 17/363). Os arts. 1.531 e 1.532 do CC rev. correspondem ao CC 940 e 941.
(...)
Art. 18:5. "A conduta temerária em incidente ou ato processual, a par do elemento subjetivo, verificado no dolo e na culpa grave, pressupõe elemento objetivo, consubstanciado no prejuízo causado à parte adversa" (STJ, 1ª Turma, REsp 21.549-7 - SP, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 6.10.93, deram provimento parcial, v.u., DJU 8.11.93, p. 23.520)

Assim, para respaldar a condenação por litigância de má-fé, não basta mera suposição, sendo necessária a comprovação de atuação com caráter doloso, o que não ocorre nos autos.
À vista da ausência de prova satisfatória da existência do dano à parte contrária e da configuração de conduta dolosa, não resta caracterizada a litigância de má-fé.

Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.
Tratando-se de pedido de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91, consoante o teor da Súmula 340 do STJ.
Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
Considerando o teor do artigo 15, inciso II e §§ 1º e 2º da Lei nº 8.213/91, perde a qualidade de segurado quem deixar de contribuir por mais de doze meses à Previdência Social. Tal prazo pode ser acrescido de doze meses, se o segurado tiver pago mais de cento e vinte contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou se for comprovada situação de desemprego pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e Emprego.
De acordo com consulta ao *site* do Ministério do Trabalho e Emprego, cuja juntada ora determino, verifica-se que o segurado recebeu seguro-desemprego, no período de fevereiro a maio de 1997.
Conforme anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social (fl. 16), o falecido teve seu último contrato de trabalho rescindido em janeiro de 1996, perdendo a qualidade de segurado em março de 1998, já considerada a prorrogação do período de graça do artigo 15, § 2º, de modo que não ostentava tal condição na data do óbito.
Tendo em vista que o falecimento ocorreu antes do preenchimento das condições necessárias à obtenção de aposentadoria, não se aplica o disposto no artigo 3º da Lei nº 10.666/03.
A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que a perda da qualidade de segurado, antes do cumprimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria, implica a impossibilidade de concessão por morte.
Nesse sentido, trago à colação:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.
1. "A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte." (AgRgEREsp nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).
2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.
3. Agravo regimental improvido."
(Ag no REsp 1019285, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 12/06/2008, DJe: 01/09/2008)
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. NÃO-PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS DO BENEFÍCIO ANTES DO FALECIMENTO DO BENEFICIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE CONFIRMADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.
(...)
6. O beneficiário, além do cumprimento dos requisitos específicos à pensão por morte, tem que obedecer as regras e os prazos elencados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 para manter a sua qualidade de segurado e, com isso, assegurar o seu direito ao benefício previdenciário.
(...)
9. A Terceira Seção desta Corte de Justiça Tribunal pacificou sua jurisprudência no sentido de que a perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício de pensão por morte.
(...)
11. Recurso especial a que se nega provimento."
(REsp 690500/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 01/03/2007, DJ: 26/03/2007, p. 308)

No caso vertente, a autora alega que a qualidade de segurado do falecido é fundada em sua condição de trabalhador rural.
Entretanto, não há início de prova material, contemporâneo ao óbito, do labor rural do *de cujus*. Com efeito, na CTPS do falecido, o último vínculo de trabalho de natureza rural encerrou-se em 1995. Na própria certidão de óbito, lavrada em 12 de abril de 2004, o *de cujus* é qualificado como autônomo.
Diante dessa circunstância, deve prevalecer a certidão de óbito, prova contemporânea à data do falecimento, pois a Lei nº 8.213/91 é expressa ao mencionar que a qualidade de segurado da Previdência Social deve ser observada por ocasião do óbito, *in verbis*:

"Art. 74 - A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:
I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;
II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;
III- da decisão judicial, no caso de morte presumida." (g.n.)

A respeito do assunto, tem decidido esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA. APLICAÇÃO DAS LEIS NºS 8.213/91 E 9.528/97. QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO PARA A CONCESSÃO NÃO SATISFEITO.
(...)
V - Não restou comprovada a condição de rurícola do de cujus, pois, não obstante conste da certidão de casamento, celebrado em 1977, a sua profissão de lavrador, a certidão de óbito, de 2000, o qualifica como pedreiro, sendo certo, ainda, que a única testemunha arrolada pela requerente não fez qualquer menção ao exercício de atividade rural.
(...)
VIII - Sentença mantida."
(AC 815006; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Marianina Galante; v.u.; j. 28.03.2005; DJU: 13.05.2005; p. 955)
"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE - AUSÊNCIA DE REQUISITO ESSENCIAL - RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA.
(...)
3. As certidões de nascimento dos filhos apontam a profissão de "lavrador" do falecido pai. Esses documentos, entretanto, não servem para comprovação da qualidade de segurado do de cujus, pois foram lavrados em 21.02.1979 e 07.02.1980, ou seja, muitos anos antes da data do óbito.
4. A certidão de óbito atesta que na data do falecimento o de cujus tinha a qualificação de "pedreiro". E, nessa condição (contribuinte individual), deveriam ter sido juntados aos autos os seguintes documentos: inscrição do de cujus perante o INSS e cópia dos carnês de pagamento das respectivas contribuições, ou ainda a comprovação da prestação de serviços na qualidade de "empregado" ou "autônomo".
(...)
7. Recurso do INSS provido."
(AC 849589; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Leide Polo; v.u.; DJU: 30/01/2004 p. 384)

Embora as testemunhas tenham confirmado que o *de cujus* exercia atividades rurais, os depoimentos são insuficientes para a comprovação do labor campesino, ante o disposto na Súmula nº 149 do STJ: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de beneficio previdenciário."*
Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, posto que não demonstrada a qualidade de segurado do *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da dependência econômica da autora em relação ao falecido.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00095 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0060615-04.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.060615-4/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Marcia Hoffmann
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CORALY CAMARGO MARINO
ADVOGADO	:	CHRISTOVAO DE CAMARGO SEGUI e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Trata-se de demanda ajuizada por CORALY CAMARGO MARINO, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte, em razão do óbito de seu genitor, Leopoldo Marino, falecido em 07.03.1999.
Pedido julgado parcialmente procedente. Benefício concedido a partir da data do requerimento administrativo (21.09.1999). Correção monetária e juros de mora de 6% ao ano. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação. Concedida a tutela antecipada. Sentença sujeita ao reexame necessário.
O INSS interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença.
Recurso adesivo da parte autora, arguindo a litigância de má-fé e requerendo a majoração do percentual de honorários advocatícios, bem como a fixação do termo inicial do benefício na data do óbito.
Com contrarrazões.
É o relatório.

Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91, nos termos da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça.
Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
(...)
§ 4° A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." (g.n.)

Consoante dispositivos acima transcritos, conclui-se que é presumida a dependência econômica do filho inválido. A autora demonstrou sua condição de filha do *de cujus* por meio de sua certidão de nascimento, prova essa considerada inequívoca. Nesse sentido, trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHA APOSENTADA POR INVALIDEZ. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. SÚMULA Nº 7 DO STJ. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E DESPROVIDO.
1. Nos termos do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91, a dependência econômica de filho inválido (inciso I do mesmo dispositivo legal) é presumida.
(...)
4. Recurso especial conhecido em parte e desprovido."
(STJ; REsp 486030/ES; Rel. Min. Laurita Vaz; 5ª Turma; v.u.; j. 25.03.2003; DJ: 28.04.2003; p. 259)
"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 74 E SEGUINTES DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.
1. Presentes os requisitos previstos no artigo 74, caput, da Lei n.º 8.213/91 é devido o benefício de pensão por morte.
2. Demonstrada a condição de filho inválido da segurada falecida, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.
3. Reexame necessário desprovido. Tutela antecipada concedida."
(TRF da 3ª Região; REO 652588; Rel. Juiz Leonel Ferreira; 9ª Turma; j. 30.03.2009; DJF3 CJ1: 13.05.2009, p. 539).

De acordo com o relatório de fl. 23, datado de 21.02.1983, a autora possui *"incapacidade parcial permanente, incompatível com o trabalho atual."* Ademais, restou demonstrado que a autora é beneficiária de aposentadoria por invalidez, desde 01.04.1983 (fl. 29). No caso vertente, portanto, a incapacidade da autora foi devidamente comprovada, sendo preexistente ao óbito de seu genitor.
Conforme documento extraído do Sistema Único de Benefícios (DATAPREV), cuja juntada ora determino, o falecido era titular de aposentadoria por tempo de serviço na data do óbito, pelo que ostentava a qualidade de segurado da Previdência Social.
Assim, ante a presunção de dependência econômica da autora e da qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.
Impende salientar que o recebimento de aposentadoria por invalidez pela autora não constitui óbice à percepção concomitante de pensão por morte, vez que tal cumulação não é vedada pelo artigo 124 da Lei nº 8.213/91 e, em princípio, não descaracteriza sua dependência econômica em relação ao *de cujus*.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (21.09.1999), *ex vi* do artigo 74, inciso II, da Lei nº 8.213/91. A renda mensal inicial do benefício deverá ser calculada nos moldes do artigo 75 do mesmo diploma legal.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Juros de mora devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do CPC. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários advocatícios, mantenho-os em 10% (dez por cento) do valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo, entretanto, somente sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.
No tocante à litigância de má-fé, dispõe o artigo 17, inciso I, do CPC, que se reputa "*litigante de má-fé aquele que: I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso*".
Entretanto, para que seja caracterizada, necessário o preenchimento de dois requisitos: que a conduta do agente esteja prevista em uma das hipóteses elencadas no artigo 17 do CPC, as quais configuram condutas dolosas em todas as suas formas, assim como resulte em prejuízo à parte adversa. Por oportuno, colhem-se os seguintes precedentes do STJ, *in verbis*:

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LOCAÇÃO. IMPUGNAÇÃO QUE NÃO ATACA, FUNDAMENTADAMENTE E ESPECIFICAMENTE, OS ARGUMENTOS UTILIZADOS PELA CORTE ESTADUAL. NÃO CONHECIMENTO.
(...)
3. 'O artigo 17, do Código de Processo Civil, ao definir os contornos da litigância de má-fé que justificam a aplicação da multa, pressupõe a comprovação do dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, sendo insuficientes meras presunções quanto à inobservância do dever de proceder com lealdade.' (RMS 10.090/MG, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 20/11/2000).
4. Recurso não conhecido."
(ROMS nº 8459/RJ; Rel. Min. Hamilton Carvalhido; 6ª Turma; DJ 04.02.2002, p. 0540)
"PROCESSUAL CIVIL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. RECONHECIMENTO. PRESSUPOSTOS.
I - Entende o Superior Tribunal de Justiça que o artigo 17 do Código de Processo Civil, ao definir os contornos dos atos que justificam a aplicação de pena pecuniária por litigância de má-fé , pressupõe o dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, inobservado o dever de proceder com lealdade.
II - Na interposição de recurso previsto em lei não se presume a má-fé, para cujo reconhecimento seria necessária a comprovação da intenção do recorrente em obstar o trâmite do processo, bem como do prejuízo da parte contrária, em decorrência do ato doloso. Recurso especial provido."
(REsp nº 334259; Rel. Min. Castro Filho; 3ª Turma; DJ 10.03.2003, p. 0185)

In casu, inexistente qualquer dos requisitos mencionados, vez que o dolo não se presume, pelo contrário, deve ser comprovado de maneira substancial, bem como deve ser demonstrado o efetivo prejuízo causado à parte contrária, em decorrência do ato doloso.
A respeito, Theotônio Negrão, in *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor.* 39ª edição. São Paulo, Saraiva, 2007, pp. 143-144, averba:

Art. 17: 23. "Sem a prova inconcussa e irrefragável do dolo, não há como impor-se ao litigante a condenação de que trata o disposto nos arts. 1531 e 1532 do CC, quando promove lide dita temerária." (RSTJ 17/363). Os arts. 1.531 e 1.532 do CC rev. correspondem ao CC 940 e 941.
(...)
Art. 18:5. "A conduta temerária em incidente ou ato processual, a par do elemento subjetivo, verificado no dolo e na culpa grave, pressupõe elemento objetivo, consubstanciado no prejuízo causado à parte adversa" (STJ, 1ª Turma, REsp 21.549-7 - SP, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 6.10.93, deram provimento parcial, v.u., DJU 8.11.93, p. 23.520)

Assim, para respaldar condenação por litigância de má-fé, não basta mera suposição, é necessária a comprovação de atuação com caráter doloso, o que não ocorre nos autos. Ademais, não se poder afirmar a ocorrência de dano à autora, tendo em vista a efetiva implantação do benefício.
À vista da ausência de prova satisfatória da existência do dano à parte contrária e da configuração de conduta dolosa, não resta caracterizada a litigância de má-fé.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação, para modificar os critérios de incidência da correção monetária, dos juros de mora e dos honorários advocatícios, nos termos acima preconizados. Nego provimento ao recurso adesivo da parte autora.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000272-97.2004.4.03.6122/SP
2004.61.22.000272-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	OSMAR MASSARI FILHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DO SOCORRO RODRIGUES AQUINO
ADVOGADO	:	ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição ou por invalidez desde a data do ajuizamento.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição e procedente o pedido de aposentadoria por invalidez, condenando o INSS a concedê-la à autora, em valor a ser apurado administrativamente, desde a data da cessação do auxílio-doença (31.05.2004). Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela. Determinou a apuração das diferenças vencidas com incidência de juros de mora de 12% ao ano, a partir da citação, e de atualização monetária, segundo os critérios estabelecidos no Provimento nº 26/01 do CJF da 3ª Região, desde que devida cada parcela. Reconhecida a sucumbência recíproca, condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas que se vencerem após a publicação da sentença, reduzidos em 50%. Sem custas. Sentença publicada em 17.05.2005, não submetida a reexame necessário.
O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença e a revogação da tutela. Requer, se vencido, que os honorários advocatícios incidam sobre as parcelas vencidas até a sentença.
A autora interpôs recurso adesivo visando à majoração dos honorários advocatícios a 15% dos valores devidos até o trânsito em julgado.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".
Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.
Para o segurado da Previdência Social obter os aludidos benefícios, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei n° 8.213/91.
No tocante ao requisito da qualidade de segurada, consulta ao CNIS, cuja juntada ora determino, revelou ter recolhido contribuições previdenciárias de 01/1999 a 01/20004, bem como ter estado em gozo de auxílio-doença de 14.01.2002 a 28.02.2002 e de 06.04.2004 a 31.05.2004.
Dessa forma, considerando o ajuizamento da demanda em 26.02.2004, manteve a qualidade de segurada, consoante o disposto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.
Quanto à carência, os recolhimentos das contribuições previdenciárias superaram as doze exigidas no artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No concernente à incapacidade, a perícia médica constatou ser portadora de osteoartrose de coluna e em ombro esquerdo. Declarou haver remissão do quadro doloroso, porém ser incurável a patologia, havendo um período variável de melhora até a crise seguinte. Afirmou que nesses momentos de crise, nos quais há dor, instala-se a incapacidade. Considerou-a apta para trabalhos leves, sempre com o uso de medicação e acompanhamento médico por se tratar de doença crônica.
Observe-se que, não obstante a *expert* tenha atestado a existência de incapacidade parcial e permanente, as restrições existentes inviabilizam qualquer chance de a autora se recolocar no mercado de trabalho. Trata-se de pessoa que sempre exerceu atividades braçais (rural e doméstica), com 63 anos, inviabilizado o exercício de atividade intelectual, em razão de seu grau de instrução.
Por oportuno, vale transcrever o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.
I - Preenchidos todos os requisitos legais para a incorporação do direito ao benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
II - Cumprimento do período de carência e condição de segurada da Previdência Social comprovados.
III - Incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação, atestada por laudo pericial. Apelada portadora de hipertensão arterial sistêmica, Diabetes Mellitus, lombo-citalgia, arritmia cardíaca e osteoporose, doenças que, somadas à sua idade (66 anos), a impedem de realizar qualquer atividade que lhe garanta o sustento (...)."
(AC nº 1999.03.99.032896-4, Relatora Marisa Santos, 9ª Turma, DJU 20/11/2003, p. 367).

Destarte, possível considerá-la total e permanentemente incapacitada para qualquer atividade laborativa.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão da aposentadoria por invalidez.
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Com relação à antecipação da tutela, *in casu*, ao ser concedida a implantação imediata do benefício no decreto monocrático, deferiu-se tutela específica de urgência, de natureza satisfativa, perfeitamente enquadrada na hipótese do artigo 461, do Código de Processo Civil, qual seja, a procedência do pedido a revelar cumprimento de uma obrigação de fazer, vislumbrada a necessidade de medida assecuratória do resultado específico deste adimplemento.
A eventual irreversibilidade dos seus efeitos, não impede a concessão. Ainda que verdadeiramente possa ocorrer, tratando-se de benefício de natureza alimentar, o fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.
Existindo prova inequívoca que convença o juiz da verossimilhança da alegação, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial devem ser antecipados, inclusive de ofício, como foram, por meio de sentença. Considerando a confirmação desta, a tutela deve subsistir.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento ao recurso adesivo da autora para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença. Mantida a antecipação dos efeitos da tutela concedida.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 08 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047200-86.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.047200-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MANOEL CORREIA DA SILVA
ADVOGADO	:	VITORIO MATIUZZI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VALERIA CRUZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00095-5 2 Vr SALTO/SP
DECISÃO
Demanda ajuizada por Manoel Corrêa da Silva, objetivando a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço de que é titular desde 17.05.2000 (NB/42 115.676.628-9), desde 15.05.2000, mediante o reconhecimento do trabalho rural desenvolvido de 1960 a 1974, em condições insalubres.
Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob o fundamento de que não comprovado documentalmente o trabalho, vedada a prova exclusivamente testemunhal. Autor condenado em custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 20% do valor da causa, suspenso o pagamento nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Ressalta que o INSS reconheceu administrativamente o trabalho rural por ele desenvolvido dos 24 aos 29 anos de idade.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

O autor alega ter trabalhado de janeiro de 1960 a outubro de 1974 e pretende a inclusão desse período para fins de majoração da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço de que é titular.
O INSS reconheceu administrativamente o interstício de 01.01.1969 a 31.10.1974 e o incluiu para fins de concessão da aposentadoria por tempo de serviço. Dessa forma, a pretensão do autor restringe-se ao reconhecimento do trabalho no período de janeiro de 1960 a dezembro de 1968.
Para comprovar o alegado, há, nos autos, os seguintes documentos:

* Escrituras públicas de declarações lavradas em 19.01.2001 e 15.02.2001, nas quais três pessoas atestaram o trabalho do autor em regime de economia familiar, na propriedade do genitor, de 12,10 hectares de janeiro de 1960 a outubro de 1974;

* Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Terra Roxa, declarando a atividade rural do autor de janeiro de 1960 a outubro de 1971;

* Certidão de casamento, realizado em 28.06.1969, e inteiro teor de certidões de nascimento de filhos, com assentos lavrados em 10.08.1970, 02.11.1971, e em 13.08.1974, autor qualificado profissionalmente como lavrador/agricultor;

* Ficha do autor perante o Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Terra Roxa D'Oeste, com data de admissão em 03.02.1973;

* Certificado de dispensa de incorporação emitido em 01.03.1971, profissão ilegível;

Meras declarações não podem ser consideradas como início razoável de prova material, equivalendo, em vez disso, a simples depoimentos unilaterais reduzidos a termo e não submetidos, o que é pior, ao crivo do contraditório. Estão, portanto, em patamar inferior, no meu entender, à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência.
A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais não se encontra homologada, nem pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nem pelo Ministério Publico, não constituindo documento hábil, por conseguinte, à comprovação do exercício da atividade rural.
Conquanto o primeiro depoimento colhidos no curso da fase instrutória (fls. 43-45) aponte para o exercício de atividade laborativa do autor desde 1962 (o segundo o atesta a partir de 1969), insuficiente, por si só, para comprovar o alegado trabalho, visto que em relação ao período de 01.01.1960 a 31.12.1968 existe, exclusivamente, prova testemunhal, o que não é admitido, nos termos da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça e do artigo 55, § 3°, da Lei n° 8.213/91, que assim dispõe:

"Art. 55. (...)
§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo

admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Por oportuno, cabe transcrever os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA Nº 7/STJ. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 149/STJ.
1. Não constitui ofensa ao enunciado sumular de nº 7 desta Corte a valoração da documentação apresentada e que não possui força probante do efetivo exercício da atividade urbana alegada pelo autor.
2. Para o reconhecimento de tempo de serviço visando à concessão de benefício previdenciário, tanto para os trabalhadores rurais como para os trabalhadores urbanos, já proclamou o Superior Tribunal de Justiça, há, o autor da ação, de produzir prova material que deverá ser confirmada pelas testemunhas ouvidas em juízo.
3. Agravo regimental improvido."
(AGRESP 713784; Relator Min. Paulo Gallotti; 6ª Turma; v.u.; DJ: 23/05/2005; p. 366)
"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM ATIVIDADE URBANA. JUSTIFICAÇÃO JUDICIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ.
- Conforme o disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, a justificação judicial só produzirá efeito para comprovação de tempo de serviço, quando baseada em início de prova material.
- Inexistindo nos autos qualquer início de prova documental que venha a corroborar as provas testemunhais produzidas, estamos diante da incidência da Súmula 149/STJ, que, por analogia, aplica-se à comprovação de tempo de serviço em atividade urbana.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP 476941; Relator Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; v.u.; DJ: 04/08/2003; p. 375)
"AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ.
- A Terceira Seção já consolidou entendimento no sentido da necessidade de início de prova material a justificar a averbação do tempo de serviço do trabalhador urbano, a exemplo do que sucede com o rurícola.
- No caso em exame, afirma o autor ter prestado serviço cartorário no período compreendido entre 1965 e 1970, sem contudo produzir em início de prova documental para comprovação da atividade laborativa nesse período, razão pela qual aplica-se ao caso a Súmula 149/STJ.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP 374490; Relator Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; v.u.; DJ: 03/02/2003; p. 342)
"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO. PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.
1. A valoração da prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço do trabalhador para fins previdenciários, só é válida se apoiada em início razoável de prova material.
2. Recurso Especial conhecido mas não provido."
(RESP 278945; Relator Min. Edson Vidigal; 5ª Turma; v.u.; DJ: 11/12/2000; p. 237)
A prova documental coligida, devidamente corroborada pela prova testemunhal, permite o reconhecimento da atividade rural somente a partir de 01.01.1969, já reconhecido administrativamente.
Cumpre ressaltar que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.
Destaca-se, por fim, que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu esta Corte:
"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.

4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos.
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002).
Diante da inexistência de conjunto probatório consistente, representado por início de prova material corroborado por prova testemunhal, impossível o reconhecimento do exercício de atividade rural pelo autor no período de 01.01.1960 a 31.12.1968.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei n° 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).
"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício.
A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento*".
A Lei n° 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei n° 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado ***sujeito a condições especiais*** *que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos,* ***conforme dispuser a lei****." (grifei)*
(...)
3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.
4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.
5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.
6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.
O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio em 11.10.96, com a Medida Provisória nº 1.523 (convertida na Lei n° 9.528, de 10.12.97), que, alterando o artigo 58 da Lei n° 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1° A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
2° Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.
3° A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.
4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.
Cumpre lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto n° 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93.
A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral.
Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.
Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei n° 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.
Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".
(STJ - 5ª Turma; REsp n° 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 10.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 11.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.
Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

EPI

O uso de EPI - Equipamento de Proteção Individual não descaracteriza a natureza especial da atividade, considerando que foi apenas com a Lei n° 9.732/98 que se tornou necessária a elaboração de laudos técnicos periciais com expressa alusão à utilização dos equipamentos de proteção para fins de aposentadoria especial. Sobre o tema, lembra Wladimir Novaes Martinez:

"...pondo fim à exigência pretérita, a Instrução Normativa INSS/DC 7/00 determinou que somente laudos técnicos emitidos após 13.12.98 é que deveriam conter referência à utilização de EPI. Se o segurado completou o tempo de serviço até 13.12.98, por força do direito adquirido, os laudos técnicos também ficam dispensados da solicitação". (in "Aposentadoria Especial", LTr, p. 47).

Logo, para as atividades exercidas antes de 13.12.98 (data da publicação do supramencionado diploma), a utilização do EPI não afasta o enquadramento do labor desempenhado como especial, salvo se o laudo expressamente atestar a total neutralização do agente nocivo.

CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.
Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.
Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.
Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.
A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.
Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente. Vale dizer, pretendia-se fazer uso da conversão do tempo especial em comum sem o limite determinado pela legislação, isto é, possível a conversão sem restrições, de modo a que o tempo de trabalho especial exercido após 28 de maio de 1998 também pudesse ser convertido em comum.
O Superior Tribunal de Justiça decidiu a questão a favor do INSS. A propósito, ementa de acórdão da lavra da Ministra Laurita Vaz:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LIMITAÇÃO. LEI N.º 9.711/98. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. As duas Turmas que compõem a Terceira Seção têm entendimento consolidado no sentido de que, a possibilidade de conversão do tempo de serviço especial em comum está limitada ao labor exercido até 28 de maio de 1998. Precedentes.
2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.
3. Agravo regimental desprovido."
(5ª Turma, AgRg no Recurso Especial nº 756.797-PR, j. 03.04.2007, v.u., DJ 17.09.2007)
Não logrou êxito a tese de que o § 1º do artigo 201 da Constituição da República, com a redação dada pela EC nº 20/98, ao ressalvar a adoção de requisitos e critérios diferenciados para as atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, daria azo para que se entendesse que não somente o trabalho prestado até 28 de maio de 1998 pudesse ser convertido em comum.
Ganhou corpo o entendimento de que o teor do § 1º do artigo 201 não tem o poder de manter vigorante o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 9.711/98, quando convalidou a MP 1.663-14, que revogara o § 5º do artigo 57, teria acabado mesmo por revogar a regra que autorizava a conversão do tempo sem limitação temporal; ainda, nítida a oposição entre normas de igual hierarquia, o artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que a norma posterior teria derrogado a anterior.
Entretanto, recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça convergem para a possibilidade de conversão do tempo especial sem o limite temporal para as atividades exercidas após maio de 1998 (REsp 956.110/SP, AgRg no REsp 1.141.855/RS, REsp 1.108.945/RS, REsp 1.087.805/RN, REsp 746.102/SP).
A redação do § 1º do artigo 201: *"É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".* Mais propriamente pela parte final do dispositivo, *"nos termos definidos em lei complementar".*
A Emenda Constitucional 20/98 dispôs em seu artigo 15: "Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor o disposto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda".
Há, ao que se vê, manifesta primazia dada pelo legislador constitucional aos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 e abandono da limitação imposta pelo artigo 28 da Lei nº 9.718/98. Sublinhe-se, escolha feita posteriormente à edição da Lei nº 9.711, esta de 20 de novembro de 1998, porquanto a Emenda Constitucional 20 data de 15 de dezembro de 1998.
O que significa que o regramento para a conversão do tempo especial em comum está nos artigos 57 e 58 da Lei de Benefícios, se, até o momento, não houve a edição da necessária lei complementar.
A confirmar que assim deve ser concorrem o Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, e a Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007.

O artigo 1º do Decreto nº 4.827/2003 deu nova redação ao artigo 70 do Regulamento da Previdência Social. Antes, o *caput* do artigo 70 vedava expressamente a conversão de tempo de atividades sob condições especiais em tempo de atividade comum, com a ressalva do tempo trabalhado até 28 de maio de 1998. Com o Decreto 4.827 o artigo 70 passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Desaparece a vedação dando margem à conversão do tempo especial em comum, aplicando-se as regras de conversão ao trabalho prestado em qualquer período.
Não é outra a direção dada pela Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007, ao estabelecer critérios a serem adotados pela área de Benefícios.
É de se notar sua necessária correlação com o Decreto 4.827/2003, também no sentido de ajustar-se à conversão sem limitação temporal. Vale destacar as expressões "conforme a legislação vigente à época da prestação do serviço" e "qualquer que seja o período trabalhado".
Resumindo: curvo-me ao entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça quanto à possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n° 9.711/98, ante o disposto no artigo 15, da EC 20/98, que determinou a adoção da disciplina prevista nos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91, até a edição de lei complementar.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Verifico que, no presente caso, a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho no período de 01.01.1969 a 31.10.1974.
Com relação à especialidade da atividade campesina, não obstante a previsão do código 2.2.1 do Decreto n° 53.831/64, o enquadramento é restrito aos serviços/atividades profissionais dos trabalhadores na agropecuária.
O gênero "trabalhador rural" era expressamente excluído do regime geral de previdência e somente a partir da Constituição da República de 1988, com a edição das Leis de número 8.212/91 e 8.213/91, é que foi definitivamente integrado, com os mesmos direitos e obrigações dos empregados do setor urbano, tornando-se segurado obrigatório.
A categoria profissional agasalhada pelo aludido decreto restringia-se à dos trabalhadores que, mesmo exercendo atividades tipicamente rurais, estavam vinculados ao regime urbano, como os empregados de empresa agroindustrial ou agro-comercial.
O Decreto-lei nº 54, de 01 de maio de 1969, instituiu o Plano Básico da Previdência Social, para assegurar aos empregados não abrangidos pelo regime geral as prestações especificadas, dentre as quais, a aposentadoria por invalidez e por velhice. Incluiu, entre os segurados obrigatórios desse regime, os empregados e trabalhadores avulsos do setor rural da agroindústria canavieira (artigo 2º, I), disposição que foi alterada pelo Decreto-lei nº 704, de 24 de julho de 1969, para definir como segurados obrigatórios os empregados do setor agrário da empresa agroindustrial. As empresas abrangidas por esse plano estavam dispensadas da contribuição para o FUNRURAL.
Por ato do Ministério do Trabalho e Previdência Social, de acordo com o nível de organização das atividades e as condições econômicas da região, a empresa inicialmente inserida no Plano Básico poderia ser incluída no sistema geral da previdência social (Lei nº 3.807/60), dispensada da contribuição ao FUNRURAL (artigos 1º e 5º do Decreto-lei nº 704/69).
Com a criação do PRORURAL pela Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, foi extinto o Plano Básico da Previdência Social, tendo as empresas contribuintes do PRORURAL sido redirecionadas ao extinto IAPI e ao INPS, à exceção das agroindústrias, anteriormente vinculadas - inclusive seu setor agrário -, que continuaram ligadas ao regime geral (artigos 27/29).
Por sua vez, a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, estabeleceu que os "empregados que prestam exclusivamente serviço de natureza rural às empresas agroindustriais e agrocomerciais são considerados beneficiários do PRORURAL, ressalvado o disposto no parágrafo único deste artigo."
Excetuou da disposição os empregados que, desde a vigência da Lei Complementar nº 11/71, vinham sofrendo desconto de contribuições ao INSS, garantindo-lhes a manutenção da condição de segurados do regime geral (artigo 4º, parágrafo único):

"Parágrafo único. Aos empregados referidos neste artigo que, pelo menos, desde a data da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, vêm sofrendo, em seus salários, o desconto da contribuição devida ao INPS é garantida a condição de segurados desse Instituto, não podendo ser dispensados senão por justa causa, devidamente comprovada em inquérito administrativo a cargo do Ministério do Trabalho e Previdência Social" (artigo 4º).

Igual garantia foi assegurada pelo Decreto nº 89.312, de 23 de janeiro de 1984, que dispôs, no parágrafo 4º do artigo 6º:

"É segurado da previdência social urbana o empregado de empresa agroindustrial ou agrocomercial que, embora prestando exclusivamente serviço de natureza rural, vem contribuindo para esse regime pelo menos desde 25 de maio de 1971".

Sustentou-se, na época, que os empregados das empresas agroindustriais, envolvidos na cultura da matéria-prima utilizada pelo setor industrial próprio, eram filiados ao regime geral por força da Súmula 196 do Supremo Tribunal Federal, que considerava a finalidade da empresa e não a natureza da atividade.
Tendo em vista que os beneficiários do PRORURAL e do Plano Básico somente tinham direito à aposentadoria por velhice ou por invalidez, reservando-se a aposentadoria por tempo de serviço aos segurados do regime geral da previdência social, tem-se que esse benefício somente era devido aos empregados de agroindústria que foram incluídos no regime geral, por ato do Ministério do Trabalho, ou por iniciativa da própria empresa, ainda que as contribuições respectivas não tenham sido vertidas regularmente, pois, afinal, se eram devidas, a cargo do empregador, e não foram recolhidas, não cabe impor prejuízo ao empregado.
Portanto, a despeito do artigo 6º, parágrafo 4º, do Decreto nº 89.312/84, que assegura proteção do regime urbano ao empregado de empresa agroindustrial ou agro-comercial que presta serviço de natureza exclusivamente rural, somente se efetuadas contribuições a partir de 25.11.1971, é de se reconhecer o mesmo direito àqueles que, vinculados legalmente ao regime urbano, não computaram contribuições, por inércia de seus empregadores.
A conclusão somente se aplica àquelas categorias oficialmente incluídas no regime urbano, às quais se estenderão, por via de conseqüência, as normas pertinentes à aposentadoria especial, reconhecendo-lhes a natureza insalubre, penosa ou perigosa, segundo enquadramento nos anexos aos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79.
Ao contrário, se o trabalhador, ainda que registrado como empregado no setor agroindustrial, exercia atividade essencialmente rural, em empresa não incluída no regime urbano, na forma do Decreto-lei nº 704/69, não tem direito à contagem do respectivo tempo como especial, porque não efetuou as contribuições necessárias à proteção respectiva, nem eram devidas pelo empregador, ausente o custeio indispensável à cobertura.
Ressalte-se o entendimento perfilhado pelo Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO AUTÁRQUICO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES EM COMUM. AUSÊNCIA DE ENQUADRAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.
(...)
5- O Decreto n° 53.831/64, no seu Item 2.2.1, considera como insalubre somente os serviços e atividades profissionais desempenhadas na agropecuária, não se enquadrando como tal a atividade laboral exercida apenas na lavoura.
6- Recurso especial da autarquia previdenciária não conhecido. Recurso especial do segurado improvido."
(REsp 291404/SP, Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, Data do Julgamento 26.05.2004).

Decerto não serão os elementos naturais, atuando em níveis normais, que justificarão o enquadramento das atividades como especiais, reclamando a legislação a presença de agentes nocivos, acima dos níveis usuais de tolerância.
Tratando-se de simples atividade rural, conforme já assentou o Superior Tribunal de Justiça, anotando-se decisões monocráticas desse jaez, não podem ser caracterizadas como especial:

"(...) Para que o período rural seja considerado exercido em condições especiais, importante salientar que embora o rol de atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 não seja taxativo, para que seja enquadrado como especial é necessário que se verifique similaridade da situação com aquelas elencadas em referido rol, não se olvidando de se comprovar, por perícia judicial, a submissão do trabalhador aos respectivos agentes nocivos.
No caso, não é possível o enquadramento da atividade rural do autor como especial, porquanto o código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 se refere apenas aos trabalhadores em agropecuária. Assim, ainda que o rol das atividades especiais elencadas no Decreto não seja taxativo, é certo que não define o trabalho desenvolvido na lavoura como insalubre, aliás, é específico quando prevê seu campo de aplicação para os trabalhadores na agropecuária, não abrangendo, assim, todas as espécies de trabalhadores rurais. Desta forma, a atividade rural desenvolvida não pode ser considerada insalubre, pois o próprio autor, em seu depoimento pessoal, relata que não havia veneno na plantação em que trabalhava"
(REsp 936150, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ. 06.06.2007).
"(...) No mais, ainda que ultrapassado esse óbice, esta Corte, após analisar a questão aqui discutida (REsp nº 219.404/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido), entendeu que a atividade agropecuária prevista no código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64, para efeito de enquadramento como especial, restringe-se àquela que envolva a prática da agricultura e da pecuária em suas relações mútuas. Assim, o exercício de atividade circunscrito à lida com lavoura não permite o enquadramento como especial."
(REsp 913306, Relator Ministro Felix Fischer, DJ. 10.05.2007)

Pelo exposto, depreende-se que a atividade de trabalhador rural, por si só, não enseja seu reconhecimento como especial, sendo necessária, para tanto, a comprovação do desempenho de atividade laboral relacionada à agropecuária ou da efetiva exposição a agentes nocivos, nos moldes da legislação vigente na época da prestação do serviço.
Inexiste prova de que o autor tenha sido incluído no Plano Básico da Previdência Social ou no sistema geral, não fazendo jus, em princípio, à proteção pelo regime urbano.
Ausentes, também, formulários e laudos técnicos relativos ao período em que o autor exerceu atividade rural, sendo impossível o reconhecimento de sua natureza especial.
Desse modo, não subsiste o direito do autor ao acréscimo de 40% no cálculo do tempo de serviço laborado na lavoura, devendo ser computado como comum o período de 01.01.1969 a 31.10.1974.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035406-39.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.035406-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	NUNCIO LIZEO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ISIDORO PEDRO AVI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
	:	ALECSANDRO DOS SANTOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	99.00.00066-9 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO
Demanda proposta por Núncio Lizeo, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, no valor de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo (30.09.1998). Alega ter desenvolvido trabalho rural nos períodos de janeiro de 1955 a dezembro de 1961, janeiro de 1962 a 18.08.1963, 19.08.1963 a 31.12.1964, janeiro de 1965 a dezembro de 1966 e de janeiro de 1967 a junho de 1971 e de março de 1972 a dezembro de 1973, tendo o INSS reconhecido o ano de 1969 e o interstício de março de 1972 a dezembro de 1973.
Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob o fundamento de inviabilidade de se computar o tempo de serviço rural sem o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes. Autor condenado em custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R$ 150,00, a serem cobrados com observância no disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.
O INSS interpôs recurso adesivo. Aduz que a sentença, embora de improcedência, declarou que o autor comprovou satisfatoriamente o trabalho rural no período alegado e requer a reforma da sentença com relação ao labor reconhecido.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Inicialmente, não conheço do recurso adesivo interposto pelo INSS.
O *caput* do artigo 500 do Código de Processo Civil exige, para interposição de recurso adesivo, sucumbência recíproca, ou seja, é essencial que, nos termos empregados pelo legislador pátrio, sejam "vencidos autor e réu".
Sendo a sentença de total improcedência do pedido, não há falar-se em sucumbência recíproca, de forma que carece o INSS de interesse recursal.

Oportuno destacar que, nos termos do artigo 469, inciso I, Código de Processo Civil, "os motivos, ainda que importantes para determinar o alcance da parte dispositiva da sentença", não fazem coisa julgada. Assim, no presente caso, não se pode sustentar que houve sucumbência do INSS em face do reconhecimento, na fundamentação da sentença, da atividade rural e em condições especiais apregoadas pelo autor, uma vez que, ressalte-se, a demanda foi julgada improcedente.
Além disso, por força do efeito devolutivo da apelação interposta pelo autor, toda a matéria seria reapreciada, sendo as contrarrazões o meio adequado para o réu fazer as considerações pertinentes.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

O autor pretende, inicialmente, o reconhecimento do tempo de trabalho rural nos períodos de janeiro de 1955 a dezembro de 1961, janeiro de 1962 a 18.08.1963, 19.08.1963 a 31.12.1964, janeiro de 1965 a dezembro de 1966, e de janeiro de 1967 a junho de 1971, excetuados o ano de 1969 e o período de março de 1972 a dezembro de 1973, já reconhecidos administrativamente.
Para comprovar o alegado, há, nos autos, os seguintes documentos:

* Declarações do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Taquaritinga, datadas de 15.09.1998, atestando o trabalho do autor nos períodos de 1962 a 18.08.1963, 19.08.1963 a 31.12.1964, janeiro de 1965 a dezembro de 1966, e de janeiro de 1967 a junho de 1971, acompanhadas de declarações dos pretensos parceiros/meeiros, datadas de 12.06.1998, e de Certidões do Registro de Imóveis comprovando a existência e a titularidade das propriedades rurais;
* Declaração subscrita por Sebastião Basso, datada de 22.06.1998, atestando o labor do autor em regime de economia familiar, de 1955 a 1961, acompanhada de certidão do imóvel;

* Certidão de casamento, realizado em 26.07.1969, autor qualificado profissionalmente como lavrador;

* Certidão de nascimento de filho, com assento lavrado em 04.05.1970, autor lavrador.

Os demais documentos juntados referem-se aos períodos já reconhecidos.
Meras declarações não podem ser consideradas como início razoável de prova material, equivalendo, em vez disso, a simples depoimentos unilaterais reduzidos a termo e não submetidos, o que é pior, ao crivo do contraditório. Estão, portanto, em patamar inferior, no meu entender, à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência.
As declarações do Sindicato dos Trabalhadores Rurais referentes aos períodos de janeiro de 1962 a 18.08.1963, 19.08.1963 a 31.12.1964, e de janeiro de 1965 a dezembro de 1966, não se encontram homologadas nem pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nem pelo Ministério Publico, não constituindo documentos hábeis, por conseguinte, à comprovação do exercício da atividade rural. A que abrange o período de janeiro de 1967 a junho de 1971 foi homologada parcialmente (1969).
Os documentos referentes aos imóveis nos quais o demandante alega ter exercido atividade rural comprovam, tão-somente, a propriedade rural, não constituindo início razoável de prova material em favor do autor.
No caso, considero como início razoável de prova material da atividade rural as certidões de registros civis, todas contendo a informação de que o autor exercia suas atividades como lavrador.
Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:
"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)

A corroborar, a prova testemunhal colhida afirma o exercício de atividade campesina pelo autor em regime de economia familiar e ratificam o teor de seu depoimento pessoal (fls. 76-94).
Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.
De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) *apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão*.".
À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.
Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -
- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.
- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).
- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.
- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.
- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.".
(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).

Diante de documento demonstrador do exercício de trabalho agrícola, destarte, cabível o reconhecimento da atividade rural naquele ano, em consonância com o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nos termos do artigo 64, §1°, da Orientação Interna INSS/DIRBEN n.° 155, de 18.12.2006, desde que corroborado o labor campesino pelos relatos das testemunhas.
Deve ser afastada, por fim, a alegação de falta de prova material acerca de todo o período de exercício do trabalho rurícola.
Há que se observar, em primeiro lugar, que *"(...) a restrição do artigo 106 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social é inaplicável, in casu, portanto interfere na formação do convencimento do magistrado e só pode ser entendida como exemplificativa, quando enumera quais os meios de prova da atividade rural (...)"* (Desembargador André Nabarrete. In Apelação Cível n.º 03075145/96 - SP, 5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 07/05/97, pág. 30950).
Ou seja, tal norma *"(...) não constitui rol exaustivo de meios de prova do efetivo exercício da atividade rural"* (Desembargador Aricê Amaral. In Apelação Cível n.º 03057858/96 - SP, 2ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 08/05/97, pág. 31364).
Negar outros meios de prova, na falta dos documentos previstos no artigo 106 da Lei 8.213/91, significaria negar vigência ao artigo 332 do Código de Processo Civil, conforme decidido na Apelação Cível n.º 03006377/94 - SP, relatada pela Excelentíssima Desembargadora Ramza Tartuce (5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 27/08/96, pág. 61775).
Nesse quadro, em conformidade com o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91 e com o entendimento consolidado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a prova documental produzida, devidamente corroborada pela prova testemunhal, conduz ao acolhimento parcial desse pedido para reconhecer o trabalho rural do autor no período de 01.01.1970 a 31.12.1970.
Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do*

recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.
Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas.
Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.
Assim, somando-se os períodos de tempo de serviço urbano aos de contribuição como contribuinte individual e aos rurais - reconhecidos administrativamente e ora reconhecido -, concluo que o segurado, até a data do requerimento administrativo (30.09.1998), totaliza 23 anos, 11 meses e 28 dias de tempo de serviço.
Ainda que considerado o período até o ajuizamento da demanda, no qual prosseguiu contribuindo, totaliza 24 anos, 09 meses e 27 dias de tempo de serviço, insuficiente para a concessão do benefício.
Dada a sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do autor somente para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, no período de 01.01.1970 a 31.12.1970, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, porquanto apurados apenas 23 anos, 11 meses e 28 dias até a data do requerimento administrativo. Fixo a sucumbência recíproca. Nego seguimento ao recurso adesivo do INSS.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024517-74.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.024517-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ANTONIO FRANCISCO PEREIRA DE ARAUJO
ADVOGADO	:	JOSE APARECIDO COSTA DE MIRANDA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	08.00.00042-4 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da citação.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença ao autor, a partir da citação. Correção monetária fixada nos termos da Súmula 148 do STJ. Juros moratórios fixados pela SELIC, a incidir a partir do vencimento de cada parcela do benefício. INSS condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da "condenação devidamente corrigido, incidindo somente sobre as parcelas vencidas até a data da sentença". Sem condenação em custas.
Apelou, o autor, requerendo a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
O INSS também apelou, pleiteando a integral reforma da sentença e o reconhecimento do julgamento como "extra petita".
Com contrarrazões.
Decido.
A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Para o segurado da Previdência Social obter a aludida aposentadoria, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei n° 8.213/91.
Registro o entendimento de Wladimir Novaes Martinez:
"Os elementos determinantes do benefício são a qualidade de segurado, a carência quando exigida e a incapacidade para o trabalho. Esta última apurada por meio de exame médico, promovido pela Previdência Social, podendo o segurado, conforme o § 1°, fazer-se acompanhar de profissional de sua confiança, com quem esteja se consultando ou se tratando."
Objetivando comprovar a qualidade de segurado, o autor acostou CTPS com registro de vínculo empregatício iniciado em 20.01.2007, sem baixa (fls. 09-11).
Extrato de informações do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostado às fls. 82-84, registra que o autor desempenhou atividades laborativas no período descontínuo de 26.05.1977 a 02.2007.
Novos extratos do CNIS, cuja juntada aos autos ora determino, registra que o autor recebeu benefício previdenciário de auxílio-doença de 13.03.2007 a 08.02.2010 e de 01.07.2010 a 07.10.2010, sendo o benefício convertido em aposentadoria por invalidez a partir de 08.10.2010.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 11.03.2008.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:
"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"
No concernente à incapacidade, a perícia médica atestou ser, o autor, portador de sequelas neurológicas e perda da audição do ouvido direito em razão de traumatismo craniano ocorrido 31.01.2007. Concluiu, o Sr. Perito, que o postulante possui incapacidade total e "possivelmente temporária" e que, em sua opinião, "*deveria manter o benefício previdenciário por um período mínimo de dois anos, para nova avaliação*" (fls. 48-49).
O autor, por sua vez, acostou documentos que indicam tratamento médico em decorrência das seqüelas do traumatismo craniano referido pela perícia judicial (fls. 12-15).
Assim, o conjunto probatório restou suficiente apenas para a concessão de auxílio-doença, devendo ser mantida a decisão proferida pelo juízo *a quo*.
Não se argumenta que a concessão de auxílio-doença consistiria em julgamento *extra petita*. O julgador deve enquadrar a hipótese fática ao dispositivo legal pertinente e, se não estiverem presentes os requisitos da aposentadoria por invalidez, não lhe é defeso conceder o benefício mencionado, porquanto o que os diferencia é, tão-somente, a extensão da incapacidade para o exercício do trabalho.
Não é demais insistir que o autor pleiteia, na petição inicial, um benefício que entende devido em face do evento incapacitante, independentemente da terminologia dada ao mesmo. No caso, a certeza a respeito da espécie de benefício ao qual o autor faz jus só surgiu, na verdade, com a elaboração do laudo pericial, momento em que o magistrado pôde formar a sua convicção acerca da extensão da incapacidade alegada.
Nesse sentido, este Tribunal tem assentado:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA.
I - Em se tratando de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, pode o juiz, sem que haja julgamento extra petita, amoldar o caso concreto à lei, concedendo o benefício de auxílio-doença, mesmo que isso implique em conceder prestação diferente da que foi requerida pelo autor na petição inicial.
II - Comprovado através de perícia médica que a parte autora está incapacitada para o labor, só que de forma temporária, está configurado a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença.
(...)"
(AC 885239/UF, 7ª T., rel. Walter do Amaral, j. 10/11/03, m.v., DJU 03/12/03, p. 532).
"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PLEITO NA VIA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEFERIMENTO ALTERNATIVO. CARÊNCIA E CONDIÇÃO DE SEGURADO COMPROVADAS. INEXISTÊNCIA DE INVALIDEZ
(...)
2.Ante à relevância do aspecto social envolvido, é possível conceder auxílio-doença ao invés da aposentadoria por invalidez requerida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos dos arts. 59 e seguintes da Lei 8.213/91, pois os benefícios são similares, distinguindo-se no que concerne à incapacidade para o trabalho. A sentença que assim procede não é "extra petita" ou "ultra-petita", pois não há violação ao contraditório e à ampla defesa, já que o INSS pode se manifestar sobre os elementos essenciais para ambos os pleitos. Precedentes do E.STJ e desta Corte.
(...)"
(AC 462190/SP, 2ª T., rel. Carlos Francisco, j. 02/09/02, v.u., DJU 06/12/02, p. 481).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. IRRELEVANTE A NOMINAÇÃO DADA INICIALMENTE AO BENEFÍCIO. TRABALHADOR RURAL. INCAPACIDADE COMPROVADA. CONDIÇÃO

DE SEGURADO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. ABONO ANUAL. VERBA HONORÁRIA. SALÁRIO PERICIAL. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.
I - In casu, a nomenclatura dada ao benefício não é questão relevante, nem tão-pouco há de configurar em julgamento extra petita, pois a Lei que rege os benefícios deve ser interpretada de modo a garantir e atingir o fim social ao qual se destina. O que se
leva em consideração é o atendimento dos pressupostos legais para a obtenção do benefício, sendo irrelevante sua nominação.
II - Ademais, a certeza quanto a concessão de um ou de outro benefício cabe ao magistrado, quando da realização da perícia, uma vez que no momento do ajuizamento da ação não reside a certeza quanto ao grau de incapacidade, se temporária e susceptível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa ou se definitiva.
(...)".
(AC 541736/SP, 2ª T., rel. Souza Ribeiro, j. 10/09/02, v.u., DJU 14/11/02, p. 570).

Por outro lado, ainda que os benefícios de auxílio-doença e de auxílio-acidente tenham menor extensão que a aposentadoria por invalidez, possuem a mesma causa de pedir, conforme entendimento deste Tribunal Federal:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECURSO TEMPESTIVO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA EM LUGAR DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. REQUISITOS. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. TERMO INICIAL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. ABONO ANUAL.
(...)
- Não é extra petita a sentença que concede o benefício de auxílio-doença em lugar da aposentadoria por invalidez pedida, porquanto aquele benefício é de menor extensão em relação a este. Precedentes.
(...)"
(AC 389471/SP, 5ª T., rel. André Nabarrete, j. 08/10/02, v.u., DJU 03/12/02, p. 631).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS.
1- A concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente é um minus em relação ao pedido inicial de aposentadoria por invalidez, pois ambos os benefícios têm como suporte fático a mesma causa de pedir, ou seja, a incapacidade. Preliminar rejeitada.
(...)."
(AC 453392/SP, 1ª T., rel. Oliveira Lima, j. 25/09/01, v.u., DJU 19/03/02, p. 387).

Em razão da concessão administrativa do benefício de aposentadoria por invalidez, como visto, o termo final do benefício de auxílio-doença deve ser fixado em 07.10.2010 (véspera da concessão da referida aposentadoria), devendo ser compensados os valores recebidos a título de auxílio-doença até essa data.
O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91 e DIB em 25.04.2008 (data da citação, conforme entendimento adotado pelo juízo *a quo*) e DCB em 07.10.2010 (dia anterior à data de início do benefício de aposentadoria por invalidez concedido administrativamente).
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar o termo final do benefício de auxílio-doença em 07.10.2010. Nego seguimento ao apelo do autor.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059046-90.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.059046-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	SERGIO DOS SANTOS FERNANDES
ADVOGADO	:	LEACI DE OLIVEIRA SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ARTHUR LOTHAMMER
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00156-7 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta nos autos da ação objetivando o restabelecimento e concessão do auxílio-doença.
Verifico que o autor afirmou na inicial que *"em virtude do excesso de movimentos repetitivos, já que o mesmo exercia a função de ajudante de produção, onde trabalhava na prensa da empresa, fabricando câmara para pneus de bicicleta,*

como atribuição colocava as peças quentes em um varal para o seu resfriamento, o Requerente adquiriu: tendinopatia do subescapular, bursite subdeltoidea subacrominal e tonossinovite" (fls. 3).
A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.
É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de *acidente do trabalho*.
Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis:*

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os ***litígios decorrentes de acidente do trabalho."*** *(grifos meus)*

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das ***causas de acidente do trabalho****, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)*

Tratando-se, *in casu,* de concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência dessa E. Corte para o exame do recurso interposto.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 113, do CPC, c/c o art. 33, inc. XIII, *in fine,* do Regimento Interno dessa Corte, e tendo em vista a extinção dos Tribunais de Alçada, nos termos do art. 4º, da Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 7644/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008174-56.2007.4.03.6103/SP
2007.61.03.008174-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	APARECIDA FERREIRA DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
REPRESENTANTE	:	GILMARA DE FATIMA DA SILVA
No. ORIG.	:	00081745620074036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- Citação, em 22.10.07 (fls. 142).
- A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício de prestação continuada e condenou o INSS ao pagamento das parcelas, desde a data do requerimento administrativo, com honorários advocatícios à base de 10% (dez por cento), sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Dispensado o reexame necessário.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, a reforma da sentença. Em caso de manutenção do *decisum*, requereu a isenção do pagamento dos honorários advocatícios.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o

Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis:*

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, in verbis:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
(...)
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".
"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.
Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.
- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- *Reclamação procedente".*

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
- Na hipótese enfocada, verifica-se, consoante laudo pericial (fls. 166-174), que a parte autora é portadora de transtorno mental devido à lesão e disfunção cerebral e a doença física (F-56) e provável comorbidade com epilepsia, que a incapacita de maneira total e permanente para o labor.
- O estudo social, elaborado em 05.11.07, revela que seu núcleo familiar é formado por 03 (três) pessoas: Aparecida (parte autora); Gilmara (filha), faxineira, percebendo R$ 200,00 (duzentos reais) por mês; e Eric (neto) menor. A residência é própria (fls. 125-130).
- Nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna, ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.
- Portanto, é de se concluir que a mesma tem direito ao amparo assistencial.
- Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000979-06.2010.4.03.6106/SP
2010.61.06.000979-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ALCIDES AUGUSTO ZANON
ADVOGADO	:	MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00009790620104036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
VISTOS.
Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Citada, a autarquia apresentou contestação: preliminarmente, prescrição quinquenal (art. 103, Lei 8.213/91). No mais, não procede o requerido.
Sentença de improcedência do postulado: rejeição da preliminar de prescrição quinquenal parcelar.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz jus à pretensão deduzida.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.

(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.

Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. Mutatis mutandis, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."

Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."
Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."

Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)

"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num continuum temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.

É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior

relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014101-83.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.014101-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	WAGNER REJOWSKI
ADVOGADO	:	WAGNER DE OLIVEIRA SANTOS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA AMELIA ROCHA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00141018320094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.
Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a

morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.

Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.

§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a

outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido

administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas

não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040733-47.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.040733-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	TEREZA ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	VITOR FRANCISCO RUSSOMANO CINTRA (Int.Pessoal)
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATO URBANO LEITE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00113-8 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária com vistas ao restabelecimento de auxílio-doença.
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs recurso de apelação, alegando, em suma, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, comprovou-se, através da pesquisa ao sistema CNIS, realizada nesta data, que a parte autora efetuou contribuições à Previdência Social, como "contribuinte individual", das competências de 11/95 a 06/96; 05/00 a 12/00 e 03/04 a 03/05.
- Por fim, recebeu auxílio-doença, no interregno de 05/05/05 a 01/09/08.

- Entretanto, não faz jus ao benefício pleiteado.
- No tocante à alegada invalidez, o laudo médico judicial, elaborado em 26.06.09, atestou que ela é portadora de transtorno psicótico agudo, estando incapacitada de maneira parcial e permanente, desde o ano de 2001 (fls. 90-93).
- Destarte, a incapacidade para o trabalho instalou-se em data anterior à nova filiação da demandante à Previdência Social, como contribuinte individual, em 03/04.
- Cumpre observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvadas as hipóteses de progressão ou agravamento do mal (o que não ocorreu no caso em tela).
- Portanto, imperiosa a manutenção da improcedência do pedido apresentado.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.
4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.
5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.
6. Apelação não provida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.
I - (...)
II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).
III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.
IV - (...)
V - (...)
VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.
VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.
VIII - (...)
IX - Recurso do INSS provido.
X - Sentença reformada."
(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.
I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).
II - (...).
III - Apelação do réu provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042941-67.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042941-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ANTONIO FERREIRA DE LIMA
ADVOGADO	:	JOAO SOARES GALVAO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO VIEIRA BLANGIS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00107-0 3 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra a sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis:*

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
(...)
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".
"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.
Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.
- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.
- Reclamação procedente."

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
- O estudo social, realizado em 19.05.09, revela que o núcleo familiar da parte autora é formado por 02 (duas) pessoas: Antonio (parte autora); e Maria (esposa), recebe aposentadoria por idade no valor de 1 (um) salário mínimo por mês (fls. 77-80).
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019599-27.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.019599-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARIA IVONE DESIDERIO TURATI
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PACHECO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00275-7 2 Vr BARRETOS/SP
DECISÃO
Vistos.

- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.
- O Juízo *a quo* determinou que o autor providenciasse a cópia da memória de cálculo utilizada para a apuração da RMI, no prazo de 10 (dez) dias.
- Foi julgado extinto o processo, sem resolução do mérito, de acordo com o art. 267, incisos I e IV do CPC.
- A parte autora apelou. Pugnou pela anulação da sentença.
- Subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A irresignação da parte autora não merece acolhimento.
- O indeferimento da inicial, nos termos propostos na decisão guerreada, é plenamente cabível.
- No presente caso, verifica-se que a demandante foi intimada da decisão que determinou a juntada da carta de concessão do benefício, em 14.10.09, consoante certidão de fls. 70.
- Entretanto, não houve cumprimento de tal determinação, tampouco impugnação pelos meios e recursos cabíveis previstos em lei; manteve-se inerte, sem qualquer justificativa aceitável.
- Portanto, correto o *decisum* que declarou extinto o feito, sem resolução do mérito.
- Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. PETIÇÃO INICIAL. INÉPCIA. LEGITIMIDADE ATIVA. ARTIGO 284, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. EXTINÇÃO DO PROCESSO.
1. (...)
2. Com efeito, o Juízo a quo determinou por duas vezes (fls. 187/189 e 197) a emenda da inicial em razão das rasuras nela existentes e para a regularização da legitimidade ativa, haja vista não constar dos autos autorização expressa dos proprietários dos veículos autuados aos Apelados, no caso condutores, para que demandassem em seu lugar (art. 6o CPC), ensejando, acertadamente, a aplicação do parágrafo único, do artigo 284, do CPC, com o indeferimento da petição inicial, e, conseqüente, extinção do processo sem resolução do mérito.
3. Recurso conhecido e desprovido".
(TRF 2ª Região, AC nº 392727, 8ª Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Poul Erik Dyrlund, v.u., DJU 03.05.07, p. 291). (g.n)
"PROCESSUAL CIVIL - PROTESTO PARA INTERRUPÇÃO DE PRAZO PRESCRICIONAL - PETIÇÃO INICIAL - REQUISITOS DOS ARTIGOS 282 E 801 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMENDA À INICIAL - CABIMENTO EM SEDE CAUTELAR - JUNTADA DE DOCUMENTOS NECESSÁRIOS À APRECIAÇÃO DO PEDIDO - ÔNUS DOS REQUERENTES - DESCUMPRIMENTO DO ARTIGO 284 DO CPC - SENTENÇA MANTIDA.
- A petição inicial da Medida Cautelar de Protesto não dispensa os requisitos dos artigos 282 e 801 do Código de Processo Civil, com vistas a possibilitar a demonstração da causa de pedir e do pedido, bem assim das condições para o legítimo exercício do direito de ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo.
- É certo caber ao magistrado ordenar a emenda da exordial quando haja irregularidades e, na hipótese de descumprimento, extinguir o processo, nos termos dos artigos 267, I e 295, I do Código de Processo Civil. Aplicação do parágrafo único do artigo 284 do CPC.
- Recurso não provido."
(TRF 2ª Região, AC nº 341474, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Feltrin, v.u., DJU 15.06.04, p. 93). (g.n)
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO. Prejudicado o pedido de tutela antecipada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016470-14.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.016470-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PAULO SERGIO DELFINO VIEIRA
ADVOGADO : MARIANE MACEDO MANZATTI
No. ORIG. : 08.00.00114-3 2 Vr GUARARAPES/SP
DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pedido de auxílio-doença. O feito tramitou perante a 2ª Vara Cível da Comarca de Guararapes - SP.
Trata-se de pedido de benefício previdenciário de natureza acidentária, conforme consta do relato da exordial e laudo médico judicial (histórico e resposta ao quesito 3, formulado pelo autor - fls. 68-72).
Dessa forma, tendo em vista tratar-se de questão resultante de acidente de trabalho, e consoante o disposto no art. 109, inciso I, da Constituição Federal, tal matéria escapa ao âmbito de competência da Justiça Federal.
A competência recursal era do Egrégio Segundo Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, tanto nas demandas que versem sobre a concessão, quanto nas que tratem da revisão dos benefícios acidentários (STJ - 6ª Turma, RESP 440824/SC, j. 20/03/2003, DJ 07/04/2003, p. 354), nos termos da Súmula 15 do E. S.T.J.
Saliente-se que, consoante o preconizado no art. 4º da Emenda Constitucional nº 45/04, os Tribunais de Alçada foram extintos, sendo os processos de sua competência, nos termos do art. 3º do Provimento nº 64/2005 do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, remetidos à referida Corte.

Assim, dê-se baixa na distribuição, encaminhando-se o presente feito ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038145-67.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.038145-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELIS CRISTINA MARCOLINO DA SILVA
ADVOGADO : GUSTAVO BASSOLI GANARANI
No. ORIG. : 08.00.02354-0 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de salário-maternidade, em decorrência dos nascimentos das crianças Kaylane Cristina da Silva Porto e Gabriel Fernando da Silva Porto, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos para cada uma, além de pedido de deferimento de antecipação de tutela.
- Em síntese, a parte autora sustentou exercer atividade de trabalhadora rural, como diarista/bóia-fria.
- Pleito de antecipação de tutela indeferido.

- Citação, em 25.07.08.
- A sentença, prolatada em 02.07.09, julgou parcialmente procedente o pedido, apenas concedendo o benefício pleiteado em relação à criança Kaylane Cristina da Silva Porto.
- Apelação do INSS, pela reforma da r. sentença.
- Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- O benefício de salário maternidade possui previsão constitucional (art. 7º, inciso XVIII) .
- O salário-maternidade consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência (artigo 71 da Lei 8.213/91).
- São beneficiárias do salário-maternidade, nos termos da referida legislação, as seguintes categorias: trabalhadoras empregadas, avulsas, domésticas, seguradas especiais e contribuintes individuais.
- A diarista/bóia-fria é considerada empregada, consoante a doutrina dominante:

"Segurado empregado é aquele que presta serviço, de natureza urbana ou rural, em caráter não eventual, sob a subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado. Obs: é também considerado empregado o trabalhador bóia-fria (volante), safrista, eventual, temporário e o que presta serviço de natureza rural em caráter não-eventual, de curta duração em períodos descontínuos." (OLIVEIRA, Aristeu de. Manual Prático da Previdência Social, 6ª ed., São Paulo: Atlas, 1997, p. 377).
"(...)Trabalhador rural volante - O rurícola, conhecido como "bóia-fria", é empregado, convindo verificar, em cada caso, para quem são prestados os seus serviços: se para o agenciador ou para o empreendedor rural. Em princípio, presumidamente, é para empresa rural e só na circunstância de o intermediário possuir idoneidade comercial - hipótese rara - o vínculo se estabelece com ele."(MARTINEZ, Wladimir Novaes. Curso de Direito Previdenciário, v.II, 2ª ed., São Paulo: LTr, 2003, p.127).

- Nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte:

"(...)
A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.
Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).
Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental bem como prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento, para fins de salário-maternidade.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 1999.61.12.007847-5, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03.12.07, v.u., DJU 24.01.08, p. 524).
"(...)
IV - O trabalhador rural diarista, bóia-fria ou volante exerce atividade remunerada, mediante subordinação, descaracterizando eventual tentativa de classificá-lo como trabalhador autônomo.
V - O parágrafo único do art. 71, da Lei n.º 8.213/91, revogado pela Lei n.º 9.528/97, não se aplica ao caso, razão pela qual inexiste qualquer restrição quanto ao prazo para pleitear o benefício.
VI - Ação ajuizada em 01/12/2004, com início de prova material, consistente na certidão de nascimento da filha em 12/03/2001, lavrada em 06/04/2001, que atesta a condição de lavrador de seu marido, extensível à esposa, consoante entendimento já consagrado pelo C. STJ.
VII - Prova testemunhal, dando conta do exercício de atividade rural da apelada como bóia-fria, inclusive no período gestacional, comprovando a qualidade de segurada empregada.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.045350-5, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 05.12.05, v.u., DJU 11.01.06, p. 373).
"(...)
V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as

contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.
VI - Para a demonstração do exercício de atividade rurícola, na ausência de prova documental, admite-se o início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91). Constitui início razoável de prova documental, dentre outros documentos, a certidão de casamento constando a qualificação do marido da autora como lavrador, que a ela se estende, bem como notas fiscais de produtor rural em nome do marido, pela suposição do trabalho rural em conjunto, em regime de economia familiar, quando corroborado por prova testemunhal, como no caso.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2001.61.12.004133-3, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28.02.05, v.u., DJU 20.04.05, p. 615).
"(...)
2. A trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Além disso, a própria autarquia previdenciária enquadra o volante ou bóia-fria como segurado empregado, de acordo com as Instruções Normativas INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).
3. Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria, empregada que é, além de comprovar o nascimento de seus filhos, necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores."
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 1999.03.99.081019-1, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 23.05.06, v.u., DJU 30.06.06, p. 872).
- Cumpre destacar que o art. 26, inciso VI, da retromencionada lei dispõe que independe de carência a concessão do salário-maternidade para as seguradas empregadas, domésticas e trabalhadoras avulsas.
- Cotejando-se os conceitos doutrinários, as definições e comandos legais acima transcritos, há que se verificar se a parte autora comprovou o exercício do labor rural, para o fim almejado.
- O artigo 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, o seguinte julgado do E. STJ:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE ACLARAMENTO DA MATÉRIA. ACOLHIMENTO.
1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; "ou" for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade desenvolvida, para efeito de benefício previdenciário, valendo destacar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos. Precedente da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração acolhidos sem, todavia, conferir-lhes efeitos modificativos, apenas para declarar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos, destacando, outrossim, que o reconhecimento da existência de início de prova material, para além de constituir matéria estranha ao acórdão regional, que apenas atestou ser suficiente ao atendimento da pretensão autoral a prova exclusivamente testemunhal, se insula, por óbvio, no universo fático-probatório, conseqüencializando-se a necessária reapreciação da prova, o que é vedado pela letra do enunciado nº 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça." (STJ, 6ª Turma, EDRESP 214794/CE, j. 20/06/2002, rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u, DJU de 17/02/2003, p. 379)

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Quanto ao início de prova material, verifica-se a existência de cópia de CTPS do cônjuge da parte autora, com vínculos empregatícios exercidos na atividade rural, como aparador e auxiliar agrícola, de 12.04.05 a 13.01.06 e de 10.04.06, sem registro de saída (fls. 19-20).
- No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do cônjuge, constante do registro civil casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à esposa. É fato notório a esposa acompanhar o cônjuge no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a conseqüente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.
- Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AGRESP 335842/SP, j. 24.09.2002, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u, DJU 04.11.2002, p. 228.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Cumpre ressaltar que, a despeito de o cônjuge da demandante possuir vínculos de trabalhos urbanos em alguns períodos, conforme pesquisa ao sistema CNIS colacionada aos autos (fls. 72), os mesmos não são contemporâneos ao nascimento da criança e entendo serem desnecessários lapsos temporais ininterruptos de labor no campo, de forma que esporádicos interregnos de trabalho na cidade ou eventuais intervalos de desemprego não descaracterizam a qualidade de trabalhador rural e não obstam a extensão desta profissão à esposa, não impedindo, em conseqüência, a concessão do benefício pleiteado.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora, bem como seu marido, trabalharam na atividade rural à época de nascimento da criança (fls. 51-52).
- Outrossim, não pode vingar, no caso *sub judice*, a afirmação da autarquia previdenciária de que após a promulgação da Lei 8.213/91 tornou-se obrigatória para todos os trabalhadores, sem distinção, a contribuição para a Previdência Social. Isso porque, a despeito do disposto no art. 30 da Lei 8.212/91, o empregado não pode ser penalizado pela falta de recolhimento de contribuições a cargo do empregador, o qual, por outro lado, deveria ser fiscalizado pelo INSS de forma eficaz, para que providenciasse o recolhimento devido.
- Dessa forma, caracterizada a condição de segurada empregada, vez que demonstrado o efetivo exercício do labor campesino, como diarista/bóia-fria, a ausência de culpa pelo não recolhimento das contribuições normalmente exigidas e a inexigibilidade de carência, faz jus a parte autora ao salário-maternidade pleiteado.
-Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o artigo 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (artigo 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (artigo 1º da Lei 4.414, de 24/09/64). Portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o artigo 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos à Fazenda Nacional.
- O artigo 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**. Correção monetária e juros de mora, na forma explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014517-15.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.014517-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEILA ABRAO ATIQUE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SANDRA APARECIDA SEVERINO
ADVOGADO	:	ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
No. ORIG.	:	09.00.00009-0 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de salário-maternidade, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos.
- Em síntese, a parte autora sustentou exercer atividade de trabalhadora rural, como diarista/bóia-fria.
- Citação, em 24.03.09.
- A sentença, prolatada em 26.08.09, julgou procedente o pedido. Dispensou a remessa oficial.
- Apelação do INSS, pela reforma da sentença. Caso seja mantida, irresigna-se quanto à verba honorária.
- Sem contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- O benefício de salário maternidade possui previsão constitucional (art. 7º, inciso XVIII) .
- O salário-maternidade consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência (artigo 71 da Lei 8.213/91).
- São beneficiárias do salário-maternidade, nos termos da referida legislação, as seguintes categorias: trabalhadoras *empregada*s, avulsas, domésticas, seguradas especiais e contribuintes individuais.
- A diarista/bóia-fria é considerada *empregada*, consoante a doutrina dominante:

"Segurado empregado é aquele que presta serviço, de natureza urbana ou rural, em caráter não eventual, sob a subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado. Obs: ***é também considerado empregado o trabalhador bóia-fria (volante)****, safrista, eventual, temporário e o que presta serviço de natureza rural em caráter não-eventual, de curta duração em períodos descontínuos." (OLIVEIRA, Aristeu de. Manual Prático da Previdência Social, 6ª ed., São Paulo: Atlas, 1997, p. 377).*
"(...)Trabalhador rural volante - ***O rurícola, conhecido como "bóia-fria", é empregado****, convindo verificar, em cada caso, para quem são prestados os seus serviços: se para o agenciador ou para o empreendedor rural. Em princípio, presumidamente, é para empresa rural e só na circunstância de o intermediário possuir idoneidade comercial - hipótese rara - o vínculo se estabelece com ele."(MARTINEZ, Wladimir Novaes. Curso de Direito Previdenciário, v.II, 2ª ed., São Paulo: LTr, 2003, p.127).*

- Nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte:

"(...)
A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.
Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).
Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental bem como prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento, para fins de salário-maternidade.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 1999.61.12.007847-5, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03.12.07, v.u., DJU 24.01.08, p. 524).
"(...)
IV - O trabalhador rural diarista, bóia-fria ou volante exerce atividade remunerada, mediante subordinação, descaracterizando eventual tentativa de classificá-lo como trabalhador autônomo.
V - O parágrafo único do art. 71, da Lei n.º 8.213/91, revogado pela Lei n.º 9.528/97, não se aplica ao caso, razão pela qual inexiste qualquer restrição quanto ao prazo para pleitear o benefício.
VI - Ação ajuizada em 01/12/2004, com início de prova material, consistente na certidão de nascimento da filha em 12/03/2001, lavrada em 06/04/2001, que atesta a condição de lavrador de seu marido, extensível à esposa, consoante entendimento já consagrado pelo C. STJ.
VII - Prova testemunhal, dando conta do exercício de atividade rural da apelada como bóia-fria, inclusive no período gestacional, comprovando a qualidade de segurada empregada.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.045350-5, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 05.12.05, v.u., DJU 11.01.06, p. 373).
"(...)
V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.
VI - Para a demonstração do exercício de atividade rurícola, na ausência de prova documental, admite-se o início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91). Constitui início razoável de prova documental, dentre outros documentos, a certidão de casamento constando a qualificação do marido da autora como lavrador, que a ela se estende, bem como notas fiscais de produtor rural em nome do marido, pela suposição do trabalho rural em conjunto, em regime de economia familiar, quando corroborado por prova testemunhal, como no caso.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2001.61.12.004133-3, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28.02.05, v.u., DJU 20.04.05, p. 615).
"(...)
2. A trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Além disso, a própria autarquia previdenciária enquadra o volante ou bóia-fria como segurado empregado, de acordo com as Instruções Normativas INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).
3. Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria, empregada que é, além de comprovar o nascimento de seus filhos, necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores."
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 1999.03.99.081019-1, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 23.05.06, v.u., DJU 30.06.06, p. 872).

- Cumpre destacar que o art. 26, inciso VI, da retromencionada lei dispõe que independe de carência a concessão do salário-maternidade para as seguradas *empregadas*, domésticas e trabalhadoras avulsas.
- Cotejando-se os conceitos doutrinários, as definições e comandos legais acima transcritos, há que se verificar se a parte autora comprovou o exercício do labor rural, para o fim almejado.
- O artigo 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do

trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, o seguinte julgado do E. STJ:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE ACLARAMENTO DA MATÉRIA. ACOLHIMENTO.
1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; "ou" for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade desenvolvida, para efeito de benefício previdenciário, valendo destacar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos. Precedente da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração acolhidos sem, todavia, conferir-lhes efeitos modificativos, apenas para declarar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos, destacando, outrossim, que o reconhecimento da existência de início de prova material, para além de constituir matéria estranha ao acórdão regional, que apenas atestou ser suficiente ao atendimento da pretensão autoral a prova exclusivamente testemunhal, se insula, por óbvio, no universo fático-probatório, conseqüencializando-se a necessária reapreciação da prova, o que é vedado pela letra do enunciado nº 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça." (STJ, 6ª Turma, EDRESP 214794/CE, j. 20/06/2002, rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u, DJU de 17/02/2003, p. 379)

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Alega a autora, na exordial, que labora, junto ao marido *"como volantes, nos parreirais de uva e outros serviços de lavoura"* (fls. 03).
- Ademais, as testemunhas ouvidas informam que ela sempre trabalhou como diarista, junto do marido, antes e durante a gravidez (fls. 51-52).
- Todavia, verifica-se que a autora não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material de sua atividade como diarista/bóia-fria.
- Isso porque não colacionou aos autos nenhum documento em nome próprio que comprovasse o alegado labor campesino, como diarista, à época de nascimento da criança.
- A cópia de certidão de nascimento de sua filha, ocorrido em 23.02.06, Beatriz Aparecida Vieira de Paula, não informa a ocupação profissional da requerente ou de seu cônjuge (fls. 16).
- Também, ainda que a demandante tenha juntado aos autos cópia da certidão de seu casamento, realizado em 17.02.07 (fls. 15), bem como cópias de declarações eleitorais (fls. 12 e 14), nas quais constam as ocupações dela e de seu cônjuge como lavradores, as mesmas não servem como início de prova material. Estas, em razão de não informarem em que data a requerente e o marido qualificaram-se como tal, se em período contemporâneo ou extemporâneo ao nascimento da criança; e aquela, por ser extemporânea ao período de labor rural que a postulante deveria efetivamente comprovar, ou seja, é posterior ao nascimento da filha.
- No mesmo sentido, as declarações assinadas por Altair Jose Jorge, Cristovam Rosa Domingues e Arlindo Rodrigues de Camargo (fls. 17-19), no sentido de que a demandante presta serviços em sua propriedade, como diarista, por si sós, não se prestam à demonstração de que tenha a requerente, efetivamente, laborado nas lides rurais. Isso porque se cuidam de meros documentos particulares, equivalentes às provas testemunhais colhidas, e cuja veracidade de seus teores se presume, apenas, em relação ao seu signatário, não gerando efeitos à parte autora (artigo 368, CPC).
- Ademais, não se há falar em extensão da profissão de rurícola do marido à parte autora, em decorrência das notas fiscais de produtor, em nome de seu cônjuge, colacionadas aos autos, (fls. 20-24), uma vez que tais documentos só são compatíveis com o exercício da atividade rural sob regime de economia familiar, com exploração do imóvel rural como única fonte de subsistência, *ex vi* do art. 11, VII, § 1º da Lei 8213/91, e, da análise do conjunto probatório em tela, apresentando-se a parte autora, a si e ao cônjuge, como diaristas/bóia-frias, portanto, empregados rurais, o que foi corroborado por depoimentos testemunhais, resta impossível a aceitação de referidos documentos como início de prova material do alegado labor campesino dos mesmos, como diarista/bóia-fria.

- Destarte, a demandante não logrou êxito em comprovar o labor no meio campesino, como diarista-bóia-fria, uma vez que os documentos colacionados apresentam-se contraditórios. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola, na referida forma de trabalho.
- Portanto, não há se falar em deferimento de salário-maternidade à parte autora.
- Ainda que os depoimentos testemunhais tenham robustecido os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u,j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p.375.
- Incide na espécie o entendimento esposado na seguinte ementa, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. RURÍCOLA.
A teor do parágrafo único do art. 39 da Lei nº 8.213/91, para a segurada especial é garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.
É incabível o reconhecimento da atividade rural com base em prova exclusivamente testemunhal (Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça). Há que ser comprovada essa atividade, por início de prova material, corroborada por prova testemunhal.
Comprovado o exercício das atividades rurais pela segurada nos doze meses anteriores à data do nascimento de seu filho, ela que faz jus à percepção dos proventos correspondentes ao benefício de salário-maternidade." (TRF-4ª Região, 5ª Turma, AC 503013/PR, j. 21/05/2003, rel. Juiz A. A. Ramos de Oliveira, v.u., DJU de 18/06/2003, p. 672)

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006498-20.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.006498-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	APARECIDA CRISTINA BUENO GARCIA
ADVOGADO	:	DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ
No. ORIG.	:	08.00.00098-7 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de salário-maternidade, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos.
- Em síntese, a parte autora sustentou exercer atividade de trabalhadora rural, como diarista/bóia-fria.
- Citação, em 15.09.08.
- A sentença, prolatada em 20.07.09, julgou procedente o pedido.
- Apelação do INSS: em preliminar, aduziu ilegitimidade passiva. No mérito, pela reforma da r. sentença. Caso seja mantida, irresigna-se quanto aos juros de mora.
- Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Em primeiro lugar, passo ao exame da preliminar arguida pelo INSS nas suas razões de apelação.

- Não se há falar em ilegitimidade passiva do INSS no caso em epígrafe, uma vez que, segundo a Lei 8.213/91, entre as atribuições da autarquia federal, está a responsabilidade pelo pagamento dos benefícios previdenciários.
- Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE TRABALHADORA RURAL. INÉPCIA DA INICIAL. INOCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. SEGURADA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. CONTRIBUIÇÕES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRÉ-QUESTIONAMENTO. 1. A petição inicial, embora concisa, revela-se suficientemente clara e inteligível, proporcionando uma compreensão inequívoca das razões que, segundo a Autora, consubstanciam seu direito à obtenção do provimento jurisdicional invocado. Vale dizer, traz a lume os fatos e os fundamentos jurídicos, atendendo aos princípios norteadores estabelecidos pelo Estatuto Processual Civil. 2. Não merece subsistir a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam suscitada pelo INSS, porquanto embora a prestação relativa ao benefício seja paga pelo empregador, este tem o direito à compensação quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários da empregada (art. 72, § 1º, da Lei nº 8.213/91). Logo, tem-se que o encargo proveniente do salário-maternidade é suportado pela Autarquia. 3. O direito à percepção do salário-maternidade é assegurado pela Constituição Federal, no art. 7º, inc. XVIII, e pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91. 4. O filho da falecida (trabalhadora rural) faz jus ao salário-maternidade, nos termos da legislação em vigor à época do parto. 5. Deve ser reconhecido o trabalho rural amparado em início de prova material devidamente corroborado por prova testemunhal coerente e uniforme (Súmula nº 149 do STJ). 7. Não há necessidade de recolhimento de contribuição pelos rurícolas, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. 8. Os honorários advocatícios foram arbitrados de forma a remunerar adequadamente o profissional e estão em consonância com o disposto no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil, devendo ser mantida a r. sentença nesse sentido. 9. Inocorrência de violação aos dispositivos legais objetados no recurso a justificar o pré-questionamento suscitado em apelação. 10. Matérias preliminares rejeitadas e apelação, no mérito, não provida."(g.n.)(TRF-3ª Região, AC 2008.03.99.010676-4, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 06.10.08, v.u., DJF3 11.02.09, p. 676).
"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES REJEITADAS. APELAÇÃO IMPROVIDA. - Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. - Incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido. - Não subsiste a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo, vez que o benefício de salário-maternidade é de natureza previdenciária e não trabalhista. - Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social, visto que a pretensão está prevista na legislação previdenciária, Plano de Benefícios e Plano de Custeio da Seguridade Social e seus Regulamentos, a qual relaciona as atribuições do INSS, nos termos do artigo 71 da Lei nº 8.213/91. - A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho. - Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91). - Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental e prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento para fins de salário-maternidade. - Remessa oficial não conhecida. - Preliminares rejeitadas - Apelação improvida."(g.n.)(TRF-3ª Região, ApelRe 2004.03.99.002113-3, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 08.06.09, v.u., DJF3 CJ1 26.08.09, p. 276).
- No mérito, o art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- O benefício de salário maternidade possui previsão constitucional (art. 7º, inciso XVIII) .
- O salário-maternidade consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência (artigo 71 da Lei 8.213/91).
- São beneficiárias do salário-maternidade, nos termos da referida legislação, as seguintes categorias: trabalhadoras empregadas, avulsas, domésticas, seguradas especiais e contribuintes individuais.
- A diarista/bóia-fria é considerada empregada, consoante a doutrina dominante:

"Segurado empregado é aquele que presta serviço, de natureza urbana ou rural, em caráter não eventual, sob a subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado. Obs: é também considerado empregado o trabalhador bóia-fria (volante), safrista, eventual, temporário e o que presta serviço de natureza rural em caráter não-eventual, de curta duração em períodos descontínuos." (OLIVEIRA, Aristeu de. Manual Prático da Previdência Social, 6ª ed., São Paulo: Atlas, 1997, p. 377).
"(...)Trabalhador rural volante - O rurícola, conhecido como "bóia-fria", é empregado, convindo verificar, em cada caso, para quem são prestados os seus serviços: se para o agenciador ou para o empreendedor rural. Em princípio, presumidamente, é para empresa rural e só na circunstância de o intermediário possuir idoneidade comercial -

hipótese rara - o vínculo se estabelece com ele."(MARTINEZ, Wladimir Novaes. Curso de Direito Previdenciário, v.II, 2ª ed., São Paulo: LTr, 2003, p.127).

- Nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte:

"(...)
A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.
Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).
Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental bem como prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento, para fins de salário-maternidade.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 1999.61.12.007847-5, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03.12.07, v.u., DJU 24.01.08, p. 524).
"(...)
IV - O trabalhador rural diarista, bóia-fria ou volante exerce atividade remunerada, mediante subordinação, descaracterizando eventual tentativa de classificá-lo como trabalhador autônomo.
V - O parágrafo único do art. 71, da Lei n.º 8.213/91, revogado pela Lei n.º 9.528/97, não se aplica ao caso, razão pela qual inexiste qualquer restrição quanto ao prazo para pleitear o benefício.
VI - Ação ajuizada em 01/12/2004, com início de prova material, consistente na certidão de nascimento da filha em 12/03/2001, lavrada em 06/04/2001, que atesta a condição de lavrador de seu marido, extensível à esposa, consoante entendimento já consagrado pelo C. STJ.
VII - Prova testemunhal, dando conta do exercício de atividade rural da apelada como bóia-fria, inclusive no período gestacional, comprovando a qualidade de segurada empregada.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.045350-5, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 05.12.05, v.u., DJU 11.01.06, p. 373).
"(...)
V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.
VI - Para a demonstração do exercício de atividade rurícola, na ausência de prova documental, admite-se o início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91). Constitui início razoável de prova documental, dentre outros documentos, a certidão de casamento constando a qualificação do marido da autora como lavrador, que a ela se estende, bem como notas fiscais de produtor rural em nome do marido, pela suposição do trabalho rural em conjunto, em regime de economia familiar, quando corroborado por prova testemunhal, como no caso.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2001.61.12.004133-3, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28.02.05, v.u., DJU 20.04.05, p. 615).
"(...)
2. A trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Além disso, a própria autarquia previdenciária enquadra o volante ou bóia-fria como segurado empregado, de acordo com as Instruções Normativas INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).
3. Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria, empregada que é, além de comprovar o nascimento de seus filhos, necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores."
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 1999.03.99.081019-1, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 23.05.06, v.u., DJU 30.06.06, p. 872).
- Cumpre destacar que o art. 26, inciso VI, da retromencionada lei dispõe que independe de carência a concessão do salário-maternidade para as seguradas empregadas, domésticas e trabalhadoras avulsas.
- Cotejando-se os conceitos doutrinários, as definições e comandos legais acima transcritos, há que se verificar se a parte autora comprovou o exercício do labor rural, para o fim almejado.
- O artigo 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do

trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, o seguinte julgado do E. STJ:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE ACLARAMENTO DA MATÉRIA. ACOLHIMENTO.
1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; "ou" for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade desenvolvida, para efeito de benefício previdenciário, valendo destacar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos. Precedente da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração acolhidos sem, todavia, conferir-lhes efeitos modificativos, apenas para declarar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos, destacando, outrossim, que o reconhecimento da existência de início de prova material, para além de constituir matéria estranha ao acórdão regional, que apenas atestou ser suficiente ao atendimento da pretensão autoral a prova exclusivamente testemunhal, se insula, por óbvio, no universo fático-probatório, conseqüencializando-se a necessária reapreciação da prova, o que é vedado pela letra do enunciado nº 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça." (STJ, 6ª Turma, EDRESP 214794/CE, j. 20/06/2002, rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u, DJU de 17/02/2003, p. 379)

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Todavia, verifica-se que a parte autora não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material de sua atividade rurícola.
- A cópia da certidão de nascimento seu filho Erik Josué Bueno Garcia, ocorrido em 10.12.04, não descreve sua ocupação profissional nem a do genitor do menino, seu cônjuge (fls. 11).
- Ademais, impende realçar que a condição de rurícola do cônjuge deveria ser estendida à esposa. Entretanto, nada há nos autos a demonstrar que o marido da parte autora desenvolveu o exercício da atividade rural em época contemporânea ao nascimento do filho, em 10.12.04, o que afasta, dessarte, a extensão da profissão de rurícola a ela.
- A cópia da certidão de casamento da requerente, ocorrido em 20.11.93, período muito distante do nascimento do filho, onde o genitor do menino é qualificado como lavrador (fls. 08), bem como a cópia de CTPS daquele (fls. 09-10), na qual existe apenas um vínculo empregatício exercido em atividade de natureza rural, de 01.05.05 a 07.06.05, posterior ao nascimento dessa criança, não comprovam a afeição do cônjuge da parte autora à lide campesina em lapso temporal contemporâneo ao nascimento do menor Erik Josué.
- Ainda que os depoimentos testemunhais robustecessem os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u,j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p.375.
- Incide na espécie o entendimento esposado na seguinte ementa, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. RURÍCOLA.
A teor do parágrafo único do art. 39 da Lei nº 8.213/91, para a segurada especial é garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.
É incabível o reconhecimento da atividade rural com base em prova exclusivamente testemunhal (Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça). Há que ser comprovada essa atividade, por início de prova material, corroborada por prova testemunhal.
Comprovado o exercício das atividades rurais pela segurada nos doze meses anteriores à data do nascimento de seu filho, ela que faz jus à percepção dos proventos correspondentes ao benefício de salário-maternidade." (TRF-4ª Região, 5ª Turma, AC 503013/PR, j. 21/05/2003, rel. Juiz A. A. Ramos de Oliveira, v.u., DJU de 18/06/2003, p. 672) (g.n)

- Portanto, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao salário-maternidade.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
- Isso posto, **rejeito a preliminar argüida** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA,** para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042438-46.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042438-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	CLAUDINEIA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO	:	GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VITOR JAQUES MENDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00082-9 2 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de salário-maternidade, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos.
- Em síntese, a parte autora sustentou exercer atividade de trabalhadora rural, como diarista/bóia-fria.
- Citação, em 10.11.08.
- A sentença, prolatada em 07.04.10, julgou improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora, pela reforma da sentença.
- Sem contrarrazões do INSS, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- O benefício de salário maternidade possui previsão constitucional (art. 7º, inciso XVIII) .
- O salário-maternidade consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência (artigo 71 da Lei 8.213/91).
- São beneficiárias do salário-maternidade, nos termos da referida legislação, as seguintes categorias: trabalhadoras empregadas, avulsas, domésticas, seguradas especiais e contribuintes individuais.
- A diarista/bóia-fria é considerada empregada, consoante a doutrina dominante:

"Segurado empregado é aquele que presta serviço, de natureza urbana ou rural, em caráter não eventual, sob a subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado. Obs: é também considerado empregado o trabalhador bóia-fria (volante), safrista, eventual, temporário e o que presta serviço de natureza rural em caráter não-eventual, de curta duração em períodos descontínuos." (OLIVEIRA, Aristeu de. Manual Prático da Previdência Social, 6ª ed., São Paulo: Atlas, 1997, p. 377).

"(...)Trabalhador rural volante - O rurícola, conhecido como "bóia-fria", é empregado, convindo verificar, em cada caso, para quem são prestados os seus serviços: se para o agenciador ou para o empreendedor rural. Em princípio, presumidamente, é para empresa rural e só na circunstância de o intermediário possuir idoneidade comercial - hipótese rara - o vínculo se estabelece com ele."(MARTINEZ, Wladimir Novaes. Curso de Direito Previdenciário, v.II, 2ª ed., São Paulo: LTr, 2003, p.127).

- Nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte:

"(...)
A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.
Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).
Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental bem como prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento, para fins de salário-maternidade.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 1999.61.12.007847-5, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03.12.07, v.u., DJU 24.01.08, p. 524).
"(...)
IV - O trabalhador rural diarista, bóia-fria ou volante exerce atividade remunerada, mediante subordinação, descaracterizando eventual tentativa de classificá-lo como trabalhador autônomo.
V - O parágrafo único do art. 71, da Lei n.º 8.213/91, revogado pela Lei n.º 9.528/97, não se aplica ao caso, razão pela qual inexiste qualquer restrição quanto ao prazo para pleitear o benefício.
VI - Ação ajuizada em 01/12/2004, com início de prova material, consistente na certidão de nascimento da filha em 12/03/2001, lavrada em 06/04/2001, que atesta a condição de lavrador de seu marido, extensível à esposa, consoante entendimento já consagrado pelo C. STJ.
VII - Prova testemunhal, dando conta do exercício de atividade rural da apelada como bóia-fria, inclusive no período gestacional, comprovando a qualidade de segurada empregada.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.045350-5, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 05.12.05, v.u., DJU 11.01.06, p. 373).
"(...)
V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.
VI - Para a demonstração do exercício de atividade rurícola, na ausência de prova documental, admite-se o início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91). Constitui início razoável de prova documental, dentre outros documentos, a certidão de casamento constando a qualificação do marido da autora como lavrador, que a ela se estende, bem como notas fiscais de produtor rural em nome do marido, pela suposição do trabalho rural em conjunto, em regime de economia familiar, quando corroborado por prova testemunhal, como no caso.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2001.61.12.004133-3, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28.02.05, v.u., DJU 20.04.05, p. 615).
"(...)
2. A trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Além disso, a própria autarquia previdenciária enquadra o volante ou bóia-fria como segurado empregado, de acordo com as Instruções Normativas INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).
3. Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria, empregada que é, além de comprovar o nascimento de seus filhos, necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores."
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 1999.03.99.081019-1, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 23.05.06, v.u., DJU 30.06.06, p. 872).

- Cumpre destacar que o art. 26, inciso VI, da retromencionada lei dispõe que independe de carência a concessão do salário-maternidade para as seguradas empregadas, domésticas e trabalhadoras avulsas.

- Cotejando-se os conceitos doutrinários, as definições e comandos legais acima transcritos, há que se verificar se a parte autora comprovou o exercício do labor rural, para o fim almejado.
- O artigo 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, in verbis:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, o seguinte julgado do E. STJ:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE ACLARAMENTO DA MATÉRIA. ACOLHIMENTO.
1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; "ou" for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade desenvolvida, para efeito de benefício previdenciário, valendo destacar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos. Precedente da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração acolhidos sem, todavia, conferir-lhes efeitos modificativos, apenas para declarar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos, destacando, outrossim, que o reconhecimento da existência de início de prova material, para além de constituir matéria estranha ao acórdão regional, que apenas atestou ser suficiente ao atendimento da pretensão autoral a prova exclusivamente testemunhal, se insula, por óbvio, no universo fático-probatório, conseqüencializando-se a necessária reapreciação da prova, o que é vedado pela letra do enunciado nº 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça." (STJ, 6ª Turma, EDRESP 214794/CE, j. 20/06/2002, rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u, DJU de 17/02/2003, p. 379)

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Quanto ao início de prova material, verifica-se a existência de cópia de CTPS do companheiro da requerente, com vínculos empregatícios exercidos na atividade campesina, de 06.10.04 a 15.12.05, 31.10.06 a 28.02.07, 05.03.07 a 31.07.07 e de 01.08.07, sem registro de saída (fls. 08-10).
- No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do companheiro, constante do registro civil casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à companheira. É fato notório a companheira acompanhar o companheiro no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a conseqüente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.
- Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AGRESP 335842/SP, j. 24.09.2002, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u, DJU 04.11.2002, p. 228.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, como diarista/bóia-fria (fls. 39-40).
- Outrossim, não pode vingar, no caso *sub judice*, a afirmação da autarquia previdenciária de que após a promulgação da Lei 8.213/91 tornou-se obrigatória para todos os trabalhadores, sem distinção, a contribuição para a Previdência Social. Isso porque, a despeito do disposto no art. 30 da Lei 8.212/91, o empregado não pode ser penalizado pela falta de recolhimento de contribuições a cargo do empregador, o qual, por outro lado, deveria ser fiscalizado pelo INSS de forma eficaz, para que providenciasse o recolhimento devido.
- Dessa forma, caracterizada a condição de segurada empregada, vez que demonstrado o efetivo exercício do labor campesino, como diarista/bóia-fria, a ausência de culpa pelo não recolhimento das contribuições normalmente exigidas e a inexigibilidade de carência, faz jus a parte autora ao salário-maternidade pleiteado.

- O valor do benefício é de quatro salários mínimos vigentes à época do nascimento da filha da parte autora, por força do contido no art. 71 e seguintes da Lei nº 8.213/91.
- Referentemente à verba honorária, em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono da parte autora, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre o valor da condenação, observando que, em se tratando de montante fixo, não há que se falar em parcelas vincendas.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº761593/SP, TRF - 3ª região, 5º Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o artigo 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (artigo 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (artigo 1º da Lei 4.414, de 24/09/64). Portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o artigo 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos à Fazenda Nacional.
- O artigo 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de salário-maternidade à requerente, no valor de quatro salários-mínimos. Honorários advocatícios, custas e despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024265-71.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.024265-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SOLANGE GOMES ROSA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SUSELEIA DOS SANTOS MACEDO
ADVOGADO	:	GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
No. ORIG.	:	08.00.00103-2 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de salário-maternidade, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos.
- Em síntese, a parte autora sustentou exercer atividade de trabalhadora rural, em regime de economia familiar.
- Citação, em 16.09.08.
- A sentença, prolatada em 11.03.10, julgou procedente o pedido.
- Apelação do INSS, pela reforma da sentença. Caso seja mantida, irresigna-se quanto aos juros de mora e à verba honorária.
- Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- O benefício de salário maternidade possui previsão constitucional (art. 7º, inciso XVIII) .
- O salário-maternidade consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência (artigo 71 da Lei 8.213/91).
- O trabalhador em regime de economia familiar, por sua vez, é considerado segurado especial pela legislação, não havendo, conseqüentemente, necessidade de comprovação das contribuições previdenciárias, apenas do efetivo exercício de tal atividade, nos termos do parágrafo único, do artigo 39 da Lei nº 8.213/91, "in verbis" :

"(...)
Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício."

- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência de 12 (doze) meses legalmente determinada, para os fins almejados.

- O artigo 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, "in verbis":

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, o seguinte julgado do E. STJ:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE ACLARAMENTO DA MATÉRIA. ACOLHIMENTO.
1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; "ou" for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade desenvolvida, para efeito de benefício previdenciário, valendo destacar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos. Precedente da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração acolhidos sem, todavia, conferir-lhes efeitos modificativos, apenas para declarar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos, destacando, outrossim, que o reconhecimento da existência de início de prova material, para além de constituir matéria estranha ao acórdão regional, que apenas atestou ser suficiente ao atendimento da pretensão autoral a prova exclusivamente testemunhal, se insula, por óbvio, no universo fático-probatório, conseqüencializando-se a necessária reapreciação da prova, o que é vedado pela letra do enunciado nº 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça." (STJ, 6ª Turma, EDRESP 214794/CE, j. 20/06/2002, rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u, DJU de 17/02/2003, p. 379)

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Alega a autora, na fundamentação da exordial, que labora em regime de economia familiar, como segurada especial (fls. 03).
- Ademais, as testemunhas ouvidas informam que ela sempre trabalhou em regime de economia familiar antes e durante a gravidez (fls. 47-52).
- Todavia, verifica-se que a autora não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material de sua atividade em regime de economia familiar.
- Isso porque não colacionou aos autos nenhum documento em nome próprio que comprovasse o alegado labor campesino.
- Também, ainda que a demandante tenha juntado aos autos cópia da certidão de seu casamento, na qual seu cônjuge é qualificado como lavrador (fls. 08), bem como cópias de CTPS deste, com vínculos empregatícios exercidos na atividade rural, de 01.08.01 a 01.06.02 e de 01.11.02 a 13.03.03 (fls. 09-10), não se há falar em extensão da profissão de rurícola do marido à parte autora, uma vez que, da análise do conjunto probatório em tela, evidenciam-se características incompatíveis do cônjuge da mesma com a singela figura do trabalhador rural e do exercício da atividade rural sob regime de economia familiar, porque, apresentando-se o mesmo como empregado rural, resta descaracterizada a alegação de labor campesino em regime de economia familiar, pois não comprovada a cooperação do núcleo familiar na exploração do imóvel rural como única fonte de subsistência, ex vi do art. 11, VII, § 1º da Lei 8213/91.
- Por fim, cumpre asseverar que o trabalho rural desenvolvido como bóia-fria/diarista, considerada como segurada empregada, bem como o desenvolvido em regime de economia familiar, como segurada especial, possuem requisitos distintos para sua comprovação. Aquele não necessita de prova de carência, ao passo que este necessita da prova de carência de 12 (doze) meses anterior ao parto.
- Destarte, a demandante não logrou êxito em comprovar o labor no meio campesino, em regime de economia familiar, eis que os documentos colacionados apresentam-se contraditórios. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola, no referido regime de trabalho, pelo período de carência legalmente exigido.
- Portanto, não há se falar em deferimento de salário-maternidade à parte autora.

- Ainda que os depoimentos testemunhais tenham robustecido os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u,j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p.375.
- Incide na espécie o entendimento esposado na seguinte ementa, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. RURÍCOLA.
A teor do parágrafo único do art. 39 da Lei nº 8.213/91, para a segurada especial é garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.
É incabível o reconhecimento da atividade rural com base em prova exclusivamente testemunhal (Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça). Há que ser comprovada essa atividade, por início de prova material, corroborada por prova testemunhal.
Comprovado o exercício das atividades rurais pela segurada nos doze meses anteriores à data do nascimento de seu filho, ela que faz jus à percepção dos proventos correspondentes ao benefício de salário-maternidade." (TRF-4ª Região, 5ª Turma, AC 503013/PR, j. 21/05/2003, rel. Juiz A. A. Ramos de Oliveira, v.u., DJU de 18/06/2003, p. 672)

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005601-89.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.005601-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	FATIMA DANIELE DE ALMEIDA LIMA
ADVOGADO	:	ANA CAMILA DE SOUZA MIGUEL
No. ORIG.	:	08.00.00103-3 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de benefícios de salários-maternidade, em virtude dos nascimentos das crianças, Viviane Aparecida Almeida Santos e Vinicius Almeida dos Santos, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos para uma.
- Em síntese, a parte autora sustentou exercer atividade de trabalhadora rural, como diarista/bóia-fria.
- Citação, em 09.02.09.
- A sentença, prolatada em 12.08.09, julgou procedente o pedido. Dispensou a remessa oficial.
- Apelação do INSS, pela reforma da r. sentença. Caso seja mantida, irresigna-se quanto à verba honorária e aos juros de mora.
- Contrarrazões da parte autora, na qual pleiteia que a apelação da autarquia seja recebida nos efeitos devolutivo e suspensivo.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

- Inicialmente, resta prejudicado o pleito de recebimento da apelação do INSS nos efeitos devolutivo e suspensivo, realizado pela parte autora em suas contrarrazões, uma vez que, em Juízo de admissibilidade, a referida apelação já foi recebida no duplo efeito.
- No mérito, o art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Segundo o artigo 71 da Lei nº 8.213/91, o salário-maternidade consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência.
- Aludido benefício também possui previsão constitucional (art. 7º, inciso XVIII) .
- São beneficiárias do salário-maternidade, nos termos da referida legislação, as seguintes categorias de seguradas: trabalhadoras empregadas, avulsas, domésticas, seguradas especiais e contribuintes individuais.
- A diarista/bóia-fria é considerada empregada, consoante a doutrina dominante:

"Segurado empregado é aquele que presta serviço, de natureza urbana ou rural, em caráter não eventual, sob a subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado. Obs: é também considerado empregado o trabalhador bóia-fria (volante), safrista, eventual, temporário e o que presta serviço de natureza rural em caráter não-eventual, de curta duração em períodos descontínuos." (OLIVEIRA, Aristeu de. Manual Prático da Previdência Social, 6ª ed., São Paulo: Atlas, 1997, p. 377).
"(...)Trabalhador rural volante - O rurícola, conhecido como "bóia-fria", é empregado, convindo verificar, em cada caso, para quem são prestados os seus serviços: se para o agenciador ou para o empreendedor rural. Em princípio, presumidamente, é para empresa rural e só na circunstância de o intermediário possuir idoneidade comercial - hipótese rara - o vínculo se estabelece com ele."(MARTINEZ, Wladimir Novaes. Curso de Direito Previdenciário, v.II, 2ª ed., São Paulo: LTr, 2003, p.127).

- Cumpre destacar que o art. 26, inciso VI, da retromencionada lei dispõe que independe de carência a concessão do salário-maternidade para as seguradas empregadas, domésticas e trabalhadoras avulsas.
- Cotejando-se os conceitos doutrinários, as definições e comandos legais acima transcritos, há que se verificar se a parte autora comprovou o exercício do labor rural, para o fim almejado.
- O artigo 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, "in verbis":

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, o seguinte julgado do E. STJ:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE ACLARAMENTO DA MATÉRIA. ACOLHIMENTO.
1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; "ou" for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade desenvolvida, para efeito de benefício previdenciário, valendo destacar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos. Precedente da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração acolhidos sem, todavia, conferir-lhes efeitos modificativos, apenas para declarar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos, destacando, outrossim, que o reconhecimento da existência de início de prova material, para além de constituir matéria estranha ao acórdão regional, que apenas atestou ser suficiente ao atendimento da pretensão autoral a prova exclusivamente testemunhal, se insula, por óbvio, no universo fático-probatório, conseqüencializando-se a necessária reapreciação da

prova, o que é vedado pela letra do enunciado nº 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça." (STJ, 6ª Turma, EDRESP 214794/CE, j. 20/06/2002, rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u, DJU de 17/02/2003, p. 379)

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Todavia, verifica-se que a parte autora não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material de sua atividade rurícola como bóia-fria.
- As cópias de seu assento de nascimento, bem como da certidão de casamento de seus pais, realizado em 12.02.83, nas quais consta a profissão do genitor como lavrador (fls. 11-12), não se prestam à demonstração de que tenha a demandante, pessoalmente, laborado nas fazendas de propriedade do Senhor Vadinho, Pedro Mariano, bem como da Quatizada, como mencionou na exordial (fls. 02-03).
- As testemunhas, ouvidas em 12.08.09, afirmaram que ela sempre trabalhou como bóia-fria e que, inclusive, era levada para as lavouras da região por diversos "gatos" (fls. 40-41).
- Sendo diarista, não se é de lhe estender a profissão de lavrador de seu genitor, uma vez que nunca exerceu com os pais labuta campestre em regime de economia familiar, *ex vi* do artigo 11, VII, § 1º da Lei nº 8.213/91, que pressupõe cooperação do núcleo familiar na exploração do imóvel rural como única fonte de subsistência.
- Ademais, as cópias de assentos de nascimentos de seus filhos, Viviane Aparecida e Vinícius, não informam a qualificação profissional da requerente ou do genitor das crianças (fls. 13-14)
- "In casu", a parte autora não logrou êxito em demonstrar a comprovação do labor no meio campesino, eis que inexiste, nos autos, início de prova material de sua atividade.
- Ainda que os depoimentos testemunhais tenham robustecido os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u,j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p.375.
- Incide na espécie o entendimento esposado na seguinte ementa, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. RURÍCOLA.
A teor do parágrafo único do art. 39 da Lei nº 8.213/91, para a segurada especial é garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.
É incabível o reconhecimento da atividade rural com base em prova exclusivamente testemunhal (Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça). Há que ser comprovada essa atividade, por início de prova material, corroborada por prova testemunhal.
Comprovado o exercício das atividades rurais pela segurada nos doze meses anteriores à data do nascimento de seu filho, ela que faz jus à percepção dos proventos correspondentes ao benefício de salário-maternidade." (TRF-4ª Região, 5ª Turma, AC 503013/PR, j. 21/05/2003, rel. Juiz A. A. Ramos de Oliveira, v.u., DJU de 18/06/2003, p. 672) (g.n)

- Portanto, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao salário-maternidade.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001765-11.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.001765-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO ZAITUN JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	HELENA MARIA BUENO
ADVOGADO	:	MARLON AUGUSTO FERRAZ

No. ORIG. : 08.00.00047-8 1 Vr FARTURA/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de salário-maternidade, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos.
- Em síntese, a parte autora sustentou exercer atividade de trabalhadora rural, como diarista/bóia-fria.
- Citação, em 16.06.08.
- A sentença, prolatada em 27.04.09, julgou procedente o pedido.
- Apelação do INSS, pela reforma da r. sentença. Caso seja mantida, irresigna-se quanto aos juros de mora.
- Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- O benefício de salário maternidade possui previsão constitucional (art. 7º, inciso XVIII) .
- O salário-maternidade consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência (artigo 71 da Lei 8.213/91).
- São beneficiárias do salário-maternidade, nos termos da referida legislação, as seguintes categorias: trabalhadoras empregadas, avulsas, domésticas, seguradas especiais e contribuintes individuais.
- A diarista/bóia-fria é considerada empregada, consoante a doutrina dominante:

"Segurado empregado é aquele que presta serviço, de natureza urbana ou rural, em caráter não eventual, sob a subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado. Obs: é também considerado empregado o trabalhador bóia-fria (volante), safrista, eventual, temporário e o que presta serviço de natureza rural em caráter não-eventual, de curta duração em períodos descontínuos." (OLIVEIRA, Aristeu de. Manual Prático da Previdência Social, 6ª ed., São Paulo: Atlas, 1997, p. 377).
"(...)Trabalhador rural volante - O rurícola, conhecido como "bóia-fria", é empregado, convindo verificar, em cada caso, para quem são prestados os seus serviços: se para o agenciador ou para o empreendedor rural. Em princípio, presumidamente, é para empresa rural e só na circunstância de o intermediário possuir idoneidade comercial - hipótese rara - o vínculo se estabelece com ele."(MARTINEZ, Wladimir Novaes. Curso de Direito Previdenciário, v.II, 2ª ed., São Paulo: LTr, 2003, p.127).

- Nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte:

"(...)
A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.
Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).
Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental bem como prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento, para fins de salário-maternidade.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 1999.61.12.007847-5, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03.12.07, v.u., DJU 24.01.08, p. 524).
"(...)
IV - O trabalhador rural diarista, bóia-fria ou volante exerce atividade remunerada, mediante subordinação, descaracterizando eventual tentativa de classificá-lo como trabalhador autônomo.
V - O parágrafo único do art. 71, da Lei n.º 8.213/91, revogado pela Lei n.º 9.528/97, não se aplica ao caso, razão pela qual inexiste qualquer restrição quanto ao prazo para pleitear o benefício.
VI - Ação ajuizada em 01/12/2004, com início de prova material, consistente na certidão de nascimento da filha em 12/03/2001, lavrada em 06/04/2001, que atesta a condição de lavrador de seu marido, extensível à esposa, consoante entendimento já consagrado pelo C. STJ.

VII - Prova testemunhal, dando conta do exercício de atividade rural da apelada como bóia-fria, inclusive no período gestacional, comprovando a qualidade de segurada empregada.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.045350-5, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 05.12.05, v.u., DJU 11.01.06, p. 373).
"(...)
V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.
VI - Para a demonstração do exercício de atividade rurícola, na ausência de prova documental, admite-se o início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91). Constitui início razoável de prova documental, dentre outros documentos, a certidão de casamento constando a qualificação do marido da autora como lavrador, que a ela se estende, bem como notas fiscais de produtor rural em nome do marido, pela suposição do trabalho rural em conjunto, em regime de economia familiar, quando corroborado por prova testemunhal, como no caso.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2001.61.12.004133-3, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28.02.05, v.u., DJU 20.04.05, p. 615).
"(...)
2. A trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Além disso, a própria autarquia previdenciária enquadra o volante ou bóia-fria como segurado empregado, de acordo com as Instruções Normativas INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).
3. Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria, empregada que é, além de comprovar o nascimento de seus filhos, necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores."
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 1999.03.99.081019-1, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 23.05.06, v.u., DJU 30.06.06, p. 872).
- Cumpre destacar que o art. 26, inciso VI, da retromencionada lei dispõe que independe de carência a concessão do salário-maternidade para as seguradas empregadas, domésticas e trabalhadoras avulsas.
- Cotejando-se os conceitos doutrinários, as definições e comandos legais acima transcritos, há que se verificar se a parte autora comprovou o exercício do labor rural, para o fim almejado.
- O artigo 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, o seguinte julgado do E. STJ:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE ACLARAMENTO DA MATÉRIA. ACOLHIMENTO.
1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; "ou" for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade desenvolvida, para efeito de benefício previdenciário, valendo destacar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos. Precedente da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.

3. Embargos de declaração acolhidos sem, todavia, conferir-lhes efeitos modificativos, apenas para declarar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos, destacando, outrossim, que o reconhecimento da existência de início de prova material, para além de constituir matéria estranha ao acórdão regional, que apenas atestou ser suficiente ao atendimento da pretensão autoral a prova exclusivamente testemunhal, se insula, por óbvio, no universo fático-probatório, conseqüencializando-se a necessária reapreciação da prova, o que é vedado pela letra do enunciado nº 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça." (STJ, 6ª Turma, EDRESP 214794/CE, j. 20/06/2002, rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u, DJU de 17/02/2003, p. 379)

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Quanto ao início de prova material, verifica-se a existência de cópia de certidão de casamento da parte autora, na qual seu cônjuge é qualificado como lavrador (fls. 08).
- Ademais, em pesquisa ao sistema CNIS, realizada nesta data, verifico vínculos empregatícios do mesmo, exercidos na atividade rural, de 01.10.95 a 01.08.05, 01.10.05 a 04.04.07 e de 01.04.07, com última remuneração em 10.2010.
- No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do cônjuge, constante do registro civil casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à esposa. É fato notório a esposa acompanhar o cônjuge no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a conseqüente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.
- Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AGRESP 335842/SP, j. 24.09.2002, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u, DJU 04.11.2002, p. 228.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, como diarista/bóia-fria (fls. 57-58).
- Cumpre ressaltar, que, no presente feito, não se há falar em ilegitimidade passiva do INSS, uma vez que, segundo a Lei 8.213/91, entre as atribuições da autarquia federal está a responsabilidade pelos benefícios previdenciários.
- Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE TRABALHADORA RURAL. INÉPCIA DA INICIAL. INOCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. SEGURADA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. CONTRIBUIÇÕES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRÉ-QUESTIONAMENTO. 1. A petição inicial, embora concisa, revela-se suficientemente clara e inteligível, proporcionando uma compreensão inequívoca das razões que, segundo a Autora, consubstanciam seu direito à obtenção do provimento jurisdicional invocado. Vale dizer, traz a lume os fatos e os fundamentos jurídicos, atendendo aos princípios norteadores estabelecidos pelo Estatuto Processual Civil. 2. Não merece subsistir a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam suscitada pelo INSS, porquanto embora a prestação relativa ao benefício seja paga pelo empregador, este tem o direito à compensação quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários da empregada (art. 72, § 1º, da Lei nº 8.213/91). Logo, tem-se que o encargo proveniente do salário-maternidade é suportado pela Autarquia. 3. O direito à percepção do salário-maternidade é assegurado pela Constituição Federal, no art. 7º, inc. XVIII, e pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91. 4. O filho da falecida (trabalhadora rural) faz jus ao salário-maternidade, nos termos da legislação em vigor à época do parto. 5. Deve ser reconhecido o trabalho rural amparado em início de prova material devidamente corroborado por prova testemunhal coerente e uniforme (Súmula nº 149 do STJ). 7. Não há necessidade de recolhimento de contribuição pelos rurícolas, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. 8. Os honorários advocatícios foram arbitrados de forma a remunerar adequadamente o profissional e estão em consonância com o disposto no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil, devendo ser mantida a r. sentença nesse sentido. 9. Inocorrência de violação aos dispositivos legais objetados no recurso a justificar o pré-questionamento suscitado em apelação. 10. Matérias preliminares rejeitadas e apelação, no mérito, não provida."(TRF-3ª Região, AC 2008.03.99.010676-4, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 06.10.08, v.u., DJF3 11.02.09, p. 676).(g.n.)
"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES REJEITADAS. APELAÇÃO IMPROVIDA. - Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. - Incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido. - Não subsiste a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo, vez que o benefício de salário-maternidade é de natureza previdenciária e não trabalhista. - Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social, visto que a pretensão está prevista na legislação previdenciária, Plano de Benefícios e Plano de Custeio da Seguridade Social e seus Regulamentos, a qual relaciona as atribuições do INSS, nos termos do artigo 71 da Lei nº 8.213/91. - A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação

previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho. - Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91). - Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental e prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento para fins de salário-maternidade. - Remessa oficial não conhecida. - Preliminares rejeitadas - Apelação improvida."(TRF-3ª Região, ApelRe 2004.03.99.002113-3, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 08.06.09, v.u., DJF3 CJ1 26.08.09, p. 276). (g.n.)

- Outrossim, não pode vingar, no caso *sub judice*, a afirmação da autarquia previdenciária de que após a promulgação da Lei 8.213/91 tornou-se obrigatória para todos os trabalhadores, sem distinção, a contribuição para a Previdência Social. Isso porque, a despeito do disposto no art. 30 da Lei 8.212/91, o empregado não pode ser penalizado pela falta de recolhimento de contribuições a cargo do empregador, o qual, por outro lado, deveria ser fiscalizado pelo INSS de forma eficaz, para que providenciasse o recolhimento devido.
- Dessa forma, caracterizada a condição de segurada empregada, vez que demonstrado o efetivo exercício do labor campesino, como diarista/bóia-fria, a ausência de culpa pelo não recolhimento das contribuições normalmente exigidas e a inexigibilidade de carência, faz jus a parte autora ao salário-maternidade pleiteado.
-Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o artigo 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (artigo 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (artigo 1º da Lei 4.414, de 24/09/64). Portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o artigo 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos à Fazenda Nacional.
- O artigo 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*.
- A respeito da determinação atinente à incidência de juros moratórios até o efetivo pagamento, vinha entendendo que duas eram as situações, considerada a edição da Emenda Constitucional 30, de 13.09.2000, que alterou a redação do § 1º do art. 100 da Carta Magna.
- Na primeira hipótese, isto é, antes da edição da EC 30/00, na data de 1º de julho, a par da inclusão da verba destinada ao pagamento de débitos de precatórios judiciários apresentados até o marco em epígrafe no orçamento, dava-se, também, a atualização monetária dos respectivos valores, desde a conta, com a satisfação do débito até o final do exercício seguinte. Na segunda, já com as alterações da mencionada emenda, o termo *ad quem* da atualização foi protraído para o momento em que ocorrente a efetiva quitação do montante.
- Os períodos em que se aplicavam a correção monetária e os juros de mora eram "do cálculo até a inscrição do precatório" e "desta data até o efetivo pagamento".
- Contudo, curvo-me ao entendimento cristalizado na 3ª Seção do C. STJ, em 22.04.09, no julgamento do Resp nº 1102484, ainda não publicado, de Relatoria do Min. Arnaldo Esteves Lima, cuja decisão servirá para outros casos de igual tese jurídica, com base no mecanismo dos recursos repetitivos, regulado pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, que pacificou entendimento no sentido de ser aplicável, na atualização dos débitos previdenciários remanescente, pagos mediante precatório, a UFIR ou o IPCA-E, a partir da data da conta, por ser o precatório uma ordem judicial de pagamento de débitos da Fazenda Pública originado de sentença judicial transitada em julgado, de modo que no instituto do precatório está incluído o débito previdenciário, que deverá obedecer as regras previstas na legislação

orçamentária, atualmente Lei nº 11.768/08, razão pela qual fica afastada, para a hipótese vertente, o IGP-DI, dentre outros índices, aplicáveis somente por ocasião da elaboração dos cálculos dos benefícios previdenciários objeto de liquidação de sentença.
- Os juros de mora apresentavam-se indevidos depois da inscrição do precatório, em atenção ao decidido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 305.186-5-SP, Relator Ministro Ilmar Galvão, 1ª Turma, DJU 18.10.2002, p. 49, quando de pagamentos ocorridos dentro do prazo legalmente previsto (art. 100, § 1º, da CF), o que não se confundia, *concessa venia*, com o fato de o *quantum debeatur* não ter sido liquidado com atualização, circunstância ocorrente antes da EC 30/00. Tal situação, em tese, caracterizava mora da autarquia federal, uma vez que não teria havido cumprimento integral da obrigação. Assim, ainda que a satisfação da dívida se tivesse dado tempestivamente, *i. e*., nos moldes do art. 100 em tela, incidiriam juros moratórios sobre a diferença relativa à correção monetária, no interregno entre o dia 1º de julho e o efetivo pagamento, afastado o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, porque condizente com hipótese diversa.
- Não obstante, posteriormente, em 13.12.2005, o Supremo pacificou a matéria, nas 1ª e 2ª Turmas, e foi taxativo de que:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF - 2ª Turma, AgRg em Agravo de Instrumento 492.779-1/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, v. u., j. 13-12-2005, DJU 03-03-2006, Em. 2223-5) (g. n.)

- Mais recentemente, em 23.10.2007, a tese restou reafirmada no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 495226/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, v. u., DJU 07.12.2007, Ementário 2302-4.
- Ressalto que a 3ª Seção desta Corte, em julgado de 08.05.2008, manifestou-se de maneira concordante com a tese esposada pelo Excelso Pretório, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. PRECATÓRIO. SALDO REMANESCENTE. INDEXADOR. UFIR/IPCA-E. JUROS DE MORA. PAGAMENTO NO PRAZO CONSTITUCIONAL.
I - No âmbito da Justiça Federal, a atualização de saldos de contas de liquidação é efetuada pela UFIR (art.18 da Lei n. 8.870/94) até sua extinção em 26.10.2000. A partir de então, a atualização dos referidos saldos tem por base o Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E (art. 23, §6º, da Lei n. 10.266/01, reproduzido nas subseqüentes leis de diretrizes).
II - Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Destarte, não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fev/98) até a data da expedição do requisitório (out/98), conforme entendimento que vem sendo adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal.
III - Embargos Infringentes a que se dá provimento." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, EI 224827, proc. 94.03.105073-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, maioria, DJF3 17-06-2008)

- Destaco, aliás, os seguintes excertos do pronunciamento judicial em testilha:

"Cuida-se de embargos infringentes opostos pelo INSS em face de acórdão não unânime, proferido pela Sétima Turma desta Corte, que, por maioria, deu parcial provimento ao apelo da parte autora, para determinar o retorno dos autos à origem a fim de apurar saldo remanescente de pagamento efetuado por precatório, vencida parcialmente a Desembargadora Federal Leide Polo que lhe negava provimento.
Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, alegando, em síntese, que no período entre a data da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no orçamento não são devidos juros de mora, porquanto o pagamento foi efetuado dentro do prazo constitucionalmente estabelecido. Assevera, ainda, ser indevida a utilização do IGP-DI na correção monetária do crédito devido, no período supra-citado.
(...)
Em relação aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, § 1º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.
Art. 100. (...)
§ 3º. O disposto no caput deste artigo, relativamente à expedição de precatórios, não se aplica aos pagamentos de obrigações definidas em lei como de pequeno valor que a Fazenda Federal, Estadual, Distrital ou Municipal deva fazer em virtude de sentença judicial transitada em julgado.
Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.
Deveras, não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional.

Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que '...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público.' (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002)
Assim, não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República.
No caso dos autos, o ofício requisitório foi expedido em 05.10.1998 (fl. 183), de modo que o valor correspondente só poderia ser apresentado em 1º de julho de 1999 e incluído no orçamento do ano de 2000. Assim sendo, o depósito efetuado pelo INSS em 21.12.2000 (fl. 192) encontra-se dentro do prazo constitucional estabelecido, não incidindo os juros moratórios.
Destarte, insta salientar que também não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fevereiro de 1998; fl. 166/169) e a data da expedição do requisitório (outubro de 1998; fl. 183), ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento (07/1999), conforme entendimento que vem sendo seguido pelo E. Supremo Tribunal Federal, consoante se verifica de trecho de voto da lavra do eminente Ministro Gilmar Mendes, no julgamento de Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 492.779-1/DF, in verbis:
'...cabe registrar, a partir do argumento específico do agravante no sentido de que haveria 'mora' por parte do Poder Público - e, conseqüentemente, de que seriam devidos 'juros moratórios' - desde a 'data de elaboração dos cálculos até a formação do precatório e da data do pagamento do precatório até a expedição do precatório complementar, em relação ao saldo residual apurado', que pelos mesmos fundamentos dos precedentes acima referidos não lhe assiste razão: é que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição) também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório - o caput e o § 1º do art. 100 impedem o Poder Público, neste caso, pagá-los sem a observância deste procedimento...'
No mesmo sentido é o acórdão recentemente julgado, da relatoria do eminente Ministro Eros Grau, cuja ementa segue transcrita:
'AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.
2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.' (RE-AgRg 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780)
Dessa forma, penso que o voto vencido deve prevalecer.
Diante do exposto, dou provimento aos embargos infringentes interpostos pelo INSS."

- Em virtude das razões adrede expendidas, curvo-me, pois, ao posicionamento do Supremo Tribunal Federal, para declarar indevidos juros de mora após a data de apresentação dos cálculos definitivos.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA,** para estabelecer os critérios dos juros de mora. Correção monetária, na forma explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000207-04.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.000207-2/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SOLENE DOS SANTOS LIONES
ADVOGADO	:	WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI
No. ORIG.	:	07.00.01630-0 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de salário-maternidade, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos.
Em síntese, a parte autora sustentou exercer atividade de trabalhadora rural, em regime de economia familiar.
Benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 73).
A sentença, prolatada em 29.05.09, julgou procedente o pedido, condenando a autarquia federal ao pagamento do benefício de salário maternidade, no importe de 01 (um) salário-mínimo mensal, no período correspondente a 120 (cento e vinte) dias, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros legais, a contar da citação. Honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, além de custas processuais. Dispensada a remessa oficial (fls. 86-90).
O INSS apelou e, em síntese, pugnou apenas pela isenção de custas e pela redução da verba honorária, para 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (fls. 98-106).
Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Não houve insurgência com relação ao mérito *causae*.
Referentemente à verba honorária, em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono da parte autora, a percentagem se afigura excessiva e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 20% (vinte por cento) para 10% (dez por cento). Quanto à base de cálculo, deve ser mantida sobre o valor da condenação, pois, em se tratando de montante fixo, não há que se falar em parcelas vincendas.
Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº761593/SP, TRF - 3ª região, 5º Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA,** para reduzir o percentual da verba honorária e isentar o INSS do pagamento de custas processuais. Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017063-43.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.017063-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ANITA PEREIRA DE TRINDADE
ADVOGADO	:	SERGIO ANTONIO ZANELATO JUNIOR (Int.Pessoal)
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS ENRIQUE MARCHIONI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	02.00.00044-8 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para aposentadoria por invalidez.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou improcedentes os pedidos.
A parte autora apelou pela procedência do pleito.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).

Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No que tange à alegada invalidez, o laudo médico judicial, elaborado em 21.03.09, atestou que a parte autora é portadora de hipertensão arterial e arritmia cardíaca, estando incapacitada de maneira parcial e permanente para o labor (fls. 116-118).
Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - TRABALHO RURAL - NÃO CONFIGURAÇÃO - INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I- Não há qualquer demonstração nos autos de que a autora realize atividade laboral que requeira esforço físico intenso, não existindo, tampouco, limitação para o exercício de suas atividades habituais, como concluído pela perícia médica. II- Não há que se falar em devolução de eventuais parcelas pagas à autora, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa fé da demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial. III- Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência. IV- Apelação do réu provida." (TRF 3ª Região, AC nº 1455012, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 CJ1 23.06.10, p. 168).
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO-PREENCHIDOS - AGRAVO LEGAL PROVIDO. Comprovada a qualidade de segurada da Previdência Social na data da propositura da ação, bem como preenchida a carência exigida pelo artigo 25, inciso I da Lei 8.213/91, conforme as informações constantes de sua CTPS. O laudo do perito judicial afirma que a autora não se encontra incapacitada de forma total e permanente para exercer atividade laboral, sendo que a incapacidade é parcial e definitiva para atividades que demandem grandes esforços físicos. A autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida e determinada a expedição de ofício ao INSS, comunicando-se o teor deste julgamento. Agravo interposto na forma do artigo 557, § 1º, do CPC provido para reformar integralmente a r. decisão, dando-se provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, ficando prejudicado o apelo da autora." (TRF 3ª Região, AC nº 1423506, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 08.07.10, p. 1215).
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-"DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1.Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexo entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora. 2. O laudo médico pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária. 3. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 28.01.09, p. 616).

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008532-65.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.008532-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SOLANGE GOMES ROSA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JESSICA APARECIDA RODRIGUES

ADVOGADO : DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ
No. ORIG. : 07.00.00167-3 2 Vr ITAPEVA/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de salário-maternidade, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos.
- Em síntese, a parte autora sustentou exercer atividade de trabalhadora rural, como diarista/bóia-fria.
- Citação, em 24.04.08.
- A sentença, prolatada em 22.04.09, julgou procedente o pedido.
- Apelação do INSS, pela reforma da r. sentença. Caso seja mantida, irresigna-se quanto ao percentual da verba honorária.
- Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- O benefício de salário maternidade possui previsão constitucional (art. 7º, inciso XVIII) .
- O salário-maternidade consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência (artigo 71 da Lei 8.213/91).
- São beneficiárias do salário-maternidade, nos termos da referida legislação, as seguintes categorias: trabalhadoras empregadas, avulsas, domésticas, seguradas especiais e contribuintes individuais.
- A diarista/bóia-fria é considerada empregada, consoante a doutrina dominante:

"Segurado empregado é aquele que presta serviço, de natureza urbana ou rural, em caráter não eventual, sob a subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado. Obs: é também considerado empregado o trabalhador bóia-fria (volante), safrista, eventual, temporário e o que presta serviço de natureza rural em caráter não-eventual, de curta duração em períodos descontínuos." (OLIVEIRA, Aristeu de. Manual Prático da Previdência Social, 6ª ed., São Paulo: Atlas, 1997, p. 377).
"(...)Trabalhador rural volante - O rurícola, conhecido como "bóia-fria", é empregado, convindo verificar, em cada caso, para quem são prestados os seus serviços: se para o agenciador ou para o empreendedor rural. Em princípio, presumidamente, é para empresa rural e só na circunstância de o intermediário possuir idoneidade comercial - hipótese rara - o vínculo se estabelece com ele."(MARTINEZ, Wladimir Novaes. Curso de Direito Previdenciário, v.II, 2ª ed., São Paulo: LTr, 2003, p.127).

- Nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte:

"(...)
A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.
Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).
Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental bem como prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento, para fins de salário-maternidade.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 1999.61.12.007847-5, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03.12.07, v.u., DJU 24.01.08, p. 524).
"(...)
IV - O trabalhador rural diarista, bóia-fria ou volante exerce atividade remunerada, mediante subordinação, descaracterizando eventual tentativa de classificá-lo como trabalhador autônomo.
V - O parágrafo único do art. 71, da Lei n.º 8.213/91, revogado pela Lei n.º 9.528/97, não se aplica ao caso, razão pela qual inexiste qualquer restrição quanto ao prazo para pleitear o benefício.

VI - Ação ajuizada em 01/12/2004, com início de prova material, consistente na certidão de nascimento da filha em 12/03/2001, lavrada em 06/04/2001, que atesta a condição de lavrador de seu marido, extensível à esposa, consoante entendimento já consagrado pelo C. STJ.
VII - Prova testemunhal, dando conta do exercício de atividade rural da apelada como bóia-fria, inclusive no período gestacional, comprovando a qualidade de segurada empregada.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.045350-5, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 05.12.05, v.u., DJU 11.01.06, p. 373).
"(...)
V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.
VI - Para a demonstração do exercício de atividade rurícola, na ausência de prova documental, admite-se o início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91). Constitui início razoável de prova documental, dentre outros documentos, a certidão de casamento constando a qualificação do marido da autora como lavrador, que a ela se estende, bem como notas fiscais de produtor rural em nome do marido, pela suposição do trabalho rural em conjunto, em regime de economia familiar, quando corroborado por prova testemunhal, como no caso.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2001.61.12.004133-3, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28.02.05, v.u., DJU 20.04.05, p. 615).
"(...)
2. A trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Além disso, a própria autarquia previdenciária enquadra o volante ou bóia-fria como segurado empregado, de acordo com as Instruções Normativas INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).
3. Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria, empregada que é, além de comprovar o nascimento de seus filhos, necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores."
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 1999.03.99.081019-1, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 23.05.06, v.u., DJU 30.06.06, p. 872).
- Cumpre destacar que o art. 26, inciso VI, da retromencionada lei dispõe que independe de carência a concessão do salário-maternidade para as seguradas empregadas, domésticas e trabalhadoras avulsas.
- Cotejando-se os conceitos doutrinários, as definições e comandos legais acima transcritos, há que se verificar se a parte autora comprovou o exercício do labor rural, para o fim almejado.
- O artigo 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, o seguinte julgado do E. STJ:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE ACLARAMENTO DA MATÉRIA. ACOLHIMENTO.
1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; "ou" for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).

2. A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade desenvolvida, para efeito de benefício previdenciário, valendo destacar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos. Precedente da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração acolhidos sem, todavia, conferir-lhes efeitos modificativos, apenas para declarar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos, destacando, outrossim, que o reconhecimento da existência de início de prova material, para além de constituir matéria estranha ao acórdão regional, que apenas atestou ser suficiente ao atendimento da pretensão autoral a prova exclusivamente testemunhal, se insula, por óbvio, no universo fático-probatório, conseqüencializando-se a necessária reapreciação da prova, o que é vedado pela letra do enunciado nº 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça." (STJ, 6ª Turma, EDRESP 214794/CE, j. 20/06/2002, rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u, DJU de 17/02/2003, p. 379)

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Quanto ao início de prova material, verifica-se a existência de cópia de CTPS do companheiro da parte autora, com vínculos empregatícios exercidos na atividade rural, de 01.07.03 a 17.02.05, 07.04.05 a 03.07.06 e de 16.01.07 a 15.04.07 (fls. 08-08v), época anterior e contemporânea ao nascimento da criança.
- No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do companheiro, constante do registro civil casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à companheira. É fato notório a companheira acompanhar o companheiro no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a conseqüente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.
- Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AGRESP 335842/SP, j. 24.09.2002, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u, DJU 04.11.2002, p. 228.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- No que tange aos documentos colacionados pelo INSS, referentes aos labores urbanos do companheiro da parte autora (fls. 49-51), a partir do ano de 2008, verifico que tais vínculos não obstam à extensão da qualidade de rurícola do mesmo à requerente, bem como à concessão do benefício *sub judice*, pois realizados posteriormente ao nascimento do filho Celso Gabriel, ocorrido no ano de 2007. Assim, mesmo com a prestação de labor urbano, não há nada nos autos a negar a qualidade de lavrador do companheiro da demandante antes de 2007.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, como diarista/bóia-fria (fls. 39-40).
- Outrossim, não pode vingar, no caso *sub judice*, a afirmação da autarquia previdenciária de que após a promulgação da Lei 8.213/91 tornou-se obrigatória para todos os trabalhadores, sem distinção, a contribuição para a Previdência Social. Isso porque, a despeito do disposto no art. 30 da Lei 8.212/91, o empregado não pode ser penalizado pela falta de recolhimento de contribuições a cargo do empregador, o qual, por outro lado, deveria ser fiscalizado pelo INSS de forma eficaz, para que providenciasse o recolhimento devido.
- Dessa forma, caracterizada a condição de segurada empregada, vez que demonstrado o efetivo exercício do labor campesino, como diarista/bóia-fria, a ausência de culpa pelo não recolhimento das contribuições normalmente exigidas e a inexigibilidade de carência, faz jus a parte autora ao salário-maternidade pleiteado.
- Referentemente à verba honorária, em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono da parte autora, a percentagem se afigura excessiva e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento). Quanto à base de cálculo, deve ser mantida sobre o valor da condenação, pois, em se tratando de montante fixo, não há que se falar em parcelas vincendas.
-Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o artigo 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros

legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (artigo 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (artigo 1º da Lei 4.414, de 24/09/64). Portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o artigo 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos à Fazenda Nacional.
- O artigo 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA,** para reduzir o percentual da verba honorária. Correção monetária e juros de mora, na forma explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007797-32.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.007797-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SOLANGE GOMES ROSA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	RUTHILENE CRISTINA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	GUILHERMO PETTRUS BILATTO MARIANO CESAR
No. ORIG.	:	08.00.00140-2 2 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de benefícios de salários-maternidade, em virtude dos nascimentos de Matheus Henrique Oliveira Farias e de Gustavo Feliphe Oliveira Farias, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos para cada um.
- Em síntese, a parte autora sustentou exercer atividade de trabalhadora rural, em regime de economia familiar.
- Citação, em 14.10.08.
- A sentença, prolatada em 22.06.09, julgou procedente o pedido.
- Apelação do INSS pela reforma da r. sentença. Caso seja mantida, irresigna-se quanto à verba honorária.
- Contrarrazões, pela qual a parte autora requer seja o recurso autárquico recebido apenas no efeito devolutivo e, no mais, seja mantido o r. *decisum*.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, quanto ao pleito de recebimento do recurso autárquico apenas no efeito devolutivo, realizado nas contrarrazões da parte autora, não merece acatamento, uma vez que, consoante o art. 520, do CPC, o mesmo ocorreria somente nas hipóteses previstas em seus incisos e, *in casu*, nenhuma delas se encaixa.
- Nesse caso concreto, trata-se de regra geral, ou seja, recebimento no duplo efeito. Correto, portanto, o Juízo de admissibilidade recursal.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- O benefício de salário maternidade possui previsão constitucional (art. 7º, inciso XVIII) .
- O salário-maternidade consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência (artigo 71 da Lei 8.213/91).
- O trabalhador em regime de economia familiar, por sua vez, é considerado segurado especial pela legislação, não havendo, conseqüentemente, necessidade de comprovação das contribuições previdenciárias, apenas do efetivo exercício de tal atividade, nos termos do parágrafo único, do artigo 39 da Lei nº 8.213/91, "in verbis" :

"(...)
Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício."

- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência de 12 (doze) meses legalmente determinada, para os fins almejados.
- O artigo 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, "in verbis":

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, o seguinte julgado do E. STJ:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE ACLARAMENTO DA MATÉRIA. ACOLHIMENTO.
1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; "ou" for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade desenvolvida, para efeito de benefício previdenciário, valendo destacar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos. Precedente da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração acolhidos sem, todavia, conferir-lhes efeitos modificativos, apenas para declarar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos, destacando, outrossim, que o reconhecimento da existência de início de prova material, para além de constituir matéria estranha ao acórdão regional, que apenas atestou ser suficiente ao atendimento da pretensão autoral a prova exclusivamente testemunhal, se insula, por óbvio, no universo fático-probatório, conseqüencializando-se a necessária reapreciação da prova, o que é vedado pela letra do enunciado nº 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça." (STJ, 6ª Turma, EDRESP 214794/CE, j. 20/06/2002, rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u, DJU de 17/02/2003, p. 379)

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Conforme assentos de nascimentos, a parte autora é mãe de Matheus Henrique Oliveira Farias, nascido em 18.02.04 (fls. 14), e de Gustavo Feliphe Oliveira Farias, nascido em 29.07.06 (fls. 16).
- Alega, na inicial, que sempre laborou e continua laborando, em regime de economia familiar.
- Entretanto não logrou êxito em colacionar aos autos nenhum documento que comprovasse o seu exercício de atividade rurícola no período de carência exigido.

- Quanto ao menor Matheus Henrique Oliveira Farias, o seu assento de nascimento (fls. 14) não traz a qualificação profissional dos genitores.
- Ademais, quanto ao menor Gustavo Feliphe Oliveira Farias, impende realçar que a condição de rurícola do companheiro deveria ser estendida à companheira. Todavia, apesar de a parte autora ter apresentado cópia de Boletim de Ocorrência, na qual o seu companheiro é qualificado como lavrador (fls. 12), verifica-se que o mesmo é datado de 25.01.06, apenas 06 (seis) meses antes do nascimento do filho, além de que a cópia de assento de nascimento desse menor (fls. 16) também não informa a ocupação da postulante ou de seu companheiro.
- Assim, não houve comprovação do exercício do labor rural no período de carência legalmente exigido.
- Ainda que os depoimentos testemunhais robustecessem os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u,j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p.375.
- Incide na espécie o entendimento esposado na seguinte ementa, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. RURÍCOLA.
A teor do parágrafo único do art. 39 da Lei nº 8.213/91, para a segurada especial é garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.
É incabível o reconhecimento da atividade rural com base em prova exclusivamente testemunhal (Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça). Há que ser comprovada essa atividade, por início de prova material, corroborada por prova testemunhal.
Comprovado o exercício das atividades rurais pela segurada nos doze meses anteriores à data do nascimento de seu filho, ela que faz jus à percepção dos proventos correspondentes ao benefício de salário-maternidade." (TRF-4ª Região, 5ª Turma, AC 503013/PR, j. 21/05/2003, rel. Juiz A. A. Ramos de Oliveira, v.u., DJU de 18/06/2003, p. 672)

- Portanto, não há se falar em deferimento de salário-maternidade à parte autora.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022844-46.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.022844-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VILMA SOARES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR
No. ORIG.	:	09.00.00081-5 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de salário-maternidade, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos.
- Em síntese, a parte autora sustentou exercer atividade de trabalhadora rural, como diarista/bóia-fria.
- Citação, em 01.07.09.
- A sentença, prolatada em 03.02.10, julgou procedente o pedido. Dispensou a remessa oficial.
- Apelação do INSS, pela reforma da r. sentença.
- Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Segundo o artigo 71 da Lei nº 8.213/91, o salário-maternidade consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência.
- Aludido benefício também possui previsão constitucional (art. 7º, inciso XVIII) .
- São beneficiárias do salário-maternidade, nos termos da referida legislação, as seguintes categorias de seguradas: trabalhadoras empregadas, avulsas, domésticas, seguradas especiais e contribuintes individuais.
- A diarista/bóia-fria é considerada empregada, consoante a doutrina dominante:

"Segurado empregado é aquele que presta serviço, de natureza urbana ou rural, em caráter não eventual, sob a subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado. Obs: é também considerado empregado o trabalhador bóia-fria (volante), safrista, eventual, temporário e o que presta serviço de natureza rural em caráter não-eventual, de curta duração em períodos descontínuos." (OLIVEIRA, Aristeu de. Manual Prático da Previdência Social, 6ª ed., São Paulo: Atlas, 1997, p. 377).
"(...)Trabalhador rural volante - O rurícola, conhecido como "bóia-fria", é empregado, convindo verificar, em cada caso, para quem são prestados os seus serviços: se para o agenciador ou para o empreendedor rural. Em princípio, presumidamente, é para empresa rural e só na circunstância de o intermediário possuir idoneidade comercial - hipótese rara - o vínculo se estabelece com ele."(MARTINEZ, Wladimir Novaes. Curso de Direito Previdenciário, v.II, 2ª ed., São Paulo: LTr, 2003, p.127).

- Cumpre destacar que o art. 26, inciso VI, da retromencionada lei dispõe que independe de carência a concessão do salário-maternidade para as seguradas empregadas, domésticas e trabalhadoras avulsas.
- Cotejando-se os conceitos doutrinários, as definições e comandos legais acima transcritos, há que se verificar se a parte autora comprovou o exercício do labor rural, para o fim almejado.
- O artigo 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, "in verbis":

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, o seguinte julgado do E. STJ:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE ACLARAMENTO DA MATÉRIA. ACOLHIMENTO.
1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; "ou" for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade desenvolvida, para efeito de benefício previdenciário, valendo destacar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos. Precedente da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração acolhidos sem, todavia, conferir-lhes efeitos modificativos, apenas para declarar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos, destacando, outrossim, que o reconhecimento da existência de início de prova material, para além de constituir matéria estranha ao acórdão regional, que apenas atestou ser suficiente ao atendimento da pretensão autoral a prova exclusivamente testemunhal, se insula, por óbvio, no universo fático-probatório, conseqüencializando-se a necessária reapreciação da

prova, o que é vedado pela letra do enunciado nº 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça." (STJ, 6ª Turma, EDRESP 214794/CE, j. 20/06/2002, rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u, DJU de 17/02/2003, p. 379)

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Todavia, verifica-se que a parte autora não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material de sua atividade rurícola.
- A cópia da certidão de nascimento seu filho Michel Platini Nunes de Oliveira não informa a ocupação profissional da requerente ou de seu cônjuge (fls. 23).
- Ademais, impende realçar que a condição de rurícola do marido deveria ser estendida à esposa. Entretanto, tal extensão torna-se impossível ante a cópia de pesquisa ao sistema CNIS, colacionada aos autos (fls. 74), que apresenta vínculos empregatícios da requerente exercidos todos na atividade urbana, em períodos descontínuos de 18.06.90 a 14.11.03, não demonstrando sua afeição às lides campesinas.
- Ainda que os depoimentos testemunhais robustecessem os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u,j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p.375.
- Incide na espécie o entendimento esposado na seguinte ementa, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. RURÍCOLA.
A teor do parágrafo único do art. 39 da Lei nº 8.213/91, para a segurada especial é garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.
É incabível o reconhecimento da atividade rural com base em prova exclusivamente testemunhal (Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça). Há que ser comprovada essa atividade, por início de prova material, corroborada por prova testemunhal.
Comprovado o exercício das atividades rurais pela segurada nos doze meses anteriores à data do nascimento de seu filho, ela que faz jus à percepção dos proventos correspondentes ao benefício de salário-maternidade." (TRF-4ª Região, 5ª Turma, AC 503013/PR, j. 21/05/2003, rel. Juiz A. A. Ramos de Oliveira, v.u., DJU de 18/06/2003, p. 672) (g.n)

- Portanto, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao salário-maternidade.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011673-92.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.011673-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER ALEXANDRE CORREA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ONDINA GOMES DA CRUZ
ADVOGADO	:	DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ
No. ORIG.	:	09.00.00012-8 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de benefícios de salários-maternidade, em decorrência dos nascimentos das crianças João Paulo Gomes de Macedo, Angélica Rayssa Gomes de Macedo e Ana Paula Gomes de Macedo, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos para cada uma.
- Em síntese, a parte autora sustentou exercer atividade de trabalhadora rural, como diarista/bóia-fria.
- Citação, em 05.05.09.
- A sentença, prolatada em 06.10.09, julgou procedente o pedido, em relação às três crianças.
- Apelação do INSS, pela reforma da r. sentença. Caso seja mantida, irresigna-se quanto à verba honorária e aos juros de mora.
- Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- O benefício de salário maternidade possui previsão constitucional (art. 7º, inciso XVIII) .
- O salário-maternidade consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência (artigo 71 da Lei 8.213/91).
- São beneficiárias do salário-maternidade, nos termos da referida legislação, as seguintes categorias: trabalhadoras empregadas, avulsas, domésticas, seguradas especiais e contribuintes individuais.
- A diarista/bóia-fria é considerada empregada, consoante a doutrina dominante:

"Segurado empregado é aquele que presta serviço, de natureza urbana ou rural, em caráter não eventual, sob a subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado. Obs: é também considerado empregado o trabalhador bóia-fria (volante), safrista, eventual, temporário e o que presta serviço de natureza rural em caráter não-eventual, de curta duração em períodos descontínuos." (OLIVEIRA, Aristeu de. Manual Prático da Previdência Social, 6ª ed., São Paulo: Atlas, 1997, p. 377).
"(...)Trabalhador rural volante - O rurícola, conhecido como "bóia-fria", é empregado, convindo verificar, em cada caso, para quem são prestados os seus serviços: se para o agenciador ou para o empreendedor rural. Em princípio, presumidamente, é para empresa rural e só na circunstância de o intermediário possuir idoneidade comercial - hipótese rara - o vínculo se estabelece com ele."(MARTINEZ, Wladimir Novaes. Curso de Direito Previdenciário, v.II, 2ª ed., São Paulo: LTr, 2003, p.127).

- Nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte:

"(...)
A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.
Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).
Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental bem como prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento, para fins de salário-maternidade.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 1999.61.12.007847-5, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03.12.07, v.u., DJU 24.01.08, p. 524).
"(...)
IV - O trabalhador rural diarista, bóia-fria ou volante exerce atividade remunerada, mediante subordinação, descaracterizando eventual tentativa de classificá-lo como trabalhador autônomo.
V - O parágrafo único do art. 71, da Lei n.º 8.213/91, revogado pela Lei n.º 9.528/97, não se aplica ao caso, razão pela qual inexiste qualquer restrição quanto ao prazo para pleitear o benefício.
VI - Ação ajuizada em 01/12/2004, com início de prova material, consistente na certidão de nascimento da filha em 12/03/2001, lavrada em 06/04/2001, que atesta a condição de lavrador de seu marido, extensível à esposa, consoante entendimento já consagrado pelo C. STJ.
VII - Prova testemunhal, dando conta do exercício de atividade rural da apelada como bóia-fria, inclusive no período gestacional, comprovando a qualidade de segurada empregada.
(...)"

(TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.045350-5, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 05.12.05, v.u., DJU 11.01.06, p. 373).
"(...)
V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.
VI - Para a demonstração do exercício de atividade rurícola, na ausência de prova documental, admite-se o início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91). Constitui início razoável de prova documental, dentre outros documentos, a certidão de casamento constando a qualificação do marido da autora como lavrador, que a ela se estende, bem como notas fiscais de produtor rural em nome do marido, pela suposição do trabalho rural em conjunto, em regime de economia familiar, quando corroborado por prova testemunhal, como no caso.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2001.61.12.004133-3, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28.02.05, v.u., DJU 20.04.05, p. 615).
"(...)
2. A trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Além disso, a própria autarquia previdenciária enquadra o volante ou bóia-fria como segurado empregado, de acordo com as Instruções Normativas INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).
3. Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria, empregada que é, além de comprovar o nascimento de seus filhos, necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores."
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 1999.03.99.081019-1, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 23.05.06, v.u., DJU 30.06.06, p. 872).
- Cumpre destacar que o art. 26, inciso VI, da retromencionada lei dispõe que independe de carência a concessão do salário-maternidade para as seguradas empregadas, domésticas e trabalhadoras avulsas.
- Cotejando-se os conceitos doutrinários, as definições e comandos legais acima transcritos, há que se verificar se a parte autora comprovou o exercício do labor rural, para o fim almejado.
- O artigo 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, o seguinte julgado do E. STJ:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE ACLARAMENTO DA MATÉRIA. ACOLHIMENTO.
1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; "ou" for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade desenvolvida, para efeito de benefício previdenciário, valendo destacar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos. Precedente da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração acolhidos sem, todavia, conferir-lhes efeitos modificativos, apenas para declarar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos, destacando, outrossim, que o reconhecimento da existência de início de prova material, para além de constituir matéria estranha ao acórdão regional, que apenas atestou ser suficiente ao atendimento da pretensão autoral a prova exclusivamente

testemunhal, se insula, por óbvio, no universo fático-probatório, conseqüencializando-se a necessária reapreciação da prova, o que é vedado pela letra do enunciado nº 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça." (STJ, 6ª Turma, EDRESP 214794/CE, j. 20/06/2002, rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u, DJU de 17/02/2003, p. 379)

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Todavia, no que tange à menor Angélica Rayssa Gomes de Macedo, verifica-se que a parte autora não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material de sua atividade rurícola.
- Isso porque não colacionou aos autos nenhum documento em nome próprio que comprovasse o exercício de atividade laboral no meio campesino à época do nascimento da filha Angélica Rayssa.
- Ademais, na certidão de nascimento da referida criança, ocorrido em 18.03.06 (fls. 10), consta que, à época de seu nascimento, a qualificação profissional do companheiro da requerente era, genericamente, a de ajudante geral, o que não implica que seja nas lides rurais.
- Ainda que os depoimentos testemunhais robustecessem os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal, concernente à filha da demandante, Angélica Rayssa Gomes de Macedo. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u,j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p.375.
- Portanto, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao salário-maternidade pleiteado, em relação à menor Angélica Rayssa Gomes de Macedo.
- Por sua vez, com referência aos menores João Paulo Gomes de Macedo e Ana Paula Gomes de Macedo, quanto ao início de prova material, verifica-se a existência de cópias dos assentos de nascimentos dessas crianças, ocorridos em 09.10.04 e 07.06.08 (fls. 09 e 11), nas quais o companheiro da demandante é qualificado como lavrador.
- No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do companheiro, constante do registro civil casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à companheira. É fato notório a companheira acompanhar o companheiro no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a conseqüente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.
- Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AGRESP 335842/SP, j. 24.09.2002, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u, DJU 04.11.2002, p. 228.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Cumpre asseverar que, conquanto o companheiro da postulante tenha exercido atividade eminentemente urbana por cerca de um mês, de 01.07.03 a 31.07.03, conforme a pesquisa ao sistema CNIS colacionada aos autos (fls. 55-57), a mesma é bem anterior ao nascimento da primeira criança, em 09.10.04, e entendo serem desnecessários lapsos temporais ininterruptos de labor no campo, de forma que esporádicos interregnos de trabalho na cidade ou eventuais intervalos de desemprego não descaracterizam a qualidade de trabalhador rural e não obstam a extensão desta profissão à esposa, não impedindo, em conseqüência, a concessão do benefício pleiteado.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, como diarista/bóia-fria, quanto a essas crianças (fls. 43-44).
- Outrossim, não pode vingar, no caso *sub judice*, a afirmação da autarquia previdenciária de que após a promulgação da Lei 8.213/91 tornou-se obrigatória para todos os trabalhadores, sem distinção, a contribuição para a Previdência Social. Isso porque, a despeito do disposto no art. 30 da Lei 8.212/91, o empregado não pode ser penalizado pela falta de recolhimento de contribuições a cargo do empregador, o qual, por outro lado, deveria ser fiscalizado pelo INSS de forma eficaz, para que providenciasse o recolhimento devido.
- Dessa forma, caracterizada a condição de segurada empregada, vez que demonstrado o efetivo exercício do labor campesino, como diarista/bóia-fria, a ausência de culpa pelo não recolhimento das contribuições normalmente exigidas e a inexigibilidade de carência, faz jus a parte autora aos benefícios de salários-maternidade pleiteado, referentes aos filhos João Paulo Gomes de Macedo e Ana Paula Gomes de Macedo.
- Referentemente à verba honorária, em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono da parte autora, a percentagem se afigura excessiva e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 20% (vinte por cento) para 10% (dez por cento). Quanto à base de cálculo, deve ser mantida sobre o valor da condenação, pois, em se tratando de montante fixo, não há que se falar em parcelas vincendas.
-Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o artigo 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (artigo 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (artigo 1º da Lei 4.414, de 24/09/64). Portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o artigo 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos à Fazenda Nacional.
- O artigo 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA,** para julgar improcedente o pleito de salário-maternidade com relação à filha Angélica Rayssa Gomes de Macedo e para reduzir o percentual da verba honorária, mantida, no mais, a r. sentença. Correção monetária e juros de mora, na forma explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042351-90.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042351-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA TEREZA TARARAM
ADVOGADO	:	VALDECIR APARECIDO COSTA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00052-3 2 Vr SALTO/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs apelação para alegar que está incapacitada para o exercício de qualquer atividade laborativa. Requereu a reforma da r. sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante à incapacidade, o laudo médico elaborado aos 31.03.10, por *expert* nomeado, atestou que a parte autora sofre de hipertensão arterial, dislipidemia, escoliose, osteoporose e discreta sequela de AVC. Asseverou o perito que não apresenta incapacidade para a atividade laborativa (fls. 72-74).
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios, pois não está incapacitada para o trabalho. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida".
(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."
(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
1. (...)
2. (...)
3. (...)
4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
6. (...)
7. (...)
8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."
(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).
"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.
1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."
(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043641-43.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043641-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ROBERTO RAIMUNDO PEREIRA
ADVOGADO	:	CARLOS ALBERTO CIACCO DE MORAES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00033-8 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de auxílio-doença.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs apelação. Inicialmente, alegou cerceamento de defesa. No mérito, pugnou pela reforma da r. sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Em primeiro lugar, passo ao exame da preliminar de cerceamento de defesa.
- A parte autora alegou ofensa ao princípio da ampla defesa, em virtude de ter sido indeferido pelo Juízo *a quo* o seu pleito de realização de nova perícia. Requereu a anulação da sentença e a remessa dos autos à primeira instância a fim de que seja realizado novo exame pericial.
- No caso presente, para averiguação sobre a existência ou não de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia médica, a qual foi levada a efeito por perito nomeado (fls.71-74).
- A parte autora impugnou o laudo e solicitou a realização de outro exame pericial. Contudo, não apresentou nenhum fato ou fundamento que justificasse tal providência.
- Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao Juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.
- No caso em apreço, revela-se inócuo o pedido, pois já foi realizado exame a cargo do perito judicial, cujo laudo está anexado às fls. 71-74 dos autos.
- Com efeito, cumpre destacar o teor do artigo 437 do Código de Processo Civil:

"O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida."

- Trata-se, portanto, de faculdade do Juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial é satisfatória, somada aos documentos médicos acostados aos autos, cabendo ao Magistrado, de acordo com o conjunto probatório, analisar a questão apresentando os fatos e fundamentos ensejadores de seu convencimento.
Neste sentido posiciona-se a jurisprudência pátria:

PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO POR DOENÇA - CERCEAMENTO DE DEFESA.

1. Prova técnica suficientemente esclarecedora da situação do autor. Desnecessidade de complementação.
(...)
3. Embargos infringentes providos.
(TRF 4ª, Emb. Infring. Apel. Cível, proc. 9204359978, Turmas reunidas, Rel. Juíz Ari Pargendler, DJU 19.10.94, p. 59836).

- Portanto, o pedido ora formulado, no sentido da realização de nova perícia, não se justifica, verificada a suficiência da prova já acostada aos autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante à incapacidade, o laudo médico elaborado aos 14.01.00, por *expert* nomeado, atestou que a parte autora sofre de lombalgia crônica e tendinopatia. Asseverou o perito que não apresenta incapacidade para a atividade laborativa (fls. 71-74).
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção do benefício, pois não está incapacitada para o trabalho. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida".
(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."
(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
1. (...)
2. (...)
3. (...)
4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
6. (...)
7. (...)
8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."

(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).
"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.
1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."
(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Isso posto, **rejeito a preliminar** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041754-24.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041754-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA APARECIDA FERNANDES CARDOSO
ADVOGADO	:	ADRIANA TAVARES DE OLIVEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LESLIENE FONSECA DE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00089-8 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez.
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs apelação para alegar que está incapacitada para o exercício de qualquer atividade laborativa. Requereu a reforma da r. sentença.
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- No tocante à incapacidade, o laudo médico elaborado aos 03.09.09, por *expert* nomeado, atestou que a parte autora sofre de hipertensão arterial e lombalgia. Asseverou o perito que não apresenta incapacidade para a atividade laborativa (fls. 82-85).
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios, pois não está incapacitada para o trabalho. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida".
(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."
(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
1. (...)
2. (...)
3. (...)
4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
6. (...)
7. (...)
8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."
(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).
"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.
1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."
(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043143-44.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043143-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : SONIA CARVALHO SIMOES
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00010-5 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de auxílio-acidente, auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs apelação para alegar que está incapacitada para o exercício de qualquer atividade laborativa. Requereu a reforma da r. sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante à incapacidade, o laudo médico elaborado aos 10.05.10, por *expert* nomeado, atestou que a parte autora é portadora de patologia de joelhos, agravada pela obesidade, mas sem limitação. Asseverou o perito que não apresenta incapacidade para a atividade laborativa (fls. 70-73).
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios, pois não está incapacitada para o trabalho. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida".
(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de

atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."
(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
1. (...)
2. (...)
3. (...)
4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
6. (...)
7. (...)
8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."
(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).
"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.
1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."
(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Finalmente, como indenização e independentemente de carência, é assegurado o auxílio-acidente após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (art. 26, I, e 86, lei cit).
- Verifico que, *in casu*, incabível o pleito de recebimento deste benefício, uma vez que as moléstias apresentadas pela parte autora não resultam de acidente algum.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001345-08.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.001345-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	BENEDITO ANTONIO PEREIRA
ADVOGADO	:	PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00013450820104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.
Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.

Apelação da parte autora. Preliminarmente, pleiteou a nulidade da sentença por cerceamento de defesa. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA PRELIMINAR

Não se há falar em nulidade da sentença por cerceamento de defesa, porque, no presente caso, entendo desnecessária a produção de prova pericial.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.

(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)

"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."

O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter

inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao

jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)

No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, **rejeito a matéria preliminar arguida pela parte autora** e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

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

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037161-83.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.037161-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	TEREZINHA FRANCISCA DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	EDVALDO LUIZ FRANCISCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	07.00.00048-7 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de auxílio-doença ou benefício de prestação continuada.
- Estudo social do núcleo familiar da parte autora.
- Laudo médico-pericial.
- A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a pagar à parte autora o benefício de prestação continuada. Não foi determinada a remessa oficial.
- Ambas as partes apelaram.
- A parte autora pleiteou fixação do termo inicial do benefício na data do indeferimento administrativo e majoração da verba honorária.
- O INSS interpôs apelação e pugnou pela improcedência do pleito.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios pleiteados, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Quanto aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento de carência, não restaram comprovados.
- Em pesquisa ao sistema CNIS, realizada nesta data, observo que a parte autora não efetuou nenhum recolhimento à Previdência Social.
- Contudo, não faz jus à percepção do auxílio-doença.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Passo à análise do pedido de amparo social.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei ".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, in verbis:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O estudo social, elaborado em 10.10.07, revela que o núcleo familiar da parte autora é formado por 02 (duas) pessoas: Terezinha (parte autora), e Lourenço (esposo), aposentado, percebendo 1 (um) salário mínimo por mês. Residem em imóvel próprio (fls. 53-54).
- Ademais, conforme já salientado acima, a parte autora não apresenta incapacidade total e permanente para o trabalho e conta, atualmente, com 47 (quarenta e sete) anos de idade, razão pela qual também não faz jus à concessão do benefício de prestação continuada.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para julgar improcedente os pedidos. Sem ônus sucumbenciais. Prejudicada a apelação da parte autora.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014241-20.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.014241-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : WILMA MOREIRA VIEIRA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00142412020094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.
Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS: decadência e prescrição.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.
Sobre eventual decadência, na hipótese não desaparece o fundo de direito, podendo ocorrer a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio antecedente à propositura da ação, o quê, porém, também não se verifica, haja vista que a parte promovente permaneceu em atividade até a data em que intentou o feito (art. 103, Lei 8.213/91, art. 1º, Decreto 20.910/32, e arts. 219, § 5º, e 1.211, Código de Processo Civil).
Não se há falar em nulidade da sentença por cerceamento de defesa, porque, no presente caso, entendo desnecessária a produção de prova pericial.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos

Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.

Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.

§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.

Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social

A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social". Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011330-96.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.011330-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	PAULINO MARTINS PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA PAULA PASSOS SEVERO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00152-7 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos.
Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Deferida gratuidade de Justiça.
Citada, a autarquia apresentou contestação: preliminarmente, prescrição quinquenal (art. 103, Lei 8.213/91). No mais, não procede o requerido.
Sentença de improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz jus à pretensão deduzida.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.
Sobre eventual decadência, na hipótese não desaparece o fundo de direito, podendo ocorrer a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio antecedente à propositura da ação, o quê, porém, também não se verifica, haja vista que a parte promovente permaneceu em atividade até a data em que intentou o feito (art. 103, Lei 8.213/91, art. 1º, Decreto 20.910/32, e arts. 219, § 5º, e 1.211, Código de Processo Civil).

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que,

pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."

Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."
Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."

Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)

§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)

"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para

fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num continuum temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.

O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".

(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, rejeito a matéria preliminar arguida pelo INSS e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023195-87.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.023195-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOEL HENRIQUE DE LIMA
ADVOGADO	:	REGINALDO CHRISOSTOMO CORREA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00155-3 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs apelação. Alegou cerceamento de defesa. No mérito, requereu a reforma da r. sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
- Parecer do Ministério Público Federal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Inicialmente, a parte autora alegou ofensa ao princípio da ampla defesa, em virtude de ter sido realizada nova perícia. Requereu a anulação da sentença e a remessa dos autos à primeira instância a fim de que seja realizado novo exame pericial.
- No caso presente, para averiguação sobre a existência ou não de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia médica, a qual foi levada a efeito por perito nomeado (fls.133-134 e 153).
- A parte autora impugnou o laudo e solicitou a realização de outro exame pericial. Contudo, não apresentou nenhum fato ou fundamento que justificasse tal providência.
- Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao Juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.
- No caso em apreço, revela-se inócuo o pedido, pois já foi realizado exame a cargo do perito judicial, cujos laudos estão anexados às fls. 133-134 e 153 dos autos.
- Com efeito, cumpre destacar o teor do artigo 437 do Código de Processo Civil:

"O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida."

- Trata-se, portanto, de faculdade do Juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial é satisfatória, somada aos documentos médicos acostados aos autos, cabendo ao Magistrado, de acordo com o conjunto probatório, analisar a questão apresentando os fatos e fundamentos ensejadores de seu convencimento.
- Neste sentido posiciona-se a jurisprudência pátria:

PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO POR DOENÇA - CERCEAMENTO DE DEFESA.
1. Prova técnica suficientemente esclarecedora da situação do autor. Desnecessidade de complementação.
(...)
3. Embargos infringentes providos.
(TRF 4ª, Emb. Infring. Apel. Cível, proc. 9204359978, Turmas reunidas, Rel. Juíz Ari Pargendler, DJU 19.10.94, p. 59836).

- Portanto, o pedido ora formulado, no sentido da realização de nova perícia, não se justifica, verificada a suficiência da prova já acostada aos autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante à incapacidade, o laudo médico elaborado aos 08.12.06, e sua complementação (fls. 153) por *expert* nomeado, atestou que a parte autora não apresenta sinais e sintomas objetivos que o incapacite para exercer suas funções. Asseverou o perito que não apresenta incapacidade para a atividade laborativa (fls. 133-134).
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios, pois não está incapacitada para o trabalho. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida".
(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."
(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
1. (...)
2. (...)
3. (...)
4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
6. (...)
7. (...)
8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."
(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).
"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.
1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."
(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052941-97.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.052941-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ETELVINA DA COSTA LEAO
ADVOGADO	:	ARISTIDES LANSONI FILHO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAMILA BLANCO KUX
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00033-7 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO
VISTOS.
Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
Laudo médico judicial.
Sentença de improcedência.
Apelação da parte autora.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Prefacialmente, de ofício, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude do laudo pericial ser incompleto, por não diagnosticar, com precisão, a(s) doença(s) que eventualmente acometa(m) a parte autora.
O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).
Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).
Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.
Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).
Por isso, o princípio do devido processo legal (que abrange o do contraditório e o da ampla defesa), no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.
A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.
Na hipótese vertente, o INSS requereu a realização de perícia médica, com vista a perquirir sobre a existência de doença(s) que acarretasse(m) ou não incapacidade laborativa na parte autora. Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem que o laudo pericial diagnosticasse, com precisão, a existência, ou não, de moléstia(s) ou lesão(ões) incapacitante(s).
No presente caso, o perito médico não denomina as moléstias que afligem a requerente. Somente consigna que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente, há aproximadamente 20 anos, para toda e qualquer atividade que requeira esforços físicos.
Assim, o laudo pericial constante dos autos é incompleto, não atendendo a sua real finalidade, qual seja, apontar diagnóstico preciso da(s) doença(s) que acarreta(m) incapacidade para o trabalho na parte autora e não apenas grau de incapacidade.
Conclui-se, portanto, que o feito em questão não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. De fato, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.
Nessa diretriz é a jurisprudência desde E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL INCOMPLETO. NULIDADE.
1. Aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exigem prova técnica editada segundo os preceitos legais.
2. Laudo pericial, todavia, que não diagnostica doenças, desfundamentado, e que não responde aos quesitos do INSS, os quais não foram indeferidos.
3. Sentença que nele se baseia. Nulidade.
4. Afronta aos princípios do contraditório e da ampla defesa.
5. Remessa oficial tida por ocorrida.
6. Apelo do INSS prejudicado". (TRF 3ª Região, 5ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, AC nº 199903990835503/SP, DJU 06.12.02, p.33).
"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.
1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.
2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.
3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito." (TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, DE OFÍCIO, ANULO A SENTENÇA, e determino o retorno dos autos à origem para realização de nova perícia e elaboração de outro laudo pericial e, posteriormente, seja exarada nova sentença. Prejudicada a apelação da parte autora.
- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014102-68.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.014102-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ROQUE PEREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	WAGNER DE OLIVEIRA SANTOS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00141026820094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.
Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)

"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.

Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)

"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."

"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência

social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.

Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas. Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social". Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015814-93.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.015814-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JURANDIR ANTONIO CHAPARIN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00158149320094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e o cômputo de todo o período contributivo em nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a reforma do *decisum*.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

"4. Natureza e escopo. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".

Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder"." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)

"10. Julgamento do pedido repetido. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.

1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, **declaro nula, de ofício, a r. sentença**. Determino o retorno dos autos à origem. Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao recurso**, uma vez que prejudicado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017324-44.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.017324-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ANTONIO JOAQUIM COELHO
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00173244420094036183 5V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.
DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez,

dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."

Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)

§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)

"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter

aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social". Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios

indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016513-27.2009.4.03.6105/SP
2009.61.05.016513-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	BENEDITO CLEMENTE DE LIMA FERRAZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	FERNANDA MINNITTI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00165132720094036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção

do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.

É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por

todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação

profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito

disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002962-41.2009.4.03.6117/SP
2009.61.17.002962-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIA BIZUTTI MORALES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUIZ TELES DE MENEZES
ADVOGADO	:	ROGERIO RIBEIRO DE CARVALHO e outro
No. ORIG.	:	00029624120094036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Vistos.

- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por idade.
- Citação em 05.10.09
- A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora, o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo, acrescido de correção monetária e juros de mora, e ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Foi concedida a tutela antecipada. Não foi determinada a remessa oficial.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou, preliminarmente, a revogação da tutela antecipada. No mérito, pede pela reforma da sentença. Em caso de manutenção do "decisum", pugnou a redução da verba honorária.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, quanto à preliminar de revogação da antecipação de tutela, rejeito-a. Isso porque, na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a idade avançada da parte, atreladas à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.
- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".
- No caso em questão, a idade mínima necessária foi implementada em 12.08.09 (fls. 14).
- Quanto à carência, a parte autora laborou no período de 08.05.75 a 27.05.78, de 20.07.78 a 23.11.78, de 01.01.79 a 21.11.81, de 19.04.82 a 31.08.84, de 22.09.84 a 11.05.86, de 23.02.87 a 19.04.88, de 01.11.88 a 01.12.88, de 16.01.89 a 12.02.89, de 04.12.89 a 22.04.90, de 02.07.90 a 30.12.90, de 02.01.91 a 15.01.91, de 01.02.92 a 01.09.92, de 21.06.93 a 15.01.94, de 01.02.00 a 15.03.00, de 19.08.02 a 01.11.02, e de 12.08.05 a 23.02.06 (CTPS- fls. 18-23), e efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias nos períodos de 09.96 a 01.00 e de 03.00 a 10.01 (CNIS- fls. 83-84), somados 19 anos, 7 meses e 17 dias.
- Desta maneira, considerando-se que tal período advém de registro em CTPS, recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/99, ou seja, a anotação vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição.
Outrossim, tal anotação goza de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado nº 12 do TST), que o INSS nem se abalançou a infirmar.

- Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULAS 149 DO STJ. APLICABILIDADE. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.
I - O art. 55, § 3º da Lei nº 8.213/91 determina, de forma expressa, que a comprovação de tempo de serviço, ainda que mediante justificação administrativa ou judicial, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.
II - Somente com base em depoimentos de testemunhas não se justifica a averbação de tempo de serviço rural, uma vez que a jurisprudência pacificou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).
III - As anotações registradas em sua CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, cabendo ao INSS comprovar a falsidade de suas informações.
IV - O reconhecimento do tempo de serviço do segurado empregado rural, com registro em CTPS, deve ser reconhecido para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.
V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.
VI - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas". (TRF3 - AC 1260164 - Décima Turma, v.u., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 17.06.08, DJU 25.06.08)

- O art. 15, II, da Lei nº 8.213/91 prescreve que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, "até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração".
- Quanto ao prazo para a perda da qualidade de segurado, dispõe o § 4º do mesmo artigo:
"§4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

- Por sua vez, o § 1º do art. 102 da norma em tela reza que *"a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos"*.
- Sobre o tema, confira-se, ainda, a jurisprudência a seguir colacionada:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA.
- A perda da qualidade da segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade.
- Os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos simultaneamente no caso da aposentadoria por idade. Interpretação do artigo 102, §1º da Lei 8.213/91
- Precedentes.
- Recurso provido." (STJ - RESP nº 743531, 5ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIDO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES.
- Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para a concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado.
- Embargos acolhidos." (STJ - ERESP nº 502420, 3ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)
- Nesse sentido, o Enunciado 16 das Turmas Recursais da Justiça Federal da 3ª Região:
"Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado"

- A Lei 10.666/03 corroborou o entendimento jurisprudencial ao preceituar, em seu art. 3º, § 1º, o seguinte:

"Art. 3º omissis.
§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

- Assim, a normatização afastou a exigência de manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social para o pretendente à aposentadoria por idade. Vale dizer que os quesitos passaram a ser a labuta, por um determinado período de tempo, e a implementação da idade mínima.
- *In casu*, implementado o quesito etário em 2009, a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que a segurada conte com, no mínimo, 168 (cento e sessenta e oito) contribuições (ou catorze anos).

- A parte autora provou ter contribuído por período superior ao legalmente previsto, além de possuir a idade mínima exigida pela legislação.
- Portanto, é de se concluir que a autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício pelo INSS.
- Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Isso posto, **rejeito a preliminar arguida**, e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005997-03.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.005997-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATO URBANO LEITE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ERMINIA DE SA RENTES
ADVOGADO	:	NELIDE GRECCO AVANCO
No. ORIG.	:	08.00.00161-4 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Vistos.

- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por idade.
- Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Citação em 22.08.08.
- A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora, o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data da citação, acrescido de correção monetária e juros moratórios legais, bem como, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Foi concedida antecipação da tutela. Não foi determinada a remessa oficial.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou, preliminarmente, a revogação da tutela antecipada. No mérito, pede pela reforma da sentença. Em caso de manutenção do "decisum", pugnou a redução da verba honorária.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, quanto à preliminar de revogação da antecipação de tutela, rejeito-a. Isso porque, na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a idade avançada da parte, atrelada à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.
- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".
- No caso em questão, conforme documentação colacionada aos autos, a parte autora efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias nos períodos de 01.78 a 02.79, de 05.79 a 02.83, de 03.87 a 08.87, de 01.88 a 08.88, de 01.89 a 05.89, de 08.89 a 03.91, de 05.91 a 08.92, e de 10.92 a 08.95 (MPS- fls. 11-23 e pesquisa realizada ao sistema CNIS nesta data), somados 12 anos, 05 meses e 29 dias.
- O art. 15, II, da Lei nº 8.213/91 prescreve que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, "até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração".
- Quanto ao prazo para a perda da qualidade de segurado, dispõe o § 4º do mesmo artigo:
"§4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

- Por sua vez, o § 1º do art. 102 da norma em tela reza que *"a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos"*.
- Sobre o tema, confira-se, ainda, a jurisprudência a seguir colacionada:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA.
- A perda da qualidade da segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade.
- Os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos simultaneamente no caso da aposentadoria por idade. Interpretação do artigo 102, §1º da Lei 8.213/91
- Precedentes.
- Recurso provido." (STJ - RESP nº 743531, 5ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIDO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES.
- Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para a concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado.
- Embargos acolhidos." (STJ - ERESP nº 502420, 3ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)
- Nesse sentido, o Enunciado 16 das Turmas Recursais da Justiça Federal da 3ª Região:
"Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado"

- A Lei 10.666/03 corroborou o entendimento jurisprudencial ao preceituar, em seu art. 3º, § 1º, o seguinte:

"Art. 3º omissis.
§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

- Assim, a normatização afastou a exigência de manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social para o pretendente à aposentadoria por idade. Vale dizer que os quesitos passaram a ser a labuta, por um determinado período de tempo, e a implementação da idade mínima.
- *In casu*, implementado o quesito etário em 1991, a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que a segurada conte com, no mínimo, 60 (sessenta) contribuições (ou cinco anos).
- A parte autora provou ter contribuído por período superior ao legalmente previsto, além de possuir a idade mínima exigida pela legislação.
- Portanto, é de se concluir que tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício pelo INSS.
- Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem razão o apelante, uma vez que, em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono da parte autora, a percentagem se afigura excessiva, e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Isso posto, **rejeito a preliminar argüida**, e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para estabelecer os critérios dos honorários advocatícios. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010377-06.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.010377-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : BERALDO ANTONIO FARIAS
ADVOGADO : NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00171-1 5 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO
Vistos.

- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por idade.
- Citação em 25.02.05
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou. Pugnou pela procedência do pedido, nos termos da exordial.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".
- O art. 15, II, da Lei 8.213/91 prescreve que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, "até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração".
- Quanto ao prazo para a perda da qualidade de segurado, dispõe o § 4º do mesmo artigo:

"§4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

- Por sua vez, o § 1º do art. 102 da norma em tela reza que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".
- Sobre o tema, confira-se, ainda, a jurisprudência a seguir colacionada:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA.
- A perda da qualidade da segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade.
- Os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos simultaneamente no caso da aposentadoria por idade. Interpretação do artigo 102, §1º da Lei 8.213/91
- Precedentes.
- Recurso provido." (STJ - RESP nº 743531, 5ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIDO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES.
- Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para a concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado.
- Embargos acolhidos." (STJ - ERESP nº 502420, 3ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)

- Nesse sentido, o Enunciado 16 das Turmas Recursais da Justiça Federal da 3ª Região:
"Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado"

- A Lei 10.666/03 corroborou o entendimento jurisprudencial ao preceituar, em seu art. 3º, § 1º, o seguinte:

"Art. 3º omissis.

§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

- Assim, a normatização afastou a exigência de manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social para o pretendente à aposentadoria por idade. Vale dizer que os quesitos passaram a ser a labuta, por um determinado período de tempo, e a implementação da idade mínima.
- No caso em questão, a idade mínima necessária foi implementada em 16.04.00 (fls. 11).
- Quanto à carência, a parte autora laborou no período de 19.08.69 A 08.01.70, de 12.01.70 a 10.05.72, de 13.08.76 a 13.11.76, de 02.01.79 a 30.07.80, e de 02.01.81 a 01.03.81 (CTPS - fls. 10-14), e efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias no período de setembro de 1994 a janeiro de 1995 (CNIS - fls. 97), somados 5 anos, 1 mês e 18 dias.
- Implementado o quesito etário em 2000, a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 114 (cento e catorze) contribuições (ou 9 anos e 6 meses).
- A parte autora provou ter contribuído por apenas cinco anos, um mês e dezoito dias.
- Assim, não obstante possuir a idade mínima, observa-se que o mencionado lapso temporal recolhido é menor que o exigido pela legislação, donde deflui não ter direito a demandante à aposentadoria por idade.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033116-92.1996.4.03.6183/SP
2001.03.99.032082-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LIZANDRA LEITE BARBOSA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	TOMAZIA FERNANDES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	ANIS SLEIMAN
SUCEDIDO	:	NOEMIO MACHADO DE OLIVEIRA falecido
No. ORIG.	:	96.00.33116-2 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos

- Trata-se de apelação interposta pela autarquia em face da r. sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução por ela promovidos, em sede de ação de ação de revisão de benefícios previdenciários (fls. 37-38, 43-47).

DECIDO.

- O artigo 557, *caput*, e seu §1ºA do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a respectivamente, negar seguimento ou dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, conforme o caso.
- É a hipótese vertente.

DOS CÁLCULOS
- Os informes da Contadoria Judicial deste Tribunal trazem valores elaborados em conformidade ao título judicial, tendo efetuado a correção monetária das diferenças vencidas nos termos do Provimento nº 24/97 e na Resolução 561/07 do CJF . Transcrevo parte das informações contábeis (fls. 88-97):

"(...) elaboramos novos cálculos de liquidação atualizados para 05/1998, data da conta acolhida pela r. sentença dos embargos à execução, estritamente nos termos do julgado, conforme planilhas anexas, das seguintes formas:
a) nos termos do Provimento nº 24/97 - COGE JF3R, ou seja, considerando os expurgos de 01/1989 (42,72%) e 03/1990 (84,32%), resultando no valor de R$ 26.259,60 (vinte e seis mil, duzentos e cinqüenta e nove reais e sessenta centavos);
b) nos termos do r. despacho de fls. 12, considerando os expurgos de 01/1998 (42,72%), 03/1990 (84,32%), 04/1990 (44,80%), 05/1990 (7,87%) e 02/1991 (21,87%), resultando no valor de R$ 33.195,75 (trinta e três mil, cento e noventa e cinco reais e setenta e cinco centavos) (...)"

- Não resta qualquer dúvida a respeito da credibilidade, da correção e da fé pública que têm os servidores públicos que realizam a tarefa contábil, sob pena de responsabilidade funcional.
- Com efeito, a Contadoria Judicial é órgão auxiliar do Juízo Federal, consoante a Lei nº 5.010, de 30 de maio de 1.966.
- Nesse sentido, dispõem os artigos 35, 36, inciso IV, e 41, incisos X e XI, do referido diploma, *verbis*:
"Art. 35. Os serviços auxiliares da Justiça Federal serão organizados em Secretarias, uma para cada Vara, com as atribuições estabelecidas nesta lei."
"Art. 36. Os quadros de pessoal dos serviços auxiliares da Justiça Federal compor-se-ão dos seguintes cargos:
(...)
IV - Contador;
(...)."
"Art. 41. À Secretaria compete:
(...)
X - fazer a conta e selagem correspondentes às custas do processo, bem assim quaisquer cálculos previstos em lei;
XI - efetuar a liquidação dos julgados, na execução de sentença, quando for o caso;
(...)."

- De seu turno, o art. 475-B, § 3º do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.232/05, assim estabeleceu:
"Art. 475-B (...)
§ 3º Poderá o juiz valer-se do contador do juízo, quando a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exeqüenda e, ainda, nos casos de assistência judiciária."

- Destarte, havendo divergência quanto à existência ou não de diferença em favor de uma das partes litigantes, deve ser solucionada com o auxílio técnico da Contadoria Judicial, consoante adrede explicitado.
- Nos termos da melhor jurisprudência aplicável à espécie:
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC's E DA TR. JUROS DE MORA INCLUÍDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.
I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.
II - O MM. Juiz "a quo" determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do expert, *tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B , com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005*
III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exeqüenda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.
(...)
V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."
(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28/11/2007, p. 610).
"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.
(...)
2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exeqüenda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).
"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO POR PAGAMENTO DO DÉBITO. VALOR DA DÍVIDA: DIVERGÊNCIA.

I. Nos termos do art. 15, caput *e incisos I e II, da Lei 6.032/74, cabe ao contador do juízo auxiliar o juiz nas dúvidas porventura existentes acerca do montante do débito, gozando seus cálculos de presunção de legitimidade e veracidade.*
II. Não merece censura a decisão que, lastreada em certidão do contador, extinguiu a execução por satisfação do débito.
III. Apelação a que se nega provimento. Sentença que se confirma." (TRF - 1ª região, 3ª Turma, AC 96.01.24974-5/GO, Rel. Des. Fed. Cândido Ribeiro, j. 26.05.1998, v.u., DJU 09.04.1999, p. 164).

- Desde que apurada por meio de informe contábil, é de se determinar que a execução prossiga conforme os valores constantes dos cálculos cujo total acha-se descrito no o item "a" das informações contábeis (fls. 87v.) - R$ 26.259,60 (vinte e seis mil, duzentos e cinqüenta e nove reais e sessenta centavos), para 05/98 -, calculados pelo Provimento nº 24/97.

DISPOSITIVO

- ISSO POSTO, NOS TERMOS DO ARTIGO 557, § 1ª-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTARQUIA, PARA DETERMINAR QUE A EXECUÇÃO PROSSIGA CONFORME OS VALORES CONSTANTES DOS CÁLCULOS DA CONTADORIA DESTE TRF, NOS TERMOS ACIMA ESPECIFICADOS.
- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intimem-se. Publique-se.
São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006119-04.1998.4.03.6183/SP
2001.03.99.024072-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	HOSMAMBI MEDEA
ADVOGADO	:	SYRLEIA ALVES DE BRITO e outro
No. ORIG.	:	98.00.06119-3 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.
- Trata-se de apelação interposta pela autarquia contra a r. sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução por ela promovidos, em sede de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 22-23, 27-35).

DECIDO
- O artigo 557, *caput*, e seu §1º-A do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a respectivamente, negar seguimento ou dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, conforme o caso.
- É a hipótese vertente.

- *Ab initio*, descabe falar-se em remessa oficial. A teor do inciso II, do art. 475 do Código de Processo Civil estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição apenas as sentenças que julgarem procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública, vale dizer, em execução fiscal. A melhor doutrina preleciona que, "quando a execução se funda em título judicial, nem a sentença que indefere liminarmente ou que rejeita os embargos opostos pela Fazenda, nem a que acolhe os embargos opostos contra a Fazenda Pública estão sujeitas ao reexame necessário, pois a norma alude apenas à sentença que acolhe embargos opostos à execução da dívida ativa, ou seja, em execução fiscal." (NERY JÚNIOR, Nelson, Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 7ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 814).
- Nesse norte, colaciona-se jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:
"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - FAZENDA PÚBLICA - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - DECISÃO DESFAVORÁVEL - DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO - NÃO CABIMENTO - CPC, ARTS. 475, II E III, E 520, IV - PRECEDENTES DA EG. CORTE ESPECIAL.
- Consoante entendimento pacífico da eg. Corte Especial, a sentença que julga improcedentes embargos à execução de título judicial apostos pela Fazenda Pública, Estados, Municípios, autarquias e fundações não está sujeita ao duplo grau de jurisdição.

- Ressalva do ponto de vista do relator.
- Embargos de divergência providos." (STJ - Corte Especial, EREsp - Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 254920, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, v.u., DJU 02.08.04, p.273)
"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO IMPROVIDO. DESNECESSIDADE DE REMESSA OFICIAL.
1. A Corte Especial já pacificou o entendimento de que não cabe a remessa oficial, nos termos do artigo 475 do CPC, quando do improvimento de embargos de devedor manejados por ente público.
2. Recurso improvido." (STJ - Segunda Turma, REsp nº 206669, Rel. Min. Castro Meira, v.u., DJU 16.08.04, p.160)

- Não se há falar, portanto, em remessa oficial.

DOS CÁLCULOS APRESENTADOS

- Impende assinalar que a Contadoria Judicial indicou valores calculados com a aplicação dos índices expurgados na correção das diferenças.
- Com efeito, nos termos da jurisprudência pacífica, não são eles devidos no reajuste de benefícios previdenciários, mas tão-somente em sede de atualização monetária dos débitos judiciais.
- Nesse sentido, já decidiu a Terceira Seção deste E. Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA . PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCORPORAÇÃO DOS ÍNDICES DE INFLAÇÃO. DESCABIMENTO. SÚMULA 343 DO STF. INAPLICABILIDADE. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL. PRELIMINAR REJEITADA. ÍNDICES DE INFLAÇÃO EXPURGADOS. DESCABIMENTO. VIOLAÇÃO DE LITERAL DISPOSIÇÃO CONSTITUCIONAL. AÇÃO PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE.
(...)
- Excluída a hipótese de aquisição de direito aos índices de inflação expurgados, cuja incorporação definiu-se na demanda originária, considerado o fundamento primordial de que, sob o enfoque da legislação instituidora desses indexadores, houve a expressa revogação antes que se aperfeiçoasse hipótese de ingresso no patrimônio dos segurados.
- Índice de junho de 1.987: o Decreto-Lei 2.335/87 foi publicado em 12 de junho de 1987, antes, portanto, do termo final do período aquisitivo do direito - em tese estabelecido para 30.06.87 - , o que afasta a hipótese de direito adquirido.
- Índice de janeiro/89: igualmente não é devido, pois os benefícios previdenciários estavam sujeitos à sistemática do Decreto-Lei nº 2.335/87, cujo artigo 3º estabelecia o repasse da URP - obtida pela média da variação mensal do IPC - do trimestre anterior ao subseqüente. Dessa forma, o índice referente a janeiro/89 integrou o trimestre compreendido de dezembro/88 a fevereiro/89, ocasião em que o Decreto-Lei nº 2.335/87 já havia sido revogado pela Lei nº 7.730/89, razão pela qual não compreendeu o IPC daquele mês, mas do trimestre anterior (setembro/88 a novembro/88).
- Na mesma linha o IPC de abril de 1990. A Lei nº 7.730/89, que previa o reajustamento dos proventos a ser efetuado no mês seguinte ao de competência conforme a variação do IPC , foi revogada pela Medida Provisória nº 154, de 16/03/90 (convertida na Lei nº 8.030/90), que instituiu nova sistemática salarial antes do momento fixado para a concessão do reajuste pleiteado.
- Nestas condições, quando deveria acontecer o reajustamento dos benefícios previdenciários (04/90), já se achava em vigor a nova política salarial imposta pela MP nº 154/90. É que a MP foi editada em período anterior ao que implementaria o direito ao reajuste. Assim, não há falar em direito adquirido, pois seria necessário que a Lei nº 7.730/90 estivesse vigorando em abril/90.
- No que concerne ao índice de fevereiro de 1991, sucede que a Lei nº 8.030/90 foi revogada pela Lei nº 8.178/91 e, por força da Medida Provisória nº 292, de 03.01.91, deixou de existir o gatilho salarial. Logo, se a política salarial foi desvinculada da variação inflacionária, qualquer expurgo inflacionário decorrente da Lei nº 8.178/91 deixou de ter repercussão no reajuste do salário mínimo e, conseqüentemente, no reajuste dos benefícios previdenciários em manutenção.
- Em conclusão, não cabe a utilização dos índices de inflação expurgados no reajuste de quaisquer proventos previdenciários, consoante jurisprudência tranqüila, como visto, por ausência de previsão no ordenamento jurídico, e, enfim, ante a descaracterização de qualquer hipótese de aquisição de direito.
(...)
- Preliminar rejeitada. Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente." (TRF 3ª Reg, AR 1025 (Proc 2000.03.00.006417-6), 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Eva Regina, v.u., DJF3 04.06.08).

- Nesse aspecto, veja-se, ainda, o entendimento do Col. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES. INCLUSÃO.
I - A inclusão na correção monetária dos índices ditos 'expurgados' em IPC, entre janeiro 89 e fevereiro 91, na conta de liquidação, quando omissa a decisão exeqüenda, não ofende a coisa julgada, nem constitui decisão ultra petita.
II - O índice de janeiro de 1989, calculado pro rata die, *deve ser reduzido para 42,72%.*

III - Recurso conhecido em parte e, nessa, provido." (STJ - Resp 297638 (Proc 200001441639/RN), 5ª Turma, v.u., Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04.02.02, p. 477).
"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - PREQUESTIONAMENTO - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - IPC's - INCLUSÃO.
(...)
- Os expurgos inflacionários nada mais são que decorrência da correção monetária, pois compõem este instituto, configurando-se como valores extirpados do cálculo da inflação, quando da apuração do índice real que corrigiria preços, títulos públicos, tributos e salários, entre outros. Se é remansoso nesta Corte Superior que a correção monetária nada acrescenta e tão-somente preserva o valor da moeda aviltada pelo processo inflacionário, não constituindo um plus, *mas sim um* minus, *tem-se por legítima e necessária a sua correta apuração. Aplicável, portanto, no cálculo da correção monetária, em sede de liquidação de sentença, os índices relativos aos 'expurgos inflacionários', ainda que omissa a decisão exeqüenda e, mesmo, não requerida na inicial, sem ofensa à coisa julgada, conforme reiterado entendimento jurisprudencial desta Corte. Precedentes. - O índice IPC aplicável na correção monetária de janeiro de 1989 é de 42,72%, e não de 70, 28%. Precedentes. - Recurso conhecido e provido."(REsp 443.282/CE, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, Quinta Turma, DJU 16/2/2004, p. 292).*
"PREVIDENCIÁRIO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCLUSÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. DECISÃO
(...)
A questão sub examine *refere-se à possibilidade de inclusão, na fase de execução, dos expurgos inflacionários, referentes aos meses de janeiro/89, março/abril/90, a título de correção monetária de débitos oriundos de decisão judicial.*
Esse Superior Tribunal tem entendimento consolidado no sentido de que a inclusão dos expurgos inflacionários em conta de liquidação de sentença, quando não discutidos no processo de conhecimento, não ofende a coisa julgada. Para tanto, cabe trazer à colação trecho do voto do Ministro Fernando Gonçalves no REsp 235.169/PR, DJ de 21/2/2000, que citando precedente do Ministro Willian Patterson, assim se pronunciou:
'uma coisa é postular-se a atualização monetária de débitos oriundos de decisão judicial, reajuste que visa exclusivamente a preservação do valor real do débito, por isso que, alterando tão-somente a sua expressão nominal, não gera acréscimos patrimoniais. Outra, como o que ora se apresenta, é postular-se em defesa da irredutibilidade dos benefícios, a incorporação dos expurgos inflacionários nos proventos, matéria afeta ao instituto do direito adquirido.'
No mesmo sentido são os seguintes precedentes: '(...) (REsp. 43.055/SP, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO, DJU DE 20.02.1995) (...)' Ante o exposto, com arrimo no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso especial. (...)."
(STJ - Resp 353665, decisão monocrática, Rela. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 07.08.08).

- Esclareça-se que o percentual apurado para a competência 01.89 deve corresponder a 42,72%, nos termos da jurisprudência consolidada pelo C.STJ (Resp. 396.337, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJU 04.08.03, p. 359, Resp. 263.131, Rel. Min. Edson Vidigal, 04.12.00, p. 91).
- De outro lado, a título exemplificativo, correta utilização do Provimento nº 24/97, atualmente Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, disciplinador Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução nº 561, de 02.07.07).
- Assim, cabível a aplicação desses indexadores na correção monetária das diferenças.
- De outro vórtice, não resta qualquer dúvida a respeito da credibilidade, da correção e da fé pública que têm os servidores públicos que realizam a tarefa contábil, sob pena de responsabilidade funcional.
- Os valores apresentados pela Seção de Cálculos de primeira instância, datados de 15.01.99, foram acolhidos integralmente pela r. sentença, nos seguintes termos:
"(...) os cálculos se restringem à sua aplicação e respectiva atualização, corretamente apuradas pela Contadoria, considerando os índices expurgados consoante orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça acolhida por este Juízo, O disposto no art. 195, § 5º tem como destinatário o legislador, e não a prestação jurisdicional, que se limita a fazer a subsunção do fato à norma (...)." (fls. 22-23).

- Outrossim, não resta qualquer dúvida a respeito da credibilidade, da correção e da fé pública que têm os servidores públicos que realizam a tarefa contábil, sob pena de responsabilidade funcional.
- Com efeito, a Contadoria Judicial é órgão auxiliar do Juízo Federal, consoante a Lei nº 5.010, de 30 de maio de 1.966.
- Nesse sentido, dispõem os artigos 35, 36, inciso IV, e 41, incisos X e XI, do referido diploma, *verbis*:
"Art. 35. Os serviços auxiliares da Justiça Federal serão organizados em Secretarias, uma para cada Vara, com as atribuições estabelecidas nesta lei."
"Art. 36. Os quadros de pessoal dos serviços auxiliares da Justiça Federal compor-se-ão dos seguintes cargos:
(...)
IV - Contador;
(...)."

"Art. 41. À Secretaria compete:
(...)
X - fazer a conta e selagem correspondentes às custas do processo, bem assim quaisquer cálculos previstos em lei;
XI - efetuar a liquidação dos julgados, na execução de sentença, quando for o caso;
(...)."
- De seu turno, o art. 475-B, § 3º do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.232/05, assim estabeleceu:
"Art. 475-B (...)
§ 3º Poderá o juiz valer-se do contador do juízo, quando a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exeqüenda e, ainda, nos casos de assistência judiciária."

- Destarte, havendo divergência quanto à existência ou não de diferença em favor de uma das partes litigantes, deve ser solucionada com o auxílio técnico da Contadoria Judicial, consoante adrede explicitado.
- Nos termos da melhor jurisprudência aplicável à espécie:
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC's E DA TR. JUROS DE MORA INCLUÍDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.
I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.
II - O MM. Juiz a quo *determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do* expert, *tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B , com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005*
III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exeqüenda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.
(...)
V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."
(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28/11/2007, p. 610).
"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.
(...)
2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exeqüenda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).
"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO POR PAGAMENTO DO DÉBITO. VALOR DA DÍVIDA: DIVERGÊNCIA.
I. Nos termos do art. 15, caput *e incisos I e II, da Lei 6.032/74, cabe ao contador do juízo auxiliar o juiz nas dúvidas porventura existentes acerca do montante do débito, gozando seus cálculos de presunção de legitimidade e veracidade.*
II. Não merece censura a decisão que, lastreada em certidão do contador, extinguiu a execução por satisfação do débito.
III. Apelação a que se nega provimento. Sentença que se confirma." (TRF - 1ª região, 3ª Turma, AC 96.01.24974-5/GO, Rel. Des. Fed. Cândido Ribeiro, j. 26.05.1998, v.u., DJU 09.04.1999, p. 164).

- Desde que apurada por meio de informe contábil da Contadoria Judicial, é de se determinar que a execução prossiga conforme o valor da diferença ali constante.

DISPOSITIVO
- POSTO ISSO, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA AUTARQUIA.
- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006554-68.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.006554-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : AMEDEA FANTINI
ADVOGADO : ADALBERTO LUIS SACCANI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIS DA COSTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 93.00.00087-6 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP
DECISÃO
Vistos.

- Trata-se de apelação interposta pela parte embargada contra a r. sentença que julgou procedentes os embargos à execução promovidos pela autarquia previdenciária, em sede de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 20-21, 31-35).

DECIDO

- O artigo 557, *caput*, e seu §1º-A do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a respectivamente, negar seguimento ou dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, conforme o caso.
- É a hipótese vertente.

DOS CÁLCULOS DAS DIFERENÇAS DEVIDAS

- Impende assinalar que é pacífico o entendimento no sentido da aplicabilidade dos índices expurgados na correção das diferenças devidas em sede de ação de revisão de benefício previdenciário.
- Com efeito, nos termos da jurisprudência pacífica, não são eles devidos no reajuste de benefícios previdenciários, mas tão-somente em sede de atualização monetária dos débitos judiciais.
- Nesse sentido, já decidiu a Terceira Seção deste E. Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA . PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCORPORAÇÃO DOS ÍNDICES DE INFLAÇÃO. DESCABIMENTO. SÚMULA 343 DO STF. INAPLICABILIDADE. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL. PRELIMINAR REJEITADA. ÍNDICES DE INFLAÇÃO EXPURGADOS. DESCABIMENTO. VIOLAÇÃO DE LITERAL DISPOSIÇÃO CONSTITUCIONAL. AÇÃO PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE.
(...)
- Excluída a hipótese de aquisição de direito aos índices de inflação expurgados, cuja incorporação definiu-se na demanda originária, considerado o fundamento primordial de que, sob o enfoque da legislação instituidora desses indexadores, houve a expressa revogação antes que se aperfeiçoasse hipótese de ingresso no patrimônio dos segurados.
- Índice de junho de 1.987: o Decreto-Lei 2.335/87 foi publicado em 12 de junho de 1987, antes, portanto, do termo final do período aquisitivo do direito - em tese estabelecido para 30.06.87 - , o que afasta a hipótese de direito adquirido.
- Índice de janeiro/89: igualmente não é devido, pois os benefícios previdenciários estavam sujeitos à sistemática do Decreto-Lei nº 2.335/87, cujo artigo 3º estabelecia o repasse da URP - obtida pela média da variação mensal do IPC - do trimestre anterior ao subseqüente. Dessa forma, o índice referente a janeiro/89 integrou o trimestre compreendido de dezembro/88 a fevereiro/89, ocasião em que o Decreto-Lei nº 2.335/87 já havia sido revogado pela Lei nº 7.730/89, razão pela qual não compreendeu o IPC daquele mês, mas do trimestre anterior (setembro/88 a novembro/88).
- Na mesma linha o IPC de abril de 1990. A Lei nº 7.730/89, que previa o reajustamento dos proventos a ser efetuado no mês seguinte ao de competência conforme a variação do IPC , foi revogada pela Medida Provisória nº 154, de 16/03/90 (convertida na Lei nº 8.030/90), que instituiu nova sistemática salarial antes do momento fixado para a concessão do reajuste pleiteado.
- Nestas condições, quando deveria acontecer o reajustamento dos benefícios previdenciários (04/90), já se achava em vigor a nova política salarial imposta pela MP nº 154/90. É que a MP foi editada em período anterior ao que

implementaria o direito ao reajuste. Assim, não há falar em direito adquirido, pois seria necessário que a Lei nº 7.730/90 estivesse vigorando em abril/90.
- No que concerne ao índice de fevereiro de 1991, sucede que a Lei nº 8.030/90 foi revogada pela Lei nº 8.178/91 e, por força da Medida Provisória nº 292, de 03.01.91, deixou de existir o gatilho salarial. Logo, se a política salarial foi desvinculada da variação inflacionária, qualquer expurgo inflacionário decorrente da Lei nº 8.178/91 deixou de ter repercussão no reajuste do salário mínimo e, conseqüentemente, no reajuste dos benefícios previdenciários em manutenção.
- Em conclusão, não cabe a utilização dos índices de inflação expurgados no reajuste de quaisquer proventos previdenciários, consoante jurisprudência tranqüila, como visto, por ausência de previsão no ordenamento jurídico, e, enfim, ante a descaracterização de qualquer hipótese de aquisição de direito.
(...)
- Preliminar rejeitada. Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente. (TRF 3ª Reg, AR 1025 (Proc 2000.03.00.006417-6), 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Eva Regina, v.u., DJF3 04.06.08).
- Nesse aspecto, veja-se, ainda, o entendimento do Col. STJ:
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES. INCLUSÃO.
I - A inclusão na correção monetária dos índices ditos 'expurgados' em IPC, entre janeiro 89 e fevereiro 91, na conta de liquidação, quando omissa a decisão exeqüenda, não ofende a coisa julgada, nem constitui decisão ultra petita.
II - O índice de janeiro de 1989, calculado pro rata die, *deve ser reduzido para 42,72%.*
III - Recurso conhecido em parte e, nessa, provido." (STJ - Resp 297638 (Proc 200001441639/RN), 5ª Turma, v.u., Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04.02.02, p. 477).
"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - PREQUESTIONAMENTO - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - IPC's - INCLUSÃO.
(...)
- Os expurgos inflacionários nada mais são que decorrência da correção monetária, pois compõem este instituto, configurando-se como valores extirpados do cálculo da inflação, quando da apuração do índice real que corrigiria preços, títulos públicos, tributos e salários, entre outros. Se é remansoso nesta Corte Superior que a correção monetária nada acrescenta e tão-somente preserva o valor da moeda aviltada pelo processo inflacionário, não constituindo um plus, mas sim um minus, tem-se por legítima e necessária a sua correta apuração. Aplicável, portanto, no cálculo da correção monetária, em sede de liquidação de sentença, os índices relativos aos 'expurgos inflacionários', ainda que omissa a decisão exeqüenda e, mesmo, não requerida na inicial, sem ofensa à coisa julgada, conforme reiterado entendimento jurisprudencial desta Corte. Precedentes. - O índice IPC aplicável na correção monetária de janeiro de 1989 é de 42,72%, e não de 70, 28%. Precedentes. - Recurso conhecido e provido."(REsp 443.282/CE, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, Quinta Turma, DJU 16/2/2004, p. 292).
"PREVIDENCIÁRIO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCLUSÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. DECISÃO
(...)
A questão sub examine *refere-se à possibilidade de inclusão, na fase de execução, dos expurgos inflacionários, referentes aos meses de janeiro/89, março/abril/90, a título de correção monetária de débitos oriundos de decisão judicial.*
Esse Superior Tribunal tem entendimento consolidado no sentido de que a inclusão dos expurgos inflacionários em conta de liquidação de sentença, quando não discutidos no processo de conhecimento, não ofende a coisa julgada.
Para tanto, cabe trazer à colação trecho do voto do Ministro Fernando Gonçalves no REsp 235.169/PR, DJ de 21/2/2000, que citando precedente do Ministro Willian Patterson, assim se pronunciou:
'uma coisa é postular-se a atualização monetária de débitos oriundos de decisão judicial, reajuste que visa exclusivamente a preservação do valor real do débito, por isso que, alterando tão-somente a sua expressão nominal, não gera acréscimos patrimoniais. Outra, como o que ora se apresenta, é postular-se em defesa da irredutibilidade dos benefícios, a incorporação dos expurgos inflacionários nos proventos, matéria afeta ao instituto do direito adquirido.'
No mesmo sentido são os seguintes precedentes: '(...) (REsp. 43.055/SP, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO, DJU DE 20.02.1995) (...)' Ante o exposto, com arrimo no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso especial. (...)."
(STJ - Resp 353665, decisão monocrática, Rela. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 07.08.08).
- Esclareça-se que o percentual apurado para a competência 01.89 deve corresponder a 42,72%, nos termos da jurisprudência consolidada pelo C.STJ (Resp. 396.337, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJU 04.08.03, p. 359, Resp. 263.131, Rel. Min. Edson Vidigal, 04.12.00, p. 91).
- De outro lado, é aplicável o critério do Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, disciplinador Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução nº 561, de 02.07.07).
- A título ilustrativo, o item 3.1, do Manual de Cálculos aprovado pela Res. 561/07 do CJF, estabelece as seguintes normas/índices incidentes ao caso em tela, com base na sentença transitada em julgado:
"Lei n. 6.899/81, a partir de abril de 81, regulamentada pelo Decreto n. 86.649, de 25.11.81, art. 1º(OTN);
Lei n. 7.730, de 31.01.89 (BTN);

Lei n. 7.738, de 09.03.89;
Lei n. 7.777, de 19.06.89;
Lei n. 7.801, de 11.07.89;
Lei n. 8.213, de 24.07.91, art. 41, § 6º (a partir de 25.07.91) (INPC);
Lei n. 8.542, de 23.12.92 (IRSM);
Lei n. 8.880, de 27.05.94 (IPC-r);
MP n. 1.053, de 30.06.95, convertida na Lei n.10.192, de 14.02.2001 (INPC);
MP n. 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei n.10.192, de 14.02.2001 (IGP-DI);
Lei n. 10.741, de 01.10.2003 (INPC).
Caso não haja decisão judicial em contrário, utilizar os seguintes indexadores (...)" (dentre os quais, os expurgos de inflação).
- Jan/89, IPC/IBGE, de 42,72% (expurgo, em substituição ao BTN);
- Fev/89, IPC/IBGE, de 10,14% (expurgo, em substituição ao BTN);
De mar/90 a fev/91, IPC/IBGE (expurgo, em substituição ao BTN e ao INPC de fev/91); (...)"

- Assim, cabível a aplicação dos índices expurgados na correção monetária das diferenças.

SUCUMBÊNCIA

- Sem condenação ao pagamento de verbas sucumbenciais, dado o caráter de acertamento de valores dos presentes embargos à execução.

DISPOSITIVO

- POSTO ISSO, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, PARA DETERMINAR A APLICAÇÃO DOS ÍNDICES DE INFLAÇÃO EXPURGADOS NA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DAS DIFERENÇAS APURADAS, NOS TERMOS DO PROVIMENTO Nº 64/05 DA COGE DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3º REGIÃO E RESOLUÇÃO 561/2007 DO CJF.
- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036530-08.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.036530-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MIGUEL ALVES QUEIROZ
ADVOGADO	:	SERGIO HENRIQUE PACHECO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00076-7 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Deferida gratuidade de Justiça.
Citada, a autarquia apresentou contestação.
Sentença de improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz jus à pretensão deduzida.
Contrarrazões do INSS.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por

meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentada que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.

A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária,

da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."

Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."

Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)

"Art. 18. Omissis.

(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)

INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.

Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.

Explico.

A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.

Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num continuum temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.

Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.

Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)

A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.

É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.

O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].

(...)

O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.

(...)

Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente

da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 07.12.09, publicado em 24.02.10.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039404-63.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.039404-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	OSVALDO DA SILVA CICILIATO
ADVOGADO	:	MARCIO ANTONIO VERNASCHI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00119-8 1 Vr TAMBAU/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Deferida gratuidade de Justiça.
Citada, a autarquia apresentou contestação.
Sentença de improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz jus à pretensão deduzida.
Contrarrazões do INSS.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentada que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos

Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".

Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."

"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."

Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."
Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;

III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."

Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)

"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.

A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.

Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num continuum temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).

Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social". Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 07.12.09, publicado em 24.02.10.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026398-86.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.026398-0/MS
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA PIRES DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELIZABETH PAULA PEREIRA
ADVOGADO : ROBERTA FAVALESSA DONINI
No. ORIG. : 09.00.00075-5 1 Vr CASSILANDIA/MS
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 26.05.09, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez com pedido de antecipação de tutela.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e indeferida a antecipação da tutela.
A sentença, prolatada em 08.04.10, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, a partir da data do requerimento administrativo, se houver, a pagar honorários advocatícios arbitrados em R$ 500,00 (quinhentos reais) e honorários periciais fixados em R$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais). Determinou ainda a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso. Sem condenação em custas. Não foi determinado o reexame necessário.
A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pugnou pela improcedência do feito. Caso mantida a r. sentença, requereu a fixação dos critérios de correção monetária e juros de mora de acordo com o art. 1º-F da Lei 9.494/97.
Com as contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, verificou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada em 01.12.10 e da documentação carreada aos autos (fls. 19-21), que a parte autora recebeu administrativamente auxílio-doença no interregno de 30.06.04 a 20.09.04 e trabalhou registrada nos períodos de 29.04.88 a 19.08.88; 23.11.88 a 30.04.89; 01.06.91 a 14.06.93; 01.11.93 a 20.06.94; 01.09.94 a 31.07.07 e de 01.08.07 com última remuneração em junho/10, tendo ingressado com a presente ação em 26.05.09, portanto, em consonância com a regra estabelecida nos termos do art. 15 da Lei 8.213/91.
Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial e sua complementação, datados de 30.10.09 e 08.02.10, respectivamente, atestaram que a parte autora é portadora de Dorsalgia, Espondiloartrose e Hérnia de disco, estando incapacitada para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 182-191 e 98-101).
Apesar da constatação realizada pelo *expert*, referida incapacidade deveria ter sido reconhecida como total e definitiva. Destaque-se que restou consignado no laudo em questão, em resposta ao quesito 15, formulado pelo INSS, a proibição de realização, pela requerente, de atividades que demandem esforços físicos moderados ou intensos, já que a autora está impedida até mesmo de exercer atividades laborativas que não exijam esforço físico (fls. 101).
Ressalte-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
No caso *sub exame*, a parte autora, que possui baixa instrução, trabalhou como empregada doméstica durante muitos anos, atividade na qual não se pode prescindir do uso de força física.
Ademais, não é exigível a adaptação em outra função pois, ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra função.
Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ABONO ANUAL. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
- Muito embora o laudo pericial ateste a incapacidade parcial e definitiva do autor, a moléstia por ele apresentada em cotejo aos demais elementos constantes dos autos, configura tal incapacidade como total e permanente, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, seu grau de instrução, bem como as atividades por ele exercidas, que demandam emprego de força física, não há como se deixar de reconhecer que é inviável sua reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, devendo, portanto, ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42, da Lei nº 8.231/91.
(...)
- Apelação do autor parcialmente provida".
(AC 546383 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 19.10.04, DJU 29.11.04, p.396).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.
- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado ás conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.
- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.
- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.
(...)."
(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.
- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...)
- Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).

A informação acerca de eventual trabalho, como doméstica, prestada pelo INSS em seu recurso de apelação, não afasta o direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, dado que, efetivamente, demonstrada a incapacitação total e definitiva, ensejadora da concessão do benefício.
Tal fato reflete, tão somente, a realidade do segurado brasileiro que, mesmo incapacitado, conforme descreveu o laudo pericial, continua seu labor, enquanto espera, com sofrimento e provável agravamento da enfermidade, a concessão do benefício que o INSS insiste em lhe negar.
Este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ao examinar hipótese semelhante, assim decidiu:
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - GRAU DE INCAPACIDADE APRECIADO EM CONSONÂNCIA COM SITUAÇÃO FÁTICA SUBJACENTE - INEXISTÊNCIA DE PRESUNÇÃO DE CAPACIDADE LABORATIVA PELO FATO DO AUTOR CONTINUAR TRABALHANDO.

1- Muito embora o laudo mencione que o autor pode desempenhar tarefas que exijam esforços de natureza extremamente leves, a decretação da improcedência da ação, no caso presente, não atende os ditames da Justiça, devendo ser observados outros elementos que afetam diretamente o segurado e capazes de modificar sua situação fática.
2- O fato de poder realizar algum trabalho, que poderia caracterizar, a princípio, incapacidade parcial, autoriza, no entanto, a concessão da aposentadoria por invalidez, porque a idade do segurado, suas condições sócio-econômicas e culturais, estão a revelar que não detém possibilidades de desempenhar qualquer outra função que lhe permita a subsistência.
3 - Com efeito, o segurado é pessoa de poucas letras e exerceu sempre a profissão de trabalhador braçal, tanto no campo, quanto na cidade. Assim, não é viável se lhe exigir, agora que teve a fatalidade de adoecer gravemente, que se adapte a outro mister qualquer para poder sobreviver.
4 - O fato do autor ter trabalhado na última safra agrícola de sua região apenas reflete a triste realidade do trabalhador brasileiro, que se não pode dar ao luxo de parar de trabalhar enquanto espera por sua aposentadoria. Ver nesse fato a presunção de capacidade laborativa é fechar os olhos para o problema mais grave da penúria que atinge o segurado, o qual, sem dinheiro para uma simples e curta viagem rodoviária, necessária para que fosse examinado pelo médico, não poderia mesmo enjeitar qualquer oportunidade de ganhar honestamente trocados nas colheitas agrícolas sazonais, mesmo sentindo-se doente ou suportando dores.
5 - Apelação a que se dá provimento.". (AC 96.03.075346-7 - TRF da 3ª Região - 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, v.u., j. 09.05.2000, DJU 22.08.2000, p.512).

Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA..
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.
3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.
4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.
5. Apelação do INSS improvida.
6. Sentença mantida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.
4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.
(...).

9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.
II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)
VII - Apelação do autor provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08).
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Valor do benefício, correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
À Subsecretaria renumerem-se os autos a partir das fls. 103.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027356-72.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.027356-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NAILDES FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : MILTON DE JULIO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LEME SP
No. ORIG. : 07.00.00062-9 1 Vr LEME/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 16.07.07, com vistas ao restabelecimento de auxílio-doença ou à concessão de aposentadoria por invalidez com pedido de antecipação de tutela.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e indeferida a antecipação da tutela.
A sentença, prolatada em 01.02.10, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora a partir de 04.02.07, data da cessação do benefício (fls. 142) e a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Determinou ainda a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso. Sem condenação em custas. Foi determinado o reexame necessário.
A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pugnou pela improcedência do feito. Caso mantida a r. sentença, requereu a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos e que a atualização dos valores devidos pela ré sejam calculados de acordo com o art. 1º-F da Lei 9.494/97.
Com as contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, verificou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada em 01.12.10 e da documentação carreada aos autos (fls. 14-92), que a parte autora trabalhou registrada nos períodos de 01.03.81 a 16.05.81; 06.07.81 a 24.10.81; 03.05.82 a 31.12.82; 07.05.84 a 16.06.84; 01.07.85 a 16.11.85; 03.02.86 a 26.04.86; 16.06.86 a 29.10.86; 01.06.87 a 13.11.87 e de 02.01.88 a 15.04.89, efetuou recolhimentos à Previdência Social, como contribuinte individual nas competências de agosto/92 a julho/93 e de novembro/94 a abril/96 e como facultativa nas competências de setembro/99 a janeiro/04 e recebeu administrativamente auxílio-doença no interregno de 14.01.04 a 03.02.07 , tendo ingressado com a presente ação em 16.07.07, portanto, em consonância com a regra estabelecida nos termos do art. 15 da Lei 8.213/91.
Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, datado de 23.06.09, atestou que a parte autora é portadora de hipertensão arterial não controlada com repercussões sistêmicas, espondiloartrose lombo-sacra e hérnia de disco em L4, L5-S1 com limitação da movimentação do tronco, estando incapacitada para o labor de maneira total e temporária (fls. 182-191).
Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.
(...)
V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.
(...)
IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
(...)
- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."
(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.
(...)
III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)
VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.
(...)
XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."
(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..
I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.
(...)
IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.
No que tange ao termo inicial do benefício, deve ser mantido conforme fixado na r. sentença, isto é, desde a data da cessação do auxílio-doença, pois, desde referida data, a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial e conforme se verifica dos documentos médicos acostados à inicial (fls. 94-97), motivo pelo qual a cessação do benefício pela autarquia foi indevido.
Relativamente à verba honorária, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC e da Súmula 111 do STJ, foi devidamente fixada no patamar de 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, atualizadas monetariamente.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos

para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**. Valor do benefício, correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002305-61.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.002305-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	GIDALVA FELIX DE VASCONCELOS OLIVEIRA
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
CODINOME	:	GIDALVA FELIX DE VASCONCELOS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00023056120104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Preliminarmente, pugnou nulidade da sentença. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.
Inicialmente, rejeito a matéria preliminar.
Afastada pelo pronunciamento judicial a possibilidade, em si, da desaposentação e nova aposentadoria, *quaestio* eminentemente de direito, carece de sentido exigir produção de prova a demonstrar quais hipotéticos efeitos irradiariam de proceder que é legalmente impraticável. Dessa maneira, não subsiste o alegado cerceamento como supedâneo de eventual reconhecimento de nulidade da sentença censurada.
O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a

morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.

Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.

§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a

outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido

administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas

não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, **rejeito a matéria preliminar arguida** e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052174-59.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.052174-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	PATRICIA OSORIO
ADVOGADO	:	LILIA KIMURA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VINICIUS DA SILVA RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00007-9 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de salário-maternidade.
- Em síntese, a parte autora sustentou exercer atividade de trabalhadora rural, em regime de economia familiar.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou e, em síntese, sustentou a comprovação dos requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- O benefício de salário maternidade possui previsão constitucional (art. 7º, inciso XVIII) e consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência (artigo 71 da Lei 8.213/91).

- O trabalhador em regime de economia familiar, por sua vez, é considerado segurado especial pela legislação, não havendo, consequentemente, necessidade de comprovação das contribuições previdenciárias, apenas do efetivo exercício de tal atividade, nos termos do parágrafo único, do artigo 39 da Lei nº 8.213/91, "in verbis" :

"(...)

Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício."

- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência de 12 (doze) meses legalmente determinada, para os fins almejados.
- O artigo 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, "in verbis":

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, o seguinte julgado do E. STJ:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE ACLARAMENTO DA MATÉRIA. ACOLHIMENTO.
1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; "ou" for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade desenvolvida, para efeito de benefício previdenciário, valendo destacar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos. Precedente da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração acolhidos sem, todavia, conferir-lhes efeitos modificativos, apenas para declarar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos, destacando, outrossim, que o reconhecimento da existência de início de prova material, para além de constituir matéria estranha ao acórdão regional, que apenas atestou ser suficiente ao atendimento da pretensão autoral a prova exclusivamente testemunhal, se insula, por óbvio, no universo fático-probatório, conseqüencializando-se a necessária reapreciação da prova, o que é vedado pela letra do enunciado nº 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça." (STJ, 6ª Turma, EDRESP 214794/CE, j. 20/06/2002, rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u, DJU de 17/02/2003, p. 379)

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Conforme certidão de nascimento, a parte autora é mãe de BRENDA OSORIO JAPENGA, nascida em 06.10.06 (fls. 10).
- Alega, na inicial, que sempre laborou em regime de economia familiar.
- Compulsando-se os autos, verifica-se que, como início de prova material, a parte autora juntou cópia de certidão de casamento (fls. 11), em que o cônjuge e a parte autora foram qualificados como lavradores, cópia de notas fiscais de produtor rural, em nome do marido (fls. 15-23), cópia de escritura de propriedade de imóvel rural (fls. 24-27).

- Contudo, os depoimentos testemunhais não robusteceram a prova de que a parte autora trabalhava nas lides rurais na forma alegada na exordial, uma vez que, em nenhum momento as testemunhas ouvidas em 11.08.08 mencionam que a requerente trabalha na lavoura com o pai da criança, em regime de economia familiar. Ao contrário, as testemunhas ANTONIO ROSA e ROBERTO DE SANTANA afirmaram que a demandante "é diarista e trabalha colhendo culturas em propriedades rurais da região. (...) Trabalhou para Tokuo, Hermes Verri, dentre outros proprietários (...) A autora é mãe solteira" (g.n.). (fls. 69-70).
- Portanto, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao salário-maternidade, pois o conjunto probatório deve conter início de prova material conjugada com prova testemunhal, conforme razões acima expendidas.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou § 1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016212-40.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.016212-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOAO ALBERTO BARRETO TAMEGA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ELISABETE SERRÃO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00162124020094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.

(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados

exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.

§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada

que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)

A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".

Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016015-85.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.016015-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	CARLOS ROBERTO SERPA
ADVOGADO	:	CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GUELFI PEREIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00160158520094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.
Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.

Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma

desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.

Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.

§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)

§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida

na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova

aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social". Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(?)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(?)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(?)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.

(?)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016003-71.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.016003-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ROQUE GABRIEL RIBEIRO
ADVOGADO	:	ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00160037120094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.
Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.

Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)

"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:

(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:

I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).

Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(?)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(?)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(?)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(?)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015833-02.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.015833-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : GILBERTO ROBI
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00158330220094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.
DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.

(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.

Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua

trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(?)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu

conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(?)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(?)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(?)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015830-47.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.015830-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA DE LOURDES RODRIGUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIANE SERPA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00158304720094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e o cômputo de todo o período contributivo em nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a reforma do *decisum*.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

"4. Natureza e escopo. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por

conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder"." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)

"10. Julgamento do pedido repetido. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros

casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, **declaro nula, de ofício, a r. sentença**. Determino o retorno dos autos à origem. Com fundamento no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento ao recurso**, uma vez que prejudicado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044957-09.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.044957-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARMEN LUCIA PASSERI VILLANOVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SERGIO DONIZETE NUNES DA SILVA
ADVOGADO	:	JOAQUIM FERNANDES MACIEL
No. ORIG.	:	98.00.00191-2 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO
Vistos.

- Trata-se de apelação interposta pela autarquia contra a r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução por ela promovidos, em sede de ação de concessão de benefício previdenciário (fls. 11-12, 15-16).

DECIDO
- O artigo 557, *caput*, e seu §1º-A do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a respectivamente, negar seguimento ou dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, conforme o caso.
- É a hipótese vertente.

DOS CÁLCULOS APRESENTADOS
- Impende assinalar que a Contadoria Judicial desta Corte Regional indicou valores calculados em conformidade ao título judicial. Transcrevo parte das informações contábeis (fls. 120-122):
"(...) Apuramos que o crédito para o autor, em dezembro de 2000, é de R$ 33.521,47 e a verba honorária de R$ 5.028,22, totalizando R$ 38.549,69.
Informamos, ainda, que diferença apurada por esta seção de cálculos, com o memorial de cálculo apresentados pelo autor fls. 215/18, deve-se ao fato do autor aplicar o índice de reajustamento, em junho de 1998, 1,0045, quando o correto é 1,0118. Quanto aos cálculos, apresentados pelo INSS fls. 28/29 (apelação), a autarquia considerou como DIB a data 28/03/98, já retificada nas fls. 94, sendo a data correta 23.03.98, bem como a autarquia, apresentou conta somente até 07/2000, e atualizou o cálculo até 08/2000. (...)".

- Destarte, os cálculos acolhidos pela r. sentença continham erro material, porquê consideraram, como bem observou a Contadoria Judicial deste TRF, índice incorreto na competência de junho de 1998, motivo pelo qual devem ser considerados inválidos.
- A jurisprudência está pacificada no sentido de que, após o trânsito em julgado da sentença, em havendo erro material, como é a hipótese ora sob análise, o Juiz pode corrigi-la, alterando, em consequência, também, os respectivos cálculos, de ofício, ou a pedido das partes (art. 463 do CPC). Nesse diapasão, a retificação do cálculo por erro material não afronta a coisa julgada (art. 610 do CPC), o que pode se dar a qualquer tempo (STJ, 2ª Turma, RMS 1864-7-RS, Rel. Min. Américo Luz, v.u., j. 27.10.93, DJU 31.12.94, p. 2148; STJ Resp. 21288, Rel. Min. Waldemar Zveiter, j. 16.6.92, DJU 3.8.92, p. 11314).
- Na mesma esteira: "*O erro material é corrigível a qualquer momento, de ofício ou a* requerimento *da parte, sem que daí resulte ofensa à coisa julgada*." (RSTJ 34/378); STJ-Corte Especial, ED no Resp 40.892-MG., Rel. Min. Nilson Naves, j. 30.3.95, receberam os embs., um voto vencido, DJU 2.10.95, p. 32.303; RSTJ 40/497, 88/224, STJ - RT 690/171, RT 725/289, JTJ 160/272. (NEGRÃO, Theotonio. Código de Processo Civil, 35ª ed., nota nº 9 de rodapé ao art. 463 do CPC, São Paulo: Saraiva, p.482).
- Outrossim, não resta qualquer dúvida a respeito da credibilidade, da correção e da fé pública que têm os servidores públicos que realizam a tarefa contábil, sob pena de responsabilidade funcional.
- Com efeito, a Contadoria Judicial é órgão auxiliar do Juízo Federal, consoante a Lei nº 5.010, de 30 de maio de 1.966.
- Nesse sentido, dispõem os artigos 35, 36, inciso IV, e 41, incisos X e XI, do referido diploma, *verbis*:
"Art. 35. Os serviços auxiliares da Justiça Federal serão organizados em Secretarias, uma para cada Vara, com as atribuições estabelecidas nesta lei."
"Art. 36. Os quadros de pessoal dos serviços auxiliares da Justiça Federal compor-se-ão dos seguintes cargos:
(...)
IV - Contador;
(...)."
"Art. 41. À Secretaria compete:
(...)
X - fazer a conta e selagem correspondentes às custas do processo, bem assim quaisquer cálculos previstos em lei;
XI - efetuar a liquidação dos julgados, na execução de sentença, quando for o caso;
(...)."
- De seu turno, o art. 475-B, § 3º do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.232/05, assim estabeleceu:
"Art. 475-B (...)
§ 3º Poderá o juiz valer-se do contador do juízo, quando a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exeqüenda e, ainda, nos casos de assistência judiciária."
- Destarte, havendo divergência quanto à existência ou não de diferença em favor de uma das partes litigantes, deve ser solucionada com o auxílio técnico da Contadoria Judicial, consoante adrede explicitado.
- Nos termos da melhor jurisprudência aplicável à espécie:
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC's E DA TR. JUROS DE MORA INCLUÍDOS. VERBAS

SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.
I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.
II - O MM. Juiz a quo determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do expert, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B , com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005.
III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exeqüenda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.
(...)
V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."
(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28/11/2007, p. 610).
"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.
(...)
2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exeqüenda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).
"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO POR PAGAMENTO DO DÉBITO. VALOR DA DÍVIDA: DIVERGÊNCIA.
I. Nos termos do art. 15, caput e incisos I e II, da Lei 6.032/74, cabe ao contador do juízo auxiliar o juiz nas dúvidas porventura existentes acerca do montante do débito, gozando seus cálculos de presunção de legitimidade e veracidade.
II. Não merece censura a decisão que, lastreada em certidão do contador, extinguiu a execução por satisfação do débito.
III. Apelação a que se nega provimento. Sentença que se confirma." (TRF - 1ª região, 3ª Turma, AC 96.01.24974-5/GO, Rel. Des. Fed. Cândido Ribeiro, j. 26.05.1998, v.u., DJU 09.04.1999, p. 164).
- Desde que apurada por meio de informe contábil da Contadoria Judicial, é de se determinar que a execução prossiga conforme o valor da diferença ali constante.

SUCUMBÊNCIA

- Referentemente aos honorários advocatícios, a sentença *a qua* merece reforma, não nos termos propugnados, mas, para fixá-los em R$ 515,00 (quinhentos e quinze reais), nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa (8ª Turma, AC 2000.03.99.006587-8, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, m.v., DJF3, CJ1 10.11.2010, p. 1470).
DISPOSITIVO

- POSTO ISSO, NOS TERMOS DO ARTIGO 557, § 1º-A DO CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTARQUIA, TÃO-SOMENTE PARA REDUZIR OS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1204098-44.1996.4.03.6112/SP
97.03.066981-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS RICARDO SALLES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE BENEDITO PINHEIRO

ADVOGADO : LOURENCO MARQUES
No. ORIG. : 96.12.04098-2 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP
DECISÃO
Vistos.
- Trata-se de apelação interposta pela autarquia contra a r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução por ela promovidos, em sede de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 39-43, 45-50).
- Sustentou o INSS incompetência do Juízo. No mérito, alegou que a execução deve ser realizada com base nos valores apontados como devidos em seus próprios cálculos, pugnando pela reforma da sentença (fls. 45-50).
- Com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal (fls. 52-53).

DECIDO

- O artigo 557, *caput*, e seu §1º-A do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a respectivamente, negar seguimento ou dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, conforme o caso.
- É a hipótese vertente.

DIGRESSÕES
Decidi monocraticamente em 03.11.08, negando seguimento ao apelo da autarquia (fls. 106-107). Vencida por ocasião do julgamento do agravo legal interposto pelo INSS (fls. 110-112, 116), foram requisitados os autos principais ao Juízo de origem e encaminhados os autos ao Setor de Cálculos deste Tribunal, tornando com os informes planilhas de fls. 130-139.

DOS CÁLCULOS APRESENTADOS
- Impende assinalar que a Contadoria Judicial desta Corte Regional indicou valores calculados em conformidade ao título judicial, tendo efetuado a correção monetária das diferenças vencidas nos termos da Resolução 561/07 do CJF. Transcrevo parte das informações contábeis (fls. 95-114):
"(...) Desta forma, revisando RMI com base nos salários de contribuição de fls. 08-apenso e, desta vez, nos termos do Decreto nº 89.312/84, não afastado pelo julgado, considerando o menor valor teto, resultaria a mesma no valor de Cr$ 3.498.765,55, conforme relatório anexo.
Na aludida revisão, conforme o julgado, houve apenas a alteração dos indexadores de correção monetária, passando daqueles previstos nas portarias ministeriais que resultaram em uma RMI no valor de Cr$ 3.380.892,00 para a variação da ORTN/OTN que resultaria em uma RMI no valor de Cr$ 3.498.765,55.
Na seqüência, apuraríamos diferenças no período de 03/1986 (prescrição quinquenal) a 02/1994 (pleiteado pelo segurado na execução), mediante o confronto entre a evolução da RMI revisada (CR$ 3.498.765,55) contra a evolução da RMI implantada (CR$ 3.380,892,00).
Essas diferenças apuradas seriam atualizadas monetariamente através dos seguintes indexadores: OTN (03/1986 a 01/1989), BTN (02/1989 a 02/1991), INPC (03/1991 a 12/1992), IRSM (03/1993 a 02/1994), conversão em URV (03/1994 a 06/1994), IPC-r (07/1994 a 06/1995), INPC (07/1995 a 04/1996) e IGP-DI (05/1996 a 06/1996).
Sobre as diferenças corrigidas, seria aplicado o percentual de 31,5% (trinta e um e meio por cento) de juros de mora de forma englobada nas parcelas anteriores à data da citação (04/1991 às fls. 19-verso) e decrescentes em 0,5% (meio por cento) nas posteriores a tal ato processual.
Por fim, os honorários seriam calculados através do percentual de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.
Portanto, um novo cálculo atualizado para 07/1996 (data da conta embargada), nos exatos termos do julgado, resultaria no valor total de R$ 3.795,57 (três mil, setecentos e noventa e cinco reais e cinqüenta e sete centavos), conforme relatórios anexos. Respeitosamente era o que cumpria informar (...)" (grifo no original).

- Não resta qualquer dúvida a respeito da credibilidade, da correção e da fé pública que têm os servidores públicos que realizam a tarefa contábil, sob pena de responsabilidade funcional.
- Com efeito, a Contadoria Judicial é órgão auxiliar do Juízo Federal, consoante a Lei nº 5.010, de 30 de maio de 1.966.
- Nesse sentido, dispõem os artigos 35, 36, inciso IV, e 41, incisos X e XI, do referido diploma, *verbis*:

"Art. 35. Os serviços auxiliares da Justiça Federal serão organizados em Secretarias, uma para cada Vara, com as atribuições estabelecidas nesta lei."
"Art. 36. Os quadros de pessoal dos serviços auxiliares da Justiça Federal compor-se-ão dos seguintes cargos:
(...)
IV - Contador;
(...)."
"Art. 41. À Secretaria compete:
(...)

X - fazer a conta e selagem correspondentes às custas do processo, bem assim quaisquer cálculos previstos em lei;
XI - efetuar a liquidação dos julgados, na execução de sentença, quando for o caso;
(...)."

- De seu turno, o art. 475-B, § 3º do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.232/05, assim estabeleceu:
"Art. 475-B (...)
§ 3º Poderá o juiz valer-se do contador do juízo, quando a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exeqüenda e, ainda, nos casos de assistência judiciária."

- Destarte, havendo divergência quanto à existência ou não de diferença em favor de uma das partes litigantes, deve ser solucionada com o auxílio técnico da Contadoria Judicial, consoante adrede explicitado.
- Nos termos da melhor jurisprudência aplicável à espécie:
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC's E DA TR. JUROS DE MORA INCLUÍDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.
I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.
II - O MM. Juiz a quo *determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do* expert, *tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B , com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005*
III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exeqüenda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.
(...)
V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."
(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28/11/2007, p. 610).
"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.
(...)
2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exeqüenda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).
"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO POR PAGAMENTO DO DÉBITO. VALOR DA DÍVIDA: DIVERGÊNCIA.
I. Nos termos do art. 15, caput *e incisos I e II, da Lei 6.032/74, cabe ao contador do juízo auxiliar o juiz nas dúvidas porventura existentes acerca do montante do débito, gozando seus cálculos de presunção de legitimidade e veracidade.*
II. Não merece censura a decisão que, lastreada em certidão do contador, extinguiu a execução por satisfação do débito.
III. Apelação a que se nega provimento. Sentença que se confirma." (TRF - 1ª região, 3ª Turma, AC 96.01.24974-5/GO, Rel. Des. Fed. Cândido Ribeiro, j. 26.05.1998, v.u., DJU 09.04.1999, p. 164).
- Desde que apurada por meio de informe contábil da Contadoria Judicial, é de se determinar que a execução prossiga conforme o valor da diferença ali constante.

SUCUMBÊNCIA

- Havendo sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com o pagamento da verba honorária de seus respectivos patronos, em R$ 515,00 (quinhentos e quinze reais), atualizados monetariamente, além do rateamento, em igual proporção, dos demais ônus legais, nos termos do artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil. Parte autora isenta, dado que beneficiária da justiça gratuita (Precedentes da 3ª Seção).

DISPOSITIVO
- POSTO ISSO, NOS TERMOS DO ARTIGO 557, § 1º-A DO CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE EMBARGADA, E DETERMINO A OBSERVÂNCIA DOS CÁLCULOS APRESENTADOS PELA CONTADORIA DESTE TRIBUNAL. DETERMINADA A SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.
- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007838-67.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.007838-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SEBASTIANA APPARECIDA DA SILVA BEZERRA (= ou > de 60 anos)
No. ORIG.	:	07.00.00008-8 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO
Vistos.

- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por idade.
- Citação em 28.02.07
- A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora, o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do pedido administrativo, acrescido de correção monetária e juros moratórios legais, bem como, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15%(quinze por cento). Não foi determinada a remessa oficial .
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, pela reforma da sentença. No caso de manutenção do decisum requereu a alteração da data de início do benefício, e a redução dos honorários advocatícios
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".
- No caso em questão, a idade mínima necessária foi implementada em 14.01.98 (fls. 17).
- Quanto à carência, a parte autora laborou no período de 01.05.79 a 30.06.79, de 08.01.90 a 05.11.90, de 09.11.90 a 25.06.91, de 01.11.91 a 30.06.92, de 01.01.93 a 30.06.96, de 01.06.97 a 20.12.99(CTPS- fls. 20-33), e de 01.11.01 a 06.04.06 (Recibos de Pagamento de Salário - 59-125), e efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias nos períodos de julho de 1992 a outubro de 1992, e em outubro de 2001(CNIS- fls. 145), somados 13 anos, 1 mês e 20 dias.
- Desta maneira, considerando-se que tal período advém de registro em CTPS, recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/99, ou seja, a anotação vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição.
- Outrossim, tal anotação goza de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado nº 12 do TST), que o INSS nem se abalançou a infirmar, **não podendo a parte autora ser prejudicada pela desídia dos empregadores no pagamento das contribuições previdenciárias ao INSS**.
- Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULAS 149 DO STJ. APLICABILIDADE. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.
I - O art. 55, § 3º da Lei nº 8.213/91 determina, de forma expressa, que a comprovação de tempo de serviço, ainda que mediante justificação administrativa ou judicial, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.
II - Somente com base em depoimentos de testemunhas não se justifica a averbação de tempo de serviço rural, uma vez que a jurisprudência pacificou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).
III - As anotações registradas em sua CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, cabendo ao INSS comprovar a falsidade de suas informações.

IV - O reconhecimento do tempo de serviço do segurado empregado rural, com registro em CTPS, deve ser reconhecido para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.
V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.
VI - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas". (TRF3 - AC 1260164 - Décima Turma, v.u., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 17.06.08, DJU 25.06.08)

- O art. 15, II, da Lei nº 8.213/91 prescreve que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, "até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração".
- Quanto ao prazo para a perda da qualidade de segurado, dispõe o § 4º do mesmo artigo:
"§4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

- Por sua vez, o § 1º do art. 102 da norma em tela reza que *"a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos"*.
- Sobre o tema, confira-se, ainda, a jurisprudência a seguir colacionada:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA.
- A perda da qualidade da segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade.
- Os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos simultaneamente no caso da aposentadoria por idade. Interpretação do artigo 102, §1º da Lei 8.213/91
- Precedentes.
- Recurso provido." (STJ - RESP nº 743531, 5ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIDO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES.
- Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para a concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado.
- Embargos acolhidos." (STJ - ERESP nº 502420, 3ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)
- Nesse sentido, o Enunciado 16 das Turmas Recursais da Justiça Federal da 3ª Região:
"Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado"

- A Lei 10.666/03 corroborou o entendimento jurisprudencial ao preceituar, em seu art. 3º, § 1º, o seguinte:

"Art. 3º omissis.
§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

- Assim, a normatização afastou a exigência de manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social para o pretendente à aposentadoria por idade. Vale dizer que os quesitos passaram a ser a labuta, por um determinado período de tempo, e a implementação da idade mínima.
- *In casu,* implementado o quesito etário em 1998, a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que a segurada conte com, no mínimo, 102 (cento e duas) contribuições (ou oito anos e 6 meses).
- A parte autora provou ter contribuído por período superior ao legalmente previsto, além de possuir a idade mínima exigida pela legislação.
- Portanto, é de se concluir que a autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício pelo INSS, desde a data do requerimento administrativo, ex vi do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão.
- Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem razão o apelante, uma vez que, em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono da parte autora, a percentagem se afigura excessiva, e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos

para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para estabelecer os critérios dos honorários advocatícios. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014363-31.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.014363-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA RETAMERO DE MOURA
ADVOGADO	:	MARIA ANGELICA HADJINLIAN
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO ALEXANDRE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00140-9 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos.

- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por idade.
- Citação em 31.10.08
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou. Pleiteou, em suma, pela reforma da sentença.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".
- No caso em questão, a idade mínima necessária foi implementada em 17.06.86 (fls. 11).
- Quanto à carência, a parte autora laborou no período de 25.06.40 a 13.09.41, de 18.09.41 a 15.10.42, de 03.11.42 a 09.11.42, de 10.11.42 a 12.10.43, de 01.12.43 a 30.04.46, de 01.05.46 a 08.04.47, e de 11.05.50 a 15.05.50 (Assentamentos a cargo do empregador - fls. 12-45), somados 6 anos, 7 meses e 13 dias.
- O art. 15, II, da Lei nº 8.213/91 prescreve que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, "até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração".
- Quanto ao prazo para a perda da qualidade de segurado, dispõe o § 4º do mesmo artigo:
"§4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

- Por sua vez, o § 1º do art. 102 da norma em tela reza que *"a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos"*.
- Sobre o tema, confira-se, ainda, a jurisprudência a seguir colacionada:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA.
- A perda da qualidade da segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade.
- Os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos simultaneamente no caso da aposentadoria por idade. Interpretação do artigo 102, §1º da Lei 8.213/91
- Precedentes.
- Recurso provido." (STJ - RESP nº 743531, 5ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIDO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES.
- Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para a concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado.
- Embargos acolhidos." (STJ - ERESP nº 502420, 3ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)
- Nesse sentido, o Enunciado 16 das Turmas Recursais da Justiça Federal da 3ª Região:
"Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado"

- A Lei 10.666/03 corroborou o entendimento jurisprudencial ao preceituar, em seu art. 3º, § 1º, o seguinte:

"Art. 3º omissis.
§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

- Assim, a normatização afastou a exigência de manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social para o pretendente à aposentadoria por idade. Vale dizer que os quesitos passaram a ser a labuta, por um determinado período de tempo, e a implementação da idade mínima.
- *In casu*, implementado o quesito etário em 1986, a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que a segurada conte com, no mínimo, 60 (sessenta) contribuições (ou 5 anos).
- A parte autora provou ter contribuído por período superior ao legalmente previsto, além de possuir a idade mínima exigida pela legislação.
- Portanto, é de se concluir que tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS, desde a data da citação, *ex vi* do art. 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão.
- No que concerne ao valor do benefício, deverá ser calculado segundo o disposto no § 2º do art. 3º da Lei 10.666/03.
- O abono anual é devido na espécie, a medida em que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

- Cabe, ainda, a condenação nas parcelas vencidas, consoante adiante se segue.
- Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".
- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5º Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Isso posto, e, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria

por idade à parte autora, a contar da data da citação, no valor a ser calculado segundo o disposto no § 2º do art. 3º da Lei 10.666/03, inclusive gratificação natalina. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008510-41.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.008510-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ITAMAR GABRIEL DO PRADO
ADVOGADO	:	LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI
No. ORIG.	:	08.00.00079-6 1 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

Vistos.

- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por idade.
- Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Citação em 08.08.08
- A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora, o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do ajuizamento da ação, acrescido de correção monetária e juros moratórios legais, bem como, ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Não foi determinada a remessa oficial.
- A parte autárquica apelou. Pugnou pela improcedência do pedido.No caso de manutenção do "decisum" pleiteou a fixação do termo na data da citação, a redução da verba honorária e a isenção das custas e despesas processuais.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".
- No caso em questão, a idade mínima necessária foi implementada em 14.07.08 (fls. 08).
- Quanto à carência, a parte autora laborou nos períodos de 09.07.84 a 05.11.84, de 17.05.85 a 11.10.85, de 16.06.86 a 21.07.86, de 01.09.86 a 22.10.87, de 20.07.88 a 28.09.88, de 16.08.89 a 15.12.89, de 11.07.90 a 14.08.90, de 02.05.91 a 22.12.92, e de 05.12.94 a 29.06.08 (CTPS- fls. 11-25), e efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias, de novembro de 1987 a junho de 1988, de outubro de 1988 a dezembro de 1988, de março de 1991 a abril de 1991, e de janeiro de 1993 a novembro de 1994 (GPS- fls. 26-116), somados 20 anos, 10 meses e 25 dias.
- Desta maneira, considerando-se que tal período advém de registro em CTPS, recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/99, ou seja, a anotação vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição.
- Outrossim, tal anotação goza de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado nº 12 do TST).
- Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULAS 149 DO STJ. APLICABILIDADE. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - O art. 55, § 3º da Lei nº 8.213/91 determina, de forma expressa, que a comprovação de tempo de serviço, ainda que mediante justificação administrativa ou judicial, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.
II - Somente com base em depoimentos de testemunhas não se justifica a averbação de tempo de serviço rural, uma vez que a jurisprudência pacificou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).
III - As anotações registradas em sua CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, cabendo ao INSS comprovar a falsidade de suas informações.
IV - O reconhecimento do tempo de serviço do segurado empregado rural, com registro em CTPS, deve ser reconhecido para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.
V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.
VI - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas". (TRF3 - AC 1260164 - Décima Turma, v.u., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 17.06.08, DJU 25.06.08)

- O art. 15, II, da Lei nº 8.213/91 prescreve que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, "até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração".
- Quanto ao prazo para a perda da qualidade de segurado, dispõe o § 4º do mesmo artigo:
"§4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

- Por sua vez, o § 1º do art. 102 da norma em tela reza que *"a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".*
- Sobre o tema, confira-se, ainda, a jurisprudência a seguir colacionada:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA.
- A perda da qualidade da segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade.
- Os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos simultaneamente no caso da aposentadoria por idade. Interpretação do artigo 102, §1º da Lei 8.213/91
- Precedentes.
- Recurso provido." (STJ - RESP nº 743531, 5ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIDO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES.
- Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para a concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado.
- Embargos acolhidos." (STJ - ERESP nº 502420, 3ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)
- Nesse sentido, o Enunciado 16 das Turmas Recursais da Justiça Federal da 3ª Região:
"Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado"

- A Lei 10.666/03 corroborou o entendimento jurisprudencial ao preceituar, em seu art. 3º, § 1º, o seguinte:

"Art. 3º omissis.
§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

- Assim, a normatização afastou a exigência de manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social para o pretendente à aposentadoria por idade. Vale dizer que os quesitos passaram a ser a labuta, por um determinado período de tempo, e a implementação da idade mínima.
- *In casu*, implementado o quesito etário em 2008, a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 162 (cento e sessenta e duas) contribuições (ou treze anos e seis meses).
- A parte autora provou ter contribuído por período superior ao legalmente previsto, além de possuir a idade mínima exigida pela legislação.
- Portanto, é de se concluir que tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício pelo INSS.
- Quanto ao termo inicial do benefício, a r. sentença estabeleceu-o na data do ajuizamento da ação, no entanto, fixo-o na data da citação, em 08.08.08 (fls. 123v), ex vi do art. 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão.

- Referentemente à verba honorária, sua incidência deve ocorrer sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente. Quanto ao percentual, deve ser mantido como fixado pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei nº 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei nº 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA** para fixar o termo inicial na data da citação, isentar o INSS do pagamento de custas processuais e estabelecer a base de cálculo dos honorários advocatícios. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

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

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002699-18.2009.4.03.6114/SP
2009.61.14.002699-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	CARMEN CERIGATO LUZZIN (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	ROBERTO YSHIARA ARAUJO DE MENEZES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANA FIORINI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por idade.
- Citação em 13.05.09
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou. Pugnou pela procedência do pedido, nos termos da exordial.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".
- No caso em questão, a idade mínima necessária foi implementada em 10.05.00 (fls. 09).
- Quanto à carência, a parte autora laborou nos períodos de 01.53 a 07.54 (Assentamentos a Cargo do Empregador- fls. 15-31), de 01.09.54 a 04.05.55, e de 28.05.55 a 31.03.62 (CTPS - fls. 32-43), e efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias nos períodos de 03.04 a 11.04, de 01.05 a 03.05, de 10.05 a 04.06, e de 06.07 a 02.09 (CNIS fls. 44-45), somados 12 anos, 05 meses e 7 dias.
- Desta maneira, considerando-se que tal período advém de registro em CTPS, recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/99, ou seja, a anotação vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição.
- Outrossim, tal anotação goza de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado nº 12 do TST).
- Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULAS 149 DO STJ. APLICABILIDADE. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.
I - O art. 55, § 3º da Lei nº 8.213/91 determina, de forma expressa, que a comprovação de tempo de serviço, ainda que mediante justificação administrativa ou judicial, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.
II - Somente com base em depoimentos de testemunhas não se justifica a averbação de tempo de serviço rural, uma vez que a jurisprudência pacificou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).
III - As anotações registradas em sua CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, cabendo ao INSS comprovar a falsidade de suas informações.
IV - O reconhecimento do tempo de serviço do segurado empregado rural, com registro em CTPS, deve ser reconhecido para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.
V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

VI - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas". (TRF3 - AC 1260164 - Décima Turma, v.u., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 17.06.08, DJU 25.06.08)

- O art. 15, II, da Lei nº 8.213/91 prescreve que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, "até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração".
- Quanto ao prazo para a perda da qualidade de segurado, dispõe o § 4º do mesmo artigo:
"§4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

- Por sua vez, o § 1º do art. 102 da norma em tela reza que *"a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos"*.
- Sobre o tema, confira-se, ainda, a jurisprudência a seguir colacionada:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA.
- A perda da qualidade da segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade.
- Os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos simultaneamente no caso da aposentadoria por idade. Interpretação do artigo 102, §1º da Lei 8.213/91
- Precedentes.
- Recurso provido." (STJ - RESP nº 743531, 5ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIDO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES.
- Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para a concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado.
- Embargos acolhidos." (STJ - ERESP nº 502420, 3ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)
- Nesse sentido, o Enunciado 16 das Turmas Recursais da Justiça Federal da 3ª Região:
"Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado"

- A Lei 10.666/03 corroborou o entendimento jurisprudencial ao preceituar, em seu art. 3º, § 1º, o seguinte:

"Art. 3º omissis.
§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

- Assim, a normatização afastou a exigência de manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social para o pretendente à aposentadoria por idade. Vale dizer que os quesitos passaram a ser a labuta, por um determinado período de tempo, e a implementação da idade mínima.
- *In casu,* implementado o quesito etário em 2000, a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que a segurada conte com, no mínimo, 114 (cento e catorze) contribuições (ou 9 anos e 6 meses).
- A parte autora provou ter contribuído por período superior ao legalmente previsto, além de possuir a idade mínima exigida pela legislação.
- Portanto, é de se concluir que tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS, desde a data do pedido administrativo, em 05.12.08, *ex vi* do art. 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão.
- No que concerne ao valor do benefício, deverá ser calculado segundo o disposto no § 2º do art. 3º da Lei 10.666/03.
- O abono anual é devido na espécie, a medida em que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Cabe, ainda, a condenação nas parcelas vencidas, consoante adiante se segue.
- Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".
- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5º Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por idade à parte autora, a contar do requerimento administrativo, no valor a ser calculado segundo o disposto no § 2º do art. 3º da Lei 10.666/03, inclusive gratificação natalina. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

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

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041887-66.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041887-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VLADEMIR ALOISIO BROETO
ADVOGADO : EDEMIR DE JESUS SANTOS
No. ORIG. : 09.00.00097-9 2 Vr ITAPETININGA/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para aposentadoria por invalidez.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença à parte autora, desde a data de elaboração do laudo pericial, com correção monetária e juros de mora, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R$ 500,00 (quinhentos reais). Não foi determinado o reexame necessário.
O INSS apelou pela redução da verba honorária e dos juros de mora.
A parte autora recorreu adesivamente pela fixação do termo inicial a partir da data da cessação do auxílio-doença.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Não houve insurgência com relação ao mérito *causae*.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado conforme requerido pela parte autora, isto é, desde a data da cessação do auxílio-doença (11.01.09), sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Referentemente ao percentual da verba honorária, deve ser mantido como fixado pela r. sentença, em R$ 500,00 (quinhentos reais), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros

moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO,** para fixar o termo inicial do benefício a partir da data de cessação do auxílio-doença concedido administrativamente. Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033781-52.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.033781-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	RITA MATHIAS DA SILVA PIRES
ADVOGADO	:	CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GABRIEL HAYNE FIRMO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00037-7 1 Vr URANIA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
Depoimento pessoal.
A sentença julgou improcedente o pedido.
A parte autora interpôs recurso de apelação pela procedência do pleito.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva, que impeça o exercício de atividade profissional

para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do auxílio-doença.
Primeiramente, quanto à alegada invalidez, o laudo médico-pericial atestou que a parte autora é portadora de artrose coxo femoral, osteoporose e prótese do quadril direito, que lhe acarretam incapacidade total e permanente para o labor (fls. 73-75).
No tocante aos requisitos da comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, a requerente juntou aos autos cópia da certidão de seu casamento com lavrador (fls. 11) e notas fiscais de produtor rural em nome de seus esposo (fls. 14-30), o que constituiu indício de que trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge.
A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos". (STJ,RESP162306, processo nº 199800054723, 5ªTurma, j. 04/08/1998, DJU 08/09/1998, p. 100)

Contudo, não faz jus a nenhum dos benefícios pleiteados.
Isso porque, observou-se, por meio de consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, que a demandante possui recolhimentos como costureira (fls. 103).
Apontados recolhimentos infirmam os documentos colacionados pela parte autora e afastam a extensão da profissão de rurícola a ela.
Ademais, o início de prova material colacionado, ainda que fosse levado em consideração, não foi devidamente corroborado por testemunhas. Verificou-se que, em audiência, a patrona da parte autora disse não haver provas testemunhais (fls. 149).
Portanto, desmerece acolhida a insurgência da parte autora, eis que não restou demonstrado o preenchimento dos requisitos legais ensejadores da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027488-66.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.027488-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	TEREZINHA PAES LEMES
ADVOGADO	:	SILVIA HELENA LUZ CAMARGO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00032-5 3 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
Testemunhas.
A sentença julgou improcedente o pedido.
A parte autora interpôs recurso de apelação pela procedência do pleito.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o

posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva, que impeça o exercício de atividade profissional para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do auxílio-doença.
Primeiramente, quanto à alegada invalidez, o laudo médico-pericial atestou que a parte autora é portadora de hipertensão, diabetes e diminuição da audição, que lhe acarretam incapacidade total e temporária para o labor (fls. 206-209).
No tocante aos requisitos da comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, a requerente juntou aos autos cópia da certidão de seu casamento com lavrador (fls. 11) e certificado de reservista do esposo, com residência em imóvel rural (fls. 12), o que constituiu indício de que trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge.
A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos". (STJ,RESP162306, processo nº 199800054723, 5ªTurma, j. 04/08/1998, DJU 08/09/1998, p. 100)

Contudo, não faz jus a nenhum dos benefícios pleiteados.
Isso porque, observou-se, por meio de consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, que a demandante recebe pensão por morte do marido, qualificado como industriário (fls. 34).
Apontada informação infirma os documentos colacionados pela parte autora e afastam a extensão da profissão de rurícola a ela.
Assim, em razão da ausência de início de prova material, não restou demonstrada a qualidade de segurada, o que impede a concessão dos benefícios requeridos.
Ainda que o depoimento testemunhal robusteça os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u, j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p. 375.
Portanto, desmerece acolhida a insurgência da parte autora, eis que não restou demonstrado o preenchimento dos requisitos legais ensejadores da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042856-81.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042856-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	TEREZA RAMALHO DE MORAES
ADVOGADO	:	MARIA FERNANDA VITA DE ARAUJO MENDONCA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS ANTONIO GALAZZI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00046-0 1 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
Testemunhas.
A sentença julgou improcedentes os pedidos.
A parte autora apelou pela procedência do pleito.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No que tange à alegada invalidez, o laudo médico judicial, elaborado em 07.08.09, atestou que a parte autora é portadora de dor crônica nas costas e doença degenerativa discal na coluna lombar, estando incapacitada de maneira parcial e temporária para o labor (fls. 111-116).
Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - TRABALHO RURAL - NÃO CONFIGURAÇÃO - INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I- Não há qualquer demonstração nos autos de que a autora realize atividade laboral que requeira esforço físico intenso, não existindo, tampouco, limitação para o exercício de suas atividades habituais, como concluído pela perícia médica. II- Não há que se falar em devolução de eventuais parcelas pagas à autora, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa fé da demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial. III- Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência. IV- Apelação do réu provida." (TRF 3ª Região, AC nº 1455012, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 CJ1 23.06.10, p. 168).
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO-PREENCHIDOS - AGRAVO LEGAL PROVIDO. Comprovada a qualidade de segurada da Previdência Social na data da propositura da ação, bem como preenchida a carência exigida pelo artigo 25, inciso I da Lei 8.213/91, conforme as informações constantes de sua CTPS. O laudo do perito judicial afirma que a autora não se encontra incapacitada de forma total e permanente para exercer atividade laboral, sendo que a incapacidade é parcial e definitiva para atividades que demandem grandes esforços físicos. A autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida e determinada a expedição de ofício ao INSS, comunicando-se o teor deste julgamento. Agravo interposto na forma do artigo 557, § 1º, do CPC provido para reformar integralmente a r. decisão, dando-se provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, ficando prejudicado o apelo da autora." (TRF 3ª Região, AC nº 1423506, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 08.07.10, p. 1215).
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-"DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1.Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexo entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora. 2. O laudo médico pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária. 3. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 28.01.09, p. 616).

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033260-10.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.033260-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ANTONIO DE SOUZA
ADVOGADO	:	DANIEL FERNANDO PIZANI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS HENRIQUE MORCELLI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00185-6 1 Vr CASA BRANCA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou improcedentes os pedidos.
A parte autora interpôs apelação pela procedência do pleito.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, elaborado em 20.02.09, atestou que a parte autora apresenta doença de Chagas (fls. 165-168).
Entretanto, concluiu o perito pela ausência de incapacidade para o trabalho.
Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção dos benefícios em questão, pois não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida."
(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."
(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
(...)
(...)
(...)
4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
(...)
(...)
8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."
(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).
"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.
1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."
(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).
Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002066-55.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.002066-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : HILDA BORGES FAVARON
ADVOGADO : ANTONIO DAMIANI FILHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00017-1 1 Vr POTIRENDABA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração, opostos pela autora, nos autos da ação de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, diante da decisão proferida às fls. 115-116, que negou seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

A embargante alega omissão no aresto, no tocante à valoração das fotografias apresentadas, as quais apontavam o cônjuge em exercício de atividade rural. Sustenta que a condição de trabalhadora rural restou suficientemente demonstrada, razão pela qual faz jus à concessão da aposentadoria. Acostou fotografias aos embargos declaratórios. Requer o acolhimento dos presentes embargos para que fique esclarecida a omissão apontada.

Decido.

Inadmissíveis os presentes embargos de declaração, pois, *in casu*, inexiste a omissão apontada.

A decisão embargada explicitou claramente a existência de vínculos urbanos em nome da própria requerente impedindo a admissão do documentos acostados em nome do marido, embora pacífico o entendimento sobre a possibilidade de extensão da qualificação de lavrador do esposo à autora.

Dessa forma, as fotografias acostadas não seriam suficientes, por si só, para determinarem a procedência da demanda. O que importa, friso e repito, é a apresentação de início de prova material e testemunhal que, conjugadas, permitiriam a concessão do benefício vindicado, o que não ocorreu *in casu*. Abaixo, trechos elucidativos do voto a respeito, *in verbis*:

A autora juntou cópia dos seguintes documentos: CTPS em seu nome anotando contratos de trabalhos urbanos no período descontínuo de 1993 a 2001 (fls. 12-16); CTPS do cônjuge anotando contratos de trabalhos rurais é urbanos, intercaladamente, no período descontínuo de 1981 a 2007 (fls. 18-31).

Há, ainda, em nome do cônjuge, comunicado de dispensa de trabalho e recebidos salariais, todos relativos ao trabalho rural (fls. 31-35).

O INSS acostou, às fls. 53, extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais indicando o exercício de atividade urbana pela autora, nos períodos de 01.09.1993 a 28.05.1995; 01.10.1997 sem data de saída; e 09.04.2001 a 24.05.2001 (mesmos vínculos descritos na CTPS).

Às fls., 73-76, foram acostadas fotografias.

Embora seja pacífico o entendimento de nossos Tribunais sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira, os documentos em nome do marido não podem ser considerados como início de prova material, tendo em vista a existência de vínculos urbanos em nome da própria requerente. Nenhum documento indica a autora como lavradora. Ao contrário, a prova documental lhe é desfavorável, demonstrando apenas o exercício de atividades urbanas pela requerente.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, não são suficientes para, por si só, comprovar o labor em todo o período de carência exigido.

A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora pelo prazo necessário, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento

administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART 143 DA LEI 8.213/91. NÃO COMPROVAÇÃO. QUESTÕES NÃO DEBATIDAS. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 182/STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documentos arrolados no art. 106 da Lei 8.213/91.
II - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua.
(Omissis)
V - Agravo interno desprovido.
(AgRg no REsp 855083 / SP, Quinta Turma, Rel. Ministro Gilson Dipp, DJ 09.10.2006, p. 360) (grifo)
Assim, não merece reforma a sentença proferida.

Portanto, a decisão embargada adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado, não se podendo alegar omissão a respeito.
Ainda que assim não fosse, o órgão judicial não precisa deter-se sobre todos os argumentos apresentados, se já encontrou razões suficientes para basear a sua decisão. É o posicionamento pacífico dos nossos Tribunais:

"Tem proclamado a jurisprudência que o Juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas tampouco a responder um a um todos os seus argumentos (RJTJESP, ed. LEX, vols. 104/304 e 111/414). O que importa, e isso foi feito no venerando acórdão, é que se considere a causa posta, fundamentalmente, em moldes de demonstrar as razões pelas quais se concluiu o 'decisum', ainda que estas não venham sob o contorno do exame da prova e diante dos textos jurídicos que às partes se afigure adequado." (RJTJESP 115/207).
"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ABONOS. ART. 146 DA LEI 8.213/91. INCORPORAÇÃO. INAPLICABILIDADE. OMISSÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. VIOLAÇÃO AOART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.
(...)
2 - "Não há se falar em violação ao art. 535, II, do CPC, se o acórdão recorrido, ao solucionar a controvérsia, longe de ser omisso, bem delineou as questões a ele submetidas, mesmo porque, ainda que sucinto, não carrega a pecha de omisso, pois o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Recurso especial não conhecido." (REsp nº 209.710/CE, DJ 13.12.1999)
3 - Recurso especial não conhecido".
(RESP nº 434817/RS, STJ, 6ª Turma, rel. Min Fernando Gonçalves, j. em 01/10/2002, v.u., DJ 21/10/2002, p. 432)
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PRECEITOS CONSTITUCIONAIS. MANIFESTAÇÃO. DESNECESSIDADE. INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL. LEI 8880/94. IRSM. VARIAÇÃO INTEGRAL. CONVERSÃO EM URV.
(...)
- Possuindo a decisão toda a fundamentação necessária para o deslinde da controvérsia e estando em consonância com a jurisprudência assentada no âmbito desta Corte, não há que se falar em omissão, ante a ausência de apreciação de determinado aspecto ou dispositivo legal, de vez que o juiz não está obrigado a apreciar todas as questões argüidas pelas partes, quando já encontrou elementos suficientes para formar seu convencimento.
- Agravo regimental desprovido".
(ADRESP 374300/RS, STJ, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, j. em 24/09/2002, v.u., DJ 14/10/2002, p. 291)
"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DISPENSA DE INDICAÇÃO EXPRESSA DE DISPOSITIVOS LEGAIS. APRECIAÇÃO DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. REEDIÇÃO DE MEDIDAS PROVISÓRIAS.
1. As matérias contidas nos dispositivos legais indicados pelos embargantes já se encontram apreciadas no acórdão embargado, possibilitando, inclusive, o prequestionamento necessário à interposição de recurso especial, já que o Tribunal não tem obrigação de mencionar todos os dispositivos legais tidos por violados, bastando que analise o conteúdo dos mesmos.
(...)
5. Parcialmente providos os embargos de declaração."
(EDAC 273810/SC, TRF 4ª Região, 3ª Turma, rel. Juíza Marga Inge Barth Tessler, j. em 07/10/1999, v.u., DJ 17/11/1999, p. 138)

O que pretende a embargante é rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos seus embargos ao desviá-los da destinação jurídica-processual própria.
O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL - DECLARATORIOS - REEXAME DA MATERIA.

I - Incabíveis são os declaratórios, quando se pretende rediscutir a matéria objeto de discussão no aresto embargado, ao escopo de nova solução jurídica.
II - Embargos rejeitados."
(EADRES 30357/SP, 2ª S., rel. Min. Waldemar Zveiter, v.u., j. 13/12/95, DJ 18/03/96, p. 7505)

No mesmo sentido: EDRESP 235455/SP, rel. Waldemar Zveiter, DJ 04/06/01, p. 170; EDRESP 93849/RN, rel. Aldir Passarinho Júnior, DJ 28/09/98, p. 28; EERESP 156184/PE, rel. Fernando Gonçalves, DJ 28/09/98, p. 122; REsp 9233/SP, rel. Nilson Naves, RSTJ 30/412; EDRESP 38344/PR, rel. Milton Luiz Pereira, DJ 12/12/94, p. 34323.
Dito isso, nos termos dos artigos 557 do Código de Processo Civil e 262, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nego seguimento aos embargos de declaração, porque manifestamente improcedentes.
I.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009238-48.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.009238-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	OLGA HENRIQUETA SCHMIDT MAROCCI
ADVOGADO	:	ROBISON JOSE CHAPOVAL CACCIACARRO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER ALEXANDRE CORREA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00159-4 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Embargos de declaração, opostos pela autora, nos autos da ação de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, diante da decisão proferida às fls. 96-97, que negou seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
A embargante alega omissão no aresto, no tocante à valoração das provas apresentadas com a apelação. Sustenta que a condição de trabalhadora rural restou suficientemente demonstrada, razão pela qual faz jus à concessão da aposentadoria.
Requer o acolhimento dos presentes embargos para que fique esclarecida a omissão apontada.
Decido.
Inadmissíveis os presentes embargos de declaração, pois, *in casu*, inexiste a omissão apontada.
A decisão embargada explicitou claramente que a prova testemunhal produzida não foi suficiente para corroborar os documentos acostados, impedindo concluir-se que os requisitos para concessão do benefício estariam cumpridos.
Ainda que a autora tenha acostado novos documentos à apelação, não seriam suficientes, por si só, para determinarem a procedência da demanda. O que importa, friso e repito, é a existência de um conjunto probatório consistente, representado por início de prova material e testemunhal que, conjugadas, permitiriam a concessão do benefício vindicado, o que não ocorreu *in casu*. Abaixo, trechos elucidativos do voto a respeito, *in verbis*:

Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal (12.12.2008) e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes.
Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, in verbis:
"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".
Acostou, a autora, cópias dos seguintes documentos: certidão de casamento (assento realizado em 12.07.1952, qualificando o cônjuge como lavrador (fls. 26) e notas fiscais de produtor em nome do cônjuge, emitidas no período descontínuo de 1972 a 1984 (fls. 14-24).
Contudo, os depoimentos das testemunhas (fls. 62-64) são insuficientes para comprovar o labor agrícola da autora no período de carência, considerando que foram frágeis, genéricos e imprecisos.
A primeira testemunha, José Carlos Bertoli, afirmou conhecer a autora desde 1965, pois ela trabalhou para o seu pai, em lavouras de tomate. Ressaltou que: "Depois disso ela ficou trabalhando por mais um ano e nós perdemos o contato. Nessa época ela já era casada e seu marido plantava tomate também. Depois disso, a autora continuou trabalhando na

lavoura, mas não sei dizer para quem mais ela trabalhou. Não sei dizer a quanto tempo ela parou de trabalhar na lavoura."
A segunda testemunha, Jesuíno Clarete Lopes, asseverou que conhece a autora há mais de trinta anos, pois ela trabalhava no sítio do pai do depoente Afirmou que: "Depois disso, não sei dizer o que ela fez. Nessa época a autora já era casada com Durvalino, ele trabalhava junto com a autora nessa época. Não sei dizer a quanto tempo ela parou de trabalhar na lavoura."
A terceira testemunha, Cecílio Biazzi, relatou "Ela trabalhou para o meu irmão há uns vinte e cinco anos. Depois a autora ficou trabalhando por fora, para terceiros na lavoura mesmo. Não sei dizer a quanto tempo ela parou de trabalhar na lavoura. O marido dela trabalhava na lavoura também."
Desta forma, embora a certidão de casamento qualifique o cônjuge como lavrador, tendo validade extensível à autora, não basta para comprovar o exercício da atividade laboral rural, eis que o conjunto probatório, inconsistente, é insuficiente para demonstrar que tal condição persistiu por todo o período exigido em lei.
Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

Portanto, a decisão embargada adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado, não se podendo alegar omissão a respeito.
Ainda que assim não fosse, o órgão judicial não precisa deter-se sobre todos os argumentos apresentados, se já encontrou razões suficientes para basear a sua decisão. É o posicionamento pacífico dos nossos Tribunais:

"Tem proclamado a jurisprudência que o Juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas tampouco a responder um a um todos os seus argumentos (RJTJESP, ed. LEX, vols. 104/304 e 111/414). O que importa, e isso foi feito no venerando acórdão, é que se considere a causa posta, fundamentalmente, em moldes de demonstrar as razões pelas quais se concluiu o "decisum", ainda que estas não venham sob o contorno do exame da prova e diante dos textos jurídicos que às partes se afigure adequado." (RJTJESP 115/207).
"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ABONOS. ART. 146 DA LEI 8.213/91. INCORPORAÇÃO. INAPLICABILIDADE. OMISSÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. VIOLAÇÃO AOART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.
(...)
2 - "Não há se falar em violação ao art. 535, II, do CPC, se o acórdão recorrido, ao solucionar a controvérsia, longe de ser omisso, bem delineou as questões a ele submetidas, mesmo porque, ainda que sucinto, não carrega a pecha de omisso, pois o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Recurso especial não conhecido." (REsp nº 209.710/CE, DJ 13.12.1999)
3 - Recurso especial não conhecido".
(RESP nº 434817/RS, STJ, 6ª Turma, rel. Min Fernando Gonçalves, j. em 01/10/2002, v.u., DJ 21/10/2002, p. 432)
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PRECEITOS CONSTITUCIONAIS. MANIFESTAÇÃO. DESNECESSIDADE. INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL. LEI 8880/94. IRSM. VARIAÇÃO INTEGRAL. CONVERSÃO EM URV.
(...)
- Possuindo a decisão toda a fundamentação necessária para o deslinde da controvérsia e estando em consonância com a jurisprudência assentada no âmbito desta Corte, não há que se falar em omissão, ante a ausência de apreciação de determinado aspecto ou dispositivo legal, de vez que o juiz não está obrigado a apreciar todas as questões argüidas pelas partes, quando já encontrou elementos suficientes para formar seu convencimento.
- Agravo regimental desprovido".
(ADRESP 374300/RS, STJ, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, j. em 24/09/2002, v.u., DJ 14/10/2002, p. 291)
"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DISPENSA DE INDICAÇÃO EXPRESSA DE DISPOSITIVOS LEGAIS. APRECIAÇÃO DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. REEDIÇÃO DE MEDIDAS PROVISÓRIAS.
1. As matérias contidas nos dispositivos legais indicados pelos embargantes já se encontram apreciadas no acórdão embargado, possibilitando, inclusive, o prequestionamento necessário à interposição de recurso especial, já que o Tribunal não tem obrigação de mencionar todos os dispositivos legais tidos por violados, bastando que analise o conteúdo dos mesmos.
(...)
5. Parcialmente providos os embargos de declaração."
(EDAC 273810/SC, TRF 4ª Região, 3ª Turma, rel. Juíza Marga Inge Barth Tessler, j. em 07/10/1999, v.u., DJ 17/11/1999, p. 138)

O que pretende a embargante é rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos seus embargos ao desviá-los da destinação jurídica-processual própria.

O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL - DECLARATORIOS - REEXAME DA MATERIA.
I - Incabíveis são os declaratórios, quando se pretende rediscutir a matéria objeto de discussão no aresto embargado, ao escopo de nova solução jurídica.
II - Embargos rejeitados."
(EADRES 30357/SP, 2ª S., rel. Min. Waldemar Zveiter, v.u., j. 13/12/95, DJ 18/03/96, p. 7505)

No mesmo sentido: EDRESP 235455/SP, rel. Waldemar Zveiter, DJ 04/06/01, p. 170; EDRESP 93849/RN, rel. Aldir Passarinho Júnior, DJ 28/09/98, p. 28; EERESP 156184/PE, rel. Fernando Gonçalves, DJ 28/09/98, p. 122; REsp 9233/SP, rel. Nilson Naves, RSTJ 30/412; EDRESP 38344/PR, rel. Milton Luiz Pereira, DJ 12/12/94, p. 34323.
Dito isso, nos termos dos artigos 557 do Código de Processo Civil e 262, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nego seguimento aos embargos de declaração, porque manifestamente improcedentes.
I.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030942-20.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.030942-6/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FRANCISCO WENDSON MIGUEL RIBEIRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JANDIRA ALVES DIAS
ADVOGADO	:	FRANCO JOSE VIEIRA
No. ORIG.	:	09.00.00038-0 1 Vr DEODAPOLIS/MS

Decisão
Cuida-se de agravo interposto pelo INSS contra a decisão proferida às fls. 57-58 que, em demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, deu parcial provimento à apelação do INSS e, de ofício, concedo a tutela específica, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.
Requer, o agravante, a retratação da decisão agravada para que seja determinada a incidência dos juros de mora e correção monetária de acordo com o artigo 1º - F da Lei 9.494/97, modificado pela Lei 11.960/2009.
Decido.
Assiste razão à entidade autárquica.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."

(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Ante o exposto, reconsidero a decisão agravada para apenas, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, modificar os critérios de incidência de correção monetária e juros de mora, nos termos acima preconizados. Mantenho, no mais, a decisão de fls. 57-58.
Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.
Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009074-32.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.009074-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MARIA ABADIA LIMA ADAYME
ADVOGADO	:	MARTA MARIA RUFFINI P GUELLER e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	NELSON DARINI JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS

DECISÃO
Vistos.
O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS "não se conformando com a r. Decisão que proveu parcialmente o seu recurso de apelação para excluir da condenação a elevação do coeficiente de cálculo da pensão para 100% do salário-de-benefício, MAS DEIXOU DE DECRETAR A SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA DAS PARTES, quando é certo que a parte autora decaiu de grande parte do pedido elencado na inicial", requer a sua reconsideração.
Requer, ao final, "que a E. turma enfrente a condenação relativa aos honorários advocatícios à luz da norma inscrita no artigo 21 do Código de Processo Civil, com o prequestionamento da citada norma, bem assim, à luz da Súmula 306 do E. STJ, com a integração do V. Acórdão".
Decido.
Recebo o pedido como agravo, previsto no parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Passo a exercer o juízo de retratação.
Demanda proposta com o fim de revisão de pensão por morte, majorando-se o coeficiente para 90% do salário-de-benefício, a partir de 5 de abril de 1991, e para 100% a partir de 28 de abril de 1995, data da edição da Lei nº 9.032, do mesmo ano.
Pedido julgado parcialmente procedente no primeiro grau de jurisdição, "condenando o Instituto Réu a rever o benefício de pensão por morte recebido pela Autora, devendo corresponder a 90% (noventa por cento) do valor do salário-de-benefício calculado na época da concessão e com efeitos a partir de junho de 1992, sendo que, a partir de abril de 1995, nos termos da alteração do artigo 75 da Lei nº 8.213/91 em razão da edição da Lei nº 9.032/95, deverá passar a ser pago da proporção de 100% (cem por cento) do valor daquele mesmo salário de benefício"; condenou-o, ainda, ao pagamento de juros e correção monetária, além de honorários advocatícios à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a data da publicação da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça (fls. 58-63).
Apelações foram interpostas, pelo INSS e pela autora, sobrevindo, neste Tribunal, decisão da lavra da Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, na parte que importa para o julgamento (fls. 114-120):
"(...)
De rigor, portanto, a reforma parcial da sentença, no ponto em que determinou a majoração do benefício para 100% do salário-de-benefício.
Juros de mora devidos à razão de 1% (um pro cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional.
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafo 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS apenas para excluir da condenação a majoração do coeficiente de 100%, nos termos da Lei nº 9.032/95, e dou parcial

provimento à apelação da autora para fixar os juros em 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional."

Sucumbência recíproca e decaimento de parte mínima do pedido são opostos.
O autor, vencendo em parte do pedido, confere triunfo ao réu também em parte. Se a proporção da vitória põe em evidência que é sem importância a vitória do outro litigante, ao vencedor ocorre que decaiu de parte mínima do pedido.
A fixação da sucumbência fica ao arbítrio do juiz e, forma de identificar se é caso de sucumbência recíproca ou não reside em saber qual a relevância da vitória no aspecto econômico.
Pois bem, em suma, o que se tem é pedido do autor, de majoração de coeficiente de pensão por morte, de 60% para 90%, a partir de 5 de abril de 1991, e de 90% para 100%, a partir da edição da Lei nº 9.032/95.
Este Tribunal manteve a decisão de primeiro grau, que concedeu a majoração do coeficiente de 60% para 90%, porém não nos termos do pedido (a partir de 5 de abril de 1991), mas sim a partir de junho de 1992; a autora, quanto a isso, não se insurgiu (sua apelação quer a reforma quanto ao percentual de juros, elevando-o para 12% ao ano, e quanto aos honorários advocatícios, que quer vê-los majorados para 20%, até o trânsito em julgado da sentença).
Vale dizer, foi decotado, do *decisum*, a parte que majorava a pensão por morte de 90% para 100%, a partir de 28 de abril de 1995.
Então, a majoração é devida, de 60% para 90%, a partir de junho de 1992, deixando, pois o autor, de receber a majoração para 100%, como requereu, ou seja, a partir de 18 de abril de 1995; e, quanto às diferenças, há se der observada a prescrição quinquenal relativa às parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação.
Esta Turma, em casos análogos, tem entendido que é caso de fixação de sucumbência recíproca (Embargos de Declaração em Apelação Cível nº 2003.61.83.014141-0, j. 08.11.2010); assim também tenho visto (AC 2003.61.83.001586-5, decisão de 28.10.2010).
Nesse ponto, e apenas com o fim de seguir a orientação da 8ª Turma, reconsidero a decisão, para o fim de arbitrar, na hipótese, sucumbência recíproca, cada parte arcando com os honorários de seus respectivos patronos.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042541-53.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042541-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	VERA LUCIA MAZZER
ADVOGADO	:	BENEDITO ANTONIO TOBIAS VIEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE DE CARVALHO MOREIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00222-6 3 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. O feito tramitou perante a Vara Cível da Comarca de Sertãozinho - SP.
Trata-se de pedido de benefício previdenciário de natureza acidentária, conforme consta do relato da exordial (fls. 02-19) e CAT (fls. 25).
Dessa forma, tendo em vista tratar-se de questão resultante de acidente de trabalho, e consoante o disposto no art. 109, inciso I, da Constituição Federal, tal matéria escapa ao âmbito de competência da Justiça Federal.
A competência recursal era do Egrégio Segundo Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, tanto nas demandas que versem sobre a concessão, quanto nas que tratem da revisão dos benefícios acidentários (STJ - 6ª Turma, RESP 440824/SC, j. 20/03/2003, DJ 07/04/2003, p. 354), nos termos da Súmula 15 do E. S.T.J.

Saliente-se que, consoante o preconizado no art. 4º da Emenda Constitucional nº 45/04, os Tribunais de Alçada foram extintos, sendo os processos de sua competência, nos termos do art. 3º do Provimento nº 64/2005 do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, remetidos à referida Corte.

Assim, dê-se baixa na distribuição, encaminhando-se o presente feito ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043063-80.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043063-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARCIA SELLES DE SOUZA
ADVOGADO	:	KEILA CARVALHO DE SOUZA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITU SP
No. ORIG.	:	07.00.00016-9 2 Vr ITU/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença antecipou os efeitos da tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença desde 14.11.06, convertido em aposentadoria por invalidez a partir da juntada do complemento do laudo.
Determinado o reexame obrigatório.
O INSS apelou pela improcedência do pleito.
Recurso adesivo pela majoração dos honorários.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

No que tange à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora é portadora de varizes complicadas com inflamação e flebite, estando incapacitada de maneira parcial e permanente para o labor (fls. 79-82).
Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - TRABALHO RURAL - NÃO CONFIGURAÇÃO - INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I- Não há qualquer demonstração nos autos de que a autora realize atividade laboral que requeira esforço físico intenso, não existindo, tampouco, limitação para o exercício de suas atividades habituais, como concluído pela perícia médica. II- Não há que se falar em devolução de eventuais parcelas pagas à autora, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa fé da demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial. III- Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência. IV- Apelação do réu provida." (TRF 3ª Região, AC nº 1455012, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 CJ1 23.06.10, p. 168).
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO-PREENCHIDOS - AGRAVO LEGAL PROVIDO. Comprovada a qualidade de segurada da Previdência Social na data da propositura da ação, bem como preenchida a carência exigida pelo artigo 25, inciso I da Lei 8.213/91, conforme as informações constantes de sua CTPS. O laudo do perito judicial afirma que a autora não se encontra incapacitada de forma total e permanente para exercer atividade laboral, sendo que a incapacidade é parcial e definitiva para atividades que demandem grandes esforços físicos. A autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida e determinada a expedição de ofício ao INSS, comunicando-se o teor deste julgamento. Agravo interposto na forma do artigo 557, § 1º, do CPC provido para reformar integralmente a r. decisão, dando-se provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, ficando prejudicado o apelo da autora." (TRF 3ª Região, AC nº 1423506, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 08.07.10, p. 1215).
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-"DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1.Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexo entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora. 2. O laudo médico pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária. 3. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 28.01.09, p. 616).

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita *(TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).*

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO REEXAME NECESSÁRIO,** para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. **Prejudicado o recurso adesivo.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003046-67.2008.4.03.6120/SP
2008.61.20.003046-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA APARECIDA CIMATTI ROMANO
ADVOGADO	:	ANA CRISTINA LEONARDO GONCALVES e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00030466720084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 25.04.08, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença, prolatada em 31.05.10, antecipou os efeitos da tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a data do requerimento administrativo (02.07.07 - fls. 12).
Determinado o reexame necessário.
A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Em preliminar, requereu a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.
No mérito, pugnou pela improcedência do pleito.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.

I - Da remessa de ofício.

O tema referente à submissão do feito à remessa de ofício confunde-se com questão preliminar e assim será analisada.
A matéria merece rejeição. A remessa oficial é condição para o trânsito em julgado da sentença. Como consequência, sua apreciação ou não, no caso concreto, independe de pedido específico da parte recorrente, eis que decorrente de disposição legal (*in casu*, artigo 10º da Lei nº 9.469/97).
Não obstante as razões ora expendidas, *ad argumentandum tantum*, a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão *"sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor".* Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez que o termo inicial do benefício foi fixado na data do requerimento administrativo, ocorrida em 02.07.07, e a sentença prolatada em 31.05.10. Por tais motivos, a hipótese vertente não comportaria reexame obrigatório.

II - Da preliminar de atribuição de efeito suspensivo ao apelo autárquico.

O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do inciso VII do artigo 520, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, segundo o qual a apelação será recebida somente no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela, não obstaculizando a execução provisória.
Além disso, a doutrina não destoa, ao esclarecer a possibilidade de concessão de tutela antecipada no bojo da sentença, sendo a apelação o recurso cabível da decisão, recebida somente no efeito devolutivo:

"Diz a lei, agora expressamente, que deve produzir efeitos imediatamente a parte da decisão em que se confirma decisão anterior em que se terão antecipado os efeitos da tutela, ou seja, a apelação, assim, nesses casos não tem efeito de obstar a eficácia da decisão recorrida. Claro está, como dissemos, que essa eficácia imediata se deve ligar exclusivamente à parcela de efeitos cuja concessão se confirme pela sentença." (WAMBIER, Luiz Rodrigues e Teresa Arruda Alvim. Breves Comentários à 2ª Fase da Reforma do Código de Processo Civil, 2ª ed., São Paulo: RT, 2.002, p.149. A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil).
"Dessa forma, o inciso VII que foi acrescentado ao art. 520 do Código tem o mérito inegável de solucionar, no plano legislativo, a antinomia até então existente entre esse art. e o 273 do CPC, pois inclui no rol das apelações não dotadas de efeito suspensivo a apelação interposta da decisão que confirme antecipação de tutela anterior. De qualquer forma, como afirmado acima, esta solução já decorria de interpretação sistemática do ordenamento processual.
(...)
É certo, contudo, que o juiz poderá conceder a antecipação da tutela na própria sentença e também na fase recursal, conclusão a que se poderia chegar pelo simples fato de o art. 273 do Código, por sua localização sistemática, ter aplicação a todas as fases do procedimento.
(...)

Ora, se o sistema admite a possibilidade de antecipar a tutela em cognição sumária, sem a produção de todas as provas, proibir ao juiz a antecipação com base nessas mesmas provas e em cognição muito mais profunda significa admitir e confirmar uma enorme contradição do sistema, e não combatê-la. Seria o mesmo que dizer que o juiz pode conceder muito com pouca cognição, mas está proibido de conceder muito com muita cognição. O inciso VII recém-adicionado ao art. 520 deve, na realidade, ser lido como se prescrevesse 'que conceder ou conformar a antecipação dos efeitos da tutela'." (APRIGLIANO, Ricardo de Carvalho. Os efeitos da apelação e a reforma processual, in A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil, coord. Hélio Rubens Batista Ribeiro Costa et al, São Paulo: Saraiva, 2.002, p.269-270).

No mesmo sentido posiciona-se a jurisprudência pátria:

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.
Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.
A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.
A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.
Recurso desprovido." (STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)
"PROCESSUAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SEGUIMENTO NEGADO PELO RELATOR - AGRAVO REGIMENTAL - IMPROVIMENTO.
Da decisão do relator que nega seguimento a agravo de instrumento, cabe agravo nos termos do artigo 557, 1º, CPC.
Antecipação dos efeitos da tutela na sentença sujeita-se a recurso de apelação, que deve ser recebido somente no efeito devolutivo (inciso VII do art. 520, CPC).
Inexiste impedimento a que o juiz decrete a antecipação dos efeitos da tutela em causa movida em face de pessoa jurídica de direito público.
Agravo Regimental improvido. Decisão que negou seguimento a Agravo de Instrumento mantida." (TRF 3ª Região, AGR 200003000337820/SP, Rel. Juiz Higino Cinacchi, 5ª Turma, DJU 18.11.2002, pg. 799).

Superada a preliminar em questão, passo à análise do mérito da apelação da autarquia federal.

III - Do mérito.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial atestou que a parte autora é portadora de comprometimento de coluna cervical e lombar e sequela de fratura de punho esquerdo, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente, desde agosto de 2007 (fls. 46-59).
No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, comprovou-se, por meio de cópias da CTPS (fls. 09-11) e pesquisa ao CNIS, que a parte autora manteve vínculos empregatícios, nos períodos de 01.07.84 a 15.10.84, 22.05.87 a 10.10.87 e 22.06.92 a 08.02.94, bem como efetuou contribuições à Previdência Social, nas competências de abril/07 a julho/07 (fls. 63-64).
Outrossim, descabe o argumento de falta de período de carência. Isso porque a parte autora realizou o disposto no art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, pois ao contribuir pelo período de abril/07 a julho/07, cumpriu com 1/3 (um terço) da carência necessária para a concessão da aposentadoria por invalidez, computando-se as contribuições anteriores para efeito de contagem desse período.
Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA..
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.
3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.
4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.
5. Apelação do INSS improvida.
6. Sentença mantida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.
4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.
(...).
9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.
II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)
VII - Apelação do autor provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando,

a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

Isso posto, **não conheço do reexame necessário, rejeito a preliminar e,** com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000112-47.2009.4.03.6106/SP
2009.61.06.000112-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	AURORA PEREIRA PAES ESBRISSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JOSE ALEXANDRE MORELLI e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 07.01.09, com vistas à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com pedido de tutela antecipada.
- Justiça Gratuita.
- Laudo médico judicial.
- A sentença, prolatada em 14.08.09, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora. Não foi determinado o reexame necessário.
-A parte autora apelou pela concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
- O INSS apelou pela improcedência do pleito.
- Contrarrazões de ambas as partes.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Contudo, não faz jus à percepção de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença.
- No que respeita à alegada invalidez, foi realizada perícia médica, onde o *expert* asseverou que ela é portadora de processo inflamatório em tendões e bursas do ombro esquerdo, sequela de doença na coluna cervical e doença nervosa periférica que atinge o nervo cutâneo femural lateral direito (fls. 150-153).
- Ao tecer considerações sobre os males em questão, concluiu que as doenças ortopédicas apresentadas pela pericianda lhe acarretam incapacidade parcial e permanente para o labor no que se refere a trabalhos que exigem esforço físico, ou seja trabalhos pesados, mas que está apta para os trabalhos que vinha realizando habitualmente, qual seja a de costureira.
- Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez ou em auxílio-doença.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE NÃO DEMONSTRADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. SENTENÇA MANTIDA.
1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação de carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.
(...).
3. O laudo médico atesta apresentar o requerente 'Pregresso de politrauma, tratado conservadoramente, para fratura de arcos costais esquerdos, e, cirurgicamente, para osteossíntese de fêmur esquerdo; restando seqüela parcial mínima para os movimentos da coxa esquerda; pregresso e trauma em mão esquerda, tratado cirurgicamente, para amputação parcial 3º quirodáctilo, restando seqüelas parciais e permanentes para os movimentos do referido segmento; perda auditiva por ruído', concluindo, ao final, pela incapacidade parcial e temporária do autor para o trabalho.
4. Apelação do autor improvida".
(TRF 3ª Região, AC nº 893392, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., *DJU 17.02.05, p. 307).*
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.
I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.
II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.
III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.
VI - Apelação improvida."
(TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., *DJU 22.10.04, p. 551).*
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.
(...).
VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.
VIII - Apelação improvida."
(TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., *DJU 06.10.05, p. 380).*
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.
I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.
II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.
III - Apelação parcialmente provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., *DJU 13.12.04, p. 240).*

- Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
- Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA e DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014829-88.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.014829-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA LUISA VIEIRA DA COSTA CAVALCANTI DA ROCHA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	HELENICE APARECIDA DA COSTA OLIVEIRA
ADVOGADO	:	ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO
No. ORIG.	:	07.00.00020-2 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 29.05.07, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença e ao deferimento de tutela antecipada.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença, prolatada em 12.05.09, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, a partir da data do pedido administrativo, com correção monetária e juros de mora, a partir da citação, bem como ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas e vincendas, respeitado o limite máximo de doze. Não foi determinada a remessa oficial.
A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Caso mantida a r. sentença, requereu a redução da verba honorária para o percentual de 5% (cinco por cento) e de acordo com a Súmula 111 do STJ.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento de carência, verificou-se por meio de pesquisa ao CNIS, realizada nesta data, que a parte autora manteve vínculos empregatícios, em períodos descontínuos de 20.10.86 a 14.03.05. Percebeu auxílio-doença nos períodos de 04.01.2005 a 08.0305; 01.10.05 a 31.03.10, a tendo ingressado com a ação em 29.05.07, portanto, em consonância com a regra estabelecida nos incisos I e II, do art. 15, da Lei 8.213/91.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico atestou que a parte autora possui alterações degenerativas discretas de coluna cervical e lombosacra, tendinopatia crônica em ombro direito, síndrome do túnel do carpo discreta em ambos os punhos, que lhe incapacitam para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 127-128).
Cumpre asseverar que o critério para avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
No caso *sub exame*, apesar do perito ter considerado referida incapacidade como parcial, consignou a impossibilidade de realização, pela parte autora de atividades que exijam esforço físico, como a que exercia o autor.
Assim, entendo torna-se inexigível a adaptação em outra função, pois se trata de pessoa de idade avançada e de pouca instrução, que exerceu trabalhos braçais durante toda sua vida. Ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a outros trabalhos. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra atividade.
Portanto, referida incapacidade deve ser considerada como total e permanente.
Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ABONO ANUAL. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
- Muito embora o laudo pericial ateste a incapacidade parcial e definitiva do autor, a moléstia por ele apresentada em cotejo aos demais elementos constantes dos autos, configura tal incapacidade como total e permanente, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, seu grau de instrução, bem como as atividades por ele exercidas, que demandam emprego de força física, não há como se deixar de reconhecer que é inviável sua reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, devendo, portanto, ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42, da Lei nº 8.231/91.
(...)
- Apelação do autor parcialmente provida".
(AC 546383 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 19.10.04, DJU 29.11.04, p.396).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.
- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado ás conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual

mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.
- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.
- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.
(...)."
(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.
- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...)
- Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).

Desta forma, presentes os requisitos, faz jus a parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez pleiteado.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido a partir da data do pedido administrativo, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.
Destaque-se que os pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Referentemente à verba honorária, sua incidência deve ocorrer sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Quanto ao percentual, deve ser mantido como fixado pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA,** para explicitar que no tocante à verba honorária, sua incidência deve ocorrer sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Quanto ao percentual, deve ser mantido como fixado pela r. sentença, em 10% (dez por cento). Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014049-51.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.014049-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LENI ALEXANDRE DE CARVALHO
ADVOGADO : ADILSON CEZAR BAIÃO
No. ORIG. : 06.00.00100-6 1 Vr PORTO FERREIRA/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de apelação interposta contra sentença que julgou procedente pedido de aposentadoria por invalidez. O feito tramitou na 1ª Vara Cível da Comarca de Porto Ferreira - SP.

Trata-se de pedido de benefício de natureza acidentária, decorrente de acidente de trabalho , conforme descrição fática dos autos e documento de fls. 02-05 e 23-25.

Dessa forma, tendo em vista tratar-se de questão resultante de acidente de trabalho , e consoante o disposto no art. 109, inciso I, da Constituição Federal, tal matéria escapa ao âmbito de competência da Justiça Federal.

A competência recursal era do Egrégio Segundo Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, tanto nas demandas que versem sobre a concessão, quanto nas que tratem da revisão dos benefícios acidentários (STJ - 6ª Turma, RESP 440824/SC, j. 20/03/2003, DJ 07/04/2003, p. 354), nos termos da Súmula 15 do E. S.T.J.

Saliente-se que, consoante o preconizado no art. 4º da Emenda Constitucional nº 45/04, os Tribunais de Alçada foram extintos, sendo os processos de sua competência, nos termos do art. 3º do Provimento nº 64/2005 do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, remetidos à referida Corte.

Assim, dê-se baixa na distribuição, encaminhando-se o presente feito ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042710-40.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042710-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOAO MARCOLINO DA SILVA FILHO
ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00095-0 1 Vr VALPARAISO/SP
DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 16.07.09, para auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença, prolatada em 24.06.10, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação (28.08.09), bem como ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Foi determinada a remessa oficial (fls. 149-151).
A parte autora apelou pela fixação do termo inicial a partir do requerimento administrativo, em 01.07.09, e majoração dos honorários advocatícios.
A autarquia federal interpôs recurso de apelação. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido. Requereu, em caso de manutenção da procedência, a fixação do termo inicial a partir da juntada do laudo judicial e redução da verba honorária.
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, por ser considerado temporariamente incapaz para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total, que impeça o exercício de atividade profissional por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, isto é, a invalidez temporária.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, verificou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 174-176) e da documentação carreada aos autos (fls. 13-44), que a parte autora trabalhou registrada, em períodos descontínuos de 01.06.85, com última remuneração em julho/10.
Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial atestou que ela padece de artrose de quadril esquerdo, estando incapacitada para o trabalho de forma total e temporária (fls. 113-116).
Dessa forma, é devido apenas o benefício de auxílio-doença.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.
(...)
V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.
(...)
IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
(...)
- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."
(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.
(...)
III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)
VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.
(...)
XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."
(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..
I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.
(...)
IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).

Ressalte-se que, o fato da parte autora ter contribuído para a Previdência Social até julho/10 tão-somente retrata a realidade do segurado brasileiro que, mesmo incapacitado, conforme descreveu o laudo pericial, tenta continua seu labor, enquanto espera, com sofrimento e provável agravamento da enfermidade, a concessão do benefício que o INSS insiste em lhe negar.
Este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ao examinar hipótese semelhante, assim decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - GRAU DE INCAPACIDADE APRECIADO EM CONSONÂNCIA COM SITUAÇÃO FÁTICA SUBJACENTE - INEXISTÊNCIA DE PRESUNÇÃO DE CAPACIDADE LABORATIVA PELO FATO DO AUTOR CONTINUAR TRABALHANDO.
1- Muito embora o laudo mencione que o autor pode desempenhar tarefas que exijam esforços de natureza extremamente leves, a decretação da improcedência da ação, no caso presente, não atende os ditames da Justiça, devendo ser observados outros elementos que afetam diretamente o segurado e capazes de modificar sua situação fática.
2- O fato de poder realizar algum trabalho, que poderia caracterizar, a princípio, incapacidade parcial, autoriza, no entanto, a concessão da aposentadoria por invalidez, porque a idade do segurado, suas condições sócio-econômicas e culturais, estão a revelar que não detém possibilidades de desempenhar qualquer outra função que lhe permita a subsistência.
3 - Com efeito, o segurado é pessoa de poucas letras e exerceu sempre a profissão de trabalhador braçal, tanto no campo, quanto na cidade. Assim, não é viável se lhe exigir, agora que teve a fatalidade de adoecer gravemente, que se adapte a outro mister qualquer para poder sobreviver.
4 - O fato do autor ter trabalhado na última safra agrícola de sua região apenas reflete a triste realidade do trabalhador brasileiro, que se não pode dar ao luxo de parar de trabalhar enquanto espera por sua aposentadoria. Ver nesse fato a presunção de capacidade laborativa é fechar os olhos para o problema mais grave da penúria que atinge o segurado, o qual, sem dinheiro para uma simples e curta viagem rodoviária, necessária para que fosse examinado pelo

médico, não poderia mesmo enjeitar qualquer oportunidade de ganhar honestamente trocados nas colheitas agrícolas sazonais, mesmo sentindo-se doente ou suportando dores.
5 - Apelação a que se dá provimento". (AC 96.03.075346-7 - TRF da 3ª Região - 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, v.u., j. 09.05.2000, DJU 22.08.2000, p.512).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Quanto ao termo inicial, verificou-se que a parte autora manteve vínculo empregatício até julho/10, assim, o benefício é devido a partir de 01.08.10, dia subsequente à cessação do último vínculo.
No que pertine à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, para conceder apenas auxílio-doença à parte autora, nos termos do art. 59 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, a partir de 01.08.10, dia subsequente à cessação do último vínculo empregatício, e a pagar-lhe as parcelas vencidas, atualizadas monetariamente, acrescidas de juros de mora e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041775-97.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041775-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAQUIM VICTOR MEIRELLES DE SOUZA PINTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE JESUS CARMO
ADVOGADO : FERNANDA DA SILVEIRA RIVA VILLAS BOAS
No. ORIG. : 08.00.00179-4 2 Vr BARUERI/SP
DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pedido de restabelecimento de auxílio-doença acidentário. O feito tramitou perante a 2ª Vara Cível da Comarca de Barueri - SP.
Trata-se de pedido de benefício previdenciário de natureza acidentária, conforme consta do relato da exordial (fls. 02-34) e laudo médico (fls. 132-143).
Dessa forma, tendo em vista tratar-se de questão resultante de acidente de trabalho, e consoante o disposto no art. 109, inciso I, da Constituição Federal, tal matéria escapa ao âmbito de competência da Justiça Federal.
A competência recursal era do Egrégio Segundo Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, tanto nas demandas que versem sobre a concessão, quanto nas que tratem da revisão dos benefícios acidentários (STJ - 6ª Turma, RESP 440824/SC, j. 20/03/2003, DJ 07/04/2003, p. 354), nos termos da Súmula 15 do E. S.T.J.
Saliente-se que, consoante o preconizado no art. 4º da Emenda Constitucional nº 45/04, os Tribunais de Alçada foram extintos, sendo os processos de sua competência, nos termos do art. 3º do Provimento nº 64/2005 do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, remetidos à referida Corte.

Assim, dê-se baixa na distribuição, encaminhando-se o presente feito ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037214-30.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.037214-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA YURIE ONO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TEREZA APARECIDA BORGES BARBOSA
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES
No. ORIG. : 08.00.00194-1 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria por invalidez. O feito tramitou perante a Vara Cível da Comarca de Ilha Solteira - SP.
Trata-se de pedido de benefício previdenciário de natureza acidentária, conforme consta do relato da exordial e laudo médico judicial (resposta ao quesito 2, formulado pela autarquia ré - fls. 124-127).

Ressalte-se que a demandante foi qualificada como lavradora/pescadora, sofre de síndrome do túnel do carpo e tenossinovite, patologias comumente classificadas como doença profissional, equiparadas a acidente de trabalho.
Dessa forma, tendo em vista tratar-se de questão resultante de acidente de trabalho, e consoante o disposto no art. 109, inciso I, da Constituição Federal, tal matéria escapa ao âmbito de competência da Justiça Federal.
Nesse sentido a jurisprudência:

"PROCESSO CIVIL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DE TRABALHO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA SUSCITADO. 1. A Constituição Federal, no artigo 109, I, estabelece que compete à Justiça Estadual processar e julgar as ações fundadas em acidente de trabalho e propostas contra o INSS, que se incumbe de implementar os benefícios e os serviços necessários ao trabalhador acidentado ou a seus dependentes; 2. Embora a Autora, na petição inicial, não tenha postulado prestação acidentária, verifica-se que houve a juntada de CAT - Comunicação de Acidente de Trabalho - e de documentos médicos (fls. 18/24) que enquadram as enfermidades - Tenossinovite e Síndrome do Túnel do Carpo - no Anexo II do Decreto n° 3.048/1999, Grupo VI da CID 10, IX e Grupo XIII da CID 10, VII; 3. A Lei n° 8.213/1991, no artigo 21-A, acrescentado pela Lei n° 11.430/2006, para diferenciar os benefícios acidentários dos de proveniência comum, presume o infortúnio laboral, quando há nexo técnico epidemiológico entre a doença e a atividade exercida pelo trabalhador; 4. Assim, graças ao dever legal atribuído ao INSS, o Poder Judiciário deve verificar o enquadramento correto do benefício postulado; 5. Suscitado conflito negativo de competência." (TRF 3ª Região, AC nº 1045431, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJU 08.09.10, p. 907) (grifo nosso)
A competência recursal era do Egrégio Segundo Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, tanto nas demandas que versem sobre a concessão, quanto nas que tratem da revisão dos benefícios acidentários (STJ - 6ª Turma, RESP 440824/SC, j. 20/03/2003, DJ 07/04/2003, p. 354), nos termos da Súmula 15 do E. S.T.J.
Saliente-se que, consoante o preconizado no art. 4º da Emenda Constitucional nº 45/04, os Tribunais de Alçada foram extintos, sendo os processos de sua competência, nos termos do art. 3º do Provimento nº 64/2005 do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, remetidos à referida Corte.
Assim, dê-se baixa na distribuição, encaminhando-se o presente feito ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005943-03.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.005943-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VITORINO JOSE ARADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VALDEMAR BATISTA DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	FABIANO FABIANO
No. ORIG.	:	09.00.00043-2 3 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença e ao deferimento de tutela antecipada.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a citação, com correção monetária e juros de mora. Não foi determinada a remessa oficial.
A autarquia federal apelou pela improcedência. Caso mantida a r. sentença, requereu a fixação do termo inicial na data da juntada da perícia médica e redução dos juros de mora.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o

posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento de carência, verificou-se que a parte autora manteve vínculos empregatícios em preíodos descontínuos de 21.06.93 a 23.11.03. Além disso, recebeu administrativamente o benefício de auxílio-doença de 27.02.04 a 06.05.04 e 21.05.04 a 10.03.06, e efetuou contribuições à Previdência Social, como contribuinte individual (pedreiro), nas competências de outubro/08 a março/09, tendo ingressado com a ação em 13.03.09, portanto, em consonância com o previsto no art. 15, I e II, da Lei 8.213/91.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico atestou que a parte autora é portadora de patologia na coluna lombar e joelho direito, que lhe incapacitam para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 68).
Cumpre asseverar que o critério para avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
No caso *sub exame*, apesar do perito ter considerado referida incapacidade como parcial, consignou a impossibilidade de realização, pela parte autora de atividades que exijam esforço físico, como a que exercia a parte autora (pedreiro).
Assim, entendo torna-se inexigível a adaptação em outra função, pois se trata de pessoa de pouca instrução, que exerceu trabalhos braçais durante toda sua vida. Ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a outros trabalhos. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra atividade.
Portanto, referida incapacidade deve ser considerada como total e permanente.
Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ABONO ANUAL. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
- Muito embora o laudo pericial ateste a incapacidade parcial e definitiva do autor, a moléstia por ele apresentada em cotejo aos demais elementos constantes dos autos, configura tal incapacidade como total e permanente, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, seu grau de instrução, bem como as atividades por ele exercidas, que demandam emprego de força física, não há como se deixar de reconhecer que é inviável sua reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, devendo, portanto, ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42, da Lei nº 8.231/91.
(...)
- Apelação do autor parcialmente provida".
(AC 546383 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 19.10.04, DJU 29.11.04, p.396).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.
- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado ás conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e

supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.
- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.
- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.
(...)."
(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.
- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...)
- Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).

Desta forma, presentes os requisitos, faz jus a parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez pleiteado. Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Quanto ao termo inicial do benefício, mantenho-o na data da citação. Na verdade, a aposentadoria por invalidez seria devida a partir do requerimento administrativo de auxílio-doença, o que ocorreu em 03.02.09 (fls. 14). O benefício só é mantido a partir da citação, à míngua de indignação da autora.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA.** Correção monetária e juros de mora, na forma explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011498-98.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.011498-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	SILVIO CARDOSO DE QUEIROZ incapaz
ADVOGADO	:	ANDRE LUIZ GONSALEZ CORTEZI
REPRESENTANTE	:	GENI CARDOSO DE QUEIROZ
ADVOGADO	:	ANDRE LUIZ GONSALEZ CORTEZI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE LUIS TUCCI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	06.00.00115-7 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença e ao deferimento de tutela antecipada.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a data da citação, com correção monetária e juros de mora, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Dispensada a remessa oficial.
Apelação da parte autora pela fixação do termo inicial em 01.12.04, data do indeferimento do pedido administrativo.
A autarquia federal interpôs apelação. Em preliminar, requereu a atribuição de efeito suspensivo ao recurso. No mérito, pugnou pela improcedência. Caso mantida a r. sentença, requereu a fixação dos honorários advocatícios em 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação e redução dos juros de mora.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
Quanto à preliminar de atribuição de efeito suspensivo à apelação, não merece acolhimento.
O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do inciso VII do artigo 520, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, segundo o qual a apelação será recebida somente no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela, não obstaculizando a execução provisória.
Além disso, a doutrina não destoa, ao esclarecer a possibilidade de concessão de tutela antecipada no bojo da sentença, sendo a apelação o recurso cabível da decisão, recebida somente no efeito devolutivo:

"Diz a lei, agora expressamente, que deve produzir efeitos imediatamente a parte da decisão em que se confirma decisão anterior em que se terão antecipado os efeitos da tutela, ou seja, a apelação, assim, nesses casos não tem efeito

de obstar a eficácia da decisão recorrida. Claro está, como dissemos, que essa eficácia imediata se deve ligar exclusivamente à parcela de efeitos cuja concessão se confirme pela sentença." (WAMBIER, Luiz Rodrigues e Teresa Arruda Alvim. Breves Comentários à 2ª Fase da Reforma do Código de Processo Civil, 2ª ed., São Paulo: RT, 2.002, p.149. A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil).
"Dessa forma, o inciso VII que foi acrescentado ao art. 520 do Código tem o mérito inegável de solucionar, no plano legislativo, a antinomia até então existente entre esse art. e o 273 do CPC, pois inclui no rol das apelações não dotadas de efeito suspensivo a apelação interposta da decisão que confirme antecipação de tutela anterior. De qualquer forma, como afirmado acima, esta solução já decorria de interpretação sistemática do ordenamento processual.
(...)
É certo, contudo, que o juiz poderá conceder a antecipação da tutela na própria sentença e também na fase recursal, conclusão a que se poderia chegar pelo simples fato de o art. 273 do Código, por sua localização sistemática, ter aplicação a todas as fases do procedimento.
(...)
Ora, se o sistema admite a possibilidade de antecipar a tutela em cognição sumária, sem a produção de todas as provas, proibir ao juiz a antecipação com base nessas mesmas provas e em cognição muito mais profunda significa admitir e confirmar uma enorme contradição do sistema, e não combatê-la. Seria o mesmo que dizer que o juiz pode conceder muito com pouca cognição, mas está proibido de conceder muito com muita cognição. O inciso VII recém-adicionado ao art. 520 deve, na realidade, ser lido como se prescrevesse 'que conceder ou conformar a antecipação dos efeitos da tutela'." (APRIGLIANO, Ricardo de Carvalho. Os efeitos da apelação e a reforma processual, in A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil, coord. Hélio Rubens Batista Ribeiro Costa et al, São Paulo: Saraiva, 2.002, p.269-270).

No mesmo sentido posiciona-se a jurisprudência pátria:

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.
Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.
A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.
A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.
Recurso desprovido." (STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)
"PROCESSUAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SEGUIMENTO NEGADO PELO RELATOR - AGRAVO REGIMENTAL - IMPROVIMENTO.
Da decisão do relator que nega seguimento a agravo de instrumento, cabe agravo nos termos do artigo 557, 1º, CPC.
Antecipação dos efeitos da tutela na sentença sujeita-se a recurso de apelação, que deve ser recebido somente no efeito devolutivo (inciso VII do art. 520, CPC).
Inexiste impedimento a que o juiz decrete a antecipação dos efeitos da tutela em causa movida em face de pessoa jurídica de direito público.
Agravo Regimental improvido. Decisão que negou seguimento a Agravo de Instrumento mantida." (TRF 3ª Região, AGR 200003000337820/SP, Rel. Juiz Higino Cinacchi, 5ª Turma, DJU 18.11.2002, pg. 799).

No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento de carência, verificou-se que a parte autora manteve vínculos empregatícios em períodos descontínuos de 01.10.87 a 09.02.98 (fls. 22-27), tendo sido fixado o início da incapacidade em 1998 pelo perito.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico atestou que a parte autora é portadora de oscilações de humor, epilepsia e etilismo eventual, que lhe incapacitam para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 83-85).
Cumpre asseverar que o critério para avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
Assim, entendo torna-se inexigível a adaptação em outra função, pois se trata de pessoa de pouca instrução, que exerceu trabalhos braçais durante toda sua vida. Ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a outros trabalhos. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra atividade.
Portanto, referida incapacidade deve ser considerada como total e permanente.
Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ABONO ANUAL. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
- Muito embora o laudo pericial ateste a incapacidade parcial e definitiva do autor, a moléstia por ele apresentada em cotejo aos demais elementos constantes dos autos, configura tal incapacidade como total e permanente, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, seu grau de instrução, bem como as atividades por ele exercidas, que demandam emprego de força física, não há como se deixar de reconhecer que é inviável sua reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, devendo, portanto, ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42, da Lei nº 8.231/91.
(...)
- Apelação do autor parcialmente provida".
(AC 546383 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 19.10.04, DJU 29.11.04, p.396).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.
- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado ás conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.
- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.
- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.
(...)."
(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.
- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...)
- Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).

Desta forma, presentes os requisitos, faz jus a parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez pleiteado. Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Quanto ao termo inicial do benefício, mantenho-o na data da citação. Ressalte-se que o requerimento administrativo, realizado em 01.12.04, refere-se a amparo social e não aposentadoria por invalidez.
Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
Isso posto, **rejeito a preliminar e,** com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA E À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.** Correção monetária e juros de mora, na forma explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012911-49.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.012911-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ALCINDO RODRIGUES SILVA
ADVOGADO	:	ANA LICI BUENO DE MIRA COUTINHO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	07.00.00223-4 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença e ao deferimento de tutela antecipada.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a data da perícia médica (06.04.09), com correção monetária e juros de mora, bem como honorários advocatícios arbitrados em R$ 500,00 (quinhentos reais). Não foi determinada a remessa oficial.
Apelação da parte autora majoração da verba honorária.
A autarquia federal interpôs apelação. Em preliminar, requereu a atribuição de efeito suspensivo ao recurso. No mérito, pugnou pela improcedência. Caso mantida a r. sentença, requereu a fixação dos honorários advocatícios em 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
Quanto à preliminar de atribuição de efeito suspensivo à apelação, não merece acolhimento.
O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do inciso VII do artigo 520, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, segundo o qual a apelação será recebida somente no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela, não obstaculizando a execução provisória.
Além disso, a doutrina não destoa, ao esclarecer a possibilidade de concessão de tutela antecipada no bojo da sentença, sendo a apelação o recurso cabível da decisão, recebida somente no efeito devolutivo:

"Diz a lei, agora expressamente, que deve produzir efeitos imediatamente a parte da decisão em que se confirma decisão anterior em que se terão antecipado os efeitos da tutela, ou seja, a apelação, assim, nesses casos não tem efeito de obstar a eficácia da decisão recorrida. Claro está, como dissemos, que essa eficácia imediata se deve ligar exclusivamente à parcela de efeitos cuja concessão se confirme pela sentença." (WAMBIER, Luiz Rodrigues e Teresa Arruda Alvim. Breves Comentários à 2ª Fase da Reforma do Código de Processo Civil, 2ª ed., São Paulo: RT, 2.002, p.149. A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil).
"Dessa forma, o inciso VII que foi acrescentado ao art. 520 do Código tem o mérito inegável de solucionar, no plano legislativo, a antinomia até então existente entre esse art. e o 273 do CPC, pois inclui no rol das apelações não dotadas de efeito suspensivo a apelação interposta da decisão que confirme antecipação de tutela anterior. De qualquer forma, como afirmado acima, esta solução já decorria de interpretação sistemática do ordenamento processual.
(...)
É certo, contudo, que o juiz poderá conceder a antecipação da tutela na própria sentença e também na fase recursal, conclusão a que se poderia chegar pelo simples fato de o art. 273 do Código, por sua localização sistemática, ter aplicação a todas as fases do procedimento.
(...)
Ora, se o sistema admite a possibilidade de antecipar a tutela em cognição sumária, sem a produção de todas as provas, proibir ao juiz a antecipação com base nessas mesmas provas e em cognição muito mais profunda significa admitir e confirmar uma enorme contradição do sistema, e não combatê-la. Seria o mesmo que dizer que o juiz pode conceder muito com pouca cognição, mas está proibido de conceder muito com muita cognição. O inciso VII recém-adicionado ao art. 520 deve, na realidade, ser lido como se prescrevesse 'que conceder ou conformar a antecipação dos efeitos da tutela'." (APRIGLIANO, Ricardo de Carvalho. Os efeitos da apelação e a reforma processual, in A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil, coord. Hélio Rubens Batista Ribeiro Costa et al, São Paulo: Saraiva, 2.002, p.269-270).

No mesmo sentido posiciona-se a jurisprudência pátria:

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.
Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.

A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.
A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.
Recurso desprovido." (STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)
"PROCESSUAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SEGUIMENTO NEGADO PELO RELATOR - AGRAVO REGIMENTAL - IMPROVIMENTO.
Da decisão do relator que nega seguimento a agravo de instrumento, cabe agravo nos termos do artigo 557, 1º, CPC.
Antecipação dos efeitos da tutela na sentença sujeita-se a recurso de apelação, que deve ser recebido somente no efeito devolutivo (inciso VII do art. 520, CPC).
Inexiste impedimento a que o juiz decrete a antecipação dos efeitos da tutela em causa movida em face de pessoa jurídica de direito público.
Agravo Regimental improvido. Decisão que negou seguimento a Agravo de Instrumento mantida." (TRF 3ª Região, AGR 200003000337820/SP, Rel. Juiz Higino Cinacchi, 5ª Turma, DJU 18.11.2002, pg. 799).

No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento de carência, verificou-se que a parte autora recebeu administrativamente o benefício de auxílio-doença até 24.08.07, tendo ingressado com a ação em 19.12.07, portanto, no prazo de 12 (doze) meses relativo ao "período de graça", previsto no art. 15, I, da Lei 8.213/91.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico atestou que a parte autora é portadora de osteoartrose de joelhos, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 64-66).
Cumpre asseverar que o critério para avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
No caso *sub exame*, apesar do perito ter considerado referida incapacidade como parcial, consignou a impossibilidade de realização, pela parte autora de atividades que exijam esforço físico, como a que exercia a parte autora.
Assim, entendo torna-se inexigível a adaptação em outra função, pois se trata de pessoa de pouca instrução, que exerceu trabalhos braçais durante toda sua vida. Ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a outros trabalhos. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra atividade.
Portanto, referida incapacidade deve ser considerada como total e permanente.
Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ABONO ANUAL. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
- Muito embora o laudo pericial ateste a incapacidade parcial e definitiva do autor, a moléstia por ele apresentada em cotejo aos demais elementos constantes dos autos, configura tal incapacidade como total e permanente, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, seu grau de instrução, bem como as atividades por ele exercidas, que demandam emprego de força física, não há como se deixar de reconhecer que é inviável sua reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, devendo, portanto, ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42, da Lei nº 8.231/91.
(...)
- Apelação do autor parcialmente provida".
(AC 546383 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 19.10.04, DJU 29.11.04, p.396).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO

INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.
- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado ás conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.
- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.
- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.
(...)."
(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.
- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...)
- Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).

Desta forma, presentes os requisitos, faz jus a parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez pleiteado.
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada pela r. sentença, em R$ 500,00 (quinhentos reais), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA E À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.** Correção monetária e juros de mora, na forma explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063876-02.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.063876-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JORGE DE JESUS NUNES
ADVOGADO	:	EDUARDO MACHADO SILVEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELCIO DO CARMO DOMINGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00218-2 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 04.11.02, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs apelação, para requerer a procedência do pleito nos termos da exordial.
-Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios pleiteados, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional,

para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Primeiramente, quanto à alegada invalidez, o laudo médico-pericial, elaborado em 15.07.05, atestou que a parte autora é portadora de hipertensão arterial não controlada, com repercussões sistêmicas e déficit na coluna vertebral devido a lombalgia, estando incapacitada de maneira total e temporária para a atividade laborativa (fls. 91-97).
- No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, de acordo com a cópia da CTPS (fls. 12-14) e em pesquisa realizada no CNIS, nesta data, verificou-se que o requerente manteve vínculos empregatícios, de forma descontínua, no período de 01.03.78 a 31.10.00. Também juntou cópia de requerimento administrativo, com realização de perícia médica, datado de 11.04.01.
- Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.
- Quanto ao termo inicial da aposentadoria, deveria ser fixado na data do primeiro requerimento administrativo junto ao INSS (11.04.01), mas por falta de pedido da parte autora, fixo-o na data do segundo requerimento administrativo (17.01.02), pois desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.
- O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente e com juros moratórios.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, desde a data do segundo requerimento administrativo junto ao INSS (17.01.07), e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000457-77.2009.4.03.6117/SP
2009.61.17.000457-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIA BIZUTTI MORALES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	BENEDITO BASILIO
ADVOGADO	:	CATIA LUCHETA CARRARA e outro
No. ORIG.	:	00004577720094036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de auxílio-doença e, sucessivamente a concessão de aposentadoria por invalidez, com pedido de antecipação da tutela.
- A sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia ao pagamento do benefício de auxílio-doença, dede 01.07.08 até 16.06.09 e a convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir da data da perícia medica (17.06.09). Correção monetária de acordo com a Súmula 8 do TRF da 3ª Região, juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação e, honorários advocatícios em 10 % do valor da condenação de acordo com a Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada. Não foi determinada a remessa oficial.
- O INSS interpôs recurso de apelação. Pugnou pela fixação dos juros moratórios nos termos do art. 1º-F, da Lei 9.494/97.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o

posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Não houve insurgência com relação ao mérito causae.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE ATIVIDADE RURAL RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA COMPROVADA.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.
- O termo inicial do benefício é fixado na data do indeferimento administrativo da prorrogação do benefício, conquanto comprovada incapacidade laborativa à época, nos termos do pedido da autora.
- Correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados no artigo 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, a contar de seus vencimentos.
- Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional.
- Fixada a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça e conforme posicionamento adotado por aquela Corte nos Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 202.291/SP.
- Sendo a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita e figurando no pólo passivo autarquia federal, não há incidência de custas processuais.
- De ofício, concedida a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta dias), a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sob pena de multa diária, que será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de auxílio-doença, com renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, a partir do indeferimento administrativo. (TRF 3ª Região, AC 1400869, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, j. 15/06/09, DJF:21/07/09, p. 414).

- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos ex lege, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Nesse sentido o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 58 DO ADCT.
1- Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição terão seus valores revistos, na forma do artigo 58 do ADCT, obedecendo-se esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e de benefícios.
2- O período de incidência da regra constitucional transitória, compreende o período de abril de 1989 até dezembro de 1991, quando implantados os Planos de Custeio e Benefícios da Previdência Social, com a regulamentação das Leis nºs 8.212 e 8213, ambas de 1991, pelos Decretos respectivos, publicados em 9 de dezembro de 1991.
3- São devidas apenas as diferenças que resultarem da correção da renda mensal inicial, devendo ser descontados os valores eventualmente pagos administrativamente pelo INSS a título de "equivalência salarial" (artigo 58 do ADCT) entre abril de 1989 e dezembro de 1991. A r. sentença determinou o desconto de eventuais diferenças pagas extrajudicialmente.
4- A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal.
5- Os juros de mora incidirão à razão de 6% (seis por cento) ao ano da citação até 11 de janeiro de 2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil. A partir dessa data, pelo percentual de 1% (um por cento) ao mês, consoante artigo 406 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.
6- Os juros de mora são devidos à razão de 6% ao ano da citação até 11 de janeiro de 2003, nos termos dos artigos 1062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil. A partir dessa data, são devidos à taxa de 1% ao mês, na forma do artigo 406 da Lei 10406, de 10 de janeiro de 2002.
7- Remessa oficial parcialmente provida. (TRF 3ª Região, AC 1077756, Rel. Des. Fed. Leide Polo, 7ª Turma, j. 01/02/10, DJF:12/02/10, p. 229).

- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA.** Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038132-34.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.038132-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA APARECIDA RIBEIRO RAMOS
ADVOGADO	:	EMERSOM GONCALVES BUENO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	06.00.00090-1 1 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, com correção monetária e juros de mora, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Não foi determinada a remessa oficial.
A parte autora apelou pela fixação do termo inicial a partir da cessação do auxílio-doença.
A autarquia federal interpôs recurso de apelação pela improcedência. Caso mantida a r. sentença, requereu a redução da verba honorária e dos juros de mora.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento de carência, verificou-se, por meio de pesquisa ao CNIS (fls. 187-188), que a parte autora manteve vínculos empregatícios nos períodos de 16.02.95 a 30.12.96 e 01.11.97 a 28.02.01, também efetuou contribuições à Previdência Social, nas competências de setembro/01 a setembro/02 e fevereiro/03 a maio/06, tendo ingressado com a ação em 06.10.06, portanto, em consonância com a regra estabelecida nos incisos I e II, do art. 15, da Lei 8.213/91.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico atestou que a parte autora é portadora de patologia degenerativa do sistema músculo-esquelético e artrose generalizada em coluna e ombros, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 117-123).
Cumpre asseverar que o critério para avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
No caso *sub exame*, apesar do perito ter considerado referida incapacidade como parcial, consignou a impossibilidade de realização, pela parte autora de atividades que exijam esforço físico, como a que exercia a autora.
Assim, entendo torna-se inexigível a adaptação em outra função, pois se trata de pessoa de pouca instrução, que exerceu trabalhos braçais durante toda sua vida. Ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a outros trabalhos. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra atividade.
Portanto, referida incapacidade deve ser considerada como total e permanente.
Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ABONO ANUAL. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
- Muito embora o laudo pericial ateste a incapacidade parcial e definitiva do autor, a moléstia por ele apresentada em cotejo aos demais elementos constantes dos autos, configura tal incapacidade como total e permanente, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, seu grau de instrução, bem como as atividades por ele exercidas, que demandam emprego de força física, não há como se deixar de reconhecer que é inviável sua reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, devendo, portanto, ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42, da Lei nº 8.231/91.
(...)
- Apelação do autor parcialmente provida".
(AC 546383 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 19.10.04, DJU 29.11.04, p.396).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

(...)
- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.
- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado ás conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.
- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.
- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.
(...)."
(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.
- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...)
- Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).

Desta forma, presentes os requisitos, faz jus a parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez pleiteado. Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
O termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser mantido na data da elaboração do laudo pericial, na ausência de comprovação de protocolo de requerimento administrativo, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246). Ressalte-se que, após a cessação do auxílio-doença, a parte autora recolheu contribuições nas competências de fevereiro/03 a maio/06, não tendo entrado com requerimento administrativo novamente.
Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA E À APELAÇÃO DO INSS.** Correção monetária e juros de mora, na forma explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063832-80.2008.4.03.9999/MS
2008.03.99.063832-4/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	IGOR PEREIRA MATOS FIGUEIREDO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	APARECIDA JESUS COSTA TUNODA
ADVOGADO	:	DIVANEI ABRUCEZE GONCALVES
No. ORIG.	:	06.00.01239-1 1 Vr CAARAPO/MS

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 31.05.06, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez, com pedido de tutela antecipada.
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, juros de 1% (um por cento) ao mês, correção monetária pelo INPC, devidos a partir do vencimento de cada prestação, honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento), conforme a Súmula 111 do STJ, bem como honorários periciais no valor de R$ 415,00 (quatrocentos e quinze reais). Não foi determinado o reexame necessário.
- O INSS apelou pleiteando isenção no pagamento dos honorários periciais, uma vez que goza das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Não houve insurgência com relação ao mérito causae.
- Relativamente ao ponto em que o INSS pede a isenção ao pagamento dos honorários periciais, razão não lhe assiste.
- Na análise da questão, destaque-se que o artigo 19 do Código de Processo Civil disciplina que a parte que requerer a prova adiantará as despesas que se lhe fizerem necessárias, verbis: "salvo as disposições concernentes à justiça gratuita, cabe às partes prover as despesas dos atos que realizam ou requerem no processo, antecipando-lhes o pagamento desde o início até sentença final; e bem ainda, na execução, até a plena satisfação do direito declarado pela sentença."

- Já o art. 20 do CPC estabelece que a sentença deve condenar o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios, ainda que o beneficiado seja advogado e tenha agido em causa própria, ou seja, o estatuto processual civil não isenta a autarquia dessas verbas.
- A Lei nº 1.060/50, regula a concessão de assistência judiciária gratuita aos necessitados e, no art. 3º, V, beneficia a parte autora hipossuficiente, mas não outorga isenção ao INSS, assim como não o faz o CPC, quando aquela teve de contratar advogado para defender a sua pretensão resistida, como ocorreu na hipótese vertente.
- Ademais, o art. 11 do supramencionado diploma legislativo preceitua que os honorários de advogados e peritos devem ser pagos pelo vencido, quando o beneficiário da assistência judiciária for vencedor na causa, o que precisamente se deu na hipótese em comento, em que a parte autora venceu a demanda e o INSS é sucumbente.
- Sendo assim, no que concerne aos honorários periciais, a Resolução 541, de 18 de janeiro de 2.007, do E. Conselho da Justiça Federal, considerando a necessidade de adoção de critérios quanto ao pagamento de honorários periciais em ações em que há o benefício da assistência judiciária gratuita, no âmbito da jurisdição delegada, determinou que, para fixação da aludida verba, fosse observada a tabela que fez publicar, onde consta o mínimo de R$ 50,00 (cinqüenta reais) e o máximo de R$ 200,00 (duzentos reais). Portanto, fixo-os em R$ 200,00 (duzentos reais).
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a idade avançada da parte e a deficiência permanente de seu estado de saúde, atreladas à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA.** Honorários periciais, correção monetária e juros de mora conforme acima explicitados.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013652-89.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.013652-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BAIARDO DE BRITO PEREIRA JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOVELINA SANTOS DE ALMEIDA
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
No. ORIG. : 06.00.00055-9 1 Vr PARIQUERA ACU/SP
DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Laudo médico judicial.
Testemunhas.
A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora.
Foi determinada a remessa oficial.
O INSS apelou pela improcedência do pedido.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Assim, para a concessão do benefício referido, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva, que impeça o exercício de atividade profissional.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
Primeiramente, quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 09.04.08, atestou que a parte autora é portadora de hipertensão arterial e lordose lombar, estando incapacitada de maneira total e permanente para o labor (fls. 51-52).
Contudo, não faz jus à aposentadoria por invalidez.
Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
No que concerne a demonstração da qualidade de segurada e cumprimento de carência, a parte autora alegou que trabalhou como lavradora. Porém, não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material de sua atividade rurícola.
A certidão de casamento qualifica a demandante como "prendas domésticas" e seu cônjuge como braçal (fls. 09)

Além disso, a certidão do Tribunal Regional Eleitoral, na qual consta a profissão do marido da parte autora como "agricultor" (fls. 10), tem por base apenas a informação fornecida por ele à época (inscrição em 1988).
Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, "in verbis":

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.
1 - A comprovação da condição de rurícola, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamenteem prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula nº 149 deste Tribunal.
2 - Não estando caracterizada a condição de rurícola, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.
3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246 /SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).

Assim, em razão da ausência de início de prova material, não restou demonstrada a qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência, o que impede a concessão do benefício requerido.
Ainda que os depoimentos testemunhais robusteçam os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u, j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p. 375.
Portanto, merece acolhida a insurgência autárquica, eis que não restou demonstrado o preenchimento dos requisitos legais ensejadores da aposentadoria por invalidez.
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040763-48.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.040763-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO GARCIA VIEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DO CARMO CATALANO PARISI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MARCELO GAINO COSTA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP
No. ORIG.	:	09.00.00099-1 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 07.08.09, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.

A sentença, prolatada em 13.04.10, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora.
A autarquia federal apelou pela improcedência do pleito.
Contrarrazões.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No tocante aos requisitos de qualidade de segurado e cumprimento da carência, verificou-se, por meio de pesquisa ao CNIS, realizada nesta data, que a parte autora efetuou contribuições à Previdência Social, nas competências de março/07 a maio/08 e agosto/08 a março/10, como contribuinte individual.
Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial atestou que a parte autora apresenta problemas na coluna, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente (fls. 47-50).
Entretanto, consoante o art. 436 do CPC, o Juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.
In casu, observou-se que a parte autora, posteriormente ajuizamento da ação, efetuou contribuições até março/10.
Assim, não demonstrada a incapacidade para o labor, imperativa a reforma da r. sentença.
Nesse sentido, a jurisprudência pátria:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO EXISTENTE. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA C. DIVERGÊNCIA DEMONSTRADA. LAUDO PERICIAL. FUNDAMENTAÇÃO.
1. O Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacífica no sentido de que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo afastar suas conclusões, desde que fundamentadamente.
2. Embargos de Declaração acolhidos com efeito infringente."
(STJ, EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 889.388, UF:SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamim, v. u., DJ 09.11.09).
"AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. DEMONSTRAÇÃO DE FRAUDE NA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. SIMULAÇÃO DE MOLÉSTIA INCAPACITANTE.
É indevido o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez quando suficientemente demonstrado nos autos que o segurado simulou possuir moléstia incapacitadora para auferir benefício por incapacidade, ainda que a perícia judicial tenha concluído pela presença de incapacidade laboral, conforme autoriza o art. 436 do Código de Processo Civil."
(TRF 4ª Região, APELREEX 2007.71.00.004537-7, UF:RS, 5ª Turma, Rel. Juiz Federal Fernando Quadros da Silva, v.u., DE 18.08.09).
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita *(TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).*

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040701-08.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.040701-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : CLEONICE LIMEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : MATEUS DE FREITAS LOPES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERICK BEZERRA TAVARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00029-8 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para aposentadoria por invalidez.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a data do início da incapacidade, em 04.12.08, com correção monetária e juros de mora. Não foi determinado o reexame necessário.
A parte autora apelou pela fixação do termo inicial a partir da data da cessação do auxílio-doença.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Não houve insurgência com relação ao mérito *causae*.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido a partir de 04.12.08, tendo em vista ser o momento apontado pelo perito como sendo o início da incapacidade laborativa da parte autora (fls. 84-87).
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.** Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00086 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012672-26.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.012672-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ ANTONIO LOPES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LAZARO FRANCISCO FILHO
ADVOGADO	:	ANTONIO FERRUCI FILHO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PIRAJU SP
No. ORIG.	:	00.00.00113-0 2 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de 30/10/78 a 28/12/98.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. A verba honorária foi arbitrada em R$300,00.
Inconformado, apelou o INSS requerendo a reforma da sentença.
Com contra-razões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Escritura de venda e compra e certidão do cartório de Registro de Imóveis, revelando que em 20/10/75 o genitor do requerente adquiriu um **imóvel rural com área de 21,78 hectares** (fls. 11/12 e 17);
2. Declaração firmada pelo genitor do autor em 20/5/00, no sentido de que a parte autora "*trabalhou em minha propriedade rural, situada no Bairro Caracol, município de Manduri-SP, desde os doze anos de idade, ou seja no ano de setembro* (sic) *30 de outubro de 1978 a dezembro de 1998, sem o registro de contrato de trabalho na CTPS*" (fls. 13).
3. ITR exercício 1985 referente ao imóvel ***"Sítio Nunes"***, em nome do genitor do requerente, **com área de 22,9 hectares** (fls. 14);

4. Notas fiscais de comercialização da produção dos anos 1969 e 1970, com endereço na ***"Faz. Rio Pardo - Sta. Barbara do Rio Pardo - (SP)"*** em nome do genitor do demandante (fls. 15/16) e
5. Certidão do cartório de Registro de Imóveis em nome de terceiro (fls. 18).
Observo, que, *in casu*, não há nenhum início de prova material em nome do próprio demandante, a comprovar o seu labor no campo.
As diversas propriedades rurais e a extensão das mesmas descritas na certidão do registro de imóveis e no comprovante de pagamento de ITR (fls. 17 e 14), bem como as notas fiscais de produtor da *"Faz. Rio Pardo"* (fls. 15/16), descaracterizam a alegada atividade como pequeno produtor rural em regime de economia familiar, no qual o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.
Ademais, cumpre ressaltar que as notas fiscais de comercialização da produção, não constituem início de prova material, tendo em vista que tais documentos não são contemporâneos ao período pleiteado pelo requerente.
Outrossim, a declaração de exercício de atividade rural não constitui início razoável de prova material para comprovar a condição de rurícola da parte autora. Tal documento, com efeito, reduz-se a simples manifestação por escrito de prova meramente testemunhal.
Por fim, a Certidão do Registro de Imóveis em nome de terceiro, nada atesta sobre o labor rural do autor.
Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período alegado.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00087 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017958-77.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.017958-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DEONIR ORTIZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	APARECIDA GULIM DOS SANTOS
ADVOGADO	:	CLOVES MARCIO VILCHES DE ALMEIDA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALMEIRA D OESTE SP
No. ORIG.	:	04.00.00033-9 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
A autarquia interpôs agravo retido contra a decisão que fixou os honorários periciais em R$ 520,00.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da citação, acrescida de correção monetária e juros. Condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, *"bem como no pagamento das despesas processuais (honorários periciais médicos - fl. 25)"* (fls. 72).
Inconformada, apelou a autarquia, reiterando, preliminarmente, as razões do agravo retido e, no mérito, requerendo a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, insurge-se contra a condenação em custas judiciais e despesas processuais, bem como pleiteia a redução da verba honorária para 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença e fixação do termo *a quo* de concessão do benefício a partir da data do laudo pericial.
A parte autora também recorreu adesivamente, requerendo a majoração da verba honorária.
Com contrarrazões da autora e do réu, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Preliminarmente, aprecio o agravo retido da autarquia.
No que tange aos honorários periciais, deverão ser observados a forma de pagamento e o valor máximo constante da Tabela II, da Resolução nº 541, de 18/1/07 do Conselho da Justiça Federal.
Passo, então, ao exame da apelação.
Primeiramente, devo ressaltar que a apelação do Instituto Nacional do Seguro Social será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente aos honorários advocatícios, uma vez que a r. sentença foi proferida nos exatos termos do seu inconformismo, bem como no que tange às custas judiciais, uma vez que a autarquia não foi condenada a arcar com as mesmas. Como ensina o Eminente Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, *"O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer"* (*in* Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre

ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurado da parte autora.
Não obstante encontrarem-se acostadas à exordial as cópias da certidão de casamento da requerente, celebrado em 15/6/46, na qual consta a qualificação de lavrador de seu marido (fls. 13), da certidão de casamento de sua filha, celebrado em 1º/10/66, na qual a própria autora está qualificada como lavradeira (fls. 14), do contrato de particular de compra e venda de imóvel urbano, firmado em 13/10/78, constando a profissão de lavrador do marido da demandante (fls. 15) e da Circular de Marcação de Datas de Vacinação (fls. 17), encontra-se também o Termo de Contrato Para Locação ao Governo do Estado de São Paulo, datado de 9/3/81, constando o marido da requerente como locador (fls. 16), e os comprovantes de pagamento ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jales, datados de 13/7/66, relativos *"ao Imposto Sindical descontado de seus trabalhadores"*, constando o cônjuge da demandante como empregador (fls. 18/20), o que descaracteriza a alegada atividade como pequeno produtor rural em regime de economia familiar, no qual o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.
Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que a demandante tenha exercido atividades no campo em regime de economia familiar.
Merece destaque o Acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário." (Súmula do STJ, Enunciado nº 149).
3. Ausente início razoável de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço rural para fins previdenciários, a concessão de aposentadoria por invalidez viola o parágrafo 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91.
4. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. nº 220.843/SP, 6ª Turma, Relator para acórdão Ministro Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, pm., DJ 22/11/04.)
Assim sendo, não comprovando a apelante o cumprimento de algum dos requisitos exigidos pelos arts. 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91, não há como lhe conceder quaisquer dos benefícios previdenciários pretendidos.
O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao agravo retido para fixar os honorários periciais na forma acima indicada, conheço parcialmente da apelação, dando-lhe provimento para julgar improcedente o pedido e nego seguimento à remessa oficial e ao recurso adesivo da parte autora.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011496-41.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.011496-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS RICARDO SALLES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA SOARES DIAS
ADVOGADO	:	JOAO SOARES GALVAO
No. ORIG.	:	02.00.00080-0 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhadora rural. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invavlidez a partir da citação, acrescida de correção monetária e juros de 0,5% ao mês. A verba honorária foi arbitrada em 400,00, ficando a autarquia isenta do pagamento das custas e despesas processuais.
Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução da verba honorária para 10% sobre o valor da causa ou "*que seja fixada observando-se o que estabelece a súmula nº 111 do STJ*" (fls. 74).
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurado da parte autora.
Encontram-se acostadas à exordial as cópias das certidões de casamento da autora, celebrado em 24/12/71 (fls. 10) e de nascimento de sua filha, lavrada em 19/3/73 (fls. 11), nas quais consta a qualificação de lavrador de seu marido.
No entanto, conforme a consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada pelo INSS a fls. 106, verifiquei que o marido da demandante possui vínculos urbanos nos períodos de 8/4/74 a 27/7/76, 13/8/76 a 20/1/99, 13/8/76 a 20/1/99, 13/8/76 a 05/1998, 1º/6/98 a 12/1998 e 30/11/98, sem data de saída. Verifiquei, ainda, que o cônjuge da requerente recebeu auxílio-doença no período de 20/10/97 a 20/11/97 e recebe aposentadoria por tempo de contribuição desde 26/5/98, ambos no ramo de atividade "*Ferroviário*" e forma de filiação "*Empregado*", conforme pesquisa realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada dos extratos ora determino.
Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que a demandante tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.
Merece destaque o Acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário." (Súmula do STJ, Enunciado nº 149).
3. Ausente início razoável de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço rural para fins previdenciários, a concessão de aposentadoria por invalidez viola o parágrafo 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91.
4. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. nº 220.843/SP, 6ª Turma, Relator para acórdão Ministro Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, pm., DJ 22/11/04.)

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004165-71.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.004165-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	YOSHIKAZU SAWADA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ZENAIDE SALOMAO MENARDI
ADVOGADO	:	RENATA MOCO e outro
No. ORIG.	:	03.00.00026-7 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por invalidez.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
In casu, não ficou comprovada a carência de 12 (doze) meses exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91.
Com efeito, encontram-se acostadas aos autos somente as guias de contribuições referentes aos períodos de março de 2002 a janeiro de 2003, totalizando 11 (onze) contribuições.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o seguinte acórdão, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA.
- Afigurando-se inviável estimar o quantum debeatur, obrigatório o reexame necessário. Inaplicáveis as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
- A concessão do benefício de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- O fato de o autor ter deixado de contribuir por mais de doze meses até a data da propositura da ação não importa perda da qualidade de segurada se o afastamento decorreu do acometimento de doença grave.
- Inexistência de prova do alegado acidente sofrido pelo autor e constatação pela perícia do caráter degenerativo da patologia.
- A Portaria Interministerial nº 2.998, de 23.08.2001, em atendimento ao disposto no artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, prevê as doenças em relação as quais afastada a exigência de carência, dentre as quais não constam as que acometem o demandante.

- Honorários periciais fixados em R$ 234,80, nos termos da Resolução nº 440, de 30.05.2005, do Conselho da Justiça Federal, com observância do artigo 12 da Lei nº 1060/50.
- Beneficiário da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação e remessa oficial a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedentes os pedidos.
(TRF-3ª Região, AC nº 2002.60.04.000005-5/MS, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, j. 7/5/07, v.u., DJU de 13/6/07)

Cumpre ressaltar ainda que o laudo pericial não constatou que a parte autora padece das doenças descritas no art. 151 da Lei nº 8.213/91, não havendo que se falar, portanto, em dispensa do cumprimento do período de carência.

No tocante à incapacidade para o trabalho, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme acima exposto, a parte autora não comprovou o preenchimento do período de carência, requisito esse indispensável para a concessão do benefício.
O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027764-73.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.027764-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA CIVITA TUCCILLI ZANDONADI
ADVOGADO	:	CIBELE MOSCOSO DE SOUZA FERREIRA
No. ORIG.	:	02.00.00064-4 1 Vr MARACAI/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de 1º/9/70 a 30/12/75. A autora, na petição inicial, qualificou-se como *"professora"* (fls. 2).
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. A verba honorária foi arbitrada em R$300,00.
Inconformado, apelou o INSS, alegando, preliminarmente, prescrição da ação. No mérito, pleiteia a reforma integral do *decisum.* Caso não seja esse o entendimento, requer a obrigatoriedade do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas. Insurge-se, ainda, contra a sua condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.
Sem contra-razões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Incabível a preliminar de prescrição arguida pela autarquia. Isto porque estamos diante de uma ação meramente declaratória que - diferentemente das de cunho condenatório e constitutivo - em nada altera o mundo jurídico, objetivando tão-somente a preconização de existência ou inexistência de uma relação jurídica, não sendo, via de consequência, atingível pela prescrição.
Passo, então, à análise do mérito.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de

início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Certidão do cartório de Registro de Imóveis, a qual revela que em 12/8/69 coube a autora e outra um lote de terras com área de 25,41 hectares (fls. 12);
2. Título eleitoral, datado de 29/11/73, constando a sua profissão de *"lavrador"* (fls. 13);
3. Ficha de filiação partidária datada de 2/9/78, constando a qualificação de *"lavrador"* da parte autora (fls. 14) e
4. Fotografias (fls 15/16).

A prova juntada a fls. 13, somada aos depoimentos testemunhais (fls. 86/87), formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo.
Dessa forma, deve ser reconhecido o exercício do labor rural nos períodos de **1º/1/73 a 31/12/73**, aplicando-se o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS-DIRBEN nº 155, de 18/12/06.
Os demais documentos não podem ser considerados como início de prova material.
Com efeito, a certidão do registro de imóveis somente comprova que a demandante e sua irmã receberam um imóvel rural com área de 25,41 hectares, não tendo sido apresentado nenhum documento que usualmente caracteriza o exercício de atividade rural, tal como, nota fiscal de produtor e de comercialização da produção rural ou declaração cadastral de produtor.
Cumpre ressaltar que a ficha de filiação partidária, não constitui início de prova material, tendo em vista que tal documento não é contemporâneo ao período pleiteado pela requerente.
Outrossim, as fotografias de fls. 15/16, além de não se encontrarem datadas - não sendo possível, portanto, a aferição da contemporaneidade do documento -nada revela acerca da atividade da demandante como rurícola.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Observo, por oportuno, que a listagem dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativa, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u.).
In casu, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, verifiquei que a demandante possui vínculo estatutário.
Dessa forma, no que concerne à possibilidade ou não de expedição da certidão de tempo de serviço exercido em atividade rural, **para efeito de contagem recíproca**, dispõe o art. 201, § 9º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei."

A Lei nº 8.213/91, em seu art. 94, caput, estabelece que "*para efeito dos benefícios previstos no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na atividade privada, rural e urbana, e do tempo de contribuição ou de serviço na administração pública, hipótese em que os diferentes sistemas de previdência social se compensarão financeiramente".*
Impende, ainda, transcrever o art. 96, inc. IV, da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social ***só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo****, com acréscimo de juros moratórios de um por cento ao mês e multa de dez por cento. " (grifos meus)*

Da simples leitura dos dispositivos legais depreende-se que a soma de tempo trabalhado sob regimes previdenciários distintos visando a obtenção de benefícios em algum deles somente será admitida quando houver a compensação financeira entre os regimes envolvidos.
Cumpre ressaltar que o C. Supremo Tribunal Federal, apreciando o Recurso Extraordinário nº 148.510/SP, firmou o entendimento de que a **contagem recíproca** *"é restrita ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada. A referência às espécies rural e urbana informa a abrangência nesta última."* (RE nº 148.510/SP, Rel. Min. Marco Aurélio, 2ª Turma), ou seja, a distinção de regimes se dá entre o **público e o privado**, sendo este último, o Regime Geral da Previdência Social, composto pelas atividades urbana e rural.
Dessa forma, conclui-se que, para fins de aposentadoria no serviço público valendo-se da contagem recíproca, o cômputo do tempo de serviço exercido no Regime Geral da Previdência Social (quer na atividade urbana, quer na atividade rural), somente pode ser efetivado mediante a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nas épocas próprias ou a indenização dos valores correspondentes.
Nem se argumente que essa indenização não seria exigível quanto ao trabalho rural prestado no período anterior à Lei nº 8.213/91, pois não se aplica à contagem recíproca a disposição contida no art. 55, § 2º, desse mesmo diploma legal, o qual estabeleceu que *"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento"*, vez que essa dispensa de contribuição restringe-se apenas aos benefícios concedidos no próprio Regime Geral da Previdência Social.
Nesse sentido, merecem destaque os seguintes acórdãos, *in verbis*:

"AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. RELEVÂNCIA PARA O JULGAMENTO DA QUESTÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM ATIVIDADE PRIVADA URBANA PARA FINS DE APOSENTADORIA NO SERVIÇO PÚBLICO MEDIANTE CONTAGEM RECÍPROCA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. NECESSIDADE. PEDIDO IMPROCEDENTE.
1. O erro de fato desprovido de eficácia modificativa do acórdão rescindendo é determinante da improcedência do pedido.
2. A contagem do tempo de serviço prestado na atividade privada, seja ela urbana, seja rural, somente pode ser aproveitada para fins de aposentadoria no serviço público, quando houver prova de contribuição no regime previdenciário anterior, à luz do que dispõe o artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.
3. Pedido improcedente."
(STJ, Ação Rescisória nº 3.233/SP, Terceira Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23/4/08, votação unânime, DJ 6/8/08, grifos meus).
"RECURSO ORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SERVIDOR PÚBLICO. CÔMPUTO DO TRABALHO EXERCIDO NA ATIVIDADE RURAL EM PERÍODO ANTERIOR À LEI Nº 8.213/91. IMPRESCINDIBILIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.
1. O art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, não se aplica à demanda em tela, que versa sobre a contagem recíproca, hipótese na qual é assegurada a soma do tempo de serviço na administração pública e na atividade privada, rural ou urbana, não podendo ser dispensada a prova do recolhimento das contribuições previdenciárias.
2. A jurisprudência da Terceira Seção deste Superior Tribunal, em reiterados julgados, pacificou o entendimento de que é inadmissível o cômputo do tempo de serviço prestado na atividade privada, urbana ou rural, antes da edição da

Lei nº 8.213/91, para a aposentadoria no regime estatutário, sem o recolhimento das contribuições referentes ao período pleiteado.
3. Recurso ordinário improvido."
(STJ, Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 11.599/SC, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 29/11/07, votação unânime, DJ 17/12/07).

Assim, não tendo sido comprovado o recolhimento das contribuições previdenciárias, a certidão do tempo de serviço *para fins de contagem recíproca* somente poderá ser expedida após o pagamento da indenização correspondente ao período de atividade rural reconhecido na presente demanda.
Com relação à prescrição e decadência, assevero que o fato de ter ocorrido a eventual perda do direito de a autarquia cobrar as contribuições não pagas pelos segurados não pode gerar, para estes, o imediato direito à averbação do tempo de serviço, já que a **lei previdenciária**, em seu campo próprio de incidência, condiciona tal averbação ao recolhimento das contribuições correlatas. Tão singela quanto evidente é a razão para isso: **a Previdência Social é, indiscutivelmente, de natureza contraprestacional**, como nô-lo o diz a Constituição da República, beneficiando apenas os que para ela contribuem monetariamente. Nos dizeres de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior em "Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social", Livraria do Advogado Editora, Porto Alegre, 2005, p. 31: *"No que tange à* previdência social, *ela é um seguro social compulsório,* ***eminentemente contributivo*** *- este é o seu principal traço distintivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc."*
Dessa forma, não tendo sido efetuado o pagamento da contribuição previdenciária, foi concedido ao segurado *a faculdade de computar o tempo trabalhado mediante o pagamento de uma indenização,* cujo valor é apurado mediante o emprego de critérios próprios e distintos daqueles que embasaram a determinação das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL INDEMONSTRADA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. MÚSICO. AUTÔNOMO. CONTAGEM RECÍPROCA PARA APOSENTAMENTO NO SERVIÇO PÚBLICO. INDENIZAÇÃO. OBRIGATORIEDADE. ARTIGOS 202, § 9º, DA CONSTITUIÇÃO DE 1988 E 96, INCISO IV, DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES.
1. Cuida-se de ação ordinária de repetição de indébito de valores recolhidos a título de contribuição previdenciária referentes ao período de janeiro a dezembro de 1970. Julgado improcedente o pedido autoral, sob o argumento de que o autor laborava na condição de autônomo no período em questão, o que importa em reconhecer cabível a indenização imposta pelo INSS para a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço, para efeito de contagem recíproca no serviço público. A Corte de origem, em sede de embargos infringentes, manteve o posicionamento lançado no primeiro grau.
2. Inaplicável, na espécie, o instituto da prescrição por se tratar de indenização para efeito de expedição de certidão de tempo de serviço para aposentamento, sem caráter de compulsoriedade, e não de recolhimento de tributo a destempo.
3. A orientação jurisprudencial deste Tribunal, baseada na interpretação dos artigos 202, § 9º, da Constituição de 1988 e 96, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, é no sentido de que o aproveitamento do tempo de serviço exercido na condição de autônomo, para efeito de contagem recíproca no serviço público tem como requisito o pagamento da respectiva exação. (REsp 383799/SC, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ de 11/03/2003, AGRG/REsp 543614/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 02/08/2004).
4. Recurso improvido."
(STJ, REsp. n.º 638.324/RS, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, j. em 19/10/04, v.u., DJ de 28/2/05, grifos meus)
Peço venia para transcrever trechos do voto do E. Ministro Relator, *in verbis*:

"Colhe-se dos autos que, diferentemente do alegado pelo recorrente, ***não se trata de pagamento de tributos já prescritos, mas sim de indenização pelo inadimplemento de contribuições previdenciárias*** *referentes à época em que o autor exercia atividade autônoma a fim de contar este tempo de serviço para aposentamento no serviço público, mediante contagem recíproca.* (...) *Desta feita, não se pode aventar de pagamento de contribuições previdenciárias que deveriam ter sido alcançadas pelos prazos de decadência e prescrição, mas sim de indenização devida à Autarquia, por não ter sido recolhida na época oportuna, evidentemente sem caráter de compulsoriedade.* (...) *O legislador assegurou ao trabalhador a possibilidade do recolhimento da contribuição, mesmo a destempo,* ***mediante indenização****, para fins de percepção do benefício, na espécie, a aposentadoria."* (grifos meus).

Outrossim, o INSS é parte legítima para cobrar a indenização dos valores correspondentes ao período que se pretende computar para efeito de contagem recíproca, tendo em vista que a referida indenização faz-se imprescindível à Previdência Social, para que esta possa promover a compensação financeira entre os regimes geral e próprio, os quais possuem fontes de custeio completamente distintas (art. 94 e art. 96, inc. IV, da Lei nº 8.213/91). Nesse sentido, quadra mencionar o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no Agravo Regimental interposto no Recurso Especial n.º 544.873/RS, de Relatoria do E. Ministro Hélio Quaglia Barbosa, 6ª Turma, j 7/3/06, v.u., DJ de 27/3/06.

Tendo em vista que o INSS sucumbiu de parte mínima, deve a parte autora ser condenada ao pagamento dos honorários advocatícios à razão de 10% sobre o valor da causa, consoante o entendimento da Oitava Turma desta E. Corte, bem como o disposto no art. 21, parágrafo único, do CPC.
Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural no período acima indicado, autorizar a expedição da certidão após a indenização dos valores correspondentes ao período que se pretende computar para efeito de contagem recíproca, bem como fixar os honorários advocatícios na forma acima mencionada e nego seguimento à remessa oficial.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00091 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036807-97.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.036807-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ TINOCO CABRAL
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DE FATIMA LUCIO LOPES
ADVOGADO	:	JORGE JESUS DA COSTA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG.	:	02.00.00185-2 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo *"à parte autora o BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, a ser calculado nos termos do art. 28 e seguintes e art. 44 da Lei 8.213/91, benefício este devido desde a data da citação, acrescida de juros de mora de 6% a.a. a partir da citação e correção monetária. A correção das prestações ocorrerá nos termos da Súmula 148 do STJ, Súmula 08 do TRF da 3ª Região, Lei 6.899/81, Lei 8.213/91 e legislação superveniente a partir de seus vencimentos, inclusive abonos, excluídos eventuais valores pagos pelo INSS a título de auxílio-doença. Condeno a ré no pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios que arbitro no montante de 10%, a incidir sobre o valor da condenação, apurado até a data da sentença, e honorários periciais que arbitro em R$ 240,00. Custas na forma da lei. DETERMINO, também, a IMEDIATA IMPLANTAÇÃO do presente benefício"* (fls. 69/70).
Inconformada, apelou a autarquia, insurgindo-se preliminarmente contra a antecipação dos efeitos da tutela. No mérito, requer a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, pleiteia a redução dos honorários advocatícios e periciais, bem como a fixação do termo inicial de concessão do benefício na data do laudo pericial.
Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), tida por ocorrida, reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário"*.
Passo, então, à sua análise, bem como da apelação interposta.
Inicialmente, impende salientar que, uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser mantida a tutela antecipada.
Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelos documentos acostados aos autos.
Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.
O perigo da demora encontrava-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual entendo que o MM. Juiz de primeiro grau agiu com acerto ao conceder a antecipação dos efeitos da tutela.
Passo à análise do mérito.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia da sua CTPS, na qual consta o registro de atividades nos períodos de 06/11/91 a 09/5/92, 1º/8/93 a 05/2/94, 05/1/97 a 31/3/99 e 1º/4/99 a 30/9/01, bem como o recebimento de seguro-desemprego, até 18/2/02 (fls. 10). A fls. 12/22, a parte autora juntou contribuições, a título de contribuinte individual, no período de abril de 1999 a setembro de 2001.
Outrossim, verifico que, a fls. 37, a consulta ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, juntada pela autarquia, comprova que a autora recebeu auxílio-doença com data de início do benefício em 25/3/02, sem data de cessação.
Dessa forma, a **qualidade de segurado** encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 19/11/02, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.
A alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 51/52). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora *"apresenta quadro de lesão axonal radicular cervical (c5-c8) T1-bilateral e C6 esquerdo e C7 à direita, sendo alterações crônicas"* (fls. 51). Esclareceu o especialista que *"são doenças crônicas e degenerativas"* (fls. 51). Conclui que a demandante está incapacitada de forma *"total e definitiva"* (fls. 51).
Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. **AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO**. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
*2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, **o termo** a quo **para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)**.*
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.

5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO****.*
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos****.*
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.
Os juros não merecem reforma, sob pena de se afrontar o princípio da proibição da *reformatio in pejus*.
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

No que tange aos honorários periciais, deverão ser observados a forma de pagamento e o valor máximo constante da Tabela II, da Resolução nº 541, de 18/1/07 do Conselho da Justiça Federal.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial para fixar os honorários periciais e a correção monetária na forma acima indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00092 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029495-12.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.029495-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ ANTONIO LOPES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	EDINA SOARES PEREIRA
ADVOGADO	:	JOSE BRUN JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PIRAJU SP
No. ORIG.	:	00.00.00048-5 2 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de 10/4/64 a 30/10/78. A autora, na petição inicial, qualificou-se como *"inspetora de aluno"* (fls. 2).
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformado, apelou o INSS requerendo a reforma da sentença.
Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Certidão de casamento da autora, celebrado no ano de 1977, na qual consta a sua qualificação de estudante e a de seu marido, de "presponteador" (fls. 9);
2. Certidão do Registro de Imóveis de Piraju/SP, atestando a aquisição de imóvel rural, pelo genitor da parte autora, em 1949 (fls. 10);
3. Notificação de ITR, referente ao ano de 1991, em nome do genitor da demandante (fls. 12);
4. CTPS da autora, com um único vínculo urbano (fls. 14/15);
5. Notas fiscais de comercialização de produção rural pelo genitor da parte autora, nos anos de 1968 a 1980 (fls. 17/19, 34/48, 50/57 e 62/105) e
6. Certificados de cadastro de imóvel rural, em nome do genitor da autora, nos anos de 1966 a 1969 (fls. 25, 27/28, 31/33 e 58/61).

Os documentos de fls. 9 e 14/15 não indicam o exercício de atividade rural da parte autora.

A documentação de fls. 10 e 12 é extemporânea ao período cujo reconhecimento é pleiteado.
Por fim, cumpre ressaltar que os certificados de cadastro de imóvel rural e as notas fiscais de comercialização da produção rural, em nome do genitor da autora, não comprovam, por si só, que, como sustentado na exordial, a demandante teria desenvolvido suas atividades em regime de economia familiar.
Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período alegado.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido e nego seguimento à remessa oficial.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00093 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039139-71.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.039139-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIO RENE D AFFLITTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VIVALDO DOS SANTOS

ADVOGADO : JOSE AUGUSTO DE ALMEIDA JUNQUEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JARDINOPOLIS SP
No. ORIG. : 99.00.00153-4 1 Vr JARDINOPOLIS/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhador rural, a partir do ajuizamento da ação.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento da aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, a partir do laudo médico, incluindo o abono anual, acrescido de juros de 6% ao ano. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, sendo os honorários periciais fixados em dois salários mínimos.
Inconformado, apelou o INSS, requerendo a reforma da R. sentença.
Sem contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.
Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo.
É o breve relatório.
Merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez - problemas nos punhos e na coluna e hipertensão arterial (fls. 03) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 55/60). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora *"apresenta história de FRATURAS EM AMBOS PUNHOS no ano de 1998, operadas e com material metálico de síntese,* ***sem complicações ou outros desdobramentos****. Pelos achados do exame clínico pericial,* ***NÃO HÁ LIMITAÇÃO FUNCIONAL A SER CONSIDERADA, e, o Autor está Apto a executar a profissão alegada e outras mais. Outrossim, existem sinais laborativos incontestáveis, comprovando que o Autor vem trabalhando nos últimos meses****"* (fls. 59, grifos meus).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido e nego seguimento à remessa oficial.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00094 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046336-43.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.046336-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIO RENE D AFFLITTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE LODI
ADVOGADO	:	CATARINA LUIZA RIZZARDO ROSSI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JARDINOPOLIS SP
No. ORIG.	:	01.00.00040-6 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez, *"com base no salário mínimo, a contar da data do laudo médico, incluindo 13º salário, incidência de juros de mora de 6% ao ano, expedindo-se carnê quanto às vincendas. Condeno o Instituto Nacional de Previdência Social, em razão da sucumbência, ao pagamento de 10% (dez por cento) do valor da condenação, a título de honorários periciais, no importe de dois salários mínimos"* (fls. 69).
Inconformada, apelou a autarquia, aduzindo a perda da qualidade de segurado do demandante. Requer a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, pleiteia a exclusão ou redução dos honorários periciais, bem como a redução dos honorários advocatícios.
Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurado à época em que o benefício previdenciário foi pleiteado.
Encontra-se acostada aos autos a cópia da CTPS da parte autora, com registro de atividade no período de 14/6/86 a 30/4/91. Entretanto, a presente ação foi ajuizada apenas em 16/3/01, época em que a parte autora não mais possuía a qualidade de segurado.
Diante do exposto, afigura-se imprescindível apurar se a incapacidade laborativa da parte autora remonta à época em que ainda detinha a condição de segurada, uma vez que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Para tanto, faz-se mister a análise da conclusão da perícia médica ou, ainda, de outras provas que apontem a data do início da incapacidade laborativa.
No laudo pericial de fls. 53/58, realizado em 07/11/03, embora tenha a esculápia encarregada do exame afirmado que a autora está incapacitada de forma *"parcial e permanente"* (fls. 58), a especialista não aferiu a data de início da incapacidade da autora. Sustentou a perita que o autor alega *"ter sofrido Infarto Agudo do Miocárdio prévio que demandou internação junto ao Hospital Santa Lydia de Ribeirão Preto em 1992"* (fls. 54), não apresentando qualquer documento que comprove tal alegação. Verifico que os documentos de fls. 15 e 16 são datados de dezembro de 1994, não corroborando assim com o alegado pelo demandante, por ocasião da perícia. Outrossim, com relação ao exame cardíaco, constatou a médica que *"a ausculta cardíaca revelou ritmo cardíaco regular em dois tempos não associada a arritmias, nem sopros e tampouco há hiperfonese de bulhas. Ratificando achados decorrentes da ausência de descompensação cardíaca são a ausência de ritmo em três tempos, visceromegalias (não há hepatomegalia), assim como não há edema generalizado e nem sinais de estase jugular, bem como não há queixas clínicas compatíveis com baixo débito, **não havendo clinicamente sinais de seqüelas pós-infarto**"* (fls. 56, grifos meus). Observo que o autor aduziu também que está *"impossibilitado ao satisfatório exercício de suas tarefas laborativas habituais em razão de ser portador de Hipertensão Arterial Sistêmica que teve início há 10 anos"* (fls. 54), não trazendo aos autos documentos que comprovem esta situação e, ainda que tal informação fosse considerada, a alegada incapacidade remontaria a período no qual a parte autora não mais detinha a qualidade de segurado.
Dessa forma, não há como possa ser concedido o benefício pleiteado.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*

"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. ***PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.***
1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.
2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.
3. Agravo ao qual se nega provimento."
(STJ, AgRg no REsp. nº 943.963/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi, j. 18/5/10, vu., Dje 7/6/10).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.
III - Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.
IV - Apelação da parte autora improvida."
(TRF - 3ª Região, AC nº 2006.03.99.037486-5, 7ª Turma, Relator Des. Fed. Walter do Amaral, j. 10/3/08, v.u., DJ 28/5/08)
No tocante à incapacidade para o trabalho, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme acima exposto, a parte autora não comprovou a qualidade de segurado, requisito esse indispensável para a concessão do benefício.
O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido e nego seguimento à remessa oficial.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039193-27.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.039193-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	FREDSON DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO	:	SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
REPRESENTANTE	:	ROSIRENE DAS DORES OLIVEIRA MOURA
ADVOGADO	:	SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BAIARDO DE BRITO PEREIRA JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00014-6 1 Vr JACUPIRANGA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em 26/3/10 (fls. 29), nos autos da ação ajuizada por Fredson de Oliveira em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando a concessão de pensão por morte.
O Juízo *a quo* extinguiu o processo sem resolução do mérito, com fulcro nos arts. 267, incs. I e VI, e 295, inc. III do Código de Processo Civil, por falta de interesse de agir em razão da ausência de prévio requerimento administrativo.
Inconformada, apelou a parte autora *"para **anular** a r. Sentença de Primeira Instância, determinando o prosseguimento da Ação Previdenciária, independentemente de prova da resistência Autárquica"* (fls. 33)
Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal a fls. 39/41.
É o breve relatório.
Devem prosperar as razões oferecidas pelo recorrente.
Com efeito, não deve prevalecer a alegada falta de interesse processual deste último pelo MM. Juiz *a quo* no sentido de que era necessário, antes do pedido da tutela jurisdicional, o exercício dos direitos pelo autor no plano administrativo.
É que o inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal estabelece expressamente que:

"Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
XXXV - A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;"

Acresce argumentar que o prévio pedido administrativo não é condição necessária para o exercício do direito de ação, podendo o jurisdicionado pleitear diretamente no Poder Judiciário. Pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada "instância administrativa de curso forçado" ou "jurisdição condicionada", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional nº 7/77.
Nesse sentido é a lição do já saudoso Professor Celso Ribeiro Bastos, *verbis*:

"O que se poderia perguntar é se há respaldo no momento atual para criação de instâncias administrativas de curso forçado. A resposta é sem dúvida negativa. Qualquer que seja a lesão ou mesmo a sua ameaça, surge imediatamente o direito subjetivo público de ter, o prejudicado, a sua questão examinada por um dos órgãos do Poder Judiciário.
*É certo que a lei poderá criar órgãos administrativos diante dos quais seja possível apresentarem-se reclamações contra decisões administrativas. A lei poderá igualmente prever recursos administrativos para órgãos monocráticos ou colegiados. **Mas estes remédios administrativos não passarão nunca de uma mera via opcional.** Ninguém poderá negar que em muitas hipóteses possam ser até mesmo úteis, por ensejarem a oportunidade de uma autocorreção pela administração dos seus próprios atos, sem impor ao particular os ônus de uma ação judicial; mas o que é fundamental é que **a entrada pela via administrativa há de ser uma opção livre do administrado e não uma imposição da lei ou de qualquer ato administrativo**."*
(Curso de Direito Constitucional. 19ª edição, São Paulo: Saraiva, 1998, p. 214, grifos meus)

No mesmo sentido vem se manifestando a mais autorizada jurisprudência, conforme precedente a seguir transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. POSTULAÇÃO ADMINISTRATIVA. COMUNICAÇÃO DO ACIDENTE AO INSS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.
*1.**O prévio requerimento na via administrativa não é pressuposto para que o trabalhador possa, posteriormente, ingressar em juízo com ação acidentária. Precedentes**.*
2.O ajuizamento de ação acidentária prescinde da juntada da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT pelo segurado, tendo em vista que tal medida é obrigação do empregador. Precedentes.
3.O julgamento antecipado da lide, sem que haja qualquer fundamentação quanto ao indeferimento das provas requeridas pelo réu na contestação, caracteriza-se como cerceamento de defesa. Recurso provido."
(STJ, REsp nº 230.308/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 19/6/01, v.u., DJ 20/8/01, grifos meus)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para declarar a nulidade da sentença, determinando o retorno dos autos à Origem para regular processamento do feito. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044450-09.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.044450-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDERSON ALVES TEODORO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	IRACEMA CONCEICAO DE ARRUDA PORTELA
ADVOGADO	:	ROSA MARIA TIVERON
No. ORIG.	:	03.00.00036-5 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento da aposentadoria por invalidez.
Inconformado, apelou o INSS, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos recolhimentos previdenciários, como contribuinte facultativo, comprovando o recolhimento nos períodos de novembro de 2001 a novembro de 2002.
No laudo pericial de fls. 63/64, datado de 22/11/04, o Sr. Perito afirmou que a autora, com 66 anos à época do exame, é portadora de "*hipertensão arterial, com controle relativo sob medicação, catarata discreta de olho esquerdo e obesidade*" (fls. 64), estando total e definitivamente incapacitada para o trabalho,
Dessa forma, tendo em vista que os referidos males constituem-se em doenças típicas da idade, pode-se concluir que a incapacidade da demandante remonta à data anterior à filiação da parte autora na Previdência Social, impedindo, portanto, a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, nos termos do disposto nos arts. 42, § 2º e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.
2. Agravo legal desprovido."
(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2009.03.99.026444-1/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, j. 26/7/10, v.u., DE 6/8/10).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.
I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que a autora apresenta incapacidade preexistente a nova filiação, não havendo comprovação de que a enfermidade tenha progredido ou agravado, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
III - Deixou de contribuir em 09/1996, voltando a recolher contribuições de 10/2003 a 03/2004. O perito judicial atesta que a incapacidade teve início há seis anos do laudo pericial de 17/09/07.
IV - O auxílio-doença concedido administrativamente foi cessado, tendo em vista que as contribuições relativas ao período de 10/2003 a 12/2003 foram recolhidas com atraso, somente em 30/12/2004.
V - Agravo não provido."
(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2006.61.24.001574-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 31/5/10, v.u., DE 28/7/10)

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007098-77.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.007098-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	JOSE MANOEL CACCIA GOUVEIA
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pelo(a) autor(a), desde 15.06.2007, para correção dos critérios determinantes do fator previdenciário, incidente no cálculo do salário-de-benefício, com adoção da correta expectativa de vida do segurado, indicada em tábua de mortalidade, elaborada pelo IBGE.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fulcro no art. 285-A, do CPC, sem indicação do Julgado paradigma.

Inconformado(a), apela o(a) autor(a), sustentando, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, para corrigir os critérios determinantes da sua expectativa de vida.

A Autarquia Federal foi citada, em 22.10.2009 (fls. 128).

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a correção dos critérios adotados na tábua de mortalidade do IBGE, para determinar a expectativa de vida do segurado.

Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*: "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".

Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.

Não obstante, o art. 285-A do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.

In casu, a análise do fator previdenciário, pelos Juízos e Tribunais pátrios, não é incipiente e, decerto, atingiu a maturidade necessária à construção de posicionamentos sólidos, frutos de profunda discussão da matéria. Inclusive, o julgamento de improcedência coaduna-se com a orientação do Supremo Tribunal Federal, conferindo segurança aos jurisdicionados.

Acrescente-se que, apesar de cada aposentadoria guardar peculiaridades, como o tempo de serviço do segurado, a incidência ou não do fator previdenciário independe da análise de aspectos fáticos, caracterizando-se, assim, como unicamente de direito.

Consigne-se, ainda, que a falta de indicação dos Julgados paradigmas não afasta o julgamento *prima facie*, quando reproduzido o teor das decisões anteriores. Além do que, não se justifica a anulação da sentença, para indicação dos processos precedentes, nos casos em que o *decisum* está embasado em anterior julgamento da Suprema Corte.

Assentados esses aspectos, tem-se que, quanto ao mérito, não merece prosperar a pretensão da parte autora.

A incidência do fator previdenciário, no cálculo do salário-de-benefício, foi introduzida pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que alterou a redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Sua aplicabilidade é assunto que não comporta a mínima digressão, eis que assentada pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da liminar, pleiteada na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111-DF.

Confira-se:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de

toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.
(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA .
I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.
II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.
III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.
IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .
V - Apelação da parte autora improvida.
(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJ1 data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.
- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.
- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).
-Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Agravo legal desprovido.
(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJ1 data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)

Dessa forma, a incidência do fator previdenciário está adstrita ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.
Quanto aos critérios determinantes da expectativa de vida do segurado, parte integrante do fator previdenciário, verifica-se que a conduta do réu observa os ditames legais, porquanto, nos termos do Regulamento da Previdência Social, "*a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, para toda a população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos*"(§12 do art. 32 do Decreto nº 3.048/99, incluído pelo Decreto nº 3.265, de 29.11.1999).
Dessa forma, não cabe à Autarquia estipular os critérios a serem adotados pelo IBGE, para determinar a expectativa de sobrevida da população. O réu deve, tão-somente, observar os parâmetros fixados na tábua vigente por ocasião do deferimento da aposentadoria, cuja publicidade é determinada pelo art. 2º do Decreto nº 3.266/99 e, portanto, inquestionável.
Por conseguinte, eventual insurgência da parte, quanto à metodologia adotada na tábua de mortalidade, não deve ser dirigida ao ente previdenciário, por ser carecedor de competência legal para alteração dos índices instituídos pelo IBGE.
Resta claro, assim, que o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia não merecer reparos.
Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042350-08.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042350-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEILA ABRAO ATIQUE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CLEMENTINA MARIA PALMEIRA VENANCIO SEABRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	EDEMIR DE JESUS SANTOS
No. ORIG.	:	09.00.00009-5 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 17.03.2009 (fls. 17 verso).
A r. sentença de fls. 42/48, proferida em 08.02.2010, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício assistencial previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação (17.03.2009), além das despesas processuais a que não esteja isento, e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor do débito vencido, até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Os benefícios em atraso devem ser pagos de uma só vez, incidindo correção monetária, a partir do vencimento de cada prestação, e juros legais, de 1% ao mês, contados da citação. Isentou de custas.
Sentença não submetida ao reexame necessário, a teor do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.
Inconformadas, apelam as partes.

A Autarquia sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial na data da entrega do laudo pericial, bem como a alteração dos juros e redução da honorária.
Interpôs a autora recurso adesivo, pleiteando a majoração da verba honorária.
Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões da autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC, e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Destaco ainda que o parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI n.º 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Na demanda ajuizada em 09.02.2009, a autora com 66 anos (data de nascimento: 15.11.1942), instrui a inicial com os documentos de fls. 09/11.
Veio o estudo social de fls. 31/34, datado de 28.10.2009, informando que a requerente reside com o cônjuge (núcleo familiar de duas pessoas). A renda familiar advém da aposentadoria do marido, no valor de R$ 547,00 (1,17 salário mínimo). Residem em imóvel próprio, com quatro cômodos, com mobiliário suficiente e em bom estado de conservação.
Com efeito, ao contrário do entendimento da decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.
A requerente, hoje com 68 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, requisito essencial à concessão do benefício assistencial, já que o grupo familiar reside em imóvel próprio, auferindo 1,17 salário mínimo, valor distribuído entre duas pessoas.
Note-se que não se ignoram as difíceis circunstâncias familiares em que se encontra a requerente. Contudo, os fatos demonstram que sua condição socioeconômica não se coaduna com os requisitos objetivos exigidos pela legislação.
Logo, é de se indeferir o benefício pleiteado.
Tendo em vista a inversão do resultado da lide, restam prejudicados demais pontos do recurso do INSS, bem como o recurso adesivo da autora.
Por essas razões, nos termos art. 557, § 1º A do CPC, dou provimento ao recurso do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Prejudicado o recurso adesivo da requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001606-29.2009.4.03.6111/SP
2009.61.11.001606-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ADRIANA BARBOSA DE LIMA incapaz
ADVOGADO	:	CLÉBER ROGÉRIO BARBOSA e outro
REPRESENTANTE	:	JOSE BARBOSA DE LIMA
	:	ANESIA GARCIA DE LIMA
ADVOGADO	:	CLÉBER ROGÉRIO BARBOSA e outro
No. ORIG.	:	00016062920094036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 24.06.2009 (fls. 78 verso).
Concedida a antecipação dos efeitos da tutela (66/70).
A r. sentença de fls. 98/104, proferida em 30.09.2009, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a pagar o benefício assistencial amparo social ao deficiente - LOAS, no valor de um salário mínimo mensal, a partir do requerimento administrativo (25.11.2004 - fls. 32). Os honorários advocatícios devem ser pagos pelo INSS, fixados em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Determinou o ressarcimento, pela Autarquia à Justiça Federal, das despesas havidas com advogado e perícia médica, devidamente corrigidas na forma prevista na Resolução nº 561/2007, do Conselho da Justiça Federal, mais juros de mora decrescentes de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do art. 406 do CPC, a contar da citação, *ex vi* do disposto no artigo 219 do CPC, compensando-se, na fase de execução, os valores eventualmente já pagos pela via administrativa, bem como, excluindo-se os valores atingidos pela prescrição quinquenal, nos termos da redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91. Isentou de custas.
Sentença não submetida ao reexame necessário, a teor do art. 475, § 2º, do CPC.
Inconformada apela a Autarquia, pugnando, preliminarmente, pela suspensão da tutela concedida, ante a irreversibilidade de seus efeitos. No mérito sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a redução da honorária.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
A fls. 138/141, o Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvimento do recurso de apelação do INSS, inclusive quanto aos efeitos da tutela antecipada.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A preliminar veiculada será apreciada juntamente com o mérito.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Aliás, o Egrégio Superior Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).
Na demanda ajuizada em 23.03.2009, a autora com 22 anos (data de nascimento: 05.04.1986), representada pelo genitor, José Barbosa de Lima, instrui a inicial com os documentos de fls. 09/54, dos quais destaco:
- termo de compromisso de curadores definitivo, em favor dos genitores (fls. 10);
- conclusão da perícia médica realizada pela Autarquia, atestando que a autora é portadora de deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93 (fls. 21);
- comunicado de indeferimento do pedido de benefício assistencial, formulado na via administrativa em 25.11.2004 (fls. 32).
Veio a constatação da situação socioeconômica, de fls. 59/65, realizada em 22.04.2009, informando que a requerente reside com os genitores (núcleo familiar de três pessoas). A renda familiar advém da aposentadoria do pai, no valor de R$ 465,00 (1,0 salário mínimo). Residem em imóvel próprio financiado, com cinco cômodos e acesso a serviços públicos.
Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a incapacidade para o exercício de atividades laborativas, pois reconhecida pela própria Autarquia-ré em documento de fls. 21, bem como a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o grupo familiar aufere um salário mínimo, valor distribuído entre três pessoas.
O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo (25.11.2004), momento em que o INSS teve ciência da pretensão da autora.
Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar se mantidos os requisitos que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art.21, da Lei nº 8.742/93), uma vez que podem ocorrer mudanças nas condições socioeconômicas do núcleo familiar.
A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Por fim, levando-se em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, e a parte obteve provimento favorável já em primeira instância, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação do INSS.
Benefício assistencial no valor de um salário-mínimo, com DIB em 25.11.2004. Mantida a antecipação dos efeitos da tutela, devendo ser observado o disposto no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038985-43.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.038985-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	TEREZINHA DA GLORIA AQUINO
ADVOGADO	:	ZACARIAS ALVES COSTA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00161-6 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada por Terezinha da Glória Aquino em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser portador de deficiência e não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a demandante, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Sem contra-razões, subiram os autos a este E. Tribunal.
A fls. 126/127, o D. Representante do *Parquet* Federal Dra. Geisa de Assis Rodrigues requereu *"a declaração da nulidade do processo a fim de que ao órgão ministerial de primeiro grau seja dada a oportunidade de requerer provas complementares àquelas já produzidas ou de se manifestr sobre o mérito do pedido da autora. De conseguinte, fica prejudicado o exame do apelo de fls. 113/118"* (fls. 127).
Dispensada a revisão na forma regimental.
É o breve relatório.
Razão assiste ao Ilustre representante do *Parquet* Federal em seu parecer de fls. 126/127.
Conforme definição extraída do texto constitucional (art. 127), *"Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis."*
As hipóteses de intervenção obrigatória do Ministério Público estão previstas no art. 82, do Código de Processo Civil, *in verbis:*

"Compete ao Ministério Público intervir:
I- nas causas em que há interesses de incapazes;
II- nas causas concernentes ao estado da pessoa, pátrio poder, tutela, curatela, interdição, casamento, declaração de ausência e disposição de última vontade;
III- nas ações em que envolvam litígios coletivos pela posse da terra rural e nas demais causas em que há interesse público evidenciado pela ***natureza da lide*** *ou qualidade da parte." (grifei)*

Por sua vez, o art. 31, da Lei n.º 8.742, de 7 de dezembro de 1993 prevê:

"Cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta lei."

Inafastável, outrossim, a transcrição do art. 246 do Código de Processo Civil:

"É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir."

Conforme se depreende da leitura dos mencionados dispositivos legais, em casos como este, no qual se pretende a concessão do benefício previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e Lei n.º 8.742/93, mister se faz a intimação do Ministério Público, sob pena de se fulminar o processo com nulidade absoluta.
Esclareça-se, ainda, que - como há independência do Ministério Público relativamente ao juiz - não pode o magistrado obrigá-lo a intervir no feito. Assim, o que enseja a mencionada nulidade não é a ausência de intervenção do *Parquet*, mas a falta de sua intimação. E não consta dos autos que a referida providência tenha sido tomada, transparecendo evidente a presença do insanável vício.
Não foi diversa a posição adotada por este E. Tribunal, conforme o seguinte precedente jurisprudencial:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO - ART. 246 DO CPC - PRELIMINAR ARGÜIDA PELO MPF ACOLHIDA - RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA.
1. Nos termos da Lei 8742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e sobre o benefício de prestação continuada, "cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei" (art. 31).
2. A ausência de manifestação do Ministério Público nos casos em que é obrigatória a sua intervenção enseja a nulidade do processo a partir do momento em que devia ser intimado (art. 246 do CPC).
3. Acolhida preliminar argüida pelo MPF, para anular a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo.
4. Recurso prejudicado."
(TRF-3.ª Região, Quinta Turma, AC n.º 2002.03.99.003788-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 27/8/02, votação unânime, DJU 12/11/02)

Observo, por oportuno, que a intervenção do Ministério Público em segundo grau, sem que haja alegação de nulidade e não ocorrendo prejuízo, supre a ausência de manifestação do *Parquet* em primeira instância, consoante a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE RECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE CUMULADA COM PARTILHA DE BENS. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. INTIMAÇÃO PESSOAL DAS PARTES. DISPENSA. INTIMAÇÃO DO ADVOGADO. PODERES ESPECIAIS. APRESENTAÇÃO DE MEMORIAIS. ORDEM. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. NULIDADE. PREJUÍZO INEXISTENTE. ***INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO SEGUNDO GRAU. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO NO PRIMEIRO GRAU.*** *IRREGULARIDADE SANÁVEL. ÔNUS DA PROVA. ART. 333-I, CPC. ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA/STJ. RECURSO DESACOLHIDO.*
I - Inocorre negativa de prestação jurisdicional quando examinadas todas as questões controvertidas.
II - Intimado pessoalmente o patrono dos réus, que possuía poderes especiais inclusive para receber intimações, da designação de audiência de instrução e julgamento, inocorre nulidade pela ausência de intimação pessoal da parte.
III - Não há no art. 454, § 3º, CPC, imposição para que a parte autora necessariamente apresente seu memorial em primeiro lugar. Ademais, a decretação de nulidade, no sistema processual brasileiro, deve atender à demonstração de prejuízo, o que não ocorreu, na espécie.
IV - ***A intervenção do Ministério Público em segundo grau de jurisdição, sem argüir nulidade nem prejuízo, supre a falta de intervenção do Parquet na primeira instância****, não acarretando a nulidade do processo.*
V - Assentado pelas instâncias ordinárias que a autora se desincumbiu do seu ônus probandi inocorre violação do art. 333-I, CPC. Entender diversamente encontra óbice no enunciado n. 7 da súmula/STJ.
(STJ, REsp. nº 439955/AM, 4ª Turma, Relator Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 16/9/03, v.u., DJ 25/2/04, grifos meus).
"RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO. ACIDENTE DE VEÍCULO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO PARCIAL. NULIDADES. INOCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL. MATÉRIA DE PROVA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO.
1. Não tendo o órgão colegiado examinado o recurso à luz dos dispositivos legais apontados como violados no apelo especial, e persistindo a omissão nos embargos declaratórios opostos, caberia ao Recorrente apontar, necessariamente, ofensa à regra processual do art. 535 do CPC no recurso especial. Precedentes do STJ.
2. Não há que se falar em nulidade processual pela falta de referência expressa do órgão colegiado ao recurso ex officio (reexame necessário), mormente quando a parte prejudicada com o julgamento interpõe recurso voluntário que vem a ser examinado em todos os questionamentos pelo acórdão recorrido.
3. ***Conforme tem reiterado a jurisprudência do STJ, a intervenção do Ministério Público em segundo grau de jurisdição, sem alegar nulidade nem prejuízo, supre a falta de manifestação do órgão ministerial de primeira instância****, não sendo causa de nulidade do processo.*
4. Mérito - Reconhecida nas instâncias odinárias pelo exaustivo exame das provas constantes nos autos, que o acidente de veículo teria ocorrido por culpa da empreiteira contratada pelo Estado de Roraima, decorrendo deste

reconhecimento a responsabilidade do Recorrente, descabe, em sede de Recurso Especial afastar tal responsabilidade, nos termos do enunciado da Súmula 07 do STJ.
5. O entendimento jurisprudencial desta Corte é no sentido de que a prova do dano moral se satisfaz, em determinados casos, com a demonstração do fato externo que o originou e pela experiência comum. No caso específico, em que houve morte, a dor da família é presumida, sendo desnecessária fundamentação extensiva a respeito.
6. No tocante ao quantum estabelecido a título de honorários advocatícios, não é o Recurso Especial a via adequada para se proceder a revisão, por demandar reexame de matéria fática.
7. Dissídio jurisprudencial que não foi comprovado nos moldes exigidos pelos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, parágrafos 1º e 2º do RISTJ.
8. Recurso parcialmente conhecido, mas desprovido.
(STJ, REsp. nº 204825/RR, 2ª Turma, Relatora Min. Laurita Vaz, j. 17/9/02, v.u., DJ 15/12/03, grifos meus).
No entanto, no presente feito, o I. Representante do *Parquet* Federal requereu, em seu parecer, a anulação da sentença *"a fim de que ao órgão ministerial de primeiro grau seja dada a oportunidade de requerer provas complementares àquelas já produzidas ou de se manifestar sobre o mérito do pedido da autora"* (fls. 127). Outrossim, ficou demonstrado o prejuízo da parte autora, uma vez que o pedido foi julgado improcedente.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, de ofício, anulo a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que seja dado cumprimento ao disposto no art. 31, da Lei n.º 8.742/93 e nego seguimento à apelação.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007738-88.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.007738-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	REINALDO RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO	:	LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	02.00.00055-4 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de 11/7/70 a 16/9/01.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou o demandante, requerendo a anulação da sentença e o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito, pela não realização da prova testemunhal.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
In casu, o autor juntou documentos a fls. 11/36.
Dessa forma, observo a existência de vício insanável a acarretar a nulidade do *decisum*.
Como se sabe, caracteriza-se a possibilidade de julgamento antecipado da lide *"quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência"* ou *"quando ocorrer a revelia (art. 319)."*, consoante dispõe o art. 330 do Código de Processo Civil.
A norma autorizadora para o magistrado tornar dispensável a produção das provas em audiência deve ser aplicada com a máxima prudência e extremo cuidado tão-somente, na verdade, naqueles casos em que todo o remanescente do conjunto probatório revele sua clara e inequívoca dispensabilidade.

In casu, existe relevante matéria de fato que torna inafastável a realização de prova oral, absolutamente imprescindível para a plena constatação do direito da postulante.
Com efeito, o reconhecimento do exercício de trabalho rural a presença de início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal.
No entanto, o MM. Juiz *a quo*, ao dispensar a oitiva das testemunhas arroladas pela parte autora na inicial proferindo, desde logo, sentença - por entender necessário o prévio recolhimento das contribuições - não deu o merecido realce às garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, deixando de contemplar, em toda a sua dimensão, o princípio do devido processo legal.
Assim sendo, forçosa a conclusão de ter havido evidente cerceamento de defesa, uma vez que a produção de prova testemunhal no caso em testilha era imprescindível para a colmatação da convicção do julgador acerca do efetivo exercício da atividade rural.
Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - PROVA TESTEMUNHAL - INDEFERIMENTO - CERCEIO DE DEFESA.
I - Constitui cerceio de defesa o indeferimento de prova testemunhal oportunamente requerida, sobretudo quando a inicial se faz acompanhar de documentos, que, embora sozinhos não sejam capazes de amparar o direito à aposentadoria rural postulada, podem vir a ter seu conteúdo fortalecido pela oitiva das testemunhas arroladas.
II - Apelação provida."
(TRF-2ª Região, Apelação Cível n.º 2002.02.01.009679-0, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Aguiar, j. 26/6/2002, DJU 29/8/2002, p. 184, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - APOSENTADORIA POR IDADE - TRABALHADORA RURAL - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - ADMISSIBILIDADE DA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL PARA COMPROVAR A ATIVIDADE LABORAL NO CAMPO - RECURSO PROVIDO PARA REFORMAR A SENTENÇA, COM O PROSSEGUIMENTO DO FEITO - SENTENÇA ANULADA.
1- A ausência de documento comprobatório da atividade laboral no campo não é obstáculo para o deferimento da inicial, pois a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural.
2- O julgamento da lide, no estado em que se encontrava, sem a oitiva de testemunhas, quando a Autora protestou, na inicial, por todas as provas admitidas em direito, inclusive a prova oral, consubstanciou-se evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.
3- Sentença anulada, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a oitiva de testemunhas e a prolação de nova decisão.
4- Recurso da Autora provido. Sentença anulada."
(TRF-3ª Região, Apelação Cível n.º 1999.03.99.026959-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 10/8/99, DJU 28/9/99, p. 1050, v.u., grifos meus.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. LEI 8.213/91. REQUISITOS.
1. Nas ações de natureza previdenciária em que, via de regra, a prova documental carreada aos autos não tem a consistência suficiente para formar o convencimento do julgador acerca dos fatos constitutivos do direito alegado pelo autor, faz-se mister a oitiva de testemunhas para complementar o início razoável de prova material produzido.
2. Reformada a sentença, para determinar a reabertura da instrução processual, oportunizando-se a oitiva de testemunhas.
3. Prejudicado o exame do mérito da Apelação e da Remessa oficial."
(TRF-4ª Região, Apelação Cível n.º 1998.04.01.035907-5, 6ª Turma, Rel. Juiz Fed. Nylson Paim de Abreu, j. 23/3/99, DJU 5/5/99, p. 573, v.u., grifos meus.)

Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para o reconhecimento do tempo de serviço rural em exame, entendo que deve ser aplicado à espécie o art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que o "***tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência****, conforme dispuser o Regulamento*." Havendo período *posterior* ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.
Cumpre ressaltar que não se aplica neste feito o disposto no art. 96, inc. IV, da referida Lei, uma vez que, consoante a petição inicial, a parte autora não é servidora pública objetivando a contagem recíproca de tempo de serviço.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1-A, do CPC, dou provimento à apelação para declarar a nulidade da sentença, determinando o retorno dos autos à Origem para que se dê regular processamento ao feito, com a produção da pertinente prova testemunhal oportunamente requerida.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00102 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032873-05.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.032873-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PEDRO ALCEMIR PEREIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE GERALDO DA SILVA
ADVOGADO	:	NIVALDO DE AGUIAR E SILVA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUAIRA SP
No. ORIG.	:	01.00.00141-2 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural, a partir do ajuizamento da ação.
Foram deferidos à autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, *"no valor consistente em 100% do salário-de-benefício respeitando o patamar mínimo de um salário mínimo oficial, a partir da data do ajuizamento da ação"* (fls. 104), incluindo o abono anual, corrigido monetariamente desde o ajuizamento da ação e acrescido de juros a contar da citação. A verba honorária foi arbitrada em 15% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, deixando a autarquia de ser condenada ao pagamento das custas e despesas processuais. Os honorários periciais foram fixados em dois salários mínimos.
Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução dos honorários advocatícios nos termos do art. 20, §4º, do CPC, a incidência da correção monetária *"nos termos da Lei nº 6.899/81 (art. 1º, §2º) e a partir daí segundo o disposto na Lei n. 8.213/91, Lei n. 8.542/92 e MP 1.824/99, e demais índices previdenciários oficiais"* (fls. 121), a fixação dos juros moratórios em 6% ao ano a contar da citação, a redução dos honorários periciais nos termos da Resolução nº 175 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, bem como que o termo inicial do benefício se dê a partir do laudo pericial.
Com contra-razões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias da certidão de casamento do autor (fls. 21), celebrado em 2/2/74, constando a sua qualificação de lavrador, bem como da sua CTPS (fls. 23/26), com registros de atividades em estabelecimentos do meio rural nos períodos de 15/2/71 a 31/10/76, 15/3/77 a 12/9/79, 30/9/79 a 9/12/91 e 19/5/93 a 7/12/93.
Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste magistrado, no sentido de que a parte autora, de fato, exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo daí a sua condição de segurada.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 76/78). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de atrofia cerebral, demência, *"Foco Consulsínogeno"* (fls. 78), escoliose, lombociatalgia, fratura do fêmur, limitação dos movimentos, dificuldade para deambular, hipertensão arterial, *"Laberintpoatia"* (fls. 78), baixa de visão, estrabismo e dispepsia, concluindo que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ***LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.***
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento

ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ***AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO****. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo*** **a quo** ***para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)****.*
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ****.* ***TERMO INICIAL. CITAÇÃO****.*
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos****.*
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.
Os juros moratórios são devidos à taxa de seis por cento ao ano desde a citação (art. 219, do CPC) até 10/1/03 e, a partir da vigência do Código Civil de 2002, ocorrida em 11/1/03, calculados nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

No que tange aos honorários periciais, deverão ser observados a forma de pagamento e o valor máximo constante da Tabela II, da Resolução nº 541, de 18/1/07 do Conselho da Justiça Federal.
Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para fixar o termo inicial do benefício a partir da citação, explicitar a correção monetária e os juros moratórios, bem como reduzir os honorários advocatícios e periciais na forma acima indicada e nego seguimento à remessa oficial.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032296-56.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.032296-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	BRECHO BARBOSA
ADVOGADO	:	CLOVES MARCIO VILCHES DE ALMEIDA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00074-4 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, nos períodos de *"29 de dezembro de 1958 até 30 de setembro de 1982, em propriedade rural do Sr. Acácio, Fazenda Socimbra, na qualidade de parceiro, meeiro e de 1º de outubro de 1982 até 19 de julho de 1994, em propriedade do Sr. Antônio Reche Perez, Sítio Nossa Senhora do Saliente, na qualidade de parceiro rural"* (fls. 7/8). O autor, na petição inicial, qualificou-se como "*funcionário público municipal*" (fls. 2).
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou o demandante requerendo a reforma da sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal. Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Certidão de casamento, celebrado em 18/6/66 na qual consta a sua qualificação como lavrador (fls. 12);
2. Certidão de nascimento do seu filho, lavrada em 25/2/72, constando a qualificação de lavrador da parte autora (fls. 18);
3. Certidões de casamento dos filhos do autor, celebrados em 17/6/89, 11/5/91 e 18/7/87, constando em todas a sua qualificação como lavrador (fls. 19/21);
4. Ficha de inscrição do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Aparecida D'Oeste, em nome do requerente, com data de admissão em 28/9/79 (fls 22);
5. Contrato Particular de Parceria Agrícola, datado de 9/10/82 (fls. 23);
6. Declaração de terceiro, datada de junho de 1985 (fls. 24);
7. Autorização para Impressão da Nota Fiscal de Produtor, recebida pelo Posto Fiscal em 4/7/85 (fls. 25/26);
8. Pedido de talonário de produtor, recebido pelo Posto Fiscal em 8/4/87 (fls. 27);
9. Declarações cadastrais de produtor de 3/7/79, 8/4/87 e 19/9/91 (fls. 28/38) e
10. Notas fiscais de comercialização da produção referentes aos anos de 1972/1976, 1979, 1985 e 1987/1988, todas em nome do demandante (fls. 39/62).

As provas juntadas a fls. 12, 18/21, 23 e 25/62, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 94/95), formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo.
Dessa forma, deve ser reconhecido o exercício do labor rural no período de **1º/1/66 a 31/12/91**, aplicando-se o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS-DIRBEN nº 155, de 18/12/06.
Os demais documentos não podem ser considerados como início de prova material.
A ficha de inscrição do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Aparecida D'Oeste, em nome do requerente (fls. 22), encontra-se apócrifa, não sendo apta a comprovar o exercício de sua atividade agrícola.
A declaração de terceiro, datada de junho de 1985, afirmando que o autor trabalhou na atividade rural (fls. 24), não constitui início razoável de prova material para comprovar a sua condição de rurícola. Tal documento, com efeito, reduz-se a simples manifestação por escrito de prova meramente testemunhal.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Observo, por oportuno, que a listagem dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativa, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u.).
No que concerne à possibilidade ou não de expedição da certidão de tempo de serviço exercido em atividade rural, **para efeito de contagem recíproca**, dispõe o art. 201, § 9º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei."

A Lei nº 8.213/91, em seu art. 94, caput, estabelece que "*para efeito dos benefícios previstos no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na atividade privada, rural e urbana, e do tempo de contribuição ou de serviço na administração pública, hipótese em que os diferentes sistemas de previdência social se compensarão financeiramente".*
Impende, ainda, transcrever o art. 96, inc. IV, da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social ***só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo****, com acréscimo de juros moratórios de um por cento ao mês e multa de dez por cento. " (grifos meus)*

Da simples leitura dos dispositivos legais depreende-se que a soma de tempo trabalhado sob regimes previdenciários distintos visando a obtenção de benefícios em algum deles somente será admitida quando houver a compensação financeira entre os regimes envolvidos.
Cumpre ressaltar que o C. Supremo Tribunal Federal, apreciando o Recurso Extraordinário nº 148.510/SP, firmou o entendimento de que a **contagem recíproca** *"é restrita ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada. A referência às espécies rural e urbana informa a abrangência nesta última."* (RE nº 148.510/SP, Rel. Min. Marco Aurélio, 2ª Turma), ou seja, a distinção de regimes se dá entre o **público e o privado**, sendo este último, o Regime Geral da Previdência Social, composto pelas atividades urbana e rural.
Dessa forma, conclui-se que, para fins de aposentadoria no serviço público valendo-se da contagem recíproca, o cômputo do tempo de serviço exercido no Regime Geral da Previdência Social (quer na atividade urbana, quer na atividade rural), somente pode ser efetivado mediante a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nas épocas próprias ou a indenização dos valores correspondentes.
Nem se argumente que essa indenização não seria exigível quanto ao trabalho rural prestado no período anterior à Lei nº 8.213/91, pois não se aplica à contagem recíproca a disposição contida no art. 55, § 2º, desse mesmo diploma legal, o qual estabeleceu que *"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento"*, vez que essa dispensa de contribuição restringe-se apenas aos benefícios concedidos no próprio Regime Geral da Previdência Social.
Nesse sentido, merecem destaque os seguintes acórdãos, *in verbis*:

"AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. RELEVÂNCIA PARA O JULGAMENTO DA QUESTÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM ATIVIDADE PRIVADA URBANA PARA FINS DE APOSENTADORIA NO SERVIÇO PÚBLICO MEDIANTE CONTAGEM RECÍPROCA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. NECESSIDADE. PEDIDO IMPROCEDENTE.
1. O erro de fato desprovido de eficácia modificativa do acórdão rescindendo é determinante da improcedência do pedido.
2. A contagem do tempo de serviço prestado na atividade privada, seja ela urbana, seja rural, somente pode ser aproveitada para fins de aposentadoria no serviço público, quando houver prova de contribuição no regime previdenciário anterior, à luz do que dispõe o artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.

3. Pedido improcedente."
(STJ, Ação Rescisória nº 3.233/SP, Terceira Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23/4/08, votação unânime, DJ 6/8/08, grifos meus).
"RECURSO ORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SERVIDOR PÚBLICO. CÔMPUTO DO TRABALHO EXERCIDO NA ATIVIDADE RURAL EM PERÍODO ANTERIOR À LEI Nº 8.213/91. IMPRESCINDIBILIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.
1. O art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, não se aplica à demanda em tela, que versa sobre a contagem recíproca, hipótese na qual é assegurada a soma do tempo de serviço na administração pública e na atividade privada, rural ou urbana, não podendo ser dispensada a prova do recolhimento das contribuições previdenciárias.
2. A jurisprudência da Terceira Seção deste Superior Tribunal, em reiterados julgados, pacificou o entendimento de que é inadmissível o cômputo do tempo de serviço prestado na atividade privada, urbana ou rural, antes da edição da Lei nº 8.213/91, para a aposentadoria no regime estatutário, sem o recolhimento das contribuições referentes ao período pleiteado.
3. Recurso ordinário improvido."
(STJ, Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 11.599/SC, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 29/11/07, votação unânime, DJ 17/12/07).

Assim, não tendo sido comprovado o recolhimento das contribuições previdenciárias, a certidão do tempo de serviço *para fins de contagem recíproca* somente poderá ser expedida após o pagamento da indenização correspondente ao período de atividade rural reconhecido na presente demanda.
Com relação à prescrição e decadência, assevero que o fato de ter ocorrido a eventual perda do direito de a autarquia cobrar as contribuições não pagas pelos segurados não pode gerar, para estes, o imediato direito à averbação do tempo de serviço, já que a **lei previdenciária**, em seu campo próprio de incidência, condiciona tal averbação ao recolhimento das contribuições correlatas. Tão singela quanto evidente é a razão para isso: **a Previdência Social é, indiscutivelmente, de natureza contraprestacional**, como nô-lo o diz a Constituição da República, beneficiando apenas os que para ela contribuem monetariamente. Nos dizeres de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior em "Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social", Livraria do Advogado Editora, Porto Alegre, 2005, p. 31: *"No que tange à* previdência social, *ela é um seguro social compulsório,* ***eminentemente contributivo*** *- este é o seu principal traço distintivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc."*
Dessa forma, não tendo sido efetuado o pagamento da contribuição previdenciária, foi concedido ao segurado *a faculdade de computar o tempo trabalhado mediante o pagamento de uma indenização*, cujo valor é apurado mediante o emprego de critérios próprios e distintos daqueles que embasaram a determinação das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL INDEMONSTRADA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. MÚSICO. AUTÔNOMO. CONTAGEM RECÍPROCA PARA APOSENTAMENTO NO SERVIÇO PÚBLICO. INDENIZAÇÃO. OBRIGATORIEDADE. ARTIGOS 202, § 9º, DA CONSTITUIÇÃO DE 1988 E 96, INCISO IV, DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES.
1. Cuida-se de ação ordinária de repetição de indébito de valores recolhidos a título de contribuição previdenciária referentes ao período de janeiro a dezembro de 1970. Julgado improcedente o pedido autoral, sob o argumento de que o autor laborava na condição de autônomo no período em questão, o que importa em reconhecer cabível a indenização imposta pelo INSS para a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço, para efeito de contagem recíproca no serviço público. A Corte de origem, em sede de embargos infringentes, manteve o posicionamento lançado no primeiro grau.
2. Inaplicável, na espécie, o instituto da prescrição por se tratar de indenização para efeito de expedição de certidão de tempo de serviço para aposentamento, sem caráter de compulsoriedade, e não de recolhimento de tributo a destempo.
3. A orientação jurisprudencial deste Tribunal, baseada na interpretação dos artigos 202, § 9º, da Constituição de 1988 e 96, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, é no sentido de que o aproveitamento do tempo de serviço exercido na condição de autônomo, para efeito de contagem recíproca no serviço público tem como requisito o pagamento da respectiva exação. (REsp 383799/SC, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ de 11/03/2003, AGRG/REsp 543614/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 02/08/2004).
4. Recurso improvido."
(STJ, REsp. n.º 638.324/RS, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, j. em 19/10/04, v.u., DJ de 28/2/05, grifos meus)
Peço venia para transcrever trechos do voto do E. Ministro Relator, *in verbis*:

"Colhe-se dos autos que, diferentemente do alegado pelo recorrente, ***não se trata de pagamento de tributos já prescritos, mas sim de indenização pelo inadimplemento de contribuições previdenciárias*** *referentes à época em que o autor exercia atividade autônoma a fim de contar este tempo de serviço para aposentamento no serviço público,*

mediante contagem recíproca. (...) *Desta feita, não se pode aventar de pagamento de contribuições previdenciárias que deveriam ter sido alcançadas pelos prazos de decadência e prescrição, mas sim de indenização devida à Autarquia, por não ter sido recolhida na época oportuna, evidentemente sem caráter de compulsoriedade.* (...) *O legislador assegurou ao trabalhador a possibilidade do recolhimento da contribuição, mesmo a destempo,* ***mediante indenização****, para fins de percepção do benefício, na espécie, a aposentadoria."* (grifos meus).

Outrossim, o INSS é parte legítima para cobrar a indenização dos valores correspondentes ao período que se pretende computar para efeito de contagem recíproca, tendo em vista que a referida indenização faz-se imprescindível à Previdência Social, para que esta possa promover a compensação financeira entre os regimes geral e próprio, os quais possuem fontes de custeio completamente distintas (art. 94 e art. 96, inc. IV, da Lei nº 8.213/91). Nesse sentido, quadra mencionar o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no Agravo Regimental interposto no Recurso Especial n.º 544.873/RS, de Relatoria do E. Ministro Hélio Quaglia Barbosa, 6ª Turma, j 7/3/06, v.u., DJ de 27/3/06.
Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos deverão ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que ambos foram simultaneamente vencedores e vencidos, ressalvando que o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao seu pagamento, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural no período acima indicado, autorizar a expedição da certidão após a indenização dos valores correspondentes ao período que se pretende computar para efeito de contagem recíproca, bem como fixar os honorários advocatícios na forma acima mencionada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047729-03.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.047729-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	DIANA ELISABETH REGES RHODAS
ADVOGADO	:	LUIZ AUGUSTO MACEDO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VERA LUCIA TORMIN FREIXO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00132-7 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou do benefício de amparo social à pessoa portadora de deficiência.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedentes os pedidos de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mas julgou procedente o pedido de amparo social, condenando a autarquia ao seu implemento a partir da citação. *"Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos advogados"* (fls. 84). Por fim, concedeu a antecipação da tutela.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença, *"o benefício de auxílio-doença, deve ser-lhe concedido a partir da citação, enquanto a aposentadoria por invalidez, a contar da prolação da sentença. O benefício previdenciário de Amparo Social, conquanto digno de recebimento,* ***é menos vantajoso*** *aos interesses da Apelante, ainda porque, é de vigência temporária. Ainda assim o início da prestação não poderia, de forma alguma,* ***venia concessa****, ser contado a partir da citação, vez que a parte requerente ingressou com o pedido na via administrativa, em* ***13 de janeiro de 2003****, indeferido por perícia médica contrária, cuja conclusão pericial não deixa dúvida quanto à incapacidade (fls. 25). De modo que não houve sucumbência recíproca conforme consta da respeitável sentença apelada. Houve, isto, sim, sucumbência total da Autarquia Previdenciária"* (fls. 90).
O INSS interpôs recurso adesivo, insurgindo-se, preliminarmente, contra a concessão da tutela antecipada, bem como requerendo o recebimento da apelação em seu duplo efeito. No mérito, aduz ser indevida a concessão do benefício de amparo social.
Com contrarrazões das partes, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Preliminarmente, no que tange a devolutibilidade do apelo, entendo não merecer reforma o R. *decisum*.

Isso porque, nos termos do art. 520, inc. VII, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 10.532, de 26/12/01, a apelação deverá ser recebida em ambos os efeitos, exceto quando confirmar a antecipação dos efeitos da tutela, hipótese em que, nesta parte, será recebida apenas no efeito devolutivo. Neste contexto, é importante frisar que nenhuma diferença existe - não obstante os esforços dos "intérpretes gramaticais" do texto legal - entre provimento que confirma a tutela e provimento que concede a tutela. Em tal sentido é cristalina a lição de Cândido Dinamarco, *in verbis: "O inc. VII do art. 520 do Código de Processo Civil manda que tenha efeito somente devolutivo a sentença que "confirmar a tutela", donde razoavelmente se extrai que também será somente devolutiva a sentença que conceder a tutela, na medida do capítulo que a concede; os capítulos de mérito, ou alguns deles, poderão ficar sujeitos a apelação com efeito suspensivo, desde que esse efeito não prejudique a efetividade da própria antecipação"* (in "Capítulos de Sentença", p. 116, Malheiros Editores, 2002).
Focalizando novamente o inc. VII, do art. 520, do CPC, entendo que a redação que lhe atribuiu a Lei nº 10.352/01 veio apenas explicitar o que já era óbvio.
Conforme tenho repetido à exaustão, citando Carlos Maximiliano, a lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo. Imaginar-se a hipótese de um segurado que estivesse recebendo o seu benefício, por força de tutela antecipada deferida *initio litis* - e, portanto, fruto de cognição sumária - e tivesse o seu benefício cessado justamente pela confirmação da tutela na sentença, após cognição exauriente, seria um *non sense* jurídico. O mesmo raciocínio vale para aquele que tem a tutela deferida no contexto da sentença, após a devida instrução probatória, e fica impossibilitado de receber o seu benefício, de caráter nitidamente alimentar.
Nas palavras de Cândido Dinamarco, *"a antecipação deixaria de ser autêntica antecipação, quando ficasse sujeita à espera do julgamento pelo tribunal. Pelo aspecto do direito positivo, da afirmada e demonstrada destinação comum das medidas cautelares e antecipações de tutela ao objetivo de dar remédio pronto a situações de urgência decorre que às segundas se aplica por inteiro a não-suspensividade estabelecida no Código de Processo Civil em relação às primeiras (CPC, art. 520, inc. VII, red. Lei n. 10.352, de 26.12.01)."* (in "Nova Era do Processo Civil", p. 85, Malheiros Editores, 2003).
Outrossim, impende salientar que, uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser mantida a tutela antecipada.
Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelos documentos acostados aos autos.
Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.
O perigo da demora encontrava-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual entendo que o Juízo de primeiro grau agiu com acerto ao conceder a antecipação dos efeitos da tutela.
Passo à análise do mérito.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, encontra-se acostada aos autos a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social da demandante (fls. 10/12), comprovando o exercício de atividade laborativa no período de 28/2/99 a 4/11/99.

No laudo pericial de fls. 56/58, a Sra. Perita afirmou que a autora apresenta *"Cardiopatia congênita (Tetralogia de Fallot); possui desde o nascimento; não, é de natureza congênita"* (fls. 56). Respondeu ao quesito sete da parte autora: *"7) Pela avaliação clínica levada a efeito, pode-se concluir que a examinada encontra-se inapta a desenvolver qualquer tipo de atividade laboral"* (fls. 57), sendo a incapacidade total e permanente.
Dessa forma, pode-se concluir que a incapacidade da demandante remonta ao seu nascimento, ou seja, data anterior à filiação da parte autora na Previdência Social, impedindo, portanto, a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, nos termos do disposto nos arts. 42, § 2º e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.
2. Agravo legal desprovido."
(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2009.03.99.026444-1/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, j. 26/7/10, v.u., DE 6/8/10).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.
I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que a autora apresenta incapacidade preexistente a nova filiação, não havendo comprovação de que a enfermidade tenha progredido ou agravado, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
III - Deixou de contribuir em 09/1996, voltando a recolher contribuições de 10/2003 a 03/2004. O perito judicial atesta que a incapacidade teve início há seis anos do laudo pericial de 17/09/07.
IV - O auxílio-doença concedido administrativamente foi cessado, tendo em vista que as contribuições relativas ao período de 10/2003 a 12/2003 foram recolhidas com atraso, somente em 30/12/2004.
V - Agravo não provido."
(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2006.61.24.001574-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 31/5/10, v.u., DE 28/7/10)

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
V - **a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.**" (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1o Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no caput do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.
In casu, a deficiência da parte autora ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico acostado aos autos.
No que concerne à incapacidade para a vida independente, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como pessoa portadora de deficiência, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.
Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9), bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*
A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).
Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06s)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
No presente caso, observo que o estudo social acostado aos autos demonstra que a autora reside com sua genitora e quatro sobrinhas, em casa financiada. *"Das pessoas que residem no imóvel apenas a sobrinha Rafaela R. Rodrigues recebe pensão de R$120,00, e a mãe da requerente que faz trabalhos aleatórios, portanto não dispõe de renda fixa. A família recebe 01 cesta básica por mês da mãe de Laiane R. Rilen, sobrinha da requerente, e na falta de recursos financeiros entre um mês e outro, para suprir com as necessidades básicas, a família recorre à ajuda de amigos"* (fls. 70).

Nestes termos, não merece reforma a R. sentença no que tange ao deferimento do benefício de amparo social à pessoa portadora de deficiência.
Cumpre ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.
Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.
Conforme documento de fls. 25, a parte autora formulou pedido de amparo social à pessoa portadora de deficiência em 13/1/03, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, conforme precedente jurisprudencial desta E. Corte (AC nº 2002.03.99.025089-7, 1ª Turma, Relator Des. Fed. Johonsom di Salvo, v.u., j. 19/11/02, DJU 25/03/03).
Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos deverão ser mantidos nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que ambos foram simultaneamente vencedores e vencidos.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, rejeito a matéria preliminar arguida pelo INSS e, no mérito, dou parcial provimento à apelação da parte autora para fixar o termo inicial do benefício na forma indicada e nego seguimento ao recurso adesivo do INSS.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00105 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041109-77.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.041109-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ORIEL FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG.	:	01.00.00092-7 5 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do *"tempo de trabalho na área rural e urbana, bem como o período insalubre trabalhado pelo segurado, condenando-a na concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, ou seja, com percentual de 100%"* (fls. 9).
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para *"reconhecer o trabalho rural no período de 02.01.1958 a 30.06.1990"* (fls. 58). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor da liquidação.
Inconformado, apelou o INSS requerendo a reforma da sentença, bem como a redução da verba honorária.
A parte autora recorreu adesivamente, pleiteando a majoração dos honorários advocatícios para 15% sobre o valor da condenação.
Com contrarrazões das partes, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Certificado de Dispensa de Incorporação, datado de 7/6/73, atestando que o autor foi dispensado em 31/12/72 (fls. 14), sem constar a sua profissão;
2. CTPS do requerente, com registros de atividades urbanas a partir de 5/6/89 (fls. 16/20);
3. Certidão de casamento, celebrado em 23/7/66, na qual consta a sua qualificação como lavrador (fls. 35) e
4. Certidões de nascimento de seus filhos, lavradas nos anos de 1967, 1968, 1971, 1972 e 1978, constando a qualificação de lavrador da parte autora (fls. 34 e 36/40).

As provas juntadas a fls. 34 a 40, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 51/52), formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo.
Dessa forma, deve ser reconhecido o exercício do labor rural nos períodos de **1º/1/66 a 31/12/72 e 1º/1/78 a 31/12/78**, aplicando-se o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS-DIRBEN nº 155, de 18/12/06.
Os demais documentos não podem ser considerados como início de prova material da atividade rural.
Com efeito, o certificado de dispensa de incorporação não apresenta a profissão da parte autora.
A CTPS do autor só apresenta seus vínculos urbanos.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Observo, por oportuno, que a listagem dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativa, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u.).
Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para o reconhecimento do tempo de serviço rural em exame, entendo que deve ser aplicado à espécie o art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que o "***tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência****, conforme dispuser o Regulamento*." Havendo período *posterior* ao advento da Lei de Benefícios, sem o

recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.
Cumpre ressaltar que não se aplica neste feito o disposto no art. 96, inc. IV, da referida Lei, uma vez que, consoante a petição inicial, a parte autora não é servidora pública objetivando a contagem recíproca de tempo de serviço.
Tendo em vista que o INSS sucumbiu de parte mínima, deveria a parte autora ser condenada ao pagamento dos honorários advocatícios à razão de 10% sobre o valor da causa, consoante o entendimento da Oitiva Turma desta E. Corte, bem como o disposto no art. 21, parágrafo único, do CPC. No entanto, o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS para reconhecer o exercício de atividade rural com as ressalvas mencionadas e nos períodos acima indicados e nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora e à remessa oficial.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022354-63.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.022354-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WALMIR RAMOS MANZOLI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	EMILIO PAIVA OLIVEIRA
ADVOGADO	:	NEIVA QUIRINO CAVALCANTE BIN
No. ORIG.	:	05.00.00030-4 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhador rural.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir do ajuizamento da ação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas. Condenou a autarquia ao pagamento das despesas processuais.
Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial de concessão do benefício se dê a partir do laudo pericial e o reconhecimento da prescrição quinquenal. Por derradeiro, insurge-se contra a sua condenação ao pagamento dos honorários advocatícios - por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Primeiramente, devo ressaltar que a apelação do Instituto Nacional do Seguro Social será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente ao reconhecimento da prescrição quinquenal das parcelas, uma vez que o MM. Juiz *a quo* fixou o termo inicial de concessão do benefício somente a partir do ajuizamento da ação. Como ensina o Eminente Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*" (*in* Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).
Passo ao exame do recurso, relativamente à parte conhecida.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a cópia da CTPS do demandante (fls. 10/21), com registros de atividades em estabelecimentos do meio rural nos períodos de 17/4/83 a 25/4/83, 9/8/83 a 10/11/83, 6/2/84 a 30/11/84, 7/1/85 a 26/4/85, 3/5/85 a 31/12/85, 18/4/86 a 4/10/86, 29/12/86 a 23/1/87, 16/2/87 a 27/2/87, 15/5/87 a 11/6/87, 12/6/87 a 14/7/87, 22/7/87 a 6/10/87, 2/5/88 a 28/9/88, 19/12/88 a 3/2/89, 19/6/89 a 16/7/89 e 17/7/89 a 6/8/89, constitui prova cabal do exercício de atividade no campo no período exigido pelo art. 142 da Lei n.º 8.213/91, sendo despicienda a dilação probatória.
Impende salientar que a Carteira de Trabalho e Previdência Social constitui prova plena, para todos os efeitos, do tempo de serviço referente aos vínculos empregatícios ali registrados, porquanto gozam de presunção *iuris tantum* de veracidade, elidida somente por suspeitas objetivas e fundadas acerca das anotações nela exaradas.
Outrossim, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, verifiquei que o autor também possui registros de atividades rurais nos períodos de 14/1/92 a 26/8/92, 26/4/93 a 15/5/93, 17/5/93 a 15/7/93, 27/6/94 a 6/12/94 e 22/4/96 a 23/12/96.
Ademais, mostra-se irrelevante o fato de o requerente possuir registros de vínculos urbanos nos períodos de 1º/12/82 a 14/1/83, 24/10/86 a 15/12/86, 1º/4/87 a 10/5/87 e 3/9/90 a 16/7/91, conforme revela a sua CTPS (fls. 10/21), tendo em vista a comprovação do exercício de atividade no campo em momento anterior e posterior, no período estipulado pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, ressaltando, ainda, que o art. 143 da referida lei dispõe que a aposentadoria por idade pode ser requerida "*desde que comprove o exercício de atividade rural, **ainda que descontínua***." Isso porque o demandante voltou a trabalhar no campo no período de 17/4/83 a 25/4/83, 9/8/83 a 10/11/83, 6/2/84 a 30/11/84, 7/1/85 a 26/4/85, 3/5/85 a 31/12/85, 18/4/86 a 4/10/86, 29/12/86 a 23/1/87, 16/2/87 a 27/2/87, 15/5/87 a 11/6/87, 12/6/87 a 14/7/87, 22/7/87 a 6/10/87, 2/5/88 a 28/9/88, 19/12/88 a 3/2/89, 19/6/89 a 16/7/89, 17/7/89 a 6/8/89, 14/1/92 a 26/8/92, 26/4/93 a 15/5/93, 17/5/93 a 15/7/93, 27/6/94 a 6/12/94 e 22/4/96 a 23/12/96, coforme demonstram a sua CTPS e a pesquisa acima mencionada.
Por outro lado, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 74/76). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de "*lombalgia pós fratura de bacia*" (fls. 74). Questionado se a doença ou problema físico o incapacita para o trabalho (fls. 60 - quesito letra "b"), o perito respondeu que "*Sim*" (fls. 75). Perguntado se a incapacidade é total ou parcial (fls. 60 - quesito letra "c"), o especialista respondeu que "*É total para atividades que demandam moderado ou elevado grau de esforço físico*" (fls. 75). Por fim, inquirido se a incapacidade é temporária ou permanente (fls. 60 - quesito letra "d"), o esculápio respendeu que "*É muito provável que esta incapacidade total seja permanente*" (fls. 75).
Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. **AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO**. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE*

LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo* a quo *para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)***.
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO***.
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos***.
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Vem a ser correta a condenação do Instituto no pagamento de honorários advocatícios. A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita ao autor não exime a autarquia do referido pagamento, consoante verbete sumulado n.º 450 do C. Supremo Tribunal Federal. Assim, os honorários advocatícios devem ser mantidos na forma fixada.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, conheço parcialmente da apelação, dando-lhe parcial provimento para fixar o termo inicial de concessão do benefício a partir da citação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal

Expediente Nro 7639/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037499-23.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.037499-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLARICE GENTIL JANUARIO
ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA
No. ORIG. : 08.00.00059-3 1 Vr LUCELIA/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença e ao deferimento de tutela antecipada.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, com correção monetária e juros de mora. Não foi determinada a remessa oficial.
A autarquia federal apelou pela improcedência.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento de carência, verificou-se que a parte autora manteve vínculos empregatícios em períodos descontínuos de 02.09.91 a 10.12.01.
Além disso, recebeu administrativamente o benefício de auxílio-doença até 20.11.07, tendo ingressado com a ação em 12.05.08, portanto, em consonância com o previsto no art. 15, I e II, da Lei 8.213/91.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico atestou que a parte autora é portadora de artrose e hérnia de disco na coluna lombar, que lhe incapacitam para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 75-79).
Cumpre asseverar que o critério para avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
No caso *sub exame*, apesar do perito ter considerado referida incapacidade como parcial, consignou a impossibilidade de realização, pela parte autora de atividades que exijam esforço físico, como a que exercia a parte autora (trabalhadora rural).
Assim, entendo torna-se inexigível a adaptação em outra função, pois se trata de pessoa de pouca instrução, que exerceu trabalhos braçais durante toda sua vida. Ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a outros trabalhos. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra atividade.
Portanto, referida incapacidade deve ser considerada como total e permanente.
Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ABONO ANUAL. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
- Muito embora o laudo pericial ateste a incapacidade parcial e definitiva do autor, a moléstia por ele apresentada em cotejo aos demais elementos constantes dos autos, configura tal incapacidade como total e permanente, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, seu grau de instrução, bem como as atividades por ele exercidas, que demandam emprego de força física, não há como se deixar de reconhecer que é inviável sua reabilitação para o exercício de outra

atividade que lhe garanta a subsistência, devendo, portanto, ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42, da Lei nº 8.231/91.
(...)
- Apelação do autor parcialmente provida".
(AC 546383 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 19.10.04, DJU 29.11.04, p.396).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.
- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado ás conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.
- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.
- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.
(...)."
(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.
- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...)
- Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).

Desta forma, presentes os requisitos, faz jus a parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez pleiteado. Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA.** Correção monetária e juros de mora, na forma explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043830-21.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043830-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SERGIO COELHO REBOUCAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OSVANDO JOSE CALDEIRA
ADVOGADO	:	JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA
No. ORIG.	:	08.00.00129-2 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença e ao deferimento de tutela antecipada.
Justiça gratuita e deferida a antecipação de tutela.
Laudo médico judicial.
A sentença manteve a antecipação da tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, com correção monetária e juros de mora. Não foi determinada a remessa oficial.
A autarquia federal interpôs apelação pela improcedência. Caso mantida a r. sentença, requereu a aplicação da Lei 11.960/09.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
Conheço da apelação em relação a todas questões objeto de irresignação, à exceção da pertinente à aplicação da Lei 11.960/09, que foi tratada pelo Juízo *a quo* na forma pleiteada.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento de carência, verificou-se que a parte autora manteve vínculo empregatício, no período de 01.06.98 a 06.10.98, e efetuou contribuições para Previdência Social nas competências de junho/96 a dezembro/96, junho/02 a setembro/03, março/04 a abril/04 e outubro/04 (fls. 29-59).
Além disso, recebeu administrativamente o benefício de auxílio-doença até 27.11.07 (fls. 23), tendo ingressado com a ação em 30.10.08, portanto, no prazo de 12 (doze) meses relativo ao "período de graça", previsto no art. 15, I, da Lei 8.213/91.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico atestou que a parte autora é portadora de escoliose e espondilodiscopatia, que lhe incapacitam para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 161-163).
Cumpre asseverar que o critério para avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
Assim, entendo torna-se inexigível a adaptação em outra função, pois se trata de pessoa de pouca instrução, que exerceu trabalhos braçais durante toda sua vida. Ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a outros trabalhos. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra atividade.
Portanto, referida incapacidade deve ser considerada como total e permanente.
Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ABONO ANUAL. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
- Muito embora o laudo pericial ateste a incapacidade parcial e definitiva do autor, a moléstia por ele apresentada em cotejo aos demais elementos constantes dos autos, configura tal incapacidade como total e permanente, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, seu grau de instrução, bem como as atividades por ele exercidas, que demandam emprego de força física, não há como se deixar de reconhecer que é inviável sua reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, devendo, portanto, ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42, da Lei nº 8.231/91.
(...)
- Apelação do autor parcialmente provida".
(AC 546383 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 19.10.04, DJU 29.11.04, p.396).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.
- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado ás conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual

mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.
- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.
- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.
(...)."
(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.
- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...)
- Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).

Desta forma, presentes os requisitos, faz jus a parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez pleiteado.
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA, conhecida parcialmente.** Correção monetária e juros de mora, na forma explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008280-98.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.008280-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : CICERO DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00082809820094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão de benefício previdenciário.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*
*(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no

âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

*"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. **Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas**, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*
*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001434-29.2010.4.03.6119/SP
2010.61.19.001434-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	EDILSON CARLOS DE ALBUQUERQUE
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALESSANDER JANNUCCI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00014342920104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão de benefício previdenciário.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*
*(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)

Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*
*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença*

anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003931-18.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.003931-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	GILMAR SEBASTIAO
ADVOGADO	:	NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GUELFI PEREIRA FORNAZARI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00039311820104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão de benefício previdenciário.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES
A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*
*(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:

(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*

*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003779-67.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.003779-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MOACIR SILVA SANTOS
ADVOGADO	:	NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00037796720104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão de benefício previdenciário.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES
A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*
*(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)

A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*

*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007129-03.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.007129-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	DORACY CAMARGO
ADVOGADO	:	IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CESAR BARREIRO MATEOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	01.00.00012-0 3 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a revisão do cálculo da renda mensal inicial do benefício de pensão por morte mediante a inclusão de metade do valor do auxílio-acidente, recebido pelo falecido, no valor da pensão.
O juízo *a quo* **extinguiu o processo, sem exame de mérito,** por carência, com base no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Sem sucumbência.
A autora apelou, pugnando pela anulação da sentença com remessa à vara de origem para que seja apreciado o pedido principal ou que haja decisão acerca da pertinência ou não da inclusão de metade do auxílio-acidente no cálculo da pensão.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Da prescrição

É admissível o reconhecimento da prescrição, atualmente, até de ofício, tendo em vista o disposto no artigo 219, parágrafo 5.º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n.º 11.280, de 16/02/06. Com a ressalva de que, em se tratando de benefício de prestação continuada, não ocorre a prescrição do fundo de direito, reconheço a prescrição, todavia, das parcelas não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da demanda.

Da extinção sem mérito

O juízo *a quo* julgou extinguiu o feito sem julgamento do mérito, por ausência de interesse de agir, com fulcro no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.
No entanto, a sentença deve ser reformada, visto que não deve ser condicionado o acesso ao Poder Judiciário ao pedido administrativo de revisão, tendo em vista a garantia constitucional inscrita no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição em vigor, segundo o qual "*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*".
Assim, restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito, descabendo falar em necessidade de prévio exaurimento da via administrativa.
Nesse sentido, cabe transcrever a Súmula n° 9 desta Corte:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Da aplicação do artigo 515, § 3.º, do CPC

Conforme dispõe o artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352/01: "*nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento"*.
Depreende-se que a apreciação imediata da causa pelo Tribunal, em grau de recurso de apelação, exige a presença de dois requisitos: que a questão a ser apreciada seja exclusivamente de direito e esteja em condições imediatas de julgamento.
Porém, mesmo que a causa *sub judice* verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, em sede de apelação, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas).
Admite-se, portanto, uma interpretação extensiva, conjugando-se os artigos 330, inciso I e artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.
Nesse sentido, assim decide esta Corte:
"*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE OU RENDA MENSAL VITALÍCIA. CONCESSÃO. SENTENÇA EXTRA PETITA. JULGAMENTO DO MÉRITO DA DEMANDA PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. ART. 515, PARÁGRAFO 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NA VIGÊNCIA DAS LEIS COMPLEMENTARES Nº 11/71 E Nº 16/73. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.*
- Omissis.
- O artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento. Aplicação dos princípios da celeridade e economia processual.
- Exegese do artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil ampliada para abarcar as hipóteses em que, à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em juízo (extra petita) ou aquém do pedido (citra petita).
- Omissis.
- Apelação provida e preliminar acolhida para declarar a nulidade do decisum. Com fundamento no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido condenando o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural. Prejudicado o recurso adesivo da parte autora. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.
(AC 95.03.001906-0, Nona Turma, Relator Juiz Nelson Bernardes, DJU data: 04/05/2006 página: 487).
Assim, passo à análise da pretensão.

Acredita, a autora, fazer jus à alteração da renda mensal inicial de seu benefício em virtude da inclusão de metade do valor do auxílio-acidente que seu falecido marido recebia ao valor da pensão que percebe.
Dispunha a Lei n.º 6.367/76:

"Art. 6º O acidentado do trabalho que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, permanecer incapacitado para o exercício de atividade que exercia habitualmente, na época do acidente, mas não para o exercício de outra, fará jus, a partir da cessação do auxílio-doença, a auxílio-acidente.
§ 1º O auxílio-acidente, mensal, vitalício e independente de qualquer remuneração ou outro benefício não relacionado ao mesmo acidente, será concedido, mantido e reajustado na forma do regime de previdência social do INPS e corresponderá a 40% (quarenta por cento) do valor de que trata o inciso II do Art. 5º desta lei, observado o disposto no § 4º do mesmo artigo.
§ 2º A metade do valor do auxílio-acidente será incorporada ao valor da pensão quando a morte do seu titular não resultar de acidente do trabalho."

A Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, preceituava:

"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes do acidente do trabalho, resultar seqüela que implique:
(...)
§ 4º Quando o segurado falecer em gozo do auxílio-acidente, a metade do valor deste será incorporada ao valor da pensão se a morte não resultar do acidente do trabalho.

§ 5º Se o acidentado em gozo do auxílio-acidente falecer em conseqüência de outro acidente, o valor do auxílio-acidente será somado ao da pensão, não podendo a soma ultrapassar o limite máximo previsto no § 2º. do art. 29 desta lei."
Com o advento da Lei n.º 9.032/95, foi revogado o referido § 4.º, que passou a ostentar outra redação, completamente diversa da original, a partir da Lei 9.528/97:

"§ 4º A perda da audição, em qualquer grau, somente proporcionará a concessão do auxílio-acidente, quando, além do reconhecimento de causalidade entre o trabalho e a doença, resultar, comprovadamente, na redução ou perda da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. (Parágrafo restabelecido pela MP nº 1.523-9/97, reeditada até a MP nº 1.596-14/97 , convertida na Lei 9.528/97 que alterou o texto)."
Com a revogação do § 4º original pela Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, publicada em 29/04/95 (data em que entrou em vigor), deixou de existir previsão legal que autorizasse a incorporação de metade do valor do auxílio-acidente ao valor da pensão por morte.
Ora, a legislação aplicável, no caso, é aquela vigente na data do óbito, qual seja, a Lei n.° 8.213/91, sem as modificações introduzidas pela Lei n.º 9.032/95, já que o fato idôneo previsto em lei capaz de fazer nascer o direito à percepção do benefício de pensão por morte só se verifica no momento em que o segurado falece.
Examinando os elementos constantes dos autos, vê-se que o marido da autora faleceu em 16/06/90, vale dizer, antes da entrada em vigor da lei que retirou, do ordenamento, a regra que permitia a inclusão de metade do valor do auxílio-acidente ao valor da pensão por morte.
Desse modo, há que se censurar, sim, o procedimento da autarquia previdenciária, ao não incluir metade do valor do auxílio-acidente ao valor da pensão.
Segue jurisprudência, nesse sentido, desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. INCORPORAÇÃO Á PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DA LEI 6367/76. - ***O falecimento do segurado (DIB da pensão por morte) ocorreu na vigência da Lei 6367/76, diploma que deve ser observado no exame da pretensão, em obediência ao princípio "tempus regit actum".*** *- O artigo 6º, § 2º, da Lei 6367/76 dispõe expressamente que "a metade do valor do auxílio-acidente será incorporado ao valor da pensão quando a morte do seu titular não resultar de acidente do trabalho". - Ficam excluídas da condenação as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal. - A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, da data em que se tornaram devidas as diferenças. - Remessa oficial parcialmente provida. Apelação autárquica desprovida.*
(APELREE 200361830004168. APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 933251. JUIZA LEIDE POLO. SÉTIMA TURMA. DJF3 CJ1 DATA:07/04/2010 PÁGINA: 638)."
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. PENSÃO POR MORTE. COEFICIENTE. AUXÍLIO-ACIDENTE. INCORPORAÇÃO À PENSÃO. 1. O coeficiente da pensão por morte restou apurado em 100%, na forma do art. 75, a, da redação original da Lei n. 8.213/91, haja vista a existência de dois dependentes. Em sendo assim, por rateio, tal como previsto no art. 77 da mesma lei, a autora percebe metade do valor do benefício. 2. O coeficiente da pensão por morte não enseja alteração, pois inaplicáveis as novas alterações legislativas supervenientes à Lei n. 8.213/91, considerado a lei aplicável é a do tempo do óbito do segurado instituidor. Precedente do STF. Súmula 340 do STJ. 3. É de ser assegurado à autora a incorporação à pensão de metade do auxílio-acidente percebido pelo segurado instituidor, conforme disponha o art. 86, § 4º, da Lei n. 8.213/91, pois tanto a aposentadoria como o auxílio-acidente do segurado instituidor são anteriores à Lei n. 9.032/95. Precedente do STJ. 4. Reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos.
(AC 97030301436. AC - APELAÇÃO CÍVEL - 372334. JUIZ VANDERLEI COSTENARO. TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO. DJU DATA:19/12/2007 PÁGINA: 675)."
"PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO DE PENSÃO. INCORPORAÇÃO DA METADE DO AUXÍLIO-ACIDENTE. ARTIGO 86, § 4º, DA LEI 8.213/91. I - O cálculo da renda mensal inicial do benefício deve obedecer a legislação aplicável a espécie ao tempo de sua concessão, em especial atenção ao princípio tempus regit actum. II - Tratando-se de benefício de pensão morte concedido na vigência da Lei 8.213/91, em sua redação original, é devida a incorporação da metade do auxílio-acidente, conforme estabelecia o artigo 86, § 4º, da Lei 8.213/91. III - Recurso improvido.
(AC 96030404950. AC - APELAÇÃO CÍVEL - 319370. NONA TURMA. JUIZA MARISA SANTOS. DJU DATA:14/06/2007 PÁGINA: 787)."
De rigor, portanto, a reforma da sentença para julgar procedente a demanda, condenando o INSS a incorporar metade do valor do auxílio-acidente ao valor da pensão por morte recebida pela autora.
Deverá, a autarquia-ré, efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e o valor do benefício efetivamente pago à segurada, observada a prescrição qüinqüenal.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observada a prescrição qüinqüenal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados

nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte procedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% do valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Posto isto, nos termos dos artigos 557, § 1º A e 515, § 3.º, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da autora para julgar procedente a demanda, nos termos acima preconizados.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008255-51.2007.4.03.6120/SP
2007.61.20.008255-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	LINDO PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	DANIELA APARECIDA ALVES DE ARAUJO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão da RMI da aposentadoria por invalidez, resultante de transformação do auxílio-doença, realizando-se o cálculo do salário-de-benefício na forma do artigo 29, § 5º, da Lei 8.213/91, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A sentença (fls. 35/38-verso) julgou improcedente o pedido, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC. Sem condenação em custas. Honorários advocatícios fixados em R$ 500,00, restando suspenso o pagamento nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
Inconformado, apela o requerente, reiterando, em síntese, os termos da inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 05/05/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, decido:
O cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:
Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do ***afastamento da atividade*** *ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. -* ***negritei.***
Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.
Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

A existência de duas normas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações distintas.
O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.
A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.
A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:
- Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo da sua aposentadoria por invalidez incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;
- Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.
Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência do E. STJ acerca da matéria:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.
1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.
2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.
3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.
4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.
5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (EREsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).
6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.
7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.
8. Recurso Especial do INSS provido.
(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)
Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então.
Neste caso, portanto, incide o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, que disciplina o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez precedida imediatamente do benefício por incapacidade.
Assim, não há reparos a fazer no cálculo da RMI do benefício do requerente.
Por essas razões, nego seguimento ao recurso do autor, com fundamento no art. 557, do CPC.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020225-80.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.020225-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : ANGELO ROCETAO
ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERICK BEZERRA TAVARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00045-9 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão da RMI da aposentadoria por invalidez, resultante de transformação do auxílio-doença, realizando-se o cálculo do salário-de-benefício na forma do artigo 29, § 5º, da Lei 8.213/91, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 57/59) julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC. Condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R$ 1.260,00, observando-se a Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o requerente, reiterando, em síntese, os termos da inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 08/06/2009.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, decido:

O cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do ***afastamento da atividade*** *ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. -* ***negritei.***

Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

A existência de duas normas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações distintas.

O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.

A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.

A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:

- Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo da sua aposentadoria por invalidez incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;

- Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.

Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência do E. STJ acerca da matéria:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.

2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.
3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.
4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.
5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (EREsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).
6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.
7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.
8. Recurso Especial do INSS provido.
(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)
Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então.
Neste caso, portanto, incide o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, que disciplina o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez precedida imediatamente do benefício por incapacidade.
Assim, não há reparos a fazer no cálculo da RMI do benefício do requerente.
Por essas razões, nego seguimento ao recurso do autor, com fundamento no art. 557, do CPC.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014855-23.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.014855-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIANA MARIANI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	FRANCISCO TOLEDO PEREIRA
ADVOGADO	:	HUGO ANDRADE COSSI
No. ORIG.	:	07.00.00200-8 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão da RMI da aposentadoria por invalidez, resultante de transformação do auxílio-doença, realizando-se o cálculo do salário-de-benefício na forma do artigo 29, § 5º, da Lei 8.213/91, utilizando-se as 80% maiores contribuições da autora, incluindo-se o IRSM de fevereiro/94, na correção dos salários de contribuição anteriores a março de 1994, além dos reajustes nos proventos dos meses de junho de 1999, 2000, 2001 e 2002, de acordo com a variação do IGPD-I, com incidência do art. 26 da Lei 8.870/94.
A sentença (fls. 65/70), julgou parcialmente procedente a ação, para determinar a revisão da aposentadoria por invalidez, incluindo no PBC o período em que percebeu auxílio-doença, na forma do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91, condenando o INSS a pagar de uma só vez as diferenças daí resultantes, no período de 5 anos anteriores ao ajuizamento da ação, com correção monetária desde a data em que deveriam ter sido pagas, com acréscimo de juros de mora de 1% ao mês a contar da citação. A sucumbência foi recíproca.

Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, que somente os períodos de gozo de auxílio-doença intervalados com o exercício de atividade podem ser computados como salário-de-contribuição, uma vez que o PBC da aposentadoria por invalidez estende-se até o mês anterior ao do afastamento da atividade.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 05/05/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, decido:
O cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:
Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do ***afastamento da atividade*** *ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. -* ***negritei.***
Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.
Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

A existência de duas normas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações distintas.
O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.
A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.
A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:
- Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo da sua aposentadoria por invalidez incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;
- Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.
Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência do E. STJ acerca da matéria:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.
1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.
2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.
3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.
4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.
5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (EREsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).
6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.

7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.
8. Recurso Especial do INSS provido.
(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)
Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então.
Neste caso, portanto, incide o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, que disciplina o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez precedida imediatamente do benefício por incapacidade.
Assim, não há reparos a fazer no cálculo da RMI do benefício do autor.
Por essas razões, dou provimento ao recurso do INSS, com fundamento no art. 557, § 1º - A, do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento o autor de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita, deferida a fls. 37 - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031041-24.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.031041-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO GARCIA VIEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DIVINA MORAIS VALETIN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	NATALINO APOLINARIO
No. ORIG.	:	08.00.00122-1 1 Vr CACONDE/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão da RMI da aposentadoria por invalidez, resultante de transformação do auxílio-doença, realizando-se o cálculo do salário-de-benefício na forma do artigo 29, § 5º, da Lei 8.213/91, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A sentença (fls. 43/47), julgou procedente a ação para o fim de condenar o INSS a revisar o valor da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 29 e seu parágrafo quinto, da Lei nº 8.213/91, pagando as diferenças daí decorrentes, não alcançadas pela prescrição qüinqüenal, contada a partir do ajuizamento da ação, com correção monetária segundo a tabela judicial própria e juros de mora da citação. Honorários advocatícios fixados em 15% do montante das parcelas vencidas.
Inconformado, apela o INSS, alegando, preliminarmente, a decadência do direito à revisão do benefício, bem como a incidência da prescrição qüinqüenal. No mérito alega, em síntese, que somente os períodos de gozo de auxílio-doença intervalados com o exercício de atividade podem ser computados como salário-de-contribuição, uma vez que o PBC da aposentadoria por invalidez estende-se até o mês anterior ao do afastamento da atividade. Por fim, pleiteia a redução do percentual da verba honorária.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 02/09/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, decido:
No tocante ao prazo decadencial, observo que antes do advento da Lei nº 9.528/97, não existia, na legislação previdenciária, a figura da decadência.
A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios.
Por tratar-se de instituto de direito material, as normas jurídicas dispondo acerca dadecadência, produzem efeitos apenas sobre as relações jurídicas constituídas após a sua vigência.
Assim vem decidindo o E. STJ e este C. Tribunal, como demonstram os julgados a seguir colacionados:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. PERÍODO ANTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/97. PRECEDENTES.
1. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei de Benefícios, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, por se tratar de instituto de direito material, surte efeitos apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor.
2. Agravo interno ao qual se nega provimento.
(STJ AGA 200700680292 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 870872 Órgão julgador SEXTA TURMA Fonte DJE DATA:19/10/2009 Relator(a) CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. MAJORAÇÃO DO PERCENTUAL DE INCIDÊNCIA. LEIS Nºs. 8.213/91, 9.032/95 E 9.528/97. IMPROCEDÊNCIA.
- Remessa oficial dada por interposta. Aplicação do art. 10º da Lei nº 9.469/97, que determinou a aplicação do disposto nos arts. 188 e 475, "caput", e no seu inciso II, do CPC, isto é, o duplo grau de jurisdição obrigatório às autarquias e fundações públicas.
- No tocante à preliminar de mérito da decadência do direito de ação, observo que a matéria foi prevista no art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27/06/97, convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97, alterada pela Medida Provisória nº 1.663-15, de 22/10/98, que, posteriormente, foi transformada na Lei nº 9.711, de 20/11/98, modificada pela Medida Provisória nº. 138, de 19/11/2003, e alterada pela Lei nº. 10.839, de 05/02/2004. Desta forma, consiste esse discutível prazo decadencial inovação em matéria de revisão do ato de concessão dos benefícios, que não pode ser aplicada retroativamente, sob pena de violação do ato jurídico perfeito e do direito adquirido, constitucionalmente assegurados.
- Rejeitada a preliminar de prescrição da ação, tendo em vista que mencionada prescrição refere-se às prestações vencidas antes do qüinqüênio legal, e não ao direito de ação da parte autora.
(...)
*(TRF3 AC 200361830122694 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1118675 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte DJU DATA:09/05/2007 PÁGINA: 428 Relator(a) JUIZA VERA JUCOVSKY - **negritei**)*

Dessa forma, o prazo decadencial estabelecido no art. 103, *caput*, da Lei 8.213/91, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, é contado a partir de sua entrada em vigor, não sendo possível a aplicação retroativa a situações consolidadas anteriormente à sua vigência.
Entender o contrário, autorizaria a aplicação retroativa da lei a situações consolidadas anteriormente à sua vigência, em evidente afronta às garantias constitucionais da isonomia, do direito adquirido e da irretroatividade das leis, consagrados no art. 5º, *caput* e inc. XXXVI, da Constituição Federal e no art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil.
In casu, em que o benefício teve início em 22/07/1995, não incide a decadência, em razão do princípio da irretroatividade da lei.
O artigo 103, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, reconhecia prescritas todas as prestações devidas, se anteriores aos 5 anos contados da propositura da ação para sua cobrança. E isto já restou reconhecido na decisão monocrática, o que adoto pelos mesmos fundamentos.
Assentados esse pontos, prossigo na análise do feito.
O cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:
*Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do **afastamento da atividade** ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. - **negritei.***
Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.
Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

A existência de duas normas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações distintas.
O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.

A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.
A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:
- Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo da sua aposentadoria por invalidez incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;
- Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.
Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência do E. STJ acerca da matéria:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.
1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.
2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.
3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.
4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.
5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (EREsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).
6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.
7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.
8. Recurso Especial do INSS provido.
(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)
Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então.
Neste caso, portanto, incide o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, que disciplina o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez precedida imediatamente do benefício por incapacidade.
Assim, não há reparos a fazer no cálculo da RMI do benefício da autora.
Por essas razões, rejeito as preliminares e dou provimento ao recurso do INSS, com fundamento no art. 557, § 1º - A, do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento a autora de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita, deferida a fls. 12 - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal.
(Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013437-10.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.013437-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : JOSE FONSECA

ADVOGADO : FERNANDA OLIVEIRA DOS SANTOS CAPEL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00134371020094036100 4V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
O pedido inicial é de revisão da RMI da aposentadoria por invalidez, resultante de transformação do auxílio-doença, realizando-se o cálculo do salário-de-benefício na forma do artigo 29, § 5º, da Lei 8.213/91, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A sentença (fls. 46/49), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito nos termos do artigo 269, I, do CPC. Condenou a parte autora em verba honorária, arbitrada em 10% sobre o valor da causa, os quais deixam de ser exigidos por ser o autor beneficiário da justiça gratuita. Isenção de custas, na forma de lei.
Inconformado, apela o requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo* e *error in judicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 29/09/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, decido:
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:
"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Assentado esse ponto, passo a analisar o mérito.
O cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:
Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do ***afastamento da atividade*** *ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. -* ***negritei.***
Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.
Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

A existência de duas normas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações distintas.
O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.
A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.
A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:

- Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo da sua aposentadoria por invalidez incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;
- Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.
Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência do E. STJ acerca da matéria:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.
1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.
2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.
3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.
4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.
5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (EREsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).
6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.
7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.
8. Recurso Especial do INSS provido.
(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)
Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então.
Neste caso, portanto, incide o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, que disciplina o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez precedida imediatamente do benefício por incapacidade.
Assim, não há reparos a fazer no cálculo da RMI do benefício do requerente.
Por essas razões, rejeito as preliminares e nego seguimento ao recurso do autor, com fundamento no art. 557, do CPC.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000758-29.2010.4.03.6104/SP
2010.61.04.000758-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	NELSON GOMES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JOSE ABILIO LOPES e outro
	:	ENZO SCIANNELLI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALVARO MICCHELUCCI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00007582920104036104 3 Vr SANTOS/SP
DECISÃO
Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pelo(a) autor(a), desde 01.05.2005, para correção dos critérios determinantes do fator previdenciário, incidente no cálculo do salário-de-benefício, com adoção da correta expectativa de vida do segurado, indicada em tábua de mortalidade, elaborada pelo IBGE.
A Autarquia Federal foi citada em 24.05.2010 (fls. 34).
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
Inconformado(a), apela o(a) autor(a), sustentando, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, para correção dos critérios determinantes da sua expectativa de vida.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a correção dos critérios adotados na tábua de mortalidade do IBGE, para determinar a expectativa de vida do segurado.
A incidência do fator previdenciário, no cálculo do salário-de-benefício, foi introduzida pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que alterou a redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91.
Sua aplicabilidade é assunto que não comporta a mínima digressão, eis que assentada pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da liminar, pleiteada na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111-DF.
Confira-se:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém,

quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.
(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA .
I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.
II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.
III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.
IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .
V - Apelação da parte autora improvida.
(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJ1 data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.
- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.
- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).
-Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Agravo legal desprovido.
(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJ1 data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)

Dessa forma, a incidência do fator previdenciário está adstrita ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.
Quanto aos critérios determinantes da expectativa de vida do segurado, parte integrante do fator previdenciário, verifica-se que a conduta do réu observa os ditames legais, porquanto, nos termos do Regulamento da Previdência Social, "*a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, para toda a população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos*"(§12 do art. 32 do Decreto nº 3.048/99, incluído pelo Decreto nº 3.265, de 29.11.1999).

Dessa forma, não cabe à Autarquia estipular os critérios a serem adotados pelo IBGE, para determinar a expectativa de sobrevida da população. O réu deve, tão-somente, observar os parâmetros fixados na tábua vigente por ocasião do deferimento da aposentadoria, cuja publicidade é determinada pelo art. 2º do Decreto nº 3.266/99 e, portanto, inquestionável.
Por conseguinte, eventual insurgência da parte, quanto à metodologia adotada na tábua de mortalidade, não deve ser dirigida ao ente previdenciário, por ser carecedor de competência legal para alteração dos índices instituídos pelo IBGE.
Resta claro, assim, que o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia não merecer reparos.
Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005053-40.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.005053-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA ISABEL DE FIGUEIREDO CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	GIANPIETRO CHINELLATO
ADVOGADO	:	JOSE ABILIO LOPES
	:	ENZO SCIANNELLI
No. ORIG.	:	01.00.00065-0 2 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda que tem, por objetivo, o pagamento da diferença devida quando da atualização dos benefícios pagos em atraso pelo índice do INPC ou outro que o substitua, na forma do artigo 41, §§ 6.º e 7.º, da Lei n.º 8.213/91; o pagamento da diferença existente entre o último salário-de-contribuição e o maior teto do salário-de-benefício, a fim de ser mantido o valor real do benefício, qual seja, o maior teto e nunca inferior a ele. Alternativamente, pugna pela não-utilização de quaisquer redutores, denominados limite do salário-de-contribuição e limite do salário-de-benefício, considerando, desse modo, quando do cálculo das 36 últimas contribuições, a média real e efetiva dos salários-de-contribuição corrigidos, aplicando-se o exato índice de correção monetária quando da atualização dos 36 últimos salários-de-contribuição, bem como o pagamento da diferença devida desde março de 1994, em total conformidade com o artigo 19, inciso I, § 3.º, da Medida Provisória n.º 434/94 e o pagamento do percentual de 3,23% a partir de maio de 1996, conforme expressamente previsto na Lei n.º 8.880/94.
O juízo *a quo* julgou procedente a demanda para condenar a autarquia a pagar o valor referente à correção monetária dos valores pagos em atraso, a partir da data em que deveriam ser pagos, de acordo com o INPC, ou índice que o tenha substituído, nos exatos termos do artigo 41, parágrafos 6.º e 7.º, da Lei n.º 8.213/91 e a recalcular a renda mensal inicial observando, na correção dos salários-de-contribuição, a variação do IRSM/IBGE relativa ao mês de fevereiro de 1994, observando-se os reflexos nas rendas seguintes, com o pagamento das diferenças atrasadas, acrescidas de juros legais e atualizadas monetariamente. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações em atraso, não incidindo sobre as prestações vincendas.
O INSS apelou, pugnando pela reforma da sentença com a improcedência da demanda.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Em sua apelação, o INSS reporta-se, entre outros tópicos, à questão do teto. Por não ter sido abordado na sentença, embora tenha sido aventado na inicial, tal tópico da apelação não pode ser conhecido.

Passo ao exame somente da pretensão concedida na sentença e objeto do apelo do INSS

Quanto ao pagamento das parcelas em atraso

Há que ser reconhecida a ocorrência da prescrição, de ofício, tendo em vista o disposto no artigo 219, parágrafo 5.º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n.º 11.280, de 16/02/06, no tocante ao pedido de pagamento de atualização monetária das parcelas do benefício pagas em atraso.
É certo que, em se tratando de benefício de prestação continuada, não ocorre a prescrição do fundo do direito, mas apenas das parcelas não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da demanda.
Considerando que a ação foi ajuizada em 21/08/01, foram atingidas, pela prescrição qüinqüenal, todas as prestações vencidas antes de 21/08/96, como é o caso dos autos, já que as diferenças estão abrangidas no período de 14/09/93 a 30/10/94.
Passo ao exame da pretensão abordada na sentença e apelada pelo INSS

Rezava o parágrafo 2º do artigo 201 do Estatuto Supremo que:

"É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, ***conforme critérios definidos em lei****" (grifo meu).*

Obedecendo ao aludido dispositivo constitucional, estabeleceu o artigo 41, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, que os valores dos benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
Tal critério foi modificado pela Lei n.º 8.542/92, como se observa pelo disposto em seus artigos 9º e 10:
"Art. 9º. A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro."
"Art. 10. A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior."

Ficou garantido, destarte, o reajustamento quadrimestral dos benefícios previdenciários, com antecipações a serem compensadas na época do reajuste.
A Lei n.º 8.700/93 deu nova redação ao supracitado preceito legal, ficando os reajustes disciplinados do seguinte modo:

"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzindo as antecipações concedidas nos termos desta Lei.
II - nos meses de janeiro, maio, setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.
§ 1º. São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.
§ 2º. Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subseqüente à data de início corresponderá à variação acumulada entre o mês de início e o mês anterior ao reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.
§ 3º. A partir da referência janeiro de 1993, o valor do IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

Conclui-se, pela leitura dos preceitos acima, que não houve alteração, em primeiro lugar, na freqüência dos reajustes, que continuou a ser quadrimestral. Diminuiu, todavia, a periodicidade das antecipações, que passou de bimestral para mensal, em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao da sua concessão.
Em outras palavras, prosseguir-se-iam os reajustes quadrimestrais pelo IRSM acumulado do período - ficando assegurada, dessa forma, a reposição da perda verificada naquele lapso - instituindo-se, porém, as antecipações mensais, ao invés de bimestrais, calculadas segundo o apurado pelo IRSM do mês anterior reduzido em 10%.
Logo, não se sustenta o argumento de que teria havido redução do valor real do benefício, já que não se estabeleceu um limitação ao reajustamento, mas ao percentual de antecipação, vale dizer, ao adiantamento desse reajuste.

Relembro, por oportuno, que o Estatuto Supremo não impôs uma fórmula específica de reajuste dos benefícios previdenciários. Ao contrário, deixou uma margem para a atuação discricionária do órgão legislativo, que poderia optar legitimamente, portanto, pelos critérios que julgasse mais adequados para o cumprimento do imperativo constitucional. Daí por que o legislador pode não só antecipar parcela de reajuste futuro - que não constituiu o próprio reajuste, mas mero adiantamento - como também determinar a dedução do valor previamente concedido do montante devido ao final dos quatro meses. Ao agir assim, não impõe expurgo algum, apenas compensa a antecipação efetivada. Nesse diapasão, entendeu, aliás, o colendo Tribunal Regional Federal da 4ª Região:
"(...) A Lei n.º 8.700/93 não alterou a política salarial implantada pela Lei n.º 8.542/92, mas tão-somente reduziu o prazo das antecipações, de bimestral para mensal, nada modificando no que diz respeito aos reajustes pelo IRSM, de modo que não houve ofensa ao preceito insculpido no art. 201, § 2º, da Constituição Federal de 1988 (...)". (Apelação Cível nº 95.04.12109-8/RS. Rel. Juiz Nylson Paim de Abreu. DJ *de 03.04.96, p. 21435).*

Pois bem. Se o parâmetro acima examinado não viola a Constituição, não se cogita, conseqüentemente, em prejuízo na conversão dos benefícios previdenciários de cruzeiros reais para URVs, pois o valor nominal do benefício expressava, com exatidão, a prestação devida naquele mês, uma vez que não houve o expurgo aduzido na peça vestibular.
No mesmo sentido, a propósito, decidiu a egrégia corte supramencionada, como se verifica pelo julgado cuja ementa transcrevo abaixo:
"A limitação do valor das antecipações não é expurgo, visto que, como o próprio termo refere, antecipar é adiantar, e não fixar novo critério de reajustamento, o qual, segundo a Lei nº. 8.542/93, é quadrimestral, de modo a preservar o valor real dos benefícios previdenciários. Nesse sentido, não há falar em "prejuízos" quando da conversão dos valores, mesmo que nominais, em URV, como determina o art. 20 da Lei n.º 8.880/94." (Apelação Cível nº 95.04.15723-8-RS - Rel. Juiz Amir José Finochiaro Sarti. DJ *de 10.01.96, p. 1448).*

Na mesma orientação, as recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça:
"Agravo Regimental em Recurso Especial. Previdenciário. Benefício. Reajuste. Valor Real. Conversão para URV. Lei nº 8.880/94. Impossibilidade. Precedentes. Verba Honorária. Aplicação da Súmula 111/STJ.
A conversão do benefício para Unidade Real de Valor somente significa mudança de unidade de medida, não configurando reajuste, pelo que não se pode alegar redução do valor real do benefício. Assim, apresenta-se impossível a incorporação dos resíduos de 10% do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994, em face da falta de condição temporal. Precedentes.
Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, incidem apenas sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, ut Súmula 111/STJ.
Agravo regimental improvido.
(Sexta Turma. AGRESP 42970. Relator Ministro Fernando Gonçalves, v.u., DJ de 04/08/2003 página: 455).
"Previdenciário. Benefício em Manutenção. Conversão em URV. Incorporação. IRSM Integral. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Descabimento. Precedentes do STJ e STF. Recurso Provido.
- O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.
- As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética conforme o artigo supracitado.
- Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.
- Entendimento pacificado no STJ e STF.
- Recurso especial conhecido e provido.
(Quinta Turma. RESP 498457. Relatora Ministra Laurita Vaz, v.u., DJ de 28/04/2003 página: 264).

Não há fundamento para a incorporação do índice de 39,67%, referente a fevereiro de 1994, no reajuste do valor mensal dos benefícios, pleito que não se confunde, é bom que se diga, com o pedido de atualização monetária dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo da renda mensal inicial.
Com o advento do chamado "Plano Real", foram fixadas regras distintas para o reajuste das rendas mensais dos benefícios previdenciários e para a correção monetária dos salários-de-contribuição, não havendo amparo jurídico para a incidência do IRSM de 39,67% no primeiro caso.
Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTE. CONVERSÃO EM URV. IRSM DE FEVEREIRO (39,67%). LEI N.º 8.880/94.
I - Encontra-se assente o entendimento de que, no reajuste de benefício, não é devida a incorporação do resíduo referente ao mês de fevereiro/94 (39,67%), ao passo que falta condição temporal.
II - A Lei n.º 8.880/94 revogou a Lei n.º 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de fevereiro/94 (39,67%).

III - No que tange ao segurado JOSÉ SEBASTIÃO CORREIA, tenho que a irresignação recursal não deve ser conhecida, pois o benefício do segurado tem data de início em 29.03.94. Portanto, cuida-se de atualização dos salários-de-contribuição, e não de reajuste de benefício. Neste item, encontra-se pacificado o entendimento de que é legítima a inclusão, mês a mês, dos índices utilizados para a correção monetária, até mesmo com o cômputo do IRSM de fevereiro (39,67%), conforme preceito contido no art. 20, §5º, da Lei n.º 8.880/94.
(STJ. RECURSO ESPECIAL n.º 275027-SC. Relator Ministro FELIX FISCHER.. DJ de 13/11/2000, PG:00157) (destaquei).

Ademais, conforme documentação constante dos autos, o autor teve seu benefício concedido em 14/09/93, sendo que foram utilizados no cálculo desse benefício somente os salários-de-contribuição anteriores a setembro de 1993. Na Medida Provisória n.º 201/04, convertida na Lei n.º 10.999/04, está bem claro que os benefícios concedidos antes de fevereiro de 1994 não fazem jus à revisão, como se verifica abaixo:

"Art. 1.º Fica autorizada, nos termos desta Lei, a revisão dos benefícios previdenciários concedidos ***com data de início posterior a fevereiro de 1994****, recalculando-se o salário-de-benefício original, mediante a inclusão, no fator de correção dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, do percentual de 39,67% (trinta e nove inteiros e sessenta e sete centésimos por cento), referente ao Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM do mês de fevereiro de 1994."*

De rigor, portanto, a reforma da sentença para julgar improcedente a demanda.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais e honorários advocatícios.
Posto isto, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para julgar improcedente a demanda, nos termos acima preconizados.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023062-50.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.023062-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	FERNANDO VIEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MARCIA VILLAR FRANCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA ISABEL DE FIGUEIREDO CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CUBATAO SP
No. ORIG.	:	02.00.00078-4 3 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, o pagamento da diferença existente entre o último salário-de-contribuição e o maior teto do salário-de-benefício, a fim de ser mantido o valor real do benefício, qual seja, o maior teto e nunca inferior a ele. Alternativamente, pugna pela não-utilização de quaisquer redutores, denominados limite do salário-de-contribuição e limite do salário-de-benefício, considerando, desse modo, quando do cálculo das 36 últimas contribuições, a média real e efetiva dos salários-de-contribuição corrigidos, aplicando-se, ainda, o exato índice de correção monetária quando da atualização dos 36 últimos salários-de-contribuição, bem como o pagamento da diferença de 6% incidente no benefício a partir do advento da Lei n.º 8.213/91, nos termos do que preconiza o artigo 53, inciso II, do mesmo diploma e o pagamento da diferença devida quando da atualização dos benefícios pagos em atraso pelo índice do INPC ou outro que o substitua, na forma do artigo 41, §§ 6.º e 7.º, da Lei n.º 8.213/91.
O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente a demanda para condenar a autarquia a recalcular a renda mensal inicial do autor, sem a imposição de fatores redutores, revendo o valor do benefício, computando-se sobre os salários-de-contribuição os indexadores legais, com o pagamento das diferenças atrasadas, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês e atualizadas monetariamente até o efetivo pagamento. Decidiu, ainda, que ultrapassado o interregno de 45 dias no pagamento do benefício, é devida a aplicação da correção sobre o valor das diferenças apuradas mês a mês, até o efetivo

pagamento, condenando a ré, devendo ser feita de acordo com o INPC, nos termos da Lei n.º 8.213/91, observadas as alterações posteriores, respeitada a prescrição qüinqüenal, em uma única parcela, devendo incidir correção monetária e juros de mora de 1% ao mês. Fixada a sucumbência recíproca.
O autor apelou, pugnando pela reforma da sentença com a aplicação do artigo 53, II, da Lei n.º 8.213/91, dos juros de forma englobada e da majoração da verba honorária.
O INSS apelou, pugnando pela reforma da sentença com a improcedência da demanda.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Quanto ao pagamento das parcelas em atraso

Há que ser reconhecida a ocorrência da prescrição, de ofício, tendo em vista o disposto no artigo 219, parágrafo 5.º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n.º 11.280, de 16/02/06, no tocante ao pedido de pagamento de atualização monetária das parcelas do benefício pagas em atraso.
É certo que, em se tratando de benefício de prestação continuada, não ocorre a prescrição do fundo do direito, mas apenas das parcelas não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da demanda.
Considerando que a ação foi ajuizada em 12/08/02, foram atingidas, pela prescrição qüinqüenal, todas as prestações vencidas antes de 12/08/97, como é o caso dos autos, já que as diferenças estão abrangidas no período de 26/03/97 a 03/06/97.
Passo ao exame, passo ao exame dos demais pedidos.

Quanto à correção dos salários-de-contribuição

Como se verifica pela documentação acostada aos autos, o benefício do autor foi concedido depois do advento da Lei n.º 8.213/91, em 26/03/97.
Preceituava o artigo 202, da Constituição da República, antes da reforma previdenciária: "*É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais (...)*".
Regulamentando referido artigo, sobreveio a Lei n.º 8.213/91, que dispôs:
Art. 31. Todos os salários-de-contribuição computados no cálculo do valor do benefício serão ajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC), calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais.

Corroborando, veio o Decreto n.º 611, de 21.07.92:
Art. 31. Todos os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do salário-de-benefício serão ajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor -INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística -IBGE, referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do mês anterior ao do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais.

Cabe lembrar que o índice utilizado para a correção monetária dos salários-de-contribuição sofreu, e continua sofrendo, alterações desde a edição da Lei n.º 8.213/91.
Desde o advento da Lei n.º 8.213/91, os indexadores utilizados para a correção monetária dos salários-de-contribuição sofreram alterações ao longo do tempo. Inicialmente, foi aplicado o INPC, sucedido, posteriormente pelos indexadores denominados de IRSM, URV, IPC-r, INPC, IGP-DI e INPC.
Verifica-se, portanto, que de acordo com nossa Carta Magna, foi dada, ao Legislativo, a incumbência de editar normas para a correção monetária dos salários-de-contribuição.

Conforme demonstrativo de cálculo da renda mensal inicial de fl. 21, todos os 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição utilizados para o cálculo do salário-de-benefício do autor foram corrigidos monetariamente, a teor da legislação.
Nesse sentido:
"Benefício previdenciário. Lei nº 8.213/91 (arts. 29 e 31). Renda mensal inicial (cálculo). Trinta e seis salários-de-contribuição (correção). INPC (aplicação).
1. ***Com a edição da Lei nº 8.213/91, os salários-de-contribuição incluídos na elaboração da renda mensal dos benefícios devem ser corrigidos pelo INPC e demais índices que o sucederam****, o que, na hipótese, ocorreu. Precedentes.*
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg no Ag 766614/MG AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2006/0082945-6. Sexta Turma. Ministro NILSON NAVES. DJ 02/10/2006 p. 330)."
Quanto ao limite do salário-de-contribuição

Reza o artigo 135 da Lei nº 8.213/91 que os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor do benefício deverão respeitar os limites mínimo e máximo dos meses a que se referirem. Fixa o artigo 28, parágrafo 5º, da Lei n.º 8.212/91, por sua vez, o valor do limite máximo do salário-de-contribuição, dispondo, ainda, sobre os critérios de seu reajustamento.
Seriam inconstitucionais tais dispositivos? Penso que não.
Lembro, inicialmente, que o sistema de proteção coletiva instituído pelo constituinte pátrio pressupõe a existência de um mecanismo de financiamento, de modo a que os benefícios e serviços possam ser custeados.
"*Para atender, de modo adequado, a essa dinâmica, cumpre ao Poder Público adequar os meios financeiros, disponíveis e em gestação, ao conjunto de medidas protetivas que o Texto Magno institui e aperfeiçoa* (...)" (Wagner Balera. *A Seguridade Social na Constituição de 1988*. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1989, p. 69).
Essa adequação entre o esquema de custeio e o quadro das prestações deve ser feito através de rigoroso planejamento, sem o qual o sistema não poderia proporcionar seguridade: viveria "(...) *às voltas com problemas financeiros e crises de gestão insuperáveis"* (*id. ibid., id. ibid*, p. 68).
É perfeitamente compreensível, nesse contexto, que o legislador tenha fixado limites ao salário-de-contribuição.
Wladimir Novaes Martinez assinala, a propósito, que a "(...) *Previdência Social não pode ser concebida sem esse limite, para ser programada e sistematizada. O cálculo atuarial seria impreciso ou impossível, sem limitação*." (In *Comentários à Lei Básica da Previdência Social*. Tomo I. São Paulo, LTr, 1996, p. 266).
Examinando a questão sob outro ângulo, entendo que não se sustenta o argumento de que o salário-de-contribuição deveria corresponder ao salário efetivo do segurado, sem qualquer limitação, repercutindo diretamente no valor dos benefícios.
O salário-de-contribuição, em primeiro lugar, não é um conceito trabalhista, mas tributário. É possível que se constate, aliás, uma coincidência com a remuneração, mas há casos em que se trata de uma simples ficção fiscal, sem qualquer vínculo com a realidade laboral.
É estranha ao sistema da previdência *pública*, por outro lado, a correlação estrita entre a obrigação de contribuir e o direito aos benefícios. A "(...) *tanto equivaleria a simples edificação de uma grande caderneta de poupança (seja-nos permitida a expressão) compulsória, à chilena*." (Wagner Balera. *Curso de Direito Previdenciário*. São Paulo, Ltr, p. 58-59).
Dessa forma, ao ter em mira a justiça e o bem-estar sociais, o constituinte de 1988 consagrou o princípio de que alguns terão que suportar encargos maiores a fim de que outros, mais carentes, possam ser atendidos com prioridade, estabelecendo-se, assim, a solidariedade entre gerações e entre classes sociais.
Logo, também sob esse enfoque revela-se justificada a limitação feita pelos preceitos inicialmente mencionados, já que não há - nem se pretende que haja - liame pessoal entre as contribuições e as prestações.

Quanto ao teto do salário-de-benefício

No que tange ao recálculo da renda mensal inicial do benefício mediante a correção dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, sem qualquer limitação, cabe lembrar que o Estatuto Supremo dispunha, em seu artigo 202, *caput*, na redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/98: "*É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições (...)"*.
Interpretando tal preceito, concluiu o Colendo Supremo Tribunal Federal, em decisão plenária, que o comando requer normatização infraconstitucional, consubstanciada nos Planos de Benefício e Custeio da Previdência Social, para ser aplicado. Além disso, pronunciou-se a mesma Corte especificamente sobre o limite do salário-de-benefício, entendendo que a legislação ordinária não se mostra verticalmente incompatível com a Carta Magna.
No sentido do que foi dito:

"Constitucional. Previdenciário. Salário de benefício. Teto-limite. Salário-de-contribuição. Lei. 8.213/91, arts. 29 e 136. CF, art. 202. Benefícios pagos com atraso. Atualização. Conversão do valor. URV. Lei nº 8.880/94. IRSMs de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994. Inclusão integral.

- O Supremo Tribunal Federal, por decisão plenária, interpretando o artigo 202 da Carta Magna, que estabelece a fórmula do cálculo do valor inicial da aposentadoria previdenciária pela média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, proclamou o entendimento de que seu comando requer normatização infraconstitucional mediante a elaboração dos Planos de Benefício e Custeio da Previdência Social para ser aplicado.
- A Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, dando cumprimento ao art. 202, da Constituição ao definir o cálculo do valor inicial, fixou os limites mínimo e máximo, este nunca superior ao valor maior do salário-de-contribuição na data do início do benefício (art. 29, § 2º).
- A regra do art. 136, do mencionado diploma legal, que determina a eliminação de tetos mínimo e máximo, deve ser compreendida no contexto do sistema normativo, que estabelece o vínculo ente a contribuição e o benefício, dada a natureza contraprestacional da relação jurídica.
- A Lei nº 8.880/94, que instituiu a Unidade Real de Valor, apenas alterou somente alterou a forma de antecipação dos reajustes dos salários-de-contribuição, para então converter-se o quantum apurado em equivalente em URV, mantendo a correção monetária baseada no índice do IRSM.
- Enquanto antecipação consubstancia forma de amenizar o poder aquisitivo do benefício frente à desvalorização da moeda, trata o reajuste de critério principal de restabelecimento do poder aquisitivo mediante a incidência integral do índice inflacionário, em razão do que é indevida a inclusão do percentual integral do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994.
- Recurso especial do INSS conhecido.
- Recurso especial do autor não conhecido."
(STJ. 6ª Turma. RESP 279111/S. Relator Ministro Vicente Leal, DJ 11.12.2000, pág. 258) (destaquei).

"Vistos. Cuida-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão da Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado (fls. 84): "PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. LIMITE LEGAL MÁXIMO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E RENDA MENSAL INICIAL. I - Inexiste incompatibilidade sistemática insuperável entre a eliminação do menor e maior valor-teto operada pelo artigo 136 da Lei nº 8.213/91 e a imposição do limite máximo do salário-de-benefício contemplada no artigo 29, § 2º, da LBPS. II - ***O limite legal máximo do salário-de- benefício não contraria a Constituição da República, o texto expresso do primitivo artigo 202 dispondo apenas sobre os trinta e seis salários-de-contribuição o que formam o período básico de cálculo e a atualização de todos, mês a mês, nisto se detendo as finalidades colimadas.*** *III - Reconhecida a constitucionalidade do teto do salário-de-benefício instituído no artigo 29, § 2º da Lei nº 8.213/91 e da solução desta questão dependendo a pertinente à previsão legal de incidência da mesma limitação sobre a renda mensal inicial, fica também afastada a argüição de ilegitimidade do correspondente preceito do artigo 33 da LBPS. IV - Recurso do INSS provido e recurso do autor improvido." 2. Sustenta o recorrente, em suas razões de recurso, que o acórdão recorrido violou o artigo 202 caput, da Constituição Federal. 3. A Procuradoria-Geral da República, às fls. 110/111, manifestou-se pelo desprovimento do recurso. 4. O apelo extraordinário não merece processamento. Com efeito, esta Corte, ao julgar o AGAED nº 279377, relatora min. ELLEN GRACIE, DJ 22/06/01, firmou a seguinte orientação: "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIOS-DE-BENEFÍCIO. TETO (ARTS. 29 E 33 DA LEI 8.213/91 e 202 DA CF). - A norma inscrita no art. 202, caput, da CF (redação anterior à EC nº 20), que assegura o benefício da aposentadoria com base na média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente, mês a mês, não é autoaplicável, necessitando, para sua complementação, de integração legislativa, a fim de que lhe seja dada plena eficácia. Constitui, portanto, disposição dirigida ao legislador ordinário, a quem cabe definir os critérios necessários ao seu cumprimento - o que foi levado a efeito pelas Leis 8.212 e 8.213, ambas de 1991. Tem-se, portanto, que o beneficio deve ser calculado de acordo com a legislação previdenciária editada. - Ademais, a ofensa, se existente, seria indireta." 5. Do exposto, apoiado nos arts. 38, da Lei 8.038, de 1990 e 21, § 1º, do RISTF, e tendo em conta o parecer da PGR, nego seguimento ao recurso. Publique-se. Brasília, 29 de novembro de 2001. Ministro NÉRI DA SILVEIRA Relator."*
(STF. RE 280382/SP. Relator Ministro Néri da Silveira. DJ 03.04.2002. pág. 114) (grifei).

Quanto ao teto do valor do benefício

Dispunha o artigo 41, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 (atual redação do artigo 41-A, § 1.º) que "nenhum benefício reajustado poderá exceder o limite máximo do salário-de-benefício na data do reajustamento, respeitados os direitos adquiridos."
E estabelece o artigo 29, § 2.º, da mesma lei que "*o valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício".*
Conclui-se, portanto, que o valor da renda mensal reajustada, pelo INSS, encontra limite do valor do teto do salário-de-contribuição. Ademais, dispõe o texto Magno, em seu artigo 194, inciso I, que a universalidade da cobertura e do atendimento é um dos objetivos a nortear a organização da seguridade social. Isso significa, em síntese, que todas as pessoas que se encontrem em situação de necessidade são credoras da proteção social.
Não é desarrazoada, por conseguinte, a fixação de um teto para o valor dos benefícios, se pensarmos na magnitude dos eventos que geram necessidade e no número alarmante daqueles que precisam ser protegidos.

Não vejo óbice, portanto, a que o legislador ordinário, buscando compatibilizar a realidade orçamentária da previdência com a observância dos princípios constitucionais, limite o *quantum* a ser pago a cada beneficiário mensalmente, a fim de que a grande maioria possa vir a ser atendida em suas necessidades básicas.
Nesse sentido, segue a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ARTS. 29, § 2º E 41, § 3º, DA LEI 8.213/91. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.
1. O valor do salário-de-benefício do art. 41, § 3º, da Lei 8.213/91, encontra seu limite no teto do salário-de-contribuição previsto no art. 29, § 2º, do mesmo diploma.
2. Agravo regimental improvido."
(AgRg no REsp 674386/SP. Quinta Turma. Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA. DJe 16/11/2009).
Quanto à aplicação do reajuste de 6% para cada ano de trabalho

Pugna, a parte autora, pelo reajuste no benefício do percentual de 6% para cada ano de trabalho, num total de 12%, tendo em vista o artigo 53, II, da Lei n.º 8.213/91.
Examinando atentamente toda a petição inicial, vê-se que a parte demandante cita o artigo 53, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, podendo-se inferir, então, que aquilo que realmente pretende, na verdade, é a majoração do coeficiente de cálculo de sua aposentadoria por tempo de serviço em 6% até atingir os 100% do salário-de-benefício, recalculando-se, supõe-se, a renda mensal inicial.
Tenho entendido, afinal, em determinadas situações, que, por se tratar de Direito Social, figurando, ainda, no pólo ativo da relação processual, pessoa hipossuficiente, cabe ao magistrado ser um pouco mais flexível na exegese da petição inicial, fazendo um esforço para inferir a real pretensão do segurado, motivo pelo qual passo a analisar a tese referida no parágrafo anterior.
Dispõe a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 53:

"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:
I - para a mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;
II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."
Ao pleitear a aplicação do índice de 6%, a cada ano de trabalho, após a aposentadoria, deseja o pólo ativo, em verdade, que o órgão jurisdicional modifique os critérios eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados.
O fato, todavia, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
Pondero, ainda, que o parágrafo 4º do artigo 201 do Estatuto Supremo preceitua que os critérios de reajustamento serão definidos em lei. Dispõe a Constituição, portanto, que tal norma requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo. Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
Decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. RENDA MENSAL INICIAL. CÁLCULO. COEFICIENTES. LEI 8.213/91, ART. 53, INCISOS I E II.
A orientação do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a forma de cálculo da renda mensal inicial, preconizada pelo art. 53, incisos I e II, da Lei 8.213/91, está conforme a Carta Magna.
Recurso conhecido, mas desprovido.
(REsp 218338/SP. RECURSO ESPECIAL 1999/0050239-6. Quinta Turma. Ministro GILSON DIPP.DJ 30/10/2000 p. 174)".
"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA PROPORCIONAL - FIXAÇÃO DE COEFICIENTES PARA CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - LEI 8.213/91, ART. 53, INCISOS.
- Aposentando-se, o segurado, de forma proporcional, o coeficiente de cálculo da renda mensal inicial deve ser o previsto no art. 53, II, da Lei 8.213/91.
- Recurso conhecido, mas desprovido.
(REsp 234802/SP RECURSO ESPECIAL 1999/0093867-4. Quinta Turma. Ministro JORGE SCARTEZZINI.DJ 07/08/2000 p. 137)."

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À EC 20/98. OBSERVÂNCIA DAS REGRAS DE TRANSIÇÃO. OBRIGATORIEDADE PRECEDENTES DO STF E DO STJ. EMBARGOS ACOLHIDOS.
1. A Emenda Constitucional 20/98 extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Assim, para fazer jus a esse benefício, necessário o preenchimento dos requisitos anteriormente à data de sua vigência (16/12/98).
2. ***Após o advento dessa emenda, o segurado não poderá computar o tempo de serviço posterior a ela sem o implemento da idade mínima e do pedágio****.*
3. "Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior. A superposição de vantagens caracteriza sistema híbrido, incompatível com a sistemática de cálculo dos benefícios previdenciários" (STF, RE 575.089/RS, Plenário, Rel. Min. RICARDO LAWANDOWSKI, DJe 23/10/08).
4. Embargos acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes, para dar provimento ao recurso especial. (S.T.J. EDcl no REsp 797209 / MG. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. 2005/0187722-0. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA. T5 - QUINTA TURMA. DJe 05/04/2010)."

Subjacente à postulação da parte autora, encontra-se, a rigor, a discussão acerca da possibilidade da desconstituição do ato da aposentadoria, por iniciativa de seu titular, a fim de que o beneficiário possa contar o tempo de filiação anteriormente computado para efeito de concessão de novo benefício.
A aposentadoria é um ato complexo, e, como tal, composto de elementos distintos, não tendo nenhum deles, isoladamente, aptidão para produzir efeitos jurídicos. O fato idôneo previsto em lei capaz de fazer nascer o direito à percepção das prestações mensais da aposentadoria verifica-se no momento em que o interessado requer o benefício, já que a aposentadoria depende de uma sucessão de atos para sua aquisição.
Marco decisivo, portanto, é o do momento em que o trabalhador expressa sua vontade de passar para a inatividade. No sistema normativo vigente até a Emenda Constitucional n.º 20/98, era facultado, ao segurado, aposentar-se proporcionalmente por tempo de serviço, se assim o quisesse, observados os demais requisitos legais. Em outras palavras, o interessado poderia exercer seu direito, disponível, de se aposentar mais cedo, arcando, contudo, com o ônus de receber um valor menor do que receberia se tivesse laborado durante todo o tempo necessário para a percepção de uma prestação maior.
O segurado almeja, no final das contas, é a revisão de sua aposentadoria mediante a majoração do coeficiente de cálculo do benefício. Em outras palavras, o que a parte deseja, na verdade, é o mesmo benefício com valor maior. Tal pretensão, contudo, esbarra em vários óbices.
Não se harmoniza com nosso ordenamento, em primeiro lugar, a tese de que, ao segurado, cabe a escolha do critério de cálculo e, especialmente, da lei que considere mais interessante na aplicação da prestação almejada, podendo optar, *ad aeternum*, pelas normas que entenda mais adequadas à sua aspiração, independentemente de considerações sobre sua eficácia no tempo.
O que se busca, ao contrário, é a segurança das relações jurídicas, cabendo ao interessado, seguindo as regras pertinentes, manifestar sua intenção em passar para a inatividade, e, ao órgão previdenciário, aplicar a lei em vigor.
Observe-se, ademais, que o ato concessivo da aposentadoria apresentou-se, no caso, revestido de todos os elementos necessários para lhe dar validade, estando protegido, por conseguinte, pelo artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição da República.
Postas tais premissas, é forço concluir que a majoração de coeficiente pretendido surge, nesse contexto, como mero expediente para contornar a legislação em busca do aumento do valor do benefício.
Não há como acolher, por conseguinte, essa pretensão, sob pena de se comprometer financeiramente o sistema de proteção social mediante a criação de despesa não autorizada por lei, violando-se os princípios da legalidade e da supremacia do interesse público sobre o privado.
De rigor, portanto, a reforma da sentença para julgar improcedente a demanda.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais e honorários advocatícios.
Posto isto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do autor e nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do mesmo diploma, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para julgar improcedente a demanda, nos termos acima preconizados.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037985-08.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.037985-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : ANTONIO RASDOR

ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00077-3 1 Vr PIRAJUI/SP
DECISÃO
O pedido inicial é de revisão da RMI da aposentadoria por invalidez, resultante de transformação do auxílio-doença, realizando-se o cálculo do salário-de-benefício na forma do artigo 29, § 5º, da Lei 8.213/91, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A sentença (fls. 47/50) julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.
Inconformado, apela o requerente, reiterando, em síntese, os termos da inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 29/09/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, decido:
O cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:
Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do ***afastamento da atividade*** *ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. -* ***negritei.***
Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.
Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

A existência de duas normas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações distintas.
O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.
A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.
A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:
- Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo da sua aposentadoria por invalidez incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;
- Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.
Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência do E. STJ acerca da matéria:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.
1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.
2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.
3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.
4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa

situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.
5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (EREsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).
6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.
7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.
8. Recurso Especial do INSS provido.
(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)
Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então.
Neste caso, portanto, incide o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, que disciplina o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez precedida imediatamente do benefício por incapacidade.
Assim, não há reparos a fazer no cálculo da RMI do benefício do requerente.
Por essas razões, nego seguimento ao recurso do autor, com fundamento no art. 557, do CPC.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010306-43.2008.4.03.6106/SP
2008.61.06.010306-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	GUMERCINDO BATISTA FILHO
ADVOGADO	:	LINDOLFO SANTANNA DE OLIVEIRA JUNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão da RMI da aposentadoria por invalidez, resultante de transformação do auxílio-doença, realizando-se o cálculo do salário-de-benefício na forma do artigo 29, § 5º, da Lei 8.213/91, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A sentença (fls. 63/67-verso) julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC. Sem condenação em custas e honorários advocatícios, por ser beneficiário da Justiça Gratuita.
Inconformado, apela o requerente, reiterando, em síntese, os termos da inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 04/09/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, decido:
O cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:
Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do ***afastamento da atividade*** *ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. -* ***negritei.***
Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da

renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

A existência de duas normas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações distintas.
O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.
A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.
A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:
- Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo da sua aposentadoria por invalidez incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;
- Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.
Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência do E. STJ acerca da matéria:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.
1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.
2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.
3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.
4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.
5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (EREsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).
6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.
7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.
8. Recurso Especial do INSS provido.
(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)
Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então.
Neste caso, portanto, incide o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, que disciplina o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez precedida imediatamente do benefício por incapacidade.
Assim, não há reparos a fazer no cálculo da RMI do benefício do requerente.
Por essas razões, nego seguimento ao recurso do autor, com fundamento no art. 557, do CPC.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007580-25.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.007580-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : EDMILSON FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pelo(a) autor(a), desde 24.11.2008, para correção dos critérios determinantes do fator previdenciário, incidente no cálculo do salário-de-benefício, com adoção da correta expectativa de vida do segurado, indicada em tábua de mortalidade, elaborada pelo IBGE.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fulcro no art. 285-A, do CPC, sem indicação dos paradigmas.

Inconformado(a), apela o(a) autor(a), sustentando, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, para afastar a incidência do fator previdenciário.

A Autarquia foi intimada em 03.09.2009.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.

O Juízo *a quo* houve por bem julgar improcedente o pedido, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*: "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".

Da interpretação literal do dispositivo, extrai-se que o julgamento *initio litis* pressupõe controvérsia unicamente de direito (independente da comprovação de fatos) e sentenças de improcedência total, proferidas anteriormente, no mesmo Juízo, em casos idênticos (considerados a causa de pedir e o pedido). O dispositivo deixa claro tratar-se de faculdade do Magistrado e exige, ainda, a reprodução da decisão paradigma.

Por outro lado, os parágrafos 1º e 2º do art. 285-A do CPC garantem ao autor o direito de apelar e prevêem a possibilidade de retratação do Juízo, com o consequente prosseguimento do feito, além da citação do réu, para responder ao recurso, caso mantida a sentença de improcedência.

Decerto, a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, ao evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.

Não obstante, o art. 285-A do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.

Importa, então, verificar as particularidades do caso que ora se apresenta.

A análise do fator previdenciário, pelos Juízos e Tribunais pátrios, não é incipiente e, decerto, atingiu a maturidade necessária à construção de posicionamentos sólidos, frutos de profunda discussão da matéria. Inclusive, o julgamento de improcedência coaduna-se com a orientação do Supremo Tribunal Federal, conferindo segurança aos jurisdicionados.

Acrescente-se que, apesar de cada aposentadoria guardar peculiaridades, como o tempo de serviço do segurado, a incidência ou não do fator previdenciário independe da análise de aspectos fáticos, caracterizando-se, assim, como unicamente de direito.

Consigne-se, ainda, que a falta de indicação dos Julgados paradigmas não afasta o julgamento *prima facie*, quando reproduzido o teor das decisões anteriores.

Dessa forma, não se verifica qualquer vício na decisão proferida com fulcro no art. 285-A do CPC. Todavia, o procedimento imprimido ao feito, após o apelo do requerente, não observa os ditames legais.

O art. 285-A, § 2º, do CPC exige a citação do réu, para responder ao recurso do autor, caso não haja retratação do Juízo. Tal exigência atende aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório (art. 5º, LV, da Magna Carta), vez que, com a citação, completa-se a relação processual e a resposta ao recurso assume o caráter de verdadeira contestação.

Nesse sentido, destaco:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.
1. Não houve obscuridade no julgamento, pois decidiu a Turma, efetivamente, pelo mérito, concedendo a ordem, com a reforma da sentença que havia denegado o mandado de segurança, com base no artigo 285-A do Código de Processo Civil.
2. Tal possibilidade decorre do texto legal da reforma (Lei nº 11.277/06), que previu rito especial para tais situações, exigindo a citação do réu para contra-arrazoar a apelação do autor contra a sentença de improcedência, a revelar que tal peça tem a função de substituir a contestação, cumprindo o contraditório e a ampla defesa.
3. (...).
4. Embargos de declaração rejeitados.
(TRF - 3ª Região - AMS 200761000187235 - AMS - Apelação em Mandado de Segurança - 304772 - Terceira Turma - DJF3 CJ2 data:20/01/200, pág.: 351- rel. Juiz Carlos Muta)

FGTS - JUROS PROGRESSIVOS - PRESCRIÇÃO - TRABALHADOR AVULSO - ART. 285-A, § 2º, DO CPC.
(...)
3. Interposta apelação de sentença em que foi proferido julgamento com base no art. 285-A, § 2º, do CPC, o réu deverá deduzir nas contra-razões toda a matéria de defesa que tiver contra a pretensão do autor, uma vez que o tribunal, ao julgar o recurso, reexaminará o mérito da lide (CPC, 515, § 2º).
(...)
9. Apelação provida. Pedido inicial julgado procedente.
(TRF - 3ª Região - AC 200761040006471 - AC - Apelação Cível - 1250588 - Primeira Turma - DJF3 data:08/08/2008 - rel. Juíza Vesna Kolmar)

No caso dos autos, o MM. Juiz *a quo* recebeu o recurso de apelação do autor e concedeu, tão-somente, vista dos autos à Autarquia, para ofertar contrarrazões (fls. 90), sem determinar a sua citação, nos ditames do art. 285-A, §2º, do CPC. Dessa forma, impõe-se a anulação do feito, a fim de que a Autarquia seja regularmente citada. Ressalte-se que a intimação do réu não supre o vício apontado, ante as peculiaridades do julgamento *prima facie*.
Por fim, não é possível aplicar o preceito contido no artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, uma vez que a demanda não está em condições de imediato julgamento.
Pelas razões expostas, de ofício, anulo o feito, a partir do recebimento da apelação (fls. 90), e determino o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento. Prejudicado o apelo do(a) autor(a).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009621-62.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.009621-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ANA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GUELFI PEREIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00096216220094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pelo(a) autor(a), desde 08.11.2005, para correção dos critérios determinantes do fator previdenciário, incidente no cálculo do salário-de-benefício, com adoção da correta expectativa de vida do segurado, indicada em tábua de mortalidade, elaborada pelo IBGE.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fulcro no art. 285-A, do CPC, sem indicação do Julgado paradigma.
Inconformado(a), apela o(a) autor(a), pugnando, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC. No mérito, sustenta, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, para corrigir os critérios determinantes da sua expectativa de vida.
A Autarquia Federal foi citada, em 02.03.2010 (fls. 99v).
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a correção dos critérios adotados na tábua de mortalidade do IBGE, para determinar a expectativa de vida do segurado.
Rejeito a preliminar, vez que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*: "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
In casu, a análise do fator previdenciário, pelos Juízos e Tribunais pátrios, não é incipiente e, decerto, atingiu a maturidade necessária à construção de posicionamentos sólidos, frutos de profunda discussão da matéria. Inclusive, o julgamento de improcedência coaduna-se com a orientação do Supremo Tribunal Federal, conferindo segurança aos jurisdicionados.
Acrescente-se que, apesar de cada aposentadoria guardar peculiaridades, como o tempo de serviço do segurado, a incidência ou não do fator previdenciário independe da análise de aspectos fáticos, caracterizando-se, assim, como unicamente de direito.
Consigne-se, ainda, que a falta de indicação dos Julgados paradigmas não afasta o julgamento *prima facie*, quando reproduzido o teor das decisões anteriores. Além do que, não se justifica a anulação da sentença, para indicação dos processos precedentes, nos casos em que o *decisum* está embasado em anterior julgamento da Suprema Corte.
Assentados esses aspectos, tem-se que, quanto ao mérito, não merece prosperar a pretensão da parte autora.
A incidência do fator previdenciário, no cálculo do salário-de-benefício, foi introduzida pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que alterou a redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91.
Sua aplicabilidade é assunto que não comporta a mínima digressão, eis que assentada pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da liminar, pleiteada na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111-DF.
Confira-se:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.
(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA .
I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.
II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.
III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.
IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .
V - Apelação da parte autora improvida.
(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJ1 data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.
- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.
- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).
-Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido.
(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJ1 data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)

Dessa forma, a incidência do fator previdenciário está adstrita ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.
Quanto aos critérios determinantes da expectativa de vida do segurado, parte integrante do fator previdenciário, verifica-se que a conduta do réu observa os ditames legais, porquanto, nos termos do Regulamento da Previdência Social, "*a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, para toda a população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos*"(§12 do art. 32 do Decreto nº 3.048/99, incluído pelo Decreto nº 3.265, de 29.11.1999).
Dessa forma, não cabe à Autarquia estipular os critérios a serem adotados pelo IBGE, para determinar a expectativa de sobrevida da população. O réu deve, tão-somente, observar os parâmetros fixados na tábua vigente por ocasião do deferimento da aposentadoria, cuja publicidade é determinada pelo art. 2º do Decreto nº 3.266/99 e, portanto, inquestionável.
Por conseguinte, eventual insurgência da parte, quanto à metodologia adotada na tábua de mortalidade, não deve ser dirigida ao ente previdenciário, por ser carecedor de competência legal para alteração dos índices instituídos pelo IBGE.
Resta claro, assim, que o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia não merecer reparos.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014462-64.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.014462-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	CARLOS ROBERTO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ULIANE TAVARES RODRIGUES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00104-8 1 Vr MACATUBA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão da RMI da aposentadoria por invalidez, resultante de transformação do auxílio-doença, realizando-se o cálculo do salário-de-benefício na forma do artigo 29, § 5º, da Lei 8.213/91, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A sentença (fls. 68/71) julgou improcedente a ação, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC.
Condenou o requerente ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em R$ 500,00, observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.
Inconformado, apela o requerente, reiterando, em síntese, os termos da inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 22/04/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, decido:
O cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:
Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do ***afastamento da atividade*** *ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. -* ***negritei.***
Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.
Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

A existência de duas normas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações distintas.
O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.
A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.
A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:
- Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo da sua aposentadoria por invalidez incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;
- Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.
Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência do E. STJ acerca da matéria:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.
1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.
2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.
3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.
4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.
5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (EREsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).
6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.
7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.
8. Recurso Especial do INSS provido.
(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)
Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então.
Neste caso, portanto, incide o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, que disciplina o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez precedida imediatamente do benefício por incapacidade.
Assim, não há reparos a fazer no cálculo da RMI do benefício do requerente.
Por essas razões, nego seguimento ao recurso do autor, com fundamento no art. 557, do CPC.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032140-29.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.032140-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VICENTE CHRISOSTOMO CORREIA
ADVOGADO : CLAUDIO DE SOUSA LEITE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PENAPOLIS SP
No. ORIG. : 08.00.00029-6 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão da RMI da aposentadoria por invalidez, resultante de transformação do auxílio-doença, realizando-se o cálculo do salário-de-benefício na forma do artigo 29, § 5º, da Lei 8.213/91, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 32/35), julgou procedente o pedido, condenando o INSS a refazer os cálculos da aposentadoria do autor, de acordo com o estipulado nos artigos 29 e ss., da Lei nº 8.213/91, bem como a pagar o atrasado, relativo à diferença que for apurada em liquidação de sentença, em relação ao benefício efetivamente pago, incluindo o abono anual, atualizado pela correção monetária desde que devido até o instante do pagamento, respeitada a prescrição qüinqüenal. Juros de mora desde a citação. Sem custas. Verba honorária fixada em 10% do somatório das parcelas vencidas e que não sejam fulminadas pela prescrição (Súmula 111 do STJ).

Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, que somente os períodos de gozo de auxílio-doença intervalados com o exercício de atividade podem ser computados como salário-de-contribuição, uma vez que o PBC da aposentadoria por invalidez estende-se até o mês anterior ao do afastamento da atividade.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 02/09/2009.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, decido:

O cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do ***afastamento da atividade*** *ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. -* ***negritei.***

Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

A existência de duas normas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações distintas.

O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.

A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.

A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:

- *Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo da sua aposentadoria por invalidez incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;*
- *Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.*

Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência do E. STJ acerca da matéria:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE

39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.

2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.

5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (EREsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).

6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.

7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.

8. Recurso Especial do INSS provido.

(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então.

Neste caso, portanto, incide o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, que disciplina o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez precedida imediatamente do benefício por incapacidade.

Assim, não há reparos a fazer no cálculo da RMI do benefício do autor.

Por essas razões, dou provimento ao recurso do INSS, com fundamento no art. 557, § 1º - A, do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento o autor de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita, deferida a fls. 14 - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006510-60.2007.4.03.6112/SP
2007.61.12.006510-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	FABIO CRISTIANO GENSE
ADVOGADO	:	ROBERTO XAVIER DA SILVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO COIMBRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pelo(a) autor(a), desde 22.01.2007, para correção dos critérios determinantes do fator previdenciário, incidente no cálculo do salário-de-benefício, com adoção da correta expectativa de vida do segurado, indicada em tábua de mortalidade, elaborada pelo IBGE.

A Autarquia Federal foi citada, em 24.08.2007 (fls. 44).
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
Inconformado(a), apela o(a) autor(a), sustentando, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, para correção dos critérios determinantes da sua expectativa de vida.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a correção dos critérios adotados na tábua de mortalidade do IBGE, para determinar a expectativa de vida do segurado.
A incidência do fator previdenciário, no cálculo do salário-de-benefício, foi introduzida pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que alterou a redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91.
Sua aplicabilidade é assunto que não comporta a mínima digressão, eis que assentada pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da liminar, pleiteada na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111-DF.
Confira-se:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.
(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA .
I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.
II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.
III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.
IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .
V - Apelação da parte autora improvida.
(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJ1 data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.
- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.
- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).
-Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Agravo legal desprovido.
(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJ1 data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)

Dessa forma, a incidência do fator previdenciário está adstrita ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.
Quanto aos critérios determinantes da expectativa de vida do segurado, parte integrante do fator previdenciário, verifica-se que a conduta do réu observa os ditames legais, porquanto, nos termos do Regulamento da Previdência Social, "*a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, para toda a população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos*"(§12 do art. 32 do Decreto nº 3.048/99, incluído pelo Decreto nº 3.265, de 29.11.1999).
Dessa forma, não cabe à Autarquia estipular os critérios a serem adotados pelo IBGE, para determinar a expectativa de sobrevida da população. O réu deve, tão-somente, observar os parâmetros fixados na tábua vigente por ocasião do deferimento da aposentadoria, cuja publicidade é determinada pelo art. 2º do Decreto nº 3.266/99 e, portanto, inquestionável.
Por conseguinte, eventual insurgência da parte, quanto à metodologia adotada na tábua de mortalidade, não deve ser dirigida ao ente previdenciário, por ser carecedor de competência legal para alteração dos índices instituídos pelo IBGE.
Resta claro, assim, que o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia não merecer reparos.
Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003301-98.2006.4.03.6183/SP
2006.61.83.003301-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ADEMIR ALBERTO SICA
ADVOGADO	:	VICTOR HUGO PEREIRA DE LIMA CARVALHO XAVIER e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JANDYRA MARIA GONÇALVES REIS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pelo(a) autor(a), desde 28.03.2005, para correção dos critérios determinantes do fator previdenciário, incidente no cálculo do salário-de-benefício, com adoção da correta expectativa de vida do segurado, indicada em tábua de mortalidade, elaborada pelo IBGE.
A Autarquia Federal foi citada, em 23.10.2006 (fls. 23).
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
Inconformado(a), apela o(a) autor(a), sustentando, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, para correção dos critérios determinantes da sua expectativa de vida.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a correção dos critérios adotados na tábua de mortalidade do IBGE, para determinar a expectativa de vida do segurado.
A incidência do fator previdenciário, no cálculo do salário-de-benefício, foi introduzida pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que alterou a redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91.
Sua aplicabilidade é assunto que não comporta a mínima digressão, eis que assentada pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da liminar, pleiteada na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111-DF.
Confira-se:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não

pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.
(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA .
I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.
II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.
III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.
IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .
V - Apelação da parte autora improvida.
(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJ1 data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.
- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).
-Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Agravo legal desprovido.
(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJ1 data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)

Dessa forma, a incidência do fator previdenciário está adstrita ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.
Quanto aos critérios determinantes da expectativa de vida do segurado, parte integrante do fator previdenciário, verifica-se que a conduta do réu observa os ditames legais, porquanto, nos termos do Regulamento da Previdência Social, "*a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, para toda a população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos*"(§12 do art. 32 do Decreto nº 3.048/99, incluído pelo Decreto nº 3.265, de 29.11.1999).
Dessa forma, não cabe à Autarquia estipular os critérios a serem adotados pelo IBGE, para determinar a expectativa de sobrevida da população. O réu deve, tão-somente, observar os parâmetros fixados na tábua vigente por ocasião do deferimento da aposentadoria, cuja publicidade é determinada pelo art. 2º do Decreto nº 3.266/99 e, portanto, inquestionável.
Por conseguinte, eventual insurgência da parte, quanto à metodologia adotada na tábua de mortalidade, não deve ser dirigida ao ente previdenciário, por ser carecedor de competência legal para alteração dos índices instituídos pelo IBGE.
Resta claro, assim, que o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia não merecer reparos.
Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004953-61.2009.4.03.6114/SP
2009.61.14.004953-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	EDINALVA PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00049536120094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pelo(a) autor(a), desde 08.07.2008, para correção dos critérios determinantes do fator previdenciário, incidente no cálculo do salário-de-benefício, com adoção da correta expectativa de vida do segurado, indicada em tábua de mortalidade, elaborada pelo IBGE.
A Autarquia Federal foi citada, em 21.07.2009 (fls. 72).
A fls. 52/71 o(a) autor(a) interpôs agravo de instrumento contra a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, convertido em agravo retido por esta E. Corte, que não foi reiterado nas razões do apelo.
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
Inconformado(a), apela o(a) autor(a), arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, sustenta, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, para correção dos critérios determinantes da sua expectativa de vida.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Do agravo, não mencionado expressamente nas contrarrazões do apelo, não conheço, a teor do preceito do § 1º, do art. 523, do Código de Processo Civil.
Rejeito a preliminar.
Não há que se falar em cerceamento de defesa, porque cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a correção dos critérios adotados na tábua de mortalidade do IBGE, para determinar a expectativa de vida do segurado.
A incidência do fator previdenciário, no cálculo do salário-de-benefício, foi introduzida pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que alterou a redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91.
Sua aplicabilidade é assunto que não comporta a mínima digressão, eis que assentada pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da liminar, pleiteada na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111-DF.
Confira-se:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.
(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA .
I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.
II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.
IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .
V - Apelação da parte autora improvida.
(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJ1 data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.
- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.
- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).
-Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Agravo legal desprovido.
(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJ1 data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)

Dessa forma, a incidência do fator previdenciário está adstrita ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.
Quanto aos critérios determinantes da expectativa de vida do segurado, parte integrante do fator previdenciário, verifica-se que a conduta do réu observa os ditames legais, porquanto, nos termos do Regulamento da Previdência Social, "*a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, para toda a população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos*"(§12 do art. 32 do Decreto nº 3.048/99, incluído pelo Decreto nº 3.265, de 29.11.1999).
Dessa forma, não cabe à Autarquia estipular os critérios a serem adotados pelo IBGE, para determinar a expectativa de sobrevida da população. O réu deve, tão-somente, observar os parâmetros fixados na tábua vigente por ocasião do deferimento da aposentadoria, cuja publicidade é determinada pelo art. 2º do Decreto nº 3.266/99 e, portanto, inquestionável.
Por conseguinte, eventual insurgência da parte, quanto à metodologia adotada na tábua de mortalidade, não deve ser dirigida ao ente previdenciário, por ser carecedor de competência legal para alteração dos índices instituídos pelo IBGE.
Resta claro, assim, que o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia não merecer reparos.
Pelas razões expostas, não conheço do agravo retido, rejeito a preliminar e nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005084-21.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.005084-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANA MARIANI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MAURO DOS SANTOS
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI
No. ORIG. : 07.00.00181-3 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão da RMI da aposentadoria por invalidez, resultante de transformação do auxílio-doença, realizando-se o cálculo do salário-de-benefício na forma do artigo 29, § 5º, da Lei 8.213/91, utilizando-se as 80% maiores contribuições da autora, incluindo-se o IRSM de fevereiro/94, na correção dos salários de contribuição anteriores a março de 1994, além dos reajustes nos proventos dos meses de junho de 1999, 2000, 2001 e 2002, de acordo com a variação do IGPD-I, com incidência do art. 26 da Lei 8.870/94.

A sentença (fls. 69/73), julgou parcialmente procedente a ação, para determinar a revisão da aposentadoria por invalidez, computando no PBC os salários de contribuição posteriores a julho de 1994 (Lei 9.876/99, art. 3º), incluindo o período em que percebeu auxílio-doença, na forma do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91, condenando o INSS a pagar de uma só vez as diferenças daí resultantes, no período de 5 anos anteriores ao ajuizamento da ação, com correção monetária desde a data em que deveriam ter sido pagas, com acréscimo de juros de mora de 1% ao mês a contar da citação. Honorários advocatícios de 10% sobre o valor da eventual verba devida ao autor até a data da sentença. Custas *ex lege*.

Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, que somente os períodos de gozo de auxílio-doença intervalados com o exercício de atividade podem ser computados como salário-de-contribuição, uma vez que o PBC da aposentadoria por invalidez estende-se até o mês anterior ao do afastamento da atividade.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 18/02/2009.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, decido:

O cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do ***afastamento da atividade*** *ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. -* ***negritei.***

Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

A existência de duas normas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações distintas.

O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.

A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.

A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:

- *Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo da sua aposentadoria por invalidez incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;*
- *Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.*

Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência do E. STJ acerca da matéria:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.

2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.

5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (EREsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).

6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.

7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.

8. Recurso Especial do INSS provido.

(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então.

Neste caso, portanto, incide o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, que disciplina o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez precedida imediatamente do benefício por incapacidade.

Assim, não há reparos a fazer no cálculo da RMI do benefício do autor.

Por essas razões, dou provimento ao recurso do INSS, com fundamento no art. 557, § 1º - A, do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento o autor de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita, deferida a fls. 18 - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010710-60.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.010710-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ANTONIO PEZOTTI
ADVOGADO	:	HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	01.00.00098-1 1 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a revisão do cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade, mediante a utilização da média dos salários-de-contribuição para a apuração do salário-de-benefício.
O juízo julgou improcedente a demanda.
O autor apelou, pugnando pela reforma da sentença com a conseqüente procedência da demanda.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Estabelecido isso, passo a examinar o mérito.

O autor teve concedido o benefício de aposentadoria por idade rural em 01/04/97, no valor de um salário mínimo.
Afirma que a renda mensal inicial não foi calculada corretamente, porquanto não foram utilizados os 36 salários-de-contribuição anteriores ao benefício. Pugna pelo recálculo da renda mensal inicial com a utilização dos 36 salários-de-contribuição.
Fruto de recente evolução histórica, o trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural (Lei nº 4.214/63), que assim dispôs em seu artigo 160:
"Artigo 160: São obrigatoriamente segurados os trabalhadores rurais, os colonos ou parceiros, bem como os pequenos proprietários rurais, empreiteiros, tarefeiros e as pessoas físicas que explorem as atividades previstas no art. 3º desta Lei, estes com menos de cinco empregados a seu serviço."

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.
Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, mantida pela Lei Complementar n.º 16/73, a aposentadoria por velhice correspondia a uma prestação equivalente a 50% (cinqüenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.
Com a edição do Decreto nº 89.312 - Consolidação das Leis da Previdência Social de 1984, passaram a vigorar dois sistemas previdenciários distintos. Enquanto o Decreto nº 83.080/79 continuou a reger as regras sobre a previdência rural, o Decreto nº 89.312/84 passou a regular somente a previdência social urbana.
A Carta Magna, visando a acabar com a discrepância entre os regimes, criou regra específica de isonomia em seu artigo 194, parágrafo único, inciso II, assim dispondo:

"Artigo 194: A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.
Parágrafo Único. Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos:
I - (...)
II - uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais."

Dessa forma, a Constituição propiciou melhores condições ao rurícola que, diante da unificação dos sistemas, passou a ter assegurado o direito à aposentadoria de pelo menos um salário mínimo, o que não ocorria no sistema anterior.
A Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998 operou nova modificação no sistema vigente, passando o parágrafo 7º, do artigo 201 a assim dispor:
"§ 7º - É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:
I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;
II ***- sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos*** *e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."*

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição da República, não é auto-aplicável.

Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinqüenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTO-APLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos- se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).
II. Antes da vigência da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.
III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.
IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.
V. Omissis.
XVII. Apelação da autora provida. Sentença reformada."
(AC nº 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).

Na Lei nº 8.213/91, a concessão de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, foi tratada nos artigos 48, 55 e 143.
O trabalhador rural tem direito à aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, independente de recolhimentos, pois dispensado da carência, como "*número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício*" (artigo 24 da Lei nº 8.213/91).
Mas, se pretende ter sua renda mensal calculada nos termos do artigo 50, com base nos salários-de-contribuição, até o limite de 100% do salário-de-benefício, deve comprovar a existência de vínculo e/ou contribuição por todo o período previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, porque a lei não autoriza o cômputo do tempo de serviço rural, sem recolhimentos, para efeito de carência, conforme disposto expressamente no parágrafo 2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.
Desse modo, necessário verificar se houve o preenchimento dos requisitos acima mencionados.
O autor, nascido em 14/02/1937, completou a idade de 60 anos em 14/02/1997, deveria comprovar o exercício contribuições da atividade rural por 96 meses, nos termos do artigo 142:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
No presente caso, quando da concessão do benefício, foi apurado pelo INSS um *quantum* de 21grupos de 12 contribuições (fl. 45).
Desse modo, além de o autor ter comprovado o exercício da atividade rural, conforme anotação na CTPS, comprovou vínculo, na qualidade de empregado rural, durante lapso considerável de seu período básico de cálculo, fazendo jus à apuração de sua renda mensal inicial pela média aritmética simples dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, devidamente corrigidos, consoante legislação em vigor por ocasião do requerimento administrativo.
Nesse quadro, incorreta a fixação automática do valor do benefício em 01 (um) salário mínimo, posto que preenchida a carência necessária e reunido o requisito etário, fazendo jus, o autor, à apuração de sua renda mensal inicial com fulcro na normatização permanente, e não na regra transitória do artigo 143 da LBPS, que cinge, ao valor mínimo, a aposentadoria do trabalhador rural que demonstre o exercício de atividade campesina, ainda que descontínua, em número de meses idênticos ao da carência do benefício, sem indagações acerca dos recolhimentos.
Em sentido análogo, assim já decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. RENDA MENSAL INICIAL. VALOR SUPERIOR A UM SALÁRIO MÍNIMO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. INOCORRÊNCIA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - A possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita, desautoriza a propositura da ação rescisória , a teor da Súmula n. 343 do STF. II - A r. decisão rescindenda firmou o entendimento no sentido de que a renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade em comento deveria ser apurado com base na média dos 36 últimos salários-de-contribuição, nos termos dos artigos 29 e 31 da Lei n. 8.213/91, em sua redação primitiva, uma vez que a parte autora efetuou recolhimentos durante o período básico de cálculo. III - ***A interpretação adotada pela r. decisão rescindenda encontra guarida em jurisprudência dominante, na medida em que, em se tratando de trabalhador rural, com registro em carteira de trabalho, as anotações lançadas no aludido documento devem ser computadas para todos os efeitos, inclusive para carência, contagem recíproca e apuração da renda mensal inicial com base nos salários-de-contribuição, haja vista que tal situação fática coloca o réu como segurado obrigatório da Previdência Social, na forma estabelecida pela Lei nº 4.214/1963 (Estatuto do Trabalhador Rural).*** *IV - O art. 143 da Lei n. 8.213/91 constitui dispositivo legal de caráter transitório, destinado a assegurar o benefício de aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo aos trabalhadores rurais que ingressaram no mercado anteriormente à edição da Lei n. 8.213/91 e que nunca contribuíram formalmente para a Previdência Social, o que não ocorreu no caso vertente. V - Em face do efetivo recolhimento de contribuições, conforme se pode apurar da própria memória de cálculo elaborada pelo INSS, observa-se o devido equilíbrio financeiro e atuarial preconizado pelo disposto no art. 201, caput, da Constituição da República, a autorizar a fixação do valor da renda mensal do benefício superior a um salário mínimo, segundo os critérios previstos no art. 50 da Lei n. 8.213/91. VI - Honorários advocatícios arbitrados em R$ 515,00 (quinhentos e quinze reais). VII - Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente.*
(AR 200803000011420. JUIZ SERGIO NASCIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. DJF3 CJ1 DATA:06/08/2010 PÁGINA: 86)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM SUBSTITUIÇÃO A APOSENTADORIA POR IDADE - RECÁLCULO DA RENDA MENSAL DO BENEFÍCIO BASEADO NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇAO - POSSIBILIDADE - ARTIGO 48 DA LEI Nº 8213/91 - COMPROVAÇÃO DA CARÊNCIA - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.
- Prestando, o autor, serviços em condições especiais, nos termos da legislação vigente à época, anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, faz jus à conversão do tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de aposentadoria, a teor do já citado art. 70 do Decreto 3.048/99. - Conjunto probatório insuficiente para reconhecimento como especial do interstício de 15.03.72 a 30.04.75 e de 01.05.1975 a 14.12.77. - ***No caso de empregado rural, com registro em CTPS, segurado obrigatório da Previdência Social, na forma da Lei nº 8.213/91, a renda mensal inicial, desde que implementada a carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, deverá ser calculada mediante a média aritmética dos últimos 36 salários-de-contribuição, nos termos do artigo 50, combinado com os artigos 28 e 29, todos da Lei de Benefícios.*** *- Quanto ao período de carência, o tempo de serviço do segurado empregado rural, com registro em CTPS, deve ser reconhecido para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador. - O valor da renda mensal inicial do benefício deve ser recalculado pela autarquia previdenciária, na forma da legislação vigente. - A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução n. 242, de 09-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. - Tendo em vista a sucumbência recíproca, deverá cada parte arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos. - Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos. - Apelação do INSS parcialmente provida. - Remessa oficial tida por interposta parcialmente provida."*
(AC 200103990415500. SÉTIMA TURMA. JUIZA EVA REGINA. DJF3 DATA:17/09/2008).

De rigor, portanto, a reforma da sentença para que a renda mensal inicial seja apurada pela média aritmética simples dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, devidamente corrigidos, consoante legislação em vigor por ocasião do requerimento administrativo.
Deverá, a autarquia-ré, efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização

monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte procedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Posto isto, nos termos do artigo 557, §1.º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do autor, nos termos acima preconizados.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005720-57.2004.4.03.6120/SP
2004.61.20.005720-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ATILIO APARECIDO GAMBIN
ADVOGADO	:	ANTONIO ADAUTO DE ANDRADE FILHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a aplicação do reajuste anual de 6% no benefício, para cada ano de trabalho realizado após a concessão da aposentadoria, tendo em vista o disposto no artigo 53, II, da Lei n.º 8.213/91.
O juízo *a quo* julgou improcedente a demanda.
O autor apelou, pugnando pela reforma da sentença com a conseqüente procedência da demanda.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Passo ao exame da pretensão trazida a juízo.

Quanto à aplicação do reajuste de 6% para cada ano de trabalho

Pugna o autor, pelo reajuste no benefício do percentual de 6% para cada ano de trabalho, após a concessão da aposentadoria, tendo em vista o artigo 53, II, da Lei n.º 8.213/91.
Examinando atentamente toda a petição inicial, vê-se que o demandante cita o artigo 53, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, podendo-se inferir, então, que aquilo que o segurado realmente pretende, na verdade, é a majoração do coeficiente de cálculo de sua aposentadoria por tempo de serviço em 6% até atingir os 100% do salário-de-benefício, recalculando-se, supõe-se, a renda mensal inicial.
Tenho entendido, afinal, em determinadas situações, que, por se tratar de Direito Social, figurando, ainda, no pólo ativo da relação processual, pessoa hipossuficiente, cabe ao magistrado ser um pouco mais flexível na exegese da petição inicial, fazendo um esforço para inferir a real pretensão do segurado, motivo pelo qual passo a analisar a tese referida no parágrafo anterior.
Consultando a carta de concessão de fl. 13, constato que o autor teve concedido o benefício de aposentadoria por tempo de serviço a partir de 31/03/97, com um tempo de serviço de 30 anos, 05 meses e 28 dias, uma RMI de R$ 654,38 e um coeficiente de cálculo de 70%.
Dispõe a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 53:

"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:
I - para a mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;
II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."
Ao pleitear a aplicação do índice de 6%, a cada ano de trabalho, após a aposentadoria, deseja o pólo ativo, em verdade, que o órgão jurisdicional modifique os critérios eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados.
O fato, todavia, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
Pondero, ainda, que o parágrafo 4º do artigo 201 do Estatuto Supremo preceitua que os critérios de reajustamento serão definidos em lei. Dispõe a Constituição, portanto, que tal norma requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo. Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
Decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. RENDA MENSAL INICIAL. CÁLCULO. COEFICIENTES. LEI 8.213/91, ART. 53, INCISOS I E II.
A orientação do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a forma de cálculo da renda mensal inicial, preconizada pelo art. 53, incisos I e II, da Lei 8.213/91, está conforme a Carta Magna.
Recurso conhecido, mas desprovido.
(REsp 218338/SP. RECURSO ESPECIAL 1999/0050239-6. Quinta Turma. Ministro GILSON DIPP.DJ 30/10/2000 p. 174)".
"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA PROPORCIONAL - FIXAÇÃO DE COEFICIENTES PARA CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - LEI 8.213/91, ART. 53, INCISOS.
- Aposentando-se, o segurado, de forma proporcional, o coeficiente de cálculo da renda mensal inicial deve ser o previsto no art. 53, II, da Lei 8.213/91.
- Recurso conhecido, mas desprovido.
(REsp 234802/SP RECURSO ESPECIAL 1999/0093867-4. Quinta Turma. Ministro JORGE SCARTEZZINI.DJ 07/08/2000 p. 137)."
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À EC 20/98. OBSERVÂNCIA DAS REGRAS DE TRANSIÇÃO. OBRIGATORIEDADE PRECEDENTES DO STF E DO STJ. EMBARGOS ACOLHIDOS.
1. A Emenda Constitucional 20/98 extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Assim, para fazer jus a esse benefício, necessário o preenchimento dos requisitos anteriormente à data de sua vigência (16/12/98).
*2. **Após o advento dessa emenda, o segurado não poderá computar o tempo de serviço posterior a ela sem o implemento da idade mínima e do pedágio**.*
3. "Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior. A superposição de vantagens caracteriza sistema híbrido, incompatível com a sistemática de cálculo dos benefícios previdenciários" (STF, RE 575.089/RS, Plenário, Rel. Min. RICARDO LAWANDOWSKI, DJe 23/10/08).
4. Embargos acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes, para dar provimento ao recurso especial.

(S.T.J. EDcl no REsp 797209 / MG. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. 2005/0187722-0. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA. T5 - QUINTA TURMA. DJe 05/04/2010)."

Subjacente à postulação do autor, encontra-se, a rigor, a discussão acerca da possibilidade da desconstituição do ato da aposentadoria, por iniciativa de seu titular, a fim de que o beneficiário possa contar o tempo de filiação anteriormente computado para efeito de concessão de novo benefício.
A aposentadoria é um ato complexo, e, como tal, composto de elementos distintos, não tendo nenhum deles, isoladamente, aptidão para produzir efeitos jurídicos. O fato idôneo previsto em lei capaz de fazer nascer o direito à percepção das prestações mensais da aposentadoria verifica-se no momento em que o interessado requer o benefício, já que a aposentadoria depende de uma sucessão de atos para sua aquisição.
Marco decisivo, portanto, é o do momento em que o trabalhador expressa sua vontade de passar para a inatividade. No sistema normativo vigente até a Emenda Constitucional n.º 20/98, era facultado, ao segurado, aposentar-se proporcionalmente por tempo de serviço, se assim o quisesse, observados os demais requisitos legais. Em outras palavras, o interessado poderia exercer seu direito, disponível, de se aposentar mais cedo, arcando, contudo, com o ônus de receber um valor menor do que receberia se tivesse laborado durante todo o tempo necessário para a percepção de uma prestação maior.
O segurado almeja, no final das contas, é a revisão de sua aposentadoria mediante a majoração do coeficiente de cálculo do benefício. Em outras palavras, o que a parte deseja, na verdade, é o mesmo benefício com valor maior. Tal pretensão, contudo, esbarra em vários óbices.
Não se harmoniza com nosso ordenamento, em primeiro lugar, a tese de que, ao segurado, cabe a escolha do critério de cálculo e, especialmente, da lei que considere mais interessante na aplicação da prestação almejada, podendo optar, *ad aeternum*, pelas normas que entenda mais adequadas à sua aspiração, independentemente de considerações sobre sua eficácia no tempo.
O que se busca, ao contrário, é a segurança das relações jurídicas, cabendo ao interessado, seguindo as regras pertinentes, manifestar sua intenção em passar para a inatividade, e, ao órgão previdenciário, aplicar a lei em vigor.
Observe-se, ademais, que o ato concessivo da aposentadoria apresentou-se, no caso, revestido de todos os elementos necessários para lhe dar validade, estando protegido, por conseguinte, pelo artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição da República.
Postas tais premissas, é forço concluir que a majoração de coeficiente pretendido surge, nesse contexto, como mero expediente para contornar a legislação em busca do aumento do valor do benefício.
Não há como acolher, por conseguinte, essa pretensão, sob pena de se comprometer financeiramente o sistema de proteção social mediante a criação de despesa não autorizada por lei, violando-se os princípios da legalidade e da supremacia do interesse público sobre o privado.
Posto isto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do autor, nos termos acima preconizados.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005913-54.2004.4.03.6126/SP
2004.61.26.005913-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	JOAO ALVES PEREIRA
ADVOGADO	:	ANTONIO PEREIRA SUCENA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEONARDO KOKICHI OTA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a revisão da renda mensal inicial para que todos os salários-de-contribuição sejam ajustados mês a mês pelo INPC, conforme determinava o artigo 31 da Lei n.º 8.213/91, com a posterior correção monetária, tendo em vista o artigo 202 da Constituição.
O juízo *a quo* julgou improcedente a demanda.
O autor apelou, pugnando pela reforma da sentença com a conseqüente procedência da demanda.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Passo ao exame da pretensão trazida a juízo.

Como se verifica pela documentação acostada aos autos, o benefício do autor foi concedido depois do advento da Lei n.º 8.213/91, em 26/02/93.
Preceituava o artigo 202, da Constituição da República, antes da reforma previdenciária: "*É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais (...)*".
Regulamentando referido artigo, sobreveio a Lei n.º 8.213/91, que dispôs:
Art. 31. Todos os salários-de-contribuição computados no cálculo do valor do benefício serão ajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC), calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais.

Corroborando, veio o Decreto n.º 611, de 21.07.92:
Art. 31. Todos os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do salário-de-benefício serão ajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor -INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística -IBGE, referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do mês anterior ao do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais.

Cabe lembrar que o índice utilizado para a correção monetária dos salários-de-contribuição sofreu, e continua sofrendo, alterações desde a edição da Lei n.º 8.213/91.
Desde o advento da Lei n.º 8.213/91, os indexadores utilizados para a correção monetária dos salários-de-contribuição sofreram alterações ao longo do tempo. Inicialmente, foi aplicado o INPC, sucedido, posteriormente pelos indexadores denominados de IRSM, URV, IPC-r, INPC, IGP-DI e INPC.
Verifica-se, portanto, que de acordo com nossa Carta Magna, foi dada, ao Legislativo, a incumbência de editar normas para a correção monetária dos salários-de-contribuição.
Conforme demonstrativo de cálculo da renda mensal inicial de fl. 11, todos os 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição utilizados para o cálculo do salário-de-benefício do autor foram corrigidos monetariamente, mês a mês, e não quadrimestralmente, como afirma o autor a teor da legislação.
Nesse sentido:
"Benefício previdenciário. Lei nº 8.213/91 (arts. 29 e 31). Renda mensal inicial (cálculo). Trinta e seis salários-de-contribuição (correção). INPC (aplicação).
*1. **Com a edição da Lei nº 8.213/91, os salários-de-contribuição incluídos na elaboração da renda mensal dos benefícios devem ser corrigidos pelo INPC e demais índices que o sucederam**, o que, na hipótese, ocorreu. Precedentes.*
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg no Ag 766614/MG AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2006/0082945-6. Sexta Turma. Ministro NILSON NAVES. DJ 02/10/2006 p. 330)."
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE DENEGOU O PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL INDEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO E REAJUSTE DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO EFETUADOS NOS TERMOS LEGAIS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. De acordo com o art. 201, § 3o. da CF, os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor do benefício previdenciário devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista na legislação previdenciária. 2. Apurada a renda mensal inicial, a Constituição Federal de 1988 assegurou o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei (art. 201, § 4o. da CF). 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento de que os dispositivos constitucionais que determinam a obrigação de correção monetária não são auto-aplicáveis, remetendo ao legislador ordinário a definição do critério de correção com a determinação dos índices que reflitam a inflação do período, de modo a preservar o valor real dos salários-de-contribuição. 4. Dando cumprimento ao comando constitucional, foi editada a Lei 8.213/91, que definiu as regras de cálculo da Renda Mensal Inicial dos benefícios previdenciários e fixou, na redação original do art. 31 da Lei 8.213/91, os critérios de atualização dos salários-de-contribuição. 5. **No presente caso, como analisado pelo acórdão recorrido, a renda mensal inicial do benefício do recorrente foi calculada com base nos salários-de-contribuição, atualizados, mês a mês, pela variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor, conforme determina o citado art. 31 da Lei 8.213/91, em sua redação original e pelos índices que se sucederam**. Além disso, após a apuração da RMI até a*

data do efetivo pagamento foram utilizados os índices de reajuste dos benefícios previdenciários, tendo aos atrasados sido aplicados os índices de correção monetária. Dessa forma, não há que se falar em redução dos valores reais dos salários-de-contribuição e da Renda Mensal Inicial do benefício. 6. Agravo Regimental desprovido.
(STJ.AGA 200702194695. AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 947635. QUINTA TURMA. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO. DJE DATA:21/06/2010)
Não obstante, o autor quer que os salários-de-contribuição sejam corrigidos duas vezes já que pede que os salários-de-contribuição sejam "***ajustados, mês a mês, pelo INPC correspondente e, posteriormente, corrigidos monetariamente***".
O que se busca, portanto, é a alteração da forma de reajuste dos salários-de-contribuição, o que não pode ser feito pelo Judiciário, visto que não lhe foi conferido o poder de alterar critérios de atualização monetária eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "*judge makes law*" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43). E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou eqüidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).
Lembro, por outro lado, que, no *logos* do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (Celso Lafer. *A Reconstrução dos Direitos Humanos.* São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).
Ora, seria razoável, num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica?... Entendo que não. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.
Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o Desembargador Federal Volkmer de Castilho, da 3ª Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na apelação cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade."
De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Posto isto, nos termos do artigo 557do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do autor, nos termos acima preconizados.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011036-54.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.011036-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ISALTINO DE OLIVEIRA PRIMO
ADVOGADO	:	ADEILDO HELIODORO DOS SANTOS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00053-4 4 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a revisão do benefício mediante a inclusão do IRSM de 39,67%, de fevereiro de 1994, na correção dos salários-de-contribuição e que o divisor dos salários-de-contribuição seja o número de meses alcançados no período básico de cálculo, ou seja, 17 meses, recalculando-se o valor da renda mensal inicial com base no novo salário-de-benefício.
O juízo *a quo* julgou improcedente a demanda.
O autor apelou, pugnando pela procedência da demanda.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à prescrição

É admissível o reconhecimento da prescrição, atualmente, até de ofício, tendo em vista o disposto no artigo 219, parágrafo 5.º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n.º 11.280, de 16/02/06. Com a ressalva de que, em se tratando de benefício de prestação continuada, não ocorre a prescrição do fundo de direito, reconheço a prescrição, todavia, das parcelas não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da demanda.

Estabelecido isso, passo ao exame da pretensão.

Com o advento do chamado "Plano Real", foram fixadas regras distintas para o reajuste das rendas mensais dos benefícios previdenciários e para a correção monetária dos salários-de-contribuição. Dispôs, com efeito, o artigo 21 da Lei n.º 8.880/94:

"Art. 21. Nos benefícios concedidos com base na Lei n.º 8.213, de 1991, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do art. 29 da referida lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.
§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, os salários-de-contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 serão corrigidos até o mês de fevereiro de 1994, pelos índices previstos no art. 31 da Lei n.º 8.213, de 1991, com as alterações da Lei n.º 8.542, de 1992, e convertidos em URV, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV no dia 28 de fevereiro de 1994.
§ 2º A partir da primeira emissão do Real, os salários-de-contribuição computados no cálculo do salário-de-benefício, inclusive os convertidos nos termos do § 1º, serão corrigidos monetariamente mês a mês pela variação integral do IPC-r.
§ 3º Na hipótese da média apurada nos termos deste artigo resultar superior ao limite máximo do salário-de-contribuição vigente no mês de início do benefício, a diferença percentual entre esta média e o referido limite será incorporada ao valor do benefício juntamente com o primeiro reajuste do mesmo após a concessão, observado que nenhum benefício assim reajustado poderá superar o limite máximo do salário-de-contribuição vigente na competência em que ocorrer o reajuste." (grifo meu).
Ora, preceituava o artigo 31 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que:
"Art. 31. ***Todos os salários-de-contribuição computados no cálculo do valor do benefício serão ajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC),*** *calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais." (destaquei).*
Com o advento da Lei n.º 8.542/92, ficou estabelecido, pelo parágrafo 2º do seu artigo 9º, que:

"Art. 9°. A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.
(...)
§ 2°. A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nos 8.212, e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. " (grifei).
Cotejando o disposto no artigo 21, parágrafo 1º, da Lei n.º 8.880/94, com o preceito do artigo 9º, parágrafo 2º, da Lei n.º 8.542/92, parece-me bastante razoável concluir que também o salário-de-contribuição de fevereiro de 1994 deveria ter sido corrigido pelo IRSM, visto que a URV não representava, a rigor, um índice de correção monetária, funcionando mais como uma "moeda paralela", calculada, ela mesma, a partir da variação de diversos indexadores.
Dispunha, ainda, na época, o artigo 202, *caput*, da Carta de 1988, em sua redação original, que era "(...) assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, **corrigidos monetariamente <u>mês a mês</u>**, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais (...)" (destaquei). Havia preceito constitucional, portanto, determinando a atualização monetária mensal dos salários-de-contribuição pelo índice próprio que, no caso, só poderia ser o IRSM, como já mencionado.
Tendo em vista que o período básico de cálculo do benefício em tela abrangeu o mês de fevereiro de 1994, há que ser feito o recálculo de sua renda mensal inicial, corrigindo-se o salário-de-contribuição do aludido mês em 39,67%. Nesse sentido, aliás, já se firmou a jurisprudência, como se pode verificar pelo acórdão proferido pela 3ª Seção do Egrégio

Superior Tribunal de Justiça nos autos do Agravo Regimental nos Embargos de Divergência no Recurso Especial n.º 2000/0056930-5, relatado pelo Excelentíssimo Ministro Hamilton Carvalho, cuja ementa se encontra assim redigida:

"Agravo regimental. Previdenciário. Atualização. Salário-de-contribuição. Variação do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994. 39,67%. Possibilidade. Súmula n.º 168/STJ.
1. A Egrégia 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça pacificou já o entendimento de que, na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção, é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei n.º 8.880/94).
2. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado" (Súmula do STJ, Enunciado n.º 168).
3. Agravo regimental improvido". (DJ de 19.02.2001, p. 142).

Com o advento da MP 201/04, convertida na Lei n.º 10.999/04, aliás, a matéria de fundo restou incontroversa, como se verifica pelo teor do diploma mencionado:

"Art. 1.º Fica autorizada, nos termos desta Lei, a revisão dos benefícios previdenciários concedidos com data de início posterior a fevereiro de 1994, recalculando-se o salário-de-benefício original, mediante a inclusão, no fator de correção dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, do percentual de 39,67% (trinta e nove inteiros e sessenta e sete centésimos por cento), referente ao Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM do mês de fevereiro de 1994.
Art. 2.º Terão direito à revisão os segurados ou seus dependentes, beneficiários do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, que se enquadrem no disposto no art. 1o desta Lei e venham a firmar, até 31 de outubro de 2005, o Termo de Acordo, na forma do Anexo I desta Lei, ou, caso tenham ajuizado ação até 26 de julho de 2004 cujo objeto seja a revisão referida no art. 1º desta Lei, o Termo de Transação Judicial, na forma do Anexo II desta Lei.
§ 1.º Não serão objeto da revisão prevista no caput deste artigo os benefícios do Regime Geral de Previdência Social que:
I - não tenham utilizado salários-de-contribuição anteriores a março de 1994 no cálculo do salário-de-benefício; ou
II - tenham sido decorrentes de outros benefícios cujas datas de início sejam anteriores a fevereiro de 1994, inclusive.
§ 2.º Aos benefícios revistos nos termos do caput deste artigo aplicam-se o § 2o do art. 29 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 26 da Lei no 8.870, de 15 de abril de 1994, e o § 3o do art. 21 da Lei no 8.880, de 27 de maio de 1994.
§ 3.º Os benefícios referidos neste artigo deverão ser revistos nos termos do art. 1º desta Lei, observando-se as regras de cálculo do salário-de-benefício, da renda mensal inicial e de reajustes, previstas na legislação previdenciária em vigor em cada período."
Uma vez recalculada a renda mensal inicial do benefício da parte autora mediante a aplicação do IRSM integral de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção dos salários-de-contribuição, incide a regra do parágrafo 3º do artigo 21 da Lei n.º 8.880/94 na hipótese de o salário-de-benefício apurado nos termos do ora decidido ser superior ao limite máximo do salário-de-contribuição vigente no mês de início do benefício, incorporando-se, no primeiro reajuste, o percentual correspondente à diferença entre a média dos 36 últimos salários-de-contribuição e o salário-de-benefício efetivamente considerado.
Assim estabeleceu, com efeito, a Lei nº 8.880/94:
"Art. 21. Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8.213, de 1991, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário de benefício será calculado nos termos do art. 29 da referida Lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.
(...).
Parágrafo 3º. Na hipótese da média apurada nos termos deste artigo resultar superior ao limite máximo do salário-de-contribuição vigente no mês de início do benefício, a diferença percentual entre esta média e o referida limite será incorporada ao valor do benefício juntamente com o primeiro reajuste do mesmo após a concessão, observado que nenhum benefício assim reajustado poderá superar o limite máximo do salário-de-contribuição vigente na competência em que ocorrer o reajuste".
Quanto ao divisor

Afirma, o autor, que no período de cálculo de seu benefício, foram utilizados somente 17 salários-de-contribuição. No entanto, para apuração do salário-de-benefício, foi usado o divisor 24, quando seria correto o divisor 17. Pugna, o autor, por nova divisão dos salários-de-contribuição pelo divisor 17.
No entanto, não assiste razão ao autor.
Dispunha o §1º do Art. 29, da Lei n.º 8.213/91, antes de sua revogação pela Lei n.º 9.876/99:
"No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado ***com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24 (um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados****."*
Como a aposentadoria concedida, ao autor, em 30/08/94, foi a de tempo de serviço, correta a atitude do INSS.
Nesse sentido:

"REVISÃO DA APOSENTADORIA. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. DIVISOR. O cálculo do salário-de-benefício deve ser feito mediante a soma dos salários-de-contribuição divididos por 24, sempre que o segurado tiver menos de 24 salários no intervalo de 48 meses anteriores ao requerimento administrativo.
(TRF da 4.ª Região. REO 200271080059169. REO - REMESSA EX OFFICIO. Quinta Turma. RÔMULO PIZZOLATTI. D.E. 08/09/2008)."

De rigor, portanto, a reforma parcial da sentença para determinar o recálculo do valor inicial do benefício previdenciário, através da inclusão do IRSM de 39,67%, de fevereiro de 1994, na correção dos salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo, apurando-se, para todos os fins, a nova a renda mensal inicial do benefício da parte autora, observado o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.880/94, não havendo que se falar, a propósito, em *reformatio in pejus*, porquanto a aplicação do referido artigo opera *ex vi legis*.
Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores dos benefícios efetivamente pagos aos segurados, observada a prescrição qüinqüenal.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte procedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Em face da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Posto isto, nos termos do artigo 557, §1.º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do autor, nos termos acima preconizados.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016368-65.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.016368-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA HELENA TAZINAFO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SHIRLEY CUSTODIO GARCIA DE ANDRADE
ADVOGADO	:	JOSE CAMILO DE LELIS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NUPORANGA SP
No. ORIG.	:	03.00.00043-4 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO
Demanda proposta por Shirley Custódio Garcia de Andrade, objetivando declaração de tempo de serviço urbano prestado como empregada doméstica, no período de 02.01.1968 a 01.05.1977, na residência da Sra. Diva Appelle, bem

como tempo de serviço rural prestado nos períodos de 01.08.1979 a 22.11.1981, 03.07.1984 a 09.06.1987, 13.03.1989 a 02.09.1990 e 22.08.1991 a 02.02.1992, com a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço.
Interposto agravo retido, pelo INSS, de decisão que afastou preliminar de falta de interesse de agir, por necessidade de prévio requerimento administrativo. Reiterado em apelação.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
O autor apelou, requerendo a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário, consoante o disposto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o direito controvertido, considerado o valor atribuído à causa, não impugnado pela autarquia-ré e atualizado até a presente data, não excede a sessenta salários mínimos.
A despeito da ausência de prévio requerimento administrativo, não prospera a argüição da autarquia pertinente ao reconhecimento da ocorrência de carência de ação, ante a existência de interesse de agir da autora.
O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona que o *"(...) exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária"*.
O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".
Assim, restando consagrado em tal dispositivo o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não seria infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitear, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito.
Na esteira desse comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:
"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."
Com amparo nessa orientação, vinha também decidindo pela desnecessidade de prévio exaurimento da via administrativa para a apreciação de requerimento judicial de concessão de benefício previdenciário.
Contudo, melhor refletindo sobre a matéria, passei a admitir que a ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social - em que é notória a recusa da autarquia em deferir o requerimento - afasta o interesse de agir. Na hipótese de ser oferecida contestação pela autarquia, contudo, resta configurada a lide, ante a existência de pretensão resistida, conforme entendimento que vem sendo consagrado nos tribunais, como se observa nos seguintes julgados:
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DE AÇÃO POR AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINSITRATIVO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO TOTAL. PREJUDICIAIS AFASTADAS. REAJUSTE DO BENEFÍCIO PELO INPC/IPC ATÉ A EDIÇÃO DA MP Nº 1.415/96. IMPOSSIBILIDADE. INCLUSÃO DE PARCELAS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. TETO-MÁXIMO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE.
1. A inafastabilidade do acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional. Além disso, existiu resistência de mérito ao pedido formulado, materializada na contestação apresentada, configurando a lide. Preliminar de carência de ação rejeitada.
(...)".
(TRF 1ª Região; AC 199938000129260; Relator: José Amilcar Machado; 1ª Turma; v.u.; DJ 05/02/2007; p. 15)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O ENQUADRAMENTO DE PARTE DO PERÍODO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO RETIDO INPROVIDO - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.
- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.
(...)".
(TRF 3ª Região; AC 471290; Relator: Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; DJ 12/07/2007)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CABIMENTO DE AÇÃO DECLARATÓRIA. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA.

(...)
2. A contestação do mérito da ação cria pretensão resistida e supre a falta de prévio requerimento administrativo.
(...)".
(TRF 4ª Região; AC 9504405126; Relator: João Surreaux Chagas; 6ª Turma; v.u.; DJ 03/03/1999; p. 659)

No caso em apreço, tendo o INSS apresentado sua contestação, consubstanciada em matéria de mérito, tornou-se resistida a pretensão da autora, circunstância que supre a ausência de requerimento administrativo do benefício e autoriza a análise do pedido pelo Judiciário.
Passo ao exame da apelação.
Alega, a autora, ter exercido atividade urbana, como empregada doméstica, no período de 02.01.1968 a 01.05.1977, na residência da Sra. Diva Appelle.
A profissão de empregado doméstico somente veio a ser regulamentada com o advento da Lei nº 5.859, de 11 de dezembro de 1972, e do Decreto nº 71.885, de 09 de março de 1973, assegurando-lhes os benefícios e serviços da Previdência Social na qualidade de segurados obrigatórios.
É certo asseverar que, a despeito da ausência de regulamentação da atividade antes da Lei nº 5.859/72, a profissão sempre existiu, assentando o Superior Tribunal de Justiça, inclusive, jurisprudência a respeito, reconhecendo o tempo laborado antes da citada lei. A saber: Recurso Especial nº 326.004/SP, Quinta Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, v.u., j. 28.08.01, DJU de 08.10.01; Recurso Especial nº 182.123/SP, Sexta Turma, Relator Ministro Anselmo Santiago, v.u., j. 15.10.98, DJU de 05.04.99.
Importa destacar que, antes do advento da citada lei, o empregado doméstico não se encontrava inserido no rol de segurados obrigatórios da Lei Orgânica da Previdência Social (Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960), remanescendo, por certo, a possibilidade da contribuição como segurado facultativo.
Para a averbação de período anterior à Lei nº 5.859/72, o artigo 55, § 1º, da Lei de Benefícios, dispôs, como regra, o seguinte:
"Art. 55 - O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o artigo 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º."

O reconhecimento, portanto, do tempo laborado como empregado doméstico, antes da Lei nº 5.859/72, será procedido mediante a indenização do período o qual se pretende computar, incumbência esta pertencente unicamente ao empregado, dada a ausência de previsão legal de dever de recolhimento do empregador.
Quanto ao reconhecimento do tempo laborado após a Lei nº 5.859/72, dispõe o artigo 5º, expressamente, que o recolhimento será efetuado pelo empregador.
Ademais, independentemente do período que se pretende averbar, isto é, se antes ou depois da Lei nº 5.859/72, o artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91 exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, uma vez que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado.
Feitas estas considerações, passo a analisar o caso concreto.
Para comprovar o alegado trabalho urbano, a autora acostou o seguinte documento: CTPS anotando sua contratação, no período de 02.05.1977 a 30.01.1978, como doméstica, pela empregadora Diva Appelle (fls. 21) e carnê de recolhimentos previdenciários, relativos ao período anotado em CTPS (fls. 16-17).
Tais documentos, contrariamente ao que afirma a postulante, são inidôneos a demonstrar o desempenho de atividade laborativa pela autora como empregada doméstica, no período que pretende ter reconhecido.
Com efeito, a CTPS apenas evidencia a prestação de serviço na residência da Sra. Diva Appelle, em período posterior ao que a autora pretende ver reconhecido. Os recolhimentos efetuados também são relativos ao trabalho desempenhado a partir de maio/1977.
Passo ao exame do pedido de reconhecimento do tempo de trabalho rural exercido nos períodos de 01.08.1979 a 22.11.1981, 03.07.1984 a 09.06.1987, 13.03.1989 a 02.09.1990 e 22.08.1991 a 02.02.1992.
Acostou, como início de prova material, os seguintes documentos: CTPS indicando o desempenho de atividade urbanas, pela autora, a partir de 02.05.1977 (fls. 18-23); certidão de casamento dos genitores da autora (assento lavrado em 13.01.1940), qualificando o pai como lavrador (fls. 24); certidão de casamento da autora (assento lavrado em 24.09.1994), qualificando o cônjuge como lavrador (fls. 25).
Embora acostada documentação do genitor do autor e admitida a extensão da qualificação profissional, em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar, impossível aproveitar-lhe os documentos a ele inerentes, ante a inexistência de prova consistente de que o labor se desenvolvia com essa característica. Com efeito, a certidão de casamento acostada em nome do pai da postulante não se presta a comprovar o exercício de atividade agrícola pelo autor, visto que atesta, tão-somente, que seu genitor era trabalhador rural, nada informando acerca do modo pelo qual se dava o cultivo da terra, tampouco do período em que o autor supostamente teria se dedicado a tal mister.
Em que pese seja pacífico o entendimento de nossos Tribunais sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira, a certidão de casamento da autora, qualificando o marido como

lavrador, não pode ser considerada como início de prova material, tendo em vista a existência de vínculo urbano em nome da própria requerente, conforme anotação em CTPS (03.02.1992 a 11.06.2002, como ajudante de produção em empresa urbana).
Conquanto os depoimentos colhidos no curso da fase instrutória (fls. 66-68) apontem para o exercício de atividade laborativa da autora, são insuficientes, por si só, para comprovarem o alegado trabalho, visto que em relação a ele existe, exclusivamente, prova testemunhal, o que não é admitido, nos termos da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça e do artigo 55, § 3°, da Lei n° 8.213/91, que assim dispõem:

"Art. 55. (...)
§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."
Por oportuno, cabe transcrever os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:
"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA Nº 7/STJ. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 149/STJ.
1. Não constitui ofensa ao enunciado sumular de nº 7 desta Corte a valoração da documentação apresentada e que não possui força probante do efetivo exercício da atividade urbana alegada pelo autor.
2. Para o reconhecimento de tempo de serviço visando à concessão de benefício previdenciário, tanto para os trabalhadores rurais como para os trabalhadores urbanos, já proclamou o Superior Tribunal de Justiça, há, o autor da ação, de produzir prova material que deverá ser confirmada pelas testemunhas ouvidas em juízo.
3. Agravo regimental improvido."
(AGRESP 713784; Relator Min. Paulo Gallotti; 6ª Turma; v.u.; DJ: 23/05/2005; p. 366)
"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM ATIVIDADE URBANA. JUSTIFICAÇÃO JUDICIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ.
- Conforme o disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, a justificação judicial só produzirá efeito para comprovação de tempo de serviço, quando baseada em início de prova material.
- Inexistindo nos autos qualquer início de prova documental que venha a corroborar as provas testemunhais produzidas, estamos diante da incidência da Súmula 149/STJ, que, por analogia, aplica-se à comprovação de tempo de serviço em atividade urbana.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP 476941; Relator Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; v.u.; DJ: 04/08/2003; p. 375)
"AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ.
- A Terceira Seção já consolidou entendimento no sentido da necessidade de início de prova material a justificar a averbação do tempo de serviço do trabalhador urbano, a exemplo do que sucede com o rurícola.
- No caso em exame, afirma o autor ter prestado serviço cartorário no período compreendido entre 1965 e 1970, sem contudo produzir em início de prova documental para comprovação da atividade laborativa nesse período, razão pela qual aplica-se ao caso a Súmula 149/STJ.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP 374490; Relator Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; v.u.; DJ: 03/02/2003; p. 342)
"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO. PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.
1. A valoração da prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço do trabalhador para fins previdenciários, só é válida se apoiada em início razoável de prova material.
2. Recurso Especial conhecido mas não provido."
(RESP 278945; Relator Min. Edson Vidigal; 5ª Turma; v.u.; DJ: 11/12/2000; p. 237)
Cumpre ressaltar que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.
A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu esta Corte:
"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)

2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos.
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002).
Diante da inexistência de conjunto probatório consistente, representado por início de prova material corroborado por prova testemunhal, impossível o reconhecimento do exercício, pela autora, de atividade urbana como empregada doméstica, no período de 02.01.1968 a 01.05.1977, bem como de atividade rurícola nos períodos de 01.08.1979 a 22.11.1981, 03.07.1984 a 09.06.1987, 13.03.1989 a 02.09.1990 e 22.08.1991 a 02.02.1992.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, dou parcial provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedentes os pedidos. Deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Julgo prejudicado o agravo retido.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.
São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023324-97.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.023324-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE LUIZ SFORZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OSVALDO RODRIGUES DOURADO
ADVOGADO	:	JOSE WILSON GIANOTO
No. ORIG.	:	03.00.00136-3 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO
Demanda proposta por Osvaldo Rodrigues Dourado, objetivando declaração de tempo de serviço rural prestado no período de junho de 1964 a novembro de 1978.
O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido. Reconheceu como efetivamente trabalhado pelo autor, em atividade rural, o período de janeiro de 1967 a novembro de 1978.
O INSS apelou, requerendo a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

O autor pretende o reconhecimento do tempo de trabalho rural no período de 1964 a novembro de 1978.

Cumpre observar que, não tendo apelado o autor, quanto ao capítulo da sentença que lhe foi desfavorável, vale dizer, no que deixou de reconhecer o período de junho de 1964 a dezembro de 1966, é caso de se analisar, apenas, o período de janeiro de 1967 a novembro de 1978, devolvidos a este Tribunal por força de apelação do INSS.
Foram acostadas aos autos, com vistas a instruir a exordial, cópias dos seguintes documentos, nos quais o autor está qualificado como lavrador: certidão de casamento (assento lavrado em 15.04.1972), título eleitoral datado de 18.02.1982 e certificado de dispensa de incorporação datado de 01.06.1971 (fls. 06-09).
Constam, ainda, documentos sindicais rurais evidenciando a admissão do autor, como sócio, em 07.04.1974, demissão em 11.02.1976, por ter mudado de profissão, e readmissão em 16.12.1976, época em que retornou ao trabalho campesino (fls. 10-13) e CTPS indicando a contratação do autor para o desempenho de atividade urbana a partir de 26.12.1978 (fls. 16).
No caso, considero como início razoável de prova material da atividade rural a certidão de casamento, o certificado de reservista e os documentos sindicais, todos contendo a informação que o autor exercia suas atividades como lavrador.
O título eleitoral, embora qualifique o autor como lavrador, não é hábil a comprovar o labor rurícola, visto que se refere a período posterior ao que pretende ver reconhecido.
Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)
A corroborar, a prova testemunhal colhida afirma o exercício de atividade campesina pelo autor (fls. 35-36).
Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.
De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) *apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão*.".
À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.
Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -
- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.
- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).
- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.

- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.
- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.".
(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).

Diante de documento demonstrador do exercício de trabalho agrícola, destarte, cabível o reconhecimento da atividade rural naquele ano, em consonância com o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nos termos do artigo 64, §1°, da Orientação Interna INSS/DIRBEN n.° 155, de 18.12.2006, desde que corroborado o labor campesino pelos relatos das testemunhas.
Deve ser afastada, por fim, a alegação de falta de prova material acerca de todo o período de exercício do trabalho rurícola.
Há que se observar, em primeiro lugar, que *"(...) a restrição do artigo 106 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social é inaplicável, in casu, portanto interfere na formação do convencimento do magistrado e só pode ser entendida como exemplificativa, quando enumera quais os meios de prova da atividade rural (...)"* (Desembargador André Nabarrete. In Apelação Cível n.º 03075145/96 - SP, 5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 07/05/97, pág. 30950).
Ou seja, tal norma *"(...) não constitui rol exaustivo de meios de prova do efetivo exercício da atividade rural"* (Desembargador Aricê Amaral. In Apelação Cível n.º 03057858/96 - SP, 2ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 08/05/97, pág. 31364).
Negar outros meios de prova, na falta dos documentos previstos no artigo 106 da Lei 8.213/91, significaria negar vigência ao artigo 332 do Código de Processo Civil, conforme decidido na Apelação Cível n.º 03006377/94 - SP, relatada pela Excelentíssima Desembargadora Ramza Tartuce (5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 27/08/96, pág. 61775).
Nesse quadro, em conformidade com o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91 e com o entendimento consolidado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a prova documental produzida, devidamente corroborada pela prova testemunhal, conduz ao acolhimento parcial desse pedido para reconhecer o trabalho rural do autor nos períodos de 1º.01.1971 a 10.02.1976 e 15.12.1976 a 31.12.1976.
Ressalte-se que o termo final do primeiro período e o termo inicial do segundo foram fixados, respectivamente, em 10.02.1976 e 15.12.1976, tendo em vista o documento de fls. 12, indicando que o autor exerceu profissão diversa da rural, no período de 11.02.1976 a 15.12.1976.
Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".*
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.
Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas.
Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.
Dada a sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, somente nos períodos de 1º.01.1971 a 10.02.1976 e 15.12.1976 a 31.12.1976, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91. Fixo a sucumbência recíproca.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.
São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003398-83.2003.4.03.6125/SP
2003.61.25.003398-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	IDALINO JOSE DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JOSÉ MARIA BARBOSA
	:	JOSE VICENTE TONIN
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP

DECISÃO
Trata-se de demanda que tem, por objetivo: o pagamento do benefício no valor de 1(um) salário mínimo desde a Constituição de 1988, deduzidas as importâncias já pagas (50%); o pagamento do salário mínimo de NCz$ 120,00 no mês de junho de 1989; o pagamento da gratificação natalina dos anos de 1988, 1989 e 1990, com base no valor do dezembro de cada ano; incorporação dos percentuais da inflação de janeiro de 1989, os IPCs de março e abril de 1990 e o IGP de fevereiro de 1991, mantendo-se o benefício em salários mínimos.
O juízo *a quo* julgou procedente em parte o pedido para condenar o réu a efetuar o pagamento, desde 5 de outubro de 1988, das rendas mensais do benefício da parte autora no valor do salário mínimo integral, e das gratificações natalinas com base nos proventos de dezembro de cada ano, bem como o pagamento do salário mínimo de NCz$ 120,00 na competência de junho de 1989, com o pagamento das diferenças atrasadas, acrescidas de juros de mora de 6% ao ano, no período anterior à vigência da Lei n.º 10.406/02, e, após, em 12% ao ano, a contar da citação, devendo ser descontados os valores administrativamente pagos. Sem custas. Honorários fixados no valor de R$ 400,00.
Sentença submetida ao reexame necessário.
O INSS apelou, alegando, preliminarmente, carência da por perda do objeto e por impossibilidade jurídica do pedido e pugnando, no mais, pela improcedência da demanda.
Sem contrarrazões.

Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

As preliminares de carência de ação confundem-se, na verdade, com o mérito e com ele serão apreciadas.

Estabelecido isso, passo ao exame dos pedidos.

Quanto ao pagamento da gratificação natalina após 1988

Houve respeitável corrente jurisprudencial que endossou o argumento de que o comando do artigo 201, parágrafo 6º, da Carta Fundamental, seria dotado de eficácia limitada, por requerer, para a produção dos efeitos nele previstos, a existência da fonte de custeio viabilizadora do pagamento de tal prestação.
Não obstante, o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que preceito supracitado é norma de eficácia plena e aplicabilidade imediata, vale dizer, já a partir da vigência do Estatuto Supremo, a gratificação natalina dos aposentados e pensionistas deve corresponder ao valor dos proventos do mês de dezembro de cada ano.
No julgamento do Agravo Regimental n.º 147.947-SC, com efeito, relatado pelo Ministro Marco Aurélio, decidiu aquela Corte:

"BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PISO. ARTIGOS 201, PARÁGRAFOS 5º E 6º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. O que se contém no s citados parágrafos não está sujeito à regra do parágrafo 5º do artigo 195 da Carta, já que dirigida ao legislador ordinário. Revelam garantias constitucionais auto-aplicáveis, isto ao preverem como piso de qualquer benefício o valor do salário mínimo e que o valor do décimo terceiro salário é igual aos proventos do mês de dezembro de cada ano."
Trago, ainda, os julgados abaixo, proferidos neste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:
"PREVIDENCIÁRIO - APLICABILIDADE DO ART. 201, § 6ª, DA CF/88 - (...)
A norma contida no art. 201, § 6º, da CF/88 possui eficácia plena de aplicação imediata, independendo de elaboração legislativa para produzir os efeitos que lhe são próprios.
Art. 195 da CF/88 - as fontes de custeio mencionadas neste artigo já foram criadas ou majoradas através de leis próprias que cuidam das contribuições sociais e previdenciárias.
A gratificação natalina deve ser paga com base nos proventos do mês de dezembro de cada ano.
(...)."
(QUINTA TURMA. APELAÇÃO CIVEL n.º 800478. Processo: 200161200043760/ SP. Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE. Data da decisão: 10/09/2002. DJU de:26/11/2002, p. 266).
"PREVIDENCIÁRIO - RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INCIAIL - ARTIGO 144 - SÚMULA 260 DO EX. TFR - ARTIGO 58 DO ADCT/88 - ABONO ANUAL - URP - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...) Estando o artigo 201, parágrafo 6º, da Constituição Federal revestido de eficácia plena e aplicabilidade imediata, faz jus o segurado, a partir do ano de 1988, à gratificação natalina em valor equivalente aos proventos do mês de dezembro de cada ano. (...)."
(DÉCIMA TURMA. APELAÇÃO CIVEL n.º 12264. Processo: 93030674243/SP. Relator Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO. Data da decisão: 04/11/2003. DJU de:01/12/2003, p. 469).

Desse modo, devido o pagamento da gratificação natalina dos anos de 1988 e 1989, com base no salário do mês de dezembro daquele ano.
A partir de dezembro de 1990, em face da edição da Lei n.º 8.114/90, o INSS passou a depositar o abono natalino com base no valor do benefício naquele mês, e não pela média do total percebido durante o ano, nada sendo devido ao pólo ativo, portanto, a partir de 1990.
Quanto ao salário mínimo de junho de 1989

Quanto ao salário mínimo de junho de 1989, a jurisprudência é mansa e pacífica no sentido de que o cálculo dos benefícios previdenciários devidos naquele mês deve considerar o salário mínimo no valor de NCz$ 120,00 (cento e vinte cruzados novos), a teor do disposto no artigo 1º da Lei n.º 7.789/89, e não como fixado na Portaria GM/MPAS n.º 4.490/89 (NCz$ 81,00). Trago, a título de ilustração, os julgados abaixo, desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. GRATIFICAÇÃO NATALINA. AUTO-APLICABILIDADE. REAJUSTE JUNHO DE 1.989. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.
O § 6º, do artigo 201, da Constituição Federal é norma de eficácia plena e aplicabilidade imediata.
(...).
Os benefícios previdenciários relativos ao mês de junho de l989 devem ser calculados com base no salário mínimo fixado pela Lei nº. 7.789/89, mesmo a despeito de ter esse texto legal entrado em vigor somente em julho de l989, pois seu artigo 1º determinou a incidência para o passado, não incorrendo, portanto, em violação ao princípio da irretroatividade da lei, a sentença que determinou a conseqüente revisão.
(...)
(QUINTA TURMA. REMESSA EX-OFICIO n.º 621784. Processo: 200003990510825/SP. Relatora Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO. Data da decisão: 10/09/2002. DJU de 10/12/200, p. 541).
"PREVIDENCIÁRIO. COMPLEMENTAÇÃO DE BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DOS JUROS: NÃO CONHECIMENTO. ARTIGO 201, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AUTO-APLICABILIDADE. SALÁRIO DE JUNHO DE 1989.
(...).
O artigo 201, § 6º, da Constituição Federal consubstancia norma de eficácia imediata, não dependendo sua aplicabilidade da edição de lei regulamentadora ou instituidora da fonte de custeio.
A Lei 7789/89, em seu artigo 5º, extinguiu o salário mínimo de referência e o piso nacional de salários, reeditando o salário mínimo, fixado em NCz$ 120,00, com efeito retroativo a 01.06.89 (artigos 1º e 6º).
(...)
(QUINTA TURMA. APELAÇÃO CIVEL n.º 231474. Processo: 95030080312/SP. Relator Desembargador Federal ANDRE NABARRETE. Data da decisão: 29/10/2002. DJU de 11/02/2003, p. 301).

Dessa forma, em obediência ao comando da Lei n.º 7.789/89, que prescreve ser o salário mínimo de junho de 1989 equivalente a NCz$ 120,00, são devidas as diferenças pleiteadas.

Quanto ao pagamento das diferenças do benefício mínimo

Dispõe o artigo 201, parágrafo 2.º, da Constituição da República (antigo §5.º do artigo 201, antes das alterações introduzidas pela Emenda Constitucional n.º 20/98):
"Nenhum benefício que substitua o salário de contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado terá valor mensal inferior ao salário mínimo"

Houve respeitável corrente jurisprudencial que endossou o argumento de que o comando do artigo 201, parágrafo 5.º , da Carta Fundamental, seria dotado de eficácia limitada, por requerer, para a produção dos efeitos nele previstos, a existência da fonte de custeio viabilizadora do pagamento de tal prestação.
Não obstante, o colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 159.413/SP, relator o Ministro Moreira Alves, DJU de 26/11/93, considerou que o preceito supracitado é norma de eficácia plena e aplicabilidade imediata, vale dizer, já a partir da vigência do Estatuto Supremo.
Em 10/12/93, o Ministério da Previdência e Assistência Social, reconhecendo, administrativamente, a auto-aplicabilidade do artigo 201, § 5.º, da Constituição, editou a Portaria n.º 714, disciplinando a forma de pagamento dos benefícios que se encontravam naquela situação, ou seja, recebendo importância inferior ao salário mínimo, e determinou o pagamento das diferenças atualizadas monetariamente em 30(trinta) parcelas, iniciando-se em março de 1994 e encerrando-se em agosto de 1996.
Já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, que o prazo para os segurados pleitearem as diferenças, encerrou-se em 10/12/98, ou seja, 5 anos após a edição da Portaria n.º 714, de 10/12/93.
No presente caso, tendo o autor ajuizado a ação em 10/04/92, não há que se falar em prescrição desse pedido.
Nesse sentido:
"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. PREVIDENCIÁRIO. ***PORTARIA 714/93****.* ***PRESCRIÇÃO QÜINQÜENAL. INOCORRÊNCIA****. RENÚNCIA. PRETENSÃO INFRINGENTE. EMBARGOS REJEITADOS.*
*1****. O acórdão turmário embargado assegura, textualmente, que a entrada em vigor da Portaria Ministerial 714, em 09 de dezembro de 1993, é o dies a quo para a contagem do prazo prescricional das parcelas devidas em decorrência da auto-aplicabilidade da redação original do artigo 201, § 5º, da Constituição da República. Logo, como a ação foi proposta até cinco anos após a publicação da referida portaria, nenhuma das parcelas pleiteadas foi atingida pela prescrição.***
3. Contradição não presente.
4. É manifesta a impossibilidade de se emprestarem efeitos infringentes ao recurso de embargos de declaração, sem que ocorra omissão, obscuridade, contradição ou erro de fato no acórdão objurgado.
5. Embargos de declaração rejeitados.
(EDcl nos EDcl no REsp 183039 / CE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL 1998/0054695- Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA (1127) DJ 26/09/2005 p. 470 T6 - SEXTA TURMA).

In casu, analisando os extratos do sistema de dados do INSS em relação ao benefício do autor, constata-se, que não houve revisão do benefício do autor, como alega o INSS. Ademais, como o INSS não comprovou **o pagamento integral** das diferenças relativas à complementação do benefício do demandante que recebia abaixo do salário mínimo, há que ser determinado seu pagamento, porquanto o documento de fl. 27 comprova que o autor recebia abaixo do salário mínimo.
Desta forma, há que ser mantida a sentença, para determinar o pagamento: das diferenças relativas à complementação do benefício do autor que recebia em valor inferior ao salário mínimo, para a quantia de um salário-mínimo, desde 05/10/88; da gratificação natalina dos anos de 1988 e 1989, com base no valor do benefício de dezembro daqueles anos; o pagamento do salário mínimo de NCz$ 120,00 para o mês de junho de 1989, **abatendo-se, em qualquer caso, todos os valores pagos administrativamente.**
Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores dos benefícios efetivamente pagos aos segurados.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de

atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Mantenho os honorários fixados na sentença.
Posto isto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso do INSS e, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do mesmo diploma, dou parcial provimento à remessa oficial, nos termos acima preconizados.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028407-60.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.028407-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO ROCHA MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE IEMBO
ADVOGADO	:	BENEDITO APARECIDO ALVES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ADELIA SP
No. ORIG.	:	04.00.00127-9 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a revisão do cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade utilizando-se a média dos salários-de-contribuição.
O juízo julgou procedente a demanda, condenando o INSS a proceder à revisão do benefício do autor, observando o disposto no artigo 50 da Lei 8.213/91, com o pagamento das diferenças atrasadas, acrescido de juros de 1% ao mês e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% do total da condenação, observado o disposto no artigo n.º 111 do STJ.
O INSS apelou, pugnando pela reforma da sentença com a conseqüente improcedência da demanda.
Contrarrazões do autor.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo a examinar o mérito.

O autor teve concedido o benefício de aposentadoria por idade rural em 15/07/02, no valor de um salário mínimo. Afirma que a renda mensal inicial não foi calculada corretamente, porquanto não foram utilizados os 36 salários-de-contribuição anteriores ao benefício. Pugna pelo recálculo da renda mensal inicial com a utilização dos 36 salários-de-contribuição.
Fruto de recente evolução histórica, o trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural (Lei nº 4.214/63), que assim dispôs em seu artigo 160:
"Artigo 160: São obrigatoriamente segurados os trabalhadores rurais, os colonos ou parceiros, bem como os pequenos proprietários rurais, empreiteiros, tarefeiros e as pessoas físicas que explorem as atividades previstas no art. 3º desta Lei, estes com menos de cinco empregados a seu serviço."

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.
Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, mantida pela Lei Complementar n.º 16/73, a aposentadoria por velhice correspondia a uma prestação equivalente a 50% (cinqüenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.
Com a edição do Decreto nº 89.312 - Consolidação das Leis da Previdência Social de 1984, passaram a vigorar dois sistemas previdenciários distintos. Enquanto o Decreto nº 83.080/79 continuou a reger as regras sobre a previdência rural, o Decreto nº 89.312/84 passou a regular somente a previdência social urbana.
A Carta Magna, visando a acabar com a discrepância entre os regimes, criou regra específica de isonomia em seu artigo 194, parágrafo único, inciso II, assim dispondo:

"Artigo 194: A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.
Parágrafo Único. Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos:
I - (...)
II - uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais."

Dessa forma, a Constituição propiciou melhores condições ao rurícola que, diante da unificação dos sistemas, passou a ter assegurado o direito à aposentadoria de pelo menos um salário mínimo, o que não ocorria no sistema anterior.
A Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998 operou nova modificação no sistema vigente, passando o parágrafo 7º, do artigo 201 a assim dispor:
"§ 7º - É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:
I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;
II ***- sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos*** *e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."*

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição da República, não é auto-aplicável.
Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinqüenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTO-APLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos- se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).

II. Antes da vigência da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.
III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.
IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.
V. Omissis.
XVII. Apelação da autora provida. Sentença reformada."
(AC nº 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).

Na Lei nº 8.213/91, a concessão de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, foi tratada nos artigos 48, 55 e 143.
O trabalhador rural tem direito à aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, independente de recolhimentos, pois dispensado da carência, como "*número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício*" (artigo 24 da Lei nº 8.213/91).
Mas, se pretende ter sua renda mensal calculada nos termos do artigo 50, com base nos salários-de-contribuição, até o limite de 100% do salário-de-benefício, deve comprovar a existência de vínculo e/ou contribuição por todo o período previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, porque a lei não autoriza o cômputo do tempo de serviço rural, sem recolhimentos, para efeito de carência, conforme disposto expressamente no parágrafo 2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.
Desse modo, necessário verificar se houve o preenchimento dos requisitos acima mencionados.
O autor, nascido em 08/10/1940, completou a idade de 60 anos em 08/10/2000, deveria comprovar o exercício contribuições da atividade rural por 114 meses, nos termos do artigo 142:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
No presente caso, quando da concessão do benefício, foi apurado pelo INSS um *quantum* de 15anos, 08 meses e 12 dias de tempo de serviço (fls. 26-27).
Desse modo, além de o autor ter comprovado o exercício da atividade rural, conforme anotação na CTPS, comprovou vínculo, na qualidade de empregado rural, durante lapso considerável de seu período básico de cálculo, fazendo jus à apuração de sua renda mensal inicial pela média aritmética simples dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, devidamente corrigidos, consoante legislação em vigor por ocasião do requerimento administrativo.
Nesse quadro, incorreta a fixação automática do valor do benefício em 01 (um) salário mínimo, posto que preenchida a carência necessária e reunido o requisito etário, fazendo jus, o autor, à apuração de sua renda mensal inicial com fulcro na normatização permanente, e não na regra transitória do artigo 143 da LBPS, que cinge, ao valor mínimo, a aposentadoria do trabalhador rural que demonstre o exercício de atividade campesina, ainda que descontínua, em número de meses idênticos ao da carência do benefício, sem indagações acerca dos recolhimentos.
Em sentido análogo, assim já decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. RENDA MENSAL INICIAL. VALOR SUPERIOR A UM SALÁRIO MÍNIMO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. INOCORRÊNCIA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - A possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita, desautoriza a propositura da ação rescisória , a teor da Súmula n. 343 do STF. II - A r. decisão rescindenda firmou o entendimento no sentido de que a renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade em comento deveria ser apurado com base na média dos 36 últimos salários-de-contribuição, nos termos dos artigos 29 e 31 da Lei n. 8.213/91, em sua redação primitiva, uma vez que a parte autora efetuou recolhimentos durante o período básico de cálculo. III - ***A interpretação adotada pela r. decisão rescindenda encontra guarida em jurisprudência dominante, na medida em que, em se tratando de trabalhador rural, com registro em carteira de trabalho, as anotações lançadas no aludido documento devem ser computadas para todos os efeitos, inclusive para carência, contagem recíproca e apuração da renda mensal inicial com base nos salários-de-contribuição, haja vista que tal situação fática coloca o réu como segurado obrigatório da Previdência Social, na forma estabelecida pela Lei nº 4.214/1963 (Estatuto do Trabalhador Rural).*** *IV - O art. 143 da Lei n. 8.213/91 constitui dispositivo legal de caráter transitório, destinado a assegurar o benefício de aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo aos trabalhadores rurais que ingressaram no mercado anteriormente à edição da Lei n. 8.213/91 e que nunca contribuíram formalmente para a Previdência Social, o que não ocorreu no caso vertente. V - Em face do efetivo recolhimento de contribuições, conforme se pode apurar da*

própria memória de cálculo elaborada pelo INSS, observa-se o devido equilíbrio financeiro e atuarial preconizado pelo disposto no art. 201, caput, da Constituição da República, a autorizar a fixação do valor da renda mensal do benefício superior a um salário mínimo, segundo os critérios previstos no art. 50 da Lei n. 8.213/91. VI - Honorários advocatícios arbitrados em R$ 515,00 (quinhentos e quinze reais). VII - Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente.
(AR 200803000011420. JUIZ SERGIO NASCIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. DJF3 CJ1 DATA:06/08/2010 PÁGINA: 86)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM SUBSTITUIÇÃO A APOSENTADORIA POR IDADE - RECÁLCULO DA RENDA MENSAL DO BENEFÍCIO BASEADO NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇAO - POSSIBILIDADE - ARTIGO 48 DA LEI Nº 8213/91 - COMPROVAÇÃO DA CARÊNCIA - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.
- Prestando, o autor, serviços em condições especiais, nos termos da legislação vigente à época, anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, faz jus à conversão do tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de aposentadoria, a teor do já citado art. 70 do Decreto 3.048/99. - Conjunto probatório insuficiente para reconhecimento como especial do interstício de 15.03.72 a 30.04.75 e de 01.05.1975 a 14.12.77. - ***No caso de empregado rural, com registro em CTPS, segurado obrigatório da Previdência Social, na forma da Lei nº 8.213/91, a renda mensal inicial, desde que implementada a carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, deverá ser calculada mediante a média aritmética dos últimos 36 salários-de-contribuição, nos termos do artigo 50, combinado com os artigos 28 e 29, todos da Lei de Benefícios.*** *- Quanto ao período de carência, o tempo de serviço do segurado empregado rural, com registro em CTPS, deve ser reconhecido para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador. - O valor da renda mensal inicial do benefício deve ser recalculado pela autarquia previdenciária, na forma da legislação vigente. - A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução n. 242, de 09-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. - Tendo em vista a sucumbência recíproca, deverá cada parte arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos. - Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos. - Apelação do INSS parcialmente provida. - Remessa oficial tida por interposta parcialmente provida."*
(AC 200103990415500. SÉTIMA TURMA. JUIZA EVA REGINA. DJF3 DATA:17/09/2008).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Deverá, a autarquia-ré, efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte procedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Posto isto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do mesmo diploma, dou parcial provimento à remessa oficial, nos termos acima preconizados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004243-15.2003.4.03.6126/SP
2003.61.26.004243-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	OLDEGAR LOPES ALVIM
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ALTAMARIO JOSE NONATO
ADVOGADO	:	GLAUCIA SUDATTI
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a revisão do cálculo da renda mensal inicial de aposentadoria por invalidez mediante a observância da renda mensal do auxílio-acidente, pagando-se as diferenças atrasadas desde a data da concessão em 01/09/02, com correção monetária, juros, honorários e demais cominações legais.
O juízo *a quo* julgou procedente a demanda, para determinar ao INSS que inclua o valor do auxílio-acidente no cômputo do salário-de-benefício, nos moldes do artigo 31 da Lei n.º 8.213/91, recalculando-se a renda mensal inicial, com o pagamento das parcelas atrasadas, descontando o valor do principal já pago em dezembro de 2003, sobre elas incidindo correção monetária, nos termos do Provimento n.º 26/2001, da Corregedoria Geral da Terceira Região e juros de mora de 0,5% ao mês, até 11/01/06 e, após, à razão de 1% ao mês. Fixados os honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação, excluindo-se as parcelas vincendas.
O INSS apelou, pugnando pela isenção ao pagamento dos honorários advocatícios a que foi condenado, tendo em vista que procedeu à revisão pretendida pelo autor, pagando-se, inclusive, as parcelas atrasadas.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Passo ao exame da pretensão trazida a juízo.

Pugna, o autor, pela revisão do cálculo da renda mensal inicial de sua aposentadoria por invalidez mediante a observância da renda mensal do auxílio-acidente, pagando-se as diferenças atrasadas desde a data da concessão em 01/09/02, com correção monetária, juros, honorários e demais cominações legais.
O auxílio-acidente é benefício de natureza previdenciária e de caráter indenizatório (inconfundível com a indenização civil aludida no artigo 7°, inciso XXVIII, da Constituição da República), pago aos segurados empregados, trabalhador avulso e especial, visando à compensação da redução de sua capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, em razão do fortuito ocorrido.
Configura, destarte, benefício personalíssimo, mensal, vitalício, sendo pago enquanto o segurado acidentado viver, correspondente a 50% do salário-de-benefício do segurado, nos termos do artigo 86, § 1°, da Lei n° 8.213/91 (com a alteração introduzida pela Lei n° 9.032/95), devendo incidir a partir o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer espécie de aposentadoria.

A Lei n° 8.213/91, em sua redação original, previa, no artigo 86, § 3º, que "o recebimento de salário ou concessão de outro benefício **não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente**", permitindo, portanto, a cumulação de benefícios.
Com as modificações introduzidas pela Lei nº 9.528/97 de 10 de dezembro de 1997, houve significativa alteração nos artigos 31 e 86, § 3º, da Lei nº 8.213/91, que passou à seguinte redação:

"Art. 31. O valor mensal do auxílio-acidente integra o salário-de-contribuição, para fins de cálculo do salário-de-benefício de qualquer aposentadoria, observado, no que couber, o disposto no art. 29 e no art. 86, § 5º."

"Art. 86 (...)
§ 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, exceto de aposentadoria, observado o disposto no § 5º, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente".

In casu, o autor obteve a concessão de auxílio-acidente em 01/10/89, conforme se verifica no documento de fl. 10. O benefício de aposentadoria por invalidez, por sua vez, foi concedido em 01/09/02, conforme se observa no documento de fl. 09, verso, ou seja, após a vigência da Lei n.º 9.528/97, que vedou a cumulação.
Logo, ao obter aposentadoria, após a vigência da Lei n.º 9.528/97, o autor passou a ter direito adquirido a inclusão do valor do auxílio-acidente no cálculo da aposentadoria.
No entanto, não foi essa postura da autarquia quando da concessão da aposentadoria. Por esse motivo, ingressou o autor com a presente demanda.
O INSS, após a citação, apresentou contestação afirmando que faria uma revisão administrativa do benefício e requereu a extinção do processo ou a improcedência da demanda.
De fato, houve a revisão administrativa do benefício, pelo INSS, alterando-se a renda mensal inicial de R$ 912,32 para R$ 1.251,40, com o pagamento das parcelas atrasadas em dezembro de 2003.
Pondero que, diante da revisão administrativa do benefício, nos termos pedido na inicial e o pagamento administrativo das diferenças atrasadas, conforme documentação acostada aos autos, afigurar-se-ia, em tese, a desnecessidade do pronunciamento judicial, pois o segurado já obteve a providência almejada.
No entanto, como a revisão implica o pagamento dos atrasados, acrescidos de juros de mora e correção monetária, há necessidade de se adentrar no mérito para fins de garantia desse direito, assegurando-se, ao autor, o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria mediante a inclusão dos valores do auxílio-acidente nos salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo, corrigidas monetariamente as diferenças atrasadas até a véspera da implantação administrativa da nova renda mensal.
De rigor, portanto, a manutenção da procedência da demanda.
Deverá, a autarquia-ré, efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado, inclusive o montante pago em dezembro de 2003.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte procedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os para 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, ressaltando-se que o valor total da condenação para fins dos honorários, deverá adotar, como termo final, a véspera do pagamento administrativo da renda mensal revisada

consoante os critérios ora preconizados, sabendo-se que os ônus da sucumbência devem ser suportados pelo réu, considerando que a demanda foi proposta antes da revisão administrativa.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Posto isto, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, nos termos acima preconizados.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021588-78.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.021588-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	IRINEU GABRIEL DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	EDVALDO LUIZ FRANCISCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SUZETE MARTA SANTIAGO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TATUI SP
No. ORIG.	:	00.00.00018-2 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a revisão do cálculo do salário-de-benefício da aposentadoria mediante a correção monetária dos salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos meses, pela variação das ORTN/OTN, elaborando-se, em conseqüência, o novo valor da renda mensal inicial e, concedendo, ainda, o abono anual (gratificação natalina) relativa aos exercícios de 1989 a 1992, tomando-se por base o valor dos proventos do mês de dezembro de cada ano.
O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente a demanda, condenando o INSS ao pagamento ao autor do valor de R$ 1.158,27, devidamente atualizado desde a data em que deveria ter sido pago, respeitando-se as variações legais vigentes à época (Lei n.º 6.423/77, Lei n.º 6.899/81 e Lei n.º 8.880/94), incidindo juros moratórios legais contados a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, observando-se a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
O INSS apelou, pugnando pela nulidade da sentença *ultra petita* ou pela reforma da sentença com a improcedência da demanda.
O autor apelou, pugnando pela reforma da sentença para que sejam julgados procedentes todos os pedidos.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Da sentença u*ltra petita*

Alega o INSS que a sentença é *ultra petita*, posto que excedeu os limites do pedido, já que o autor não pleiteou diferenças acerca da revisão de percentual do benefício de aposentadoria.
Ao assegurar o pagamento ao autor do valor de R$ 1.158,27, em virtude da aplicação do coeficiente de 80%, o juízo *a quo*, a rigor, extrapolou os limites da lide, julgando pedido não formulado pela parte autora, que se referiu, tão-somente ao cálculo do salário-de-benefício da aposentadoria mediante a correção monetária dos salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos meses, pela variação das ORTN/OTN e o abono anual (gratificação natalina) relativa aos exercícios de 1989 a 1992, tomando-se por base o valor dos proventos do mês de dezembro de cada ano.
Tal capítulo da sentença configura-se, na verdade, decisão *extra petita*, com violação aos dispositivos legais constantes nos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil.
Assim, não pode o tópico *extra petita* da sentença prevalecer, sendo caso, por conseguinte, de trazer o feito aos limites da demanda, anulando-se a parte que determinou o pagamento ao autor do valor de R$ 1.158,27.
A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery (*in Código de Processo Civil Comentado*. 2ª edição, revista e ampliada. Editora Revista dos Tribunais, p. 552):

"2. Pedido e sentença. Deve haver correlação entre pedido e sentença (CPC 460), sendo defeso ao juiz decidir aquém (citra ou infra petita), fora (extra petita) ou além (ultra petita) do que foi pedido, se para isto a lei exigir a iniciativa da parte. Caso decida com alguns dos vícios apontados, a sentença poderá ser corrigida por embargos de declaração, se citra ou infra petita, ou por recurso de apelação, se tiver sido proferida extra ou ultra petita. Por pedido deve ser entendido o conjunto formado pela causa (ou causae) petendi e o pedido em sentido estrito. A decisão do juiz fica vinculada à causa de pedir e ao pedido. V. coment. CPC 460."

Quanto ao pagamento da gratificação natalina, com base no valor do benefício do mês de dezembro do ano de 1989

Há que ser reconhecida a ocorrência da prescrição, de ofício, tendo em vista o disposto no artigo 219, parágrafo 5.º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n.º 11.280, de 16/02/06, no tocante ao pedido de pagamento de gratificação natalina do ano de 1989.
É certo que, em se tratando de benefício de prestação continuada, não ocorre a prescrição do fundo do direito, mas apenas das parcelas não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da demanda.
Ocorre, todavia, que o abono anual referente àquele ano foi depositado há mais de cinco anos do ajuizamento da presente ação, tendo transcorrido, por conseguinte, o lapso prescricional. Ressalto, por oportuno, que o abono é benefício acessório, pago de uma única vez a cada ano - tal qual o décimo terceiro salário, no âmbito trabalhista - não repercutindo sobre quaisquer prestações posteriores. Restou fulminada, portanto, neste caso, a totalidade dessa pretensão, sendo o caso de se julgar improcedente tal pedido.
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO BENEFÍCIO. SÚMULA 260 DO EXTINTO T.F.R. ARTIGO 201, §6º, DA C.F. JUNHO DE 1989. PRESCRIÇÃO QÜINQÜENAL. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. LEI 6423/77. 147,06%. URP. PERCENTUAIS INFLACIONÁRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. CUSTAS PROCESSUAIS.
I - Diferenças eventualmente devidas em virtude da aplicação da Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos, ***da gratificação natalina de 1988 e 1989*** *e do salário mínimo de junho de 1989* ***foram alcançadas pela prescrição qüinqüenal, tendo em vista a data do ajuizamento da ação.***
(...)
VIII - Ante a sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.
IX - A autarquia está isenta de custas e emolumentos.
X - Apelação parcialmente provida." (grifei)
(TRF 3ª REGIÃO. DÉCIMA TURMA. APELAÇÃO CIVEL n.º 280072. Processo: 95030828066/SP. Relator Juiz Federal SÉRGIO NASCIMENTO. Data da decisão: 17/08/2004. DJU de 27/09/2004, p. 242).
"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE OCORRÊNCIA DE JULGAMENTO "ULTRA PETITA" - PRESCRIÇÃO ACOLHIDA - LEI 6423/77 - ÔNUS DA PROVA - EFICÁCIA DO ART. 58/ADCT - AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 201, § 6, DA CF/88 - 147,06% : FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - CORREÇÃO MONETÁRIA - RECURSO DO AUTOR IMPROVIDO - APELO DO INSS E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.
1.Sentença reduzida, de ofício, aos termos do pedido inicial, em razão da ocorrência de julgamento "ultra petita", defeso por lei (arts. 128 e 460 do CPC), pois o pedido de cômputo da Súmula 260 do extinto TFR não constou da inicial.
2.Considerando que o art. 58/ADCT remeteu à data do início do benefício o valor a ser considerado para os reajustes, de abril/89 em diante, e que a ação foi ajuizada em 06-09-1994, forçoso é reconhecer que ***a pretensão da parte autora foi alcançada pela prescrição quinquenal****, quanto às parcelas vencidas anteriormente a 06-09-89, nelas incluídas eventuais diferenças decorrentes de reajustes com base no salário mínimo atualizado e não o anterior, ao pagamento dos proventos de junho/89 com base no salário mínimo de NCz$ 120,00 e* ***ao abono anual de 1988.***

(...)
6.A norma contida no artigo 201, § 6º, da CF/88 possui eficácia plena e aplicação imediata, independendo de elaboração legislativa para produzir os efeitos que lhe são próprios. A gratificação natalina deve ser paga com base nos proventos do mês de dezembro de cada ano.
(...)
9.Recurso do autor improvido. Apelo do INSS e remessa oficial parcialmente providos." (destaquei)
(TRF 3ª REGIÃO. QUINTA TURMA. APELAÇÃO CIVEL n.º 797100. Processo: 200161200044557/SP. Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE. Data da decisão: 29/10/2002. DJU de 10/12/2002, p. 515).

Quanto à correção dos salários-de-contribuição pela variação das ORTN/ONT/BTN

É pacífica a jurisprudência no sentido de que a atualização monetária dos vinte e quatro salários-de-contribuição, anteriores aos doze últimos, deve ser efetuada com base na variação da ORTN e índices subseqüentes para os benefícios concedidos antes do advento da Constituição Federal. Confira-se, por exemplo, pelo teor da Súmula n.º 7, do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim redigida:
"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei n.º 6.423/77."
Nessa mesma linha, decidiu, aliás, o Colendo Superior Tribunal de Justiça:
"Previdenciário. Revisão de Benefícios. Cálculo.
- Os cálculos dos benefícios anteriores à Lei 8.213/91 devem ser processados pela variação da ORTN/OTN, excluídos os últimos doze meses de contribuições, o que não ofende o parágrafo 1º, do art. 21, da CLPS, que consolidou o art. 3º, da Lei n.º 5.890/73.
- Precedentes do STJ
Agravo desprovido."(AgRAI nº 62.970-9/RS. Relator Ministro Cid Flaquer Scartezzini. DJU de 29.05.95, p. 15.545).

Entretanto, só cabia a correção dos salários-de-contribuição pela variação da ORTN/OTN para benefícios concedidos antes da Constituição de 1988, o que, conforme a documentação acostada aos autos, não é o caso do autor, que recebe aposentadoria concedida em 21/09/89.

Nessa linha, já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - RECURSO ESPECIAL - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - CÁLCULO - SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO SALÁRIOS-DE-BENEFÍCIO - INPC - ARTIGO 202, DA CF/88 - RMI - VALOR TETO - ARTIGOS 29, § 2o , 33 E 136 DA LEI 8.213/91.
(...)
- Os benefícios concedidos após o advento da Lei 8.213/91, devem ser atualizados consoante os critérios definidos no artigo 31, da Lei 8.213/91, que fixam o INPC e sucedâneos legais como índices de correção dos salários-de-contribuição. Inaplicável,* in casu*, os índices de variação da ORTN/OTN, na forma estabelecida pela Lei 6.423/77.
(STJ Classe: RESP 524759 Processo: 200300469423 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 07/10/2003 Documento: STJ000518212 - DJ DATA:24/11/2003 PÁGINA:368 - Relator JORGE SCARTEZZINI)."

Ao benefício do autor, aplica-se a regra do artigo 144 da Lei n.º 8.213/91, antes de sua revogação pela Medida Provisória n.º 2.187-13, de 2001:
"Art. 144. Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei."

Os benefícios concedidos no período de 05/10/88 a 05/04/91 continuaram a se pautar pelas regras anteriores, o que implicava uma série de desvantagens para os segurados que se encontravam nessa situação, se compararmos com a daqueles que tiveram os benefícios deferidos a partir de 05 de abril de 1991, como se verifica, por exemplo, pela incidência de correção monetária apenas sobre parte dos salários-de-contribuição integrantes do período base de cálculo. Daí porque, nos termos do disposto no artigo 144 da Lei n.º 8.213/91, os valores de tais benefícios foram recalculados e reajustados, de modo que fossem aplicados os critérios da nova legislação.
Com efeito, a autarquia revisou os benefícios concedidos no chamado "buraco negro" por força de expressa determinação contida no artigo 144 da Lei n.º 8.213/91, como é o caso do benefício do autor, conforme pode ser observado no documento de fl. 16, nada havendo, portanto, a reclamar.

Quanto à gratificação natalina com base no valor de dezembro dos anos de 1990 a 1992

Houve respeitável corrente jurisprudencial que endossou o argumento de que o comando do artigo 201, parágrafo 6º, da Carta Fundamental, seria dotado de eficácia limitada, por requerer, para a produção dos efeitos nele previstos, a existência da fonte de custeio viabilizadora do pagamento de tal prestação.

Não obstante, o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que preceito supracitado é norma de eficácia plena e aplicabilidade imediata, vale dizer, já a partir da vigência do Estatuto Supremo, a gratificação natalina dos aposentados e pensionistas deve corresponder ao valor dos proventos do mês de dezembro de cada ano.
No julgamento do Agravo Regimental n.º 147.947-SC, com efeito, relatado pelo Ministro Marco Aurélio, decidiu aquela Corte:

"BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PISO. ARTIGOS 201, PARÁGRAFOS 5º E 6º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. O que se contém no s citados parágrafos não está sujeito à regra do parágrafo 5º do artigo 195 da Carta, já que dirigida ao legislador ordinário. Revelam garantias constitucionais auto-aplicáveis, isto ao preverem como piso de qualquer benefício o valor do salário mínimo e que o valor do décimo terceiro salário é igual aos proventos do mês de dezembro de cada ano."

Trago, ainda, os julgados abaixo, proferidos neste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - APLICABILIDADE DO ART. 201, § 6ª, DA CF/88 - (...)
A norma contida no art. 201, § 6º, da CF/88 possui eficácia plena de aplicação imediata, independendo de elaboração legislativa para produzir os efeitos que lhe são próprios.
Art. 195 da CF/88 - as fontes de custeio mencionadas neste artigo já foram criadas ou majoradas através de leis próprias que cuidam das contribuições sociais e previdenciárias.
A gratificação natalina deve ser paga com base nos proventos do mês de dezembro de cada ano.
(...)."
(QUINTA TURMA. APELAÇÃO CIVEL n.º 800478. Processo: 200161200043760/ SP. Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE. Data da decisão: 10/09/2002. DJU de:26/11/2002, p. 266).
"PREVIDENCIÁRIO - RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INCIAIL - ARTIGO 144 - SÚMULA 260 DO EX. TFR - ARTIGO 58 DO ADCT/88 - ABONO ANUAL - URP - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...) Estando o artigo 201, parágrafo 6º, da Constituição Federal revestido de eficácia plena e aplicabilidade imediata, faz jus o segurado, a partir do ano de 1988, à gratificação natalina em valor equivalente aos proventos do mês de dezembro de cada ano. (...)."
(DÉCIMA TURMA. APELAÇÃO CIVEL n.º 12264. Processo: 93030674243/SP. Relator Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO. Data da decisão: 04/11/2003. DJU de:01/12/2003, p. 469).

No entanto, a partir de dezembro de 1990, em face da edição da Lei n.º 8.114/90, o INSS passou a depositar o abono natalino com base no valor do benefício naquele mês, e não pela média do total percebido durante o ano.
Desse modo, não há como acatar a tese do autor, porquanto, a partir de 1990, já recebeu a gratificação natalina com base no valor de dezembro.
De rigor, portanto, a anulação do capítulo *extra petita* da sentença, decretando, no mais, a improcedência da demanda.
Tratando-se de autor beneficiário da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em honorários advocatícios e despesas processuais.
Posto isto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso do autor e, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do mesmo diploma, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para anular o capítulo *extra petita* da sentença de primeiro grau e julgar improcedente a demanda, nos termos acima preconizados.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028232-61.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.028232-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	JORGE CARAM SABBAG (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	AMANDIO MANOEL PEREIRA PINHO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE LUIS DA SILVA COSTA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00070-9 3 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão da RMI da aposentadoria por invalidez, resultante de transformação do auxílio-doença, realizando-se o cálculo do salário-de-benefício na forma do artigo 29, § 5º, da Lei 8.213/91, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A sentença (fls. 77/80), julgou improcedente o pedido, julgando extinto o processo, nos termos do art. 269, I, do CPC. Custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R$ 450,00, observando-se a Lei nº 1.060/50.
Inconformado, apela o requerente, reiterando, em síntese, os termos da inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 17/08/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, decido:
O cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:
Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do ***afastamento da atividade*** *ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. -* ***negritei.***
Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.
Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

A existência de duas normas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações distintas.
O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.
A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.
A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:
- Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo da sua aposentadoria por invalidez incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;
- Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.
Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência do E. STJ acerca da matéria:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.
1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.
2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.
3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.
4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.
5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (EREsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).

6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.
7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.
8. Recurso Especial do INSS provido.
(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)
Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então.
Neste caso, portanto, incide o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, que disciplina o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez precedida imediatamente do benefício por incapacidade.
Assim, não há reparos a fazer no cálculo da RMI do benefício do requerente.
Por essas razões, nego seguimento ao recurso do autor, com fundamento no art. 557, do CPC.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031503-78.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.031503-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE LUIZ BERNARDES NEVES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DORVALINO VALEO
ADVOGADO	:	MATEUS DE FREITAS LOPES
No. ORIG.	:	08.00.00074-4 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão da RMI da aposentadoria por invalidez, resultante de transformação do auxílio-doença, realizando-se o cálculo do salário-de-benefício na forma do artigo 29, § 5º, da Lei 8.213/91, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A sentença (fls. 79/85), julgou parcialmente procedente o pedido, extinguindo o feito com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC, para o fim de condenar o INSS a observar, no valor do benefício de aposentadoria por invalidez, o tempo de contribuição de todo o período de percepção do auxílio-doença, após o que deverá calcular o valor do salário de benefício e o da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, pagando-se as diferenças daí decorrentes, ressalvada a prescrição qüinqüenal. Correção monetária de acordo com o Provimento nº 26/01 da JF, Resolução nº 242/01 do CJF e Portaria nº 92/01 da Diretoria do Foro. Custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, na forma da Súmula 111 do E. STJ.
Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, que somente os períodos de gozo de auxílio-doença intervalados com o exercício de atividade podem ser computados como salário-de-contribuição, uma vez que o PBC da aposentadoria por invalidez estende-se até o mês anterior ao do afastamento da atividade.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 02/09/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, decido:
O cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:
*Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do **afastamento da atividade** ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. - **negritei.***
Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.
Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

A existência de duas normas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações distintas.
O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.
A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.
A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:
- Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo da sua aposentadoria por invalidez incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;
- Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.
Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência do E. STJ acerca da matéria:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.
1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.
2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.
3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.
4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.
5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (EREsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).
6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.
7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.
8. Recurso Especial do INSS provido.
(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)
Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então.
Neste caso, portanto, incide o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, que disciplina o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez precedida imediatamente do benefício por incapacidade.
Assim, não há reparos a fazer no cálculo da RMI do benefício do autor.
Por essas razões, dou provimento ao recurso do INSS, com fundamento no art. 557, § 1º - A, do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento o autor de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita, deferida a fls. 18 - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028350-03.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.028350-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL DUARTE RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	WALMIR PEDRO e outro
	:	SONIA PEDRO DA SILVA
ADVOGADO	:	JUAREZ MANFRIN FILHO
No. ORIG.	:	09.00.00012-3 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO
Data do início pagto/decisão TRF: 21.04.1995
Data da citação: 25.03.2009
Data do ajuizamento: 13.01.2009

Parte : WALMIR PEDRO e SONIA PEDRO DA SILVA
Nro.Benefício :
Nro.Benefício Falecido: 068.297.727-6

O pedido inicial é de revisão do valor da RMI com aplicação do índice de 39,67% em fevereiro de 1994, relativo ao IRSM, na correção do salário de contribuição, com reflexo em todo período base de cálculo que definiu o valor do benefício previdenciário.
A sentença (fls. 66/74), proferida em 28.09.2009, julgou procedente o pedido, para determinar que o INSS proceda a correção do benefício concedido à ODETE DE SOUZA PEDRO, mãe dos autores (benefício previdenciário nº 21/068.297.727-6), com aplicação do índice de 39,367% relativo ao IRSM de fevereiro de 1994, com reflexos nas gratificações natalinas. Condenou o réu ao pagamento das diferenças respeitada a prescrição qüinqüenal. Prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente desde de quando devidas, acrescidas de juros de mora a partir da citação. Condenou a Autarquia ao pagamento das custas e despesas processuais eventualmente dispendidas pelos autores, desde a data do respectivo desembolso, bom como de honorários advocatícios de R$ 2.000,00.
Reexame necessário tido por interposto.
Inconformado, apela o INSS argüindo, preliminarmente, necessidade de submissão da decisão ao duplo grau, prescrição e decadência. No mérito sustenta que o benefício foi reajustado nos termos da lei. Requer alteração da honorária, correção monetária, juros de mora e isenção de custas.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Não há que se reportar a essa questão, tendo em vista que o reexame necessário foi tido por interposto.
Rejeito a preliminar de decadência, já que não se pode confundir a decadência com a prescrição.
O artigo 103, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, reconhecia prescritas todas as prestações devidas, se anteriores aos 5 anos contados da propositura da ação para sua cobrança. E isto já restou reconhecido na decisão monocrática, o que adoto pelos mesmos fundamentos.
Inaplicáveis as alterações introduzidas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, que têm efeitos apenas nos benefícios iniciados sob sua égide, não incidindo naqueles anteriormente concedidos.
A pensão por morte foi concedida em 21.04.1995 (fls. 14).
A matéria tratada nestes autos vem sendo, de longa data, colocada à apreciação do Judiciário que, através de consolidação do entendimento pretoriano, reconheceu vencedora a tese do(s) autor(es). Logo, tanto as questões suscitadas, não comportam mais digressão, e foram solucionadas pelo E. S.T.J., direcionando para rejeição de plano, das argüições prejudiciais nos moldes de recentes arestos que confirmam decisões anteriormente proferidas.
A jurisprudência daquela Egrégia Corte, já sedimentou entendimento no sentido da aplicabilidade do índice de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994, na correção dos salários de contribuição, consoante Julgados que trago à colação:

*"**AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. 36,67%. POSSIBILIDADE.***
1. Na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM dos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1°, da Lei n° 8.880/94).
2. Agravo regimental improvido.
(AG. REG. em RESP. n. 254.264, Rel: Min. Hamilton Carvalhido, in, DJU de 23/10/00, pg. 208)
PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. IRSM 39,67% REFERENTE A FEVEREIRO DE 1994.
Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculos da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5° do artigo 20 da Lei 8.880/94).
Recurso conhecido em parte, mas desprovido.
(RESP n° 267.262, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, in DJU de 06/11/00, pg. 223)
PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.
1. Segundo entendimento recente da Terceira Seção desta Corte, tratando-se de correção monetária de salários de contribuição, para fins de apuração de renda mensal inicial, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro, da ordem de 39,67%, antes da conversão em URV (artigo 21, § 1°, da Lei n° 8.880/94).
2.Recurso especial não conhecido."
(RESP. n° 271.968, Rel. Min. Fernando Gonçalves, in DJU de 30/10/00, pg. 215)

Desta maneira, fica reconhecido, de conformidade com os julgados, o direito à atualização do salário-de-contribuição, para fins de apuração da renda mensal inicial, pelo IRSM integral do mês de fevereiro de 1994, na ordem de 39,67%, aplicando-se o § 3º, do artigo 21, da Lei nº 8.880/94, quanto à incorporação, no primeiro reajuste, da diferença percentual que resultar superior entre a média dos salários-de-contribuição e o respectivo teto.
A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08, desta Corte e 148 do STJ, combinadas com o artigo 454 do Provimento n.º 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Posto isso, de acordo com o art. 557, § 1º - A do CPC, rejeito as preliminares e dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário, para fixar a correção monetária e os juros de mora conforme fundamentado, a honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença e isentar a Autarquia do pagamento de custas, cabendo apenas às em reembolso, mantendo o reconhecimento da prescrição qüinqüenal das prestações devidas, anteriores aos 5 anos que precederam o ajuizamento da ação. Benefício de: ODETE DE SOUZA PEDRO - NB: 068.297.727-6.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012206-24.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.012206-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	LUIZ ULISSES FREIRES
ADVOGADO	:	KRISTINY AUGUSTO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00122062420084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do cálculo do benefício para que o salário de contribuição de fevereiro de 1994 seja corrigido pelo IRSM, pelo índice de 39,65%, bem como, dos reflexos nas rendas mensais seguintes.

A r. sentença (fls. 44/47), proferida em 23.10.2009, julgou improcedente o pedido de revisão de benefício previdenciário com aplicação do reajuste de 39.,67% referente ao mês de fevereiro de 1994.
Inconformado apela o autor reiterando o pleito inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A aposentadoria por tempo de contribuição do autor foi concedida em 30.05.1997 (fls. 12/13).
O artigo 202, da Carta Magna de 1988, dispõe:
"É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês..."
Da leitura do texto legal, conclui-se que aos benefícios concedidos após a Constituição Federal de 1988, aplica-se a correção de todos os salários-de-contribuição considerados para apuração do salário-de-benefício.
Todavia, ao determinar a atualização monetária de todos os salários-de-contribuição do período básico de cálculo, a norma em questão não fixou um índice de atualização determinado, competindo ao legislador ordinário estabelecer os índices a serem adotados.
Em observância ao comando constitucional, o artigo 31 da Lei 8.213/91 fixou o INPC como índice de correção dos salários-de-contribuição até sua revogação.
Com o advento da Lei 8542, de 23/12/92, o INPC foi substituído pelo IRSM (Índice de Reajuste do Salário Mínimo), como novo critério de correção dos salários-de-contribuição.
Posteriormente, foi editada a Lei nº 8.880/94, cujo parágrafo 1°, do artigo 21, estabeleceu que o índice de correção dos salários-de-contribuição então vigente (IRSM, por força da Lei 8.542/92) deveria ser aplicado até o mês de fevereiro de 1994.
Forçoso concluir-se, pois, que a variação do IRSM relativa ao mês de fevereiro de 1994 deveria necessariamente ser observada na correção dos salários-de-contribuição, relativos aos benefícios com início em março de 1994 e nos meses subseqüentes até fevereiro de 1997.
Cumpre esclarecer que o IBGE apurou uma variação de 39,67% no IRSM relativo ao mês de fevereiro/94, consoante Resolução n° 20, de 18/03/94, *in* D.O., de 22/03/94, pg. 4.002.
Assim, na atualização do salário-de-contribuição para fins de apuração da renda mensal inicial do benefício, concedido no interregno mencionado, com fundamento no art. 29, com a nova redação dada pela Lei nº 9.876/99, aplica-se a variação integral do IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, § 1°, da Lei 8.880/94).
No caso dos autos, todavia, é importante ressaltar que, para o(a)(s) autor(a)(es), o salário-de-contribuição relativo ao mês de fevereiro de 1994, não foi considerado no cálculo do respectivo salário de benefício.
Neste caso, deve, ainda, ser observado o documento, de fls. 12/13, que expressamente deixa consignado a impossibilidade de aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, haja vista o benefício ter sido concedido em 30.05.1997 e não possuir pelo menos um salário de contribuição anterior a março de 1994 conforme consta no PBC.
Desta forma, o(a)(s) autor(a)(es) sequer teria(m) interesse na declaração do direito à atualização monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM de 39,67%, posto que tal pronunciamento judicial não resultaria qualquer utilidade à parte autora, não acarretando interferência na renda mensal dos proventos.
Posto isso, nego seguimento ao apelo do autor, nos termos do art. 557 do CPC).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000992-57.2009.4.03.6003/MS
2009.60.03.000992-5/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	LUIZ CARLOS DE SOUZA
ADVOGADO	:	FRANCISCO CARLOS LOPES DE OLIVEIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	OLGA MORAES GODOY e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00009925720094036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do cálculo do benefício para que o salário de contribuição de fevereiro de 1994 seja corrigido pelo IRSM, pelo índice de 39,65%, bem como, dos reflexos nas rendas mensais seguintes.

A r. sentença (fls. 36/37), proferida em 29.01.2010, julgou improcedente o pedido de revisão de benefício previdenciário com aplicação do reajuste de 39.,67% referente ao mês de fevereiro de 1994.
Inconformado apela o autor reiterando o pleito inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A aposentadoria por tempo de contribuição do autor foi concedida em 20.06.1997 (fls. 15).
O artigo 202, da Carta Magna de 1988, dispõe:
"É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês..."
Da leitura do texto legal, conclui-se que aos benefícios concedidos após a Constituição Federal de 1988, aplica-se a correção de todos os salários-de-contribuição considerados para apuração do salário-de-benefício.
Todavia, ao determinar a atualização monetária de todos os salários-de-contribuição do período básico de cálculo, a norma em questão não fixou um índice de atualização determinado, competindo ao legislador ordinário estabelecer os índices a serem adotados.
Em observância ao comando constitucional, o artigo 31 da Lei 8.213/91 fixou o INPC como índice de correção dos salários-de-contribuição até sua revogação.
Com o advento da Lei 8542, de 23/12/92, o INPC foi substituído pelo IRSM (Índice de Reajuste do Salário Mínimo), como novo critério de correção dos salários-de-contribuição.
Posteriormente, foi editada a Lei nº 8.880/94, cujo parágrafo 1°, do artigo 21, estabeleceu que o índice de correção dos salários-de-contribuição então vigente (IRSM, por força da Lei 8.542/92) deveria ser aplicado até o mês de fevereiro de 1994.
Forçoso concluir-se, pois, que a variação do IRSM relativa ao mês de fevereiro de 1994 deveria necessariamente ser observada na correção dos salários-de-contribuição, relativos aos benefícios com início em março de 1994 e nos meses subseqüentes até fevereiro de 1997.
Cumpre esclarecer que o IBGE apurou uma variação de 39,67% no IRSM relativo ao mês de fevereiro/94, consoante Resolução n° 20, de 18/03/94, *in* D.O., de 22/03/94, pg. 4.002.
Assim, na atualização do salário-de-contribuição para fins de apuração da renda mensal inicial do benefício, concedido no interregno mencionado, com fundamento no art. 29, com a nova redação dada pela Lei nº 9.876/99, aplica-se a variação integral do IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, § 1°, da Lei 8.880/94).
No caso dos autos, todavia, é importante ressaltar que, para o(a)(s) autor(a)(es), o salário-de-contribuição relativo ao mês de fevereiro de 1994, não foi considerado no cálculo do respectivo salário de benefício.
Neste caso, deve, ainda, ser observado o documento, de fls. 28/29, que expressamente deixa consignado a impossibilidade de aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, haja vista o benefício ter sido concedido em 20.06.1997 e não possuir pelo menos um salário de contribuição anterior a março de 1994 que integre o PBC.
Desta forma, o(a)(s) autor(a)(es) sequer teria(m) interesse na declaração do direito à atualização monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM de 39,67%, posto que tal pronunciamento judicial não resultaria qualquer utilidade à parte autora, não acarretando interferência na renda mensal dos proventos.
Posto isso, nego seguimento ao apelo do autor, nos termos do art. 557 do CPC).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031500-26.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.031500-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELCIO DO CARMO DOMINGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CLAUDETE GOMES RIBEIRO ALVES
ADVOGADO	:	EDUARDO MACHADO SILVEIRA
No. ORIG.	:	98.00.00184-2 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do cálculo do benefício para que o salário de contribuição de fevereiro de 1994 seja corrigido pelo IRSM, pelo índice de 39,65%, bem como, dos reflexos nas rendas mensais seguintes e a aplicação do

INPC ou IGP-DI, entre 1992 e 2003, com as diferenças referentes à correção monetária e aos juros, desde o termo inicial do benefício (06.05.1992)
A r. sentença (fls. 126/137), proferida em 23.12.2008, julgou parcialmente procedente o pedido inicial para o fim de condenar a Autarquia a recalcular a renda mensal inicial do benefício previdenciário da parte autora, observando-se na correção dos salários de contribuição, a variação integral do IRSM relativo ao mês de fevereiro de 1994 (39.67%), bem como os reflexos do recalculo da RMI nas rendas mensais seguintes, respeitado o teto máximo previdenciário.
Condenou o ente Autárquico a pagar as diferenças referentes às prestações em atraso, não atingidas pela prescrição qüinqüenal, acrescidas de correção monetária, a partir do vencimento de cada uma das prestações, e juros de mora de 1% ao mês, contados da citação. Condenou a ré ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios que fixou em 10% do valor atualizado da condenação, excetuadas as parcelas vincendas.
Reexame necessário tido por interposto.
Inconformada, apela a Autarquia sustentando não ter amparo legal o deferimento do pleito.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A pensão por morte da autora foi concedida em 06.05.1992 (fls. 13).
O artigo 202, da Carta Magna de 1988, dispõe:
"É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês..."
Da leitura do texto legal, conclui-se que aos benefícios concedidos após a Constituição Federal de 1988, aplica-se a correção de todos os salários-de-contribuição considerados para apuração do salário-de-benefício.
Todavia, ao determinar a atualização monetária de todos os salários-de-contribuição do período básico de cálculo, a norma em questão não fixou um índice de atualização determinado, competindo ao legislador ordinário estabelecer os índices a serem adotados.
Em observância ao comando constitucional, o artigo 31 da Lei 8.213/91 fixou o INPC como índice de correção dos salários-de-contribuição até sua revogação.
Com o advento da Lei 8542, de 23/12/92, o INPC foi substituído pelo IRSM (Índice de Reajuste do Salário Mínimo), como novo critério de correção dos salários-de-contribuição.
Posteriormente, foi editada a Lei nº 8.880/94, cujo parágrafo 1°, do artigo 21, estabeleceu que o índice de correção dos salários-de-contribuição então vigente (IRSM, por força da Lei 8.542/92) deveria ser aplicado até o mês de fevereiro de 1994.
Forçoso concluir-se, pois, que a variação do IRSM relativa ao mês de fevereiro de 1994 deveria necessariamente ser observada na correção dos salários-de-contribuição, relativos aos benefícios com início em março de 1994 e nos meses subseqüentes até fevereiro de 1997.
Cumpre esclarecer que o IBGE apurou uma variação de 39,67% no IRSM relativo ao mês de fevereiro/94, consoante Resolução n° 20, de 18/03/94, *in* D.O., de 22/03/94, pg. 4.002.
Assim, na atualização do salário-de-contribuição para fins de apuração da renda mensal inicial do benefício, concedido no interregno mencionado, com fundamento no art. 29, com a nova redação dada pela Lei nº 9.876/99, aplica-se a variação integral do IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, § 1°, da Lei 8.880/94).
No caso dos autos, todavia, é importante ressaltar que, para o(a)(s) autor(a)(es), o salário-de-contribuição relativo ao mês de fevereiro de 1994, não foi considerado no cálculo do respectivo salário de benefício.
Neste caso, deve, ainda, ser observado o documento, de fls. 143, que expressamente deixa consignado a impossibilidade de aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, haja vista o benefício ter sido concedido em 06.05.1992.
Desta forma, o(a)(s) autor(a)(es) sequer teria(m) interesse na declaração do direito à atualização monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM de 39,67%, posto que tal pronunciamento judicial não resultaria qualquer utilidade à parte autora, não acarretando interferência na renda mensal dos proventos.
Tendo em vista a inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso.
Posto isso, dou provimento ao apelo do INSS e ao reexame necessário, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035366-42.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.035366-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : LAERCIO PAES
ADVOGADO : MARCELO BASSI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00201-2 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão da RMI da aposentadoria por invalidez, resultante de transformação do auxílio-doença, realizando-se o cálculo do salário-de-benefício na forma do artigo 29, § 5º, da Lei 8.213/91, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 74/77) julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R$ 200,00, observando-se o disposto na Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o requerente, reiterando, em síntese, os termos da inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 05/10/2009.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, decido:

O cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do ***afastamento da atividade*** *ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. -* ***negritei.***

Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

A existência de duas normas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações distintas.

O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.

A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.

A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:

- Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo da sua aposentadoria por invalidez incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;

- Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.

Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência do E. STJ acerca da matéria:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.

2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa

situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.
5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (EREsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).
6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.
7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.
8. Recurso Especial do INSS provido.
(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)
Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então.
Neste caso, portanto, incide o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, que disciplina o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez precedida imediatamente do benefício por incapacidade.
Assim, não há reparos a fazer no cálculo da RMI do benefício do requerente.
Por essas razões, nego seguimento ao recurso do autor, com fundamento no art. 557, do CPC.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023708-84.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.023708-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SERGIO COELHO REBOUCAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	IRENE ALVES PEVERARI
ADVOGADO	:	ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
No. ORIG.	:	09.00.00103-0 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão da RMI da aposentadoria por invalidez, resultante de transformação do auxílio-doença, realizando-se o cálculo do salário-de-benefício na forma do artigo 29, § 5º, da Lei 8.213/91, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A sentença (fls. 72/73), julgou procedente a ação para condenar o INSS a revisar a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida ao autor, realizando o cálculo do salário de benefício na forma que estabelece o art. 289, § 5º, da Lei 8.213/91, na forma que, no período que houver o recebimento do auxílio-doença, o salário de contribuição deve integrar o período básico de cálculo da aposentadoria por invalidez, considerando-se como salário de contribuição, devidamente atualizados e corrigidos mês a mês, conforme índices oficiais, e efetuando-se o pagamento à autora das diferenças apuradas, corrigidas nos termos do art. 10, F, da Lei nº9.494, de 10/09/1997, com a redação dada pela Lei nº11960/2009, com incidência de uma única vez até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a implantação do benefício. Isento de custas.
Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, que somente os períodos de gozo de auxílio-doença intervalados com o exercício de atividade podem ser computados como salário-de-contribuição, uma vez que o PBC da aposentadoria por invalidez estende-se até o mês anterior ao do afastamento da atividade.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 06/07/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, decido:

O cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:
Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do ***afastamento da atividade*** *ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. -* ***negritei.***
Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.
Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

A existência de duas normas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações distintas.
O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.
A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.
A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:
- Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo da sua aposentadoria por invalidez incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;
- Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.
Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência do E. STJ acerca da matéria:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.
1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.
2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.
3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.
4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.
5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (EREsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).
6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.
7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.
8. Recurso Especial do INSS provido.
(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)
Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então.

Neste caso, portanto, incide o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, que disciplina o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez precedida imediatamente do benefício por incapacidade.
Assim, não há reparos a fazer no cálculo da RMI do benefício do autor.
Por essas razões, dou provimento ao recurso do INSS, com fundamento no art. 557, § 1º - A, do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento o autor de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita, deferida a fls. 43 - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020293-30.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.020293-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	OSVALDO GONCALVES
ADVOGADO	:	MATHEUS RICARDO BALDAN
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERICK BEZERRA TAVARES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00046-0 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão da RMI da aposentadoria por invalidez, resultante de transformação do auxílio-doença, realizando-se o cálculo do salário-de-benefício na forma do artigo 29, § 5º, da Lei 8.213/91, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A sentença (fls. 63/65) julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC. Condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R$ 1.260,00, observando-se a Lei nº 1.060/50.
Inconformado, apela o requerente, reiterando, em síntese, os termos da inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 10/06/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, decido:
O cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:
Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do ***afastamento da atividade*** *ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. -* ***negritei.***
Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.
Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

A existência de duas normas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações distintas.
O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.
A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.
A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:

- Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo da sua aposentadoria por invalidez incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;
- Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.
Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência do E. STJ acerca da matéria:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.
1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.
2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.
3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.
4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.
5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (EREsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).
6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.
7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.
8. Recurso Especial do INSS provido.
(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)
Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então.
Neste caso, portanto, incide o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, que disciplina o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez precedida imediatamente do benefício por incapacidade.
Assim, não há reparos a fazer no cálculo da RMI do benefício do requerente.
Por essas razões, nego seguimento ao recurso do autor, com fundamento no art. 557, do CPC.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038345-40.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.038345-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ELINE FELIX DE LIMA
ADVOGADO	:	VITORIO MATIUZZI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00157-5 1 Vr SALTO/SP
DECISÃO
O pedido inicial é de revisão da RMI da aposentadoria por invalidez, resultante de transformação do auxílio-doença, realizando-se o cálculo do salário-de-benefício na forma do artigo 29, § 5º, da Lei 8.213/91, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A sentença (fls. 58/62) julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R$ 400,00, ressalvando-se, porém, o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50, eis que beneficiária da gratuidade.
Inconformada, apela a requerente, reiterando, em síntese, os termos da inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 04/10/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, decido:
O cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:
*Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do **afastamento da atividade** ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. - **negritei.***
Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.
Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

A existência de duas normas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações distintas.
O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.
A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.
A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:
- Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo da sua aposentadoria por invalidez incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;
- Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.
Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência do E. STJ acerca da matéria:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.
1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.
2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.
3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.
4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.
5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no

percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (EREsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).
6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.
7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.
8. Recurso Especial do INSS provido.
(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)
Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando a segurada passou a receber auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então.
Neste caso, portanto, incide o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, que disciplina o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez precedida imediatamente do benefício por incapacidade.
Assim, não há reparos a fazer no cálculo da RMI do benefício da requerente.
Por essas razões, nego seguimento ao recurso da autora, com fundamento no art. 557, do CPC.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005631-43.2008.4.03.6104/SP
2008.61.04.005631-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALVARO PERES MESSAS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	AMILTON BISPO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	CLAUDIO CINTO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão da RMI da aposentadoria por invalidez, resultante de transformação do auxílio-doença, realizando-se o cálculo do salário-de-benefício na forma do artigo 29, § 5º, da Lei 8.213/91, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A sentença (fls. 58/61), sujeita ao reexame necessário, julgou procedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC, para determinar a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez do autor, incluindo-se como salário-de-contribuição os valores recebidos a título de auxílio-doença que estiverem dentro do período básico de cálculo, pagando as diferenças daí advindas, não alcançadas pela prescrição qüinqüenal, corrigidas monetariamente na forma da Súmula 08 desta E. Corte, Súmula 148 do STJ, Lei nº 6.899/81 e Lei 8.213/91. Juros de mora à razão de 1% ao mês, na forma do artigo 406 do novo Código Civil e art. 161 do CTN. Honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do E. STJ). Sem custas
Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, que somente os períodos de gozo de auxílio-doença intervalados com o exercício de atividade podem ser computados como salário-de-contribuição, uma vez que o PBC da aposentadoria por invalidez estende-se até o mês anterior ao do afastamento da atividade.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 22/09/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, decido:
O cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:
Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do ***afastamento da atividade*** *ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. -* ***negritei.***
Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.
Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

A existência de duas normas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações distintas.
O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.
A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.
A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:
- Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo da sua aposentadoria por invalidez incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;
- Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.
Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência do E. STJ acerca da matéria:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.
1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.
2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.
3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.
4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.
5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (EREsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).
6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.
7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.
8. Recurso Especial do INSS provido.
(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)
Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então.
Neste caso, portanto, incide o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, que disciplina o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez precedida imediatamente do benefício por incapacidade.
Assim, não há reparos a fazer no cálculo da RMI do benefício do autor.
Por essas razões, dou provimento ao recurso do INSS e ao reexame necessário, com fundamento no art. 557, § 1º - A, do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento o autor de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita, deferida a fls. 23 - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00047 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006524-25.2007.4.03.6183/SP
2007.61.83.006524-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
PARTE AUTORA	:	JOSE CARLOS MION
ADVOGADO	:	ADAUTO CORREA MARTINS e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GUELFI PEREIRA FORNAZARI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Data do início pagto/decisão TRF: 23.07.1995
Data da citação: 25.08.2008
Data do ajuizamento: 29.01.2008

Parte : JOSE CARLOS MION
Nro.Benefício : 31/025398908-6 e 32/118.611.258-9
Nro.Benefício Falecido:

O pedido inicial é de revisão do valor da RMI com aplicação do índice de 39,67% em fevereiro de 1994, relativo ao IRSM, na correção do salário de contribuição, com reflexo em todo período base de cálculo que definiu o valor do benefício previdenciário.
A sentença (fls. 49/53), julgou procedente o pedido, para determinar ao réu a revisão do benefício previdenciário do autor, para determinar que o INSS proceda à revisão do benefício originário, atualizando os salários-de- contribuição através da aplicação do índice de 39,7%, referente ao mês de fevereiro de 1994, afeto ao NB nº 31/025.398.908-6 e, consequentemente, do NB 32/118.611.258-9, deduzidos os valores eventualmente creditados, observado o disposto no § 3º do artigo 21 da Lei nº 8.880/94 no tocante ao teto, e o lapso prescricional qüinqüenal com relação às prestações vencidas, bem como ao pagamento das diferenças decorrentes da revisão, acrescidas de correção monetária, conforme Provimento 26/2001, expedido pela Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região. Juros de mora, modificando anterior posicionamento, deverão ser fixados a partir da citação, no importe de 6% ao ano, até 10.01.2003, nos termos do artigo 1062 e 1536, § 2º do CC/1916, do artigo 219, do CPC e Súmula 204 do STJ e, a partir, de 11.01.2003, deverão incidir no percentual de 1% ao mês (artigo 406 do CC/2002 e artigo 161, § 1º do CTN). Honorários de 10% do valor da causa. Isentou de custas. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.
Submeteu a decisão ao reexame necessário.
Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O auxílio-doença foi concedido em 23.07.1995 (fls. 10) e convertido em aposentadoria por invalidez, com DIB em 09.09.2000.
A matéria tratada nestes autos vem sendo, de longa data, colocada à apreciação do Judiciário que, através de consolidação do entendimento pretoriano, reconheceu vencedora a tese do(s) autor(es). Logo, tanto as questões suscitadas, não comportam mais digressão, e foram solucionadas pelo E. S.T.J., direcionando para rejeição de plano, das argüições prejudiciais nos moldes de recentes arestos que confirmam decisões anteriormente proferidas.
A jurisprudência daquela Egrégia Corte, já sedimentou entendimento no sentido da aplicabilidade do índice de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994, na correção dos salários de contribuição, consoante Julgados que trago à colação:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. 36,67%. POSSIBILIDADE.
1. Na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM dos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1°, da Lei n° 8.880/94).

2. Agravo regimental improvido.
(AG. REG. em RESP. n. 254.264, Rel: Min. Hamilton Carvalhido, in, DJU de 23/10/00, pg. 208)
PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. IRSM 39,67% REFERENTE A FEVEREIRO DE 1994.
Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculos da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5° do artigo 20 da Lei 8.880/94).
Recurso conhecido em parte, mas desprovido.
(RESP n° 267.262, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, in DJU de 06/11/00, pg. 223)
PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.
1. Segundo entendimento recente da Terceira Seção desta Corte, tratando-se de correção monetária de salários de contribuição, para fins de apuração de renda mensal inicial, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro, da ordem de 39,67%, antes da conversão em URV (artigo 21, § 1°, da Lei n° 8.880/94).
2.Recurso especial não conhecido."
(RESP. n° 271.968, Rel. Min. Fernando Gonçalves, in DJU de 30/10/00, pg. 215)

Desta maneira, fica reconhecido, de conformidade com os julgados, o direito à atualização do salário-de-contribuição, para fins de apuração da renda mensal inicial, pelo IRSM integral do mês de fevereiro de 1994, na ordem de 39,67%, aplicando-se o § 3º, do artigo 21, da Lei nº 8.880/94, quanto à incorporação, no primeiro reajuste, da diferença percentual que resultar superior entre a média dos salários-de-contribuição e o respectivo teto.
A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08, desta Corte e 148 do STJ, combinadas com o artigo 454 do Provimento n.º 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Posto isso, dou parcial provimento ao reexame necessário, de acordo com o artigo 557 § 1° -A do CPC, para fixar os juros de mora conforme fundamentado, mantendo o reconhecimento da prescrição qüinqüenal das prestações devidas, anteriores aos 5 anos que precederam o ajuizamento da ação. Mantenho a tutela anteriormente concedida, no(s) benefício(s) de: JOSE CARLOS MION - NB: 025.398.908-6 e 118.611.258-9, tendo em vista o reconhecimento pelo Executivo do pleito, através da edição da Medida Provisória nº 201 de 23 de julho de 2004.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012816-55.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.012816-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIANE SERPA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SEBASTIAO GABRIEL SOBRINHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00128165520094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão da RMI da aposentadoria por invalidez que deu origem à pensão por morte da autora, a qual foi resultante de transformação do auxílio-doença, realizando-se o cálculo do salário-de-benefício na forma do artigo 29, § 5º, da Lei 8.213/91, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A sentença (fls. 107/112 e 147/148), sujeita ao reexame necessário, julgou procedente em parte o pedido, para que o INSS promova ao recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, que deu origem à pensão da parte autora, com o conseqüente recálculo da RMI dessa pensão, observados os parâmetros indicados na fundamentação, bem como a prescrição qüinqüenal. Juros de mora à razão de 1% ao mês, a partir da citação, nos termos do art. 406 do CC e art. 161 do CTN. Correção monetária na forma do atual Manual de Orientação de Procedimentos

para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561/2007, do CJF. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação atualizado.
Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, que somente os períodos de gozo de auxílio-doença intervalados com o exercício de atividade podem ser computados como salário-de-contribuição, uma vez que o PBC da aposentadoria por invalidez estende-se até o mês anterior ao do afastamento da atividade.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 20/09/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, decido:
O cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:
Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do ***afastamento da atividade*** *ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. -* ***negritei.***
Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.
Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

A existência de duas normas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações distintas.
O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.
A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.
A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:
- Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo da sua aposentadoria por invalidez incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;
- Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.
Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência do E. STJ acerca da matéria:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.
1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.
2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.
3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.
4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.
5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (EREsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).
6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de

fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.
7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.
8. Recurso Especial do INSS provido.
(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)
Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então.
Neste caso, portanto, incide o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, que disciplina o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez precedida imediatamente do benefício por incapacidade.
Assim, não há reparos a fazer no cálculo da RMI do benefício que deu origem à pensão por morte.
Por essas razões, dou provimento ao recurso do INSS e ao reexame necessário, com fundamento no art. 557, § 1º - A, do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento o autor de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita, deferida a fls. 57/58- artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal.
(Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008256-36.2007.4.03.6120/SP
2007.61.20.008256-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GUILHERME MOREIRA RINO GRANDO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIA PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	DANIELA APARECIDA ALVES e outro

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão da RMI da aposentadoria por invalidez, resultante de transformação do auxílio-doença, realizando-se o cálculo do salário-de-benefício na forma do artigo 29, § 5º, da Lei 8.213/91, com o pagamento das diferenças ocorridas entre o novo valor do benefício e o efetivamente pago, desde 1996, excluindo-se a variação do INPC referente a cada ano, atualizadas e acrescidas de juros de mora.
A sentença (fls. 32/33-verso), julgou parcialmente procedente o pedido, com base no art. 269, I, do CPC, para o fim de condenar o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por invalidez da autora, aplicando no cálculo da RMI o art. 29, § 5º da Lei nº 8.213/91, pagando-lhe as diferenças apuradas nas parcelas vencidas e vincendas - observada a prescrição qüinqüenal a partir do ajuizamento da ação, com juros de 1% ao mês e correção monetária na forma das Súmulas 43 e 148 do STJ e Provimento nº 26/01 do COGE. A sucumbência foi recíproca. Sem custas.
Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, que somente os períodos de gozo de auxílio-doença intervalados com o exercício de atividade podem ser computados como salário-de-contribuição, uma vez que o PBC da aposentadoria por invalidez estende-se até o mês anterior ao do afastamento da atividade.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 15/09/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, decido:
O cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:
Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do ***afastamento da atividade*** *ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. -* ***negritei.***
Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

A existência de duas normas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações distintas.
O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.
A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.
A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:
- Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo da sua aposentadoria por invalidez incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;
- Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.
Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência do E. STJ acerca da matéria:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.
1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.
2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.
3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.
4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.
5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (EREsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).
6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.
7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.
8. Recurso Especial do INSS provido.
(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)
Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então.
Neste caso, portanto, incide o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, que disciplina o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez precedida imediatamente do benefício por incapacidade.
Assim, não há reparos a fazer no cálculo da RMI do benefício da autora.
Por essas razões, dou provimento ao recurso do INSS, com fundamento no art. 557, § 1º - A, do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento a autora de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita, deferida a fls. 16 - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038047-48.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.038047-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	MARCIO LOURENCO DA SILVA
ADVOGADO	:	SERGIO HENRIQUE PACHECO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL DUARTE RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00073-4 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão da RMI da aposentadoria por invalidez, resultante de transformação do auxílio-doença, realizando-se o cálculo do salário-de-benefício na forma do artigo 29, § 5º, da Lei 8.213/91, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A sentença (fls. 96/99) julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC, extinguindo o processo com julgamento do mérito, ao argumento de que o réu procedeu corretamente ao cálculo do benefício de aposentadoria por invalidez do autor. Custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R$ 2.000,00, observando-se a Lei nº 1.060/50, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.
Inconformado, apela o requerente, reiterando, em síntese, os termos da inicial. Prequestiona a matéria.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 29/09/2010..
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, decido:
O cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:
Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do ***afastamento da atividade*** *ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. -* ***negritei.***
Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.
Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

A existência de duas normas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações distintas.
O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.
A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.
A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:
- Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo da sua aposentadoria por invalidez incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;

- Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.

Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência do E. STJ acerca da matéria:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.
2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.
3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.
4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.
5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (EREsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).
6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.
7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.
8. Recurso Especial do INSS provido.
(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)
Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então.
Neste caso, portanto, incide o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, que disciplina o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez precedida imediatamente do benefício por incapacidade.
Assim, não há reparos a fazer no cálculo da RMI do benefício do requerente.
Por essas razões, nego seguimento ao recurso do autor, com fundamento no art. 557, do CPC.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015370-63.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.015370-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS LIMA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	EDSON CARLOS MESSUIA
ADVOGADO	:	SILVIA HELENA LUZ CAMARGO
No. ORIG.	:	03.00.00127-8 2 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO
Demanda proposta por Edson Carlos Messuia, objetivando declaração de tempo de serviço rural prestado no período de 1970 a julho de 1987, bem como o período de 07.08.1987 até a presente data, como tempo de serviço especial. Por fim, requereu concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para apenas reconhecer o tempo de serviço prestado pelo autor, como trabalhador rural, a partir dos doze anos de idade até julho de 1987. Fixou sucumbência recíproca.
O INSS apelou, requerendo a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

Cumpre observar que, não tendo apelado o autor, quanto ao capítulo da sentença que lhe foi desfavorável, vale dizer, no que deixou de reconhecer o período especial e negou o benefício de aposentadoria, é caso de se analisar, apenas, o pedido de reconhecimento do labor rurícola de 1970 a julho de 1987, devolvidos a este Tribunal por força de apelação do INSS.
Para comprovar o alegado, há, nos autos, cópias dos seguintes documentos: documentos escolares em nome do autor, indicando a residência como zona rural, relativos aos anos de 1973, 1975 e 1976, nos quais o genitor está qualificado como lavrador (fls. 09-18).
Acostou, também, em seu nome, qualificando-o como lavrador, os seguintes documentos: título eleitoral datado de 15.04.1981 (fls. 19); documentos relativos à obtenção de carteira nacional de habilitação, todos datados de 1985 (fls. 20-22).
No caso, considero como início razoável de prova material da atividade rural o título eleitoral e os documentos relativos à obtenção da CNH, contendo a informação que o autor exercia suas atividades como lavrador.
Embora acostada documentação escolar apontando o genitor como lavrador e admitida a extensão da qualificação profissional, em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar, impossível aproveitar-lhe os documentos a ele inerentes, ante a inexistência de prova consistente de que o labor se desenvolvia com essa característica. Com efeito, os documentos acostados em nome do pai do postulante não se prestam a comprovar o exercício de atividade agrícola pelo autor, visto que atestam, tão-somente, que seu genitor era trabalhador rural, nada informando acerca do modo pelo qual se dava o cultivo da terra, tampouco do período em que o autor supostamente teria se dedicado a tal mister.
Ressalte-se que os documentos escolares apenas indicam o local de residência do autor, não fazendo referência ao efetivo labor campesino.
Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)
A corroborar, a prova testemunhal colhida afirma o exercício de atividade campesina pelo autor (fls. 95-97).
Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.
De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) *apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão*.".

À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.
Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -
- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.
- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).
- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.
- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.
- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.".
(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).

Diante de documento demonstrador do exercício de trabalho agrícola, destarte, cabível o reconhecimento da atividade rural naquele ano, em consonância com o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nos termos do artigo 64, §1°, da Orientação Interna INSS/DIRBEN n.° 155, de 18.12.2006, desde que corroborado o labor campesino pelos relatos das testemunhas.
Deve ser afastada, por fim, a alegação de falta de prova material acerca de todo o período de exercício do trabalho rurícola.
Há que se observar, em primeiro lugar, que *"(...) a restrição do artigo 106 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social é inaplicável, in casu, portanto interfere na formação do convencimento do magistrado e só pode ser entendida como exemplificativa, quando enumera quais os meios de prova da atividade rural (...)"* (Desembargador André Nabarrete. In Apelação Cível n.º 03075145/96 - SP, 5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 07/05/97, pág. 30950).
Ou seja, tal norma *"(...) não constitui rol exaustivo de meios de prova do efetivo exercício da atividade rural"* (Desembargador Aricê Amaral. In Apelação Cível n.º 03057858/96 - SP, 2ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 08/05/97, pág. 31364).
Negar outros meios de prova, na falta dos documentos previstos no artigo 106 da Lei 8.213/91, significaria negar vigência ao artigo 332 do Código de Processo Civil, conforme decidido na Apelação Cível n.º 03006377/94 - SP, relatada pela Excelentíssima Desembargadora Ramza Tartuce (5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 27/08/96, pág. 61775).
Nesse quadro, em conformidade com o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91 e com o entendimento consolidado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a prova documental produzida, devidamente corroborada pela prova testemunhal, conduz ao acolhimento parcial desse pedido para reconhecer o trabalho rural do autor no período de 1º.01.1981 a 31.12.1985.
Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".*
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.
Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas.

Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.
Dada a sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, somente no período de 1º.01.1981 a 31.12.1985, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91. Fixo a sucumbência recíproca.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014118-25.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.014118-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS RICARDO SALLES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	NEUSA FERREIRA DE CARVALHO
ADVOGADO	:	EDNEIA MARIA MATURANO
CODINOME	:	NEUZA FERREIRA DE CARVALHO
No. ORIG.	:	05.00.00072-2 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO
Demanda proposta por Neusa Ferreira de Carvalho, objetivando reconhecimento do tempo de serviço rurícola prestado nos períodos de 12.06.1966 a 30.06.1976, 29.11.1976 a 04.01.1981, 01.08.1998 a 31.10.2003.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
O INSS apelou, requerendo a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

A autora afirma ter trabalhado como rurícola nos períodos de 12.06.1966 a 30.06.1976, 29.11.1976 a 04.01.1981, 01.08.1998 a 31.10.2003.
Objetivando comprovar o alegado acostou cópia dos seguintes documentos: CTPS anotando contratos urbanos nos períodos de 01.07.1976 a 22.10.1976, 25.10.1976 a 28.11.1976 e contratos rurais nos períodos de 05.01.1981 a 31.01.1981, 10.10.1983 a 28.01.1984, 21.05.1984 a 15.02.1985, 20.06.1985 a 13.02.1986, 01.05.1995 a 30.06.1998 e 01.11.2003 a 21.08.2004 (fls. 15-18); certidão de nascimento da autora (assento lavrado em 12.06.1954), qualificando o genitor como lavrador (fls. 19); certidão de casamento de filho (assento lavrado em 07.10.2000), qualificando o cônjuge da autora, Edvar Souza dos Santos, como lavrador (fls. 22).
Acostou, ainda, em nome do cônjuge, qualificado como lavrador, título eleitoral datado de 30.03.1976 e certificado de reservista datado de 24.04.1979 (fls. 20-21).
Embora acostada documentação do genitor e admitida a extensão da qualificação profissional, em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar, impossível aproveitar-lhe os documentos a ele inerentes, ante a inexistência de prova consistente de que o labor se desenvolvia com essa característica. Com efeito, a certidão de casamento acostada em nome do pai da postulante não se presta a comprovar o exercício de atividade agrícola pelo

autor, visto que atesta, tão-somente, que seu genitor era trabalhador rural, nada informando acerca do modo pelo qual se dava o cultivo da terra, tampouco do período em que a autora supostamente teria se dedicado a tal mister.
Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência. Entende-se, dessa forma, extensível a qualificação do cônjuge. Nesse sentido:
"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO AGRICULTOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
1. Este Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola, em especial a mulher, cujos documentos comumente se apresentam em nome do cônjuge.
2. A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.
- Agravo regimental conhecido, porém improvido.
(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 496394/MS, Quinta Turma, Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 05.09.2005 p. 454).

No caso, considero como início razoável de prova material da atividade rural o registro de trabalho rural em CTPS da própria autora (05.01.1981 a 31.01.1981), além dos documentos existentes em nome do marido, visto entender-se extensível a qualificação do cônjuge.
Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)
A corroborar, a prova testemunhal colhida afirma o exercício de atividade campesina pela autora (fls. 54-55).
Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.
De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) *apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão*.".
À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.
Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS -

APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -
- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.
- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).
- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.
- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.
- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.".
(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).

Diante de documento demonstrador do exercício de trabalho agrícola, destarte, cabível o reconhecimento da atividade rural naquele ano, em consonância com o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nos termos do artigo 64, §1°, da Orientação Interna INSS/DIRBEN n.° 155, de 18.12.2006, desde que corroborado o labor campesino pelos relatos das testemunhas.
Deve ser afastada, por fim, a alegação de falta de prova material acerca de todo o período de exercício do trabalho rurícola.
Há que se observar, em primeiro lugar, que *"(...) a restrição do artigo 106 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social é inaplicável, in casu, portanto interfere na formação do convencimento do magistrado e só pode ser entendida como exemplificativa, quando enumera quais os meios de prova da atividade rural (...)"* (Desembargador André Nabarrete. In Apelação Cível n.º 03075145/96 - SP, 5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 07/05/97, pág. 30950).
Ou seja, tal norma *"(...) não constitui rol exaustivo de meios de prova do efetivo exercício da atividade rural"* (Desembargador Aricê Amaral. In Apelação Cível n.º 03057858/96 - SP, 2ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 08/05/97, pág. 31364).
Negar outros meios de prova, na falta dos documentos previstos no artigo 106 da Lei 8.213/91, significaria negar vigência ao artigo 332 do Código de Processo Civil, conforme decidido na Apelação Cível n.º 03006377/94 - SP, relatada pela Excelentíssima Desembargadora Ramza Tartuce (5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 27/08/96, pág. 61775).
Nesse quadro, em conformidade com o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91 e com o entendimento consolidado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a prova documental produzida, devidamente corroborada pela prova testemunhal, conduz ao acolhimento parcial desse pedido para reconhecer o trabalho rural da autora nos períodos de 1º.01.1976 a 30.06.1976, 29.11.1976 a 04.01.1981 e 1º.08.1998 e 31.10.2003.
Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".*
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.
Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas.
Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.
Dada a sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, somente nos períodos de 1º.01.1976 a

30.06.1976, 29.11.1976 a 04.01.1981 e 1º.08.1998 e 31.10.2003, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91. Fixo a sucumbência recíproca.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020303-16.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.020303-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ATAIDE DE OLIVEIRA MARTINS
ADVOGADO	:	MAURICIO DORACIO MENDES
	:	MARCELO DORACIO MENDES
No. ORIG.	:	03.00.00054-4 1 Vr MARACAI/SP

DECISÃO
Demanda proposta por Ataíde de Oliveira Martins, objetivando declaração de tempo de serviço rural prestado no período de 09.08.1968 a 28.02.1977, com a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço para fins de contagem recíproca.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
O INSS apelou, suscitando, preliminarmente, a ocorrência de prescrição extintiva. No mérito, requer a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, descabido falar-se em prescrição vintenária da ação que visa à averbação de tempo de serviço.
Com efeito, inexiste na Lei nº 8.213/91 disposição expressa estabelecendo qualquer prazo limitador do reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro profissional. Inaplicáveis, pois, no âmbito previdenciário, as disposições do Código Civil.
Tratando-se de ação meramente declaratória, não incide a prescrição extintiva, sendo direito do trabalhador ver reconhecido, em qualquer época, o tempo de serviço prestado em atividade abrangida pela Previdência Social.
Ademais, em matéria previdenciária, prescrevem as prestações vencidas, não o direito ao benefício, que poderá ser vindicado a qualquer tempo, visando a percepção das parcelas não atingidas pela prescrição.
Há interesse, portanto, do trabalhador, em ver reconhecido o tempo de serviço prestado em época pretérita, para futura utilização em pleito de aposentadoria, para cujo deferimento são computadas atividades desempenhadas nos 30/35 anos precedentes.
Ora, se não prescreve o direito ao benefício, logicamente não prescreve, também, o direito ao reconhecimento do tempo necessário à satisfação do requisito indispensável.
Ainda que vislumbrada natureza condenatória da ação, veiculado pedido de averbação do tempo reconhecido ou determinação de cômputo para fins de aposentadoria, não se verifica início de prazo prescricional, face ao princípio "actio nata", se não há violação de direito invocável.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

O autor alega ter exercido atividade rural no período de 09.08.1968 a 28.02.1977.
Para comprovar o alegado, o autor acostou cópias dos seguintes documentos: certificado de dispensa de incorporação datado de 11.07.1973, qualificando o autor como lavrador (fls. 13); documentos imobiliários em nome da suposta empregadora (fls. 18-20).

Por fim, consta CTPS do autor anotando contratos urbanos a partir de 03.03.1977 (fls. 14-17).
Os documentos imobiliários são inidôneos a demonstrar o trabalho rurícola do autor, limitando-se a indicar que seu possível antigo empregador era proprietário de imóvel rural, não evidenciando a suposta prestação de serviços pelo postulante nem os interregnos em que ela teria ocorrido.
No caso, considero como início razoável de prova material da atividade rural o certificado de dispensa de incorporação, contendo a informação que o autor exercia suas atividades como lavrador.
Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)
A corroborar, a prova testemunhal colhida afirma o exercício de atividade campesina pelo autor (fls. 73-75).
Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.
De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) *apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão*.".
À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.
Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -
- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.
- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).
- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.
- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.
- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.".

(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).

Diante de documento demonstrador do exercício de trabalho agrícola, destarte, cabível o reconhecimento da atividade rural naquele ano, em consonância com o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nos termos do artigo 64, §1°, da Orientação Interna INSS/DIRBEN n.° 155, de 18.12.2006, desde que corroborado o labor campesino pelos relatos das testemunhas.
Deve ser afastada, por fim, a alegação de falta de prova material acerca de todo o período de exercício do trabalho rurícola.
Há que se observar, em primeiro lugar, que *"(...) a restrição do artigo 106 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social é inaplicável, in casu, portanto interfere na formação do convencimento do magistrado e só pode ser entendida como exemplificativa, quando enumera quais os meios de prova da atividade rural (...)"* (Desembargador André Nabarrete. In Apelação Cível n.º 03075145/96 - SP, 5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 07/05/97, pág. 30950).
Ou seja, tal norma *"(...) não constitui rol exaustivo de meios de prova do efetivo exercício da atividade rural"* (Desembargador Aricê Amaral. In Apelação Cível n.º 03057858/96 - SP, 2ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 08/05/97, pág. 31364).
Negar outros meios de prova, na falta dos documentos previstos no artigo 106 da Lei 8.213/91, significaria negar vigência ao artigo 332 do Código de Processo Civil, conforme decidido na Apelação Cível n.º 03006377/94 - SP, relatada pela Excelentíssima Desembargadora Ramza Tartuce (5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 27/08/96, pág. 61775).
Nesse quadro, em conformidade com o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91 e com o entendimento consolidado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a prova documental produzida, devidamente corroborada pela prova testemunhal, conduz ao acolhimento parcial desse pedido para reconhecer o trabalho rural do autor nos períodos de 1º.01.1973 a 31.12.1973.
Com relação ao recolhimento de contribuições previdenciárias, dispõe, o artigo 201, § 9º, da Constituição da República, que, "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei."
No caso dos autos, conforme informa a própria inicial, o autor é, atualmente, servidor público municipal. Nessa esteira, impõe-se, de rigor, a análise das questões relativas à contagem recíproca e à expedição de certidão de tempo de serviço.
O dispositivo constitucional, indubitavelmente, possibilita a contagem recíproca. Contudo, exige uma compensação financeira entre os regimes de previdência social. Vale dizer, em princípio, é exigível a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições sociais devidas nas épocas próprias ou, na sua ausência, a indenização dos valores correspondentes ao período que se quer computar, nesta última hipótese conforme o disposto no artigo 96, inciso IV, da Lei n.º 8.213/91.
O Supremo Tribunal Federal, com efeito, no julgamento da ADIN nº 1.664-0/UF, de relatoria do Ministro Octavio Gallotti, assentou que "*(...) parece lícito extrair que, <u>para a contagem recíproca</u> corretamente dita, isto é, aquela que soma o tempo de serviço público ao de atividade privada, <u>não pode ser dispensada a prova de contribuição</u>, pouco importando - diante desse explícito requisito constitucional - que de contribuir, houvesse sido, no passado, dispensada determinada categoria profissional, assim limitada, bem ou mal, quanto ao benefício de reciprocidade pela ressalva estatuída na própria Constituição*" (grifei).
Nesse sentido:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM ATIVIDADES RURAIS. PROVA TESTEMUNHAL ACOMPANHADA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALIDADE. INEXIGIBILIDADE DE INDENIZAÇÃO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. INOCORRÊNCIA DE CONTAGEM RECÍPROCA DE TEMPO DE SERVIÇO. DESNECESSIDADE DE PROVA DA CONDIÇÃO DE SERVIDOR PÚBLICO.
1. Estando demonstrado o tempo de atividade laborativa através de um começo de prova documental aliado aos depoimentos das testemunhas, é de se ter como comprovado esse período para efeito de expedição da respectiva certidão.
2. Tratando-se de atividade laborativa exercida no campo, anteriormente à legislação que disciplinava a extensão dos benéficos previdenciários os trabalhadores rurais, não há como se obrigar o segurado a indenizar a previdência social pelas contribuições que àquela época deixou de pagar.
3. Contagem de tempo de serviço para fins de aposentadoria constitui direito do segurado da Previdência Social, seja para computá-lo ao tempo de atividade exercido apenas na iniciativa provada, seja para agravá-lo ao tempo em que trabalhou também no setor público.
4. Agravo retido a que não se conhece e apelação a que se nega provimento."
(TRF da 3ª Região, AC 94030870125; Relator: Suzana Camargo; 5ª Turma; v.u.; DJ: 25/07/1997; p. 38030)
"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ATIVIDADE RURAL. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. REVISÃO ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE PRÉVIO PROCESSO ADMINSITRATIVO. PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. ART. 5º, INCISO LV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. ART. 69 DA LEI Nº 8.213/91. OBSERVÂNCIA. CORREÇÃO DO PROCEDIMENTO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. EXIGIBILIDADE NOS CASOS DE CONTAGEM RECÍPROCA COM O TEMPO DE SERVIÇO PÚBLICO. ARTIGOS

55, PARÁGRAFO 2º, 94 E 96, INCISO IV, DA LEI Nº 8.213/91 E 201, PARÁGRAFO 9º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.
1. Se o tempo de serviço rural exercido, em regime de economia familiar, foi reconhecido mediante Justificação Administrativa processada pela Autarquia Previdenciária, cabível a expedição da respectiva Certidão de Tempo de Serviço, a qual poderá ser utilizada no âmbito do Regime Geral de Previdência Social.
2. A contagem recíproca de tempo de serviço rural perante o serviço público pressupõe a indenização das contribuições previdenciárias a fim de viabilizar a compensação financeira entre os diversos sistemas de previdência, a teor do disposto nos artigos 55, parágrafo 2º, 94 e 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91 e o 202, parágrafo 9º, da Constituição Federal de 1988.
(...)".
(TRF da 4ª Região; AMS 200472050006551; Relator: Nylson Paim de Abreu; 6ª Turma; v.u.; DJU: 01/12/2004; p. 594)

Referida compensação financeira, operada entre o Regime Geral da Previdência Social e o da Administração Pública, faz-se necessária, uma vez que na contagem recíproca o benefício concedido resulta do aproveitamento de tempos de serviço prestados em regime previdenciários distintos, a ser pago pelo sistema a que o segurado estiver vinculado quando de seu requerimento.
Destarte, a certidão de tempo de serviço para fins de contagem recíproca somente deverá ser expedida após a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições sociais devidas nas épocas próprias ou, na sua ausência, a indenização dos valores correspondentes ao período que se quer computar. O pagamento condiciona a expedição de certidão, como forma de viabilizar a compensação financeira.
Dada a sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS para reconhecer o exercício de atividade rural no período de 1º.01.1973 a 31.12.1973, autorizando a expedição de certidão após a indenização dos valores correspondentes ao período que se quer computar para efeito de contagem recíproca. Fixo a sucumbência recíproca.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.
São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028565-52.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.028565-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MOISES RICARDO CAMARGO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	FRANCISCO DOURADO FILHO
ADVOGADO	:	ANDREZA LOJUDICE MASSUIA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NHANDEARA SP
No. ORIG.	:	03.00.00100-7 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO
Demanda proposta por Francisco Dourado Filho, objetivando declaração de tempo de serviço rural prestado no período de dezembro de 1965 a julho de 1989, com a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço para fins de contagem recíproca.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
O INSS apelou, requerendo a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

O autor alega ter exercido atividade rural no período de dezembro de 1965 a julho de 1989.
Para comprovar o alegado, o autor acostou cópias dos seguintes documentos: escritura pública de declaração, datada de 25.07.2000, lavrada a pedido de Milton Rodrigues, que declarou ter exercido, o autor, atividade rural na propriedade de seu genitor, Francisco Rodrigues Dourado, no período de 20.12.1965 a 08.07.1969 (fls. 11); declaração sindical atestando o trabalho rural do autor no período de 20.12.1965 a 31.07.1974, sem conter homologação do Ministério Público ou INSS (fls. 12); certidão imobiliária em nome do genitor, qualificado como lavrador (fls. 18).
Acostou, também, em seu nome, qualificando-o como lavrador, os seguintes documentos: certidão de seu casamento e certidões de nascimento de filhos com assentos lavrados, respectivamente, em 21.07.1969, 18.08.1970, 20.11.1971 (fls. 13-15); ficha de identificação preenchida pela Secretaria de Saúde do Estado em 17.01.1972 (fls. 16); título eleitoral datado de 10.09.1973(fls. 15).
Por fim, consta CTPS do autor anotando contratos rurais nos períodos de 05.12.1975 a 09.07.1983, 15.07.1983 a 10.07.1984, 07.12.1984 a 28.07.1986 e 12.05.1988 a 25.05.1988 (fls. 19-21).
No caso, considero como início razoável de prova material da atividade rural as certidões de assento civil, a ficha de identificação preenchida pela Secretaria de Saúde do Estado e o título eleitoral, contendo a informação que o autor exercia suas atividades como lavrador, além dos vínculos rurais mantidos pelo autor, conforme registros em CTPS.
Embora acostada documentação do genitor e admitida a extensão da qualificação profissional, em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar, impossível aproveitar-lhe os documentos a ele inerentes, ante a inexistência de prova consistente de que o labor se desenvolvia com essa característica. Com efeito, os documentos acostados em nome do pai do postulante não se prestam a comprovar o exercício de atividade agrícola pelo autor, visto que atestam, tão-somente, que seu genitor era trabalhador rural, nada informando acerca do modo pelo qual se dava o cultivo da terra, tampouco do período em que o autor supostamente teria se dedicado a tal mister.
A escritura pública de declaração de exercício de atividade rural, bem como a declaração sindical não podem ser consideradas como início razoável de prova material, equivalendo a simples depoimentos unilaterais reduzidos a termo e não submetido ao crivo do contraditório. Estão, portanto, em patamar inferior à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantirem a bilateralidade de audiência.
Os documentos, ainda, são extemporâneos à época dos fatos, porquanto elaborados em 2000 e 2002.
No sentido do que foi dito:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. CERTIFICADO DE DISPENSA DE INCORPORAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO URBANO TRABALHADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA.
I - declaração de ex-empregador, não contemporânea aos fatos, não pode ser considerada como início razoável de prova documental apta à comprovação de tempo de serviço trabalhado como rurícola.
(omissis)
III - Entretanto, ainda que assim seja considerado, não se pode reconhecer tempo de serviço anterior à expedição do documento, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal.
VII - Apelação do INSS e Remessa Oficial parcialmente acolhidas, para afastar o reconhecimento do tempo de serviço trabalhado como rurícola pelo autor, anterior à expedição do certificado de dispensa de incorporação.
VIII - Sucumbência recíproca."
(AC 607387; Relator: Walter Amaral; 1ª Turma, v.u.; DJU:06/12/2002, p. 392)

Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos

5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)
A corroborar, a prova testemunhal colhida afirma o exercício de atividade campesina pelo autor (fls. 49-50 e 55).
Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.
De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) *apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão*.".
À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.
Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -
- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.
- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).
- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.
- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.
- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.".
(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).

Diante de documento demonstrador do exercício de trabalho agrícola, destarte, cabível o reconhecimento da atividade rural naquele ano, em consonância com o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nos termos do artigo 64, §1°, da Orientação Interna INSS/DIRBEN n.° 155, de 18.12.2006, desde que corroborado o labor campesino pelos relatos das testemunhas.
Deve ser afastada, por fim, a alegação de falta de prova material acerca de todo o período de exercício do trabalho rurícola.
Há que se observar, em primeiro lugar, que *"(...) a restrição do artigo 106 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social é inaplicável, in casu, portanto interfere na formação do convencimento do magistrado e só pode ser entendida como exemplificativa, quando enumera quais os meios de prova da atividade rural (...)"* (Desembargador André Nabarrete. In Apelação Cível n.º 03075145/96 - SP, 5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 07/05/97, pág. 30950).
Ou seja, tal norma *"(...) não constitui rol exaustivo de meios de prova do efetivo exercício da atividade rural"* (Desembargador Aricê Amaral. In Apelação Cível n.º 03057858/96 - SP, 2ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 08/05/97, pág. 31364).
Negar outros meios de prova, na falta dos documentos previstos no artigo 106 da Lei 8.213/91, significaria negar vigência ao artigo 332 do Código de Processo Civil, conforme decidido na Apelação Cível n.º 03006377/94 - SP, relatada pela Excelentíssima Desembargadora Ramza Tartuce (5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 27/08/96, pág. 61775).
Nesse quadro, em conformidade com o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91 e com o entendimento consolidado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a prova documental produzida, devidamente corroborada pela prova testemunhal, conduz ao acolhimento parcial desse pedido para reconhecer o trabalho rural do autor nos

períodos de 1º.01.1969 a 04.12.1975, 10.07.1983 a 14.07.1983, 11.07.1984 a 06.12.1984, 29.07.1986 a 11.05.1988 e 26.05.1988 a 31.12.1988.
Com relação ao recolhimento de contribuições previdenciárias, dispõe, o artigo 201, § 9º, da Constituição da República, que, "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei."
No caso dos autos, conforme informa a própria inicial, o autor é, atualmente, servidor público municipal. Nessa esteira, impõe-se, de rigor, a análise das questões relativas à contagem recíproca e à expedição de certidão de tempo de serviço.
O dispositivo constitucional, indubitavelmente, possibilita a contagem recíproca. Contudo, exige uma compensação financeira entre os regimes de previdência social. Vale dizer, em princípio, é exigível a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições sociais devidas nas épocas próprias ou, na sua ausência, a indenização dos valores correspondentes ao período que se quer computar, nesta última hipótese conforme o disposto no artigo 96, inciso IV, da Lei n.º 8.213/91.
O Supremo Tribunal Federal, com efeito, no julgamento da ADIN nº 1.664-0/UF, de relatoria do Ministro Octavio Gallotti, assentou que "*(...) parece lícito extrair que, para a contagem recíproca corretamente dita, isto é, aquela que soma o tempo de serviço público ao de atividade privada, não pode ser dispensada a prova de contribuição, pouco importando - diante desse explícito requisito constitucional - que de contribuir, houvesse sido, no passado, dispensada determinada categoria profissional, assim limitada, bem ou mal, quanto ao benefício de reciprocidade pela ressalva estatuída na própria Constituição*" (grifei).
Nesse sentido:
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM ATIVIDADES RURAIS. PROVA TESTEMUNHAL ACOMPANHADA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALIDADE. INEXIGIBILIDADE DE INDENIZAÇÃO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. INOCORRÊNCIA DE CONTAGEM RECÍPROCA DE TEMPO DE SERVIÇO. DESNECESSIDADE DE PROVA DA CONDIÇÃO DE SERVIDOR PÚBLICO.
1. Estando demonstrado o tempo de atividade laborativa através de um começo de prova documental aliado aos depoimentos das testemunhas, é de se ter como comprovado esse período para efeito de expedição da respectiva certidão.
2. Tratando-se de atividade laborativa exercida no campo, anteriormente à legislação que disciplinava a extensão dos benéficos previdenciários os trabalhadores rurais, não há como se obrigar o segurado a indenizar a previdência social pelas contribuições que àquela época deixou de pagar.
3. Contagem de tempo de serviço para fins de aposentadoria constitui direito do segurado da Previdência Social, seja para computá-lo ao tempo de atividade exercido apenas na iniciativa provada, seja para agravá-lo ao tempo em que trabalhou também no setor público.
4. Agravo retido a que não se conhece e apelação a que se nega provimento."
(TRF da 3ª Região, AC 94030870125; Relator: Suzana Camargo; 5ª Turma; v.u.; DJ: 25/07/1997; p. 38030)
"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ATIVIDADE RURAL. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. REVISÃO ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE PRÉVIO PROCESSO ADMINSITRATIVO. PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. ART. 5º, INCISO LV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. ART. 69 DA LEI Nº 8.213/91. OBSERVÂNCIA. CORREÇÃO DO PROCEDIMENTO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. EXIGIBILIDADE NOS CASOS DE CONTAGEM RECÍPROCA COM O TEMPO DE SERVIÇO PÚBLICO. ARTIGOS 55, PARÁGRAFO 2º, 94 E 96, INCISO IV, DA LEI Nº 8.213/91 E 201, PARÁGRAFO 9º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.
1. Se o tempo de serviço rural exercido, em regime de economia familiar, foi reconhecido mediante Justificação Administrativa processada pela Autarquia Previdenciária, cabível a expedição da respectiva Certidão de Tempo de Serviço, a qual poderá ser utilizada no âmbito do Regime Geral de Previdência Social.
2. A contagem recíproca de tempo de serviço rural perante o serviço público pressupõe a indenização das contribuições previdenciárias a fim de viabilizar a compensação financeira entre os diversos sistemas de previdência, a teor do disposto nos artigos 55, parágrafo 2º, 94 e 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91 e o 202, parágrafo 9º, da Constituição Federal de 1988.
(...)".
(TRF da 4ª Região; AMS 200472050006551; Relator: Nylson Paim de Abreu; 6ª Turma; v.u.; DJU: 01/12/2004; p. 594)

Referida compensação financeira, operada entre o Regime Geral da Previdência Social e o da Administração Pública, faz-se necessária, uma vez que na contagem recíproca o benefício concedido resulta do aproveitamento de tempos de serviço prestados em regime previdenciários distintos, a ser pago pelo sistema a que o segurado estiver vinculado quando de seu requerimento.
Destarte, a certidão de tempo de serviço para fins de contagem recíproca somente deverá ser expedida após a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições sociais devidas nas épocas próprias ou, na sua ausência, a indenização dos valores correspondentes ao período que se quer computar. O pagamento condiciona a expedição de certidão, como forma de viabilizar a compensação financeira.

Dada a sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para reconhecer o exercício de atividade rural nos períodos de 1º.01.1969 a 04.12.1975, 10.07.1983 a 14.07.1983, 11.07.1984 a 06.12.1984, 29.07.1986 a 11.05.1988 e 26.05.1988 a 31.12.1988, autorizando a expedição de certidão após a indenização dos valores correspondentes ao período que se quer computar para efeito de contagem recíproca.
Fixo a sucumbência recíproca.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027346-04.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.027346-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ARMANDO VIEIRA DE CASTRO
ADVOGADO	:	MARCIO EMERSON ALVES PEREIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00033-8 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO
Demanda proposta por Armando Vieira de Castro, objetivando declaração de tempo de serviço rural prestado no período de 1960 a 1978, com a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço para fins de contagem recíproca.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
O autor apelou, requerendo a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

O autor alega ter exercido atividade rural no período de 1960 a 1978.
Para comprovar o alegado, o autor acostou cópias dos seguintes documentos: documentos imobiliários em nome do genitor, Alcebíades Pereira de Castro, qualificado como lavrador, relativos aos anos de 1957 (fls. 08-09); documentos escolares em nome do autor, indicando a residência como zona rural, relativos aos anos de 1965, 1966 e 1967, nos quais o genitor está qualificado como lavrador (fls. 10-12).
Acostou, também, em seu nome, qualificando-o como lavrador, os seguintes documentos: certificado de isenção do serviço militar datado de 1967 (fls. 13); certidão de casamento com assento lavrado em 31.05.1972 (fls. 14) e folha de cadastro de trabalhador rural datada de 25.11.1975 (fls. 15).
No caso, considero como início razoável de prova material da atividade rural o certificado de isenção do serviço militar, a certidão de casamento e a folha de cadastro de trabalhador rural, contendo a informação que o autor exercia suas atividades como lavrador.
Embora acostada documentação escolar apontando o genitor como lavrador e admitida a extensão da qualificação profissional, em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar, impossível aproveitar-lhe os documentos a ele inerentes, ante a inexistência de prova consistente de que o labor se desenvolvia com essa característica. Com efeito, os documentos acostados em nome do pai do postulante não se prestam a comprovar o exercício de atividade agrícola pelo autor, visto que atestam, tão-somente, que seu genitor era trabalhador rural, nada informando acerca do modo pelo qual se dava o cultivo da terra, tampouco do período em que o autor supostamente teria se dedicado a tal mister.

Ressalte-se que os documentos escolares apenas indicam o local de residência do autor, não fazendo referência ao efetivo labor campesino.
Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)
A corroborar, a prova testemunhal colhida afirma o exercício de atividade campesina pelo autor (fls. 44-46).
Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.
De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) *apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão*.".
À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.
Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -
- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.
- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).
- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.
- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.
- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.".
(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).

Diante de documento demonstrador do exercício de trabalho agrícola, destarte, cabível o reconhecimento da atividade rural naquele ano, em consonância com o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nos termos do

artigo 64, §1°, da Orientação Interna INSS/DIRBEN n.° 155, de 18.12.2006, desde que corroborado o labor campesino pelos relatos das testemunhas.
Deve ser afastada, por fim, a alegação de falta de prova material acerca de todo o período de exercício do trabalho rurícola.
Há que se observar, em primeiro lugar, que *"(...) a restrição do artigo 106 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social é inaplicável, in casu, portanto interfere na formação do convencimento do magistrado e só pode ser entendida como exemplificativa, quando enumera quais os meios de prova da atividade rural (...)"* (Desembargador André Nabarrete. In Apelação Cível n.º 03075145/96 - SP, 5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 07/05/97, pág. 30950).
Ou seja, tal norma *"(...) não constitui rol exaustivo de meios de prova do efetivo exercício da atividade rural"* (Desembargador Aricê Amaral. In Apelação Cível n.º 03057858/96 - SP, 2ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 08/05/97, pág. 31364).
Negar outros meios de prova, na falta dos documentos previstos no artigo 106 da Lei 8.213/91, significaria negar vigência ao artigo 332 do Código de Processo Civil, conforme decidido na Apelação Cível n.º 03006377/94 - SP, relatada pela Excelentíssima Desembargadora Ramza Tartuce (5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 27/08/96, pág. 61775).
Nesse quadro, em conformidade com o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91 e com o entendimento consolidado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a prova documental produzida, devidamente corroborada pela prova testemunhal, conduz ao acolhimento parcial desse pedido para reconhecer o trabalho rural do autor nos períodos de 1º.01.1967 a 31.12.1967, 1º.01.1972 a 31.12.1975.
Com relação ao recolhimento de contribuições previdenciárias, dispõe, o artigo 201, § 9º, da Constituição da República, que, "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei."
No caso dos autos, conforme informa a própria inicial, o autor é, atualmente, servidor público. Nessa esteira, impõe-se, de rigor, a análise das questões relativas à contagem recíproca e à expedição de certidão de tempo de serviço.
O dispositivo constitucional, indubitavelmente, possibilita a contagem recíproca. Contudo, exige uma compensação financeira entre os regimes de previdência social. Vale dizer, em princípio, é exigível a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições sociais devidas nas épocas próprias ou, na sua ausência, a indenização dos valores correspondentes ao período que se quer computar, nesta última hipótese conforme o disposto no artigo 96, inciso IV, da Lei n.º 8.213/91.
O Supremo Tribunal Federal, com efeito, no julgamento da ADIN nº 1.664-0/UF, de relatoria do Ministro Octavio Gallotti, assentou que "*(...) parece lícito extrair que, <u>para a contagem recíproca</u> corretamente dita, isto é, aquela que soma o tempo de serviço público ao de atividade privada, <u>não pode ser dispensada a prova de contribuição</u>, pouco importando - diante desse explícito requisito constitucional - que de contribuir, houvesse sido, no passado, dispensada determinada categoria profissional, assim limitada, bem ou mal, quanto ao benefício de reciprocidade pela ressalva estatuída na própria Constituição*" (grifei).
Nesse sentido:
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM ATIVIDADES RURAIS. PROVA TESTEMUNHAL ACOMPANHADA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALIDADE. INEXIGIBILIDADE DE INDENIZAÇÃO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. INOCORRÊNCIA DE CONTAGEM RECÍPROCA DE TEMPO DE SERVIÇO. DESNECESSIDADE DE PROVA DA CONDIÇÃO DE SERVIDOR PÚBLICO.
1. Estando demonstrado o tempo de atividade laborativa através de um começo de prova documental aliado aos depoimentos das testemunhas, é de se ter como comprovado esse período para efeito de expedição da respectiva certidão.
2. Tratando-se de atividade laborativa exercida no campo, anteriormente à legislação que disciplinava a extensão dos benéficos previdenciários os trabalhadores rurais, não há como se obrigar o segurado a indenizar a previdência social pelas contribuições que àquela época deixou de pagar.
3. Contagem de tempo de serviço para fins de aposentadoria constitui direito do segurado da Previdência Social, seja para computá-lo ao tempo de atividade exercido apenas na iniciativa provada, seja para agravá-lo ao tempo em que trabalhou também no setor público.
4. Agravo retido a que não se conhece e apelação a que se nega provimento."
(TRF da 3ª Região, AC 94030870125; Relator: Suzana Camargo; 5ª Turma; v.u.; DJ: 25/07/1997; p. 38030)
"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ATIVIDADE RURAL. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. REVISÃO ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE PRÉVIO PROCESSO ADMINSITRATIVO. PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. ART. 5º, INCISO LV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. ART. 69 DA LEI Nº 8.213/91. OBSERVÂNCIA. CORREÇÃO DO PROCEDIMENTO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. EXIGIBILIDADE NOS CASOS DE CONTAGEM RECÍPROCA COM O TEMPO DE SERVIÇO PÚBLICO. ARTIGOS 55, PARÁGRAFO 2º, 94 E 96, INCISO IV, DA LEI Nº 8.213/91 E 201, PARÁGRAFO 9º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.
1. Se o tempo de serviço rural exercido, em regime de economia familiar, foi reconhecido mediante Justificação Administrativa processada pela Autarquia Previdenciária, cabível a expedição da respectiva Certidão de Tempo de Serviço, a qual poderá ser utilizada no âmbito do Regime Geral de Previdência Social.

2. A contagem recíproca de tempo de serviço rural perante o serviço público pressupõe a indenização das contribuições previdenciárias a fim de viabilizar a compensação financeira entre os diversos sistemas de previdência, a teor do disposto nos artigos 55, parágrafo 2º, 94 e 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91 e o 202, parágrafo 9º, da Constituição Federal de 1988.
(...)".
(TRF da 4ª Região; AMS 200472050006551; Relator: Nylson Paim de Abreu; 6ª Turma; v.u.; DJU: 01/12/2004; p. 594)

Referida compensação financeira, operada entre o Regime Geral da Previdência Social e o da Administração Pública, faz-se necessária, uma vez que na contagem recíproca o benefício concedido resulta do aproveitamento de tempos de serviço prestados em regime previdenciários distintos, a ser pago pelo sistema a que o segurado estiver vinculado quando de seu requerimento.
Destarte, a certidão de tempo de serviço para fins de contagem recíproca somente deverá ser expedida após a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições sociais devidas nas épocas próprias ou, na sua ausência, a indenização dos valores correspondentes ao período que se quer computar. O pagamento condiciona a expedição de certidão, como forma de viabilizar a compensação financeira.
Dada a sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do autor para reconhecer o exercício de atividade rural nos períodos de 1º.01.1967 a 31.12.1967, 1º.01.1972 a 31.12.1975, autorizando a expedição de certidão após a indenização dos valores correspondentes ao período que se quer computar para efeito de contagem recíproca. Fixo a sucumbência recíproca.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007410-22.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.007410-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VINICIUS DA SILVA RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	APARECIDO HELIO FAZAN
ADVOGADO	:	CARLOS AUGUSTO DE ALMEIDA TRONCON
No. ORIG.	:	04.00.00132-6 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO
Demanda proposta por Aparecido Helio Fazan, objetivando declaração de tempo de serviço rural prestado nos períodos de 01.10.1971 a 03.11.1979 e 01.12.1983 a 09.01.1993.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Reconheceu como efetivamente trabalhado pelo autor, em atividade rural, os períodos de 01.10.1971 a 03.11.1979 e 01.12.1983 a 09.01.1993. Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa. Sentença não submetida a reexame necessário.
O INSS apelou, requerendo a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

O autor pretende, inicialmente, o reconhecimento do tempo de trabalho rural, nos períodos de 01.10.1971 a 03.11.1979 e 01.12.1983 a 09.01.1993.

Para comprovar o alegado, há, nos autos, cópias dos seguintes documentos: escritura pública de compra de imóvel rural com 12,62 hectares, pelo genitor, Francisco Fazan, qualificado como agricultor, datada de 30.09.1971 (fls. 09); matrícula do referido imóvel (fls. 10); matrícula atualizada do imóvel constando, em 22.01.2004, averbação de doação feita pelo genitor ao autor, qualificado como comerciário (fls. 11); CTPS do autor anotando contratos de trabalhos urbanos nos períodos de 03.11.1979 a 30.11.1983 e 10.01.1993 a 04.05.2002 (fls. 12); documentos escolares em nome do autor, relativos aos anos de 1973-1977, sem anotação de qualificação profissional (fls. 13-17); documentos relativos ao cadastro do imóvel rural, em nome do genitor, (fls. 20-29); documentos, em nome do genitor, relativos à criação de gado e expedição de notas fiscais de produtor (fls. 36-37); declarações cadastrais de produtor, em nome do genitor (fls. 39 e 41); notas fiscais de produtor emitidas nos anos 1985, 1988, 1993, em nome do autor (fls. 30-33); autorizações de impressão de notas fiscais datadas de 1985, em nome do autor (fls. 34-35); pedido de talonário datado de 1986, em nome do autor (fls. 38); declaração cadastral de produtor, em nome do autor, datada de 1986, 1988 e 1990 (fls. 40, 42 e 43); declaração firmada pelo genitor, em 1986, para fins de inscrição no Cadastro de Produtores Rurais, atestando que manteve contato de parceira agrícola com o autor, no período de 01.10.1985 a 30.09.1987 (fls. 44); declaração firmada pelo genitor, em 1988, para fins de inscrição no Cadastro de Produtores Rurais, atestando que manteve contato de parceira agrícola com o autor, no período de 01.10.1987 a 31.07.1993 (fls. 45); certificado de isenção, expedido pelo Ministério do Exército em 1976, qualificando o autor como lavrador (fls. 18); título eleitoral datado de 1976, qualificando o autor como lavrador (fls. 19).
No caso, considero como início razoável de prova material da atividade rural o certificado de isenção e o título eleitoral, contendo a informação que o autor exercia suas atividades como lavrador, além dos documentos em nome do próprio autor, indicando o trabalho em regime de economia familiar (fls. 30-33, 34-35, 38, 40, 42, 43, 44 e 45).
Embora acostada documentação do genitor e admitida a extensão da qualificação profissional, em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar, impossível aproveitar-lhe os documentos a ele inerentes, ante a inexistência de prova consistente de que o labor se desenvolvia com essa característica. Com efeito, a totalidade de documentos acostados em nome do pai do postulante não se presta a comprovar o exercício de atividade agrícola pelo autor, visto que atesta, tão-somente, que seu genitor era trabalhador rural, nada informando acerca do modo pelo qual se dava o cultivo da terra, tampouco do período em que o autor supostamente teria se dedicado a tal mister.
Os documentos escolares em nome do autor não servem como início de prova material, visto que não fazem referência à suposta prestação de serviços pelo postulante nem os interregnos em que ela teria ocorrido.
Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)
A corroborar, a prova testemunhal colhida afirma o exercício de atividade campesina pelo autor (fls. 71-72).
Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.
De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) *apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão*.".
À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.

Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -
- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.
- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).
- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.
- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.
- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.".
(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).

Diante de documento demonstrador do exercício de trabalho agrícola, destarte, cabível o reconhecimento da atividade rural naquele ano, em consonância com o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nos termos do artigo 64, §1°, da Orientação Interna INSS/DIRBEN n.° 155, de 18.12.2006, desde que corroborado o labor campesino pelos relatos das testemunhas.
Deve ser afastada, por fim, a alegação de falta de prova material acerca de todo o período de exercício do trabalho rurícola.
Há que se observar, em primeiro lugar, que *"(...) a restrição do artigo 106 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social é inaplicável, in casu, portanto interfere na formação do convencimento do magistrado e só pode ser entendida como exemplificativa, quando enumera quais os meios de prova da atividade rural (...)"* (Desembargador André Nabarrete. In Apelação Cível n.º 03075145/96 - SP, 5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 07/05/97, pág. 30950).
Ou seja, tal norma *"(...) não constitui rol exaustivo de meios de prova do efetivo exercício da atividade rural"* (Desembargador Aricê Amaral. In Apelação Cível n.º 03057858/96 - SP, 2ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 08/05/97, pág. 31364).
Negar outros meios de prova, na falta dos documentos previstos no artigo 106 da Lei 8.213/91, significaria negar vigência ao artigo 332 do Código de Processo Civil, conforme decidido na Apelação Cível n.º 03006377/94 - SP, relatada pela Excelentíssima Desembargadora Ramza Tartuce (5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 27/08/96, pág. 61775).
Nesse quadro, em conformidade com o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91 e com o entendimento consolidado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a prova documental produzida, devidamente corroborada pela prova testemunhal, conduz ao acolhimento parcial desse pedido para reconhecer o trabalho rural do autor nos períodos de 1º.01.1976 a 31.12.1976 e 01.01.1985 a 09.01.1993.
Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".*
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.
Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas.
Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.

Dada a sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º - A, do Código de Processo Civil, dou parcial à apelação do INSS para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, somente nos períodos de 1º.01.1976 a 31.12.1976 e 01.01.1985 a 09.01.1993, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91. Fixo a sucumbência recíproca.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.
São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00057 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0013614-19.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.013614-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
PARTE AUTORA	:	JOAQUIM BARBOSA NETO
ADVOGADO	:	LUIZ ANTONIO VIOLA
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FARTURA SP
No. ORIG.	:	03.00.00042-8 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO
Cuida-se de remessa oficial em demanda objetivando declaração de exercício de atividade rural (18.02.1957 a 01.09.1990), bem como a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
Interposto agravo retido pelo INSS às fls. 70-78. Não reiterado.
O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para, apenas, reconhecer como efetivamente trabalhado pelo autor, em atividade rural, os períodos de 03.07.1963 a 31.12.1964 e 1º.01.1980 a 31.12.1990. Sentença submetida a reexame necessário.
Decido.
No tocante ao agravo retido de fls. 70-78, verifico que a parte não requereu expressamente sua apreciação pelo Tribunal, razão pela qual não o conheço nos termos do parágrafo 1º, do artigo 523, do Código de Processo Civil.
A sentença proferida, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário, consoante o disposto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o direito controvertido, considerado o valor atribuído à causa não impugnado pela autarquia-ré e atualizado até a presente data, não excede a sessenta salários mínimos.
A reforma processual introduzida pela Lei 9756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do CPC, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.
Quanto à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável. Em voto proferido no Recurso Especial n.º 155.656-BA, asseverou o Relator, Ministro Adhemar Maciel:
"(...) o vocábulo "recurso" inserto no art. 557 do CPC deve ser interpretado em sentido amplo, abrangendo os recursos - propriamente ditos - arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Embora eu entenda que a remessa necessária não é recurso, boa parte da jurisprudência, inclusive desta Corte, tem a remessa necessária como "recurso "ex officio" (cf. REsp n.º 59.431/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 15/05/95; REsp n.º 57.333/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 13/03/95; REsp n.º 43.799/SP, relator Ministro PEDRO ACIOLI, publicado no DJU de 12/12/94) e "recurso de ofício" (cf. CC n. 13.576/RJ, relator Ministro JOSÉ DANTAS, publicado no DJU de 19/05/97; REsp n. 39.234/RJ, relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO, publicado no DJU de 21/02/94). Aliás, a própria recorrente denomina a remessa necessária de "recurso ex officio" (fl. 116), considerando-a "um recurso por imposição legal" (fl. 116).
Como o "novo" art. 557 do CPC utilizou o vocábulo "recurso" sem fazer nenhum tipo de distinção, ou seja, não estabeleceu que a regra não alcança o denominado "recurso ex officio" ou "recurso de ofício", é vedado ao intérprete fazê-lo, segundo o princípio de hermenêutica jurídica consubstanciado no seguinte brocardo latino: ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus (cf. CARLOS MAXIMILIANO. Hermenêutica e aplicação do direito. 16.ª ed., Forense, 1996, págs. 246 e 247).

Além disso, Senhor Presidente, o art. 475 do CPC não exige que o órgão colegiado proceda ao reexame necessário. Estabelece, apenas, que o reexame deve ser feito por "tribunal". Ora, os tribunais exercem a atividade jurisdicional através de órgãos colegiados (turma, seção, pleno) e singulares (relator, presidente, vice-presidente). Como a lei não exige que o reexame obrigatório seja efetuado por órgão colegiado, nada impede que o próprio relator reexamine as causas que envolvam questões já solucionadas pelo tribunal de segundo grau ou pelos tribunais superiores (...)".

O acórdão prolatado no aludido recurso especial acabou por exibir a seguinte ementa:
"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.
I - O "novo art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos e incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.
II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou os tribunais superiores, pode o próprio relatos efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.
III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região."
Diante de numerosos precedentes de tal jaez, a Corte Especial editou a Súmula n.º 253, *in verbis*:
"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Dito isso, em face do disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c/c o art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, não conheço do agravo retido e nego seguimento à remessa oficial.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005779-77.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.005779-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VALDOMIRO GROTTO
ADVOGADO	:	ADALBERTO BENTO
No. ORIG.	:	04.00.00062-7 2 Vr ANDRADINA/SP

DECISÃO
Demanda proposta por Valdomiro Grotto, objetivando declaração de tempo de serviço rural prestado no período de 1985 a março de 1993, com a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço para fins de contagem recíproca.
O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido. Reconheceu o período de 1º.01.1985 a 1º.03.1993 como efetivamente trabalhado pelo autor em atividade rural.
O INSS apelou, requerendo a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

O autor alega ter exercido atividade rural no período de 1985 a março de 1993.
Para comprovar o alegado, o autor acostou cópias dos seguintes documentos: documentos escolares, em nome, relativos aos anos de 1981, 1987, 1992 (fls. 17, 19-20 e 25-27); atestados firmados pelo genitor, Alcindo Grotto, em 1985, 1986, 1987 e 1988, evidenciando que o autor não podia freqüentar as aulas de educação física por exercer atividade rural no sítio (fls. 18, 21-24); certidão militar evidenciando que, à época de preenchimento da FAM (Ficha de Alistamento Militar), em 25.01.1989, o autor estava qualificado como retireiro (fls. 28); notas fiscais de produtor rural em nome do genitor, emitidas no período de 1983 a 1991 (fls. 29-35); certidão de casamento do autor (assento realizado em 01.07.1971), qualificando-o como estudante (fls. 36) e documentos relativos ao ano de 1993, indicando o exercício de atividade urbana pelo autor (fls. 37-41).
No caso, considero como início razoável de prova material da atividade rural os atestados escolares firmados pelo genitor e a certidão militar, contendo a informação que o autor exercia suas atividades como lavrador.
Embora acostada documentação do genitor e admitida a extensão da qualificação profissional, em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar, impossível aproveitar-lhe os documentos a ele inerentes, ante a inexistência de prova consistente de que o labor se desenvolvia com essa característica. Com efeito, a totalidade de documentos acostados em nome do pai do postulante não se presta a comprovar o exercício de atividade agrícola pelo autor, visto que atesta, tão-somente, que seu genitor era trabalhador rural, nada informando acerca do modo pelo qual se dava o cultivo da terra, tampouco do período em que o autor supostamente teria se dedicado a tal mister.
Os documentos escolares, de fls. 17, 19-20 e 25-27, apenas indicam o local de residência do autor, não fazendo referência ao efetivo labor campesino.
Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)
A corroborar, a prova testemunhal colhida afirma o exercício de atividade campesina pelo autor (fls. 87-88).
Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.
De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) *apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão*.".
À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.
Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -
- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.

- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).
- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.
- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.
- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.".
(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).

Diante de documento demonstrador do exercício de trabalho agrícola, destarte, cabível o reconhecimento da atividade rural naquele ano, em consonância com o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nos termos do artigo 64, §1°, da Orientação Interna INSS/DIRBEN n.° 155, de 18.12.2006, desde que corroborado o labor campesino pelos relatos das testemunhas.
Deve ser afastada, por fim, a alegação de falta de prova material acerca de todo o período de exercício do trabalho rurícola.
Há que se observar, em primeiro lugar, que *"(...) a restrição do artigo 106 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social é inaplicável, in casu, portanto interfere na formação do convencimento do magistrado e só pode ser entendida como exemplificativa, quando enumera quais os meios de prova da atividade rural (...)"* (Desembargador André Nabarrete. In Apelação Cível n.º 03075145/96 - SP, 5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 07/05/97, pág. 30950).
Ou seja, tal norma *"(...) não constitui rol exaustivo de meios de prova do efetivo exercício da atividade rural"* (Desembargador Aricê Amaral. In Apelação Cível n.º 03057858/96 - SP, 2ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 08/05/97, pág. 31364).
Negar outros meios de prova, na falta dos documentos previstos no artigo 106 da Lei 8.213/91, significaria negar vigência ao artigo 332 do Código de Processo Civil, conforme decidido na Apelação Cível n.º 03006377/94 - SP, relatada pela Excelentíssima Desembargadora Ramza Tartuce (5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 27/08/96, pág. 61775).
Nesse quadro, em conformidade com o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91 e com o entendimento consolidado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a prova documental produzida, devidamente corroborada pela prova testemunhal, conduz ao acolhimento parcial desse pedido para reconhecer o trabalho rural do autor no período de 1º.01.1985 a 31.12.1989.
Com relação ao recolhimento de contribuições previdenciárias, dispõe, o artigo 201, § 9º, da Constituição da República, que, "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei."
No caso dos autos, conforme informa a própria inicial, o autor é, atualmente, servidor público estadual. Nessa esteira, impõe-se, de rigor, a análise das questões relativas à contagem recíproca e à expedição de certidão de tempo de serviço.
O dispositivo constitucional, indubitavelmente, possibilita a contagem recíproca. Contudo, exige uma compensação financeira entre os regimes de previdência social. Vale dizer, em princípio, é exigível a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições sociais devidas nas épocas próprias ou, na sua ausência, a indenização dos valores correspondentes ao período que se quer computar, nesta última hipótese conforme o disposto no artigo 96, inciso IV, da Lei n.º 8.213/91.
O Supremo Tribunal Federal, com efeito, no julgamento da ADIN nº 1.664-0/UF, de relatoria do Ministro Octavio Gallotti, assentou que "*(...) parece lícito extrair que, <u>para a contagem recíproca</u> corretamente dita, isto é, aquela que soma o tempo de serviço público ao de atividade privada, <u>não pode ser dispensada a prova de contribuição</u>, pouco importando - diante desse explícito requisito constitucional - que de contribuir, houvesse sido, no passado, dispensada determinada categoria profissional, assim limitada, bem ou mal, quanto ao benefício de reciprocidade pela ressalva estatuída na própria Constituição*" (grifei).
Nesse sentido:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM ATIVIDADES RURAIS. PROVA TESTEMUNHAL ACOMPANHADA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALIDADE. INEXIGIBILIDADE DE INDENIZAÇÃO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. INOCORRÊNCIA DE CONTAGEM RECÍPROCA DE TEMPO DE SERVIÇO. DESNECESSIDADE DE PROVA DA CONDIÇÃO DE SERVIDOR PÚBLICO.

1. Estando demonstrado o tempo de atividade laborativa através de um começo de prova documental aliado aos depoimentos das testemunhas, é de se ter como comprovado esse período para efeito de expedição da respectiva certidão.
2. Tratando-se de atividade laborativa exercida no campo, anteriormente à legislação que disciplinava a extensão dos benéficos previdenciários os trabalhadores rurais, não há como se obrigar o segurado a indenizar a previdência social pelas contribuições que àquela época deixou de pagar.
3. Contagem de tempo de serviço para fins de aposentadoria constitui direito do segurado da Previdência Social, seja para computá-lo ao tempo de atividade exercido apenas na iniciativa provada, seja para agravá-lo ao tempo em que trabalhou também no setor público.
4. Agravo retido a que não se conhece e apelação a que se nega provimento."
(TRF da 3ª Região, AC 94030870125; Relator: Suzana Camargo; 5ª Turma; v.u.; DJ: 25/07/1997; p. 38030)
"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ATIVIDADE RURAL. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. REVISÃO ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE PRÉVIO PROCESSO ADMINSITRATIVO. PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. ART. 5º, INCISO LV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. ART. 69 DA LEI Nº 8.213/91. OBSERVÂNCIA. CORREÇÃO DO PROCEDIMENTO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. EXIGIBILIDADE NOS CASOS DE CONTAGEM RECÍPROCA COM O TEMPO DE SERVIÇO PÚBLICO. ARTIGOS 55, PARÁGRAFO 2º, 94 E 96, INCISO IV, DA LEI Nº 8.213/91 E 201, PARÁGRAFO 9º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.
1. Se o tempo de serviço rural exercido, em regime de economia familiar, foi reconhecido mediante Justificação Administrativa processada pela Autarquia Previdenciária, cabível a expedição da respectiva Certidão de Tempo de Serviço, a qual poderá ser utilizada no âmbito do Regime Geral de Previdência Social.
2. A contagem recíproca de tempo de serviço rural perante o serviço público pressupõe a indenização das contribuições previdenciárias a fim de viabilizar a compensação financeira entre os diversos sistemas de previdência, a teor do disposto nos artigos 55, parágrafo 2º, 94 e 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91 e o 202, parágrafo 9º, da Constituição Federal de 1988.
(...)".
(TRF da 4ª Região; AMS 200472050006551; Relator: Nylson Paim de Abreu; 6ª Turma; v.u.; DJU: 01/12/2004; p. 594)

Referida compensação financeira, operada entre o Regime Geral da Previdência Social e o da Administração Pública, faz-se necessária, uma vez que na contagem recíproca o benefício concedido resulta do aproveitamento de tempos de serviço prestados em regime previdenciários distintos, a ser pago pelo sistema a que o segurado estiver vinculado quando de seu requerimento.
Destarte, a certidão de tempo de serviço para fins de contagem recíproca somente deverá ser expedida após a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições sociais devidas nas épocas próprias ou, na sua ausência, a indenização dos valores correspondentes ao período que se quer computar. O pagamento condiciona a expedição de certidão, como forma de viabilizar a compensação financeira.
Dada a sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para reconhecer o exercício de atividade rural nos períodos de 1º.01.1985 a 31.12.1989, autorizando a expedição de certidão após a indenização dos valores correspondentes ao período que se quer computar para efeito de contagem recíproca. Fixo a sucumbência recíproca.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.
São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045953-65.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.045953-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DIONISIO AUGUSTO SANCHES
ADVOGADO	:	JOSE EDUARDO POZZA
No. ORIG.	:	04.00.00001-7 2 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

Demanda proposta por Dionísio Augusto Sanches, objetivando declaração de tempo de serviço rural prestado no período de janeiro de 1967 a junho de 1984.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
O INSS apelou, suscitando, preliminarmente, a ocorrência de prescrição extintiva. No mérito, requer a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, descabido falar-se em prescrição vintenária da ação que visa à averbação de tempo de serviço.
Com efeito, inexiste na Lei nº 8.213/91 disposição expressa estabelecendo qualquer prazo limitador do reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro profissional. Inaplicáveis, pois, no âmbito previdenciário, as disposições do Código Civil.
Tratando-se de ação meramente declaratória, não incide a prescrição extintiva, sendo direito do trabalhador ver reconhecido, em qualquer época, o tempo de serviço prestado em atividade abrangida pela Previdência Social.
Ademais, em matéria previdenciária, prescrevem as prestações vencidas, não o direito ao benefício, que poderá ser vindicado a qualquer tempo, visando a percepção das parcelas não atingidas pela prescrição.
Há interesse, portanto, do trabalhador, em ver reconhecido o tempo de serviço prestado em época pretérita, para futura utilização em pleito de aposentadoria, para cujo deferimento são computadas atividades desempenhadas nos 30/35 anos precedentes.
Ora, se não prescreve o direito ao benefício, logicamente não prescreve, também, o direito ao reconhecimento do tempo necessário à satisfação do requisito indispensável.
Ainda que vislumbrada natureza condenatória da ação, veiculado pedido de averbação do tempo reconhecido ou determinação de cômputo para fins de aposentadoria, não se verifica início de prazo prescricional, face ao princípio "actio nata", se não há violação de direito invocável.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

O autor pretende o reconhecimento do tempo de trabalho rural no período de janeiro de 1967 a junho de 1984.
Para comprovar o alegado, há, nos autos, cópias dos seguintes documentos em nome do genitor, qualificado como lavrador: declaração cadastral de produtor relativa ao ano de 1986 (fls. 11); documento imobiliário relativo ao ano de 1975 (fls. 15-17); documentos sindicais rurais datados de 1970 (fls. 21);
Constam, ainda, cópias dos seguintes documentos: CTPS do autor apontando o exercício de atividade como braçal a partir de 18.07.1984 (fls. 14); documento escolar em nome do autor, datado de 1970, sem anotação de qualificação profissional (fls. 25); certidão de casamento do autor (assento lavrado em 19.12.1981), qualificando-o como lavrador (fls. 22); certificado de dispensa de incorporação, datando dispensa em 1973 (fls. 23); título eleitoral datado de 18.02.1974 (fls. 24).
No caso, considero como início razoável de prova material da atividade rural a certidão de casamento do autor, o certificado de dispensa de incorporação, o título eleitoral, todos contendo a informação que o autor exercia suas atividades como lavrador.
Embora acostada documentação do genitor e admitida a extensão da qualificação profissional, em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar, impossível aproveitar-lhe os documentos a ele inerentes, ante a inexistência de prova consistente de que o labor se desenvolvia com essa característica. Com efeito, a totalidade de documentos acostados em nome do pai do postulante não se presta a comprovar o exercício de atividade agrícola pelo autor, visto que atesta, tão-somente, que seu genitor era trabalhador rural, nada informando acerca do modo pelo qual se dava o cultivo da terra, tampouco do período em que o autor supostamente teria se dedicado a tal mister.
O documento escolar em nome do autor não serve como início de prova material, visto que não faz referência à suposta prestação de serviços pelo postulante nem os interregnos em que ela teria ocorrido.
Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)

2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)
A corroborar, a prova testemunhal colhida afirma o exercício de atividade campesina pelo autor (fls. 58-60).
Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.
De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) *apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão*.".
À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.
Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -
- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.
- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).
- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.
- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.
- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.".
(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).

Diante de documento demonstrador do exercício de trabalho agrícola, destarte, cabível o reconhecimento da atividade rural naquele ano, em consonância com o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nos termos do artigo 64, §1°, da Orientação Interna INSS/DIRBEN n.° 155, de 18.12.2006, desde que corroborado o labor campesino pelos relatos das testemunhas.
Deve ser afastada, por fim, a alegação de falta de prova material acerca de todo o período de exercício do trabalho rurícola.
Há que se observar, em primeiro lugar, que *"(...) a restrição do artigo 106 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social é inaplicável, in casu, portanto interfere na formação do convencimento do magistrado e só pode ser entendida como exemplificativa, quando enumera quais os meios de prova da atividade rural (...)"* (Desembargador André Nabarrete. In Apelação Cível n.º 03075145/96 - SP, 5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 07/05/97, pág. 30950).

Ou seja, tal norma *"(...) não constitui rol exaustivo de meios de prova do efetivo exercício da atividade rural"* (Desembargador Aricê Amaral. In Apelação Cível n.º 03057858/96 - SP, 2ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 08/05/97, pág. 31364).
Negar outros meios de prova, na falta dos documentos previstos no artigo 106 da Lei 8.213/91, significaria negar vigência ao artigo 332 do Código de Processo Civil, conforme decidido na Apelação Cível n.º 03006377/94 - SP, relatada pela Excelentíssima Desembargadora Ramza Tartuce (5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 27/08/96, pág. 61775).
Nesse quadro, em conformidade com o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91 e com o entendimento consolidado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a prova documental produzida, devidamente corroborada pela prova testemunhal, conduz ao acolhimento parcial desse pedido para reconhecer o trabalho rural do autor nos períodos de 1º.01.1973 a 31.12.1974 e 1º.01.1981 a 31.12.1981.
Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento"*.
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.
Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas.
Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.
Dada a sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, somente nos períodos de 1º.01.1973 a 31.12.1974 e 1º.01.1981 a 31.12.1981, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91. Fixo a sucumbência recíproca.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.
São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017741-34.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.017741-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	OSMAR MASSARI FILHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	GILMAR RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO	:	HELENO DE JESUS MOURA JUNIOR
No. ORIG.	:	03.00.00123-5 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO
Demanda proposta por Gilmar Rodrigues Silva, objetivando declaração de tempo de serviço rural prestado nos períodos de 24.04.1960 a 26.01.1968 e 27.01.1968 a 10.08.1971.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
O INSS apelou, requerendo a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

O autor pretende o reconhecimento do tempo de trabalho rural nos períodos de 24.04.1960 a 26.01.1968 e 27.01.1968 a 10.08.1971.
Para comprovar o alegado, há cópia dos seguintes documentos: declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Parapuã - SP, datada de 24.11.1993, atestando o trabalho rural do autor no período de 24.04.1960 a 10.08.1971, devidamente homologada pelo Ministério Público em 25.11.1993 (fls. 09).
Constam, ainda, documentos públicos qualificando o autor como lavrador nos anos de 1965, 1981 (fls. 10-11).
A declaração prestada perante o Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Parapuã - SP, a despeito de não ser contemporânea aos fatos, foi devidamente homologada por autoridade competente à época, membro do Ministério Público, segundo redação então vigente do artigo 106, parágrafo único, inciso III, da Lei nº 8.213/91, modificada posteriormente pela Lei nº 9.063/95, consubstanciando prova material hábil ao reconhecimento do tempo de serviço prestado no período nela declarado.
Nesse sentido, vêm se pronunciando nossos tribunais:

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. EXISTÊNCIA DE PROVA EXCLUSIVAMENTE DOCUMENTAL. POSSIBILIDADE.
1. A comprovação do tempo de serviço rural pode ser feita apenas por documentos escritos; o que a Lei 8.213/91, Art. 55, § 3º, não permite é a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149/STJ).
2. Declaração firmada por Sindicato de Trabalhadores Rurais, devidamente homologada por membro do Ministério Público, é suficiente para o reconhecimento do exercício de atividade rurícola pelo recorrente no período por ele mencionado na inicial.
3. Recurso conhecido e provido." (grifo nosso)
(RESP 254144; Relator Min. Edson Vidigal; 5ª Turma; DJ:14/08/2000, p. 200)
"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. DECLARAÇÃO DO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. ministério público . HOMOLOGAÇÃO . ART. 106, III, DA LEI Nº 8.213/91, VIGENTE À ÉPOCA. PROVA PLENA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CONTRIBUIÇÕES INEXIGIBILIDADE. ART. 55, § 2º, DA MESMA LEI. URBANO. CARÊNCIA. ART. 142, DA LEI Nº 8.213/91, MODIFICADO PELA LEI Nº 9.032/95.
1. A Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, homologada pelo órgão do Ministério Público faz prova plena do tempo de serviço do trabalhador rural, no período nela mencionado, nos termos do art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, vigente à época, cabendo ao INSS o ônus de comprovar eventual erro ou falsidade na declaração.
2. Comprovado o tempo de prestação de serviço rural, anterior à vigência da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, que é computado independentemente do recolhimento de contribuições, nos termos do seu art. 55, § 2º, bem como o tempo de serviço urbano, atendido o período de carência estabelecido no art. 142, do mesmo diploma legal, modificado pela Lei nº 9.032/95, suficientes para o implemento do interregno legal exigido no art. 52, da referida Lei, impõe-se o deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
3. Segurança concedida.
4. Apelação conhecida e provida." (grifo nosso)
(TRF 1ª Região; AMS 01315398; Relatora: Assusete Magalhães; 2ª Turma; DJ: 06/04/2000, p. 77)

Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:
"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos

5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)
A corroborar, a prova testemunhal colhida afirma o exercício de atividade campesina pelo autor (fls. 54-55).
Observados, portanto, os termos da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça e do artigo 55, § 3°, da Lei n° 8.213/91, que assim dispõe:

"Art. 55. (...)
§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Por oportuno, cabe transcrever os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA Nº 7/STJ. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 149/STJ.
1. Não constitui ofensa ao enunciado sumular de nº 7 desta Corte a valoração da documentação apresentada e que não possui força probante do efetivo exercício da atividade urbana alegada pelo autor.
2. Para o reconhecimento de tempo de serviço visando à concessão de benefício previdenciário, tanto para os trabalhadores rurais como para os trabalhadores urbanos, já proclamou o Superior Tribunal de Justiça, há, o autor da ação, de produzir prova material que deverá ser confirmada pelas testemunhas ouvidas em juízo.
3. Agravo regimental improvido."
(AGRESP 713784; Relator Min. Paulo Gallotti; 6ª Turma; v.u.; DJ: 23/05/2005; p. 366)
"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM ATIVIDADE URBANA. JUSTIFICAÇÃO JUDICIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ.
- Conforme o disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, a justificação judicial só produzirá efeito para comprovação de tempo de serviço, quando baseada em início de prova material.
- Inexistindo nos autos qualquer início de prova documental que venha a corroborar as provas testemunhais produzidas, estamos diante da incidência da Súmula 149/STJ, que, por analogia, aplica-se à comprovação de tempo de serviço em atividade urbana.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP 476941; Relator Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; v.u.; DJ: 04/08/2003; p. 375)
"AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ.
- A Terceira Seção já consolidou entendimento no sentido da necessidade de início de prova material a justificar a averbação do tempo de serviço do trabalhador urbano, a exemplo do que sucede com o rurícola.
- No caso em exame, afirma o autor ter prestado serviço cartorário no período compreendido entre 1965 e 1970, sem contudo produzir em início de prova documental para comprovação da atividade laborativa nesse período, razão pela qual aplica-se ao caso a Súmula 149/STJ.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP 374490; Relator Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; v.u.; DJ: 03/02/2003; p. 342)
"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO. PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.
1. A valoração da prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço do trabalhador para fins previdenciários, só é válida se apoiada em início razoável de prova material.
2. Recurso Especial conhecido mas não provido."
(RESP 278945; Relator Min. Edson Vidigal; 5ª Turma; v.u.; DJ: 11/12/2000; p. 237)

Cumpre ressaltar que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.
Nesse quadro, em conformidade com o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91 e com o entendimento consolidado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a prova documental produzida, devidamente corroborada

pela prova testemunhal, conduz ao acolhimento parcial desse pedido para reconhecer o trabalho rural do autor no período de 24.04.1960 a 10.08.1971.
Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".*
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS, porque manifestamente improcedente.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.
São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042980-64.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042980-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ALICE YOSHIE MIURA
ADVOGADO	:	JOAQUIM COUTINHO RIBEIRO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS ALBERTO HEILMANN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00032-2 1 Vr MIRACATU/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinqüenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento da parte autora, cuja profissão declarada à época pelo cônjuge foi a de lavrador (fls. 08).
- Os depoimentos testemunhais afirmaram que a parte autora trabalhou na atividade rural.
- No entanto, observo em pesquisa ao sistema CNIS, realizada na presente data, que o marido da parte autora efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias, em períodos descontínuos de 01.85 a 10.10, na qualidade de motorista.
- Apontados dados infirmam o início de prova material colacionado pela requerente, pois não demonstram a continuidade do exercício de atividade rural após o ano de 1985, o que afasta, dessarte, a extensão da profissão de rurícola à autora.
- *In casu*, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela Lei 8.213/91.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041970-82.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041970-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ADETINA DA ROCHA PRATES
ADVOGADO	:	EDVALDO APARECIDO CARVALHO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00098-5 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinqüenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento da parte autora, cuja profissão declarada à época pelo cônjuge foi a de lavrador (fls. 22) e cópia da escritura de compra e venda de imóvel rural (fls. 23).
- Os depoimentos testemunhais afirmaram que a parte autora trabalhou na atividade rural.
- No entanto, observo em pesquisa ao sistema CNIS, colacionada às fls. 51-52, que o marido da parte autora possui diversos vínculos de trabalho em atividade urbana, em períodos descontínuos, de 19.01.82 a 25.10.99.
- Apontados dados infirmam o início de prova material colacionado pela requerente, pois não demonstram a exclusividade do exercício de atividade rural após o ano de 1982, o que afasta, dessarte, a extensão da profissão de rurícola à autora.
- *In casu*, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela Lei 8.213/91.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042100-72.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042100-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	AUREA DE JESUS LEMES
ADVOGADO	:	VERONICA GRECCO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO PASSAMANI MACHADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00079-5 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- Agravo retido do INSS.
- A parte autora apelou.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Em primeiro lugar, passo ao exame do agravo retido interposto pelo INSS, dado o seu protesto, nesse sentido, em contrarrazões de apelação.
- Não merece acatamento a alegação de que a parte autora é carecedora da ação, porque não formulou requerimento administrativo antes da propositura da causa vertente.
- A autarquia caminha na contramão da história, uma vez que ainda insiste nesse argumento, apenas protelatório e tumultuário do processo, inclusive com recursos como o presente, sabendo, como é notório, da antiga jurisprudência consolidada a respeito do assunto, nos termos da Súmula nº 9 do E. TRF da 3ª Região:
"SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição para o ajuizamento de ação".

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento da parte autora, realizado em 04.07.70, cuja profissão declarada à época pelo cônjuge foi a de lavrador (fls. 13).
- Os depoimentos testemunhais robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural.
- No entanto, observo em pesquisa ao sistema CNIS, colacionado às fls. 37-43, que a demandante possui registros de trabalho de natureza urbana, em períodos descontínuos, de 01.12.80 a 10.08.89, bem como efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias de 12.94 a 07.96 e de 07.07 a 06.08, como empresária. Ademais, igualmente, seu cônjuge, possui vínculos de trabalho urbano, de 30.12.78 a 20.03.95.

- Apontados vínculos, contrariam as demais provas colacionadas pela requerente, pois não demonstram a continuidade do exercício da atividade rural após o ano de 1978, o que também afasta, dessarte, a extensão da profissão de rurícola à parte autora.
- Assim, "in casu", a parte autora logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino, eis que inexiste, nos autos, início de prova material junto aos depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado. O conjunto probatório não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela retromencionada lei.
- Ainda que os depoimentos testemunhais robusteçam os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal.
- Isso posto, nego provimento ao agravo retido e, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043116-61.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043116-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	LAURA SILVA BENTO
ADVOGADO	:	HUGO ANDRADE COSSI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCO ARLINDO TAVARES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00182-6 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinqüenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento da parte autora, cuja profissão declarada à época pelo cônjuge foi a de lavrador (fls. 36).
- Os depoimentos testemunhais afirmaram que a parte autora trabalhou na atividade rural.
- No entanto, observo em pesquisa ao sistema CNIS, realizada na presente data, que o marido da parte autora possui vínculos de trabalho urbanos, nos períodos de 19.11.81 a 02.04.82, como ceramista, e de 04.04.91 a 01.06.05, na Prefeitura Municipal de Vargem Grande do Sul, bem como, efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias de 01.85 a 04.92, na qualidade de pedreiro.
- Apontados dados infirmam o início de prova material colacionado pela requerente, pois não demonstram a continuidade do exercício de atividade rural após o ano de 1981, o que afasta, dessarte, a extensão da profissão de rurícola à autora.
- Ressalte-se que a parte autora não colacionou, aos autos, qualquer documento que a qualificasse como lavradora.
- *In casu*, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela Lei 8.213/91.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016601-25.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.016601-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOSE CARLOS DA SILVA
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00166012520094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Preliminarmente, a anulação da sentença. No mérito, faz *jus* à pretensão deduzida.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

Inicialmente, rejeito a matéria preliminar.
Afastada pelo pronunciamento judicial a possibilidade, em si, da desaposentação e nova aposentadoria, *quaestio* eminentemente de direito, carece de sentido exigir produção de prova a demonstrar quais hipotéticos efeitos irradiariam

de proceder que é legalmente impraticável. Dessa maneira, não subsiste o alegado cerceamento como supedâneo de eventual reconhecimento de nulidade da sentença censurada.
O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que

está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.

A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente,

o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema

previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, **rejeito a matéria preliminar arguida** e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016322-39.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.016322-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JUSSELINO PEREIRA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	NELSON LABONIA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00163223920094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)

3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita

Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos

seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.

Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios

que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.

Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social". Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015409-57.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.015409-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : PERICLES FIORETTI NETO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00154095720094036183 4V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Preliminarmente, a anulação da sentença. No mérito, faz *jus* à pretensão deduzida.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

Inicialmente, rejeito a matéria preliminar.
Afastada pelo pronunciamento judicial a possibilidade, em si, da desaposentação e nova aposentadoria, *quaestio* eminentemente de direito, carece de sentido exigir produção de prova a demonstrar quais hipotéticos efeitos irradiariam de proceder que é legalmente impraticável. Dessa maneira, não subsiste o alegado cerceamento como supedâneo de eventual reconhecimento de nulidade da sentença censurada.
O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.

Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.

(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)

§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)

"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter

aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social". Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios

indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, **rejeito a matéria preliminar arguida** e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016561-43.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.016561-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	LUCIDIO MANOEL DA LUZ
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00165614320094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Preliminarmente, a anulação da sentença. No mérito, faz *jus* à pretensão deduzida.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

Inicialmente, rejeito a matéria preliminar.
Afastada pelo pronunciamento judicial a possibilidade, em si, da desaposentação e nova aposentadoria, *quaestio* eminentemente de direito, carece de sentido exigir produção de prova a demonstrar quais hipotéticos efeitos irradiariam

de proceder que é legalmente impraticável. Dessa maneira, não subsiste o alegado cerceamento como supedâneo de eventual reconhecimento de nulidade da sentença censurada.
O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que

está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.

A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente,

o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema

previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, **rejeito a matéria preliminar arguida** e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024766-69.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.024766-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ARLINDO JACOVANI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	ZACARIAS ALVES COSTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE OLIMPIA SP
No. ORIG.	:	01.00.00086-4 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por idade.
A sentença julgou procedente o pedido para conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data da citação, acrescido de juros de mora e correção monetária, além do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total das prestações em atraso corrigidas.
Determinada a remessa oficial.
A parte autora interpôs recurso de apelação para requer a majoração da verba honorária.
Recurso de apelação do INSS. No mérito, pleiteou, em suma, a reforma da sentença. Em caso de manutenção do *decisum*, requereu a fixação do termo inicial do benefício na data da citação, isenção de custas processuais e redução dos honorários advocatícios. Por fim, irresignou-se quanto à correção monetária.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Inicialmente, a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "*sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor*". Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo porque deixo de conhecer da remessa oficial.
O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Conheço da apelação autárquica com relação à todas as questões objeto de irresignação, a exceção da pertinente ao termo inicial do benefício, que foi tratada pelo r. juízo *a quo* na forma pleiteada.
Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".
No caso em questão, a parte autora laborou nos períodos de 22.03.61 a 28.02.62, de 05.06.62 a 10.10.62, de 01.06.66 a 02.10.66, de 01.03.69 a 15.11.70, de 01.03.71 a 11.10.71, de 03.01.72 a 28.01.72, de 01.03.72 a 13.05.72, de 20.12.72 a 30.04.73, de 01.05.73 a 30.11.73, de 01.12.73 a 21.05.74, de 09.06.74 a 25.01.75, de 01.04.75 a 31.08.75, de 09.04.76 a 06.02.77, de 01.10.77 a 01.04.78, de 01.09.79 a 19.10.79, de 01.05.81 a 27.07.81, de 01.01.82 a 04.02.82, de 13.09.82 a

28.02.83, de 14.03.83 a 17.01.87, de 01.03.87 a 09.01.88, de 01.02.88 a 30.03.88 e de 01.12.88 a 02.05.89 e de 01.02.90 a 31.05.91 (CTPS fls. 25-41), totalizando-se 15 (quinze) anos, 07 (sete) meses e 14 (quatorze) dias.
Desta maneira, considerando-se que tal período advém de registro em CTPS, recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/99, ou seja, a anotação vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição.
Outrossim, tal anotação goza de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado nº 12 do TST), que o INSS nem se abalançou a infirmar.
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULAS 149 DO STJ. APLICABILIDADE. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.
I - O art. 55, § 3º da Lei nº 8.213/91 determina, de forma expressa, que a comprovação de tempo de serviço, ainda que mediante justificação administrativa ou judicial, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.
II - Somente com base em depoimentos de testemunhas não se justifica a averbação de tempo de serviço rural, uma vez que a jurisprudência pacificou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).
III - As anotações registradas em sua CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, cabendo ao INSS comprovar a falsidade de suas informações.
IV - O reconhecimento do tempo de serviço do segurado empregado rural, com registro em CTPS, deve ser reconhecido para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.
V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.
VI - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas". (TRF3 - AC 1260164 - Décima Turma, v.u., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 17.06.08, DJU 25.06.08)

O art. 15, II, da Lei nº 8.213/91 prescreve que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, "até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração".
Quanto ao prazo para a perda da qualidade de segurado, dispõe o § 4º do mesmo artigo:
"§4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

Por sua vez, o § 1º do art. 102 da norma em tela reza que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".
Sobre o tema, confira-se, ainda, a jurisprudência a seguir colacionada:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA.
- A perda da qualidade da segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade.
- Os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos simultaneamente no caso da aposentadoria por idade. Interpretação do artigo 102, §1º da Lei 8.213/91
- Precedentes.
- Recurso provido." (STJ - RESP nº 743531, 5ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIDO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES.
- Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para a concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado.
- Embargos acolhidos." (STJ - ERESP nº 502420, 3ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)

Nesse sentido, o Enunciado 16 das Turmas Recursais da Justiça Federal da 3ª Região:

"Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado"

A Lei 10.666/03 corroborou o entendimento jurisprudencial ao preceituar, em seu art. 3º, § 1º, o seguinte:
"Art. 3º omissis.

§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."
Assim, a normatização afastou a exigência de manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social para o pretendente à aposentadoria por idade. Vale dizer que os quesitos passaram a ser a labuta, por um determinado período de tempo, e a implementação da idade mínima.
In casu, implementado o quesito etário em 1996 a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 90 (noventa) meses de contribuições ou 07 (sete) anos e seis meses.
A parte autora provou ter contribuído por período superior ao legalmente previsto, além de possuir a idade mínima exigida pela legislação
Portanto é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade urbana.
Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)".

O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei nº 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei nº 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Isso posto, **não conheço da remessa oficial**, e com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **CONHEÇO PARCIALMENTE DA APELAÇÃO AUTÁRQUICA E LHE DOU PARCIAL PROVIMENTO** para isentar a autarquia do pagamento de custas processuais e estabelecer os critérios dos honorários advocatícios**. NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.** Juros de mora, conforme acima explicitado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015371-45.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.015371-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	WANIA MORAES LIMA
ADVOGADO	:	RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00153714520094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e o cômputo de todo o período contributivo em nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a reforma do *decisum*.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.

Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

"4. Natureza e escopo. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente

causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder"." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)

"10. Julgamento do pedido repetido. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."

Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)
CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, **declaro nula, de ofício, a r. sentença**. Determino o retorno dos autos à origem. Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao recurso**, uma vez que prejudicado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017183-86.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.017183-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	BENEDITO BREVE DA LUZ
ADVOGADO	:	WATSON ROBERTO FERREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	08.00.00019-7 1 Vr ITU/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença antecipou os efeitos da tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora, desde a data do exame pericial (04.08.09). Dispensado o reexame necessário.
A parte autora apelou pela conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez e fixação do termo inicial a partir do requerimento administrativo.
O INSS interpôs o recurso de apelação pela extinção do processo, sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
Inicialmente, pugna a autarquia pela extinção do feito sem resolução do mérito. Aduz que a o benefício de auxílio-doença foi concedido administrativamente, configurando, portanto, a perda superveniente do interesse de agir.
Contudo, o pleito da parte autora abrange, também, a concessão de aposentadoria por invalidez.

Ademais, entendo que as instâncias administrativa e judiciária são autônomas e independentes. A decisão proferida no âmbito do INSS não vincula o Magistrado, que deve apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes, além de indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento.
Assim, afaste-se a alegação de falta do interesse de agir.
No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, verifica-se, por meio de cópia de CTPS (fls. 13-32) e pesquisa ao CNIS, que a parte autora trabalhou registrada, em períodos descontínuos, de 04.07.74 a 19.04.88, bem como efetuou contribuições para Previdência Social, nas competências de maio/05 a novembro/08, janeiro/09 a fevereiro/09 e dezembro/09, tendo ingressado com a ação em 21.02.08, portanto, em consonância com a regra prevista no art. 15, I e II, da Lei 8.213/91.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora é portadora de diabete e tendinite no ombro direito, estando incapacitada de maneira total e temporária para o seu labor, desde 14.06.09 (fls. 156-158).
Cumpre ressaltar que, por meio do laudo médico pericial, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.
Desta forma, *in casu*, a r. sentença acertadamente concedeu apenas o benefício de auxílio-doença.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.
(...)
V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.
(...)
IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
(...)
- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."
(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.
(...)

III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)
VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.
(...)
XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."
(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..
I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.
(...)
IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Quanto ao termo inicial do benefício, fixo-o a partir de 14.06.09, posto ser este o momento apontado pelo perito como de início da incapacidade para o trabalho da parte autora.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para fixar o termo inicial do benefício a partir de 14.06.09, data do início da incapacidade laborativa**.** Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005155-67.2007.4.03.6127/SP
2007.61.27.005155-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOAQUIM DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	MIQUELA CRISTINA BALDASSIN e outro
No. ORIG.	:	00051556720074036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 13.12.07, com vistas ao restabelecimento do auxílio-doença ou à concessão de aposentadoria por invalidez.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e indeferido o pleito de antecipação de tutela. Interposto agravo de instrumento, este Egrégio Tribunal o converteu em retido, não reiterado pela parte autora.
A sentença, prolatada em 03.12.09, deferiu a antecipação da tutela e julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença desde a cessação administrativa, em 27.09.07, até 09.05.08 e aposentadoria por invalidez à parte autora a partir da juntada do laudo pericial aos autos, em 22.06.09, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 11 do STJ. Estabeleceu, ainda, a incidência de correção monetária desde o vencimento de cada parcela e juros de mora desde a citação. Não foi determinado o reexame necessário.
A autarquia federal interpôs recurso de apelação e pugnou pela improcedência do pleito.
A parte autora apelou adesivamente para requerer a majoração dos honorários advocatícios a 15% (quinze por cento) do *quantum debeatur*.
Com as contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Prefacialmente, de ofício, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude da contrariedade encontrada no laudo médico judicial.
O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).
Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).
Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.
Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).
Por isso, o princípio do devido processo legal (que abrange o do contraditório e o da ampla defesa), no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.
A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.
Na hipótese vertente, a parte autora pugnou pela produção de perícia médica (fls. 11). Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem que o laudo pericial diagnosticasse, de forma incontestável, o grau de incapacidade laborativa da parte autora, em decorrência das moléstias por ela apresentadas.

No item "Conclusão" do laudo (fls. 173), afirma-se que a *" (...) HÁ INCAPACIDADE para as funções laborais - respeitando as limitações físicas em função das patologias que o acomete (...)"*, contudo, logo em seguida, o *expert* assevera que: *"(...) Quanto a patologia cardíaca segundo relato do autor durante os trabalhos periciais e dos documentos apresentados não há incapacidade laboral desde que sejam respeitadas suas limitações físicas decorrentes dessa patologia (...)"*.
Assim, referido laudo é incoerente, não atendendo a sua real finalidade, qual seja, comprovar se a parte autora está acometida, ou não, de doença ou lesão que lhe cause incapacidade para atividade que lhe garanta subsistência.
Conclui-se, portanto, que o feito em questão não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. De fato, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.
Nessa diretriz é a jurisprudência desde E. Tribunal:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL INCOMPLETO. NULIDADE.
1. Aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exigem prova técnica editada segundo os preceitos legais.
2. Laudo pericial, todavia, que não diagnostica doenças, desfundamentado, e que não responde aos quesitos do INSS, os quais não foram indeferidos.
3. Sentença que nele se baseia. Nulidade.
4. Afronta aos princípios do contraditório e da ampla defesa.
5. Remessa oficial tida por ocorrida.
6. Apelo do INSS prejudicado". (TRF 3ª Região, 5ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, AC nº 199903990835503/SP, DJU 06.12.02, p.33).
"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.
1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.
2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.
3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito." (TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).

Posto isso, DECLARO NULA, DE OFÍCIO, A R. SENTENÇA, ANTE A NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA E ELABORAÇÃO DE OUTRO LAUDO PERICIAL. JULGO PREJUDICADAS A APELAÇÃO DO INSS E O RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC. DETERMINO A REMESSA DOS AUTOS À PRIMEIRA INSTÂNCIA, PARA QUE SEJA REALIZADA A PROVA E, POSTERIORMENTE, SEJA EXARADA NOVA SENTENÇA.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041861-68.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041861-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOSEPHINA PULHEIRO CASSAVARO
ADVOGADO	:	SONIA LOPES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILLIAN JUNQUEIRA RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00145-9 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Laudo médico-pericial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs recurso de apelação e pugnou pela procedência do pleito, nos termos da exordial.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva, que impeça o exercício de atividade profissional para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do auxílio-doença.
- Primeiramente, quanto à alegada invalidez, o laudo médico-pericial, elaborado em 25.02.10, atestou que a parte autora é portadora de seqüela de paralisia facial à esquerda, catarata bilateral, surdez, hipertensão arterial sistêmica e diabetes, que lhe acarreta incapacidade total e permanente para o labor (fls. 54-66).
- No tocante aos requisitos da comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, a requerente juntou aos autos cópia da certidão de seu casamento com lavrador, celebrado aos 09.02.46, e assentos de nascimento de filhos, ocorridos em 18.10.48 a 1º.02.62, o que constituiu indício de que trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge (fls. 11-13).
- A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos". (STJ,RESP162306, processo nº 199800054723, 5ªTurma, j. 04/08/1998, DJU 08/09/1998, p. 100)

- Contudo, não faz jus ao benefício pleiteado.
- Isso porque, observou-se, por meio de consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, realizada nesta data, que o marido da demandante possui vínculo empregatício urbano, CICA S/A, de 04.05.70 a 01.03.81.
- Ademais, verifico o recebimento de pensão por morte como industriário desde 24.07.97 (fls. 26).
- Apontado vínculo infirma os documentos colacionados pela parte autora (fls. 11-13), pois não demonstra a continuidade do exercício da atividade rural pelo seu esposo ao longo dos anos, o que afasta, dessarte, a extensão da profissão de rurícola à ela.
- *"In casu"*, portanto, a requerente não logrou êxito em demonstrar o labor no meio campesino, eis que não carreou aos autos documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material da alegada atividade rural.
- Ainda que as testemunhas robusteçam os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal.
- Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.
1 - A comprovação da condição de rurícola, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamenteem prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula nº 149 deste Tribunal.
2 - Não estando caracterizada a condição de rurícola, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.
3 - Recurso conhecido e provido". *(STJ, 6ª Turma, RESP 226246 /SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).*

- Portanto, desmerece acolhida a insurgência da parte autora, eis que não restou demonstrado o preenchimento dos requisitos legais ensejadores da aposentadoria por invalidez.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038710-94.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.038710-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	APARECIDA PASCOALINA MALAGUTTI ARROIO
ADVOGADO	:	ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00054-8 3 Vr MATAO/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinqüenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.

- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento da parte autora (fls. 15) e assento de nascimento do filho (fls. 16), cuja profissão declarada, à época, pelo cônjuge foi a de lavrador.
- No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do marido, constante do registro civil de casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à esposa. É fato notório a esposa acompanhar o cônjuge no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a conseqüente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.
- Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AgRg no Resp 852506/SP, j. 18.11.08, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v.u, DJe 09.12.08.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.
- A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.
- *In casu*, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.
- *Ad argumentadum tantum*, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.
- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.
- De conseguinte, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS, desde a data da citação, *ex vi* do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão.
- O valor do benefício é de 1 (um) salário mínimo, *ex vi* do artigo 143 da Lei 8213/91. O abono anual é devido na espécie, à medida em que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5º Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os

benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria rural por idade à parte autora, a contar da citação, no valor de um salário mínimo, inclusive gratificação natalina. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043014-39.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043014-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ORIDES BASALIA DA SILVA
ADVOGADO	:	ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LESLIENE FONSECA DE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00038-2 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinqüenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência da CTPS da parte autora com vínculos empregatícios, em atividade rural, nos períodos de 16.08.75 a 17.01.76, 28.04.76 a 11.12.76 e de 01.09.78 a 16.03.79 (fls. 09-12).
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.
- A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.
- *In casu*, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.
- *Ad argumentadum tantum*, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.
- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.
- De conseguinte, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS, desde a data da citação, *ex vi* do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão.

- O valor do benefício é de 1 (um) salário mínimo, *ex vi* do artigo 143 da Lei 8213/91. O abono anual é devido na espécie, à medida em que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF- 3ª região, 5º Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege,* ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria rural por idade à parte autora, a contar da citação, no valor de um salário mínimo, inclusive gratificação natalina. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000343-03.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.000343-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	NIVALDO ESPIRITO SANTO
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIANE SERPA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00003430320104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

"4. Natureza e escopo. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."

(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas

acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)

"10. Julgamento do pedido repetido. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)
Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

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

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000414-88.2010.4.03.6123/SP
2010.61.23.000414-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	TEREZINHA APARECIDA DE MORAES
ADVOGADO	:	JOÃO OSVALDO BADARI ZINSLY RODRIGUES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KEDMA IARA FERREIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00004148820104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".

Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."

"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;

III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.

Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada. Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).

Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social". Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

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

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001184-95.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001184-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : WILSON GOMES DE AZEVEDO
ADVOGADO : SELMA JOAO FRIAS VIEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011849520104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).

Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.

A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço

posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o

primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(?)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição,

quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(?)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(?)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(?)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

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

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012177-35.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.012177-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VINICIUS DA SILVA RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	NEUZA MARIA TURATO FRAGOSO
ADVOGADO	:	CRISTIANE APARECIDA GAUZE
No. ORIG.	:	07.00.00103-2 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 15.08.07, com vistas à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com pedido de tutela antecipada.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Laudo médico judicial.
- Tutela antecipada concedida.
- Testemunhas.
- A sentença, prolatada em 16.02.09, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a cessação do auxílio-doença, com o pagamento das parcelas em atraso

atualizadas pelos índices da correção monetária e juros legais, honorários advocatícios e periciais fixados em R$ 200,00 (duzentos reais). Isentou das custas e despesas processuais. Não determinou a remessa de ofício.
- O INSS apelou. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito. Subsidiariamente, pleiteou a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo médico pericial.
- Contrarrazões.
- O INSS entrou com petição pleiteando seja determinado à parte autora ao comparecimento das perícias periódicas, sob pena de suspensão do benefício concedido.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- As instâncias administrativa e judiciária são autônomas e independentes. No que diz respeito ao pleito do INSS para que fique assegurado o direito da autarquia de realizar perícias periódicas, razão não lhe assiste, posto que, não ficou consignado na sentença a exigência da realização das perícias periódicas e a autarquia não utilizou os meios adequados, dentro do prazo acordado pela lei, para requerer tal inclusão.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 5ª Turma, RESP 415518/RS, j. 26.11.2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u, DJU de 03.02.2003, p. 344; 6ª Turma, RESP 268826/SP, j. 03.10.2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU de 30.10.2000, p. 212.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Primeiramente, no tocante aos requisitos da comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, a requerente juntou aos autos cópia da certidão de casamento celebrado aos 31.05.75; cópia da de escritura pública de doação pura e simples, e compra e venda, datada de 17.11.05; cópia de certidão de natimorto de sua filha, de 26.09.00; todos constando seu cônjuge como lavrador. Também juntou cópia da declaração para cadastro de imóvel rural, datada de 05.10.92; cópia da declaração cadastral de produtor, de 27.05.05; e notas ficais agrícolas de seu marido,

o que constituiu indício de que trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge (fls. 74-87).
- A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos". (STJ,RESP162306, processo nº 199800054723, 5ªTurma, j. 04/08/1998, DJU 08/09/1998, p. 100)

- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- As testemunhas, ouvidas em 09.02.09, prestaram depoimentos coerentes e ratificaram as alegações da inicial, no sentido de que conhecem a parte autora há uns 35 (trinta e cinco) anos, podendo afirmar que desde os 12 anos de idade a autora sempre laborou na roça. Depois de casada, passou a ajudar o marido, que também é trabalhador rural. Afirmaram que há seis anos começou a ter problemas de saúde e por isso, não tem mais condições de trabalhar. (fls. 150-151).
- A prova coletada demonstrou o trabalho na área rural, durante tempo superior ao exigido em lei, suficiente para a formação da convicção quanto ao direito à aposentadoria por invalidez, ainda mais em se tratando de rurícola, pois a realidade demonstra que a prova material é de difícil obtenção, face às condições em que esse trabalho é desenvolvido.
- De sorte que a prova testemunhal, nessas circunstâncias, revela-se em meio de prova idôneo para a demonstração do tempo laborado, tanto mais porque, no caso em apreço, está a se apresentar harmônica e coerente, além de que foi coletada com observância das regras processuais pertinentes e sob o crivo do contraditório, tendo, assim, o condão de reafirmar o início de prova material.
- A jurisprudência do STJ posiciona-se nesse sentido: Resp. 182403/SP, 1998/0053158-0; 6ª turma. Rel. Min. Anselmo Santiago, DJU 15/03/1999, p. 307.
- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo, *in casu*, durante o lapso temporal correspondente ao período de carência. Não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é conseqüência do artigo 11 e seus incisos da Lei 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos.
- Cabe trazer à colação julgado do E. STJ em causa semelhante à presente, cuja tese merece, nesta sede, ser adotada, acrescentando-se, entretanto, que no feito vertente existe início de prova material: AGRESP 298272/SP; Agravo Regimental no Recurso Especial 2000/0145527-2; rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., j. 03.06.02, DJU 19.12.02, p. 462.
- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, elaborado em 10.10.08, atestou que ela é portadora de doença osteo articular de coluna, artrose de joelho e calcanhar e, hipertensão arterial, estando incapacitada para atividades de trabalhadora rural (fls. 135-138).
- Cumpre consignar que o critério para avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
- No caso *sub exame*, a parte autora, que possui baixa escolaridade, exerceu labor campesino durante toda sua vida.
- Ademais, a incapacidade atestada deve ser tida como total e permanente.
- Assim, torna-se inexigível a adaptação em outra função, pois ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a outros trabalhos. Abatida, agora, por seu mal, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra atividade.
- Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - GRAU DE INCAPACIDADE APRECIADO EM CONSONÂNCIA COM SITUAÇÃO FÁTICA SUBJACENTE - COSTUREIRA - PERDA DE UMA VISTA.
1- A apelante não perdeu a qualidade de segurada, visto que o quadro clínico, variado e complexo, descrito nos laudos médicos, está a indicar que se encontrava incapacitada há tempos e, desde então, sem condições de trabalhar e assim contribuir para a previdência social, face o seu estado de saúde, o que implica na existência de força maior a impedir viesse a perder a condição de segurada.
2- A perda da visão em relação a um olho apenas, que poderia caracterizar, a princípio, incapacidade parcial e permanente, autoriza, no entanto, a concessão da aposentadoria por invalidez, em razão de que idade da segurada, suas condições culturais, e o fato de ter sido sempre lavradora e, atualmente, costureira, estão a revelar que não detém possibilidades de desempenhar qualquer outra função que lhe permita a subsistência.
3 - Apelação a que se dá provimento".
(AC 95.03.006493-7 - TRF da 3ª Região - 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, v.u., j. 28.06.1999, DJU 28.09.1999, p.977).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.
- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado ás conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.
- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.
- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.
(...)."
(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.
- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...)
- Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).
- Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA. VALOR DO BENEFÍCIO MAJORADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA AUTORA PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.
- Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manuteção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
- Nestes autos, comprova a autora o cumprimento da carência, a sua condição de segurada e sua incapacidade total e permanente, fazendo jus, portanto, a autora ao benefício da aposentadoria por invalidez.
- (...)
- Apelação do INSS parcialmente provida.
- Recurso Adesivo da Autora provido.
- Sentença mantida em parte".
(TRF 3ª Região, AC nº 898280, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., *DJU 20.01.05, p. 182).*
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).

- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados." (TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. PORTADOR DE CÂNCER PRÉ-EXISTENTE À FILIAÇÃO AO RGPS: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. INTERRUPÇÃO DO TRABALHO EM RAZÃO DE DOENÇA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA MANTIDOS.
I - Comprovados nos autos todos os requisitos legais para a aquisição do direito ao benefício de aposentadoria por invalidez
II - O laudo pericial atestou que o autor, portador de osteossarcoma ósseo na tíbia direita (câncer dos ossos) há 10 anos, teve o membro inferior direito amputado e o mal se expandido para outros órgãos (metástase pulmonar operada), concluindo pela incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação.
(...).
X - Remessa oficial parcialmente provida.
(...)."
(TRF 3ª Região, REO nº 920371, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., *DJU 03.03.05, p. 592).*
"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. PRELIMINAR. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS PRESENTES. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
- (...)
- Qualidade de segurado e carência comprovados mediante a juntada de comprovantes de recolhimento de contribuições previdenciárias, não tendo ocorrido perda da qualidade de segurado, uma vez que restou demonstrado nos autos que a cessação das contribuições ocorreu em razão das moléstias constatadas pela perícia médica.
- Atestando o laudo pericial que o Autor encontra-se total e permanente incapacitado para a sua atividade habitual, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de aposentadoria por invalidez.
- (...)
- Preliminar rejeitada. Reexame necessário, apelação INSS e do Autor parcialmente providos."
(TRF 3ª Região, AC nº 948784, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, v.u., *DJU 14.03.05, p. 524).*

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Quanto ao termo inicial da aposentadoria, deverá ser mantido na data de cessação a cessação do auxílio-doença (28.07.06), pois, desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial (fls.136), motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA.** Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitados.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

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

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017184-71.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.017184-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	NAIR DE GODOI
ADVOGADO	:	ANGELA FABIANA CAMPOPIANO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS ENRIQUE MARCHIONI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00055-4 2 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora, desde 30.04.07, bem como ao pagamento de verba honorária arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Não foi determinado o reexame necessário.
A parte autora apelou pela conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, fixação do termo inicial a partir da data da cessação do auxílio-doença, 12.04.07, e majoração da verba honorária.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos

legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, verifica-se, por meio de pesquisa ao CNIS, realizada nesta data, e documentos carreados aos autos (fls. 26-33), que a parte autora trabalhou registrada, em períodos descontínuos de 16.05.83 a 17.01.06, bem como recebeu administrativamente auxílio-doença, no interregno de 12.04.07 (fls. 17), tendo ingressado com a ação em 15.06.07, portanto, no prazo de 12 (doze) meses relativo ao "período de graça", previsto no art. 15, I, da Lei 8.213/91.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora é portadora de quadro de osteoartrose, estando incapacitada de maneira parcial e permanente para o labor (fls. 103-107).
Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente, não se há falar em aposentadoria por invalidez.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE NÃO DEMONSTRADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. SENTENÇA MANTIDA.
1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação de carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.
(...).
3. O laudo médico atesta apresentar o requerente 'Pregresso de politrauma, tratado conservadoramente, para fratura de arcos costais esquerdos, e, cirurgicamente, para osteossíntese de fêmur esquerdo; restando seqüela parcial mínima para os movimentos da coxa esquerda; pregresso e trauma em mão esquerda, tratado cirurgicamente, para amputação parcial 3º quirodáctilo, restando seqüelas parciais e permanentes para os movimentos do referido segmento; perda auditiva por ruído', concluindo, ao final, pela incapacidade parcial e temporária do autor para o trabalho.
4. Apelação do autor improvida".
(TRF 3ª Região, AC nº 893392, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 17.02.05, p. 307).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.
I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.
II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.
III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.
VI - Apelação improvida."
(TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.
(...).
VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.
VIII - Apelação improvida."
(TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.
I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.
II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.
III - Apelação parcialmente provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).
DO AUXÍLIO-DOENÇA CONCEDIDO NA R. SENTENÇA

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado conforme requerido pela parte autora, isto é, desde a data da cessação do auxílio-doença concedido administrativamente, em 12.04.07 (fls. 17), sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de

totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.
Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORAM,** para fixar o termo inicial do benefício de auxílio-doença a partir de 12.04.07**.**
Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044662-25.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.044662-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOAO FASUCCI
ADVOGADO	:	WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS LIMA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	04.00.00019-9 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
VISTOS.

Cuida-se de embargos de declaração opostos contra decisão monocrática em ação proposta com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
Aduz o embargante, em síntese, que a monocrática é contraditória quanto à qualidade de segurada da parte autora, em face da decisão de deferimento de tutela antecipada (fls. 196).

DECIDO.

Os incisos I e II do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.
Destarte, impõe-se a rejeição do presente recurso, em face da ausência de quaisquer das circunstâncias supramencionadas.
Não há contradição entre a decisão monocrática e a concessão de tutela antecipada.
Ocorre que, após análise das provas acostadas aos autos, concluiu-se que o documento de fls. 28 não seria suficiente para comprovar que a parte autora estava incapacitada de maneira total e permanente para o trabalho, desde 1996, pois referido laudo apenas indica a presença da doença, não atesta a incapacidade.
Ademais, o efeito modificativo almejado nos presentes embargos somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.
I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejulgamento da causa.
II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.
III - Embargos rejeitados." (STJ, Rel. Min. Castro Filho, EDRESP 231.137/RS, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292)
"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.
I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.
II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.
III - Embargos rejeitados." (STJ, Rel. Min. Felix Fischer, EDRESP 482015/MS, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303)

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**
Intimem-se. Publique-se.
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015397-43.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.015397-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOSE FERREIRA LIMA
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00153974320094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.
Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.

Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Preliminarmente, anulação do *decisum*. No mérito, faz *jus* à pretensão deduzida.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.
Rejeito a matéria preliminar.
Afastada pelo pronunciamento judicial a possibilidade, em si, da desaposentação e nova aposentadoria, *quaestio* eminentemente de direito, carece de sentido exigir produção de prova a demonstrar quais hipotéticos efeitos irradiariam de proceder que é legalmente impraticável. Dessa maneira, não subsiste o alegado cerceamento como supedâneo de eventual reconhecimento de nulidade da sentença censurada.
O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA

Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)

"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."

O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter

inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao

jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)

No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, **rejeito a matéria preliminar argüida** e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

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

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002300-39.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.002300-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	OSVALDO DA CONCEICAO
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00023003920104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Preliminarmente, anulação da sentença. No mérito, faz *jus* à pretensão deduzida.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

Inicialmente, rejeito a matéria preliminar.
Afastada pelo pronunciamento judicial a possibilidade, em si, da desaposentação e nova aposentadoria, *quaestio* eminentemente de direito, carece de sentido exigir produção de prova a demonstrar quais hipotéticos efeitos irradiariam de proceder que é legalmente impraticável. Dessa maneira, não subsiste o alegado cerceamento como supedâneo de eventual reconhecimento de nulidade da sentença censurada.
O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por

meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção

do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.

É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por

todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação

profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito

disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, **rejeito a matéria preliminar argüida e**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002144-51.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.002144-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	LAERCIO BEZERRA DA SILVA
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00021445120104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Preliminarmente, anulação da sentença. No mérito, faz *jus* à pretensão deduzida.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

Inicialmente, rejeito a matéria preliminar.
Afastada pelo pronunciamento judicial a possibilidade, em si, da desaposentação e nova aposentadoria, *quaestio* eminentemente de direito, carece de sentido exigir produção de prova a demonstrar quais hipotéticos efeitos irradiariam de proceder que é legalmente impraticável. Dessa maneira, não subsiste o alegado cerceamento como supedâneo de eventual reconhecimento de nulidade da sentença censurada.
O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)

"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.

Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)

"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."

"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência

social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.

Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas. Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social". Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, **rejeito a matéria preliminar argüida e**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017745-74.2009.4.03.6105/SP
2009.61.05.017745-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	EDSON DA SILVA
ADVOGADO	:	FERNANDA MINNITTI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MANUELA MURICY MACHADO PINTO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00177457420094036105 2 Vr CAMPINAS/SP
DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Preliminarmente, anulação da sentença. No mérito, faz *jus* à pretensão deduzida.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

Inicialmente, rejeito a matéria preliminar.
Afastada pelo pronunciamento judicial a possibilidade, em si, da desaposentação e nova aposentadoria, *quaestio* eminentemente de direito, carece de sentido exigir produção de prova a demonstrar quais hipotéticos efeitos irradiariam de proceder que é legalmente impraticável. Dessa maneira, não subsiste o alegado cerceamento como supedâneo de eventual reconhecimento de nulidade da sentença censurada.
O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.

(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)

"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."

O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter

inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao

jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)

No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, **rejeito a matéria preliminar arguida** e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003806-75.2010.4.03.6110/SP
2010.61.10.003806-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ADILSON ANTUNES RIBEIRO
ADVOGADO	:	LUÍS ALBERTO BALDINI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODOLFO FEDELI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00038067520104036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

"4. Natureza e escopo. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."
(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse,

a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)

"10. Julgamento do pedido repetido. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)
Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.

9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000285-23.2009.4.03.6122/SP
2009.61.22.000285-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA MADALENA CORREIA DINIZ
ADVOGADO	:	LUCIANO RICARDO HERMENEGILDO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BRUNO BIANCO LEAL e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00002852320094036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola ou amparo assistencial.
- A sentença julgou improcedentes os pedidos.
- A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.

- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinqüenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento (fls. 10) e assento de nascimento dos filhos (fls. 16-18), em que consta a profissão do cônjuge como lavrador, e CTPS do marido com vínculos empregatícios nas lides campesinas (fls. 11-15).
- No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do marido, constante do registro civil de casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à esposa. É fato notório a esposa acompanhar o cônjuge no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a conseqüente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.
- Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AgRg no Resp 852506/SP, j. 18.11.08, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v.u, DJe 09.12.08.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como prova material.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural em necessário período de carência, nos termos da legislação de regência da espécie.
- As testemunhas disseram que a demandante cessou seu labor em meados de 1982.
- Intentada a ação em 05.02.09, não obstante ter a parte autora deixado a lide campesina em 1982, e implementado a idade em 1995, satisfez as exigências inerentes ao beneplácito pretendido.
- Ressalte-se, inclusive, que, quanto à forma anacrônica do preenchimento das condições, a jurisprudência tornou-se assente, no seguinte sentido, *ipsis litteris*:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.
I-Verificado o erro material quanto à conclusão do julgado, mister o acolhimento os embargos a fim de sanar o vício.
II- Preenchidas as exigências do art. 48 da Lei nº 8.213/91, quais sejam, carência e idade mínima, o autor tem direito à concessão do benefício por idade, uma vez que não é exigida a implementação simultânea dos requisitos para a concessão do benefício em questão, não tendo relevância, no caso, a perda de qualidade de segurado do autor. Precedentes.
Embargos acolhidos para, modificando-se o acórdão embargado, negar provimento ao recurso especial." (STJ - Quinta Turma, EdclAgRgEsp 644595, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 16-05-2005, p. 388) (g.n.)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. OBSCURIDADE. CARACTERIZAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO. POSSIBILIDADE.

I - A presença de obscuridade no julgado restou caracterizada, em vista da prova testemunhal ter indicado a prestação de trabalho rurícola somente até o ano de 1988, o que foi desconsiderado pelo acórdão, que assentou a existência da atividade até pelo menos a propositura da ação.
II- Segundo o art. 143, II, da Lei nº 8.213/91, em sua redação vigente em 1994, quando da implementação do pressuposto da idade, é devida a aposentadoria por idade ao rurícola desde que provado o exercício da atividade por cinco anos, ainda que de forma descontínua.
III- A tanto, combina-se a norma do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, também em sua redação original, segundo a qual A perda da qualidade de segurado após o preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios.
IV- Acrescente-se, ainda, que o implemento dos requisitos da carência e da idade não necessita ser concomitante, vale dizer, o posterior abandono das lides rurais não implica em óbice ao deferimento da prestação, desde que, anteriormente, tenha cumprido a carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, aferível com base no ano em que a beneficiária completar 55 (cinqüenta e cinco) anos. Precedentes do STJ.
V- No caso vertente, o início de prova material trazido à colação certidão de casamento onde o marido da autora aparece qualificado como lavrador indica ter começado o trabalho rural em 08 de janeiro de 1983; da prova testemunhal, por outro lado, colhe-se que o exercício da atividade deu-se até 1988, eis que, a contar do ano seguinte1989 -, mudou-se para Indaiatuba/SP e não mais trabalhou como rurícola, cumpridos, pois, 72 (setenta e dois) meses de tempo de serviço rural, justamente a carência exigida para o caso da postulante, que completou 55 (cinqüenta e cinco) anos em 09 de janeiro de 1994. Aplicação do art. 142 da Lei nº 8.213/91.
VI- Ainda que a autora já não possuísse a qualidade de segurada da Previdência Social quando do implemento do requisito da idade, ou mesmo quando da propositura desta ação, tal fato não traz óbice ao reconhecimento do acerto da pretensão ventilada no presente processo, pois, consoante já assentado, o preenchimento dos requisitos da carência e da idade não requer simultaneidade.
VII-Embargos de declaração acolhidos para suprir a obscuridade neles apontada mas, reapreciando-se a apelação do INSS e a remessa oficial, manter a sentença recorrida." (TRF-3ª Região, Nona Turma, AC 789601, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 29-07-2004, p. 284) (g.n.)
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CONCESSÃO. RURÍCOLA. AGRAVO RETIDO REITERADO EM APELAÇÃO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO ESTADUAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. DIREITO ADQUIRIDO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INDENIZAÇÃO AO INSS. INEXIGIBILIDADE. BENEFÍCIO DE CARÁTER VITALÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.
1- Tratando-se ação ajuizada por segurada domiciliada em comarca que não seja sede de vara de juízo federal, o juízo estadual é o competente para processar e julgar causas de natureza previdenciária, nos termos do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.
2-Não é condição para o ajuizamento de ação de natureza previdenciária, o prévio requerimento administrativo, a teor do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal e das Súmulas nº 213 do extinto TFR e n.º 09 desta Corte.
3- A trabalhadora rural é segurada obrigatória da Previdência Social, nos termos do artigo 201, § 7º, II, da CF/88.
4- A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.
5- Preenchido o requisito da idade e comprovado o efetivo exercício da atividade rural, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade.
6-A prova testemunhal é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, desde que acrescida de início razoável de prova material. Precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal.
7- A Lei nº 8.213/91, no artigo 48, § 2º, deu tratamento diferenciado ao rurícola dispensando-o do período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural.
8-Descabida a exigência do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício àquele que sempre desempenhou o labor rural.
9-Embora a parte autora tenha ajuizado a presente ação quando não mais exercia a atividade no campo, uma vez preenchidos os requisitos legais, subsiste a garantia à percepção do benefício, em obediência ao direito adquirido previsto no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal e ao artigo 102, § 1º, da Lei 8.213/91.
10-Não é necessário o preenchimento simultâneo dos respectivos requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por idade. Interpretação finalística da Lei de Benefícios. Precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça reforçado pela disposição contida no artigo 3º, §1º da Lei n.º 10.666/2003.
11-A ausência de recolhimento de contribuições previdenciárias não cria óbices à concessão da aposentadoria por idade do trabalhador rural.
12- O artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91 estabelece que será computado o tempo de serviço rural independentemente do recolhimento das contribuições correspondente ao período respectivo, razão pela qual não há necessidade da parte autora indenizar a Autarquia Previdenciária.

13-O prazo de 15 (quinze) anos, fixado pelo artigo 143 da Lei nº 8.213/91, computado a partir do advento do referido texto legal, é para o segurado requerer o benefício que, se concedido, tem caráter vitalício, e não para delimitar seu período de vigência. Precedentes desta Corte.
(...)" (TRF- 3ª Região, Nona Turma, AC 717095, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., 23-09-2004, p. 363) (g.n.)

- Registre-se, ainda, o Enunciado 16, das Turmas Recursais do TRF - 3ª Região - São Paulo, e a Súmula 2, da Turma Regional de Uniformização do TRF - 4ª Região:

"Enunciado 16. Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado."
"Súmula 2. Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente."

- A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.
- *In casu*, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.
- *Ad argumentadum tantum*, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.
- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.
- De conseguinte, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS, desde a data do requerimento administrativo (19.05.09), momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.
- O valor do benefício é de 1 (um) salário mínimo, *ex vi* do artigo 143 da Lei 8213/91. O abono anual é devido na espécie, à medida em que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5º Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria rural por idade à parte autora, a contar da data do requerimento administrativo, no valor de um salário mínimo, inclusive gratificação natalina. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041627-86.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041627-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	NEUSA DE ANDRADE THOME (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00054-7 3 Vr MATAO/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinqüenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento da parte autora, cuja profissão declarada à época pelo cônjuge foi a de lavrador (fls. 15) e notas fiscais em nome do marido (fls. 23-25).
- Os depoimentos testemunhais afirmaram que a parte autora trabalhou na atividade rural.
- No entanto, observo, nas pesquisas aos sistemas CNIS e PLENUS, às fls. 42-45, que o marido da parte autora possui vínculo de trabalho urbano, no período de 01.02.72 a 30.09.02, na Prefeitura Municipal de Matão, tendo, inclusive, aposentado-se por tempo de contribuição, no ramo de atividade urbana (DIB 04.04.02).
- Apontados dados infirmam o início de prova material colacionado pela requerente, pois, no que se refere ao trabalho em regime de economia familiar, não houve comprovação de cooperação do núcleo familiar na exploração do imóvel rural como única fonte de subsistência, *ex vi* do art. 11, VII, § 1º da Lei 8213/91.
- Por fim, ressalte-se que não há nos autos qualquer documento da parte autora que a qualifique como lavradora.
- *In casu*, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela Lei 8.213/91.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018921-12.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.018921-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : AUGUSTO APARECIDO DE FIGUEIREDO
ADVOGADO : ALEXANDRE ZUMSTEIN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00123-2 1 Vr TAMBAU/SP
DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Deferida gratuidade de Justiça.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.
DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua

aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a

desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:

(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a

renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.

O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(?)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".

(?)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(?)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(?)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010255-56.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.010255-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SUSANA NAKAMICHI CARRERAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SABINO GOMES CARDOSO
ADVOGADO	:	WELTON JOSE GERON
No. ORIG.	:	08.00.00008-8 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 25.01.08, com vistas à concessão do auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, com pedido de antecipação da tutela.
- Justiça Gratuita.
- Laudo médico judicial.
- A sentença concedeu a antecipação dos efeitos da tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a data da cessação do benefício de auxílio-doença (21.11.07), bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento), nos termos da Súmula 111 do STJ. Estabeleceu, ainda, a incidência de correção monetária e juros de mora legais até a data de expedição do precatório. Não foi determinado o reexame necessário.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou o recebimento do recurso no efeito suspensivo. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito. Caso mantida a r. sentença, requereu o estabelecimento do termo inicial do

benefício na data do laudo pericial e a redução dos honorários advocatícios para o percentual de 5% (cinco por cento), conforme a Súmula 111 do STJ.
- Contrarrazões.
- A parte autora interpôs recurso adesivo pleiteando a reforma da data de início do benefício para a data da concessão administrativa do benefício (27.08.07) e o arbitramento da verba honorária em 15% (quinze por cento) do valor da condenação em liquidação.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Primeiramente, quanto ao recebimento da apelação, descabe o argumento autárquico de que a mesma deveria ser recebida também no efeito suspensivo. Isso porque a r. sentença confirmou a imediata implantação do benefício e, se o Magistrado a quo recebesse o recurso em ambos os efeitos, inutilizaria a adoção da medida.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, verificou-se, por meio de consulta ao CNIS, nesta data e por meio de cópia de sua CTPS (fls. 13-14), que a parte autora possuiu vínculos empregatícios nos períodos de 24.04.97 a 15.10.97; e 01.05.05 a 01.05.05 a 02.03.07. Percebeu auxílio-doença de 27.08.07 a 21.11.07, tendo ingressado com a presente ação em 25.01.08, portanto, em consonância com a regra estabelecida no inciso I, II, do art. 15, da Lei 8.213/91.
- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 25.09.08, atestou que a parte autora apresenta dificuldade parcial visual no olho esquerdo , estando incapacitada para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 74-81).
- Asseverou o perito que *"o autor tem incapacidade parcial e permanente para enxergar com o olho esquerdo e tem incapacidade total para o trabalho pesado."*
- Cumpre ressalvar que o critério para avaliação da invalidez não é absoluto; deve a mesma ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
- No caso *sub exame,* a total incapacidade foi adstrita a trabalhos de natureza pesada. Porém, a parte autora, que possui idade avançada, sempre trabalhou em atividades que exijam grande esforço físico.
- Assim, não é exigível a adaptação em outra função, uma vez que ela somente trabalhou em atividade braçal, durante toda a sua vida, e, ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra função.
- Nesse sentido perfilha a jurisprudência:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ABONO ANUAL. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
- Muito embora o laudo pericial ateste a incapacidade parcial e definitiva do autor, a moléstia por ele apresentada em cotejo aos demais elementos constantes dos autos, configura tal incapacidade como total e permanente, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, seu grau de instrução, bem como as atividades por ele exercidas, que demandam emprego de força física, não há como se deixar de reconhecer que é inviável sua reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, devendo, portanto, ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42, da Lei nº 8.231/91.
(...)
- Apelação do autor parcialmente provida".
(AC 546383 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 19.10.04, DJU 29.11.04, p.396).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO

MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.
- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado ás conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.
- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.
- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.
(...)."
(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.
- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...)
- *Apelação do INSS parcialmente provida."*
(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).
- Assim, pelo exposto, a incapacidade atestada deve ser reconhecida como total e permanente.
- Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- No que tange ao termo inicial da aposentadoria deve ser mantido o que foi fixado na r. sentença (21.11.07), isto é, na data da cessação indevida do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram o deferimento do benefício pela autarquia (consoante laudo pericial), não rendendo ensejo a eventual descontinuidade.
- Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
- A respeito da determinação constante da sentença, de incidência de juros moratórios até a data de expedição do precatório, vinha entendendo que duas eram as situações, considerada a edição da Emenda Constitucional 30, de 13-09-2000, que alterou a redação do § 1º do art. 100 da Carta Magna.
- Na primeira hipótese, isto é, antes da edição da EC 30/00, na data de 1º de julho, a par da inclusão da verba destinada ao pagamento de débitos de precatórios judiciários apresentados até o marco em epígrafe no orçamento, dava-se, também, a atualização monetária dos respectivos valores, desde a conta, com a satisfação do débito até o final do exercício seguinte. Na segunda, já com as alterações da mencionada emenda, o termo *ad quem* da atualização foi protraído para o momento em que ocorrente a efetiva quitação do montante.
- Os períodos em que se aplicavam a correção monetária e os juros de mora eram "do cálculo até a inscrição do precatório" e "desta data até o efetivo pagamento". Haja vista o respeito à coisa julgada, da conta em tela até a inscrição do precatório, os índices e o percentual dos juros cabíveis eram aqueles fixados no *decisum*. Na eventualidade de o pronunciamento judicial não os ter delimitado, entendia aplicável o Provimento 64, de 28.04.2005, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal (aprovado por força da citada Resolução 242, de 03.07.2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

- Contudo, curvo-me ao entendimento cristalizado na 3ª Seção do C. STJ, em 22.04.09, no julgamento do Resp nº 1102484, ainda não publicado, de Relatoria do Min. Arnaldo Esteves Lima, cuja decisão servirá para outros casos de igual tese jurídica, com base no mecanismo dos recursos repetitivos, regulado pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, que pacificou entendimento no sentido de ser aplicável, na atualização dos débitos previdenciários remanescente, pagos mediante precatório, a UFIR ou o IPCA-E, a partir da data da conta, por ser o precatório uma ordem judicial de pagamento de débitos da Fazenda Pública originado de sentença judicial transitada em julgado, de modo que no instituto do precatório está incluído o débito previdenciário, que deverá obedecer as regras previstas na legislação orçamentária, atualmente Lei nº 11.768/08, razão pela qual fica afastada, para a hipótese vertente, o IGP-DI, dentre outros índices, aplicáveis somente por ocasião da elaboração dos cálculos dos benefícios previdenciários objeto de liquidação de sentença. No que tange aos juros de mora, depois da inscrição do precatório, em atenção ao decidido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 305.186-5-SP, Relator Ministro Ilmar Galvão, 1ª Turma, DJU 18-10-2002, p. 49, apresentavam-se inaplicáveis, quando de pagamentos ocorridos dentro do prazo legalmente previsto (art. 100, § 1º, da CF), o que não se confundia, *concessa venia*, com o fato de o *quantum debeatur* não ter sido liquidado com atualização, posteriormente ao dia 1º de julho do exercício em que apresentado o precatório, circunstância ocorrente antes da EC 30/00. Tal situação, em tese, caracterizava mora da autarquia federal, uma vez que não teria havido cumprimento integral da obrigação. Assim, ainda que a satisfação da dívida se tivesse dado tempestivamente, i. e., nos moldes do art. 100 em tela, incidiriam juros moratórios sobre a diferença relativa à correção monetária, no interregno entre o dia 1º de julho e o efetivo pagamento, afastado o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, porque condizente com hipótese diversa.
- Não obstante, posteriormente, em 13-12-2005, o Supremo Tribunal Federal pacificou a matéria, nas 1ª e 2ª Turmas, e foi taxativo de que:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF - 2ª Turma, AgRg em Agravo de Instrumento 492.779-1/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, v. u., j. 13-12-2005, DJU 03-03-2006, Em. 2223-5) (g. n.)

- Mais recentemente, em 23-10-2007, a tese restou reafirmada no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 495226/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, v. u., DJU 07-12-2007, Ementário 2302-4.
- Ressalto que a 3ª Seção desta Corte, em julgado de 08-05-2008, manifestou-se de maneira concordante com a tese esposada pelo Excelso Pretório, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. PRECATÓRIO. SALDO REMANESCENTE. INDEXADOR. UFIR/IPCA-E. JUROS DE MORA. PAGAMENTO NO PRAZO CONSTITUCIONAL.
I - No âmbito da Justiça Federal, a atualização de saldos de contas de liquidação é efetuada pela UFIR (art.18 da Lei n. 8.870/94) até sua extinção em 26.10.2000. A partir de então, a atualização dos referidos saldos tem por base o Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E (art. 23, §6º, da Lei n. 10.266/01, reproduzido nas subseqüentes leis de diretrizes).
II - Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Destarte, não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fev/98) até a data da expedição do requisitório (out/98), conforme entendimento que vem sendo adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal.
III - Embargos Infringentes a que se dá provimento." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, EI 224827, proc. 94.03.105073-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, maioria, DJF3 17-06-2008)

- Destaco, aliás, os seguintes excertos do pronunciamento judicial em testilha:

"Cuida-se de embargos infringentes opostos pelo INSS em face de acórdão não unânime, proferido pela Sétima Turma desta Corte, que, por maioria, deu parcial provimento ao apelo da parte autora, para determinar o retorno dos autos à origem a fim de apurar saldo remanescente de pagamento efetuado por precatório, vencida parcialmente a Desembargadora Federal Leide Polo que lhe negava provimento.
Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, alegando, em síntese, que no período entre a data da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no orçamento não são devidos juros de mora, porquanto o pagamento foi efetuado dentro do prazo constitucionalmente estabelecido. Assevera, ainda, ser indevida a utilização do IGP-DI na correção monetária do crédito devido, no período supra-citado.
.....
Em relação aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, § 1º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.

Art. 100. (...)
§ 3º. O disposto no caput deste artigo, relativamente à expedição de precatórios, não se aplica aos pagamentos de obrigações definidas em lei como de pequeno valor que a Fazenda Federal, Estadual, Distrital ou Municipal deva fazer em virtude de sentença judicial transitada em julgado.
Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.
Deveras, não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional.
Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que '...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público.' (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002)
Assim, não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República.
No caso dos autos, o ofício requisitório foi expedido em 05.10.1998 (fl. 183), de modo que o valor correspondente só poderia ser apresentado em 1º de julho de 1999 e incluído no orçamento do ano de 2000. Assim sendo, o depósito efetuado pelo INSS em 21.12.2000 (fl. 192) encontra-se dentro do prazo constitucional estabelecido, não incidindo os juros moratórios.
Destarte, insta salientar que também não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fevereiro de 1998; fl. 166/169) e a data da expedição do requisitório (outubro de 1998; fl. 183), ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento (07/1999), conforme entendimento que vem sendo seguido pelo E. Supremo Tribunal Federal, consoante se verifica de trecho de voto da lavra do eminente Ministro Gilmar Mendes, no julgamento de Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 492.779-1/DF, in verbis:
'...cabe registrar, a partir do argumento específico do agravante no sentido de que haveria 'mora' por parte do Poder Público - e, conseqüentemente, de que seriam devidos 'juros moratórios' - desde a 'data de elaboração dos cálculos até a formação do precatório e da data do pagamento do precatório até a expedição do precatório complementar, em relação ao saldo residual apurado', que pelos mesmos fundamentos dos precedentes acima referidos não lhe assiste razão: é que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição) também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório - o caput e o § 1º do art. 100 impedem o Poder Público, neste caso, pagá-los sem a observância deste procedimento...'
No mesmo sentido é o acórdão recentemente julgado, da relatoria do eminente Ministro Eros Grau, cuja ementa segue transcrita:
'AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.
2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.' (RE-AgRg 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780)
Dessa forma, penso que o voto vencido deve prevalecer.
Diante do exposto, dou provimento aos embargos infringentes interpostos pelo INSS." (g. n.)

- Em virtude das razões adrede expendidas, curvo-me, pois, ao posicionamento do Supremo Tribunal Federal, para declarar indevidos juros de mora na espécie.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**. Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

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

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005708-70.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.005708-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE ROGERIO
ADVOGADO : WELTON JOSE GERON
No. ORIG. : 07.00.00130-6 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 13.11.07, com vistas à concessão do auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, com pedido de antecipação da tutela.
- Justiça Gratuita.
- Laudo médico judicial.
- A sentença concedeu a antecipação dos efeitos da tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a data da cessação do benefício de auxílio-doença (17.03.08), bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento), nos termos da Súmula 111 do STJ. Estabeleceu, ainda, a incidência de correção monetária e juros de mora legais até a data de expedição do precatório. Não foi determinado o reexame necessário.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou o recebimento do recurso no efeito suspensivo. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito. Caso mantida a r. sentença, requereu o estabelecimento do termo inicial do benefício na data do laudo pericial e a redução dos honorários advocatícios para o percentual de 5% (cinco por cento), conforme a Súmula 111 do STJ.
-Contrarrazões.
- A parte autora interpôs recurso adesivo pleiteando a reforma da data de início do benefício para a data da concessão administrativa do benefício (24.03.03) e o arbitramento da verba honorária em 15% (quinze por cento) do valor da condenação em liquidação.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Primeiramente, quanto ao recebimento da apelação, descabe o argumento autárquico de que a mesma deveria ser recebida também no efeito suspensivo. Isso porque a r. sentença confirmou a imediata implantação do benefício e, se o Magistrado a quo recebesse o recurso em ambos os efeitos, inutilizaria a adoção da medida.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, verificou-se, por meio de consulta ao CNIS, nesta data e por meio de cópia de sua CTPS (fls. 10-20), que a parte autora possuiu vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, de 01.09.74 a 02.08.02. Percebeu auxílio-doença de 24.03.03 a 11.07.07, tendo ingressado com a presente ação em 13.11.07, portanto, em consonância com a regra estabelecida no inciso I, II, do art. 15, da Lei 8.213/91.
- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 29.09.08, atestou que a parte autora é portadora de hipertensão arterial, diabetes, varizes, espondiloartrose na coluna e hérnia abdominal, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente (fls. 128-137).
Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA..
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.
3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.
4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.
5. Apelação do INSS improvida.
6. Sentença mantida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.
4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.
(...).
9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.
II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)
VII - Apelação do autor provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08).

- Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- No que tange ao termo inicial da aposentadoria deve ser mantido o que foi fixado na r. sentença (17.03.08), isto é, na data da cessação indevida do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que

motivaram o deferimento do benefício pela autarquia (consoante laudo pericial), não rendendo ensejo a eventual descontinuidade.
- Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
- A respeito da determinação constante da sentença, de incidência de juros moratórios até a data de expedição do precatório, vinha entendendo que duas eram as situações, considerada a edição da Emenda Constitucional 30, de 13-09-2000, que alterou a redação do § 1º do art. 100 da Carta Magna.
- Na primeira hipótese, isto é, antes da edição da EC 30/00, na data de 1º de julho, a par da inclusão da verba destinada ao pagamento de débitos de precatórios judiciários apresentados até o marco em epígrafe no orçamento, dava-se, também, a atualização monetária dos respectivos valores, desde a conta, com a satisfação do débito até o final do exercício seguinte. Na segunda, já com as alterações da mencionada emenda, o termo *ad quem* da atualização foi protraído para o momento em que ocorrente a efetiva quitação do montante.
- Os períodos em que se aplicavam a correção monetária e os juros de mora eram "do cálculo até a inscrição do precatório" e "desta data até o efetivo pagamento". Haja vista o respeito à coisa julgada, da conta em tela até a inscrição do precatório, os índices e o percentual dos juros cabíveis eram aqueles fixados no *decisum*. Na eventualidade de o pronunciamento judicial não os ter delimitado, entendia aplicável o Provimento 64, de 28.04.2005, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal (aprovado por força da citada Resolução 242, de 03.07.2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Contudo, curvo-me ao entendimento cristalizado na 3ª Seção do C. STJ, em 22.04.09, no julgamento do Resp nº 1102484, ainda não publicado, de Relatoria do Min. Arnaldo Esteves Lima, cuja decisão servirá para outros casos de igual tese jurídica, com base no mecanismo dos recursos repetitivos, regulado pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, que pacificou entendimento no sentido de ser aplicável, na atualização dos débitos previdenciários remanescente, pagos mediante precatório, a UFIR ou o IPCA-E, a partir da data da conta, por ser o precatório uma ordem judicial de pagamento de débitos da Fazenda Pública originado de sentença judicial transitada em julgado, de modo que no instituto do precatório está incluído o débito previdenciário, que deverá obedecer as regras previstas na legislação orçamentária, atualmente Lei nº 11.768/08, razão pela qual fica afastada, para a hipótese vertente, o IGP-DI, dentre outros índices, aplicáveis somente por ocasião da elaboração dos cálculos dos benefícios previdenciários objeto de liquidação de sentença. No que tange aos juros de mora, depois da inscrição do precatório, em atenção ao decidido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 305.186-5-SP, Relator Ministro Ilmar Galvão, 1ª Turma, DJU 18-10-2002, p. 49, apresentavam-se inaplicáveis, quando de pagamentos ocorridos dentro do prazo legalmente previsto (art. 100, § 1º, da CF), o que não se confundia, *concessa venia*, com o fato de o *quantum debeatur* não ter sido liquidado com atualização, posteriormente ao dia 1º de julho do exercício em que apresentado o precatório, circunstância ocorrente antes da EC 30/00. Tal situação, em tese, caracterizava mora da autarquia federal, uma vez que não teria havido cumprimento integral da obrigação. Assim, ainda que a satisfação da dívida se tivesse dado tempestivamente, i. e., nos moldes do art. 100 em tela, incidiriam juros moratórios sobre a diferença relativa à correção monetária, no interregno entre o dia 1º de julho e o efetivo pagamento, afastado o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, porque condizente com hipótese diversa.
- Não obstante, posteriormente, em 13-12-2005, o Supremo Tribunal Federal pacificou a matéria, nas 1ª e 2ª Turmas, e foi taxativo de que:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF - 2ª Turma, AgRg em Agravo de Instrumento 492.779-1/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, v. u., j. 13-12-2005, DJU 03-03-2006, Em. 2223-5) (g. n.)

- Mais recentemente, em 23-10-2007, a tese restou reafirmada no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 495226/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, v. u., DJU 07-12-2007, Ementário 2302-4.
- Ressalto que a 3ª Seção desta Corte, em julgado de 08-05-2008, manifestou-se de maneira concordante com a tese esposada pelo Excelso Pretório, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. PRECATÓRIO. SALDO REMANESCENTE. INDEXADOR. UFIR/IPCA-E. JUROS DE MORA. PAGAMENTO NO PRAZO CONSTITUCIONAL.
I - No âmbito da Justiça Federal, a atualização de saldos de contas de liquidação é efetuada pela UFIR (art.18 da Lei n. 8.870/94) até sua extinção em 26.10.2000. A partir de então, a atualização dos referidos saldos tem por base o Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E (art. 23, §6º, da Lei n. 10.266/01, reproduzido nas subseqüentes leis de diretrizes).

II - Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Destarte, não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fev/98) até a data da expedição do requisitório (out/98), conforme entendimento que vem sendo adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal.
III - Embargos Infringentes a que se dá provimento." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, EI 224827, proc. 94.03.105073-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, maioria, DJF3 17-06-2008)
- Destaco, aliás, os seguintes excertos do pronunciamento judicial em testilha:
"Cuida-se de embargos infringentes opostos pelo INSS em face de acórdão não unânime, proferido pela Sétima Turma desta Corte, que, por maioria, deu parcial provimento ao apelo da parte autora, para determinar o retorno dos autos à origem a fim de apurar saldo remanescente de pagamento efetuado por precatório, vencida parcialmente a Desembargadora Federal Leide Polo que lhe negava provimento.
Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, alegando, em síntese, que no período entre a data da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no orçamento não são devidos juros de mora, porquanto o pagamento foi efetuado dentro do prazo constitucionalmente estabelecido. Assevera, ainda, ser indevida a utilização do IGP-DI na correção monetária do crédito devido, no período supra-citado.
.....
Em relação aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, § 1º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.
Art. 100. (...)
§ 3º. O disposto no caput deste artigo, relativamente à expedição de precatórios, não se aplica aos pagamentos de obrigações definidas em lei como de pequeno valor que a Fazenda Federal, Estadual, Distrital ou Municipal deva fazer em virtude de sentença judicial transitada em julgado.
Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.
Deveras, não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional.
Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que '...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público.' (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002)
Assim, não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República.
No caso dos autos, o ofício requisitório foi expedido em 05.10.1998 (fl. 183), de modo que o valor correspondente só poderia ser apresentado em 1º de julho de 1999 e incluído no orçamento do ano de 2000. Assim sendo, o depósito efetuado pelo INSS em 21.12.2000 (fl. 192) encontra-se dentro do prazo constitucional estabelecido, não incidindo os juros moratórios.
Destarte, insta salientar que também não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fevereiro de 1998; fl. 166/169) e a data da expedição do requisitório (outubro de 1998; fl. 183), ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento (07/1999), conforme entendimento que vem sendo seguido pelo E. Supremo Tribunal Federal, consoante se verifica de trecho de voto da lavra do eminente Ministro Gilmar Mendes, no julgamento de Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 492.779-1/DF, in verbis:
'...cabe registrar, a partir do argumento específico do agravante no sentido de que haveria 'mora' por parte do Poder Público - e, conseqüentemente, de que seriam devidos 'juros moratórios' - desde a 'data de elaboração dos cálculos até a formação do precatório e da data do pagamento do precatório até a expedição do precatório complementar, em relação ao saldo residual apurado', que pelos mesmos fundamentos dos precedentes acima referidos não lhe assiste razão: é que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição) também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório - o caput e o § 1º do art. 100 impedem o Poder Público, neste caso, pagá-los sem a observância deste procedimento...'
No mesmo sentido é o acórdão recentemente julgado, da relatoria do eminente Ministro Eros Grau, cuja ementa segue transcrita:
'AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.
2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.' (RE-AgRg 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780)
Dessa forma, penso que o voto vencido deve prevalecer.
Diante do exposto, dou provimento aos embargos infringentes interpostos pelo INSS." (g. n.)

- Em virtude das razões adrede expendidas, curvo-me, pois, ao posicionamento do Supremo Tribunal Federal, para declarar indevidos juros de mora na espécie.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**. Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

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

00092 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022808-04.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.022808-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOSE NILTON SOARES DA COSTA
ADVOGADO	:	PRISCILLA DAMARIS CORREA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO DE AMORIM DOREA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MAUA SP
No. ORIG.	:	07.00.00171-5 3 Vr MAUA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 12.09.07, com vistas à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez com pedido de antecipação de tutela.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e concedida a tutela antecipada.
A sentença, prolatada em 22.07.09, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, a partir da data da cessação do auxílio-doença, e a pagar custas e despesas processuais, inclusive verba pericial, e honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre as prestações vencidas até a data de prolação da sentença. Foi determinado o reexame necessário.
O INSS interpôs apelação e pugnou pela improcedência do pleito. Caso mantida a r. sentença requereu a fixação do termo inicial do benefício na data de apresentação do laudo pericial, a incidência dos juros de mora em 0,5% (meio por cento) ao mês e a partir da citação e o arbitramento dos honorários advocatícios em 5% (cinco por cento) do *quantum debeatur*.
A parte autora também apelou e aduziu pela incidência da correção monetária e dos juros de mora desde a cessação do auxílio-doença.
Foram apresentadas contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, verificou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada em 06.12.10 e da documentação carreada aos autos (fls. 31-35 e 87), que a parte autora trabalhou registrada nos períodos de 30.07.81 a 01.04.91; 30.07.81 a 01.05.85; 03.06.91 a 31.08.94 e de 01.09.94 com última remuneração em dezembro/06 e recebeu administrativamente auxílio-doença no interregno de 29.03.06 a 12.07.07, tendo ingressado com a presente ação em 12.09.07, portanto, em consonância com a regra estabelecida nos termos do art. 15 da Lei 8.213/91.
Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, datado de 19.12.08, atestou que a parte autora é portadora de protusão discal cervical e cardiopatia chagásica, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente, como se infere da conclusão do laudo pericial: *"(...) Em vista das moléstias estudadas, não se poderia esperar a adaptação do Autor para qualquer função laborativa útil, o que nos permite concluir que o mesmo faz jus à concessão de* ***aposentadoria por invalidez previdenciária*** *(...)"* (fls. 167-173).
Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA..
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.
3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.
4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.
5. Apelação do INSS improvida.
6. Sentença mantida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.
4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.
(...).
9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.
II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)
VII - Apelação do autor provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08).
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido conforme fixado na r. sentença, isto é, desde a data da cessação do auxílio-doença, pois, desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial e conforme se verifica do documentos médicos acostados à inicial (fls. 64; 76 e 80), não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.
Referentemente à verba honorária, reduzo-a de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente e com juros moratórios.
Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:
"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".
O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS** para fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, e Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente e com juros moratórios e para excluir da sentença a sua condenação ao pagamento de custas processuais, e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**. Valor do benefício, correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023385-79.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.023385-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	CELSO PINEDA FERRARI
ADVOGADO	:	MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	06.00.00136-5 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 04.09.06, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
A sentença, prolatada em 09.06.09, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora até a realização de nova perícia, bem como a pagar custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do *decisum*, nos termos da Súmula 11 do STJ. Determinou, ainda, a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso. Foi determinado o reexame necessário.
A parte autora interpôs apelação. Aduz que a sentença é *extra petita*, já que foi concedido auxílio-acidente à parte autora, estranho ao pedido formulado. No mérito, pugnou pelo estabelecimento do valor do benefício de acordo com os arts. 29 e 44 da Lei 8.213/91, a fixação do termo inicial do benefício em 07.02.06 (data de cessação administrativa do benefício) e a majoração da verba honorária a 20% (vinte por cento) do *quantum debeatur*.
A autarquia federal também apelou e pugnou pela improcedência do pleito. Caso mantida a r. sentença, requereu a observação da prescrição quinquenal, na forma do artigo 103 da Lei 8.213/91; o cálculo dos juros de acordo com o art. 1º-F da Lei 9.494/97; a incidência da correção monetária de acordo com o Provimento 26 do Conselho da Justiça Federal, isenção de custas processuais, redução do percentual da verba honorária incidente sobre o *quantum debeatur*
Com as contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Inicialmente, rejeito a preliminar de julgamento *extra petita*, haja vista que o pedido concedido na r. sentença, auxílio-doença, está de acordo com o pleiteado na exordial.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, verificou-se, através da documentação carreada aos autos (fls. 21-29 e 37) e de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada em 03.12.10, que a parte autora trabalhou registrada nos períodos de 02.03.76 a 30.09.76; 01.03.77 a 22.03.82; 06.04.82 a 10.07.90; 12.07.90 a 05.03.99 e de 01.10.99 a 09.02.06 e recebeu administrativamente auxílio-doença nos interregnos de 12.04.04 a 02.10.05 e de 03.10.05 a 09.01.06, tendo ingressado com a presente ação em 04.09.06, portanto, em consonância com a regra estabelecida nos termos do art. 15 da Lei 8.213/91.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 23.09.08, atestou que ela é portadora de acentuado déficit funcional na coluna vertebral devido à lombociatalgia, que a incapacita de maneira total e temporária para o labor desde 23.09.08 (fls. 87-96).
Dessa forma, a r. sentença, acertadamente, concedeu-lhe o benefício de auxílio-doença.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.
(...)
V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.
(...)
IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
(...)
- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."
(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.
(...)

III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)
VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.
(...)
XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."
(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..
I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.
(...)
IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
No que tange à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada na r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente e com juros moratórios.
Quanto ao termo inicial do benefício, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por invalidez, com termo inicial fixado na data de elaboração do laudo pericial, na ausência de comprovação de protocolo de requerimento administrativo, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246).
Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:
"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".
O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula

juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos ex lege, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
Por fim, afaste-se a arguição de prescrição. Nos termos do artigo 103, da Lei nº 8.213/91, prescrevem as parcelas devidas em atraso antes do quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda e, no caso dos autos, o benefício foi concedido a contar da data da realização da perícia.
Isso posto, **rejeito a preliminar arguida** e, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para estabelecer o critério de cálculo do valor do benefício, em obediência ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, e fixar o termo inicial do benefício em 23.09.08, data de elaboração do laudo médico judicial, e, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para excluir da sentença a sua condenação ao pagamento de custas processuais. Correção monetária e juros de mora conforme explicitado acima.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028201-07.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.028201-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAIO BATISTA MUZEL GOMES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DA CONCEICAO BEZERRA DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SIBELI STELATA DE CARVALHO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FELIZ SP
No. ORIG.	:	04.00.00012-9 2 Vr PORTO FELIZ/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 27.02.04, com vistas à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
A sentença, prolatada em 10.12.09, deferiu a tutela antecipada e julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, desde a citação (28.05.04 - fls. 40v.) e pelo período de um ano a contar do trânsito em julgado da sentença, bem como a pagar custas e despesas processuais, eventualmente despendidas pela autora, e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações em atraso, nos termos da Súmula 111. Estabeleceu, ainda, a incidência de correção monetária e juros de mora sobre as prestações vencidas. Foi determinada a remessa oficial.
A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Preliminarmente, aduz que o recurso deve ser recebido também no efeito suspensivo No mérito, pugnou pela improcedência do pedido. Requereu, em caso de manutenção da procedência,

a fixação do termo inicial do benefício em 10.02.06, data de início da incapacidade indicada no laudo pericial, e o termo final do benefício em 27.10.09, dia imediatamente anterior ao início do novo vínculo de labor.
Com as contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Inicialmente, no que pertine à preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do inciso VII, do artigo 520, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, segundo o qual a apelação será recebida somente no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela, não obstaculizando a execução provisória.
A doutrina não destoa, ao esclarecer a possibilidade de concessão de tutela antecipada no bojo da sentença, sendo a apelação o recurso cabível da decisão, recebida somente no efeito devolutivo:
"Diz a lei, agora expressamente, que deve produzir efeitos imediatamente a parte da decisão em que se confirma decisão anterior em que se terão antecipado os efeitos da tutela, ou seja, a apelação, assim, nesses casos não tem efeito de obstar a eficácia da decisão recorrida. Claro está, como dissemos, que essa eficácia imediata se deve ligar exclusivamente à parcela de efeitos cuja concessão se confirme pela sentença."
"Dessa forma, o inciso VII que foi acrescentado ao art. 520 do Código tem o mérito inegável de solucionar, no plano legislativo, a antinomia até então existente entre esse art. e o 273 do CPC, pois inclui no rol das apelações não dotadas de efeito suspensivo a apelação interposta da decisão que confirme antecipação de tutela anterior. De qualquer forma, como afirmado acima, esta solução já decorria de interpretação sistemática do ordenamento processual.
(...)
É certo, contudo, que o juiz poderá conceder a antecipação da tutela na própria sentença e também na fase recursal, conclusão a que se poderia chegar pelo simples fato de o art. 273 do Código, por sua localização sistemática, ter aplicação a todas as fases do procedimento.
(...)
Ora, se o sistema admite a possibilidade de antecipar a tutela em cognição sumária, sem a produção de todas as provas, proibir ao juiz a antecipação com base nessas mesmas provas e em cognição muito mais profunda significa admitir e confirmar uma enorme contradição do sistema, e não combatê-la. Seria o mesmo que dizer que o juiz pode conceder muito com pouca cognição, mas está proibido de conceder muito com muita cognição. O inciso VII recém-adicionado ao art. 520 deve, na realidade, ser lido como se prescrevesse "que conceder ou conformar a antecipação dos efeitos da tutela"."
No mesmo sentido posiciona-se a jurisprudência pátria:
"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.
Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.
A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.
A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.
Recurso desprovido." (STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)
"PROCESSUAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SEGUIMENTO NEGADO PELO RELATOR - AGRAVO REGIMENTAL - IMPROVIMENTO.
Da decisão do relator que nega seguimento a agravo de instrumento, cabe agravo nos termos do artigo 557, 1º., CPC.
Antecipação dos efeitos da tutela na sentença sujeita-se a recurso de apelação, que deve ser recebido somente no efeito devolutivo (inciso VII do art. 520, CPC).
Inexiste impedimento a que o juiz decrete a antecipação dos efeitos da tutela em causa movida em face de pessoa jurídica de direito público.
Agravo Regimental improvido. Decisão que negou seguimento a Agravo de Instrumento mantida." (TRF 3ª Região, AGR 200003000337820/SP, Rel. Juiz Higino Cinacchi, 5ª Turma, DJU 18.11.2002, pg. 799)
Superada a preliminar em questão, passo à análise do mérito da apelação da autarquia federal.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, por ser considerado temporariamente incapaz para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total, que impeça o exercício de atividade profissional por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, isto é, a invalidez temporária.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, verificou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada em 07.12.10 e da documentação carreada aos autos (fls. 10-12), que a parte autora trabalhou registrada, nos períodos de 01.03.82 a 31.12.82; 01.03.83 a 31.01.87 e de 01.03.01 a 30.11.03, tendo ingressado com a presente ação em 27.02.04, portanto, em consonância com a regra estabelecida no art. 15 da Lei 8.213/91.
Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 25.04.08, atestou que ela padece de asma brônquica, estando incapacitada para o labor de forma total e temporária, *"devendo ser reavaliada em 12 (doze) meses para a análise da evolução e se já em situação de doença estabilizada e controlada e assim análise prognóstica e do potencial de retorno ao exercício de trabalho formal"* (fls. 182-187).
Dessa forma, a r. sentença, acertadamente, concedeu-lhe o benefício de auxílio-doença.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.
(...)
V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.
(...)
IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
(...)
- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."
(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.
(...)
III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)
VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.
(...)
XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."
(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..
I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de

reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.
(...)
IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).

Ressalte-se que, o fato da parte autora ter trabalhado com anotação em CTPS, no período de 28.10.09 com última remuneração em novembro/09 (consoante informações obtida através da pesquisa CNIS citada) tão somente retrata a realidade do segurado brasileiro que, mesmo incapacitado, conforme descreveu o laudo pericial, tenta continuar seu labor, enquanto espera, com sofrimento e provável agravamento da enfermidade, a concessão do benefício que o INSS insiste em lhe negar. Portanto, não há se falar em termo final do benefício em 27.10.09, dia imediatamente anterior ao início do referido vínculo de labor.
Este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ao examinar hipótese semelhante, assim decidiu:
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - GRAU DE INCAPACIDADE APRECIADO EM CONSONÂNCIA COM SITUAÇÃO FÁTICA SUBJACENTE - INEXISTÊNCIA DE PRESUNÇÃO DE CAPACIDADE LABORATIVA PELO FATO DO AUTOR CONTINUAR TRABALHANDO.
1- Muito embora o laudo mencione que o autor pode desempenhar tarefas que exijam esforços de natureza extremamente leves, a decretação da improcedência da ação, no caso presente, não atende os ditames da Justiça, devendo ser observados outros elementos que afetam diretamente o segurado e capazes de modificar sua situação fática.
2- O fato de poder realizar algum trabalho, que poderia caracterizar, a princípio, incapacidade parcial, autoriza, no entanto, a concessão da aposentadoria por invalidez, porque a idade do segurado, suas condições sócio-econômicas e culturais, estão a revelar que não detém possibilidades de desempenhar qualquer outra função que lhe permita a subsistência.
3 - Com efeito, o segurado é pessoa de poucas letras e exerceu sempre a profissão de trabalhador braçal, tanto no campo, quanto na cidade. Assim, não é viável se lhe exigir, agora que teve a fatalidade de adoecer gravemente, que se adapte a outro mister qualquer para poder sobreviver.
4 - O fato do autor ter trabalhado na última safra agrícola de sua região apenas reflete a triste realidade do trabalhador brasileiro, que se não pode dar ao luxo de parar de trabalhar enquanto espera por sua aposentadoria. Ver nesse fato a presunção de capacidade laborativa é fechar os olhos para o problema mais grave da penúria que atinge o segurado, o qual, sem dinheiro para uma simples e curta viagem rodoviária, necessária para que fosse examinado pelo médico, não poderia mesmo enjeitar qualquer oportunidade de ganhar honestamente trocados nas colheitas agrícolas sazonais, mesmo sentindo-se doente ou suportando dores.
5 - Apelação a que se dá provimento". (AC 96.03.075346-7 - TRF da 3ª Região - 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, v.u., j. 09.05.2000, DJU 22.08.2000, p.512).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Relativamente à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
Quanto ao termo inicial do benefício, deveria ser fixado na data do requerimento administrativo junto ao INSS (que é anterior a 17.11.03, conforme se depreende do recurso interposto pela parte autora contra decisão da autarquia previdenciária que indeferiu a concessão de benefício), pois, desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial e conforme se verifica dos documentos médicos acostados à inicial (fls. 22-23), motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido. Contudo, ante o conformismo da parte, mantenho-o na data da citação, para que não haja *reformatio in pejus*.
Referentemente à verba honorária, deve ser mantida conforme fixada na r. sentença, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, e da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:
"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus.*
Por fim, fica resguardado o direito da autarquia de realizações de perícias periódicas, conforme previsão do art. 101 da Lei 8.213/91.
Isso posto, **rejeito a preliminar arguida** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** e **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL** para excluir da sentença a condenação do INSS ao pagamento de custas processuais. Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

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

00095 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023844-81.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.023844-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GILSON ROBERTO NOBREGA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MANOEL FERREIRA DE ASSIS
ADVOGADO : VAGNER DA COSTA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAQUAQUECETUBA SP
No. ORIG. : 98.00.00215-1 1 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 02.12.98, com vistas à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
A sentença, prolatada em 25.08.06, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora a partir da alta médica noticiada na inicial ou, caso não tenha esta ocorrido, desde a data do laudo médico, e a pagar os honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre os valores em atraso. Foi determinado o reexame necessário.
O INSS interpôs apelação e pugnou pela improcedência do pleito. Caso mantida a r. sentença requereu a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos, o cálculo dos juros de mora, de acordo com o art. 405 do Código Civil e a Súmula 204 do STJ, e da correção monetária conforme a Súmula 148 do STJ e o arbitramento dos honorários advocatícios em 10% do *quantum debeatur*, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Foram apresentadas contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, verificou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada em 02.12.10 e da documentação carreada aos autos (fls. 09-24), que a parte autora trabalhou registrada nos períodos de 26.06.78 a 19.10.78; 01.12.1978 a 20.12.78; 12.01.1979 a 01.02.79; 06.04.79 a 01.02.80; 23.04.80 a 16.05.80; 03.07.80 a 18.02.81; 10.03.81 a 09.04.81; 14.04.81 a 13.11.82; 14.05.82 a 05.06.82; 19.11.82 a 15.01.83; 11.04.83 a 16.08.83; 01.09.83 a 20.09.84; 18.02.85 a 29.11.85; 04.02.86 a 04.05.86; 25.02.86 a 31.01.92; 05.03.86 a 15.08.86; 24.10.86 a 11.12.86; 02.02.87 a 02.04.87; 23.09.87 a 08.10.87; 11.11.87 com última remuneração em novembro/87 ; 07.12.87 a 05.01.88; 23.03.88 a 26.05.88; 10.08.88 a 31.10.88; 13.03.89 a 11.04.89; 09.05.89 a 27.06.89; 12.06.89 a 28.12.89; 15.12.89 a 25.01.90; 14.02.90 a 02.04.90; 19.07.90 a 22.12.90; 01.02.91 a 30.09.91; 17.02.92 a 01.07.92; 07.07.92 a 11.12.92; 14.12.94 com última remuneração em julho/95; 01.08.95 a 03.03.99 e de 03.05.99 com última remuneração em novembro/99 e recebeu administrativamente auxílio-doença no interregno de 15.07.95 a 04.11.98, tendo ingressado com a presente ação em 02.12.98, portanto, em consonância com a regra estabelecida nos termos do art. 15 da Lei 8.213/91.
Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, datado de 09.07.00, atestou que a parte autora é portadora de sequelas no crânio, estando incapacitada para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 81-85).
Apesar da constatação realizada pelo *expert*, referida incapacidade deveria ter sido reconhecida como total e definitiva.
Destaque-se que restou consignado no laudo em questão, no item "Discussão e Conclusão", a proibição de realização, pela requerente, de atividades que a exponha a riscos a si e a terceiros (fls. 82).
Ressalte-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
No caso *sub exame*, a parte autora trabalhou como mecânico de autos durante muitos anos, atividade essa que a expõe a riscos, já que o perito, em resposta ao quesito 07, formulado pelo INSS, asseverou a necessidade de sua reabilitação para outras atividades.

Ademais, não é exigível a adaptação em outra função pois, ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra função.
Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ABONO ANUAL. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
- Muito embora o laudo pericial ateste a incapacidade parcial e definitiva do autor, a moléstia por ele apresentada em cotejo aos demais elementos constantes dos autos, configura tal incapacidade como total e permanente, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, seu grau de instrução, bem como as atividades por ele exercidas, que demandam emprego de força física, não há como se deixar de reconhecer que é inviável sua reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, devendo, portanto, ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42, da Lei nº 8.231/91.
(...)
- Apelação do autor parcialmente provida".
(AC 546383 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 19.10.04, DJU 29.11.04, p.396).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.
- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado ás conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.
- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.
- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.
(...)."
(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.
- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...)
- Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).

Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA..

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.
3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.
4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.
5. Apelação do INSS improvida.
6. Sentença mantida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.
4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.
(...).
9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.
II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)
VII - Apelação do autor provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08).
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido em 04.11.98, data da cessação do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois, desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial e conforme se verifica do documento médico acostado à inicial (fls. 107), não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.
Referentemente à verba honorária, reduzo-a de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente e com juros moratórios.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS** para fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, e Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente e com juros moratórios. Valor do benefício, correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025402-88.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.025402-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO GARCIA VIEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA APARECIDA MACHADO
ADVOGADO	:	MIQUELA CRISTINA BALDASSIN
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACONDE SP
No. ORIG.	:	08.00.00111-6 1 Vr CACONDE/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 17.09.08, com vistas à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez com pedido de antecipação de tutela.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e concedida a tutela antecipada em sede de agravo de instrumento.
A sentença, prolatada em 23.10.09, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora a partir de 26.10.07, data da cessação administrativa do benefício, e enquanto não for reabilitada ou aposentada por invalidez, e a pagar os honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre as prestações vencidas. Foi determinado o reexame necessário.
O INSS interpôs apelação e pugnou pela improcedência do pleito. Caso mantida a r. sentença requereu a fixação da correção monetária e dos juros de mora de acordo com a Lei 11.960/09 e o arbitramento dos honorários advocatícios em 10% do *quantum debeatur*, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A parte autora apelou adesivamente e aduziu pela procedência do pedido de aposentadoria por invalidez a partir da cessação do auxílio-doença.
Foram apresentadas contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, verificou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada em 03.12.10 e da documentação carreada aos autos (fls. 19-23 e 28), que a parte autora trabalhou registrada nos períodos de 10.08.95 a 06.09.95 e de 01.11.00 a sem data de saída, efetuou recolhimentos à Previdência Social, como contribuinte individual - empregado doméstico, nas competências de novembro/01 a janeiro/02 e de março/02 a janeiro/06 e recebeu administrativamente auxílio-doença no interregno de 24.02.06 a 27.10.07, tendo ingressado com a presente ação em 17.09.08, portanto, em consonância com a regra estabelecida nos termos do art. 15 da Lei 8.213/91.
Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, datado de 15.07.09, atestou que a parte autora é portadora de lombalgia crônica, síndrome do túnel do carpo bilateral de grau II/IV e osteoartrite com osteoartrose do pé direito, estando incapacitada para o labor de maneira parcial e permanente desde 24.02.06 (fls. 91-96).
Apesar da constatação realizada pelo *expert*, referida incapacidade deveria ter sido reconhecida como total e definitiva.
Destaque-se que restou consignado no laudo em questão a proibição de realização, pela requerente, de atividades que demandem esforços físicos moderados ou intensos (resposta ao quesito 01 formulado pela autora - fls. 95).
Ressalte-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
No caso *sub exame*, a parte autora, que possui baixa instrução, sempre trabalhou como empregada doméstica, atividade na qual não se pode prescindir do uso de força física.
Ademais, não é exigível a adaptação em outra função pois, ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra função.
Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ABONO ANUAL. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
- Muito embora o laudo pericial ateste a incapacidade parcial e definitiva do autor, a moléstia por ele apresentada em cotejo aos demais elementos constantes dos autos, configura tal incapacidade como total e permanente, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, seu grau de instrução, bem como as atividades por ele exercidas, que demandam emprego de força física, não há como se deixar de reconhecer que é inviável sua reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, devendo, portanto, ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42, da Lei nº 8.231/91.
(...)

- Apelação do autor parcialmente provida".
(AC 546383 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 19.10.04, DJU 29.11.04, p.396).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.
- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado ás conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.
- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.
- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.
(...)."
(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.
- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...)
- Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).

Desta forma, presentes os requisitos, faz jus a parte autora à aposentadoria por invalidez,
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA..
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.
3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.
4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.
5. Apelação do INSS improvida.
6. Sentença mantida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.
4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.
(...).
9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.
II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)
VII - Apelação do autor provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08).
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado conforme requerido pela parte autora, isto é, desde a data da cessação do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.
Referentemente à verba honorária, reduzo-a de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente e com juros moratórios.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS** para fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, e Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente e com juros moratórios, e **DOU PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA** para conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da cessação do auxílio-doença, nos termos do art. 44 e seguintes da Lei 8.231/91. Valor do benefício, correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017623-21.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.017623-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	IEDA FICHE (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	PAULO SÉRGIO DE TOLEDO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00176232120094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção

do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.

É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por

todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação

profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito

disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

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

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003276-44.2010.4.03.6119/SP
2010.61.19.003276-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	LUIZ GONZAGA DE MELO
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00032764420104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Vistos.
Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Preliminarmente a nulidade da sentença. No mérito, faz *jus* à pretensão deduzida.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.
Rejeito a matéria preliminar.
Afastada pelo pronunciamento judicial a possibilidade, em si, da desaposentação e nova aposentadoria, *quaestio* eminentemente de direito, carece de sentido exigir produção de prova a demonstrar quais hipotéticos efeitos irradiariam de proceder que é legalmente impraticável. Dessa maneira, não subsiste o alegado cerceamento como supedâneo de eventual reconhecimento de nulidade da sentença censurada.
O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)

3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita

Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos

seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.

Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios

que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.

Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social". Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, **rejeito a matéria preliminar argüida** e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005005-52.2008.4.03.6127/SP
2008.61.27.005005-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : SEBASTIAO PINTO

ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Vistos.
Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS: decadência e prescrição.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.
Sobre eventual decadência, na hipótese não desaparece o fundo de direito, podendo ocorrer a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio antecedente à propositura da ação, o quê, porém, também não se verifica, haja vista que a parte promovente permaneceu em atividade até a data em que intentou o feito (art. 103, Lei 8.213/91, art. 1º, Decreto 20.910/32, e arts. 219, § 5º, e 1.211, Código de Processo Civil).

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).

Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.

A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço

posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o

primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição,

quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, **rejeito a matéria preliminar arguida na resposta do INSS** e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

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

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001247-09.2010.4.03.6123/SP
2010.61.23.001247-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	FABIO DE MOURA HILDEBRAND (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JOÃO OSVALDO BADARI ZINSLY RODRIGUES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00012470920104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO
Vistos.
Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer

a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém,

utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)

§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART.

18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma

congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.

Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

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

Expediente Nro 7630/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043594-74.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.043594-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VINICIUS DA SILVA RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CLAUDIO FERREIRA
ADVOGADO	:	VALERIA APARECIDA BICHO VIEIRA
No. ORIG.	:	05.00.00147-2 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de 10/8/67 a 1º/7/73.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor da causa, devidamente corrigido.
Inconformado, apelou o INSS requerendo a reforma da sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Certidão do Cartório de Registro de Imóveis, revelando que o Sr. José Silveira Mendonça adquiriu um imóvel rural com área de 5 alqueires em 9/8/67 (fls. 13);
2. Declaração firmada pelo Sr. José Fernando de Menezes Mendonça em 30/9/05, no sentido de que a parte autora "*trabalhou na propriedade rural de meu pai o Sr.* ***JOSÉ SILVEIRA MENDONÇA****, denominada* ***"Sítio Três Botecos"****, (...) no período compreendido de* ***10 de agosto de 1967 a 01 de julho de 1973****, como trabalhador rural, na condição de porcenteiro rural, sem ter este período registro em Carteira de Trabalho*" (fls. 14) e

3. CTPS do autor com registros de atividades em estabelecimentos urbanos nos períodos de 2/7/73 a 2/6/75 e 19/7/75 a 1º/6/76 (fls. 17).
Observo, que, *in casu*, não há nenhum início de prova material em nome do próprio demandante, a comprovar o seu labor no campo.
A Certidão do Cartório de Registro de Imóveis, em nome de terceiro, nada atesta sobre o labor rural do autor.
Outrossim, a declaração de exercício de atividade rural não constitui início razoável de prova material para comprovar a condição de rurícola da parte autora. Tal documento, com efeito, não só é datado recentemente - não sendo, portanto, contemporâneo ao período objeto da declaração - como, também, reduz-se a simples manifestação por escrito de prova meramente testemunhal.
Por fim, a CTPS do demandante só apresenta seus vínculos urbanos.
Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período alegado.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006411-06.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.006411-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ANTONIO ROSADO DA SILVA
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS BUENO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIO RENE D AFFLITTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIGUELOPOLIS SP
No. ORIG.	:	02.00.00050-4 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal a partir da data do indeferimento do requerimento administrativo, incluindo o abono anual, acrescida de correção monetária e juros desde a citação. Condenou o INSS ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das parcelas em atraso.
Inconformado, apelou o demandante, para que o benefício seja calculado a partir do valor do salário-de-contribuição.
A autarquia também recorreu, requerendo a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, pleiteia a concessão somente do auxílio-doença, a fixação do termo inicial do benefício a partir da data da juntada do laudo pericial, a incidência de juros de mora decrescentes, mês a mês, bem como a redução dos honorários advocatícios.
Com contrarrazões da parte autora e do réu, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia da sua CTPS, na qual consta registros de atividades nos períodos de 2/1/90, sem data de saída, 21/3/91 a 4/4/94, 13/4/94 a 8/7/94, 4/8/94 a 21/10/94, 7/2/95 a 13/12/95, 26/1/96 a 20/4/96,
29/4/96 a 14/11/96, 29/1/97 a 11/4/97, 22/4/97 a 20/6/97, 17/7/97 a 10/11/97, 1º/12/97 a 20/12/97, 27/1/98 a 30/3/98, 13/4/98 a 1º /12/98, 17/2/99 a 31/3/99, 16/4/99 a 11/12/99, 10/5/00 a 31/10/00, 16/11/00 a 12/5/01 e a partir de 25/5/01, sem data de saída. Outrossim, recebeu auxílio-doença no período de 15/8/01 a 12/3/02.
A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 17/5/02, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 135/140). Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor é portador de lombalgia, concluindo que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho rural.
Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ***LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.***
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez, cujo valor deverá ser calculado nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.
Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da cessação do auxílio-doença.
Os juros devem ser computados de forma englobada no tocante às prestações vencidas até a citação e, após, mês a mês, de forma decrescente, consoante jurisprudência desta E. Corte (AC nº 1999.61.05.010318-8, 2ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Souza Ribeiro, julgado em 11/6/02, votação unânime, DJU de 9/10/02).
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação da parte autora para que o benefício seja calculado nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar o termo inicial de concessão do benefício, os juros de mora e a verba honorária na forma acima indicada e nego seguimento à remessa oficial.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000393-08.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.000393-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	CARMEN LUCIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	ADAO NOGUEIRA PAIM
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTO RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG.	:	00.00.00024-3 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial, acrescida de correção monetária e juros. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor do débito em atraso.
Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a majoração da verba honorária.
A autarquia também recorreu, sustentando a improcedência do pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer que o benefício seja *"apurado de conformidade com as Leis nº 8.212, 8213/91, Decreto nº 3.048/99 e legislação subsequente, observando-se os novos critérios de apuração da renda mensal inicial, período base de cálculo do salário-de-*

contribuição, etc" (fls. 81), que os reajuste s se operem *"com base na Lei 8.213/91 e legislação subsequente"* (fls. 67), que a *"correção do valor do benefício deve incidir pelo critério da Lei nº 8.213/91 e legislação superveniente, observando-se a Súmula 08 e Provimento nº 24/97"* (fls. 67), e a redução da verba honorária para 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.
Com contrarrazões da parte autora e do réu, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Primeiramente, devo ressaltar que a apelação do Instituto Nacional do Seguro Social será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente à forma de reajuste do benefício, matéria que não foi objeto da presente demanda. Como ensina o Eminente Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, *"O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer"* (*in* Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).
Passo ao exame da parte conhecida.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia da sua CTPS, na qual consta registros de atividades nos períodos de 27/9/82 a 19/9/84, 2/1/90 a 26/6/97 e a partir de 1º/3/98, sem data de saída - a qual se deu em 1º/2/00, conforme pesquisa efetuada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.
A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 21/2/00, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 41/44). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de "*hipertensão, osteoartrose de coluna e joelhos (doença degenerativa crônica), varizes nos membros inferiores de origem circulatória e presbiopia"*, concluindo que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ***LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.***
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos

aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial, a ser calculada nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, conheço parcialmente da apelação do INSS, dando-lhe parcial provimento para fixar a forma de cálculo do valor do benefício, a correção monetária e a verba honorária na forma indicada, e nego seguimento à apelação da parte autora e à remessa oficial.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038562-54.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.038562-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DEONIR ORTIZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CELIA DE FATIMA MARTINS BILAQUE
ADVOGADO	:	JOAQUIM ARTUR FRANCISCO SABINO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG.	:	07.00.00117-6 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a restabelecer o auxílio-doença desde a cessação administrativa, devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária e juros de mora, bem como ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer a fixação do termo *a quo* de concessão do benefício a partir da data da perícia médica, a isenção no pagamento de custas judiciais e despesas processuais, bem como a redução da verba honorária para 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.
Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Primeiramente, devo ressaltar que a apelação do Instituto Nacional do Seguro Social será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente às custas, uma vez que a autarquia não foi condenada a arcar com as mesmas. Como ensina o Eminente Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, *"O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer"* (*in* Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).
Passo ao exame do recurso, relativamente à parte conhecida.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu a **carência** e a **qualidade de segurado** encontram-se comprovadas, tendo em vista que, tendo recebido auxílio-doença no período de 12/7/07 a 20/8/07. ajuizou a presente demanda em 29/8/07, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 51/53 e 66/68). Afirmou o esculápio encarregado do exame que "*a requerente apresenta um quadro de dores relacionadas a um somatório de fatores predisponentes como artrose de joelhos, lombalgia crônica, obesidade, serviço braçal, idade avançada. Esse quadro poderá se amenizar com tratamento adequada ou também agravar-se segundo a circunstâncias"*, concluindo que a parte autora encontra-se parcial e temporariamente incapacitada para o trabalho.
Embora não caracterizada a total incapacidade - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ***LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.***
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser restabelecido o auxílio-doença cessado na esfera administrativa. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data cessação do benefício na esfera administrativa.
O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais.
Nesse sentido, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. PROVA DOCUMENTAL DO TRABALHO RURAL DO MARIDO DA AUTORA EXTENSÍVEL À ELA. PROVA TESTEMUNHAL DO TRABALHO RURAL DA AUTORA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.
1. Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
2. Ainda que exista prova documental apenas de que o cônjuge da autora exerceu atividade rural, é certo que os efeitos dessa prova são extensíveis integralmente à autora. Esse início de prova documental foi corroborado pela prova testemunhal, segundo a qual a autora sempre exerceu atividade rural junto com seu cônjuge, na forma do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 e em estrita observância da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.
3. Incapacidade total e definitiva atestada pelo laudo pericial, não havendo falar em reabilitação profissional diante da impossibilidade de reinserção no mercado de trabalho.
4. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data de elaboração do laudo do perito judicial, em razão de ausência de requerimento na instância administrativa, de acordo com a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
5. Verba honorária fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data do acórdão, em consonância com a firme orientação do Superior Tribunal de Justiça.
6. A correção monetária deve incidir a partir do vencimento de cada prestação, considerando-se o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido paga e o mês do efetivo pagamento, na forma do atual Provimento n.º 26/01 da egrégia Corregedoria-Geral da Justiça da Terceira Região, que adota como indexador, a partir de maio/96, o IPG-DI, de conformidade com os termos do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 242, de 03/07/2001, do Conselho da Justiça Federal.
7. Os juros moratórios são devidos à base de 6% (seis por cento) ao ano, desde a citação até 10/01/2003 (art. 1062 do Código Civil de 1916, c.c. art. 219 do Código de Processo Civil), e à razão de 1% ao mês, a partir de 11/01/2003 (artigo 406 do novo Código Civil, c.c. artigo 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional).
8. ***A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01 e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92, mas não quanto às demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, entre outras)****.*
9. Arcará o INSS com o pagamento dos honorários periciais, arbitrados em R$ 212,00 (duzentos e doze reais), suficientes para remunerar o perito judicial, especialmente levando-se em conta a ausência de complexidade do trabalho.
10. Apelação da Autora provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 2002.03.99.027976, 5ª Turma, Relator Des. Fed. Galvão Miranda, j. 13/4/04, v.u., DJ18/06/04, grifos meus).

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, conheço parcialmente da apelação, dando-lhe parcial provimento para fixar a verba honorária na forma acima indicada, e nego seguimento à remessa oficial.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007665-43.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.007665-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VINICIUS DA SILVA RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CLEUZA FERREIRA ANDRADE
ADVOGADO	:	PATRICIA LOPES FERIANI DA SILVA
No. ORIG.	:	07.00.00007-2 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da data do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária e juros. Os honorários advocatícios foram arbitrados em R$ 500,00.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação ao termo inicial de concessão do benefício e à verba honorária.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, a **carência** e a **qualidade de segurada** da parte atuora encontram-se comprovadas, uma vez que, na esfera administrativa, foi-lhe concedido auxílio-doença no período de 7/5/02 a 5/12/06, tendo a presente ação sido ajuizada em 10/2/09, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 41/45). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portador de Diabetes Mellitus, Hipertensão Arterial Sistêmica, Varizes de Membros Inferiores, Hipotireoidismo e Obesidade**,** concluindo que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ***LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.***
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
Não obstante o entendimento de que o benefício devesse ser concedido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença na esfera administrativa, *in casu*, mantenho-o tal como fixado na r. sentença, em atenção ao princípio da proibição da *reformatio in pejus*.
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para fixar a verba honorária na forma acima indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008542-80.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.008542-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GRACIOLA PEREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : RAYNER DA SILVA FERREIRA
No. ORIG. : 05.00.00010-2 1 Vr PENAPOLIS/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando o restabelecimento do *"benefício de auxílio-doença NB/31 - 115.978.600-0, retroativo à data de sua indevida suspensão, ou seja, 23/ago/2004, convertendo-se a partir do laudo médico pericial em juízo em APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ou não sendo possível, que seja restabelecido o referido AUXÍLIO-DOENÇA, perdurando este até a cessação da doença"* (fls. 4).
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez, *"no valor de mensal de 01 (um) salário mínimo, mais 13º salário, a contar da citação, devendo as prestações em atraso serem pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária desde o vencimento de casa parcela, e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da data do laudo pericial"* (fls. 79). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação ao termo inicial de concessão do benefício.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Primeiramente, da leitura da exordial, verifica-se que o pedido restringe-se ao restabelecimento de auxílio-doença até a data do laudo, e a conversão, a partir de então, de aposentadoria por invalidez. O Juízo *a quo* concedeu a aposentadoria por invalidez desde a citação.
Conforme dispõe o artigo 128 do Código de Processo Civil, o juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta. Igualmente, o artigo 460 do mesmo diploma legal trata da correlação entre o pedido e a sentença. Transcrevo, por oportuno, entendimento sobre o referido artigo, exposto pelo Professor Nelson Nery Júnior, em sua obra "Código de Processo Civil Comentado", *in verbis:*

"O autor fixa os limites da lide e da causa de pedir na petição inicial (CPC 128), cabendo ao juiz decidir de acordo com esse limite. É vedado ao magistrado proferir sentença acima (ultra), fora (extra) ou abaixo (citra ou infra) do pedido. Caso o faça, a sentença estará eivada de vício, corrigível por meio de recurso. A sentença citra ou infra petita pode ser corrigida por meio de embargos de declaração, cabendo ao juiz suprir a omissão; a sentença ultra ou extra petita não pode ser corrigida por embargos de declaração, mas só por apelação. Cumpre ao tribunal, ao julgar o recurso, reduzi-la aos limites do pedido."
(*in* Código de Processo Civil Comentado, p. 895, 5ª edição, Revista dos Tribunais, 2001)

Assim sendo, a teor do disposto nos artigos 128, 249 e 460 do CPC, declaro a nulidade da sentença em relação à concessão do benefício no período não pleiteado na exordial.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, a **carência** e a **qualidade de segurado** da parte encontram-se comprovadas, uma vez que, na esfera administrativa, foi-lhe concedido auxílio-doença no período de 10/6/00 a 23/8/04, tendo a presente ação sido ajuizada em 2/2/05, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 54/57). Afirmou o esculápio encarregado do exame que é a *"pericianda portadora de obesidade mórbida, tendinite de punho e osteoartrose"*, concluindo que a parte autora *"pode ser considerada incapaz de desenvolver uma atividade laborativa que lhe garanta o sustento"*.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ***LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.***
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS para restringir a sentença aos limites do pedido, fixando o termo inicial de concessão da aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo médico pericial.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007640-30.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.007640-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SEBASTIAO RODRIGUES
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO
No. ORIG. : 06.00.00141-1 4 Vr ITAPETININGA/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez *"desde a distribuição do presente feito, calculado na forma da lei, com pagamento dos atrasados todos de uma vez, com correção monetária nos termos da Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores e juros de mora de 1% ao mês desde o vencimento de cada parcela*" (fls. 114). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer a fixação do termo *a quo* de concessão do benefício a partir da data da juntada do laudo pericial, a incidência de juros de 6% ao ano e a redução da verba honorária.
Adesivamente, recorreu o demandante, pleiteando a majoração da verba honorária e a concessão do benefício desde 1º/2/05, data de concessão doa auxílio-doença na esfera administrativa.
Com contrarrazões do autor, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, a **carência** mínima e a **qualidade de segurado** do autor encontram-se comprovadas, uma que, na esfera administrativa, foi-lhe concedido auxílio-doença nos períodos de 1º/2/05 a 2/7/05, 1º/9/05 a 30/11/05 e 16/1/06 a 31/3/06, tendo a presente ação sido ajuizada em 28/8/06, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 105/107). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ***LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO.***

POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da cessação do último auxílio-doença na esfera administrativa.
Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz

liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação da autarquia para determinar a incidência da verba honorária sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora para fixar o termo *a quo* de concessão do benefício a partir da data da cessação do auxílio-doença concedido na esfera administrativa.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0072974-89.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.072974-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOSE IZAIAS FILHO
ADVOGADO	:	GILSON BENEDITO RAIMUNDO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTO RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPUA SP
No. ORIG.	:	99.00.00108-8 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhador rural.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da perícia médica, acrescida de correção monetária e juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação à correção monetária, aos juros de mora e à verba honorária.
A parte autora também recorreu, requerendo a majoração da verba honorária.
Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, encontram-se acostadas aos autos a cópia da CTPS do autor, com vínculos de atividade rural nos períodos de 29/12/74 a 29/12/75, 1°/4/78 a 29/2/80, 3/3/80 a 10/9/80, 12/12/80 a 20/4/81, 2/1/84 a 3/1/84, 1/3/86 a 12/5/86, 25/3/90 a 14/5/90, 1°/8/90 a 7/12/90, 9/3/96 a 2/9/96, 11/10/96 a 30/6/97, 1°/2/98, sem data de saída.
Referida prova, somada aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste magistrado, no sentido de que a parte autora, de fato, exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo daí a sua condição de segurada.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 55/57). Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor é portador de *"osteoartrose e discopatia lombar em fase avançada, com atrofia muscular de coxa esquerda e dificuldade de deambular"* (fls. 57), concluindo que demandante encontra-se total e permanentemente incapacitado para o trabalho.
Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.
A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.
Os juros moratórios são devidos à taxa de seis por cento ao ano desde a citação (art. 219, do CPC) até 10/1/03 e, a partir da vigência do Código Civil de 2002, ocorrida em 11/1/03, calculados nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Observo que, em se tratando de norma superveniente, não se configuraria, em princípio, a ocorrência da *reformatio in pejus*, uma vez que a incidência dos juros moratórios opera-se de forma automática *ex vi legis*.
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS para reduzir a verba honorária para 10% sobre as prestações vencidas até a data da prolação da R. sentença, devendo os juros de mora e a correção monetária incidir na forma acima indicada, e nego seguimento à remessa oficial e à apelação da parte autora.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.
São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034989-76.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.034989-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	VANDA DA SILVA SOUZA
ADVOGADO	:	GLEIZER MANZATTI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ANDRADINA SP
No. ORIG.	:	05.00.00038-5 3 Vr ANDRADINA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita e a antecipação parcial dos efeitos da tutela.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e seguintes da Lei n° 8.213/91, desde a data da citação, acrescida de correção monetária e juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da condenação.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação ao termo inicial de concessão do benefício.
A parte autora também recorreu, requerendo a concessão da aposentadoria por invalidez, bem como a fixação do termo inicial a partir do *"cancelamento do benefício na via administrativa"* (fls. 92).
Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
Quanto à prova da condição de segurada da autora, encontram-se acostadas aos autos a "CARTA DE CONCESSÃO / MEMÓRIA DE CÁLCULO" (fls. 17) e a comunicação de resultado de exame médico-pericial (fls. 36), demonstrando que a autora recebeu o benefício de auxílio-doença previdenciário no período de 5/4/04 a 15/5/04.
Tendo a ação sido ajuizada em 8/4/05, não há que se falar em perda da qualidade de segurada, haja vista o disposto no art. 15, incs. I e II, da Lei nº 8.213/91.
Comprovado que a própria autarquia já havia concedido à requerente o benefício de auxílio-doença, fica superada a necessidade de comprovação do período de carência previsto no art. 25, inc. I, da Lei n.º 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pelas perícias médicas, conforme os laudos periciais de fls. 62/63 e 72. Consta do parecer técnico de fls. 72 que a autora é portadora de *"Hipertensão Arterial Sistêmica, Válvula Mitral com "escape" leve, Depressão, Discopatia degenerativa dorsal, Redução dos espaços discais em L1/L2/L3, Megapófise transversa direita em L4 e Osteófitos cervicais"* (fls. 72), concluindo que a requerente encontra-se parcial e temporariamente incapacitada para o trabalho.
Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ***LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.***
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser mantida a R. sentença que determinou a concessão do auxílio-doença à parte autora. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
Com relação ao termo inicial do benefício, os exames médicos de fls. 19/28 revelam que a parte autora apresenta as patologias incapacitantes mencionadas nos laudos periciais desde 2004, razão pela qual entendo que as provas produzidas nos autos constituem um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a demandante já se encontrava parcial e temporariamente incapaz desde a cessação do auxílio-doença.
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.
1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.
2. Agravo regimental improvido."
(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.
O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.
Recurso desprovido."
(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02)

Importante deixar consignado que deverão ser deduzidas na fase de execução do julgado as diferenças recebidas em decorrência do restabelecimento do auxílio-doença pela concessão da tutela antecipada.
Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação da parte autora para fixar o termo inicial do benefício a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença e nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.
São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027492-16.2003.4.03.9999/MS
2003.03.99.027492-4/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SILLAS COSTA DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LINDAMAR KOCK
ADVOGADO	:	RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR

No. ORIG. : 02.00.00069-6 1 Vr MUNDO NOVO/MS
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhador rural.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da citação, acrescida de correção monetária e juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 20% sobre o valor da condenação.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação ao termo inicial de concessão do benefício, ao índice de correção monetária e à verba honorária.
Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Inicialmente, não merece prosperar a alegação da parte autora no sentido de que o recurso do inss encontra-se deserto. Não obstante o disposto na Súmula nº 178 do C. Superior Tribunal de Justiça e na legislação estadual que regulamenta a matéria, o fato é que a E. Corte Especial do referido STJ julgou, em 2/8/10, o Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia (art. 543-C, do CPC) nº 1.101.727-PR, de Relatoria do E. Ministro Hamilton Carvalhido, firmando o posicionamento no sentido de que *"Sendo o Instituto Nacional do Seguro Social - inss autarquia federal equiparada em prerrogativas e privilégios à Fazenda Pública, nos termos do art. 8º da Lei nº 8.620/93, não lhe é exigível o depósito prévio do preparo para fins de interposição de recurso, podendo efetuá-lo ao final da demanda, se vencido (Código de Processo Civil, artigo 27)."*
Quanto ao mérito, nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, encontram-se acostadas aos autos as notas fiscais em nome da autora, referentes à venda de leite e "pintinhos", datadas de 19/4/01, 4/6/02, 31/3/01, 29/2/00 e 31/5/00, a cópia do "CONTRATO PARTICULAR DE CESSÃO E TRANSFERÊNCIA DE DIREITOS", datado de 18/10/99, no qual consta a autora como "agricultora", os comprovantes de aquisição de vacina - Secretaria de Estado da Produção - SEPROD, datados de 5/6/02 e 19/5/01, e a cópia da procuração por instrumento público, datada de 18/10/99, na qual consta a autora como "agricultora".
Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste magistrado, no sentido de que a parte autora, de fato, exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo daí a sua condição de segurada.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 50/51). Afirmou o esculápio encarregado do exame que autora é portadora de *"distúrbio de Coluna Lombo-Sacra, com Lombalgia intensa por deformidade adquirida em coluna Lombar"* (fls. 50), concluindo que a demandante encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.
Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ***AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO****. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo*** **a quo** ***para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)****.*
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ****.* ***TERMO INICIAL. CITAÇÃO****.*
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos****.*
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reduzir a verba honorária para 10% sobre as prestações vencidas até a data da prolação da R. sentença, devendo a correção monetária incidir na forma acima indicada e nego seguimento à remessa oficial.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.
São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046715-76.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.046715-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO ROCHA MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA ELISABETE CIETO TOSCHI
ADVOGADO	:	VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO
No. ORIG.	:	05.00.00017-4 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhadora rural.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Os honorários periciais foram arbitrados em dois salários mínimos (fls. 62).
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez "*a partir da cessação indevida do auxílio-doença*" (fls. 75). A verba honorária foi arbitrada em 15% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas. Deixou de condenar a autarquia no pagamento de custas.
Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial se dê a partir do laudo pericial, o reconhecimento da prescrição quinquenal, a redução da verba honorária para 5%, bem como dos honorários periciais para R$ 132,50 nos termos da Resolução nº 132,50 de 25/10/02 do Conselho da Justiça Federal.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.

Primeiramente, devo ressaltar que a apelação do Instituto Nacional do Seguro Social será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente ao reconhecimento da prescrição quinquenal das parcelas, uma vez que o MM. Juiz *a quo* fixou o termo inicial de concessão do benefício somente a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença (1/2/05 - fls. 30). Como ensina o Eminente Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*" (*in* Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).
Passo ao exame do recurso, relativamente à parte conhecida.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias da certidão de casamento da autora, celebrado em 3/9/77 (fls. 10), na qual consta a qualificação de lavrador de seu marido, bem como da CTPS da demandante (fls. 67/68) com registros de atividades em estabelecimentos do meio rural nos períodos de 27/5/91 a 31/5/95 e 1º/2/00, sem data de saída.
Outrossim, verifiquei que também foi juntada a consulta no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV (fls. 30), na qual consta que a requerente recebeu auxílio-doença no período de 21/7/04 a 1º/2/05.
Referidas provas formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste magistrado, no sentido de que a parte autora, de fato, exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo daí a sua condição de segurada.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 54/61). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de "*osteoporose generalizada e hipertensão arterial descompensada*" (fls. 59). Concluiu que a demandante está inapta para o trabalho e que "*sua incapacidade laboral é total, permanente e definitiva*" (fls. 61).
Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da cessação indevida do benefício.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

No que se refere aos honorários periciais, entendo que deverão ser reduzidos para o valor máximo (R$ 200,00) constante da Tabela II, da Resolução n.º 541 de 18/1/07 do Conselho da Justiça Federal.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reduzir a verba honorária e os honorários periciais na forma acima indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020763-32.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.020763-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	WILSON PEREIRA ROQUE (Int.Pessoal)
ADVOGADO	:	EDSON MANOEL LEAO GARCIA
No. ORIG.	:	06.00.00041-3 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de 26/11/86 a 31/1/95.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformado, apelou o INSS requerendo a reforma da sentença, bem como a redução da verba honorária.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal. Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Título eleitoral, datado de 17/5/82, no qual consta a sua profissão de lavrador (fls 13);
2. Certidão de casamento, celebrado em 8/11/86, na qual consta a sua qualificação como lavrador (fls. 14);
3. Certidão de nascimento do seu filho, lavrada em 17/3/88, constando a qualificação de lavrador da parte autora (fls. 15) e
4. Declaração de Quitação de Direitos Trabalhistas, datada de 18/1/95 (fls. 16).

As provas juntadas a fls. 14/15, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 39/40), formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo.
Dessa forma, deve ser reconhecido o exercício do labor rural no período de **26/11/86 a 31/12/88**, aplicando-se o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS-DIRBEN nº 155, de 18/12/06.
Os demais documentos não podem ser considerados como início de prova material.
Com efeito, a certidão de casamento do autor, não constitui início de prova material, tendo em vista que tal documento não é contemporâneo ao período pleiteado pelo requerente.
A declaração de terceiro, datada de 18/1/95, afirmando que o autor foi admitido para os serviços rurais em 26/11/86 e que *"conforme combinado entre as partes o mesmo se desligará do empregado em 31/01/95, recebendo indenização trabalhista"* (fls. 16), não constitui início razoável de prova material para comprovar a sua condição de rurícola. Tal documento, com efeito, reduz-se a simples manifestação por escrito de prova meramente testemunhal.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Observo, por oportuno, que a listagem dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativa, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u.).
Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para o reconhecimento do tempo de serviço rural em exame, entendo que deve ser aplicado à espécie o art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que o "***tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência****, conforme dispuser o Regulamento*." Havendo período *posterior* ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.
Cumpre ressaltar que não se aplica neste feito o disposto no art. 96, inc. IV, da referida Lei, uma vez que, consoante a petição inicial, a parte autora não é servidora pública objetivando a contagem recíproca de tempo de serviço.
Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos deverão ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que ambos foram simultaneamente vencedores e vencidos, ressalvando que o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao seu pagamento, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural com as ressalvas mencionadas e no período acima indicado, bem como fixar a verba honorária nos termos desta decisão.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006647-89.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.006647-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOAO MARIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
No. ORIG.	:	02.00.00106-3 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da citação, acrescida de correção monetária e juros. Os honorários periciais foram arbitrados em R$ 360,00 e os honorários advocatícios em 15% sobre o montante apurado por ocasião da liquidação acrescido de 12 parcelas vincendas.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, pleiteia a redução da verba honorária para 5% sobre o valor da causa.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia da sua CTPS, na qual consta registros de atividades nos períodos de 1º/3/69 a 9/7/69, 1º/6/74 a 2/1/76, 22/6/81 a 31/10/83 e 15/5/84 a 7/6/84, bem como as cópias dos recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, referentes a outubro de 2000 a junho de 2002.
A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 8/8/02, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 59/65). Afirmou o esculápio encarregado do exame que "*o autor é portador de seqüela da consolidação de fratura antiga do ombro direito"*, concluindo que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.
Observo ser descabida a alegação da autarquia no sentido de que a doença é preexistente ao ingresso no Regime Geral da Previdência Social.
Com efeito, embora a fratura tenha ocorrido há 25 (vinte e cinco) anos, a parte autora laborou por diversos anos após o ocorrido, tendo a incapacidade advindo do agravamento da lesão, conforme se depreende do laudo médico pericial, que explicitou que *"tal seqüela foi causada por uma fratura não adequadamente tratada"*, o que não impede a concessão do benefício, nos termos do §2º, do art. 42, da Lei nº 8.213/91.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ***LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.***
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para fixar a verba honorária na forma acima indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049740-34.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.049740-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRENE CAETANO DA SILVA MULLER
ADVOGADO : JOAO SOARES GALVAO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
No. ORIG. : 06.00.00112-6 1 Vr REGENTE FEIJO/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de 31/12/82 a 23/7/91.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor atualizado da causa.
Inconformado, apelou o INSS requerendo a reforma da sentença, bem como a redução da verba honorária.
Com contra-razões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Certidão de nascimento da filha da autora com o Sr. Aristão da Silva Muller, lavrada em 22/10/84, constando a qualificação de *"agricultor"* deste último (fls. 12);
2. Notas fiscais de comercialização da produção dos anos de 2000, 2004 e 2005, todas em nome do Sr. Aristão da Silva Muller (fls. 13/15) e
3. Certificado de Dispensa de Incorporação, datado de 22/11/77, atestando que o Sr. Aristão da Silva Muller foi dispensado em 1977 (fls. 16), constando a sua profissão de lavrador (fls. 10).

A prova juntada a fls. 12, somada aos depoimentos testemunhais (fls. 39/40), formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo.
Dessa forma, deve ser reconhecido o exercício do labor rural no período de **1º/1/84 a 31/12/84**, aplicando-se o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS-DIRBEN nº 155, de 18/12/06.
Os demais documentos não podem ser considerados como início de prova material.
Com efeito, o Certificado de Dispensa de Incorporação e as notas fiscais de comercialização da produção, nada atestam sobre o labor rural da parte autora, tendo em vista que não são contemporâneos ao período em que a demandante alega ter exercido atividade rural.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Observo, por oportuno, que a listagem dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativa, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u.).
Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para o reconhecimento do tempo de serviço rural em exame, entendo que deve ser aplicado à espécie o art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que o "***tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência****, conforme dispuser o Regulamento*." Havendo período *posterior* ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.
Cumpre ressaltar que não se aplica neste feito o disposto no art. 96, inc. IV, da referida Lei, uma vez que, consoante a petição inicial, a parte autora não é servidora pública objetivando a contagem recíproca de tempo de serviço.
Tendo em vista que o INSS sucumbiu de parte mínima, deveria a parte autora ser condenada ao pagamento dos honorários advocatícios à razão de 10% sobre o valor da causa, consoante o entendimento da Oitava Turma desta E. Corte, bem como o disposto no art. 21, parágrafo único, do CPC. No entanto, o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural com as ressalvas mencionadas e no período acima indicado, bem como fixar a verba honorária nos termos desta decisão e nego seguimento à remessa oficial.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033383-13.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.033383-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	YOSHIKAZU SAWADA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	HELENA MARTELLO DA SILVA

ADVOGADO : LILIAN TEIXEIRA BAZZO DOS SANTOS
No. ORIG. : 03.00.00122-8 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio-doença, desde a data da citação, acrescida de correção monetária e juros. *"Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus patronos e com metade das custas processuais"* (fls. 109).
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação ao termo inicial de concessão do benefício e às custas processuais.
Adesivamente recorreu a parte autora arguindo cerceamento de defesa e pleiteando a total procedência do pedido.
Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Inicialmente, não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa pela parte autora.
Observo que, no presente feito, no qual se pretende a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz a realização da perícia médica - a fim de que seja demonstrada, de forma plena, ser a parte autora portadora ou não de incapacidade para o trabalho, bem como se a alegada invalidez remonta ao período em que a parte autora possuía a condição de segurada, tendo em vista que, conforme pacífica jurisprudência de nossos tribunais, não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar por motivo de doença incapacitante.
In casu, o parecer técnico foi devidamente juntado aos autos a fls. 66/67, sendo correta a decisão do MM. Juiz *a quo* no sentido de que o perito *"foi conclusivo em seu laudo e não indicou a necessidade de submissão da autora à análise de outros profissionais especializados em outras áreas da medicina"* (fls. 105) e de que *"o documento juntado pela autora repete a prova já produzida com a inicial e não demonstra a efetiva necessidade de outra perícia ou desacerto do trabalho do "expert" judicial"* (fls. 105).
Quanto ao mérito, nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, encontram-se acostadas aos autos a cópia da certidão de casamento da autora, celebrado em 28/2/73, na qual consta a qualificação de seu cônjuge como lavrador, as cópias das certidões de nascimento de seus filhos, lavradas em 22/11/73 e 16/4/80, constando, igualmente, a profissão de lavrador de seu marido, o certificado de dispensa de incorporação em nome do cônjuge da autora, datado de 14/4/71, constando a qualificação deste como lavrador.
Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste magistrado, no sentido de que a parte autora, de fato, exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo daí a sua condição de segurada.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 66/67). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de *"artrose leve de coluna lombosacra"* (fls. 66), concluindo que *"somente há limitações para o desenvolvimento de atividades de esforço físico intenso e contínuo"* (fls. 67), sendo a requente *"passível de reabilitação"* (fls. 67).
Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar, de pronto, outro tipo de atividade.
Dessa forma, deve ser concedido o auxílio-doença, tendo em vista que ficou caracterizada a incapacidade parcial e **temporária** da parte autora. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ***AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO****. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo*** **a quo** ***para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)****.*
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ****.* ***TERMO INICIAL. CITAÇÃO****.*
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos****.*
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Incabível a condenação do réu em custas processuais, uma vez que a autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou qualquer despesa ensejadora de reembolso.

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar, negando seguimento ao recurso adesivo da parte autora e à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação para isentar o Instituto do pagamento das custas processuais.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.
São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017938-81.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.017938-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS ENRIQUE MARCHIONI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ELITA MARIA ELISA ALMEIDA MICHELETTI
ADVOGADO	:	JOSE VALDIR MARTELLI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPOLIS SP
No. ORIG.	:	05.00.00100-6 2 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo *"à autora ELITA MARIA ELISA ALMEIDA MICHELETTI (processo nº 274.01.2005.003833-8) o benefício previdenciário aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação (3 de abril de 2.006), em valor a ser calculado pelo Instituto Nacional do Seguro Social, calculando-se o respectivo 'quantum' segundo as leis previdenciárias, com juros de mora de 1% ao mês a partir da citação e correção monetária nos termos da Lei nº 6.899/81, a partir do vencimento de cada parcela (Súmulas nºs 43 e 148 do STJ). Arcará o réu com os honorários advocatícios fixados em 15% sobre as prestações atrasadas até a data da sentença (Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça)"* (fls. 100).
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
Quanto à prova da condição de segurada da autora, encontra-se acostada aos autos a consulta ao Sistema Único de Benefícios - DATPREV (fls. 37), demonstrando que a autora recebeu o benefício de auxílio-doença previdenciário no período de 21/1/05 a 30/11/05.
Tendo a ação sido ajuizada em 1º/12/05, não há que se falar em perda da qualidade de segurada, haja vista o disposto no art. 15, incs. I e II, da Lei nº 8.213/91.
Comprovado que a própria autarquia já havia concedido à requerente o benefício de auxílio-doença, fica superada a necessidade de comprovação do período de carência previsto no art. 25, inc. I, da Lei n.º 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 85/91). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora *"de patologia osteo-degenerativa de colunas cervical e lombo-sacra e de ambos os joelhos, mais intensa à esquerda. Trata-se de doença denominada Osteoartrose, causando-lhe grande limitação funcional e dor crônica. O tratamento baseia-se apenas no uso de medicação analgésica e anti-inflamatória e fisioterapia motora, não havendo possibilidade de cura. Além disso, o periciando é portador de Hipertensão Arterial Sistêmica e Hipercolesterolemia, parcialmente controladas através de terapêutica medicamentosa. Por fim, o periciando também apresenta Depressão, reacional às suas outras patologias. Dessa forma, o periciando está incapacitado de realizar qualquer tipo de atividade laborativa de forma total e definitiva"* (fls. 90).
Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039277-62.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.039277-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE CEZARIO
ADVOGADO	:	VIVIANE BARUSSI CANTERO GOMEZ
No. ORIG.	:	07.00.00103-7 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, *"confirmando a tutela antecipada concedida, para o fim de condenar o réu a instituir o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ao autor, a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, nos termos dos artigos 29, 42 e 44, da Lei 8.213/91, observado, ainda, o abono anual previsto no art. 40 e parágrafo único do mesmo diploma legal, pagando as parcelas atrasadas de uma única vez, devidamente corrigidas a partir de cada vencimento, incidentes também juros de mora desde a citação, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Arcará o réu com os honorários advocatícios que arbitro em 10% do valor da condenação, nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC"* (fls. 122).
Inconformada, apelou a autarquia, aduzindo cerceamento de defesa por indeferimento de quesitos suplementares. No mérito, requer reforma integral do *decisum*. Insurgiu-se também com relação aos honorários advocatícios, termo inicial de concessão do benefício e juros.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Inicialmente, afasto a alegação de cerceamento de defesa pelo fato de não terem sido respondidos os quesitos suplementares pelo perito judicial, tendo em vista que, *in casu*, os elementos constantes dos autos eram suficientes para o julgamento do feito, sendo desnecessárias outras providências. Nesse sentido, já se pronunciou esta E. Corte (AC nº 2008.61.27.002672-1, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 16/6/09, DJU 24/6/09).
Passo à análise do mérito.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
Quanto à prova da condição de segurada do autor, encontra-se acostada aos autos a consulta ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV (fls. 68), demonstrando que a autora recebeu o benefício de auxílio-doença previdenciário no período de 30/11/05 a 13/6/07.
Tendo a ação sido ajuizada em 09/8/07, não há que se falar em perda da qualidade de segurada, haja vista o disposto no art. 15, incs. I e II, da Lei nº 8.213/91.
Comprovado que a própria autarquia já havia concedido à requerente o benefício de auxílio-doença, fica superada a necessidade de comprovação do período de carência previsto no art. 25, inc. I, da Lei n.º 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 91/93). Afirmou o esculápio encarregado do exame que o demandante é *"portador de Hipertensão Arterial Sistêmica não controlada e Asma Cardíaca"* (fls. 93), concluindo que a parte autora encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Esclareceu o especialista que *"o autor está incapacitado para atividades que demandem esforço físico tais como trabalhador rural"* (fls. 94).
Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ***LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.***
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***

1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença - 13/6/07 (fls. 68).
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Observo, ainda, que os juros devem ser computados de forma englobada no tocante às prestações vencidas até a citação e, após, mês a mês, de forma decrescente, consoante jurisprudência desta E. Corte (AC nº 1999.61.05.010318-8, 2ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Souza Ribeiro, julgado em 11/6/02, votação unânime, DJU de 9/10/02).
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046035-28.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.046035-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS LIMA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LEONARDO TAMBORI
ADVOGADO	:	HELOISA CREMONEZI
No. ORIG.	:	05.00.00117-3 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de 5/1/66 a 30/9/82.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. A verba honorária foi arbitrada em 5% sobre o valor da causa atualizado.
Inconformado, apelou o INSS requerendo a reforma da sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. CTPS do requerente, com registros de atividades em estabelecimentos do meio rural de 1º/10/82 a 6/2/85 e 1º/3/85 a 5/11/87 (fls. 36);
2. Certidão de casamento do genitor do autor, celebrado em 10/2/45, na qual consta a qualificação deste como lavrador (fls. 37);
3. Certidão de óbito do genitor do demandante, lavrada em 27/7/68, constando a sua qualificação como lavrador (fls. 38);

4. Livro de matrícula escolar do demandante (fls. 39/48);
5. Título eleitoral, datado de 11/5/76, no qual consta a sua profissão de *"agricultor"* (fls 49);
6. Certificado de Dispensa de Incorporação, datado de 25/5/77, atestando que o autor foi dispensado em 1976 (fls. 50), constando a sua profissão de lavrador;
7. Ficha do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Regente Feijó, em nome do demandante (fls. 51);
8. Carteira de identidade de benefíciário do INAMPS em nome do demandante, carimbada com a expressão *"TRABALHADOR RURAL"*, válida até 1988 (fls. 52);
9. Carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Martinópolis, em nome do demandante, com data de admissão em agosto de 1977 (fls. 52);
10. Matrícula de imóvel rural, em nome de terceiros (fls. 53);
11. Certidão do Cartório de Registro de Imóveis, revelando que em 14/5/54 o genitor do autor e outros receberam em doação parte de um imóvel rural (fls. 54).
12. Certidão de casamento do autor, celebrado em 18/9/82, na qual consta a sua qualificação como lavrador (fls. 55);

As provas juntadas a fls. 49/50, 52 e 55, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 87/88), formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo.
Dessa forma, deve ser reconhecido o exercício do labor rural no período de **1º/1/76 a 30/9/82**, aplicando-se o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS-DIRBEN nº 155, de 18/12/06.
Os demais documentos não podem ser considerados como início de prova material.
Com efeito, os documentos de fls. 36 e 52, não constituem início de prova material, tendo em vista que não são contemporâneos ao período pleiteado pelo requerente.
Outrossim, observo que a certidão do Cartório de Registro de Imóveis somente comprova que o genitor da parte autora adquiriu parte de um imóvel rural, não tendo sido apresentado nenhum documento que usualmente caracteriza o exercício de atividade rural, tal como, nota fiscal de produtor e de comercialização da produção rural ou declaração cadastral de produtor.
Cumpre ressaltar que os livros de matrícula e as certidões de casamento e de óbito de seu genitor, nada revelam acerca do trabalho rural do demandante, pois não indicam que o exercício de atividade rural se deu em regime de economia familiar.
A ficha do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Regente Feijó, encontra-se apócrifa, não sendo apta a comprovar o exercício de sua atividade agrícola.
Por fim, a matrícula do Registro de Imóveis, em nome de terceiro, nada atesta sobre o labor rural do autor.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.

Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Observo, por oportuno, que a listagem dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativa, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u.).
Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para o reconhecimento do tempo de serviço rural em exame, entendo que deve ser aplicado à espécie o art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que o "***tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência****, conforme dispuser o Regulamento*." Havendo período *posterior* ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.
Cumpre ressaltar que não se aplica neste feito o disposto no art. 96, inc. IV, da referida Lei, uma vez que, consoante a petição inicial, a parte autora não é servidora pública objetivando a contagem recíproca de tempo de serviço.
Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos deverão ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que ambos foram simultaneamente vencedores e vencidos, ressalvando que o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao seu pagamento, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural com as ressalvas mencionadas e no período acima indicado, bem como fixar a verba honorária nos termos desta decisão.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028797-93.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.028797-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VINICIUS DA SILVA RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MILTON MANTOVANI
ADVOGADO	:	EDNEIA MARIA MATURANO
No. ORIG.	:	06.00.00082-1 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de 27/11/65 a 13/5/76 e 11/9/76 a 16/5/91.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. A verba honorária foi arbitrada em R$400,00.
Inconformado, apelou o INSS requerendo a reforma da sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal. Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. CTPS do requerente, com registros de atividades em estabelecimentos urbanos nos períodos de 14/5/76 a 1º/7/76 e 21/7/76 a 10/9/76 (fls. 15);
2. Certificado de Dispensa de Incorporação, datado de 3/10/75, atestando que o autor foi dispensado em 1973 (fls. 16), constando a sua profissão de lavrador;
3. Certidão de casamento, celebrado em 28/4/84, na qual consta a sua qualificação como lavrador (fls. 17);
4. Certidão de nascimento de seus filhos, lavradas em 3/4/86 e 16/5/91, constando em ambas a qualificação de lavrador da parte autora (fls. 18/19);
5. Contrato de locação residencial urbano, datado de 8/12/05 (fls 20);

As provas juntadas a fls. 16/19, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 49/50), formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo.
Dessa forma, deve ser reconhecido o exercício do labor rural nos períodos de **1º/1/73 a 31/12/75 e 1º/1/84 a 16/5/91**, aplicando-se o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS-DIRBEN nº 155, de 18/12/06.
Os demais documentos não podem ser considerados como início de prova material.
Com efeito, os documentos de fls. 15 e 20, nada atestam sobre o labor rural do autor.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Observo, por oportuno, que a listagem dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativa, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u.).

Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para o reconhecimento do tempo de serviço rural em exame, entendo que deve ser aplicado à espécie o art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que o "***tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência****, conforme dispuser o Regulamento*." Havendo período *posterior* ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.
Cumpre ressaltar que não se aplica neste feito o disposto no art. 96, inc. IV, da referida Lei, uma vez que, consoante a petição inicial, a parte autora não é servidora pública objetivando a contagem recíproca de tempo de serviço.
Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos deverão ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que ambos foram simultaneamente vencedores e vencidos, ressalvando que o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao seu pagamento, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural com as ressalvas mencionadas e nos períodos acima indicados, bem como fixar a verba honorária nos termos desta decisão.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021697-87.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.021697-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	IDALINA PORATO FERNANDES
ADVOGADO	:	ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	05.00.00096-7 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhadora rural.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir "*de 7 de julho de 2006, data do laudo*" (fls. 72), incluindo o abono anual. Os honorários periciais foram arbitrados em R$ 350,00 e os honorários advocatícios em R$ 600,00.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução da verba honorária nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, bem como dos honorários periciais para R$ 234,00 nos termos da Resolução nº 440/2005 do Conselho da Justiça Federal.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias das certidões de casamento da autora e de sua filha, celebrados em 26/12/78 e 15/5/99 (fls. 13 e 22) e do Certificado de Dispenas de Incorporação, datado de 31/7/74 (fls. 15/16), nas quais consta a qualificação de lavrador de seu marido, bem como a CTPS deste último com registros de atividades em estabelecimentos do meio rural nos períodos de 1º/8/89 a 8/4/91, 1º/10/97 a 1º/10/03 e 3/1/05 (fls. 24/26).
Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste magistrado, no sentido de que a parte autora, de fato, exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo daí a sua condição de segurada.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 60/62). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de "*cervicobraquialgia bilateral, lombalgia e bursiti de joelho direito e hipertensão arterial sistêmica, e não apresenta condições para exercer atividades laborativas que exijam grandes esforços físicos*" (fls. 61). Concluiu que "*o periciando é portador de incapacidade laborativa parcial e definitiva*" (fls. 61).
Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como o seu nível sócio-cultural e o fato de sempre ter trabalhado na lavoura. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ***LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.***
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

No que se refere aos honorários periciais, entendo que deverão ser reduzidos para o valor máximo (R$ 200,00) constante da Tabela II, da Resolução n.º 541 de 18/1/07 do Conselho da Justiça Federal.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reduzir a verba honorária e os honorários periciais na forma acima indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005546-12.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.005546-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : GERALDA SOARES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00055-7 3 Vr BARRETOS/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a autora, requerendo a reforma integral da R. sentença, com a condenação da autarquia ao pagamento do benefício pleiteado e honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da implementação ou do trânsito em julgado.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias da CTPS da autora, com registros de atividades rurais nos períodos de 22/7/96 a 4/8/96 e a 5/8/02 a 11/9/02 (fls. 17/19), Termo de rescisão de contrato de trabalho da demandante na Citrosuco Agrícola Ltda, na qual foi admitida em 22/7/96, com data de afastamento de 4/8/96 (fls. 23), Termo de rescisão de contrato de trabalho da requerente na Cia Rural Colinas de Barretos, com admissão em 5/8/02 e afastamento em 11/9/02 (fls. 24), recibo de pagamento a cooperado, em nome da autora, efetuado pela Cooperativa de Serviços Agrícolas dos Trabalhadores Rurais Autônomos Ltda, datados de 27/10/96, 28/9/96 e 11/10/96 (fls. 25, 29 e 30), demonstrativo de pagamento de salário da Cia Rural Colinas de Barretos, referente ao mês de agosto de 2002 (fls. 26), aviso prévio do empregado para retirar-se do serviço, da Cia Rural Colinas de Barretos, datado de 11/9/02 (fls. 27), recibo de pagamento de salário da Citrosuco Agrícola Ltda, referente ao mês de agosto de 1996 (fls. 28), certidão de casamento da autora, celebrado em 7/5/71, constando a qualificação de lavrador de seu marido (fls. 31), Certificado de Alistamento Militar do cônjuge da demandante, datado de 13/9/77, constando a sua profissão de lavrador (fls. 32) e certidão de casamento de sua filha, celebrado em 13/11/01, constando a qualificação de lavrador do marido da autora (fls. 33).
Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste magistrado, no sentido de que a parte autora, de fato, exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo daí a sua condição de segurada.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 76/87). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora " *é portadora de osteoartrose na coluna vertebral e osteoporose"*, concluindo que a parte autora encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho rural e demais atividades extenuantes.

Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ***LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.***
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ***AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO****. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo* a quo *para o recebimento desse benefício é a data da citação,***

visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC).
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO****.*
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos****.*
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.
Os juros moratórios são devidos à taxa de seis por cento ao ano desde a citação (art. 219, do CPC) até 10/1/03 e, a partir da vigência do Código Civil de 2002, ocorrida em 11/1/03, calculados nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para conceder a aposentadoria por invalidez a partir da citação, devendo a correção monetária, os juros de mora e a verba honorária incidir na forma acima indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030917-65.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.030917-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	:	THARLESBERG DOS SANTOS FREITAS
ADVOGADO	:	KARINA DA SILVA CORDEIRO e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	2009.61.19.003371-3 2 Vr GUARULHOS/SP

Desistência
Fls. 138: Cuida-se de pedido de *"desistência do Recurso de Agravo de Instrumento, tendo em vista que o juízo de Primeira Instância já concedeu a Tutela Antecipada no que concerne ao restabelecimento do benefício de auxilio* (sic) *doença, em sendo assim, tornou-se inócuo o julgamento do recurso. Por essa razão, requer extinção do feito, sem o julgamento do mérito".*
Nestes termos, recebo a petição de fls. 138 como pedido de desistência do recurso de agravo de instrumento, homologando-a nos termos do art. 33, inciso VI, do Regimento Interno desta E. Corte, para que produza seus jurídicos e legais efeitos.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova a Subsecretaria a devida baixa. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038453-69.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.038453-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOEL GOMES DE LIMA
ADVOGADO	:	REGIANA PAES PIZOLATTO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00119-4 1 Vr GUARUJA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou *"a manutenção do auxílio-doença, a partir da data do encerramento do benefício, ou seja: 28/08/2007"* (fls. 8). Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita e foi deferida a tutela antecipada (fls. 19).
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, *"**revogando a liminar de fls. 19**, condenando o autor ao ressarcimento das custas, despesas processuais e verba honorária do patrono réu fixada em 10% do valor da causa, com as ressalvas expressas da gratuidade que usufrui"* (fls. 75).
Inconformada, apelou a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa pela não realização de nova perícia médica, requerendo que *"seja a r. sentença anulada, reabrindo-se a fase probatória, com a designação de nova perícia"* (fls. 80). No mérito, pleiteia a reforma da R. sentença, com a condenação da autarquia ao restabelecimento do *"benefício de auxílio-doença, a partir da citação da causa, abono anual, juros, custas e honorários de advogado, estes arbitrados em percentual incidente sobre o total da condenação. Os juros a serem aplicados sobre as parcelas vencidas deverão ser de 1%, consoante remansoso entendimento do Superior Tribunal de Justiça"* (fls. 81).
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Inicialmente, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 50/55, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).
Passo à analise do mérito.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 59, *caput*, da Lei n.º 8.213/91:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Da simples leitura do dispositivo legal depreende-se que, dentre os requisitos para a concessão do benefício pleiteado, faz-se mister a comprovação da incapacidade temporária da parte autora.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 50/55). Afirmou o esculápio encarregado do exame que *"**avaliados os exames físico, o histórico ocupacional pregresso e as ressonâncias magnéticas do joelho esquerdo e coluna vertebral lombar, concluímos que apresenta: Meniscectomia realizada através de procedimento por artroscopia efetuada em 2005, para correção de lesão no menisco lateral do joelho esquerdo. O procedimento cirúrgico utilizado na época, recuperou totalmente a capacitação física do referido joelho, que após sessões de fisioterapia, permitem o retorno do autor ao trabalho sem seqüelas, como comprovam as imagens da ressonância magnética anexa.** Atualmente, o autor refere ser a sua coluna vertebral a responsável pela sua incapacitação ao trabalho habitual. Dois exames de ressonância magnética lombar com resultados idênticos indicam a presença de uma discopatia degenerativa L5-S1, onde se identifica uma protusão posterior e concêntrica do disco intervertebral correspondente, que imprime suavemente a face ventral do saco dural, sem entretanto, fazer compressão sobre raízes nervosas, única condição patológica vertebral que pode gerar quadro álgico e impotência funcional concomitante. Esta é basicamente a principal diferença entre a presença de uma hérnia discal propriamente dita (aquela que comprime raízes nervosas) da protusão discal, onde o disco intervertebral não consegue comprimir emissão de raiz nervosa e sim, somente as faces do saco dural de forma suave. A condição técnica que exprime a compressão mecânica ou não de um disco intervertebral é a que praticamente determina a real capacitação física do portador ou seja, a hérnia discal é de maneira geral incapacitante, enquanto a protusão discal não determina qualquer incapacitação física para o trabalhador. Assim, **após conhecermos a fisiopatologia da lesão vertebral lombar existente no autor, podemos tranqüilamente concluir que não existe incapacitação física ou laborativa para o mesmo**, não fazendo jus, a qualquer benefício (auxílio doença) atual"* (fls. 53/54, grifos meus).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser restabelecido o benefício de auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000985-20.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.000985-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARCO ANTONIO PEDROSO
ADVOGADO	:	FATIMA REGINA GOVONI DUARTE e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o restabelecimento do auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão do auxílio-doença compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade temporária para o exercício da atividade laborativa.
In casu, a alegada invalidez - *"LINFOMA NÃO HODGKIN"* (fls. 4) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 129/131). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora *"foi operado de tumor de cauda eqüina em maio/00. Trabalhou durante vários anos numa empresa de tecelagem e outros tantos na área de informática. Como seqüela da patologia e do ato cirúrgico ficou, apenas, com déficit sensitivo em membros inferiores. Afirma, porém, que nunca mais trabalhou devido à dificuldade que tem pelo tempo em que ficou parado. Reivindica a percepção do benefício que foi suspenso em fevereiro/02. Como se pode perceber, o periciando não apresenta qualquer seqüela que o impeça de trabalhar.* ***Não existe invalidez nem incapacidade para o trabalho.*** *Alegando dificuldades para voltar a trabalhar na área de informática, pode facilmente ser reabilitado"* (fls. 131, grifos meus).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038579-90.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.038579-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARIA DO CARMO CASAROTTO CASTRO GAMA
ADVOGADO	:	EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ TINOCO CABRAL
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00292-8 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pela Perita (fls. 94/100). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora apresenta *"Hipertensão Arterial Sistêmica - controlada com o tratamento instituído", "Cardiomiopatia Isquêmica Crônica - em tratamento", "Infarto Agudo do*

Miocárdio prévio", "Acidente Vascular Encefálico prévio - seqüela grau leve em dimídio esquerdo", "Hipertireoidismo após Tireoidectomia - estabilizado com reposição hormonal instituída" e *"Transtorno Depressivo - em tratameto".*
Concluiu que a parte autora encontra-se incapacitada somente para atividades laborativas de natureza pesada.
Observo, por oportuno, que os dois últimos registros de atividade em CTPS da parte autora referem-se às atividades de "auxiliar", "atendente" e "corretora de consórcio", de modo que não ficou caracterizada que se encontra incapacitada para as suas atividades habituais.
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042014-72.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.042014-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOSE BAZAGLIA
ADVOGADO	:	EDGAR JOSE ADABO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS ENRIQUE MARCHIONI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00006-0 2 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez - *"problemas em sua coluna, mais precisamente, na coluna lombo sacra: osteoporose; oseteofitos marginais anteriores e laterais nos corpos vertebrais; redução do espaço discal L5-S1; e, destro escoliose lombar e hiperlordose - instabilidade lomba sacra e discopatia degenerativa L5-S1 - coluna lombar: - alterações degenerativas"* (fls. 03) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 114/118). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora não apresenta nenhum problema de saúde que lhe torne incapaz para as suas atividades laborativas.
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030156-78.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.030156-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	GERACI RODRIGUES PEREIRA CACERES
ADVOGADO	:	ABDILATIF MAHAMED TUFAILE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DEONIR ORTIZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00055-4 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhador rural.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurado da parte autora.
Encontra-se acostada à exordial a cópia da certidão de casamento da autora, celebrado em 8/11/75, na qual consta a qualificação de lavrador de seu marido (fls. 10), tendo afirmado na exordial que *"até ultimamente a requerente vinha trabalhando na qualidade de Diarista, em propriedades rurais de Fernandópolis e região"* (fls. 3).
No entanto, observo que, na ação ajuizada em 29/8/03, em que pleiteou a concessão de pensão por morte de seu filho (fls. 14/32), a autora sustentou que não exercia atividades laborativas desde o ano de 1999, data do óbito de seu filho, de quem alegou ser dependente.
Outrossim, os depoimentos da demandante e da testemunhas arroladas na presente demanda revelaram-se imprecisos, inconsistentes e até mesmo contraditórios em relação ao momento em que a autora deixou de exercer o trabalho rural.
Outrossim, conforme as consultas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada ora determino, verifiquei que o marido da autora possui vínculos urbanos nos períodos de 4/1/69, sem data de saída, 1º/7/80 a 19/2/85, 19/12/86 a 9/6/87, 10/8/87 a 13/9/88, 13/3/89 a 5/5/89 e 12/9/94 a 26/8/99, bem como recebeu o benefício de auxílio-doença, no ramo de atividade *"INDUSTRIÁRIO"*, no período de 9/9/98 a 24/9/98 e recebe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde 17/3/04, estando cadastrado como *"COMERCIÁRIO"*.
Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que a demandante tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.
Merece destaque o Acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário." (Súmula do STJ, Enunciado nº 149).
3. Ausente início razoável de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço rural para fins previdenciários, a concessão de aposentadoria por invalidez viola o parágrafo 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91.
4. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. nº 220.843/SP, 6ª Turma, Relator para acórdão Ministro Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, pm., DJ 22/11/04.)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041778-23.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.041778-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	SILVIA DE FATIMA PINHEIRO
ADVOGADO	:	RODRIGO TREVIZANO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00165-4 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez - *"transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia, escoliose e osteofitose lombar"* (fls. 04) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 78/80). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora *"não apresenta incapacidade laborativa "* (fls. 79).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0309354-91.1994.4.03.6102/SP
96.03.038958-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADALBERTO GRIFFO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIO HUBINGER DE CAMPOS
ADVOGADO	:	EDUARDO TEIXEIRA
No. ORIG.	:	94.03.09354-4 3 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de embargos de declaração opostos por Mario Hubinger de Campos contra a decisão proferida a fls. 95/96.
Alega a ocorrência de contradição no que tange ao pedido de recálculo da renda mensal inicial, utilizando-se os *efetivos* 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Inicialmente, observo que, na petição inicial, a parte autora sustentou que os *valores* utilizados no cálculo do benefício *"estão errados como pode ser observado no demonstrativo de cálculo da renda mensal inicial e nos carnes de recolhimentos que seguem em anexo"* (fls. 5). Aduziu que a renda mensal inicial deveria ser apurada com a utilização dos ***efetivos valores recolhidos no período de janeiro/91 a fevereiro/92***, ficando patente, dessa forma, o inconformismo do demandante com relação à divergência entre os valores efetivamente recolhidos e os constantes do "Demonstrativo de Cálculo da Renda Mensal Inicial."
O MM. Juiz *a quo*, ao proferir a R. sentença, não se pronunciou sobre essa questão (utilização de salários-de-contribuição distintos dos efetivamente recolhidos), uma vez que entendeu que a matéria posta em discussão versava *apenas e tão somente* sobre a não atualização monetária dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, motivo pelo qual, a fls. 57, determinou a aplicação da "*ORTN/OTN/BTN (Lei n. 6.423/770) e demais índices oficiais posteriores*", índices esses que, em nenhum momento, foram sequer aventados pelo autor na exordial desta ação.
Assim, a sentença foi *citra petita* no que tange ao *"2º"* pedido formulado pelo autor (fls. 4/5) e *ultra petita* no que se refere aos índices de correção monetária, motivo pelo qual restringi o *decisum* aos limites da pretensão formulada na petição inicial.
Importante deixar consignado que este Relator não se pronunciou sobre o pedido de utilização dos efetivos valores recolhidos a título de salário-de-contribuição, no período de janeiro/91 a fevereiro/92, à míngua de pronunciamento do Juízo *a quo*, bem como de recurso do autor.
Verifica-se, portanto, não ter havido a apontada contradição. Logo, não há como acolher a pretensão do embargante pela via dos declaratórios, porquanto apenas se prestam a sanar obscuridade, contradição ou omissão, ou, deveras excepcionalmente, modificar o julgado.
Nesse sentido, perfilham os seguintes Arestos:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. COMERCIALIZAÇÃO DE IMÓVEIS. COFINS. INCIDÊNCIA. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE.
1- Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento.

2- Inocorrentes as hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, não há como prosperar o inconformismo, cujo real intento é a obtenção de efeitos infringentes.
3- Embargos de declaração rejeitados."
(STJ, EDREsp n.º 323602/SC, 1.ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 23/4/02, v.u., DJ 9/9/02)
"PROCESSUAL CIVIL. RECLAMAÇÃO. LIMINAR. INDEFERIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO PORQUE SUBSISTENTES OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. EFEITOS MODIFICATIVOS. REJEIÇÃO.
Incabíveis os embargos de declaração opostos com manifesto propósito infringente, sob color de omissão e contradição inexistentes.
Embargos rejeitados."
(STJ, EDARCL n.º 933/MS, 1.ª Seção, Rel. Min. Garcia Vieira, v.u., j. 10/10/01, DJ 05/11/01, p. 76)

Assim sendo, não ocorrentes as hipóteses legais contidas no artigo 535 do Código de Processo Civil, não merecem ser acolhidos os presentes embargos.
Ante o exposto, nego seguimento ao recurso.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015946-90.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.015946-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA LUIZA ZACARONI
ADVOGADO	:	JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
No. ORIG.	:	02.00.00152-8 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial.
Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% *"do valor da condenação, contado da data do laudo pericial até a efetiva implantação do benefício"* (fls. 79).
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação à verba honorária.
Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado

comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, encontra-se acostada aos autos a cópia da CTPS da autora, com vínculos de trabalho rural nos períodos de 1°/6/70 a 27/9/70, 1°/8/76 a 20/12/76, 1°/8/78 a 28/2/79, 1°/10/80 a 2/3/81, 8/6/81 a 14/11/81, 26/5/82 a 2/6/82, 21/6/82 a 10/7/82, 12/7/82 a 10/3/83, 29/6/83 a 12/12/83, 4/6/84 a 22/12/84, 18/11/85 a 23/1/86, 1°/6/86 a 15/4/87, 20/5/87 a 8/2/88 e 5/7/88 a 14/12/88.
Referida prova, somada aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste magistrado, no sentido de que a parte autora, de fato, exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo daí a sua condição de segurada.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 59/69). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de hipertensão arterial, diabete *mellitus*, hiperreatividade brônquica *"provavelmente de origem tabágica"* (fls. 62), obesidade e *"espondiloartrose do segmento lombar da coluna vertebral"* (fls. 68), concluindo que a demandante encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.
Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para fixar a verba honorária na forma acima indicada e nego seguimento à remessa oficial.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.
São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0057192-61.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.057192-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DORACY MARTINS ALVES
ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 07.00.00192-5 1 Vr BIRIGUI/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando o restabelecimento do auxílio-doença e a sua conversão em aposentadoria por invalidez na data do laudo médico pericial.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o restabelecimento do auxílio-doença desde a data de sua indevida cessação, com sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial, acrescida de correção monetária e juros. Custas e honorários advocatícios arbitrados em R$ 500,00. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.
A autarquia interpôs agravo retido contra a concessão da tutela antecipada na sentença.
Inconformado, apelou o INSS, requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido. No mérito, pleiteia a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação ao termo inicial de concessão do benefício, ao deferimento da tutela antecipada e ao arbitramento dos juros moratórios, da correção monetária e dos honorários advocatícios.
Sem contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Preliminarmente, apesar da controvérsia ínsita ao tema, entendo incabível a interposição de agravo contra antecipação dos efeitos da tutela proferida no contexto da sentença.
Primeiramente, como se sabe, o Código de Processo Civil menciona três espécies de provimentos jurisdicionais: sentenças, decisões interlocutórias e despachos de mero expediente (art. 162, §§ 1.º, 2.º, 3.º).
Conforme dispõe o art. 162, § 1.º, do CPC, sentença é ato pelo qual o juiz põe termo ao processo, decidindo ou não o mérito da causa.
O mesmo não se pode dizer a respeito das decisões interlocutórias. Conforme observa Teresa Arruda AlvimWambier:

"Não é o conteúdo específico que elas apresentam o que as distingue dos demais pronunciamentos judiciais, mas a natureza deste conteúdo, que tem de ser decisória. Assim, não importa sobre o que verse qualquer decisão, desde que não seja ela encartável nos arts. 267 e 269 do Código de Processo Civil, será uma decisão interlocutória que não terá, portanto, como efeito, o de pôr fim ao procedimento de primeiro grau ou ao processo".(Os Agravos no Código de Processo Civil Brasileiro, 3ª ed., RT, 2000, p. 79)

Como bem salienta o E. Prof. Cândido Rangel Dinamarco, em sua obra "A Reforma da Reforma", "*O vigente critério brasileiro, na sugestiva lição de Barbosa Moreira, é puramente* topológico*, pois se reputa* sentença *o ato situado ao fim do procedimento de primeiro grau de jurisdição, quer decida sobre o mérito, quer não. Assim, não importando o conteúdo do ato judicial para que ele seja* sentença*, fica fácil compreender como na unidade formal de uma sentença possam estar presentes dois ou mais julgamentos, cada um deles ocupando um de seus capítulos. Não há* duas sentenças em uma sentença só*, nem* uma sentença e uma decisão interlocutória*. O que há são* capítulos *de uma só sentença.*" (5ª ed., Malheiros Editores, São Paulo, 2003, p. 146).
No presente caso, observa-se que o provimento impugnado é composto de um capítulo que decide o mérito da causa e de um outro que, com supedâneo no art. 273, do CPC, trata da antecipação de tutela. Mas tudo resume-se, em substância, a um único ato judicial, que põe fim ao processo, não podendo ser interpretado de forma fragmentária, como pretende o agravante.
Nesse sentido, também doutrina o já citado Prof.º Dinamarco:

*"*Decisão interlocutória *é o nome de um ato processual, não de uma decisão que o juiz toma. Decisão intelocutória é, na definição legal e no entendimento de todos, o ato com que o juiz decide no curso do processo sobre algum pedido ou requerimento das partes (leitura racional do § 1º do art. 162 do Código de Processo Civil). O fato de uma matéria estar ordinariamente sujeita a pronunciamento do juiz no curso do processo não significa que, ao decidir a seu respeito no corpo da sentença, o juiz estivesse a realizar dois atos - um que julga o mérito, outro decidindo sobre a*

matéria que poderia ou deveria haver sido decidida antes. Não há uma decisão interlocutória nesse caso, não-obstante o juiz esteja a decidir algo que ordinariamente viria em uma decisão interlocutória. O que há, repito, são capítulos heterogêneos de um ato só, que é a sentença." (ob. cit., pp. 147/148).

Como se não bastassem as considerações decisivas do ilustrado Mestre, permito-me acrescentar, *ex abundantia*, que a lei processual estabelece íntima correlação ontológica entre a natureza da decisão judicial e o recurso a ela correspondente. Desse modo, enquanto o art. 513, do CPC, estabelece caber apelação da sentença, o art. 522 dispõe que as decisões interlocutórias serão impugnadas mediante agravo. E, observando-se o princípio da unicidade, para cada ato judicial existe um único recurso.
Como se vê, o agravo é o recurso cabível apenas das decisões que não impliquem a extinção do processo.
No caso, não obstante os termos em que foi lavrado o R. *decisum*, houve essa extinção e, portanto, sua real natureza só pode ser, efetivamente, a de uma sentença. Mas, se assim o é, o recurso adequado somente poderia ser a apelação, não havendo que se cogitar de decisão interlocutória proferida no âmbito da sentença.
Outrossim, impende salientar que, uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser mantida a tutela antecipada.
Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelos documentos acostados aos autos.
Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.
O perigo da demora encontrava-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício aliado à idade avançada do requerente, motivo pelo qual entendo que o MM. Juiz de primeiro grau agiu com acerto ao conceder a antecipação dos efeitos da tutela.
Passo, então, ao exame do mérito.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, no que tange à **carência,** a requerente juntou aos autos cópia da sua CTPS, na qual consta o registro de atividade no período de 1º/12/98, sem data de saída, sendo que a parte autora passou a receber o benefício de auxílio-doença em 7/9/04. A ação foi ajuizada em 11/10/07.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito em junho de 2008 (fls. 48/50). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de espondiloartrose, concluindo que a mesma encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho, tendo a incapacidade se iniciado a mais ou menos 5 anos, época em que a demandante apresentava a **qualidade de segurada**.
Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ***LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.***
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser mantido o restabelecimento do auxílio-doença desde quando cessado indevidamente, devendo ser convertido em aposentadoria por invalidez a partir da data do aludo pericial, conforme pleiteado na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício de auxílio-doença fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ***AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO****. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo* a quo *para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)****.*
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).

4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO****.*
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos****.*
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Cumpre ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.
A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir, a partir do vencimento de cada parcela, nos termos do Provimento nº 26/01 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios são devidos à taxa de seis por cento ao ano desde a citação (art. 219, do CPC) até 10/1/03 e, a partir da vigência do Código Civil de 2002, ocorrida em 11/1/03, calculados nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos deverão ser mantidos nos termos da R. sentença, sob pena de afrontarmos o princípio da proibição da *reformatio in pejus*, tendo em vista o posicionamento desta Oitava Turma no sentido de que a verba honorária deve ser arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Incabível a condenação do réu em custas, uma vez que a autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou qualquer despesa ensejadora de reembolso.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial para fixar a correção monetária e os juros de mora na forma acima indicada, isentando o INSS do pagamento de custas e nego seguimento ao agravo retido.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046745-48.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.046745-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RENILDO LOURENCO DA SILVA
ADVOGADO : EDNEIA MARIA MATURANO
No. ORIG. : 07.00.00017-3 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de 3/5/76 a 10/6/86.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. A verba honorária foi arbitrada em R$400,00.
Inconformado, apelou o INSS requerendo a reforma da sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Certidão de casamento, celebrado em 7/9/90, na qual consta a sua qualificação como *"vigia"* (fls. 15);
2. CTPS do requerente, com registros de atividades urbanas de 11/6/86 a 26/8/86, 1º/9/87 a 28/4/88, 14/4/88 a 14/6/88, 16/6/88 a 27/4/89, 21/10/89 a 15/6/90, 1º/2/91 a 4/2/92 e 27/5/92, sem data de saída (fls. 18/21);
3. Livros de matrícula do demandante (fls. 25/26);
4. Certidão de inteiro teor do Cartório do Juízo Eleitoral da 165ª Zona Eleitoral de Presidente Bernardes, revelando que o autor *"foi inscrito nesta Zona Eleitoral de Presidente Bernardes-SP, em 21 de julho de 1982 (...) tendo na época da inscrição a profissão de LAVRADOR"* (fls. 27);
5. Título eleitoral, datado de 21/7/82, no qual consta a sua profissão de lavrador (fls 28);
6. Certidão da Secretaria da Segurança Pública - Instituto de Identificação Ricardo Gumbleton Daunt, a qual revela que o autor ao requerer a Carteira de Identidade em 19/8/82, *"declarou, na ocasião, ter a profissão de "LAVRADOR""* (fls. 29) e
7. Nota fiscal de comercialização da produção em nome do genitor do demandante, datadas de 24/4/87 e 8/3/88 (fls. 30/31).

As provas juntadas a fls. 27/29, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 62/63), formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo.
Dessa forma, deve ser reconhecido o exercício do labor rural no período de **1º/1/82 a 31/12/82**, aplicando-se o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS-DIRBEN nº 155, de 18/12/06.
Os demais documentos não podem ser considerados como início de prova material.
Com efeito, a certidão de casamento do autor e sua CTPS, nada atestam sobre o labor rural do demandante.
Cumpre ressaltar que as notas fiscais de comercialização da produção em nome do genitor do ora apelado, não constituem início de prova material, tendo em vista que tais documentos não são contemporâneos ao período pleiteado pelo requerente.
Outrossim, as matrículas escolares nos anos letivos de 1976 e 1977 somente demonstram que a parte autora esteve matriculada em referidos estabelecimentos, em nada se referindo ao exercício de atividade rural.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Observo, por oportuno, que a listagem dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativa, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u.).
Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para o reconhecimento do tempo de serviço rural em exame, entendo que deve ser aplicado à espécie o art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que o "***tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência****, conforme dispuser o Regulamento*." Havendo período *posterior* ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.
Cumpre ressaltar que não se aplica neste feito o disposto no art. 96, inc. IV, da referida Lei, uma vez que, consoante a petição inicial, a parte autora não é servidora pública objetivando a contagem recíproca de tempo de serviço.
Tendo em vista que o INSS sucumbiu de parte mínima, deveria a parte autora ser condenada ao pagamento dos honorários advocatícios à razão de 10% sobre o valor da causa, consoante o entendimento da Oitava Turma desta E. Corte, bem como o disposto no art. 21, parágrafo único, do CPC. No entanto, o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural com as ressalvas mencionadas e no período acima indicado, bem como fixar a verba honorária nos termos desta decisão.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0200565-02.1988.4.03.6104/SP

93.03.029044-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE EDUARDO RIBEIRO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE FERREIRA DE SOUSA
ADVOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO e outros
No. ORIG. : 88.02.00565-6 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Jose Ferreira de Souza contra a decisão proferida a fls. 95/96. Alega a ocorrência de contradição, sustentando que a aposentadoria deveria ter como base os vencimentos da função de segundo maquinista-motorista "*e não de terceiro maquinista-motorista como constante do v. acórdão"*.

Passo ao exame singular do recurso, por tratar-se de embargos interpostos contra decisão monocrática de relator, conforme entendimento já consagrado na jurisprudência pátria, *in verbis*:

"A competência para julgamento dos embargos de declaração é sempre do órgão julgador que proferiu a decisão embargada. Assim, quando apresentados contra acórdão, é do colegiado, e não do relator, a competência para o seu julgamento. ***E é do relator, monocraticamente, aí sim, quando ofertados contra decisão singular"***
(STJ, 4ª Turma, REsp nº 508.950-SC, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo, j. 12/8/03, DJU 29/9/03, p. 270, grifos meus)

Não merece prosperar o recurso interposto.

Isso porque a apelação do INSS foi parcialmente provida apenas e tão-somente para explicitar o termo utilizado na R. sentença ("*3º maquinista"*), especificando-o para *"3º Maquinista-Motorista"*, sendo defeso, à míngua de apelação do autor e por força do **recurso do INSS**, determinar que o benefício fosse concedido com base nos vencimentos do 2º Maquinista-Motorista, sob pena de afrontar o princípio da proibição da *reformatio in pejus*.

Verifica-se, portanto, não ter havido a apontada contradição. Logo, não há como acolher a pretensão do embargante pela via dos declaratórios, porquanto apenas se prestam a sanar obscuridade, contradição ou omissão, ou, deveras excepcionalmente, modificar o julgado.

Nesse sentido, perfilham os seguintes Arestos:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. COMERCIALIZAÇÃO DE IMÓVEIS. COFINS. INCIDÊNCIA. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE.
1- Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento.
2- Inocorrentes as hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, não há como prosperar o inconformismo, cujo real intento é a obtenção de efeitos infringentes.
3- Embargos de declaração rejeitados."
(STJ, EDREsp n.º 323602/SC, 1.ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 23/4/02, v.u., DJ 9/9/02)
"PROCESSUAL CIVIL. RECLAMAÇÃO. LIMINAR. INDEFERIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO PORQUE SUBSISTENTES OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. EFEITOS MODIFICATIVOS. REJEIÇÃO.
Incabíveis os embargos de declaração opostos com manifesto propósito infringente, sob color de omissão e contradição inexistentes.
Embargos rejeitados."
(STJ, EDARCL n.º 933/MS, 1.ª Seção, Rel. Min. Garcia Vieira, v.u., j. 10/10/01, DJ 05/11/01, p. 76)

Assim sendo, não ocorrentes as hipóteses legais contidas no artigo 535 do Código de Processo Civil, não merecem ser acolhidos os presentes embargos.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, voltem-me os autos conclusos para apreciação do agravo interposto pela autarquia.

Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022122-17.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.022122-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO CARLOS ASSUMPCAO SIQUEIRA
ADVOGADO : JOAO SOARES GALVAO
No. ORIG. : 05.00.00065-5 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de 7/7/68 a 25/9/80.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. A verba honorária foi arbitrada em R$400,00 (fls. 61).
Inconformado, apelou o INSS requerendo a reforma da sentença, bem como a redução da verba honorária.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Certidão do Cartório de Registro de Imóveis, referente a um imóvel rural com área de 10 alqueires adquirido pelo genitor do autor em 10/7/64, qualificando-o como lavrador (fls. 13);
2. Autorização para impressão da Nota do Produtor e da Nota Fiscal Avulsa, em nome do genitor do demandante (fls. 14).

3. Certidão do Posto Fiscal - 10 de Presidente Prudente, a qual revela que o genitor do autor inscreveu-se como produtor rural, como proprietário do Sítio Anhumas, com início de atividade em 1º/7/68 e cancelamento em 12/8/71 (fls. 15);
4. Certidão do Posto Fiscal - 10 de Presidente Prudente, revelando que o genitor do demandante inscreveu-se como produtor rural, como proprietário do Sítio São Lourenço, com início de atividade em 13/8/71, transferido para *"Zoraide Assumpção Siqueira e Outros"* em 2/10/91, em decorrência do falecimento do mesmo (fls. 16);
5. Certificado de Dispensa de Incorporação, datado de 26/3/73, atestando que o autor foi dispensado em 31/12/72, constando a sua profissão de lavrador (fls 17) e
6. Certidão de casamento, celebrado em 25/9/80, na qual consta a qualificação de lavrador do demandante (fls. 18).

As provas juntadas a fls. 17/18, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 54/55), formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo.
Dessa forma, deve ser reconhecido o exercício do labor rural nos períodos de **1º/1/72 a 31/12/73 e 1º/1/80 a 25/9/80**, aplicando-se o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS-DIRBEN nº 155, de 18/12/06.
Os demais documentos não podem ser considerados como início de prova material.
Os documentos de fls. 13/16 nada revelam acerca do trabalho rural do demandante, pois não indicam que o exercício de atividade rural por seu pai se deu em regime de economia familiar.
Com efeito, a escritura de venda e compra, as certidões do Posto Fiscal, bem como a autorização para impressão da nota do produtor somente comprovam que o genitor da parte autora adquiriu propriedades rurais e possuiu autorização para emissão de notas fiscais, não tendo sido apresentado nenhum documento que usualmente caracteriza o exercício de atividade rural, tal como, nota fiscal de produtor e de comercialização da produção rural ou declaração cadastral de produtor.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Observo, por oportuno, que a listagem dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativa, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u.).
Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para o reconhecimento do tempo de serviço rural em exame, entendo que deve ser aplicado à espécie o art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que o "***tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência****, conforme dispuser o Regulamento*." Havendo período *posterior* ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.
Cumpre ressaltar que não se aplica neste feito o disposto no art. 96, inc. IV, da referida Lei, uma vez que, consoante a petição inicial, a parte autora não é servidora pública objetivando a contagem recíproca de tempo de serviço.
Tendo em vista que o INSS sucumbiu de parte mínima, deveria a parte autora ser condenada ao pagamento dos honorários advocatícios à razão de 10% sobre o valor da causa, consoante o entendimento da Oitava Turma desta E. Corte, bem como o disposto no art. 21, parágrafo único, do CPC. No entanto, o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural com as ressalvas mencionadas e nos períodos acima indicados, bem como fixar os honorários advocatícios nos termos desta decisão.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017482-68.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.017482-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VINICIUS DA SILVA RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO ALVES CORREIA
ADVOGADO	:	EDNEIA MARIA MATURANO
No. ORIG.	:	06.00.00094-1 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de 9/11/75 a 31/3/89.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. A verba honorária foi arbitrada em R$400,00.
Inconformado, apelou o INSS requerendo a reforma da sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. CTPS do requerente, com registro de atividade urbana no período de 1º/4/89 a 10/6/89 (fls. 16);
2. Certidão de nascimento do autor, lavrada em 20/3/64, constando a qualificação de lavrador de seu genitor (fls. 17);
3. Declaração do Juízo da 165ª Zona Eleitoral de Presidente Bernardes revelando que o autor por ocasião de *"inscrição/revisão/transferência eleitoral, informou ser sua ocupação principal a de LAVRADOR"* (fls. 18);
4. Título eleitoral da 165ª Zona Eleitoral, datado de 18/9/86 (fls 19);
5. Declaração de terceiro, datada de 1º/4/87, afirmando que o autor trabalha na atividade rural (fls. 20).

6. Certidão de casamento do autor, celebrado em 10/12/88, na qual consta a qualificação de lavrador do demandante (fls. 21);

As provas juntadas a fls. 18/19 e 21, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 51/52), formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo.
Dessa forma, deve ser reconhecido o exercício do labor rural no período de **1º/1/86 a 31/12/88**, aplicando-se o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS-DIRBEN nº 155, de 18/12/06.
Os demais documentos não podem ser considerados como início de prova material.
Cumpre ressaltar que o documento de fls. 17, nada atesta sobre o labor rural da parte autora.
Outrossim, a CTPS do demandante só apresenta seu vínculo urbano.
Por fim, a declaração de terceiro, datada de 1º/4/87, afirmando que o autor trabalha na atividade rural (fls. 20), não constitui início razoável de prova material para comprovar a sua condição de rurícola. Tal documento, com efeito, reduz-se a simples manifestação por escrito de prova meramente testemunhal.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Observo, por oportuno, que a listagem dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativa, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u.).
Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para o reconhecimento do tempo de serviço rural em exame, entendo que deve ser aplicado à espécie o art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que o "***tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência****, conforme dispuser o Regulamento*." Havendo período *posterior* ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.
Cumpre ressaltar que não se aplica neste feito o disposto no art. 96, inc. IV, da referida Lei, uma vez que, consoante a petição inicial, a parte autora não é servidora pública objetivando a contagem recíproca de tempo de serviço.
Tendo em vista que o INSS sucumbiu de parte mínima, deveria a parte autora ser condenada ao pagamento dos honorários advocatícios à razão de 10% sobre o valor da causa, consoante o entendimento da Oitava Turma desta E. Corte, bem como o disposto no art. 21, parágrafo único, do CPC. No entanto, o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural com as ressalvas mencionadas e no período acima indicado, bem como fixar a verba honorária nos termos desta decisão.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047566-52.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.047566-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HAMILTON ANDRADE DA CRUZ
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
No. ORIG. : 05.00.00171-9 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de 15/1/74 a 27/5/80.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. A verba honorária foi arbitrada em R$400,00.
Inconformado, apelou o INSS requerendo a reforma da sentença.
Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Boletim escolar do demandante, referente ao ano de 1971, constando a qualificação de lavrador de seu genitor (fls 13);
2. Certidão de nascimento do autor, lavrada em 8/2/60, sem a qualificação dos genitores da parte autora (fls. 14);
3. Certificado de Dispensa de Incorporação, datado de 27/5/80, atestando que o autor foi dispensado em 1980 (fls. 15), constando a sua profissão de lavrador;
4. Notas fiscais de comercialização da produção referentes aos anos de 1979 e 1980, todas em nome do demandante (fls 16/20) e
5. CTPS do requerente, com registro de atividade urbana no período de 2/6/86 a 10/11/86 (fls. 22);

As provas juntadas a fls. 15/20, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 47/48), formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo.
Dessa forma, deve ser reconhecido o exercício do labor rural no período de **1º/1/79 a 31/12/80**, aplicando-se o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS-DIRBEN nº 155, de 18/12/06.
Os demais documentos não podem ser considerados como início de prova material.
Cumpre ressaltar que os documentos de fls. 13/14, nada atestam sobre o labor rural da parte autora. Ademais, o boletim escolar do autor (fls. 13), não é contemporâneo ao período em que o demandante alega ter exercido atividade rural.
Outrossim, a CTPS do autor só apresenta seu vínculo urbano.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Observo, por oportuno, que a listagem dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativa, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u.).
Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para o reconhecimento do tempo de serviço rural em exame, entendo que deve ser aplicado à espécie o art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que o "***tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência****, conforme dispuser o Regulamento*." Havendo período *posterior* ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.
Cumpre ressaltar que não se aplica neste feito o disposto no art. 96, inc. IV, da referida Lei, uma vez que, consoante a petição inicial, a parte autora não é servidora pública objetivando a contagem recíproca de tempo de serviço.
Tendo em vista que o INSS sucumbiu de parte mínima, deveria a parte autora ser condenada ao pagamento dos honorários advocatícios à razão de 10% sobre o valor da causa, consoante o entendimento da Oitava Turma desta E. Corte, bem como o disposto no art. 21, parágrafo único, do CPC. No entanto, o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural com as ressalvas mencionadas e no período acima indicado, bem como fixar a verba honorária nos termos desta decisão.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024330-71.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.024330-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : VALDECI MARQUES DE MENDONCA

ADVOGADO : NILTON CEZAR DE OLIVEIRA TERRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00062-3 1 Vr BILAC/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de 5/7/79 a 28/3/86.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou o demandante requerendo a reforma da sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Escritura de compra e venda em nome do Sr. João Marques Mendonça, revelando que o mesmo vendeu um imóvel rural com área de 8 alqueires em 25/1/73 (fls. 13);
2. Requerimentos de matrícula escolar do autor referentes aos anos 1981 e 1984 (fls. 12 e 14/15);
3. Declarações do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araçatuba, datadas de 22/12/82, 10/1/84, 25/2/85 e 20/1/86, afirmando que o autor trabalhou na atividade rural (fls. 13 e 16/18);
4. Notas fiscais de comercialização da produção dos anos de 1978, 1979, 1981, 1982, 1983, 1984 e 1985, todas em nome do genitor do demandante (fls. 19/26) e
5. CTPS do requerente, com registros de atividades urbanas nos períodos de 1º/3/86 a 7/8/86 e 20/8/86 a 11/5/99 (fls. 29).

A escritura de compra e venda em nome de terceiro e os requerimentos de matrícula escolar do autor, bem como a CTPS do demandante, nada atestam sobre o labor rural do autor.
Outrossim, as declarações do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araçatuba (fls. 13 e 16/18), não homologadas pelo INSS ou Ministério Público, afirmando que o autor exerceu a atividade de trabalhador rural, não constituem início razoável de prova material para comprovar a sua condição de rurícola. Tais documentos, com efeito, reduzem-se a simples manifestações por escrito de prova meramente testemunhal.
No entanto, as provas juntadas a fls. 19/26, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 47/48), formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo.
Dessa forma, deve ser reconhecido o exercício do labor rural nos períodos de **5/7/79 a 31/12/85**, aplicando-se o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS-DIRBEN nº 155, de 18/12/06.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo

admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Observo, por oportuno, que a listagem dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativa, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u.).
No que tange ao reconhecimento do trabalho exercido a partir dos 12 (doze) anos de idade, cumpre transcrever os dispositivos da Constituição Federal de 1967 (art. 158, inc. X) e da Emenda Constitucional n.º 1 de 1969 (art. 165, inc. X), que tratam da matéria, *in verbis*:

"Art 158 - A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros que, nos termos da lei, visem à melhoria, de sua condição social:
(...)
X - proibição de trabalho a ***menores de doze anos*** *e de trabalho noturno a menores de dezoito anos, em indústrias insalubres a estes e às mulheres;"*

"Art. 165. A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros que, nos têrmos da lei, visem à melhoria de sua condição social:
(...)
X - proibição de trabalho, em indústrias insalubres, a mulheres e menores de dezoito anos, de trabalho noturno a menores de dezoito anos e de qualquer trabalho a ***menores de doze anos****;"*

Da leitura dos dispositivos acima transcritos, verifica-se que, a partir da Constituição Federal de 1967, surgiu a previsão constitucional da atividade laborativa para os **maiores de 12 (doze) anos de idade,** motivo pelo qual, havendo prova do trabalho exercido, deve ser reconhecido o tempo de serviço efetivamente realizado.
Nesse sentido, o seguinte precedente jurisprudencial, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO. PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. POSSIBILIDADE.
I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção,
dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.
II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E.C. nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.
III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o
patrimônio jurídico do trabalhador.

IV - Comprovada a atividade rurícola de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.
V - Embargos acolhidos."
(STJ, EREsp n.º 329.269/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 3ª Seção, j. em 28/8/02, v.u., DJ de 23/9/02)

O C. STJ já firmou a orientação no sentido de que a legislação, ao vedar o trabalho infantil, tem por escopo proteger o menor, não podendo ser utilizada em prejuízo do trabalhador.
Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para o reconhecimento do tempo de serviço rural em exame, entendo que deve ser aplicado à espécie o art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que o "***tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência****, conforme dispuser o Regulamento*." Havendo período *posterior* ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.
Cumpre ressaltar que não se aplica neste feito o disposto no art. 96, inc. IV, da referida Lei, uma vez que, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, a parte autora não é servidora pública objetivando a contagem recíproca de tempo de serviço.
Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de demanda de caráter declaratório, e considerando o entendimento da Oitava Turma desta E. Corte, a verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural com as ressalvas mencionadas e no período acima indicado, bem como fixar a verba honorária nos termos desta decisão.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033229-92.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.033229-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	VICENTE DE PAULA SILVA
ADVOGADO	:	LAURO AUGUSTO NUNES FERREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIO RENE D AFFLITTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	05.00.00003-7 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez *"à base do valor de contribuição, ou à sua falta, à base do salário mínimo"* (fls. 8).
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez, *"nos termos do art. 33, c/c 44, observado, ainda, o abono anual previsto no art. 40 e parágrafo único, todos da Lei n° 8.213/91, desde a data da cessação do auxílio-doença (23.11.1997), observada a prescrição quinquenal"* (fls. 95), acrescida de correção monetária e juros de 1% ao mês a partir da citação. Os honorários periciais foram arbitrados em R$300,00 e os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula n° 111, do STJ. Custas na forma da lei.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação ao termo inicial de concessão do benefício, os juros de mora, os honorários periciais e a verba honorária.
A parte autora também recorreu, requerendo a majoração da verba honorária.
Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário"*.
Passo, então, à sua análise, bem como das apelações interpostas.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
Quanto à prova da condição de segurado do autor, encontram-se acostadas aos autos a pesquisa no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV (fls. 56), demonstrando que o demandante recebeu o benefício de auxílio-doença previdenciário no período de 15/9/97 a 23/11/97.
Os depoimentos testemunhais de fls. 87/88 revelam que o autor, em razão de problemas de saúde, deixou de trabalhar desde 1997, devendo ser consignado que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante, motivo pelo qual não há que se falar em perda da qualidade de segurado, haja vista o disposto no art. 15, incs. I e II, da Lei nº 8.213/91.
Comprovado que a própria autarquia já havia concedido ao requerente o benefício de auxílio-doença, fica superada a necessidade de comprovação do período de carência previsto no art. 25, inc. I, da Lei n.º 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 67/74). Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor é portador de *"Hepatite Crônica pelo vírus B grave"* (fls. 69), concluindo que o demandante encontra-se parcial e permanentemente incapacitado para o trabalho.
Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ***LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.***
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez de trabalhador rural pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ***AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO****. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo* a quo *para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)****.*
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ****.* ***TERMO INICIAL. CITAÇÃO****.*

1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos****.*
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Quanto aos critérios utilizados para a correção monetária, já ficou definitivamente assentada a aplicabilidade da Lei nº 6.899/81. É de entender-se, porém, que o caráter alimentar do benefício deve implicar na aplicabilidade da correção desde a exigibilidade das prestações até a data de seu efetivo pagamento, em consonância com os índices legalmente estabelecidos.
Nesse sentido, aliás, as Súmulas n.º 148, do STJ e n.º 8 do TRF da 3ª Região, *in verbis* :

"Os débitos relativos a benefício previdenciário, vencidos e cobrados em juízo após a vigência da Lei n.º 6.899/81, devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista nesse diploma legal."

"Em se tratando de matéria previdenciária, incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento."

Diante destas assertivas, conclui-se que a incidência da correção monetária deve ocorrer a partir do vencimento de cada parcela.
Os juros moratórios - englobadamente até a citação e, após, de forma decrescente - são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, in verbis:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

A isenção prevista no § 1º, do art. 8º, da Lei nº 8.620/93 não exime o vencido do pagamento dos honorários periciais, consoante o disposto nas Resoluções nº 541/07 e nº 558/07, ambas do E. Conselho da Justiça Federal, bem como no art. 27 do Código de Processo Civil. Desse modo, no que se refere aos honorários periciais, deverão ser observados a forma de pagamento e o valor máximo constante da Tabela II, da Resolução nº 541, de 18/1/07 do Conselho da Justiça Federal.
Incabível a condenação do réu em custas processuais, uma vez que o autor litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou qualquer despesa ensejadora de reembolso.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para conceder o benefício a partir da citação, isentar o INSS do pagamento das custas processuais e explicitar que a verba honorária deve incidir somente sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da R. sentença, devendo os honorários periciais e os juros de mora incidir na forma acima indicada e nego seguimento à apelação da parte autora.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.
São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017690-52.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.017690-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VINICIUS DA SILVA RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VALDECIR COSTA FARIA
ADVOGADO	:	EDNEIA MARIA MATURANO
No. ORIG.	:	06.00.00082-4 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de 9/2/65 a 14/8/82.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. A verba honorária foi arbitrada em R$400,00.
Inconformado, apelou o INSS requerendo a reforma da sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. CTPS do requerente, com registros de atividades de 15/8/82 a 2/2/85, 1º/12/85 a 25/1/88 e 3/1/05, sem data de saída (fls. 15);
2. Declaração de rendimentos exercício 1971, em nome do genitor do demandante (fls. 16);
3. Folha de Cadastro de Trabalhador Rural Produtor - TRP, em nome do genitor do requerente (fls. 17);
4. Declarações de Produtor Rural dos exercícios 1972/1977, todas em nome do genitor do autor, recebidas pelo Posto Fiscal em 24/11/76 (fls. 18/23);
5. Certificado de Dispensa de Incorporação, datado de 28/9/72, atestando que o ora apelado foi dispensado em 31/12/71 (fls. 24), constando a sua profissão de lavrador;
6. Certidão de casamento, celebrado em 18/11/72, na qual consta a sua qualificação como lavrador (fls. 25) e
7 Certidão de nascimento de seus filhos, lavradas em 2/1/74, 5/2/77, 5/4/78 e 18/8/82, constando em todas a sua qualificação de lavrador (fls. 26/29).

As provas juntadas a fls. 18/29, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 64/65), formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo.
Dessa forma, deve ser reconhecido o exercício do labor rural no período de **1º/1/71 a 14/8/82**, aplicando-se o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS-DIRBEN nº 155, de 18/12/06.
Os demais documentos não podem ser considerados como início de prova material.
A CTPS do autor, não constitui início de prova material, tendo em vista que tal documento não é contemporâneo ao período pleiteado pelo requerente.
Outrossim, a declaração de rendimentos exercício 1971, em nome do genitor do demandante, não constitui documento hábil para o reconhecimento de atividade no campo, tendo em vista que não foi recebida pelo posto fiscal.
Cumpre ressaltar que a Folha de Cadastro de Trabalhador Rural Produtor - TRP, em nome do genitor do requerente (fls. 17), encontra-se sem data e apócrifa, não sendo apta a comprovar o exercício de atividade agrícola.
Por fim, não há como se reconhecer o trabalho rural no período de 9/2/65 a 31/12/70 tendo em vista a ausência de início de prova material contemporânea a esse período.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Observo, por oportuno, que a listagem dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativa, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u.).
Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para o reconhecimento do tempo de serviço rural em exame, entendo que deve ser aplicado à espécie o art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que o "***tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência****, conforme dispuser o Regulamento*." Havendo período *posterior* ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.
Cumpre ressaltar que não se aplica neste feito o disposto no art. 96, inc. IV, da referida Lei, uma vez que, consoante a petição inicial, a parte autora não é servidora pública objetivando a contagem recíproca de tempo de serviço.
Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos deverão ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que ambos foram simultaneamente vencedores e vencidos, ressalvando que o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao seu pagamento, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural com as ressalvas mencionadas e no período acima indicado, bem como fixar a verba honorária nos termos desta decisão.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006038-04.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.006038-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	PALMIRA SENA DE SOUZA
ADVOGADO	:	IVANI MOURA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VALPARAISO SP
No. ORIG.	:	05.00.00110-8 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da citação, *"no percentual de 100% do salário-de-benefício, com pagamento da diferença entre o valor deste benefício e o do auxílio-doença já concedido, se houver. Fica livre a Autarquia para submeter a Autora ao previsto nos artigos 101 e 47 da Lei nº 8.213/91. Correção monetária pela Tabela Prática do Tribunal de Justiça e juros no percentual de 12% ao ano, tudo a partir da citação"* (fls. 100/101). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer a fixação do termo *a quo* de concessão do benefício a partir da data da apresentação do laudo pericial e a incidência da correção monetária nos termos do Provimento nº 26/01, da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região .
Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia da sua CTPS, na qual consta registros de atividades nos períodos de 1º/6/84 a 31/10/84, 7/5/85 a 2/11/85, 21/11/85 a 9/12/86, 2/2/87 a 19/12/87, 17/5/88 a 23/12/89, 7/2/90 a 1º/11/90, 13/3/91 a 30/11/91, 3/2/92 a 31/10/92, 3/2/93 a 9/10/93, 24/2/94 a 5/12/95, 29/4/96 a 27/11/96, 21/5/97 a 3/12/97, 13/4/98 a 10/12/98, 26/4/99 a 25/11/99, 9/5/00 a 4/10/00, 22/1/01, sem data de saída. Outrossim, recebeu auxílio-doença nos períodos de 22/3/02 a 21/4/02, 3/6/05 a 30/11/05, 25/7/06 a 31/7/07, 1º/11/07 a 4/11/07 e a partir de 5/11/07.
A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 31/8/08, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 56/57 e 66/69). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.
Embora caracterizada a total invalidez somente para atividades que requeiram esforços físicos - mesmo de pequena monta -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ***LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.***
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ***AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO****. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo*** **a quo** ***para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)****.*
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ****.* ***TERMO INICIAL. CITAÇÃO****.*
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos****.*
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.

4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para determinar a incidência da correção monetária na forma acima indicada e nego seguimento à remessa oficial.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005331-89.2005.4.03.6103/SP
2005.61.03.005331-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOAO BATISTA RAMOS incapaz

ADVOGADO : FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
REPRESENTANTE : ABEL CARLOS RAMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício a partir do ajuizamento da ação, acrescido de correção monetária, bem como de juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Por fim, concedeu a antecipação da tutela.
Inconformado, apelou o Instituto, requerendo, preliminarmente, a revogação da tutela antecipada com o recebimento do recurso no efeito suspensivo e, no mérito, a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, pleiteia a concessão do benefício a partir da data da juntada aos autos do laudo médico, bem como a redução dos juros de mora e dos honorários advocatícios.
Com contrarrazões da parte autora, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal juntado aos autos.
É o breve relatório.
Preliminarmente, no que tange a devolutibilidade do apelo do INSS, entendo não merecer reforma o R. *decisum*.
Isso porque, nos termos do art. 520, inc. VII, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 10.532, de 26/12/01, a apelação deverá ser recebida em ambos os efeitos, exceto quando confirmar a antecipação dos efeitos da tutela, hipótese em que, nesta parte, será recebida apenas no efeito devolutivo. Neste contexto, é importante frisar que nenhuma diferença existe - não obstante os esforços dos "intérpretes gramaticais" do texto legal - entre provimento que confirma a tutela e provimento que concede a tutela. Em tal sentido é cristalina a lição de Cândido Dinamarco, *in verbis: "O inc. VII do art. 520 do Código de Processo Civil manda que tenha efeito somente devolutivo a sentença que "confirmar a tutela", **donde razoavelmente se extrai** que também será somente devolutiva a sentença que conceder a tutela, na medida do capítulo que a concede; os capítulos de mérito, ou alguns deles, poderão ficar sujeitos a apelação com efeito suspensivo, desde que esse efeito não prejudique a efetividade da própria antecipação"* (in "Capítulos de Sentença", p. 116, Malheiros Editores, 2002, grifos meus).
Focalizando novamente o inc. VII, do art. 520, do CPC, entendo que a redação que lhe atribuiu a Lei nº 10.352/01 veio apenas explicitar o que já era óbvio.
Conforme tenho repetido à exaustão, citando Carlos Maximiliano, a lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo. Imaginar-se a hipótese de um segurado que estivesse recebendo o seu benefício, por força de tutela antecipada deferida *initio litis* - e, portanto, fruto de cognição sumária - e tivesse o seu benefício cessado justamente pela confirmação da tutela na sentença, após cognição exauriente, seria um *non sense* jurídico. O mesmo raciocínio vale para aquele que tem a tutela deferida no contexto da sentença, após a devida instrução probatória, e fica impossibilitado de receber o seu benefício, de caráter nitidamente alimentar.
Nas palavras de Cândido Dinamarco, *"a antecipação deixaria de ser autêntica antecipação, quando ficasse sujeita à espera do julgamento pelo tribunal. Pelo aspecto do direito positivo, da afirmada e demonstrada destinação comum das medidas cautelares e antecipações de tutela ao objetivo de dar remédio pronto a situações de urgência decorre que às segundas se aplica por inteiro a não-suspensividade estabelecida no Código de Processo Civil em relação às primeiras (CPC, art. 520, inc. VII, red. Lei n. 10.352, de 26.12.01)."* (in "Nova Era do Processo Civil", p. 85, Malheiros Editores, 2003).
No mérito, dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
*V - **a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.**" (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1o Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.
In casu, a deficiência da parte autora ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico acostado aos autos. Constatou o perito que a parte autora é portadora de Esquizofrenia Paranóide, curso contínuo, concluindo que o demandante *"está **TOTAL E DEFINITIVAMENTE INCAPACITADO** de exercer quaisquer atividades laborativas."* (fls. 147).
No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.
Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO**.** ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*
A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) *houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "****não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado****" (fl. 80),* ***e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas*** *(fl. 80).*

***Tendo em consideração essas circunstâncias**, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
No presente caso, observo que o estudo social acostado aos autos demonstra que o autor reside com seus dois irmãos, em casa própria, *"de 04 cômodos, construção de alvenaria, sem móveis e aparelhos eletrônico algum. Inclusive sem instalação elétrica. Não possuem renda"* (fls. 202).
Nestes termos, não merece reforma a R. sentença no que tange ao deferimento do benefício requerido.
Destaco que a documentação de fls. 22/23 encontra-se sem a chancela da autarquia, não comprovando, portanto, o requerimento na esfera administrativa, motivo pelo qual, o termo inicial do benefício deve ser alterado para a data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, conforme precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp nº 828.828/SP, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6/6/06, v.u., DJ 26/6/06).
Cumpre ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.
Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.
Os juros moratórios moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º -O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º -As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º -Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º -Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença remunera condignamente o serviço profissional prestado.
Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação para fixar o termo inicial de concessão do benefício na forma indicada e nego seguimento à remessa oficial.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053050-14.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.053050-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EVANILDE RODRIGUES DA CRUZ
ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI
No. ORIG. : 06.00.00163-2 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhadora rural. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da citação, incluindo abono anual. Determinou que as prestações em atraso fossem pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária desde o vencimento de cada parcela e juros de 1% ao mês a contar da citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor total das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Deixou de condenar a autarquia ao pagamento de custas processuais.

A fls. 82/83, foram interpostos embargos de declaração pela autora, pleiteando apenas que conste da r. sentença a concessão da tutela antecipada, requerida na exordial (fls. 4).

O MM. Juiz sentenciante acolheu os embargos de declaração, acrescentando no dispositivo final da r. sentença o seguinte: "*Ante a verossimilhança do direito alegado e o receio de dano irreparável, antecipo os efeitos da tutela, determinando ao INSS que implemente o benefício de aposentadoria por invalidez, no prazo de 40 dias, de forma irretroativa, sob pena de pagamento de multa diária, que fixo em R$ 100,00 por dia. Expeça-se imediatamente ofício ao INSS*" (fls. 84).

Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial de concessão do benefício se dê a partir do laudo pericial, a incidência da correção monetária nos termos do Provimento nº 64/2005 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, a fixação dos juros moratórios em 1% ao mês a partir da citação, bem como a redução da verba honorária para 5% sobre o valor da causa ou sobre o valor da parcelas vencidas até a data da sentença.

Adesivamente recorreu a autora, pleiteando a majoração dos honorários advocatícios para 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença e "***mais um ano da vincendas***" (fls. 106).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Primeiramente, devo ressaltar que a apelação do Instituto Nacional do Seguro Social será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente à fixação dos juros moratórios em 1% ao mês a partir da citação, uma vez que a sentença foi proferida nos exatos termos do seu inconformismo. Como ensina o Eminente Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recor*rer" (*in* Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame do recurso, relativamente à parte conhecida.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.

No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre

ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontram-se acostadas aos autos a cópia da certidão de casamento da autora, celebrado em 21/10/78 (fls. 9), constando a qualificação de lavrador de seu marido e da CTPS deste último com registros de atividades em estabelecimentos do meio rural nos períodos de 25/1/95 a 31/12/96, 2/6/97 a 22/12/97, 17/4/98 a 25/11/98, 18/5/99 a 30/11/99, 18/4/01 a 1º/12/01, 12/4/02 a 26/11/02, 1º/4/03 a 25/11/03, 5/4/04 a 8/12/04 e 14/2/05, com data de saída ilegível (fls. 10/17), sendo que referidos registros constam no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, conforme pesquisa no mencionado sistema, cuja juntada ora determino.
Outrossim, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, verifico que a demandante possui registros de atividades rurais nos períodos de 20/5/91 a 14/11/91, 25/5/92 a 30/11/92 e 11/4/94 a 27/4/94.
Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste magistrado, no sentido de que a parte autora, de fato, exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo daí a sua condição de segurada.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 48/50). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autor é portadora de "*hipertensão arterial, artrose joelho esquerdo e sequelas de úlcera varicosa em perna direita*" (fls. 48), concluindo que a parte autora encontra-se total e definitivamente incapacitada para o trabalho.
Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ***AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO****. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo* a quo *para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)****.*
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ****.* ***TERMO INICIAL. CITAÇÃO****.*

1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos****.*
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos do art. 454 do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para explicitar os índices de correção monetária na forma indicada e nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025374-28.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.025374-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NEIDE DA SILVA
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
No. ORIG. : 05.00.00070-6 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de 11/9/78 a 27/2/88.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. A verba honorária foi arbitrada em R$400,00.
Inconformado, apelou o INSS requerendo a reforma da sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer seja a parte autora compelida a "*recolher aos cofres do instituto requerido as contribuições devidas relativas ao período pleiteado (declarado), nos termos do inciso "V" do artigo 127 do Decreto nº 3.048/99*" (fls. 77), bem como a redução dos honorários advocatícios para 10% sobre o valor da causa.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Escritura de venda e compra de 20/4/79, revelando que o genitor da requerente, qualificado como lavrador, adquiriu um imóvel rural com área de 10,71 alqueires (fls. 12/13);
2. Notas fiscais de comercialização da produção em nome do genitor da demandante datadas de 21/3/78, 19/4/88, 9/5/88, 26/4/89, 1º/4/91 e 12/9/91 (fls. 14 e 21/26);
3. Notas fiscais de comercialização da produção em nome de terceiro (fls. 15/20) e
4. CTPS da demandante, com registros de atividades na Prefeitura Municipal de Caiabu, nos períodos de 1º/3/88 a 30/12/88, 1º/10/89 a 30/12/89, 2/4/90 a 30/12/90 e 7/2/00 a 26/12/00 (fls. 28).

As provas juntadas a fls. 12/14, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 70/71), formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo.
Dessa forma, deve ser reconhecido o exercício do labor rural no período de **11/9/78 a 31/12/79**, aplicando-se o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS-DIRBEN nº 155, de 18/12/06.
Os demais documentos não podem ser considerados como início de prova material.
As notas fiscais de fls. 15/20, em nome de terceiro, nada atestam sobre o labor rural da autora.
Outrossim, cumpre ressaltar que as notas fiscais de comercialização da produção de 19/4/88, 9/5/88, 26/4/89, 1º/4/91 e 12/9/91 (fls. 21/26), não constituem início de prova material, tendo em vista que tais documentos não são contemporâneos ao período pleiteado pela requerente.
Por fim, a CTPS da autora só apresenta seus vínculos urbanos.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que

identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Observo, por oportuno, que a listagem dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativa, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u.).
In casu, verifico que a autora possui registros de atividades na Prefeitura Municipal de Caiabu (fls. 28).
Dessa forma, no que concerne à possibilidade ou não de expedição da certidão de tempo de serviço exercido em atividade rural, **para efeito de contagem recíproca**, dispõe o art. 201, § 9º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei."

A Lei nº 8.213/91, em seu art. 94, caput, estabelece que "*para efeito dos benefícios previstos no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na atividade privada, rural e urbana, e do tempo de contribuição ou de serviço na administração pública, hipótese em que os diferentes sistemas de previdência social se compensarão financeiramente".*
Impende, ainda, transcrever o art. 96, inc. IV, da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social ***só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo****, com acréscimo de juros moratórios de um por cento ao mês e multa de dez por cento. " (grifos meus)*

Da simples leitura dos dispositivos legais depreende-se que a soma de tempo trabalhado sob regimes previdenciários distintos visando a obtenção de benefícios em algum deles somente será admitida quando houver a compensação financeira entre os regimes envolvidos.
Cumpre ressaltar que o C. Supremo Tribunal Federal, apreciando o Recurso Extraordinário nº 148.510/SP, firmou o entendimento de que a **contagem recíproca** *"é restrita ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada. A referência às espécies rural e urbana informa a abrangência nesta última."* (RE nº 148.510/SP, Rel. Min. Marco Aurélio, 2ª Turma), ou seja, a distinção de regimes se dá entre o **público e o privado**, sendo este último, o Regime Geral da Previdência Social, composto pelas atividades urbana e rural.
Dessa forma, conclui-se que, para fins de aposentadoria no serviço público valendo-se da contagem recíproca, o cômputo do tempo de serviço exercido no Regime Geral da Previdência Social (quer na atividade urbana, quer na atividade rural), somente pode ser efetivado mediante a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nas épocas próprias ou a indenização dos valores correspondentes.
Nem se argumente que essa indenização não seria exigível quanto ao trabalho rural prestado no período anterior à Lei nº 8.213/91, pois não se aplica à contagem recíproca a disposição contida no art. 55, § 2º, desse mesmo diploma legal, o

qual estabeleceu que *"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento"*, vez que essa dispensa de contribuição restringe-se apenas aos benefícios concedidos no próprio Regime Geral da Previdência Social.
Nesse sentido, merecem destaque os seguintes acórdãos, *in verbis*:

"AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. RELEVÂNCIA PARA O JULGAMENTO DA QUESTÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM ATIVIDADE PRIVADA URBANA PARA FINS DE APOSENTADORIA NO SERVIÇO PÚBLICO MEDIANTE CONTAGEM RECÍPROCA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. NECESSIDADE. PEDIDO IMPROCEDENTE.
1. O erro de fato desprovido de eficácia modificativa do acórdão rescindendo é determinante da improcedência do pedido.
2. A contagem do tempo de serviço prestado na atividade privada, seja ela urbana, seja rural, somente pode ser aproveitada para fins de aposentadoria no serviço público, quando houver prova de contribuição no regime previdenciário anterior, à luz do que dispõe o artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.
3. Pedido improcedente."
(STJ, Ação Rescisória nº 3.233/SP, Terceira Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23/4/08, votação unânime, DJ 6/8/08, grifos meus).
"RECURSO ORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SERVIDOR PÚBLICO. CÔMPUTO DO TRABALHO EXERCIDO NA ATIVIDADE RURAL EM PERÍODO ANTERIOR À LEI Nº 8.213/91. IMPRESCINDIBILIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.
1. O art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, não se aplica à demanda em tela, que versa sobre a contagem recíproca, hipótese na qual é assegurada a soma do tempo de serviço na administração pública e na atividade privada, rural ou urbana, não podendo ser dispensada a prova do recolhimento das contribuições previdenciárias.
2. A jurisprudência da Terceira Seção deste Superior Tribunal, em reiterados julgados, pacificou o entendimento de que é inadmissível o cômputo do tempo de serviço prestado na atividade privada, urbana ou rural, antes da edição da Lei nº 8.213/91, para a aposentadoria no regime estatutário, sem o recolhimento das contribuições referentes ao período pleiteado.
3. Recurso ordinário improvido."
(STJ, Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 11.599/SC, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 29/11/07, votação unânime, DJ 17/12/07).

Assim, não tendo sido comprovado o recolhimento das contribuições previdenciárias, a certidão do tempo de serviço *para fins de contagem recíproca* somente poderá ser expedida após o pagamento da indenização correspondente ao período de atividade rural reconhecido na presente demanda.
Com relação à prescrição e decadência, assevero que o fato de ter ocorrido a eventual perda do direito de a autarquia cobrar as contribuições não pagas pelos segurados não pode gerar, para estes, o imediato direito à averbação do tempo de serviço, já que a **lei previdenciária**, em seu campo próprio de incidência, condiciona tal averbação ao recolhimento das contribuições correlatas. Tão singela quanto evidente é a razão para isso: **a Previdência Social é, indiscutivelmente, de natureza contraprestacional**, como nô-lo o diz a Constituição da República, beneficiando apenas os que para ela contribuem monetariamente. Nos dizeres de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior em "Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social", Livraria do Advogado Editora, Porto Alegre, 2005, p. 31: *"No que tange à* previdência social, *ela é um seguro social compulsório,* ***eminentemente contributivo*** *- este é o seu principal traço distintivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc."*
Dessa forma, não tendo sido efetuado o pagamento da contribuição previdenciária, foi concedido ao segurado *a faculdade de computar o tempo trabalhado mediante o pagamento de uma indenização*, cujo valor é apurado mediante o emprego de critérios próprios e distintos daqueles que embasaram a determinação das contribuições previdenciárias.
Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL INDEMONSTRADA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. MÚSICO. AUTÔNOMO. CONTAGEM RECÍPROCA PARA APOSENTAMENTO NO SERVIÇO PÚBLICO. INDENIZAÇÃO. OBRIGATORIEDADE. ARTIGOS 202, § 9º, DA CONSTITUIÇÃO DE 1988 E 96, INCISO IV, DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES.
1. Cuida-se de ação ordinária de repetição de indébito de valores recolhidos a título de contribuição previdenciária referentes ao período de janeiro a dezembro de 1970. Julgado improcedente o pedido autoral, sob o argumento de que o autor laborava na condição de autônomo no período em questão, o que importa em reconhecer cabível a indenização imposta pelo INSS para a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço, para efeito de contagem recíproca no serviço público. A Corte de origem, em sede de embargos infringentes, manteve o posicionamento lançado no primeiro grau.

2. Inaplicável, na espécie, o instituto da prescrição por se tratar de indenização para efeito de expedição de certidão de tempo de serviço para aposentamento, sem caráter de compulsoriedade, e não de recolhimento de tributo a destempo.
3. A orientação jurisprudencial deste Tribunal, baseada na interpretação dos artigos 202, § 9º, da Constituição de 1988 e 96, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, é no sentido de que o aproveitamento do tempo de serviço exercido na condição de autônomo, para efeito de contagem recíproca no serviço público tem como requisito o pagamento da respectiva exação. (REsp 383799/SC, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ de 11/03/2003, AGRG/REsp 543614/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 02/08/2004).
4. Recurso improvido."
(STJ, REsp. n.º 638.324/RS, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, j. em 19/10/04, v.u., DJ de 28/2/05, grifos meus)
Peço venia para transcrever trechos do voto do E. Ministro Relator, *in verbis*:

"Colhe-se dos autos que, diferentemente do alegado pelo recorrente, ***não se trata de pagamento de tributos já prescritos, mas sim de indenização pelo inadimplemento de contribuições previdenciárias*** *referentes à época em que o autor exercia atividade autônoma a fim de contar este tempo de serviço para aposentamento no serviço público, mediante contagem recíproca.* (...) *Desta feita, não se pode aventar de pagamento de contribuições previdenciárias que deveriam ter sido alcançadas pelos prazos de decadência e prescrição, mas sim de indenização devida à Autarquia, por não ter sido recolhida na época oportuna, evidentemente sem caráter de compulsoriedade.* (...) *O legislador assegurou ao trabalhador a possibilidade do recolhimento da contribuição, mesmo a destempo,* ***mediante indenização****, para fins de percepção do benefício, na espécie, a aposentadoria."* (grifos meus).

Outrossim, o INSS é parte legítima para cobrar a indenização dos valores correspondentes ao período que se pretende computar para efeito de contagem recíproca, tendo em vista que a referida indenização faz-se imprescindível à Previdência Social, para que esta possa promover a compensação financeira entre os regimes geral e próprio, os quais possuem fontes de custeio completamente distintas (art. 94 e art. 96, inc. IV, da Lei nº 8.213/91). Nesse sentido, quadra mencionar o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no Agravo Regimental interposto no Recurso Especial n.º 544.873/RS, de Relatoria do E. Ministro Hélio Quaglia Barbosa, 6ª Turma, j 7/3/06, v.u., DJ de 27/3/06.
Tendo em vista que o INSS sucumbiu de parte mínima, deveria a parte autora ser condenada ao pagamento dos honorários advocatícios à razão de 10% sobre o valor da causa, consoante o entendimento da Oitava Turma desta E. Corte, bem como o disposto no art. 21, parágrafo único, do CPC. No entanto, o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural no período acima indicado, autorizar a expedição da certidão após a indenização dos valores correspondentes ao período que se pretende computar para efeito de contagem recíproca, bem como fixar os honorários advocatícios na forma acima mencionada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026731-43.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.026731-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VINICIUS DA SILVA RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OSMANDO PEREIRA JAPECANGA
ADVOGADO	:	EDNEIA MARIA MATURANO
No. ORIG.	:	06.00.00087-1 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de 15/6/77 a 24/6/91.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. A verba honorária foi arbitrada em R$400,00.
Inconformado, apelou o INSS requerendo a reforma da sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Declaração e consulta do Cartório da 165ª Zona Eleitoral de Presidente Bernardes, revelando que o autor domiciliado no município desde 18/9/86, *"informou ser sua ocupação principal a de 'LAVRADOR'"* (fls. 15/16);
2. Certidão de casamento, celebrado em 2/7/04, na qual consta a sua qualificação como lavrador (fls. 17);
3. Certidão de nascimento de sua filha, lavrada em 21/10/05, constando a qualificação de lavrador da parte autora (fls. 18);
4. Correspondência bancária em nome do demandante, constando o endereço *"SITIO IPE KM 28"* (fls 19);

As provas juntadas a fls. 15/16, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 49/50), formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo.
Dessa forma, deve ser reconhecido o exercício do labor rural no período de **1º/1/86 a 31/12/86**, aplicando-se o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS-DIRBEN nº 155, de 18/12/06.
Os demais documentos não podem ser considerados como início de prova material.
Com efeito, as certidões de casamento do autor e de nascimento de sua filha (fls. 17/18), não constituem início de prova material, tendo em vista que tais documentos não são contemporâneos ao período pleiteado pelo requerente.
Outrossim, a correspondência bancária nada atesta sobre o labor rural do autor.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Observo, por oportuno, que a listagem dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativa, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u.).
Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para o reconhecimento do tempo de serviço rural em exame, entendo que deve ser aplicado à espécie o art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que o "***tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência****, conforme dispuser o Regulamento*." Havendo período *posterior* ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.
Cumpre ressaltar que não se aplica neste feito o disposto no art. 96, inc. IV, da referida Lei, uma vez que, consoante a petição inicial, a parte autora não é servidora pública objetivando a contagem recíproca de tempo de serviço.
Tendo em vista que o INSS sucumbiu de parte mínima, deveria a parte autora ser condenada ao pagamento dos honorários advocatícios à razão de 10% sobre o valor da causa, consoante o entendimento da Oitava Turma desta E. Corte, bem como o disposto no art. 21, parágrafo único, do CPC. No entanto, o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural com as ressalvas mencionadas e no período acima indicado, bem como fixar a verba honorária nos termos desta decisão.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001666-41.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.001666-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	RAIMUNDO MARTINS
ADVOGADO	:	ANTONIO MARIO DE TOLEDO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIO RENE D AFFLITTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00119-6 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia da sua CTPS, na qual consta o registro de atividades nos períodos de 24/4/98 a 07/2/02, 10/6/02 a 27/11/03, 23/4/04 a 21/12/04 e 02/2/05 a 16/11/05.
A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 24/7/06, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 42/47). Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor apresenta *"doença de Chagas **com repercussões cardíacas**"* (fls. 46, grifos meus). Esclareceu o especialista que *"ainda não temos a cura da Doença de Chagas"* (fls. 47). Alegou que o demandante poderia realizar atividade *"que exija menos esforços físicos que um cortador de cana"* (fls. 47). Concluiu que o autor está incapacitado de forma *"relativa e permanente"* (fls. 46).
Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. **LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.***
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).

2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ***AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO****. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo* a quo *para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)****.*
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ****.* ***TERMO INICIAL. CITAÇÃO****.*
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos****.*
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.

4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.
Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Observo, ainda, que os juros devem ser computados de forma englobada no tocante às prestações vencidas até a citação e, após, mês a mês, de forma decrescente, consoante jurisprudência desta E. Corte (AC nº 1999.61.05.010318-8, 2ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Souza Ribeiro, julgado em 11/6/02, votação unânime, DJU de 9/10/02).
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para conceder a aposentadoria por invalidez a partir da citação, fixando a correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios na forma acima indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023359-81.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.023359-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : EDNILSON SOARES
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00036-6 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo preliminarmente a produção de prova testemunhal. No mérito, requer a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa arguida por ausência de realização da prova testemunhal, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida.
Com efeito, dispõe o art. 400, inc. II, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 400. A prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso. O juiz indeferirá a inquirição de testemunhas sobre fatos:
(...)
II - que só por documento ou por exame pericial puderem ser provados."
Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa da prova testemunhal. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).
Passo à análise do mérito.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

Quanto à prova da condição de segurado do autor, encontram-se acostadas aos autos a *"CARTA DE CONCESSÃO / MEMÓRIA DE CÁLCULO"* (fls. 12) e os documentos de fls. 13/14, demonstrando que a parte autora recebeu o benefício de auxílio-doença previdenciário no período de 10/5/06 a 29/2/08.
Tendo a ação sido ajuizada em 28/3/08, não há que se falar em perda da qualidade de segurada, haja vista o disposto no art. 15, incs. I e II, da Lei nº 8.213/91.
Comprovado que a própria autarquia já havia concedido à requerente o benefício de auxílio-doença, fica superada a necessidade de comprovação do período de carência previsto no art. 25, inc. I, da Lei n.º 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 64/72). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de *"quadro Depressivo Recorrente Psicótico"* moderado (fls. 72). Aduz o especialista que o início da incapacidade *"iniciou em março de 2006"* (fls. 71). Concluiu que *"no momento há incapacidade funcional parcial e temporária"* (fls. 72), devendo a parte autora se submeter a tratamento.
Dessa forma, deve ser concedido o auxílio-doença pleiteado na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da cessação indevida - 21/2/08 (fls. 29).
A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.
Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Observo, ainda, que os juros devem ser computados de forma englobada no tocante às prestações vencidas até a citação e, após, mês a mês, de forma decrescente, consoante jurisprudência desta E. Corte (AC nº 1999.61.05.010318-8, 2ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Souza Ribeiro, julgado em 11/6/02, votação unânime, DJU de 9/10/02).
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação para conceder o auxílio-doença a partir da cessação indevida, fixando a correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios na forma acima indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025662-68.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.025662-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	IRACI PEREIRA ALVES
ADVOGADO	:	MARIO LUIS FRAGA NETTO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00287-3 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo preliminarmente a produção de prova testemunhal. No mérito, requer a reforma integral da R. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa arguida por ausência de realização da prova testemunhal, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida.
Com efeito, dispõe o art. 400, inc. II, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 400. A prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso. O juiz indeferirá a inquirição de testemunhas sobre fatos:
(...)
II - que só por documento ou por exame pericial puderem ser provados."
Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa da prova testemunhal. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).
Passo à análise do mérito.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
Quanto à prova da condição de segurada da autora, encontram-se acostadas aos autos a *"CARTA DE CONCESSÃO / MEMÓRIA DE CÁLCULO"* (fls. 27) e a *"COMUNICAÇÃO DE RESULTADO"* de exame médico (fls. 33), demonstrando que a autora recebeu o benefício de auxílio-doença previdenciário no período de 18/6/03 a 29/6/04.
Observo que o Perito judicial constatou que em 2003 (fls. 108) a parte autora já padecia das patologias encontradas no exame. Dessa forma, ficou comprovada a sua qualidade de segurada.
Outrossim, comprovado que a própria autarquia já havia concedido à requerente o benefício de auxílio-doença, fica superada a necessidade de comprovação do período de carência previsto no art. 25, inc. I, da Lei n.º 8.213/91.
A alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 104/109). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de *"tendinopatia do supra-espinhal direito; tenossionovite estenosante do 3º dedo da mão direita (dedo em gatilho); cervicalgia e lombalgia de origem muscular"* (fls. 108). Em resposta ao quesito nº 3, da autarquia, indagado se *"a doença do qual é portador(a), impede o exercício de atividades laborativas"* (fls. 108), esclareceu o especialista que *"Sim, para as atividades que exigem movimento de elevação do membro superior acima do nível do ombro de forma contínua e repetitiva e atividades que envolvam movimentos de prensão contínuos"* (fls. 108). Ainda, em resposta ao quesito nº 2 do parte autora, indagado se a *"doença ou lesão incapacita para o exercício da atividade laborativa anteriormente desenvolvida?"*, respondeu que *"sim, de forma parcial e temporária"* (fls. 107).
Dessa forma, deve ser concedido o auxílio-doença pleiteado na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da cessação indevida - 04/7/04 (fls. 33).
A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.
Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Observo, ainda, que os juros devem ser computados de forma englobada no tocante às prestações vencidas até a citação e, após, mês a mês, de forma decrescente, consoante jurisprudência desta E. Corte (AC nº 1999.61.05.010318-8, 2ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Souza Ribeiro, julgado em 11/6/02, votação unânime, DJU de 9/10/02).
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o

benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação para conceder o auxílio-doença a partir da cessação indevida, fixando a correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios na forma acima indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001329-11.2008.4.03.6123/SP
2008.61.23.001329-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CARLOS ALBERTO FELICIO
ADVOGADO	:	VANESSA FRANCO SALEMA TAVELLA e outro
No. ORIG.	:	00013291120084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de 1º/10/80 a 30/6/91. O autor, na petição inicial, qualificou-se como "*policial militar*" (fls. 2).
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. A verba honorária foi arbitrada em R$510,00.
Inconformado, apelou o INSS requerendo a reforma da sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Certidão de casamento, celebrado em 27/12/96, na qual consta a sua qualificação como policial militar (fls. 13);
2. Certidão de quitação eleitoral do Juízo da 16ª Zona Eleitoral de Atibaia, a qual revela *"com título expedido em 10/9/88, com ocupação principal à época de seu cadastramento como Agricultor, Lavrador"* (fls. 14);
3. Certidão da Secretaria da Segurança Pública - Instituto de Identificação Ricardo Gumbleton Daunt, a qual revela que o autor ao requerer a Carteira de Identidade em 17/6/81 *"e 10/07/1989 declarou ter as profissões de "ESTUDANTE" e "LAVRADOR""* (fls. 15);
4. Prontuário - Faculdade de Ciências e Letras de Bragança Paulista, datado de 9/2/91, no qual consta a sua profissão de agricultor (fls 16);
5. Contrato de Parceria Agrícola, em nome do genitor do autor, datado de 1º/10/75 (fls. 17/18);
6. Certidão do Posto Fiscal de Adamantina, a qual revela que o genitor do autor inscreveu-se como produtor rural, na condição de parceiro, com início de atividade em 23/7/68 e cancelamento em 15/12/81 (fls. 19);
7. Contrato de Parceria Agrícola de 1º/1/82, em nome do genitor do requerente (fls. 20/21);
8. Contrato de Arrendamento de 1º/8/85, firmado pelo genitor do autor e outros (fls. 22);
9. Contrato de Parceria Agrícola em nome do genitor do requerente, datado de 1º/8/87 (fls. 23/24);
10. Fotografias (fls. 25/31) e
11. Documentos referentes ao trabalho do autor na Fundação IBGE (fls. 32/33).

As provas juntadas a fls. 14/16, somadas aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo.
Dessa forma, deve ser reconhecido o exercício do labor rural nos períodos de **1º/1/81 a 31/12/81 e 1º/1/88 a 30/6/91**, aplicando-se o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS-DIRBEN nº 155, de 18/12/06.
Os demais documentos não podem ser considerados como início de prova material.
Com efeito, os documentos em nome do genitor do demandante não indicam que o exercício de atividade rural se deu em regime de economia familiar, não tendo sido apresentado nenhum documento que usualmente caracteriza o exercício de atividade rural, tal como, nota fiscal de produtor e de comercialização da produção rural ou declaração cadastral de produtor.
Cumpre ressaltar que os documentos de fls. 13 e 25/33, nada atestam sobre o labor rural da parte autora.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Observo, por oportuno, que a listagem dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativa, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u.).
No que concerne à possibilidade ou não de expedição da certidão de tempo de serviço exercido em atividade rural, **para efeito de contagem recíproca**, dispõe o art. 201, § 9º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei."

A Lei nº 8.213/91, em seu art. 94, caput, estabelece que "*para efeito dos benefícios previstos no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na atividade privada, rural e urbana, e do tempo de contribuição ou de serviço na administração pública, hipótese em que os diferentes sistemas de previdência social se compensarão financeiramente".*
Impende, ainda, transcrever o art. 96, inc. IV, da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social ***só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo****, com acréscimo de juros moratórios de um por cento ao mês e multa de dez por cento. " (grifos meus)*

Da simples leitura dos dispositivos legais depreende-se que a soma de tempo trabalhado sob regimes previdenciários distintos visando a obtenção de benefícios em algum deles somente será admitida quando houver a compensação financeira entre os regimes envolvidos.
Cumpre ressaltar que o C. Supremo Tribunal Federal, apreciando o Recurso Extraordinário nº 148.510/SP, firmou o entendimento de que a **contagem recíproca** *"é restrita ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada. A referência às espécies rural e urbana informa a abrangência nesta última."* (RE nº 148.510/SP, Rel. Min. Marco Aurélio, 2ª Turma), ou seja, a distinção de regimes se dá entre o **público e o privado**, sendo este último, o Regime Geral da Previdência Social, composto pelas atividades urbana e rural.
Dessa forma, conclui-se que, para fins de aposentadoria no serviço público valendo-se da contagem recíproca, o cômputo do tempo de serviço exercido no Regime Geral da Previdência Social (quer na atividade urbana, quer na atividade rural), somente pode ser efetivado mediante a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nas épocas próprias ou a indenização dos valores correspondentes.
Nem se argumente que essa indenização não seria exigível quanto ao trabalho rural prestado no período anterior à Lei nº 8.213/91, pois não se aplica à contagem recíproca a disposição contida no art. 55, § 2º, desse mesmo diploma legal, o qual estabeleceu que *"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento"*, vez que essa dispensa de contribuição restringe-se apenas aos benefícios concedidos no próprio Regime Geral da Previdência Social.
Nesse sentido, merecem destaque os seguintes acórdãos, *in verbis*:

"AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. RELEVÂNCIA PARA O JULGAMENTO DA QUESTÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM ATIVIDADE PRIVADA URBANA PARA FINS DE APOSENTADORIA NO SERVIÇO PÚBLICO MEDIANTE CONTAGEM RECÍPROCA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. NECESSIDADE. PEDIDO IMPROCEDENTE.
1. O erro de fato desprovido de eficácia modificativa do acórdão rescindendo é determinante da improcedência do pedido.
2. A contagem do tempo de serviço prestado na atividade privada, seja ela urbana, seja rural, somente pode ser aproveitada para fins de aposentadoria no serviço público, quando houver prova de contribuição no regime previdenciário anterior, à luz do que dispõe o artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.
3. Pedido improcedente."
(STJ, Ação Rescisória nº 3.233/SP, Terceira Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23/4/08, votação unânime, DJ 6/8/08, grifos meus).
"RECURSO ORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SERVIDOR PÚBLICO. CÔMPUTO DO TRABALHO EXERCIDO NA ATIVIDADE RURAL EM PERÍODO ANTERIOR À LEI Nº 8.213/91. IMPRESCINDIBILIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.
1. O art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, não se aplica à demanda em tela, que versa sobre a contagem recíproca, hipótese na qual é assegurada a soma do tempo de serviço na administração pública e na atividade privada, rural ou urbana, não podendo ser dispensada a prova do recolhimento das contribuições previdenciárias.
2. A jurisprudência da Terceira Seção deste Superior Tribunal, em reiterados julgados, pacificou o entendimento de que é inadmissível o cômputo do tempo de serviço prestado na atividade privada, urbana ou rural, antes da edição da Lei nº 8.213/91, para a aposentadoria no regime estatutário, sem o recolhimento das contribuições referentes ao período pleiteado.
3. Recurso ordinário improvido."

(STJ, Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 11.599/SC, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 29/11/07, votação unânime, DJ 17/12/07).

Assim, não tendo sido comprovado o recolhimento das contribuições previdenciárias, a certidão do tempo de serviço *para fins de contagem recíproca* somente poderá ser expedida após o pagamento da indenização correspondente ao período de atividade rural reconhecido na presente demanda.
Com relação à prescrição e decadência, assevero que o fato de ter ocorrido a eventual perda do direito de a autarquia cobrar as contribuições não pagas pelos segurados não pode gerar, para estes, o imediato direito à averbação do tempo de serviço, já que a **lei previdenciária**, em seu campo próprio de incidência, condiciona tal averbação ao recolhimento das contribuições correlatas. Tão singela quanto evidente é a razão para isso: **a Previdência Social é, indiscutivelmente, de natureza contraprestacional**, como nô-lo o diz a Constituição da República, beneficiando apenas os que para ela contribuem monetariamente. Nos dizeres de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior em "Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social", Livraria do Advogado Editora, Porto Alegre, 2005, p. 31: *"No que tange à* previdência social, *ela é um seguro social compulsório,* ***eminentemente contributivo*** *- este é o seu principal traço distintivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc."*
Dessa forma, não tendo sido efetuado o pagamento da contribuição previdenciária, foi concedido ao segurado *a faculdade de computar o tempo trabalhado mediante o pagamento de uma indenização,* cujo valor é apurado mediante o emprego de critérios próprios e distintos daqueles que embasaram a determinação das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL INDEMONSTRADA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. MÚSICO. AUTÔNOMO. CONTAGEM RECÍPROCA PARA APOSENTAMENTO NO SERVIÇO PÚBLICO. INDENIZAÇÃO. OBRIGATORIEDADE. ARTIGOS 202, § 9º, DA CONSTITUIÇÃO DE 1988 E 96, INCISO IV, DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES.
1. Cuida-se de ação ordinária de repetição de indébito de valores recolhidos a título de contribuição previdenciária referentes ao período de janeiro a dezembro de 1970. Julgado improcedente o pedido autoral, sob o argumento de que o autor laborava na condição de autônomo no período em questão, o que importa em reconhecer cabível a indenização imposta pelo INSS para a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço, para efeito de contagem recíproca no serviço público. A Corte de origem, em sede de embargos infringentes, manteve o posicionamento lançado no primeiro grau.
2. Inaplicável, na espécie, o instituto da prescrição por se tratar de indenização para efeito de expedição de certidão de tempo de serviço para aposentamento, sem caráter de compulsoriedade, e não de recolhimento de tributo a destempo.
3. A orientação jurisprudencial deste Tribunal, baseada na interpretação dos artigos 202, § 9º, da Constituição de 1988 e 96, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, é no sentido de que o aproveitamento do tempo de serviço exercido na condição de autônomo, para efeito de contagem recíproca no serviço público tem como requisito o pagamento da respectiva exação. (REsp 383799/SC, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ de 11/03/2003, AGRG/REsp 543614/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 02/08/2004).
4. Recurso improvido."
(STJ, REsp. n.º 638.324/RS, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, j. em 19/10/04, v.u., DJ de 28/2/05, grifos meus)
Peço venia para transcrever trechos do voto do E. Ministro Relator, *in verbis*:

"Colhe-se dos autos que, diferentemente do alegado pelo recorrente, ***não se trata de pagamento de tributos já prescritos, mas sim de indenização pelo inadimplemento de contribuições previdenciárias*** *referentes à época em que o autor exercia atividade autônoma a fim de contar este tempo de serviço para aposentamento no serviço público, mediante contagem recíproca.* (...) *Desta feita, não se pode aventar de pagamento de contribuições previdenciárias que deveriam ter sido alcançadas pelos prazos de decadência e prescrição, mas sim de indenização devida à Autarquia, por não ter sido recolhida na época oportuna, evidentemente sem caráter de compulsoriedade.* (...) *O legislador assegurou ao trabalhador a possibilidade do recolhimento da contribuição, mesmo a destempo,* ***mediante indenização****, para fins de percepção do benefício, na espécie, a aposentadoria."* (grifos meus).

Outrossim, o INSS é parte legítima para cobrar a indenização dos valores correspondentes ao período que se pretende computar para efeito de contagem recíproca, tendo em vista que a referida indenização faz-se imprescindível à Previdência Social, para que esta possa promover a compensação financeira entre os regimes geral e próprio, os quais possuem fontes de custeio completamente distintas (art. 94 e art. 96, inc. IV, da Lei nº 8.213/91). Nesse sentido, quadra mencionar o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no Agravo Regimental interposto no Recurso Especial n.º 544.873/RS, de Relatoria do E. Ministro Hélio Quaglia Barbosa, 6ª Turma, j 7/3/06, v.u., DJ de 27/3/06.
Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos deverão ser fixados nos termos do art. 21, caput, do Código de Processo Civil, tendo em vista que ambos foram simultaneamente vencedores e vencidos, ressalvando que o

beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao seu pagamento, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural no período acima indicado, autorizar a expedição da certidão após a indenização dos valores correspondentes ao período que se pretende computar para efeito de contagem recíproca, bem como fixar os honorários advocatícios na forma acima mencionada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027200-89.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.027200-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ RICARDO SALLES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CICERO RUFINO
ADVOGADO	:	WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
No. ORIG.	:	05.00.00076-8 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de 31/12/72 a 10/8/78.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. A verba honorária foi arbitrada em R$500,00.
Inconformado, apelou o INSS requerendo a reforma da sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer seja a parte autora compelida a "*recolher aos cofres do instituto requerido as contribuições devidas relativas ao período pleiteado (declarado), nos termos do inciso "V" do artigo 127 do Decreto nº 3.048/99*" (fls. 62), bem como a redução dos honorários advocatícios para 10% sobre o valor da causa.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Certificado de Dispensa de Incorporação, datado de 10/5/73, atestando que o autor foi dispensado em 31/12/72, constando a sua profissão de lavrador (fls. 13) e
2. Certidão do Cartório de Registro de Imóveis, revelando que o genitor do requerente, qualificado como lavrador, vendeu um imóvel rural com área de 17,31,75 hectares em 21/7/77 (fls. 14).

A prova juntada a fls. 13, somada aos depoimentos testemunhais (fls. 55/56), formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo.
Dessa forma, deve ser reconhecido o exercício do labor rural no período de **31/12/72 a 31/12/73**, aplicando-se o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS-DIRBEN nº 155, de 18/12/06.
O documento de fls. 14 não pode ser considerado como início de prova material.
Com efeito, a certidão do Cartório de Registro de Imóveis somente comprova que genitor da parte autora adquiriu um imóvel rural, não tendo sido apresentado nenhum documento que usualmente caracteriza o exercício de atividade rural, tal como, nota fiscal de produtor e de comercialização da produção rural ou declaração cadastral de produtor.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Observo, por oportuno, que a listagem dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativa, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u.).
Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para o reconhecimento do tempo de serviço rural em exame, entendo que deve ser aplicado à espécie o art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que o "***tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência****, conforme dispuser o Regulamento*." Havendo período *posterior* ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.
Cumpre ressaltar que não se aplica neste feito o disposto no art. 96, inc. IV, da referida Lei, uma vez que, consoante a petição inicial, a parte autora não é servidora pública objetivando a contagem recíproca de tempo de serviço.
Tendo em vista que o INSS sucumbiu de parte mínima, deveria a parte autora ser condenada ao pagamento dos honorários advocatícios à razão de 10% sobre o valor da causa, consoante o entendimento da Oitava Turma desta E. Corte, bem como o disposto no art. 21, parágrafo único, do CPC. No entanto, o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural com as ressalvas mencionadas e no período acima indicado, bem como fixar a verba honorária nos termos desta decisão.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00050 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005717-68.2005.4.03.6120/SP
2005.61.20.005717-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA	:	FRANCISCO CARLOS DIAS
ADVOGADO	:	ALCINDO LUIZ PESSE e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o restabelecimento de auxílio-doença.
Foram deferidos à autora (fls. 23) os benefícios da assistência judiciária gratuita.
A fls. 24/25 foi concedida a antecipação da tutela, a fim de se restabelecer o auxílio-doença ao requerente.
O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao restabelecimento do auxílio-doença *"a partir do dia imediato à indevida cessação, ou seja, 01/07/2005 (fl. 14)"* (fls. 128), corrigido monetariamente *"com base em Provimento 26/01 da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região , a partir do vencimento de cada parcela, consoante Súmula 148 do C. STJ e Súmula nº 8 do E. TRF da 3ª Região"* (fls. 129) e acrescido de juros de 1% ao mês a contar da citação. A verba honorária foi arbitrada em R$500,00, deixando a autarquia de ser condenada ao pagamento de custas processuais.
Sem recurso voluntário e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".
Passo, então, à sua análise.
In casu, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença proferida em 12/3/08 (fls. 124/129) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.
Com efeito, o § 2º, do art. 475, do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01, dispõe:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:
I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;
II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).
§ 1o Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.
§ 2o Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.
(...)" (grifos meus)

Desse entendimento não destoa a jurisprudência, conforme precedente abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - TRABALHADOR RURAL - APOSENTADORIA POR IDADE - COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL MEDIANTE INÍCIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADA PELA PROVA TESTEMUNHAL - POSSIBILIDADE - ART. 55, § 3º, C/C ART. 143 DA LEI Nº

8.213/91-CORREÇÃO MONETÁRIA - ÍNDICES - HONORÁRIOS DE ADVOGADO - DUPLA CONDENAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - AÇÃO PREVIDENCIÁRIA - RITO - ART. 275, I, DO CPC - SENTENÇA PROFERIDA CONTRA AUTARQUIA - NÃO HÁ REMESSA OFICIAL (§ 2º, ART. 475, I, DO CPC).
I - O art. 129, II, da Lei nº 8.213/91 impõe o rito sumário apenas para as causas de natureza acidentária, nada dispondo aquele diploma legal, à época do ajuizamento da ação, quanto ao rito a ser adotado para as demais ações previdenciárias, pelo que aplicável subsidiariamente, in casu, o art. 275, I, do CPC, que impõe o rito sumário, quando o valor da causa não exceder a 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no país.
II - Defere-se a aposentadoria por idade ao trabalhador rural que comprova o exercício de atividade rural mediante início de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, c/c art. 143 da Lei nº 8.213/91).
III - Incabível dupla condenação do réu ao pagamento de honorários de advogado, uma delas devida pela assistência judiciária.
*IV - **Incabível a remessa oficial de sentença proferida contra autarquia, nos termos do § 2º, art. 475, I, do CPC, na redação da Lei nº 10.352, de 26/12/2001, quando o valor do direito controvertido não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos**.*
V - Agravo retido improvido.
VI - Apelação parcialmente provida."
(TRF-1ª Região, Apelação Cível n.º 2002.01.99.031137-1, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Assusete Magalhães, j. 02/10/2002, DJ 14/10/2002, p. 125, v.u., grifos meus)

Assim, considerando-se que a condenação abrange as parcelas compreendidas no período de 1°/7/05 (cessação do auxílio-doença) a 12/3/08 (prolação da sentença), descontando-se os valores pagos em razão da tutela antecipada concedida em 16/8/05 (fls. 24/26), acrescidas de juros e correção monetária, além de verba honorária, a sentença proferida não se encontraria sujeita ao duplo grau obrigatório, ainda que o valor do benefício alcançasse o teto legal, o que não é a hipótese dos autos.
Isto posto, nego seguimento à remessa oficial, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00051 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0017861-04.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.017861-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA	:	ANTONIA ERRERIAS PASINATO
ADVOGADO	:	SILVIA FONTANA FRANCO
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS LIMA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP
No. ORIG.	:	06.00.00113-2 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.
Foram deferidos à autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo a partir do ajuizamento da ação, corrigido monetariamente *"com base na tabela prática do Tribunal Regional Federal da 3ª Região para ações previdenciárias desde cada vencimento"* (fls. 60) e acrescida de juros de 1% ao mês *"a partir do vencimento de cada prestação"* (fls. 60). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.
Inconformada, apelou a autarquia, não tendo sido recebido o recurso pelo Juízo *a quo "tendo em vista que o mesmo é intempestivo"* (fls. 82).
Submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo.
É o breve relatório.
Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, caput, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, verbis: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*"

Passo, então, à sua análise.
In casu, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença proferida em 14/4/08 (fls. 57/60) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.
Com efeito, o § 2º, do art. 475, do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01, dispõe:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:
I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;
II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).
§ 1o Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.
§ 2o Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.
(...)" (grifos meus)

Desse entendimento não destoa a jurisprudência, conforme precedente abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - TRABALHADOR RURAL - APOSENTADORIA POR IDADE - COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL MEDIANTE INÍCIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADA PELA PROVA TESTEMUNHAL - POSSIBILIDADE - ART. 55, § 3º, C/C ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91-CORREÇÃO MONETÁRIA - ÍNDICES - HONORÁRIOS DE ADVOGADO - DUPLA CONDENAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - AÇÃO PREVIDENCIÁRIA - RITO - ART. 275, I, DO CPC - SENTENÇA PROFERIDA CONTRA AUTARQUIA - NÃO HÁ REMESSA OFICIAL (§ 2º, ART. 475, I, DO CPC).
I - O art. 129, II, da Lei nº 8.213/91 impõe o rito sumário apenas para as causas de natureza acidentária, nada dispondo aquele diploma legal, à época do ajuizamento da ação, quanto ao rito a ser adotado para as demais ações previdenciárias, pelo que aplicável subsidiariamente, in casu, o art. 275, I, do CPC, que impõe o rito sumário, quando o valor da causa não exceder a 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no país.
II - Defere-se a aposentadoria por idade ao trabalhador rural que comprova o exercício de atividade rural mediante início de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, c/c art. 143 da Lei nº 8.213/91).
III - Incabível dupla condenação do réu ao pagamento de honorários de advogado, uma delas devida pela assistência judiciária.
IV - Incabível a remessa oficial de sentença proferida contra autarquia, nos termos do § 2º, art. 475, I, do CPC, na redação da Lei nº 10.352, de 26/12/2001, quando o valor do direito controvertido não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos.
V - Agravo retido improvido.
VI - Apelação parcialmente provida."
(TRF-1ª Região, Apelação Cível n.º 2002.01.99.031137-1, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Assusete Magalhães, j. 02/10/2002, DJ 14/10/2002, p. 125, v.u., grifos meus)

Assim, considerando-se que a condenação abrange as parcelas compreendidas no período de julho de 2006 (ajuizamento da ação) a abril de 2008 (prolação da sentença), ou seja, 21 prestações no valor de um salário mínimo cada, acrescidas de juros e correção monetária, além de verba honorária, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório.
Isto posto, nego seguimento à remessa oficial, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00052 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0053744-80.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.053744-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	EDVALDO FERREIRA LEITE

ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MACAUBAL SP
No. ORIG. : 07.00.00014-9 1 Vr MACAUBAL/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 27/07/08 por Vanilda Salustiana Rodrigues Oliveira em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença.
Verifico que, a fls. 62, constatou o esculápio encarregado do exame pericial, realizado em 12/2/08, que *"o autor refere que há 5 anos **apanhava laranja quando caiu da escada batendo as costas no chão**. Teve dor intensa em região que aponta como sendo lombo-sacra"* (fls. 57, grifos meus).
Observo, ainda, que a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do demandante, acostada a fls. 14, comprova que o autor possui vínculos empregatícios de 17/6/02 a 25/1/03, no cargo de **colhedor de citrus**, bem como de 30/6/03 a 13/10/03, como trabalhador rural, ambos para o mesmo empregador.
A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.
É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de *acidente do trabalho*.
Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis:*

*"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os **litígios decorrentes de acidente do trabalho."** (grifos meus)*

*"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das **causas de acidente do trabalho**, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)*

Tratando-se, *in casu,* de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência dessa E. Corte para o exame do recurso interposto.
Nesse sentido já se pronunciou o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE nº 176.532, pacificando o entendimento de que é da Justiça Estadual a competência para processar e julgar as causas relativas a acidentes do trabalho, ainda que referentes a reajuste de benefício.
Merece destaque, ainda, o Acórdão abaixo, de relatoria do E. Min. Moreira Alves, *in verbis*:

"- Competência. Reajuste de benefício oriundo de acidente de trabalho. Justiça comum.
- Ao julgar o RE 176.532, o Plenário desta Corte reafirmou o entendimento de ambas as Turmas (assim, no RE 169.632, 1ª Turma, e no AGRAG 154.938, 2ª Turma) no sentido de que a competência para julgar causa relativa a reajuste de benefício oriundo de acidente de trabalho é da Justiça Comum, porquanto, se essa Justiça é competente para julgar as causas de acidente de trabalho por força do disposto na parte final do inciso I do artigo 109 da Constituição, será ela igualmente competente para julgar o pedido de reajuste desse benefício que é objeto de causa que não deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, até porque o acessório segue a sorte do principal.
Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido.
Recurso extraordinário conhecido e provido."
(RE nº 351.528-4, Primeira Turma, julgado em 17/9/02, votação unânime, DJ de 31/10/02)

Desse entendimento não destoa a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementas a seguir colacionadas:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA.
- A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consagrou o entendimento de que as ações revisionais de benefícios acidentários tem como foro competente a Justiça Comum Estadual.
- Precedentes do STF (RE 204.204/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa).
- Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo Estadual."
(CC nº 31.425, Rel. Min. Vicente Leal, Terceira Seção, julgado em 18/2/02, votação unânime, DJ de 18/3/02)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.
1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." *(Súmula do STJ, Enunciado nº 15).*
2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao

acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.
3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (CC nº 31.972, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, julgado em 27/2/02, votação unânime, DJ de 24/6/02)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 113, do CPC, c/c o art. 33, inc. XIII, *in fine*, do Regimento Interno dessa Corte, e tendo em vista a extinção dos Tribunais de Alçada, nos termos do art. 4º, da Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.
Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029548-75.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.029548-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARIA CRISTINA DE SOUZA
ADVOGADO	:	VITORIO MATIUZZI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00107-5 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 5/9/07 por Maria Cristina de Souza visando a concessão de aposentadoria por invalidez *"desde a data da alta médica ocorrida aos 03.08.2007, bem como: a) Intime a Autarquia/Ré a realizar as perícias médicas, Laudos e Exames necessários para se constatar a incapacidade de que a Autora é vítima; b) restabelecimento do benefício 560.213.105-8* ***(03.08.2007)****, no valor devido, respeitado o mínimo legal, a partir da data do ajuizamento deste procedimento..."* (fls. 7). Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.
Conforme a consulta realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, juntada a fls. 59, verifiquei que a autora recebeu o benefício de auxílio-doença de número 560.213.105-8 no período de 24/8/06 a 3/8/07, sendo o mesmo decorrente de acidente do trabalho (espécie 91).
A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.
É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de *acidente do trabalho*.
Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis:*

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os ***litígios decorrentes de acidente do trabalho."*** *(grifos meus)*

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das ***causas de acidente do trabalho****, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)*

Tratando-se, *in casu*, de concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência dessa E. Corte para o exame do recurso interposto.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 113, do CPC, c/c o art. 33, inc. XIII, *in fine*, do Regimento Interno dessa Corte, e tendo em vista a extinção dos Tribunais de Alçada, nos termos do art. 4º, da Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.
Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019493-02.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.019493-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALTER VERISSIMO
ADVOGADO : ROBERTA GARCIA IACIA
No. ORIG. : 07.00.00312-1 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de abril de 1971 a outubro de 1986.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o período de 3/4/73 a 13/10/86. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor da causa. Custas *ex lege*.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Inicialmente, analiso a tempestividade da apelação interposta pelo Instituto-réu.
Com efeito, o recurso, para ser admissível, deve ser interposto dentro do prazo fixado em lei. Caso não seja exercido o direito de recorrer dentro deste, operar-se-á a preclusão temporal.
Preceitua o art. 508 do Código de Processo Civil:

*"**Na apelação**, nos embargos infringentes, no recurso ordinário, no recurso especial, no recurso extraordinário e nos embargos de divergência, **o prazo para interpor** e para responder **é de quinze dias.**" (grifos meus)*

Com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 8.950/94, o mencionado dispositivo legal unificou os prazos da maioria dos recursos, prevendo o prazo de 15 (quinze) dias para a interposição do recurso de apelação, tendo o Instituto Nacional do Seguro Social a prerrogativa do prazo em dobro (art. 188 do CPC).
Outrossim, nos termos do art. 506, inc. II, do CPC, *in verbis: "O prazo para a interposição do recurso, aplicável em todos os casos o disposto no art. 184 e seus parágrafos, contar-se-á da data: II - da intimação às partes, quando a sentença não for proferida em audiência;".*
Quanto à intimação da autarquia, cumpre ressaltar que a Medida Provisória n.º 1.798/99 e posteriores reedições, que alteraram o art. 6º, da Lei n.º 9.028/95 dispõe, *in verbis*:

"Art. 6º A intimação de membro da Advocacia-Geral da União, em qualquer caso, será feita pessoalmente.
§1º O disposto neste artigo se aplica aos representantes judiciais da União designados na forma do art. 69 da Lei Complementar nº 73, de 1993.
§2º As intimações a serem concretizadas fora da sede do juízo serão feitas, necessariamente, na forma prevista no art. 237, inciso II, do Código de Processo Civil.
*§3º Aplica-se **aos procuradores ou advogados integrantes dos órgãos vinculados à Advocacia-Geral da União** o contido no caput e no § 2º deste artigo, quanto aos processos em trâmite na justiça de primeiro grau de jurisdição." (grifos meus).*

Parece-me inequívoca a dicção legal, ao conferir, em seu § 3.º, a prerrogativa da intimação pessoal apenas aos procuradores ou advogados integrantes dos órgãos vinculados à Advocacia-Geral da União. Para melhor esclarecer quais são esses órgãos, dispõe o art. 2.º, § 3.º, da Lei Complementar n.º 73/93:
*"**As Procuradorias e Departamentos Jurídicos das autarquias e fundações públicas** são órgãos vinculados à Advocacia Geral da União" (grifos meus).*

Como se vê, o advogado constituído pelo INSS mediante a outorga de procuração, não tem direito a tal prerrogativa, já que não integra a Procuradoria ou o Departamento Jurídico da autarquia. Trata-se de mero contrato de prestação de serviços - celebrado com fundamento no art. 1º, da Lei n.º 6.539/78 - que não tem o condão de conferir, aos advogados credenciados, o mesmo tratamento outorgado aos procuradores vinculados à Advocacia Geral da União.
Este entendimento também já foi sufragado pela jurisprudência do C. Tribunal Regional Federal da 2.ª Região, a qual já se manifestou no sentido de que *"trata-se de norma excepcional editada para atender à condição, também excepcional, de órgãos vinculados à A.G.U., face ao volume sempre crescente de causas judiciais confiadas a um número reduzido de procuradores e advogados integrantes de cada órgão. Como é cediço, **regra excepcional deve ser interpretada***

restritivamente." (AG nº 2000.02.01.035653-4, 1.ª Turma, Rel. Des. Fed. Ney Fonseca, j. 11.12.00, v.u., DJU de 15.02.01, grifos meus).
Como se observa, a intimação pessoal deferida aos procuradores e advogados que integram estes órgãos deve-se à sobrecarga de trabalho desses profissionais, responsáveis por grande volume de demandas, o que não se verifica, necessariamente, na hipótese dos advogados credenciados, de tal sorte que a aplicação dessa prerrogativa, na forma preconizada pelo Instituto agravante, não se compagina, quer com a letra, quer com o espírito da lei, além de implicar clara violação ao princípio da igualdade das partes.
Merecem destaque, ainda, as seguintes ementas:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRA-RAZÕES DO INSS. TEMPESTIVIDADE. PRERROGATIVA DA INTIMAÇÃO PESSOAL.
1. A prerrogativa da intimação pessoal, que antes era só dos membros do Ministério Público, foi estendida, pelo art. 6º, da Lei nº 9.028/95, aos integrantes da Advocacia Geral, bem como aos representantes judiciais da União designados na forma do art. 69 da LC 73/93.
2. Consoante se depreende do teor daquela norma, os advogados credenciados do INSS não estão incluídos na prerrogativa da intimação pessoal, posto que o seu texto refere tão-somente os procuradores ou advogados integrantes dos órgãos vinculados à Advocacia-Geral da União, dentre os quais não se incluem os credenciados.
3. Agravo de instrumento improvido."
(TRF- 4.º Região, AG n.º 2000.04.01.040683-9/SC, 6.ª Turma, Rel. Des. Fed. Nylson Paim de Abreu, j. 15.08.00, v.u., DJU 06.09.00)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MP-1.798/99. AUTARQUIA. INTIMAÇÃO PESSOAL. ADVOGADO CREDENCIADO. PRERROGATIVA NÃO APLICÁVEL. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. FORÇA MAIOR CARACTERIZADA. ADMISSÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. A prerrogativa de intimação pessoal ou por carta registrada com AR, prevista na MP 1.798/99, não se aplica aos advogados credenciados da autarquia previdenciária, mas somente aos seus procuradores autárquicos.
2. Configura força maior a inundação do escritório contábil, com destruição dos livros da empresa à época, demonstrada por prova contemporânea e reiterada prova oral.
3. Considerada a unânime prova testemunhal da relação de emprego no período controvertido, bem como a condição de força maior, é de ser deferida a averbação do período de trabalho pretendido."
(TRF - 4.ª Região, AC n.º 1999.04.01.138814-2/RS, 5.ª Turma, Rel. Des. Fed. Néfi Cordeiro, j. 09.10.00, v.u., DJU 01.11.00)

In casu, tendo o advogado do INSS, Dr. Luiz Fernando Sanches, sido constituído mediante a outorga de procuração (fls. 40) e a R. sentença sido publicada no Diário da Justiça Eletrônico de 10/3/09 (terça-feira), observo que o prazo para a interposição do recurso findou-se em 13/4/09 (segunda-feira). Este, no entanto, foi interposto em 15/4/09 (fls. 69), donde exsurge a sua manifesta extemporaneidade.
Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC e no art. 33, inc. XIII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030867-83.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.030867-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RONALDO SANCHES BRACCIALLI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	NILSA DE PAULA CORNELIO
ADVOGADO	:	NEILA MÁRCIA FABRÍCIO CARDOSO
No. ORIG.	:	06.00.00014-4 1 Vr GALIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando o restabelecimento do auxílio-doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a restabelecer o auxílio-doença desde a cessação administrativa, devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária e juros de mora, bem como ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R$ 500,00.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer a fixação do termo *a quo* de concessão do benefício a partir da data da perícia médica.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu a **carência** e a **qualidade de segurado** encontram-se comprovadas, tendo em vista que, tendo recebido auxílio-doença no período de 12/9/03 a 4/2/06. ajuizou a presente demanda em 24/3/06, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 72/75). Afirmou o esculápio encarregado do exame que "*a periciada é portadora de déficit intelectual associado a quadro de esquizofrenia esquizoafetiva do tipo depressiva e faz uso de doses elevadas de medicamentos neurolépticos, anti-depressivos, estabilizador de humor e benzodiazepínico. A doença de que é portadora e os medicamentos que usa a tornam definitivamente incapaz apara exercer qualquer tipo de atividade laborativa"*.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ***LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.***
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO.***

CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser restabelecido o auxílio-doença cessado na esfera administrativa. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data cessação do benefício na esfera administrativa.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000104-87.2007.4.03.6123/SP
2007.61.23.000104-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADRIANA OLIVEIRA SOARES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANDRE JOSE MARCHELLI BONIMANI incapaz
ADVOGADO	:	IVALDECI FERREIRA DA COSTA e outro
REPRESENTANTE	:	JOSE BONIMANI
ADVOGADO	:	IVALDECI FERREIRA DA COSTA e outro

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de embargos de declaração, opostos pelo Mistério Público Federal, da decisão de fls. 162/163, proferida nos autos da Apelação Cível n° 2007.61.23.000104-6, cujo dispositivo é o seguinte: "Por essas razões, dou provimento ao recurso da Autarquia, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida. Isenta de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Prejudicado o recurso adesivo do requerente.".
Sustenta o embargante, em síntese, a existência de omissão no Julgado no que diz respeito à apuração da renda "per capita" do núcleo familiar. Salienta que a aposentadoria por invalidez, auferida pela genitora que já completou 60 anos, não pode ser computada para fins de apuração da rendar familiar, bem como, o benefício assistencial auferido pelo pai. Requer seja suprida as falhas apontadas e ressalta a pretensão de estabelecer prequestionamento da matéria suscitada.
É o relatório.
Neste caso, não assiste razão ao embargante.
A decisão é clara, deixa expresso que a renda familiar do autor, de dois salários-mínimos, é composta pelo benefício de prestação continuada auferido pelo genitor e da aposentadoria por invalidez, no valor mínimo, que a mãe recebe.

O Julgado destaca que, o requerente, hoje com 31 anos, não logrou comprovar o requisito da miserabilidade, essência do benefício assistencial, pois o núcleo familiar é composto por três pessoas, que residem em imóvel próprio, em área nobre, com renda de 2 salários-mínimos.
Observa-se, que a assistente social deixou consignado que a família **não** é carente, possuindo apenas restrições financeiras. Ademais o núcleo familiar resta assistido pela Municipalidade com auxílio-alimentação e taxa mínima de IPTU.
Logo, o julgado é claro, não havendo qualquer omissão ou obscuridade a ser suprida.
Nesta esteira, agasalhada a decisão recorrida em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, omissão.
Destarte, conclui-se descaracterizada violação ao artigo 535 do CPC.
Outrossim, a pretensão da embargante de apreciação detalhada das razões expendidas para fins de prequestionamento, visando justificar a interposição de eventual recurso, do mesmo modo merece ser afastada.
A finalidade do prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão emanada do E. Superior Tribunal de Justiça, transcrita a seguir:
"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADE ÚNICA DE PREQUESTIONAMENTO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.
1. O STF firmou entendimento no sentido da impossibilidade de se acolherem embargos declaratórios, que, à guisa de omissão, têm o único propósito de preqüestionar a matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto.
2. Em sede de embargos declaratórios, apenas é possível a modificação do julgado mediante o saneamento de algum dos vícios previstos no artigo 535, do CPC.
3. Embargos de declaração aos quais se nega provimento."
(STJ, 1ª Turma, EEDAGA422743, rel. Min. Luiz Fux, j. 07/11/2002).

Ante o exposto, nego seguimento aos embargos de declaração, com fundamento no art. 557, do CPC.
P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029055-98.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.029055-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	DIRLEI FRANCISCO GOMES incapaz
ADVOGADO	:	EDVALDO LUIZ FRANCISCO
REPRESENTANTE	:	CELIA REGINA GOMES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REINALDO LUIS MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00021-9 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de embargos de declaração, opostos pela autora, da decisão de fls. 112/113, proferida nos autos da Apelação Cível n° 2010.03.99.029055-7, cujo dispositivo é o seguinte: "Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do arti. 557, *caput*, do CPC.", considerando que ausentes os requisitos necessários para concessão do benefício assistencial.
O autor sustenta, em síntese, a existência de contradição e omissão no Julgado, no que diz respeito aos integrantes do núcleo familiar, para fins de apuração de renda "per capita".
É o relatório.
Neste caso, não assiste razão a autor.
A decisão é clara, mantendo a sentença de improcedência, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiencia do núcleo familiar.
Deixa expressamente consignado às fls. 122/113, que:
"(...) O laudo médico pericial (fls. 67), datado de 25.01.2010, aponta que o autor possui déficit mental. Conclui que sua incapacidade é total para o exercício de qualquer atividade laborativa.

Veio o laudo social (fls. 58/60), datado de 16.12.2009, indicando que o requerente reside com a irmã e um primos (núcleo familiar de 3 pessoas), em imóvel alugado. Indica que a renda de R$ 880,00 (1,89 salários mínimos) advém do benefício recebido pela irmã, que está afastada do trabalho em razão de AVC e de R$ 600,00 (1,29 salários-mínimos) que o primo aufere como trabalhador rural no corte da cana-de-açucar. Observa que o primo veio do Ceará para realizar tal atividade e está morando com a família..
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.
O exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 40 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, pois excluindo o primo e sua renda do núcleo, verifico que a renda auferida pela irmã 1,89 salários-mínimos será distribuída entre 2 pessoas, superando o mínimo legal.
Saliente-se que o requerente deve ser considerado como integrante da unidade familiar da irmã, posto que seu dependente, previdenciário, na qualidade de irmão inválido, nos termos do art. 16, inciso III da Lei nº 8.213/91
Além do que, nos termos da Lei Civil existe o dever de alimentos entre irmãos, nos termos do art. 1.697.
Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.(...)"
Diante de tais elementos, verifica-se que não há na obscuridade, contradição ou omissão a ser sanada.
Ante o exposto, nego seguimento aos embargos de declaração, com fundamento no art. 557, do CPC.
P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005764-69.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.005764-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA ALICE ALVES DE SOUZA
ADVOGADO	:	ADRIANA MARIA FABRI SANDOVAL
No. ORIG.	:	08.00.00101-0 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de embargos de declaração, opostos pela autora, da decisão de fls. 109/110, proferida nos autos da Apelação Cível n° 2010.03.99.005764-4, cujo dispositivo é o seguinte: "Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).", considerando ausentes os elementos necessários para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A autora sustenta, em síntese, a existência de omissão no Julgado no que diz respeito à apreciação da prova do exercício de labor rural pela requerente/embargante.
É o relatório.
Neste caso, não assiste razão a autora.
A decisão é clara, destaca que embora a autora tenha completado 55 anos em 2006, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, de 150 meses.
Verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos.
Observa-se que resta demonstrado o exercício de atividade urbana pela requerente (CTPS e extrato do Dataprev), como auxiliar de limpeza, serviços gerais e camareira.
Ademais, impossível lhe estender a qualificação de lavrador do marido, considerando que ele exerceu atividade urbana, inclusive que gerou pensão por morte previdenciária de servidor público à embargante, benefício este que vem recebendo desde 11.10.1993.
Diante de tais elementos, verifica-se que não há na obscuridade, contradição ou omissão a ser sanada.
Ante o exposto, nego seguimento aos embargos de declaração, com fundamento no art. 557, do CPC.
P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014905-15.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.014905-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OLGA PRIMO MOURA MARTINS
ADVOGADO : REINALVO FRANCISCO DOS SANTOS
CODINOME : OLGA PRIMO MOURA
No. ORIG. : 08.00.00186-8 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração, opostos pela autora, da decisão de fls. 96/97, proferida nos autos da Apelação Cível n° 2010.03.99.014905-8, cujo dispositivo é o seguinte: "Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Casso a tutela anteriormente concedida.", considerando ausentes os elementos necessários para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A autora sustenta, em síntese, a existência de omissão no Julgado no que diz respeito à apreciação da prova do exercício de labor rural pela requerente/embargante.

É o relatório.

Neste caso, não assiste razão a autora.

A decisão é clara, destaca não há elementos materiais indicando o labor rural da requerente, além do que, a prova testemunhal é frágil, não sendo suficiente para atestar a atividade campesina da embargante pelo período de carência.

Verifico que em todos os documentos carreados aos autos a requerente resta qualificada como "do lar" e seu esposo, como cozinheiro e trabalhador da construção civil.

Ademais, um "Cadastro no Cinturão Verde na Prefeitura Municipal de Rosana", em 26.06.2002, em que consta a profissão da requerente como "do lar" e de seu cônjuge como "cozinheiro", não pode ser considerado como início de prova de atividade rural.

Diante de tais elementos, verifica-se que não há na obscuridade, contradição ou omissão a ser sanada.

Ante o exposto, nego seguimento aos embargos de declaração, com fundamento no art. 557, do CPC.

P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000092-10.2001.4.03.6115/SP
2001.61.15.000092-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : LEONICE VOLTATTORNI VICENTE e outro
: RENATA VICENTE
ADVOGADO : WILSON DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISABEL CRISTINA BAFUNI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00000921020014036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

As autoras opõem Embargos de Declaração da decisão proferida nos autos da Apelação Cível nº 0000092-10.2001.4.03.6115 que, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, negou seguimento ao apelo, em virtude da não comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*.

Sustentam as embargantes, em síntese, a existência de omissão e contradição no Julgado, eis que o documento de fls. 55/57 demonstra que o falecido possuía 30 anos e 01 dia de tempo de serviço, fazendo jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
Requer seja suprida a falha apontada e ressalta a finalidade de estabelecer o prequestionamento da matéria.
Com fundamento no art. 557, do CPC, e, de acordo com o entendimento pretoriano consolidado, decido:
Neste caso, não assiste razão às embargantes.
Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que a decisão impugnada, de forma clara e precisa, concluiu pela improcedência do pedido de pensão por morte, uma vez que não foi comprovada a qualidade de segurado do *de cujus*.
O Julgado dispõe, expressamente, a fls. 114/115, que:
"(...) o último recolhimento como contribuinte individual data de 30.04.1995 (fls. 94), não havendo nos autos notícia de que posteriormente tenha efetuado o recolhimento de contribuições ou se encontrasse em gozo de benefício previdenciário.
Ora, tendo em vista que veio a falecer em 05.09.2000, à toda evidência não ostentava mais a qualidade de segurado, naquele momento.
Acrescente-se que não se aplicam ao caso em tela as disposições do art. 102 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de segurado, depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, não importa em extinção do direito a esses benefícios.
Isso porque o *de cujus*, na data da sua morte, contava com 53 (cinquenta e três) anos de idade e há, nos autos, comprovação de que esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social, por, aproximadamente, 28 (vinte e oito) anos e 01 (um) mês, condições que não lhe confeririam o direito à aposentadoria.
Cumpre salientar que o documento de fls. 55/57 consiste em mera simulação de cálculo e que não restaram comprovados os recolhimentos, como contribuinte individual, entre maio de 1995 e março de 1997.
Além disso, não é possível computar como tempo de serviço todos os lapsos indicados na simulação, pois há períodos de trabalho simultâneos, o que é permitido somente para efeitos de cálculo do salário-de-benefício, nos moldes do artigo 32, da Lei nº 8.213/81.(...)"
Portanto, não restou comprovado tempo suficiente para a concessão de aposentadoria ao *de cujus*, consoante planilha de cálculo de tempo de serviço somando 28 anos, 01 mês e 23 dias, que passa a integrar a presente decisão.
Logo, não preenchidos os requisitos legais, o direito que perseguem as requerentes não merecer ser reconhecido.
Nessa esteira, agasalhada a decisão recorrida em fundamento consistente, não se encontra o Magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 535 do CPC.
Assim, a argumentação revela-se de caráter infringente, buscando a modificação do julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento da pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.
Confira-se:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DIRIGIDA À REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.
I - Os embargos de declaração constituem recurso de natureza excepcional. São vocacionados ao esclarecimento do julgado e destinam-se dele expurgar vícios que lhe prejudiquem a compreensão, mas não são instrumento próprio a viabilizar a rediscussão da causa. Embargos declaratórios rejeitados.
(Embargos de declaração no Recurso Especial nº 232.906 - Maranhão (1999/0088139-7). Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça. Relatora: Min. NANCY ANDRIGHI - D.J.U. 25/09/00, PÁG. 95, j. EM 22/08/2000)

Da mesma forma, a pretensão das embargantes de apreciação detalhada das razões expendidas para fins de prequestionamento visando justificar a interposição de eventual recurso, do mesmo modo merece ser afastada.
A finalidade do prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC. Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão emanada do E. Superior Tribunal de Justiça, transcrita a seguir:
PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADE ÚNICA DE PREQUESTIONAMENTO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.
1. O STF firmou entendimento no sentido da impossibilidade de se acolherem embargos declaratórios, que, à guisa de omissão, têm o único propósito de preqüestionar a matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto.
2. Em sede de embargos declaratórios, apenas é possível a modificação do julgado mediante o saneamento de algum dos vícios previstos no artigo 535, do CPC.
3. Embargos de declaração aos quais se nega provimento.
(STJ, 1ª Turma, EEDAGA422743, rel. Min. Luiz Fux, j. 07/11/2002).

Diante do exposto, nego seguimento aos embargos de declaração, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032595-91.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.032595-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
EMBARGANTE	:	RONALDO MESSIAS OLIVEIRA
ADVOGADO	:	JAMIR ZANATTA
EMBARGADO	:	decisão de fls. 122/123
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00112-1 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Cuida-se de Embargos de Declaração opostos pelo requerente da decisão proferida nos autos da Apelação Cível nº 2009.03.99.032595-8, cujo dispositivo é o seguinte: "Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso do autor."
Sustenta o embargante, em síntese, a existência de contradição no julgado, uma vez que a incapacidade parcial e permanente para o trabalho atestada no laudo pericial ensejaria ao menos a concessão do benefício de auxílio-doença. Requer seja suprida a falha apontada.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar a decisão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que a decisão impugnada, de forma clara e precisa, entendeu que o embargante não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o trabalho, requisito essencial para a concessão da aposentadoria por invalidez ou mesmo incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão do auxílio-doença.
O Julgado dispõe, expressamente, a fls. 122/123, que:
"(...) Submeteu-se o autor à perícia médica (fls. 64/69 - 22/06/2007, complementada a fls. 85), referindo que trabalha como vigilante desde 1990 e que, entre 1994/1995 perdeu a visão do olho direito repentinamente. Acrescenta que, naquela época, foi diagnosticado descolamento de retina, sem possibilidade de tratamento. Refere que deixou de trabalhar 40 (quarenta) dias antes da perícia e que apresenta dores em coluna lombar há 5 (cinco) anos, sendo que, nunca fez tratamento.
Assevera o *expert* ser o requerente portador de osteoartrose de coluna vertebral e perda total da visão do olho direito. Aduz que a visão monocular não implica incapacidade total para o trabalho, sendo que, pode executar funções que não exijam visão em três dimensões ou que determinem risco de acidentes. Declara que a tomografia computadorizada mostra sinais de osteoartrose de coluna lombar e complexo disco-osteofitário em L5-S1, que não comprometem o saco dural. Relata que a tomografia é compatível com processo degenerativo que pode provocar sintomas dolorosos lombares, mas que não existem lesões que indiquem compressão radicular potencialmente capaz de provocar limitação funcional importante. Conclui pela incapacidade parcial para o trabalho, podendo exercer atividades que não impliquem integridade da visão em três dimensões e, preferencialmente, que não sobrecarreguem a coluna vertebral.
Assim, neste caso, o autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, ou de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido(...)".
Nesta esteira, agasalhada a decisão recorrida em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco se ater aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 535 do CPC.
Logo, a argumentação se revela de caráter infringente, buscando a modificação do julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento da pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.
Confira-se:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DIRIGIDA À REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.
I - Os embargos de declaração constituem recurso de natureza excepcional. São vocacionados ao esclarecimento do julgado e destinam-se dele expurgar vícios que lhe prejudiquem a compreensão, mas não são instrumento próprio a viabilizar a rediscussão da causa. Embargos declaratórios rejeitados.

Embargos de declaração no Recurso Especial nº 232.906 - Maranhão (1999/0088139-7). Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça. Relatora: Min. NANCY ANDRIGHI - D.J.U. 25/09/00, PÁG. 95, j. EM 22/08/2000.
Pelas razões expostas, nego seguimento aos embargos de declaração, com fundamento no artigo 557, do CPC.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039057-06.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.039057-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
EMBARGANTE	:	MADALENA SUELY FADEL
ADVOGADO	:	HILARIO BOCCHI JUNIOR
EMBARGADO	:	decisão de fls. 435/438
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTO TARO SUMITOMO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PORTO FERREIRA SP
No. ORIG.	:	03.00.00078-6 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
A requerente opõe Embargos de Declaração da decisão proferida nos autos da Apelação Cível nº 2005.03.99.039057-0, cujo dispositivo é o seguinte: "Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS)".
Sustenta a embargante, em síntese, a ocorrência de contradição no julgado, tendo em vista que a decisão fundamentou-se na inexistência de documentos aptos a comprovar seu trabalho para Avelina Cita Fadel, de 02/01/1994 a 31/12/1997, existindo, tão somente, documentos referentes a suposto vínculo empregatício para a empresa "Mada Modas Ltda ME".
Relata que, a Sra. Avelina Cita Fadel era sócia da empresa Mada Modas, sendo apenas questão de citar-se ou não a razão social da empresa. Acrescenta que há documentos que comprovam o vínculo empregatício para a empresa Mada Modas, tais como, o livro de registro de empregados, indicando sua admissão em 02/01/1994 e demissão em 31/12/1997, no cargo de costureira e a rescisão de contrato de trabalho homologada junto ao Sindicato dos Empregados do Comércio de S.Carlos, de forma que faz jus ao cômputo do tempo de serviço durante o período pleiteado.
Requer sejam supridas as falhas apontadas e ressalta a finalidade de estabelecer o prequestionamento da matéria.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Neste caso, não assiste razão à embargante.
Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar a decisão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que a decisão impugnada, de forma clara e precisa, concluiu pela improcedência do pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço, por considerar que não restou comprovado o vínculo empregatício de 1994 a 1997, para a empresa "Mada Modas".
O Julgado dispõe expressamente, a fls. 136/137 que:
"(...) Neste caso, mesmo considerando-se que a autora pretende o reconhecimento de vínculo empregatício de 1994 a 1997, na empresa Mada Modas, não lhe assiste razão.
É certo que, para a comprovação do efetivo labor urbano, como no caso dos autos, necessária se faz a apresentação de elementos específicos que comprovem a relação de subordinação, a habitualidade e o cumprimento de horário pelo empregado. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Ocorre que, não há qualquer documento contemporâneo aos fatos alegados, uma vez que as anotações em livro de registro de empregados, bem como a RAIS e os poucos recolhimentos do FGTS, foram todos emitidos de forma extemporânea e, coincidentemente, em 1997, época em que a autora requereu aposentadoria no posto do INSS de Porto Ferreira. Saliente-se ainda que, não há qualquer recolhimento previdenciário no alegado período e que, até mesmo seu pedido de inscrição como costureira autônoma se deu em 1997, relativa a período anterior, qual seja, de 1991 a 1994.
Além do que, os recibos de pagamentos (fls. 13/47) indicam que recebeu salários muito superiores à média do mercado e incompatíveis com uma empresa de pequeno porte, conforme atestado pelo fiscal previdenciário.
Neste sentido, tomando-se o comprovante de pagamento de setembro de 1995 apenas como exemplo, temos vencimentos no valor de R$ 1.480,57, sendo que, na época, o salário-mínimo estava fixado em R$ 100,00.

Por fim, as testemunhas ouvidas em sede administrativa (fls. 107), afirmaram acreditar que a autora trabalhava como proprietária de uma loja de roupas desconhecendo sua situação de empregada.
É verdade que testemunhas afirmaram em juízo que a requerente trabalhou como única empregada de sua própria genitora, numa confecção.
Contudo, não convencem.
Além de extremamente frágil, essa prova testemunhal, como visto, não vem acompanhada de documentos que possam induzir à conclusão de que realmente exerceu tal atividade de costureira empregada, no período pleiteado na inicial.
É assunto que não comporta a mínima digressão, a impossibilidade de computar-se tempo de serviço, baseado em prova exclusivamente testemunhal.(...)
(...) Do conjunto probatório é possível inferir que a autora, ex-sócia da empresa Mada Modas, não trabalhou como empregada de sua mãe, conforme alega, mas, pelo contrário, manteve sua condição de autônoma, sem, entretanto, efetuar o recolhimento das contribuições que lhe competia.
Desse modo, não há reparos a serem feitos no computo do tempo de serviço realizado pelo ente previdenciário, restando correto o coeficiente aplicado ao salário-de-benefício para aferição do valor da renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço. (...)"
Nesta esteira, agasalhada a decisão recorrida em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco se ater aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 535 do CPC.
Logo, a argumentação se revela de caráter infringente, buscando a modificação do julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento da pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.
Confira-se:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DIRIGIDA À REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.
I - Os embargos de declaração constituem recurso de natureza excepcional. São vocacionados ao esclarecimento do julgado e destinam-se dele expurgar vícios que lhe prejudiquem a compreensão, mas não são instrumento próprio a viabilizar a rediscussão da causa. Embargos declaratórios rejeitados.
Embargos de declaração no Recurso Especial nº 232.906 - Maranhão (1999/0088139-7). Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça. Relatora: Min. NANCY ANDRIGHI - D.J.U. 25/09/00, PÁG. 95, j. EM 22/08/2000.
Da mesma forma, a pretensão do embargante de apreciação detalhada das razões expendidas para fins de prequestionamento visando justificar a interposição de eventual recurso, do mesmo modo merece ser afastada.

A finalidade do prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC. Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão emanada do E. Superior Tribunal de Justiça, transcrita a seguir:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADE ÚNICA DE PREQUESTIONAMENTO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.
1. O STF firmou entendimento no sentido da impossibilidade de se acolherem embargos declaratórios, que, à guisa de omissão, têm o único propósito de preqüestionar a matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto.
2. Em sede de embargos declaratórios, apenas é possível a modificação do julgado mediante o saneamento de algum dos vícios previstos no artigo 535, do CPC.
3. Embargos de declaração aos quais se nega provimento.
(STJ, 1ª Turma, EEDAGA422743, rel. Min. Luiz Fux, j. 07/11/2002).
Pelas razões expostas, nego seguimento aos embargos de declaração, com fundamento no artigo 557, do CPC.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000216-63.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.000216-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	JOAO FRANCIOZE
ADVOGADO	:	ANTONIO ARAUJO NETO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATA MIURA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00010-4 3 Vr MOGI GUACU/SP

Decisão

Cuida-se de agravo interposto por João Francioze, em face do v. acórdão de fls. 110/114, que, à unanimidade, deu parcial provimento ao apelo do autor, para "reformar a sentença e reconhecer o exercício da atividade rural pelo requerente, no período de 01.01.1977 a 31.12.1977, condenando a Autarquia a expedir a respectiva certidão de tempo de serviço, com a ressalva de que o referido período não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do § 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91".

Em sede de juízo de admissibilidade, verifico que o art. 250 do Regimento Interno deste C. Tribunal restringe o cabimento do agravo regimental apenas para os casos em que a parte se considere agravada por decisão monocrática exarada pelo Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator.

Dessa forma, entendo ser incabível o recurso em exame, vez que interposto em face de decisão colegiada, não sujeita, por expressa imposição regimental, à interposição do recurso previsto pelo art. 250 do RITRF-3ª Região.

De igual modo, não se admite a interposição do agravo previsto pelo art. 557, §1º do CPC, invocado pelo agravante, por ser recurso destinado a decisões monocráticas do Relator.

Observo que, no caso dos autos, seria possível a oposição de embargos de declaração, em caso de omissão, obscuridade ou contradição, tal como previsto pelo art. 535 do CPC.

Portanto, não havendo dúvida a respeito do recurso cabível à espécie, a interposição de agravo configura erro grosseiro, o que, por si só, obsta a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

Com efeito, ausente pressuposto necessário à sua admissão, não vejo como ser admitido o recurso interposto pelo autor.

Por oportuno, trago à colação entendimento exarado pelo C. STJ, transcrito na seguinte ementa:

*"**PROCESSUAL CIVIL - RECURSOS - FUNGIBILIDADE. INAPLICAÇÃO .***

A fungibilidade recursal subordina-se a três requisitos: a) dúvida objetiva sobre qual o recurso a ser interposto; b) inexistência de erro grosseiro (v.g, interposição de recurso impróprio, quando o correto encontra-se expressamente indicado na lei, sobre o qual não se opõe nenhuma dúvida; c) que o recurso erroneamente interposto tenha sido interposto no prazo do que se pretende transformá-lo. Ausente qualquer destes pressupostos, não incide o princípio da fungibilidade . Recurso não conhecido.".

(STJ, 1ª Turma, AGRMC 747-PR, rel. Min. Humberto Gomes Barros, j. 02.06.1997, v.u., DJU 03.04.2000)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041282-23.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041282-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : RUTE DA SILVA ROSA
ADVOGADO : MOYSES ZANQUINI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00169-3 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformado, apelou a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa pela não realização de nova perícia médica, *"devendo, a r. sentença ser anulado* (sic) *para que os autos retornem a* (sic) *Comarca de Origem no sentido de reabrir a fase instrutoria* (sic) *do processo, nomeando-se perito com especialidade em psquiatria para apuração das reais condições da Apelante"* (fls. 84). No mérito, pleiteia a reforma integral do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, observo que a perícia médica foi devidamente realizada pelo Perito nomeado pelo MM. Juiz *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 61/65, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo pericial foi devidamente fundamentado. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou

o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).
No mérito, não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez - *"depressão"* (fls. 04) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 61/65). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora apresenta *"Distúrbio Esquizotípico"* e *"Distúrbio Psicótico Agudo e Transitório"* (fls. 64). *"**A Autora com 41 anos mantém tratamento psiquiátrico, usando medicações específicas como limbitrol e resperidona. Seu quadro clínico está estabilizado.** Deverá manter o tratamento psiquiátrico. **Não existe incapacidade a ser considerada no momento**"* (fls. 64, grifos meus). Concluiu que *"**A AUTORA NÃO APRESENTA INCAPACIDADE FUNCIONAL**"* (fls. 64, grifos meus).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007071-58.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.007071-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : NEUSA MARIA FERREIRA
ADVOGADO : WELTON JOSE GERON
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00121-3 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, aduzindo, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa pela ausência da produção do laudo pericial do assistente técnico e da prova testemunhal requeridos. No mérito, pleiteia a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Preliminarmente, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 70/75, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de prova pericial de assitente técnico.
Também não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa arguida por ausência de realização de prova oral, tendo em vista que a comprovação da alegada incapacidade da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida.
Com efeito, dispõe o art. 400, inc. II, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 400. A prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso. O juiz indeferirá a inquirição de testemunhas sobre fatos:
(...)
II - que só por documento ou por exame pericial puderem ser provados."

Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento, motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).
Passo ao exame do mérito.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 70/75). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de "*lesão osteoarticular degenerativa da coluna lombar, esperada para a idade, mas não incapacitante*" (fls. 73).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063224-82.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.063224-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	APARECIDA DONIZETI DA SILVA NOGUEIRA
ADVOGADO	:	FRANCISCO CARLOS MARINCOLO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REGIANE CRISTINA GALLO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00159-9 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 136/141). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de "*cervicobraquialgia esquerda + episódios de taquicardia paroxisitica supra-ventricular + depressão + labirintopatia*" (fls. 140). Concluiu, portanto, que "*a requerente não apresenta incapacidade laborativa baseado em sua clínica e nas patologias apresentadas, para realizar suas atividades na função de costureira e afazeres domésticos. Ressalte-se que suas patologias (depressão, labirintopatia e taquicardia supraventricular recorrente), são passíveis de tratamento e controle com uso regular de medicamentos, sendo que a arritmia cardíaca em casos de recorrência frequente, pode a critério de seu cardiologista, ser indicado ablação com cateter, o que poderá curar a Requerente por completo de tal patologia. Quanto a sua patologia de coluna cervical, esta não a impede de realizar as atividades na função exercida nos dias atuais, conforme relato da Requerente, o qual pode ser realizado ao limite de suas dores, fazendo acompanhamento regular com seu médico, que indicará a terapêutica adequada a ser seguida*" (fls. 140).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007382-49.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.007382-0/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ODETE ROSA MAZOTE GUILHEN
ADVOGADO	:	ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
CODINOME	:	ODETE ROSA MAZOTE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GLAUCIANE ALVES MACEDO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.05.01025-0 2 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, aduzindo, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa pela ausência da produção de novo laudo pericial e da prova testemunhal requeridos. No mérito, pleiteia a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Preliminarmente, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 85/92, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial.
Também não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa arguida por ausência de realização de prova oral, tendo em vista que a comprovação da alegada incapacidade da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida.
Com efeito, dispõe o art. 400, inc. II, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 400. A prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso. O juiz indeferirá a inquirição de testemunhas sobre fatos:
(...)
II - que só por documento ou por exame pericial puderem ser provados."

Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento, motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).
Passo ao exame do mérito.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 85/92). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de *"diabetes, osteopenia, hipertensão arterial e alterações degenerativas da coluna lombar. Não há restrições físicas decorrentes do quadro acima descrito. A Autora está capaz para o trabalho. (...) A Autora não necessita da ajuda de terceiros para manter vida independente"* (fls. 89).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040447-06.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.040447-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARIA DE LOURDES ANDRADE PIANTA
ADVOGADO	:	FABIANO FABIANO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00050-9 2 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez.
In casu, a alegada invalidez - *"ESPONDILOLISTESE (CID M-43.1), ESPONDILOSE NÃO ESPECIFICADA (CID M-47.9), CERVICALGIA (CID M-54.2), LUMBAGO COM CIÁTICA (CID M-54.4), OSTEOPOROSE SEM FRATURA PATOLÓGICA (CID M-81), além de sofrer Desgaste nos dois joelhos (direito e esquerdo)"* (fls. 3) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 70/78). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de *"Processo degenerativo da coluna vertebral"* (fls. 72). *"São as agruras da idade que atravessa.* ***Bem cuidada, bem tratada, não apresenta justificativas incapacitantes****"* (fls. 72, grifos meus). *"****Não existe invalidez****. A segurada tem limitações próprias de sua idade"* (fls. 73, grifos meus). Concluiu o perito que *"****Não existe incapacidade para o trabalho****. A radiografia da coluna cervical apenas evidencia o processo degenerativo não incapacitante esperado para a idade"* (fls. 73, grifos meus). *"A radiografia do joelho direito é normal.* ***Nem mesmo as seqüelas da mencionada fratura da rótula, aparecem como causa incapacitante****"* (fls. 73, grifos meus).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023325-09.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.023325-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ROSALINA ANJOLETI DE CASTRO
ADVOGADO	:	LAERTE ORLANDO NAVES PEREIRA
No. ORIG.	:	09.00.00009-0 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, incluindo o abono anual, acrescida de correção monetária e juros de 1% ao mês desde a citação. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data do efetivo pagamento.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação ao termo inicial de concessão do benefício.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá

efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, encontra-se acostada aos autos a cópia da certidão de casamento da autora, celebrado em 29/5/03, na qual consta a qualificação de lavrador de seu marido (fls. 8).
Referida prova, somada aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste magistrado, no sentido de que a parte autora, de fato, exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo daí a sua condição de segurada.
Observo, por oportuno, ser irrelevante o fato de o marido da autora possuir registros de atividades urbanas nos períodos de 13/6/89 a 17/6/89, 20/1/92 a 20/5/92 e 23/10/1996 a 10/1996, conforme revela a consulta ao CNIS juntada pela autarquia a fls. 66, tendo em vista que existe início de prova material com data posterior, indicativo de que exerceu atividades no campo, ressaltando, ainda, que o inc. I do art. 39 da Lei nº 8.213/91 dispõe que o trabalho rural poderá ser comprovado *"ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício"*.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 41). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de "*Hipertensão arterial, Osteoporose avançada, Artrite gotosa, Dorsalgia e Artralgias"*, concluindo que a parte autora encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho.
Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ***LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.***
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ***AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO****. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo*** **a quo** ***para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)****.*
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ****.* ***TERMO INICIAL. CITAÇÃO****.*
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos****.*
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045133-41.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.045133-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : DANIEL SATILIO
ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA TEREZINHA BUENO FERREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00107-1 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformado, apelou a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa em razão da não realização da prova testemunhal. No mérito, pleiteia a reforma integral da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa arguida por ausência de realização da prova testemunhal, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida.

Com efeito, dispõe o art. 400, inc. II, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 400. A prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso. O juiz indeferirá a inquirição de testemunhas sobre fatos:
(...)
II - que só por documento ou por exame pericial puderem ser provados."

Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa da prova testemunhal. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

No mérito, não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez.

In casu, a alegada invalidez - *"gastrite erosiva de antro, gastrite crônica antral folicular moderada"* (fls. 3) e *"asma e problemas respiratórios"* (fls. 03) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 78/82). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora *"apresenta gastrite e doença do refluxo gastro esofágico"* (fls. 80) e *"bronquite asmática"* (fls. 80). Concluiu que *"devido ao quadro clínico e à somatória das doenças diagnosticadas, entendemos que existe discreta diminuição da atividade laborativa, devendo o trabalho ser realizado com em atividades que não exijam inalação de susbtâncias tóxicas ao pulmão.* Entretanto, concluiu que *"***Tratam-se de doenças que não causam incapacidade***"* (fls. 80, grifos meus), bem como *"***o autor não apresenta no momento incapacidade total e definitiva para o trabalho que justifique a concessão de aposentadoria por invalidez previdenciária***"* (fls. 81, grifos meus).

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008762-56.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.008762-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ANA LUCIA MACIEL PEIXOTO
ADVOGADO	:	MARCELO LEOPOLDO MOREIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO QUARTIM DE MORAES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o restabelecimento do auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão do auxílio-doença compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade temporária para o exercício da atividade laborativa.
In casu, a alegada incapacidade não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 99/113). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora "*no momento apresenta exame clínico normal, o que significa que se no passado foi portadora de processos inflamatórios comprometendo os tendões flexores e extensores de ambos os punhos, principalmente o esquerdo, o quadro teve evolução satisfatória, como soe acontecer nestes casos. A presença de "Cisto artro-sinovial" em punho esquerdo, face a normalidade do exame clínico é achado eventual de exame*" (fls. 111). Concluiu, portanto, pela "*ausência de patologias músculo esqueléticas*" (fls. 111). Por fim, questionado pelo Juízo se a doença ou lesão incapacita a requerente para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência (fls. 76 - quesito nº 2), o perito respondeu que "*Não, vide laudo*" (fls. 112).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferido o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045439-10.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.045439-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	SONIA APARECIDA PINTO
ADVOGADO	:	LAERCIO SALANI ATHAIDE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00179-3 2 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez - *"artrite reumatóide e artralgia crônica"* (fls. 03) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme pareceres técnicos elaborados pelo Perito (fls. 90/92 e 109/110). Afirmaram os esculápios encarregados do exame que a parte autora é portadora de episódio depressivo e não apresenta nenhuma doença ortopédica, sendo que *"**O quadro psíquico apresentado pela periciada não a torna incapaz de exercer atividades laborais**"* (fls. 91, grifos meus) e *"**possui condições de exercer seu labor diário!** Não foram observadas deficiências funcionais em qualquer de seus quatro membros ou sinais de desuso das articulações, atrofias musculares, perdas sensitivas, alterações de reflexos ou insuficiência vascular"* (fls. 109, grifos meus). Concluíram que a autora não apresenta incapacidade.
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056785-55.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.056785-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARIA ANTUNES DIAS DE CAMARGO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	KAZUO ISSAYAMA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE LUIZ SFORZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00035-8 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhadora rural.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurado da parte autora.
Encontrarem-se acostadas à exordial as cópias das certidões de casamento da autora, celebrado em 7/7/45 (fls. 12) e de nascimento de seus filhos, lavradas em 31/8/48, 12/11/49 e 11/6/55 (fls. 13/15), nas quais consta a qualificação de lavrador de seu marido.
No entanto, conforme a consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, verifiquei que o marido da demandante possui vínculos urbanos nos períodos de 2/1/60 a 1º/5/90, 2/1/69 a 1º/5/90 e 2/5/90 a 28/2/91.
Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que a demandante tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.
Merece destaque o Acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário." (Súmula do STJ, Enunciado nº 149).
3. Ausente início razoável de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço rural para fins previdenciários, a concessão de aposentadoria por invalidez viola o parágrafo 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91.
4. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. nº 220.843/SP, 6ª Turma, Relator para acórdão Ministro Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, pm., DJ 22/11/04.)
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003524-44.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.003524-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	SONIA RODRIGUES FERREIRA
ADVOGADO	:	JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO VIEIRA BLANGIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00037-4 1 Vr ADAMANTINA/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo, preliminarmente, o recebimento do recurso nos termos do artigo 296 do CPC e alegando o cerceamento de defesa em face da não realização de nova prova pericial para complementação do laudo, bem como da ausência de depoimento pessoal de médico especializado, conforme requerido a fls. 106/113. No mérito, pleiteia a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Verifica-se da leitura da R. sentença que o Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que: "*a autora não demonstrou os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por invalidez (laudo desfavorável)*" (fls. 126).
No entanto, em seu recurso, a parte autora requereu que a apelação "*seja recebida com fulcro no artigo 296 do CPC, para reforma da decisão de folhas 124/127*" (fls. 131).
Assim, a teor do que reza o art. 514 do Código de Processo Civil, tenho como inaceitável conhecer da apelação que se apresenta desprovida de conexão lógica com a sentença impugnada.
Nesse sentido, merecem destaque os julgados abaixo:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. SUSPENSÃO. RESTABELECIMENTO. RECURSO ESPECIAL. RAZÕES RECURSAIS DIVORCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO.
Desmerece conhecimento o recurso especial, cujas razões se mostram divorciadas dos fundamentos do acórdão recorrido.
Recurso não conhecido."
(REsp nº 280.751, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. em 8/5/01, vu, DJU de 4/6/01)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIARIO: APELAÇÃO. RAZÕES DIVORCIADAS DA LIDE E DO JULGADO. APELO QUE SE RESSENTE DE FUNDAMENTAÇÃO. RECURSO INEPTO. NÃO CONHECIMENTO.
I - APRESENTANDO-SE AS RAZÕES DO RECURSO DIVORCIADAS DO JULGADO, RESSENTE-SE A APELAÇÃO DE FUNDAMENTAÇÃO PELO QUE ELA É INEPTA.
II - APELAÇÃO QUE NÃO SE CONHECE."
(TRF - 3ª Região, AC nº 93.03.079396-0, 2ª Turma, Relator Des. Fed. Aricê Amaral, j. 14/2/95, v.u., DJU 1º/3/95)

Não conheço do recurso, portanto, no que tange ao pedido de recebimento da apelação nos termos do artigo 296 do CPC, tendo em vista que, no presente caso, não houve o indeferimento da petição inicial.
Passo à análise da matéria preliminar.
Preliminarmente, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo MM. Juiz *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 102/105, motivo pelo qual não merecem prosperar os pedidos de realização de nova prova pericial para complementação do laudo e depoimento pessoal de médico especializado.
Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).
Passo ao exame do mérito.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 102/105). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora apresenta "*quadro doloroso lombar baixo a eventuais esforços físicos decorrentes de processo osteoartrósico vertebral e discal, de caráter degenerativo e compatível com sua faixa etária e sexo. Não possui comprometimentos neurológicos em membros inferiores. Pode ter os sintomas agravados pelo quadro de sobrepeso que apresenta*" (fls. 104). Concluiu, portanto, que "*a autora não possui condições clínicas geradoras de incapacidade laborativa*" (fls. 104).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003762-63.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.003762-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MIECO HARADA YASSUDA
ADVOGADO	:	ADRIANO MASSAQUI KASHIURA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00028-6 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos recolhimentos, como contribuinte individual, referentes ao período de maio de 2001 a abril de 2002 (fls. 17/28), bem como da Carteira de Trabalho e Previdência Social da demandante (fls. 32/33), comprovando o exercício de atividade laborativa no período de 1º/5/01 a 21/5/02.
No entanto, no laudo pericial de fls. 70, datado de 12/2/08, o Sr. Perito em resposta aos quesitos formulados a fls. 53, afirmou que a autora encontra-se incapacitada para a prática de atividade laborativa, sendo que a mesma é portadora de "***diabetes, cardiopatia, perda parcial da visão bilateral, hipertensão arterial***. ***Início das enfermidades há cerca de 20 (vinte) anos***" (fls. 70, grifos meus).
Dessa forma, pode-se concluir que a incapacidade do demandante remonta a 1988, ou seja, data anterior à filiação da parte autora na Previdência Social, impedindo, portanto, a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, nos termos do disposto nos arts. 42, § 2º e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.
2. Agravo legal desprovido."
(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2009.03.99.026444-1/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, j. 26/7/10, v.u., DE 6/8/10).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.
I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que a autora apresenta incapacidade preexistente a nova filiação, não havendo comprovação de que a enfermidade tenha progredido ou agravado, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
III - Deixou de contribuir em 09/1996, voltando a recolher contribuições de 10/2003 a 03/2004. O perito judicial atesta que a incapacidade teve início há seis anos do laudo pericial de 17/09/07.
IV - O auxílio-doença concedido administrativamente foi cessado, tendo em vista que as contribuições relativas ao período de 10/2003 a 12/2003 foram recolhidas com atraso, somente em 30/12/2004.
V - Agravo não provido."
(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2006.61.24.001574-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 31/5/10, v.u., DE 28/7/10)
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053835-73.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.053835-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : BENEDITO GASPAR ROSSI
ADVOGADO : REGIANE SILVINA FAZZIO GONZALEZ
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00092-2 1 Vr URANIA/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurado da parte autora.
Não obstante encontrarem-se acostadas à exordial as cópias das certidões de casamento do autor, celebrado em 3/8/74 (fls. 14) e de nascimento de seus filhos, lavradas em 26/11/82 e 29/12/77 (fls. 15/16), nas quais consta a sua qualificação de lavrador, observo que também encontra-se acostada a cópia da CTPS do demandante (fls. 19/23), com registros de atividades urbanas nos períodos de 19/3/75 a 29/3/75, 25/2/76 a 3/6/76, 20/1/77 a 21/5/77, 21/9/77 a 13/10/77, 13/2/78 a 25/3/78, 10/7/78 a 31/8/78, 1º/2/79 a 17/2/79, 8/1/81 a 20/1/81, 10/2/83 a 11/7/83, 10/2/84 a 23/2/84, 27/2/87 a 14/3/87, 19/8/93 a 15/9/93 e 24/2/97 a 5/5/97.
Ademais, como bem asseverou a MM.ª Juíza *a quo*: "*Embora o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade total e permanente do autor para o trabalho, o requerente não trouxe aos autos comprovação de trabalho rural.* ***Tampouco pode ser considerado segurado pelas contribuições mencionadas a fls. 20/23, uma vez que já houve a perda da qualidade de segurado, considerando que o último vínculo empregatício se deu em 1997, nos termos do disposto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91. Quanto à alegada atividade rural, a qualificação de lavrador do autor constante das certidões de casamento e nascimento acostadas a fls. 14/16, não o beneficiam, uma vez que posteriormente ele passou a exercer atividade de natureza urbana, conforme se verifica a fls. 20/23****. Com efeito, os vínculos como operário de Indústria de Beneficiamento localizada na zona urbana da cidade não o qualificam como lavrador. Tampouco os de prenseiro, ajudante geral e pedreiro. Assim,* ***tendo o autor exercido atividade urbana com registro em carteira, até o ano de 1997 (fls. 23), caberia a ele provar documentalmente o exercício de atividade rural após tal data****, o que não fez*" (fls. 93/94, grifos meus).
Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que o demandante tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.
Merece destaque o Acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário." (Súmula do STJ, Enunciado nº 149).
3. Ausente início razoável de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço rural para fins previdenciários, a concessão de aposentadoria por invalidez viola o parágrafo 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91.
4. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. nº 220.843/SP, 6ª Turma, Relator para acórdão Ministro Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, pm., DJ 22/11/04.)
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053989-91.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.053989-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARLUCE BATISTA SANCHES
ADVOGADO	:	REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00015-2 1 Vr MACAUBAL/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.

In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 69/72). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora "*teve quadro de tendionpatia em punho direito que foi tratado com melhora e refere lombalgia que pode ser tratada além de desmineralização incipiente vista ao raio-X da coluna lombar também tratável*" (fls. 71). Por fim, questionado se a autora tem incapacidade para o trabalho (fls. 8 - quesito nº 1), o perito respondeu que "*Não*" (fls. 71).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062654-96.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.062654-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS ENRIQUE MARCHIONI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JUREMA PALHARES PAVANI
ADVOGADO	:	DARIO ZANI DA SILVA
CODINOME	:	JUREMA PALHARES
No. ORIG.	:	07.00.00012-7 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença de trabalhadora rural.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo a autarquia ao pagamento do auxílio-doença, "*desde a data da cessação indevida, isto é, a partir de 28/2/07 em diante, até o restabelecimento da requerente para voltar ao trabalho*" (fls. 98). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença. Deixou de condenar a autarquia no pagamento de custas.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a cópia da CTPS da demandante (fls. 16/27) com registros de atividades em estabelecimentos do meio rural nos períodos de 11/6/84 a 10/1/85, 1º/7/85 a 29/1/86, 16/4/86 a 20/7/86, 21/10/86 a 2/6/87, 1º/6/87 a 4/2/88, 13/6/88 a 3/8/88, 5/9/88 a 4/3/89, 8/3/89 a 1º/2/90, 3/6/91 a 1º/9/91, 13/1/92 a 21/3/92, 25/5/92 a 28/6/92, 22/6/92 a 7/2/93, 15/5/93 a 30/4/93, 5/7/93 a 1º/12/93, 2/12/93 a 14/2/94, 6/6/94 a 1º/1/95 e 26/6/06 a 11/4/07, constitui prova cabal do exercício de atividade no campo no período exigido pelo art. 142 da Lei n.º 8.213/91, sendo despicienda a dilação probatória. Outrossim, verifico que também foi acostada à exordial a carta de concessão/memória de cálculo (fls. 29/30) e a consulta no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV (fls. 31), nas quais consta que a autora recebeu auxílio-doença no período de 17/12/06 a 28/2/07.
Impende salientar que a Carteira de Trabalho e Previdência Social constitui prova plena, para todos os efeitos, do tempo de serviço referente aos vínculos empregatícios ali registrados, porquanto gozam de presunção iuris tantum de veracidade, elidida somente por suspeitas objetivas e fundadas acerca das anotações nela exaradas.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 86/87). Concluiu o esculápio encarregado do exame que "*a reclamante apresenta quadro clínico compatível com ansiedade generalizada, portanto com incapacidade total e temporária para o trabalho*" (fls. 86).
Dessa forma, deve ser restabelecido o auxílio-doença pleiteado na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039727-39.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.039727-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSARIA DE LIMA FERRAZ FARIA
ADVOGADO : JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES

No. ORIG. : 06.00.00192-7 3 Vr BIRIGUI/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 06.11.06, com vistas à concessão auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 36).
- Citação, em 28.11.06 (fls. 47v).
- Arbitramento de honorários periciais em R$ 170,00 (cento e setenta reais) (fls. 58).
- Laudo médico judicial (fls. 87-89).
- Na sentença, prolatada em 28.11.07, foi deferida antecipação de tutela e julgado procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a data da citação, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 94-96).
- Agravo retido interposto pelo INSS em face do deferimento de antecipação de tutela (fls. 105-107).
- A autarquia apelou para, inicialmente, reiterar a apreciação do agravo retido. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido e pela cassação da tutela antecipada concedida na sentença, ante a ausência de preenchimento de seus requisitos. Confirmado o *decisum*, requereu a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo médico judicial e a redução da verba honorária (fls. 101-104).
- A parte autora recorreu adesivamente. Pleiteou o estabelecimento do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (fls. 109-111).
- Contrarrazões das partes.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto, eis que inadequada a via recursal eleita. Com efeito, tendo sido concedida a tutela antecipada em sentença de mérito, tenho que o recurso cabível é o de apelação, inclusive diante do princípio da unirrecorribilidade.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante à qualidade de segurada, comprovou-se, através de cópias de CTPS (fls. 12-14) e de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada nesta data, que a parte autora trabalhou registrada, em atividades de natureza urbana, nos períodos de 01.12.89 a 31.08.90, 01.11.00 a 19.02.01, 01.02.02 a 10.03.03 e que efetuou recolhimentos, como contribuinte individual, da competência de março/06 à de agosto/06, tendo ingressado com a presente ação em 06.11.06, portanto, em consonância com a regra estabelecida no inciso II, do art. 15, da Lei 8.213/91.
- No que tange à carência, realizou-se o disposto no art. 24, parágrafo único, da aludida norma, pois ao contribuir pelo período de março/06 à de agosto/06, cumpriu com 1/3 (um terço) da carência necessária para a concessão da aposentadoria por invalidez, computando-se as contribuições anteriores para efeito de contagem desse período.
- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, de 05.10.07, atestou que ela é portadora de espondilose da coluna vertebral com acentuação da cifose torácica e lordose lombar, além de osteoporose de natureza idiopática, estando incapacitada de maneira total e permanente para o labor (fls. 87-89).
- Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.

- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA. VALOR DO BENEFÍCIO MAJORADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA AUTORA PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.
- Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manuteção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
- Nestes autos, comprova a autora o cumprimento da carência, a sua condição de segurada e sua incapacidade total e permanente, fazendo jus, portanto, a autora ao benefício da aposentadoria por invalidez.
- (...)
- Apelação do INSS parcialmente provida.
- Recurso Adesivo da Autora provido.
- Sentença mantida em parte".
(TRF 3ª Região, AC nº 898280, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 20.01.05, p. 182).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. PORTADOR DE CÂNCER PRÉ-EXISTENTE À FILIAÇÃO AO RGPS: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. INTERRUPÇÃO DO TRABALHO EM RAZÃO DE DOENÇA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA MANTIDOS.
I - Comprovados nos autos todos os requisitos legais para a aquisição do direito ao benefício de aposentadoria por invalidez
II - O laudo pericial atestou que o autor, portador de osteossarcoma ósseo na tíbia direita (câncer dos ossos) há 10 anos, teve o membro inferior direito amputado e o mal se expandido para outros órgãos (metástase pulmonar operada), concluindo pela incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação.
(...).
X - Remessa oficial parcialmente provida.
(...)."
(TRF 3ª Região, REO nº 920371, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 03.03.05, p. 592).
"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. PRELIMINAR. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS PRESENTES. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
- (...)
- Qualidade de segurado e carência comprovados mediante a juntada de comprovantes de recolhimento de contribuições previdenciárias, não tendo ocorrido perda da qualidade de segurado, uma vez que restou demonstrado nos autos que a cessação das contribuições ocorreu em razão das moléstias constatadas pela perícia médica.
- Atestando o laudo pericial que o Autor encontra-se total e permanente incapacitado para a sua atividade habitual, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de aposentadoria por invalidez.
- (...)
- Preliminar rejeitada. Reexame necessário, apelação INSS e do Autor parcialmente providos."
(TRF 3ª Região, AC nº 948784, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, v.u., DJU 14.03.05, p. 524).

- Cumpre assinalar que, apesar de ser possível que a parte autora tenha adoecido antes de sua refiliação na Previdência Social, a verdade é que os males não eram de tal ordem que implicassem em sua incapacidade.
- Conclusão indeclinável é a de que, somente depois da refiliação, houve o agravamento do quadro.
- Somente não seria caso de concessão do benefício se a parte autora não só estivesse doente em data anterior à refiliação, mas que a esse tempo já estivesse sem condições de realizar a sua atividade habitual, e não como o ocorrido na hipótese vertente, em que houve progressão após os recolhimentos, vindo a redundar na incapacidade total e permanente, ao depois.

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- No que tange ao termo inicial da aposentadoria, deverá ser fixado na data do requerimento administrativo de auxílio-doença junto ao INSS, em 28.09.06 (fls. 26), pois, desde referida data, a parte autora já sofria das doenças incapacitantes, conforme se verifica da documentação médica carreada aos autos, motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.
- Referentemente à verba honorária, seu percentual deve ser mantido em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Excluída a taxa SELIC, porquanto, de forma imprópria, acumula juros e índices de atualização monetária.
- Por fim, no que pertine ao pleito de suspensão dos efeitos da antecipação de tutela, ante o não preenchimento de seus requisitos, não merece ser acolhida.
- Isso porque o artigo 273 do Código de Processo Civil permite ao juiz, na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, outorgar a tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento. Portanto, a deficiência do estado de saúde da parte atrelada à característica alimentar inerente ao benefício colimado, autorizaram a adoção da medida.

- Isso posto, **não conheço do agravo retido** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO** e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, quanto à base de cálculo dos honorários advocatícios. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017680-13.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.017680-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	EMERSON LIMA DO NASCIMENTO e outros
	:	CRISTIANE LIMA DO NASCIMENTO
	:	ADRIANO LIMA DO NASCIMENTO incapaz
	:	EDMAR LIMA DO NASCIMENTO incapaz
ADVOGADO	:	GILSON BENEDITO RAIMUNDO
REPRESENTANTE	:	JOAO BATISTA DO NASCIMENTO FILHO
APELANTE	:	EDNEIA LIMA DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	GILSON BENEDITO RAIMUNDO
REPRESENTANTE	:	GENI PINHEIRO GARCIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA HELENA TAZINAFO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	03.00.00038-3 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de ação em que os autores, na qualidade de filhos de Manoel Messias do Nascimento e Maria Eunice Lima do Nascimento, falecidos em 23.10.01 e 21.02.92 (fls. 09 e 20), buscam o reconhecimento do direito à pensão por morte, alegando, para tanto, que os finados trabalharam no campo como lavradores.
Documentos (fls. 07-20).
Os autores apresentaram cópia de petição inicial dos autos nº 234/03, da comarca de Ipuã/SP.
O Juiz determinou a exclusão dos autores Adriano e Edmar, que figuravam no pólo ativo da referida ação, cujo pedido é de pensão por morte de Manoel Messias do Nascimento (fls. 39).
Os autores excluíram do feito Adriano e Edmar, em relação ao pedido de pensão do genitor. Prosseguem no pedido de pensão da genitora (fls. 42).
O Juízo *a quo* determinou incabível a cumulação objetiva pelo fato das partes autoras não serem as mesmas nas duas ações. Determinou o prosseguimento do feito em relação ao pedido de pensão por morte de Manoel Messias do Nascimento, excluindo-se do polo passivo Adriano e Edmar, que são autores em outra ação com mesmo pedido e causa de pedir (fls. 44).
Os autores interpuseram agravo retido (fls. 46-47).
Assistência judiciária gratuita (fls. 48).
Citação aos 09.10.03 (fls. 55).
O INSS apresentou contestação (fls. 58-64).
Provas testemunhais (fls. 78-79).
A sentença, prolatada aos 27.11.03, julgou procedente o pedido dos autores Emerson, Cristiane e Edneia, condenando o INSS ao pagamento da pensão por morte de Manoel Messias do Nascimento, desde a data da citação, prestações e abonos em atraso que deverão ser pagos de uma só vez, correção monetária e juros de mora desde a citação, despesas processuais e honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluindo-se as prestações vincendas, nos termos da Súm. 111 do STJ. Foi determinada a remessa oficial (fls. 81-83).
Os autores apelaram. Ratificaram as razões do agravo retido (fls. 86-98).
O INSS apelou (fls. 102-111)
Contrarrazões (fls. 112-116 e 119-121).
Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
Parecer do Ministério Público Federal (fls. 126-129).

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Trata-se de ação ajuizada em 20.05.03, em que os autores pretendem a concessão de pensão por morte em virtude do falecimento dos genitores.
Da certidão de óbito acostada aos autos, constata-se que o finado vivia maritalmente com a Sra. Sônia Maria Mendes, deixando um filho dessa união, Indalécio, com 12 (doze) anos de idade (fls. 09).

Em consulta ao sistema CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, realizada nesta data, verificou-se que foi concedida a pensão por morte à companheira, Sra. Sonia, bem como ao filho dela com o falecido: NB 1359627666; benefício este que está ativo, sendo o segurado instituidor o esposo falecido.
Destaque-se que também consta como dependente no aludido beneplácito Adriano Lima do Nascimento, que foi excluído da lide pelo Juízo *a quo*.
Deve-se reconhecer, na hipótese em questão, que eventual direito dos autores ao recebimento da pensão por morte ora pleiteada, implicará em interferência direta na esfera de direitos da companheira e do filho dela com o finado, à medida que resultará em desdobramento de benefício já concedido, nos termos do art. 77 da Lei 8.213/91, o qual determina que a pensão, havendo mais de um dependente, *será rateada entre todos em partes iguais*.
Nessa diretriz, é nulo, *ab initio*, o processo, pois, tratando-se de ação em que se postula o direito ao recebimento de pensão por morte já concedida a outros dependentes, mister se faz a citação destes, a fim de que venham integrar a lide na qualidade de litisconsortes passivos necessários, nos termos do art. 47 do CPC, visto que a sentença proferida nos autos produzirá efeitos iguais para todas as partes.
Nesse diapasão posiciona-se a jurisprudência desta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO, CPC, ART. 47. NULIDADE.
I - A falta de citação de litisconsorte passivo necessário enseja nulidade do processo.
II - Sentença nula. Apelação prejudicada." (TRF 3ª Região, AC nº 765056, proc. nº 200103990607588, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Federal Castro Guerra, DJU: 31.01.05, p. 560).
"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. CABIMENTO. JULGAMENTO ULTRA PETITA. RECONHECIMENTO. PENSÃO POR MORTE. REVERSÃO/CANCELAMENTO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. NULIDADE. CARACTERIZAÇÃO.
(...).
III - A postulada reversão de metade da pensão aos apelados implicará no óbvio cancelamento do pagamento da parte do benefício antes percebida pela ex-esposa e suas filhas - quanto a essas, não se esclareceu se continuam, ou não, sendo beneficiárias da prestação -; em conseqüência, por estar em conflito interesse juridicamente protegido, devem figurar no pólo passivo da ação, na qualidade de litisconsortes necessárias.
IV - Apelação e remessa oficial, tida por interposta, providas para determinar-se a anulação dos atos processuais posteriores à contestação, com o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular prosseguimento do feito, com a integração, à lide, de Maria Madalena de Oliveira e suas filhas Rosangela, Renata e Roberta, na condição de litisconsortes passivas necessárias." (TRF 3ª Região, AC nº 383005, proc. nº 97030492940, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU: 23.06.05, p. 482).

Assim, a r. sentença proferida não pode subsistir, ante a nulidade do processo, a qual decreto de ofício, a partir dos atos posteriores à contestação. Por conseguinte, torno sem efeito todos os atos decisórios subseqüentes exarados pelo Juízo *a quo*, devendo o feito ser remetido a primeira instância para o seu regular prosseguimento, com a devida citação dos litisconsortes, e realização dos demais procedimentos necessários para o deslinde da demanda.
Finalmente, consigno que os autores deverão carrear ao feito cópias da petição inicial, da contestação, da sentença e do acórdão, se houver, do processo nº 2003.03.99.019782-6, que tramitou perante a 1ª Vara da Comarca de Ipuã/SP, no qual sucederam o genitor falecido, consoante consulta realizada no sistema eletrônico desta E. Corte.
Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, DECLARO NULO, DE OFÍCIO, O PROCESSO, A PARTIR DOS ATOS DECISÓRIOS POSTERIORES À CONTESTAÇÃO. DETERMINO A REMESSA DOS AUTOS À PRIMEIRA INSTÂNCIA PARA QUE SEJA REALIZADA A CITAÇÃO DOS LITISCONSORTES NECESSÁRIOS, PROSSEGUINDO-SE O REGULAR PROCESSAMENTO DA DEMANDA. PREJUDICADAS AS APELAÇÕES E A REMESSA OFICIAL.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1404773-49.1998.4.03.6113/SP
2000.03.99.024134-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARIA DA CUNHA MIRANDA
ADVOGADO : FABIO CELSO DE JESUS LIPORONI e outro
CODINOME : MARIA DA CUNHA PRADO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELZA APARECIDA MAHALEM e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.14.04773-2 2 Vr FRANCA/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de ação em que a parte autora pede o restabelecimento de pensão por morte em virtude do falecimento de seu primeiro esposo, falecido em 31.10.77.
Alega que o benefício foi suspenso em agosto/98, em virtude da maioridade de seus filhos. Apesar disso, assevera que também dependia dos rendimentos da pensão para sobreviver, pois de sua nova união matrimonial não obteve qualquer benefício financeiro.
Foram carreados aos autos documentos (fls. 08-10).
Justiça gratuita (fls. 11).
Citação aos 18.11.98 (fls. 12v).
O INSS apresentou contestação (fls. 14-17).
A parte autora requereu a designação de audiência para comprovar a sua situação de miserabilidade (fls. 21v).
A sentença, prolatada em 14.10.99, julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa, observada a assistência judiciária gratuita (fls. 45-48).
A parte autora interpôs apelação (fls. 51-56).
Contrarrazões (fls. 64-66).
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).
Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).
Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.
Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).
Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.
A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.
Na hipótese vertente, a parte autora pleiteou pela designação de audiência para oitiva de testemunhas (fls. 21v).
Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização de instrução probatória e audiência de instrução para colheita de prova testemunhal, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.
Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à pensão por morte, mister se faz a constatação, dentre outras provas, por meio da prova testemunhal, se o novo casamento da parte autora lhe melhoria na situação econômico-financeira, ou não (Súm. 170-TFR).
A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

"PROCESSUAL - PROVA TESTEMUNHAL - PRODUÇÃO - INDEFERIMENTO - AMPLA DEFESA.
Não se pode negar a produção da prova testemunhal sob pena de ferir os princípios do contraditório e da ampla defesa, consagrados na Constituição.
Recurso provido." (STJ, Resp 164219/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, *v.u.*, DJ 24.08.98, p. 21).

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIAÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO.
1. Ação de obrigação de fazer cominada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.
2. Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.
(...)
6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.
7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.
(...)
11. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, Resp 637547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, *v.u.*, DJ 13.09.04, p. 186).

Além disso, pode a parte autora apresentar documentos que comprovem a situação econômica do casal, tais como, comprovantes de rendimentos, extratos bancários, etc.
Isso posto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, DECLARO NULA, DE OFÍCIO, A R. SENTENÇA, ante a ausência de realização de audiência de instrução para oitiva de testemunhas. Determino a remessa dos autos para a primeira instância, a fim de que seja realizada a audiência de instrução e a prova oral, e, posteriormente, seja exarada outra sentença. Prejudicada a apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos a primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011209-86.2005.4.03.6105/SP
2005.61.05.011209-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOAO NATALINO XAVIER
ADVOGADO	:	EDNA DE LURDES SISCARI CAMPOS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALVARO MICCHELUCCI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, proposta com vistas à liberação de valores em atraso, gerados por demora na concessão de aposentadoria.
Justiça gratuita (fls. 14).
O INSS apresentou contestação (fls. 24-29).
A sentença, prolatada em 31.07.06, julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. VI do CPC, em razão de perda superveniente do interesse recursal (fls. 60-62).
A parte autora apelou (fls. 68-70).
Contrarrazões (fls. 76-80).
Subiram os autos a este E. Tribunal.

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o

posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A parte autora busca a liberação de valores em atraso, gerados em virtude da concessão de sua aposentadoria.
Em contestação, a autarquia federal informou que a concessão do benefício em comento foi submetida à auditagem, na qual foi constatado que a aposentadoria foi deferida indevidamente, por constar vínculo empregatício anotado extemporaneamente em CTPS, sendo que o livro de registro de empregados é datado de 20.04.80, contudo, consta admissão do autor em 03.02.77.
Assevera a autarquia que verificada irregularidades na concessão, resta prejudicado o pagamento dos valores devidos em atraso, porquanto a concessão não deveria ter sido efetivada.
Nesse sentido, correta a r. sentença que extinguiu o feito sem resolução do mérito.
A discussão destes autos, liberação de pagamento de valores em atraso, pereceu, pois a concessão do benefício estava sendo questionada administrativamente, o que impossibilitava a liberação da quantia apontada na exordial.
Destarte, o benefício da parte autora foi cessado definitivamente na via administrativa, aos 01.04.10, pelo motivo "28 CONSTAT. IRREG./ERRO ADMIN", de acordo com pesquisa realizada no sistema Plenus - DATAPREV, aos 30.11.10.
Dessa forma, houve a perda de interesse processual superveniente, pois o beneplácito em questão, consoante a auditagem, não deveria ter sido concedido, motivo pelo qual a extinção do feito sem resolução do mérito é medida que se impõe e deve ser mantida.
Nesse sentido é a jurisprudência dessa E. Corte:

"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CAUTELAR. SUSPENSÃO DE APOSENTARIA POR IDADE. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE.
1. Diante da ausência de necessidade do provimento jurisdicional no que diz respeito à pretensão de mérito, impõe-se o decreto de carência da ação, por ausência de interesse de agir superveniente.
2. Julgo extinto o processo sem resolução do mérito. Apelação da parte autora prejudicada."
(TRF 3ª Região, AC 294025, 95.03.102368-8, 9ª Turma, Rel. Juiz Conv. Carlos Francisco, DJF3 CJ1 20.05.10, p. 926).
"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - ARTIGOS 462 C.C. 267, VI, DO CPC - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.
I - A concessão administrativa do benefício nos exatos termos em que postulado judicialmente caracteriza a perda superveniente do interesse de agir (artigo 462 do CPC).
IV - Apelação da parte autora improvida."
(TRF 3ª Região, AC 1210247, 2007.03.99.030441-7, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 21.05.08).

Finalmente, cumpre consignar que o pedido vertido nesta ação é de liberação de valores em atraso. A questão da regularidade ou não da concessão do benefício não é objeto da lide e não deve ser considerada.
Isso posto, nos termos do art. 557, *caput* do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003519-68.2002.4.03.6183/SP
2002.61.83.003519-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	AUGUSTO INACIO DA COSTA
ADVOGADO	:	IVANIR CORTONA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELENA BEATRIZ DO AMARAL DERGINT CONSULO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.
- Trata-se de apelação interposta pela parte embargada contra a r. sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução promovidos pela autarquia, em sede de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 47-49, 51-55).

- Agravo retido interposto pela autarquia (fls. 19-20).
DECIDO

- O artigo 557, *caput*, e seu §1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a respectivamente, negar seguimento ou dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, conforme o caso.
- É a hipótese vertente.

DO AGRAVO RETIDO

- Inicialmente, deixo de conhecer do agravo retido interposto pela autarquia (art. 523, § 1º do CPC), não reiterado, pois nem sequer apresentou contrarrazões (fls. 56 v.).

DOS CÁLCULOS APRESENTADOS
- Impende assinalar que a Contadoria Judicial de primeira instância indicou valores calculados em conformidade ao título judicial, tendo efetuado a correção monetária das diferenças vencidas nos termos do Provimento nº 26/01 da COGE da Justiça Federal da 3ª Região (fls. 28-33). Transcrevo excerto da r. sentença que acolheu os informes e planilhas apresentadas pelo Contador Judicial:
"(...) Considerando-se que as informações apresentadas pela Contadoria desta Subseção Judiciária tomaram por base o disposto na decisão final proferida na ação ordinária, plenamente aceitável é o resultado apresentado em seus cálculos. (...)" (fls. 48).

- Não resta qualquer dúvida a respeito da credibilidade, da correção e da fé pública que têm os servidores públicos que realizam a tarefa contábil, sob pena de responsabilidade funcional.
- Com efeito, a Contadoria Judicial é órgão auxiliar do Juízo Federal, consoante a Lei nº 5.010, de 30 de maio de 1.966.
- Nesse sentido, dispõem os artigos 35, 36, inciso IV, e 41, incisos X e XI, do referido diploma, *verbis*:

"Art. 35. Os serviços auxiliares da Justiça Federal serão organizados em Secretarias, uma para cada Vara, com as atribuições estabelecidas nesta lei."
"Art. 36. Os quadros de pessoal dos serviços auxiliares da Justiça Federal compor-se-ão dos seguintes cargos:
(...)
IV - Contador;
(...)."
"Art. 41. À Secretaria compete:
(...)
X - fazer a conta e selagem correspondentes às custas do processo, bem assim quaisquer cálculos previstos em lei;
XI - efetuar a liquidação dos julgados, na execução de sentença, quando for o caso;
(...)."
- De seu turno, o art. 475-B, § 3º do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.232/05, assim estabeleceu:
"Art. 475-B (...)
§ 3º Poderá o juiz valer-se do contador do juízo, quando a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exeqüenda e, ainda, nos casos de assistência judiciária."
- Destarte, havendo divergência quanto à existência ou não de diferença em favor de uma das partes litigantes, deve ser solucionada com o auxílio técnico da Contadoria Judicial, consoante adrede explicitado.
- Nos termos da melhor jurisprudência aplicável à espécie:
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC's E DA TR. JUROS DE MORA INCLUÍDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.
I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.
II - O MM. Juiz a quo *determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do* expert, *tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B , com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005*
III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exeqüenda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.

(...)
V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."
(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28/11/2007, p. 610).
"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.
(...)
2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exeqüenda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).
"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO POR PAGAMENTO DO DÉBITO. VALOR DA DÍVIDA: DIVERGÊNCIA.
I. Nos termos do art. 15, caput *e incisos I e II, da Lei 6.032/74, cabe ao contador do juízo auxiliar o juiz nas dúvidas porventura existentes acerca do montante do débito, gozando seus cálculos de presunção de legitimidade e veracidade.*
II. Não merece censura a decisão que, lastreada em certidão do contador, extinguiu a execução por satisfação do débito.
III. Apelação a que se nega provimento. Sentença que se confirma." (TRF - 1ª região, 3ª Turma, AC 96.01.24974-5/GO, Rel. Des. Fed. Cândido Ribeiro, j. 26.05.1998, v.u., DJU 09.04.1999, p. 164).

- Desde que apurada por meio de informe contábil da Contadoria Judicial, é de se determinar que a execução prossiga conforme o valor da diferença ali constante.

DISPOSITIVO

- POSTO ISSO, NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO E, NOS TERMOS DO ARTIGO 557, *CAPUT* DO CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE EMBARGADA.
- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043838-95.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043838-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PATRICIA ALVES DE FARIA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CARLOS DE JESUS
ADVOGADO	:	SIMONE APARECIDA GOUVEIA SCARELLI
No. ORIG.	:	07.00.00034-1 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença e ao deferimento de tutela antecipada.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a data da elaboração do laudo, com correção monetária e juros de mora, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Dispensada a remessa oficial.
A autarquia federal interpôs apelação pela improcedência. Caso mantida a r. sentença, requereu a fixação do termo inicial a partir da juntada do laudo pericial e redução dos honorários advocatícios a 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento de carência, verificou-se que a parte autora manteve vínculos empregatícios nos períodos de 11.01.03 a 12.12.03, 05.02.04 a 18.12.04 e 13.01.05, sem data de saída (fls. 10-12), tendo ingressado com a ação em 08.03.07.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico atestou que a parte autora é portadora de doença de Kienbock, miopatia no ombro superior direito e síndrome do túnel do carpo leve, que lhe incapacitam para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 82-86).
Cumpre asseverar que o critério para avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
Assim, entendo torna-se inexigível a adaptação em outra função, pois se trata de pessoa de pouca instrução, que exerceu trabalhos braçais durante toda sua vida. Ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a outros trabalhos. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra atividade.
Portanto, referida incapacidade deve ser considerada como total e permanente.
Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ABONO ANUAL. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
- Muito embora o laudo pericial ateste a incapacidade parcial e definitiva do autor, a moléstia por ele apresentada em cotejo aos demais elementos constantes dos autos, configura tal incapacidade como total e permanente, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, seu grau de instrução, bem como as atividades por ele exercidas, que demandam emprego de força física, não há como se deixar de reconhecer que é inviável sua reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, devendo, portanto, ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42, da Lei nº 8.231/91.
(...)
- Apelação do autor parcialmente provida".
(AC 546383 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 19.10.04, DJU 29.11.04, p.396).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.

- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado ás conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.
- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.
- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.
(...)."
(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.
- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...)
- Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).

Desta forma, presentes os requisitos, faz jus a parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez pleiteado. Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data da elaboração do laudo pericial, na ausência de comprovação de protocolo de requerimento administrativo, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246).
Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros

moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA.** Correção monetária e juros de mora, na forma explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014081-92.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.014081-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	LEIDSON CAVALCANTE
ADVOGADO	:	MAGNA PEREIRA DA SILVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VANESSA BOVE CIRELLO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00140819220094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e o cômputo de todo o período contributivo em nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Improcedência do postulado. Deferidos os benefícios da gratuidade de justiça.
Apelação da parte autora. Requer a reforma do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.

Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

"4. Natureza e escopo. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente

causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder"." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)

"10. Julgamento do pedido repetido. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."

Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)
CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, **declaro nula, de ofício, a r. sentença**. Determino o retorno dos autos à origem. Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao recurso**, uma vez que prejudicado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013375-55.2009.4.03.6104/SP
2009.61.04.013375-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	REGINA CELIA ROMANO FLORES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	CLÁUDIA OREFICE CAVALLINI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MONICA BARONTI MONTEIRO BORGES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00133755520094036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Transcorrido *in albis* o prazo para resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentada que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.
DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade

do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.

Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.

Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.

Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna

ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)

INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.

Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.

Explico.

A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.

Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.

Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.

Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)

A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.

É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.

O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].

(...)

O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.

(...)

Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)

"179. CORRENTES POSSÍVEIS

(...)

d) Restituição do necessário

Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 07.12.09, publicado em 24.02.10.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004696-55.2008.4.03.6119/SP
2008.61.19.004696-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : VANETE DOS REIS ALFAIA
ADVOGADO : JOAO CLAUDIO DAMIAO DE CAMPOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 20.06.08, com vistas ao restabelecimento de auxílio-doença ou à concessão de aposentadoria por invalidez, desde 04.03.05.
- Concedidos os benefícios da justiça gratuita (fls. 43-49).
- Citação, em 22.08.08 (fls. 51).
- Laudo médico judicial (fls. 72-75).
- Arbitramento de honorários periciais no valor máximo previsto na Resolução 558/07 do CJF (fls. 86).
- Na sentença, prolatada em 31.07.09, foi julgado improcedente o pedido (fls. 87-88v).
- A parte autora apelou. Pugnou pela procedência do pleito (fls. 91-93).
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva, que impeça o exercício de atividade profissional para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, a parte autora carreou aos autos cópias de sua CTPS, com vínculos empregatícios exercidos em interregnos descontínuos de 01.11.72 a 20.08.96, com última anotação de 01.03.99 sem data de saída (fls. 33-37). Além disso, comprovou ter recebido, administrativamente, auxílio-doença até 12.12.07 (fls. 24), tendo ingressado com a presente ação em 20.06.08, portanto, em consonância com a regra estabelecida nos incisos I e II, do art. 15, da Lei 8.213/91.
- Quanto à incapacidade, o laudo médico de 09.10.08, atestou que ela é portadora de síndrome do túnel do carpo direita e esquerda, tendinite de ombros, cervicalgia, lombalgia e fibromialgia, estando incapacitada para o labor de maneira parcial e temporária (fls. 72-75).

- Apesar do perito ter asseverado que se trata de incapacidade parcial e temporária, em conclusão asseverou a necessidade da demandante se submeter a tratamento, cirúrgico para a síndrome do túnel do carpo e clínico para as demais moléstias.
- No caso *sub judice*, a incapacidade foi expressamente classificada como parcial, entretanto, fica afastada a possibilidade de, no momento, a parte autora voltar ao seu trabalho, posto que precisa entrar em tratamento, fazendo jus, portanto, ao benefício de auxílio-doença.
- Destaque-se que o critério de avaliação da invalidez não é absoluto; deve a mesma ser aquilatada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador.
- Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de auxílio-doença à parte autora.
- Nessa diretriz a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. PROCEDÊNCIA.
- O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, for considerado incapaz, todavia suscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
- Comprovado através de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporária para qualquer trabalho, configurando a incapacidade que gera o direito a auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais para a concessão desse benefício.
(...)
- Remessa oficial não conhecida. Apelação da autarquia parcialmente provida". (TRF 3ª Região, AC nº 785744, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., DJU 01.12.05, p. 229).
"APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. INOCORRÊNCIA DA PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TRANSITÓRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CARÊNCIA COMPROVADA.
- Pedido alternativo. Ante o reconhecimento da incapacidade total e temporária, trata-se de auxílio-doença.
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 59, da Lei n° 8.213/91, quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e transitória para o trabalho, devida a concessão do auxílio-doença. - O fato da autora ter deixado de contribuir por cerca de dezesseis meses até a data da propositura da ação, não importa perda da qualidade de segurada, tendo o afastamento decorrido do acometimento de doença grave e não amparado em tempo pelo Instituto Autárquico.
- (...)
- Apelação a que se dá parcial provimento, para reduzir o percentual da verba honorária para 10% sobre a condenação, que corresponde às parcelas vencidas até a implantação do benefício." (TRF 3ª Região, AC nº 877472, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 12.02.04, p. 378).
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- (...)
- Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
- Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer de enfermidade do trabalhador. Precedentes.
- Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que esteja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
- Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
(...)
- Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas
(...)." (TRF 3ª Região, AC nº 64118, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 14.10.04, p. 275).
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. AUXÍLIO DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ISENÇÃO. ERRO MATERIAL. CONHECIMENTO DE OFÍCIO. - (....)
- O laudo judicial revela que o autor é portador de enfermidade que o incapacita para o exercício de atividade laboral.
- Tendo em vista a atividade habitual do autor, associada à enfermidade relatada no laudo judicial, há que se concluir que há redução da capacidade laboral, pelo menos de forma parcial, sendo assim, devido o benefício de auxílio-doença nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91.
- Remessa oficial não conhecida. Apelações do réu e do autor improvidas. Erro material conhecido de ofício." (TRF 3ª Região, AC nº 661883, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 29.11.04, p. 406).

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da cessação do último auxílio-doença deferido administrativamente (12.12.07 - fls. 24), sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua

prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade.
- No que pertine à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
- O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Por fim, fica resguardado o direito da autarquia de realizações de perícias periódicas, conforme previsão do art. 101 da Lei 8.213/91.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação da parte autora**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder auxílio-doença, nos termos do art. 59 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, desde a data da cessação do último auxílio-doença deferido administrativamente (12.12.07 - fls. 24), e a pagar-lhe as parcelas vencidas, atualizadas monetariamente, acrescidas de juros de mora e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00088 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005494-43.2008.4.03.6110/SP
2008.61.10.005494-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA	:	JORDELINO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	CINTIA ZAPAROLI ROSA e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP

DECISÃO

VISTOS.

- Trata-se de remessa oficial em ação que deferiu o benefício de auxílio-doença.
- Não houve recurso voluntário.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.02, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão *"sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor"*.
- Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes.
- É o caso dos autos, considerados o termo inicial de concessão do benefício (23.07.08) e a data de prolação da sentença (28.10.08), que evidenciam a não transposição do limite estipulado.

- Ante o exposto, **deixo de conhecer da remessa oficial**, a teor do artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 10.352/01, remetendo-se os autos ao Juízo a quo.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023658-29.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.023658-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SUSANA NAKAMICHI CARRERAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE MAURO PAZELO
ADVOGADO	:	DANIEL SILVA FARIA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PATROCINIO PAULISTA SP
No. ORIG.	:	06.00.00091-9 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 29.08.06, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Citação, em 21.09.06 (fls. 25).
- Laudo médico judicial (fls. 49-57).
- Arbitramento de honorários periciais em R$ 380,00 (trezentos e oitenta reais) (fls. 58).
- Depoimentos testemunhais (fls. 72-73).
- Na sentença, prolatada em 10.12.07, foi deferida antecipação de tutela e julgado procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez ao autor, desde a data da juntada aos autos do laudo médico judicial (28.05.07 - fls. 48v), bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do *decisum* (Súmula 111 do STJ). Foi determinada a remessa oficial (fls. 75-78).
- A autarquia federal apelou. No mérito, pleiteou, em suma, a reforma da r. sentença. Caso mantido o *decisum*, pugnou pela redução da verba honorária (fls. 87-90).
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, cumpre observar que a Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, que dispõe sobre a não aplicabilidade do dispositivo em questão *"sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor"*. Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais cíveis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo porque deixo de conhecer da remessa oficial.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou

CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, in verbis:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 5ª Turma, RESP 415518/RS, j. 26.11.2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u, DJU de 03.02.2003, p. 344; 6ª Turma, RESP 268826/SP, j. 03.10.2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU de 30.10.2000, p. 212.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Por primeiro, no tocante à qualidade de segurado e carência, o autor juntou aos autos cópias de sua CTPS, com vínculos empregatícios exercidos na atividade rural, em interregnos descontínuos, de 08.06.95 a 02.09.05 (fls. 14-16).
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- As testemunhas, ouvidas em 05.12.07, prestaram depoimentos coerentes e ratificaram as alegações da inicial, no sentido de que conhecem o autor há muitos anos. Afirmaram que ele sempre exerceu atividade campesina, deixando o trabalho em virtude de problemas de saúde (fls. 71-73).
- A prova coletada demonstrou o labor na área rural, durante tempo superior ao exigido em lei, suficiente para a formação da convicção quanto ao direito à aposentadoria por invalidez, ainda mais em se tratando de rurícola, pois a realidade demonstra que a prova material é de difícil obtenção, face às condições em que esse trabalho é desenvolvido.
- De sorte que a prova testemunhal, nessas circunstâncias, revela-se em meio de prova idôneo para a demonstração do tempo laborado, tanto mais porque, no caso em apreço, está a se apresentar harmônica e coerente, além de que foi coletada com observância das regras processuais pertinentes e sob o crivo do contraditório, tendo, assim, o condão de reafirmar o início de prova material.
- A jurisprudência do STJ posiciona-se nesse sentido: Resp. 182403/SP, 1998/0053158-0; 6ª turma. Rel. Min. Anselmo Santiago, DJU 15/03/1999, p. 307.
- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo, in casu, durante o lapso temporal correspondente ao período de carência. Não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é conseqüência do artigo 11 e seus incisos da Lei 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos.
- Cabe trazer à colação julgado do E. STJ em causa semelhante à presente, cuja tese merece, nesta sede, ser adotada, acrescentando-se, entretanto, que no feito vertente existe início de prova material: AGRESP 298272/SP; Agravo Regimental no Recurso Especial 2000/0145527-2; rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., j. 03.06.02, DJU 19.12.02, p. 462.
- Quanto à incapacidade, o laudo médico, de 10.05.07, atestou que o autor é portador de lombalgia crônica por lordose, osteoartrose de coluna e pequena hérnia de umbigo, estando incapacitado de maneira total e permanente para trabalhos que exijam esforço físico acentuado (fls. 49-57).
- Apesar do perito ter restringido referida incapacidade, cumpre consignar que o critério para sua avaliação não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
- No caso "sub exame", o autor trabalhou na atividade rural sua vida toda, em cujo desempenho é imprescindível o uso da força física. Assim, em vista de sua idade e falta de qualificação profissional entendo torna-se inexigível a adaptação em outra função, pois ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a trabalhos mais leves. Abatido, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra atividade.
- Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.
1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao trabalhador rural segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Recurso Especial não conhecido".
(STJ, RESP nº 965597, UF: PE, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 355).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.
- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...)
- Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.
- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado ás conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.
- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.
- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.
(...)."
(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).

- Assim, a incapacidade atestada deve ser considerada como total e permanente para o labor em geral.
- Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez ao autor.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

- Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- A respeito da determinação constante da sentença, de incidência de juros moratórios até a expedição do precatório, vinha entendendo que duas eram as situações, considerada a edição da Emenda Constitucional 30, de 13-09-2000, que alterou a redação do § 1º do art. 100 da Carta Magna.
- Na primeira hipótese, isto é, antes da edição da EC 30/00, na data de 1º de julho, a par da inclusão da verba destinada ao pagamento de débitos de precatórios judiciários apresentados até o marco em epígrafe no orçamento, dava-se, também, a atualização monetária dos respectivos valores, desde a conta, com a satisfação do débito até o final do exercício seguinte. Na segunda, já com as alterações da mencionada emenda, o termo *ad quem* da atualização foi protraído para o momento em que ocorrente a efetiva quitação do montante.
- Os períodos em que se aplicavam a correção monetária e os juros de mora eram "do cálculo até a inscrição do precatório" e "desta data até o efetivo pagamento". Haja vista o respeito à coisa julgada, da conta em tela até a inscrição do precatório, os índices e o percentual dos juros cabíveis eram aqueles fixados no *decisum*. Na eventualidade de o pronunciamento judicial não os ter delimitado, entendia aplicável o Provimento 64, de 28.04.2005, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal (aprovado por força da citada Resolução 242, de 03.07.2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Contudo, curvo-me ao entendimento cristalizado na 3ª Seção do C. STJ, em 22.04.09, no julgamento do Resp nº 1102484, ainda não publicado, de Relatoria do Min. Arnaldo Esteves Lima, cuja decisão servirá para outros casos de igual tese jurídica, com base no mecanismo dos recursos repetitivos, regulado pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, que pacificou entendimento no sentido de ser aplicável, na atualização dos débitos previdenciários remanescente, pagos mediante precatório, a UFIR ou o IPCA-E, a partir da data da conta, por ser o precatório uma ordem judicial de pagamento de débitos da Fazenda Pública originado de sentença judicial transitada em julgado, de modo que no instituto do precatório está incluído o débito previdenciário, que deverá obedecer às regras previstas na legislação orçamentária, atualmente Lei nº 11.768/08, razão pela qual fica afastada, para a hipótese vertente, o IGP-DI, dentre outros índices, aplicáveis somente por ocasião da elaboração dos cálculos dos benefícios previdenciários objeto de liquidação de sentença. No que tange aos juros de mora, depois da inscrição do precatório, em atenção ao decidido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 305.186-5-SP, Relator Ministro Ilmar Galvão, 1ª Turma, DJU 18-10-2002, p. 49, apresentavam-se inaplicáveis, quando de pagamentos ocorridos dentro do prazo legalmente previsto (art. 100, § 1º, da CF), o que não se confundia, *concessa venia*, com o fato de o *quantum debeatur* não ter sido liquidado com atualização, posteriormente ao dia 1º de julho do exercício em que apresentado o precatório, circunstância

ocorrente antes da EC 30/00. Tal situação, em tese, caracterizava mora da autarquia federal, uma vez que não teria havido cumprimento integral da obrigação. Assim, ainda que a satisfação da dívida se tivesse dado tempestivamente, i. e., nos moldes do art. 100 em tela, incidiriam juros moratórios sobre a diferença relativa à correção monetária, no interregno entre o dia 1º de julho e o efetivo pagamento, afastado o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, porque condizente com hipótese diversa.
- Não obstante, posteriormente, em 13-12-2005, o Supremo Tribunal Federal pacificou a matéria, nas 1ª e 2ª Turmas, e foi taxativo de que:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF - 2ª Turma, AgRg em Agravo de Instrumento 492.779-1/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, v. u., j. 13-12-2005, DJU 03-03-2006, Em. 2223-5) (g. n.)

- Mais recentemente, em 23-10-2007, a tese restou reafirmada no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 495226/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, v. u., DJU 07-12-2007, Ementário 2302-4.
- Ressalto que a 3ª Seção desta Corte, em julgado de 08-05-2008, manifestou-se de maneira concordante com a tese esposada pelo Excelso Pretório, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. PRECATÓRIO. SALDO REMANESCENTE. INDEXADOR. UFIR/IPCA-E. JUROS DE MORA. PAGAMENTO NO PRAZO CONSTITUCIONAL.
I - No âmbito da Justiça Federal, a atualização de saldos de contas de liquidação é efetuada pela UFIR (art.18 da Lei n. 8.870/94) até sua extinção em 26.10.2000. A partir de então, a atualização dos referidos saldos tem por base o Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E (art. 23, §6º, da Lei n. 10.266/01, reproduzido nas subseqüentes leis de diretrizes).
II - Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Destarte, não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fev/98) até a data da expedição do requisitório (out/98), conforme entendimento que vem sendo adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal.
III - Embargos Infringentes a que se dá provimento". (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, EI 224827, proc. 94.03.105073-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, maioria, DJF3 17-06-2008)
- Destaco, aliás, os seguintes excertos do pronunciamento judicial em testilha:

"Cuida-se de embargos infringentes opostos pelo INSS em face de acórdão não unânime, proferido pela Sétima Turma desta Corte, que, por maioria, deu parcial provimento ao apelo da parte autora, para determinar o retorno dos autos à origem a fim de apurar saldo remanescente de pagamento efetuado por precatório, vencida parcialmente a Desembargadora Federal Leide Polo que lhe negava provimento.
Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, alegando, em síntese, que no período entre a data da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no orçamento não são devidos juros de mora, porquanto o pagamento foi efetuado dentro do prazo constitucionalmente estabelecido. Assevera, ainda, ser indevida a utilização do IGP-DI na correção monetária do crédito devido, no período supra-citado.
.....
Em relação aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, § 1º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.
Art. 100. (...)
§ 3º. O disposto no caput deste artigo, relativamente à expedição de precatórios, não se aplica aos pagamentos de obrigações definidas em lei como de pequeno valor que a Fazenda Federal, Estadual, Distrital ou Municipal deva fazer em virtude de sentença judicial transitada em julgado.
Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.
Deveras, não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional.
Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que '...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público.' (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002)
Assim, não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República.
No caso dos autos, o ofício requisitório foi expedido em 05.10.1998 (fl. 183), de modo que o valor correspondente só poderia ser apresentado em 1º de julho de 1999 e incluído no orçamento do ano de 2000. Assim sendo, o depósito

efetuado pelo INSS em 21.12.2000 (fl. 192) encontra-se dentro do prazo constitucional estabelecido, não incidindo os juros moratórios.
Destarte, insta salientar que também não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fevereiro de 1998; fl. 166/169) e a data da expedição do requisitório (outubro de 1998; fl. 183), ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento (07/1999), conforme entendimento que vem sendo seguido pelo E. Supremo Tribunal Federal, consoante se verifica de trecho de voto da lavra do eminente Ministro Gilmar Mendes, no julgamento de Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 492.779-1/DF, in verbis:
'...cabe registrar, a partir do argumento específico do agravante no sentido de que haveria 'mora' por parte do Poder Público - e, conseqüentemente, de que seriam devidos 'juros moratórios' - desde a 'data de elaboração dos cálculos até a formação do precatório e da data do pagamento do precatório até a expedição do precatório complementar, em relação ao saldo residual apurado', que pelos mesmos fundamentos dos precedentes acima referidos não lhe assiste razão: é que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição) também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório - o caput e o § 1º do art. 100 impedem o Poder Público, neste caso, pagá-los sem a observância deste procedimento...'
No mesmo sentido é o acórdão recentemente julgado, da relatoria do eminente Ministro Eros Grau, cuja ementa segue transcrita:
'AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.
2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.' (RE-AgRg 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780)
Dessa forma, penso que o voto vencido deve prevalecer.
Diante do exposto, dou provimento aos embargos infringentes interpostos pelo INSS." (g. n.)
- Em virtude das razões adrede expendidas, curvo-me, pois, ao posicionamento do Supremo Tribunal Federal, para declarar indevidos juros de mora na espécie.

- Isso posto, **não conheço da remessa oficial** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação autárquica**. Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009472-98.2008.4.03.6119/SP
2008.61.19.009472-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	NERONIZA MARIA DE ANDRADE DA SILVA
ADVOGADO	:	RAQUEL COSTA COELHO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP
No. ORIG.	:	00094729820084036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 12.11.08, com vistas ao restabelecimento de auxílio-doença ou à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Citação, em 11.12.08 (fls. 34).
- Laudo médico judicial (fls. 65-81).
- Na sentença, prolatada em 10.12.09, foi deferida antecipação de tutela e julgado procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde 08.01.07, bem como a pagar honorários advocatícios

arbitrados em 5% (cinco por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do *decisum*. Determinada a remessa oficial (fls. 88-91).
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Em preliminar, pugnou pelo recebimento do recurso no duplo efeito. Não se insurgiu quanto ao mérito *causae*. Pleiteou a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo médico judicial ou na data da cessação administrativa do auxílio-doença, a redução dos honorários advocatícios e o estabelecimento da correção monetária e dos juros de mora de conformidade com os índices aplicados à caderneta de poupança (fls. 102-108).
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.
- Inicialmente, no que pertine à preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do inciso VII, do artigo 520, acrescentado pela Lei 10.352/01, segundo o qual a apelação será recebida somente no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela, não obstaculizando a execução provisória.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício referido, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, verificou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada nesta data, que a parte autora trabalhou registrada, em atividades de natureza urbana, nos períodos de 01.10.75 a 31.03.76 e 01.11.99 a 03.02.03 e que recebeu administrativamente auxílio-doença, nos interregnos de 01.11.99 a 03.02.03, 27.06.03 a 26.09.03, 07.10.03 a 10.05.04, 10.11.04 a 01.09.06, 06.09.06 a 01.03.07 e 28.02.08 a 10.05.08, tendo ajuizado a presente demanda em 12.11.08, portanto, no prazo de 12 (doze) meses relativo ao "período de graça" previsto no art. 15, I, da Lei 8.213/91.
- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 31.08.09, atestou que ela se encontra no status pós-cirúrgico tardio de descompressão do túnel do carpo bilateral, com evolução desfavorável do procedimento (hipotrofia acentuada da musculatura tenar e hipotenar da mão direita com aspecto simiesco) e síndrome do túnel do carpo recidivante da mão esquerda, além de gonartrose dos joelhos. Em conclusão, afirmou o perito a existência de incapacidade total e permanente para o labor (fls. 65-81).
- Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA..
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.
3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.
4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.
5. Apelação do INSS improvida.

6. Sentença mantida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.
4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.
(...).
9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.
II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)
VII - Apelação do autor provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08).

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Quanto ao termo inicial da aposentadoria, deve ser fixado na data da cessação do último auxílio-doença deferido administrativamente (em 10.05.08), sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão pela autarquia, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade.
- Referentemente à verba honorária, sua incidência deve permanecer sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente. Quanto ao percentual, não obstante devesse ser fixado em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, não restará assim estabelecido para não caracterizar *reformatio in pejus*.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.
- A respeito da determinação constante da sentença, de incidência de juros moratórios até a data de expedição do precatório, vinha entendendo que duas eram as situações, considerada a edição da Emenda Constitucional 30, de 13-09-2000, que alterou a redação do § 1º do art. 100 da Carta Magna.
- Na primeira hipótese, isto é, antes da edição da EC 30/00, na data de 1º de julho, a par da inclusão da verba destinada ao pagamento de débitos de precatórios judiciários apresentados até o marco em epígrafe no orçamento, dava-se, também, a atualização monetária dos respectivos valores, desde a conta, com a satisfação do débito até o final do exercício seguinte. Na segunda, já com as alterações da mencionada emenda, o termo *ad quem* da atualização foi protraído para o momento em que ocorrente a efetiva quitação do montante.
- Os períodos em que se aplicavam a correção monetária e os juros de mora eram "do cálculo até a inscrição do precatório" e "desta data até o efetivo pagamento". Haja vista o respeito à coisa julgada, da conta em tela até a inscrição do precatório, os índices e o percentual dos juros cabíveis eram aqueles fixados no *decisum*. Na eventualidade de o pronunciamento judicial não os ter delimitado, entendia aplicável o Provimento 64, de 28.04.2005, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal (aprovado por força da citada Resolução 242, de 03.07.2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Contudo, curvo-me ao entendimento cristalizado na 3ª Seção do C. STJ, em 22.04.09, no julgamento do Resp nº 1102484, ainda não publicado, de Relatoria do Min. Arnaldo Esteves Lima, cuja decisão servirá para outros casos de igual tese jurídica, com base no mecanismo dos recursos repetitivos, regulado pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, que pacificou entendimento no sentido de ser aplicável, na atualização dos débitos previdenciários remanescente, pagos mediante precatório, a UFIR ou o IPCA-E, a partir da data da conta, por ser o precatório uma ordem judicial de pagamento de débitos da Fazenda Pública originado de sentença judicial transitada em julgado, de modo que no instituto do precatório está incluído o débito previdenciário, que deverá obedecer as regras previstas na legislação orçamentária, atualmente Lei nº 11.768/08, razão pela qual fica afastada, para a hipótese vertente, o IGP-DI, dentre outros índices, aplicáveis somente por ocasião da elaboração dos cálculos dos benefícios previdenciários objeto de liquidação de sentença. No que tange aos juros de mora, depois da inscrição do precatório, em atenção ao decidido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 305.186-5-SP, Relator Ministro Ilmar Galvão, 1ª Turma, DJU 18-10-2002, p. 49, apresentavam-se inaplicáveis, quando de pagamentos ocorridos dentro do prazo legalmente previsto (art. 100, § 1º, da CF), o que não se confundia, *concessa venia*, com o fato de o *quantum debeatur* não ter sido liquidado com atualização, posteriormente ao dia 1º de julho do exercício em que apresentado o precatório, circunstância ocorrente antes da EC 30/00. Tal situação, em tese, caracterizava mora da autarquia federal, uma vez que não teria havido cumprimento integral da obrigação. Assim, ainda que a satisfação da dívida se tivesse dado tempestivamente, i. e., nos moldes do art. 100 em tela, incidiriam juros moratórios sobre a diferença relativa à correção monetária, no interregno entre o dia 1º de julho e o efetivo pagamento, afastado o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, porque condizente com hipótese diversa.
- Não obstante, posteriormente, em 13-12-2005, o Supremo Tribunal Federal pacificou a matéria, nas 1ª e 2ª Turmas, e foi taxativo de que:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento". (STF - 2ª Turma, AgRg em Agravo de Instrumento 492.779-1/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, v. u., j. 13-12-2005, DJU 03-03-2006, Em. 2223-5) (g. n.)

- Mais recentemente, em 23-10-2007, a tese restou reafirmada no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 495226/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, v. u., DJU 07-12-2007, Ementário 2302-4.
- Ressalto que a 3ª Seção desta Corte, em julgado de 08-05-2008, manifestou-se de maneira concordante com a tese esposada pelo Excelso Pretório, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. PRECATÓRIO. SALDO REMANESCENTE. INDEXADOR. UFIR/IPCA-E. JUROS DE MORA. PAGAMENTO NO PRAZO CONSTITUCIONAL.
I - No âmbito da Justiça Federal, a atualização de saldos de contas de liquidação é efetuada pela UFIR (art.18 da Lei n. 8.870/94) até sua extinção em 26.10.2000. A partir de então, a atualização dos referidos saldos tem por base o Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E (art. 23, §6º, da Lei n. 10.266/01, reproduzido nas subseqüentes leis de diretrizes).
II - Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Destarte, não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fev/98) até a data da expedição do requisitório (out/98), conforme entendimento que vem sendo adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal.
III - Embargos Infringentes a que se dá provimento". (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, EI 224827, proc. 94.03.105073-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, maioria, DJF3 17-06-2008)
Destaco, aliás, os seguintes excertos do pronunciamento judicial em testilha:

"Cuida-se de embargos infringentes opostos pelo INSS em face de acórdão não unânime, proferido pela Sétima Turma desta Corte, que, por maioria, deu parcial provimento ao apelo da parte autora, para determinar o retorno dos autos à origem a fim de apurar saldo remanescente de pagamento efetuado por precatório, vencida parcialmente a Desembargadora Federal Leide Polo que lhe negava provimento.
Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, alegando, em síntese, que no período entre a data da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no orçamento não são devidos juros de mora, porquanto o pagamento foi efetuado dentro do prazo constitucionalmente estabelecido. Assevera, ainda, ser indevida a utilização do IGP-DI na correção monetária do crédito devido, no período supra-citado.
.....
Em relação aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, § 1º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.
Art. 100. (...)
§ 3º. O disposto no caput deste artigo, relativamente à expedição de precatórios, não se aplica aos pagamentos de obrigações definidas em lei como de pequeno valor que a Fazenda Federal, Estadual, Distrital ou Municipal deva fazer em virtude de sentença judicial transitada em julgado.
Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.
Deveras, não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional.
Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que '...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público.' (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002)
Assim, não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República.
No caso dos autos, o ofício requisitório foi expedido em 05.10.1998 (fl. 183), de modo que o valor correspondente só poderia ser apresentado em 1º de julho de 1999 e incluído no orçamento do ano de 2000. Assim sendo, o depósito efetuado pelo INSS em 21.12.2000 (fl. 192) encontra-se dentro do prazo constitucional estabelecido, não incidindo os juros moratórios.
Destarte, insta salientar que também não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fevereiro de 1998; fl. 166/169) e a data da expedição do requisitório (outubro de 1998; fl. 183), ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento (07/1999), conforme entendimento que vem sendo seguido pelo E. Supremo Tribunal Federal, consoante se verifica de trecho de voto da lavra do eminente Ministro Gilmar Mendes, no julgamento de Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 492.779-1/DF, in verbis:
'...cabe registrar, a partir do argumento específico do agravante no sentido de que haveria 'mora' por parte do Poder Público - e, conseqüentemente, de que seriam devidos 'juros moratórios' - desde a 'data de elaboração dos cálculos até a formação do precatório e da data do pagamento do precatório até a expedição do precatório complementar, em relação ao saldo residual apurado', que pelos mesmos fundamentos dos precedentes acima referidos não lhe assiste razão: é que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição) também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório - o caput e o § 1º do art. 100 impedem o Poder Público, neste caso, pagá-los sem a observância deste procedimento...'

No mesmo sentido é o acórdão recentemente julgado, da relatoria do eminente Ministro Eros Grau, cuja ementa segue transcrita:
'AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.
2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.' (RE-AgRg 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780)
Dessa forma, penso que o voto vencido deve prevalecer.
Diante do exposto, dou provimento aos embargos infringentes interpostos pelo INSS."

- Em virtude das razões adrede expendidas, curvo-me, pois, ao posicionamento do Supremo Tribunal Federal, para declarar indevidos juros de mora na espécie.

- Isso posto, **rejeito a preliminar** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação autárquica**, quanto ao termo inicial do benefício. Termo final de incidência dos juros de mora na forma explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002259-72.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.002259-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ELIETE BASTOS DE ASSIS SANTOS
ADVOGADO	:	NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00022597220104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão de benefício previdenciário.
Sentença nos termos do art. 285-a do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a reforma do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-a do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-a. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-a do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*
"(...)
*A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. **285-a** ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:*
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-a . De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".

Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-a, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-a e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-a (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e

muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder"." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*

*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-a DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-a , do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-a DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-a do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-a do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-a do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-a do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-a do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.

O art. 285-a prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-a do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-a em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, **declaro nula, de ofício, a r. sentença**. Determino o retorno dos autos à origem. Com fundamento no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento ao recurso**, vez que prejudicado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003095-45.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.003095-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	NOEME GOMES DOMINGUES
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00030954520104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão de benefício previdenciário.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES
A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*
*(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter

manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*
*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.

O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002718-74.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.002718-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOAO AGOSTINHO LACHES
ADVOGADO	:	NIVEA MARTINS DOS SANTOS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GUELFI PEREIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00027187420104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão de benefício previdenciário.
Sentença nos termos do art. 285-a do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a reforma do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-a do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-a. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-a do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*
"(...)
*A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. **285-a** ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:*
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-a . De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".

Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-a, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-a e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-a (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter

manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder"." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*

*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-a DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-a , do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-a DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-a do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-a do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-a do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-a do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-a do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-a prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-a do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-a em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, **declaro nula, de ofício, a r. sentença**. Determino o retorno dos autos à origem. Com fundamento no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento ao recurso**, vez que prejudicado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036660-95.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.036660-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	DANIEL CESARINO BRAGA
ADVOGADO	:	RODRIGO VICENTE FERNANDEZ
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCAS DOS SANTOS PAIRONE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	07.00.00139-2 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. O feito tramitou perante a Vara Cível da Comarca de Jacareí - SP.
Trata-se de pedido de benefício previdenciário de natureza acidentária, conforme consta do relato da exordial (fls. 02-08) e laudo médico judicial (resposta ao quesito letra "e", elaborado pelo autor - fls. 114-171).
Dessa forma, tendo em vista tratar-se de questão resultante de acidente de trabalho, e consoante o disposto no art. 109, inciso I, da Constituição Federal, tal matéria escapa ao âmbito de competência da Justiça Federal.
A competência recursal era do Egrégio Segundo Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, tanto nas demandas que versem sobre a concessão, quanto nas que tratem da revisão dos benefícios acidentários (STJ - 6ª Turma, RESP 440824/SC, j. 20/03/2003, DJ 07/04/2003, p. 354), nos termos da Súmula 15 do E. S.T.J.
Saliente-se que, consoante o preconizado no art. 4º da Emenda Constitucional nº 45/04, os Tribunais de Alçada foram extintos, sendo os processos de sua competência, nos termos do art. 3º do Provimento nº 64/2005 do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, remetidos à referida Corte.

Assim, dê-se baixa na distribuição, encaminhando-se o presente feito ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036736-22.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.036736-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOSE LOPES PALMA
ADVOGADO	:	ROBERTO AUGUSTO DA SILVA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	07.00.00114-5 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença antecipou os efeitos da tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora, desde a data da perícia, em 29.09.09, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R$ 300,00 (trezentos reais). Dispensado o reexame necessário.
A parte autora apelou pela conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, fixação do termo inicial do benefício a partir do requerimento administrativo (08.08.06) e majoração da verba honorária.
O INSS apelou pela improcedência do pedido. Em caso de manutenção da decisão, pugnou pela realização de perícias periódicas.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, verifica-se, por meio de documentos carreados aos autos (fls. 12-34), que a parte autora trabalhou registrada, em períodos descontínuos de 09.03.76 a 02.04.98, bem como efetuou contribuições para a Previdência Social, nas competências de maio/05 a julho/06.

Além disso, recebeu administrativamente auxílio-doença até 11.05.07, tendo ingressado com a ação em 03.09.07, portanto, em consonância com a regra estabelecida nos incisos I e II, do art. 15, da Lei 8.213/91..
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora é portadora de *angina pictoris*, estando incapacitada de maneira total e temporária para o labor (fls. 105-109).
Cumpre ressaltar que, por meio do laudo médico pericial, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.
Desta forma, *in casu*, a r. sentença acertadamente concedeu apenas o benefício de auxílio-doença.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.
(...)
V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.
(...)
IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
(...)
- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."
(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.
(...)
III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)
VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.
(...)
XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."
(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..
I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.
(...)
IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Quanto ao termo inicial do benefício, mantenho-o na data da perícia (29.09.09), posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral.

Referentemente à verba honorária, modifico para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
Por fim, no que diz respeito ao pleito do INSS para que fique assegurado o direito da autarquia de realizar perícias periódicas, razão assiste ao apelante, posto que, nos termos do art. 101 da Lei nº 8.213/91, o segurado que percebe auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido, devem submeter-se a exame médico, sob pena de suspensão do benefício.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para fixar a verba honorária em 10% (dez por cento), sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ, **e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para assegurar o direito de realização de perícias periódicas. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017957-19.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.017957-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOAQUIM NOGUEIRA
ADVOGADO	:	SERGIO HENRIQUE PACHECO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00122-7 2 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

A parte autora requer a revisão de seu benefício previdenciário de aposentadoria por idade com DIB em 13/03/96, para que o valor da contribuição previdenciária sobre o 13º salário integre os salários de contribuição, para fins de cálculo do salário de benefício.
Concedidos os benefícios da gratuidade de justiça.
Contestação.
Sentença julgando o pedido improcedente.
Recurso de apelo da parte autora, pugnando pela reforma da sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e ou §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Assim preceitua o artigo 28(redação original), da Lei 8.212/91, sobre o salário de contribuição, *in verbis*:

"Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:
(...).
§ 7°. O décimo terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, na forma estabelecida em regulamento.
(...)".

Por sua vez, o Decreto 356/91, regulamentando a referida Lei, dispôs que:

"Art. 37. Entende-se por salário-de-contribuição:
(...).
§ 6º A gratificação natalina - décimo-terceiro salário - integra o salário-de-contribuição, sendo devida a contribuição quando do pagamento ou crédito da última parcela, ou na rescisão do contrato de trabalho."
(...)".

O art. 29, e seu § 3º, da Lei 8.213/91, também em sua redação original, estabelecia que:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.
(...).
§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.
(...)".

Com o advento da Lei 8.870, vigente a partir de 16.04.94, houve alteração na redação do § 3º, supramencionado, que passou a ter a seguinte redação:

"§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária, ***exceto o décimo terceiro salário (gratificação natalina)****". (g.n.)*

Verifica-se, assim, que o décimo terceiro salário passou a ser considerado no cálculo do salário de benefício, com o advento da Lei 7.787/89, sendo que, com a vigência da Lei 8.870/94, o mesmo passou a ser desconsiderado para tal finalidade, conforme dispositivo retrotranscrito.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PARA FINS DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE SOMENTE NA VIGÊNCIA DOS ART. 28, PARÁGRAFO 7º DA LEI 8.212/1991 E § 3º

DO ARTIGO 29 DA LEI Nº 8.213/1991 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS, ANTERIORMENTE A VIGÊNCIA DA LEI 8.870/94 - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.
O cômputo dos décimos-terceiros salários para fins de cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário foi autorizado pela legislação previdenciária até a edição da Lei 8.870, de 15 de abril de 1994, que alterou o art. 28, parágrafo 7º da Lei de Custeio e art. 29, parágrafo 3º da Lei de Benefícios.
O benefício de aposentadoria da parte autora, porquanto iniciado em 13.11.96, após a vedação instituída pela Lei 8.870/94, não comporta a inclusão dos décimos terceiros salários em sua base de cálculo.
Para fins de cálculo de benefício previdenciário deve ser aplicada a legislação vigente à época de concessão e não as regras vigentes à época de cada contribuição, ou seja, de cada fato gerador. Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício(tempus regit actum).
Apelação desprovida."
(AC 2009.61.11.005213-8, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, j. 27/09/2010, v.u., DJF3 CJ1 06/10/2010, pág. 402),
"AGRAV0 (ART.557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. INCLUSÃO DO DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPROCEDENTE.
I- A Lei nº 8.870/94 expressamente excluiu a gratificação natalina do cômputo do salário-de-benefício.
II- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com Súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
III- Agravo improvido"
(AC2009.03.99.005731-9, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 21/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/10, pág. 1002),
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. CÔMPUTO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. INCLUSÃO DE RECOLHIMENTOS EFETUADOS COMO AUTÔNOMO. NÃO INCLUSÃO DE VALORES RELATIVOS AO 13º SALÁRIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CONSTANTES DO CNIS. INCLUSÃO. PENA DE LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CABIMENTO. VERBA HONORÁRIA.
(...)
III. Quanto aos meses de 09/97, 11/97 e 02/98, o autor pretende incluir o valor do 13º salário parcial ou total no cálculo do salário-de-benefício, o que não é permitido pela legislação, a teor do disposto expressamente na Lei nº 8.870/94(já vigente na época dos recolhimentos), que alterou o art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91.
(...)
IX. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas..."
(AC 2004.61.20.004714-6, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 16/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 03/12/2009, pág. 634) e,
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.870/94.
(...)
II - A partir da edição da Lei nº 8.870/94, que alterou a redação do artigo 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, tornou-se indevida a inclusão das gratificações natalinas no cálculo da renda mensal inicial.
III - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo autor, improvido."
(AC 2009.61.83.011542-4, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 03/08/2010, v.u., DJF3 CJ1 13/08/2010)

Dessa forma, não merece prosperar o pleito da parte autora, na medida em que seu benefício de aposentadoria por idade, com DIB em 13/03/96(fls. 14), foi concedido já na vigência da Lei 8.870/94, que desconsiderou o décimo-terceiro salário(gratificação natalina) para fins de cálculo do salário-de-benefício.

Outrossim, a questão relativa a gratuidade de justiça já foi observada na sentença monocrática.

CONCLUSÕES

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037153-72.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.037153-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE LOURDES NARDO PAESANI
ADVOGADO : MARCELO ALESSANDRO CONTO
No. ORIG. : 07.00.00138-5 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP
DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora. Dispensado o reexame obrigatório.
O INSS apelou pela improcedência do pleito.
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No que tange à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora é portadora de espondiloartrose de coluna, estando incapacitada de maneira parcial e permanente para o labor (fls. 191-195).
Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - TRABALHO RURAL - NÃO CONFIGURAÇÃO - INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I- Não há qualquer demonstração nos autos de que a autora realize atividade laboral que requeira esforço físico intenso, não existindo, tampouco, limitação para o exercício de suas atividades habituais, como concluído pela perícia médica. II- Não há que se falar em devolução de eventuais parcelas pagas à autora, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa fé da demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial. III- Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a

condenação da autora nos ônus de sucumbência. IV- Apelação do réu provida." (TRF 3ª Região, AC nº 1455012, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 CJ1 23.06.10, p. 168).
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO-PREENCHIDOS - AGRAVO LEGAL PROVIDO. Comprovada a qualidade de segurada da Previdência Social na data da propositura da ação, bem como preenchida a carência exigida pelo artigo 25, inciso I da Lei 8.213/91, conforme as informações constantes de sua CTPS. O laudo do perito judicial afirma que a autora não se encontra incapacitada de forma total e permanente para exercer atividade laboral, sendo que a incapacidade é parcial e definitiva para atividades que demandem grandes esforços físicos. A autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida e determinada a expedição de ofício ao INSS, comunicando-se o teor deste julgamento. Agravo interposto na forma do artigo 557, § 1º, do CPC provido para reformar integralmente a r. decisão, dando-se provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, ficando prejudicado o apelo da autora." (TRF 3ª Região, AC nº 1423506, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 08.07.10, p. 1215).
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1.Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexo entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora. 2. O laudo médico pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária. 3. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 28.01.09, p. 616).

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita *(TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).*

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035471-82.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.035471-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	TEREZA SOARES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	LUIS ROBERTO OLIMPIO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00158-8 2 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. O feito tramitou perante a 2ª Vara Cível da Comarca de Araras - SP.
Trata-se de pedido de benefício previdenciário de natureza acidentária, conforme consta do relato da exordial (fls. 02-07) e laudo médico judicial (fls. 148-153).
Dessa forma, tendo em vista tratar-se de questão resultante de acidente de trabalho, e consoante o disposto no art. 109, inciso I, da Constituição Federal, tal matéria escapa ao âmbito de competência da Justiça Federal.

A competência recursal era do Egrégio Segundo Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, tanto nas demandas que versem sobre a concessão, quanto nas que tratem da revisão dos benefícios acidentários (STJ - 6ª Turma, RESP 440824/SC, j. 20/03/2003, DJ 07/04/2003, p. 354), nos termos da Súmula 15 do E. S.T.J.
Saliente-se que, consoante o preconizado no art. 4º da Emenda Constitucional nº 45/04, os Tribunais de Alçada foram extintos, sendo os processos de sua competência, nos termos do art. 3º do Provimento nº 64/2005 do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, remetidos à referida Corte.

Assim, dê-se baixa na distribuição, encaminhando-se o presente feito ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034486-50.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.034486-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA LOURDES DA ROCHA
ADVOGADO	:	JULIANA GIUSTI CAVINATTO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDERSON ALVES TEODORO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00010-4 3 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou improcedentes os pedidos.
A parte autora interpôs apelação pela procedência do pleito.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora apresenta discopatia lombar e espondiloartrose em fase inicial (fls. 102-103).
Entretanto, concluiu o perito pela ausência de incapacidade para o trabalho.
Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção dos benefícios em questão, pois não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida."
(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."
(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
(...)
(...)
(...)
4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
(...)
(...)
8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."
(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).
"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.
1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."
(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).
Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034527-17.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.034527-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : EDNEUSA CHICUTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00191-6 2 Vr BIRIGUI/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 20.09.07, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou improcedentes os pedidos.
A parte autora apelou. Em preliminar, aduziu cerceamento de defesa. No mérito, pugnou pela procedência do pleito.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Inicialmente, merece rejeição a preliminar suscitada.
Aduz a parte autora, em breve síntese, que os documentos e exames médicos acostados à petição inicial comprovam a sua incapacidade para o trabalho, e que a sentença foi prolatada sem o feito estar suficientemente instruído.
Contudo, no caso presente, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, a qual foi levada a efeito por perito de sua confiança (fls. 63-65).
Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.
É certo que há possibilidade de realização de nova perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.
Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.
Assim, não há cogitar da necessidade de produção de novo laudo pericial, não sendo dado olvidar a possibilidade que o diploma processual confere às partes de colacionar aos autos, oportunamente, pareceres de assistentes técnicos de sua confiança (artigos 421 e 422 do CPC).
Com efeito, cumpre destacar o teor dos artigos 437 e 438, ambos do Código de Processo Civil, in verbis:

"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.
Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu."

Trata-se, portanto, de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar a presença do requisito incapacidade.
Nesse sentido o posicionamento do E STJ:

"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA - DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.
I - O qüinqüídio legal para depósito do rol de testemunhas é prazo instituído em favor da outra parte, a fim de dar-lhe ciência acerca das pessoas que vão depor, não havendo exceção legal com relação às pessoas que devem ser ouvidas

por meio de precatória. O artigo 410, II, do Código de Processo Civil não altera o prazo instituído pelo artigo 407, mas apenas dispensa as testemunhas inquiridas por carta do dever de depor perante o juiz da causa.
II - Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.
III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade de nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.
Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia". (STJ - RESP 331084/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 21.10.03, DJ 10.11.03, p. 185)

Trago à colação, ainda, precedentes desta E. Corte:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL. INCAPACIDADE COMPROVADA. COMPROVAÇÃO DE QUE A PARTE AUTORA NÃO CONTA COM RENDIMENTOS OU OUTROS MEIOS DE PROVER O PRÓPRIO SUSTENTO OU TÊ-LO PROVIDO PELA FAMÍLIA. CONTA COM RENDA PER CAPITA INFERIOR A UM QUARTO DO SALÁRIO MÍNIMO. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO, APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA E RECURSO ADESIVO
PARCIALMENTE PROVIDO.
(...)
- Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada. Não há que se falar em nulidade da sentença. Os quesitos formulados pelo Instituto
foram respondidos no laudo pericial pois as questões levantadas pela autora possuíam o mesmo conteúdo. Dessa forma, não ficou
caracterizada violação ao princípio da ampla defesa e ao contraditório.
(...)".
(TRF-3ª Região, AC 2001.61.24.000079-6, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 29.03.04, DJU 27.05.04, p.263)
Destarte, a realização de nova perícia não se justifica, verificada a suficiência das provas já acostadas aos autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No tocante à comprovação da incapacidade para o trabalho, foi apresentado laudo médico judicial, o qual dá conta que a parte autora sofre de artrose no joelho direito e espondilose de coluna lombo sacra (fls. 63-65).
Em sua conclusão, afirmou o *expert* tratar-se de incapacidade total e temporária para a atividade laboral.
Contudo, quanto à comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, foi anexada aos autos cópias de CTPS da demandante e pesquisa ao CNIS, com vínculos empregatícios, em períodos descontínuos de 01.10.85 a 21.06.06 (fls. 14-22).
Verifica-se, assim, que entre o encerramento do vínculo, aos 21.06.06, e o pedido administrativo em 02.08.07, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior aos 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, inc. I, da Lei 8.213/91.
Cumpre salientar que não se há falar em direito adquirido, nos termos do art. 102, parágrafo único, da Lei 8.213/91, pois não constou do laudo médico-pericial que a parte autora estivesse incapacitada, de forma total e permanente ou total e temporária, desde a época em que cessou o seu labor; o que existe são apenas referências da própria parte, de que ainda se encontrava incapacitada.
Também não foi anexado aos autos nenhum documento médico capaz de comprovar que sua incapacidade remonta à referida época.
Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de auxílio-doença tampouco de aposentadoria por invalidez.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADA OBRIGATÓRIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA MANTIDA.
1. (...).
2. A data de saída da última atividade protegida por relação de emprego da autora se deu em 12 de dezembro de 1992. Portanto, ao procurar a assistência médica para o mal de que padecia em 26 de outubro de 1995, 34 meses depois, a mesma não mais detinha a qualidade de segurada junto à Previdência Social.
3. (...).
4. Não preenchidos os requisitos cumulativos, improcede o pedido da autora.
5. Recurso a que se nega provimento".
(TRF 3ª Região, AC nº 347488, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 13.01.05, p. 102).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.
(...).
4 - A qualidade de segurado não restou demonstrada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.
5 - Agravo retido não conhecido. Apelação improvida."
(TRF 3ª Região, AC nº 815436, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJU 09.12.04, p. 464).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.
I - A apelante perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social, já que a última atividade por ela exercida datou de 21.01.97 a 01.10.97 e o pedido na esfera administrativa para a concessão de auxílio-doença deu-se tão somente em 16.04.99, quando já transcorrido o prazo estatuído no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, o qual aplica-se à hipóteses, em razão da autora não possuir mais de 120 contribuições mensais sem interrupção, nos moldes do estatuído no § 1º, do art. 15, da lei em referência.
(...).
IV - Apelação da autora improvida."
(TRF 3ª Região, AC nº 905338, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 08.11.04, p. 639).

Isso posto, **rejeito a preliminar** e, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

Expediente Nro 7605/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013523-26.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.013523-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SUZANA EDUARDO DA SILVA
ADVOGADO	:	GILSON CARRETEIRO
No. ORIG.	:	04.00.00045-7 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurado da parte autora.
Não obstante encontrar-se acostada à exordial a cópia da certidão de nascimento do filho da autora, lavrada em 16/9/02 (fls. 14), na qual consta a qualificação de lavrador de seu marido, observo que a própria demandante relatou ao esculápio encarregado do exame pericial que além *"do trabalho braçal em lavoura e empregada doméstica (...) também trabalhou como "Babá", mas segundo a Autora a Patroa ficava com medo de deixar a criança sozinha com ela"* (fls. 50).
Outrossim, conforme a consulta realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada ora determino, verifiquei que o marido da autora está recebendo auxílio-doença desde 25/2/08, estando cadastrado como *"COMERCIÁRIO"*.
Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que a demandante tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.
Merece destaque o Acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário." (Súmula do STJ, Enunciado nº 149).
3. Ausente início razoável de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço rural para fins previdenciários, a concessão de aposentadoria por invalidez viola o parágrafo 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91.
4. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. nº 220.843/SP, 6ª Turma, Relator para acórdão Ministro Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, pm., DJ 22/11/04.)

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.
São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009058-42.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.009058-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SEBASTIANA MENINA DA SILVA MIRANDA
ADVOGADO : CARMEN SILVIA GOMES DE FREITAS BARROS
No. ORIG. : 01.00.00065-0 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhador rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo a partir do ajuizamento da ação. A verba honorária foi arbitrada em 15% sobre o valor total das parcelas vencidas. "*Custas e despesas processuais na forma da lei*" (fls. 83).

Inconformada, apelou a autarquia, alegando, preliminarmente, a impossibilidade jurídica do pedido, tendo em vista que "*antes de proceder ao exame do mérito, cumpre observar se tratamos na hipótese de segurado pelo INSS e se cumpriu o período de carência*" (fls. 86). No mérito, pleiteia a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial de concessão do benefício se dê a partir da citação, a redução da verba honorária para 5% sobre o valor da causa, excluídas as parcelas vincendas, bem bomo a isenção ao pagamento das custas e despesas processuais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A preliminar de impossibilidade jurídica do pedido confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

Passo ao exame do mérito.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurado da parte autora.

Encontra-se acostada à exordial a cópia da certidão de casamento da autora, celebrado em 19/6/71 (fls. 12), constando a qualificação de lavrador de seu marido.

No entanto, conforme a consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, verifiquei que o marido da autora possui vínculos urbanos nos períodos de 1º/12/86 a 22/3/87 e 1º/6/92 a 20/10/92.

Outrossim, as declarações de terceiros (fls. 13/15) - datadas de 30/7/01, 3/8/01 e 6/8/01 - afirmando que a autora exerceu a atividade de trabalhadora rural nos períodos de janeiro de 1988 a novembro de 1992, janeiro de 1993 a dezembro de 1996 e janeiro de 1997 a março de 2001, não constituem inícios razoáveis de prova material para comprovar a sua condição de rurícola. Tais documentos, com efeito, não só são datados muito recentemente - não sendo, portanto, contemporâneos ao período objeto da declaração - como, também, reduzem-se a simples manifestação por escrito de prova meramente testemunhal.
Ademais, não poderão ser considerados como início de prova material a ficha de inscrição cadastral de pordutor (fls. 16), a declaração cadastral de produtor (fls. 17) e as guias para pagamento do ITR de fls. 18 e 21/22, tendo em vista que os documentos referem-se a terceiros, não sendo hábeis a comprovar o exercício de atividade no campo pela parte autora.
Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que a demandante tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.
Merece destaque o Acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário." (Súmula do STJ, Enunciado nº 149).
3. Ausente início razoável de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço rural para fins previdenciários, a concessão de aposentadoria por invalidez viola o parágrafo 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91.
4. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. nº 220.843/SP, 6ª Turma, Relator para acórdão Ministro Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, pm., DJ 22/11/04.)

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011344-64.2006.4.03.6105/SP
2006.61.05.011344-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	VALDECI MAGALHAES DE SOUZA
ADVOGADO	:	EVELISE SIMONE DE MELO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Cuida-se de demanda proposta em 01.02.2005, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Citado, o INSS apresentou contestação (fls. 41-50).
Os autos foram redistribuídos à 3ª Vara Federal de Campinas, tendo o respectivo Juízo Federal determinado a alteração do valor dado à causa (fl. 71).
Decorrido o prazo para cumprimento da determinação, o juízo *a quo* proferiu sentença julgando o processo extinto sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil (fls. 73-74).
Apelação do autor às fls. 78-80. Alega que o envio dos autos "*ao Juizado Especial Federal competente seria medida de rigor*". Requer a anulação da sentença, determinando-se o envio dos autos ao Juizado Especial Federal de Campinas, para regular processamento do feito, com apreciação das provas juntadas, designação de perícia e julgamento do mérito.
Sem contra-razões.
É o relatório.
Decido.

O autor propôs demanda - objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez - perante o Juízo de Direito da Comarca de Paulínia, dando à causa o valor de R$ 3.120,00 (três mil e cento e vinte reais).
Após a apresentação de contestação e réplica, o magistrado declarou-se incompetente para a apreciação da demanda, determinando a remessa dos autos à Justiça Federal de Campinas, cuja competência abrange o Distrito de Paulínia (fls. 63-65).
Decorrido o prazo para recurso das partes, o Juízo da 3ª Vara Federal de Campinas ratificou os atos anteriormente praticados e determinou a adequação do valor da causa (fl. 71).
Tendo, o autor, deixado de cumprir a determinação, foi prolatada sentença julgando o processo extinto sem resolução do mérito.
Contudo, tratando-se de juízo absolutamente incompetente para apreciação da demanda, e não tendo o autor retificado o valor da causa, conforme fora determinado, seria o caso de remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Campinas - SP, a quem de direito cumpriria analisar o mérito.
O Código de Processo Civil estabelece, em seu artigo 113, *caput* e § 2º:

"Art. 113. A incompetência absoluta deve ser declarada de ofício e pode ser alegada, em qualquer tempo e grau de jurisdição independentemente de exceção.
.....***omissis***.....
§ 2º Declarada a incompetência absoluta, somente os atos decisórios serão nulos, remetendo-se os autos ao juízo competente." (g.n.)

A propósito, Cândido Rangel Dinamarco (in *Instituições de Direito Processual Civil.* Volume I. 1ª Edição. São Paulo, Malheiros, 2001, p. 441) preconiza:

*"A declaração da incompetência não determina a **extinção do processo**, mas sua transferência ao órgão concretamente competente, quer pertença à mesma Justiça ou a outra, quer se situe no mesmo ou diferente grau de jurisdição, quer se trate de incompetência absoluta ou relativa (CPC, art. 113, § 2º, e art. 311)."*

Neste sentido, os julgados *in verbis*:

"Tribunal incompetente. *Caso o Tribunal para onde tenham sido remetidos os autos seja absolutamente incompetente, deve limitar-se a remeter os autos ao tribunal competente, que apreciará a questão e a decidirá (RTJ 79/356)."* (Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery. Código de Processo Civil Comentado. 7ª Edição revista e ampliada. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 515).
"MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO POR AUTARQUIA FEDERAL, IMPUGNANDO ATO PRATICADO POR JUIZADO ESPECIAL ESTADUAL, NO EXERCÍCIO DE JURISDIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA, NO CASO, AFETA À TURMA RECURSAL FEDERAL QUE JURISDICIONA A COMARCA DE JUARA, NO ESTADO DO MATO GROSSO.
1. Em face do sistema da Constituição Federal dedicado aos órgãos especiais de pequenas causas, e da regulamentação infraconstitucional a eles relativa, suas decisões, proferidas em ações propostas ao Instituto Nacional do Seguro Social, esteja o magistrado no exercício de jurisdição federal própria ou delegada, não se encontram submetidas ao crivo revisional dos Tribunais Regionais Federais que, por isso mesmo, em virtude da interpretação que se impõe sistemática à Lei Fundamental, não têm competência para processar e julgar os mandados de segurança que as tem por objeto.
2. Competência, na hipótese em causa, afeta à Turma Recursal Federal que jurisdiciona a Comarca de Juara, no Estado do Mato Grosso, para a qual impõe-se a remessa dos autos." (g.n.)
(MS 200201000440471/MT - TRF 1ª Região, Primeira Seção, Rel. Des. Tourinho Neto, j. 05.10.2004, DJ 26.11.2004, p. 4).
"MANDADO DE SEGURANÇA - ATO DE JUIZ FEDERAL DO JUIZADO ESPECIAL - COMPETÊNCIA - TURMA RECURSAL
I - Se os Tribunais Regionais Federais não têm competência para julgar, em grau de recurso, as causas decididas pelos Juizados Especiais Federais, não são competentes para o reexame dos atos desses juízes pela via mandamental.
II - Competência das Turmas Recursais, em virtude do Princípio da Unicidade da Competência Revisional.
III - Remessa dos autos do mandado de segurança para a Primeira Turma Recursal do Juizado Especial." (g.n.)
(MS 7969 - Processo nº 200202010496444 - TRF 2ª Região, Terceira Turma, Rel. Juíza Tânia Heine, j. 09.11.2004, DJU 30.11.2004, p. 117)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA.
- O C. STJ conheceu em parte do recurso especial interposto na ação subjacente e lhe deu parcial provimento, substituindo, assim, o julgado desta Corte.
- Assim, tendo analisado o mérito de referido recurso, a competência para análise da vertente ação rescisória é do c. STJ.
- O art. 113, § 2º, do CPC determina que: 'declarada a incompetência absoluta, somente os atos decisórios serão nulos, remetendo-se os autos ao juiz competente'. portanto, há obrigação do juízo incompetente de remeter os autos ao tribunal competente.

- Dado provimento ao agravo regimental quanto ao pedido alternativo, para determinar a remessa dos autos ao E. STJ." (g.n.)
(AR nº 1305 - Processo nº 200003000573137-SP - TRF 3ª Região, Terceira Seção, Rel. Juíza Eva Regina, j. 09.06.2004, DJU 13.12.2004, p. 148).

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do autor para anular a sentença e determinar a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Campinas.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035792-20.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.035792-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	JOSEFA DE LIMA RODRIGUES
ADVOGADO	:	ADILSON MUNARETTI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00136-7 1 Vr PEDREIRA/SP

DECISÃO
Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, cessado administrativamente em 14.08.2007, ou a concessão de aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em R$300,00 (trezentos reais), com as ressalvas do art. 12 da Lei nº 1.060/50.
Apelou, a autora, requerendo a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho ou mesmo a redução da capacidade laborativa.
O exame médico pericial, realizado em 07.10.2009, atesta a ausência de incapacidade laborativa. Asseverou, o Sr. Perito, que a autora, conquanto portadora de "*espondiloartrose de coluna, grau leve, com escoliose compensada, ombralgia sem radiculopatia, STC bilateral grau leve e hipertensão controlada sem complicações*", não possui restrições à sua capacidade laborativa (fls. 193-195).
Conquanto o postulante tenha acostado documentos médicos particulares que atestam a incapacidade para o exercício de atividades laborativas (fls. 23 e 30-50), merece prestígio o laudo pericial confeccionado nestes autos que, elaborado posteriormente às datas constantes dos documentos particulares, refutaram as conclusões destes através de análise minuciosa do quadro clínico da postulante.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.
I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.
III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.
- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041197-37.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041197-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE DE SOUZA
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
No. ORIG.	:	09.00.00153-9 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde a data de juntada do laudo pericial. Determinada a incidência, sobre as parcelas vencidas, de juros de mora à razão de 1% ao mês e correção monetária. Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação. Determinada a antecipação dos efeitos da tutela antecipada.
O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença. Requer, se vencido, a fixação do termo inicial na data de juntada do laudo pericial; redução dos juros de mora a 0,5% ao mês, a partir da citação, e alteração dos honorários advocatícios para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Trata-se de ação com pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus requisitos de maneira pormenorizada.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o autor juntou cópia de CTPS com registros, por períodos descontínuos, entre 1976 e 2009, sendo o último registro com a empresa "Neusinho de Mattos Leal Construções", cargo pedreiro, de 15.09.2009 - data de saída em aberto.
Consulta atualizada ao CNIS, cuja juntada ora determino, demonstra que o vínculo empregatício acima mencionado encerrou-se em 01.12.2009.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 11.11.2009.
Informações do DATAPREV, acostadas pelo INSS, apontam o recebimento de três auxílios-doença: 19.06.1991 a 30.06.1991, 30.05.2005 a 15.08.2005 e 29.04.2008 a 10.11.2008.
No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, o apelado, portador de neuropatia e diabetes mellitus, estando incapacitado para o trabalho de forma total e permanente.
Os documentos médicos acostados pelo requerente corroboram as conclusões do perito.
No que se refere à carência, a lei exige, para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, doze contribuições mensais, como prelecionado no artigo 25 da Lei n° 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"
Assim, ante a exigência legal de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez, é de rigor a concessão do benefício, porquanto comprovou vínculo empregatício por tempo superior, cabendo ao empregador o recolhimento das contribuições.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.
Devem ser descontados os valores pagos no mesmo período.
Deixo de conhecer do recurso no tocante ao termo inicial, porquanto julgado nos termos do inconformismo.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para estabelecer os juros de mora nos termos acima preconizados e para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Mantenho a tutela anteriormente deferida.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004199-80.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.004199-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LOURDES DE ARAUJO MORAIS
ADVOGADO : GERALDO RUMAO DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 02.00.00034-1 2 Vr TUPI PAULISTA/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo a partir da citação, incluindo o abono anual. A verba honorária foi arbitrada em R$ 450,00. Deixou de condenar a autarquia ao pagamento das custas e depesas processuais.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurado da parte autora.
Encontrarem-se acostadas à exordial as cópias das certidões de casamento da autora, celebrado em 18/3/74 (fls. 15) e de nascimento de seu filho, lavrada em 29/8/77 (fls. 18), do Certificado de Dispensa de Incorporação do marido da requerente, datado de 28/4/76 (fls. 16), Título Eleitoral do cônjuge da demandante, emitido em 6/8/74 (fls. 17), constando em todas a qualificação de lavrador deste último.
No entanto, conforme as consultas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada ora determino, verifiquei que o marido da demandante possui vínculos urbanos nos períodos de 7/5/79 a 15/9/79, 1º/8/80 a 8/1/80, 4/5/81 a 5/3/82, 1º/7/92 a 17/11/92, 2/5/95 a 09/2001, 2/5/95 a 10/2002, 2/5/95 a 07/2004, 2/5/95 a 10/2010, bem como recebeu o benefício de auxílio-doença, no ramo de atividade "*Comerciário*" e forma de filicação "*Empregado*", no período de 18/1/08 a 28/6/08.
Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que a demandante tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.
Merece destaque o Acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário." (Súmula do STJ, Enunciado nº 149).
3. Ausente início razoável de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço rural para fins previdenciários, a concessão de aposentadoria por invalidez viola o parágrafo 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91.
4. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. nº 220.843/SP, 6ª Turma, Relator para acórdão Ministro Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, pm., DJ 22/11/04.)

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011798-02.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.011798-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	EULICE FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VERA LUCIA TORMIN FREIXO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00137-6 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 28/6/04 em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, pleiteia a concessão de auxílio-doença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
Quanto à prova da **condição de segurado** da autora, encontram-se acostadas aos autos as cópias de comunicações de resultado (fls. 12/13) e das cartas de concessão de auxílios-doença (fls. 15/16), demonstrando que a autora recebeu os benefícios de auxílio-doença previdenciário, a partir de 5/12/02, 2/12/03 e 6/2/04.
Tendo a ação sido ajuizada em 28/6/04, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, haja vista o disposto no art. 15, incs. I e II, da Lei nº 8.213/91.
Comprovado que a própria autarquia já havia concedido à requerente os benefícios de auxílio-doença, fica superada a necessidade de comprovação do período de carência previsto no art. 25, inc. I, da Lei n.º 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 85/86). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora *"Apresenta Tendinite do Ombro esquerdo com suspeita de lesão do tendão do supra-espinhal, Eletroneuromiografia demonstrando Síndrome do Túnel do Carpo"* (fls. 85). Respondeu aos quesitos *"2. Tais moléstias ou limitações lhe impedem de exercer atividades que requeiram esforço físico continuado? R.: Sim. Para atividades que requeiram esforços dos seus membros superiores, principalmente do seu Ombro esquerdo. (...) 4. No atual estagio de tais doenças ou limitações, o autor esta incapacitado definitivamente (inválido) para o exercício de sua atividade laborativa? R.: Para atividades que exijam esforços dos membros superiores, especialmente do seu Ombro esquerdo. (...) 7. Seria a doença da autora passível de tratamento que o capacitasse para o retorno às suas atividades laborais? R.: As patologias são de tratamento clínico, e cirúrgicos em casos não responsivos. A autora refere ter realizado tratamento clínico sem melhora. O resultado do tratamento cirúrgico é mais prudente que seja avaliado após sua realização, caso a autora apresente condições para tal"* (fls. 85/86).
Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
Dessa forma, entendo que referidas provas constituem um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a requerente já se encontrava incapacitada à época da cessação do auxílio-doença (30/3/04 - fls. 43), motivo pelo qual fixo o termo *a quo* de concessão do benefício a partir do dia imediato ao da cessação, nos termos do art. 43, *caput*, da Lei n.º 8.213/91.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ***AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO****. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo* a quo *para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)****.*
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ****.* ***TERMO INICIAL. CITAÇÃO****.*

1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos****.*
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.
Os juros moratórios são devidos à taxa de um por cento ao mês, a partir da citação, nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por invalidez a partir do dia imediato à cessação indevida do auxílio-doença (fls. 43), acrescida de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042215-93.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042215-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ISABELA CRISTINA PEDROSA BITTENCOURT
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DIVA NILDA PERISSINOTTO CAVASSAN
ADVOGADO	:	RAFAEL LANZI VASCONCELOS
No. ORIG.	:	08.00.00054-0 1 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença, desde a data do indeferimento administrativo.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa (20.11.2006). Deferida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se a implantação do benefício em cinco dias, sob pena de multa diária de R$ 100,00 (cem reais).
O INSS apelou, concordando com a concessão do beneficio à autora. Requer, no entanto, alteração do termo inicial e cassação da multa diária em caso de descumprimento da decisão.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Cumpre observar que se trata de sentença *ultra petita*, tendo em vista que o juízo *a quo* excedeu os limites da lide, julgando além do pedido da autora.
Não obstante tenha a requerente pedido em sua peça exordial a concessão de auxílio-doença desde o indeferimento administrativo (23.01.2008 - fls. 31), o juízo *a quo* concedeu o benefício a partir da cessação do benefício anterior (20.11.2006).
Tal decisão apreciou situação fática superior à proposta na inicial, e constituiu, na verdade, *ultra petita*, violando os dispositivos legais constantes dos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil, sendo caso, pois, de reduzi-la aos limites da discussão.
A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, *in Código de Processo Civil Comentado*, 2ª edição, revista e ampliada, Editora Revista dos Tribunais, p. 552:

"2. Pedido e sentença. Deve haver correlação entre pedido e sentença (CPC 460), sendo defeso ao juiz decidir aquém (citra ou infra petita), fora (extra petita) ou além (ultra petita) do que foi pedido, se para isto a lei exigir a iniciativa da parte. Caso decida com alguns dos vícios apontados, a sentença poderá ser corrigida por embargos de declaração, se citra ou infra petita, ou por recurso de apelação, se tiver sido proferida extra ou ultra petita. Por pedido deve ser entendido o conjunto formado pela causa (ou causae) petendi e o pedido em sentido estrito. A decisão do juiz fica vinculada à causa de pedir e ao pedido. V. coment. CPC 460."

Ainda no concernente ao tema em epígrafe, preceitua o ilustre professor Humberto Theodoro Júnior, in *Curso de Direito Processual Civil*. Volume I. 25ª edição. Forense, 1998, p. 516/517 (*verbis*):

"O defeito da sentença ultra petita, por seu turno, não é totalmente igual ao da extra petita. Aqui, o juiz decide o pedido, mas vai além dele, dando ao autor mais do que fora pleiteado (art. 460). A nulidade, então, é parcial, não indo além do excesso praticado, de sorte que, ao julgar o recurso da parte prejudicada, o tribunal não anulará todo o decisório, mas apenas decotará aquilo que ultrapassou o pedido.
A sentença, enfim, é citra petita quando não examina todas as questões propostas pelas partes (...) A nulidade da sentença citra petita, portanto, pressupõe questão debatida e não solucionada pelo magistrado, entendida por questão

o ponto de fato ou de direito sobre que dissentem os litigantes, e que, por seu conteúdo, seria capaz de, fora do contexto do processo, formar, por si só, uma lide autônoma.
Só se anula, destarte, uma sentença em grau de recurso, pelo vício do julgamento citra petita, quando a matéria omitida pelo decisório de origem não esteja compreendida na devolução que o recurso de apelação faz operar para o conhecimento do Tribunal."
Diante do exposto, a sentença merece reparo quanto à parte excedente, conformando-a à lide, mas sem expurgo da ordem jurídica, reduzindo-se-a aos limites do pedido.
A sentença prolatada concedeu o auxílio-doença. O INSS manifestou concordância em relação ao atendimento dos requisitos legais, remanescendo controvérsia apenas no que concerne ao termo inicial e à imposição de multa diária para o caso de descumprimento de implantação da tutela.
O termo inicial do benefício deve ser a data do indeferimento administrativo (23.01.2008 - fls. 31), ocasião em que a autarquia tomou ciência da pretensão, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.
No mais, resta prejudicada a discussão relativa à multa diária fixada, tendo em vista o efetivo adimplemento da obrigação (fls. 103).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação. De ofício, restrinjo a sentença aos limites do pedido e mantenho a tutela anteriormente deferida.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043070-72.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043070-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	NEUSA ANTONIA MOREIRA TAVARES
ADVOGADO	:	MARCOS VINICIUS QUESSADA APOLINARIO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO GARCIA VIEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00112-3 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudo pericial. Condenada a requerente ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), ressalvando-se a perda da condição de necessitada, nos termos da Lei nº 1.060/50.
A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença ou a conversão do julgamento em diligência para realização de nova perícia.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico produzido constatou que, apesar de o médico da autora relatar ser ela portadora de poliartrose não especificada, outros transtornos especificados dos tecidos moles, lesões do ombro e osteoporose sem fratura, não foi constatada a incapacidade para o trabalho. O *expert* concluiu: "*Pericianda com boa saúde física e mental não foi detectado alterações que a incapacitem para o trabalho (...)*".
Assim, tendo em vista encontrar-se apta para o exercício de sua profissão habitual, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.PREQUESTIONAMENTO.
1- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.
2- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei nº. 8.213/91.
3- O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade que inabilite a parte autora para o trabalho, sendo ratificado pelo assistente técnico do Instituto Autárquico.
4- É requisito indispensável a incapacidade laborativa do apelante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.
5-Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.
6- Apelação improvida"
(TRF3, AC 808269, Processo nº 2002.03.99.024058-2, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 18.05.2004, p. 543).
No tocante ao pedido de nova perícia, não assiste razão à apelante. O perito judicial realizou análise minuciosa das condições físicas da autora, justificando as suas conclusões e respondendo aos quesitos das partes. Afastada, assim, a necessidade de repetição do ato.
O laudo pericial é suficiente a instruir o feito, tendo o *expert* agido com clareza e precisão ao afirmar que a requerente encontra-se apta ao trabalho.
Posto isso, nos termos do artigo 557, ***caput***, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041741-25.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041741-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MARIA ANTONIA ROCHA PINTO
ADVOGADO	:	RODRIGO TREVIZANO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELIO HIDEKI KOBATA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00071-0 2 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudo pericial. Condenada a requerente ao pagamento de despesas processuais, honorários periciais arbitrados em R$ 300,00 (trezentos reais) e honorários advocatícios fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), ressalvando-se a perda da condição de necessitada, nos termos da Lei nº 1.060/50.

A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença ou, subsidiariamente, conversão do julgamento em diligência para realização de nova perícia.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico produzido constatou que a autora não apresenta alterações clínicas significativas, inexistindo incapacidade para o trabalho. O *expert* concluiu: "*Não há sinais de incapacidade apreciável que pudessem ser constatados nesta perícia*".
Assim, tendo em vista encontrar-se apta para o exercício de sua profissão atual, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.PREQUESTIONAMENTO.
1- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.
2- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei nº. 8.213/91.
3- O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade que inabilite a parte autora para o trabalho, sendo ratificado pelo assistente técnico do Instituto Autárquico.
4- É requisito indispensável a incapacidade laborativa do apelante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.
5-Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.
6- Apelação improvida"
(TRF3, AC 808269, Processo nº 2002.03.99.024058-2, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 18.05.2004, p. 543).

No tocante ao pedido de nova perícia, não assiste razão à apelante. O perito judicial realizou análise minuciosa das condições físicas da autora, justificando as suas conclusões, afastando, assim, a necessidade de repetição do ato. De sorte que, o laudo pericial é suficiente a instruir o feito, tendo o *expert* agido com clareza e precisão ao afirmar que a requerente encontra-se apta ao trabalho.
Posto isso, nos termos do artigo 557, ***caput***, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042089-43.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042089-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ ROBERTO MARIM
ADVOGADO : GILSON CARRETEIRO
No. ORIG. : 08.00.00088-2 2 Vr TUPI PAULISTA/SP
DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença, desde a cessação administrativa. Determinada a antecipação dos efeitos da tutela.
O INSS apelou, argüindo, preliminarmente, nulidade da sentença, ante a realização de prova pericial realizada por profissional não habilitado em medicina. No mérito, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data de juntada do laudo pericial e redução dos honorários advocatícios.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Trata-se de ação com pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico. Assim, o juiz nomeará perito, com qualificação técnica, sendo permitida às partes a indicação de assistente técnico e formulação de quesitos (artigos 420 e 421 do Código de Processo Civil).
O exame pericial foi realizado por fisioterapeuta, profissional de confiança do juízo. No mais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC). Desta forma, *"o juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial para a formação de sua convicção, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor para decidir se possui ou não condições de retornar ao mercado de trabalho"*.
In casu, contudo, tratando-se de demanda objetivando a concessão de benefício previdenciário por incapacidade, há de se observar o disposto no artigo 42, §1º, da Lei n.º 8.213/91, em que o reconhecimento da incapacidade depende de exame médico-pericial.
Assim, embora a sentença contenha fundamentos para a conclusão a que chegou, tenho que a apreciação do mérito do pedido exige incursão mais aprofundada no campo da prova, com a realização de nova perícia médica, por profissional médico habilitado para tanto.
Nesse sentido, a jurisprudência, *verbis:*

"Direito previdenciário - processual civil - sentença - perícia - dúvida relevante - CPC, art. 437.
Se em ação de natureza previdenciária, na qual se pede concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, a prova pericial não dá elementos para um julgamento seguro, cumpre-se anular a sentença proferida e determinar-se a realização de novos exames técnicos." (TRF 4ª Região, AC nº 90.04.001405-5/RS, Relator Juiz Vladimir Passos de Freitas, DJ 05.02.92, pág. 01470).
"Previdenciário - Auxílio-Doença - Perícia.
1.Em caso de perícia deficiente deve ser determinada sua repetição face a pertinácia e essencialidade da mesma.
2. Anulada sentença carente de fundamentação suficiente.
3. Apelação provida."(TRF 4ª Região, AC nº 90.04.001955-3/SC, Relator Juiz Rubens Raimundo Hadad Vianna, DJ 05.02.92, pág. 01480).
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, acolho a preliminar argüida pelo INSS e anulo a sentença, determinando o retorno dos autos à vara de origem, para a reabertura da instrução processual, com a realização de novo laudo pericial, por profissional médico habilitado para tanto. Revogo a tutela anteriormente deferida.
I.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012461-48.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.012461-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ANA PAULA DE FARIA
ADVOGADO : MARIA LUCIA NUNES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00332-8 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou amparo assistencial. Condenada a requerente ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor da causa e honorários periciais, ressalvando-se a perda da condição de necessitada, nos termos da Lei nº 1.060/50.

Agravo retido do INSS contra decisão que rejeitou as preliminares de incompetência absoluta da Justiça Estadual e falta de interesse de agir, ante a ausência de prévio requerimento administrativo.

A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Em contra-razões o INSS suscitou, preliminarmente, o conhecimento do agravo retido. No mérito, pleiteia a manutenção da sentença.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, não prospera a alegação de incompetência absoluta, sob o fundamento de que o artigo 109, § 3°, da Constituição da República tão-somente se aplica às causas de concessão e obtenção de benefício previdenciário. A fim de elucidar a questão, cumpre transcrever a regra contida no aludido dispositivo constitucional:

"Artigo 109 - Aos juízes federais compete processar e julgar:
§ 3º - Serão processados e julgados na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, ***as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal****, e, se, verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual."*

Desse modo, tendo a presente ação sido ajuizada pelo segurado em face do Instituto Social de Seguridade Social, enquadra-se perfeitamente na disciplina normativa da Constituição da República, devendo ser afastada a preliminar de incompetência do juízo.

Com relação à preliminar de carência da ação, também não prospera a argüição do INSS de falta de interesse de agir do autor, posto ser direito seu buscar perante o Poder Judiciário reconhecimento de relação jurídica de segurado, para efeitos previdenciários, nos termos do artigo 4º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Portanto, rejeito a preliminar aduzida pelo Instituto Autárquico em apelação, encontrando-se o processo em termos para julgamento.

Quanto à alegação de carência da ação por falta de prévio requerimento administrativo, não prospera a argüição do INSS, tendo em vista a garantia constitucional inscrita no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição em vigor, segundo o qual *"a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito"*.

Assim, restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito, descabendo falar em necessidade de prévio exaurimento da via administrativa.

Nesse sentido, cabe transcrever a Súmula n° 9 desta Corte:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Rejeito a matéria preliminar.

Trata-se de ação com pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou amparo assistencial.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência,

quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Nos termos do art. 20, § 3°, da Lei n° 8.742/93, para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada (mais de 65 anos) ou incapacidade laborativa e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho ou, a idade avançada (65 anos), para o benefício assistencial.
O laudo médico produzido constatou que a autora apresenta queixas relativas a hipertensão arterial sistêmica e seqüelas pós cirúrgica de aneurisma roto.
Apesar de o *expert* ter classificado a incapacidade como parcial e permanente, asseverou: "*Por outro lado, no exame clínico pericial não foram detectados sinais incapacitantes e tampouco foram apresentados documentos médicos relativos a limitações funcionais de alguma espécie*". Por fim, concluiu que a autora está apta a exercer suas atividades laborais na profissão alegada (empregada doméstica) e em outras similares.
Assim, tendo em vista encontrar-se apta para o exercício de sua profissão habitual, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.PREQUESTIONAMENTO.
1- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.
2- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei nº. 8.213/91.
3- O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade que inabilite a parte autora para o trabalho, sendo ratificado pelo assistente técnico do Instituto Autárquico.
4- É requisito indispensável a incapacidade laborativa do apelante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.
5-Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.
6- Apelação improvida"
(TRF3, AC 808269, Processo nº 2002.03.99.024058-2, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 18.05.2004, p. 543).

Posto isso, nos termos do artigo 557, ***caput***, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação. Prejudicado o agravo retido.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00013 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0032646-68.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.032646-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
PARTE AUTORA	:	ANDRE LUIS MORTOL
ADVOGADO	:	VIVIANE BARUSSI CANTERO GOMEZ
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PORTO FERREIRA SP
No. ORIG.	:	08.00.00076-1 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO
Cuida-se de remessa oficial em ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, verifica-se do extrato do DATAPREV, cuja juntada ora determino, que a renda mensal do benefício foi fixada em R$ 884,52 (oitocentos e oitenta e quatro reais e cinqüenta e dois centavos). Considerando-se o montante apurado entre a data da cessação administrativa do auxílio-doença (20.03.2008) e o registro da sentença (13.04.2010), a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos.
A reforma processual introduzida pela Lei 9756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".
Quanto à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável. Em voto proferido no Recurso Especial n.º 155.656-BA, asseverou o Relator, Ministro Adhemar Maciel:

"(...) o vocábulo "recurso" inserto no art. 557 do CPC deve ser interpretado em sentido amplo, abrangendo os recursos - propriamente ditos - arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Embora eu entenda que a remessa necessária não é recurso, boa parte da jurisprudência, inclusive desta Corte, tem a remessa necessária como "recurso "ex officio" (cf. REsp n.º 59.431/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 15/05/95; REsp n.º 57.333/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 13/03/95; REsp n.º 43.799/SP, relator Ministro PEDRO ACIOLI, publicado no DJU de 12/12/94) e "recurso de ofício" (cf. CC n. 13.576/RJ, relator Ministro JOSÉ DANTAS, publicado no DJU de 19/05/97; REsp n. 39.234/RJ, relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO, publicado no DJU de 21/02/94). Aliás, a própria recorrente denomina a remessa necessária de "recurso ex officio" (fl. 116), considerando-a "um recurso por imposição legal" (fl. 116).
Como o "novo" art. 557 do CPC utilizou o vocábulo "recurso" sem fazer nenhum tipo de distinção, ou seja, não estabeleceu que a regra não alcança o denominado "recurso ex officio" ou "recurso de ofício", é vedado ao intérprete fazê-lo, segundo o princípio de hermenêutica jurídica consubstanciado no seguinte brocardo latino: ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus (cf. CARLOS MAXIMILIANO. Hermenêutica e aplicação do direito. 16.ª ed., Forense, 1996, págs. 246 e 247).
Além disso, Senhor Presidente, o art. 475 do CPC não exige que o órgão colegiado proceda ao reexame necessário. Estabelece, apenas, que o reexame deve ser feito por "tribunal". Ora, os tribunais exercem a atividade jurisdicional através de órgãos colegiados (turma, seção, pleno) e singulares (relator, presidente, vice-presidente). Como a lei não exige que o reexame obrigatório seja efetuado por órgão colegiado, nada impede que o próprio relator reexamine as causas que envolvam questões já solucionadas pelo tribunal de segundo grau ou pelos tribunais superiores (...)".

O acórdão prolatado no aludido recurso especial acabou por exibir a seguinte ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.
I - O "novo art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos e incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.
II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou os tribunais superiores, pode o próprio relatos efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.
III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região."

Diante de numerosos precedentes de tal jaez, a Corte Especial editou a Súmula n.º 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Dito isso, em face do disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c/c o art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à remessa oficial.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031503-44.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.031503-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	HILDA DE CAMARGO SANTOS
ADVOGADO	:	CLAUDINÉIA APARECIDA ALVES NERY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	09.00.00109-8 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (22.05.2009).
Deferida a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a implantação de aposentadoria por invalidez.
Pedido julgado parcialmente procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, com acréscimo de 25% previsto no art. 45 da Lei nº 8.213/91, desde a data do laudo pericial (24.09.2009). Determinada a incidência, sobre as parcelas vencidas, de correção monetária de acordo com as normas do E. TRF da 3ª Região e de juros de mora à razão de 1%, a partir do momento em que cada parcela se tornou devida. Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais).
O INSS apelou, concordando com a concessão do beneficio à autora. Requer, no entanto, o recebimento do recurso no duplo efeito; exclusão do acréscimo de 25%; redução dos honorários advocatícios, bem como, juros de mora e correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/2009.
A autora apelou, requerendo fixação do termo inicial do benefício em 22.05.2009 (data do requerimento administrativo).
Com contra-razões da autora.
Parecer do Ministério Público Federal pelo provimento do recurso da autora e parcial provimento do recurso do INSS no tocante aos juros de mora e correção monetária.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Inicialmente, não merece ser conhecido o recurso no que respeita à atribuição de efeito suspensivo, porquanto inadequada a via eleita pelo recorrente. Nos exatos termos do artigo 522 do Código de Processo Civil, contra a decisão que estipula os efeitos em que a apelação é recebida cabe agravo.
A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. O INSS manifestou concordância em relação ao atendimento dos requisitos legais, remanescendo controvérsia apenas no que concerne ao termo inicial, acréscimo de 25%, honorários advocatícios, juros de mora e correção monetária.
O termo inicial do benefício deve ser a data do requerimento administrativo, ocasião em que a autarquia tomou ciência da pretensão. Com efeito, o documento de fls. 15, emitido em 18.06.2009, pela Secretaria Municipal de Itapetininga (Núcleo Municipal de Assistência à Saúde Mental), afirma que a autora faz tratamento desde 09.09.2002 e não reúne condições de exercer atividades laborativas, por tempo indeterminado, em razão de doença psiquiátrica constatada pela perícia judicial como totalmente incapacitante.
Devem ser descontados os valores pagos no mesmo período.
Mantido o acréscimo previsto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91 e Anexo I do Decreto nº 3.048/99, porquanto a perícia médica judicial concluiu pela necessidade da assistência permanente de terceiros.
No entanto, o termo inicial de pagamento do valor adicional é a data de elaboração do laudo pericial (24.09.2009), porquanto somente nessa data restou comprovado o direito da autora.

Com relação aos honorários advocatícios, é entendimento da Turma sua incidência à razão de 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Contudo, fixados na sentença em R$ 500,00 (quinhentos reais), devem ser mantidos, vez que representam valor inferior e sua reforma implicaria prejuízo para a apelante.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da autora para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, descontando-se os valores pagos no mesmo período, bem como, dou parcial provimento à apelação do INSS para que o acréscimo previsto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91 e Anexo I do Decreto nº 3.048/99 incida a partir da data de elaboração do laudo pericial (24.09.2009) e para estabelecer os juros de mora e correção monetária nos termos acima preconizados. Mantenho a tutela anteriormente deferida.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044994-94.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.044994-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ARMELINDO ORLATO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA BAPTISTA MOREIRA
ADVOGADO	:	ARNALDO APARECIDO OLIVEIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VINHEDO SP
No. ORIG.	:	02.00.00130-4 1 Vr VINHEDO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O INSS interpôs agravo retido contra a decisão que rejeitou a alegação de necessidade de prévio requerimento na via administrativa.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.
Inicialmente, entendo que o Juízo *a quo* agiu bem ao afastar a preliminar de ausência de interesse processual, em face da não comprovação de requerimento na via administrativa, tendo em vista o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, insculpido no art. 5º, inc. XXXV, da Constituição Federal.
Quanto ao mérito, nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurado à época em que o benefício previdenciário foi pleiteado.
Encontra-se acostada aos autos a carta de concessão/memória de cálculo do auxílio-doença concedido à autora em 10/3/98 - DIB, tendo sido o referido benefício cessado em **16/4/98** - DCB, conforme revela a pesquisa realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada ora determino. Entretanto, a data do requerimento administrativo para a concessão de novo auxílio-doença reporta-se a **14/9/99** (fls. 69), época em que a parte autora não mais possuía a qualidade de segurado.
Observo que não há que se falar em prorrogação do período de graça nos termos do § 1º, do art. 15, da Lei de Benefícios - tendo em vista que a parte autora não comprovou ter efetuado mais de 120 contribuições mensais *"sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado"* - e tampouco pelo disposto no § 2º do mesmo artigo.
Diante do exposto, afigura-se imprescindível apurar se a incapacidade laborativa da parte autora remonta à época em que ainda detinha a condição de segurada, uma vez que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Para tanto, faz-se mister a análise da conclusão da perícia médica ou, ainda, de outras provas que apontem a data do início da incapacidade laborativa.
No laudo pericial de fls. 112/113, realizado em 14/4/04, embora tenha o esculápio encarregado do exame afirmado que a autora está incapacitada de forma *"parcial, sendo total para o exercício de atividades pesadas ou em ambientes com desconforto térmico o que representa um agravante posto que a autora é cozinheira"* (fls. 109), nada consta do referido estudo no tocante à data de início da incapacidade da demandante.
Dessa forma, não ficou comprovado, de forma efetiva, que os males dos quais padece a parte autora remontam à época em que ainda detinha a condição de segurada, motivo pelo qual não há como possa ser concedido o benefício pleiteado.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*

"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. ***PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.***
1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.
2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.
3. Agravo ao qual se nega provimento."
(STJ, AgRg no REsp. nº 943.963/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi, j. 18/5/10, vu., Dje 7/6/10).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.

III - Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.
IV - Apelação da parte autora improvida."
(TRF - 3ª Região, AC nº 2006.03.99.037486-5, 7ª Turma, Relator Des. Fed. Walter do Amaral, j. 10/3/08, v.u., DJ 28/5/08)
O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido e nego seguimento à remessa oficial e ao agravo retido.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.
São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000248-37.2001.4.03.6102/SP
2001.61.02.000248-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	IRMA DE OLIVEIRA ALVES PEREIRA
ADVOGADO	:	MIRIAM DE OLIVEIRA THEODORO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELUS DIAS PERES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez não ficou plenamente caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 55/57 e 59/61). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de *"patologia neurológica - Epilepsia - assim como de distúrbios psíquicos crônicos, mas leves que podem cursar com melhora mediante instituição de terapêutica farmacológica apropriada"* (fls. 86) e que *"continua apta à realização de atividades de natureza mais leve"* (fls. 86).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030182-71.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.030182-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	CLEUZA GREGORIO VIEIRA
ADVOGADO	:	MARIANE MACEDO MANZATTI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TIAGO PEREZIN PIFFER
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00098-0 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhadora rural.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo preliminarmente nova perícia. No mérito, pleiteia a reforma da R. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Inicialmente, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo MM. Juiz *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 71/74, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).
Passo à análise do mérito.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 71/74). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora apresenta *"boas condições de saúde e vigor físico"* (fls. 73), bem como *"o prognóstico é bom no sentido funcional e laboral"* (fls. 72). Alegou que *"resulta evidente do exame do* (sic) *Requerente que, a mesma não apresenta patologia incapacitante"* (fls. 72). Em resposta aos quesitos das partes, esclareceu o especialista que *"não há incapacidade"* (fls. 74).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, rejeito a preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023346-82.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.023346-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARIA JURACI GAINO MOLINA
ADVOGADO	:	MARCELO GAINO COSTA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO GARCIA VIEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00064-3 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer a anulação do decisum ou a conversão do julgamento em diligência para a produção de prova testemunhal.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa arguida por ausência de realização da prova testemunhal, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida.
Com efeito, dispõe o art. 400, inc. II, do Código de Processo Civil, *in verbis*:
"Art. 400. A prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso. O juiz indeferirá a inquirição de testemunhas sobre fatos:
(...)
II - que só por documento ou por exame pericial puderem ser provados."

Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa da prova testemunhal. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).
Passo à análise do mérito.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 98/100). Afirmou o esculápio encarregado do exame que *"do exposto e ao que me foi dado observar, concluo que a periciada apresenta osteoartrose de coluna lombar* ***sem limitação funcional*** *ou atrofias musculares, HAS em tratamento clínico* ***não apresentando incapacidade para o trabalho****"* (fls. 99, grifos meus). Em resposta aos quesitos das partes, esclareceu o especialista que se trata de *"doença compatível com a idade"* (fls. 99).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, rejeito a preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029250-59.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.029250-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VERA LUCIA FREIXO BERENCHTEIN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OZAIR MARTINS DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
No. ORIG.	:	04.00.00075-3 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foi deferido à parte autora (fls. 25) a isenção ao pagamento de custas.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez, "*com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33, da lei n.º 8.213/91, mais 13º salário, a contar do indeferimento do pedido de auxílio-doença (15 de fevereiro de 2004), devendo as prestações em atraso serem pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária desde o vencimento de cada parcela, e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a contar da citação*" (fls. 70). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor total das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Deixou de condenar a autarquia ao pagamento das custas processuais.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia da sua CTPS, na qual constam os registros de atividades nos períodos de 20/7/77 a 20/6/78, 1º/11/78 a 22/5/79, 5/12/79 a 22/2/80, 2/5/80 a 31/1/81, 4/11/81 a 6/8/82, 3/6/85 a 30/8/88, 1º/11/88 a 25/7/90, 15/6/01 a 31/1/02, 1º/4/03 a 31/10/03(fls. 15/21).

A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 5/5/04, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 54/55). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora "*está em tratamento de carcinoma espinocelular do reto, com metástases hepáticas, à partir de 03/2003*" (fls. 55). Questionado se a doença que acomete a requerente a restringe nos momentos de crise, quando a mesma não pode trabalhar, ou a incapacita total e permanentemente (fls. 40 - quesito nº 7), o perito respondeu que "*Há incapacidade parcial definitiva, em razão, da incidência de possível recidiva*" (fls. 55). Perguntado se a demandante está incapacitada para determinados tipos de atividades (fls. 40 - quesito nº 9), o especialista respondeu que "*Considero a incapacidade permanente pela incerteza da evolução da doença*". Por fim, inquirido se a autora tem incapacidade (total e permanente) para o exercício do trabalho (qualquer tipo de atividade) (fls. 40 - quesito nº 12), o esculápio respondeu que "*Considero a autora inapta parcial e definitiva*" (fls. 55).
Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ***LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.***
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001639-97.2006.4.03.9999/MS
2006.03.99.001639-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALAIDE GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO : VICTOR MARCELO HERRERA
No. ORIG. : 03.35.01902-1 2 Vr COSTA RICA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, incluindo o abono anual, acrescida de correção monetária e juros de 1% ao mês. Os honorários periciais foram arbitrados em R$ 200,00, nos termos da Resolução nº 281/2002, do Conselho da Justiça Federal e os honorários advocatícios em R$ 700,00. Deixou de condenar a autarquia ao pagamento de custas.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.

No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontram-se acostadas aos autos a cópia da certidão de casamento da autora, celebrado em 17/6/67 (fls. 11), na qual consta a sua qualificação de lavrador, bem como da CTPS do marido da requerente com registros de atividades em estabelecimentos do meio rural nos períodos de 1º/2/85 a 25/7/85 e 1º/10/90, sem data de saída (fls. 14/15).

Outrossim, mostra-se irrelevante o fato de o marido da demandante possuir registro urbano no período de 12/10/88 a 30/3/89, conforme revela a sua CTPS (fls. 15), tendo em vista a comprovação do exercício de atividade no campo em momento anterior e posterior, no período estipulado pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, ressaltando, ainda, que o art. 143 da referida lei dispõe que a aposentadoria por idade pode ser requerida *"desde que comprove o exercício de atividade rural, **ainda que descontínua**."* Isso porque o cônjuge da requerente voltou a trabalhar no campo nos períodos de 1º/2/85 a 25/7/85 e 1º/10/90, sem data de saída.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste magistrado, no sentido de que a parte autora, de fato, exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo daí a sua condição de segurada.

Deve-se ressaltar também que o fato de a demandante ter parado de trabalhar em razão de problemas de saúde, conforme declarado pelas testemunhas ouvidas a fls. 77/78 - as quais afirmaram que "*há 02 anos a requerente mora vizinha com a depoente e não trabalha mais por problemas de saúde*" e que "*a última fazenda que a requerente*

trabalhou foi na Fazenda Jaurú, perto do município de Alcinópolis-MS e isso já faz cerca de 02 anos e pouco. Que a requerente parou de trabalhar por problemas de saúde" -, bem como pelo perito (fls. 64) - o qual perguntado qual a data do início da doença, respondeu que "*há 03 anos*" (fls. 64)-, não lhe retira a condição de segurado. Isto porque a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 64). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de "*escoliose e artrite reumatóide*" (fls. 64). Concluiu que a demandante "*está total e permanentemente incapacitada para o trabalho*" (fls. 64).
Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034066-35.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034066-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	DORACI JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	INES SLEIMAN MOLINA JAZZAR e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA	:	BENEDITO MATTOS DA SILVA e outros
	:	SEBASTIAO FERREIRA GOMES
	:	JOSE MARIANO DE AVELAR
	:	SEBASTIAO PEREIRA
ADVOGADO	:	INES SLEIMAN MOLINA JAZZAR e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00037116420034036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, ante informações prestadas pelo INSS de pagamento de valores atrasados, reputou prejudicado o requerimento do autor (fls. 69).
Sustenta, o agravante, que não há comprovação nos autos do pagamento das diferenças pleiteadas, e que a simples declaração da autarquia previdenciária de quitação não basta para comprovar o pagamento. Alega que nem sequer foi intimado para se manifestar sobre o documento juntado. Requer a reforma da decisão agravada.
Decido.
O agravante ajuizou ação visando à revisão de seu benefício previdenciário e teve seu pedido julgado procedente.
Aduz que, em 05.05.2005, foi apresentado cálculo (fls. 50/58) referente às diferenças devidas, até então, da revisão de seu benefício, que deu origem ao precatório pago em 26.01.2009 (fls. 65).
Alega, contudo, que o agravado revisou administrativamente seu benefício somente em 10/2007, havendo diferenças a serem recebidas entre o período de 04/2005 a 10/2007 (fls. 63/64).
Instado a se manifestar, o INSS afirmou que houve pagamento das diferenças devidas entre 05/2005 a 10/2007 dos autores, com exceção do co-autor Benedito Mattos da Silva.
Baseado em referida informação, o juízo *a quo* reputou prejudicado o requerimento do autor, Doraci José dos Santos, ora agravante.
Inexiste, contudo, qualquer documento comprobatório de que efetivamente referido valor tenha sido pago. Também assiste razão ao agravante quanto à ausência de intimação para manifestar sobre a declaração apresentada.
Em que pese a presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, havendo condenação de revisão de benefício previdenciário com pagamento dos valores atrasados, deverá o INSS comprovar que cumpriu o determinado em decisão com trânsito em julgado.
Dito isso, defiro a antecipação dos efeitos da pretensão recursal, para que o agravado comprove o pagamento das diferenças questionadas.
Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III e V, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007028-63.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.007028-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VERA LUCIA TORMIN FREIXO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LEONILDE VICENTE DA SILVA
ADVOGADO	:	ACIR PELIELO
No. ORIG.	:	02.00.00197-7 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez a trabalhadora rural, a partir da citação.
Pedido julgado procedente para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da citação, "devidamente atualizada". Deferiu a antecipação dos efeitos da tutela. Condenou o requerido ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$500,00 (quinhentos reais). Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 07.10.2005 (fl. 130).
Apelou, o INSS, requerendo, preliminarmente, a suspensão dos efeitos da antecipação de tutela em razão da ausência dos requisitos legais e a impossibilidade de sua concessão contra a Fazenda Pública No mérito, requer a integral reforma da sentença e, se vencido, a redução da verba honorária.
Com contrarrazões.
Decido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, fixado o valor do benefício em um salário mínimo e, considerando-se que entre a data da citação (14.11.2002) e a sentença (registrada em 07.10.2005), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial .
A preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo à apelação merece ser rejeitada.
A Lei n.º 10.352/2001 acrescentou o inciso VII ao artigo 520 do Código de Processo Civil, que assim passou a dispor:
"Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:
(...)
VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela".

Posto que os efeitos da tutela tenham sido antecipados na própria sentença, é possível subsumir tal regra ao caso concreto. Afigura-se incoerente não atribuir efeito suspensivo à apelação quando a sentença confirma tutela antecipada e fazer o inverso quando a mesma é concedida em sede de sentença, pois a finalidade da alteração legislativa foi prestigiar a tempestividade da tutela jurisdicional, o que se verifica tanto numa hipótese como na outra.
A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, in Código de Processo Civil Comentado, 7.ª edição, revista e ampliada, 2003, Editora Revista dos Tribunais, p. 893:
"Antecipação de tutela dada na sentença. Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais."

In casu, ao ser concedida a implantação imediata do benefício no decreto monocrático, deferiu-se tutela específica de urgência, de natureza satisfativa, perfeitamente enquadrada na hipótese do artigo 461, do Código de Processo Civil, qual seja, a procedência do pedido a revelar cumprimento de uma obrigação de fazer, vislumbrada a necessidade de medida assecuratória do resultado específico deste adimplemento.
A decisão acha-se suficientemente fundamentada, referindo-se o magistrado *a quo* à natureza alimentar do benefício concedido, reconhecendo-se presentes os requisitos previstos em lei.
Não assiste razão à autarquia ao afirmar incabível a antecipação dos efeitos contra a Fazenda Pública - à qual se equipara o apelante. Ainda que não tenha o mesmo âmbito de aplicabilidade daquele das pessoas físicas ou jurídicas de direito privado, demonstra-se perfeitamente possível.

Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo à análise do mérito.
A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
Para o segurado da Previdência Social obter a aludida aposentadoria, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei n° 8.213/91.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.
Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e considerando as particularidades do trabalho no campo, o trabalhador rural que exerça sua atividade com subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, é qualificado como empregado.
Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.
Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.
Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei n° 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Para comprovar a sua condição de segurada e o labor rural no período correspondente ao da carência, a autora acostou cópia de sua CTPS, da qual se infere o registro de vínculos de trabalho de natureza rural nos períodos de 29.07.1985 a 09.08.1985 e de 21.05.1993 a 26.12.1996 (fls. 16-17).
Cabe destacar a existência de prova oral (fls. 120-121). As testemunhas afirmaram conhecer a autora há mais de vinte anos e atestaram que ela sempre se dedicou ao trabalho rural na cidade de Clementina. Relataram que a autora possui diversos problemas de saúde que prejudicam o desempenho de seu trabalho.
Corroboraram a prova material acostada e as declarações da autora no sentido de sempre ter trabalhado no campo e ter parado de trabalhar em razão das enfermidades de que é portadora.
Registro a posição do Superior Tribunal de Justiça sobre a questão:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA.
- Havendo início razoável de prova material (anotações do registro do casamento civil), admite-se a prova testemunhal como complemento para obtenção do benefício. Embargos recebidos."
(RESP 226307, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 29/05/2000, p. 199).
"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL E MATERIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SÚMULA Nº 07/STJ.
1. Reconhecida, na decisão impugnada, a condição de rurícola por meio de prova material corroborada por idônea prova testemunhal, impõe-se a concessão de sua aposentadoria.
2. Impossível, na via especial, reapreciar o acervo fático-probatório da questão. Óbice da Súmula nº 07/STJ.
3. Recurso conhecido, mas improvido."
(ERESP 106942, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, DJ 12/06/2000, p. 75).

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.
É inconteste o valor probatório de carteira de trabalho na qual é possível inferir a profissão exercida pelo autor, à época dos fatos que pretende comprovar, de acordo com o artigo 106, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
Destarte, restou comprovada a atividade da autora como trabalhadora rural no período de carência, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurada, porquanto aplicável, à espécie, o disposto no artigo 102, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91, visto que, como é possível inferir do relato das testemunhas, já se encontrava doente quando cessou o labor.
No concernente à invalidez, não existe dúvida a respeito de sua incapacidade laborativa.
O exame médico pericial, realizado em 15.03.2005, atestou que a autora "*é portadora de Hanseníase com limitação de ordem física em membros superiores, principalmente o esquerdo, e membros inferiores*", sendo que "*tais moléstias a impedem de exercer serviços e atividades com esforço físico como trabalho rural*". Concluiu, portanto, o Sr. Perito, pela incapacidade total e definitiva para o exercício das funções habituais da postulante (trabalhadora rural), asseverando que "*a doença apareceu em Abril de 1999* " (fls. 98-99).
No mesmo sentido o documento médico acostado pela postulante, que refere incapacidade laborativa no ano de 2002 (fl. 13).
Desse modo, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a um salário mínimo e DIB em 14.11.2002 (data da citação, consoante entendimento adotado pelo juízo *a quo*).

Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS para reduzir a verba honorária a 10% do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. Mantida a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
Int.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032103-65.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.032103-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MARIA ROSA OLIVEIRA
ADVOGADO	:	ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00192-8 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO
Ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, com a ressalva do artigo 12 da Lei nº 1060/50. Honorários periciais arbitrados em R$200,00 (duzentos reais).
Apelou, a autora, pleiteando, preliminarmente, a anulação da sentença em virtude do cerceamento de defesa consubstanciado no indeferimento de realização de nova perícia médica com profissional especializado ou mesmo a complementação da prova pericial produzida. No mérito, requer a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Preliminarmente, não prospera a alegação da postulante acerca de eventual ocorrência de cerceamento de defesa em virtude do indeferimento do pedido de complementação do laudo pericial ou da não realização de novo exame médico pericial.
In casu, a autora alegou incapacidade laborativa por quadro de "fibromialgia, lombociatalgia, lumbago com ciática, reumatismo e quadro depressivo" (fl. 03).
O exame médico pericial foi realizado pelo Sr. Ricardo Franscisco Ferreira Lopes, médico ortopedista inscrito no "Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo" sob nº 78833. É, antes de qualquer especialização, médico capacitado para realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.
Ressalte-se que está adstrita ao poder geral de cautela do juiz a averiguação das provas necessárias para o deslinde da controvérsia.
Com efeito, ao contrário do que alegou a autora, o Sr. Perito judicial realizou análise minuciosa da situação da periciada, justificando as suas conclusões e deixando claro seu estado de saúde, seja na exposição e considerações gerais sobre o estado físico da postulante, seja nas respostas aos quesitos, em grande parte coincidentes ou abrangentes dos questionamentos. Desnecessária, portanto, a repetição do ato.
Assim, o pedido de nova perícia ou mesmo a complementação do laudo pericial, corretamente indeferido pelo juízo *a quo*, não merece prosperar.
Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, elaborado em 01.10.2009, atestou: "com base nos elementos, fatos expostos e analisados, conclui-se que a autora é portadora de quadro clínico compatível com cervicalgia e dorsalgia crônica (com exame neurológico dentro do normal), não existindo incapacidade laborativa atual". Ressaltou, o Sr. Perito, que "são patologias crônicas, que controladas podem se tornar assintomáticas" (sic) (fls. 62-65).

Os documentos médicos acostados pela postulante não comprovam incapacidade para o exercício de atividades laborativas (fls. 17-18).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.
I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.
III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.
(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.
- Apelação da parte autora improvida.
(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, porque manifestamente improcedentes, nego seguimento e à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030252-88.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.030252-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	LUCIANA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	JOSE ANTONIO PIERAMI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00147-7 2 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir do indeferimento administrativo.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da causa, "observada a gratuidade da justiça".
Apelou, a autora, requerendo, preliminarmente a anulação da sentença ante o cerceamento de defesa consubstanciado no indeferimento de complementação da prova pericial e de produção de prova oral. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.

No tocante à preliminar acerca da ocorrência de cerceamento de defesa, razão não assiste à autora, pois está adstrita ao poder geral de cautela do juiz a averiguação das provas necessárias para o deslinde da controvérsia.
In casu, ao contrário do que alegou a autora, o Sr. Perito judicial realizou análise minuciosa da situação da periciada, justificando as suas conclusões e deixando claro seu estado de saúde, seja na exposição e considerações gerais sobre o estado físico da postulante, seja nas respostas aos quesitos. Desnecessária, portanto, a repetição do ato.
Não prospera, ainda, a alegação de cerceamento de defesa em virtude da não realização da audiência de instrução. A aferição de existência de incapacidade depende tão-somente da prova pericial, não se prestando a prova testemunhal a tal fim.
Trata-se de prova técnica, "adequada sempre que se trate de exames fora do alcance do homem dotado de cultura comum, não especializado em temas técnicos ou científicos, como são as partes, os advogados e o juiz". Assim, é, pelas características que lhes são inerentes, insubstituível pela testemunhal, nos termos do artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil.
Neste sentido, o seguinte julgado:
"PREVIDENCIARIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA TESTEMUNHAL. MEIO INIDONEO PARA COMPROVAR A INCAPACIDADE. INTELIGENCIA DO ARTIGO 400 DO CPC. DIVERGENCIA ENTRE OS LAUDOS DOS ASSISTENTES TECNICOS E O DO PERITO JUDICIAL. AUSENCIA DE NOVA PROVA TECNICA. DUVIDA QUE SE RESOLVE A FAVOR DA AUTORA. HIPOTESE DE AUXILIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA NÃO CARACTERIZADA. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE.
- Para o deslinde deste feito que versa sobre concessão de aposentadoria por invalidez é inidônea a produção de prova oral, eis que o fato narrado na exordial - incapacidade total e definitiva para o trabalho - só pode ser provado por documentos ou perícia medica, consoante art. 400 do Código de Processo Civil.
- A afirmação peremptória consignada no laudo elaborado pelo experto do juízo, quanto a total e temporária incapacidade da apelante para o trabalho, constitui prova irrefutável para qualificá-la à obtenção do auxílio-doença, nos termos do art. 26 do Decreto n. 89.312/84 (C.L.P.S).
- Omissis."
(TRF3ªRegião, AC 90030280150, Rel. Sinval Antunes, Primeira Turma, DJ 22/10/1996, p. 80174).

Pela imprescindibilidade da prova pericial para a aferição da incapacidade, precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. LAUDO PERICIAL INCOMPLETO E INEPTO. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.
1.Omissis.
2. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial, sendo insuficiente à apresentação de simples atestados médicos, bem como de laudo elaborado unilateralmente pela autarquia previdenciária.
3. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.
4. É incompleto e inepto o laudo pericial que não fornece os elementos necessários acerca da existência ou não do mal incapacitante, ou mesmo dados que permitam aferir sobre a perda ou não da condição de segurado pelo autor, limitando-se a atestar que o autor foi examinado pelo médico, que apenas constatou "doença neuro-vegetativa - H.S. - Epilepsia - CID - 640.9", podendo ser controlada com o uso de medicamentos.
5. Sendo a prova pericial essencial à formação da convicção do juiz sobre o preenchimento ou não de requisito necessário à concessão da aposentadoria por invalidez, a sentença deve ser anulada de ofício para que, após a realização de nova perícia e o conseqüente exaurimento da instrução probatória sobre a incapacidade do Autor, nova decisão seja proferida.
6. Reexame necessário não conhecido. Sentença anulada de ofício. Apelo do INSS prejudicado."
(AC 409087, Rel. Galvão Miranda, Décima Turma, DJU 29/09/2003, p. 401).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO RETIDO. NÃO-COMPARECIMENTO À PERÍCIA MÉDICA. PRECLUSÃO DO DIREITO À PERÍCIA. JUSTA CAUSA INOCORRENTE. MOTIVOS DA AUSÊNCIA NÃO-PROVADOS E PREVISÍVEIS. NULIDADE DA SENTENÇA INOCORRENTE. AUSÊNCIA DE PROVA DA INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE UM DOS BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE CUSTAS, DESPESAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE INTERESSE EM RECORRER. AGRAVO RETIDO IMPROVIDO. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA REJEITADA. APELAÇÃO CONHECIDA EM PARTE E IMPROVIDA.
Omissis.
4. Não é possível condenar o réu a conceder à autora aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou prestação continuada. Ausente a perícia médica, não há nos autos elementos que permitam afirmar que a autora está incapacitada para o trabalho, pressuposto indispensável para a concessão de qualquer um desses benefícios.
Omissis.
(AC 554998, Rel. Clécio Braschi, Primeira Turma, DJU 06/12/2002, p. 362).

Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.
In casu, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O exame médico pericial, juntado às fls. 97-99, atesta que "*a paciente não está inválida, está com uma deficiência da circulação venosa dos membros inferiores que limita parcialmente suas funções laborativas; a obesidade é o fator maior desta limitação e se tratada melhorará com certeza a insuficiência venosa dos membros inferiores*". Conclui, o Sr. Perito judicial, que a autora possui apenas restrição laborativa "em grau leve a moderado".
Os documentos médicos acostados pela postulante não comprovam incapacidade para o exercício de atividades laborativas (fls. 23-31).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.
I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.
III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.
- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001803-35.2004.4.03.6183/SP
2004.61.83.001803-2/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Marcia Hoffmann
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIOLA MIOTTO MAEDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DE LOURDES DELGADO DIAS
ADVOGADO	:	CAROLINA HERRERO MAGRIN e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de cônjuge, falecido em 05.09.2001.
Pedido julgado procedente. Benefício concedido a partir da data do requerimento administrativo (09.06.2003). Correção monetária nos termos do Provimento nº 64/2005 da CGJF da 3ª Região. Juros de mora devidos desde a citação, à razão de 0,5% ao mês até 11.01.2003 e, após tal data, fixados em 1% ao mês. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa. Concedida a tutela antecipada. Sentença sujeita ao reexame necessário.
O INSS interpôs apelação, requerendo, preliminarmente, a revogação da tutela antecipada e o recebimento da apelação no duplo efeito. No mérito, pleiteou a reforma integral da sentença e, subsidiariamente, o reconhecimento da prescrição quinquenal, a incidência da correção monetária a partir do ajuizamento da ação, bem como a redução do percentual de juros de mora e honorários advocatícios.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

No que tange à antecipação dos efeitos da tutela, dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil:

"Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:
I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou
II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu".

Nesse sentido, havendo prova inequívoca que convença o juiz da verossimilhança da alegação, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial devem ser antecipados como foram, por meio de sentença. Considerando a confirmação desta, a tutela deve subsistir.
A eventual irreversibilidade dos seus efeitos não impede a concessão. Ainda que seja possível, tratando-se de benefício de natureza alimentar, o fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para a autora como para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.
A preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo à apelação também merece ser rejeitada. O artigo 520, inciso VII, do Código de Processo Civil, dispõe que:

"Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:
(...)
VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela".

Embora os efeitos da tutela tenham sido antecipados na própria sentença, é possível subsumir tal regra ao caso concreto. Afigura-se incoerente não atribuir efeito suspensivo à apelação quando a sentença confirma tutela antecipada e fazer o inverso quando a mesma é concedida em sede de sentença, pois a finalidade da alteração legislativa foi prestigiar a tempestividade da tutela jurisdicional, o que se verifica tanto numa hipótese como na outra.
A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, *in* Código de Processo Civil Comentado, 7.ª edição, revista e ampliada, 2003, Editora Revista dos Tribunais, p. 893:

"Antecipação de tutela dada na sentença. Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais."

In casu, ao ser concedida a implantação imediata do benefício no decreto monocrático, deferiu-se tutela específica de urgência, de natureza satisfativa, perfeitamente enquadrada na hipótese do artigo 461 do CPC, qual seja, a procedência do pedido a revelar cumprimento de uma obrigação de fazer, vislumbrada a necessidade de medida assecuratória do resultado específico deste adimplemento.
A decisão está suficientemente fundamentada, referindo-se o magistrado *a quo* à natureza alimentar do benefício concedido, reconhecendo presentes os requisitos previstos em lei.
Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo à análise do mérito.

Tratando-se de pedido de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91, consoante o teor da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça.
Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
(...)
§ 4° A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." (g.n.)

Consoante dispositivos acima transcritos, conclui-se que é presumida a dependência econômica do cônjuge. A condição da autora restou demonstrada por meio das certidões de nascimento e óbito acostadas aos autos, provas essas consideradas inequívocas. Assim tem decidido esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. PROVA. CARÊNCIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. TERMO A QUO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...)
II- O cônjuge é beneficiário do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependente do segurado, nos termos do art. 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91. A dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do referido artigo.
(...)
VIII- Apelação parcialmente provida. Remessa Oficial não conhecida. Tutela específica concedida ex officio."
(APELREE 1415173; 8ª Turma; Rel. Des. Fed. Newton de Lucca; j. 09.11.2009; DJF3 CJ1: 12.01.2010; p. 1046)
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PRELIMINARES REJEITADAS. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.
(...)
V - Em relação ao cônjuge, a dependência econômica é presumida, a teor do § 4º, do art. 16, da Lei nº 8.213/91, regulamentada pelo Decreto nº 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto nº 4.032/01.
VI - Comprovada a qualidade de segurada junto à Previdência Social do de cujus e a dependência econômica do requerente em relação à falecida, estão preenchidos os requisitos legais à concessão do benefício.
(...)."
(AC 845288; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral; v.u.; DJU 03/03/2004; p. 238).

Não tendo o INSS produzido prova contrária idônea a corroborar suas assertivas, restou inabalada a presunção *iuris tantum* de dependência econômica da autora em relação ao *de cujus*.
Superada a questão da dependência econômica, passa-se à análise da qualidade de segurado do *de cujus*. O documento de fl. 50 evidencia a homologação de acordo nos autos de reclamação trabalhista ajuizada pelo espólio do *de cujus*, tendo sido reconhecido vínculo empregatício no período de 03.03.1999 a 05.09.2001.
A decisão proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, em tese, não pode ser aproveitada como início de prova material das atividades laborativas do *de cujus*, pois o INSS não foi parte naquela relação processual.
Isso porque a sentença somente vincula aqueles que participaram da lide, salvo casos excepcionais, previstos expressamente em lei. Já se manifestou a respeito do assunto, de maneira genérica, Nelson Nery Júnior, em sua obra *"Código de Processo Civil Comentado"*, 4ª edição, Ed. Revista dos Tribunais, p. 925:

"Limites subjetivos da coisa julgada. A norma regula o regime jurídico dos limites subjetivos da coisa julgada, isto é, as pessoas que são atingidas pela autoridade da coisa julgada proveniente da sentença.
Coisa julgada inter omnes. A regra geral é a de que a sentença somente obriga as pessoas entre as quais foi dada, não prejudicando nem beneficiando terceiros."

Especificamente sobre o aspecto trabalhista, leciona Valentin Carrion, *in "Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho"*, 25ª edição, Ed. Saraiva, p. 612:

"Coisa julgada material consiste na exclusão da possibilidade de voltar a tratar da questão já resolvida definitivamente. (...) A sentença proferida na Justiça do Trabalho quanto à relação de emprego não vincula a Previdência Social, posto que, não sendo parte, não pode ser alcançada por seus efeitos, e porque aquela é incompetente em razão da matéria (previdência). A regulamentação do Poder Executivo, em harmonia com a lei previdenciária, somente a acata quando baseada em razoável início de prova material."

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente do STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO POR MEIO DE SENTENÇA TRABALHISTA. MERO RECONHECIMENTO DA RELAÇÃO DE TRABALHO POR PARTE DO RECLAMADO. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS DE PROVAS A SUBSIDIAR O PEDIDO.
I. "A sentença trabalhista será admitida como início de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço, caso ela tenha sido fundada em elementos que evidenciem o labor exercido na função e o período alegado pelo trabalhador na ação previdenciária. Precedentes das Turmas que compõem a Terceira Seção" (EREsp 616242/RN, 3ª Seção, Rel. Min.ª Laurita Vaz, DJ 24/10/2005).
II. In casu, a sentença trabalhista tão-somente homologou acordo firmado entre as partes, no qual o reclamado reconheceu relação de emprego do reclamante, não tendo sido juntado, porém, qualquer elemento que evidenciasse, na ação trabalhista, que ele houvesse prestado serviço na empresa e no período alegado na ação previdenciária.
Agravo regimental desprovido." (g.n.)
(STJ; AgRg no REsp 1128885/PB; Rel. Min. Felix Fischer; 5ª Turma; v.u.; j. 27.10.2009; DJe 30.11.2009)

De acordo com a jurisprudência do STJ, a sentença trabalhista poderá ser utilizada como início de prova material quando fundada em elementos comprobatórios do efetivo exercício de atividades laborativas.
No caso vertente, existe prova documental de que o *de cujus* foi gerente da empresa Roxy Music (fls. 55/73), havendo recibos de pagamento pelos serviços prestados à referida empresa (fls. 63 e 65), bem como extratos discriminando o valor das comissões devidas ao *de cujus*, no mês de outubro de 2001 (fls. 69/73).
No contexto dos autos, portanto, fica afastada a hipótese de eventual conluio entre as partes para fraudar a Previdência Social, não havendo motivo algum para se desconfiar, no caso, de que a reclamatória teria sido utilizada apenas para comprovar, de modo oblíquo, tempo de serviço.
Não se trata, ademais, de estender os efeitos da coisa julgada a quem não foi parte na demanda nem de conferir caráter probatório absoluto à decisão trabalhista, mas de reconhecer a robustez da prova documental trazida pela autora, dotada, ademais, de presunção de veracidade.
Considerando que o falecido manteve vínculo com a empresa Roxy Music até a data do óbito, restou comprovada sua qualidade de segurado da Previdência Social.
Destarte, ante a presunção de dependência econômica da autora e da comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção da pensão por morte.
A renda mensal inicial do benefício deverá ser calculada nos termos do artigo 75 da Lei nº 8.213/91, sendo devida a partir da data do requerimento administrativo (09.06.2003), *ex vi* do artigo 74, inciso II, do mesmo diploma.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Juros de mora devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do CPC. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários advocatícios, mantenho-os em 10% (dez por cento) do valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo, entretanto, somente sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.
Como a DIB foi mantida na data do requerimento administrativo (09.05.2003), não há que se falar em prescrição das prestações vencidas antes no quinquênio que precedeu o ajuizamento da demanda (14.07.2004).
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação, para modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos acima preconizados, bem como determinar o cálculo dos honorários advocatícios consoante o teor da Súmula nº 111 do STJ.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030357-70.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.030357-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Marcia Hoffmann
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ELISABETE LAURINDO PEREIRA e outros
	:	DAYANE LAURINDO PEREIRA incapaz
	:	DANILO LAURINDO PEREIRA incapaz
	:	EDNILSON LAURINDO PEREIRA incapaz
	:	DENISE CRISTINA PEREIRA incapaz
	:	DÉBORA LAURINDO PEREIRA incapaz
ADVOGADO	:	MICHELLE APARECIDA BUENO CHEDID BERNARDI (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE	:	ELISABETE LAURINDO PEREIRA
No. ORIG.	:	05.00.00021-3 1 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de cônjuge e genitor, falecido em 16.09.1999. Pedido julgado procedente. Benefício concedido a partir da data do requerimento administrativo (02.08.2000). Juros de mora de 1% ao mês, contados da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

O INSS interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença e, subsidiariamente, a fixação do termo inicial do benefício na data da citação, bem como a redução do percentual de juros de mora e honorários advocatícios.

Com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Tratando-se de pedido de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91, consoante o teor da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça (*tempus regit actum*).

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.

O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o <u>cônjuge</u>, a companheira, o companheiro e o <u>filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos</u> ou inválido;
(...)
§ 4° <u>A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida</u> e a das demais deve ser comprovada."
(g.n.)

Consoante dispositivos acima transcritos, conclui-se que é presumida a dependência econômica do cônjuge e dos filhos não emancipados menores de 21 anos. A condição dos autores restou demonstrada por meio das certidões de nascimento e óbito acostadas aos autos, provas essas consideradas inequívocas. Assim tem decidido esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. PROVA. CARÊNCIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. TERMO A QUO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...)
II- O cônjuge é beneficiário do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependente do segurado, nos termos do art. 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91. A dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do referido artigo.
(...)
VIII- Apelação parcialmente provida. Remessa Oficial não conhecida. Tutela específica concedida ex officio."
(APELREE 1415173; 8ª Turma; Rel. Des. Fed. Newton de Lucca; j. 09.11.2009; DJF3 CJ1: 12.01.2010; p. 1046)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO POSTERIOR À LEI 9.528/97. FILHO MENOR À ÉPOCA DO ÓBITO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.
(...)
A condição de filho do falecido encontra-se comprovada, mediante a Certidão de Nascimento e de Certidão de Óbito, sendo a dependência econômica presumida nos termos do artigo 16 da Lei n. 8.213/91.
(...)
Remessa oficial não conhecida. Apelação da parte autora improvida. Apelação do INSS parcialmente provida."
(APELREE 1076235; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Eva Regina; j. 26.10.2009; DJF CJ1: 18.11.2009, p. 705)
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. MARIDO E GENITOR. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO. ARTS. 74 A 79 DA LEI Nº. 8.213/91. RELAÇÃO CONJUGAL E PATERNIDADE COMPROVADAS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. AUSENTE A QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA APOSENTADORIA. ART. 102, § 2º, DA LEI Nº. 8.213/91. CARÊNCIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1 - Restou comprovada a relação conjugal e a paternidade entre o de cujus e os autores através das Certidões de Casamento e Nascimento acostadas aos autos.
2 - Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação à esposa e ao filho menor de vinte e um anos de idade."
(REOAC 725129; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes; j. 24/09/2007; DJU: 18.10.2007; p. 722).
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PRELIMINARES REJEITADAS. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.
(...)
V - Em relação ao cônjuge, a dependência econômica é presumida, a teor do § 4º, do art. 16, da Lei nº 8.213/91, regulamentada pelo Decreto nº 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto nº 4.032/01.
VI - Comprovada a qualidade de segurada junto à Previdência Social do de cujus e a dependência econômica do requerente em relação à falecida, estão preenchidos os requisitos legais à concessão do benefício.
(...)."
(AC 845288; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral; v.u.; DJU 03/03/2004; p. 238).

Não tendo o INSS produzido prova contrária idônea a corroborar suas assertivas, restou inabalada a presunção *iuris tantum* de dependência econômica dos autores em relação ao *de cujus*.
Superada a questão da dependência econômica, passa-se à análise da qualidade de segurado do *de cujus*. O documento de fl. 17 evidencia a homologação de acordo nos autos de reclamação trabalhista, tendo a reclamada reconhecido a existência de vínculo empregatício no período de 01.12.1997 a 16.06.1999.
Como bem lançado pelo órgão do Ministério Público Federal, a decisão proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, em tese, não pode ser aproveitada como início de prova material das atividades laborativas do *de cujus*, pois o INSS não foi parte naquela relação processual.
Isso porque a sentença somente vincula aqueles que participaram da lide, salvo casos excepcionais, previstos expressamente em lei. Já se manifestou a respeito do assunto, de maneira genérica, Nelson Nery Júnior, em sua obra *"Código de Processo Civil Comentado"*, 4ª edição, Ed. Revista dos Tribunais, p. 925:

"Limites subjetivos da coisa julgada. A norma regula o regime jurídico dos limites subjetivos da coisa julgada, isto é, as pessoas que são atingidas pela autoridade da coisa julgada proveniente da sentença.
Coisa julgada inter omnes. A regra geral é a de que a sentença somente obriga as pessoas entre as quais foi dada, não prejudicando nem beneficiando terceiros."

Especificamente sobre o aspecto trabalhista, leciona Valentin Carrion, *in "Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho"*, 25ª edição, Ed. Saraiva, p. 612:

"Coisa julgada material consiste na exclusão da possibilidade de voltar a tratar da questão já resolvida definitivamente. (...) A sentença proferida na Justiça do Trabalho quanto à relação de emprego não vincula a Previdência Social, posto que, não sendo parte, não pode ser alcançada por seus efeitos, e porque aquela é incompetente em razão da matéria (previdência). A regulamentação do Poder Executivo, em harmonia com a lei previdenciária, somente a acata quando baseada em razoável início de prova material."

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente do STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO POR MEIO DE SENTENÇA TRABALHISTA. MERO RECONHECIMENTO DA RELAÇÃO DE TRABALHO POR PARTE DO RECLAMADO. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS DE PROVAS A SUBSIDIAR O PEDIDO.

I. "A sentença trabalhista será admitida como início de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço, caso ela tenha sido fundada em elementos que evidenciem o labor exercido na função e o período alegado pelo trabalhador na ação previdenciária. Precedentes das Turmas que compõem a Terceira Seção" (EREsp 616242/RN, 3ª Seção, Rel. Min.ª Laurita Vaz, DJ 24/10/2005).
II. In casu, a sentença trabalhista tão-somente homologou acordo firmado entre as partes, no qual o reclamado reconheceu relação de emprego do reclamante, não tendo sido juntado, porém, qualquer elemento que evidenciasse, na ação trabalhista, que ele houvesse prestado serviço na empresa e no período alegado na ação previdenciária. Agravo regimental desprovido." (g.n.)
(STJ; AgRg no REsp 1128885/PB; Rel. Min. Felix Fischer; 5ª Turma; v.u.; j. 27.10.2009; DJe 30.11.2009)

De acordo com a jurisprudência do STJ, a sentença trabalhista poderá ser utilizada como início de prova material quando fundada em elementos comprobatórios do efetivo exercício de atividades laborativas.
No caso vertente, foi juntado aos autos termo de rescisão de contrato de trabalho (fl. 18), indicando o vínculo do *de cujus* com a Carvoaria Piedade Ltda. durante o período mencionado na inicial.
Além disso, de acordo com extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), juntado à fl. 51, houve o efetivo recolhimento de contribuições previdenciárias, no período de dezembro de 1998 a junho de 1999. Finalmente, o próprio INSS reconheceu a qualidade de segurado do *de cujus* (fl. 49), em razão do registro profissional de 01.12.1997 a 16.06.1999.
No contexto dos autos, portanto, fica afastada a hipótese de eventual conluio entre as partes para fraudar a Previdência Social, não havendo motivo algum para se desconfiar, no caso, de que a reclamatória teria sido utilizada apenas para comprovar, de modo oblíquo, tempo de serviço.
Não se trata, ademais, de estender os efeitos da coisa julgada a quem não foi parte na demanda nem de conferir caráter probatório absoluto à decisão trabalhista, mas de reconhecer a robustez da prova documental trazida pelos autores, dotada, ademais, de presunção de veracidade.
Considerando que a última contribuição previdenciária foi recolhida em junho de 1999, o óbito ocorreu durante o período de graça de 12 meses, motivo pelo qual o falecido ostentava a qualidade de segurado da Previdência Social na data do passamento (16.09.1999), *ex vi* do disposto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
Destarte, ante a presunção de dependência econômica dos autores e da comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção da pensão por morte.
Como a presente demanda envolve direito de incapazes, a DIB deveria ter sido fixada na data do óbito. Entretanto, o termo inicial do benefício será mantido na data do requerimento administrativo (02.08.2000), sob pena de *reformatio in pejus*.
Juros de mora devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do CPC. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários advocatícios, mantenho-os em 10% (dez por cento) do valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo, entretanto, somente sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação, para modificar os critérios de incidência dos juros de mora, nos termos acima preconizados.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017137-97.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.017137-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ANTONIO APARECIDO MEIRELES HONORIO
ADVOGADO	:	CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ TINOCO CABRAL
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00013-7 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença, a partir da indevida cessação do benefício anteriormente recebido (05.01.2006), ou aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (26.07.2002).
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Sem condenação em custas ou despesas processuais, por se tratar de beneficiário da Justiça Gratuita.
Apelou, o autor, requerendo a integral reforma da sentença.
Sem contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Visando a comprovar o requisito da qualidade de segurado, o autor acostou CTPS com registro de vínculos de trabalho nos períodos de 01.01.1988 a 15.11.1988, 11.05.1989 a 29.11.1989, 02.05.1990 a 04.12.1990, 06.05.1991 a 07.11.1991, 17.02.1994 a 23.06.1994, 02.05.1995 a 20.12.1995, 15.04.1996 a 25.11.1997, 20.04.1998 a 10.07.1999, 07.10.1999 a 23.02.2000, 01.06.2000 a 30.06.2000, 14.10.2000 a 10.11.2000, 11.06.2001 a 22.08.2001, 01.10.2001 a 08.11.2001, 04.03.2002 a 06.05.2003 e de 01.07.2003 a 04.12.2003 (fls. 25-38).
Extratos de informações do "Sistema Único de Benefícios - DATAPREV", acostados às fls. 119-128, registram que o autor recebeu benefício previdenciário de auxílio-doença nos períodos de 26.07.2002 a 31.03.2003, 15.12.2003 a 30.04.2004, 11.01.2005 a 05.01.2006 e de 17.02.2006 a 30.04.2006.
Assim, restou demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado quando do ajuizamento da ação, em 19.01.2006.
No tocante ao requisito da incapacidade, o laudo médico pericial, realizado em 10.10.2007, atestou que o autor é portador de "diabetes mellitus, hipertensão arterial, transtorno depressivo, episódio atual moderado e transtorno dissociativo (de conversão) não especificado". Concluiu, o Sr. Perito, que "existe incapacidade parcial e permanente; a parte autora não deve exercer atividades que requeiram esforço físico, sendo tal restrição de caráter permanente, mas tem condições para o exercício de outros tipos de atividades" (fls. 179-184).
Cabe ressaltar, por fim, que, conforme novo extrato de informações do CNIS, juntado às fls. 255-259, o autor manteve vínculos de trabalho posteriores ao ajuizamento da ação e à constatação de incapacidade laborativa, ainda que parcial, no período de 01.08.2006 a 17.10.2007 e a partir de 24.03.2009, sem registro de baixa, registrada última remuneração em maio de 2010.
Assim, de acordo com as conclusões apontadas no laudo pericial e as informações colhidas dos demais documentos acostados, constata-se que, embora apresentasse incapacidade para sua função habitual, nos termos do laudo pericial supra referido, o autor conseguiu reabilitar-se e manter vínculo empregatício até a presente data.
Incabível, portanto, a concessão do benefício pleiteado.
Dito isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.
São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005025-09.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.005025-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	LUZIA ANTONINA DE ALMEIDA TEIXEIRA
ADVOGADO	:	JOSE AUGUSTO DE ALMEIDA JUNQUEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SELMA APARECIDA NEVES MALTA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	01.00.00054-0 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 5/9/01 em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou o benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedentes os pedidos.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença, com a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
In casu, encontram-se acostadas aos autos a cópia do registro de emprego da demandante junto à Prefeitura Municipal de Pedregulho, a partir de 8/3/93 (fls. 10), bem como a Declaração do Diretor de RH da Prefeitura Municipal de Pedregulho, afirmando que a parte autora foi servidora da prefeitura, no período de 8/3/93 a 15/9/93, no emprego de professor de pré-escola (fls. 11), referido vínculo empregatício foi comprovado pelo extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais juntado pela autarquia (fls. 36) e a Portaria de Dispensa, expedida em 7/6/96 pela Delegacia de Ensino de Franca/SP, comprovando o exercício da atividade de estagiária pela parte autora, no período de 17/3/95 a 28/5/96 (fls. 84). Outrossim, efetuou recolhimentos previdenciários no período de agosto/99 a dezembro/05, conforme as Guias da Previdência Social (fls. 7, 39, 123/144, 153/173 e 177/187).
No entanto, no laudo pericial de fls. 60/62, o Sr. Perito afirmou que a autora *"é portadora de Hipertensão Arterial e Doença Depressiva recorrente em grau leve"* (fls. 61), encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para atividades remuneradas. Em complementação, o perito afirmou *"As Doenças apresentadas pela autora, decorre de fatores decorrentes de sua própria idade, e de fatores inerentes às condições sociais e econômicas por ela vividas, o que nos induz a concluir que têm início lento e progressivo, portanto elas provavelmente se iniciaram antes de Agosto de 1999. Tanto a Hipertensão Arterial quanto a Doença depressiva, são passíveis controle medicamentoso"* (fls. 88).
Dessa forma, pode-se concluir que a doença de que padece a demandante é anterior à 1999, época em que a mesma não mais detinha qualidade de segurada - por se tratar de data posterior à perda da qualidade de segurado e anterior à nova filiação da parte autora na Previdência Social -, impedindo, portanto, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do disposto nos arts. 42, § 2º e 59, parágrafo único.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*

"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE.
PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.
1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.
2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.
3. Agravo ao qual se nega provimento."
(STJ, AgRg no REsp. nº 943.963/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi, j. 18/5/10, vu., Dje 7/6/10).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.
III - Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.
IV - Apelação da parte autora improvida."
(TRF - 3ª Região, AC nº 2006.03.99.037486-5, 7ª Turma, Relator Des. Fed. Walter do Amaral, j. 10/3/08, v.u., DJ 28/5/08)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010259-98.2006.4.03.9999/MS
2006.03.99.010259-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : CLEUSA FROES BESSA
ADVOGADO : FRANCO JOSE VIEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCO JOSE VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00532-3 2 Vr IVINHEMA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural ou auxílio doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio - doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença .
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurado da parte autora.
A CTPS da requerente (fls. 8), sem registro de atividades, não constitui início de prova material para comprovar a sua condição de rurícola.
A ficha geral de atendimento da parte autora no centro de saúde de Itapoã, Município de Ivinhema/MS, constando a sua profissão de lavradora (fls. 10/13, encontra-se apócrifa, não sendo apta a comprovar o exercício de sua atividade agrícola.
Os contratos de parceria agrícola, firmados por terceiros (fls. 21/24 e 27/29), nada atestam sobre o labor rural da demandante.
Por fim, as declarações do exercício de atividade rural (fls. 25 e 30), não constituem início razoável de prova material para comprovar a condição de rurícola da parte autora. Tais documentos, com efeito, não só são datados recentemente -

não sendo, portanto, contemporâneos ao período de labor no campo - como, também, reduz-se a simples manifestação por escrito de prova meramente testemunhal.
Deixo consignado, ainda, que não foi juntado aos autos nenhum documento em nome da própria autora que a qualificasse como trabalhadora rural.
Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que a demandante tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.
Merece destaque o Acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário." (Súmula do STJ, Enunciado nº 149).
3. Ausente início razoável de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço rural para fins previdenciários, a concessão de aposentadoria por invalidez viola o parágrafo 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91.
4. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. nº 220.843/SP, 6ª Turma, Relator para acórdão Ministro Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, pm., DJ 22/11/04.)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042370-38.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.042370-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ROSANGELA MARIA CALEFE
ADVOGADO	:	LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
No. ORIG.	:	04.00.00047-5 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez a trabalhadora rural.
Agravo retido interposto pelo INSS contra decisão que fixou os honorários periciais em R$ 398,41 (trezentos e noventa e oito reais e quarenta e um centavos)
Pedido julgado procedente para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, inclusive gratificação natalina, a partir de 01.07.2005, data do laudo médico pericial, nos termos do artigo 29, da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 9.876/99. Prestações vencidas a serem pagas com correção monetária e juros de mora devidos desde a citação. Condenou o requerido ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 600,00 (seiscentos reais) e honorários periciais no montante de R$ 398,41. Sentença publicada em 05.05.2006.
O INSS apelou pleiteando, preliminarmente, a apreciação do agravo retido e, no mérito, a integral reforma da sentença. Se vencido, requer que os honorários advocatícios sejam fixados segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça. Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O INSS interpôs agravo retido contra decisão que fixou os honorários perícias em R$ 398,41 (trezentos e noventa e oito reais e quarenta e um reais). Pleiteou a redução para R$ 200,00 (duzentos reais).
A Resolução nº 541/2007 do Conselho da Justiça Federal estabelece, em seu artigo 1º, que "*as despesas com advogados dativos e peritos no âmbito da jurisdição delegada correrão à conta da Justiça Federal*".
Trata-se, pois, de resolução destinada a disciplinar as hipóteses em que, em casos de competência delegada, haja beneficiários da justiça gratuita.
Nesse passo, dispõe o artigo 1º, § 3º, da Resolução nº 558/2007, também do Conselho da Justiça Federal:
"§ 3º Os recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados destinam-se ao pagamento de honorários dos advogados dativos, curadores, peritos, tradutores e intérpretes."
O artigo 19 do Código de Processo Civil determina a antecipação do pagamento das despesas dos atos que as partes realizam ou requerem no processo, "s*alvo as disposições concernentes à justiça gratuita*". Nessa hipótese, o pagamento é feito com os "*recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados*" (artigo 1º, § 3º, da Resolução nº 558/2007, do CJF) que, posteriormente, serão reembolsados ao Erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.
No tocante à perícia, o artigo 33 do Código de Processo Civil, determina que a remuneração do perito "*será paga pela parte que houver requerido o exame, ou pelo autor, quando requerido por ambas as partes, ou determinado de ofício pelo juiz*."
Determinada a perícia pelo juiz, sendo a parte beneficiária da justiça gratuita, aplica-se o disposto na Resolução nº 541 de 18.01.2007.
Dispõe o artigo 6º, da Resolução nº 558/2007: "*Os pagamentos efetuados de acordo com esta resolução não eximem o vencido de reembolsá-los ao erário, exceto quando beneficiário da assistência judiciária gratuita*".
Referida resolução estipula valores para pagamento de honorários de defensores dativos, periciais, tradutores e intérpretes, bem como auxiliares dos juizados especiais federais.
O quadro relativo aos honorários periciais subdivide-se em duas áreas: engenharia e outras. Para esta última categoria, na qual se insere a perícia médica e o estudo social, estipula-se, de acordo com a nova tabela, R$ 58,70, como valor mínimo, e R$ 234,80, como valor máximo. É certo que o "*juiz está autorizado a ultrapassar até três (3) vezes o limite máximo, atendendo o grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização*" (artigo 3º, § 1º, da Resolução 558/2007, do CJF).
Todavia, não se verifica tal complexidade no caso concreto, motivo pelo qual o valor da perícia deve ser reduzido a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos).
A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
Para o segurado da Previdência Social obter a aludida aposentadoria, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei n° 8.213/91.
Registro o entendimento de Wladimir Novaes Martinez:
"Os elementos determinantes do benefício são a qualidade de segurado, a carência quando exigida e a incapacidade para o trabalho. Esta última apurada por meio de exame médico, promovido pela Previdência Social, podendo o segurado, conforme o § 1°, fazer-se acompanhar de profissional de sua confiança, com quem esteja se consultando ou se tratando."

No tocante ao requisito da qualidade de segurada, a autora juntou cópia de certidão de casamento (assento lavrado em 14.12.1985), na qual está qualificada como "do lar" e seu o marido como lavrador, bem como, certidão de nascimento de seus filhos, datadas de 23.02.1987, 11.11.1992, 07.04.1999 (fls. 17/20), com as mesmas qualificações.
Laudo pericial concluiu que a autora é portadora de "*sequela em membros superior e inferior direito decorrente de paralisia cerebral", sem condições para exercer atividade profissional que exijam a utilização do membro superior direito*". Em esclarecimentos prestados, a perita informou que "*as sequelas provavelmente são proveniente de paralisia infantil. Como relação ao agravamento não me manifesto em virtude de não ser o médico que faz o acompanhamento (...) A pericianda declarou que exerce atividades do lar*".
A autora juntou apenas um atestado médico relatando ser portadora de sequela no membro superior direito e membro inferior direito de paralisia cerebral, com capacidade total e definitiva para o trabalho.
Sendo portadora de paralisia infantil, o conjunto probatório é insuficiente para comprovar o exercício de atividade laborativa na qualidade de rurícola, ou ainda, que tenha havido progressão ou agravamento de seu estado de saúde, impedindo o exercício de seu labor. Sem início de prova material de suas alegações, insuficientes os depoimentos testemunhais.
Forçoso, portanto, o reconhecimento da ausência de comprovação da qualidade de segurada.
Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao agravo retido para reduzir os honorários periciais em R$ 234,80, nos termos da Resolução 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal e dou provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

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

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020881-52.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.020881-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	PAULO VILAS BOAS
ADVOGADO	:	MARCELO JOSE CRUZ
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MARACAI SP
No. ORIG.	:	98.00.00085-4 1 Vr MARACAI/SP

DECISÃO
Demanda ajuizada por Paulo Vilas Boas, em 18.11.1998, em que requer a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do labor rural de 11/1963 a 06/1979 e de 07/1979 a 12/1981.
Citado (18.12.1998), o INSS contestou às fls. 26-36.
Sentença de procedência para declarar o período de "1°.11.1963 a 12/1981, bem como comprovado o período trabalhado desde 01.07.82 até a presente data, concedendo o benefício pleiteado (...), devidos a partir da data da propositura da ação". Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor atribuído à causa, corrigido monetariamente. Sentença submetida ao reexame necessário.
O INSS apelou (fls. 67-71), pleiteando a reforma integral da sentença.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

Por primeiro, cumpre verificar se restou comprovado o labor rural do autor de 11/1963 a 06/1979 (excluindo o período em que recolheu como autônomo) e de 07/1979 a 12/1981.
O artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91, exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, vez que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado. A respeito do assunto, já se pronunciou Wladimir Novaes Martinez, *in* "Comentários à Lei Básica da Previdência Social", Tomo II, 5ª edição, p. 350:

"No § 3° há menção à justificação administrativa ou judicial, objeto específico do art. 108, reclamando-se, como sempre, o início razoável de prova material e a exclusão da prova exclusivamente testemunhal, com exceção da força maior ou do caso fortuito."

A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.
Para comprovar o alegado juntou cópias dos seguintes documentos:
* título eleitoral, emitido em 10.04.1968, revisado em 18.03.1982, anotada sua profissão como lavrador;
* certificado de dispensa de incorporação, sem anotação de profissão;

* declaração de exercício de atividade rural, sem homologação do Sindicato ou do Ministério Público;
* matrícula do CRI a declarar que o genitor do autor, Benedito Vilas Boas, qualificado como agricultor, era proprietário de uma área de 22,99 hectares, no município de Maracaí-SP;
* certidão de doação constando o genitor do autor como um dos donatários de uma gleba de terras com área de 32 hectares, lavrada em 08.04.1994.

O título eleitoral, sendo documento público, goza de presunção de veracidade até prova em contrário, a permitir o reconhecimento como início de prova material. Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ARTS. 52 E 53 DA LEI N. 8.213/91. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA.
(omissis)
2. A Súmula n. 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça censura o reconhecimento do tempo de serviço com base em prova exclusivamente testemunhal, mas não se esta for respaldada por início de prova material. Espera-se do juiz, diferentemente do que sucede com o subalterno agente público, que aprecie todo o conjunto probatório dos autos para formar sua convicção, dominada pelo princípio da livre persuasão racional. O rol de documentos indicados na legislação previdenciária não equivale ao sistema da prova tarifada ou legal, sistema que baniria a atividade intelectiva do órgão jurisdicional no campo probatório.
3. Documentos como a certidão de casamento, o certificado de reservista e o título eleitoral, que indicam a ocupação laborativa da parte, formam início de prova material a ser completado por prova testemunhal.
4. O art. 365, III, do Código de Processo Civil dispõe que reproduções de documentos públicos fazem a mesma prova que os originais, desde que autenticadas. Mas na demanda previdenciária não é necessário que os fatos subjacentes sejam provados por documento público, que não é da substância ou solenidade dos eventos que interessam ser comprovados. Essa espécie de demanda não se subtrai ao alcance do art. 332 do mesmo Código.
(omissis)
12. Remessa oficial e apelo autárquico providos. Sentença reformada. Pedido inicial julgado improcedente.
(TRF 3ª Região; AC 641675; Relator: André Nekatschalow; 9ª Turma; DJU: 21.08.2003, p. 293)

Documentos indicando que o pai do autor era lavrador, por outro lado, não têm aptidão, por si só, para comprovar a atividade rural do filho, podendo corroborar, no máximo, alegações fundadas em outros elementos do conjunto probatório.
A corroborar, a prova oral colhida (fls. 44-45).
Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.
De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) *apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão*.".
À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.
Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -
- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.
- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).
- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.
- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.

- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.".
(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).

Nesse quadro, a prova documental produzida conduz ao parcial acolhimento desse pedido para reconhecer o trabalho do autor no período de 1°.01.1968 a 31.12.1968.
Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".*
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.
Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas.
Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.
O autor possui diversos registros em CTPS e efetuou recolhimentos como autônomo, de 07/1976 a 06/1979.
Somando-se os períodos à atividade rural, ora reconhecida, totaliza 19 anos, 05 meses e 13 dias, insuficientes para a concessão do benefício vindicado.
Com relação aos honorários, tendo o INSS decaído de parte mínima do pedido e sendo a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condená-la ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para reformar a sentença, a fim de reconhecer a atividade rural de 1°.01.1968 a 31.12.1968, para fins previdenciários, e julgar improcedente a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061001-40.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.061001-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	IVO ANTONIELLI
ADVOGADO	:	ISIDORO PEDRO AVI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALECSANDRO DOS SANTOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	99.00.00042-7 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO
Demanda ajuizada por Ivo Antonielli, em 03.05.1999, em que objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento da atividade rural de 20.09.1958 a 01.12.1971, exercida sem registro em CTPS, assim como da natureza especial do período de 01.01.1980 a 28.02.1993.
Citado (29.06.1999), o INSS contestou às fls. 56-62.

O juízo *a quo* reconheceu o período de 20.09.1958 a 01.12.1971, exercido nas lides rurais, mas julgou improcedente a concessão do benefício. Honorários advocatícios fixados em R$300,00 (trezentos reais), respeitada a gratuidade.
O autor apelou (fls. 109-121), pleiteando a reforma da sentença para reconhecimento da atividade especial e concessão do benefício.
O INSS também recorreu (fls. 126-129) para que seja reformada a sentença na parte em que reconheceu a atividade rural e mantida a improcedência do pedido de aposentadoria.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Aduz, o autor, que por ocasião da interposição do requerimento administrativo, em 25.07.1995, a autarquia deixou de reconhecer a atividade rurícola de 20.09.1958 a 01.12.1971, sem registro em CTPS, bem como a natureza especial da atividade exercida de 01.01.1980 a 28.02.1993, exercida como tratorista.

COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL

O artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91, exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, vez que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado. A respeito do assunto, já se pronunciou Wladimir Novaes Martinez, *in* "Comentários à Lei Básica da Previdência Social", Tomo II, 5ª edição, p. 350:

"No § 3° há menção à justificação administrativa ou judicial, objeto específico do art. 108, reclamando-se, como sempre, o início razoável de prova material e a exclusão da prova exclusivamente testemunhal, com exceção da força maior ou do caso fortuito."

A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.
Para comprovar o alegado juntou cópias dos seguintes documentos:
* declaração de exercício de atividade rural do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Taquaritinga/SP, sem homologação do Ministério Público ou do INSS;
* certidão de casamento, com assento em 25.03.1959, anotada sua profissão como operário rural;
* certificado de isenção de serviço militar, sem anotação de qualificação;
* certidões de nascimento de filhos, ocorridos em 30.11.1963 e 31.05.1977, em todas anotada sua qualificação como lavrador;
* documento escolar de filho, de 16.02.1987, anotada sua profissão como lavrador:
* documento escolar de filho, de 15.08.1968, anotada sua profissão como tratorista;
* documentos em nome do empregador.

As certidões civis, sendo documentos públicos, gozam de presunção de veracidade até prova em contrário, a permitir o reconhecimento como início de prova material. Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ARTS. 52 E 53 DA LEI N. 8.213/91. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA.
(omissis)
2. A Súmula n. 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça censura o reconhecimento do tempo de serviço com base em prova exclusivamente testemunhal, mas não se esta for respaldada por início de prova material. Espera-se do juiz, diferentemente do que sucede com o subalterno agente público, que aprecie todo o conjunto probatório dos autos para formar sua convicção, dominada pelo princípio da livre persuasão racional. O rol de documentos indicados na legislação previdenciária não equivale ao sistema da prova tarifada ou legal, sistema que baniria a atividade intelectiva do órgão jurisdicional no campo probatório.
3. Documentos como a certidão de casamento, o certificado de reservista e o título eleitoral, que indicam a ocupação laborativa da parte, formam início de prova material a ser completado por prova testemunhal.
4. O art. 365, III, do Código de Processo Civil dispõe que reproduções de documentos públicos fazem a mesma prova que os originais, desde que autenticadas. Mas na demanda previdenciária não é necessário que os fatos subjacentes

sejam provados por documento público, que não é da substância ou solenidade dos eventos que interessam ser comprovados. Essa espécie de demanda não se subtrai ao alcance do art. 332 do mesmo Código.
(omissis)
12. Remessa oficial e apelo autárquico providos. Sentença reformada. Pedido inicial julgado improcedente.
(TRF 3ª Região; AC 641675; Relator: André Nekatschalow; 9ª Turma; DJU: 21.08.2003, p. 293)
A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais não se encontra homologada, nem pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nem pelo Ministério Publico, não constituindo documento hábil, por conseguinte, à comprovação do exercício da atividade rural.
Os documentos referentes ao imóvel no qual o demandante alega ter exercido atividade rural comprovam, tão-somente, a propriedade rural de Nadyr de Paula Eduardo, não constituindo início razoável de prova material em favor do autor.
A corroborar, a prova oral colhida (fls. 63-78).
Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.
De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) *apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão*.".
À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.
Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -
- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.
- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).
- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.
- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.
- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.".
(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).

Nesse quadro, a prova documental produzida conduz ao parcial acolhimento desse pedido para reconhecer o trabalho do autor no período de 1°.01.1959 a 31.12.1963 e de 1°.01.1971 a 01.12.1971.
Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".*
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.
Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas.

Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei n° 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).
"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício.
A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento*".
A Lei n° 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei n° 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado ***sujeito a condições especiais*** *que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos,* ***conforme dispuser a lei****." (grifei)*
(...)
3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.
4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.
5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.
6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.
O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio em 11.10.96, com a Medida Provisória nº 1.523 (convertida na Lei n° 9.528, de 10.12.97), que, alterando o artigo 58 da Lei n° 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
1° A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
2° Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3° A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.
4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.
Cumpre lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto n° 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93.
A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral.
Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.
Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei n° 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.
Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".
(STJ - 5ª Turma; REsp n° 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 10.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 11.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.
Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

EPI

O uso de EPI - Equipamento de Proteção Individual não descaracteriza a natureza especial da atividade, considerando que foi apenas com a Lei n° 9.732/98 que se tornou necessária a elaboração de laudos técnicos periciais com expressa alusão à utilização dos equipamentos de proteção para fins de aposentadoria especial. Sobre o tema, lembra Wladimir Novaes Martinez:

"...pondo fim à exigência pretérita, a Instrução Normativa INSS/DC 7/00 determinou que somente laudos técnicos emitidos após 13.12.98 é que deveriam conter referência à utilização de EPI. Se o segurado completou o tempo de serviço até 13.12.98, por força do direito adquirido, os laudos técnicos também ficam dispensados da solicitação". (in "Aposentadoria Especial", LTr, p. 47).
Logo, para as atividades exercidas antes de 13.12.98 (data da publicação do supramencionado diploma), a utilização do EPI não afasta o enquadramento do labor desempenhado como especial, salvo se o laudo expressamente atestar a total neutralização do agente nocivo.

CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.
Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.
Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.
A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.
Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente. Vale dizer, pretendia-se fazer uso da conversão do tempo especial em comum sem o limite determinado pela legislação, isto é, possível a conversão sem restrições, de modo a que o tempo de trabalho especial exercido após 28 de maio de 1998 também pudesse ser convertido em comum.
O Superior Tribunal de Justiça decidiu a questão a favor do INSS. A propósito, ementa de acórdão da lavra da Ministra Laurita Vaz:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LIMITAÇÃO. LEI N.º 9.711/98. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. As duas Turmas que compõem a Terceira Seção têm entendimento consolidado no sentido de que, a possibilidade de conversão do tempo de serviço especial em comum está limitada ao labor exercido até 28 de maio de 1998. Precedentes.
2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.
3. Agravo regimental desprovido."
(5ª Turma, AgRg no Recurso Especial nº 756.797-PR, j. 03.04.2007, v.u., DJ 17.09.2007)

Não logrou êxito a tese de que o § 1º do artigo 201 da Constituição da República, com a redação dada pela EC nº 20/98, ao ressalvar a adoção de requisitos e critérios diferenciados para as atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, daria azo para que se entendesse que não somente o trabalho prestado até 28 de maio de 1998 pudesse ser convertido em comum.
Ganhou corpo o entendimento de que o teor do § 1º do artigo 201 não tem o poder de manter vigorante o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 9.711/98, quando convalidou a MP 1.663-14, que revogara o § 5º do artigo 57, teria acabado mesmo por revogar a regra que autorizava a conversão do tempo sem limitação temporal; ainda, nítida a oposição entre normas de igual hierarquia, o artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que a norma posterior teria derrogado a anterior.
Entretanto, recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça convergem para a possibilidade de conversão do tempo especial sem o limite temporal para as atividades exercidas após maio de 1998 (REsp 956.110/SP, AgRg no REsp 1.141.855/RS, REsp 1.108.945/RS, REsp 1.087.805/RN, REsp 746.102/SP).
A redação do § 1º do artigo 201: *"É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar". Mais propriamente pela parte final do dispositivo, "nos termos definidos em lei complementar".*
A Emenda Constitucional 20/98 dispôs em seu artigo 15: *"Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor o disposto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda".*
Há, ao que se vê, manifesta primazia dada pelo legislador constitucional aos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 e abandono da limitação imposta pelo artigo 28 da Lei nº 9.718/98. Sublinhe-se, escolha feita posteriormente à edição da Lei nº 9.711, esta de 20 de novembro de 1998, porquanto a Emenda Constitucional 20 data de 15 de dezembro de 1998.
O que significa que o regramento para a conversão do tempo especial em comum está nos artigos 57 e 58 da Lei de Benefícios, se, até o momento, não houve a edição da necessária lei complementar.
A confirmar que assim deve ser concorrem o Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, e a Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007.
O artigo 1º do Decreto nº 4.827/2003 deu nova redação ao artigo 70 do Regulamento da Previdência Social. Antes, o *caput* do artigo 70 vedava expressamente a conversão de tempo de atividades sob condições especiais em tempo de atividade comum, com a ressalva do tempo trabalhado até 28 de maio de 1998. Com o Decreto 4.827 o artigo 70 passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Desaparece a vedação dando margem à conversão do tempo especial em comum, aplicando-se as regras de conversão ao trabalho prestado em qualquer período.
Não é outra a direção dada pela Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007, ao estabelecer critérios a serem adotados pela área de Benefícios.
É de se notar sua necessária correlação com o Decreto 4.827/2003, também no sentido de ajustar-se à conversão sem limitação temporal. Vale destacar as expressões *"conforme a legislação vigente à época da prestação do serviço"* e *"qualquer que seja o período trabalhado"*.
Resumindo: curvo-me ao entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça quanto à possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n° 9.711/98, ante o disposto no artigo 15, da EC 20/98, que determinou a adoção da disciplina prevista nos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91, até a edição de lei complementar.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

A controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições do trabalho supostamente exercidas a partir de 01.01.1980, na empresa de propriedade de "Nadyr de Paula Eduardo", onde alega ter exercido atividade como tratorista, apesar de em seu registro constar sua profissão como "lavrador".
Verifica-se que não há nenhuma prova documental a comprovar suas alegações.
Os testemunhos colhidos referem-se genericamente à suposta atividade como tratorista; mesmo que assim não o fosse, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para reconhecimento do tempo de serviço.
Ora, é o autor quem responde pelas conseqüências adversas da lacuna do conjunto probatório, no que tange às suas alegações, nos termos do artigo 333, parágrafo I, do Código de Processo Civil, já que lhe cabe o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito.
Somando-se o período de atividade rural, ora reconhecido, aos demais registros em CTPS, houve a comprovação de 27 anos, 10 meses e 01 dia, insuficientes para a concessão do benefício vindicado.
Dada a sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para reformar parcialmente a sentença, a fim de reconhecer a atividade rural somente de 1°.01.1959 a 31.12.1963 e de 1°.01.1971 a 01.12.1971, para fins previdenciários. Nego provimento à apelação do autor.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013642-84.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.013642-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS ENRIQUE MARCHIONI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA ANA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	FRANCISCO INACIO P LARAIA
No. ORIG.	:	03.00.00077-6 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da citação, acrescida de correção monetária e juros. Os honorários periciais foram arbitrados em R$200,00 e os honorários advocatícios em 15% sobre o valor *"do montante apurado por ocasião da liquidação acrescido de 12 parcelas vincendas"* (fls. 75).
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, caput, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, encontram-se acostadas aos autos a cópia da CTPS da autora, com vínculos em atividade rural nos períodos de 2/9/83 a 4/1/84, 28/5/84 a 6/10/84, 21/1/85 a 16/2/85, 15/7/85 a 18/1/86, 28/7/86 a 27/9/86, 1°/10/86 a 6/10/86, 8/6/87 a 10/8/87, 11/8/87 a 29/1/88, 4/7/88 a 19/11/88, 10/7/89 a 31/1/90, 5/2/90 a 17/3/90, 23/7/90 a 22/10/90, 29/10/90 a 31/12/90, 2/1/91 a 12/1/91, 19/2/91 a 4/3/91, 8/7/91 a 28/12/91, 1/6/92 a 4/7/92, 23/11/92 a 7/4/93, 4/7/94 a 18/1/95 e 18/9/95 a 1°/10/95 (fls. 11/26).
Referida provas, somada aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste magistrado, no sentido de que a parte autora, de fato, exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo daí a sua condição de segurada.
Outrossim, a alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 49/54). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a *"paciente é portadora de Obesidade Mórbida (CID =”" E 66.8), patologia adquirida, multi fatorial, a qual já está lhe causando patologias ósteo articulares"* (fls. 54), concluindo que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.
Dessa forma, deve ser mantida a R. sentença que concedeu a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.
São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038286-52.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.038286-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : BENEDITO JOAO ROCHA FILHO
ADVOGADO : GILBERTO GARCIA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00098-2 1 Vr GARCA/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio-doença, a partir da citação, *"devidamente corrigido uma única vez até o efetivo pagamento pelos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, conforme o artigo 1º-F, da Lei 9494/97, com redação dada pela Lei 11960/09. Sucumbente, deverá arcar a autarquia com os honorários advocatícios de 10% do valor da condenação até a data da sentença, nos termos do § 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil, e observada a Súmula 111, do STJ, bem como com honorários periciais fixados de R$ 200,00"* (fls. 86). Concedeu, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença para fixar o termo inicial de concessão de benefício na data do requerimento administrativo.
A fls. 109/109vº, a autarquia manifestou-se no sentido de *"que não será interposto recurso de apelação contra a sentença de fls. 83/87, tendo em vista que o médico-perito nomeado pelo Juízo foi categórico ao concluir que a parte autora está incapacitada parcial e temporariamente para o trabalho, devendo ser concedido o benefício de auxílio-doença"* (fls. 109).
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Conforme documento de fls. 26, a parte autora formulou pedido de auxílio-doença, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do requerimento na esfera administrativa, nos termos do art. 60, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz.
§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento."
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para fixar o termo inicial de concessão do benefício na data do requerimento administrativo.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037603-88.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.037603-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCO LOURENCO MARQUES
ADVOGADO : EDNEIA MARIA MATURANO
No. ORIG. : 05.00.00003-1 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, nos períodos de 16/8/67 a 25/4/73, 8/6/73 a 30/5/83 e 21/3/89 a 1°/2/96.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. A verba honorária foi arbitrada em R$400,00.
Inconformado, apelou o INSS requerendo a reforma da sentença, bem como a redução da verba honorária.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. CTPS do requerente, com registro de atividade rural nos períodos de **1°/6/83 a 1°/10/83, 1°/7/84 a 30/9/84, 3/6/85 a 25/10/85, 2/6/86 a 5/11/86, 11/5/87 a 18/11/87, 10/5/88 a 9/12/88, 2/2/96 a 4/5/96, 10/6/96 a 28/12/96, 1°/6/98 a 24/6/98 e 6/7/98 a 29/9/98** (fls. 12/16);
2. CTPS do requerente, com registro de atividade urbana nos períodos de 26/4/73 a 7/6/73 e 3/1/89 a 20/3/89 (fls. 14/15);
3. Documento escolar, datado de 1965, constando a profissão do genitor do autor como lavrador (fls. 17).
4. Certidão emitida pela Delegacia Regional Tributária de Presidente Prudente, declarando a *"existência da inscrição Estadual de Produtor Rural n° P-687/68, em nome de JOÃO LOURENÇO MARQUES E FILHOS, como proprietário do Sítio Córrego de São João, Bairro Córrego do Bonfim, distrito de Emilianópolis, município de Presidente Bernardes - SP, cadastrado no IBRA sob n° 41.30.010.06012 com início de suas atividades em **17 (dezessete) de julho de 1.968** (um mil, novecentos e sessenta e oito); autorizando a confecção do talão da Nota Fiscal de Produtor, números 00001 a 0050"* (fls. 18).
5. Matrícula de imóvel rural, com registro em **27/8/82**, constando a qualificação de lavrador do genitor do demandante (fls. 19);
6. Certidão emitida pelo Cartório da 165ª Zona Eleitoral do Estado de São Paulo, da Comarca de Presidente Bernardes, certificando que o autor *"foi inscrito nesta Zona Eleitoral de Presidente Bernardes - SP, em **04 de novembro de 1971**, sob o n 11.401, tendo na época da inscrição a profissão de **LAVRADOR**"* (fls. 20).
7. *Título de eleitor, datado de **4/11/71**, no qual consta a sua profissão de lavrador* (fls 21);
8. *Certificado de Dispensa de Incorporação, datado de **28/9/72**, atestando que o autor foi dispensado em **31/12/71** (fls. 22), constando a sua profissão de lavrador;*
9. Certidão de casamento, lavrada em **25/4/81** (fls. 23), constando a profissão de lavrador do autor.
10. Certidão de nascimento de seu filho Rogério dos Santos Marques, lavrada em **6/3/82** (fls. 24), constando a profissão do autor como lavrador;
11. Certidão de nascimento do seu filho Rodrigo dos Santos Marques, lavrada em **23/5/83** (fls. 25), constando a profissão do autor como lavrador;
12. Certidão de nascimento do seu filho Rafael dos Santos Marques, lavrada em **18/4/94** (fls. 26), constando a profissão do autor como lavrador.
As provas juntadas a fls. 18/26, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 55/56), formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo.
Dessa forma, deve ser reconhecido o exercício do labor rural nos períodos de **1º/1/68 a 31/12/72, 1°/1/81 a 30/5/83 e 1°/1/94 a 1°/2/96**, aplicando-se o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS-DIRBEN nº 155, de 18/12/06.
Os demais documentos não podem ser considerados como início de prova material.
Com efeito, o documento escolar, informando a profissão do genitor do autor como lavrador, não constitui início razoável de prova material para comprovar a condição de rurícola do autor, não tendo sido apresentado nenhum documento em nome de seu genitor que usualmente caracteriza o exercício de atividade rural, tal como, nota fiscal de produtor e de comercialização da produção rural ou declaração cadastral de produtor.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que

identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Observo, por oportuno, que a listagem dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativa, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u.).
Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para o reconhecimento do tempo de serviço rural em exame, entendo que deve ser aplicado à espécie o art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que o "***tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência****, conforme dispuser o Regulamento*." Havendo período *posterior* ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.
Cumpre ressaltar que não se aplica neste feito o disposto no art. 96, inc. IV, da referida Lei, uma vez que, consoante a petição inicial, a parte autora não é servidora pública objetivando a contagem recíproca de tempo de serviço.
Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos deverão ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que ambos foram simultaneamente vencedores e vencidos, ressalvando que o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao seu pagamento, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural com as ressalvas mencionadas e nos períodos acima indicados.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006042-12.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.006042-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS RICARDO SALLES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VANILDA DE BARROS ANDRADE
ADVOGADO : MARIA INEZ MOMBERGUE
No. ORIG. : 05.00.00046-9 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de 19/8/78 a 30/6/87.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido. *"A autora decaiu de parcela do pedido, de forma que não há falar-se em honorários advocatícios"* (fls. 75).
Inconformado, apelou o INSS requerendo a reforma da sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. CTPS da requerente, com registro de atividade urbana no período de 1°/7/87 a 30/8/89 (fls. 34);
2. Certidão de nascimento da autora, lavrada em 15/1/71, constando a qualificação de lavrador do seu genitor (fls. 36);
3. Declaração da Diretoria de Ensino da Região de Santo Anastácio - E.E Alfredo Westin Júnior, datada de 17/3/05, declarando que a autora cursou o Ensino Fundamental *"na seguinte conformidade: 1978 - 1ª série - EEPG (Isolada) da Lagoa Seca-Promovida. 1979 - 2ª série - EEPG (Isolada) do Bairro Lagoa Seca-Promovida"* (fls. 37).
4. Histórico Escolar, datado de 19/11/98, indicando que a autora cursou o ciclo básico e a 3ª série na escola "EEPG. (Isol) da Lagoa Seca" (1978, 1979 e 1980), e a 4ª série na escola "EEPSG. Prof. Hemilson Carlos Magrini" (1998) (fls. 38).
5. Certidão de casamento, celebrado em **23/5/87**, na qual consta a qualificação de seu cônjuge como lavrador (fls. 39);
6. Notas fiscais de produtor em nome do cônjuge da demandante, datadas de **19/12/86**, **1°/4/87** e **4/3/88** (fls. 40/42).
7. Matrícula de imóvel rural, com registro em 2/5/89, constando a qualificação de lavrador do cônjuge da demandante (fls. 43) e
8. Contrato Particular de Parceria Agrícola em nome do cônjuge da autora, datado de 30/9/89 (fls. 44).

As provas juntadas a fls. 8/11, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 77/78), formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo.
Dessa forma, deve ser reconhecido o exercício do labor rural no período de **1º/1/86 a 30/6/87**, aplicando-se o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS-DIRBEN nº 155, de 18/12/06.
Os demais documentos não podem ser considerados como início de prova material.
Com efeito, a declaração de que a autora estudou, nos anos de 1978 e 1979, em escola que se situava na zona rural, bem como os histórico escolar, datado de 19/11/98, somente demonstram que a parte autora esteve matriculada em referidos estabelecimentos, em nada se referindo ao exercício de atividade rural.
Com relação à matrícula de imóvel e ao contrato particular de parceria agrícola em nome do cônjuge da autora (fls. 43/44), observo que tais documentos não são contemporâneos ao período objeto da declaração.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Observo, por oportuno, que a listagem dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativa, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u.).
Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para o reconhecimento do tempo de serviço rural em exame, entendo que deve ser aplicado à espécie o art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que o "***tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência****, conforme dispuser o Regulamento*." Havendo período *posterior* ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.
Cumpre ressaltar que não se aplica neste feito o disposto no art. 96, inc. IV, da referida Lei, uma vez que, consoante a petição inicial, a parte autora não é servidora pública objetivando a contagem recíproca de tempo de serviço.
Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos deverão ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que ambos foram simultaneamente vencedores e vencidos, ressalvando que o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao seu pagamento, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural com as ressalvas mencionadas e nos períodos acima indicados.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029521-05.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.029521-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CRISTIANE MARIA MARQUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ODETE IVONE DE ARAUJO
ADVOGADO	:	PEDRO LUIZ GABRIEL VAZ

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPEVA SP
No. ORIG. : 02.00.00138-0 2 Vr ITAPEVA/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de fevereiro de 1972 a fevereiro de 1977. A autora, na petição inicial, qualificou-se como *"funcionária pública"* (fls. 2).
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. A verba honorária foi arbitrada em R$500,00.
Inconformado, apelou o INSS requerendo a reforma da sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Escritura de Compra e Venda de imóvel rural, lavrada em **18/4/72,** constando a qualificação de lavrador do genitor da demandante (fls. 12/15) e
2. Notificação de Lançamento do Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural-ITR, em nome do genitor da autora, datado de 30/12/96 (fls. 16).
A prova juntada a fls. 12/15, somada aos depoimentos testemunhais (fls. 42/43), formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo.
Dessa forma, deve ser reconhecido o exercício do labor rural no período de **1°/2/72 a 31/12/72**, aplicando-se o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS-DIRBEN nº 155, de 18/12/06.
O documento restante não pode ser considerado como início de prova material.
Com efeito, a notificação de lançamento em nome do genitor da demandante (fls. 16), não constitui início razoável de prova material para comprovar a sua condição de rurícola, tendo em vista que é datada recentemente, não sendo, portanto, contemporâneo ao período objeto da declaração.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material,

exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Observo, por oportuno, que a listagem dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativa, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u.).
No que concerne à possibilidade ou não de expedição da certidão de tempo de serviço exercido em atividade rural, **para efeito de contagem recíproca**, dispõe o art. 201, § 9º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei."

A Lei nº 8.213/91, em seu art. 94, caput, estabelece que "*para efeito dos benefícios previstos no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na atividade privada, rural e urbana, e do tempo de contribuição ou de serviço na administração pública, hipótese em que os diferentes sistemas de previdência social se compensarão financeiramente".*
Impende, ainda, transcrever o art. 96, inc. IV, da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social ***só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo****, com acréscimo de juros moratórios de um por cento ao mês e multa de dez por cento. " (grifos meus)*

Da simples leitura dos dispositivos legais depreende-se que a soma de tempo trabalhado sob regimes previdenciários distintos visando a obtenção de benefícios em algum deles somente será admitida quando houver a compensação financeira entre os regimes envolvidos.
Cumpre ressaltar que o C. Supremo Tribunal Federal, apreciando o Recurso Extraordinário nº 148.510/SP, firmou o entendimento de que a **contagem recíproca** *"é restrita ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada. A referência às espécies rural e urbana informa a abrangência nesta última."* (RE nº 148.510/SP, Rel. Min. Marco Aurélio, 2ª Turma), ou seja, a distinção de regimes se dá entre o **público e o privado**, sendo este último, o Regime Geral da Previdência Social, composto pelas atividades urbana e rural.
Dessa forma, conclui-se que, para fins de aposentadoria no serviço público valendo-se da contagem recíproca, o cômputo do tempo de serviço exercido no Regime Geral da Previdência Social (quer na atividade urbana, quer na atividade rural), somente pode ser efetivado mediante a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nas épocas próprias ou a indenização dos valores correspondentes.
Nem se argumente que essa indenização não seria exigível quanto ao trabalho rural prestado no período anterior à Lei nº 8.213/91, pois não se aplica à contagem recíproca a disposição contida no art. 55, § 2º, desse mesmo diploma legal, o qual estabeleceu que *"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento"*, vez que essa dispensa de contribuição restringe-se apenas aos benefícios concedidos no próprio Regime Geral da Previdência Social.
Nesse sentido, merecem destaque os seguintes acórdãos, *in verbis*:

"AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. RELEVÂNCIA PARA O JULGAMENTO DA QUESTÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM ATIVIDADE PRIVADA URBANA PARA FINS DE APOSENTADORIA NO SERVIÇO PÚBLICO MEDIANTE CONTAGEM RECÍPROCA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. NECESSIDADE. PEDIDO IMPROCEDENTE.
1. O erro de fato desprovido de eficácia modificativa do acórdão rescindendo é determinante da improcedência do pedido.
2. A contagem do tempo de serviço prestado na atividade privada, seja ela urbana, seja rural, somente pode ser aproveitada para fins de aposentadoria no serviço público, quando houver prova de contribuição no regime previdenciário anterior, à luz do que dispõe o artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.
3. Pedido improcedente."

(STJ, Ação Rescisória nº 3.233/SP, Terceira Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23/4/08, votação unânime, DJ 6/8/08, grifos meus).
"RECURSO ORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SERVIDOR PÚBLICO. CÔMPUTO DO TRABALHO EXERCIDO NA ATIVIDADE RURAL EM PERÍODO ANTERIOR À LEI Nº 8.213/91. IMPRESCINDIBILIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.
1. O art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, não se aplica à demanda em tela, que versa sobre a contagem recíproca, hipótese na qual é assegurada a soma do tempo de serviço na administração pública e na atividade privada, rural ou urbana, não podendo ser dispensada a prova do recolhimento das contribuições previdenciárias.
2. A jurisprudência da Terceira Seção deste Superior Tribunal, em reiterados julgados, pacificou o entendimento de que é inadmissível o cômputo do tempo de serviço prestado na atividade privada, urbana ou rural, antes da edição da Lei nº 8.213/91, para a aposentadoria no regime estatutário, sem o recolhimento das contribuições referentes ao período pleiteado.
3. Recurso ordinário improvido."
(STJ, Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 11.599/SC, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 29/11/07, votação unânime, DJ 17/12/07).

Assim, não tendo sido comprovado o recolhimento das contribuições previdenciárias, a certidão do tempo de serviço *para fins de contagem recíproca* somente poderá ser expedida após o pagamento da indenização correspondente ao período de atividade rural reconhecido na presente demanda.
Com relação à prescrição e decadência, assevero que o fato de ter ocorrido a eventual perda do direito de a autarquia cobrar as contribuições não pagas pelos segurados não pode gerar, para estes, o imediato direito à averbação do tempo de serviço, já que a **lei previdenciária**, em seu campo próprio de incidência, condiciona tal averbação ao recolhimento das contribuições correlatas. Tão singela quanto evidente é a razão para isso: **a Previdência Social é, indiscutivelmente, de natureza contraprestacional**, como nô-lo o diz a Constituição da República, beneficiando apenas os que para ela contribuem monetariamente. Nos dizeres de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior em "Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social", Livraria do Advogado Editora, Porto Alegre, 2005, p. 31: *"No que tange à* previdência social, *ela é um seguro social compulsório,* ***eminentemente contributivo*** *- este é o seu principal traço distintivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc."*
Dessa forma, não tendo sido efetuado o pagamento da contribuição previdenciária, foi concedido ao segurado *a faculdade de computar o tempo trabalhado mediante o pagamento de uma indenização*, cujo valor é apurado mediante o emprego de critérios próprios e distintos daqueles que embasaram a determinação das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL INDEMONSTRADA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. MÚSICO. AUTÔNOMO. CONTAGEM RECÍPROCA PARA APOSENTAMENTO NO SERVIÇO PÚBLICO. INDENIZAÇÃO. OBRIGATORIEDADE. ARTIGOS 202, § 9º, DA CONSTITUIÇÃO DE 1988 E 96, INCISO IV, DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES.
1. Cuida-se de ação ordinária de repetição de indébito de valores recolhidos a título de contribuição previdenciária referentes ao período de janeiro a dezembro de 1970. Julgado improcedente o pedido autoral, sob o argumento de que o autor laborava na condição de autônomo no período em questão, o que importa em reconhecer cabível a indenização imposta pelo INSS para a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço, para efeito de contagem recíproca no serviço público. A Corte de origem, em sede de embargos infringentes, manteve o posicionamento lançado no primeiro grau.
2. Inaplicável, na espécie, o instituto da prescrição por se tratar de indenização para efeito de expedição de certidão de tempo de serviço para aposentamento, sem caráter de compulsoriedade, e não de recolhimento de tributo a destempo.
3. A orientação jurisprudencial deste Tribunal, baseada na interpretação dos artigos 202, § 9º, da Constituição de 1988 e 96, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, é no sentido de que o aproveitamento do tempo de serviço exercido na condição de autônomo, para efeito de contagem recíproca no serviço público tem como requisito o pagamento da respectiva exação. (REsp 383799/SC, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ de 11/03/2003, AGRG/REsp 543614/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 02/08/2004).
4. Recurso improvido."
(STJ, REsp. n.º 638.324/RS, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, j. em 19/10/04, v.u., DJ de 28/2/05, grifos meus)
Peço venia para transcrever trechos do voto do E. Ministro Relator, *in verbis*:

"Colhe-se dos autos que, diferentemente do alegado pelo recorrente, ***não se trata de pagamento de tributos já prescritos, mas sim de indenização pelo inadimplemento de contribuições previdenciárias*** *referentes à época em que o autor exercia atividade autônoma a fim de contar este tempo de serviço para aposentamento no serviço público, mediante contagem recíproca.* (...) *Desta feita, não se pode aventar de pagamento de contribuições previdenciárias que*

deveriam ter sido alcançadas pelos prazos de decadência e prescrição, mas sim de indenização devida à Autarquia, por não ter sido recolhida na época oportuna, evidentemente sem caráter de compulsoriedade. (...) *O legislador assegurou ao trabalhador a possibilidade do recolhimento da contribuição, mesmo a destempo,* ***mediante indenização****, para fins de percepção do benefício, na espécie, a aposentadoria."* (grifos meus).

Outrossim, o INSS é parte legítima para cobrar a indenização dos valores correspondentes ao período que se pretende computar para efeito de contagem recíproca, tendo em vista que a referida indenização faz-se imprescindível à Previdência Social, para que esta possa promover a compensação financeira entre os regimes geral e próprio, os quais possuem fontes de custeio completamente distintas (art. 94 e art. 96, inc. IV, da Lei nº 8.213/91). Nesse sentido, quadra mencionar o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no Agravo Regimental interposto no Recurso Especial n.º 544.873/RS, de Relatoria do E. Ministro Hélio Quaglia Barbosa, 6ª Turma, j 7/3/06, v.u., DJ de 27/3/06.
Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos deverão ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que ambos foram simultaneamente vencedores e vencidos.
Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural no período acima indicado, autorizar a expedição da certidão após a indenização dos valores correspondentes ao período que se pretende computar para efeito de contagem recíproca, bem como fixar os honorários advocatícios na forma acima mencionada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048566-58.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.048566-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS ENRIQUE MARCHIONI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUCIANA DA SILVA
ADVOGADO	:	RONALDO ARDENGHE
No. ORIG.	:	02.00.00038-4 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da citação, acrescida de correção monetária e juros. Condenou o Instituto ao pagamento das despesas processuais. Os honorários periciais foram arbitrados em R$200,00 e os honorários advocatícios em 15% sobre o valor do montante apurado por ocasião da liquidação, acrescido de 12 parcelas vincendas.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), tida por ocorrida, reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".*
Passo, então, à sua análise, bem como da apelação interposta.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
"A ***aposentadoria por invalidez****, uma vez cumprida, quando for o caso, a* ***carência*** *exigida, será devida ao* ***segurado*** *que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado* ***incapaz e insusceptível de reabilitação*** *para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, encontra-se acostada aos autos a cópia da CTPS da autora, com registro de atividade rural nos períodos de 9/4/92 a 9/8/92, 5/8/85 a 24/9/85, 23/10/85 a 9/10/86, 22/10/86 a 10/7/89, 9/4/92 a 9/8/92 e 1°/2/93 a 11/5/93.
Referida prova, somada aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste magistrado, no sentido de que a parte autora, de fato, exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo daí a sua condição de segurada.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 42/46 e 68). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a *"paciente é portadora de Psicose Bipolar (Maníaco-Depressiva) (CID:F 31), e Psicose não orgânica inespecífica (CID: F 29)"* , concluindo que a parte autora encontra-se *"totalmente incapacitada para o trabalho por tempo indeterminado"* (fls. 46).
Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ***AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO****. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo* a quo *para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)****.*
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ****.* ***TERMO INICIAL. CITAÇÃO****.*
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.

*2. **É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos**.*
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Quanto aos critérios utilizados para a correção monetária, já ficou definitivamente assentada a aplicabilidade da Lei nº 6.899/81. É de entender-se, porém, que o caráter alimentar do benefício deve implicar na aplicabilidade da correção desde a exigibilidade das prestações até a data de seu efetivo pagamento, em consonância com os índices legalmente estabelecidos.
Nesse sentido, aliás, as Súmulas n.º 148, do STJ e n.º 8 do TRF da 3ª Região, *in verbis* :

"Os débitos relativos a benefício previdenciário, vencidos e cobrados em juízo após a vigência da Lei n.º 6.899/81, devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista nesse diploma legal."

"Em se tratando de matéria previdenciária, incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento."

Diante destas assertivas, conclui-se que a incidência da correção monetária deve ocorrer a partir do vencimento de cada parcela.
Os juros moratórios são devidos desde a citação, nos termos do art. 219, do CPC.
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

No que tange aos honorários periciais, deverão ser observados a forma de pagamento e o valor máximo constante da Tabela II, da Resolução nº 541, de 18/1/07 do Conselho da Justiça Federal.
Por fim, incabível a condenação do réu em despesas processuais, uma vez que a autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou qualquer despesa ensejadora de reembolso.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, para isentar o INSS do pagamento das despesas processuais e reduzir a verba honorária para 10% sobre as prestações vencidas até a data da prolação da R. sentença, devendo os honorários periciais incidir na forma acima indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.
São Paulo, 24 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013759-12.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.013759-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	YOSHIKAZU SAWADA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DIVANIR DAMACENO GONCALVES
ADVOGADO	:	GERALDO RUMAO DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	03.00.00008-1 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da perícia médica, acrescida de correção monetária e juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% sobre o valor da condenação.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação à verba honorária.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias da certidão de casamento da autora, celebrado em 15/7/78, na qual consta a qualificação de seu cônjuge como lavrador, da carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Pereira Barreto em nome do seu cônjuge, datada de 8/1/79 (fls. 20), da certidão de nascimento de sua filha, lavrada em 7/5/82

(fls. 21), na qual consta a qualificação do seu marido como lavrador, bem como do *"CONTRATO DE PLANTIO E SAFRA POR TEMPO DETERMINADO"* (fls. 22/23), assinado pelo cônjuge da autora e datado de 4/3/98 (fls. 22/23).
Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste magistrado, no sentido de que a parte autora, de fato, exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo daí a sua condição de segurada.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 70/71). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de *"artrose de coluna cervical e lombosacra"* (fls. 71), concluindo que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.
Observo, por oportuno, que, no presente caso, mesmo havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ***LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.***
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reduzir a verba honorária para 10% sobre as prestações vencidas até a data da prolação da R. sentença.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.
São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015688-80.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.015688-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA TEREZA GABRIEL JUSTI
ADVOGADO	:	ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	03.00.00062-6 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhador rural.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da citação, acrescida de correção monetária e juros de 12% ao ano. Os honorários advocatícios foram arbitrados em R$720,00.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação à verba honorária.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, encontra-se acostada aos autos a cópia da certidão de casamento da autora, celebrado em 8/6/68 (fls. 11), na qual consta a qualificação de lavrador do seu cônjuge.
Referida prova, somada aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste magistrado, no sentido de que a parte autora, de fato, exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo daí a sua condição de segurada.
Não poderão ser considerados como início de prova material as guias de recolhimento de imposto sindical, as notas fiscais de produtor, as cópias de declaração cadastral, referentes ao imposto de circulação de mercadorias, bem como a certidão de casamento de fls. 26, tendo em vista que os documentos referem-se a terceiros, não sendo hábeis a comprovar o exercício de atividade no campo pela parte autora.
No tocante à alegada descaracterização do regime de economia familiar, tendo em vista a ajuda de terceiros, dispõe o art. 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
VII- como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendantário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.
§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

O referido dispositivo legal autoriza o auxílio eventual de terceiros, motivo pelo qual entendo que a utilização eventual de mão-de-obra não descaracteriza o regime de economia familiar.
Nesse sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. UTILIZAÇÃO EVENTUAL DE MÃO-DE-OBRA ASSALARIADA. POSSIBILIDADE. EXPLORAÇÃO DA ÁREA RURAL EM CONDOMÍNIO. IRRELEVÂNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão da aposentadoria por idade ao segurado trabalhador rural depende do preenchimento de três requisitos: idade mínima, qualidade de segurado e carência.
2. Nos termos da Lei 8.213/91, mostra-se suficiente à comprovação de tempo de serviço rural o início de prova material, desde que complementado por prova testemunhal idônea.
3. A vedação contida no artigo 11, inciso VII, §1º, da Lei 8.213/91 refere-se à utilização permanente de mão-de-obra assalariada, e não ao auxílio eventual prestado por terceiros nos períodos de safra.
4. O fato de a propriedade rural estar registrada em nome de todos os irmãos não afasta o regime de economia familiar.
5. Em sede previdenciária, os juros de mora, face ao seu caráter alimentar, devem ser arbitrados na razão de 1% ao mês, de acordo com a decisão proferida pela Terceira Seção do STJ, nos Embargos Infringentes em Recurso Especial nº 215.674-PB (in DJ 06.11.00).

6. À luz do art. 10 da Lei nº 9.711/98, a partir de 05/96, os débitos previdenciários hão de ser corrigidos pelo IGP-DI, ou outro índice que venha a substituí-lo."
(TRF-4ª Região, Apelação Cível nº 2001.04.01.078192-8, 6ª Turma, Relator Des. Federal Luiz Fernando Wowk Penteado, j. 23.4.02, v.u., DJU 8.5.02).

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 41/43). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de *"Hipertensão Arterial, úlcera de perna esquerda, Osteófitos da coluna cervical, lombociatalgia, Insuficiência Vascular Periférica e Depressão"* (fls. 42), concluindo que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.
Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ***AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO****. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo* a quo *para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)****.*
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ****.* ***TERMO INICIAL. CITAÇÃO****.*
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos****.*
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para fixar a verba honorária na forma acima indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.
São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005983-58.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.005983-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ROSARIA JULIAO DA SILVA INACIO
ADVOGADO	:	LAURO AUGUSTO NUNES FERREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SELMA APARECIDA NEVES MALTA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	03.00.00004-1 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhador rural.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da citação, acrescida de correção monetária e juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% *"sobre o montante das parcelas vencidas da citação até a presente sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ"* (fls. 81).
Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a fixação dos juros de mora em 1% ao mês a partir da citação, bem como dos honorários advocatícios em 15% sobre o valor *"apurado na fase de liquidação"* (fls. 92).
O INSS também apelou, pleiteando a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação ao termo inicial de concessão do benefício, os honorários advocatícios e a correção monetária.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias da certidão de casamento da autora, celebrado em 25/4/64, na qual consta a qualificação de lavrador do seu cônjuge, bem como da certidão de nascimento de seu filho, lavrada em 26/8/02, constando, igualmente, a profissão de lavrador de seu cônjuge.
Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste magistrado, no sentido de que a parte autora, de fato, exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo daí a sua condição de segurada.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 47/49). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a *"autora é portadora de Hipertensão Arterial, Varizes acentuadas de Membros Inferiores, Doença Degenerativa de Coluna Vertebral, Doença Mental tipo Depressão em grau moderado"* (fls. 48), concluindo que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.
Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. **AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA***

***DA CITAÇÃO**. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo* a quo *para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)***.*
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO****.*
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos****.*
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

A correção monetária sobre as prestações vencidas e não prescritas deve incidir nos termos do Provimento nº 26/01 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Não há que se falar em prescrição quinquenal, tendo em vista que o benefício foi concedido somente a partir da citação.
Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS para reduzir a verba honorária para 10% sobre as prestações vencidas até a data da prolação da R. sentença e dou parcial provimento à apelação da parte autora para fixar os juros de mora na forma acima indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.
São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039230-93.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.039230-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ADILSON ROSSIGALLI DA SILVA
ADVOGADO	:	VITORIO MATIUZZI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VALERIA CRUZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	02.00.00058-6 1 Vr SALTO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a condenação da autarquia *"a reparação da incapacidade permanente como auxílio acidente, ou, como auxílio doença, ou, como aposentadoria por invalidez"* (fls. 8).
Alega a parte autora que *"em razão das condições agressivas do trabalho, sempre trabalhando em contato direto com equipamentos, no manuseio de peças de produção, sem qualquer avaliação ergométrica do local de trabalho, o autor teve conhecimento em 2000 que é portador de LER, em ambos os membros superiores (...). Em decorrência foi assistido ultimamente pelo INSS, (...), até 05.03.02, que concluiu que houve a LER, e que esta guarda nexo causal com o trabalho desenvolvido pelo autor até a data atual, no entanto não enquadrável para efeito de ressarcimento previdenciário, sem auxílio suplementar, tendo o segurador obrigatório se recusado a reparar o dano a saúde"* (fls. 2/3).
A fls. 17, consta cópia da CTPS da parte autora com a anotação pelo INSS do acidente de trabalho em 15/1/00.
A parte autora também juntou aos autos duas Comunicações de Acidente do Trabalho, do ano de 2002 (fls. 22 e 25).
É o breve relatório.
A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.
É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de acidente do trabalho.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis:*

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os ***litígios decorrentes de acidente do trabalho****." (grifos meus)*

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das ***causas de acidente do trabalho****, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)*

Tratando-se, *in casu*, de concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência dessa E. Corte para o exame do recurso interposto.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 113, do CPC, c/c o art. 33, inc. XIII, in fine, do Regimento Interno dessa Corte, e tendo em vista a extinção dos Tribunais de Alçada, nos termos do art. 4º, da Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.
Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038462-31.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.038462-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GUSTAVO DUARTE NORI ALVES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	MARIA APPARECIDA DO PORTAO MORAIS
ADVOGADO	:	EVELISE SIMONE DE MELO
No. ORIG.	:	09.00.00050-8 1 Vr JARINU/SP

DECISÃO
I- Retifique-se a autuação para que conste o nome correto da autora Maria Apparecida do Portão Mora**i**s (fls. 13), certificando-se.
II- Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.
Foram deferidos à parte autora (fls. 44) os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, incluindo o abono anual. Determinou que as prestações em atraso fossem pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente *"a contar do vencimento de cada parcela"* (fls. 73) e acrescidas de juros de mora desde a citação. A verba honorária foi arbitrada em 6% sobre o valor total das parcelas vencidas, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Deixou de condenar a autarquia ao *"ressarcimento de custas processuais, tendo em vista que o autor, beneficiário* (sic) *da assistência judiciária gratuita, não efetuou qualquer despesa a este título"* (fls. 73).
Inconformada, apelou a demandante, pleiteando que o termo inicial de concessão do benefício se dê a partir da data do ajuizamento da ação (5/6/09), bem como a majoração dos honorários advocatícios para 15% *"acrescido de juros e correção monetária à época da execução de sentença, evitando-se assim que em sede de execução de sentença, se apure um valor aviltante à título de sucumbência"* (fls. 78).
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
O termo inicial da concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da citação da autarquia, na ausência de pedido na esfera administrativa, conforme precedentes jurisprudenciais do C. STJ.
Nesse sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL.
1. A valoração da prova testemunhal quanto à atividade que se busca reconhecer é válida se apoiada em início razoável de prova material, assim considerada a Certidão de Casamento, na qual consta a profissão de lavrador do marido, que é extensível à mulher.
*2.- Recurso Especial conhecido e parcialmente provido, para julgar procedente a Ação****, e fixar, como termo inicial para a concessão do benefício, a citação válida."***
(STJ, REsp nº 278.998/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 13/11/00, v.u., DJ 11/12/00, grifos meus).

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento para fixar a verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030045-31.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.030045-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOAO FRANCISCO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	HUGO ANDRADE COSSI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	NANETE TORQUI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00067-3 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, alegando a ocorrência de cerceamento de defesa pela não realização do laudo pericial, pleiteando a anulação do *decisum*.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.

Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal: "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e* ***ampla defesa, com os meios*** *e recursos* ***a ela inerentes***". (grifei)
Por sua vez, o art. 130, do Código de Processo Civil dispõe:

"*Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."* (grifei)

Consoante se depreende da leitura dos mencionados dispositivos, em casos como este, no qual se pretende a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, mister se faz a realização da perícia médica - a fim de que seja demonstrada, de forma plena, **ser a parte autora portadora ou não da incapacidade para o trabalho alegada no presente feito, bem como se a alegada invalidez remonta ao período em que a parte autora possuía a condição de segurada**, tendo em vista que, conforme pacífica jurisprudência de nossos tribunais, não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar por motivo de doença incapacitante.
In casu, observo que a mencionada prova foi requerida pela parte autora (fls. 9) e pelo Instituto-réu (fls. 58), sendo que a sua não realização implicou, inafastavelmente, violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal.
De acordo com esse entendimento, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - CERCEAMENTO DE DEFESA - REQUERIMENTO DE PROVAS PELA AUTORA.
Caracteriza-se o cerceamento de defesa quando a parte pugna pela produção de prova necessária ao deslinde da controvérsia, mas o julgado antecipa o julgamento da lide e julga improcedente um dos pedidos da inicial, ao fundamento de ausência de comprovação dos fatos alegados."
(STJ, REsp. nº 184.472/SP, 3ª Turma, Relator Ministro Castro Filho, vu., j. 9/12/03, DJ 2/2/04)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA.
1-Tratando-se de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a realização da perícia médica e a produção da prova testemunhal são indispensáveis à comprovação da incapacidade e qualidade de segurada da requerente.
2-A inicial indeferida por falta de interesse de agir, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa.
3-Apelação provida para anular a r. sentença monocrática e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para regular processamento do feito."
(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.028852-9, 9ª Turma, Relator Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 8/11/04, v.u., DJ 9/12/04)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para anular a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito, produzindo-se o laudo pericial requerido.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024239-73.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.024239-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	LUIZ DONIZETE ZERBINATI
ADVOGADO	:	CLAUDIO DE SOUSA LEITE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00279-1 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em 25/3/10 (fls. 99/102), nos autos da ação ajuizada por Luiz Donizete Zerbinati em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando a revisão de benefício previdenciário.
Foram deferidos ao autor (fls. 85) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A fls. 87/91, a parte autora interpôs agravo retido contra a decisão que concedeu ao demandante o prazo de 60 dias para que comprovasse o prévio requerimento administrativo.
A MM.ª Juíza *a quo* indeferiu a petição inicial com fulcro no art. 295, inc. III, do CPC, por ausência de interesse processual, em face da não comprovação de requerimento na esfera administrativa e, consequentemente, extinguiu o processo sem julgamento de mérito com fundamento no art. 267, inc. I, desse mesmo diploma legal.
Inconformado, apelou o autor, reiterando, preliminarmente, as razões do agravo retido. No mérito, requerendo o provimento do recurso para que seja reformada a sentença, determinando-se o prosseguimento do feito.
Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Devem prosperar as razões oferecidas pelo recorrente.
Com efeito, não deve prevalecer a alegada falta de interesse processual deste último pela MMª. Juíza *a quo* no sentido de que era necessário, antes do pedido da tutela jurisdicional, o exercício dos direitos pelo autor no plano administrativo.
É que o inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal estabelece expressamente que:

"Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
XXXV - A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;"

Acresce argumentar que o prévio pedido administrativo não é condição necessária para o exercício do direito de ação, podendo o jurisdicionado pleitear diretamente no Poder Judiciário. Pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada *"instância administrativa de curso forçado"* ou *"jurisdição condicionada"*, anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional n.º 7/77.
Nesse sentido é a lição do já saudoso Professor Celso Ribeiro Bastos, *in verbis*:

"O que se poderia perguntar é se há respaldo no momento atual para criação de instâncias administrativas de curso forçado. A resposta é sem dúvida negativa. Qualquer que seja a lesão ou mesmo a sua ameaça, surge imediatamente o direito subjetivo público de ter, o prejudicado, a sua questão examinada por um dos órgãos do Poder Judiciário.
É certo que a lei poderá criar órgãos administrativos diante dos quais seja possível apresentarem-se reclamações contra decisões administrativas. A lei poderá igualmente prever recursos administrativos para órgãos monocráticos ou colegiados. Mas estes remédios administrativos não passarão nunca de uma mera via opcional. Ninguém poderá negar que em muitas hipóteses possam ser até mesmo úteis, por ensejarem a oportunidade de uma autocorreção pela administração dos seus próprios atos, sem impor ao particular os ônus de uma ação judicial; mas o que é fundamental é que a entrada pela via administrativa há de ser uma opção livre do administrado e não uma imposição da lei ou de qualquer ato administrativo."
(Curso de Direito Constitucional. 19ª edição, São Paulo: Saraiva, 1998, p. 214, grifos meus)
No mesmo sentido vem se manifestando a mais autorizada jurisprudência, conforme precedente a seguir transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. POSTULAÇÃO ADMINISTRATIVA. COMUNICAÇÃO DO ACIDENTE AO INSS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.
1.O prévio requerimento na via administrativa não é pressuposto para que o trabalhador possa, posteriormente, ingressar em juízo com ação acidentária. Precedentes.
2.O ajuizamento de ação acidentária prescinde da juntada da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT pelo segurado, tendo em vista que tal medida é obrigação do empregador. Precedentes.
3.O julgamento antecipado da lide, sem que haja qualquer fundamentação quanto ao indeferimento das provas requeridas pelo réu na contestação, caracteriza-se como cerceamento de defesa. Recurso provido."
(STJ, REsp nº 230.308/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 19/6/01, v.u., DJ 20/8/01, grifos meus)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo retido para declarar a nulidade da sentença, determinando o retorno dos autos à Origem para regular processamento do feito, ficando prejudicada à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048661-88.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.048661-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : WALTER PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO
No. ORIG. : 03.00.00204-9 1 Vr BIRIGUI/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da citação, acrescida de correção monetária nos termos da Lei nº 6.899/81. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, pleiteia a redução da verba honorária.
A parte autora recorreu adesivamente, sustentando a incidência de juros de mora de 1% ao mês, a majoração da verba honorária 20% sobre o valor da condenação e a fixação do termo a quo de concessão do benefício a partir da data do requerimento administrativo.
Com contrarrazões da parte autora e do réu, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, a **carência** e a **qualidade de segurado** encontram-se comprovadas, tendo em vista que a parte autora recebeu auxílio-doença no período de 28/3/01 a 16/8/03 e a ação foi ajuizada em 24/9/03, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 115/117). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de hipertensão arterial severa, rinoplatia hipertensiva severa, hipertrofia crônica do VE moderada, cefaléia holaovianiana e do globo ocular, diabetes e visão à direita com 90% de sua capacidade diminuída, concluindo que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. **LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO.***

POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir cessação do auxílio-doença.
Os juros moratórios são devidos à taxa de seis por cento ao ano desde a citação (art. 219, do CPC) até 10/1/03 e, a partir da vigência do Código Civil de 2002, ocorrida em 11/1/03, calculados nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto

Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora para fixar o termo *a quo* de concessão do benefício, os juros de mora e a verba honorária na forma acima indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001294-23.2004.4.03.6113/SP
2004.61.13.001294-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REGIANE CRISTINA GALLO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LAUDELINO BATISTA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SANDRA MARA DOMINGOS e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O autor interpôs agravo retido contra a decisão que indeferiu a realização da prova oral.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da citação, acrescida de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.
Concedeu a tutela antecipada.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, pleiteia a fixação do termo *a quo* de concessão do benefício a partir da data da citação e a redução da verba honorária para 5% sobre o valor da condenação.
A parte autora recorreu adesivamente, pleiteando a majoração da verba honorária para 15% sobre o valor da condenação até a data da implementação do benefício.
Com contrarrazões do réu, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Primeiramente, não conheço do agravo retido, eis que violado o disposto no art. 523, §1.º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.
§1º. Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo tribunal."

Passo, então, à análise da apelação:
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, a **carência** e a **qualidade de segurado** encontram-se comprovadas, tendo em vista que, quando do ajuizamento da ação, em 12/4/04, a parte autora recebia auxílio-doença com DIB em 28/1/04.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 78/87). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de provável diabete Mellitus tipo II, quiroartropatia diabética, neuropatia alcoólica, entre outro males, concluindo que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. **LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.***
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."

(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo*** **a quo** ***para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)****.*
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ****. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos****.*
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar a verba honorária na forma acima indicada e nego seguimento ao agravo retido e ao recurso adesivo da parte autora.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1303347-43.1997.4.03.6108/SP
2003.03.99.028372-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VALERIA DALVA DE AGOSTINHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	APARECIDO DE CAMPOS FAQUETI
ADVOGADO	:	EURIPEDES VIEIRA PONTES e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG.	:	97.13.03347-7 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, nos períodos de agosto/62 a dezembro/64, janeiro/65 a fevereiro/67, março/67 a março/69 e abril/69 a abril/72. O autor se qualificou como *"funcionário público estadual"* (fls. 2).
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. A verba honorária foi arbitrada em R$ 250,00.
Inconformado, apelou o INSS requerendo a reforma da sentença.
Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal. Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Certidões de Registros Públicos, Escrituras Públicas e Notificações de ITR, comprovando a propriedade de imóveis rurais por terceiros (fls. 10/33).
2. Documentos escolares do autor (fls. 34/44);
3. Certidão emitida pelo Juízo Eleitoral, comprovando que em 28/3/67 foi expedido o título eleitoral do autor, o qual se declarou lavrador àquela época (fls. 45);
4. Declaração do próprio autor, do exercício de atividade rural, nos períodos de 1962 a 1964, de janeiro/65 a fevereiro/67, de março/67 a março/69 e abril/69 a abril/72, ratificada pelo Promotor de Justiça em 9/12/93 (fls. 46 e verso);
5. Pedido de certidão de tempo de serviço junto ao INSS (fls. 47/60) e
6. Comunicado original do INSS considerando apenas os períodos de 28/3/67 a 31/12/67 e 13/2/71 a 31/12/71, como trabalhador rural (fls. 61 e verso).

A prova juntada a fls. 45, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 109/111), formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo.
Dessa forma, deve ser reconhecido o exercício do labor rural no período de 1º/1/67 a 31/12/67, aplicando-se o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS-DIRBEN nº 155, de 18/12/06.
Os demais documentos não podem ser considerados como início de prova material.
A documentação de fls. 10/33 apenas certifica que terceiros eram proprietários de imóvel rural.
Os documentos escolares do autor (fls. 34/44), nada comprovam acerca da sua atividade rural.
Por fim, a declaração assinada pelo próprio autor em 10/11/93, afirmando que trabalhou na atividade rural, nos períodos de 1962 a 1964, de janeiro/65 a fevereiro/67, de março/67 a março/69 e abril/69 a abril/72 (fls. 46 e verso), ratificada pelo Promotor de Justiça, não constitui início razoável de prova material. Tal documento, com efeito, não é contemporâneo ao período objeto da declaração como, também, reduz-se a simples manifestação por escrito de depoimento do autor e sem o crivo do contraditório.
Referido documento, em verdade, somente demonstra que o demandante declarou que exerceu atividades no campo nos períodos alegados, mas não é apto a comprovar o *conteúdo*, qual seja, o efetivo exercício do labor rural naqueles períodos, em consonância com o disposto no art. 368, do Código de Processo Civil.
Observo, ainda, que a referida declaração não se confunde com a Declaração do Sindicato de Trabalhadores Rurais homologada pelo Ministério Público, prevista no art. 106 da Lei n.º 8.213/91.
Oportuno destacar que o período de 13/2/71 a 31/12/71, reconhecido administrativamente pela autarquia (fls. 61 verso), não poderá ser reconhecido na presente ação, tendo em vista a ausência de documento comprobatório do labor rural da parte autora, durante este período, nestes autos.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Observo, por oportuno, que a listagem dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativa, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u.).
No que concerne à possibilidade ou não de expedição da certidão de tempo de serviço exercido em atividade rural, para efeito de contagem recíproca, dispõe o art. 201, § 9º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei."

A Lei nº 8.213/91, em seu art. 94, *caput*, estabelece que *"para efeito dos benefícios previstos no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na atividade privada, rural e urbana, e do tempo de contribuição ou de serviço na administração pública, hipótese em que os diferentes sistemas de previdência social se compensarão financeiramente"*.
Impende, ainda, transcrever o art. 96, inc. IV, da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, com acréscimo de juros moratórios de um por cento ao mês e multa de dez por cento."

Da simples leitura dos dispositivos legais depreende-se que a soma de tempo trabalhado sob regimes previdenciários distintos visando a obtenção de benefícios em algum deles somente será admitida quando houver a compensação financeira entre os regimes envolvidos.
Cumpre ressaltar que o C. Supremo Tribunal Federal, apreciando o Recurso Extraordinário nº 148.510/SP, firmou o entendimento de que a contagem recíproca *"é restrita ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada. A referência às espécies rural e urbana informa a abrangência nesta última."* (RE nº 148.510/SP, Rel. Min. Marco Aurélio, 2ª Turma), ou seja, a distinção de regimes se dá entre o público e o privado, sendo este último, o Regime Geral da Previdência Social, composto pelas atividades urbana e rural.
Dessa forma, conclui-se que, para fins de aposentadoria no serviço público valendo-se da contagem recíproca, o cômputo do tempo de serviço exercido no Regime Geral da Previdência Social (quer na atividade urbana, quer na atividade rural), somente pode ser efetivado mediante a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nas épocas próprias ou a indenização dos valores correspondentes.
Nem se argumente que essa indenização não seria exigível quanto ao trabalho rural prestado no período anterior à Lei nº 8.213/91, pois não se aplica à contagem recíproca a disposição contida no art. 55, § 2º, desse mesmo diploma legal, o qual estabeleceu que *"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento"*, vez que essa dispensa de contribuição restringe-se apenas aos benefícios concedidos no próprio Regime Geral da Previdência Social.
Nesse sentido, merecem destaque os seguintes acórdãos, *in verbis*:

"AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. RELEVÂNCIA PARA O JULGAMENTO DA QUESTÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM ATIVIDADE PRIVADA URBANA PARA FINS DE APOSENTADORIA NO SERVIÇO PÚBLICO MEDIANTE CONTAGEM RECÍPROCA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. NECESSIDADE. PEDIDO IMPROCEDENTE.

1. O erro de fato desprovido de eficácia modificativa do acórdão rescindendo é determinante da improcedência do pedido.
2. A contagem do tempo de serviço prestado na atividade privada, seja ela urbana, seja rural, somente pode ser aproveitada para fins de aposentadoria no serviço público, quando houver prova de contribuição no regime previdenciário anterior, à luz do que dispõe o artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.
3. Pedido improcedente."
(STJ, Ação Rescisória nº 3.233/SP, Terceira Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23/4/08, votação unânime, DJ 6/8/08).

"RECURSO ORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SERVIDOR PÚBLICO. CÔMPUTO DO TRABALHO EXERCIDO NA ATIVIDADE RURAL EM PERÍODO ANTERIOR À LEI Nº 8.213/91. IMPRESCINDIBILIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.
1. O art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, não se aplica à demanda em tela, que versa sobre a contagem recíproca, hipótese na qual é assegurada a soma do tempo de serviço na administração pública e na atividade privada, rural ou urbana, não podendo ser dispensada a prova do recolhimento das contribuições previdenciárias.
2. A jurisprudência da Terceira Seção deste Superior Tribunal, em reiterados julgados, pacificou o entendimento de que é inadmissível o cômputo do tempo de serviço prestado na atividade privada, urbana ou rural, antes da edição da Lei nº 8.213/91, para a aposentadoria no regime estatutário, sem o recolhimento das contribuições referentes ao período pleiteado.
3. Recurso ordinário improvido."
(STJ, Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 11.599/SC, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 29/11/07, votação unânime, DJ 17/12/07).

Assim, não tendo sido comprovado o recolhimento das contribuições previdenciárias, a certidão do tempo de serviço para fins de contagem recíproca somente poderá ser expedida após o pagamento da indenização correspondente ao período de atividade rural reconhecido na presente demanda.
Com relação à prescrição e decadência, assevero que o fato de ter ocorrido a eventual perda do direito de a autarquia cobrar as contribuições não pagas pelos segurados não pode gerar, para estes, o imediato direito à averbação do tempo de serviço, já que a lei previdenciária, em seu campo próprio de incidência, condiciona tal averbação ao recolhimento das contribuições correlatas. Tão singela quanto evidente é a razão para isso: a Previdência Social é, indiscutivelmente, de natureza contraprestacional, como nô-lo o diz a Constituição da República, beneficiando apenas os que para ela contribuem monetariamente. Nos dizeres de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior em "Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social", Livraria do Advogado Editora, Porto Alegre, 2005, p. 31: *"No que tange à previdência social, ela é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço distintivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc."*
Dessa forma, não tendo sido efetuado o pagamento da contribuição previdenciária, foi concedido ao segurado a faculdade de computar o tempo trabalhado mediante o pagamento de uma indenização, cujo valor é apurado mediante o emprego de critérios próprios e distintos daqueles que embasaram a determinação das contribuições previdenciárias.
Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL INDEMONSTRADA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. MÚSICO. AUTÔNOMO. CONTAGEM RECÍPROCA PARA APOSENTAMENTO NO SERVIÇO PÚBLICO. INDENIZAÇÃO. OBRIGATORIEDADE. ARTIGOS 202, § 9º, DA CONSTITUIÇÃO DE 1988 E 96, INCISO IV, DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES.
1. Cuida-se de ação ordinária de repetição de indébito de valores recolhidos a título de contribuição previdenciária referentes ao período de janeiro a dezembro de 1970. Julgado improcedente o pedido autoral, sob o argumento de que o autor laborava na condição de autônomo no período em questão, o que importa em reconhecer cabível a indenização imposta pelo INSS para a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço, para efeito de contagem recíproca no serviço público. A Corte de origem, em sede de embargos infringentes, manteve o posicionamento lançado no primeiro grau.
2. Inaplicável, na espécie, o instituto da prescrição por se tratar de indenização para efeito de expedição de certidão de tempo de serviço para aposentamento, sem caráter de compulsoriedade, e não de recolhimento de tributo a destempo.
3. A orientação jurisprudencial deste Tribunal, baseada na interpretação dos artigos 202, § 9º, da Constituição de 1988 e 96, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, é no sentido de que o aproveitamento do tempo de serviço exercido na condição de autônomo, para efeito de contagem recíproca no serviço público tem como requisito o pagamento da respectiva exação.
(REsp 383799/SC, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ de 11/03/2003, AGRG/REsp 543614/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 02/08/2004).
4. Recurso improvido."
(STJ, REsp. n.º 638.324/RS, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, j. em 19/10/04, v.u., DJ de 28/2/05)

Peço venia para transcrever trechos do voto do E. Ministro Relator, *in verbis*: *"Colhe-se dos autos que, diferentemente do alegado pelo recorrente, não se trata de pagamento de tributos já prescritos, mas sim de indenização pelo inadimplemento de contribuições previdenciárias referentes à época em que o autor exercia atividade autônoma a fim de contar este tempo de serviço para aposentamento no serviço público, mediante contagem recíproca. (...) Desta feita, não se pode aventar de pagamento de contribuições previdenciárias que deveriam ter sido alcançadas pelos prazos de decadência e prescrição, mas sim de indenização devida à Autarquia, por não ter sido recolhida na época oportuna, evidentemente sem caráter de compulsoriedade. (...) O legislador assegurou ao trabalhador a possibilidade do recolhimento da contribuição, mesmo a destempo, mediante indenização, para fins de percepção do benefício, na espécie, a aposentadoria."*

Outrossim, o INSS é parte legítima para cobrar a indenização dos valores correspondentes ao período que se pretende computar para efeito de contagem recíproca, tendo em vista que a referida indenização faz-se imprescindível à Previdência Social, para que esta possa promover a compensação financeira entre os regimes geral e próprio, os quais possuem fontes de custeio completamente distintas (art. 94 e art. 96, inc. IV, da Lei nº 8.213/91). Nesse sentido, quadra mencionar o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no Agravo Regimental interposto no Recurso Especial n.º 544.873/RS, de Relatoria do E. Ministro Hélio Quaglia Barbosa, 6ª Turma, j 7/3/06, v.u., DJ de 27/3/06.
Tendo em vista que o INSS sucumbiu de parte mínima, deveria a parte autora ser condenada ao pagamento dos honorários advocatícios à razão de 10% sobre o valor da causa, consoante o entendimento da Oitiva Turma desta E. Corte, bem como o disposto no art. 21, parágrafo único, do CPC. No entanto, o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação para restringir o reconhecimento da atividade rural ao período acima indicado, autorizar a expedição da certidão após a indenização dos valores correspondentes ao período que se pretende computar para efeito de contagem recíproca, bem como fixar os honorários advocatícios na forma acima mencionada e nego seguimento à remessa oficial.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005290-74.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.005290-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCIO AUGUSTO MALAGOLI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	APARECIDA AUGUSTA MORO DA SILVA
ADVOGADO	:	RUBENS PELARIM GARCIA
No. ORIG.	:	03.00.00071-8 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da citação, incluindo o abono anual. Os honorários periciais foram arbitrados em R$ 500,00 e os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas "*até o trânsito em julgado desta decisão, ou acórdão posterior, se favorável, evidentemente, à concessão do benefício, nos termos da Súmula 111 do STJ*" (fls. 51/52). Deixou de condenar a autarquia ao pagamento das custas processuais.
Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial de concessão do benefício se dê a partir do laudo pericial e a redução da verba honorária para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Por derradeiro, insurge-se contra a sua condenação ao pagamento dos honorários periciais - por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita - propugnando, ainda, pela sua redução nos termos da Resolução nº 281, do Coselho da Justiça Federal.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias das certidões de casamento da autora, celebrado em 3/12/57 (fls. 9), e de nascimento de sua filha, lavrada em 23/1/71 (fls. 10), nas quais consta a qualificação de lavrador de seu marido.
Ademais, conforme as consultas realizadas no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV e Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, verifiquei que o marido da demandante possui registros de atividades rurais nos períodos de 5/10/88 a 04/1995 e 5/10/88 a 10/2010, bem como recebe aposentadoria por idade desde 21/12/98, no ramo de atividade "*Rural*" e forma de filiação "*Segurado Especial*".
Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste magistrado, no sentido de que a parte autora, de fato, exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo daí a sua condição de segurada.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 31/33). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de "*osteoartrose de coluna vertebral + osteoporose + diabetes tipo II + polineurite diabética + hipertensão arterial + labirintopatia*" (fls. 32), concluindo que a requerente "*está definitivamente impossibilitada de trabalhar*" (fls. 32). Por fim, questionado se a incapacidade é total ou parcial (fls. 21 - quesito nº 3.1), o perito respondeu que "*Total*" (fls. 33).
Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. **AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO**. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
*2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, **o termo** a quo **para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)**.*

3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO****.*
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos****.*
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

No que se refere aos honorários periciais, entendo que deverão ser reduzidos para o valor máximo (R$ 200,00) constante da Tabela II, da Resolução n.º 541 de 18/1/07 do Conselho da Justiça Federal.
A isenção prevista no § 1º, do art. 8º, da Lei nº 8.620/93 não exime o vencido do pagamento dos honorários periciais, consoante o disposto nas Resoluções nº 541/07 e nº 558/07, ambas do E. Conselho da Justiça Federal, bem como no art. 27 do Código de Processo Civil.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reduzir os honorários periciais e a verba honorária na forma acima indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008616-13.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.008616-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARGARIDA BATISTA NETA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	IRINEU RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO	:	MARCIO ANTONIO DOMINGUES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE COLINA SP
No. ORIG.	:	00.00.00131-2 1 Vr COLINA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da citação, acrescida de correção monetária e juros. Os honorários periciais foram arbitrados em R$ 200,00 e os honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação, observando-se o disposto na Súmula nº 111 do STJ.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a fixação do termo inicial do benefício a partir da data do laudo pericial e dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa.
Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Inicialmente, não conheço da apelação na parte em que requer genericamente "*seja conhecido e provido o presente recurso para ser reformada a r. sentença de fls. julgando-se improcedente a ação, com a conseqüente inversão dos ônus da sucumbência*" (fls. 95), uma vez que o recurso deve conter os fundamentos de fato e de direito que demonstrem o inconformismo do apelante, conforme disposto no art. 514, inc. II, do CPC.
Passo ao exame do recurso, relativamente à parte conhecida.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ***AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO****. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo*** **a quo** ***para o recebimento desse benefício é a data da citação,***

visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC).
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO****.*
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos****.*
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, conheço parcialmente da apelação e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento para arbitrar os honorários advocatícios na forma acima indicada e nego seguimento à remessa oficial.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035467-55.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.035467-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	FRANCISCO BIONDI
ADVOGADO	:	FABIO LUIZ MACIEL PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	03.00.00032-1 1 Vr PALMITAL/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, nos períodos de 1º/3/60 a 28/12/64, 29/12/64 a 31/1/74 e 28/4/82 a 25/12/88.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido *"para declarar que o autor trabalhou como lavrador do dia 29 de dezembro de 1964 a 31 de janeiro de 1974, de 28 de abril de 1982 a 25 de dezembro de 1988, sendo que o autor deverá recolher as contribuições deste período declarado"* (fls. 68). Condenou a autarquia ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R$ 480,00.
Foram acolhidos os embargos de declaração da parte autora para constar do dispositivo da r. sentença também o reconhecimento do período de 1º/3/60 a 28/12/64.
Inconformado, apelou o demandante, para que seja excluída *"a determinação ao recorrente para efetuar os recolhimentos previdenciários"* (fls. 82).
O INSS também recorreu, arguindo, preliminarmente, incompetência absoluta, ilegitimidade ativa, falta de interesse de agir. No mérito, pleiteou a improcedência do pedido.
Com contra-razões da parte autora e do réu, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Rejeita-se, peremptoriamente, a preliminar que argúi incompetência do Juízo, pois a autora, tal como procedeu, podia efetivamente ajuizar a demanda no foro estadual de seu domicílio, a teor do que dispõe o § 3º do art. 109 da Constituição Federal.
Tampouco prospera a preliminar de ilegitimidade ativa *ad causam* da parte Autora, visto que a pretensão, nestes autos, tem por objeto a declaração de relação jurídica havida entre as partes.
Afasto ainda a preliminar de ausência de interesse processual, tendo em vista o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, insculpido no art. 5º, inc. XXXV, da Constituição Federal.
Passo ao exame do mérito.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Certificado de Dispensa de Incorporação do autor, expedido em 22/7/63, no qual consta que o autor foi dispensado por residir em município não tributário (fls. 8);
2. Título eleitoral do demandante, expedido em 6/8/69, constando a sua profissão de lavrador (fls. 9);
3. CTPS do requerente, com registros de atividades urbanas nos períodos de 7/2/74 a 10/12/75, 5/1/76 a 1º/8/77, 27/4/79 a 27/4/82 e 26/12/88 a 31/5/92 (fls. 76);
4. Certidão de transcrição de transmissão do Oficial de Registro de Imóveis e Anexos de Palmital-SP e matrícula referentes ao imóvel rural de propriedade do pai do autor (fls. 16/23).
O Certificado de Dispensa de Incorporação e a CTPS do demandante nada revelam acerca da sua alegada atividade rural.
A certidão do registro de imóveis e a matrícula de fls. 16/23 somente comprovam que genitor da parte autora era proprietário de um imóvel rural, não tendo sido apresentado nenhum outro documento que usualmente caracteriza o exercício de atividade rural, tal como, nota fiscal de produtor e de comercialização da produção rural ou declaração cadastral de produtor.
Por outro lado, o título eleitoral do requerente indica o exercício da atividade de lavrador.
Referida prova, somada aos depoimentos testemunhais (fls. 40/42), formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo.
Dessa forma, deve ser reconhecido o exercício do labor rural nos períodos de **1º/1/69 a 31/12/69**, aplicando-se o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS-DIRBEN nº 155, de 18/12/06.
Quanto aos demais períodos pleiteados, não há início de prova material contemporânea ao alegado exercício de atividade rural.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Observo, por oportuno, que a listagem dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativa, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u.).

No que concerne à possibilidade ou não de expedição da certidão de tempo de serviço exercido em atividade rural, **para efeito de contagem recíproca**, dispõe o art. 201, § 9º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei."

A Lei nº 8.213/91, em seu art. 94, caput, estabelece que "*para efeito dos benefícios previstos no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na atividade privada, rural e urbana, e do tempo de contribuição ou de serviço na administração pública, hipótese em que os diferentes sistemas de previdência social se compensarão financeiramente".*
Impende, ainda, transcrever o art. 96, inc. IV, da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social ***só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo****, com acréscimo de juros moratórios de um por cento ao mês e multa de dez por cento. " (grifos meus)*

Da simples leitura dos dispositivos legais depreende-se que a soma de tempo trabalhado sob regimes previdenciários distintos visando a obtenção de benefícios em algum deles somente será admitida quando houver a compensação financeira entre os regimes envolvidos.
Cumpre ressaltar que o C. Supremo Tribunal Federal, apreciando o Recurso Extraordinário nº 148.510/SP, firmou o entendimento de que a **contagem recíproca** *"é restrita ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada. A referência às espécies rural e urbana informa a abrangência nesta última."* (RE nº 148.510/SP, Rel. Min. Marco Aurélio, 2ª Turma), ou seja, a distinção de regimes se dá entre o **público e o privado**, sendo este último, o Regime Geral da Previdência Social, composto pelas atividades urbana e rural.
Dessa forma, conclui-se que, para fins de aposentadoria no serviço público valendo-se da contagem recíproca, o cômputo do tempo de serviço exercido no Regime Geral da Previdência Social (quer na atividade urbana, quer na atividade rural), somente pode ser efetivado mediante a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nas épocas próprias ou a indenização dos valores correspondentes.
Nem se argumente que essa indenização não seria exigível quanto ao trabalho rural prestado no período anterior à Lei nº 8.213/91, pois não se aplica à contagem recíproca a disposição contida no art. 55, § 2º, desse mesmo diploma legal, o qual estabeleceu que *"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento"*, vez que essa dispensa de contribuição restringe-se apenas aos benefícios concedidos no próprio Regime Geral da Previdência Social.
Nesse sentido, merecem destaque os seguintes acórdãos, *in verbis*:

"AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. RELEVÂNCIA PARA O JULGAMENTO DA QUESTÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM ATIVIDADE PRIVADA URBANA PARA FINS DE APOSENTADORIA NO SERVIÇO PÚBLICO MEDIANTE CONTAGEM RECÍPROCA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. NECESSIDADE. PEDIDO IMPROCEDENTE.
1. O erro de fato desprovido de eficácia modificativa do acórdão rescindendo é determinante da improcedência do pedido.
2. A contagem do tempo de serviço prestado na atividade privada, seja ela urbana, seja rural, somente pode ser aproveitada para fins de aposentadoria no serviço público, quando houver prova de contribuição no regime previdenciário anterior, à luz do que dispõe o artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.
3. Pedido improcedente."
(STJ, Ação Rescisória nº 3.233/SP, Terceira Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23/4/08, votação unânime, DJ 6/8/08, grifos meus).
"RECURSO ORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SERVIDOR PÚBLICO. CÔMPUTO DO TRABALHO EXERCIDO NA ATIVIDADE RURAL EM PERÍODO ANTERIOR À LEI Nº 8.213/91. IMPRESCINDIBILIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.
1. O art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, não se aplica à demanda em tela, que versa sobre a contagem recíproca, hipótese na qual é assegurada a soma do tempo de serviço na administração pública e na atividade privada, rural ou urbana, não podendo ser dispensada a prova do recolhimento das contribuições previdenciárias.
2. A jurisprudência da Terceira Seção deste Superior Tribunal, em reiterados julgados, pacificou o entendimento de que é inadmissível o cômputo do tempo de serviço prestado na atividade privada, urbana ou rural, antes da edição da Lei nº 8.213/91, para a aposentadoria no regime estatutário, sem o recolhimento das contribuições referentes ao período pleiteado.
3. Recurso ordinário improvido."
(STJ, Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 11.599/SC, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 29/11/07, votação unânime, DJ 17/12/07).

Assim, não tendo sido comprovado o recolhimento das contribuições previdenciárias, a certidão do tempo de serviço *para fins de contagem recíproca* somente poderá ser expedida após o pagamento da indenização correspondente ao período de atividade rural reconhecido na presente demanda.
Com relação à prescrição e decadência, assevero que o fato de ter ocorrido a eventual perda do direito de a autarquia cobrar as contribuições não pagas pelos segurados não pode gerar, para estes, o imediato direito à averbação do tempo de serviço, já que a **lei previdenciária**, em seu campo próprio de incidência, condiciona tal averbação ao recolhimento das contribuições correlatas. Tão singela quanto evidente é a razão para isso: **a Previdência Social é, indiscutivelmente, de natureza contraprestacional**, como nô-lo o diz a Constituição da República, beneficiando apenas os que para ela contribuem monetariamente. Nos dizeres de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior em "Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social", Livraria do Advogado Editora, Porto Alegre, 2005, p. 31: *"No que tange à* previdência social, *ela é um seguro social compulsório, **eminentemente contributivo** - este é o seu principal traço distintivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc."*
Dessa forma, não tendo sido efetuado o pagamento da contribuição previdenciária, foi concedido ao segurado *a faculdade de computar o tempo trabalhado mediante o pagamento de uma indenização*, cujo valor é apurado mediante o emprego de critérios próprios e distintos daqueles que embasaram a determinação das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL INDEMONSTRADA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. MÚSICO. AUTÔNOMO. CONTAGEM RECÍPROCA PARA APOSENTAMENTO NO SERVIÇO PÚBLICO. INDENIZAÇÃO. OBRIGATORIEDADE. ARTIGOS 202, § 9º, DA CONSTITUIÇÃO DE 1988 E 96, INCISO IV, DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES.
1. Cuida-se de ação ordinária de repetição de indébito de valores recolhidos a título de contribuição previdenciária referentes ao período de janeiro a dezembro de 1970. Julgado improcedente o pedido autoral, sob o argumento de que o autor laborava na condição de autônomo no período em questão, o que importa em reconhecer cabível a indenização imposta pelo INSS para a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço, para efeito de contagem recíproca no serviço público. A Corte de origem, em sede de embargos infringentes, manteve o posicionamento lançado no primeiro grau.
2. Inaplicável, na espécie, o instituto da prescrição por se tratar de indenização para efeito de expedição de certidão de tempo de serviço para aposentamento, sem caráter de compulsoriedade, e não de recolhimento de tributo a destempo.
3. A orientação jurisprudencial deste Tribunal, baseada na interpretação dos artigos 202, § 9º, da Constituição de 1988 e 96, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, é no sentido de que o aproveitamento do tempo de serviço exercido na condição de autônomo, para efeito de contagem recíproca no serviço público tem como requisito o pagamento da respectiva exação. (REsp 383799/SC, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ de 11/03/2003, AGRG/REsp 543614/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 02/08/2004).
4. Recurso improvido."
(STJ, REsp. n.º 638.324/RS, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, j. em 19/10/04, v.u., DJ de 28/2/05, grifos meus)
Peço venia para transcrever trechos do voto do E. Ministro Relator, *in verbis*:

*"Colhe-se dos autos que, diferentemente do alegado pelo recorrente, **não se trata de pagamento de tributos já prescritos, mas sim de indenização pelo inadimplemento de contribuições previdenciárias** referentes à época em que o autor exercia atividade autônoma a fim de contar este tempo de serviço para aposentamento no serviço público, mediante contagem recíproca.* (...) *Desta feita, não se pode aventar de pagamento de contribuições previdenciárias que deveriam ter sido alcançadas pelos prazos de decadência e prescrição, mas sim de indenização devida à Autarquia, por não ter sido recolhida na época oportuna, evidentemente sem caráter de compulsoriedade.* (...) *O legislador assegurou ao trabalhador a possibilidade do recolhimento da contribuição, mesmo a destempo, **mediante indenização**, para fins de percepção do benefício, na espécie, a aposentadoria."* (grifos meus).

Outrossim, o INSS é parte legítima para cobrar a indenização dos valores correspondentes ao período que se pretende computar para efeito de contagem recíproca, tendo em vista que a referida indenização faz-se imprescindível à Previdência Social, para que esta possa promover a compensação financeira entre os regimes geral e próprio, os quais possuem fontes de custeio completamente distintas (art. 94 e art. 96, inc. IV, da Lei nº 8.213/91). Nesse sentido, quadra mencionar o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no Agravo Regimental interposto no Recurso Especial n.º 544.873/RS, de Relatoria do E. Ministro Hélio Quaglia Barbosa, 6ª Turma, j 7/3/06, v.u., DJ de 27/3/06.
Tendo em vista que o INSS sucumbiu de parte mínima, deve a parte autora ser condenada ao pagamento dos honorários advocatícios à razão de 10% sobre o valor da causa, consoante o entendimento da Oitiva Turma desta E. Corte, bem como o disposto no art. 21, parágrafo único, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS para reconhecer o exercício de atividade rural no período acima indicado, autorizar a expedição da certidão após a indenização dos valores correspondentes ao período que se pretende computar para efeito

de contagem recíproca, bem como fixar os honorários advocatícios na forma acima mencionada e nego seguimento à apelação do autor.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030500-54.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.030500-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	EDGAR RUBENS BORTOLOTTO
ADVOGADO	:	RONALDO CARLOS PAVAO
No. ORIG.	:	09.00.00186-9 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão da RMI da aposentadoria por invalidez, resultante de transformação do auxílio-doença, realizando-se o cálculo do salário-de-benefício na forma do artigo 29, § 5º, da Lei 8.213/91, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A sentença (fls. 61/65), julgou procedente a ação para condenar o INSS a recalcular a RMI do benefício de aposentadoria por invalidez nos termos do artigo 29, II e § 5º da lei 8.213/91, utilizando-se as contribuições devidamente corrigidas do benefício de auxílio-doença anteriormente gozado, sem prejuízo da observância dos tetos vigentes, apurando a quantia devida ao autor a partir da diferença entre o valor a que faria jus, nos termos supra, desde a data do início da vigência de seu benefício, até a data da sentença, e o valor real e efetivamente pago até essa data pelo INSS, pelo Sistema Dataprev, fazendo incidir correção monetária e juros de mora sobre todas as parcelas vencidas, no percentual de 1% ao mês, calculados englobadamente até a citação e, após, mês a mês, decrescentemente até a liquidação, respeitada a prescrição qüinqüenal, a qual será calculada, retroativamente, a partir da data da propositura da ação. Honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, não incidindo sobre as vincendas (Súmula 111 do E. STJ). Isento de custas.
Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, que somente os períodos de gozo de auxílio-doença intervalados com o exercício de atividade podem ser computados como salário-de-contribuição, uma vez que o PBC da aposentadoria por invalidez estende-se até o mês anterior ao do afastamento da atividade. Impugna, ainda, a taxa de juros lançada no *decisum*.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 17/08/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, decido:
O cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:
Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do ***afastamento da atividade*** *ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. -* ***negritei.***
Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.
Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

A existência de duas normas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações distintas.

O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.
A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.
A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:
- Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo da sua aposentadoria por invalidez incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;
- Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.
Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência do E. STJ acerca da matéria:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.
1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.
2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.
3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.
4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.
5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (EREsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).
6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.
7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.
8. Recurso Especial do INSS provido.
(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)
Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então.
Neste caso, portanto, incide o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, que disciplina o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez precedida imediatamente do benefício por incapacidade.
Assim, não há reparos a fazer no cálculo da RMI do benefício do autor.
Por essas razões, dou provimento ao recurso do INSS, com fundamento no art. 557, § 1º - A, do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento o autor de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita, deferida a fls. 17 - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006764-41.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.006764-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CECILIA DA COSTA DIAS GROHMANN DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CREUSA SILVA DOS SANTOS
ADVOGADO : RAQUEL TAMASSIA MARQUES
No. ORIG. : 07.00.00015-6 1 Vr SOROCABA/SP
DECISÃO
O pedido inicial é de revisão da RMI da aposentadoria por invalidez, resultante de transformação do auxílio-doença, realizando-se o cálculo do salário-de-benefício na forma do artigo 29, § 5º, da Lei 8.213/91, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A sentença (fls. 74/77), julgou procedente a ação para condenar o réu a rever a renda mensal inicial do autor, nos termos do artigo 29, *caput* e § 5º, da Lei nº 8.213/91, pagando as diferenças daí advindas, de uma só vez, excluídas as que estiverem prescritas no qüinqüênio anterior à propositura da ação, com juros e atualização monetária contados mês a mês. Custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o total da liquidação.
Inconformado, apela o INSS, argüindo, preliminarmente estar isento do pagamento de porte e remessa e retorno. No mérito, alega, em síntese, que somente os períodos de gozo de auxílio-doença intervalados com o exercício de atividade podem ser computados como salário-de-contribuição, uma vez que o PBC da aposentadoria por invalidez estende-se até o mês anterior ao do afastamento da atividade.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 04/03/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, decido:
A Lei n.º 9.289/96, em seu art. 1º, §1º, determina que é regida pela legislação estadual a cobrança de custas nas ações ajuizadas perante a justiça estadual, quando no exercício de jurisdição federal.
A Lei Estadual n.º 11.608/03, que trata da taxa judiciária incidente sobre os serviços públicos de natureza forense no Estado de São Paulo, em seu art. 6º isenta a União, Estados, Municípios e respectivas autarquias e fundações, assim como o Ministério Público do recolhimento da taxa judiciária, excluindo expressamente no art. 2º, parágrafo único, inc. II, as despesas com o porte de remessa e de retorno dos autos, no caso de recurso.
Todavia, considerando que o art. 511, §1º, do CPC, prevê que são dispensados de preparo os recursos interpostos pelo Ministério Público, União, Estados, Municípios e respectivas autarquias, além do disposto no art. 24-A, da Lei n.º 9.028/95, introduzido pela Medida Provisória 2180-35/2001, que concede isenção de custas, emolumentos e demais taxas judiciárias à União, suas autarquias e fundações, entendo desnecessário seu recolhimento.
Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.
O cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:
Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do ***afastamento da atividade*** *ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. -* ***negritei.***
Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.
Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

A existência de duas normas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações distintas.
O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.
A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.
A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:
- Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo da sua aposentadoria por invalidez incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;
- Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.

Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência do E. STJ acerca da matéria:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.
1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.
2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.
3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.
4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.
5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (EREsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).
6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.
7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.
8. Recurso Especial do INSS provido.
(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)
Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando a segurada passou a receber auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então.
Neste caso, portanto, incide o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, que disciplina o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez precedida imediatamente do benefício por incapacidade.
Assim, não há reparos a fazer no cálculo da RMI do benefício da autora.
Por essas razões, acolho a preliminar e dou provimento ao recurso do INSS, com fundamento no art. 557, § 1º - A, do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento a autora de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita, deferida a fls. 18 - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal.
(Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008258-06.2007.4.03.6120/SP
2007.61.20.008258-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	JOAO FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	DANIELA APARECIDA ALVES DE ARAUJO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão da RMI da aposentadoria por invalidez, resultante de transformação do auxílio-doença, realizando-se o cálculo do salário-de-benefício na forma do artigo 29, § 5º, da Lei 8.213/91, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A sentença (fls. 36/39-verso) julgou improcedente o pedido, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC. Sem condenação em custas. Honorários advocatícios fixados em R$ 500,00, restando suspenso o pagamento nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
Inconformado, apela o requerente, reiterando, em síntese, os termos da inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 07/04/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, decido:
O cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:
Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do ***afastamento da atividade*** *ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. -* ***negritei.***
Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.
Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

A existência de duas normas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações distintas.
O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.
A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.
A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:
- Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo da sua aposentadoria por invalidez incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;
- Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.
Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência do E. STJ acerca da matéria:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.
1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.
2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.
3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.
4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.
5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (EREsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).

6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.
7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.
8. Recurso Especial do INSS provido.
(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)
Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então.
Neste caso, portanto, incide o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, que disciplina o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez precedida imediatamente do benefício por incapacidade.
Assim, não há reparos a fazer no cálculo da RMI do benefício do requerente.
Por essas razões, nego seguimento ao recurso do autor, com fundamento no art. 557, do CPC.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000397-32.2008.4.03.6120/SP
2008.61.20.000397-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	MANOEL FERREIRA DO MONTE
ADVOGADO	:	DANIELA APARECIDA ALVES DE ARAUJO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão da RMI da aposentadoria por invalidez, resultante de transformação do auxílio-doença, realizando-se o cálculo do salário-de-benefício na forma do artigo 29, § 5º, da Lei 8.213/91, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A sentença (fls. 38/41-verso) julgou improcedente o pedido, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC. Sem condenação em custas. Honorários advocatícios fixados em R$ 500,00, restando suspenso o pagamento nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
Inconformado, apela o requerente, reiterando, em síntese, os termos da inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 07/04/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, decido:
O cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:
Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do ***afastamento da atividade*** *ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. -* ***negritei.***
Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.
Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

A existência de duas normas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações distintas.
O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.
A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.
A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:
- Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo da sua aposentadoria por invalidez incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;
- Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.
Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência do E. STJ acerca da matéria:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.
1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.
2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.
3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.
4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.
5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (EREsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).
6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.
7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.
8. Recurso Especial do INSS provido.
(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)
Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então.
Neste caso, portanto, incide o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, que disciplina o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez precedida imediatamente do benefício por incapacidade.
Assim, não há reparos a fazer no cálculo da RMI do benefício do requerente.
Por essas razões, nego seguimento ao recurso do autor, com fundamento no art. 557, do CPC.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030367-12.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.030367-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NILDA DOS SANTOS PRADO
ADVOGADO : SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR
No. ORIG. : 08.00.00161-5 1 Vr BURITAMA/SP
DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 30.09.2008 (fls. 25 verso).
A r. sentença de fls. 84/92, proferida em 29.12.2009, julgou procedente a ação e condenou o INSS a pagar à autora o benefício assistencial mensal de prestação continuada de que cuidam os artigos 203, inciso V, da Constituição Federal e 20, *caput*, da Lei nº 8.742/93, a partir da citação, obedecidos eventuais reajustes que vierem a ser futuramente concedidos, devendo as parcelas em atraso ser pagas de uma só vez, devidamente corrigidas desde os seus respectivos vencimentos e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Condenou o requerido, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o total das prestações vencidas até a sentença. Isentou de custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.
Sentença não submetida ao reexame necessário, a teor do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.
Inconformada apela a Autarquia, pugnando, preliminarmente, pela suspensão da antecipação da tutela, ante a irreversibilidade de seus efeitos. No mérito sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
A preliminar veiculada será analisada juntamente com o mérito.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Aliás, o Egrégio Superior Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).
Na demanda ajuizada em 04.09.2008, a autora com 51 anos (data de nascimento: 08.02.1957), instrui a inicial com os documentos de fls. 08/18.
O laudo médico pericial, de fls. 65, de 23.06.2009, informa que a autora é portadora de "doença e limitação física. Hipertensão arterial, depressão, escoliose acentuada". Conclui que a autora "tem incapacidade para o trabalho que exercia", como rurícola, "mas não é incapaz para atividades da vida diária".
Entendo que a pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no art. 4º, do Decreto n.º 3.298/99 não é exaustivo.
Observo que resta presumida a dificuldade de recolocação da autora em mercado de trabalho competitivo, considerando seu baixo nível cultural associado à patologia da qual é portadora.
Veio o estudo social, de fls. 57/60, datado de 27.04.2009, informando que a requerente reside com o filho menor de idade (núcleo familiar de duas pessoas). Nenhum dos membros do grupo familiar exerce atividade laborativa, sobrevivendo do auxílio de membros da comunidade e de R$ 60,00 (0,12 salário mínimo), provenientes de participação no programa "Renda Cidadã". Residem em "cômodo cedido", parte de imóvel de uma "senhora que cede para pessoas carentes residirem", sendo que "a situação estrutural do cômodo é péssima, pois não tem forro, as paredes interiores estão sem acabamento, o piso é rústico, não possui água encanada e nem energia elétrica".
Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27.08.98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o grupo familiar aufere tão somente 0,12 salário mínimo, valor distribuído entre duas pessoas, dependendo quase que exclusivamente do auxílio da comunidade para a manutenção de condições mínimas à sobrevivência, isso sem levar em conta a precária condição do imóvel em que residem.
No que diz respeito ao termo inicial mantido na data da citação (30.09.2008), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora, conforme entendimento firmado por esta E. Turma.

Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar se mantidos os requisitos que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art.21, da Lei nº 8.742/93), uma vez que podem ocorrer mudanças nas condições socioeconômicas do núcleo familiar.
A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Por fim, levando-se em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, e a parte obteve provimento favorável já em primeira instância, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo do INSS.
Benefício assistencial no valor de um salário-mínimo, com DIB em 30.09.2008. Mantida a antecipação dos efeitos da tutela, devendo ser observado o disposto no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032574-62.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.032574-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	WALDEMIR DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	EDSON ALVES DOS SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00.00.00141-4 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor no campo, de 02/1968 a 31/12/73, e na empresa Adelca Indústria e Comércio de Plásticos Ltda., em condições especiais, de 12/01/77 a 31/10/79, com a sua conversão, para somados aos demais vínculos empregatícios estampados em CTPS, complementar o tempo de serviço necessário a aposentadoria.
A Autarquia Federal foi citada em 24.11.2000 (fls. 19, verso).
A sentença de fls. 105/112, proferida em 11.03.2002, julgou procedente o pedido, para o fim de condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria proporcional por tempo de serviço, equivalente a 76% (setenta e seis por cento) do salário de benefício, a ser calculado na forma da legislação em vigor, desde a propositura da ação, incidindo juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano sobre o total acumulado até a citação e, a partir de então, de forma decrescente, mês a mês, devendo todos os valores ser monetariamente corrigidos, desde a data do requerimento administrativo. Condenou, ainda, o réu a arcar com as despesas processuais, corrigidas monetariamente desde o respectivo desembolso e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total das parcelas vencidas até a data da sentença.
Tido por interposto o reexame necessário.
Inconformadas, apelam as partes.
O INSS sustenta que não restou comprovada a atividade rural alegada, tendo em vista a ausência de prova material contemporânea, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal. Aduz que não foi demonstrada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária. Pede, caso mantida a condenação, a concessão do benefício a partir do trânsito em julgado da decisão.
O autor opôs embargos de declaração a fls. 114, sustentando haver omissão no julgado, eis que não informou se o período de cinco anos e onze meses reconhecido como de efetivo exercício da atividade em área rural corresponde ao período de 02/1968 a 31/09/1975, pleiteado na inicial.
Os embargos foram conhecidos e improvidos.
O requerente, por sua vez, pleiteia a alteração do termo inicial do benefício para a data do requerimento administrativo e a majoração da honorária.
Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, ora no campo, ora em condições especiais, possibilitando a sua conversão, para somados propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
Passo, inicialmente, ao exame do tempo referente ao labor campesino.
O pedido para reconhecimento do tempo de serviço, exercido em atividade rural, referente ao período de 02/1968 a 31/12/73, funda-se nos documentos juntados pelo autor no processamento administrativo, trazido aos autos pelo INSS, a fls. 21/65, dos quais destaco:
- declarações de atividade de trabalhador rural emitidas pelo Sindicato dos trabalhadores Rurais de Ivaté-PR, em 10.04.1996, sem homologação do INSS, informando que o requerente exerceu atividade rural no Sítio Boa Esperança, propriedade de seu genitor, nos períodos 02/68 a 03/73 e de 09/03/73 a 31/09/75 (fls. 28/31);
- escritura de compra e venda e certidão do cartório de registro de imóveis de Umuarama, indicando que o genitor do requerente adquiriu imóvel rural, com área de 24,20 ha, no município, em 29.02.1968, vendido em 09.03.1973 (fls. 32/33);
- certidão do cartório de registro de imóveis de Umuarama, indicando que o genitor do requerente adquiriu imóvel rural, com área de 4,84 ha, no município, em 18.06.1970, vendido em 27.09.1977 (fls. 34/35);
- declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Sumaré, expedida em 16.04.1996, sem homologação do órgão competente, informando que o autor exerceu atividade rural, nos períodos de 02.02.1968 a 03.03.1973 e de 09.03.1973 a 31.09.1975, em Umuarama-PR, em regime de economia familiar (fls. 35vº/36vº);
- declarações de exercício de atividade rural, assinadas por Roseno Alves Fonseca e José Aparecido Moraes, datadas de 29.02.1996 e 11.04.1996, informando que o requerente trabalhou na propriedade rural de seu genitor, nos períodos de 1968 a 1973 e 1973 a 1975 (fls. 37/37vº);
- ficha de Antecedentes (Civil e Criminal), expedida pelo Instituto de Identificação da Secretária de Segurança Pública do Estado do Paraná, sem data de emissão, informando a profissão de lavrador do autor, aos dezoito anos de idade (fls. 42);
- certificado de dispensa de incorporação, de 31.05.1975, informando que o autor foi dispensado do serviço militar em 1974, por insuficiência física temporária, podendo exercer atividades civis, e a sua profissão de lavrador (fls. 43vº/44) e
- folha de despacho, de 10.07.1996, informando que no processo administrativo, NB 42/102.280.323-6, de 22.04.1996, foi computado o tempo de serviço rural de 01.01.1974 a 30.09.1975 e considerado como comum o período de 12.01.77 a 31.10.79, em que trabalhou na empresa Adelca Ind. Com. de Plásticos e Derivados Ltda., na função de prensista, computando, até a DAT (01.02.96), um total de 24 anos, 01 mês e 10 dias de tempo de serviço comum, não fazendo jus ao benefício requerido que é de 30 anos (fls. 48vº).
Foram inquiridas três testemunhas, a fls. 96/98, que afirmaram conhecer o autor e declararam que exerceu atividade rural, na propriedade de seu genitor, onde trabalhava, juntamente com os familiares, em lavouras de milho, feijão, arroz e algodão. As testemunhas declararam não se recordar do nome da propriedade e não informaram a sua localização.
Do compulsar dos autos, verifica-se que inexiste qualquer início de prova material de que tenha exercido labor rural, no período declinado na inicial, tendo em vista que o certificado militar, de 31.05.1975 e a ficha de antecedentes (civil e criminal), de 1974, únicos documentos a fazer referência à profissão de lavrador do autor, referem-se a período não pleiteado, já reconhecido pelo INSS, restando, portanto, incontroverso.
Esclareça-se que as declarações de exercício de atividade rural firmadas por pessoas conhecidas do autor (fls. 37/37vº), equivalem à prova testemunhal, com o agravante de não terem passado pelo crivo do contraditório, não sendo hábil para comprovar a prestação de serviços na lavoura.
Acrescente-se que as escrituras e certidões dos imóveis localizados em Umuarama (fls. 32/35), demonstrando que o genitor do requerente foi proprietário de imóveis rurais, não se constituem em documentos fundamentais para o deslinde da questão, frente à inexistência de qualquer vestígio de prova material em nome do autor que trouxesse evidências inescusáveis de que laborou nas mencionadas propriedades agrícolas, durante todo o período pleiteado, embora haja documentos referentes ao labor rural de seu genitor.
Por fim, observe-se que as declarações emitidas pelo sindicato, sem a devida homologação pelo órgão competente, não possuem valor probatório para fins de demonstração do efetivo labor rural.
Dessa forma, examinando as provas materiais, não há documento algum que ateste o trabalho na lavoura, durante o período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, ***nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça***.
Passo, então, à analise dos períodos em que teria laborado em condições especiais.
O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação:**" As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".** (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.
Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.
Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.
Na espécie, questiona-se o período de 12.01.1977 a 31.10.1979, pelo que a antiga CLPS, com as respectivas alterações, incide sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
Quanto ao período de 12/01/77 a 31/10/79, verifica-se que o autor trabalhou como prensista, na empresa Adelca Ind. e Com. de Plást. e Der. Ltda, não restando demonstrado o exercício de atividade em condições especiais, eis que, embora o formulário DSS-8030, de fls. 14, indique a presença de pressão sonora no local de trabalho, em se tratando de exposição ao agente ruído ambiental, há a necessidade de apresentação de laudo técnico, a fim de se verificar se ultrapassados os limites de tolerância, de forma habitual e permanente, o que não ocorre no presente feito.
Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.
Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. NECESSÁRIA A APRESENTAÇÃO DE LAUDO TÉCNICO PARA RUÍDO E CALOR. NÃO INFIRMADA A AUSÊNCIA DO LAUDO TÉCNICO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 283/STF. DECISÃO MANTIDA.
1. A decisão agravada merece ser mantida por estar afinada com a jurisprudência atual e pacífica desta Corte de que, em relação a ruído e calor, sempre foi necessária a apresentação de laudo técnico.
2. O recorrente não infirmou o principal fundamento da decisão agravada, qual seja, a afirmação do acórdão de inexistência do necessário laudo técnico, situação que esbarra no óbice contido no enunciado nº 283 do STF .
3. Agravo regimental improvido.
(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: AgRg no RESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 941885; Processo: 2007/0082811-1; Órgão Julgador: Quinta Turma; Data da decisão: 19/06/2008; Fonte: DJ, Data: 04/08/2008, Relator: Ministro JORGE MUSSI).

Por outro lado, a simples indicação no formulário, de forma genérica, da presença de calor e poeira no local de trabalho, não permite o enquadramento do labor como especial, não restando caracterizada, desse modo, a insalubridade da atividade.
Assentado esse aspecto, não há reparos a serem feitos na contagem do tempo de serviço realizada pelo INSS (fls. 12/13) que totalizou apenas *24 anos, 01 mês e 10 dias de serviço*, insuficientes para a concessão da aposentação, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo autárquico e o apelo do autor.
Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.
Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, § 1º, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003407-17.2003.4.03.6102/SP
2003.61.02.003407-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELUS DIAS PERES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SEBASTIAO BARBOSA DOS SANTOS

ADVOGADO : ANA PAULA ACKEL RODRIGUES e outro

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do trabalho prestado pelo autor em condições especiais, de 23.05.1981 a 05.05.1997 e 17.10.1997 a 22.06.1998, com a sua conversão, para somados aos demais períodos de labor e ao que recolheu contribuições previdenciárias, complementar o tempo de serviço necessário a aposentadoria.

A Autarquia Federal foi citada em 04.04.2003 (fls. 47).

A sentença, de fls. 94/102, proferida em 08.05.2003, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, para implantação do benefício e, após a correção de erro material, fls. 122/127, julgou procedente o pedido, para que o INSS reconheça os períodos em que exercia as funções de ajudante em experiência I, II e III, de 23.03.81 a 31.03.82; ajudante geral de 01.04.82 a 31.06.82 e 17.10.97 a 22.06.98 e meio oficial de carpinteiro de 01.07.82 a 05.05.97, como atividades desempenhadas sob condições especiais, subsumindo-se às previsões esculpidas no subitem 1.1.5, do quadro anexo ao Decreto nº 83.080/79, fazendo jus à conversão nos moldes do parágrafo único do art. 70, do Decreto nº 3.048/99, devendo o réu conceder em favor do autor, o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, no percentual de 80% (oitenta por cento) do salário de benefício, apurado conforme art. 29, I e § 7º, c/c art. 34, I da Lei nº 8.213/91, redação dada pela Lei nº 9.876/99, c.c art. 9º, § 1º, I, alíneas "a" e "b" e inciso II, da Emenda Constitucional nº 20/98, desde a data do requerimento administrativo, em 10.04.02, nos termos do art. 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91, tendo em vista a abusividade da negativa na seara administrativa. Os valores em atraso serão atualizados monetariamente, segundo os índices legais aplicáveis, nos termos da Súmula nº 8 do Egrégio TRF/3ª Região, observado ainda o disposto no Provimento 26/2001, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal. Sobre o montante assim atualizado, incidirão juros moratórios de 6% ao ano, desde a citação e de forma simples. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% do valor dos atrasados. Confirmou a antecipação dos efeitos da tutela.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS argüindo, em preliminar, a necessidade de submissão do feito ao duplo grau obrigatório. No mérito, sustenta em síntese que não restou comprovada a efetiva exposição a agentes agressivos que prejudiquem a saúde ou integridade física, de modo habitual e permanente, conforme determina a legislação previdenciária. Alega que a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI - descaracteriza a insalubridade da atividade. Pede, caso mantida a condenação, a alteração nos critérios de incidência dos juros e da correção monetária e a redução da verba honorária.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, observa-se equívoco do autor ao requerer o reconhecimento da atividade especial a partir 23.05.1981, conforme fls. 06, quando o registro em CTPS (fls. 21), o formulário e o laudo pericial (fls. 30/31), indicam que a atividade especial, de fato, iniciou-se em 23.03.1981, data que foi, inclusive, a registrada pela r. sentença.

E ainda, cabe esclarecer que o reexame necessário foi tido por interposto, restando prejudicada a análise da preliminar.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais interstícios incontroversos, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Em depoimento pessoal, fls. 103, declarou que trabalhou na Cervejaria Antarctica Níger S/A, de fevereiro de 1982 até maio de 1997, quando foi dispensado. Após cinco meses foi readmitido permanecendo por mais oito meses na mesma empresa. Afirmou que o local de trabalho era insalubre, havendo muito barulho provocado pelas garrafas, além de manusear produtos agressivos como soda cáustica.

As testemunhas, ouvidas às fls. 104/108, declararam que o autor trabalhou na Cervejaria Antarctica Níger S/A, no setor de garrafaria e de carpintaria, locais onde havia muito barulho provocado pelo movimento das garrafas nas esteiras e pelas serras circulares e plainas que permaneciam ligadas o dia todo.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação:**" As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".** (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.
Na espécie, questionam-se os períodos 23.03.1981 a 31.03.1982, 01.04.1982 a 31.06.1982, 01.07.1982 a 05.05.1997 e 17.10.1997 a 22.06.1998, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível reconhecer a especialidade da atividade nos interstícios de:
- 23.03.1981 a 31.03.1982; 01.04.1982 a 31.06.1982; 01.07.1982 a 05.05.1997 e 17.10.1997 a 22.06.1998 - agente agressivo: ruído acima de 90 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 30 e 69) e laudo técnico (fls. 31 e 70).
A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Observe-se que a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80 dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.
Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".
Dessa forma, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos períodos mencionados.
Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.
1.Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.
2.Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)
3.A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
4.Recurso especial conhecido, mas improvido.
(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura).

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.
Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.
I - (...)
V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.
VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.
VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.
IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.
X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.
(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.
Foram refeitos os cálculos, somando a atividade especial convertida aos recolhimentos de contribuições previdenciárias, fls. 29 e os demais períodos de labor com registro em CTPS, fls. 13/23, tem-se que até a Emenda 20/98 o requerente contava apenas com *29 anos, 08 meses e 15 dias* de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, insuficientes para a concessão do benefício, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.
No entanto, é possível a aplicação das regras de transição estabelecidas na Emenda 20/98, eis que o autor cumpriu o requisito etário (ou seja, 53 anos em 28/11/2001) e o pedágio exigido, fazendo jus à aposentação.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 10.04.2002, não havendo parcelas prescritas, eis que a demanda foi ajuizada em 25/03/2003.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso. Neste caso, em que existe gratuidade de justiça (fls. 42), não há despesas para o réu.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e nos termos do artigo 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora conforme fundamentado, fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a sentença e isentar o INSS do pagamento das custas processuais, cabendo as despesas em reembolso, mantendo, no mais, o *decisum*.
O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 32 anos, 10 meses e 10 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 9º, § 1º, inciso II, da Emenda Constitucional nº 20/98 e DIB em 10.04.2002 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 23.03.1981 a 31.03.1982; 01.04.1982 a 31.06.1982; 01.07.1982 a 05.05.1997 e 17.10.1997 a 22.06.1998. Mantenho a tutela anteriormente concedida.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029861-80.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.029861-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS PUTTINI SOBRINHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE BENEDITO ROQUE
ADVOGADO	:	JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	02.00.00290-8 4 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, de 01.10.1955 a 01.02.1968, e do trabalho exercido em atividade urbana, em condições especiais, nos períodos de 06.08.1968 a 08.08.1970, 04.04.1972 a 19.01.1975, 29.01.1975 a 22.04.1980 e de 01.02.1989 a 04.07.1995, com sua conversão, para somados aos demais registros em CTPS e os recolhimentos de contribuições previdenciárias, perfazer o tempo necessário à sua aposentadoria.
A Autarquia Federal foi citada em 27.09.2002 (fls. 40, verso).
A sentença de fls. 73/77, proferida em 26.05.2003, julgou procedente a ação, para declarar como efetivo exercício da atividade de trabalhador rural, pelo autor, o período assinalado às fls. 3, assegurando em conseqüência a contagem desse tempo como de efetivo serviço, cumprindo ao réu, para a finalidade de aposentadoria, fornecer ao autor, uma vez transitada em julgado a sentença, a respectiva Certidão de Tempo de Serviço. Condenou, ainda, o INSS a conceder ao autor a aposentadoria por tempo de serviço com base na média de salário dos últimos 36 meses de contribuição, contados de 15 de dezembro de 1998 para trás, bem como, às parcelas vencidas e vincendas, corrigidas monetariamente e com juros de mora a contar do vencimento de cada parcela. Fixou a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, atualizado. Isentou de custas.
Tido por interposto o reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, requerendo preliminarmente o recebimento do apelo em seu duplo efeito. No mérito, sustenta em síntese que não há início razoável de prova material da atividade campesina, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para obtenção de benefício previdenciário. Requer a alteração dos juros e da correção monetária e a redução da honorária.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, rejeito a preliminar, eis que o apelo foi recebido em seus regulares efeitos, conforme despacho de fls.84.
No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho, especificado na inicial, ora no campo, ora urbano, em condições especiais, com a sua conversão, para somados aos demais vínculos empregatícios estampados em CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
Passo ao exame do tempo referente ao labor campesino.
Para demonstrá-lo, o autor carreou aos autos, a fls. 12/15:
- cédula de identidade e CPF, indicando o nascimento em 28.09.1948 (fls. 13);
- Certificado de Dispensa de Incorporação, de 22.04.1968, informando que foi dispensado do serviço militar inicial, em 1967, por ter sido incluído no excesso de contingente e a sua profissão de lavrador (fls. 14);
- certidão de casamento de seu genitor, realizado em 14.07.1945, indicando a profissão de lavrador (fls. 15) e
- certidão de casamento do autor, realizado em 13.09.1997, atestando sua profissão de pedreiro (fls. 13).
Foram ouvidas três testemunhas, a fls. 69/71, que declararam conhecer o autor e confirmaram que exerceu atividade rural. A primeira testemunha afirmou conhecer o requerente há cerca de 50 anos, informando que desde pequeno trabalhava na lavoura de milho e feijão, na cidade de Cambuí, Estado de Minas Gerais, tendo trabalhado para Zezinho e Juvenal.
A segunda testemunha informou conhecer o autor desde 1959, afirmando que trabalhou na roça com ele, no município de Cambuí. Declarou que trabalharam para Zezinho e Juvenal.
A terceira testemunha afirmou que estudou e trabalhou com o autor no sítio de Juvenal Cândido, como lavrador. Informou que o requerente trabalhou na lavoura desde os 14 ou 15 anos.
O certificado de dispensa de incorporação, além de demonstrar a qualificação profissional do autor como lavrador, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.
A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.
Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.
1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.
(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO).

Esclareça-se que a certidão de casamento atestando a profissão de lavrador do genitor do autor, ainda que comprove o labor campesino do seu pai, não tem o condão de demonstrar que o requerente exerceu atividade rural.
Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01.01.1967 a 01.02.1968, esclarecendo que o marco inicial foi demarcado, tendo em vista que o único documento a fazer referência a seu labor campesino, no período pleiteado, é o certificado de dispensa de incorporação, de 22.04.1968, apontando que foi dispensado do serviço militar em 1967 e a sua profissão de lavrador (fls. 14). O termo final foi demarcado, considerando-se o requerimento inicial e o conjunto probatório.
Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1967, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.
Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.
Destaco, por fim, que examinando as provas materiais verifico que não há documentos atestando o trabalho na lavoura no restante do período pleiteado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, ***nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça***
Isto posto, passo à analise dos períodos em que laborou em condições especiais.
O tema - atividade especial e sua conversão - palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação:**" As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".** (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
Embora o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.
Não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.
Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.
Na espécie, questionam-se os períodos de 06.08.1968 a 08.08.1970, 04.04.1972 a 19.01.1975, 29.01.1975 a 22.04.1980 e de 01.02.1989 a 04.07.1995, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível reconhecer a especialidade da atividade nos interstícios de:
- 06.08.1968 a 08.08.1970 - agentes agressivos: poeira mineral (sílica livre cristalizada), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 35) e laudo técnico (fls. 36/37).
Há previsão expressa no item 1.2.10, do quadro anexo, do Decreto nº 53.831/64 das operações industriais com desprendimento de poeiras capazes de fazerem mal à saúde - sílica, carvão, cimento, asbesto e talco, de modo que é inegável a natureza especial da ocupação do autor.
- 04.04.1972 a 19.01.1975 - agente agressivo: ruído acima de 90 db(A), de forma habitual e permanente - formulário (fls. 29) e laudo técnico (fls. 30) e
- 29.01.1975 a 31.10.1978 - agente agressivo: ruído acima de 90 db(A), de forma habitual e permanente - formulário (fls. 32) e laudo técnico (fls. 33/34).
A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
- 01.11.1978 a 22.04.1980 - operador de forja automática- empregadora: Krupp Metalúrgica Campo Limpo - Setor onde exerce a atividade: Forjaria - Ramo de atividade que explora: Metalúrgica - Atividades que executa: Operava máquina de forjamento automático (hatebur) a quente ou a frio. Responsabilizava-se pelo funcionamento da máquina durante o processo de forjamento, atentando para o cumprimento da produção dentro dos tempos e qualidade estabelecidos -

agente agressivo: ruído acima de 80 db(A) e abaixo de 90 db(A), de forma habitual e permanente - formulário (fls. 32) e laudo técnico (fls. 33/34).
A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, Anexo II, contemplavam, nos itens 2.5.2 e 2.5.2, respectivamente, os trabalhadores nas indústrias metalúrgicas, de vidro, de cerâmica e de plásticos - fundidores, laminadores, moldadores, trefiladores, forjadores, ferreiros, marteleiros, estampadores, entre outros, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Além do que, a atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
- 01.02.1989 a 28.02.1989 - rebarbador - agente agressivo: ruído acima de 80 db(A) e abaixo de 90 db(A), de forma habitual e permanente - formulário (fls. 32) e laudo técnico (fls. 33/34).
O labor do requerente enquadra-se no item 2.5.1 do Anexo II do Decreto nº. 83.080/79, que contempla as atividades dos rebarbadores, esmerilhadores, marteleteiros de rebarbação, operadores de tambores rotativos e outras máquinas de rebarbação.
Acrescente-se, ainda, que a atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
- 01.03.1989 a 04.07.1995 - operador de jato - agente agressivo: ruído acima de 80 db(A) e abaixo de 90 db(A), de forma habitual e permanente - formulário (fls. 32) e laudo técnico (fls. 33/34).
A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Observe-se que a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.
Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".
Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos períodos de 06.08.1968 a 08.08.1970, 04.04.1972 a 19.01.1975, 29.01.1975 a 22.04.1980, 01.02.1989 a 04.07.1995.
Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.
1.Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.
2.Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)
3.A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
4.Recurso especial conhecido, mas improvido.
(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura).

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.
Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO

APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.
I - (...)
V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.
VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.
VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.
IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.
X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.
(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Por oportuno, observo que o período em que trabalhou na Cerâmicos Ideal Ltda. (fls. 18), não será computado no cálculo de tempo de serviço, tendo em vista que se encontra ilegível a data em que o autor fois admitido na empresa. Além do que, em sua própria contagem, a fls. 09, deixou o autor de considerar este vínculo no cálculo de seu tempo efetivo de trabalho.
Assentados esses aspectos, resta examinar se o requerente havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.
Foram refeitos os cálculos, somando a atividade rural reconhecida e a especial convertida, aos períodos com registro em CTPS de fls. 17/23 e aos recolhimentos de contribuições previdenciárias, de fls. 24/28, tendo como certo que até a Emenda 20/98, data em que delimita a contagem (fls. 03), o requerente totalizou *27 anos, 11 meses e 09 dias* de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, insuficientes para a concessão da aposentadoria, eis que, respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.
Por oportuno, esclareça-se que na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.
Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, com fulcro no artigo 557, § 1º, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, reconhecendo a atividade campesina do autor, no período de 01.01.1967 a 01.02.1968, com a ressalva de que não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91 e o labor especial, nos períodos 06.08.1968 a 08.08.1970, 04.04.1972 a 19.01.1975, 29.01.1975 a 22.04.1980, 01.02.1989 a 04.07.1995. Fixada a sucumbência recíproca.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009363-52.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.009363-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ERENICE CANDIDA GONCALVES
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00093635220094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pelo(a) autor(a), desde 14.09.2004, para correção dos critérios determinantes do fator previdenciário, incidente no cálculo do

salário-de-benefício, com adoção da correta expectativa de vida do segurado, indicada em tábua de mortalidade, elaborada pelo IBGE.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fulcro no art. 285-A, do CPC, sem indicação do Julgado paradigma.
Inconformado(a), apela o(a) autor(a), pugnando, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC. No mérito, sustenta, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, para corrigir os critérios determinantes da sua expectativa de vida.
A Autarquia Federal foi citada, em 04.05.2010 (fls. 110v).
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a correção dos critérios adotados na tábua de mortalidade do IBGE, para determinar a expectativa de vida do segurado.
Rejeito a preliminar, vez que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*: "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
In casu, a análise do fator previdenciário, pelos Juízos e Tribunais pátrios, não é incipiente e, decerto, atingiu a maturidade necessária à construção de posicionamentos sólidos, frutos de profunda discussão da matéria. Inclusive, o julgamento de improcedência coaduna-se com a orientação do Supremo Tribunal Federal, conferindo segurança aos jurisdicionados.
Acrescente-se que, apesar de cada aposentadoria guardar peculiaridades, como o tempo de serviço do segurado, a incidência ou não do fator previdenciário independe da análise de aspectos fáticos, caracterizando-se, assim, como unicamente de direito.
Consigne-se, ainda, que a falta de indicação dos Julgados paradigmas não afasta o julgamento *prima facie*, quando reproduzido o teor das decisões anteriores. Além do que, não se justifica a anulação da sentença, para indicação dos processos precedentes, nos casos em que o *decisum* está embasado em anterior julgamento da Suprema Corte.
Assentados esses aspectos, tem-se que, quanto ao mérito, não merece prosperar a pretensão da parte autora.
A incidência do fator previdenciário, no cálculo do salário-de-benefício, foi introduzida pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que alterou a redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91.
Sua aplicabilidade é assunto que não comporta a mínima digressão, eis que assentada pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da liminar, pleiteada na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111-DF.
Confira-se:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, d a C.F., com a redação

dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.
(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA .
I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.
II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.
III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.
IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .
V - Apelação da parte autora improvida.
(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJ1 data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.
- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.
- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).
-Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Agravo legal desprovido.
(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJ1 data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)

Dessa forma, a incidência do fator previdenciário está adstrita ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.
Quanto aos critérios determinantes da expectativa de vida do segurado, parte integrante do fator previdenciário, verifica-se que a conduta do réu observa os ditames legais, porquanto, nos termos do Regulamento da Previdência Social, "*a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, para toda a população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos*"(§12 do art. 32 do Decreto nº 3.048/99, incluído pelo Decreto nº 3.265, de 29.11.1999).
Dessa forma, não cabe à Autarquia estipular os critérios a serem adotados pelo IBGE, para determinar a expectativa de sobrevida da população. O réu deve, tão-somente, observar os parâmetros fixados na tábua vigente por ocasião do deferimento da aposentadoria, cuja publicidade é determinada pelo art. 2º do Decreto nº 3.266/99 e, portanto, inquestionável.
Por conseguinte, eventual insurgência da parte, quanto à metodologia adotada na tábua de mortalidade, não deve ser dirigida ao ente previdenciário, por ser carecedor de competência legal para alteração dos índices instituídos pelo IBGE.
Resta claro, assim, que o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia não merecer reparos.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, *caput,* do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007883-39.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.007883-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	CARLOS HENRIQUE CONTI
ADVOGADO	:	TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00078833920094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pelo(a) autor(a), desde 08.04.2002, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.
A r. sentença, julgou improcedente o pedido, com fulcro no art. 285-A, do CPC, com indicação dos paradigmas.
Inconformado(a), apela o(a) autor(a), pugnando, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC. No mérito, sustenta, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, com a exclusão do fator previdenciário.
A Autarquia Federal foi citada, em 24.11.2009 (fls. 60v).
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.

Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*: "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
In casu, a análise do fator previdenciário, pelos Juízos e Tribunais pátrios, não é incipiente e, decerto, atingiu a maturidade necessária à construção de posicionamentos sólidos, frutos de profunda discussão da matéria. Inclusive, o julgamento de improcedência coaduna-se com a orientação do Supremo Tribunal Federal, conferindo segurança aos jurisdicionados.
Acrescente-se que, apesar de cada aposentadoria guardar peculiaridades, como o tempo de serviço do segurado, a incidência ou não do fator previdenciário independe da análise de aspectos fáticos, caracterizando-se, assim, como unicamente de direito.
Consigne-se, ainda, que a falta de indicação dos Julgados paradigmas não afasta o julgamento *prima facie*, quando reproduzido o teor das decisões anteriores. Além do que, não se justifica a anulação da sentença, para indicação dos processos precedentes, nos casos em que o *decisum* está embasado em anterior julgamento da Suprema Corte.
Assentados esses aspectos, tem-se que, quanto ao mérito, não merece prosperar a pretensão da parte autora.
A incidência do fator previdenciário, no cálculo do salário-de-benefício, foi introduzida pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que alterou a redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91.
Sua aplicabilidade é assunto que não comporta a mínima digressão, eis que assentada pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da liminar, pleiteada na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111-DF.
Confira-se:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de

sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.
(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA .
I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.
II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.
III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.
IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .
V - Apelação da parte autora improvida.
(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJ1 data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.
- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.
- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).
-Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Agravo legal desprovido.
(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJ1 data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)

Dessa forma, não merece reparos o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia, com a incidência do fator previdenciário, porquanto adstrito ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003977-12.2007.4.03.6183/SP
2007.61.83.003977-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	OTACILIO DOMINGOS DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SELMA REGINA GROSSI DE SOUZA RIBEIRO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pelo(a) autor(a), desde 30.04.2003, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.
A r. sentença, julgou improcedente o pedido, com fulcro no art. 285-A, do CPC, sem indicação dos paradigmas.
Inconformado(a), apela o(a) autor(a), sustentando, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, com a exclusão do fator previdenciário.
A Autarquia Federal foi citada, em 12.01.2009 (fls. 45v).
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*: "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
In casu, a análise do fator previdenciário, pelos Juízos e Tribunais pátrios, não é incipiente e, decerto, atingiu a maturidade necessária à construção de posicionamentos sólidos, frutos de profunda discussão da matéria. Inclusive, o julgamento de improcedência coaduna-se com a orientação do Supremo Tribunal Federal, conferindo segurança aos jurisdicionados.
Acrescente-se que, apesar de cada aposentadoria guardar peculiaridades, como o tempo de serviço do segurado, a incidência ou não do fator previdenciário independe da análise de aspectos fáticos, caracterizando-se, assim, como unicamente de direito.
Consigne-se, ainda, que a falta de indicação dos Julgados paradigmas não afasta o julgamento *prima facie*, quando reproduzido o teor das decisões anteriores. Além do que, não se justifica a anulação da sentença, para indicação dos processos precedentes, nos casos em que o *decisum* está embasado em anterior julgamento da Suprema Corte.
Assentados esses aspectos, tem-se que, quanto ao mérito, não merece prosperar a pretensão da parte autora.
A incidência do fator previdenciário, no cálculo do salário-de-benefício, foi introduzida pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que alterou a redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Sua aplicabilidade é assunto que não comporta a mínima digressão, eis que assentada pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da liminar, pleiteada na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111-DF.
Confira-se:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.
(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA .
I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.
II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.
III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.
IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .
V - Apelação da parte autora improvida.

(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJ1 data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).

-Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido.

(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJ1 data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)

Dessa forma, não merece reparos o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia, com a incidência do fator previdenciário, porquanto adstrito ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.
Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009078-93.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.009078-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ZACARIAS ALENCAR DA SILVA
ADVOGADO	:	ALINE MARTINS SANTURBANO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00090789320084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pelo(a) autor(a), desde 11.12.2007, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.
A r. sentença, julgou improcedente o pedido, com fulcro no art. 285-A, do CPC, sem indicação dos paradigmas.

Inconformado(a), apela o(a) autor(a), sustentando, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, com a exclusão do fator previdenciário.
A Autarquia Federal foi citada, em 01.12.2009 (fls. 83v).
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*: "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
In casu, a análise do fator previdenciário, pelos Juízos e Tribunais pátrios, não é incipiente e, decerto, atingiu a maturidade necessária à construção de posicionamentos sólidos, frutos de profunda discussão da matéria. Inclusive, o julgamento de improcedência coaduna-se com a orientação do Supremo Tribunal Federal, conferindo segurança aos jurisdicionados.
Acrescente-se que, apesar de cada aposentadoria guardar peculiaridades, como o tempo de serviço do segurado, a incidência ou não do fator previdenciário independe da análise de aspectos fáticos, caracterizando-se, assim, como unicamente de direito.
Consigne-se, ainda, que a falta de indicação dos Julgados paradigmas não afasta o julgamento *prima facie*, quando reproduzido o teor das decisões anteriores. Além do que, não se justifica a anulação da sentença, para indicação dos processos precedentes, nos casos em que o *decisum* está embasado em anterior julgamento da Suprema Corte.
Assentados esses aspectos, tem-se que, quanto ao mérito, não merece prosperar a pretensão da parte autora.
A incidência do fator previdenciário, no cálculo do salário-de-benefício, foi introduzida pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que alterou a redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91.
Sua aplicabilidade é assunto que não comporta a mínima digressão, eis que assentada pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da liminar, pleiteada na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111-DF.
Confira-se:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto

atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.
(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA .
I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.
II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.
III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.
IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .
V - Apelação da parte autora improvida.
(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJ1 data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.
- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).
-Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Agravo legal desprovido.
(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJ1 data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)

Dessa forma, não merece reparos o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia, com a incidência do fator previdenciário, porquanto adstrito ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.
Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009409-41.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.009409-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ELISETE APARECIDA SCHMIEDEL MANSSUR
ADVOGADO	:	TATIANA RAGOSTA MARCHTEIN e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00094094120094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pelo(a) autor(a), desde 23.05.2005, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.
A r. sentença, julgou improcedente o pedido, com fulcro no art. 285-A, do CPC, com indicação dos paradigmas.
Inconformado(a), apela o(a) autor(a), sustentando, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, com a exclusão do fator previdenciário.
A Autarquia Federal foi citada, em 09.06.2010 (fls. 53).
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*: "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
In casu, a análise do fator previdenciário, pelos Juízos e Tribunais pátrios, não é incipiente e, decerto, atingiu a maturidade necessária à construção de posicionamentos sólidos, frutos de profunda discussão da matéria. Inclusive, o julgamento de improcedência coaduna-se com a orientação do Supremo Tribunal Federal, conferindo segurança aos jurisdicionados.

Acrescente-se que, apesar de cada aposentadoria guardar peculiaridades, como o tempo de serviço do segurado, a incidência ou não do fator previdenciário independe da análise de aspectos fáticos, caracterizando-se, assim, como unicamente de direito.
Consigne-se, ainda, que a falta de indicação dos Julgados paradigmas não afasta o julgamento *prima facie*, quando reproduzido o teor das decisões anteriores. Além do que, não se justifica a anulação da sentença, para indicação dos processos precedentes, nos casos em que o *decisum* está embasado em anterior julgamento da Suprema Corte.
Assentados esses aspectos, tem-se que, quanto ao mérito, não merece prosperar a pretensão da parte autora.
A incidência do fator previdenciário, no cálculo do salário-de-benefício, foi introduzida pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que alterou a redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91.
Sua aplicabilidade é assunto que não comporta a mínima digressão, eis que assentada pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da liminar, pleiteada na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111-DF.
Confira-se:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.
(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA .

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.
II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.
III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.
IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .
V - Apelação da parte autora improvida.
(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJ1 data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.
- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.
- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).
-Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Agravo legal desprovido.
(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJ1 data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)

Dessa forma, não merece reparos o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia, com a incidência do fator previdenciário, porquanto adstrito ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.
Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001475-95.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.001475-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : MAGDA MIRANDA MACIA
ADVOGADO : TATIANA RAGOSTA MARCHTEIN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014759520104036183 1V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pelo(a) autor(a), desde 16.11.2009, para correção dos critérios determinantes do fator previdenciário, incidente no cálculo do salário-de-benefício, com adoção da correta expectativa de vida do segurado, indicada em tábua de mortalidade, elaborada pelo IBGE.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fulcro no art. 285-A, do CPC, sem indicação do Julgado paradigma.
Inconformado(a), apela o(a) autor(a), sustentando, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, para corrigir os critérios determinantes da sua expectativa de vida.
A Autarquia Federal foi citada, em 30.03.2010 (fls. 52v).
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a correção dos critérios adotados na tábua de mortalidade do IBGE, para determinar a expectativa de vida do segurado.
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*: "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
In casu, a análise do fator previdenciário, pelos Juízos e Tribunais pátrios, não é incipiente e, decerto, atingiu a maturidade necessária à construção de posicionamentos sólidos, frutos de profunda discussão da matéria. Inclusive, o julgamento de improcedência coaduna-se com a orientação do Supremo Tribunal Federal, conferindo segurança aos jurisdicionados.
Acrescente-se que, apesar de cada aposentadoria guardar peculiaridades, como o tempo de serviço do segurado, a incidência ou não do fator previdenciário independe da análise de aspectos fáticos, caracterizando-se, assim, como unicamente de direito.
Consigne-se, ainda, que a falta de indicação dos Julgados paradigmas não afasta o julgamento *prima facie*, quando reproduzido o teor das decisões anteriores. Além do que, não se justifica a anulação da sentença, para indicação dos processos precedentes, nos casos em que o *decisum* está embasado em anterior julgamento da Suprema Corte.
Assentados esses aspectos, tem-se que, quanto ao mérito, não merece prosperar a pretensão da parte autora.
A incidência do fator previdenciário, no cálculo do salário-de-benefício, foi introduzida pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que alterou a redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91.
Sua aplicabilidade é assunto que não comporta a mínima digressão, eis que assentada pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da liminar, pleiteada na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111-DF.
Confira-se:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma

das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.
(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA .
I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.
II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.
III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.
IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .
V - Apelação da parte autora improvida.
(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJ1 data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.
- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.
- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).
-Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Agravo legal desprovido.
(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJ1 data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)

Dessa forma, a incidência do fator previdenciário está adstrita ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.
Quanto aos critérios determinantes da expectativa de vida do segurado, parte integrante do fator previdenciário, verifica-se que a conduta do réu observa os ditames legais, porquanto, nos termos do Regulamento da Previdência Social, "*a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, para toda a população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos*"(§12 do art. 32 do Decreto nº 3.048/99, incluído pelo Decreto nº 3.265, de 29.11.1999).
Dessa forma, não cabe à Autarquia estipular os critérios a serem adotados pelo IBGE, para determinar a expectativa de sobrevida da população. O réu deve, tão-somente, observar os parâmetros fixados na tábua vigente por ocasião do deferimento da aposentadoria, cuja publicidade é determinada pelo art. 2º do Decreto nº 3.266/99 e, portanto, inquestionável.
Por conseguinte, eventual insurgência da parte, quanto à metodologia adotada na tábua de mortalidade, não deve ser dirigida ao ente previdenciário, por ser carecedor de competência legal para alteração dos índices instituídos pelo IBGE.
Resta claro, assim, que o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia não merecer reparos.
Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, *caput,* do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011261-69.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.011261-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	DIOMAR OLERIANO
ADVOGADO	:	ZACARIAS ALVES COSTA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MOISES RICARDO CAMARGO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00028-0 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 55/58). Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor "*é portador de pequena deficiência física, que o limita, na realização de tarefas laborativas, onde se exija grandes esforços físicos*" (fls. 57), sendo tal deficiência congênita. Conclui que o mesmo "*não apresenta incapacidade laborativa total e/ou definitiva*" (fls. 57).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011667-90.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.011667-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ARLINDO RIBEIRO DE NOVAES (Int.Pessoal)
ADVOGADO	:	BRENO GARCIA SUZANA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS PAULO SUZIGAN MANO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00051-0 1 Vr NEVES PAULISTA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 118/121). Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor "*foi submetido a cirurgia em tíbia direita, para colocação de Haste de Erdel, (após acidente de moto - foi atropelado); estando sob acompanhamento de ortopedista*" (fls. 84). Mas conclui que "*o paciente esteja capacitado para exercer atividades diárias e laborativas*" (fls. 84).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046921-61.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.046921-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA HELENA TAZINAFO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JERRI MORANDINO FONSECA
ADVOGADO	:	ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA
No. ORIG.	:	04.00.00031-7 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta nos autos da ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Conforme o laudo pericial de fls. 78/84, o autor *"refere ter sofrido Acidente de Trabalho em Outubro/2002, sofrendo fratura na Clavícula Esquerda" e que "nessa época morava no Sítio Santo Augusto e estava registrado no cargo de serviços gerais"* (fls. 79).

A testemunha Valter Espósito declarou a fls. 93 que o autor *"sempre trabalhou em serviços de roça"* e que *"Após o acidente, o autor tentou prosseguir a vida laborativa, mas não conseguiu em razão das sequelas do acidente"*.
A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.
É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de *acidente do trabalho*.
Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis:*

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os ***litígios decorrentes de acidente do trabalho."*** *(grifos meus)*

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das ***causas de acidente do trabalho****, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)*

Tratando-se, *in casu,* de concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência dessa E. Corte para o exame do recurso interposto.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 113, do CPC, c/c o art. 33, inc. XIII, *in fine,* do Regimento Interno dessa Corte, e tendo em vista a extinção dos Tribunais de Alçada, nos termos do art. 4º, da Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.
São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001615-40.2008.4.03.6106/SP
2008.61.06.001615-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ZELINDA STEFANINI MOREIRA
ADVOGADO	:	PRISCILA CARINA VICTORASSO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez - espondilose, osteopenia, *"não possuir visão no olho esquerdo e deficit* (sic) *visual no olho direito, diminuição da acuidade visual"* (fls. 03) e distúrbios psquiátricos - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme pareceres técnicos elaborados pelos Peritos (fls. 76/79, 81/84 e 115/119). A autora declarou sua ocupação como manicure. Afirmou o especialista em psiquiatria que *"A pericianda, de acordo com as informações fornecidas, apresenta histórico de transtorno depressivo.* ***Entretanto, tal quadro apresenta-se atualmente em remissão, conforme o exame empreendido"*** (fls. 78, grifos meus), ***"sem vigência de qualquer sintomatologia psiquiátrica, nos dias atuais"*** (fls. 79, grifos meus), concluindo que esta ***"mantém-se plenamente apta para o desempenho de atividades laborativas, inclusive as anteriormente realizadas"*** (fls. 79, grifos meus). Por sua vez, o especialista em oftalmologia afirmou que a autora apresenta *"Cegueira legal em um olho"* (fls. 82). *"Refere trauma ocular no olho esquerdo (OE) há 47 anos com perda da visão"* (fls. 82), *"Mas apresenta boa visão no OD, nervo óptico está normal"* (fls. 83). Concluiu que a demandante está ***"apta a exercer atividade de manicure"*** (fls. 83, grifos meus), ***"Tem essa deficiência desde os 7 anos de idade e sempre trabalhou, o que mudou para só agora não poder trabalhar?"*** (fls. 84, grifos meus). Por fim, o especialista em ortopedia aduziu que a autora *"Declara ser manicure há 20 anos,* ***atualmente está fazendo, apenas, 5/6 unhas por dia****, não consegue trabalhar além disto"* (fls. 116, grifos meus). No entanto, *"Considerando-se a ausência de atrofias musculares, ausência de hipotonia, a ausência de déficit funcional que não impede as atividades profissionais e habituais da autora* ***concluímos que a autora está adequadamente tratada e está apta ao trabalho****"* (fls. 117).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025865-30.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.025865-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ALDEIDA LEANDRO DA SILVA
ADVOGADO	:	RAYNER DA SILVA FERREIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DIEGO PEREIRA MACHADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00321-6 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurado da parte autora.
Não obstante a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social da demandante (fls. 13/15) com registro de atividade em estabelecimento do meio rural no período de 21/10/91 a 31/8/92, observo que na referida CTPS encontra-se também o registro de atividade urbana na empresa "*Passo de Anjo Indústria e Comércio de Calçados LTDA*", no período de 19/9/05 a 13/12/05, no cargo de "*aux. geral*", sendo que mencionado registro consta no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 68).
Ademais, cumpre ressaltar que também não ficou comprovada a alegada incapacidade da parte autora. O esculápio encarregado do exame concluiu que "*a Autora apresenta moléstia base caracterizada por nefrolitiase renal esquerda ("pedra no rim") que pode eventualmente acarretar cólica renal, mas passível de melhora com terapia padrão, podendo restringir temporariamente em alguma ocasião, ressaltando que no momento não apresenta evidencias clínicas que caracterize incapacidade para as atividades laborativas. Apresentou exame radiológico do joelho direito realizado em 03/10/2007 com laudo de sinais de osteoartrose sem evidencias clínicas no momento. Apresenta também obesidade Grau II, refere hipertensão arterial e diabete melito sob controle com medicação*" (fls. 86).
Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que a demandante tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.
Merece destaque o Acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário." (Súmula do STJ, Enunciado nº 149).
3. Ausente início razoável de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço rural para fins previdenciários, a concessão de aposentadoria por invalidez viola o parágrafo 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91.

4. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. nº 220.843/SP, 6ª Turma, Relator para acórdão Ministro Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, pm., DJ 22/11/04.)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053488-40.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.053488-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	PASCHOA BERGAMASCO MACHADO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MARCIA BRIGANTE PRACONI ZANELI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VITORINO JOSE ARADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00166-4 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhadora rural.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa em face da ausência de prova pericial. No mérito, requer a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não há que se falar em cerceamento de defesa por ausência da prova pericial, tendo em vista que, *in casu*, não ficou comprovada a condição de segurada da parte autora, motivo pelo qual mostra-se inteiramente anódina a realização da perícia médica a fim de comprovar a alegada incapacidade da demandante.
Passo ao exame do mérito.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurado da parte autora.
Não obstante encontrar-se acostada à exordial a cópia da certidão de casamento da autora, celebrado em 6/6/47 (fls. 10), constando a qualificação de lavrador de seu marido, observo que também foi juntada a cópia da certidão do Registro de Imóveis da Comarca de Fernandópolis/SP, na qual consta que a demandante e seu marido adquiriram "*dois prédios de tijolos, coberto de telhas francesas, sendo um com 05 cômodos internos, área no fundo e alpendre e outro com 02 cômodos; amobos com frente para a Rua Belo Horizonte, sem números, e seu terreno situado do lado impar da Rua Belo Horizonte, nesta cidade, medindo vinte e quatro (24) metros de frente e fundo, por sessentea (60) metros da frente ao fuando, encerrando a área de 1.440,00 metros quadrados de terras*" (fls. 11).
Outrossim, conforme a consulta realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, juntada pelo INSS a fls. 65, verifiquei que o marido da requerente recebe o benefício de aposentadoria por invalidez desde 1º/9/73, no ramo de atividade "*Transportes e Carga*" e forma de filiação "*Empregado*".
Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que a demandante tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei, máxime no presente caso, no qual as testemunhas (fls. 71/72) afirmaram que o marido da autora sempre trabalhou na roça, em contradição com o documento juntado a fls. 65.
Merece destaque o Acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário." (Súmula do STJ, Enunciado nº 149).
3. Ausente início razoável de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço rural para fins previdenciários, a concessão de aposentadoria por invalidez viola o parágrafo 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91.
4. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. nº 220.843/SP, 6ª Turma, Relator para acórdão Ministro Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, pm., DJ 22/11/04.)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012044-56.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.012044-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARIA BENEDITA GONCALVES RODRIGUES
ADVOGADO	:	ROSELY APARECIDA OYRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CRISTIANE RODRIGUES IWAKURA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00001-2 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, argüindo, preliminarmente, cerceamento de defesa pela não realização da prova oral. No mérito, pleiteou a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.

Não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa arguida por ausência de realização da prova testemunhal, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida.
Com efeito, dispõe o art. 400, inc. II, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 400. A prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso. O juiz indeferirá a inquirição de testemunhas sobre fatos:
(...)
II - que só por documento ou por exame pericial puderem ser provados."

Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa da prova testemunhal. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).
No mérito, não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez - *"problemas no braço, na coluna, pressão alta e diabetes"* (fls. 03) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 57/61). Embora o perito tenha afirmado que a parte autora padeça de *"tendinite no ombro esquerdo, espondiloartrose, diabete mellitus e hipertensão arterial"* (fls. 60), concluiu que não existe incapacidade laborativa.
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050031-34.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.050031-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SILVIA BEZERRA DA SILVA
ADVOGADO	:	ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	06.00.00111-6 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, nos períodos de 27/5/80 a 1º/9/89 e 1º/10/90 a 1º/10/93.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, reconhecendo os períodos de maio de 1980 a janeiro de 1989 e outubro de 1990 a outubro de 1993. A verba honorária foi arbitrada em R$400,00, atualizada a partir da data da prolação da sentença.
Inconformado, apelou o INSS requerendo a reforma da sentença, bem como a redução da verba honorária.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Ficha de inscrição do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araçatuba, em nome do genitor da requerente, com data de admissão em 1973 (fls. 15);
2. Declaração firmada pela Sra. Maria Martins Leitão em 4/7/06, no sentido de que a parte autora "*laborou como trabalhador braçal - denominado bóia-fria, na função de diarista, em dias alternados, nas épocas de colheitas da produção de milho, tomate, algodão, feijão, etc, na minha propriedade no município de Brejo Alegre, denominado Sítio Leitão, Sítio Revolver e em terras arrendadas pelo meu marido, Espólio Manuel Rodrigues Leitão, no período dos anos 80 até Agosto de 1989*" (fls. 16) e
3. CTPS da demandante com registros de atividades urbanas nos períodos de 26/9/89 a 11/9/90, 26/10/93 a 21/2/96, 1º/10/96 a 21/6/00, 4/9/00 a 2/12/00, 21/5/01 a 19/12/02 e 6/3/03, sem data de saída (fls. 18/20).

A ficha de inscrição do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araçatuba, em nome do genitor da requerente (fls. 15), não é contemporânea ao período pleiteado pela requerente, bem como se encontra apócrifa, não sendo apta a comprovar o exercício de sua atividade agrícola.
Outrossim, a declaração de exercício de atividade rural não constitui início razoável de prova material para comprovar a condição de rurícola da parte autora. Tal documento, com efeito, não só é datado recentemente - não sendo, portanto, contemporâneo ao período objeto da declaração - como, também, reduz-se a simples manifestação por escrito de prova meramente testemunhal.
A CTPS da autora só apresenta seus vínculos urbanos.
Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período alegado.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037228-48.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.037228-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ODAIR DE SOUZA ARAUJO
ADVOGADO	:	MARCOS VINICIUS CAUDURO FIGUEIREDO (Int.Pessoal)
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00043-5 1 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O Juízo *a quo* julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inciso VI, do CPC, ante a impossibilidade jurídica do pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a anulação da sentença e o retorno dos autos à vara de origem para o regular processamento do feito.
Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
Dispensada a revisão na forma regimental.
É o breve relatório.
Inicialmente, devo ressaltar que o Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, ante a impossibilidade jurídica do pedido, uma vez que *"o autor retomou o pagamento das contribuições sociais tão somente em fevereiro de 2006, quando já tinha conhecimento da existência da enfermidade, nos termos do documento de fls. 49 , que aponta o dia 18/01/2006 como o do início do pagamento"* (fls. 51).
Procede o inconformismo do apelante.
Com efeito, a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Outrossim, o demandante alegou ser *"portador de câncer de próstata com metásteses ósseas"* (fls. 3), moléstia que, nos termos do art. 151 da Lei nº 8.213/91, confere ao segurado portador a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença independentemente do preenchimento do período de carência.
Dessa forma, observo a existência de vício insanável a acarretar a nulidade do *decisum*, uma vez que a procedência ou improcedência da demanda depende, à toda evidência, da constatação da incapacidade, bem como da sua data de início, não havendo que se falar em impossibilidade jurídica do pedido.
Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal: *"aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e* ***ampla defesa, com os meios*** *e recursos* ***a ela inerentes****"*. (grifei)
Por sua vez, o art. 130, do Código de Processo Civil dispõe:

"***Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo****, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."* (grifei)

Consoante se depreende da leitura dos mencionados dispositivos, em casos como este, no qual se pretende a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, mister se faz a realização da perícia médica - a fim de que seja demonstrada, de forma plena, ser a parte autora portadora ou não da deficiência alegada no presente feito -, bem como a data de início da incapacidade, de modo a ser esclarecido se mantinha a condição de segurado quando do início de suas moléstias.
In casu, observo que a mencionada prova foi requerida pela parte autora, sendo que a sua não realização implicou, inafastavelmente, violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal.
De acordo com esse entendimento, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - CERCEAMENTO DE DEFESA - REQUERIMENTO DE PROVAS PELA AUTORA.
Caracteriza-se o cerceamento de defesa quando a parte pugna pela produção de prova necessária ao deslinde da controvérsia, mas o julgado antecipa o julgamento da lide e julga improcedente um dos pedidos da inicial, ao fundamento de ausência de comprovação dos fatos alegados."
(STJ, REsp. nº 184.472/SP, 3ª Turma, Relator Ministro Castro Filho, vu., j. 9/12/03, DJ 2/2/04)

"Embargos à execução. Cobrança de cheques preenchidos indevidamente. Reconhecimento de que insuficiente a prova apresentada. Julgamento antecipado.
1. Quando as instâncias ordinárias admitem que não houve a comprovação eficaz e não oferecem oportunidade para a apresentação da prova, aí, sim, existe o cerceamento de defesa se julgada antecipadamente a lide, considerando que a inicial indicou provas a produzir.
2. Recurso especial conhecido e provido."
(STJ, REsp. nº 649.191/SC, 3ª Turma, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes de Direito, vu., j. 19/8/04, DJ 13/9/04.)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para anular a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041330-79.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041330-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : JULIO CESAR DOS REIS
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00033-7 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria especial.

O MM. Juiz *a quo* declinou de sua competência para o Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto/SP, sob o argumento de que *"o pedido não supera 60 salários mínimos e, segundo dispõe o artigo 3º, da Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, compete ao Juizado Especial Federal processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até aquele valor, bem como executar suas sentenças"* (fls. 73). Sustentou, ainda, que com *"a instalação, em Ribeirão Preto, do Juizado Especial Federal, cessou a delegação de competência do juízo da comarca de Santa Rosa de Viterbo, porque, sendo a competência de foro do Juizado Especial Federal absoluta, tal como diz a lei, a competência daquele Juizado se espraia pela extensão territorial de toda a Sub-seção judiciária de Ribeirão Preto que é sede deste Juízo"* (fls. 74). Desta forma, julgou extinto o processo sem exame do mérito, nos termos do art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil. Por fim, indeferiu o pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

O requerente opôs embargos de declaração (fls. 78/80), os quais foram rejeitados (fls. 81).

Inconformado, apelou o demandante (fls. 82/99), requerendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, bem como aduzindo que *"é defeso ao Juiz singular pronunciar-se sobre a incompetência relativa, e em razão dessa proibição, tal ato deve ser considerado nulo de pleno direito"* (fls. 85). Argumenta, outrossim, que as demandas *"**decorrentes de causas previdenciárias, serão apreciadas pelos Juízes Estaduais do domicílio dos beneficiários da previdência social quando não houver Justiça Federal na cidade**"* (fls. 92). Pleiteia o provimento do recurso para que seja declarada *"explicitamente que a competência do Juizado Especial Federal tem competência absoluta somente em relação à Vara Ordinária Federal, pois a competência em relação à vara Estadual NÃO foi modificada com a criação dos Juizados Especiais Federais e, por conseguinte, determinar e fixar como competente para julgar esta ação o foro da Comarca de Santa Rosa de Viterbo, SP., através do Juízo da Vara Cível desta comarca, com as anotações de estilo. **Requer-se, ainda, a concessão definitiva da assistência judiciária à parte apelante, isentando-a do pagamento das custas processuais**."* (fls. 99).

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é estabelecida em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

Todavia, a regra contida no § 3º do supra citado artigo vem excepcionar aquela constante do *caput*, estabelecendo que *"serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada esta condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela Justiça estadual."*

Da análise do mencionado dispositivo, verifica-se que o objetivo do legislador foi beneficiar a parte, facilitando seu amplo acesso à Justiça. Dessa maneira, não se pode concluir que a Lei n.º 10.259, de 12/7/01 - cujo escopo foi justamente proporcionar uma prestação jurisdicional mais célere e livre dos embaraços habituais do processo ordinário - venha restringir o alcance da norma constitucional, limitando a opção a ser exercida pelo segurado ou beneficiário, criando-lhe algum tipo de dificuldade ou de embaraço para o pleno exercício do direito de ação.

Dentro desse contexto, a interpretação mais razoável e lógica do art. 3º, *caput* e §3º, da Lei n.º 10.259/01 - a albergar o mais amplo acesso dos segurados ou beneficiários ao Poder Judiciário - é a de que a competência dos Juizados tem caráter absoluto no tocante à Vara Federal instalada na mesma Subseção Judiciária, até o limite de 60 salários-mínimos.

Dessa forma, subsistiria ao autor o direito de escolher o foro do seu domicílio, ajuizando a ação na Justiça Comum Estadual (Comarca de Santa Rosa de Viterbo) ou, caso contrário, o de utilizar-se da faculdade prevista no art. 20 da Lei n.º 10.259/01, desde que o valor da causa não ultrapasse 60 salários-mínimos.

Dessa forma, nenhuma restrição pode ser feita à opção realizada pelo autor que, albergado na disposição contida no art. 109, §3º, da Constituição Federal, ajuizou a ação no foro estadual do seu domicílio.

Outro não é entendimento adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - LEI 10259/01. COMARCA QUE NÃO É SEDE DE TAL JUIZADO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. ART. 109, § 3º DA CF. PRECEDENTES ANÁLOGOS.
Ainda que a presente ação de revisão de benefício previdenciário tenha sido proposta após a vigência da Lei nº 10259/01, que criou os Juizados Especiais Federais, o mesmo não foi ainda criado na comarca na qual residem os autores.
Aplicação do entendimento preconizado pelo art. 109, § 3º da Constituição Federal, utilizado em ***precedentes análogos desta Corte de Justiça.***
Conflito conhecido para declarar, na hipótese, a competência do juízo estadual suscitante."
(CC nº 41.654/SP, Terceira Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., j. 08/09/04, DJ 27/09/04, grifos meus)
Nesse sentido, também é o entendimento desta Corte, conforme ementas que ora trago à colação, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DO AUTOR - POSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SÚMULA 33 DO C. STJ - LEI Nº 10.259/01 - JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.
I - O art. 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal.
II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência ex officio.
III - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal - Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos.
IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada.
V - Conflito procedente. Competência do Juízo Suscitado."
(CC 2003.03.00.000822-8, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 27/08/03, DJ 18/9/03)
"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADO O AUTOR. ART. 109, §3º, CF. LEI Nº 10.259/01.
I - A norma posta no art. 109, §3º, CF teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no Interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial Federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.
II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo MM. Juízo suscitado, cuja conseqüência seria a de obrigar o autor a litigar perante o Juizado Especial Federal Cível da Capital, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.
III - O §3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, §3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexiste vara da Justiça Federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e as varas da Justiça estadual em que domiciliado o autor.
IV - O art. 20 da Lei nº 10.250/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pelo autor, no Juizado Especial Federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido de alterá-la, como equivocadamente entendeu o MM. Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.
V - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do MM. Juízo de Direito da 5ª Vara da Comarca de São Vicente para processar e julgar a ação originária - autos nº 791/02."
(CC 2003.03.00.000826-5, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 8/10/03, DJ 4/11/03)

Dessa forma, e tratando-se a hipótese de competência relativa, uma vez ajuizada a ação, não se pode mais alterá-la, salvo mediante a exceção declinatória de foro, nos termos do art. 112, do CPC. Tal entendimento vem consolidado na Súmula n.º 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: *"A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício."*
Por derradeiro, observo que, nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, basta a simples afirmação da parte, no sentido de não estar em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado - sem prejuízo próprio ou de sua família - para poder beneficiar-se da assistência judiciária, sujeitando-se à pena prevista no §1º, do art. 4º, da indigitada lei, caso seja apresentada prova em contrário.
Nesse sentido, cito jurisprudência do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ESTADO DE POBREZA. PROVA. DESNECESSIDADE.

*-**A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não se condiciona à prova do estado de pobreza do requerente, mas tão somente à mera afirmação desse estado**, sendo irrelevante o fato de o pedido haver sido formulado na petição inicial ou no curso do processo".*
(Resp nº 469.594/RS, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 22/05/03, v.u., DJ 30/06/03, grifei).

"PROCESSUAL CIVIL. SIMPLES AFIRMAÇÃO DA NECESSIDADE DA JUSTIÇA GRATUITA. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. ART. 4º, DA LEI Nº 1.060/50. ADMINISTRATIVO. LEI Nº 7.596/87. DECRETO Nº 94.664/87. PORTARIA MINISTERIAL Nº 475/87.
*1 - **A simples afirmação da necessidade da justiça gratuita é suficiente para o deferimento do benefício, haja vista o art. 4º, da Lei nº 1.060/50 ter sido recepcionado pela atual Constituição Federal. Precedentes da Corte**.*
2-Ainda que assim não fosse, é dever do Estado prestar assistência judiciária integral e gratuita, razão pela qual, nos termos da jurisprudência do STJ, permite-se a sua concessão ex officio.
3-Portaria Ministerial nº 475/87, ao regular e efetivar o enquadramento previsto na Lei nº 7.596/87 e no Decreto nº 94.664/87, extrapolou os limites legais, quando não obedeceu a expressa determinação de se contar o tempo de serviço das atividades efetivamente prestadas.
4-Recurso especial conhecido e provido".
(Resp nº 320.019/RS, Sexta Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 05/03/02, v.u., DJ 15/04/02, grifei).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para determinar o retorno dos autos à Vara de Origem para regular prosseguimento do feito e defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00076 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0053655-57.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.053655-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS ENRIQUE MARCHIONI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ADEMIR BALDASSARINI
ADVOGADO	:	ARNALDO MODELLI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG.	:	06.00.00186-6 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, não ficou comprovada a **qualidade de segurado** à época em que o benefício previdenciário foi pleiteado. O demandante, *"ajudante geral"* (fls. 2), não trouxe aos autos nenhum documento demonstrando o desempenho de qualquer atividade laborativa.
Dessa forma, não comprovando o autor a sua condição de segurado, não há como possa ser concedido o benefício pleiteado.
No tocante à incapacidade para o trabalho, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme acima exposto, a parte autora não comprovou a qualidade de segurado, requisito esse indispensável para a concessão do benefício.
O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011048-63.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.011048-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	LUIZA DE OLIVEIRA LOPES
ADVOGADO	:	RAYNER DA SILVA FERREIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALESSANDRO LEMES FAGUNDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.01978-0 2 Vr ANDRADINA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhador rural.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença, a fim de que seja concedido o auxílio-doença a partir do ajuizamento da ação ou da data da citação.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, encontram-se acostados aos autos os recibos de pagamento de contribuição sindical para o Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Mato Grosso do Sul, referentes aos anos de 2001 a 2004.
Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste magistrado, no sentido de que a parte autora, de fato, exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo daí a sua condição de segurada.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 58/61). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de hipertensão e dor muscular, estando parcialmente incapacitada para o trabalho, sendo que a mesma "*necessita de um período de afastamento para que possa fazer um tratamento clínico e fisioterápico adequado"* (fls. 61). Afirma que "*A paciente apresenta um quadro de dor e hipertensão que bem orientada e tratada pode apresentar melhora e com condições de exercer suas atividades habituais*" (fls. 60).
Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ***LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.***
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedido o auxílio-doença pleiteado na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
Cumpre ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ***AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO****. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo*** **a quo** ***para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)****.*
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ****.* ***TERMO INICIAL. CITAÇÃO****.*
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos****.*
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.

4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.
Os juros moratórios são devidos à taxa de seis por cento ao ano desde a citação (art. 219, do CPC) até 10/1/03 e, a partir da vigência do Código Civil de 2002, ocorrida em 11/1/03, calculados nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento do auxílio-doença a partir da data da citação, acrescido de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063990-38.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.063990-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : ROSEMEIRE VENANCIO
ADVOGADO : ADRIANA TAVARES DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00079-9 1 Vr GUARA/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, a parte autora está isenta do cumprimento da **carência**, já que, segundo o laudo pericial, a mesma é portadora de hanseníase, doença descrita no art. 151 da Lei nº 8.213/91.
A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a demandante recebeu auxílio-doença até 24/2/06 e a ação foi ajuizada em 3/5/06, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 60/65). Afirmou o esculápio encarregado do exame que "*A autora apresenta hanseníase, espondiloartrose cervical e episódio depressivo"*, concluindo que a requerente encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Afirma que a mesma está incapacitada para a atividade que exercia, de trabalhadora rural, não podendo ficar exposta aos raios solares, nem realizar atividades que requeiram esforço físico intenso.
Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. **LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.***

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data de concessão da tutela antecipada, nos termos do art. 219, do CPC.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ***AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO****. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo* a quo *para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)****.*
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.

6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO****.*
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos****.*
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.
Os juros moratórios são devidos à taxa de seis por cento ao ano desde a citação (art. 219, do CPC) até 10/1/03 e, a partir da vigência do Código Civil de 2002, ocorrida em 11/1/03, calculados nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por invalidez a partir da data da citação, acrescida de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030229-50.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.030229-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIA MARIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	ODENEY KLEFENS
No. ORIG.	:	03.00.00095-9 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez.
Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
In casu, encontram-se acostadas aos autos as Guias da Previdência Social, revelando recolhimentos previdenciários no período de **julho de 2002 a junho de 2003**, como contribuinte facultativo, conforme as Guias da Previdência Social (fls. 10/13).
No entanto, no laudo pericial de fls. 76/82, o Sr. Perito afirmou que *"**a autora de 76 anos de idade, envelhecida, portadora de déficit visual bilateral e de alterações na coluna lombar, lombalgia crônica e osteoporose, cujos males globalmente a impossibilitam desempenhar atividades laborativas de toda natureza**"* (fls. 80).
Dessa forma, pela própria natureza das moléstias de que a demandante é portadora, pode-se concluir que a incapacidade é anterior a julho de 2002, época em que não detinha a qualidade de segurada, impedindo, portanto, a concessão do

benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, nos termos do disposto nos arts. 42, § 2º e 59, parágrafo único.
Vale ressaltar ainda que não ficou comprovado o exercício de atividades em momento anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.
2. Agravo legal desprovido."
(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2009.03.99.026444-1/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, j. 26/7/10, v.u., DE 6/8/10).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.
I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que a autora apresenta incapacidade preexistente a nova filiação, não havendo comprovação de que a enfermidade tenha progredido ou agravado, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
III - Deixou de contribuir em 09/1996, voltando a recolher contribuições de 10/2003 a 03/2004. O perito judicial atesta que a incapacidade teve início há seis anos do laudo pericial de 17/09/07.
IV - O auxílio-doença concedido administrativamente foi cessado, tendo em vista que as contribuições relativas ao período de 10/2003 a 12/2003 foram recolhidas com atraso, somente em 30/12/2004.
V - Agravo não provido."
(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2006.61.24.001574-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 31/5/10, v.u., DE 28/7/10)

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041816-35.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.041816-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	NILVA GEBELO MARINHO
ADVOGADO	:	JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00116-8 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a demandante, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, encontram-se acostadas aos autos a cópia da certidão de casamento da autora, celebrado em 12/1/74, na qual consta a qualificação de lavrador de seu marido (fls. 11), bem como da CTPS da demandante, com registros de atividades no meio rural nos períodos de 5/11/80 a 10/1/81, 8/8/83, sem data de saída, 26/9/83 a 3/12/83, 25/8/86, sem data de saída, 10/11/86, sem data de saída, 14/9/87 a 27/1/88 e 20/5/91 a 20/1/92 (fls. 12/17).
Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste magistrado, no sentido de que a parte autora, de fato, exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo daí a sua condição de segurada.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 37/42). Afirmou o esculápio encarregado do exame que "*a paciente é portadora de asma associada à obesidade grau III e hipertensão arterial sistêmica"*, concluindo que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.
Observo, por oportuno, ser irrelevante o fato de a autora possuir registros de atividades rurais nos períodos de 1º/6/05 a 4/9/05 e 12/9/05 a 18/12/05, conforme revela consulta ao CNIS juntada pela autarquia a fls. 76, tendo em vista que, demonstrada a sua incapacidade pelo laudo pericial, não pode a parte autora ser penalizada por seu esforço em tentar retornar ao mercado de trabalho.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ***LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.***
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial, no valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ***AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO****. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo*** **a quo** ***para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)****.*
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ****.* ***TERMO INICIAL. CITAÇÃO****.*
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos****.*
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.

4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.
Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para conceder a aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal a partir da data da citação, devendo a correção monetária, os juros de mora e a verba honorária incidir na forma acima indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024859-27.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.024859-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAO LUIZ MATARUCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO MASAYUKI MUROSHIMA
ADVOGADO : GISELDA FELICIA FABIANO AGUIAR E SILVA
No. ORIG. : 03.00.00200-2 1 Vr GUAIRA/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
In casu, encontra-se acostada aos autos as Guias da Previdência Social, comprovando recolhimentos no período de abril de 2002 a abril de 2003.
No laudo pericial de fls. 48, datado de 8/7/03, o Sr. Perito afirmou que o autor encontra-se total e permanentemente incapacitado para atividades que exijam esforça físico, apresentando *"epilepsia, distúrbio de comportamento, compressão radicular direita, ruptura supra espinhal e subescapular direita"* (fls. 61).
Embora o perito tenha afirmado que o autor encontra-se incapacitado desde outubro de 2003, a própria natureza das moléstias de que é portador revelam que são anteriores à filiação da parte autora na Previdência Social, impedindo, portanto, a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, nos termos do disposto nos arts. 42, § 2º e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.
2. Agravo legal desprovido."
(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2009.03.99.026444-1/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, j. 26/7/10, v.u., DE 6/8/10).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.
I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que a autora apresenta incapacidade preexistente a nova filiação, não havendo comprovação de que a enfermidade tenha progredido ou agravado, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
III - Deixou de contribuir em 09/1996, voltando a recolher contribuições de 10/2003 a 03/2004. O perito judicial atesta que a incapacidade teve início há seis anos do laudo pericial de 17/09/07.

IV - O auxílio-doença concedido administrativamente foi cessado, tendo em vista que as contribuições relativas ao período de 10/2003 a 12/2003 foram recolhidas com atraso, somente em 30/12/2004.
V - Agravo não provido."
(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2006.61.24.001574-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 31/5/10, v.u., DE 28/7/10)
O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00082 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008690-96.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.008690-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO SERGIO BIANCHINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DANILO JAIRO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	FERNANDO APARECIDO BALDAN
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVO HORIZONTE SP
No. ORIG.	:	03.00.00105-1 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformado, apelou o INSS pleiteando a reforma da R. sentença.
A parte autora recorreu adesivamente requerendo a concessão do benefício a partir da data do requerimento administrativo e a majoração dos honorários advocatícios para 15% sobre o valor da condenação.
Com contrarrazões das partes, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal juntado aos autos.
É o breve relatório.
Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei**." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.
In casu, a alegada incapacidade do demandante - com 20 anos à época do exame - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 58/63). Afirma o esculápio encarregado do exame que o autor é portador de "*Epilepsia e sequela de fratura no punho esquerdo*" (fls. 61). Questionado *"3- O periciado é portador de lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, isto é, anomalias que a impeçam de desempenhar: a) atividades da vida diária; e b) de trabalhar?"* (fls. 61), o especialista respondeu *"Não. Pode trabalhar, porém devam ser evitados locais perigosos"* (fls. 61). Conclui, por fim, que "*A patologia principal é a Epilepsia. (...) Quanto ao fato das crises convulsivas, deve-se ter o cuidado de não deixar o autor trabalhar em lugares ou em atividades com risco eminente com exemplo: altura, fogo, eletricidade, etc... Particularmente conheço muitos epiléticos que trabalham em atividades rurais, sem problema algum, embora estejam todos cientes da necessidade de se fazer uso correto e contínuo dos anticonvulsivantes"* (fls. 63).
Assim sendo, não comprovando a parte autora o cumprimento do requisito exigido pelo §2º, do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, não há como conceder-lhe o benefício pretendido.
Observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido e nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora e à remessa oficial.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022886-95.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.022886-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	VILMA DE SOUZA SANTANA
ADVOGADO	:	JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00076-7 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia da sua CTPS, na qual consta o registro de atividades nos períodos 03/6/85 a 22/1/86, 02/6/86 a 30/6/86, 14/7/86 a 22/9/86, 30/9/86 a 19/1/87, 06/5/87 a 26/9/87, 15/1/88 a 27/2/88, 16/5/88 a 25/10/88, 05/6/89 a 30/9/89, 10/6/91 a 1º/10/91, 29/9/93 a 22/12/93, 03/1/94 a 23/5/94, 1º/2/96 a 02/7/96, 09/5/97 a 09/10/97, 13/5/98 a 19/12/98, 20/5/02 a 17/6/02, 25/6/02 a 13/11/02, 21/8/04 a 20/12/04 e 03/11/05, sem data de saída.
A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 29/3/06, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 68/71). Afirmou o esculápio encarregado do exame que *"através do exame físico e exames complementares, apresentados pelo autor durante a entrevista, constatamos que o periciando apresentou um quadro de Lipoma no braço esquerdo. Submetida a tratamento cirúrgico, sendo feito a redução do Lipoma no braço esquerdo, associado a tratamento medicamentoso e sessões de fisioterapia. Atualmente a pericianda apresenta um quadro de Lipoma no braço esquerdo. Do visto e exposto acima, concluímos que a pericianda apresenta no momento uma incapacidade parcial e temporária para exercer sua atividades laborativas normais"* (fls. 70).
Dessa forma, deve ser concedido o auxílio-doença pleiteado. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.
A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.
Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Observo, ainda, que os juros devem ser computados de forma englobada no tocante às prestações vencidas até a citação e, após, mês a mês, de forma decrescente, consoante jurisprudência desta E. Corte (AC nº 1999.61.05.010318-8, 2ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Souza Ribeiro, julgado em 11/6/02, votação unânime, DJU de 9/10/02).
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para conceder o auxílio-doença a partir da citação, fixando a correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios na forma acima indicada..
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006506-65.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.006506-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VINICIUS DA SILVA RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE ROBERTO PAIVA
ADVOGADO	:	ALESSANDRO CARMONA DA SILVA
No. ORIG.	:	06.00.00141-8 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta nos autos da ação objetivando a concessão de benefício acidentário. Pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez em decorrência de males *"decorrentes dos grandes esforços despendidos para o desempenho de sua função"* (fls. 3).
A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.
É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de *acidente do trabalho*.
Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis:*

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os ***litígios decorrentes de acidente do trabalho."*** *(grifos meus)*

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das ***causas de acidente do trabalho****, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)*

Tratando-se, *in casu*, de concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência dessa E. Corte para o exame do recurso interposto.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 113, do CPC, c/c o art. 33, inc. XIII, *in fine*, do Regimento Interno dessa Corte, e tendo em vista a extinção dos Tribunais de Alçada, nos termos do art. 4º, da Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.
Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012729-68.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.012729-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO SERGIO BIANCHINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIA AUGUSTA GOTARDO FERREIRA
ADVOGADO	:	EMERSOM GONCALVES BUENO
No. ORIG.	:	04.00.00064-1 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo a quo julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez desde a data da cessação indevida do auxílio-doença, acrescida de correção monetária e juros. Custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Inicialmente, analiso a tempestividade da apelação.
Com efeito, o recurso, para ser admissível, deve ser interposto dentro do prazo fixado em lei. Caso não seja exercido o direito de recorrer dentro deste, operar-se-á a preclusão temporal.
Preceitua o art. 508 do Código de Processo Civil:

*"**Na apelação**, nos embargos infringentes, no recurso ordinário, no recurso especial, no recurso extraordinário e nos embargos de divergência, **o prazo para interpor** e para responder **é de quinze dias**." (grifos meus)*
Com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 8.950/94, o mencionado dispositivo legal unificou os prazos da maioria dos recursos, prevendo o prazo de 15 (quinze) dias para a interposição do recurso de apelação, tendo o Instituto Nacional do Seguro Social a prerrogativa do prazo em dobro (art. 188 do CPC).
Outrossim, nos termos do art. 506, inc. II, do CPC, *in verbis: "O prazo para a interposição do recurso, aplicável em todos os casos o disposto no art. 184 e seus parágrafos, contar-se-á da data: II - da intimação às partes, quando a sentença não for proferida em audiência;".*
Na hipótese em exame, tendo a R. sentença sido publicada no Diário Oficial em 7/6/06 (fls. 77), quarta-feira, a contagem do prazo iniciou-se em 8/6/06, quinta-feira, e findou-se em 7/7/06, sexta-feira, sendo que não houve interrupção de prazo processual neste período, conforme certidão de fls. 88. O recurso, no entanto, foi interposto somente em 31/8/06 (fls. 78), donde exsurge a sua manifesta extemporaneidade.
Ante o exposto e com fundamento no art. 33, inc. XIII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de praxe, promovendo-se a devida baixa na Distribuição. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029022-79.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.029022-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : CRENILDA MARIA DE LIMA SOBRINHO
ADVOGADO : CLARINDA SOARES DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00087-3 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP
DECISÃO
Trata-se de apelação interposta nos autos da ação objetivando a concessão de benefício acidentário.
A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.
É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de *acidente do trabalho*.
Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis:*

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os ***litígios decorrentes de acidente do trabalho."*** *(grifos meus)*

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das ***causas de acidente do trabalho****, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)*

Tratando-se, *in casu,* de concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência dessa E. Corte para o exame do recurso interposto.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 113, do CPC, c/c o art. 33, inc. XIII, *in fine,* do Regimento Interno dessa Corte, e tendo em vista a extinção dos Tribunais de Alçada, nos termos do art. 4º, da Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040098-32.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.040098-3/SP
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : VERA LUCIA RAMON SARAGOSSA
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
CODINOME : VERA LUCIA DE SOUZA RAMON
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ENI APARECIDA PARENTE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00005-7 1 Vr GETULINA/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a condenação da autarquia à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A fls. 119/124, o INSS suscitou a incompetência da Justiça Federal para apreciação de demanda envolvendo acidente de trabalho, conforme apurado pelo perito judicial (fls. 104).
Foi declarada a incompetência absoluta do Juízo Federal e determinada a remessa dos autos à uma das Varas Civeis da Justiça Estadual de Lins (fls. 131/135).
O Juízo de Direito da Comarca de Getulina/SP proferiu sentença.
Inconformada, apelou a parte autora.
Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o breve relatório.
A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa

pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.
É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de acidente do trabalho.
Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis:*

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os ***litígios decorrentes de acidente do trabalho****." (grifos meus)*

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das ***causas de acidente do trabalho****, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)*

Tratando-se, *in casu*, de concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência dessa E. Corte para o exame do recurso interposto.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 113, do CPC, c/c o art. 33, inc. XIII, in fine, do Regimento Interno dessa Corte, e tendo em vista a extinção dos Tribunais de Alçada, nos termos do art. 4º, da Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.
Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022323-04.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.022323-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARINALVA NUNES DE LIMA
ADVOGADO	:	JOSE FLAVIO WOLFF CARDOSO SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00035-3 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
"A ***aposentadoria por invalidez****, uma vez cumprida, quando for o caso, a* ***carência*** *exigida, será devida ao* ***segurado*** *que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado* ***incapaz e insusceptível de reabilitação*** *para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de

segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
Quanto à prova da condição de segurada da autora, encontram-se acostadas aos autos o *"COMUNICADO DE DECISÃO"* (fls. 7), demonstrando que a autora recebeu o benefício de auxílio-doença previdenciário até 20/12/07.
Tendo a ação sido ajuizada em 10/3/08, não há que se falar em perda da qualidade de segurada, haja vista o disposto no art. 15, incs. I e II, da Lei nº 8.213/91.
Comprovado que a própria autarquia já havia concedido à requerente o benefício de auxílio-doença, fica superada a necessidade de comprovação do período de carência previsto no art. 25, inc. I, da Lei n.º 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 139/140). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora é *"portadora de uma lombociatalgia bilateral, agravada por seu estado emocional, que poderia ser resolvida através de trabalho de natureza leve"* (fls. 103). Constatou a *"incapacidade parcial e temporária"* (fls. 103) da parte autora.
Dessa forma, deve ser concedido o auxílio-doença pleiteado na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da cessação indevida do benefício.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.
Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Observo, ainda, que os juros devem ser computados de forma englobada no tocante às prestações vencidas até a citação e, após, mês a mês, de forma decrescente, consoante jurisprudência desta E. Corte (AC nº 1999.61.05.010318-8, 2ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Souza Ribeiro, julgado em 11/6/02, votação unânime, DJU de 9/10/02).
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para conceder o auxílio-doença, fixando o termo inicial, juros, correção monetária e honorários advocatícios na forma acima indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026672-55.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.026672-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VINICIUS DA SILVA RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SONIA MARIA FEBA GARCIA
ADVOGADO	:	LUIZ INFANTE
No. ORIG.	:	06.00.00038-8 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de 9/2/68 a 28/2/74.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. A verba honorária foi arbitrada em R$400,00.
Inconformado, apelou o INSS requerendo a reforma da sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Certidão de nascimento da autora, lavrada em 10/2/56, constando a qualificação de lavrador de seu genitor (fls. 9);
2. Certidão do Cartório de Registro de Imóveis, revelando que em 20/8/53 o genitor da requerente e outros adquiriram um **imóvel rural com área de 15,73 hectares** (fls. 11);

3. Autorização de Impressão de Documentos Fiscais (Nota Fiscal de Produtor), em nome do genitor da autora, recebida pelo Posto Fiscal em 20/7/71 (fls. 13);
4. Autorização de Impressão de Documentos Fiscais (Nota Fiscal de Produtor), em nome do genitor da demandante, recebida pelo Posto Fiscal em 6/8/85 (fls. 14);
5. ITR exercício 1973, do *"SITIO SANTA MARIA"* em nome de *"MARIA THOMAZELLI FEBA"*, com 27,2 hectares, classificado na categoria *"LATIF P/EXPLORAÇ"* (fls. 16);
6. ITR exercícios 1975/1977 referentes ao imóvel ***"SITIO SANTA MARIA 2"***, em nome do genitor do requerente, **com área de 27,2 hectares** (fls. 17/19);
4. Notas fiscais de comercialização da produção dos anos 1975 e 1976, em nome do genitor do demandante (fls. 21/22) e
5. Certidão de casamento dos pais da demandante, celebrado em 24/10/53, constando a qualificação de lavrador de seu genitor (fls. 24).
Observo, que, *in casu*, não há nenhum início de prova material em nome da própria demandante, a comprovar o seu labor no campo.
As diversas propriedades rurais e a extensão das mesmas descritas na certidão do registro de imóveis e nos comprovantes de pagamento de ITR, bem como a quantidade produtos comercializados nas notas fiscais de produtor, descaracterizam a alegada atividade como pequeno produtor rural em regime de economia familiar, no qual o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.
Ademais, cumpre ressaltar que as notas fiscais de comercialização da produção, os ITR"s em nome do genitor da demandante e o documento de fls. 14, não constituem início de prova material, tendo em vista que tais documentos não são contemporâneos ao período pleiteado pela requerente.
Outrossim, as certidões de nascimento da autora e de casamento de seus genitores, bem como a Autorização de Impressão de Documentos Fiscais, recebida pelo Posto Fiscal em 20/7/71, nada atestam sobre o labor rural da autora.
Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período alegado.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00090 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024653-76.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.024653-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIA STELA FOZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DIOMAR ARESTIDES TARDIM
ADVOGADO	:	ALLAN KARDEC MORIS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE POMPEIA SP
No. ORIG.	:	04.00.00092-7 1 Vr POMPEIA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de 1º/8/66 a 31/12/83. O autor, na petição inicial, qualificou-se como "*servidor público municipal*" (fls. 2).
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. A verba honorária foi arbitrada em R$500,00.
Inconformado, apelou o INSS requerendo a reforma da sentença.
Com contra-razões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. CTPS do requerente, com registro de atividade no serviço público a partir de 12/4/84, sem data de saída (fls. 21);
2. Escritura pública de venda e compra, revelando que em 6/10/76 o autor e outros venderam um imóvel rural com área de 8,47 hectares, não constando a sua qualificação (fls. 23);
3. Certidão de casamento, celebrado em 6/10/84, na qual consta a sua qualificação como *"operário"* (fls. 24) e

4. Escritura e certidão do registro de imóveis, referente a um imóvel rural com 13 alqueires e 2 décimos, adquirido pelo genitor do autor em 12/8/52, qualificando-o como lavrador (fls. 25/26 e 28).

Os documentos de fls. 25/26 e 28 nada revelam acerca do trabalho rural do demandante, pois não indicam que o exercício de atividade rural por seu pai se deu em regime de economia familiar.

Ademais, as escrituras de venda e compra e a certidão do Cartório de Registro de Imóveis somente demonstra a aquisição e venda de imóvel rural, não tendo sido apresentado nenhum documento que usualmente caracteriza o exercício de atividade rural, tal como, nota fiscal de produtor e de comercialização da produção rural ou declaração cadastral de produtor.
Outrossim, a certidão de casamento do demandante (fls. 24), nada atesta sobre o labor rural do autor.
Por fim, a CTPS do requerente só apresenta seu vínculo urbano.
Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período alegado.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido e nego seguimento à remessa oficial.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00091 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001090-50.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.001090-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ONECY GOMES DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	JOSE ROBERTO PEREIRA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00010905020104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a declaração de *"ilegalidade da utilização do fator previdenciário como redutor condenando-se ainda no caso concreto a exclusão do fator previdenciário no cálculo do benefício do autor, formando-se nova renda mensal inicial e posteriores pagamentos mensais sem esse redutor"* (fls. 13).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Os honorários advocatícios foramo fixados em 15% sobre o valor da condenação.

Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma integral do *decisum.*

Com contra-razões, e submetida a sentença aos duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Passo à análise da apelação interposta.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário"*.

Passo, então, à sua análise, bem como da apelação interposta.

Dispunha o art. 29, *caput* e parágrafos, da Lei n° 8.213/91, em sua redação original, *in verbis*:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.
§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24 (um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.
§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.
§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.
§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.
§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

Posteriormente, sobreveio a Lei n° 9.876/99, que em seu art. 2° determinou que:

"A Lei n° 8.213, de 24 de julho de 1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
Art. 29. O salário-de-benefício consiste:
I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, <u>multiplicada pelo fator previdenciário</u>;
II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."
(...)
§ 6° No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste:
I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.
§ 7° O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei.
§ 8° Para efeito do disposto no § 7°, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.
§ 9° Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados:
I - cinco anos, quando se tratar de mulher;
II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;
III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio." (grifos meus)
Cinge-se a *vexata quaestio* à constitucionalidade ou não da lei nova, que alterou os critérios adotados na apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.
O C. Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que a Lei n° 9.876/99, na parte em que alterou o art. 29 da Lei n° 8.213/91, não afronta os preceitos constitucionais:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
(...)
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2° da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1° e 7°, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7° do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2° da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7° do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2° da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5° da C.F., pelo art. 3° da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2° (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3° daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.(ADI-MC 2111, embranco, STF)" (STF, Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n° 2111/DF, Tribunal Pleno, Relator Ministro Sydney Sanches, j. em 16/3/00, por maioria, D.J. 5/12/03.)

Dessa forma, correta a autarquia ao aplicar - ao benefício da parte autora - o novo critério de apuração da renda mensal inicial, previsto no art. 29 da Lei n° 8.213/91, que determina a multiplicação da média aritmética dos maiores salários-de-contribuição - 80% do período contributivo - pelo *fator previdenciário*.
O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência do C. STF e da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, dou provimento à apelação e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033698-12.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.033698-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ROGERIA PELINNI QUINELATO
ADVOGADO	:	JOEL JOAO RUBERTI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VALERIA CRUZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	03.00.00025-4 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a majoração da verba honorária.
O Instituto também recorreu, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões da parte autora e do réu, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
In casu, encontra-se acostada aos autos a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social do demandante (fls. 9), comprovando o exercício de atividade laborativa no período de 6/12/76 a 1º/9/77. Outrossim, efetuou recolhimentos previdenciários nos meses de **novembro de 2001, dezembro de 2001, janeiro de 2002 e março de 2002**, como contribuinte facultativo, conforme as Guias da Previdência Social (fls. 10/13).
Assim, após ter a condição de segurado, visto que seu último registro em CTPS encerrou-se em 1º/9/77, a requerente novamente se filiou à Previdência Social em novembro de 2001, efetuando recolhimentos por exatos quatro meses, recuperando, dessa forma, a sua qualidade de segurado.
No entanto, no laudo pericial de fls. 46/51, o Sr. Perito afirmou que *"**a autora é portadora de intensa acentuação da lordose cervical associada à escoliose. Tem, também, seringomielia e hidrocefalia supra e infra tentorial. Estas últimas patologias são congênitas e as primeiras adquiriu-as na 1ª infância**"* (fls. 35).
Dessa forma, pela própria natureza das moléstias de que a demandante é portadora, pode-se concluir que a incapacidade é anterior a novembro de 2001, época em que não mais detinha qualidade de segurada - por se tratar de data posterior à perda da qualidade de segurado e anterior à nova filiação da parte autora na Previdência Social -, impedindo, portanto, a

concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, nos termos do disposto nos arts. 42, § 2º e 59, parágrafo único.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.
2. Agravo legal desprovido."
(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2009.03.99.026444-1/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, j. 26/7/10, v.u., DE 6/8/10).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.
I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que a autora apresenta incapacidade preexistente a nova filiação, não havendo comprovação de que a enfermidade tenha progredido ou agravado, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
III - Deixou de contribuir em 09/1996, voltando a recolher contribuições de 10/2003 a 03/2004. O perito judicial atesta que a incapacidade teve início há seis anos do laudo pericial de 17/09/07.
IV - O auxílio-doença concedido administrativamente foi cessado, tendo em vista que as contribuições relativas ao período de 10/2003 a 12/2003 foram recolhidas com atraso, somente em 30/12/2004.
V - Agravo não provido."
(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2006.61.24.001574-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 31/5/10, v.u., DE 28/7/10)
O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido e nego seguimento à apelação da parte autora.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00093 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022003-56.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.022003-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DEONIR ORTIZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE DORIGAO BORGES
ADVOGADO	:	NELIAN APARECIDA ROSSAFA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG.	:	06.00.00023-9 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de 12/1/78 a 19/2/86.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. A verba honorária foi arbitrada em R$500,00, devidamente atualizada a partir da data da prolação da sentença.
Inconformado, apelou o INSS requerendo a reforma da sentença. Caso não seja esse o entendimento, pleiteia a redução da verba honorária, bem como a isenção de custas e despesas processuais.
Sem contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.

No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal. Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. CTPS do ora apelado com registro de atividade urbana a partir de 19/2/86 (fls. 11);
2. Escrituras de venda e compra referentes a aquisição de 18/26 avos de um imóvel rural com área total de 34,5 hectares, adquirido pelo genitor do autor em 1º/3/77, qualificando-o como lavrador (fls. 12/21);
3. Solicitação de dispensa de aulas de educação física, datada de 15/3/83 (fls. 22);
4. Atestado de trabalho, assinado pelo genitor do autor, datado de 28/2/83 (fls. 23);
5. Requerimento de matrícula e histórico escolar do autor (fls. 24/27);
6. Fotografias sem data (fls. 28/30) e
7. Declaração firmada pelo Sr. José Jesus Corsini em 26/9/05, no sentido de que o requerente *"trabalhou até completar a idade de 20 anos, juntamente com o seu pai o Sr. Vicente Francisco Borges (in memorian) em atividade rural familiar, no Sítio São José, Córrego do Queixada na Estrada 51, Município de Santana da Ponte Pensa-SP., até quando em Fevereiro de 1986 foi admitido pelo Banco Bradesco S/A na Cidade de Santa Fé do Sul-SP e em Maio de 1994 foi transferido para a Cidade de Estrela D'Oeste-SP. Declaro, ainda, que minha propriedade e a do Sr. José Dorigão Borges são vizinhas"* (fls. 31).
Os documentos de fls. 12/27 nada revelam acerca do trabalho rural do demandante, pois não indicam que o exercício de atividade rural por seu pai se deu em regime de economia familiar.
Ademais, as escrituras de venda e compra somente demonstra a aquisição de imóvel rural, não tendo sido apresentado nenhum documento que usualmente caracteriza o exercício de atividade rural, tal como, nota fiscal de produtor e de comercialização da produção rural ou declaração cadastral de produtor.
Outrossim, as fotografias juntadas aos autos (fls. 28/30), além de não se encontrarem datadas - não sendo possível, portanto, a aferição da contemporaneidade dos documentos - nada comprovam acerca do efetivo exercício de atividade rural da parte autora.
A declaração de exercício de atividade rural não constitui início razoável de prova material para comprovar a condição de rurícola da parte autora. Tal documento, com efeito, não só é datado recentemente - não sendo, portanto, contemporâneo ao período objeto da declaração - como, também, reduz-se a simples manifestação por escrito de prova meramente testemunhal.
Por fim, a CTPS do requerente só apresenta seu vínculo urbano.
Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período alegado.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido e nego seguimento à remessa oficial.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015709-85.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.015709-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VICENTE ORLANDO
ADVOGADO	:	ANTONIO APARECIDO DE MATOS
No. ORIG.	:	06.00.00046-3 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de 6/10/74 a 7/1/81.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. A verba honorária foi arbitrada em R$480,00.
Inconformado, apelou o INSS requerendo a reforma da sentença, bem como a redução da verba honorária.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Certidão de casamento do genitor do autor, celebrado em 1º/9/49, na qual consta a qualificação deste como lavrador (fls. 11);
2. Título eleitoral do demandante, datado de 8/1/81, constando a sua qualificação de lavrador (fls. 12);
3. Certidão de óbito do genitor do requerente, lavrada em 23/7/64, constando a sua qualificação como lavrador (fls. 13) e
4. CTPS do ora apelado, com registros de atividades urbanas nos períodos de 8/1/81 a 17/2/82, 20/7/82 a 15/6/83, 1º/2/87 a 3/3/93, 1º/8/94 a 15/10/96 e 16/10/96, sem data de saída (fls. 16/18).

As certidões de casamento e de óbito de seu genitor, nada revelam acerca do trabalho rural do demandante, pois não indicam que o exercício de atividade rural se deu em regime de economia familiar, não tendo sido apresentado nenhum documento que usualmente caracteriza o exercício de atividade rural, tal como, nota fiscal de produtor e de comercialização da produção rural ou declaração cadastral de produtor.
Outrossim, o documento de fls. 12, não constitui início de prova material, tendo em vista que não é contemporâneo ao período pleiteado pelo requerente.
Por fim, a CTPS do requerente só apresenta seus vínculos urbanos.
Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período alegado.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000518-24.2007.4.03.6111/SP
2007.61.11.000518-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ROSINHA CIVIERI MASTROMANO CUSTODIO
ADVOGADO	:	NERCI DE CARVALHO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO RODRIGUES DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprovam as cópias dos recolhimentos previdenciários, como contribuinte facultativa, referentes a fevereiro/06 a janeiro/07.
A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 12/2/07, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 84/86). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de fibromialgia e psoríase desde janeiro de 2007, concluindo que a mesma encontra-se parcial e temporariamente incapacitada para o trabalho. Relata que as doenças a incapacitam para o seu trabalho habitual "*no momento, por alterações psíquicas relacionadas as doenças apresentadas, devendo ser adequadamente tratada, para que possa retornar as suas atividades laborais*" (fls. 85). Afirma, ainda, que "*O quadro fibromiálgico a incapacita por distúrbios psico-somáticos*

desencadeantes, devendo ser acompanhada e tratada, em conjunto, por um especialista na área de psiquiatria, o que poderia ajudar em sua recuperação mais precocemente. Creio tratar-se de auxílio doença, sendo reavaliada periodicamente para constatação da remissão dos sintomas psico-somáticos, e portanto, retorno as suas atividades laborais" (fls. 86).
Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ***LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.***
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedido o auxílio-doença pleiteado na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ***AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO****. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*

1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo* a quo *para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)***.
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO***.
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos***.
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.
Os juros moratórios são devidos à taxa de seis por cento ao ano desde a citação (art. 219, do CPC) até 10/1/03 e, a partir da vigência do Código Civil de 2002, ocorrida em 11/1/03, calculados nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto

Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento do auxílio-doença a partir da data da citação, acrescido de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013014-61.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.013014-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARIA APARECIDA PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ROSE MARY SILVA MENDES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CINTIA RABE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00102-1 1 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a anulação da sentença, a fim de que sejam produzidos o laudo pericial e a prova oral.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal: "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e* ***ampla defesa, com os meios*** *e recursos* ***a ela inerentes***". (grifei)
Por sua vez, o art. 130, do Código de Processo Civil dispõe:

"*Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."* (grifei)

Consoante se depreende da leitura dos mencionados dispositivos, em casos como este, no qual se pretende a concessão de aposentadoria rural por invalidez ou auxílio-doença, mister se faz a realização da perícia médica - a fim de que seja demonstrada, de forma plena, **ser a parte autora portadora ou não da incapacidade para o trabalho alegada no presente feito, bem como se a alegada invalidez remonta ao período em que a parte autora possuía a condição de segurada**, tendo em vista que, conforme pacífica jurisprudência de nossos tribunais, não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar por motivo de doença incapacitante.

In casu, observo que a não realização da mencionada prova implicou, inafastavelmente, violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal.
De acordo com esse entendimento, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - CERCEAMENTO DE DEFESA - REQUERIMENTO DE PROVAS PELA AUTORA.
Caracteriza-se o cerceamento de defesa quando a parte pugna pela produção de prova necessária ao deslinde da controvérsia, mas o julgado antecipa o julgamento da lide e julga improcedente um dos pedidos da inicial, ao fundamento de ausência de comprovação dos fatos alegados."
(STJ, REsp. nº 184.472/SP, 3ª Turma, Relator Ministro Castro Filho, vu., j. 9/12/03, DJ 2/2/04)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA.
1-Tratando-se de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a realização da perícia médica e a produção da prova testemunhal são indispensáveis à comprovação da incapacidade e qualidade de segurada da requerente.
2-A inicial indeferida por falta de interesse de agir, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa.
3-Apelação provida para anular a r. sentença monocrática e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para regular processamento do feito."
(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.028852-9, 9ª Turma, Relator Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 8/11/04, v.u., DJ 9/12/04)

Outrossim, existe relevante matéria de fato que torna inafastável a realização de prova oral, absolutamente imprescindível para a plena constatação do direito da postulante.
Com efeito, o benefício ao trabalhador rural requer, para a sua concessão, a presença de início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal.
No entanto, o MM. Juiz *a quo*, ao dispensar a oitiva das testemunhas arroladas pela autora na inicial proferindo, desde logo, sentença - por entender ausentes os requisitos exigidos pela Lei de Benefícios - não deu o merecido realce às garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, deixando de contemplar, em toda a sua dimensão, o princípio do devido processo legal.
Assim sendo, forçosa a conclusão de ter havido evidente cerceamento de defesa, uma vez que a produção de prova testemunhal no caso em testilha era imprescindível para a colmatação da convicção do julgador acerca do preenchimento dos requisitos ensejadores da concessão do benefício previdenciário postulado.
Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - PROVA TESTEMUNHAL - INDEFERIMENTO - CERCEIO DE DEFESA.
I - Constitui cerceio de defesa o indeferimento de prova testemunhal oportunamente requerida, sobretudo quando a inicial se faz acompanhar de documentos, que, embora sozinhos não sejam capazes de amparar o direito à aposentadoria rural postulada, podem vir a ter seu conteúdo fortalecido pela oitiva das testemunhas arroladas.
II - Apelação provida."
(TRF-2ª Região, Apelação Cível n.º 2002.02.01.009679-0, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Aguiar, j. 26/6/2002, DJU 29/8/2002, p. 184, v.u.)

Ante o exposto, dou provimento à apelação para anular a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito, produzindo-se o laudo pericial e a prova testemunhal requeridos.
Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003767-66.2005.4.03.6106/SP
2005.61.06.003767-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : VERA LUCIA DIAS
ADVOGADO : PAULO COSTA CIABOTTI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KLEBER AUGUSTO TAGLIAFERRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez.

In casu, a alegada invalidez permanente não ficou caracterizada pelas perícias médicas, conforme pareceres técnicos elaborados pelos Peritos. Concluiu o médico cardiologista que "*Não existe incapacidade para o trabalho*" (fls. 103). Outrossim, o perito neurologista afirmou que "*a autora apresenta episódio depressivo moderado (CID 10: F 32.1), já em tratamento e com melhora*" (fls. 109), concluindo que "*não existe incapacidade psiquiátrica*" (fls. 109). Por sua vez, o perito clínico geral atestou que a autora é portadora de peritendinite aguda do supra espinhoso direito, causando-lhe incapacidade temporária, "*já que existe a possibilidade de tratamento médico com boas chances de recuperação total*" (fls. 138).

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003774-87.2007.4.03.6106/SP
2007.61.06.003774-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : ARNALDO JULIO BANGARTE FILHO
ADVOGADO : THALYTA GEISA DE BORTOLI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão do auxílio-doença compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade temporária para o exercício da atividade laborativa.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pelas perícias médicas, conforme pareceres técnicos elaborados pelos Peritos. Afirmou o perito ortopedista (fls. 86/90) que o autor é portador de "*espondilolistese grau I, sem déficit neuro motor, CID M47.8 - espondiloses, sem mielopatia ou radiculopatia*" (fls. 88), sendo que "*ao exame físico não existe nenhuma incapacidade física funcional*" (fls. 88). Outrossim, o médico neurologista responsável pelo exame concluiu que o demandante "*não tem patologia neurológica*" (fls. 138).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferido o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057003-83.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.057003-1/SP
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : JACIRA LEONEL FOGACA
ADVOGADO : JOÃO BATISTA DE SIQUEIRA SANTOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00118-2 3 Vr ITAPETININGA/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença, bem como a concessão da tutela antecipada.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova o extrato da consulta realizada no *Cadastro Nacional de Informações Sociais - Dataprev*, juntado a fls. 99/101, no qual consta o registro de atividade nos períodos de 9/02 a 12/02, 2/03, 6/05 a 7/05, 1/06, 6/06 a 7/06 e 4/07 a 6/07.
A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 5/7/07, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 78/80). Afirmou o esculápio encarregado do exame que "*A autora apresenta Osteoartrose bilateral de bacia com importante diminuição dos movimentos de rotação e abdução das coxofemorais com distúrbio funcional que repercute na marcha que é claudicante*". (fls. 80). Conclui que "*Sua incapacidade é parcial e permanente, com restrições para trabalhos pesados, para aqueles com necessidade de caminhada e permanecer em pé*" (fls. 80). Afirma, ainda, que "*Tem indicação de tratamento cirúrgico e caso ocorra, mesmo assim manterá as restrições acima e sua incapacidade parcial*" (fls. 80).
Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a profissão da parte autora que, no caso, é cabeleireira, bem como sua idade ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ***LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.***
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, conforme requerido na petição inicial.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ***AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO****. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo* a quo *para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)****.*
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).

7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO****.*
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos****.*
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.
Os juros moratórios são devidos à taxa de seis por cento ao ano desde a citação (art. 219, do CPC) até 10/1/03 e, a partir da vigência do Código Civil de 2002, ocorrida em 11/1/03, calculados nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser concedida a tutela antecipada .
Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelos documentos acostados aos autos.
Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.
O perigo da demora encontra-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual concedo a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por invalidez a partir da data da citação, acrescida de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada. Concedo a tutela antecipada, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente a aposentadoria por invalidez, no prazo de 30 (trinta) dias, com DIB em 3/8/07, sob pena de multa a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022627-03.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.022627-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	BENEDITA GOMES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ARMELINDO ORLATO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00070-1 1 Vr VINHEDO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez - *"síndrome do túnel do carpo bilateral, tendinite de Quervain e Tendinite do ombro esquerdo"* (fls. 2) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 48/65). Afirmou o esculápio encarregado do exame que *"o exame físico mostrou livre movimentação dos membros superiores e inferiores, ausência de sinais inflamatórios e foram negativos os sinais para LER/DORT de membros superiores"* (fls. 57). Aduziu, ainda, o especialista que *"os dados positivos do exame pericial e dos documentos contidos nos autos não permitem o estabelecimento do nexo causal"* (fls. 59), bem como *"não houve CAT"* (fls. 58). Dessa forma, forçoso concluir que não se trata de doença ou lesão relacionada ao trabalho da demandante. Por fim, esclareceu que *"o exame clínico da autora é normal, não se detectando déficit funcional. Não há, pois, incapacidade laborativa"* (fls. 59).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 7668/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036794-06.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.036794-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ANTONIO LOUZADA
ADVOGADO	:	GLAUCO SANDOVAL MOREIRA
	:	DANIELE CORREA SANDOVAL BACARO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIO RENE D AFFLITTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	01.00.00022-2 2 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação objetivando a concessão de pensão por morte de cônjuge, falecida em 06.10.1981.
Pedido julgado improcedente.
O autor apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Inicialmente, cabe destacar que a norma aplicável ao presente caso é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, o Decreto n° 77.077/76 e respectivas alterações, tendo em vista o princípio *tempus regit actum*.
Para se obter a implementação da pensão por morte, mister o preenchimento de três requisitos: dependência econômica, qualidade de segurado do falecido e cumprimento de carência de 12 meses, nos termos do art. 55 do Decreto nº 77.077/76.
In casu, a controvérsia está restrita à dependência econômica do autor.
Faz-se necessária, portanto, a análise do disposto no artigo 13 do Decreto nº 77.077/76, que assim dispunha:

*"**Art. 13.** Consideram-se dependentes do segurado, para os efeitos desta Consolidação:*
*I - a esposa, **o marido inválido**, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, os filhos de qualquer condição menores de 18 (dezoito) anos ou inválidos e as filhas solteiras de qualquer condição menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidas;*
II - a pessoa designada, se do sexo masculino, só poderá ser menor de 18 (dezoito) anos ou maior de 60 (sessenta) anos, ou inválida;
III - o pai inválido e a mãe;
IV - os irmãos de qualquer condição menores de 18 (dezoito) anos ou inválidos e as irmãs solteiras de qualquer condição menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidas.
§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes dos Itens I e II exclui do direito às prestações os das classes subseqüentes.
(...)
***Art. 15.** A dependência econômica das pessoas indicadas no item I ao artigo 13 é presumida e a das demais deve ser comprovada."*
A condição de esposo restou demonstrada por meio das certidões de casamento e de óbito (fls. 09-104), provas essas consideradas inequívocas.
Contudo, de acordo com a legislação em vigor, a condição de inválido, à época do óbito da esposa, não restou comprovada nos autos.
Nesse sentido a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. VIGÊNCIA DO DECRETO 89.312/84. **MARIDO.** INVALIDEZ NÃO COMPROVADA. 1. A concessão de pensão por morte, devida a dependentes de segurado falecido, deve observar os requisitos da lei vigente à época do óbito, não se aplicando legislação posterior, ainda que mais benéfica. 2. Comprovado nos autos que a segurada faleceu sob a vigência da CLPS, a pensão somente será devida ao **marido inválido**; sem essa, prova, imperioso negar-lhe o benefício. 3. Recurso não conhecido*
(REsp 1998800415203, Rel. Min. Edson Vidigal, STJ, 5ª T., v.u., DJ 11.10.1999, p. 81)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CLPS/76. RURÍCOLA. MARIDO NÃO INVÁLIDO. FALECIMENTO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA CF88. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA
I. O direito à percepção do benefício de pensão por morte aos dependentes do trabalhador rural falecido foi inicialmente regulamentado pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRO-RURAL), em seu artigo 6º.
II. Na época do óbito encontrava-se em vigor o Decreto n.º 77.077, de 24-01-1976 (CLPS/76), que determinava a concessão da pensão por morte aos dependentes do segurado que falecesse após 12 (doze) contribuições mensais, nos termos de seu artigo 55.
III. Conforme a reiterada jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, existindo nos autos início razoável de prova material corroborada pela prova testemunhal colhida nos autos, é possível o reconhecimento de tempo de serviço trabalhado por rurícola para todos os fins previdenciários.
IV. A Constituição Federal, ao referir-se no artigo 201 inciso V à expressão "cônjuge", revogou nessa parte a exigência de invalidez do marido prevista no artigo 13 da CLPS de 76, posto que restou incompatível essa situação de invalidez com a norma constitucional.
V. Na hipótese de óbito anterior à vigência da CF de 1988, permanece a exigência de invalidez do marido sobrevivente, porquanto não há se falar em retroatividade da norma constitucional.
VI. Conforme se verifica da perícia dos autos, em que pese a conclusão no sentido de que o requerente é inválido, sua invalidez remonta, aproximadamente, ao ano de 1998, ou seja, 19 (dezenove) anos após o óbito de sua esposa. Dessa

forma, conclui-se que, quando do falecimento, não se enquadrava no rol do art. 13 da CLPS/76 e, portanto, não pode ser considerado dependente da de cujus.
VII. Inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.
VIII. Recurso da parte autora improvido
(TRF/3ª Região, AC nº 200503990493862, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, 7ª T., v.u., DJ 24.03.2010)

Assim, à vista da ausência de prova da dependência econômica entre o autor e a falecida, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da qualidade de segurado do falecido.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009621-02.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.009621-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	CLEUSA PRUDENCIO DE MORAES FILADELFO
ADVOGADO	:	ZACARIAS ALVES COSTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO SERGIO BIANCHINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	03.00.00103-4 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob fundamento de falta de período de carência. Honorários periciais fixados em um salário mínimo, devidos pelo réu.
A autora apelou, pugnando pela integral reforma da sentença, eis que comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício.
Apelação do INSS (fls. 66-68), pleiteando a reforma da sentença no tocante à condenação em honorários periciais.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.
Após largo período de tratamento diferenciado, a Constituição de 1988, visando a abolir a discrepância entre os regimes previdenciários de trabalhador urbano e rural, criou regra específica de isonomia em seu artigo 194, parágrafo único, inciso II, assim dispondo:

"Artigo 194: A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.
Parágrafo Único. Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos:
I - (...)

II - uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais."
Dessa forma, a Constituição propiciou melhores condições ao rurícola que, diante da unificação dos sistemas, passou a ter assegurado o direito a benefícios substitutos do salário-de-contribuição ou do rendimento do trabalho em valor não inferior ao do salário mínimo, o que não ocorria no sistema anterior.
Visando a abrandar ainda mais as diferenças, abolidas perante a lei, porém persistentes no duro cotidiano do rurícola, e viabilizar a efetiva fruição dos direitos previdenciários pelo trabalhador rural, a própria Lei nº 8.213/91, em seu artigo 55, parágrafo 3º, combinado com o parágrafo único do artigo 106, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, vedada, para tanto, a prova exclusivamente testemunhal.
A Lei nº 8.213/91, no artigo 11, inciso VII, arrola o segurado especial como obrigatório, considerando como tal "o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo". Esclarece em seu parágrafo 1º: "Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados".
Aos segurados especiais é expressamente assegurado o direito à percepção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, por período equivalente ao da carência exigida por lei, quando inexistentes contribuições (artigo 39 da referida lei, combinado com artigo 26, inciso III).
Consoante o disposto no inciso I do artigo 25 da Lei n° 8.213/91, para obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a carência é de doze contribuições mensais, ressalvados os casos arrolados pelo artigo 26, inciso II, da Lei de Benefícios.
Para obtenção dos referidos benefícios exige-se do trabalhador rural a comprovação de labor no campo por período equivalente ao de carência.
Objetivando comprovar a sua condição de segurada e o labor rural no período correspondente ao da carência, a requerente juntou cópias da certidão de casamento, realizado em 20.09.1969, constando a profissão do cônjuge como lavrador e de sua CTPS com um vínculo no período de 08.02.1984 a 03.03.1984, no cargo de trabalhadora rural e no período de 16.01.2001 a 06.03.2001 no cargo de doméstica.
Cabe destacar a prova oral (fls. 55-59). A autora, em seu depoimento, afirma que parou de trabalhar tem quatro anos (no ano 2000), e que seu último serviço foi de doméstica.
As testemunhas, genericamente, afirmaram ter trabalhado com a autora, na colheita de tomate e milho, mas não souberam afirmar o nome do lugar. Disseram que também ocorreu há uns quatro anos mais ou menos (audiência realizada em 01.06.2004).
No caso, os depoimentos das testemunhas são insuficientes para comprovar o labor agrícola da autora, pois são vagos e imprecisos.
Desta forma, embora a certidão de casamento qualificando o cônjuge como lavrador, bem como vínculo rural da autora no período de 08.02.1984 a 03.03.1984, constituam início de prova material, o conjunto probatório é insuficiente para comprovar o labor agrícola durante o período exigido em lei.
Ademais, ainda que se considerasse o vínculo urbano de 16.01.2001 a 06.03.2001, a autora não cumpriu o período de carência de doze meses exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Por outro lado, os males que a acometem (hipertensão arterial, enxaqueca, reumatismo e osteoporose), ainda que incapacitantes, não estão arrolados dentre as hipóteses constantes da Portaria Interministerial nº 2.998, de 23.08.2001, a qual, em atendimento ao disposto no artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, prevê as doenças em relação às quais se afasta a exigência de carência. Referido rol, contendo exceções à regra, deve ser interpretado restritivamente.
Neste sentido, elucidativa a doutrina de Wladimir Novaes Martinez:
"Já se questionou se essa lista de treze incapacidades é exaustiva ou não. O rol é enumerativo e não exemplificativo. Os Poderes Executivo e Judiciário não podem variá-lo, mesmo com a melhor das intenções. Ele é não definitivo e aguarda, com a evolução, alterações posteriores."

Assim, não merece reforma a sentença.
Os honorários periciais fixados na sentença, devem ser desvinculados do salário mínimo, por força do artigo 7º, IV, da Constituição Federal e arbitrados em R$ 234,80, nos termos da Resolução 555, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal, a cargo da autora, com a observância do artigo 12, da Lei 1060/50, tendo em vista que, julgada improcedente a ação, seu pagamento correrá às custas dos recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária.
Posto isso, com fundamento no artigo 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autora e dou provimento à apelação do INSS para isentá-lo do pagamento de honorários periciais.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1102499-03.1998.4.03.6109/SP
2002.03.99.031109-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	LUISA ESTEVAM SILVESTRE
ADVOGADO	:	ANTONIO AUGUSTO VENANCIO MARTINS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOAO BAPTISTA DE SOUZA NEGREIROS ATHAYDE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	98.11.02499-5 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando o benefício de pensão por morte de genitora, falecida em 27.02.1998.
Pedido julgado improcedente.
A autora apelou, pleiteando a reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A alegação de cerceamento de defesa em virtude da não realização da audiência de instrução não prospera.
De fato, diante da prova técnica realizada nos autos, despicienda a produção de outras provas, posto que inócuas.
No mérito, cabe destacar que a lei aplicável ao presente caso é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91 e respectivas alterações, tendo em vista o princípio *tempus regit actum*.
Para se obter a implementação da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra do artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
A qualidade de segurado da falecida restrou incontroversa, porquanto a autora foi beneficiária de aposentadoria.
No tocante à dependência econômica, o artigo 16, inciso I e § 4º da LBPS, é a norma legal que embasa o direito pretendido nesta demanda, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
II - os pais;
III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
(...)
§ 4° A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Consoante dispositivo acima transcrito, depreende-se que, sendo beneficiária a filha inválida, a dependência econômica é presumida. A condição de filha da falecida foi demonstrada por meio da certidão de óbito da segurada (fl. 10), prova essa considerada inequívoca.
Contudo, a condição de inválida da autora não restou evidenciada.
Como bem decidiu o juízo *a quo*:
"não existe prova de que a parte autora seja inválida para o trabalho. Com efeito, seria necessário uma perícia médica, cujo ônus encontraav-se a cargo da parte autora, prova essa que não foi realizada. Efetivamente, não é

suficiente prova da dependência econômica, na meda em que se trata de pensão pleiteada por filho maior de 21 anos. Somente seria possível, em casos que tais, quando se configurasse a invalidez do pleiteante."

O conjunto probatório é frágil e insuficiente para a caracterização da dependência econômica.
Há que se ressaltar, ainda, que a mera alegação de que a autora enfrenta dificuldades financeiras é insuficiente, por si só, para caracterizar sua dependência econômica.
Anoto, a propósito, que a pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação da renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência do provedor.
Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, pois não demonstrada a dependência econômica da autora em relação à falecido, a denegação do benefício é de rigor.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, rejeito a preliminar e nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037096-88.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.037096-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MARIA APARECIDA SERAFIM HERCULANO
ADVOGADO	:	ALEXANDRE ZUMSTEIN
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00031-3 1 Vr TAMBAU/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte filha, falecida em 24.01.2009.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
A autora apelou, aduzindo, preliminarmente, cerceamento de defesa pela não oitiva das testemunhas. No mérito, requer a reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Primeiramente, cabe destacar que a lei aplicável ao presente caso é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91 e respectivas alterações; tendo em vista o princípio *tempus regit actum*.
Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
Consoante artigo 16, inciso II e § 4º, do mesmo diploma legal, a dependência econômica da mãe, em relação ao filho falecido, precisa ser comprovada, sendo devido o benefício previdenciário somente se não houver dependentes de primeira classe.
O juízo *a quo* não julgou com o melhor acerto quando julgou improcedente a demanda, sem a produção de prova testemunhal, imprescindível, *in casu*, para comprovação da qualidade de dependente, aliada ao início razoável de prova material.
Por oportuno, transcrevo os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - ART. 143 DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DETERMINADA PELA LEI 9.063 DE 14 DE JUNHO DE 1995 - CARACTERIZADO CERCEAMENTO DE DEFESA - SENTENÇA REFORMADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.
- Há que ser reformada a sentença que, julgando o processo no estado em se encontra, não concedeu oportunidade da produção de prova testemunhal protestada pela parte.
- Necessária a dilação probatória quando requerida a produção de provas que visam demonstrar aspectos relevantes do processo.
- Apelação a que se dá parcial provimento para reformar a sentença e determinar que os autos voltem à comarca de origem, para regular prosseguimento do feito."
TRF3, AC 200903990060148, 7ª T, Rel. Des. Fed. Eva Regina, v.u, j. 22.03.2010, DJF3 CJ1 DATA:07/04/2010 PÁGINA: 679
"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. JULGAMENTO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA. PREQUESTIONAMENTO.
1 - Tratando-se de rurícola, a produção da prova testemunhal torna-se indispensável à comprovação do efetivo exercício da atividade no campo.
2 - O julgamento da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa. 3 - Prejudicado o prequestionamento suscitado pela autora em apelação. 4 - Recurso provido. Sentença anulada."
TRF3, AC 97030727476, 9ª T, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u, j. 23.03.2009, DJF3 CJ1 DATA:01/04/2009 PÁGINA: 50

No caso concreto, imperiosa era a realização de prova testemunhal, para apuração da presença, ou não, da condição de dependente da autora.
A falta de concessão de oportunidade para a realização da prova necessária importa em cerceamento de defesa e impõe a nulidade do processo, a partir da eiva verificada.
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à vara de origem, para o regular prosseguimento do feito, com oitiva das testemunhas.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000119-07.2002.4.03.6002/MS
2002.60.02.000119-4/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO CARRIAO DE MOURA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	WIGAND KNOPF
ADVOGADO	:	PALMIRA BRITO FELICE (Int.Pessoal)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de aposentadoria rural por idade.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Com contra-razões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 155, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.
À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 172).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)

IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.
Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.
Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).
Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento do autor, ficando prejudicadas a apelação e a remessa oficial, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000670-10.2000.4.03.6114/SP
2000.61.14.000670-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	UMBERTO BENEDITO DA SILVA
ADVOGADO	:	SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FRANCISCO XAVIER MACHADO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Demanda ajuizada por Umberto Benedito da Silva, em que pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento da atividade rural de 15.09.1970 a 20.06.1976, e da atividade especial, com possibilidade de conversão, dos períodos de 11.08.1976 a 19.11.1976, 07.12.1976 a 28.07.1977, 25.08.1977 a 19.01.1979, 23.04.1979 a 19.07.1979, 26.12.1979 a 20.10.1981, 11.01.1982 a 11.12.1986 e de 26.02.1987 a 25.06.1997.
Citado (22.03.2000), o INSS contestou às fls. 51-60.
Sentença de improcedência. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, respeitada a gratuidade.
O autor apelou (fls. 75-78), pleiteando a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

Por primeiro, cumpre verificar se restou comprovado o labor rural do autor de 15.09.1970 a 20.06.1976.
O artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91, exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, vez que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado. A respeito do assunto, já se pronunciou Wladimir Novaes Martinez, *in* "Comentários à Lei Básica da Previdência Social", Tomo II, 5ª edição, p. 350:

"No § 3° há menção à justificação administrativa ou judicial, objeto específico do art. 108, reclamando-se, como sempre, o início razoável de prova material e a exclusão da prova exclusivamente testemunhal, com exceção da força maior ou do caso fortuito."

A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.
Para comprovar o alegado juntou cópia de declaração emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de São Benedito do Sul e certificado de dispensa de incorporação, emitido em 23.09.1974, anotada sua profissão como agricultor (fls. 16-17).
A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais não se encontra homologada, nem pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nem pelo Ministério Publico, não constituindo documento hábil, por conseguinte, à comprovação do exercício da atividade rural.
O certificado de dispensa de incorporação, sendo documento público, goza de presunção de veracidade até prova em contrário, a permitir o reconhecimento como início de prova material. Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ARTS. 52 E 53 DA LEI N. 8.213/91. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA.
(omissis)
2. A Súmula n. 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça censura o reconhecimento do tempo de serviço com base em prova exclusivamente testemunhal, mas não se esta for respaldada por início de prova material. Espera-se do juiz, diferentemente do que sucede com o subalterno agente público, que aprecie todo o conjunto probatório dos autos para formar sua convicção, dominada pelo princípio da livre persuasão racional. O rol de documentos indicados na legislação previdenciária não equivale ao sistema da prova tarifada ou legal, sistema que baniria a atividade intelectiva do órgão jurisdicional no campo probatório.
3. Documentos como a certidão de casamento, o certificado de reservista e o título eleitoral, que indicam a ocupação laborativa da parte, formam início de prova material a ser completado por prova testemunhal.
4. O art. 365, III, do Código de Processo Civil dispõe que reproduções de documentos públicos fazem a mesma prova que os originais, desde que autenticadas. Mas na demanda previdenciária não é necessário que os fatos subjacentes sejam provados por documento público, que não é da substância ou solenidade dos eventos que interessam ser comprovados. Essa espécie de demanda não se subtrai ao alcance do art. 332 do mesmo Código.
(omissis)
12. Remessa oficial e apelo autárquico providos. Sentença reformada. Pedido inicial julgado improcedente.
(TRF 3ª Região; AC 641675; Relator: André Nekatschalow; 9ª Turma; DJU: 21.08.2003, p. 293)
De acordo com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a *"(...) apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão."*.
Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -
- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.
- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).

- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.
- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.
- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.".
(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).

Nesse quadro, a prova documental produzida conduz ao parcial acolhimento desse pedido para reconhecer o trabalho do autor no período de 1°.01.1974 a 31.12.1974.
Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".*
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.
Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas.
Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei n° 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).
"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício.
A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento*".
A Lei n° 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei n° 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado ***sujeito a condições especiais*** *que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos,* ***conforme dispuser a lei****." (grifei)*
(...)
3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.
5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.
6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.
O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio em 11.10.96, com a Medida Provisória nº 1.523 (convertida na Lei n° 9.528, de 10.12.97), que, alterando o artigo 58 da Lei n° 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
1° A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
2° Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.
3° A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.
4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.
Cumpre lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto n° 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93.
A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral.
Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.
Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei n° 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.
Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".
(STJ - 5ª Turma; REsp n° 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)
Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 10.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 11.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.
Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

RUÍDO - NÍVEL MÍNIMO

O Decreto n° 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto n° 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto n° 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.
É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei n° 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física.
Desse modo, até o advento do Decreto n° 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto n° 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.
1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).
2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.
3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).
(omissis)
6. Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)
(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17) (grifei).

EPI

O uso de EPI - Equipamento de Proteção Individual não descaracteriza a natureza especial da atividade, considerando que foi apenas com a Lei n° 9.732/98 que se tornou necessária a elaboração de laudos técnicos periciais com expressa alusão à utilização dos equipamentos de proteção para fins de aposentadoria especial. Sobre o tema, lembra Wladimir Novaes Martinez:

"...pondo fim à exigência pretérita, a Instrução Normativa INSS/DC 7/00 determinou que somente laudos técnicos emitidos após 13.12.98 é que deveriam conter referência à utilização de EPI. Se o segurado completou o tempo de serviço até 13.12.98, por força do direito adquirido, os laudos técnicos também ficam dispensados da solicitação". (*in* "Aposentadoria Especial", LTr, p. 47).
Logo, para as atividades exercidas antes de 13.12.98 (data da publicação do supramencionado diploma), a utilização do EPI não afasta o enquadramento do labor desempenhado como especial, salvo se o laudo expressamente atestar a total neutralização do agente nocivo.

CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.
Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.
Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.
A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.
Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente. Vale dizer, pretendia-se fazer uso da conversão do tempo especial em comum sem o limite determinado pela legislação, isto é, possível a conversão sem restrições, de modo a que o tempo de trabalho especial exercido após 28 de maio de 1998 também pudesse ser convertido em comum.
O Superior Tribunal de Justiça decidiu a questão a favor do INSS. A propósito, ementa de acórdão da lavra da Ministra Laurita Vaz:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LIMITAÇÃO. LEI N.º 9.711/98. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. As duas Turmas que compõem a Terceira Seção têm entendimento consolidado no sentido de que, a possibilidade de conversão do tempo de serviço especial em comum está limitada ao labor exercido até 28 de maio de 1998. Precedentes.
2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.
3. Agravo regimental desprovido."
(5ª Turma, AgRg no Recurso Especial nº 756.797-PR, j. 03.04.2007, v.u., DJ 17.09.2007)

Não logrou êxito a tese de que o § 1º do artigo 201 da Constituição da República, com a redação dada pela EC nº 20/98, ao ressalvar a adoção de requisitos e critérios diferenciados para as atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, daria azo para que se entendesse que não somente o trabalho prestado até 28 de maio de 1998 pudesse ser convertido em comum.
Ganhou corpo o entendimento de que o teor do § 1º do artigo 201 não tem o poder de manter vigorante o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 9.711/98, quando convalidou a MP 1.663-14, que revogara o § 5º do artigo 57, teria acabado mesmo por revogar a regra que autorizava a conversão do tempo sem limitação temporal; ainda, nítida a oposição entre normas de igual hierarquia, o artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que a norma posterior teria derrogado a anterior.
Entretanto, recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça convergem para a possibilidade de conversão do tempo especial sem o limite temporal para as atividades exercidas após maio de 1998 (REsp 956.110/SP, AgRg no REsp 1.141.855/RS, REsp 1.108.945/RS, REsp 1.087.805/RN, REsp 746.102/SP).
A redação do § 1º do artigo 201*: "É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar"*. Mais propriamente pela parte final do dispositivo, *"nos termos definidos em lei complementar"*.
A Emenda Constitucional 20/98 dispôs em seu artigo 15: *"Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor o disposto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda"*.
Há, ao que se vê, manifesta primazia dada pelo legislador constitucional aos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 e abandono da limitação imposta pelo artigo 28 da Lei nº 9.718/98. Sublinhe-se, escolha feita posteriormente à edição da Lei nº 9.711, esta de 20 de novembro de 1998, porquanto a Emenda Constitucional 20 data de 15 de dezembro de 1998.
O que significa que o regramento para a conversão do tempo especial em comum está nos artigos 57 e 58 da Lei de Benefícios, se, até o momento, não houve a edição da necessária lei complementar.
A confirmar que assim deve ser concorrem o Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, e a Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007.
O artigo 1º do Decreto nº 4.827/2003 deu nova redação ao artigo 70 do Regulamento da Previdência Social. Antes, o *caput* do artigo 70 vedava expressamente a conversão de tempo de atividades sob condições especiais em tempo de atividade comum, com a ressalva do tempo trabalhado até 28 de maio de 1998. Com o Decreto 4.827 o artigo 70 passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Desaparece a vedação dando margem à conversão do tempo especial em comum, aplicando-se as regras de conversão ao trabalho prestado em qualquer período.
Não é outra a direção dada pela Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007, ao estabelecer critérios a serem adotados pela área de Benefícios.
É de se notar sua necessária correlação com o Decreto 4.827/2003, também no sentido de ajustar-se à conversão sem limitação temporal. Vale destacar as expressões *"conforme a legislação vigente à época da prestação do serviço"* e *"qualquer que seja o período trabalhado"*.
Resumindo: curvo-me ao entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça quanto à possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n° 9.711/98, ante o disposto no artigo 15, da EC 20/98, que determinou a adoção da disciplina prevista nos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91, até a edição de lei complementar.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Verifico que, no presente caso, a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições do trabalho realizado nas seguintes empresas:

* de 11.08.1976 a 19.11.1976, laborados na "Wheaton do Brasil Indústria e Comércio Ltda"- conforme formulário e seu respectivo laudo pericial, o autor exerceu suas atividades no setor de empacotamento, ocasião em que esteve submetido, de modo habitual e permanente, a ruídos de 81 a 84 decibéis e temperatura entre 23/24 graus centígrados;

* de 07.12.1976 a 28.07.1977, laborados na "Metalúrgica Cabomat S/A" - conforme formulário DSS8030 e seu respectivo laudo pericial, o autor exerceu sua atividade como ajudante geral, no setor de cabos, ocasião em que esteve submetido, de modo habitual e permanente, a ruído de 92 decibéis;

* de 25.08.1977 a 19.01.1979, laborados na "Basf S/A" - conforme formulário DISES-BE 5235, o autor exerceu suas atividades como ajudante geral, ocasião em que esteve submetido, de modo habitual e permanente, a solventes aromáticos/alifáticos, pigmentos orgânicos/inorgânicos, resinas alquídicas/melamínicas, cargas minerais;

* de 26.12.1979 a 20.10.1981, laborados na "Bombril Círio S/A" - conforme formulário e seu respectivo laudo pericial, o autor exerceu suas atividades como ajudante geral, ocasião em que esteve submetido, de modo habitual e permanente, a ruído de 85 decibéis;

* de 11.01.1982 a 11.12.1986, laborados na "Centroplast Indústria e Comércio Ltda" - conforme formulário e seu respectivo laudo pericial, o autor exerceu suas atividades como auxiliar de impressão, ocasião em que esteve exposto, de modo habitual e permanente, ao agente nocivo ruído de 89 decibéis;

* de 26.02.1997 até a data do formulário (12.03.1997) - conforme formulário e seu respectivo laudo técnico pericial, o autor exerceu suas atividades como impressor, ocasião em que esteve exposto, de modo habitual e permanente, ao agente nocivo ruído de 89 decibéis.

A atividade exercida de 25.08.1977 a 19.01.1979, na "Basf S/A", permite o enquadramento nos códigos 2.5.4. do Decreto n.º 53.831/64, bem como 2.5.3. e 1.2.11 do Decreto n.º 83.080/79, havendo que se reconhecer, por conseguinte, sua natureza especial.
Do mesmo modo, quanto aos períodos 11.08.1976 a 19.11.1976, 07.12.1976 a 28.07.1977, 25.08.1977 a 19.01.1979, 26.12.1979 a 20.10.1981, 11.01.1982 a 11.12.1986 e de 26.02.1987 a 05.03.1997, cuja submissão ao agente nocivo ruído ocorreu acima dos limites de tolerância, com exceção do último, laborado na "Centroplast Indústria e Comércio Ltda", iniciado em 28.02.1987 que deverá ser limitado a 05.03.1997, quando se passou a exigir ruído acima de 90 decibéis.
Não há comprovação da insalubridade do labor exercido na "Borg Waner do Brasil" de 23.04.1979 a 19.07.1979.
Somados os períodos supra, com os demais registros em CTPS, tem-se a comprovação do labor por 28 anos, 06 meses e 10 dias, até a EC 20/98, insuficientes para a comprovação do benefício vindicado.
Dada a sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do autor para reconhecer a atividade rural de 1°.01.1974 a 31.12.1974, para fins previdenciários, assim como especiais,

com possibilidade de conversão, os períodos de 11.08.1976 a 19.11.1976, 07.12.1976 a 28.07.1977, 25.08.1977 a 19.01.1979, 26.12.1979 a 20.10.1981, 11.01.1982 a 11.12.1986 e de 26.02.1987 a 05.03.1997, fixada a sucumbência recíproca.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002975-34.1999.4.03.6103/SP
1999.61.03.002975-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA TEREZINHA DO CARMO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CARLOS BERGMANN JUNIOR
ADVOGADO	:	LUCIO MARTINS DE LIMA e outro

DECISÃO

Demanda ajuizada por Carlos Bergmann Júnior na qual pleiteia o reconhecimento da atividade exercida de 06.03.1967 a 18.12.1971, como aluno aprendiz do Instituto Tecnológico de Aeronáutica - ITA.
Citado (20.08.1999), o INSS contestou às fls. 51-54.
Sentença de procedência para "reconhecer e averbar o período de freqüência escolar certificado pelo ITA, para fins previdenciários de aposentadoria por tempo de serviço". Pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, a favor do autor, fixados em R$500,00 (quinhentos reais).
O INSS apelou (fls. 80-82), pleiteando a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O autor requer o reconhecimento do tempo de serviço exercido na qualidade de aluno-aprendiz de mecânica-geral no Instituto Tecnológico de Aeronáutica- ITA, de 06.03.1967 a 18.12.1971.
O Decreto-lei nº 4.073/42 (Lei Orgânica do Ensino Industrial) definiu, como objetivo dos cursos de aprendizagem, o ensino aos aprendizes dos estabelecimentos industriais, em período variável e sob regime de horários reduzido, o seu ofício (artigo 9º, § 4º). Para tal fim, previa três modalidades de estabelecimentos de escolas técnicas: federais, equiparadas e reconhecidas. As primeiras, mantidas e administradas sob a responsabilidade da União, as segundas, do Estado e do Distrito Federal e as últimas, dos Municípios e de pessoas de direito privado, sempre autorizadas pelo Governo Federal (artigo 59, renumerado pelo Decreto nº 8.680/46).
O Decreto-lei nº 8.590/46, que, dentre outras diretrizes, dispunha sobre a realização de exercícios escolares práticos, autorizou as escolas técnicas e industriais do Ministério da Educação a executarem encomendas para terceiros, entidades públicas ou privadas (artigo 1º) e a incorporação da renda bruta resultante dos serviços executados pelos alunos à receita da União (artigo 3º). Previa, ainda, a remuneração dos alunos em razão das encomendas realizadas (artigo 5º, §1º).
Posteriormente, o Decreto-lei nº 4.073/42 sofreu alterações pela edição da Lei nº 3.552/59, que estabeleceu a nova organização escolar e administrativa dos estabelecimentos de ensino industrial. Mantida, contudo, a coexistência das escolas federais, estaduais, municipais e particulares (artigos 22 e 23), e a permissão para o atendimento de encomendas, com a participação dos alunos na remuneração prestada (artigo 32).

O trabalho do aluno-aprendiz de instituição pública vem sendo reconhecido como tempo de serviço para fins previdenciários, desde que verificada a existência de contraprestação pecuniária a expensas do orçamento, em dinheiro ou *in natura*, nos termos da Súmula 96 do TCU (publicada em 31.03.1980 e alterada em 03.10.1995), *in verbis*:

"Conta-se para todos os efeitos, como tempo de serviço público, o período de trabalho prestado, na qualidade de aluno-aprendiz, em Escola Pública Profissionalizante, desde que comprovada a retribuição pecuniária à conta do Orçamento, admitindo-se, como tal, o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros."

Especificamente quanto aos alunos matriculados no ITA, os Avisos de n° 20- GM6, de 17.03.1964, publicado no DOU de 24.04.1964, posteriormente revogado pelo Aviso n° 11-GM6, de 30 de abril de 1972, publicado no DOU 02.05.1972, fixam o valor percebido a título de auxílio-financeiro aos cadetes, determinando, ainda, o fornecimento de alimentação por conta do Estado e peças de uniforme.
Pacífica jurisprudência do STJ equipara os alunos matriculados nessa instituição aos alunos-aprendizes de escola técnica profissionalizante, diante da natureza da instituição que se destina à profissionalização para a indústria aeronáutica.
Nesse sentido:

PREVINDECIÁRIO. INSTITUTO TECNOLÓGICO DE AERONÁUTICA. ALUNO-APRENDIZ. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. FINS PREVIDENCIÁRIOS. POSSIBILIDADE. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. MULTA DE INDENIZAÇÃO. ART. 17, 18 E 538 DO CPC. DESCABIMENTO. CONDUTA PROCRASTINATÓRIA NÃO CARACTERIZADA.
- O Superior Tribunal de Justiça assentou compreensão de que o período passado como aluno-aprendiz no Instituto Tecnológico da Aeronáutica deve ser computado para fins previdenciários.
-Precedentes.
- Omissis.
- Recurso parcialmente provimento.
(REsp 693594, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 06.06.2005, DJ 09.08.2005)
PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ITA. ALUNO-APRENDIZ.
- O tempo de estudante prestado como aluno-aprendiz do ITA, entidade destinada à formação profissional para a indústria aeronáutica, pode ser computado para fins de complementação de tempo de serviço, objetivando fins previdenciários, em face da remuneração paga pelo Ministério da Aeronáutica, a título de auxílio-educando.
- Inteligência do artigo 58, inciso XXI, do Decreto 611/92 e do Decreto-lei 4.073/42.
- Recurso não conhecido.
(REsp 182281/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 21/10/1999, DJ 26.06.2000)
PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE APOSENTADORIA. ITA. ALUNO-APRENDIZ. POSSIBILIDADE.
- Esta Corte possui jurisprudência sedimentada no sentido de se conceder ao ex-aluno do Instituto Tecnológico de Aeronáutica- ITA, a averbação do período em que foi aluno da instituição para fins previdenciários eis que preenchidos os requisitos legais para qualificá-lo como aluno-aprendiz de escola técnica federal.
- Recurso especial a que se dá provimento.
(REsp 832195, Rel. Min. Paulo Medina, d. 15.09.2006, DJ 26.09.2006)

Objetivando comprovar o alegado, o autor juntou certidões fornecidas pelo ITA atestando ter sido "aluno regularmente matriculado neste Instituto Tecnológico de Aeronáutica, no período de 06 de março de 1967 a 18 de dezembro de 1971" e que durante tal interregno "recebeu auxílios-financeiros" do Ministério da Aeronáutica, conforme "Aviso n° 20-GM6 de 17 de março de 1964, publicado no DO de 24 de março de 1964, que vigorou até a publicação do Aviso n° 11-GM6 de 30 de abril de 1972, do Ministério da Aeronáutica, no DO de 02 de maio de 1972, cuja cópia encontra-se anexa à presente informação" (fls. 18-42).
Portanto, perfeitas as exigências legais, de rigor o reconhecimento do período pleiteado.
Mantida a verba honorária em face da ausência de recurso do INSS.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009905-44.1999.4.03.6111/SP
1999.61.11.009905-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ANA CARLI CONEGLIAN e outro
: DIOGENES CONEGLIAN
ADVOGADO : MARCO AURELIO DE GOES MONTEIRO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
DECISÃO

Demanda ajuizada por Ana Carla Coneglian e outro, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço mediante o reconhecimento da natureza especial da atividade desenvolvida de 23.02.1981 a 01.07.1997, como oficial de farmácia.
Citado (28.01.2000), o INSS contestou às fls. 49-56.
Sentença de improcedência. Verba honorária fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa, respeitada a gratuidade.
Os autores apelaram (fls. 73-77), pleiteando a reforma integral da sentença.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei n° 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).
"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício.
A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento*".
A Lei n° 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei n° 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, **conforme dispuser a lei**." (grifei)*
(...)
*3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de **trabalho permanente, não ocasional nem intermitente,** em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.*
4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.
5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.
O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio em 11.10.96, com a Medida Provisória nº 1.523 (convertida na Lei n° 9.528, de 10.12.97), que, alterando o artigo 58 da Lei n° 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
1° A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
2° Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.
3° A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.
4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.
Cumpre lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto n° 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93.
A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral.
Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.
Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei n° 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.
Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".
(STJ - 5ª Turma; REsp n° 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 10.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 11.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.
Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.
O uso de EPI - Equipamento de Proteção Individual não descaracteriza a natureza especial da atividade com exposição a ruído, considerando que foi apenas com a Lei n° 9.732/98 que se tornou necessária a elaboração de laudos técnicos periciais com expressa alusão à utilização dos equipamentos de proteção para fins de aposentadoria especial. Sobre o tema, lembra Wladimir Novaes Martinez:

"...pondo fim à exigência pretérita, a Instrução Normativa INSS/DC 7/00 determinou que somente laudos técnicos emitidos após 13.12.98 é que deveriam conter referência à utilização de EPI. Se o segurado completou o tempo de

serviço até 13.12.98, por força do direito adquirido, os laudos técnicos também ficam dispensados da solicitação". (*in* "Aposentadoria Especial", LTr, p. 47).

Logo, para as atividades exercidas antes de 13.12.98 (data da publicação do supramencionado diploma), a utilização do EPI não afasta o enquadramento do labor desempenhado como especial, salvo se o laudo expressamente atestar a total neutralização do agente nocivo.
Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.
Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.
Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.
Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.
A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.
Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente. Vale dizer, pretendia-se fazer uso da conversão do tempo especial em comum sem o limite determinado pela legislação, isto é, possível a conversão sem restrições, de modo a que o tempo de trabalho especial exercido após 28 de maio de 1998 também pudesse ser convertido em comum.
O Superior Tribunal de Justiça decidiu a questão a favor do INSS. A propósito, ementa de acórdão da lavra da Ministra Laurita Vaz:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LIMITAÇÃO. LEI N.º 9.711/98. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. As duas Turmas que compõem a Terceira Seção têm entendimento consolidado no sentido de que, a possibilidade de conversão do tempo de serviço especial em comum está limitada ao labor exercido até 28 de maio de 1998. Precedentes.
2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.
3. Agravo regimental desprovido."
(5ª Turma, AgRg no Recurso Especial nº 756.797-PR, j. 03.04.2007, v.u., DJ 17.09.2007)

Não logrou êxito a tese de que o § 1º do artigo 201 da Constituição da República, com a redação dada pela EC nº 20/98, ao ressalvar a adoção de requisitos e critérios diferenciados para as atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, daria azo para que se entendesse que não somente o trabalho prestado até 28 de maio de 1998 pudesse ser convertido em comum.
Ganhou corpo o entendimento de que o teor do § 1º do artigo 201 não tem o poder de manter vigorante o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 9.711/98, quando convalidou a MP 1.663-14, que revogara o § 5º do artigo 57, teria acabado mesmo por revogar a regra que autorizava a conversão do tempo sem limitação temporal; ainda, nítida a oposição entre normas de igual hierarquia, o artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que a norma posterior teria derrogado a anterior.
Era o posicionamento por mim adotado.
Entretanto, recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça convergem para a possibilidade de conversão do tempo especial sem o limite temporal para as atividades exercidas após maio de 1998 (REsp 956.110/SP, AgRg no REsp 1.141.855/RS, RESp 1.108.945/RS, REsp 1.087.805/RN, REsp 746.102/SP).
A redação do § 1º do artigo 201: *"É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".* Mais propriamente pela parte final do dispositivo, *"nos termos definidos em lei complementar".*
A Emenda Constitucional 20/98 dispôs em seu artigo 15: *"Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor o disposto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda".*

Há, ao que se vê, manifesta primazia dada pelo legislador constitucional aos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 e abandono da limitação imposta pelo artigo 28 da Lei nº 9.718/98. Sublinhe-se, escolha feita posteriormente à edição da Lei nº 9.711, esta de 20 de novembro de 1998, porquanto a Emenda Constitucional 20 data de 15 de dezembro de 1998. O que significa que o regramento para a conversão do tempo especial em comum está nos artigos 57 e 58 da Lei de Benefícios, se, até o momento, não houve a edição da necessária lei complementar.
A confirmar que assim deve ser concorrem o Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, e a Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007.
O artigo 1º do Decreto nº 4.827/2003 deu nova redação ao artigo 70 do Regulamento da Previdência Social. Antes, o caput do artigo 70 vedava expressamente a conversão de tempo de atividades sob condições especiais em tempo de atividade comum, com a ressalva do tempo trabalhado até 28 de maio de 1998. Com o Decreto 4.827 o artigo 70 passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Desaparece a vedação dando margem à conversão do tempo especial em comum, aplicando-se as regras de conversão ao trabalho prestado em qualquer período.
Não é outra a direção dada pela Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007, ao estabelecer critérios a serem adotados pela área de Benefícios.
É de se notar sua necessária correlação com o Decreto 4.827/2003, também no sentido de ajustar-se à conversão sem limitação temporal. Vale destacar as expressões *"conforme a legislação vigente à época da prestação do serviço"* e *"qualquer que seja o período trabalhado"*.
Resumindo: curvo-me ao entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça quanto à possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n° 9.711/98, ante o disposto no artigo 15, da EC 20/98, que determinou a adoção da disciplina prevista nos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91, até a edição de lei complementar.
Verifico que, no presente caso, a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho exercidas como oficial de farmácia, de 23.02.1981 a 01.07.1997.
Para comprovar suas alegações, os autores juntaram dois laudos técnicos periciais individuais, idênticos, subscritos por médico de trabalho, constando a profissão de ambos como "sócio-gerente".
Diferencia, em seu bojo, as atribuições de sócio gerente, ao qual cabia "atender no balcão, aplicar injeções (intravenosa, intramuscular, subcutânea), fazer curativos, medir pressão, aplicar soro. Visitar domicílios para aplicação e curativos aos clientes" e da sócia-gerente a qual também "fazia manipulação de remédios e pomadas".
Em ambos os laudos constam que "se aplica a empresa avaliada para o presente trabalho: vírus, fungos, bactérias, bacilos" (*sic*).
Como bem fundamentado pelo juízo *a quo*, além de não ser possível a aplicação analógica, *in casu*, às atividades de farmacêuticos toxicologistas e bioquímicos, não há nenhuma informação que a exposição aos agentes nocivos tenha-se dado de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente.
Veja-se que a permanência sempre foi requisito para o reconhecimento da natureza especial da função, como se depreende do Decreto n° 53.831/64 que dispunha, em seu artigo 3°, que a concessão da aposentadoria especial se daria mediante a comprovação do *"tempo de trabalho permanente e habitualmente prestado no serviço ou serviços, considerados insalubres, perigosos ou penosos, durante o prazo mínimo fixado"*.
Portanto, não é cabível o reconhecimento do período como especial.
Tratando-se de beneficiários da assistência judiciária gratuita, deixo de condená-los ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003358-29.2000.4.03.6183/SP

2000.61.83.003358-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIO AUGUSTO SOARES
ADVOGADO : JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADARNO POZZUTO POPPI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Demanda ajuizada por Mário Augusto Soares, em que objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento da natureza especial, com possibilidade de conversão, dos períodos de 05.02.1973 a 21.06.1982, 12.07.1982 a 31.12.1985 e de 01.01.1986 a 27.09.1990.
Citado (07.02.2001), o INSS contestou às fls. 76-89.
Sentença de improcedência. Isentou de custas e verba honorária.
O autor apelou (fls. 191-200), pleiteando a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis:*

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

ATIVIDADE ESPECIAL
A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei n° 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).
"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício.
A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento*".
A Lei n° 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei n° 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, **conforme dispuser a lei**." (grifei)*
(...)
*3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de **trabalho permanente, não ocasional nem intermitente,** em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.*
4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.
5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum,

segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.
6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.
Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.
O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio em 11.10.96, com a Medida Provisória nº 1.523 (convertida na Lei n° 9.528, de 10.12.97), que, alterando o artigo 58 da Lei n° 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
1° A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
2° Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.
3° A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.
4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.
Cumpre lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto n° 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93.
A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral.
Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.
Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei n° 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.
Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".
(STJ - 5ª Turma; REsp n° 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 10.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 11.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.
Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

RUÍDO - NÍVEL MÍNIMO

O Decreto n° 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto n° 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o

nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto n° 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.
É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei n° 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física.
Desse modo, até o advento do Decreto n° 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto n° 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.
1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).
2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.
3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).
(omissis)
6. Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)
(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17) (grifei).

EPI

O uso de EPI - Equipamento de Proteção Individual não descaracteriza a natureza especial da atividade com exposição a ruído, considerando que foi apenas com a Lei n° 9.732/98 que se tornou necessária a elaboração de laudos técnicos periciais com expressa alusão à utilização dos equipamentos de proteção para fins de aposentadoria especial. Sobre o tema, lembra Wladimir Novaes Martinez:

"...pondo fim à exigência pretérita, a Instrução Normativa INSS/DC 7/00 determinou que somente laudos técnicos emitidos após 13.12.98 é que deveriam conter referência à utilização de EPI. Se o segurado completou o tempo de serviço até 13.12.98, por força do direito adquirido, os laudos técnicos também ficam dispensados da solicitação". (*in* "Aposentadoria Especial", LTr, p. 47).

Logo, para as atividades exercidas antes de 13.12.98 (data da publicação do supramencionado diploma), a utilização do EPI não afasta o enquadramento do labor desempenhado como especial, salvo se o laudo expressamente atestar a total neutralização do agente nocivo.

CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.
Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.
Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.
Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.
A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de

setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.
Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente. Vale dizer, pretendia-se fazer uso da conversão do tempo especial em comum sem o limite determinado pela legislação, isto é, possível a conversão sem restrições, de modo a que o tempo de trabalho especial exercido após 28 de maio de 1998 também pudesse ser convertido em comum.
O Superior Tribunal de Justiça decidiu a questão a favor do INSS. A propósito, ementa de acórdão da lavra da Ministra Laurita Vaz:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LIMITAÇÃO. LEI N.º 9.711/98. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. As duas Turmas que compõem a Terceira Seção têm entendimento consolidado no sentido de que, a possibilidade de conversão do tempo de serviço especial em comum está limitada ao labor exercido até 28 de maio de 1998. Precedentes.
2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.
3. Agravo regimental desprovido."
(5ª Turma, AgRg no Recurso Especial nº 756.797-PR, j. 03.04.2007, v.u., DJ 17.09.2007)

Não logrou êxito a tese de que o § 1º do artigo 201 da Constituição da República, com a redação dada pela EC nº 20/98, ao ressalvar a adoção de requisitos e critérios diferenciados para as atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, daria azo para que se entendesse que não somente o trabalho prestado até 28 de maio de 1998 pudesse ser convertido em comum.
Ganhou corpo o entendimento de que o teor do § 1º do artigo 201 não tem o poder de manter vigorante o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 9.711/98, quando convalidou a MP 1.663-14, que revogara o § 5º do artigo 57, teria acabado mesmo por revogar a regra que autorizava a conversão do tempo sem limitação temporal; ainda, nítida a oposição entre normas de igual hierarquia, o artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que a norma posterior teria derrogado a anterior.
Entretanto, recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça convergem para a possibilidade de conversão do tempo especial sem o limite temporal para as atividades exercidas após maio de 1998 (REsp 956.110/SP, AgRg no REsp 1.141.855/RS, RESp 1.108.945/RS, REsp 1.087.805/RN, REsp 746.102/SP).
A redação do § 1º do artigo 201: *"É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".* Mais propriamente pela parte final do dispositivo, "*nos termos definidos em lei complementar".*
A Emenda Constitucional 20/98 dispôs em seu artigo 15: *"Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor o disposto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda".*
Há, ao que se vê, manifesta primazia dada pelo legislador constitucional aos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 e abandono da limitação imposta pelo artigo 28 da Lei nº 9.718/98. Sublinhe-se, escolha feita posteriormente à edição da Lei nº 9.711, esta de 20 de novembro de 1998, porquanto a Emenda Constitucional 20 data de 15 de dezembro de 1998. O que significa que o regramento para a conversão do tempo especial em comum está nos artigos 57 e 58 da Lei de Benefícios, se, até o momento, não houve a edição da necessária lei complementar.
A confirmar que assim deve ser concorrem o Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, e a Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007.
O artigo 1º do Decreto nº 4.827/2003 deu nova redação ao artigo 70 do Regulamento da Previdência Social. Antes, o *caput* do artigo 70 vedava expressamente a conversão de tempo de atividades sob condições especiais em tempo de atividade comum, com a ressalva do tempo trabalhado até 28 de maio de 1998. Com o Decreto 4.827 o artigo 70 passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Desaparece a vedação dando margem à conversão do tempo especial em comum, aplicando-se as regras de conversão ao trabalho prestado em qualquer período.

Não é outra a direção dada pela Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007, ao estabelecer critérios a serem adotados pela área de Benefícios.
É de se notar sua necessária correlação com o Decreto 4.827/2003, também no sentido de ajustar-se à conversão sem limitação temporal. Vale destacar as expressões *"conforme a legislação vigente à época da prestação do serviço"* e *"qualquer que seja o período trabalhado"*.
Resumindo: curvo-me ao entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça quanto à possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n° 9.711/98, ante o disposto no artigo 15, da EC 20/98, que determinou a adoção da disciplina prevista nos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91, até a edição de lei complementar.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Verifico que, no presente caso, a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho nos seguintes períodos:

* de 05.02.1973 a 21.06.1982, laborados na "Motores Diesel Ltda" - conforme formulário DISES-BE 5235 e laudo técnico pericial, o autor durante sua jornada esteve exposto, de modo habitual e permanente, ao agente nocivo ruído de 86 dB(A);

* de 12.07.1982 a 31.12.1985, laborados na "Motores Diesel Ltda" - conforme formulário DISES-BE 5235 e laudo técnico pericial, o autor durante toda sua jornada, esteve exposto, de modo habitual e permanente, ao agente nocivo ruído de 86 dB(A);

* de 01.01.1986 a 27.09.1990, laborados na "Knorr Bremese SPVC Brasil Ltda"- conforme formulário DSS-8030 e laudo técnico pericial, o autor durante toda sua jornada, esteve exposto, de modo habitual e permanente, ao agente nocivo ruído de 81 dB(A).

Tratando-se de exposição a ruído, em níveis superiores aos legalmente permitidos, de rigor o reconhecimento das atividades exercidas de 05.02.1973 a 21.06.1982, 12.07.1982 a 31.12.1985 e de 01.01.1986 a 27.09.1990, como especiais, com possibilidade de conversão.
Somando-se referidos períodos aos registros incontroversos tem-se a comprovação do labor por 30 anos, 06 meses e 08 dias, a permitir a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço, com DIB na data do requerimento administrativo (28.05.1999).
As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Juros de mora devidos à razão de meio por cento ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003 - Lei n° 10.406/02), sendo que, a partir de então, serão computados à razão de um por cento ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil.
Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da Assistência Judiciária Gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do autor para reformar a sentença, reconhecer a atividade especial, com possibilidade de conversão, dos períodos de 05.02.1973 a 21.06.1982, 12.07.1982 a 31.12.1985 e de 01.01.1986 a 27.09.1990, conceder a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, pela comprovação de 30 anos, 06 meses e 08 dias de tempo de serviço, com DIB na data do requerimento administrativo (28.05.1999) e fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038491-08.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.038491-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE : SILVIA DE FARIA OLIVEIRA
ADVOGADO : TAMIKO YAMASAKI MIYASAKI e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00070328220104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.2005, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.
- Não vislumbro risco grave e iminente a se projetar da r. decisão hostilizada, razão pela qual converto em retido o presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, II, do CPC.
- Intimem-se. Publique-se.
- Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037049-56.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.037049-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RITA ZORZI GALHEIRA
ADVOGADO : EDVALDO APARECIDO CARVALHO
No. ORIG. : 04.00.00075-2 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de aposentadoria rural por idade.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 116, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.
À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 131).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.

Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor. Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).
Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da autora, ficando prejudicada a apelação, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028516-84.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.028516-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ CARLOS BIGS MARTIM
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	PAULO DE ALMEIDA ALVARENGA e outro
	:	ANGELA CAROLINA DA SILVA ALVARENGA incapaz
ADVOGADO	:	FERNANDO CESAR DE OLIVEIRA JORDAO
REPRESENTANTE	:	PAULO DE ALMEIDA ALVARENGA
SUCEDIDO	:	ORIETE DA SILVA ALVARENGA falecido
ADVOGADO	:	FERNANDO CESAR DE OLIVEIRA JORDAO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA FE DO SUL SP
No. ORIG.	:	98.00.00107-0 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal *"a partir de 15/04/99 (juntada do laudo complementar). O valor da pensão será reajustado de acordo com as normas da lei 8.213/91"* (fls. 71). Determinou que as prestações em atraso fossem pagas de uma só vez, *"acrescidas de juros e correção monetária a partir da data em que deveriam ter sido pagas"* (fls. 71). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, excluindo-se as vincendas, nos termos da Súmula n.º 111, do C. STJ, *"além de honorários do perito oficial que fixo em 04 salários mínimos"* (fls. 71), sendo isenta a autarquia do pagamento das custas.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial de concessão do benefício se dê *"a partir da data da invalidez fixada no laudo pericial judicial"* (fls. 77), a incidência da correção monetária nos termos da Súmula n.º 148, do C. STJ, a redução dos honorários periciais, bem como a exclusão do pagamento da verba honorária, nos termos da Lei n.º 1060/50 *"e também não incidindo sobre as 12 parcelas vincendas, uma vez que a súmula 111 do STJ determina a não incidência"* (fls. 77).
Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução n.º 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo.
A fls. 150/152 foi deferida a habilitação dos herdeiros da falecida autora.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
In casu, encontra-se acostada à exordial as cópias das certidões de casamento da autora, celebrado em 7/1/78 (fls. 14) e de nascimento de seu filho, lavrada em 6/2/79 (fls. 15), constando a qualificação de lavrador de seu marido.
No entanto, encontra-se também acostada à exordial a cópia do formal de partilha do bens deixados pelo falecimento de Olímpia de Almeida Alvarenga, mãe do cônjuge da requerente, datado de 1997, constando como herdeiro este último, qualificado como *"caminhoneiro"* (fls. 17/20).
Outrossim, conforme a consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, observo que o marido da demandante possui inscrição como contribuinte autônomo e ocupação *"Motorista Caminhão"* em 27/8/93, tendo efetuado recolhimentos no período nos meses de agosto e outubro de 1993. Outrossim, a referida consulta revela que a própria autora possui inscrição como contribuinte facultativo e ocupação *"Sem atividade anter."* em 6/5/98, tendo efetuado recolhimentos em abril e maio de 1998.
Cumpre ressaltar que o fato de o cônjuge da requerente possuir registro de atividade rural no período de 3/1/2005, sem data de saída, conforme a consulta no referido sistema, não comprova a condição de rurícola da parte autora, tendo em vista que o vínculo é posterior ao ajuizamento da ação.
Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material,

exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. ATIVIDADE URBANA DO ESPOSO. DOCUMENTO RECENTE DA PARTE AUTORA. NÃO DEMONSTRADO O LABOR RURAL. IMPROCEDÊNCIA.
- Cópia de certidão de casamento com a qualificação do esposo da parte autora como rural. Contudo, consta do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais que seu marido trabalhou em atividade urbana desde 1979, tendo, inclusive, se aposentado nesta atividade, não havendo como estender à esposa uma qualidade não ostentada pelo cônjuge, razão pela qual referida certidão não se presta para início de prova material.
- O único documento apresentado em nome da requerente, consistente na carteira do Sindicato dos Empregados Rurais de Guaíra-SP, de 04.08.03, é muito próximo à propositura da ação, em 15.08.03, quando a referida inscrição junto ao sindicato não pode ser tida como absolutamente desprovida de interesse a comprovar a existência de labor rural, como seria o caso de documentos lavrados em tempos menos hodiernos, não servindo, portanto, aos fins colimados no art. 332, do CPC.
- Isenção de condenação da demandante ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Precedentes desta Corte.
- Apelação do INSS provida."
(TRF - 3ª Região, AC nº 2006.03.99.003987-0, 8ª Turma, Relatora Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 10/9/07, v.u., DJU 3/10/07, grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.
Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido e nego seguimento à remessa oficial.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028033-73.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.028033-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	WALDECIR OLIMPIO DA SILVA
ADVOGADO	:	ELIAS LUIZ LENTE NETO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VITORINO JOSE ARADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00189-7 1 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia da sua CTPS, na qual consta o registro de atividade nos períodos de 2/6/03 a 7/4/05 e 26/6/06, sem data de saída, bem como recebeu o benefício de auxílio-doença entre 12/12/05 e 12/2/06, conforme consulta realizada no Sistema Único de Benefícios - Dataprev, cuja juntada do extrato ora determino.
A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 7/12/06, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 118/119). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora "*apresentou lesão vegetante região temporal a esquerda - realizado biópsia - resultado de Carcinoma Basocelular adenóide, submetido tratamento cirúrgico exclusivamente. Atualmente em acompanhamento médico em Barretos*" (fls. 118). Conclui que o demandante, que é trabalhador rural, está parcialmente incapacitado para o trabalho, não podendo trabalhar exposto ao sol.
Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ***LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.***
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
Conforme documento de fls. 29, a parte autora formulou pedido administrativo, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do requerimento na esfera administrativa, em 22/11/05, nos termos do art. 43, da Lei nº 8.213/91.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ***AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO****. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo a quo para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)****.*
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ****.* ***TERMO INICIAL. CITAÇÃO****.*
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.

4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.
A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.
Os juros moratórios são devidos à taxa de seis por cento ao ano desde a citação (art. 219, do CPC) até 10/1/03 e, a partir da vigência do Código Civil de 2002, ocorrida em 11/1/03, calculados nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, dou provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por invalidez a partir da data do requerimento administrativo, em 22/11/05, acrescida de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada, devendo ser descontados, na fase de execução do julgado, os valores já recebidos a título de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez na esfera administrativa.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000158-41.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.000158-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HELIO LUIZ LORENCINI
ADVOGADO : ELAINE JOSEFINA BRUNELLI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 99.00.00183-0 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando o reconhecimento do tempo de serviço nos períodos de 16/10/59 a 15/10/60 e 18/1/63 a 22/5/67, a fim de que, somados aos demais períodos reconhecidos administrativamente, seja majorado o coeficiente da aposentadoria por tempo de serviço de 76 % para 100% do salário-de-benefício.

A sentença julgou procedente o pedido, sendo que a Primeira Turma desta E. Corte negou provimento à apelação do INSS e deu parcial provimento à remessa oficial "*para que, sobre as parcelas diferenciais encontradas, incida correção monetária nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ"* (fls. 226).

O acórdão transitou em julgado em 4/9/02 para o autor e em 19/9/02 para o INSS (fls. 231), tendo os autos sido remetidos à respectiva vara de origem em 23/9/02.

A fls. 235/240 foi juntada a memória discriminada de cálculos. O INSS, devidamente citado, não apresentou embargos à execução, sendo que, a fls. 244, manifestou-se no sentido de concordar com os valores apresentados pelo exequente, motivo pelo qual, a fls. 245, os cálculos foram homologados pelo Juízo *a quo*.

Expedido ofício requisitório à Presidência desta Corte, o mesmo foi cancelado, por não preencher os requisitos previstos na Resolução nº 258/02 do CJF e Resolução nº 117/02 deste Tribunal, sendo que, a fls. 259, foi determinada a expedição de novo ofício, "*providenciando o autor os dados necessários"*.

Ocorre que os presentes autos foram requisitados pelo então Relator Juiz Federal Convocado Fausto De Sanctis, tendo em vista a petição protocolada pelo autor (fls. 270), em 4/11/02, requerendo a "*retificação do erro material na digitação ocorrida no venerando acórdão"* para que, onde se lê 1º/4/64 a 22/5/65, leia-se 1º/4/64 a 22/5/67, motivo pelo qual os autos subiram a esta E. Corte.

A fls. 279/280 foi noticiado o falecimento do autor.

É o breve relatório.

Verifica-se da exordial do presente feito que o autor requereu a majoração do coeficiente da aposentadoria por tempo de serviço para 100% do salário-de-benefício.

Ocorre que, consultando o Sistema Único de Benefícios-DATAPREV, cuja juntada ora determino, verifico que a aposentadoria por tempo de contribuição já foi revisada para o coeficiente pleiteado pelo autor, haja vista o reconhecimento de 35 anos, 5 meses e 26 dias, motivo pelo qual o pedido formulado na petição de fls. 270 encontra-se prejudicado.

Por fim, conforme informação a fls. 279/280, verifico que a parte autora faleceu. Deixo de promover, na presente fase processual, a habilitação dos herdeiros e sucessores, consoante o entendimento firmado pela Terceira Seção desta E. Corte (**EI nº 2004.03.99.005091-1**, Relatora Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 22/1/09, vu., DJ 18/2/09 e **AR nº 1999.03.00.002314-5,** Relatora Therezinha Cazerta, j. 12/2/09, vu., DJ 24/3/09.)

Ante o exposto, julgo prejudicado o pedido formulado na petição de fls. 270, devendo o presente feito ser devolvido à respectiva Vara de Origem para regular prosseguimento, dando-se baixa na distribução. Int.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015336-20.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.015336-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MARIA JOSE COSTA DA SILVA
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00073-4 1 Vr QUATA/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 50/55). Afirmou o esculápio encarregado do exame que, "*apesar das queixas da parte Autora e dos diversos tratamentos médicos a que está submetida, mantendo a hipertensão primária sob controle, o diabete na faixa da normalidade e as articulações com movimentos livres, não foi possível detectar incapacidade definitiva*" (fls. 54).
Conclui que "*Não há anormalidades ou deficiências que a incapacitem e a impossibilitem de realizar atividades habituais e tem capacidade de exercer atos da vida civil*" (fls. 54).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002726-77.2009.4.03.6121/SP
2009.61.21.002726-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : OSVALDO LUIZ PERES
ADVOGADO : REGIMAR LEANDRO SOUZA PRADO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUANDRA CAROLINA PIMENTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00027267720094036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando o recálculo da renda mensal inicial, *"com a consideração na apuração do benefício, dos salários-de-contribuição incidentes nas parcelas das gratificações natalinas até a edição da Lei 8.870 de 15 de abril de 1994"* (fls. 9).
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Com a resposta ao recurso (art. 285-A, § 2º, do CPC), subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Inicialmente, devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de aposentadoria por tempo de contribuição, cuja data de início deu-se em 26/9/95 (fls. 57), tendo ajuizado a presente demanda em 13/7/09 (fls. 2).
In casu, não merece prosperar o pleito.
Dispunha o art. 29, § 3°, da Lei n° 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), em sua redação original, *in verbis*:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.
§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária. *(grifos meus)*

Posteriormente, sobreveio a Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994, que, em seu art. 2°, alterou o § 3°, do art. 29, da Lei n° 8.213/91 dispondo:

"Art. 29
§ 3º serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, ***exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina****).(grifos meus)*

A questão que se coloca reside na possibilidade ou não de incorporação do décimo-terceiro salário (gratificação natalina) no cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário.
In casu, fica totalmente afastada a incorporação do décimo-terceiro salário no cálculo do salário-de-benefício da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, tendo em vista que a data de início do benefício reporta-se a **26/9/95** (fls. 57), ou seja, a período posterior ao advento da Lei n° 8.870/94, que *expressamente* excluiu a gratificação natalina do cômputo de sua renda mensal inicial.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002676-76.2007.4.03.6103/SP
2007.61.03.002676-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : VIVALDO WEISSMANN
ADVOGADO : FLAVIA LOURENCO E SILVA FERREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00026767620074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando ao reajuste de benefício previdenciário.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral do *decisum.*

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Passo à análise da apelação interposta.

Dispunha o art. 29, *caput* e parágrafos, da Lei n° 8.213/91, em sua redação original, *in verbis*:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.
§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24 (um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.
§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.
§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.
§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.
§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

Posteriormente, sobreveio a Lei n° 9.876/99, que em seu art. 2° determinou que:

"A Lei n° 8.213, de 24 de julho de 1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
Art. 29. O salário-de-benefício consiste:
I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, <u>multiplicada pelo fator previdenciário</u>;
II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."
(...)
§ 6° No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste:
I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;
II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.
§ 7° O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei.

§ 8° Para efeito do disposto no § 7°, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.
§ 9° Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados:
I - cinco anos, quando se tratar de mulher;
II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;
III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio." (grifos meus)
Cinge-se a *vexata quaestio* à constitucionalidade ou não da lei nova, que alterou os critérios adotados na apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.
O C. Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que a Lei n° 9.876/99, na parte em que alterou o art. 29 da Lei n° 8.213/91, não afronta os preceitos constitucionais:
"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
(...)
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2° da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1° e 7°, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7° do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2° da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7° do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2° da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5° da C.F., pelo art. 3° da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2° (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3° daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.(ADI-MC 2111, embranco, STF)" (STF, Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n° 2111/DF, Tribunal Pleno, Relator Ministro Sydney Sanches, j. em 16/3/00, por maioria, D.J. 5/12/03.)

Dessa forma, correta a autarquia ao aplicar - ao benefício da parte autora - o novo critério de apuração da renda mensal inicial, previsto no art. 29 da Lei n° 8.213/91, que determina a multiplicação da média aritmética dos maiores salários-de-contribuição - 80% do período contributivo - pelo *fator previdenciário*.
Finalmente, no que tange à aplicação da *"tábua completa de mortalidade"*, merece destaque o disposto nos artigos 1° e 2° do Decreto n° 3.266/99, *in verbis*:

"Art. 1° Para efeito do disposto no § 7° do art. 29 da Lei n° 8.213, de 24 de julho de 1991, com a redação dada pela Lei n° 9.876, de 26 de novembro de 1999, ***a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira, construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.***

*Art. 2° **Compete ao IBGE publicar, anualmente**, até o dia primeiro de dezembro, no Diário Oficial da União, **a tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira referente ao ano anterior**."*

Da leitura dos artigos acima mencionados, depreende-se que compete ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE apurar a expectativa de sobrevida do segurado, devendo ser publicada até o mês de dezembro a *tábua completa de mortalidade* **referente ao ano anterior.**
Assim, não há como se aplicar os parâmetros de apuração da renda mensal inicial pleiteados pela parte autora, à míngua de previsão legal para a sua adoção.
Nesse sentido, transcrevo a jursprudência, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.
I - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido, pelo que indevida a utilização de tábua de mortalidade de 2001 ou 2002 para o benefício concedido em 2005.
II - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.
III - Apelação da parte autora improvida."
(TRF - 3ª Região, AC n° 2007.61.21.001512-0, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 10/11/2009, v.u., DJU 18/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DE MORTALIDADE NÃO MAIS VIGENTE À ÈPOCA DA APOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. - INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO - APELAÇÃO DESPROVIDA.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há respaldo legal para a utilização de tábua de mortalidade - necessários ao cálculo do fator previdenciário e nos casos em que sua incidência é obrigatória - não mais vigente quando da DER/DIB, uma vez que a Lei nº 9.876/99 expressamente previu que devem ser consideradas a expectativa de vida, o tempo de contribuição e a idade do segurado à época da aposentadoria do segurado.
- A elaboração da tábua de mortalidade é atualizada periodicamente com base no censo populacional brasileiro e é tarefa que compete ao IBGE, cabendo ao INSS, tão-somente, a aplicação dos dados nela divulgados, sendo inviável proceder-se à alteração dos mesmos.
- Protege-se, entretanto, o direito adquirido do segurado à concessão de eventual aposentadoria, desde que implementados todos os requisitos legais exigíveis, em que sejam computados somente o tempo de serviço, a idade e as contribuições vertidas até a data em que vigorava determinada tábua de mortalidade, nas hipóteses em que a tábua superveniente implicar desvantagaem ao requerente, ainda que, nesta hipótese, seja considerada um número maior de contribuições e de tempo de labor. Esse, contudo, não é o caso dos autos.
- A aplicação da tábua de mortalidade de 2002 ao invés da de 2003 ou a aplicação da tábua de 2003 com dados do censo anterior é incabível porquanto é legal a diminuição do valor do benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.
- Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Apelação desprovida."
(TRF - 3ª Região, AC n° 2008.61.21.000734-5 , 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, j. 03/08/2009, v.u. DJU 26/08/2009)
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007263-07.2008.4.03.6104/SP
2008.61.04.007263-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	SEVERINO LOPES DA SILVA
ADVOGADO	:	TATIANE CRISTINE LIMA DA CRUZ PRUDENCIO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00072630720084036104 5 Vr SANTOS/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reajuste de benefício previdenciário, com a aplicação *"do mesmo índice aplicado aos benefícios com valores iguais ao salário mínimo"* (fls. 5).
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Passo à análise da apelação interposta.
Dispõe o art. 201, § 4º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 201.
(...)
§4º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios ***definidos em lei****." (grifos meus)*

A lei que, inicialmente, definiu os critérios de reajustamento dos benefícios foi a de nº 8.213, de 24 de julho de 1991, instituidora do Plano de Benefícios da Previdência Social, cujo art. 41, inc. II, em sua redação original, estabeleceu:

"Art. 41. O reajustamento dos valores de benefício obedecerá às seguintes normas:
(...)
II - os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, ***com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE****, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual." (grifos meus)*

Mencionado artigo foi revogado pelo art. 9º, da Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992, que estabeleceu, a partir de janeiro de 1993, o reajuste pelo **IRSM** (Índice de Reajuste do Salário Mínimo). Referido reajuste passou a ser quadrimestral, a partir de maio de 1993, nos meses de janeiro, maio e setembro.
Posteriormente, foi editada a Lei nº 8.700, de 27 de agosto de 1993, dando nova redação ao art. 9º acima mencionado:

"Art. 9º Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
I- no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;
II-nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do ***FAS, a partir de janeiro de 1994****, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
§1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, ***antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento)*** *no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro." (grifos meus)*

A Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, determinou, a partir de 1º de março de 1994, a conversão dos benefícios previdenciários em **URV** (Unidade Real de Valor), instituindo o **IPC-r** como novo indexador oficial. Observo que o **INPC** ressurgiu como índice de correção por força da Medida Provisória nº 1.053/95.
Editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29/4/96, convertida na Lei nº 9.711/98, foi estabelecido, em seu art. 7º, um novo critério, criando-se o **IGP-DI** (Índice Geral de Preços-Disponibilidade Interna), **a partir de 1º de maio de 1996**, motivo pelo qual não há que se falar em aplicação do INPC no referido mês. A modificação do critério de reajuste ocorreu anteriormente ao termo final do período aquisitivo, razão pela qual não prospera a alegação de ofensa a direito adquirido.
O aumento real de 3,37% já incidiu, efetivamente, por ocasião da aplicação da variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna (IGP-DI), nos termos da Portaria nº 3.253/96.
A partir de junho de 1997, os artigos 12 e 15 da Lei nº 9.711/98 estabeleceram **índices próprios de reajuste**, *in verbis:*

"Art. 12. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, ***em 1º de junho de 1997, em sete vírgula setenta e seis por cento."***
"Art. 15. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, ***em 1º de junho de 1998, em quatro vírgula oitenta e um por cento."***

As Medidas Provisórias nºs. 1.824/99 e 2.022/00 prescreveram reajustes para os períodos de 1º de junho de 1999 e 1º de junho de 2000, nos percentuais de 4,61% (quatro vírgula sessenta e um por cento) e 5,81% (cinco vírgula oitenta e um por cento), respectivamente, sendo que o Decreto nº 3.826/01 (autorizado pela Medida Provisória nº 2.187/01) fixou para o mês de junho de 2001, o percentual de 7,66% (sete vírgula sessenta e seis por cento).
Observo, ainda, que a MP nº 2.187-13, de 24/8/01 e o Decreto nº 4.249/02 estabeleceram o índice de **9,20% para o reajuste de 2002**; o Decreto nº 4.709/03 fixou **19,71% para 2003** e o Decreto nº 5.061, de 30/4/04 concedeu o percentual de **4,53% para 2004.**
Dessa forma, não há como se aplicar os índices pleiteados pela parte autora, à míngua de previsão legal para a sua adoção.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento realizado pelo C. Supremo Tribunal Federal que, em Sessão Plenária, conheceu e deu provimento ao Recurso Extraordinário interposto pelo INSS para declarar a constitucionalidade dos dispositivos acima mencionados.

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 e 2001. Lei 9.711/98, arts. 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826, de 31.5.01, art. 1º. C.F., art. 201, § 4º.
I.- Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inocorrência de inconstitucionalidade.
II.- A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.
III. R.E. conhecido e provido."
(STF, Recurso Extraordinário nº 376.846-8, Tribunal Pleno, Relator Ministro Carlos Velloso, j. em 24/9/03, por maioria, D.J. de 2/4/04.)

A referida matéria encontra-se pacificada, também, no C. Superior Tribunal de Justiça, conforme jurisprudência *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. JUNHO DE 1997, 1999, 2000 E 2001. IGP-DI. INAPLICABILIDADE.
1. Inexiste amparo legal para a aplicação do IGP-DI no reajustamento dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997, junho de 1999, junho de 2000 e junho de 2001, aplicando-se-lhes, respectivamente, os índices de 7,76% (MP nº 1.572-1/97), 4,61% (MP nº 1.824/99), 5,81% (MP nº 2.022/2000) e 7,66% (Decreto nº 3.826/2001).
2. Recurso improvido."
(STJ, Recurso Especial nº 505.270-RS, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. em 26/8/03, por unanimidade, D.J. de 2/8/04)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFÍCIOS. LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL ADOTADA. DESVIRTUAMENTO DO ESTAMPADO NO ART. 201, § 4º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RESPONSABILIDADE DA LEGISLAÇÃO ORDINÁRIA PARA ESTABELECER CRITÉRIOS DE RECOMPOSIÇÃO. IGP-DI. ART. 41, § 9º DA LEI 8.213/91. DESVINCULAÇÃO E APLICAÇÃO DE DIVERSOS ÍNDICES. PERCENTUAIS DIVULGADOS POR MEDIDAS PROVISÓRIAS. APLICABILIDADE DO INPC. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.
I - Impõe-se concluir que a legislação infraconstitucional adotado para preservar a "manutenção do valor real dos benefícios" desvirtua o preceito estampado no artigo 201 da Carta Magna, especialmente em seu parágrafo 4º. II - O Supremo Tribunal Federal, ao interpretar a Constituição Federal, já afastou, diversas vezes, a pretendida manutenção do valor real dos benefícios. III - O Pretório Excelso, ao apreciar o RE. 219.880-RN, decidiu que o artigo 201, § 4º da Constituição "deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que o outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso". IV - Quanto ao problema da adoção do IGP-DI, cumpre atentar ao disposto no artigo 41, § 9º da Lei 8.213/91, alterado pela M.P. 2.022-17, de 23/05/2000. Sua redação prescreve que "Quando da apuração para fixação do percentual do reajuste do benefício, poderão ser utilizados índices que representem a variação de que trata o inciso IV deste artigo, divulgados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE ou de instituição congênere de reconhecida notoriedade, na forma do regulamento." V - Neste quadro, verifica-se que o critério utilizado para reajustar os benefícios desvinculou-se de um índice específico, que no caso era o IGP-DI. Optou-se pela adoção de qualquer outro índice legal, mesmo diverso do

divulgado pelo IBGE, desde que fosse um índice divulgado por "instituição congênere de reconhecida notoriedade". VI - Analisando diversos índices oficiais divulgados por diferentes Medidas Provisórias, verifica-se que não havia qualquer correlação com os índices oficiais, até porque não houve qualquer motivação a respeito, o que deu ensejo a diversas digressões quanto ao desrespeito ao comando lançado no § 9º, do art. 41, da Lei 8.213/91. Todavia, examinando melhor o problema alusivo aos percentuais oficiais definidos, observa-se que os mesmos procuraram levar em conta, sempre que possível, o INPC. VII - Neste contexto,infere-se que os percentuais foram fixados em patamar ligeirissimamente superior ao INPC. Confira-se: 1- A Medida Provisória 1.572-1, de 28.05.1997 concedeu aos benefícios previdenciários um reajustamento anual de 7,76%, quando a variação acumulada do INPC, nos últimos doze meses, naquela competência maio/1997, era de 6,95%, ou seja, o índice concedido no mencionado período foi superior ao aferido pelo INPC; 2 - A Medida Provisória 1.663, de 28.05.1998, concedeu aos benefícios previdenciários um reajuste anual de 4,81%, enquanto a variação acumulada do INPC, nos últimos doze meses era de 4,75%; 3- A Medida Provisória 1.824-1, de 28.05.1999 concedeu aos benefícios previdenciários um reajuste anual de 4,61%, ou seja, superior ao INPC do período de junho/1998 a maio/1999, que atingiu o patamar de 3,14%; 4- A Medida Provisória 2.022-17/2000 autorizou um reajuste dos benefícios em 5,81%, a partir de junho, sendo que naquele ano o índice aferido pelo INPC ficou ligeiramente menor; 5- Em 2001, foi editado o Decreto 3.826, de 31.05.2001, que autorizou o reajuste dos benefícios em 7,66%, ou seja, valor idêntico ao INPC, descontada a diferença de 0,07%. VIII - Nestes termos, levando-se em consideração os percentuais divulgados pelos órgãos oficiais, têm-se que todas as normas autorizativas de reajustes aos benefícios previdenciários levaram em consideração o INPC, no período de 1997 a 2001. Desta feita, sendo o INPC índice de indubitável credibilidade, torna-se inviável a opção por outro mais satisfatório às pretensões dos beneficiários, a teor da interpretação dada pelo Pretório Excelso ao analisar o tema (art. 201, § 4º da CF/88). IX - Agravo interno desprovido".
(STJ, AgRg no Ag nº 724.885/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJ 27.03.2006, p. 320)

Outrossim, cumpre ressaltar que a equivalência entre os benefícios previdenciários e o salário mínimo somente gerou efeitos no período de 5 de abril de 1989 a 9 de dezembro de 1991, em atenção ao disposto no art. 58 do ADCT. Após, os reajustes devem seguir os parâmetros da Lei n.º 8.213/91, não havendo fundamento legal que justifique a permanência do parâmetro de reajustamento pleiteado pela parte autora.
Ademais, estender o período dessa equivalência para além da data prevista em regra de direito transitório iria de encontro à proibição expressa do artigo 7º, inciso IV, da Constituição Federal.
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os seguintes julgados, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTE DE BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS A CF/88. SÚMULA 260-TFR. INTELIGÊNCIA. ART. 58 DO ADCT/88. VINCULAÇÃO AO NÚMERO DE SALÁRIOS MÍNIMOS. PERÍODOS RESTRITOS. REAJUSTAMENTOS. ART. 41, II DA LEI 8.213/91. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS. EFEITO INFRINGENTE. EXCEPCIONALIDADE.
I- Os embargos de declaração devem atender aos seus requisitos, quais sejam, suprir omissão, contradição ou obscuridade, não havendo qualquer um desses pressupostos, rejeitam-se os mesmos, mormente quando o ponto fulcral da controvérsia reside na insatisfação do ora embargante com o deslinde da controvérsia.
II - Inviável, em sede de embargos declaratórios, a concessão do excepcional efeito infringente, quando a oposição dos mesmos cinge-se a repisar todos os fundamentos anteriormente já tecidos.
III- A Súmula 260 do ex-TFR não vincula os benefícios ao salário mínimo. É aplicável, apenas, aos benefícios concedidos antes da CF/88, enquanto vigia o sistema de reajustes por faixas salariais preconizado na Lei 6.708/79. Precedentes.
IV- O critério de equivalência salarial preconizado no artigo 58 do ADCT, aplica-se, somente, aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, restringindo-se ao período entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991, quando houve a regulamentação dos planos de custeio e benefícios. Precedentes.
V - A partir de janeiro de 1992, os reajustamentos devem ser feitos pelos critérios estabelecidos no artigo 41, inciso II da Lei 8.213/91 e alterações posteriores, não tendo como parâmetro a variação do salário mínimo.
VI- Embargos de declaração rejeitados."
(STJ, EDcl no AgRg no Agravo de Instrumento nº 517.974/MG, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, j. 3/2/04, v.u., DJ 1º/3/04, grifos meus)
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ART. 58, DO ADCT. AUTO-APLICABILIDADE. FÓRMULA DE EFICÁCIA TRANSITÓRIA. IMPLANTAÇÃO DEFINITIVA DA LEI Nº 8213/91. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CRITÉRIO DE REAJUSTE. ART. 41, DA LEI Nº 8.213/91.
- O art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, que elevou o princípio da irredutibilidade do benefício à dignidade de cânon constitucional, estabeleceu fórmula de eficácia transitória, até a implantação definitiva do Plano de Benefício da Previdência Social que, por depender de normatização regulamentadora, somente ocorreu com o advento do Decreto nº 357 em dezembro de 1991.
- A fórmula do cálculo do reajuste dos benefícios previdenciários obedece aos critérios fixados infraconstitucionalmente pelo art. 41, da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social, sendo descabido a incorporação de índices de reajustes em função do número de salários-mínimos.
- Recurso especial parcialmente conhecido e nesta extensão provido."
(STJ, REsp nº 193.458/SP, Relator Ministro Vicente Leal, 6ª Turma, j. 2/2/99, v.u., DJ 1º/3/99, grifos meus)

Finalmente, resta consignar que, consoante jurisprudência pacífica das Cortes Superiores, a utilização dos índices fixados em lei para o reajustamento dos benefícios previdenciários preserva o valor real dos mesmos, conforme determina o texto constitucional, motivo pelo qual não merece prosperar a alegação de ofensa ao art. 194, parágrafo único, inc. IV; art. 5º, inc. XXXVI e art. 201, §4º, todos da Constituição Federal.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0084146-33.1997.4.03.9999/MS
97.03.084146-5/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	AUGUSTO DIAS DINIZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SANTA DANTAS DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	FRANCISCO CARLOS LOPES DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	96.00.00039-6 1 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de aposentadoria rural por idade.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 88, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.
À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 104).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.
Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.
Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da autora, ficando prejudicada a apelação, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034330-72.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.034330-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANE MENDONCA CRIVELINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA APARECIDA DOS SANTOS LOPES
ADVOGADO	:	IDALINO ALMEIDA MOURA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PENAPOLIS SP
No. ORIG.	:	99.00.00124-9 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de benefício assistencial.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Com contra-razões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 174, foi determinada a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.
À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 192).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.
Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.
Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da autora, ficando prejudicadas a apelação e a remessa oficial, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022045-03.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.022045-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	GUENALDO BARNABE DA COSTA
ADVOGADO	:	PATRICIA DE CASSIA FURNO OLINDO FRANZOLIN
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELIO HIDEKI KOBATA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00044-2 1 Vr ITATINGA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em **19/6/09** em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença a partir da propositura da ação.
O Juízo *a quo* julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inc. VI, do CPC, *"Com efeito, o autor pleiteia a aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença. Todavia, tal benefício já lhe fora concedido antes mesmo da citação. As informações obtidas junto ao sistema da autarquia (fls. 53) (...). E, como foi formulado pedido alternativo, obviamente o atendimento de um deles torna desnecessária a análise do outro"* (fls. 66).
Inconformada, apelou a parte autora pleiteando a anulação da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o breve relatório.
Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal: *"aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e **ampla defesa, com os meios** e recursos **a ela inerentes**"*. (grifei).
Por sua vez, o art. 130, do Código de Processo Civil dispõe:

*"**Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo**, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias." (grifei)*

Consoante se depreende da leitura dos mencionados dispositivos, em casos como este, no qual se pretende a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, mister se faz a elaboração do **exame médico pericial** para que seja averiguada a existência ou não da incapacidade laboral da parte autora.
In casu, observo que a mencionada prova foi requerida na petição inicial (fls. 7), sendo que a sua não realização implicou, inafastavelmente, violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal.
Outrossim, conforme a documentação (fls.16/17), a parte autora comprovou o recebimento de benefícios da previdência social, nos períodos de 16/6/04 a 30/9/04 e de 30/9/05 a 19/6/07.
O atual benefício de auxílio-doença recebido pela parte autora (fls. 53), foi deferido apenas em 24/7/09 havendo, portanto, interesse de agir, no tocante ao recebimento de eventual aposentadoria por invalidez a partir do ajuizamento da ação, conforme pleiteado na exordial.
De acordo com esse entendimento, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - CERCEAMENTO DE DEFESA - REQUERIMENTO DE PROVAS PELA AUTORA.
Caracteriza-se o cerceamento de defesa quando a parte pugna pela produção de prova necessária ao deslinde da controvérsia, mas o julgado antecipa o julgamento da lide e julga improcedente um dos pedidos da inicial, ao fundamento de ausência de comprovação dos fatos alegados."
(STJ, REsp. nº 184.472/SP, 3ª Turma, Relator Ministro Castro Filho, vu., j. 9/12/03, DJ 2/2/04)
"Embargos à execução. Cobrança de cheques preenchidos indevidamente. Reconhecimento de que insuficiente a prova apresentada. Julgamento antecipado.

1. Quando as instâncias ordinárias admitem que não houve a comprovação eficaz e não oferecem oportunidade para a apresentação da prova, aí, sim, existe o cerceamento de defesa se julgada antecipadamente a lide, considerando que a inicial indicou provas a produzir.
2. Recurso especial conhecido e provido."
(STJ, REsp. nº 649.191/SC, 3ª Turma, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes de Direito, vu., j. 19/8/04, DJ 13/9/04.)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para anular a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito, com a elaboração de perícia médica.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042661-96.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042661-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	OLINDA SERBELO DE ANDRADE
ADVOGADO	:	GLAUCIA CAMARGO DE TOLEDO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO MEDEIROS ANDRE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00009-2 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de benefício previdenciário por incapacidade.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a demandante, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontram-se acostadas aos autos a cópia da CTPS da demandante, com registros de atividade rural nos períodos de 4/11/02 a 17/4/03 e 17/11/03 a 30/4/04.
Outrossim, na esfera administrativa, foi deferido à requerente o benefício de auxílio-doença no período de 8/12/04 a 24/12/04.
Tendo a ação sido ajuizada em 9/2/05, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91, não há que se falar em perda da qualidade de segurada.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 114/116). Afirmou o esculápio encarregado do exame que autora "*em 15.07.2004, enquanto carregava um feixe de lenha, escorregou e caiu com o antebraço e punho esquerdo sob o mesmo, o que provou fratura grave de punho esquerdo. Procurou assistência hospitalar, recebeu tratamento provisório, permanecendo por 6 dias com dor até sofrer a redução cirúrgica da fratura, e fixação por pinos. Apresentou complicações da cirurgia permanecendo com dor e rigidez articular em punho esquerdo. Realizou fisioterapia, sem melhora nenhuma, inclusive com piora da dor".* Aduziu que é portadora de artrose de punho esquerdo, concluindo que a parte autora encontra-se incapacitada para o trabalho urral.
Considerando-se a idade da parte autora e a possibilidade de readaptação a outras atividades, deve ser concedido o benefício de auxílio-doença.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA. POSSIBILIDADE DE READAPTAÇÃO.
I - Ainda que o laudo tenha concluído pela incapacidade total e permanente do autor para o desempenho de trabalho braçal, em virtude de apresentar seqüela de cirurgia de hérnia de disco lombar, há que se considerar que é pessoa jovem, contando atualmente com 40 anos de idade, podendo ser reabilitado para outra função, não se justificando, assim, ao menos por ora, a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, como pretendido.
II - Os embargos de declaração opostos com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).
III - Embargos de declaração opostos pelo autor rejeitados."
(TRF - 3ª Região, AC nº 2009.03.99.042556-4, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 9/11/10, v.u., DE 19/11/10)
"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. ESTADO MÓRBIDO EXISTENTE NO MOMENTO DO CANCELAMENTO INDEVIDO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO HABITUAL COMPROVADA: NECESSIDADE DE SUBMISSÃO A PROCESSO DE READAPTAÇÃO PROFISSIONAL. CARÊNCIA CUMPRIDA. QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DE MOLÉSTIA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. TERMO INICIAL. TUTELA ANTECIPADA.
I - Preenchidos nos autos os requisitos exigidos para a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.
II - O autor adquiriu ceratocone nos dois olhos e tem capacidade visual próxima de zero. Do ponto de vista médico, apresenta incapacidade laboral total e permanente, porém, o juiz não está adstrito às conclusões do laudo e acertadamente considerou a incapacidade como parcial e temporária, tendo em vista os aspectos físicos, sociais e subjetivos do autor. Se a atividade habitual exige visão perfeita, a visão monocular não o incapacita definitivamente para todo e qualquer trabalho, tendo em vista que é relativamente jovem (36 anos de idade).
III - Embora a doença ocular tenha se originado na infância, o apelado trabalhou durante muito tempo e cumpriu o período de carência necessário à concessão do benefício, até que, posteriormente, os males progrediram e se agravaram, até torná-lo incapacitado para o trabalho, sendo essa a razão da cessação das contribuições, não havendo, pois, que se falar em perda da qualidade de segurado (segunda parte do § 2º do art. 42 da Lei nº 8.213/91. Precedentes da Corte).
IV - Comprovado que, à época do cancelamento do auxílio-doença, o apelado ainda estava acometido da doença que foi tida como incapacitante, correta a sentença que determinou o restabelecimento, devendo ser submetido a processo de readaptação profissional, devendo
perdurar o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez.
V - Mantido o termo inicial do benefício a partir da data da indevida alta médica na via administrativa, devendo ser descontados os valores recebidos pelo período em que o apelado retornou ao trabalho e respeitada a prescrição quinquenal, pois comprovada a existência do mal incapacitante àquela época.
VI - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas.
VII - - A prova inequívoca da incapacidade do autor e o fundado receio de um dano irreparável, tendo em vista a necessidade financeira para a manutenção da sua subsistência, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a concessão liminar da tutela, na forma do disposto no artigo 461, § º, do CPC.
VIII - Tutela jurisdicional antecipada, de ofício, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício em causa, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento."
(TRF - 3ª Região, AC nº 2000.03.99.024739-7, 9ª Turma, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, j. 31/5/04, v.u., DJU 12/8/04)

O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da cessação do benefício da esfera administrativa, eis que comprovada a incapacidade desde então.
A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.
Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para restabelecer o auxílio-doença desde a data da cessação da esfera administrativa, fixando a correção monetária, juros de mora e verba honorária na forma acima indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000392-95.2003.4.03.6116/SP
2003.61.16.000392-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : APARECIDO THEODORO
ADVOGADO : MARCIA PIKEL GOMES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RENATO DE LARA E SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003929520034036116 1 Vr ASSIS/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da data da perícia médica, em 6/12/08, acrescida de correção monetária e juros. Condenou, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em R$ 465,00 e ao ressarcimento dos valores gastos com honorários periciais. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Conforme documento de fls. 49, a parte autora formulou pedido administrativo em 10/7/02 e já se encontrava doente à época, conforme documentos de fls. 252/256, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do requerimento na esfera administrativa, nos termos do art. 43, da Lei nº 8.213/91.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ***AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO****. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo* a quo *para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)****.*
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ****.* ***TERMO INICIAL. CITAÇÃO****.*
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos****.*
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.

4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para fixar o termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo, devendo ser descontados, na fase de execução do julgado, os valores já recebidos a título de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez ou aposentadoria por idade na esfera administrativa.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001323-45.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.001323-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DIEGO PEREIRA MACHADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOAREZ ROCHA LIMA
ADVOGADO	:	GABRIELA BENEZ TOZZI CARANI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	:	08.00.00022-2 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado

comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurado da parte autora.
Encontrarem-se acostadas à exordial as cópias da certidão de nascimento do autor, lavrada em 28/8/70 (fls. 8), de casamento de seus pais, celebrado em 25/7/46, constando a qualificação de lavrador de seu genitor (fls. 9), bem como notas fiscais de comercialização da produção rural em nome de Fernando Rocha Lima (fls. 10/14).
Referido documentos nada revelam acerca do trabalho rural do autor, não tenso sido apresentado nenhum o qualificasse como trabalhador rural, tal como, título de eleitor, certificado de alistamento militar, certidão de casamento, entre outros.
Outrossim, conforme as consultas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, juntada a fls. 99, verifiquei que o autor possui registros de atividades urbanas nos períodos de 1º/6/87 a 1º/7/87, 8/8/00 a 6/9/00 e 2/10/00 a 8/11/00, bem como efetuou recolhimentos como contribuinte individual no período de julho de 2008 a agosto de 2009.
Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que a demandante tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.
Merece destaque o Acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário." (Súmula do STJ, Enunciado nº 149).
3. Ausente início razoável de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço rural para fins previdenciários, a concessão de aposentadoria por invalidez viola o parágrafo 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91.
4. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. nº 220.843/SP, 6ª Turma, Relator para acórdão Ministro Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, pm., DJ 22/11/04.)
Ainda que se argumentasse que a qualidade de segurado e carência poderiam ser comprovadas a partir dos vínculos urbanos e recolhimentos como contribuinte individual - o que não foi alegado na exordial, na qual consta que *"o requerente durante toda a vida foi trabalhador rural avulso (bóia-fria)"* -, observo que, também na própria petição inicial, autor sustentou que *"é portador de transtorno psicótico agudo (CID F 23.9) e transtorno de pânico [ansiedade paroxística episódica] (CID F41.0) desde 2001"* (fls. 3).
Assim, pode-se concluir que se trata doença preexistente ao preenchimento do período de carência (o que só ocorreu após o recolhimento como contribuinte individual, iniciadas em julho de 2008, vez que, no ano de 2001, a parte autora não possuía as 12 contribuições exigidas) impedindo, portanto, a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, nos termos do disposto nos arts. 42, § 2º e 59, parágrafo único.
O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido e nego seguimento à remessa oficial.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047668-45.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.047668-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AMELIA BALERONI DUARTE (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SANDRA CRISTINA NUNES JOPPERT MINATTI
No. ORIG. : 03.00.00039-3 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de aposentadoria rural por idade.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
A parte autora recorreu adesivamente, requerendo a majoração dos honorários advocatícios.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 111, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.
À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 134).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.
Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.
Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).
Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da autora, ficando prejudicados a apelação e o recurso adesivo, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021042-86.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.021042-6/SP
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RAFAEL FERREIRA BENTO
ADVOGADO : PATRICIA DE FREITAS BARBOSA
No. ORIG. : 02.00.00049-1 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de aposentadoria rural por idade.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Sem contra-razões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 70, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.
À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 83).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.
Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.
Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).
Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento do autor, ficando prejudicadas a apelação e a remessa oficial, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030158-58.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.030158-0/SP
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MARIA PEREIRA TEIXEIRA
ADVOGADO : LUCIANO HENRIQUE GUIMARAES SA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.00.00068-1 1 Vr BIRIGUI/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de aposentadoria rural por idade.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 118, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.
À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 141).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.
Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.
Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).
Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da autora, ficando prejudicada a apelação, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019073-70.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.019073-3/SP
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA HELENA MARTINS

ADVOGADO : ABDILATIF MAHAMED TUFAILE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
No. ORIG. : 03.00.00050-3 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de aposentadoria rural por idade.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Sem contra-razões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 52, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.
À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 68).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.
Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.
Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).
Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da autora, ficando prejudicadas a apelação e a remessa oficial, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032286-80.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.032286-4/SP
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DJALMA CAMARGO FONTES incapaz

ADVOGADO : MARIA NEUSA MACHADO
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA CAMARGO FONTES
ADVOGADO : MARIA NEUSA MACHADO
No. ORIG. : 01.00.00028-0 3 Vr AVARE/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de benefício assistencial.
A autarquia interpôs agravo retido contra a decisão que designou a produção do laudo pericial, com a devida nomeação do perito.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 234, foi determinada a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.
À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 255).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.
Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.
Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).
Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento do autor, ficando prejudicados a apelação e o agravo retido, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016103-63.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.016103-8/SP
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JULIA KUTA
ADVOGADO : MARIA NEUSA BARBOZA RICHTER
No. ORIG. : 04.00.00031-4 1 Vr ITARARE/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de aposentadoria rural por idade.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 39, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.
À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 57).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.
Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.
Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).
Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da autora, ficando prejudicada a apelação, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012712-37.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.012712-9/SP
RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : TEREZINHA DE JESUS OLIVEIRA RUTESKI
ADVOGADO : ALEXANDRE ROGERIO BOTTURA (Int.Pessoal)
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.00.00147-4 2 Vr TAQUARITINGA/SP
DECISÃO
Cuida-se de demanda proposta em 11.12.2000 objetivando a concessão de auxílio-doença a que teria o falecido marido da autora, no período que antecedeu à sua morte, para fins de posterior obtenção, na via administrativa, de pensão por morte.
Relatou, a autora, que era casada com Ceci Ruteski, falecido em 20.05.2000 e que o mesmo fora dispensado de seu emprego em 30.11.1998, época em que já se encontrava enfermo. Disse que o INSS reconheceu a incapacidade de seu marido a partir de 25.01.2000, indeferindo o benefício, por ausência de qualidade de segurado. Argumentou que, embora constasse da CTPS do marido data de saída do último emprego em 29.08.1995, a empresa o readmitiu no período de 01.09.1996 a 30.11.1998, sem registro em carteira, sendo que na data de saída, em 30.11.1998, o segurado já se encontrava enfermo. Alegou que o reconhecimento do tempo de serviço até 30.11.1998 bem como do direito ao seguro desemprego, prorroga o período de graça em 12 (doze) meses, restando mantida a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, § 2º, da Lei nº 8.213/91. Pleiteou o reconhecimento da incapacidade laborativa do marido no período de 30.11.1998 até a data do óbito, nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91.
A autora, dentre outros documentos, instruiu a inicial com laudos do INSS reconhecendo a incapacidade do falecido a partir de 20.01.2000 e cópia de acordo trabalhista, realizado em 11.01.2000, no qual a empresa reclamada reconheceu a existência de vinculo trabalhista no período de 01.09.1996 a 30.11.1998.
Por sua vez, o laudo médico judicial, que realizou perícia indireta nos prontuários médicos, em reposta a quesito da autora (fl. 09), concluiu que o falecido padecia de moléstia incapacitante desde antes da última dispensa do trabalho, em novembro/1998 (fl. 112).
Oitiva de testemunhas às fls. 123-131.
A sentença, contudo, julgou o processo extinto sem resolução do mérito, sob o seguinte fundamento: "(...) *parte ilegítima a compor o pólo ativo desta ação seria o espólio (ante a existência de bens a inventariar), representado pela pessoa do(a) inventariante ou arrolante. Na ausência de inventário ou espólio aberto, todos os herdeiros devem compor o pólo ativo, ante o que dispõe expressamente o artigo 12, inciso V, do Código de Processo Civil*".
Apelação da autora às fls. 139-143. Alega que seus filhos já alcançaram a maioridade civil, sendo única dependente do *de cujus* para fins previdenciários, nos termos do artigo 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91. Outrossim, o artigo 112 da Lei nº 8.213/91 dispõe que "*o valor não recebido em vida pelo segurado só será pagos aos seus dependentes habilitados à pensão por morte*" e, **somente na falta deles,** aos "(...) *sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento*". Requer seja reconhecido o direito a auxílio-doença no período que antecedeu a morte do *de cujus*, para futura obtenção, na via administrativa, do benefício de pensão por morte. Requer "*seja decreta a procedência da apelação, concedendo-se o benefício pleiteado na forma requerida*".
Contra-razões do INSS às fls. 146-149. Alega, preliminarmente, ilegitimidade da autora para figurar no pólo ativo da demanda. Quanto ao mérito, alega improcedência do pedido.
É o relatório.
Decido.
O juízo *a quo* não chegou a apreciar o mérito da demanda.
A se considerar a ilegitimidade da autora para figurar no pólo ativo de demanda, em que pretende ver reconhecido período em que seu marido teria direito a auxílio-doença previdenciário, estar-se-ia cerceando direito legítimo de, posteriormente, pleitear o benefício de pensão por morte na via administrativa.
O marido da autora - Ceci Ruteski - faleceu em 20.05.2000. O INSS, por sua vez, reconheceu a incapacidade a partir de 25.01.2000, alegando, porém, que nessa época o *de cujus* não possuía qualidade de segurado, conforme cópia de procedimento administrativo às fls. 18-34. Já a última empregadora do *de cujus*, reconheceu, em acordo trabalhista, vínculo empregatício no período de 01.09.1996 a 30.11.1998.
Nesse passo, a argüição do INSS de ilegitimidade ativa da autora é contraditória, tendo em vista que não rejeitou pedido administrativo da mesma e, reconhecendo a incapacidade do *de cujus* a partir de 25.01.2000, não reconheceu o direito ao benefício por alegada ausência de qualidade de segurado.
Outrossim, tratando-se de benefício previdenciário de caráter alimentar, a aplicação do Código Civil torna-se subsidiária, prevalecendo a regra presente no artigo 112 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, **na falta deles**, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento".* (grifo nosso).

O artigo citado gerou controvérsias no sentido de que sua aplicabilidade, no tocante à dispensa de inventário ou arrolamento, seria possível somente em casos de pagamentos administrativos.
Não obstante a existência de divergências sobre o alcance da norma citada, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que sua aplicabilidade não fica restrita à esfera administrativa, alcançando, também, a esfera judicial.
Neste sentido, os julgados *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. LEGITIMIDADE DOS SUCESSORES DO SEGURADO. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. ART. 112 DA LEI Nº 8.213/91.
A atual jurisprudência desta Corte encontra-se direcionada no sentido de que os sucessores do de cujus têm legitimidade processual para pleitear os valores previdenciários devidos e não recebidos em vida pelo falecido, independentemente de inventário ou arrolamento de bens, ex vi do artigo 112 da Lei 8.213/91.
Recurso desprovido."
(REsp nº 616.578/AL - Relator Min. Felix Fischer, Quinta Turma, j. 08.06.2004, DJ 02.08.2004).
"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ART. 112 DA LEI 8213/91. LEGITIMIDADE DE HERDEIRO PARA AJUIZAR AÇÃO PARA PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO SEGURADO FALECIDO. INVENTÁRIO OU ARROLAMENTO. DESNECESSIDADE.
Prescreve o mencionado art. 112 da Lei nº 8.213/91, ad litteram: "O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento." Como se observa, poderão os valores devidos e não pagos ao segurado falecido ser percebidos pelos seus dependentes ou sucessores, desde que, evidentemente, provada essa condição, independentemente de inventário ou arrolamento. A letra da lei é clara e, a bem da verdade, apenas ratifica regra que já estava consagrada no regime previdenciário anterior (reproduzida no art. 212 do Decreto 83.080/79).
Em suma, o artigo consagra verdadeira exclusão do ingresso dos valores no espólio e introduz regra procedimental e processual específica que afasta a competência do Juízo de Sucessões, conferindo legitimação ativa ao herdeiro ou dependente para, em nome próprio e em ação própria, postular o pagamento das parcelas.
De lado outro, a tese de que o mencionado artigo somente teria aplicação em sede administrativa não parece, salvo melhor juízo, procedente.
Recurso desprovido."
(REsp nº 603.246/AL - Rel Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, j. 12.04.2005, DJ 16.05.2005).
"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. HABILITAÇÃO. SUCESSORES. DÉBITO PREVIDENCIÁRIO.
1. Já encontra-se sedimentado nesta Turma o entendimento de que sucessores de segurado-falecido são partes legitimas para pleitearem valores não recebidos em vida pelo "de cujus".
2. A inteligência do artigo 112 da Lei nº 8.213/91 se aplica aos débitos previdenciários, independente da abertura de inventários ou arrolamento.
3. Agravo regimental a que se nega provimento."
(AgRg no Resp nº 550.603/PE - Rel. Min. Paulo Medina, Sexta Turma, j. 04.11.2003, DJ 24.11.2003).
"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR DE BENEFÍCIO. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. LEGITIMIDADE. ART. 112 DA LEI 8.213/91. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. PODER JUDICIÁRIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.
I - Esta Corte já pacificou o entendimento no sentido de que os sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo "de cujus", independentemente de inventário ou arrolamento de bens, nos termos do artigo 112 da Lei 8.213/91.Neste sentido, não se restringe a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91 somente ao âmbito administrativo.
II - Ademais, em ações de natureza previdenciária não se pode obrigar à parte a exaurir a via administrativa, de acordo com o enunciado da Súmula 213, do ex-TFR. Desta forma, admitir-se a aplicação do referido artigo tão somente ao âmbito administrativo acarretaria à parte o ônus de exaurir a via administrativa.
III - A principiologia do Direito Previdenciário pretende beneficiar o segurado desde que não haja restrição legal. Neste sentido, impor ao sucessor legítimo do ex-titular a realização de um longo e demorado inventário, ou arrolamento, para, ao final, receber um único bem, qual seja, um módico benefício previdenciário, resultaria não em um benefício, mas em um prejuízo. Em sendo assim, a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91, no âmbito do Poder Judiciário, é admissível, sem a exigência de proceder-se a inventário ou arrolamento.
IV - Embargos de divergência rejeitados."
(EResp nº 466.985/RS - Rel. Min. Gilson Dipp, Terceira Seção, j. 23.06.2004, j. 02.08.2004).

A propósito, manifestou-se o Ministro José Arnaldo da Fonseca, no Recurso Especial nº 603.246 (DJ 16.05.2005):

"(...) a tese de que o mencionado artigo somente teria aplicação em sede administrativa não parece, salvo melhor juízo, procedente.
*A uma, porque nada há na posição topográfica do dispositivo no corpo da lei que autorize dizer, **a priori**, que o mesmo somente se dirigiria à Administração.*
A duas porque mencionado dispositivo, concretamente, confere ao dependente ou sucessor do segurado falecido verdadeiro direito subjetivo à percepção dos valores independente de arrolamento ou inventário.
Em suma, o referido artigo consagra verdadeira exclusão do ingresso dos valores no espólio e introduz regra procedimental e processual específica que afasta a competência do Juízo de Sucessões, conferindo legitimação ativa ao herdeiro ou dependente para, em nome próprio e em ação própria, postular o pagamento das parcelas.

Ora, se a norma confere direito subjetivo ao herdeiro ou dependente investindo-lhe na legitimação ativa para postular os valores, sem necessidade de inventário ou arrolamento, poderá o direito ser exercitado, sem distinção, tanto na via administrativa, como na via judicial".

Ainda, com propriedade o Ministro Félix Fischer argumenta que "(...) *o atual entendimento desta Corte é no sentido de não haver qualquer limite legal, uma vez que o artigo 112 da Lei nº 8.213/91 não tem aplicação restrita ao âmbito administrativo. Sendo assim, se não há qualquer restrição legal, não deve o intérprete fazê-lo*." (REsp nº 616.578, DJ. 02.08.2004).
Assim, tendo plena aplicabilidade na via judicial o artigo 112 da Lei nº 8.213/91, há que se verificar, primeiramente, a existência de dependentes habilitados à pensão por morte.
Tal entendimento vem sendo adotado também em julgados desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FALECIMENTO DO SEGURADO. HABILITAÇÃO DE HERDEIROS. ARTIGO 112 DA LEI 8.213/91. APELAÇÃO IMPROVIDA.
- Nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91, "o valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independente de inventário ou partilha".
- Tal preceito não se restringe à esfera administrativa, aplicando-se igualmente no âmbito judicial, o qual não pode ser seccionado para valer quando a desnecessidade de abertura de inventário ou partilha e não valer na parte que dá preferência, sucessiva e excludentemente, aos dependentes do segurado, para recebimento de valores devidos ao segurado que falece no curso da lide.
- Assim, são os dependentes do segurado, como elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, que deverão figurar como substitutos no pólo ativo da ação de conhecimento. Apenas na ausência de dependentes é que ficam os sucessores do "de cujus", na ordem posta no Código Civil, habilitados ao percebimento de tais valores, também independentemente de abertura de partilha ou inventário.
- Apelação do INSS improvida."
(AC nº 993487 - Processo nº 2002.61.24.000973-1, TRF 3ª Região, Rel. Juíza Eva Regina, j. 14.08.2006, DJU 31.08.2006, p. 343).
"PROCESSUAL CIVIL - HABILITAÇÃO DE HERDEIROS - AÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.
I - Nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91, cabe à dependente habilitada na pensão por morte o levantamento dos valores a que fazia jus em vida o segurado falecido.
II - As regras elencadas no Código de Processo Civil, no tocante à habilitação de herdeiros (artigo 1055 e seguintes), devem ser aplicadas subsidiariamente às regras estabelecidas na legislação previdenciária (artigo 112 da Lei nº 8.213/91).
III - Agravo de Instrumento a que nega provimento."
(AI nº 107910 - Processo nº 2000.03.00.022143-9, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Sérgio Nascimento, j. 23.09.2003, DJU 10.10.2003, p. 278).

Destarte, não se pode negar à viúva a legitimidade para reverter, em juízo, a decisão administrativa indeferitória, pressuposto da pensão por morte a que julga ter direito.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para anular a sentença e determinar o prosseguimento da demanda, com apreciação do mérito.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042062-60.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042062-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	TEREZINHA TRINDADE ANTUNES
ADVOGADO	:	VANIA APARECIDA AMARAL
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER ALEXANDRE CORREA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00112-5 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola. Sustentou-se, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para obtenção do benefício em comento.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Citação em 22.09.09 (fls. 21 verso).
Prova testemunhal (fls. 48-49).
A sentença, prolatada em 26.07.10, julgou improcedente o pedido, e condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), com a ressalva de que eventual cobrança deverá observar o disposto no art. 11, § 2º, e 12 da Lei 1.060/50 (fls. 55-60).
A parte autora interpôs recurso de apelação, e pugnou pela reforma da sentença (fls. 63-74).
Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.
Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."
Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do marido, constante do registro civil de casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à esposa. É fato notório a esposa acompanhar o cônjuge no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a conseqüente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.
Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AgRg no Resp 852506/SP, j. 18.11.08, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v.u., Dje 09.12.08.
Constata-se que existe nos autos prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade de fls. 08 demonstra que a parte autora, nascida em 12.06.54, tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão do casamento da parte autora, ocorrido em 1946, na qual consta a profissão declarada, à época, pelo cônjuge varão, "tratorista" (fls. 10), e carteira de trabalho (CTPS) do marido da autora, com vínculos rurais, de 09.06.71 a 20.02.72, de 01.11.76 a 04.11.77, de 11.05.79 a 07.06.84, de 07.10.83 a 30.10.83, de 01.11.90 a 31.03.91, de 15.04.91 a 24.08.91, de 09.09.91 a 19.01.95, de 01.06.97 a 14.11.97, e de 01.09.98 a 10.09.99 (fls. 12-15).

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
Entretanto, verifica-se na pesquisa realizada no sistema CNIS e coligida aos autos pelo INSS (fls. 44-46) que o marido da parte autora possui vários vínculos urbanos, a saber, de 16.11.99 a 16.03.00, de 03.10.02 a 30.10.02, e de 05.11.02 a dezembro de 2006.
Note-se que a pesquisa em questão também demonstra que a parte autora sonegou as cópias da folhas da carteira de trabalho que constituíam contratos de trabalho de natureza urbana.
Por fim, os depoimentos testemunhais foram inconsistentes e contraditórios, consequentemente, infirmaram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, em necessário período de carência, nos termos do art. 142 da Lei 8.213/91.
LUZIA TEIXEIRA disse *"(...) Conheço a autora, pois eu morava no mesmo bairro que ela. Faz uns dez anos que mudamos para a cidade. (...) A última vez que a autora trabalhou na lavoura foi no fim do ano passado na turma de bóia fria."* (g.n.).
BRAZILINO PINHEIRO que afirmou conhecer a autora há muito tempo, e que *"(...) Ela trabalha agora na casa, mas já trabalhou muito em lavoura, para terceiros. Ela já trabalhou para Leomir, Jair. (...) A última vez que ela trabalhou na lavoura eu acho que já faz uns dez anos, mais ou menos. De lá para cá ela cuida da casa."* (g.n.).
Observa-se nos depoimentos a ausência de detalhes relevantes do labor rural da demandante, tais como os nomes das propriedades em que ela trabalhou, ou das respectivas localidades, os tipos de cultura existentes, as atividades que ela desenvolvia em cada local, e principalmente, as épocas e períodos de labor, restando, assim, impossibilitada a verificação da verossimilhança das alegações.
Ora, conquanto descaiba a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social, já que a legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido, é imprescindível a prova do exercício de labor no campo, *in casu*, durante o lapso temporal de 168 (cento e sessenta e oito) meses, estabelecido no artigo 142 da aludida norma, em face da data do implemento da idade, em 12.06.09.
In casu, a parte autora logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino, eis que inexiste, nos autos, início de prova material junto aos depoimentos, pessoal e testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado.
O conjunto probatório não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019696-27.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.019696-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	:	LEONOR PIOTTO SILVEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	MILENA CAMACHO PEREIRA DA SILVA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG.	:	2005.61.14.001340-3 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de embargos de declaração opostos por Leonor Piotto Silveira contra a decisão proferida a fls. 338, a qual julgou prejudicado o presente agravo de instrumento - interposto contra o *decisum* que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela -, tendo em vista a prolação da sentença no processo de conhecimento.
Alega a ocorrência de erro material na decisão impugnada, sob o fundamento de que "*a sentença de procedência proferida pelo MM Juízo* a quo *não foi expressa quanto ao deferimento da antecipação dos efeitos da tutela em seu bojo, de modo que as razões que motivaram o deferimento da mesma por parte deste Egrégio Tribunal subsistem no presente momento"* (fls. 343).
Não merece prosperar o recurso interposto.
A decisão embargada, proferida pela então Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, foi clara no sentido de que a antecipação da tutela "*subsiste até o momento em que 'o juiz põe termo ao processo, decidindo ou não o mérito da causa'"*, sendo que o provimento judicial baseado em cognição sumária "*é substituído pelo proferido após*

conhecimento mais aprofundado da lide. ***A tutela antecipada se exaure com a prolação da sentença, seja de procedência, com o que a antecipação da tutela fica absorvida pelo julgamento final****, seja de improcedência, que implica a negação de pressuposto de concessão: a relevância do fundamento."* (fls. 338).
Verifica-se, portanto, não ter havido o alegado erro material. Logo, não há como acolher a pretensão do embargante pela via dos declaratórios, porquanto apenas se prestam a sanar obscuridade, contradição ou omissão, ou, deveras excepcionalmente, modificar o julgado.
Nesse sentido, perfilham os seguintes Arestos:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. COMERCIALIZAÇÃO DE IMÓVEIS. COFINS. INCIDÊNCIA. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE.
1- Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento.
2- Inocorrentes as hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, não há como prosperar o inconformismo, cujo real intento é a obtenção de efeitos infringentes.
3- Embargos de declaração rejeitados."
(STJ, EDREsp n.º 323602/SC, 1.ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 23/4/02, v.u., DJ 9/9/02)
"PROCESSUAL CIVIL. RECLAMAÇÃO. LIMINAR. INDEFERIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO PORQUE SUBSISTENTES OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. EFEITOS MODIFICATIVOS. REJEIÇÃO.
Incabíveis os embargos de declaração opostos com manifesto propósito infringente, sob color de omissão e contradição inexistentes.
Embargos rejeitados."
(STJ, EDARCL n.º 933/MS, 1.ª Seção, Rel. Min. Garcia Vieira, v.u., j. 10/10/01, DJ 05/11/01, p. 76)

Assim sendo, não ocorrentes as hipóteses legais contidas no artigo 535 do Código de Processo Civil, não merecem ser acolhidos os presentes embargos.
Ante o exposto, nego seguimento ao recurso.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00034 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001466-67.2001.4.03.6113/SP
2001.61.13.001466-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADO	:	Decisão de fls. 109/111
APELANTE	:	VICENTE PEDRO VIEIRA
ADVOGADO	:	EXPEDITO RODRIGUES DE FREITAS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REGIANE CRISTINA GALLO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

Decisão
Trata-se de agravo interposto pelo INSS, com fulcro no art. 557, §1º, do CPC, contra a decisão proferida a fls. 109/111, que - reformando a R. sentença de improcedência - deu provimento à apelação do autor para conceder o benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal, a partir da citação.
Alega a autarquia que o referido benefício já foi concedido na via administrativa, em 19/1/04, motivo pelo qual requer seja declarado *"o direito à compensação dos valores já pagos administrativamente"* (fls. 114).
Merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.
Com efeito, a apelação do autor foi provida, tendo sido concedido o benefício pleiteado a partir da citação, esta ocorrida em 30/5/01 (fls. 37 vº).
Considerando-se que o mesmo benefício foi concedido na via administrativa a partir de 19/1/04, imperioso de afigura, na fase da execução do julgado, a compensação dos valores já pagos pelo INSS, por ser defeso o recebimento, em duplicidade, do amparo social, sob pena de enriquecimento ilícito da parte autora.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento ao recurso para explicitar que os valores pagos pela autarquia na via administrativa deverão ser compensados na fase da execução do julgado.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042349-23.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042349-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	EDIMEIA LOUREIRO DONADON (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	EDSON PALHARES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00130-6 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola. Sustentou-se, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para obtenção do benefício em comento.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Citação em 02.09.09 (fls. 16).
O INSS apresentou contestação (fls. 17-23).
Depoimento pessoal (fls. 57-58).
Prova testemunhal (fls. 59-60).
A sentença, prolatada em 27.05.10, julgou improcedente o pedido. Indene a parte autora do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiária de assistência judiciária gratuita (fls. 66-70).
A parte autora interpôs recurso de apelação, e pugnou pela reforma da sentença (fls. 76-97).
Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.
Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do marido, constante do registro civil de casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à esposa. É fato notório a esposa acompanhar o cônjuge no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a conseqüente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.
Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AgRg no Resp 852506/SP, j. 18.11.08, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v.u., Dje 09.12.08.
Constata-se que existe nos autos prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade de fls. 08 demonstra que a parte autora, nascida em 22.08.27, tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão do casamento da parte autora, ocorrido em 1946, na qual consta a profissão declarada, à época, pelo cônjuge varão, "lavrador" (fls. 10).
Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
Entretanto, merece relevo o documento juntado à fls. 11 dos autos. Trata-se do assento do óbito do marido da requerente, ocorrido em 21.08.08. Nele, no campo destinado à profissão, o *de cujus* foi qualificado como "aposentado", assim, não sendo possível discernir a natureza da aposentação, o referido documento não se presta como início de prova material do labor.
Outrossim, verifica-se nas pesquisas realizadas nos CNIS/PLENUS, e coligidas aos autos pelo INSS (fls. 24-38) demonstram que o marido da parte autora possui extenso vínculo urbano, a saber, de 01.02.69 a 15.01.88, e ainda, que ele percebeu, de 02.03.88, até seu falecimento, no ano de 2008, aposentadoria por tempo de contribuição.
Por fim, os depoimentos testemunhais foram genéricos e inconsistentes, consequentemente, infirmaram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, em necessário período de carência, nos termos do art. 142 da Lei 8.213/91.
RAUL GALETTI disse que a autora *"(...) trabalhou muitos anos em propriedades rurais, mas o depoente <u>não sabe declinar atualmente quais foram</u> (...)."* (g.n.).
EVERALDO LUPPI que afirmou conhecer a autora há mais de 50 anos afirmou que: *"(...) Chegou a presenciar a autora trabalhando em diversas fazendas mas agora <u>não se recorda exatamente o nome delas</u>, <u>tampouco o período</u>."* (g.n.).
Observa-se nos depoimentos a ausência de detalhes relevantes do labor rural da demandante, tais como os nomes das propriedades em que ela trabalhou, ou das respectivas localidades, os tipos de cultura existentes, as atividades que ela desenvolvia em cada local, e principalmente, os períodos de trabalho em cada propriedade.
In casu, portanto, a parte autora logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino, eis que as provas apresentam-se contraditórias.
O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu atividade rural, pelo período exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006686-44.1999.4.03.6104/SP
1999.61.04.006686-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	VANDA DOS SANTOS MUNIZ
ADVOGADO	:	CARLA GONCALVES MAIA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a revisão do benefício de pensão por morte atualizando-se a quantia de 5,47 salários-mínimos até 31/12/91, aplicando-se, a partir daí, os reajustes legais.
O juízo *a quo* julgou improcedente a demanda.
A autora apelou, pugnando pela procedência da demanda.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.

Afirma, a autora, que, na época da concessão de seu benefício, este equivalia à quantia de 5,47 salários-mínimos. Pugna pela revisão do benefício de modo a ser mantida essa quantia até 31/12/91, quando do fim da transitoriedade do artigo 58 do ADCT, e, a partir daí, que sejam aplicados os índices legais.
A autora é beneficiária de pensão por morte concedida em 12/07/87, precedida de uma aposentadoria por idade concedida em 02/04/68.
Quando foi concedida pensão à autora, foi apurado o valor da renda mensal inicial de Cr$ 5,47 (fl. 10), com um coeficiente de 60%. Este percentual incidiu sobre Cr$ 9.137,65.
No entanto, o INSS constatou que utilizou a RMI errada da aposentadoria por idade do falecido para apuração do valor da RMI da pensão da autora, porquanto o valor utilizado foi o da mensalidade correspondente ao mês de maio de 1987, no valor de Cz$ 9.137,65, em vez da RMI da data da concessão em 02/04/68. Com o valor original da RMI da aposentadoria, o INSS apurou a quantia de 8,26 salários-mínimos e pagou as diferenças decorrentes dessa revisão, conforme pode ser observado no documento de fl. 11.
A autora, ao pleitear o pagamento da quantia de 5,47 salários-mínimos, comete um equívoco, porquanto a quantia que lhe foi paga na vigência do artigo 58 do ADCT, foi a de 8,26 salários-mínimos, conforme pode ser comprovado pelo extrato do sistema de dados do INSS cuja juntada ora determino.
Logo, não há como acolher o pleito da autora, até porque, nessa hipótese, o valor de seu benefício seria reduzido.
De rigor, portanto, a manutenção de improcedência da demanda.
Posto isto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso da autora, nos termos acima preconizados.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007155-11.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.007155-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MARIA DO CARMO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	ADEMAR PINHEIRO SANCHES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TUPA SP
No. ORIG.	:	98.00.00031-7 2 Vr TUPA/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda que tem, por objetivo, o pagamento das diferenças relativas à elevação do benefício para um salário-mínimo, no período de outubro de 1988 a abril de 1991, no valor de R$ 4.403,82.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o réu no pagamento da quantia de R$ 3.537,79, com correção monetária desde a constituição do débito e juros de mora de 1% ao mês. Honorários advocatícios fixados em 20% do valor da condenação. Honorários do perito fixados em R$ 750,00.
O INSS apelou, pugnando, preliminarmente, pela apreciação do agravo retido e pela improcedência da demanda.
A autora apelou, pugnando pela reforma da sentença no que tange à correção monetária.
A autora pugnou, nas contrarrazões, pelo conhecimento dos agravos retidos interpostos.
Contrarrazões do INSS.
Sentença submetida ao reexame necessário.

Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Quanto ao agravo retido interposto da decisão de fls. 121-122:

Dessa decisão, tanto o INSS como o autor interpuseram agravo retido, embora por fundamento diferente.
O motivo do agravo do INSS foi o não-reconhecimento da prescrição qüinqüenal, questão que passarei a apreciar juntamente com o mérito.
Já o motivo do agravo interposto pela autora é a ausência de cópia do contrato e da procuração original por parte do réu.
Na decisão, o juiz entendeu ser desnecessária a prova do credenciamento ou contrato profissional, para o exercício da advocacia, já que o réu juntou aos autos procuração que lhe fora outorgada pelo Procurador Regional do INSS.
Correta a decisão proferida. Não há necessidade de que o advogado constituído pelo INSS junte, aos autos, prova de seu credenciamento ou contrato profissional. Após a edição da Lei n.º 9.469/97, nem sequer precisa ser juntada procuração, bastando apenas indicação do profissional. No presente caso, foi juntada procuração, outorgada pelo Procurador Regional do INSS, devidamente autenticada em cartório.
Nesse sentido, colhem-se as decisões abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. INSTRUMENTO DE MANDATO. CÓPIA REPROGRÁFICA (PROCURAÇÃO) APRESENTADA PELO INSS (AUTARQUIA FEDERAL). AUTENTICAÇÃO POR AGENTE DO SEU QUADRO. VALIDADE.
1 - É válida cópia reprográfica de procuração apresentada pelo INSS e autenticada por servidor do seu quadro, pois, como autarquia federal que é, está dispensado de submeter à autenticação as fotocópias que apresente em juízo (art. 21, da MP nº 1.542/97). Mesmo porque, após a edição da Lei nº 9.469/97, não precisa nem apresentar procuração, sendo bastante apenas a indicação do profissional. Precedentes da 3ª Seção e do Órgão Especial desta Corte.
2 - Recurso especial conhecido e provido.
(REsp 246185 / SPRECURSO ESPECIAL 2000/0006473-4 -. Sexta Turma. Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES. DJ 22/05/2000 p. 157)."
"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSS. ADVOGADO. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. PROCURAÇÃO EM FOTOCÓPIA AUTENTICADA PELA PRÓPRIA AUTARQUIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS.
- A egrégia Corte Especial deste STJ tem entendido, reiteradamente, que a procuração outorgada a advogado, pelo INSS, para representá-lo processualmente, é valida, quando apresentada em fotocópia autenticada pela própria autarquia. - Agravo Regimental desprovido.
(AgRg no Ag 161653/SP AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 1997/0069449-6.Sexta Turma. Relator Ministro VICENTE LEAL. DJ 22/10/2001 p. 358)".

Quanto ao agravo retido interposto da decisão de fl. 297:

A autora interpôs agravo retido da decisão de fl. 297, afirmando que a apelação do INSS não deveria ter sido recebida porquanto o INSS não comprovou o preparo. Alega a autora que o INSS não observou o preparo de que trata o artigo 511 do Código de Processo Civil, quando da interposição da apelação.

Preliminarmente, não prospera a alegação da autora quanto ao não conhecimento da apelação interposta pelo INSS ante o não recolhimento do preparo. É que a Lei nº 9.289/96, que dispõe sobre as custas devidas na Justiça Federal de 1º e 2º graus e, dentre outros regramentos, isenta do pagamento de custas a União, os Estados, os Municípios, os Territórios Federais, o Distrito Federal e as respectivas autarquias e fundações (artigo 4º, inciso I), estabelece, através do § 1º de seu artigo 1º, que "rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal".
A hipótese dos autos molda-se ao dispositivo em comento. O INSS, autarquia federal, interpôs recurso de apelação, e, tendo em vista o disposto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, fê-lo na Comarca de Tupã, antes da existência de Justiça Federal naquela cidade. Valendo-se dos serviços judiciários estaduais, sujeita-se ao regime de custas estabelecido pela legislação do Estado de São Paulo.
Nesse sentido, prescreve o artigo 7º da Lei Estadual nº 1.936/98 que "*A União, os Estados e os Municípios não estão sujeitos ao recolhimento das custas, salvo o ônus da sucumbência", rezando seu parágrafo único, ainda, que "As disposições deste artigo não se aplicam às sociedades de economia mista*". Nem sequer é necessário recorrer aos ensinamentos dos administrativistas, relativos à disposição das autarquias como entes descentralizados que atuam como *longa manus* do Estado, e, portanto, com as mesmas prerrogativas deste; de uma simples leitura do texto denota-se que o intuito da lei é estender a não sujeição ao recolhimento das custas às autarquias (bem como às fundações e empresas públicas, de capital exclusivamente público), pois, em caso contrário, ter-se-ia realizada expressamente a ressalva, como se verificou em relação às sociedades de economia mista.
Recentemente, decidiu a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. PREPARO. RECOLHIMENTO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. DESERÇÃO. INOCORRÊNCIA.
1. ***Sendo o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS autarquia federal equiparada em prerrogativas e privilégios à Fazenda Pública, nos termos do artigo 8º da Lei nº 8.620/93, não lhe é exigível o depósito prévio do preparo para fins de interposição de recurso, podendo efetuá-lo ao final da demanda, se vencido (Código de Processo Civil, artigo 27).***
2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao procedimento do artigo 543-C do Código de Processo Civil.
(REsp 1101727/PR. RECURSO ESPECIAL 2008/0243702-0. CE - CORTE ESPECIAL. Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO. DJe 23/08/2010)."

Rejeito, portanto, os agravos retidos interpostos pela autora, e, em conseqüência, passo ao exame da pretensão trazida a juízo.

Estabelecido isso, passo ao exame dos pedidos.

Dispõe o artigo 201, parágrafo 2.º, da Constituição da República (antigo §5.º do artigo 201, antes das alterações introduzidas pela Emenda Constitucional n.º 20/98):
"Nenhum benefício que substitua o salário de contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado terá valor mensal inferior ao salário mínimo"

Houve respeitável corrente jurisprudencial que endossou o argumento de que o comando do artigo 201, parágrafo 5.º , da Carta Fundamental, seria dotado de eficácia limitada, por requerer, para a produção dos efeitos nele previstos, a existência da fonte de custeio viabilizadora do pagamento de tal prestação.
Não obstante, o colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 159.413/SP, relator o Ministro Moreira Alves, DJU de 26/11/93, considerou que o preceito supracitado é norma de eficácia plena e aplicabilidade imediata, vale dizer, já a partir da vigência do Estatuto Supremo.
Em 10/12/93, o Ministério da Previdência e Assistência Social, reconhecendo, administrativamente, a auto-aplicabilidade do artigo 201, § 5.º, da Constituição, editou a Portaria n.º 714, disciplinando a forma de pagamento dos benefícios que se encontravam naquela situação, ou seja, recebendo importância inferior ao salário mínimo, e determinou o pagamento das diferenças atualizadas monetariamente em 30(trinta) parcelas, iniciando-se em março de 1994 e encerrando-se em agosto de 1996.
Já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, que o prazo para os segurados pleitearem as diferenças, encerrou-se em 10/12/98, ou seja, 5 anos após a edição da Portaria n.º 714, de 10/12/93.
No presente caso, tendo a autora ajuizado a ação em 19/03/98, não há que se falar em prescrição desse pedido.
Nesse sentido:
"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. PREVIDENCIÁRIO. ***PORTARIA 714/93****.* ***PRESCRIÇÃO QÜINQÜENAL. INOCORRÊNCIA****. RENÚNCIA. PRETENSÃO INFRINGENTE. EMBARGOS REJEITADOS.*
1. ***O acórdão turmário embargado assegura, textualmente, que a entrada em vigor da Portaria Ministerial 714, em 09 de dezembro de 1993, é o dies a quo para a contagem do prazo prescricional das parcelas devidas em decorrência da auto-aplicabilidade da redação original do artigo 201, § 5º, da Constituição da República. Logo, como a ação foi proposta até cinco anos após a publicação da referida portaria, nenhuma das parcelas pleiteadas foi atingida pela prescrição.***

3. Contradição não presente.
4. É manifesta a impossibilidade de se emprestarem efeitos infringentes ao recurso de embargos de declaração, sem que ocorra omissão, obscuridade, contradição ou erro de fato no acórdão objurgado.
5. Embargos de declaração rejeitados.
(EDcl nos EDcl no REsp 183039 / CE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL 1998/0054695- Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA (1127) DJ 26/09/2005 p. 470 T6 - SEXTA TURMA).

Como o INSS não comprovou **o pagamento integral** das diferenças relativas à complementação do benefício da demandante que recebia abaixo do salário-mínimo, há que ser determinado seu pagamento.
Desta forma, há que ser reformada a sentença, parcialmente, para determinar o pagamento das diferenças relativas à complementação do benefício da autora que recebia em valor inferior ao salário-mínimo, para a quantia de um salário-mínimo, desde 05/10/88, **abatendo-se todos os valores pagos administrativamente.**
Deverá, a autarquia-ré, efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores dos benefícios efetivamente pagos à segurada.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil.
Posto isto, nego provimento aos agravos retidos, e, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento às apelações da autora, do INSS e à remessa oficial, nos termos acima preconizados.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035988-97.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.035988-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ALVARO OLIVEIRA CORREIA
ADVOGADO	:	FRANCISCO ORFEI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VINICIUS DA SILVA RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00102-6 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP
DECISÃO
Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a revisão da aposentadoria de modo que o coeficiente de sua aposentadoria volte a corresponder aos 86% que tinha antes da revisão determinada pelo artigo 144 da Lei n.º 8.213/91.
O juízo *a quo* julgou extinta a ação, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.
O autor apelou, pugnando pela reforma da sentença com a procedência da demanda.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O juízo *a quo* extinguiu o feito sem julgamento do mérito, por ausência de interesse de agir, com fulcro no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.
Conforme dispõe o artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352/01: "*nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento"*.
Depreende-se que a apreciação imediata da causa pelo tribunal, em grau de recurso de apelação, exige a presença de dois requisitos: que a questão a ser apreciada seja exclusivamente de direito e esteja em condições imediatas de julgamento.
Porém, mesmo que a causa *sub judice* verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, em sede de apelação, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas).
Admite-se, portanto, uma interpretação extensiva, conjugando-se os artigos 330, inciso I e artigo 515, parágrafo 3.º, do Código de Processo Civil.
Nesse sentido, assim decide esta Corte:
"*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE OU RENDA MENSAL VITALÍCIA. CONCESSÃO. SENTENÇA EXTRA PETITA. JULGAMENTO DO MÉRITO DA DEMANDA PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. ART. 515, PARÁGRAFO 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NA VIGÊNCIA DAS LEIS COMPLEMENTARES Nº 11/71 E Nº 16/73. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.*
- Omissis.
- O artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento. Aplicação dos princípios da celeridade e economia processual.
- Exegese do artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil ampliada para abarcar as hipóteses em que, à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em juízo (extra petita) ou aquém do pedido (citra petita).
- Omissis.
- Apelação provida e preliminar acolhida para declarar a nulidade do decisum. Com fundamento no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido condenando o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural. Prejudicado o recurso adesivo da parte autora. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.
(AC 95.03.001906-0, Nona Turma, Relator Juiz Nelson Bernardes, DJU data: 04/05/2006 página: 487).
Assim, passo à análise da pretensão.

O autor, aposentado sob a égide da Lei nº 8.213/91, mais precisamente em 06/05/89, acredita ter direito adquirido à manutenção do coeficiente do cálculo da renda mensal inicial de sua aposentadoria de acordo com a Consolidação das Leis da Previdência Social, tecendo argumentos no sentido de que o legislador não respeitou os direitos daqueles que obtiveram benefícios sob a égide da norma anterior (CLPS) aduzindo, ainda, que os coeficientes de cálculo da renda inicial, antes fixados em 80%, 83%, 86%, 89%, foram reduzidos respectivamente para 70%, 76%, 82% e 88%, provocando uma enorme perda nos seus ganhos habituais.

Nota-se que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço do autor foi concedido dentro do período de 05/10/1988 a 05/04/1991 "(buraco negro)", sujeitando-se, portanto, à regra do artigo 144 da Lei 8.213/91, que assim dispõe:

"Art. 144. Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei.
Parágrafo único. A renda mensal recalculada de acordo com o disposto no caput *deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto, o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992."*

De fato, no cálculo do benefício foi aplicado o coeficiente determinado na CLPS (86%). Com a revisão do artigo 144, o coeficiente passou a ser o de 82%.
No entanto, ressalto que, acerca do assunto, o antigo § 1º do artigo 202 da Constituição da República, em sua redação original, facultava a aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher. Em nenhum momento, contudo, determinou o constituinte que o percentual aplicado ao salário-de-benefício deveria guardar uma correspondência direta com o tempo de serviço.
A idéia de *proporção*, com efeito, está ligada à de *relação*, que, por sua vez, significa, de acordo com o *Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa*, uma "(...) *comparação entre duas quantidades mensuráveis*".
Deve existir certa relação, portanto, entre o número de anos trabalhados e o valor do benefício percebido. Isso não quer dizer, todavia, que o legislador, ao comparar essas duas grandezas, tivesse que estabelecer, necessariamente, uma relação de absoluta identidade entre ambas.
É perfeitamente válido, destarte, o critério fixado pelo artigo 53 da Lei n.º 8.213/91, abaixo transcrito:

"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:
I - para a mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;
II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."
Aliás, válida também seria, em tese, a adoção de percentuais outros, tais como 85%, 88%, 91%, 94% e 97%. A possibilidade de opção, de qualquer forma, foi dada ao Legislativo, não cabendo ao juiz, por conseguinte, substituir os coeficientes legais por aqueles que entenda mais adequados, invadindo a esfera de atribuições de outro Poder.
Partindo, por outro lado, de um enfoque teleológico, vê-se que, ao escolher o fator básico de 70%, acrescido de 6% para cada novo ano de atividade, procurou o legislador desestimular a aposentadoria precoce e valorizar aquele indivíduo que teve sua força de trabalho aproveitada por um lapso maior, objetivos perfeitamente legítimos diante do contexto socioeconômico de nosso país.
Nessa linha, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISÃO. DIREITO ADQUIRIDO. SÚMULA 359-STF. A revisão preconizada pelo art. 144 da Lei 8.213/91, ao determinar o recálculo da renda mensal inicial, importa considerar, também, o regramento dos novos coeficientes do art. 53 da referida lei. Recurso conhecido e provido." (REsp 177300 / SP RECURSO ESPECIAL 1998/0041530-0 Ministro GILSON DIPPT5 - QUINTA TURMA DJ 24/05/1999).
Não é demais lembrar que a garantia constitucional do direito adquirido consiste na segurança de que uma nova lei não pode prejudicar um direito que já integra o patrimônio jurídico da pessoa.
Em matéria previdenciária, igualmente, há situações em que se faz menção expressa à garantia, por exemplo, no que se refere à perda da qualidade de segurado, que não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão **tenham sido preenchidos** todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos (artigo 102, §1º, da Lei n.º 8.213/91, acrescentado pela Lei nº 9.528, de 10/12/97), mas não é essa a situação dos autos.
No voto do Excelentíssimo Ministro Gilson Dipp, mencionado acima, os benefícios concedidos no "buraco negro" o foram a título precário, haja vista que muitos direitos e vantagens ali previstos tiveram sua normatização deferida à lei ordinária. Daí porque descabe falar-se em direito adquirido, quando a própria lei condiciona seu gozo. É o caso do artigo 144 da Lei n.º 8.213/91, que determinou que os benefícios concedidos entre 05/10/88 e 05/04/91 tivessem suas rendas mensais recalculadas e reajustadas, de acordo com as regras da nova lei. Tais regras não só incluem o recálculo com base na média dos 36 salários-de-contribuição (artigo 31), monetariamente atualizados, mês a mês, como também a adoção dos novos coeficientes (artigo 53).
Por fim, não se harmoniza, com nosso ordenamento, a tese de que, ao segurado, cabe a escolha do critério de cálculo e, especialmente, da lei que considere mais interessante na aplicação da prestação almejada, podendo optar, *ad aeternum*, pelas normas que julgue mais adequadas à sua aspiração, independentemente de considerações sobre sua eficácia no tempo.

O que se busca, ao contrário, é a segurança das relações jurídicas, cabendo aos interessados, seguindo as regras pertinentes, manifestar sua intenção em passar para a inatividade, e, ao órgão previdenciário, aplicar a lei em vigor.
De rigor, portanto, a improcedência da demanda.
Posto isso, nos exatos termos do artigo 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora para, reformando a sentença, e com fulcro no artigo 515, §3.º, do mesmo diploma, julgar improcedente a demanda.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037733-29.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037733-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ ANTONIO AMORIM SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	JOSE DOS ANJOS PEREIRA OLIVEIRA
ADVOGADO	:	ALUIZIO PINTO DE CAMPOS NETO e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00009110220094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.2005, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.
- Não vislumbro risco grave e iminente a se projetar da r. decisão hostilizada, razão pela qual converto em retido o presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, II, do CPC.
- Intimem-se. Publique-se.
- Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031688-24.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.031688-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ALFEU SARTORI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	INGRID MARIA BERTOLINO BRAIDO
	:	KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MOISES RICARDO CAMARGO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	05.00.00074-5 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação ajuizada em 09.05.2005, objetivando a concessão de aposentadoria por idade.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural concedido a partir do ajuizamento da ação, no valor de um salário mínimo. Prestações em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, incidentes desde a citação até a data do efetivo pagamento. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença. Condenação em custas e despesas processuais. Sentença submetida a reexame obrigatório.
O autor apelou, pleiteando a reforma parcial da sentença, com vistas à majoração da verba honorária a 20% do valor total da liquidação.
O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contra-razões de ambos.
É o relatório.
Decido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, fixado o valor do benefício em um salário mínimo e considerando-se que, entre a data do ajuizamento da ação (09.05.2005) e a sentença (publicada em 29.12.2005), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
O autor completou a idade mínima em 17.11.1992 (fl. 09), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 60 meses, caso pretenda a aposentação com base em sua condição de trabalhador rural.
Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Juntou, como elementos de prova, os seguintes documentos em seu nome: carnês de contribuições do empregador rural, guias de recolhimento do empregador rural, ficha de inscrição do empregador rural e dependentes, declarações do produtor rural, declaração para fins de certificado do FUNRURAL e certificado de regularidade de situação.
Tais documentos constituem início de prova material.
Contudo, os registros da contratação de mão-de-obra assalariada para exploração da atividade agroeconômica (fls. 27, 36, 39, 41, 43, 45, 47, 48, 49, 53, 54, 57, 58, 61, 62), em caráter não eventual, não permitem que o autor seja enquadrado como segurado especial, nos termos da legislação vigente.
Nesse sentido:

"PREVIDENCIARIO E PROCESSUAL - RURICOLA - APOSENTADORIA POR IDADE - COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO - ESPOSA DE EMPREGADOR RURAL - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - APELAÇÃO IMPROVIDA - RECURSO ESPECIAL - OFENSA AOS ARTS. 11, INC. VIII E PAR. 1., E 106, DA LEI 8.213/1991 E 332 E 400 (PRIMEIRA PARTE), DO CPC - APLICAÇÃO DA SUM. 149/STJ.
1. Comprovado o fato de que a autora é esposa de empregador rural, proprietário de latifúndio por exploração, fica descaracterizado o regime de economia familiar.
2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de beneficio previdenciário" (SUM. 149/STJ).
3. Recurso conhecido, mas improvido."
(STJ, 6ª Turma, RESP - 135521/SC, Rel. Anselmo Santiago, j. em 17.02.1998, v.u., D.J.U. de 23.03.1998, pág. 187).

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. AGRAVO RETIDO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO. EMPREGADOR RURAL. SEGURADA ESPECIAL. VERBAS SUCUMBENCIAIS.
I - Omissis.
II - Omissis.
III - O enquadramento sindical da autora e de seu marido como empregadores rurais, bem como a classificação da propriedade rural como empresa rural, descaracterizam o regime de economia familiar, não podendo a autora ser qualificada como segurada especial, a teor do art. 11, VII, §1º, da Lei n. 8.213/91.
IV - Configurada a sua condição de contribuinte individual, e não havendo comprovação do recolhimento das referidas contribuições, é de ser negado o benefício de aposentadoria por idade.
V - Omissis.
VI - Remessa oficial não conhecida. Agravo retido improvido. Apelação do INSS provida."
(TRF da 3ª Região, 10ª Turma, AC - 648152/SP, Rel. Juiz Sergio Nascimento, j. em 18.11.2003, v.u., D.J.U. de 23.01.2004, pág. 144).

Sob esse aspecto, impossível analisar a demanda nos excepcionais termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91, eis que não demonstrada a condição de trabalhador rural do postulante, mas sim de produtor rural.
Os benefícios de previdência e assistência social em favor dos empregadores rurais e seus dependentes foram instituídos pela Lei nº 6.260/75, que em seu artigo 1º, assim dispôs:

"Art. 1º. São instituídos em favor dos empregadores rurais e seus dependentes os benefícios de previdência e assistência social, na forma estabelecida nesta Lei.
§ 1º Considera-se empregador rural, para os efeitos desta Lei, a pessoa física, proprietário ou não, que, em estabelecimento rural ou prédio rústico, explore, com o concurso de empregados, em caráter permanente, diretamente ou através de prepostos, atividade agroeconômica, assim entendidas as atividades agrícolas, pastoris, hortigranjeiras ou a indústria rural, bem como a extração de produtos primários, vegetais ou animais.
(...)."

O artigo 2º, inciso I, alínea "b", de mencionado diploma legal, previu a possibilidade de o empregador rural aposentar-se por velhice, desde que implementados 65 (sessenta e cinco) anos de idade (parágrafo 2º) e observado o prazo de carência de *"12 (doze) meses após o pagamento da primeira contribuição, anual, desde que efetuado o recolhimento da segunda"* (artigo 4º, inciso I).
A Lei nº 6.260/75 estabeleceu a forma de custeio dos benefícios assegurados ao empregador rural, determinando que a exigência contributiva dar-se-ia nos seguintes termos:

"Art. 5º Para custeio dos benefícios previstos nesta Lei, fica estabelecida uma contribuição anual obrigatória, a cargo do empregador rural, pagável até 31 de março de cada ano, e correspondente a 12% (doze por cento):
I - de um décimo do valor da produção rural do ano anterior, já vendida ou avaliada segundo as cotações do mercado; e
II - de um vigésimo do valor da parte da propriedade rural porventura mantida sem cultivo, segundo a última avaliação efetuada pelo INCRA."

Considerando-se que o autor somente filiou-se à Previdência Social em dezembro de 1992, quando vertida a primeira contribuição aos cofres públicos - conforme comprova o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino -, e que não implementou a idade mínima exigida pela Lei nº 6.260/75 durante sua vigência, não poderá valer-se do regime estabelecido por esse diploma legal para fins de obtenção da aposentadoria, ante o não cumprimento dos requisitos previstos pela legislação de regência.
Assim, necessário analisar-se o caso sob a égide da Lei nº 8.213/91, cujo artigo 138, expressamente, revogou o regime de Previdência instituído pela Lei nº 6.260/75, com a seguinte ressalva:

"Art. 138. Ficam extintos os regimes de previdência social instituídos pela Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, e pela Lei nº 6.260, de 6 de novembro de 1975, sendo mantidos, com valor não inferior ao do salário-mínimo, os benefícios concedidos até a vigência desta lei.
Parágrafo único. Para os que vinham contribuindo regularmente para os regimes a que se refere este artigo, será contado o tempo de contribuição para fins do regime geral de previdência social, conforme disposto no regulamento."

Revogando regime previdenciário anterior, a Lei de Benefícios da Previdência Social, em seu artigo 11, inciso V, equiparou o empregador rural ao trabalhador autônomo, assegurando-lhe a condição de segurado obrigatório, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
V - como equiparado a trabalhador autônomo, além dos casos previstos em legislação específica:

a) a pessoa física, proprietária ou não, que explora atividade agropecuária, pesqueira ou de extração de minerais, em caráter permanente ou temporário, diretamente ou através de prepostos e com auxílio de empregados, utilizados a qualquer título, ainda que de forma não contínua;
(...)."

Após o advento da Lei nº 9.876/99, o empregador rural passou a ser considerado segurado obrigatório por equiparação ao contribuinte individual.
Nessas condições, para que o empregador rural faça jus à percepção do benefício de aposentadoria por idade, deverá cumprir os requisitos gerais previstos pela legislação previdenciária para a concessão de mencionado benefício, sem se considerar as especificidades relativas ao trabalhador rural.
A aposentadoria por idade, anteriormente denominada aposentadoria por velhice, teve como pressupostos, desde os seus primórdios, em se tratando de trabalhador urbano, a idade de 60 (sessenta) anos para a segurada mulher e 65 (sessenta e cinco) anos para o segurado homem, juntamente com a comprovação de que o postulante tenha vertido contribuições aos cofres públicos por um determinado período de tempo.
A atual redação do parágrafo 7º do artigo 201 da Constituição da República, conferida pela Emenda Constitucional nº 20/98, estabelece que:

"Art. 201. (...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:
I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;
II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal".

A Lei nº 8.213/91 conservou os requisitos da legislação anterior, exigindo, igualmente, para que o segurado fizesse jus à aposentadoria por idade, a reunião das condições previstas em seu artigo 48, quais sejam: implemento do requisito etário, qualidade de segurado e carência.
Nesses termos, o requisito etário foi mantido em 65 (sessenta e cinco) anos para o homem e 60 (sessenta) para a mulher.
A carência legal, ao seu turno, entendida como o "(...) número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (artigo 24), passou a ser apurada, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana anteriormente a 24.07.1991, data da entrada em vigor da LBPS, segundo a tabela progressiva constante de seu artigo 142, supracitado, tomando-se por base o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício, ou, em outras palavras, levando-se em conta o ano em que se deu o implemento do requisito etário.
Para os segurados inscritos após 24.07.1991, contudo, a concessão da aposentadoria por idade condiciona-se ao cumprimento de período de carência correspondente a 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, nos termos do inciso II do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, assim redigido:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
(...)
II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)
(...)."

Com o advento da Medida Provisória nº 83, de 12.12.2002, posteriormente convertida na Lei nº 10.666/03, vigente a partir de 09.05.2003, a perda da qualidade de segurado deixou de ser considerada para o deferimento do benefício devido em razão da idade, desde que o segurado conte com a carência exigida.
O autor, nascido em 17.11.1927, implementou 65 anos de idade em 17.11.1992. Contudo, como já dito, filiou-se à Previdência Social, tão-somente, em dezembro de 1992 - após o advento da Lei de Benefícios da Previdência Social -, quando efetuou sua primeira contribuição aos cofres públicos.
Desse modo, com vistas à aposentação, deverá preencher os requisitos estabelecidos pela Lei nº 8.213/91, quais sejam, o implemento da idade de 65 anos e o pagamento de 180 contribuições previdenciárias.
O requisito etário restou cumprido. Contudo, o postulante, na condição de produtor rural equiparado a autônomo/contribuinte individual, não verteu aos cofres públicos nenhuma contribuição previdenciária.
Não podendo o autor ser qualificado como segurado especial e não tendo ele efetuado recolhimentos em número equivalente à carência legal, impossível conceder-lhe a aposentadoria por idade.
Ressalte-se que os valores recolhidos por meio de carnês de contribuições e guias de recolhimento do empregador rural (fls. 14-25) não podem ser computados para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria almejada, visto não representarem contribuições individuais do autor, na condição de empregador rural/contribuinte individual, e sim recolhimentos efetuados anualmente, com base na média da produção, para fins de custeio dos benefícios previdenciários devidos aos trabalhadores rurais. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 515, § 3º DO CPC. EMPREGADOR RURAL. LEI N. 8.213/91. SEGURADO EQUIPARADO AO TRABALHADOR AUTÔNOMO E POSTERIORMENTE CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NECESSIDADE. IMPLEMENTO DA IDADE DE 65 ANOS. CONTRIBUIÇÕES DE EMPREGADOR RURAL SOBRE PRODUÇÃO. DESTINAÇÃO. FINANCIAMENTO DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS DOS TRABALHADORES RURAIS.
Omissis
2. A Lei n. 6.260, de 07-11-1975, estipulava que o empregador rural somente tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse o requisito etário de 65 anos e recolhesse contribuições anuais sobre produção agrícola, exigências estas não implementadas pelo demandante.
3. A concessão de aposentadoria por idade, conforme § 1º do artigo 48 da Lei n. 8.213/91, não é possível ao empregador rural porque, em se tratando de segurado equiparado a trabalhador autônomo, erigido posteriormente à categoria de contribuinte individual, necessita implementar os requisitos estipulados no caput do mencionado dispositivo legal (65 anos de idade e contribuições previdenciárias em número equivalente à carência). Não comprovados os recolhimentos necessários, não faz jus o autor à concessão da aposentadoria sob a égide da Lei de Benefícios da Previdência Social.
4. As contribuições anualmente recolhidas pelo empregador rural sobre a média de sua produção são destinadas ao financiamento dos benefícios previdenciários dos trabalhadores rurais, a teor do art. 25 da Lei n. 8.212/91, e não à aposentadoria do próprio empregador rural."
(TRF da 4ª Região; AC 2001.04.01.072905-0; 5ª Turma; Relator: Celso Kipper; v.u.; DJU 21/12/2005)

Assim, na ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da aposentadoria, a denegação do benefício é de rigor.
Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Julgo prejudicada a apelação do autor.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0060169-41.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.060169-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SILVANA MARIA DE O P R CRESCITELLI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SANTO GUIRAU
ADVOGADO	:	LUCIANA DIRCE TESCH P RODINI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG.	:	96.00.00096-1 1 Vr ARARAS/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação ajuizada em 13.11.1996, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a empregador rural, a partir da data do primeiro requerimento administrativo (25.05.1994).
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício de aposentadoria por idade concedido a partir do requerimento administrativo (maio/94), em valor correspondente a um salário mínimo, mais prestações vencidas, atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 6% ao ano, calculados de forma decrescente. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação. Sentença submetida a reexame obrigatório.
O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença. Se vencido, requer a incidência da correção monetária a partir da data do ajuizamento da ação e a isenção do pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios.
Às fls. 110-113, a autarquia informa a concessão do benefício, com DIB em 25.11.1998, data do segundo requerimento administrativo formulado pelo autor.

Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, fixado o valor do benefício em um salário mínimo e considerando-se que, entre a data do requerimento administrativo (25.05.1994) e a sentença (publicada em 09.10.1998), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
Inicialmente, cumpre situar no tempo ocorrências relevantes no curso da ação.
A ação foi ajuizada em 13.11.1996. O INSS foi citado em 26.02.1997 (fl. 63 verso), tendo apresentado contestação em 30.04.1997 (fls. 65-68). Réplica do autor em 02.06.1997 (fl. 74).
A sentença, proferida em 30.09.1998, julgou procedente o pedido, concedendo ao autor a aposentadoria por idade, a contar da data do primeiro requerimento administrativo (25.05.1994).
O benefício foi concedido administrativamente em 25.11.1998, o que significa que o INSS, até essa data, pelejou para alcançar a improcedência do pedido no curso da demanda judicial.
É fato, não se nega, que, quando a apelação do INSS foi distribuída neste Tribunal, em 18.12.1998, o benefício já havia sido concedido. Poderia ser aventada, então, a extinção do processo nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por ausência de interesse processual.
O exame da presença do interesse processual passa por duas indagações: a primeira, se o autor já dispunha do bem de vida pretendido quando da propositura da demanda. A segunda, se o provimento, a ser dado pelo juiz, ainda interessa ao autor.
Em 1996, o autor possuía interesse. Necessitava de provimento judicial que amparasse sua pretensão, porque administrativamente seu pedido havia sido indeferido.
No segundo grau de jurisdição, é útil ao autor provimento com exame de mérito.
A Administração Pública, como se sabe, pode, a qualquer tempo, rever os atos por ela praticados. Tanto o INSS como o Ministério da Previdência e Assistência Social mantêm programa permanente de revisão da concessão e da manutenção dos benefícios previdenciários.
Vale dizer, do mesmo modo que concedeu o benefício, a Administração pode cancelá-lo.
Possível, portanto, a extinção do processo com julgamento do mérito.
O INSS, às fls. 110-113, informa que houve a implantação do benefício pleiteado, podendo ser o ato considerado assentimento à pretensão do autor.
Tem prevalecido a jurisprudência no sentido de que, na hipótese de concessão administrativa de benefício previdenciário, ocorre o reconhecimento do pedido, extinguindo-se o feito nos termos do artigo 269, inciso II, do Código de Processo Civil. A propósito, do Superior Tribunal de Justiça, dentre outras ementas:

"PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DO DIREITO NO CURSO DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DO MÉRITO. ARTIGO 269, INCISO II, DO CPC.
Atendida a pretensão deduzida em Juízo no curso da ação, cabe ao Juiz levá-la em consideração, sem importar, contudo, em perda de objeto ou falta de interesse de agir, posto que ocorre a situação do art. 269, II, do CPC, a permitir a extinção do processo com julgamento do mérito.
Recurso conhecido e provido."
(REsp 286683, 5ª Turma, rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.11.2001, v.u., DJ 04.02.2002, p. 471)
"PROCESSUAL CIVIL. ATENDIMENTO DO PEDIDO NO CURSO DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DO MÉRITO. CPC, ART. 269, II.
- SE NO CURSO DA DEMANDA O RÉU ATENDE À PRETENSÃO DEDUZIDA EM JUÍZO, OCORRE A SITUAÇÃO PREVISTA NO ART. 269, II, DO CPC, QUE DISPÕE SOBRE A EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DE MÉRITO, O QUE AFASTA A TESE DE CARÊNCIA DE AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR.
RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO."
(REsp 115982, 6ª Turma, rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 11.03.1997, m.v., DJ 29.09.1997, p. 48.350)

Neste Tribunal:

"BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E LEI Nº 8.742/93. BENEFÍCIO DEVIDO.
1. Sendo o INSS responsável pela operacionalização dos benefícios de prestação continuada, é a única parte legítima para figurar no pólo passivo da presente demanda, já tendo sido superada a divergência jurisprudencial a respeito do tema no julgamento, pela Terceira Seção do egrégio Superior Tribunal de Justiça, dos embargos de divergência no Recurso Especial nº 204.998/SP.
2. A concessão administrativa do benefício, após a citação válida, implica no reconhecimento jurídico do pedido, autorizando a extinção do processo com resolução do mérito.

3. Agravo retido desprovido. Apelação do INSS parcialmente provida.
(AC 1196715, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão Miranda, j. 25.09.2007, v.u., DJU 17.10.2007, p. 938).
"PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO JURÍDICO DO PEDIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DE MÉRITO. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA DO BENEFÍCIO. RECURSO E REMESSA OFICIAL - PREJUDICADOS.
I - O próprio INSS reconheceu o direito do autor no curso da demanda, o objeto do recurso restou prejudicado, uma vez que ocorreu fato superveniente à sentença e ao recurso da autarquia, capaz de influir na solução da lide, impondo ao magistrado a sua consideração de ofício, no momento do julgamento, de acordo com o disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil.
II - O fato de o próprio INSS ter concedido administrativamente o benefício pleiteado, faz com que desapareça o objeto do recurso, uma vez que não subsiste o vínculo utilidade-necessidade.
III - Não há que se falar em existência de parcelas vencidas, tendo o MM. Juiz a quo fixado o termo inicial do benefício desde a data da cessação do auxílio-doença, quando sequer houve qualquer cessação, o que por si só torna inexeqüível a sentença proferida por falta de liquidez, razão pela qual não há prejuízo ao requerente, tendo em vista a inexistência de parcelas pretéritas, ressaltando que os fatos acima explicitados assim o foram tendo em vista informações requeridas por este relator.
IV - Processo extinto, de ofício, com julgamento do mérito. Remessa oficial e recurso do INSS prejudicados."
(AC 651999, 7ª Turma, rel. Des. Federal Walter do Amaral, j. 10.10.2005, v.u., DJ 01.12.2005, p. 230)
"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXTINÇÃO DO PROCESSO, COM JULGAMENTO DO MÉRITO, POR RECONHECIMENTO DO PEDIDO (ART. 269, II, DO CPC). REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO.
I - A sentença julgou extinto o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso II, do Código de Processo Civil, uma vez que a Autarquia Federal reconheceu tacitamente o pedido da autora, concedendo-lhe, em sede administrativa, o benefício de aposentadoria por invalidez.
II - Autos remetidos à segunda instância por força do reexame necessário previsto no art. 475, II, do Código de Processo Civil.
III - Nas hipóteses em que se dá a extinção do processo, em face do reconhecimento do pedido pelo INSS, não há propriamente um julgamento proferido contra a Fazenda Pública, a ensejar a medida prevista no citado dispositivo legal, já que deixa de existir litigiosidade sobre a matéria versada nos autos, circunstância realçada pela não interposição de recurso voluntário pela Autarquia Federal. Precedentes jurisprudenciais.
IV - Reexame necessário não conhecido."
(REO 632518, 9ª Turma, rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 06.12.2004, v.u., DJ 27.01.2005, p. 292)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DEFERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. RECONHECIMENTO DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.
I - A concessão administrativa, no curso da lide, da aposentadoria por tempo de serviço pleiteada nesta ação, a partir do requerimento formulado naquela instância - 11/abril/2000 -, implicou no reconhecimento da procedência do pedido pelo INSS. Aplicação do art. 462, combinado ao art. 269, II, CPC.
II - Remessa oficial e apelação improvidas."
(AMS 242042, 9ª Turma, rel. Des. Federal Marisa Santos, j. 13.10.2003, v.u., DJ 06.11.2003, p. 259)

Logo, em casos tais, o que faz o juiz é examinar se o reconhecimento do pedido é válido e eficaz e, assim sendo, profere sentença definitiva de mérito. É o caso.
Isso afasta a tese de que teria ocorrido carência da ação, diante do desaparecimento do interesse de agir.
Considerar a extinção do feito, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, importaria na reforma da sentença, isto é, na linguagem corrente, em julgar *prejudicado* o pedido do autor, esbarrando, pois, no princípio da segurança jurídica, impedindo que se formasse a coisa julgada material.
É patente que, quando do ajuizamento da ação, em 13.11.1996, o interesse de agir existia, o que mostra a resistência da autarquia, à época, em conceder o benefício almejado pelo autor. No dizer de Cândido Dinamarco, *in "Instituições de Direito Processual Civil"*, reconhecimento do pedido *"é ato unilateral com que o réu renuncia à resistência que viesse opondo à pretensão do autor e declara-se disposto a submeter-se a esta"*. Resistência, não há dúvida, esteve presente.
A concessão administrativa do benefício pela autarquia configura, pois, hipótese de reconhecimento do pedido e, conseqüentemente, de extinção do processo com julgamento do mérito, nos exatos termos do artigo 269, inciso II, do CPC, com honorários de sucumbência a cargo do INSS.
Ainda que a hipótese fosse de extinção do feito sem exame do mérito, proclamando-se a desistência ou a falta superveniente do interesse processual, melhor sorte não se reservaria à autarquia apelante, quanto ao ônus da sucumbência.
Quanto à repartição do encargo sucumbencial vige o princípio da causalidade, que impõe, para o caso de extinção do feito sem enfrentamento do mérito, que se proceda ao "julgamento hipotético da causa", na feliz expressão de Yussef Cahali. Fosse apreciado o mérito, afastando-se a causa terminativa, vencedor seria o autor/apelado, que tinha efetivamente direito ao benefício, presentes os requisitos legais. Face à resistência injustificada do réu/apelante, viu-se compelido à propositura da ação, para lograr o reconhecimento de seu direito.

Tendo, portanto, a autarquia, dado causa à instauração da lide, responde pelos consectários, inclusive os honorários advocatícios, fixados considerando o disposto no *caput* do artigo 26, pagos pela parte que reconheceu o pedido, conforme expressa disposição legal.
Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO DEVEM COMPOR A BASE DE CÁLCULO DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. 1. O pagamento efetuado pela Autarquia após a sua citação configura reconhecimento do pedido, que, por força do art. 26 do CPC, enseja a condenação nos ônus sucumbenciais 2. Assim, tendo ocorrido inicialmente pretensão resistida por parte do INSS, que ensejou a propositura da ação, impõe-se a incidência de honorários sucumbenciais, a fim de que a parte que deu causa à demanda, no caso, a Autarquia, arque com as despesas inerentes ao processo, especialmente os gastos arcados pelo vencedor com o seu patrono. 3. Os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos. 4. Recurso Especial provido." (gn)
(STJ - 5ª Turma, REsp 956.263, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 3.9.2007)
"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO PEDIDO E CONCESSÃO ADMINISTRATIVA. CUSTAS. HONORÁRIA.
I - Aplica-se o art. 26 do Código de Processo Civil, que dispõe, havendo desistência da causa ou o reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu, portanto, ao ente previdenciário caberá arcar com a verba honorária.
II - A Autarquia Federal é isenta de custas, salvo as em reembolso, tratando-se de justiça gratuita, não há despesas para o réu.
III - No que tange à verba honorária, esta foi fixada com moderação e de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, devendo prevalecer.
IV - Recurso do INSS parcialmente provido." (gn)
(AC nº 820960 - Processo nº 200203990324560-MS - TRF 3ª Região, Nona Turma, Rel. Juíza Marianina Galante, j. 30.08.2004, DJU 14.10.2004, p. 334)".

A verba honorária deve, assim, ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.
Deixo de apreciar a apelação no tocante ao pedido de isenção de custas e despesas processuais, pois nos termos do decidido.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado em 25.11.1998, data do segundo requerimento administrativo, visto que, à época do primeiro requerimento administrativo (25.05.1994), do ajuizamento da ação (13.11.1996) e da citação (26.02.1997), o autor ainda não contava com a idade mínima necessária à concessão da aposentadoria, requisito que restou cumprido, tão-somente, em 03.06.1998.
Ressalte-se que o implemento da idade no curso da ação pode aqui ser aproveitado, em respeito ao princípio da economia processual. Nesse sentido, a jurisprudência, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. PESSOA IDOSA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO RETIDO E RECURSO DO INSS IMPROVIDOS. REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, PARCIALMENTE PROVIDA. PEDIDO FORMULADO EM CONTRA-RAZÕES DE APELO NÃO CONHECIDO.
(...)
2. Preencheu o requisito da idade durante o curso da ação, de modo que há de se aproveitar os atos processuais praticados, em obediência ao princípio da economia processual e considerando que as condições da ação podem ser revistas em qualquer tempo e grau de jurisdição (art. 515 c.c art. 267, § 3º, do CPC).
(...)"
(TRF da 3ª Região; AC 1999.03.99.022159-8; Relator: Ramza Tartuce; 5ª Turma; v.u.; DJU: 10/04/2001)
"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. SEGURADO ESPECIAL. LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS. IDADE MÍNIMA. IMPLEMENTAÇÃO DURANTE O TRANSCURSO DA AÇÃO. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. TEMPO DE SERVIÇO. PREENCHIMENTO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA Nº 111 - STJ.
- Embora não tenha o autor, à época da propositura da ação, ou da entrada do requerimento administrativo, preenchido o requisito idade, a justificar a extinção do feito sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, há de se considerar, com fundamento no princípio da instrumentalidade da forma e da economia processual, superada esta irregularidade, se no curso do processo, este requisito já estiver cumprido.
(...)
(TRF da 5ª Região; AC 202916; Relator: José Maria Lucena; 1ª Turma; v.u.; DJ: 19/05/2004; p. 1039)

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar o termo inicial do benefício na data do segundo requerimento administrativo (25.11.1998) e reduzir a verba honorária a 10% sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019724-29.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.019724-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	TAEKO FUSIKI HIRATSUKA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ANTONIO APARECIDO DE MATOS
No. ORIG.	:	08.00.00093-9 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por idade.
- A sentença julgou procedente o pedido para conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data da citação, acrescida de juros de mora e corrigidas monetariamente, bem como o pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença, excluídas as parcelas vincendas (Súmula 111 do STJ). Concedida a tutela antecipada e dispensada a remessa oficial
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou, preliminarmente, o recebimento do recurso no efeito suspensivo e a revogação da tutela. No mérito, requereu, em suma, a reforma da sentença. Em caso de manutenção do *decisum*, os honorários advocatícios deverão ser reduzidos.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
DECIDO.

- Inicialmente, no que pertine à preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do inciso VII, do artigo 520, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, segundo o qual a apelação será recebida somente no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela, não obstaculizando a execução provisória.
- A doutrina não destoa, ao esclarecer a possibilidade de concessão de tutela antecipada no bojo da sentença, sendo a apelação o recurso cabível da decisão, recebida somente no efeito devolutivo:

"Diz a lei, agora expressamente, que deve produzir efeitos imediatamente a parte da decisão em que se confirma decisão anterior em que se terão antecipado os efeitos da tutela, ou seja, a apelação, assim, nesses casos não tem efeito de obstar a eficácia da decisão recorrida. Claro está, como dissemos, que essa eficácia imediata se deve ligar exclusivamente à parcela de efeitos cuja concessão se confirme pela sentença."

"Dessa forma, o inciso VII que foi acrescentado ao art. 520 do Código tem o mérito inegável de solucionar, no plano legislativo, a antinomia até então existente entre esse art. e o 273 do CPC, pois inclui no rol das apelações não dotadas de efeito suspensivo a apelação interposta da decisão que confirme antecipação de tutela anterior. De qualquer forma, como afirmado acima, esta solução já decorria de interpretação sistemática do ordenamento processual.
(...)
É certo, contudo, que o juiz poderá conceder a antecipação da tutela na própria sentença e também na fase recursal, conclusão a que se poderia chegar pelo simples fato de o art. 273 do Código, por sua localização sistemática, ter aplicação a todas as fases do procedimento.
(...)
Ora, se o sistema admite a possibilidade de antecipar a tutela em cognição sumária, sem a produção de todas as provas, proibir ao juiz a antecipação com base nessas mesmas provas e em cognição muito mais profunda significa admitir e confirmar uma enorme contradição do sistema, e não combatê-la. Seria o mesmo que dizer que o juiz pode conceder muito com pouca cognição, mas está proibido de conceder muito com muita cognição. O inciso VII recém-

adicionado ao art. 520 deve, na realidade, ser lido como se prescrevesse 'que conceder ou conformar a antecipação dos efeitos da tutela'."

- No mesmo sentido posiciona-se a jurisprudência pátria:

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.
Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.
A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.
A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.
Recurso desprovido." *(STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)*

"PROCESSUAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SEGUIMENTO NEGADO PELO RELATOR - AGRAVO REGIMENTAL - IMPROVIMENTO.
Da decisão do relator que nega seguimento a agravo de instrumento, cabe agravo nos termos do artigo 557, 1º., CPC.
Antecipação dos efeitos da tutela na sentença sujeita-se a recurso de apelação, que deve ser recebido somente no efeito devolutivo (inciso VII do art. 520, CPC).
Inexiste impedimento a que o juiz decrete a antecipação dos efeitos da tutela em causa movida em face de pessoa jurídica de direito público.
Agravo Regimental improvido. Decisão que negou seguimento a Agravo de Instrumento mantida." (TRF 3ª Região, AGR 200003000337820/SP, Rel. Juiz Higino Cinacchi, 5ª Turma, DJU 18.11.2002, pg. 799)

- Quanto à preliminar de revogação da antecipação de tutela, rejeito-a. Isso porque, na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a idade avançada da parte, atrelada à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".
- No caso em questão, a parte autora laborou nos períodos de 01.01.90 a 31.10.90 e dezembro de 1989 (Carteira do INPS fls. 12) e 01.01.85 a 30.06.86, de 01.08.86 a 30.11.86, de 01.09.89 a 31.10.89, de 01.12.89 a 30.05.90, de 01.08.90 a 30.06.92, de 01.08.92 a 28.02.94, de 01.02.94 a 31.08.96, de 01.04.03 a 30.06.04, de 01.08.04 a 31.08.04, de 01.10.04 a 31.12.04, (pesquisa CNIS realizada nesta data) totalizando-se 10 (dez) anos e 05 (cinco) meses.
- O art. 15, II, da Lei nº 8.213/91 prescreve que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, *"até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração".*
- Quanto ao prazo para a perda da qualidade de segurado, dispõe o § 4º do mesmo artigo:
"§4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

- Por sua vez, o § 1º do art. 102 da norma em tela reza que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".
- Sobre o tema, confira-se, ainda, a jurisprudência a seguir colacionada:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA.
- A perda da qualidade da segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade.
- Os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos simultaneamente no caso da aposentadoria por idade. Interpretação do artigo 102, §1º da Lei 8.213/91

- Precedentes.
- Recurso provido." (STJ - RESP nº 743531, 5ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIDO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES.
- Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para a concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado.
- Embargos acolhidos." (STJ - ERESP nº 502420, 3ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)

- Nesse sentido, o Enunciado 16 das Turmas Recursais da Justiça Federal da 3ª Região:

"Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado"

- A Lei 10.666/03 corroborou o entendimento jurisprudencial ao preceituar, em seu art. 3º, § 1º, o seguinte:

"Art. 3º omissis.
§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."
- Assim, a normatização afastou a exigência de manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social para o pretendente à aposentadoria por idade. Vale dizer que os quesitos passaram a ser a labuta, por um determinado período de tempo, e a implementação da idade mínima.
- *In casu*, implementado o quesito etário em 1995 a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 78 (setenta e oito) meses de contribuições ou 06 (seis) anos e seis meses.
- A parte autora provou ter contribuído por período superior ao legalmente previsto, além de possuir a idade mínima exigida pela legislação.
- Portanto é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade urbana.
- Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa
- Isso posto, **rejeito as preliminares argüidas**, e com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA.** Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001884-21.2009.4.03.6114/SP
2009.61.14.001884-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	NEUSA QUINTINO MONTEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ANDREA DE CASTRO ALVES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00018842120094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por idade urbana.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou. Pugnou pela procedência do pedido, nos termos da exordial.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".
- O art. 15, II, da Lei 8.213/91 prescreve que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, "até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração".
- Quanto ao prazo para a perda da qualidade de segurado, dispõe o § 4º do mesmo artigo:

"§4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

- Por sua vez, o § 1º do art. 102 da norma em tela reza que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".
- Sobre o tema, confira-se, ainda, a jurisprudência a seguir colacionada:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA.
- A perda da qualidade da segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade.

- Os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos simultaneamente no caso da aposentadoria por idade. Interpretação do artigo 102, §1º da Lei 8.213/91
- Precedentes.
- Recurso provido." (STJ - RESP nº 743531, 5ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIDO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES.
- Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para a concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado.
- Embargos acolhidos." (STJ - ERESP nº 502420, 3ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)

- Nesse sentido, o Enunciado 16 das Turmas Recursais da Justiça Federal da 3ª Região:
"Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado"

- A Lei 10.666/03 corroborou o entendimento jurisprudencial ao preceituar, em seu art. 3º, § 1º, o seguinte:

"Art. 3º omissis.
§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

- Assim, a normatização afastou a exigência de manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social para o pretendente à aposentadoria por idade. Vale dizer que os quesitos passaram a ser a labuta, por um determinado período de tempo, e a implementação da idade mínima.
- No caso em questão, a idade mínima necessária foi implementada em 2008.
- Quanto à carência, a parte autora laborou no período de 16.05.63 a 26.08.69 e de 03.02.72 a 02.02.73, totalizando 07 (sete) anos e 04 (quatro) meses.
Implementado o quesito etário em 2008, a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 162 (cento e sessenta e dois) meses de contribuições ou 13 (treze) anos e 6 (seis) meses.
A parte autora provou ter contribuído por apenas 07 (sete) anos e 04 (quatro) meses.
Assim, não obstante possuir a idade mínima, observa-se que o mencionado lapso temporal recolhido é menor que o exigido pela legislação, donde deflui não ter direito a demandante à aposentadoria por idade.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015278-17.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.015278-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS ENRIQUE MARCHIONI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE DE ANDRADE
ADVOGADO	:	ROSEMARY DE FATIMA DA CUNHA
No. ORIG.	:	06.00.00115-2 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por idade.
- A sentença julgou procedente o pedido para conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade. Concedida a tutela antecipada. Dispensada a remessa oficial.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, a reforma da sentença e a revogação da tutela antecipada.

- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida *"ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".*
- No caso em questão, a parte autora laborou nos períodos de 01.09.61 a 23.04.63, de 02.01.64 a 15.06.65, de 01.11.65 a 28.02.67, de 20.03.67 a 03.08.67, de 01.09.67 a 22.07.68, de 01.11.68 a 20.12.69, de 26.01.70 a 21.08.70, de 01.12.71 a 10.10.72, de 13.11.72 a 29.12.72, de 01.03.73 a 16.03.74, de 01.05.74 a 09.01.77, de 06.05.77 a 30.05.78, de 29.06.78 a 16.02.80, de 08.09.80 a 28.02.81, de 31.03.82 a 15.10.82 (CTPS fls. 11-25) e efetuou recolhimentos de contribuições previdenciários de 01.11.81 a 30.01.82, de 01.08.84 a 30.11.84, de 01.04.85 a 30.07.85, de 01.08.86 a 31.10.86, de 01.12.86 a 30.07.87 e de 01.02.91 a 28.02.91 (fls. 28-32 e pesquisa ao sistema CNIS), totalizando-se 18 (dezoito) ano, 01 (um) mês e 13 (treze) dias.
- Desta maneira, considerando-se o período que advém de registro em CTPS, recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/99, ou seja, a anotação vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição.
- Outrossim, tal anotação goza de presunção juris tantum de veracidade (Enunciado nº 12 do TST).
- Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULAS 149 DO STJ. APLICABILIDADE. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.
I - O art. 55, § 3º da Lei nº 8.213/91 determina, de forma expressa, que a comprovação de tempo de serviço, ainda que mediante justificação administrativa ou judicial, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.
II - Somente com base em depoimentos de testemunhas não se justifica a averbação de tempo de serviço rural, uma vez que a jurisprudência pacificou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).
III - As anotações registradas em sua CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, cabendo ao INSS comprovar a falsidade de suas informações.
IV - O reconhecimento do tempo de serviço do segurado empregado rural, com registro em CTPS, deve ser reconhecido para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.
V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.
VI - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas". (TRF3 - AC 1260164 - Décima Turma, v.u., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 17.06.08, DJU 25.06.08)

- O art. 15, II, da Lei nº 8.213/91 prescreve que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, *"até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração".*

- Quanto ao prazo para a perda da qualidade de segurado, dispõe o § 4º do mesmo artigo:
"§4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

- Por sua vez, o § 1º do art. 102 da norma em tela reza que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".
- Sobre o tema, confira-se, ainda, a jurisprudência a seguir colacionada:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA.
- A perda da qualidade da segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade.
- Os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos simultaneamente no caso da aposentadoria por idade. Interpretação do artigo 102, §1º da Lei 8.213/91
- Precedentes.

- Recurso provido." (STJ - RESP nº 743531, 5ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIDO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES.
- Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para a concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado.
- Embargos acolhidos." (STJ - ERESP nº 502420, 3ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)

- Nesse sentido, o Enunciado 16 das Turmas Recursais da Justiça Federal da 3ª Região:

"Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado"

- A Lei 10.666/03 corroborou o entendimento jurisprudencial ao preceituar, em seu art. 3º, § 1º, o seguinte:
"Art. 3º omissis.
§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."
- Assim, a normatização afastou a exigência de manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social para o pretendente à aposentadoria por idade. Vale dizer que os quesitos passaram a ser a labuta, por um determinado período de tempo, e a implementação da idade mínima.
- *In casu*, implementado o quesito etário em 1998 a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 102 (cento e dois) meses de contribuições ou 08 (oito) anos e 06 (seis) meses.
- A parte autora provou ter contribuído por período superior ao legalmente previsto, além de possuir a idade mínima exigida pela legislação.
- Portanto, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa
- Por fim, não há que se falar em revogação da tutela antecipada. Isso porque, com vistas à eficiente prestação da tutela jurisdicional, aplicável na espécie a disposição contida no artigo 273 do Código de Processo Civil, conforme requerido

na exordial. Nesse diapasão, a idade avançada da parte, atrelada à característica alimentar inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA.** Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053320-38.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.053320-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	TEREZINHA DE JESUS MARQUES MAZIEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MARIA APARECIDA DE POLLI
No. ORIG.	:	05.00.00026-1 1 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por idade.
- A sentença julgou procedente o pedido para conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data da citação. Não foi determinada a remessa oficial.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. No mérito, pleiteou, em suma, a reforma da sentença.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".
- No caso em questão, a parte autora laborou nos períodos de 03.01.45 a 07.07.52 (CTPS fls. 40), totalizando-se 07 (sete) anos, 06 (seis) meses e 08 (oito) dias.
- Desta maneira, considerando-se que tal período advém de registro em CTPS, recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/99, ou seja, a anotação vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição.
- Outrossim, tal anotação goza de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado nº 12 do TST) - Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULAS 149 DO STJ. APLICABILIDADE. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.
I - O art. 55, § 3º da Lei nº 8.213/91 determina, de forma expressa, que a comprovação de tempo de serviço, ainda que mediante justificação administrativa ou judicial, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.
II - Somente com base em depoimentos de testemunhas não se justifica a averbação de tempo de serviço rural, uma vez que a jurisprudência pacificou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).
III - As anotações registradas em sua CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, cabendo ao INSS comprovar a falsidade de suas informações.
IV - O reconhecimento do tempo de serviço do segurado empregado rural, com registro em CTPS, deve ser reconhecido para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.
V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

VI - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas". (TRF3 - AC 1260164 - Décima Turma, v.u., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 17.06.08, DJU 25.06.08)
- O art. 15, II, da Lei nº 8.213/91 prescreve que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, *"até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração".*
- Quanto ao prazo para a perda da qualidade de segurado, dispõe o § 4º do mesmo artigo:
"§4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

- Por sua vez, o § 1º do art. 102 da norma em tela reza que "*a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".*
- Sobre o tema, confira-se, ainda, a jurisprudência a seguir colacionada:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA.
- A perda da qualidade da segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade.
- Os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos simultaneamente no caso da aposentadoria por idade. Interpretação do artigo 102, §1º da Lei 8.213/91
- Precedentes.
- Recurso provido." (STJ - RESP nº 743531, 5ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIDO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES.
- Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para a concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado.
- Embargos acolhidos." (STJ - ERESP nº 502420, 3ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)

- Nesse sentido, o Enunciado 16 das Turmas Recursais da Justiça Federal da 3ª Região:

"Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado"
- A Lei 10.666/03 corroborou o entendimento jurisprudencial ao preceituar, em seu art. 3º, § 1º, o seguinte:
"Art. 3º omissis.
§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."
Assim, a normatização afastou a exigência de manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social para o pretendente à aposentadoria por idade. Vale dizer que os quesitos passaram a ser a labuta, por um determinado período de tempo, e a implementação da idade mínima.
- *In casu,* implementado o quesito etário em 1990 a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 60 (sessenta) meses de contribuições ou 05 (cinco) anos.
- A parte autora provou ter contribuído por período superior ao legalmente previsto, além de possuir a idade mínima exigida pela legislação.
- Portanto é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais

devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA.** Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050361-94.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.050361-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAROLINE AMBROSIO JADON
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	BENEDITO BRAS MARTINS
ADVOGADO	:	EVELISE SIMONE DE MELO
No. ORIG.	:	07.00.00113-7 2 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- A sentença julgou procedente o pedido. Não foi determinada a remessa oficial.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. No mérito, pleiteou, em suma, a reforma da sentença.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do

trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, início de prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 60 (sessenta) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento, realizado em 1969, que consta a ocupação da parte autora como lavrador e CTPS, com vínculos empregatícios de atividades rurais de 01.05.73 a 15.11.73, de 30.01.84 a 03.03.84, 02.05.84 a 13.10.84, de 22.10.84 a 24.11.84,12.01.04 a 19.03.04 e de 12.07.04 a 09.08.04.
- No entanto, observo, em pesquisa ao sistema CNIS, realizada nesta data e colacionada pela autarquia (fls. 112-114), que o demandante possui vínculos urbanos de 16.03.76 a 21.06.77, de 04.07.77 a 11.01.83, de 10.10.85 a 30.09.87, de 10.10.87 a 31.11.87, de 16.11.88 a 03.03.89, de 04.06.90 a 18.11.90, de 01.09.08 a 18.01.09 e de 01.09.10 até a presente data.
- Apontados vínculos infirmam o início de prova material colacionado pelo requerente, pois não demonstram a exclusividade e predominância do exercício da atividade rural após o ano de 1976 o que impossibilita a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade à parte autora.
- "In casu", portanto, o demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino.
- O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela retromencionada lei.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA,** para julgar improcedente o pedido. Verbas sucumbenciais inocorrentes, na forma acima explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024469-40.1998.4.03.6183/SP
2003.03.99.026746-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	IZETE ALVES BACELLAR FELIX e outros
	:	EUNICE ESTEVES
	:	MARIA CECILIA ESTEVES DEJAVITE
	:	JORGE AZIZ SAUD
	:	CLEIDE MARTONI PIRES
	:	SEBASTIAO CAPRONI
	:	SILVIA LUCIA CAMARGO PINHEIRO

	:	BEVERLY APARECIDA MICHELONI
ADVOGADO	:	PAULA SAAD BONITO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	98.00.24469-7 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a declaração da existência do direito à manutenção dos benefícios previdenciários independentemente da prestação laboral para a empresa Companhia Metropolitana de Habitação de São Paulo - COHAB-SP.
O juízo *a quo* extinguiu o processo sem julgamento do mérito nos termos do artigo 267 do Código de Processo Civil, tendo em vista a ilegitimidade do INSS para figurar no pólo passivo, condenando os autores ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa.
Os autores apelaram, pugnando pela reforma da sentença para que os autos sejam remetidos à Vara de origem, a fim de que seja julgado o mérito da demanda.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à legitimidade do INSS no pólo passivo

Afasto a ilegitimidade passiva do INSS. Por força da Lei n.º 9.528/97, os autores foram compelidos a requerer a suspensão de seus benefícios previdenciários, hipótese que lhes era menos prejudicial do que a da extinção do vínculo empregatício. Assim, consumado, compete ao INSS, em tese, a providência almejada, qual seja, a manutenção da aposentadoria, não havendo que se discutir a opção dos autores, nem argumentar a vinculação à legalidade, pois se estaria excluindo, do Judiciário, o controle de validade das normas jurídicas no caso concreto. Ademais, o que se objetiva é a manutenção ou o restabelecimento de benefício previdenciário e não a manutenção do vínculo empregatício, o que coloca o INSS na posição de parte legítima para responder aos termos da presente demanda.

Estabelecido isso, passo ao exame do mérito.

O juízo *a quo* extinguiu o processo sem julgamento do mérito nos termos do artigo 267 do Código de Processo Civil, tendo em vista a ilegitimidade do INSS para figurar no pólo passivo.
Conforme dispõe o artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352/01: "*nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento"*.
Depreende-se que a apreciação imediata da causa pelo tribunal, em grau de recurso de apelação, exige a presença de dois requisitos: que a questão a ser apreciada seja exclusivamente de direito e esteja em condições imediatas de julgamento.
Porém, mesmo que a causa *sub judice* verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, em sede de apelação, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas).
Admite-se, portanto, uma interpretação extensiva, conjugando-se os artigos 330, inciso I e artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.
Nesse sentido, assim decide esta Corte:
"*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE OU RENDA MENSAL VITALÍCIA. CONCESSÃO. SENTENÇA EXTRA PETITA. JULGAMENTO DO MÉRITO DA DEMANDA PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. ART. 515, PARÁGRAFO 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NA VIGÊNCIA DAS LEIS COMPLEMENTARES Nº 11/71 E Nº 16/73. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.*

- Omissis.
- O artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento. Aplicação dos princípios da celeridade e economia processual.
- Exegese do artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil ampliada para abarcar as hipóteses em que, à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em juízo (extra petita) ou aquém do pedido (citra petita).
- Omissis.
- Apelação provida e preliminar acolhida para declarar a nulidade do decisum. Com fundamento no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido condenando o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural. Prejudicado o recurso adesivo da parte autora. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.
(AC 95.03.001906-0, Nona Turma, Relator Juiz Nelson Bernardes, DJU data: 04/05/2006 página: 487).
Assim, passo à análise da pretensão.

Os dispositivos impugnados na presente ação, em razão da alegada violação a direitos subjetivos da parte autora, apresentam a seguinte redação:

*"**Art. 3º** Os artigos 144, 453, 464 e 465 da Consolidação das Leis do Trabalho (Decreto-Lei n.º 5.452 de 1º de maio de 1943) passam a vigorar com a seguinte redação:*
Art. 453.....
§ 1º Na aposentadoria espontânea de empregados das empresas públicas e sociedades de economia mista é permitida sua readmissão desde que atendidos aos requisitos constantes do art. 37, inciso XVI, da Constituição, e condicionada à prestação de concurso público.
*"**Art. 11**. A extinção do vínculo de que trata o § 1º do art. 453 da CLT não se opera para os empregados aposentados por tempo de serviço que permaneceram nos seus empregos até esta data, bem como para aqueles que foram dispensados entre 13 de outubro de 1996 e 30 de novembro de 1997, em razão da aposentadoria por tempo de serviço, desde que solicitem, expressamente, até 30 de janeiro de 1998, a suspensão da aposentadoria e, quando houver, a do pagamento feito por entidade fechada de previdência privada complementar patrocinada pela empresa empregadora.*
§ 1º O disposto no caput deste artigo não se aplica aos que, em face do desligamento, receberam verbas rescisórias ou indenizatórias, ou quaisquer outras vantagens a título de incentivo à demissão.
§ 2º O retorno ao trabalho do segurado aposentado dar-se-á até 2 de fevereiro de 1998, não fazendo jus a qualquer indenização, ressarcimento ou contagem de tempo de serviço durante o período situado entre a data do desligamento e a data do eventual retorno.
§ 3º O pagamento da aposentadoria será restabelecido, a pedido do segurado, quando do seu afastamento definitivo da atividade, assegurando-se-lhe os reajustes concedidos aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social no período da suspensão da aposentadoria."

Tais normas pertencem à Lei 9.528, de 10 de dezembro de 1997, cuja origem deu-se pela Medida Provisória 1.523, de 13 de outubro de 1996 e suas sucessivas reedições, cumprindo destacar que referidos dispositivos legais são objeto de discussão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1770-4.
No julgamento da liminar pleiteada na mencionada ADIN, ocorrido em 14 de maio de 1998, houve por bem o Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, não conhecer da ação no tocante à impugnação deduzida em face do artigo 11 da Lei 9.528/97, e deferir o pedido no que pertine ao § 1º do artigo 453 da Consolidação das Leis do Trabalho, para suspender sua aplicação com eficácia *ex nunc*.
Com relação ao artigo 11 da Lei 9.528/97, a ação não foi conhecida por tratar-se tal dispositivo de norma de caráter temporário, e quando do julgamento pelo STF, seus efeitos já haviam se exaurido.
Por outro lado, quanto ao § 1º do artigo 453 da Consolidada, o Pretório Excelso, liminarmente, acolheu a sua inconstitucionalidade, pelas razões constantes do voto do eminente relator, Ministro Moreira Alves, que ora trazemos à baila:

"Dela conheço, no entanto, no que diz respeito ao disposto no § 1º do artigo 453 da Consolidação da Leis do Trabalho, na redação que lhe foi dada pelo art. 3º da Lei 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e que é esta:
***Art. 453**.....*
§ 1º Na aposentadoria espontânea de empregados das empresas públicas e sociedades de economia mista é permitida sua readmissão desde que atendidos aos requisitos constantes do art. 37, inciso XVI, da Constituição, e condicionada à prestação de concurso público."
Esse dispositivo é paradoxal no tocante à sua constitucionalidade, porquanto qualquer que seja a posição que se adote das duas que são radicalmente antagônicas entre si, não se pode deixar de reconhecer que é relevante a fundamentação de uma e de outra no tocante à inconstitucionalidade dele.
Com efeito, para os que entende que, por identidade de razão, a vedação de acumulação de proventos e de vencimentos não se aplica apenas aos servidores públicos aposentados, mas também aos empregados de empresas públicas e de

sociedades de economia mista, exceto, tanto par aqueles quanto para estes, se a acumulação na atividade foi permitida constitucionalmente, o dispositivo em causa será inconstitucional porque admite, sem qualquer restrição - e portanto, acumulando remuneração de aposentadoria e salário -, que o aposentado dessas entidades seja readmitido, desde que preste concurso público.
Já para os que consideram que essa vedação de acumulação de remuneração de aposentadoria com remuneração da atividade só alcança servidores públicos, não se aplicando aos empregados de empresas públicas e sociedades de economia mista, sob o fundamento de que há diferença entre o benefício previdenciário em favor do servidor público e o devido, por força do artigo 202 da Constituição, ao empregado do setor privado, como o é o empregado de empresa pública ou de sociedade de economia mista (artigo 173, § 1º, da Carta Magna), a inconstitucionalidade do dispositivo legal em causa decorre de outro fundamento: o de que esse § 1º indiretamente pressupõe que a aposentadoria espontânea desses empregados extingue automaticamente o vínculo empregatício, o que violaria os preceitos constitucionais relativos à proteção do trabalho e à garantia à percepção dos benefícios previdenciários, alegação essa que deu margem ao deferimento de liminar na ADIN 1.721, circunstância que, por si só, - fui um dos quatro votos vencidos - , é suficiente para que seja ela tida como relevante.
De outra parte, e à semelhança do que decidiu a maioria na ADIN 1.721, é conveniente a suspensão da eficácia desse dispositivo pelas repercussões sociais dele decorrentes.
Em face do exposto, conheço em parte da presente ação, e, na parte dela conhecida, defiro o pedido de liminar para suspender, "ex nunc" e até a decisão final, a eficácia do § 1º do artigo 453 da Consolidação das Leis do Trabalho na redação que lhe deu o artigo 3º da Lei 9.528, de 10 de dezembro de 1997".
Desta forma, acompanho o entendimento exposado pelo nobre relator, no sentido da incompatibilidade vertical do § 1.º do artigo 453 da Consolidação das Leis do Trabalho, me valendo do argumento de que a vedação de acumulação de remuneração de aposentadoria com remuneração de atividade não se aplica aos empregados de sociedades de economia mista e empresas públicas.
Por outro lado, o artigo 11 da Lei 9.528/97 excepcionou a regra geral acima explicitada, possibilitando que a extinção do vínculo empregatício não ocorra "*para os empregados aposentados por tempo de serviço que permaneceram nos seus empregos até esta data, bem como para aqueles que foram dispensados entre 13 de outubro de 1996 e 30 de novembro de 1997, em razão da aposentadoria por tempo de serviço, desde que solicitem, expressamente, até 30 de janeiro de 1998, a suspensão da aposentadoria e, quando houver, a do pagamento feito por entidade fechada de previdência privada complementar patrocinada pela empresa empregadora*."
Trata-se, assim, de uma regra especial vinculada à regra geral constante do § 1.º do artigo 453 da Consolidação das Leis do Trabalho.
Logo, estando maculada a regra geral, não deve também subsistir a regra especial, não só diante da intrínseca ligação entre ambas, mas também pelo fato de que, pelos mesmos fundamentos, referida norma também é nula.
Nesse sentido, inclusive, a jurisprudência tem se manifestado, como pode-se depreender do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA E REMUNERAÇÃO ORIUNDA DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO DE EMPRESA PÚBLICA. VIABILIDADE. ADIN 1770-4. INSTRUÇÃO NORMATIVA 12/2000. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. ***Os empregados de empresa pública ou sociedade de economia mista, aposentados espontaneamente pelo Regime Geral da Previdencia Social, e que mantiveram seu vínculo empregatício, não são mais compelidos a suspender a percepção dos valores do amparo previdenciário, como condição à preservação do pacto laboral, nos termos do pronunciamento dado pelo STF nos autos da ADIn 1.770- 4*** *(Tribunal Pleno, Rel. Min. Moreira Alves, DJU 06-11-1998), no qual este concedeu liminar para suspender ex nunc a eficácia do § 1º do art. 453 da CLT na redação dada pelo art. 3º da Lei 9.528/97. 2. O próprio Órgão Previdenciário, na seara administrativa, anuiu com a precitada decisão da Suprema Corte, tanto que editou a Instrução Normativa nº 12, de 03-02-2000. 3. Parcelas vencidas atualizadas monetariamente de acordo com os critérios estabelecidos no art. 10 da Lei 9.711/98 (IGP-DI), desde a data do vencimento de cada uma delas. 4. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.*
(TRF4. AC 200071090003334. AC - APELAÇÃO CIVEL. SEXTA TURMA. VLADIMIR PASSOS DE FREITAS. DJ 01/02/2006 PÁGINA: 499)."
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. LEI Nº 9.528/97, ART. 11, CLT, ART. 453, § 1º E 2º. SUSPENSÃO DE APOSENTADORIA. ADIN Nº 1.770-4-DF. ACUMULAÇÃO DE VENCIMENTOS E PROVENTOS. POSSIBILIDADE.
A decisão lançada em sede de liminar na ADIN nº 1770-4-DF, o Pretório Excelso houve por bem suspender, com eficácia ex nunc, a execução da aplicabilidade do § 1º do art. 453 da CLT, na redação dada pela Lei nº 9.528/97. O artigo 11 da Lei nº 9.528/97 pretende a regulação das situações dos empregados aposentados que permaneciam em atividade, todavia, em face da ligação umbilical deste regulamento com aquele suspenso pelo STF, sua aplicabilidade apresenta-se seriamente comprometida.
O desiderato do legislador constitucional foi o de proibir a acumulação apenas em relação aos servidores em atividade, sendo que o servidor aposentado pode exercer qualquer emprego, função ou cargo em comissão, ausente qualquer restrição nas normas a respeito.

(Agravo de Instrumento nº 1999.04.001428-3/RS. Relator - JUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON. Órgão: Terceira turma do TRF da 4ª Região. Decisão: Unânime. Data: 27 de junho de 2000. Publicação: DJ2, n 138, 19.07.2000, p. 348)
Portanto, ante a incompatibilidade vertical do § 1.º do artigo 453 da Consolidação das Leis do Trabalho, ao qual o artigo 11 da Lei 9.528/97 está intimamente ligado, temos por inevitável o afastamento dessa norma.
De rigor, portanto, a reforma da sentença para julgar procedente o pedido formulado pelos autores, a fim de declarar o direito à percepção das aposentadorias concomitantemente às atividades laborativas, sem que sejam submetidos à suspensão dos benefícios.
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da causa, devidamente atualizado.
Condeno o INSS ao reembolso das custas processuais suportadas pelos autores.
Posto isto, nos termos dos artigos 515, § 3.º e 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação dos autores para reconhecer o direito à percepção das aposentadorias concomitantemente às atividades laborativas, sem que sejam submetidos à suspensão dos benefícios, nos termos acima preconizados.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053656-93.1998.4.03.6183/SP
2003.03.99.026733-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	JEFFERSON DE AZEVEDO JUNIOR
ADVOGADO	:	VERA MARIA CORREA QUEIROZ e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	98.00.53656-6 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a declaração da existência do direito à manutenção dos benefícios previdenciários independentemente da prestação laboral para a Empresa Metropolitana de Transportes Urbanos de São Paulo S/A - EMTU.
O juízo *a quo* extinguiu o processo sem julgamento do mérito nos termos do artigo 267 do Código de Processo Civil, tendo em vista a ilegitimidade do INSS para figurar no pólo passivo.
Os autores apelaram, pugnando pela reforma da sentença para que seja julgada procedente a demanda.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à legitimidade do INSS no pólo passivo

Afasto a ilegitimidade passiva do INSS. Por força da Lei n.º 9.528/97, os autores foram compelidos a requerer a suspensão de seus benefícios previdenciários, hipótese que lhes era menos prejudicial do que a da extinção do vínculo empregatício. Assim, consumado, compete ao INSS, em tese, a providência almejada, qual seja, a manutenção da aposentadoria, não havendo que se discutir a opção dos autores, nem argumentar a vinculação à legalidade, pois se estaria excluindo, do Judiciário, o controle de validade das normas jurídicas no caso concreto. Ademais, o que se objetiva é a manutenção ou o restabelecimento de benefício previdenciário e não a manutenção do vínculo empregatício, o que coloca o INSS na posição de parte legítima para responder aos termos da presente demanda.

Estabelecido isso, passo ao exame do mérito.

O juízo *a quo* extinguiu o processo sem julgamento do mérito nos termos do artigo 267 do Código de Processo Civil, tendo em vista a ilegitimidade do INSS para figurar no pólo passivo.

Conforme dispõe o artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352/01: "*nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento"*.
Depreende-se que a apreciação imediata da causa pelo tribunal, em grau de recurso de apelação, exige a presença de dois requisitos: que a questão a ser apreciada seja exclusivamente de direito e esteja em condições imediatas de julgamento.
Porém, mesmo que a causa *sub judice* verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, em sede de apelação, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas).
Admite-se, portanto, uma interpretação extensiva, conjugando-se os artigos 330, inciso I e artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.
Nesse sentido, assim decide esta Corte:
"*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE OU RENDA MENSAL VITALÍCIA. CONCESSÃO. SENTENÇA EXTRA PETITA. JULGAMENTO DO MÉRITO DA DEMANDA PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. ART. 515, PARÁGRAFO 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NA VIGÊNCIA DAS LEIS COMPLEMENTARES Nº 11/71 E Nº 16/73. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.*
- Omissis.
- O artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento. Aplicação dos princípios da celeridade e economia processual.
- Exegese do artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil ampliada para abarcar as hipóteses em que, à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em juízo (extra petita) ou aquém do pedido (citra petita).
- Omissis.
- Apelação provida e preliminar acolhida para declarar a nulidade do decisum. Com fundamento no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido condenando o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural. Prejudicado o recurso adesivo da parte autora. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.
(AC 95.03.001906-0, Nona Turma, Relator Juiz Nelson Bernardes, DJU data: 04/05/2006 página: 487).
Assim, passo à análise da pretensão.

Os dispositivos impugnados na presente ação, em razão da alegada violação a direitos subjetivos da parte autora, apresentam a seguinte redação:

*"**Art. 3º** Os artigos 144, 453, 464 e 465 da Consolidação das Leis do Trabalho (Decreto-Lei n.º 5.452 de 1º de maio de 1943) passam a vigorar com a seguinte redação:*
Art. 453.....
§ 1º Na aposentadoria espontânea de empregados das empresas públicas e sociedades de economia mista é permitida sua readmissão desde que atendidos aos requisitos constantes do art. 37, inciso XVI, da Constituição, e condicionada à prestação de concurso público.
*"**Art. 11**. A extinção do vínculo de que trata o § 1º do art. 453 da CLT não se opera para os empregados aposentados por tempo de serviço que permaneceram nos seus empregos até esta data, bem como para aqueles que foram dispensados entre 13 de outubro de 1996 e 30 de novembro de 1997, em razão da aposentadoria por tempo de serviço, desde que solicitem, expressamente, até 30 de janeiro de 1998, a suspensão da aposentadoria e, quando houver, a do pagamento feito por entidade fechada de previdência privada complementar patrocinada pela empresa empregadora.*
§ 1º O disposto no caput deste artigo não se aplica aos que, em face do desligamento, receberam verbas rescisórias ou indenizatórias, ou quaisquer outras vantagens a título de incentivo à demissão.
§ 2º O retorno ao trabalho do segurado aposentado dar-se-á até 2 de fevereiro de 1998, não fazendo jus a qualquer indenização, ressarcimento ou contagem de tempo de serviço durante o período situado entre a data do desligamento e a data do eventual retorno.
§ 3º O pagamento da aposentadoria será restabelecido, a pedido do segurado, quando do seu afastamento definitivo da atividade, assegurando-se-lhe os reajustes concedidos aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social no período da suspensão da aposentadoria."

Tais normas pertencem à Lei 9.528, de 10 de dezembro de 1997, cuja origem deu-se pela Medida Provisória 1.523, de 13 de outubro de 1996 e suas sucessivas reedições, cumprindo destacar que referidos dispositivos legais são objeto de discussão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1770-4.

No julgamento da liminar pleiteada na mencionada ADIN, ocorrido em 14 de maio de 1998, houve por bem o Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, não conhecer da ação no tocante à impugnação deduzida em face do artigo 11 da Lei 9.528/97, e deferir o pedido no que pertine ao § 1º do artigo 453 da Consolidação das Leis do Trabalho, para suspender sua aplicação com eficácia *ex nunc*.
Com relação ao artigo 11 da Lei 9.528/97, a ação não foi conhecida por tratar-se tal dispositivo de norma de caráter temporário, e quando do julgamento pelo STF, seus efeitos já haviam se exaurido.
Por outro lado, quanto ao § 1º do artigo 453 da Consolidada, o Pretório Excelso, liminarmente, acolheu a sua inconstitucionalidade, pelas razões constantes do voto do eminente relator, Ministro Moreira Alves, que ora trazemos à baila:

"Dela conheço, no entanto, no que diz respeito ao disposto no § 1º do artigo 453 da Consolidação da Leis do Trabalho, na redação que lhe foi dada pelo art. 3º da Lei 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e que é esta:
Art. 453*.....*
§ 1º Na aposentadoria espontânea de empregados das empresas públicas e sociedades de economia mista é permitida sua readmissão desde que atendidos aos requisitos constantes do art. 37, inciso XVI, da Constituição, e condicionada à prestação de concurso público."
Esse dispositivo é paradoxal no tocante à sua constitucionalidade, porquanto qualquer que seja a posição que se adote das duas que são radicalmente antagônicas entre si, não se pode deixar de reconhecer que é relevante a fundamentação de uma e de outra no tocante à inconstitucionalidade dele.
Com efeito, para os que entende que, por identidade de razão, a vedação de acumulação de proventos e de vencimentos não se aplica apenas aos servidores públicos aposentados, mas também aos empregados de empresas públicas e de sociedades de economia mista, exceto, tanto par aqueles quanto para estes, se a acumulação na atividade foi permitida constitucionalmente, o dispositivo em causa será inconstitucional porque admite, sem qualquer restrição - e portanto, acumulando remuneração de aposentadoria e salário -, que o aposentado dessas entidades seja readmitido, desde que preste concurso público.
Já para os que consideram que essa vedação de acumulação de remuneração de aposentadoria com remuneração da atividade só alcança servidores públicos, não se aplicando aos empregados de empresas públicas e sociedades de economia mista, sob o fundamento de que há diferença entre o benefício previdenciário em favor do servidor público e o devido, por força do artigo 202 da Constituição, ao empregado do setor privado, como o é o empregado de empresa pública ou de sociedade de economia mista (artigo 173, § 1º, da Carta Magna), a inconstitucionalidade do dispositivo legal em causa decorre de outro fundamento: o de que esse § 1º indiretamente pressupõe que a aposentadoria espontânea desses empregados extingue automaticamente o vínculo empregatício, o que violaria os preceitos constitucionais relativos à proteção do trabalho e à garantia à percepção dos benefícios previdenciários, alegação essa que deu margem ao deferimento de liminar na ADIN 1.721, circunstância que, por si só, - fui um dos quatro votos vencidos - , é suficiente para que seja ela tida como relevante.
De outra parte, e à semelhança do que decidiu a maioria na ADIN 1.721, é conveniente a suspensão da eficácia desse dispositivo pelas repercussões sociais dele decorrentes.
Em face do exposto, conheço em parte da presente ação, e, na parte dela conhecida, defiro o pedido de liminar para suspender, "ex nunc" e até a decisão final, a eficácia do § 1º do artigo 453 da Consolidação das Leis do Trabalho na redação que lhe deu o artigo 3º da Lei 9.528, de 10 de dezembro de 1997".
Desta forma, acompanho o entendimento exposado pelo nobre relator, no sentido da incompatibilidade vertical do § 1.º do artigo 453 da CLT Consolidação das Leis do Trabalho, me valendo do argumento de que a vedação de acumulação de remuneração de aposentadoria com remuneração de atividade não se aplica aos empregados de sociedades de economia mista e empresas públicas.
Por outro lado, o artigo 11 da Lei 9.528/97 excepcionou a regra geral acima explicitada, possibilitando que a extinção do vínculo empregatício não ocorra "*para os empregados aposentados por tempo de serviço que permaneceram nos seus empregos até esta data, bem como para aqueles que foram dispensados entre 13 de outubro de 1996 e 30 de novembro de 1997, em razão da aposentadoria por tempo de serviço, desde que solicitem, expressamente, até 30 de janeiro de 1998, a suspensão da aposentadoria e, quando houver, a do pagamento feito por entidade fechada de previdência privada complementar patrocinada pela empresa empregadora*."
Trata-se, assim, de uma regra especial vinculada à regra geral constante do § 1.º do artigo 453 da Consolidação das Leis do Trabalho.
Logo, estando maculada a regra geral, não deve também subsistir a regra especial, não só diante da intrínseca ligação entre ambas, mas também pelo fato de que, pelos mesmos fundamentos, referida norma também é nula.
Nesse sentido, inclusive, a jurisprudência tem se manifestado, como pode-se depreender do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA E REMUNERAÇÃO ORIUNDA DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO DE EMPRESA PÚBLICA. VIABILIDADE. ADIN 1770-4. INSTRUÇÃO NORMATIVA 12/2000. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. ***Os empregados de empresa pública ou sociedade de economia mista, aposentados espontaneamente pelo Regime Geral da Previdencia Social, e que mantiveram seu vínculo empregatício, não são mais compelidos a suspender a percepção dos valores do amparo previdenciário, como condição à preservação do pacto laboral, nos termos do pronunciamento dado pelo STF nos autos da ADIn 1.770- 4*** *(Tribunal Pleno, Rel. Min. Moreira Alves, DJU 06-11-1998), no qual este concedeu liminar*

para suspender ex nunc a eficácia do § 1º do art. 453 da CLT na redação dada pelo art. 3º da Lei 9.528/97. 2. O próprio Órgão Previdenciário, na seara administrativa, anuiu com a precitada decisão da Suprema Corte, tanto que editou a Instrução Normativa nº 12, de 03-02-2000. 3. Parcelas vencidas atualizadas monetariamente de acordo com os critérios estabelecidos no art. 10 da Lei 9.711/98 (IGP-DI), desde a data do vencimento de cada uma delas. 4. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
(TRF4. AC 200071090003334. AC - APELAÇÃO CIVEL. SEXTA TURMA. VLADIMIR PASSOS DE FREITAS. DJ 01/02/2006 PÁGINA: 499)."
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. LEI Nº 9.528/97, ART. 11, CLT, ART. 453, § 1º E 2º. SUSPENSÃO DE APOSENTADORIA. ADIN Nº 1.770-4-DF. ACUMULAÇÃO DE VENCIMENTOS E PROVENTOS. POSSIBILIDADE.
A decisão lançada em sede de liminar na ADIN nº 1770-4-DF, o Pretório Excelso houve por bem suspender, com eficácia ex nunc, a execução da aplicabilidade do § 1º do art. 453 da CLT, na redação dada pela Lei nº 9.528/97. O artigo 11 da Lei nº 9.528/97 pretende a regulação das situações dos empregados aposentados que permaneciam em atividade, todavia, em face da ligação umbilical deste regulamento com aquele suspenso pelo STF, sua aplicabilidade apresenta-se seriamente comprometida.
O desiderato do legislador constitucional foi o de proibir a acumulação apenas em relação aos servidores em atividade, sendo que o servidor aposentado pode exercer qualquer emprego, função ou cargo em comissão, ausente qualquer restrição nas normas a respeito.
(Agravo de Instrumento nº 1999.04.001428-3/RS. Relator - JUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON. Órgão: Terceira turma do TRF da 4ª Região. Decisão: Unânime. Data: 27 de junho de 2000. Publicação: DJ2, n 138, 19.07.2000, p. 348)
Portanto, ante a incompatibilidade vertical do § 1.º do artigo 453 da Consolidação das Leis do Trabalho, ao qual o artigo 11 da Lei 9.528/97 está intimamente ligado, temos por inevitável o afastamento dessa norma.
De rigor, portanto, a reforma da sentença para julgar procedente o pedido formulado pelos autores, a fim de declarar o direito à percepção das aposentadorias concomitantemente às atividades laborativas, sem que sejam submetidos à suspensão dos benefícios.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar os autores sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais e honorários advocatícios.
Posto isto, nos termos dos artigos 515, § 3.º e 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação dos autores para reconhecer o direito à percepção das aposentadorias concomitantemente às atividades laborativas, sem que sejam submetidos à suspensão dos benefícios, nos termos acima preconizados.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022033-28.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.022033-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS LIMA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LENI DE FATIMA SILVA
ADVOGADO	:	RACHEL DE ALMEIDA CALVO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP
No. ORIG.	:	03.00.00018-9 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o réu a conceder auxílio-doença à autora, desde a data do requerimento administrativo (26.07.2001). Determinado o pagamento dos valores atrasados, com atualização monetária nos termos dos atos normativos do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e juros de mora de 0,5% ao mês até a data da entrada em vigor do Código Civil de 2002, e, posteriormente, de 1% ao mês, incidindo desde que cada parcela tornou-se devida. INSS condenado em despesas processuais e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença. Sem custas. Sentença registrada em 28.07.2005, submetida a reexame necessário.
O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos; que a apelada seja obrigada a submeter-se a perícias para avaliação da

incapacidade; a exclusão da condenação em custas e despesas processuais; a correção monetária na forma do artigo 38, II, do Decreto nº 2172/97 e §1º do artigo 40 do Decreto nº 3.048/99; a incidência de juros de mora a partir da citação; e a fixação dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa ou da condenação até a sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Objetivando comprovar a qualidade de segurada, a autora acostou resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço, no qual se verifica ter recolhido contribuições previdenciárias de 01.09.1993 a 28.02.1994 e de 01.12.2000 a 31.05.2001.
Considerando-se apenas o momento em que formulado o requerimento administrativo (26.07.2001) poder-se-ia reconhecer a qualidade de segurada à autora.
Análise mais aprofundada demonstra, contudo, a inviabilidade de se atender à sua pretensão.
Isto porque, não obstante a existência de vínculo com a Previdência em maio de 2001, verifica-se que o reingresso da autora ao sistema ocorreu quando já incapacitada, circunstância que impede a concessão dos benefícios por incapacidade, nos termos do disposto nos artigos 42, parágrafo 2º, e 59, parágrafo único, ambos da Lei nº 8.213/91.
A primeira testemunha afirmou que a autora já não trabalhava em virtude da patologia cardíaca que a acometia há cerca de seis anos, ou seja, 1998, e a segunda afirmou que ao conhecê-la, em 1999, já estava acometida por problemas de saúde.
No mesmo sentido, o teste ergométrico realizado em 28.02.2000 já apontava alterações por arritmia (fls. 24-29), e o relatório elaborado pela autora no dia 08.03.2000, no qual fez uso de holter, traz relato de falta de ar e de aceleração do coração aos mínimos esforços.
Dessa forma, a hipótese dos autos não se insere na previsão do parágrafo único do artigo 24 da Lei nº 8.213/91, porquanto evidenciado tratar-se o referido dispositivo de reingresso de segurado apto ao trabalho, que venha a ser atingido pelo evento incapacitante após a nova filiação.
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PREEXISTENTE AO REINGRESSO. CARÊNCIA.
- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido entre a data do ajuizamento e a sentença ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.
- Agravo retido não conhecido porquanto não interposto referido recurso.
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no artigo 42 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade e cumprimento do período de carência (12 meses) - seria de rigor, em tese, a concessão da aposentadoria por invalidez.
- A comprovação da preexistência de incapacidade ao reingresso à Previdência inviabiliza, no caso, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença.
- Honorários advocatícios arbitrados, em favor da autarquia, em 10% sobre o valor atribuído à causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.
- Honorários periciais fixados em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 440, de 30.05.2005, do Conselho da Justiça Federal, com observância do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
- Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedentes os pedidos. Remessa oficial não conhecida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1075662, Rel. Ana Pezarini, 8ª Turma, DJU 29.05.2006)

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - PRELIMINAR - INÉPCIA DA INICIAL - REJEIÇÃO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REFILIAÇÃO -DOENÇA PREEXISTENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.
I- Não há que se falar em inépcia da inicial por falta de especificação dos locais de trabalho onde a autora teria exercido suas atividades laborativas, tampouco especificação da doença que está acometida, haja vista que tais fatos devem ser analisados na fase de instrução, não sendo requisito necessário previsto nos artigos 282 e 283 do CPC.
II- Ainda que se considerasse a refiliação da autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, posto que contava com dez meses de contribuição (12/78 a 09/79), esta se deu posteriormente à sua doença, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia, já que o laudo médico pericial traz como início de sua incapacidade a data de 07.09.2000, sendo certo ainda que a própria autora asseverou, em depoimento pessoal, que não conseguiu mais laborar a partir de 2000, evidenciando-se que seu mal incapacitante seria preexistente à sua refiliação.
III - Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência.
IV - Preliminar argüida pelo réu rejeitada. Remessa Oficial e Apelação do réu providas."
(TRF 3ª Região, AC nº 1034209, Relator Sérgio Nascimento, Décima Turma, DJU 19/10/2005, p. 699).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREEXISTÊNCIA DA INCAPACIDADE. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO.
- Seja porque a incapacidade laborativa atingiu a parte autora quando esta não mais ostentava a condição de segurada, seja porque o evento incapacitante é preexistente ao seu reingresso no RGPS, deve ser indeferido o pedido de concessão de auxílio-doença.
- Apelo do INSS provido, com a declaração de improcedência da demanda.
(TRF 4ª Região, AC nº 538386, Relator Otávio Roberto Pamplona, v.u., DJU data: 04/05/2005 p. 763).
Desconsideradas as contribuições como contribuinte individual, clara a perda da qualidade de segurada da autora. O prazo de doze meses, previsto no artigo 15 da Lei n° 8.213/91, foi excedido, eis que contribuíra anteriormente até fevereiro de 1994, tendo formulado o requerimento administrativo somente em 26.07.2001, não sendo hipótese de dilação nos termos dos parágrafos 1º e 2º do dispositivo retromencionado.
Inviabilizada, ainda, a aplicação do parágrafo 1º do artigo 102 da Lei 8.213/91, porquanto, da mesma forma, nada comprova a incapacidade desde 1995.
Assim, a incapacidade laborativa atingiu a apelante quando esta não mais ostentava a qualidade de segurada e sua nova filiação ocorreu após o advento das patologias incapacitantes, razão pela qual não há como se conceder os benefícios pleiteados.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
De ofício, fixo os honorários periciais em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal, com observância do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial e à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente do pedido.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 04 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1403034-75.1997.4.03.6113/SP
2000.03.99.007744-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MOACIR JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS THEO MAIA CORDEIRO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GIAN PAOLO PELICIARI SARDINI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	97.14.03034-0 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Demanda proposta por Moacir José da Silva, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral, aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a data do indeferimento administrativo do benefício NB 42/067.641.939-9, em 01.09.1995. O autor alega ter trabalhado nos períodos de 01.02.1949 a 30.12.1963 e de 01.01.1964 a 30.05.1976, na Fazenda Salgadinho e no Sítio Salgado, respectivamente, os quais não foram reconhecidos pelo INSS.
O juízo *a quo* julgou improcedentes os pedidos em razão da perda da qualidade de segurado. Autor condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor da causa, observando tratar-se de beneficiário da justiça gratuita. Sem custas.
O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.
O INSS interpôs recurso adesivo, requerendo a modificação do fundamento da improcedência do pedido, porquanto teria havido o reconhecimento implícito na sentença do trabalho rural no período de 1º.01.1964 a 30.05.1976, na medida em que afirmou que o postulante contava com mais de trinta anos de tempo de serviço.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Inicialmente, não conheço do recurso adesivo interposto pelo INSS.
O *caput* do artigo 500 do Código de Processo Civil exige, para interposição de recurso adesivo, sucumbência recíproca, ou seja, é essencial que, nos termos empregados pelo legislador pátrio, sejam "vencidos autor e réu".
Sendo a sentença de total improcedência do pedido, não há falar-se em sucumbência recíproca, de forma que carece o INSS de interesse recursal.
Oportuno destacar que, nos termos do artigo 469, inciso I, Código de Processo Civil, "os motivos, ainda que importantes para determinar o alcance da parte dispositiva da sentença", não fazem coisa julgada. Assim, no presente caso, não se pode sustentar que houve sucumbência do INSS em face do reconhecimento, na fundamentação da sentença, da atividade rural apregoada pelo autor, uma vez que, ressalte-se, a demanda foi julgada improcedente.
Além disso, por força do efeito devolutivo da apelação interposta pelo autor, toda a matéria seria reapreciada, sendo as contrarrazões o meio adequado para o réu fazer as considerações pertinentes.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

O autor pretende, inicialmente, o reconhecimento do tempo de trabalho rural no período de 01.02.1949 a 30.05.1976.
Para comprovar o alegado, há, nos autos, os seguintes documentos:

* Certidão de casamento, realizado em 19.07.1958, autor qualificado profissionalmente como lavrador;

* Título eleitoral, com data de expedição ilegível, autor lavrador;

* Declarações prestadas pelos proprietários Alfredo Casas Antequera e Washington Nobuioshi Maegawa perante o Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Franca, datadas de 29.08.1995, subscritas por duas testemunhas, atestando o trabalho rural do autor nos períodos de 01.02.1949 a 30.12.1963 e de 01.01.1964 a 30.05.1976, na Fazenda Salgado e no Sítio Salgadinho;

* Matrículas dos imóveis rurais pertencentes a Alfredo Casas Antequera e a Washington Nubuoshi Maegawa.

Meras declarações não podem ser consideradas como início razoável de prova material, equivalendo, em vez disso, a simples depoimentos unilaterais reduzidos a termo e não submetidos, o que é pior, ao crivo do contraditório. Estão, portanto, em patamar inferior, no meu entender, à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência.
A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais não se encontra homologada, nem pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nem pelo Ministério Publico, não constituindo documento hábil, por conseguinte, à comprovação do exercício da atividade rural.
No caso, considero como início razoável de prova material da atividade rural somente a certidão de casamento do postulante, contendo a informação que o autor exercia suas atividades como lavrador, haja vista a inexistência de data de expedição do título eleitoral.
Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)
A corroborar, a prova testemunhal colhida afirmou o exercício de atividade campesina pelo autor, ratificando o depoimento pessoal (fls. 127-129).
Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.
De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) *apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão*.".
À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.
Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -
- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.
- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).
- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.
- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.
- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.".
(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).

Diante de documento demonstrador do exercício de trabalho agrícola, destarte, cabível o reconhecimento da atividade rural naquele ano, em consonância com o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nos termos do artigo 64, §1°, da Orientação Interna INSS/DIRBEN n.° 155, de 18.12.2006, desde que corroborado o labor campesino pelos relatos das testemunhas.
Deve ser afastada, por fim, a alegação de falta de prova material acerca de todo o período de exercício do trabalho rurícola.

Há que se observar, em primeiro lugar, que *"(...) a restrição do artigo 106 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social é inaplicável, in casu, portanto interfere na formação do convencimento do magistrado e só pode ser entendida como exemplificativa, quando enumera quais os meios de prova da atividade rural (...)"* (Desembargador André Nabarrete. In Apelação Cível n.º 03075145/96 - SP, 5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 07/05/97, pág. 30950).
Ou seja, tal norma *"(...) não constitui rol exaustivo de meios de prova do efetivo exercício da atividade rural"* (Desembargador Aricê Amaral. In Apelação Cível n.º 03057858/96 - SP, 2ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 08/05/97, pág. 31364).
Negar outros meios de prova, na falta dos documentos previstos no artigo 106 da Lei 8.213/91, significaria negar vigência ao artigo 332 do Código de Processo Civil, conforme decidido na Apelação Cível n.º 03006377/94 - SP, relatada pela Excelentíssima Desembargadora Ramza Tartuce (5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 27/08/96, pág. 61775).
Nesse quadro, a prova documental produzida, devidamente corroborada pela prova testemunhal, conduz ao acolhimento parcial desse pedido para reconhecer o trabalho rural do autor apenas no período de 01.01.1958 a 31.12.1958.
Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".*
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.
Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas.
Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.
Assim, somando-se os períodos de tempo de serviço urbano ao rural, concluo que o segurado, até a data do requerimento administrativo (01.09.1995), totaliza 09 anos, 09 meses e 10 dias, insuficientes para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
Passo ao exame dos pedidos sucessivos.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Quanto à qualidade de segurado, verifica-se que o prazo de doze meses, previsto no artigo 15, I, da Lei n° 8.213/91, foi excedido, visto que sua última contribuição previdenciária foi vertida em agosto de 1995 e ajuizou a demanda somente em 22.07.1997.
Inviabilizada, ainda, a aplicação do §1º do artigo 102 da Lei 8.213/91.
O postulante não juntou nenhum documento médico apto a retroagir a 1996 - época em que ainda mantinha a qualidade de segurado - a data da incapacidade para o trabalho.
Ademais, a perícia médica, realizada em 16.04.1998, constatou a incapacidade parcial e permanente do demandante para trabalhos que exijam esforços físicos, em virtude da hipertensão arterial e de artralgias difusas que o acometem.
No entanto, conforme informação prestada pelo próprio autor ao perito, somente no ano anterior parou de trabalhar em decorrência desses problemas de saúde. O próprio autor, em seu depoimento pessoal relata ter prosseguido trabalhando (fls. 126).
Forçoso, portanto, o reconhecimento da perda da qualidade de segurado, inviabilizando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.
Com relação aos honorários, tendo o INSS decaído de parte mínima do pedido e sendo a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condená-la ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do autor somente para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, no período de 01.01.1958 a 31.12.1958, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, mantendo a improcedência do pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Nego seguimento do recurso adesivo.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014339-05.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.014339-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MARCOS ANTONIO MIRANDA
ADVOGADO	:	PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIANE SERPA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00143390520094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
A parte autora propôs a presente demanda, sob o procedimento ordinário, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando, em síntese, a revisão dos índices do fator previdenciário utilizado na concessão do benefício. Alegou que no cálculo do fator previdenciário relativo ao seu benefício foi utilizada tábua de mortalidade de lavra do IBGE distinta da correta, causando redução do valor de seu benefício.
Pedido julgado improcedente.
A parte autora apelou, alegando, preliminarmente, nulidade da sentença. No mérito, pleiteou a reforma integral da sentença.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do CPC, trouxe, ao Relator, a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".
Inicialmente, rejeito a preliminar de nulidade da sentença, pois, embora concisa, restaram preenchidos os requisitos do artigo 458 do Código de Processo Civil.
Cumpre inicialmente observar que o benefício da parte autora foi concedido em 02.11.2005.
Noto que o objeto da presente ação se resume à discussão acerca da utilização da tabela correta de mortalidade elaborada pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, visto que é um dos componentes da fórmula para o cálculo do fator previdenciário, que por sua vez interfere no cálculo da renda mensal inicial do benefício em questão.
Sabe-se que a legislação a ser aplicada é aquela vigente na data do início do benefício, que, no caso, é 02.11.2005.
Neste aspecto, a legislação deve ser entendida como todas as normas constitucionais, legais e infralegais aplicáveis.
Assim, em cumprimento ao disposto no art. 2º do Decreto Presidencial 3266, de 29 de novembro de 1999, o IBGE vem divulgando anualmente a Tábua Completa de Mortalidade, referente ao ano anterior, no primeiro dia útil do mês de dezembro de cada ano.
Desta forma, considerando o benefício da parte autora, tenho que a *"tábua completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos"* (§ 8.º, do art. 29, da Lei 8.213/91) a ser utilizada é aquela em vigor na data do requerimento do benefício (art. 31, §13º do Decreto 3.048/1999).
Outrossim, mister esclarecer que, acerca da constitucionalidade do "fator previdenciário", a questão já foi enfrentada pelo STF, em sede de medida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade (ADInMC 2111-DF), que concluiu pela constitucionalidade da Lei 9876/99. Neste sentido, confira-se o acórdão do referido julgamento:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, "(...)
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
(...)"

Afastada assim a discussão da constitucionalidade ou não da Lei 9.876/99, legítima a conduta do INSS em incluir a fórmula do "fator previdenciário" no cálculo das aposentadorias concedidas a partir de 29.11.99, data da publicação da Lei 9.876/99.
Desta feita, concluo que o INSS efetuou de forma correta o cálculo do fator previdenciário, utilizando-se da Tábua de Mortalidade divulgada pelo IBGE, nos termos do art. 32, §§ 11, 12 e 13 do Decreto 3.048/99, não merecendo ser acolhido o pedido da parte autora para que seja revisado seu benefício.
De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e ,porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037652-80.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037652-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	HELIANA FEO LINS - prioridade
ADVOGADO	:	VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00121597920104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em demanda objetivando a concessão de auxílio-doença, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela.
Decido.
A regra, com as alterações impostas pela Lei nº 11.187/2005, é o agravo na forma retida, reservando-se o agravo por instrumento para poucas hipóteses, uma delas quando a decisão for suscetível de causar, à parte, lesão grave e de difícil reparação, com exame a critério do magistrado que ordena e dirige o agravo (artigo 522 do Código de Processo Civil).
Não se verifica, *in casu*, urgência na medida antecipatória, sendo de rigor a aplicação do comando legal contido no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005, que possibilita a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, "*salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa*".
Dito isso, converto o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil.
Remetam-se os autos ao juízo da causa.
Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037694-32.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037694-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : LUIZ ANTONIO JUVENCIO
ADVOGADO : AIRTON FONSECA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00078111820104036183 2V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em demanda objetivando a concessão de auxílio-doença, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela.
Decido.
A regra, com as alterações impostas pela Lei nº 11.187/2005, é o agravo na forma retida, reservando-se o agravo por instrumento para poucas hipóteses, uma delas quando a decisão for suscetível de causar, à parte, lesão grave e de difícil reparação, com exame a critério do magistrado que ordena e dirige o agravo (artigo 522 do Código de Processo Civil).
Não se verifica, *in casu*, urgência na medida antecipatória, sendo de rigor a aplicação do comando legal contido no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005, que possibilita a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, "*salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa*".
Dito isso, converto o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil.
Remetam-se os autos ao juízo da causa.
Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037480-41.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037480-8/SP
RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : ALAESTE GONCALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : LUCAS SCALET
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 10.00.00297-4 3 Vr INDAIATUBA/SP
DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em demanda objetivando a concessão de auxílio-doença, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela.
Decido.
A regra, com as alterações impostas pela Lei nº 11.187/2005, é o agravo na forma retida, reservando-se o agravo por instrumento para poucas hipóteses, uma delas quando a decisão for suscetível de causar, à parte, lesão grave e de difícil reparação, com exame a critério do magistrado que ordena e dirige o agravo (artigo 522 do Código de Processo Civil).
Não se verifica, *in casu*, urgência na medida antecipatória, sendo de rigor a aplicação do comando legal contido no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005, que possibilita a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, "*salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa*".
Dito isso, converto o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil.
Remetam-se os autos ao juízo da causa.
Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004888-26.2001.4.03.6121/SP
2001.61.21.004888-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	LUCIANA BUENO MACEDO incapaz
ADVOGADO	:	MARIA ELISABETE DE FARIA e outro
REPRESENTANTE	:	LUIZ AUGUSTO DE OLIVEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOAO ROBERTO MIGUEL PARDO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de pensão por morte de avô, falecido em 15.01.1987.
Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, ficando o pagamento sobrestado, nos moldes do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
O autor apelou, pleiteando a reforma integral da sentença. Requer a concessão da pensão por morte, desde maio/87 (data do requerimento administrativo) até o limite de sua maioridade.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Primeiramente, cabe destacar que a lei aplicável ao presente caso é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, o Decreto nº 89.312/84; tendo em vista o princípio *tempus regit actum*.
Para se obter a implementação de pensão por morte, mister o preenchimento de três requisitos: dependência econômica, qualidade de segurado do falecido e carência de 12 contribuições mensais.
A condição de segurado do *de cujus* restou incontroversa, circunstância evidenciada pela concessão, em 11.07.1957, do benefício de aposentadoria especial ao falecido (fls. 14 e 98).
Superada a questão relativa à qualidade de segurado, passa-se à análise da dependência econômica, único requisito subjetivo exigido da postulante de pensão *post mortem*.
Os artigos 10, inciso III, e 12, da CLPS, são as normas legais que embasam o direito pretendido nesta demanda, *in verbis*:

"Art. 10. Consideram-se dependentes do segurado:
I - a esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida;
II - a pessoa designada, que, se do sexo masculino, só pode ser menor de 18 (dezoito) anos ou maior de 60 (sessenta) anos, ou inválida;
III - o pai inválido e a mãe;
IV - o irmão de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a irmã solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida.
(...)
§ 2º Equiparam-se a filho, nas condições do item I, mediante declaração escrita do segurado:
enteado;
menor que, por determinação judicial, se acha sob sua guarda;
menor que se acha sob sua tutela e não possui bens suficientes para o próprio sustento e educação.
(...)."
"Art. 12. A dependência econômica das pessoas indicadas no item I do artigo 10 é presumida e a das demais deve ser provada."

Consoante dispositivos acima mencionados, depreende-se que, sendo pessoa beneficiária o enteado, o menor sob guarda e o menor tutelado, a dependência econômica é considerada presumida, por equiparação ao filho.
Primeiramente, cumpre esclarecer que, diversamente do quanto afirmado na inicial, a postulante é bisneta - e não neta - do falecido, como comprovam os documentos de fls. 07 e 66.
A condição de menor sob guarda ou tutelada da autora não restou suficientemente demonstrada.
Com efeito, inexiste prova material que demonstre ser o *de cujus* - que contava, à época do óbito, com 89 anos de idade - detentor da guarda ou tutela da postulante, não se prestando para esse fim os documentos acostados aos autos, quais sejam: escritura pública de testamento, Ficha de Inscrição de Beneficiários e Declaração de Dependência Econômica e Inexistência de Dependentes Preferenciais.
Igualmente, não há nos autos prova da dependência econômica da autora em relação ao falecido.
A escritura pública de testamento (fl. 09), lavrada em 13.05.1986, evidencia, apenas, que o falecido, em disposição de última vontade, determinou que "por ocasião de sua morte, todos os seus proventos de aposentadoria e pensão, venham a pertencer sua neta LUCIANA BUENO MACEDO, [...], menor impúbere, filha de seu neto LUIZ AUGUSTO DE

OLIVEIRA MACEDO E ZULEICA DIAS BUENO, [...], residentes e domiciliados [...] no mesmo endereço do testador".
Na Ficha de Inscrição de Beneficiários perante o INPS (fl. 12), a postulante figura como dependente de Aquilas de Oliveira *[de cujus]*, na condição de neta do segurado. Tal documento, contudo, foi emitido em 19.08.1987, data posterior ao óbito do segurado, ocorrido em 15.01.1987. Ademais, não se encontra subscrito pelo declarante.
Na Declaração de Dependência Econômica e Inexistência de Dependentes Preferenciais (fl. 66), firmada pelo pai da autora em 24.04.1987, anota-se que o segurado Aquilas de Oliveira "teve sob sua dependência econômica, até a data do óbito", a bisneta Luciana Bueno Macedo *[postulante]*.
A menor, contudo, figura como dependente do genitor na Declaração de Rendimentos relativa ao ano-base de 1986 (fl. 81), restando afastada sua dependência em relação ao bisavô, posto que evidenciado que a responsabilidade por seu sustento incumbia ao pai.
Vale ressaltar, outrossim, que sequer da certidão de óbito constou registro sobre os fatos alegados, declarando-se, tão-somente, que, de seu extinto matrimônio, "deixou uma filha maior de nome: CELINA PASSOS DE OLIVEIRA COUTINHO" (fl. 08).
Assim, é de se concluir que os documentos juntados, produzidos em data próxima ao passamento, o foram com a intenção única de assegurar benefício previdenciário, com a postulação da designação independentemente da situação de dependência.
O simples fato de a autora, seu genitor e o bisavô residirem no mesmo endereço é insuficiente para comprovar a dependência econômica da primeira em relação ao último.
A demonstrar a necessidade da efetiva transferência da guarda e demonstração da dependência econômica para fins de obtenção de pensão por morte, anotem-se os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO DO SEGURADO ANTES DA PROMULGAÇÃO DA LEI Nº 9.528/97. MENOR SOB GUARDA. AUSÊNCIA DE REQUISITO LEGAL.
1. Caracteriza-se desnecessária a intimação do Ministério Público para se manifestar, na instância recursal, em processo no qual inicialmente havia interesse de menor, quando tenha havido regular intervenção ministerial na primeira instância e a interessada tenha completado a maioridade por ocasião do julgamento do recurso aviado (cf. TRF 4ª Região, 200104010335503/SC, Quinta Turma, Relator: Ricardo Teixeira do Valle Pereira, DJU data: 02/03/2005, pág. 425).
2. A ausência de comprovação da designação de menor ou da existência de decisão judicial transferindo a sua guarda para o seu avô, ex-segurado, impede a consideração da qualidade de dependente, necessária para a concessão do benefício de pensão por morte. Aplicável, no caso concreto, as disposições constantes na redação original do artigo 16 da Lei n.º 8.213/91.
3. Afigura-se irrelevante, à espécie, a demonstração de ajuizamento de ação com expressa finalidade de obtenção de benefício previdenciário, poucos meses antes da morte do segurado, que já contava com 89 anos de idade. É requisito para a transferência da guarda a demonstração da efetiva dependência econômica apta a ancorar o posterior reconhecimento da qualidade de dependente para fins previdenciários.
4. Apelação a que se nega provimento."
(TRF 1ª Região, Apelação Cível 1997.01.000026564/MG, rel. Des. Federal José Amilcar Machado, 1ª Turma, DJ 05.06.2006)
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. AVÔ. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. GUARDA.
1- Verificada a ausência do direito em momento anterior a produção da prova oral, por um requisito que dela não dependa, torna-se dispensável a sua elaboração, até por uma questão de economia processual.
2- Em termos de pensão por morte, a legislação aplicável é a data do óbito, segundo o princípio do tempus regit actum.
3- O falecimento ocorreu em 04/05/2002, quando em vigor a Lei n.º 8.213/91 com as alterações introduzidas pela Lei n.º 9.032/95.
4- Não obstante a lei aplicável ao caso não tenha previsto o menor sob guarda no rol de beneficiários de pensão por morte, o Estatuto da Criança e do Adolescente previu referida hipótese em seu artigo 33, § 3º.
5- Embora haja um aparente conflito de normas, uma vez que são diplomas legais de mesma hierarquia e espécie (ambas são leis ordinárias que tratam da proteção social), prevalece, em face da relevante questão social que envolve a matéria, a legislação que favorece a figura do menor.
6- Não há qualquer documento que comprove que o avô era detentor da guarda das Autoras, o que lhes garantiria o benefício como se filhas fossem, pelo contrário, as Autoras possuem pais vivos, que ao que consta, não foram destituídos do pátrio poder, cabendo a estes a obrigação de sustento das menores.
7- Indevido o benefício de pensão por morte, visto não restar demonstrado nos autos a dependência econômica das Autoras em relação ao de cujus.
8- Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF 3ª Região, Apelação Cível 2006.03.990047088/SP, rel. Des. Federal Santos Neves, 9ª Turma, DJU 28.06.2007)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE DA AVÓ. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL E DA GUARDA DE FATO.

1. A situação de dependência econômica, por si só, não se presta para justificar o enquadramento de alguém como dependente para fins previdenciários. A dependência econômica efetiva somente tem relevância jurídica se houver possibilidade de enquadramento em uma das hipóteses previstas na legislação de regência (art. 16 da Lei 8.213/91).
2. O conjunto probatório dos autos não autoriza a caracterização de uma eventual guarda de fato exercida pela avó.
3. A guarda pressupõe a orfandade ou, quando menos, a destituição do pátrio poder. De guarda (ou mesmo tutela) de fato, pois, somente se poderia cogitar, em se tratando de menor não tem pai ou mãe, e é criado e mantido por outra pessoa. Ou, ainda, de menor que informalmente foi colocado em família substituta. Nas situações em que o menor convive, ainda que esporadicamente, com seus pais, mas é mantido economicamente por outra pessoa, não se pode cogitar de tutela ou guarda de fato. Há, pura e simplesmente, dependência econômica. Dependência econômica, todavia, não é hipótese de dependência para fins previdenciários (art. 16 da Lei 8.213/91). Fosse assim, a qualidade de dependente para fins previdenciários poderia ser alegada em relação a qualquer pessoa, mesmo sem vínculo de parentesco."
(TRF 4ª Região, Embargos Infringentes em Apelação Cível 2006.72.990007038/SC, rel. Des. Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, 3ª Seção, DJU de 14.03.2007)

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
I.
São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002243-36.2001.4.03.6183/SP
2001.61.83.002243-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : SEBASTIAO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JOSE MAMEDE DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

DECISÃO
Cuida-se de demanda proposta em 22.05.2001 objetivando o reconhecimento de período laborado sob condições especiais e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
Citado, o INSS apresentou contestação (fls. 25-29).
Sentença julgando o processo extinto sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, incisos I e VI, do Código de Processo Civil (fls. 31-32).
Apelação do INSS, às fls. 35-38, pleiteando a reforma da sentença.
Sem contra-razões.
É o relatório.
Decido.
O juízo *a quo* proferiu sentença julgando o processo extinto sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, incisos I e VI, do Código de Processo Civil, sob fundamentação de que a inicial é inepta, bem como porque a Instrução Normativa nº 42/2001 revogou a Ordem de Serviço nº 600/98.
Em apelação, contudo, o autor sustenta que o INSS indeferiu o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição "*pelo não cumprimento de exigências*", no prazo de 10 dias. Argumenta que, nos termos dos artigos 176-177 do Decreto nº 3.048/99, "*a apresentação de documentação incompleta não pode constituir motivo de recusa de requerimento de benefício*", devendo ser dado ao segurado o prazo de 60 (sessenta) dias para o cumprimento das determinações administrativas. Assim, o INSS não deveria ter concedido o prazo de apenas 10 (dez) dias. Requer a reforma da sentença "*para determinar o prosseguimento da ação concedendo ao autor o prazo de 60 dias para cumprimento das exigências feitas pelo réu*".
É dizer, as razões de apelação são totalmente dissociadas dos fundamentos da sentença, não rebatendo as questões relativas à inépcia da inicial e revogação da Ordem de Serviço nº 600/98.
É pacífica a jurisprudência quanto ao não conhecimento do recurso, se as razões não guardam relação com os termos da decisão recorrida.
Nesse sentido, os julgados *in verbis:*

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO AO QUAL SE NEGOU SEGUIMENTO. AGRAVO CONTRA A DECISÃO DO RELATOR.
Se as razões aduzidas no agravo de instrumento não guardam relação com a fundamentação da decisão recorrida, é dado ao relator

negar seguimento ao recurso. Agravo contra a decisão do relator a que se nega provimento."
(AG nº 204022 - Processo nº 2004.03.00.016929-0/SP - TRF 3ª Região, Segunda Turma, Rel. Juiz Nelton dos Santos, j. 24.08.2004, DJU 01.10.2004, p. 550)
"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA - INADMISSIBILIDADE
Não pode ser conhecido o recurso cujas razões não guardem relação com os fundamentos da decisão recorrida. Ausência de pressuposto de admissibilidade.
Recurso não conhecido."
(AG nº 182516 - Processo nº 2003.03.00.037778-7/SP - TRF 3ª Região, Primeira Turma, Rel. Juíza Vesna Kolmar, j. 04.05.2004, DJU 20.05.2004, p. 342).
"AGRAVO REGIMENTAL. IRREGULARIDADE FORMAL. RAZÕES DISSOCIADAS.
1 - Não se conhece de agravo regimental, por falta do requisito da regularidade formal, se as razões do agravante estão totalmente dissociadas dos fundamentos da decisão agravada. Aplicação da súmula 182-STJ.
2- Agravo regimental não conhecido"
(AgRg nº 280697/SP - STJ, Rel. Min. Fernando Gonçalves, Sexta Turma, j. 29.03.2000, DJ 02.05.2000, p. 200).

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, por ser manifestamente inadmissível, nego seguimento à apelação do autor.
Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.
Intime-se.
São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005866-93.2007.4.03.6120/SP
2007.61.20.005866-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	HELENA MOURA
ADVOGADO	:	ADELVANIA MARCIA CARDOSO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00058669320074036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 87/89). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é *"portadora de artrose em coluna, joelhos e ombros"* (fls. 87). Contudo, esclareceu que os referidos males *"não geram incapacidade laborativa"* (fls. 87). Aduziu que a *"coluna: sem atrofias ou contraturas patológicas da musculatura paravertebral e sem sinais de radiculopatias incapacitante com sinal de Lasegue e manobra de Hoover negativos. Joelhos direito e esquerdo: sem edemas, com movimentos articulares preservados. Ombro direito e esquerdo: sem atrofias ou contraturas musculares e sem bloqueios incapacitantes aos movimentos articulares"* (fls. 87).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041381-66.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.041381-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ARMELINDO ORLATO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SEBASTIAO CORREIA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	FABIO DE OLIVEIRA MELLA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VINHEDO SP
No. ORIG.	:	04.00.00027-2 1 Vr VINHEDO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de aposentadoria rural por idade.
O INSS interpôs agravo retido contra a decisão que rejeitou a preliminar de falta de interesse de agir por ausência de prévio pedido administrativo.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Com contra-razões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 83, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.

À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 99).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.
Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.
Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).
"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da autora, ficando prejudicados a apelação, a remessa oficial e o agravo retido, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027606-08.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.027606-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS ANDRE COUTINHO ESPINDOLA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	HERMINIA CASAGRANDE SILVA
ADVOGADO	:	FERNANDA TORRES
No. ORIG.	:	07.00.00030-8 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa idosa** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício a partir da citação.
Inconformado, apelou o Instituto, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal juntado aos autos.
É o breve relatório.
Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
V - ***a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*** *" (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1o Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.
In casu, despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento deste requisito porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora à época do ajuizamento da ação.
No tocante à incapacidade para o trabalho e para a vida independente, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a parte autora já comprovou ser pessoa idosa, não sendo aplicável, de forma cumulativa, a exigência da deficiência.
Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO

BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*
A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) *houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos),* ***"não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado"*** *(fl. 80),* ***e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas*** *(fl. 80).*
Tendo em consideração essas circunstâncias*, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a LOAS.
Embora a lei refira-se a outro ***benefício assistencial***, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de ***benefício previdenciário***, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.
Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis:*

"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.
I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.
II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o ***marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.***
III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.
IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.
V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.
VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.
VII - Embargos infringentes não providos."
(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

No presente caso, observo que o estudo social acostado aos autos demonstra que a autora reside com seu esposo e um filho maior, em casa própria. A renda familiar mensal é de **um salário mínimo**, proveniente da aposentadoria de seu esposo.
Nestes termos, não merece reforma a R. sentença no que tange ao deferimento do benefício requerido.
Cumpre ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.
Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025124-87.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.025124-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ROSA DIVINA DE QUEIROZ OLIVEIRA
ADVOGADO	:	ANTONIO MARIA DENOFRIO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAMILA GOMES PERES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00050-1 3 Vr ARARAS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez - *"discopatia degenerativa cervical C3-C4 a C5-C6 determinando estreitamento foraminal C5-C6 à esquerda"* (fls. 03) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 91/104). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora *"é portadora de Discopatia cervical e Depressão."* (fls. 102). Em resposta ao quesito nº 3 formulado pela autarquia indagando se *"A (s) patologtia (s) em questão pode ser amenizada com medicamentos, fisioterapia?"* (fls. 102), respondeu o Perito que *"Sim"* (fls. 102). Concluiu, portanto, que *"A condição médica apresentada não é geradora de incapacidade laborativa"* (fls. 102).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferido o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024478-77.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.024478-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	SEBASTIANA MARIA BARBOSA RODRIGUES
ADVOGADO	:	JOSE ADEVANIR MORETI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VITORINO JOSE ARADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00116-1 3 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a ora apelante ao pagamento da verba de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez - "***HIPERTENSÃO ARTERIAL, DIABÉTICA, HANSENÍASE, ARTROSE, OBESIDADE MÓRBIDA, SÍNDROME METABÓLICA***" (fls. 03) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 60/68). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora tem autonomia para realizar as atividades da vida diária, bem como em resposta ao quesito nº 2 item *"d"* formulado pela autarquia indagando se *"essas doenças são inerentes à idade da parte pericianda? Explique se é, ou não, comum*

pessoas da mesma faixa etária e sexo, ainda que muitas dessas pessoas continuem com seus afazeres domésticos e até trabalhando, portarem o mesmo tipo de mal." (fls. 34), respondeu o Perito que *"As doenças são comuns nesta faixa etária. Muitas pessoas trabalham normalmente na vigência de tratamentos"* (fls. 67). Concluiu, portanto, que *"não há incapacidade laborativa para atividade habitual da Autora (do lar)"* (fls. 65).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031287-83.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.031287-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ADALBERTO DE GODOY
ADVOGADO	:	LUCIA RODRIGUES FERNANDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELISE MIRISOLA MAITAN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	08.00.00096-6 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio-doença, *"com início na data do primeiro dia seguinte àquele em que o instituto requerido suspendeu o benefício, a saber (24/01/2008), observado o dispostos na Seção III, especialmente no art. 33, da lei n.º 8.213/91, mais 13º salário, a contar da data da prolação desta sentença, devendo as prestações em atraso ser pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária desde o vencimento de cada parcela, e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a contar da citação* (...) *Diante da sucumbência, arcará o réu com o pagamento de custas e despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da condenação devidamente corrigido, incidindo somente sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111, do STJ). Isento o réu de custas, nos termos da Lei 8620/93, artigo 8º, § 1º, e Lei Estadual nº 4952/85, art. 5º"* (fls. 118/119).
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Adesivamente, recorreu a parte autora, requerendo a reforma para a concessão de aposentadoria por invalidez, bem como a majoração da verba honorária.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
Quanto à prova da condição de segurada da autora, encontra-se acostada aos autos a consulta ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV (fls. 54), demonstrando que a autora recebeu o benefício de auxílio-doença previdenciário no período de 20/9/07 a 31/1/08.
Tendo a ação sido ajuizada em 04/8/08, não há que se falar em perda da qualidade de segurada, haja vista o disposto no art. 15, incs. I e II, da Lei nº 8.213/91.
Comprovado que a própria autarquia já havia concedido à requerente o benefício de auxílio-doença, fica superada a necessidade de comprovação do período de carência previsto no art. 25, inc. I, da Lei n.º 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 95/98). Afirmou o esculápio encarregado do exame que o demandante é portador de *"CA de Próstata, conforme biopsia de 27.06.2007"* (fls. 95). Concluiu o especialista que o autor detém incapacidade *"**parcial, temporária** devida a episódios de efeito colateral do tratamento"* (fls. 97, grifos meus).
Dessa forma, deve ser concedido o auxílio-doença pleiteado na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação e ao recurso adesivo.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006198-82.2005.4.03.6103/SP
2005.61.03.006198-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	HELIO LEITE DA SILVA
ADVOGADO	:	WALDIR APARECIDO NOGUEIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00061988220054036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando ao reajuste de benefício previdenciário.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral do *decisum.*
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Dispunha o art. 29, *caput* e parágrafos, da Lei n° 8.213/91, em sua redação original, *in verbis*:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.
§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24 (um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.
§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.
§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.
§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.
§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

Posteriormente, sobreveio a Lei n° 9.876/99, que em seu art. 2° determinou que:

"A Lei n° 8.213, de 24 de julho de 1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
Art. 29. O salário-de-benefício consiste:
I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;
II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."
(...)
§ 6° No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste:
I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;
II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.
§ 7° O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei.
§ 8° Para efeito do disposto no § 7°, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.
§ 9° Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados:
I - cinco anos, quando se tratar de mulher;
II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;
III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio." (grifos meus)
Cinge-se a *vexata quaestio* à constitucionalidade ou não da lei nova, que alterou os critérios adotados na apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.
O C. Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que a Lei n° 9.876/99, na parte em que alterou o art. 29 da Lei n° 8.213/91, não afronta os preceitos constitucionais:
"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
(...)
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2° da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1° e 7°, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7° do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2° da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7° do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2° da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5° da C.F., pelo art. 3° da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação

da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2° (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3° daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.(ADI-MC 2111, embranco, STF)" (STF, Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n° 2111/DF, Tribunal Pleno, Relator Ministro Sydney Sanches, j. em 16/3/00, por maioria, D.J. 5/12/03.)

Dessa forma, correta a autarquia ao aplicar - ao benefício da parte autora - o novo critério de apuração da renda mensal inicial, previsto no art. 29 da Lei n° 8.213/91, que determina a multiplicação da média aritmética dos maiores salários-de-contribuição - 80% do período contributivo - pelo *fator previdenciário*.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014973-67.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.014973-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANE MENDONCA CRIVELINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CLARICE BARBOSA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	06.00.00129-1 4 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* apreciando antecipadamente a lide, julgou procedente o pedido, reconhecendo os períodos de 10/9/74 a 1º/1/93 e 1º/10/89 a 1º/7/91. A verba honorária foi arbitrada em R$1.000,00.
Inconformado, apelou o INSS requerendo a reforma da sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Carteiras de Trabalho e Previdência Social da demandante com registros de atividades urbanas nos períodos de 3/2/83 a 28/9/83, 29/7/91 a 30/11/02 e 9/6/03, sem data de saída (fls. 14/17).
2. Declaração firmada pela Sra. Maria Martins Leitão em 10/7/06, no sentido de que a parte autora "*laborou como trabalhadora braçal - denominado bóia-fria, na função de diarista, em dias alternados, nas épocas de colheitas da produção de milho, tomate, algodão, feijão, etc, na minha propriedade no município de Brejo Alegre, denominado Sítio*

Leitão, Sítio Revolver e em terras arrendadas pelo marido, Espólio Manuel Rodrigues Leitão, no período dos anos 75 a meados de 1982" (fls. 18).

A declaração de exercício de atividade rural não constitui início razoável de prova material para comprovar a condição de rurícola da parte autora. Tal documento, com efeito, não só é datado recentemente - não sendo, portanto, contemporâneo ao período objeto da declaração - como, também, reduz-se a simples manifestação por escrito de prova meramente testemunhal.
Outrossim, a CTPS da requerente só apresenta seus vínculos urbanos (fls. 14/17).
Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período alegado.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, ***não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal****, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Dessa forma, entendo ser inteiramente anódina a produção da prova testemunhal. Tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, os documentos juntados aos autos não constituem início de prova material, a oitiva das testemunhas arroladas perde a sua utilidade prática, motivo pelo qual não há que se falar em cerceamento de defesa.
O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020155-29.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.020155-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	CIRSO DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	:	LEANDRO BRANDAO GONCALVES DA SILVA
REPRESENTANTE	:	SILVINA GOMES DA COSTA
ADVOGADO	:	LEANDRO BRANDAO GONCALVES DA SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ADRIANO RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00174-1 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa em face da não realização de audiência com oitiva das testemunhas. No mérito, pleiteia a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal juntado aos autos.

É o breve relatório.

Não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa arguida por ausência de realização da prova testemunhal, tendo em vista que a comprovação das alegadas incapacidade e miserabilidade da parte autora demandam, respectivamente, prova pericial e estudo soccial, os quais foram devidamente produzidos.

Com efeito, dispõe o art. 400, inc. II, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 400. A prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso. O juiz indeferirá a inquirição de testemunhas sobre fatos:
(...)
II - que só por documento ou por exame pericial puderem ser provados."

Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa da prova testemunhal. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

Passo ao exame do mérito.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
V - ***a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.****" (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.
In casu, a deficiência da parte autora ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico acostado aos autos.
Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO**.** ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*
A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) *houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos),* ***"não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado"*** *(fl. 80),* ***e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas*** *(fl. 80).*
Tendo em consideração essas circunstâncias*, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado aos autos a fls. 46 e 64/65 demonstra que o autor reside com sua tia, que é sua curadora, em casa própria. A renda familiar mensal é de **dois salários mínimos**, provenientes da aposentadoria e da pensão recebidas pela tia do requerente.
Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002420-82.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.002420-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	GIULIANA BOMPAN TREVIZAN
ADVOGADO	:	PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTA ROVITO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00024208220104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a exclusão do fator previdenciário e, alternativamente, a adoção da *"tabela de mortalidade (índice de expectativa de vida) contemporânea às contribuições da autora"* (fls. 15).
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença. No mérito, requer a reforma integral do *decisum.*
Com a resposta ao recurso (art. 285-A, § 2º, do CPC), subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Passo à análise da apelação interposta.
Inicialmente, não há que se falar em sentença *citra petita*, tendo em vista que o Juízo *a quo* apreciou devidamente todos os pedidos formulados na exordial.
Quanto ao mérito, dispunha o art. 29, *caput* e parágrafos, da Lei n° 8.213/91, em sua redação original, *in verbis*:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.
§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24 (um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.
§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.
§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.
§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.
§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

Posteriormente, sobreveio a Lei n° 9.876/99, que em seu art. 2° determinou que:

"A Lei n° 8.213, de 24 de julho de 1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
Art. 29. O salário-de-benefício consiste:
I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, <u>multiplicada pelo fator previdenciário</u>;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."
(...)
§ 6° No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste:
I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;
II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.
§ 7° O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei.
§ 8° Para efeito do disposto no § 7°, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.
§ 9° Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados:
I - cinco anos, quando se tratar de mulher;
II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;
III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio." (grifos meus)

Cinge-se a *vexata quaestio* à constitucionalidade ou não da lei nova, que alterou os critérios adotados na apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.
O C. Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que a Lei n° 9.876/99, na parte em que alterou o art. 29 da Lei n° 8.213/91, não afronta os preceitos constitucionais:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
(...)
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2° da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1° e 7°, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7° do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2° da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7° do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2° da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5° da C.F., pelo art. 3° da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2° (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3° daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.(ADI-MC 2111, embranco, STF)"

(STF, Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n° 2111/DF, Tribunal Pleno, Relator Ministro Sydney Sanches, j. em 16/3/00, por maioria, D.J. 5/12/03.)

Dessa forma, correta a autarquia ao aplicar - ao benefício da parte autora - o novo critério de apuração da renda mensal inicial, previsto no art. 29 da Lei n° 8.213/91, que determina a multiplicação da média aritmética dos maiores salários-de-contribuição - 80% do período contributivo - pelo *fator previdenciário*.
Finalmente, no que tange à aplicação da *"tábua completa de mortalidade"*, merece destaque o disposto nos artigos 1° e 2° do Decreto n° 3.266/99, *in verbis*:
"Art. 1° Para efeito do disposto no § 7° do art. 29 da Lei n° 8.213, de 24 de julho de 1991, com a redação dada pela Lei n° 9.876, de 26 de novembro de 1999, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira, construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

Art. 2° Compete ao IBGE publicar, anualmente, até o dia primeiro de dezembro, no Diário Oficial da União, a tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira referente ao ano anterior."

Da leitura dos artigos acima mencionados, depreende-se que compete ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE apurar a expectativa de sobrevida do segurado, devendo ser publicada até o mês de dezembro a tábua completa de mortalidade **referente ao ano anterior**.
Assim, não há como se aplicar os parâmetros de apuração da renda mensal inicial pleiteados pela parte autora, à míngua de previsão legal para a sua adoção.
Nesse sentido, transcrevo a jursprudência, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.
I - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido, pelo que indevida a utilização de tábua de mortalidade de 2001 ou 2002 para o benefício concedido em 2005.
II - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.
III - Apelação da parte autora improvida."
(TRF - 3ª Região, AC n° 2007.61.21.001512-0, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 10/11/2009, v.u., DJU 18/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DE MORTALIDADE NÃO MAIS VIGENTE À ÈPOCA DA APOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. - INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO - APELAÇÃO DESPROVIDA.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há respaldo legal para a utilização de tábua de mortalidade - necessários ao cálculo do fator previdenciário e nos casos em que sua incidência é obrigatória - não mais vigente quando da DER/DIB, uma vez que a Lei nº 9.876/99 expressamente previu que devem ser consideradas a expectativa de vida, o tempo de contribuição e a idade do segurado à época da aposentadoria do segurado.
- A elaboração da tábua de mortalidade é atualizada periodicamente com base no censo populacional brasileiro e é tarefa que compete ao IBGE, cabendo ao INSS, tão-somente, a aplicação dos dados nela divulgados, sendo inviável proceder-se à alteração dos mesmos.
- Protege-se, entretanto, o direito adquirido do segurado à concessão de eventual aposentadoria, desde que implementados todos os requisitos legais exigíveis, em que sejam computados somente o tempo de serviço, a idade e as contribuições vertidas até a data em que vigorava determinada tábua de mortalidade, nas hipóteses em que a tábua superveniente implicar desvantagaem ao requerente, ainda que, nesta hipótese, seja considerada um número maior de contribuições e de tempo de labor. Esse, contudo, não é o caso dos autos.
- A aplicação da tábua de mortalidade de 2002 ao invés da de 2003 ou a aplicação da tábua de 2003 com dados do censo anterior é incabível porquanto é legal a diminuição do valor do benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.
- Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Apelação desprovida."
(TRF - 3ª Região, AC n° 2008.61.21.000734-5 , 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, j. 03/08/2009, v.u. DJU 26/08/2009)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028947-40.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.028947-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	EDES DO CARMO FERREIRA
ADVOGADO	:	JOSE HENRIQUE PEIRETTI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SUZETE MARTA SANTIAGO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00101-2 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 46/51). Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor, comerciante, é portador de "*dor coxofemoral crônica por Osteoartrose de bacia*" (fls. 48), informando que o mesmo trouxe "*atestados médicos de ortopedista (fls. 10 e 11) e em nenhum dos atestados médicos há referência de incapacidade para o trabalho e sim apenas restrições*" (fls. 48). Conclui que "*Não há, portanto incapacidade total para o trabalho e sim apenas restrições, para aqueles serviços onde haja necessidade de grande esforço físico, como levantamento e transporte manual de cargas; movimentos repetitivos de flexão e rotação de coluna, associado o levantamento de peso e para longas caminhadas*" (fls. 48).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053505-76.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.053505-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	DEUSDETE DOS SANTOS COSTA
ADVOGADO	:	ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATO URBANO LEITE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	06.00.00138-4 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez, devida *"desde dezembro de 2005, com correção monetária e juros legais, no valor de um salário mínimo mensal* (...) *Condeno o requerido ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios que arbitro em dez por cento (10%) sobre o valor total da condenação (parcelas vencidas até a data de prolação desta sentença - súmula 111 e AC nº 2002.03.99.031057-2, TRF3, Rel. Juiz Maurício Kato, 20/5/03), devidamente corrigida até o efetivo pagamento"* (fls. 89).
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, insurge-se com relação ao termo inicial de concessão do benefício, à tutela antecipada e aos honorários advocatícios.
A parte autora também recorreu, requerendo a majoração do valor do benefício.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Inicialmente, verifico que a apelação da demandante não será analisada.
Com efeito, o recurso, para ser admissível, deve ser interposto dentro do prazo fixado em lei. Caso não seja exercido o direito de recorrer dentro deste, operar-se-á a preclusão temporal.
Preceitua o art. 508 do Código de Processo Civil:

*"**Na apelação**, nos embargos infringentes, no recurso ordinário, no recurso especial, no recurso extraordinário e nos embargos de divergência, **o prazo para interpor** e para responder **é de quinze dias**." (grifos meus)*

Com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 8.950/94, o mencionado dispositivo legal unificou os prazos da maioria dos recursos, prevendo o prazo de 15 (quinze) dias para a interposição do recurso de apelação.
Na hipótese em exame, tendo a R. sentença sido publicada no Diário Oficial em 10/7/08 (fls. 92vº), quinta-feira, a contagem do prazo iniciou-se em 11/7/08, sexta-feira, e findou-se em 25/7/08, sexta-feira. O recurso, no entanto, foi interposto somente em 02/9/08 (fls. 102), donde exsurge a sua manifesta extemporaneidade.
Passo à análise da apelação do requerido.

Preliminarmente, impende salientar que, uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser mantida a tutela antecipada.
Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelos documentos acostados aos autos.
Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.
O perigo da demora encontrava-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual entendo que o MM. Juiz de primeiro grau agiu com acerto ao conceder a antecipação dos efeitos da tutela .
Passo à análise do mérito.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
Quanto à prova da condição de segurada da autora, encontra-se acostada aos autos a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 54), bem como o extrato da *"Carta de Concessão / Memória de Cálculo"* (fls. 23), demonstrando que a autora recebeu o benefício de auxílio-doença previdenciário no período de 28/2/02 a 19/12/05.
Tendo a ação sido ajuizada em 13/12/06, não há que se falar em perda da qualidade de segurada, haja vista o disposto no art. 15, incs. I e II, da Lei nº 8.213/91.
Comprovado que a própria autarquia já havia concedido à requerente o benefício de auxílio-doença, fica superada a necessidade de comprovação do período de carência previsto no art. 25, inc. I, da Lei n.º 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 68/70). Afirmou o esculápio encarregado do exame que *"o periciando é portador de doença inflamatória intestina, Doença de Chron, crônica, incurável, sujeita a complicações como as apresentadas pelo mesmo, passível de controle clínico e cirúrgico, que o incapacita para suas atividades laborais"* (fls. 69). Concluiu o especialista que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada.
Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença - 19/12/05 (fls. 54).
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento às apelações do INSS e da parte autora. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000100-79.2009.4.03.6123/SP
2009.61.23.000100-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	VICENTINA DE OLIVEIRA FERRAZ
ADVOGADO	:	MARCUS ANTONIO PALMA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EVANDRO MORAES ADAS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00001007920094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, alegando a parte autora que *"durante a maior parte de sua vida exerceu a função de diarista sem registro em CTPS, não possui condições adequadas para levar uma vida de acordo com suas necessidades, visto que, está com hipertensão e anemia sobrevivendo com a aposentadoria de seu marido que é de um salário mínimo mensal, insuficiente para cobrir seus gastos, principalmente com remédios"* (fls. 2).
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.
Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
O D. Representante do *Parquet* Federal opinou *"pelo desprovimento da apelação da autora"* (fls. 57 v°).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei**." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1o Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Relativamente ao requisito da comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO**.** ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. ***A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.***
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
*1. "****1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).***
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*
A Autarquia Federal reclamante ***sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF****, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e*

*trinta e seis reais e sessenta centavos), "**não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado"** (fl. 80), **e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas** (fl. 80).*
***Tendo em consideração essas circunstâncias**, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)
Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social de fls. 30/31 demonstra que a autora reside com seu marido, Sr. Paulo Aparecido Ferraz, em imóvel próprio, constituído por 4 quartos, 2 salas, cozinha e banheiro e que *"Possuem os móveis e utensílios básicos, antigos e alguns deles encontram-se em situação precária"* (fls. 31). A renda familiar mensal é de **R$915,00**, provenientes do trabalho da autora como diarista (R$450,00), bem como do marido da demandante como servente de pedreiro, no valor de um salário mínimo. O estudo social foi elaborado em 20/5/09, data em que o salário mínimo era de **R$ 465,00**.
Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.
No tocante aos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a não comprovação do estado de miserabilidade.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001098-15.2007.4.03.6124/SP
2007.61.24.001098-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	DEISIMARA PATRICIA DIANO DE PAULA - INCAPAZ incapaz
ADVOGADO	:	ELSON BERNARDINELLI e outro
REPRESENTANTE	:	DULCE DIANO DE PAULA
ADVOGADO	:	PAULO FRANCISCO DE ALMEIDA JUNIOR e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00010981520074036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal a fls. 113/118.
É o breve relatório.
Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
*V - **a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.**" (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.
In casu, a deficiência da parte autora ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico acostado aos autos. Constatou o perito que a parte autora é portadora de deficiência mental grave, estando total e definitivamente incapacitada para o trabalho.
No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.
Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*
A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) *houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e*

*trinta e seis reais e sessenta centavos), "**não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado"** (fl. 80), **e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas** (fl. 80).*
***Tendo em consideração essas circunstâncias**, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)
Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado aos autos demonstra que a autora reside com seus genitores, Sr. Aparecido Carlos de Paula, empregado, e Sra. Dulce Diano de Paula, do lar, e com sua irmã Carla Renata Diano de Paula, universitária, em casa própria, constando do referido estudo que se trata de *"uma casa confortável, com três quartos, possui uma mobília em bom estado de conservação, o genitor da casa paga a faculdade da filha, em período noturno sem que a mesma necessite trabalhar"* (fls. 49). A renda familiar mensal é de **R$ 670,00**, provenientes do salário do genitor da autora. Consta, ainda, do referido estudo os gastos mensais em telefone (R$45,00), conta de água (R$ 85,00), medicamentos (R$100,00), combustível (R$30,00), energia (R$80,00) e faculdade da irmã da autora (R$230,00). O genitor da requerente possui um automóvel pálio weekend, da marca Fiat, ano 2000. O estudo social foi elaborado em 17/11/05, data em que o salário mínimo era de **R$ 300,00**.
Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009963-73.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.009963-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ALTAMIRANDO ALVES GOMES
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIANE SERPA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00099637320094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reajuste de benefício previdenciário, com a adoção dos índices de 10,96% (dezembro de 1998), 0,91% (dezembro de 2003) e 27,23% (janeiro de 2004), referentes à majoração dos salários-de-contribuição e do seu teto, em respeito ao disposto no art. 20, § 1º e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciaária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença. No mérito, requer a reforma integral do *decisum*.
Com a resposta ao recurso (art. 285-A, § 2º, do CPC), subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Passo à análise da apelação interposta.
Primeiramente, analiso a aplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n.º 11.277/06, *in verbis*:.

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§1º Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§2º Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

A partir da leitura do artigo acima transcrito, verifica-se que o legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, à luz de sua independência jurídica e livre convencimento motivado (art. 130 do CPC).
Como bem assevera o I. Prof. Nelson Nery Júnior, *"seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor"* (in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 10ª Edição, Revista dos Tribunais, 2007, p. 555).
Consoante os ensinamentos do eminente processualista, a aplicação do mencionado dispositivo legal está condicionada ao preenchimento dos requisitos mencionados no excerto abaixo transcrito, *in verbis*:

"A norma permite que o juiz julgue improcedente in limine pedido idêntico àquele que já havia sido anteriormente julgado totalmente improcedente no mesmo juízo. Para tanto é necessário que: a) o pedido repetido seja idêntico ao anterior; b) que o pedido anterior tenha sido julgado totalmente improcedente; c) que o julgamento anterior de improcedência tenha sido proferido no mesmo juízo; d) que a matéria seja unicamente de direito. Neste caso, não haverá condenação em honorários advocatícios." (In Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 10ª Edição, Revista dos Tribunais, 2007, p.555)

Dessa forma, observo que na R. sentença estão presentes os requisitos autorizadores para a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil. Verifico, ainda, ter sido observado o disposto em seu § 2º, no qual se exige a citação do réu para responder ao recurso, cumprindo a peça verdadeira função de contestação, garantindo, portanto, o contraditório e a ampla defesa.
Outrossim, não merece prosperar a alegação no sentido de ser imprescindível a reprodução de outras sentenças de improcedência prolatadas em casos idênticos no Juízo, para fins de aplicação do art. 285-A, do CPC, uma vez que o decisum - julgando improcedente o pedido formulado na exordial - está em consonância com o pacífico entendimento desta E. Corte e dos Tribunais Superiores, sendo anódino o procedimento de baixar os autos à respectiva Vara de origem para que outra sentença no mesmo sentido seja proferida. Nesse sentido, transcrevo abaixo o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL - PROCESSO CIVIL E DIREITO ADMINISTRATIVO - SERVIÇO DE TELECOMUNICAÇÕES - TELEFONIA FIXA - TARIFA DE ASSINATURA BÁSICA - VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458 E 535, I E II, DO CPC - OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS.
1. Descabe ao STJ, em sede de recurso especial, analisar possível ofensa a dispositivo constitucional.
2. Acórdão recorrido que deixou de analisar questões oportunamente suscitadas em torno do art. 285-A do CPC mas que, em razão de entendimento consolidado nesta Corte, adotado inclusive pelo Tribunal de origem, não poderiam levar o julgamento a um resultado diverso. Ausência de utilidade do retorno dos autos à origem.
3. Recurso conhecido em parte e, nessa parte, não provido."
(REsp n° 984552/RS, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 6/3/08, v.u., DJU 25/3/08)
Dessa forma, considerando que a matéria preliminar arguida não se mostra apta a alterar o julgamento - o qual, repita-se, foi proferido em consonância com a jurisprudência desta E. Corte e dos Tribunais Superiores, falece utilidade a anulação da sentença apenas para que seja reproduzido o caso idêntico anteriormente apreciado pelo Juízo *a quo*.
Por fim, entendo que não merece acolhimento a preliminar de cerceamento de defesa suscitada pela parte autora, tendo em vista que, *in casu*, a questão de mérito trata de matéria *exclusivamente* de direito, sendo, portanto, despicienda a dilação probatória.
Passo, então, ao exame do mérito.
Dispõe o art. 201, § 4º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 201.
(...)
§4º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios ***definidos em lei.*** *" (grifos meus)*

A lei que, inicialmente, definiu os critérios de reajustamento dos benefícios foi a de nº 8.213, de 24 de julho de 1991, instituidora do Plano de Benefícios da Previdência Social, cujo art. 41, inc. II, em sua redação original, estabeleceu:

"Art. 41. O reajustamento dos valores de benefício obedecerá às seguintes normas:
(...)
II - os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, ***com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE,*** *nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual." (grifos meus)*

Mencionado artigo foi revogado pelo art. 9º, da Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992, que estabeleceu, a partir de janeiro de 1993, o reajuste pelo **IRSM** (Índice de Reajuste do Salário Mínimo). Referido reajuste passou a ser quadrimestral, a partir de maio de 1993, nos meses de janeiro, maio e setembro.
Posteriormente, foi editada a Lei nº 8.700, de 27 de agosto de 1993, dando nova redação ao art. 9º acima mencionado:

"Art. 9º Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
I- no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;
*II-nos meses de janeiro, maio e setembro, **pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994**, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
§1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro." (grifos meus)

A Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, determinou, a partir de 1º de março de 1994, a conversão dos benefícios previdenciários em **URV** (Unidade Real de Valor), instituindo o **IPC-r** como novo indexador oficial. Observo que o **INPC** ressurgiu como índice de correção por força da Medida Provisória nº 1.053/95.
Editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29/4/96, convertida na Lei nº 9.711/98, foi estabelecido, em seu art. 7º, um novo critério, criando-se o **IGP-DI** (Índice Geral de Preços-Disponibilidade Interna), **a partir de 1º de maio de 1996**, motivo pelo qual não há que se falar em aplicação do INPC no referido mês. A modificação do critério de reajuste ocorreu anteriormente ao termo final do período aquisitivo, razão pela qual não prospera a alegação de ofensa a direito adquirido.
O aumento real de 3,37% já incidiu, efetivamente, por ocasião da aplicação da variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna (IGP-DI), nos termos da Portaria nº 3.253/96.
A partir de junho de 1997, os artigos 12 e 15 da Lei nº 9.711/98 estabeleceram índices próprios de reajuste, *in verbis*:

"Art. 12. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 1997, em sete vírgula setenta e seis por cento."
"Art. 15. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 1998, em quatro vírgula oitenta e um por cento."

As Medidas Provisórias nºs. 1.824/99 e 2.022/00 prescreveram reajustes para os períodos de **1º de junho de 1999** e **1º de junho de 2000**, nos percentuais de **4,61% (quatro vírgula sessenta e um por cento)** e **5,81% (cinco vírgula oitenta e um por cento),** respectivamente, sendo que o Decreto nº 3.826/01 (autorizado pela Medida Provisória nº 2.187/01) fixou para o mês de junho de 2001, o percentual de 7,66% (sete vírgula sessenta e seis por cento).
Observo, ainda, que a MP nº 2.187-13, de 24/8/01 e o Decreto nº 4.249/02 estabeleceram o índice de **9,20% para o reajuste de 2002**; o Decreto nº 4.709/03 fixou **19,71% para 2003** e o Decreto nº 5.061, de 30/4/04 concedeu o percentual de **4,53% para 2004**.
Dessa forma, não há como se aplicar índices diversos dos acima mencionados, à míngua de previsão legal para a sua adoção.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento realizado pelo C. Supremo Tribunal Federal que, em Sessão Plenária, conheceu e deu provimento ao Recurso Extraordinário interposto pelo INSS para declarar a constitucionalidade dos dispositivos acima mencionados.

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 e 2001. Lei 9.711/98, arts. 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826, de 31.5.01, art. 1º. C.F., art. 201, § 4º.
I.-Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inocorrência de inconstitucionalidade.
II.-A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.
III. R.E. conhecido e provido."
(STF, Recurso Extraordinário nº 376.846-8, Tribunal Pleno, Relator Ministro Carlos Velloso, j. em 24/9/03, por maioria, D.J. de 2/4/04.)

Observo, por oportuno, que a adoção dos índices pleiteados não foi autorizada pelos dispositivos legais invocados pela parte autora, quais sejam, o art. 20, § 1º e o art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, *in verbis*:

"§ 1º Os valores do salário-de-contribuição serão reajustados, a partir da data de entrada em vigor desta Lei, na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social."
"§ 5º O limite máximo do salário-de-contribuição é de Cr$ 170.000,00 (cento e setenta mil cruzeiros), reajustado a partir da data da entrada em vigor desta Lei, na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social."

Da leitura dos preceitos legais, depreende-se que os valores e o teto dos salários-de-contribuição serão reajustados na mesma época e pelos mesmos índices utilizados no reajustamento da renda mensal dos benefícios previdenciários.
Não é possível, no entanto, a interpretação dos referidos dispositivos legais em sentido inverso, ou seja, que os benefícios de prestação continuada sejam reajustados de acordo com a majoração dos valores ou do teto dos salários-de-contribuição.
A regra pretende tão-somente assegurar que as rendas mensais iniciais dos benefícios futuros acompanhem os acréscimos dos benefícios já concedidos. Essa equivalência garante um mínimo de aumento dos salários-de-contribuição, visando a preservação do valor real dos futuros benefícios, não impedindo, no entanto, um aumento maior da base contributiva.
Nesse sentido merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.
1. Da alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil não se conhece, eis que "(...) Para viabilizar o conhecimento do especial, pelo fundamento da alínea "a" do permissivo constitucional, não é suficiente a simples menção explícita aos preceitos de lei que se pretende desafeiçoados (pelo acórdão do Tribunal a quo), mas, ainda, a motivação justificadora, esclarecendo-se, com precisão, em sua dicção e conteúdo, para possibilitar, ao julgador, o cotejo entre o teor dos artigos indicados como violados e a fundamentação do recurso. (...)" (REsp 160.226/RN, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, in DJ 11/5/98).
2. "É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei." (parágrafo 4º do artigo 201 da Constituição da República).
3. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).
4. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.
5. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV a partir de 1º de março de 1994.
6. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).
7. ***Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes.***
8. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido."
(STJ, REsp nº 502.423/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, 5ª Turma, j. 26/8/03, v.u., DJ 22/9/03, grifos meus)

Finalmente, resta consignar que, consoante jurisprudência pacífica das Cortes Superiores, a utilização dos índices fixados em lei para o reajustamento dos benefícios previdenciários preserva o valor real dos mesmos, conforme determina o texto constitucional, motivo pelo qual não merece prosperar a alegação de ofensa ao art. 194, parágrafo único, inc. IV; art. 5º, inc. XXXVI e art. 201, §4º, todos da Constituição Federal.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043192-85.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043192-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : AURENI FELICIANO DOURADO
ADVOGADO : FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00308-9 5 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez *"retroativo à data de 16/12/2006, devendo as prestações em atraso, sofrer reajustes da legislação em vigor na data da execução, ou, caso os males que sofre forem passíveis de cura, auxílio doença até a efetiva cura"* (fls. 3).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença, com a condenação do INSS ao pagamento *"da aposentadoria por invalidez previdenciária, conforme determina o artigo 42 da lei 8213/91, retroativa à data de 16/12/2006, ou caso as moléstias de que padece sejam passíveis de cura o restabelecimento do auxílio-doença previdenciário anteriormente gozado, até a efetiva reabilitação profissional"* (fls. 141).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.

In casu, a alegada invalidez - *"**GRAVES PROBLEMAS NA COLUNA CERVICAL E LOMBAR e HIPERTENSÃO ARTERIAL SISTÊMICA**"* (fls. 2) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 121/125). Afirmou o esculápio encarregado do exame que *"os dados disponíveis sobre a coluna vertebral refletem uma* espondilopatia degenerativa lombar e cervical *representada por uma condição patológica denominada **espondilodiscoartrose**. Trata-se de quadro disseminado, acometendo praticamente toda extensão da coluna vertebral. O exame físico realizado em perícia foi marcado por referências dolorosas subjetivas às manobras aplicadas, sem limitações de movimentos ou impotência funcional. Na* discopatia degenerativa, *as evidências da sintomatologia decorrente são relativamente claras e ficam por conta da compressão da raiz nervosa no orifício de conjugação ou da medula no canal vertebral quando existe comprometimento discal importante. No caso em pauta, os elementos obtidos do exame físico não refletem comprometimentos funcionais significativos, que justifiquem o grau de incapacidade alegada"* (fls. 124). Com relação à hipertensão arterial, o Perito asseverou que *"os elementos disponíveis não sinalizam no sentido de HAS secundária ou maligna. Observa-se que, durante todo acompanhamento médico documentado, não há registro de exames complementares dirigidos à investigação deste quadro, nem tampouco informações sobre complicações ou descompensação cardiocirculatória associados. Portanto, diante do exposto, não há elementos que se oponham a um efetivo controle terapêutico da doença, o que coloca a Autora apta sob este ponto de vista para o trabalho"* (fls. 124). Concluiu que *"em vista do exposto, e considerando que os elementos obtidos no*

exame físico, entende-se que as moléstias apresentadas pela Autora não são suficientes para a caracterização de incapacidade total e definitiva para o trabalho, *e portanto*, não faz jus à aposentadoria por invalidez pleiteada. *Também não foram constatados em perícia, manifestações atuais que justifiquem a caracterização de incapacidade total e temporária para o trabalho, o que implica na conclusão de que* não cabe a concessão de auxílio-doença *pleiteado alternativamente"* (fls. 125).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006764-56.2009.4.03.6114/SP
2009.61.14.006764-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ADILSON DOS SANTOS
ADVOGADO	:	JORGE VITTORINI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00067645620094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o *"restabelecimento do auxílio doença até a cura definitiva das lesões"* (fls. 5). Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita e foi indeferida a tutela antecipada (fls. 31).
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença *"e julgando-se procedente a ação com a inversão do ônus da sucumbência, determinando-se o pagamento de auxílio-doença"* (fls. 70).
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 59, *caput*, da Lei n.º 8.213/91:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Da simples leitura do dispositivo legal depreende-se que, dentre os requisitos para a concessão do benefício pleiteado, faz-se mister a comprovação da incapacidade temporária da parte autora.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 48/59). Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor é portador de *"**Alterações degenerativas em coluna vertebral e espondilolise**"* (fls. 54), sendo que o mesmo *"não apresenta ao exame físico repercussões funcionais incapacitantes que o impeçam de realizar suas atividades laborais habituais como vigia, vigilante, pedreiro, balconista de lanchonete e empilhador de Yakult. A incapacidade atual, para realizar atividades laborais habituais, não foi constatada; não temos elementos no exame físico e na documentação médica apresentada que nos permitam apontar que a parte autora esteja incapacitada"* (fls. 53). Concluiu, portanto, que *"**Não foi constatada incapacidade laborativa para as atividades laborais habituais**"* (fls. 54).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferido o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001104-34.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.001104-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	FRANCISCO DIAS SOARES
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00011043420104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando *"a.1) a utilização da tábua de mortalidade publicada no exercício de 2002, a qual (embora se refira a dados de 2001) fora aplicada para o cálculo do fator previdenciário até o final do exercício de 2003 (data em que já estavam preenchidos todos os requisitos para aposentadoria), para o cálculo do referido fator; **OU** a.2) a utilização da tábua de mortalidade publicada no exercício de 2002, adicionada apenas das variações percentuais que se vinham verificando nos últimos exercícios, para o cálculo do fator previdenciário; **OU** a.3) a utilização da tábua de mortalidade publicada no exercício de 2003 (relativa ao exercício de 2002), desde que ajustada para contemplar, apenas, as alterações de expectativa de vida ocorridas entre os exercícios de 2001 e 2002, para o cálculo do fator previdenciário; b.1) a utilização da tábua de mortalidade publicada no exercício de 2002, adicionada, apenas, das variações percentuais médias que se vinham verificando nos últimos exercícios, para o cálculo do fator previdenciário; b.2) a utilização da tábua de mortalidade no exercício de 2003 (relativa ao exercício de 2002) desde que ajustada para contemplar, apenas, as alterações de expectativa de vida ocorridas entre os exercícios de 2001 e 2002, para o cálculo do fator previdenciário; **OU** b.3) caso restem*

tecnicamente inviáveis as opções "b.1" e "b.2", seja utilizada a tábua de mortalidade publicada no exercício de 2002 (relativa ao exercício de 2001) para o cálculo do fator previdenciário" (fls. 21/22).
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença. No mérito, requer a reforma integral do *decisum.*
Com a resposta ao recurso (art. 285-A, § 2º, do CPC), subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Passo à análise da apelação interposta.
Primeiramente, analiso a aplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n.º 11.277/06, *in verbis*:.

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§1º Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§2º Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

A partir da leitura do artigo acima transcrito, verifica-se que o legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, à luz de sua independência jurídica e livre convencimento motivado (art. 130 do CPC).
Como bem assevera o I. Prof. Nelson Nery Júnior, "seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor" (in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 10ª Edição, Revista dos Tribunais, 2007, p. 555).
Consoante os ensinamentos do eminente processualista, a aplicação do mencionado dispositivo legal está condicionada ao preenchimento dos requisitos mencionados no excerto abaixo transcrito, *in verbis*:

"A norma permite que o juiz julgue improcedente in limine pedido idêntico àquele que já havia sido anteriormente julgado totalmente improcedente no mesmo juízo. Para tanto é necessário que: a) o pedido repetido seja idêntico ao anterior; b) que o pedido anterior tenha sido julgado totalmente improcedente; c) que o julgamento anterior de improcedência tenha sido proferido no mesmo juízo; d) que a matéria seja unicamente de direito. Neste caso, não haverá condenação em honorários advocatícios." (In Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 10ª Edição, Revista dos Tribunais, 2007, p.555)

Dessa forma, observo que na R. sentença estão presentes os requisitos autorizadores para a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil. Verifico, ainda, ter sido observado o disposto em seu § 2º, no qual se exige a citação do réu para responder ao recurso, cumprindo a peça verdadeira função de contestação, garantindo, portanto, o contraditório e a ampla defesa.
Outrossim, não merece prosperar a alegação no sentido de ser imprescindível a reprodução de outras sentenças de improcedência prolatadas em casos idênticos no Juízo, para fins de aplicação do art. 285-A, do CPC, uma vez que o decisum - julgando improcedente o pedido formulado na exordial - está em consonância com o pacífico entendimento desta E. Corte e dos Tribunais Superiores, sendo anódino o procedimento de baixar os autos à respectiva Vara de origem para que outra sentença no mesmo sentido seja proferida. Nesse sentido, transcrevo abaixo o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL - PROCESSO CIVIL E DIREITO ADMINISTRATIVO - SERVIÇO DE TELECOMUNICAÇÕES - TELEFONIA FIXA - TARIFA DE ASSINATURA BÁSICA - VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458 E 535, I E II, DO CPC - OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS.
1. Descabe ao STJ, em sede de recurso especial, analisar possível ofensa a dispositivo constitucional.
2. Acórdão recorrido que deixou de analisar questões oportunamente suscitadas em torno do art. 285-A do CPC mas que, em razão de entendimento consolidado nesta Corte, adotado inclusive pelo Tribunal de origem, não poderiam levar o julgamento a um resultado diverso. Ausência de utilidade do retorno dos autos à origem.
3. Recurso conhecido em parte e, nessa parte, não provido."
(REsp n° 984552/RS, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 6/3/08, v.u., DJU 25/3/08)

Dessa forma, considerando que a matéria preliminar arguida não se mostra apta a alterar o julgamento - o qual, repita-se, foi proferido em consonância com a jurisprudência desta E. Corte e dos Tribunais Superiores, falece utilidade a anulação da sentença apenas para que seja reproduzido o caso idêntico anteriormente apreciado pelo Juízo a quo.

Por fim, entendo que não merece acolhimento a preliminar de cerceamento de defesa suscitada pela parte autora, tendo em vista que, *in casu*, a questão de mérito trata de matéria *exclusivamente* de direito, sendo, portanto, despicienda a dilação probatória.
Passo, então, ao exame do mérito.
Dispunha o art. 29, *caput* e parágrafos, da Lei n° 8.213/91, em sua redação original, *in verbis*:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.
§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24 (um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.
§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.
§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.
§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.
§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

Posteriormente, sobreveio a Lei n° 9.876/99, que em seu art. 2° determinou que:

"A Lei n° 8.213, de 24 de julho de 1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
Art. 29. O salário-de-benefício consiste:
I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, <u>multiplicada pelo fator previdenciário</u>;
II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."
(...)
§ 6° No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste:
I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;
II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.
§ 7° O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei.
§ 8° Para efeito do disposto no § 7°, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.
§ 9° Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados:
I - cinco anos, quando se tratar de mulher;
II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;
III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio." (grifos meus)
Cinge-se a *vexata quaestio* à constitucionalidade ou não da lei nova, que alterou os critérios adotados na apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.
O C. Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que a Lei n° 9.876/99, na parte em que alterou o art. 29 da Lei n° 8.213/91, não afronta os preceitos constitucionais:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE

26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
(...)
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2° da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1° e 7°, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7° do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2° da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7° do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2° da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5° da C.F., pelo art. 3° da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2° (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3° daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.(ADI-MC 2111, embranco, STF)" (STF, Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n° 2111/DF, Tribunal Pleno, Relator Ministro Sydney Sanches, j. em 16/3/00, por maioria, D.J. 5/12/03.)

Dessa forma, correta a autarquia ao aplicar - ao benefício da parte autora - o novo critério de apuração da renda mensal inicial, previsto no art. 29 da Lei n° 8.213/91, que determina a multiplicação da média aritmética dos maiores salários-de-contribuição - 80% do período contributivo - pelo *fator previdenciário*.
Finalmente, no que tange à aplicação da *"tábua completa de mortalidade"*, merece destaque o disposto nos artigos 1° e 2° do Decreto n° 3.266/99, *in verbis*:

"Art. 1° Para efeito do disposto no § 7° do art. 29 da Lei n° 8.213, de 24 de julho de 1991, com a redação dada pela Lei n° 9.876, de 26 de novembro de 1999, ***a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira, construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.*** *Art. 2°* ***Compete ao IBGE publicar, anualmente****, até o dia primeiro de dezembro, no Diário Oficial da União,* ***a tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira referente ao ano anterior****."*

Da leitura dos artigos acima mencionados, depreende-se que compete ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE apurar a expectativa de sobrevida do segurado, devendo ser publicada até o mês de dezembro a *tábua completa de mortalidade* **referente ao ano anterior.**
Assim, não há como se aplicar os parâmetros de apuração da renda mensal inicial pleiteados pela parte autora, à míngua de previsão legal para a sua adoção.
Nesse sentido, transcrevo a jursprudência, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.
I - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido, pelo que indevida a utilização de tábua de mortalidade de 2001 ou 2002 para o benefício concedido em 2005.

II - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.
III - Apelação da parte autora improvida."
(TRF - 3ª Região, AC n° 2007.61.21.001512-0, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 10/11/2009, v.u., DJU 18/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DE MORTALIDADE NÃO MAIS VIGENTE À ÈPOCA DA APOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. - INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO - APELAÇÃO DESPROVIDA.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há respaldo legal para a utilização de tábua de mortalidade - necessários ao cálculo do fator previdenciário e nos casos em que sua incidência é obrigatória - não mais vigente quando da DER/DIB, uma vez que a Lei nº 9.876/99 expressamente previu que devem ser consideradas a expectativa de vida, o tempo de contribuição e a idade do segurado à época da aposentadoria do segurado.
- A elaboração da tábua de mortalidade é atualizada periodicamente com base no censo populacional brasileiro e é tarefa que compete ao IBGE, cabendo ao INSS, tão-somente, a aplicação dos dados nela divulgados, sendo inviável proceder-se à alteração dos mesmos.
- Protege-se, entretanto, o direito adquirido do segurado à concessão de eventual aposentadoria, desde que implementados todos os requisitos legais exigíveis, em que sejam computados somente o tempo de serviço, a idade e as contribuições vertidas até a data em que vigorava determinada tábua de mortalidade, nas hipóteses em que a tábua superveniente implicar desvantagaem ao requerente, ainda que, nesta hipótese, seja considerada um número maior de contribuições e de tempo de labor. Esse, contudo, não é o caso dos autos.
- A aplicação da tábua de mortalidade de 2002 ao invés da de 2003 ou a aplicação da tábua de 2003 com dados do censo anterior é incabível porquanto é legal a diminuição do valor do benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.
- Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Apelação desprovida."
(TRF - 3ª Região, AC n° 2008.61.21.000734-5 , 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, j. 03/08/2009, v.u. DJU 26/08/2009)
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041908-42.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041908-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	TEREZA MARIA DE RESENDE
ADVOGADO	:	JOVAIR FAUSTINO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LAURO ALESSANDRO LUCCHESE BATISTA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00088-7 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando ao recálculo da renda mensal inicial, nos termos do art. 26 da Lei n° 8.870/94.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
A Constituição Federal, em seu art. 202, *caput*, com a redação anterior à Emenda nº 20/98, assim propugnava:

"É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar os seus valores reais..."

O art. 31 da Lei nº 8.213/91 estabeleceu, num primeiro momento, que o índice aplicável no reajuste dos salários de contribuição seria o INPC. Com a superveniência da Lei nº 8.542/92, o INPC foi substituído pelo IRSM, tendo em vista a revogação expressa do art. 41, da Lei nº 8.213/91, pelo art. 12, da Lei nº 8.542/92. A partir de março/94, com a conversão da moeda em URV, os benefícios também foram convertidos por força da MP nº 434, de 27/2/94, reeditada pelas MPs nºs 457, de 29/3/94 e 482, de 28/4/94, resultando na Lei nº 8.880, de 27/5/94. Entre julho de 1994 e junho de 1995, o índice adotado foi o IPC-r, consoante o disposto no art. 21, parágrafo 2º, da Lei 8.880/94. O INPC foi reutilizado no período compreendido entre julho de 1995 e abril de 1996, nos termos da MP nº 1.053/95, ar. 8º, § 3º, sendo que, a partir de maio de 1996, conforme estabelecido nas MPs nºs 1.415/96 e 1.488/96, art. 8º, § 3º, e art. 10 da Lei n.º 9.711/98, o índice aplicado foi o IGP-DI.
Outrossim, visando preservar o valor real dos benefícios previdenciários, foi editada a Lei n° 8.870, de 15 de abril de 1994, cujo art. 26 assim dispunha:

"Art. 26. Os benefícios concedidos nos termos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com data de início entre 5 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993, cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de-contribuição, em decorrência do disposto no § 2º do art. 29 da referida lei, serão revistos a partir da competência abril de 1994, mediante a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média mencionada neste artigo e o salário-de-benefício considerado para a concessão".

Como se observa, a norma acima transcrita é expressa ao determinar o recálculo da renda mensal inicial dos benefícios concedidos no período de **5/4/91** a **31/12/93**, que tiveram os 36 últimos salários-de-contribuição limitados ao teto previdenciário previsto art. 29, § 2°, da Lei n° 8.213/91.
Desse entendimento não destoa a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO -REVISÃO DE BENEFÍCIO APÓS A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E ANTES DO ADVENTO DA LEI 8.213/91 - SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO - SALÁRIO DE BENEFÍCIO - ARTIGO 144, § ÚNICO, DA LEI 8.213/91 - ARTIGO 26 DA LEI 8.870/94.
- Os benefícios concedidos no período compreendido entre a promulgação da Constituição Federal de 1988 e o advento da Lei 8.213/91, devem ser atualizados consoante os critérios definidos no artigo 144, da Lei 8.213/91, que fixou o INPC e sucedâneos legais como índices de correção dos salários-de-contribuição.
- Os critérios revisionais previstos no artigo 26 da Lei 8.870/94 aplicam-se tão-somente aos benefícios com data de início entre 05 de abril/91 e 31 de dezembro/93.
- Precedentes.
- Recurso conhecido, mas desprovido."
(REsp nº 469637, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. em 25/5/04, votação unânime, DJU de 1°/7/04, grifos meus)

Entretanto, *in casu*, não há que se falar em aplicação do referido preceito, tendo em vista que, conforme revela a carta de concessão de fls. 23, o valor da média dos 36 últimos salários-de-contribuição (R$ 10.381.388,45) é o mesmo valor sobre o qual foi aplicado o coeficiente proporcional de 70% utilizado para o cálculo da renda mensal inicial do benefício originário da parte autora.
Dessa forma, conclui-se que não houve redução do salário-de-benefício calculado em função da aplicação do teto previdenciário previsto no § 2° do art. 29, da Lei n° 8.213/91, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de aplicação do disposto no art. 26, da Lei n° 8.870/94.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000673-71.2009.4.03.6106/SP
2009.61.06.000673-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	NAIR QUEIROZ TRINCA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SILVIO ROBERTO BIBI MATHIAS NETTO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006737120094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reajuste de benefício previdenciário.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Dispõe o art. 201, § 4º, da Constituição Federal, *in verbis*:
"Art. 201.
(...)
§4º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, **conforme critérios definidos em lei**." (grifos meus)

A lei que, inicialmente, definiu os critérios de reajustamento dos benefícios foi a de nº 8.213, de 24 de julho de 1991, instituidora do Plano de Benefícios da Previdência Social, cujo art. 41, inc. II, em sua redação original, estabeleceu:

"Art. 41. O reajustamento dos valores de benefício obedecerá às seguintes normas:
(...)
II - os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, **com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE,** nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual." (grifos meus)

Mencionado artigo foi revogado pelo art. 9º, da Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992, que estabeleceu, a partir de janeiro de 1993, o reajuste pelo IRSM (Índice de Reajuste do Salário Mínimo). Referido reajuste passou a ser quadrimestral, a partir de maio de 1993, nos meses de janeiro, maio e setembro.
Posteriormente, foi editada a Lei nº 8.700, de 27 de agosto de 1993, dando nova redação ao art. 9º acima mencionado:

"Art. 9º Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
I- no mês de setembro de 1993, **pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior**, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;
II-nos meses de janeiro, maio e setembro, **pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994,** deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.
§1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, **antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10%** (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro." (grifos meus)

A Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, determinou, a partir de 1º de março de 1994, a conversão dos benefícios previdenciários em URV (Unidade Real de Valor), instituindo o IPC-r como novo indexador oficial. Observo que o INPC ressurgiu como índice de correção por força da Medida Provisória nº 1.053/95.
Editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29/4/96, convertida na Lei nº 9.711/98, foi estabelecido, em seu art. 7º, um novo critério, criando-se o IGP-DI (Índice Geral de Preços-Disponibilidade Interna), a partir de 1º de maio de 1996, motivo pelo qual não há que se falar em aplicação do INPC no referido mês. A modificação do critério de reajuste ocorreu anteriormente ao termo final do período aquisitivo, razão pela qual não prospera a alegação de ofensa a direito adquirido.
O aumento real de 3,37% já incidiu, efetivamente, por ocasião da aplicação da variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna (IGP-DI), nos termos da Portaria nº 3.253/96.
A partir de junho de 1997, os artigos 12 e 15 da Lei nº 9.711/98 estabeleceram índices próprios de reajuste, *in verbis*:

"Art. 12. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 1997, em sete vírgula setenta e seis por cento."

"Art. 15. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 1998, em quatro vírgula oitenta e um por cento."

As Medidas Provisórias nºs. 1.824/99 e 2.022/00 prescreveram reajustes para os períodos de 1º de junho de 1999 e 1º de junho de 2000, nos percentuais de 4,61% (quatro vírgula sessenta e um por cento) e 5,81% (cinco vírgula oitenta e um

por cento), respectivamente, sendo que o Decreto nº 3.826/01 (autorizado pela Medida Provisória nº 2.187/01) fixou para o mês de junho de 2001, o percentual de 7,66% (sete vírgula sessenta e seis por cento).
Observo, ainda, que a MP nº 2.187-13, de 24/8/01 e o Decreto nº 4.249/02 estabeleceram o índice de 9,20% para o reajuste de 2002; o Decreto nº 4.709/03 fixou 19,71% para 2003 e o Decreto nº 5.061, de 30/4/04 concedeu o percentual de 4,53% para 2004.
Dessa forma, não há como se aplicar índices diversos dos acima mencionados, à míngua de previsão legal para a sua adoção.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento realizado pelo C. Supremo Tribunal Federal que, em Sessão Plenária, conheceu e deu provimento ao Recurso Extraordinário interposto pelo INSS para declarar a constitucionalidade dos dispositivos acima mencionados.

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 e 2001. Lei 9.711/98, arts. 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826, de 31.5.01, art. 1º. C.F., art. 201, § 4º.
I.-Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inocorrência de inconstitucionalidade.
II.-A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.
III. R.E. conhecido e provido."
(STF, Recurso Extraordinário nº 376.846-8, Tribunal Pleno, Relator Ministro Carlos Velloso, j. em 24/9/03, por maioria, D.J. de 2/4/04.)

Observo, por oportuno, que a adoção de parâmetros ou índices diversos não foi autorizada pelos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, *in verbis*:

"§ 1º Os valores do salário-de-contribuição serão reajustados, a partir da data de entrada em vigor desta Lei, na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social."

"§ 5º O limite máximo do salário-de-contribuição é de Cr$ 170.000,00 (cento e setenta mil cruzeiros), reajustado a partir da data da entrada em vigor desta Lei, na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social."

Da leitura dos preceitos legais, depreende-se que os valores e o teto dos salários-de-contribuição serão reajustados na mesma época e pelos mesmos índices utilizados no reajustamento da renda mensal dos benefícios previdenciários.
Não é possível, no entanto, a interpretação dos referidos dispositivos legais em sentido inverso, ou seja, que os benefícios de prestação continuada sejam reajustados de acordo com a majoração dos valores ou do teto dos salários-de-contribuição.
A regra pretende tão-somente assegurar que as rendas mensais iniciais dos benefícios futuros acompanhem os acréscimos dos benefícios já concedidos. Essa equivalência garante um mínimo de aumento dos salários-de-contribuição, visando a preservação do valor real dos futuros benefícios, não impedindo, no entanto, um aumento maior da base contributiva.
Nesse sentido merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.
1. Da alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil não se conhece, eis que "(...) Para viabilizar o conhecimento do especial, pelo fundamento da alínea "a" do permissivo constitucional, não é suficiente a simples menção explícita aos preceitos de lei que se pretende desafeiçoados (pelo acórdão do Tribunal a quo), mas, ainda, a motivação justificadora, esclarecendo-se, com precisão, em sua dicção e conteúdo, para possibilitar, ao julgador, o cotejo entre o teor dos artigos indicados como violados e a fundamentação do recurso. (...)" (REsp 160.226/RN, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, in DJ 11/5/98).
2. "É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei." (parágrafo 4º do artigo 201 da Constituição da República).

3. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).
4. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.
5. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV a partir de 1º de março de 1994.
6. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).
7. **Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes.**
8. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido."
(STJ, REsp nº 502.423/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, 5ª Turma, j. 26/8/03, v.u., DJ 22/9/03, grifos meus)

Finalmente, resta consignar que, consoante jurisprudência pacífica das Cortes Superiores, a utilização dos índices fixados em lei para o reajustamento dos benefícios previdenciários preserva o valor real dos mesmos, conforme determina o texto constitucional, motivo pelo qual não merece prosperar a alegação de ofensa ao art. 194, parágrafo único, inc. IV; art. 5º, inc. XXXVI e art. 201, §4º, todos da Constituição Federal.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, caput e §1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013915-34.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.013915-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	NAIR FRANCISCO DE SOUZA SILVA
ADVOGADO	:	LUIZ AUGUSTO MACEDO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ FERNANDO SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	02.00.00263-4 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a *"revisão dos valores dos proventos de aposentadoria do autor, considerando-se a média dos 36 (trinta e seis) últimos meses do salários-de-contribuição do segurado, desde a concessão do benefício"* (fls. 6).
Foram deferidos ao autor (fls. 14) os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou o autor, pleiteando a reforma da R. sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Depreende-se da leitura da inicial que o autor requereu a *"revisão dos valores dos proventos de aposentadoria do autor, **considerando-se a média dos 36 (trinta e seis) últimos meses do salários-de-contribuição do segurado**, desde a concessão do benefício"* (fls. 6, grifos meus), alegando que a *"revisão do salário/benefício, tem razão porque o Instituto não considerou a média dos últimos 36 meses dos valores efetivamente pagos a título de contribuição previdenciária que serviria de base para o cálculo da renda mensal inicial; em assim agindo, a Autarquia, arbitrou, unilateralmente, valor aquém do real, conforme se pode verificar da média aritmética dos recibos que ora se anexa"* (fls. 4).
No entanto, no recurso ora interposto, a parte autora alega que *"(...) a aposentadoria por idade será calculada sobre a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicado pelo fator previdenciário, conforme dispõe o art. 29 da Lei n° 8.213/91, alterado pelo art. 3° da Lei n° 9.876/99.*
Observa-se que o Apelante contribuiu por um período de 96 meses aos cofres da Autarquia. Se calculado a média aritmética simples dos maiores salários de contribuição, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, ter-se-á 76 contribuições. Assim, o valor correto a receber a título de aposentadoria é de R$ 361,07 (trezentos e sessenta e um reais e sete centavos). Como se trata de Aposentadoria por Idade, a Apelante deve receber

uma renda mensal de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, mais 1% (um por cento) deste, por grupo de 12 (doze) contribuições (artigo 50 da Lei n° 8.213/91).
Considerando que a Apelante contribuiu por um período de 96 meses e que oitenta por cento dessas contribuições resulta em 76 contribuições mensais, correspondendo a um valor de R$361,07 (trezentos e sessenta e um reais e sete centavos; considerando que na aposentadoria por idade a renda mensal inicial deve ser de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, mais 1% (um por cento) deste, por grupo de 12 (doze) contribuições, - a Recorrente tem direito a uma renda mensal inicial de 78% (setenta e oito por cento), sobre os R$ 361,07 (trezentos e sessenta e um reais e sete centavos), o que resultará no valor de R$ 281,63 (duzentos e oitenta e um reais e sessenta e três centavos), - multiplicado pelo fator previdenciário" (fls. 54).
Assim, a teor do que reza o art. 514 do Código de Processo Civil, tenho como inaceitável conhecer da apelação que se apresenta desprovida de conexão lógica com o pedido formulado na petição inicial, sendo defeso inovar a matéria no recurso.
Nesse sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. SUSPENSÃO. RESTABELECIMENTO. RECURSO ESPECIAL. RAZÕES RECURSAIS DIVORCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO.
Desmerece conhecimento o recurso especial, cujas razões se mostram divorciadas dos fundamentos do acórdão recorrido.
Recurso não conhecido."
(REsp nº 280.751, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. em 8/5/01, vu, DJU de 4/6/01)
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIARIO: APELAÇÃO. RAZÕES DIVORCIADAS DA LIDE E DO JULGADO. APELO QUE SE RESSENTE DE FUNDAMENTAÇÃO. RECURSO INEPTO. NÃO CONHECIMENTO.
I - APRESENTANDO-SE AS RAZÕES DO RECURSO DIVORCIADAS DO JULGADO, RESSENTE-SE A APELAÇÃO DE FUNDAMENTAÇÃO PELO QUE ELA É INEPTA.
II - APELAÇÃO QUE NÃO SE CONHECE."
(TRF - 3ª Região, AC nº 93.03.079396-0, 2ª Turma, Relator Des. Fed. Aricê Amaral, j. 14/2/95, v.u., DJU 1º/3/95)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012202-19.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.012202-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	IVONE APARECIDA MONTEIRO
ADVOGADO	:	WISLER APARECIDO BARROS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00120-6 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de maio de 1987 a maio de 2001.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a demandante requerendo a reforma da sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de

início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal. Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Comprovante de pedido de certidão cadastral do ICMS em nome de Antonio Jose Feltrin (fls. 8);
2. Nota fiscal de produtor em nome de *"ANTONIO JOSÉ FELTRIN E OUTROS"* (fls. 9), datada de 30/4/00;
3. Certidão do Posto Fiscal de Adamantina, a qual revela que o Sr. Palmiro Feltrin foi inscrito como produtor rural de 10/2/69 a 16/11/71 como porcenteiro (fls. 10) e
4. Pedido de certidão em nome de Palmiro Feltrin (fls. 11);

Não foi juntado nenhum documento em nome da própria autora indicativo de que ela tenha exercido a atividade de trabalhadora rural.
Cumpre ressaltar que os documentos de fls. 8/11 em nome do Sr. Antonio José Feltrin e do Sr. Palmiro Feltrin, não comprovam, por si só, que, como sustentado na exordial, a demandante teria desenvolvido suas atividades em regime de economia familiar.
Ademais, ainda que se admitisse os referidos documentos como início de prova material, não ficou comprovado nos autos o alegado vínculo entre a demandante e o Sr. Antonio José Feltrin, motivo pelo qual entendo não ser aplicável *in casu* a jurisprudência no sentido de que a qualificação de lavrador do marido ou companheiro é extensível à esposa.
Nos termos da Súmula nº 149 do C. STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Dessa forma, não sendo admitida a comprovação do efetivo exercício de atividade no campo por meio de prova exclusivamente testemunhal, não há como possa ser concedido o benefício pleiteado.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024970-69.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.024970-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	DEVILDO APARECIDO MAZZO
ADVOGADO	:	WATSON ROBERTO FERREIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00069-5 2 Vr ITU/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez - *"hipertensão e diabetes descontroladas (...) e já **sofreu um enfarte**"* (fls. 03) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 97/99). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora *"tem diagnóstico de infarto do miocárdio prévio tratado com cirurgia de revascularização do miocárdio"* (fls. 98). Concluiu, portanto, que *"Não há sinais objetivos de incapacidade, que pudessem ser constatados nesta perícia, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho. Não há dependência de terceiros para as atividades da vida diária"* (fls. 98).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006641-09.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.006641-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOSE ARNOBIO MARTINS DA SILVA
ADVOGADO	:	MARCIO ANTONIO DOMINGUES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL DUARTE RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00023-9 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
A parte autora interpôs agravo retido em audiência contra a decisão do MM. Juiz que indeferiu o pedido de nova perícia.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo, preliminarmente a apreciação do agravo retido. No mérito, alega cerceamento de defesa por não ter sido realizada nova prova pericial e pleiteia a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Inicialmente, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo MM. Juiz *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 71/73, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).
Passo ao exame do mérito.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 71/73). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de "*alterações em L4-L5. RNM demonstra degeneração entre L4-L5, L5-S1*" (fls. 73), sendo que o demandante "*não apresenta alterações que o levem a incapacidade laboral. Deverá manter tratamento clínico para controle de tais eventos dolorosos com medicamentos específicos*" (fls. 73).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação e ao agravo retido.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00081 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024944-42.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.024944-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	CICERA ROCHA DA SILVA LIRA
ADVOGADO	:	FABIO ROBERTO PIOZZI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JURACY NUNES SANTOS JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SUMARE SP
No. ORIG.	:	04.00.00267-8 2 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por invalidez desde a data da juntada do laudo pericial. Condenou, ainda, ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.
Sem recurso voluntário e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: *"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário"*.
Passo, então, à sua análise.
In casu, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença proferida em 20/9/07 (fls. 88/91) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.
Com efeito, o § 2º, do art. 475, do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01, dispõe:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:
I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;
II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).
§ 1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.
§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.
(...)" (grifos meus)

Desse entendimento não destoa a jurisprudência, conforme precedente abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - TRABALHADOR RURAL - APOSENTADORIA POR IDADE - COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL MEDIANTE INÍCIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADA PELA PROVA TESTEMUNHAL - POSSIBILIDADE - ART. 55, § 3º, C/C ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91-CORREÇÃO MONETÁRIA - ÍNDICES - HONORÁRIOS DE ADVOGADO - DUPLA CONDENAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - AÇÃO PREVIDENCIÁRIA - RITO - ART. 275, I, DO CPC - SENTENÇA PROFERIDA CONTRA AUTARQUIA - NÃO HÁ REMESSA OFICIAL (§ 2º, ART. 475, I, DO CPC).
I - O art. 129, II, da Lei nº 8.213/91 impõe o rito sumário apenas para as causas de natureza acidentária, nada dispondo aquele diploma legal, à época do ajuizamento da ação, quanto ao rito a ser adotado para as demais ações previdenciárias, pelo que aplicável subsidiariamente, in casu, o art. 275, I, do CPC, que impõe o rito sumário, quando o valor da causa não exceder a 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no país.
II - Defere-se a aposentadoria por idade ao trabalhador rural que comprova o exercício de atividade rural mediante início de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, c/c art. 143 da Lei nº 8.213/91).
III - Incabível dupla condenação do réu ao pagamento de honorários de advogado, uma delas devida pela assistência judiciária.
*IV - **Incabível a remessa oficial de sentença proferida contra autarquia, nos termos do § 2º, art. 475, I, do CPC, na redação da Lei nº 10.352, de 26/12/2001, quando o valor do direito controvertido não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos**.*
V - Agravo retido improvido.
VI - Apelação parcialmente provida."
(TRF-1ª Região, Apelação Cível n.º 2002.01.99.031137-1, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Assusete Magalhães, j. 02/10/2002, DJ 14/10/2002, p. 125, v.u., grifos meus)

Assim, considerando-se que a condenação abrange as parcelas compreendidas no período de maio de 2007 (juntada do laudo pericial aos autos) a setembro de 2007 (prolação da sentença), acrescidas de juros e correção monetária, além de verba honorária, a sentença proferida não se encontraria sujeita ao duplo grau obrigatório, ainda que o valor do benefício alcançasse o teto legal, o que não é a hipótese dos autos.
Isto posto, nego seguimento à remessa oficial, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000617-55.2007.4.03.6123/SP
2007.61.23.000617-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	TEREZINHA PAES DE LIMA
ADVOGADO	:	VANDERLEI ROSTIROLLA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006175520074036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença. Por fim, alega que "*O MM. Juiz ao julgar o feito, cerceou de forma séria a defesa da autora, que não obteve meios para demonstrar sua incapacidade, vez que há a necessidade de realização de exames complementares*" (fls. 113).
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 85/91). Concluiu o esculápio encarregado do exame que "*a Autora é portadora de diabetes tipo 1 e de várias queixas de saúde mas, no entanto, não trouxe exames que comprovassem tais alegações. Também ao exame clínico não mostrou sinais e sintomas que comprovassem alguma incapacidade ao trabalho*" (fls. 90). Questionado se a (s) moléstia (s) indicada (s) no quesito nº 01 é (são) passível (eis) de tratamento (medicamentos, fisioterapia, prótese, etc) e se pode ser revertido o quadro atual, com melhora da situação (fls. 42 - quesito nº 2), o perito respondeu que "*Sim. Sim.*" (fls. 89). Por fim, perguntado se encontra-se a autora incapacitada para o trabalho (fls. 42 - quesito nº 5), o especialista respondeu que "*Não*" (fls. 90).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Por derradeiro, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo MM. Juiz *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 85/91, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de "*exames complementares*" (fls. 113). Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030299-62.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.030299-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO PASSAMANI MACHADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LARISSA EDUARDO FELICIANO incapaz
ADVOGADO	:	ELEUSA BADIA DE ALMEIDA
REPRESENTANTE	:	LUCIA DE ASSIS SOUZA FELICIANO
ADVOGADO	:	ELEUSA BADIA DE ALMEIDA
No. ORIG.	:	08.00.00014-9 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Inconformado, apelou o Instituto, requerendo a reforma integral da R. sentença, bem como a redução da verba honorária.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal juntado aos autos.
É o breve relatório.
Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
V - ***a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.****" (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.
In casu, a deficiência da parte autora ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico acostado aos autos. Constatou o perito que a parte autora é portadora de Síndrome de Hallervorden Spatz, estando total e definitivamente incapacitada para o trabalho e para a vida independente.
Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*
A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) *houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos),* ***"não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado"*** *(fl. 80),* ***e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas*** *(fl. 80).*
Tendo em consideração essas circunstâncias*, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a LOAS.
Embora a lei refira-se a outro ***benefício assistencial***, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de ***benefício previdenciário***, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.
Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.
I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.
II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o ***marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.***
III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.
IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.
V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.
VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.
VII - Embargos infringentes não providos."
(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

No presente caso, observo que o estudo social acostado aos autos demonstra que a autora reside com seus avós e uma tia, em casa cedida pelo tio da autora. A renda familiar mensal é composta da aposentadoria de um salário mínimo recebida pelo avô da requerente, *"Cabe mencionar, que possui um empréstimo consignado e com isso seu rendimento diminui para R$ 270,00 aproximadamente"* (fls. 151), acrescida dos rendimentos auferidos pela tia, em torno de R$ 60,00 e da ajuda financeira da genitora da autora, que colabora com R$ 60,00 a R$ 100,00 mensais. Na data do estudo social, o salário mínimo era de **R$ 415,00**.
Nestes termos, não merece reforma a R. sentença no que tange ao deferimento do benefício requerido.
Cumpre ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.
Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º -O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º -As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º -Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º -Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença remunera condignamente o serviço profissional prestado.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00084 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019730-12.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.019730-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SUZETE MARTA SANTIAGO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	FRANCISCA COLACA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO MIGUEL ARCANJO SP
No. ORIG.	:	03.00.00005-7 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral da R. sentença.

Com contra-razões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 68, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.

À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 89).

É o breve relatório.

Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.

Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.

Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da autora, ficando prejudicadas a apelação e a remessa oficial, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034656-61.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.034656-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SILVIA CRISTINA BONFIM incapaz
ADVOGADO	:	EDVALDO APARECIDO CARVALHO
REPRESENTANTE	:	NOEMIA FERREIRA BONFIM
ADVOGADO	:	EDVALDO APARECIDO CARVALHO
No. ORIG.	:	03.00.00009-2 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal a fls. 124/126.
A fls. 131, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.
À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 147).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.
Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.
Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).
Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da autora, ficando prejudicada a apelação, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013360-12.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.013360-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VINICIUS DA SILVA RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ELCIO LOPES
ADVOGADO	:	EDNEIA MARIA MATURANO
No. ORIG.	:	06.00.00072-4 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de 11/2/66 a 3/8/78.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. A verba honorária foi arbitrada em R$400,00.
Inconformado, apelou o INSS requerendo a reforma da sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. CTPS do demandante com registros de atividades urbanas nos períodos de 15/9/93 a 26/3/98, 2/8/99 a 23/2/01 e 20/11/03, sem data de saída (fls. 21);
2. Declaração e livro de matrícula escolar (fls. 22/25);
3. Notas fiscais de comercialização da produção em nome do genitor do requerente, referentes aos anos de 1971/1978 (fls. 26/33);
4. Declaração do produtor rural exercício 1975, em nome do genitor do autor (fls 34);
5. Cédula rural pignoratícia, datada de 26/9/77 (fls. 36);
6. Declaração para fins de certificado do Funrural, datada de 26/7/76 (fls. 38);
7. Certificado de Dispensa de Incorporação, datado de 31/10/73, atestando que o autor foi dispensado em 31/12/72 (fls. 39), constando a sua profissão de lavrador;
8. Certidão de casamento, celebrado em 5/6/76, na qual consta a sua qualificação como lavrador (fls. 40) e
9. Declaração do Juízo da 165ª Zona Eleitoral de Presidente Bernardes revelando que o autor por ocasião de *"inscrição/revisão/transferência eleitoral, informou ser sua ocupação principal a de AGRICULTOR"* (fls. 41).

As provas juntadas somadas aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo.
Dessa forma, deve ser reconhecido o exercício do labor rural no período de **1º/1/71 a 3/8/78**, aplicando-se o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS-DIRBEN nº 155, de 18/12/06.
Destaco que o período anterior à 1º/1/71 não poderá ser reconhecido, ante a inexistência de início de prova material nos anos de 1966 a 1970.
Os documentos de fls. 22/25 não podem ser considerados como início de prova material.

Com efeito, a declaração de fls. 22 e os livros de matrícula (fls. 23/25) nada revelam acerca do trabalho rural do demandante, pois não indicam que o exercício de atividade rural se deu em regime de economia familiar.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Observo, por oportuno, que a listagem dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativa, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u.).
Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para o reconhecimento do tempo de serviço rural em exame, entendo que deve ser aplicado à espécie o art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que o "***tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência****, conforme dispuser o Regulamento*." Havendo período *posterior* ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.
Cumpre ressaltar que não se aplica neste feito o disposto no art. 96, inc. IV, da referida Lei, uma vez que, consoante a petição inicial, a parte autora não é servidora pública objetivando a contagem recíproca de tempo de serviço.
Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos deverão ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que ambos foram simultaneamente vencedores e vencidos, ressalvando que o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao seu pagamento, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural com as ressalvas mencionadas e no período acima indicado, bem como fixar a verba honorária nos termos desta decisão.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00087 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005745-75.2004.4.03.6183/SP
2004.61.83.005745-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA	:	JOSE AGAMENON MACIEL SILVA
ADVOGADO	:	EDVALDO CARNEIRO e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELENA BEATRIZ DO AMARAL DERGINT CONSULO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00057457520044036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando o recálculo da renda mensal inicial, com a correta atualização dos 36 últimos salários-de-contribuição, considerando-se o IRSM de fevereiro/94 (39,67%), nos termos da Lei nº 8.880/94.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial, corrigindo-se os salários-de-contribuição pelo IRSM de fevereiro/94 (39,67%). Outrossim, determinou o pagamento das diferenças decorrentes da revisão, observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente desde o vencimento de cada parcela, *"nos termos do Provimento n° 64/05, da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n° 242, de 03 de julho de 2001, do Egrégio Conselho da Justiça Federal e Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região"* (fls. 46), e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% sobre o valor da condenação, excetuadas as parcelas vincendas (Súmula n°111, do STJ).

Submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário"*.

Passo, então, à sua análise.

Quanto ao prazo decadencial invocado pela autarquia (art. 103, *caput*, da Lei n.º 8.213/91, com a redação da Lei n.º 9.711, de 20/11/98), entendo que o mesmo não se sustenta. Isso porque o benefício originário da parte autora foi concedido em 2/9/96, antes mesmo da entrada em vigor do referido diploma legal, sendo defeso atribuir-se efeitos retroativos à norma invocada. Qualquer restrição trazida por norma superveniente deve respeitar situações pretéritas, conforme tem se pronunciado, de forma reiterada, o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme revelam os julgados abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ADMISSIBILIDADE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CARACTERIZADO. ART. 255 DO RISTJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRAZO DECADENCIAL. ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91. MP Nº 1.523/97. LEI DE REGÊNCIA. SÚMULA 359/STF.
I - Para caracterização do dissídio, indispensável que se faça o cotejo analítico entre a decisão reprochada e os paradigmas invocados.
II - A simples transcrição de ementas, sem que se evidencie a similitude das situações, não se presta para demonstração da divergência jurisprudencial.
III - Quanto ao fulcrado na alínea "a" do permissivo constitucional, quando das concessões dos benefícios, não existia prazo decadencia do direito à revisão dos benefícios previdenciários, restando assim configurada uma condição jurídica definida conforme a legislação vigente à época das aposentadorias.
IV - Se a Lei nº 8.213/91, em seu art. 103, com a redação dada pela MP nº 1523-9/97, introduziu tal prazo decadencial, essa restrição superveniente não poderá incidir sob situações já constituídas sob o palio de legislação anterior. Súmula 359/STF
Recurso não conhecido.
(REsp nº 254.151, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. em 03/10/00, votação unânime, DJU de 23/10/00)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRESCRIÇÃO DECENAL. LEI Nº 8.213/9, ART. 103, COM REDAÇÃO DADA PELA MP Nº 1.523/97. APLICAÇÃO IMEDIATA.
1. - As normas de direito processual, dado o caráter de ordem pública, têm aplicação imediata, desde que respeitadas as situações jurídicas já consolidadas sobre a vigência da lei anterior.

2. - Não existindo, à época da concessão do benefício previdenciário (DIB 31/08/83), qualquer norma que fixasse prazo prescricional para a propositura de ação revisional, não há como se exigir tivesse o segurado ajuizado sua ação dentro do decênio previsto em lei (ou medida provisória) posterior. Prescrição que não se reconhece.
3. - Recurso que não se conhece.
(REsp nº 250901, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. em 17/8/00, votação unânime, DJU de 17/8/00)

Passo, então, ao exame do mérito.
Primeiramente, devo ressaltar que a parte autora, beneficiária de aposentadoria por invalidez, derivada de auxílio-doença, cuja data de início deu-se em 2/9/96 (fls. 37), ajuizou a presente demanda em 22/10/04.
A Constituição Federal, em seu art. 202, *caput*, com a redação anterior à Emenda nº 20/98, assim propugnava:

"É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar os seus valores reais..."
O art. 31 da Lei nº 8.213/91 estabeleceu, num primeiro momento, que o índice aplicável no reajuste dos salários de contribuição seria o INPC. Com a superveniência da Lei nº 8.542/92, o INPC foi substituído pelo IRSM, tendo em vista a revogação expressa do art. 41, da Lei nº 8.213/91, pelo art. 12, da Lei nº 8.542/92.
A partir de março/94, com a conversão da moeda em URV, os benefícios também foram convertidos por força da MP nº 434, de 27/2/94, reeditada pelas MPs nºs 457, de 29/3/94 e 482, de 28/4/94, resultando na Lei nº 8.880, de 27/5/94, cujo art. 21, §1º, assim dispunha:

"Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8.213/91, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do artigo 29 da referida lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.
§1º Para fins do disposto neste artigo, os salários-de-contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 serão corrigidos monetariamente até o mês de fevereiro de 1994 pelos índices previstos no artigo 31 da Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 8.542/92, e convertidos em URV, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV no dia 28 de fevereiro de 1994."

Como se observa, a norma acima transcrita é expressa ao determinar a aplicação da variação integral do IRSM no cálculo da renda mensal inicial, de forma a preservar o valor real do benefício.
Desse entendimento não destoa a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.
1 - Segundo entendimento recente desta Terceira Seção, tratando-se de correção monetária de salários-de-contribuição, para fins de apuração da renda mensal inicial, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro, da ordem de 39,67%, antes da conversão em URV (art. 21, §1º, da Lei nº 8.880/94).
2 - Embargos rejeitados".
(EREsp nº 266.256, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 28/3/01, votação unânime, DJU de 16/4/01)
"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REAJUSTE - PROPORCIONALIDADE - VALOR REAL - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. - IRSM DE FEVEREIRO DE 1994 (39,67).
- O primeiro reajustamento da renda mensal inicial de benefício de prestação continuada deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data de concessão do benefício, na forma estabelecida pelo art. 41, II, da Lei nº 8.213/91 e legislação subseqüente. Precedentes.
- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição, para fins de apuração da renda mensal inicial do benefício, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro/94, da ordem de 39,67%. Entendimento firmado na Eg. Terceira Seção desta Corte. Precedentes.
- Recurso conhecido e parcialmente provido.
(REsp nº 523.680, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. em 4/3/04, votação unânime, DJU de 24/5/04)

Observo, por oportuno, ser devida a aplicação do IRSM de fevereiro/94 (39,67%) na atualização dos 36 últimos salários-de-contribuição, tendo em vista que o **período básico de cálculo** do benefício originário da parte autora abrange o referido mês, porquanto compreende o período de **10/92** a **9/95**, conforme revela a carta de concessão/memória de cálculo juntada a fls. 37/38.
Dessa forma, deverão ser corrigidos monetariamente os salários-de-contribuição no mês de fevereiro/94 pelo índice integral do IRSM (39,67%), procedendo-se, em execução de sentença, ao respectivo cálculo, descontando-se, porém, eventual índice aplicado naquele mês pela autarquia, desde que comprovado nos autos.
A correção monetária sobre as prestações vencidas e não prescritas deve incidir nos termos do art. 454 do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial para reduzir a verba honorária para 10% sobre as prestações vencidas até a data da prolação da R. sentença.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042246-50.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.042246-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARIA DE LOURDES SANTANA
ADVOGADO	:	JUCENIR BELINO ZANATTA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00253-7 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir da citação ou *"desde a data da cessação do benefício sob nº 123.164.142-5, ocorrida em 28 de outubro de 2008"* (fls. 4).
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da juntada aos autos do laudo pericial (29/5/09), corrigido monetariamente e acrescido de juros a contar da referida data. A verba honorária foi arbitrada em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, sendo a autarquia condenada ao pagamento das custas e despesas processuais.
Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando que o termo inicial do benefício se dê a partir da citação ou do *"dia seguinte à alta médica, inerente ao NB nº 123.164.142-5, ou seja, 29/10/2.008, observando-se as mesmas datas para contagem dos juros e correção monetária"* (fls. 68), bem como a majoração da verba honorária para R$3.500,00.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que tange ao termo inicial do benefício, o relatório médico de fls. 21 revela que, em 2005, a parte autora já apresentava patologias incapacitantes mencionadas no laudo pericial, razão pela qual entendo que as provas produzidas nos autos constituem um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que o demandante já se encontrava total e permanentemente incapaz desde a cessação do auxílio-doença.
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.
1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, ***caput****, do Código de Processo Civil.*
2. Agravo regimental improvido."
(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.
O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.
Recurso desprovido."
(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02)

A correção monetária deve incidir a partir do vencimento de cada parcela, conforme a jurisprudência pacífica desta E. Corte, e os juros a partir da citação, tendo em vista o disposto no art. 219, do CPC.
Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos deverão ser mantidos nos termos da R. sentença, sob pena de afrontarmos o princípio da proibição da *reformatio in pejus*, tendo em vista o posicionamento desta Oitava Turma no sentido de que a verba honorária deve ser arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para fixar o termo inicial do benefício, da correção monetária e dos juros moratórios na forma acima indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033796-84.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.033796-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	GEARLISON COLINS SOBRINHO incapaz
ADVOGADO	:	DANIELE CORREA SANDOVAL BACARO
REPRESENTANTE	:	RAIMUNDA NONATO COLINS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SILVIO MARQUES GARCIA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00032-0 1 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Pleiteia a concessão do benefício a partir do indeferimento administrativo (**20/4/06** - fls. 10).
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido a partir da juntada do laudo pericial. Determinou que as parcelas em atraso fossem pagas de uma só vez, *"descontando-se os valores pagos administrativamente e os recebidos a título de tutela específica"* (fls. 118), corrigido monetariamente *"nos termos da Lei n.º 6.899/81, atendendo-se, ainda, ao disposto na Súmula 148, do Superior Tribunal de Justiça"* (fls. 118) e acrescido de juros de 1% ao mês a contar da citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor *"do débito existente por ocasião desta sentença"* (fls. 118), deixando a autarquia de ser condenada ao pagamento das custas processuais. Por fim, concedeu a tutela específica.
Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando que o termo inicial do benefício se dê a partir do requerimento administrativo *"na data de **20/04/2006**"* (fls. 125, grifos meus), bem como a majoração da verba honorária para 15% sobre o valor das parcelas vencidas.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal a fls. 157/158.
É o breve relatório.
Com relação ao termo inicial do benefício, não obstante o entendimento desta E. Turma no sentido de que o mesmo deva ser fixado a partir do requerimento administrativo, fixo o termo inicial a partir do indeferimento administrativo (20/4/06 - fls. 10 e 125), por ser defeso ao magistrado extravasar os limites da postulação recursal.
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º -O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º -As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º -Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º -Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para fixar o termo inicial do benefício a partir do indeferimento administrativo (20/4/06).
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011038-48.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.011038-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATO URBANO LEITE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOAO HELENO DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS
REPRESENTANTE	:	JOSEFA MARIA DA SILVA
No. ORIG.	:	07.00.00127-8 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagametno do benefício requerido, no valor de um salário mínimo a partir do requerimento administrativo. Determinou que as parcelas em atraso fossem pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente *"a partir da propositura da ação"* (fls. 155) e acrescidas de juros de 1% ao mês a contar da citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, *"devidamente corrigida até o efetivo pagamento"* (fls. 155). Por fim, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.
Inconformado, apelou o Instituto, insurgindo-se, preliminarmente, contra a antecipação dos efeitos da tutela. No mérito, requer a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial do benefício se dê a partir da citação, o reconhecimento da prescrição quinquenal das parcelas anteriores ao ajuizamento da ação, bem como a redução da verba honorária para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal a fls. 179/183vº.
É o breve relatório.
Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), tida por ocorrida, reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: *"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário"*.
Passo, então, à sua análise, bem como da apelação interposta.
Preliminarmente, impende salientar que, uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser mantida a tutela antecipada.
Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelos documentos acostados aos autos.
Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.
O perigo da demora encontrava-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual entendo que o MM. Juiz de primeiro grau agiu com acerto ao conceder a antecipação dos efeitos da tutela.
Passo à análise do mérito.
Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
V - ***a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.****" (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.
In casu, a deficiência da parte autora ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico acostado aos autos. Constatou o perito que a parte autora é portadora de sequela neurológica (epilepsia) *"decorrente de traumatismo cranioencefálico (TCE), por lesão de arma de fogo, associado a transtorno mental orgânico"* (fls. 118), estando total e definitivamente incapacitada para o trabalho.
No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.
Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*
A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) *houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "****não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado****" (fl. 80),* ***e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas*** *(fl. 80).*

***Tendo em consideração essas circunstâncias**, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a LOAS.
Embora a lei refira-se a outro ***benefício assistencial***, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de ***benefício previdenciário***, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.
Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.
I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.
*II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o **marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.***
III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.
IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.
V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.
VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.
VII - Embargos infringentes não providos."
(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

No presente caso, observo que o estudo social acostado aos autos demonstra que o autor reside com sua genitora, de 72 anos, em imóvel composto por dois quartos, cozinha e banheiro, *"em condições simples"* (fls. 136). A renda familiar mensal é de R$415,00 (um salário mínimo), provenientes da aposentadoria de sua genitora. As despesas mensais são de R$25,00 de água, R$22,00 de energia elétrica, R$80,00 de medicamentos, R$180,00 de aluguel e R$300,00 de alimentação. O estudo social foi elaborado em 1°/10/08, data em que o salário mínimo era de **R$415,00**.
Nestes termos, não merece reforma a R. sentença no que tange ao deferimento do benefício requerido.
Cumpre ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.
Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.
Conforme documento de fls. 37, a parte autora formulou pedido de amparo social à pessoa portadora de deficiência em 3/5/01, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, conforme precedente jurisprudencial desta E. Corte (AC nº 2002.03.99.025089-7, 1ª Turma, Relator Des. Fed. Johonsom di Salvo, v.u., j. 19/11/02, DJU 25/03/03).
A correção monetária sobre as prestações vencidas e não prescritas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.
Os juros moratórios são devidos à taxa de seis por cento ao ano desde a citação até 10/1/03 e, a partir da vigência do Código Civil de 2002, ocorrida em 11/1/03, calculados nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º -O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º -As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º -Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º -Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Não há que se falar em prescrição quinquenal das parcelas anteriores ao ajuizamento da ação, tendo em vista que o benefício foi concedido somente a partir de 3/5/01 (requerimento administrativo - fls. 37), enquanto a ação foi ajuizada em 18/1/05 (fls. 2).
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, para explicitar a correção monetária na forma acima indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00091 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013906-96.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.013906-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GILSON RODRIGUES DE LIMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	PAULO SERGIO MIRANDA DE SOUZA incapaz
ADVOGADO	:	FABIO ROBERTO PIOZZI
REPRESENTANTE	:	LEONTINA MARIA TEIXEIRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	FABIO ROBERTO PIOZZI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO MANUEL SP
No. ORIG.	:	98.00.00054-2 1 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir do ajuizamento da ação, corrigido monetariamente e acrescido de juros a contar da citação. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ e os honorários periciais foram fixados em R$400,00.
Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial do benefício se dê a partir *"da publicação do despacho que determinar a juntada aos autos da prova pericial efetuada"* ou *"do despacho que determinar a juntada aos autos da efetiva comprovação da hipossuficiência da família do requerente"* (fls. 193), a fixação dos juros moratórios em 6% ao ano a contar da citação e da correção monetária *"na forma estabelecida na Lei nº 6.899/81, sem a aplicação da Súmula nº 71 do extinto TFR, conforme a Súmula nº 148 do STJ. A partir de julho de 1994 a o indexador a ser utilizado é unicamente a UFIR"* (fls. 194).
Com contra-razões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal a fls. 211/216.
O I. Procurador do INSS, Dr. Gilson Rodrigues de Lima foi intimado a fim de que regularizasse sua representação processual, sob pena de ser negado seguimento ao recurso (fls. 218 e 222), tendo decorrido *in albis* o prazo para a sua manifestação.
É o breve relatório.
Primeiramente, diante da total inércia do I. Procurador do apelante quanto ao cumprimento do despacho de fls. 218, nego seguimento ao recurso.
Passo à análise da remessa oficial.
Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
V - ***a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*** *" (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.
In casu, a deficiência da parte autora ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico acostado aos autos. Constatou o perito que a parte autora é portadora de distúrbio psiquiátrico com repercussões a nível mental (oligofrenia), estando total e definitivamente incapacitada para o trabalho.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.
Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO**.** ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*
A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) *houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos),* ***"não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado"*** *(fl. 80),* ***e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas*** *(fl. 80).*
Tendo em consideração essas circunstâncias*, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
No presente caso, observo que o estudo social acostado aos autos demonstra que o autor reside com seus genitores e seu irmão, estudante, em uma casa própria, composta por 5 cômodos, composta por sala, cozinha, banheiro e dois quartos, *"todos com laje e piso, rebocados e pintados tanto no seu interior quando no exterior. A casa possui garagem, quintal e uma pequena varanda nos fundos onde fica a área de serviço. Em relação à mobília, podemos afirmar que esta é extremamente modesta, visto que seu estado de conservação é razoável. Alguns itens, como por exemplo, o armário da cozinha, a família recebeu de doação de conhecidos, mas mesmo sendo simples encontrava-se em ordem no que diz respeito à limpeza"* (fls. 153). A renda familiar mensal é de R$350,00, provenientes do rendimento de seu genitor. As despesas mensais são de R$300,00 de alimentação, R$49,72 de água, R$87,65 de energia elétrica, R$50,00 de vestuário. O estudo social foi elaborado em 18/6/07, data em que o salário mínimo era de **R$380,00**.
Nestes termos, não merece reforma a R. sentença no que tange ao deferimento do benefício requerido.
Cumpre ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.
Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº

8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, conforme precedente jurisprudencial do C. STJ, não sendo relevante a data da elaboração do laudo médico ou a sua juntada aos autos (REsp nº 828.828/SP, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6/6/06, v.u., DJ 26/6/06).
A correção monetária sobre as prestações vencidas e não prescritas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.
Os juros moratórios são devidos à taxa de seis por cento ao ano desde a citação até 10/1/03 e, a partir da vigência do Código Civil de 2002, ocorrida em 11/1/03, calculados nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Observo que, em se tratando de norma superveniente, não se configuraria, em princípio, a ocorrência da *reformatio in pejus*, uma vez que a incidência dos juros moratórios opera-se de forma automática *ex vi legis*.
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º -O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º -As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º -Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º -Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

No que tange aos honorários periciais, deverão ser observados a forma de pagamento e o valor máximo constante da Tabela II, da Resolução nº 541, de 18/1/07 do Conselho da Justiça Federal.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial para fixar o termo inicial do benefício a partir da citação e explicitar a correção monetária, os juros moratórios, os honorários advocatícios, bem como reduzir os honorários periciais na forma acima indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015619-77.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.015619-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIS REGINALDO CARA
ADVOGADO : IRINEU MINZON FILHO
No. ORIG. : 03.00.00028-2 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de 1º/8/66 a 18/12/79.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
A autarquia interpôs agravo retido contra a decisão que rejeitou a preliminar de ausência de prévio requerimento administrativo.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. A verba honorária foi arbitrada em R$1.000,00.
Inconformado, apelou o INSS, reiterando, preliminarmente, as razões do agravo retido e, no mérito, requerendo a reforma da sentença, bem como a redução da verba honorária.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Inicialmente, entendo que o Juízo *a quo* agiu bem ao afastar a preliminar de ausência de interesse processual, em face da não comprovação de requerimento na via administrativa, tendo em vista o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, insculpido no art. 5º, inc. XXXV, da Constituição Federal.
Passo à análise da apelação.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Declaração de terceiro, datada de 7/2/01, afirmando que o autor trabalhou na atividade rural, no período de 1/8/66 a 18/12/79 (fls. 10).
2. Certificado de Dispensa de Incorporação (fls. 12), datado de 30/3/73, atestando que o autor foi dispensado em 31/12/1972, não constando a sua profissão;
3. Título eleitoral, datado de 4/5/72, no qual consta a sua profissão de lavrador (fls. 12);
4. Carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Bariri em nome do requerente, com data de admissão em 11/5/72 (fls. 13) e
5. Escritura de Divisão Amigável em nome de terceiro (fls. 14/16).

As provas juntadas a fls. 12/13, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 84/86), formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo.
Dessa forma, deve ser reconhecido o exercício do labor rural no período de **1º/1/72 a 31/12/72**, aplicando-se o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS-DIRBEN nº 155, de 18/12/06.
Os demais documentos não podem ser considerados como início de prova material.
Com efeito, a declaração de terceiro, datada de 7/2/01, afirmando que o autor trabalhou na atividade rural (fls. 10), não constitui início razoável de prova material para comprovar a sua condição de rurícola. Tal documento, com efeito, não só é datado recentemente - não sendo, portanto, contemporâneo ao período objeto da declaração - como, também, reduz-se a simples manifestação por escrito de prova meramente testemunhal.

Outrossim, a Escritura de Divisão Amigável em nome de terceiro e o Certificado de Dispensa de Incorporação, nada atestam sobre o labor rural do autor.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Observo, por oportuno, que a listagem dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativa, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u.).
Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para o reconhecimento do tempo de serviço rural em exame, entendo que deve ser aplicado à espécie o art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que o "***tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência****, conforme dispuser o Regulamento*." Havendo período *posterior* ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.
Cumpre ressaltar que não se aplica neste feito o disposto no art. 96, inc. IV, da referida Lei, uma vez que, consoante a petição inicial, a parte autora não é servidora pública objetivando a contagem recíproca de tempo de serviço.
Tendo em vista que o INSS sucumbiu de parte mínima, deveria a parte autora ser condenada ao pagamento dos honorários advocatícios à razão de 10% sobre o valor da causa, consoante o entendimento da Oitava Turma desta E. Corte, bem como o disposto no art. 21, parágrafo único, do CPC. No entanto, o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural com as ressalvas mencionadas e no período acima indicado, bem como fixar a verba honorária nos termos desta decisão e nego seguimento ao agravo retido.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00093 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003417-36.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.003417-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	IVONE NICOLETTI CALESTINI
ADVOGADO	:	ELIANE MARTINS PASALO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00034173620084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando o recálculo da renda mensal inicial, com a atualização dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos pela ORTN/OTN, nos termos da Lei nº 6.423/77.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* rejeitou a preliminar de decadência e, no mérito, julgou procedente o pedido. Os honorários advocatícios foram fixados em em 10% sobre o valor da condenação, observado o disposto na Súmula n° 111, do STJ.
Submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".*
Passo, então, à sua análise.
Quanto ao prazo decadencial de 5 (cinco) anos invocado pela autarquia (art. 103, caput, da Lei n.º 8.213/91, com a redação da Lei n.º 9.711, de 20/11/98), entendo que o mesmo não se sustenta. Isso porque o benefício originário da parte autora foi concedido em 1º/9/83 (fls. 41), antes mesmo da entrada em vigor do referido diploma legal, sendo defeso atribuir-se efeitos retroativos à norma invocada. Qualquer restrição trazida por norma superveniente deve respeitar situações pretéritas, conforme tem se pronunciado, de forma reiterada, o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme revelam os julgados abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ADMISSIBILIDADE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CARACTERIZADO. ART. 255 DO RISTJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRAZO DECADENCIAL. ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91. MP Nº 1.523/97. LEI DE REGÊNCIA. SÚMULA 359/STF.
I - Para caracterização do dissídio, indispensável que se faça o cotejo analítico entre a decisão reprochada e os paradigmas invocados.
II - A simples transcrição de ementas, sem que se evidencie a similitude das situações, não se presta para demonstração da divergência jurisprudencial.
III - Quanto ao fulcrado na alínea "a" do permissivo constitucional, quando das concessões dos benefícios, não existia prazo decadencial do direito à revisão dos benefícios previdenciários, restando assim configurada uma condição jurídica definida conforme a legislação vigente à época das aposentadorias.
IV - Se a Lei nº 8.213/91, em seu art. 103, com a redação dada pela MP nº 1523-9/97, introduziu tal prazo decadencial, essa restrição superveniente não poderá incidir sob situações já constituídas sob o palio de legislação anterior. Súmula 359/STF
Recurso não conhecido."
(REsp nº 254.151, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. em 03/10/00, votação unânime, DJU de 23/10/00)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRESCRIÇÃO DECENAL. LEI Nº 8.213/9, ART. 103, COM REDAÇÃO DADA PELA MP Nº 1.523/97. APLICAÇÃO IMEDIATA.
1. - As normas de direito processual, dado o caráter de ordem pública, têm aplicação imediata, desde que respeitadas as situações jurídicas já consolidadas sobre a vigência da lei anterior.
2. - Não existindo, à época da concessão do benefício previdenciário (DIB 31/08/83), qualquer norma que fixasse prazo prescricional para a propositura de ação revisional, não há como se exigir tivesse o segurado ajuizado sua ação dentro do decênio previsto em lei (ou medida provisória) posterior. Prescrição que não se reconhece.
3. - Recurso que não se conhece."

(REsp nº 250901, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. em 17/8/00, votação unânime, DJU de 17/8/00)

No que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação.
Passo ao exame do mérito.
Primeiramente, devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de pensão por morte com vigência a partir de 25/5/06 (fls. 11), derivada de aposentadoria por tempo de contribuição, cuja data de início deu-se em 1°/9/83 (fls. 41), tendo ajuizado a presente demanda em 30/4/08 (fls. 2).
A aplicação da ORTN/OTN como índice de correção monetária dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos é devida, de acordo com o que dispõe o art. 1º, da Lei nº 6.423/77, vigente na ocasião em que foi concedido o benefício.
Nesse sentido, transcrevo o enunciado da Súmula nº 7 desta E. Corte:

"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei nº 6.423/77."

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.
A correção monetária sobre as prestações vencidas e não prescritas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.
Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Incabível a condenação do réu em custas processuais, uma vez que a autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou qualquer despesa ensejadora de reembolso.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial para isentar o INSS do pagamento das custas processuais e explicitar que a verba honorária deve incidir somente sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da R. sentença.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022511-07.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.022511-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OMERIO FIGUEIREDO DA CRUZ
ADVOGADO : RAFAEL FRANCHON ALPHONSE
No. ORIG. : 03.00.00005-9 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando ao reajuste do *"salário de benefício, corrigindo os últimos trinta e seis salários imediatamente anteriores à concessão do benefício, com base na remuneração real recebida, apurando-se o valor real da RMI"* (fls. 6).
Foram deferidos à parte autora (fls. 24) os benefícios previstos no art. 128, da Lei n° 8.213/91.
O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a *"proceder revisão do benefício com base nos últimos 36 salários de contribuição, devidamente corrigidos mês a mês, bem como a pagar as diferenças a serem apuradas em liquidação, devidamente corrigida desde a data de vencimento e acrescida de juros de mora desde a citação, observando-se o qüinqüênio anterior ao ajuizamento desta ação, já que estão prescritas as parcelas anteiores a 17/01/1998"* (fls. 54/58). Condenou o Instituto ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas atrasadas, nos termos da Súmula n° 111, do STJ.
Inconformado, apelou o INSS, arguindo, preliminarmente, prescrição quinquenal e, no mérito, pleiteando a improcedência do pedido.
Adesivamente recorreu a parte autora, pleiteando a majoração dos honorários advocatícios para 20% sobre "*o valor que se apurar em regular execução de sentença, acrescidos de doze prestações vincendas, desde o trânsito em julgado da r. sentença"* (fls. 73), bem como a fixação dos juros de mora em 1% ao mês a partir da citação.
Com contra-razões da parte autora e do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), tida por ocorrida, reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: *"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".*
Passo, então, à sua análise, bem como da apelação e do recurso adesivo interpostos.
Primeiramente, devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de aposentadoria por idade - ramo de atividade rural, com vigência a partir de 5/6/92, conforme pesquisa realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV-, cuja jutada ora determino.
A Constituição Federal, em seu art. 202, *caput*, com a redação anterior à Emenda nº 20/98, assim propugnava:

"É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar os seus valores reais..."

A questão referente à auto-aplicabilidade ou não do preceito constante do art. 202 da Constituição Federal, já foi analisada pelo C. Supremo Tribunal Federal, o qual decidiu pela necessidade da edição de lei ordinária para a sua fruição.
Nesse sentido, transcrevo os julgados abaixo, tanto do C. Supremo Tribunal Federal, quanto do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ALEGAÇÃO IMPROCEDENTE. SUPERVENIÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. INTEGRAÇÃO LEGISLATIVA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO.
*1- **O art. 202, "caput", da Constituição Federal não é auto-aplicável, por necessitar de integração legislativa, para complementar e conferir eficácia ao direito nele inserto.***
2- Superveniência das Leis 8.212/91 e 8.213/91, normas sem as quais a vontade da Lei Maior não se cumpria. Recurso extraordinário não conhecido."
(STF, RE nº 193.456-5/RS, Plenário, Relator para o acórdão Ministro Maurício Corrêa, j. em 26/2/97, por maioria, DJ 7/11/97, grifos meus)

"1. Benefício previdenciário concedido na vigência da Constituição de 1988: não aplicação do critério de reajuste previsto no art. 58, ADCT: precedentes.
2. Benefício previdenciário: recálculo da renda mensal inicial. CF, art. 202, caput: eficácia.
***Ao decidir pela constitucionalidade do par. Único do art. 144 da L. 8213/91 (RE 193.456, Pleno 26.2.97), o STF partiu de que a norma do art. 202, caput, da Constituição, dependia de regulamentação**."*
(STF, AgReg. no RE nº 201.333-1/MG, Primeira Turma, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. em 28/10/03, v.u., DJ 14/11/03, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A CF/88 E ANTES DA LEI 8.213/91. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. CF, ART. 202. NÃO AUTO-APLICÁVEL. LEI 8.213/91, ART. 144, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO. CONSTITUCIONALIDADE.
1. Por decisão plenária, ***o STF concluiu pela não auto-aplicabilidade da CF, Art. 202, cuja eficácia foi adquirida apenas com a edição da Lei 8.213/91****. Tem-se, pois, como perfeitamente aplicável o Art. 144, e parágrafo único, da referida lei (RE nº 193.456-5/SP, DJ de 05/03/97).*
2. Todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 05 de outubro de 1988 e 05 de abril de 1991, devem ter sua Renda Mensal Inicial recalculada com a correção dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição."
(STJ, AgReg no REsp nº 329.904/SP, Quinta Turma, Relator Ministro Edson Vidigal, j. em 27/11/01, v.u., DJ 4/2/02, grifos meus)

Dessa forma, a renda mensal inicial dos benefícios concedidos após a vigência da Lei nº 8.213/91 deve ser calculada de acordo com a norma prevista nesse diploma legal, ou seja, mediante a atualização dos 36 últimos salários-de-contribuição, considerando-se a variação do INPC.
No presente feito, não há que se falar em aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo mensal (art. 143, da Lei nº 8.213/91), tendo em vista que o autor era *empregado com registro em CTPS* (fls. 9/17), devendo, dessa forma, ser considerados os 36 últimos salários-de-contribuição para a obtenção da renda mensal inicial.
Não merece reforma a R. sentença que determinou a incidência da correção monetária desde o vencimento de cada parcela, bem como juros a partir da citação, nos termos do art. 219, do CPC, observando-se a prescrição qüinqüenal.
Com relação aos índices e percentuais a serem aplicados, observo que a referida matéria deverá ser fixada na fase da execução do julgado, ocasião em que as partes terão ampla oportunidade de discutir a respeito.
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)"

No presente caso (vencida a Autarquia Federal (admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, para explicitar a base de cálculo dos honorários advocatícios na forma acima indicada e nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036220-07.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.036220-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOEL LEME
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES
No. ORIG. : 04.00.00022-7 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício ora requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, "*somadas, para este fim, 12 (doze) prestações vincendas, tudo acrescido de juros de mora e correção monetária*" (fls. 101).

A fls. 104/108, foram interpostos embargos de declaração pelo autor, visando apenas sanar a omissão existente no tocante ao percentual de juros e requerendo a sua fixação em 12% ao ano.

O MM. Juiz sentenciante acolheu os embargos de declaração, fazendo a seguinte retificação: "*Os juros de mora devem incidir sobre a condenação no patamar de 01% (um por cento) ao mês, desde a citação, nos moldes dos artigos 406 do Código Civil e 161, §1º, do Código Tributário Nacional*" (fls. 114).

Inconformado, apelou o Instituto, requerendo a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer a incidência da verba honorária somente sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 121/123.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
V - ***a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*** *" (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.
In casu, a perícia médica realizada em 29/7/05, cujo parecer técnico encontra-se acostado a fls. 57/61, relata que o autor - com 55 anos à época do exame - apresenta "*um quadro de osteoartrose de coluna dorso lombar*" (fls. 60). Por fim, o perito conclui que "*o periciando apresenta uma incapacidade laborativa para exercer atividades que exijam um maior esforço físico*" (fls. 60).
Embora não caracterizada a total incapacidade para o trabalho, há de ser levado em consideração, no caso, o precário e confrangedor nível sócio-cultural do autor - o qual possui baixa instrução (fls. 58 - item 2) e sempre exerceu funções braçais (fls. 59 - item 4) -, a despertar verdadeiro espírito de comiseração por parte de quem pôde, efetivamente, conhecer de perto as suas agruras, circunstância esta que não terá passado despercebida a este magistrado... Não se trata aqui - era escusado dizê-lo - de agir emocionalmente como o bom juiz Magnaud, que supunha estar fazendo justiça apenas com a distribuição de sua própria bondade... O problema, a toda evidência, é de outro calibre. É que ainda subsistem situações, no Brasil, absolutamente inaceitáveis, atentatórias à dignidade humana, em relação às quais é praticamente impossível ficar indiferente e não ser tomado pela compaixão, de que nos falava Rousseau, como um "*sentimento natural que, por moderar a violência do amor a si mesmo no indivíduo, contribui para a preservação de toda a espécie*", concluindo ser "*a compaixão que nos impele, sem refletir, a levar alívio aos que sofrem*.".
No presente feito, ao contrário, é exatamente a reflexão sobre a miséria da condição humana que nos leva necessariamente à conclusão de que a parte autora, em situação de penúria e de tristeza, não reúne a menor condição de iniciar atividade capaz de lhe garantir a própria subsistência, já de si penosa, e agravada por circunstâncias reveladoras da mais do que compreensível desilusão...
No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.
Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO**.** ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*
A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) *houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "****não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se*** **(...)** ***temporário ou por prazo indeterminado"*** *(fl. 80),* ***e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas*** *(fl. 80).*

***Tendo em consideração essas circunstâncias**, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
No presente caso, observo que o estudo social acostado aos autos demonstra que o autor reside com seu filho, Celio Simões Leme, de 31 anos, e sua neta, Fabiana Antônio Leme, de 9 anos. Residem em casa cedida pelos genitores do requerente, construída em madeira, composta por dois quartos, uma sala, uma cozinha e um banheiro externo. A assistente social informou que "*a moradia possui energia elétrica, água encanada e tratada; não possui rede de esgoto e os detritos são jorrados em uma fossa construída na área externa da casa. Na visita domiciliar realizada observou-se que a moradia é humilde, equipada com móveis muito simples e atende apenas as necessidades básicas de seus membros familiares*" (fls. 71). A renda familiar mensal é de **R$ 350,00**, provenientes do salário do filho do demandante que exerce a função de serviços gerais junto à Empresa Itaberá Embalagens. O estudo social foi elaborado em 13/12/05, data em que o salário mínimo era de **R$ 300,00**.
Nestes termos, não merece reforma a R. sentença no que tange ao deferimento do benefício requerido.
Cumpre ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.
Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.
Por derradeiro, procede o inconformismo da autarquia no que se refere à base de cálculo da verba honorária, devendo ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para explicitar a base de cálculo da verba honorária na forma acima indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00096 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033143-63.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.033143-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ANTONIO DIAS BERNARDES
ADVOGADO	:	JOSE ABILIO LOPES
	:	ENZO SCIANNELLI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DENISE DE PAULA ALBINO GARCIA
	:	ENZO SCIANNELLI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CUBATAO SP
No. ORIG.	:	99.00.00079-4 2 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda que tem, por objetivo, o pagamento da diferença existente quando do recálculo do benefício em virtude do artigo 58 do ADCT de abril de 1989 a dezembro de 1991; a não aplicação dos limites de salário-de-contribuição e benefício; o pagamento das diferenças devidas desde março de 1994, em total conformidade com a Medida Provisória n.º 434/94 e o pagamento da diferença de 3,23% a partir de maio de 1996.
O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente a demanda, para o fim de condenar o réu a corrigir o valor da renda inicial da autora observando diretamente os preceitos constitucionais (média dos 36 últimos salários-de-contribuição anterior à concessão do benefício), desconsiderando a ressalva do artigo 26 da Lei n.º 8.870/94, ou seja, os efeitos financeiros do cálculo retroagirão desde abril de 1991, aplicando integralmente, ainda, o artigo 19, § 3.º da Medida Provisória n.º 434/94, não podendo a renda mensal de março de 1994 ser inferior à do mês anterior, com o pagamento das parcelas atrasadas, monetariamente corrigidas pelos critérios da Súmula 71 do TFR até a propositura da ação e, após, pela Lei n.º 6.899/81. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.
O INSS apelou, alegando nulidade da sentença *extra petita* e prescrição. Caso não seja anulada a sentença, pugna pela improcedência da demanda.
O autor apelou, pugnando pela reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido de aplicação da equivalência salarial entre abril de 1989 e dezembro de 1991, além da elevação da taxa de juros. a verba honorária. julgados procedentes os pedidos.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Quanto à nulidade

O autor formulou os pedidos de pagamento da diferença existente quando do recálculo do benefício em virtude do artigo 58 do ADCT de abril de 1989 a dezembro de 1991; a não aplicação dos limites de salário-de-contribuição e benefício; o pagamento das diferenças devidas desde março de 1994, em total conformidade com a Medida Provisória n.º 434/94 e o pagamento da diferença de 3,23% a partir de maio de 1996.
No entanto, o juízo *a quo* julgou parcialmente procedente a demanda, para o fim de condenar o réu a corrigir o valor da renda inicial da parte autora observando diretamente os preceitos constitucionais (média dos 36 últimos salários-de-contribuição anterior à concessão do benefício), desconsiderando a ressalva do artigo 26 da Lei n.º 8.870/94, ou seja, os efeitos financeiros do cálculo retroagirão desde abril de 1991 e aplicando integralmente, ainda, o artigo 19, § 3.º da Medida Provisória n.º 434/94, não podendo a renda mensal de março de 1994 ser inferior à do mês anterior.
O capítulo da sentença que aprecia situação fática totalmente diversa da proposta na inicial, constitui-se, na verdade, como *extra petita*, violando os dispositivos legais constantes dos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil.
A propósito, averbam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, in *Código de Processo Civil Comentado*, 2ª edição, revista e ampliada, Editora Revista dos Tribunais, p. 552:

"2. Pedido e sentença. Deve haver correlação entre pedido e sentença (CPC 460), sendo defeso ao juiz decidir aquém (cintra ou infra petita), fora (extra petita) ou além (ultra petita) do que foi pedido, se para isto a lei exigir a iniciativa da parte. Caso decida com alguns dos vícios apontados, a sentença poderá ser corrigida por embargos de declaração, se citra ou infra petita, ou por recurso de apelação, se tiver sido proferida extra ou ultra petita. Por pedido deve ser entendido o conjunto formado pela causa (ou causae) petendi e o pedido em sentido estrito. A decisão do juiz fica vinculada à causa de pedir e ao pedido. V. coment. CPC 460."

Assim, não pode o capítulo *extra petita* da sentença prevalecer, sendo caso, por conseguinte, de trazer o feito aos limites da demanda, anulando-se a parte que condenou o réu a corrigir o valor da renda inicial do benefício da parte autora observando diretamente os preceitos constitucionais (média dos 36 últimos salários-de-contribuição anterior à concessão do benefício), desconsiderando a ressalva do artigo 26 da Lei n.º 8.870/94, ou seja, os efeitos financeiros do cálculo retroagirão desde abril de 1991.
Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial acerca da matéria em debate:

"RESP- PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL- SENTENÇA "EXTRA PETITA"
- A sentença será "extra petita" se o julgado decidir matéria diversa do pedido.
(STJ, Resp 186527, Sexta Turma, Relator Luiz Vicente Cernicchiaro, v.u., DJ data 17/02/1999 página: 185)".
"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONHECIMENTO. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. CÁLCULO HOMOLOGADO. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. CAUSA DE PEDIR DIVERSA. DECISÃO EXTRA PETITA.
I. (Omissis).
II. (Omissis).
II. Ocorrência de decisão extra petita, ao passo que houve quebra da necessária correlação entre o objeto do pedido e o da sentença. Recurso parcialmente conhecido, e, nesta parte, provido.
(STJ, Resp 246256, Relator Felix Fischer, Quinta Turma, DJ data: 29/05/2000 página: 177).

Quanto à prescrição

É admissível o reconhecimento da prescrição, atualmente, até de ofício, tendo em vista o disposto no artigo 219, parágrafo 5.º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n.º 11.280, de 16/02/06. Com a ressalva de que, em se tratando de benefício de prestação continuada, não ocorre a prescrição do fundo de direito, reconheço a prescrição, todavia, das parcelas não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da demanda.

Passo ao exame da pretensão trazida a juízo nas apelações.

Quanto à aplicação do artigo 58 do ADCT

Pugna, o autor, pela aplicação do artigo 58 do ADCT de abril de 1989 a dezembro de 1991, data da regulamentação da Lei n.º 8.213/91.
O benefício do autor foi concedido em 16/07/85, ou seja, antes do advento da Constituição da República de 1988.
Dispõe o artigo 58 do ADCT:

"Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja estabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte.
Parágrafo único. As prestações mensais dos benefícios atualizados de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição."

É certo que a entidade autárquica, inicialmente, aplicou os critérios da equivalência até setembro de 1991 (data do início de vigência da Lei de Benefícios), e não até dezembro de 1991 (data em que foi expedido o decreto que regulamentou a Lei de Benefício). Tal discrepância, contudo, foi sanada pela Portaria n.º 485, de 1º de outubro de 1992, que determinou o pagamento das diferenças devidas em virtude da incidência do 147,06% em doze parcelas sucessivas, a primeira iniciando-se na competência novembro de 1992, com o valor ajustado e pagamento na forma dos benefícios previdenciários, nada tendo o segurado a reclamar nesse sentido.

Quanto à URV e ao IRSM

Rezava o parágrafo 2º do artigo 201 do Estatuto Supremo que:

"*É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real,* ***conforme critérios definidos em lei***" (grifo meu).

Obedecendo ao aludido dispositivo constitucional, estabeleceu o artigo 41, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, que os valores dos benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
Tal critério foi modificado pela Lei n.º 8.542/92, como se observa pelo disposto em seus artigos 9º e 10:
"Art. 9º. A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro."
"Art. 10. A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior."

Ficou garantido, destarte, o reajustamento quadrimestral dos benefícios previdenciários, com antecipações a serem compensadas na época do reajuste.
A Lei n.º 8.700/93 deu nova redação ao supracitado preceito legal, ficando os reajustes disciplinados do seguinte modo:

"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzindo as antecipações concedidas nos termos desta Lei.
II - nos meses de janeiro, maio, setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.
§ 1º. São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.
§ 2º. Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subseqüente à data de início corresponderá à variação acumulada entre o mês de início e o mês anterior ao reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.
§ 3º. A partir da referência janeiro de 1993, o valor do IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

Conclui-se, pela leitura dos preceitos acima, que não houve alteração, em primeiro lugar, na freqüência dos reajustes, que continuou a ser quadrimestral. Diminuiu, todavia, a periodicidade das antecipações, que passou de bimestral para mensal, em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao da sua concessão.
Em outras palavras, prosseguir-se-iam os reajustes quadrimestrais pelo IRSM acumulado do período - ficando assegurada, dessa forma, a reposição da perda verificada naquele lapso - instituindo-se, porém, as antecipações mensais, ao invés de bimestrais, calculadas segundo o apurado pelo IRSM do mês anterior reduzido em 10%.
Logo, não se sustenta o argumento de que teria havido redução do valor real do benefício, já que não se estabeleceu um limitação ao reajustamento, mas ao percentual de antecipação, vale dizer, ao adiantamento desse reajuste.
Relembro, por oportuno, que o Estatuto Supremo não impôs uma fórmula específica de reajuste dos benefícios previdenciários. Ao contrário, deixou uma margem para a atuação discricionária do órgão legislativo, que poderia optar legitimamente, portanto, pelos critérios que julgasse mais adequados para o cumprimento do imperativo constitucional.
Daí por que o legislador pode não só antecipar parcela de reajuste futuro - que não constituiu o próprio reajuste, mas mero adiantamento - como também determinar a dedução do valor previamente concedido do montante devido ao final dos quatro meses. Ao agir assim, não impõe expurgo algum, apenas compensa a antecipação efetivada. Nesse diapasão, entendeu, aliás, o colendo Tribunal Regional Federal da 4ª Região:
"(...) A Lei n.º 8.700/93 não alterou a política salarial implantada pela Lei n.º 8.542/92, mas tão-somente reduziu o prazo das antecipações, de bimestral para mensal, nada modificando no que diz respeito aos reajustes pelo IRSM, de modo que não houve ofensa ao preceito insculpido no art. 201, § 2º, da Constituição Federal de 1988 (...)". (Apelação Cível nº 95.04.12109-8/RS. Rel. Juiz Nylson Paim de Abreu. DJ *de 03.04.96, p. 21435).*

Pois bem. Se o parâmetro acima examinado não viola a Constituição, não se cogita, conseqüentemente, em prejuízo na conversão dos benefícios previdenciários de cruzeiros reais para URVs, pois o valor nominal do benefício expressava, com exatidão, a prestação devida naquele mês, uma vez que não houve o expurgo aduzido na peça vestibular.
No mesmo sentido, a propósito, decidiu a egrégia corte supramencionada, como se verifica pelo julgado cuja ementa transcrevo abaixo:
"A limitação do valor das antecipações não é expurgo, visto que, como o próprio termo refere, antecipar é adiantar, e não fixar novo critério de reajustamento, o qual, segundo a Lei nº. 8.542/93, é quadrimestral, de modo a preservar o valor real dos benefícios previdenciários. Nesse sentido, não há falar em "prejuízos" quando da conversão dos valores, mesmo que nominais, em URV, como determina o art. 20 da Lei n.º 8.880/94." (Apelação Cível nº 95.04.15723-8-RS - Rel. Juiz Amir José Finochiaro Sarti. DJ *de 10.01.96, p. 1448).*

Na mesma orientação, as recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça:
"Agravo Regimental em Recurso Especial. Previdenciário. Benefício. Reajuste. Valor Real. Conversão para URV. Lei nº 8.880/94. Impossibilidade. Precedentes. Verba Honorária. Aplicação da Súmula 111/STJ.
A conversão do benefício para Unidade Real de Valor somente significa mudança de unidade de medida, não configurando reajuste, pelo que não se pode alegar redução do valor real do benefício. Assim, apresenta-se impossível a incorporação dos resíduos de 10% do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994, em face da falta de condição temporal. Precedentes.
Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, incidem apenas sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, ut Súmula 111/STJ.
Agravo regimental improvido.
(Sexta Turma. AGRESP 42970. Relator Ministro Fernando Gonçalves, v.u., DJ de 04/08/2003 página: 455).
"Previdenciário. Benefício em Manutenção. Conversão em URV. Incorporação. IRSM Integral. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Descabimento. Precedentes do STJ e STF. Recurso Provido.
- O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.

- As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética conforme o artigo supracitado.
- Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.
- Entendimento pacificado no STJ e STF.
- Recurso especial conhecido e provido.
(Quinta Turma. RESP 498457. Relatora Ministra Laurita Vaz, v.u., DJ de 28/04/2003 página: 264).

Quanto à utilização da URV vigente no dia coincidente com o do vencimento de cada competência para a apuração da média aritmética, cabe ressaltar que a Lei n.º 8.880/94 dispôs, em seu artigo 20, que os benefícios mantidos pela Previdência Social seriam convertidos em URV em 1º de março de 1994, dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV do último dia desses meses (inciso I do aludido dispositivo legal), extraindo-se a média aritmética dos valores então resultantes. Não há fundamento legal, por conseguinte, para a adoção da URV do primeiro dia dos referidos meses.
Diante disso, não houve qualquer irregularidade no pagamento das diferenças devidas desde março de 1994, como sustenta o autor.
De rigor, portanto, a anulação do capítulo *extra petita* da sentença, reformando-se, ademais, o tópico de aplicação do artigo 19, § 3.º da Medida Provisória n.º 434/94.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais e honorários advocatícios.
Posto isto, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para anular o capítulo *extra petita* da sentença de primeiro grau, julgar improcedente a demanda, nos termos acima preconizados.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025295-88.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.025295-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ ANTONIO LOPES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	IDALINO VIEIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	JOSE BRUN JUNIOR
No. ORIG.	:	02.00.00020-3 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a revisão do benefício, calculando-o com base na Lei n.º 9.876/99, corrigindo-se os salários-de-contribuição.
O juízo de primeiro grau julgou procedente a demanda, condenando o réu a efetuar o cálculo das contribuições efetivadas, observando para tanto as regras impostas pela Lei n.º 9.876/99, com o pagamento das diferenças atrasadas, acrescidas de juros e correção monetária. Condenado o réu, ainda, ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do total da condenação.
O INSS apelou, pugnando pela reforma da sentença com a conseqüente improcedência da demanda.
Contrarrazões do autor.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame da pretensão.

O autor teve concedido o benefício de aposentadoria por idade rural em 10/01/02, no valor de um salário mínimo. Afirma que a renda mensal inicial não foi calculada corretamente, porquanto não foram utilizados os salários-de-contribuição anteriores ao benefício. Pugna pelo recálculo da renda mensal inicial com a utilização dos últimos salários-de-contribuição, nos termos da Lei n.º 9.876/99.
Fruto de recente evolução histórica, o trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural (Lei nº 4.214/63), que assim dispôs em seu artigo 160:

"Artigo 160: São obrigatoriamente segurados os trabalhadores rurais, os colonos ou parceiros, bem como os pequenos proprietários rurais, empreiteiros, tarefeiros e as pessoas físicas que explorem as atividades previstas no art. 3º desta Lei, estes com menos de cinco empregados a seu serviço."

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.
Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, mantida pela Lei Complementar n.º 16/73, a aposentadoria por velhice correspondia a uma prestação equivalente a 50% (cinqüenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.
Com a edição do Decreto nº 89.312 - Consolidação das Leis da Previdência Social de 1984, passaram a vigorar dois sistemas previdenciários distintos. Enquanto o Decreto nº 83.080/79 continuou a reger as regras sobre a previdência rural, o Decreto nº 89.312/84 passou a regular somente a previdência social urbana.
A Carta Magna, visando a acabar com a discrepância entre os regimes, criou regra específica de isonomia em seu artigo 194, parágrafo único, inciso II, assim dispondo:

"Artigo 194: A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.
Parágrafo Único. Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos:
I - (...)
II - uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais."

Dessa forma, a Constituição propiciou melhores condições ao rurícola que, diante da unificação dos sistemas, passou a ter assegurado o direito à aposentadoria de pelo menos um salário mínimo, o que não ocorria no sistema anterior.
A Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998 operou nova modificação no sistema vigente, passando o parágrafo 7º, do artigo 201 a assim dispor:
"§ 7º - É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:
I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;
II ***- sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos*** *e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."*

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição da República, não é auto-aplicável.
Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinqüenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTO-APLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO

EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos- se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).
II. Antes da vigência da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.
III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.
IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.
V. Omissis.
XVII. Apelação da autora provida. Sentença reformada."
(AC nº 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).

Na Lei nº 8.213/91, a concessão de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, foi tratada nos artigos 48, 55 e 143.
O trabalhador rural tem direito à aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, independente de recolhimentos, porquanto dispensado da carência, entendida como "*número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício*" (artigo 24 da Lei nº 8.213/91).
Mas, se pretende ter sua renda mensal calculada nos termos do artigo 50, com base nos salários-de-contribuição, até o limite de 100% do salário-de-benefício, deve comprovar a existência de vínculo e/ou contribuição por todo o período previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, porque a lei não autoriza o cômputo do tempo de serviço rural, sem recolhimentos, para efeito de carência, conforme disposto expressamente no parágrafo 2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.
Desse modo, necessário verificar se houve o preenchimento dos requisitos acima mencionados.
O autor, nascido em 18/12/41, completou de 60 (sessenta) anos em 18/12/01. Desse modo, deveria comprovar o exercício de atividade rural por 120 meses, nos termos do artigo 142:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
No presente caso, as cópias do livro de registro de empregado de fls. 29 e 32, demonstram que o autor teve os vínculos de 01/05/79 a 30/03/00 e de 01/06/01 até a DER em 10/01/02, num total de 20 anos, 06 meses e 198 dias, conforme apurado pelo INSS à fl. 35.
Desse modo, além de o autor ter comprovado o exercício da atividade rural, comprovou vínculo, na qualidade de empregado rural, durante lapso considerável de seu período básico de cálculo, fazendo jus à apuração de sua renda mensal inicial nos termos da Lei n.º 8.213/91, utilizando-se os salários-de-contribuição, devidamente corrigidos.
Nesse quadro, incorreta a fixação automática do valor do benefício em 01 (um) salário mínimo, posto que preenchida a carência necessária e reunido o requisito etário, fazendo jus, o autor, à apuração de sua renda mensal inicial com fulcro na normatização permanente, e não na regra transitória do artigo 143 da LBPS, que cinge, ao valor mínimo, a aposentadoria do trabalhador rural que demonstre o exercício de atividade campesina, ainda que descontínua, em número de meses idênticos ao da carência do benefício, sem indagações acerca dos recolhimentos. No apelo, por certo, INSS afirma que não houve contribuição, mas não é o que apontam os extratos supramencionados, resolvendo-se eventuais inconsistências numéricas por ocasião da liquidação do julgado.
Em sentido análogo, assim já decidiu esta Corte:
"*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. RENDA MENSAL INICIAL. VALOR SUPERIOR A UM SALÁRIO MÍNIMO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. INOCORRÊNCIA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - A possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita, desautoriza a propositura da ação rescisória , a teor da Súmula n. 343 do STF. II - A r. decisão rescindenda firmou o entendimento no sentido de que a renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade em comento deveria ser apurado com*

base na média dos 36 últimos salários-de-contribuição, nos termos dos artigos 29 e 31 da Lei n. 8.213/91, em sua redação primitiva, uma vez que a parte autora efetuou recolhimentos durante o período básico de cálculo. III - ***A interpretação adotada pela r. decisão rescindenda encontra guarida em jurisprudência dominante, na medida em que, em se tratando de trabalhador rural, com registro em carteira de trabalho, as anotações lançadas no aludido documento devem ser computadas para todos os efeitos, inclusive para carência, contagem recíproca e apuração da renda mensal inicial com base nos salários-de-contribuição, haja vista que tal situação fática coloca o réu como segurado obrigatório da Previdência Social, na forma estabelecida pela Lei nº 4.214/1963 (Estatuto do Trabalhador Rural)****. IV - O art. 143 da Lei n. 8.213/91 constitui dispositivo legal de caráter transitório, destinado a assegurar o benefício de aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo aos trabalhadores rurais que ingressaram no mercado anteriormente à edição da Lei n. 8.213/91 e que nunca contribuíram formalmente para a Previdência Social, o que não ocorreu no caso vertente. V - Em face do efetivo recolhimento de contribuições, conforme se pode apurar da própria memória de cálculo elaborada pelo INSS, observa-se o devido equilíbrio financeiro e atuarial preconizado pelo disposto no art. 201, caput, da Constituição da República, a autorizar a fixação do valor da renda mensal do benefício superior a um salário mínimo, segundo os critérios previstos no art. 50 da Lei n. 8.213/91. VI - Honorários advocatícios arbitrados em R$ 515,00 (quinhentos e quinze reais). VII - Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente.*
(AR 200803000011420. JUIZ SERGIO NASCIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. DJF3 CJ1 DATA:06/08/2010 PÁGINA: 86)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM SUBSTITUIÇÃO A APOSENTADORIA POR IDADE - RECÁLCULO DA RENDA MENSAL DO BENEFÍCIO BASEADO NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇAO - POSSIBILIDADE - ARTIGO 48 DA LEI Nº 8213/91 - COMPROVAÇÃO DA CARÊNCIA - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.
- Prestando, o autor, serviços em condições especiais, nos termos da legislação vigente à época, anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, faz jus à conversão do tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de aposentadoria, a teor do já citado art. 70 do Decreto 3.048/99. - Conjunto probatório insuficiente para reconhecimento como especial do interstício de 15.03.72 a 30.04.75 e de 01.05.1975 a 14.12.77. - ***No caso de empregado rural, com registro em CTPS, segurado obrigatório da Previdência Social, na forma da Lei nº 8.213/91, a renda mensal inicial, desde que implementada a carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, deverá ser calculada mediante a média aritmética dos últimos 36 salários-de-contribuição, nos termos do artigo 50, combinado com os artigos 28 e 29, todos da Lei de Benefícios.*** *- Quanto ao período de carência, o tempo de serviço do segurado empregado rural, com registro em CTPS, deve ser reconhecido para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador. - O valor da renda mensal inicial do benefício deve ser recalculado pela autarquia previdenciária, na forma da legislação vigente. - A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução n. 242, de 09-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. - Tendo em vista a sucumbência recíproca, deverá cada parte arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos. - Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos. - Apelação do INSS parcialmente provida. - Remessa oficial tida por interposta parcialmente provida."*
(AC 200103990415500. SÉTIMA TURMA. JUIZA EVA REGINA. DJF3 DATA:17/09/2008).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Deverá, a autarquia-ré, efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado, *observada a prescrição qüinqüenal*.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte procedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos

índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Posto isto, nos termos do artigo 557, §1.º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, nos termos acima preconizados.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002855-32.2002.4.03.6120/SP
2002.61.20.002855-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA PIERES
ADVOGADO	:	JOMARBE CARLOS MARQUES BESERRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ISADORA RUPOLO KOSHIBA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, o recálculo do valor inicial do benefício calculando-o com base nas contribuições recolhidas anteriormente ao pedido de abono permanência em serviço.
O juízo *a quo* julgou improcedente a demanda.
O autor apelou, pugnando pela reforma da sentença com a procedência da demanda.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Passo ao exame da pretensão trazida a juízo.

Pugna, o autor, pelo recálculo do valor inicial do benefício calculando-o com base nas contribuições recolhidas anteriormente ao pedido de abono permanência em serviço.
O autor, aposentado em data alcançada pelos efeitos da Lei nº 8.213/91, mais precisamente em 18/03/93, acredita ter direito adquirido ao cálculo de renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço, de acordo com a Consolidação das Leis da Previdência Social, tecendo argumentos no sentido de que em 16/05/88, data que fez o pedido de abono permanência em serviço, adquirira o direito de se aposentar, porquanto atingiu os 30 anos necessários à concessão da aposentadoria proporcional.
Afirma ter contribuído pelo teto máximo permitido nos últimos trinta e seis meses que precederam à concessão de sua aposentadoria, mas seu beneficio correspondeu a somente 76% do teto máximo. Atualmente, esse percentual cai para 58%. Se tivesse se aposentado em 16/05/88, em vez de requerer o benefício de abono permanência em serviço, acredita que seu benefício seria maior.

Observo, inicialmente, que não há que se falar em direito adquirido senão em virtude de lei. Ter direito adquirido significa preencher todos os requisitos legais exigidos à obtenção de um direito, que passa, então, a fazer parte do patrimônio jurídico do indivíduo e não pode ser mudado por lei posterior. Como define Rubens Limongi França, é "(...) *a conseqüência de uma lei, por via direta ou por intermédio de fato idôneo, conseqüência que, tendo passado a integrar o patrimônio material ou moral do sujeito, não se fez valer antes da vigência de lei nova sobre o mesmo objeto.*" (In: *A Irretroatividade das Leis e o Direito Adquirido. 4ª edição. Revista dos Tribunais*. p. 231).
O fato idôneo previsto em lei capaz de fazer nascer o direito à percepção das prestações mensais da aposentadoria só se verificou no momento em que o autor requereu o benefício, eis que a aposentadoria é um ato complexo, que depende de uma sucessão de outros para sua aquisição.
É sabido, com efeito, que, em se tratando de fatos complexos, compostos de elementos distintos, nenhum deles, isoladamente, tem aptidão para produzir efeitos jurídicos. Como assinala Caio Mário da Silva Pereira, analisando a definição de direito adquirido dada por Gabba, *"Como todo direito se origina de um fato - **ex facto ius oritur** - é preceito que o fato gerador do direito adquirido tenha decorrido por inteiro. Se se trata de um **fato simples**, é facílimo precisá-lo; mas se é um **fato complexo**, necessário será apurar se todos os elementos constitutivos já se acham realizados, na pendência da lei a que é contemporâneo." (grifos do autor)* (In: *Instituições de Direito Civil*. Vol. I. 6ª edição. Rio de Janeiro, Forense, 1994, p. 97).
Antes da apresentação do requerimento administrativo, com efeito, não estava o INSS obrigado a investigar, de tempos em tempos, se o autor por acaso já preenchia todas as condições necessárias à concessão da aposentadoria, não possuindo o demandante, assim, direito adquirido à retroação da data de início de seu benefício, mas simples expectativa de direito, que não configura situação oponível ao Estado.
Observe-se, ainda, que o ato concessivo da aposentadoria apresentou-se revestido de todos os elementos necessários para lhe dar validade, configurando ato jurídico perfeito, protegido pelo artigo 5º, inciso XXXVI, da atual Constituição da República.
Ressalto que, tanto na legislação anterior quanto na atual, por conseguinte, vinculou-se a data de início do benefício - DIB à época da entrada do requerimento ou imediatamente após o desligamento do emprego, nos casos de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, lembrando que é a DIB o marco temporal fixado pelo ordenamento jurídico para indicar o termo a partir do qual o segurado tem direito ao pagamento das prestações mensais do benefício almejado, ainda que se reconheça, porventura, que a reunião dos requisitos necessários para sua obtenção tenha ocorrido anteriormente. São coisas distintas, merecendo, portanto, tratamento diferenciado.
A propósito, cito o entendimento de Miguel Horvath Júnior:
"O critério temporal deve ser entendido com o momento exato do nascimento da relação jurídica previdenciária. Quando nasce a relação jurídica? Contudo, se, nesta data, o segurado ainda não tiver implementado o período de carência, o critério temporal fica postergado para a data em que vier a ser implementado, desde que mantida a qualidade de segurado.
Vale lembrar que o art. 49, I, da Lei 8.213/91, estabelece o momento de pagamento do benefício, momento a partir do qual o benefício passa a ser devido pelo INSS, que não se confunde com o critério temporal.
No âmbito das relações prestacionais, o INSS tem uma obrigação perante o segurado, após a ocorrência do critério material, mas ainda não se sabe quanto é devido. O requerimento tem esta finalidade liquidar o crédito do segurado, tal como o faz o lançamento tributário." (In: Direito Previdenciário. *2ª edição. São Paulo, Quartier Latin, 2002, p. 113)*
Não se harmoniza com nosso ordenamento, ademais, a tese de que ao segurado cabe a escolha do critério de cálculo e, especialmente, da lei que considere mais interessante na aplicação da prestação almejada, podendo optar, *ad aeternum*, pelas normas que julgue mais adequadas à sua aspiração, independentemente de considerações sobre sua eficácia no tempo.
O que se busca, ao contrário, é a segurança das relações jurídicas, cabendo aos interessados, seguindo as regras pertinentes, manifestar sua intenção em passar para a inatividade, e, ao órgão previdenciário, aplicar a lei em vigor.
Na hipótese dos autos, embora tenha surgido uma relação jurídica de natureza previdenciária no momento em que o segurado adquiriu o direito à aposentadoria por tempo de serviço, nos termos da legislação então vigente, o benefício só passou a lhe ser devido a partir do requerimento, não merecendo acolhimento o pedido de cálculo da aposentadoria com base nas contribuições anteriores ao requerimento do abono permanência em serviço.
Em idêntico caso, decidiu este Tribunal:
"PREVIDENCIÁRIO . REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CONSIDERADOS. DIREITO ADQUIRIDO INEXISTENTE. RECÁLCULO DA RMI NOS TERMOS DA LEI 6.423/77. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 58 DO ADCT. CORREÇÃO DO MENOR VALOR-TETO. CONVERSÃO EM URV. LEI Nº 8.880/94. INDEVIDA A INCLUSÃO DO PERCENTUAL DE 10% DO IRSM DE JAN E FEV/94. IMPOSSIBILIDADE. REAJUSTE DO BENEFÍCIO COM APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL.
I - O pedido é de retroação da data do início do benefício para janeiro/88, projetando-se o seu referencial para a data do desligamento e/ou requerimento, que será tomada como Data do Início dos Pagamentos, utilizando-se, para apuração da RMI, os critérios da Lei 6.423/77, relativamente à atualização monetária das primeiras vinte e quatro parcelas do salário de contribuição, além da aplicação do artigo 58 do ADCT, com indexação pelo salário mínimo de referência, bem como seja corrigido o menor valor teto pelo INPC, alterando-o para Cz$ 53.674,69, utilizando-se o mesmo critério para correção do maior valor teto. Pretende, ainda, o reajuste de 10,76%, considerando os valores

pagos no período de composição quanto a média da URV, em especial o mês de janeiro/94, e a revisão dos reajustes a contar de 1996, pelos índices constantes da Tabela que instrui a inicial, com o pagamento das diferenças daí advindas.
II - A sentença, sujeita ao reexame necessário, julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o réu a efetuar novo cálculo da RMI da aposentadoria do autor, tendo como DIB o mês de janeiro/88, utilizando-se a legislação vigente à época, com utilização dos 36 últimos salários de contribuição, anteriores a janeiro de 1988, atualizando somente os 24 primeiros pela ORTN/OTN, nos termos da Lei 6.423/77, bem como, em abril/89, utilizar a nova RMI apurada para efeito da revisão determinada pelo art. 58 do ADCT, utilizando como divisor o Piso Nacional de Salários, mantendo a equivalência salarial até dezembro de 1991, pagando as diferenças daí advindas, observada a prescrição qüinqüenal, devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora.
III - Houve expressa determinação para o reexame necessário na decisão, não se justificando o recurso do INSS neste aspecto.
IV - Rejeito a preliminar de decadência, já que não se pode confundir a decadência com a prescrição. O artigo 103, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, reconhecia prescritas todas as prestações devidas, se anteriores aos 5 anos contados da propositura da ação para sua cobrança. E isto já restou reconhecido na decisão monocrática, o que adoto pelos mesmos fundamentos. Inaplicáveis as alterações introduzidas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, que têm efeitos apenas nos benefícios iniciados sob sua égide, não incidindo naqueles anteriormente concedidos.
V - As preliminares de inépcia da inicial e falta de interesse de agir confundem-se com o mérito e com ele serão apreciadas.
*VI - **Embora haja direito adquirido à aposentação, sua forma de cálculo é determinada pelo requerimento ou afastamento da atividade, marcos a partir dos quais os salários-de-contribuição são tomados. Dessa forma, o direito adquirido vislumbra-se no tocante ao benefício em si, e não abrange a sua forma de cálculo, a qual guarda relação de dependência com o exercício do direito e, conseqüentemente, com os requisitos da Lei vigente à época em que exercitado.***
VII - Não há como utilizar, para apuração da RMI, os critérios da Lei 6.423/77, relativamente à atualização monetária das primeiras vinte e quatro parcelas do salário de contribuição, vez que a apuração da RMI do autor regeu-se pelos critérios da Lei 8.213/91, com correção dos 36 salários-de-contribuição de benefício pela variação integral do INPC/IBGE.
VIII - Não sendo possível retroagir a data do início do benefício para janeiro/88, resta inaplicável, em conseqüência, a revisão nos termos do art. 58 do ADCT (bem como a discussão acerca da utilização do salário mínimo de referência como indexador) eis que não se pode invocar a equivalência salarial para os benefícios concedidos após a CF/88, a teor da Súmula nº 687 do E. Supremo Tribunal Federal.
IX - Os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor de benefício serão considerados respeitando-se os limites mínimo e máximo vigentes nos meses a que se referirem.
X - O Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que não houve redução dos benefícios previdenciários quando de sua conversão em URV. Incidência da súmula nº 168/STJ.
XI - Segundo entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real.
XII- Apelo do autor improvido.
XIII - Reexame necessário e apelo do INSS providos.
(TRF da Terceira Região. APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1114902. 8.ª Turma. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE).
O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que esse entendimento guarda perfeita harmonia com o que já decidiu o Plenário no julgamento do Recurso Extraordinário 575.089, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski . Confira-se:
*"EMENTA: INSS. APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 3º DA EC 20/98. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR A 16.12.1998. POSSIBILIDADE. BENEFÍCIO CALCULADO EM CONFORMIDADE COM NORMAS VIGENTES ANTES DO ADVENTO DA REFERIDA EMENDA. INADMISSIBILIDADE. RE IMPROVIDO. I - Embora tenha o recorrente direito adquirido à aposentadoria, nos termos do art. 3º da EC 20/98, não pode computar tempo de serviço posterior a ela, valendo-se das regras vigentes antes de sua edição. II - **Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior**. III - A superposição de vantagens caracteriza sistema híbrido, incompatível com a sistemática de cálculo dos benefícios previdenciários. IV - Recurso extraordinário improvido."*

A ministra Carmén Lúcia também tratou do assunto:

*"INSS. APOSENTADORIAAGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA: **DIREITO ADQUIRIDO NA FORMA DA LEI VIGENTE AO TEMPO DA REUNIÃO DOS REQUISITOS DA INATIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE CONJUGAÇÃO DE REGRAS MAIS FAVORÁVEIS DE DIFERENTES REGIMES. PRECEDENTE DO PLENÁRIO**. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."*

(AI 655393 AgR/SP - SÃO PAULO AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA. Julgamento: 22/09/2009. Órgão Julgador: Primeira Turma).
De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Posto isto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do autor, nos termos acima preconizados.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001323-41.2002.4.03.6114/SP
2002.61.14.001323-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ALBERTO EULALIO
ADVOGADO	:	SOLANGE REGINA LOPES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCIO ASSAD GUARDIA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	ANIZIO JOSE DE FREITAS

DECISÃO
Trata-se de demanda que tem, por objetivo, o pagamento de juros e correção monetária das parcelas do benefício do período de 10/88 a 03/96, pagas em atraso, visto que o pagamento ocorreu de forma simples.
O juízo *a quo* julgou improcedente a demanda, face à ocorrência da prescrição.
O autor apelou, pugnando pela reforma da sentença com a procedência da demanda, porquanto a prescrição é vintenária.
Nas contrarrazões, o INSS pugnou pela manutenção da sentença.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.

Não pode o beneficiário da Seguridade Social arcar com os ônus da morosidade administrativa, sem que para isso tivesse concorrido, sob pena de se caracterizar o locupletamento ilícito do ente previdenciário, o que se afigura mais grave, aliás, diante do caráter inegavelmente alimentar dessas prestações.
Cabe ao Instituto Nacional do Seguro Social, em tese, arcar com a atualização monetária referente ao período compreendido entre a data da concessão do benefício e seu efetivo pagamento, de modo a se preservar o valor daquilo que era devido e não foi depositado na época oportuna.
É essa, aliás, a pacífica orientação da jurisprudência, como se pode verificar pelo teor da Súmula n.º 08, desta Corte, e da Súmula n.º 148, do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*, respectivamente:

"Em se tratando de matéria previdenciária, incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento" (Súmula n.º 08 TRF da 3ª Região)
"Os débitos relativos a benefício previdenciário, vencidos e cobrados em juízo após a vigência da Lei n.º 6.899/81, devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista nesse diploma legal."(Súmula n.º 14 do STJ)

Uma coisa, com efeito, é reajustamento de benefícios; outra, bem diferente, é correção monetária das prestações depositadas após o período em que deveriam ter sido colocadas à disposição do beneficiário. Na segunda hipótese, trata-se de mera atualização daquilo que deveria ter sido pago, de acordo com o sistema normativo vigente, e não o foi no lapso previsto, impondo-se a correção "(...) *como imperativo econômico, jurídico e ético, para coibir o enriquecimento sem causa*" (RSTJ 23/307, 38/125, STJ-RT 673/178).
Nesse sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO PAGO EM ATRASO - CORREÇÃO MONETÁRIA - TERMO INICIAL - ART. 41, § 6º DA LEI N.º 8.213/91 - VERBA HONORÁRIA - PERCENTUAL.
Em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, a correção monetária deve incidir desde quando as parcelas em atraso passaram a ser devidas, independentemente da aferição da responsabilidade do INSS no atraso do pagamento do benefício, eis que se trata de mera recomposição do valor da moeda.
(...)".
(Quinta Turma. RESP n.º 171017. Processo n.º 199800256776/SP. Relator Ministro) EDSON VIDIGAL. Decisão de 03.12.98. DJ de 08/03/1999, p.242)

No entanto, **há que ser reconhecida a ocorrência da prescrição**.
O Direito tem compromissos com a estabilidade e a paz social, motivo pelo qual fixa prazos, findos os quais há perda, extinção ou consumação de determinada *facultas agendi*. É por isso que o Código Civil, por exemplo, dispunha, em seu artigo 177, que as ações pessoais prescreviam, ordinariamente, em vinte anos. Atualmente, esse prazo foi reduzido para 10 anos (artigo 205 do Código Civil, Lei n.º 10.406/02).
No entanto, no âmbito do direito previdenciário, é certo que, em se tratando de benefício de prestação continuada, não ocorre a prescrição do fundo do direito, mas apenas das parcelas não pagas nem reclamadas nos **cinco** anos anteriores à propositura da demanda. Ressalto que, o prazo prescricional é de 5 anos e não o de 20 anos, como sustenta o autor, tendo em vista a regra específica do artigo 103 da Lei n.º 8.213/91.
Considerando que a ação foi ajuizada em 12/04/02, foram atingidas, pela prescrição qüinqüenal, todas as prestações vencidas antes de 12/04/97, como é o caso dos autos, já que as diferenças estão abrangidas no período de 10/88 a 03/96.
De rigor, portanto, a manutenção de improcedência da demanda
Posto isto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do autor, nos termos acima preconizados.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010955-76.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.010955-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : GERALDO DE MORAES e outros
: GERALDO GOMES
: GERALDO GOMES DE AZEVEDO
: GERTRUDES MOREIRA MAFRA
: GUMERCINDO PINHEIRO
: GUILHERMINO RODRIGUES
: GLORIA DA COSTA OLIVEIRA
: HAROLDO HEIDORN
: HAROLDO RUSI BORELLI
: HELENA BRUZAO PERIPATO
: HELIO PELISSARI
: HERCILIA APARECIDA NEGRAO
: HERMES AVELINO DA COSTA
: HERMINIO DUCATTI
: HERMINIO ROQUE
: ISRAEL LESCIO

: IVONE ANTONINI FADEL
: IVONE ALVES JACOVINO
: IZABEL DOS REIS
: IZABEL FERNANDES MACHADO
ADVOGADO : JORGE NERY DE OLIVEIRA FILHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO WAGNER LANDGRAF ADAMI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.00168-9 1 Vr PORTO FERREIRA/SP
DECISÃO
Trata-se de demanda que tem, por objetivo: a declaração de inconstitucionalidade todos os procedimentos e atos normativos do INSS, entre outras normas infraconstitucionais, notadamente as Leis n.ºs 8.700/93, 8.880/94, Medida Provisória 482/94, Portarias GM/MPS n.ºs 929, de 02/03/94 e 1.436, de 02/09/94 e demais procedimentos que provocaram a redutibilidade do benefício em manutenção; o cálculo dos benefícios pela variação das ORTN/OTN, inclusive pelo artigo 58 do ADCT; a incorporação do percentual de 147,06%, a partir do mês de setembro de 1991; o pagamento das diferenças remanescentes em virtude da mudança de política econômica determinada pela Lei n.º 8.700/93, para o quadrimestre setembro-dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pela não aplicação dos índices integrais de correção; o pagamento das diferenças em virtude do plano que criou a URV, Lei n.º 8.880/94 e Portarias GM/MPS n.ºs 482/94 e 929/94, para que, quando da apuração do benefício pela média, não se considere os benefícios pagos no quadrimestre anterior, com valores expurgados, mas pelos valores reais; pela aplicação do percentual de 8,04%, concedido pela Portaria GM/MPS n.º 1.436/94, concedidos aos benefícios mínimos; o pagamento de correção monetária aplicando-se os índices de 70,28%, 84,32%, 44,80%, 7,87% e de 21,05%. Por fim, objetivam pela condenação do réu na indenização pelas perdas e danos sofridos em virtude do pagamento a menor do benefício, nos termos do artigo 159 do Código Civil Brasileiro.
O juízo *a quo* julgou improcedente a demanda.
O autor apelou, pugnando pela nulidade ou reforma da sentença com a conseqüente procedência dos pedidos.
Nas contrarrazões, o INSS alegou prescrição e decadência e pugnou pela improcedência da demanda, inclusive no que diz respeito ao pedido de indenização por ato ilícito.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Da nulidade

Não há que se falar em nulidade da sentença pois, ainda que de maneira sucinta, o juízo *a quo* apreciou todos os pedidos.

Da prescrição e da decadência

Quanto à decadência e prescrição, cumpre fazer um breve relato do tratamento dado a tais institutos pela legislação previdenciária.
Dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem *"(...) prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes"*.
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.
Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência. Por fim, a Medida Provisória n.º 138/2003, convertida na Lei n.º 10.839/04, num quadro de litigiosidade disseminada, alterou novamente o *caput* do artigo 103 para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução legislativa, cabe lembrar que a jurisprudência já vinha decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de número 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas.

A rigor, seria até mesmo discutível se o legislador poderia fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Ora, apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Em sendo assim, seria o caso de se perquirir se o preceito adrede mencionado poderia mesmo referir-se à decadência, porquanto incompatível, em princípio, com as características que o sistema jurídico elegeu para tal instituto.
De qualquer forma, fica afastada a alegação de decadência, no caso concreto, quer porque o *caput* do artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pelas Leis números 9.528/97 e 9.711/98, não produz efeitos sobre o benefício da parte recorrida, quer porque o prazo de dez anos foi restabelecido pela Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei n.º 10.839/04.
Não há que se cogitar, por outro lado, em prescrição do fundo do direito, pois, em se tratando de benefício de prestação continuada, a mesma não ocorre. Não obstante, reconheço a prescrição das parcelas não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da demanda.

Passo ao exame da pretensão trazida a juízo.

Quanto à aplicação da ORTN

Pretendem os demandantes a aplicação da variação das ORTN/OTN.
Dispunha o artigo 21, inciso II e parágrafo primeiro, da Consolidação das Leis da Previdência Social:

Artigo 21 - O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, tem seu valor calculado com base no salário-de-benefício, assim entendido:
II - para as demais espécies de aposentadoria e para o abono de permanência em serviço, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.
Parágrafo 1o. - Nos casos do item II, os salários de contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses são previamente corrigidos de acordo com índices estabelecidos pelo MPAS.

O preceito acima já constava, aliás, da Lei nº 5.890/73, tendo seu artigo 3º sido considerado pelo Decreto nº 89.312/84 no supracitado artigo 21.
Induvidosa a *mens legislatoris*: preservar o poder aquisitivo da renda do segurado, mantendo-o, quanto possível, nos mesmos padrões que representava em atividade. Para tanto, determina que se corrijam monetariamente os salários-de-contribuição, de modo a minimizar os efeitos inflacionários que os fulminam. A reparação, sob esse regime, ainda não era completa, eis que as 12 (doze) últimas contribuições não eram atualizadas. Facilmente perceptível o prejuízo, conhecida a instabilidade econômica que reina em nosso país, há décadas. Essa situação de injustiça somente encontrou solução adequada com a promulgação da Constituição de 1988 que, inicialmente em seu artigo 202, *caput*, e, com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, em seu artigo 201, parágrafo terceiro, determinou a correção de todos os salários-de-contribuição.
Entretanto, mister decidir sobre a situação dos autores, cujos benefícios foram concedidos em época anterior à da vigência da Constituição da República, e, por isso mesmo, não alcançado por aquele dispositivo.
Certo que os índices de correção eram estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, não obstante devessem representar a atualização monetária que garantisse a preservação do valor real dos benefícios. O desvio dessa finalidade imporia aos beneficiários sensível redução de sua renda quando passassem à inatividade.
Tanto que, aos 17.06.1977, editou-se a Lei nº 6.423, que assim dispôs:

Artigo 1º. - "A correção, em virtude de disposição legal ou estipulação de negócio jurídico, da expressão monetária de obrigação pecuniária somente poderá ter por base a variação nominal da Obrigação Reajustável do Tesouro Nacional - ORTN".

Vinculou-se, destarte, toda correção monetária devida, por força de lei, à variação da ORTN. É o caso em pauta, já que os salários-de-contribuição eram corrigidos por determinação do artigo 21 da Consolidação das Leis da Previdência Social.
Do disposto no artigo 1º supra citado excluíram-se apenas:

Parágrafo 1º. - "O disposto neste artigo não se aplica:
a) aos reajustamentos salariais de que trata a Lei no. 6.147, de 29 de novembro de 1974;

b) ao reajustamento dos benefícios da Previdência Social, a que se refere o parágrafo 1o. do artigo 1o. da Lei no. 6.205, de 29 de abril de 1975; e
c) as correções contratualmente prefixadas nas operações de instituições financeiras".
Não se aplicam, à pretensão da parte autora, tais exceções, já que não se trata de reajuste de salários ou de benefícios previdenciários, mas de definição de valor inicial calculado através da média das contribuições efetuadas.
Nem, por extensão, poder-se-ia incidir a exceção da letra "b", que se refere aos benefícios mínimos estabelecidos no artigo 3º da Lei no. 5.890/73 (Lei 6.205/75, artigo 1º, parágrafo primeiro, inciso I).
Conclui-se, portanto, que, a partir da edição da Lei nº 6.423, em 17/06/1977, para determinação da renda mensal inicial, os salários-de-contribuição são corrigidos pelos índices das ORTNs, substituídas pelas Obrigações Tesouro Nacional - OTN e Bônus do Tesouro Nacional - BTN, salvo os 12 (doze) últimos. Desse modo, ilegal o procedimento diverso adotado pela autarquia-ré.
Nesse sentido:

"Previdenciário. Recurso especial. Revisão de Benefício. Divergência jurisprudencial. Equivalência Salarial. Súmula 260/TFR. Artigo 58, do ADCT. Critérios e períodos de aplicação.
....omissis...
- Esta Corte consolidou entendimento no sentido de que a atualização monetária dos salários-de-contribuição, dos benefícios concedidos antes da promulgação da CF/88, deve ser calculada com base na média dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, corrigidos pela variação da ORTN/OTN.
....omissis...
- Recurso conhecido e provido.
(STJ, Quinta Turma, RESP 426539, Relator Jorge Scartezzini, v.u., DJ data 26/08/2002 página: 310).
"Constitucional e Previdenciário. Atualização da renda mensal inicial. Constituição da República, artigo 202. Artigo 144, parágrafo único da Lei 8.213/91 - INPC.
- Para os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, devem-se atualizar os 24 salários-de-contribuição, excluídos os 12 últimos, pela variação da ORTN/OTN/BTN, para fins de apuração da renda mensal inicial.
....omissis...
- Recurso parcialmente conhecido.
(STJ, Sexta Turma, RESP 243965, Relator Hamilton Carvalhido, DJ data 05/06/2000 página 262).
"Previdenciário. Revisão de Benefício. Lei 6423/77- Eficácia do art. 58/ADCT. Juros. Verba honorária. Multa. Apelo dos autores improvido. Recurso do INSS e remessa oficial parcialmente providos.
- A Lei 6423/77 estabelece, expressamente, que a correção terá por base a variação nominal da ORTN/OTN, devendo o salário de contribuição ser corrigido com base nessa disposição legal, à exceção dos benefícios mínimos, por força da interpretação lógica do seu art. 1º, §1º, "b", c.c. art. 1º, §1º da Lei 6205/75.
....omissis...
- Apelação dos autores improvida. Recurso do INSS e remessa oficial parcialmente providos.
(TRF3ª Região, AC 506796, Quinta Turma, Relatora Juíza Ramza Tartuce, v.u., DJU data 12/11/2002 página: 378).

Confira-se, ainda, o teor da Súmula nº 07 desta Corte:

"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei nº 6.423/77."

Não há amparo legal, contudo, para a atualização dos doze últimos salários-de-contribuição pela variação das ORTN/OTN. Dispunha, com efeito, o artigo 21, parágrafo 1º, da Consolidação das Leis da Previdência Social, que apenas os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos meses, nos casos adrede especificados, seriam corrigidos. Tal preceito já constava, aliás, da Lei nº 5.890/73, tendo seu artigo 3º sido consolidado pelo Decreto nº 89.312/84 no já citado artigo 21. Trago, a título de ilustração, o seguinte acórdão, oriundo do Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

"(...) A correção dos salários de contribuição não se aplica aos benefícios calculados pelos doze últimos salários de contribuição, e, aos demais, sendo posteriores à Lei nº 6.423/77, apenas as vinte e quatro primeiras das trinta e seis últimas (...)" (Apelação Cível nº 418.052/92-RS. Relator Juiz Volkmer de Castilho. DJ de 26.04.95, p. 24.366).

Os benefícios dos autores **Geraldo Gomes** e **Izabel Fernandes Machado** foram concedidos em 31/01/71 e 01/08/70, respectivamente, ou seja, antes do advento da Lei 6.423, 17 de junho de 1977, que prevê a correção monetária em que se funda o pedido da parte autora.
Ora, se a concessão dos benefícios é anterior à lei referida, não há como admitir o efeito retroativo pretendido por esses autores. Logo, este pedido não merece acolhimento.
Nessa linha, já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ÍNDICE APLICÁVEL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DE 1977. INCIDÊNCIA DA LEI Nº 5.890/73. OMISSÃO. OCORRÊNCIA.
(...)
*3. **Para os benefícios concedidos antes de 21 de junho de 1977, data de vigência da Lei nº 6.423, os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos meses devem ser corrigidos de acordo com os coeficientes de reajustamento a serem periodicamente estabelecidos pela Coordenação dos Serviços Atuariais do Ministério do Trabalho e Previdência Social e, não, pela variação da ORTN/OTN, que só deve ser aplicada aos benefícios concedidos após à entrada em vigor da Lei 6.423/77**.*
(...)
(STJ- Classe: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 138263 Processo: 199700450651 UF: SP Órgão Julgador: SEXTA TURMA Data da decisão: 25/06/2002 Documento: STJ000497220 - DJ DATA:04/08/2003 PÁGINA:444 - Relator HAMILTON CARVALHIDO)."

O autor **Hermes Avelino da Costa** percebe o benefício de aposentadoria por invalidez que teve sua renda mensal inicial calculada somente com os últimos 12 salários-de-contribuição. Desse modo, considerando que o benefício não foi calculado com base nos trinta e seis salários-de-contribuição, não há que se falar, portanto, de correção dos vinte e quatro anteriores aos doze últimos pela ORTN.
Nessa linha, já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PRELIMINAR DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO PELAS ORTN/OTN. LEI 6.423/77.
(...)
*II - **Em se tratando de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, para cujas rendas mensais iniciais, na vigência da CLPS/84, consideram-se apenas os 12 últimos salários-de-contribuição, sem atualização, descabe a consideração de atualização dos 24 salários-de-contribuição pelas ORTN/OTN que ocorre apenas nos demais tipos de aposentadoria**s.*
(...)
(STJ Classe: RESP 313296 Processo: 200100343899 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 26/02/2002 Documento: STJ000425295 - DJ DATA:25/03/2002 PÁGINA:305 - Relator Ministro Edson Vidigal)"

A autora **Glória da Costa Oliveira** percebe o benefício de pensão por morte que foi calculado somente com os últimos 12 salários-de-contribuição (artigo 21, inciso I., do Decreto 89.312/84). Desse modo, considerando que o benefício não foi calculado com base nos trinta e seis salários-de-contribuição, não há que se falar, portanto, de correção dos vinte e quatro anteriores aos doze últimos pela ORTN.
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO. ORTN. APLICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
*1 - **Para a aposentadoria por invalidez, pensão e auxílio-reclusão (art. 37, I, do Decreto nº 83.080/79) concedidos antes da Constituição Federal, não há correção, pela variação da ORTN/OTN, dos 24 salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12, ante a expressa vedação legal (art. 21, I, do Decreto nº 89.312/84).***
2 - Para os benefícios concedidos entre a Constituição Federal e a Lei nº 8.213/91 ou já na vigência desta última, não se pode aplicar a ORTN, mas sim o INPC.
3 - Recurso especial conhecido.
(STJ Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 279045Processo: 200000967793 UF: SP Órgão Julgador: SEXTA TURMAData da decisão: 16/11/2000 Documento: STJ000378702 - DJ DATA :11/12/2000 PÁGINA:257 - Relator FERNANDO GONÇALVES)".

Embora as autoras **Gertrudes Moreira Maffra, Ivone Antonini Fadel e Ivone Alves Jacovino** também percebam o benefício de pensão por morte, estão em posição diferente da pensionista acima, porquanto seus benefícios originaram de outros, conforme podem ser observados nos documentos de fls. 278, 279 e 283. No entanto, como o INSS não especificou a espécie desses três benefícios originários, caso eles sejam auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, incide a regra acima, visto que no cálculo de tais benefícios não foram utilizados os 36 salários-de-contribuição. Mas isso será verificado na fase executiva.
Ainda, como só cabia a correção dos salários-de-contribuição pela variação da ORTN/OTN para benefícios concedidos **antes** da Constituição de 1988, e os autores **Geraldo Gomes de Azevedo, Haroldo Heidorn, Helena Bruzão Peripato, Hercilia Apparecida Negrão, Hermínio Ducatti, Israel Lescio e Izabel dos Reis** recebem benefícios concedidos após 05/10/88, conforme a documentação acostada aos autos, eles também não fazem jus à correção dos salários-de-contribuição pelas ORTN/OTN.

Nessa linha, já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - RECURSO ESPECIAL - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - CÁLCULO - SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO SALÁRIOS-DE-BENEFÍCIO - INPC - ARTIGO 202, DA CF/88 - RMI - VALOR TETO - ARTIGOS 29, § 2o , 33 E 136 DA LEI 8.213/91.
(...)
- Os benefícios concedidos após o advento da Lei 8.213/91, devem ser atualizados consoante os critérios definidos no artigo 31, da Lei 8.213/91, que fixam o INPC e sucedâneos legais como índices de correção dos salários-de-contribuição. Inaplicável, in casu, os índices de variação da ORTN/OTN, na forma estabelecida pela Lei 6.423/77.
(STJ Classe: RESP 524759 Processo: 200300469423 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 07/10/2003 Documento: STJ000518212 - DJ DATA:24/11/2003 PÁGINA:368 - Relator JORGE SCARTEZZINI)."
Finalmente, o autor **Guilhermino Rodrigues** também não será beneficiado com esse pedido, porquanto recebe o benefício de aposentadoria por idade rural que, por sua vez, teve a renda mensal inicial calculada com base no salário-mínimo, ou seja, um valor fixo de 50% do salário-mínimo, a teor da Lei Complementar n.º 11/71.

Artigo 58 do ADCT

Ainda: havendo alteração do valor da renda mensal inicial, em virtude da correção monetária dos vinte e quatro salários-de-contribuição, de acordo com o critério acima, as diferenças a serem apuradas deverão abranger, inclusive, aquelas decorrentes da incidência do disposto no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.
Nessa linha, já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ÍNDICE APLICÁVEL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DE 1977. INCIDÊNCIA DA LEI Nº 5.890/73. OMISSÃO. OCORRÊNCIA.
(...)
3. Para os benefícios concedidos antes de 21 de junho de 1977, data de vigência da Lei nº 6.423, os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos meses devem ser corrigidos de acordo com os coeficientes de reajustamento a serem periodicamente estabelecidos pela Coordenação dos Serviços Atuariais do Ministério do Trabalho e Previdência Social e, não, pela variação da ORTN/OTN, que só deve ser aplicada aos benefícios concedidos após à entrada em vigor da Lei 6.423/77.
(...)
(STJ- Classe: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 138263 Processo: 199700450651 UF: SP Órgão Julgador: SEXTA TURMA Data da decisão: 25/06/2002 Documento: STJ000497220 - DJ DATA:04/08/2003 PÁGINA:444 - Relator HAMILTON CARVALHIDO)."

Quanto aos benefícios concedidos após a data da promulgação da Constituição da República, o egrégio Supremo Tribunal Federal tem entendido, por outro lado, que o critério preceituado pelo artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias não se lhes aplica, sujeitando-se o reajustamento dos benefícios de prestação continuada concedidos após 05 de outubro de 1988 aos critérios definidos pela Lei n.º 8.213/91.
Confira-se:

"Súmula nº 687: A revisão de que trata o art. 58 do ato das disposições constitucionais transitórias não se aplica aos benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da constituição de 1988."

Quanto ao índice de 147,06%

Quanto à defasagem verificada em setembro de 1991, há que se atentar para o fato de que, diante da decisão proferida no Recurso Extraordinário n.º 147.684-2/DF - que não foi conhecido pelo Supremo Tribunal Federal, ficando mantido, conseqüentemente, o acórdão do Superior Tribunal de Justiça que determinava a revisão dos benefícios previdenciários dos substituídos no índice de 147,06% (índice de reajuste do salário-mínimo) a partir de setembro de 1991 - e em face da relevância da extensão desse critério de reajuste aos benefícios dos demais aposentados e pensionistas, no então quadro de disseminada litigiosidade, o Ministério da Previdência Social baixou a Portaria n.º 302, de 20 de julho de 1992.
Foi concedido, portanto, para os benefícios iniciados até março de 1991, o reajuste no percentual de 147,06%, de forma integral, a partir de 1º de setembro de 1991, deduzindo-se, contudo, o percentual de 79,96% (variação do INPC), objeto da Portaria n.º 10, de 27 de abril de 1992. Anote-se, a propósito, que esse último ato administrativo já havia substituído o critério da Portaria n.º 3.485, de 16 de setembro de 1991, que fixara o percentual de 54,06% (variação da cesta básica) para o reajuste dos benefícios previdenciários, tendo sido deduzido, por conseguinte, quando da aplicação do percentual de 79,96%.
Voltemos, todavia, aos 147,06%. Para os benefícios com data de início entre abril de 1991 e agosto de 1991, o coeficiente adotado foi proporcional, considerando que o primeiro percentual invocado representava a variação do salário mínimo de março a agosto de 1991. Saliento, por oportuno, que a adoção de coeficiente proporcional, nessa hipótese, atende a imperativos lógicos e jurídicos, tendo em vista a data de início desses benefícios e o período de variação do salário-mínimo considerado.

Em cumprimento ao disposto na Portaria n.º 485, de 1º de outubro de 1992, ainda, foram pagas as diferenças devidas em virtude da incidência do 147,06% em doze parcelas sucessivas, a primeira iniciando-se na competência novembro de 1992, com o valor ajustado e pagamento na forma dos benefícios previdenciários, nada tendo os segurados a reclamar nesse sentido.
Continuemos, porém. Para os benefícios em manutenção à data da promulgação da Carta Maior, a majoração através da incidência dos supramencionados 147,06% foi a **última** ocasião em que o reajuste guardou alguma correspondência com a variação do salário-mínimo.

Quanto ao IRSM e à URV

Rezava o parágrafo 2º do artigo 201 do Estatuto Supremo que:

"*É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, **conforme critérios definidos em lei***" (grifo meu).
Obedecendo ao aludido dispositivo constitucional, estabeleceu o artigo 41, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, que os valores dos benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
Tal critério foi modificado pela Lei n.º 8.542/92, como se observa pelo disposto em seus artigos 9º e 10:
"Art. 9º. A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro."
"Art. 10. A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior."

Ficou garantido, destarte, o reajustamento quadrimestral dos benefícios previdenciários, com antecipações a serem compensadas na época do reajuste.
A Lei n.º 8.700/93 deu nova redação ao supracitado preceito legal, ficando os reajustes disciplinados do seguinte modo:

"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzindo as antecipações concedidas nos termos desta Lei.
II - nos meses de janeiro, maio, setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.
§ 1º. São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.
§ 2º. Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subseqüente à data de início corresponderá à variação acumulada entre o mês de início e o mês anterior ao reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.
§ 3º. A partir da referência janeiro de 1993, o valor do IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

Conclui-se, pela leitura dos preceitos acima, que não houve alteração, em primeiro lugar, na freqüência dos reajustes, que continuou a ser quadrimestral. Diminuiu, todavia, a periodicidade das antecipações, que passou de bimestral para mensal, em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao da sua concessão.
Em outras palavras, prosseguir-se-iam os reajustes quadrimestrais pelo IRSM acumulado do período - ficando assegurada, dessa forma, a reposição da perda verificada naquele lapso - instituindo-se, porém, as antecipações mensais, ao invés de bimestrais, calculadas segundo o apurado pelo IRSM do mês anterior reduzido em 10%.
Logo, não se sustenta o argumento de que teria havido redução do valor real do benefício, já que não se estabeleceu um limitação ao reajustamento, mas ao percentual de antecipação, vale dizer, ao adiantamento desse reajuste.
Relembro, por oportuno, que o Estatuto Supremo não impôs uma fórmula específica de reajuste dos benefícios previdenciários. Ao contrário, deixou uma margem para a atuação discricionária do órgão legislativo, que poderia optar legitimamente, portanto, pelos critérios que julgasse mais adequados para o cumprimento do imperativo constitucional.
Daí por que o legislador pode não só antecipar parcela de reajuste futuro - que não constituiu o próprio reajuste, mas mero adiantamento - como também determinar a dedução do valor previamente concedido do montante devido ao final dos quatro meses. Ao agir assim, não impõe expurgo algum, apenas compensa a antecipação efetivada. Nesse diapasão, entendeu, aliás, o colendo Tribunal Regional Federal da 4ª Região:
"(...) A Lei n.º 8.700/93 não alterou a política salarial implantada pela Lei n.º 8.542/92, mas tão-somente reduziu o prazo das antecipações, de bimestral para mensal, nada modificando no que diz respeito aos reajustes pelo IRSM, de modo que não houve ofensa ao preceito insculpido no art. 201, § 2º, da Constituição Federal de 1988 (...)". (Apelação Cível nº 95.04.12109-8/RS. Rel. Juiz Nylson Paim de Abreu. DJ *de 03.04.96, p. 21435).*

Pois bem. Se o parâmetro acima examinado não viola a Constituição, não se cogita, conseqüentemente, em prejuízo na conversão dos benefícios previdenciários de cruzeiros reais para URVs, pois o valor nominal do benefício expressava, com exatidão, a prestação devida naquele mês, uma vez que não houve o expurgo aduzido na peça vestibular.
No mesmo sentido, a propósito, decidiu a egrégia corte supramencionada, como se verifica pelo julgado cuja ementa transcrevo abaixo:
"A limitação do valor das antecipações não é expurgo, visto que, como o próprio termo refere, antecipar é adiantar, e não fixar novo critério de reajustamento, o qual, segundo a Lei nº. 8.542/93, é quadrimestral, de modo a preservar o valor real dos benefícios previdenciários. Nesse sentido, não há falar em "prejuízos" quando da conversão dos valores, mesmo que nominais, em URV, como determina o art. 20 da Lei n.º 8.880/94." (Apelação Cível nº 95.04.15723-8-RS - Rel. Juiz Amir José Finochiaro Sarti. DJ *de 10.01.96, p. 1448).*

Na mesma orientação, as recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça:
"Agravo Regimental em Recurso Especial. Previdenciário. Benefício. Reajuste. Valor Real. Conversão para URV. Lei nº 8.880/94. Impossibilidade. Precedentes. Verba Honorária. Aplicação da Súmula 111/STJ.
A conversão do benefício para Unidade Real de Valor somente significa mudança de unidade de medida, não configurando reajuste, pelo que não se pode alegar redução do valor real do benefício. Assim, apresenta-se impossível a incorporação dos resíduos de 10% do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994, em face da falta de condição temporal. Precedentes.
Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, incidem apenas sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, ut Súmula 111/STJ.
Agravo regimental improvido.
(Sexta Turma. AGRESP 42970. Relator Ministro Fernando Gonçalves, v.u., DJ de 04/08/2003 página: 455).
"Previdenciário. Benefício em Manutenção. Conversão em URV. Incorporação. IRSM Integral. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Descabimento. Precedentes do STJ e STF. Recurso Provido.
- O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.
- As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética conforme o artigo supracitado.
- Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.
- Entendimento pacificado no STJ e STF.
- Recurso especial conhecido e provido.
(Quinta Turma. RESP 498457. Relatora Ministra Laurita Vaz, v.u., DJ de 28/04/2003 página: 264).

Quanto à utilização da URV vigente no dia coincidente com o do vencimento de cada competência para a apuração da média aritmética, cabe ressaltar que a Lei n.º 8.880/94 dispôs, em seu artigo 20, que os benefícios mantidos pela Previdência Social seriam convertidos em URV em 1º de março de 1994, dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV do último dia desses meses (inciso I do aludido dispositivo legal), extraindo-se a média aritmética dos valores então resultantes. Não há fundamento legal, por conseguinte, para a adoção da URV do primeiro dia dos referidos meses.
Não há fundamento para a incorporação do índice de 39,67%, referente a fevereiro de 1994, no reajuste do valor mensal dos benefícios, pleito que não se confunde, é bom que se diga, com o pedido de atualização monetária dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo da renda mensal inicial.
Com o advento do chamado "Plano Real", foram fixadas regras distintas para o reajuste das rendas mensais dos benefícios previdenciários e para a correção monetária dos salários-de-contribuição, não havendo amparo jurídico para a incidência do IRSM de 39,67% no primeiro caso, já tendo restado esclarecida a correção do procedimento do INSS nessa hipótese.
Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTE. CONVERSÃO EM URV. IRSM DE FEVEREIRO (39,67%). LEI N.º 8.880/94.
I - Encontra-se assente o entendimento de que, no reajuste de benefício, não é devida a incorporação do resíduo referente ao mês de fevereiro/94 (39,67%), ao passo que falta condição temporal.
II - A Lei n.º 8.880/94 revogou a Lei n.º 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de fevereiro/94 (39,67%).
III - No que tange ao segurado JOSÉ SEBASTIÃO CORREIA, tenho que a irresignação recursal não deve ser conhecida, pois o benefício do segurado tem data de início em 29.03.94. Portanto, cuida-se de atualização dos salários-de-contribuição, e não de reajuste de benefício. Neste item, encontra-se pacificado o entendimento de que é

legítima a inclusão, mês a mês, dos índices utilizados para a correção monetária, até mesmo com o cômputo do IRSM de fevereiro (39,67%), conforme preceito contido no art. 20, §5º, da Lei n.º 8.880/94.
(STJ. RECURSO ESPECIAL n.º 275027-SC. Relator Ministro FELIX FISCHER.. DJ de 13/11/2000, PG:00157) (destaquei).

Quanto ao IPC de setembro de 1994

Não há fundamento, também, para a incorporação do índice de setembro de 1994. Por força da Medida Provisória n.º 598, de 31 de agosto de 1994 - sucessivamente reeditada, até sua conversão na Lei n.º 9.063/95 - o salário mínimo foi majorado, no mês de setembro de 1994, em 8,04%. Ora, não há amparo normativo para a extensão desse percentual aos benefícios previdenciários, mesmo porque que o legislador ordinário prescreveu outro critério a ser adotado no âmbito securitário, como se verifica pela leitura do *caput* e do parágrafo 3º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94.
Os benefícios da previdência pública ficaram desatrelados do salário mínimo, aliás, desde a implantação do plano de custeio e benefícios da seguridade social, que era o termo *ad quem* da equivalência fixada pelo artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Ora, se o aludido artigo 58 dispôs explicitamente que o critério ali previsto incidiria até a implantação do plano de custeio e benefícios, conclui-se, *a contrario sensu*, que o constituinte vedou a utilização de tal parâmetro após iniciada a produção de efeitos da Lei nº 8.213/91. Além disso, a vinculação pretendida pelo pólo ativo esbarra na proibição expressa do artigo 7º, inciso IV, *in fine*, da Lei Fundamental.
Entendendo indevida a incidência do percentual em tela, já se manifestou a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISIONAL. ÍNDICE. ANTECIPAÇÕES DE 10%. CONVERSÃO EM URV. DIA A CONSIDERAR. REAJUSTE DE 8,04% REFERENTE A SETEMBRO 94.
I - Por força do art. 41, I e II, da Lei 8.213/91 e de suas alterações que deram eficácia ao art. 201, §2o, da CF/88, o índice de reajuste a contar de 05.96 é o IGP-DI.
II - O sistema de antecipações do art. 9o, da Lei 8.542/92, com alteração da Lei 8.700/93, bem como a conversão da Lei 8.880/94, não trouxeram prejuízos aos benefícios, reduzindo-lhes os seus valores.
III - O art. 20, I, da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais dos benefícios nos meses 11.93, 12.93, 01.94 e 02.94 pelos valores em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do início de cada mês e, sim, do último dia desses meses.
IV - O aumento do salário mínimo de setembro de 1994 (8,04%) não aproveita os benefícios acima do salário mínimo.
V - Recurso conhecido, mas desprovido."
(STJ. QUINTA TURMA. RECURSO ESPECIAL n.º 280483. Processo: 200000997978/SP. Relator Ministro GILSON DIPP. Data da decisão: 18/10/200.1 DJ de 19/11/200,1 PÁGINA:306) (grifei).
"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DE 8,04% - SETEMBRO/94 - INDEVIDO - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS. INPC. IGP-DI.
1. Após o advento da Lei nº 8.213/91, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos índices expressamente previstos em leis infraconstitucionais, adequados por espelharem a real variação do custo de vida dentro de um determinado período. Constitucionalidade da aplicação do IGP-Di, de maio/95 a abril/96.
2. O aumento do salário mínimo no percentual de 8,04%, em setembro de 1994, somente deve ser estendido aos benefícios de renda mínima.
3. Recurso conhecido, mas não provido."
(STJ. QUINTA TURMA. RECURSO ESPECIAL n.º 325743. Processo: 200100594358/SP. Relator Ministro EDSON VIDIGAL. Data da decisão: 02/08/2001 DJ de 03/09/2001, PÁGINA: 254) (destaquei).
"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - URV - ÍNDICE REFERENTE A SETEMBRO DE 1994.
(...)
2. INDEVIDA A APLICAÇÃO DO PERCENTUAL DE 8,04% REFERENTE A SETEMBRO/94 AOS BENEFÍCIOS DE VALOR SUPERIOR AO SALÁRIO MÍNIMO, EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 29, PAR. 3 DA LEI 8880/94 (...)".
(Tribunal Regional Federal da 3ª Região. AC n.º 03053027/97-SP. Relatora JUÍZA SYLVIA STEINER.. DJ de 26-11-97, p.102065).
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE EM SETEMBRO DE 1994. LEI-9063 /95. O REAJUSTE APLICADO AO SALÁRIO MÍNIMO EM SETEMBRO DE 1994, NO PERCENTUAL DE 8,04% (OITO VÍRGULA ZERO QUATRO POR CENTO), POR FORÇA DA MEDIDA PROVISÓRIA 598 DE 31.08.94 (MPR-598), SUCESSIVAMENTE REEDITADA ATÉ SUA CONVERSÃO NA LEI-9063/95, NÃO INCIDE SOBRE OS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. APELAÇÃO PROVIDA."
(Tribunal Regional Federal da 4ª Região. AC n.º 0402370/97-RS. Relator JUIZ JOÃO SURREAUX CHAGAS. DJ de 10-12-97, p.108432).

Da indenização por danos

Quanto ao pedido de indenização por danos morais, pondero, de um lado, que o ressarcimento do dano patrimonial se dará com o pagamento das prestações atrasadas, monetariamente corrigidas e acrescidas de juros moratórios, não havendo amparo para a condenação da autarquia a um plus, que caracterizaria, necessariamente, um *bis in idem*. Por outro lado, constato que a parte autora não comprovou o dano moral sofrido, não lhe sendo devida, por conseguinte,

indenização alguma a esse título, mesmo porque a revisão do benefício não basta, por si, para caracterizar ofensa à honra ou à imagem da parte autora.
De rigor, portanto, a reforma parcial da sentença, assegurando-se aos autores **Geraldo de Moraes, Gumercindo Pinheiro, Haroldo Russi Borelli, Helio Pelissari e Hermínio Roque**, o recálculo da renda mensal inicial de seus benefícios e às autoras **Gertrudes Moreira Maffra, Ivone Antonini Fadel e Ivone Alves Jacovino**, o recálculo da renda mensal inicial dos benefícios que originário a pensão por morte, por todos os fins, mediante a aplicação da variação da ORTN/OTN/BTN para a correção dos 24 (vinte e quatro) primeiros salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, recompondo-se as rendas mensais subseqüentes a partir da renda mensal alterada, inclusive para efeito de apuração de eventuais diferenças decorrentes da aplicação do critério do artigo 58 do Ato das disposições Constitucionais Transitórias, a partir de abril de 1989 até o advento dos Decretos nº 356 e 357, que regulamentaram, respectivamente, as Leis nº 8.212/91 e 8.213/91.
Deverá, a autarquia-ré, efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores dos benefícios efetivamente pagos aos segurados, observada a prescrição qüinqüenal.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte procedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Tendo em vista a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar os autores sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Posto isto, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação dos autores, nos termos acima preconizados.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

Expediente Nro 7643/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021416-53.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.021416-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE	:	JOAO RODRIGUES CANADA FILHO
ADVOGADO	:	SOLANGE CARDOSO ALVES e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00083060520104036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, interposto por João Rodrigues Canadá Filho, da decisão reproduzida a fls. 112/113, que indeferiu pedido de liminar em mandado de segurança, proposto com vistas a obter o restabelecimento de aposentadoria por tempo de contribuição.
Nesta E. Corte foi negado seguimento ao recurso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
Dessa decisão foi apresentado agravo regimental (fls. 126/134).
Considerando o teor do correio eletrônico enviado pelo MM.º Juiz Federal da 8ª Vara de Campinas, informando que na ação subjacente ao presente recurso foi proferida sentença de extinção sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. VI, do CPC, por inadequação da via eleita (fls. 138/140), operou-se, sem a menor sombra de dúvida, a perda de objeto deste recurso.
Posto isso, julgo prejudicados o agravo regimental e o presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno deste E. Tribunal.
Após as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035848-77.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035848-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE	:	MARIA DE AGUIAR BRANDAO
ADVOGADO	:	KLEBER ELIAS ZURI
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PAULO DE FARIA SP
No. ORIG.	:	03.00.00080-1 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo, interposto por Maria de Aguiar Brandão, de decisão monocrática proferida nesta E. Corte, com fulcro no art. 557, § 1º-A do CPC, dando provimento ao recurso de apelação interposto pelo INSS, em ação objetivando a implantação de aposentadoria por idade rural.
Alega a recorrente, em síntese, que faz jus ao benefício, vez que demonstrou o cumprimento dos requisitos exigidos pela legislação para a concessão da aposentadoria.
Requer a reconsideração da decisão agravada, nos termos do Regimento Interno desta C. Corte ou a apresentação em mesa para julgamento.
Decido.
Compulsando os autos, verifico que a ora recorrente interpõe agravo de decisão monocrática proferida nesta E. Corte, com fulcro no art. 557, § 1º-A do CPC, que deu provimento ao recurso de apelação interposto pelo INSS.
O presente recurso, apresentado na forma de instrumento, afronta o princípio da taxatividade recursal, vez que somente se admite o agravo previsto no art. 522, *caput*, do CPC, em face de decisão interlocutória. O que não é o caso dos autos.
Por outro lado, resta inaplicável o princípio da fungibilidade recursal. A uma, porque não há dúvida fundada a respeito do recurso cabível à espécie e a duas, porque a apresentação do recurso deu-se em prazo superior aos 5 (cinco) dias previstos para a interposição do agravo estabelecido no art. 557, § 1º, do CPC, utilizável na espécie.
Por oportuno, trago à colação entendimento exarado pelo C. STJ, transcrito na seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL - RECURSOS - FUNGIBILIDADE . INAPLICAÇÃO.
A fungibilidade recursal subordina-se a três requisitos: a) dúvida objetiva sobre qual o recurso a ser interposto; b) inexistência de erro grosseiro (v.g, interposição de recurso impróprio, quando o correto encontra-se expressamente indicado na lei, sobre o qual não se opõe nenhuma dúvida; c) que o recurso erroneamente interposto tenha sido interposto no prazo do que se pretende transformá-lo. Ausente qualquer destes pressupostos, não incide o princípio da fungibilidade. Recurso não conhecido.
(STJ, 1ª Turma, AGRMC 747-PR, rel. Min. Humberto Gomes Barros, j. 02.06.1997, v.u., DJU 03.04.2000)

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo por ausência de pressuposto de admissibilidade recursal atinente ao cabimento, tratando-se de recurso manifestamente inadmissível, com supedâneo no artigo 557, *caput*, do CPC.
Decorrido o prazo legal, após as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem.
P.I.C.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022020-87.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.022020-8/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JULIANA PIRES DOS SANTOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ALESSANDRA SANTA RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO	:	ANA MARIA GOUVEIA PELARIN
No. ORIG.	:	08.00.02024-7 1 Vr CASSILANDIA/MS

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 23.10.2008 (fls. 34).
A r. sentença de fls. 93/95, proferida em 02.03.2010, julgou procedente a pretensão inicial, condenando o INSS à implementação do benefício de um salário mínimo, em favor da autora, a título de LOAS, desde a data da citação, porque nesta data houve a constituição em mora nos termos do art. 219 do Código de Processo Civil. Os benefícios vencidos devem ser atualizados pelo IGP-DI desde o vencimento de cada parcela, acrescido de juros de 1% ao mês, conforme RESP 215674-PB. Isentou de custas. Honorários pelo sucumbente, arbitrados em R$ 500,00, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, que não contraria a Súmula nº 111 do STJ. Condenou a União ao pagamento dos honorários em favor do perito nomeado pelo juízo, verba que nos termos da Resolução 541/07 do CJF, Tabela II, arbitrou em R$ 350,00. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.
Sentença não submetida ao reexame necessário, a teor do art. 475, § 2º, do CPC.
Inconformada apela a Autarquia, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da correção monetária e juros de mora.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Aliás, o Egrégio Superior Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).
Na demanda ajuizada em 19.09.2008, a autora com 25 anos (data de nascimento: 19.10.1982), instrui a inicial com os documentos de fls. 13/23.
O laudo médico pericial, de fls. 51/54, datado de 20.02.2009, informa que a requerente é portadora de marca-passo, concluindo ser a autora incapaz para o exercício de atividades laborativas, de forma total e temporária.
Entendo que a pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no art. 4º, do Decreto n.º 3.298/99 não é exaustivo.
As testemunhas que prestaram depoimentos (fls. 43/46), em 20.01.2009, afirmam a incapacidade laborativa da autora e a residência com os avós, sendo a renda familiar de um salário mínimo, proveniente da aposentadoria do avô.
Veio o estudo social, de fls. 61/62, de 30.06.2009, informando que a autora é órfã de pai e mãe e reside com o companheiro, sendo que o casal não aufere renda. Residem em imóvel alugado, com quatro cômodos e mobiliário em más condições. É relatado, ainda, que a requerente não é cadastrada em nenhum programa assistencial ou de assistência da prefeitura local.
Em manifestação sobre o estudo socioeconômico (fls. 65/66), a autora informa que voltou a residir com os avós, restabelecendo-se a situação informada nos depoimentos de fls. 43/46.
Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto

com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que a renda auferida é de 1,0 salário mínimo, valor distribuído entre três pessoas.
O termo inicial deve ser mantido na data da citação, momento em que a Autarquia teve ciência da pretensão da autora.
Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar se mantidos os requisitos que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art.21, da Lei nº 8.742/93), uma vez que podem ocorrer mudanças nas condições socioeconômicas e/ou do núcleo familiar ou, tendo em vista as conclusões da perícia médica, nas condições de saúde da peticionária.
A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Por fim, levando-se em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, e a parte obteve provimento favorável já em primeira instância, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS, tão somente para fixar correção monetária e juros de mora conforme fundamentado.
Benefício assistencial no valor de um salário-mínimo, com DIB na em 23.10.2008. Mantida a antecipação dos efeitos da tutela, devendo ser observado o disposto no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035890-29.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035890-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE	:	MARCO AURELIO DE OLIVEIRA CRUZ
ADVOGADO	:	VANESSA GOMES DO NASCIMENTO e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00129747620104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Marco Aurélio de Oliveira Cruz, da decisão proferida pelo MM. Juiz Federal Substituto da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo, reproduzida a fls. 58/59, que em ação objetivando o recebimento de pensão por morte, cumulado com dano moral, determinou ao autor, ora agravante, a emenda à inicial para, se for o caso, excluir o pedido indenizatório, sob pena de indeferimento, nos termos do art. 284, parágrafo único do CPC. Ressaltou que em caso de emenda o valor da causa deve ser comprovado para efeito de fixação da competência.
Argumenta o recorrente, em síntese, que é permitida a cumulação dos pedidos, nos termos do art. 292, do CPC, devendo ser mantido o valor conferido à demanda.
Pugna pela atribuição de efeito suspensivo para o recurso.
É o relatório .
Com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, decido.
Assiste razão à recorrente.
O artigo 292, do CPC, autoriza a cumulação de vários pedidos contra um mesmo réu, num único processo, desde que sejam compatíveis entre si, que seja competente para deles conhecer o mesmo juízo e sejam adequados ao mesmo procedimento eleito.
No caso dos autos, a reparação por dano moral decorrente da negativa do INSS em conceder o benefício na esfera administrativa, configura-se como pedido subsidiário (acessório) ao restabelecimento de auxílio-doença ou à implantação de aposentadoria por invalidez (principal), sendo perfeitamente admissível a cumulação.
Por oportuno, faço transcrever a lição de Nelson Nery e Rosa Maria Andrade Nery, em comentário ao art. 289, na obra "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor" - editora RT - 8ª edição - revista e ampliada - 2004, pág. 749:

"Cumulação sucessiva de pedidos. Obrigação de fazer e indenização por perdas e danos. 'Pode haver cumulação sucessiva dos pedidos de indenização por perdas e danos e de obrigação de fazer, que são compatíveis entre si' (JTJ 165/103)."

Assim, verificada a compatibilidade entre os pedidos e sendo o juízo processante competente para o julgamento do feito previdenciário, também o é para o processamento do pleito indenizatório, que deve acompanhar o destino da ação principal, segundo a regra do art. 92, do CC e art. 108, do CPC.
Neste sentido a jurisprudência do E. STJ, que ora transcrevo:
PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS, ALÉM DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. FIXAÇÃO DO VALOR DA CAUSA E DA COMPETÊNCIA. ARTS. 258, 259, II, E 260 DO CPC C/C 3º, § 2º, DA LEI 10.259/01. PRECEDENTES DO STJ. COMPETÊNCIA DO JUÍZO COMUM FEDERAL.
1. A indenização por danos morais soma-se aos demais pedidos, a teor do art. 259, II, do Código de Processo Civil.
2. O conteúdo econômico da lide é determinante para a fixação do valor da causa e, por conseguinte, da competência do Juizado Especial Federal. In casu, o montante de 60 salários mínimos, previsto na Lei 10.259/01, foi superado.
3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da Vara Cível de Canoas - SJ/RS, o suscitado.
(CC 98679 / RS CONFLITO DE COMPETENCIA2008/0207142-9 Órgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO Data do Julgamento15/12/2008 Data da Publicação/Fonte DJe 04/02/2009 Relator(a) Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DAS VARAS ESPECIALIZADAS DA JUSTIÇA FEDERAL. NECESSIDADE DE REMESSA OS AUTOS PARA A VARA COMPETENTE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE.
- O autor ajuizou ação na qual pleiteia restabelecimento de benefício, suspensão da exigibilidade do crédito pelo qual o INSS cobra os valores já pagos e dano moral.
- A sentença de primeira instância extinguiu o processo sem julgamento do mérito por entender que não é admissível a cumulação desse pedidos, tendo em vista que a primeira vara da subseção judiciária de Santos, não possui competência previdenciária.
- A decisão mais correta teria sido a remessa dos autos para a vara competente, dentro da mesma Subseção Judiciária.
- Sentença nula. Inteligência do artigo 113, parágrafo segundo, do
Código de Processo Civil.
- Apelação provida.
(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CÍVEL - 1192748Processo: 200561040024154 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data da decisão: 04/11/2008 Documento: TRF300199347 DJF3 DATA:19/11/2008 Relator(a) JUIZ OMAR CHAMON)

Mantido o pedido de dano moral formulado pelo autor, não há que se falar em alteração do valor dado à causa, por este motivo.
Ante o exposto, dou provimento ao agravo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar o regular processamento da ação previdenciária cumulada com dano moral, perante o Juízo Federal da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036627-32.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036627-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	JORGE MARIANO
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS PALACIO ALVAREZ e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00012772420084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da decisão, reproduzida a fls. 102, que determinou que a Autarquia apresentasse planilha dos cálculos das parcelas em atraso, nos moldes dos julgados, descontando-se eventuais valores recebidos nos autos do processo nº 2004.61.84.055616-1.
Alega o recorrente, em síntese, que o autor ajuizou duas demandas idênticas, uma na Justiça Comum e outra no Juizado Especial, sendo que a sentença do Juizado Especial, a qual transitou em julgado em primeiro lugar, foi executada, tendo o autor recebido o que lhe era devido.
Afirma que tendo o autor optado pelo recebimento do valor devido no âmbito do Juizado Especial, o objetivo da jurisdição com relação à revisão de seu benefício previdenciário foi atendido, não havendo mais razão para a manutenção de qualquer lide, anterior ou posterior àquela em que obteve a satisfação do seu direito. Pretende seja extinta a execução no processo nº 2454/96, nos termos do artigo 794, II, do CPC.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O autor ajuizou duas demandas idênticas: uma na Justiça Comum (autos nº 2454/96) e outra no Juizado Especial (autos nº 2004.61.84.055619-1).
Compulsando os autos verifica-se que o título executivo decorrente de julgado deste Tribunal é posterior à decisão colhida no Juizado Especial.
Além do que, o fato de já ter levado a efeito ordem judicial primeiramente obtida, atingindo o objetivo primordial do processo com o ofício requisitório, impede o prosseguimento da execução no processo nº 2454/96, mesmo que de maior valor.
Ora, o autor recebeu o que pretendia através do requisitório. Podia tê-lo feito de forma diversa, mas escolheu ficar com os atrasados limitados ao teto constitucionalmente previsto (CF, artigo 100, § 3º), em procedimento agilizado, alcançando, desse modo, o efetivo cumprimento da tutela jurisdicional.
Pleitear, agora, novo pagamento, consiste, segundo os ditames da legislação de regência, em evidente violação à regra da impossibilidade de fracionamento da execução, ante a consagração de sua vedação em dispositivo constitucional (artigo 100, § 3º e 4º, da Constituição Federal) e legal (artigo 128, § 1º, da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 10.099/00 e artigo 17, § 3º, da Lei nº 10.259/2001).
Enfim, a execução iniciada após a satisfação do crédito do autor não deve prosperar, diante do pagamento de seu crédito no processo desenvolvido junto ao Juizado Especial Federal.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO. OFÍCIO REQUISITÓRIO. AUSÊNCIA DE SALDO REMANESCENTE. ARTIGO 128, § 6º, DA LEI 8.213/91.
- Ocorrido o pagamento por meio de requisição de pequeno valor, não há incidência de juros de mora a partir do recebimento pelo INSS da requisição do valor, uma vez que não há mora a partir daí (art. 6º, § único, da Resolução nº 373/2004, do CJF).
- Nos termos dos §§ 5º e 6º do art. 128 da Lei 8.213/91, o recebimento dos créditos na forma do caput do referido artigo implica a renúncia do restante de eventuais créditos, implicando a quitação total do pedido, com a devida extinção da execução.
- Agravo legal a que se nega provimento.
(Origem: TFR-3ª Região; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 309818; Processo nº 96030235920; Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA; Fonte: DJU DATA:06/09/2007 PÁGINA: 744; Relator: JUIZ RODRIGO ZACHARIAS)
Em outras palavras, ao optar por propor nova ação perante o Juizado Especial Federal, e concordar com a expedição do requisitório, renunciou ao crédito decorrente da ação nº 2454/96.
Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, do CPC, para declarar que nada mais é devido ao autor, devendo o Juízo de origem tomar as providências necessárias à extinção da execução nos autos nº 2454/96.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036333-77.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036333-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE	:	ROBERTO VIEIRA DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SILVIA REGINA BEZERRA SILVA e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 00128396420104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Roberto Vieira do Nascimento, da decisão proferida pelo MM. Juiz Federal Substituto da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo, reproduzida a fls. 91/92, que em ação objetivando a revisão de aposentadoria, cumulado com dano moral, determinou ao autor, ora agravante, a emenda à inicial para, se for o caso, excluir o pedido indenizatório, sob pena de indeferimento, nos termos do art. 284, parágrafo único do CPC. Ressaltou que em caso de emenda o valor da causa deve ser comprovado para efeito de fixação da competência.

Argumenta o recorrente, em síntese, que é permitida a cumulação dos pedidos, nos termos do art. 292, do CPC, devendo ser mantido o valor conferido à demanda.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo para o recurso.

É o relatório .

Com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, decido.

Assiste razão à recorrente.

O artigo 292, do CPC, autoriza a cumulação de vários pedidos contra um mesmo réu, num único processo, desde que sejam compatíveis entre si, que seja competente para deles conhecer o mesmo juízo e sejam adequados ao mesmo procedimento eleito.

No caso dos autos, a reparação por dano moral decorrente da negativa do INSS em conceder o benefício na esfera administrativa, configura-se como pedido subsidiário (acessório) ao restabelecimento de auxílio-doença ou à implantação de aposentadoria por invalidez (principal), sendo perfeitamente admissível a cumulação.

Por oportuno, faço transcrever a lição de Nelson Nery e Rosa Maria Andrade Nery, em comentário ao art. 289, na obra "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor" - editora RT - 8ª edição - revista e ampliada - 2004, pág. 749:

"Cumulação sucessiva de pedidos. Obrigação de fazer e indenização por perdas e danos. 'Pode haver cumulação sucessiva dos pedidos de indenização por perdas e danos e de obrigação de fazer, que são compatíveis entre si' (JTJ 165/103)."

Assim, verificada a compatibilidade entre os pedidos e sendo o juízo processante competente para o julgamento do feito previdenciário, também o é para o processamento do pleito indenizatório, que deve acompanhar o destino da ação principal, segundo a regra do art. 92, do CC e art. 108, do CPC.

Neste sentido a jurisprudência do E. STJ, que ora transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS, ALÉM DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. FIXAÇÃO DO VALOR DA CAUSA E DA COMPETÊNCIA. ARTS. 258, 259, II, E 260 DO CPC C/C 3º, § 2º, DA LEI 10.259/01. PRECEDENTES DO STJ. COMPETÊNCIA DO JUÍZO COMUM FEDERAL.

1. A indenização por danos morais soma-se aos demais pedidos, a teor do art. 259, II, do Código de Processo Civil.

2. O conteúdo econômico da lide é determinante para a fixação do valor da causa e, por conseguinte, da competência do Juizado Especial Federal. In casu, o montante de 60 salários mínimos, previsto na Lei 10.259/01, foi superado.

3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da Vara Cível de Canoas - SJ/RS, o suscitado.

(CC 98679 / RS CONFLITO DE COMPETENCIA2008/0207142-9 Órgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO Data do Julgamento15/12/2008 Data da Publicação/Fonte DJe 04/02/2009 Relator(a) Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DAS VARAS ESPECIALIZADAS DA JUSTIÇA FEDERAL. NECESSIDADE DE REMESSA OS AUTOS PARA A VARA COMPETENTE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE.

- O autor ajuizou ação na qual pleiteia restabelecimento de benefício, suspensão da exigibilidade do crédito pelo qual o INSS cobra os valores já pagos e dano moral.

- A sentença de primeira instância extinguiu o processo sem julgamento do mérito por entender que não é admissível a cumulação desse pedidos, tendo em vista que a primeira vara da subseção judiciária de Santos, não possui competência previdenciária.

- A decisão mais correta teria sido a remessa dos autos para a vara competente, dentro da mesma Subseção Judiciária.

- Sentença nula. Inteligência do artigo 113, parágrafo segundo, do
Código de Processo Civil.

- Apelação provida.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CÍVEL - 1192748Processo: 200561040024154 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data da decisão: 04/11/2008 Documento: TRF300199347 DJF3 DATA:19/11/2008 Relator(a) JUIZ OMAR CHAMON)

Mantido o pedido de dano moral formulado pelo autor, não há que se falar em alteração do valor dado à causa, por este motivo.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar o regular processamento da ação previdenciária cumulada com dano moral, perante o Juízo Federal da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036199-50.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036199-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE	:	LUCIA ELENA BRAGAGNOLI
ADVOGADO	:	JOSE APARECIDO BUIN
CODINOME	:	LUCIA ELENA BRAGAGNOLI DO NASCIMENTO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG.	:	10.00.00209-1 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Lucia Elena Bragagnoli, da decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 3ª Vara de Santa Bárbara D'Oeste/SP, reproduzida a fls. 57, que, em ação pretendendo o restabelecimento de auxílio-doença por acidente do trabalho, indeferiu pedido de tutela antecipada.
Compulsando os autos, verifico, nos termos da cópia da petição inicial, a fls. 11/23, da carta de concessão/memória de cálculo do INSS, a fls. 30/34, da comunicação de decisão, a fls. 29 e do atestado médico, a fls. 37/38, que se trata de ação objetivando o restabelecimento de benefício decorrente de acidente do trabalho, tratando-se, portanto, de demanda acidentária.
Com efeito, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15 do E. STJ, compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente do trabalho.
Neste sentido, a orientação jurisprudencial se consolidou, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça decidido, *verbis*:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. DANOS MATERIAIS E MORAIS. DOENÇA PROFISSIONAL. ACIDENTE DE TRABALHO. ENTE FEDERAL. PARTE FINAL DO ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.
1 - Consoante entendimento pacificado pela Segunda Seção desta Corte, compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho (conceito no qual se compreende a doença profissional), ainda que uma das partes seja ente federal, porquanto assim dispõe expressamente a parte final do art. 109, I, da CF. Precedentes.
2 - Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito de Guaporé/RS, o suscitado.
(STJ - CC 33572 / RS CONFLITO DE COMPETENCIA 2001/0145512-9 Órgão Julgador S2 - SEGUNDA SEÇÃO Data do Julgamento 11/06/2003 Data da Publicação/Fonte DJ 30/06/2003 p. 126 Relator(a) Ministro FERNANDO GONÇALVES)
CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.
1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).
2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.
3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante."
(STJ - Conflito de Competência - 31972 - Processo: 200100650453/RJ - Terceira Seção - Ministro Hamilton Carvalhido;- julgado em 27/02/2002).

Logo, com fundamento no inciso XIII do art. 33 do Regimento Interno desta E. Corte, determino sejam os autos encaminhados para uma das Câmaras Especializadas do Colendo Tribunal de Justiça, competente para apreciação do recurso.
Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035980-37.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035980-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE	:	SIRLENE APARECIDA SANTOS LOPES
ADVOGADO	:	WILLIAN ALVES
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIGUELOPOLIS SP
No. ORIG.	:	10.00.00127-2 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Sirlene aparecida Santos Lopes, da decisão reproduzida a fls. 24, que determinou a suspensão do feito pelo prazo de 60 (dez) dias, a fim de que o INSS manifeste-se acerca do pedido em 45 dias. Assinalou o prazo de 15 dias para que a autora comprove o protocolo do requerimento, sob pena de extinção do feito, sob pena de extinção do feito.
Alega a recorrente, em síntese, que a exigência de prévio requerimento administrativo fere o princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional.
Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.
Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC e de acordo com o entendimento dominante nesta Egrégia Corte, decido.
Não assiste razão à agravante.
Por um lado, o prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.
Verifico, contudo, que a exigência de se proceder ao prévio requerimento administrativo vem sendo tomada em favor dos segurados que acabam por aguardar todo o processamento da demanda, para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.
Enxergo, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários.
Mesmo diante de tamanhas evidências, não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega a abranger tais nuances.
Além do que, orientação pretoriana pacificou-se no sentido de que a ausência de pedido administrativo não obsta a propositura da presente ação.
Neste sentido, trago à colação, decisão proferida pelo Excelso Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO. VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.
1. Consoante entendimento pacificado desta Corte, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação judicial objetivando a concessão de benefício previdenciário.
Precedentes.
2. Agravo regimental improvido.
(STJ - Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 461121 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 17/02/2003 Página: 417 - Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES)
Na mesma trilha, este Egrégio Tribunal sumulou a matéria, nos seguintes termos:

Súmula nº 09 - Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação.

Nessas circunstâncias, parece-me que poderá atender aos objetivos legítimos da decisão agravada, a orientação desta Corte à demandante, sobre a relevância do pleito administrativo em seu próprio interesse, afastando-se a extinção pura e simples do feito, pretexto desses recursos, invocando inafastável preceito constitucional, que acaba impondo o seu acolhimento.
No caso dos autos, a ora agravante reconheceu que não pleiteou administrativamente a concessão de seus benefícios junto ao Instituto Previdenciário, e, assim, a recusa do agravado ao recebimento do pedido não restou demonstrada nos autos.
Nesta hipótese, anoto que o MM. Juiz prolator da decisão teve presentes as perspectivas sociais da questão, ao determinar a formulação do requerimento administrativo junto ao Instituto Previdenciário, e não a extinção da demanda, com intuito de propiciar à parte o caminho menos distante para atingir seus objetivos.

Por sua vez, o artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91 concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação pelo segurado da documentação necessária. Se nesse prazo for concedido o benefício que pleiteia o autor, perderia o objeto a ação subjacente e estaria satisfeita a obrigação em razoável prazo. Ao contrário, deixando a Autarquia de atender ao pedido, justificar-se-ia a propositura da demanda. Assim é que, a solução que se afirma mais favorável às partes é a suspensão do prazo para que possa o interessado formular o pleito administrativo.
Este é o entendimento dominante nesta E. Corte, como o demonstra o julgado a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO EXAURIMENTO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS.
1 - As Súmulas 213 do extinto TFR e 09 desta Corte não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu exaurimento, para a propositura da ação previdenciária.
2 - Apesar da necessidade da autora em provocar a via administrativa antes de recorrer ao Judiciário, cabe ao Magistrado apurar se houve a recusa de protocolo do INSS e, em caso positivo, adotar as providências necessárias para garantir à parte requerente a postulação na esfera administrativa.
3 - O interesse de agir surgirá se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo ou não for apreciado no prazo do artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91 (45 dias), ou for indeferido.
4 - Apelação da parte autora parcialmente provida para anular a sentença, com a remessa dos autos ao Juízo de origem, determinando a suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte autora possa requerer o benefício administrativamente e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação do INSS ou indeferido o benefício, prossiga o feito na primeira instância em seus ulteriores trâmites.
(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 2004.03.99.036975-7, Relator Des. Fed. SANTOS NEVES, julg 25.07.2005, DJU 25.08.2005, pág. 554)
Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005513-97.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.005513-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	NAIR GONCALVES CAIRES
ADVOGADO	:	JOAQUIM ROBERTO PINTO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GUELFI PEREIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
A sentença (fls. 143), julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, I, do CPC.
Inconformada, apela a autora, alegando, em síntese, ter direito a diferenças, referentes aos juros de mora, incidentes no período compreendido entre a data da conta e a inscrição da Requisição no orçamento, bem como a título de correção monetária. Pleiteia, ainda, a incidência da verba honorária sobre essas diferenças.
Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 09/12/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:
No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.
Conclui-se, portanto, que a orientação traçada pelo Pretório Excelso revela preocupação com a solução da lide, já que de outra forma, essa última etapa do processo satisfativo comportaria inúmeras requisições suplementares insinuando a eternização do conflito, afastando, então, a possibilidade de uma prestação jurisdicional efetiva, justa e célere.
Nesta esteira, faz-se mister considerar que, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a data da inscrição do precatório ou RPV no orçamento, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.
Esse entendimento encontra-se em consonância com a atual orientação traçada pelos E. Tribunais Superiores:

CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DE EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.
1. Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.
2. A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedentes.
3. Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.
4. Agravo regimental improvido.
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-AgR- AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO;Processo: 480704; 2ª Turma; 31.03.2009)

CONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.
I - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.
II - Embargos de declaração convertidos em agravo regimental a que se nega provimento.
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-ED - EMB.DECL.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 496703; 1ª Turma; 02.09.2008.)

Ementa. *Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.*
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO;Processo: 492779; UF: DF - DISTRITO FEDERAL; Fonte: DJ; Data: 03-03-2006; PP-00076; EMENT VOL-02223-05; PP-00851; Relator: GILMAR MENDES)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. NÃO INCIDEM JUROS DE MORA ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
1. Encontra-se em desacordo com a jurisprudência do STJ o entendimento da aplicação de juros moratórios no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e seu registro, pois somente haverá mora que determine sua incidência se o poder público não proceder ao pagamento até dezembro do ano seguinte ao da apresentação do precatório (AgRg no REsp. 990.340/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.03.2008)
2. Agravo Regimental desprovido.
(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; Processo: 200801916960; Fonte:DJE; DATA:21/09/2009; QUINTA TURMA; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.
1. Não incide juros de mora entre a data de homologação dos cálculos de liqüidação e o registro do precatório.
2. Precedentes.
3. Recurso especial provido.
(RECURSO ESPECIAL Nº 923.549 - RS (2007/0031685-0; Data da decisão: 24/04/2007; Relator: MINISTRO PAULO GALLOTTI)
Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, os Precatórios nº 20080016617 e 20080016616, foram distribuídos neste E. Tribunal Regional Federal em 12/02/2008, e pagos (R$ 5.187,33 e R$ 66.368,70, respectivamente) em 26/01/2009 (fls. 135/136), isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.
No que tange aos índices de correção monetária, importante ressalvar que a teor do disposto no art. 18, da Lei 8.870/94, o valor da condenação deve ser convertido em UFIR na data do cálculo e atualizado por esse indexador até a data do depósito. Sendo que, em virtude da extinção da Unidade Fiscal de Referência em 26.10.2000, pelo art. 29, §3º, da Medida Provisória n.º 1973/67, a atualização, a partir de 01 de janeiro de 2001, passa a observar o IPCA-E como sucedâneo, nos moldes preceituados tanto pela Resolução n.º 242/01 do CJF, a qual deu origem à edição do Novo Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal, como pela Resolução nº 258/02, também do Conselho da Justiça Federal.
Nesse sentido é a orientação do E. STJ:
PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE

LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08.

(Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.102.484; Processo: 20080260476-0; UF: SP; Órgão Julgador: Terceira Seção; Data da decisão: 22/04/2009; Fonte: DJ; DATA: 20/05/2009; Relator: ARNALDO ESTEVES LIMA - negritei)

Ressalto que a correção do valor requisitado por precatório, por obedecer sistemática própria, estabelecida pelas Resoluções nº 242/01 e 258/02 do CJF, deve seguir os índices constantes da Tabela de Atualização dos Precatórios do Tesouro Nacional, elaborada pela Contadoria desta E. Corte, confeccionada nos termos das Portarias nºs 72/2000, 40/2001, 79/2002, 32/2003 do CJF e Provimento nº 52, de 04/05/2004, da Corregedoria Geral da 3ª Região.

Examinando os autos, verifico que a correção monetária do débito foi efetuada nos moldes legais.

Assim, não subsiste saldo complementar a favor da exeqüente.

Ante o exposto, nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028405-90.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.028405-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	LIZETTE RANGEL FERREIRA
ADVOGADO	:	RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL DUARTE RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00163-2 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO

A r. sentença (fls. 136/139), julgou improcedente a impugnação à execução da verba honorária, ao argumento de que a autora-executada aufere rendimentos líquidos de R$ 1.764,46, que lhe permite arcar com os honorários de R$ 700,00, arbitrados na sentença.

Inconformada, apela a autora, alegando, em síntese, ser beneficiária da Justiça Gratuita, devendo ser isentada do pagamento dos honorários de sucumbência.

Devidamente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal em 30/12/2009.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A exeqüente está isenta de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. ISENÇÃO DE DESPESAS PROCESSUAIS. NÃO CONHECIMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ARTIGOS 52 E 53 DA LEI 8213/91.
(...)
- Do pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios o autor está isento por ser beneficiário de assistência judiciária gratuita.
- Remessa oficial provida. Apelação parcialmente conhecida e provida. Sentença reformada. Demanda julgada improcedente.
(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 692460; Processo: 200103990225473; UF: SP; Órgão Julgador: Quinta Turma; Data da decisão: 19/11/2002; Fonte: DJU; Data:25/02/2003; página: 459; Relator: JUIZ ANDRE NABARRETE)

Nada há nos autos que indique a mudança da situação fática da autora.
Assim, não havendo nos autos outros elementos a infirmar a presunção *juris tantum* da declaração de necessidade constante da petição inicial, deve ser afastada a execução da sucumbência, mantendo-se a assistência judiciária gratuita.
Confira-se jurisprudência do Supremo Tribunal Federal acerca da matéria:

ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA INDEVIDOS: BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA: A EXCLUSÃO DOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA SE DEFERE CONFORME A SITUAÇÃO ATUAL DE PROBREZA DA PARTE VENCIDA.
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-AgR - AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 313348; UF: RS - RIO GRANDE DO SUL; Fonte: DJ; Data: 16-05-2003; PP-00104; EMENT VOL-02110-03; PP-00616; Relator: SEPÚLVEDA PERTENCE)

Ante o exposto, dou provimento ao apelo da autora, com fundamento no artigo 557, §1-A, do CPC, para isentá-la do pagamento dos honorários advocatícios.
P.I, baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00011 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007121-33.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.007121-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
PARTE AUTORA	:	MARIA NILDES DA SILVA e outros
	:	MARIA JOSEFA LOPES PEREIRA
	:	ANA DIAS DA COSTA
	:	CATHARINA GALINDO
ADVOGADO	:	MARCELLO TABORDA RIBAS e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE STUDART LEITAO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Os autores ajuizaram a presente ação objetivando a revisão do cálculo do valor inicial dos seus benefícios, corrigindo-se monetariamente os salários de contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses, com base na variação nominal da ORTN/OTN, observados os reflexos nas rendas mensais seguintes.
A sentença (fls. 148/151), sujeita ao reexame necessário, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a proceder a revisão da aposentadoria por idade das autoras Josefa e Catharina, da aposentadoria por tempo de serviço que deu origem ao benefício de pensão por morte da autora Ana Dias, e da pensão concedida a Maria Nildes, apurando-se a RMI com observância dos 36 últimos salários de contribuição anteriores ao requerimento administrativo, atualizando-se somente os 24 primeiros, com base na ORTN/OTN, nos termos da Lei 6.423/77, pagando-se as diferenças daí decorrentes, observada a prescrição qüinqüenal, compensando-se os valores recebidos administrativamente pelos autores, monetariamente corrigidas nos termos da Resolução nº 561/2007, do CJF, a partir do vencimento de cada prestação e acrescidas de juros equivalente à taxa SELIC, calculados a partir da citação até o mês anterior ao pagamento, e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuado. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, observados os termos da Súmula 111 do E. STJ.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 28/12/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Primeiramente cumpre observar que examino a matéria em virtude do valor da condenação (cálculos que acompanham a inicial) exceder a 60 salários mínimos, enquadrando-se o feito, portanto, nas hipóteses submetidas ao duplo grau obrigatório.
Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.
A matéria tratada nestes autos vem sendo, de longa data, colocada à apreciação do Judiciário que, através de consolidação do entendimento pretoriano, reconheceu a tese defendida pelo(a)(s) autor(a)(es).
Os benefícios dos autores tiveram DIB entre 18/04/79 e 25/05/86, posteriormente à edição da Lei nº6.423/77 e anteriormente à promulgação da Constituição de 88.
Assim, a solução dada ao tema merece ser mantida.
A matéria já se encontra sumulada.
Confira-se:
"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o art. 1º da Lei 6.423/77." (Súmula nº 07/ TRF-3).
Com isso impõe-se a aplicação do art. 58 do ADCT para acerto dos reflexos da revisão da RMI.
Em suma, o pleito do(a)(s) autor(a)(es) deve ser atendido, para efeito de apuração correta da renda mensal inicial do(s) benefício(s) que percebe(m).
A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08, desta Corte e 148 do STJ, combinadas com o artigo 454 do Provimento n.º 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97, incidindo até a data da conta, conforme precedentes dos E. Tribunais Superiores.
A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ) de acordo com o entendimento desta Egrégia 8ª Turma.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Posto isso, dou parcial provimento ao reexame necessário, nos termos do art. 557, § 1º - A, do C.P.C., para reformar a sentença apenas no tocante aos juros de mora, que serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97, incidindo até a data da conta, conforme precedentes dos E. Tribunais Superiores. Na revisão da renda mensal inicial do benefício, com base na ORTN/OTN/BTN, deve ser utilizada a Orientação Interna Conjunta INSS/DIRBEN/PFE n.º 01, de 13 de setembro de 2005.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016130-70.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.016130-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ELISABETE HELENA PIZOLLITTO
ADVOGADO	:	HERTZ JACINTO COSTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA APARECIDA SANSON
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	06.00.00152-4 1 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

A sentença (fls. 71/72), prolatada em 31/08/2007, julgou procedente o pedido, para determinar ao réu a revisão da RMI do autor, para incidência do índice de correção de 39,67% em fevereiro/94 para o salário de contribuição, com o

pagamento das diferenças daí advindas a partir de setembro de 2001. Condenou o réu ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios de 15% do valor da causa.
Inconformado, apela o INSS, pleiteando a diminuição da alíquota da verba honorária.
Em 27/11/2008, os autos foram remetidos ao Tribunal de Justiça, época em não havia sido assentado o entendimento, no tocante à competência desta Corte, para apreciação de feitos previdenciários de natureza acidentária.
Em 29/04/2010, os autos vieram a esta E. Corte, em razão do acórdão de fls. 125/129-verso, que reconheceu a incompetência recursal do Tribunal de Justiça e determinou o encaminhamento dos autos ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).

Assim, mantida a honorária como fixada na sentença, pois se adotado o entendimento da Turma haverá prejuízo à Autarquia.
Posto isso, nego seguimento ao apelo do INSS, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013334-55.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.013334-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	JOAO PATRICIO
ADVOGADO	:	MARCELO CHAVES CHRIST WANDENKOLK e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BERNARDO BISSOTO QUEIROZ DE MORAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
O pedido inicial é de aplicação da Súmula 260 do TFR e do art. 58 do ADCT ao benefício do autor.
A sentença (fls. 57/59-verso) reconheceu a ocorrência da prescrição quanto ao pedido relativo ao reajuste do benefício com base no disposto na Súmula 260 do TFR, nos termos do art. 269, IV, do CPC e julgou improcedente o pedido de revisão de modo a manter a equivalência com o número de salários mínimos, extinguindo o processo, com apreciação do mérito. Em razão da concessão da justiça gratuita, ficou a parte autora eximida do pagamento de custas e honorários advocatícios.
Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que o INSS não comprovou ter aplicado o art. 58 do ADCT ao seu benefício. Reitera os termos da inicial, pleiteando a aplicação da Súmula 260 do TFR e da equivalência salarial à sua aposentadoria.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 10/06/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 22/06/78.
Com a edição da Súmula 260 do antigo Tribunal Federal de Recursos, a matéria relativa aos benefícios concedidos anteriormente à edição da Lei nº 8.213/91, restou incontroversa:
"No primeiro reajuste de benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerado, nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo atualizado".
No entanto, os reflexos dessa Súmula limitaram-se a abril de 1989, quando, em razão do artigo 58 das Disposições Constitucionais Transitórias, os benefícios previdenciários passaram a ser expressos em número de salários mínimos, implantando-se a denominada "equivalência salarial", que corrigiu de uma vez por todas as irregularidades até então praticadas.
Em outras palavras, por mais que insista(m) o(a)(s) autor(a)(es) em contrário, de abril de 1989 em diante, não há como debitar à Autarquia a responsabilidade por qualquer diferença no pagamento do benefício que seja decorrente do procedimento irregular que culminou com a edição da Súmula 260.
E neste caso, o(a)(s) autor(a)(es) ajuizou/ajuizaram a demanda (em 18/11/2003) decorridos mais de cinco anos do termo final dos reflexos da aplicação da indigitada Súmula, estando, por essa razão irremediavelmente prescrito o direito que pretende(m) ver amparado.

A Constituição Federal, no artigo 58 do ADCT, estabeleceu a forma de reajuste de benefícios, a ser implantada, sete meses após sua vigência, restabelecendo o seu valor real. A partir daí, deveriam voltar a expressar em salários mínimos, o valor que possuíam à época de sua concessão, **até** a eficácia da Lei nº 8.213/91. E a determinação de pagamento está expressa com todas as letras no § único dessa disposição legal.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. REAJUSTE. APOSENTADORIA CONCEDIDA ANTERIOR A CONSTITUIÇÃO DE 1988. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 260 DO ANTIGO TFR. ART. 58 DO ADCT. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. IMPOSSIBILIDADE DE VINCULAÇÃO AO SALÁRIO-MÍNIMO.
1. A Súmula 260 do antigo TFR não vincula o reajuste do benefício ao número de salários mínimos.
2. O critério de equivalência ao salário mínimo previsto no art.58 do ADCT incide apenas sobre os benefícios em manutenção em outubro de 1988 e restringe-se ao período compreendido entre abril de 1989 e dezembro de 1991, quando foi regulamentada a Lei nº 8.213/91.
3. Recurso especial provido para afastar a equivalência do benefício em número de salários mínimos, ressalvado o período disciplinado pelo art. 58 do ADCT.
(STJ - RESP 491436 Processo: 2002/0168179-2 / RJ - Órgão Julgador: SEXTA TURMA - Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA / Data da decisão: 25/08/2004 - DJ DATA:13.09.2004 - PÁGINA: 00300)
Todavia, a revisão do artigo 58 do ADCT foi aplicada para todos os segurados e a parte autora não trouxe documentos comprovando que a Autarquia procedeu de modo equivocado a conversão do benefício em salários mínimos.
E a teor do disposto no art. 333 do Código de Processo Civil, o ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito.
Posto isso, nego seguimento ao apelo do autor, nos termos do artigo 557, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001221-98.2005.4.03.6183/SP
2005.61.83.001221-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADRIANA FUGAGNOLLI e outro
APELADO	:	JOSE CRUZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	DILVANIA DE ASSIS MELLO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00012219820054036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
A sentença (fls. 81/89), sujeita ao reexame necessário, declarou prescrito o direito de pleitear qualquer importância decorrente da aplicação da Súmula 260 do TFR e parcialmente procedente a ação, extinguindo o feito com exame do mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC, para determinar a revisão do benefício previdenciário de José Cruz, NB 42/000.610.085-6, mediante a correção, mês a mês, dos 24 salários de contribuição, anteriores aos 12 últimos, nos termos da Lei 6.423/77, condenando o réu ao pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os efetivamente pagos, regularmente apuradas El liquidação de sentença, respeitada a prescrição qüinqüenal, corrigidas monetariamente com observância da Resolução nº 561/2007, do CJF, aplicando-se, no que couber, o IPC de jan/89, fev/89, março/89, abril/89 e fev/91, acrescidos de juros de mora de 0,5% ao mês, contados a partir da citação, até a vigência do novo CC, quando então, serão computados em 1% ao mês. A sucumbência foi recíproca.
Inconformado, apela o INSS, argüindo, preliminarmente, a decadência do direito da parte autora à revisão do benefício. No mérito, alega que o benefício foi concedido legalmente pelos índices do MPAS, merecendo ser julgado totalmente improcedente o pedido. Aduz, ainda, que deve ser respeitada a prescrição qüinqüenal e que os juros de mora devem observar o artigo 1º - F, da Lei 9.494/97.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 14/09/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O artigo 103, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, reconhecia prescritas todas as prestações devidas, se anteriores aos 5 anos contados da propositura da ação para sua cobrança. E isto já restou reconhecido na decisão monocrática, o que adoto pelos mesmos fundamentos.

No tocante ao prazo decadencial, observo que antes do advento da Lei nº 9.528/97, não existia, na legislação previdenciária, a figura da decadência.
A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios.
Por tratar-se de instituto de direito material, as normas jurídicas dispondo acerca dadecadência, produzem efeitos apenas sobre as relações jurídicas constituídas após a sua vigência.
Assim vem decidindo o E. STJ e este C. Tribunal, como demonstram os julgados a seguir colacionados:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. PERÍODO ANTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/97. PRECEDENTES.
1. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei de Benefícios, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, por se tratar de instituto de direito material, surte efeitos apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor.
2. Agravo interno ao qual se nega provimento.
(STJ AGA 200700680292 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 870872 Órgão julgador SEXTA TURMA Fonte DJE DATA:19/10/2009 Relator(a) CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. MAJORAÇÃO DO PERCENTUAL DE INCIDÊNCIA. LEIS Nºs. 8.213/91, 9.032/95 E 9.528/97. IMPROCEDÊNCIA.
- Remessa oficial dada por interposta. Aplicação do art. 10º da Lei nº 9.469/97, que determinou a aplicação do disposto nos arts. 188 e 475, "caput", e no seu inciso II, do CPC, isto é, o duplo grau de jurisdição obrigatório às autarquias e fundações públicas.
- No tocante à preliminar de mérito da decadência do direito de ação, observo que a matéria foi prevista no art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27/06/97, convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97, alterada pela Medida Provisória nº 1.663-15, de 22/10/98, que, posteriormente, foi transformada na Lei nº 9.711, de 20/11/98, modificada pela Medida Provisória nº. 138, de 19/11/2003, e alterada pela Lei nº. 10.839, de 05/02/2004. Desta forma, consiste esse discutível prazo decadencial inovação em matéria de revisão do ato de concessão dos benefícios, que não pode ser aplicada retroativamente, sob pena de violação do ato jurídico perfeito e do direito adquirido, constitucionalmente assegurados.
- Rejeitada a preliminar de prescrição da ação, tendo em vista que mencionada prescrição refere-se às prestações vencidas antes do qüinqüênio legal, e não ao direito de ação da parte autora.
(...)
(TRF3 AC 200361830122694 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1118675 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte DJU DATA:09/05/2007 PÁGINA: 428 Relator(a) JUIZA VERA JUCOVSKY - negritei)

Dessa forma, o prazo decadencial estabelecido no art. 103, *caput*, da Lei 8.213/91, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, é contado a partir de sua entrada em vigor, não sendo possível a aplicação retroativa a situações consolidadas anteriormente à sua vigência.
Entender o contrário, autorizaria a aplicação retroativa da lei a situações consolidadas anteriormente à sua vigência, em evidente afronta às garantias constitucionais da isonomia, do direito adquirido e da irretroatividade das leis, consagrados no art. 5º, *caput* e inc. XXXVI, da Constituição Federal e no art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil.
In casu, em que o benefício teve início em 01/10/1977 (fls. 12), não incide a decadência, em razão do princípio da irretroatividade da lei.
No que se refere à correção dos salários de contribuição anteriores aos doze últimos, a matéria já se encontra sumulada. Confira-se:
"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o art. 1º da Lei 6.423/77." (Súmula nº 07/ TRF-3).

Em suma, o pleito do autor, nesse ponto, deve ser atendido, para efeito de apuração correta da renda mensal inicial do benefício que percebe.
Com isso impõe-se a aplicação do art. 58 do ADCT para acerto dos reflexos da revisão da RMI.
A Constituição Federal, no artigo 58 do ADCT, estabeleceu a forma de reajuste de benefícios, a ser implantada, sete meses após sua vigência, restabelecendo o seu valor real. A partir daí, deveriam voltar a expressar em salários mínimos, o valor que possuíam à época de sua concessão, **até** a eficácia da Lei nº 8.213/91. E a determinação de pagamento está expressa com todas as letras no § único dessa disposição legal.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. REAJUSTE. APOSENTADORIA CONCEDIDA ANTERIOR A CONSTITUIÇÃO DE 1988. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 260 DO ANTIGO TFR. ART. 58 DO ADCT. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. IMPOSSIBILIDADE DE VINCULAÇÃO AO SALÁRIO-MÍNIMO.
1. A Súmula 260 do antigo TFR não vincula o reajuste do benefício ao número de salários mínimos.
2. O critério de equivalência ao salário mínimo previsto no art.58 do ADCT incide apenas sobre os benefícios em manutenção em outubro de 1988 e restringe-se ao período compreendido entre abril de 1989 e dezembro de 1991, quando foi regulamentada a Lei nº 8.213/91.
3. Recurso especial provido para afastar a equivalência do benefício em número de salários mínimos, ressalvado o período disciplinado pelo art. 58 do ADCT.
(STJ - RESP 491436 Processo: 2002/0168179-2 / RJ - Órgão Julgador: SEXTA TURMA - Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA / Data da decisão: 25/08/2004 - DJ DATA:13.09.2004 - PÁGINA: 00300)
Por outro lado, com a edição da Súmula 260 do antigo Tribunal Federal de Recursos, a matéria relativa aos benefícios concedidos anteriormente à edição da Lei nº 8.213/91, restou incontroversa:

"No primeiro reajuste de benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerado, nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo atualizado".

No entanto, os reflexos dessa Súmula limitaram-se a abril de 1989, quando, em razão do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, os benefícios previdenciários passaram a ser expressos em número de salários mínimos, implantando-se a denominada "equivalência salarial", que corrigiu de uma vez por todas as irregularidades até então praticadas.
Em outras palavras, de abril de 1989 em diante, não há como debitar à Autarquia a responsabilidade por qualquer diferença no pagamento do benefício que seja decorrente do procedimento irregular que culminou com a edição da Súmula 260.
E, neste caso, a parte autora ajuizou a demanda em 07/03/2005, portanto, quando decorridos mais de cinco anos do termo final dos reflexos da aplicação da indigitada Súmula, estando, por essa razão irremediavelmente prescrito o direito que pretende ver amparado.
A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08, desta Corte e 148 do STJ, combinadas com o Provimento n. 26, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A Autarquia é isenta de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Posto isso, rejeito a preliminar e, no mérito, dou parcial provimento ao recurso do INSS e ao reexame necessário para que os juros moratórios sejam devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Na revisão da renda mensal inicial do benefício, com base na ORTN/OTN/BTN, deve ser utilizada a Orientação Interna Conjunta INSS/DIRBEN/PFE n.º 01, de 13 de setembro de 2005.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036854-32.2009.4.03.9999/MS
2009.03.99.036854-4/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ELPIDIO RUHOFF
ADVOGADO	:	MARTA HELISANGELA DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	08.00.01206-0 1 Vr CAARAPO/MS

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Concedida tutela antecipada.
- Laudo médico judicial.
- A sentença confirmou a antecipação dos efeitos da tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, no valor 100% do salário de benefício, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas, honorários periciais em R$ 415,00 (quatrocentos e quinze reais). Estabeleceu, ainda, a incidência de correção monetária e juros de mora legais. Dispensado o reexame necessário.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou a improcedência do pleito. Caso mantida a r. sentença, requereu isenção do pagamento dos honorários periciais.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, a parte autora comprovou que trabalhou no período de 01.04.74 a 01.08.78 e efetuou contribuições à Previdência Social das competências de 11/85 a 11/86 e 07/07 a 11/07 (consulta sistema CNIS), tendo ingressado com a presente ação em 07.05.08, portanto, em consonância com a regra estabelecida no inciso I, do art. 15, da Lei 8.213/91.
- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 19.11.08, atestou que ela é portadora de polioartrose e arritmia cardíaca, estando incapacitada para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-83).
- No que concerne ao requisito da incapacidade, o laudo médico conclui que é parcial e permanente para o trabalho. Referida incapacidade deve ser considerada como total, dado o baixo grau de instrução, falta de qualificação profissional e condição social, uma vez que o mercado de trabalho possui muitas restrições.
Nesse sentido a jurisprudência:
"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.
1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao trabalhador rural segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Recurso Especial não conhecido".
(STJ, RESP nº 965597, UF: PE, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 355).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.
- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.

(...)
- Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.
- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado ás conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.
- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.
- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.
(...)."
(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).

- Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA..
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.
3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.
4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.
5. Apelação do INSS improvida.
6. Sentença mantida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).

- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.
4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.
(...).
9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.
II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)
VII - Apelação do autor provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08).

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- No que tange ao termo inicial da aposentadoria deve ser fixado, de ofício, na data do requerimento administrativo junto ao INSS, pois, desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial e conforme se verifica do documento médico acostado à inicial (fls.13), motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.
- Relativamente à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
- Quanto ao ponto em que o INSS pede a isenção do ressarcimento de honorários periciais, razão não lhe assiste.
- Na análise da questão, destaque-se que o artigo 19 do Código de Processo Civil disciplina que a parte que requerer a prova adiantará as despesas que se lhe fizerem necessárias, *verbis:* "salvo as disposições concernentes à justiça gratuita, cabe às partes prover as despesas dos atos que realizam ou requerem no processo, antecipando-lhes o pagamento desde o início até sentença final; e bem ainda, na execução, até a plena satisfação do direito declarado pela sentença."
- Já o art. 20 do CPC estabelece que a sentença deve condenar o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios, ainda que o beneficiado seja advogado e tenha agido em causa própria, ou seja, o estatuto processual civil não isenta a autarquia dessas verbas.
- A Lei nº 1.060/50, regula a concessão de assistência judiciária gratuita aos necessitados e, no art. 3º, V, beneficia a parte autora hipossuficiente, mas não outorga isenção ao INSS, assim como não o faz o CPC, quando aquela teve de contratar advogado para defender a sua pretensão resistida, como ocorreu na hipótese vertente.
- Ademais, o art. 11 do supramencionado diploma legislativo preceitua que os honorários de advogados e peritos devem ser pagos pelo vencido, quando o beneficiário da assistência judiciária for vencedor na causa, o que precisamente se deu na hipótese em comento, em que a parte autora venceu a demanda e o INSS é sucumbente.
- Portanto, indubitavelmente, deve o INSS arcar com esse ônus da sucumbência.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando,

a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus.*
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado. De ofício, fixado o termo inicial do benefício.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

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

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013845-75.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.013845-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ALBERTO ANTONIO DINIZ
ADVOGADO	:	JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00147-1 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO
Vistos.

- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
- O Juízo *a quo* determinou que o autor emendasse a inicial, no prazo de 10 (dez) dias.
- Intimado, por duas vezes, quedou-se inerte.
- Foi julgado extinto o processo, sem resolução do mérito, de acordo com o art. 267, I do CPC.
- A parte autora apelou. Pugnou pela anulação da sentença.
- Subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- A irresignação da parte autora não merece acolhimento.
- O indeferimento da inicial, nos termos propostos na decisão guerreada, é plenamente cabível.
- No presente caso, verifica-se que o demandante foi intimado da decisão que determinou a emenda à inicial, em 06.12.06 e 14.05.07, consoante certidões de fls. 42 e 45.
- Entretanto, não houve cumprimento de tal determinação, tampouco impugnação pelos meios e recursos cabíveis previstos em lei; manteve-se inerte, sem qualquer justificativa aceitável.
- Portanto, correto o *decisum* que declarou extinto o feito, sem resolução do mérito.
- Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. PETIÇÃO INICIAL. INÉPCIA. LEGITIMIDADE ATIVA. ARTIGO 284, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. EXTINÇÃO DO PROCESSO.
1. (...)
2. Com efeito, o Juízo a quo determinou por duas vezes (fls. 187/189 e 197) a emenda da inicial em razão das rasuras nela existentes e para a regularização da legitimidade ativa, haja vista não constar dos autos autorização expressa dos proprietários dos veículos autuados aos Apelados, no caso condutores, para que demandassem em seu lugar (art. 6o CPC), ensejando, acertadamente, a aplicação do parágrafo único, do artigo 284, do CPC, com o indeferimento da petição inicial, e, conseqüente, extinção do processo sem resolução do mérito.
3. Recurso conhecido e desprovido".
(TRF 2ª Região, AC nº 392727, 8ª Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Poul Erik Dyrlund, v.u., DJU 03.05.07, p. 291). (g.n)
"PROCESSUAL CIVIL - PROTESTO PARA INTERRUPÇÃO DE PRAZO PRESCRICIONAL - PETIÇÃO INICIAL - REQUISITOS DOS ARTIGOS 282 E 801 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMENDA À INICIAL - CABIMENTO EM SEDE CAUTELAR - JUNTADA DE DOCUMENTOS NECESSÁRIOS À APRECIAÇÃO DO PEDIDO - ÔNUS DOS REQUERENTES - DESCUMPRIMENTO DO ARTIGO 284 DO CPC - SENTENÇA MANTIDA.
- A petição inicial da Medida Cautelar de Protesto não dispensa os requisitos dos artigos 282 e 801 do Código de Processo Civil, com vistas a possibilitar a demonstração da causa de pedir e do pedido, bem assim das condições para o legítimo exercício do direito de ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo.
- É certo caber ao magistrado ordenar a emenda da exordial quando haja irregularidades e, na hipótese de descumprimento, extinguir o processo, nos termos dos artigos 267, I e 295, I do Código de Processo Civil. Aplicação do parágrafo único do artigo 284 do CPC.
- Recurso não provido."
(TRF 2ª Região, AC nº 341474, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Feltrin, v.u., DJU 15.06.04, p. 93). (g.n)
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008509-56.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.008509-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SOLANGE GOMES ROSA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JAMIL MARCELINO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
No. ORIG.	:	07.00.00082-8 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, desde a suspensão indevida e aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo, com correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Foi concedida tutela antecipada. Dispensado o reexame necessário.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Requereu o estabelecimento do termo inicial do benefício na data do laudo pericial, redução dos juros de mora e isenção da aplicação de multa diária.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Não houve insurgência com relação ao mérito *causae.*
Quanto ao termo inicial do benefício é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por invalidez, com termo inicial fixado na data do início da incapacidade, conforme laudo médico de fls. 80-87.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO COMPROVADOS. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.
I - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).
II - Laudo pericial informa que o autor, atualmente, com 62 (sessenta e dois) anos, possui fratura de fêmur direito e encurtamento de membro inferior direito, concluindo pela sua incapacidade total e permanente para o trabalho.
III - O requerente comprovou o exercício de atividade rural por mais de 20 (vinte) anos, por meio de prova documental, consistente nas certidões de casamento de 06.07.1963 e de nascimento de filhos, lavradas, respectivamente, em 10.10.1964 e 17.08.1968, certificado de reservista de 14.09.1962, todos atestando a sua profissão de lavrador, e contrato de arrendamento de 31.08.1963, figurando o requerente como arrendatário de aproximadamente 02 (dois) alqueires de terras pelo prazo de 01 (um) ano, e testemunhal, confirmando o labor rural. Aplicável o disposto no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91, que exige apenas a demonstração do exercício de atividade rural por tempo igual ao número de contribuições exigido para a carência do benefício pretendido, não havendo que se falar em recolhimento de contribuições ou qualidade de segurado.
IV - Demonstrado nos autos o atendimento a todos os pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez, o autor faz jus ao benefício pretendido.
V - O termo inicial do benefício deve ser alterado para a data da incapacidade (outubro/2000), tendo em vista o laudo pericial informar com precisão à época da sua incapacidade para as atividades laborativas.
VI - Salário do perito fixado em R$ 234,80, em razão da pouca complexidade do laudo, de acordo com a Tabela II da Resolução nº 281, de 15/10/2002, do Conselho da Justiça Federal.
VII - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).
VIII - Prestação de natureza alimentar, com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, ensejando a antecipação da tutela, de ofício, para imediata implantação do benefício.
IX - Reexame necessário, apelação do INSS e recurso do autor parcialmente providos."
(TRF 3ª Região, AC nº 860103, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU 02.12.04).

Descabe direito a qualquer valor anterior a data da incapacidade laborativa atestada no laudo médico.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
Por fim, resta prejudicado o pedido de exclusão do pagamento de multa diária, vez que implantado o benefício no prazo estabelecido (fls. 106).
Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA, para fixar o termo inicial da aposentadoria por invalidez na data incapacidade. Correção monetária na forma explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010226-06.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.010226-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARCIO LUIZ PEREIRA BASTOS
ADVOGADO	:	TATIANA GONCALVES CAMPANHA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SOLANGE GOMES ROSA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00151-9 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO
VISTOS.
Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente.
Contestação com preliminar de ausência de interesse processual.
A sentença, acolheu a preliminar e julgou extinta a ação sem resolução do mérito, com base no art. 267, VI, do CPC.
Apelação da parte autora. Pleiteou a reforma da r. sentença.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Inicialmente, de ofício, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a realização de perícia médica judicial.
O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).
Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.
Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).
Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.
A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.
Na hipótese vertente, a parte autora, em sua petição inicial, pleiteou comprovar o alegado por todos os meios admitidos em direito. Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização do exame médico pericial, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.
Impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito ao auxílio-doença, mister se faz a constatação, por meio da prova pericial, de que efetivamente a parte autora está incapacitada de forma parcial e temporária.

Nessa diretriz é a jurisprudência desde E. Tribunal:

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.
1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.
2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.
3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito."(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).

Finalmente, ressalte-se que as instâncias administrativa e judiciária são autônomas e independentes. A decisão proferida no âmbito do INSS não vincula o Magistrado, que deve apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes, além de indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, de ofício, anulo a sentença e determino o retorno dos autos à origem, para regular prosseguimento do feito. Prejudicada a apelação da parte autora.
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059470-35.2008.4.03.9999/MS
2008.03.99.059470-9/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ANTONIA FERNANDES BRITO
ADVOGADO	:	VICTOR MARCELO HERRERA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANILO VON BECKERATH MODESTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00422-4 1 Vr COSTA RICA/MS

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs apelação. Requereu, no mérito, a reforma da r. sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva, que impeça o exercício de atividade profissional para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, datado de 22.10.07, dá conta de que a parte autora sofre de diabetes complicada e hipotireoidismo, que a incapacitou de maneira total e permanente para o labor há 1 (um) ano, ou seja, em outubro/06 (fls. 80-82).
- No tocante à qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, comprovou trabalho do marido como rurícola, apenas no período de 01.04.04 a 01.02.05 (CTPS e pesquisa ao sistema CNIS).
- Assim, verifica-se que, não havia preenchido o período de carência previsto no inciso I do art. 25 da Lei 8.213/91, pois não tinha completado o recolhido das 12 (doze) contribuições exigidas.
- Portanto, merece ser acolhida a insurgência do INSS, eis que não restou cumprido todos os requisitos previstos legalmente para o deferimento da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença.
- Nesse sentido, a jurisprudência deste Egrégio Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - NÃO COMPROVAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS - APELAÇÃO IMPROVIDA.
(...)
*- **Não tendo sido cumprida a carência**, bem como configurada perda da qualidade de segurado nos termos do artigo 15 e incisos, da lei nº 8.213/91, **indevidos os benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**.*
- Apelação improvida". (TRF 3ª Região, AC nº 991332, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, v.u., DJU 26.01.07, p. 406).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL : CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS A INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.
*I - O autor requereu a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. **O Juiz**, reconhecendo que a incapacidade laborativa era parcial e temporária e que o laudo pericial não merecia críticas, **deveria reconhecer o direito do apelante em receber o benefício previdenciário** de auxílio-doença, a fim de ser submetido a processo de reabilitação para alguma atividade compatível com suas limitações, **caso tivessem sido preenchidos os demais requisitos**.*
II - (...)
III - (...)
IV - (...)
V - (...)
VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.
VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).

- Ademais, cumpre observar que, os segurados acometidos das enfermidades elencadas no artigo 151 da Lei 8.213/91, estão dispensados da comprovação da carência.

- Dentre as enfermidades enumeradas pelo artigo supracitado, não se encontra a patologia da parte autora, pelo que necessário seu cumprimento no presente caso.
- Por fim, quanto ao alegado trabalho campesino em período anterior ao registrado em CTPS, não logrou êxito em trazer aos autos documentação hábil que possa ser considerada como início de prova material de referida atividade.
- Os documentos apresentados às fls. 23-25 resumem-se a certidão de seu casamento e assentos de nascimento de seus filhos, sem indicação qualquer de profissão.
- Ainda que os depoimentos testemunhais (fls. 116-119) robusteça os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u, j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p. 375.
- Por fim, desnecessário o envio dos autos ao Ministério Público Federal para apuração de crime de falsidade, diante da irregularidade apontada na CTPS do cônjuge da parte autora, uma vez que, em pesquisa ao sistema CNIS, realizada nesta data, verifico a ocorrência de erro de escrita. Pois, consta dos dados cadastrais do INSS, comprovação de vínculo rural no período de 01.04.04 a 01.02.05, para JUDITE XAVIER MACHADO.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002651-54.2008.4.03.6127/SP
2008.61.27.002651-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ANTONIO GERALDO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	DANIEL FERNANDO PIZANI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Vistos.
Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS: decadência e prescrição.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.
Sobre eventual decadência, na hipótese não desaparece o fundo de direito, podendo ocorrer a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio antecedente à propositura da ação, o quê, porém, também não se verifica, haja vista que a parte promovente permaneceu em atividade até a data em que intentou o feito (art. 103, Lei 8.213/91, art. 1º, Decreto 20.910/32, e arts. 219, § 5º, e 1.211, Código de Processo Civil).

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.

Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade

do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.

Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.

Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.

Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna

ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)

d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(?)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(?)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(?)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(?)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, **rejeito a matéria preliminar arguida na resposta do INSS** e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004082-81.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.004082-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA EUNICE REDUA
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00040828120104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.
Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)

Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação

extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.

§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada

que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)

A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".

Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(?)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(?)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(?)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(?)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004749-38.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.004749-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	PAULO ROBERTO DOMINGUES DUARTE
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Vistos.
Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.

Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.
DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.

São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.

Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.

§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)

§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida

na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova

aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.

(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019383-66.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.019383-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA RIBEIRO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	ELIANA REGINA CORDEIRO BASTIDAS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00348-0 2 Vr SUMARE/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária, distribuída em 17.12.09, com vistas à concessão de auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez.
- Em razão de eventual identidade de ações com o processo de nº 1383/2008, da 1ª Vara Cível local, foi determinada a juntada das cópias da inicial e despacho liminar.
- Cópias da petição inicial e do despacho liminar.
- A sentença julgou extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, V do CPC.
- A parte autora interpôs apelação para, preliminarmente, alegar cerceamento de defesa. No mérito, pugnou pela reforma da sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Trata-se de ação ordinária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, na qual se julgou extinto o feito sem resolução do mérito.
- Por meio do sistema informatizado, verificou-se a possibilidade da ocorrência de identidade de ações e, consequentemente, de coisa julgada, o que não se comprovou mediante o cotejo das cópias da ação de nº 1383/2008, às fls. 25-35, com os presentes autos.
- Com efeito, no caso dos autos, conclui-se pela não identidade das ações. Ora, consoante se verifica das fls. 25-35, em comparação com a exordial e documentos deste feito, trata-se do mesmo pretendente a ocupar o pólo ativo, a parte adversa é o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, porém, a causa de pedir, pedido de auxílio-acidente, se modificou.
- Em face de não ter a parte autora ocorrido em coisa julgada, não se há falar em extinção do feito, nos termos do artigo 267, V do CPC.
- Ante o exposto, dou provimento à presente apelação, nos termos do artigo 557, §1º A do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, para reformar a decisão proferida, remetendo-se os autos ao Juízo *a quo*, para regular prosseguimento do feito.
- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036219-51.2009.4.03.9999/MS
2009.03.99.036219-0/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	LEOSENI JOSE DE ASSIS
ADVOGADO	:	VICTOR MARCELO HERRERA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANGELA DELA BIANCO SEGUNDO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.02914-6 2 Vr COSTA RICA/MS

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Laudo médico judicial.
- Depoimentos testemunhais.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou. Pugnou pela procedência do pleito.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 5ª Turma, RESP 415518/RS, j. 26.11.2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u, DJU de 03.02.2003, p. 344; 6ª Turma, RESP 268826/SP, j. 03.10.2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU de 30.10.2000, p. 212.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Por primeiro, no tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência juntou aos autos cópia da CTPS do cônjuge com vínculos em atividade rural, nos períodos de 15.03.79 a 18.01.85; 10.02.85 a 20.10.85; 01.07.86 a 10.05.89; 01.06.90 a 09.07.91; 28.04.93 a 18.10.93; 01.05.94 a 17.02.95; 01.08.95 a 20.12.95; 01.02.96 a 30.04.98; 01.08.98 a 30.04.99; 01.02.01 a 05.05.01; 19.05.01 a 04.07.01; 01.09.01 a 30.01.02 e 01.09.04 a 06.09.05, o quê está a constituir indício forte de que, realmente, trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge, razão pela qual esta Corte tem entendido que tal documento configura início de prova material (fls. 23-29).
- A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos". (STJ, RESP162306, proc. nº 199800054723, 5ªTurma, j. 04/08/1998, DJ 08/09/1998, p. 100)
"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVAS TESTEMUNHAIS IDÔNEAS. CARÊNCIA COMPROVADA. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.
1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde o marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.
(...).
4. Recurso especial conhecido em parte e desprovido." (STJ, RESP 623941, proc. nº 2003/0230182-2, 5ª Turma, j. 06.05.04, DJ 07.06.04, p. 281).

- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- As testemunhas, ouvidas em 10.12.08, prestaram depoimentos coerentes e ratificaram as alegações da inicial, no sentido de que conhecem a parte autora há 5 (cinco) anos. Afirmaram que ela sempre exerceu labor rural, deixando o trabalho há, aproximadamente, 6 (seis) meses, em virtude de problemas de saúde (fls. 106 e 108).
- A prova coletada demonstrou o labor na área rural, durante tempo superior ao exigido em lei, suficiente para a formação da convicção quanto ao direito à aposentadoria por invalidez, ainda mais em se tratando de rurícola, pois a realidade demonstra que a prova material é de difícil obtenção, face às condições em que esse trabalho é desenvolvido.
- De sorte que a prova testemunhal, nessas circunstâncias, revela-se em meio de prova idôneo para a demonstração do tempo laborado, tanto mais porque, no caso em apreço, está a se apresentar harmônica e coerente, além de que foi coletada com observância das regras processuais pertinentes e sob o crivo do contraditório, tendo, assim, o condão de reafirmar o início de prova material.
- A jurisprudência do STJ posiciona-se nesse sentido: Resp. 182403/SP, 1998/0053158-0; 6ª turma. Rel. Min. Anselmo Santiago, DJU 15/03/1999, p. 307.
- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo, *in casu*, durante o lapso temporal correspondente ao período de carência. Não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é conseqüência do artigo 11 e seus incisos da Lei 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos.
- Cabe trazer à colação julgado do E. STJ em causa semelhante à presente, cuja tese merece, nesta sede, ser adotada, acrescentando-se, entretanto, que no feito vertente existe início de prova material: AGRESP 298272/SP; Agravo Regimental no Recurso Especial 2000/0145527-2; rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., j. 03.06.02, DJU 19.12.02, p. 462.
- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, elaborado em 31.03.08, atestou que ela é portadora de hipertensão arterial, cifose e escoliose com convexidade a direita, estando incapacitada de maneira total e permanente (fls. 73).
- Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA. VALOR DO BENEFÍCIO MAJORADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA AUTORA PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.
- Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manuteção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
- Nestes autos, comprova a autora o cumprimento da carência, a sua condição de segurada e sua incapacidade total e permanente, fazendo jus, portanto, a autora ao benefício da aposentadoria por invalidez.
- (...)
- Apelação do INSS parcialmente provida.
- Recurso Adesivo da Autora provido.
- Sentença mantida em parte".
(TRF 3ª Região, AC nº 898280, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., *DJU 20.01.05, p. 182).*
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados." (TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. PORTADOR DE CÂNCER PRÉ-EXISTENTE À FILIAÇÃO AO RGPS: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. INTERRUPÇÃO DO TRABALHO EM RAZÃO DE DOENÇA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA MANTIDOS.
I - Comprovados nos autos todos os requisitos legais para a aquisição do direito ao benefício de aposentadoria por invalidez
II - O laudo pericial atestou que o autor, portador de osteossarcoma ósseo na tíbia direita (câncer dos ossos) há 10 anos, teve o membro inferior direito amputado e o mal se expandido para outros órgãos (metástase pulmonar operada), concluindo pela incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação.
(...).
X - Remessa oficial parcialmente provida.
(...)."
(TRF 3ª Região, REO nº 920371, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., *DJU 03.03.05, p. 592).*
"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. PRELIMINAR. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS PRESENTES. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
- (...)
- Qualidade de segurado e carência comprovados mediante a juntada de comprovantes de recolhimento de contribuições previdenciárias, não tendo ocorrido perda da qualidade de segurado, uma vez que restou demonstrado nos autos que a cessação das contribuições ocorreu em razão das moléstias constatadas pela perícia médica.
- Atestando o laudo pericial que o Autor encontra-se total e permanente incapacitado para a sua atividade habitual, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de aposentadoria por invalidez.
- (...)
- Preliminar rejeitada. Reexame necessário, apelação INSS e do Autor parcialmente providos."
(TRF 3ª Região, AC nº 948784, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, v.u., *DJU 14.03.05, p. 524).*

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data de elaboração do laudo pericial, na ausência de comprovação de protocolo de requerimento administrativo, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246).

- No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
- O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente e com juros moratórios.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.
- No que concerne aos honorários periciais, a Resolução nº 541, de 18 de janeiro de 2.007, do E. Conselho da Justiça Federal, considerando a necessidade de adoção de critérios quanto ao pagamento de honorários periciais em ações em que há o benefício da assistência judiciária gratuita, no âmbito da jurisdição delegada, determinou que, para fixação da aludida verba, fosse observada a tabela que fez publicar, onde consta o mínimo de R$ 50,00 (cinquenta reais) e o máximo de R$ 200,00 (duzentos reais). Portanto, fixo-os em R$ 200,00 (duzentos reais).
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, desde a data da elaboração do laudo. Honorários advocatícios, periciais, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

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

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002215-10.2008.4.03.6123/SP
2008.61.23.002215-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ELZA SOARES DA SILVA
ADVOGADO	:	MARCUS ANTONIO PALMA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
PARTE AUTORA	:	GISELE DA SILVA e outros
	:	LUCIANO DA SILVA
	:	LUCIANA DA SILVA
ADVOGADO	:	MARCUS ANTONIO PALMA
No. ORIG.	:	00022151020084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO
Vistos.

- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de pensão por morte.
- O Juízo *a quo* determinou que o autor aditasse a inicial incluindo como litisconsorte ativo necessário os filhos menores, trazendo documentos pessoais e procuração dos aludidos filhos, no prazo de 10 (dez) dias.
- Intimado, quedou-se inerte.
- Foi julgado extinto o processo, sem resolução do mérito, de acordo com o art. 267, III do CPC.
- A parte autora apelou. Pugnou pela anulação da sentença.
- Subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A irresignação da parte autora não merece acolhimento.
- O indeferimento da inicial, nos termos propostos na decisão guerreada, é plenamente cabível.
- No presente caso, verifica-se que o demandante foi intimado da decisão que determinou a juntada de documentos, por duas vezes, consoante certidão de fls. 21verso e 33.
- Entretanto, não houve cumprimento de tal determinação, tampouco impugnação pelos meios e recursos cabíveis previstos em lei; manteve-se inerte, sem qualquer justificativa aceitável.
- Portanto, correto o decisum que declarou extinto o feito, sem resolução do mérito.
- Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. PETIÇÃO INICIAL. INÉPCIA. LEGITIMIDADE ATIVA. ARTIGO 284, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. EXTINÇÃO DO PROCESSO.
1. (...)
2. Com efeito, o Juízo a quo determinou por duas vezes (fls. 187/189 e 197) a emenda da inicial em razão das rasuras nela existentes e para a regularização da legitimidade ativa, haja vista não constar dos autos autorização expressa dos proprietários dos veículos autuados aos Apelados, no caso condutores, para que demandassem em seu lugar (art. 6o CPC), ensejando, acertadamente, a aplicação do parágrafo único, do artigo 284, do CPC, com o indeferimento da petição inicial, e, conseqüente, extinção do processo sem resolução do mérito.
3. Recurso conhecido e desprovido".
(TRF 2ª Região, AC nº 392727, 8ª Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Poul Erik Dyrlund, v.u., DJU 03.05.07, p. 291). (g.n)
"PROCESSUAL CIVIL - PROTESTO PARA INTERRUPÇÃO DE PRAZO PRESCRICIONAL - PETIÇÃO INICIAL - REQUISITOS DOS ARTIGOS 282 E 801 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMENDA À INICIAL - CABIMENTO EM SEDE CAUTELAR - JUNTADA DE DOCUMENTOS NECESSÁRIOS À APRECIAÇÃO DO PEDIDO - ÔNUS DOS REQUERENTES - DESCUMPRIMENTO DO ARTIGO 284 DO CPC - SENTENÇA MANTIDA.
- A petição inicial da Medida Cautelar de Protesto não dispensa os requisitos dos artigos 282 e 801 do Código de Processo Civil, com vistas a possibilitar a demonstração da causa de pedir e do pedido, bem assim das condições para o legítimo exercício do direito de ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo.
- É certo caber ao magistrado ordenar a emenda da exordial quando haja irregularidades e, na hipótese de descumprimento, extinguir o processo, nos termos dos artigos 267, I e 295, I do Código de Processo Civil. Aplicação do parágrafo único do artigo 284 do CPC.
- Recurso não provido."
(TRF 2ª Região, AC nº 341474, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Feltrin, v.u., DJU 15.06.04, p. 93). (g.n)
- Isso posto, com fundamento no art. 557, "caput" e/ou §1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033348-14.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.033348-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILSON JOSE VINCI JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ROGERIO SILVA RIBEIRO incapaz
ADVOGADO	:	REGIANE APARECIDA TEMPESTA
REPRESENTANTE	:	ANIVALDO LOPES RIBEIRO
No. ORIG.	:	07.00.00070-2 1 Vr NOVA ODESSA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- Agravo retido interposto pelo INSS.
- A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício de prestação continuada e condenou o INSS ao pagamento das parcelas, desde a data do requerimento administrativo, no valor de 1 (um) salário mínimo, com despesas processuais e honorários advocatícios à base de 15% (quinze por cento), sobre o valor da causa, correção monetária, e juros legais de mora, contados da data em que deveriam ser pagas até o efetivo pagamento. Isentou de custas. Foi concedida a tutela antecipada. Não foi determinada a remessa oficial.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Preliminarmente, alegou cerceamento de defesa. No mérito, Pleiteou, em suma, a reforma da sentença. Em caso de manutenção do *decisum*, os honorários advocatícios devem ser reduzidos. O benefício é devido da data do laudo social ou da sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
- Parecer do Ministério Público Federal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto, uma vez que a exigência do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil não foi satisfeita.
- Passo ao exame da preliminar de cerceamento de defesa, em virtude da não realização das diligências requeridas às fls. 121/122, no sentido de apurar a possibilidade do irmão contribuir com a manutenção da família.
- Razão não assiste ao INSS.
- O laudo social apresentado mostrou-se suficiente para a comprovação do estado de miserabilidade da parte autora, informando, inclusive, o número de pessoas que residem sobre o mesmo teto e os valores recebidos por cada um.
- Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.
- No caso em apreço, revela-se inócuo o pedido, pois consta no presente processo comprovação suficiente da sua condição de hipossuficiente.
- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.
- No mérito, o benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis:*

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, in verbis:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
(...)
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.
Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.
- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.
- Reclamação procedente".

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
- Na hipótese enfocada, verifica-se, consoante laudo pericial (fls. 191-200), que a parte autora é portadora de retardo mental grave, que a incapacita de maneira total e permanente para o labor.
- O estudo social, elaborado em 10.10.09, revela que seu núcleo familiar é formado por 05 (cinco) pessoas: Rogério (parte autora); Anivaldo (genitor e curador), que realiza limpeza em chácaras, percebendo R$ 300,00 (trezentos reais) por mês; Cleonice (madrasta), do lar; Robson (irmão), às vezes realiza "bicos" como servente de pedreiro recebendo R$ 40,00 (quarenta reais) por dia quando consegue trabalho; e Laura (neta da Sra. Cleonice) menor. Residem em imóvel próprio (fls. 213-216).
- Nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna, ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.
- Portanto, é de se concluir que a mesma tem direito ao amparo assistencial com o pagamento do benefício, pelo INSS, desde a data do requerimento administrativo (20.12.06), constante da Carta de Indeferimento (fls. 14).
- Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem razão o apelante, em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono da parte autora, a percentagem se afigura excessiva, e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- A respeito da determinação constante da sentença, de incidência de juros moratórios até o efetivo pagamento, vinha entendendo que duas eram as situações, considerada a edição da Emenda Constitucional 30, de 13-09-2000, que alterou a redação do § 1º do art. 100 da Carta Magna.
- Na primeira hipótese, isto é, antes da edição da EC 30/00, na data de 1º de julho, a par da inclusão da verba destinada ao pagamento de débitos de precatórios judiciários apresentados até o marco em epígrafe no orçamento, dava-se, também, a atualização monetária dos respectivos valores, desde a conta, com a satisfação do débito até o final do exercício seguinte. Na segunda, já com as alterações da mencionada emenda, o termo *ad quem* da atualização foi protraído para o momento em que ocorrente a efetiva quitação do montante.
- Os períodos em que se aplicavam a correção monetária e os juros de mora eram "do cálculo até a inscrição do precatório" e "desta data até o efetivo pagamento". Haja vista o respeito à coisa julgada, da conta em tela até a inscrição do precatório, os índices e o percentual dos juros cabíveis eram aqueles fixados no *decisum*. Na eventualidade de o pronunciamento judicial não os ter delimitado, aplicável o Provimento 64, de 28-04-2005, da Corregedoria-Geral da

Justiça Federal da 3ª Região, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal (aprovado por força da citada Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, **atualmente Resolução 561, de 02-07-2007**), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- No que tange aos juros de mora, depois da inscrição do precatório, em atenção ao decidido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 305.186-5-SP, Relator Ministro Ilmar Galvão, 1ª Turma, DJU 18-10-2002, p. 49, apresentavam-se inaplicáveis, quando de pagamentos ocorridos dentro do prazo legalmente previsto (art. 100, § 1º, da CF), o que não se confundia, *concessa venia*, com o fato de o *quantum debeatur* não ter sido liquidado com atualização, posteriormente ao dia 1º de julho do exercício em que apresentado o precatório, circunstância ocorrente antes da EC 30/00. Tal situação, em tese, caracterizava mora da autarquia federal, uma vez que não teria havido cumprimento integral da obrigação. Assim, ainda que a satisfação da dívida se tivesse dado tempestivamente, *i. e.*, nos moldes do art. 100 em tela, incidiriam juros moratórios sobre a diferença relativa à correção monetária, no interregno entre o dia 1º de julho e o efetivo pagamento, afastado o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, porque condizente com hipótese diversa.
- Não obstante, posteriormente, em 13-12-2005, o Supremo Tribunal Federal pacificou a matéria, nas 1ª e 2ª Turmas, e foi taxativo de que:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF - 2ª Turma, AgRg em Agravo de Instrumento 492.779-1/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, v. u., j. 13-12-2005, DJU 03-03-2006, Em. 2223-5) (g. n.)

- Mais recentemente, em 23-10-2007, a tese restou reafirmada no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 495226/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, v. u., DJU 07-12-2007, Ementário 2302-4.
- Ressalto que a 3ª Seção desta Corte, em julgado de 08-05-2008, manifestou-se de maneira concordante com a tese esposada pelo Excelso Pretório, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. PRECATÓRIO. SALDO REMANESCENTE. INDEXADOR. UFIR/IPCA-E. JUROS DE MORA. PAGAMENTO NO PRAZO CONSTITUCIONAL.
I - No âmbito da Justiça Federal, a atualização de saldos de contas de liquidação é efetuada pela UFIR (art.18 da Lei n. 8.870/94) até sua extinção em 26.10.2000. A partir de então, a atualização dos referidos saldos tem por base o Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E (art. 23, §6º, da Lei n. 10.266/01, reproduzido nas subseqüentes leis de diretrizes).
II - Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Destarte, não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fev/98) até a data da expedição do requisitório (out/98), conforme entendimento que vem sendo adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal.
III - Embargos Infringentes a que se dá provimento." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, EI 224827, proc. 94.03.105073-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, maioria, DJF3 17-06-2008)

- Destaco, aliás, os seguintes excertos do pronunciamento judicial em testilha:

"Cuida-se de embargos infringentes opostos pelo INSS em face de acórdão não unânime, proferido pela Sétima Turma desta Corte, que, por maioria, deu parcial provimento ao apelo da parte autora, para determinar o retorno dos autos à origem a fim de apurar saldo remanescente de pagamento efetuado por precatório, vencida parcialmente a Desembargadora Federal Leide Polo que lhe negava provimento.
Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, alegando, em síntese, que no período entre a data da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no orçamento não são devidos juros de mora, porquanto o pagamento foi efetuado dentro do prazo constitucionalmente estabelecido. Assevera, ainda, ser indevida a utilização do IGP-DI na correção monetária do crédito devido, no período supra-citado.
Em relação aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, § 1º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.
Art. 100. (...)
§ 3º. O disposto no caput deste artigo, relativamente à expedição de precatórios, não se aplica aos pagamentos de obrigações definidas em lei como de pequeno valor que a Fazenda Federal, Estadual, Distrital ou Municipal deva fazer em virtude de sentença judicial transitada em julgado.
Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.

Deveras, não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional.
Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que '...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público.' (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002)
Assim, não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República.
No caso dos autos, o ofício requisitório foi expedido em 05.10.1998 (fl. 183), de modo que o valor correspondente só poderia ser apresentado em 1º de julho de 1999 e incluído no orçamento do ano de 2000. Assim sendo, o depósito efetuado pelo INSS em 21.12.2000 (fl. 192) encontra-se dentro do prazo constitucional estabelecido, não incidindo os juros moratórios.
Destarte, insta salientar que também não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fevereiro de 1998; fl. 166/169) e a data da expedição do requisitório (outubro de 1998; fl. 183), ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento (07/1999), conforme entendimento que vem sendo seguido pelo E. Supremo Tribunal Federal, consoante se verifica de trecho de voto da lavra do eminente Ministro Gilmar Mendes, no julgamento de Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 492.779-1/DF, in verbis:
'...cabe registrar, a partir do argumento específico do agravante no sentido de que haveria 'mora' por parte do Poder Público - e, conseqüentemente, de que seriam devidos 'juros moratórios' - desde a 'data de elaboração dos cálculos até a formação do precatório e da data do pagamento do precatório até a expedição do precatório complementar, em relação ao saldo residual apurado', que pelos mesmos fundamentos dos precedentes acima referidos não lhe assiste razão: é que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição) também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório - o caput e o § 1º do art. 100 impedem o Poder Público, neste caso, pagá-los sem a observância deste procedimento...'

No mesmo sentido é o acórdão recentemente julgado, da relatoria do eminente Ministro Eros Grau, cuja ementa segue transcrita:

'AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.
2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.' (RE-AgRg 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780)
Dessa forma, penso que o voto vencido deve prevalecer.
Diante do exposto, dou provimento aos embargos infringentes interpostos pelo INSS." (g. n.)

- Em virtude das razões adrede expendidas, curvo-me, pois, ao posicionamento do Supremo Tribunal Federal, para declarar indevidos juros de mora na espécie.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Isso posto, **não conheço do agravo retido, rejeito a preliminar** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041755-43.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.041755-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : VANDERCILIA LEONARDO DA CUNHA
ADVOGADO : PATRICIA DE FREITAS BARBOSA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00150-1 1 Vr GUAIRA/SP
DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Citação em 05.10.05 (fls. 17).
- Laudo médico judicial.
- Testemunhas.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou. Pugnou pela procedência do pleito, nos termos da exordial.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Quanto à preliminar arguida, não há que se falar em nulidade da sentença, uma vez que a ausência de manifestação ministerial foi suprida pela segunda instância.
- Nesse sentido é a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE. FALTA DE NOMEAÇÃO DE CURADOR. DESNECESSIDADE. INTERESSES RESGUARDADOS. MANIFESTAÇÃO DO REPRESENTANTE DO MINISTÉRIO PÚBLICO.
INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TRABALHADOR RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL E PERÍODO DE CARÊNCIA. PROVA TESTEMUNHAL CONTRADITÓRIA. BENEFÍCIO INDEVIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E CUSTAS PROCESSUAIS. BENEFICIÁRIA DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.
1. Mesmo que não tenha havido a constituição de curador, o Ministério Público fez-se presente na lide, atendendo, portanto, ao disposto no artigo 81, do Código de Processo Civil, além do que a sentença favoreceu a Autora, tornando non sense a sua anulação.
2. A citada ausência de intervenção do Ministério Público em primeiro grau, pode ser suprida pela sua intervenção em segunda instância. Assim entendo, porque a Autora propôs a ação visando a concessão do benefício de Aposentadoria por Invalidez em razão de sua incapacidade total e permanente para o trabalho, estando devidamente representada nos autos por profissional habilitado (...)."
(AC 191004 - TRF da 3º Região, 7º Turma, rel. JUIZ ANTONIO CEDENHO, v.u, j. 03.07.02, DJU 29.11.06, p. 464).
"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. INTERVENÇÃO DO MPF EM SEGUNDO GRAU.SUPRESSÃO DA NULIDADE DIANTE DA AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. RENDA MENSAL VITALÍCIA E BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ESTATUTO DO IDOSO. PROCEDÊNCIA PARCIAL DA AÇÃO.
1. Nada a tratar sobre o agravo retido de fls. 91 e 92, porquanto a autarquia não o renovou em suas contra-razões.
2. Descabe fixar a nulidade por ausência de intervenção ministerial em primeira instância, porquanto essa restou suprida pela manifestação da Procuradoria Regional em segundo grau, inclusive, analisando o mérito da pretensão. Não há de se dizer, ainda, que a ausência de sua manifestação em primeiro grau acarretou prejuízo à parte autora, pois houve regular instrução processual com produção de prova pericial e testemunhal, tanto que analisando os elementos produzidos, pôde o ilustre parquet verificar a comprovação da necessidade do benefício (...)".
(AC 377905 - TRF da 3º Região, Turma Suplementar da Terceira Seção, rel. JUIZ ALEXANDRE SORMANI, v.u, j. 20.05.08, DJF3 04.06.08)

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 5ª Turma, RESP 415518/RS, j. 26.11.2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u, DJU de 03.02.2003, p. 344; 6ª Turma, RESP 268826/SP, j. 03.10.2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU de 30.10.2000, p. 212.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Por primeiro, no tocante à qualidade de segurada e à carência, a parte autora juntou aos autos cópia da certidão de seu casamento, celebrado aos 14.05.94, na qual a profissão declarada pelo cônjuge à época, foi a de lavrador (fls. 08).
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- As testemunhas, ouvidas em 19.02.09, prestaram depoimentos coerentes e ratificaram as alegações da inicial, no sentido de que conhecem a parte autora há, aproximadamente, 25 (vinte e cinco) anos. Afirmaram que ela sempre exerceu labor rural, deixando a atividade campesina no ano de 2005, em virtude de problemas de saúde (fls. 89-92).
- A prova coletada demonstrou o trabalho na área rural, durante tempo superior ao exigido em lei, suficiente para a formação da convicção quanto ao direito à aposentadoria por invalidez, ainda mais em se tratando de rurícola, pois a realidade demonstra que a prova material é de difícil obtenção, face às condições em que esse trabalho é desenvolvido.
- De sorte que a prova testemunhal, nessas circunstâncias, revela-se em meio de prova idôneo para a demonstração do tempo laborado, tanto mais porque, no caso em apreço, está a se apresentar harmônica e coerente, além de que foi coletada com observância das regras processuais pertinentes e sob o crivo do contraditório, tendo, assim, o condão de reafirmar o início de prova material.
- A jurisprudência do STJ posiciona-se nesse sentido: Resp. 182403/SP, 1998/0053158-0; 6ª turma. Rel. Min. Anselmo Santiago, DJU 15/03/1999, p. 307.
- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo, *in casu*, durante o lapso temporal correspondente ao período de carência. Não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é conseqüência do artigo 11 e seus incisos da Lei 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos.
- Cabe trazer à colação julgado do E. STJ em causa semelhante à presente, cuja tese merece, nesta sede, ser adotada, acrescentando-se, entretanto, que no feito vertente existe início de prova material: AGRESP 298272/SP; Agravo Regimental no Recurso Especial 2000/0145527-2; rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., j. 03.06.02, DJU 19.12.02, p. 462.
- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 17.09.08, atestou que a parte autora sofre de retardo mental, estando incapacitada para o trabalho de forma total e permanente (fls. 77-78).
- Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data de elaboração do laudo pericial, na ausência de comprovação de protocolo de requerimento administrativo, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246).

- No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
- O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- No que concerne aos honorários periciais, a Resolução nº 541, de 18 de janeiro de 2.007, do E. Conselho da Justiça Federal, considerando a necessidade de adoção de critérios quanto ao pagamento de honorários periciais em ações em que há o benefício da assistência judiciária gratuita, no âmbito da jurisdição delegada, determinou que, para fixação da aludida verba, fosse observada a tabela que fez publicar, onde consta o mínimo de R$ 50,00 (cinqüenta reais) e o máximo de R$ 200,00 (duzentos reais). Portanto, fixo-os em R$ 200,00 (duzentos reais).
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Isso posto, rejeito a preliminar e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, desde a data do laudo médico judicial e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e honorários periciais arbitrados em R$ 200,00 (duzentos reais).
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039353-52.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.039353-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ENI APARECIDA PARENTE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LOURIVAL FERREIRA DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR
REPRESENTANTE	:	CLEMENTE ROSA DA SILVA
No. ORIG.	:	08.00.00039-3 1 Vr GETULINA/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- Concedida tutela antecipada.
- A sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia ao pagamento do benefício de amparo assistencial, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação; correção monetária e juros de mora, desde a citação; honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da publicação da sentença. Dispensado o reexame necessário.
- O INSS interpôs recurso de apelação. Requereu fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo médico.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
- Parecer do Ministério Público Federal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Não houve insurgência com relação ao mérito *causae*.
- Quanto ao termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, *ex vi* do art. 219 do CPC, que considera este o momento em que se tornou resistida a pretensão.

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CUMPRIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.

I - A questão em debate consiste em saber se o autor faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
II - A Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
III - Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora:Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).
IV- Entendo que pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo. O que resta patente nos autos em razão dos interdição do requerente. A perícia realizada naquele momento, salienta que o autor é portador de epilepsia e retardo mental moderado, não possui condições de discernimento ou mesmo capacidade de, por si só, gerir sua pessoa.
V - Estudo social, datado de 15.08.2008, informa que o requerente reside com a avó, em três cômodos cedidos, nos fundos da residência do tio. Sobrevivem com o benefício assistencial recebido pela avó, que está quase cega (20% de visão de apenas um olho).
VI - Decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, considerando que o núcleo familiar é composto por duas pessoas, que residem em cômodos cedidos, com apenas a renda que advém do benefício assistencial auferido pela avó.
VII - Deve ser observado o disposto no parágrafo único do artigo 34, da Lei nº 10.741/2003, para efeitos de cálculo da renda familiar "per capita".
VIII - Termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (01.06.2007), considerando que, para a concessão do benefício assistencial é necessária a comprovação, além da idade avançada ou incapacidade, da condição de miserabilidade em que vive a requerente, não podendo ser utilizados, portanto, os mesmos critérios da aposentadoria por invalidez, como pretende a Autarquia. Além do que, foi por ocasião da citação que a Autarquia tomou ciência da pretensão do autor.
IX - A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.
X - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
XI - A verba honorária, de acordo com a orientação já pacificada nesta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula 111, do STJ).
XII - As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso.
XIII - Levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se a antecipação da tutela.
XIV - Recurso da Autarquia parcialmente provido". (TRF 3ª Região, AC 1480501, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª Turma, j. 23/08/10, DJF:08/09/10, p. 996).

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais

devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. Correção Monetária e juros de mora na forma explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025713-79.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.025713-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANA COELHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIETA DOS REIS LINARES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
No. ORIG.	:	06.00.00111-5 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a data da propositura da ação, com correção monetária e juros de mora. Dispensado o reexame necessário.
A autarquia federal interpôs apelação pela fixação do termo inicial do benefício a contar da data da cessação das contribuições da parte autora, redução dos juros de mora e compensação dos valores já pagos.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Não houve insurgência com relação ao mérito *causae*.
Quanto ao termo inicial do benefício, merece ser acolhido o pleito da autarquia federal, isto é, o benefício é devido desde a data da cessação do último recolhimento da parte autora, efetuado em março/08. Assim, fixo o termo inicial em 01.04.08.
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de

03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para fixar o termo inicial a partir de 01.04.08, data de cessação de seus recolhimentos à Previdência Social, e permitir a compensação dos valores pagos administrativamente**.** Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021843-26.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.021843-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ALEX VIEIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	NIVALDO BENEDITO SBRAGIA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELIO HIDEKI KOBATA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00048-8 2 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 07.07.09, com vistas à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Laudo médico judicial.
- A sentença, prolatada em 30.06.08, julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou pela reforma da r. sentença e procedência do pleito.
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Contudo, não faz jus à percepção de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, senão vejamos:
- No que respeita à alegada invalidez, foi realizada perícia médica, em que o *expert* asseverou que a parte autora possui 90% (noventa por cento) de limitações dos movimentos do ombro direito. (fls. 76-86).
- Em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, consignou que a proibição ao trabalho se restringe apenas para atividades que exijam movimentos do membro superior direito, podendo ser o autor reabilitado para atividades diversas da original.
- Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABAHO. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexo entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora.
2. O laudo médio pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária.
3. Agravo legal a que se nega provimento". *(TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJU 28.01.09, p. 616).*
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.
I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.
II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.
III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.
VI - Apelação improvida." *(TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa,* v.u., *DJU 22.10.04, p. 551).*
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.
(...).
VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.
VIII - Apelação improvida." *(TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos,* v.u., *DJU 06.10.05, p. 380).*

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.
I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.
II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.
III - Apelação parcialmente provida." *(TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra,* v.u., *DJU 13.12.04, p. 240).*
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DA AUTORA IMPROVIDO.
Laudo medido afirma que a incapacidade é parcial.
A ausência de incapacidade permanente e total para o trabalho afasta a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez.
Sentença mantida.
Apelação improvida." *(TRF 3ª Região, AC nº 1223764, UF: SP, Turma Suplementar da 3ª Seção, Rel. Juiz Fernando Gonçalves,* v.u., *DJU 25.06.08).*

- Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00031 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0053276-19.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.053276-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA	:	ANTONIO LUIZ AJLUNE
ADVOGADO	:	FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KEDMA IARA FERREIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG.	:	06.00.00060-3 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 19.04.06, com vistas à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Laudo médico judicial.
- Beneficio de aposentadoria por invalidez concedido administrativamente em 12.06.06.
- A sentença, prolatada em 06.02.08, julgou procedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento das prestações da aposentadoria por invalidez desde 17.02.05 (data da cessação do pagamento do auxílio-doença) até a implantação do benefício, ocorrida em 16.06.06, devendo ser observados os pagamentos efetuados do benefício de auxílio-doença. Foi determinada a remessa de ofício.
- Sem recursos voluntários, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, comprovou-se, por meio de cópia de sua CTPS (fls. 18-25) e de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada nesta data, que a parte autora que a parte autora trabalhou registrada, em atividades de natureza urbana, nos períodos de 01.03.73 a 30.06.73; 01.08.73 a 31.03.74; 02.03.87 a 13.05.87; 07.11.88 a 21.02.05. Ainda, recebeu administrativamente auxílio-doença, no interregno de 25.06.99 a 03.10.99.
- Ressalte-se que a parte autora deu entrada com a presente ação em 19.04.06, portanto, em consonância com a regra estabelecida no inciso I, do art. 15, da Lei 8.213/91.
- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, elaborado em 02.06.07, atestou que a parte autora ela é portadora de HAS, ICO grave, IM prévio e Cardiopatia isquêmica que evoluiu para ICC, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente (fls. 81-91).
- Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a manutenção da aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA. VALOR DO BENEFÍCIO MAJORADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA AUTORA PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.
- Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manuteção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
- Nestes autos, comprova a autora o cumprimento da carência, a sua condição de segurada e sua incapacidade total e permanente, fazendo jus, portanto, a autora ao benefício da aposentadoria por invalidez.
- (...)
- Apelação do INSS parcialmente provida.
- Recurso Adesivo da Autora provido.
- Sentença mantida em parte".
(TRF 3ª Região, AC nº 898280, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., *DJU 20.01.05, p. 182).*
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., *DJU 16.09.06, p. 250).*
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. PORTADOR DE CÂNCER PRÉ-EXISTENTE À FILIAÇÃO AO RGPS: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. INTERRUPÇÃO DO TRABALHO EM RAZÃO DE DOENÇA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA MANTIDOS.
I - Comprovados nos autos todos os requisitos legais para a aquisição do direito ao benefício de aposentadoria por invalidez

II - O laudo pericial atestou que o autor, portador de osteossarcoma ósseo na tíbia direita (câncer dos ossos) há 10 anos, teve o membro inferior direito amputado e o mal se expandido para outros órgãos (metástase pulmonar operada), concluindo pela incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação.
(...).
X - Remessa oficial parcialmente provida.
(...)."
(TRF 3ª Região, REO nº 920371, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., *DJU 03.03.05, p. 592).*
"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. PRELIMINAR. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS PRESENTES. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
- (...)
- Qualidade de segurado e carência comprovados mediante a juntada de comprovantes de recolhimento de contribuições previdenciárias, não tendo ocorrido perda da qualidade de segurado, uma vez que restou demonstrado nos autos que a cessação das contribuições ocorreu em razão das moléstias constatadas pela perícia médica.
- Atestando o laudo pericial que o Autor encontra-se total e permanente incapacitado para a sua atividade habitual, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de aposentadoria por invalidez.
- (...)
- Preliminar rejeitada. Reexame necessário, apelação INSS e do Autor parcialmente providos."
(TRF 3ª Região, AC nº 948784, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, v.u., *DJU 14.03.05, p. 524).*

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- No que tange ao termo inicial do benefício, mantido o que foi fixado na r. sentença, isto é, desde a data da cessação do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.
- Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
- O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Referentemente à verba honorária, faço a redução de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO**, para reduzir os honorários advocatícios a 10% (dez por cento), incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013359-22.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.013359-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ROSILENE MATIAS DA SILVA
ADVOGADO	:	CARLOS EDUARDO VIANA KORTZ
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	09.00.00105-6 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas ao restabelecimento de auxílio-doença ou à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Justiça Gratuita.
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, por um ano, desde a data do indeferimento do pedido administrativo. Diante da sucumbência recíproca, deixou de condenar ao pagamento de honorários advocatícios. Foi concedida a tutela antecipada. Não foi determinado o reexame necessário.
- A parte autora interpôs recurso de apelação. Requereu a reforma da r. sentença. Subsidiariamente, pleiteou a concessão do benefício de auxílio-doença por um período mínimo de 60 (sessenta) meses a contar da cessação administrativa.
- O INSS interpôs recurso de apelação. Preliminarmente, pugnou pelo recebimento da apelação no duplo efeito. No mérito, pela fixação da data de início do benefício na data da juntada do laudo médico pericial.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Primeiramente, passo à análise da preliminar de atribuição de efeito suspensivo ao apelo autárquico
- O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do inciso VII do artigo 520, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, segundo o qual a apelação será recebida somente no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela, não obstaculizando a execução provisória.

- Além disso, a doutrina não destoa, ao esclarecer a possibilidade de concessão de tutela antecipada no bojo da sentença, sendo a apelação o recurso cabível da decisão, recebida somente no efeito devolutivo:

"Diz a lei, agora expressamente, que deve produzir efeitos imediatamente a parte da decisão em que se confirma decisão anterior em que se terão antecipado os efeitos da tutela, ou seja, a apelação, assim, nesses casos não tem efeito de obstar a eficácia da decisão recorrida. Claro está, como dissemos, que essa eficácia imediata se deve ligar exclusivamente à parcela de efeitos cuja concessão se confirme pela sentença." (WAMBIER, Luiz Rodrigues e Teresa Arruda Alvim. Breves Comentários à 2ª Fase da Reforma do Código de Processo Civil, 2ª ed., São Paulo: RT, 2.002, p.149. A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil).
"Dessa forma, o inciso VII que foi acrescentado ao art. 520 do Código tem o mérito inegável de solucionar, no plano legislativo, a antinomia até então existente entre esse art. e o 273 do CPC, pois inclui no rol das apelações não dotadas de efeito suspensivo a apelação interposta da decisão que confirme antecipação de tutela anterior. De qualquer forma, como afirmado acima, esta solução já decorria de interpretação sistemática do ordenamento processual.
(...)
É certo, contudo, que o juiz poderá conceder a antecipação da tutela na própria sentença e também na fase recursal, conclusão a que se poderia chegar pelo simples fato de o art. 273 do Código, por sua localização sistemática, ter aplicação a todas as fases do procedimento.
(...)
Ora, se o sistema admite a possibilidade de antecipar a tutela em cognição sumária, sem a produção de todas as provas, proibir ao juiz a antecipação com base nessas mesmas provas e em cognição muito mais profunda significa admitir e confirmar uma enorme contradição do sistema, e não combatê-la. Seria o mesmo que dizer que o juiz pode conceder muito com pouca cognição, mas está proibido de conceder muito com muita cognição. O inciso VII recém-adicionado ao art. 520 deve, na realidade, ser lido como se prescrevesse 'que conceder ou conformar a antecipação dos efeitos da tutela'." (APRIGLIANO, Ricardo de Carvalho. Os efeitos da apelação e a reforma processual, in A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil, coord. Hélio Rubens Batista Ribeiro Costa et al, São Paulo: Saraiva, 2.002, p.269-270).

- No mesmo sentido posiciona-se a jurisprudência pátria:

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.
Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.
A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.
A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.
Recurso desprovido." (STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)
"PROCESSUAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SEGUIMENTO NEGADO PELO RELATOR - AGRAVO REGIMENTAL - IMPROVIMENTO.
Da decisão do relator que nega seguimento a agravo de instrumento, cabe agravo nos termos do artigo 557, 1º, CPC.
Antecipação dos efeitos da tutela na sentença sujeita-se a recurso de apelação, que deve ser recebido somente no efeito devolutivo (inciso VII do art. 520, CPC).
Inexiste impedimento a que o juiz decrete a antecipação dos efeitos da tutela em causa movida em face de pessoa jurídica de direito público.
Agravo Regimental improvido. Decisão que negou seguimento a Agravo de Instrumento mantida." (TRF 3ª Região, AGR 200003000337820/SP, Rel. Juiz Higino Cinacchi, 5ª Turma, DJU 18.11.2002, pg. 799).

- Superada a preliminar em questão, passo à análise do mérito.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, por ser considerado temporariamente incapaz para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total, que impeça o exercício de atividade profissional por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, isto é, a invalidez temporária.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, verificou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada nesta data e da documentação carreada aos autos (fls. 58-61), que a parte autora efetuou recolhimentos à Previdência Social, nas competências de dezembro/02 a maio/08 e que recebeu administrativamente auxílio-doença, no período de 16.12.08 a 30.04.09, tendo ingressado com a presente ação em 02.06.09, portanto, no prazo de 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, I, II, da Lei 8.213/91.
- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 28.09.09, atestou que a requerente padece de cardiopatia complexa e insuficiência aórtica, estando incapacitada para o trabalho de forma parcial e temporária (fls. 78-80).
- No caso *sub exame*, apesar do perito ter considerado referida incapacidade como parcial, consignou a impossibilidade de realização, pela parte autora de seu labor habitual, como trabalhadora rural. Assim, entendo torna-se inexigível a adaptação em outra função, pois se trata de pessoa com baixa instrução e que sempre exerceu trabalhos braçais. Ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra atividade.
- Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.
1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao trabalhador rural segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Recurso Especial não conhecido".
(STJ, RESP nº 965597, UF: PE, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 355).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.
- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...)
- Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.
- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado ás conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.
- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do

requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.
- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.
(...)."
(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).

- Dessa forma, a r. sentença, acertadamente, concedeu-lhe o benefício de auxílio-doença.
- Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantida a data fixada na r. sentença, isto é, desde a data da cessação do auxílio-doença (30.04.09), sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.
- No tocante ao termo final do benefício, foi explicitado pelo perito médico judicial que a requerente necessita de aproximadamente 02 anos para se recuperar (fls. 80). Sendo assim, determino a concessão do benefício de auxílio-doença até dois anos após a elaboração do laudo médico pericial. Findo tal prazo, deverá ser realizada nova perícia para ser constatada a necessidade ou não de continuidade do benefício.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos ex lege, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em reformatio in pejus.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Isso posto, **rejeito a preliminar** e, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para determinar a concessão do benefício de auxílio-doença até dois anos após a elaboração do laudo médico pericial. Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017800-46.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.017800-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA HELENA DA COSTA BARBOSA
ADVOGADO	:	NATALIE REGINA MARCURA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LIVIA MEDEIROS DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG.	:	06.00.00190-1 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 19.10.06, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença e ao deferimento de antecipação de tutela.
- Justiça Gratuita.
- Laudo médico judicial.
- A sentença, prolatada em 16.07.09, deferiu antecipação de tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, desde o ajuizamento da ação. Foi determinado o reexame necessário.
- A parte autora apelou pela rconversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez. Caso mantida a r. sentença, requereu a fixação da impossibilidade da revogação do auxílio-doença pela via administrativa.
- Transcorrido *in albis* o prazo para apresentação de contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, por meio de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Quanto à qualidade de segurada e ao cumprimento do período de carência, comprovou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada nesta data, que a parte autora contribuiu para a Previdência Social, da competência de janeiro/01 à setembro/03. Fez jus ao benefício de auxílio-doença nos períodos de 07.06.02 a 02.08.02; e 03.09.03 a 11.09.09.
- Contudo, não faz jus à percepção de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, senão vejamos:
- No que respeita à alegada invalidez, foi realizada perícia médica, em que o *expert* asseverou que ela é portadora de disritmia frototemporal esquerdo, escoliose dorsal, osteoartrose cervical e dorsal, tendinite do supra-espinhal e subescapular do ombro direito. (fls. 71-72).
- Em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, consignou que a incapacidade para o trabalho da parte autora é parcial e temporária.
- Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.

- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABAHO. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexo entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora.
2. O laudo médio pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária.
3. Agravo legal a que se nega provimento". *(TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJU 28.01.09, p. 616).*
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.
I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.
II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.
III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.
VI - Apelação improvida." *(TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa,* v.u., *DJU 22.10.04, p. 551).*
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.
(...).
VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.
VIII - Apelação improvida." *(TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos,* v.u., *DJU 06.10.05, p. 380).*
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.
I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.
II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.
III - Apelação parcialmente provida." *(TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra,* v.u., *DJU 13.12.04, p. 240).*
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DA AUTORA IMPROVIDO.
Laudo medido afirma que a incapacidade é parcial.
A ausência de incapacidade permanente e total para o trabalho afasta a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez.
Sentença mantida.
Apelação improvida." *(TRF 3ª Região, AC nº 1223764, UF: SP, Turma Suplementar da 3ª Seção, Rel. Juiz Fernando Gonçalves,* v.u., *DJU 25.06.08).*

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

-Isso posto, e, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA e DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013498-42.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.013498-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARIA DA SILVA PARREIRA
ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00086-3 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 11.05.04, com vistas à concessão de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez, aposentadoria por idade à rurícola ou benefício de prestação continuada.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Laudo médico judicial.
- Testemunhas.
- A sentença, prolatada em 23.07.07, julgou improcedentes os pedidos de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e benefício de prestação continuada.
- A parte autora opôs embargos declaratórios buscando o esclarecimento e o julgamento do pedido de aposentadoria por idade.
-Recebidos os embargos, foi indeferido o pedido de aposentadoria por idade.
- A parte autora apelou pela procedência do pleito.
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Aprecio o do pedido de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 13.08.07, atestou que a parte autora é portadora de hipertensão arterial sistêmica, diabetes mellitus tipo II, lombalgia crônica, hérnia umbilical e senilidade precoce, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente (fls. 58-62).
- Contudo, não tem direito ao recebimento de nenhum destes dois benefícios pleiteados.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 5ª Turma, RESP 415518/RS, j. 26.11.2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u, DJU de 03.02.2003, p. 344; 6ª Turma, RESP 268826/SP, j. 03.10.2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU de 30.10.2000, p. 212.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Quanto aos requisitos qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, juntou aos autos cópia da certidão de seu casamento (fls. 06), celebrado em 03.10.59, a qual consta que seu marido é lavrador e cópia de sua CTPS, com vínculo empregatício rural de 03.03.93 a 17.06.93 (fls. 07).
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Ocorre que, *in casu*, a testemunha, ouvida em 22.05.07, não corroborou com o início de prova material apresentado, pois seu depoimento não delimita a época em que a parte autora exerceu atividade rural, tampouco a época que deixou a atividade campesina (fls. 77).
- Assim, em razão da ausência de combinação do início de prova material com a prova testemunhal, não restou demonstrada a qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência, o que impede a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

- Passo a análise do benefício de prestação continuada.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis:*

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
(...)
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".
"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.
Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.
- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.
- Reclamação procedente."

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
- O estudo social, realizado em 01.06.07, revela que o núcleo familiar da parte autora é formado por 05 (cinco) pessoas: Maria da Silva (parte autora); Otacílio (esposo), aposentado, recebe um salário mínimo; Paulo (filho), autônomo, recebe renda aproximada de R$ 200,00 (duzentos reais); Dulce Helena (filha), empregada doméstica, com renda de um salário mínimo; Jeferson (filho de Dulce) que possui 17 anos e não trabalha (fls. 82-84).
- Desse modo, perfaz-se, uma renda familiar de R$ 1.220,00 (mil e duzentos e vinte reais) e renda *per capita* de R$ 244,00 (duzentos e quarenta e quatro reais).
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.
- Anote-se que os requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
-Por fim, aprecio a aposentadoria por idade.
- A aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis:*

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 5ª Turma, RESP 415518/RS, j. 26.11.2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u, DJU de 03.02.2003, p. 344; 6ª Turma, RESP 268826/SP, j. 03.10.2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU de 30.10.2000, p. 212.

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, início de prova material do implemento da idade necessária e da prestação laboral como rurícola.
- A cédula de identidade demonstra que a parte autora, tinha mais de 55 (cinqüenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento da parte autora, cuja profissão do cônjuge declarada à época foi a de lavrador (fls. 06); e cópia de sua CTPS, com vínculo rural empregatício de 03.03.93 a 17.06.93 (fls. 07).
- No entanto, a testemunha, ouvida em 22.05.07, não corroborou com a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural por necessário lapso temporal legal (fls. 77).
- Ora, conquanto descaiba a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social, já que a legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido, é imprescindível a prova do exercício de labor no campo, in casu, durante o lapso temporal de 114 (cento e quatorze) meses, estabelecido no artigo 142 da aludida norma, em face da data do implemento da idade, em 13.02.92.
- Portanto, a parte autora não logrou trazer à lume conjunto probatório indispensável à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.
-Sendo assim, é de se concluir que a parte autora não tem direito à aposentadoria por idade.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

- Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar improcedentes o pedidos. Sem ônus sucumbenciais**.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019136-85.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.019136-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL NIEPCE VERONA PIMENTEL
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	RITA DE CASSIA BRISON
ADVOGADO	:	ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG.	:	05.00.00307-4 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 13.05.04, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez, com pedido de antecipação da tutela.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Laudo médico judicial.
- A sentença, prolatada em 04.05.09, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da data de cessação do auxílio-doença (20.08.99), correção monetária a partir de cada prestação vencida, juros moratórios na base de 1% (um por cento) ao mês e honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) das parcelas vencidas até a sentença. Foi determinado o reexame necessário.
- O INSS apelou. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito. Subsidiariamente, requereu a fixação do DIB na data da juntada do laudo médico pericial, verba honorária em 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação, correção monetária nos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
- Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, por meio de pesquisa realizado no CNIS, nesta data, comprovou-se que a parte autora contribuiu para a Previdência Social nas competências de março/86 a julho/86; setembro/86 a junho/88; agosto/88 a abril/89; julho/89 a janeiro/91; maio/91 a novembro/96; dezembro/96 a janeiro/98; abril/98 a maio/99; outubro/03 a novembro/04; janeiro/05 a janeiro/08. Ressalte-se que percebeu o benefício de auxílio-doença nos períodos de 02.02.98 a 20.03.98; 04.07.99 a 20.08.99; e 11.03.08 a 08.07.08.
- A requerente ingressou com a presente ação em 13.05.04, portanto, no prazo de 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, I, II, da Lei 8.213/91.
- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que ela é portadora apresenta déficit visual com correção parcial por meio de lentes, severo quadro de surdez decorrente de meningoencefalite na infância, tendo às vezes crises convulsivas e, ainda apresenta crises de falta de ar, decorrente de bronquite asmática, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente desde 20.08.99 (fls. 89-95 e 128).
- Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA. VALOR DO BENEFÍCIO MAJORADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA AUTORA PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.
- Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manuteção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
- Nestes autos, comprova a autora o cumprimento da carência, a sua condição de segurada e sua incapacidade total e permanente, fazendo jus, portanto, a autora ao benefício da aposentadoria por invalidez.
- (...)
- Apelação do INSS parcialmente provida.
- Recurso Adesivo da Autora provido.
- Sentença mantida em parte".
(TRF 3ª Região, AC nº 898280, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., *DJU 20.01.05, p. 182).*
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., *DJU 16.09.06, p. 250).*

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. PORTADOR DE CÂNCER PRÉ-EXISTENTE À FILIAÇÃO AO RGPS: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. INTERRUPÇÃO DO TRABALHO EM RAZÃO DE DOENÇA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA MANTIDOS.
I - Comprovados nos autos todos os requisitos legais para a aquisição do direito ao benefício de aposentadoria por invalidez
II - O laudo pericial atestou que o autor, portador de osteossarcoma ósseo na tíbia direita (câncer dos ossos) há 10 anos, teve o membro inferior direito amputado e o mal se expandido para outros órgãos (metástase pulmonar operada), concluindo pela incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação.
(...).
X - Remessa oficial parcialmente provida.
(...)."
(TRF 3ª Região, REO nº 920371, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., *DJU 03.03.05, p. 592).*
"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. PRELIMINAR. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS PRESENTES. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
- (...)
- Qualidade de segurado e carência comprovados mediante a juntada de comprovantes de recolhimento de contribuições previdenciárias, não tendo ocorrido perda da qualidade de segurado, uma vez que restou demonstrado nos autos que a cessação das contribuições ocorreu em razão das moléstias constatadas pela perícia médica.
- Atestando o laudo pericial que o Autor encontra-se total e permanente incapacitado para a sua atividade habitual, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de aposentadoria por invalidez.
- (...)
- Preliminar rejeitada. Reexame necessário, apelação INSS e do Autor parcialmente providos."
(TRF 3ª Região, AC nº 948784, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, v.u., *DJU 14.03.05, p. 524).*

- Ressalte-se que o fato da parte autora ter contribuído nas competências de outubro/03 a novembro/04 e janeiro/05 a janeiro/08 (consoante informações obtidas na pesquisa CNIS supramencionada), tão-somente retrata a realidade do segurado brasileiro que, mesmo incapacitado, conforme descreveu o laudo pericial, tenta continua seu labor, enquanto espera, com sofrimento e provável agravamento da enfermidade, a concessão do benefício que o INSS insiste em lhe negar.
- Este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ao examinar hipótese semelhante, assim decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - GRAU DE INCAPACIDADE APRECIADO EM CONSONÂNCIA COM SITUAÇÃO FÁTICA SUBJACENTE - INEXISTÊNCIA DE PRESUNÇÃO DE CAPACIDADE LABORATIVA PELO FATO DO AUTOR CONTINUAR TRABALHANDO.
1- Muito embora o laudo mencione que o autor pode desempenhar tarefas que exijam esforços de natureza extremamente leves, a decretação da improcedência da ação, no caso presente, não atende os ditames da Justiça, devendo ser observados outros elementos que afetam diretamente o segurado e capazes de modificar sua situação fática.
2- O fato de poder realizar algum trabalho, que poderia caracterizar, a princípio, incapacidade parcial, autoriza, no entanto, a concessão da aposentadoria por invalidez, porque a idade do segurado, suas condições sócio-econômicas e culturais, estão a revelar que não detém possibilidades de desempenhar qualquer outra função que lhe permita a subsistência.
3 - Com efeito, o segurado é pessoa de poucas letras e exerceu sempre a profissão de trabalhador braçal, tanto no campo, quanto na cidade. Assim, não é viável se lhe exigir, agora que teve a fatalidade de adoecer gravemente, que se adapte a outro mister qualquer para poder sobreviver.
4 - O fato do autor ter trabalhado na última safra agrícola de sua região apenas reflete a triste realidade do trabalhador brasileiro, que se não pode dar ao luxo de parar de trabalhar enquanto espera por sua aposentadoria. Ver nesse fato a presunção de capacidade laborativa é fechar os olhos para o problema mais grave da penúria que atinge o segurado, o qual, sem dinheiro para uma simples e curta viagem rodoviária, necessária para que fosse examinado pelo médico, não poderia mesmo enjeitar qualquer oportunidade de ganhar honestamente trocados nas colheitas agrícolas sazonais, mesmo sentindo-se doente ou suportando dores.
5 - Apelação a que se dá provimento". (AC 96.03.075346-7 - TRF da 3ª Região - 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, v.u., j. 09.05.2000, DJU 22.08.2000, p.512).

- No que concerne à anterioridade das doenças, cumpre destacar que, apesar da parte autora tê-las adquirido antes de sua filiação/inscrição na Previdência Social, a verdade é que os males não eram de tal ordem que implicasse em sua incapacidade.

- Mesmo a despeito de ser portadora das doenças, conclusão indeclinável (confirmada pela perícia oficial) é a de que, somente depois da filiação/inscrição, houve o agravamento do quadro.
- Assim, somente não seria caso de concessão do benefício se a parte autora não só estivesse doente em data anterior à filiação/inscrição, mas que a esse tempo já estivesse sem condições de realizar a sua atividade habitual, e não como o ocorrido na hipótese vertente, em que as doenças preexistentes progrediram após os recolhimentos, vindo a redundar na incapacidade total e permanente, ao depois.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- No que pertine ao termo inicial da aposentadoria, deve ser fixado desde a data da cessação do último auxílio-doença (08.07.08), sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.
- Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
- O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Referentemente à verba honorária, faço a redução de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar parcialmente procedente o pedido para fixar a DIB desde a data da cessação do último auxílio-doença (08.07.08) e para proceder a redução verba honorária de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitados.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037046-28.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.037046-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : FERNANDO JOAQUIM DA SILVA
ADVOGADO : LUCIA RODRIGUES FERNANDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00148-3 2 Vr GUARARAPES/SP
DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a restabelecer o auxílio-doença desde o dia de sua cessação (18.05.09), com conversão em aposentadoria por invalidez a partir da data da sentença, bem como ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Dispensado o reexame necessário.
Apelação da parte autora pela fixação do termo inicial do auxílio-doença a partir de 16.08.06 e aposentadoria por invalidez a partir da juntada do laudo pericial, em 01.03.10, bem como pela majoração da verba honorária para 15% (quinze por cento).
A autarquia federal interpôs recurso de apelação pela improcedência do pedido. Em caso de manutenção do *decisum*, requer a fixação do termo inicial a partir da data da juntada do laudo pericial e redução do percentual da verba honorária.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva, que impeça o exercício de atividade profissional para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, elaborado em 28.02.10, atestou que a demandante é portadora de problemas cardíacos, hipertensão, patologias gástricas e dor lombar, que lhe acarretam incapacidade total e permanente para o labor, desde 2009 (fls. 103-106).

No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, comprovou-se, por meio de pesquisa ao CNIS (fls. 148-150), que a parte autora manteve vínculo empregatício, em períodos descontínuos de 27.05.78, com última remuneração em junho/10.
Além disso, recebeu administrativamente auxílio-doença nos interregnos de 04.01.06 a 15.08.06 e 27.03.09 a 18.05.09.
Desta forma, presentes os requisitos, faz jus a parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez pleiteado.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA..
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.
3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.
4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.
5. Apelação do INSS improvida.
6. Sentença mantida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.
4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.
(...).
9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.
II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)
VII - Apelação do autor provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Quanto ao termo inicial do benefício de auxílio-doença, deve ser mantido conforme concedido na r. sentença, isto é, o benefício é devido desde a data da cessação do auxílio-doença concedido administrativamente, em 18.05.09, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, tendo sido fixado o início da incapacidade em 2009, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício. No que se refere a conversão em aposentadoria por invalidez, acolho o pedido da parte autor para fixar a partir da data da juntada do laudo pericial, em 01.03.10.
Referentemente ao percentual da verba honorária, deve ser mantido em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para fixar o termo inicial da aposentadoria por invalidez a partir da data da juntada da pericial, em 01.03.10. Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029695-48.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.029695-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TAQUARITINGA SP
APELADO : MARIA AUGUSTA RODRIGUES e outros
: ARIOVALDO APARECIDO RODRIGUES
: JOSAINE CAROLINA RODRIGUES GALLI
: JOSELIA DE CASSIA RODRIGUES DADA
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
No. ORIG. : 01.00.00119-8 2 Vr TAQUARITINGA/SP
DECISÃO
I- Inicialmente, destaco que o C. STJ, em sede de Embargos de Divergência, assentou o entendimento segundo o qual o art. 112, da Lei nº 8.213/91 não fica restrito à esfera administrativa, conforme ementa abaixo, *in verbis:*

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR DE BENEFÍCIO. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. LEGITIMIDADE. ART. 112 DA LEI 8.213/91. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. PODER JUDICIÁRIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.
I - Esta Corte já pacificou o entendimento no sentido de que os sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo "de cujus", independentemente de inventário ou arrolamento de bens, nos termos do artigo 112 da Lei 8.213/91. Neste sentido, não se restringe a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91 somente ao âmbito administrativo.
II - Ademais, em ações de natureza previdenciária não se pode obrigar à parte a exaurir a via administrativa, de acordo com o enunciado da Súmula 213, do ex-TFR. Desta forma, admitir-se a aplicação do referido artigo tão somente ao âmbito administrativo acarretaria à parte o ônus de exaurir a via administrativa.
III - A principiologia do Direito Previdenciário pretende beneficiar o segurado desde que não haja restrição legal. Neste sentido, impor ao sucessor legítimo do ex-titular a realização de um longo e demorado inventário, ou arrolamento, para, ao final, receber um único bem, qual seja, um módico benefício, resultaria não em um benefício, mas em um prejuízo. Em sendo assim, a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91, no âmbito do Poder Judiciário, é admissível, sem a exigência de proceder-se a inventário ou arrolamento.
IV - Embargos de divergência rejeitados.
(EREsp nº 466.985, 3ª Seção, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 23.6.04, DJ 02.8.04)

No mesmo sentido, recente julgado da E. Terceira Seção desta Corte, abaixo transcrito:

AGRAVO REGIMENTAL. ÓBITO DA AUTORA. DEPENDENTES HABILITADOS À PENSÃO POR MORTE. VIÚVO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.
- Os herdeiros civis somente sucedem o falecido autor de ação previdenciária na falta de dependentes habilitados.
- Aplicação do art. 112 da Lei nº 8.213/91 na via judicial.
- Habilitação tão-só do viúvo da autora falecida.
- Desnecessidade da presença de todos os herdeiros na relação processual.
- Precedentes.
- Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg em Embargos Infringentes nº 98.03.051493-8, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 22/08/07, DJ 27.9.07)

Dessa forma, nos termos do art. 112 da Lei nº 8.213/91, o valor não recebido em vida pelo segurado será pago aos dependentes habilitados à pensão por morte (art. 16, da referida Lei) e, somente na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.
Consoante o posicionamento acima explicitado, verifico que a falecida autora era separada judicialmente (fls. 170), bem como seus filhos eram maiores de 21 anos à época do óbito daquela (fls. 170), não mais ostentando a condição de dependentes, à luz do art. 16, da Lei nº 8.213/91.
Dessa forma, a habilitação deverá ser realizada nos termos da lei civil, e, considerando que os filhos da falecida autora são casados em regime de comunhão parcial de bens (arts. 1658 a 1666, do CC), conforme certidões de casamento de fls. 173, 175, 180 e 185, não há que se falar em habilitação dos respectivos cônjuges. Outrossim, não prospera a alegação do INSS no sentido de que o falecimento do titular de benefício assistencial acarreta a extinção do feito, tendo em vista a existência de valores a serem eventualmente executados pelos herdeiros referentes às parcelas vencidas desde a data do requerimento na via administrativa até a implementação do benefício (realizada em razão do deferimento da antecipação dos efeitos da tutela). Defiro as habilitações dos filhos **Maria Augusta Rodrigues**, **Arivaldo Aparecido Rodrigues**, **Josaine Carolina Rodrigues Galli** e **Josélia de Cassia Rodrigues Dada** (fls. 166/188).

II- Encaminhem-se os presentes autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para retificação da autuação, fazendo constar os habilitados como apelados, certificando-se. Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007103-02.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.007103-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : AKIYOSHI HIRAKURI
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFI PEREIRA FORNAZARI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
Sentença nos termos do art. 285-a do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a reforma do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-a do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-a. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-a do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*
"(...)
*A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. **285-a** ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:*
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).

A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-a . De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".

Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-a, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-a e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

*"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-a (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder"." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. **Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas**, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*

*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença*

anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-a DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-a , do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-a DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-a do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-a do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-a do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-a do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-a do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-a prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-a do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-a em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, **declaro nula, de ofício, a r. sentença**. Determino o retorno dos autos à origem. Com fundamento no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento ao recurso**, vez que prejudicado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007576-85.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.007576-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : DIRCE DE LIMA OLIVEIRA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES
A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*
*(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)

Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*
*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença*

anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007749-12.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.007749-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA REGINA SILVA SANTOS
ADVOGADO	:	TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00077491220094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES
A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*

(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. ***Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante****, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas

acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*
*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007835-80.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.007835-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA APARECIDA DE PAROLLIS COSTA
ADVOGADO	:	ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES
A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*
*(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob

enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*
*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016443-67.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.016443-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	AFONSO PEREIRA LEITE
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00164436720094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES
A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.

Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*
*(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente

causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*
*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.

Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

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

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007896-38.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.007896-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	FRANCISCO THOMAZ DE AQUINO
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VANESSA BOVE CIRELLO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00078963820094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário de pensão por morte.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES
A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.

Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*
*(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente

causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*
*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.

Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

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

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008015-96.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.008015-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	PEDRO MASTROGIOVANNI
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GUELFI PEREIRA FORNAZARI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00080159620094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria especial.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*
*(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de

"total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*
*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.

O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

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

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015249-32.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.015249-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	NAIR VITORIA DA SILVA
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO QUARTIM DE MORAES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00152493220094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES
A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*
*(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter

manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*
*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.

O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

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

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007151-58.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.007151-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	EDSON MENEGNELLO
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIANA MARTINS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00071515820094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*
*(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de

fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*
*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007837-50.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.007837-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOAO CAETANO DA SILVA
ADVOGADO	:	TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*
*(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir *"qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)*

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse,

a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*
*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.

9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008031-50.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.008031-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA ARAUJO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES
A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*
*(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos",

no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*
*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.

7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007559-49.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.007559-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA LUIZA DE LIMA LEMOS
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00075594920094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES
A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*
*(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no**

respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*
*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.

5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017083-70.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.017083-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA JOANA DE SALES
ADVOGADO	:	FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIANE SERPA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00170837020094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão de benefício de aposentadoria especial.
Sentença nos termos do art. 285-a do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a reforma do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".

Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-a do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-a. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-a do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*
"(...)
*A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. **285-a** ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:*
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-a . De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".

Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-a, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por

conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-a e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

*"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-a (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder"." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. **Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas**, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*

*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-a DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-a , do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-a DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-a do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-a do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-a do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros

casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-a do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-a do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-a prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-a do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-a em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, **declaro nula, de ofício, a r. sentença**. Determino o retorno dos autos à origem. Com fundamento no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento ao recurso**, vez que prejudicado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

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

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009341-91.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.009341-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JADI FERREIRA DO PRADO
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
CODINOME	:	JADIR FERREIRA DO PRADO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00093419120094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A parte autora requer a revisão de seu benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço com DIB em 19/05/97, para que o valor da contribuição previdenciária sobre o 13º salário integre os salários de contribuição, para fins de cálculo do salário de benefício.
Concedidos os benefícios da gratuidade de justiça.
Contestação.
Sentença julgando o pedido improcedente.
Recurso de apelo da parte autora arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa ante a violação a princípios constitucionais e legislação infraconstitucional.
No mérito, pugna pela reforma da sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e ou §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DA PRELIMINAR

PREFACIALMENTE, não conheço da preliminar arguida de cerceamento de defesa, em face do julgamento antecipado da lide, posto que todos os elementos probatórios se encontram presentes nos autos.
Destarte, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao Juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.
Neste sentido posiciona-se a jurisprudência desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU, AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. SENTENÇA MANTIDA.
1. Deve ser afastada a preliminar de cerceamento de defesa argüida pelo Autor, tendo em vista a falta de oportunidade para a produção da prova testemunhal e nova perícia médica, a demonstrar os fatos constitutivos de seu direito, pois através da prova testemunhal pretendia tão-somente demonstrar a sua qualidade de segurado, eis que, em relação à sua situação física, já houve a produção de perícia médica realizada por médico perito de extrema confiança do Juízo e eqüidistante dos interesses das partes, sendo desnecessário a produção de nova perícia médica.
2. O julgamento antecipado da lide pode ocorrer se patente a desnecessidade de produção de provas em audiência , desde que o feito se encontre suficientemente instruído. No caso em tela, o Autor carreou aos autos prova documental e houve a produção de prova pericial necessária, a fim de se verificar a incapacidade ou não do Autor, não havendo a necessidade de realização de audiência de instrução, nos termos do artigo 330, inciso I do Código de Processo Civil. (...).
6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação, no mérito, não provida. (TRF 3ª, AC 1094931, proc. 200261130030518, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 17.08.05, p. 641) e,
PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, AUXÍLIO-DOENÇA. NULIDADE DE SENTENÇA. NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS. APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.
1. Tendo sido possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz.
2. Não há nulidade por cerceamento de defesa se evidenciar a desnecessidade de dilação probatória, como há hipótese de julgamento antecipado da lide, por ser a questão unicamente de direito.
3. Laudo pericial atesta que a autora não apresenta incapacidade.
4. Não comprovação da existência de início da incapacidade à época em que a autora mantinha a qualidade de segurado da Previdência.
5. Apelação da autora improvida.
6. Sentença mantida." (TRF 3ª, AC 985455, proc. 200061830016960, Turma Suplementar da Terceira Região, Rel. Juiz Fernando Gonçalves, v.u., DJU 25.06.08) e,
PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A ¼ DO SALÁRIO MÍNIMO. NECESSIDADE.

1. Havendo prova documental apresentada pelo autor, aferindo-se que o autor não é deficiente, e sua renda per capita, é muito superior a ¼ do salário mínimo, em sede de benefício assistencial, suficiente a ensejar o decreto de improcedência, pode o juiz julgar antecipadamente a lide, sem ofensa ao direito de ação.
(...).
4. Negado provimento à apelação." (TRF 3ª, AC 877004, proc. 200303990161388, 9ª turma, Rel. Juiz Aroldo Washington, v.u., DJU 20.11.03, p. 428).

Assim sendo, é de se rejeitar a preliminar arguida de cerceamento de defesa.
DO MÉRITO

Assim preceitua o artigo 28(redação original), da Lei 8.212/91, sobre o salário de contribuição, *in verbis*:

"Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:
(...).
§ 7°. O décimo terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, na forma estabelecida em regulamento.
(...)".

Por sua vez, o Decreto 356/91, regulamentando a referida Lei, dispôs que:

"Art. 37. Entende-se por salário-de-contribuição:
(...).
§ 6º A gratificação natalina - décimo-terceiro salário - integra o salário-de-contribuição, sendo devida a contribuição quando do pagamento ou crédito da última parcela, ou na rescisão do contrato de trabalho."
(...)".

O art. 29, e seu § 3º, da Lei 8.213/91, também em sua redação original, estabelecia que:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.
(...).
§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.
(...)".

Com o advento da Lei 8.870, vigente a partir de 16.04.94, houve alteração na redação do § 3º, supramencionado, que passou a ter a seguinte redação:

"§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária, ***exceto o décimo terceiro salário (gratificação natalina)****". (g.n.)*

Verifica-se, assim, que o décimo terceiro salário passou a ser considerado no cálculo do salário de benefício, com o advento da Lei 7.787/89, sendo que, com a vigência da Lei 8.870/94, o mesmo passou a ser desconsiderado para tal finalidade, conforme dispositivo retrotranscrito.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PARA FINS DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE SOMENTE NA VIGÊNCIA DOS ART. 28, PARÁGRAFO 7º DA LEI 8.212/1991 E § 3º DO ARTIGO 29 DA LEI Nº 8.213/1991 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS, ANTERIORMENTE A VIGÊNCIA DA LEI 8.870/94 - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.
O cômputo dos décimos-terceiros salários para fins de cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário foi autorizado pela legislação previdenciária até a edição da Lei 8.870, de 15 de abril de 1994, que alterou o art. 28, parágrafo 7º da Lei de Custeio e art. 29, parágrafo 3º da Lei de Benefícios.

O benefício de aposentadoria da parte autora, porquanto iniciado em 13.11.96, após a vedação instituída pela Lei 8.870/94, não comporta a inclusão dos décimos terceiros salários em sua base de cálculo.
Para fins de cálculo de benefício previdenciário deve ser aplicada a legislação vigente à época de concessão e não as regras vigentes à época de cada contribuição, ou seja, de cada fato gerador. Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício(tempus regit actum).
Apelação desprovida."
(AC 2009.61.11.005213-8, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, j. 27/09/2010, v.u., DJF3 CJ1 06/10/2010, pág. 402),
"AGRAV0 (ART.557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. INCLUSÃO DO DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPROCEDENTE.
I- A Lei nº 8.870/94 expressamente excluiu a gratificação natalina do cômputo do salário-de-benefício.
II- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com Súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
III- Agravo improvido"
(AC2009.03.99.005731-9, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 21/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/10, pág. 1002),
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. CÔMPUTO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. INCLUSÃO DE RECOLHIMENTOS EFETUADOS COMO AUTÔNOMO. NÃO INCLUSÃO DE VALORES RELATIVOS AO 13º SALÁRIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CONSTANTES DO CNIS. INCLUSÃO. PENA DE LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CABIMENTO. VERBA HONORÁRIA.
(...)
III. Quanto aos meses de 09/97, 11/97 e 02/98, o autor pretende incluir o valor do 13º salário parcial ou total no cálculo do salário-de-benefício, o que não é permitido pela legislação, a teor do disposto expressamente na Lei nº 8.870/94(já vigente na época dos recolhimentos), que alterou o art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91.
(...)
IX. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas..."
(AC 2004.61.20.004714-6, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 16/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 03/12/2009, pág. 634) e,
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.870/94.
(...)
II - A partir da edição da Lei nº 8.870/94, que alterou a redação do artigo 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, tornou-se indevida a inclusão das gratificações natalinas no cálculo da renda mensal inicial.
III - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo autor, improvido."
(AC 2009.61.83.011542-4, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 03/08/2010, v.u., DJF3 CJ1 13/08/2010)

Dessa forma, não merece prosperar o pleito da parte autora, na medida em que seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com DIB em 19/05/97(fls. 31), foi concedido já na vigência da Lei 8.870/94, que desconsiderou o décimo-terceiro salário(gratificação natalina) para fins de cálculo do salário-de-benefício.

CONCLUSÕES

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **REJEITO A PRELIMINAR ARGUIDA DE CERCEAMENTO DE DEFESA E NO MÉRITO, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003548-40.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.003548-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ORLANDO RODRIGUES PRADO
ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00035484020104036183 4V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES
A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*
*(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a

atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

*"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. **Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas**, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*
*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012477-96.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.012477-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : FRANCISCO LUIZ BERTRAO

ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00124779620094036183 5V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
A parte autora requer a revisão de seu benefício previdenciário, por meio da aplicação dos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23% incidentes sobre salários-de-contribuição, em substituição aos empregados em dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004.
Foi concedida a assistência judiciária gratuita.
Sentença proferida nos termos do art. 285-A do CPC, julgando improcedente o pedido. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento de verbas sucumbenciais, observada a gratuidade deferida (fls. 69-74).
Recurso de apelo da parte autora, arguindo, preliminarmente, nulidade do *decisum*, ante o cerceamento de defesa, por violação a princípios constitucionais e legislação infraconstitucional, bem como por ausência de transcrição das sentenças de improcedência de outros casos idênticos.
No mérito, pugna pela reforma da sentença.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DAS PRELIMINARES

Em sede de preliminar, argui a parte autora, cerceamento de defesa ante a violação aos princípios constitucionais do direito de ação, do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, bem como infringência aos artigos 330, I, 331, §2º, 332 e seguintes , todos do Código de Processo Civil, em razão da sentença ter sido proferida com fulcro no art. 285-A do Código de Processo Civil.
A Emenda Constitucional 45, de 8 de dezembro de 2004, acresceu ao art. 5º da Constituição Federal o inc. LXXVIII, de teor abaixo transcrito:

"Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
(...)
LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.
(...)."
Com o advento da Lei 11.277, de 7/2/2006 (DOU 8/2/2006), em vigor a partir de 9/5/2006, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos arts. 1º e 3º da normatização em foco:

"Art. 1º. Esta Lei acresce o art. 285-A à Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, que institui o Código de Processo Civil."
"Art. 2º. A Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, que institui o Código de Processo Civil, passa a vigorar acrescida do seguinte art. 285-A:
'Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso.'"
"Art. 3º. Esta Lei entra em vigor 90 (noventa) dias após a data de sua publicação."

Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555)*
"(...)

A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: 'A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação', introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, 'faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada'.
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir 'qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa'. E acrescenta: 'Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa'." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42)

O texto supra introduz questão de relevo, a saber, a possibilidade de desarmonia do comando em epígrafe com a Constituição Federal. Não se olvida da existência, no Supremo, da ADIn 3695/DF, manejada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, distribuída naquela Casa, em 29/3/2006, cuja Relatoria coube ao Ministro Cezar Peluso.
Não obstante, *a priori*, não me parece que o dispositivo referido padeça de incompatibilidade tal a infirmar-lhe a validade (*v. g.*, afronta aos princípios do contraditório e/ou ampla defesa).
Nos termos do entendimento encimado, a especial utilização do preceito legal restringe-se à improcedência do pedido do postulante.
Se não bastasse isso, faz-se imprescindível a ocorrência de determinadas circunstâncias ainda mais constritivas para seu emprego, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* à que estiver sendo resolvida, mediante sua aplicação.
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do 'julgamento de improcedência initio litis', o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir 'outros casos idênticos', no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de 'total improcedência em outros casos idênticos', o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de

'total'improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: 'no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência'). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que 'a matéria controvertida' seja 'unicamente de direito'. Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ('poderá ser dispensada a citação e proferida sentença'). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, 'ordenando a citação do réu, para responder'." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604)

Outrossim, na hipótese de apelação e não manutenção do *decisum*, verificar-se-á o normal prosseguimento da ação (§ 1º do art. 285-A do *codex* de processo civil). Mantida, porém, a deliberação judicial, será ordenada a citação do réu, a fim de que responda ao recurso (§ 2º do indigitado art. 285-A do diploma em evidência).

Noutras palavras:

"(...)
REFORMA DO PROCESSO CIVIL
§ 1º Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
Parágrafo acrescentado pela Lei n. 11.277, de 07.02.2006.
Proferido o 'julgamento de improcedência initio litis' previsto no caput deste art. 285-A - que reproduz 'o teor da anteriormente prolatada' e de cuja fundamentação deverá constar de forma expressa a alusão ao preenchimento das condições da ação e pressupostos processuais, além dos requisitos da matéria unicamente de direito e da existência de pelo menos duas decisões idênticas de improcedência total (v. nota ao caput) -, prevê o focalizado § 1º que o autor poderá apelar e que, nesse caso, ao juiz é facultado decidir em cinco dias se mantém a sentença extraordinariamente proferida ou se se retrata, determinando o prosseguimento da ação.
(...)
Feita a crítica, prosseguimos para concluir que a conseqüência necessária desse retratamento é a ordem, constante do próprio ato, de 'prosseguimento da ação', vale dizer, a ordem de que seja citado o réu para responder aos termos da demanda, nos moldes do art. 285, ou, em outras palavras, a determinação para que o processo de conhecimento tenha sua marcha normal, como se nenhuma sentença de improcedência initio litis tivesse tido lugar. Do ato de retratação não cabe recurso algum.
REFORMA DO PROCESSO CIVIL
§ 2º Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso.
Parágrafo acrescentado pela Lei n. 11.277, de 07.02.2006.
Se o § 1º acima permite que o juiz se retrate e ordene a citação do réu para responder à ação, tudo como conseqüência da interposição do recurso de apelação do autor contra a 'sentença de improcedência initio litis' (v. nota), o enfocado § 2º regula o desdobramento procedimental da outra alternativa posta à frente do magistrado que é a da manutenção da sentença proferida com base neste novo art. 285-A. De acordo com o texto, mantida a sentença, o efeito imediato desta decisão também é a ordem de citação do réu, mas não para contestar (§ 1º) e sim para responder ao recurso interposto. Pois bem, acerca do ato judicial de manutenção, parece importante esclarecer que efetivamente se trata de uma decisão interlocutória, apenas que não sujeita ao recurso de agravo em virtude da falta de interesse, uma vez que já existe nos autos apelação interposta que conduzirá o inconformismo do autor ao julgamento do tribunal competente. Note-se que dessa interlocutória não precisa constar motivação explícita da manutenção, bastando ao juiz fazer referência aos próprios fundamentos da sentença apelada, já que os motivos do ato sentencial serão comumente os mesmos que sustentam a manutenção. Nada impede, por outro lado, que o juiz da causa rebata explicitamente os argumentos expendidos pelo autor-apelante, de sorte que fique mais bem respaldada, sob o prisma jurídico, a decisão de manutenção por ele tomada. Por fim, desejamos dar registro ao fato de que a 'citação do réu para responder ao recurso' foi expediente constante do CPC em sua versão original, valendo a pena lembrar que o antigo art. 296 previa tal chamamento do demandado para acompanhar o recurso, significando tal ato, dentre outras coisas, contra-arrazoá-lo. (...) Seja como for, é certo que, pelo menos aqui(nesse contexto de contraditório diferido - v. nota ao caput), o réu será sempre citado para responder ao recurso na tentativa de fazer prevalecer a sentença atacada que lhe favoreceu com o julgamento initio litis de improcedência total do pedido." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. Op. cit., p. 605-606)

Recentes manifestações da jurisprudência, inclusive da 3ª Seção desta Casa, no que concerne ao art. 285-A do CPC, indicam que:

"RECURSO ESPECIAL - PROCESSO CIVIL E DIREITO ADMINISTRATIVO - SERVIÇO DE TELECOMUNICAÇÕES - TELEFONIA FIXA - TARIFA DE ASSINATURA BÁSICA - VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458 E 535, I E II, DO CPC - OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS.
1. Descabe ao STJ, em sede de recurso especial, analisar possível ofensa a dispositivo constitucional.
2. Acórdão recorrido que deixou de analisar questões oportunamente suscitadas em torno do art. 285-A do CPC mas que, em razão do entendimento consolidado nesta Corte, adotado inclusive pelo Tribunal de origem, não poderiam levar o julgamento a um resultado diverso. Ausência de utilidade do retorno dos autos à origem.
3. Recurso conhecido em parte e, nessa parte, não provido." (STJ - 2ª Turma, REsp 984552/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, v. u., DJE 25/3/2008)
"DIREITO INTERNACIONAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. BARCO AFUNDADO EM PERÍODO DE GUERRA. ESTADO ESTRANGEIRO. IMUNIDADE ABSOLUTA.
1. Correto o posicionamento do julgador que, sob a égide do artigo 285-A do CPC, profere sentença antes da citação se a matéria trazida pelo autor da ação for exclusivamente de direito e se o juízo sentenciante tiver proferido mais de uma sentença sobre a mesma matéria.
2. (...)
3. Agravo desprovido
(STJ, 4ª Turma, AgRg no RO 65/RJ, Rel. Min. João Octávio de Noronha, v.u., Dje 03/05/2010)
"TRIBUTÁRIO PROCESSUAL CIVIL - ART. 285-A DO CPC: APLICAÇÃO CORRETA - EXCLUSÃO DO REFIS POR INADIMPLÊNCIA (ART. 5º, II, LEI Nº 9.964/2000) - SÚMULA Nº 355/STJ.
1. Art. 285-A do CPC: 'Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.'
2. A norma exige, pois, 02 (dois) requisitos cumulativos que a sentença tem que satisfazer: [a] que a matéria seja exclusivamente de direito (é o caso); e [b] que o juízo já tenha proferido pelo menos duas sentença na mesma matéria ambas de total improcedência, circunstância que - ante a obrigação constitucional da motivação dos atos judiciais - deve constar expressamente nos fundamentos da sentença 'imediata', pressuposto que, no caso, restou atendido.
3. A Súmula n. 355 do STJ ('É válida a notificação do ato de exclusão do Programa de Recuperação Fiscal (REFIS) pelo Diário Oficial ou pela internet') afasta qualquer vício na regulação do procedimento de exclusão (sumário e/ou virtual) do REFIS.
4. Apelação não provida.
5. Peças liberadas pelo Relator em 10/02/2009 para publicação do acórdão." (TRF - 1ª Região, 7ª Turma, AC 20083400004460, Rel. Des. Fed. Luciano Tolentino Amaral, v. u., DJF1 27/2/2009, p. 445)
"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMINAR DE MÉRITO. NÃO VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO VALOR DO DÉBITO COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA.
1. O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela improcedência do pleito não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão, possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância a quo. Preliminar rejeitada.
2. A exigência de depósito prévio como requisito para a apreciação de recurso na esfera administrativa fere o princípio da ampla defesaconsagrado na Constituição Federal.
3. A Lei Maior conferiu ao administrado a possibilidade de interpor recursos para a segunda instância administrativa, objetivando preservar a legalidade administrativa.
4. O contribuinte tem assegurado constitucionalmente o direito à ampla defesa na esfera administrativa, que não pode ser cerceado com a exigência de depósito prévio.
5. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Recursos extraordinários nº 388.359/ PE e nº 390.513/SP.
6. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida." (TRF - 3ª Região, 1ª Turma, AMS 295865, Rel. Des. Fed. Vezna Kolmar, v. u., DJF3 26/1/2009, p. 275)
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - POSSIBILIDADE - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. AUTORIZADA A SUBSUNÇÃO À NORMA - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDE UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA CONCOMITANTEMENTE AO PERCEBIMENTO DOS PROVENTOS DO BENEFÍCIO QUE DESEJA RENUNCIAR. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

- É sabido que a nova sistemática dos recursos, introduzida pela Lei n. 9.756/1998, permite ao relator decidir monocraticamente o recurso em que se discute matéria cuja jurisprudência é reiterada.
- A decisão monocrática adotável em prol da efetividade e celeridade processuais não exclui o contraditório postecipado dos recursos, nem invalida essa garantia, porquanto a colegialidade e o duplo grau restam mantidos pela possibilidade de interposição do agravo regimental.
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo. Sua aplicação não implica em afronta a princípios constitucionais.
- Quando se tratar de controvérsia unicamente de direito ou mesmo quando houver discussão fática com prova já produzida e desnecessária dilação probatória, autorizada a subsunção à norma do artigo 285-A do diploma processual civil. Aplicação da teoria da causa madura no julgamento baseado no artigo 285-A do CPC.
(...)
- Agravo Legal desprovido."
(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Agravo legal em AC 1338316, Rel. Des. Fed. Eva Regina, v. u., DJF3 CJ1 03/11/2010, p.1327)
"RESPONSABILIDADE CIVIL. AGÊNCIA BANCÁRIA. ACESSO. OBSTAÇÃO. ARMA DE FOGO. PORTE. CERCEAMENTO DE DEFESA. ART. 285-A DO CPC.
1.- Quanto à alegação de cerceamento de defesa, entendo que, ao contrário do pretendido pelo recorrente, não há nulidade a declarar, pois a prova, livremente apreciada, dirige-se ao convencimento do juízo, cabendo ao Magistrado, em sua função dirigente no processo, fazer com que se produza a prova necessária ao seu convencimento, devendo indeferir meios de prova e quesitos impertinentes (art. 125, II c/c 131, do CPC).
2.- O art. 285-A do CPC foi introduzido na legislação processual com o objetivo de economia de tempo, buscando evitar a repetição de demandas que envolvam questões já pacificadas, não afrontando os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa." (TRF - 4ª Região, 3ª Turma, AC 200771000476029, Rel. Des. Fed. Maria Lúcia Luz Leiria, v. u., D.E. 28/1/2009)

Assim sendo, é de se rejeitar a preliminar de cerceamento de defesa.
Igualmente não merece acolhimento, a preliminar arguida de nulidade do *decisum* por ausência de transcrição das sentenças de improcedência de outros casos idênticos, uma vez que o artigo 285-A do CPC não determina referido procedimento, conforme entendimento desta Corte, o qual adoto como fundamento, *verbis* :

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. DECRETO Nº 3.266/99 E LEI Nº 9.876/99.
I - (...)
II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.
(...)
V - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.
(TRF 3ª Região - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1518333, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 CJ1 27/10/2010, p. 1175)

Outrossim, verifica-se da sentença, que o juízo *a quo* apontou o número do processo paradigma.
Dessa forma, rejeito a preliminar de nulidade da sentença.

DO MÉRITO

A parte autora requer a aplicação, a partir de 1998, de índices utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição, nos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, para a revisão de seu salário-de-benefício.
Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:
§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".

Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.
Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".

Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.
II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.
§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10 %(dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".

Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.
Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.
Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.
A aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários, em 1996, foi regulamentada pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei 9.711/98, que assim estabelecia:

Art. 2º - "Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."

Ressalte-se que os índices de correção monetária, adotados a partir de 1997, não guardaram relação com índice oficial.
No entanto, não se há falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios.
Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal no RE 376846 (Ministro Carlos Velloso, julgado em 24.09.03, DJU 02.04.04, p. 13).
Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, consoante se verifica do seguinte julgado:

"Previdência Social.
O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido." (STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99)

Destarte, inexiste a correlação almejada entre o sistema de custeio (artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei 8.212/91) e de benefícios da Previdência Social.
Na verdade, o que se pretende nesta demanda é a conjugação de diferentes normas para a majoração de renda de benefício previdenciário, o que não tem previsão legal e, além disso, afigura-se constitucionalmente vedado (art. 195, § 5º, da CF).
Portanto, não são aplicáveis os índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, voltados à correção de salários-de-contribuição, nos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04, para fins de reajustamento de benefícios. Nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DOARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.
1. Da alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil não se conhece, eis que "(...) Para viabilizar o conhecimento do especial, pelo fundamento da alínea 'a' do permissivo constitucional, não é suficiente a simples menção explícita aos preceitos de lei que se pretende desafeiçoados (pelo acórdão do Tribunal a quo), mas, ainda, a motivação justificadora,esclarecendo-se, com precisão, em sua dicção e conteúdo, para possibilitar, ao julgador, o cotejo entre o teor dos artigos indicados como violados e a fundamentação do recurso. (...)" (Resp) 160.226/RN, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, in DJ 11/5/98).
2. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei." (parágrafo 4º do artigo 201 da Constituição da República).
3. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).
4. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.
5. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a, antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV a partir de 1º de março de 1994.
6. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).
7. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes.
8. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido". (STJ, 6ª Turma, Min. Hamilton Carvalhido, RESP 502423/RS, Recurso Especial 2003/0026806-6, DJU 22.09.2003, p. 00403).
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. HONORÁRIOS.
1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios. Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.
3. Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91 % (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).
4. Mantenho os honorários advocatícios conforme fixados na sentença" (TRF4, Turma Suplementar, Des. Fed. Luís Alberto Azevedo Aurvalle, AC 200670010015399/PR - j. em 18/04/2007, DJU 30/04/2007). (g.n)

Assim, os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice (aplicado sobre o salário-de-contribuição) ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado.
Desta forma, sem qualquer supedâneo legal, ou jurisprudencial, não há como acolher a tese que teria restado violada a determinação constitucional de preservação do valor real do benefício.
Ressalte-se, ainda, a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.
I - Com a edição da Lei nº 8.213/91, passou o INPC a constituir-se índice idôneo ao reajustamento dos proventos previdenciários. A partir de jan/93, o IRSM, por força da Lei nº 8.542/92.
II - O art. 9º da Lei nº 8.542/92, alterado pela Lei nº 8.700/93, determina o reajuste dos proventos previdenciários a cada quatro meses, não sendo possível ao magistrado alterá-lo para mensal, diante do respaldo legal.
III - Indevida a incorporação do reajuste de 10%, quando da conversão dos benefícios previdenciários em URV, determinada pela Lei nº 8.880, a partir de 1º/03/94.

IV - Não procede o pedido de aplicação de 8,04%, referente ao aumento do salário mínimo em setembro/94, aos benefícios com valor superior ao piso constitucional, diante da revogação expressa do inciso II, do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, pela Lei nº 8.542/92.
V - A MP nº 1.415 de 29/04/96, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou o reajustamento dos proventos pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV. O respectivo mecanismo continua em vigor consoante a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/99.
VI - Os indexadores de reajustes estão amparados legalmente, descabendo qualquer inconformismo quanto as sistemáticas adotadas pelo INSS.
VII - Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pela Lei nº 8.213/91 e as que lhe sucederam, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.
VIII- Apelação Improvida". (TRF3, 7ª Turma, Juiz Walter Amaral, AC 873061, Processo: 200303990140233 / SP, DJU 01.10.2003, p. 310).

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **REJEITO AS PRELIMINARES ARGUIDAS E NO MÉRITO, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015774-14.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.015774-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOSE DONIZETTI EUGENIO
ADVOGADO	:	PAULA CRISTINA MOURÃO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00157741420094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão de benefício previdenciário.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES
A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.

Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*
*(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente

causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*
*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.

Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020898-73.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.020898-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FATIMA SIBELLI M N SANTOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUCINEIDE DE JESUS
ADVOGADO	:	JOSE FERREIRA DAS NEVES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PATROCINIO PAULISTA SP
No. ORIG.	:	08.00.00013-9 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de salário-maternidade, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos.
Em síntese, a parte autora sustentou exercer atividade de trabalhadora rural, como diarista/bóia-fria.
Foram carreados aos autos documentos (fls. 11-17).
À parte autora assistem os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 21).
Citação em 13.03.08 (fls. 26).
Depoimentos testemunhais (fls. 52 e 55).
A sentença, prolatada em 06.02.09, julgou procedente o pedido, e condenou a autarquia federal ao pagamento do benefício de salário maternidade, a ser calculado nos termos do art. 73 da Lei 8.213/91, com incidência de correção monetária de acordo com os critérios do Provimento nº 26, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 10.09.01, incluindo-se os índices expurgados pacificados no C. STJ, e com juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, a contar da data da citação, até a data de expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88. Condenou o INSS, também, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Determinado o reexame necessário (fls. 57-59).
O INSS apelou. Alegou, e, preliminarmente, prescrição quinquenal. No mérito, reiterou os termos da contestação. Aduziu, caso seja mantido o *decisum*, que a verba honorária deve ser reduzida, não ultrapassando 5% (cinco) por cento do valor da condenação; a correção monetária deve ser aplicada fazendo-se incidir os índices legalmente previstos (Súmula nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça), e os juros de mora devem incidir a partir da data da citação válida, e até a data da conta. Requereu, por fim, isenção das custas processuais (fls. 65-74)
Sem contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Inicialmente, cumpre observar que a Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, que dispõe sobre a não aplicabilidade do dispositivo em questão *"sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor"*.
Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais cíveis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerado o valor da condenação (04 salários mínimos).
Em primeiro lugar, rechaço o protesto do INSS para acolher a preliminar de prescrição quinquenal, uma vez que o nascimento ocorreu em 10.08.04 e a ação foi interposta em 15.02.08, não ocorrendo, assim, o transcurso do lapso temporal ensejador da prescrição (art. 103, parágrafo único da Lei 8.213/91).
Outrossim, conheço da apelação autárquica em relação a todas as questões objeto de irresignação, à exceção das pertinentes à isenção do pagamento de custas processuais e do termo inicial dos juros de mora, que foram tratadas pelo Juízo *a quo* na forma pleiteada.
Passo à análise do mérito do presente recurso.
O benefício de salário maternidade possui previsão constitucional (art. 7º, inciso XVIII).
O salário-maternidade consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência (artigo 71 da Lei 8.213/91).
São beneficiárias do salário-maternidade, nos termos da referida legislação, as seguintes categorias: trabalhadoras *empregada*s, avulsas, domésticas, seguradas especiais e contribuintes individuais.
A diarista/bóia-fria é considerada *empregada*, consoante a doutrina dominante:

"Segurado empregado é aquele que presta serviço, de natureza urbana ou rural, em caráter não eventual, sob a subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado. Obs: ***é também considerado empregado o trabalhador bóia-fria (volante)****, safrista, eventual, temporário e o que presta serviço de natureza rural em caráter não-eventual, de curta duração em períodos descontínuos."*
"(...)Trabalhador rural volante - ***O rurícola, conhecido como "bóia-fria", é empregado****, convindo verificar, em cada caso, para quem são prestados os seus serviços: se para o agenciador ou para o empreendedor rural. Em princípio, presumidamente, é para empresa rural e só na circunstância de o intermediário possuir idoneidade comercial - hipótese rara - o vínculo se estabelece com ele."*
Nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte:

"(...)
A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.
Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).
Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental bem como prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento, para fins de salário-maternidade.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 1999.61.12.007847-5, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03.12.07, v.u., DJU 24.01.08, p. 524).
"(...)
IV - O trabalhador rural diarista, bóia-fria ou volante exerce atividade remunerada, mediante subordinação, descaracterizando eventual tentativa de classificá-lo como trabalhador autônomo.
V - O parágrafo único do art. 71, da Lei n.º 8.213/91, revogado pela Lei n.º 9.528/97, não se aplica ao caso, razão pela qual inexiste qualquer restrição quanto ao prazo para pleitear o benefício.
VI - Ação ajuizada em 01/12/2004, com início de prova material, consistente na certidão de nascimento da filha em 12/03/2001, lavrada em 06/04/2001, que atesta a condição de lavrador de seu marido, extensível à esposa, consoante entendimento já consagrado pelo C. STJ.
VII - Prova testemunhal, dando conta do exercício de atividade rural da apelada como bóia-fria, inclusive no período gestacional, comprovando a qualidade de segurada empregada.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.045350-5, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 05.12.05, v.u., DJU 11.01.06, p. 373).
"(...)
V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as

contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.
VI - Para a demonstração do exercício de atividade rurícola, na ausência de prova documental, admite-se o início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91). Constitui início razoável de prova documental, dentre outros documentos, a certidão de casamento constando a qualificação do marido da autora como lavrador, que a ela se estende, bem como notas fiscais de produtor rural em nome do marido, pela suposição do trabalho rural em conjunto, em regime de economia familiar, quando corroborado por prova testemunhal, como no caso.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2001.61.12.004133-3, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28.02.05, v.u., DJU 20.04.05, p. 615).

"(...)
2. A trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Além disso, a própria autarquia previdenciária enquadra o volante ou bóia-fria como segurado empregado, de acordo com as Instruções Normativas INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).
3. Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria, empregada que é, além de comprovar o nascimento de seus filhos, necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores."
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 1999.03.99.081019-1, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 23.05.06, v.u., DJU 30.06.06, p. 872).
Cumpre destacar que o art. 26, inciso VI, da retromencionada lei dispõe que independe de carência a concessão do salário-maternidade para as seguradas *empregadas*, domésticas e trabalhadoras avulsas.
Cotejando-se os conceitos doutrinários, as definições e comandos legais acima transcritos, há que se verificar se a parte autora comprovou o exercício do labor rural, para o fim almejado.
O artigo 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.
Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."
Nesse diapasão, o seguinte julgado do E. STJ:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE ACLARAMENTO DA MATÉRIA. ACOLHIMENTO.
1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; "ou" for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade desenvolvida, para efeito de benefício previdenciário, valendo destacar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos. Precedente da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração acolhidos sem, todavia, conferir-lhes efeitos modificativos, apenas para declarar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos, destacando, outrossim, que o reconhecimento da existência de início de prova material, para além de constituir matéria estranha ao acórdão regional, que apenas atestou ser suficiente ao atendimento da pretensão autoral a prova exclusivamente testemunhal, se insula, por óbvio, no universo fático-probatório, conseqüencializando-se a necessária reapreciação da prova, o que é vedado pela letra do enunciado nº 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça." (STJ, 6ª Turma, EDRESP 214794/CE, j. 20/06/2002, rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u, DJU de 17/02/2003, p. 379)
Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de

serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
Incontroverso o nascimento da filha da parte autora, STEFANY CRISTINA DE JESUS, ocorrido em 10.08.04, consoante certidão de nascimento coligida aos autos (fls. 11).
Quanto ao início de prova material do labor, verifica-se a existência de carteira de trabalho (CTPS) da autora, com vínculos rurais, a saber: de 03.06.96 a 26.07.96, de 01.06.98 a 29.08.98, de 01.07.99 a 19.08.99, de 16.05.06 a 29.07.06, de 14.08.06 a 04.09.06, e de 01.05.07 a 31.05.07(fls. 14-17).
Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora sempre trabalhou na atividade rural, como diarista/bóia-fria.
Outrossim, não pode vingar, no caso *sub judice*, a afirmação da autarquia previdenciária de que após a promulgação da Lei 8.213/91 tornou-se obrigatória para todos os trabalhadores, sem distinção, a contribuição para a Previdência Social. Isso porque, a despeito do disposto no art. 30 da Lei 8.212/91, o empregado não pode ser penalizado pela falta de recolhimento de contribuições a cargo do empregador, o qual, por outro lado, deveria ser fiscalizado pelo INSS de forma eficaz, para que providenciasse o recolhimento devido.
Dessa forma, caracterizada a condição de segurada empregada, vez que demonstrado o efetivo exercício do labor campesino, como diarista/bóia-fria, a ausência de culpa pelo não recolhimento das contribuições normalmente exigidas e a inexigibilidade de carência, faz jus a parte autora ao salário-maternidade pleiteado.
Referentemente à verba honorária, assiste razão ao INSS. A base de cálculo merece ser reformada. O percentual arbitrado deve incidir sobre o valor da condenação, uma vez que, em se tratando de montante fixo (quatro salários mínimos) não há que se falar em parcelas vincendas.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas as Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada). Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o artigo 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (artigo 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (artigo 1º da Lei 4.414, de 24/09/64). Portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o artigo 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos à Fazenda Nacional.
O artigo 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.
Isso posto, **não conheço da remessa necessária, rejeito a preliminar arguida,** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **CONHEÇO PARCIALMENTE DA APELAÇÃO AUTÁRQUICA E DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, para estabelecer a base de cálculo dos honorários advocatícios. Demais verbas sucumbenciais na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035382-59.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.035382-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADELIA RODRIGUES DE ALMEIDA
ADVOGADO : DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ
No. ORIG. : 08.00.00174-6 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de ação previdenciária, distribuída em 13.09.10, com vistas à concessão de salário-maternidade à rurícola, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos, para cada filho.
Deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 11).
Citação, em 12.05.09 (fls. 21 verso).
Contestação (fls. 23-30).
Mandado expedido para intimação da parte autora e das testemunhas arroladas a compararecem à audiência designada para o dia 22.04.2010 (fls. 16).
Certidão do Oficial de Justiça, aposta no verso do mandado supramencionado, a qual consigna: *"(...) DEIXEI DE INTIMAR a autora, Adélia Rodrigues de Almeida, em razão de que a mesma está residindo no municipio de Ribeirão Branco-SP (Itaboa), sendo seu endereço desconhecido. Pelo motivo exposto, deixei de intimar as testemunhas. Apiaí, 09.05.09. (...)"* (fls. 16 verso).
Tendo sido intimada, através da imprensa oficial, a parte autora para se manifestar acerca da certidão supra, sua advogada protocolou petição na qual solicitou a suspensão do feito até a localização da autora, o que restou deferido, pelo prazo de 90 dias (fls. 19 e 31).
A causídica referida, após ter sido intimada do despacho de suspensão do curso do processo, protocolou duas petições de idêntico teor, nas quais apenas logrou rebater, extemporâneamente, os argumentos lançados na contestação (fls. 34-36 e 38-40).
Realizada a audiência designada, constatou-se a ausência das partes e das testemunhas arroladas pela demandante. Presente apenas a advogada da autora.
Na oportunidade, o Juízo *a quo* julgou extinto o feito, sem resolução de mérito, com fulcro no art. 267, III, do CPC, em razão da contumácia. Isentou a parte autora dos ônus sucumbenciais, dada a gratuidade deferida (fls. 43-43 verso).
O INSS apelou. Aduziu que o abandono do feito pela autora traduz uma forma tácita de desistência, a qual demanda a expressa concordância do réu, o que não ocorreu. Requer, em síntese, a anulação da r. sentença prolatada e o prosseguimento do feito, o qual espera seja julgado improcedente (fls. 46-52).
Transcorrido *in albis* o prazo para apresentação de contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
E esta é a hipótese do caso vertente.
Passo à análise da matéria preliminar.
A contumácia restará caracterizada se a parte deixar de dar andamento ao processo, não praticando ato cuja iniciativa lhe competia, ensejando a extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 262 e 267, incisos II e III, do Código de Processo Civil.
No entanto, não há se falar, *in casu*, de abandono da causa, já que a parte autora não foi intimada pessoalmente para promover o regular andamento ao feito, à inteligência do disposto no § 1º do artigo 267 do Código de Processo Civil., *in verbis:*

"Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito: (Redação dada pela Lei nº 11.232, de 2005*).*
I - (omissis);
Il - (omissis);
III - quando, por não promover os atos e diligências que Ihe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias;

IV - (...);
§ 1º O juiz ordenará, nos casos dos ns. II e Ill, o arquivamento dos autos, declarando a extinção do processo, ***se a parte, intimada pessoalmente, não suprir a falta em 48 (quarenta e oito) horas." (g.n.).***

Somente poderá ser extinto o processo, tendo a parte o abandonado, após ultrapassados 30 (trinta) dias sem que ela tenha promovido os atos e diligências que lhe competirem, mesmo que não tenha logrado êxito ao tentar fazê-lo, e ainda, somente após ser intimada, pessoalmente, para suprir a falta em 48 (quarenta e oito) horas.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. LOCAÇÃO. REVISIONAL DE ALUGUÉIS. PROCESSO CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ***ABANDONO DE CAUSA. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE. 1. Para a extinção do processo, fundada no abandono de causa, é necessária a intimação pessoal da parte para suprir a falta em 48 (quarenta e oito horas).*** *2. Se no prazo conferido para a providência de promover a citação dos réus remanescentes, a parte buscou promover o andamento do feito, ainda que de forma distinta da determinada pelo juízo, não há que se falar em desinteresse, o que consiste em mais um motivo determinante quanto à necessidade de observância do disposto no artigo 267, § 1º, do CPC. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.* (STJ - AGRESP 200901661174 - Relator(a) HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE) - j. 24/08/2010, DJ 20/09/2010)".(g.n.)
No presente caso, consonte certidão do Oficial de Justiça, não fora possível intimar a autora para comparecer à audiência designada porque ela mudara-se para outro Município, e não comunicara ao Juízo de origem seu novo endereço domiciliar.
No entanto, sendo desconhecido o paradeiro da autora, far-se-ia necessária sua intimação por edital para dar andamento ao feito, no prazo legal.

Neste sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:
"EXECUÇÃO. EMBARGOS DO DEVEDOR. CUSTAS. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM CONHECIMENTO DO MÉRITO. INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE.
- A intimação pessoal da parte é essencial à extinção do processo com base no art. 267, III, do CPC. Se o novo endereço é desconhecido, a intimação far-se-á por edital (REsp n. 38.691-8/DF). Recurso especial conhecido e provido." (STJ - RESP 328.389 - Relator(a) BARROS MONTEIRO - DJ 07/03/2005)

Outrossim, a extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, III, do CPC, enseja a prévia manifestação da parte contrária. Nesse sentido a Súmula 240 do STJ:

"A extinção do processo, por abandono da causa pelo autor, depende de requerimento do réu".

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA** para anular a sentença e determinar o regular prosseguimento do feito, com a intimação editalícia da autora.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029432-06.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.029432-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	VANUSA GONCALVES EMMEL
ADVOGADO	:	MIRIAM ROBERTA DE OLIVEIRA TOURO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00017-7 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação previdenciária, distribuída em 07.03.08, com vistas à concessão de salário-maternidade, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos.

Em síntese, a parte autora sustentou exercer atividade de pescadora artesanal, em regime de economia familiar.
Foram carreados aos autos documentos (fls. 11-15).
À parte autora assistem os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 17).
Citação em 25.04.08 (fls. 22).
O INSS apresentou contestação e alegou, em preliminarmente, falta de interesse de agir, falta de autenticação dos documentos, e ausência, na contrafé, das cópias dos documentos que instruem a exordial. No mérito, em síntese, sustentou o não preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado (fls. 24-40).
Réplica (fls. 44-51).
Decisão saneadora, na qual foram afastadas as preliminares arguidas (fls. 57-58).
O INSS interpôs agravo retido (fls. 61-62).
Prova testemunhal (fls. 72-74).
A sentença, prolatada em 23.01.09, julgou improcedente o pedido. Condenou a parte ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), com a ressalva de que a autora é beneficiária de assistência judiciária gratuita (fls. 76-78).
A parte autora apelou. No mérito, requereu, em síntese, a reforma da sentença (fls. 80-84).
Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto pelo INSS, uma vez que a exigência do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil não foi satisfeita.
A parte autora efetivamente não logrou atender aos pressupostos básicos para a obtenção do benefício.
Segundo o artigo 71 da Lei 8.213/91, o salário-maternidade consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência.
O trabalhador em regime de economia familiar, por sua vez, é considerado segurado especial pela legislação, não havendo, consequentemente, necessidade de comprovação das contribuições previdenciárias, apenas do efetivo exercício de tal atividade, nos termos do parágrafo único, do artigo 39 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"(...)
Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício."
Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência de 12 (doze) meses legalmente determinada, para os fins almejados.
O artigo 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.
Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, o seguinte julgado do E. STJ:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE ACLARAMENTO DA MATÉRIA. ACOLHIMENTO.
Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; "ou" for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).

A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade desenvolvida, para efeito de benefício previdenciário, valendo destacar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos. Precedente da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
Embargos de declaração acolhidos sem, todavia, conferir-lhes efeitos modificativos, apenas para declarar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos, destacando, outrossim, que o reconhecimento da existência de início de prova material, para além de constituir matéria estranha ao acórdão regional, que apenas atestou ser suficiente ao atendimento da pretensão autoral a prova exclusivamente testemunhal, se insula, por óbvio, no universo fático-probatório, consequencializando-se a necessária reapreciação da prova, o que é vedado pela letra do enunciado nº 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça." (STJ, 6ª Turma, EDRESP 214794/CE, j. 20/06/2002, rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u, DJU de 17/02/2003, p. 379)

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural e o pescador desempenham as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
Conforme certidão de nascimento, a parte autora é mãe de *WILIAM GONÇALVES DA SILVA* e *JOÃO VICTOR GONÇALVES DA SILVA*, nascidos, respectivamente, em 08.03.04 e 26.09.05 (fls. 14-15).
Alega, na inicial, que vive em união estável com o *Sr. Joseildo José da Silva*, e que o casal exerce a pesca artesanal, em regime de economia familiar.
Quanto ao início de prova material do labor, foram coligidos aos autos, carteira de pescador profissional, em nome de *Joseildo José da Silva*, emitida pelo Departamento de Pesca e Aquicultura, da Secretaria de Apoio Rural e Cooperativismo, do Ministério da Agricultura e do Abastecimento, com validade até 17.04.05 (fls. 12), e protocolo relativo ao recadastramento de pescador profissional, válido de 02.12.05 a 02.03.06, também em nome de *Joseildo José da Silva* (fls. 13).
Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade do aludido documento, que, portanto, pode e deve ser aceito como início de prova material.
Merece relevo o fato de nas certidões de nascimento supramencionadas não haver qualquer menção à profissão da autora ou do genitor dos infantes.
Ademais, os depoimentos testemunhais foram lacônicos e inconsistentes. Verifica-se que as testemunhas, além de não terem corroborado a alegada união estável da demandante com *Joseildo José da Silva*, também não declinaram quaisquer detalhes relevantes acerca dos labores da requerente (ou de seu companheiro) por ocasião do nascimento de cada um dos filhos, tais como, os locais e frequência de pesca, a espécie de embarcação utilizada, os equipamentos empregados, o destino da produção, etc, restando, assim, impossibilitada a verificação da verossimilhança das alegações.
A parte autora não trouxe a lume conjunto probatório indispensável à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado, razão pela não qual merece ser reformada a r. sentença prolatada.
Isso posto, **não conheço do agravo retido,** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054887-07.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.054887-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARCIA TORRISI
ADVOGADO	:	MIRIAM ROBERTA DE OLIVEIRA TOURO
No. ORIG.	:	07.00.00086-2 2 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação previdenciária, distribuída em 08.11.07, com vistas à concessão de salário-maternidade, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos.

Em síntese, a parte autora sustentou exercer atividade de pescadora profissional, em regime de economia familiar.
Foram carreados aos autos documentos (fls. 12-15).
Deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 17).
Citação em 11.01.08 (fls. 24).
O INSS apresentou contestação e alegou, em preliminarmente, falta de interesse de agir, falta de autenticação dos documentos, e ausência, na contrafé, das cópias dos documentos que instruem a exordial. No mérito, em síntese, sustentou o não preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado (fls. 26-42).
Réplica (fls. 46-53).
Decisão saneadora, na qual foram afastadas as preliminares arguidas (fls. 54-56).
O INSS interpôs agravo retido (fls. 63-64).
Prova testemunhal (fls. 77-82).
A sentença, prolatada em 01.08.08, julgou procedente o pedido, e condenou o INSS ao pagamento do benefício de salário-maternidade, no importe de 04 (quatro) salários-mínimos, vigentes à época do parto, com incidência de correção monetária e acrescidos de juros de mora, fixados em 1% (um por cento) ao mês, a partir da data da citação. Condenou o INSS, também, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, e das despesas processuais. Dispensado o reexame necessário (fls. 84-91).
O INSS apelou e requereu, preliminarmente, a apreciação do agravo retido. No mérito, em síntese, pugnou pela reforma da r. sentença (fls. 95-104).
Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Primeiramente, passo à análise do agravo retido.
Quanto a primeira preliminar alegada, não merece acatamento a alegação de que a autora é carecedora da ação, porque não formulou requerimento administrativo antes da propositura da causa vertente.
A autarquia caminha na contramão da história, posto que ainda insiste nesse argumento, apenas protelatório e tumultuário do processo, inclusive com recursos como o presente, sabendo, como é notório, da antiga jurisprudência consolidada a respeito do assunto, nos termos da Súmula nº 9 do E. TRF da 3ª Região:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição para o ajuizamento de ação".

Relativamente à alegação de nulidade da ação pela falta de autenticação dos documentos carreados aos autos pela parte autora, também não merece guarida, dada a notória hipossuficiência da mesma (tanto que é beneficiária da gratuidade da Justiça); portanto, por força de lei, não há que se lhe exigir referida autenticação, sob pena de se lhe inviabilizar o acesso à Justiça, que, aliás, é constitucionalmente assegurado.
Por fim, no que diz respeito à preliminar de nulidade da citação, não se há falar em necessidade de que a contrafé entregue ao Instituto-réu estivesse acompanhada também da cópia dos documentos que instruem a petição inicial.
É que tal ausência não foi empecilho para que a autarquia previdenciária exercitasse amplamente a sua defesa, conforme se vê da simples leitura da contestação, na qual impugnou a prova material apresentada pela autora.
Ademais, o art. 225 do CPC, o qual especifica os requisitos do mandado de citação, não prevê em seus incisos a obrigatoriedade da contrafé ser acompanhada de cópias dos documentos que instruíram a inicial.
Assim sendo, de sorte que não houve qualquer prejuízo ao INSS, sendo o ato de citação praticado perfeitamente válido, uma vez que alcançou sua finalidade, nos termos do artigo 244 do Código de Processo Civil.
No mérito, a parte autora efetivamente não logrou atender aos pressupostos básicos para a obtenção do benefício.
Segundo o artigo 71 da Lei 8.213/91, o salário-maternidade consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência.
O trabalhador em regime de economia familiar, por sua vez, é considerado segurado especial pela legislação, não havendo, consequentemente, necessidade de comprovação das contribuições previdenciárias, apenas do efetivo exercício de tal atividade, nos termos do parágrafo único, do artigo 39 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"(...)
Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício."
Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência de 12 (doze) meses legalmente determinada, para os fins almejados.

O artigo 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.
Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, o seguinte julgado do E. STJ:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE ACLARAMENTO DA MATÉRIA. ACOLHIMENTO.
Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; "ou" for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).
A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade desenvolvida, para efeito de benefício previdenciário, valendo destacar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos. Precedente da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
Embargos de declaração acolhidos sem, todavia, conferir-lhes efeitos modificativos, apenas para declarar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos, destacando, outrossim, que o reconhecimento da existência de início de prova material, para além de constituir matéria estranha ao acórdão regional, que apenas atestou ser suficiente ao atendimento da pretensão autoral a prova exclusivamente testemunhal, se insula, por óbvio, no universo fático-probatório, consequencializando-se a necessária reapreciação da prova, o que é vedado pela letra do enunciado nº 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça." (STJ, 6ª Turma, EDRESP 214794/CE, j. 20/06/2002, rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u, DJU de 17/02/2003, p. 379)

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural e o pescador desempenham as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
Conforme certidão de nascimento, a parte autora é mãe de *RENATO JÚNIOR TORRISI DA SILVA*, nascido em 20.07.05 (fls. 14). Merece relevo o fato de no documento supramencionado não haver qualquer menção à profissão da autora ou do genitor do infante.
Alega a requerente, na inicial, que vive em união estável com o *Sr. Renato Domingues da Silva*, e que o casal exerce a pesca artesanal, em regime de economia familiar.
Quanto ao início de prova material do labor, foram coligidos aos autos, carteira de pescadora profissional, em nome de *Maria Aparecida Silva Torrisi*, genitora da autora, emitida pela Secretaria Especial de Aquicultura e Pesca, emitida em 13.08.04 (fls. 12); carteira de pescador profissional, em nome de *Renato Domingues da Silva*, emitida pela Secretaria Especial de Aquicultura e Pesca, emitida em 01.09.06, com data do 1º registro em 25.05.94 (fls. 13), e comprovante de pagamento de anuidade do ano de 2006 da Federação das Colônias de Pescadores do Estado de São Paulo, em nome do companheiro da demandante, emitido em 24.11.06 (fls. 15).
Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade do aludido documento, que, portanto, pode e deve ser aceito como início de prova material.
Entretanto, os depoimentos testemunhais foram lacônicos e inconsistentes. Verifica-se que as testemunhas, além de não terem corroborado a alegada união estável da demandante com *Renato Domingues da Silva*, também não declinaram quaisquer detalhes relevantes acerca dos labores da requerente (ou de seu companheiro) por ocasião do nascimento do filho *Renato Júnior*, tais como, os locais e frequência de pesca, a espécie de embarcação utilizada, os equipamentos empregados, a quantidade e destino da produção, etc, restando, assim, impossibilitada a verificação da verossimilhança das alegações.
A parte autora não trouxe a lume conjunto probatório indispensável à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado, razão pela qual merece ser reformada a r. sentença prolatada.
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isso posto, **nego provimento ao agravo retido,** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA,** para julgar improcedente o pedido. Verbas sucumbenciais inocorrentes, na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006798-18.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.006798-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARTA MARIA BEZERRA SILVA
ADVOGADO	:	SANDRA MARIA LACERDA MIRANDA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00067981820094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
Sentença nos termos do art. 285-a do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a reforma do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-a do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-a. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-a do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*
"(...)
*A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. **285-a** ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:*

(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-a . De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".

Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-a, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-a e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

*"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-a (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder"." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. **Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas**, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*

*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-a DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-a , do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-a DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-a do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-a do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-a do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-a do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-a do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-a prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-a do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-a em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, **declaro nula, de ofício, a r. sentença**. Determino o retorno dos autos à origem. Com fundamento no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento ao recurso**, vez que prejudicado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005357-24.2009.4.03.6111/SP
2009.61.11.005357-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ABIB DAU
ADVOGADO	:	ALAN FRANCISCO MARTINS FERNANDES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00053572420094036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO
A parte autora requer a revisão de seu benefício previdenciário de aposentadoria especial com DIB em 01/02/95, para que o valor da contribuição previdenciária sobre o 13º salário integre os salários de contribuição, para fins de cálculo do salário de benefício.
Concedidos os benefícios da gratuidade de justiça.
Contestação.
Sentença julgando o pedido improcedente.
Recurso de apelo da parte autora pugnando pela reforma da sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e ou §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Assim preceitua o artigo 28(redação original), da Lei 8.212/91, sobre o salário de contribuição, *in verbis*:

"Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:
(...).
§ 7°. O décimo terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, na forma estabelecida em regulamento.
(...)".

Por sua vez, o Decreto 356/91, regulamentando a referida Lei, dispôs que:

"Art. 37. Entende-se por salário-de-contribuição:
(...).
§ 6º A gratificação natalina - décimo-terceiro salário - integra o salário-de-contribuição, sendo devida a contribuição quando do pagamento ou crédito da última parcela, ou na rescisão do contrato de trabalho."
(...)".

O art. 29, e seu § 3º, da Lei 8.213/91, também em sua redação original, estabelecia que:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.
(...).
§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.
(...)".

Com o advento da Lei 8.870, vigente a partir de 16.04.94, houve alteração na redação do § 3º, supramencionado, que passou a ter a seguinte redação:

"§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária, ***exceto o décimo terceiro salário (gratificação natalina)****". (g.n.)*

Verifica-se, assim, que o décimo terceiro salário passou a ser considerado no cálculo do salário de benefício, com o advento da Lei 7.787/89, sendo que, com a vigência da Lei 8.870/94, o mesmo passou a ser desconsiderado para tal finalidade, conforme dispositivo retrotranscrito.
Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PARA FINS DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE SOMENTE NA VIGÊNCIA DOS ART. 28, PARÁGRAFO 7º DA LEI 8.212/1991 E § 3º DO ARTIGO 29 DA LEI Nº 8.213/1991 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS, ANTERIORMENTE A VIGÊNCIA DA LEI 8.870/94 - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.
O cômputo dos décimos-terceiros salários para fins de cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário foi autorizado pela legislação previdenciária até a edição da Lei 8.870, de 15 de abril de 1994, que alterou o art. 28, parágrafo 7º da Lei de Custeio e art. 29, parágrafo 3º da Lei de Benefícios.
O benefício de aposentadoria da parte autora, porquanto iniciado em 13.11.96, após a vedação instituída pela Lei 8.870/94, não comporta a inclusão dos décimos terceiros salários em sua base de cálculo.
Para fins de cálculo de benefício previdenciário deve ser aplicada a legislação vigente à época de concessão e não as regras vigentes à época de cada contribuição, ou seja, de cada fato gerador. Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício(tempus regit actum).
Apelação desprovida."
(AC 2009.61.11.005213-8, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, j. 27/09/2010, v.u., DJF3 CJ1 06/10/2010, pág. 402),
"AGRAV0 (ART.557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. INCLUSÃO DO DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPROCEDENTE.
I- A Lei nº 8.870/94 expressamente excluiu a gratificação natalina do cômputo do salário-de-benefício.
II- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com Súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
III- Agravo improvido"
(AC2009.03.99.005731-9, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 21/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/10, pág. 1002),
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. CÔMPUTO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. INCLUSÃO DE RECOLHIMENTOS EFETUADOS COMO AUTÔNOMO. NÃO INCLUSÃO DE VALORES RELATIVOS AO 13º SALÁRIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CONSTANTES DO CNIS. INCLUSÃO. PENA DE LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CABIMENTO. VERBA HONORÁRIA.
(...)
III. Quanto aos meses de 09/97, 11/97 e 02/98, o autor pretende incluir o valor do 13º salário parcial ou total no cálculo do salário-de-benefício, o que não é permitido pela legislação, a teor do disposto expressamente na Lei nº 8.870/94(já vigente na época dos recolhimentos), que alterou o art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91.
(...)
IX. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas..."
(AC 2004.61.20.004714-6, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 16/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 03/12/2009, pág. 634) e,
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.870/94.
(...)

II - A partir da edição da Lei nº 8.870/94, que alterou a redação do artigo 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, tornou-se indevida a inclusão das gratificações natalinas no cálculo da renda mensal inicial.
III - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo autor, improvido."
(AC 2009.61.83.011542-4, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 03/08/2010, v.u., DJF3 CJ1 13/08/2010)

Dessa forma, não merece prosperar o pleito da parte autora, na medida em que seu benefício de aposentadoria por invalidez com DIB em 01/02/95(fls.36), foi concedido já na vigência da Lei 8.870/94, que desconsiderou o décimo-terceiro salário(gratificação natalina) para fins de cálculo do salário-de-benefício.

CONCLUSÕES

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018907-28.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.018907-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ENOQUE SENHORINHO RUFINO
ADVOGADO	:	JOSE HENRIQUE COELHO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00150-2 4 Vr GUARUJA/SP

DECISÃO
A parte autora requer a revisão de seu benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço com DIB em 05/11/91, para que o valor da contribuição previdenciária sobre o 13º salário integre os salários de contribuição, para fins de cálculo do salário de benefício.
Concedidos os benefícios da gratuidade de justiça.
Sentença julgando o pedido improcedente.
Recurso de apelo da parte autora pugnando pela reforma da sentença.
Com contrarrazões , subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e ou §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DA PRESCRIÇÃO/ DECADÊNCIA

A princípio, sobre eventual prescrição/decadência na espécie, observo que a matéria foi prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

O dispositivo em epígrafe, no texto primevo, dispôs, de maneira hialina, acerca da prescrição. Nada referiu, porém, quanto à decadência do direito de propor ação.

O comando em voga sofreu várias alterações ao longo do tempo, a saber:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." (Redação dada pela Lei 9.528/97)
"Art. 103. É de cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." (Redação dada pela Lei 9.711, de 20/11/1998)
"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo. (Redação dada pela Lei 10.839/04)
Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil." (Incluído pela Lei nº 9.528/97)
"Art. 103-A. O direito da Previdência Social de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os seus beneficiários decai em dez anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé. (Incluído pela Lei 10.839, de 2004)
§ 1º. No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo decadencial contar-se-á da percepção do primeiro pagamento. (Incluído pela Lei 10.839/04)
§ 2º. Considera-se exercício do direito de anular qualquer medida de autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato." (Incluído pela Lei 10.839/04)

Apenas com a edição da Lei 9.528, de 10/12/1997, é que o instituto da decadência passou a ser, expressamente, referido.
Como consequência, à época em que concedida a benesse da qual se pretende a revisão do benefício de aposentadoria especial, nenhuma regra existia a disciplinar a decadência do direito à propositura de ação nesse sentido.
O que havia, repise-se, era o reconhecimento da prescrição das parcelas devidas, quando anteriores a um lustro, contado de quando exprimida a pretensão em juízo.
Decorrência da premissa encimada é a inviabilidade de a norma nova retroagir para proibir o que antes de sua edição não era vedado.
A propósito:

PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL. CONVERSÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. FUNILEIRO. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.
I - O art.103, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, trata apenas de prescrição e não de decadência, que inviabilizaria o exercício do próprio direito.
II - Inaplicáveis as alterações introduzidas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, que têm efeitos apenas nos benefícios iniciados sob sua égide, não incidindo naqueles anteriormente concedidos.
.....
XIII - Remessa Oficial e Apelação do INSS parcialmente providas, fixada a sucumbência recíproca." (TRF - 3ª Região, Oitava Turma, AC 491113, proc. 1999.03.99.045894-0, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJU 13/06/2007, p. 450) (g. n.)

Assim, com base nas razões supra expendidas, rejeito a matéria preliminar de decadência para a hipótese.
Outrossim, tratando-se de ação com vistas à revisão de benefício de aposentadoria por tempo de serviço com DIB em 05.11.91 (fls. 20) e tendo a ação sido proposta em 03 de abril de 2008, **RECONHEÇO A PRESCRIÇÃO**, de eventuais parcelas devidas em atraso, no quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda (art. 219, § 5º, do CPC).

DO MÉRITO

Assim preceitua o artigo 28(redação original), da Lei 8.212/91, sobre o salário de contribuição, *in verbis*:

"Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:
(...).
§ 7°. O décimo terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, na forma estabelecida em regulamento.
(...)".

Por sua vez, o Decreto 356/91, regulamentando a referida Lei, dispôs que:

"Art. 37. Entende-se por salário-de-contribuição:
(...).
§ 6º A gratificação natalina - décimo-terceiro salário - integra o salário-de-contribuição, sendo devida a contribuição quando do pagamento ou crédito da última parcela, ou na rescisão do contrato de trabalho."
(...)".

O art. 29, e seu § 3º, da Lei 8.213/91, também em sua redação original, estabelecia que:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.
(...).
§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.
(...)".

Com o advento da Lei 8.870, vigente a partir de 16.04.94, houve alteração na redação do § 3º, supramencionado, que passou a ter a seguinte redação:

"§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária, ***exceto o décimo terceiro salário (gratificação natalina)****". (g.n.)*

Verifica-se, assim, que o décimo terceiro salário passou a ser considerado no cálculo do salário de benefício, com o advento da Lei 7.787/89, sendo que, com a vigência da Lei 8.870/94, o mesmo passou a ser desconsiderado para tal finalidade, conforme dispositivo retrotranscrito.
Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PARA FINS DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE SOMENTE NA VIGÊNCIA DOS ART. 28, PARÁGRAFO 7º DA LEI 8.212/1991 E § 3º DO ARTIGO 29 DA LEI Nº 8.213/1991 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS, ANTERIORMENTE A VIGÊNCIA DA LEI 8.870/94 - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.
O cômputo dos décimos-terceiros salários para fins de cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário foi autorizado pela legislação previdenciária até a edição da Lei 8.870, de 15 de abril de 1994, que alterou o art. 28, parágrafo 7º da Lei de Custeio e art. 29, parágrafo 3º da Lei de Benefícios.
O benefício de aposentadoria da parte autora, porquanto iniciado em 13.11.96, após a vedação instituída pela Lei 8.870/94, não comporta a inclusão dos décimos terceiros salários em sua base de cálculo.
Para fins de cálculo de benefício previdenciário deve ser aplicada a legislação vigente à época de concessão e não as regras vigentes à época de cada contribuição, ou seja, de cada fato gerador. Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício(tempus regit actum).
Apelação desprovida."
(AC 2009.61.11.005213-8, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, j. 27/09/2010, v.u., DJF3 CJ1 06/10/2010, pág. 402),
"AGRAV0 (ART.557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. INCLUSÃO DO DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPROCEDENTE.
I- A Lei nº 8.870/94 expressamente excluiu a gratificação natalina do cômputo do salário-de-benefício.
II- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com Súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
III- Agravo improvido"
(AC2009.03.99.005731-9, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 21/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/10, pág. 1002),
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. CÔMPUTO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. INCLUSÃO DE RECOLHIMENTOS EFETUADOS COMO AUTÔNOMO. NÃO INCLUSÃO DE VALORES RELATIVOS AO 13º SALÁRIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CONSTANTES DO CNIS. INCLUSÃO. PENA DE LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CABIMENTO. VERBA HONORÁRIA.
(...)

III. Quanto aos meses de 09/97, 11/97 e 02/98, o autor pretende incluir o valor do 13º salário parcial ou total no cálculo do salário-de-benefício, o que não é permitido pela legislação, a teor do disposto expressamente na Lei nº 8.870/94(já vigente na época dos recolhimentos), que alterou o art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91.
(...)
IX. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas..."
(AC 2004.61.20.004714-6, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 16/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 03/12/2009, pág. 634) e,
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.870/94.
(...)
II - A partir da edição da Lei nº 8.870/94, que alterou a redação do artigo 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, tornou-se indevida a inclusão das gratificações natalinas no cálculo da renda mensal inicial.
III - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo autor, improvido."
(AC 2009.61.83.011542-4, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 03/08/2010, v.u., DJF3 CJ1 13/08/2010)

Dessa forma, merece prosperar o pleito da parte autora, na medida em que seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço foi concedido em 05/11/91(fls.20), na vigência do artigo 28 §7ºda Lei 8.212/91 e § 3º do artigo 29 da Lei 8.213/91, em suas redações originais, que considerava o décimo-terceiro salário(gratificação natalina) para fins de cálculo do salário-de-benefício.
Assim sendo, devida a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário de benefício da parte autora.
O cálculo da renda mensal inicial deverá ser efetuado nos termos do art. 29 e §§ da Lei 8.213/91, e demais legislações aplicáveis à espécie.

DA SUCUMBÊNCIA

Fixo a verba honorária em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".
O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

CONCLUSÕES

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **RECONHEÇO A PRESCRIÇÃO QUINQUENAL PARCELAR E NO MÉRITO, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARA JULGAR O PEDIDO PROCEDENTE. CUSTAS, DESPESAS PROCESSUAIS E VERBA HONORÁRIA ADVOCATÍCIA NA FORMA INDICADA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017092-32.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.017092-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	CARLOS ADOLFO TAVARES
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00170923220094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão de benefício previdenciário.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*
*(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".

Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*
*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.

6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009890-02.2009.4.03.6119/SP
2009.61.19.009890-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ADALBERTO FERREIRA
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00098900220094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
A parte autora requer a revisão de seu benefício previdenciário, por meio da aplicação dos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23% incidentes sobre salários-de-contribuição, em substituição aos empregados em dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004.
Foi concedida a assistência judiciária gratuita.
Sentença proferida nos termos do art. 285-A do CPC, julgando improcedente o pedido. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento de verbas sucumbenciais, observada a gratuidade deferida (fls. 63, 65/67).
Recurso de apelo da parte autora, arguindo, preliminarmente, nulidade do *decisum*, ante o cerceamento de defesa, por violação a princípios constitucionais e legislação infraconstitucional, bem como por ausência de transcrição das sentenças de improcedência de outros casos idênticos.
No mérito, pugna pela reforma da sentença.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DAS PRELIMINARES

Em sede de preliminar, argui a parte autora, cerceamento de defesa ante a violação aos princípios constitucionais do direito de ação, do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, bem como infringência aos artigos 330, I, 331, §2º, 332 e seguintes , todos do Código de Processo Civil, em razão da sentença ter sido proferida com fulcro no art. 285-A do Código de Processo Civil.
A Emenda Constitucional 45, de 8 de dezembro de 2004, acresceu ao art. 5º da Constituição Federal o inc. LXXVIII, de teor abaixo transcrito:

"Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
(...)
LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.
(...)."
Com o advento da Lei 11.277, de 7/2/2006 (DOU 8/2/2006), em vigor a partir de 9/5/2006, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos arts. 1º e 3º da normatização em foco:

"Art. 1º. Esta Lei acresce o art. 285-A à Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, que institui o Código de Processo Civil."
"Art. 2º. A Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, que institui o Código de Processo Civil, passa a vigorar acrescida do seguinte art. 285-A:
'Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso.'"
"Art. 3º. Esta Lei entra em vigor 90 (noventa) dias após a data de sua publicação."

Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555)*
"(...)

A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: 'A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação', introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, 'faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o

escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada'.
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir 'qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa'. E acrescenta: 'Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa'." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42)

O texto supra introduz questão de relevo, a saber, a possibilidade de desarmonia do comando em epígrafe com a Constituição Federal. Não se olvida da existência, no Supremo, da ADIn 3695/DF, manejada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, distribuída naquela Casa, em 29/3/2006, cuja Relatoria coube ao Ministro Cezar Peluso.
Não obstante, *a priori*, não me parece que o dispositivo referido padeça de incompatibilidade tal a infirmar-lhe a validade (*v. g.*, afronta aos princípios do contraditório e/ou ampla defesa).
Nos termos do entendimento encimado, a especial utilização do preceito legal restringe-se à improcedência do pedido do postulante.
Se não bastasse isso, faz-se imprescindível a ocorrência de determinadas circunstâncias ainda mais constritivas para seu emprego, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* à que estiver sendo resolvida, mediante sua aplicação.
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do 'julgamento de improcedência initio litis', o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir 'outros casos idênticos', no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de 'total improcedência em outros casos idênticos', o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de 'total'improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: 'no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência'). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que 'a matéria controvertida' seja 'unicamente de direito'. Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ('poderá ser dispensada a citação e proferida sentença'). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, 'ordenando a citação do réu, para responder'." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604)

Outrossim, na hipótese de apelação e não manutenção do *decisum*, verificar-se-á o normal prosseguimento da ação (§ 1º do art. 285-A do *codex* de processo civil). Mantida, porém, a deliberação judicial, será ordenada a citação do réu, a fim de que responda ao recurso (§ 2º do indigitado art. 285-A do diploma em evidência).

Noutras palavras:

"(...)
REFORMA DO PROCESSO CIVIL
§ 1º Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
Parágrafo acrescentado pela Lei n. 11.277, de 07.02.2006.
Proferido o 'julgamento de improcedência initio litis' previsto no caput deste art. 285-A - que reproduz 'o teor da anteriormente prolatada' e de cuja fundamentação deverá constar de forma expressa a alusão ao preenchimento das condições da ação e pressupostos processuais, além dos requisitos da matéria unicamente de direito e da existência de pelo menos duas decisões idênticas de improcedência total (v. nota ao caput) -, prevê o focalizado § 1º que o autor poderá apelar e que, nesse caso, ao juiz é facultado decidir em cinco dias se mantém a sentença extraordinariamente proferida ou se se retrata, determinando o prosseguimento da ação.
(...)
Feita a crítica, prosseguimos para concluir que a conseqüência necessária desse retratamento é a ordem, constante do próprio ato, de 'prosseguimento da ação', vale dizer, a ordem de que seja citado o réu para responder aos termos da demanda, nos moldes do art. 285, ou, em outras palavras, a determinação para que o processo de conhecimento tenha sua marcha normal, como se nenhuma sentença de improcedência initio litis tivesse tido lugar. Do ato de retratação não cabe recurso algum.
REFORMA DO PROCESSO CIVIL
§ 2º Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso.
Parágrafo acrescentado pela Lei n. 11.277, de 07.02.2006.
Se o § 1º acima permite que o juiz se retrate e ordene a citação do réu para responder à ação, tudo como conseqüência da interposição do recurso de apelação do autor contra a 'sentença de improcedência initio litis' (v. nota), o enfocado § 2º regula o desdobramento procedimental da outra alternativa posta à frente do magistrado que é a da manutenção da sentença proferida com base neste novo art. 285-A. De acordo com o texto, mantida a sentença, o efeito imediato desta decisão também é a ordem de citação do réu, mas não para contestar (§ 1º) e sim para responder ao recurso interposto. Pois bem, acerca do ato judicial de manutenção, parece importante esclarecer que efetivamente se trata de uma decisão interlocutória, apenas que não sujeita ao recurso de agravo em virtude da falta de interesse, uma vez que já existe nos autos apelação interposta que conduzirá o inconformismo do autor ao julgamento do tribunal competente. Note-se que dessa interlocutória não precisa constar motivação explícita da manutenção, bastando ao juiz fazer referência aos próprios fundamentos da sentença apelada, já que os motivos do ato sentencial serão comumente os mesmos que sustentam a manutenção. Nada impede, por outro lado, que o juiz da causa rebata explicitamente os argumentos expendidos pelo autor-apelante, de sorte que fique mais bem respaldada, sob o prisma jurídico, a decisão de manutenção por ele tomada. Por fim, desejamos dar registro ao fato de que a 'citação do réu para responder ao recurso' foi expediente constante do CPC em sua versão original, valendo a pena lembrar que o antigo art. 296 previa tal chamamento do demandado para acompanhar o recurso, significando tal ato, dentre outras coisas, contra-arrazoá-lo. (...) Seja como for, é certo que, pelo menos aqui(nesse contexto de contraditório diferido - v. nota ao caput), o réu será sempre citado para responder ao recurso na tentativa de fazer prevalecer a sentença atacada que lhe favoreceu com o julgamento initio litis de improcedência total do pedido." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. Op. cit., p. 605-606)

Recentes manifestações da jurisprudência, inclusive da 3ª Seção desta Casa, no que concerne ao art. 285-A do CPC, indicam que:

"RECURSO ESPECIAL - PROCESSO CIVIL E DIREITO ADMINISTRATIVO - SERVIÇO DE TELECOMUNICAÇÕES - TELEFONIA FIXA - TARIFA DE ASSINATURA BÁSICA - VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458 E 535, I E II, DO CPC - OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS.
1. Descabe ao STJ, em sede de recurso especial, analisar possível ofensa a dispositivo constitucional.
2. Acórdão recorrido que deixou de analisar questões oportunamente suscitadas em torno do art. 285-A do CPC mas que, em razão do entendimento consolidado nesta Corte, adotado inclusive pelo Tribunal de origem, não poderiam levar o julgamento a um resultado diverso. Ausência de utilidade do retorno dos autos à origem.
3. Recurso conhecido em parte e, nessa parte, não provido." (STJ - 2ª Turma, REsp 984552/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, v. u., DJE 25/3/2008)
"DIREITO INTERNACIONAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. BARCO AFUNDADO EM PERÍODO DE GUERRA. ESTADO ESTRANGEIRO. IMUNIDADE ABSOLUTA.
1. Correto o posicionamento do julgador que, sob a égide do artigo 285-A do CPC, profere sentença antes da citação se a matéria trazida pelo autor da ação for exclusivamente de direito e se o juízo sentenciante tiver proferido mais de uma sentença sobre a mesma matéria.
2. (...)
3. Agravo desprovido

(STJ, 4ª Turma, AgRg no RO 65/RJ, Rel. Min. João Octávio de Noronha, v.u., Dje 03/05/2010)
"TRIBUTÁRIO PROCESSUAL CIVIL - ART. 285-A DO CPC: APLICAÇÃO CORRETA - EXCLUSÃO DO REFIS POR INADIMPLÊNCIA (ART. 5º, II, LEI Nº 9.964/2000) - SÚMULA Nº 355/STJ.
1. Art. 285-A do CPC: 'Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.'
2. A norma exige, pois, 02 (dois) requisitos cumulativos que a sentença tem que satisfazer: [a] que a matéria seja exclusivamente de direito (é o caso); e [b] que o juízo já tenha proferido pelo menos duas sentença na mesma matéria ambas de total improcedência, circunstância que - ante a obrigação constitucional da motivação dos atos judiciais - deve constar expressamente nos fundamentos da sentença 'imediata', pressuposto que, no caso, restou atendido.
3. A Súmula n. 355 do STJ ('É válida a notificação do ato de exclusão do Programa de Recuperação Fiscal (REFIS) pelo Diário Oficial ou pela internet') afasta qualquer vício na regulação do procedimento de exclusão (sumário e/ou virtual) do REFIS.
4. Apelação não provida.
5. Peças liberadas pelo Relator em 10/02/2009 para publicação do acórdão." (TRF - 1ª Região, 7ª Turma, AC 20083400004460, Rel. Des. Fed. Luciano Tolentino Amaral, v. u., DJF1 27/2/2009, p. 445)
"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMINAR DE MÉRITO. NÃO VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO VALOR DO DÉBITO COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA.
1. O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela improcedência do pleito não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão, possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância a quo. Preliminar rejeitada.
2. A exigência de depósito prévio como requisito para a apreciação de recurso na esfera administrativa fere o princípio da ampla defesaconsagrado na Constituição Federal.
3. A Lei Maior conferiu ao administrado a possibilidade de interpor recursos para a segunda instância administrativa, objetivando preservar a legalidade administrativa.
4. O contribuinte tem assegurado constitucionalmente o direito à ampla defesa na esfera administrativa, que não pode ser cerceado com a exigência de depósito prévio.
5. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Recursos extraordinários nº 388.359/ PE e nº 390.513/SP.
6. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida." (TRF - 3ª Região, 1ª Turma, AMS 295865, Rel. Des. Fed. Vezna Kolmar, v. u., DJF3 26/1/2009, p. 275)
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - POSSIBILIDADE - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. AUTORIZADA A SUBSUNÇÃO À NORMA - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDE UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA CONCOMITANTEMENTE AO PERCEBIMENTO DOS PROVENTOS DO BENEFÍCIO QUE DESEJA RENUNCIAR. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.
- É sabido que a nova sistemática dos recursos, introduzida pela Lei n. 9.756/1998, permite ao relator decidir monocraticamente o recurso em que se discute matéria cuja jurisprudência é reiterada.
- A decisão monocrática adotável em prol da efetividade e celeridade processuais não exclui o contraditório postecipado dos recursos, nem invalida essa garantia, porquanto a colegialidade e o duplo grau restam mantidos pela possibilidade de interposição do agravo regimental.
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo. Sua aplicação não implica em afronta a princípios constitucionais.
- Quando se tratar de controvérsia unicamente de direito ou mesmo quando houver discussão fática com prova já produzida e desnecessária dilação probatória, autorizada a subsunção à norma do artigo 285-A do diploma processual civil. Aplicação da teoria da causa madura no julgamento baseado no artigo 285-A do CPC.
(...)
- Agravo Legal desprovido."
(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Agravo legal em AC 1338316, Rel. Des. Fed. Eva Regina, v. u., DJF3 CJ1 03/11/2010, p.1327)
"RESPONSABILIDADE CIVIL. AGÊNCIA BANCÁRIA. ACESSO. OBSTAÇÃO. ARMA DE FOGO. PORTE. CERCEAMENTO DE DEFESA. ART. 285-A DO CPC.
1.- Quanto à alegação de cerceamento de defesa, entendo que, ao contrário do pretendido pelo recorrente, não há nulidade a declarar, pois a prova, livremente apreciada, dirige-se ao convencimento do juízo, cabendo ao Magistrado,

em sua função dirigente no processo, fazer com que se produza a prova necessária ao seu convencimento, devendo indeferir meios de prova e quesitos impertinentes (art. 125, II c/c 131, do CPC).
2.- O art. 285-A do CPC foi introduzido na legislação processual com o objetivo de economia de tempo, buscando evitar a repetição de demandas que envolvam questões já pacificadas, não afrontando os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa." (TRF - 4ª Região, 3ª Turma, AC 200771000476029, Rel. Des. Fed. Maria Lúcia Luz Leiria, v. u., D.E. 28/1/2009)

Assim sendo, é de se rejeitar a preliminar de cerceamento de defesa.
Igualmente não merece acolhimento, a preliminar arguida de nulidade do *decisum* por ausência de transcrição das sentenças de improcedência de outros casos idênticos, uma vez que o artigo 285-A do CPC não determina referido procedimento, conforme entendimento desta Corte, o qual adoto como fundamento, *verbis* :

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. DECRETO Nº 3.266/99 E LEI Nº 9.876/99.
I - (...)
II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.
(...)
V - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.
(TRF 3ª Região - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1518333, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 CJ1 27/10/2010, p. 1175)

Outrossim, verifica-se da sentença, que o juízo *a quo* apontou o número do processo paradigma.
Dessa forma, rejeito a preliminar de nulidade da sentença.

DO MÉRITO

A parte autora requer a aplicação, a partir de 1998, de índices utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição, nos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, para a revisão de seu salário-de-benefício.
Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:
§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".

Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.
Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".

Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.
II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.
§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10 %(dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".

Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.
Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.
Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.
A aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários, em 1996, foi regulamentada pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei 9.711/98, que assim estabelecia:

Art. 2º - "Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."

Ressalte-se que os índices de correção monetária, adotados a partir de 1997, não guardaram relação com índice oficial.
No entanto, não se há falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios.
Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal no RE 376846 (Ministro Carlos Velloso, julgado em 24.09.03, DJU 02.04.04, p. 13).
Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, consoante se verifica do seguinte julgado:

"Previdência Social.
O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido." (STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99)

Destarte, inexiste a correlação almejada entre o sistema de custeio (artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei 8.212/91) e de benefícios da Previdência Social.
Na verdade, o que se pretende nesta demanda é a conjugação de diferentes normas para a majoração de renda de benefício previdenciário, o que não tem previsão legal e, além disso, afigura-se constitucionalmente vedado (art. 195, § 5º, da CF).
Portanto, não são aplicáveis os índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, voltados à correção de salários-de-contribuição, nos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04, para fins de reajustamento de benefícios. Nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DOARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.
1. Da alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil não se conhece, eis que "(...) Para viabilizar o conhecimento do especial, pelo fundamento da alínea 'a' do permissivo constitucional, não é suficiente a simples menção explícita aos preceitos de lei que se pretende desafeiçoados (pelo acórdão do Tribunal a quo), mas, ainda, a motivação justificadora,esclarecendo-se, com precisão, em sua dicção e conteúdo, para possibilitar, ao julgador, o cotejo entre o teor dos artigos indicados como violados e a fundamentação do recurso. (...)" (Resp) 160.226/RN, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, in DJ 11/5/98).
2. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei." (parágrafo 4º do artigo 201 da Constituição da República).
3. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).

4. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.
5. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a, antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV a partir de 1º de março de 1994.
6. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).
7. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes.
8. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido". (STJ, 6ª Turma, Min. Hamilton Carvalhido, RESP 502423/RS, Recurso Especial 2003/0026806-6, DJU 22.09.2003, p. 00403).
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. HONORÁRIOS.
1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios. Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.
3. Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91 % (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).
4. Mantenho os honorários advocatícios conforme fixados na sentença" (TRF4, Turma Suplementar, Des. Fed. Luís Alberto Azevedo Aurvalle, AC 200670010015399/PR - j. em 18/04/2007, DJU 30/04/2007). (g.n)

Assim, os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice (aplicado sobre o salário-de-contribuição) ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado.
Desta forma, sem qualquer supedâneo legal, ou jurisprudencial, não há como acolher a tese que teria restado violada a determinação constitucional de preservação do valor real do benefício.
Ressalte-se, ainda, a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.
I - Com a edição da Lei nº 8.213/91, passou o INPC a constituir-se índice idôneo ao reajustamento dos proventos previdenciários. A partir de jan/93, o IRSM, por força da Lei nº 8.542/92.
II - O art. 9º da Lei nº 8.542/92, alterado pela Lei nº 8.700/93, determina o reajuste dos proventos previdenciários a cada quatro meses, não sendo possível ao magistrado alterá-lo para mensal, diante do respaldo legal.
III - Indevida a incorporação do reajuste de 10%, quando da conversão dos benefícios previdenciários em URV, determinada pela Lei nº 8.880, a partir de 1º/03/94.
IV - Não procede o pedido de aplicação de 8,04%, referente ao aumento do salário mínimo em setembro/94, aos benefícios com valor superior ao piso constitucional, diante da revogação expressa do inciso II, do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, pela Lei nº 8.542/92.
V - A MP nº 1.415 de 29/04/96, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou o reajustamento dos proventos pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV. O respectivo mecanismo continua em vigor consoante a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/99.
VI - Os indexadores de reajustes estão amparados legalmente, descabendo qualquer inconformismo quanto as sistemáticas adotadas pelo INSS.
VII - Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pela Lei nº 8.213/91 e as que lhe sucederam, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.
VIII- Apelação Improvida". (TRF3, 7ª Turma, Juiz Walter Amaral, AC 873061, Processo: 200303990140233 / SP, DJU 01.10.2003, p. 310).

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **REJEITO AS PRELIMINARES ARGUIDAS E NO MÉRITO, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030498-84.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.030498-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : PAULO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CLEBER RODRIGO MATIUZZI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00181-2 1 Vr SALTO/SP

DECISÃO

A parte autora requer a revisão de seu benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço com DIB em 13/01/93, para que o valor da contribuição previdenciária sobre o 13º salário integre os salários de contribuição, para fins de cálculo do salário de benefício.
Concedidos os benefícios da gratuidade de justiça.
Sentença proferida julgando o pedido improcedente.
Recurso de apelo da parte autora pugnando pela reforma da sentença.
Com contrarrazões , subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e ou §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DA PRESCRIÇÃO/ DECADÊNCIA

A princípio, sobre eventual prescrição/decadência na espécie, observo que a matéria foi prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

O dispositivo em epígrafe, no texto primevo, dispôs, de maneira hialina, acerca da prescrição. Nada referiu, porém, quanto à decadência do direito de propor ação.
O comando em voga sofreu várias alterações ao longo do tempo, a saber:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." (Redação dada pela Lei 9.528/97)
"Art. 103. É de cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." (Redação dada pela Lei 9.711, de 20/11/1998)
"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo. (Redação dada pela Lei 10.839/04)
Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil." (Incluído pela Lei nº 9.528/97)
"Art. 103-A. O direito da Previdência Social de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os seus beneficiários decai em dez anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé. (Incluído pela Lei 10.839, de 2004)

§ 1º. No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo decadencial contar-se-á da percepção do primeiro pagamento. (Incluído pela Lei 10.839/04)
§ 2º. Considera-se exercício do direito de anular qualquer medida de autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato." (Incluído pela Lei 10.839/04)

Apenas com a edição da Lei 9.528, de 10/12/1997, é que o instituto da decadência passou a ser, expressamente, referido.
Como consequência, à época em que concedida a benesse da qual se pretende a revisão do benefício de aposentadoria especial, nenhuma regra existia a disciplinar a decadência do direito à propositura de ação nesse sentido.
O que havia, repise-se, era o reconhecimento da prescrição das parcelas devidas, quando anteriores a um lustro, contado de quando exprimida a pretensão em juízo.
Decorrência da premissa encimada é a inviabilidade de a norma nova retroagir para proibir o que antes de sua edição não era vedado.
A propósito:

PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL. CONVERSÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. FUNILEIRO. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.
I - O art.103, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, trata apenas de prescrição e não de decadência, que inviabilizaria o exercício do próprio direito.
II - Inaplicáveis as alterações introduzidas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, que têm efeitos apenas nos benefícios iniciados sob sua égide, não incidindo naqueles anteriormente concedidos.
.....
XIII - Remessa Oficial e Apelação do INSS parcialmente providas, fixada a sucumbência recíproca." (TRF - 3ª Região, Oitava Turma, AC 491113, proc. 1999.03.99.045894-0, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJU 13/06/2007, p. 450) (g. n.)

Assim, com base nas razões supra expendidas, rejeito a matéria preliminar de decadência para a hipótese.
Outrossim, tratando-se de ação com vistas à revisão de benefício de aposentadoria por tempo de serviço com DIB em 13.01.93 (fls. 11) e tendo a ação sido proposta em 19 de dezembro de 2008, **RECONHEÇO A PRESCRIÇÃO**, de eventuais parcelas devidas em atraso, no quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda (art. 219, § 5º, do CPC).

DO MÉRITO

Assim preceitua o artigo 28(redação original), da Lei 8.212/91, sobre o salário de contribuição, *in verbis*:

"Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:
(...).
§ 7°. O décimo terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, na forma estabelecida em regulamento.
(...)".

Por sua vez, o Decreto 356/91, regulamentando a referida Lei, dispôs que:

"Art. 37. Entende-se por salário-de-contribuição:
(...).
§ 6º A gratificação natalina - décimo-terceiro salário - integra o salário-de-contribuição, sendo devida a contribuição quando do pagamento ou crédito da última parcela, ou na rescisão do contrato de trabalho."
(...)".

O art. 29, e seu § 3º, da Lei 8.213/91, também em sua redação original, estabelecia que:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.
(...).
§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.
(...)".

Com o advento da Lei 8.870, vigente a partir de 16.04.94, houve alteração na redação do § 3º, supramencionado, que passou a ter a seguinte redação:

"§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária, ***exceto o décimo terceiro salário (gratificação natalina)****". (g.n.)*

Verifica-se, assim, que o décimo terceiro salário passou a ser considerado no cálculo do salário de benefício, com o advento da Lei 7.787/89, sendo que, com a vigência da Lei 8.870/94, o mesmo passou a ser desconsiderado para tal finalidade, conforme dispositivo retrotranscrito.
Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PARA FINS DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE SOMENTE NA VIGÊNCIA DOS ART. 28, PARÁGRAFO 7º DA LEI 8.212/1991 E § 3º DO ARTIGO 29 DA LEI Nº 8.213/1991 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS, ANTERIORMENTE A VIGÊNCIA DA LEI 8.870/94 - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.
O cômputo dos décimos-terceiros salários para fins de cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário foi autorizado pela legislação previdenciária até a edição da Lei 8.870, de 15 de abril de 1994, que alterou o art. 28, parágrafo 7º da Lei de Custeio e art. 29, parágrafo 3º da Lei de Benefícios.
O benefício de aposentadoria da parte autora, porquanto iniciado em 13.11.96, após a vedação instituída pela Lei 8.870/94, não comporta a inclusão dos décimos terceiros salários em sua base de cálculo.
Para fins de cálculo de benefício previdenciário deve ser aplicada a legislação vigente à época de concessão e não as regras vigentes à época de cada contribuição, ou seja, de cada fato gerador. Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício(tempus regit actum).
Apelação desprovida."
(AC 2009.61.11.005213-8, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, j. 27/09/2010, v.u., DJF3 CJ1 06/10/2010, pág. 402),
"AGRAV0 (ART.557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. INCLUSÃO DO DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPROCEDENTE.
I- A Lei nº 8.870/94 expressamente excluiu a gratificação natalina do cômputo do salário-de-benefício.
II- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com Súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
III- Agravo improvido"
(AC2009.03.99.005731-9, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 21/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/10, pág. 1002),
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. CÔMPUTO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. INCLUSÃO DE RECOLHIMENTOS EFETUADOS COMO AUTÔNOMO. NÃO INCLUSÃO DE VALORES RELATIVOS AO 13º SALÁRIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CONSTANTES DO CNIS. INCLUSÃO. PENA DE LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CABIMENTO. VERBA HONORÁRIA.
(...)
III. Quanto aos meses de 09/97, 11/97 e 02/98, o autor pretende incluir o valor do 13º salário parcial ou total no cálculo do salário-de-benefício, o que não é permitido pela legislação, a teor do disposto expressamente na Lei nº 8.870/94(já vigente na época dos recolhimentos), que alterou o art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91.
(...)
IX. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas..."
(AC 2004.61.20.004714-6, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 16/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 03/12/2009, pág. 634) e,
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.870/94.
(...)
II - A partir da edição da Lei nº 8.870/94, que alterou a redação do artigo 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, tornou-se indevida a inclusão das gratificações natalinas no cálculo da renda mensal inicial.
III - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo autor, improvido."
(AC 2009.61.83.011542-4, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 03/08/2010, v.u., DJF3 CJ1 13/08/2010)

Dessa forma, merece prosperar o pleito da parte autora, na medida em que seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço foi concedido em 13/01/93(fls.11), na vigência do artigo 28 §7ºda Lei 8.212/91 e § 3º do artigo 29 da Lei

8.213/91, em suas redações originais, que considerava o décimo-terceiro salário(gratificação natalina) para fins de cálculo do salário-de-benefício.
Assim sendo, devida a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário de benefício da parte autora.

DA SUCUMBÊNCIA

Fixo a verba honorária em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".
O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

CONCLUSÕES

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **RECONHEÇO A PRESCRIÇÃO QUINQUENAL PARCELAR E NO MÉRITO, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARA JULGAR O PEDIDO PROCEDENTE. CUSTAS, DESPESAS PROCESSUAIS E VERBA HONORÁRIA ADVOCATÍCIA NA FORMA INDICADA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040130-37.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.040130-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE CONVERSO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	RICARDO UEHARA DA SILVA
No. ORIG.	:	10.00.00106-5 3 Vr ARARAS/SP

DECISÃO
A parte autora requer a revisão de seu benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço com DIB em 14/09/92, para que o valor da contribuição previdenciária sobre o 13º salário integre os salários de contribuição, para fins de cálculo do salário de benefício.
Concedidos os benefícios da gratuidade de justiça.
Sentença proferida julgando o pedido procedente.
Recurso de apelo da autarquia pugnando pela reforma da sentença.
Com contrarrazões , subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e ou §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DA PRESCRIÇÃO/ DECADÊNCIA

A princípio, sobre eventual prescrição/decadência na espécie, observo que a matéria foi prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

O dispositivo em epígrafe, no texto primevo, dispôs, de maneira hialina, acerca da prescrição. Nada referiu, porém, quanto à decadência do direito de propor ação.
O comando em voga sofreu várias alterações ao longo do tempo, a saber:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." (Redação dada pela Lei 9.528/97)
"Art. 103. É de cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira

prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." (Redação dada pela Lei 9.711, de 20/11/1998)
"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo. (Redação dada pela Lei 10.839/04)
Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil." (Incluído pela Lei nº 9.528/97)
"Art. 103-A. O direito da Previdência Social de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os seus beneficiários decai em dez anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé. (Incluído pela Lei 10.839, de 2004)
§ 1º. No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo decadencial contar-se-á da percepção do primeiro pagamento. (Incluído pela Lei 10.839/04)
§ 2º. Considera-se exercício do direito de anular qualquer medida de autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato." (Incluído pela Lei 10.839/04)

Apenas com a edição da Lei 9.528, de 10/12/1997, é que o instituto da decadência passou a ser, expressamente, referido.
Como consequência, à época em que concedida a benesse da qual se pretende a revisão do benefício de aposentadoria especial, nenhuma regra existia a disciplinar a decadência do direito à propositura de ação nesse sentido.
O que havia, repise-se, era o reconhecimento da prescrição das parcelas devidas, quando anteriores a um lustro, contado de quando exprimida a pretensão em juízo.
Decorrência da premissa encimada é a inviabilidade de a norma nova retroagir para proibir o que antes de sua edição não era vedado.
A propósito:

PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL. CONVERSÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. FUNILEIRO. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.
I - O art.103, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, trata apenas de prescrição e não de decadência, que inviabilizaria o exercício do próprio direito.
II - Inaplicáveis as alterações introduzidas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, que têm efeitos apenas nos benefícios iniciados sob sua égide, não incidindo naqueles anteriormente concedidos.
.....
XIII - Remessa Oficial e Apelação do INSS parcialmente providas, fixada a sucumbência recíproca." (TRF - 3ª Região, Oitava Turma, AC 491113, proc. 1999.03.99.045894-0, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJU 13/06/2007, p. 450) (g. n.)

Assim, com base nas razões supra expendidas, rejeito a matéria preliminar de decadência para a hipótese.
Outrossim, a prescrição quinquenal parcelar já foi observada na sentença.

DO MÉRITO

Assim preceitua o artigo 28(redação original), da Lei 8.212/91, sobre o salário de contribuição, *in verbis*:

"Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:
(...).
§ 7°. O décimo terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, na forma estabelecida em regulamento.
(...)".

Por sua vez, o Decreto 356/91, regulamentando a referida Lei, dispôs que:

"Art. 37. Entende-se por salário-de-contribuição:
(...).
§ 6º A gratificação natalina - décimo-terceiro salário - integra o salário-de-contribuição, sendo devida a contribuição quando do pagamento ou crédito da última parcela, ou na rescisão do contrato de trabalho."
(...)".

O art. 29, e seu § 3º, da Lei 8.213/91, também em sua redação original, estabelecia que:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.
(...).
§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.
(...)".

Com o advento da Lei 8.870, vigente a partir de 16.04.94, houve alteração na redação do § 3º, supramencionado, que passou a ter a seguinte redação:

"§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária, ***exceto o décimo terceiro salário (gratificação natalina)****". (g.n.)*

Verifica-se, assim, que o décimo terceiro salário passou a ser considerado no cálculo do salário de benefício, com o advento da Lei 7.787/89, sendo que, com a vigência da Lei 8.870/94, o mesmo passou a ser desconsiderado para tal finalidade, conforme dispositivo retrotranscrito.
Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PARA FINS DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE SOMENTE NA VIGÊNCIA DOS ART. 28, PARÁGRAFO 7º DA LEI 8.212/1991 E § 3º DO ARTIGO 29 DA LEI Nº 8.213/1991 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS, ANTERIORMENTE A VIGÊNCIA DA LEI 8.870/94 - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.
O cômputo dos décimos-terceiros salários para fins de cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário foi autorizado pela legislação previdenciária até a edição da Lei 8.870, de 15 de abril de 1994, que alterou o art. 28, parágrafo 7º da Lei de Custeio e art. 29, parágrafo 3º da Lei de Benefícios.
O benefício de aposentadoria da parte autora, porquanto iniciado em 13.11.96, após a vedação instituída pela Lei 8.870/94, não comporta a inclusão dos décimos terceiros salários em sua base de cálculo.
Para fins de cálculo de benefício previdenciário deve ser aplicada a legislação vigente à época de concessão e não as regras vigentes à época de cada contribuição, ou seja, de cada fato gerador. Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício(tempus regit actum).
Apelação desprovida."
(AC 2009.61.11.005213-8, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, j. 27/09/2010, v.u., DJF3 CJ1 06/10/2010, pág. 402),
"AGRAV0 (ART.557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. INCLUSÃO DO DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPROCEDENTE.
I- A Lei nº 8.870/94 expressamente excluiu a gratificação natalina do cômputo do salário-de-benefício.
II- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com Súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
III- Agravo improvido"
(AC2009.03.99.005731-9, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 21/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/10, pág. 1002),
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. CÔMPUTO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. INCLUSÃO DE RECOLHIMENTOS EFETUADOS COMO AUTÔNOMO. NÃO INCLUSÃO DE VALORES RELATIVOS AO 13º SALÁRIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CONSTANTES DO CNIS. INCLUSÃO. PENA DE LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CABIMENTO. VERBA HONORÁRIA.
(...)
III. Quanto aos meses de 09/97, 11/97 e 02/98, o autor pretende incluir o valor do 13º salário parcial ou total no cálculo do salário-de-benefício, o que não é permitido pela legislação, a teor do disposto expressamente na Lei nº 8.870/94(já vigente na época dos recolhimentos), que alterou o art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91.
(...)
IX. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas..."
(AC 2004.61.20.004714-6, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 16/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 03/12/2009, pág. 634) e,
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.870/94.

(...)
II - A partir da edição da Lei nº 8.870/94, que alterou a redação do artigo 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, tornou-se indevida a inclusão das gratificações natalinas no cálculo da renda mensal inicial.
III - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo autor, improvido."
(AC 2009.61.83.011542-4, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 03/08/2010, v.u., DJF3 CJ1 13/08/2010)

Dessa forma, merece prosperar o pleito da parte autora, na medida em que seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço foi concedido em 14/09/92(fls.14), na vigência do artigo 28 §7ºda Lei 8.212/91 e § 3º do artigo 29 da Lei 8.213/91, em suas redações originais, que considerava o décimo-terceiro salário(gratificação natalina) para fins de cálculo do salário-de-benefício.
Assim sendo, devida a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário de benefício da parte autora.

DA SUCUMBÊNCIA

Fixo a verba honorária em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".
O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

CONCLUSÕES

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **REJEITO A PRELIMINAR ARGUIDA DE DECADÊNCIA E NO MÉRITO NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E AO RECURSO DE APELO DA AUTARQUIA. CUSTAS, DESPESAS PROCESSUAIS E VERBA HONORÁRIA ADVOCATÍCIA NA FORMA INDICADA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016407-25.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.016407-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ADALBERTO ALVES CARDOSO
ADVOGADO	:	FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00164072520094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão de benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
Sentença nos termos do art. 285-a do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a reforma do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-a do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-a. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-a do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*
"(...)
*A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. **285-a** ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:*
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-a . De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".

Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-a, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-a e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-a (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e

muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder"." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*

*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-a DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-a , do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-a DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-a do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-a do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-a do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-a do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-a do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.

O art. 285-a prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-a do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-a em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, **declaro nula, de ofício, a r. sentença**. Determino o retorno dos autos à origem. Com fundamento no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento ao recurso**, vez que prejudicado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

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

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043142-59.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043142-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MAGALI APARECIDA MONDONI
ADVOGADO	:	JOSE APARECIDO BUIN
No. ORIG.	:	07.00.00287-8 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 27.09.07, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença com pedido de antecipação de tutela.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e indeferida a antecipação de tutela.
A sentença, prolatada em 14.12.09, deferiu a tutela antecipada e julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora desde o ajuizamento da ação, com revisão administrativa após um ano da data do laudo pericial (23.07.09), bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor devido até a data do *decisum*. Determinou, ainda, a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso. Não foi determinado o reexame necessário.
A autarquia federal apelou e pugnou pela improcedência do pleito. Caso mantida a r. sentença, requereu a fixação do termo inicial do benefício na data de juntada do laudo pericial aos autos, a utilização do INPC para a indexar a correção monetária e cálculo dos juros de acordo com o art. 1º-F da Lei 9.494/97.
Com as contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Prefacialmente, de ofício, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude da contrariedade encontrada nos laudos médicos judiciais.
O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).
Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).
Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.
Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).
Por isso, o princípio do devido processo legal (que abrange o do contraditório e o da ampla defesa), no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.
A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.
Na hipótese vertente, a parte autora requereu a realização de perícia médica para comprovação do requisito incapacidade (fls. 10). Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem que os laudos periciais diagnosticassem, de forma incontestável, a existência ou não de incapacidade laborativa, em decorrência das moléstias por ela apresentadas.
Em conclusão de um dos laudos produzidos, datado de 17.03.09 (fls. 97-99), o perito oficial ortopedista assevera que a requerente possui incapacidade parcial e temporária para o trabalho. Contudo, posteriormente, outro laudo ortopédico, de 23.07.09, atestou ser a parte autora portadora de incapacidade parcial e permanente para o labor (fls. 90-92).
Assim, referidos laudos são incoerentes entre si, não atendendo a sua real finalidade, qual seja, comprovar se a parte autora está acometida, ou não, de doença ou lesão que lhe cause incapacidade para atividade que lhe garanta subsistência.
Conclui-se, portanto, que o feito em questão não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. De fato, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.
Nessa diretriz é a jurisprudência desde E. Tribunal:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL INCOMPLETO. NULIDADE.
1. Aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exigem prova técnica editada segundo os preceitos legais.
2. Laudo pericial, todavia, que não diagnostica doenças, desfundamentado, e que não responde aos quesitos do INSS, os quais não foram indeferidos.
3. Sentença que nele se baseia. Nulidade.
4. Afronta aos princípios do contraditório e da ampla defesa.
5. Remessa oficial tida por ocorrida.
6. Apelo do INSS prejudicado". (TRF 3ª Região, 5ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, AC nº 199903990835503/SP, DJU 06.12.02, p.33).
"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.
1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.
2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.
3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito." (TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).

Por fim, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício sub judice, de imediato.
Posto isso, DECLARO NULA, DE OFÍCIO, A R. SENTENÇA, ANTE A NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA E ELABORAÇÃO DE OUTRO LAUDO PERICIAL. JULGO PREJUDICADA A APELAÇÃO DO INSS, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC. DETERMINO A REMESSA DOS AUTOS À PRIMEIRA INSTÂNCIA, PARA QUE SEJA REALIZADA A PROVA E, POSTERIORMENTE, SEJA EXARADA NOVA SENTENÇA. REVOGO A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040594-61.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.040594-4/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DE LOURDES LIMA
ADVOGADO	:	MERIDIANE TIBULO WEGNER
No. ORIG.	:	08.00.00079-9 1 Vr AMAMBAI/MS

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do auxílio-doença (24.12.2007).
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo de fls. 18. Determinado o pagamento das parcelas em atraso, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação até o efetivo adimplemento, e de correção monetária pelo IGPM-FGV, desde a data do vencimento de cada parcela. Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% do valor da condenação.
O INSS apelou, concordando com a concessão do beneficio à autora. Requer, no entanto, a correção monetária e os juros de mora de acordo com a Lei nº 11.960/2009, bem como, redução dos honorários advocatícios a 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. O INSS manifestou concordância em relação ao atendimento dos requisitos legais, remanescendo controvérsia apenas no que concerne aos juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício e DIB em 23.01.2008 (data do requerimento administrativo).
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para estabelecer a correção monetária e os juros de mora nos termos acima preconizados, bem como, reduzir os honorários advocatícios a 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039270-36.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.039270-6/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARILDA MIRALLES SANT ANA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	MADALENA DE MATOS DOS SANTOS
No. ORIG.	:	08.00.02874-1 2 Vr AMAMBAI/MS

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 03.09.2008 (fls. 20).
A r. sentença de fls. 78/82, proferida em 28.05.2010, julgou procedente o pedido formulado na inicial, para o fim de conceder à requerente o benefício previdenciário pleiteado na proporção de um salário mínimo e abono anual, nos termos da legislação vigente, declarando-o de natureza alimentar. Condenou o requerido a pagar o benefício a partir do requerimento administrativo nº 121.502.479-4/87, devendo as prestações em atraso ser pagas de uma só vez, com correção monetária a partir do vencimento de cada prestação, pelo IGPM-FGV, e juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano. Por fim, nos termos do art. 7º da Lei Estadual n º 1.9636, de 21.12.1998, condenou o requerido ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação, excluindo-se as parcelas vincendas (Súmula nº 111 do STJ), ante a natureza da causa, o tempo despendido e o zelo do profissional.
Inconformada apela a Autarquia, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da correção monetária e juros de mora, isenção de custas e a redução da honorária.
Recebido e processado os recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei n.º 8.213/91 e art. 20 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o art. 34, do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu art. 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Egrégio Superior Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).
Na demanda ajuizada em 01.08.2008, a autora com 63 anos (data de nascimento: 20.04.1945), instrui a inicial com os documentos de fls. 08/16, dos quais destaco: comunicado de indeferimento do pedido de benefício, formulado na via administrativa em 13.05.2008 (fls. 16).
O laudo médico pericial de fls. 65/68, de 16.08.2009, informa que a requerente é "portadora de câncer metastástico de mama com evolução sombria, apresentando metástases para os ossos e outros órgãos adjacentes e somado a isto também apresenta insuficiência cardíaca, que limita até seus pequenos esforços". Conclui ser a autora total permanentemente incapaz para o exercício de atividades laborativas.
Entendo que a pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no art. 4º, do Decreto n.º 3.298/99 não é exaustivo.
Veio o estudo social de fls. 58/61, datado de 08.09.2009, informando que a autora reside com o cônjuge (núcleo familiar de 02 pessoas). A renda familiar advém da aposentadoria do cônjuge, no valor mínimo. Residem em imóvel cedido, por pessoa sem relação de parentesco, composto por quarto e cozinha, com bom espaço, e organização e higiene adequadas.
Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27.08.98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o grupo familiar aufere 1,0 salário mínimo, valor distribuído entre duas pessoas. Além do que, a fragilidade da situação de moradia do grupo, por se tratar de imóvel cedido por pessoa sem relação de parentesco, ainda mais ao se considerar a idade do casal, é claro indicativo da hipossuficiência econômica.
O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo (13.05.2008, fls. 16), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.
O benefício assistencial não gera direito ao abono anual, consoante preceitua o artigo 40 da Lei Nº 8.213/91 e o artigo 17 do Decreto Nº 1.744/95, portanto, deve ser excluído da condenação.
Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar a manutenção dos requisitos que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93), uma vez que as condições econômicas e a composição do grupo familiar podem sofrer alterações.
A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Por fim, levando-se em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, e a parte obteve provimento favorável já em primeira instância, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS, tão somente para fixar a correção monetária e os juros de mora conforme fundamentado, reduzir a honorária para 10% do valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ, e isentar de custas.
Benefício assistencial no valor de um salário-mínimo, com DIB em 13.05.2008. De ofício, excluo da condenação o abono anual e concedo a antecipação dos efeitos da tutela, para a imediata implantação do benefício, devendo ser observado o disposto no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005330-80.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.005330-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PANFILO DURE RAMOA
ADVOGADO : MERIDIANE TIBULO WEGNER
No. ORIG. : 07.00.02350-0 2 Vr AMAMBAI/MS
DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural.
O INSS foi citado em 21.05.2007 (fls. 32).
A r. sentença, de fls. 65/68 (proferida em 29.07.2009), julgou procedente o pedido, para o fim de conceder ao requerente o benefício pleiteado, na proporção de um salário mínimo mensal e abono anual, nos termos da legislação vigente, declarando-o de natureza alimentar. Condenou o INSS a pagar o benefício a partir da citação, devendo as prestações em atraso ser pagas em uma só vez, com correção monetária a partir do vencimento de cada prestação, pelo IGPM-FGV, e juros de mora de 6% ao ano. Condenou a Autarquia ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados em 15% do valor da condenação, excluindo-se as parcelas vincendas (Súmula 111 do STJ), bem como a pagar os honorários periciais, no valor de R$ 200,00.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que o autor não comprovou a incapacidade total e permanente para qualquer incapacidade laborativa. Requer fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial. Pede alteração do índice utilizado para a correção monetária e isenção do pagamento das custas processuais. Pleiteia, por fim, redução da honorária.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador rural, em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III, e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/23, dos quais destaco:
-cédula de identidade do autor (data de nascimento: 07.09.1952), informando estar, atualmente, com 58 anos de idade (fls. 12);
-CTPS sem registros (fls. 13/14);
-certificado de dispensa de incorporação, em 29.07.1975, atestando a profissão de lavrador (fls. 16);
-carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Coronel Sapucaia, admissão em 28.05.1988 (fls. 17);
-certidões de nascimento dos filhos, em 06.06.1983 e 21.11.1988, qualificando o requerente como agricultor (fls. 18/19);
-atestados e cartões de atendimento médico (fls. 20/23).
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 55/57 - 16.07.2008). O perito atesta incapacidade para o desempenho de atividades físicas que requeiram esforço continuado, notadamente a de trabalhador rural, em virtude de artrose da coluna vertebral e epilepsia. Esclarece que, além do risco à vida em razão das crises, a epilepsia provoca cefaleia.
Em depoimento pessoal, fls. 41, o autor reitera o labor rural e reafirma seus problemas de saúde, com uso de medicamentos.
As testemunhas, fls. 42/43, confirmam a atividade rural do requerente. Um dos depoentes relata ter ouvido queixas de dores por parte do autor.
Como visto, o requerente trouxe aos autos início de prova material da sua condição de rurícola, o que corroborado pela prova testemunhal, confirmando o labor rural, permite o reconhecimento de atividade campesina.
Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo pericial ter atestado a incapacidade para o desempenho de atividades físicas que requeiram esforço continuado desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual, porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.
Neste caso, o requerente é portador de artrose da coluna vertebral e epilepsia, esta ocasionando cefaleia e provocando crises que trazem risco de morte. O experto atesta incapacidade para atividades que demandem esforços físicos, notadamente para o labor rural.
Portanto, associando-se a idade do autor (já conta com 58 anos), as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, tais fatores impossibilitam sujeitá-lo a ficar à mercê de exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.
Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.
Portanto, deve-se ter sua incapacidade como total e permanente para o trabalho.
Assim, neste caso, o requerente comprovou o cumprimento da carência, com o exercício de atividade campesina, e que está incapacitado total e permanentemente para o trabalho, justificando a concessão da aposentadoria por invalidez.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.
1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.
2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.
3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).
(...)
4. Recurso provido. Sentença reformada.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).
Ressalte-se que o valor da aposentadoria por invalidez de trabalhador rural é, de acordo com o artigo 39, inciso I, da Lei nº 8.213/91, de 01 (um) salário mínimo.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial (16.07.2008), uma vez que o perito não informa o início da incapacidade, e de acordo com o entendimento pretoriano, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.
1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.
2. Recurso especial conhecido e provido.
(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se a antecipação da tutela.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso do INSS, para fixar o termo inicial do benefício na data do laudo pericial (16.07.2008), para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária conforme fundamentado, para fixar a honorária em 10% sobre o valor da condenação até a sentença e para isentar a Autarquia do pagamento de custas, exceto daquelas em reembolso.
O benefício é de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 16.07.2008 (data do laudo pericial). De ofício, concedo a tutela antecipada para a imediata implantação do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004595-35.2009.4.03.6005/MS
2009.60.05.004595-9/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	OLACIR FRANCO
ADVOGADO	:	CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00045953520094036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo mensal a partir da *"data do requerimento administrativo, ou em sua ausência na data da citação"* (fls. 5), incluindo o abono anual.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o ora apelante ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, *"ressalvando que a execução fica condicionada à prova da perda da condição legal de necessitado, no prazo de cinco anos, nos termos dos arts. 11, § 2º e 12 da Lei nº 1.060/50"* (fls. 49 vº).
Inconformado, apelou o demandante, alegando a existência de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais a comprovar a sua condição de trabalhador rural, motivo pelo qual pleiteia a reforma da R. sentença.
Requer, ainda, *"a concessão da TUTELA ANTECIPADA do art. 461 do CPC, determinando-se a imediata implantação do benefícios em favor do apelante"* (fls. 63).
Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Merece prosperar o recurso interposto pelo autor.
Faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis:*

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.
Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."
(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, as cópias da carteira de identidade do autor, expedida em 6/6/70 (fls. 11), constando a sua profissão de agricultor, bem como da ficha de inscrição e controle do demandante no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Antonio João/MS, com data de admissão em 25/10/88 (fls. 12), constituem inícios razoáveis de prova material para comprovar a sua condição de rurícola.
Cumpre ressaltar que os documentos mencionados são contemporâneos ao período que a parte autora pretende comprovar o exercício de atividade no campo.
Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 51/52), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que o requerente exerceu atividades no campo.
Merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVAS TESTEMUNHAIS. POSSIBILIDADE.
1.É possível reconhecer-se o tempo de serviço para fins previdenciários quando há razoável prova material conjugada com provas testemunhais.
2.A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, homologada pelo Ministério Público, constituí início de prova material do exercício da atividade rural.
3.Precedentes.
4.Recurso especial conhecido, mas improvido."
(STJ, REsp nº 326.218/PR, 6ª Turma, Relator Min. Paulo Gallotti, j. 23/10/01, v.u., DJ 24/3/03)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.
Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.
Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.
(...)
*3.**Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição**. Em conseqüência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.*
(...)
11.Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."
(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.
I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.
II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.
*III - **A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova**.*
IV - Recurso não conhecido."
(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Quanto ao período de carência exigido pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, deve-se ressaltar que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício após a vigência da nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de 8.213/91, *in verbis:*
"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Verifica-se nos presentes autos que a parte autora comprovou ter trabalhado no campo por período superior ao exigido pela lei.
Nem se argumente que o dispositivo legal acima mencionado, ao aludir ao "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", tenha impossibilitado o pedido do benefício por parte daqueles que comprovaram o exercício de atividade rural no tempo máximo exigido pela lei mas não o fizeram naquele lapso temporal designado.
Fosse assim interpretada a disposição em tela e teríamos a esdrúxula consequência de ser beneficiado alguém que tivesse trabalhado em período relativamente curto - mas exatamente no "imediatamente anterior ao requerimento do benefício" - e injustamente penalizados todos aqueles que, mesmo tendo exercido a atividade em número de anos muito maior do que o exigido em lei, não tivessem mais em condições de requerer o seu benefício *opportuno tempore,* isto é, no período "imediatamente anterior ao requerimento do benefício"...
A lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo, já o disse com extrema propriedade Carlos Maximiliano, e não se poderá perder de vista, no presente caso, o caráter eminentemente social do bem jurídico tutelado pela norma.
Sob tal aspecto, não parece razoável supor-se que a norma legal em debate, ao aludir ao período "imediatamente anterior ao requerimento do benefício", pudesse ter criado um óbice ao segurado rural para que este comprovasse o

exercício de sua atividade. A função da referida expressão, no caso, só pode ter sido a de favorecê-lo - já que, em princípio, há de ser mais fácil produzir-se a prova relativa a períodos mais recentes do que aos mais antigos - e não a de criar-lhe embaraços ao exercício de seu direito.
Em se tratando de um benefício no qual o caráter social afigura-se absolutamente inquestionável, a função jurisdicional deve ser a de subordinar a exegese gramatical à interpretação sistemática - calcada nos princípios e garantias constitucionais - e à interpretação axiológica, que exsurge dos valores sociais na qual se insere a ordem jurídica.
Servem à maravilha, para tal conclusão, os seguintes ensinamentos do E. Prof. Cândido Rangel Dinamarco (A instrumentalidade do processo, 9ª. Edição, São Paulo, Malheiros, 2001, p. 119.):
"Para o adequado cumprimento da função jurisdicional, é indispensável boa dose de sensibilidade do juiz aos valores sociais e às mutações axiológicas da sua sociedade. O juiz há de estar comprometido com esta e com as suas preferências. Repudia-se o juiz indiferente, o que corresponde a repudiar também o pensamento do processo como instrumento meramente técnico. Ele é um instrumento político, de muita conotação ética, e o juiz precisa estar consciente disso. As leis envelhecem e também podem ter sido mal feitas. Em ambas as hipóteses carecem de legitimidade as decisões que as considerem isoladamente e imponham o comando emergente da mera interpretação gramatical. Nunca é dispensável a interpretação dos textos legais no sistema da própria ordem jurídica positivada em consonância com os princípios e garantias constitucionais (interpretação sistemática) e sobretudo à luz dos valores aceitos (interpretação axiológica)"

Como se tais considerações não fossem suficientes, quadra acrescentar, *ex abundantia*, que o próprio recurso à equidade poderia servir de adminículo à tese ora agasalhada. Não obstante a concepção de nosso grande jurisconsulto Pontes de Miranda - para quem, em seu naturalismo radicalmente ortodoxo, haveria de considerar esse recurso uma espécie de "retrocesso científico" - afigura-se mais justo que ele prepondere sobre a iniqüidade pura e simplesmente cometida...
Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, entendo que, no caso do trabalhador rural, a legislação pertinente concedeu um período de transição, que se estende até 31/12/10, conforme a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20 de junho de 2008. Até essa data, ao rurícola basta, apenas, provar sua filiação à Previdência Social, ainda que de forma descontínua. Dispensável, pois, a sua inscrição e consequentes contribuições.
O termo inicial da concessão do benefício deve ser a data da citação da autarquia, conforme precedentes jurisprudenciais do C. STJ.
Nesse sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL.
1. A valoração da prova testemunhal quanto à atividade que se busca reconhecer é válida se apoiada em início razoável de prova material, assim considerada a Certidão de Casamento, na qual consta a profissão de lavrador do marido, que é extensível à mulher.
2.- Recurso Especial conhecido e parcialmente provido, para julgar procedente a Ação, e fixar, como termo inicial para a concessão do benefício, a citação válida."
(STJ, REsp nº 278.998/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 13/11/00, v.u., DJ 11/12/00, grifos meus).

A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.
Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis:*

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º -O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º -As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º -Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º -Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Por fim, considerando-se o caráter alimentar da prestação pecuniária do benefício pleiteado no presente feito, no qual se requer a concessão de recursos indispensáveis à subsistência da parte autora, bem como a sua idade avançada, entendo que, *in casu*, estão presentes os requisitos constantes do art. 461, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, corrigida monetariamente nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal e acrescida dos juros moratórios à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente a aposentadoria por idade, no prazo de 30 dias, no valor de um salário mínimo mensal, com DIB em 3/9/09.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000491-71.2003.4.03.6114/SP
2003.61.14.000491-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ROSILA JERONIMO FERNANDES
ADVOGADO	:	MARCOS ALBERTO TOBIAS e outro
No. ORIG.	:	00004917120034036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
A Autarquia Federal foi citada em 12/02/03 (fls. 35 v°).
A r. sentença de fls. 209/212 (proferida em 14/10/2009) julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para condenar o INSS à concessão do benefício de auxílio-acidente em favor da autora, retroativo à data da cessação do auxílio-doença concedido na via administrativa. Determinou o pagamento das prestações vencidas, corrigidas monetariamente desde o vencimento de cada parcela nos termos do Provimento nº 64/2005, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, sendo acrescidas de juros de mora na base de 12% ao ano, a contar da citação. Concedeu a tutela antecipada. Sem custas. Em razão da sucumbência recíproca, determinou que cada parte arcará com os honorários advocatícios de seu patrono. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, alegando, preliminarmente, a nulidade da r. sentença, por ser *extra petita*. Requer seja proferido novo julgamento, nos termos do artigo 515, §3°, do CPC, com a decretação da improcedência dos pedidos, condenando-se a apelada a suportar o ônus da sucumbência. Pleiteia, por fim, revogação da tutela antecipada.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
In casu, a r. sentença é *extra petita*, uma vez que a MM. Juíza *a quo* concedeu auxílio-acidente, quando pretendia a parte autora o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.
Desta forma, não houve correlação entre o pedido e o que foi concedido na sentença, violando-se o disposto no artigo 460 do Código de Processo Civil; portanto, a anulação da decisão é medida que se impõe.
Neste sentido, trago o seguinte julgado:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIARIO. JULGAMENTO. "EXTRA PETITA".
- A sentença deve ater-se as questões postas pelas partes. Indispensável vincular a causa de pedir ao pedido, caso contrário, será "citra", "ultra" ou "extra petita". Esta significa que o julgado decidiu matéria estranha ao pedido.
- Recurso conhecido pela letra "a" e provido.
(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP nº 61.714; Processo: 199500104571; UF: SP; Órgão Julgador: Quinta Turma; Data da Decisão: 22/10/96; DJ Data: 02/12/96; Página: 47.696; Relator: Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA)

Assentado esse ponto, tem-se que o artigo 515, § 3º, do CPC (Lei nº 10.352) possibilita a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condição de imediato julgamento.
Parece-me, contudo, que a exegese dessa regra pode ser ampliada para alcançar outros casos em que, à semelhança do que ocorre naqueles de extinção sem apreciação do mérito, o magistrado profere sentença *extra petita*, anulada por ocasião de sua apreciação nesta Instância.
Passo, pois, à análise do mérito, aplicando-se, por analogia, o disposto no art. 515, § 3º, do CPC, considerando que a causa se encontra em condições de imediato julgamento.
No mérito, pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/29, dos quais destaco:
- CTPS da autora, emitida em 22/02/95, indicando estar, atualmente, com 47 (quarenta e sete) anos de idade (nascimento em 08/03/1963), com o seguinte vínculo: de 14/08/00 a 10/05/02, como servente de cozinha (fls. 09/11);
- relatórios médicos de 2000 a 2002, informando que a requerente sofreu fratura de patela (fls. 15/19);
- consulta ao Sistema Dataprev da Previdência Social de 06/08/02 informando que a autora recebeu auxílio-doença de 04/11/00 a 02/05/02 (fls. 23).
Em nova consulta ao Sistema Dataprev/CNIS/PLENUS da Previdência Social, que passa a fazer parte desta decisão, verifico os seguintes vínculos empregatícios em nome da requerente: de 09/11/94 a 06/02/95, de 01/06/95 a 08/08/95, de 20/12/95 a 04/02/98, de 28/08/98 a 29/08/98, de 15/10/98 a 12/01/99, de 01/03/99 a 16/12/99, de 14/08/00 a 03/05/02, de 01/11/04 a 31/03/08, de 21/09/09 a 19/12/09 e de 20/12/09 com última remuneração em 10/2010. Observo, ainda, que percebeu auxílio-doença de 04/11/00 a 02/05/02, de 05/05/07 a 13/06/07, de 14/06/07 a 16/10/07 e de 27/11/07 a 07/12/07 e que recebeu auxílio-acidente, em razão da tutela concedida nestes autos, de 08/12/07 a 30/09/10.
Submeteu-se a autora à perícia médica judicial (fls. 165/172 - 13/05/08, com esclarecimentos a fls. 196/197).
Assevera o *expert* que a periciada apresentou fratura de patela. Informa que há redução da capacidade laboral em caráter permanente, em razão da artrose patelar. Afirma que não há, ao exame clínico, sinal de incapacidade laborativa total, seja para a atividade habitual ou para qualquer outra.
Em resposta aos quesitos, aduz o Sr. Perito tratar-se de incapacidade parcial e permanente.
Neste caso, o perito judicial atesta a existência de incapacidade apenas parcial. Por outro lado, a pesquisa ao Sistema Dataprev informa que a autora constituiu novos vínculos empregatícios após o ajuizamento da ação e a perícia judicial, exercendo sua atividade habitual de cozinheira (CBO nº 5132), sendo que o último se estende até os dias de hoje.
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pleiteados.
Dessa forma, impossível o deferimento dos pleitos.
Quanto aos ônus da sucumbência, a autora é isenta de custas, despesas processuais e verba honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (fls. 32) - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC c.c. o art. 515, §3º, do mesmo diploma legal, acolho a preliminar arguida e dou parcial provimento ao apelo do INSS, para anular a sentença e julgar improcedente o pedido. Casso a tutela anteriormente deferida. Isenta de custas, por ser benefíciária da assistência judiciária gratuita (artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal - Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00073 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006528-96.2006.4.03.6183/SP
2006.61.83.006528-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
PARTE AUTORA	:	HEITOR MARIN FILHO
ADVOGADO	:	IVETE GALLEGOS VERONESI e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELOISA N S DE CARVALHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Data do início pagto/decisão TRF: 15.12.1994
Data da citação: 04.10.2006
Data do ajuizamento: 19.09.2006

Parte : HEITOR MARIN FILHO
Nro.Benefício : 063662245-2
Nro.Benefício Falecido:

O pedido inicial é de revisão do valor da RMI com aplicação do índice de 39,67% em fevereiro de 1994, relativo ao IRSM, na correção do salário de contribuição, com reflexo em todo período base de cálculo que definiu o valor do benefício previdenciário.
A sentença (fls. 87/94), julgou procedente o pedido, para determinar ao réu a revisão do benefício previdenciário do autor, para determinar que o INSS proceda à atualização monetária dos salários-de-contribuição mediante a aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39.67%, bem como na revisão da renda mensal do benefício do autor a partir do primeiro reajuste aplicado ao benefício, devendo pagar as diferenças verificadas observando-se o prazo prescricional quinquenal. Juros moratórios legais, a partir da citação, correspondentes a 0,5% ao mês até a entrada em vigor do Novo Código Civil e 1% ao mês a partir de então (art. 1062 do CC de 1916 e artigo 406 do novo Código Civil, cc o artigo 161, § 1º do CTN e art. 219 do CPC). Correção monetária incide sobre as parcelas do benefício no momento em que se tornaram devidas, na forma da Resolução 561 do CJF. Honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Submeteu a decisão ao reexame necessário.
Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A aposentadoria por tempo de serviço foi concedida em 15.12.1994 (fls. 13).
A matéria tratada nestes autos vem sendo, de longa data, colocada à apreciação do Judiciário que, através de consolidação do entendimento pretoriano, reconheceu vencedora a tese do(s) autor(es). Logo, tanto as questões suscitadas, não comportam mais digressão, e foram solucionadas pelo E. S.T.J., direcionando para rejeição de plano, das argüições prejudiciais nos moldes de recentes arestos que confirmam decisões anteriormente proferidas.
A jurisprudência daquela Egrégia Corte, já sedimentou entendimento no sentido da aplicabilidade do índice de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994, na correção dos salários de contribuição, consoante Julgados que trago à colação:

*"**AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. 36,67%. POSSIBILIDADE.***
1. Na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM dos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1°, da Lei n° 8.880/94).
2. Agravo regimental improvido.
(AG. REG. em RESP. n. 254.264, Rel: Min. Hamilton Carvalhido, in, DJU de 23/10/00, pg. 208)
PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. IRSM 39,67% REFERENTE A FEVEREIRO DE 1994.
Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculos da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5° do artigo 20 da Lei 8.880/94).
Recurso conhecido em parte, mas desprovido.
(RESP n° 267.262, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, in DJU de 06/11/00, pg. 223)
PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.
1. Segundo entendimento recente da Terceira Seção desta Corte, tratando-se de correção monetária de salários de contribuição, para fins de apuração de renda mensal inicial, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro, da ordem de 39,67%, antes da conversão em URV (artigo 21, § 1°, da Lei n° 8.880/94).
2.Recurso especial não conhecido."
(RESP. n° 271.968, Rel. Min. Fernando Gonçalves, in DJU de 30/10/00, pg. 215)

Desta maneira, fica reconhecido, de conformidade com os julgados, o direito à atualização do salário-de-contribuição, para fins de apuração da renda mensal inicial, pelo IRSM integral do mês de fevereiro de 1994, na ordem de 39,67%, aplicando-se o § 3º, do artigo 21, da Lei nº 8.880/94, quanto à incorporação, no primeiro reajuste, da diferença percentual que resultar superior entre a média dos salários-de-contribuição e o respectivo teto.
A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08, desta Corte e 148 do STJ, combinadas com o artigo 454 do Provimento n.º 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Posto isso, dou parcial provimento ao reexame necessário, de acordo com o artigo 557 § 1° -A do CPC, para fixar os juros de mora conforme fundamentado e a verba honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença, mantendo o reconhecimento da prescrição qüinqüenal das prestações devidas, anteriores aos 5 anos que precederam o ajuizamento da ação. De ofício, concedo a tutela para imediata implantação da alteração da renda mensal nos termos da revisão

deferida, no(s) benefício(s) de: HEITOR MARIN FILHO - NB: 063662245-2, tendo em vista o reconhecimento pelo Executivo do pleito, através da edição da Medida Provisória nº 201 de 23 de julho de 2004.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021053-47.2007.4.03.9999/MS
2007.03.99.021053-8/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	IVONETE MARIA DA COSTA MARINHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	FANY CRUZ FARIA
ADVOGADO	:	HERICO MONTEIRO BRAGA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BONITO MS
No. ORIG.	:	06.00.00014-1 1 Vr BONITO/MS

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Concedida a tutela antecipada.
Apelou, o INSS, pleiteando a integral reforma da sentença, bem como a condenação da autora ao pagamento das custas processuais em décuplo e em litigância por má-fé, bem como redução da verba honorária.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, fixado o valor do benefício em um salário mínimo e, considerando-se que entre a data da citação (06.04.2006) e a sentença (registrada em 26.01.2007), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
Passo ao exame da apelação.
O trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural.
Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.
Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinqüenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.
A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.
O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição Federal, não é auto-aplicável.

Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinqüenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.
Sabendo-se que a autora, nascida em 08.12.1925, já contava com mais de 55 (cinqüenta e cinco) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, terá direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.
Nesse sentido:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTO-APLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos- se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).
II. Antes da vigência da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.
III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.
IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.
V. Omissis.
XVII. Apelação da autora provida. Sentença reformada."
(AC nº 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).
Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal (08.02.2006) e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes.
Alega, a parte autora, ter trabalhado em regime de economia familiar.
Antes mesmo do advento da Lei nº 8.213/91, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o FUNRURAL, estipulava o conceito de regime de economia familiar, na alínea b do parágrafo 1º do artigo 3º, considerando como "o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência exercido em condições de mútua dependência e colaboração".
Somente eram considerados segurados o "produtor", o "meeiro", o "parceiro" e o "arrendatário" rurais, assim como o "pescador artesanal e assemelhados".
Com a publicação da Lei de Benefícios, estendeu-se a condição de segurado a seus respectivos cônjuges, ou companheiros, e filhos maiores de 14 anos ou a eles equiparados. Nessas condições, é certo que todos os integrantes do grupo que trabalham em regime de economia familiar ostentam a condição de segurado do Regime Geral de Previdência Social.
Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:
"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A autora juntou, para comprovar o alegado, cópias dos seguintes documentos: certidão de casamento (assento lavrado em 08.02.1945), qualificando o cônjuge como lavrador (fls. 06); certidão de óbito do cônjuge (ocorrido em 15.06.1994), qualificando-o como aposentado (fls. 07); carta de adjudicação passada a favor da autora, qualificada como do lar, em 14.09.1994, através da qual recebeu, dentre outros bens, um imóvel rural com 191 hectares (fls. 08-11).
Enviados, os autos, ao Gabinete da Conciliação, o INSS acostou extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, às fls. 80-90, apontando que a autora recebe pensão por morte de cônjuge, empregador rural, no ramo de filiação empresário.
Cabe destacar a existência de prova oral (fls. 51-53). As testemunhas atestaram o labor rural da autora.

Contudo, o recebimento pela autora de pensão por morte de cônjuge empregador rural, o que sugere a contratação de mão-de-obra assalariada para exploração da atividade agro-econômica, assim como a grande extensão da propriedade (191 hectares), apontada na carta de adjudicação, não permitem que a apelada seja enquadrada como segurada especial, nos termos da legislação vigente.
Nesse sentido:

"PREVIDENCIARIO E PROCESSUAL - RURICOLA - APOSENTADORIA POR IDADE - COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO - ESPOSA DE EMPREGADOR RURAL - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - APELAÇÃO IMPROVIDA - RECURSO ESPECIAL - OFENSA AOS ARTS. 11, INC. VIII E PAR. 1., E 106, DA LEI 8.213/1991 E 332 E 400 (PRIMEIRA PARTE), DO CPC - APLICAÇÃO DA SUM. 149/STJ.
1. Comprovado o fato de que a autora é esposa de empregador rural, proprietário de latifúndio por exploração, fica descaracterizado o regime de economia familiar.
2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de beneficio previdenciário" (SUM. 149/STJ).
3. Recurso conhecido, mas improvido."
(STJ, 6ª Turma, RESP - 135521/SC, Rel. Anselmo Santiago, j. em 17.02.1998, v.u., D.J.U. de 23.03.1998, pág. 187).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO COMPROVANDO A EXISTÊNCIA DA PROPRIEDADE. GRANDE PROPRIEDADE RURAL . DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REQUISITOS LEGAIS NÂO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA.
(omissis)
III. É considerada atividade rural em regime de economia familiar aquela em que o trabalho dos membros da família é indispensável à sua própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.
IV. A parte autora não comprovou documentalmente a existência da propriedade na qual afirma ter o de cujus trabalhado.
V. Verificando-se através da prova testemunhal que a área da propriedade rural em questão excede em demasia o necessário para produção do indispensável ao sustento do falecido e ao de sua família, torna-se inviável enquadrá-lo como segurado especial, entendido como o pequeno produtor rural que vive sob o regime de economia familiar.
(omissis)
VII. Apelação improvida."
(TRF da 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1244580/MS, Rel. Juiz Walter do Amaral, j. em 12.05.2008, v.u., D.J.F3. de 28.05.2008).
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. AGRAVO RETIDO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO. EMPREGADOR RURAL. SEGURADA ESPECIAL. VERBAS SUCUMBENCIAIS.
I - Omissis.
II - Omissis.
III - O enquadramento sindical da autora e de seu marido como empregadores rurais, bem como a classificação da propriedade rural como empresa rural, descaracterizam o regime de economia familiar, não podendo a autora ser qualificada como segurada especial, a teor do art. 11, VII, §1º, da Lei n. 8.213/91.
IV - Configurada a sua condição de contribuinte individual, e não havendo comprovação do recolhimento das referidas contribuições, é de ser negado o benefício de aposentadoria por idade.
V - Omissis.
VI - Remessa oficial não conhecida. Agravo retido improvido. Apelação do INSS provida."
(TRF da 3ª Região, 10ª Turma, AC - 648152/SP, Rel. Juiz Sergio Nascimento, j. em 18.11.2003, v.u., D.J.U. de 23.01.2004, pág. 144).

De rigor, portanto, o indeferimento do benefício.
Passo ao exame do pedido de condenação em litigância de má-fé.
Dispõe o artigo 17, inciso I, do Código de Processo Civil, que se reputa *"litigante de má-fé aquele que: I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso"*.
Entretanto, para caracterizar a litigância de má-fé, necessário o preenchimento de dois requisitos: que a conduta do agente esteja prevista em uma das hipóteses elencadas no artigo 17 do Código de Processo Civil, as quais configuram condutas dolosas em todas as suas formas, assim como resulte em prejuízo à parte adversa. Por oportuno, cabe transcrever decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LOCAÇÃO. IMPUGNAÇÃO QUE NÃO ATACA, FUNDAMENTADAMENTE E ESPECIFICAMENTE, OS ARGUMENTOS UTILIZADOS PELA CORTE ESTADUAL. NÃO CONHECIMENTO.
(omissis)

3. 'O artigo 17, do Código de Processo Civil, ao definir os contornos da litigância de má-fé que justificam a aplicação da multa, pressupõe a comprovação do dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, sendo insuficientes meras presunções quanto à inobservância do dever de proceder com lealdade.' (RMS 10.090/MG, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 20/11/2000).
4. Recurso não conhecido."
(ROMS nº 8459/RJ; Rel. Min. Hamilton Carvalhido; 6ª Turma; DJ 04.02.2002, p. 0540).
"PROCESSUAL CIVIL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ . RECONHECIMENTO. PRESSUPOSTOS.
I - Entende o Superior Tribunal de Justiça que o artigo 17 do Código de Processo Civil, ao definir os contornos dos atos que justificam a aplicação de pena pecuniária por litigância de má-fé , pressupõe o dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, inobservado o dever de proceder com lealdade.
II - Na interposição de recurso previsto em lei não se presume a má-fé , para cujo reconhecimento seria necessária a comprovação da intenção do recorrente em obstar o trâmite do processo, bem como do prejuízo da parte contrária, em decorrência do ato doloso. Recurso especial provido."
(RESP nº 334259; Rel. Min. Castro Filho; 3ª Turma; DJ 10.03.2003, p. 0185).
In casu, inexistente qualquer dos requisitos mencionados, vez que o dolo não se presume, pelo contrário, **deve ser comprovado de maneira substancial**, bem como **deve ser demonstrado o efetivo prejuízo causado à parte contrária**, em decorrência do ato doloso.
A respeito, Theotônio Negrão, in *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor.* 39ª edição. São Paulo, Saraiva, 2007, pp. 143-144, averba:
Art. 17: 23.*"Sem a prova inconcussa e irrefragável do dolo, não há como impor-se ao litigante a condenação de que trata o disposto nos arts. 1531 e 1532 do CC, quando promove lide dita temerária." (RSTJ 17/363). Os arts. 1.531 e 1.532 do CC rev. correspondem ao CC 940 e 941*.
Art. 18:5. *"A conduta temerária em incidente ou ato processual, a par do elemento subjetivo, verificado no dolo e na culpa grave, pressupõe elemento objetivo, consubstanciado no prejuízo causado à parte adversa" (STJ 1ª Turma, Resp 21.549-7 - SP, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 6.10.93, deram provimento parcial, v.u., DJU 8.11.93, p. 23.520).*

Assim, para respaldar condenação por litigância de má-fé, não basta mera suposição, é necessária a comprovação de atuação com caráter doloso, o que não ocorre nos autos.
À vista da ausência de prova satisfatória da existência do dano à parte contrária e da configuração de conduta dolosa, não resta caracterizada a litigância de má-fé.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando a tutela antecipada concedida anteriormente.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00075 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015532-29.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.015532-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIANA BUCCI BIAGINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JERONIMO GARCIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	ADAO NOGUEIRA PAIM
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG.	:	01.00.00161-0 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, *"condenando o requerido ao pagamento de Aposentadoria por Invalidez, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, ou à sua falta em um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 32 do Decreto 3048/99, devidos a partir do laudo pericial. Correção monetária nos termos da Súmula 148 do STJ e Lei 6899/81 e juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, a partir do laudo pericial"* (fls. 121/122). Os honorários periciais foram arbitrados em R$ 200,00 corrigidos até a data do efetivo pagamento. A verba honorária foi arbitrada em 15 sobre o valor do débito em atraso até a data da prolação da sentença.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação ao valor do benefício, reajustes, correção, juros de mora e verba honorária.
Adesivamente recorreu o autor requerendo que o termo inicial do benefício se dê a partir do ajuizamento da ação, a majoração da verba honorária, bem como a antecipação dos efeitos da tutela.
Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 152/153, a parte autora reiterou o pedido de antecipação da tutela.
Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo.
A parte autora foi intimada sobre a consulta realizada no *Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS*, juntada pelo INSS a fls. 159/160, tendo se manifestado a fls. 165/166.
É o breve relatório.
No que tange à apelação do INSS, devo ressaltar, inicialmente, que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente ao reajuste, uma vez que a MMª Juíza de primeiro grau não determinou tal incidência, bem como com relação ao percentual e termo inicial dos juros, tendo em vista que a sentença foi proferida nos exatos termos do seu inconformismo. Como ensina o Eminente Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, *"O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer"* (*in* Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).
Passo, então, as demais matérias constantes dos recursos.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia da sua CTPS, constando os registros de atividades nos períodos de 1º/4/72 a 11/7/72, 9/8/72 a 31/8/73, 1º/4/74 a 30/8/74, 2/1/76 a 21/7/76, 1º/10/76 a 15/1/77, 1º/3/77 a 31/3/77, 1º/9/78 a 30/11/78, 1º/10/79 a 5/12/79, 2/6/80 a 15/7/80, 1º/8/80 a 30/11/80, 1º/6/82 a 31/12/82 e 2/1/80 a 3/1/82, bem como as cópias dos recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, referentes aos períodos de março de 1988 a maio de 1989, junho de 1992 a dezembro de 1996 e junho de 1999 a novembro de 2001.
A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 28/12/01, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 100/101). Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor *"apresenta de problema principal cardiopatia chagasica"*, concluindo que a parte autora encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho.
Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ***LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.***
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial, em conformidade com o valor previsto no art. 44, *caput*, da Lei nº 8.213/91 Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício e dos juros deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ***AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO****. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo* a quo *para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma***

incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC).
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO***.
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos***.
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.
Outrossim, procede a pretensão do INSS no sentido de serem aplicados juros mês a mês, de forma decrescente, a partir da citação.
Deste entendimento não destoa a jurisprudência, *in verbis:*

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APLICAÇÃO DE IPCS DE JAN/89 E MAR/90. CORRETO CÁLCULO DOS JUROS MORATÓRIOS. ADOÇÃO DOS CÁLCULOS DA CONTADORIA.
I - Corretos os cálculos de correção monetária, com a aplicação dos IPCs de janeiro/89-42,72% e de março/90-84,32%, pois em consonância com o Provimento 24/97 - COGE.
II - Os juros de mora devem ser computados de forma englobada no tocante às prestações vencidas até a citação e, após devem ser calculados mês a mês, de forma decrescente.
III - Inexiste óbice legal à adoção pelo magistrado das informações prestadas pela contadoria judicial ratificando os cálculos dos autores.
IV - Apelação do INSS improvida."
(TRF-3ª Região, AC nº 1999.61.05.010318-8, 2ª Turma, Rel. Juiz Convocado Souza Ribeiro, julgado em 11/6/02, recurso improvido, votação unânime, DJU de 9/10/02)

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Outrossim, incabível, em se tratando de ação condenatória, o seu arbitramento sobre o valor dado à causa, tendo em vista o disposto no art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil.
Uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser concedida a tutela antecipada .
Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelos documentos acostados aos autos.
Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.
O perigo da demora encontra-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual concedo a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.
Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, conheço parcialmente da apelação do INSS, dando-lhe parcial provimento para fixar o valor do benefício na forma acima indicada, determinar a incidência da correção monetária nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal e dos juros mês a mês de forma decrescente, bem como reduzir o percentual da verba honorária para 10% e dou parcial provimento ao recurso adesivo do autor para fixar o termo inicial de concessão do benefício e dos juros nos termos desta decisão e nego seguimento à remessa oficial. Concedo a tutela antecipada, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente a aposentadoria por invalidez, no prazo de 30 (trinta) dias, com DIB em 14/2/02, sob pena de multa a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035111-74.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035111-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO STOFFELS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	TEREZINHA LIVORATI APARICIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SEBASTIAO ALVES CANGERANA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MORRO AGUDO SP
No. ORIG.	:	10.00.00963-6 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de pensão por morte, deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 85).
Sustenta, o agravante, estarem ausentes os requisitos necessários à concessão da medida, especialmente pela falta de comprovação de dependência econômica da autora em relação à segurada falecida. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.
Decido.
A pensão por morte, conforme o disposto no *caput* do artigo 74, da Lei nº 8.213/91, "*será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não"*, que, a teor do comando que exsurge do artigo 16 desta lei, são *"I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*".
A implementação do benefício, por conseguinte, condiciona-se ao preenchimento de dois requisitos: a qualidade de segurado do falecido e a condição de dependente do requerente.
No caso em exame, a qualidade de segurado da *de cujus* restou comprovada pelo recebimento de aposentadoria por invalidez de 02.09.2000 até 09.10.2009, data de seu falecimento (fls. 46).
De outro lado, deve-se analisar a dependência econômica da agravada, mãe da segurada falecida.
Para o recebimento do benefício pleiteado, a agravada, que não tem sua dependência econômica presumida, nos termos acima expostos, deverá comprovar que dependia economicamente da segurada falecida, motivo que ensejou a negativa da concessão do benefício administrativamente (fls. 30).
Os documentos juntados aos autos são insuficientes para comprovar tal condição, inexistindo, inclusive, prova de que coabitavam na mesma residência. Dados extraídos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais atestam, ainda, que a agravada recebe pensão por morte desde 01.01.1989 (fls. 91).
Desta forma, somente com a instrução probatória restará demonstrada a dependência econômica da agravada, não devendo, por ora, ser implantado o benefício.
Dito isso, defiro a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, para suspender o cumprimento da decisão agravada.
Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III, V e VI, do Código de Processo Civil.
Int.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00077 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002658-46.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.002658-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCILENE SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE APARECIDO DE SOUSA
ADVOGADO	:	CATARINA LUIZA RIZZARDO ROSSI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATATAIS SP
No. ORIG.	:	00.00.00101-1 1 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença a trabalhador rural.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS à concessão de aposentadoria por invalidez ao autor, a partir da data do laudo médico pericial, sendo devido o abono anual. Determinou a correção monetária das parcelas vencidas a partir dos respectivos vencimentos, assim como a incidência de juros de mora de 6% ao ano, a partir da data do laudo pericial. Condenou o INSS ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação e honorários periciais fixados em dois salários mínimos. Sentença submetida ao reexame necessário, publicada em 26.07.2002.
Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença e, se vencido, a incidência do percentual de honorários advocatícios apenas sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença e a isenção do pagamento de honorários periciais, custas e despesas processuais.
Sem contrarrazões.
Decido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, tendo em vista o valor dos recolhimentos efetuados pelo autor e, considerando-se que entre a data de elaboração do laudo pericial (23.09.2001) e a sentença (registrada em 26.07.2002), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
A sentença prolatada concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus requisitos de forma pormenorizada.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.
Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e considerando as particularidades do trabalho no campo, o trabalhador rural que exerça sua atividade com subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, é qualificado como empregado.
Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.
Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.
Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei n° 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Para comprovar a sua condição de segurado e o labor rural no período correspondente ao da carência, o autor acostou cópia de sua CTPS, com registro de vínculos de trabalho nos períodos de 01.03.1968 a 12.04.1972, 26.07.1972 a 02.12.1976, 16.12.1977 a 30.12.1977, 11.12.1980 a 21.12.1981, 26.02.1982 a 31.05.1986, 01.06.1986 a 30.11.1987, 08.02.1988 a 13.03.1988, 17.03.1988 a 06.06.1989, 05.09.1990 a 13.09.1990, 14.02.1991 a 09.05.1991, admissão em 22.07.1991, sem baixa e, por fim, de 24.07.1998 a 27.07.1998 (fls. 11-22); e, por fim, comprovantes de recolhimentos de contribuições previdenciárias efetuados nos períodos de 02.1979 a 09.1980, 07.1981, 02.1983 a 12.1984 e de 01.1986 a 04.1986 (fls. 28-30).
Extrato de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", acostado às fls. 112-114, registra que o autor passou a receber benefício previdenciário em 09.02.2009.
Cabe destacar a existência de prova oral, colhida em audiência datada de 24.06.2002 (fls. 74-75).
A testemunha Orlando da Silva Pereira asseverou: "*conheço o autor há cerca de 15 anos; o autor não está trabalhando há cerca de 4 anos, pois tem problemas de saúde, como diabetes, pressão alta e também quebrou uma das pernas; o autor trabalhava na Usina da Pedra antes de ter os problemas de saúde referidos acima; o autor caiu de uma escada enquanto trabalhava; não sei se era registrado; ele era "apanhador de café"*".
Josina da Silva Pereira, por sua vez, declarou: "*conheço o auto há cerca de 14 anos; o autor não está trabalhando há cerca de 4 anos, pois tem problemas de saúde, como diabetes, pressão alta e "parafuso em uma das pernas", a qual foi quebrada; o autor quebrou a perna apanhando café; sempre trabalhou como rurícola; pelo que sei, não tinha nenhum emprego fixo, trabalhava em várias fazendas*".
Corroboraram a prova material acostada e as declarações do requerente no sentido de ter se dedicado ao trabalho no campo e ter parado em razão das enfermidades de que é portador.
Registro a posição do Superior Tribunal de Justiça sobre a questão:
"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA.
- Havendo início razoável de prova material (anotações do registro do casamento civil), admite-se a prova testemunhal como complemento para obtenção do benefício. Embargos recebidos."
(RESP 226307, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 29/05/2000, p. 199).
"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL E MATERIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SÚMULA Nº 07/STJ.
1. Reconhecida, na decisão impugnada, a condição de rurícola por meio de prova material corroborada por idônea prova testemunhal, impõe-se a concessão de sua aposentadoria.
2. Impossível, na via especial, reapreciar o acervo fático-probatório da questão. Óbice da Súmula nº 07/STJ.
3. Recurso conhecido, mas improvido."
(ERESP 106942, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, DJ 12/06/2000, p. 75).
A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.
É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pelo autor, à época dos fatos que se pretende comprovar.
Destarte, restou comprovada a atividade do autor como trabalhador rural no período de carência, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurada, porquanto aplicável, à espécie, o disposto no artigo 102, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91, visto que, como é possível inferir do relato das testemunhas, já se encontrava doente quando cessou o labor.

No concernente à invalidez, não existe dúvida a respeito de sua incapacidade laborativa.
O exame médico pericial, realizado em 14.08.2001, atestou que o autor é portador de hipertensão arterial sistêmica, diabetes mellitus tipo II (controlado com hipoglicemiante oral) e seqüela de lesão traumática em joelho direito (fratura).
Com base nestes dados, concluiu a Sra. Perita, que "*apresenta o obreiro restrição funcional àquelas atividades físicas e laborativas de natureza excessivamente pesadas como sua habitual de rurícola e afins, mas contudo está e continua apto a outras funções físicas e laborativas que demandem esforço físico moderado/leve que possam lhe garantir subsistência*". Fixou termo inicial de incapacidade "há pelo menos dois anos", ou seja, meados de 1999 (fls. 52-59).
Ainda que a Sra. Perita tenha concluído pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho em geral, o trabalho rural desenvolvido pelo autor não se adapta às patologias diagnosticadas. Tal fato, aliado à idade (atualmente com 67 anos) e ao baixo grau de instrução, o torna notoriamente inferiorizado em relação aos competidores mais jovens e sadios pelas escassas oportunidades do mercado de trabalho, não sendo possível o exercício de atividade intelectual.
Desse modo, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, não há dúvida que a Autarquia Previdenciária deve arcar, quando vencida, com as despesas processuais que o autor antecipou.
De acordo com a Resolução 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, o adiantamento do valor das despesas processuais dos beneficiários da Justiça Gratuita será feita com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º) que, posteriormente, serão reembolsados ao Erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.
Nestes termos cabe ao INSS, em ação que julgou procedente o pedido da autora, o pagamento dos honorários periciais ou a restituição dos valores ao Erário Público, se o caso.
Assim, no tocante aos honorários periciais, fixo-os em R$ 234,80, nos termos da Resolução 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a um salário mínimo, na forma do artigo 39 da Lei nº 8.213/91 e DIB em 23.09.2001 (data de elaboração do laudo pericial, conforme entendimento adotado pelo juízo *a quo*)
Posto isso, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS para esclarecer que o percentual de verba honorária (10%) deverá incidir apenas sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença, bem como para isentá-lo do pagamento de custas processuais e condená-lo ao pagamento de honorários periciais cujo valor reduzo a R$ 234,80, nos termos da Resolução 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
Int.
São Paulo, 25 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00078 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004038-60.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.004038-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GUSTAVO RICCHINI LEITE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CLEITON RAMOS OTAVIO
ADVOGADO	:	SANDRA MARA DOMINGOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG.	:	05.00.00205-5 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 16.08.05, com vistas à concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 15).
- Citação, em 08.09.05 (fls. 21).
- Laudo médico judicial (fls. 55-59).
- Sentença, prolatada em 26.06.09, de parcial procedência do pleito, com deferimento de antecipação de tutela. Condenação do INSS à concessão de auxílio-doença ao autor, desde a data da juntada do laudo judicial e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da publicação do *decisum*. Foi determinada a remessa oficial (fls. 70-77).
- Apelação autárquica (fls. 83-92).
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
DECIDO.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva, que impeça o exercício de atividade profissional para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante à qualidade de segurado e carência, comprovou-se que o autor trabalhou registrado, em atividade de natureza rural, no intervalo de 03.04.02 a 06.06.05 (fls. 11-12).
- Entretanto, não faz jus ao recebimento de nenhum dos benefícios em questão, senão vejamos:
- De efeito, no que pertine à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que ele apresenta perda visual total devido à catarata congênita à direita, estando incapacitado para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 55-59).
- Devido ao mal congênito, conclusão indeclinável é a de que o demandante já estava acometido da incapacidade gerada pela moléstia, quando iniciou sua vida laborativa, o que se confirma através da resposta ao quesito "h" formulado pelo requerente (fls. 58).
- Cumpre observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior a filiação/inscrição do segurado nos quadros da Previdência, ressalvados os casos de progressão ou agravamento da doença, o que não ocorre na presente demanda.
- Desta forma, não se há falar em concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez ao autor.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.
4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou

adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.
5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.
6. Apelação não provida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.
I - (...)
II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).
III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.
IV - (...)
V - (...)
VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.
VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.
VIII - (...)
IX - Recurso do INSS provido.
X - Sentença reformada."
(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.
I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).
II - (...).
III - Apelação do réu provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar o demandante ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiário da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
- Por fim, revogo a tutela antecipada concedida na sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. **Revogo a antecipação de tutela**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010864-78.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.010864-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA HELENA TAZINAFO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SEBASTIANA DE ASSIS PERICIN

ADVOGADO : FLAVIO CASAROTTO
No. ORIG. : 02.00.00235-8 1 Vr ORLANDIA/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de viúva de José Ernesto Pericin, busca o reconhecimento do direito à pensão por morte, alegando, para tanto, que vivia sob a dependência econômica do *de cujus*.
Foram carreados aos autos documentos (fls. 07-23).
Assistência judiciária gratuita (fls. 29).
Citação aos 03.10.02 (fls. 33v).
O INSS apresentou contestação com preliminar de ausência de interesse de agir (fls. 35-39).
Testemunhas (fls. 64-65).
O Juízo *a quo* afastou a preliminar (fls. 49).
O INSS interpôs agravo retido (fls. 53-54).
A sentença, prolatada aos 29.04.04, julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da pensão por morte, no valor de 100% (cem por cento) da aposentadoria a que o segurado teria direito, desde a data do óbito (30.09.00), prestações vencidas pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente desde os vencimentos, juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, custas, despesas processuais e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Foi concedida a antecipação de tutela e não foi determinada a remessa oficial (fls. 59-63).
O INSS interpôs apelação. Reiterou as razões do agravo retido. Alegou o não cabimento da tutela antecipada na sentença. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido. Requereu, em caso de manutenção da r. sentença, que o termo inicial do benefício seja fixado na data da citação, os honorários advocatícios sejam reduzidos para 5% (cinco por cento) do total apurado até a data da sentença, os juros de mora fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês e isenção de custas e despesas processuais (fls. 76-92).
A autarquia interpôs agravo de instrumento contra a antecipação da tutela (fls. 98-108).
Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões (fls. 109).
Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
Em consulta ao sistema informatizado desta E. Corte, verificou-se que foi negado provimento ao agravo de instrumento do INSS.

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Dou por interposto o recurso necessário. A r. sentença foi proferida em **29.04.04**, posteriormente ao art. 10º da Lei nº 9.469/97, que determinou que se aplica às autarquias e fundações públicas o disposto nos arts. 188 e 475, *caput*, e nos seus incisos I e II, do CPC, isto é, o duplo grau de jurisdição obrigatório, nas hipóteses de sentenças proferidas, contra a União, Estados, Distrito Federal, Mun**icípios, e suas autarquias, e,** *in casu*, o INSS, autarquia federal.
Passo ao exame do agravo retido interposto pelo INSS, dado o seu protesto nesse sentido, nas suas razões de apelação.
Não merece acatamento a alegação de que o autor é carecedor da ação, porque não formulou requerimento administrativo antes da propositura da causa vertente.
A autarquia caminha na contramão da história, posto que ainda insiste nesse argumento, apenas protelatório e tumultuário do processo, inclusive com recursos como o presente, sabendo, como é notório, da antiga jurisprudência consolidada a respeito do assunto, nos termos da Súmula nº 9 do E. TRF da 3ª Região:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição para o ajuizamento de ação".

Passo ao exame da apelação.
No que toca à alegação do não cabimento da tutela antecipada concedida na sentença, razão alguma socorre ao apelante.
A antecipação da tutela é possível, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, desde que, existindo prova inequívoca, se convença o Juiz da verossimilhança do direito invocado, e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.
Ora, a sentença, sem dúvida, é o momento em que o Magistrado está convencido da presença dos requisitos previstos no artigo 273 do estatuto processual civil, pelo que absolutamente adequada essa fase para a prolação de decisão no sentido da concessão da tutela antecipada.

E não se diga que o aludido diploma legislativo proíbe a concessão da tutela, por ocasião da sentença, dado não haver previsão legal, que vede tal provimento jurisdicional, nessa oportunidade.
Ademais, justifica-se a necessidade de antecipação da tutela, na sentença, uma vez que, como se trata de ato judicial passível de recurso, é de se supor que os efeitos da demora na efetivação da prestação jurisdicional que poderão se fazer sentir por longo tempo, de sorte que para amenizar tal situação, que, indubitavelmente, assola o Judiciário e os jurisdicionados, adequada se afigura a antecipação do provimento judicial almejado.
Não há, assim, qualquer eiva de nulidade na decisão antecipatória prolatada no bojo da sentença, na esteira do entendimento pacificado na doutrina, consoante se infere dos trechos abaixo citados:

"Questão interessante é aquela em que o juiz de 1º grau, ou o Tribunal, se convence da necessidade de tutela antecipada no momento de proferir a decisão final de mérito. A meu ver, nada impede que seja aberto na sentença um capítulo especial para a medida do art. 273 do CPC ("A tutela antecipada pode ser concedida na sentença ou, se omitida a questão anteriormente proposta, nos embargos de declaração. Art. 273 do CPC" - STJ, 4ªT., REsp. 279.251, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJU 30.04.2001, Revista Síntese, v. 12, p. 112). Se o juiz pode fazê-lo de início e em qualquer fase do processo anterior ao encerramento da instrução processual, nada impede a tomada de tal deliberação depois que toda a verdade real se esclareceu em pesquisa probatória exauriente. In casu, a deliberação tem a finalidade de tornar imediatamente exeqüível a providência, de sorte a dispensar a parte de ter de aguardar o trânsito em julgado para usar a execução forçada, e de maneira a permitir que a ordem antecipatória seja de pronto implementada. Mesmo que a apelação interponível tenha efeito suspensivo, este não atingirá a antecipação de tutela. É bom lembrar que o princípio da unirecorribilidade das decisões judiciais não impõe sejam seus capítulos subordinados a um só efeito recursal. O recurso será único mas a eficácia suspensiva pode, perfeitamente, ficar limitada a um ou outro capítulo da sentença (...)". (THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil, v. II, 34ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p.568.)
"É certo, contudo, que o juiz poderá conceder a antecipação da tutela na própria sentença e também na fase recursal, conclusão a que se poderia chegar pelo simples fato de o art. 273 do Código, por sua localização sistemática, ter aplicação a todas as fases do procedimento.
(...)
Ora, se o sistema admite a possibilidade de antecipar a tutela em cognição sumária, sem a produção de todas as provas, proibir ao juiz a antecipação com base nessas mesmas provas e em cognição muito mais profunda significa admitir e confirmar uma enorme contradição do sistema, e não combatê-la. Seria o mesmo que dizer que o juiz pode conceder muito com pouca cognição, mas está proibido de conceder muito com muita cognição. O inciso VII recém-adicionado ao art. 520 deve, na realidade, ser lido como se prescrevesse 'que conceder ou conformar a antecipação dos efeitos da tutela'." (APRIGLIANO, Ricardo de Carvalho. Os efeitos da apelação e a reforma processual, in A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil, coord. Hélio Rubens Batista Ribeiro Costa et al, São Paulo: Saraiva, 2.002, p.269-270.)

A jurisprudência perfilha tal posicionamento:

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.
Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.
A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.
A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.
Recurso desprovido." (STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)

No mérito, a parte autora pretende a concessão de pensão por morte em virtude do falecimento do cônjuge.
A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, dado o passamento em 30.09.00, consoante certidão de fls. 11, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, arts. 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10.12.97.
Depreende-se da análise do art. 74 da Lei nº 8.213/91 que a pensão em tela é devida *"ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não (...)"*. São, pois, seus requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste de segurado da Previdência Social, à época do passamento.
No caso dos autos, houve a perda da qualidade de segurado do falecido, nos termos do art. 15, II, §§ 1º e 2º, da Lei 8.213/91.
Pelo exame de sua CTPS, constata-se que manteve vínculos empregatícios, nos períodos de 04.05.59 a 31.07.59, 01.02.60 a 30.06.60, 01.03.66 a 18.07.72, 01.10.73 a 09.08.75, 01.09.75 a 28.01.80, 01.07.82 a 24.02.93, 14.01.94 a 04.02.94 e de 11.11.94 a 09.08.95 (fls. 12-23).

Dessa forma, operou-se a perda da condição de segurado do falecido, visto que entre o encerramento de seu último vínculo empregatício, aos 09.08.95, e a data do falecimento, em 30.09.00, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior de 05 (cinco) anos.
O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, ou o desemprego involuntário pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, o quê não ocorre no caso presente, visto que permaneceu por 05 (cinco) anos sem efetuar recolhimentos à Previdência Social.
Não se deve confundir período de carência, definida no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. In casu, restou desatendido o último dispositivo em tela.
Quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie. Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade *superveniente* à implementação de todos os requisitos à concessão do benefício não obsta sua concessão. Na hipótese vertente, a perda da qualidade de segurado ocorreu antes de aperfeiçoarem-se os requisitos ao direito à pensão por morte ou qualquer outro benefício por parte do finado.
No que tange à alegação de que a Lei 10.666/03 permite a concessão da pensão ora pleiteada, também não prospera. O art. 3º e seus parágrafos, do referido diploma legal, dispõe que a perda da qualidade de segurado não obsta o recebimento das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, desde que atendidos os demais requisitos para sua obtenção, tais como, carência e idade mínima do segurado. No caso presente, o finado não possuía tempo de contribuição suficiente para aposentadoria por tempo de serviço, tampouco possuía a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos para obtenção de aposentadoria por idade, de modo que não se há falar em direito adquirido a qualquer benefício.
Destarte, somando-se os vínculos empregatícios do falecido, computa-se 24 anos, 09 meses e 17 dezessete dias de tempo de serviço, o qual é insuficiente para aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.
A alegação de que o finado exercia trabalho em condições especiais não prospera.
Destarte, o quadro anexo ao Decreto 53.831, de 25.03.64, reconhece a qualidade especial de trabalho exercido em transporte rodoviário de motoristas e cobradores de ônibus e motoristas e ajudantes de caminhão.
Apesar de o falecido ter exercido o mister de motorista, não há nos autos qualquer especificação sobre em quais condições tal função foi desempenhada, não se reconhecendo ser o labor especial.
Finalmente, quanto ao alegado trabalho rural, o início de prova material apresentado, qual seja, a certidão de casamento, é anterior às atividades urbanas, não havendo qualquer prova material que retornou ao labor campesino após o término de seu último vínculo empregatício.
Ademais, as testemunhas não corroboram o trabalho rural de forma satisfatória, pois ora afirmaram que trabalhou em fazenda, ora que trabalhou em oficina, nada esclarecendo sobre a periodicidade dos trabalhos, o que implica em impossibilidade de reconhecimento de ser o labor rural a atividade predominante do *de cujus*.
Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o *de cujus* não era segurado da Previdência Social na data do óbito, de modo que a parte autora não faz jus ao benefício almejado.
Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA.
1. Havendo similitude das teses desenvolvidas nos acórdãos em confronto, inviável a oposição dos embargos de divergência.
2. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte' (AgRg EREsp 547.202/SP, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ de 24/4/2006).
3. Agravo regimental conhecido, mas improvido." (STJ, AERESP 314402, proc. 200201262830, UF: PR, 3ª Seção, DJ: 04.12.06, p. 260).
"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.
1. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte.' (AgRgEREsp nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).
2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.
3. Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP 1019285, proc. 200703085658, UF: SP, 6ª Turma, DJE: 01.09.08).
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.
1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujos que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da

data do falecimento. In casu, não satisfeita tal exigência, os dependentes do falecido não têm direito ao benefício pleiteado.
2. Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.
3. Agravo regimental desprovido." (STJ, AGRESP 839312, proc. 200600727453, UF: SP, 3ª Seção, DJ: 18.09.06, p. 368).

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
Outrossim, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida (fls. 59-63). Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra do acórdão deste Tribunal, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
Posto isso, NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO e, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, DADA POR INTERPOSTA, E À APELAÇÃO DO INSS PARA JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO. Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada. REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035417-43.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035417-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JURACY NUNES SANTOS JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	NELSON CATUSSATTO
ADVOGADO	:	ÂNGELA CRISTINA CACERES ALBUQUERQUE
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JAGUARIUNA SP
No. ORIG.	:	10.00.00117-5 2 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão reproduzida a fls. 36, que, em autos de ação previdenciária, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, determinando a implantação do benefício de auxílio-doença, em favor do ora agravado.
Sustenta o recorrente, em síntese, que a decisão agravada não respeitou os requisitos impostos pelo artigo 273, do CPC, nem tampouco a legislação específica acerca do benefício, vez que não restou demonstrada a qualidade de segurado do ora recorrido.
Pugna pela atribuição de efeito suspensivo para o recurso.
Decido.
Compulsando os autos, verifico que, embora o atestado médico juntado indique que o ora recorrido, motorista, nascido em 06/08/1959, é portador de epilepsia**,** a sua qualidade de segurado, não evidenciada nos autos, demanda instrução probatória incabível nesta sede, de forma que não vislumbro a caracterização de prova inequívoca que leve a verossimilhança do direito invocado.
Observo, em análise preliminar, que o último registro em CTPS deu-se em 01/01/2009, tendo ingressado com a ação em agosto/2010, não restando demonstrado, até o momento, que sua incapacidade laborativa sobreveio quando ainda mantinha a qualidade de segurado da Previdência Social.
Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.
Posto isso, defiro o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso, determinando a cassação da antecipação de tutela concedida em primeiro grau.
Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.
Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.
P.I.C.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031903-68.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.031903-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DE LOURDES ALVES FONSECA e outro
	:	JOAQUIM PEDRO DA FONSECA
ADVOGADO	:	FRANCISCO CARDOSO DE OLIVEIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG.	:	03.00.00103-1 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO
Data do início pagto/decisão TRF: 08.09.1994
Data da citação: 28.08.2003
Data do ajuizamento: 02.07.2003

Parte : MARIA DE LOURDES ALVES FONSECA e JOAQUIM PEDRO DA FONSECA
Nro.Benefício : 068616155-6
Nro.Benefício Falecido:

O pedido inicial é de revisão do valor da RMI com aplicação do índice de 39,67% em fevereiro de 1994, relativo ao IRSM, na correção do salário de contribuição, com reflexo em todo período base de cálculo que definiu o valor do benefício previdenciário.
A sentença (fls. 32/34), julgou procedente o pedido, para determinar ao réu a revisão do benefício previdenciário do autor, para determinar que o INSS proceda o recalculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário recebido pelos autores, considerando nos cálculos de atualização monetária dos salários-de-contribuição anteriores a 01.03.1994, o percentual do IRSM de fevereiro de 1994, de maneira que o salário-de-benefício corresponda à média corrigida de todos os salários-de-contribuição que a compuseram, sem imposição de limites ou redutores. Condenou-o, ainda, a implementar o benefício na forma acima mencionada e a pagar eventuais diferenças resultantes desse recálculo da RMI, com atualização monetária de todas as parcelas, a contra do mês específico em que eram devidas, por se tratar de crédito de natureza alimentar, até o ajuizamento da ação, quando passará a ser aplicada a Lei nº 6.899/81, deduzindo-se na conta de liquidação eventuais pagamentos realizados administrativamente, bem como utilizando no cálculo da correção monetária os índices legais. O débito será acrescido, ainda, de juros de mora incidentes sobre o débito global até a citação e, a partir de então, calculados de forma decrescente, mês a mês. Condenou o réu ao pagamento das custas e despesas processuais, corrigidas desde os respectivos reembolsos, bem como nos honorários advocatícios que fixou em 15% sobre o valor devido das diferenças apuradas até a data da publicação da sentença, não incidindo sobre as parcelas vincendas (Súmula 111 do STJ).
Submeteu a decisão ao reexame necessário.
Inconformado, apela o INSS argüindo, preliminarmente, prescrição e decadência. No mérito sustenta que o benefício foi reajustado nos termos da lei.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
Em 11.10.2005, os autos foram remetidos ao Tribunal de Justiça (fls. 47/48), época em não havia sido assentado o entendimento, no tocante à competência desta Corte, para apreciação de feitos previdenciários de natureza acidentária.
Em 03.03.2010, os autos retornaram a esta E. Corte, em razão do acórdão de fls. 59/63, que reconheceu a incompetência recursal do Tribunal de Justiça e determinou o retorno dos autos ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Acolho a preliminar de prescrição das prestações anteriores aos cinco anos do ajuizamento da ação, em face do disposto no art.103 da Lei n° 8.213/91, em sua redação original.
Inaplicáveis as alterações introduzidas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, que têm efeitos apenas nos benefícios iniciados sob sua égide, não incidindo naqueles anteriormente concedidos.
A pensão por morte (espécie 93) foi concedida em 08.09.1994 (fls. 13).
A matéria tratada nestes autos vem sendo, de longa data, colocada à apreciação do Judiciário que, através de consolidação do entendimento pretoriano, reconheceu vencedora a tese do(s) autor(es). Logo, tanto as questões

suscitadas, não comportam mais digressão, e foram solucionadas pelo E. S.T.J., direcionando para rejeição de plano, das argüições prejudiciais nos moldes de recentes arestos que confirmam decisões anteriormente proferidas.
A jurisprudência daquela Egrégia Corte, já sedimentou entendimento no sentido da aplicabilidade do índice de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994, na correção dos salários de contribuição, consoante Julgados que trago à colação:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. 36,67%. POSSIBILIDADE.
1. Na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM dos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1°, da Lei n° 8.880/94).
2. Agravo regimental improvido.
(AG. REG. em RESP. n. 254.264, Rel: Min. Hamilton Carvalhido, in, DJU de 23/10/00, pg. 208)
PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. IRSM 39,67% REFERENTE A FEVEREIRO DE 1994.
Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculos da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5° do artigo 20 da Lei 8.880/94).
Recurso conhecido em parte, mas desprovido.
(RESP n° 267.262, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, in DJU de 06/11/00, pg. 223)
PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.
1. Segundo entendimento recente da Terceira Seção desta Corte, tratando-se de correção monetária de salários de contribuição, para fins de apuração de renda mensal inicial, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro, da ordem de 39,67%, antes da conversão em URV (artigo 21, § 1°, da Lei n° 8.880/94).
2.Recurso especial não conhecido."
(RESP. n° 271.968, Rel. Min. Fernando Gonçalves, in DJU de 30/10/00, pg. 215)

Desta maneira, fica reconhecido, de conformidade com os julgados, o direito à atualização do salário-de-contribuição, para fins de apuração da renda mensal inicial, pelo IRSM integral do mês de fevereiro de 1994, na ordem de 39,67%, aplicando-se o § 3º, do artigo 21, da Lei nº 8.880/94, quanto à incorporação, no primeiro reajuste, da diferença percentual que resultar superior entre a média dos salários-de-contribuição e o respectivo teto.
A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08, desta Corte e 148 do STJ, combinadas com o artigo 454 do Provimento n.º 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Posto isso, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia, de acordo com o artigo 557 § 1° -A do CPC, para reconhecer a ocorrência da prescrição qüinqüenal das prestações devidas, anteriores aos 5 anos que precederam o ajuizamento da ação, fixar os juros de mora conforme fundamentado e a verba honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença. De ofício, concedo a tutela para imediata implantação da alteração da renda mensal nos termos da revisão deferida, no(s) benefício(s) de: JOAQUIM PEDRO DA FONSECA e MARIA DE LOURDES ALVES FONSECA - NB: 0686161556, tendo em vista o reconhecimento pelo Executivo do pleito, através da edição da Medida Provisória nº 201 de 23 de julho de 2004.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004818-78.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.004818-0/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Marcia Hoffmann
APELANTE	:	MARIA DE LOURDES ARRUDA SALVADORI RODRIGUES e outro
	:	EMERSON LUIZ SALVADORI RODRIGUES incapaz
ADVOGADO	:	GABRIEL LUIZ SALVADORI DE CARVALHO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.00.00203-9 2 Vr INDAIATUBA/SP
DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de cônjuge e genitor, falecido em 08.10.1998.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Os autores apelaram, requerendo a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, aplicável a lei vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91, consoante o teor da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça.
Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
(...)
§ 4° A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." (g.n.)

Consoante dispositivos acima transcritos, conclui-se que é presumida a dependência econômica do cônjuge e dos filhos não emancipados menores de 21 anos. A condição dos autores restou demonstrada por meio das certidões de nascimento, casamento e óbito acostadas aos autos, provas essas consideradas inequívocas. Assim tem decidido esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. PROVA. CARÊNCIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. TERMO A QUO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...)
II- O cônjuge é beneficiário do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependente do segurado, nos termos do art. 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91. A dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do referido artigo.
(...)
VIII- Apelação parcialmente provida. Remessa Oficial não conhecida. Tutela específica concedida ex officio."
(APELREE 1415173; 8ª Turma; Rel. Des. Fed. Newton de Lucca; j. 09.11.2009; DJF3 CJ1: 12.01.2010; p. 1046)
"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO POSTERIOR À LEI 9.528/97. FILHO MENOR À ÉPOCA DO ÓBITO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.
(...)
A condição de filho do falecido encontra-se comprovada, mediante a Certidão de Nascimento e de Certidão de Óbito, sendo a dependência econômica presumida nos termos do artigo 16 da Lei n. 8.213/91.
(...)
Remessa oficial não conhecida. Apelação da parte autora improvida. Apelação do INSS parcialmente provida."
(APELREE 1076235; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Eva Regina; j. 26.10.2009; DJF CJ1: 18.11.2009, p. 705)
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. MARIDO E GENITOR. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO. ARTS. 74 A 79 DA LEI Nº. 8.213/91. RELAÇÃO CONJUGAL E PATERNIDADE COMPROVADAS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. AUSENTE A QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA

APOSENTADORIA. ART. 102, § 2º, DA LEI Nº. 8.213/91. CARÊNCIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1 - Restou comprovada a relação conjugal e a paternidade entre o de cujus e os autores através das Certidões de Casamento e Nascimento acostadas aos autos.
2 - Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação à esposa e ao filho menor de vinte e um anos de idade."
(REOAC 725129; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes; j. 24/09/2007; DJU: 18.10.2007; p. 722)
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PRELIMINARES REJEITADAS. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.
(...)
V - Em relação ao cônjuge, a dependência econômica é presumida, a teor do § 4º, do art. 16, da Lei nº 8.213/91, regulamentada pelo Decreto nº 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto nº 4.032/01.
VI - Comprovada a qualidade de segurada junto à Previdência Social do de cujus e a dependência econômica do requerente em relação à falecida, estão preenchidos os requisitos legais à concessão do benefício.
(...)."
(AC 845288; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral; v.u.; DJU 03/03/2004; p. 238).

Não tendo o INSS produzido prova contrária idônea a corroborar suas assertivas, restou inabalada a presunção *iuris tantum* de dependência econômica dos autores em relação ao *de cujus*.
Superada a questão da dependência econômica, passa-se à análise da qualidade de segurado do *de cujus*, fundada em sua condição de detentor dos requisitos necessários à percepção de aposentadoria por tempo de serviço.
De acordo com documentos extraídos do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), cuja juntada ora determino, o *de cujus* perfez um total de 30 anos, 01 mês e 25 dias de atividade, sendo que sua última contribuição foi vertida em setembro de 1991. Entendeu a autarquia, contudo, que o *de cujus* não mais detinha a qualidade de segurado por ocasião do óbito.
Em tese, a perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros requisitos necessários à obtenção da aposentadoria, constituía óbice à sua concessão.
Com efeito, no entender desta magistrada, somente com o advento da Medida Provisória nº 83, de 12.12.2002, posteriormente convertida na Lei nº 10.666/03, vigente a partir de 09.05.2003, é que a perda da qualidade de segurado deixou de ser considerada para o deferimento do benefício devido, desde que o segurado conte com a carência e o tempo de contribuição exigidos.
A norma introduzida pela Medida Provisória nº 83/02, mantida pela Lei nº 10.666/03 e reiterada por legislação posterior - Lei nº 10.741/03, Estatuto do Idoso - não tem natureza interpretativa, mas realmente inovou, ao deixar de exigir a manutenção da qualidade de segurado como requisito para a concessão da aposentadoria.
Lei meramente interpretativa limita-se a elucidar o conteúdo de lei precedente, sendo inidônea a modificar condições outrora impostas para a aquisição de um direito. Por conseguinte, não há como aplicá-la retroativamente, posto que, antes do advento da Medida Provisória nº 83/02 e da Lei nº 10.666/03, inexistia preceito legal que autorizasse a concessão da aposentadoria nos casos em que operada a perda da qualidade de segurado, sem que tivesse havido o preenchimento dos dois outros requisitos, quais sejam, (a carência e o tempo de contribuição).
Não se desconhece, decerto, que o Superior Tribunal de Justiça, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que *"os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente"*, restando *"dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência"* (STJ; Embargos de Divergência em REsp 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).
No caso vertente, restou demonstrado que o *de cujus* laborou por 30 anos, 01 mês e 25 dias, em data anterior ao advento da Emenda Constitucional n° 20/98, sendo, portanto, detentor do direito adquirido às regras vigentes antes da alteração significativa produzida por essa emenda.
No contexto dos autos, portanto, independentemente de discussões acerca da perda da qualidade de segurado, o fato é que o *de cujus* havia preenchido o tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional de acordo com a legislação vigente à época de seu falecimento.
Em outras palavras, o finado já havia reunido requisitos necessários à obtenção de benefício previdenciário por ocasião do óbito, afigurando-se irrelevante, nesta hipótese, para fins de concessão de pensão por morte aos seus dependentes, se houve, ou não, perda da qualidade de segurado.
Em sentido análogo, colhem-se os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO QUE NÃO PREENCHEU OS REQUISITOS PARA A OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA ANTES DO FALECIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

*1. A jurisprudência da Terceira Seção é no sentido de que a pensão por morte é garantida aos dependentes do de cujus que tenha perdido a qualidade de segurado**, desde que preenchidos os requisitos legais de qualquer aposentadoria antes da data do falecimento**.*
2. Exegese extraída do art. 102 da Lei nº 8.213/91, tanto na redação original, quanto na redação modificada pela Lei nº 9.528/97.
3. A correta valoração da prova e sua aplicação ao direito aplicado, não conduz ao reexame de matéria fática, como vedado pela Súmula 07/STJ.
4. Agravo regimental improvido." (g.n.)
(AgRg no Ag 593.398/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, j. 23/04/2009, DJe 18/05/2009)
"Pensão por morte. Perda da qualidade de segurado.
*1. É da jurisprudência da Terceira Seção que a pensão por morte é garantida aos dependentes do de cujus que tenha perdido a qualidade de segurado, **desde que preenchidos os requisitos legais de qualquer aposentadoria antes da data do falecimento**, o que, na hipótese, não ocorreu.*
2. Tal é a interpretação conferida ao art. 102 da Lei nº 8.213/91 tanto na redação original quanto na redação modificada pela Lei nº 9.528/97.
3. Agravo regimental improvido." (g.n.)
(AgRg no REsp 775.352/SP, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª Turma, j. 30/10/2008, DJe 15/12/2008)

Assim, ante a presunção de dependência econômica dos autores e do preenchimento, pelo *de cujus*, dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria, patente o direito, pretendido nesta demanda, ao benefício de pensão por morte. A reforma da sentença, portanto, é medida que se impõe.
A renda mensal inicial do benefício deverá ser calculada nos termos do artigo 75 da Lei nº 8.213/91, sendo devida a partir da data de entrada do requerimento administrativo (02.08.2000).
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Juros de mora devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do CPC. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários advocatícios, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigarem os autores sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor dos artigos 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do CPC, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que os autores são beneficiários da justiça gratuita.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, nos termos do artigo 461, §3º, do CPC, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de pensão por morte com renda mensal inicial a ser calculada nos termos do artigo 75 da Lei nº 8.213/91, sendo devido a partir de 02.08.2000.
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar procedente o pedido. Benefício concedido a partir de 02.08.2000, com renda mensal inicial a ser calculada na forma do artigo 75 da LBPS. Correção monetária das parcelas vencidas nos termos da Resolução nº 561/2007 do CJF. Juros de mora devidos à razão de 0,5% ao mês, a partir da citação, nos termos do artigo 219 do CPC. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do art. 406 deste diploma, em 1% ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença. Isento de custas e despesas processuais. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030028-53.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.030028-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO RICCHINI LEITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AURORA MIGUEL ABRAO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDINA FIORE
No. ORIG. : 07.00.00044-6 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 04.10.2007 (fls. 29).
A r. sentença de fls. 85/92, proferida em 13.01.2010, julgou procedente o pedido inicial, para condenar o INSS a conceder o benefício assistencial de prestação continuada em prol da parte autora, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo (fls. 14, 10.07.2006). Sobre as parcelas vencidas incidirá correção monetária nos moldes do Provimento 64/05 da Corregedoria do E. TRF da 3a Região e juros no montante de 1% (um por cento) ao mês a partir da citação. O réu deve arcar com as despesas processuais, bem como o pagamento do patrono da autora, fixado em 15% do valor da condenação (prestações vencidas até a data da sentença), excluídas as parcelas vincendas (Súmula nº 111 do STJ). Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.
Sentença não submetida ao reexame necessário, a teor do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.
Inconformada apela a Autarquia, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial na data do último laudo pericial realizado em juízo, a alteração de juros e correção monetária, a isenção de custas, bem como a redução da honorária, nos moldes da Súmula nº 111 do STJ.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei n.º 8.213/91 e art. 20 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o art. 34, do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu art. 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Destaco ainda que o parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI n.º 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Na demanda ajuizada em 03.05.2007, a autora com 78 anos (data de nascimento: 06.04.1929), instrui a inicial com os documentos de fls. 07/19, dos quais destaco: cópia de extrato do sistema Dataprev, informando o indeferimento do pedido de benefício assistencial, formulado na via administrativa em 15.01.2007 (fls. 15).
Os depoimentos testemunhais, de fls. 61/62, colhidos em audiência de 16.07.2008, informam que a requerente vive com cônjuge e filha, e que o grupo familiar passa por dificuldades financeiras, além de enfrentarem problemas de saúde que representam aumento do custo de vida para o grupo.
Veio o estudo social de fls. 66/69, datado de 03.09.2008, informando que a requerente reside com o cônjuge e filha maior de idade (núcleo familiar de três pessoas). A renda familiar advém da aposentadoria mínima por invalidez do marido, bem como do labor da filha, auferindo valor médio de R$ 120,00 (0,28 salário mínimo), com a venda de salgados. Residem em imóvel próprio, com sete cômodos, em bom estado de conservação. Relata a assistente social, ainda, que a autora é catadora de papelão e que o grupo familiar recebe o auxílio de vizinhos e familiares para a aquisição de medicamentos e mantimentos.
A fls. 128/130 a Autarquia fez juntar cópias do sistema Dataprev, indicando que o cônjuge da autora percebe aposentadoria no valor mínimo, e que sua filha efetuava, à época da realização do estudo socioeconômico, recolhimentos correspondentes a um salário mínimo mensal, situação que perdura, ao menos, até a data da consulta, em janeiro de 2010.
Com efeito, ao contrário do entendimento da decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.

A requerente, hoje com 81 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, requisito essencial à concessão do benefício assistencial, já que o grupo familiar reside em imóvel próprio, em boas condições, auferindo 2,0 salários mínimos, distribuídos entre três pessoas.
Note-se que não se ignoram as difíceis circunstâncias familiares em que se encontra a requerente. Contudo, os fatos demonstram que sua condição socioeconômica não se coaduna com os requisitos objetivos exigidos pela legislação.
Logo, é de se indeferir o benefício pleiteado.
Tendo em vista a inversão do resultado da lide, restam prejudicados demais pontos do apelo do INSS.
Por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida. Isenta de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REext 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043158-13.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043158-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	MARIA APARECIDA DE MENEZES
ADVOGADO	:	FABIANO SILVEIRA MACHADO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO VIEIRA BLANGIS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00025-1 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia Federal foi citada em 19.03.2010 (fls. 18).
A r. sentença, de fls. 49/51 (proferida em 23.07.2010), julgou improcedente o pedido, considerando a ausência de prova material da atividade rural.
Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 09/15, dos quais destaco:
- RG (nascimento: 22.12.1931);
- Certidão de casamento, em 22.10.1949, qualificando o esposo como lavrador;
- Certidão de óbito, em 13.10.2005, qualificando o marido como lavrador aposentado;
- CTPS, sem registros assalariados;
- CTPS do cônjuge, sem registros assalariados.
O INSS traz, fls. 30/33, consulta ao sistema DATAPREV, indicando que recebe pensão por morte previdenciária, de rural, com DIB em 13.10.2005, no valor de um salário mínimo mensal.
As testemunhas, fls. 45/47, declaram conhecer a autora e que sempre laborou no campo, em propriedades cujos nomes são citados.
Lei Complementar nº 11/71, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu artigo 4º dispunha que sua aposentadoria seria devida quando completasse 65 anos de idade, cabendo apenas o benefício ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único). Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens e 55 para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7º, II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.
Por sua vez, de acordo com o art. 5º da Lei Complementar nº 16/73, "a caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRORURAL, dependerá da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda, que de forma descontínua".
Com o advento da Lei nº 8.213/91, disciplinando a concessão da aposentadoria por idade rural, o artigo 48, § 1º, reduziu para 60 anos de idade, se homem e 55, se mulher. Além do que, o artigo 143 dispõe: "o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo,

durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício", conforme tabela inserta no art. 142.
Ocorre que o plenário do Supremo Tribunal Federal, decidiu que a norma posta no inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, na redação anterior à EC 20/98, que garante a aposentadoria por idade, aos 60, para o trabalhador rural e 55, para a trabalhadora, não é auto-aplicável.
Confira-se:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA.
Divergência caracterizada entre o acórdão embargado e os julgados do Plenário nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306. Não-auto-aplicabilidade do artigo 202, I, da Constituição Federal. Embargos de divergência conhecidos e providos.
(RE 175520 EDv / RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ de 06/02/98, pág. 065).
EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 202, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE.
Manifesta a divergência com os acórdãos proferidos nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306, recebem-se os embargos de divergência para proclamar a não-auto-aplicabilidade do art. 202, inciso I, da Constituição Federal. Aplicação do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento do EVRE 175.520. Embargos conhecidos e providos. Não-conhecimento do recurso extraordinário.
(RE 164683 EDv / RS, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ de 19/04/2002, pág. 66).

Por conseqüência, a Lei Complementar nº 11/71, alterada pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, vigorou até a edição da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991.
Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelos testemunhos, que confirmam seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.
1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.
2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.
Conjugando a legislação mencionada com a prova produzida, é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 05 (cinco) anos. Já contava com 55 anos quando da edição da Lei 8.213/91, portanto, estão atendidas as exigências legais, de atividade rural, por prazo superior a 60 meses.
Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, ao menos, pelo período de transição, que se esgota em 2006, segundo preceito inserto no referido art. 143, c.c.art. 55 § 2º.
Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (19.03.2010).
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
A verba honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., impõe-se a antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde a citação (DIB em 19.03.2010). É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o art. 161, § 1º, do CTN, passou a 1% ao mês. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até esta decisão. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício. P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004072-45.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.004072-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIANA BUCCI BIAGINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SONIA APARECIDA CRUZ COUTINHO
ADVOGADO	:	GANDHI KALIL CHUFALO
No. ORIG.	:	01.00.00174-9 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da citação, incluindo o abono anual. Os honorários periciais foram arbitrados em R$ 240,00 e a verba honorária em 10% sobre o valor total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, ficando a autarquia isenta do pagamento de custas. Condenou o INSS ao pagamento das despesas processuais. "*DETERMINO, por oportuno, a IMEDIATA IMPLANTAÇÃO do presente benefício, face a sua natureza alimentar, independentemente do trânsito em julgado, devendo ser OFICIADO ao INSS para que se tome as providências necessárias*" (fls. 72).
Inconformada, apelou a autarquia, alegando, preliminarmente, a necessidade de atribuição do efeito suspensivo ao recurso e a impossibilidade de imediata implantação do benefício, tendo em vista que "*nos autos não há pedido de implantação imediata do benefício ou antecipação da tutela jurisdicional*" (fls. 83). No mérito, pleiteia a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial do benefício se dê a partir do laudo pericial, a redução da verba honorária para 5% sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, bem como a fixação dos honorários periciais em apenas um salário mínimo.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Primeiramente, devo ressaltar que a apelação do Instituto Nacional do Seguro Social será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente à fixação dos honorários periciais em apenas um salário mínimo - o qual à época da apelação era de R$ 240,00 -, uma vez que a sentença foi proferida nos exatos termos do seu inconformismo. Como ensina o Eminente Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, *"O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer"* (*in* Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).
Passo ao exame do recurso, relativamente à parte conhecida.
Preliminarmente, no que tange a devolutibilidade do apelo do INSS, entendo não merecer reforma o R. *decisum*.
Isso porque, nos termos do art. 520, inc. VII, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 10.532, de 26/12/01, a apelação deverá ser recebida em ambos os efeitos, exceto quando confirmar a antecipação dos efeitos da tutela, hipótese em que, nesta parte, será recebida apenas no efeito devolutivo. Neste contexto, é importante frisar que nenhuma diferença existe - não obstante os esforços dos "*intérpretes gramaticais*" do texto legal - entre provimento que confirma a tutela e provimento que concede a tutela. Em tal sentido é cristalina a lição de Cândido Dinamarco, *in verbis: "O inc. VII do art. 520 do Código de Processo Civil manda que tenha efeito somente devolutivo a sentença que "confirmar a tutela", **donde razoavelmente se extrai** que também será somente devolutiva a sentença que conceder a tutela, na medida do capítulo que a concede; os capítulos de mérito, ou alguns deles, poderão ficar sujeitos a apelação*

com efeito suspensivo, desde que esse efeito não prejudique a efetividade da própria antecipação" (*in* "Capítulos de Sentença", p. 116, Malheiros Editores, 2002, grifos meus).
Focalizando novamente o inc. VII, do art. 520, do CPC, entendo que a redação que lhe atribuiu a Lei nº 10.352/01 veio apenas explicitar o que já era óbvio.
Conforme tenho repetido à exaustão, citando Carlos Maximiliano, a lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo. Imaginar-se a hipótese de um segurado que estivesse recebendo o seu benefício, por força de tutela antecipada deferida *initio litis* - e, portanto, fruto de cognição sumária - e tivesse o seu benefício cessado justamente pela confirmação da tutela na sentença, após cognição exauriente, seria um *non sense* jurídico. O mesmo raciocínio vale para aquele que tem a tutela deferida no contexto da sentença, após a devida instrução probatória, e fica impossibilitado de receber o seu benefício, de caráter nitidamente alimentar.
Nas palavras de Cândido Dinamarco, *"a antecipação deixaria de ser autêntica antecipação, quando ficasse sujeita à espera do julgamento pelo tribunal. Pelo aspecto do direito positivo, da afirmada e demonstrada destinação comum das medidas cautelares e antecipações de tutela ao objetivo de dar remédio pronto a situações de urgência decorre que às segundas se aplica por inteiro a não-suspensividade estabelecida no Código de Processo Civil em relação às primeiras (CPC, art. 520, inc. VII, red. Lei n. 10.352, de 26.12.01)."* (in "Nova Era do Processo Civil", p. 85, Malheiros Editores, 2003).
Por fim, com razão o INSS no tocante à impossibilidade da antecipação *ex officio* dos efeitos da tutela, nos termos do art. 273, do Código de Processo Civil. Todavia, considerando-se o caráter alimentar da prestação pecuniária do benefício pleiteado no presente feito, no qual se requer a concessão de recursos indispensáveis à subsistência da parte autora, bem como a sua idade avançada, entendo que, *in casu*, estão presentes os requisitos constantes do art. 461, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual concedo a tutela específica, mantendo-se o pagamento do benefício.
Passo ao exame do mérito.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia da sua CTPS, na qual consta o registro de atividade na "*Prefeitura Municipal de São Joaquim da Barra-SP*", na função de merendeira, no período de 15/8/91, sem data de saída (fls. 9/11), bem como as cópias dos demonstrativos de pagamento de salário emitidos pela referida prefeitura, referentes a março/2001, abril/2001, junho/2001, julho/2001 e agosto/2001 (fls. 15/19).
A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 18/12/01, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 51/52). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de "*reumatismo articular, com fibromialgia crônica e distúrbios do sono*" (fls. 51). Questionado se a requerente está incapacitada para o trabalho e se, em caso positivo, esta incapacidade é total ou parcial, temporária ou permanente (fls. 32 - quesito nº 2), o perito respondeu que "*Sim. Incapacidade total e definitiva*" (fls. 51).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ***AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO****. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo*** **a quo** ***para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)****.*
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ****.* ***TERMO INICIAL. CITAÇÃO****.*
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos****.*
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, acolho a preliminar de impossibilidade de imediata implantação do benefício, rejeitando as demais, e, no mérito, dou parcial provimento à apelação para explicitar a base de cálculo dos honorários advocatícios. De ofício, concedo a tutela específica, para que seja mantido o pagamento do benefício, nos termos do art. 461, do Código de Processo Civil.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031777-18.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.031777-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIANA BUCCI BIAGINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUZIA APARECIDA ALVARENGA FRAGNANI
ADVOGADO	:	SANDRA MARA DOMINGOS
No. ORIG.	:	02.00.00189-0 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da citação, acrescida de correção monetária desde o vencimento de cada parcela, nos termos do art. 41 da Lei nº 8.213/91 e Lei nº 6.899/81 e juros de 6% ao ano a contar da citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor da condenação e os honorários periciais fixados em R$ 240,00. Condenou a autarquia no pagamento das custas e despesas processuais. "*DETERMINO, por oportuno, a IMEDIATA IMPLANTAÇÃO do presente benefício, face à sua natureza alimentar, independentemente do trânsito em julgado, devendo ser OFICIADO ao INSS para que tome as providências necessárias*" (fls. 67).
Inconformada, apelou a autarquia, alegando, preliminarmente, a necessidade de atribuição do efeito suspensivo ao recurso, bem como que a sentença é "*extra petita*", tendo em vista que a parte autora, "*na peça vestibular, não pretendeu a IMEDIATA IMPLANTAÇÃO do benefício, como determinou o MM. Juiz de primeiro grau*" (fls. 73). No mérito, pleiteia a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial do benefício se dê a partir do laudo pericial, a redução dos honorários periciais para R$ 150,00, nos termos da Resolução nº

175 de 5/5/2000 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, bem como da verba honorária para 5% das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, e o *"direito de realizar perícias periódicas, não sendo devido referido benefício por prazo indeterminado"* (fls. 77).
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
Preliminarmente, no que tange a devolutibilidade do apelo do INSS, entendo não merecer reforma o R. *decisum*.
Isso porque, nos termos do art. 520, inc. VII, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 10.532, de 26/12/01, a apelação deverá ser recebida em ambos os efeitos, exceto quando confirmar a antecipação dos efeitos da tutela, hipótese em que, nesta parte, será recebida apenas no efeito devolutivo. Neste contexto, é importante frisar que nenhuma diferença existe - não obstante os esforços dos "*intérpretes gramaticais*" do texto legal - entre provimento que confirma a tutela e provimento que concede a tutela. Em tal sentido é cristalina a lição de Cândido Dinamarco, *in verbis: "O inc. VII do art. 520 do Código de Processo Civil manda que tenha efeito somente devolutivo a sentença que "confirmar a tutela", donde razoavelmente se extrai que também será somente devolutiva a sentença que conceder a tutela, na medida do capítulo que a concede; os capítulos de mérito, ou alguns deles, poderão ficar sujeitos a apelação com efeito suspensivo, desde que esse efeito não prejudique a efetividade da própria antecipação"* (*in* "Capítulos de Sentença", p. 116, Malheiros Editores, 2002, grifos meus).
Focalizando novamente o inc. VII, do art. 520, do CPC, entendo que a redação que lhe atribuiu a Lei nº 10.352/01 veio apenas explicitar o que já era óbvio.
Conforme tenho repetido à exaustão, citando Carlos Maximiliano, a lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo. Imaginar-se a hipótese de um segurado que estivesse recebendo o seu benefício, por força de tutela antecipada deferida *initio litis* - e, portanto, fruto de cognição sumária - e tivesse o seu benefício cessado justamente pela confirmação da tutela na sentença, após cognição exauriente, seria um *non sense* jurídico. O mesmo raciocínio vale para aquele que tem a tutela deferida no contexto da sentença, após a devida instrução probatória, e fica impossibilitado de receber o seu benefício, de caráter nitidamente alimentar.
Nas palavras de Cândido Dinamarco, *"a antecipação deixaria de ser autêntica antecipação, quando ficasse sujeita à espera do julgamento pelo tribunal. Pelo aspecto do direito positivo, da afirmada e demonstrada destinação comum das medidas cautelares e antecipações de tutela ao objetivo de dar remédio pronto a situações de urgência decorre que às segundas se aplica por inteiro a não-suspensividade estabelecida no Código de Processo Civil em relação às primeiras (CPC, art. 520, inc. VII, red. Lei n. 10.352, de 26.12.01)."* (*in* "Nova Era do Processo Civil", p. 85, Malheiros Editores, 2003).
Por fim, com razão o INSS no tocante à impossibilidade da antecipação *ex officio* dos efeitos da tutela, nos termos do art. 273, do Código de Processo Civil. Todavia, considerando-se o caráter alimentar da prestação pecuniária do benefício pleiteado no presente feito, no qual se requer a concessão de recursos indispensáveis à subsistência da parte autora, bem como a sua idade avançada, entendo que, *in casu*, estão presentes os requisitos constantes do art. 461, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual concedo a tutela específica, mantendo-se o pagamento do benefício.
Passo ao exame do mérito.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
In casu, quanto à prova da **condição de segurada** da autora, encontram-se acostadas aos autos a *"CARTA DE CONCESSÃO / MEMÓRIA DE CÁLCULO"* (fls. 24) e a consulta no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV (fls. 39/40), demonstrando que a autora recebeu o benefício de auxílio-doença previdenciário a partir de 2/10/02.
Tendo a ação sido ajuizada em 25/11/02, não há que se falar em perda da qualidade de segurada, haja vista o disposto no art. 15, incs. I e II, da Lei nº 8.213/91.
Comprovado que a própria autarquia já havia concedido à requerente o benefício de auxílio-doença, fica superada a necessidade de comprovação do período de **carência** previsto no art. 25, inc. I, da Lei n.º 8.213/91.

A alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 52/53). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora "*apresenta sequela de nódulo (C.A) em mama à direita, com tratamento cirúrgico em Barretos com cirurgia em 1997 e osteoartrose dorso-lombar com afastamento desde 2002*" (fls. 52). Questionado se caso a autora porte algum mal, este a incapacita para o trabalho, bem como em caso positivo se esta incapacidade é total ou parcial, temporária ou permanente (fls. 41 - quesito nº 2), o perito respondeu que "*Sim. Total e permanente, pelo fato de apresentar neoplasia (C.A) em mama à direita e ostroartrose crônica em coluna dorso-lombar*" (fls. 52).
Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o referido benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.
Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. **AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO**. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, **o termo a quo para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC).**
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO**.
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. **É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.**
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

No que se refere aos honorários periciais, entendo que deverão ser reduzidos para o valor máximo (R$ 200,00) constante da Tabela II, da Resolução n.º 541 de 18/1/07 do Conselho da Justiça Federal.
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Por derradeiro, incabível a condenação do Instituto-réu em custas processuais, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não comprovou ter efetuado qualquer despesa ensejadora de reembolso.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, acolho a preliminar de sentença "*extra petita*" com relação à tutela antecipada e, no mérito, dou parcial provimento à apelação para explicitar que a aposentadoria por invalidez não possui natureza vitalícia, explicitar a base de cálculo dos honorários advocatícios, reduzir os honorários periciais na forma acima indicada e isentar a autarquia do pagamento das custas processuais. De ofício, concedo a tutela específica, para que seja mantido o pagamento do benefício, nos termos do art. 461, do Código de Processo Civil.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028496-44.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.028496-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GUSTAVO RICCHINI LEITE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	TALITA CATARINA SANTOS incapaz
ADVOGADO	:	PAULO SERGIO CAVALINI
REPRESENTANTE	:	EDNEIA MARCIA SILVA SANTOS

ADVOGADO : PAULO SERGIO CAVALINI
No. ORIG. : 07.00.00086-8 2 Vr BATATAIS/SP
DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 22.11.2007 (fls. 25).
A r. sentença de fls. 104/110, proferida em 04.01.2010, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de prestação continuada no valor mensal correspondente a um salário mínimo, com fundamento no artigo 20, da Lei nº 8.742/93. Fixou como termo inicial do benefício a data da citação. Os atrasados devem ser pagos de uma única vez, aplicando-se a correção monetária, nos termos da Súmula nº 148, do STJ. Devem incidir, ainda, sobre os atrasados, juros de mora de 1% ao mês, devidos a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204, do STJ. Indevido o abono anual, por falta de previsão legal. Condenou o requerido, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios da parte adversa, fixados em 10% (dez por cento) do débito existente por ocasião da sentença, a teor do art. 20, § 4º, do CPC, para tanto considerando a pouca complexidade da matéria e a singeleza do trabalho desenvolvido, que importou na elaboração de poucas peças processuais. Isentou de custas.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
Inconformada apela a Autarquia, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data do último laudo pericial realizado em juízo, alteração de juros e correção monetária, isenção de custas, a redução da honorária nos termos da Súmula nº 111 com o reconhecimento de eventuais parcelas prescritas.
Recebido e processado os recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
A fls. 144/153, o Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso do INSS.
A fls. 155/156 a autora, representada por sua genitora, requer a antecipação dos efeitos da tutela.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Aliás, o Egrégio Superior Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).
Na demanda ajuizada em 24.07.2007, a autora com 18 anos (data de nascimento: 14.09.1988), representada pela genitora, Ednéia Márcia Silva Santos, instrui a inicial com os documentos de fls. 09/15, acrescidos por aqueles trazidos a fls. 19, 65/77 e 86, dos quais destaco:
- comunicado de indeferimento de pedido de benefício assistencial, formulado na via administrativa em 24.04.2007 (fls. 14);
- certidão de curatela provisória da requerente, em favor de sua genitora (fls. 19).
O laudo médico pericial de fls. 79/82, de 07.04.2009, informa que a requerente apresenta "retardo mental leve" e "poderia exercer algumas atividades de baixa complexidade, mas sob supervisão contínua de terceiros o que limita as chances de inserção no mercado de trabalho". Conclui ser a autora total e permanentemente incapaz para o exercício de atividades laborativas.
Entendo que a pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no art. 4º, do Decreto n.º 3.298/99 não é exaustivo.
Veio o estudo social, de fls. 37/40, datado de 09.01.2008, informando que a autora reside com os pais e irmão menor de idade (núcleo familiar de 04 pessoas). No momento, os genitores da autora não exercem atividade laborativa, recebendo R$ 60,00 (0,14 salário mínimo) a título de participação do filho no programa "Ação Jovem", e R$ 60,00 (0,14 salário mínimo) referentes à inclusão do grupo familiar no programa "Renda Cidadã". Residem em imóvel herdado da avó paterna da autora, em estado precário.
Novo laudo socioeconômico, de fls. 94/96, de 25.09.2009, informa que o imóvel em que reside o grupo familiar possui seis cômodos, inexistindo veículos. No geral são confirmadas as informações do primeiro laudo, acrescendo-se que a genitora da autora passou a perceber, como empregada doméstica, R$ 196,00 (0,42 salário mínimo) e que, então, participam de apenas um dos programas de transferência de renda citados no primeiro estudo.
Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27.08.98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio

sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o grupo familiar aufere 0,56 salário mínimo, valor distribuído entre quatro pessoas.
O termo inicial deve ser mantido na data da citação (22.11.2007), momento que Autarquia tomou ciência da pretensão da autora. Destaco que para a concessão do benefício assistencial é necessária a comprovação, além da idade avançada ou incapacidade, a condição de miserabilidade em que vive o(a) requerente, não podendo ser utilizados, portanto, os mesmos critérios da aposentadoria por invalidez, como pretende a Autarquia.
A alegação de prescrição quinquenal não merece acolhida, uma vez que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação (27.03.2007), não havendo parcelas vencidas anteriores aos 05 (cinco) anos do ajuizamento da demanda.
No caso dos autos, observo, ainda, que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar a manutenção dos requisitos que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93), uma vez que as condições econômicas e a composição do grupo familiar podem sofrer alterações.
A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, levando-se em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, e a parte obteve provimento favorável já em primeira instância, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo do INSS, tão somente para fixar os juros e a correção monetária conforme fundamentado.
Benefício assistencial no valor de um salário-mínimo, com DIB em 22.11.2007. Concedo a antecipação dos efeitos da tutela, para a imediata implantação do benefício, devendo ser observado o disposto no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043157-28.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043157-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	LUZIA MARIA FERREIRA DE CARVALHO
ADVOGADO	:	IVO ALVES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO VIEIRA BLANGIS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00066-4 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia foi citada em 14.06.2010 (fls. 60).
A r. sentença, de fls. 68/70 (proferida em 12.08.2010), julgou improcedente a ação, considerando que não cumpriu as condições exigidas para a concessão da aposentadoria por idade rural.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 09/19, dos quais destaco:
- RG (nascimento: 18.06.1951);
- Certidão de casamento, em 22.06.1974, qualificando o cônjuge como motorista;
- CTPS em nome do esposo da autora, indicando registros como trabalhador rural, de forma descontinua, entre 19.08.1986 e 12.09.2000.

A Autarquia traz, fls. 36/47, consulta ao sistema DATAPREV, indicando que o marido possui registros em atividade rural, de forma descontinua, entre 19.08.1986 e 12.09.2000, e recebe aposentadoria por idade rural, com DIB em 03.12.2002.
As testemunhas, fls. 65/66, declaram conhecer a autora há muitos anos e afirmam que sempre laborou no campo, tendo, inclusive, trabalhado com os depoentes. Além disso nos depoimentos prestados as testemunhas citam nomes de algumas propriedades em que a requerente laborou.
Lei Complementar nº 11/71, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu artigo 4º dispunha que sua aposentadoria seria devida quando completasse 65 anos de idade, cabendo apenas o benefício ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único). Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens e 55 para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7º, II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.
Por sua vez, de acordo com o art. 5º da Lei Complementar nº 16/73, "a caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRORURAL, dependerá da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda, que de forma descontínua".
Com o advento da Lei nº 8.213/91, disciplinando a concessão da aposentadoria por idade rural, o artigo 48, § 1º, reduziu para 60 anos de idade, se homem e 55, se mulher. Além do que, o artigo 143 dispõe: "o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício", conforme tabela inserta no art. 142.
Ocorre que o plenário do Supremo Tribunal Federal, decidiu que a norma posta no inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, na redação anterior à EC 20/98, que garante a aposentadoria por idade, aos 60, para o trabalhador rural e 55, para a trabalhadora, não é auto-aplicável.
Confira-se:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA.
Divergência caracterizada entre o acórdão embargado e os julgados do Plenário nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306. Não-auto-aplicabilidade do artigo 202, I, da Constituição Federal. Embargos de divergência conhecidos e providos.
(RE 175520 EDv / RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ de 06/02/98, pág. 065).
EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 202, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE.
Manifesta a divergência com os acórdãos proferidos nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306, recebem-se os embargos de divergência para proclamar a não-auto-aplicabilidade do art. 202, inciso I, da Constituição Federal. Aplicação do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento do EVRE 175.520. Embargos conhecidos e providos. Não-conhecimento do recurso extraordinário.
(RE 164683 EDv / RS, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ de 19/04/2002, pág. 66).

Por conseqüência, a Lei Complementar nº 11/71, alterada pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, vigorou até a edição da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991.
Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelos testemunhos, que confirmam seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.
1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.
2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).
O fato de constar na certidão de casamento à qualificação do esposo como motorista, não afasta sua condição de trabalhador rural, haja vista os elementos indicam que posteriormente a tal data passou a desenvolver labor campesino, tendo inclusive se aposentado em tal qualidade.
Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

Neste caso é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 13 (treze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2006, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 150 meses.
Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.
Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (14.06.2010), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
A verba honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde a data da citação (14.06.2010). É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o art. 161, § 1º, do CTN, passou a 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00089 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0023161-44.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.023161-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
PARTE AUTORA	:	CANDIDA RODRIGUES GOMES JUSTINO
ADVOGADO	:	JOSE AUGUSTO DE ALMEIDA JUNQUEIRA
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIO RENE D AFFLITTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JARDINOPOLIS SP
No. ORIG.	:	07.00.00140-2 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
O INSS foi citado em 27/09/2007 (fls. 36).
A r. sentença de fls. 79/83 (proferida em 19/11/2009) julgou o pedido procedente para condenar o INSS a conceder à autora, o benefício de aposentadoria por invalidez, no montante correspondente à média aritmética dos últimos meses de contribuição anteriores ao pedido, nunca inferior a um salário-mínimo, nos termos da legislação vigente, a partir da citação, inclusive gratificação natalina, de acordo com o disposto no art. 41 e seguintes do Decreto nº 2.172/97 e artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. As prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente desde a época em que eram devidas, acrescidas de juros de mora desde a citação. Condenou-o, ainda, ao pagamento das custas e despesas processuais eventualmente despendidas pela autora, desde a data do respectivo reembolso e

honorários advocatícios fixados em 15% do valor total das prestações em atraso corrigidas. Deixou de condenar a verba honorária sobre as prestações vincendas, conforme pleiteado pela autora, ante o teor da Súmula nº 111, do E. STJ.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrolo a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/30, dos quais destaco:
- cédula de identidade informando estar, atualmente, com 62 (sessenta e dois) anos de idade (data de nascimento: 04/04/1948) e
- guias da Previdência Social indicando o recolhimento de contribuições, de forma descontínua, de 1999 a 06/2007.
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 55/59 - 15/09/2008) afirmando ser portadora de transtorno afetivo bipolar. Informa não ser possível fixar a data de início da incapacidade. Conclui pela incapacidade total e permanente para o trabalho.
A fls. 70/72, constam extratos do sistema Dataprev indicando que a autora efetuou recolhimentos de 07/1999 a 10/2004 e de 12/2004 a 03/2009.
Verifica-se que a requerente esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.
Efetuou recolhimentos de 12/2004 a 03/2009 e a demanda foi ajuizada em 04/09/2007, mantendo a qualidade de segurada.
Como visto, a autora esteve vinculada ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (04/09/2007) e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.
3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum *a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.*
4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.
5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.
6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.
7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

Tendo em vista que o *expert* informa não ser possível estabelecer a data de início da incapacidade, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial, de acordo com o entendimento pretoriano. *Verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.
2. Recurso especial conhecido e provido.
(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais.
Esclareça-se que, sendo o benefício devido a partir da data do laudo médico (15/09/2008), por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder ao desconto das prestações correspondentes aos meses em que a requerente recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário para fixar o termo inicial na data do laudo médico, estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado, fixar os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, até a sentença e para isentar o ente previdenciário do pagamento das custas, cabendo apenas as despesas em reembolso.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 15/09/2008 (data do laudo médico), no valor a ser calculado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030147-14.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.030147-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIA IOLANDA LOPES
ADVOGADO	:	ANGELA REGINA NICODEMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRETOS SP
No. ORIG.	:	08.00.00257-9 2 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 18.11.2008 (fls. 33).
A fls. 73 foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.
A r. sentença de fls. 80/81, proferida em 25.11.2009, julgou procedente a ação, tornando definitiva a antecipação de tutela, e condenou o INSS a implantar o benefício pleiteado, cuja data de início deve retroagir à citação. As prestações vencidas devem ser corrigidas monetariamente de acordo com as Súmulas nº 08 do E. TRF da 3a Região e nº 148 do C. STJ, incidindo juros de mora de 1% ao mês (art. 406 do CC, c.c. artigo 161, §1º, do CTN) a partir da citação (art. 405 do CC), observada eventual prescrição quinquenal. Condenou o requerido, ainda, ao pagamento das custas, despesas processuais (Súmula nº 178 do STJ) e honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre as prestações vencidas (Súmula nº 111 do STJ).
Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial na data da realização do laudo médico pericial, a alteração dos juros e correção monetária, além da redução da honorária, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao artigo 475 do CPC, e considerando que o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos, deixo de apreciar o reexame necessário.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei n.º 8.213/91 e art. 20 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o art. 34, do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu art. 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Destaco ainda que o parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI n.º 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Na demanda ajuizada em 23.10.2008, a autora com 63 anos (data de nascimento: 05.06.1945), instrui a inicial com os documentos de fls. 09/14, dos quais destaco: comunicado de indeferimento do pedido de benefício assistencial, formulado na via administrativa em 30.09.2008 (fls. 12).
O laudo médico pericial, de fls. 61/64, informa que a autora é portadora de "artrose grave nos joelhos, espondiloartrose da coluna, obesidade mórbida, hipertensão arterial severa" de caráter limitante para vida diária e total para o trabalho, não sendo possível a reabilitação.
Veio o estudo social de fls. 25/28, datado de 11.11.2008, informando que a requerente reside com o marido (núcleo familiar de duas pessoas). O grupo familiar não aufere renda, pois à época da realização do laudo, autora e cônjuge estavam desempregados. Residem em imóvel próprio financiado, pelo qual pagam R$ 150,00 mensais. Informa também o laudo que a autora tem seis filhos, sendo que apenas uma filha contribui com o sustento, no caso com a alimentação.
Saliente-se, ainda, que o relato da assistente social revela contradições, já que se atesta que a família "não pode ser incluída no programa Bolsa Família por ocasião da renda *per capita* ultrapassa o exigido", o que não se harmoniza com os dados referentes à renda informados.
Em consulta ao CNIS, referente à competência de 11/2010, que fica fazendo parte dos presentes autos, há a informação de que o cônjuge da autora percebe aposentadoria por invalidez, com DIB em 05.03.2009, no valor R$ 635,72 (1,24 salário mínimo).
Com efeito, ao contrário do entendimento da decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.
A requerente, hoje com 65 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, requisito essencial à concessão do benefício assistencial, já que o grupo familiar reside em imóvel próprio financiado, auferindo 1,24 salário mínimo, valor distribuído entre duas pessoas. Além do que a autora possui seis filhos, sendo expresso o laudo social que um deles contribui com o sustento dos pais. Ademais, as informações do laudo social são contraditórias.
Note-se que não se ignoram as difíceis circunstâncias familiares em que se encontra a requerente. Contudo, os fatos demonstram que sua condição socioeconômica não se coaduna com os requisitos objetivos exigidos pela legislação.
Logo, é de se indeferir o benefício pleiteado.
Tendo em vista a inversão do resultado da lide, restam prejudicados demais pontos da apelação do INSS.
Por essas razões, não conheço da remessa oficial e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida.
Isenta de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028628-43.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.028628-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO JOSE BARBOSA
ADVOGADO : ABDO ALAHMAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRETOS SP
No. ORIG. : 03.00.00084-5 2 Vr BARRETOS/SP
DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir da indevida cessação administrativa do benefício anteriormente recebido.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento, ao autor, de aposentadoria por invalidez, "a partir do procedimento administrativo". Determinou que "as prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária obedecidos os critérios da Súmula nº 148, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e juros de mora de 12% ao ano, a partir da citação". Condenou o requerido ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, bem como honorários periciais arbitrados em "02 salários mínimos para cada perito judicial". Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 06.10.2005.
Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença. Se vencido, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data da citação, a determinação de correção monetária pelos índices de reajuste da Lei 8.213/91, a isenção de custas processuais e, por fim, a redução dos honorários periciais a 10% do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, pois o valor da condenação ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos.
Isso porque, com a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram sujeitas à obrigatoriedade de reexame sentenças que, contrárias aos interesses das autarquias, fixam condenação excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Visando a comprovar a qualidade de segurado, o autor acostou CTPS com registro de vínculos de trabalho nos seguintes períodos: de 11.05.1989 a 08.11.1989, 09.05.1990 a 28.06.1990. 02.01.1995 a 17.07.1995 e de 01.11.1995 a 12.08.1997 (fls. 16-20).
Extrato de informações do "CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais", cuja juntada aos autos ora determino, registra que, além dos vínculos supra, o autor desempenhou atividade laborativa nos eguintes períodos: de 02.09.1991 a 23.10.1991, 03.10.1991 a 05.12.1991, 31.10.1991 a 01.12.1991, 11.01.1993 a 20.04.1994, 19.01.2004 a 26.04.2004 e de 01.04.2004 a 05.2005. Referido extrato demonstra, ainda, que ele recebeu benefícios previdenciários de auxílio-doença nos períodos de 15.01.1998 a 31.07.1999, 21.01.2000 a 05.09.2000, 06.09.2000 a 06.02.2003, 10.03.2003 a 10.05.2003, 29.03.2004 a 30.04.2004, 26.12.2005 a 31.03.2006 e de 02.05.2006 a 15.05.2003, logrando aposentar-se por invalidez em 16.05.2006.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista a propositura da ação em 21.05.2003.
De igual medida, os recolhimentos das contribuições previdenciárias superaram as doze exigidas, nos termos do artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de "Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No concernente à incapacidade, o laudo médico pericial, elaborado em 10.12.2003, concluiu que o autor é "*portador de osteoartrose na região da coluna vertebral, em tratamento medicamentoso e fisioterápico (pode-se saber disso recorrendo-se ao seu prontuário), com dor crônica que o impede de exercer atividade laborativa que exija esforços físicos repetidos e intensos*". Asseverou, o Sr. Perito, que "*é possível readapta-lo respeitando-se as condições que possam causar dor ou piora do quadro, como já foi descrito; pode exercer uma função em que não pegue peso, suba ou desça escadas, caminhe por longas distâncias e em que não adote posturas viciosas*". Não fixou termo de início da incapacidade, ainda que parcial (fls. 49-58).

O segundo laudo médico pericial acostado aos autos, realizado pelo "Instituto de Medicina e de Criminologia de São Paulo - IMESC", conclui que o autor, portador de hipertensão arterial sistêmica, espondiloartrose lombar e obesidade, está incapacitado de forma total e temporária para o trabalho. Fixou o termo inicial da incapacidade na data de realização do exame, qual seja, 09.12.2004 (fls. 73-78).
Não obstante a conclusão das perícias judiciais no sentido de se tratar de incapacidade parcial ou temporária, possível à concessão do benefício eis que as atividades profissionais desempenhadas pelo autor durante toda sua vida (serviços gerais braçais) são incompatíveis com as restrições decorrentes das patologias que o acometem.
Ademais, considerando a idade do autor (atualmente com 57 anos) e seu baixo grau de instrução, as limitações que as patologias lhe impõem são grandes e restringem em muito a possibilidade de colocação no mercado de trabalho.
O fato de o autor ter mantido vínculos empregatícios após o ajuizamento da ação e posteriormente à constatação de incapacidade para o trabalho, deve ser interpretado, considerando o conjunto probatório, como demasiado esforço para manter a subsistência.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.
No que tange ao termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do primeiro laudo médico pericial que a constatou, devendo ser compensados os valores já recebidos pelo postulante.
Nesse sentido:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUPÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
(Omissis)
II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo
pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.
III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.
(Omissis).
VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.
IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
(Omissis).
XVI - Apelação parcialmente provida.
(Omissis.)".
(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483). (grifo meu).
"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.
(Omissis).
3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.
(Omissis).
7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.
13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.
14. Apelação da autora improvida.
15. Sentença parcialmente reformada."
(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182). (grifo meu)

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte procedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, não há dúvida que a Autarquia Previdenciária deve arcar, quando vencida, com as despesas processuais que o autor antecipou.
De acordo com a Resolução 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, o adiantamento do valor das despesas processuais dos beneficiários da Justiça Gratuita será feita com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º) que, posteriormente, serão reembolsados ao Erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.
Nestes termos cabe ao INSS, em ação que julgou procedente o pedido da autora, o pagamento dos honorários periciais ou a restituição dos valores ao Erário Público, se o caso.
Assim, no tocante aos honorários periciais do primeiro exame médico, fixo-os em R$ 234,80, nos termos da Resolução 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.
Incabível, contudo, a condenação em honorários periciais em relação ao segundo laudo pericial realizado, porquanto a perícia foi realizada por perito integrante do IMESC, órgão oficial.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91 e DIB em 10.12.2003 (data de elaboração do primeiro laudo pericial), devendo ser compensados os valores já recebidos pelo postulante.
Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial para fixar o termo inicial do benefício na data do primeiro laudo médico pericial, isentar o requerido do pagamento de custas processuais, condená-lo ao pagamento de honorários periciais ao subscritor do primeiro laudo médico pericial, esclarecer que o percentual de verba honorária deverá incidir apenas sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença e para fixar a correção monetária e os juros de mora nos termos da lei 11.960/09. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015105-56.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.015105-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	MARIA JOSINA SILVA DA LUZ incapaz
ADVOGADO	:	PAULO ROBERTO DE CASTRO LACERDA
REPRESENTANTE	:	JANAINA SILVA BARBOSA
ADVOGADO	:	PAULO ROBERTO DE CASTRO LACERDA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MOISES RICARDO CAMARGO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00121-9 2 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez.

A Autarquia foi citada em 17.08.2005 (fls. 41).

A r. sentença, de fls. 121/124 (proferida em 19.11.2008), julgou improcedente o pedido, por não ter a autora comprovado a incapacidade laborativa definitiva e permanente.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos a sua incapacidade laborativa, de caráter irreversível. Alega fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, visto que, inclusive, está interditada judicialmente.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A fls. 148/149, o Ministério Público Federal manifesta-se pela concessão de auxílio-doença à autora.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/33, dos quais destaco:

- cópia de ação de interdição da autora, com pedido de curatela, protocolizada em 07.06.2006 (fls. 07/09);
- atestados médicos, emitidos por profissionais do serviço público de saúde (Ambulatório de Saúde Mental e de Ortopedia e Traumatologia da Prefeitura Municipal de Barretos), no período de 03.10.2002 a 11.01.2005 (fls. 10/15, 27 e 34);
- exames médicos (fls. 16/21);
- requerimentos de benefícios por incapacidade, de 19.09.2003, 29.09.2003 e de 03.05.2004 (22 e 24/25);
- comunicações de resultado de exame médico-pericial, informando concessão de auxílio-doença, de 16.09.2003 a 30.11.2004 (fls. 23/29);
- requerimento de benefício por incapacidade, informando estar, atualmente, com 55 (cinquenta e cinco) anos de idade (data de nascimento: 21.04.1955) e atestando afastamento do trabalho em 31.08.2003 (fls. 31);
- CAT - Comunicação de Acidente do Trabalho, de 11.09.2003, informando queda durante o trabalho, em 31.08.2003 (fls. 32/33).

A fls. 51/65, o INSS junta, com a contestação, extrato do Sistema CNIS da Previdência Social, do qual constam, em nome da autora: recolhimentos, como contribuinte individual, de forma descontínua, de 11/1992 a 06/1997; concessão de auxílio-doença, de 29.09.1998 a 15.03.2000, de 07.04.2001 a 16.01.2003, de 13.01.2003 a 02.04.2003 e de 16.09.2003 a 31.12.2005. Em nome da representante legal, constam dados cadastrais, demonstrando ser filha da requerente, e vínculos empregatícios, em labor urbano, de forma descontínua, de 16.01.2001 a 05.2005.

Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (99/101 - 29.09.2007), informando que sofre transtorno classificado no CID10 por F32 - episódio depressivo. O quadro acarreta humor deprimido, perda de interesse e de prazer e energia reduzida, levando a uma fatigabilidade aumentada e atividade diminuída. Cansaço marcante após esforços apenas leves é comum. Acrescentam os peritos que ainda pode haver concentração e atenção reduzidas, auto-estima e autoconfiança reduzidas, ideias de culpa e de inutilidade, visões desoladas e pessimistas do futuro, ideias ou atos autolesivos ou suicídio, sono perturbado e apetite diminuído.

Os expertos asseveram que é possível otimizar o tratamento, com melhora, ainda que parcial, do quadro, com a introdução de alternativas, como monitoramento do uso correto dos medicamentos, mudanças de medicações, associações de medicações, psicoterapias regulares, terapia ocupacional, internação hospitalar psiquiátrica, eletroconvulsoterapia (ECT) etc. Concluem pela incapacidade total e temporária, com a realização de novo exame dentro de, ao menos, um ano, para avaliação atualizada de seu estado.

A fls. 116, a autora junta aos autos cópia da certidão de interdição, em virtude de sentença transitada em julgado em 30.01.2007, nomeando-lhe curadora a filha Janaína Silva Barbosa.

Em nova consulta ao Sistema CNIS/Dataprev, que faz parte integrante desta decisão, verifico constarem, em outro NIT da autora, vínculos empregatícios, em labor urbano, de forma descontínua, predominantemente como auxiliar de limpeza, de 04.03.1983 a 02/2007. Consta, também, o recebimento de auxílio-doença, concedido na via administrativa, de 21.03.1993 a 09.05.1993, 29.09.1998 a 15.03.2000, 07.04.2001 a 16.01.2003, 13.01.2003 a 02.04.2003, 16.09.2003 a 18.09.2006 e de 25.01.2007 a 11/2010.
Verifico, ainda, que o HISMED - Histórico de Perícias Médicas apresenta diagnósticos de doenças de CID I11(doença cardíaca hipertensiva) M15.9 (poliartrose não especificada), M47.8 (outras espondilopatias), M19 (outras artroses); M54.5 (dor lombar baixa); M54 (dorsalgia); M79.1 (mialgia); M54.1 (radiculopatia); F32 (episódios depressivos); F32.3 (episódio depressivo grave sem sintomas psicóticos).
Observo, portanto, que a concessão do auxílio-doença, em todo esse longo período (1998 a 2010, com curtos intervalos), se deu em virtude de diagnósticos correlatos, em sua maioria, aos apontados pelos peritos judiciais e pelos profissionais de saúde pública, que atestaram a existência de problemas ortopédicos e psiquiátricos desde 2002.
Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que a autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
Recebeu auxílio-doença de 16.09.2003 a 31.12.2005, e a demanda foi ajuizada em 19.07.2005, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, I, da Lei nº 8.213/91.
Ressalte-se que o próprio INSS reconhece ser a requerente portadora de enfermidade crônica, tanto que lhe concedeu auxílio-doença, de 29.09.1998 a 02.04.2003, por problemas hipertensivos e ortopédicos diversos, e de 16.09.2003 a 11/2010, por problemas psiquiátricos, e prorrogou o benefício consecutivamente, demonstrando que houve continuidade das enfermidades.
Ademais, a requerente trouxe aos autos relatórios médicos, atestando as mesmas doenças constatadas pela Autarquia, e a perícia médica judicial corrobora o diagnóstico de episódio depressivo.
Assim, é fato incontroverso que a autora é portadora de problemas ortopédicos e psiquiátricos crônicos, diagnosticado pelos peritos do próprio INSS, tendo recebido sempre os mesmos diagnósticos durante todo o período em que goza do benefício previdenciário.
Dessa forma, em face do caráter crônico das enfermidades da requerente, do exíguo período no qual deixou de receber o benefício (intercalado entre dois outros períodos em que o auxílio-doença foi concedido), é de se concluir que suas patologias se mantêm desde 1998 até os dias atuais.
De outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo pericial ter atestado a incapacidade total e temporária desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual, porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.
Neste caso, a requerente apresenta patologias diversas (doença cardíaca hipertensiva, poliartrose não especificada, outras espondilopatias, outras artroses, dor lombar baixa, dorsalgia, mialgia, radiculopatia, episódios depressivos e episódio depressivo grave sem sintomas psicóticos), há longo tempo (doze anos), necessitando de maior investigação médica e tratamento adequado, ainda não estabelecido, e os peritos afirmam que apresenta, entre outros problemas, fadiga e força diminuída, o que impossibilita o retorno às atividades que exercia, como auxiliar de limpeza em prédios e logradouros.
Portanto, associando-se a idade da autora (já conta com 55 anos), seu grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, tais fatores impossibilitam sujeitá-la a ficar à mercê de exercer outra atividade remunerada, para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.
Ressalte-se que recebe auxílio-doença há longo tempo (desde 29.09.1998), por doenças de diagnóstico correlato ao apontado pelo perito judicial e pelos médicos assistentes, demonstrando a persistência das patologias. E, a partir de 2006, sofreu processo de interdição, demonstrando que as enfermidades progrediram e se agravaram, levando-a à incapacidade para o trabalho e para os atos da vida civil.
Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.
Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.
Assim, deve-se ter sua incapacidade como total e permanente para o trabalho.
Como visto, a requerente esteve vinculada ao Regime Geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (19.07.2005) e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, fazendo jus à aposentadoria por invalidez.
Logo, presentes os requisitos para a concessão do benefício pleiteado, conforme entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA

PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.
3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.
5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.
6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.
(...)
7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91 será correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a 01 (um) salário mínimo.
Esclareça-se que o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial (29.09.2007), de acordo com o entendimento pretoriano, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.
1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.
2. Recurso especial conhecido e provido.
(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.
O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas.
Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, impõe-se a antecipação da tutela, de ofício, para imediata implantação do benefício.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da autora, para reformar a sentença, e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo pericial (29.09.2007). É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 29.09.2007 (data do laudo pericial), no valor a ser apurado nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031486-08.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.031486-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	JOAO PAULO SOARES DE SOUZA
ADVOGADO	:	KAZUO ISSAYAMA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCAS GASPAR MUNHOZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	07.00.00026-0 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para restabelecimento de benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 05.07.2007 (fls. 61 verso).
A r. sentença de fls. 162/166, proferida em 17.12.2009, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a implantar o benefício de prestação continuada, com efeitos retroativos a 14.10.2008, no valor de um salário mínimo mensal, respeitado o disposto no artigo 21, da Lei nº 8.742/93. As parcelas vencidas devem ser corrigidas monetariamente, desde os respectivos vencimentos, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. Condenou o requerido, sucumbente em maior grau, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da liquidação, não incidindo sobre as vincendas, arcando também com os demais encargos de sucumbência, sendo isento de custas (Súmula nº 111 do STJ). Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
Inconformadas apelam as partes.
O autor requer a reforma parcial da sentença *a quo*, para que o termo inicial seja fixado na data da cessação do benefício, em 01.12.2006.
Por sua vez, a Autarquia sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração dos juros e correção monetária, isenção de custas e a fixação da honorária nos moldes da Súmula nº 111.
Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões do INSS, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
A fls. 227/234, o Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do recurso do autor e pelo parcial conhecimento e provimento do recurso do INSS quanto aos juros moratórios, correção monetária e isenção de custas processuais.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
No mérito, a questão em debate consiste em saber se o autor faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Na demanda ajuizada em 12.03.2007, o autor com 18 anos (data de nascimento: 31.03.1988), instrui a inicial com os documentos de fls. 11/56, acrescidos por aqueles trazidos a fls. 111/112 e 114, dos quais destaco:
- comunicado de suspensão do benefício assistencial, datado de 01.12.2006 (fls. 46);
- compromisso de curadora provisória em favor da genitora do requerente (fls. 114).
O laudo médico pericial, de fls. 96/100, datado de 14.10.2008, informa que o autor é portador de "deficiência mental leve, de causa desconhecida". Conclui ser total e permanentemente incapaz para o exercício de atividades laborativas.

Veio o estudo social, de fls. 89/93, de 10.01.2008, informando que o requerente reside com a genitora, padrasto e duas irmãs maiores de idade (núcleo familiar de 05 pessoas). A renda familiar advém da aposentadoria do padrasto, no valor de R$ 380,00 (1,0 salário mínimo), bem como dos benefícios assistenciais percebidos por suas irmãs. Residem em imóvel próprio, de estrutura simples e com mobiliário escasso.
Cópias do Sistema Dataprev informam que a genitora do requerente também percebeu benefício de amparo assistencial, com DIB em 07.05.2001 e cessação, por revisão, em 01.12.2006 (fls. 189).
Com efeito, ao contrário do entendimento da decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o autor está no rol dos beneficiários descritos na legislação.
O requerente, hoje com 22 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, requisito essencial à concessão do benefício assistencial, já que, ainda que se exclua do cômputo os benefícios assistenciais percebidos pelas irmãs, em interpretação por analogia do disposto no artigo 34, § único, da Lei nº 10.741/2003, verifica-se que o grupo familiar reside em imóvel próprio, auferindo 1,0 salário mínimo, valor distribuído entre três pessoas.
Cumpre salientar que as irmãs do requerente já têm seu sustento provido pelo Estado, com a percepção da mesma espécie de benefício objeto da presente lide. Uma terceira concessão ao mesmo grupo familiar, nas condições observadas, exorbita o estrito propósito definido pelo legislador de garantir o mínimo necessário à manutenção do portador de deficiência, nunca se prestando à complementação de renda.
Note-se que não se ignoram as difíceis circunstâncias familiares em que se encontra o requerente. Contudo, os fatos demonstram que sua condição socioeconômica não se coaduna com os requisitos objetivos exigidos pela legislação.
Logo, é de se indeferir o benefício pleiteado.
Tendo em vista a inversão do resultado da lide, restam prejudicados o recurso do autor e demais pontos da apelação do INSS.
Por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao recurso da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida. Isento de custas e honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Prejudicado o apelo do requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012549-81.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.012549-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO SERGIO BIANCHINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	EDSON DA CONCEICAO
ADVOGADO	:	KAZUO ISSAYAMA
No. ORIG.	:	06.00.00052-4 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 05.06.06, com vistas à concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez e deferimento de antecipação de tutela.
- Justiça Gratuita.
- Laudo médico judicial.
-Testemunhas.
- A sentença, prolatada em 08.02.07, deferiu antecipação de tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez, a partir do laudo pericial.
- O INSS interpôs apelação pela improcedência do pleito.
- Contrarrazões.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o

posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial dá conta de que a parte autora sofre de lombalgia, estando incapacitada para o labor de maneira parcial e temporária (fls. 68-73).
- Entretanto, não faz jus à concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.
- No tocante à qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, comprovou-se por meio de pesquisa ao CNIS, nesta data, vínculos empregatícios, apenas nos períodos de 06.10.03 a 02.02.04; e 01.08.05 a 05.12.05 (fls. 46).
- Assim, verifica-se que, quando do ajuizamento da demanda (05.06.06), a parte autora possuía qualidade de segurada necessária à concessão dos benefícios em questão. Entretanto, não havia preenchido o período de carência previsto no inciso I do art. 25 da Lei 8.213/91, pois não tinha completado o recolhimento das 12 (doze) contribuições exigidas.
- Ocorre que, in casu, as testemunhas, ouvidas em 07.08.08, foram inconsistentes, não havendo como delimitar a época em que a parte autora laborou efetivamente na atividade campesina (fls. 92-93).
- Ademais, não há que se falar em direito adquirido, uma vez que em 2003 (época em que a perícia fixou como agravamento da moléstia do requerente), não tinha ainda cumprido a carência exigida pela lei.
- Destarte, merece ser acolhida a insurgência do INSS, eis que não restaram cumpridos todos os requisitos previstos legalmente para o deferimento da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença.
- Nesse sentido, a jurisprudência deste Egrégio Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - NÃO COMPROVAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS - APELAÇÃO IMPROVIDA.
(...)
- ***Não tendo sido cumprida a carência**, bem como configurada perda da qualidade de segurado nos termos do artigo 15 e incisos, da lei nº 8.213/91, **indevidos os benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**.*
- Apelação improvida". *(TRF 3ª Região, AC nº 991332, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina,* v.u., *DJU 26.01.07, p. 406). (g.n)*
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL : CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS A INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.
*I - O autor requereu a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. **O Juiz**, reconhecendo que a incapacidade laborativa era parcial e temporária e que o laudo pericial não merecia críticas, **deveria reconhecer o direito do apelante em receber o benefício previdenciário** de auxílio-doença, a fim de ser submetido a processo de reabilitação para alguma atividade compatível com suas limitações, **caso tivessem sido preenchidos os demais requisitos**.*
II - (...)
III - (...)
IV - (...)
V - (...)
VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.
VIII - Apelação improvida." *(TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos,* v.u., *DJU 06.10.05, p. 380). (g.n)*
- Cumpre observar que, os segurados acometidos das enfermidades elencadas no artigo 151 da Lei 8.213/91, estão dispensados da comprovação da carência.

- Dentre as enfermidades enumeradas pelo artigo supracitado, não se encontram as patologias da demandante, pelo que necessário seu cumprimento no presente caso.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a requerente ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
- Por fim, revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

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

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038929-10.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.038929-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MARIA FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	ELIAS LUIZ LENTE NETO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VITORINO JOSE ARADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00198-7 3 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora incapaz, portadora de deficiência física.
O juízo a quo julgou improcedente o pedido.
A autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
O benefício perseguido pela autora tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.
Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.
Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.
Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.
O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.
Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei n° 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.
A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei n° 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.
No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.
Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).
Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.
Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3°, da Lei n° 8.742/93.
Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

No concernente ao requisito da incapacidade, o laudo médico-pericial de fls. 90-97, datado de 09.10.09, evidenciou sofrer a autora, 57 anos, portadora de lombalgia crônica, concluindo pela incapacidade para exercer atividade laborativa como trabalhadora rural.
As moléstias detectadas, aliadas à idade, condição social, ao baixo grau de instrução e à falta de qualificação profissional, autorizam concluir pela total incapacidade laborativa.
Na atual conjuntura nacional, que já dura décadas, com retração absoluta de ofertas de emprego, a chance da autora, diante de suas sérias limitações, é praticamente nenhuma, de prover à própria subsistência à custa de trabalho remunerado.
Por outro lado, de acordo com o estudo social (fls. 106-108), datado de 25.01.2010, restou comprovado tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família. A autora, 58 anos, reside com seu esposo, 71 anos, e com cinco netos menores. O imóvel é próprio, em péssimas condições de conservação, composto por 5 cômodos inacabados. A renda familiar é de um salário mínimo (R$465,00) e provém do benefício assistencial que o marido recebe. As despesas giram em torno de R$470,00 (quatrocentos e setenta reais).
O artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), que entrou em vigor em 1º de janeiro de 2004, estabelece que o benefício de prestação continuada, concedido a qualquer membro da família, não será computado no cálculo da renda per capita para fins de nova concessão deste benefício. Daí excluir-se o salário mínimo recebido pelo esposo.
Neste sentido, o julgado *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LEI Nº 8.742/93. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI 10.741/2003. BENEFÍCIO USUFRUÍDO POR MAIS DE UM MEMBRO DO NÚCLEO FAMILIAR. POSSIBILIDADE.
(...)
2. O benefício assistencial da Lei 8.742/93, recebido por qualquer membro da família, não será computado para o cálculo da renda per capita, na análise feita com intuito de concessão de benefício semelhante para outro membro do mesmo núcleo familiar, conforme art. 34, parágrafo único da Lei 10.741/2003, aplicável analogicamente para pessoas portadoras de deficiência.
3. Presentes os requisitos necessários para o restabelecimento do benefício assistencial, nos termos do art. 203, inc. V da CF e art. 34, parágrafo único da Lei 10.741/2003."
(AMS - Processo: 200370000072970/PR, TRF 4ª Região, 6ª Turma, Rel. Juiz José Paulo Baltazar Junior, j. 30.03.05, DJU 13.04.05, p. 859)

No que tange à regra do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, per capita, de ¼ do salário mínimo para ensejar a implementação do benefício em exame, constata-se que o presente caso enquadra-se nos parâmetros legais.
Destarte, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a procedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser reformada a sentença.
O benefício é devido no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte procedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da Assistência Judiciária Gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de oficio, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de amparo assistencial ao deficiente, no valor de um salário mínimo, com DIB em 03.12.2008 (data da citação - fl. 11).
Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar procedente o pedido. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0069225-64.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.069225-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ABILIO RADO
ADVOGADO	:	FERNANDO APARECIDO BALDAN
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO ROCHA MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00.00.00015-4 3 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO
Demanda ajuizada por Abílio Rado, em 25.01.2000, objetivando a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço de que é titular desde 20.08.1999 (NB/42 114.253.626-0), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades desenvolvidas nos períodos de maio de 1970 a outubro de 1975 e de março de 1978 a dezembro de 1987. Requer o pagamento das diferenças desde a data da concessão do benefício.
Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. Sem condenação em custas e honorários advocatícios, por se tratar de beneficiário da justiça gratuita.
O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença, com a majoração da renda mensal inicial da aposentadoria a 100% do salário-de-benefício.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.
A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei n° 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).
"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício.
A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento*".
A Lei n° 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei n° 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado ***sujeito a condições especiais*** *que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos,* ***conforme dispuser a lei****." (grifei)*
(...)
3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.
4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.
5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.
6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.
O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio em 11.10.96, com a Medida Provisória nº 1.523 (convertida na Lei n° 9.528, de 10.12.97), que, alterando o artigo 58 da Lei n° 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
1° A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
2° Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.
3° A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.
4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.
Cumpre lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto n° 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93.
A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral.
Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.

Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei n° 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.
Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".
(STJ - 5ª Turma; REsp n° 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 10.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 11.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.
Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

RUÍDO - NÍVEL MÍNIMO

O Decreto n° 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto n° 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto n° 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.
É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei n° 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física.
Desse modo, até o advento do Decreto n° 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto n° 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.
1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).
2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.
3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).
(omissis)
6. Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)
(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17) (grifei).

USO DO EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado.

Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.
Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste "informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo". Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial.

CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.
Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.
Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.
Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.
A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.
Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente. Vale dizer, pretendia-se fazer uso da conversão do tempo especial em comum sem o limite determinado pela legislação, isto é, possível a conversão sem restrições, de modo a que o tempo de trabalho especial exercido após 28 de maio de 1998 também pudesse ser convertido em comum.
O Superior Tribunal de Justiça decidiu a questão a favor do INSS. A propósito, ementa de acórdão da lavra da Ministra Laurita Vaz:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LIMITAÇÃO. LEI N.º 9.711/98. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. As duas Turmas que compõem a Terceira Seção têm entendimento consolidado no sentido de que, a possibilidade de conversão do tempo de serviço especial em comum está limitada ao labor exercido até 28 de maio de 1998. Precedentes.
2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.
3. Agravo regimental desprovido."
(5ª Turma, AgRg no Recurso Especial nº 756.797-PR, j. 03.04.2007, v.u., DJ 17.09.2007)

Não logrou êxito a tese de que o § 1º do artigo 201 da Constituição da República, com a redação dada pela EC nº 20/98, ao ressalvar a adoção de requisitos e critérios diferenciados para as atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, daria azo para que se entendesse que não somente o trabalho prestado até 28 de maio de 1998 pudesse ser convertido em comum.
Ganhou corpo o entendimento de que o teor do § 1º do artigo 201 não tem o poder de manter vigorante o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 9.711/98, quando convalidou a MP 1.663-14, que revogara o § 5º do artigo 57, teria acabado mesmo por revogar a regra que autorizava a conversão do tempo sem limitação temporal; ainda, nítida a oposição entre normas de igual hierarquia, o artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que a norma posterior teria derrogado a anterior.
Entretanto, recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça convergem para a possibilidade de conversão do tempo especial sem o limite temporal para as atividades exercidas após maio de 1998 (REsp 956.110/SP, AgRg no REsp 1.141.855/RS, REsp 1.108.945/RS, REsp 1.087.805/RN, REsp 746.102/SP).
A redação do § 1º do artigo 201: *"É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos*

definidos em lei complementar". Mais propriamente pela parte final do dispositivo, *"nos termos definidos em lei complementar"*.
A Emenda Constitucional 20/98 dispôs em seu artigo 15: *"Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor o disposto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda"*.
Há, ao que se vê, manifesta primazia dada pelo legislador constitucional aos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 e abandono da limitação imposta pelo artigo 28 da Lei nº 9.718/98. Sublinhe-se, escolha feita posteriormente à edição da Lei nº 9.711, esta de 20 de novembro de 1998, porquanto a Emenda Constitucional 20 data de 15 de dezembro de 1998.
O que significa que o regramento para a conversão do tempo especial em comum está nos artigos 57 e 58 da Lei de Benefícios, se, até o momento, não houve a edição da necessária lei complementar.
A confirmar que assim deve ser concorrem o Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, e a Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007.
O artigo 1º do Decreto nº 4.827/2003 deu nova redação ao artigo 70 do Regulamento da Previdência Social. Antes, o caput do artigo 70 vedava expressamente a conversão de tempo de atividades sob condições especiais em tempo de atividade comum, com a ressalva do tempo trabalhado até 28 de maio de 1998. Com o Decreto 4.827 o artigo 70 passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Desaparece a vedação dando margem à conversão do tempo especial em comum, aplicando-se as regras de conversão ao trabalho prestado em qualquer período.
Não é outra a direção dada pela Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007, ao estabelecer critérios a serem adotados pela área de Benefícios.
É de se notar sua necessária correlação com o Decreto 4.827/2003, também no sentido de ajustar-se à conversão sem limitação temporal. Vale destacar as expressões "conforme a legislação vigente à época da prestação do serviço" e "qualquer que seja o período trabalhado".
Resumindo: curvo-me ao entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça quanto à possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n° 9.711/98, ante o disposto no artigo 15, da EC 20/98, que determinou a adoção da disciplina prevista nos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91, até a edição de lei complementar.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Verifico que, no presente caso, a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho nos períodos de maio de 1970 a outubro de 1975 e de março de 1978 a dezembro de 1987.
Os formulários DSS 8030 fornecem as seguintes descrições das atividades realizadas:

* **Pires Serviços de Segurança Ltda.** (emitido em 05.08.1999): de 22.05.1970 a 13.10.1975, vigilância. Trabalhava munido de arma de fogo calibre 38, de forma habitual e permanente;

* **Prefeitura do Município de Catanduva** (emitido em 08.02.1999): de 01.03.1978 a 18.12.1987, operador de bomba hidráulica. Trabalhava exposto a ruídos excessivos, calor, voltagem (D.D.P.) dos equipamentos elétricos e ao agente químico de composição do cloro, de forma habitual e permanente.

Não foram juntados laudos técnicos.
O tempo trabalhado como vigia encontra-se acobertado pelo manto das condições insalubres, na medida em que há amparo legal no item 2.5.7 do anexo do Decreto n° 53.831/64, no tocante à função de vigia que utiliza arma de fogo no desempenho de suas funções.
Isso porque a Ordem de Serviço do INSS de n° 600, de 02.06.98, equiparou a função de vigia à de guarda, corroborando a possibilidade de ser o tempo de atividade de vigilante considerado como condição especial. Nesse sentido, segue jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO A AGENTES INSALUBRES. TRABALHO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE. DECRETO Nº 53.831/64. DECRETO Nº 83.080/79. REQUISITOS. POSSIBILIDADE.
1. Estando devidamente comprovado o exercício de atividade profissional considerada prejudicial à saúde, o segurado tem direito à conversão do tempo de atividade especial em tempo de atividade comum para fins de aposentadoria.

2. O uso de arma de fogo, no exercício da função de vigilante, configura atividade perigosa, garantindo ao segurado que desenvolve suas atividades somente sob tais condições o direito à conversão do tempo de serviço especial em comum.
3. O campo 2.5.7 do quadro anexo do Decreto nº 53.831/64 reputa perigosa a atividade de guardas. De outro lado, a Ordem de Serviço nº 600, de 2.6.98, expedida pelo Diretor do Seguro Social do INSS, igualou as funções de vigia e guarda, enfatizando a possibilidade de ser o tempo de atividade enquadrado na condição especial, bem como convertido.
4. O uso de equipamentos de proteção não descaracteriza a situação de periculosidade, agressividade ou nocividade à saúde ou à integridade física, no ambiente de trabalho.
5. Apelação a que se dá provimento." (grifei)
(TRF 1ª Região; AC 34000178179; Relator: Antonio Sávio de Oliveira Chaves; 1ª Turma; DJ: 16/08/2004, p. 26)

No tocante ao trabalho desenvolvido junto à "Prefeitura do Município de Catanduva", como operador de bomba hidráulica, sob o aspecto da exposição ao ruído e ao calor, indispensável a comprovação por meio de laudo técnico, não produzido.
A inexistência de informações acerca da intensidade da eletricidade a que estava exposto impede o enquadramento no código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64, que, para caracterização da atividade como perigosa, exige a exposição a tensão superior a 250 volts.
O enquadramento da atividade se dá, no caso, em razão da exposição habitual e permanente do demandante ao cloro (itens 1.0.9 e 1.2.11 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79).
Dessa forma, possível o reconhecimento da natureza especial das atividades laborativas exercidas pelo autor de 22.05.1970 a 13.10.1975 e de 01.03.1978 a 18.12.1987.
O trabalho realizado em condições especiais, convertido em tempo de serviço comum, com o acréscimo do percentual de 40%, totaliza 21 anos, 03 meses e 08 dias.
Adicionando-se a diferença (06 anos e 28 dias) ao tempo já reconhecido pelo INSS administrativamente (30 anos, 03 meses e 28 dias), perfaz-se um total de 36 anos, 04 meses e 26 dias, como efetivamente trabalhados pelo autor até a data da concessão do benefício (20.08.1999), fazendo jus à majoração do coeficiente da renda mensal inicial da aposentadoria de que está em gozo a 100% do salário-de-benefício.
As diferenças são devidas a partir do requerimento administrativo (20.08.1999), corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, visto que o autor é beneficiário da justiça gratuita.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício recalculado, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reconhecer o trabalho do autor em condições especiais nos períodos de 22.05.1970 a 13.10.1975 e de 01.03.1978 a 18.12.1987, com possibilidade de conversão, majorando a renda mensal inicial da sua aposentadoria por tempo de serviço a 100% do salário-de-benefício; fixar o termo inicial de pagamento das diferenças na data do requerimento administrativo (20.08.1999); com incidência de correção monetária e de juros de mora, nos termos acima preconizados. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença. Sem condenação em custas e em despesas processuais. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00097 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044830-56.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.044830-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VITORINO JOSE ARADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANGELICA SEBASTIANA JACINTA DE SOUZA
ADVOGADO	:	JOSE RICARDO XIMENES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG.	:	08.00.00166-7 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- A sentença julgou procedente o pedido. Foi concedida tutela antecipada e determinada a remessa oficial.
- O INSS interpôs recurso de apelação.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Inicialmente, a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor". Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo porque deixo de conhecer da remessa oficial.
- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de amparo social.
- No mérito, o benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis:*

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
(...)
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".
"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.
Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.
- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.
- Reclamação procedente".

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
- O estudo social, elaborado em 18.06.09, e a pesquisa no sistema PLENUS, colacionada pela autarquia (fls. 69), revelam que o núcleo familiar da parte autora é composto por 03 (três) pessoas: Angélica (parte autora); Oscar (esposo), recebe aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo por mês; e Donizete (filho), diarista, percebendo R$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais) mensais. A família reside em casa simples, construída pela Prefeitura Municipal (fls. 42 e 56).
- Desse modo, temos que, a renda familiar é de R$ 760,00 (setecentos e sessenta reais) por mês, perfazendo-se uma renda *per capita* de R$ 253,33 (duzentos e cinquenta e três reais e trinta e três centavos).

- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU).
- Outrossim, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
- Isso posto, **não conheço da remessa oficial** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA,** para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA**. Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00098 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0055362-07.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.055362-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	STEVEN SHUNITI ZWICKER
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VALTAIR DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	FERNANDO APARECIDO BALDAN
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVO HORIZONTE SP
No. ORIG.	:	97.00.00121-6 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO
Demanda proposta por Valtair da Silva, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde o requerimento administrativo (23.10.1996), mediante o reconhecimento do trabalho rural desenvolvido de 01.05.1962 a 30.12.1969, na propriedade Sítio Santo Antônio.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para conceder aposentadoria por tempo de serviço proporcional, em razão do reconhecimento de 30 anos de serviço, com renda mensal de 70% do salário-de-benefício, desde a data do requerimento administrativo (23.10.1996), devidamente corrigido e com juros de mora. Sem custas. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa. Sentença publicada em 24.06.1999, submetida a reexame necessário.
O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, a incidência de correção monetária a partir da sentença, nos termos da Lei nº 6.899/81, a exclusão da condenação em honorários advocatícios, e a incidência de juros de mora de 6% ao ano, a partir da citação.
O autor interpôs recurso adesivo, objetivando a majoração dos honorários advocatícios a 15% do valor total da condenação.
Com contrarrazões.
Decido.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

O autor pretende, inicialmente, o reconhecimento do tempo de trabalho rural, em regime de economia familiar, no período de 01.05.1962 a 30.12.1969.
Para comprovar o alegado, há, nos autos, os seguintes documentos:
* Declarações de particulares, inclusive do pai do autor, datadas de 20.08.1996, atestando o trabalho rural do postulante, em regime de economia familiar, no período de 01.05.1962 a 30.12.1969;

* Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, datada de 20.08.1996, atestando o trabalho rural do postulante no sítio do genitor, denominado Santo Antônio, no período de 01.05.1962 a 30.12.1969;

* Título eleitoral, expedido em 02.05.1963, profissão lavrador, residência na Fazenda Rio Morto;

* Certificado de reservista, emitido em 03.03.1965, autor alistado em 1962, com a qualificação profissional ilegível;

* Certidão de casamento, realizado em 05.06.1965, autor lavrador;

* Certidão de nascimento de filho, com assentos lavrado em 26.11.1966, demandante lavrador;

* Nota fiscal emitida em favor do autor por estabelecimento comercial, em 05.12.1970, residência no Sítio Santo Antônio;

* Caderneta de vacinação de filhos do autor, registrando vacinações de 1971 a 1976, residência no Sítio Santo Antônio;

* Inteiro teor da certidão de casamento do genitor do autor, realizado em 07.05.1938, qualificado profissionalmente como lavrador;

* Certidão do Cartório de Registro de Imóveis declarando a aquisição, pelo pai do demandante, em 16.07.1957, de imóvel rural de 24,20 hectares, situado na Fazenda Rio Morto;

* Declaração de Propriedade de Imóvel Rural, prestada ao Instituto Brasileiro de Reforma Agrária pelo pai do autor, registrando a inexistência de assalariados trabalhando no imóvel Fazenda Rio Morto (ano a que se refere não identificado);

* Certificado de Cadastro perante o INCRA do imóvel supracitado, denominado Sítio Santo Antônio, referente ao ano de 1978 e guias de ITR referentes aos anos 1993 a 1995;

* Ficha de registro de empregados relativa à contratação do postulante pelo genitor, plantador de cana, em 1º.08.1970.

* Despacho de homologação administrativa, pelo INSS, do trabalho rural no período de 01.05.1962 a 31.12.1966;

Meras declarações não podem ser consideradas como início razoável de prova material, equivalendo, em vez disso, a simples depoimentos unilaterais reduzidos a termo e não submetidos, o que é pior, ao crivo do contraditório. Estão, portanto, em patamar inferior, no meu entender, à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência.
Documentos indicando que o pai do autor era lavrador, por outro lado, não têm aptidão, por si só, para comprovar a atividade rural do filho, podendo corroborar, no máximo, alegações fundadas em outros elementos do conjunto probatório.
A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais não se encontra homologada, nem pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nem pelo Ministério Publico, não constituindo documento hábil, por conseguinte, à comprovação do exercício da atividade rural.
No caso, considero como início razoável de prova material da atividade rural as certidões de registro civil, o título eleitoral e o certificado de reservista, todos contendo a informação que o autor exercia suas atividades como lavrador, além da ficha de registro de empregados formalizando a contratação do autor na propriedade do genitor, onde, de acordo com as cadernetas de vacinação dos filhos e nota fiscal de estabelecimento comercial, continuou residindo.
Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:
"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."

(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)
A corroborar, a prova testemunhal colhida afirma o exercício de atividade campesina pelo autor na propriedade pertencente ao seu genitor, em regime de economia familiar, na propriedade do genitor, no período alegado (fls. 174-175).
Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.
De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) *apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão*.".
À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.
Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -
- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.
- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).
- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.
- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.
- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.".
(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).

Diante de documento demonstrador do exercício de trabalho agrícola, destarte, cabível o reconhecimento da atividade rural naquele ano, em consonância com o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nos termos do artigo 64, §1°, da Orientação Interna INSS/DIRBEN n.° 155, de 18.12.2006, desde que corroborado o labor campesino pelos relatos das testemunhas.
Deve ser afastada, por fim, a alegação de falta de prova material acerca de todo o período de exercício do trabalho rurícola.
Há que se observar, em primeiro lugar, que *"(...) a restrição do artigo 106 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social é inaplicável, in casu, portanto interfere na formação do convencimento do magistrado e só pode ser entendida como exemplificativa, quando enumera quais os meios de prova da atividade rural (...)"* (Desembargador André Nabarrete. In Apelação Cível n.º 03075145/96 - SP, 5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 07/05/97, pág. 30950).
Ou seja, tal norma *"(...) não constitui rol exaustivo de meios de prova do efetivo exercício da atividade rural"* (Desembargador Aricê Amaral. In Apelação Cível n.º 03057858/96 - SP, 2ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 08/05/97, pág. 31364).
Negar outros meios de prova, na falta dos documentos previstos no artigo 106 da Lei 8.213/91, significaria negar vigência ao artigo 332 do Código de Processo Civil, conforme decidido na Apelação Cível n.º 03006377/94 - SP, relatada pela Excelentíssima Desembargadora Ramza Tartuce (5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 27/08/96, pág. 61775).
Nesse quadro, em conformidade com o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91 e com o entendimento consolidado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a prova documental produzida, devidamente corroborada pela prova testemunhal, conduz ao acolhimento desse pedido para reconhecer o trabalho rural do autor no período de 01.05.1962 a 30.12.1969.
Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do*

segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.
Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas.
Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.
O interstício ora reconhecido coincide parcialmente com aquele considerado comprovado pelo INSS (fls. 57 e 59).
Dessa forma, adicionados os 03 anos a mais reconhecidos, totaliza 32 anos, 07 meses e 17, suficientes para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional.
No entanto, tendo em vista o conformismo do autor e a vedação da *reformatio in pejus*, mantenho o reconhecimento de 30 anos de serviço e a concessão da aposentadoria com renda mensal inicial correspondente a 70% do salário-de-benefício.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, não dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação para estabelecer os critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora, nos termos acima preconizados. Dou parcial provimento ao recurso adesivo para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042364-89.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.042364-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANGELA MARIA ALVES
ADVOGADO : NELAINE ANDREA FERREIRA
No. ORIG. : 07.00.00171-9 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal, a partir do requerimento administrativo.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal, a contar do laudo pericial. Determinado o pagamento dos valores em atraso, acrescidos de correção monetária, desde o vencimento de cada parcela, e de juros de mora à razão de 1% ao mês, a contar da citação. Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

O INSS apelou, pleiteando o reexame necessário da decisão e a reforma integral da sentença. Requer, se vencido, a correção monetária e os juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/2009 e a redução dos honorários advocatícios a 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

Fixado o valor do benefício em um salário mínimo mensal e, considerando-se que entre a data de elaboração do laudo pericial (29.05.2009) e a sentença (registrada em 12.07.2010), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

Trata-se de ação com pedido de aposentadoria por invalidez.

A sentença prolatada concedeu o benefício pleiteado. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

No tocante ao requisito da qualidade de segurada, informações do CNIS, acostadas pelo INSS (fls. 28-35), demonstram o recebimento de dois auxílios-doença: nº 5027312225, de 10.01.2006 a 30.04.2006 e nº 5700473298, de 03.08.2006 a 15.09.2006.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 31.08.2007.

Consulta atualizada ao DATAPREV aponta o pagamento de outro auxílio-doença (nº 5311411844), de 14.07.2008 a 14.07.2010.

Há, ainda, cópia de requerimento administrativo, às fls. 35, protocolado em 20.09.2006 e indeferido por ausência de incapacidade.

No concernente à incapacidade, a perícia médica, realizada pelo IMESC, concluiu ser, a apelada, portadora de dores crônicas nos braços direito e esquerdo decorrentes de tendinite calcárea do tendão supra-espinhal com bursite subdeltoidea e espondilodiscartrose cervical C4-C5 e C5-C6, além de esporões plantar no calcâneo esquerdo e osteopenia e espondilose lombar, obesidade tipo I - moderada e hipertensão arterial. Considerou-a incapacitada para o trabalho de forma total e permanente.

A requerente acostou atestado médico, de 17.01.2007, afirmando que é portadora de bursite de ombro direito e fibromialgia secundária à depressão, não estando incapacitada para o trabalho.

Cabe destacar a prova oral. As três testemunhas afirmaram que trabalharam juntas com a autora na lavoura, por mais de vinte anos, e que ela só parou de trabalhar porque ficou doente. Data da audiência: 01.07.2010.
No que se refere à carência, a lei exige, para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, doze contribuições mensais, como prelecionado no artigo 25 da Lei n° 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Assim, ante a exigência legal de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez, é de rigor a concessão do benefício, porquanto foi conferido anteriormente à autora o direito ao auxílio-doença, para o qual necessária a comprovação do mesmo período de carência.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação de aposentadoria por invalidez, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a um salário mínimo mensal, nos termos da sentença, e DIB em 29.05.2009 (data de elaboração do laudo pericial), compensando-se os valores pagos no período a título de auxílio-doença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação para estabelecer a correção monetária e os juros de mora nos termos acima preconizados. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

Expediente Nro 7652/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038658-25.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.038658-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO BIANCO LEAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA BENEDITA DOS SANTOS RODRIGUES
ADVOGADO : ADEMAR PINHEIRO SANCHES
No. ORIG. : 00002642820014036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Vistos, em regime de plantão de recesso.
Nos termos do artigo 525, I, do Código de Processo Civil, é ônus da parte a instrução obrigatória do agravo de instrumento com as peças ali indicadas.
Neste exame preliminar, constato que o agravo não se acha devidamente instruído, eis que o agravante não juntou aos autos cópia integral da decisão agravada.
Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Observadas as formalidades legais, baixem os autos.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de dezembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007710-76.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.007710-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LEONICE BALDO DE AZEVEDO
ADVOGADO : DIMAS BOCCHI
No. ORIG. : 06.00.00149-3 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

I- Inicialmente, destaco que o C. STJ, em sede de Embargos de Divergência, assentou o entendimento segundo o qual o art. 112, da Lei nº 8.213/91 não fica restrito à esfera administrativa, conforme ementa abaixo, *in verbis:*

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR DE BENEFÍCIO. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. LEGITIMIDADE. ART. 112 DA LEI 8.213/91. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. PODER JUDICIÁRIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.
I - Esta Corte já pacificou o entendimento no sentido de que os sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo "de cujus", independentemente de inventário ou arrolamento de bens, nos termos do artigo 112 da Lei 8.213/91. Neste sentido, não se restringe a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91 somente ao âmbito administrativo.
II - Ademais, em ações de natureza previdenciária não se pode obrigar à parte a exaurir a via administrativa, de acordo com o enunciado da Súmula 213, do ex-TFR. Desta forma, admitir-se a aplicação do referido artigo tão somente ao âmbito administrativo acarretaria à parte o ônus de exaurir a via administrativa.
III - A principiologia do Direito Previdenciário pretende beneficiar o segurado desde que não haja restrição legal. Neste sentido, impor ao sucessor legítimo do ex-titular a realização de um longo e demorado inventário, ou arrolamento, para, ao final, receber um único bem, qual seja, um módico benefício, resultaria não em um benefício, mas em um prejuízo. Em sendo assim, a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91, no âmbito do Poder Judiciário, é admissível, sem a exigência de proceder-se a inventário ou arrolamento.
IV - Embargos de divergência rejeitados.
(EREsp nº 466.985, 3ª Seção, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 23.6.04, DJ 02.8.04)

No mesmo sentido, recente julgado da E. Terceira Seção desta Corte, abaixo transcrito:

AGRAVO REGIMENTAL. ÓBITO DA AUTORA. DEPENDENTES HABILITADOS À PENSÃO POR MORTE. VIÚVO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.
- Os herdeiros civis somente sucedem o falecido autor de ação previdenciária na falta de dependentes habilitados.
- Aplicação do art. 112 da Lei nº 8.213/91 na via judicial.
- Habilitação tão-só do viúvo da autora falecida.
- Desnecessidade da presença de todos os herdeiros na relação processual.
- Precedentes.
- Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg em Embargos Infringentes nº 98.03.051493-8, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 22/08/07, DJ 27.9.07)

Dessa forma, nos termos do art. 112 da Lei nº 8.213/91, o valor não recebido em vida pelo segurado será pago aos dependentes habilitados à pensão por morte (art. 16, da referida Lei) e, somente na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.
Consoante o posicionamento acima explicitado, verifico que a falecida autora era viúva (fls. 97) e seus filhos eram maiores de 21 anos à época do óbito (fls. 97/103), não mais ostentando a condição de dependentes, à luz do art. 16, da Lei nº 8.213/91.
Dessa forma, a habilitação deverá ser realizada nos termos da lei civil. Defiro a habilitação dos filhos **Valéria de Azevedo Santos**, **Maria Angélica de Azevedo**, **Regislane Aparecida de Azevedo**, **Ana Carolina de Azevedo**, **Paulo Sérgio de Azevedo** e **Claudio José de Azevedo** (fls. 94/103).
II- Encaminhem-se os presentes autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para retificação da autuação, fazendo constar os habilitados como apelados, certificando-se. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001733-55.2009.4.03.6114/SP
2009.61.14.001733-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JURANDIR PEREIRA DA SIVLA
ADVOGADO	:	MARIA FERNANDA FERRARI MOYSES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00017335520094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
I- Retifique-se a autuação, fazendo constar o nome correto da parte autora, conforme indicado a fls. 9 (Jurandir Pereira da **Silva**), certificando-se.
II- Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o restabelecimento do auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa *"em face do indeferimento pelo Magistrado* a co *(sic), do pedido de apresentação de novas provas vez que, novos relatórios médicos e posterior audiência comprovariam o real estado de saúde do autor"* (fls. 99), requerendo *"a reabertura de instrução processual nos autos, deferindo a apresentação de novas provas e designação de audiência, com oitiva das partes e testemunhas, sendo declarada a nulidade de todos os atos praticados até o presente"* (fls. 99). No mérito, pleiteia a reforma integral do *decisum*.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Inicialmente, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo MM. Juiz *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 77/86, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização *"novos relatórios médicos"* (fls. 99). Outrossim, os elementos constantes dos autos eram suficientes para o julgamento do feito, sendo desnecessárias outras providências. Nesse sentido, já se pronunciou esta E. Corte (AC nº 2008.61.27.002672-1, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 16/6/09, DJU 24/6/09).

Ademais, não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa arguida por ausência de realização do depoimento pessoal e da prova testemunhal, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida.
Com efeito, dispõe o art. 400, inc. II, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 400. A prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso. O juiz indeferirá a inquirição de testemunhas sobre fatos:
(...)
II - que só por documento ou por exame pericial puderem ser provados."

Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa da prova testemunhal e do depoimento pessoal. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).
No mérito, não merece prosperar o recurso interposto.
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão do auxílio-doença compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade temporária para o exercício da atividade laborativa.
In casu, a alegada invalidez - *"dependência química"* (fls. 3) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 77/86). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora apresenta *"Quadro de etilismo e uso de drogas tratado com internação por quatro anos, segundo documentação médica apresentada"* (fls. 83). *"**Segundo a documentação médica e os relatos do periciando, o quadro apresenta-se estabilizado**. O periciando descreve internação prolongada descrita na documentação médica, desta forma é esperado que o mesmo não faça mais uso de drogas e ingesta alcoólica"* (fls. 85, grifos meus). Concluiu que ***"Não foi constatada incapacidade laborativa atual"*** (fls. 86, grifos meus).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferido o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006594-69.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.006594-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PAULO CESAR BRISOLA
ADVOGADO : ALEXANDRE INTRIERI
No. ORIG. : 07.00.00222-7 3 Vr ITAPETININGA/SP
DESPACHO
Vistos.

Fls. 143-145: defiro. Remetam-se os autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais - SRIP, para inclusão do nome da curadora do autor (*Cláudia Dias Colaço Brisola*) no sistema informatizado e na autuação dos autos.
Após, tornem os autos conclusos para julgamento.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003560-47.2008.4.03.6111/SP
2008.61.11.003560-4/SP
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO BIANCO LEAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE PINTO FILHO
ADVOGADO : ALFREDO BELLUSCI e outro
DECISÃO
I- Inicialmente, destaco que o C. STJ, em sede de Embargos de Divergência, assentou o entendimento segundo o qual o art. 112, da Lei nº 8.213/91 não fica restrito à esfera administrativa, conforme ementa abaixo, *in verbis:*

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR DE BENEFÍCIO. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. LEGITIMIDADE. ART. 112 DA LEI 8.213/91. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. PODER JUDICIÁRIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.
I - Esta Corte já pacificou o entendimento no sentido de que os sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo "de cujus", independentemente de inventário ou arrolamento de bens, nos termos do artigo 112 da Lei 8.213/91. Neste sentido, não se restringe a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91 somente ao âmbito administrativo.
II - Ademais, em ações de natureza previdenciária não se pode obrigar à parte a exaurir a via administrativa, de acordo com o enunciado da Súmula 213, do ex-TFR. Desta forma, admitir-se a aplicação do referido artigo tão somente ao âmbito administrativo acarretaria à parte o ônus de exaurir a via administrativa.
III - A principiologia do Direito Previdenciário pretende beneficiar o segurado desde que não haja restrição legal. Neste sentido, impor ao sucessor legítimo do ex-titular a realização de um longo e demorado inventário, ou arrolamento, para, ao final, receber um único bem, qual seja, um módico benefício, resultaria não em um benefício, mas em um prejuízo. Em sendo assim, a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91, no âmbito do Poder Judiciário, é admissível, sem a exigência de proceder-se a inventário ou arrolamento.
IV - Embargos de divergência rejeitados.
(EREsp nº 466.985, 3ª Seção, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 23.6.04, DJ 02.8.04)

No mesmo sentido, recente julgado da E. Terceira Seção desta Corte, abaixo transcrito:

AGRAVO REGIMENTAL. ÓBITO DA AUTORA. DEPENDENTES HABILITADOS À PENSÃO POR MORTE. VIÚVO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.
- Os herdeiros civis somente sucedem o falecido autor de ação previdenciária na falta de dependentes habilitados.
- Aplicação do art. 112 da Lei nº 8.213/91 na via judicial.

- Habilitação tão-só do viúvo da autora falecida.
- Desnecessidade da presença de todos os herdeiros na relação processual.
- Precedentes.
- Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg em Embargos Infringentes nº 98.03.051493-8, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 22/08/07, DJ 27.9.07)

Dessa forma, nos termos do art. 112 da Lei nº 8.213/91, o valor não recebido em vida pelo segurado será pago aos dependentes habilitados à pensão por morte (art. 16, da referida Lei) e, somente na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.
Consoante o posicionamento acima explicitado, verifico que o falecido autor era viúvo (fls. 138), bem como seus filhos eram maiores de 21 anos à época do óbito daquela (fls. 138), não mais ostentando a condição de dependentes, à luz do art. 16, da Lei nº 8.213/91.
Dessa forma, a habilitação deverá ser realizada nos termos da lei civil, e, considerando que os filhos do falecido autor, Fábio, Iracema, Flávio, Antônio e Silvia são casados em regime de comunhão parcial de bens (arts. 1658 a 1666, do CC), conforme certidões de casamento de fls. 141, 143, 147, 149 e 151, não há que se falar em habilitação dos respectivos cônjuges. Defiro as habilitações dos filhos **Fábio José dos Santos Pinto**, **Iracema Aparecida Pinto de Souza**, **Silvio José dos Santos Pinto**, **Flávio José dos Santos Pinto**, **Antonio dos Santos Pinto** e **Silvia Pinto Valença** (fls. 130/151).
II- Defiro os benefícios da justiça gratuita, nos termos da Lei n.º 1.060/50.
III- Encaminhem-se os presentes autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para retificação da autuação, fazendo constar os habilitados como apelados, certificando-se. Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020731-17.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.020731-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULA SUYLANE DE SOUZA NUNES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	NADIR CARDOSO ALVES
ADVOGADO	:	MARCOS ROBERTO RODRIGUES MENDONCA e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	2007.61.04.012954-4 6 Vr SANTOS/SP

DESPACHO
Vistos.

Fls. 111: defiro. Atenda-se.
Intime-se.
São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019934-94.1996.4.03.6100/SP
98.03.071602-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FRANCISCO DE ASSIS SPAGNUOLO JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CARMELA MORANO e outros
	:	CARMO TEDESCO
	:	CID NIELSEN

: CLODOALDO GONCALVES DE OLIVEIRA
: CYRO LA FEMINA
ADVOGADO : DULCE RITA ORLANDO COSTA
No. ORIG. : 96.00.19934-5 16 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
I- Inicialmente, destaco que o C. STJ, em sede de Embargos de Divergência, assentou o entendimento segundo o qual o art. 112, da Lei nº 8.213/91 não fica restrito à esfera administrativa, conforme ementa abaixo, *in verbis:*

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR DE BENEFÍCIO. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. LEGITIMIDADE. ART. 112 DA LEI 8.213/91. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. PODER JUDICIÁRIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.
I - Esta Corte já pacificou o entendimento no sentido de que os sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo "de cujus", independentemente de inventário ou arrolamento de bens, nos termos do artigo 112 da Lei 8.213/91. Neste sentido, não se restringe a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91 somente ao âmbito administrativo.
II - Ademais, em ações de natureza previdenciária não se pode obrigar à parte a exaurir a via administrativa, de acordo com o enunciado da Súmula 213, do ex-TFR. Desta forma, admitir-se a aplicação do referido artigo tão somente ao âmbito administrativo acarretaria à parte o ônus de exaurir a via administrativa.
III - A principiologia do Direito Previdenciário pretende beneficiar o segurado desde que não haja restrição legal. Neste sentido, impor ao sucessor legítimo do ex-titular a realização de um longo e demorado inventário, ou arrolamento, para, ao final, receber um único bem, qual seja, um módico benefício, resultaria não em um benefício, mas em um prejuízo. Em sendo assim, a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91, no âmbito do Poder Judiciário, é admissível, sem a exigência de proceder-se a inventário ou arrolamento.
IV - Embargos de divergência rejeitados.
(EREsp nº 466.985, 3ª Seção, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 23.6.04, DJ 02.8.04)

No mesmo sentido, recente julgado da E. Terceira Seção desta Corte, abaixo transcrito:

AGRAVO REGIMENTAL. ÓBITO DA AUTORA. DEPENDENTES HABILITADOS À PENSÃO POR MORTE. VIÚVO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.
- Os herdeiros civis somente sucedem o falecido autor de ação previdenciária na falta de dependentes habilitados.
- Aplicação do art. 112 da Lei nº 8.213/91 na via judicial.
- Habilitação tão-só do viúvo da autora falecida.
- Desnecessidade da presença de todos os herdeiros na relação processual.
- Precedentes.
- Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg em Embargos Infringentes nº 98.03.051493-8, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 22/08/07, DJ 27.9.07)

Destaco, ainda que, *in casu*, os filhos do falecido co-autor Cyro La Femina eram maiores à época do óbito, não mais ostentando a condição de dependentes, à luz do art. 16, da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que na certidão e "carta de concessão/memória de cálculo" do benefício de pensão por morte, juntados a fls. 46/47, consta a viúva do falecido autor como única beneficiária. Dessa forma, defiro a habilitação da viúva **Virginia Marcatto La Femina** (fls. 40/49).
II- Encaminhem-se os presentes autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para retificação da autuação, fazendo constar a habilitada como apelada, seu filho **Eduardo La Femina** como seu representante, conforme indicado a fls. 73, bem como a anotação "incapaz", certificando-se. Int.
III- Após, dê-se vista ao MPF, nos termos do art. 82, inc. I. do CPC.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005808-09.2006.4.03.6126/SP
2006.61.26.005808-0/SP
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : SEBASTIAO GIOLO

ADVOGADO : WILSON MIGUEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : THEO ASSUAR GRAGNANO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
DECISÃO
I- Inicialmente, destaco que o C. STJ, em sede de Embargos de Divergência, assentou o entendimento segundo o qual o art. 112, da Lei nº 8.213/91 não fica restrito à esfera administrativa, conforme ementa abaixo, *in verbis:*

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR DE BENEFÍCIO. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. LEGITIMIDADE. ART. 112 DA LEI 8.213/91. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. PODER JUDICIÁRIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.
I - Esta Corte já pacificou o entendimento no sentido de que os sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo "de cujus", independentemente de inventário ou arrolamento de bens, nos termos do artigo 112 da Lei 8.213/91. Neste sentido, não se restringe a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91 somente ao âmbito administrativo.
II - Ademais, em ações de natureza previdenciária não se pode obrigar à parte a exaurir a via administrativa, de acordo com o enunciado da Súmula 213, do ex-TFR. Desta forma, admitir-se a aplicação do referido artigo tão somente ao âmbito administrativo acarretaria à parte o ônus de exaurir a via administrativa.
III - A principiologia do Direito Previdenciário pretende beneficiar o segurado desde que não haja restrição legal. Neste sentido, impor ao sucessor legítimo do ex-titular a realização de um longo e demorado inventário, ou arrolamento, para, ao final, receber um único bem, qual seja, um módico benefício, resultaria não em um benefício, mas em um prejuízo. Em sendo assim, a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91, no âmbito do Poder Judiciário, é admissível, sem a exigência de proceder-se a inventário ou arrolamento.
IV - Embargos de divergência rejeitados.
(EREsp nº 466.985, 3ª Seção, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 23.6.04, DJ 02.8.04)

No mesmo sentido, recente julgado da E. Terceira Seção desta Corte, abaixo transcrito:

AGRAVO REGIMENTAL. ÓBITO DA AUTORA. DEPENDENTES HABILITADOS À PENSÃO POR MORTE. VIÚVO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.
- Os herdeiros civis somente sucedem o falecido autor de ação previdenciária na falta de dependentes habilitados.
- Aplicação do art. 112 da Lei nº 8.213/91 na via judicial.
- Habilitação tão-só do viúvo da autora falecida.
- Desnecessidade da presença de todos os herdeiros na relação processual.
- Precedentes.
- Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg em Embargos Infringentes nº 98.03.051493-8, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 22/08/07, DJ 27.9.07)

Destaco, ainda que, *in casu*, os filhos do falecido autor contavam, à época do óbito, com 46 e 54 anos (fls. 342/344), não mais ostentando a condição de dependentes, à luz do art. 16, da Lei nº 8.213/91. Dessa forma, defiro a habilitação da viúva **Rosalia Giolo** (fls. 330/336).
II- Encaminhem-se os presentes autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para retificação da autuação, fazendo constar a habilitada como apelante, certificando-se. Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039885-07.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.039885-2/SP
RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOSE CANDIDO NETO
ADVOGADO : VILMA POZZANI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 01.00.00213-2 4 Vr JUNDIAI/SP
DECISÃO
Demanda ajuizada por José Cândido Neto, em 09.08.2001, objetivando a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço de que é titular desde 16.12.1998 (NB/42 112.417.230-8, com coeficiente 70%), mediante o reconhecimento do caráter especial da atividade desenvolvida junto à empresa "Vigorelli do Brasil S/A", no período de 12.06.1967 a 18.07.1978.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para reconhecer o tempo de serviço trabalhado na empresa "Vigorelli do Brasil S/A" como insalubre, o qual, convertido, e somado o restante do trabalho do autor, totaliza 35 anos e 03 meses de tempo de serviço, condenar o INSS a revisar o benefício do autor desde 16.12.1998, fazendo incidir 100% do salário-de-benefício, e pagar as diferenças dos valores dos benefícios em atraso, devidamente corrigidos desde a data em que eram devidos, bem como recalcular e implementar administrativamente o valor revisto do benefício. Sobre o débito em atraso, determinada a incidência de juros de mora decrescentes, mês a mês, no percentual de 0,5% ao mês, a partir da citação (24.08.2001). Sem custas, porquanto isento o réu. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor total da condenação, considerando os valores devidos até a sentença. Sentença publicada em 12.08.2002, não submetida a reexame necessário.
O INSS apelou, requerendo, preliminarmente, o recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, que a correção monetária incida somente a partir do ajuizamento, a incidência de juros de mora desde a citação, no percentual de 6% ao ano, e que os honorários advocatícios incidam somente até a sentença.
O autor apelou, requerendo a majoração do honorários advocatícios a 15% sobre o valor da condenação.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, não se aplicando, à hipótese dos autos, as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
Em se tratando de revisão de benefício e considerando o termo inicial do pagamento das diferenças atrasadas e os consectários legais, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, sujeitando-se a sentença, portanto, à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.
Remessa oficial tida por interposta.
Não merece ser conhecido o recurso no que respeita à atribuição de efeito suspensivo à apelação, porquanto inadequada a via eleita pelo recorrente. Nos exatos termos do artigo 522 do Código de Processo Civil, contra a decisão que estipula os efeitos em que a apelação é recebida cabe agravo.
Feitas essas considerações, passo ao exame do mérito.
A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei n° 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).
"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício.
A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento*".
A Lei n° 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei n° 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado ***sujeito a condições especiais*** *que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos,* ***conforme dispuser a lei****." (grifei)*
(...)
3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.
4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.
5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.
6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.
O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio em 11.10.96, com a Medida Provisória nº 1.523 (convertida na Lei n° 9.528, de 10.12.97), que, alterando o artigo 58 da Lei n° 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
1° A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
2° Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.
3° A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.
4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.
Cumpre lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto n° 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93.
A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral.
Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.

Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei n° 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.
Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".
(STJ - 5ª Turma; REsp n° 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 10.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 11.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.
Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

RUÍDO - NÍVEL MÍNIMO

O Decreto n° 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto n° 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto n° 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.
É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei n° 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física.
Desse modo, até o advento do Decreto n° 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto n° 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.
1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).
2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.
3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).
(omissis)
6. Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)
(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17) (grifei).

USO DO EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado.

Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.
Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste "informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo". Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial.

CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.
Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.
Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.
Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.
A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.
Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente. Vale dizer, pretendia-se fazer uso da conversão do tempo especial em comum sem o limite determinado pela legislação, isto é, possível a conversão sem restrições, de modo a que o tempo de trabalho especial exercido após 28 de maio de 1998 também pudesse ser convertido em comum.
O Superior Tribunal de Justiça decidiu a questão a favor do INSS. A propósito, ementa de acórdão da lavra da Ministra Laurita Vaz:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LIMITAÇÃO. LEI N.º 9.711/98. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. As duas Turmas que compõem a Terceira Seção têm entendimento consolidado no sentido de que, a possibilidade de conversão do tempo de serviço especial em comum está limitada ao labor exercido até 28 de maio de 1998. Precedentes.
2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.
3. Agravo regimental desprovido."
(5ª Turma, AgRg no Recurso Especial nº 756.797-PR, j. 03.04.2007, v.u., DJ 17.09.2007)

Não logrou êxito a tese de que o § 1º do artigo 201 da Constituição da República, com a redação dada pela EC nº 20/98, ao ressalvar a adoção de requisitos e critérios diferenciados para as atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, daria azo para que se entendesse que não somente o trabalho prestado até 28 de maio de 1998 pudesse ser convertido em comum.
Ganhou corpo o entendimento de que o teor do § 1º do artigo 201 não tem o poder de manter vigorante o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 9.711/98, quando convalidou a MP 1.663-14, que revogara o § 5º do artigo 57, teria acabado mesmo por revogar a regra que autorizava a conversão do tempo sem limitação temporal; ainda, nítida a oposição entre normas de igual hierarquia, o artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que a norma posterior teria derrogado a anterior.
Entretanto, recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça convergem para a possibilidade de conversão do tempo especial sem o limite temporal para as atividades exercidas após maio de 1998 (REsp 956.110/SP, AgRg no REsp 1.141.855/RS, REsp 1.108.945/RS, REsp 1.087.805/RN, REsp 746.102/SP).
A redação do § 1º do artigo 201: *"É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos*

definidos em lei complementar". Mais propriamente pela parte final do dispositivo, *"nos termos definidos em lei complementar"*.
A Emenda Constitucional 20/98 dispôs em seu artigo 15: *"Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor o disposto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda"*.
Há, ao que se vê, manifesta primazia dada pelo legislador constitucional aos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 e abandono da limitação imposta pelo artigo 28 da Lei nº 9.718/98. Sublinhe-se, escolha feita posteriormente à edição da Lei nº 9.711, esta de 20 de novembro de 1998, porquanto a Emenda Constitucional 20 data de 15 de dezembro de 1998.
O que significa que o regramento para a conversão do tempo especial em comum está nos artigos 57 e 58 da Lei de Benefícios, se, até o momento, não houve a edição da necessária lei complementar.
A confirmar que assim deve ser concorrem o Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, e a Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007.
O artigo 1º do Decreto nº 4.827/2003 deu nova redação ao artigo 70 do Regulamento da Previdência Social. Antes, o caput do artigo 70 vedava expressamente a conversão de tempo de atividades sob condições especiais em tempo de atividade comum, com a ressalva do tempo trabalhado até 28 de maio de 1998. Com o Decreto 4.827 o artigo 70 passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Desaparece a vedação dando margem à conversão do tempo especial em comum, aplicando-se as regras de conversão ao trabalho prestado em qualquer período.
Não é outra a direção dada pela Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007, ao estabelecer critérios a serem adotados pela área de Benefícios.
É de se notar sua necessária correlação com o Decreto 4.827/2003, também no sentido de ajustar-se à conversão sem limitação temporal. Vale destacar as expressões "conforme a legislação vigente à época da prestação do serviço" e "qualquer que seja o período trabalhado".
Resumindo: curvo-me ao entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça quanto à possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n° 9.711/98, ante o disposto no artigo 15, da EC 20/98, que determinou a adoção da disciplina prevista nos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91, até a edição de lei complementar.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Verifico que, no presente caso, a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições do trabalho no período de 12.06.1967 a 18.07.1978, desenvolvido junto à empresa "Vigorelli do Brasil S/A".
O autor informa que a empresa encerrou suas atividades e comprovou o fato por meio de Certidão da Junta Comercial do Estado de São Paulo, que registra a sua falência em 22.01.1986.
Alega que, por tal motivo, a documentação referente à insalubridade da atividade teria sido entregue pelo Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Metalúrgicas, Mecânicas e Material Elétrico de Jundiaí ao INSS.
Objetivando comprovar as condições insalubres da atividade, juntou formulário SB 40/DSS 8030, datado de 15.03.2001, subscrito pelo presidente do referido sindicato, além de declaração no sentido de ter trabalhado na "Vigorelli do Brasil S/A", de 12.06.1967 a 18.07.1978.
O formulário atesta o trabalho do postulante como macheiro, no setor de fundição, de 12.06.1967 a 18.07.1978, e a sua exposição "ao excessivo calor dos fornos e o material em função, ruído intenso dos esmeris em funcionamento, gases e resinas", de forma habitual e permanente.
O formulário fornecido pelo sindicato não é documento hábil a comprovar a exposição aos agentes nocivos. Além de competir somente ao empregador ou a seu preposto a expedição do formulário, o documento emitido pelo sindicato nem sequer registra corretamente as atividades desempenhadas pelo autor ao longo do tempo em que trabalhou na empresa, conforme exposto na inicial (de 12.06.1967 a 31.03.1970, como ajudante de serviços diversos, de 01.04.1970 a 30.05.1973, como macheiro, de 01.06.1973 a 30.05.1977, macheiro B, e de 01.06.1977 a 18.07.1978, como líder de grupo B).
Além disso, não foi produzido laudo técnico, indispensável para a comprovação da exposição ao calor e ao ruído.
O autor é o responsável pelas conseqüências adversas da lacuna do conjunto probatório, no que tange às suas alegações, nos termos do artigo 333, parágrafo I, do Código de Processo Civil, já que lhe cabe o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito.
Inexistente documentação pertinente, cabia-lhe requerer a produção de perícia judicial para demonstrar a insalubridade do trabalho.

Por oportuno, julgados do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. ATIVIDADE NÃO ENQUADRADA. AUSÊNCIA DE PROVA PERICIAL. INCABIMENTO.
1. No regime anterior à Lei nº 8.213/91, para a comprovação do tempo de serviço especial que prejudique a saúde ou a integridade física, era suficiente que a atividade exercida pelo segurado estivesse enquadrada em qualquer das atividades arroladas nos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79.
2. A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria.
3. É que o fato das atividades enquadradas serem consideradas especiais por presunção legal, não impede, por óbvio, que outras atividades, não enquadradas, sejam reconhecidas como insalubres, perigosas ou penosas por meio de comprovação pericial.
4. "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento." (Súmula do extinto TFR, Enunciado nº 198).
5. Incabível o reconhecimento do exercício de atividade não enquadrada como especial, se o trabalhador não comprova que efetivamente a exerceu sob condições especiais.
6. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 842325 / RJ, Min. Hamilton Carvalhido; Sexta Turma, DJ 05.02.2007, p. 429)(grifo)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. PERÍCIA.
A atividade insalubre, assim reconhecida em perícia, ainda que não elencada na legislação previdenciária, durante o período previsto em lei, confere direito à aposentadoria especial. Recurso provido.
(REsp 369627/RS, Min. Felix Fischer, Quinta Turma, DJ 05.08.2002, p. 381).

Destarte, impossível o reconhecimento da natureza especial do trabalho exercido nesse interregno.
Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento consolidado no âmbito desta Terceira Seção (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e dou provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Nego seguimento à apelação do autor, porquanto prejudicada.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011474-41.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.011474-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	LUIS PEREIRA PARDINHO
ADVOGADO	:	ELISETE MENDONÇA CRIVELINI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00074-1 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 22.11.05, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez à rurícola, com pedido de tutela antecipada.

- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Testemunhas.
- Laudo médico pericial.
- A sentença, prolatada em 10.0807 julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa.
- A parte autora interpôs recurso de apelação e pugnou pela procedência do pleito.
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício referido, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante à alegada invalidez, o laudo médico-pericial, elaborado em 15.05.07, atestou que a parte autora é portadora de cervico dorso lombalgia, com limitações de ordem física da coluna, que a incapacitam de maneira parcial e permanente para o labor (fls. 81-83).
- Contudo, não tem direito ao recebimento do benefício pleiteado.
- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 5ª Turma, RESP 415518/RS, j. 26.11.2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u, DJU de 03.02.2003, p. 344; 6ª Turma, RESP 268826/SP, j. 03.10.2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU de 30.10.2000, p. 212.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Quanto à comprovação de sua qualidade de segurada e carência, apesar de a parte autora ter juntado aos autos cópia de contrato de comodato de uma propriedade rural, sem data, cuja profissão declarada à época foi a de lavrador (fls. 19), possui registro de vínculos urbanos em sua CTPS (fls. 18), nos períodos de 01.02.76 a 18.12.77 e 02.10.78 a 30.04.80 e, em pesquisa ao CNIS, realizada nesta data, verificou-se que além destes, o requerente laborou como vigia, no período de 26.04.87 a 17.02.88.
- Assim, em razão da ausência de início de prova material, não restou demonstrada a qualidade de segurada, o que impede a concessão do benefício requerido.

- Ainda que o depoimento testemunhal robusteça os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u, j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p. 375.
- Portanto, desmerece acolhida a insurgência da parte autora, eis que não restou demonstrado o preenchimento dos requisitos legais ensejadores da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença.
- Portanto, a improcedência do pleito deve ser mantida, eis que não restou demonstrado o preenchimento dos requisitos legais ensejadores da aposentadoria por invalidez.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013011-04.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.013011-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DULCINA DOS SANTOS MARTINS DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	ANTONIO APARECIDO DE MATOS
No. ORIG.	:	08.00.00031-1 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 10.04.08, com vistas à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com pedido de tutela antecipada.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Laudo médico judicial.
- Testemunhas.
- A sentença, prolatada em 11.02.10, julgou procedente o pedido e condenou a autarquia a conceder a parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, devidos a partir do indeferimento administrativo (30.03.08). Correção monetária, juros de 12% (doze por cento) ao ano a partir da citação, honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, conforme a Súmula 111 do STJ. Foi dispensado o reexame necessário.
- O INSS apelou. Preliminarmente, alegou cerceamento de defesa devido a realização de perícia for profissional não habilitado (fisioterapeuta). No mérito, pugnou pela improcedência do pleito. Subsidiariamente, pleiteou a fixação da DIB a partir da juntada do laudo médico pericial e honorários advocatícios em 5% (cinco por cento) do valor da condenação.
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Inicialmente, merece rejeição a preliminar suscitada.
- Pede o INSS, em breve síntese, a nomeação de perito para a elaboração de novo laudo em função de o laudo acostado aos autos ter sido realizado por fisioterapeuta e não por médico habilitado (fls. 105-107).
- Contudo, no caso presente, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, a qual foi levada a efeito por perito de sua confiança (fls. 77-85).
- Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

- É certo que há possibilidade de realização de nova perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.
- Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado e respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.
- Assim, não há cogitar da necessidade de produção de novo laudo pericial, não sendo dado olvidar a possibilidade que o diploma processual confere às partes de colacionar aos autos, oportunamente, pareceres de assistentes técnicos de sua confiança (artigos 421 e 422 do CPC).
- Com efeito, cumpre destacar o teor dos artigos 437 e 438, ambos do Código de Processo Civil, in verbis:

"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.
Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu."
- Trata-se, portanto, de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar a presença do requisito incapacidade.
- Nesse sentido o posicionamento do E STJ:

"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA - DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.
I - O qüinqüídio legal para depósito do rol de testemunhas é prazo instituído em favor da outra parte, a fim de dar-lhe ciência acerca das pessoas que vão depor, não havendo exceção legal com relação às pessoas que devem ser ouvidas por meio de precatória. O artigo 410, II, do Código de Processo Civil não altera o prazo instituído pelo artigo 407, mas apenas dispensa as testemunhas inquiridas por carta do dever de depor perante o juiz da causa.
II - Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.
III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade de nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.
Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia". (STJ - RESP 331084/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 21.10.03, DJ 10.11.03, p. 185)

- Outrossim, não há que se falar em nulidade por ser o perito fisioterapeuta e não médico. Nesse sentido, trago à colação, ainda, precedente desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.
I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor.
II - O fato de a perícia ter sido realizada por fisioterapeuta e não médico não traz nulidade, uma vez que é profissional de nível universitário, de confiança do juízo e que apresentou laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas da autora, inclusive com explicitação da metodologia utilizada e avaliação detalhada.
III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a improcedência do pedido é de rigor.
IV- Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).
V - Apelação da autora improvida." (AC 1347101/SP, TRF 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., j. 10/03/2009, DJF3 CJ2: 25.03.2009, pág. 1901)

- Destarte, a realização de nova perícia não se justifica, verificada a suficiência das provas já acostadas aos autos.
- No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

- Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, comprovou-se, através de cópias de sua CTPS (fls. 27-29) e de guias da previdência social - GPS, que a parte autora trabalhou registrada, em atividade de natureza urbana, como empregada doméstica, nos período de 02.01.07 a 31.07.07 e que efetuou recolhimentos à Previdência Social, como contribuinte individual, nas competências de abril/07 a dezembro/07, tendo ingressado com a presente ação em 10.04.08, portanto, no prazo de 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, I, II, da Lei 8.213/91.
- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 18.09.07, atestou que ela é portadora de lombalgia e cervicalgia, estando incapacitada de maneira parcial e permanente para o labor. Explicitou, ainda, que levando-se em consideração o caráter evolutivo da patologia, a idade e o grau de instrução da autora a reabilitação para fins laborais é muito remota (fls. 77-85).
- Entretanto, não faz jus ao benefício em tela, senão vejamos:
- O laudo médico judicial explicitou que a autora convive com as dores na coluna há mais de 10 anos (fls. 84).
- Assim, conclusão indeclinável é a de que somente se filiou e iniciou o recolhimento de contribuições previdenciárias quando já se encontrava incapacitada para o trabalho.
- Cumpre observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando a doença é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvados os casos em que a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou de agravamento desta doença, o que não é o caso da presente demanda.
- Desta forma, não se há falar em concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.
4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.
5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.
6. Apelação não provida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.
I - (...)
II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).
III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.

IV - (...)
V - (...)
VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.
VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.
VIII - (...)
IX - Recurso do INSS provido.
X - Sentença reformada."
(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.
I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).
II - (...).
III - Apelação do réu provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

- Isso posto, **rejeito a preliminar de cerceamento de defesa** e, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00012 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011672-78.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.011672-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA	:	JOSE PAIS SOBRINHO
ADVOGADO	:	SERGIO LUIS ALMEIDA BARROS
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TATUI SP
No. ORIG.	:	03.00.00130-0 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 03.11.03, com vistas à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Laudo médico judicial.
- Testemunhas.
- A sentença, prolatada em 07.04.09, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a pagar a parte autora aposentadoria por invalidez, abono anual, desde a data da citação. Prestações atrasadas acrescidas de correção monetária e juros de mora. Custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Foi determinada a remessa de ofício.
- Sem recurso voluntário, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o

posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 5ª Turma, RESP 415518/RS, j. 26.11.2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u, DJU de 03.02.2003, p. 344; 6ª Turma, RESP 268826/SP, j. 03.10.2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU de 30.10.2000, p. 212.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Por primeiro, no tocante à qualidade de segurada e à carência, a parte autora juntou aos autos cópia de sua CTPS, com vínculo empregatícios exercido em atividade de natureza rural, no período de 24.05.84 a 03.08.84; (fls. 14-15); e cópias de notas ficais de produtor (fls. 17-21).
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- As testemunhas, ouvidas em 17.02.09, prestaram depoimentos coerentes e ratificaram as alegações da inicial. A primeira testemunha informou que conhece a parte autora há uns 35 (trinta e cinco) anos, que o conheceu trabalhando em serviço de roça e serviço braçal. Informou que o requerente tinha uma chácara e que ali plantava fruta e verdura para o consumo familiar, sem a contratação de terceiros. Já a segunda testemunha esclareceu que conhece o autor há uns 26 (vinte e seis) anos e, que nesta época o autor não tinha chácara. Informou que o requerente mora há uns 3 (três) anos em um sítio de propriedade de terceiro, mas que apenas a mulher da parte autora trabalha, uma vez que este está doente. Antigamente, o autor arrendava terra e plantava milho para o consumo familiar, sem a contratação de empregados. Por fim, o terceiro depoente esclareceu que o autor tinha propriedade rural, e que lá produzia para o consumo familiar, sem a contratação de terceiros. Afirmou que há uns 4 ou cinco anos o autor não mais trabalha por conta de um problema de visão que possui. (fls. 130-133).
- A prova coletada demonstrou o trabalho na área rural, durante tempo superior ao exigido em lei, suficiente para a formação da convicção quanto ao direito à aposentadoria por invalidez, ainda mais em se tratando de rurícola, pois a realidade demonstra que a prova material é de difícil obtenção, face às condições em que esse trabalho é desenvolvido.
- De sorte que a prova testemunhal, nessas circunstâncias, revela-se em meio de prova idôneo para a demonstração do tempo laborado, tanto mais porque, no caso em apreço, está a se apresentar harmônica e coerente, além de que foi coletada com observância das regras processuais pertinentes e sob o crivo do contraditório, tendo, assim, o condão de reafirmar o início de prova material.
- A jurisprudência do STJ posiciona-se nesse sentido: Resp. 182403/SP, 1998/0053158-0; 6ª turma. Rel. Min. Anselmo Santiago, DJU 15/03/1999, p. 307.
- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de

empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo, *in casu*, durante o lapso temporal correspondente ao período de carência. Não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é conseqüência do artigo 11 e seus incisos da Lei 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos.
- Cabe trazer à colação julgado do E. STJ em causa semelhante à presente, cuja tese merece, nesta sede, ser adotada, acrescentando-se, entretanto, que no feito vertente existe início de prova material: AGRESP 298272/SP; Agravo Regimental no Recurso Especial 2000/0145527-2; rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., j. 03.06.02, DJU 19.12.02, p. 462.
- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 22.08.06, atestou que a parte autora possui acuidade visual menos que 5% no olho direito e nula no esquerdo, para longe e para perto (fls. 71-72).
- Importante ressaltar, que o laudo fixou a data de início da doença em 24.09.03, a data da cirurgia de descolamento da retina, segundo laudo do Hospital Oftalmológico de Sorocaba.
- Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado a partir da data de elaboração do laudo pericial (22.08.06), na ausência de comprovação de protocolo de requerimento administrativo. (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246).
- No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.
- O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula

juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder aposentadoria por invalidez, desde a data da elaboração do laudo médico judicial (22.08.06). Honorários advocatícios, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018767-62.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.018767-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	APARECIDO RIBEIRO MALTA
ADVOGADO	:	ZACARIAS ALVES COSTA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00123-4 2 Vr TANABI/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs apelação para alegar que está incapacitada para o exercício de qualquer atividade laborativa. Requereu a reforma da r. sentença.
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante à incapacidade, o laudo médico elaborado aos 21.06.07, por expert nomeado, atestou que a parte autora sofre de doença respiratória. Entretanto, asseverou o perito que não apresenta incapacidade para a atividade laborativa, ficando somente impedido de realizar grandes esforços durante as crises de "dispnéia" (fls. 63).
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios, pois não está incapacitada para o trabalho. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida".
(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."
(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
1. (...)
2. (...)
3. (...)
4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
6. (...)
7. (...)
8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."
(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).
"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.
1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."
(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000228-77.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.000228-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	NEUSA BAROLI BASSI
ADVOGADO	:	VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERICK BEZERRA TAVARES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00113-6 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 25.09.08, com vistas à concessão auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
- Justiça gratuita.
-Contestação, com preliminar de litispendência. Requereu a condenação por litigância de má-fé.
- A sentença, prolatada em 30.06.09, julgou extinto o feito, sem resolução de mérito, por ter reconhecido a ocorrência de coisa julgada, nos termos do art. 267, inciso V, do CPC. Condenada a autora nos honorários advocatícios, fixados em 20% sobre o valor dado à causa, bem como nas custas e despesas processuais e ao pagamento de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, bem como outras despesas porventura existentes, por litigância de má-fé.
- Apelação da parte autora. Requer a reforma do *decisum*, com exclusão da condenação em litigância de má-fé e a manutenção dos benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- O presente feito merece extinção pela coisa julgada.
- *In casu*, verifica-se a ocorrência de identidade de ações (ex vi do § 2º do artigo 301 do CPC) e, consequentemente, de coisa julgada, o que se comprova mediante o cotejo das cópias dos autos - ação de nº de origem 2008.63.12.001558-2 (fls. 49-56), com trânsito em julgado em 21.01.09 (consoante informação do sistema informatizado do JEF), - com os presentes autos.
- Trata-se da mesma pretendente à aposentação a ocupar o pólo ativo, a parte adversa é o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e a causa de pedir, ser portadora de doenças que a incapacitam para as atividades laborais, tampouco se modificou.
- A propósito, dispõe o artigo 467 do Código de Processo Civil:

"Art. 467. Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário".

- Assim, a manutenção do *decisum* extintivo do feito é medida que se impõe.
- Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. OCORRÊNCIA DA COISA JULGADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.
I. Conforme o disposto no artigo 467 do CPC, denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável a sentença não mais sujeita ao recurso ordinário ou extraordinário.
II. Configurada a existência de tríplice identidade, prevista no artigo 301, § 2º, do mesmo diploma, qual seja, que a ação tenha as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido de outra demanda, impõe-se o reconhecimento da coisa julgada, vez que a outra ação já se encerrou definitivamente, com o julgamento de mérito.
III. Processo extinto, de ofício, sem resolução de mérito. Apelação do INSS prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC nº 1153203, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., DJF3 25.11.09)
"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA MATERIAL. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA. PROFERIDO NOVO JULGAMENTO.
*I - Transitada em julgado a sentença ou acórdão de ação anterior impõe-se o fenômeno jurídico da **coisa julgada** material, o que os torna imutáveis, nos termos do artigo 467, do Código de Processo Civil.*
II - A autora ingressou com idêntico pedido e cauda de pedir, pretendendo obter um novo julgamento da ação anterior, utilizando-se deste segundo feito como substitutivo da ação rescisória, não proposta em tempo hábil para rescindir o julgamento mal instruído.
III - Não se conhece da remessa oficial, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do C.P.C. IV - Sentença anulada.
V - Extinção do processo sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, V, do CPC. VI - Prejudicado o recurso do INSS."
(TRF 3ª Região, AC nº 729717, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU 05.09.07)

- Com relação à condenação em litigância de má-fé, cabem algumas considerações.
- Dispõem os arts. 14 e 17 do Código de Processo Civil:

"Art. 14. São deveres das partes e de todos aqueles que de qualquer forma participam do processo:
I - expor os fatos em juízo conforme a verdade;
II - proceder com lealdade e boa-fé;
III - não formular pretensões, nem alegar defesa, cientes de que são destituídas de fundamento;
IV - não produzir provas, nem praticar atos inúteis ou desnecessários à declaração ou defesa do direito;
V - cumprir com exatidão os provimentos mandamentais e não criar embaraços à efetivação de provimentos judiciais, de natureza antecipatória ou final.
Parágrafo único. Ressalvados os advogados que se sujeitam exclusivamente aos estatutos da OAB, a violação do disposto no inciso V deste artigo constitui ato atentatório ao exercício da jurisdição, podendo o juiz, sem prejuízo das sanções criminais, civis e processuais cabíveis, aplicar ao responsável multa em montante a ser fixado de acordo com a gravidade da conduta e não superior a vinte por cento do valor da causa; não sendo paga no prazo estabelecido, contado do trânsito em julgado da decisão final da causa, a multa será inscrita sempre como dívida ativa da União ou do Estado."
"Art. 17. Reputa-se litigante de má-fé aquele que:
I - deduzir pretensão ou defesa contra expresso texto de lei ou fato incontroverso;
II - alterar a verdade dos fatos;
III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal;
IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo;
V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;
VI - provocar incidentes manifestamente infundados;
VII - interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório."

- Na lição de Nelson Nery, as condutas previstas no art. 17 do citado diploma identificam, positivamente, expressões de ordem subjetiva propostas no art. 14 do mesmo *codex, ipsis litteris*:

*"**Dever das partes e procuradores**. Não é ônus mas dever de probidade e lealdade processual, que deve ser observado pelas partes e seus procuradores. Caso a parte ou seu procurador descumpra o dever de probidade, fica sujeita à sanção repressiva do CPC 16 a 18, independentemente do resultado da demanda. O termo 'parte' deve ser entendido em seu sentido lato, significando todo aquele que participa do processo, incluindo-se o assistente, o opoente, o litisdenunciado, o chamado ao processo (Arruda Alvim, CPCC, II, 122)."*
*"**Conceito de litigância de má-fé**. É a parte ou interveniente que, no processo, age de forma maldosa, com dolo ou culpa, causando dano processual à parte contrária. É o improbus litigator, que se utiliza de procedimentos escusos com o objetivo de vencer ou que, sabendo ser difícil ou impossível vencer, prolonga deliberadamente o andamento do processo procrastinando o feito. As condutas aqui previstas, definidas positivamente, são exemplos do descumprimento do dever de probidade estampado no CPC 14". (Nelson Nery Junior, Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante, 7. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 365 e 371, notas 2 e 1 aos arts. 14 e 17 do CPC, respectivamente)*

- Na hipótese, tendo a parte autora demandado em mais de uma oportunidade com vistas à obtenção de mesmo benefício, incorreu em litigância de má-fé, consubstanciada no dolo de utilizar o processo para a obtenção de objetivo manifestamente ilegal (art. 17, III, do CPC).
- Assim, deve permanecer a condenação fixada pelo Juízo *a quo*.
- A jurisprudência perfilha de tal entendimento:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. COISA JULGADA. PAGAMENTO DE MULTA E INDENIZAÇÃO POR LITINGÂNCIA DE MÁ-FÉ.
I - Tratando-se de coisa julgada material sua eficácia torna imutável a sentença (art. 467 do CPC).
II - O ajuizamento de duas ou mais ações, com o mesmo objeto, implica em litigância de má-fé- artigo 17 do CPC, razão pela qual condeno a parte autora ao pagamento de multa que fixo em 1% (um por cento) e de indenização em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, valores não amparados pela Justiça Gratuita.
III - Remessa oficial provida. Prejudicado o recurso do INSS".
(TRF3, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, APELREE nº 1025299, v.u, DJF3 09.09.09, p. 1525)
"APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO - CONVERSÃO DE PENSÃO CELETISTA EM PENSÃO ESTATUTÁRIA - SENTENÇA DE EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, A TEOR DO INCISO V DO ART. 267 DO CPC - COISA JULGADA MATERIAL - CONFIGURAÇÃO DE LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - ARTS. 17 E 18 DO CPC - APELAÇÃO IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA - PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL ACOLHIDO.
1. Agravo retido não conhecido porque suas razões não foram ratificadas, no recurso de apelação.
2. A prova dos autos é no sentido de que já se operou a coisa julgada material em relação ao pleito da impetrante.
3. Com a decisão homologatória da desistência do recurso oferecido pela impetrante nos autos do processo nº 1999.61.00.045806-2, com o mesmo objeto, esgotou-se a função jurisdicional, quanto ao pleito de conversão da pensão por morte percebida pela autora dos cofres do INSS em pensão estatutária, a ser paga no mesmo valor que o instituidor receberia, se em atividade.
4. A interposição de dois processos concomitantes com o mesmo objetivo demonstrou a ânsia da impetrante em obter resposta favorável do Judiciário, a qualquer custo, contrariando os preceitos do CPC, o que caracterizou a litigância de má-fé, motivo por que, a teor dos arts. 17 e 18 de tal legislação, deverá ela responder pelo pagamento de multa de 1% do valor dado ao feito, atualizado, e de indenização, no importe de 20% do montante atualizado da causa, em favor da impetrada.
5. Agravo retido não conhecido. Recurso de apelação improvido. Sentença mantida. Parecer do MP acolhido."
(TRF3, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, AMS nº 277872, v.u, DJU 26.06.07, p. 355)
"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.
I - É vedado à parte autora requerer ao Poder Judiciário que se manifeste novamente sobre questão já examinada.
II - Ocorre na espécie, a coisa julgada, assim concebida respectivamente pelos artigos 301, § 3º, 2ª parte e 467, ambos do Código de Processo Civil, sendo correta a extinção do feito, sem julgamento do mérito.
III - Mantida a condenação em litigância de má-fé, pois a parte autora deduziu pretensão em face de questão anteriormente já pleiteada, na qual já lhe fora concedida a tutela jurisdicional, nos termos do ordenamento jurídico vigente.
IV - De ofício, preliminar de litispendência afastada, reconhecendo o instituto da coisa julgada.
V - Apelação da parte autora improvida."
(TRF3, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, AC nº 311508, v.u, DJU 31.08.06, p. 350)
- Entretanto, a revogação dos benefícios da justiça gratuita não deve prevalecer.
- De acordo com os artigos 7º e 8º da Lei nº 1060/50, a revogação somente poderá se dar na hipótese de prova de inexistência ou desaparecimento dos requisitos que determinaram sua concessão, após a oitiva da parte interessada. Portanto, não há dispositivo legal que autorize a imposição de tal sanção.
- Nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO DE ACESSO A JUSTIÇA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO COM BASE NA DESERÇÃO AO AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE A INDEFERE (SISTEMA ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 9.139/95). RECURSO PROVIDO. PRECEDENTES. SEGURANÇA CONCEDIDA PARA DETERMINAR O REGULAR PROCESSAMENTO DO AGRAVO.
I - Pelo sistema legal vigente, faz jus a parte aos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família (Lei n. 1.060/50, art. 4º), ressalvado ao juiz, no entanto, indeferir a pretensão se tiver fundadas razões para isso (art. 5º).
II - Criada, no caso concreto, situação na qual fica a parte impossibilitada de obter o exame da decisão denegatória da gratuidade, em segundo grau de jurisdição, em razão da alegada hipossuficiência financeira, concede-se a segurança para que o recurso tenha regular prosseguimento, com o exame do mérito da pretensão nele deduzida, a fim de que as garantias constitucionais do acesso à justiça e do duplo grau de jurisdição sejam preservadas.

III - Enquanto a justiça gratuita isenta de despesas processuais e condenação em honorários advocatícios, mas amplia, enseja também o patrocínio por profissional habilitado."
(STJ, RMS 8858/RJ, Quarta Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 03/03/1998, DJ 06/04/1998, p. 120)
"JUSTIÇA GRATUITA . REQUERIMENTO DENEGADO NA SENTENÇA. APELAÇÃO. FALTA DE PREPARO. POSSIBILIDADE.
Interposta apelação da sentença que denegou o benefício da gratuidade, a falta de preparo não autoriza seja decretada a deserção do recurso do requerente do benefício, sem que previamente seja examinada pela Câmara a questão da gratuidade; se denegada, será oportunizado ao requerente o pagamento do numerário correspondente ao preparo, que só ali se tornou exigível.
Recurso conhecido em parte e provido."
(STJ, Resp 247428/MG, Quarta Turma, Rel Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. 02/05/2000, DJ 19/06/2000, p. 153)

- Isso posto, com fulcro no 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedente o pedido mantendo os efeitos da assistência judiciária gratuita.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010818-16.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.010818-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIANA BUCCI BIAGINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA LUISA GRACIANO TEIXEIRA
ADVOGADO	:	ANTONIO MARIO DE TOLEDO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JARDINOPOLIS SP
No. ORIG.	:	06.00.00082-4 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 25.05.06, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Laudo médico judicial.
- A sentença, prolatada em 23.12.08, julgou procedente o pedido e condenou a autarquia a conceder a parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, no montante da média aritmética dos últimos meses de contribuição anteriores ao pedido, a partir da citação, inclusive gratificação natalina. Condenou ao pagamento das custas, despesas processuais eventualmente despendidas, e honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor total das prestações em atraso. Foi determinado o reexame necessário.
- O INSS apelou pela improcedência do pleito. Subsidiariamente, a fixação da DIB a partir da juntada do laudo médico pericial, a possibilidade de realizar perícias periódicas, correção monetária nos limites do art. 41 da Lei 8.213/91, juros fixados de 6% ao ano, isenção das custas e despesas processuais e honorários advocatícios em 5% (cinco por cento) do valor da condenação.
- Recurso adesivo interposto pelo INSS para fixação dos juros de mora em 12% (doze por cento) ao ano, a partir da data da citação.
- Contra-razões nas quais a parte autora pleiteou a reforma da base de cálculo da verba honorária para que não incida somente sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, mas até o efetivo pagamento.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o

posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Inicialmente, não conheço do requerimento formulado nas contra-razões da parte autora, porquanto não é o meio processual adequado para esse fim.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Primeiramente, no tocante aos requisitos da comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, a requerente juntou aos autos cópia de sua CTPS, com vínculos rurais empregatícios, de 28.05.73 a 04.03.74; 20.05.74 a 27.05.74; 28.05.74 a 10.02.75; 30.06.75 a 27.10.75; 16.06.85 a 07.11.85; 25.11.85 a 30.12.85; 28.07.86 a 31.10.86; 02.03.87 a 30.11.87; 27.11.87 a 30.10.88; 20.02.89 a 26.11.90; 20.02.91 a 01.04.92; 16.06.92 a 23.12.92; 15.01.93 a 31.03.93; 03.05.93 a 28.10.93; 06.12.93 a 29.01.94; 01.07.94 a 01.11.94; 01.04.95 a 03.07.95; 01.08.95 a 14.12.95; 01.02.97 a 24.04.97; 29.04.97 a 04.12.97; 05.01.98 a 26.04.98; 27.04.98 a 16.07.98; 06.04.00 a 05.12.00; 06.04.01 a 03.10.01; 11.03.02 a 07.11.02; 28.04.03 a 04.11.03; 26.04.04 a 04.12.04; 04.04.05 a 16.11.05, o que constituiu prova de labor rural (fls. 10-20).
- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, elaborado em 19.12.07, atestou que a parte autora é portadora hipertensão arterial sistêmica de difícil controle, estando incapacitada para atividades de natureza pesada como a de rurícola e afins (fls. 49-52).
- Cumpre consignar que o critério para avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
- No caso *sub exame*, a parte autora, que possui baixa escolaridade, exerceu labor campesino durante toda sua vida.
- Assim, a incapacidade atestada deve ser tida como total e permanente.
- Ademais, torna-se inexigível a adaptação em outra função, pois ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a outros trabalhos. Abatida, agora, por seu mal, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra atividade.
- Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - GRAU DE INCAPACIDADE APRECIADO EM CONSONÂNCIA COM SITUAÇÃO FÁTICA SUBJACENTE - COSTUREIRA - PERDA DE UMA VISTA.
1- A apelante não perdeu a qualidade de segurada, visto que o quadro clínico, variado e complexo, descrito nos laudos médicos, está a indicar que se encontrava incapacitada há tempos e, desde então, sem condições de trabalhar e assim contribuir para a previdência social, face o seu estado de saúde, o que implica na existência de força maior a impedir viesse a perder a condição de segurada.
2- A perda da visão em relação a um olho apenas, que poderia caracterizar, a princípio, incapacidade parcial e permanente, autoriza, no entanto, a concessão da aposentadoria por invalidez, em razão de que idade da segurada, suas condições culturais, e o fato de ter sido sempre lavradora e, atualmente, costureira, estão a revelar que não detém possibilidades de desempenhar qualquer outra função que lhe permita a subsistência.
3 - Apelação a que se dá provimento".
(AC 95.03.006493-7 - TRF da 3ª Região - 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, v.u., j. 28.06.1999, DJU 28.09.1999, p.977).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.

- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado ás conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.
- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.
- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.
(...)."
(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.
- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...)
- Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).

- Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA. VALOR DO BENEFÍCIO MAJORADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA AUTORA PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.
- Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manuteção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
- Nestes autos, comprova a autora o cumprimento da carência, a sua condição de segurada e sua incapacidade total e permanente, fazendo jus, portanto, a autora ao benefício da aposentadoria por invalidez.
- (...)
- Apelação do INSS parcialmente provida.
- Recurso Adesivo da Autora provido.
- Sentença mantida em parte".
(TRF 3ª Região, AC nº 898280, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., *DJU 20.01.05, p. 182).*
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados." (TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. PORTADOR DE CÂNCER PRÉ-EXISTENTE À FILIAÇÃO AO RGPS: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. INTERRUPÇÃO DO TRABALHO EM RAZÃO DE DOENÇA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA MANTIDOS.

I - Comprovados nos autos todos os requisitos legais para a aquisição do direito ao benefício de aposentadoria por invalidez
II - O laudo pericial atestou que o autor, portador de osteossarcoma ósseo na tíbia direita (câncer dos ossos) há 10 anos, teve o membro inferior direito amputado e o mal se expandido para outros órgãos (metástase pulmonar operada), concluindo pela incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação.
(...).
X - Remessa oficial parcialmente provida.
(...)."
(TRF 3ª Região, REO nº 920371, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., *DJU 03.03.05, p. 592).*
"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. PRELIMINAR. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS PRESENTES. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
- (...)
- Qualidade de segurado e carência comprovados mediante a juntada de comprovantes de recolhimento de contribuições previdenciárias, não tendo ocorrido perda da qualidade de segurado, uma vez que restou demonstrado nos autos que a cessação das contribuições ocorreu em razão das moléstias constatadas pela perícia médica.
- Atestando o laudo pericial que o Autor encontra-se total e permanente incapacitado para a sua atividade habitual, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de aposentadoria por invalidez.
- (...)
- Preliminar rejeitada. Reexame necessário, apelação INSS e do Autor parcialmente providos."
(TRF 3ª Região, AC nº 948784, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, v.u., *DJU 14.03.05, p. 524).*

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Quanto ao termo inicial da aposentadoria, deve ser fixado na data de elaboração do laudo pericial (19.12.07), na ausência de comprovação de protocolo de requerimento administrativo, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246).
- No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
- O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Fica resguardado o direito da autarquia de realizações de perícias periódicas, conforme previsão do art. 101 da Lei 8.213/91.
- Referentemente à verba honorária, faço a redução de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.
- No que concerne aos honorários periciais, a Resolução nº 541, de 18 de janeiro de 2.007, do E. Conselho da Justiça Federal, considerando a necessidade de adoção de critérios quanto ao pagamento de honorários periciais em ações em que há o benefício da assistência judiciária gratuita, no âmbito da jurisdição delegada, determinou-se que, para fixação da aludida verba, fosse observada a tabela que fez publicar, onde consta o mínimo de R$ 50,00 (cinqüenta reais) e o máximo de R$ 200,00 (duzentos reais). Portanto, fixo-os em R$ 200,00 (duzentos reais).
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTARQUICA E À REMESSA OFICIAL**, para fixar a DIB a partir da data de elaboração do laudo médico pericial (19.12.07). Correção monetária, juros, despesas processuais, honorários periciais e honorários advocatícios conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052396-27.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.052396-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	NERIVANDA FERNANDES DA SILVA ROCHA
ADVOGADO	:	EDNEIA MARIA MATURANO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00121-0 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 22.11.05, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, a partir da citação válida. Requer, ainda, a condenação em custas e honorários advocatícios de 20% (vinte por cento), sobre o total da condenação.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Laudo médico judicial.
- Testemunhas.
- A sentença, prolatada em 05.06.09, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e verba honorária fixada em R$ 200,00 (duzentos reais), observada a Lei 1.060/50.
- A parte autora apelou. Pugnou pela procedência do pleito, com condenação do INSS ao pagamento do benefício.
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 5ª Turma, RESP 415518/RS, j. 26.11.2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u, DJU de 03.02.2003, p. 344; 6ª Turma, RESP 268826/SP, j. 03.10.2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU de 30.10.2000, p. 212.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Primeiramente, no tocante aos requisitos da comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, a requerente juntou aos autos cópia da certidão de casamento celebrado aos 13.07.96; cópia da certidão da Justiça Eleitoral, datada de 17.11.05; cópia de certidão de natimorto de sua filha, de 10.09.97; cópia da certidão de nascimento de sua filha Erika, de 20.09.99, todos constando seu cônjuge como lavrador. Também juntou cópia da CTPS de seu marido, com vínculo rural empregatício, de 01.04.97 sem data de saída, o que constituiu indício de que trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge (fls. 16-21).
- A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos". (STJ,RESP162306, processo nº 199800054723, 5ªTurma, j. 04/08/1998, DJU 08/09/1998, p. 100)

- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- As testemunhas, ouvidas em 01.06.09, prestaram depoimentos coerentes e ratificaram as alegações da inicial, no sentido de que conhecem a parte autora desde a infância, podendo afirmar que desde os 10/12 anos de idade a autora sempre laborou na roça. Num primeiro momento, ajudava seu pai, juntamente com seus irmãos em regime de economia familiar, depois trabalhou para Tokuo, Preá, Antonio Santana e dentre outros. Depois de casada, passou a ajudar o marido, que também é trabalhador rural. Afirmaram que de dois anos pra cá a parte autora deixou de exercer a atividade campesina, em virtude de problemas de saúde (fls. 163-164).
- A prova coletada demonstrou o trabalho na área rural, durante tempo superior ao exigido em lei, suficiente para a formação da convicção quanto ao direito à aposentadoria por invalidez, ainda mais em se tratando de rurícola, pois a realidade demonstra que a prova material é de difícil obtenção, face às condições em que esse trabalho é desenvolvido.
- De sorte que a prova testemunhal, nessas circunstâncias, revela-se em meio de prova idôneo para a demonstração do tempo laborado, tanto mais porque, no caso em apreço, está a se apresentar harmônica e coerente, além de que foi coletada com observância das regras processuais pertinentes e sob o crivo do contraditório, tendo, assim, o condão de reafirmar o início de prova material.
- A jurisprudência do STJ posiciona-se nesse sentido: Resp. 182403/SP, 1998/0053158-0; 6ª turma. Rel. Min. Anselmo Santiago, DJU 15/03/1999, p. 307.
- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo, *in casu*, durante o lapso temporal correspondente ao período de carência. Não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é conseqüência do artigo 11 e seus incisos da Lei 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos.
- Cabe trazer à colação julgado do E. STJ em causa semelhante à presente, cuja tese merece, nesta sede, ser adotada, acrescentando-se, entretanto, que no feito vertente existe início de prova material: AGRESP 298272/SP; Agravo Regimental no Recurso Especial 2000/0145527-2; rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., j. 03.06.02, DJU 19.12.02, p. 462.
- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, elaborado em 03.04.08, atestou que ela é portadora de doença incipiente osteo articular de coluna cervical, estando incapacitada para atividades que necessitem de grandes esforços (fls. 90-93).
- Cumpre consignar que o critério para avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
- No caso *sub exame*, a parte autora, que possui baixa escolaridade, exerceu labor campesino durante toda sua vida.
- Assim, a incapacidade atestada deve ser tida como total e permanente.
- Ademais, torna-se inexigível a adaptação em outra função, pois ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a outros trabalhos. Abatida, agora, por seu mal, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra atividade.
- Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - GRAU DE INCAPACIDADE APRECIADO EM CONSONÂNCIA COM SITUAÇÃO FÁTICA SUBJACENTE - COSTUREIRA - PERDA DE UMA VISTA.
1- A apelante não perdeu a qualidade de segurada, visto que o quadro clínico, variado e complexo, descrito nos laudos médicos, está a indicar que se encontrava incapacitada há tempos e, desde então, sem condições de trabalhar e assim contribuir para a previdência social, face o seu estado de saúde, o que implica na existência de força maior a impedir viesse a perder a condição de segurada.
2- A perda da visão em relação a um olho apenas, que poderia caracterizar, a princípio, incapacidade parcial e permanente, autoriza, no entanto, a concessão da aposentadoria por invalidez, em razão de que idade da segurada, suas condições culturais, e o fato de ter sido sempre lavradora e, atualmente, costureira, estão a revelar que não detém possibilidades de desempenhar qualquer outra função que lhe permita a subsistência.
3 - Apelação a que se dá provimento".
(AC 95.03.006493-7 - TRF da 3ª Região - 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, v.u., j. 28.06.1999, DJU 28.09.1999, p.977).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO.

DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.
- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado ás conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.
- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.
- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.
(...)."
(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.
- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...)
- Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).

- Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA. VALOR DO BENEFÍCIO MAJORADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA AUTORA PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.
- Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manuteção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
- Nestes autos, comprova a autora o cumprimento da carência, a sua condição de segurada e sua incapacidade total e permanente, fazendo jus, portanto, a autora ao benefício da aposentadoria por invalidez.
- (...)
- Apelação do INSS parcialmente provida.
- Recurso Adesivo da Autora provido.
- Sentença mantida em parte".
(TRF 3ª Região, AC nº 898280, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., *DJU 20.01.05, p. 182).*
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).

- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados." (TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. PORTADOR DE CÂNCER PRÉ-EXISTENTE À FILIAÇÃO AO RGPS: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. INTERRUPÇÃO DO TRABALHO EM RAZÃO DE DOENÇA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA MANTIDOS.
I - Comprovados nos autos todos os requisitos legais para a aquisição do direito ao benefício de aposentadoria por invalidez
II - O laudo pericial atestou que o autor, portador de osteossarcoma ósseo na tíbia direita (câncer dos ossos) há 10 anos, teve o membro inferior direito amputado e o mal se expandido para outros órgãos (metástase pulmonar operada), concluindo pela incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação.
(...).
X - Remessa oficial parcialmente provida.
(...)."
(TRF 3ª Região, REO nº 920371, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., *DJU 03.03.05, p. 592).*
"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. PRELIMINAR. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS PRESENTES. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
- (...)
- Qualidade de segurado e carência comprovados mediante a juntada de comprovantes de recolhimento de contribuições previdenciárias, não tendo ocorrido perda da qualidade de segurado, uma vez que restou demonstrado nos autos que a cessação das contribuições ocorreu em razão das moléstias constatadas pela perícia médica.
- Atestando o laudo pericial que o Autor encontra-se total e permanente incapacitado para a sua atividade habitual, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de aposentadoria por invalidez.
- (...)
- Preliminar rejeitada. Reexame necessário, apelação INSS e do Autor parcialmente providos."
(TRF 3ª Região, AC nº 948784, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, v.u., *DJU 14.03.05, p. 524).*

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Quanto ao termo inicial da aposentadoria, deve ser fixado na data de elaboração do laudo pericial (03.04.08), na ausência de comprovação de protocolo de requerimento administrativo, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246).
- No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.
- O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente e com juros moratórios.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.
- No que concerne aos honorários periciais, a Resolução nº 541, de 18 de janeiro de 2.007, do E. Conselho da Justiça Federal, considerando a necessidade de adoção de critérios quanto ao pagamento de honorários periciais em ações em que há o benefício da assistência judiciária gratuita, no âmbito da jurisdição delegada, determinou-se que, para fixação da aludida verba, fosse observada a tabela que fez publicar, onde consta o mínimo de R$ 50,00 (cinqüenta reais) e o máximo de R$ 200,00 (duzentos reais). Portanto, fixo-os em R$ 200,00 (duzentos reais).
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, deve ser fixado na data de elaboração do laudo pericial (03.04.08), e a pagar-lhe as parcelas vencidas, atualizadas monetariamente, acrescidas de juros de mora, além de despesas processuais, honorários periciais fixados em R$ 200,00 (duzentos reais) e verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018352-11.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.018352-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CELIO NOSOR MIZUMOTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE MARQUES VIANA
ADVOGADO : PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 06.00.00071-7 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 19.06.06, com vistas à concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, com pedido de antecipação de tutela.
- Justiça Gratuita.
- Laudo médico judicial.
- A sentença, prolatada em 24.07.09, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença ao autor, confirmando os termos da antecipação da tutela, desde a cessação efetuada pelo réu (31.05.06), até que seja reabilitado para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência. Correção monetária incidirá sobre cada prestação vencida, bem como juros moratórios legais, contados desde a citação de 1% (um por cento) ao mês e honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação.
- O INSS apelou pela reforma da r. sentença e improcedência do pleito. Subsidiariamente, pleiteou a compensação dos honorários advocatícios.
- Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva, que impeça o exercício de atividade profissional para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência verificou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada nesta data e de cópias de CTPS (fls. 10-11), que a parte autora trabalhou registrada em atividades de natureza urbana, nos períodos de 06.05.74 a 01.02.85; 16.12.85 a 01.09.97; e 03.09.98 a janeiro/05; e contribuiu na competência de outubro/97 a maio/98. Bem como percebeu auxílio-doença até 31.05.06 (fls. 13).
- O requerente ingressou com a presente ação em 19.06.06, portanto, em consonância com a regra do art. 15, I e II, da Lei 8213/91.
- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico elaborado em 29.01.09 (fls. 80-120), atestou que a parte autora é portadora de lombociatalgia, com indicação cirúrgica.
- Em conclusão, consignou o perito: "(...) concluímos, portanto pela incapacidade laborativa para atividades que exijam esforços físicos de qualquer intensidade, atividades essas incompatíveis com a atividade de cobrador de ônibus (...)".
- Dessa forma, a r. sentença, acertadamente, concedeu-lhe o benefício de auxílio-doença.

- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.
(...)
V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.
(...)
IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
(...)
- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."
(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.
(...)
III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)
VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.
(...)
XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."
(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..
I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.
(...)
IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).
- Referentemente à verba honorária, procedo a redução de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07, disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula

juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos ex lege, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em reformatio in pejus.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Por fim, fica resguardado o direito da autarquia de realizações de perícias periódicas, conforme previsão do art. 101 da Lei 8.213/91.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE À APELAÇÃO DO INSS,** para modificar os honorários advocatícios para 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009205-58.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.009205-0/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Marcia Hoffmann
APELANTE	:	JOAO LUIZ PIRES DO AMARAL
ADVOGADO	:	RODRIGO TREVIZANO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REINALDO LUIS MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00150-2 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda ajuizada por JOÃO LUIZ PIRES DO AMARAL, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte, em razão do óbito de sua genitora, Lúcia Pires Alves do Amaral, falecida em 11.05.1981.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
A autora interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Inicialmente, cabe destacar que é despicienda a prova testemunhal no caso vertente, posto que inócua e insuficiente para ditar a procedência da ação.
A oitiva de testemunhas não teria o condão de modificar o julgamento da lide, visto que, para a comprovação da invalidez, é necessário, ao menos, um laudo pericial conclusivo, que determine, de forma contundente, a data de início da incapacidade. Tal fato, contudo, não se observou.
Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, aplicável a lei vigente à época do óbito do segurado, qual seja, o Decreto n° 89.312/84, nos termos da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça.
Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado do falecido, dependência econômica e carência de doze contribuições mensais, *ex vi* do artigo 47 da CLPS.
O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente nos artigos 10 e 12 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Art. 10. Consideram-se dependentes do segurado:
I - a esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida;
(...)
§ 1º A existência de dependente das classes dos itens I e II exclui do direito às prestações os das classes seguintes.
(...)
Art. 12. A dependência econômica das pessoas indicadas no item I do artigo 10 é presumida e a das demais deve ser provada."

Consoante dispositivos acima transcritos, conclui-se que a dependência econômica do filho inválido é presumida, podendo ser elidida se houver prova dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral.
No caso vertente, não há prova bastante de que o autor era inválido na data do óbito de sua genitora. De acordo com o laudo pericial (fl. 141), *"não foi possível estabelecer uma data correta para o agravamento dos sintomas"*.
Ademais, a declaração médica de fl. 52 indicou que o autor é portador de cardiopatia a partir de 28.09.1999, não havendo menção à suposta incapacidade congênita. O autor simplesmente alegou que sua doença se agravou há mais ou menos 28 anos, mas não apresentou prova suficiente de que era inválido na data em que atingiu a maioridade (05.11.1984) e houve a cessação do benefício vindicado (fl. 16).
Cabe destacar que o autor é responsável pelas conseqüências adversas da lacuna do conjunto probatório, no que tange às suas alegações, nos termos do artigo 333, inciso I, do CPC, já que tem o ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito.
A prova documental, consubstanciada nos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), juntados às fls. 98/99, revela que o autor verteu diversas contribuições previdenciárias, na qualidade de contribuinte individual, no período de janeiro de 1985 a março de 2004, indicando o efetivo exercício de atividades laborativas, situação incompatível com a suposta incapacidade alegada.
Como bem lançado pelo juízo *a quo*:

"Como o autor exerceu atividade laborativa por mais de 20 anos, não se pode concluir, ante a não existência de elementos suficientes para tanto, que quando completou 21 anos já estava totalmente incapacitado para o trabalho e, portanto, que a cessação do pagamento de pensão por morte pelo instituto réu foi indevida."

A incapacidade hábil a ensejar a concessão do benefício é aquela contemporânea a data do óbito do segurado. Contudo, o conjunto probatório indica que a invalidez da parte autora é superveniente ao óbito do *de cujus*.
Nesse sentido, colhem-se os seguintes precedentes:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. INVALIDEZ NÃO-PREEXISTENTE AO ÓBITO DO SEGURADO. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. Se ao tempo do óbito do segurado a ora Agravante não sustentava a qualidade de dependente, em razão da idade, bem como pela doença incapacitante ser superveniente ao infortúnio, consoante afirmado pelo Tribunal de origem, não detinha, à época, direito ao recebimento do benefício pensão por morte.
(...)
3. Agravo desprovido."
(STJ, AgRg no AI n° 1.097.298/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 27.04.2009, v.u., DJ 25/05/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AGRAVO RETIDO. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. FILHO INVÁLIDO. NÃO COMPROVAÇÃO DA INVALIDEZ PRECEDENTE AO ÓBITO.
(...)
4- Indevido o benefício de pensão por morte ao Autor, maior de 21 anos, visto não restar demonstrado nos autos a preexistência da invalidez ao falecimento do segurado.
5- Agravo retido não conhecido. Apelação da parte Autora desprovida. Sentença mantida."

(TRF da 3ª Região, AC 2006.03.99.011755-8, Rel. Des. Fed. Santos Neves, 9ª Turma, j. 05.11.2007, v.u., DJU 13/12/2007)
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHA INVÁLIDA. INCAPACIDADE APÓS O ÓBITO DO SEGURADO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. INOCORRÊNCIA.
I - Considerando que a incapacidade da autora teve início em 05/1996, conforme constatado por meio de perícia médica, e tendo ocorrido o óbito em 07/09/1986, é de se concluir que a autora tornou-se inválida após o falecimento do segurado instituidor, de molde a infirmar a sua condição de dependente como filha inválida.
II - Apelação da autora improvida."
(TRF da 3ª Região, AC 2002.61.04.008674-2, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 29.11.2005, v.u., DJU 21/12/2005)
"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART. 74. FILHA MAIOR NÃO INVÁLIDA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.
I - Não faz jus, a filha maior, à pensão por morte da mãe, se não houver prova de que era inválida ao tempo do óbito.
II - Apelação desprovida."
(TRF da 3ª Região, AC 2002.03.99.005535-3, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª Turma, j. 29.06.2004, v.u., DJU 30/07/2004)

Há que se ressaltar, ainda, que a mera alegação de que o autor enfrenta dificuldades financeiras é insuficiente, por si só, para caracterizar sua dependência econômica.
Anoto, a propósito, que a pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação da renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência do provedor.
Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, pois não demonstrada a qualidade de dependente do autor, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da qualidade de segurado do *de cujus* e do cumprimento da carência legal.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, no mérito, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016805-04.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.016805-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MARIA DOS ANJOS CRUZ
ADVOGADO	:	SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO MEDEIROS ANDRE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00016-5 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.
Pedido julgado improcedente.
A autora apelou, requerendo a reforma integral da sentença.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
A autora completou a idade mínima em 01.07.2006, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 150 meses (fls. 07).
Para comprovar a condição de rurícola, a autora juntou cópia de sua certidão de casamento (assento realizado em 04.04.1970), qualificando-a como doméstica e o seu marido como lavrador (fls. 08).
É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.
Contudo, segundo informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostadas às fls. 58-60, seu cônjuge possui os seguintes registros: "GUIDO VIVIANE", no período de 01.07.1981 a 31.01.1989; "CEI" de 01.05.1990 a 30.07.1990; "JOÃO VENANCIO RAMOS - ME", de 07.04.2003 a 22.02.2005 e "KOJI KASHIMA", de 09.10.2007 a 18.10.2007, qualificado como trabalhador rural. Como trabalhador urbano possui os seguintes vínculos: "COMERCIAL DE GRANITOS SANTA MADALENA LTDA", no período de 01.07.1989 a 10.1989; "VOTORATIM SIDERURGIA S.A", de 04.09.1990 a 08.04.1991 e 08.11.1993 a 01.11.1995; "LENHADORA SÃO ROQUE LTDA", de 01.09.1992 a 10.12.1992; "GWARA FLORESTAL LTDA", de 09.03.1995 a 03.02.1996; "TRANSGOBBI DE ITIRAPINA COM TRANSPORTE E C MAD LTDA", de 11.09.1997 a 10.1997, 12.09.1997 a 10.11.1997 e 15.09.1997 a 11.1997; "DE VUONO AGRO - FLORESTAL COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA", de 02.03.1998 a 30.05.1998; "SOLANGE DE ALMEIDA MIRANDA CAPÃO BONITO ME", de 08.06.1999 a 06.09.1999 e "CANOS & PEREIRA S/C LTDA ME", de 01.03.2001 a 07.06.2001.
As provas demonstram que o marido da autora, no período produtivo laboral, exerceu atividade predominante urbana.
Acrescente-se, ainda, que não há qualquer documento, em nome da própria demandante, que demonstre ser lavradora.
Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:
"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.
Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.
Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:
"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.
(omissis)
A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrida é válida se apoiada em início razoável de prova material ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo total exigido em lei.
(omissis).
Recurso não conhecido.
(REsp 228.000/RN, Quinta Turma, Relator Edson Vidigal, v.u., D.J. de 28/02/2000, pág. 114)".
A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015139-02.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.015139-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Marcia Hoffmann
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AURORA QUIRINA DOS REIS SANTA
ADVOGADO : IVAN DE ARRUDA PESQUERO
No. ORIG. : 05.00.00148-0 1 Vr PENAPOLIS/SP
DECISÃO
Trata-se de demanda ajuizada por AURORA QUIRINA DOS REIS SANTA, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte, em razão do óbito de seu filho, Francisco Carlos Santa, falecido em 02.12.2001.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido desde a data do requerimento administrativo (25.05.2002). Correção monetária a contar do ajuizamento da ação. Juros de mora legais, devidos desde a citação. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.
O INSS interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença e, subsidiariamente, a redução dos honorários advocatícios, bem como o reconhecimento da prescrição quinquenal.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91, nos termos da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça.
Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso II e parágrafo 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
II - os pais;
(...)
§ 4° A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada. (g.n.)

Consoante dispositivos acima transcritos, conclui-se que a dependência econômica da mãe, em relação ao filho falecido, precisa ser comprovada, sendo devido o benefício previdenciário somente se não houver dependentes de primeira classe. Assim tem decidido esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - PRELIMINARES REJEITADAS - MÃE - DEMONSTRADA A CONDIÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CUSTAS - ISENÇÃO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.
(...)
- A dependência econômica dos pais, com relação ao filho ou filha segurado, não é presumida, de acordo com o artigo 16, inc. II e § 4º, da Lei 8.213/91.
(...)".
(AC 890350; Rel. Des. Fed. Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; DJU:19/04/2006, p. 388)
"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - NÃO COMPROVADA A DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA MÃE EM RELAÇÃO AO FILHO FALECIDO - REMESSA OFICIAL - SENTENÇA REFORMADA.
(...)
3. A autora demonstra que era genitora do falecido, conforme certidões de óbito e de nascimento. No entanto, sendo mãe, a dependência econômica não é presumida e deve ser provada, conforme o artigo 16 da Lei nº 8.213/91. Isto não ocorre, pois não há, nos autos, qualquer prova segura, seja documental ou oral, a demonstrar tal vínculo de dependência, uma vez que os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, bem como do mero comprovante de

endereço do falecido, como sendo o mesmo da residência da ascendente, não se infere, necessariamente, a existência do vínculo de dependência entre os mesmos.
(...)".
(AC 891484; Rel. Des. Fed. Leide Polo; 7ª Turma; v.u.; DJU:26/05/2004, p. 528)

A genitora do *de cujus* demonstrou sua condição de dependente por meio da certidão de óbito acostada aos autos, prova essa considerada inequívoca. Necessário destacar que a dependência econômica pode ser comprovada mediante prova exclusivamente testemunhal, em decorrência do princípio da livre convicção motivada.
É certo que o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exige o início de prova material, não admitindo prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de caso fortuito ou força maior. Tal exigência, contudo, refere-se à comprovação do tempo de serviço. Trata-se de norma especial, que não cuida da hipótese de demonstração da dependência econômica. Neste último caso, na ausência de disposição específica da legislação previdenciária, incidem os preceitos do artigo 131 do CPC, segundo o qual o juiz apreciará livremente a prova, e artigo 332 do mesmo diploma, que estabelece que todos *"(...) os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa".*
Nesse sentido, colhem-se os seguintes precedentes do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.
1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido de que não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte.
2. Agravo improvido."
(AgRg no REsp 886089/SP; 5ª Turma; Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima; j. 25.09.2008; DJe: 03.11.2008)
"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO.
A legislação previdenciária não estabelece qualquer tipo de limitação ou restrição aos mecanismos de prova que podem ser manejados para a verificação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, podendo esta ser comprovada por provas testemunhais, ainda que inexista início de prova material.
Recurso provido."
(REsp 720145/SP; 5ª Turma; Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 12.04.2005; DJ: 16.05.2005; p. 408)
"RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE.
1. A jurisprudência desta Corte é firme em que a legislação previdenciária não exige início de prova material para a comprovação de dependência econômica dos pais em relação aos filhos, sendo bastante para tanto a prova testemunhal. Precedentes.
2. Recurso provido."
(REsp 543423/SP; 6ª Turma; Rel. Min. Hamilton Carvalhido; j. 23.08.2005; DJ: 14.11.2005; p. 410)

No caso vertente, a prova testemunhal é idônea e harmônica, tendo confirmado que a autora residia com o filho falecido, bem como que ela era economicamente dependente dele, uma vez que o *de cujus* colaborava com o pagamento das despesas domésticas.
As testemunhas foram uníssonas em afirmar que o filho da autora trabalhava e ajudava no sustento da casa, na compra de alimentos e medicamentos (fls. 176/177).
Ademais, restou comprovado que o falecido era solteiro, conforme anotação de sua certidão de óbito, não havendo menção quanto à existência de dependentes de primeira classe.
O fato de a autora receber benefício previdenciário não descaracteriza sua dependência econômica em relação ao *de cujus*, pois, para fins previdenciários, tal dependência não precisa ser exclusiva, sendo também desnecessária a demonstração da miserabilidade da requerente, requisito exigido tão-somente para a concessão de benefício assistencial.
Assim tem decidido esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DOS PAIS EM RELAÇÃO À FILHA - PAI APOSENTADO - DEPENDÊNCIA NÃO EXCLUSIVA - SÚMULA 229 DO TFR. CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.
(...)
II - Resta comprovada a dependência econômica da mãe em relação à filha, eis que esta, além de ser solteira e não ter filhos, morava sob o mesmo teto e empregava os seus rendimentos no sustento da casa.
III - Irrelevante que o pai seja aposentado. A dependência econômica não precisa ser exclusiva, conforme entendimento que já era adotado pelo extinto TFR, estampado na Súmula 229.
(...)
VII - Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo improvido."
(AC 1115021/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; j. 14.05.2007; DJU: 21.06.2007; p. 1192)
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PRELIMINAR. MÃE. APLICAÇÃO DAS LEIS NºS 8.213/91 E 9.528/97. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. SÚMULA 229, DO EXTINTO TFR. PROVA TESTEMUNHAL SUFICIENTE.

REQUISITOS PARA A CONCESSÃO SATISFEITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIA. TUTELA ANTECIPADA. REEXAME NECESSÁRIO.
(...)
VII - A requerente logrou provar através dos documentos juntados, a dependência econômica em relação ao filho falecido, que pode ser constatada pela certidão de óbito que indica o mesmo domicílio e residência e, que era solteiro, não deixando filhos.
VIII - Testemunhas confirmam que o de cujos auxiliava no sustento do lar.
IX - Preenchidos os requisitos legais para concessão de pensão por morte, uma vez comprovada a dependência econômica, mesmo que não exclusiva (Súmula 229, do extinto TFR).
(...)
XVI - Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."
(AC 1059410/SP; 8ª Turma; Rel. Des. Fed. Marianina Galante; j. 11.12.2006; DJU: 31.01.2007; p. 419)
"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - PRELIMINARES REJEITADAS - MÃE - DEMONSTRADA A CONDIÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REMESSA OFICIAL E PARTE DA APELAÇÃO NÃO CONHECIDAS -NA PARTE CONHECIDA, APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.
(...)
- A dependência econômica dos pais, com relação ao filho ou filha segurado, não é presumida, de acordo com o artigo 16, inc. II e §4º, da Lei 8.213/91.
- O conjunto probatório foi suficiente para comprovar a dependência econômica da parte autora em relação ao seu falecido filho.
- A dependência econômica não precisa ser exclusiva, nos termos da Súmula 229 do TFR.
- Remessa oficial e parte da apelação não conhecidas.
- Na parte conhecida, apelação parcialmente provida."
(AC 800005/SP; 7ª Turma; Rel. Des. Eva Regina; j. 18.07.2005; DJU: 20.10.2005; p. 236)

Desse modo, o conjunto probatório demonstra a dependência econômica da genitora em relação ao filho segurado, não havendo prova em contrário que sustente as alegações do INSS.
Por seu turno, restou comprovada a qualidade de segurado do falecido, que era titular de aposentadoria por invalidez na data do óbito (fl. 18).
Destarte, ante a comprovação da dependência econômica da autora e da qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.
Sendo o termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo (25.05.2002) e a demanda ajuizada em 22.09.2005, não há que se falar em reconhecimento da prescrição quinquenal.
Com relação aos honorários advocatícios, mantenho-os em 10% (dez por cento) do valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo, entretanto, somente sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041334-87.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.041334-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	CICERA MARIA LOPES DE JESUS
ADVOGADO	:	CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00009-4 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de benefícios de salários-maternidade, em virtude dos nascimentos dos menores Maikon Aparecido Lopes de Jesus e Mauricio Lopes de Jesus, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos para cada um.

- Em síntese, a parte autora sustentou exercer atividade de trabalhadora rural, como diarista/bóia-fria.
- Citação, em 08.05.09.
- A sentença, prolatada em 11.11.09, julgou improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora, pela reforma da sentença.
- Sem contrarrazões do INSS, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- O benefício de salário maternidade possui previsão constitucional (art. 7º, inciso XVIII) .
- O salário-maternidade consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência (artigo 71 da Lei 8.213/91).
- São beneficiárias do salário-maternidade, nos termos da referida legislação, as seguintes categorias: trabalhadoras empregadas, avulsas, domésticas, seguradas especiais e contribuintes individuais.
- A diarista/bóia-fria é considerada empregada, consoante a doutrina dominante:

"Segurado empregado é aquele que presta serviço, de natureza urbana ou rural, em caráter não eventual, sob a subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado. Obs: é também considerado empregado o trabalhador bóia-fria (volante), safrista, eventual, temporário e o que presta serviço de natureza rural em caráter não-eventual, de curta duração em períodos descontínuos." (OLIVEIRA, Aristeu de. Manual Prático da Previdência Social, 6ª ed., São Paulo: Atlas, 1997, p. 377).
"(...)Trabalhador rural volante - O rurícola, conhecido como "bóia-fria", é empregado, convindo verificar, em cada caso, para quem são prestados os seus serviços: se para o agenciador ou para o empreendedor rural. Em princípio, presumidamente, é para empresa rural e só na circunstância de o intermediário possuir idoneidade comercial - hipótese rara - o vínculo se estabelece com ele."(MARTINEZ, Wladimir Novaes. Curso de Direito Previdenciário, v.II, 2ª ed., São Paulo: LTr, 2003, p.127).

- Nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte:

"(...)
A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.
Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).
Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental bem como prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento, para fins de salário-maternidade.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 1999.61.12.007847-5, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03.12.07, v.u., DJU 24.01.08, p. 524).
"(...)
IV - O trabalhador rural diarista, bóia-fria ou volante exerce atividade remunerada, mediante subordinação, descaracterizando eventual tentativa de classificá-lo como trabalhador autônomo.
V - O parágrafo único do art. 71, da Lei n.º 8.213/91, revogado pela Lei n.º 9.528/97, não se aplica ao caso, razão pela qual inexiste qualquer restrição quanto ao prazo para pleitear o benefício.
VI - Ação ajuizada em 01/12/2004, com início de prova material, consistente na certidão de nascimento da filha em 12/03/2001, lavrada em 06/04/2001, que atesta a condição de lavrador de seu marido, extensível à esposa, consoante entendimento já consagrado pelo C. STJ.
VII - Prova testemunhal, dando conta do exercício de atividade rural da apelada como bóia-fria, inclusive no período gestacional, comprovando a qualidade de segurada empregada.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.045350-5, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 05.12.05, v.u., DJU 11.01.06, p. 373).
"(...)
V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as

contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.
VI - Para a demonstração do exercício de atividade rurícola, na ausência de prova documental, admite-se o início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91). Constitui início razoável de prova documental, dentre outros documentos, a certidão de casamento constando a qualificação do marido da autora como lavrador, que a ela se estende, bem como notas fiscais de produtor rural em nome do marido, pela suposição do trabalho rural em conjunto, em regime de economia familiar, quando corroborado por prova testemunhal, como no caso.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2001.61.12.004133-3, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28.02.05, v.u., DJU 20.04.05, p. 615).
"(...)
2. A trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Além disso, a própria autarquia previdenciária enquadra o volante ou bóia-fria como segurado empregado, de acordo com as Instruções Normativas INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).
3. Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria, empregada que é, além de comprovar o nascimento de seus filhos, necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores."
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 1999.03.99.081019-1, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 23.05.06, v.u., DJU 30.06.06, p. 872).

- Cumpre destacar que o art. 26, inciso VI, da retromencionada lei dispõe que independe de carência a concessão do salário-maternidade para as seguradas empregadas, domésticas e trabalhadoras avulsas.
- Cotejando-se os conceitos doutrinários, as definições e comandos legais acima transcritos, há que se verificar se a parte autora comprovou o exercício do labor rural, para o fim almejado.
- O artigo 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, o seguinte julgado do E. STJ:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE ACLARAMENTO DA MATÉRIA. ACOLHIMENTO.
1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; "ou" for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade desenvolvida, para efeito de benefício previdenciário, valendo destacar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos. Precedente da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração acolhidos sem, todavia, conferir-lhes efeitos modificativos, apenas para declarar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos, destacando, outrossim, que o reconhecimento da existência de início de prova material, para além de constituir matéria estranha ao acórdão regional, que apenas atestou ser suficiente ao atendimento da pretensão autoral a prova exclusivamente testemunhal, se insula, por óbvio, no universo fático-probatório, conseqüencializando-se a necessária reapreciação da prova, o que é vedado pela letra do enunciado nº 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça." (STJ, 6ª Turma, EDRESP 214794/CE, j. 20/06/2002, rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u, DJU de 17/02/2003, p. 379)

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Quanto ao início de prova material, verifica-se a existência de cópia de CTPS da parte autora (fls. 09-10), que, corroborada por pesquisa ao sistema CNIS, colacionada aos autos (fls. 71), apresenta vínculos empregatícios exercidos na atividade rural, em períodos descontínuos de 01.06.89 a 06.03.07.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, como diarista/bóia-fria (fls. 83-84).
- Outrossim, não pode vingar, no caso *sub judice*, a afirmação da autarquia previdenciária de que após a promulgação da Lei 8.213/91 tornou-se obrigatória para todos os trabalhadores, sem distinção, a contribuição para a Previdência Social. Isso porque, a despeito do disposto no art. 30 da Lei 8.212/91, o empregado não pode ser penalizado pela falta de recolhimento de contribuições a cargo do empregador, o qual, por outro lado, deveria ser fiscalizado pelo INSS de forma eficaz, para que providenciasse o recolhimento devido.
- Dessa forma, caracterizada a condição de segurada empregada, vez que demonstrado o efetivo exercício do labor campesino, como diarista/bóia-fria, a ausência de culpa pelo não recolhimento das contribuições normalmente exigidas e a inexigibilidade de carência, faz jus a parte autora aos benefícios de salários-maternidade pleiteados.
- O valor do benefício é de quatro salários mínimos vigentes à época do nascimento de cada filho da parte autora, por força do contido no art. 71 e seguintes da Lei nº 8.213/91.
- Referentemente à verba honorária, em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono da parte autora, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre o valor da condenação, observando que, em se tratando de montante fixo, não há que se falar em parcelas vincendas.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº761593/SP, TRF - 3ª região, 5º Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

- Quanto aos juros de mora, o artigo 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (artigo 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (artigo 1º da Lei 4.414, de 24/09/64). Portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o artigo 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos à Fazenda Nacional.
- O artigo 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de benefícios de salários-maternidade à requerente, no valor de quatro salários-mínimos para cada filho. Honorários advocatícios, custas e despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042467-33.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.042467-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	CICERO CLEMENTE DE LIMA
ADVOGADO	:	JOSE WILSON GIANOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VITORINO JOSE ARADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	09.00.00008-1 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Ação previdenciária para contagem de tempo de serviço e expedição de certidão. Sustenta-se, em síntese, trabalho como rurícola de maio/71 a dezembro/87.
- Benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Citação, em 12.02.09.
- Na sentença, prolatada em 28.05.09, foi julgado parcialmente procedente o pedido, declarado como efetivamente laborado na faina campestre o período de 01.07.82 a 31.12.87. Sem custas. Honorários advocatícios de R$ 400,00 (quatrocentos reais).
- Apelação da autarquia, apenas pelo reforma isenção de pagamento de honorários advocatícios.
- Apelação da parte autora, pelo reconhecimento de todo o período de labor rural requerido na exordial.
- Com contra-razões apenas do INSS, vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.
- Inicialmente, cumpre ressaltar que, consoante disposto na exordial, pretende-se apenas reconhecimento de tempo de serviço prestado como rurícola e condenação da autarquia à expedição de certidão do respectivo lapso temporal, não se havendo falar em pleito de aposentadoria por tempo de serviço, conforme exposto na apelação do INSS.
- Sobre cômputo de tempo de serviço, o art. 55, parágrafos, da Lei 8.213/91 preceitua:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
I - (...)
II - (...)
III - (...)
V - (...)
VI - (...)
§ 1º. A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.
§ 3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (g. n.)

- A lei, portanto, assegura contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14-06-1995, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16-04-1994, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc..
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o art. 131 do CPC propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Assim, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam valor adrede estabelecido nem determinado peso por lei atribuído. A qualidade e a força que entende possuírem ficam ao seu alvedrio.
- Ressalte-se, porém, que a Súmula 149 do STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, in verbis:

"Súmula 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que se afigurem firmes e precisas, no que tange ao intervalo e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância com o início de prova material.
- Constata-se que existe nos autos início de prova do labor rural do requerente, a saber: assento de nascimento de filho, ocorrido em 16.12.86 (fls. 09), certificado de dispensa de incorporação, ocorrida em 1977 (fls. 10), nas quais consta sua profissão como lavrador, bem como cópia de carteira de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fernandópolis, com admissão em 27.07.83 (fls. 11), cópia de contrato de arrendamento agrícola, com validade de 01.07.82 a 30.06.85 (fls. 16-16v), cópias de nota fiscal de produtor e de comercialização de produtos agrícolas, referentes aos anos de 1985 e 1986 (fls. 20 e 22), cópia de comunicado referente à contrato de parceria agrícola, datado de 04.06.87 (fls. 21), todas em nome do demandante.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da citada documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.

- Cumpre asseverar que desmerecem consideração como início de prova material: as cópias de certidão de nascimento da parte autora, ocorrido em 16.04.1957 (fls. 06), e de assento de nascimento de filho, ocorrido em 01.01.90 (fls. 08), por serem extemporâneas ao período de labor rural que o postulante pretende comprovar; cópias de contratos de parcerias agrícolas em nome do genitor da parte autora (fls. 12-14), uma vez que não provam que tenha o requerente, pessoalmente, laborado nas lides rurais, em regime de economia familiar, apenas atestam a qualidade de agricultor de seu genitor; cópias de carta ao Banco do Brasil, a respeito de financiamento, e de contrato de confissão de dívida (fls. 15 e 17-19), haja vista não comprovarem, efetivamente, a alegada atividade campesina da parte autora.
- A prova oral produzida, por sua vez, foi coerente e robusteceu o início de prova material carreado, sobre ter a parte autora desempenhado a faina campestre, nos termos da legislação de regência da espécie, durante o lapso temporal aduzido na exordial (fls. 36-37).
- Contudo, confrontados com as provas testemunhais compromissadas, os documentos anexados aos autos ganham credibilidade somente para ratificar o exercício de atividade rural pelo demandante em parte do período almejado, mais especificamente a partir da data constante do certificado de dispensa de incorporação, 1977 (fls. 10).
- Nota-se, portanto, que não constam dos autos elementos que indiquem o exercício de atividade campesina anteriormente à mencionada data.
- De outro lado, entendo cabível estabelecer-se o termo *a quo* do cômputo do tempo de serviço EM DATA ANTERIOR, nos termos do § 1º, do art. 64, da orientação interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06; vale dizer, a partir do primeiro dia do ano referente ao documento mais antigo, em 01.01.77, com termo final em 31.12.77, e do primeiro dia do ano referente ao documento relativo ao ano de 1982 (contrato de parceria agrícola - fls. 16-16v), em 01.01.82, com termo final em 31.12.87.
- Ressalte-se que entre os anos de 1977 e 1982 decorreu um considerável lapso temporal sem que a parte autora apresentasse documentação que pudesse ser considerada como início de prova material do exercício da atividade rural nos anos em questão.
- Assim, restou demonstrado o mister como rurícola apenas de 01.01.77 a 31.12.77 e de 01.01.82 a 31.12.87, passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.

DA DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES SOBRE PERÍODOS DE ATIVIDADES SUJEITAS A REGIME PREVIDENCIÁRIO ÚNICO

- Acerca da desnecessidade de contribuições sobre períodos de atividades sujeitas a regime previdenciário único (rural e urbano), em 29-03-2005, a Primeira Turma do STF, em sede de Agravos Regimentais nos Recursos Extraordinários 339.351-1/PR e 369.655-6/PR, decidiu:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.
Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.
Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997.
Agravo regimental não provido". (Rel. Min. Eros Grau, v. u., DJU 15-04-2005, Ementário 2187-4)
"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.
Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.
Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octávio Gallotti, DJ de 19.12.1997.
Agravo regimental não provido." (Rel. Min. Eros Grau, v. u., DJU 22-04-2005, Ementário 2188-3)

- Já a Sexta Turma do STJ, por ocasião de julgamento de Agravo Regimental no Recurso Especial 722.930/PR (proc. 2005/0019488-7), ao tratar de idêntica matéria de fundo, isto é, dispensabilidade de contribuições sobre interregno de faina campestre, para concessão de aposentadoria por tempo de serviço, assentou:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE RURAL PARA FINS DE APOSENTADORIA URBANA POR TEMPO DE SERVIÇO NO MESMO REGIME DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO RELATIVAMENTE AO PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL. DESNECESSIDADE. CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA DURANTE O TEMPO DE SERVIÇO

URBANO. NÃO INCIDÊNCIA DE HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL.
1. Vigente o parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, o tempo de atividade rural, anterior à edição da Lei nº 8.213/91, somente podia ser computado para fins de concessão de aposentadoria por idade e de benefícios de valor mínimo, e era vedado o aproveitamento desse tempo, sem o recolhimento das respectivas contribuições, para efeito de carência, de contagem recíproca e de averbação de tempo de serviço.
2. Convertida a Medida Provisória nº 1.523 na Lei nº 9.528/97, de 10 de dezembro de 1997, a redação original do parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91 restou integralmente restabelecida, assegurando a contagem do tempo de serviço rural para fins de concessão de aposentadoria urbana independentemente de contribuição relativamente àquele período, ao dispor que: "O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (nossos os grifos).
3. Não há, pois, mais óbice legal ao cômputo do tempo de serviço rural exercido anteriormente à edição da Lei nº 8.213/91, independentemente do recolhimento das contribuições respectivas, para a obtenção de aposentadoria urbana por tempo de serviço, se durante o período de trabalho urbano é cumprida a carência exigida no artigo 52 da Lei nº 8.213/91.
4. Da letra do artigo 201, parágrafo 9º, da Constituição Federal, tem-se que contagem recíproca é o direito à contagem do tempo de serviço prestado na atividade privada, rural ou urbana, para fins de concessão de aposentadoria no serviço público ou, vice-versa, em face da mudança de regimes de previdência - geral e estatutário -, mediante prova da efetiva contribuição no regime previdenciário anterior.
5. A soma do tempo de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria urbana por tempo de serviço, no mesmo regime de previdência, não constitui hipótese de contagem recíproca, o que afasta a exigência do recolhimento de contribuições relativamente ao período, inserta no artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.
6. O artigo 52 da Lei nº 8.213/91 assegura o direito à aposentadoria por tempo de serviço à segurada, aos vinte e cinco anos de serviço, e ao segurado, aos trinta anos de serviço, conferindo-lhes o benefício com renda mensal inicial fixada em setenta por cento do salário-de-benefício, admitindo o artigo 53 da mesma lei, todavia, acréscimos na renda mensal inicial, na proporção de seis por cento, para cada ano trabalhado.
7. Mediante o reconhecimento da possibilidade da contagem do tempo de serviço rural, para fins de concessão de aposentadoria urbana por tempo de serviço, o segurado possui direito à revisão da renda mensal inicial do seu benefício, na forma do artigo 53 da Lei nº 8.213/91.
8. Agravo regimental improvido." (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.07.05, p. 695)

- Nesse sentido, ainda: STJ - Terceira Seção, AR 3272, proc. 20050033743-8/PR, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 25-06-2007, p. 215; STJ - Sexta Turma, AgRgREsp 464734, proc. 2002.01.174483/RS, Rel. Min.l Hélio Quaglia Barbosa, v. u., DJU 13-06-2005, p. 358; STJ - Quinta Turma, REsp 528193, proc. 200300734860/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 29-05-2006, p. 285; STJ - Terceira Seção, EDivREsp 643927, proc. 200500357700, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 28-11-2005, p. 186; STJ - Quinta Turma, EDclEDclAgRgREC 603541, proc. 200301949780, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., DJU 01-07-2005, p. 598.
- Essas decisões citadas conviriam, *in totum*, para a hipótese.
- Finalmente, mostra-se inócuo comentar a Súmula 272 do Superior Tribunal de Justiça, uma vez que a eventual aplicação do verbete dar-se-ia, apenas, se a pretensão aqui deduzida fosse para aposentação por tempo de serviço, benefício que não foi objeto dos autos.
- Por outro lado, *ad argumentandum*, embora não seja caso de parte servidor público, via de conseqüência, filiada a regime previdenciário próprio, de bom alvitre deixar assentado que, tratando-se de rurícola, o reconhecimento do tempo de serviço, antes da vigência de Lei 8.213/91, para fins de contagem recíproca, de acordo com o que dispõe o parágrafo único do art. 123 do Decreto 3.048/99, depende do recolhimento de contribuições correspondentes:

"PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. APOSENTADORIA ESTATUTÁRIA. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. CF, § 2º, ART. 202. ARTIGO 55, § 2º, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/96. AUSÊNCIA DE PROVA DE CONTRIBUIÇÃO.
- A regra da reciprocidade inscrita no parágrafo 2º, do artigo 202, da Carta da República, assegura, para fins de aposentadoria, a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada mediante um sistema de compensação financeira.
- A utilização do tempo de serviço prestado como trabalhador rural antes da entrada em vigor da lei 8.231/91, para fins de contagem recíproca, condiciona-se, segundo a letra do artigo 55, § 2º, à comprovação do recolhimento das contribuições sociais do período de referência, como preconizado na redação que lhe foi conferida pela Medida Provisória nº 1.523/96.
- Recurso ordinário desprovido." (RMS. 9.945-SC, Sexta Turma, Relator Ministro Vicente Leal, D.J. de 18.11.2002)

- Na mesma direção, também a Súmula 10 da Turma Nacional de Uniformização da Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, in litteris:

"Súmula 10. O tempo de serviço rural anterior a 05/04/1991 (art. 145 da Lei nº 8.213/91) pode ser utilizado para fins de contagem recíproca, assim entendida, aquela que soma tempo de atividade privada urbana ou rural ao de serviço público estatutário, desde que sejam recolhidas as respectivas contribuições previdenciárias."

SUCUMBÊNCIA

- Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R$ 510,00 (quinhentos e dez reais). No entanto, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, estando isenta do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DA PARTE AUTORA,** para acrescer ao interregno reconhecido como efetivamente laborado na faina campestre apenas o período de 01.01.77 a 31.12.77 e de 01.01.82 a 30.06.82, passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, e **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA,** para isentar o INSS do pagamento de honorários advocatícios. Isenta a parte autora dos ônus da sucumbência, beneficiária da justiça gratuita.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041922-26.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041922-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	LUCIANA ISABEL DE SOUZA
ADVOGADO	:	SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00242-4 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de salário-maternidade, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos.
- Em síntese, a parte autora sustentou exercer atividade de trabalhadora rural.
- A sentença, prolatada em 01.09.10, julgou improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora, pela reforma da sentença.
- Sem contrarrazões do INSS, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- O benefício de salário maternidade possui previsão constitucional (art. 7º, inciso XVIII) .
- O salário-maternidade consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência (artigo 71 da Lei 8.213/91).

- São beneficiárias do salário-maternidade, nos termos da referida legislação, as seguintes categorias: trabalhadoras empregadas, avulsas, domésticas, seguradas especiais e contribuintes individuais.
- A diarista/bóia-fria é considerada empregada, consoante a doutrina dominante:

"Segurado empregado é aquele que presta serviço, de natureza urbana ou rural, em caráter não eventual, sob a subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado. Obs: é também considerado empregado o trabalhador bóia-fria (volante), safrista, eventual, temporário e o que presta serviço de natureza rural em caráter não-eventual, de curta duração em períodos descontínuos." (OLIVEIRA, Aristeu de. Manual Prático da Previdência Social, 6ª ed., São Paulo: Atlas, 1997, p. 377).
"(...)Trabalhador rural volante - O rurícola, conhecido como "bóia-fria", é empregado, convindo verificar, em cada caso, para quem são prestados os seus serviços: se para o agenciador ou para o empreendedor rural. Em princípio, presumidamente, é para empresa rural e só na circunstância de o intermediário possuir idoneidade comercial - hipótese rara - o vínculo se estabelece com ele."(MARTINEZ, Wladimir Novaes. Curso de Direito Previdenciário, v.II, 2ª ed., São Paulo: LTr, 2003, p.127).

- Nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte:

"(...)
A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.
Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).
Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental bem como prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento, para fins de salário-maternidade.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 1999.61.12.007847-5, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03.12.07, v.u., DJU 24.01.08, p. 524).
"(...)
IV - O trabalhador rural diarista, bóia-fria ou volante exerce atividade remunerada, mediante subordinação, descaracterizando eventual tentativa de classificá-lo como trabalhador autônomo.
V - O parágrafo único do art. 71, da Lei n.º 8.213/91, revogado pela Lei n.º 9.528/97, não se aplica ao caso, razão pela qual inexiste qualquer restrição quanto ao prazo para pleitear o benefício.
VI - Ação ajuizada em 01/12/2004, com início de prova material, consistente na certidão de nascimento da filha em 12/03/2001, lavrada em 06/04/2001, que atesta a condição de lavrador de seu marido, extensível à esposa, consoante entendimento já consagrado pelo C. STJ.
VII - Prova testemunhal, dando conta do exercício de atividade rural da apelada como bóia-fria, inclusive no período gestacional, comprovando a qualidade de segurada empregada.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.045350-5, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 05.12.05, v.u., DJU 11.01.06, p. 373).
"(...)
V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.
VI - Para a demonstração do exercício de atividade rurícola, na ausência de prova documental, admite-se o início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91). Constitui início razoável de prova documental, dentre outros documentos, a certidão de casamento constando a qualificação do marido da autora como lavrador, que a ela se estende, bem como notas fiscais de produtor rural em nome do marido, pela suposição do trabalho rural em conjunto, em regime de economia familiar, quando corroborado por prova testemunhal, como no caso.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2001.61.12.004133-3, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28.02.05, v.u., DJU 20.04.05, p. 615).
"(...)
2. A trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Além disso, a própria autarquia previdenciária enquadra o volante ou bóia-fria como segurado empregado, de acordo com as Instruções Normativas INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

3. Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria, empregada que é, além de comprovar o nascimento de seus filhos, necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores."
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 1999.03.99.081019-1, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 23.05.06, v.u., DJU 30.06.06, p. 872).

- Cumpre destacar que o art. 26, inciso VI, da retromencionada lei dispõe que independe de carência a concessão do salário-maternidade para as seguradas empregadas, domésticas e trabalhadoras avulsas.
- Cotejando-se os conceitos doutrinários, as definições e comandos legais acima transcritos, há que se verificar se a parte autora comprovou o exercício do labor rural, para o fim almejado.
- O artigo 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, o seguinte julgado do E. STJ:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE ACLARAMENTO DA MATÉRIA. ACOLHIMENTO.
1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; "ou" for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade desenvolvida, para efeito de benefício previdenciário, valendo destacar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos. Precedente da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração acolhidos sem, todavia, conferir-lhes efeitos modificativos, apenas para declarar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos, destacando, outrossim, que o reconhecimento da existência de início de prova material, para além de constituir matéria estranha ao acórdão regional, que apenas atestou ser suficiente ao atendimento da pretensão autoral a prova exclusivamente testemunhal, se insula, por óbvio, no universo fático-probatório, conseqüencializando-se a necessária reapreciação da prova, o que é vedado pela letra do enunciado nº 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça." (STJ, 6ª Turma, EDRESP 214794/CE, j. 20/06/2002, rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u, DJU de 17/02/2003, p. 379)

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Quanto ao início de prova material, verifica-se a existência de cópia de assento de nascimento do filho da requerente, ocorrido em 06.12.04, na qual seu companheiro é qualificado como lavrador, bem como pesquisa ao sistema CNIS colacionada aos autos (fls. 44-45), com vínculos empregatícios do mesmo, exercidos na atividade campesina, entre outros, de 25.09.03 a 10.12.03 e de 04.08.04 a 06.10.04, demonstrando sua afeição à lide campesina à época de nascimento da criança.
- No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do companheiro, constante do registro civil casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à companheira. É fato notório a companheira acompanhar o companheiro no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a conseqüente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.
- Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AGRESP 335842/SP, j. 24.09.2002, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u, DJU 04.11.2002, p. 228.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.

- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, como diarista/bóia-fria (fls. 54 e 61).
- Outrossim, não pode vingar, no caso *sub judice*, a afirmação da autarquia previdenciária de que após a promulgação da Lei 8.213/91 tornou-se obrigatória para todos os trabalhadores, sem distinção, a contribuição para a Previdência Social. Isso porque, a despeito do disposto no art. 30 da Lei 8.212/91, o empregado não pode ser penalizado pela falta de recolhimento de contribuições a cargo do empregador, o qual, por outro lado, deveria ser fiscalizado pelo INSS de forma eficaz, para que providenciasse o recolhimento devido.
- Dessa forma, caracterizada a condição de segurada empregada, vez que demonstrado o efetivo exercício do labor campesino, como diarista/bóia-fria, a ausência de culpa pelo não recolhimento das contribuições normalmente exigidas e a inexigibilidade de carência, faz jus a parte autora ao salário-maternidade pleiteado.
- O valor do benefício é de quatro salários mínimos vigentes à época do nascimento do filho da parte autora, por força do contido no art. 71 e seguintes da Lei nº 8.213/91.
- Referentemente à verba honorária, em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono da parte autora, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre o valor da condenação, observando que, em se tratando de montante fixo, não há que se falar em parcelas vincendas.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº761593/SP, TRF - 3ª região, 5º Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o artigo 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (artigo 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (artigo 1º da Lei 4.414, de 24/09/64). Portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o artigo 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros

moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos à Fazenda Nacional.
- O artigo 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de salário-maternidade à requerente, no valor de quatro salários-mínimos. Honorários advocatícios, custas e despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041940-47.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041940-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	LUCICLEIDE VASCONCELOS CUNHA
ADVOGADO	:	SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00242-6 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de salário-maternidade, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos.
- Em síntese, a parte autora sustentou exercer atividade de trabalhadora rural.
- A sentença, prolatada em 01.09.10, julgou improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora, pela reforma da sentença.
- Sem contrarrazões do INSS, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- O benefício de salário maternidade possui previsão constitucional (art. 7º, inciso XVIII) .
- O salário-maternidade consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência (artigo 71 da Lei 8.213/91).
- São beneficiárias do salário-maternidade, nos termos da referida legislação, as seguintes categorias: trabalhadoras empregadas, avulsas, domésticas, seguradas especiais e contribuintes individuais.
- A diarista/bóia-fria é considerada empregada, consoante a doutrina dominante:

"Segurado empregado é aquele que presta serviço, de natureza urbana ou rural, em caráter não eventual, sob a subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado. Obs: é também considerado empregado o trabalhador bóia-fria (volante), safrista, eventual, temporário e o que presta serviço de natureza rural em caráter não-eventual, de curta duração em períodos descontínuos." (OLIVEIRA, Aristeu de. Manual Prático da Previdência Social, 6ª ed., São Paulo: Atlas, 1997, p. 377).
"(...)Trabalhador rural volante - O rurícola, conhecido como "bóia-fria", é empregado, convindo verificar, em cada caso, para quem são prestados os seus serviços: se para o agenciador ou para o empreendedor rural. Em princípio, presumidamente, é para empresa rural e só na circunstância de o intermediário possuir idoneidade comercial - hipótese rara - o vínculo se estabelece com ele."(MARTINEZ, Wladimir Novaes. Curso de Direito Previdenciário, v.II, 2ª ed., São Paulo: LTr, 2003, p.127).

- Nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte:

"(...)
A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.
Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).
Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental bem como prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento, para fins de salário-maternidade.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 1999.61.12.007847-5, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03.12.07, v.u., DJU 24.01.08, p. 524).
"(...)
IV - O trabalhador rural diarista, bóia-fria ou volante exerce atividade remunerada, mediante subordinação, descaracterizando eventual tentativa de classificá-lo como trabalhador autônomo.
V - O parágrafo único do art. 71, da Lei n.º 8.213/91, revogado pela Lei n.º 9.528/97, não se aplica ao caso, razão pela qual inexiste qualquer restrição quanto ao prazo para pleitear o benefício.
VI - Ação ajuizada em 01/12/2004, com início de prova material, consistente na certidão de nascimento da filha em 12/03/2001, lavrada em 06/04/2001, que atesta a condição de lavrador de seu marido, extensível à esposa, consoante entendimento já consagrado pelo C. STJ.
VII - Prova testemunhal, dando conta do exercício de atividade rural da apelada como bóia-fria, inclusive no período gestacional, comprovando a qualidade de segurada empregada.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.045350-5, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 05.12.05, v.u., DJU 11.01.06, p. 373).
"(...)
V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.
VI - Para a demonstração do exercício de atividade rurícola, na ausência de prova documental, admite-se o início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91). Constitui início razoável de prova documental, dentre outros documentos, a certidão de casamento constando a qualificação do marido da autora como lavrador, que a ela se estende, bem como notas fiscais de produtor rural em nome do marido, pela suposição do trabalho rural em conjunto, em regime de economia familiar, quando corroborado por prova testemunhal, como no caso.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2001.61.12.004133-3, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28.02.05, v.u., DJU 20.04.05, p. 615).
"(...)
2. A trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Além disso, a própria autarquia previdenciária enquadra o volante ou bóia-fria como segurado empregado, de acordo com as Instruções Normativas INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).
3. Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria, empregada que é, além de comprovar o nascimento de seus filhos, necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores."
(...)"

(TRF-3ª Região, AC 1999.03.99.081019-1, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 23.05.06, v.u., DJU 30.06.06, p. 872).

- Cumpre destacar que o art. 26, inciso VI, da retromencionada lei dispõe que independe de carência a concessão do salário-maternidade para as seguradas empregadas, domésticas e trabalhadoras avulsas.
- Cotejando-se os conceitos doutrinários, as definições e comandos legais acima transcritos, há que se verificar se a parte autora comprovou o exercício do labor rural, para o fim almejado.
- O artigo 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, in verbis:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, o seguinte julgado do E. STJ:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE ACLARAMENTO DA MATÉRIA. ACOLHIMENTO.
1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; "ou" for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade desenvolvida, para efeito de benefício previdenciário, valendo destacar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos. Precedente da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração acolhidos sem, todavia, conferir-lhes efeitos modificativos, apenas para declarar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos, destacando, outrossim, que o reconhecimento da existência de início de prova material, para além de constituir matéria estranha ao acórdão regional, que apenas atestou ser suficiente ao atendimento da pretensão autoral a prova exclusivamente testemunhal, se insula, por óbvio, no universo fático-probatório, conseqüencializando-se a necessária reapreciação da prova, o que é vedado pela letra do enunciado nº 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça." (STJ, 6ª Turma, EDRESP 214794/CE, j. 20/06/2002, rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u, DJU de 17/02/2003, p. 379)

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Quanto ao início de prova material, verifica-se a existência de cópia de CTPS do companheiro da requerente (fls. 23-24), que, corroborada por pesquisa ao sistema CNIS colacionada aos autos (fls. 44-45), apresenta vínculos empregatícios exercidos na atividade campesina, de 14.05.96 a 11.04.97, 17.09.97 a 18.04.98, 27.05.98 a 21.08.98, 09.09.98 a 05.11.98, 02.10.00 a 04.04.01, 10.09.01 a 15.03.02, 20.04.02 a 20.05.02 e de 02.09.02 a 01.04.04, entre outros vínculos posteriores ao nascimento do filho, ocorrido em 06.04.06, demonstrando afeição à lide rural à época de nascimento deste.
- No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do companheiro, constante do registro civil casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à companheira. É fato notório a companheira acompanhar o companheiro no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a conseqüente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.
- Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AGRESP 335842/SP, j. 24.09.2002, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u, DJU 04.11.2002, p. 228.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, como diarista/bóia-fria (fls. 55 e 62).

- Outrossim, não pode vingar, no caso *sub judice*, a afirmação da autarquia previdenciária de que após a promulgação da Lei 8.213/91 tornou-se obrigatória para todos os trabalhadores, sem distinção, a contribuição para a Previdência Social. Isso porque, a despeito do disposto no art. 30 da Lei 8.212/91, o empregado não pode ser penalizado pela falta de recolhimento de contribuições a cargo do empregador, o qual, por outro lado, deveria ser fiscalizado pelo INSS de forma eficaz, para que providenciasse o recolhimento devido.
- Dessa forma, caracterizada a condição de segurada empregada, vez que demonstrado o efetivo exercício do labor campesino, como diarista/bóia-fria, a ausência de culpa pelo não recolhimento das contribuições normalmente exigidas e a inexigibilidade de carência, faz jus a parte autora ao salário-maternidade pleiteado.
- O valor do benefício é de quatro salários mínimos vigentes à época do nascimento do filho da parte autora, por força do contido no art. 71 e seguintes da Lei nº 8.213/91.
- Referentemente à verba honorária, em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono da parte autora, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre o valor da condenação, observando que, em se tratando de montante fixo, não há que se falar em parcelas vincendas.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº761593/SP, TRF - 3ª região, 5º Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o artigo 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (artigo 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (artigo 1º da Lei 4.414, de 24/09/64). Portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o artigo 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos à Fazenda Nacional.

- O artigo 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de salário-maternidade à requerente, no valor de quatro salários-mínimos. Honorários advocatícios, custas e despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015330-42.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.015330-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	SILVANA REGINA DA FONSECA
ADVOGADO	:	GUILHERMO PETTRUS BILATTO MARIANO CESAR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO DE AMORIM DOREA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00087-7 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de salário-maternidade, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos.
- Em síntese, a parte autora sustentou exercer atividade de trabalhadora rural.
- Citação, em 15.07.08.
- A sentença, prolatada em 01.10.09, julgou improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora, pela reforma da sentença.
- Sem contrarrazões do INSS, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Segundo o artigo 71 da Lei nº 8.213/91, o salário-maternidade consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência.
- Aludido benefício também possui previsão constitucional (art. 7º, inciso XVIII).
- São beneficiárias do salário-maternidade, nos termos da referida legislação, as seguintes categorias de seguradas: trabalhadoras empregadas, avulsas, domésticas, seguradas especiais e contribuintes individuais.
- A diarista/bóia-fria é considerada empregada, consoante a doutrina dominante:

"Segurado empregado é aquele que presta serviço, de natureza urbana ou rural, em caráter não eventual, sob a subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado. Obs: é também considerado empregado o

trabalhador bóia-fria (volante), safrista, eventual, temporário e o que presta serviço de natureza rural em caráter não-eventual, de curta duração em períodos descontínuos." (OLIVEIRA, Aristeu de. Manual Prático da Previdência Social, 6ª ed., São Paulo: Atlas, 1997, p. 377).
"(...)Trabalhador rural volante - O rurícola, conhecido como "bóia-fria", é empregado, convindo verificar, em cada caso, para quem são prestados os seus serviços: se para o agenciador ou para o empreendedor rural. Em princípio, presumidamente, é para empresa rural e só na circunstância de o intermediário possuir idoneidade comercial - hipótese rara - o vínculo se estabelece com ele."(MARTINEZ, Wladimir Novaes. Curso de Direito Previdenciário, v.II, 2ª ed., São Paulo: LTr, 2003, p.127).

- Cumpre destacar que o art. 26, inciso VI, da retromencionada lei dispõe que independe de carência a concessão do salário-maternidade para as seguradas empregadas, domésticas e trabalhadoras avulsas.
- Cotejando-se os conceitos doutrinários, as definições e comandos legais acima transcritos, há que se verificar se a parte autora comprovou o exercício do labor rural, para o fim almejado.
- O artigo 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, "in verbis":

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, o seguinte julgado do E. STJ:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE ACLARAMENTO DA MATÉRIA. ACOLHIMENTO.
1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; "ou" for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade desenvolvida, para efeito de benefício previdenciário, valendo destacar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos. Precedente da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração acolhidos sem, todavia, conferir-lhes efeitos modificativos, apenas para declarar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos, destacando, outrossim, que o reconhecimento da existência de início de prova material, para além de constituir matéria estranha ao acórdão regional, que apenas atestou ser suficiente ao atendimento da pretensão autoral a prova exclusivamente testemunhal, se insula, por óbvio, no universo fático-probatório, conseqüencializando-se a necessária reapreciação da prova, o que é vedado pela letra do enunciado nº 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça." (STJ, 6ª Turma, EDRESP 214794/CE, j. 20/06/2002, rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u, DJU de 17/02/2003, p. 379)

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Conforme certidão de nascimento, a parte autora é mãe de CARLOS ALBERTO JESUS MOTA SILVA JUNIOR, nascido em 19.07.05 (fls. 14).
- Compulsando-se os autos, verifica-se que, como início de prova material, a parte autora juntou cópia de CTPS de seu cônjuge, com registro em atividade rural, de 28.06.04, sem registro de saída (fls. 12).
- Contudo, ainda que a condição de rurícola do marido devesse ser estendida à esposa, tal extensão resta impossível, ante os depoimentos testemunhais, os quais não robusteceram a prova de que a parte autora trabalhava nas lides rurais na forma alegada na exordial, uma vez que em nenhum momento as testemunhas, ouvidas em 01.10.09, mencionam que a requerente trabalhava na lavoura com o pai da criança. Ao contrário, a testemunha VERÔNICA FÁTIMA DE JESUS afirmou que "conhece o marido da requerente, que este trabalha numa fazenda e que, pelo que se lembre, ela só trabalhou um par de meses no colégio agrícola, mexendo na horta, na cozinha." VALDINETE SILVANA DE OLIVEIRA afirmou que conhece a parte autora, "que não sabe o nome do filho da postulante, que esta trabalhava num colégio agrícola e que seu esposo trabalha numa fazenda" (fls. 54-59).

- Ademais, assinale-se que a parte autora não colacionou aos autos nenhum documento em nome próprio que comprovasse o exercício de seu labor campesino.
- Portanto, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao salário-maternidade, pois o conjunto probatório deve conter início de prova material conjugada com prova testemunhal, conforme razões acima expendidas.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

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

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014592-54.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.014592-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SOLANGE GOMES ROSA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DINA MARA REINALDO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	GUILHERMO PETTRUS BILATTO MARIANO CESAR
No. ORIG.	:	08.00.00122-3 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de salário-maternidade, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos.
- Em síntese, a parte autora sustentou exercer atividade de trabalhadora rural.
- Citação, em 16.09.08.
- A sentença, prolatada em 24.09.09, julgou procedente o pedido. Dispensou a remessa oficial.
- Apelação do INSS, pela reforma da r. sentença. Caso seja mantida, irresigna-se quanto à verba honorária e aos juros de mora.
- Contrarrazões da parte autora, pleiteando o recebimento da apelação autárquica somente no efeito devolutivo.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

- Inicialmente, quanto ao pleito de recebimento do recurso autárquico apenas no efeito devolutivo, realizado nas contrarrazões da parte autora, não merece acatamento, uma vez que, consoante o art. 520, do CPC, o mesmo ocorreria somente nas hipóteses previstas em seus incisos e, *in casu*, nenhuma delas se encaixa.
- Nesse caso concreto, trata-se de regra geral, ou seja, recebimento no duplo efeito. Correto, portanto, o Juízo de admissibilidade recursal.
- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Segundo o artigo 71 da Lei nº 8.213/91, o salário-maternidade consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência.
- Aludido benefício também possui previsão constitucional (art. 7º, inciso XVIII) .
- São beneficiárias do salário-maternidade, nos termos da referida legislação, as seguintes categorias de seguradas: trabalhadoras empregadas, avulsas, domésticas, seguradas especiais e contribuintes individuais.
- A diarista/bóia-fria é considerada empregada, consoante a doutrina dominante:

"Segurado empregado é aquele que presta serviço, de natureza urbana ou rural, em caráter não eventual, sob a subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado. Obs: é também considerado empregado o trabalhador bóia-fria (volante), safrista, eventual, temporário e o que presta serviço de natureza rural em caráter não-eventual, de curta duração em períodos descontínuos." (OLIVEIRA, Aristeu de. Manual Prático da Previdência Social, 6ª ed., São Paulo: Atlas, 1997, p. 377).
"(...)Trabalhador rural volante - O rurícola, conhecido como "bóia-fria", é empregado, convindo verificar, em cada caso, para quem são prestados os seus serviços: se para o agenciador ou para o empreendedor rural. Em princípio, presumidamente, é para empresa rural e só na circunstância de o intermediário possuir idoneidade comercial - hipótese rara - o vínculo se estabelece com ele."(MARTINEZ, Wladimir Novaes. Curso de Direito Previdenciário, v.II, 2ª ed., São Paulo: LTr, 2003, p.127).

- Cumpre destacar que o art. 26, inciso VI, da retromencionada lei dispõe que independe de carência a concessão do salário-maternidade para as seguradas empregadas, domésticas e trabalhadoras avulsas.
- Cotejando-se os conceitos doutrinários, as definições e comandos legais acima transcritos, há que se verificar se a parte autora comprovou o exercício do labor rural, para o fim almejado.
- O artigo 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, "in verbis":

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, o seguinte julgado do E. STJ:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE ACLARAMENTO DA MATÉRIA. ACOLHIMENTO.
1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; "ou" for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade desenvolvida, para efeito de benefício previdenciário, valendo destacar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos. Precedente da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração acolhidos sem, todavia, conferir-lhes efeitos modificativos, apenas para declarar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos, destacando, outrossim, que o reconhecimento da existência de início de prova material, para além de constituir matéria estranha ao acórdão regional, que apenas atestou ser suficiente ao atendimento da pretensão autoral a prova exclusivamente testemunhal, se insula, por óbvio, no universo fático-probatório, conseqüencializando-se a necessária reapreciação da prova, o que é vedado pela letra do enunciado nº 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça." (STJ, 6ª Turma, EDRESP 214794/CE, j. 20/06/2002, rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u, DJU de 17/02/2003, p. 379)

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Conforme certidão de nascimento, a parte autora é mãe de CRISTIAN GABRIEL DOS SANTOS SOUZA, nascido em 12.10.06 (fls. 13).
- Compulsando-se os autos, verifica-se que, como início de prova material, a parte autora juntou cópia de CTPS de seu companheiro, com registro em atividade rural, de 01.07.02, sem registro de saída (fls. 12).
- Contudo, ainda que a condição de rurícola do marido/companheiro devesse ser estendida à esposa/companheira, tal extensão resta impossível, ante os depoimentos testemunhais, os quais não robusteceram a prova de que a parte autora trabalhava nas lides rurais na forma alegada na exordial, uma vez que em nenhum momento as testemunhas, ouvidas em 24.09.09, mencionam que a requerente trabalhava na lavoura com o pai da criança. Ao contrário, a testemunha EDNA MARIA DOS SANTOS afirmou que "conhece a requerente e que ela mora na Fazenda São Paulo, mas só cuida da casa." MARIA INÊS DA SILVA CARVALHO OLIVEIRA afirmou que "desde que conhece a parte autora, ela trabalhava assim, só na casa, e que lá não tem serviço para mulher (...) " (fls. 55-58).

- Ademais, assinale-se que a parte autora não colacionou aos autos nenhum documento em nome próprio que comprovasse o exercício de seu labor campesino.
- Portanto, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao salário-maternidade, pois o conjunto probatório deve conter início de prova material conjugada com prova testemunhal, conforme razões acima expendidas.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

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

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005621-80.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.005621-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SERGIO COELHO REBOUCAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA APARECIDA ORIOLI
ADVOGADO	:	NEUSA MAGNANI
No. ORIG.	:	09.00.00009-3 2 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Ação previdenciária para contagem de tempo de serviço e expedição de certidão. Sustenta-se, em síntese, trabalho como rurícola entre 20.07.79 a 30.01.85.
- Benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Citação, em 27.02.09
- Na sentença, prolatada em 06.10.09, foi julgado procedente o pedido. Dispensada a remessa oficial.
- Apelação da autarquia, pela reforma da sentença. Caso seja mantida, irresigna-se quanto à verba honorária.
- Com contrarrazões da parte autora, vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.
- Pretende-se reconhecimento de tempo de serviço prestado como rurícola.
- Sobre cômputo de tempo de serviço, o art. 55, parágrafos, da Lei 8.213/91 preceitua:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
I - (...)
II - (...)
III - (...)
V - (...)
VI - (...)

§ 1º. A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.
§ 3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."
- A lei, portanto, assegura contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14-06-1995, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16-04-1994, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc..
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o art. 131 do CPC propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Assim, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam valor adrede estabelecido nem determinado peso por lei atribuído. A qualidade e a força que entende possuírem ficam ao seu alvedrio.
- Ressalte-se, porém, que a Súmula 149 do STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"Súmula 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que se afigurem firmes e precisas, no que tange ao intervalo e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância com o início de prova material.
- Todavia, verifica-se que a parte autora não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material de sua atividade rurícola no período alegado.
- As cópias de seus documentos escolares (fls. 10-13), onde consta a profissão de seu genitor como lavrador, não podem ser reconhecidos como início de prova material, uma vez que não comprovam que a requerente, efetivamente, laborou em atividades campesinas, em regime de economia familiar.
- Ademais, a cópia de escritura de venda e compra de imóvel rural, lavrada em 22.07.70 (fls. 09-09v), bem como a cópia de certidão de nascimento da demandante, ocorrido em 19.07.67 (fls. 14), nas quais o seu genitor é qualificado como lavrador, igualmente não servem como início de prova material, pois, além de serem extemporâneas ao período de labor rural que a postulante pretende comprovar, não provam, efetivamente, o seu trabalho rural, em regime de economia familiar. Tais documentos, apenas atestam que seu genitor era lavrador e proprietário de imóvel rural.
- Assim, "in casu", a parte autora não logrou êxito em comprovar o labor no meio campesino no período alegado, eis que inexiste, nos autos, início de prova material.
- Ainda que os depoimentos testemunhais robusteçam os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. . Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u,j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p.375.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

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

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019719-70.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.019719-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PAULO VILELA
ADVOGADO : ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 09.00.00067-9 3 Vr PENAPOLIS/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Ação previdenciária para contagem de tempo de serviço e respectiva averbação. Sustenta-se, em síntese, trabalho como rurícola entre 06.06.70 a 06.01.79.
- Benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Citação, em 26.06.09
- Na sentença, prolatada em 04.01.10, foi julgado procedente o pedido.
- Apelação da autarquia, pela reforma da sentença, aduzindo que a parte autora não cumpriu os requisitos necessários para o reconhecimento de período de labor rural, sem anotação formal, bem como para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
- Com contrarrazões da parte autora, vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, conheço da apelação autárquica em relação a todas questões objeto de irresignação, à exceção da pertinente ao pleito de improvimento de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, que não foi objeto de requerimento na exordial.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.
- Pretende-se reconhecimento de tempo de serviço prestado como rurícola.
- Sobre cômputo de tempo de serviço, o art. 55, parágrafos, da Lei 8.213/91 preceitua:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
I - (...)
II - (...)
III - (...)
V - (...)
VI - (...)
§ 1º. A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.
§ 3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

- A lei, portanto, assegura contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14-06-1995, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16-04-1994, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc..
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o art. 131 do CPC propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Assim, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam valor adrede estabelecido nem determinado peso por lei atribuído. A qualidade e a força que entende possuírem ficam ao seu alvedrio.
- Ressalte-se, porém, que a Súmula 149 do STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, in verbis:

"Súmula 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que se afigurem firmes e precisas, no que tange ao intervalo e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância com o início de prova material.
- Todavia, verifica-se que a parte autora não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material de sua atividade rurícola no período alegado.
- A cópia de seu certificado de dispensa de incorporação, ocorrida em 1977 (fls. 15), informa a profissão do demandante como estudante, não podendo ser reconhecido como início de prova material.
- Ademais, igualmente não servem como início de prova material as cópias de certidão de casamento da parte autora, realizado em 25.07.81, onde o mesmo é qualificado como lavrador (fls. 16), bem como de ficha de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araçatuba, com admissão em 25.02.82 (fls. 17), pois, são extemporâneas ao período de labor rural que o postulante pretende comprovar.
- Assim, "in casu", a parte autora não logrou êxito em comprovar o labor no meio campesino no período alegado, eis que inexiste, nos autos, início de prova material.
- Ainda que os depoimentos testemunhais robusteçam os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u,j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p.375.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **CONHEÇO PARCIALMENTE DA APELAÇÃO AUTÁRQUICA E, NA PARTE CONHECIDA, LHE DOU PROVIMENTO**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

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

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000347-38.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.000347-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE DE ALMEIDA LIMA
ADVOGADO	:	SERGIO RICARDO FONTOURA MARIN
No. ORIG.	:	08.00.00188-8 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Ação previdenciária para contagem de tempo de serviço. Sustenta-se, em síntese, trabalho como rurícola de 01.01.65 a 31.12.72.
- Benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Citação, em 17.10.08.
- Na sentença, prolatada em 07.04.09, foi julgado procedente o pedido.
- Apelação da autarquia: em preliminar, aduziu necessidade de aplicação da remessa oficial. No mérito, pela reforma da sentença. Caso seja mantida, irresigna-se quanto à verba honorária e juros de mora.
- Com contrarrazões da parte autora, vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, quanto a preliminar do INSS para aplicação do recurso *"ex officio"*, cumpre observar que a natureza do direito pretendido na presente ação é de cunho eminentemente declaratório, sem qualquer conteúdo financeiro, uma vez que, apenas se perquiriu e foi declarado o tempo de serviço exercido na atividade rural.
- A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.02, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão *"sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor"*.
- Na hipótese vertente, a questão debatida se circunscreve tão-somente ao reconhecimento do tempo de serviço prestado pela parte autora, não havendo, portanto, qualquer possibilidade de que seja aferida uma condenação de valor financeiro certo e líquido.
- Nesta perspectiva, à míngua de uma sentença condenatória líquida e tendo em vista o conteúdo nitidamente declaratório da decisão proferida, deve ser levado em conta, para fins de aplicação da regra disposta no § 2º do art. 475 do CPC, o valor atribuído à causa, devidamente atualizado até a prolação da sentença, o que determinará eventual incidência ou não daquele dispositivo legal a cada caso concreto.
- Assim, tendo sido protocolada a inicial em 23.09.08, com valor atribuído à causa de R$ 10.000,00 (dez mil reais), que atualizado até a prolação da sentença (07.04.09) não ultrapassa, indiscutivelmente, o montante correspondente a 60 (sessenta) salários mínimos, o não conhecimento da remessa oficial é medida que se impõe.
- No mérito, o art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.
- Pretende-se reconhecimento de tempo de serviço prestado como rurícola.
- Sobre cômputo de tempo de serviço, o art. 55, parágrafos, da Lei 8.213/91 preceitua:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
I - (...)
II - (...)
III - (...)
V - (...)
VI - (...)
§ 1º. A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.
§ 3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

- A lei, portanto, assegura contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14-06-1995, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16-04-1994, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc..
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o art. 131 do CPC propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Assim, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam valor adrede estabelecido nem determinado peso por lei atribuído. A qualidade e a força que entende possuírem ficam ao seu alvedrio.
- Ressalte-se, porém, que a Súmula 149 do STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, in verbis:

"Súmula 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que se afigurem firmes e precisas, no que tange ao intervalo e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância com o início de prova material.
- Todavia, verifica-se que a parte autora não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material de sua atividade rurícola no período alegado.
- A declaração, datada de 20.09.07, assinada por Sebastião Ferreira de Brito (fls. 07), no sentido de que o demandante prestou serviços em sua propriedade, no período de 01.64 a 05.71, por si só, não se presta à demonstração de que tenha o requerente, efetivamente, laborado nas lides rurais. Isso porque se cuida de mero documento particular, não contemporâneo aos fatos alegados, equivalente às provas testemunhais colhidas, e cuja veracidade de seu teor se presume, apenas, em relação ao seu signatário, não gerando efeitos à parte autora (artigo 368, CPC).
- Ademais, as cópias de ITRs, referentes aos anos de 1976 e 1977, extemporâneas ao período de labor rural pretendido pelo demandante (fls. 08 e 15), bem como a cópia de certidão de registro de imóvel rural (fls. 09-14), além de cópia de nota de crédito rural (fls. 16), todas em nome de terceiros estranhos à lide, não podem ser reconhecidas como início de prova material, uma vez que não comprovam que o requerente, efetivamente, laborou em atividades campesinas. Tais documentos apenas atestam a posse de imóvel rural pelos indivíduos neles identificados.
- Assim, "in casu", a parte autora não logrou êxito em comprovar o labor no meio campesino no período alegado, eis que inexiste, nos autos, início de prova material.
- Ainda que os depoimentos testemunhais robusteçam os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. . Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u,j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p.375.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
- Posto isso, **rejeito a preliminar arguida** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

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

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042357-34.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.042357-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	CARLOS CELI JUVENTINO
ADVOGADO	:	JOSE EDUARDO POZZA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO UYHEARA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00103-5 1 Vr PIRAJU/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Ação previdenciária para contagem de tempo de serviço e expedição de certidão. Sustenta-se, em síntese, trabalho como rurícola no período de 16.02.71 a 30.09.78.
- Benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Citação, em 01.10.08.
- A sentença, prolatada em 04.05.09, julgou improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora, pela reforma da sentença.
- Com contrarrazões do INSS, vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.
- Pretende-se reconhecimento de tempo de serviço prestado como rurícola.
- Sobre cômputo de tempo de serviço, o art. 55, parágrafos, da Lei 8.213/91 preceitua:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
I - (...)
II - (...)
III - (...)
V - (...)
VI - (...)
§ 1º. A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.
§ 3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (g. n.)

- A lei, portanto, assegura contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14-06-1995, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16-04-1994, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc..
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o art. 131 do CPC propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Assim, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam valor adrede estabelecido nem determinado peso por lei atribuído. A qualidade e a força que entende possuírem ficam ao seu alvedrio.
- Ressalte-se, porém, que a Súmula 149 do STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, in verbis:

"Súmula 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que se afigurem firmes e precisas, no que tange ao intervalo e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância com o início de prova material.
- Todavia, verifica-se que a parte autora não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material de sua atividade rurícola no período alegado.
- As cópias de fotos colacionadas aos autos, de documentos escolares e de lembrança da Primeira Comunhão, todas em nome do demandante (fls. 15-17, 21-23), não servem como início de prova material, uma vez que não comprovam que o mesmo exerceu, pessoalmente, as lides rurais, além de que o fato de residir em zona rural não prova, efetivamente, o labor campesino exercido pelo autor.
-Ademais, ainda que colacionada documentação em nome do genitor do demandante e admitida a extensão da sua qualificação profissional, em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar, impossível aproveitar-lhe os documentos, uma vez que não restou devidamente demonstrado que o labor se desenvolvia com essa característica. Dessa forma, os documentos acostados em nome do pai do postulante (fls. 14 e 18-20) não podem ser reconhecidos como prova material, uma vez que não comprovam, efetivamente, o exercício de atividade agrícola pelo autor, visto que atestam, tão-somente, que seu genitor era proprietário de imóvel rural e produtor de gêneros agrícolas, nada informando acerca do modo pelo qual se dava o cultivo da terra e, tampouco, do período em que o autor supostamente teria se dedicado a tal mister.
- Assim, "in casu", a parte autora não logrou êxito em comprovar o labor no meio campesino no período alegado, eis que inexiste, nos autos, início de prova material.
- Ainda que os depoimentos testemunhais robustecessem os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u,j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p.375.
- Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

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

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004139-97.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.004139-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO COIMBRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SILENE DE SOUZA DOMINGOS
ADVOGADO	:	CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS
No. ORIG.	:	08.00.00053-7 3 Vr DRACENA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de salário-maternidade, em decorrência dos nascimentos das crianças Ingrid Caroline Domingos Teodoro e Carlos André Domingos Teodoro, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos para cada uma, além de pedido de deferimento de antecipação de tutela.
- Em síntese, a parte autora sustentou exercer atividade de trabalhadora rural, como diarista/bóia-fria.
- Citação, em 11.07.08.
- Em despacho saneador, foi declarada, de ofício, a ocorrência de prescrição quanto ao pleito de benefício de salário-maternidade, referente à menor Ingrid Caroline Domingos Teodoro.
- A sentença, prolatada em 15.06.09, indeferiu a antecipação de tutela e julgou parcialmente procedente o pedido, apenas concedendo o benefício pleiteado em relação à criança Carlos André Domingos Teodoro. Dispensada a remessa oficial.

- Apelação do INSS: em preliminar, aduziu carência da ação por ausência de requerimento administrativo. No mérito, pela reforma da r. sentença.
- Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Em primeiro lugar, passo ao exame da preliminar arguida pelo INSS, nas suas razões de apelação.
- Não merece acatamento a alegação de que a parte autora é carecedora da ação, porque não formulou requerimento administrativo antes da propositura da causa vertente.
- A autarquia caminha na contramão da história, uma vez que ainda insiste nesse argumento, apenas protelatório e tumultuário do processo, inclusive com recursos como o presente, sabendo, como é notório, da antiga jurisprudência consolidada a respeito do assunto, nos termos da Súmula nº 9 do E. TRF da 3ª Região:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição para o ajuizamento de ação".

- No mérito, o art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- O benefício de salário maternidade possui previsão constitucional (art. 7º, inciso XVIII) .
- O salário-maternidade consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência (artigo 71 da Lei 8.213/91).
- São beneficiárias do salário-maternidade, nos termos da referida legislação, as seguintes categorias: trabalhadoras empregadas, avulsas, domésticas, seguradas especiais e contribuintes individuais.
- A diarista/bóia-fria é considerada empregada, consoante a doutrina dominante:

"Segurado empregado é aquele que presta serviço, de natureza urbana ou rural, em caráter não eventual, sob a subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado. Obs: é também considerado empregado o trabalhador bóia-fria (volante), safrista, eventual, temporário e o que presta serviço de natureza rural em caráter não-eventual, de curta duração em períodos descontínuos." (OLIVEIRA, Aristeu de. Manual Prático da Previdência Social, 6ª ed., São Paulo: Atlas, 1997, p. 377).
"(...)Trabalhador rural volante - O rurícola, conhecido como "bóia-fria", é empregado, convindo verificar, em cada caso, para quem são prestados os seus serviços: se para o agenciador ou para o empreendedor rural. Em princípio, presumidamente, é para empresa rural e só na circunstância de o intermediário possuir idoneidade comercial - hipótese rara - o vínculo se estabelece com ele."(MARTINEZ, Wladimir Novaes. Curso de Direito Previdenciário, v.II, 2ª ed., São Paulo: LTr, 2003, p.127).

- Nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte:

"(...)
A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.
Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).
Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental bem como prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento, para fins de salário-maternidade.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 1999.61.12.007847-5, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03.12.07, v.u., DJU 24.01.08, p. 524).
"(...)
IV - O trabalhador rural diarista, bóia-fria ou volante exerce atividade remunerada, mediante subordinação, descaracterizando eventual tentativa de classificá-lo como trabalhador autônomo.
V - O parágrafo único do art. 71, da Lei n.º 8.213/91, revogado pela Lei n.º 9.528/97, não se aplica ao caso, razão pela qual inexiste qualquer restrição quanto ao prazo para pleitear o benefício.
VI - Ação ajuizada em 01/12/2004, com início de prova material, consistente na certidão de nascimento da filha em 12/03/2001, lavrada em 06/04/2001, que atesta a condição de lavrador de seu marido, extensível à esposa, consoante entendimento já consagrado pelo C. STJ.

VII - Prova testemunhal, dando conta do exercício de atividade rural da apelada como bóia-fria, inclusive no período gestacional, comprovando a qualidade de segurada empregada.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.045350-5, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 05.12.05, v.u., DJU 11.01.06, p. 373).
"(...)
V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.
VI - Para a demonstração do exercício de atividade rurícola, na ausência de prova documental, admite-se o início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91). Constitui início razoável de prova documental, dentre outros documentos, a certidão de casamento constando a qualificação do marido da autora como lavrador, que a ela se estende, bem como notas fiscais de produtor rural em nome do marido, pela suposição do trabalho rural em conjunto, em regime de economia familiar, quando corroborado por prova testemunhal, como no caso.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2001.61.12.004133-3, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28.02.05, v.u., DJU 20.04.05, p. 615).
"(...)
2. A trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Além disso, a própria autarquia previdenciária enquadra o volante ou bóia-fria como segurado empregado, de acordo com as Instruções Normativas INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).
3. Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria, empregada que é, além de comprovar o nascimento de seus filhos, necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores."
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 1999.03.99.081019-1, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 23.05.06, v.u., DJU 30.06.06, p. 872).
- Cumpre destacar que o art. 26, inciso VI, da retromencionada lei dispõe que independe de carência a concessão do salário-maternidade para as seguradas empregadas, domésticas e trabalhadoras avulsas.
- Cotejando-se os conceitos doutrinários, as definições e comandos legais acima transcritos, há que se verificar se a parte autora comprovou o exercício do labor rural, para o fim almejado.
- O artigo 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, o seguinte julgado do E. STJ:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE ACLARAMENTO DA MATÉRIA. ACOLHIMENTO.
1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; "ou" for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade desenvolvida, para efeito de benefício previdenciário, valendo destacar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos. Precedente da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.

3. Embargos de declaração acolhidos sem, todavia, conferir-lhes efeitos modificativos, apenas para declarar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos, destacando, outrossim, que o reconhecimento da existência de início de prova material, para além de constituir matéria estranha ao acórdão regional, que apenas atestou ser suficiente ao atendimento da pretensão autoral a prova exclusivamente testemunhal, se insula, por óbvio, no universo fático-probatório, conseqüencializando-se a necessária reapreciação da prova, o que é vedado pela letra do enunciado nº 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça." (STJ, 6ª Turma, EDRESP 214794/CE, j. 20/06/2002, rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u, DJU de 17/02/2003, p. 379)

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Quanto ao início de prova material, verifica-se a existência de cópia de certidão de nascimento do filho da requerente, Carlos André Domingos Teodoro, ocorrido em 04.05.05, na qual seu companheiro é qualificado como lavrador (fls. 20), bem como cópia de CTPS deste, com vínculos empregatícios exercidos na atividade rural, de 01.02.90 a 17.05.90, 21.05.90 a 11.10.90, 15.05.91 a 18.10.91, 01.06.92 a 15.10.93, 24.05.95 a 12.10.95, 23.04.96 a 26.09.96, 19.05.97 a 16.10.97, 20.10.97 a 02.01.98, 22.04.98 a 20.07.98, 29.07.98 a 21.11.98, 01.06.00 a 22.09.00, 03.10.00 a 10.11.00, 02.05.01 a 14.12.01, 03.09.02 a 01.11.02, 07.05.03 a 07.10.03, 21.11.05 a 09.01.06, 03.08.06 a 03.07.07 e de 03.03.08, sem registro de saída (fls. 21-27).
- No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do companheiro, constante do registro civil casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à companheira. É fato notório a companheira acompanhar o companheiro no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a conseqüente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.
- Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AGRESP 335842/SP, j. 24.09.2002, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u, DJU 04.11.2002, p. 228.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- No que tange aos documentos colacionados pelo INSS referentes ao labor do companheiro da postulante (fls. 86-87), verifico que o vínculo urbano apresentado não obsta à extensão da atividade rural do mesmo à parte autora, nem tampouco à concessão do benefício *sub judice*, pois demonstram que o seu companheiro, mesmo tendo, no passado, prestado labor urbano à uma empresa foi, predominantemente, trabalhador rural.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, como diarista/bóia-fria (fls. 53-54).
- Outrossim, não pode vingar, no caso *sub judice*, a afirmação da autarquia previdenciária de que após a promulgação da Lei 8.213/91 tornou-se obrigatória para todos os trabalhadores, sem distinção, a contribuição para a Previdência Social. Isso porque, a despeito do disposto no art. 30 da Lei 8.212/91, o empregado não pode ser penalizado pela falta de recolhimento de contribuições a cargo do empregador, o qual, por outro lado, deveria ser fiscalizado pelo INSS de forma eficaz, para que providenciasse o recolhimento devido.
- Dessa forma, caracterizada a condição de segurada empregada, vez que demonstrado o efetivo exercício do labor campesino, como diarista/bóia-fria, a ausência de culpa pelo não recolhimento das contribuições normalmente exigidas e a inexigibilidade de carência, faz jus a parte autora ao salário-maternidade pleiteado.
-Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o artigo 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (artigo 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (artigo 1º da Lei 4.414, de 24/09/64). Portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- Entretanto, o artigo 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos à Fazenda Nacional.
- O artigo 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*.
- Isso posto, **rejeito a preliminar arguida** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**. Correção monetária e juros de mora, na forma explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003446-16.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.003446-2/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA APARECIDA DA SILVA SANTOS
ADVOGADO	:	WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI
No. ORIG.	:	06.00.00629-9 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de salário-maternidade, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos.
- Em síntese, a parte autora sustentou exercer atividade de trabalhadora rural, como diarista/bóia-fria.
- Citação, em 03.07.06.
- A sentença, prolatada em 29.05.09, julgou procedente o pedido.
- Apelação do INSS pela reforma da r. sentença. Caso seja mantida, irresignou-se quanto ao percentual de verba honorária e às custas processuais.
- Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- O benefício de salário maternidade possui previsão constitucional (art. 7º, inciso XVIII) .
- O salário-maternidade consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência (artigo 71 da Lei 8.213/91).
- São beneficiárias do salário-maternidade, nos termos da referida legislação, as seguintes categorias: trabalhadoras empregadas, avulsas, domésticas, seguradas especiais e contribuintes individuais.
- A diarista/bóia-fria é considerada empregada, consoante a doutrina dominante:

"Segurado empregado é aquele que presta serviço, de natureza urbana ou rural, em caráter não eventual, sob a subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado. Obs: é também considerado empregado o trabalhador bóia-fria (volante), safrista, eventual, temporário e o que presta serviço de natureza rural em caráter não-eventual, de curta duração em períodos descontínuos." (OLIVEIRA, Aristeu de. Manual Prático da Previdência Social, 6ª ed., São Paulo: Atlas, 1997, p. 377).
"(...)Trabalhador rural volante - O rurícola, conhecido como "bóia-fria", é empregado, convindo verificar, em cada caso, para quem são prestados os seus serviços: se para o agenciador ou para o empreendedor rural. Em princípio, presumidamente, é para empresa rural e só na circunstância de o intermediário possuir idoneidade comercial - hipótese rara - o vínculo se estabelece com ele."(MARTINEZ, Wladimir Novaes. Curso de Direito Previdenciário, v.II, 2ª ed., São Paulo: LTr, 2003, p.127).

- Nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte:

"(...)
A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.
Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).
Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental bem como prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento, para fins de salário-maternidade.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 1999.61.12.007847-5, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03.12.07, v.u., DJU 24.01.08, p. 524).
"(...)
IV - O trabalhador rural diarista, bóia-fria ou volante exerce atividade remunerada, mediante subordinação, descaracterizando eventual tentativa de classificá-lo como trabalhador autônomo.
V - O parágrafo único do art. 71, da Lei n.º 8.213/91, revogado pela Lei n.º 9.528/97, não se aplica ao caso, razão pela qual inexiste qualquer restrição quanto ao prazo para pleitear o benefício.
VI - Ação ajuizada em 01/12/2004, com início de prova material, consistente na certidão de nascimento da filha em 12/03/2001, lavrada em 06/04/2001, que atesta a condição de lavrador de seu marido, extensível à esposa, consoante entendimento já consagrado pelo C. STJ.
VII - Prova testemunhal, dando conta do exercício de atividade rural da apelada como bóia-fria, inclusive no período gestacional, comprovando a qualidade de segurada empregada.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.045350-5, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 05.12.05, v.u., DJU 11.01.06, p. 373).
"(...)
V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.
VI - Para a demonstração do exercício de atividade rurícola, na ausência de prova documental, admite-se o início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91). Constitui início razoável de prova documental, dentre outros documentos, a certidão de casamento constando a qualificação do marido da autora como lavrador, que a ela se estende, bem como notas fiscais de produtor rural em nome do marido, pela suposição do trabalho rural em conjunto, em regime de economia familiar, quando corroborado por prova testemunhal, como no caso.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2001.61.12.004133-3, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28.02.05, v.u., DJU 20.04.05, p. 615).
"(...)
2. A trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Além disso, a própria autarquia previdenciária enquadra o volante ou bóia-fria como segurado empregado, de acordo com as Instruções Normativas INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).
3. Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria, empregada que é, além de comprovar o nascimento de seus filhos, necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores."
(...)"

(TRF-3ª Região, AC 1999.03.99.081019-1, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 23.05.06, v.u., DJU 30.06.06, p. 872).

- Cumpre destacar que o art. 26, inciso VI, da retromencionada lei dispõe que independe de carência a concessão do salário-maternidade para as seguradas empregadas, domésticas e trabalhadoras avulsas.
- Cotejando-se os conceitos doutrinários, as definições e comandos legais acima transcritos, há que se verificar se a parte autora comprovou o exercício do labor rural, para o fim almejado.
- O artigo 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, o seguinte julgado do E. STJ:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE ACLARAMENTO DA MATÉRIA. ACOLHIMENTO.
1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; "ou" for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade desenvolvida, para efeito de benefício previdenciário, valendo destacar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos. Precedente da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração acolhidos sem, todavia, conferir-lhes efeitos modificativos, apenas para declarar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos, destacando, outrossim, que o reconhecimento da existência de início de prova material, para além de constituir matéria estranha ao acórdão regional, que apenas atestou ser suficiente ao atendimento da pretensão autoral a prova exclusivamente testemunhal, se insula, por óbvio, no universo fático-probatório, conseqüencializando-se a necessária reapreciação da prova, o que é vedado pela letra do enunciado nº 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça." (STJ, 6ª Turma, EDRESP 214794/CE, j. 20/06/2002, rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u, DJU de 17/02/2003, p. 379)

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Quanto ao início de prova material, verifica-se a existência de cópia de certidão de nascimento da filha BRUNA MANOELA PEREIRA DOS SANTOS, ocorrido em 06.10.04 (fls. 14), onde a parte autora é qualificada como lavradora, o que demonstra sua afeição à lide campesina.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, como diarista/bóia-fria (fls. 74-75).
- Outrossim, não pode vingar, no caso *sub judice*, a afirmação da autarquia previdenciária de que após a promulgação da Lei 8.213/91 tornou-se obrigatória para todos os trabalhadores, sem distinção, a contribuição para a Previdência Social. Isso porque, a despeito do disposto no art. 30 da Lei 8.212/91, o empregado não pode ser penalizado pela falta de recolhimento de contribuições a cargo do empregador, o qual, por outro lado, deveria ser fiscalizado pelo INSS de forma eficaz, para que providenciasse o recolhimento devido.
- Dessa forma, caracterizada a condição de segurada empregada, vez que demonstrado o efetivo exercício do labor campesino, como diarista/bóia-fria, a ausência de culpa pelo não recolhimento das contribuições normalmente exigidas e a inexigibilidade de carência, faz jus a parte autora ao salário-maternidade pleiteado.
- Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem razão o apelante, em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono da parte autora, a percentagem se afigura excessiva, e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 20% (vinte por cento) para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observando que, em se tratando de montante fixo, não há que se falar em parcelas vincendas.

- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº761593/SP, TRF - 3ª região, 5º Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
-Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o artigo 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (artigo 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (artigo 1º da Lei 4.414, de 24/09/64). Portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o artigo 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos à Fazenda Nacional.
- O artigo 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reduzir o percentual da verba honorária e para isentá-la do pagamento das custas processuais. Correção monetária e juros de mora, na forma explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038150-89.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.038150-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BIANCA FERREIRA LIMA
ADVOGADO : GUSTAVO BASSOLI GANARANI
No. ORIG. : 08.00.00064-0 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de salário-maternidade, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos.
- Em síntese, a parte autora sustentou exercer atividade de trabalhadora rural, como diarista/bóia-fria.
- Citação, em 25.07.08.
- A sentença, prolatada em 02.07.09, julgou procedente o pedido.
- Apelação do INSS, pela reforma da sentença.
- Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- O benefício de salário maternidade possui previsão constitucional (art. 7º, inciso XVIII) .
- O salário-maternidade consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência (artigo 71 da Lei 8.213/91).
- São beneficiárias do salário-maternidade, nos termos da referida legislação, as seguintes categorias: trabalhadoras empregadas, avulsas, domésticas, seguradas especiais e contribuintes individuais.
- A diarista/bóia-fria é considerada empregada, consoante a doutrina dominante:

"Segurado empregado é aquele que presta serviço, de natureza urbana ou rural, em caráter não eventual, sob a subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado. Obs: é também considerado empregado o trabalhador bóia-fria (volante), safrista, eventual, temporário e o que presta serviço de natureza rural em caráter não-eventual, de curta duração em períodos descontínuos." (OLIVEIRA, Aristeu de. Manual Prático da Previdência Social, 6ª ed., São Paulo: Atlas, 1997, p. 377).
"(...)Trabalhador rural volante - O rurícola, conhecido como "bóia-fria", é empregado, convindo verificar, em cada caso, para quem são prestados os seus serviços: se para o agenciador ou para o empreendedor rural. Em princípio, presumidamente, é para empresa rural e só na circunstância de o intermediário possuir idoneidade comercial - hipótese rara - o vínculo se estabelece com ele."(MARTINEZ, Wladimir Novaes. Curso de Direito Previdenciário, v.II, 2ª ed., São Paulo: LTr, 2003, p.127).

- Nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte:

"(...)
A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.
Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).

Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental bem como prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento, para fins de salário-maternidade.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 1999.61.12.007847-5, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03.12.07, v.u., DJU 24.01.08, p. 524).
"(...)
IV - O trabalhador rural diarista, bóia-fria ou volante exerce atividade remunerada, mediante subordinação, descaracterizando eventual tentativa de classificá-lo como trabalhador autônomo.
V - O parágrafo único do art. 71, da Lei n.º 8.213/91, revogado pela Lei n.º 9.528/97, não se aplica ao caso, razão pela qual inexiste qualquer restrição quanto ao prazo para pleitear o benefício.
VI - Ação ajuizada em 01/12/2004, com início de prova material, consistente na certidão de nascimento da filha em 12/03/2001, lavrada em 06/04/2001, que atesta a condição de lavrador de seu marido, extensível à esposa, consoante entendimento já consagrado pelo C. STJ.
VII - Prova testemunhal, dando conta do exercício de atividade rural da apelada como bóia-fria, inclusive no período gestacional, comprovando a qualidade de segurada empregada.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.045350-5, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 05.12.05, v.u., DJU 11.01.06, p. 373).
"(...)
V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.
VI - Para a demonstração do exercício de atividade rurícola, na ausência de prova documental, admite-se o início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91). Constitui início razoável de prova documental, dentre outros documentos, a certidão de casamento constando a qualificação do marido da autora como lavrador, que a ela se estende, bem como notas fiscais de produtor rural em nome do marido, pela suposição do trabalho rural em conjunto, em regime de economia familiar, quando corroborado por prova testemunhal, como no caso.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2001.61.12.004133-3, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28.02.05, v.u., DJU 20.04.05, p. 615).
"(...)
2. A trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Além disso, a própria autarquia previdenciária enquadra o volante ou bóia-fria como segurado empregado, de acordo com as Instruções Normativas INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).
3. Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria, empregada que é, além de comprovar o nascimento de seus filhos, necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores."
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 1999.03.99.081019-1, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 23.05.06, v.u., DJU 30.06.06, p. 872).

- Cumpre destacar que o art. 26, inciso VI, da retromencionada lei dispõe que independe de carência a concessão do salário-maternidade para as seguradas empregadas, domésticas e trabalhadoras avulsas.
- Cotejando-se os conceitos doutrinários, as definições e comandos legais acima transcritos, há que se verificar se a parte autora comprovou o exercício do labor rural, para o fim almejado.
- O artigo 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, o seguinte julgado do E. STJ:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE ACLARAMENTO DA MATÉRIA. ACOLHIMENTO.
1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; "ou" for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade desenvolvida, para efeito de benefício previdenciário, valendo destacar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos. Precedente da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração acolhidos sem, todavia, conferir-lhes efeitos modificativos, apenas para declarar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos, destacando, outrossim, que o reconhecimento da existência de início de prova material, para além de constituir matéria estranha ao acórdão regional, que apenas atestou ser suficiente ao atendimento da pretensão autoral a prova exclusivamente testemunhal, se insula, por óbvio, no universo fático-probatório, conseqüencializando-se a necessária reapreciação da prova, o que é vedado pela letra do enunciado nº 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça." (STJ, 6ª Turma, EDRESP 214794/CE, j. 20/06/2002, rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u, DJU de 17/02/2003, p. 379)

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Segundo cópia de certidão de nascimento, ocorrido em 27.06.05, a parte autora é genitora do menor BRENO HENRIQUE FERREIRA COSTA (FLS. 18).
- Quanto ao início de prova material, verifica-se a existência de cópia de certidão de casamento da requerente, realizado em 22.01.05 (fls. 21), onde a mesma é qualificada como lavradora, o que demonstra sua afeição à lide campesina.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Ademais, ressalto que as informações trazidas pelo INSS às fls. 63-64 não obstam à concessão do benefício, uma vez que a demandante trouxe aos autos início de prova material em nome próprio (certidão de casamento - fls. 21). Assim não restou necessária, *in casu*, a análise de requisitos para a possibilidade de extensão da atividade do marido a ela.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, como diarista/bóia-fria (fls. 56-57).
- Outrossim, não pode vingar, no caso *sub judice*, a afirmação da autarquia previdenciária de que após a promulgação da Lei 8.213/91 tornou-se obrigatória para todos os trabalhadores, sem distinção, a contribuição para a Previdência Social. Isso porque, a despeito do disposto no art. 30 da Lei 8.212/91, o empregado não pode ser penalizado pela falta de recolhimento de contribuições a cargo do empregador, o qual, por outro lado, deveria ser fiscalizado pelo INSS de forma eficaz, para que providenciasse o recolhimento devido.
- Dessa forma, caracterizada a condição de segurada empregada, vez que demonstrado o efetivo exercício do labor campesino, como diarista/bóia-fria, a ausência de culpa pelo não recolhimento das contribuições normalmente exigidas e a inexigibilidade de carência, faz jus a parte autora ao salário-maternidade pleiteado.
-Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o artigo 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (artigo 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (artigo 1º da Lei 4.414, de 24/09/64). Portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o artigo 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos à Fazenda Nacional.
- O artigo 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**. Correção monetária e juros de mora, na forma explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006255-13.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.006255-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	CATIA DARIO
ADVOGADO	:	MATEUS GOMES ZERBETTO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00063-6 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de salário-maternidade, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos.
- Em síntese, a parte autora sustentou exercer atividade de trabalhadora rural, como diarista/bóia-fria.
- Citação, em 05.09.08.
- A sentença, prolatada em 18.12.08, julgou improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora, pela reforma da sentença.
- Com contrarrazões do INSS, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- O benefício de salário maternidade possui previsão constitucional (art. 7º, inciso XVIII) .
- O salário-maternidade consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência (artigo 71 da Lei 8.213/91).

- São beneficiárias do salário-maternidade, nos termos da referida legislação, as seguintes categorias: trabalhadoras empregadas, avulsas, domésticas, seguradas especiais e contribuintes individuais.
- A diarista/bóia-fria é considerada empregada, consoante a doutrina dominante:

"Segurado empregado é aquele que presta serviço, de natureza urbana ou rural, em caráter não eventual, sob a subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado. Obs: é também considerado empregado o trabalhador bóia-fria (volante), safrista, eventual, temporário e o que presta serviço de natureza rural em caráter não-eventual, de curta duração em períodos descontínuos." (OLIVEIRA, Aristeu de. Manual Prático da Previdência Social, 6ª ed., São Paulo: Atlas, 1997, p. 377).
"(...)Trabalhador rural volante - O rurícola, conhecido como "bóia-fria", é empregado, convindo verificar, em cada caso, para quem são prestados os seus serviços: se para o agenciador ou para o empreendedor rural. Em princípio, presumidamente, é para empresa rural e só na circunstância de o intermediário possuir idoneidade comercial - hipótese rara - o vínculo se estabelece com ele."(MARTINEZ, Wladimir Novaes. Curso de Direito Previdenciário, v.II, 2ª ed., São Paulo: LTr, 2003, p.127).

- Nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte:

"(...)
A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.
Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).
Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental bem como prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento, para fins de salário-maternidade.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 1999.61.12.007847-5, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03.12.07, v.u., DJU 24.01.08, p. 524).
"(...)
IV - O trabalhador rural diarista, bóia-fria ou volante exerce atividade remunerada, mediante subordinação, descaracterizando eventual tentativa de classificá-lo como trabalhador autônomo.
V - O parágrafo único do art. 71, da Lei n.º 8.213/91, revogado pela Lei n.º 9.528/97, não se aplica ao caso, razão pela qual inexiste qualquer restrição quanto ao prazo para pleitear o benefício.
VI - Ação ajuizada em 01/12/2004, com início de prova material, consistente na certidão de nascimento da filha em 12/03/2001, lavrada em 06/04/2001, que atesta a condição de lavrador de seu marido, extensível à esposa, consoante entendimento já consagrado pelo C. STJ.
VII - Prova testemunhal, dando conta do exercício de atividade rural da apelada como bóia-fria, inclusive no período gestacional, comprovando a qualidade de segurada empregada.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.045350-5, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 05.12.05, v.u., DJU 11.01.06, p. 373).
"(...)
V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.
VI - Para a demonstração do exercício de atividade rurícola, na ausência de prova documental, admite-se o início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91). Constitui início razoável de prova documental, dentre outros documentos, a certidão de casamento constando a qualificação do marido da autora como lavrador, que a ela se estende, bem como notas fiscais de produtor rural em nome do marido, pela suposição do trabalho rural em conjunto, em regime de economia familiar, quando corroborado por prova testemunhal, como no caso.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2001.61.12.004133-3, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28.02.05, v.u., DJU 20.04.05, p. 615).
"(...)
2. A trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Além disso, a própria autarquia previdenciária enquadra o volante ou bóia-fria como segurado empregado, de acordo com as Instruções Normativas INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

3. Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria, empregada que é, além de comprovar o nascimento de seus filhos, necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores."
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 1999.03.99.081019-1, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 23.05.06, v.u., DJU 30.06.06, p. 872).

- Cumpre destacar que o art. 26, inciso VI, da retromencionada lei dispõe que independe de carência a concessão do salário-maternidade para as seguradas empregadas, domésticas e trabalhadoras avulsas.
- Cotejando-se os conceitos doutrinários, as definições e comandos legais acima transcritos, há que se verificar se a parte autora comprovou o exercício do labor rural, para o fim almejado.
- O artigo 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, o seguinte julgado do E. STJ:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE ACLARAMENTO DA MATÉRIA. ACOLHIMENTO.
1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; "ou" for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade desenvolvida, para efeito de benefício previdenciário, valendo destacar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos. Precedente da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração acolhidos sem, todavia, conferir-lhes efeitos modificativos, apenas para declarar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos, destacando, outrossim, que o reconhecimento da existência de início de prova material, para além de constituir matéria estranha ao acórdão regional, que apenas atestou ser suficiente ao atendimento da pretensão autoral a prova exclusivamente testemunhal, se insula, por óbvio, no universo fático-probatório, conseqüencializando-se a necessária reapreciação da prova, o que é vedado pela letra do enunciado nº 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça." (STJ, 6ª Turma, EDRESP 214794/CE, j. 20/06/2002, rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u, DJU de 17/02/2003, p. 379)

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Quanto ao início de prova material, verifica-se a existência de cópia de CTPS do companheiro da requerente, com vínculos empregatícios exercidos na atividade campesina, de 01.09.04 a 11.09.06, 13.03.07 a 10.04.07 e de 24.03.08, sem registro de saída (fls. 17-20).
- No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do companheiro, constante do registro civil casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à companheira. É fato notório a companheira acompanhar o companheiro no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a conseqüente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.
- Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AGRESP 335842/SP, j. 24.09.2002, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u, DJU 04.11.2002, p. 228.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, como diarista/bóia-fria (fls. 55-56).

- Outrossim, não pode vingar, no caso *sub judice*, a afirmação da autarquia previdenciária de que após a promulgação da Lei 8.213/91 tornou-se obrigatória para todos os trabalhadores, sem distinção, a contribuição para a Previdência Social. Isso porque, a despeito do disposto no art. 30 da Lei 8.212/91, o empregado não pode ser penalizado pela falta de recolhimento de contribuições a cargo do empregador, o qual, por outro lado, deveria ser fiscalizado pelo INSS de forma eficaz, para que providenciasse o recolhimento devido.
- Dessa forma, caracterizada a condição de segurada empregada, vez que demonstrado o efetivo exercício do labor campesino, como diarista/bóia-fria, a ausência de culpa pelo não recolhimento das contribuições normalmente exigidas e a inexigibilidade de carência, faz jus a parte autora ao salário-maternidade pleiteado.
- O valor do benefício é de quatro salários mínimos vigentes à época do nascimento do filho da parte autora, por força do contido no art. 71 e seguintes da Lei nº 8.213/91.
- Referentemente à verba honorária, em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono da parte autora, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre o valor da condenação, observando que, em se tratando de montante fixo, não há que se falar em parcelas vincendas.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº761593/SP, TRF - 3ª região, 5º Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o artigo 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (artigo 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (artigo 1º da Lei 4.414, de 24/09/64). Portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o artigo 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos à Fazenda Nacional.

- O artigo 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de salário-maternidade à requerente, no valor de quatro salários-mínimos. Honorários advocatícios, custas e despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008251-48.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.008251-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	SERGIO LUIZ NIEMXESKI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GUELFI PEREIRA FORNAZARI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00082514820094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Improcedência do postulado. Concedidos os benefícios da gratuidade de justiça.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum* ou sua reforma.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.

Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

"4. Natureza e escopo. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."
(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por

conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)

"10. Julgamento do pedido repetido. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)
Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."

(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042302-49.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042302-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA APARECIDA NEVES CARDOSO
ADVOGADO	:	CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ONO MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00141-1 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 04.09.09, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou ao restabelecimento de auxílio-doença.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e indeferido pleito de antecipação de tutela (fls. 29-30).
- Citação, em 13.10.09 (fls. 32).
- Laudo médico judicial (fls. 69-71).
- Arbitramento de honorários periciais em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos) (fls. 82).
- Na sentença, prolatada em 27.07.10, o pedido foi julgado improcedente (fls. 85-88).
- A parte autora interpôs apelação. Em preliminar, aduziu nulidade do *decisum*. No mérito, requereu a procedência do pleito (fls. 90-93).
- Sem contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, merece rejeição a preliminar arguida.
- No caso presente, para averiguação sobre a existência ou não de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, a qual foi levada a efeito por perita oficial (fls. 69-71).
- Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.
- *In casu*, verifica-se a desnecessidade da complementação do laudo judicial já realizado ou a elaboração de outro, tendo em vista que a peça pericial apresentada foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar o real estado de saúde da parte autora, inexistindo margem para qualquer dúvida.
- Neste sentido posiciona-se a jurisprudência pátria:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO POR DOENÇA - CERCEAMENTO DE DEFESA.
1. Prova técnica suficientemente esclarecedora da situação do autor. Desnecessidade de complementação.
(...)
3. Embargos infringentes providos".
(TRF 4ª, Emb. Infring. Apel. Cível, proc. 9204359978, Turmas reunidas, Rel. Juíz Ari Pargendler, DJU 19.10.94, p. 59836).
"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTASPROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...)
2. O simples fato de o laudo pericial ter sido elaborado de forma sucinta não pode implicar na anulação da perícia ou a sua complementação, como pretende, tendo em vista que diante do exame físico o "expert" pode atestar o estado clínico da parte autora
(...)
10. Preliminar rejeitada. Reexame necessário parcialmente provido. Apelo do INSS não conhecido em parte e, na parte conhecida, parcialmente provido."
(TRF 3ª Região, AC nº 879823, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Juiz Leonel Ferreira, v.u., DJU 10.01.05).

- Passo à análise do mérito *causae*.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 29.03.10, atestou que a parte autora apresenta miomectomia múltipla - transtornos não inflamatórios do útero (fls. 69-72).
- Entretanto, concluiu o perito pela ausência de incapacidade para o trabalho.
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção dos benefícios requeridos, pois não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida".
(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."
(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
1. (...)
2. (...)
3. (...)
4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
6. (...)
7. (...)
8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."
(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).
"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.
1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."
(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Isso posto, **rejeito a preliminar** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041490-07.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041490-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ISMAEL EVANGELISTA BENEVIDES MORAES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CELSO APARECIDO VAZ MAZETTO
ADVOGADO	:	ANA LUCIA MONTE SIAO
No. ORIG.	:	09.00.00038-3 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 24.03.09, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Citação, em 22.05.09 (fls. 24).

- Testemunhos (fls. 50-51).
- Laudo médico judicial (fls. 56-59).
- Na sentença, prolatada em 06.07.10, foi deferida antecipação de tutela e julgado procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez ao autor, desde a data da juntada do laudo médico judicial (20.04.10 - fls. 54). Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (Súmula 111 do STJ). Não foi determinada a remessa oficial (fls. 73-76).
- A autarquia federal apelou. No mérito, pleiteou, em suma, a reforma da r. sentença. Caso mantido o *decisum*, pugnou pelo estabelecimento da correção monetária e dos juros de mora segundo os índices aplicados à caderneta de poupança (fls. 78-87).
- Sem contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
DECIDO.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 5ª Turma, RESP 415518/RS, j. 26.11.2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u, DJU de 03.02.2003, p. 344; 6ª Turma, RESP 268826/SP, j. 03.10.2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU de 30.10.2000, p. 212.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Por primeiro, no tocante à qualidade de segurado e carência, o autor juntou aos autos cópias da certidão de seu casamento, celebrado aos 28.07.82, dos assentos de nascimento dos filhos, ocorridos em 29.02.96 e 18.06.83 e de títulos eleitorais, expedidos em 27.09.78 e 06.08.74, cuja profissão declarada às épocas foi a de lavrador (fls. 09-11 e 13).
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- As testemunhas, ouvidas em 14.10.09, prestaram depoimentos coerentes e ratificaram as alegações da inicial, no sentido de que conhecem o autor há muitos anos. Afirmaram que ele sempre exerceu atividade campesina, deixando o trabalho há menos de 1 (um) ano, em virtude de problemas de saúde (fls. 50-51).
- A prova coletada demonstrou o labor na área rural, durante tempo superior ao exigido em lei, suficiente para a formação da convicção quanto ao direito à aposentadoria por invalidez, ainda mais em se tratando de rurícola, pois a realidade demonstra que a prova material é de difícil obtenção, face às condições em que esse trabalho é desenvolvido.

- De sorte que a prova testemunhal, nessas circunstâncias, revela-se em meio de prova idôneo para a demonstração do tempo laborado, tanto mais porque, no caso em apreço, está a se apresentar harmônica e coerente, além de que foi coletada com observância das regras processuais pertinentes e sob o crivo do contraditório, tendo, assim, o condão de reafirmar o início de prova material.
- A jurisprudência do STJ posiciona-se nesse sentido: Resp. 182403/SP, 1998/0053158-0; 6ª turma. Rel. Min. Anselmo Santiago, DJU 15/03/1999, p. 307.
- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo, *in casu*, durante o lapso temporal correspondente ao período de carência. Não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é conseqüência do artigo 11 e seus incisos da Lei 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos.
- Cabe trazer à colação julgado do E. STJ em causa semelhante à presente, cuja tese merece, nesta sede, ser adotada, acrescentando-se, entretanto, que no feito vertente existe início de prova material: AGRESP 298272/SP; Agravo Regimental no Recurso Especial 2000/0145527-2; rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., j. 03.06.02, DJU 19.12.02, p. 462.
- Quanto à incapacidade, o laudo médico, de 18.07.09, atestou que o autor é portador de obesidade, hipertensão arterial, gastrite, hérnia de hiato, insuficiência cardíaca, doença coronariana e sequela de AVC isquêmico, estando incapacitado de maneira total e permanente para o labor (fls. 56-59).
- Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez ao autor.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento ao recurso**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036041-68.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.036041-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JONAS MAINARDES FARIA
ADVOGADO : CLEONICE MARIA DE CARVALHO
No. ORIG. : 09.00.00871-2 2 Vr PARANAIBA/MS
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.
Justiça gratuita.
Laudo pericial.
A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio-doença, com correção monetária e juros de mora. Dispensado o reexame necessário.
A autarquia federal interpôs recurso de apelação. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido. Em caso de manutenção do *decisum*, pleiteou a fixação do termo inicial a partir da data da juntada do laudo pericial.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva, que impeça o exercício de atividade profissional para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
Quanto à alegada invalidez, o laudo atestou que a demandante é portadora de discopatia degenerativa lombo-sacra, que lhe acarreta incapacidade total e permanente para o labor (fls. 99-102).
No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, comprovou-se, por meio de CTPS (fls. 18-21), que a parte autora manteve vínculos empregatícios de 01.12.84 a 29.02.88, 01.12.88 a 15.01.89, 01.10.96 a 17.06.97, 01.10.97 a 26.08.99, 01.06.00 a 20.03.02, 01.08.03 a 29.04.04 e 01.09.04, sem data de saída, bem como recebeu auxílio-doença até 30.07.08 (fls. 39), tendo ingressado com a ação em 19.03.09, portanto, em consonância com a regra estabelecida nos incisos I e II, do art. 15, da Lei 8.213/91.
Desta forma, presentes os requisitos, faz jus a parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez pleiteado.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA..

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.
3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.
4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.
5. Apelação do INSS improvida.
6. Sentença mantida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.
4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.
(...).
9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.
II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)
VII - Apelação do autor provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido desde a data da cessação do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no

Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**
Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

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

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015853-54.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.015853-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SOLANGE GOMES ROSA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA LISETE LIMA DOS PASSOS
ADVOGADO	:	ABILIO CESAR COMERON
No. ORIG.	:	06.00.00120-7 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 16.08.06, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Laudo médico judicial.
Depoimentos testemunhais.
A sentença antecipou os efeitos da tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez, desde o ajuizamento da ação, com correção monetária e juros de mora. Não foi determinada a remessa oficial.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Em preliminar, pediu a atribuição de efeito suspensivo ao recurso. Pleiteou, no mérito, a reforma da r. sentença. Em caso de manutenção da decisão, requer seja fixado o termo inicial a partir da juntada do laudo pericial e reduzidos os juros de mora.
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Inicialmente, não merece acolhida a preliminar de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.
O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do inciso VII do artigo 520, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, segundo o qual a apelação será recebida somente no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela, não obstaculizando a execução provisória.
Além disso, a doutrina não destoa, ao esclarecer a possibilidade de concessão de tutela antecipada no bojo da sentença, sendo a apelação o recurso cabível da decisão, recebida somente no efeito devolutivo:

"Diz a lei, agora expressamente, que deve produzir efeitos imediatamente a parte da decisão em que se confirma decisão anterior em que se terão antecipado os efeitos da tutela, ou seja, a apelação, assim, nesses casos não tem efeito de obstar a eficácia da decisão recorrida. Claro está, como dissemos, que essa eficácia imediata se deve ligar exclusivamente à parcela de efeitos cuja concessão se confirme pela sentença." (WAMBIER, Luiz Rodrigues e Teresa Arruda Alvim. Breves Comentários à 2ª Fase da Reforma do Código de Processo Civil, 2ª ed., São Paulo: RT, 2.002, p.149. A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil).
"Dessa forma, o inciso VII que foi acrescentado ao art. 520 do Código tem o mérito inegável de solucionar, no plano legislativo, a antinomia até então existente entre esse art. e o 273 do CPC, pois inclui no rol das apelações não dotadas de efeito suspensivo a apelação interposta da decisão que confirme antecipação de tutela anterior. De qualquer forma, como afirmado acima, esta solução já decorria de interpretação sistemática do ordenamento processual.
(...)
É certo, contudo, que o juiz poderá conceder a antecipação da tutela na própria sentença e também na fase recursal, conclusão a que se poderia chegar pelo simples fato de o art. 273 do Código, por sua localização sistemática, ter aplicação a todas as fases do procedimento.
(...)
Ora, se o sistema admite a possibilidade de antecipar a tutela em cognição sumária, sem a produção de todas as provas, proibir ao juiz a antecipação com base nessas mesmas provas e em cognição muito mais profunda significa admitir e confirmar uma enorme contradição do sistema, e não combatê-la. Seria o mesmo que dizer que o juiz pode conceder muito com pouca cognição, mas está proibido de conceder muito com muita cognição. O inciso VII recém-adicionado ao art. 520 deve, na realidade, ser lido como se prescrevesse 'que conceder ou conformar a antecipação dos efeitos da tutela'." (APRIGLIANO, Ricardo de Carvalho. Os efeitos da apelação e a reforma processual, in A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil, coord. Hélio Rubens Batista Ribeiro Costa et al, São Paulo: Saraiva, 2.002, p.269-270).

No mesmo sentido posiciona-se a jurisprudência pátria:

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.
Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.
A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.
A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.
Recurso desprovido." (STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)
"PROCESSUAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SEGUIMENTO NEGADO PELO RELATOR - AGRAVO REGIMENTAL - IMPROVIMENTO.
Da decisão do relator que nega seguimento a agravo de instrumento, cabe agravo nos termos do artigo 557, 1º, CPC.
Antecipação dos efeitos da tutela na sentença sujeita-se a recurso de apelação, que deve ser recebido somente no efeito devolutivo (inciso VII do art. 520, CPC).
Inexiste impedimento a que o juiz decrete a antecipação dos efeitos da tutela em causa movida em face de pessoa jurídica de direito público.
Agravo Regimental improvido. Decisão que negou seguimento a Agravo de Instrumento mantida." (TRF 3ª Região, AGR 200003000337820/SP, Rel. Juiz Higino Cinacchi, 5ª Turma, DJU 18.11.2002, pg. 799).

Superada a preliminar em questão, passo à análise do mérito da apelação da autarquia federal.
O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 5ª Turma, RESP 415518/RS, j. 26.11.2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u, DJU de 03.02.2003, p. 344; 6ª Turma, RESP 268826/SP, j. 03.10.2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU de 30.10.2000, p. 212.
Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
Por primeiro, no tocante ao requisito da comprovação da qualidade de segurada, a parte autora juntou aos autos cópia da certidão de seu casamento, com a profissão de seu esposo como lavrador (fls. 13) e CTPS de seu marido, com vínculos empregatícios rurais (fls. 11-12), o quê está a constituir indício forte de que, realmente, trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge, razão pela qual esta Corte tem entendido que tais documentos configuram início de prova material.
A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos." (STJ,RESP162306, processo nº 199800054723, 5ªTurma, j. 04/08/1998, DJ 08/09/1998, p. 100)
"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVAS TESTEMUNHAIS IDÔNEAS. CARÊNCIA COMPROVADA. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.
1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde o marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.
(...).
4. Recurso especial conhecido em parte e desprovido. (STJ, RESP 623941, proc. nº 2003/0230182-2, 5ª Turma, j. 06.05.04, DJ 07.06.04, p. 281).

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
As testemunhas prestaram depoimentos coerentes e ratificaram as alegações da inicial, no sentido de que conhecem a parte autora e que ela sempre exerceu atividade laborativa no campo, deixando o trabalho há aproximadamente três anos em virtude de problemas de saúde (fls. 82-83).
A prova coletada demonstrou o labor na área rural, durante tempo superior ao exigido em lei, suficiente para a formação da convicção quanto ao direito à aposentadoria por invalidez, ainda mais em se tratando de rurícola, pois a realidade demonstra que a prova material é de difícil obtenção, face às condições em que esse trabalho é desenvolvido.
De sorte que a prova testemunhal, nessas circunstâncias, revela-se em meio de prova idôneo para a demonstração do tempo laborado, tanto mais porque, no caso em apreço, está a se apresentar harmônica e coerente, além de que foi coletada com observância das regras processuais pertinentes e sob o crivo do contraditório, tendo, assim, o condão de reafirmar o início de prova material.
A jurisprudência do STJ posiciona-se nesse sentido: Resp. 182403/SP, 1998/0053158-0; 6ª turma. Rel. Min. Anselmo Santiago, DJU 15/03/1999, p. 307.
Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo, *in casu*, durante o lapso temporal correspondente ao período de carência. Não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é conseqüência do artigo 11 e seus incisos da Lei nº 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos.
Cabe trazer à colação julgado do E. STJ em causa semelhante à presente, cuja tese merece, nesta sede, ser adotada, acrescentando-se, entretanto, que no feito vertente existe início de prova material: AGRESP 298272/SP; Agravo Regimental no Recurso Especial 2000/0145527-2; rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., j. 03.06.02, DJU 19.12.02, p. 462.
No tocante à incapacidade, o laudo médico atestou que a parte autora sofre de hipertensão, diabetes, gastrite, hipotireoidismo, osteoporose e poliartrite nodosa, estando incapacitada para o trabalho de forma total e permanente (fls. 67-69).
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA A SUA ATIVIDADE HABITUAL. SERVENTE. DOENÇAS CRÔNICAS. PROCEDÊNCIA.
I - Comprovado através de perícia médica que a parte autora está incapacitada permanentemente para o trabalho habitual, uma vez que padece de males crônicos e sem qualquer possibilidade de tratamento médico que indiquem a sua recuperação, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, um vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...).
VII. Apelação parcialmente provida." (TRF 3ª Região, AC nº 775731, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., DJU 17.03.05, p. 423).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados." (TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. PORTADOR DE CÂNCER PRÉ-EXISTENTE À FILIAÇÃO AO RGPS: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. INTERRUPÇÃO DO TRABALHO EM RAZÃO DE DOENÇA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA MANTIDOS.
I - Comprovados nos autos todos os requisitos legais para a aquisição do direito ao benefício de aposentadoria por invalidez
II - O laudo pericial atestou que o autor, portador de osteossarcoma ósseo na tíbia direita (câncer dos ossos) há 10 anos, teve o membro inferior direito amputado e o mal se expandido para outros órgãos (metástase pulmonar operada), concluindo pela incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação.
(...).
X - Remessa oficial parcialmente provida.

(...)" (TRF 3ª Região, REO nº 920371, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 03.03.05, p. 592).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS PRESENTES. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TRABALHADOR RURAL. PROVAS DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL DO TRABALHO RURAL DA AUTORA. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...).
5. Incapacidade total e definitiva atestada pelo laudo pericial.
(...).
9. Apelação do INSS parcialmente provida". (TRF 3ª Região, AC nº 964865, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, v.u., DJU 14.03.05, p. 527).

Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Quanto ao termo inicial do benefício, merece acolhida a alegação do INSS. De fato, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da elaboração do laudo pericial (30.06.08), na ausência de comprovação de protocolo de requerimento administrativo, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246).
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

Isso posto, **rejeito a preliminar e,** com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA,** para fixar o termo inicial do benefício a partir da data de elaboração da perícia**.** Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

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

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015622-27.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.015622-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : FLEURIZA DE SOUZA PEREIRA
ADVOGADO : MARCEL MARTINS COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00117-4 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 05.11.07, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a citação, com correção monetária e juros de mora, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data do *decisum* (Súmula 111 do STJ). Sentença não submetida ao reexame necessário.
A parte autora apelou pela fixação do termo inicial a partir do requerimento administrativo e majoração da verba honorária.
O INSS interpôs apelação pela improcedência do pleito.
Contrarrazões das partes.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
Quanto à comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, foi anexada aos autos cópias de CTPS da demandante, com vínculo empregatício exercido em atividade de natureza urbana, no período de 01.08.97 a 07.03.05 (fls. 11-12), bem como recebeu administrativamente auxílio-doença até 21.01.06.
Verifica-se, assim, que entre o encerramento de seu benefício, aos 21.01.06, e o ajuizamento da presente ação, em 05.11.07, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior aos 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, inc. I, da Lei 8.213/91.
Destaque-se que referido "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos, da Lei 8.213/91, pode ser estendido por no máximo três anos, se evidenciadas as hipóteses nele previstas, que não foram comprovadas no caso.
Cumpre salientar que não se há falar em direito adquirido, nos termos do art. 102, parágrafo único, da Lei 8.213/91, pois não constou do laudo médico-pericial que a parte autora estivesse incapacitada, de forma total e permanente, desde

a época em que cessou o seu benefício; o que existe são apenas referências da própria parte, de que já se encontrava incapacitada.
Também não foi anexado aos autos nenhum documento médico capaz de comprovar que sua incapacidade remonta à referida época.
Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de auxílio-doença tampouco de aposentadoria por invalidez.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADA OBRIGATÓRIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA MANTIDA.
1. (...).
2. A data de saída da última atividade protegida por relação de emprego da autora se deu em 12 de dezembro de 1992. Portanto, ao procurar a assistência médica para o mal de que padecia em 26 de outubro de 1995, 34 meses depois, a mesma não mais detinha a qualidade de segurada junto à Previdência Social.
3. (...).
4. Não preenchidos os requisitos cumulativos, improcede o pedido da autora.
5. Recurso a que se nega provimento".
(TRF 3ª Região, AC nº 347488, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 13.01.05, p. 102).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.
(...).
4 - A qualidade de segurado não restou demonstrada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.
5 - Agravo retido não conhecido. Apelação improvida."
(TRF 3ª Região, AC nº 815436, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJU 09.12.04, p. 464).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.
I - A apelante perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social, já que a última atividade por ela exercida datou de 21.01.97 a 01.10.97 e o pedido na esfera administrativa para a concessão de auxílio-doença deu-se tão somente em 16.04.99, quando já transcorrido o prazo estatuído no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, o qual aplica-se à hipóteses, em razão da autora não possuir mais de 120 contribuições mensais sem interrupção, nos moldes do estatuído no § 1º, do art. 15, da lei em referência.
(...).
IV - Apelação da autora improvida."
(TRF 3ª Região, AC nº 905338, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 08.11.04, p. 639).

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **Prejudicado o recurso da parte autora**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

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

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016195-65.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.016195-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TIAGO BRIGITE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DEOLINDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	GLEIZER MANZATTI
No. ORIG.	:	07.00.00159-8 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 19.12.07, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Laudos médicos.
Depoimentos testemunhais.
A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez, com correção monetária e juros de mora, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Dispensada a remessa oficial.
A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Em preliminar, aduziu falta de interesse processual. No mérito, requereu a improcedência do pedido.
Recurso adesivo pela majoração da verba honorária.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Inicialmente, analiso a preliminar suscitada.
Razão alguma socorre ao apelante, no que toca à preliminar levantada de necessidade de esgotamento das vias administrativas, e que a sua ausência implicaria na falta de interesse de agir, a ensejar a extinção do processo sem resolução do mérito.
Não há mais razão para o INSS permanecer a reiterar em suas defesas essa preliminar, eis que já rejeitada por todos os Tribunais do país, há longo tempo, tratando-se, inclusive, de matéria sumulada pelo extinto E. TFR, como se lê abaixo:

"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 5ª Turma, RESP 415518/RS, j. 26.11.2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u, DJU de 03.02.2003, p. 344; 6ª Turma, RESP 268826/SP, j. 03.10.2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU de 30.10.2000, p. 212.
Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
Por primeiro, no tocante ao requisito da comprovação da qualidade de segurada, a parte autora juntou aos autos cópias de sua CTPS, com vínculos empregatícios rurais (fls. 10-15), o quê está a constituir indício forte de que, realmente, trabalhou no campo.
Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
As testemunhas prestaram depoimentos coerentes e ratificaram as alegações da inicial, no sentido de que conhecem a parte autora e que ele sempre exerceu atividade laborativa no campo, deixando o trabalho em virtude de problemas de saúde (fls. 114-117).
A prova coletada demonstrou o labor na área rural, durante tempo superior ao exigido em lei, suficiente para a formação da convicção quanto ao direito à aposentadoria por invalidez, ainda mais em se tratando de rurícola, pois a realidade demonstra que a prova material é de difícil obtenção, face às condições em que esse trabalho é desenvolvido.
De sorte que a prova testemunhal, nessas circunstâncias, revela-se em meio de prova idôneo para a demonstração do tempo laborado, tanto mais porque, no caso em apreço, está a se apresentar harmônica e coerente, além de que foi coletada com observância das regras processuais pertinentes e sob o crivo do contraditório, tendo, assim, o condão de reafirmar o início de prova material.
A jurisprudência do STJ posiciona-se nesse sentido: Resp. 182403/SP, 1998/0053158-0; 6ª turma. Rel. Min. Anselmo Santiago, DJU 15/03/1999, p. 307.
Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo, *in casu*, durante o lapso temporal correspondente ao período de carência. Não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é conseqüência do artigo 11 e seus incisos da Lei nº 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos.
Cabe trazer à colação julgado do E. STJ em causa semelhante à presente, cuja tese merece, nesta sede, ser adotada, acrescentando-se, entretanto, que no feito vertente existe início de prova material: AGRESP 298272/SP; Agravo Regimental no Recurso Especial 2000/0145527-2; rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., j. 03.06.02, DJU 19.12.02, p. 462.
No tocante à incapacidade, os laudos médicos atestaram que a parte autora sofre de hipertensão arterial e problemas na coluna lombar, estando incapacitada para o trabalho de forma total e permanente (fls. 63-65 e 86-89).
Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA A SUA ATIVIDADE HABITUAL. SERVENTE. DOENÇAS CRÔNICAS. PROCEDÊNCIA.
I - Comprovado através de perícia médica que a parte autora está incapacitada permanentemente para o trabalho habitual, uma vez que padece de males crônicos e sem qualquer possibilidade de tratamento médico que indiquem a sua recuperação, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, um vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...).
VII. Apelação parcialmente provida." (TRF 3ª Região, AC nº 775731, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., DJU 17.03.05, p. 423).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados." (TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. PORTADOR DE CÂNCER PRÉ-EXISTENTE À FILIAÇÃO AO RGPS: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. INTERRUPÇÃO DO TRABALHO EM RAZÃO DE DOENÇA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA MANTIDOS.
I - Comprovados nos autos todos os requisitos legais para a aquisição do direito ao benefício de aposentadoria por invalidez
II - O laudo pericial atestou que o autor, portador de osteossarcoma ósseo na tíbia direita (câncer dos ossos) há 10 anos, teve o membro inferior direito amputado e o mal se expandido para outros órgãos (metástase pulmonar operada), concluindo pela incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação.
(...).
X - Remessa oficial parcialmente provida.
(...)" (TRF 3ª Região, REO nº 920371, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 03.03.05, p. 592).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS PRESENTES. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TRABALHADOR RURAL. PROVAS DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL DO TRABALHO RURAL DA AUTORA. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...).
5. Incapacidade total e definitiva atestada pelo laudo pericial.
(...).
9. Apelação do INSS parcialmente provida". (TRF 3ª Região, AC nº 964865, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, v.u., DJU 14.03.05, p. 527).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

Isso posto, **rejeito a preliminar e,** com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA E AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA.** Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

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

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036452-14.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.036452-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ELINA GALDINO DA CRUZ SILVA
ADVOGADO	:	ABDO ALAHMAR (Int.Pessoal)
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRETOS SP
No. ORIG.	:	06.00.00122-4 2 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, bem como ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Determinado o reexame necessário.
A autarquia federal interpôs recurso de apelação pela improcedência do pedido. Em caso de manutenção do *decisum*, requer a fixação do termo inicial a partir da data da juntada do laudo pericial, redução do percentual da verba honorária e dos juros de mora.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Inicialmente, a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão *"sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor"*. Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, considerado o termo inicial do benefício e a sentença, motivo porque deixo de conhecer a remessa oficial.
No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva, que impeça o exercício de atividade profissional

para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, elaborado em 26.10.09, atestou que a demandante é portadora de alterações ortopédicas, que lhe acarretam incapacidade total e permanente para o labor (fls. 105-107).
No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, comprovou-se, por meio de pesquisa ao CNIS (fls. 70-80), que a parte autora efetuou contribuições à Previdência Social, nas competências de março/02 a outubro/04, bem como recebeu auxílio-doença até 31.12.05, tendo ingressado com a ação em 19.06.06, portanto, em consonância com a regra estabelecida nos incisos I e II, do art. 15, da Lei 8.213/91.
Desta forma, presentes os requisitos, faz jus a parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez pleiteado.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA..
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.
3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.
4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.
5. Apelação do INSS improvida.
6. Sentença mantida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.
4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.
(...).
9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao

trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.
II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)
VII - Apelação do autor provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Quanto ao termo inicial do benefício, mantenho-o na data da citação. Na verdade, a aposentadoria por invalidez seria devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença (art. 43 da LB), o que ocorreu em 31.12.05. Como ficou demonstrado, a autora não chegou a se recuperar para o trabalho. Nessa conformidade, ao que se vê, a data do laudo não influi, inacolhido o apelo autárquico nessa parte, e o benefício só é mantido a partir da citação, à míngua de indignação da autora.
Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

Isso posto, **não conheço do reexame necessário e,** com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**. Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

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

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036505-92.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.036505-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HELIO CARLOS LOPES RUIZ
ADVOGADO : ELIAS LUIZ LENTE NETO
No. ORIG. : 08.00.00125-9 5 Vr VOTUPORANGA/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.
Justiça gratuita.
Laudo pericial.
A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio-doença, com correção monetária e juros de mora. Não foi determinado o reexame necessário.
A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Em preliminar, pediu a apreciação do reexame necessário. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Inicialmente, embora não tenha sido arguido como tal, o tema referente à submissão do feito à remessa de ofício confunde-se com questão preliminar e assim será analisada. A matéria merece rejeição. A remessa oficial é condição para o trânsito em julgado da sentença. Como conseqüência, sua apreciação ou não, no caso concreto, independe de pedido específico da parte recorrente, eis que decorrente de disposição legal (*in casu*, artigo 10º da Lei nº 9.469/97).
Não obstante as razões ora expendidas, ad argumentandum tantum, a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor". Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez que o termo inicial do benefício foi fixado na data da cessação do benefício, ocorrida em 10.10.08, e a sentença prolatada em 29.03.10. Por tais motivos, ainda que superada a tese enfocada no primeiro parágrafo, a hipótese vertente não comportaria reexame obrigatório, como pretendido pela autarquia federal.
No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva, que impeça o exercício de atividade profissional para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
Quanto à alegada invalidez, o laudo atestou que a parte autora é portadora de astenia decorrente de AIDS, que lhe acarreta incapacidade total e permanente para o labor (fls. 70-75).
No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, comprovou-se, por meio de pesquisa ao CNIS (fls. 43-46), que a parte autora manteve vínculos empregatícios, em períodos descontínuos de 02.05.76 a

16.05.94, efetuou contribuições para Previdência Social nas competências de abril/00 a agosto/02, bem como recebeu auxílio-doença até 10.10.08 (fls. 40), tendo ingressado com a ação em 18.07.08.
Desta forma, presentes os requisitos, faz jus a parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez pleiteado.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA..
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.
3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.
4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.
5. Apelação do INSS improvida.
6. Sentença mantida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.
4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.
(...).
9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.
II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)
VII - Apelação do autor provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

Isso posto, **rejeito a preliminar e,** com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.** Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

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

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028590-89.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.028590-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELISE MIRISOLA MAITAN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUIS CARLOS DE SOUZA
ADVOGADO	:	GLEIZER MANZATTI
No. ORIG.	:	09.00.00026-1 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora.
Dispensado o reexame obrigatório.

O INSS apelou pela improcedência do pleito.
Recurso adesivo da parte autora.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No que tange à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora é portadora de artrose bilateral de quadril e encurtamento de membro inferior direito, estando incapacitada de maneira parcial e permanente para o labor (fls. 69-74).
Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:
"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - TRABALHO RURAL - NÃO CONFIGURAÇÃO - INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I- Não há qualquer demonstração nos autos de que a autora realize atividade laboral que requeira esforço físico intenso, não existindo, tampouco, limitação para o exercício de suas atividades habituais, como concluído pela perícia médica. II- Não há que se falar em devolução de eventuais parcelas pagas à autora, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa fé da demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial. III- Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência. IV- Apelação do réu provida." (TRF 3ª Região, AC nº 1455012, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 CJ1 23.06.10, p. 168).
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO-PREENCHIDOS - AGRAVO LEGAL PROVIDO. Comprovada a qualidade de segurada da Previdência Social na data da propositura da ação, bem como preenchida a carência exigida pelo artigo 25, inciso I da Lei 8.213/91, conforme as informações constantes de sua CTPS. O laudo do perito judicial afirma que a autora não se encontra incapacitada de forma total e permanente para exercer atividade laboral, sendo que a incapacidade é parcial e definitiva para atividades que demandem grandes esforços físicos. A autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida e determinada a expedição de ofício ao INSS, comunicando-se o teor deste julgamento. Agravo interposto na forma do artigo 557, § 1º, do CPC provido para reformar integralmente a r. decisão, dando-se provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, ficando prejudicado o apelo da autora." (TRF 3ª Região, AC nº 1423506, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 08.07.10, p. 1215).
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1.Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexo entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora. 2. O laudo médico pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária. 3. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 28.01.09, p. 616).

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita *(TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).*

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. **Prejudicado o recurso adesivo.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028639-33.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.028639-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO COIMBRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SELMA CRISTINA PAVANELLI
ADVOGADO	:	LUCIANA DOMINGUES IBANEZ BRANDI
No. ORIG.	:	08.00.00031-1 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.
Justiça gratuita.
Testemunhas.
Laudo médico judicial.
A sentença antecipou os efeitos da tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora. Não foi determinado o reexame necessário.
A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Em preliminar aduziu cerceamento de defesa. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido. Em caso de manutenção do *decisum*, requer a redução do percentual dos juros de mora.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Inicialmente, merece rejeição a preliminar suscitada.
Aduz o INSS, em breve síntese, que o laudo é vago, impreciso e imprestável para atestar a incapacidade da parte autora.
Contudo, no caso presente, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, a qual foi levada a efeito por perito da Prefeitura Municipal de Santo Anastácio - SP (fls. 76-78).
Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.
É certo que há possibilidade de realização de nova perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.
Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado e respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.
Assim, não há cogitar da necessidade de produção de novo laudo pericial, não sendo dado olvidar a possibilidade que o diploma processual confere às partes de colacionar aos autos, oportunamente, pareceres de assistentes técnicos de sua confiança (artigos 421 e 422 do CPC).
Com efeito, cumpre destacar o teor dos artigos 437 e 438, ambos do Código de Processo Civil, in verbis:

"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.
Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu."

Trata-se, portanto, de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que as peças periciais foram elaboradas com esmero, mostrando-se hábeis a comprovar a presença do requisito incapacidade.
Nesse sentido o posicionamento do E STJ:

"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA - DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.
I - O qüinqüídio legal para depósito do rol de testemunhas é prazo instituído em favor da outra parte, a fim de dar-lhe ciência acerca das pessoas que vão depor, não havendo exceção legal com relação às pessoas que devem ser ouvidas por meio de precatória. O artigo 410, II, do Código de Processo Civil não altera o prazo instituído pelo artigo 407, mas apenas dispensa as testemunhas inquiridas por carta do dever de depor perante o juiz da causa.
II - Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.
III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade de nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.
Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia". (STJ - RESP 331084/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 21.10.03, DJ 10.11.03, p. 185)

Trago à colação, ainda, precedentes desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.
1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.
2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.
3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.
4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida". (TRF-3ª Região, AC 2001.61.26.002504-0, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, v.u., j. 28.05.07, DJU 28.06.07, p. 643*)*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS PREENCHIDOS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO DO INSS E DA PARTE AUTORA IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.
1. Remessa oficial não conhecida, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.252/2001, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação for inferior a 60 salários mínimos.
2. O pedido de conversão do julgamento em diligência, para a realização de nova perícia médica, por apresentar divergências, não procede. Cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível a formação de seu convencimento, através da perícia já realizada, não há o que se falar em conversão do julgamento em diligência, para que seja produzida nova perícia.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, para o exercício de atividade laborativa.
4. O laudo pericial atesta estar a autora total e permanentemente incapacitada para o exercício de atividade laborativa.
5. Restaram demonstradas a manutenção da qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, já que quando gozava a autora de auxílio-doença, já estava acometida de tais enfermidades, entendendo, destarte, ter havido cessação indevida do referido benefício.
6. Remessa oficial não conhecida.

7. Matéria preliminar rejeitada.
8. Apelação do INSS e da parte autora improvidas.
9. Sentença mantida." (TRF-3ª Região, AC 2001.03.99.037722-4, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., j. 07.05.07, DJU 31.05.07, p. 494)

Destarte, a realização de nova perícia não se justifica, verificada a suficiência das provas já acostadas aos autos.
No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva, que impeça o exercício de atividade profissional para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico atestou que a demandante é portadora de patologias na coluna lombo-sacra, que lhe acarretam incapacidade total e permanente para o labor (fls. 76-78).
No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, comprovou-se, por meio de CTPS (fls. 17-21) e pesquisa ao CNIS (fls. 57-58), que a parte autora manteve vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, de 01.07.86 a janeiro/04, bem como recebeu auxílio-doença administrativamente até 30.04.08, tendo ingressado com a ação em 03.03.08.
Desta forma, presentes os requisitos, faz jus a parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez pleiteado.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA..
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.
3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.
4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.
5. Apelação do INSS improvida.
6. Sentença mantida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.
4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.
(...).
9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

Isso posto, **rejeito a preliminar e,** com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.** Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031993-66.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.031993-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LEONINA ONISIA DA SILVA DOS SANTOS
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO
No. ORIG. : 09.00.00243-7 3 Vr ATIBAIA/SP
DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 23.11.09, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Laudo médico judicial.
Depoimentos testemunhais.
A sentença, prolatada em 07.05.10, antecipou os efeitos da tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a data da citação, com correção monetária e juros de mora legais. Não foi determinada a remessa oficial.
A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Em preliminar, pediu a atribuição de efeito suspensivo ao recurso. No mérito, pleiteou, em suma, a reforma da r. sentença. Caso mantido o *decisum*, pugnou pela fixação do termo inicial a partir da data de juntada do laudo pericial.
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
Manifestação do MPF.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Não merece acolhida a preliminar de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.
O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do inciso VII do artigo 520, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, segundo o qual a apelação será recebida somente no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela, não obstaculizando a execução provisória.
Além disso, a doutrina não destoa, ao esclarecer a possibilidade de concessão de tutela antecipada no bojo da sentença, sendo a apelação o recurso cabível da decisão, recebida somente no efeito devolutivo:

"Diz a lei, agora expressamente, que deve produzir efeitos imediatamente a parte da decisão em que se confirma decisão anterior em que se terão antecipado os efeitos da tutela, ou seja, a apelação, assim, nesses casos não tem efeito de obstar a eficácia da decisão recorrida. Claro está, como dissemos, que essa eficácia imediata se deve ligar exclusivamente à parcela de efeitos cuja concessão se confirme pela sentença." (WAMBIER, Luiz Rodrigues e Teresa Arruda Alvim. Breves Comentários à 2ª Fase da Reforma do Código de Processo Civil, 2ª ed., São Paulo: RT, 2.002, p.149. A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil).
"Dessa forma, o inciso VII que foi acrescentado ao art. 520 do Código tem o mérito inegável de solucionar, no plano legislativo, a antinomia até então existente entre esse art. e o 273 do CPC, pois inclui no rol das apelações não dotadas de efeito suspensivo a apelação interposta da decisão que confirme antecipação de tutela anterior. De qualquer forma, como afirmado acima, esta solução já decorria de interpretação sistemática do ordenamento processual.
(...)
É certo, contudo, que o juiz poderá conceder a antecipação da tutela na própria sentença e também na fase recursal, conclusão a que se poderia chegar pelo simples fato de o art. 273 do Código, por sua localização sistemática, ter aplicação a todas as fases do procedimento.
(...)
Ora, se o sistema admite a possibilidade de antecipar a tutela em cognição sumária, sem a produção de todas as provas, proibir ao juiz a antecipação com base nessas mesmas provas e em cognição muito mais profunda significa admitir e confirmar uma enorme contradição do sistema, e não combatê-la. Seria o mesmo que dizer que o juiz pode conceder muito com pouca cognição, mas está proibido de conceder muito com muita cognição. O inciso VII recém-adicionado ao art. 520 deve, na realidade, ser lido como se prescrevesse 'que conceder ou conformar a antecipação dos efeitos da tutela'." (APRIGLIANO, Ricardo de Carvalho. Os efeitos da apelação e a reforma processual, in A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil, coord. Hélio Rubens Batista Ribeiro Costa et al, São Paulo: Saraiva, 2.002, p.269-270).

No mesmo sentido posiciona-se a jurisprudência pátria:

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.
Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.
A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.
A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.
Recurso desprovido." (STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)
"PROCESSUAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SEGUIMENTO NEGADO PELO RELATOR - AGRAVO REGIMENTAL - IMPROVIMENTO.
Da decisão do relator que nega seguimento a agravo de instrumento, cabe agravo nos termos do artigo 557, 1º, CPC.
Antecipação dos efeitos da tutela na sentença sujeita-se a recurso de apelação, que deve ser recebido somente no efeito devolutivo (inciso VII do art. 520, CPC).
Inexiste impedimento a que o juiz decrete a antecipação dos efeitos da tutela em causa movida em face de pessoa jurídica de direito público.
Agravo Regimental improvido. Decisão que negou seguimento a Agravo de Instrumento mantida." (TRF 3ª Região, AGR 200003000337820/SP, Rel. Juiz Higino Cinacchi, 5ª Turma, DJU 18.11.2002, pg. 799).

Superada a preliminar em questão, passo à análise do mérito da apelação da autarquia federal.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 5ª Turma, RESP 415518/RS, j. 26.11.2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u, DJU de 03.02.2003, p. 344; 6ª Turma, RESP 268826/SP, j. 03.10.2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU de 30.10.2000, p. 212.
Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
Por primeiro, no tocante ao requisito da comprovação da qualidade de segurada, a parte autora juntou aos autos cópias da CTPS de seu marido, com vínculos empregatícios rurais (fls. 15-18), o quê está a constituir indício forte de que, realmente, trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge, razão pela qual esta Corte tem entendido que tal documento configura início de prova material.

A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos". (STJ, RESP162306, proc. nº 199800054723, 5ªTurma, j. 04/08/1998, DJ 08/09/1998, p. 100)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVAS TESTEMUNHAIS IDÔNEAS. CARÊNCIA COMPROVADA. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.
1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde o marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.
(...).
4. Recurso especial conhecido em parte e desprovido." (STJ, RESP 623941, proc. nº 2003/0230182-2, 5ª Turma, j. 06.05.04, DJ 07.06.04, p. 281).

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
As testemunhas prestaram depoimentos coerentes e ratificaram as alegações da inicial, no sentido de que conhecem a parte autora há 12 (doze) e 16 (dezesseis) anos, respectivamente. Afirmaram que ela sempre exerceu atividade laborativa no campo, deixando o trabalho há, aproximadamente, dois anos em virtude de problemas de saúde (fls. 58-59).
A prova coletada demonstrou o labor na área rural, durante tempo superior ao exigido em lei, suficiente para a formação da convicção quanto ao direito à aposentadoria por invalidez, ainda mais em se tratando de rurícola, pois a realidade demonstra que a prova material é de difícil obtenção, face às condições em que esse trabalho é desenvolvido.
De sorte que a prova testemunhal, nessas circunstâncias, revela-se em meio de prova idôneo para a demonstração do tempo laborado, tanto mais porque, no caso em apreço, está a se apresentar harmônica e coerente, além de que foi coletada com observância das regras processuais pertinentes e sob o crivo do contraditório, tendo, assim, o condão de reafirmar o início de prova material.
A jurisprudência do STJ posiciona-se nesse sentido: Resp. 182403/SP, 1998/0053158-0; 6ª turma. Rel. Min. Anselmo Santiago, DJU 15/03/1999, p. 307.
Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo, *in casu*, durante o lapso temporal correspondente ao período de carência. Não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é conseqüência do artigo 11 e seus incisos da Lei nº 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos.
Cabe trazer à colação julgado do E. STJ em causa semelhante à presente, cuja tese merece, nesta sede, ser adotada, acrescentando-se, entretanto, que no feito vertente existe início de prova material: AGRESP 298272/SP; Agravo Regimental no Recurso Especial 2000/0145527-2; rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., j. 03.06.02, DJU 19.12.02, p. 462.
No tocante à incapacidade, o laudo médico, elaborado aos 08.03.10, atestou que a parte autora sofre de esquizofrenia paranóide, estando incapacitada para o trabalho, de forma parcial e permanente (fls. 63-65).
Apesar do *expert* ter considerado referida incapacidade como parcial, cumpre ressalvar que o critério para sua avaliação não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
No caso *"sub exame"*, a total incapacidade foi adstrita a trabalhos de natureza pesada. Porém, a parte autora, que possui baixo nível de escolaridade, sempre trabalhou em atividade rural, na qual não se pode prescindir de grandes esforços físicos, para a qual a sua incapacidade é total.
Ademais, não é exigível a adaptação em outra função, uma vez que ela somente trabalhou em atividade braçal, durante toda a sua vida, e, ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra função.
Nesse sentido perfilha a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ABONO ANUAL. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
- Muito embora o laudo pericial ateste a incapacidade parcial e definitiva do autor, a moléstia por ele apresentada em cotejo aos demais elementos constantes dos autos, configura tal incapacidade como total e permanente, tendo em vista

a patologia apresentada pelo autor, seu grau de instrução, bem como as atividades por ele exercidas, que demandam emprego de força física, não há como se deixar de reconhecer que é inviável sua reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, devendo, portanto, ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42, da Lei nº 8.231/91.
(...)
- Apelação do autor parcialmente provida".
(AC 546383 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 19.10.04, DJU 29.11.04, p.396).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.
- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado ás conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.
- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.
- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.
(...)."
(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.
- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...)
- Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).

Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data de elaboração do laudo pericial, na ausência de comprovação de protocolo de requerimento administrativo, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246).
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de

valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

Isso posto, **rejeito a preliminar** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para estabelecer o termo inicial do benefício a partir da data de elaboração da perícia médica, em 08.03.10. Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012583-56.2009.4.03.6119/SP
2009.61.19.012583-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	VICENTE ALEXANDRINO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SALETE MARIA CRISÓSTOMO DE SOUZA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00125835620094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e o cômputo de todo o período contributivo em nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Deferimento de justiça gratuita. Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por

meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

"4. Natureza e escopo. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse

contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder"." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)

"10. Julgamento do pedido repetido. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.

5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, **declaro nula, de ofício, a r. sentença**. Determino o retorno dos autos à origem. Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao recurso**, uma vez que prejudicado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

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

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006859-06.2006.4.03.6110/SP
2006.61.10.006859-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CONCEICAO FERREIRA DE ARAUJO
ADVOGADO	:	FERNANDO DE CAMPOS CORTEZ e outro

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 14.06.06, com vistas ao restabelecimento de auxílio-doença ou à concessão de aposentadoria por invalidez e ao deferimento de tutela antecipada.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita, deferida antecipação de tutela e arbitrados honorários periciais no valor de R$ 150,00 (cento e cinquenta reais) (fls. 35-39).
- Citação, em 10.07.06 (fls. 48v).
- Laudo médico judicial (fls. 51-56).
- Na sentença, prolatada em 12.02.07, o pedido foi julgado parcialmente procedente, para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença à parte autora, desde a data da cessação administrativa (08.07.05 - fls. 16). Ante a sucumbência recíproca, foi determinado que cada parte respondesse pelos honorários advocatícios de seus respectivos patronos. Isenção de custas processuais. Sem reexame obrigatório (fls. 106-109).
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido. Requereu, em caso de manutenção da procedência, que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada do laudo médico judicial, resguardo do direito de realização de perícias médicas periódicas, consoante art. 101 da Lei 8.213/91 e estabelecimento da correção monetária consoante Provimentos desta Corte (fls. 150-155).
- Contrarrazões da parte autora, com pedido de condenação do INSS em litigância de má-fé (fls. 92-95).
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Inicialmente, conheço da apelação em relação a todas questões objeto de irresignação, à exceção da pertinente à isenção de custas processuais, que foi tratada pelo Juízo *a quo* na forma pleiteada.
- No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, por ser considerado temporariamente incapaz para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total, que impeça o exercício de atividade profissional por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, isto é, a invalidez temporária.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, a parte autora comprovou que trabalhou registrada, em períodos descontínuos, de 01.12.74 a 01.08.00 (fls. 10-12) e percebeu administrativamente auxílio-doença, no interregno de 01.08.01 a 08.07.05 (fls. 16), tendo ingressado com a presente ação em 14.06.06, portanto, no prazo de 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, I, da Lei 8.213/91.
- Quanto à incapacidade, o laudo médico, de 25.07.06, atestou que ela sofre de tendinopatias múltiplas nos ombros e cotovelos e hipertensão arterial sistêmica, estando incapacitada para o trabalho de forma parcial e temporária (fls. 51-56).
- Apesar do perito ter asseverado que se trata de incapacidade parcial e temporária, no tópico do laudo judicial intitulado DISCUSSÃO aduziu que: *"(...) As patologias encontradas podem ser (e **devem ser) tratadas** ambulatorialmente e com complementação fisioterápica adequada e condicionamento físico (...)*" (fls. 54; grifo nosso).
- No caso "sub judice", a incapacidade foi expressamente classificada como parcial, entretanto, fica afastada a possibilidade de, no momento, a parte autora voltar ao seu trabalho, pois precisa entrar em tratamento, fazendo jus, portanto, ao benefício de auxílio-doença.
- Destaque-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador.
- Dessa forma, verifica-se que há incapacidade total e temporária, que torna a parte autora inapta para o trabalho, razão pela qual a r. sentença, acertadamente, concedeu-lhe o benefício de auxílio-doença.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.
(...)

V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.
(...)
IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
(...)
- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."
(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.
(...)
III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)
VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.
(...)
XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."
(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..
I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.
(...)
IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Relativamente ao termo inicial do auxílio-doença, deve permanecer conforme estabelecido pela r. sentença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa (consoante laudo médico judicial - resposta ao quesito "d" do Juízo - fls. 55 e documentação carreada aos autos com a exordial - fls. 17-19), não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula

juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.
- Fica resguardado o direito da autarquia de realizações de perícias periódicas, conforme previsão do art. 101 da Lei 8.213/91.
- Por fim, descabe a condenação da autarquia em litigância de má-fé.
- O direito ao recurso é constitucionalmente garantido (CF, artigo 5º, inciso LV). A apelação do INSS está fundamentada e não contraria texto expresso de lei em nenhum de seus tópicos, motivo pelo qual não prospera a alegação de que seja procrastinatória. Além disso, para se configurar a litigância de má-fé, necessário se faz estar presente a intenção maldosa, com dolo ou culpa, causando dano processual à parte contrária, o que não ocorre no caso presente.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **conheço parcialmente da apelação e lhe dou parcial provimento**, para resguardar a aplicação do art. 101 da Lei 8.213/91 e estabelecer os critérios da correção monetária. Juros de mora conforme acima explicitado. **Indeferido pedido de condenação autárquica em litigância de má-fé**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

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

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009044-84.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.009044-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ALESSIO ANTONIO LANDI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	REGIANE PERRI ANDRADE PALMEIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00090448420094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.

Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.

São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.

Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.

§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)

§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida

na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE
Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas

não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 07.12.09, publicado em 24.02.10.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

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

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001184-86.2007.4.03.6123/SP
2007.61.23.001184-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	NEUSA APARECIDA DE CARVALHO DIAS
ADVOGADO	:	MARA CRISTINA MAIA DOMINGUES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença e ao deferimento de antecipação de tutela.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e indeferido o pleito de antecipação de tutela (fls. 34).
- Citação, em 03.08.07 (fls. 38v).
- Laudo médico judicial (fls. 101-103).
- Arbitramento de honorários periciais no valor máximo da tabela II prevista na Resolução 558 do CJF (fls. 104).
- Na sentença, prolatada em 02.06.09, foi julgado improcedente o pedido (fls. 111-113).
- A parte autora interpôs apelação. Requereu a procedência do pleito e o deferimento de antecipação de tutela (fls. 116-121).
- Transcorrido *in albis* o prazo para apresentação de contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

- Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 07.01.08, atestou a inexistência de moléstia incapacitante para o trabalho (fls. 101-103).
- Vislumbra-se, portanto, que a parte autora não tem direito à percepção dos benefícios em questão, pois não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida".
(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."
(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
1. (...)
2. (...)
3. (...)
4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
6. (...)
7. (...)
8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."
(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).
"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.
1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."
(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).

- Ressalte-se que, no caso presente, para averiguação sobre a existência ou não de incapacidade laborativa, o Juízo "a quo" determinou a realização de perícia judicial, a qual foi levada a efeito por perito oficial.

- Tal peça apresentada foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar o real estado de saúde da parte autora, inexistindo margem para qualquer dúvida.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação**. **Prejudicado o pleito de antecipação de tutela**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

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

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013361-28.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.013361-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	TOMAS ANTONIO ROCHA DE ABREU
ADVOGADO	:	CILEIDE CANDOZIN DE OLIVEIRA BERNARTT e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA AMELIA ROCHA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00133612820094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e o cômputo de todo o período contributivo em nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Deferimento de gratuidade de justiça. Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a reforma do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

"4. Natureza e escopo. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por

derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder"." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)

"10. Julgamento do pedido repetido. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.

Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)
CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, **declaro nula, de ofício, a r. sentença**. Determino o retorno dos autos à origem. Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao recurso**, uma vez que prejudicado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014405-10.2009.4.03.6110/SP
2009.61.10.014405-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOSE OSWALDO LAURENCIANO
ADVOGADO	:	JOSE ABILIO LOPES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODOLFO FEDELI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00144051020094036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.
DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.

Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade

do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.

Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.

Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.

Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna

ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)

d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 07.12.09, publicado em 24.02.10.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008442-93.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.008442-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	CELCO APARECIDO
ADVOGADO	:	BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00084429320094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de justiça.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum* ou a procedência do pleito.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

"4. Natureza e escopo. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."
(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA

MACHADO, Antônio Cláudio da. Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)

"10. Julgamento do pedido repetido. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)
Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003790-31.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.003790-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL DUARTE RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CELSO GARCIA
ADVOGADO	:	ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
No. ORIG.	:	03.00.00223-1 2 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 12.11.03, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 14).
- Citação, em 13.02.04 (fls. 23v).
- Laudo médico judicial (fls. 73).
- Na sentença, prolatada em 18.07.08, foi julgado procedente o pedido, com condenação do INSS a pagar aposentadoria por invalidez ao autor, desde a data da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 112-114).
- O INSS apelou. Inicialmente, pugnou pelo reexame necessário. No mérito, requereu a improcedência do pleito, aduzindo perda da qualidade de segurado. Caso mantido o *decisum*, insurgiu-se com relação aos consectários (fls. 118-128).
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, dou por interposto o recurso necessário. A r. sentença foi proferida em 18.07.08, posteriormente ao art. 10º da Lei 9.469/97, que determinou que se aplica às autarquias e fundações públicas o disposto nos arts. 188 e 475, "caput", e nos seus incisos I e II, do CPC, isto é, o duplo grau de jurisdição obrigatório, nas hipóteses de sentenças proferidas, contra a União, Estados, Distrito Federal, Municípios, e suas autarquias, e, "in casu", o INSS, autarquia federal.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade

que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Primeiramente, quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, 13.05.05, atestou que o autor apresenta retinopatia diabética e visão subnormal, estando incapacitado temporariamente para suas atividades laborativas (fls. 73).
- Contudo, não faz jus ao benefício pleiteado.
- De efeito, no tocante à qualidade de segurado e cumprimento da carência, anexou ao processo cópias de sua CTPS, com anotações de trabalho, nos períodos de 05.07.74 a 12.07.74, 01.08.74 a 20.08.74, 01.09.80 a 14.09.86, 08.12.86 a 03.01.90, 01.08.90 a 10.09.90, 01.02.91 a 29.05.91 e 01.06.92 a 01.07.94, com predominância do trabalho urbano (fls. 10-13).
- Aplicável, *in casu*, a regra prevista no parágrafo primeiro do art. 15 da Lei 8.213/91. Por ter contribuído por mais de 120 (cento e vinte) meses, o autor tem a sua qualidade de segurado prorrogada, independentemente de contribuições, para 24 (vinte e quatro) meses.
- Ressalte-se que, restou consignado, no laudo médico de 13.05.05 (resposta ao quesito nº 3 formulado pelo INSS), que a incapacidade do requerente teve seu início em maio/03 (fls. 73).
- Verifica-se, portanto, a perda da qualidade de segurado, pela ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 12 (doze) meses, desde a data do término do período de graça, em 01.07.96 e a data do início de sua incapacidade, em maio/03.
- Vislumbra-se, portanto, que o requerente não tem direito à percepção do benefício. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADA OBRIGATÓRIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA MANTIDA.
1. (...).
2. A data de saída da última atividade protegida por relação de emprego da autora se deu em 12 de dezembro de 1992. Portanto, ao procurar a assistência médica para o mal de que padecia em 26 de outubro de 1995, 34 meses depois, a mesma não mais detinha a qualidade de segurada junto à Previdência Social.
3. (...).
4. Não preenchidos os requisitos cumulativos, improcede o pedido da autora.
5. Recurso a que se nega provimento".
(TRF 3ª Região, AC nº 347488, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 13.01.05, p. 102).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.
(...).
4 - A qualidade de segurado não restou demonstrada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.
5 - Agravo retido não conhecido. Apelação improvida."
(TRF 3ª Região, AC nº 815436, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJU 09.12.04, p. 464).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.
I - A apelante perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social, já que a última atividade por ela exercida datou de 21.01.97 a 01.10.97 e o pedido na esfera administrativa para a concessão de auxílio-doença deu-se tão somente em 16.04.99, quando já transcorrido o prazo estatuído no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, o qual aplica-se à hipóteses, em razão da autora não possuir mais de 120 contribuições mensais sem interrupção, nos moldes do estatuído no § 1º, do art. 15, da lei em referência.
(...).
IV - Apelação da autora improvida".
(TRF 3ª Região, AC nº 905338, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 08.11.04, p. 639).

- Cumpre ressaltar que a prova testemunhal será admitida caso a lei não disponha de modo diverso e, ainda, cabe ao Juiz, indeferir a inquirição de testemunhas acerca de fatos que somente puderem ser provados por documentos ou exame pericial (art. 400, inciso II, do C.P.C.).
- É oportuno gizar, que a palavra de leigos não suplanta a conclusão de técnicos periciais, pelo que não restou demonstrada a ocorrência da incapacidade no período de graça.
- Ademais, nenhum outro elemento probatório foi trazido aos autos, que pudesse comprovar a persistência da qualidade de segurado do autor.

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar o autor ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiário da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais, dada a gratuidade deferida.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007909-37.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.007909-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	VALDOMIRO DA COSTA VIEIRA
ADVOGADO	:	VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00079093720094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e o cômputo de todo o período contributivo em nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Improcedência do postulado. Deferidos os benefícios da gratuidade de justiça.
Apelação da parte autora. Requer a reforma do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

"4. Natureza e escopo. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por

derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder"." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)

"10. Julgamento do pedido repetido. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.

Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)
CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, **declaro nula, de ofício, a r. sentença**. Determino o retorno dos autos à origem. Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao recurso**, uma vez que prejudicado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042707-22.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.042707-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL DUARTE RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VERA LUCIA FARIA
ADVOGADO	:	ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
No. ORIG.	:	04.00.00011-1 2 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 04.02.04, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 42).
- Citação, em 16.04.04 (fls. 48v).
- Laudo médico judicial (fls. 91).
- Na sentença, prolatada em 15.05.08, foi julgado procedente o pedido, com condenação do INSS a pagar aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a data da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 110-112).
- O INSS apelou. Inicialmente, pugnou pelo reexame necessário. No mérito, requereu a improcedência do pleito, aduzindo perda da qualidade de segurado. Caso mantido o *decisum*, insurgiu-se com relação aos consectários (fls. 116-121).
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, dou por interposto o recurso necessário. A r. sentença foi proferida em 15.05.08, posteriormente ao art. 10º da Lei 9.469/97, que determinou que se aplica às autarquias e fundações públicas o disposto nos arts. 188 e 475, "caput", e nos seus incisos I e II, do CPC, isto é, o duplo grau de jurisdição obrigatório, nas hipóteses de sentenças proferidas, contra a União, Estados, Distrito Federal, Municípios, e suas autarquias, e, "in casu", o INSS, autarquia federal.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Primeiramente, quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 07.08.06, atestou que a parte autora apresenta asma grave, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente (fls. 91).
- Contudo, não faz jus ao benefício pleiteado.
- De efeito, no tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, comprovou-se, através de cópias de CTPS (fls. 12-24) e de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada nesta data, que a demandante trabalhou registrada, nos interregnos de 12.06.71 a 13.10.71, 05.06.72 a 15.10.72, 16.05.73 a 26.07.73, 01.08.74 a 09.10.74, 14.05.75 a 05.08.75, 13.01.78 a 14.03.78, 01.06.78 a 13.10.78, 02.01.79 a 30.04.79, 01.08.79 a 20.04.80, 01.06.80 a 30.06.80, 01.12.80 a 30.09.82, 02.10.82 a 31.10.82, 01.11.82 a 19.03.86, 20.03.86 a 09.01.92, 21.09.92 a 29.01.93, 10.01.95 a 01.07.98 e 22.01.00 a 23.02.00 e efetuou recolhimentos à Previdência Social, nas competências de junho/92 a outubro/93 e dezembro/93 a fevereiro/94 (fls. 10-13).
- Aplicável, *in casu*, a regra prevista no parágrafo primeiro do art. 15 da Lei 8.213/91. Por ter contribuído por mais de 120 (cento e vinte) meses, a requerente tem a sua qualidade de segurada prorrogada, independentemente de contribuições, para 24 (vinte e quatro) meses.
- Verifica-se, portanto, a perda da qualidade de segurada, pela ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 12 (doze) meses, desde a data do término do período de graça, em 23.02.02 e a data do ajuizamento da demanda, em 04.02.04.
- Cumpre salientar que não se há falar em direito adquirido, nos termos do art. 102, parágrafo único, da Lei 8.213/91, pois não constou do laudo médico judicial de quando data a incapacidade laboral da parte autora.
- Também não foi anexado aos autos nenhum documento médico capaz de comprovar que referida incapacidade remonta à época em que a mesma mantinha sua condição de segurada.
- Vislumbra-se, portanto, que a requerente não tem direito à percepção do benefício. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADA OBRIGATÓRIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA MANTIDA.
1. (...).
2. A data de saída da última atividade protegida por relação de emprego da autora se deu em 12 de dezembro de 1992. Portanto, ao procurar a assistência médica para o mal de que padecia em 26 de outubro de 1995, 34 meses depois, a mesma não mais detinha a qualidade de segurada junto à Previdência Social.
3. (...).
4. Não preenchidos os requisitos cumulativos, improcede o pedido da autora.
5. Recurso a que se nega provimento".
(TRF 3ª Região, AC nº 347488, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 13.01.05, p. 102).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.
(...).
4 - A qualidade de segurado não restou demonstrada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.
5 - Agravo retido não conhecido. Apelação improvida."
(TRF 3ª Região, AC nº 815436, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJU 09.12.04, p. 464).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.
I - A apelante perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social, já que a última atividade por ela exercida datou de 21.01.97 a 01.10.97 e o pedido na esfera administrativa para a concessão de auxílio-doença deu-se tão somente em 16.04.99, quando já transcorrido o prazo estatuído no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, o qual aplica-se à hipóteses, em

razão da autora não possuir mais de 120 contribuições mensais sem interrupção, nos moldes do estatuído no § 1º, do art. 15, da lei em referência.
(...).
IV - Apelação da autora improvida".
(TRF 3ª Região, AC nº 905338, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 08.11.04, p. 639).
- Cumpre ressaltar que a prova testemunhal será admitida caso a lei não disponha de modo diverso e, ainda, cabe ao Juiz, indeferir a inquirição de testemunhas acerca de fatos que somente puderem ser provados por documentos ou exame pericial (art. 400, inciso II, do C.P.C.).
- É oportuno gizar, que a palavra de leigos não suplanta a conclusão de técnicos periciais, pelo que não restou demonstrada a ocorrência da incapacidade no período de graça.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a demandante ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais, dada a gratuidade deferida.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00057 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0014154-07.2009.4.03.6105/SP
2009.61.05.014154-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA	:	MARIA TERESINHA DE SOUZA TELLA
ADVOGADO	:	KATIA CARVALHO NOGUEIRA e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00141540720094036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Trata-se de remessa oficial em ação que deferiu o benefício de auxílio-doença.
- Não houve recurso voluntário.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.02, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão *"sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor"*.
- Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes.
- É o caso dos autos, considerados o termo inicial de concessão do benefício (10.02.09) e o final (01.12.10), que evidenciam a não transposição do limite estipulado.
- Ante o exposto, **deixo de conhecer da remessa oficial**, a teor do artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 10.352/01, remetendo-se os autos ao Juízo *a quo*.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038757-92.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038757-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA NANCI DA SILVA SOUZA
ADVOGADO : JOSÉ VALÉRIO NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP
No. ORIG. : 10.00.00283-7 1 Vr CAJAMAR/SP

DECISÃO
Vistos, em regime de plantão de recesso.
A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.
Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.
In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.
Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.
Intime-se.

São Paulo, 23 de dezembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038794-22.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038794-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE : ISRAEL LUCIO DOS SANTOS
ADVOGADO : HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00058671520104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO
Vistos, em regime de plantão de recesso.
A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.
Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.
In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.
Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.
Intime-se.

São Paulo, 23 de dezembro de 2010.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038769-09.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038769-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCO ARLINDO TAVARES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	JOSE RICARDO TONETTI
ADVOGADO	:	DONIZETE LUIZ COSTA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARGEM GRANDE DO SUL SP
No. ORIG.	:	10.00.00163-3 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO
Vistos, em regime de plantão de recesso.
A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.
Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.
In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.
Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.
Intime-se.

São Paulo, 23 de dezembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044168-92.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.044168-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	CICERO FIDELIX DO NASCIMENTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	HELIO BELISARIO DE ALMEIDA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILSON JOSE VINCI JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00095-6 1 Vr NOVA ODESSA/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- Agravo retido interposto pela autarquia federal.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto, uma vez que a exigência do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil não foi satisfeita.
- Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra a sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.
- No mérito, o benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis:*

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
(...)
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".
"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.
Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.
- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.
- Reclamação procedente."

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
- O estudo social, realizado em 12.03.09, revela que o núcleo familiar da parte autora é formado por 03 (três) pessoas: Cícero (parte autora); Edilze (companheira), aposentada, percebendo 1 (um) salário mínimo por mês e Leandro (filho), desempregado. Residem em imóvel próprio (fls. 162-165).
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Isso posto, **não conheço do agravo retido** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044608-88.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.044608-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	RENEE CRISTINA DE SA
ADVOGADO	:	LAURO AUGUSTO NUNES FERREIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00128-0 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Trata-se de recurso de apelação interposto contra sentença que, em ação de conhecimento visando à concessão de benefício previdenciário, julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 295, inciso III, do Código de Processo Civil, com o fundamento de que a parte autora não teria recorrido às vias administrativas, anteriormente ao ingresso da ação judicial, motivo pelo qual não estaria evidenciada a existência de conflito de interesses, caracterizada pela pretensão resistida.
- Arguiu a parte autora, em síntese, afronta ao dispositivo constitucional de livre acesso ao Judiciário (art. 5º, XXXV e LV, da CF) e ausência de previsão legal a embasar a sentença objurgada (fls. 27-35).
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, dar provimento a recurso, desde que a decisão recorrida esteja em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos, tendo em vista que a decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, de forma uníssona, que, efetivamente, não se há falar em necessidade de prévio acesso da via administrativa ou, ainda, do exaurimento da mesma, para, ao depois, poder o segurado pleitear judicialmente a concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal:

"PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE PENSÃO - NEGATIVA DE VIGÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO - CARÊNCIA DE AÇÃO REJEITADA - DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - QUANTUM - SÚMULA 07/STJ - JUROS MORATÓRIOS - NATUREZA ALIMENTAR - 1% AO MÊS.

1 - Nega vigência à lei federal não só a decisão que afirma não estar a mesma em vigor, mas, também, aquela que deixa de aplicá-la. Inteligência do art. 105, III, "a", da Constituição Federal.
2 - Este Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento, mediante sua Corte Especial, no sentido de que a violação a determinada norma legal ou dissídio sobre sua interpretação não requer, necessariamente, que tal dispositivo tenha sido expressamente mencionado no v. acórdão do Tribunal de origem. Cuida-se do chamado prequestionamento implícito (cf. EREsp nº 181.682/PE, 144.844/RS e 155.321/SP). Sendo a hipótese dos autos, afasta-se a aplicabilidade da Súmula 356/STF para conhecer do recurso pela alínea "a" do permissivo constitucional.
3 - Apresenta-se clara a existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária.
4 - Não se pode cogitar nesta via estreita do Recurso Especial, acerca dos valores da verba honorária advocatícia, porquanto, nos termos do enunciado Sumular 07 desta Corte, é vedado o reexame das questões de ordem fático-probatórias.
5 - Os vencimentos dos servidores públicos, sendo contraprestações, são créditos de natureza alimentar. Logo, há que se ponderar que a matéria não versa sobre Direito Civil, com aplicação do dispositivo contido no art. 1.062, do CC, mas sim, de normas salariais, não importando se de índole estatutária ou celetista. Na espécie, aplica-se o art. 3º, do Decreto-Lei nº 2.322/87, incidindo juros de 1% ao mês sobre dívidas resultantes da complementação de salários. Precedentes (STF, RE nº 108.835-4/SP e STJ, REsp nºs 7.116/SP e 5.657/SP e EREsp nº 58.337/SP).
6 - Recurso conhecido, porém, desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 270518/RS, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 08.10.2002, v.u., DJ 02.12.2002, p. 331)
"PROCESSUAL. SERVIDOR. ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO. REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. INTERESSE EM AGIR CARACTERIZADO. PRINCÍPIO DO LIVRE ACESSO À INSTÂNCIA JUDICIAL.
- A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, com base no cânon constitucional que preconiza o livre acesso ao Poder Judiciário, é pacífica no sentido de que a exaustão da instância administrativa não é condição para o pleito judicial.
- Patente a existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária, mormente quando a vantagem pleiteada é imposta à administração por imperativo legal.
- Recurso especial conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 261158/SP, Rel. Min. Vicente Leal, j. 22.08.2000, v.u., DJ 11.09.2000, p. 306)
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.
I - (...)
II - (...)
III - (...)
IV - (...)
V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."
VI - (...)
VII - (...)
VIII - Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229)
"PREVIDENCIARIO E CONSTITUCIONAL - REVISÃO DE BENEFICIO - PREVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - INEXIGIBILIDADE.
1. O prévio exaurimento da via administrativa não e condição para a propositura de ação judicial objetivando a revisão da renda mensal inicial de beneficio previdenciário, eis que em plena vigência o comando da Súm. 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, que afasta por completo dita exigência; ademais, admitir-se tal condicionamento importaria em violação ao principio do livre acesso ao Poder Judiciário, insculpido no art. 5., inc. XXXV, da Constituição Federal.
2.Recurso conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 158165/DF, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 24.03.1998, DJ 03.09.1998, p. 341)

- Para além disso, a Súmula 9 deste Tribunal Regional Federal e a Súmula 213 do extinto E. TFR, como se lêem abaixo:

"SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".
"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

- Em face de não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse processual, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC. Destarte, não se há falar em possibilidade de indeferimento da petição inicial, nos termos do artigo 295, inciso III c.c. 267, inciso I, do Código de Processo Civil.
- De sorte que, na situação em tela, é caso de anular-se a decisão recorrida para o fim de adequá-la à jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, bem como às Súmulas supramencionadas.
- Ante o exposto, dou provimento à presente apelação, nos termos do artigo 557, §1º A do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, para anular a decisão proferida, remetendo-se os autos ao Juízo *a quo*, para regular prosseguimento do feito.
- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00063 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0043478-63.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043478-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA	:	FRANCISCO DE ASSIS DA ROCHA
ADVOGADO	:	PATRICIA DE CASSIA FURNO OLINDO FRANZOLIN
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER MAROSTICA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MACATUBA SP
No. ORIG.	:	09.00.00062-4 1 Vr MACATUBA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Trata-se de remessa oficial em ação de conhecimento, que deferiu o benefício de aposentadoria por invalidez.
- Não houve recurso voluntário.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- A Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.02, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor".
- Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes.
- É o caso dos autos, considerados o termo inicial de concessão do benefício (20.11.08) e a da prolação da sentença (31.05.10), que evidenciam a não transposição do limite estipulado.
- Ante o exposto, deixo de conhecer da remessa oficial, a teor do artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/01, remetendo-se os autos ao Juízo *a quo*.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043727-14.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043727-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : SEBASTIAO JAMARINO DE SOUZA
ADVOGADO : ROSANA SALES CONSOLIN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00014-1 2 Vr MOGI GUACU/SP
DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de auxílio-doença.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs apelação para alegar que está incapacitada para o exercício de qualquer atividade laborativa. Requereu a reforma da r. sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante à incapacidade, o laudo médico elaborado aos 02.02.10, por *expert* nomeado, atestou que a parte autora sofre de insuficiência renal crônica. Asseverou o perito que não apresenta incapacidade para a atividade laborativa (fls. 66).
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção do benefício de auxílio-doença, pois não está incapacitada para o trabalho. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida".
(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."
(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
1. (...)
2. (...)
3. (...)
4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
6. (...)
7. (...)
8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."
(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).
"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.
1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."
(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041668-53.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041668-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOSE ROBERTO GENEROSO
ADVOGADO	:	DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANILO TROMBETTA NEVES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00108-7 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs apelação. Preliminarmente, pleiteou a nulidade do laudo pericial. No mérito, alegou que está incapacitada para o exercício de qualquer atividade laborativa.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Em primeiro lugar, passo ao exame da preliminar arguida pela parte autora.
- A parte autora alegou ofensa ao princípio da ampla defesa, em virtude de ter sido indeferido pelo Juízo *a quo* o seu pleito de realização de nova perícia. Requereu a anulação da sentença e a remessa dos autos à primeira instância a fim de que seja realizado novo exame pericial.
- No caso presente, para averiguação sobre a existência ou não de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia médica, a qual foi levada a efeito por perito nomeado (fls.67-70).
- A parte autora impugnou o laudo e solicitou a realização de outro exame pericial. Contudo, não apresentou nenhum fato ou fundamento que justificasse tal providência.
- Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao Juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.
- No caso em apreço, revela-se inócuo o pedido, pois já foi realizado exame a cargo do perito judicial, cujo laudo está anexado às fls. 67-70 dos autos.
- Com efeito, cumpre destacar o teor do artigo 437 do Código de Processo Civil:

"O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida."

- Trata-se, portanto, de faculdade do Juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial é satisfatória, somada aos documentos médicos acostados aos autos, cabendo ao Magistrado, de acordo com o conjunto probatório, analisar a questão apresentando os fatos e fundamentos ensejadores de seu convencimento.
Neste sentido posiciona-se a jurisprudência pátria:

PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO POR DOENÇA - CERCEAMENTO DE DEFESA.
1. Prova técnica suficientemente esclarecedora da situação do autor. Desnecessidade de complementação.
(...)
3. Embargos infringentes providos.
(TRF 4ª, Emb. Infring. Apel. Cível, proc. 9204359978, Turmas reunidas, Rel. Juíz Ari Pargendler, DJU 19.10.94, p. 59836).

- Portanto, o pedido ora formulado, no sentido da realização de nova perícia, não se justifica, verificada a suficiência da prova já acostada aos autos
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante à incapacidade, o laudo médico elaborado aos 02.03.10, por *expert* nomeado, atestou que a parte autora sofre de estenose mitral. Asseverou o perito que não apresenta incapacidade para a atividade laborativa (fls. 67-70).
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios, pois não está incapacitada para o trabalho. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida".
(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."
(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
1. (...)
2. (...)
3. (...)
4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
6. (...)
7. (...)
8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."
(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).
"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.
1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."
(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Isso posto, **rejeito a preliminar** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004433-54.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.004433-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARIA DA PENHA CAETANO DE MIRANDA
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SONIA MARIA CREPALDI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00044335420104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reajuste de benefício previdenciário, com a adoção dos índices de 10,96% (dezembro de 1998), 0,91% (dezembro de 2003) e 27,23% (janeiro de 2004), referentes à majoração dos salários-de-contribuição e do seu teto, em respeito ao disposto no art. 20, § 1º e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciaária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença. No mérito, requer a reforma integral do *decisum*.
Com a resposta ao recurso (art. 285-A, § 2º, do CPC), subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Passo à análise da apelação interposta.
Primeiramente, analiso a aplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n.º 11.277/06, *in verbis*:.

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§1º Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§2º Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

A partir da leitura do artigo acima transcrito, verifica-se que o legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, à luz de sua independência jurídica e livre convencimento motivado (art. 130 do CPC).
Como bem assevera o I. Prof. Nelson Nery Júnior, *"seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor"* (in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 10ª Edição, Revista dos Tribunais, 2007, p. 555).
Consoante os ensinamentos do eminente processualista, a aplicação do mencionado dispositivo legal está condicionada ao preenchimento dos requisitos mencionados no excerto abaixo transcrito, *in verbis*:

"A norma permite que o juiz julgue improcedente in limine pedido idêntico àquele que já havia sido anteriormente julgado totalmente improcedente no mesmo juízo. Para tanto é necessário que: a) o pedido repetido seja idêntico ao anterior; b) que o pedido anterior tenha sido julgado totalmente improcedente; c) que o julgamento anterior de improcedência tenha sido proferido no mesmo juízo; d) que a matéria seja unicamente de direito. Neste caso, não haverá condenação em honorários advocatícios." (In Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 10ª Edição, Revista dos Tribunais, 2007, p.555)

Dessa forma, observo que na R. sentença estão presentes os requisitos autorizadores para a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil. Verifico, ainda, ter sido observado o disposto em seu § 2º, no qual se exige a citação do réu para responder ao recurso, cumprindo a peça verdadeira função de contestação, garantindo, portanto, o contraditório e a ampla defesa.
Outrossim, não merece prosperar a alegação no sentido de ser imprescindível a reprodução de outras sentenças de improcedência prolatadas em casos idênticos no Juízo, para fins de aplicação do art. 285-A, do CPC, uma vez que o decisum - julgando improcedente o pedido formulado na exordial - está em consonância com o pacífico entendimento desta E. Corte e dos Tribunais Superiores, sendo anódino o procedimento de baixar os autos à respectiva Vara de origem para que outra sentença no mesmo sentido seja proferida. Nesse sentido, transcrevo abaixo o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL - PROCESSO CIVIL E DIREITO ADMINISTRATIVO - SERVIÇO DE TELECOMUNICAÇÕES - TELEFONIA FIXA - TARIFA DE ASSINATURA BÁSICA - VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458 E 535, I E II, DO CPC - OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS.
1. Descabe ao STJ, em sede de recurso especial, analisar possível ofensa a dispositivo constitucional.
2. Acórdão recorrido que deixou de analisar questões oportunamente suscitadas em torno do art. 285-A do CPC mas que, em razão de entendimento consolidado nesta Corte, adotado inclusive pelo Tribunal de origem, não poderiam levar o julgamento a um resultado diverso. Ausência de utilidade do retorno dos autos à origem.
3. Recurso conhecido em parte e, nessa parte, não provido."
(REsp n° 984552/RS, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 6/3/08, v.u., DJU 25/3/08)
Dessa forma, considerando que a matéria preliminar arguida não se mostra apta a alterar o julgamento - o qual, repita-se, foi proferido em consonância com a jurisprudência desta E. Corte e dos Tribunais Superiores, falece utilidade a anulação da sentença apenas para que seja reproduzido o caso idêntico anteriormente apreciado pelo Juízo *a quo*.
Por fim, entendo que não merece acolhimento a preliminar de cerceamento de defesa suscitada pela parte autora, tendo em vista que, *in casu*, a questão de mérito trata de matéria *exclusivamente* de direito, sendo, portanto, despicienda a dilação probatória.
Passo, então, ao exame do mérito.

Dispõe o art. 201, § 4º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 201.
(...)
§4º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios ***definidos em lei."*** *(grifos meus)*

A lei que, inicialmente, definiu os critérios de reajustamento dos benefícios foi a de nº 8.213, de 24 de julho de 1991, instituidora do Plano de Benefícios da Previdência Social, cujo art. 41, inc. II, em sua redação original, estabeleceu:

"Art. 41. O reajustamento dos valores de benefício obedecerá às seguintes normas:
(...)
II - os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, ***com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE,*** *nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual." (grifos meus)*

Mencionado artigo foi revogado pelo art. 9º, da Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992, que estabeleceu, a partir de janeiro de 1993, o reajuste pelo **IRSM** (Índice de Reajuste do Salário Mínimo). Referido reajuste passou a ser quadrimestral, a partir de maio de 1993, nos meses de janeiro, maio e setembro.
Posteriormente, foi editada a Lei nº 8.700, de 27 de agosto de 1993, dando nova redação ao art. 9º acima mencionado:

"Art. 9º Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
I- no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;
II-nos meses de janeiro, maio e setembro, ***pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994****, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
§1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro." (grifos meus)

A Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, determinou, a partir de 1º de março de 1994, a conversão dos benefícios previdenciários em **URV** (Unidade Real de Valor), instituindo o **IPC-r** como novo indexador oficial. Observo que o **INPC** ressurgiu como índice de correção por força da Medida Provisória nº 1.053/95.
Editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29/4/96, convertida na Lei nº 9.711/98, foi estabelecido, em seu art. 7º, um novo critério, criando-se o **IGP-DI** (Índice Geral de Preços-Disponibilidade Interna), **a partir de 1º de maio de 1996**, motivo pelo qual não há que se falar em aplicação do INPC no referido mês. A modificação do critério de reajuste ocorreu anteriormente ao termo final do período aquisitivo, razão pela qual não prospera a alegação de ofensa a direito adquirido.
O aumento real de 3,37% já incidiu, efetivamente, por ocasião da aplicação da variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna (IGP-DI), nos termos da Portaria nº 3.253/96.
A partir de junho de 1997, os artigos 12 e 15 da Lei nº 9.711/98 estabeleceram índices próprios de reajuste, *in verbis*:

"Art. 12. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 1997, em sete vírgula setenta e seis por cento."
"Art. 15. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 1998, em quatro vírgula oitenta e um por cento."

As Medidas Provisórias nºs. 1.824/99 e 2.022/00 prescreveram reajustes para os períodos de **1º de junho de 1999** e **1º de junho de 2000**, nos percentuais de **4,61% (quatro vírgula sessenta e um por cento)** e **5,81% (cinco vírgula oitenta e um por cento),** respectivamente, sendo que o Decreto nº 3.826/01 (autorizado pela Medida Provisória nº 2.187/01) fixou para o mês de junho de 2001, o percentual de 7,66% (sete vírgula sessenta e seis por cento).
Observo, ainda, que a MP nº 2.187-13, de 24/8/01 e o Decreto nº 4.249/02 estabeleceram o índice de **9,20% para o reajuste de 2002**; o Decreto nº 4.709/03 fixou **19,71% para 2003** e o Decreto nº 5.061, de 30/4/04 concedeu o percentual de **4,53% para 2004**.
Dessa forma, não há como se aplicar índices diversos dos acima mencionados, à míngua de previsão legal para a sua adoção.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento realizado pelo C. Supremo Tribunal Federal que, em Sessão Plenária, conheceu e deu provimento ao Recurso Extraordinário interposto pelo INSS para declarar a constitucionalidade dos dispositivos acima mencionados.

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 e 2001. Lei 9.711/98, arts. 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826, de 31.5.01, art. 1º. C.F., art. 201, § 4º.
I.-Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inocorrência de inconstitucionalidade.
II.-A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.
III. R.E. conhecido e provido."
(STF, Recurso Extraordinário nº 376.846-8, Tribunal Pleno, Relator Ministro Carlos Velloso, j. em 24/9/03, por maioria, D.J. de 2/4/04.)

Observo, por oportuno, que a adoção dos índices pleiteados não foi autorizada pelos dispositivos legais invocados pela parte autora, quais sejam, o art. 20, § 1º e o art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, *in verbis*:

"§ 1º Os valores do salário-de-contribuição serão reajustados, a partir da data de entrada em vigor desta Lei, na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social."
"§ 5º O limite máximo do salário-de-contribuição é de Cr$ 170.000,00 (cento e setenta mil cruzeiros), reajustado a partir da data da entrada em vigor desta Lei, na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social."

Da leitura dos preceitos legais, depreende-se que os valores e o teto dos salários-de-contribuição serão reajustados na mesma época e pelos mesmos índices utilizados no reajustamento da renda mensal dos benefícios previdenciários.
Não é possível, no entanto, a interpretação dos referidos dispositivos legais em sentido inverso, ou seja, que os benefícios de prestação continuada sejam reajustados de acordo com a majoração dos valores ou do teto dos salários-de-contribuição.
A regra pretende tão-somente assegurar que as rendas mensais iniciais dos benefícios futuros acompanhem os acréscimos dos benefícios já concedidos. Essa equivalência garante um mínimo de aumento dos salários-de-contribuição, visando a preservação do valor real dos futuros benefícios, não impedindo, no entanto, um aumento maior da base contributiva.
Nesse sentido merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.
1. Da alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil não se conhece, eis que "(...) Para viabilizar o conhecimento do especial, pelo fundamento da alínea "a" do permissivo constitucional, não é suficiente a simples menção explícita aos preceitos de lei que se pretende desafeiçoados (pelo acórdão do Tribunal a quo), mas, ainda, a motivação justificadora, esclarecendo-se, com precisão, em sua dicção e conteúdo, para possibilitar, ao julgador, o cotejo entre o teor dos artigos indicados como violados e a fundamentação do recurso. (...)" (REsp 160.226/RN, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, in DJ 11/5/98).
2. "É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei." (parágrafo 4º do artigo 201 da Constituição da República).
3. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).
4. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.
5. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV a partir de 1º de março de 1994.

6. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).
7. ***Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes.***
8. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido."
(STJ, REsp nº 502.423/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, 5ª Turma, j. 26/8/03, v.u., DJ 22/9/03, grifos meus)

Finalmente, resta consignar que, consoante jurisprudência pacífica das Cortes Superiores, a utilização dos índices fixados em lei para o reajustamento dos benefícios previdenciários preserva o valor real dos mesmos, conforme determina o texto constitucional, motivo pelo qual não merece prosperar a alegação de ofensa ao art. 194, parágrafo único, inc. IV; art. 5º, inc. XXXVI e art. 201, §4º, todos da Constituição Federal.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052189-28.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.052189-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	CLAUDETE FURLAN DA SILVA
ADVOGADO	:	ARNALDO JOSE POCO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ FERNANDO SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00035-2 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de 20/10/66 a 28/2/75.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a demandante requerendo a reforma da sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. CTPS da autora com registros de atividades urbanas nos períodos de 18/4/89 a 1º/8/89, 15/3/91 a 16/12/91, 1º/7/92 a 14/12/94, 11/2/99 a 31/8/99, 1º/9/99 a 1º/2/01 e 1º/8/01 a 30/10/01 (fls. 14/16);
2. Declaração de exercício de atividade rural emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araçatuba-SP - datada de 17/11/05 e não homologada pelo Ministério Público ou pelo INSS - no sentido de que a autora exerceu atividade rural em regime de economia familiar no período de 11/1966 a 02/1975 (fls. 26);
3. Declaração de terceiro, datada de 17/11/05 (fls. 27);
4. Certidão do Cartório de Registro de Imóveis em nome de terceiro (fls. 29);

5. Declaração de terceiro, datada de 10/3/05 (fls. 30);
6. Livro de matrícula escolar (fls. 32/38);
7. Declaração de terceiro, no sentido de que o genitor da autora trabalhou como arrendatário, datada de 19/11/76 (fls. 39);
8. Certidão do Posto Fiscal de Birigui, a qual revela que o genitor da autora foi estabelecido como produtor rural de 19/11/76 a 22/9/80 no Sítio Nossa Senhora de Fátima (fls. 40);
9. Autorização para impressão da Nota do Produtor e da Nota Fiscal Avulsa, em nome do genitor da demandante (fls. 41);
10. Declaração de terceiro, no sentido de que o genitor da autora trabalhou em propriedade agrícola, datada de 22/9/80 (fls. 42);
11. Certidão do Posto Fiscal de Birigui, a qual revela que o genitor da autora foi estabelecido como produtor rural de 22/9/80 a 5/9/83 no Sítio Nossa Senhora de Fátima (fls. 43);
12. Autorização para impressão da Nota do Produtor e da Nota Fiscal Avulsa, em nome do genitor da demandante, recebida pelo Posto Fiscal em 22/10/80 (fls. 44/45).

Não foi juntado nenhum documento em nome da própria autora indicativo de que ela tenha exercido a atividade de trabalhadora rural.
Os documentos apresentados indicam somente que o pai da demandante exercia atividades no meio rural.
Cumpre ressaltar que os documentos de fls. 40/45 em nome do genitor da autora, não comprovam, por si só, que, como sustentado na exordial, a demandante teria desenvolvido suas atividades em regime de economia familiar, máxime no presente caso, no qual não foram juntados aos autos documentos que usualmente caracterizam essa espécie de trabalho rural, como notas fiscais de comercialização da produção rural ou declaração cadastral de produtor.
Outrossim, observo que os livros de matrícula nada revelam acerca do trabalho rural da demandante, pois não indicam que o exercício de atividade rural se deu em regime de economia familiar.
Cumpre ressaltar que a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de, datada de 17/11/05, não homologada pelo Ministério Público ou pelo INSS, bem como as de terceiros, não constituem início razoável de prova material para comprovar a condição de rurícola da parte autora. Tais documentos, com efeito, não só são datados recentemente - não sendo, portanto, contemporâneos ao período objeto das declarações - como, também, reduzem-se a simples manifestações por escrito de prova meramente testemunhal.
Por fim, a certidão de casamento da autora, sua CTPS e a certidão do Cartório de Registro de Imóveis em nome de terceiro, nada atestam sobre o labor rural da demandante.
Nos termos da Súmula nº 149 do C. STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Dessa forma, não sendo admitida a comprovação do efetivo exercício de atividade no campo por meio de prova exclusivamente testemunhal, não há como possa ser concedido o benefício pleiteado.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044460-77.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.044460-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	LUCIENE APARECIDA DE CAMPOS PADILHA
ADVOGADO	:	DHAIANNY CANEDO BARROS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO RIBEIRO D AQUI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	10.00.00039-8 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de salário-maternidade, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos.
- Em síntese, a parte autora sustentou exercer atividade de trabalhadora rural, em regime de economia familiar.
- Citação, em 11.05.10.
- A sentença, prolatada em 14.07.10, julgou procedente o pedido.
- Apelação do INSS: em preliminar, aduziu carência da ação, por ausência de requerimento administrativo. No mérito, pela reforma da r. sentença. Caso seja mantida, irresigna-se quanto à correção monetária e juros de mora, além de pleitear isenção de custas.
- Apelação da parte autora, pela alteração dos juros de mora e da verba honorária.
- Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Em primeiro lugar, passo ao exame da preliminar arguida pelo INSS, nas suas razões de apelação.
- Não merece acatamento a alegação de que a parte autora é carecedora da ação, porque não formulou requerimento administrativo antes da propositura da causa vertente.
- A autarquia caminha na contramão da história, uma vez que ainda insiste nesse argumento, apenas protelatório e tumultuário do processo, inclusive com recursos como o presente, sabendo, como é notório, da antiga jurisprudência consolidada a respeito do assunto, nos termos da Súmula nº 9 do E. TRF da 3ª Região:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição para o ajuizamento de ação".

- No mérito, o art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento,

considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- O benefício de salário maternidade possui previsão constitucional (art. 7º, inciso XVIII) .
- O salário-maternidade consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência (artigo 71 da Lei 8.213/91).
- O trabalhador em regime de economia familiar, por sua vez, é considerado segurado especial pela legislação, não havendo, conseqüentemente, necessidade de comprovação das contribuições previdenciárias, apenas do efetivo exercício de tal atividade, nos termos do parágrafo único, do artigo 39 da Lei nº 8.213/91, "in verbis" :

"(...)
Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício."

- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência de 12 (doze) meses legalmente determinada, para os fins almejados.
- O artigo 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, "in verbis":

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, o seguinte julgado do E. STJ:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE ACLARAMENTO DA MATÉRIA. ACOLHIMENTO.
1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; "ou" for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade desenvolvida, para efeito de benefício previdenciário, valendo destacar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos. Precedente da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração acolhidos sem, todavia, conferir-lhes efeitos modificativos, apenas para declarar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos, destacando, outrossim, que o reconhecimento da existência de início de prova material, para além de constituir matéria estranha ao acórdão regional, que apenas atestou ser suficiente ao atendimento da pretensão autoral a prova exclusivamente testemunhal, se insula, por óbvio, no universo fático-probatório, conseqüencializando-se a necessária reapreciação da prova, o que é vedado pela letra do enunciado nº 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça." (STJ, 6ª Turma, EDRESP 214794/CE, j. 20/06/2002, rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u, DJU de 17/02/2003, p. 379)

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Conforme certidão de nascimento, a parte autora é mãe de REGIANE DE CAMPOS VIEIRA, nascida em 21.09.06 (fls. 10).
- Alega a autora, na inicial, que sempre laborou e continua laborando em regime de economia familiar.
- Todavia, verifica-se que não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material da atividade alegada, de modo a comprovar o exercício do labor rural no período legalmente exigido.
- Na cópia da certidão de nascimento da filha, ocorrido em 21.09.06, o cônjuge da parte autora é qualificado como lavrador (fls. 10), porém a data de nascimento da filha é extemporânea ao período de labor rural que a parte autora pretende efetivamente comprovar, na condição de segurada especial.

- Assim não houve comprovação do cumprimento da carência exigida para o deferimento do benefício pleiteado.
- Ademais, cumpre asseverar que a parte autora também não colacionou aos autos nenhum documento em nome próprio que comprovasse o seu exercício de atividade rurícola.
- Ainda, assinalo que desmerece consideração como início de prova material a cópia de escritura de imóvel rural, em nome do sogro da demandante (fls. 11-14), uma vez que não comprova que a parte autora, pessoal e efetivamente, desenvolveu o labor campesino em regime de economia familiar. Tal documento apenas atesta a posse de imóvel rural pelo indivíduo nele identificado.
- Ainda que os depoimentos testemunhais tenham robustecido os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u,j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p.375.
- Incide na espécie o entendimento esposado na seguinte ementa, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. RURÍCOLA.
A teor do parágrafo único do art. 39 da Lei nº 8.213/91, para a segurada especial é garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.
É incabível o reconhecimento da atividade rural com base em prova exclusivamente testemunhal (Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça). Há que ser comprovada essa atividade, por início de prova material, corroborada por prova testemunhal.
Comprovado o exercício das atividades rurais pela segurada nos doze meses anteriores à data do nascimento de seu filho, ela que faz jus à percepção dos proventos correspondentes ao benefício de salário-maternidade." (TRF-4ª Região, 5ª Turma, AC 503013/PR, j. 21/05/2003, rel. Juiz A. A. Ramos de Oliveira, v.u., DJU de 18/06/2003, p. 672)

- Portanto, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao salário-maternidade pleiteado.
- Por fim, resta prejudicada a apelação da parte autora, uma vez que, sendo a demanda improcedente, os ônus sucumbenciais cabem à postulante.
- Contudo, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
- Isso posto, **rejeito a preliminar arguida pelo INSS** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. **Prejudicado o recurso da parte autora.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001708-63.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.001708-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DALILA MENDES MOTTA
ADVOGADO	:	LEANDRO DINIZ SOUTO SOUZA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Vistos.

- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por idade.
- Houve antecipação da tutela.
- Citação em 31.03.08.
- A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora, o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do pedido administrativo, observada a prescrição qüinqüenal e acrescido de correção monetária e juros moratórios legais, bem como, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Foi determinada a remessa oficial.

- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, pela reforma da sentença. No caso de manutenção do "decisum", requereu a redução da verba honorária.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "*sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor*". Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo porque deixo de conhecer da remessa oficial.
- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".
- No caso em questão, a idade mínima necessária foi implementada em 02.10.95 (fls. 28).
- Quanto à carência, a parte autora laborou no período de 02.05.57 a 05.03.58, e de 05.03.58 a 04.05.67 (Pedido administrativo - fls. 44-46), somados 10 anos e 6 dias.
- O art. 15, II, da Lei nº 8.213/91 prescreve que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, "até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração".
- Quanto ao prazo para a perda da qualidade de segurado, dispõe o § 4º do mesmo artigo:
"§4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

- Por sua vez, o § 1º do art. 102 da norma em tela reza que *"a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos"*.
- Sobre o tema, confira-se, ainda, a jurisprudência a seguir colacionada:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA.
- A perda da qualidade da segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade.
- Os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos simultaneamente no caso da aposentadoria por idade. Interpretação do artigo 102, §1º da Lei 8.213/91
- Precedentes.
- Recurso provido." (STJ - RESP nº 743531, 5ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIDO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES.
- Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para a concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado.
- Embargos acolhidos." (STJ - ERESP nº 502420, 3ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)
- Nesse sentido, o Enunciado 16 das Turmas Recursais da Justiça Federal da 3ª Região:
"Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado"

- A Lei 10.666/03 corroborou o entendimento jurisprudencial ao preceituar, em seu art. 3º, § 1º, o seguinte:

"Art. 3º omissis.
§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

- Assim, a normatização afastou a exigência de manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social para o pretendente à aposentadoria por idade. Vale dizer que os quesitos passaram a ser a labuta, por um determinado período de tempo, e a implementação da idade mínima.
- *In casu*, implementado o quesito etário em 1995, a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que a segurada conte com, no mínimo, 78 (setenta e oito) contribuições (ou seis anos e seis meses).
- A parte autora provou ter contribuído por período superior ao legalmente previsto, além de possuir a idade mínima exigida pela legislação.
- Portanto, é de se concluir que a autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício pelo INSS.
- Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem razão o apelante, uma vez que, em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono da parte autora, a percentagem se afigura excessiva, e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus.*
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Isso posto, **não conheço da remessa oficial**, e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para estabelecer os critérios dos honorários advocatícios. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043826-81.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043826-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : DIRCEU SCARTEZINI
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00028-2 1 Vr ANGATUBA/SP
DECISÃO
VISTOS, etc.
- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de auxílio-doença ou benefício de prestação continuada.
- Estudo social do núcleo familiar da parte autora.
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs recurso de apelação. Pugnou pela procedência do pleito.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Em princípio, analiso o pleito de concessão de auxílio-doença.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Quanto aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento de carência, comprovou-se que a parte autora trabalhou em atividades de natureza urbana, nos períodos de 01.02.72 a 31.01.73; 01.02.73 a 15.04.74; 02.05.74 a 31.08.74; 01.11.74 a 31.12.77 e 02.01.78 a 03.12.81 (fls. 09-11).
- Efetuou, também, recolhimentos à Previdência Social, como contribuinte individual, da competência de 01/85 a 12/85; 01/86 a 11/86; 01/87 a 12/87; 01/88 a 04/88; 09/88 a 12/88; 05/89; 01/93 a 11/93; 08/94 a 12/94; 01/95 a 05/95; 06/02 a 09/02 e 10/07 a 12/07 (fls. 75-76).
- Entretanto, não faz jus ao benefício pleiteado.
- No tocante à alegada invalidez, o laudo médico judicial, atestou que a parte autora é portadora de patologia na coluna e hipertensão arterial, estando incapacitada para o labor de maneira parcial e permanente, desde o ano de 2006 (fls. 129-132).
- Destarte, a incapacidade para o trabalho instalou-se em data anterior à nova filiação da demandante à Previdência Social, como contribuinte individual, em outubro/07.
- Cumpre observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvadas as hipóteses de progressão ou agravamento do mal (o que não ocorreu no caso em tela).
- Portanto, imperiosa a manutenção da improcedência do pedido apresentado.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.
4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.
5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.
6. Apelação não provida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.
I - (...)
II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).
III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.
IV - (...)
V - (...)
VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.
VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.
VIII - (...)
IX - Recurso do INSS provido.
X - Sentença reformada."
(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.
I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).
II - (...).
III - Apelação do réu provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)

- Passo à análise do segundo pedido.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei 8.742/93 e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- Conforme já salientado acima, a parte autora não apresenta incapacidade total e permanente para o trabalho e conta, atualmente, com 59 (cinquenta e nove) anos de idade, razão pela qual também não faz jus à concessão do benefício de prestação continuada.
- Ademais, o estudo social, elaborado em 25.05.09, revela que seu núcleo familiar é composto por 5 (cinco) pessoas: Dirceu (parte autora); Silvana (esposa), safrista, percebendo R$ 470,00 (quatrocentos e setenta reais) por mês; Larissa (enteada), estudante; Tamires (filha), menor e Renan (filho), menor. A família reside em imóvel alugado. Possuem um automóvel da marca WV, modelo Gol, ano 1996, além de um rancho no bairro do Machadinho e uma casa na cidade de São Paulo. Os filhos do primeiro casamento ajudam financeiramente com o valor de R$ 500,00 (quinhentos reais) mensais.
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche os requisitos da incapacidade e da hipossuficiência.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041971-67.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041971-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	TEREZA DE LOURDES GONCALVES DE SOUZA
ADVOGADO	:	EDVALDO APARECIDO CARVALHO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURICIO TOLEDO SOLLER
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00127-3 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs apelação para alegar que está incapacitada para o exercício de qualquer atividade laborativa. Requereu a reforma da r. sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante à incapacidade, o laudo médico elaborado aos 03.08.09, por expert nomeado, atestou que a parte autora foi portadora de tenossinovite, atualmente está recuperada. Asseverou o perito que não apresenta incapacidade para a atividade laborativa (fls. 96-105).
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios, pois não está incapacitada para o trabalho. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida".
(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."
(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
1. (...)
2. (...)
3. (...)
4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
6. (...)
7. (...)
8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."
(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).
"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.
1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."
(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007180-11.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.007180-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	RUBENS ZAFALON
ADVOGADO	:	TATIANA RAGOSTA MARCHTEIN e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VANESSA BOVE CIRELLO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00071801120094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.
Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS: decadência e prescrição.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.
Sobre eventual decadência, na hipótese não desaparece o fundo de direito, podendo ocorrer a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio antecedente à propositura da ação, o quê, porém, também não se verifica, haja vista que a parte promovente permaneceu em atividade até a data em que intentou o feito (art. 103, Lei 8.213/91, art. 1º, Decreto 20.910/32, e arts. 219, § 5º, e 1.211, Código de Processo Civil).

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)

3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita

Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos

seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.

Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios

que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.

Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social". Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, **rejeito a matéria preliminar arguida na resposta do INSS** e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002585-05.2002.4.03.6121/SP
2002.61.21.002585-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAO ROBERTO MIGUEL PARDO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE RAIMUNDO FURTADO
ADVOGADO : ANDREA CRUZ DI SILVESTRE e outro
DECISÃO

Vistos.
- Trata-se de apelação interposta pela parte embargada contra a r. sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução promovidos pela autarquia, em sede de ação de concessão de benefício previdenciário (fls. 19-21, 24-25).

DECIDO

- O artigo 557, *caput*, e seu §1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a respectivamente, negar seguimento ou dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, conforme o caso.
- É a hipótese vertente.

DOS CÁLCULOS APRESENTADOS

- Impende assinalar que a Contadoria Judicial de primeira instância indicou valores vencidos referentes às rendas mensais do benefício previdenciário, calculados em conformidade ao título judicial, com a correção monetária nos termos da Resolução 242 do Conselho da Justiça Federal (fls. 16-17):
"(...) em cumprimento ao r. despacho à fl. 14, a Contadoria vem informar que elaborou cálculos (aposentadoria proporcional) até a competência 18/09/2000, tendo em vista a concessão do benefício na esfera administrativa, em 19/09/2000, conforme noticiado às fls. 0207 (...)".
- Não resta qualquer dúvida a respeito da credibilidade, da correção e da fé pública que têm os servidores públicos que realizam a tarefa contábil, sob pena de responsabilidade funcional.
- Com efeito, a Contadoria Judicial é órgão auxiliar do Juízo Federal, consoante a Lei nº 5.010, de 30 de maio de 1.966.
- Nesse sentido, dispõem os artigos 35, 36, inciso IV, e 41, incisos X e XI, do referido diploma, *verbis*:
"Art. 35. Os serviços auxiliares da Justiça Federal serão organizados em Secretarias, uma para cada Vara, com as atribuições estabelecidas nesta lei."
"Art. 36. Os quadros de pessoal dos serviços auxiliares da Justiça Federal compor-se-ão dos seguintes cargos:
(...)
IV - Contador;
(...)."
"Art. 41. À Secretaria compete:
(...)
X - fazer a conta e selagem correspondentes às custas do processo, bem assim quaisquer cálculos previstos em lei;
XI - efetuar a liquidação dos julgados, na execução de sentença, quando for o caso;
(...)."

- De seu turno, o art. 475-B, § 3º do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.232/05, assim estabeleceu:
"Art. 475-B (...)
§ 3º Poderá o juiz valer-se do contador do juízo, quando a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exeqüenda e, ainda, nos casos de assistência judiciária."
- Destarte, havendo divergência quanto à existência ou não de diferença em favor de uma das partes litigantes, deve ser solucionada com o auxílio técnico da Contadoria Judicial, consoante adrede explicitado.
- Nos termos da melhor jurisprudência aplicável à espécie:
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC's E DA TR. JUROS DE MORA INCLUÍDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.
I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.
II - O MM. Juiz a quo *determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do* expert, *tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B , com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005*

III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exeqüenda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.
(...)
V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."
(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28/11/2007, p. 610).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.
(...)
2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exeqüenda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).
"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO POR PAGAMENTO DO DÉBITO. VALOR DA DÍVIDA: DIVERGÊNCIA.
I. Nos termos do art. 15, caput *e incisos I e II, da Lei 6.032/74, cabe ao contador do juízo auxiliar o juiz nas dúvidas porventura existentes acerca do montante do débito, gozando seus cálculos de presunção de legitimidade e veracidade.*
II. Não merece censura a decisão que, lastreada em certidão do contador, extinguiu a execução por satisfação do débito.
III. Apelação a que se nega provimento. Sentença que se confirma." (TRF - 1ª região, 3ª Turma, AC 96.01.24974-5/GO, Rel. Des. Fed. Cândido Ribeiro, j. 26.05.1998, v.u., DJU 09.04.1999, p. 164).
- Desde que apurada por meio de informe contábil da Contadoria Judicial, é de se determinar que a execução prossiga conforme o valor da diferença ali constante.

DISPOSITIVO
- POSTO ISSO, NOS TERMOS DO ARTIGO 557, *CAPUT* DO CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA AUTARQUIA.
- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007202-56.2002.4.03.6105/SP
2002.61.05.007202-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALVARO MICHELUCCI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VICENTE VIANA FILHO e outros
	:	FRANCISCO ALVES DOS SANTOS
	:	JOAO MONTOVANI
	:	SEBASTIAO TOMAZ DE AQUINO
	:	BENEDITO FRANCISCO MARQUES
	:	ALGEMIRO ARRUDA LEITE
	:	SEBASTIAO DE OLIVEIRA
	:	ONOFRE BARBOSA
	:	LUIZ MARINI NETO
	:	ANTONELLO ZEBRA
ADVOGADO	:	REGINA CELIA CAZISSI e outro

DECISÃO
- Vistos.

- Trata-se de apelação interposta pela autarquia e de recurso adesivo da parte embargada contra a r. sentença que julgou improcedentes embargos à execução, em sede de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 56-58).
- A autarquia impugna a aplicação dos índices de inflação expurgados, sustentando a inaplicabilidade dos juros de mora em período anterior à data da citação; a parte embargada alega que os valores calculados pela Contadoria Judicial devem prevalecer sobre montante acolhido pela r. sentença (fls. 66-69, 82-90).

DECIDO.
- O artigo 557 e seu §1ºA do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- É a hipótese do caso vertente.

DOS VALORES ACOLHIDOS PELA SENTENÇA
- Nota-se que os cálculos acolhidos pela r. sentença recorrida não computaram os expurgos de inflação na apuração das diferenças devidas.
- Em verdade, há de se conciliar o entendimento versado pelo julgado condenatório e o Provimento nº 24/97 (sucedido pelos Prov. nº 26/01 e 64/05) e Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução CJF n.º 242, em 03 de julho de 2001, pelo Conselho da Justiça Federal, nos termos da Lei n.º 9.289/96, conforme Anexo IV deste provimento, atual Resolução 561, de 02.07.07.
- O item 3.1, do Manual de Cálculos aprovado pela Res. 561/07 do CJF, estabelece as seguintes normas/índices incidentes ao caso em tela, com base na sentença transitada em julgado:
"Lei n. 6.899/81, a partir de abril de 81, regulamentada pelo Decreto n. 86.649, de 25.11.81, art. 1º(OTN);
Lei n. 7.730, de 31.01.89 (BTN);
Lei n. 7.738, de 09.03.89;
Lei n. 7.777, de 19.06.89;
Lei n. 7.801, de 11.07.89;
Lei n. 8.213, de 24.07.91, art. 41, § 6º (a partir de 25.07.91) (INPC);
Lei n. 8.542, de 23.12.92 (IRSM);
Lei n. 8.880, de 27.05.94 (IPC-r);
MP n. 1.053, de 30.06.95, convertida na Lei n.10.192, de 14.02.2001 (INPC);
MP n. 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei n.10.192, de 14.02.2001 (IGP-DI);
Lei n. 10.741, de 01.10.2003 (INPC).
Caso não haja decisão judicial em contrário, utilizar os seguintes indexadores (...)"
"- Jan/89, IPC/IBGE, de 42,72% (expurgo, em substituição ao BTN);
- Fev/89, IPC/IBGE, de 10,14% (expurgo, em substituição ao BTN);
De mar/90 a fev/91, IPC/IBGE (expurgo, em substituição ao BTN e ao INPC de fev/91);".

- Verifica-se, destarte, que os métodos correcionais preconizados pelo julgado prolatado na ação de cognição e pelas normas de cálculo expedidas pela COGE-3ª Região e pelo CJF não diferem entre si, pelo contrário, complementam-se.
- Destarte, há de ser prestigiado o *quantum debeatur* pela Contadoria da Justiça Federal de primeira instância, devendo a execução prosseguir conforme o montante ali apurado, com a incidência dos índices oficiais e dos expurgos inflacionários, nos meses discriminados pelas normas de cálculo supracitadas.
- Esclareça-se, nos termos da jurisprudência pacífica, não serem devidos os índices de inflação no reajuste de benefícios previdenciários, mas tão-somente em sede de atualização monetária dos débitos judiciais.
- Nesse sentido, já decidiu a Terceira Seção deste E. Tribunal:
"AÇÃO RESCISÓRIA . PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCORPORAÇÃO DOS ÍNDICES DE INFLAÇÃO. DESCABIMENTO. SÚMULA 343 DO STF. INAPLICABILIDADE. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL. PRELIMINAR REJEITADA. ÍNDICES DE INFLAÇÃO EXPURGADOS. DESCABIMENTO. VIOLAÇÃO DE LITERAL DISPOSIÇÃO CONSTITUCIONAL. AÇÃO PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE.
(...)
- Excluída a hipótese de aquisição de direito aos índices de inflação expurgados, cuja incorporação definiu-se na demanda originária, considerado o fundamento primordial de que, sob o enfoque da legislação instituidora desses indexadores, houve a expressa revogação antes que se aperfeiçoasse hipótese de ingresso no patrimônio dos segurados.
- Índice de junho de 1.987: o Decreto-Lei 2.335/87 foi publicado em 12 de junho de 1987, antes, portanto, do termo final do período aquisitivo do direito - em tese estabelecido para 30.06.87 - , o que afasta a hipótese de direito adquirido.
- Índice de janeiro/89: igualmente não é devido, pois os benefícios previdenciários estavam sujeitos à sistemática do Decreto-Lei nº 2.335/87, cujo artigo 3º estabelecia o repasse da URP - obtida pela média da variação mensal do IPC - do trimestre anterior ao subseqüente. Dessa forma, o índice referente a janeiro/89 integrou o trimestre compreendido

de dezembro/88 a fevereiro/89, ocasião em que o Decreto-Lei nº 2.335/87 já havia sido revogado pela Lei nº 7.730/89, razão pela qual não compreendeu o IPC daquele mês, mas do trimestre anterior (setembro/88 a novembro/88).
- Na mesma linha o IPC de abril de 1990. A Lei nº 7.730/89, que previa o reajustamento dos proventos a ser efetuado no mês seguinte ao de competência conforme a variação do IPC , foi revogada pela Medida Provisória nº 154, de 16/03/90 (convertida na Lei nº 8.030/90), que instituiu nova sistemática salarial antes do momento fixado para a concessão do reajuste pleiteado.
- Nestas condições, quando deveria acontecer o reajustamento dos benefícios previdenciários (04/90), já se achava em vigor a nova política salarial imposta pela MP nº 154/90. É que a MP foi editada em período anterior ao que implementaria o direito ao reajuste. Assim, não há falar em direito adquirido, pois seria necessário que a Lei nº 7.730/90 estivesse vigorando em abril/90.
- No que concerne ao índice de fevereiro de 1991, sucede que a Lei nº 8.030/90 foi revogada pela Lei nº 8.178/91 e, por força da Medida Provisória nº 292, de 03.01.91, deixou de existir o gatilho salarial. Logo, se a política salarial foi desvinculada da variação inflacionária, qualquer expurgo inflacionário decorrente da Lei nº 8.178/91 deixou de ter repercussão no reajuste do salário mínimo e, conseqüentemente, no reajuste dos benefícios previdenciários em manutenção.
- Em conclusão, não cabe a utilização dos índices de inflação expurgados no reajuste de quaisquer proventos previdenciários, consoante jurisprudência tranqüila, como visto, por ausência de previsão no ordenamento jurídico, e, enfim, ante a descaracterização de qualquer hipótese de aquisição de direito.
(...)
- Preliminar rejeitada. Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente. (TRF 3ª Reg, AR 1025 (Proc 2000.03.00.006417-6), 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Eva Regina, v.u., DJF3 04.06.08).

- Nesse aspecto, veja-se, ainda, o entendimento do Col. STJ:
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES. INCLUSÃO.
I - A inclusão na correção monetária dos índices ditos 'expurgados' em IPC, entre janeiro 89 e fevereiro 91, na conta de liquidação, quando omissa a decisão exeqüenda, não ofende a coisa julgada, nem constitui decisão ultra petita.
II - O índice de janeiro de 1989, calculado pro rata die, *deve ser reduzido para 42,72%.*
III - Recurso conhecido em parte e, nessa, provido." (STJ - Resp 297638 (Proc 200001441639/RN), 5ª Turma, v.u., Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04.02.02, p. 477).
"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - PREQUESTIONAMENTO - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - IPC's - INCLUSÃO.
(...)
- Os expurgos inflacionários nada mais são que decorrência da correção monetária, pois compõem este instituto, configurando-se como valores extirpados do cálculo da inflação, quando da apuração do índice real que corrigiria preços, títulos públicos, tributos e salários, entre outros. Se é remansoso nesta Corte Superior que a correção monetária nada acrescenta e tão-somente preserva o valor da moeda aviltada pelo processo inflacionário, não constituindo um plus, *mas sim um* minus, *tem-se por legítima e necessária a sua correta apuração. Aplicável, portanto, no cálculo da correção monetária, em sede de liquidação de sentença, os índices relativos aos 'expurgos inflacionários', ainda que omissa a decisão exeqüenda e, mesmo, não requerida na inicial, sem ofensa à coisa julgada, conforme reiterado entendimento jurisprudencial desta Corte. Precedentes. - O índice IPC aplicável na correção monetária de janeiro de 1989 é de 42,72%, e não de 70, 28%. Precedentes. - Recurso conhecido e provido." (REsp 443.282/CE, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, Quinta Turma, DJU 16/2/2004, p. 292).*
"PREVIDENCIÁRIO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCLUSÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. DECISÃO
(...)
A questão sub examine *refere-se à possibilidade de inclusão, na fase de execução, dos expurgos inflacionários, referentes aos meses de janeiro/89, março/abril/90, a título de correção monetária de débitos oriundos de decisão judicial.*
Esse Superior Tribunal tem entendimento consolidado no sentido de que a inclusão dos expurgos inflacionários em conta de liquidação de sentença, quando não discutidos no processo de conhecimento, não ofende a coisa julgada. Para tanto, cabe trazer à colação trecho do voto do Ministro Fernando Gonçalves no REsp 235.169/PR, DJ de 21/2/2000, que citando precedente do Ministro Willian Patterson, assim se pronunciou:
'uma coisa é postular-se a atualização monetária de débitos oriundos de decisão judicial, reajuste que visa exclusivamente a preservação do valor real do débito, por isso que, alterando tão-somente a sua expressão nominal, não gera acréscimos patrimoniais. Outra, como o que ora se apresenta, é postular-se em defesa da irredutibilidade dos benefícios, a incorporação dos expurgos inflacionários nos proventos, matéria afeta ao instituto do direito adquirido.'
No mesmo sentido são os seguintes precedentes: '(...) (REsp. 43.055/SP, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO, DJU DE 20.02.1995) (...)' Ante o exposto, com arrimo no art. 557, caput, *do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso especial. (...)."*
(STJ - Resp 353665, decisão monocrática, Rela. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 07.08.08).
- DOS CÁLCULOS DA CONTADORIA

- Não resta qualquer dúvida a respeito da credibilidade, da correção e da fé pública que têm os servidores públicos que realizam a tarefa contábil, sob pena de responsabilidade funcional.
- Com efeito, a Contadoria Judicial é órgão auxiliar do Juízo Federal, consoante a Lei nº 5.010, de 30 de maio de 1.966.
- Nesse sentido, dispõem os artigos 35, 36, inciso IV, e 41, incisos X e XI, do referido diploma, *verbis*:

"Art. 35. Os serviços auxiliares da Justiça Federal serão organizados em Secretarias, uma para cada Vara, com as atribuições estabelecidas nesta lei."
"Art. 36. Os quadros de pessoal dos serviços auxiliares da Justiça Federal compor-se-ão dos seguintes cargos:
(...)
IV - Contador;
(...)."
"Art. 41. À Secretaria compete:
(...)
X - fazer a conta e selagem correspondentes às custas do processo, bem assim quaisquer cálculos previstos em lei;
XI - efetuar a liquidação dos julgados, na execução de sentença, quando for o caso;
(...)."
- De seu turno, o art. 475-B, § 3º do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.232/05, assim estabeleceu:
"Art. 475-B (...)
§ 3º Poderá o juiz valer-se do contador do juízo, quando a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exeqüenda e, ainda, nos casos de assistência judiciária."
- Destarte, havendo divergência quanto à existência ou não de diferença em favor de uma das partes litigantes, deve ser solucionada com o auxílio técnico da Contadoria Judicial, consoante adrede explicitado, nos termos das informações e planilhas anexadas aos autos (fls. 31-42).
- Nos termos da melhor jurisprudência aplicável à espécie:
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC's E DA TR. JUROS DE MORA INCLUÍDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.
I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.
II - O MM. Juiz a quo *determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do* expert, *tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B , com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005.*
III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exeqüenda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.
(...)
V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."
(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28/11/2007, p. 610).
"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.
(...)
2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exeqüenda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).
"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO POR PAGAMENTO DO DÉBITO. VALOR DA DÍVIDA: DIVERGÊNCIA.
I. Nos termos do art. 15, caput *e incisos I e II, da Lei 6.032/74, cabe ao contador do juízo auxiliar o juiz nas dúvidas porventura existentes acerca do montante do débito, gozando seus cálculos de presunção de legitimidade e veracidade.*
II. Não merece censura a decisão que, lastreada em certidão do contador, extinguiu a execução por satisfação do débito.
III. Apelação a que se nega provimento. Sentença que se confirma." (TRF - 1ª região, 3ª Turma, AC 96.01.24974-5/GO, Rel. Des. Fed. Cândido Ribeiro, j. 26.05.1998, v.u., DJU 09.04.1999, p. 164).
- Desde que apurada por meio de informe contábil da Contadoria Judicial, é de se determinar que a execução prossiga conforme o valor da diferença ali constante.
- Sequer há falar em ofensa à adstrição, ante suposto julgamento *ultra petita*.

- Entendo que nada obsta o acolhimento de valores apontados pela Contadoria, auxiliar do Juízo, ainda que superiores aos apresentados pelas partes.
- Entrementes, a questão refere-se, em verdade, à aplicação de índices de inflação expurgados na atualização do débito judicial, consoante já expendido.
- Assim, merece reforma a r. sentença.

JUROS DE MORA
- Em verdade, é equivocado o questionamento do Instituto, que sustenta a incorreção do cálculo dos juros de mora sob a ótica do termo inicial da contagem. Explica-se. O início do cômputo do percentual dos juros de mora abarcou a soma das prestações até então consideradas.
- Desse modo, não há que confundir o *dies a quo* da contagem dos juros - data da citação -, com sua base de cálculo regularmente estabelecida, que acaba por abranger prestações vencidas antes da citação.
- Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IRSM. PARCELAS DEVIDAS.
Não decide além do pedido a sentença que inclui na liquidação parcelas vencidas e não pagas, originadas de obrigação de trato sucessivo.
Os juros de mora incidem sobre as parcelas anteriores à citação, com termo inicial de contagem a partir dessa data.
Apelação desprovida."
(TRF-3ª Reg., AC: 200461260034375, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Décima Turma, v.u., DJU 25.07.07, p. 920) (g.n.).
"EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUROS DE MORA. BASE DE CÁLCULO E TERMO INICIAL. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
- O INSS, nas razões de sua apelação, confunde termo inicial dos juros de mora com a base de sua incidência.
- O cômputo de juros de mora de forma globalizada, incidente sobre as prestações vencidas anteriormente à citação, não contradiz a decisão exeqüenda, porquanto tal critério diz respeito à base de cálculo e não ao termo inicial da mora, que continuou a ser a partir da citação.
- O cálculo acolhido pela sentença foi efetuado segundo os parâmetros do julgado.
- Apelação improvida." (g.n.) (TRF 3ª Reg., AC 2001.61.13.003348-5, Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, v.u., DJF3 10.06.09, p. 88) (g.n.).
- Nesse rumo, com é cediço, a citação é o marco inicial de contagem dos juros, o que não quer dizer que as parcelas vencidas até então não sofram aplicação no percentual apurado. Nesse sentido: Resp. 136236 (1997/004123-9/PE), 5ª T., Rel. Min. José Dantas, v.u., DJU. 08.09.97, p. 42599.
- Conclui-se, portanto, que os cálculos dos juros de mora acham-se corretos, pois atendidos os critérios retromencionados.

- SUCUMBÊNCIA
- Sem condenação ao pagamento de verbas sucumbenciais, dado o caráter de acertamento de valores dos presentes embargos à execução.

DISPOSITIVO
- POSTO ISSO, NOS TERMOS DO ART. 557, *CAPUT* E § 1º-A DO CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA AUTARQUIA E DOU PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE EMBARGADA, A FIM DE DETERMINAR O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO COM BASE NOS VALORES CALCULADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. SEM CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE VERBAS SUCUMBENCIAIS.
- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050382-17.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.050382-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : GERALDO MACHADO DA ROCHA
ADVOGADO : ADALBERTO LUIS SACCANI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : STEVEN SHUNITI ZWICKER

: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 93.00.00087-4 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP
DECISÃO
- Vistos.
- Trata-se de apelação interposta pela parte embargada contra a r. sentença proferida que julgou procedentes embargos à execução promovidos pela autarquia, em sede de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 23-24).
- Alega a parte embargada que a r. sentença merece reforma, para que prevaleçam os cálculos inicialmente apresentados nos autos da ação de conhecimento, que utilizaram os índices de inflação expurgados previstos na tabela prática de cálculos expedida pelo TJ/SP (fls. 28-32).
- Com as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.
DECIDO.
- O artigo 557 e seu §1ºA do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- É a hipótese do caso vertente.

DOS CÁLCULOS APRESENTADOS E ACOLHIDOS PELA SENTENÇA
- Nota-se que os cálculos acolhidos pela r. sentença recorrida não computaram os expurgos de inflação na apuração das diferenças devidas.
- Em verdade, há de se conciliar o entendimento versado pelo julgado condenatório com as normas de cálculo oriundas da Justiça Federal da 3ª Região: Provimento nº 24/97 (sucedido pelos Prov. nº 26/01 e 64/05) e Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução CJF n.º 242, em 03 de julho de 2001, pelo Conselho da Justiça Federal, nos termos da Lei n.º 9.289/96, conforme Anexo IV deste provimento, atual Resolução 561, de 02.07.07.
- O item 3.1, do Manual de Cálculos aprovado pela Res. 561/07 do CJF, estabelece as seguintes normas/índices incidentes ao caso em tela, com base na sentença transitada em julgado:
"Lei n. 6.899/81, a partir de abril de 81, regulamentada pelo Decreto n. 86.649, de 25.11.81, art. 1º(OTN);
Lei n. 7.730, de 31.01.89 (BTN);
Lei n. 7.738, de 09.03.89;
Lei n. 7.777, de 19.06.89;
Lei n. 7.801, de 11.07.89;
Lei n. 8.213, de 24.07.91, art. 41, § 6º (a partir de 25.07.91) (INPC);
Lei n. 8.542, de 23.12.92 (IRSM);
Lei n. 8.880, de 27.05.94 (IPC-r);
MP n. 1.053, de 30.06.95, convertida na Lei n.10.192, de 14.02.2001 (INPC);
MP n. 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei n.10.192, de 14.02.2001 (IGP-DI);
Lei n. 10.741, de 01.10.2003 (INPC).
Caso não haja decisão judicial em contrário, utilizar os seguintes indexadores (...)"
"- Jan/89, IPC/IBGE, de 42,72% (expurgo, em substituição ao BTN);
- Fev/89, IPC/IBGE, de 10,14% (expurgo, em substituição ao BTN);
De mar/90 a fev/91, IPC/IBGE (expurgo, em substituição ao BTN e ao INPC de fev/91);"

- Verifica-se, destarte, que os métodos correcionais preconizados pelo julgado prolatado na ação de cognição e pelas normas de cálculo expedidas pela COGE-3ª Região e pelo CJF não diferem entre si, pelo contrário, complementam-se.
- Destarte, há de ser recalculado o *quantum debeatur* acolhido em primeira instância, devendo a execução prosseguir conforme o montante então apurado, com a incidência dos índices oficiais e dos expurgos inflacionários, nos meses discriminados pelas normas de cálculo supracitadas.
- Esclareça-se, ademais, nos termos da jurisprudência pacífica, não serem devidos os índices de inflação no reajuste de benefícios previdenciários, mas tão-somente em sede de atualização monetária dos débitos judiciais.
- Nesse sentido, já decidiu a Terceira Seção deste E. Tribunal:
"AÇÃO RESCISÓRIA . PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCORPORAÇÃO DOS ÍNDICES DE INFLAÇÃO. DESCABIMENTO. SÚMULA 343 DO STF. INAPLICABILIDADE. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL. PRELIMINAR REJEITADA. ÍNDICES DE INFLAÇÃO EXPURGADOS. DESCABIMENTO. VIOLAÇÃO DE LITERAL DISPOSIÇÃO CONSTITUCIONAL. AÇÃO PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE.
(...)
- Excluída a hipótese de aquisição de direito aos índices de inflação expurgados, cuja incorporação definiu-se na demanda originária, considerado o fundamento primordial de que, sob o enfoque da legislação instituidora desses indexadores, houve a expressa revogação antes que se aperfeiçoasse hipótese de ingresso no patrimônio dos segurados.

- Índice de junho de 1.987: o Decreto-Lei 2.335/87 foi publicado em 12 de junho de 1987, antes, portanto, do termo final do período aquisitivo do direito - em tese estabelecido para 30.06.87 - , o que afasta a hipótese de direito adquirido.
- Índice de janeiro/89: igualmente não é devido, pois os benefícios previdenciários estavam sujeitos à sistemática do Decreto-Lei nº 2.335/87, cujo artigo 3º estabelecia o repasse da URP - obtida pela média da variação mensal do IPC - do trimestre anterior ao subseqüente. Dessa forma, o índice referente a janeiro/89 integrou o trimestre compreendido de dezembro/88 a fevereiro/89, ocasião em que o Decreto-Lei nº 2.335/87 já havia sido revogado pela Lei nº 7.730/89, razão pela qual não compreendeu o IPC daquele mês, mas do trimestre anterior (setembro/88 a novembro/88).
- Na mesma linha o IPC de abril de 1990. A Lei nº 7.730/89, que previa o reajustamento dos proventos a ser efetuado no mês seguinte ao de competência conforme a variação do IPC , foi revogada pela Medida Provisória nº 154, de 16/03/90 (convertida na Lei nº 8.030/90), que instituiu nova sistemática salarial antes do momento fixado para a concessão do reajuste pleiteado.
- Nestas condições, quando deveria acontecer o reajustamento dos benefícios previdenciários (04/90), já se achava em vigor a nova política salarial imposta pela MP nº 154/90. É que a MP foi editada em período anterior ao que implementaria o direito ao reajuste. Assim, não há falar em direito adquirido, pois seria necessário que a Lei nº 7.730/90 estivesse vigorando em abril/90.
- No que concerne ao índice de fevereiro de 1991, sucede que a Lei nº 8.030/90 foi revogada pela Lei nº 8.178/91 e, por força da Medida Provisória nº 292, de 03.01.91, deixou de existir o gatilho salarial. Logo, se a política salarial foi desvinculada da variação inflacionária, qualquer expurgo inflacionário decorrente da Lei nº 8.178/91 deixou de ter repercussão no reajuste do salário mínimo e, conseqüentemente, no reajuste dos benefícios previdenciários em manutenção.
- Em conclusão, não cabe a utilização dos índices de inflação expurgados no reajuste de quaisquer proventos previdenciários, consoante jurisprudência tranqüila, como visto, por ausência de previsão no ordenamento jurídico, e, enfim, ante a descaracterização de qualquer hipótese de aquisição de direito.
(...)
- Preliminar rejeitada. Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente. (TRF 3ª Reg, AR 1025 (Proc 2000.03.00.006417-6), 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Eva Regina, v.u., DJF3 04.06.08).
- Nesse aspecto, veja-se, ainda, o entendimento do Col. STJ:
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES. INCLUSÃO.
I - A inclusão na correção monetária dos índices ditos 'expurgados' em IPC, entre janeiro 89 e fevereiro 91, na conta de liquidação, quando omissa a decisão exeqüenda, não ofende a coisa julgada, nem constitui decisão ultra petita.
II - O índice de janeiro de 1989, calculado pro rata die, *deve ser reduzido para 42,72%.*
III - Recurso conhecido em parte e, nessa, provido." (STJ - Resp 297638 (Proc 200001441639/RN), 5ª Turma, v.u., Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04.02.02, p. 477).
"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - PREQUESTIONAMENTO - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - IPC's - INCLUSÃO.
(...)
- Os expurgos inflacionários nada mais são que decorrência da correção monetária, pois compõem este instituto, configurando-se como valores extirpados do cálculo da inflação, quando da apuração do índice real que corrigiria preços, títulos públicos, tributos e salários, entre outros. Se é remansoso nesta Corte Superior que a correção monetária nada acrescenta e tão-somente preserva o valor da moeda aviltada pelo processo inflacionário, não constituindo um plus, *mas sim um* minus, *tem-se por legítima e necessária a sua correta apuração. Aplicável, portanto, no cálculo da correção monetária, em sede de liquidação de sentença, os índices relativos aos 'expurgos inflacionários', ainda que omissa a decisão exeqüenda e, mesmo, não requerida na inicial, sem ofensa à coisa julgada, conforme reiterado entendimento jurisprudencial desta Corte. Precedentes. - O índice IPC aplicável na correção monetária de janeiro de 1989 é de 42,72%, e não de 70, 28%. Precedentes. - Recurso conhecido e provido." (REsp 443.282/CE, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, Quinta Turma, DJU 16/2/2004, p. 292).*
"PREVIDENCIÁRIO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCLUSÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. DECISÃO
(...)
A questão sub examine *refere-se à possibilidade de inclusão, na fase de execução, dos expurgos inflacionários, referentes aos meses de janeiro/89, março/abril/90, a título de correção monetária de débitos oriundos de decisão judicial.*
Esse Superior Tribunal tem entendimento consolidado no sentido de que a inclusão dos expurgos inflacionários em conta de liquidação de sentença, quando não discutidos no processo de conhecimento, não ofende a coisa julgada.
Para tanto, cabe trazer à colação trecho do voto do Ministro Fernando Gonçalves no REsp 235.169/PR, DJ de 21/2/2000, que citando precedente do Ministro Willian Patterson, assim se pronunciou:
'uma coisa é postular-se a atualização monetária de débitos oriundos de decisão judicial, reajuste que visa exclusivamente a preservação do valor real do débito, por isso que, alterando tão-somente a sua expressão nominal, não gera acréscimos patrimoniais. Outra, como o que ora se apresenta, é postular-se em defesa da irredutibilidade dos benefícios, a incorporação dos expurgos inflacionários nos proventos, matéria afeta ao instituto do direito adquirido.'

No mesmo sentido são os seguintes precedentes: '(...) (REsp. 43.055/SP, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO, DJU DE 20.02.1995) (...)' Ante o exposto, com arrimo no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso especial. (...)."
(STJ - Resp 353665, decisão monocrática, Rela. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 07.08.08).

- Assim, merece reforma a r. sentença.

DISPOSITIVO
- POSTO ISSO, NOS TERMOS DO ART. 557, § 1º-A DO CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE EMBARGADA, PARA DETERMINAR A APLICAÇÃO DOS ÍNDICES DE INFLAÇÃO EXPURGADOS NA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DAS DIFERENÇAS A SEREM APURADAS PELA CONTADORIA JUDICIAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, NOS TERMOS DO PROVIMENTO Nº 64/05 DA COGE DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3º REGIÃO E RESOLUÇÃO 561/2007 DO CJF.
- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004093-86.2002.4.03.6120/SP
2002.61.20.004093-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	CLEMENTA DELBON TORRES e outros
	:	SOLANGE MARIA TORRES
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS TEREZAN e outro
APELANTE	:	ALMERINDO TORRES JUNIOR
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS TEREZAN
APELANTE	:	SERGIO APARECIDO TORRES
	:	ANA PAULA TORRES
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS TEREZAN e outro
SUCEDIDO	:	ALMERINDO TORRES falecido
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
	:	ALDO MENDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Vistos.
- Trata-se de apelação interposta pela parte embargada contra a r. sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução promovidos pelo INSS, em sede de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 25-28 e 30-32).

DECIDO

- O artigo 557 e seu §1ºA do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- É a hipótese do caso vertente.

DOS CÁLCULOS APRESENTADOS

- De início, descabe falar-se, em sede de embargos à execução, na reiteração do agravo retido interposto nos autos da ação de cognição.
- Os cálculos da Contadoria Judicial, datados de 08.01.03, dão conta de que os valores efetivamente devidos diferem daqueles apresentados pela parte segurada (fls. 15-17).
- Veja-se excerto da r. sentença que acolheu os cálculos da Contadoria Judicial de primeira instância:

"é de ser acolher o cálculo do Contador deste Juízo Federal, no importe de R$ 525,48 (quinhentos e vinte e cinco reais e quarenta e oito centavos), que inclusive, considerou corretamente as disposições do Provimento nº26 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, que adotou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado em 03.07.2001 pelo Conselho da Justiça Federal - Resolução nº 242/2001.(...)" (fls. 25-28).

- Nesse rumo, há que se conciliar o entendimento versado pela decisão transitada em julgado com as normas de cálculo preconizadas pela Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3º Região e pelo Conselho da Justiça Federal.
- Outrossim, não resta qualquer dúvida a respeito da credibilidade, da correção e da fé pública que têm os servidores públicos que realizam a tarefa contábil, sob pena de responsabilidade funcional.
- Com efeito, a Contadoria Judicial é órgão auxiliar do Juízo Federal, consoante a Lei nº 5.010, de 30 de maio de 1.966.
- Nesse sentido, dispõem os artigos 35, 36, inciso IV, e 41, incisos X e XI, do referido diploma, *verbis*:
"Art. 35. Os serviços auxiliares da Justiça Federal serão organizados em Secretarias, uma para cada Vara, com as atribuições estabelecidas nesta lei."
"Art. 36. Os quadros de pessoal dos serviços auxiliares da Justiça Federal compor-se-ão dos seguintes cargos:
(...)
IV - Contador;
(...)."
"Art. 41. À Secretaria compete:
(...)
X - fazer a conta e selagem correspondentes às custas do processo, bem assim quaisquer cálculos previstos em lei;
XI - efetuar a liquidação dos julgados, na execução de sentença, quando for o caso;
(...)."

- De seu turno, o art. 475-B, § 3º do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.232/05, assim estabeleceu:
"Art. 475-B (...)
§ 3º Poderá o juiz valer-se do contador do juízo, quando a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exeqüenda e, ainda, nos casos de assistência judiciária."
- Destarte, havendo divergência quanto à questão da existência ou não de diferença em favor de uma das partes litigantes, deve ser solucionada com o auxílio técnico da Contadoria Judicial, consoante adrede explicitado.
- Nos termos da melhor jurisprudência aplicável à espécie:
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC's E DA TR. JUROS DE MORA INCLUÍDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.
I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.
II - O MM. Juiz "a quo" determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do expert, *tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B , com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005*
III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exeqüenda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.
(...)
V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."
(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28/11/2007, p. 610).
"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.
(...)
2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exeqüenda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).
"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO POR PAGAMENTO DO DÉBITO. VALOR DA DÍVIDA: DIVERGÊNCIA.
I. Nos termos do art. 15, caput *e incisos I e II, da Lei 6.032/74, cabe ao contador do juízo auxiliar o juiz nas dúvidas porventura existentes acerca do montante do débito, gozando seus cálculos de presunção de legitimidade e veracidade.*

II. Não merece censura a decisão que, lastreada em certidão do contador, extinguiu a execução por satisfação do débito.
III. Apelação a que se nega provimento. Sentença que se confirma." (TRF - 1ª região, 3ª Turma, AC 96.01.24974-5/GO, Rel. Des. Fed. Cândido Ribeiro, j. 26.05.1998, v.u., DJU 09.04.1999, p. 164).
- Desde que apurada por meio de informe contábil da Contadoria Judicial, é de se determinar que a execução prossiga conforme os valores ali constantes.
- Entrementes, embora verificada a correção dos cálculos retrocitados, tenho que merece parcial reforma a r. sentença tão-somente para que, nos termos da planilha apresentada pela autarquia com a exordial, sejam computados os honorários do perito contábil, então orçados em R$ 100,00 (cem reais).

DISPOSITIVO

- POSTO ISSO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, § 1º-A DO CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA PARTE EMBARGADA, TÃO-SOMENTE PARA DETERMINAR QUE SEJAM COMPUTADOS, NOS CÁLCULOS DO *QUANTUM DEBEATUR*, O VALOR CORRESPONDENTE AOS HONORÁRIOS PERICIAIS.
- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036724-08.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.036724-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	GLORIA LUCIA PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00094-4 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Foram deferidos à parte autora, os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal juntado aos autos.
Dispensada a revisão na forma regimental.
É o breve relatório.
Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei**." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1o Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Relativamente ao requisito da comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. ***A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.***
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
*1. "****1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).***
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)
Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*
A Autarquia Federal reclamante ***sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF****, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos),* ***"não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado"*** *(fl. 80),* ***e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas*** *(fl. 80).*
Tendo em consideração essas circunstâncias*, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado aos autos, demonstra que a autora reside com seus três filhos maiores, em imóvel cedido pelo ex-marido. A renda familiar é composta pela remuneração de um de seus filhos e da pensão recebida pela parte autora, totalizando **R$ 880,00**. Na época da elaboração do estudo social, o salário mínimo era de **R$ 465,00**.
Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

No tocante aos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a não comprovação do estado de miserabilidade.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027022-43.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.027022-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	DIRCE SECATO BUSSOLIN
ADVOGADO	:	ZACARIAS ALVES COSTA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00110-5 2 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
In casu, não ficou comprovada a carência de 12 (doze) meses exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91.
Com efeito, encontram-se acostadas aos autos somente a CTPS da parte autora, com registros de atividades nos períodos de 10/8/76 a 11/10/76 e 3/8/78 a 29/9/78.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o seguinte acórdão, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA.
- Afigurando-se inviável estimar o quantum debeatur, obrigatório o reexame necessário. Inaplicáveis as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
- A concessão do benefício de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- O fato de o autor ter deixado de contribuir por mais de doze meses até a data da propositura da ação não importa perda da qualidade de segurada se o afastamento decorreu do acometimento de doença grave.
- Inexistência de prova do alegado acidente sofrido pelo autor e constatação pela perícia do caráter degenerativo da patologia.
- A Portaria Interministerial nº 2.998, de 23.08.2001, em atendimento ao disposto no artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, prevê as doenças em relação as quais afastada a exigência de carência, dentre as quais não constam as que acometem o demandante.
- Honorários periciais fixados em R$ 234,80, nos termos da Resolução nº 440, de 30.05.2005, do Conselho da Justiça Federal, com observância do artigo 12 da Lei nº 1060/50.

- Beneficiário da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação e remessa oficial a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedentes os pedidos.
(TRF-3ª Região, AC nº 2002.60.04.000005-5/MS, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, j. 7/5/07, v.u., DJU de 13/6/07)

Cumpre ressaltar ainda que o laudo pericial não constatou que a parte autora padece das doenças descritas no art. 151 da Lei nº 8.213/91, não havendo que se falar, portanto, em dispensa do cumprimento do período de carência.

No tocante à incapacidade para o trabalho, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme acima exposto, a parte autora não comprovou o preenchimento do período de carência, requisito esse indispensável para a concessão do benefício.
Também mostra-se desnecessária a realização da prova oral, uma vez que não há nenhum início de prova material referente às alegadas atividades desenvolvidas após os registros anotados em CTPS, o que impossibilita o reconhecimento do tempo de serviço, nos termos do art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91.
Por fim, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo MM. Juiz *a quo*, tendo sido juntado o parecer técnico a fls. 66, com resposta a todos os quesitos apresentados pela parte autora, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029586-92.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.029586-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	BENEDITO GONCALVES GARCIA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	GILSON BENEDITO RAIMUNDO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ TINOCO CABRAL
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00251-1 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou aposentadoria por idade.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurado à época em que o benefício previdenciário foi pleiteado.
Encontra-se acostada aos autos a cópia da CTPS da parte autora, com registro de atividade no período de 8/2/71 a 31/3/74. Entretanto, a presente ação foi ajuizada apenas em 14/12/04, época em que a parte autora não mais possuía a qualidade de segurado.
Observo que não há que se falar em prorrogação do período de graça nos termos do § 1º, do art. 15, da Lei de Benefícios - tendo em vista que a parte autora não comprovou ter efetuado mais de 120 contribuições mensais *"sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado"* - e tampouco pelo disposto no § 2º do mesmo artigo.
Com relação ao alegado trabalho como servente de pedreiro até 1992, não foram acostados aos autos os comprovantes de recolhimentos como contribuinte individual referentes ao período e nem tampouco algum início de prova material que comprovasse a sua condição de empregado, de modo que não será computado referido tempo de serviço, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.
Diante do exposto, afigura-se imprescindível apurar se a incapacidade laborativa da parte autora remonta à época em que ainda detinha a condição de segurada, uma vez que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Para tanto, faz-se mister a análise da conclusão da perícia médica ou, ainda, de outras provas que apontem a data do início da incapacidade laborativa.
No laudo pericial de fls. 50/57, realizado em 29/7/99, embora tenha o esculápio encarregado do exame afirmado que a autora está incapacitada de forma *"total permanente"* por ser portadora de *"neoplasia maligna de pulmão"*, *"lombalgia crônica aos esforços"*, *"hipertensão arterial sistêmica"*e *"acidente vascular cerebral isquêmico (sem seqüelas)"* (fls. 52), constatou o especialista que *"o diagnóstico da neoplasia foi em novembro de 2005. Não é possível afirmar quando a doença iniciou"* (fls. 53).
Dessa forma, não ficou comprovado, de forma efetiva, que os males dos quais padece a parte autora remontam à época em que ainda detinha a condição de segurada, motivo pelo qual não há como possa ser concedido o benefício pleiteado.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*

"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE.
PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.
1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.
2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.
3. Agravo ao qual se nega provimento."
(STJ, AgRg no REsp. nº 943.963/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi, j. 18/5/10, vu., Dje 7/6/10).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.
III - Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.
IV - Apelação da parte autora improvida."
(TRF - 3ª Região, AC nº 2006.03.99.037486-5, 7ª Turma, Relator Des. Fed. Walter do Amaral, j. 10/3/08, v.u., DJ 28/5/08)

No tocante à incapacidade para o trabalho, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme acima exposto, a parte autora não comprovou a qualidade de segurado, requisito esse indispensável para a concessão do benefício.
Quanto à aposentadoria por idade, os pressupostos estão previstos no art. 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher."

Por sua vez, dispõe o art. 25 de referida lei:
"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;
II - ***aposentadoria por idade,*** *aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial****: 180 contribuições mensais****.*
III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei.
Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado." (grifos meus)

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão do benefício compreendem a idade e o cumprimento do período de carência.
Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 9 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 69 (sessenta e nove) anos, à época do ajuizamento da ação.
Quanto à carência, a cópia da CTPS da requerente comprova o exercício de atividades laborativas no período de 8/2/71 a 31/3/74 (fls. 18/25), perfazendo o total de 38 contribuições.
Dessa forma, a recorrente não cumpriu a carência exigida, qual seja, 108 contribuições mensais, nos termos da regra de transição prevista pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, aplicável aos segurados inscritos na Previdência Social até a edição daquele diploma legal, em 24 de julho de 1991.
Com efeito, a jurisprudência é pacífica no sentido de que, em se tratando de direito previdenciário, deve ser aplicada a lei vigente à época do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, à luz do princípio *tempus regit actum*.
Portanto, devem se submeter à referida regra de transição os segurados que já se encontravam vinculados à Previdência Social quando da edição da Lei nº 8.213/91, mas ainda não haviam preenchido todos os requisitos necessários à concessão dos benefícios.
Neste sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. CARÊNCIA. SEGURADO JÁ INSCRITO NO RGPS ANTES DA PUBLICAÇÃO DA LEI N.º 8.213/91. APLICAÇÃO DA REGRA DE TRANSIÇÃO.
1. O art. 142 da Lei n.º 8.213/91 cuida da regra de transição da carência àqueles segurados já inscritos na Previdência Social Urbana em 24 de julho de 1991, utilizando-se de tabela, que varia os meses de contribuição exigidos a depender do ano de implementação das condições.
2. No caso em apreço, tal regra aplica-se ao Autor, ficando sujeito, portanto, ao cumprimento de 96 (noventa e seis) contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário - 65 (sessenta e cinco) anos - deu-se em 1997, ano que implementou as condições necessárias.
3. Contando o segurado com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício pleiteado.
4. Recurso especial desprovido."
(STJ, REsp. n.º 753-913/DF, 5ª Turma, Relatora Min. Laurita Vaz, j. 9/8/05, DJ 5/9/05, p. 488, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 20, § 3º DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FILIAÇÃO AO RGPS. ART. 142 DA LEI 8.213/91. REGRA DE TRANSIÇÃO. NOVA REDAÇÃO. LEI 9.032/95. CARÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANO DE IMPLEMENTO DAS CONDIÇÕES. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA PARTE, PROVIDO.
I - No caso, quanto ao artigo 20, § 3º do Código de Processo Civil, a mera alusão ao malferimento de legislação federal, sem particularizar o gravame ou descompasso na sua aplicação, não enseja a abertura da via Especial. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, ***verbis****:*
"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia ."
II - Comprovada a filiação ao Regime Geral de Previdência Social, antes da publicação da Lei 8.213/91, incide a regra de transição disposta no art. 142 da referida Lei, que traz tabela específica para efetuar o cálculo do período de carência para fins de aposentadoria por idade, por tempo de serviço e especial.

III - Na redação original do art. 142 da Lei 8.213/91, a carência estabelecida levava em consideração o ano da entrada do requerimento junto à Autarquia previdenciária. No entanto, a Lei 9.032/95, de 28/04/95, empregou nova redação ao indigitado artigo, determinando que se considerasse, ***para efeitos de concessão do benefício, o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias a sua obtenção.***
IV - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."
(STJ, REsp. n.º 554-257/SC, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 23/3/04, DJ 17/5/04, p. 177, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a apelante o cumprimento de algum dos requisitos exigidos pelo art. 48 da Lei n.º 8.213/91, não há como lhe conceder o benefício previdenciário pretendido.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042560-93.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.042560-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARIA MADALENA VIEIRA BORGES
ADVOGADO	:	ANA PAULA LIMA BILCHE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00090-0 4 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 92). Embora o esculápio encarregado do exame tenha afirmado que a parte autora seja portadora de "osteo artrite bilareal nos carpos", concluiu que se trata de moléstia passível de tratamento, que ocasiona incapacidade parcial e temporária.
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a incapacidade permanente para o exercício de suas atividades, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004065-05.2003.4.03.6114/SP
2003.61.14.004065-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	EDUARDO FASSA
ADVOGADO	:	IVETE APARECIDA ANGELI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
In casu, não ficou comprovada a carência de 12 (doze) meses exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91.
Com efeito, encontram-se acostadas aos autos somente as guias de contribuições referentes aos períodos de 18/7/00 a 8/11/00.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o seguinte acórdão, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. - Afigurando-se inviável estimar o quantum debeatur, obrigatório o reexame necessário. Inaplicáveis as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

- A concessão do benefício de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- O fato de o autor ter deixado de contribuir por mais de doze meses até a data da propositura da ação não importa perda da qualidade de segurada se o afastamento decorreu do acometimento de doença grave.
- Inexistência de prova do alegado acidente sofrido pelo autor e constatação pela perícia do caráter degenerativo da patologia.
- A Portaria Interministerial nº 2.998, de 23.08.2001, em atendimento ao disposto no artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, prevê as doenças em relação as quais afastada a exigência de carência, dentre as quais não constam as que acometem o demandante.
- Honorários periciais fixados em R$ 234,80, nos termos da Resolução nº 440, de 30.05.2005, do Conselho da Justiça Federal, com observância do artigo 12 da Lei nº 1060/50.
- Beneficiário da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação e remessa oficial a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedentes os pedidos.
(TRF-3ª Região, AC nº 2002.60.04.000005-5/MS, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, j. 7/5/07, v.u., DJU de 13/6/07)

Cumpre ressaltar ainda que o laudo pericial não constatou que a parte autora padece das doenças descritas no art. 151 da Lei nº 8.213/91, não havendo que se falar, portanto, em dispensa do cumprimento do período de carência.

No tocante à incapacidade para o trabalho, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme acima exposto, a parte autora não comprovou o preenchimento do período de carência, requisito esse indispensável para a concessão do benefício.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003044-76.2008.4.03.6127/SP
2008.61.27.003044-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : GILSON SARTURI DE MELO
ADVOGADO : EVERTON GEREMIAS MANCANO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária com vistas ao restabelecimento do auxílio-doença, com posterior conversão em aposentadoria por invalidez.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora pela nulidade do *decisum*, em face do impedimento do médico perito, ou realização de nova perícia ou reforma da r. sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

I - DO ALEGADO IMPEDIMENTO DO PERITO

- Pleiteia-se a nulidade do *decisum* ante o impedimento do médico perito.

- Sem razão a demandante.
- A parte autora contentou-se com a designação de tal *expert* e não suscitou qualquer irregularidade.
- Após a elaboração do laudo e prolação de sentença improcedente, o demandante, requer a nulidade do feito face à anterior prestação de serviço do médico ao Instituto.
- Contudo, não há que se falar em nova perícia médica, uma vez que o laudo médico apresentado foi elaborado por perito da confiança do Juízo (fls. 103-105).
- Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.
- Ademais, os quesitos formulados pela parte autora foram respondidos no laudo pericial ou restaram prejudicados diante das conclusões do "expert".
- Destarte, a realização de nova perícia não se justifica, verificada a suficiência das provas já acostadas aos autos.
- O perito, não mais possui qualquer relação com o ente previdenciário, pois está aposentado desde 26.05.06, tendo sido a ação interposta, posteriormente, em 14.07.08.

II - DA REFORMA DA R. SENTENÇA

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante à incapacidade, o laudo médico elaborado por *expert* nomeado, atestou que a parte autora sofre de episódio depressivo leve sem sinais de alienação mental e não apresenta incapacidade para a atividade laborativa (fls. 102-105).
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios, pois não está incapacitada para o trabalho. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida".
(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."
(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
1. (...)
2. (...)

3. (...)
4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
6. (...)
7. (...)
8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."
(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).
"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.
1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."
(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042791-86.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042791-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARIA DE FATIMA MESSIAS DRUDI
ADVOGADO	:	ROSELI LOURDES DOS SANTOS CONTI
CODINOME	:	MARIA DE FATIMA MESSIAS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00026-2 1 Vr PEDREIRA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez - *"síndrome túnel carpo bilateral, lombalgia, bursite no ombro, artrite crônica, fibromialgia"* (fls. 03) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 150/152). Embora o esculápio encarregado do exame tenha afirmado que a parte autora seja portadora de "depressão leve controlada, Ombralgia direita por provável osteo artrose acrômio clavicular STC bilateral, de grau leve" (fls. 151), concluiu que *"não há incapacidade laboral"* (fls. 151).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043510-68.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043510-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARTA MADALENA PINTO DE LIMA
ADVOGADO	:	ALESSANDRA AMARILHA OLIVEIRA MATUDA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE LUIS TUCCI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00100-1 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
In casu, não ficou comprovada a carência de 12 (doze) meses exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91.
Com efeito, encontram-se acostadas aos autos somente a CTPS da demandante, com registro de atividades nos períodos de 21/3/07 a 18/4/07 e a partir de 4/5/09, sem data de saída, tendo a presente ação sido ajuizada em 6/10/09.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o seguinte acórdão, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA.
- Afigurando-se inviável estimar o quantum debeatur, obrigatório o reexame necessário. Inaplicáveis as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
- A concessão do benefício de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- O fato de o autor ter deixado de contribuir por mais de doze meses até a data da propositura da ação não importa perda da qualidade de segurada se o afastamento decorreu do acometimento de doença grave.
- Inexistência de prova do alegado acidente sofrido pelo autor e constatação pela perícia do caráter degenerativo da patologia.
- A Portaria Interministerial nº 2.998, de 23.08.2001, em atendimento ao disposto no artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, prevê as doenças em relação as quais afastada a exigência de carência, dentre as quais não constam as que acometem o demandante.
- Honorários periciais fixados em R$ 234,80, nos termos da Resolução nº 440, de 30.05.2005, do Conselho da Justiça Federal, com observância do artigo 12 da Lei nº 1060/50.
- Beneficiário da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação e remessa oficial a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedentes os pedidos.
(TRF-3ª Região, AC nº 2002.60.04.000005-5/MS, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, j. 7/5/07, v.u., DJU de 13/6/07)

Cumpre ressaltar ainda que o laudo pericial não constatou que a parte autora padece das doenças descritas no art. 151 da Lei nº 8.213/91, não havendo que se falar, portanto, em dispensa do cumprimento do período de carência.

No tocante à incapacidade para o trabalho, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme acima exposto, a parte autora não comprovou o preenchimento do período de carência, requisito esse indispensável para a concessão do benefício.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044790-74.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.044790-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	LEANDRO ALVES
ADVOGADO	:	GLEIZER MANZATTI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELISE MIRISOLA MAITAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00033-9 2 Vr GUARARAPES/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhador rural.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
In casu, não ficou comprovado o trabalho rural no período exigido para a concessão do benefício pleiteado.
Com efeito, encontra-se acostadas aos autos a CTPS do requerente com registro de atividade rural no período de 1º/8/06 a 10/10/06, tendo as testemunhas arroladas afirmado que o autor deixou suas atividades no ano de 2006.
Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que a demandante tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.
Merece destaque o Acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário." (Súmula do STJ, Enunciado nº 149).
3. Ausente início razoável de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço rural para fins previdenciários, a concessão de aposentadoria por invalidez viola o parágrafo 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91.
4. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. nº 220.843/SP, 6ª Turma, Relator para acórdão Ministro Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, pm., DJ 22/11/04.)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004331-30.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.004331-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ELVIRA DE ALMEIDA GONCALVES
ADVOGADO	:	ALESSANDRO CARMONA DA SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ONO MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00139-0 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o restabelecimento de auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita e concedida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 84/85).
A autarquia interpôs agravo retido contra a decisão que designou como perita a Dra. Janete Nunes Feriane, *"a qual vem tendo seus pareceres contestados na cidade de Presidente Epitácio"* (fls. 125).
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, revogando a tutela antecipada.
Inconformado, apelou a parte autora, reiterando, preliminarmente, as razões do agravo retido, bem como a concessão da tutela antecipada, e, no mérito, requerendo a reforma da R. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Preliminarmente, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perita nomeada pelo Juízo *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente fundamentado, o qual não foi abalado pelas considerações da parte autora, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas.
Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).
O pedido de antecipação da tutela será apreciado após a análise do mérito.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pela Perita (fls. 174/180). Afirmou o esculápio encarregado do exame que, embora a parte autora seja portadora de fibromialgia, cervicalgia, síndrome depressiva, hipertensão arterial sistêmica e diabetes Mellitus, não se encontra incapacitada para o trabalho, sendo que as moléstias são passíveis de recuperação por tratamento, o qual já vem sendo realizado pela demandante.
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Tendo em vista a improcedência do pedido, fica indeferida a concessão da tutela antecipada, vez que ausente a prova inequívoca que imprime convencimento da verossimilhança da alegação, como exigido pelo artigo 273 do Código de Processo Civil.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação e ao agravo retido.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000752-22.2010.4.03.6104/SP
2010.61.04.000752-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOSE ALVES DA SILVA
ADVOGADO	:	JOSE ABILIO LOPES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALVARO MICHELUCCI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00007522220104036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reajuste de benefício previdenciário.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral do *decisum*.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Passo à análise da apelação interposta.
Dispunha o art. 29, *caput* e parágrafos, da Lei n° 8.213/91, em sua redação original, *in verbis*:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.
§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24 (um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.
§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.
§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.
§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

Posteriormente, sobreveio a Lei n° 9.876/99, que em seu art. 2° determinou que:

"A Lei n° 8.213, de 24 de julho de 1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
Art. 29. O salário-de-benefício consiste:
I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;
II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."
(...)
§ 6° No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste:
I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;
II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.
§ 7° O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei.
§ 8° Para efeito do disposto no § 7°, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.
§ 9° Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados:
I - cinco anos, quando se tratar de mulher;
II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;
III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio." (grifos meus)
Cinge-se a *vexata quaestio* à constitucionalidade ou não da lei nova, que alterou os critérios adotados na apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.
O C. Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que a Lei n° 9.876/99, na parte em que alterou o art. 29 da Lei n° 8.213/91, não afronta os preceitos constitucionais:
"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
(...)
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2° da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1° e 7°, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7° do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter

sido violada pelo art. 2° da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7° do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2° da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5° da C.F., pelo art. 3° da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2° (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3° daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.(ADI-MC 2111, embranco, STF)" (STF, Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n° 2111/DF, Tribunal Pleno, Relator Ministro Sydney Sanches, j. em 16/3/00, por maioria, D.J. 5/12/03.)

Dessa forma, correta a autarquia ao aplicar - ao benefício da parte autora - o novo critério de apuração da renda mensal inicial, previsto no art. 29 da Lei n° 8.213/91, que determina a multiplicação da média aritmética dos maiores salários-de-contribuição - 80% do período contributivo - pelo *fator previdenciário*.
Finalmente, no que tange à aplicação da *"tábua completa de mortalidade"*, merece destaque o disposto nos artigos 1° e 2° do Decreto n° 3.266/99, *in verbis*:

"Art. 1° Para efeito do disposto no § 7° do art. 29 da Lei n° 8.213, de 24 de julho de 1991, com a redação dada pela Lei n° 9.876, de 26 de novembro de 1999, ***a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira, construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.*** *Art. 2°* ***Compete ao IBGE publicar, anualmente****, até o dia primeiro de dezembro, no Diário Oficial da União,* ***a tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira referente ao ano anterior****."*

Da leitura dos artigos acima mencionados, depreende-se que compete ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE apurar a expectativa de sobrevida do segurado, devendo ser publicada até o mês de dezembro a *tábua completa de mortalidade* **referente ao ano anterior.**
Assim, não há como se aplicar os parâmetros de apuração da renda mensal inicial pleiteados pela parte autora, à míngua de previsão legal para a sua adoção.
Nesse sentido, transcrevo a jursprudência, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.
I - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido, pelo que indevida a utilização de tábua de mortalidade de 2001 ou 2002 para o benefício concedido em 2005.
II - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.
III - Apelação da parte autora improvida."
(TRF - 3ª Região, AC n° 2007.61.21.001512-0, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 10/11/2009, v.u., DJU 18/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DE MORTALIDADE NÃO MAIS VIGENTE À ÈPOCA DA APOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. - INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO - APELAÇÃO DESPROVIDA.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há respaldo legal para a utilização de tábua de mortalidade - necessários ao cálculo do fator previdenciário e nos casos em que sua incidência é obrigatória - não mais vigente quando da DER/DIB, uma vez que a Lei nº 9.876/99 expressamente previu que devem ser consideradas a expectativa de vida, o tempo de contribuição e a idade do segurado à época da aposentadoria do segurado.

- A elaboração da tábua de mortalidade é atualizada periodicamente com base no censo populacional brasileiro e é tarefa que compete ao IBGE, cabendo ao INSS, tão-somente, a aplicação dos dados nela divulgados, sendo inviável proceder-se à alteração dos mesmos.
- Protege-se, entretanto, o direito adquirido do segurado à concessão de eventual aposentadoria, desde que implementados todos os requisitos legais exigíveis, em que sejam computados somente o tempo de serviço, a idade e as contribuições vertidas até a data em que vigorava determinada tábua de mortalidade, nas hipóteses em que a tábua superveniente implicar desvantagaem ao requerente, ainda que, nesta hipótese, seja considerada um número maior de contribuições e de tempo de labor. Esse, contudo, não é o caso dos autos.
- A aplicação da tábua de mortalidade de 2002 ao invés da de 2003 ou a aplicação da tábua de 2003 com dados do censo anterior é incabível porquanto é legal a diminuição do valor do benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.
- Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Apelação desprovida."
(TRF - 3ª Região, AC n° 2008.61.21.000734-5 , 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, j. 03/08/2009, v.u. DJU 26/08/2009)
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037504-69.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037504-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	ANISIA DA SILVA MOURA - prioridade
ADVOGADO	:	ANDERSON APARECIDO MASCHIETTO BORGES e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG.	:	00066741420104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.2005, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.
- Não vislumbro risco grave e iminente a se projetar da r. decisão hostilizada, razão pela qual converto em retido o presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, II, do CPC.
- Intimem-se. Publique-se.
- Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031545-93.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.031545-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	CLARA DE OLIVEIRA SILVA
ADVOGADO	:	ALEXANDRE CRUZ AFFONSO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	YVES SANFELICE DIAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00020-8 1 Vr AGUDOS/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa idosa** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal juntado aos autos.
É o breve relatório.
Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
V - ***a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*** *" (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1o Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.
In casu, despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento deste requisito porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora à época do ajuizamento da ação.
No tocante à incapacidade para o trabalho e para a vida independente, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a parte autora já comprovou ser pessoa idosa, não sendo aplicável, de forma cumulativa, a exigência da deficiência.
Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*
A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) *houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos),* ***"não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado"*** *(fl. 80),* ***e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas*** *(fl. 80).*
Tendo em consideração essas circunstâncias*, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado aos autos demonstra que a autora reside com seu esposo, em casa própria. A renda familiar mensal é de **R$ 830,00**, provenientes da aposentadoria de seu esposo e da atividade profissional da parte autora. Na data do estudo social, o salário mínimo era de **R$ 415,00**.
Ressalto que, mesmo descontando-se o benefício recebido por seu marido, nos termos do art. 34 do Estatuto do Idoso, os rendimentos recebidos pelo trabalho da própria demandante são suficientes para a sua manutenção.
Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002548-81.2006.4.03.6106/SP
2006.61.06.002548-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	EDUARDO SILVIO AMARAL AMBROGI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ANDREIA CAVALCANTI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00025488120064036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez - *"CID 33.2+labirintite. (transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave)"* (fls. 03) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme pareceres técnicos elaborados pelos Peritos (fls. 100/104 e 144/153). Afirmou o esculápio encarregado do primeiro exame que *"periciando com antecedentes de alterações emocionais, referidas como irritabilidade, insônia, dificuldades mnêmicas* (sic) *e desorientação. Não apresenta, ao exame psíquico, qualquer alteração que possa implicar, sob o ponto de vista psiquiátrico, em diminuição da capacidade do periciando para o desempenho das atividades laborativas (inclusive as anteriormente exercidas). Atestado apresentado (datado de mais de ano e meio) faz referência a quadro depressivo do periciando, à época. Esclarecemos que não se evidenciam alterações do humor do examinando, ao presente exame, estando, pois, remitidas aquelas alterações. Necessita o periciando dar continuidade ao tratamento ambulatorial psiquiátrico, de forma regular e contínua, para prevenção de novos episódios de instabilidade emocional. Sugere-se avaliação pericial com especialista na área de Otorrinolaringologia para verificação da necessidade de eventual readaptação do periciando, em decorrência da patologia não-psiquiátrica relatada (labirintopatia). Sob o ponto de vista estritamente psiquiátrico, constata-se que o examinando mantém-se plenamente apto para o desempenho das atividades laborativas (inclusive as anteriormente executadas). Adicionalmente, o periciando encontra-se integralmente apto para a regência de todos os atos da vida civil"* (fls. 104). Outrossim, a especialista encarregada do segundo exame aduziu que *"com base nos elementos expostos e analisados, podemos concluir que o Sr. Eduardo Silvio Amaral Ambrogi padece de labirintite e transtorno depressivo recorrente há aproximadamente 5 anos. Existe nexo causal entre as queixas referidas e os documentos apresentados. Por tanto, baseado nos elementos apresentados, concluímos que atualmente o Autor não apresenta limitação que caracteriza incapacidade laborativa"* (fls. 153).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030974-25.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.030974-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	APARECIDA NUNES PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	ADRIANA MARIA FABRI SANDOVAL
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00007-1 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo a partir da data da propositura da ação.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo o provimento do recurso, *"anulando-se a r. sentença proferida pelo Nobre Julgador Monocrático, para que o processo tenha seu regular prosseguimento perante o respeitável e sempre acatado Juízo* a quo, *a fim de que seja realizada nova perícia médica, ou assim não se entendendo, seja reformada a r. decisão proferida, dando-se, desta feita, com a procedência ao pedido inicial formulado pela ora apelante, condenando-se o apelado no pagamento dos pedidos elencados na exordial"* (fls. 124).
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Inicialmente, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo MM. Juiz *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 87/96, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).
Passo à análise dos benefícios pleiteados.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez - *"problemas no ombro direito história de artrose"* (fls. 3) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 87/96). Afirmou o esculápio encarregado do exame que *"Baseado nos fatos expostos e na análise de documentos conclui-se que **a autora não apresenta incapacidade para o trabalho**. Tem um atestado que tem artrose, mas refere que nunca faz um exame de RX e nem Ultrassom. **O exame físico está normal**"* (fls. 91, grifos meus).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e o atestado médico apresentado pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031239-27.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.031239-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	EVANDRO VALERIO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	GISELDA CELIA DOMPIERI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TITO LIVIO QUINTELA CANILLE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00162-0 1 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou o autor pleiteando a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões das partes, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal juntado aos autos.
É o breve relatório.
Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei**." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1o Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.
In casu, a alegada incapacidade do demandante - com 39 anos à época do exame - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 70/71). Afirma o esculápio encarregado do exame que o autor é portador de Epilepsia. Questionado o perito: *"4- O autor apresenta condições para atividades que exijam esforço físico? 5. Existe recuperação ou tratamento para a doença apresentada pelo autor? (...) 7. Encontra-se o requerente inválido ou impedido de exercer quaisquer atividades que possam garantir sua sobrevivência?"* (fls. 8), o especialista respondeu *"4- Ele não pode exercer atividades em situação de risco. 5- Existe tratamento, entretanto, nem sempre as crises podem ser controladas totalmente. (...) 7- Não"* (fls. 71). Conclui, por fim, que "*O Sr. Evandro Valério dos Santos é portador de Epilepsia Convulsiva generalizada, entretanto, ao exame psiquiátrico, não observamos alteração psicopatológica que interfira na sua capacidade para gerir sua vida e administrar seus bens"* (fls. 71).
Assim sendo, não comprovando a parte autora o cumprimento do requisito exigido pelo §2º, do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, não há como conceder-lhe o benefício pretendido.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0067662-40.1997.4.03.9999/SP
97.03.067662-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ALONSO SEBASTIAO BORGES
ADVOGADO	:	LUCIA HELENA CARLOS ANDRADE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ESMERALDO CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	96.00.00050-8 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reajuste de benefício previdenciário.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. *"Deixo de fixar a sucumbência, ante a presumida hipossuficiência do postulante."* (fls. 79).
Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Primeiramente, devo ressaltar que a parte autora, beneficiária de aposentadoria especial, cuja data de início deu-se em 7/2/92 (fls. 14), ajuizou a presente demanda em 7/5/96.
No que se refere à atualização dos salários-de-contribuição até a data do início do benefício, cumpre transcrever o art. 31 da Lei nº 8.213/91 em sua redação original, vigente à época da concessão do benefício da parte autora, *in verbis*:

"Todos os salários-de-contribuição computados no cálculo do valor do benefício serão ajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC), calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), **referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais**." (grifos meus)

Por sua vez, em seu art. 31, dispunha o Decreto nº 357/91, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social:

"Todos os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do salário-de-benefício serão reajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, **referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do mês anterior ao do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais**." (grifos meus)

Quanto ao termo final de correção dos salários-de-contribuição, não é outra a redação dos dispositivos legais que sucederam o art. 31 do Decreto nº 357/91, quais sejam, o art. 31 do Decreto nº 611/92, o art. 31 do Decreto nº 2.172/97 e o art. 33 do Decreto nº 3.048/99, na dicção dada pelo Decreto nº 5.545/05.
Da leitura dos referidos artigos, depreende-se que, embora tenha o art. 31 da Lei 8.213/91 determinado que os salários-de-contribuição fossem corrigidos *"a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do início do benefício"*, a interpretação razoável indica que a correção tem como termo final o mês anterior ao início da concessão.
Conforme tenho repetido à exaustão, citando Carlos Maximiliano, a lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo. Assim, uma vez que a correção sempre é calculada com base na inflação mensal passada e disponível, os salários-de-contribuição devem ser corrigidos, forçosamente, até o mês anterior do início da concessão.
Ademais, tendo em vista que o benefício é corrigido, quando do primeiro reajuste, com a totalidade da inflação do mês da concessão, não há que se falar em prejuízo ou violação ao princípio constitucional da preservação do valor real.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, de lavra do E. Ministro Gilson Dipp, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO. TERMO FINAL. ART. 31 E 41, INCISO II, DA LEI 8.213/91.
I - Os salários-de-contribuição incluídos no período básico de cálculo do benefício (PBC) devem ser atualizados até o mês anterior ao do início do benefício, consoante entendimento dos arts. 31 e 41, inciso II, da Lei 8.213/91.
II - In casu, em que o Tribunal a quo deferiu a atualização até a data do início do benefício (04.01.93), mantém-se o acórdão, em respeito aos arts. 460, 512 e 515, do CPC.
III - Recurso conhecido, mas desprovido."
(STJ, REsp. nº 330.372/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, j. em 13/3/02, v.u., D.J. de 8/4/02)

Em feliz passagem de seu voto, o E. Relator deixou bem explicitado o posicionamento que se deve adotar ao afirmar que *"tal dispositivo não pode ser tomado ao pé da letra, quando se refere à data final da atualização (a data do início do benefício), não só porque a atualização, pelo mesmo dispositivo, começa na data de competência do primeiro salário-de-contribuição considerado no período básico de cálculo do benefício (PBC), o que excederia os 36 previstos, como no mês de início do benefício não está disponível ainda o INPC, que só é divulgado no mês seguinte. Acresce notar que o INPC do mês do início do benefício, por força do art. 41, inciso II, da referida lei, é incluído no primeiro reajustamento do benefício após sua concessão. A inclusão do INPC referente ao mês de concessão, para atualizar os salários-de-contribuição, importaria em um bis in idem. Daí o acerto do art. 31 do Dec 357/91, repetido no Dec 611/92, sobre que o termo final da atualização deve ser "... até o mês anterior ao do início do benefício"."*
Neste sentido, merecem destaque também os seguintes acórdãos, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. TERMO FINAL DA ATUALIZAÇÃO. ARTIGOS 31 E 41, INCISO II, DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 31 DO DECRETO Nº 611/92.
1. Os salários-de-contribuição devem ser atualizados mês a mês, em conformidade com a variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, a contar da data de competência do salário-de-contribuição até o mês anterior ao do efetivo início do benefício, tendo em vista que o INPC possui periodicidade mensal.
2. Tendo sido o benefício requerido administrativamente em 20 de agosto de 1992, impossível a aplicação do INPC de agosto de 1992 aos vinte primeiros dias do mês, por não existir índice parcial de correção monetária.
3. Segundo o artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, o INPC do mês do início do benefício é incluído quando do seu primeiro reajuste, de modo que sua aplicação também ao mês de início do benefício implicaria bis in idem.
4. Não há ilegalidade no Decreto nº 611/92, que apenas se limitou a regulamentar a Lei nº 8.213/91, dando-lhe efetivo cumprimento.

5. Precedentes.
6. Recurso especial provido."
(STJ, REsp nº 475.540/SP, Sexta Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. em 24/8/04, v.u., DJ 25/10/04)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. TERMO AD QUEM.
No cálculo da renda mensal inicial, a correção dos salários-de-contribuição deve ter como termo ad quem o mês anterior ao do início do benefício, tal como disposto no art. 31 do Decreto nº 611/92.
Recurso provido."
(STJ, REsp nº 708.754/SP, Quinta Turma, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, j. em 12/4/05, v.u., DJ 16/5/05)

Com relação ao reajuste do benefício da parte autora, dispõe o art. 201, § 4º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 201.
(...)
§4º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios ***definidos em lei****." (grifos meus)*

A lei que, inicialmente, definiu os critérios de reajustamento dos benefícios foi a de nº 8.213, de 24 de julho de 1991, instituidora do Plano de Benefícios da Previdência Social, cujo art. 41, inc. II, em sua redação original, estabeleceu:

"Art. 41. O reajustamento dos valores de benefício obedecerá às seguintes normas:
(...)
II - os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, ***com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE****, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual." (grifos meus)*

Mencionado artigo foi revogado pelo art. 9º, da Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992, que estabeleceu, a partir de janeiro de 1993, o reajuste pelo **IRSM** (Índice de Reajuste do Salário Mínimo). Referido reajuste passou a ser quadrimestral, a partir de maio de 1993, nos meses de janeiro, maio e setembro.
Posteriormente, foi editada a Lei nº 8.700, de 27 de agosto de 1993, dando nova redação ao art. 9º acima mencionado:

"Art. 9º Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
I- no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;
II-nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do ***FAS, a partir de janeiro de 1994****, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
§1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, ***antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento)*** *no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro." (grifos meus)*

A Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, determinou, a partir de 1º de março de 1994, a conversão dos benefícios previdenciários em **URV** (Unidade Real de Valor), instituindo o **IPC-r** como novo indexador oficial. Observo que o **INPC** ressurgiu como índice de correção por força da Medida Provisória nº 1.053/95.
Editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29/4/96, convertida na Lei nº 9.711/98, foi estabelecido, em seu art. 7º, um novo critério, criando-se o **IGP-DI** (Índice Geral de Preços-Disponibilidade Interna).
Outrossim, os artigos 12 e 15 da lei acima mencionada estabeleceram índices próprios de reajuste, *in verbis:*

"Art. 12. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, ***em 1º de junho de 1997, em sete vírgula setenta e seis por cento."***
"Art. 15. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, ***em 1º de junho de 1998, em quatro vírgula oitenta e um por cento.****"*

As Medidas Provisórias nºs. 1.824/99 e 2.022/00 prescreveram reajustes para os períodos de 1º de junho de 1999 e 1º de junho de 2000, nos percentuais de 4,61% (quatro vírgula sessenta e um por cento) e 5,81% (cinco vírgula oitenta e um por cento), respectivamente, sendo que o Decreto nº 3.826/01 (autorizado pela Medida Provisória nº 2.187/01) fixou para o mês de junho de 2001, o percentual de 7,66% (sete vírgula sessenta e seis por cento).
Observo, ainda, que a MP nº 2.187-13, de 24/8/01 e o Decreto nº 4.249/02 estabeleceram o índice de **9,20% para o reajuste de 2002**; o Decreto nº 4.709/03 fixou **19,71% para 2003** e o Decreto nº 5.061, de 30/4/04 concedeu o percentual de **4,53% para 2004.**

In casu, quanto ao cômputo da variação integral do **IRSM nos meses de novembro e dezembro de 1993**, a matéria já foi amplamente debatida nos Tribunais, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça firmado o entendimento segundo o qual o critério para a conversão dos benefícios em URV previsto no art. 20 da Lei nº 8.880/94 não causou nenhuma ofensa ao direito dos segurados porque as antecipações de 10% relativas a novembro e dezembro de 1993 incidiram no valor dos benefícios reajustados em janeiro de 1994, ao final do quadrimestre, nos termos da Lei nº 8.700, de 27/8/93 e computados na média aritmética calculada nos termos do art. 20, incs. I e II, da Lei nº 8.880/94.
Quanto ao **IRSM integral de janeiro e fevereiro de 1994**, incabível é a sua aplicação aos benefícios em manutenção. Isso porque, a Lei nº 8.880/94 - norma de aplicação imediata - estabeleceu novo critério de correção dos benefícios. O último reajuste quadrimestral - sob a égide da Lei nº 8.700/93 - deu-se em janeiro/94. Dessa forma, os segurados só possuíam expectativa de direito ao reajuste quadrimestral que se daria em maio/94, não fosse a superveniência da retro mencionada Lei que impediu o implemento da condição temporal. Os beneficiários tinham apenas uma expectativa de direito a ter o resíduo incorporado na data-base. O art. 20 da Lei nº 8.880/94 revogou o critério de reajuste pelo IRSM antes que se completasse o período aquisitivo referente ao último quadrimestre.
A propósito, merecem destaque os julgados abaixo, que revelam o entendimento já cristalizado no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF.
1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei n.º 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.
2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei n.º 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.
3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.
4. Entendimento pacificado no STJ e STF.
6. Embargos de divergência acolhidos."
(EREsp nº 411.564, Terceira Seção, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 13/8/03, v.u., DJU 08/9/03)

"PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - CONVERSÃO EM URV - RESÍDUO DE 10% DO IRSM - MESES DE JANEIRO E FEVEREIRO/94 - ART. 20, I E II, DA LEI 8.880/94 - EMBARGOS ACOLHIDOS.
1 - Inexiste direito adquirido à incorporação do resíduo de 10% referente ao IRSM de Janeiro/94 e Fevereiro/94 (39,67%), em razão da revogação da Lei 8.700/93, que o previa, pela Lei 8.880/94. Precedentes.
2 - A conversão dos benefícios previdenciários em URV, em 1º de março de 1994, ao observar o último dia dos meses compondo o quadrimestre anterior, não acarretou redução do valor do benefício. Inteligência do art. 20, I e II, da Lei 8.880/94. Precedentes.
3 - Embargos conhecidos e acolhidos para os fins acima explicitados."
(EREsp nº 206.405, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 24/3/04, v.u., DJU 26/4/04)

Observo, ainda, que a norma prevista no artigo 20, incisos I e II da Lei n° 8.880/94, referente à conversão dos benefícios previdenciários em URV, considerando-se o último dia dos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, não implica a redução do valor do benefício percebido pela parte autora, conforme entendimento já cristalizado no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL -REVISIONAL DE BENEFÍCIO - CONVERSÃO EM URV - RESÍDUO DE 10% DO IRSM - MESES DE JANEIRO E FEVEREIRO/94 - ART. 20, I E II, DA LEI 8.880/94- EMBARGOS ACOLHIDOS.
1 - Inexiste direito adquirido à incorporação do resíduo de 10% referente ao IRSM de Janeiro/94 e Fevereiro/94 (39,67%), em razão da revogação da Lei 8.700/93, que o previa, pela Lei 8.880/94. Precedentes.
2 - A conversão dos benefícios previdenciários em URV, em 1º de março de 1994, ao observar o último dia dos meses compondo o quadrimestre anterior, não acarretou redução do valor do benefício. Inteligência do art. 20, I e II, da Lei 8.880/94. Precedentes.
3 - Embargos conhecidos e acolhidos para os fins acima explicitados."
(Emb. de Divergência no RE n° 206405, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 26/4/04, v.u., DJU 26/4/04, grifos meus).

Resta consignar que, consoante jurisprudência pacífica das Cortes Superiores, a utilização dos índices fixados em lei para o reajustamento dos benefícios previdenciários preserva o valor real dos mesmos, conforme determina o texto constitucional.

Finalmente, com relação à adoção do valor de NCz$ 120,00, **referente ao salário mínimo do mês de junho/89**, a matéria já se encontra plenamente pacificada no C. Superior Tribunal de Justiça, consoante o precedente *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE. INCORPORAÇÃO.CORREÇÃO MONETÁRIA. URP. SALÁRIO MÍNIMO.
- Segundo precedentes, "em junho de 1989, por força do art. 58 do ADCT/88, os benefícios em manutenção no seu advento, regem-se pelo valor do salário mínimo de NCz$ 120,00".
- Indevida a incorporação aos benefícios do IPC de 06.87 (26,06%), da URP de 02.89 (26,05%), do IPC de 04.05.90 (44,80% e 7,87%) e do IGP de 02.91 (21,1%), consoante precedentes do STJ que excluem o direito adquirido a tais reajustes.
- Recurso conhecido e parcialmente provido."
(REsp 199.494/SP, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJU
de 16.08.1999)

Nesse mesmo sentido, transcrevo a Súmula nº 14 deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"O salário mínimo de NCz$ 120,00 (cento e vinte cruzados novos) é aplicável ao cálculo dos benefícios previdenciários no mês de junho de 1989."

Observo, por oportuno, que o pedido de aplicação do salário mínimo do mês de junho/89, no valor de NCz$ 120,00, visa ao reajuste dos benefícios previdenciários *em manutenção* e não ao recálculo dos salários-de-contribuição considerados para a apuração da renda mensal inicial.
In casu, a data de início do benefício da parte autora reporta-se a 7/2/92 (fls. 14), motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de adoção do salário mínimo de NCz$ 120,00 em junho/89. Incidem, na espécie, os critérios previstos no art. 31 da Lei n° 8.213/91, em sua redação original, que trata do recálculo dos salários-de-contribuição considerados no período básico de cálculo do benefício previdenciário.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026421-32.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.026421-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARIA AUXILIADORA DA SILVA SANTOS
ADVOGADO	:	LEONARDO DE PAULA MATHEUS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00120-9 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
A parte autora interpôs agravo retido contra a decisão que indeferiu a realização de nova perícia.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, reiterando preliminarmente o as razões do agravo retido. No mérito, requer a reforma da R. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Inicialmente, observo que o laudo médico foi devidamente realizado por Perito nomeado pelo Juízo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo despicienda a realização do novo exame por profissional especializado na moléstia alegada pela parte autora.
Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir

pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).
Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . ***NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA****. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.*
I - ***Suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria, tendo o perito indicado pelo Juízo fornecido respostas claras e objetivas, de modo a esclarecer quanto à capacidade laborativa da requerente, revela-se desnecessária a realização de novo exame médico por profissional especializado, como requer a parte autora****.*
II - Não há condenação da requerente aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).
III - Apelação da autora improvida."
(AC nº 2006.61.24.001174-3, TRF - 3ª Região, Décima Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 24/3/09, DJU de 15/4/09, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO - INOCORRÊNCIA DE NULIDADE POR FALTA DE NOMEAÇÃO DE CURADOR - INTERESSES RESGUARDADOS - ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ*** *- INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE COMPROVADA ATRAVÉS DE LAUDO PERICIAL -* ***DESNECESSIDADE DE LAUDO COMPLEMENTAR*** *- ALEGAÇÃO DE DOENÇA PRÉ EXISTENTE À FILIAÇÃO A PREVIDÊNCIA SOCIAL - AGRAVAMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
- Improcede a alegação de nulidade do processo em virtude de ausência de nomeação de curador em primeira instância, cabendo salientar que tal fato, no presente caso, não tem o condão de nulificar a ação, uma vez que os interesses do autor foram
plenamente resguardados, tendo a sentença de primeiro grau concluido pela procedencia do pedido. assim, até como medida de economia processual, é de ser inacolhida a arguição de nulidade.
- Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente do autor para o exercício de atividade laboral, por perícia médica do perito oficial, impõe-se a concessão de posentadoria por invalidez (artigo 42 da lei 8213/91).
- ***O laudo pericial mostrou-se suficiente para a formação da convicção do magistrado, tendo fornecido respostas claras e objetivas, não sendo necessária a complementação por um laudo de médico especializado****, como defende a autarquia apelante, devendo ser ressaltado que o INSS, tendo indicado assistente técnico, quando da contestação (fls. 15/16), não apresentou seu laudo.*
- Não há que se falar na possibilidade do autor se adaptar em outra atividade, pois deve ser levada em conta a idade do segurado, seu grau de instrução e o fato de ser afeito a atividades braçais. não é dado exigir que o recorrido, com quase 50 (cinquenta) anos de idade, tendo trabalhado a vida toda nas profissões para as quais hoje se encontra incapacitado (pedreiro e lavrador), submeta-se a uma reabilitação profissional , e com sucesso.
- Mesmo sendo o segurado portador de moléstia preexistente à sua filiação à previdência social, é devido o benefício da aposentadoria por invalidez dado que o agravamento do mal deu-se posteriormente aos recolhimentos.
- Os honorários advocatícios foram fixados em percentual razoável sobre o valor da condenação, dado o preceituado no artigo 20, pars.
3 e 4, do código de processo civil e conforme orientação uniforme
das turmas componentes da 1 seção deste tribunal.
- Preliminar de nulidade rejeitada e recurso de apelação a que se nega provimento."
(AC nº 95.03.017850-9, TRF 3ª Região, Quinta Turma, Relatora Des. Fed. Suzana Camargo, j. em 24/8/98, DJU de 27/4/99, grifos meus)

Passo à análise do mérito.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 92/94). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora apresenta *"quadro de fibromialgia, sem grandes comprometimentos funcionais ou alterações motoras"* (fls. 93). Esclareceu o especialista que *"a fibromialgia não causa incapacidade para o trabalho"* (fls. 93). Concluiu que *"a autora apresenta-se apta para o trabalho"* (fls. 94).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação e ao agravo retido.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044542-11.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.044542-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	DOMINGAS RODRIGUES ROSA
ADVOGADO	:	ALLAN VENDRAMETO MARTINS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SOLANGE GOMES ROSA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00211-1 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez - *"lesão no ombro (...), dorsalgia (...), espondilite ancilosante (...), cervicalgia (...), artrite alérgica (...), espondilopatia (...), miosite (...), síndrome cervicobraquial (...), bursite (...), sinovite e tenossinovite (...), entre outras"* (fls. 02) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 105/108). Afirmou o esculápio encarregado do exame que *"seu exame físico no dia da perícia não evidenciou anormalidades que sejam incapacitantes para o trabalho, apresenta os movimentos livres das articulações sem limite em sua amplitude, sem edemas ou sinais inflamatórios. Tem múltiplos pontos dolorosos à palpação, compatível com fibromialgia, moléstia que não incapacitante, e que tem indicação de exercícios para a sua melhora. Pelo exposto não há incapaciadade para o trabalho"* (fls. 107).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001678-48.2007.4.03.6123/SP
2007.61.23.001678-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARIA APPARECIDA DE MORAES CAMILLO
ADVOGADO	:	EGNALDO LAZARO DE MORAES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS ANTONIO GALAZZI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00016784820074036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo preliminarmente a *"conversão do julgamento em diligência para a realização de nova perícia médica e oitiva de testemunhas"* (fls. 178). No mérito, requer a reforma da R. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Inicialmente, não merece prosperar o pedido de realização de prova testemunhal e de nova perícia médica, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida.
Com efeito, dispõe o art. 400, inc. II, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 400. A prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso. O juiz indeferirá a inquirição de testemunhas sobre fatos:
(...)
II - que só por documento ou por exame pericial puderem ser provados."

Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa da prova testemunhal. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).
Passo à análise do mérito.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 133/135). Afirmou o esculápio encarregado do exame que *"trata-se de pessoa com 68 anos de idade, dona de casa, que apresenta doença degenerativa de grau leve nos joelhos, sem incapacidade ou limitações funcionais, não há dados objetivos de incapacidade, a queixa de dor é dado subjetivo e não se sustenta sem outras alterações"* (fls. 135).
Concluiu que *"não há incapacidade laborativa"* (fls. 135), bem como *"a autora pode desempenhar as funções de dona de casa ocupação que informa exercer"* (fls. 135).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039875-50.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.039875-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	CARMEN MARIA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00101-7 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 86/90). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora "*apresenta quadro de Hipertensão Arterial, mesmo tendo consciência da necessidade de tratamento não usa como recomendado. Tem osteoartrose de joelho e, segundo exames como ressonância magnética, lesão de menisco em joelhos*" (fls. 88). Ressalta que "*Seu exame físico no dia da perícia não evidenciou complicações, articulares ou hemodinâmicas não sendo caracterizada incapacidade para o trabalho, apenas restrições para exercer atividades laborativas considerados pesados com necessidade de grande esforço físico, como levantamento e transporte manual de cargas, e para longas caminhadas*" (fls. 88). Conclui, portanto, que não há incapacidade.
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028428-65.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.028428-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE FLAVIO BIANCHI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DOS SANTOS FEITOSA
ADVOGADO	:	SILVIA HELENA LUZ CAMARGO
No. ORIG.	:	06.00.00012-0 2 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da citação, acrescida de correção monetária e juros. Condenou, ainda, ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, excetuadas as prestações vincendas.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos, bem como seja reconhecida a prescrição quinquenal.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ***AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO****. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*

1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo* a quo *para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)***.
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO****.*
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos****.*
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

In casu, não há que se falar em prescrição quinquenal, tendo em vista a inexistência de parcelas vencidas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação.
Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004353-16.2004.4.03.6114/SP
2004.61.14.004353-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	EDJANDES VIEIRA DE SOUSA
ADVOGADO	:	ALEXANDRE SABARIEGO ALVES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 143/146). Afirmou o esculápio encarregado do exame que "*à entrevista, exame físico e exames subsidiários constatamos que a autora pode apresentar quadro de dor a eventuais esforços na coluna vertebral e ombro direito decorrente de processo degenerativo na coluna vertebral e inflamatório no ombro. É passível de melhora clínica dos sintomas que pode ser obtido através de tratamento clínico*" (fls. 145). Concluiu, portanto, que a parte autora "*não possui incapacidade laborativa*" (fls. 146).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026573-80.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.026573-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : JOAO DA CRUZ VIEIRA
ADVOGADO : VALDELIN DOMINGUES DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO FERNANDO BISELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00008-7 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 133/136.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
V - ***a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*** *" (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

In casu, a deficiência da parte autora ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico acostado aos autos. Constatou o perito que a parte autora é portadora de *"escoliose lombar e atrofia muscular do deltóide direito"* (fls. 72), estando parcial e definitivamente incapacitada para o trabalho.

Embora não caracterizada a total incapacidade para o trabalho, há de ser levado em consideração, no caso, o precário e confrangedor nível sócio cultural do autor a despertar verdadeiro espírito de comiseração por parte de quem pôde, efetivamente, conhecer de perto as suas agruras, circunstância esta que não terá passado despercebida a este magistrado... Não se trata aqui - era escusado dizê-lo - de agir emocionalmente como o bom juiz Magnaud, que supunha estar fazendo justiça apenas com a distribuição de sua própria bondade... O problema, a toda evidência, é de outro

calibre. É que ainda subsistem situações, no Brasil, absolutamente inaceitáveis, atentatórias à dignidade humana, em relação às quais é praticamente impossível ficar indiferente e não ser tomado pela compaixão, de que nos falava Rousseau, como um *"sentimento natural que, por moderar a violência do amor a si mesmo no indivíduo, contribui para a preservação de toda a espécie"*, concluindo ser *"a compaixão que nos impele, sem refletir, a levar alívio aos que sofrem."*.
No presente feito, ao contrário, é exatamente a reflexão sobre a miséria da condição humana que nos leva necessariamente à conclusão de que a parte autora, em situação de penúria e de tristeza, não reúne a menor condição de iniciar atividade capaz de lhe garantir a própria subsistência, já de si penosa, e agravada por circunstâncias reveladoras da mais do que compreensível desilusão...
No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.
Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*
A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) *houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos),* ***"não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado"*** *(fl. 80),* ***e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas*** *(fl. 80).*
Tendo em consideração essas circunstâncias*, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)
Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
No presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Observo, inicialmente, que o estudo social acostado aos autos demonstra que o autor reside com sua esposa, Sra. Aparecida Donizele Lopes Vieira, e com sua filha Jaqueline Aparecida da Cruz Vieira. Consta do referido estudo que a *"família possui uma casa simples e semi-acabada na cidade de Floreal. A casa está fechada e eles gastam R$50,00 ao mês de consumo de água e energia elétrica. Decidiram mudar para o sítio para ter melhor qualidade de vida, pois na cidade não tinham quintal, horta, não podiam criar animais para o consumo doméstico diário. A adolescente Jaqueline, 17 anos, deficiente mental melhou muito o comportamento depois que transferiram moradia para a zona*

rural (...). No sítio, residem em casa de alvenaria, equipada com móveis e utensílios domésticos necessários para a família" (fls. 55). A renda familiar mensal é de **um salário mínimo,** proveniente do benefício assistencial percebido pela filha do requerente.
No entanto, conforme pesquisa juntada pelo INSS a fls. 91/105, a esposa do requerente exerce atividade remunerada, percebendo o valor de um salário mínimo mensal. Como bem asseverou o MM. Juiz *a quo, "muito embora o estudo social de fls. 54/55 esclareça que o requerente sobrevive exclusivamente da ajuda financeira de terceiros e do benefício da filha, é de se observar que o documento juntado a fls. 97/100, demonstra que a esposa do autor trabalha, auferindo uma renda mensal de um salário mínimo, ou seja, R$465,00 (quatrossentos e sessenta e cinco reais)"* (fls. 115). Por fim, observo que a parte autora é proprietária de um imóvel "*na cidade de Floreal"* que se encontra fechada.
Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 7624/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000364-07.2006.4.03.6122/SP
2006.61.22.000364-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	LUIZ PAULO RODRIGUES
ADVOGADO	:	ADRIANA REGUINI ARIELO DE MELO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	OSMAR MASSARI FILHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS

DESPACHO
Nos termos do artigo 112, da Lei nº 8.213/91, os herdeiros civis só sucedem o falecido autor de ação previdenciária na falta de dependentes previdenciários.
Os filhos, consoante certidão de óbito e documentos juntados às fls. 134-137, são maiores de 21 anos.
Assim a habilitação tão-somente será admitida à viúva MARIA IVONE RODRIGUES, na medida em que apenas o cônjuge e os filhos menores são beneficiários/dependentes da pensão por morte, nos termos do artigo 16, inciso I e parágrafo 4°, da Lei n° 8.213/91, pois em relação aos filhos maiores, não mais incide a presunção de dependência econômica em relação ao genitor.
Retifique-se a autuação.
I.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042085-06.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042085-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ANTONIO FERNANDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	ANTELINO ALENCAR DORES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALVARO PERES MESSAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG.	:	09.00.00113-7 6 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

I- Inicialmente, retifique-se a autuação com a exclusão do remetente, tendo em vista que a sentença não foi submetida ao reexame obrigatório, certificando-se.
II- Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
O Juízo *a quo* indeferiu a inicial e julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 284, parágrafo único e art. 267, inc. I, ambos do CPC.
Inconformada, apelou a parte autora, pleitando a reforma da R. sentença.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Considero improcedente o inconformismo da parte autora.
Nos exatos termos do art. 284 do Código de Processo Civil:

"Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de dez (10) dias.
Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."

O mencionado dispositivo cuida do indeferimento da petição inicial.
Havendo ausência de pressupostos legais, exceto nos casos de inépcia evidente que suscitam indeferimento imediato, tem o juiz a oportunidade de determinar ao autor que, no prazo de dez dias, regularize o processo. Se o prazo esgotar-se sem as devidas providências do demandante, é de rigor o indeferimento.
In casu, o compulsar dos autos nos revela que o despacho que determinou a regularização do processo (juntar aos autos documentos que comprovem o domicílio da parte autora, a saber, o contrato de locação, bem como a sua condição de segurado obrigatório do INSS) foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça em 30/10/09, conforme se verifica da certidão de fls. 11 v.º.
Regularmente intimada, a parte autora peticionou requerendo dilação de prazo a fim de dar cumprimento ao R. despacho (fls. 12).
Foi deferida a dilação de prazo a fls. 13, cuja intimação foi certificada à fls. 13 v.º. Em cumprimento ao despacho, a parte autora juntou aos autos a petição de fls. 14/15, informando que *"reafirma o endereço desta demanda, inclusive pode-se conferir pelos telefones (...), o período de vínculo com a Autarquia Federal - até 1999 - tanto confirmam a incoativa e decisão do Instituto - fls. 10".*
A referida petição em nada atendeu à determinação do Juízo, motivo pelo qual considero esmerada a atitude do órgão jurisdicional.
Seja-me permitido, em sede jurisprudencial, transcrever os seguintes precedentes:

"INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL.
1. O juiz indeferirá a petição inicial, quando a autora, intimada na forma do art. 284 do CPC, não trouxer aos autos os documentos necessários a instrução do pedido.
2. Recurso da autora e recurso adesivo do INPS improvidos."
(TRF - 3.ª Região, AC n.º 89.03.039504-2, 2.ª Turma, Relator Des. Fed. Aricê Amaral, j. 2/6/92, v.u., DJ 3/8/92)
"PROCESSUAL CIVIL - PETIÇÃO INICIAL - INDEFERIMENTO - ART. 284, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.
I. Tendo o julgador determinado à autora a emenda da inicial, sanando-lhe defeitos capazes de dificultar o julgamento do mérito da lide, irrepreensível, ante a omissão da litigante, a sentença que indeferiu a inicial, a teor do art. 284 e parágrafo único, do CPC.
II. Apelação improvida."
(TRF - 1.ª Região, AC n.º 1999.01.00.033186-6, 2.ª Turma, Relatora Juíza Federal Assusete Magalhães, j. 23/11/99, v.u., DJ 16/12/99)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009209-08.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.009209-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GILSON ROBERTO NOBREGA

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ATAIDE BORTOTTI
ADVOGADO : ELISABETH TRUGLIO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITAQUAQUECETUBA SP
No. ORIG. : 98.00.00185-3 3 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP
DESPACHO
Nos termos do artigo 112, da Lei nº 8.213/91, os herdeiros civis só sucedem o falecido autor de ação previdenciária na falta de dependentes previdenciários.
Os filhos, consoante certidão de óbito e documentos juntados às fls. 236/241, são maiores de 21 anos.
Assim a habilitação tão-somente será admitida à viúva EUNICE FERNANDES BARTOTTI, na medida em que apenas o cônjuge e os filhos menores são beneficiários/dependentes da pensão por morte, nos termos do artigo 16, inciso I e parágrafo 4°, da Lei n° 8.213/91, pois em relação aos filhos maiores, não mais incide a presunção de dependência econômica em relação ao genitor.
Retifique-se a autuação.
I.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020360-97.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.020360-8/SP
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : OLINDA DE SOUZA DORFELINO
ADVOGADO : ANGELO RAPHAEL DELLA VOLPE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO RAMOS NOVELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00005-2 2 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo

In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurado à época em que o benefício previdenciário foi pleiteado. Encontra-se acostada aos autos a cópia da CTPS da parte autora, com registros de atividades nos períodos de 13/4/77 a 17/12/77, 2/5/78 a 15/12/78, 2/5/79 a 6/12/80, 2/1/81 a 14/4/86, 20/12/86 a 30/1/87, 2/2/87 a 9/7/87, 1º/2/88 a 24/2/88, 2/5/88 a 17/7/95 e 1º/4/97 a 26/2/99. (fls. 12/20). Outrossim, juntou aos autos guias e comprovantes de pagamento de contribuições referentes aos meses de setembro e outubro de 2003. Entretanto, a presente ação foi ajuizada apenas em 26/1/04, época em que a parte autora não mais possuía a qualidade de segurado, a qual não foi recuperada com os recolhimentos de setembro e outubro de 2003, uma vez que o parágrafo único do artigo 24 da Lei nº 8.213/91 dispõe que *"havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido"*.
Observo que não há que se falar em prorrogação do período de graça nos termos do § 1º, do art. 15, da Lei de Benefícios - tendo em vista que a parte autora não comprovou ter efetuado mais de 120 contribuições mensais *"sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado"* - e tampouco pelo disposto no § 2º do mesmo artigo.
Diante do exposto, afigura-se imprescindível apurar se a incapacidade laborativa da parte autora remonta à época em que ainda detinha a condição de segurada, uma vez que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Para tanto, faz-se mister a análise da conclusão da perícia médica ou, ainda, de outras provas que apontem a data do início da incapacidade laborativa.
No laudo pericial de fls. 83/85, realizado em 5/9/05, embora tenha o esculápio encarregado do exame afirmado que a autora seja portadora de *"moléstias crônicas passíveis de tratamento apenas paliativo"*, não ficou constatada a data de início da incapacidade da autora.
Dessa forma, não ficou comprovado, de forma efetiva, que os males dos quais padece a parte autora remontam à época em que ainda detinha a condição de segurada, motivo pelo qual não há como possa ser concedido o benefício pleiteado.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*

"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. ***PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.***
1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.
2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.
3. Agravo ao qual se nega provimento."
(STJ, AgRg no REsp. nº 943.963/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi, j. 18/5/10, vu., Dje 7/6/10).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.
III - Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.
IV - Apelação da parte autora improvida."
(TRF - 3ª Região, AC nº 2006.03.99.037486-5, 7ª Turma, Relator Des. Fed. Walter do Amaral, j. 10/3/08, v.u., DJ 28/5/08)

No tocante à incapacidade para o trabalho, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme acima exposto, a parte autora não comprovou a qualidade de segurado, requisito esse indispensável para a concessão do benefício.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008526-56.2003.4.03.6102/SP
2003.61.02.008526-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : JOSE AFONSO DE PAULA

ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO ANTONIO STOFFELS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
O autor opõe Embargos de Declaração da decisão proferida nos autos da Apelação Cível nº. 2003.61.02.008526-8, cujo dispositivo é o seguinte: "Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557, §1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, ao apelo do INSS e ao recurso do autor, para reconhecer a atividade campesina no interstício de 28.09.1955 a 31.12.1955, com a ressalva de que referido período não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91, observada a atividade rurícola incontroversa, de 01.01.1955 a 27.09.1955; reconhecer o labor em condições especiais, de 18.03.1970 a 30.07.1980; determinar a incidência do percentual de 100% (cem por cento) sobre o salário-de-benefício, para revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço, mantida a incidência do IRSM de fevereiro de 1994, na correção dos salários-de-contribuição; fixar o termo inicial da revisão, quanto à incidência do IRSM de fevereiro de 1994, na data da concessão do benefício (12.03.1996), observada a prescrição quinquenal; fixar o termo inicial da revisão, quanto à incidência do percentual de 100% (cem por cento) sobre o salário-de-benefício, na data da citação (28.08.2003); estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado; fixar a honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença; e isentar o réu de custas, salvo as em reembolso. O benefício com a renda mensal inicial revisada é de aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir da data da citação (28.08.2003), perfazendo o autor o total de 35 anos, 11 meses e 07 dias de trabalho".
Sustenta o embargante, em síntese, a existência de contradição no *decisum*, porque não houve o reconhecimento de todo o labor rurícola pleiteado, apesar de acostadas declarações do sindicato rural. Pugna, ainda, pela fixação do termo inicial da revisão, em 12.03.1996, porquanto o INSS tinha ciência dos documentos que embasaram a procedência do pedido. Requer sejam supridas as falhas apontadas e, alternativamente, o recebimento do recurso como agravo legal.
Com fundamento no art. 557 do CPC, e, de acordo com o entendimento pretoriano consolidado, decido:
Neste caso, não assiste razão ao embargante.
Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que a decisão impugnada, de forma clara e precisa, entendeu pela comprovação da atividade campesina do autor, no período de 28.09.1955 a 31.12.1955, além da atividade especial, de 18.03.1970 a 30.07.1980, determinando a aplicação do percentual de 100% (cem por cento) sobre o salário-de-benefício, para revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, desde a data da citação (28.08.2003), além do capítulo atinente ao IRSM de fevereiro de 1994.
Ressalte-se que o Julgado afastou, expressamente, as declarações do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Sales de Oliveira como início de prova material, "nos interstícios em que ausente a homologação do INSS" (fls. 160, vº).
Além do que, fixou o termo inicial da revisão, quanto à incidência do percentual de 100% (cem por cento) sobre o salário-de-benefício, na data da citação (28.08.2003), porque "o documento comprobatório da especialidade do labor foi elaborado posteriormente à concessão do benefício" (fls. 163).
Nessa esteira, agasalhada a decisão recorrida em fundamento consistente, não se encontra o Magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 535 do CPC.
Logo, a argumentação revela-se de caráter infringente, buscando a modificação do julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento da pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.
Confira-se:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DIRIGIDA À REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.
I - Os embargos de declaração constituem recurso de natureza excepcional. São vocacionados ao esclarecimento do julgado e destinam-se dele expurgar vícios que lhe prejudiquem a compreensão, mas não são instrumento próprio a viabilizar a rediscussão da causa. Embargos declaratórios rejeitados.
(Embargos de declaração no Recurso Especial nº 232.906 - Maranhão (1999/0088139-7). Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça. Relatora: Min. NANCY ANDRIGHI - D.J.U. 25/09/00, PÁG. 95, j. EM 22/08/2000)

De se observar, por fim, não ser possível a incidência do princípio da fungibilidade, para conhecimento do presente como agravo regimental, ante a manifesta divergência de requisitos e finalidades dos recursos em questão.
Pelas razões expostas, nego seguimento aos embargos de declaração, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004306-90.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.004306-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	YVONE VERATI ZANBRAO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SAMIRA ANTONIETA D NUNES SOARES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCIO AUGUSTO MALAGOLI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00077-6 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurado da parte autora.
Encontra-se acostada à exordial a cópia da certidão de casamento da demandante, celebrado em 19/9/59 (fls. 9), constando a qualificação de lavrador de seu marido.
No entanto, observo que a testemunha Sr. Osvaldo Donda afirmou que o cônjuge da autora *"**trabalha no frigorífico há quinze anos, aproximadamente**"* (fls. 49, grifos meus). Já o depoente Sr. Valter de Souza Lima informou que o marido da requerente *"**trabalha no frigorífico há muitos anos, estando quase para se aposentar**"* (fls. 50, grifos meus). Por fim, a testemunha Sr. Amadeu Alves Pereira declarou que o cônjuge da demandante *"**trabalha no frigorífico há doze ou quinze anos**"* (fls. 51, grifos meus).
Conforme as consultas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada ora determino, verifiquei o marido da autora possui registros de atividades na *"ENTERPASA IMPORTAÇÃO, EXPORTAÇÃO E COM DE MÁQUINAS LTDA"*, no período de 15/3/82 a 31/10/82 e no *"FRIGOESTRELA S/A EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL"*, nos períodos de 1º/9/87 a 16/6/95 e 1º/7/95 a 28/7/04, bem como recebe o benefício de aposentadoria por idade, ramo de atividade *"COMERCIÁRIO"* e forma de filiação *"EMPREGADO"*, desde 22/6/04.
Observo, ainda, que a Carteira de Trabalho e Previdência Social da requerente, sem registros de atividades (fls. 10/12), não constitui início de prova material para comprovar a sua condição de rurícola.

Por fim, os cartões de identificação e agendamento da Secretaria de Estado da Saúde (fls. 14), o atestado médico de fls. 15, bem como a declaração do Sr. Arquimedes Pedrazzi, datada de 14/7/03, informando que a autora adquire medicamentos em seu estabelecimento (fls. 16), não constituem documentos indicativos de que a demandante exerceu suas atividades no meio rural.
Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que a requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.
Merece destaque o Acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário." (Súmula do STJ, Enunciado nº 149).
3. Ausente início razoável de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço rural para fins previdenciários, a concessão de aposentadoria por invalidez viola o parágrafo 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91.
4. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. nº 220.843/SP, 6ª Turma, Relator para acórdão Ministro Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, pm., DJ 22/11/04.)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029697-71.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.029697-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANIEL DE FREITAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	AMANDA SANTOS AYRES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	HEIDE FOGACA CANALEZ
REPRESENTANTE	:	GILSON SANTOS AYRES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	DEONIR ORTIZ SANTA ROSA
No. ORIG.	:	08.00.00040-1 2 Vr PIEDADE/SP

DESPACHO

Remetam-se os autos à Distribuição para retificação da autuação, corrigindo-se o nome do representante da autora, para fazer constar corretamente: Gilson Ayres de Oliveira (fls. 11/16).

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001782-30.2002.4.03.6183/SP
2002.61.83.001782-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	OSMAR SANCHES
ADVOGADO	:	VERA REGINA COTRIM DE BARROS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

A sentença (fls. 180/188), julgou extinta a execução, nos termos do artigo 795 do CPC, em virtude da ocorrência prevista no inciso I, do art. 794, do mesmo diploma legal.

Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, ter direito a diferenças, a título de juros de mora, que entende devidos no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação acolhido e a data da inclusão do crédito no orçamento.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 21/09/2009.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:

No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.

Conclui-se, portanto, que a orientação traçada pelo Pretório Excelso revela preocupação com a solução da lide, já que de outra forma, essa última etapa do processo satisfativo comportaria inúmeras requisições suplementares insinuando a eternização do conflito, afastando, então, a possibilidade de uma prestação jurisdicional efetiva, justa e célere.

Nesta esteira, faz-se mister considerar que, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a data da inscrição do precatório ou RPV no orçamento, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.

Esse entendimento encontra-se em consonância com a atual orientação traçada pelos E. Tribunais Superiores:

CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DE EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.

1. Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.

2. A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedentes.

3. Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental improvido.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-AgR- AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO;Processo: 480704; 2ª Turma; 31.03.2009)

CONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.

II - Embargos de declaração convertidos em agravo regimental a que se nega provimento.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-ED - EMB.DECL.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 496703; 1ª Turma; 02.09.2008.)

Ementa. *Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO;Processo: 492779; UF: DF - DISTRITO FEDERAL; Fonte: DJ; Data: 03-03-2006; PP-00076; EMENT VOL-02223-05; PP-00851; Relator: GILMAR MENDES)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. NÃO INCIDEM JUROS DE MORA ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Encontra-se em desacordo com a jurisprudência do STJ o entendimento da aplicação de juros moratórios no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e seu registro, pois somente haverá mora que determine

sua incidência se o poder público não proceder ao pagamento até dezembro do ano seguinte ao da apresentação do precatório (AgRg no REsp. 990.340/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.03.2008)
2. Agravo Regimental desprovido.
(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; Processo: 200801916960; Fonte:DJE; DATA:21/09/2009; QUINTA TURMA; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.
1. Não incide juros de mora entre a data de homologação dos cálculos de liqüidação e o registro do precatório.
2. Precedentes.
3. Recurso especial provido.
(RECURSO ESPECIAL Nº 923.549 - RS (2007/0031685-0; Data da decisão: 24/04/2007; Relator: MINISTRO PAULO GALLOTTI)
Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, a RPV nº 2006.03.00.058315-7, foi distribuída neste E. Tribunal Regional Federal em 23/06/2006, e paga (R$ 2.055,49) em 31/07/2006, isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora. Por sua vez, o Precatório nº 2006.03.00.059237-7, distribuído nesta E. Corte em 26/06/2006, foi pago (R$ 26.282,80) em 14/03/2007, também no prazo legal, restando indevido o cômputo dos juros moratórios.
Assim, não procede a insurgência do exeqüente.
Ante o exposto, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007250-51.2003.4.03.6114/SP
2003.61.14.007250-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	JOSE HONORIO DE MELO e outros
	:	LOURIVAL MENDES
	:	IRINEU MINETO
	:	SIDONIO MANUEL HENRIQUES DE MENEZES
	:	VALDETE JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	WALDEC MARCELINO FERREIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
A sentença (fls. 233), julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, I, do CPC.
Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, ter direito a diferenças, a título de juros de mora, no período compreendido entre a data da conta e a data da inclusão do precatório no orçamento. Prequestiona a matéria.
Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 10/09/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:
No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.
Conclui-se, portanto, que a orientação traçada pelo Pretório Excelso revela preocupação com a solução da lide, já que de outra forma, essa última etapa do processo satisfativo comportaria inúmeras requisições suplementares insinuando a eternização do conflito, afastando, então, a possibilidade de uma prestação jurisdicional efetiva, justa e célere.
Nesta esteira, faz-se mister considerar que, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a data da inscrição do precatório ou RPV no orçamento, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.

Esse entendimento encontra-se em consonância com a atual orientação traçada pelos E. Tribunais Superiores:

CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DE EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.
1. Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.
2. A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedentes.
3. Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.
4. Agravo regimental improvido.
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-AgR- AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO;Processo: 480704; 2ª Turma; 31.03.2009)

CONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.
I - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.
II - Embargos de declaração convertidos em agravo regimental a que se nega provimento.
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-ED - EMB.DECL.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 496703; 1ª Turma; 02.09.2008.)

Ementa. *Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.*
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO;Processo: 492779; UF: DF - DISTRITO FEDERAL; Fonte: DJ; Data: 03-03-2006; PP-00076; EMENT VOL-02223-05; PP-00851; Relator: GILMAR MENDES)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. NÃO INCIDEM JUROS DE MORA ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
1. Encontra-se em desacordo com a jurisprudência do STJ o entendimento da aplicação de juros moratórios no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e seu registro, pois somente haverá mora que determine sua incidência se o poder público não proceder ao pagamento até dezembro do ano seguinte ao da apresentação do precatório (AgRg no REsp. 990.340/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.03.2008)
2. Agravo Regimental desprovido.
(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; Processo: 200801916960; Fonte:DJE; DATA:21/09/2009; QUINTA TURMA; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.
1. Não incide juros de mora entre a data de homologação dos cálculos de liqüidação e o registro do precatório.
2. Precedentes.
3. Recurso especial provido.
(RECURSO ESPECIAL Nº 923.549 - RS (2007/0031685-0; Data da decisão: 24/04/2007; Relator: MINISTRO PAULO GALLOTTI)
Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, os Precatórios nº 20070048389, 20070048390, 20070048391, 20070048392 e 20070048393, foram distribuídos neste E. Tribunal Regional Federal em 09/05/2007, e pagos (R$ 42.594,55; R$ 47.945,75; R$ 42.343,94; R$ 64.779,98 e R$ 39.946,65, respectivamente) em 16/01/2008 (fls. 209/213), isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.
Assim, não procede a insurgência dos exeqüentes.
Ante o exposto, nego seguimento ao apelo dos autores, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008438-17.2000.4.03.6104/SP
2000.61.04.008438-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : DARKO KERSEVAN e outro
: MAUREEN SUZAN SANSON AUGUSTO
ADVOGADO : FLAVIO SANINO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO PERES MESSAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
A sentença (fls. 205/207), julgou extinto o processo, nos termos do artigo 794, I, do CPC.
Inconformados, apelam os autores, alegando, em síntese, ter direito a diferenças, a título de juros de mora, referentes ao período que medeia a elaboração do cálculo e a data de inscrição do precatório em orçamento.
Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 08/09/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:
No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.
Conclui-se, portanto, que a orientação traçada pelo Pretório Excelso revela preocupação com a solução da lide, já que de outra forma, essa última etapa do processo satisfativo comportaria inúmeras requisições suplementares insinuando a eternização do conflito, afastando, então, a possibilidade de uma prestação jurisdicional efetiva, justa e célere.
Nesta esteira, faz-se mister considerar que, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a data da inscrição do precatório ou RPV no orçamento, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.
Esse entendimento encontra-se em consonância com a atual orientação traçada pelos E. Tribunais Superiores:

CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DE EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.
1. Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.
2. A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedentes.
3. Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.
4. Agravo regimental improvido.
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-AgR- AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO;Processo: 480704; 2ª Turma; 31.03.2009)

CONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.
I - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.
II - Embargos de declaração convertidos em agravo regimental a que se nega provimento.
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-ED - EMB.DECL.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 496703; 1ª Turma; 02.09.2008.)

Ementa. *Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO;Processo: 492779; UF: DF - DISTRITO FEDERAL; Fonte: DJ; Data: 03-03-2006; PP-00076; EMENT VOL-02223-05; PP-00851; Relator: GILMAR MENDES)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. NÃO INCIDEM JUROS DE MORA ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
1. Encontra-se em desacordo com a jurisprudência do STJ o entendimento da aplicação de juros moratórios no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e seu registro, pois somente haverá mora que determine sua incidência se o poder público não proceder ao pagamento até dezembro do ano seguinte ao da apresentação do precatório (AgRg no REsp. 990.340/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.03.2008)
2. Agravo Regimental desprovido.
(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; Processo: 200801916960; Fonte:DJE; DATA:21/09/2009; QUINTA TURMA; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.
1. Não incide juros de mora entre a data de homologação dos cálculos de liqüidação e o registro do precatório.
2. Precedentes.
3. Recurso especial provido.
(RECURSO ESPECIAL Nº 923.549 - RS (2007/0031685-0; Data da decisão: 24/04/2007; Relator: MINISTRO PAULO GALLOTTI)
Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, os Precatórios nº 20070029161 e 20070029160, foram distribuídos neste E. Tribunal Regional Federal em 13/04/2007, e pagos (R$ 41.604,98 e R$ 94.744,11, respectivamente) em 22/01/2008 (fls. 189/194), isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.
Assim, não procede a insurgência dos exeqüentes.
Ante o exposto, nego seguimento ao apelo dos autores, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007871-48.2003.4.03.6114/SP
2003.61.14.007871-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ARISVAL SOUZA SANTANA
ADVOGADO	:	VERA REGINA COTRIM DE BARROS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
A sentença (fls. 153/153-verso), julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, I, do CPC.
Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, ter direito a diferenças, a título de juros de mora, que entende devidos no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação acolhido e a data da inclusão do crédito no orçamento.
Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 27/10/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:
No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.
Conclui-se, portanto, que a orientação traçada pelo Pretório Excelso revela preocupação com a solução da lide, já que de outra forma, essa última etapa do processo satisfativo comportaria inúmeras requisições suplementares insinuando a eternização do conflito, afastando, então, a possibilidade de uma prestação jurisdicional efetiva, justa e célere.

Nesta esteira, faz-se mister considerar que, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a data da inscrição do precatório ou RPV no orçamento, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.
Esse entendimento encontra-se em consonância com a atual orientação traçada pelos E. Tribunais Superiores:

CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DE EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.
1. Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.
2. A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedentes.
3. Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.
4. Agravo regimental improvido.
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-AgR- AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO;Processo: 480704; 2ª Turma; 31.03.2009)

CONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.
I - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.
II - Embargos de declaração convertidos em agravo regimental a que se nega provimento.
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-ED - EMB.DECL.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 496703; 1ª Turma; 02.09.2008.)

Ementa. *Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.*
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO;Processo: 492779; UF: DF - DISTRITO FEDERAL; Fonte: DJ; Data: 03-03-2006; PP-00076; EMENT VOL-02223-05; PP-00851; Relator: GILMAR MENDES)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. NÃO INCIDEM JUROS DE MORA ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
1. Encontra-se em desacordo com a jurisprudência do STJ o entendimento da aplicação de juros moratórios no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e seu registro, pois somente haverá mora que determine sua incidência se o poder público não proceder ao pagamento até dezembro do ano seguinte ao da apresentação do precatório (AgRg no REsp. 990.340/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.03.2008)
2. Agravo Regimental desprovido.
(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; Processo: 200801916960; Fonte:DJE; DATA:21/09/2009; QUINTA TURMA; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.
1. Não incide juros de mora entre a data de homologação dos cálculos de liqüidação e o registro do precatório.
2. Precedentes.
3. Recurso especial provido.
(RECURSO ESPECIAL Nº 923.549 - RS (2007/0031685-0; Data da decisão: 24/04/2007; Relator: MINISTRO PAULO GALLOTTI)
Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, os Precatórios nº 20070027908 e 20070027909, foram distribuídas neste E. Tribunal Regional Federal em 03/04/2007, e pagos (R$ 46.800,63 e R$ 3.841,25, respectivamente) em 16/01/2008 (fls. 124 e 126), isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.
Assim, não procede a insurgência do exeqüente.
Ante o exposto, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008221-08.1999.4.03.6104/SP
1999.61.04.008221-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ANATALINO ALVES DE OLIVEIRA e outros
	:	ANDRELINO LOURENCO DA CONCEICAO (= ou > de 65 anos)
	:	ANSELMO CUSTODIO FREIRE
	:	BENEDITO FRANCISCO DA SILVA
	:	RAPHAEL PACHECO GUERREIRO
ADVOGADO	:	NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
A sentença (fls. 270/274), julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, I, c.c. art. 795, do CPC.
Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que em razão do reconhecimento da repercussão geral quanto à matéria, seria melhor que o julgamento ficasse sobrestado até o julgamento do RE 579.431-8. Aduz, ainda, ter direito a diferenças, a título de juros de mora, no período compreendido entre a elaboração da conta e a inscrição do precatório no orçamento, período este que não integra o iter constitucional.
Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 04/05/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:
É descabido o pedido de sobrestamento do julgamento do presente recurso, pois o E. STF, apesar de reconhecer a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvem os juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição de RPV ou Precatório, não determinou a suspensão de recursos fundados em idêntica controvérsia. Além do que, ainda não foi proferida decisão de mérito no RE 579.431. Dessa forma, não há óbice ao julgamento deste agravo.
E o E. STJ firmou entendimento no sentido de que, de acordo com o prescrito no art. 543-B, do Código de Processo Civil, o reconhecimento da repercussão geral em torno de determinada questão constitucional não impõe o sobrestamento de outros processos nos quais ela também se faz presente. Apenas os recursos extraordinários eventualmente apresentados é que poderão ser sobrestados. (ED no RESP 815.013 - Edcl - AgRg, Min. Arnaldo Esteves, j. 13.8.08, DJ 23.9.08; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008; AgRg no REsp 1.046.276/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 15.09.2008).
Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.
No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.
Conclui-se, portanto, que a orientação traçada pelo Pretório Excelso revela preocupação com a solução da lide, já que de outra forma, essa última etapa do processo satisfativo comportaria inúmeras requisições suplementares insinuando a eternização do conflito, afastando, então, a possibilidade de uma prestação jurisdicional efetiva, justa e célere.
Nesta esteira, faz-se mister considerar que, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a data da inscrição do precatório ou RPV no orçamento, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.
Esse entendimento encontra-se em consonância com a atual orientação traçada pelos E. Tribunais Superiores:

CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DE EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.
1. Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.

2. A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedentes.
3. Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.
4. Agravo regimental improvido.
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-AgR- AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO;Processo: 480704; 2ª Turma; 31.03.2009)

CONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.
I - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.
II - Embargos de declaração convertidos em agravo regimental a que se nega provimento.
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-ED - EMB.DECL.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 496703; 1ª Turma; 02.09.2008.)

Ementa. *Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.*
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO;Processo: 492779; UF: DF - DISTRITO FEDERAL; Fonte: DJ; Data: 03-03-2006; PP-00076; EMENT VOL-02223-05; PP-00851; Relator: GILMAR MENDES)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. NÃO INCIDEM JUROS DE MORA ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
1. Encontra-se em desacordo com a jurisprudência do STJ o entendimento da aplicação de juros moratórios no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e seu registro, pois somente haverá mora que determine sua incidência se o poder público não proceder ao pagamento até dezembro do ano seguinte ao da apresentação do precatório (AgRg no REsp. 990.340/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.03.2008)
2. Agravo Regimental desprovido.
(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; Processo: 200801916960; Fonte:DJE; DATA:21/09/2009; QUINTA TURMA; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.
1. Não incide juros de mora entre a data de homologação dos cálculos de liqüidação e o registro do precatório.
2. Precedentes.
3. Recurso especial provido.
(RECURSO ESPECIAL Nº 923.549 - RS (2007/0031685-0; Data da decisão: 24/04/2007; Relator: MINISTRO PAULO GALLOTTI)
Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, a RPV nº 20080095604 foi distribuída nesta E. Corte em 23/06/2008, e paga em 30/07/2008 (fls. 232), isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora. Por sua vez, o Precatório nº 20080095603, também distribuído neste E. Tribunal Regional Federal em 23/06/2008, foi pago (R$ 62.185,92) em 26/01/2009 (fls. 243), no prazo legal, restando indevidos os juros moratórios. Assim, não procede a insurgência do exeqüente.
Ante o exposto, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000909-93.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.000909-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : MARCO AURELIO DE CARVALHO TEIXEIRA
ADVOGADO : SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE SOUZA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

O exeqüente, após o depósito do valor deprecado, trouxe conta pleiteando a expedição de requisição complementar, no valor de R$ 5.339,97, para março/2007, referente às diferenças de atualização monetária e juros de mora (fls. 109/111).
Sobreveio o despacho de fls. 147, chamando os autos à conclusão para prolação da sentença de extinção da execução, considerando o entendimento atual do E. STF, no sentido de que o lapso temporal entre a data da elaboração dos cálculos até a data da entrada dos Ofícios Precatórios no E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, como integrante do período constitucional necessário aos procedimentos de pagamento, não configurando mora da autarquia nesse ínterim.
Agravo retido interposto pelo exeqüente a fls. 152/155, afirmando que o débito do INSS não se encontra quitado, uma vez que a atualização monetária do valor deprecado ocorreu apenas em parte, devendo ser incluídas as diferenças referentes aos juros de mora, que incidem desde o mês seguinte à da conta até a data de sua requisição.
A sentença (fls. 178), julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, I, c.c. art. 795, do CPC.
Inconformado, apela o autor, requerendo, preliminarmente, a apreciação das razões do agravo retido. No mérito alega, em síntese, ter direito a diferenças, a título de correção monetária e de juros de mora, que entende devidos a partir do mês seguinte ao da conta elaborada até a data em que os créditos foram requisitados.
Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 08/09/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:
As razões de agravo retido confundem-se com o mérito e com ele serão apreciadas
No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.
Conclui-se, portanto, que a orientação traçada pelo Pretório Excelso revela preocupação com a solução da lide, já que de outra forma, essa última etapa do processo satisfativo comportaria inúmeras requisições suplementares insinuando a eternização do conflito, afastando, então, a possibilidade de uma prestação jurisdicional efetiva, justa e célere.
Nesta esteira, faz-se mister considerar que, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a data da inscrição do precatório ou RPV no orçamento, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.
Esse entendimento encontra-se em consonância com a atual orientação traçada pelos E. Tribunais Superiores:

CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DE EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.
1. Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.
2. A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedentes.
3. Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.
4. Agravo regimental improvido.
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-AgR- AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO;Processo: 480704; 2ª Turma; 31.03.2009)

CONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.
I - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.
II - Embargos de declaração convertidos em agravo regimental a que se nega provimento.
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-ED - EMB.DECL.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 496703; 1ª Turma; 02.09.2008.)

Ementa. *Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO;Processo: 492779; UF: DF - DISTRITO FEDERAL; Fonte: DJ; Data: 03-03-2006; PP-00076; EMENT VOL-02223-05; PP-00851; Relator: GILMAR MENDES)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. NÃO INCIDEM JUROS DE MORA ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
1. Encontra-se em desacordo com a jurisprudência do STJ o entendimento da aplicação de juros moratórios no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e seu registro, pois somente haverá mora que determine sua incidência se o poder público não proceder ao pagamento até dezembro do ano seguinte ao da apresentação do precatório (AgRg no REsp. 990.340/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.03.2008)
2. Agravo Regimental desprovido.
(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; Processo: 200801916960; Fonte:DJE; DATA:21/09/2009; QUINTA TURMA; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.
1. Não incide juros de mora entre a data de homologação dos cálculos de liqüidação e o registro do precatório.
2. Precedentes.
3. Recurso especial provido.
(RECURSO ESPECIAL Nº 923.549 - RS (2007/0031685-0; Data da decisão: 24/04/2007; Relator: MINISTRO PAULO GALLOTTI)
Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, o Precatório nº 2006.03.00.065976-9, foi distribuído neste E. Tribunal Regional Federal em 03/07/2006, e pago (R$ 55.870,98) em 14/03/2007 (fls. 140), isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora. Por sua vez, a RPV nº 20070097814, foi distribuída nesta E. Corte em 25/07/2007, e paga (R$ 5.344,73) em 30/08/2007, também no prazo legal, restando indevidos os juros de mora.
No que tange aos índices de correção monetária, importante ressalvar que a teor do disposto no art. 18, da Lei 8.870/94, o valor da condenação deve ser convertido em UFIR na data do cálculo e atualizado por esse indexador até a data do depósito. Sendo que, em virtude da extinção da Unidade Fiscal de Referência em 26.10.2000, pelo art. 29, §3º, da Medida Provisória n.º 1973/67, a atualização, a partir de 01 de janeiro de 2001, passa a observar o IPCA-E como sucedâneo, nos moldes preceituados tanto pela Resolução n.º 242/01 do CJF, a qual deu origem à edição do Novo Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal, como pela Resolução nº 258/02, também do Conselho da Justiça Federal.
Nesse sentido é a orientação do E. STJ:
PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.
1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.
2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.
3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08.
(Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.102.484; Processo: 20080260476-0; UF: SP; Órgão Julgador: Terceira Seção; Data da decisão: 22/04/2009; Fonte: DJ; DATA: 20/05/2009; Relator: ARNALDO ESTEVES LIMA - negritei)
Ressalto que a correção do valor requisitado por precatório, por obedecer sistemática própria, estabelecida pelas Resoluções nº 242/01 e 258/02 do CJF, deve seguir os índices constantes da Tabela de Atualização dos Precatórios do

Tesouro Nacional, elaborada pela Contadoria desta E. Corte, confeccionada nos termos das Portarias nºs 72/2000, 40/2001, 79/2002, 32/2003 do CJF e Provimento nº 52, de 04/05/2004, da Corregedoria Geral da 3ª Região.
Examinando os autos, verifico que a correção monetária do débito foi efetuada nos moldes legais.
Assim, não subsiste saldo complementar a favor do exeqüente.
Ante o exposto, nego seguimento ao agravo retido e ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038287-47.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.038287-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	IVANI TEIXEIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	CAMILA DA SILVA MARTINS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ARTHUR LOTHAMMER
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	02.00.00345-3 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO
A sentença (fls. 154/155), julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, I, do CPC.
Inconformada, apela a autora, alegando, em síntese, ter direito a diferenças a título de juros de mora, que entende devidos entre a data da elaboração do cálculo de liquidação e a data de inscrição do precatório no orçamento da Previdência Social.
Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 05/06/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:
No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.
Conclui-se, portanto, que a orientação traçada pelo Pretório Excelso revela preocupação com a solução da lide, já que de outra forma, essa última etapa do processo satisfativo comportaria inúmeras requisições suplementares insinuando a eternização do conflito, afastando, então, a possibilidade de uma prestação jurisdicional efetiva, justa e célere.
Nesta esteira, faz-se mister considerar que, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a data da inscrição do precatório ou RPV no orçamento, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.
Esse entendimento encontra-se em consonância com a atual orientação traçada pelos E. Tribunais Superiores:

CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DE EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.
1. Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.
2. A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedentes.
3. Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.
4. Agravo regimental improvido.
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-AgR- AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO;Processo: 480704; 2ª Turma; 31.03.2009)

CONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.
II - Embargos de declaração convertidos em agravo regimental a que se nega provimento.
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-ED - EMB.DECL.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 496703; 1ª Turma; 02.09.2008.)

***Ementa**. Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.*
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO;Processo: 492779; UF: DF - DISTRITO FEDERAL; Fonte: DJ; Data: 03-03-2006; PP-00076; EMENT VOL-02223-05; PP-00851; Relator: GILMAR MENDES)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. NÃO INCIDEM JUROS DE MORA ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
1. Encontra-se em desacordo com a jurisprudência do STJ o entendimento da aplicação de juros moratórios no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e seu registro, pois somente haverá mora que determine sua incidência se o poder público não proceder ao pagamento até dezembro do ano seguinte ao da apresentação do precatório (AgRg no REsp. 990.340/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.03.2008)
2. Agravo Regimental desprovido.
(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; Processo: 200801916960; Fonte:DJE; DATA:21/09/2009; QUINTA TURMA; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.
1. Não incide juros de mora entre a data de homologação dos cálculos de liqüidação e o registro do precatório.
2. Precedentes.
3. Recurso especial provido.
(RECURSO ESPECIAL Nº 923.549 - RS (2007/0031685-0; Data da decisão: 24/04/2007; Relator: MINISTRO PAULO GALLOTTI)
Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, o Precatório nº 2006.03.00.030424-4, foi distribuído neste E. Tribunal Regional Federal em 24/04/2006, e pago (R$ 36.147,28) em 14/03/2007 (fls. 94), isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.
Assim, não procede a insurgência da exeqüente.
Ante o exposto, nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011262-95.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.011262-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	LAZARO BENEDICTO GONCALVES
ADVOGADO	:	SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIANA MARTINS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
O exeqüente, após o depósito do valor deprecado, trouxe conta pleiteando a expedição de requisição complementar, no valor de R$ 7.461,22, para janeiro/2009, referente às diferenças de atualização monetária e juros de mora (fls. 109/111).
Sobreveio o despacho de fls. 112, chamando os autos à conclusão para prolação da sentença de extinção da execução, considerando o entendimento atual do E. STF, no sentido de que o lapso temporal entre a data da elaboração dos

cálculos até a data da entrada dos Ofícios Precatórios no E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, como integrante do período constitucional necessário aos procedimentos de pagamento, não configurando mora da autarquia nesse ínterim.
Agravo retido interposto pelo exeqüente a fls. 114/116, afirmando que o débito do INSS não se encontra quitado, uma vez que a atualização monetária do valor deprecado ocorreu apenas em parte, devendo ser incluídas as diferenças referentes aos juros de mora, que incidem desde o mês seguinte à da conta até a data de sua requisição.
A sentença (fls. 128), julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, I, c.c. art. 795, do CPC.
Inconformado, apela o autor, requerendo, preliminarmente, a apreciação das razões do agravo retido. No mérito alega, em síntese, ter direito a diferenças, a título de correção monetária e de juros de mora, que entende devidos a partir do mês seguinte ao da conta elaborada até a data em que os créditos foram requisitados.
Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 04/01/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:
As razões de agravo retido confundem-se com o mérito e com ele serão apreciadas
No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.
Conclui-se, portanto, que a orientação traçada pelo Pretório Excelso revela preocupação com a solução da lide, já que de outra forma, essa última etapa do processo satisfativo comportaria inúmeras requisições suplementares insinuando a eternização do conflito, afastando, então, a possibilidade de uma prestação jurisdicional efetiva, justa e célere.
Nesta esteira, faz-se mister considerar que, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a data da inscrição do precatório ou RPV no orçamento, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.
Esse entendimento encontra-se em consonância com a atual orientação traçada pelos E. Tribunais Superiores:

CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DE EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.
1. Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.
2. A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedentes.
3. Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.
4. Agravo regimental improvido.
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-AgR- AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO;Processo: 480704; 2ª Turma; 31.03.2009)

CONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.
I - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.
II - Embargos de declaração convertidos em agravo regimental a que se nega provimento.
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-ED - EMB.DECL.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 496703; 1ª Turma; 02.09.2008.)

Ementa. *Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.*
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO;Processo: 492779; UF: DF - DISTRITO FEDERAL; Fonte: DJ; Data: 03-03-2006; PP-00076; EMENT VOL-02223-05; PP-00851; Relator: GILMAR MENDES)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. NÃO INCIDEM JUROS DE MORA ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
1. Encontra-se em desacordo com a jurisprudência do STJ o entendimento da aplicação de juros moratórios no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e seu registro, pois somente haverá mora que determine

sua incidência se o poder público não proceder ao pagamento até dezembro do ano seguinte ao da apresentação do precatório (AgRg no REsp. 990.340/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.03.2008)
2. Agravo Regimental desprovido.
(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; Processo: 200801916960; Fonte:DJE; DATA:21/09/2009; QUINTA TURMA; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.
1. Não incide juros de mora entre a data de homologação dos cálculos de liqüidação e o registro do precatório.
2. Precedentes.
3. Recurso especial provido.
(RECURSO ESPECIAL Nº 923.549 - RS (2007/0031685-0; Data da decisão: 24/04/2007; Relator: MINISTRO PAULO GALLOTTI)
Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, os Precatórios nº 20080019716 e 20080019717, foram distribuídas neste E. Tribunal Regional Federal em 19/02/2008, e pagos (R$ 40.799,08 e R$ 3.337,41, respectivamente) em 26/01/2009 (fls. 104/105), isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.
No que tange aos índices de correção monetária, importante ressalvar que a teor do disposto no art. 18, da Lei 8.870/94, o valor da condenação deve ser convertido em UFIR na data do cálculo e atualizado por esse indexador até a data do depósito. Sendo que, em virtude da extinção da Unidade Fiscal de Referência em 26.10.2000, pelo art. 29, §3º, da Medida Provisória n.º 1973/67, a atualização, a partir de 01 de janeiro de 2001, passa a observar o IPCA-E como sucedâneo, nos moldes preceituados tanto pela Resolução n.º 242/01 do CJF, a qual deu origem à edição do Novo Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal, como pela Resolução nº 258/02, também do Conselho da Justiça Federal.
Nesse sentido é a orientação do E. STJ:
PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.
1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.
2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.
3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08.
(Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.102.484; Processo: 20080260476-0; UF: SP; Órgão Julgador: Terceira Seção; Data da decisão: 22/04/2009; Fonte: DJ; DATA: 20/05/2009; Relator: ARNALDO ESTEVES LIMA - negritei)
Ressalto que a correção do valor requisitado por precatório, por obedecer sistemática própria, estabelecida pelas Resoluções nº 242/01 e 258/02 do CJF, deve seguir os índices constantes da Tabela de Atualização dos Precatórios do Tesouro Nacional, elaborada pela Contadoria desta E. Corte, confeccionada nos termos das Portarias nºs 72/2000, 40/2001, 79/2002, 32/2003 do CJF e Provimento nº 52, de 04/05/2004, da Corregedoria Geral da 3ª Região.
Examinando os autos, verifico que a correção monetária do débito foi efetuada nos moldes legais.
Assim, não subsiste saldo complementar a favor do exeqüente.
Ante o exposto, nego seguimento ao agravo retido e ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0083594-39.1995.4.03.9999/SP
95.03.083594-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : SILVINO ANTONIO POLONIO
ADVOGADO : RONALD FAZIA DOMINGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 94.00.00166-1 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Apurado, pela Contadoria Judicial, o crédito do autor no valor de R$ 444,36 (fls. 189), o exeqüente impugnou-o, alegando, em síntese, que os juros eram devidos desde a data da conta (03/2002) até àquela data (10/2007).
Sobreveio o despacho de fls. 215, no sentido de que não incidem juros moratórios, se o pagamento se der no prazo constitucional.
Agravo retido interposto pelo exeqüente a fls. 218/222, afirmando serem devidos juros de mora da data da conta até a data da expedição do requisitório.
A sentença (fls. 250), julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, I, do CPC.
Inconformado, apela o autor, argüindo, preliminarmente, que em razão do reconhecimento da repercussão geral quanto à matéria, o julgamento deve ficar sobrestado até o julgamento do RE 579.431-8, bem como requerendo a apreciação das razões do agravo retido. No mérito alega, em síntese, ter direito a diferenças, a título de juros de mora, no período compreendido entre a elaboração da conta e a inscrição do precatório no orçamento, período este que não integra o *iter* constitucional.
Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 17/07/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:
É descabido o pedido de sobrestamento do julgamento do presente recurso, pois o E. STF, apesar de reconhecer a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvem os juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição de RPV ou Precatório, não determinou a suspensão de recursos fundados em idêntica controvérsia. Além do que, ainda não foi proferida decisão de mérito no RE 579.431. Dessa forma, não há óbice ao julgamento deste agravo.
E o E. STJ firmou entendimento no sentido de que, de acordo com o prescrito no art. 543-B, do Código de Processo Civil, o reconhecimento da repercussão geral em torno de determinada questão constitucional não impõe o sobrestamento de outros processos nos quais ela também se faz presente. Apenas os recursos extraordinários eventualmente apresentados é que poderão ser sobrestados. (ED no RESP 815.013 - Edcl - AgRg, Min. Arnaldo Esteves, j. 13.8.08, DJ 23.9.08; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008; AgRg no REsp 1.046.276/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 15.09.2008).
As razões de agravo retido confundem-se com o mérito e com ele serão apreciadas.
Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.
No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.
Conclui-se, portanto, que a orientação traçada pelo Pretório Excelso revela preocupação com a solução da lide, já que de outra forma, essa última etapa do processo satisfativo comportaria inúmeras requisições suplementares insinuando a eternização do conflito, afastando, então, a possibilidade de uma prestação jurisdicional efetiva, justa e célere.
Nesta esteira, faz-se mister considerar que, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a data da inscrição do precatório ou RPV no orçamento, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.
Esse entendimento encontra-se em consonância com a atual orientação traçada pelos E. Tribunais Superiores:

CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DE EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.

1. Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.
2. A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedentes.
3. Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.
4. Agravo regimental improvido.
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-AgR- AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO;Processo: 480704; 2ª Turma; 31.03.2009)

CONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.
I - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.
II - Embargos de declaração convertidos em agravo regimental a que se nega provimento.
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-ED - EMB.DECL.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 496703; 1ª Turma; 02.09.2008.)

Ementa. *Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.*
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO;Processo: 492779; UF: DF - DISTRITO FEDERAL; Fonte: DJ; Data: 03-03-2006; PP-00076; EMENT VOL-02223-05; PP-00851; Relator: GILMAR MENDES)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. NÃO INCIDEM JUROS DE MORA ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
1. Encontra-se em desacordo com a jurisprudência do STJ o entendimento da aplicação de juros moratórios no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e seu registro, pois somente haverá mora que determine sua incidência se o poder público não proceder ao pagamento até dezembro do ano seguinte ao da apresentação do precatório (AgRg no REsp. 990.340/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.03.2008)
2. Agravo Regimental desprovido.
(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; Processo: 200801916960; Fonte:DJE; DATA:21/09/2009; QUINTA TURMA; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.
1. Não incide juros de mora entre a data de homologação dos cálculos de liqüidação e o registro do precatório.
2. Precedentes.
3. Recurso especial provido.
(RECURSO ESPECIAL Nº 923.549 - RS (2007/0031685-0; Data da decisão: 24/04/2007; Relator: MINISTRO PAULO GALLOTTI)
Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, a RPV nº 20080167738, foi distribuída neste E. Tribunal Regional Federal em 07/10/2008, e paga (R$ 473,30) em 28/11/2008 (fls. 233), isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.
Assim, não procede a insurgência do exeqüente.
Ante o exposto, nego seguimento ao agravo retido e ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049213-73.1993.4.03.9999/SP
93.03.049213-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : DARCY CALDEIRAO
ADVOGADO : JOAO BATISTA DOMINGUES NETO e outros
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO ALEXANDRE PINTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 92.00.00081-9 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP
DECISÃO
A sentença (fls. 97/98 e 107), julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, I, do CPC.
Inconformada, apela a autora, alegando, em síntese, que em razão do reconhecimento da repercussão geral quanto à matéria, o julgamento deve ficar sobrestado até o julgamento do RE 579.431-8. Aduz, ainda, ter direito a diferenças, a título de juros de mora, no período compreendido entre a elaboração da conta e a inscrição do precatório no orçamento, período este que não integra o *iter* constitucional.
Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 10/09/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:
É descabido o pedido de sobrestamento do julgamento do presente recurso, pois o E. STF, apesar de reconhecer a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvem os juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição de RPV ou Precatório, não determinou a suspensão de recursos fundados em idêntica controvérsia. Além do que, ainda não foi proferida decisão de mérito no RE 579.431. Dessa forma, não há óbice ao julgamento deste agravo.
E o E. STJ firmou entendimento no sentido de que, de acordo com o prescrito no art. 543-B, do Código de Processo Civil, o reconhecimento da repercussão geral em torno de determinada questão constitucional não impõe o sobrestamento de outros processos nos quais ela também se faz presente. Apenas os recursos extraordinários eventualmente apresentados é que poderão ser sobrestados. (ED no RESP 815.013 - Edcl - AgRg, Min. Arnaldo Esteves, j. 13.8.08, DJ 23.9.08; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008; AgRg no REsp 1.046.276/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 15.09.2008).
Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.
No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.
Conclui-se, portanto, que a orientação traçada pelo Pretório Excelso revela preocupação com a solução da lide, já que de outra forma, essa última etapa do processo satisfativo comportaria inúmeras requisições suplementares insinuando a eternização do conflito, afastando, então, a possibilidade de uma prestação jurisdicional efetiva, justa e célere.
Nesta esteira, faz-se mister considerar que, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a data da inscrição do precatório ou RPV no orçamento, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.
Esse entendimento encontra-se em consonância com a atual orientação traçada pelos E. Tribunais Superiores:

CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DE EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.
1. Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.
2. A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedentes.
3. Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.
4. Agravo regimental improvido.
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-AgR- AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO;Processo: 480704; 2ª Turma; 31.03.2009)

CONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.
I - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.

II - Embargos de declaração convertidos em agravo regimental a que se nega provimento.
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-ED - EMB.DECL.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 496703; 1ª Turma; 02.09.2008.)

***Ementa**. Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.*
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO;Processo: 492779; UF: DF - DISTRITO FEDERAL; Fonte: DJ; Data: 03-03-2006; PP-00076; EMENT VOL-02223-05; PP-00851; Relator: GILMAR MENDES)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. NÃO INCIDEM JUROS DE MORA ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
1. Encontra-se em desacordo com a jurisprudência do STJ o entendimento da aplicação de juros moratórios no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e seu registro, pois somente haverá mora que determine sua incidência se o poder público não proceder ao pagamento até dezembro do ano seguinte ao da apresentação do precatório (AgRg no REsp. 990.340/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.03.2008)
2. Agravo Regimental desprovido.
(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; Processo: 200801916960; Fonte:DJE; DATA:21/09/2009; QUINTA TURMA; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.
1. Não incide juros de mora entre a data de homologação dos cálculos de liqüidação e o registro do precatório.
2. Precedentes.
3. Recurso especial provido.
(RECURSO ESPECIAL Nº 923.549 - RS (2007/0031685-0; Data da decisão: 24/04/2007; Relator: MINISTRO PAULO GALLOTTI)
Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, a RPV nº 20090051370, foi distribuída neste E. Tribunal Regional Federal em 29/04/2009, às 17:07:08 horas, e paga (R$ 21.697,18) em 26/05/2009 (fls. 93), isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.
Assim, não procede a insurgência da exeqüente.
Ante o exposto, nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0067868-59.1994.4.03.9999/SP
94.03.067868-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	MARIO ANTONIO DO NASCIMENTO e outros
	:	APARECIDA GRIGOLETI DO NASCIMENTO
	:	JOAO GENTIL
ADVOGADO	:	JOAO BATISTA DOMINGUES NETO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RUY SALLES SANDOVAL
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	93.00.00120-0 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO
A sentença (fls. 130), julgou extinta a execução, com fundamento no artigo 794, I, do CPC.
Inconformados, apelam os autores, alegando, em síntese, que em razão do reconhecimento da repercussão geral quanto à matéria, seria melhor que o julgamento ficasse sobrestado até o julgamento do RE 579.431-8. Aduz, ainda, ter direito

a diferenças, a título de juros de mora, no período compreendido entre a elaboração da conta e a inscrição do precatório no orçamento, período este que não integra o iter constitucional.
Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 13/07/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:
É descabido o pedido de sobrestamento do julgamento do presente recurso, pois o E. STF, apesar de reconhecer a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvem os juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição de RPV ou Precatório, não determinou a suspensão de recursos fundados em idêntica controvérsia. Além do que, ainda não foi proferida decisão de mérito no RE 579.431. Dessa forma, não há óbice ao julgamento deste agravo.
E o E. STJ firmou entendimento no sentido de que, de acordo com o prescrito no art. 543-B, do Código de Processo Civil, o reconhecimento da repercussão geral em torno de determinada questão constitucional não impõe o sobrestamento de outros processos nos quais ela também se faz presente. Apenas os recursos extraordinários eventualmente apresentados é que poderão ser sobrestados. (ED no RESP 815.013 - Edcl - AgRg, Min. Arnaldo Esteves, j. 13.8.08, DJ 23.9.08; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008; AgRg no REsp 1.046.276/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 15.09.2008).
Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.
No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.
Conclui-se, portanto, que a orientação traçada pelo Pretório Excelso revela preocupação com a solução da lide, já que de outra forma, essa última etapa do processo satisfativo comportaria inúmeras requisições suplementares insinuando a eternização do conflito, afastando, então, a possibilidade de uma prestação jurisdicional efetiva, justa e célere.
Nesta esteira, faz-se mister considerar que, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a data da inscrição do precatório ou RPV no orçamento, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.
Esse entendimento encontra-se em consonância com a atual orientação traçada pelos E. Tribunais Superiores:

CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DE EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.
1. Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.
2. A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedentes.
3. Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.
4. Agravo regimental improvido.
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-AgR- AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO;Processo: 480704; 2ª Turma; 31.03.2009)

CONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.
I - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.
II - Embargos de declaração convertidos em agravo regimental a que se nega provimento.
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-ED - EMB.DECL.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 496703; 1ª Turma; 02.09.2008.)

Ementa. *Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.*
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO;Processo: 492779; UF: DF - DISTRITO FEDERAL; Fonte: DJ; Data: 03-03-2006; PP-00076; EMENT VOL-02223-05; PP-00851; Relator: GILMAR MENDES)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. NÃO INCIDEM JUROS DE MORA ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
1. Encontra-se em desacordo com a jurisprudência do STJ o entendimento da aplicação de juros moratórios no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e seu registro, pois somente haverá mora que determine sua incidência se o poder público não proceder ao pagamento até dezembro do ano seguinte ao da apresentação do precatório (AgRg no REsp. 990.340/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.03.2008)
2. Agravo Regimental desprovido.
(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; Processo: 200801916960; Fonte:DJE; DATA:21/09/2009; QUINTA TURMA; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.
1. Não incide juros de mora entre a data de homologação dos cálculos de liqüidação e o registro do precatório.
2. Precedentes.
3. Recurso especial provido.
(RECURSO ESPECIAL Nº 923.549 - RS (2007/0031685-0; Data da decisão: 24/04/2007; Relator: MINISTRO PAULO GALLOTTI)
Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, as RPVs nº 20080072543; 20080072544; 20080072545 e 20080072542, foram distribuídas nesta E. Corte em 20/05/2008, e pagas (R$ 4.275,03; R$ 1.697,87; R$ 1.959,83 e R$ 1.765,97, respectivamente) em 27/06/2008 (fls. 105/108), isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.
Assim, não procede a insurgência dos exeqüentes.
Ante o exposto, nego seguimento ao apelo dos autores, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032971-67.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.032971-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	WILSON DAMASCENO
ADVOGADO	:	RICARDO SALVADOR FRUNGILO e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00003324920084036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento, ante a demora na complementação do laudo pericial, destituiu a perito, nomeando novo médico perito para complementar o laudo ou realizar nova perícia (fls. 60/61).
Sustenta, o agravante, que o laudo pericial e documentos juntados aos autos são suficientes para comprovarem a incapacidade laborativa. Aduz que o juízo *a quo* "*deveria ter lhe concedido os benefícios da tutela de urgência, em segundo aguardar pela vinda dos esclarecimentos; e em terceiro, diante do descumprimento de ordem judicial oficiar o CRM/SP pedindo esclarecimento quanto ao não cumprimento do solicitado pelo Juízo*". Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal para determinar o restabelecimento de auxílio-doença.
Decido.
De fato, as razões do agravo não atacam a fundamentação da decisão agravada, apresentando, o agravante, razões dissociadas.
O pedido de antecipação dos efeitos de tutela não foi tratado em decisão ora agravada, mas em decisão anterior (fls. 59), proferida em janeiro de 2010, assim dispondo:

"Trata-se de ação de conhecimento, pelo rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela.

O pedido liminar haveria de ser apreciado nesta oportunidade mas, pelo que se vê, o laudo pericial carece de maior clareza.
(...)
Tendo em vista tais inconsistências, não se pode concluir quanto às reais limitações impostas ao autor, por decorrência das enfermidades que o acometem, de modo a definir se no caso em tela é de incapacidade que justifique o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou sua posterior conversão em aposentadoria.
Desse modo, determino seja oficiado à Sra. Perita para que, no prazo de 10 (dez) dias, esclareça as questões ora apontadas".
Contra referida decisão, contudo, não houve impugnação à época.
É pacífica a jurisprudência quanto ao não conhecimento do recurso, se as razões não guardam relação com os termos da decisão agravada.
Nesse sentido, os julgados *in verbis:*
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO AO QUAL SE NEGOU SEGUIMENTO. AGRAVO CONTRA A DECISÃO DO RELATOR.
Se as razões aduzidas no agravo de instrumento não guardam relação com a fundamentação da decisão recorrida, é dado ao relator
negar seguimento ao recurso. Agravo contra a decisão do relator a que se nega provimento."
(AG nº 204022 - Processo nº 2004.03.00.016929-0/SP - TRF 3ª Região, Segunda Turma, Rel. Juiz Nelton dos Santos, j. 24.08.2004, DJU 01.10.2004, p. 550)
"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA - INADMISSIBILIDADE
Não pode ser conhecido o recurso cujas razões não guardem relação com os fundamentos da decisão recorrida. Ausência de pressuposto de admissibilidade.
Recurso não conhecido."
(AG nº 182516 - Processo nº 2003.03.00.037778-7/SP - TRF 3ª Região, Primeira Turma, Rel. Juíza Vesna Kolmar, j. 04.05.2004, DJU 20.05.2004, p. 342).
"AGRAVO REGIMENTAL. IRREGULARIDADE FORMAL. RAZÕES DISSOCIADAS.
1 - Não se conhece de agravo regimental, por falta do requisito da regularidade formal, se as razões do agravante estão totalmente dissociadas dos fundamentos da decisão agravada. Aplicação da súmula 182-STJ.
2- Agravo regimental não conhecido"
(AgRg nº 280697/SP - STJ, Rel. Min. Fernando Gonçalves, Sexta Turma, j. 29.03.2000, DJ 02.05.2000, p. 200).
Posto isso, por ser manifestamente inadmissível, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.
Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036041-92.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036041-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	BENEDITA MOURA FERREIRA
ADVOGADO	:	GLAUBER GUILHERME BELARMINO e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00080167820104036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a revisão de benefício previdenciário, deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 35/37).
Sustenta, o agravante, estarem ausentes os requisitos necessários a concessão da medida. Aduz decadência do direito de revisão do ato concessório do benefício, ocorrido há mais de dez anos e risco de irreversibilidade do provimento.
Requer a reforma da decisão agravada.
Decido.

Vem a doutrina preconizando a idéia de valorizar, através do instituto da tutela antecipada, o princípio da efetividade da função jurisdicional, com a possibilidade de adoção de medidas de caráter satisfativo que viabilizem, sem a incidência dos males do tempo no processo, a interina fruição do bem da vida perseguido, sem que se fale em violações às garantias do contraditório e da ampla defesa, que serão exercidos regularmente. Cuidando do objetivo da antecipação da tutela, ensina o professor Dinamarco que a "*(...) técnica engendrada pelo novo art. 273 consiste em oferecer rapidamente a quem veio ao processo pedir determinada solução para a situação que descreve, precisamente aquela solução que ele veio ao processo pedir. Não se trata de obter medida que impeça o perecimento do direito, ou que assegure ao titular a possibilidade de exercê-lo no futuro. A medida antecipatória conceder-lhe-á o exercício do próprio direito afirmado pela autora. Na prática, a decisão com que o juiz concede a tutela antecipada terá, no máximo, o mesmo conteúdo do dispositivo da sentença que concede a definitiva e a sua concessão equivale, mutatis mutandis, à procedência da demanda inicial - com a diferença fundamental representada pela provisoriedade*".
Não se cogita, nesses casos, da impossibilidade de concessão da tutela em razão da eventual irreversibilidade dos seus efeitos. O fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para a autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.
Porém, no caso dos autos, a tutela antecipada não deve ser deferida.
Não obstante o cunho alimentar da prestação, a agravada já recebe benefício previdenciário no valor de R$ 1.143.10, desde o ano de 1995. Pretende apenas o acréscimo da renda mensal, tendo como prover o seu sustento. Daí afastar-se a urgência na concessão da medida.
Dito isso, em face do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para suspender a decisão que antecipou os efeitos da tutela.
Comunique-se ao juízo de origem.
Int.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035802-88.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035802-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL DUARTE RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	JULINDA FAGUNDES CARDOSO
ADVOGADO	:	ADRIANA FIOREZI LUI BRAGA (Int.Pessoal)
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BEBEDOURO SP
No. ORIG.	:	05.00.00023-4 1 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em demanda objetivando a concessão de benefício assistencial à pessoa idosa, indeferiu pedido de extinção do feito sem julgamento do mérito (fls. 44).
Sustenta, o agravante, que houve abandono de causa, pois apesar de intimada pessoalmente para dar andamento ao processo, no prazo de 48 horas, a autora deixou de apresentar documentos complementares solicitados pelo perito médico, necessários para correta avaliação de sua capacidade. Aduz, no mais, que a agravada está sendo beneficiada com a sua própria omissão, já que foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela. Requer a reforma da decisão, extinguindo o processo sem julgamento de mérito, revogando a tutela anteriormente concedida.
Decido.
A autora, nascida em 15.07.1938, ajuizou ação visando à concessão de benefício assistencial. Realizado estudo social (fls. 16/17), que constatou o estado de miserabilidade, foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.
O juízo *a quo*, contudo, determinou a realização de perícia médica. O perito médico requereu a apresentação de documentos complementares. O procurador da autora foi intimado para "*apresentar documentos, atestados médicos que comprovam a deficiência/doença, para a realização de perícia médica*". Contra a ausência de cumprimento de referida decisão, insurgiu-se o INSS, pleiteando a extinção do feito sem julgamento do mérito.
O benefício perseguido pela autora tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.
Antes da elaboração da Constituição da República de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.
Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.
O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.
Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei n° 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.
A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei n° 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.
No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.
Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).
Desse modo, **as pessoas com idade superior a 65 anos**, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.
Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3°, da Lei n° 8.742/93.
Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: **alternativamente**, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, **cumulativamente,** a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
Diante do exposto, se constata que a realização de perícia médica, cujos documentos para instruí-la não foram apresentados, é **totalmente descabida,** já que a agravada possui 72 anos, tendo, há muito, implementado o requisito etário. Também comprovado o estado de miserabilidade através de estudo social, estando devidamente comprovados nos autos todos os requisitos necessários à concessão do benefício.
Por fim, constata-se que a intimação pessoal da autora para regular andamento do feito, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, sob pena de extinção do feito (fls. 25), se deu pela renúncia de seu procurador (fls. 22/23), tendo sido constituído novo procurador (fls. 30/31).
Sob qualquer ângulo, infundado o pedido da autarquia para extinção do feito sem julgamento do mérito, ou revogação da decisão que antecipou os efeitos da tutela.
Posto isso, por ser manifestamente inadmissível, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.
Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001403-95.1998.4.03.6000/MS
2001.03.99.058307-9/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA CRISTINA DE BARROS MIGUEIS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	RUFINA MARIA DE SOUZA
ADVOGADO	:	EVANIR GOMES DA SILVA
No. ORIG.	:	98.00.01403-9 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de cônjuge, falecido em 10.03.1993.
Pedido julgado procedente. Benefício concedido a partir da data do óbito (10.03.1993) e no valor de um salário mínimo. "Não há que falar em prescrição, também à vista do pedido feito na esfera administrativa. As parcelas em atraso e com juros de 6% ao ano, após o trânsito em julgado, serão pagas de uma única vez". Honorários advocatícios fixados em R$500,00 (quinhentos reais). Concedida a antecipação dos efeitos da tutela. Sentença proferida em 17.07.2000.
O INSS interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença e, subsidiariamente, requer a exclusão do período prescrito.
Com contrarrazões.
É o relatório.

Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram sujeitas à obrigatoriedade de reexame sentenças, que contrárias aos interesses das autarquias, fixam condenação excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, fixado o valor do benefício em um salário mínimo e, considerando-se que entre a data do óbito (10.03.1993) e a sentença (17.07.2000), o montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, razão pela qual a remessa oficial é tida por ocorrida.
Tratando-se de pedido de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91, consoante o teor da Súmula 340 do Superior Tribunal de Justiça.
Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, conforme regra do artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o <u>cônjuge</u>, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
(...)
§ 4° A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." (g.n.)

Consoante dispositivos acima transcritos, conclui-se que é presumida a dependência econômica do cônjuge. A condição da autora restou demonstrada por meio das certidões de casamento e de óbito acostadas aos autos (fls. 06 e 26), provas essas consideradas inequívocas. Esse tem sido o entendimento desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTES. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA DO "DE CUJUS". QUALIDADE DE SEGURADO. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Comprovada nos autos a condição de esposa, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.
II - Havendo nos autos início de prova material (certidão de casamento), corroborada por testemunhas, deve ser tido como comprovado o exercício de atividade rural empreendido pelo falecido."
(AC 906430; 10ª Turma; Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 14.10.2008, DJF3: 05.11.2008).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. MARIDO E GENITOR. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO. ARTS. 74 A 79 DA LEI Nº. 8.213/91. RELAÇÃO CONJUGAL E PATERNIDADE COMPROVADAS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. AUSENTE A QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA APOSENTADORIA. ART. 102, § 2º, DA LEI Nº. 8.213/91. CARÊNCIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1 - Restou comprovada a relação conjugal e a paternidade entre o de cujus e os autores através das Certidões de Casamento e Nascimento acostadas aos autos.
2 - Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação à esposa e ao filho menor de vinte e um anos de idade."
(REOAC 725129; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 24/09/2007, DJU: 18/10/2007; p. 722).

Superada a questão relativa à dependência econômica do cônjuge, passa-se à análise da qualidade de segurado do *de cujus*, reconhecida por meio do conjunto probatório de sua condição de trabalhador rural.
Foram juntadas aos autos certidões de casamento (celebrado em 05.02.1969) e de óbito, nas quais o *de cujus* é qualificado como lavrador. A documentação apresentada constitui razoável início de prova material do labor rural do falecido.

Além disso, conforme cópia do requerimento administrativo, a Junta de Recursos reconheceu que o falecido trabalhou como rurícola no período de 20.06.1970 a 30.05.1990, por vinte anos.
Como bem decidiu o juízo *a quo*, *"é fato incontroverso, reconhecido expressamente pelo próprio INSS em sua contestação e até nas razões do recurso que apresentou ao Conselho de Recursos da Previdência Social, contra decisão da Junta de Recursos, esta favorável à autora..."*.

Além disso, a certidão de óbito indica como causa da morte a "neoplasia de esôfago", havendo indício de que o segurado já era portador de doença incapacitante para exercer atividades laborativas no período de graça.
Conforme iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não perde a qualidade de segurado quem deixa de recolher contribuições previdenciárias em razão de incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. OCORRÊNCIA DE MALES INCAPACITANTES. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.
1. Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir por período superior a doze meses em razão de ter sido acometido por males que o tornaram incapacitado para o trabalho.
(...)
4. Recurso especial a que se nega provimento."
(REsp 864906/SP; 6ª Turma; Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura; v.u.; j. 01.03.2007; DJ: 26.03.2007; p. 320)
"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. MOLÉSTIA INCAPACITANTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.
1. Para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez não há que se falar em perda da qualidade de segurado quando a interrupção no recolhimento das contribuições previdenciárias ocorreu por circunstâncias alheias à sua vontade ou quando o segurado tenha sido acometido de moléstia incapacitante.
2. Agravo improvido." (g.n.)
(AgRg no REsp 690275/SP; 6ª Turma; Rel. Min. Paulo Galotti; j. 16.06.2005; DJ: 23.10.2006; p. 359)

Frise-se, por fim, que o fato do *de cujus* ter exercido atividade de ajudante de pedreiro, não obsta a concessão do benefício vindicado à sua dependente, eis que deve prevalecer a certidão de óbito, prova contemporânea à data do falecimento, pois a lei previdenciária é expressa ao mencionar que a qualidade de segurado da Previdência Social deve ser observada por ocasião do óbito.

Destarte, ante a presunção de dependência econômica da autora e da comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do óbito (10.03.1993), *ex vi* do artigo 74 da Lei n° 8.213/91, em sua redação original, pois o falecimento ocorreu antes do advento da Lei n° 9.528/97.
Considerando o pedido feito na via administrativa em 22.03.1993, não há que se falar em prescrição das parcelas anteriores ao ajuizamento da ação.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte procedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial tida por ocorrida, para explicitar os critérios de juros de mora e correção monetária, nos termos acima preconizados.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00023 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0067705-69.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.067705-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
PARTE AUTORA	:	UBIRATAN SILVA
ADVOGADO	:	PAULO ROBERTO MARTINS
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES SP
No. ORIG.	:	96.00.00063-8 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

Decisão
Agravo interposto com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, contra decisão que negou provimento à remessa oficial.
Sustenta, o agravante, que os juros de mora são devidos a partir da data em que expirado o prazo do artigo 41, parágrafo 6º, da Lei nº 8.213/91. Alega, ainda, que devem ser compensados, em sede de execução, os valores recebidos no âmbito administrativo. Requer, desse modo, seja reconsiderada a decisão ou que o recurso seja julgado pelo órgão colegiado.
É o relatório.
Decido.
O parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil permite que o relator, no exercício do juízo de retratação, reconsidere a decisão agravada, sem que, para tanto, submeta o recurso ao julgamento do órgão colegiado. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO PELO RELATOR. POSSIBILIDADE. ARTS. 258 E 259, RISTJ. ART. 557, §1º, CPC. VERBA HONORÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. COMPENSAÇÃO. CABIMENTO. SÚMULA N. 306/STJ. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA NÃO CONFIGURADA. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO EXPRESSA NO TÍTULO JUDICIAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
1. A legislação de regência possibilita que o relator, exercendo juízo de retratação, reconsidere decisão unipessoal em sede de agravo regimental. Somente na hipótese de pretender confirmá-la, levará o feito em mesa para submetê-la ao Colegiado.
(...)
4. Agravo regimental improvido."
(AgRg no AgRg no Ag 767.087/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 28/10/2008)

Feita essa consideração preliminar, faz-se necessário analisar as alegações do agravo.
Cuida-se de demanda em que a parte autora objetiva o pagamento da correção monetária, mês a mês, sobre os valores pagos administrativamente, em atraso, desde a primeira parcela, até o efetivo pagamento das parcelas remanescentes.
Com relação aos juros de mora, estes são devidos apenas quando ultrapassado o prazo de 45 dias após a data da apresentação da documentação necessária à concessão do benefício, conforme estipulado pelo artigo 41, parágrafo 6º, da Lei nº 8.213/91, oportunidade em que está configurada a mora da entidade autárquica, porquanto violada a disposição legal.
Além disso, a decisão de fls. 68/71, de fato, deixou de consignar a possibilidade de compensação dos valores pagos no âmbito administrativo, por conta do atraso quando da realização do primeiro pagamento do benefício da parte autora, e os valores devidos resultantes da condenação nessa demanda.
Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, reconsidero a decisão de fls. 68/71, para determinar que os juros de mora incidam somente a partir do 46º dias após a data da apresentação da documentação necessária à concessão do benefício, bem como determinar que sejam compensados os valores pagos no âmbito administrativo, por conta do atraso quando da realização do primeiro pagamento do benefício da parte autora, e os valores devidos resultantes da condenação nessa demanda, mantendo, no mais, a decisão.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002710-53.2005.4.03.6125/SP
2005.61.25.002710-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MARIO SIRSO LEITE
ADVOGADO	:	RONALDO RIBEIRO PEDRO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS REYNALDO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00027105320054036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser o autor incapaz, devido à deficiência física.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, por não ter a autora preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício.
Apelação do requerente, pugnando pela reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
O benefício pleiteado tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.
Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.
Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.
Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.
O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.
Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei n° 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.
A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei n° 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.
No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.
Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).
Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.
Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3°, da Lei n° 8.742/93.
Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
De acordo com o laudo médico-pericial de fls. 90-92, *o autor, 51 anos, em tratamento ortopédico por sequela de traumatismo automobilístico em bacia. Apresenta dificuldade para exercer plenamente o seu trabalho*. Concluiu pela incapacidade parcial. Apto para atividades de natureza leve.
Ademais, no que pertine ao estado de miserabilidade, ficou demonstrado que o requerente não se enquadra na condição de carência financeira, pois sua família possui meios de prover-lhe manutenção.
De acordo com o estudo social, o autor reside em casa própria na zona rural, com três filhos, e realiza atividades rurais em seu sítio. O valor aproximado do sítio é de R$280,000,00 (duzentos e oitenta mil reais). A residência possui energia elétrica, água de poço artesiano e de poço comum. Negou-se a prestar informações sobre a renda. Concluiu-se que o "*periciado desenvolve atividades rurais em seu sítio, mantém plantação de mandioca no campo e plantação de tomates em estufas, tem criação de porcos, galinhas e três vacas e arrenda parte de suas terras para terceiros. Sua família é*

simples, vivendo através da agricultura de subsistência, conseguindo assim fornecer as condições mínimas de vida, como moradia, alimentação, educação e saúde, não se enquadrando, hoje, em estado de vulnerabilidade e risco social."
O amparo assistencial, por ser benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente destina-se àquelas pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano. Nesse sentido:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.
- Omissis.
- A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei n° 8.742/93, Lei n° 9.720/98 e Lei n° 10.741/03, art. 34).
- Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.
- Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."
(TRF 3ª Região, AC 2007.03.99.044478-1, Des. Fed. Walter do Amaral, Sétima Turma, v.u., DJF3 22.10.2008).

"PREVIDENCIÁRIO. PRESTAÇÃO CONTINUADA. PESSOA IDOSA,. INSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEVIDO.
- Para a concessão do benefício assistencial de que tratam o art. 203, V, da Constituição Federal e a Lei n° 8.742/93, é necessário que o requerente do benefício seja idoso ou incapaz para a vida independente e para o trabalho, sendo indispensável a comprovação de que não possui meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família. A ausência da condição de miserabilidade inviabiliza a concessão do referido benefício. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuírem renda própria ou familiares que possam supri-la.
- A autora não arcará com o pagamento das verbas de sucumbência por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Precedente do STF.
- Apelação do INSS provida."
(TRF 3ª Região, AC 2005.03.99.040569-9, Relator Des. Fed. Galvão Miranda, Décima Turma, v.u., DJU 21.12.2005, página 249).

Destarte, não estando presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem
I.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024186-92.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.024186-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PATRICIA SANCHES GARCIA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	LUIZ INFANTE
No. ORIG.	:	08.00.00164-2 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro, falecido em 11.09.2008.
Pedido julgado procedente. Benefício concedido a partir da data do óbito (11.09.2008), observando-se o disposto no art. 150 do Decreto 2.172.97, incidindo sobre as parcelas vencidas correção monetária e juros de mora, desde a citação válida. Isenção do pagamento das custas e despesas processuais. Honorários advocatícios fixados em R$400,00. Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela. Sentença sujeita ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença, ante a não comprovação da união estável entre autora e segurado. Se vencido, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação e aplicação do novo percentual dos juros de mora e correção monetária.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, fixado o valor do benefício em um salário mínimo e, considerando-se que entre a data do óbito (11.09.2008) e a sentença (proferida em 19.10.2009), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
No mérito, tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, aplicável a lei vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91, consoante o teor da Súmula 340 do Superior Tribunal de Justiça.
Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso I e parágrafos 3º e 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:
"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a <u>companheira</u>, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
(...)
§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.
§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." (g.n.)

Nesse sentido, a dependência econômica da companheira é considerada presumida. Segundo Wladimir Novaes Martinez, em sua obra "Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 5ª edição, editora LTR, *"companheiros são pessoas vivendo como se casados fossem, assim entendida a vida em comum, apresentando-se publicamente juntos, partilhando o mesmo lar ou não, dividindo encargos da 'affectio societatis' conjugal. A estabilidade de tal união não é fácil de ser caracterizada e, embora não mais exigida a prova de dependência econômica, agora presumida, só tem sentido o direito à pensão por morte se ambos se auxiliavam e se mantinham numa família, e isso pressupõe, de regra, certa convivência sob o mesmo teto e não relacionamento às escondidas"*.
De acordo com as disposições legais acima mencionadas, em nenhum momento foi imposta restrição à comprovação da união estável entre homem e mulher, somente sendo exigida a prova documental para a comprovação de tempo de serviço para fins de percepção de benefício previdenciário. Vejamos:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no regulamento". (g.n.)

Ademais, como o rol previsto no parágrafo 3º do artigo 22 do Decreto 3.048/99 é meramente exemplificativo, a ausência de quaisquer dos documentos ali enumerados não constitui óbice à concessão do benefício.

Assim sendo, compete ao magistrado, diante das provas trazidas aos autos, ainda que exclusivamente testemunhais, formar a sua convicção acerca da convivência *more uxorio*. Sobre o tema, o Superior Tribunal de Justiça assim se pronunciou:

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

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

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

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

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvimento."

(REsp 783.697/GO, 6.ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, DJ: 09/10/2006)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIAÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.

2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbete sumular nº 7/STJ.

5. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp 778.384/GO, 5.ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ: 18/09/2006)

Para a comprovação da união estável, foi juntada, aos autos, contrato de prestação de serviço funerário, datado de 12.12.2003, constando o *de cujus* como dependente da autora, bem como conta de fornecimento de energia elétrica, em nome do falecido, com vencimento em 18.06.2008, indicando a existência de endereço comum. Por sua vez, a prova testemunhal é idônea e harmônica, tendo confirmado a convivência do casal, bem como a dependência econômica dela em relação a ele.

O conjunto probatório evidencia que a união estável foi pública, duradoura e com intuito de constituir família, devendo-se reconhecer que a autora foi companheira do segurado até a data do óbito dele.

A presunção de dependência econômica da companheira é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.

Por seu turno, a qualidade de segurado do falecido restou comprovada, pois era beneficiário de aposentadoria por idade (fls. 13).

Destarte, ante a presunção de dependência econômica da autora e da qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.

Como não houve requerimento administrativo e o óbito ocorreu após o advento da Lei nº 9.528/97, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, data em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

Assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL A PARTIR DA CITAÇÃO NOS TERMOS DO ART. 219 DO CPC. ARTIGO 74, INCISO I E II, DA LEI 8.213/91.

- Inexistindo prévio pedido administrativo, o termo inicial de benefício de pensão por morte, requerido sete anos após o óbito do segurado, deve ser fixado a partir da citação (art. 219, do CPC), nos termos do disposto no artigo 74 e incisos, da Lei 8.213/91, com redação alterada pela Lei 9.528/97. Precedentes.

- Recurso conhecido e provido."

(REsp 523826/MG; Rel. Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; j. 09.03.2004; DJ: 24.05.2004; p. 334)

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Juros de mora devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação, bem como os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos acima preconizados.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007757-84.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.007757-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	BENEDITO PEDRO DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	JANAINA RAQUEL FELICIANI DE MORAES
No. ORIG.	:	08.00.00108-2 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de cônjuge, falecida em 21.07.1992.
Pedido julgado procedente.
O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Inicialmente, cabe destacar que a lei aplicável ao presente caso é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91.
Para se obter a implementação da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra do artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
A qualidade de segurada não foi suficientemente demonstrada, pois conforme documento extraído do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV (fl. 31), a falecida, desde 27.08.1985, era titular de amparo previdenciário por invalidez. Tal benefício, contudo, em razão de sua natureza assistencial, não importa o reconhecimento da condição de segurado da Previdência Social ao beneficiário, e, dado seu caráter personalíssimo, não gera ao dependente direito à pensão por morte.
Nesse sentido, colaciono:
"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RENDA MENSAL VITALÍCIA - BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE - IMPOSSIBILIDADE - LEI 8.742/93 - FALTA DE AMPARO LEGAL.
- O benefício previdenciário de Renda Mensal Vitalícia caracteriza-se como instituto de natureza assistencial, cessando com a morte do benefíciário.
- Consoante o disposto no § 1º, do art. 21, da Lei 8.742/93, inexiste amparo legal para a concessão de pensão por morte a dependentes de segurado beneficiário de renda mensal vitalícia.

- Recurso conhecido e desprovido."
(STJ; RESP 175087, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 21/09/2000, DJ: 18/12/2000, p. 224)
"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇAO DO INSS PROVIDA. A fruição da pensão por morte, em análise, tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício, quais sejam, a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição previdenciária, a dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado e a morte do segurado. Sendo o 'de cujus' beneficiário de amparo social, benefício assistencial, pessoalíssimo, intransferível e que se extingue com a morte do titular, não gerando direitos a dependentes do falecido, não faz jus a autora à pensão por morte ora pretendida. Apelação do INSS provida."
(TRF 3ª REGIÃO; AC 200261050075546, Rel. Des. Fed. Leide Polo, Sétima Turma, j. 24/08/2009, DJF3 CJ1, DATA:07/10/2009, p. 573)
Outrossim, não prospera a alegação de que a falecida fazia jus à concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, pois embora apresentado início de prova material, consistente em certidões de registros civis, os depoimentos colhidos em audiência são vagos e imprecisos, não se prestando a comprovar o exercício de atividade rural pelo período exigido em lei.
Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, posto que não demonstrada a qualidade de segurada da *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da dependência econômica da autora em relação ao falecido.
Diante da concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Dito isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034646-75.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.034646-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANE MENDONCA CRIVELINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	GERCINA MARIA HIPOLITO
ADVOGADO	:	MILTON PERENHA PINHEL
No. ORIG.	:	07.00.00059-3 1 Vr PROMISSAO/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de cônjuge, falecido em 14.06.1991.
Pedido julgado procedente.
O A autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Primeiramente, cabe destacar que a lei aplicável ao presente caso é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, o Decreto n° 83.080/79; tendo em vista o princípio *tempus regit actum*.

Para se obter a implementação da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensada está a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias e o cumprimento do período de carência
A qualidade de segurado não foi suficientemente demonstrada, pois conforme documento de fls. 16 e 46, o falecido, desde 01.09.1978, era titular de amparo previdenciário por idade. Tal benefício, contudo, em razão de sua natureza assistencial, não importa o reconhecimento da condição de segurado da Previdência Social ao beneficiário, e, dado seu caráter personalíssimo, não gera ao dependente direito à pensão por morte.
Nesse sentido, colaciono:
"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RENDA MENSAL VITALÍCIA - BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE - IMPOSSIBILIDADE - LEI 8.742/93 - FALTA DE AMPARO LEGAL.
- O benefício previdenciário de Renda Mensal Vitalícia caracteriza-se como instituto de natureza assistencial, cessando com a morte do benefíciário.
- Consoante o disposto no § 1º, do art. 21, da Lei 8.742/93, inexiste amparo legal para a concessão de pensão por morte a dependentes de segurado beneficiário de renda mensal vitalícia.
- Recurso conhecido e desprovido."
(STJ; RESP 175087, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 21/09/2000, DJ: 18/12/2000, p. 224)
"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇAO DO INSS PROVIDA. A fruição da pensão por morte, em análise, tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício, quais sejam, a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição previdenciária, a dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado e a morte do segurado. Sendo o 'de cujus' beneficiário de amparo social, benefício assistencial, pessoalíssimo, intransferível e que se extingue com a morte do titular, não gerando direitos a dependentes do falecido, não faz jus a autora à pensão por morte ora pretendida. Apelação do INSS provida."
(TRF 3ª REGIÃO; AC 200261050075546, Rel. Des. Fed. Leide Polo, Sétima Turma, j. 24/08/2009, DJF3 CJ1, DATA:07/10/2009, p. 573)
Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, posto que não demonstrada a qualidade de segurado do *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da dependência econômica da autora em relação ao falecido.
Diante da concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Dito isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003841-88.2002.4.03.6183/SP
2002.61.83.003841-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	GONCALO CARDOZO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	EDELI DOS SANTOS SILVA e outro
CODINOME	:	GONCALO CARDOSO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	NATASCHA MACHADO FRACALANZA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
A sentença (fls. 207), julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, I e 795, do CPC.
Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que foi determinado pela sentença transitada em julgado o pagamento dos juros moratórios até a data do depósito. Sustenta, ainda, restar pacificado no STF que no prazo constitucional não incidem juros de mora, sendo devidos, portanto, os juros no período entre a data da conta e a data da inscrição do precatório no orçamento.
Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 11/12/2009.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:
No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.
Conclui-se, portanto, que a orientação traçada pelo Pretório Excelso revela preocupação com a solução da lide, já que de outra forma, essa última etapa do processo satisfativo comportaria inúmeras requisições suplementares insinuando a eternização do conflito, afastando, então, a possibilidade de uma prestação jurisdicional efetiva, justa e célere.
Nesta esteira, faz-se mister considerar que, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a data da inscrição do precatório ou RPV no orçamento, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.
Esse entendimento encontra-se em consonância com a atual orientação traçada pelos E. Tribunais Superiores:

CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DE EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.
1. Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.
2. A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedentes.
3. Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.
4. Agravo regimental improvido.
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-AgR- AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO;Processo: 480704; 2ª Turma; 31.03.2009)

CONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.
I - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.
II - Embargos de declaração convertidos em agravo regimental a que se nega provimento.
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-ED - EMB.DECL.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 496703; 1ª Turma; 02.09.2008.)

Ementa. *Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.*
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO;Processo: 492779; UF: DF - DISTRITO FEDERAL; Fonte: DJ; Data: 03-03-2006; PP-00076; EMENT VOL-02223-05; PP-00851; Relator: GILMAR MENDES)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. NÃO INCIDEM JUROS DE MORA ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
1. Encontra-se em desacordo com a jurisprudência do STJ o entendimento da aplicação de juros moratórios no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e seu registro, pois somente haverá mora que determine sua incidência se o poder público não proceder ao pagamento até dezembro do ano seguinte ao da apresentação do precatório (AgRg no REsp. 990.340/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.03.2008)
2. Agravo Regimental desprovido.
(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; Processo: 200801916960; Fonte:DJE; DATA:21/09/2009; QUINTA TURMA; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.
1. Não incide juros de mora entre a data de homologação dos cálculos de liqüidação e o registro do precatório.
2. Precedentes.
3. Recurso especial provido.

(RECURSO ESPECIAL Nº 923.549 - RS (2007/0031685-0; Data da decisão: 24/04/2007; Relator: MINISTRO PAULO GALLOTTI)
Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, a RPV nº 2006.03.00.053566-7, foi distribuída neste E. Tribunal Regional Federal em 14/06/2006, e paga (R$ 4.366,49) em 31/07/2006 (fls. 142), isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora. Por sua vez, o Precatório nº 2006.03.00.054520-0, distribuído em 16/06/2006, foi pago (R$ 52.387,72) em 14/03/2007, no prazo legal, restando indevido o cômputo dos juros de mora.
Assim, a aplicação dos juros de mora até a data do pagamento tem interpretação tida como incompatível com a Constituição Federal, a teor do artigo 741 e parágrafo único do CPC, revelando-se inexeqüível.
Em suma, não procede a insurgência do exeqüente.
Ante o exposto, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051570-06.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.051570-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ORLANDO AVILA BIONDI
ADVOGADO	:	RONALD FAZIA DOMINGUES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO ALEXANDRE PINTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00200-3 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO
O exeqüente, após o depósito do valor deprecado, trouxe conta pleiteando a expedição de requisição complementar, no valor de R$ 8.738,28, referente às diferenças decorrentes da aplicação dos juros de mora em continuação entre a data da conta e a data da expedição do precatório (fls. 198/199).
Em despacho proferido a fls. 243, o magistrado *a quo* manteve a decisão de fls. 240, a qual acolheu a informação da Contadoria Judicial de fls. 234, no sentido da inexistência de saldo remanescente a favor do autor.
Agravo retido interposto pelo exeqüente a fls. 245/249, requerendo, preliminarmente, o sobrestamento do feito até o julgamento do RE 579.431-8. Argumenta, ainda, que o débito do INSS não se encontra quitado, uma vez que a atualização monetária do valor deprecado deu-se por índice equivocado, bem como em razão de serem devidos juros de mora da data da conta até a data da expedição do precatório.
A sentença (fls. 258/259), julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, I, do CPC.
Inconformado, apela o autor, requerendo, preliminarmente, a apreciação das razões do agravo retido. No mérito, aduz ter direito a diferenças, a título de juros de mora, no período compreendido entre a elaboração da conta e a inscrição do precatório no orçamento, período este que não integra o *iter* constitucional.
Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 02/09/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:
É descabido o pedido de sobrestamento do julgamento do presente recurso, pois o E. STF, apesar de reconhecer a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvem os juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição de RPV ou Precatório, não determinou a suspensão de recursos fundados em idêntica controvérsia. Além do que, ainda não foi proferida decisão de mérito no RE 579.431. Dessa forma, não há óbice ao julgamento deste agravo.
E o E. STJ firmou entendimento no sentido de que, de acordo com o prescrito no art. 543-B, do Código de Processo Civil, o reconhecimento da repercussão geral em torno de determinada questão constitucional não impõe o sobrestamento de outros processos nos quais ela também se faz presente. Apenas os recursos extraordinários eventualmente apresentados é que poderão ser sobrestados. (ED no RESP 815.013 - Edcl - AgRg, Min. Arnaldo Esteves, j. 13.8.08, DJ 23.9.08; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008; AgRg no REsp 1.046.276/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 15.09.2008).
No mais, as razões do agravo retido confundem-se com o mérito da apelação e com ela serão decididas.

No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.
Conclui-se, portanto, que a orientação traçada pelo Pretório Excelso revela preocupação com a solução da lide, já que de outra forma, essa última etapa do processo satisfativo comportaria inúmeras requisições suplementares insinuando a eternização do conflito, afastando, então, a possibilidade de uma prestação jurisdicional efetiva, justa e célere.
Nesta esteira, faz-se mister considerar que, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a data da inscrição do precatório ou RPV no orçamento, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.
Esse entendimento encontra-se em consonância com a atual orientação traçada pelos E. Tribunais Superiores:

CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DE EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.
1. Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.
2. A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedentes.
3. Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.
4. Agravo regimental improvido.
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-AgR- AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO;Processo: 480704; 2ª Turma; 31.03.2009)

CONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.
I - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.
II - Embargos de declaração convertidos em agravo regimental a que se nega provimento.
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-ED - EMB.DECL.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 496703; 1ª Turma; 02.09.2008.)

Ementa. *Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.*
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO;Processo: 492779; UF: DF - DISTRITO FEDERAL; Fonte: DJ; Data: 03-03-2006; PP-00076; EMENT VOL-02223-05; PP-00851; Relator: GILMAR MENDES)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. NÃO INCIDEM JUROS DE MORA ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
1. Encontra-se em desacordo com a jurisprudência do STJ o entendimento da aplicação de juros moratórios no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e seu registro, pois somente haverá mora que determine sua incidência se o poder público não proceder ao pagamento até dezembro do ano seguinte ao da apresentação do precatório (AgRg no REsp. 990.340/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.03.2008)
2. Agravo Regimental desprovido.
(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; Processo: 200801916960; Fonte:DJE; DATA:21/09/2009; QUINTA TURMA; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.
1. Não incide juros de mora entre a data de homologação dos cálculos de liqüidação e o registro do precatório.
2. Precedentes.
3. Recurso especial provido.
(RECURSO ESPECIAL Nº 923.549 - RS (2007/0031685-0; Data da decisão: 24/04/2007; Relator: MINISTRO PAULO GALLOTTI)

Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, o Precatório nº 20070028583, foi distribuído neste E. Tribunal Regional Federal em 11/04/2007, às 16:38:21 horas, e pago (R$ 70.081,47) em 16/01/2008 (fls. 183), isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.
No que tange aos índices de correção monetária, importante ressalvar que a teor do disposto no art. 18, da Lei 8.870/94, o valor da condenação deve ser convertido em UFIR na data do cálculo e atualizado por esse indexador até a data do depósito. Sendo que, em virtude da extinção da Unidade Fiscal de Referência em 26.10.2000, pelo art. 29, §3º, da Medida Provisória n.º 1973/67, a atualização, a partir de 01 de janeiro de 2001, passa a observar o IPCA-E como sucedâneo, nos moldes preceituados tanto pela Resolução n.º 242/01 do CJF, a qual deu origem à edição do Novo Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal, como pela Resolução nº 258/02, também do Conselho da Justiça Federal.
Nesse sentido é a orientação do E. STJ:
PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.
1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.
2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.
3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08.
(Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.102.484; Processo: 20080260476-0; UF: SP; Órgão Julgador: Terceira Seção; Data da decisão: 22/04/2009; Fonte: DJ; DATA: 20/05/2009; Relator: ARNALDO ESTEVES LIMA - negritei)
Ressalto que a correção do valor requisitado por precatório, por obedecer sistemática própria, estabelecida pelas Resoluções nº 242/01 e 258/02 do CJF, deve seguir os índices constantes da Tabela de Atualização dos Precatórios do Tesouro Nacional, elaborada pela Contadoria desta E. Corte, confeccionada nos termos das Portarias nºs 72/2000, 40/2001, 79/2002, 32/2003 do CJF e Provimento nº 52, de 04/05/2004, da Corregedoria Geral da 3ª Região.
Examinando os autos, verifico que a correção monetária do débito foi efetuada nos moldes legais.
Assim, não procede a insurgência do exeqüente.
Ante o exposto, nego seguimento ao agravo retido e ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008806-02.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.008806-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	JOAO DIONISIO FILHO
ADVOGADO	:	ANTONIO TADEU GHIOTTO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00088060220084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
João Dionísio Filho propôs a presente demanda, sob o procedimento ordinário, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando, em síntese, a revisão dos índices do fator previdenciário utilizado na concessão do benefício. Alegou que no cálculo do fator previdenciário relativo ao seu benefício foi utilizada tábua de mortalidade de lavra do IBGE distinta da correta, causando redução do valor de seu benefício.
Pedido julgado improcedente.
O autor apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do CPC, trouxe, ao Relator, a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".
Cumpre inicialmente observar que o benefício da parte autora foi concedido em 17/08/2006.
Noto que um dos objetos da presente ação diz respeito à utilização da tabela correta de mortalidade elaborada pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, visto que é um dos componentes da fórmula para o cálculo do fator previdenciário, que por sua vez interfere no cálculo da renda mensal inicial do benefício em questão.
Sabe-se que a legislação a ser aplicada é aquela vigente na data do início do benefício, que, no caso, é 17/08/2006.
Neste aspecto, a legislação deve ser entendida como todas as normas constitucionais, legais e infralegais aplicáveis.
Assim, em cumprimento ao disposto no art. 2º do Decreto Presidencial 3266, de 29 de novembro de 1999, o IBGE vem divulgando anualmente a Tábua Completa de Mortalidade, referente ao ano anterior, no primeiro dia útil do mês de dezembro de cada ano.
Desta forma, considerando o benefício da parte autora, tenho que a "tábua completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos" (§ 8.º, do art. 29, da Lei 8.213/91) a ser utilizada é aquela em vigor na data do requerimento do benefício (art. 31, §13º do Decreto 3.048/1999).
Outrossim, mister esclarecer que, acerca da constitucionalidade do "fator previdenciário", a questão já foi enfrentada pelo STF, em sede de medida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade (ADInMC 2111-DF), que concluiu pela constitucionalidade da Lei 9876/99. Neste sentido, confira-se o acórdão do referido julgamento:
DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, "(...)
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
(...)"

Afastada assim a discussão da constitucionalidade ou não da Lei 9.876/99, legítima a conduta do INSS em incluir a fórmula do "fator previdenciário" no cálculo das aposentadorias concedidas a partir de 29.11.99, data da publicação da Lei 9.876/99.
Desta feita, concluo que o INSS efetuou de forma correta o cálculo do fator previdenciário, utilizando-se da Tábua de Mortalidade divulgada pelo IBGE, nos termos do art. 32, §§ 11, 12 e 13 do Decreto 3.048/99, não merecendo ser acolhido o pedido da parte autora para que seja revisado seu benefício.
De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001457-96.2010.4.03.6111/SP
2010.61.11.001457-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	SOLANGE BERTINI LIRIA
ADVOGADO	:	OTAVIO AUGUSTO CUSTODIO DE LIMA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ADRIANO RAMOS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00014579620104036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO
Solange Bertini Liria propôs a presente demanda, sob o procedimento ordinário, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando, em síntese, a revisão dos índices do fator previdenciário utilizado na concessão do benefício. Alegou que no cálculo do fator previdenciário relativo ao seu benefício foi utilizada tábua de mortalidade de lavra do IBGE distinta da correta, causando redução do valor de seu benefício.
Pedido julgado improcedente.
A autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do CPC, trouxe, ao Relator, a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".
Cumpre inicialmente observar que o benefício da parte autora foi concedido em 10.02.2009.
Noto que um dos objetos da presente ação diz respeito à utilização da tabela correta de mortalidade elaborada pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, visto que é um dos componentes da fórmula para o cálculo do fator previdenciário, que por sua vez interfere no cálculo da renda mensal inicial do benefício em questão.
Sabe-se que a legislação a ser aplicada é aquela vigente na data do início do benefício, que, no caso, é 10.02.2009.
Neste aspecto, a legislação deve ser entendida como todas as normas constitucionais, legais e infralegais aplicáveis.
Assim, em cumprimento ao disposto no art. 2º do Decreto Presidencial 3266, de 29 de novembro de 1999, o IBGE vem divulgando anualmente a Tábua Completa de Mortalidade, referente ao ano anterior, no primeiro dia útil do mês de dezembro de cada ano.
Desta forma, considerando o benefício da parte autora, tenho que a "tábua completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos" (§ 8.º, do art. 29, da Lei 8.213/91) a ser utilizada é aquela em vigor na data do requerimento do benefício (art. 31, §13º do Decreto 3.048/1999).
Outrossim, mister esclarecer que, acerca da constitucionalidade do "fator previdenciário", a questão já foi enfrentada pelo STF, em sede de medida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade (ADInMC 2111-DF), que concluiu pela constitucionalidade da Lei 9876/99. Neste sentido, confira-se o acórdão do referido julgamento:
DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, "(...)
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

(...)"
Afastada assim a discussão da constitucionalidade ou não da Lei 9.876/99, legítima a conduta do INSS em incluir a fórmula do "fator previdenciário" no cálculo das aposentadorias concedidas a partir de 29.11.99, data da publicação da Lei 9.876/99.
Desta feita, concluo que o INSS efetuou de forma correta o cálculo do fator previdenciário, utilizando-se da Tábua de Mortalidade divulgada pelo IBGE, nos termos do art. 32, §§ 11, 12 e 13 do Decreto 3.048/99, não merecendo ser acolhido o pedido da autora para que seja revisado seu benefício.
De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036786-72.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036786-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	MARIA JULIA LEMOS FERNANDES
ADVOGADO	:	MARIA FERNANDA DA SILVA CARDOSO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARAREMA SP
No. ORIG.	:	10.00.02139-6 1 Vr GUARAREMA/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em demanda objetivando a manutenção de pensão por morte, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela.
Decido.
A regra, com as alterações impostas pela Lei nº 11.187/2005, é o agravo na forma retida, reservando-se o agravo por instrumento para poucas hipóteses, uma delas quando a decisão for suscetível de causar, à parte, lesão grave e de difícil reparação, com exame a critério do magistrado que ordena e dirige o agravo (artigo 522 do Código de Processo Civil).
Não se verifica, *in casu*, urgência na medida antecipatória, sendo de rigor a aplicação do comando legal contido no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005, que possibilita a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, "*salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa*".
Dito isso, converto o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil.
Remetam-se os autos ao juízo da causa.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035969-08.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035969-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	LILIAN ANDREIA DE FREITAS FULY GUTUN
ADVOGADO	:	ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	:	10.00.00294-2 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em demanda objetivando a concessão de benefício previdenciário, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela.
Decido.
A regra, com as alterações impostas pela Lei nº 11.187/2005, é o agravo na forma retida, reservando-se o agravo por instrumento para poucas hipóteses, uma delas quando a decisão for suscetível de causar, à parte, lesão grave e de difícil reparação, com exame a critério do magistrado que ordena e dirige o agravo (artigo 522 do Código de Processo Civil).
Não se verifica, *in casu*, urgência na medida antecipatória, sendo de rigor a aplicação do comando legal contido no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005, que possibilita a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, "*salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa*".
Dito isso, converto o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil.
Remetam-se os autos ao juízo da causa.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.061835-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ALVARO TEIXEIRA DE BARROS (= ou > de 65 anos) e outros
	:	CLODOMIRO GALLI
	:	AURELINO GABRIEL DA CRUZ
	:	WILLIAM CAMARGO LIMA
	:	WILLIAM LEITE DE OLIVEIRA
	:	ANTONIO BUENO CRUZ
ADVOGADO	:	PAULO VIRGILIO GUARIGLIA
SUCEDIDO	:	RODOLFO LEITE SOARES falecido
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODOLFO FEDELI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	97.09.06145-3 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO
A sentença (fls. 399/401), julgou extinto o processo, nos termos do artigo 794, I, do CPC.
Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, ter direito a diferenças, a título de juros de mora, no período compreendido entre a data da conta e a expedição dos ofícios requisitórios.
Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 04/12/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:
No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.
Conclui-se, portanto, que a orientação traçada pelo Pretório Excelso revela preocupação com a solução da lide, já que de outra forma, essa última etapa do processo satisfativo comportaria inúmeras requisições suplementares insinuando a eternização do conflito, afastando, então, a possibilidade de uma prestação jurisdicional efetiva, justa e célere.
Nesta esteira, faz-se mister considerar que, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a data da inscrição do precatório ou RPV no orçamento, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.
Esse entendimento encontra-se em consonância com a atual orientação traçada pelos E. Tribunais Superiores:

CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DE EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.
1. Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.
2. A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedentes.
3. Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.
4. Agravo regimental improvido.
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-AgR- AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO;Processo: 480704; 2ª Turma; 31.03.2009)

CONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.
I - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.
II - Embargos de declaração convertidos em agravo regimental a que se nega provimento.
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-ED - EMB.DECL.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 496703; 1ª Turma; 02.09.2008.)

Ementa. *Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.*
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO;Processo: 492779; UF: DF - DISTRITO FEDERAL; Fonte: DJ; Data: 03-03-2006; PP-00076; EMENT VOL-02223-05; PP-00851; Relator: GILMAR MENDES)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. NÃO INCIDEM JUROS DE MORA ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
1. Encontra-se em desacordo com a jurisprudência do STJ o entendimento da aplicação de juros moratórios no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e seu registro, pois somente haverá mora que determine sua incidência se o poder público não proceder ao pagamento até dezembro do ano seguinte ao da apresentação do precatório (AgRg no REsp. 990.340/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.03.2008)
2. Agravo Regimental desprovido.
(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; Processo: 200801916960; Fonte:DJE; DATA:21/09/2009; QUINTA TURMA; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.
1. Não incide juros de mora entre a data de homologação dos cálculos de liqüidação e o registro do precatório.
2. Precedentes.
3. Recurso especial provido.
(RECURSO ESPECIAL Nº 923.549 - RS (2007/0031685-0; Data da decisão: 24/04/2007; Relator: MINISTRO PAULO GALLOTTI)
Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, as RPVs nº 20080067845 e 20080067846, foram distribuídas nesta E. Corte em 13/05/2008 e pagas (R$ 6.646,96 e R$ 5.543,05, respectivamente) em 27/06/2008 (fls. 366/367), no prazo legal. As RPVs nº 20080098272 e 20080098274, foram distribuídas neste E. Tribunal Regional Federal em 24/06/2008, e pagas (R$ 372,11 e R$ 310,09, respectivamente) em 30/07/2008, também no prazo legal (fls. 370/371). Por sua vez, os Precatórios nº 20080098276 e 20080067847, foram distribuídos nesta E. Corte em 24/06/2008 e 13/05/2008, respectivamente, e pagos (R$ 4.307,29 e R$ 72.335,33), em 26/01/2009 (fls. 388/389), também no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.
Assim, não procede a insurgência dos exeqüentes.
Ante o exposto, nego seguimento ao apelo dos autores, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004298-34.2005.4.03.6113/SP
2005.61.13.004298-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ROSA MARIA VENANCIO
ADVOGADO : GABRIELA CINTRA PEREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro, falecido em 12.01.2003.
Pedido julgado improcedente.
A autora interpôs apelação, alegando cerceamento de defesa, porque não oficiado ao INSS solicitando cópia do procedimento administrativo. No mérito, requerendo a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

De início, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa aduzida na apelação.
De fato, diante da prova técnica realizada às fls. 45-46 (prova testemunhal), despicienda a produção de outras provas, posto que inócuas.
Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, aplicável a lei vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91, consoante o teor da Súmula 340 do Superior Tribunal de Justiça.
Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, conforme regra do artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
Com relação à dependência econômica, o artigo 16, inciso I e parágrafos 3° e 4º da Lei nº 8.213/91, são os dispositivos legais que embasam o direito pretendido nesta demanda, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
II - os pais;
III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
(...)
§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.
§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Nesse sentido, a dependência econômica da companheira é considerada presumida. Segundo Wladimir Novaes Martinez, em sua obra "Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 5ª edição, editora LTR, *"companheiros são pessoas vivendo como se casados fossem, assim entendida a vida em comum, apresentando-se publicamente juntos, partilhando o mesmo lar ou não, dividindo encargos da 'affectio societatis' conjugal. A estabilidade de tal união não é fácil de ser caracterizada e, embora não mais exigida a prova de dependência econômica, agora presumida, só tem sentido o direito à pensão por morte se ambos se auxiliavam e se mantinham numa família, e isso pressupõe, de regra, certa convivência sob o mesmo teto e não relacionamento às escondidas"*.
Entretanto, a prova oral produzida é frágil e imprecisa, não se prestando a comprovar a alegada união estável, bem como o labor rural do falecido.
A testemunha Zilda Aparecida Domiciano Alves, afirmou conhecer a autora havia dezoito ou dezessete anos, época em que seu marido era administrador de fazanda, que ela morava junto com o marido nesta fazenda, isso por volta de 1985/1986. *Não sabe exatamente até quando a autora morou na fazenda... não sabe se a autora e o sr. José eram casados no papel. Não sabe se os dois filhos que moram com a autora são filhos do sr. José. Não sabe se o sr. José tem*

outra família ou outros filhos... Enquanto o casal morava na fazenda ambos trabalhavam na lavoura de café. Depois que eles vieram para Franca visitou o sr José uma vez porque estava doente e não tem certeza mas acredita que ele trabalhava no pau de arara. Não conhece a rua Luis Castro Silva e nem o que tem no nº 1475 dela.
A testemunha Cleuza Diniz da Silva Soares (...) *Não sabe se a autora já morou na rua Luis de Castro Silva, 1475, não conhecendo a rua. Sabe que o sr. José trabalhava como rurícola, pois sempre o via pegando perua ou caminhão de trabalhadores rurais. Não sabe se ele trabalhava em uma só fazenda ou em várias. Sabe que ele trabalhou até quando aguentou, porém não sabe dizer até quanto tempo de sua morte.*
Frise-se que na certidão de óbito (fl. 09), constou que o falecido residia à Rua Luis de Castro Silva, nº 1475, Aeroporto, endereço não reconhecido pelas testemunhas.
Portanto, diante da insuficiência do conjunto probatório a comprovar a união estável à época do óbito, não se pode reputar à autora a condição de companheira do falecido, tampouco qualificá-la como dependente econômica do *de cujus*. Nesse sentido, vem decidindo esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - NÃO COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE COMPANHEIRA - APELO IMPORVIDO.
I - Aplica-se ao caso a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado, ocorrido em 27/04/1997.
II - O art. 16, I, da Lei n. 8.213/1991, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º do art. 226 da Constituição Federal.
(...)
IV - Os documentos apresentados e a prova oral colhida, sob o crivo do contraditório, não comprovaram de forma bastante a união estável da autora com o de cujus.
V - Não comprovada a condição de companheira do segurado falecido, a autora não tem direito ao benefício da pensão por morte.
VI - Apelação improvida."
(AC 935485; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; 9ª Turma; j. 16.11.2009; DJF3 CJ1: 03.12.2009; p. 630)
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPANHEIRA. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE NÃO COMPROVADA.
I - A qualidade de segurado do de cujus resta incontroversa, tendo em vista que já havia dependentes desfrutando do benefício de pensão por morte decorrente de seu falecimento.
II - Ante o conjunto probatório a indicar a inexistência de união estável entre a demandante e o de cujus no momento de seu óbito, resta infirmada a sua condição de dependente, de modo a inviabilizar a concessão do benefício de pensão por morte.
III - Apelação da autora desprovida."
(AC 1306266; Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento; 10ª Turma; j. 09.09.2008; DJF3: 01.10.2008)
Portanto, como não há prova da alegada união estável, nem da dependência econômica da autora em relação ao *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da qualidade de segurado do falecido.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, rejeito a preliminar e nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003048-98.2007.4.03.6111/SP
2007.61.11.003048-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	NILTON DELGADO DE LIMA
ADVOGADO	:	ALFREDO BELLUSCI e outro
REPRESENTANTE	:	SELVINA MARIA DE SA
ADVOGADO	:	ALFREDO BELLUSCI e outro
No. ORIG.	:	00030489820074036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 25.02.2008 (fls. 65).
A r. sentença de fls. 169/174, proferida em 16.11.2009, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício de amparo assistencial, na forma do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, com data de início a partir do protocolo do requerimento administrativo, ocorrida em 10.09.2007. As prestações em atraso sofrerão correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561, de 07.07.2007, do Conselho da Justiça Federal. Juros moratórios de 1% ao mês a partir da citação, contados de forma englobada quanto as prestações anteriores e, decrescente, quanto às posteriores a tal ato processual, a teor do art. 406 do Código Civil cc artigo 161, § 1º do CTN. Honorários de 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença. Reembolso de honorários periciais adiantados à conta do Tribunal deve ser suportado pelo réu. Sem custas. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.
Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.
Inconformada apela a Autarquia, argüindo, preliminarmente, necessidade de recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício. Requer alteração da honorária.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A matéria veiculada na preliminar será analisada com o mérito.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Aliás, o Egrégio Superior Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).
Proposta a demanda em 18.06.2007, o autor com 45 anos (nascimento em 22.11.1961), representado por sua genitora/curadora, instrui a inicial com os documentos, de fls. 10/28, dos quais destaco: certidão de interdição, através de sentença proferida em 27.03.2006 9fls. 14).
A fls. 41 junta comprovante de requerimento administrativo de amparo social em 10.09.2007.
O laudo médico pericial, de fls. 139/146, datado de 23.03.2009, informa que o requerente é portador de transtornos mentais decorrentes de lesão e disfunção cerebrais e de doença física. Conclui que está total e definitivamente incapacitado para o trabalho e para os atos da vida civil.
Entendo que a pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no art. 4º, do Decreto n.º 3.298/99 não é exaustivo.
Veio o auto de constatação, de fls. 134/137, de 12.03.2009, informando que o autor reside com a mãe (núcleo familiar de 2 pessoas), em imóvel locado. A renda familiar é composta pela aposentadoria mínima auferida pela genitora.
A fls. 161 a Autarquia demonstra que a renda da mãe advém de amparo social ao idoso iniciado em 19.03.1999.
Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que reside com a mãe, em imóvel locado, apenas com o benefício de amparo social ao idoso auferido pela genitora.
Ademais, deve ser observado o disposto no parágrafo único do artigo 34, da Lei nº 10.741/2003, para efeitos de cálculo da renda familiar per capita.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do protocolo do pedido formulado na via administrativa (10.09.200709.11.2005), a mingua de recurso neste aspecto.
A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).
Por fim, levando-se em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, e a parte obteve provimento favorável já em primeira instância, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação do INSS.
Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 10.09.2007 (data do requerimento administrativo).
Mantida a antecipação dos efeitos da tutela.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002742-50.2008.4.03.6126/SP
2008.61.26.002742-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	LAZARO VENTURA DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	EDUARDO DELLAROVERA e outro
REPRESENTANTE	:	CLAUDIA VENTURA DA SILVA
ADVOGADO	:	EDUARDO DELLAROVERA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO ALEXANDRE PINTO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00027425020084036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 28.06.2006 (fls. 15).
A sentença, fls. 105/109, proferida em 19.01.2010, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência.
Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 22.11.2005, o(a) autor(a) com 39 anos (data de nascimento: 12.03.1966), representado por seu genitor, instrui a inicial com os documentos de fls. 04/10.
A fls. 35 foi deferido o pedido formulado pelo autor, nomeando como curadora especial, a irmã Cláudia Ventura da Silva.
O laudo médico pericial (fls. 77/83), datado de 30.03.2009, aponta que o autor possui Síndrome de Down, conclui que é incapaz para o trabalho.
Veio o laudo social (fls. 66/68), datado de 13.11.2008, indicando que o requerente reside com o pai, a irmã e uma sobrinha (núcleo familiar de 4 pessoas), em imóvel próprio. A renda familiar advém da aposentadoria do genitor, no valor de R$ 550,00 (1,32 salários-mínimos) e da pensão por morte auferida pelo pai de R$ 290,00 (0,5 salários-mínimos). Observa que a sobrinha recebe pensão de seu genitor esporadicamente.
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.

O exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 44 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família aufere 1,82 salários-mínimos, valor este acrescido pela pensão recebida pela sobrinha, distribuídos entre 4 pessoas, residentes em imóvel próprio.
Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.
Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037687-16.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.037687-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	MARIO JOSE DE CAMPOS PORTO incapaz
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS MACHADO SILVA
REPRESENTANTE	:	MONICA DE CAMPOS PORTO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00162-6 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 15.07.2005 (fls. 35 verso).
A sentença, fls. 123/126, proferida em 31.032010, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência.
Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 27.01.2005, o(a) autor(a) com 25 anos (data de nascimento: 19.06.1983), representado por sua irmã/curadora, instrui a inicial com os documentos, de fls. 10/15, dos quais destaco: compromisso de curador provisório, em, 20.03.2003, nomeando a irmã, MONICA DE CAMPOS PORTO (fls. 19).
O laudo médico pericial (fls. 94/97), datado de 13.03.2009, aponta que o autor possui retardo moderado e não possui condições para exercer atividades laborativas que permitam seu sustento.
Veio o laudo social (fls. 75/77), datado de 11.06.2007, indicando que o requerente reside com o genitor e quatro irmãos (núcleo familiar de 6 pessoas), em imóvel próprio. Destaca que:
- o genitor, Mario Campos Porto, recebe aposentadoria mínima e 50% do valor da pensão da esposa;
- o autor, deficiente mental, aufere 50% da pensão da genitora;
- a irmã, Marilim Campos Porto, nascida em 02.08.1970, é solteira e não aufere rendimentos;
- a irmã, Miriam Campos Porto, nascida em 23.08.1966, é solteira, portadora de deficiência mental, se submetendo a internações sistematicamente, não aufere rendimentos;
- o irmão, Fabio Campos Porto, nascido em 07.05.1994, é estudante da escola especial, não aufere rendimentos;
- a irmã, Mônica Campos Porto, nascida em 01.01.1975, é solteira, exerce a função de monitora escolar, aufere salário-mínimo.

O Ministério Público Federal traz consultas ao Sistema Dataprev indicando, que a irmãs do requerente: Marilim está aposentada por invalidez, desde 26.06.2002; Miriam recebe amparo social à pessoa portadora de deficiência, desde 09.06.2006 e Mônica recebem duas pensões por morte.
Em consulta ao Sistema Dataprev, que passa a integrar a presente decisão, verifico que Marilim de Campos Porto, aufere aposentadoria por invalidez previdenciária, de servidor público, com DIB em 28.06.2002, no valor de R$ 1.076,04 - competência de novembro de 2010 (2,10 salários-mínimos) e a irmã Mônica recebe, em nome do autor, duas pensões por morte, no valor mínimo, tendo como instituidores os genitores, uma com DIB em 20.06.2006 e a outra em 04.09.2009.
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.
O exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 30 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já as informações constantes do laudo social, realizado em 11.06.2007, são contraditórias com os elementos do Sistema Dataprev.
Consta do laudo que: a irmã Marilim não aufere renda, enquanto que o Sistema Dataprev indicam o percebimento de pensão de 2,10 salários-mínimos desde 28.06.2002, e ainda, que a irmã Miriam, deficiente mental, não aufere renda alguma, mas do CNIS pode se extrair o percebimento de amparo social à pessoa portadora de deficiência desde 09.06.2005.
Tais fatos demonstram que a condição socioeconômica do requerente não se coaduna com os requisitos objetivos exigidos pela legislação, posto que o núcleo familiar é composto por 6 integrantes com renda superior a 6 salários-mínimos.
Ademais, mesmo se não considerada a renda apurada, diante de todas as contradições apontadas, verifico que o autor recebia, quando a propositura da ação, quota parte de pensão por morte, desde 20.06.2006, e passou a perceber, após o falecimento do genitor, em 04.09.2009, duas pensões por morte, sendo impossível cumular tais benefícios com o ora pretendido, em face da expressa vedação legal (art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/93).
Neste sentido as decisões proferidas nesta C. Corte, que ora colaciono:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA E BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS. ACUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS VEDADA.
1. Indevida a tutela antecipada para a concessão de benefício assistencial, uma vez que tal prestação continuada é inacumulável com benefício de pensão por morte, a teor do art. 20, § 4º, da Lei nº 8.213/91.
2. Agravo de instrumento improvido.
(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 180229 Processo: 200303000311818 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data da decisão: 14/12/2004 Documento: TRF300089636 DJU DATA:31/01/2005 PÁGINA: 592 JUIZ GALVÃO MIRANDA)
PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - PESSOA IDOSA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - RECURSO ADESIVO DO INSS - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO - IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO - NÃO COMPROVAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA - IMPOSSIBILIDADE DE ACUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS - APELAÇÃO DA PARTE E RECURSO ADESIVO IMPROVIDOS.
- Não conheço do agravo retido, tendo em vista que suas alegações não foram renovadas, nas razões de apelação adesiva.
- O pleito formulado na exordial não carece de impossibilidade jurídica do pedido, haja vista que há previsão legal expressa que permite a concessão do benefício assistencial, atendidos os requisitos estabelecidos na Lei nº 8.742/93.
- Demonstrado que a parte autora é idosa, mas tendo meios de prover a sua manutenção, ou de tê-la provida por sua família, impõe-se o indeferimento do pedido de concessão do benefício de assistência social (art. 203, V, da CF/88).
- O benefício sub judice não é passível de acumulação com o benefício percebido pela parte autora, conforme dispositivo contido no § 4º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93.
- Agravo retido não conhecido.
- Apelo da parte autora improvido.
- Recurso adesivo do INSS improvido.
(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AC - APELAÇÃO CIVEL - 880674 Processo: 200303990182690 UF: SP Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA Data da decisão: 07/06/2004 Documento: TRF300084741 DJU DATA:02/09/2004 PÁGINA: 400 - Rel. JUIZA EVA REGINA)

Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.
Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001449-46.2006.4.03.6116/SP
2006.61.16.001449-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	AROLDO DA SILVA BARBOSA incapaz
ADVOGADO	:	LUCIANO DE ALMEIDA GHELARDI e outro
REPRESENTANTE	:	EZAIL BARBOSA
ADVOGADO	:	MAXIMILIANO GALEAZZI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00014494620064036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 05.06.2007 (fls. 57 verso).
A sentença, fls. 176/178, proferida em 08.12.2009, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência.
Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 03.08.2006, o(a) autor(a) com 32 anos (data de nascimento: 20.09.1974), representado por seu genitor/curador, EZAIL BARBOSA, instrui a inicial com os documentos, de fls. 11/32, dos quais destaco: laudo de exame médico pericial, realizado por psiquiatra forense, em 21.08.2001, concluindo que o requerente é oligofrêncio e não apresenta condições de responder por suas obrigações civis (fls. 21/22); termo de compromisso de curador, de 18.05.2001 (fls. 24) e certidão de interdição através da sentença proferida em 20.12.2000.
O laudo médico pericial (fls. 108/109), datado de 09.04.2008, aponta que o autor possui déficit intelectual moderado/grave, sem possibilidade de cura, conclui que não está apto para o exercício de qualquer atividade laborativa.
A fls. 111/113, o assistente técnico da Autarquia, apresenta seu parecer, datado de 06.05.2008, concluindo que o autor apresenta incapacidade tanto para o trabalho quanto para a vida independente.
Veio o auto de constatação (fls. 101/105), datado de 17.03.2008, indicando que o requerente reside com o genitor (núcleo familiar de 2 pessoas), em edícula locada. Observa que o local de moradia estava em reforma, e o requerente e seu genitor estavam acomodados em cômodo cedido pela locatária, que reside na frente da edícula. Salienta que o autor freqüenta a APAE e que a renda familiar advém da aposentadoria do genitor de R$ 520,00 (1,25 salários-mínimos)na zona rural, em chácara própria.
A fls. 174, há novo auto de constatação, datado de 07.10.2009, indicando que a locadora do imóvel não vive em união estável com o genitor do requerente.
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.
O exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 36 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família aufere 1,25 salários-mínimos, distribuídos entre 2 pessoas.
Note-se que não se ignoram as difíceis circunstâncias familiares em que se encontra a requerente. Contudo, os fatos demonstram que sua condição socioeconômica não se coaduna com os requisitos objetivos exigidos pela legislação.
Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013595-08.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.013595-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	APARECIDA CATARINA BIANCO BASSI (= ou > de 60 anos) e outros
	:	AMELIA DIGIERI CALLEGARI
	:	CLEUZA APARECIDA INCAIO POLI
	:	ISAURA TERUEL GOMES
ADVOGADO	:	ADRIANA MARIA FERMINO DA COSTA
CODINOME	:	ISAURA TERUEL SILVESTRE
APELANTE	:	JOANA JORGE SABBAG (= ou > de 60 anos)
	:	MARIA IGNEZ GOMES DA COSTA (= ou > de 60 anos)
	:	LOURDES OCON RODRIGUES (= ou > de 60 anos)
	:	APARECIDA CHILO ROVARI
	:	RENI TICIANELLI MIURA
	:	RUTH CARIA DIAS GONCALVES
	:	JAIRA COUTINHO MORASCO (= ou > de 60 anos)
	:	IRENE BERGAMASCHI (= ou > de 60 anos)
	:	MARIA DE LOURDES ALBINO BURGARELLI
ADVOGADO	:	ADRIANA MARIA FERMINO DA COSTA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER MAROSTICA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00239-4 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do coeficiente de cálculo da pensão que recebe(m) a(s) autora(s) moldes da Lei nº 8.213/91, em sua redação original e com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.032/95, adotando o percentual 100%.
A Autarquia protocolou a contestação em 24.06.2004 (fls. 190).
A r. sentença,de fls. 245/248, proferida em 30.04.2008, julgou improcedente o pedido de majoração da pensão por morte. Em razão da sucumbência, condenou as autoras ao pagamento da taxa judiciária, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em R$ 500,00, devendo ser observado o art. 12 da Lei nº 1.060/50.
Inconformada(s), apela(m) a(s) requerente(s) sustentando, em breve síntese, que fazem jus ao pagamento da aposentadoria por invalidez no percentual de 100% do salário-de-benefício, nos termos do o artigo 44, da Lei n.º 8.213/91, com redação dada pela Lei n.º 9.032/95. Pedem a reforma da r. sentença.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Como se observa, o cerne da questão é a revisão do coeficiente de cálculo da pensão que recebe(m) a(s) autora(s), nos moldes da Lei nº 8.213/91, em sua redação original e com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.032/95, adotando o percentual 100%, .
O artigo 75, da Lei nº 8.213/91, elevou o percentual da parcela familiar de 50% para 80%.
Posteriormente, a Lei nº 9.032/95, alterou a redação do art. 75 da Lei de Benefícios, fixando o valor da pensão por morte numa renda mensal correspondente a 100% do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente o artigo 33 daquela lei.
Por derradeiro, a Lei nº 9.528/97, modificou referido artigo, determinando que o valor da pensão por morte é devido em 100% do valor da aposentadoria que o segurado recebia, ou daquela que teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de seu falecimento.
À luz da mencionada normatização, vinha entendendo, no que concerne ao percentual a ser aplicado no cálculo da pensão por morte, que as modificações introduzidas por legislação posterior à data da concessão, quando o benefício já

se encontrava em andamento, devem atingi-lo, sob o fundamento de que, por se tratar de benefício continuado, a lei nova incidiria de imediato, alcançando todas as prestações percebidas após sua vigência.
Contudo, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 8 de fevereiro de 2007, os Recursos Extraordinários 415.454/SC e 416.827/SC interpostos pelo INSS, decidiu, por maioria, nos termos do voto do Exmo. Ministro Gilmar Mendes (relator), dar-lhes provimento, assegurando à Autarquia Previdenciária o direito de não aplicar retroativamente os efeitos financeiros correspondentes à majoração do coeficiente da pensão por morte para 100% (cem por cento), tal como previsto pela Lei nº 9.032/95, vigente a partir de 28.04.1995.
Além do que, em Julgado de 22/04/2009, o Plenário do C. STF, ao apreciar o RE nº 597389/SP, de relatoria do I. Min. Presidente Gilmar Mendes, acolheu, no mérito, questão de ordem apresentada por Sua Excelência, para reconhecer a repercussão geral da ofensa aos artigos 5º, inciso XXXVI, e 195, § 5º, da Constituição Federal, decorrente da aplicação retroativa dos efeitos financeiros correspondentes à majoração do coeficiente da pensão por morte para 100% (cem por cento), tal como previsto pela Lei nº 9.032/95. Transcrevo a decisão:
"O Tribunal, por unanimidade, resolveu a questão de ordem proposta pelo Relator, Ministro Gilmar Mendes (Presidente), no sentido de: a) que se reconheça a repercussão geral da questão constitucional aqui analisada, pela inegável relevância jurídica e econômica do tema, com reflexos sobre uma multiplicidade de processos que ainda tramitam nas instâncias ordinárias e especial; ***b) que seja reafirmada a jurisprudência da Corte no sentido de que a revisão de pensão por morte e demais benefícios, constituídos antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032, de 1995, não pode ser realizada com base em novo coeficiente de cálculo estabelecido no referido diploma legal; c)*** *que seja provido o presente recurso extraordinário; d) que sejam devolvidos aos respectivos tribunais de origem os recursos extraordinários e agravos de instrumento, ainda não distribuídos nesta Suprema Corte e os que aqui chegarem, versando sobre o tema em questão, sem prejuízo da eventual devolução, se assim entenderem os relatores, daqueles que já estão a eles distribuídos (artigo 328, parágrafo único, do RISTF), com a ressalva do voto do Senhor Ministro Marco Aurélio, quanto à não-aplicação do regime da repercussão geral aos recursos protocolados em data anterior à regulamentação do referido instituto; e e) que os Tribunais, Turmas Recursais e de Uniformização sejam autorizados à adoção dos procedimentos previstos no artigo 543-B, § 3º do Código de Processo Civil, especificamente a retratação das decisões ou a inadmissibilidade dos recursos extraordinários, sempre que as decisões contrariarem ou se pautarem pela jurisprudência desta Casa e forem contrastadas por recursos extraordinários. Plenário, 22.04.2009."* ***(grifei)***.
Ainda, o C. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE 58068/PR, já havia elevado à categoria de repercussão geral a inexigibilidade do título executivo judicial (art. 741, parágrafo único, do CPC), derivado da aplicação da Lei nº 9.032/95 de forma retroativa, incidente no âmbito dos juizados especiais, verbis:
"Processo Civil. Execução. Inexigibilidade do título executivo judicial (artigo 741, parágrafo único, do CPC). Aplicabilidade no âmbito dos juizados especiais. Pensão por morte (Lei nº 9.032/1995). Decisão do Supremo Tribunal Federal. Extensão do precedente aos casos com trânsito em julgado. Coisa Julgada (artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal). Existência de repercussão geral, dada a relevância da questão versada.".
(STF - RE 586068 RG/PR - relator Min. Ellen Gracie - julg. 02.08.2008 - DJU 22.08.2008).
E, reconhecida a repercussão geral, de acordo com o art. 543-A do Código de Processo Civil, os julgados dos Órgãos Colegiados, contrários ao que foi decidido pela Suprema Corte, não podem mais subsistir.
Com efeito, na esteira do entendimento Pretório Excelso, vislumbra-se, nos termos do que dispõem os artigos 5º, XXXVI, e 195, § 5º, da Constituição Federal, não se poder atribuir efeito retroativo à lei previdenciária nova, ainda que mais benéfica ao segurado, salvo se existir previsão expressa nesse sentido.
Logo, à vista do R. Julgado, é forçoso reconhecer que o direito que perseguem a(s) autora(s), não tem a menor chance de ser pronunciado.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo da(s) autora(s).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.
São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034421-21.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.034421-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JURACY NUNES SANTOS JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	IDALISIA BENEDITA PEDRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	THAIS DE ANDRADE GALHEGO
No. ORIG.	:	08.00.00308-5 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 12.12.2005 (fls. 47 verso).

A r. sentença de fls. 134/140, proferida em 04.05.2010, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder à autora o benefício, a partir da citação (fls. 47 - verso), sendo que as parcelas vencidas devem ser devidamente corrigidas pela tabela prática do E. TJ do Estado de São Paulo e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Honorária de 10% do valor da condenação, até a sentença. Isentou de custas.
Inconformada apela a Autarquia, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei n.º 8.213/91 e art. 20 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o art. 34, do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu art. 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Destaco ainda que o parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI n.º 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 11.11.2008, a autora com 63 anos (nascimento em 26.03.1945), instrui a inicial com os documentos de fls. 19/31.
O laudo médico pericial, de fls. 86/92, datado de 28.10.2009, informa que a requerente é portadora de doença articular degenerativa vertebral. Conclui que sua incapacidade labora é total e permanente.
Veio o estudo social, de fls. 62/64, de 20.07.2009, informando que a autora reside com o esposo (núcleo familiar de 2 pessoas), em imóvel locado. Destaca que a renda familiar advém da aposentadoria mínima auferida pelo cônjuge, idoso. Salienta que a requerente realiza serviços eventuais e aufere R$ 250,00 (0,53 salários-mínimos). Observa, que o filho da requerente e a família dele, composta pela esposa e três filhos, estão residindo temporariamente com a autora, considerando os problemas de saúde do filho, que estão impedindo o exercício de atividade laborativa.
Com efeito, ao contrário do entendimento da decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.
A requerente, hoje com 65 anos, não logrou comprovar a hipossuficiência, requisito essencial à concessão do benefício assistencial, já que o núcleo familiar é composto por duas pessoas, com renda de 1,53 salários-mínimos. Observo, ainda que, o filho da requerente e a família dele, estão residindo, como bem destacou a assistente social, temporariamente com a autora, diante de tais elementos não podem ser considerados como integrantes do núcleo familiar a fim de apuração da renda *per capita*.
Logo, é de se indeferir o benefício pleiteado.
Por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isenta de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027370-90.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.027370-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	PAULO SERGIO MONTEIRO incapaz
ADVOGADO	:	THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO
REPRESENTANTE	:	ANA ROSA DOS SANTOS MONTEIRO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS

No. ORIG. : 05.00.00061-3 1 Vr ITABERA/SP
DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 15.12.2005 (fls. 27 verso).
A r. sentença, de fls. 92/95, proferida em 08.07.2008, julgou procedente o pedido formulado pelo autor, concedendo-lhe o benefício de prestação continuada, nos termos do art. 20 da Lei nº 8.742/93, no valor de um salário-mínimo, desde a citação, que deverá ser revisto a cada dois anos nos termos do art. 21 da mesma lei. Correção monetária e juros moratórios de 1% ao mês. Honorários advocatícios de 10% do valor da causa. Isentou de custas.
Deixou de submeter a decisão ao duplo grau.
Inconformadas, apelam as partes.
O autor pleiteia alteração do termo inicial do benefício e majoração da verba honorária.
A Autarquia Federal, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Requer alteração do termo inicial do benefício e dos honorários advocatícios.
Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei n.º 8.213/91 e art. 20 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o art. 34, do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu art. 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Destaco ainda que o parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI n.º 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Na demanda ajuizada em 19.10.2005, o(a) autor(a) com 17 anos (data de nascimento: 21.02.1988), representado por sua genitora, instrui a inicial com os documentos de fls. 09/22.
A Autarquia traz consulta ao Sistema Dataprev, fls. 114/118 e 186/193, indicando que o genitor é funcionário da Prefeitura Municipal de Itaberá e auferiu remunerações, desde 2007, sempre superiores a 2 salários-mínimos,
O laudo médico pericial, de fls. 69/73, de 20.06.2007, informa que o requerente é portador de esquizofrenia tipo desorganizada e conclui que é total e definitivamente incapacitado para o trabalho.
Veio o estudo social, de fls. 54/57, datado de 30.11.2006, informando que o autor reside com os genitores, três irmãos e dois sobrinhos (núcleo familiar de 8 pessoas), em imóvel próprio. Destaca que a renda familiar de 1,51 salários-mínimos, advém do labor do pai, funcionário público que aufere R$ 430,00 (1,23 salários-mínimos) e da atividade informal realizada pela irmã, que geram R$ 100,00 (0,28 salários-mínimos).
No laudo social, de fls. 162/165, datado de 02.02.2010, consta que o núcleo familiar é composto pelo requerente, seus genitores e dois irmãos (5 pessoas). Indica que o genitor possui salário líquido de R$ 590,00 (1,15 salários-mínimos) na Prefeitura Municipal, bem como que cada um dos irmãos realiza atividade informal, que geram cerca de R$ 150,00 (0,30 salários-mínimos). Desta forma a renda familiar é de 1,75 salários-mínimos ao mês.
Com efeito, ao contrário do entendimento da decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.
O requerente, hoje com 22 anos, não logrou comprovar a hipossuficiência, requisito essencial à concessão do benefício assistencial, já que o núcleo familiar é composto por cinco pessoas, que residem em imóvel próprio, com renda superior a 2,60 salários-mínimos, posto que o genitor é servidor público e, conforme demonstram os dados do Sistema Dataprev, aufere renda sempre superior a 2 salários-mínimos, valor esse que é acrescido pelo trabalho informal dos irmãos, na faixa de 0,60 salários-mínimos.
Observo que a irmã do peticionário, bem como seus sobrinhos, deixaram de compor o núcleo familiar, não havendo notícias de quanto tempo permaneceram residindo com o núcleo familiar em questão.
Logo, é de se indeferir o benefício pleiteado.
Tendo em vista a inversão do resultado da demanda, restam prejudicados os demais pontos do apelo da Autarquia, bem como o recurso do autor.
Por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isenta de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Prejudicado o recurso do autor.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013380-87.2003.4.03.6104/SP
2003.61.04.013380-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : ARLINE IRENE ALMEIDA SILVA
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do coeficiente de cálculo da pensão que recebe(m) a(s) autora(s) moldes da Lei nº 8.213/91, em sua redação original e com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.032/95, adotando o percentual 100%.
A Autarquia foi citada em 22.01.2004 (fls. 19 verso).
A r. sentença,de fls. 35/39, proferida em 30.07.2004, julgou improcedente o pedido de majoração da pensão por morte, deixando de condenar a autora nas verbas de sucumbência, por ser ela beneficiária da justiça gratuita, nos termos da Lei nº 1.060/50. Isentou de custas.
Inconformada(s), apela(m) a(s) requerente(s) sustentando, em breve síntese, que fazem jus ao pagamento da aposentadoria por invalidez no percentual de 100% do salário-de-benefício, nos termos do o artigo 44, da Lei n.º 8.213/91, com redação dada pela Lei n.º 9.032/95. Pede(m) a reforma da r. sentença.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Como se observa, o cerne da questão é a revisão do coeficiente de cálculo da pensão que recebe(m) a(s) autora(s), nos moldes da Lei nº 8.213/91, em sua redação original e com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.032/95, adotando o percentual 100%.
O artigo 75, da Lei nº 8.213/91, elevou o percentual da parcela familiar de 50% para 80%.
Posteriormente, a Lei nº 9.032/95, alterou a redação do art. 75 da Lei de Benefícios, fixando o valor da pensão por morte numa renda mensal correspondente a 100% do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente o artigo 33 daquela lei.
Por derradeiro, a Lei nº 9.528/97, modificou referido artigo, determinando que o valor da pensão por morte é devido em 100% do valor da aposentadoria que o segurado recebia, ou daquela que teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de seu falecimento.
À luz da mencionada normatização, vinha entendendo, no que concerne ao percentual a ser aplicado no cálculo da pensão por morte, que as modificações introduzidas por legislação posterior à data da concessão, quando o benefício já se encontrava em andamento, devem atingi-lo, sob o fundamento de que, por se tratar de benefício continuado, a lei nova incidiria de imediato, alcançando todas as prestações percebidas após sua vigência.
Contudo, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 8 de fevereiro de 2007, os Recursos Extraordinários 415.454/SC e 416.827/SC interpostos pelo INSS, decidiu, por maioria, nos termos do voto do Exmo. Ministro Gilmar Mendes (relator), dar-lhes provimento, assegurando à Autarquia Previdenciária o direito de não aplicar retroativamente os efeitos financeiros correspondentes à majoração do coeficiente da pensão por morte para 100% (cem por cento), tal como previsto pela Lei nº 9.032/95, vigente a partir de 28.04.1995.
Além do que, em Julgado de 22/04/2009, o Plenário do C. STF, ao apreciar o RE nº 597389/SP, de relatoria do I. Min. Presidente Gilmar Mendes, acolheu, no mérito, questão de ordem apresentada por Sua Excelência, para reconhecer a repercussão geral da ofensa aos artigos 5º, inciso XXXVI, e 195, § 5º, da Constituição Federal, decorrente da aplicação retroativa dos efeitos financeiros correspondentes à majoração do coeficiente da pensão por morte para 100% (cem por cento), tal como previsto pela Lei nº 9.032/95. Transcrevo a decisão:
"O Tribunal, por unanimidade, resolveu a questão de ordem proposta pelo Relator, Ministro Gilmar Mendes (Presidente), no sentido de: a) que se reconheça a repercussão geral da questão constitucional aqui analisada, pela inegável relevância jurídica e econômica do tema, com reflexos sobre uma multiplicidade de processos que ainda tramitam nas instâncias ordinárias e especial; ***b) que seja reafirmada a jurisprudência da Corte no sentido de que a revisão de pensão por morte e demais benefícios, constituídos antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032, de 1995, não pode ser realizada com base em novo coeficiente de cálculo estabelecido no referido diploma legal; c)*** *que seja provido o presente recurso extraordinário; d) que sejam devolvidos aos respectivos tribunais de origem os recursos extraordinários e agravos de instrumento, ainda não distribuídos nesta Suprema Corte e os que aqui chegarem, versando sobre o tema em questão, sem prejuízo da eventual devolução, se assim entenderem os relatores, daqueles que já estão a eles distribuídos (artigo 328, parágrafo único, do RISTF), com a ressalva do voto do Senhor Ministro Marco Aurélio, quanto à não-aplicação do regime da repercussão geral aos recursos protocolados em data anterior à regulamentação do referido instituto; e e) que os Tribunais, Turmas Recursais e de Uniformização sejam autorizados à adoção dos procedimentos previstos no artigo 543-B, § 3º do Código de Processo Civil, especificamente a retratação*

das decisões ou a inadmissibilidade dos recursos extraordinários, sempre que as decisões contrariarem ou se pautarem pela jurisprudência desta Casa e forem contrastadas por recursos extraordinários. Plenário, 22.04.2009." ***(grifei)***.
Ainda, o C. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE 58068/PR, já havia elevado à categoria de repercussão geral a inexigibilidade do título executivo judicial (art. 741, parágrafo único, do CPC), derivado da aplicação da Lei nº 9.032/95 de forma retroativa, incidente no âmbito dos juizados especiais, verbis:
"Processo Civil. Execução. Inexigibilidade do título executivo judicial (artigo 741, parágrafo único, do CPC). Aplicabilidade no âmbito dos juizados especiais. Pensão por morte (Lei nº 9.032/1995). Decisão do Supremo Tribunal Federal. Extensão do precedente aos casos com trânsito em julgado. Coisa Julgada (artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal). Existência de repercussão geral, dada a relevância da questão versada.".
(STF - RE 586068 RG/PR - relator Min. Ellen Gracie - julg. 02.08.2008 - DJU 22.08.2008).
E, reconhecida a repercussão geral, de acordo com o art. 543-A do Código de Processo Civil, os julgados dos Órgãos Colegiados, contrários ao que foi decidido pela Suprema Corte, não podem mais subsistir.
Com efeito, na esteira do entendimento Pretório Excelso, vislumbra-se, nos termos do que dispõem os artigos 5º, XXXVI, e 195, § 5º, da Constituição Federal, não se poder atribuir efeito retroativo à lei previdenciária nova, ainda que mais benéfica ao segurado, salvo se existir previsão expressa nesse sentido.
Logo, à vista do R. Julgado, é forçoso reconhecer que o direito que persegue(m) a(s) autora(s), não tem a menor chance de ser pronunciado.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo da(s) autora(s).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.
São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001821-30.2008.4.03.6114/SP
2008.61.14.001821-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	JAKELINE BEZERRA PEDROZA
ADVOGADO	:	LUCIANA SANTOS DA SILVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do coeficiente de cálculo da pensão que recebe(m) a(s) autora(s) moldes da Lei nº 8.213/91, em sua redação original e com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.032/95, adotando o percentual 100%.
A Autarquia foi citada em 05.08.2008 (fls. 20 verso).
A r. sentença,de fls. 36/37, proferida em 11.11.2008, julgou improcedente o pedido de majoração da pensão por morte. Condenou a autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios que fixou em R$ 200,00, tudo devidamente atualizado. Porém, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficou isenta do pagamento, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50..
Inconformada(s), apela(m) a(s) requerente(s) sustentando, em breve síntese, que fazem jus ao pagamento da aposentadoria por invalidez no percentual de 100% do salário-de-benefício, nos termos do o artigo 44, da Lei n.º 8.213/91, com redação dada pela Lei n.º 9.032/95. Pede(m) a reforma da r. sentença.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Como se observa, o cerne da questão é a revisão do coeficiente de cálculo da pensão que recebe(m) a(s) autora(s), nos moldes da Lei nº 8.213/91, em sua redação original e com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.032/95, adotando o percentual 100%.
O artigo 75, da Lei nº 8.213/91, elevou o percentual da parcela familiar de 50% para 80%.
Posteriormente, a Lei nº 9.032/95, alterou a redação do art. 75 da Lei de Benefícios, fixando o valor da pensão por morte numa renda mensal correspondente a 100% do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente o artigo 33 daquela lei.
Por derradeiro, a Lei nº 9.528/97, modificou referido artigo, determinando que o valor da pensão por morte é devido em 100% do valor da aposentadoria que o segurado recebia, ou daquela que teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de seu falecimento.
À luz da mencionada normatização, vinha entendendo, no que concerne ao percentual a ser aplicado no cálculo da pensão por morte, que as modificações introduzidas por legislação posterior à data da concessão, quando o benefício já se encontrava em andamento, devem atingi-lo, sob o fundamento de que, por se tratar de benefício continuado, a lei nova incidiria de imediato, alcançando todas as prestações percebidas após sua vigência.

Contudo, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 8 de fevereiro de 2007, os Recursos Extraordinários 415.454/SC e 416.827/SC interpostos pelo INSS, decidiu, por maioria, nos termos do voto do Exmo. Ministro Gilmar Mendes (relator), dar-lhes provimento, assegurando à Autarquia Previdenciária o direito de não aplicar retroativamente os efeitos financeiros correspondentes à majoração do coeficiente da pensão por morte para 100% (cem por cento), tal como previsto pela Lei nº 9.032/95, vigente a partir de 28.04.1995.
Além do que, em Julgado de 22/04/2009, o Plenário do C. STF, ao apreciar o RE nº 597389/SP, de relatoria do I. Min. Presidente Gilmar Mendes, acolheu, no mérito, questão de ordem apresentada por Sua Excelência, para reconhecer a repercussão geral da ofensa aos artigos 5º, inciso XXXVI, e 195, § 5º, da Constituição Federal, decorrente da aplicação retroativa dos efeitos financeiros correspondentes à majoração do coeficiente da pensão por morte para 100% (cem por cento), tal como previsto pela Lei nº 9.032/95. Transcrevo a decisão:
"O Tribunal, por unanimidade, resolveu a questão de ordem proposta pelo Relator, Ministro Gilmar Mendes (Presidente), no sentido de: a) que se reconheça a repercussão geral da questão constitucional aqui analisada, pela inegável relevância jurídica e econômica do tema, com reflexos sobre uma multiplicidade de processos que ainda tramitam nas instâncias ordinárias e especial; ***b) que seja reafirmada a jurisprudência da Corte no sentido de que a revisão de pensão por morte e demais benefícios, constituídos antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032, de 1995, não pode ser realizada com base em novo coeficiente de cálculo estabelecido no referido diploma legal; c)*** *que seja provido o presente recurso extraordinário; d) que sejam devolvidos aos respectivos tribunais de origem os recursos extraordinários e agravos de instrumento, ainda não distribuídos nesta Suprema Corte e os que aqui chegarem, versando sobre o tema em questão, sem prejuízo da eventual devolução, se assim entenderem os relatores, daqueles que já estão a eles distribuídos (artigo 328, parágrafo único, do RISTF), com a ressalva do voto do Senhor Ministro Marco Aurélio, quanto à não-aplicação do regime da repercussão geral aos recursos protocolados em data anterior à regulamentação do referido instituto; e e) que os Tribunais, Turmas Recursais e de Uniformização sejam autorizados à adoção dos procedimentos previstos no artigo 543-B, § 3º do Código de Processo Civil, especificamente a retratação das decisões ou a inadmissibilidade dos recursos extraordinários, sempre que as decisões contrariarem ou se pautarem pela jurisprudência desta Casa e forem contrastadas por recursos extraordinários. Plenário, 22.04.2009."* ***(grifei)***.
Ainda, o C. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE 58068/PR, já havia elevado à categoria de repercussão geral a inexigibilidade do título executivo judicial (art. 741, parágrafo único, do CPC), derivado da aplicação da Lei nº 9.032/95 de forma retroativa, incidente no âmbito dos juizados especiais, verbis:
"Processo Civil. Execução. Inexigibilidade do título executivo judicial (artigo 741, parágrafo único, do CPC). Aplicabilidade no âmbito dos juizados especiais. Pensão por morte (Lei nº 9.032/1995). Decisão do Supremo Tribunal Federal. Extensão do precedente aos casos com trânsito em julgado. Coisa Julgada (artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal). Existência de repercussão geral, dada a relevância da questão versada.".
(STF - RE 586068 RG/PR - relator Min. Ellen Gracie - julg. 02.08.2008 - DJU 22.08.2008).
E, reconhecida a repercussão geral, de acordo com o art. 543-A do Código de Processo Civil, os julgados dos Órgãos Colegiados, contrários ao que foi decidido pela Suprema Corte, não podem mais subsistir.
Com efeito, na esteira do entendimento Pretório Excelso, vislumbra-se, nos termos do que dispõem os artigos 5º, XXXVI, e 195, § 5º, da Constituição Federal, não se poder atribuir efeito retroativo à lei previdenciária nova, ainda que mais benéfica ao segurado, salvo se existir previsão expressa nesse sentido.
Logo, à vista do R. Julgado, é forçoso reconhecer que o direito que persegue(m) a(s) autora(s), não tem a menor chance de ser pronunciado.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo da(s) autora(s).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.
São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006541-64.2008.4.03.6106/SP
2008.61.06.006541-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ANTONIO FRANCISCO GERMANO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	BRUNO SUCENA SEMEDO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do coeficiente de cálculo da pensão que recebe o autor moldes da Lei nº 8.213/91, em sua redação original e com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.032/95, adotando o percentual 100%.
A Autarquia foi citada em 29.09.2008 (fls. 21).

A r. sentença,de fls. 56/57, proferida em 02.02.2009, julgou improcedente o pedido de majoração da pensão por morte. Condenou o autor, para os fins dos artigos 11, § 2º e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios que fixou em R$ 500,00..
Inconformado, apela o requerente sustentando, em breve síntese, que faz jus ao pagamento da aposentadoria por invalidez no percentual de 100% do salário-de-benefício, nos termos do o artigo 44, da Lei n.º 8.213/91, com redação dada pela Lei n.º 9.032/95. Pede a reforma da r. sentença.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Como se observa, o cerne da questão é a revisão do coeficiente de cálculo da pensão que recebe(m) o(s) autor(es), nos moldes da Lei nº 8.213/91, em sua redação original e com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.032/95, adotando o percentual 100%.
O artigo 75, da Lei nº 8.213/91, elevou o percentual da parcela familiar de 50% para 80%.
Posteriormente, a Lei nº 9.032/95, alterou a redação do art. 75 da Lei de Benefícios, fixando o valor da pensão por morte numa renda mensal correspondente a 100% do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente o artigo 33 daquela lei.
Por derradeiro, a Lei nº 9.528/97, modificou referido artigo, determinando que o valor da pensão por morte é devido em 100% do valor da aposentadoria que o segurado recebia, ou daquela que teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de seu falecimento.
À luz da mencionada normatização, vinha entendendo, no que concerne ao percentual a ser aplicado no cálculo da pensão por morte, que as modificações introduzidas por legislação posterior à data da concessão, quando o benefício já se encontrava em andamento, devem atingi-lo, sob o fundamento de que, por se tratar de benefício continuado, a lei nova incidiria de imediato, alcançando todas as prestações percebidas após sua vigência.
Contudo, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 8 de fevereiro de 2007, os Recursos Extraordinários 415.454/SC e 416.827/SC interpostos pelo INSS, decidiu, por maioria, nos termos do voto do Exmo. Ministro Gilmar Mendes (relator), dar-lhes provimento, assegurando à Autarquia Previdenciária o direito de não aplicar retroativamente os efeitos financeiros correspondentes à majoração do coeficiente da pensão por morte para 100% (cem por cento), tal como previsto pela Lei nº 9.032/95, vigente a partir de 28.04.1995.
Além do que, em Julgado de 22/04/2009, o Plenário do C. STF, ao apreciar o RE nº 597389/SP, de relatoria do I. Min. Presidente Gilmar Mendes, acolheu, no mérito, questão de ordem apresentada por Sua Excelência, para reconhecer a repercussão geral da ofensa aos artigos 5º, inciso XXXVI, e 195, § 5º, da Constituição Federal, decorrente da aplicação retroativa dos efeitos financeiros correspondentes à majoração do coeficiente da pensão por morte para 100% (cem por cento), tal como previsto pela Lei nº 9.032/95. Transcrevo a decisão:
"O Tribunal, por unanimidade, resolveu a questão de ordem proposta pelo Relator, Ministro Gilmar Mendes (Presidente), no sentido de: a) que se reconheça a repercussão geral da questão constitucional aqui analisada, pela inegável relevância jurídica e econômica do tema, com reflexos sobre uma multiplicidade de processos que ainda tramitam nas instâncias ordinárias e especial; ***b) que seja reafirmada a jurisprudência da Corte no sentido de que a revisão de pensão por morte e demais benefícios, constituídos antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032, de 1995, não pode ser realizada com base em novo coeficiente de cálculo estabelecido no referido diploma legal; c)*** *que seja provido o presente recurso extraordinário; d) que sejam devolvidos aos respectivos tribunais de origem os recursos extraordinários e agravos de instrumento, ainda não distribuídos nesta Suprema Corte e os que aqui chegarem, versando sobre o tema em questão, sem prejuízo da eventual devolução, se assim entenderem os relatores, daqueles que já estão a eles distribuídos (artigo 328, parágrafo único, do RISTF), com a ressalva do voto do Senhor Ministro Marco Aurélio, quanto à não-aplicação do regime da repercussão geral aos recursos protocolados em data anterior à regulamentação do referido instituto; e e) que os Tribunais, Turmas Recursais e de Uniformização sejam autorizados à adoção dos procedimentos previstos no artigo 543-B, § 3º do Código de Processo Civil, especificamente a retratação das decisões ou a inadmissibilidade dos recursos extraordinários, sempre que as decisões contrariarem ou se pautarem pela jurisprudência desta Casa e forem contrastadas por recursos extraordinários. Plenário, 22.04.2009."* ***(grifei)***.
Ainda, o C. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE 58068/PR, já havia elevado à categoria de repercussão geral a inexigibilidade do título executivo judicial (art. 741, parágrafo único, do CPC), derivado da aplicação da Lei nº 9.032/95 de forma retroativa, incidente no âmbito dos juizados especiais, verbis:
"Processo Civil. Execução. Inexigibilidade do título executivo judicial (artigo 741, parágrafo único, do CPC). Aplicabilidade no âmbito dos juizados especiais. Pensão por morte (Lei nº 9.032/1995). Decisão do Supremo Tribunal Federal. Extensão do precedente aos casos com trânsito em julgado. Coisa Julgada (artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal). Existência de repercussão geral, dada a relevância da questão versada.".
(STF - RE 586068 RG/PR - relator Min. Ellen Gracie - julg. 02.08.2008 - DJU 22.08.2008).
E, reconhecida a repercussão geral, de acordo com o art. 543-A do Código de Processo Civil, os julgados dos Órgãos Colegiados, contrários ao que foi decidido pela Suprema Corte, não podem mais subsistir.
Com efeito, na esteira do entendimento Pretório Excelso, vislumbra-se, nos termos do que dispõem os artigos 5º, XXXVI, e 195, § 5º, da Constituição Federal, não se poder atribuir efeito retroativo à lei previdenciária nova, ainda que mais benéfica ao segurado, salvo se existir previsão expressa nesse sentido.
Logo, à vista do R. Julgado, é forçoso reconhecer que o direito que persegue(m) o autor, não tem a menor chance de ser pronunciado.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo do autor.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.
São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031804-88.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.031804-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO CARITA CORRERA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	GISELIA ANDREA PIN
ADVOGADO	:	ANTÔNIO BEZERRA PEREIRA
No. ORIG.	:	09.00.00030-2 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 14.04.2009 (fls. 42).
A r. sentença de fls. 117/120, proferida em 17.02.2010, mantida após embargos de declaração, julgou procedente o pedido formulado pela autora, concedendo-lhe o benefício de prestação continuada, nos termos do art. 20 da Lei nº 8.742/93, no valor do laudo pericial, sem prejuízo de revisão bianual. Correção monetária e juros de mora, com observação do disposto no artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, desde os respectivos vencimentos. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela. Fixou a honraria em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.
Deixou de submeter a decisão ao duplo grau.
Inconformada, apela a Autarquia Federal, argüindo, preliminarmente, a impossibilidade da concessão da antecipação da tutela e pedindo que o recurso seja recebido no duplo efeito. No mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A matéria veiculada na preliminar será analisada com o mérito.
A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei n.º 8.213/91 e art. 20 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o art. 34, do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu art. 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Destaco ainda que o parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI n.º 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Na demanda ajuizada em 11.03.2009, o(a) autor(a) com 36 anos (data de nascimento: 21.08.1972), instrui a inicial com os documentos de fls. 11/18.
O laudo médico pericial, de fls. 105/107, de 06.10.2009, informa que a requerente é portadora de deformidade congênita da coluna e conclui que está total e permanentemente incapacitada para o trabalho.
Veio o estudo social, de fls. 50/57, datado de 16.07.2009, informando que a autora reside com a filha, menor (núcleo familiar de 2 pessoas), em imóvel cedido, nos fundos da casa da genitora. Destaca que sobrevivem com a pensão auferida pela genitora, de R$ 500,00 (1,07 salários-mínimos) ao mês.
A Autarquia junta consulta ao Sistema Dataprev, indicando que a genitora da requerente auferiu no mês de junho de 2009 pensão de R$ 707,48 (1,52 salários-mínimos), bem como, que o genitor da filha da requerente, recebe, em média, mais que dois salários-mínimos ao mês.
Com efeito, ao contrário do entendimento da decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.
A requerente, hoje com 38 anos, não logrou comprovar a hipossuficiência, requisito essencial à concessão do benefício assistencial, já que apesar de haver elementos contraditórios entre o laudo social e os dados do Sistema Dataprev, verifico que a autora reside com a genitora e a filha, com a pensão auferida pela mãe, de 1,52 salários-mínimos, e não, de 1,07 salários-mínimos, como declarou.

Ademais, não há elementos indicativos de que genitor da filha da requerente não contribua com o sustento da própria filha, haja vista perceber mais que dois salários-mínimos ao mês, não havendo razões ou justificativas para transferir tal ônus para o Estado.
Note-se que não se ignoram as difíceis circunstâncias familiares em que se encontra a requerente. Contudo, os fatos demonstram que sua condição socioeconômica não se coaduna com os requisitos objetivos exigidos pela legislação. Logo, é de se indeferir o benefício pleiteado.
Por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida. Isenta de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042409-93.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042409-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	DADIR RIBEIRO BARBOZA FONSECA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	KARINA TOSTES BONATO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HENRIQUE BASTOS MARQUEZI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00136-2 1 Vr SAO SIMAO/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 07.11.2008 (fls. 25).
A sentença, fls. 58/62, proferida em 25.11.2009, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência.
Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 08.10.2008, o(a) autor(a) com 74 anos (data de nascimento: 25.05.1934), instrui a inicial com os documentos. de fls. 08/18, dos quais destaco: indeferimento de amparo social ao idoso, formulado na via administrativa em 30.03.2005 (fls. 17).
Veio o laudo social (fls. 48/49), datado de 25.09.2009, indicando que a requerente reside com o marido, dois filhos, a nora, um neto e uma sobrinha da nora (7 pessoas), em imóvel financiado. Destaca que o cônjuge da autora aufere aposentadoria mínima, um dos filhos está desempregado e o outro afastado, desde fevereiro de 2009, e recebe R$ 765,00 (1,64 salários-mínimos) ao mês. Observa que esse filho, está doente e possui dois filhos, sendo um deficiente mental, que reside em companhia da primeira esposa.
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.
O exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 76 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que a autora e seu marido possuem renda fixa um salário mínimo.

Residem sob o mesmo teto que a autora um filho maior de idade e sua nora e, não há nos autos notícia de que enfrentem problemas que impeçam a inserção no mercado de trabalho.
Ademais, como bem salientou o juiz "a quo": "(...)Verifica-se, no caso, uma séria inversão de valores, pois a aposentadoria do esposo da autora deveria destinar-se unicamente ao sustento do casal. No entanto, vem sendo usufruída pelos filhos, nora, que já tem idade e capacidade para promover seu próprio sustento. (...)".
Observo, por fim, que não há justificativa para o fato da sobrinha da nora estar residindo com sob o mesmo teto da autora.
Note-se que não se ignoram as difíceis circunstâncias familiares em que se encontra a requerente. Contudo, os fatos demonstram que sua condição socioeconômica não se coaduna com os requisitos objetivos exigidos pela legislação.
Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.
Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043118-31.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043118-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	VERA LUCIA CARBONE RIBEIRO
ADVOGADO	:	RODRIGO VICENTE FERNANDEZ
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANGELO MARIA LOPES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00008-8 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 16.05.2008 (fls. 40).
A sentença, fls. 90/91, proferida em 12.07.2010, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a incapacidade para o labor.
Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 28.01.2008, o(a) autor(a) com 42 anos (data de nascimento: 14.08.1965), instrui a inicial com os documentos, de fls. 10/26, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de amparo social à pessoa portadora de deficiência, formulado na via administrativa em 14.12.2007 (fls. 17).
O laudo médico pericial (fls. 62/69), datado de 13.11.2009, aponta que a pericianda refere estar assintomática no momento, queixa-se de falta de ar aos esforços físicos. Submetida à implante da valva mitral mecânica em 26.01.1994 e nova intervenção cirúrgica, em 21.11.2003, com implante de valva biológica. Conclui que não apresenta incapacidade funcional para exercer suas atividades laborativas habituais. Destaca que a cirurgia cardíaca para implante de valvas não é sinônimo de incapacidade, citando exemplos de atletas de elite que passaram pelo mesmo tipo de cirurgia.
Veio o laudo social (fls. 34/36), datado de 08.05.2008, indicando que a requerente reside com dois filhos menores (núcleo familiar de 3 pessoas), em imóvel cedido pela Prefeitura Municipal. Indica que um dos filhos trabalha como

ajudante de pintor e aufere R$ 15,00 ao dia. A renda fixa advém do Bolsa Família de R$ 94,00 (0,20 salários-mínimos). Destaca que a família recebe ajuda da igreja e de terceiros.
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.
O exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 45 anos, não logrou comprovar a incapacidade para o trabalhdo, considerando que o laudo médico é categórico quanto a ausência de elementos que impeçam o labor.
Note-se que não se ignoram as difíceis circunstâncias familiares em que se encontra a requerente. Contudo, os fatos demonstram que sua condição de saúde não se coaduna com os requisitos objetivos exigidos pela legislação.
Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.
Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043059-43.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043059-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	SOLANGE APARECIDA MIRANDA
ADVOGADO	:	ARIVALDO MOREIRA DA SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00017-8 2 Vr PALMITAL/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 27.04.2006 (fls. 34 verso).
A sentença, fls. 107/112, proferida em 05.08.2009, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência e a incapacidade para o trabalho.
Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 03.07.2003, o(a) autor(a) com 32 anos (data de nascimento: 28.08.1974), instrui a inicial com os documentos de fls. 08/29.
Em consulta ao Sistema Dataprev, que passa a integrar a presente decisão, verifica-se que a requerente recebeu auxílio doença previdenciário de 19.08.2004 a 30.01.2006 e de 02.03.2006 e 06.08.2006, bem como verteu contribuições de maio a outubro de 2010.
O laudo médico pericial (fls. 72/74), datado de 12.12.2007, aponta que a autora é portadora de cervicalgia devido a patologia da coluna. Conclui que a incapacidade é total e temporária.
Veio o auto de constatação (fls. 81), datado de 21.11.2008, indicando que a requerente reside com dois filhos (núcleo familiar de 3 pessoas), em imóvel cedido por herdeiros de uma tia. Destaca que a renda familiar é composta por R$ 20,00 (0,05 salários-mínimos) auferidos por conta do bolsa família, acrescido de R$ 30,00 (0,07 salários-mínimos)

recebidos do bolsa família jovem, valor acrescido pela pensão recebida pela filha, de R$ 130,00 (0,31 salários mínimos) e dos "bicos" que o filho recebe em razão de seu labor esporádico como pedreiro.
Em depoimento pessoal, fls. 100, cuja oitiva se deu na audiência realizada em 14.05.2009, declara que trabalhava como doméstica e não pode mais realizar tal atividade em virtude dos problemas na coluna. Salienta que recebeu auxílio doença por dois anos. Observa que o filho trabalha em um supermercado e aufere um salário-mínimo e a filha não reside mais com ela, pois está amasiada.
As testemunhas, fls. 101/102, relatam que a autora possui problemas nas costas.
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.
O exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 36 anos, não logrou comprovar a incapacidade para o trabalho e a miserabilidade, essenciais à concessão do benefício assistencial.
O laudo medico aponta que a incapacidade da peticionaria é apenas temporária, o que é corroborado pelo Sistema Dataprev que indica o exercício de atividade laborativa posterior.
Quanto a hipossuficiencia verifica-se, através do depoimento pessoal e dos dados do CNIS - Dataprev, que a requerente após o ingresso da presente demanda, recebeu auxílio-doença. Ademais, observa-se, que a autora reside com o filho, que aufere renda mínima.
Note-se que não se ignoram as difíceis circunstâncias familiares em que se encontra a requerente. Contudo, os fatos demonstram que sua condição socioeconômica não se coaduna com os requisitos objetivos exigidos pela legislação.
Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.
Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001574-52.1999.4.03.6118/SP
1999.61.18.001574-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ALOISIO AUGUSTO DE SOUZA
ADVOGADO	:	JOAO ROBERTO GALVAO NUNES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EVARISTO SOUZA DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00015745219994036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO
A sentença (fls. 296), julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, I, do CPC.
Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que o setor competente do TRF não atualizou corretamente o seu crédito, remanescendo diferença a título de correção monetária, bem como a título de juros de mora. Aduz que o crédito previdenciário deve refletir o valor expresso da moeda da época, jamais perdendo seu valor real ou poder aquisitivo.
Prequestiona o art. 69 da Lei 8.212/91 e o artigo 5º, XXXVI, LIV e LV da CF.
Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 14/10/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:
No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.
Conclui-se, portanto, que a orientação traçada pelo Pretório Excelso revela preocupação com a solução da lide, já que de outra forma, essa última etapa do processo satisfativo comportaria inúmeras requisições suplementares insinuando a eternização do conflito, afastando, então, a possibilidade de uma prestação jurisdicional efetiva, justa e célere.
Nesta esteira, faz-se mister considerar que, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a data da inscrição do precatório ou RPV no orçamento, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.
Esse entendimento encontra-se em consonância com a atual orientação traçada pelos E. Tribunais Superiores:

CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DE EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.
1. Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.
2. A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedentes.
3. Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.
4. Agravo regimental improvido.
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-AgR- AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO;Processo: 480704; 2ª Turma; 31.03.2009)

CONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.
I - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.
II - Embargos de declaração convertidos em agravo regimental a que se nega provimento.
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-ED - EMB.DECL.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 496703; 1ª Turma; 02.09.2008.)

Ementa. *Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.*
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO;Processo: 492779; UF: DF - DISTRITO FEDERAL; Fonte: DJ; Data: 03-03-2006; PP-00076; EMENT VOL-02223-05; PP-00851; Relator: GILMAR MENDES)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. NÃO INCIDEM JUROS DE MORA ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
1. Encontra-se em desacordo com a jurisprudência do STJ o entendimento da aplicação de juros moratórios no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e seu registro, pois somente haverá mora que determine sua incidência se o poder público não proceder ao pagamento até dezembro do ano seguinte ao da apresentação do precatório (AgRg no REsp. 990.340/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.03.2008)
2. Agravo Regimental desprovido.
(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; Processo: 200801916960; Fonte:DJE; DATA:21/09/2009; QUINTA TURMA; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.
1. Não incide juros de mora entre a data de homologação dos cálculos de liqüidação e o registro do precatório.
2. Precedentes.
3. Recurso especial provido.
(RECURSO ESPECIAL Nº 923.549 - RS (2007/0031685-0; Data da decisão: 24/04/2007; Relator: MINISTRO PAULO GALLOTTI)
Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, o Precatório nº 2002.03.00.011178-3, foi distribuído neste E. Tribunal Regional Federal em 05/04/2002, e pago (R$ 18.301,06) em 09/09/2003 (fls. 228), isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.
No que tange aos índices de correção monetária, importante ressalvar que a teor do disposto no art. 18, da Lei 8.870/94, o valor da condenação deve ser convertido em UFIR na data do cálculo e atualizado por esse indexador até a data do depósito. Sendo que, em virtude da extinção da Unidade Fiscal de Referência em 26.10.2000, pelo art. 29, §3º, da Medida Provisória n.º 1973/67, a atualização, a partir de 01 de janeiro de 2001, passa a observar o IPCA-E como sucedâneo, nos moldes preceituados tanto pela Resolução n.º 242/01 do CJF, a qual deu origem à edição do Novo Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal, como pela Resolução nº 258/02, também do Conselho da Justiça Federal.
Nesse sentido é a orientação do E. STJ:
PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E).

ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.
1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.
2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.
3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08.
(Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.102.484; Processo: 20080260476-0; UF: SP; Órgão Julgador: Terceira Seção; Data da decisão: 22/04/2009; Fonte: DJ; DATA: 20/05/2009; Relator: ARNALDO ESTEVES LIMA - negritei)
Ressalto que a correção do valor requisitado por precatório, por obedecer sistemática própria, estabelecida pelas Resoluções nº 242/01 e 258/02 do CJF, deve seguir os índices constantes da Tabela de Atualização dos Precatórios do Tesouro Nacional, elaborada pela Contadoria desta E. Corte, confeccionada nos termos das Portarias nºs 72/2000, 40/2001, 79/2002, 32/2003 do CJF e Provimento nº 52, de 04/05/2004, da Corregedoria Geral da 3ª Região.
Examinando os autos, verifico que a correção monetária do débito foi efetuada nos moldes legais.
No mais, esclareça-se que a aplicação dos índices estabelecidos pelas Resoluções desta E. Corte não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real, por força do entendimento esposado pelos Tribunais Superiores.
Assim, não subsiste saldo complementar a favor do exeqüente.
Ante o exposto, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041463-97.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.041463-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CRIS BIGI ESTEVES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA APPPARECIDA GONCALVES e outro
	:	ROSA MARIA SORZAN COSSOLINO
ADVOGADO	:	VALDIR VIVIANI
No. ORIG.	:	03.00.00143-5 1 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do coeficiente de cálculo da pensão que recebe a(s) autora(s), nos moldes da Lei nº 8.213/91, em sua redação original e com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.032/95, adotando o percentual 100%.
A Autarquia foi citada em 21.01.2004 (fls. 35).
A r. sentença, de fls. 68/73, proferida em 08.07.2004, julgou extinto o feito por falta de interesse de agir com relação à autora ROSA MARIA SORZAN COSSOLINO, condenando-a ao pagamento das despesas e honorários advocatícios fixados em 10% da causa, os quais serão cobrados somente se a autora perder a condição prevista no artigo 12, da Lei nº 1.060/50 e, julgou procedente o pedido para determinar ao réu a revisão do benefício previdenciário de pensão por morte da autora MARIA APARECIDA GONÇALVES, para o fim de que seja calculada com base em 100% do valor do salário de benefício do "de cujus", a partir da vigência da Lei nº 9.032/95. Condenou-o, ainda, a efetuar o pagamento

das diferenças atrasadas apuradas em razão de tais reajustes, devidamente acrescidas de correção desde o momento em que passaram a ser devidas as parcelas, dado o caráter alimentar (Súmula 148 do STJ), e de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, respeitando-se a prescrição qüinqüenal. Tais parcelas deverão ser acrescidas de atualização monetária desde a data de vencimento de cada prestação, nos termos do artigo 41, § 7º, da Lei nº8.213/91, Leis 6.899/81 e 8.542/92. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, em observância ao disposto no artigo 20. §§ 3º e 4º do CPC e de acordo com a Súmula 111 do C. STJ. Sem custas.
A decisão não foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, prescrição e decadência. No mérito, sustenta, em breve síntese, a impossibilidade de tal revisão, considerando que o benefício foi concedido na forma da lei. Requer alteração dos juros de mora e da verba honorária.
Em 13.10.2005, nos termos do art. 557 do CPC, rejeitei a matéria preliminar e dei parcial provimento ao apelo do INSS, apenas para fixar a honorária em 10% do valor da condenação (fls. 111/115).
A Autarquia interpôs agravo interno.
A fls. 135, tornei sem efeito a decisão proferida a fls. 111/115, considerando que o óbito da requerente ocorreu em 18.08.2004 (fls. 96), antes dos autos serem remetidos a este E. Tribunal (fls. 15.09.2005 - fls. 110v).
Regularizada a habilitação dos sucessores, em 22.04.2009 (fls. 153), os autos foram remetidos a esta E. Corte em 06.08.2009.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A matéria preliminar será analisada com o mérito.
Como se observa, o cerne da questão é a revisão do coeficiente de cálculo da pensão que recebe a autora, nos moldes da Lei nº 8.213/91, em sua redação original e com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.032/95, adotando o percentual 100%.
O artigo 75, da Lei nº 8.213/91, elevou o percentual da parcela familiar de 50% para 80%.
Posteriormente, a Lei nº 9.032/95, alterou a redação do art. 75 da Lei de Benefícios, fixando o valor da pensão por morte numa renda mensal correspondente a 100% do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente o artigo 33 daquela lei.
Por derradeiro, a Lei nº 9.528/97, modificou referido artigo, determinando que o valor da pensão por morte é devido em 100% do valor da aposentadoria que o segurado recebia, ou daquela que teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de seu falecimento.
À luz da mencionada normatização, vinha entendendo, no que concerne ao percentual a ser aplicado no cálculo da pensão por morte, que as modificações introduzidas por legislação posterior à data da concessão, quando o benefício já se encontrava em andamento, devem atingi-lo, sob o fundamento de que, por se tratar de benefício continuado, a lei nova incidiria de imediato, alcançando todas as prestações percebidas após sua vigência.
Contudo, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 8 de fevereiro de 2007, os Recursos Extraordinários 415.454/SC e 416.827/SC interpostos pelo INSS, decidiu, por maioria, nos termos do voto do Exmo. Ministro Gilmar Mendes (relator), dar-lhes provimento, assegurando à Autarquia Previdenciária o direito de não aplicar retroativamente os efeitos financeiros correspondentes à majoração do coeficiente da pensão por morte para 100% (cem por cento), tal como previsto pela Lei nº 9.032/95, vigente a partir de 28.04.1995.
Além do que, em Julgado de 22/04/2009, o Plenário do C. STF, ao apreciar o RE nº 597389/SP, de relatoria do I. Min. Presidente Gilmar Mendes, acolheu, no mérito, questão de ordem apresentada por Sua Excelência, para reconhecer a repercussão geral da ofensa aos artigos 5º, inciso XXXVI, e 195, § 5º, da Constituição Federal, decorrente da aplicação retroativa dos efeitos financeiros correspondentes à majoração do coeficiente da pensão por morte para 100% (cem por cento), tal como previsto pela Lei nº 9.032/95. Transcrevo a decisão:
"O Tribunal, por unanimidade, resolveu a questão de ordem proposta pelo Relator, Ministro Gilmar Mendes (Presidente), no sentido de: a) que se reconheça a repercussão geral da questão constitucional aqui analisada, pela inegável relevância jurídica e econômica do tema, com reflexos sobre uma multiplicidade de processos que ainda tramitam nas instâncias ordinárias e especial; ***b) que seja reafirmada a jurisprudência da Corte no sentido de que a revisão de pensão por morte e demais benefícios, constituídos antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032, de 1995, não pode ser realizada com base em novo coeficiente de cálculo estabelecido no referido diploma legal; c)*** *que seja provido o presente recurso extraordinário; d) que sejam devolvidos aos respectivos tribunais de origem os recursos extraordinários e agravos de instrumento, ainda não distribuídos nesta Suprema Corte e os que aqui chegarem, versando sobre o tema em questão, sem prejuízo da eventual devolução, se assim entenderem os relatores, daqueles que já estão a eles distribuídos (artigo 328, parágrafo único, do RISTF), com a ressalva do voto do Senhor Ministro Marco Aurélio, quanto à não-aplicação do regime da repercussão geral aos recursos protocolados em data anterior à regulamentação do referido instituto; e e) que os Tribunais, Turmas Recursais e de Uniformização sejam autorizados à adoção dos procedimentos previstos no artigo 543-B, § 3º do Código de Processo Civil, especificamente a retratação das decisões ou a inadmissibilidade dos recursos extraordinários, sempre que as decisões contrariarem ou se pautarem pela jurisprudência desta Casa e forem contrastadas por recursos extraordinários. Plenário, 22.04.2009."* ***(grifei)***.
Ainda, o C. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE 58068/PR, já havia elevado à categoria de repercussão geral a inexigibilidade do título executivo judicial (art. 741, parágrafo único, do CPC), derivado da aplicação da Lei nº 9.032/95 de forma retroativa, incidente no âmbito dos juizados especiais, verbis:

"Processo Civil. Execução. Inexigibilidade do título executivo judicial (artigo 741, parágrafo único, do CPC). Aplicabilidade no âmbito dos juizados especiais. Pensão por morte (Lei nº 9.032/1995). Decisão do Supremo Tribunal Federal. Extensão do precedente aos casos com trânsito em julgado. Coisa Julgada (artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal). Existência de repercussão geral, dada a relevância da questão versada.".
(STF - RE 586068 RG/PR - relator Min. Ellen Gracie - julg. 02.08.2008 - DJU 22.08.2008).
E, reconhecida a repercussão geral, de acordo com o art. 543-A do Código de Processo Civil, os julgados dos Órgãos Colegiados, contrários ao que foi decidido pela Suprema Corte, não podem mais subsistir.
Com efeito, na esteira do entendimento Pretório Excelso, vislumbra-se, nos termos do que dispõem os artigos 5º, XXXVI, e 195, § 5º, da Constituição Federal, não se poder atribuir efeito retroativo à lei previdenciária nova, ainda que mais benéfica ao segurado, salvo se existir previsão expressa nesse sentido.
Logo, à vista do R. Julgado, é forçoso reconhecer que o direito que persegue a autora, não tem a menor chance de ser pronunciado.
Tendo em vista a inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo,
Por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isenta de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003706-93.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.003706-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VANIA MARIA BEGO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	LEACI DE OLIVEIRA SILVA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG.	:	09.00.00141-1 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do coeficiente de cálculo da pensão que recebe a(s) autora(s), nos moldes da Lei nº 8.213/91, em sua redação original e com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.032/95, adotando o percentual 100%.
A Autarquia foi citada em 02.07.2009 (fls. 52).
A r. sentença de fls. 66/67, proferida em 24.08.2009, julgou procedente a ação para determinar a revisão da pensão por morte percebida pela autora, nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, a partir de 05.04.1991, consistindo a RMI igual a 80% do salário de benefício e, a partir de 28.04.1995, em 100% da aposentadoria referente ao segurado falecido.
Determinou que fosse observada a prescrição qüinqüenal anterior ao ajuizamento da aça. Correção monetária sobre a diferença entre o benefício até então pago e o que agora se determina incidirá desde os respectivos meses vencidos.
Juros de mora de 1% a partir da citação. Honorária de 15% sobre o montante devido até a data da sentença.
Submeteu a decisão ao duplo grau.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em breve síntese, a impossibilidade de tal revisão, considerando que o benefício foi concedido na forma da lei.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Como se observa, o cerne da questão é a revisão do coeficiente de cálculo da pensão que recebe a autora, nos moldes da Lei nº 8.213/91, em sua redação original e com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.032/95, adotando o percentual 100%.
O artigo 75, da Lei nº 8.213/91, elevou o percentual da parcela familiar de 50% para 80%.
Posteriormente, a Lei nº 9.032/95, alterou a redação do art. 75 da Lei de Benefícios, fixando o valor da pensão por morte numa renda mensal correspondente a 100% do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente o artigo 33 daquela lei.
Por derradeiro, a Lei nº 9.528/97, modificou referido artigo, determinando que o valor da pensão por morte é devido em 100% do valor da aposentadoria que o segurado recebia, ou daquela que teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de seu falecimento.

À luz da mencionada normatização, vinha entendendo, no que concerne ao percentual a ser aplicado no cálculo da pensão por morte, que as modificações introduzidas por legislação posterior à data da concessão, quando o benefício já se encontrava em andamento, devem atingi-lo, sob o fundamento de que, por se tratar de benefício continuado, a lei nova incidiria de imediato, alcançando todas as prestações percebidas após sua vigência.
Contudo, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 8 de fevereiro de 2007, os Recursos Extraordinários 415.454/SC e 416.827/SC interpostos pelo INSS, decidiu, por maioria, nos termos do voto do Exmo. Ministro Gilmar Mendes (relator), dar-lhes provimento, assegurando à Autarquia Previdenciária o direito de não aplicar retroativamente os efeitos financeiros correspondentes à majoração do coeficiente da pensão por morte para 100% (cem por cento), tal como previsto pela Lei nº 9.032/95, vigente a partir de 28.04.1995.
Além do que, em Julgado de 22/04/2009, o Plenário do C. STF, ao apreciar o RE nº 597389/SP, de relatoria do I. Min. Presidente Gilmar Mendes, acolheu, no mérito, questão de ordem apresentada por Sua Excelência, para reconhecer a repercussão geral da ofensa aos artigos 5º, inciso XXXVI, e 195, § 5º, da Constituição Federal, decorrente da aplicação retroativa dos efeitos financeiros correspondentes à majoração do coeficiente da pensão por morte para 100% (cem por cento), tal como previsto pela Lei nº 9.032/95. Transcrevo a decisão:
"O Tribunal, por unanimidade, resolveu a questão de ordem proposta pelo Relator, Ministro Gilmar Mendes (Presidente), no sentido de: a) que se reconheça a repercussão geral da questão constitucional aqui analisada, pela inegável relevância jurídica e econômica do tema, com reflexos sobre uma multiplicidade de processos que ainda tramitam nas instâncias ordinárias e especial; ***b) que seja reafirmada a jurisprudência da Corte no sentido de que a revisão de pensão por morte e demais benefícios, constituídos antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032, de 1995, não pode ser realizada com base em novo coeficiente de cálculo estabelecido no referido diploma legal; c)*** *que seja provido o presente recurso extraordinário; d) que sejam devolvidos aos respectivos tribunais de origem os recursos extraordinários e agravos de instrumento, ainda não distribuídos nesta Suprema Corte e os que aqui chegarem, versando sobre o tema em questão, sem prejuízo da eventual devolução, se assim entenderem os relatores, daqueles que já estão a eles distribuídos (artigo 328, parágrafo único, do RISTF), com a ressalva do voto do Senhor Ministro Marco Aurélio, quanto à não-aplicação do regime da repercussão geral aos recursos protocolados em data anterior à regulamentação do referido instituto; e e) que os Tribunais, Turmas Recursais e de Uniformização sejam autorizados à adoção dos procedimentos previstos no artigo 543-B, § 3º do Código de Processo Civil, especificamente a retratação das decisões ou a inadmissibilidade dos recursos extraordinários, sempre que as decisões contrariarem ou se pautarem pela jurisprudência desta Casa e forem contrastadas por recursos extraordinários. Plenário, 22.04.2009."* ***(grifei)***.
Ainda, o C. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE 58068/PR, já havia elevado à categoria de repercussão geral a inexigibilidade do título executivo judicial (art. 741, parágrafo único, do CPC), derivado da aplicação da Lei nº 9.032/95 de forma retroativa, incidente no âmbito dos juizados especiais, verbis:
"Processo Civil. Execução. Inexigibilidade do título executivo judicial (artigo 741, parágrafo único, do CPC). Aplicabilidade no âmbito dos juizados especiais. Pensão por morte (Lei nº 9.032/1995). Decisão do Supremo Tribunal Federal. Extensão do precedente aos casos com trânsito em julgado. Coisa Julgada (artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal). Existência de repercussão geral, dada a relevância da questão versada.".
(STF - RE 586068 RG/PR - relator Min. Ellen Gracie - julg. 02.08.2008 - DJU 22.08.2008).
E, reconhecida a repercussão geral, de acordo com o art. 543-A do Código de Processo Civil, os julgados dos Órgãos Colegiados, contrários ao que foi decidido pela Suprema Corte, não podem mais subsistir.
Com efeito, na esteira do entendimento Pretório Excelso, vislumbra-se, nos termos do que dispõem os artigos 5º, XXXVI, e 195, § 5º, da Constituição Federal, não se poder atribuir efeito retroativo à lei previdenciária nova, ainda que mais benéfica ao segurado, salvo se existir previsão expressa nesse sentido.
Logo, à vista do R. Julgado, é forçoso reconhecer que o direito que persegue a autora, não tem a menor chance de ser pronunciado.
Por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso da Autarquia e ao reexame necessário, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isenta de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.
São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012969-88.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.012969-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	HELENA LAZZAROTE SANCHES (= ou > de 65 anos) e outro
ADVOGADO	:	ANDREIA SILVA LEITÃO
APELANTE	:	LUIZ CARLOS SANCHES incapaz
ADVOGADO	:	ANDREIA SILVA LEITÃO e outro

REPRESENTANTE : HELENA LAZZAROTE SANCHES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ANDREIA SILVA LEITÃO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00129698820094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do coeficiente de cálculo da pensão que recebem os autores, nos moldes da Lei nº 8.213/91, em sua redação original e com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.032/95, adotando o percentual 100%, bem como da aplicação do artigo 58 do ADCT, com o pagamento dos valores atrasados.

A r. sentença de fls. 74/75, proferida em 11.11.2009, julgou extinta a lide, nos termos do art. 267, VI do CPC, em relação ao pedido de revisão pelo artigo 58 do ADCT e, improcedente o pedido de majoração da pensão por morte para 100%, extinguindo o feito com resolução de mérito, nos termos dos artigos 285-A do Código de Processo Civil. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, por não exigíveis tendo em vista a concessão dos benefícios da justiça gratuita. Isentou de custas.

Inconformados, apelam os requerentes sustentando, em breve síntese, que fazem jus ao pagamento da aposentadoria por invalidez no percentual de 100% do salário-de-benefício, nos termos do o artigo 44, da Lei n.º 8.213/91, com redação dada pela Lei n.º 9.032/95, bem como a necessidade de aplicação do art. 58 do ADCT. Pedem a reforma da r. sentença.

A Autarquia Federal foi citada em 16.03.2010 (fls. 100 verso) e apresentou resposta ao recurso (fls. 102/121).

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*: "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".

Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.

Não obstante, o art. 285-A do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.

Como se observa, o cerne da questão é a revisão do coeficiente de cálculo da pensão que recebem os autores, nos moldes da Lei nº 8.213/91, em sua redação original e com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.032/95, adotando o percentual 100%, bem como da aplicação do artigo 58 do ADCT, com o pagamento dos valores atrasados.

1 - O artigo 75, da Lei nº 8.213/91, elevou o percentual da parcela familiar de 50% para 80%.

Posteriormente, a Lei nº 9.032/95, alterou a redação do art. 75 da Lei de Benefícios, fixando o valor da pensão por morte numa renda mensal correspondente a 100% do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente o artigo 33 daquela lei.

Por derradeiro, a Lei nº 9.528/97, modificou referido artigo, determinando que o valor da pensão por morte é devido em 100% do valor da aposentadoria que o segurado recebia, ou daquela que teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de seu falecimento.

À luz da mencionada normatização, vinha entendendo, no que concerne ao percentual a ser aplicado no cálculo da pensão por morte, que as modificações introduzidas por legislação posterior à data da concessão, quando o benefício já se encontrava em andamento, devem atingi-lo, sob o fundamento de que, por se tratar de benefício continuado, a lei nova incidiria de imediato, alcançando todas as prestações percebidas após sua vigência.

Contudo, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 8 de fevereiro de 2007, os Recursos Extraordinários 415.454/SC e 416.827/SC interpostos pelo INSS, decidiu, por maioria, nos termos do voto do Exmo. Ministro Gilmar Mendes (relator), dar-lhes provimento, assegurando à Autarquia Previdenciária o direito de não aplicar retroativamente os efeitos financeiros correspondentes à majoração do coeficiente da pensão por morte para 100% (cem por cento), tal como previsto pela Lei nº 9.032/95, vigente a partir de 28.04.1995.

Além do que, em Julgado de 22/04/2009, o Plenário do C. STF, ao apreciar o RE nº 597389/SP, de relatoria do I. Min. Presidente Gilmar Mendes, acolheu, no mérito, questão de ordem apresentada por Sua Excelência, para reconhecer a repercussão geral da ofensa aos artigos 5º, inciso XXXVI, e 195, § 5º, da Constituição Federal, decorrente da aplicação retroativa dos efeitos financeiros correspondentes à majoração do coeficiente da pensão por morte para 100% (cem por cento), tal como previsto pela Lei nº 9.032/95. Transcrevo a decisão:

"O Tribunal, por unanimidade, resolveu a questão de ordem proposta pelo Relator, Ministro Gilmar Mendes (Presidente), no sentido de: a) que se reconheça a repercussão geral da questão constitucional aqui analisada, pela inegável relevância jurídica e econômica do tema, com reflexos sobre uma multiplicidade de processos que ainda tramitam nas instâncias ordinárias e especial; ***b) que seja reafirmada a jurisprudência da Corte no sentido de que a revisão de pensão por morte e demais benefícios, constituídos antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032, de 1995, não pode ser realizada com base em novo coeficiente de cálculo estabelecido no referido diploma legal; c)*** *que seja provido o presente recurso extraordinário; d) que sejam devolvidos aos respectivos tribunais de origem os recursos extraordinários e agravos de instrumento, ainda não distribuídos nesta Suprema Corte e os que aqui chegarem, versando sobre o tema em questão, sem prejuízo da eventual devolução, se assim entenderem os relatores, daqueles que já estão a eles distribuídos (artigo 328, parágrafo único, do RISTF), com a ressalva do voto do Senhor Ministro Marco Aurélio, quanto à não-aplicação do regime da repercussão geral aos recursos protocolados em data anterior à regulamentação do referido instituto; e e) que os Tribunais, Turmas Recursais e de Uniformização sejam autorizados à adoção dos procedimentos previstos no artigo 543-B, § 3º do Código de Processo Civil, especificamente a retratação das decisões ou a inadmissibilidade dos recursos extraordinários, sempre que as decisões contrariarem ou se pautarem pela jurisprudência desta Casa e forem contrastadas por recursos extraordinários. Plenário, 22.04.2009."* ***(grifei)***.
Ainda, o C. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE 58068/PR, já havia elevado à categoria de repercussão geral a inexigibilidade do título executivo judicial (art. 741, parágrafo único, do CPC), derivado da aplicação da Lei nº 9.032/95 de forma retroativa, incidente no âmbito dos juizados especiais, verbis:
"Processo Civil. Execução. Inexigibilidade do título executivo judicial (artigo 741, parágrafo único, do CPC). Aplicabilidade no âmbito dos juizados especiais. Pensão por morte (Lei nº 9.032/1995). Decisão do Supremo Tribunal Federal. Extensão do precedente aos casos com trânsito em julgado. Coisa Julgada (artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal). Existência de repercussão geral, dada a relevância da questão versada.".
(STF - RE 586068 RG/PR - relator Min. Ellen Gracie - julg. 02.08.2008 - DJU 22.08.2008).
E, reconhecida a repercussão geral, de acordo com o art. 543-A do Código de Processo Civil, os julgados dos Órgãos Colegiados, contrários ao que foi decidido pela Suprema Corte, não podem mais subsistir.
Com efeito, na esteira do entendimento Pretório Excelso, vislumbra-se, nos termos do que dispõem os artigos 5º, XXXVI, e 195, § 5º, da Constituição Federal, não se poder atribuir efeito retroativo à lei previdenciária nova, ainda que mais benéfica ao segurado, salvo se existir previsão expressa nesse sentido.
Logo, à vista do R. Julgado, é forçoso reconhecer que o direito que perseguem os autores, não tem a menor chance de ser pronunciado.
2- A Constituição Federal, no artigo 58 do ADCT, estabeleceu a forma de reajuste de benefícios, a ser implantada, sete meses após sua vigência, restabelecendo o seu valor real. A partir daí, deveriam voltar a expressar em salários mínimos, o valor que possuíam à época de sua concessão, até a eficácia da Lei nº 8.213/91. E a determinação de pagamento está expressa com todas as letras no parágrafo único dessa disposição legal.
Confira-se:
"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. REAJUSTE. APOSENTADORIA CONCEDIDA ANTERIOR A CONSTITUIÇÃO DE 1988. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 260 DO ANTIGO TFR. ART. 58 DO ADCT. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. IMPOSSIBILIDADE DE VINCULAÇÃO AO SALÁRIO-MÍNIMO.
1. A Súmula 260 do antigo TFR não vincula o reajuste do benefício ao número de salários mínimos.
2. O critério de equivalência ao salário mínimo previsto no art.58 do ADCT incide apenas sobre os benefícios em manutenção em outubro de 1988 e restringe-se ao período compreendido entre abril de 1989 e dezembro de 1991, quando foi regulamentada a Lei nº 8.213/91.
3. Recurso especial provido para afastar a equivalência do benefício em número de salários mínimos, ressalvado o período disciplinado pelo art. 58 do ADCT".
(STJ - RESP 491436 Processo: 2002/0168179-2 / RJ - Órgão Julgador: SEXTA TURMA - Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA / Data da decisão: 25/08/2004 - DJ DATA:13.09.2004 - PÁGINA: 00300)

De meridiana clareza, então, que a partir daí, definidos os índices, não se pode mais invocar a equivalência salarial.
Ademais, como bem salientou o juiz "a quo", tal providencia já foi tomada pela Autarquia, conforme demonstram os documentos de fls. 68/69.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo dos autores.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.
São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003790-72.2006.4.03.6107/SP
2006.61.07.003790-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : SETSUKO IAMAKAVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : REGINA SCHLEIFER PEREIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de demanda proposta em 31.03.2006, objetivando a concessão de aposentadoria por idade.

O juízo *a quo* determinou a emenda da petição inicial para que, dentre outras providência, a autora atribuísse "(...) *à causa valor compatível com o benefício econômico pretendido, nos termos do artigo 260 do CPC*", tendo em vista a pretensão de recebimento de prestações vencidas desde 28.06.2005, bem como vincendas, "*comprovando como chegou ao valor e observando o valor mínimo para o processamento da ação sob o rito processual ordinário*" (fls. 39-40).

Sentença, às fls. 48-50, julgando o processo extinto sem resolução do mérito, "por não ter o demandante cumprido a decisão de fls. 39/40, no sentido de atribuir à causa valor compatível com o benefício econômico pretendido (soma das prestações vencidas e vincendas)".

Apelação da autora às fls. 54-63. Alega que a impugnação ao valor da causa caberia ao INSS e que a decisão apelada configura cerceamento de defesa. Argumenta que o valor da causa resulta do valor do salário mínimo multiplicado por doze prestações. Diz que a demanda justamente segue o rito sumário, por ser o valor da causa inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do artigo 275 do Código de Processo Civil. Requer seja anulada a sentença, determinando-se o prosseguimento do feito, com a apreciação do mérito.

Contra-razões às fls. 67-69.

Decido.

A autora propôs demanda, em 31.03.2006, com pedido de concessão de aposentadoria por idade, perante a Justiça Federal de Araçatuba, dando à causa o valor de R$ 3.600,00 (três mil e seiscentos reais).

O Juízo *a quo* determinou a adequação do valor da causa ao benefício econômico pretendido, considerando-se "*o recebimento de prestações vencidas (desde 28/06/2005) e vincendas*".

A Justiça Federal de Araçatuba não possui Juizado Especial Federal, sendo que o JEF de Andradina tem jurisdição sobre a cidade de Araçatuba.

Destarte, sendo a autora residente e domiciliada em Araçatuba, cabível a propositura de demanda, com valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, na respectiva cidade.

Entretanto, é necessário que o valor da causa corresponda ao benefício econômico pretendido pela parte autora.

A alteração de ofício do valor da causa tem lugar por se tratar de matéria de ordem pública, implicando, até, na complementação das custas processuais. E assim é se há norma cogente, critério objetivo a ser considerado, no caso, o artigo 260 do Código de Processo Civil, porquanto se trata de pedido de benefício previdenciário de caráter continuado.

Na doutrina, o posicionamento compilado por Gilson Amaro de Souza, in *Do valor da causa*, Ed. Sugestões Literárias, 1987, p. 141:

"Outro assunto de aparente dificuldade é o de se saber se pode, ou não, o juiz corrigir o valor da causa por iniciativa própria, quando não houver impugnação pela parte contrária.

Diante do que expusemos até agora, parece-nos que a questão não é tão difícil assim, como possa parecer. Basta lembrar que, quando falamos da competência, dizemos que em razão do valor da causa essa será absoluta e não relativa, como parece induzir o art. 111 do Código de Processo Civil, e que o réu poderá abster-se da ação de impugnação, sem que isso venha consolidar o valor atribuído pelo autor; já dizíamos que o juiz poderá corrigir o valor a qualquer momento por sua própria iniciativa, por se tratar de matéria de direito público.

Na doutrina encontramos exemplos ímpares desse entendimento. O consagrado Pontes de Miranda coloca a questão em termos claros, assim: 'Porém, em todas as espécies, não se pode afastar do Juiz a apreciação do quanto fixado pelo autor. Mesmo se o réu não o impugna, pode o Juiz resolver a correção. Quase sempre basta comparar o conteúdo do pedido e o valor atribuído. Pode dar-se, até que se tenha de declarar incompetente para a ação.'

Seguindo a mesma trilha, Moniz de Aragão vem dizer que: 'O valor da causa determina a competência em primeiro e segundo graus, a forma do processo e o cabimento do recurso extraordinário; salta aos olhos que, em princípio, tal assunto não se integra no domínio das partes, que sobre ele não têm poder dispositivo'.

Também José de Moura Rocha sustenta o mesmo ponto de vista ao ditar: 'Para nós, ampliando o nosso pensamento anteriormente posto no referido trabalho sobre o procedimento sumaríssimo, adotamos a tese de pode o juiz, 'de ofício', corrigir alterando, o valor da causa'. Ainda, outros autores de nomeada mantém o mesmo entendimento."

In casu, o Juízo *a quo* não chegou a corrigir, de ofício, o valor da causa. Determinou, apenas, sua adequação ao benefício econômico pretendido.

A respeito, disserta Cândido Rangel Dinarmarco (in *Instituições de Direito Processual Civil.* Volume III. 3ª edição revista, atualizada e com remissões ao Código Civil de 2002. São Paulo, Malheiros, 2003, p. 377:

"A fiscalização do valor da causa, a ser feita pelo juiz, independentemente de provocação, pode ter lugar em qualquer momento ou fase do procedimento, porque se trata de matéria de ordem pública e não há preclusões dessa ordem que atinjam o juiz no processo (aplicação do art. 267, § 3º: supra, n. 850). A impugnação pelo réu é um ônus a ser cumprido no prazo para oferecer a resposta à petição inicial, isso sim, sob pena de preclusão - e esse é o significado

do dispositivo no qual o Código diz que, à falta de impugnação, presume-se aceito o valor pelo réu art. 261, par.)". (Grifo nosso).

O valor da causa não pode ser aleatório ou injustificado, a teor do disposto nos artigos 258 a 261, do Código de Processo Civil, que estabelecem parâmetros a serem seguidos pela parte autora, bem como a possibilidade de impugnação pelo réu, no prazo para a contestação. Portanto, ainda que estimado, deve ser fundamentado.
Neste sentido, o julgado *in verbis:*

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA. VALOR DA CAUSA. CONTEÚDO ECONÔMICO DA DEMANDA. CORRESPONDÊNCIA.
1. O valor da causa, inclusive em ações declaratórias, deve corresponder, em princípio, ao do seu conteúdo econômico, considerado como tal o valor do benefício econômico que o autor pretende obter com a demanda. A impossibilidade de avaliar a dimensão integral desse benefício não justifica a fixação do valor da causa em quantia meramente simbólica, muito inferior ao de um valor mínimo desde logo estimável.
2. Recurso especial a que se dá provimento."
(RE nº 730.581/MG - STJ - Rel.Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, j. 19.04.2005, v.u., DJ 09.05.2005)

A expressão econômica do bem da vida almejado é aferida em face do pedido formulado pela parte autora em sua peça vestibular.
A demanda foi proposta em 31.03.2006, com pedido expresso para pagamento das parcelas vencidas a partir do requerimento administrativo, em 28.06.2005, não havendo, portanto, que se falar em prescrição.
Nesse passo, tratando-se de pedido de concessão de aposentadoria por idade a partir de 28.06.2005 (data do requerimento administrativo), o valor da causa deve compreender a soma das prestações vencidas e 12 vincendas, nos termos do artigo 260 do Código de Processo Civil, *in verbis:*

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

Assim, tendo a autora se recusado a retificar o valor da causa, nos termos do artigo 260 do Código de Processo Civil, de rigor a negativa de seguimento à apelação.
Dito isso, por ser manifestamente improcedente, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autora.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033634-65.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.033634-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA HELENA TAZINAFO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ELPIDIO PRUDENCIO
ADVOGADO	:	ADALTO EVANGELISTA
No. ORIG.	:	02.00.00332-0 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO
Cuida-se de demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador urbano.
Citado, o INSS apresentou contestação (fls. 27-32).
O INSS interpôs agravo retido, às fls. 46-48, contra o despacho saneador de fls. 44-45.
O autor, à fl. 55, requereu a extinção do feito, tendo em vista o obtenção do benefício de aposentadoria na via administrativa (fl. 55).
Sentença, às fls. 58-59, julgando o processo extinto sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, diante da perda superveniente do interesse de agir, dispensando o autor do pagamento das custas processuais e honorários advocatícios (fixados em 10% sobre o valor da causa), tendo em vista os benefícios da justiça gratuita.
Apelação do INSS às fls. 61-62. Alega que não concorda com o pedido de desistência da demanda, devendo, o autor, renunciar ao direito sobre que se funda a demanda, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.

Requer a reforma da sentença, "*a fim de que a parte seja intimada a manifestar-se sobre a renúncia ao direito sobre que se funda a ação, ou para que a extinção do feito seja feita com base no artigo 269, V, do CPC, com a condenação do autor nos ônus de sucumbência*".
Sem contra-razões.
É o relatório.
Decido.
O juízo *a quo* julgou extinto o feito sem julgamento do mérito, a teor do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por perda de interesse processual superveniente, tendo em vista a concessão administrativa do benefício.
Tem prevalecido a jurisprudência no sentido de que, na hipótese de concessão administrativa de benefício previdenciário, ocorre o reconhecimento do pedido, extinguindo-se o feito nos termos do artigo 269, inciso II, do Código de Processo Civil.
Nesse sentido, já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DO DIREITO NO CURSO DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DO MÉRITO. ARTIGO 269, INCISO II, DO CPC.
Atendida a pretensão deduzida em Juízo no curso da ação, cabe ao Juiz levá-la em consideração, sem importar, contudo, em perda de objeto ou falta de interesse de agir, posto que ocorre a situação do art. 269, II, do CPC, a permitir a extinção do processo com julgamento do mérito.
Recurso conhecido e provido."
(REsp 286683, 5ª Turma, rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.11.2001, v.u., DJ 04.02.2002, p. 471)
"PROCESSUAL CIVIL. ATENDIMENTO DO PEDIDO NO CURSO DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DO MÉRITO. CPC, ART. 269, II.
- SE NO CURSO DA DEMANDA O RÉU ATENDE À PRETENSÃO DEDUZIDA EM JUÍZO, OCORRE A SITUAÇÃO PREVISTA NO ART. 269, II, DO CPC, QUE DISPÕE SOBRE A EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DE MÉRITO, O QUE AFASTA A TESE DE CARÊNCIA DE AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR.
RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO."
(REsp 115982, 6ª Turma, rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 11.03.1997, m.v., DJ 29.09.1997, p. 48.350)

Nesta Corte Regional, encontram-se os seguintes precedentes:

"BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E LEI Nº 8.742/93. BENEFÍCIO DEVIDO.
1. Sendo o INSS responsável pela operacionalização dos benefícios de prestação continuada, é a única parte legítima para figurar no pólo passivo da presente demanda, já tendo sido superada a divergência jurisprudencial a respeito do tema no julgamento, pela Terceira Seção do egrégio Superior Tribunal de Justiça, dos embargos de divergência no Recurso Especial nº 204.998/SP.
2. A concessão administrativa do benefício, após a citação válida, implica no reconhecimento jurídico do pedido, autorizando a extinção do processo com resolução do mérito.
3. Agravo retido desprovido. Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 1196715, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão Miranda, j. 25.09.2007, v.u., DJU 17.10.2007, p. 938).

"PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO JURÍDICO DO PEDIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DE MÉRITO. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA DO BENEFÍCIO. RECURSO E REMESSA OFICIAL - PREJUDICADOS.
I - O próprio INSS reconheceu o direito do autor no curso da demanda, o objeto do recurso restou prejudicado, uma vez que ocorreu fato superveniente à sentença e ao recurso da autarquia, capaz de influir na solução da lide, impondo ao magistrado a sua consideração de ofício, no momento do julgamento, de acordo com o disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil.
II - O fato de o próprio INSS ter concedido administrativamente o benefício pleiteado, faz com que desapareça o objeto do recurso, uma vez que não subsiste o vínculo utilidade-necessidade.
III - Não há que se falar em existência de parcelas vencidas, tendo o MM. Juiz a quo fixado o termo inicial do benefício desde a data da cessação do auxílio-doença, quando sequer houve qualquer cessação, o que por si só torna inexeqüível a sentença proferida por falta de liquidez, razão pela qual não há prejuízo ao requerente, tendo em vista a inexistência de parcelas pretéritas, ressaltando que os fatos acima explicitados assim o foram tendo em vista informações requeridas por este relator.
IV - Processo extinto, de ofício, com julgamento do mérito. Remessa oficial e recurso do INSS prejudicados."
(AC 651999, 7ª Turma, rel. Des. Federal Walter do Amaral, j. 10.10.2005, v.u., DJ 01.12.2005, p. 230).

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXTINÇÃO DO PROCESSO, COM JULGAMENTO DO MÉRITO, POR RECONHECIMENTO DO PEDIDO (ART. 269, II, DO CPC). REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO.

I - A sentença julgou extinto o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso II, do Código de Processo Civil, uma vez que a Autarquia Federal reconheceu tacitamente o pedido da autora, concedendo-lhe, em sede administrativa, o benefício de aposentadoria por invalidez.
II - Autos remetidos à segunda instância por força do reexame necessário previsto no art. 475, II, do Código de Processo Civil.
III - Nas hipóteses em que se dá a extinção do processo, em face do reconhecimento do pedido pelo INSS, não há propriamente um julgamento proferido contra a Fazenda Pública, a ensejar a medida prevista no citado dispositivo legal, já que deixa de existir litigiosidade sobre a matéria versada nos autos, circunstância realçada pela não interposição de recurso voluntário pela Autarquia Federal. Precedentes jurisprudenciais.
IV - Reexame necessário não conhecido."
(REO 632518, 9ª Turma, rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 06.12.2004, v.u., DJ 27.01.2005, p. 292)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DEFERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. RECONHECIMENTO DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.
I - A concessão administrativa, no curso da lide, da aposentadoria por tempo de serviço pleiteada nesta ação, a partir do requerimento formulado naquela instância - 11/abril/2000 -, implicou no reconhecimento da procedência do pedido pelo INSS. Aplicação do art. 462, combinado ao art. 269, II, CPC.
II - Remessa oficial e apelação improvidas."
(AMS 242042, 9ª Turma, rel. Des. Federal Marisa Santos, j. 13.10.2003, v.u., DJ 06.11.2003, p. 259)

Assim, de rigor seria condenação do INSS em honorários advocatícios sucumbenciais. Contudo, como se trata de apelação interposta pela autarquia, impossível a reforma da sentença, sob pena de *reformatio in pejus*.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por ser manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação do INSS e julgo prejudicado o agravo retido.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042330-90.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.042330-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MERCEDES GARBATO
ADVOGADO	:	MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADRIANA CRISTINA LUCCHESE BATISTA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00024-4 1 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO
Cuida-se de demanda proposta em 13.02.2004, objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro.
Citado, o INSS apresentou contestação em audiência de instrução e julgamento.
O juízo a quo proferiu sentença julgando extinto o processo sem resolução do mérito sob o fundamento de que "*a via processual eleita não é por si só adequada à obtenção do benefício pleiteado. É certo que a autora não era casada com o falecido, vivendo com ele apenas maritalmente. Entretanto, não há prova do alegado ou possibilidade de citação dos herdeiros necessários, que só ocorria em ação de reconhecimento e dissolução de sociedade de fato ajuizada anteriormente, o que não ocorreu. Portanto, impossível a análise do pleito formulado, pro ausência de pressuposto processual*" (fls. 61-68).
Apelação do autor às fls. 40-45. Alega que viveu maritalmente com o *de cujus* por mais de vinte (20) anos, tendo direito a obtenção do benefício pleiteado, nos termos do artigo 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91. Sustenta que tem direito à oitiva de testemunhas, para comprovação da união estável, sob pena de cerceamento de defesa.
Contra-razões às fls. 49-51.
Decido.
Nosso sistema processual adota a teoria da substanciação, inserida no artigo 282, inciso III, do Código de Processo Civil.
Neste sentido, disserta Humberto Theodoro Júnior (in *Curso de Direito Processual Civil*, volume I, 40ª edição, Rio de Janeiro, Editora Forense, 2003, p. 320):

"Quando o Código exige a descrição do fato e dos fundamentos jurídicos do pedido, torna evidente a adoção do princípio da ***substanciação*** *da causa de pedir, que se contrapõe ao princípio da individuação.*

Para os que seguem a individuação, basta ao autor apontar genericamente o título com que age em juízo, como, por exemplo, o de proprietário, de locatário, o de credor, etc. Já para a substanciação, adotada por nossa lei processual civil, o exercício do direito de ação deve se fazer à base de uma ***causa petendi*** *que compreenda o fato ou o complexo de fatos de onde se extraiu a conclusão a que chegou o pedido formulado na petição inicial." (grifei).*

Ainda, segundo Cândido Rangel Dinamarco (in *Instituições de Direito Processual Civil*, volume III, 2ª edição, São Paulo, Editora Malheiros, 2001, p. 363):

"A ***causa petendi****, de grande importância na propositura de toda demanda, é constituída (a) da narrativa dos fatos que segundo o autor geraram a conseqüência jurídica pretendida e (b) da proposta de seu enquadramento em uma categoria jurídico material".*

In casu, a autora indicou com clareza a causa de pedir, especificando os fatos que a levaram a pleitear pensão por morte e instruindo a inicial com os documentos de fls. 10-21.
Atente-se, ainda, para o disposto no artigo 76, *caput* e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

"Art. 76. A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação.
§ 1º. O cônjuge ausente não exclui do direito à pensão por morte o companheiro ou a companheira, que somente fará jus ao benefício a partir da data de sua habilitação e mediante prova de dependência econômica.
§ 2º. O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei."

Destarte, estando presentes os requisitos dos artigos 282 e 283 do Código de Processo Civil, demais detalhes podem ser confirmados na instrução probatória.
Conforme consigna a autorizada doutrina de Cândido Rangel Dinamarco (*Fundamentos do Processo Civil Moderno.* 3ª edição. Tomo I. São Paulo, Malheiros, 2000, pp. 452-453), "(...) *no momento da propositura da demanda ainda não é exigível que o autor comprove que tem razão, mas que tem ação."*
A propósito, os julgados:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, DA LEI N. 8.213/91. INDEFERIMENTO DA INICIAL. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO ÚTIL AO DESLINDE DA CAUSA. CERCEAMENTO DE DEFESA. 1. Somente deverá ser indeferida, em razão de deficiência, a petição inicial não instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação, nestes não compreendidos os meramente úteis ao deslinde da causa; 2. Não constitui documento essencial ao ajuizamento da demanda aquele cuja juntada não implica a dispensa da realização de prova oficial no curso da fase instrutória; 3. A ausência de documento útil ao deslinde da causa é idônea a ensejar, tão-somente, a improcedência da ação, não tendo o condão de motivar o indeferimento da petição inicial; 4. Importa cerceamento do direito de defesa a extinção do processo sem julgamento do mérito com fulcro na inexistência de documento que, em verdade, não se apresenta como essencial à elucidação dos fatos controvertidos; 5. Recurso do autor provido."
(AC nº 1999.03.99.060097-4 - TRF 3ª Região, Relator Juiz Erik Gramstrup, Oitava Turma, j. 13.10.2003, v.u., DJU 11.03.2004, p. 408).
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - RURÍCOLA - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO - ARTIGO 267, VI, DO CPC - DOCUMENTOS JUNTADOS AOS AUTOS NO ATO DA PROPOSITURA DA AÇÃO - SENTENÇA ANULADA. 1. Não é o caso de indeferimento da petição inicial, sob o argumento de ausência de documentos indispensáveis à propositura da ação, se o autor junta, com a inicial, documentos que entende servir de base para comprovação do exercício do tempo de serviço prestado no meio rural e arrola testemunhas para a confirmação dos fatos alegados. 2. Apelação provida. Sentença anulada."
(AC 2007.01.99.051345-7 - TRF 1ª Região, Relator Desembargador José Amilcar Machado, j. 05.12.2007, DJ 18.12.2007, p. 105).

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da autora para anular a sentença e determinar o regular prosseguimento da demanda, com a produção de provas e apreciação do mérito.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025490-68.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.025490-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MAURO FACHINI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDILAINE CRISTINA MORETTI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 178 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Demanda proposta por Mauro Fachini, objetivando o reconhecimento do trabalho rural no período 01.08.1957 a 31.10.1982 e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para reconhecer o trabalho rural do autor, sem registro em CTPS, no período mencionado na inicial (01.08.1957 a 31.10.1982), e condenar o INSS a conceder-lhe aposentadoria por tempo de serviço integral e abono anual, a partir da citação (18.03.2005), em valor a ser calculado na forma da lei. Determinado o pagamento das prestações em atraso de uma só vez, com acréscimo de correção monetária e de juros de mora, a partir da data em que seriam devidas. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, ficando isento de custas. Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela. Sentença publicada em 15.12.2005, não submetida a reexame necessário.
O autor apelou, requerendo a concessão do benefício a partir da data do requerimento administrativo (13.11.2003).
O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, que os honorários advocatícios não sejam fixados em valor superior a 5% sobre o valor da causa ou com incidência sobre os valores vencidos até a sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, não se aplicando, à hipótese dos autos, as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
Considerando, com efeito, que, em se tratando de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, e tendo em vista a inexistência de informações acerca dos valores dos salários percebidos pelo postulante, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, sujeitando-se a sentença, portanto, à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual, a remessa oficial é tida por ocorrida.
Passo ao exame da apelação.
O autor pretende, inicialmente, o reconhecimento do tempo de trabalho rural no período de 01.08.1957 a 21.10.1982.
Objetivando comprovar o alegado, juntou os seguintes documentos:

* Certidão de casamento, realizado em 26.06.1965, autor lavrador;

* Certidões de nascimento de filhos, com assentos lavrados em 30.03.1967, 26.11.1968 e 08.09.1981, autor lavrador;

* Título eleitoral, emitido em 05.08.1968, autor lavrador;

* Certificado de dispensa de incorporação, expedido em 29.05.1972, autor dispensado do Serviço Militar em 31.12.1970, profissão lavrador;

* Certidão da Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda, Posto Fiscal de Birigui, informando que o autor inscreveu-se no Cadastro de Contribuintes como produtor rural na Fazenda Santa Teresinha, com início de atividade em 13.08.1971, não constando data de encerramento;

* Autorização para impressão de nota de produtor e de nota fiscal avulsa, datada de 23.08.1971, em nome do autor, propriedade Sítio Santa Teresinha;

* Fichas de matrículas da filha do postulante nos anos de 1973, 1979, da "Escola Mista da Fazenda Sant'Ana" e "Antonio Kassawara Katutaki", registrando que este era arrendatário e lavrador, respectivamente;

* Notas fiscais de entrada e de produtor, emitidas pelo autor nos anos de 1975, 1976, 1977 e 1978, relativas à comercialização de amendoim e arroz;

* Requisição de matrícula da filha do autor para o ano de 1981, profissão lavrador, residente na Fazenda Califórnia;

* Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araçatuba, datada de 16.09.2003, e subscrita por testemunha, atestando o trabalho rural do autor nos seguintes períodos: de agosto de 1957 a setembro de 1968, em regime de economia familiar na Fazenda Santa Teresinha, pertencente a Jordão e Dirceval Baraldi; de setembro de 1968 a maio de 1971, em regime de economia familiar, no Sítio Bom Retiro, de Waldemar e Claudemir Menani; e de agosto de 1971 a outubro de 1982, como arrendatário na Fazenda Santa Teresinha de Jordão e Dirceval Baraldi;

* Declaração de exercício de atividade rural, datada de 28.08.2003, subscrita pelo genitor do postulante, Ângelo Fachini, nos mesmos períodos declinados na declaração do sindicato;

* Certidão do cartório de registro de imóveis e matrícula relativas ao imóvel rural Fazenda Santa Terezinha, pertencente a Jordão Baraldi;

* Certidão do cartório de registro de imóveis, relativa ao imóvel rural pertencente a Waldemar Menani;

* Declaração de exercício de atividade rural, datada de 28.08.2003, subscrita por Claudemir Menani, atestando que o pai do autor foi arrendatário no Sítio Bom Retiro, de setembro de 1968 a maio de 1971, auxiliado pelos filhos Mauro (autor), Durvalino e Odenir;

* Certidão fornecida pela Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda, Posto Fiscal de Araçatuba, informando que o genitor do autor era arrendatário de Waldemar Menani, no Sítio Bom Retiro, de 26.09.1968 a 31.12.1974, com cancelamento das atividades por término do contrato;

* Declaração subscrita por Waldemar Menani em 24.09.1968, informando que Ângelo Fachini trabalhava na sua propriedade agrícola como arrendatário;

* Proposta de financiamento realizada pelo pai do demandante em 24.09.1968, na qual consta ser arrendatário de dois alqueires da propriedade de Waldemar e Horário Menani;

* Notas fiscais emitidas por Ângelo Fachini em 05.09.1969 e em 29.03.1975, relativas à comercialização de mamona e algodão;

* Cédula Rural Pignoratícia emitida em 24.09.1970, emitida em favor de Ângelo Fachini, para custeio de culturas de algodão e de amendoim no Sítio Bom Retiro, de Waldemar Menani;

* Nota fiscal emitida para Ângelo Fachini em razão da aquisição de pulverizador em 14.05.1970;

* Declaração do exercício de atividade rural, subscrita por Dirceval Baraldi em 28.08.2003, declarando que o autor foi arrendatário na sua propriedade de agosto de 1971 a outubro de 1982, trabalhando em companhia de sua esposa e filhos;

* Declaração da diretora da escola, datada de 02.10.2002, informando que as filhas do autor estudaram naquele local nos anos de 1974 a 1976, qualificando o autor como lavrador e atestando a residência em zona rural.

Meras declarações não podem ser consideradas como início razoável de prova material, equivalendo, em vez disso, a simples depoimentos unilaterais reduzidos a termo e não submetidos, o que é pior, ao crivo do contraditório. Estão, portanto, em patamar inferior, no meu entender, à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência.

Documentos indicando que o pai do autor era lavrador, por outro lado, não têm aptidão, por si só, para comprovar a atividade rural do filho, podendo corroborar, no máximo, alegações fundadas em outros elementos do conjunto probatório.
A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais não se encontra homologada, nem pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nem pelo Ministério Publico, não constituindo documento hábil, por conseguinte, à comprovação do exercício da atividade rural.
No caso, considero como início razoável de prova material da atividade rural todos os documentos públicos contendo a informação que o autor exercia suas atividades como lavrador, além dos documentos escolares dos filhos, da certidão fornecida pela Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda acerca do registro de atividade como produtor rural, autorização para impressão de notas e das notas fiscais nas quais o autor figura como emitente.
Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)

A corroborar, a prova testemunhal colhida afirma o exercício de atividade campesina pelo autor (fls. 119-120).
Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.
De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) *apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão*.".
À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.
Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:
"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -
- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.
- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).
- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.
- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.

- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.".
(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).
Diante de documento demonstrador do exercício de trabalho agrícola, destarte, cabível o reconhecimento da atividade rural naquele ano, em consonância com o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nos termos do artigo 64, §1°, da Orientação Interna INSS/DIRBEN n.° 155, de 18.12.2006, desde que corroborado o labor campesino pelos relatos das testemunhas.
Deve ser afastada, por fim, a alegação de falta de prova material acerca de todo o período de exercício do trabalho rurícola.
Há que se observar, em primeiro lugar, que "(...) a restrição do artigo 106 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social é inaplicável, in casu, portanto interfere na formação do convencimento do magistrado e só pode ser entendida como exemplificativa, quando enumera quais os meios de prova da atividade rural (...)" (Desembargador André Nabarrete. In Apelação Cível n.º 03075145/96 - SP, 5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 07/05/97, pág. 30950).
Ou seja, tal norma *"(...) não constitui rol exaustivo de meios de prova do efetivo exercício da atividade rural"* (Desembargador Aricê Amaral. In Apelação Cível n.º 03057858/96 - SP, 2ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 08/05/97, pág. 31364).
Negar outros meios de prova, na falta dos documentos previstos no artigo 106 da Lei 8.213/91, significaria negar vigência ao artigo 332 do Código de Processo Civil, conforme decidido na Apelação Cível n.º 03006377/94 - SP, relatada pela Excelentíssima Desembargadora Ramza Tartuce (5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 27/08/96, pág. 61775).
Nesse quadro, em conformidade com o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91 e com o entendimento consolidado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a prova documental produzida, devidamente corroborada pela prova testemunhal, conduz ao acolhimento parcial desse pedido para reconhecer o trabalho rural do autor no período de 01.01.1965 a 31.12.1981.
Verifica-se, ademais, que o próprio INSS já havia reconhecido administrativamente o trabalho rural do autor nos períodos de 01.01.1965 a 25.06.1965, 26.06.1965 a 31.12.1965, 01.01.1967 a 31.12.1968, 01.01.1970 a 31.12.1970, 13.08.1971 a 31.12.1971, 01.01.1973 a 31.12.1973, 01.01.1975 a 31.12.1981 (fls. 67).
Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".*
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.
Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas.
Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.
Passo ao exame do pedido de aposentadoria por tempo de contribuição.
Dispunha o artigo 202 da Constituição da República, em sua redação original, acerca da aposentadoria por tempo de serviço:
"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;
III - após trinta anos, ao professor, e, após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.
§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.
§ 2º - Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei."
Atualmente, dispõe o referido artigo, com a redação dada pela Emenda Constitucional n.º 20/98:

"Art. 202. O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
§ 1° A lei complementar de que trata este artigo assegurará ao participante de planos de benefícios de entidades de previdência privada o pleno acesso às informações relativas à gestão de seus respectivos planos.
§ 2° As contribuições do empregador, os benefícios e as condições contratuais previstas nos estatutos, regulamentos e planos de benefícios das entidades de previdência privada não integram o contrato de trabalho dos participantes, assim como, à exceção dos benefícios concedidos, não integram a remuneração dos participantes, nos termos da lei.
§ 3º É vedado o aporte de recursos a entidade de previdência privada pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, suas autarquias, fundações, empresas públicas, sociedades de economia mista e outras entidades públicas, salvo na qualidade de patrocinador, situação na qual, em hipótese alguma, sua contribuição normal poderá exceder a do segurado.
§ 4º Lei complementar disciplinará a relação entre a União, Estados, Distrito Federal ou Municípios, inclusive suas autarquias, fundações, sociedades de economia mista e empresas controladas direta ou indiretamente, enquanto patrocinadoras de entidades fechadas de previdência privada, e suas respectivas entidades fechadas de previdência privada.
§ 5º A lei complementar de que trata o parágrafo anterior aplicar-se-á, no que couber, às empresas privadas permissionárias ou concessionárias de prestação de serviços públicos, quando patrocinadoras de entidades fechadas de previdência privada.
§ 6º A lei complementar a que se refere o § 4° deste artigo estabelecerá os requisitos para a designação dos membros das diretorias das entidades fechadas de previdência privada e disciplinará a inserção dos participantes nos colegiados e instâncias de decisão em que seus interesses sejam objeto de discussão e deliberação".
Já a Lei n.º 8.213/91 tratava do assunto no artigo 52, *in verbis*:
Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino.
Para se obter a implementação de aposentadoria por tempo de contribuição, mister o preenchimento de dois requisitos: carência e tempo de contribuição. Dispensada está, portanto, a demonstração da qualidade de segurado, a teor da Lei 10.666/03.
Somando-se o período de atividade rural, ora reconhecido, com os registros em CTPS, tem-se a comprovação do labor por 26 anos, 06 meses e 05 dias, até o advento da EC nº 20/98.
No entanto, há período posterior à Emenda n.º 20/98. Possuindo menos de 35 anos de tempo de serviço, se homem, ou 30 anos, se mulher, até a entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 20/98, poder-se-ia indagar da necessidade, em tese, de submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e o cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, respectivamente incisos I e II, alínea "b".
Isso porque, para os filiados ao Regime Geral da Previdência Social até a sua publicação, referida emenda constitucional estabeleceu requisitos que, se atendidos cumulativamente, possibilitam a aposentadoria quando não atingido o tempo necessário, em 15.12.1998, nos seguintes termos:
"Art. 9º.....
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior
§ 1º O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do ***caput,*** *e observado no disposto no artigo 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:*
I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 30 (trinta) anos, se homem, e 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;"
A regra permanente inserida no artigo 201, § 7º, inciso I, com a redação dada pela própria Emenda Constitucional n.º 20/98, contudo, prevê a aposentadoria aos 35 anos de contribuição, se homem, e aos 30 anos, se mulher, não fazendo referência alguma à idade nem ao período adicional que ficou conhecido como "pedágio". Criou-se, portanto, uma situação esdrúxula, no caso da aposentadoria integral, principalmente diante da possibilidade de opção pela concessão do benefício de acordo com a regra permanente ou a temporária, em que o segurado, optando pela regra transitória, precisaria cumprir os requisitos idade e pedágio, ao passo que, optando pela regra permanente, bastaria completar os 30 ou 35 anos de tempo de contribuição, conforme o caso.
Nesse quadro, como salientam Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, "(...) restou esvaziada a regra temporária, **a não ser no caso de aposentadoria proporcional,** pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária" (In: Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 5ª edição. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora/Esmafe, 2005, p. 217) (grifo meu). No mesmo sentido, vem-se posicionando a jurisprudência, como se verifica, por exemplo, pelo decisum abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE URBANA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE EXERCIDA EM IDADE INFERIOR A DOZE ANOS. EC N. 20/98. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.
(...)
5. A Emenda Constitucional n. 20/98 fixou, para os segurados que já se encontravam filiados ao sistema previdenciário na época da promulgação da emenda, em 15-12-1998, normas de transição. Entretanto, o estabelecimento de uma idade mínima para a obtenção de aposentadoria integral no âmbito do regime geral, que constava no projeto submetido ao Congresso Nacional, não restou aprovado por aquela Casa, de forma que não se pode cogitar de aplicação de pedágio e idade mínima se já satisfeitos todos os requisitos para a aposentação integral. As regras de transição, assim, só encontram aplicação se o segurado optar pela aposentadoria proporcional, figura essa extinta pelo novo regramento previdenciário.
(...)"
(TRF da 4ª Região. Turma Especial. Apelação Cível n.º 2004.04.01.0044560/RS. Relator Juiz Celso Kipper. DJU de 09/03/2005, p. 511).
Diante desse contexto, basta verificar se a parte autora reuniu os 35 anos de serviço/contribuição, se homem, ou 30, se mulher, para fazer jus à aposentadoria integral. No caso, o autor completou, até a data do requerimento administrativo (13.11.2003), apenas 29 anos, 08 meses e 15 dias, **tempo insuficiente** para a concessão da aposentadoria pleiteada.
Desta forma, há que se reformar a sentença para fins reconhecer apenas o trabalho rural no período de 01.01.1965 a 31.12.1981.
Dada a sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e à apelação do INSS para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, somente no período de 01.01.1965 a 31.12.1981, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, deixando de conceder a aposentadoria, porquanto apurados apenas 29 anos, 08 meses e 15 dias até a data do requerimento administrativo (13.11.2003). Fixo a sucumbência recíproca. Nego seguimento à apelação do autor, porquanto prejudicada.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002054-90.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.002054-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	TEREZINHA LUCIANO CAMARGO DA SILVA
ADVOGADO	:	CRISTIANE KARAN CARDOZO SANTAREM
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GILSON RODRIGUES DE LIMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	98.00.00157-4 2 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO
Demanda proposta por Terezinha Luciano Camargo da Silva, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a partir do ajuizamento, mediante o reconhecimento do trabalho rural desenvolvido de 1958 a 1966.
O juízo *a quo* extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Entendeu não comprovado o trabalho rural, não contando, a autora, com o tempo de serviço e carência necessários para a concessão do benefício. Sem custas.
A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de serviço.
Verifica-se que o juízo *a quo* prolatou sentença terminativa por considerar não contar com o tempo de serviço necessário para a concessão da aposentadoria e não cumprida a carência.
Equivocou-se o excelso magistrado.
O reconhecimento da ausência de requisitos ensejadores da concessão de benefício por tempo de serviço, qual seja, o cumprimento do tempo mínimo e da carência legal, leva à negativa de existência do direito invocado e, por consequência, à rejeição do pedido.
Não seria hipótese de extinção do processo sem exame do mérito, conforme decidido, mas de resolução nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.
Assim, não pode a sentença prevalecer, sendo caso, pois, de se declarar sua nulidade.
Conforme dispõe o artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352/01: *"nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento"*.
Depreende-se que a apreciação imediata da causa pelo tribunal, em grau de recurso de apelação, exige a presença de dois requisitos: que a questão a ser apreciada seja exclusivamente de direito e esteja em condições imediatas de julgamento.
Porém, mesmo que a causa *sub judice* verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, em sede de apelação, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas).
Admite-se, portanto, uma interpretação extensiva, conjugando-se os artigos 330, inciso I e artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.
Nesse sentido, assim decide esta Corte:
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE OU RENDA MENSAL VITALÍCIA. CONCESSÃO. SENTENÇA EXTRA PETITA. JULGAMENTO DO MÉRITO DA DEMANDA PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. ART. 515, PARÁGRAFO 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NA VIGÊNCIA DAS LEIS COMPLEMENTARES Nº 11/71 E Nº 16/73. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.
- Omissis.
- O artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento. Aplicação dos princípios da celeridade e economia processual.
Exegese do artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil ampliada para abarcar as hipóteses em que, à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em juízo (extra petita) ou aquém do pedido (citra petita).
Omissis.
- Apelação provida e preliminar acolhida para declarar a nulidade do decisum. Com fundamento no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido condenando o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural. Prejudicado o recurso adesivo da parte autora. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.
(AC 95.03.001906-0, Nona Turma, Relator Juiz Nelson Bernardes, DJU data: 04/05/2006 página: 487).
Portanto, plenamente aplicável, *in casu*, o artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

A autora pretende, inicialmente, o reconhecimento do tempo de trabalho rural no período de 1958 a 1966.
Para comprovar o alegado, há, nos autos, certidão de nascimento de filho, com assento lavrado em 03.09.1966, na qual a autora é qualificada profissionalmente como lavradora.
No caso, considero a certidão de nascimento como início razoável de prova material da atividade rural.
Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:
"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)

2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)
A corroborar, a prova testemunhal colhida afirmou o exercício de atividade campesina pela autora na Fazenda São João da Areia Branca (fls. 68-69).
De acordo com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a *"(...) apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão*.".
À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento diverso, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.
Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -
- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.
- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).
- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.
- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.
- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.".
(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).

Diante de documento demonstrador do exercício de trabalho agrícola, destarte, cabível o reconhecimento da atividade rural naquele ano, em consonância com o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nos termos do artigo 64, §1°, da Orientação Interna INSS/DIRBEN n.° 155, de 18.12.2006.
Deve ser afastada, por fim, a alegação de falta de prova material acerca de todo o período de exercício do trabalho rurícola.
Há que se observar, em primeiro lugar, que *"(...) a restrição do artigo 106 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social é inaplicável*, in casu, *portanto interfere na formação do convencimento do magistrado e só pode ser entendida como exemplificativa, quando enumera quais os meios de prova da atividade rural (...)"* (Desembargador André Nabarrete. In Apelação Cível n.º 03075145/96 - SP, 5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 07/05/97, pág. 30950).
Ou seja, tal norma *"(...) não constitui rol exaustivo de meios de prova do efetivo exercício da atividade rural"* (Desembargador Aricê Amaral. In Apelação Cível n.º 03057858/96 - SP, 2ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 08/05/97, pág. 31364).
Negar outros meios de prova, na falta dos documentos previstos no artigo 106 da Lei 8.213/91, significaria negar vigência ao artigo 332 do Código de Processo Civil, conforme decidido na Apelação Cível n.º 03006377/94 - SP,

relatada pela Excelentíssima Desembargadora Ramza Tartuce (5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 27/08/96, pág. 61775).
Nesse quadro, em conformidade com o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91 e com o entendimento consolidado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a prova documental produzida conduz ao acolhimento parcial desse pedido para reconhecer o trabalho rural da autora no período de 01.01.1966 a 31.12.1966.
Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, §2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento"*.
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.
Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas.
Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.
Assim, somando-se os períodos de tempo de serviço urbano ao rural desenvolvido sem registro em CTPS, concluo que a segurada, até a data do ajuizamento (29.09.1998) totaliza 20 anos, 04 meses e 06 dias de tempo de serviço, insuficiente para a concessão do benefício.
Dada a sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
Posto isso, de ofício, anulo a sentença e, nos termos do artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, julgo parcialmente procedente o pedido para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, somente no período de 01.01.1966 a 31.12.1966, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, porquanto apurados apenas 20 anos, 04 meses e 06 dias. Fixo a sucumbência recíproca. Prejudicada a apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042689-79.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.042689-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE DOMINGOS BUFON
ADVOGADO	:	GERALDO RUMAO DE OLIVEIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALMEIRA D OESTE SP
No. ORIG.	:	00.00.00168-7 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO
Demanda proposta por José Domingos Bufon, em 14.12.2000, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral, mediante o reconhecimento da atividade rural desenvolvida em regime de economia familiar desde 1964 até a data do ajuizamento.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço ao autor, no valor de um salário mínimo, desde a citação (23.02.2001). Sobre as prestações em atraso, determinou a incidência de correção monetária e de juros de mora de 0,5% ao mês. Honorários advocatícios fixados em R$ 300,00. Sem custas. Sentença registrada em 19.04.2001, submetida a reexame necessário.

Apelou, o INSS, pleiteando a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, a desconsideração do tempo de serviço anterior aos catorze anos de idade do autor o que lhe conferiria, tão-somente, direito à aposentadoria por tempo de serviço proporcional.
Com contrarrazões.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:
"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, fixado o valor do benefício em um salário mínimo e, considerando-se que entre a data da citação (23.02.2001) e a sentença (registrada em 19.04.2001), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
O artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91 exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, visto que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado. A respeito do assunto, já se pronunciou o ilustre doutrinador Wladimir Novaes Martinez, *in* "Comentários à Lei Básica da Previdência Social", Tomo II, 5ª edição, p. 350:
No § 3° há menção à justificação administrativa ou judicial, objeto específico do art. 108, reclamando-se, como sempre, o início razoável de prova material e a exclusão da prova exclusivamente testemunhal, com exceção da força maior ou do caso fortuito.
A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.
Cumpre observar, primeiramente, se o tempo de trabalho rural, desempenhado pelo autor no período de 1964 até a data do ajuizamento.
Foram anexados aos autos, com vistas a instruir a exordial:

* Certificado de dispensa de incorporação, expedido em 14.04.1971 (autor dispensado em 31.12.1970), profissão lavrador;

* Título eleitoral emitido em 06.08.1972, autor qualificado profissionalmente o autor como lavrador.

Dentre os documentos juntados objetivando comprovar o trabalho em regime de economia familiar, destacam-se:

* Escritura pública de doação de imóvel rural de 48,40 hectares pelos genitores do autor a ele e aos demais filhos, em 30.01.1974 (sem indicação da profissão do requerente);

* Notas de produtor rural de 1968 a 1970 e declarações de produtor rural relativas aos exercícios de 1972 a 1974, todas em nome do genitor do autor;

* Escritura de venda e compra da parte ideal pertencente à irmã do postulante, alienado a ele - qualificado profissionalmente como lavrador - e a outros irmãos em 17.08.1993;

* Declarações de produtor rural em nome de Antônio Gerson Bufon, referentes aos exercícios de 1976 a 1978, registrando o trabalho em regime de economia familiar e que os imóveis nela referidos são pertencentes ao declarante em condomínio com seis irmãos e a mãe;

* Declarações de produtor rural (FUNRURAL), em nome de Laércio Bufon, relativas aos exercícios de 1979 a 1985, nas quais, a partir do exercício de 1980 passa a constar a sociedade com o autor, José Domingos Bufon, e Antônio Gerson Bufon;

* Declarações de produtor rural (DECAP), em nome de Laércio Bufon e outros - dentre os quais arrolado o autor - registrando 04.08.1986 como data de início da atividade e a área de 46 hectares, com exploração de café e de bovinos, com protocolo em 23.08.1988, 05.11.1993 e 15.08.1996;

* Autorizações de impressão de documentos fiscais da espécie "nota fiscal de produtor", em nome de Laércio Bufon e outros, discriminados como José Domingos Bufon e Antônio Gerson Bufon na primeira, com denominação comercial "Sítio São José", datadas de 29.06.1979, 18.12.1992 e 20.09.1994;

* Pedidos de Talonário de Produtor em nome de Laércio Bufon e outros, Sítio São José, datados de 05.08.1986, 05.09.1988, 30.01.1990 e 19.11.1993;

* Notas fiscais de produtor emitidas por Laércio Bufon e outros, de 1988 a 1994, 1997, 1998 e 2000.

Documentos indicando que os genitores do autor eram lavradores, não têm aptidão, por si só, para comprovar a atividade rural do filho, podendo corroborar, no máximo, alegações fundadas em outros elementos do conjunto probatório.
No caso, o conjunto probatório foi substancioso no sentido de demonstrar o trabalho do autor em regime de economia familiar, consistindo início razoável de prova material os documentos arrolados, excetuados aqueles que se referem exclusivamente aos pais do demandante.
Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)
A corroborar, a prova testemunhal colhida afirmou o exercício de atividade campesina pelo autor em regime de economia familiar por toda a vida, ratificando o teor de seu depoimento pessoal (fls. 120-122).
Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.
De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) *apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão*.".
À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.
Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -
- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.

- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).
- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.
- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.
- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.".
(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).

Diante de documento demonstrador do exercício de trabalho agrícola, destarte, cabível o reconhecimento da atividade rural naquele ano, em consonância com o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nos termos do artigo 64, §1°, da Orientação Interna INSS/DIRBEN n.° 155, de 18.12.2006, desde que corroborado o labor campesino pelos relatos das testemunhas.
Deve ser afastada, por fim, a alegação de falta de prova material acerca de todo o período de exercício do trabalho rurícola.
Há que se observar, em primeiro lugar, que *"(...) a restrição do artigo 106 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social é inaplicável, in casu, portanto interfere na formação do convencimento do magistrado e só pode ser entendida como exemplificativa, quando enumera quais os meios de prova da atividade rural (...)"* (Desembargador André Nabarrete. In Apelação Cível n.º 03075145/96 - SP, 5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 07/05/97, pág. 30950).
Ou seja, tal norma *"(...) não constitui rol exaustivo de meios de prova do efetivo exercício da atividade rural"* (Desembargador Aricê Amaral. In Apelação Cível n.º 03057858/96 - SP, 2ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 08/05/97, pág. 31364).
Negar outros meios de prova, na falta dos documentos previstos no artigo 106 da Lei 8.213/91, significaria negar vigência ao artigo 332 do Código de Processo Civil, conforme decidido na Apelação Cível n.º 03006377/94 - SP, relatada pela Excelentíssima Desembargadora Ramza Tartuce (5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 27/08/96, pág. 61775).
Nesse quadro, a prova documental produzida, devidamente corroborada pela prova testemunhal, conduz ao acolhimento parcial desse pedido para reconhecer o trabalho rural do autor no período de 01.01.1971 a 14.12.2000, os quais totalizam 29 anos, 11 meses e 14 dias até a data do ajuizamento (14.12.2000).
Com relação ao recolhimento de contribuições previdenciárias, mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".*
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
Nesse sentido, é pacífica a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO E/OU POR IDADE. ARTIGOS 52 E 53 DA LEI 8213/91.
- Sentença submetida ao reexame necessário, nos termos da Medida Provisória n.º 1.561, convertida na Lei n.º 9.469/97.
- A concessão de aposentadoria por tempo de serviço pressupõe a comprovação da carência mínima prevista no artigo 142 da Lei 8213/91, com a redação dada pela Lei 9032/95, e o exercício de atividade laborativa durante 25 (vinte e cinco) anos para o segurado do sexo feminino e 30 (trinta) anos para o do masculino, cuja renda mensal consiste em 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, acrescido de 6% (seis por cento) deste para cada novo ano completo de atividade até o máximo de 100% (cem por cento), respectivamente, aos 30 (trinta) e 35 (trinta e cinco) anos de serviço (artigos 52 e 53 da legislação previdenciária vigente).
- Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o segurado faça jus ao benefício (artigo 24 da Lei 8213/91).
- O rurícola é uma categoria profissional que somente passou a ter direito à aposentadoria por tempo de serviço com a edição da Lei 8213/91, a qual o equiparou ao trabalhador urbano, pois anteriormente não havia previsão legal a ampará-lo.
- O trabalhador rural, na condição de empregado, autônomo ou especial (artigo 11, incisos I, IV, letra "a", V, letra "a" e VII da Lei 8213/91), não estava obrigado a contribuir para a Previdência, "ex vi" da Lei 4214/63, Decretos-Leis

276/67, 564/69 e 704/69, bem como da Lei Complementar 11/71, até a edição da Lei 8213/91, que determina que o tempo de serviço anterior a sua vigência é contado sem a necessidade das contribuições correspondentes (artigo 55, § 2º).
*- A admissibilidade do cômputo do tempo de serviço do trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições, prevista no artigo 55, § 2º, da Lei 8213/91, bem como no artigo 58, inciso X, do Decreto 611/92, não se confunde com a imprescindibilidade de comprovação de carência, prescrita nos artigos 52 e 142, ambos da Lei 8213/91**, o último com a redação da Lei 9032/95, para que o segurado possa fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço.** Assim, não obstante a atividade laborativa anterior à edição da Lei 8213/91 possa ser reconhecida, mesmo que sem o pagamento do tributo correspondente, não pode ser considerada para fins de carência**, conforme expressamente disposto no artigo 55, § 2º, da Lei 8213/91.***
- A contagem do número mínimo de contribuições para o trabalhador rural fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço iniciou-se com a edição da atual lei de regência da Previdência (8213/91), porque anteriormente não dispunha de tal benefício (Leis Complementares 11/71 e 16/73).
(omissis)
- Reexame necessário e recurso do INSS providos, como especificado. Determinado o retorno dos autos à origem, para apreciação do pedido de aposentadoria por idade."(gn)
(AC 469002; Relator: Suzana Camargo; 5ª Turma; DJU: 16.12.2003, p. 619).
"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE.
(omissis)
III. Inviável o reconhecimento do período posterior à vigência da Lei 8.213/91, em face da ausência de recolhimento de contribuições previdenciárias.
IV.** Não se pode exigir a comprovação do recolhimento das contribuições relativas a tempo de serviço trabalhado como rurícola, ainda que em regime de economia familiar, antes da edição da Lei n. 8.213/91**. Não se pode confundir contagem recíproca entre atividade urbana e atividade rural, com o cômputo do tempo de serviço em atividade exclusivamente privada, urbana e rural. Haveria contagem recíproca se houvesse contagem de tempo de serviço na atividade privada, urbana ou rural, e na administração pública para efeito de aposentadoria.
V. A Lei n. 9.528, de 10.12.1997, que resultou da conversão da Medida Provisória n. 1.523, manteve na sua redação original o parágrafo 2º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91, contando-se o tempo de serviço de trabalhador rural exercido em período anterior à sua vigência, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições.
VI.** A expressão "trabalhador rural" constante da redação original do citado dispositivo legal é genérica compreendendo tanto o trabalhador empregado, como também o trabalhador rural em regime de economia familiar**, a exemplo de como também o conceitua a Lei Complementar n. 11, de 25.05.1971, que instituiu o PRORURAL.
VII.** O entendimento da Súmula n. 272/STJ não impede o cômputo de período trabalhado por rurícola em regime de economia familiar independentemente de contribuições, desde que anterior à vigência da Lei n. 8.213/91, observando-se que tal período não pode ser contado para efeito de carência **a teor do disposto no artigo 55, parágrafo 2º, do mesmo diploma legal. Precedentes.
VIII. Sendo os litigantes vencidos e vencedores concomitantemente, torna-se indevida a condenação nas verbas de sucumbência, conforme disposto no caput do artigo 21 do CPC.
IX. Remessa oficial não conhecida"(gn).
(AC 741205; Relator: Walter Amaral; 7ª Turma; DJ: 17/12/2003, p. 256).
Entende-se, como período de carência, o número mínimo de contribuições a ensejar a concessão do benefício.
A Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, sucedida pela Medida Provisória nº 1.596, de 14 de dezembro de 1997, modificou a redação do parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, para determinar que o tempo de atividade rural anterior a novembro de 1991, dos segurados de que tratava a alínea "a" do inciso I ou do IV do artigo 11, bem como o tempo de atividade rural do segurado a que se refere o inciso VII do artigo 11, seriam computados, exclusivamente, para fins de concessão do benefício previsto no artigo 143 e dos benefícios de valor mínimo, ficando vedada sua utilização para efeito de carência, contagem recíproca e averbação de tempo de serviço de que tratavam os artigos 94 e 99, salvo se o segurado comprovasse o recolhimento, na época própria, das contribuições relativas ao respectivo período.
Contudo, com o advento da Lei nº 9.528/97, de 10 de dezembro de 1997, voltou o parágrafo 2º do artigo 55 à sua redação original.
Anote-se que o autor exercia atividade rural caracterizada como segurado especial, para efeitos da legislação previdenciária.
Assim, não obstante a atividade laborativa anterior à edição da Lei nº 8.213/91 possa ser reconhecida, mesmo sem o pagamento do tributo correspondente, não pode ser considerada para fins de carência, devendo esta obedecer aos critérios do artigo 25, inciso II, da LBPS. No entanto, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24.07.91, data da publicação da Lei n° 8.213/91, deve-se observar o regramento disposto no artigo 142, que leva em consideração o ano de implementação das condições necessárias para a obtenção do benefício.
Da análise dos autos, depreende-se que o autor recolheu somente o correspondente a 02 anos, 04 meses e 28 dias, durante o período reconhecido, inferior aos 114 meses necessários para lhe ensejar a concessão da aposentadoria, nos termos do artigo 52 da Lei nº 8.213/91.

Cumpre esclarecer que conforme enunciado da Súmula 272 do STJ: *O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*
Dessa forma, não há que se argumentar que o recolhimento da contribuição para a seguridade social, incidente sobre o resultado da comercialização dos produtos agropecuários assegura a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
Tal benefício somente é devido se cumprida a carência necessária, eis que a legislação previdenciária, que disciplina a matéria, somente prevê, independentemente de carência, a concessão das aposentadorias por invalidez e por idade aos segurados especiais.
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. SEGURADOS ESPECIAIS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRAZO DE CARÊNCIA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES.
Os segurados especiais da previdência social, dentre eles os produtores, parceiros, meeiros e arrendatários rurais que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, não têm assegurado o direito à percepção da aposentadoria por tempo de serviço de forma a desobrigar-se do cumprimento do prazo de carência do benefício, cuja concessão vincula-se à observância dos requisitos inscritos nos artigos 52 e 55, II, da Lei nº 8.213/91, no que tange ao período trabalhado e ao recolhimento das 180 contribuições facultativas.
Recurso especial não conhecido."
(STJ, RESP 202.766/RS, Sexta Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u., DJ 24.05.1999).
"PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- ARTS 52 E 55, PARÁGRAFO 2º, DA LEI 8213/91- IMPLEMENTAÇÃO DA CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADA- PRELIMINARES REJEITADAS- RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDOS.
- (...).
- A comprovação do recolhimento das contribuições não é condição da ação, mas requisito para o deferimento do benefício vindicado, cujo exame é matéria do mérito do pedido. Preliminar não conhecida.
- Os períodos de exercício de atividade rural anteriores à vigência da Lei 8213/91 podem ser computados como tempo de serviço, mas não para fins de carência, nos termos do artigo 55 da Lei 8213/91.
- Ausente um dos requisitos legais, vez que não demonstrado, nos autos, o cumprimento da carência exigida na lei, impõe-se a denegação da aposentadoria por tempo de serviço.
- Preliminares rejeitadas. Recurso do INSS e remessa oficial providos. Sentença reformada."
(AC 386819, Quinta Turma, Relatora Juíza Ramza Tartuce, DJU data: 10.12.2002 página: 499)

Assim, na ausência dos requisitos ensejadores da concessão da aposentadoria, quais sejam, o implemento do tempo de serviço e o cumprimento da carência legal, a denegação do benefício é de rigor.
Em vista da sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, somente no período de 01.01.1971 a 14.12.2000, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, porquanto apurados 29 anos, 11 meses e 14 dias até a data do ajuizamento e não cumprida a carência necessária. Fixo a sucumbência recíproca.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013844-66.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.013844-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	DAMIAO FERREIRA NUNES
ADVOGADO	:	GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
	:	MARIO LUIS FRAGA NETTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARANAPANEMA SP
No. ORIG. : 00.00.00013-8 1 Vr PARANAPANEMA/SP
DECISÃO
Demanda ajuizada em 29.03.2000, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, desde a data de início da incapacidade, em 29.05.1995.
O INSS interpôs agravo retido contra a decisão que rejeitou as preliminares de incompetência absoluta, por inexistência de provas da qualidade de segurado, e de carência de ação por falta de interesse de agir.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS a conceder auxílio-doença ao autor, a partir da data do ajuizamento, a ser calculado na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91, observado o disposto no artigo 201, §§5º e 6º da Constituição da República, sendo devido até que seja habilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, considerado irrecuperável, seja aposentado por invalidez. Correção monetária das parcelas vencidas, mês a mês, a partir dos respectivos vencimentos, com incidência de juros de mora desde a citação (16.05.2000). Réu condenado em custas e despesas processuais eventualmente devidas, além de honorários advocatícios, arbitrados em 15% do valor total da condenação corrigido até o efetivo pagamento. Honorários periciais fixados em R$ 390,00. Sentença publicada em 04.12.2002, submetida a reexame necessário.
O autor apelou, requerendo a concessão de aposentadoria por invalidez.
O INSS apelou, arguindo, preliminarmente, carência da ação, por falta de interesse de agir, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, que os honorários advocatícios não incidam sobre as parcelas vincendas, nem ultrapassem 5% do valor da condenação, a exclusão da condenação em custas e despesas processuais, e a redução dos honorários periciais.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".
No tocante ao agravo retido interposto pelo INSS, verifico que não requereu expressamente sua apreciação pelo Tribunal, razão pela qual não o conheço, nos termos do parágrafo 1º, do artigo 523, do Código de Processo Civil.
Contudo, devolveu, parcialmente, a matéria nele deduzida, em preliminar de apelação, que passo a apreciar.
Preliminarmente, a despeito da ausência de prévio requerimento administrativo, não prospera a argüição da autarquia pertinente ao reconhecimento da ocorrência de carência de ação, ante a existência de interesse de agir do autor.
O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona que o *"(...) exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária"*.
O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".
Assim, restando consagrado em tal dispositivo o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não seria infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitear, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito.
Na esteira desse comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Com amparo nessa orientação, vinha também decidindo pela desnecessidade de prévio exaurimento da via administrativa para a apreciação de requerimento judicial de concessão de benefício previdenciário.
Contudo, melhor refletindo sobre a matéria, passei a admitir que a ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social - em que é notória a recusa da autarquia em deferir o requerimento - afasta o interesse de agir. Na hipótese de ser oferecida contestação pela autarquia, contudo, resta configurada a lide, ante a existência de pretensão resistida, conforme entendimento que vem sendo consagrado nos tribunais, como se observa nos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DE AÇÃO POR AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINSITRATIVO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO TOTAL. PREJUDICIAIS

AFASTADAS. REAJUSTE DO BENEFÍCIO PELO INPC/IPC ATÉ A EDIÇÃO DA MP Nº 1.415/96. IMPOSSIBILIDADE. INCLUSÃO DE PARCELAS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. TETO-MÁXIMO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE.
1. A inafastabilidade do acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional. Além disso, existiu resistência de mérito ao pedido formulado, materializada na contestação apresentada, configurando a lide. Preliminar de carência de ação rejeitada.
(...)".
(TRF 1ª Região; AC 199938000129260; Relator: José Amilcar Machado; 1ª Turma; v.u.; DJ 05/02/2007; p. 15)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O ENQUADRAMENTO DE PARTE DO PERÍODO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.
- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.
(...)".
(TRF 3ª Região; AC 471290; Relator: Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; DJ 12/07/2007)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CABIMENTO DE AÇÃO DECLARATÓRIA. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA.
(...)
2. A contestação do mérito da ação cria pretensão resistida e supre a falta de prévio requerimento administrativo.
(...)".
(TRF 4ª Região; AC 9504405126; Relator: João Surreaux Chagas; 6ª Turma; v.u.; DJ 03/03/1999; p. 659)

No caso em apreço, tendo o INSS apresentado sua contestação, consubstanciada em matéria de mérito, tornou-se resistida a pretensão do autor, circunstância que supre a ausência de requerimento administrativo do benefício e autoriza a análise do pedido pelo Judiciário.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Para comprovar a qualidade de segurado, o autor juntou sua CTPS, com último vínculo empregatício mantido de 04.02.1994 a 29.05.1995.
Verifica-se que o prazo de doze meses, previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n° 8.213/91, foi exacerbado, considerando que seu último contrato de trabalho foi rescindido em maio de 1995 e a demanda foi proposta em 29.03.2000, não sendo hipótese de dilação nos termos dos parágrafos 1º e 2º do dispositivo retromencionado.
Inviabilizada, ainda, a aplicação do parágrafo 1º do artigo 102 da Lei 8.213/91, porquanto não comprovada a sua impossibilidade econômica de continuar a contribuir em virtude de incapacidade que o acometia desde então, como restará demonstrado.
A perícia médica constatou que o demandante é portador de redução na capacidade funcional do braço direito, decorrente de acidente, necessitando de afastamento do trabalho e de tratamento especializado. Concluiu encontrar-se incapacitado para o trabalho de forma total e temporária. Não soube fixar o termo inicial da incapacidade (fls. 84-91).
Inexiste qualquer outro elemento de prova apto a retroagir a incapacidade do autor a momento em que ainda detinha a qualidade de segurado. O único atestado médico, acostado à inicial, é frágil, na medida em que baseado no relato do interessado. Declara que o postulante *"refere sequelas de fratura de clavícula direita há 05 anos"* (fls. 08).
Forçoso, portanto, o reconhecimento da perda da qualidade de segurado, ficando prejudicada a análise dos demais requisitos para concessão do benefício.
De ofício, fixo os honorários periciais em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal, com a observância do artigo 12, da Lei 1060/50, tendo em vista que, julgada improcedente a demanda, seu pagamento correrá às custas dos recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária.
Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e de custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido. Rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Nego seguimento à apelação do autor.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012616-56.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.012616-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	LUZIA PETENO MACHADO
ADVOGADO	:	FERNANDO APARECIDO BALDAN
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO SERGIO BIANCHINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	01.00.00063-0 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez a trabalhadora rural, a partir do requerimento administrativo.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora em custas, despesas processuais, honorários advocatícios, fixados em R$ 300,00, e em honorários periciais, arbitrados em três salários mínimos, suspensa a exigibilidade por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita.
Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.
Após largo período de tratamento diferenciado, a Constituição de 1988, visando a abolir a discrepância entre os regimes previdenciários de trabalhador urbano e rural, criou regra específica de isonomia em seu artigo 194, parágrafo único, inciso II, assim dispondo:

"Artigo 194: A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.
Parágrafo Único. Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos:
I - (...)
II - uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais."

Dessa forma, a Constituição propiciou melhores condições ao rurícola que, diante da unificação dos sistemas, passou a ter assegurado o direito a benefícios substitutos do salário-de-contribuição ou do rendimento do trabalho em valor não inferior ao do salário mínimo, o que não ocorria no sistema anterior.
Visando a abrandar ainda mais as diferenças, abolidas perante a lei, porém persistentes no duro cotidiano do rurícola, e viabilizar a efetiva fruição dos direitos previdenciários pelo trabalhador rural, a própria Lei nº 8.213/91, em seu artigo 55, parágrafo 3º, combinado com o parágrafo único do artigo 106, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, vedada, para tanto, a prova exclusivamente testemunhal.
A Lei nº 8.213/91, no artigo 11, inciso VII, arrola o segurado especial como obrigatório, considerando como tal "o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros,

bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo". Esclarece em seu parágrafo 1º: "Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados".
Aos segurados especiais é expressamente assegurado o direito à percepção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, por período equivalente ao da carência exigida por lei, quando inexistentes contribuições (artigo 39 da referida lei, combinado com artigo 26, inciso III).
Consoante o disposto no inciso I do artigo 25 da Lei n° 8.213/91, para obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a carência é de doze contribuições mensais.
Para comprovar a sua condição de segurada e o labor rural no período correspondente ao da carência, a autora juntou cópia de sua certidão de casamento, realizado em 17.09.1969, da qual se infere a profissão de lavrador de seu esposo, Pedro Lourenço Machado.
Objetivando comprovar o trabalho em regime de economia familiar, acostou declarações cadastrais de produtor em nome do marido, relativas à Chácara São Pedro, de 4,8 hectares, da qual proprietário, e onde explorava, inicialmente, café e bovinos e, posteriormente, limão e bovinos. Há, ainda, guias de ITR e notas fiscais de produtor.
É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.
Contudo, conforme documentos juntados às fls. 177-185, o cônjuge da autor é sócio gerente da firma "Lourenço e Machado Ltda - ME", no ramo de fabricação de artefatos de cimento, com endereço na Chácara São Pedro, desde 01.02.1991.
Não obstante a prova documental relativa à propriedade rural, resta descaracterizado o regime de economia familiar (artigo 11, § 1º, da Lei 8.213/91), porquanto a autora e o seu marido não retiravam seu sustento apenas da atividade rurícola, eis que comprovado que o marido da autora desempenhava atividade de natureza urbana.
Assim, não se podendo estender a qualificação profissional do cônjuge, a ausência de prova documental que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela postulante enseja a denegação do benefício pleiteado.
Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça:
"PREVIDENCIÁRIO. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO NA FORMA DO ART. 255 E §§ DO RISTJ. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA TESTEMUNHAL E PROVA MATERIAL.
1 - Malgrado a tese de dissídio jurisprudencial, há necessidade, diante das normas legais regentes da matéria (art. 541, parágrafo único do CPC c/c o art. 255 do RISTJ) de confronto, que não se satisfaz com a simples transcrição de ementas, entre trechos do acórdão recorrido e das decisões apontadas como divergentes, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados. Ausente a demonstração analítica do dissenso, incide o óbice da súmula 284 do Supremo Tribunal Federal.
2 - A concessão de benefício previdenciário devido ao rurícola depende de razoável início de prova material da atividade laborativa rural, existente na espécie. Súmula nº 149/STJ. Precedentes.
3 - Recurso não conhecido."
(RESP 331968, Rel. Min. Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 12/11/2001, p.183).
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TRABALHADOR RURAL - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ.
- Para efeito de obtenção de benefício previdenciário, não basta à comprovação de atividade rural, prova exclusivamente testemunhal, sendo necessário, ao menos, início razoável de prova material.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP 225587, Rel. Min. Jorge Scartezzini, Quinta Turma, DJ 07/02/2000, p. 175).

Portanto, não logrou demonstrar sua condição de segurada, pressuposto para a concessão do benefício pleiteado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos da aposentadoria por invalidez.
Destarte, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 04 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038203-36.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.038203-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ALMERINDA MARIA DA SILVA COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE VINCI JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00091-3 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP
DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora incapaz, devido à deficiência física.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelação da autora, pugnando pela concessão do benefício desde a data do ajuizamento até a data em que passou a receber administrativamente.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Tem prevalecido a jurisprudência no sentido de que, na hipótese de concessão administrativa de benefício previdenciário, ocorre o reconhecimento do pedido, extinguindo-se o feito nos termos do artigo 269, inciso II, do Código de Processo Civil.
Nesse sentido, já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DO DIREITO NO CURSO DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DO MÉRITO. ARTIGO 269, INCISO II, DO CPC.
Atendida a pretensão deduzida em Juízo no curso da ação, cabe ao Juiz levá-la em consideração, sem importar, contudo, em perda de objeto ou falta de interesse de agir, posto que ocorre a situação do art. 269, II, do CPC, a permitir a extinção do processo com julgamento do mérito.
Recurso conhecido e provido."
(REsp 286683, 5ª Turma, rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.11.2001, v.u., DJ 04.02.2002, p. 471)
"PROCESSUAL CIVIL. ATENDIMENTO DO PEDIDO NO CURSO DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DO MÉRITO. CPC, ART. 269, II.
- SE NO CURSO DA DEMANDA O RÉU ATENDE À PRETENSÃO DEDUZIDA EM JUÍZO, OCORRE A SITUAÇÃO PREVISTA NO ART. 269, II, DO CPC, QUE DISPÕE SOBRE A EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DE MÉRITO, O QUE AFASTA A TESE DE CARÊNCIA DE AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR.
RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO."
(REsp 115982, 6ª Turma, rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 11.03.1997, m.v., DJ 29.09.1997, p. 48.350)

Nesta Corte Regional, encontram-se os seguintes precedentes:

"BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E LEI Nº 8.742/93. BENEFÍCIO DEVIDO.
1. Sendo o INSS responsável pela operacionalização dos benefícios de prestação continuada, é a única parte legítima para figurar no pólo passivo da presente demanda, já tendo sido superada a divergência jurisprudencial a respeito do tema no julgamento, pela Terceira Seção do egrégio Superior Tribunal de Justiça, dos embargos de divergência no Recurso Especial nº 204.998/SP.
2. A concessão administrativa do benefício, após a citação válida, implica no reconhecimento jurídico do pedido, autorizando a extinção do processo com resolução do mérito.
3. Agravo retido desprovido. Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 1196715, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão Miranda, j. 25.09.2007, v.u., DJU 17.10.2007, p. 938).
"PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO JURÍDICO DO PEDIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DE MÉRITO. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA DO BENEFÍCIO. RECURSO E REMESSA OFICIAL - PREJUDICADOS.
I - O próprio INSS reconheceu o direito do autor no curso da demanda, o objeto do recurso restou prejudicado, uma vez que ocorreu fato superveniente à sentença e ao recurso da autarquia, capaz de influir na solução da lide, impondo ao magistrado a sua consideração de ofício, no momento do julgamento, de acordo com o disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil.
II - O fato de o próprio INSS ter concedido administrativamente o benefício pleiteado, faz com que desapareça o objeto do recurso, uma vez que não subsiste o vínculo utilidade-necessidade.
III - Não há que se falar em existência de parcelas vencidas, tendo o MM. Juiz a quo fixado o termo inicial do benefício desde a data da cessação do auxílio-doença, quando sequer houve qualquer cessação, o que por si só torna inexeqüível a sentença proferida por falta de liquidez, razão pela qual não há prejuízo ao requerente, tendo em vista a inexistência de parcelas pretéritas, ressaltando que os fatos acima explicitados assim o foram tendo em vista informações requeridas por este relator.
IV - Processo extinto, de ofício, com julgamento do mérito. Remessa oficial e recurso do INSS prejudicados."
(AC 651999, 7ª Turma, rel. Des. Federal Walter do Amaral, j. 10.10.2005, v.u., DJ 01.12.2005, p. 230)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXTINÇÃO DO PROCESSO, COM JULGAMENTO DO MÉRITO, POR RECONHECIMENTO DO PEDIDO (ART. 269, II, DO CPC). REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO.
I - A sentença julgou extinto o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso II, do Código de Processo Civil, uma vez que a Autarquia Federal reconheceu tacitamente o pedido da autora, concedendo-lhe, em sede administrativa, o benefício de aposentadoria por invalidez.
II - Autos remetidos à segunda instância por força do reexame necessário previsto no art. 475, II, do Código de Processo Civil.
III - Nas hipóteses em que se dá a extinção do processo, em face do reconhecimento do pedido pelo INSS, não há propriamente um julgamento proferido contra a Fazenda Pública, a ensejar a medida prevista no citado dispositivo legal, já que deixa de existir litigiosidade sobre a matéria versada nos autos, circunstância realçada pela não interposição de recurso voluntário pela Autarquia Federal. Precedentes jurisprudenciais.
IV - Reexame necessário não conhecido."
(REO 632518, 9ª Turma, rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 06.12.2004, v.u., DJ 27.01.2005, p. 292)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DEFERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. RECONHECIMENTO DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.
I - A concessão administrativa, no curso da lide, da aposentadoria por tempo de serviço pleiteada nesta ação, a partir do requerimento formulado naquela instância - 11/abril/2000 -, implicou no reconhecimento da procedência do pedido pelo INSS. Aplicação do art. 462, combinado ao art. 269, II, CPC.
II - Remessa oficial e apelação improvidas."
(AMS 242042, 9ª Turma, rel. Des. Federal Marisa Santos, j. 13.10.2003, v.u., DJ 06.11.2003, p. 259)

No momento da propositura da demanda, em maio de 2002, e mesmo quando oferecida resposta pela autarquia, em setembro daquele ano, a revelar a resistência do réu, à época, em conceder o benefício almejado, a autora possuía interesse, necessitando de provimento judicial que amparasse sua pretensão, já que somente em 20.04.2007 o amparo assistencial veio a ser implantado.
E a Administração Pública, como se sabe, pode, a qualquer tempo, rever os atos por ela praticados. Tanto o INSS como o Ministério da Previdência e Assistência Social mantêm programa permanente de revisão da concessão e da manutenção dos benefícios previdenciários. Do mesmo modo que concedeu o benefício, a Administração pode cancelá-lo.
O documento de fl. 160 não deixa dúvida quanto à concessão administrativa do benefício, ganhando contornos de reconhecimento do pedido.
Considerado o ato como assentimento à pretensão, ao juiz cumpre resolver a lide julgando a causa pelo mérito.
De rigor, portanto, a extinção do processo nos exatos termos do artigo 269, inciso II, do CPC.
Dito isso, com espeque no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, confirmando a sentença sob fundamento diverso, ante o reconhecimento jurídico do pedido (CPC, artigo 269, II).
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035670-31.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035670-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	JOSE GONCALVES DA COSTA
ADVOGADO	:	RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00099143220094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, indeferiu pedido para realização de prova testemunhal, inspeção judicial no autor e prova pericial socioeconômica, nos termos do artigo 400, inciso II do Código de Processo Civil (fls. 124/125).

Sustenta, o agravante, que o indeferimento das provas causa cerceamento de seu direito de defesa, "*visto que a faculdade do juiz em avaliar a conveniência das provas não afasta o dever de fundamentação da decisão que encerra a instrução face o disposto no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, que assegura aos litigantes a ampla defesa*".
Requer a antecipação dos efeitos da pretensão recursal para o deferimento das provas requeridas.
Decido.
A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico. Assim, o juiz nomeará perito, com qualificação técnica, sendo permitida às partes a indicação de assistente técnico e formulação de quesitos (artigos 420 e 421 do Código de Processo Civil).
O autor pleiteia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Para obtenção de um dos referidos benefícios, o segurado deve ser comprovar seu vínculo com o Regime Geral da Previdência Social, o cumprimento do período de carência, quando exigida, e a incapacidade para o trabalho, temporária ou definitiva.
A incapacidade alegada deve ser analisada por profissional apto a diagnosticar as enfermidades apontadas, sua extensão e limitações ao desenvolvimento de atividades laborativa, ou seja, por médico perito de confiança do juízo. Nem o juiz, por meio de inspeção judicial, nem as testemunhas têm conhecimento técnico necessário para realização de referida análise.
Totalmente descabida, ainda, a realização de prova pericial socioeconômica a fim de elucidar possíveis dúvidas acerca do grau de instrução, possibilidade de reingresso no mercado de trabalho, bem como de suas reais condições em geral, pois, além referido estudo não ter o alcance de responder os fatos pretendidos pelo agravante, não se presta a comprovação da incapacidade.
Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC). Desta forma, *"o juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial para a formação de sua convicção, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor para decidir se possui ou não condições de retornar ao mercado de trabalho"*.
Dito isso, indefiro a antecipação dos efeitos da pretensão recursal.
Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.
Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00064 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045520-03.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.045520-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OCLIDES MORETTI
ADVOGADO	:	RUBENS PELARIM GARCIA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG.	:	00.00.00061-8 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO
Demanda proposta por Oclides Moretti em 12.07.2000, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. O autor alega trabalhar como lavrador desde 18.04.1958 até a data do ajuizamento, além de recolher contribuições previdenciárias desde abril de 1981.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para reconhecer o trabalho do autor no período de 05.10.1968 a 16.12.1998 e condenar o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, no valor de um salário mínimo, e décimo terceiro salário, a partir da citação (03.08.2000). Correção monetária pela UFIR e juros de mora a partir da citação. Atualização na forma dos artigos 41 e 145 da Lei nº 8.213/91. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total da condenação referente aos atrasados. Sem custas. Sentença publicada em 15.02.2001, submetida a reexame necessário.
O INSS apelou, pleiteando a parcial reforma da sentença. Requer, se vencido, seja desconsiderado o trabalho anterior aos catorze anos de idade.
O autor interpôs recurso adesivo, visando à majoração dos honorários advocatícios a 15% sobre o total das parcelas vencidas.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, fixado o valor do benefício em um salário mínimo e, considerando-se que entre a data da citação (03.08.2000) e a sentença (publicada em 15.02.2001), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

O autor pretende, inicialmente, o reconhecimento do trabalho rural desenvolvido desde 18.04.1958.
Tendo passado a recolher contribuições previdenciárias a partir de abril de 1981, controvertido o desempenho do labor rural de 18.04.1958 a 31.03.1981.
Para comprovar o alegado, há, nos autos, os seguintes documentos:

* Certificado de dispensa de incorporação, emitido em 12.10.1967, autor dispensado em 31.12.1965, profissão lavrador;

* Certidão de casamento, realizado em 05.10.1968, postulante lavrador, com residência na Fazenda Santa Rita;

* Certidão de nascimento de filho, em domicílio, no Sítio Santo Antônio, com assento lavrado em 02.08.1979;

* Título eleitoral, expedido em 14.06.1982, autor lavrador, com residência no Sítio Santo Antônio;

A escritura pública, que registra a sua atividade profissional como agropecuarista, e as notas fiscais de entrada e de produtor em nome do autor e de sua genitora coincidem com o período em que já contribuía, devidamente comprovado por meio de guias de recolhimento.
No caso, considero como início razoável de prova material da atividade rural os documento público supramencionados, todos qualificando profissionalmente o autor como lavrador.
Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:
"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)
A prova testemunhal colhida afirmou o exercício de atividade campesina pelo autor em propriedade pertencente aos pais, tendo, posteriormente, adquirido o seu próprio imóvel, corroborando, dessa forma, o teor do depoimento pessoal (fls. 88-91).

Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.
De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) *apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão*.".
À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.
Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -
- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.
- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).
- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.
- Cabível estabelecer-se o termo* a quo *do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.
- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.".
(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).

Diante de documento demonstrador do exercício de trabalho agrícola, destarte, cabível o reconhecimento da atividade rural naquele ano, em consonância com o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nos termos do artigo 64, §1°, da Orientação Interna INSS/DIRBEN n.° 155, de 18.12.2006, desde que corroborado o labor campesino pelos relatos das testemunhas.
Deve ser afastada, por fim, a alegação de falta de prova material acerca de todo o período de exercício do trabalho rurícola.
Há que se observar, em primeiro lugar, que *"(...) a restrição do artigo 106 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social é inaplicável, in casu, portanto interfere na formação do convencimento do magistrado e só pode ser entendida como exemplificativa, quando enumera quais os meios de prova da atividade rural (...)"* (Desembargador André Nabarrete. In Apelação Cível n.º 03075145/96 - SP, 5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 07/05/97, pág. 30950).
Ou seja, tal norma *"(...) não constitui rol exaustivo de meios de prova do efetivo exercício da atividade rural"* (Desembargador Aricê Amaral. In Apelação Cível n.º 03057858/96 - SP, 2ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 08/05/97, pág. 31364).
Negar outros meios de prova, na falta dos documentos previstos no artigo 106 da Lei 8.213/91, significaria negar vigência ao artigo 332 do Código de Processo Civil, conforme decidido na Apelação Cível n.º 03006377/94 - SP, relatada pela Excelentíssima Desembargadora Ramza Tartuce (5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 27/08/96, pág. 61775).
Nesse quadro, em conformidade com o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91 e com o entendimento consolidado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a prova documental produzida, devidamente corroborada pela prova testemunhal, conduziria ao acolhimento parcial desse pedido para reconhecer o trabalho rural do autor no período de 01.01.1967 a 31.12.1968 e de 01.01.1979 a 31.03.1981.
A sentença, contudo, declarou o início do trabalho em 05.10.1968, tendo o autor se conformado.
Destarte, deve ser reconhecido o trabalho rural sem registro em CTPS de 05.10.1968 a 31.12.1968 e de 01.01.1979 a 31.01.1981.
A inexistência de outros documentos por extenso lapso temporal inviabiliza o reconhecimento da continuidade do trabalho entre 1968 e 1979.

Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".*
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.
Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas.
Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.
Assim, somando-se os períodos de tempo de serviço urbano ao rural, concluo que o segurado, até o ajuizamento, totaliza 21 anos, 04 meses e 12 dias de tempo de serviço, insuficiente para a concessão do benefício.
Dada a sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, somente nos períodos de 05.10.1968 a 31.12.1968 e de 01.01.1979 a 31.03.1981, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, porquanto apurados apenas 21 anos, 04 meses e 12 dias. Recurso adesivo do autor julgado prejudicado. Fixo a sucumbência recíproca.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049686-78.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.049686-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	OSCAR JACINTO
ADVOGADO	:	FERNANDO APARECIDO BALDAN
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALECSANDRO DOS SANTOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	99.00.00139-5 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO
Demanda proposta por Oscar Jacinto, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a data do requerimento administrativo (30.05.1996), mediante o reconhecimento do trabalho rural desenvolvido no período de fevereiro de 1954 a fevereiro de 1978.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Autor condenado em custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R$ 500,00, observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

O autor pretende, inicialmente, o reconhecimento do tempo de trabalho rural no período de fevereiro de 1954 a fevereiro de 1978.
Para comprovar o alegado, há, nos autos, os seguintes documentos qualificando o autor como lavrador:
* Certificado de reservista, emitido em 15.06.1957, autor alistado em 1954, profissão lavrador;

* Título de eleitor, expedido em 11.03.1958, autor lavrador;

* Certidão de casamento, realizado em 28.07.1959, postulante lavrador;

* Escritura de doação, em 28.03.1966, de imóveis rurais pelos genitores do autor (24,20 e 52,63 hectares) aos oito filhos, dentre os quais o demandante, qualificado profissionalmente como lavrador;

* Escritura de compra e venda, registrando a alienação pelo autor, lavrador, em 11.03.1977, de área rural de 3,05 hectares;

* Fichas de matrículas de alunos relativas aos anos de 1946, 1947 e 1948, nas quais o pai do autor é qualificado profissionalmente como lavrador;

* Certidão de óbito do genitor, em 06.11.1975, profissão lavrador, domiciliado na Fazenda Mendes;

* Escritura de compra e venda, relativa à aquisição, em 11.09.1948, pelo pai do autor, lavrador, de imóvel rural de 51,56 hectares;

* Guias de ITR em nome do pai, relativas aos exercícios de 1954, 1957 a 1961, 1966 a 1970 e de 1972 a 1974;

* Guias de recolhimento de contribuições sindicais, pai do demandante figurando como contribuinte, referentes aos exercícios de 1963 a 1968 e de 1971, e de taxa de conservação de estradas municipais, datada de 1971.

Documentos indicando que o pai do autor era lavrador não têm aptidão, por si só, para comprovar a atividade rural do filho, podendo corroborar, no máximo, alegações fundadas em outros elementos do conjunto probatório.
No caso, considero como início razoável de prova material da atividade rural o certificado de reservista, o título eleitoral, a certidão de casamento, a escritura de doação de imóvel rural ao autor, e a escritura de compra e venda referente à alienação de imóvel rural pelo autor, todos contendo a informação de que exercia suas atividades como lavrador.
Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:
"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)
A corroborar, a prova testemunhal colhida afirmou o exercício de atividade campesina pelo autor no sítio da família, ratificando seu depoimento pessoal (fls. 204-206).

Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.
De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) *apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão*.".
À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.
Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -
- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.
- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).
- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.
- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.
- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.".
(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).

Diante de documento demonstrador do exercício de trabalho agrícola, destarte, cabível o reconhecimento da atividade rural naquele ano, em consonância com o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nos termos do artigo 64, §1°, da Orientação Interna INSS/DIRBEN n.° 155, de 18.12.2006, desde que corroborado o labor campesino pelos relatos das testemunhas.
Deve ser afastada, por fim, a alegação de falta de prova material acerca de todo o período de exercício do trabalho rurícola.
Há que se observar, em primeiro lugar, que *"(...) a restrição do artigo 106 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social é inaplicável, in casu, portanto interfere na formação do convencimento do magistrado e só pode ser entendida como exemplificativa, quando enumera quais os meios de prova da atividade rural (...)"* (Desembargador André Nabarrete. In Apelação Cível n.º 03075145/96 - SP, 5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 07/05/97, pág. 30950).
Ou seja, tal norma *"(...) não constitui rol exaustivo de meios de prova do efetivo exercício da atividade rural"* (Desembargador Aricê Amaral. In Apelação Cível n.º 03057858/96 - SP, 2ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 08/05/97, pág. 31364).
Negar outros meios de prova, na falta dos documentos previstos no artigo 106 da Lei 8.213/91, significaria negar vigência ao artigo 332 do Código de Processo Civil, conforme decidido na Apelação Cível n.º 03006377/94 - SP, relatada pela Excelentíssima Desembargadora Ramza Tartuce (5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 27/08/96, pág. 61775).
Nesse quadro, a prova documental produzida, devidamente corroborada pela prova testemunhal, conduz ao acolhimento parcial desse pedido para reconhecer o trabalho rural do autor nos períodos de 01.02.1954 a 31.12.1959, 01.01.1966 a 31.12.1966 e de 01.01.1977 a 31.12.1977.
A inexistência de outros documentos por extenso lapso temporal inviabiliza o reconhecimento da continuidade do trabalho entre 1959 e 1966 e entre 1966 e 1977.
Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".*

Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.
Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas.
Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.
Assim, somando-se os períodos de tempo de serviço urbano ao rural, concluo que o segurado, até a data do requerimento administrativo (30.05.1996), totaliza 26 anos, 04 meses e 03 dias, tempo insuficiente para a concessão do benefício.
Dada a sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, somente nos períodos de 01.01.1954 a 31.12.1959, 01.01.1966 a 31.12.1966 e de 01.01.1977 a 31.12.1977, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, porquanto apurados apenas 26 anos, 04 meses e 03 dias. Fixo a sucumbência recíproca.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028858-46.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.028858-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	BRUNO HENRIQUE DA MATTA incapaz
ADVOGADO	:	ALVARO VENTURINI
REPRESENTANTE	:	ANTONIO JOSE FIRMINO DA MATTA e outro
	:	VALDETE APARECIDA DE LIMA DA MATTA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00000-8 1 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser o autor incapaz, portador de deficiência mental.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob fundamento de não ter o autor preenchido um dos requisitos necessários à concessão do benefício, ou seja, renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo.
Apelação do autor, pela reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso.
É o relatório.
Decido.
O benefício pleiteado tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.
Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.
Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.
O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.
Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei n° 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.
A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei n° 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.
No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.
Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).
Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.
Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3°, da Lei n° 8.742/93.
Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico-pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
No tocante ao requisito da incapacidade, o laudo médico pericial de fls. 77-78, concluiu pela incapacidade total e definitiva para o trabalho.
Contudom no concernente ao requisito da miserabilidade, não restou comprovado, por meio de estudo social (fls. 66-68), tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família, composta por 4 pessoas: o autor, reside com seus pais e uma irmã, deficiente, benefíciária de Benefício Assistencial, em casa própria. A renda familiar provém do trabalho do genitor com vencimento em torno de R$1.700,00 a R$2.100,00, para outubro de 2009 (salário mínimo: R$465,00).
O autor reside juntamente com sua família, de quem é plenamente dependente. De fato, a dependência econômica existe, mas a renda mensal *per capita* familiar, é superior ao limite imposto pela lei para que seja concedido o benefício.
O amparo assistencial, por ser benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente destina-se àquelas pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano. Nesse sentido, segue jurisprudência desta Corte:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.
- Omissis.
- A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei n° 8.742/93, Lei n° 9.720/98 e Lei n° 10.741/03, art. 34).
- Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.
- Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."
(TRF 3ª Região, AC 2007.03.99.044478-1, Des. Fed. Walter do Amaral, Sétima Turma, v.u., DJF3 22.10.2008).
"PREVIDENCIÁRIO. PRESTAÇÃO CONTINUADA. PESSOA IDOSA,. INSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEVIDO.
- Para a concessão do benefício assistencial de que tratam o art. 203, V, da Constituição Federal e a Lei n° 8.742/93, é necessário que o requerente do benefício seja idoso ou incapaz para a vida independente e para o trabalho, sendo indispensável a comprovação de que não possui meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família. A ausência da condição de miserabilidade inviabiliza a concessão do referido benefício. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuírem renda própria ou familiares que possam supri-la.
- A autora não arcará com o pagamento das verbas de sucumbência por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Precedente do STF.
- Apelação do INSS provida."
(TRF 3ª Região, AC 2005.03.99.040569-9, Relator Des. Fed. Galvão Miranda, Décima Turma, v.u., DJU 21.12.2005, página 249).

Destarte, não estando presentes todos os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000919-73.2000.4.03.6109/SP
2000.61.09.000919-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	PEDRO MODESTO DOS REIS
ADVOGADO	:	ULIANE TAVARES RODRIGUES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00009197320004036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser o autor idoso.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
O autor apelou, pugnando pela reforma da sentença.
Sem contra-razões.
É o relatório.
Decido.
O benefício pleiteado tem o caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.
Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.
Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.
O benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.
O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.
Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei n° 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.
A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei n° 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.
No que que pertine ao estado de miserabilidade, ficou demonstrado que o requerente não se enquadra na condição de carência financeira, pois sua família possui meios de prover-lhe manutenção.
De acordo com o estudo social, datado de 02.04.2008, o autor residia com um filho, 36 anos, solteiro, (pintor de paredes), em casa própria. A única renda era a da esposa, que era aposentada, mas que faleceu em 24.01.2008.
Conforme pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada pela INSS às fls. 106-108, a esposa era servidora pública aposentada desde 1997 (fl. 106), e auferia renda superior a um salário mínimo, (R$488,60, em setembro de 2007, salário mínimo: R$380,00).
Consta, ainda, que o autor recebe o benefício de pensão por morte com DIB em 24.01.2008, no valor de R$543,40, para abril de 2009.
A legislação vigente, no parágrafo 4º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, proíbe a cumulação do benefício assistencial:
"Art. 20 - O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica." (n/g)

Veja-se a respeito o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO COM PENSÃO POR MORTE. IMPROCEDÊNCIA.
I. A assistência social é paga ao portador de deficiência e ao idoso com 67 (sessenta e sete) ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida pela sua família (Lei nº 8.742/93).

II. A parte autora não faz jus ao amparo assistencial, uma vez que já percebe outro benefício, existindo vedação legal à cumulação do benefício de prestação continuada com qualquer outro, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º da Lei nº 8742/93.
III. Apelação improvida."
(TRF 3ª Região, AC nº 2000.03.99.028705-0; 7ª Turma; v. u., Relator Desembargador Federal Walter do Amaral; j. em 27.10.2003; DJU de 19.11.2003).
Destarte, não estando presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004652-72.2004.4.03.6120/SP
2004.61.20.004652-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	NEDY ZELIA TORRES DEMETRIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	RENATA MOCO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora idosa, com 67 anos, não tendo condições de prover o próprio sustento nem de tê-lo provido por alguém de sua família.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob fundamento de não ter a autora preenchido um dos requisitos necessários à concessão do benefício, ou seja, renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo.
Apelação da autora, pugnando pela reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
O benefício pleiteado tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.
Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.
Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.
Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.
O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.
Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei n° 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.
A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei n° 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.
No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.
Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).
Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.
Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3°, da Lei n° 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
A condição de idosa da autora foi devidamente comprovada mediante a juntada de documento de identidade (fl. 09).
Por outro lado, no que pertine ao estado de miserabilidade, ficou demonstrado que a requerente não se enquadra na condição de carência financeira, pois sua família possui meios de prover-lhe manutenção.
De acordo com o estudo social de fls. 96-100, datado de 24.09.2008, a família. A autora, casada, do lar reside com seu esposo, Servidor Público Estadual aposentado, com a filha Cibele, solteira, professora, e com a neta. A residência é própria, de alvenaria, composta de 07 cômodos e 2 banheiros. A família possuiu automóvel Gol 2004 e 01 computador.
A renda familiar provém da aposentadoria do esposo, no valor de R$730,64 (setecentos e trinta reais e sessenta e quatro centavos), mais a renda média declarada de R$300,00 (trezentos reais) dos serviços eventuais como taxista, totalizando R$1,030,64, (um mil, trinta reais e sessenta e quatro centavos). A filha Cibele é professora eventual com renda de R$310,00 (em julho de 2008).
Ainda que considerado, por analogia, o disposto no parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), a renda per capita supera o limite legal.
O amparo assistencial, por ser benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente destina-se àquelas pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano. Nesse sentido:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.
- Omissis.
- A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei n° 8.742/93, Lei n° 9.720/98 e Lei n° 10.741/03, art. 34).
- Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.
- Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."
(TRF 3ª Região, AC 2007.03.99.044478-1, Des. Fed. Walter do Amaral, Sétima Turma, v.u., DJF3 22.10.2008).
"PREVIDENCIÁRIO. PRESTAÇÃO CONTINUADA. PESSOA IDOSA,. INSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEVIDO.
- Para a concessão do benefício assistencial de que tratam o art. 203, V, da Constituição Federal e a Lei n° 8.742/93, é necessário que o requerente do benefício seja idoso ou incapaz para a vida independente e para o trabalho, sendo indispensável a comprovação de que não possui meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família. A ausência da condição de miserabilidade inviabiliza a concessão do referido benefício. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuírem renda própria ou familiares que possam supri-la.
- A autora não arcará com o pagamento das verbas de sucumbência por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Precedente do STF.
- Apelação do INSS provida."
(TRF 3ª Região, AC 2005.03.99.040569-9, Relator Des. Fed. Galvão Miranda, Décima Turma, v.u., DJU 21.12.2005, página 249).

Destarte, não estando presentes todos os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015655-95.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.015655-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JUVENIL BRAZ GONCALVES
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.00.00009-3 2 Vr CATANDUVA/SP
Decisão
Agravo do artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, interposto contra decisão que deu parcial provimento à apelação da parte autora, para determinar o recálculo da renda mensal inicial do benefício.
Sustenta, a entidade autárquica, que a decisão apresenta obscuridade, na medida em que deixou de consignar o termo inicial da revisão.
Requer, desse modo, *"o conhecimento e o acolhimento do presente agravo, para que, em juízo de retratação (CPC, art. 557, par. 1º), o Em. Relator modifique sua decisão monocrática, nos termos acima expostos, ou, em caso negativo, leve este Recurso à mesa, para julgamento pela Turma"*.
É o relatório.
De início, cumpre esclarecer que, ante o princípio da fungibilidade recursal, recebo o agravo ora interposto como embargos de declaração, pois as razões recursais apresentam nítido caráter declaratório/integrativo.
Assiste razão à entidade autárquica, pois a decisão embargada, de fato, deixou de analisar a questão relativa ao termo inicial da revisão, restando, portanto, obscura nesse aspecto.
Com efeito, embora o benefício tenha sido deferido ao autor em 07.04.1994, o pedido de revisão administrativa foi protocolado em 11.08.1997 (fls. 39), sendo que somente naquela oportunidade restou comprovada, efetivamente, a exposição ao agente nocivo.
Assim sendo, o termo inicial da revisão deve ser fixado na data do requerimento de revisão, ou seja, 11.08.1997.
Posto isso, dou provimento ao presente recurso, para, sanando a obscuridade apontada, fixar o termo inicial da revisão na data do requerimento de revisão administrativa (11.08.1997). Mantenho, no mais, a decisão recorrida.
I.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002224-07.2001.4.03.6126/SP
2001.61.26.002224-4/SP
RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOAO RODRIGUES
ADVOGADO : SERGIO GARCIA MARQUESINI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIA VIRGINIA AMANN MORETTI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Agravo do artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, interposto contra decisão que deu parcial provimento à apelação da parte autora, para determinar o recálculo da renda mensal inicial do benefício.
Sustenta, a entidade autárquica, que a decisão apresenta obscuridade, na medida em que deixou de consignar o termo inicial da revisão.
Requer, desse modo, *"seja este agravo acolhido e provido, para que, em juízo de retratação, V. Exa. Reconsidere a r. decisão para o fim de fixar a data do início da revisão na citação, ou ao menos reconhecendo a prescrição quinquenal; caso não haja reconsideração, que seja o recurso apreciado pela E. Turma, com o prequestionamento explícito das normas envolvidas na questão - artigos 52 e 58 da Lei 8.213/91"*.
É o relatório.
De início, cumpre esclarecer que, ante o princípio da fungibilidade recursal, recebo o agravo ora interposto como embargos de declaração, pois as razões recursais apresentam nítido caráter declaratório/integrativo.
Assiste razão à entidade autárquica, pois a decisão embargada, de fato, deixou de analisar a questão relativa ao termo inicial da revisão, restando, portanto, omissa nesse aspecto.
Com efeito, embora o benefício tenha sido deferido ao autor em 23.04.1992, somente após o ajuizamento da presente demanda restou comprovada, efetivamente, a exposição ao agente nocivo.
Isso porque, segundo documentos acostados aos autos, por ocasião do requerimento administrativo, não restou comprovado, através de laudo pericial, a exposição a agentes insalubres, no período laborado na empresa denominada METALURGICA SPORT BRINDES LTDA., pois somente encartado formulário SB-40 (fls. 22), fato consignado às fls. 26-verso, com expressa ciência do segurado.

De modo que, o laudo pericial de fls. 28/57, referente ao período trabalhado na empresa METALURGICA SPORT BRINDES LTDA., somente foi elaborado em 17.05.1996, ou seja, muito tempo depois da conclusão do processo administrativo (17.05.1993).
Há que se consignar, ainda, que o autor não formulou requerimento de revisão administrativa, de modo que a entidade autárquica somente teve conhecimento da exposição a agentes nocivos por ocasião da citação nesta demanda.
Assim sendo, o termo inicial da revisão deve ser fixado na data da citação, ou seja, 28.07.2000.
Posto isso, dou provimento ao presente recurso, para, sanando a omissão apontada, fixar o termo inicial da revisão na data da citação (28.07.2000). Mantenho, no mais, a decisão recorrida.
I.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016589-11.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.016589-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	OLINDA BERNARDES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VANESSA BOVE CIRELLO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00165891120094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Demanda ajuizada em 09.12.2009, em que autora objetiva a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação da variação da ORTN/OTN para atualização monetária dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos ou a revisão do artigo 144 da Lei nº 8.213/91; equivalência salarial a partir de abril de 1989; aplicação da Súmula 260 do TFR, bem como a incorporação ao benefício dos índices expurgados da economia nacional e o reajuste de 147,06%.
Pedido julgado improcedente.
A autora apelou, alegando que o *"Meritíssimo Juízo a quo decidiu equivocadamente por indeferir a inicial tendo em vista o 'suposto descumprimento de determinação judicial', nos termos do artigo 284, parágrafo único, combinado com o artigo 267, I, ambos do Código de Processo Civil"*. Requer, desse modo, seja dado provimento ao recurso, *"a fim de cassar/anular a respeitável sentença de primeiro grau, reconhecendo o error in procedendo da r. sentença, consequentemente, a imediata devolução dos autos ao juízo de origem, para que o mesmo determine o restabelecimento da instrução e o conseguinte prosseguimento do feito"*.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial, em que a parte autora objetiva a aplicação da variação da ORTN/OTN para atualização monetária dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos ou a revisão do artigo 144 da Lei nº 8.213/91; equivalência salarial a partir de abril de 1989; aplicação da Súmula 260 do TFR, bem como a incorporação ao benefício dos índices expurgados da economia nacional e o reajuste de 147,06%.
Porém, em suas razões de recurso, a parte autora trata de matéria diversa daquela julgada na decisão recorrida, reportando-se à questão relativa ao indeferimento da petição inicial por suposto descumprimento de decisão judicial.
É pacífica a jurisprudência quanto ao não conhecimento da apelação se as razões são dissociadas da matéria decidida na sentença.
Cite-se, a propósito:

"Processual Civil. Recurso de Apelação. Não conhecimento.
A autarquia-apelante ofereceu recurso totalmente dissociado da decisão da sentença. Inexiste razões de fato e de direito que a levou a recorrer, exigência expressa no inciso II do art. 514, do CPC.
Não conhecimento da apelação.
(TRF 2ª Região, AC nº 0202398/96-RJ, 1ª turma, publ. Em 18/04/1996, pg 25255, Rel. Juiz Nery Fonseca, v.u.)".

Ainda, cite-se nota do artigo 514 do CPC, Nelson Nery Júnior, 3ª edição, pg. 745:
"I a III: 10. Fundamentação deficiente. Não preenche o pressuposto de admissibilidade da regularidade formal a apelação cujas razões estão inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu, não podendo ser conhecida (JTJ 165/155).".
Nesse sentido, esta Corte assim decide:
"Processual Civil e Previdenciário. Revisão de benefício. Aplicação de Índices divulgados pelo DIEESE e outros institutos que medem o custo de vida, bem como incidência da UFIR, em lugar do INPC ou do IRSM, aos reajustes efetuados após dezembro de 1991. Apelação que tem por objeto a aplicação do INPC integral, no período de maio de 1995 a abril de 1996, no percentual de 18.9%, em substituição ao IGP-DI, que correspondeu a 15%. Não conhecimento. Honorários Advocatícios.
- Configura-se inepta a apelação, na parte em que apresenta fundamentos de fato e de direito que não guardam relação com a matéria objeto da sentença (artigo 514, incisos II, do CPC)(...).
- Apelação conhecida em parte e parcialmente provida.
(Quinta Turma, Processo 2000.03.03.99.023309-0, Relator Juiz André Nabarrete, v.u., DJU 18/02/2003 página: 597).
"Processual Civil e Previdenciário. Revisão de Benefício. Remessa Oficial Dada por Ocorrida. Inépcia do Recurso de Apelação da Parte Autora. Preliminar de Decadência da Ação Rejeitada. Reajuste. Lei nº 8700/93. Inexistência de Redutor. Antecipação. Compensação na Data-base. Constitucionalidade. Conversão em URV. Lei nº 8880/94. Recurso Provido. Sentença Reformada. Autor Beneficiário da justiça Gratuita.(...).
- Sendo a apelação desconexa em relação à sentença recorrida, configura-se a inépcia do recurso. Recurso dos autores não conhecido.(...).
- Sentença reformada, sendo que descabe a condenação dos autores em verbas de sucumbência, face os mesmos serem beneficiários da justiça gratuita.
- Recurso do INSS e remessa oficial, tida por ocorrida, a que se dá provimento.
(Quinta Turma, Processo 2001.03.99.033943-0, Relator Juíza Suzana Camargo, DJU data 04/02/2003 página: 539).
Sendo assim, não conheço da apelação da parte autora.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, por dissociada da sentença.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048133-54.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.048133-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	NATALINO RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO	:	ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANGELO MARIA LOPES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00084-0 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO
Ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, a partir da alta médica indevida, até que sejam consolidadas as lesões do acidente sofrido pelo autor e, posterior concessão de auxílio-acidente.
Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. Condenou o requerido ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), observando-se o disposto no artigo 12, da Lei n. 1060/50.
O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O autor requereu o restabelecimento de auxílio-doença e a posterior concessão do benefício de auxílio-acidente. Diante disso, analisam-se seus pressupostos.
Nos termos do artigo 86, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº. 9.129, de 20 de novembro de 1995, vigente à época do alegado "acidente", o benefício "*será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultar seqüelas que impliquem redução da capacidade funcional*".
Conforme se constata, o benefício em questão será concedido no caso de acidente de qualquer natureza, ainda que o infortúnio não guarde nexo de causalidade com o trabalho exercido pelo segurado, devendo ser comprovada a qualidade de segurado e a redução da capacidade funcional.
Para comprovar sua qualidade de segurado o autor juntou CTPS, com registro de exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social, no período de 29.12.1998 a 21.07.1999 e 24.11.1999 a 23.12.1999 (fls. 08/09).
Recebeu auxílio-doença de 09.01.2000 a 15.09.2000 e 30.10.2000 a 30.11.2000. Pedido de prorrogação do benefício de 18.12.2000, foi indeferido por parecer contrário da perícia médica (fls. 34).
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 25.05.2001
Documentos juntados aos autos (fls. 10/12) atestam que o apelante perdeu a visão do olho esquerdo, em decorrência de acidente automobilístico ocorrido em 09.01.2000.
Laudo médico pericial, contudo, não apontou incapacidade laborativa. Atestou que "*a moderna literatura demonstra que com a perda de um dos olhos, o outro olho compensa a perda do outro, fisiologicamente, adaptando-se normalmente*".
Não há outros documentos nos autos, atestando incapacidade ou redução da capacidade funcional do autor no exercício de sua profissão de ajudante na construção civil.
De rigor, portanto, o indeferimento do benefício
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do autor.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
Int.
São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036631-69.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036631-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	ISABELLA DRAGONE MARRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAQUAQUECETUBA SP
No. ORIG.	:	10.00.00315-2 2 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em demanda objetivando a concessão de auxílio-doença, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela.
Decido.
A regra, com as alterações impostas pela Lei nº 11.187/2005, é o agravo na forma retida, reservando-se o agravo por instrumento para poucas hipóteses, uma delas quando a decisão for suscetível de causar, à parte, lesão grave e de difícil reparação, com exame a critério do magistrado que ordena e dirige o agravo (artigo 522 do Código de Processo Civil).
Não se verifica, *in casu*, urgência na medida antecipatória, sendo de rigor a aplicação do comando legal contido no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005, que possibilita a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, "*salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa*".
Dito isso, converto o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil.
Remetam-se os autos ao juízo da causa.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001175-58.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.001175-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	MARIA APARECIDA DE MIRANDA SILVA
ADVOGADO	:	SANDRA REGINA DE ASSIS
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALESOPOLIS SP
No. ORIG.	:	09.00.01188-1 1 Vr SALESOPOLIS/SP

DECISÃO
Vistos.
O presente recurso foi interposto contra decisão que, em processo de conhecimento, objetivando a concessão de pensão por morte, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela. Indeferida a antecipação dos efeitos da pretensão recursal.
Sobrevindo sentença de improcedência no processo originário, conforme informações extraídas de andamento processual, cuja juntada ora determino, tem-se por prejudicado este agravo de instrumento, em face da perda do interesse recursal (art. 33, XII, R.I.), razão pela qual nego-lhe seguimento, a teor do disposto no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.
I.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027960-57.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027960-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	MARLY SOARES LEITE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JULIA AZZI COLLET E SILVA e outro
REPRESENTANTE	:	WILSON SOARES DINIZ
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00045998620104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.
O presente recurso foi interposto contra decisão que, em mandado de segurança, objetivando a implantação de pensão por morte, deferiu a liminar pleiteada.
Sobrevindo sentença de procedência no processo originário, confirmando a liminar anteriormente concedida, conforme informações extraídas de andamento processual, cuja juntada ora determino, tem-se por prejudicado este agravo de instrumento, em face da perda do interesse recursal (art. 33, XII, R.I.), razão pela qual nego-lhe seguimento, a teor do disposto no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.
I.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036775-43.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.036775-0/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	JOSEFA XAVIER DOS SANTOS

ADVOGADO : ACIR MURAD SOBRINHO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATAGUASSU MS
No. ORIG. : 10.00.03069-1 1 Vr BATAGUASSU/MS
DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em demanda objetivando a concessão de auxílio-doença, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela.
Decido.
A regra, com as alterações impostas pela Lei nº 11.187/2005, é o agravo na forma retida, reservando-se o agravo por instrumento para poucas hipóteses, uma delas quando a decisão for suscetível de causar, à parte, lesão grave e de difícil reparação, com exame a critério do magistrado que ordena e dirige o agravo (artigo 522 do Código de Processo Civil).
Não se verifica, *in casu*, urgência na medida antecipatória, sendo de rigor a aplicação do comando legal contido no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005, que possibilita a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, "*salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa*".
Dito isso, converto o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil.
Remetam-se os autos ao juízo da causa.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003325-16.2004.4.03.6113/SP
2004.61.13.003325-5/SP
RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ROSIMEIRE DE SOUZA
ADVOGADO : FERNANDA FERREIRA REZENDE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
DECISÃO
Cuida-se de demanda proposta em 30.09.2004, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
O juízo *a quo*, de plano, extinguiu o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, "*em face da carência superveniente da ação e da impossibilidade jurídica do pedido*", sob o fundamento de que a autora já recebe, administrativamente, auxílio-doença (fls. 49-52).
Apelação da autora às fls. 55-69. Alega que "*é portadora de inúmeros problemas de saúde, inclusive epilepsia, tendo constantes crises e fazendo uso de medicamentos em alta dosagem*". Portanto, mesmo recebendo auxílio-doença, faz jus à obtenção de aposentadoria por invalidez. Argumenta que a lei prevê a possibilidade de pedidos alternativos, sem que isso implique em impossibilidade jurídica do pedido. Requer a reforma da sentença, determinando-se a citação da autarquia, bem como a realização de prova oral e pericial.
Contra-razões às fls. 72-74.
É o relatório.
Decido.
A sentença extinguiu o processo sem resolução do mérito, ao fundamento de a autora já receber auxílio-doença, desde antes da propositura da demanda.
No tocante ao pedido de aposentadoria por invalidez, decidiu o magistrado: "*Em relação ao pedido de aposentadoria por invalidez, diante da impossibilidade de cumulação do benefício, eis que a autora está percebendo o benefício de auxílio-doença, constato a impossibilidade jurídica daquele pedido*".
Contudo, não se verifica a pretensão de cumulação de benefícios.
Com efeito, a autora relatou na inicial que, embora estivesse recebendo auxílio-doença, faria jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tendo em vista estar definitivamente incapacitada para o trabalho. Outrossim, caso assim não entendesse o magistrado, deduziu pedido alternativo de concessão de auxílio-doença, diante da possibilidade de ter o benefício de auxílio-doença suspenso pela autarquia, a qualquer momento.

A propósito, o artigo 289 do Código de Processo Civil dispõe:

"Art. 289. É lícito formular mais de um pedido em ordem sucessiva, a fim de que o juiz conheça do posterior, em não podendo acolher o anterior."

Destarte, o fato de a autora estar recebendo auxílio-doença não elimina o interesse de agir, nem a impossibilidade jurídica do pedido. Pelo contrário, tem direito à instrução probatória, com a realização de perícia médica judicial a fim de ver comprovada sua incapacidade definitiva.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da autora para anular a sentença e determinar o regular prosseguimento da demanda, com a produção de provas e apreciação do mérito.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007880-24.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.007880-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MARIA FALSARELLA LEONI
ADVOGADO	:	ROMEU TERTULIANO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA TERESA FERREIRA CAHALI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00199-4 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO
Cuida-se de demanda proposta em 17.11.2003, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador urbano.
Citado, o INSS apresentou contestação (fls. 17-21).
Sentença às fls. 27-29, acolhendo a preliminar de carência da ação, sob o fundamento de que, "(...) *de conformidade com o contido no art. 98, parágrafo único, do Decreto nº 89.213/84, 'o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado'* ".
Contudo, necessário o cumprimento do período de carência previsto em tabela constante no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.
Apelação da autora às fls. 31-33. Alega que laborou em atividade urbana nos períodos de 20.12.1954 a 05.12.1959 e 01.11.1960 a 31.12.1963, totalizando mais de oito anos de trabalho. Portanto, cumpriu o requisito, ao completar 60 (sessenta) anos e contribuir por mais de 60 (sessenta meses), antes de 1991.
Contra-razões às fls. 35-37.
É o relatório.
Decido.
A aposentadoria por idade, anteriormente denominada aposentadoria por velhice, teve como pressupostos, desde os seus primórdios, em se tratando de trabalhador urbano, a idade de 60 (sessenta) anos para a segurada mulher e 65 (sessenta e cinco) anos para o segurado homem, bem como a comprovação de que seu requerente tenha vertido contribuições ao sistema por um determinado período de tempo.
Dispunha o Decreto nº 89.312/84, em seu artigo 32, *caput*, que a aposentadoria por velhice seria devida ao segurado que completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino, desde que tivesse recolhido, ao menos, 60 (sessenta) contribuições mensais.
Exigia, pois, para fins da concessão do benefício em comento, os seguintes requisitos: idade, qualidade de segurado e carência.
A Lei nº 8.213/91 conservou os requisitos da legislação anterior, exigindo, igualmente, para que o segurado fizesse jus à aposentadoria por idade, a reunião das condições previstas em seu artigo 48, quais sejam: implemento do requisito etário, qualidade de segurado e carência.
Nesses termos, o requisito etário foi mantido em 65 (sessenta e cinco) anos para o homem e 60 (sessenta) para a mulher.
A carência legal, ao seu turno, entendida como o *"(...) número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício"* (artigo 24), passou a ser apurada, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana anteriormente a 24.07.1991, data da entrada em vigor da LBPS, segundo a tabela progressiva constante de seu artigo 142, tomando-se por base o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício, ou, em outras palavras, levando-se em conta o ano em que se deu o implemento do requisito etário.
A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.

Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "*os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente*", restando "*dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência*" (STJ; Embargos de Divergência em RESP 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).
Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO NÃO-SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS DE CARÊNCIA E IDADE MÍNIMA. IRRELEVÂNCIA. ARTS. 48 E 102 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE DISSÍDIO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.
1. Para a obtenção da aposentadoria por idade, nos moldes do art. 48 da Lei nº 8.213/91, torna-se imprescindível o preenchimento de dois requisitos legais, quais sejam: carência e idade mínima.
2. No caso em tela, constata-se que o autor completou 65 (sessenta e cinco) anos em 1993, tendo preenchido, portanto, o requisito etário legal.
3. Quanto à carência, verifica-se que o segurado comprovou o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições superiores ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
4. Resta incontroverso o preenchimento dos requisitos legais autorizadores da aposentadoria por idade, tornando-se irrelevante o fato de o autor ter completado a idade mínima quando não era mais detentor da qualidade de segurado.
5. A Terceira Seção deste Superior Tribunal tem posicionamento consolidado de que não se exige o preenchimento simultâneo das condições autorizadoras do benefício para a concessão da aposentadoria por idade.
Omissis.
(STJ; RESP 450078; Relatora: Min. Maria Thereza de Assis Moura; 6ª Turma; v.u.; DJ 26/03/2007; p. 298)
AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA CUMPRIDA. PREENCHIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. APRECIAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.
1. A Terceira Seção firmou entendimento de que "não se exige a ***implementação simultânea dos requisitos****, simplesmente porque, de regra, o segurado tem de comprovar* ***ter vertido a totalidade das contribuições necessárias*** *e ter determinada idade a fim de obter o benefício previdenciário, embora tenha perdido a qualidade de segurado".*
2. Mostra-se razoável a concessão de aposentadoria ao segurado que cumpriu o período de carência, isto é, recolheu o número mínimo de contribuições determinado em lei, de modo a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, ainda que à época em que complete a idade exigida não mais se encontre filiado ao Regime Geral da Previdência Social.
Omissis.
(STJ; AgRg no REsp 355731; Relator: Min. Paulo Gallotti; 6ª Turma; v.u.; DJ 23/10/2006; p. 358)

A autora, nascida em 17.07.1939, completou o requisito etário em 17.07.1999 (fl. 07). Nos termos do artigo 142, da Lei 8.213/91, o tempo correspondente à carência necessária para a concessão do benefício à autora é de 108 (cento e oito) meses.
Para comprovar o tempo de serviço urbano, juntou cópias da Carteira de Trabalho e Previdência Social, com registros de contratos de trabalho nos períodos de 20.12.1954 a 05.12.1959 e 01.11.1960 a 31.12.1963 (fls. 08-09).
Depreende-se, destarte, o recolhimento de 97 contribuições aos cofres públicos, montante inferior ao mínimo legalmente exigido, correspondente à carência legal.
Assim, não comprovado um dos requisitos ensejadores da concessão da aposentadoria por idade.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação da autora.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008889-84.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.008889-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	JOAO DOS SANTOS LEOPOLDINO MEIRA
ADVOGADO	:	GILSON BENEDITO RAIMUNDO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA HELENA TAZINAFO

: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00013-6 1 Vr IPUA/SP
DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, desde a data em que se tornou incapaz.
Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, porquanto não comprovada a incapacidade para o trabalho.
Autor condenado em custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Conforme CTPS, o autor manteve vínculos empregatícios como motorista nos períodos de 05.05.1992 a 12.11.1992, 03.05.1993 a 09.12.1993, 18.04.1994 a 14.11.1994, e de 11.05.1995 a 02.11.1995, e em serviços gerais em agricultura, que perdurou de 01.03.1997 a 06.11.2002. Conforme informações do CNIS, juntadas às fls. 32, esteve em gozo de auxílio-doença de 08.04.2003, ainda ativo na ocasião da consulta (01.06.2004), com previsão de cessação para 17.10.2004.
Dessa forma, considerando o ajuizamento da demanda em 08.02.2004, manteve a qualidade de segurado, consoante o disposto no artigo 15, I, da Lei nº 8.213/91.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"
No que se refere à incapacidade, a perícia médica, realizada em 25.05.2005, relatou que o autor possui histórico de traumatismo múltiplo em acidente de trânsito ocorrido em março de 2003, que resultou em tratamento clínico e afastamento, do qual recebeu alta em 31.12.2004, sem, contudo, apresentar sequelas incapacitantes. No entanto, constatou ser portador de lombalgia postural há cerca de sete anos, com indicação de alterações degenerativas de coluna lombar. Afirmou que o quadro é de incapacidade parcial e permanente para trabalhos com sobrecarga na coluna vertebral, como posturas viciosas, levantamento e transporte de pesos e volumes elevados, impedindo seu labor como rurícola. Em contrapartida, constatou a existência de capacidade residual para retomar sua profissão de motorista.
Verifica-se que as sequelas do acidente sofrido em 2003 deram ensejo à percepção do auxílio-doença e não as patologias de coluna que impedem definitivamente o exercício de atividades braçais. Tais sequelas não mais existem, tendo sido correta, portanto, a cessação do benefício.
Em contrapartida, o *expert* foi peremptório ao afirmar ser possível a retomada do trabalho como motorista, atividade também desenvolvida pelo demandante por boa parte de sua vida profissional.
Tal fato demonstra possuir aptidões diversas, o que o diferencia daquele que dependeu exclusivamente do extenuante trabalho rural para sobreviver e capacidade laborativa remanescente, não fazendo jus aos benefícios pleiteados.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00080 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027962-81.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.027962-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ILTON FLORIANO ALVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ANTONIO APARECIDO BRUSTELLO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO RUI GIUNTINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG.	:	99.00.00046-5 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada em 07.04.1999, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador urbano.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Condenou o INSS a pagar ao autor o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento, calculado na forma prevista na Seção III, especialmente no artigo 33, da Lei nº 8.213/91, segundo a alíquota de 76% do salário-de-benefício, por possuir mais de 31 anos de serviço, mais abono anual, devendo as prestações vencidas e vincendas ser corrigidas monetariamente desde o momento em que se tornaram devidas, em cada época, até o seu efetivo pagamento, acrescidas de juros de mora à base de 0,5% ao mês, desde a citação. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, sem incidência de prestações vincendas. Sentença submetida a reexame necessário.

O autor apelou, pleiteando a reforma parcial da sentença, com vistas à majoração da renda mensal da aposentadoria a 100% do salário-de-benefício.

O INSS interpôs recurso adesivo, pugnando pela reforma integral da sentença. Se vencido, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação, a incidência da correção monetária nos termos da Lei nº 6.899/81 e Súmula nº 8 do TRF da 3ª Região, a fixação dos juros de mora de forma decrescente, mês a mês, sobre cada parcela vencida, a partir da citação, e a redução da verba honorária.

Com contra-razões de ambos.

É o relatório.

Decido.

A aposentadoria por idade, anteriormente denominada aposentadoria por velhice, teve como pressupostos, desde os seus primórdios, em se tratando de trabalhador urbano, a idade de 60 (sessenta) anos para a segurada mulher e 65 (sessenta e cinco) anos para o segurado homem, juntamente com a comprovação de que o postulante tenha vertido contribuições aos cofres públicos por um determinado período de tempo.

Dispunha o Decreto nº 89.312/84, em seu artigo 32, caput, que a aposentadoria por velhice seria devida ao segurado que completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino, desde que tivesse recolhido, ao menos, 60 (sessenta) contribuições mensais.

Exigia, pois, para fins da concessão do benefício em comento, os seguintes requisitos: idade, qualidade de segurado e carência.

A Lei nº 8.213/91 conservou os requisitos da legislação anterior, exigindo, igualmente, para que o segurado fizesse jus à aposentadoria por idade, a reunião das condições previstas em seu artigo 48, quais sejam: implemento do requisito etário, qualidade de segurado e carência.

Nesses termos, o requisito etário foi mantido em 65 (sessenta e cinco) anos para o homem e 60 (sessenta) para a mulher.

A carência legal, ao seu turno, entendida como o "(...) número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (artigo 24), passou a ser apurada, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana anteriormente a 24.07.1991, data da entrada em vigor da LBPS, segundo a tabela progressiva constante de seu artigo 142, tomando-se por base o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício, ou, em outras palavras, levando-se em conta o ano em que se deu o implemento do requisito etário.

A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.

Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em RESP 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO NÃO-SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS DE CARÊNCIA E IDADE

MÍNIMA. IRRELEVÂNCIA. ARTS. 48 E 102 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE DISSÍDIO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.
1. Para a obtenção da aposentadoria por idade, nos moldes do art. 48 da Lei nº 8.213/91, torna-se imprescindível o preenchimento de dois requisitos legais, quais sejam: carência e idade mínima.
2. No caso em tela, constata-se que o autor completou 65 (sessenta e cinco) anos em 1993, tendo preenchido, portanto, o requisito etário legal.
3. Quanto à carência, verifica-se que o segurado comprovou o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições superiores ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
4. Resta incontroverso o preenchimento dos requisitos legais autorizadores da aposentadoria por idade, tornando-se irrelevante o fato de o autor ter completado a idade mínima quando não era mais detentor da qualidade de segurado.
5. A Terceira Seção deste Superior Tribunal tem posicionamento consolidado de que não se exige o preenchimento simultâneo das condições autorizadoras do benefício para a concessão da aposentadoria por idade.
Omissis.
(STJ; RESP 450078; Relatora: Min. Maria Thereza de Assis Moura; 6ª Turma; v.u.; DJ 26/03/2007; p. 298)
AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA CUMPRIDA. PREENCHIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÃNCIA. APRECIAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.
1. A Terceira Seção firmou entendimento de que "não se exige a implementação simultânea dos requisitos, simplesmente porque, de regra, o segurado tem de comprovar ter vertido a totalidade das contribuições necessárias e ter determinada idade a fim de obter o benefício previdenciário, embora tenha perdido a qualidade de segurado".
2. Mostra-se razoável a concessão de aposentadoria ao segurado que cumpriu o período de carência, isto é, recolheu o número mínimo de contribuições determinado em lei, de modo a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, ainda que à época em que complete a idade exigida não mais se encontre filiado ao Regime Geral da Previdência Social.
Omissis.
(STJ; AgRg no REsp 355731; Relator: Min. Paulo Gallotti; 6ª Turma; v.u.; DJ 23/10/2006; p. 358)

O autor, nascido em 10.07.1933, implementou 65 anos de idade em 10.07.1998, na vigência da Lei nº 8.213/91 (com as alterações trazidas pela Lei nº 9.032/95); portanto, deverá demonstrar o recolhimento de, no mínimo, 102 (cento e duas) contribuições previdenciárias.
Apresentou registro de empregado no período de 03.01.1958 a 20.01.1967 e anotações em sua CTPS nos períodos de 01.08.1971 a 23.11.1971, 25.11.1971 a 31.05.1972, 02.06.1972 a 30.11.1972, 01.12.1972 a 14.03.1973, 17.03.1973 a 21.03.1974, 28.03.1974 a 21.12.1978, 22.12.1978 a 02.02.1987, 01.03.1987 a 30.08.1989, 04.11.1989 a 08.12.1990, 01.04.1992 a 11.02.1993, 08.03.1993 a 15.04.1993, 16.06.1993 a 07.10.1993, 16.05.1994 a 21.09.1994 e 01.02.1995 a 16.02.1996.
Levando-se em conta que, nos termos da alínea "a" do inciso I do artigo 139 do Decreto nº 89.312/84, reproduzido na alínea "a" do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.212/91, compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que incumbe a fiscalização do devido recolhimento, é de se admitir como efetuadas as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS, visto que o empregado não pode ser prejudicado por eventual desídia do empregador e da autarquia, se estes não cumpriram as obrigações que lhes eram imputadas.
Depreende-se, destarte, o recolhimento de 369 contribuições aos cofres públicos - correspondentes a 30 anos, 09 meses e 19 dias de tempo de serviço -, restando cumprido o período de carência necessário à obtenção da aposentadoria almejada.
Desta forma, implementado o requisito etário e cumprida a carência legal, patente o direito de obter o benefício de aposentadoria por idade.
O termo inicial do beneficio deve ser mantido na data do requerimento administrativo (22.09.1998), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão do autor.
Nos termos do artigo 50 da Lei nº 8.213/91, a renda mensal da aposentadoria por idade corresponderá a "70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, mais 1% (um por cento) deste, por grupo de 12 (doze) contribuições, não podendo ultrapassar 100% (cem por cento) do salário-de-benefício".
Considerando-se que o autor laborou por 30 anos, 09 meses e 19 dias, faz jus ao acréscimo de 30% em relação ao percentual mínimo legal, de 70%. Assim, tem-se que a renda mensal da aposentadoria deverá corresponder a 100% do salário-de-benefício.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do autor, para majorar a renda mensal da aposentadoria por idade concedida ao autor a 100% do salário-de-benefício, e dou parcial provimento ao recurso adesivo do INSS e à remessa oficial, para fixar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014704-67.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.014704-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	GENEROSA APPARECIDA PANZELLI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	HELENA MARIA CANDIDO
No. ORIG.	:	01.00.00104-3 2 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação ajuizada em 21.06.2001, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a empregadora rural.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício de aposentadoria por idade rural concedido a partir da citação, no valor equivalente a um salário mínimo vigente no momento da liquidação, mais abonos natalinos, em caráter vitalício. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. Isenção de custas.
O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença. Se vencido, requer a redução da verba honorária a 5% sobre o valor da causa.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Primeiramente, cumpre analisar o caso sob o prisma da aposentadoria por idade de trabalhador rural, benefício concedido pelo julgador de primeira instância.
O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Juntou, como elementos de prova, os seguintes documentos em seu nome: Guias da Previdência Social - GPS's, comprovantes de recolhimento de contribuições previdenciárias e Guias de Recolhimento do Contribuinte Individual - GRCI's, relativas às competências março de 1991 a maio de 2001; matrícula imobiliária, comprovando ser a autora proprietária de imóvel rural com área de 10,12 alqueires, denominado Sítio Nossa Senhora Aparecida da Santa Cruz, desde 06.10.1978; ITR's relativos aos exercícios de 1992 a 2005 e ao imóvel denominado Sítio Nossa Senhora Aparecida da Santa Cruz; e notas fiscais de produtor, emitidas nos anos de 1993 a 1996.
Importa consignar que a autora declara-se "produtora rural".
Sob esse aspecto, impossível analisar a demanda nos excepcionais termos do artigo 143, da Lei n° 8.213/91 - mostrando-se equivocada a sentença -, eis que não pleiteada a aposentadoria com base em sua condição de trabalhadora rural, mas, sim, de empregadora rural.
Os benefícios de previdência e assistência social em favor dos empregadores rurais e seus dependentes foram instituídos pela Lei nº 6.260/75, que em seu artigo 1º, assim dispôs:

"Art. 1º. São instituídos em favor dos empregadores rurais e seus dependentes os benefícios de previdência e assistência social, na forma estabelecida nesta Lei.
§ 1º Considera-se empregador rural, para os efeitos desta Lei, a pessoa física, proprietário ou não, que, em estabelecimento rural ou prédio rústico, explore, com o concurso de empregados, em caráter permanente, diretamente ou através de prepostos, atividade agroeconômica, assim entendidas as atividades agrícolas, pastoris, hortigranjeiras ou a indústria rural, bem como a extração de produtos primários, vegetais ou animais.
(...)."

O artigo 2º, inciso I, alínea "b", de mencionado diploma legal, previu a possibilidade de o empregador rural aposentar-se por velhice, desde que implementados 65 (sessenta e cinco) anos de idade (parágrafo 2º) e observado o prazo de carência de *"12 (doze) meses após o pagamento da primeira contribuição, anual, desde que efetuado o recolhimento da segunda"* (artigo 4º, inciso I).
A Lei nº 6.260/75 estabeleceu a forma de custeio dos benefícios assegurados ao empregador rural, determinando que a exigência contributiva dar-se-ia nos seguintes termos:

"Art. 5º Para custeio dos benefícios previstos nesta Lei, fica estabelecida uma contribuição anual obrigatória, a cargo do empregador rural, pagável até 31 de março de cada ano, e correspondente a 12% (doze por cento):
I - de um décimo do valor da produção rural do ano anterior, já vendida ou avaliada segundo as cotações do mercado; e
II - de um vigésimo do valor da parte da propriedade rural porventura mantida sem cultivo, segundo a última avaliação efetuada pelo INCRA."

Considerando-se que a autora somente filiou-se à Previdência Social em novembro de 1991 (fls. 16 e 188), quando verteu sua primeira contribuição aos cofres públicos, e que não implementou a idade mínima exigida pela Lei nº 6.260/75, não poderá valer-se do regime estabelecido por esse diploma legal para fins de obtenção da aposentadoria, ante o não cumprimento dos requisitos previstos pela legislação de regência.
Assim, necessário analisar-se o caso sob a égide da Lei nº 8.213/91, cujo artigo 138, expressamente, revogou o regime de Previdência instituído pela Lei nº 6.260/75, com a seguinte ressalva:

"Art. 138. Ficam extintos os regimes de previdência social instituídos pela Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, e pela Lei nº 6.260, de 6 de novembro de 1975, sendo mantidos, com valor não inferior ao do salário-mínimo, os benefícios concedidos até a vigência desta lei.
Parágrafo único. Para os que vinham contribuindo regularmente para os regimes a que se refere este artigo, será contado o tempo de contribuição para fins do regime geral de previdência social, conforme disposto no regulamento."

Revogando regime previdenciário anterior, a Lei de Benefícios da Previdência Social, em seu artigo 11, inciso V, equiparou o empregador rural ao trabalhador autônomo, assegurando-lhe a condição de segurado obrigatório, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)
V - como equiparado a trabalhador autônomo, além dos casos previstos em legislação específica:
a) a pessoa física, proprietária ou não, que explora atividade agropecuária, pesqueira ou de extração de minerais, em caráter permanente ou temporário, diretamente ou através de prepostos e com auxílio de empregados, utilizados a qualquer título, ainda que de forma não contínua;
(...)."

Após o advento da Lei nº 9.876/99, o empregador rural passou a ser considerado segurado obrigatório por equiparação ao contribuinte individual.
Nessas condições, para que o empregador rural faça jus à percepção do benefício de aposentadoria por idade, deverá cumprir os requisitos gerais previstos pela legislação previdenciária para a concessão de mencionado benefício, sem se considerar as especificidades relativas ao trabalhador rural.
A aposentadoria por idade, anteriormente denominada aposentadoria por velhice, teve como pressupostos, desde os seus primórdios, em se tratando de trabalhador urbano, a idade de 60 (sessenta) anos para a segurada mulher e 65 (sessenta e cinco) anos para o segurado homem, juntamente com a comprovação de que o postulante tenha vertido contribuições aos cofres públicos por um determinado período de tempo.
A atual redação do parágrafo 7º do artigo 201 da Constituição da República, conferida pela Emenda Constitucional nº 20/98, estabelece que:

"Art. 201. (...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:
I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;
II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal".

A Lei nº 8.213/91 conservou os requisitos da legislação anterior, exigindo, igualmente, para que o segurado fizesse jus à aposentadoria por idade, a reunião das condições previstas em seu artigo 48, quais sejam: implemento do requisito etário, qualidade de segurado e carência.
Nesses termos, o requisito etário foi mantido em 65 (sessenta e cinco) anos para o homem e 60 (sessenta) para a mulher.
A carência legal, ao seu turno, entendida como o "(...) número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (artigo 24), passou a ser apurada, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana anteriormente a 24.07.1991, data da entrada em vigor da LBPS, segundo a tabela progressiva constante de seu artigo 142, supracitado, tomando-se por base o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício, ou, em outras palavras, levando-se em conta o ano em que se deu o implemento do requisito etário.
Para os segurados inscritos após 24.07.1991, contudo, a concessão da aposentadoria por idade condiciona-se ao cumprimento de período de carência correspondente a 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, nos termos do inciso II do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, assim redigido:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
(...)
II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)
(...)."

Com o advento da Medida Provisória nº 83, de 12.12.2002, posteriormente convertida na Lei nº 10.666/03, vigente a partir de 09.05.2003, a perda da qualidade de segurado deixou de ser considerada para o deferimento do benefício devido em razão da idade, desde que o segurado conte com a carência exigida.
A autora, nascida em 28.04.1927, implementou 60 anos de idade em 1987. Contudo, como já dito, filiou-se à Previdência Social, tão-somente, em novembro de 1991 - após o advento da Lei de Benefícios da Previdência Social -, quando efetuou sua primeira contribuição aos cofres públicos.
Desse modo, com vistas à aposentação, deverá preencher os requisitos estabelecidos pela Lei nº 8.213/91, quais sejam, o implemento da idade de 60 anos e o pagamento de 180 contribuições previdenciárias.
A postulante, na condição de produtora rural equiparada a autônomo/contribuinte individual, efetuou recolhimentos relativos às competências março de 1991 a maio de 2001.
Ressalte-se, todavia, que as contribuições referentes aos meses de março a outubro de 1991, vertidas em 29.05.2001, não podem ser aproveitadas para fins de obtenção do benefício pretendido, ante a vedação contida no artigo 27, inciso II, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que os recolhimentos em atraso somente poderão ser computados como tempo de serviço, e não como carência, nos seguintes termos:

"Artigo 27. Para o cômputo do período de carência, serão consideradas as contribuições:
(...)
II - realizadas a contar da data do efetivo pagamento da primeira contribuição sem atraso, não sendo consideradas para este fim as contribuições recolhidas com atraso referentes a competências anteriores, no caso dos segurados empregado doméstico, contribuinte individual, especial e facultativo, referidos, respectivamente, nos incisos II, V, VII do Art. 11 e no Art. 13." (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999)

Depreende-se, destarte, o recolhimento de 115 contribuições aos cofres públicos, montante inferior ao mínimo legalmente exigido, correspondente à carência legal.
Assim, na ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da aposentadoria, a denegação do benefício é de rigor.
Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas e verba honorária.
Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053855-69.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.053855-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	NAGIB MOUSSA
ADVOGADO	:	ADAO NOGUEIRA PAIM
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ TINOCO CABRAL
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00172-6 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Agravo retido interposto contra decisão que afastou alegação de carência da ação, por falta de prévio requerimento administrativo.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou o autor ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em R$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais) e honorários periciais de R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), com a cobrança suspensa, nos termos da Lei n. 1060/50.
O autor apelou pleiteando a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
No tocante ao agravo retido interposto pelo INSS, verifico que a parte não requereu expressamente sua apreciação pelo Tribunal, em suas contrarrazões de apelação, razão pela qual não o conheço nos termos do parágrafo 1º, do artigo 523, do Código de Processo Civil.
Trata-se de ação com pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Trago à baila entendimento de Wladimir Novaes Martinez, que se adapta ao pleito em testilha:
"Os elementos determinantes do benefício são a qualidade de segurado, a carência quando exigida e a incapacidade para o trabalho. Esta última apurada por meio de exame médico, promovido pela Previdência Social, podendo o

segurado, conforme o § 1°, fazer-se acompanhar de profissional de sua confiança, com quem esteja se consultando ou se tratando."
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o autor juntou CTPS comprovando vínculo empregatício de 12.07.1977 a 06.01.1979, 19.02.1979 a 10.04.1979 e 11.05.1979 a 30.06.2003 (fls. 14/15).
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, §1º, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 02.09.2003.
Comprovado, ainda, o cumprimento do período de carência de doze contribuições mensais, como prelecionado no artigo 25 da Lei n° 8.213/91, *in verbis*:
"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"
No concernente à incapacidade, a perícia concluiu ser, o apelante, portador de tendinopatia de bíceps esquerdo em tratamento, fibromialgia, epilepsia (sequela de hidrocefalia operada) e hipertensão arterial sistêmica, sem descompensação cardíaca. Atestou incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividade laborativa. Não apontou data de início da incapacidade.
O autor juntou eletroencefalografia, de 03.07.2003, apontando "*atividade por hiperpnéia evidencia sinais de foco irritativo de projeção nos lobos fronto temporal esquerdo com repercussão para áreas homólogas do hemisfério cerebral oposto*", ressonância magnética de crânio, de 10.07.2003, concluindo por "*alteração de sinal do parênquima cerebral frontal à direita*", relatório médico datado de 19.08.2004, declarando tratamento por tendinopatia e quadro clínico compatível com fribromialgia. Declaração médica de 31.07.2003, relatou episódios de ausência e ausência de capacidade laborativa.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de auxílio-doença.
No que tange ao termo inicial do benefício, na falta de requerimento administrativo ou de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou (25.09.2004).
Nesse sentido:
"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.
(Omissis).
3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.
(Omissis).
7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.
13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.
14. Apelação da autora improvida.
15. Sentença parcialmente reformada."
(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182).
Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora são devidos à razão de 1% (um por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Fixo os honorários de advogado em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
O benefício deverá ser computado até a data da concessão administrativa da aposentadoria por invalidez, conforme informações extraídas do PLENUS, cuja juntada ora determino.
Posto isso, não conheço do agravo retido e, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para conceder o benefício de auxílio-doença ao autor, a partir do laudo pericial (25.09.2004), nos termos acima preconizados.
É o voto.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00083 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008319-06.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.008319-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE LUIZ SFORZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DIAS DE CAMPOS
ADVOGADO	:	MOACIR JESUS BARBOZA
	:	KATIA ALESSANDRA FAVERO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NHANDEARA SP
No. ORIG.	:	01.00.00105-0 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento da aposentadoria por invalidez a partir da citação, acrescido de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor da condenação, não incidindo sobre as parcelas vincendas.
Inconformado, apelou o INSS, requerendo a reforma da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, pleiteia a redução da verba honorária e a fixação do termo inicial do benefício a partir da data do laudo médico.
Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, encontram-se acostadas aos autos a cópia da certidão de casamento da autora, celebrado em 13/10/88, na qual consta a qualificação de seu marido como lavrador.
Referida prova, somada aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste magistrado, no sentido de que a parte autora, de fato, exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo daí a sua condição de segurada.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 52/53). Afirmou o esculápio encarregado do exame que é a demandante é portadora de lombalgia, sendo que em "*Uma radiografia de 02/04/01, não apresenta lesões ósseas. O exame físico mostra dor difusa a palpação da coluna vertebral com mobilidade preservada*" (fls. 52). Concluiu que a demandante apresenta incapacidade para o labor rural, já que a mesma *"sente dores ao realizar esforços"* (fls. 52), sendo que tal incapacidade possui caráter temporário, estando a requerente sob tratamento ambulatorial.
Dessa forma, tendo em vista o caráter temporário da incapacidade, deve ser concedido o auxílio-doença. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ***AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO****. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo a quo para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)****.*
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ****.* ***TERMO INICIAL. CITAÇÃO****.*
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.

*2. **É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos**.*
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença a partir da citação, devendo a verba honorária incidir na forma acima indicada, e nego seguimento à remessa oficial.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004931-61.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.004931-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MANOEL NARCIZO NETO

ADVOGADO : SILVIO JOSE TRINDADE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VERA LUCIA FREIXO BERENCHTEIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00021-4 1 Vr BURITAMA/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de 23/9/60 a 14/3/74. O autor, na petição inicial, qualificou-se como "*funcionário público municipal*" (fls. 2).
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o ora apelante ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R$200,00, nos termos, porém, do art. 12, da Lei nº 1.060/50.
Inconformado, apelou o demandante requerendo a reforma da sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Título de eleitor, datado de 12/1/68, no qual consta a sua profissão de lavrador (fls. 15);
2. Certificado de Dispensa de Incorporação, datado de 2/4/68, atestando que o autor foi dispensado em 31/12/65 (fls. 16), constando a sua profissão de lavrador;
3. Ficha de inscrição do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araçatuba, em nome do requerente, com data de admissão em 23/4/85 (fls 17);
4. CTPS do requerente, com registro de atividade urbana a partir de 15/3/74 (fls. 20/26);

As provas juntadas a fls. 15/16, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 69/76), formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo.
Dessa forma, deve ser reconhecido o exercício do labor rural nos períodos de **1º/1/65 a 31/12/68**, aplicando-se o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS-DIRBEN nº 155, de 18/12/06.
Os demais documentos não podem ser considerados como início de prova material.
Com efeito, a ficha de inscrição do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araçatuba, em nome do requerente (fls. 17), não é contemporânea ao período pleiteado pelo requerente, bem como se encontra apócrifa, não sendo apta a comprovar o exercício de sua atividade agrícola.
A CTPS do autor só apresenta seus vínculos urbanos.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Observo, por oportuno, que a listagem dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativa, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u.).
No que concerne à possibilidade ou não de expedição da certidão de tempo de serviço exercido em atividade rural, **para efeito de contagem recíproca**, dispõe o art. 201, § 9º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei."

A Lei nº 8.213/91, em seu art. 94, caput, estabelece que "*para efeito dos benefícios previstos no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na atividade privada, rural e urbana, e do tempo de contribuição ou de serviço na administração pública, hipótese em que os diferentes sistemas de previdência social se compensarão financeiramente".*
Impende, ainda, transcrever o art. 96, inc. IV, da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social ***só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo****, com acréscimo de juros moratórios de um por cento ao mês e multa de dez por cento. " (grifos meus)*

Da simples leitura dos dispositivos legais depreende-se que a soma de tempo trabalhado sob regimes previdenciários distintos visando a obtenção de benefícios em algum deles somente será admitida quando houver a compensação financeira entre os regimes envolvidos.
Cumpre ressaltar que o C. Supremo Tribunal Federal, apreciando o Recurso Extraordinário nº 148.510/SP, firmou o entendimento de que a **contagem recíproca** *"é restrita ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada. A referência às espécies rural e urbana informa a abrangência nesta última."* (RE nº 148.510/SP, Rel. Min. Marco Aurélio, 2ª Turma), ou seja, a distinção de regimes se dá entre o **público e o privado**, sendo este último, o Regime Geral da Previdência Social, composto pelas atividades urbana e rural.
Dessa forma, conclui-se que, para fins de aposentadoria no serviço público valendo-se da contagem recíproca, o cômputo do tempo de serviço exercido no Regime Geral da Previdência Social (quer na atividade urbana, quer na atividade rural), somente pode ser efetivado mediante a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nas épocas próprias ou a indenização dos valores correspondentes.
Nem se argumente que essa indenização não seria exigível quanto ao trabalho rural prestado no período anterior à Lei nº 8.213/91, pois não se aplica à contagem recíproca a disposição contida no art. 55, § 2º, desse mesmo diploma legal, o qual estabeleceu que *"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento"*, vez que essa dispensa de contribuição restringe-se apenas aos benefícios concedidos no próprio Regime Geral da Previdência Social.
Nesse sentido, merecem destaque os seguintes acórdãos, *in verbis*:

"AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. RELEVÂNCIA PARA O JULGAMENTO DA QUESTÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM ATIVIDADE PRIVADA URBANA PARA FINS DE APOSENTADORIA NO SERVIÇO PÚBLICO MEDIANTE CONTAGEM RECÍPROCA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. NECESSIDADE. PEDIDO IMPROCEDENTE.
1. O erro de fato desprovido de eficácia modificativa do acórdão rescindendo é determinante da improcedência do pedido.
2. A contagem do tempo de serviço prestado na atividade privada, seja ela urbana, seja rural, somente pode ser aproveitada para fins de aposentadoria no serviço público, quando houver prova de contribuição no regime previdenciário anterior, à luz do que dispõe o artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.
3. Pedido improcedente."
(STJ, Ação Rescisória nº 3.233/SP, Terceira Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23/4/08, votação unânime, DJ 6/8/08, grifos meus).
"RECURSO ORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SERVIDOR PÚBLICO. CÔMPUTO DO TRABALHO EXERCIDO NA ATIVIDADE RURAL EM PERÍODO ANTERIOR À LEI Nº 8.213/91. IMPRESCINDIBILIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.
1. O art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, não se aplica à demanda em tela, que versa sobre a contagem recíproca, hipótese na qual é assegurada a soma do tempo de serviço na administração pública e na atividade privada, rural ou urbana, não podendo ser dispensada a prova do recolhimento das contribuições previdenciárias.
2. A jurisprudência da Terceira Seção deste Superior Tribunal, em reiterados julgados, pacificou o entendimento de que é inadmissível o cômputo do tempo de serviço prestado na atividade privada, urbana ou rural, antes da edição da Lei nº 8.213/91, para a aposentadoria no regime estatutário, sem o recolhimento das contribuições referentes ao período pleiteado.
3. Recurso ordinário improvido."
(STJ, Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 11.599/SC, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 29/11/07, votação unânime, DJ 17/12/07).

Assim, não tendo sido comprovado o recolhimento das contribuições previdenciárias, a certidão do tempo de serviço *para fins de contagem recíproca* somente poderá ser expedida após o pagamento da indenização correspondente ao período de atividade rural reconhecido na presente demanda.
Com relação à prescrição e decadência, assevero que o fato de ter ocorrido a eventual perda do direito de a autarquia cobrar as contribuições não pagas pelos segurados não pode gerar, para estes, o imediato direito à averbação do tempo de serviço, já que a **lei previdenciária**, em seu campo próprio de incidência, condiciona tal averbação ao recolhimento das contribuições correlatas. Tão singela quanto evidente é a razão para isso: **a Previdência Social é, indiscutivelmente, de natureza contraprestacional**, como nô-lo o diz a Constituição da República, beneficiando apenas os que para ela contribuem monetariamente. Nos dizeres de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior em "Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social", Livraria do Advogado Editora, Porto Alegre, 2005, p. 31: *"No que tange à* previdência social, *ela é um seguro social compulsório,* ***eminentemente contributivo*** *- este é o seu principal traço distintivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc."*
Dessa forma, não tendo sido efetuado o pagamento da contribuição previdenciária, foi concedido ao segurado *a faculdade de computar o tempo trabalhado mediante o pagamento de uma indenização*, cujo valor é apurado mediante o emprego de critérios próprios e distintos daqueles que embasaram a determinação das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL INDEMONSTRADA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. MÚSICO. AUTÔNOMO. CONTAGEM RECÍPROCA PARA APOSENTAMENTO NO SERVIÇO PÚBLICO. INDENIZAÇÃO. OBRIGATORIEDADE. ARTIGOS 202, § 9º, DA CONSTITUIÇÃO DE 1988 E 96, INCISO IV, DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES.
1. Cuida-se de ação ordinária de repetição de indébito de valores recolhidos a título de contribuição previdenciária referentes ao período de janeiro a dezembro de 1970. Julgado improcedente o pedido autoral, sob o argumento de que o autor laborava na condição de autônomo no período em questão, o que importa em reconhecer cabível a indenização imposta pelo INSS para a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço, para efeito de contagem recíproca no serviço público. A Corte de origem, em sede de embargos infringentes, manteve o posicionamento lançado no primeiro grau.
2. Inaplicável, na espécie, o instituto da prescrição por se tratar de indenização para efeito de expedição de certidão de tempo de serviço para aposentamento, sem caráter de compulsoriedade, e não de recolhimento de tributo a destempo.
3. A orientação jurisprudencial deste Tribunal, baseada na interpretação dos artigos 202, § 9º, da Constituição de 1988 e 96, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, é no sentido de que o aproveitamento do tempo de serviço exercido na condição de autônomo, para efeito de contagem recíproca no serviço público tem como requisito o pagamento da

respectiva exação. (REsp 383799/SC, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ de 11/03/2003, AGRG/REsp 543614/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 02/08/2004).
4. Recurso improvido."
(STJ, REsp. n.º 638.324/RS, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, j. em 19/10/04, v.u., DJ de 28/2/05, grifos meus)
Peço venia para transcrever trechos do voto do E. Ministro Relator, *in verbis*:

"Colhe-se dos autos que, diferentemente do alegado pelo recorrente, ***não se trata de pagamento de tributos já prescritos, mas sim de indenização pelo inadimplemento de contribuições previdenciárias*** *referentes à época em que o autor exercia atividade autônoma a fim de contar este tempo de serviço para aposentamento no serviço público, mediante contagem recíproca.* (...) *Desta feita, não se pode aventar de pagamento de contribuições previdenciárias que deveriam ter sido alcançadas pelos prazos de decadência e prescrição, mas sim de indenização devida à Autarquia, por não ter sido recolhida na época oportuna, evidentemente sem caráter de compulsoriedade.* (...) *O legislador assegurou ao trabalhador a possibilidade do recolhimento da contribuição, mesmo a destempo,* ***mediante indenização****, para fins de percepção do benefício, na espécie, a aposentadoria."* (grifos meus).

Outrossim, o INSS é parte legítima para cobrar a indenização dos valores correspondentes ao período que se pretende computar para efeito de contagem recíproca, tendo em vista que a referida indenização faz-se imprescindível à Previdência Social, para que esta possa promover a compensação financeira entre os regimes geral e próprio, os quais possuem fontes de custeio completamente distintas (art. 94 e art. 96, inc. IV, da Lei nº 8.213/91). Nesse sentido, quadra mencionar o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no Agravo Regimental interposto no Recurso Especial n.º 544.873/RS, de Relatoria do E. Ministro Hélio Quaglia Barbosa, 6ª Turma, j 7/3/06, v.u., DJ de 27/3/06.
Tendo em vista que o INSS sucumbiu de parte mínima, deveria a parte autora ser condenada ao pagamento dos honorários advocatícios à razão de 10% sobre o valor da causa, consoante o entendimento da Oitava Turma desta E. Corte, bem como o disposto no art. 21, parágrafo único, do CPC. No entanto, o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural no período acima indicado, autorizar a expedição da certidão após a indenização dos valores correspondentes ao período que se pretende computar para efeito de contagem recíproca, bem como fixar os honorários advocatícios na forma acima mencionada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00085 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008214-92.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.008214-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERIO BANDEIRA SANTOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MANOEL LUIZ DA SILVA
ADVOGADO	:	IVAN DE ARRUDA PESQUERO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PENAPOLIS SP
No. ORIG.	:	02.00.00127-3 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, nos períodos de 2/9/68 a 15/8/73 e 10/10/73 a 10/2/75.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. A verba honorária foi arbitrada em R$400,00.
Inconformado, apelou o INSS requerendo a reforma da sentença, *"reiterando todos os termos da contestação e do memorial"* (fls. 80).
Com contra-razões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.

Inicialmente, não conheço da apelação na parte em que se reporta genericamente à matéria arguida na contestação e no memorial, uma vez que o recurso deve conter os fundamentos de fato e de direito que demonstrem o inconformismo do apelante, conforme disposto no art. 514, inc. II, do CPC.
Passo ao exame do recurso, relativamente à parte conhecida.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Certidões e Matrículas do Cartório de Registro de Imóveis, em nome de terceiros (fls. 8/11);
2. Ficha de registro - Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Penápolis - Hospital Penápolis (fls. 12), em nome do demandante, datado de 4/1/71, constando *"Classif. Rural"*;
3. Certidão da Secretaria da Segurança Pública - Instituto de Identificação Ricardo Gumbleton Daunt, a qual revela que o autor ao requerer a Carteira de Identidade em 19/6/73, *"declarou, na ocasião, ter a profissão de "LAVRADOR""* (fls. 13);
4. Título eleitoral, datado de 24/4/74, no qual consta a sua profissão de lavrador (fls 14);
5. Certificado de Dispensa de Incorporação, datado de 7/6/75, atestando que o autor foi dispensado em 31/12/74 *"por residir em zona rural"* (fls. 15), não constando a sua profissão;
6. Livros de matrícula do demandante (fls. 16/21) e
7. CTPS do requerente, com registro de atividade rural de 14/2/75 a 6/5/75 e urbanas de 20/8/73 a 4/10/73, 1º/10/99 a 7/8/00 e 2/1/01, sem data de saída (fls. 22/24).

As provas juntadas a fls. 13/15 e 23, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 56/58), formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo.
Dessa forma, deve ser reconhecido o exercício do labor rural nos períodos de **1º/1/73 a 15/8/73 e 10/10/73 a 10/2/75**, aplicando-se o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS-DIRBEN nº 155, de 18/12/06.
Os demais documentos não podem ser considerados como início de prova material.
Com efeito, não poderão ser consideradas como início de prova material as certidões e matrículas do registro de imóveis de fls. 8/11, tendo em vista que os documentos referem-se a terceiros, não sendo hábeis a comprovar o exercício de atividade no campo pela parte autora.
As matrículas escolares nos anos letivos de 1964/1965 e 1967/1968 somente demonstram que a parte autora esteve matriculada em referidos estabelecimentos, em nada se referindo ao exercício de atividade rural.
Outrossim, a ficha de registro - Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Penápolis - Hospital Penápolis, encontra-se apócrifa, não sendo apta a comprovar o exercício de sua atividade agrícola.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Observo, por oportuno, que a listagem dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativa, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u.).
Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para o reconhecimento do tempo de serviço rural em exame, entendo que deve ser aplicado à espécie o art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que o "***tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência****, conforme dispuser o Regulamento*." Havendo período *posterior* ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.
Cumpre ressaltar que não se aplica neste feito o disposto no art. 96, inc. IV, da referida Lei, uma vez que, consoante a petição inicial, a parte autora não é servidora pública objetivando a contagem recíproca de tempo de serviço.
Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos deverão ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que ambos foram simultaneamente vencedores e vencidos, ressalvando que o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao seu pagamento, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, conheço parcialmente da apelação, dando-lhe parcial provimento para reconhecer o exercício de atividade rural com as ressalvas mencionadas e nos períodos acima indicados, bem como fixar os honorários advocatícios nos termos desta decisão e nego seguimento à remessa oficial.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00086 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041919-23.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.041919-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANE MENDONCA CRIVELINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ARNALDO PEREIRA BONFIM
ADVOGADO	:	SILVIO JOSE TRINDADE
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BURITAMA SP
No. ORIG.	:	99.00.00113-4 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de 9/2/58 a 14/8/78. O autor, na petição inicial, qualificou-se como "*funcionário público municipal*" (fls. 2).
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor da causa.
Inconformado, apelou o INSS requerendo a reforma da sentença, bem como a redução da verba honorária.
Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Título de eleitor, datado de 23/7/62, no qual consta a sua profissão de lavrador (fls 13/14);
2. Certificado de Reservista, datado de 1965, atestando que o autor alistou-se no ano de 1960 (fls. 15), constando a sua profissão de lavrador;
3. *Certidão de seu casamento, celebrado no ano de 1965, qualificado como lavrador (fls. 16);*
4. CTPS do requerente, com registro de atividade na Prefeitura Municipal de Turiuba/SP a partir de 15/8/78, sem data de saída (fls. 17/20);
5. Certidão de nascimento de seu filho, lavrada no ano de 1968, constando a qualificação de lavrador da parte autora (fls. 21);
6. Certidões do Registro Civil de Turiuba/SP, atestando a participação da parte autora, qualificada como lavrador, como testemunha em atos cíveis registrados no cartório, nos anos de 1970 e 1972 (fls. 22/23 e 40);
7. Escrituras de compra e venda de imóvel da parte autora, qualificado como lavrador nos anos de 1971 e 1973 (fls. 24 e 48/52) e
8. Notas fiscais de comercialização e depósito de produção rural em nome do autor nos anos de 1972 a 1986 (fls. 25/39, 42/47, 53/77, 80/81, 83/120).

As provas juntadas somadas aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo.
Dessa forma, deve ser reconhecido o exercício do labor rural no período de **1º/1/60 a 14/8/78 conforme requerido na exordial**, aplicando-se o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS-DIRBEN nº 155, de 18/12/06.
Destaco que o período anterior à 1º/1/60 não poderá ser reconhecido, ante a inexistência de início de prova material nos anos de 1958 e 1959.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Observo, por oportuno, que a listagem dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativa, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u.).
No que concerne à possibilidade ou não de expedição da certidão de tempo de serviço exercido em atividade rural, **para efeito de contagem recíproca**, dispõe o art. 201, § 9º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei."

A Lei nº 8.213/91, em seu art. 94, caput, estabelece que "*para efeito dos benefícios previstos no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na atividade privada, rural e urbana, e do tempo de contribuição ou de serviço na administração pública, hipótese em que os diferentes sistemas de previdência social se compensarão financeiramente".*
Impende, ainda, transcrever o art. 96, inc. IV, da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social ***só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo****, com acréscimo de juros moratórios de um por cento ao mês e multa de dez por cento. " (grifos meus)*

Da simples leitura dos dispositivos legais depreende-se que a soma de tempo trabalhado sob regimes previdenciários distintos visando a obtenção de benefícios em algum deles somente será admitida quando houver a compensação financeira entre os regimes envolvidos.
Cumpre ressaltar que o C. Supremo Tribunal Federal, apreciando o Recurso Extraordinário nº 148.510/SP, firmou o entendimento de que a **contagem recíproca** *"é restrita ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada. A referência às espécies rural e urbana informa a abrangência nesta última."* (RE nº 148.510/SP, Rel. Min. Marco Aurélio, 2ª Turma), ou seja, a distinção de regimes se dá entre o **público e o privado**, sendo este último, o Regime Geral da Previdência Social, composto pelas atividades urbana e rural.
Dessa forma, conclui-se que, para fins de aposentadoria no serviço público valendo-se da contagem recíproca, o cômputo do tempo de serviço exercido no Regime Geral da Previdência Social (quer na atividade urbana, quer na atividade rural), somente pode ser efetivado mediante a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nas épocas próprias ou a indenização dos valores correspondentes.
Nem se argumente que essa indenização não seria exigível quanto ao trabalho rural prestado no período anterior à Lei nº 8.213/91, pois não se aplica à contagem recíproca a disposição contida no art. 55, § 2º, desse mesmo diploma legal, o qual estabeleceu que *"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento"*, vez que essa dispensa de contribuição restringe-se apenas aos benefícios concedidos no próprio Regime Geral da Previdência Social.
Nesse sentido, merecem destaque os seguintes acórdãos, *in verbis*:

"AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. RELEVÂNCIA PARA O JULGAMENTO DA QUESTÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM ATIVIDADE PRIVADA URBANA PARA FINS DE APOSENTADORIA NO SERVIÇO PÚBLICO MEDIANTE CONTAGEM RECÍPROCA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. NECESSIDADE. PEDIDO IMPROCEDENTE.

1. O erro de fato desprovido de eficácia modificativa do acórdão rescindendo é determinante da improcedência do pedido.
2. A contagem do tempo de serviço prestado na atividade privada, seja ela urbana, seja rural, somente pode ser aproveitada para fins de aposentadoria no serviço público, quando houver prova de contribuição no regime previdenciário anterior, à luz do que dispõe o artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.
3. Pedido improcedente."
(STJ, Ação Rescisória nº 3.233/SP, Terceira Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23/4/08, votação unânime, DJ 6/8/08, grifos meus).
"RECURSO ORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SERVIDOR PÚBLICO. CÔMPUTO DO TRABALHO EXERCIDO NA ATIVIDADE RURAL EM PERÍODO ANTERIOR À LEI Nº 8.213/91. IMPRESCINDIBILIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.
1. O art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, não se aplica à demanda em tela, que versa sobre a contagem recíproca, hipótese na qual é assegurada a soma do tempo de serviço na administração pública e na atividade privada, rural ou urbana, não podendo ser dispensada a prova do recolhimento das contribuições previdenciárias.
2. A jurisprudência da Terceira Seção deste Superior Tribunal, em reiterados julgados, pacificou o entendimento de que é inadmissível o cômputo do tempo de serviço prestado na atividade privada, urbana ou rural, antes da edição da Lei nº 8.213/91, para a aposentadoria no regime estatutário, sem o recolhimento das contribuições referentes ao período pleiteado.
3. Recurso ordinário improvido."
(STJ, Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 11.599/SC, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 29/11/07, votação unânime, DJ 17/12/07).

Assim, não tendo sido comprovado o recolhimento das contribuições previdenciárias, a certidão do tempo de serviço *para fins de contagem recíproca* somente poderá ser expedida após o pagamento da indenização correspondente ao período de atividade rural reconhecido na presente demanda.
Com relação à prescrição e decadência, assevero que o fato de ter ocorrido a eventual perda do direito de a autarquia cobrar as contribuições não pagas pelos segurados não pode gerar, para estes, o imediato direito à averbação do tempo de serviço, já que a **lei previdenciária**, em seu campo próprio de incidência, condiciona tal averbação ao recolhimento das contribuições correlatas. Tão singela quanto evidente é a razão para isso: **a Previdência Social é, indiscutivelmente, de natureza contraprestacional**, como nô-lo o diz a Constituição da República, beneficiando apenas os que para ela contribuem monetariamente. Nos dizeres de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior em "Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social", Livraria do Advogado Editora, Porto Alegre, 2005, p. 31: *"No que tange à* previdência social, *ela é um seguro social compulsório,* ***eminentemente contributivo*** *- este é o seu principal traço distintivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc."*
Dessa forma, não tendo sido efetuado o pagamento da contribuição previdenciária, foi concedido ao segurado *a faculdade de computar o tempo trabalhado mediante o pagamento de uma indenização*, cujo valor é apurado mediante o emprego de critérios próprios e distintos daqueles que embasaram a determinação das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL INDEMONSTRADA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. MÚSICO. AUTÔNOMO. CONTAGEM RECÍPROCA PARA APOSENTAMENTO NO SERVIÇO PÚBLICO. INDENIZAÇÃO. OBRIGATORIEDADE. ARTIGOS 202, § 9º, DA CONSTITUIÇÃO DE 1988 E 96, INCISO IV, DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES.
1. Cuida-se de ação ordinária de repetição de indébito de valores recolhidos a título de contribuição previdenciária referentes ao período de janeiro a dezembro de 1970. Julgado improcedente o pedido autoral, sob o argumento de que o autor laborava na condição de autônomo no período em questão, o que importa em reconhecer cabível a indenização imposta pelo INSS para a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço, para efeito de contagem recíproca no serviço público. A Corte de origem, em sede de embargos infringentes, manteve o posicionamento lançado no primeiro grau.
2. Inaplicável, na espécie, o instituto da prescrição por se tratar de indenização para efeito de expedição de certidão de tempo de serviço para aposentamento, sem caráter de compulsoriedade, e não de recolhimento de tributo a destempo.
3. A orientação jurisprudencial deste Tribunal, baseada na interpretação dos artigos 202, § 9º, da Constituição de 1988 e 96, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, é no sentido de que o aproveitamento do tempo de serviço exercido na condição de autônomo, para efeito de contagem recíproca no serviço público tem como requisito o pagamento da respectiva exação. (REsp 383799/SC, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ de 11/03/2003, AGRG/REsp 543614/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 02/08/2004).
4. Recurso improvido."
(STJ, REsp. n.º 638.324/RS, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, j. em 19/10/04, v.u., DJ de 28/2/05, grifos meus)

Peço venia para transcrever trechos do voto do E. Ministro Relator, *in verbis*:

"Colhe-se dos autos que, diferentemente do alegado pelo recorrente, ***não se trata de pagamento de tributos já prescritos, mas sim de indenização pelo inadimplemento de contribuições previdenciárias*** *referentes à época em que o autor exercia atividade autônoma a fim de contar este tempo de serviço para aposentamento no serviço público, mediante contagem recíproca.* (...) *Desta feita, não se pode aventar de pagamento de contribuições previdenciárias que deveriam ter sido alcançadas pelos prazos de decadência e prescrição, mas sim de indenização devida à Autarquia, por não ter sido recolhida na época oportuna, evidentemente sem caráter de compulsoriedade.* (...) *O legislador assegurou ao trabalhador a possibilidade do recolhimento da contribuição, mesmo a destempo,* ***mediante indenização****, para fins de percepção do benefício, na espécie, a aposentadoria."* (grifos meus).

Outrossim, o INSS é parte legítima para cobrar a indenização dos valores correspondentes ao período que se pretende computar para efeito de contagem recíproca, tendo em vista que a referida indenização faz-se imprescindível à Previdência Social, para que esta possa promover a compensação financeira entre os regimes geral e próprio, os quais possuem fontes de custeio completamente distintas (art. 94 e art. 96, inc. IV, da Lei nº 8.213/91). Nesse sentido, quadra mencionar o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no Agravo Regimental interposto no Recurso Especial n.º 544.873/RS, de Relatoria do E. Ministro Hélio Quaglia Barbosa, 6ª Turma, j 7/3/06, v.u., DJ de 27/3/06.
Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos deverão ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que ambos foram simultaneamente vencedores e vencidos.
Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural no período acima indicado, autorizar a expedição da certidão após a indenização dos valores correspondentes ao período que se pretende computar para efeito de contagem recíproca, bem como fixar os honorários advocatícios na forma acima mencionada e nego seguimento à remessa oficial.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00087 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031342-44.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.031342-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIO RENE D AFFLITTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	EDINA REGINA EGIDIO IRENO
ADVOGADO	:	GLAUCO SANDOVAL MOREIRA
	:	DANIELE CORREA SANDOVAL BACARO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITUVERAVA SP
No. ORIG.	:	03.00.00009-8 1 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhadora rural.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez "*a partir de 10 de novembro de 1998 (fls. 60), a ser calculado na forma do artigo 44 da Lei nº 8.213/91, não podendo ser inferior a um salário mínimo por mês, acrescido do devido abono anual, desde a data em que cessou o pagamento de auxílio-doença ao autor*" (fls. 83). "*O termo a quo é a data da realização do exame pericial, ocasião na qual a autarquia tomou conhecimento da situação do autor e continuou resistindo ao seu pedido*" (fls. 82). Determinou que as prestações em atraso fossem pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente desde o vencimento de cada parcela, nos termos da Lei nº 6.899/81 e da Súmula nº 148 do C. STJ e acrescidas de juros de 0,5% ao mês. "*Tratando-se de beneficiário da assistência judiciária gratuita, não há custas a serem reembolsadas pela autarquia sucumbente. Condeno a autarquia, porém, no pagamento das despesas processuais comprovadas*" (fls. 83). Os honorários periciais foram arbitrados em três salários mínimos e os honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação, excluindo-se as prestações vincendas.
Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial de concessão do benefício se dê a partir do laudo pericial, a incidência da correção monetária

com base nos critérios da Lei nº 6899/81 e da Súmula nº 148 do C. STJ, que os juros "*sejam fixados decrescentemente, mês a mês, sobre cada parcela vencida, também a partir do laudo pericial*" (fls. 89), a isenção ao pagamento das custas e despesas processuais, a redução dos honorários periciais nos termos da Resolução nº 281 de 15/10/2002, do Conselho da Justiça Federal, bem como da verba honorária para 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Primeiramente, de ofício, retifico o termo inicial de concessão do benefício, para que conste ser o mesmo devido a partir de 10 de novembro de 2003 (fls. 60 - data do laudo pericial), haja vista o evidente erro material constante do dispositivo da R. sentença, no qual foi deferido o benefício desde "*10 de novembro de 1998*" (fls. 83).
Utilizo-me, aqui, dos ensinamentos do Eminente Professor Cândido Rangel Dinamarco, em "*Instituições de Direito Processual Civil*", vol. III, pp. 684 e 685, Malheiros Editores:

"Embora se diga que ao publicar a sentença o juiz cumpre e acaba sua função jurisdicional (art. 463, caput), em casos bem definidos no inc. I é lícito e imperioso alterar para corrigir. O que há de fundamental, no confronto entre a regra maior e a exceção a ela, é que o juiz fica somente autorizado a corrigir eventuais defeitos de expressão e nunca, desvios de pensamento ou de critério para julgar. (...) As correções informais da sentença são admissíveis a qualquer tempo, sem o óbice de supostas preclusões. Precisamente porque não devem afetar em substância o decisório da sentença, o que mediante elas se faz não altera, não aumenta e não diminui os efeitos desta."

Confira-se, ainda, o voto do ilustre Ministro Eduardo Ribeiro, no julgamento do Recurso Especial n.º 13.685/SP, assim ementado:

"erro material.
A correção do erro material pode fazer-se de ofício.
Desse modo, não importa que não se tenha contido nos termos do pedido de declaração formulado pela parte.Não há cogitar de "reformatio in pejus"."

Outrossim, devo ressaltar que a apelação do Instituto Nacional do Seguro Social será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente à fixação do termo inicial de concessão do benefício a partir do laudo pericial, tendo em vista que a sentença foi proferida nos exatos termos do seu inconformismo, bem como no que tange às custas processuais, uma vez que a autarquia não foi condenada a arcar com as mesmas. Como ensina o Eminente Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*" (*in* Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).
Passo ao exame do recurso, relativamente à parte conhecida.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontra-se acostada aos autos a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social da autora com registro de atividades em estabelecimentos do meio rural nos períodos de 15/7/80 a 31/12/80, 10/5/84 a 27/12/84, 9/5/85 a 18/5/85, 15/5/95 a 5/7/95 e 1º/8/97 a 11/8/97 (fls. 8/11).
Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste magistrado, no sentido de que a parte autora, de fato, exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo daí a sua condição de segurada.
Outrossim, a alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 57/60). Concluiu o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de "*espondiloartrose, cifoescoliose e hérnia de disco, determinando uma invalidez permanente e total para o exercício de suas atividades profissionais*" (fls. 59).
Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
Os juros devem ser computados, mês a mês, de forma decrescente, consoante jurisprudência desta E. Corte (AC nº 1999.61.05.010318-8, 2ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Souza Ribeiro, julgado em 11/6/02, votação unânime, DJU de 9/10/02).
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

No que se refere aos honorários periciais, observo que deverão ser reduzidos para o valor máximo (R$ 200,00) constante da Tabela II, da Resolução n.º 541 de 18/1/07 do Conselho da Justiça Federal.
Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para fixar os juros moratórios e reduzir os honorários periciais e a verba honorária na forma acima indicada e nego seguimento à remessa oficial e, de ofício, retifico o erro material constante da R. sentença no que tange ao termo inicial de concessão do benefício na forma acima mencionada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00088 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045449-25.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.045449-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO SERGIO BIANCHINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE LEME
ADVOGADO	:	GIULIANA FUJINO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE URUPES SP
No. ORIG.	:	05.00.00050-1 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da citação, incluindo o abono anual, acrescidos de correção monetária e juros. Os honorários periciais foram arbitrados em R$ 300,00, nos termos da Resolução nº 775/00, do Conselho da Justiça Federal e os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. Deixou de condenar a autarquia no pagamento das custas processuais.
Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial de concessão do benefício se dê a partir do laudo pericial, a redução dos honorários periciais nos termos da Resolução nº 281 de 25/10/02, do Conselho da Justiça Federal, bem como da verba honorária para 5% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.
Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, caput, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".*
Passo, então, à sua análise, bem como da apelação interposta.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia da sua CTPS, na qual constam os registros de atividades nos períodos de 10/5/87 a 11/12/95, 2/5/96 a 31/3/97 e 1º/12/03 a 30/6/04 (fls. 11/12).

A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 28/4/05, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 83/89). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de "*sequelas de AVC + cardiopatia hipertensiva*" (fls. 88). Concluiu pela "*incapacidade física, total e definitivamente*" (fls. 89).
Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ***AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO****. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo* a quo *para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)****.*
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ****.* ***TERMO INICIAL. CITAÇÃO****.*
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos****.*
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

No que se refere aos honorários periciais, entendo que deverão ser reduzidos para o valor máximo (R$ 200,00) constante da Tabela II, da Resolução n.º 541 de 18/1/07 do Conselho da Justiça Federal.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial para reduzir os honorários periciais e a verba honorária na forma acima indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000415-80.2004.4.03.6124/SP
2004.61.24.000415-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SOLANGE GOMES ROSA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	APARECIDA DOS SANTOS PEREIRA
ADVOGADO	:	CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES e outro

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhadora rural. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da data da perícia médica (9/11/04). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas. Deixou de condenar a autarquia ao pagamento de custas. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.
Inconformada, apelou a autarquia, alegando, preliminarmente, a necessidade de atribuição do efeito suspensivo. No mérito, pleiteia a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer a incidência da verba honorária somente sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Encaminhados os autos ao Gabinete da conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS fez proposta de acordo (fls. 102/103), tendo decorrido *in albis* o prazo para resposta da demandante.
É o breve relatório.
Preliminarmente, no que tange a devolutibilidade do apelo do INSS, entendo não merecer reforma o R. *decisum*.
Isso porque, nos termos do art. 520, inc. VII, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 10.532, de 26/12/01, a apelação deverá ser recebida em ambos os efeitos, exceto quando confirmar a antecipação dos efeitos da tutela, hipótese em que, nesta parte, será recebida apenas no efeito devolutivo. Neste contexto, é importante frisar que nenhuma diferença existe - não obstante os esforços dos "intérpretes gramaticais" do texto legal - entre provimento que confirma a tutela e provimento que concede a tutela. Em tal sentido é cristalina a lição de Cândido Dinamarco, *in verbis: "O inc. VII do art. 520 do Código de Processo Civil manda que tenha efeito somente devolutivo a sentença que "confirmar a tutela", **donde razoavelmente se extrai** que também será somente devolutiva a sentença que conceder a tutela, na medida do capítulo que a concede; os capítulos de mérito, ou alguns deles, poderão ficar sujeitos a apelação com efeito suspensivo, desde que esse efeito não prejudique a efetividade da própria antecipação"* (*in* "Capítulos de Sentença", p. 116, Malheiros Editores, 2002, grifos meus).
Focalizando novamente o inc. VII, do art. 520, do CPC, entendo que a redação que lhe atribuiu a Lei nº 10.352/01 veio apenas explicitar o que já era óbvio.
Conforme tenho repetido à exaustão, citando Carlos Maximiliano, a lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo. Imaginar-se a hipótese de um segurado que estivesse recebendo o seu benefício, por força de tutela antecipada deferida *initio litis* - e, portanto, fruto de cognição sumária - e tivesse o seu benefício cessado justamente pela confirmação da tutela na sentença, após cognição exauriente, seria um *non sense* jurídico. O mesmo raciocínio vale para aquele que tem a tutela deferida no contexto da sentença, após a devida instrução probatória, e fica impossibilitado de receber o seu benefício, de caráter nitidamente alimentar.
Nas palavras de Cândido Dinamarco, *"a antecipação deixaria de ser autêntica antecipação, quando ficasse sujeita à espera do julgamento pelo tribunal. Pelo aspecto do direito positivo, da afirmada e demonstrada destinação comum das medidas cautelares e antecipações de tutela ao objetivo de dar remédio pronto a situações de urgência decorre que às segundas se aplica por inteiro a não-suspensividade estabelecida no Código de Processo Civil em relação às primeiras (CPC, art. 520, inc. VII, red. Lei n. 10.352, de 26.12.01)."* (*in* "Nova Era do Processo Civil", p. 85, Malheiros Editores, 2003).
Passo ao exame do mérito.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a cópia da CTPS da demandante com registros de atividades em estabelecimentos do meio rural nos períodos de 7/3/85 a 10/7/85, 27/1/86 a 13/6/86, 5/1/87 a 1º/4/87, 11/8/87 a 11/2/88, 29/9/88 a 30/11/89, 27/6/90, sem data de saída e 1º/1/97 a 31/3/97 (fls. 12/16), - sendo que mencionados registros constam no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 45/46) -, constitui prova cabal do exercício de atividade no campo no período exigido pelo art. 142 da Lei n.º 8.213/91, sendo despicienda a dilação probatória.

Impende salientar que a Carteira de Trabalho e Previdência Social constitui prova plena, para todos os efeitos, do tempo de serviço referente aos vínculos empregatícios ali registrados, porquanto gozam de presunção *iuris tantum* de veracidade, elidida somente por suspeitas objetivas e fundadas acerca das anotações nela exaradas.
Ademais, mostra-se irrelevante o fato de a requerente possuir vínculo urbano no período de 1º/3/96 a 12/3/96, conforme revela sua CTPS (fls. 16), tendo em vista a comprovação do exercício de atividade no campo em momento anterior e posterior, no período estipulado pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, ressaltando, ainda, que o art. 143 da referida lei dispõe que a aposentadoria por idade pode ser requerida *"desde que comprove o exercício de atividade rural,* ***ainda que descontínua****."* Isso porque a demandante voltou a trabalhar no campo nos períodos de 7/3/85 a 10/7/85, 27/1/86 a 13/6/86, 5/1/87 a 1º/4/87, 11/8/87 a 11/2/88, 29/9/88 a 30/11/89, 27/6/90, sem data de saída e 1º/1/97 a 31/3/97, conforme demonstra a sua CTPS (fls. 12/16).
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 54/57). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de "*transtorno depressivo grave*" (fls. 55). Questionado se trata-se de incapacidade parcial, total e/ou permanente (fls. 22 - quesito nº 12), o perito respondeu que "*Trata-se de incapacidade total e permanente*" (fls. 56).
Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
Por derradeiro, procede o inconformismo da autarquia no que se refere à base de cálculo da verba honorária, devendo ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação para explicitar a base de cálculo da verba honorária.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036593-72.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.036593-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CELINA CORREA ALONSO
ADVOGADO	:	FABIO ROBERTO PIOZZI
No. ORIG.	:	04.00.00107-7 2 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir do ajuizamento da ação. A verba honorária foi arbitrada em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Condenou a autarquia ao pagamento de custas e despesas processuais.
Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial de concessão do benefício se dê a partir do laudo pericial, o reconhecimento da prescrição quinquenal, bem como a redução da verba honorária para 5% sobre o valor da causa, excluídas as parcelas vincendas.
Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Primeiramente, devo ressaltar que a apelação do Instituto Nacional do Seguro Social será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente ao reconhecimento da prescrição quinquenal das parcelas, uma vez que o

MM. Juiz *a quo* fixou o termo inicial de concessão do benefício somente a partir do ajuizamento da ação. Como ensina o Eminente Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, *"O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer"* (*in* Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).
Passo ao exame do recurso, relativamente à parte conhecida.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia da sua CTPS, na qual constam os registros de atividades nos períodos de 1º/5/80 a 5/6/82 e 1º/8/00 a 21/7/03 (fls. 14/16).
A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 12/8/04, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 58/60). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de "*epilepsia parcial complexa, hipertensão arterial, diabetes mellitus e neurocisticercose*" (fls. 59), concluindo que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.
Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. **AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO**. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
*2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, **o termo** a quo **para o recebimento desse benefício é a data da citação,***

visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC).
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.***
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos***.
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença remunera condignamente o serviço profissional prestado.
Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para fixar o termo inicial de concessão do benefício a partir da citação, bem como reduzir a verba honorária na forma acima indicada e nego seguimento à remessa oficial.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001330-86.2004.4.03.6106/SP
2004.61.06.001330-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : LEONARDO GARROTE WOLF
ADVOGADO : GENESIO LIMA MACEDO e outro
CODINOME : LEONARDO GARROT WOLF
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KLEBER AUGUSTO TAGLIAFERRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de 24/4/61 a 10/2/71.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. *"Condenou o autor, para fins dos artigos 11, § 2º e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, ao pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios que fixo, a teor do artigo 20, § 4º, do CPC, em R$ 500,00 (quinhentos reais), devidos ao requerido. Aplique-se, no que couber e não contrariar a presente decisão, o disposto no Provimento nº 64/2005, da CGJF da 3ª Região, incidindo os seguintes expurgos: 42,72% (janeiro/1989) e 84,32% (março/1990)"* (fls. 109/110).
Inconformado, apelou o demandante requerendo a reforma da sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Título eleitoral, datado de 14/12/67, no qual consta a sua profissão de lavrador (fls. 11);
2. Certificado de Dispensa de Incorporação, datado de 5/11/68, atestando que o autor foi dispensado em 31/12/67 (fls. 11), constando a sua profissão de lavrador;
3. CTPS do requerente, com registro de atividade urbana de 11/2/71 a 17/3/71 (fls. 14);
4. Escritura de ratificação e retificação, a qual revela que o avô do demandante adquiriu uma propriedade rural com aproximadamente 50 alqueires em 21/5/28 (fls 15/17);
5. Certidão do Cartório de Registro de Imóveis, constando que em 18/1/61 o genitor do autor e outros receberam a título de doação parte de dois sítios com área total de 134,86 hectares (fls. 18/19);
6. Livro de matrícula escolar do demandante (fls. 20/23).

As provas juntadas a fls. 11, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 39/40), formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo.
Dessa forma, deve ser reconhecido o exercício do labor rural no período de **1º/1/67 a 31/12/67**, aplicando-se o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS-DIRBEN nº 155, de 18/12/06.
Os demais documentos não podem ser considerados como início de prova material.
Cumpre ressaltar que os documentos de fls. 15/19 em nome do avô e do genitor do autor, não comprovam, por si só, que, como sustentado na exordial, o demandante teria desenvolvido suas atividades em regime de economia familiar, máxime no presente caso, no qual não foram juntados aos autos documentos que usualmente caracterizam essa espécie de trabalho rural, como notas fiscais de comercialização da produção rural ou declaração cadastral de produtor.

Outrossim, observo que os livros de matrícula nada revelam acerca do trabalho rural do demandante, pois não indicam que o exercício de atividade rural se deu em regime de economia familiar.
Por fim, a CTPS do autor só apresenta seu vínculo urbano.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Observo, por oportuno, que a listagem dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativa, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u.).
Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para o reconhecimento do tempo de serviço rural em exame, entendo que deve ser aplicado à espécie o art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que o "***tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência****, conforme dispuser o Regulamento*." Havendo período *posterior* ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.
Cumpre ressaltar que não se aplica neste feito o disposto no art. 96, inc. IV, da referida Lei, uma vez que, consoante a petição inicial, a parte autora não é servidora pública objetivando a contagem recíproca de tempo de serviço.
Tendo em vista que o INSS sucumbiu de parte mínima, deveria a parte autora ser condenada ao pagamento dos honorários advocatícios à razão de 10% sobre o valor da causa, consoante o entendimento da Oitava Turma desta E. Corte, bem como o disposto no art. 21, parágrafo único, do CPC. No entanto, o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural com as ressalvas mencionadas e no período acima indicado, bem como fixar os honorários advocatícios nos termos desta decisão.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00092 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011464-65.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.011464-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DEONIR ORTIZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA PIRES DE SOUZA
ADVOGADO	:	ABDILATIF MAHAMED TUFAILE
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG.	:	04.00.00086-5 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal a partir da data da juntada do laudo pericial, incluindo o abono anual, devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária e juros de mora. Os honorários periciais foram arbitrados no valor máximo previsto na Resolução nº 440/05, do Conselho da Justiça Federal e os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer a fixação do termo inicial de concessão do benefício a partir da data do laudo médico, bem como a redução dos honorários periciais para R$ 150,00 e dos honorários advocatícios para 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.
Sem contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Primeiramente, devo ressaltar que a apelação do Instituto Nacional do Seguro Social será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente ao termo *a quo* de concessão do benefício, uma vez que a sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo. Como ensina o Eminente Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, *"O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer"* (*in* Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, encontram-se acostadas aos autos a cópia da certidão de casamento do autor, celebrado em 11/6/53, constando a profissão de lavrador de lavrador de seu cônjuge.

Referida prova, somada aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste magistrado, no sentido de que a parte autora, de fato, exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo daí a sua condição de segurada.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 36/40). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de "*cardiopatia grave (insuficiência cardíaca classe II NYHA + Osteoporose + Osteoartrose de cluna vertebral + cegueira do olho direito"*, concluindo que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ***LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.***
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

No que tange aos honorários periciais, deverão ser observados a forma de pagamento e o valor máximo constante da Tabela II, da Resolução nº 541, de 18/1/07 do Conselho da Justiça Federal.
Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, conheço parcialmente da apelação, dando-lhe parcial provimento para fixar os honorários periciais e os honorários advocatícios na forma acima indicada e nego seguimento à remessa oficial.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006911-43.2004.4.03.9999/MS
2004.03.99.006911-7/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SILLAS COSTA DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CARLOS PEDRO BERNARDINO
ADVOGADO	:	RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR
No. ORIG.	:	02.00.00086-4 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da citação, acrescida de correção monetária e juros. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 20% sobre o valor da condenação. Concedeu a antecipação da tutela.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo, preliminarmente, o recebimento do recurso no efeito suspensivo. No mérito, pleiteia a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação ao termo inicial de concessão do benefício, à correção monetária e à verba honorária.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Preliminarmente, no que tange a devolutibilidade do apelo do INSS, entendo não merecer reforma o R. *decisum*.
Isso porque, nos termos do art. 520, inc. VII, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 10.532, de 26/12/01, a apelação deverá ser recebida em ambos os efeitos, exceto quando confirmar a antecipação dos efeitos da tutela, hipótese em que, nesta parte, será recebida apenas no efeito devolutivo. Neste contexto, é importante frisar que nenhuma diferença existe - não obstante os esforços dos "*intérpretes gramaticais*" do texto legal - entre provimento que

confirma a tutela e provimento que concede a tutela. Em tal sentido é cristalina a lição de Cândido Dinamarco, *in verbis: "O inc. VII do art. 520 do Código de Processo Civil manda que tenha efeito somente devolutivo a sentença que "confirmar a tutela", **donde razoavelmente se extrai** que também será somente devolutiva a sentença que conceder a tutela, na medida do capítulo que a concede; os capítulos de mérito, ou alguns deles, poderão ficar sujeitos a apelação com efeito suspensivo, desde que esse efeito não prejudique a efetividade da própria antecipação"* (*in* "Capítulos de Sentença", p. 116, Malheiros Editores, 2002, grifos meus).
Focalizando novamente o inc. VII, do art. 520, do CPC, entendo que a redação que lhe atribuiu a Lei nº 10.352/01 veio apenas explicitar o que já era óbvio.
Conforme tenho repetido à exaustão, citando Carlos Maximiliano, a lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo. Imaginar-se a hipótese de um segurado que estivesse recebendo o seu benefício, por força de tutela antecipada deferida initio litis - e, portanto, fruto de cognição sumária - e tivesse o seu benefício cessado justamente pela confirmação da tutela na sentença, após cognição exauriente, seria um non sense jurídico. O mesmo raciocínio vale para aquele que tem a tutela deferida no contexto da sentença, após a devida instrução probatória, e fica impossibilitado de receber o seu benefício, de caráter nitidamente alimentar.
Nas palavras de Cândido Dinamarco, *"a antecipação deixaria de ser autêntica antecipação, quando ficasse sujeita à espera do julgamento pelo tribunal. Pelo aspecto do direito positivo, da afirmada e demonstrada destinação comum das medidas cautelares e antecipações de tutela ao objetivo de dar remédio pronto a situações de urgência decorre que às segundas se aplica por inteiro a não-suspensividade estabelecida no Código de Processo Civil em relação às primeiras (CPC, art. 520, inc. VII, red. Lei n. 10.352, de 26.12.01)."* (*in* "Nova Era do Processo Civil", p. 85, Malheiros Editores, 2003).
Passo ao exame do mérito.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia da sua CTPS, na qual consta o registro de atividade no período de 20/2/89 a 31/1/91 e 1º/12/00, sem data de saída. A ação foi ajuizada em 27/9/02.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 46/47). Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor é portador de "*distúrbio mental (oligofrenia), isquemia e arritmia cerebral, lombociatalgia adquirida por lesões em L2, L5, L6, S1"* (fls. 46), concluindo que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.
Ademais, o autor juntou a fls. 17 uma guia do Núcleo Integrado de Saúde de Paranavaí, datada de 1º/6/01 - época em que o mesmo mantinha a **qualidade de segurado** -, informando que o demandante é portador de "*lesão em coluna*".
Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ***AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO****. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo*** **a quo** ***para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)****.*
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ****.* ***TERMO INICIAL. CITAÇÃO****.*
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos****.*
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Quanto aos critérios utilizados para a correção monetária, já ficou definitivamente assentada a aplicabilidade da Lei nº 6.899/81. É de entender-se, porém, que o caráter alimentar do benefício deve implicar a aplicabilidade da correção desde a exigibilidade das prestações, em consonância com os índices legalmente estabelecidos.
Nesse sentido, aliás, as Súmulas n.º 148, do STJ e n.º 8 do TRF da 3ª Região, *in verbis*:

"Os débitos relativos a benefício previdenciário, vencidos e cobrados em juízo após a vigência da Lei n.º 6.899/81, devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista nesse diploma legal."
"Em se tratando de matéria previdenciária, incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento."

Diante destas assertivas, conclui-se que a incidência da correção monetária deve ocorrer a partir do vencimento de cada parcela, nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação para fixar a correção monetária e os honorários advocatícios na forma acima indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015914-85.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.015914-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	NADIR RODRIGUES ANTUNES
ADVOGADO	:	JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA
No. ORIG.	:	02.00.00018-7 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, nos períodos de dezembro de 1973 a setembro de 1976 e outubro de 1976 a setembro de 1987.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. A verba honorária foi arbitrada em 20% sobre o valor da causa.
Inconformado, apelou o INSS requerendo a reforma da sentença, bem como a redução da verba honorária.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal. Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Ficha, carteira e comprovantes de recolhimentos ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Pacaembu-SP do marido da autora, referentes aos anos de 1974, 1984, 1985 e 1986 (fls. 10 e 27/28);
2. Declaração firmada pelo presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Pacaembu no sentido de que a autora e seu marido *"foram sócios deste Sindicato sob nº 2.249, admitidos em 04/02/1974, o qual foi dado baixo em 17/10/1989"*, bem como que *"pagava suas mensalidades corretamente e trabalhava e morava no sítio Bonfim no Bairro Alto Alegre como meeiro"* (fls. 12);
3. Matrícula dos imóveis rurais em que a autora alega ter desenvolvido atividade rural em regime de economia familiar (fls. 13/17 e 36/37);
4. Certidões de casamento da demandante, celebrado em 15/12/73, e de nascimento de seus filhos, lavradas em 10/10/78, 12/2/81 e 25/11/74, nas quais consta a profissão de lavrador de seu marido (fls 19/21 e 29);
5. Fichas cadastrais do aluno e histórico escolar dos filhos da requerente, datadas de 8/1/78, 13/1/74 e 4/2/81, nas quais não consta a qualificação da autora e nem a de seu marido (fls. 22, 25 e 26);
6. Notas fiscais e recibos de comercialização da produção rural, em nome do marido da autora, referentes aos anos de 1976, 1977 e 1978 (fls. 30, 31, 33 e 47/55);
7. Título Eleitoral da demandante, expedido em 8/3/72, constando a sua profissão de doméstica (fls. 34).
8. Certidão do Posto Fiscal de Adamantina, atestando que o marido da autora "foi inscrito como produtor rural sob nº P-2.567, a partir de 30/09/1976, na condição de parceiro do Sr. Elpídio Marin, no Sítio Joana D'Arc, localizado no Bairro Nipolândia, em Pacaembu-SP" (fls. 35);
9. Contratos Agrícolas firmados pelo sogro da requerente em 1º/10/56, 15/10/61 e 1º/10/63 (fls. 38/40).

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 87/88), formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo.
Dessa forma, deve ser reconhecido o exercício do labor rural nos períodos de **1º/12/73 a 31/12/86**, aplicando-se o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS-DIRBEN nº 155, de 18/12/06.
Não há como se reconhecer o trabalho rural no período de 1º/1/87 a 31/9/87 tendo em vista a ausência de início de prova material contemporânea a esse período.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Observo, por oportuno, que a listagem dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativa, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u.).
Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para o reconhecimento do tempo de serviço rural em exame, entendo que deve ser aplicado à espécie o art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que o "***tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência****, conforme dispuser o Regulamento*." Havendo período *posterior* ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.
Cumpre ressaltar que não se aplica neste feito o disposto no art. 96, inc. IV, da referida Lei, uma vez que, consoante a petição inicial, a parte autora não é servidora pública objetivando a contagem recíproca de tempo de serviço.
Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de demanda de caráter declaratório, e considerando o entendimento da Oitiva Turma desta E. Corte, a verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural com as ressalvas mencionadas e nos períodos acima indicados e reduzir a verba honorára para 10% sobre o valor da causa.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00095 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026641-69.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.026641-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANA LUCIA DE FATIMA RODRIGUES
ADVOGADO	:	ROBERTO AUGUSTO DA SILVA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPETININGA SP
No. ORIG.	:	03.00.00231-9 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da citação, acrescida de correção monetária desde o vencimento de cada parcela e juros de 1% ao mês. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor total das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Deixou de condenar a autarquia ao pagamento das custas processuais.
Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial de concessão do benefício se dê a partir da apresentação do laudo pericial, a redução dos

juros moratórios para 0,5% ao mês a partir da citação, bem como da verba honorária para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia da sua CTPS, na qual consta os registros de atividades nos períodos de 1º/5/80 a 1º/11/80, 26/11/80 a 25/11/80, 1º/3/81 a 29/5/83 e 1º/7/99, sem data de saída (fls. 8/9), bem como as cópias dos recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, referentes aos períodos de maio/1980 a outubro/1980, março/1981 a dezembro/1981, janeiro/1982 a dezembro/1982, janeiro/1983 a maio/1983, julho/1999 a agosto/1999, outubro/1999 a dezembro/1999, janeiro/2000, abril/2000 a dezembro/2000, janeiro/2001 a dezembro/2001, janeiro/2002 a julho/2002, novembro/2002 a dezembro/2002 e janeiro/2003 a agosto/2003 (fls. 13/44).
A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 10/2/09, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 85/89). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de "*deficiência visual e lombalgia*" (fls. 87). Questionado se a incapacidade para o trabalho encontra-se presente e, em caso positivo, qual a extensão de eventual incapacidade (fls. 58 - quesito nº 3), o perito respondeu que "*Sim, permanente*" (fls. 87). Por fim, perguntado se pode-se afirmar que o estado da autora é de invalidez total e permanente para quaisquer situações (fls. 58 - quesito nº 6), o especialista respondeu que "*Sim*" (fls. 87).
Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. **AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO**. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE*

LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo* a quo *para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)***.
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO***.
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos***.
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Os juros moratórios moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto

Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para fixar o termo inicial de incidência dos juros moratórios a partir da citação e nego seguimento à remessa oficial .
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal

00096 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019836-03.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.019836-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ TINOCO CABRAL
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA ESTELA LOPES DA SILVA
ADVOGADO	:	KARINA KELLI OLIVEIRA CÂNDIDO DE SOUZA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG.	:	03.00.00156-8 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhadora rural.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da citação, acrescida de correção monetária e juros de 6% ao ano desde a citação, "*devendo haver o desconto dos valores recebidos à título de auxílio-doença*" (fls. 94). Os honorários periciais foram arbitrados em R$ 360,00 e a verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. "*Custas na forma da lei*" (fls. 94).
Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial de concessão do benefício se dê a partir da data da juntada do laudo pericial, a isenção ao pagamento das custas e despesas processuais, a exclusão da condenação em honorários advocatícios ou a redução do seu percentual, "*devendo incidir sobre o valor das prestações em atraso, consideradas as vencidas até sentença, conforme Súmula 111 do STJ*" (fls. 100), bem como dos honorários periciais, nos termos da Resolução nº 175 de 5/5/2000, do Conselho da Justiça Federal e que "*seja resguardado ao INSS o direito de realizar, na parte apelada, perícias periódicas, não sendo devido referido benefício por prazo indeterminado*" (fls. 100).
Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Primeiramente, devo ressaltar que a apelação do Instituto Nacional do Seguro Social será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente à base de cálculo da verba honorária, uma vez que a sentença foi proferida nos exatos termos do seu inconformismo. Como ensina o Eminente Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, *"O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso,*

sem o que não terá ele interesse em recorrer" (*in* Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).
Passo ao exame do recurso, relativamente à parte conhecida.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontra-se acostada aos autos a cópia da CTPS da demandante com registros de atividades em estabelecimentos do meio rural nos períodos de 4/6/84, sem data de saída, 16/7/84 a 4/9/84, 22/6/87 a 6/11/87, 25/6/91 a 8/8/91, 18/5/92 a 17/12/92, 4/1/93 a 15/12/93, 9/1/95 a 19/12/95, 25/4/97 a 13/12/97, 16/2/98 a 12/12/98, 15/3/99 a 11/12/99, 16/5/00 a 9/12/00 e 16/5/01, sem data de saída (fls. 8/15), sendo que mencionados registros constam no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, conforme consulta realizada no referido sistema, cuja juntada ora determino.
Ademais, conforme pesquisa realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada do extrato ora determino, verifiquei que a autora recebeu auxílio-doença no período de 13/10/01 a 10/3/06, no ramo de atividade "*Rural*".
Outrossim, mostra-se irrelevvante o fato da requerente possuir vínculo urbano no período de 1º/1/92 a 9/5/92, conforme revela a sua CTPS (fls. 11), tendo em vista a comprovação do exercício de atividade no campo em momento anterior e posterior, no período estipulado pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, ressaltando, ainda, que o art. 143 da referida lei dispõe que a aposentadoria por idade pode ser requerida "*desde que comprove o exercício de atividade rural, **ainda que descontínua**."* Isso porque a demandante voltou a trabalhar no campo nos períodos de 4/6/84, sem data de saída, 16/7/84 a 4/9/84, 22/6/87 a 6/11/87, 25/6/91 a 8/8/91, 18/5/92 a 17/12/92, 4/1/93 a 15/12/93, 9/1/95 a 19/12/95, 25/4/97 a 13/12/97, 16/2/98 a 12/12/98, 15/3/99 a 11/12/99, 16/5/00 a 9/12/00 e 16/5/01, sem data de saída, conforme CTPS (fls. 8/15).
Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 89/90), formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste magistrado, no sentido de que a parte autora, de fato, exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo daí a sua condição de segurada.
Por outro lado, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 71/77). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de "*hérnia discal de coluna vertebral lombo sacra*" (fls. 75). Concluiu que "*o quadro clínico configura uma incapacidade parcial permanente para atividades de corte de cana e outras mais, com sobrecarga em coluna lombar*" (fls. 75).
Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como o baixo grau de instrução ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ***LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.***
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ***AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO****. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo* a quo *para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)****.*
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).

4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO****.*
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos****.*
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Incabível a condenação do Instituto-réu em custas, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não comprovou ter efetuado qualquer despesa ensejadora de reembolso.
Vem a ser correta a condenação do Instituto no pagamento de honorários advocatícios. A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita à autora não exime a autarquia do referido pagamento, consoante verbete sumulado n.º 450 do C. Supremo Tribunal Federal.
No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere aos honorários periciais, entendo que deverão ser reduzidos para o valor máximo (R$ 200,00) constante da Tabela II, da Resolução n.º 541 de 18/1/07 do Conselho da Justiça Federal.
Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, conheço parcialmente da apelação, dando-lhe parcial provimento para isentar a autarquia do pagamento de custas, reduzir os honorários periciais na forma acima indicada e para explicitar que o benefício não possui caráter vitalício e nego seguimento à remessa oficial.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036484-43.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036484-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : MARIA DE LOURDES DOS SANTOS
ADVOGADO : MANOEL YUKIO UEMURA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 10.00.13232-7 2 Vr JACAREI/SP
DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em demanda objetivando a concessão de pensão por morte, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela.
Decido.
A regra, com as alterações impostas pela Lei nº 11.187/2005, é o agravo na forma retida, reservando-se o agravo por instrumento para poucas hipóteses, uma delas quando a decisão for suscetível de causar, à parte, lesão grave e de difícil reparação, com exame a critério do magistrado que ordena e dirige o agravo (artigo 522 do Código de Processo Civil).
Não se verifica, *in casu*, urgência na medida antecipatória, sendo de rigor a aplicação do comando legal contido no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005, que possibilita a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, "*salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa*".
Dito isso, converto o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil.
Remetam-se os autos ao juízo da causa.
Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036481-88.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036481-5/SP
RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : WANDA BOTTURA DA SILVA
ADVOGADO : MARCELO FERNANDO FERREIRA DA SILVA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE URANIA SP
No. ORIG. : 10.00.01509-3 1 Vr URANIA/SP
DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, determinou a comprovação do prévio requerimento administrativo (fls. 21).
Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.
Decido.
O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona: *"O **exaurimento** da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária"*.
O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*".
A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "*o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei*".
Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula n° 9, que assim dispõe:
"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."
Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de **exaurimento** da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o prévio **requerimento** na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir.
Neste sentido, *in verbis:*
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA DMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.

1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de conseqüência, o interesse de agir.
2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.
3 - Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada."
(AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).
Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.
Assim ocorre em pedidos de benefício assistencial de prestação continuada, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, § 3º, da Lei n° 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.
Dito isso, em face do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para suspender a decisão agravada e determinar o prosseguimento do feito sem a comprovação do prévio requerimento administrativo.
Comunique-se ao juízo de origem.
Int.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036618-70.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036618-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	JANDIRA DE FATIMA DA SILVA PINTO
ADVOGADO	:	LUCAS SCALET
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG.	:	10.00.00301-6 1 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em demanda objetivando a concessão de benefício previdenciário, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela.
Decido.
A regra, com as alterações impostas pela Lei nº 11.187/2005, é o agravo na forma retida, reservando-se o agravo por instrumento para poucas hipóteses, uma delas quando a decisão for suscetível de causar, à parte, lesão grave e de difícil reparação, com exame a critério do magistrado que ordena e dirige o agravo (artigo 522 do Código de Processo Civil).
Não se verifica, *in casu*, urgência na medida antecipatória, sendo de rigor a aplicação do comando legal contido no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005, que possibilita a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, "*salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa*".
Dito isso, converto o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil.
Remetam-se os autos ao juízo da causa.
Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036396-05.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036396-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : JOSE VANDERLEI RIBEIRO NUNES
ADVOGADO : MARCOS JOSE RODRIGUES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DRACENA SP
No. ORIG. : 10.00.07262-1 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural, determinou a comprovação do prévio requerimento administrativo (fls. 34/37).
Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.
Decido.
O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona: *"O **exaurimento** da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária"*.

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*".
A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "*o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei*".
Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula n° 9, que assim dispõe:
"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."
Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de **exaurimento** da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o prévio **requerimento** na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir.
Neste sentido, *in verbis:*
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA DMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.
1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de conseqüência, o interesse de agir.
2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.
3 - Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada."
(AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).
Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.
Assim ocorre em pedidos de benefício assistencial de prestação continuada, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, § 3º, da Lei n° 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de benefício para o trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.
Dito isso, em face do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para suspender a decisão agravada e determinar o prosseguimento do feito sem a comprovação do prévio requerimento administrativo.
Comunique-se ao juízo de origem.
Int.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

Expediente Nro 7699/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042726-91.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042726-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	EDIVANIA NUNES CARDOSO
ADVOGADO	:	JOSE VITOR FERNANDES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RIVALDO FERREIRA DE BRITO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00204-0 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudo pericial. Condenada a requerente ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R$ 750,00 (setecentos e cinqüenta reais), ressalvando-se a perda da condição de necessitada, nos termos da Lei nº 1.060/50.
A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença ou, subsidiariamente, conversão do julgamento em diligência para realização de nova perícia.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico produzido constatou que a autora é portadora de leve osteodiscoartrose degenerativa da coluna vertebral. No entanto, a perita concluiu: "*Do ponto de vista médico pericial a requerente não tem limitação total e definitiva para o exercício da função laborativa, que classifique sua incapacidade em aposentadoria por invalidez, podendo exercer várias funções laborativas que a poupem de traumatismos sobre a coluna, principalmente se considerarmos sua faixa etária*". A *expert* afirmou, em resposta aos quesitos, que a apelante não está incapacitada para o exercício de sua atividade habitual.
Assim, tendo em vista encontrar-se apta para o exercício de sua profissão habitual, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.PREQUESTIONAMENTO.
1- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.

2- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei nº. 8.213/91.
3- O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade que inabilite a parte autora para o trabalho, sendo ratificado pelo assistente técnico do Instituto Autárquico.
4- É requisito indispensável a incapacidade laborativa do apelante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.
5-Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.
6- Apelação improvida"
(TRF3, AC 808269, Processo nº 2002.03.99.024058-2, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 18.05.2004, p. 543).
No tocante ao pedido de nova perícia, não assiste razão à requerente. A perita judicial realizou análise minuciosa das condições físicas da autora, justificando as suas conclusões, afastando, assim, a necessidade de repetição do ato.
De sorte que, o laudo pericial, realizado é suficiente a instruir o feito, tendo o *expert* agido com clareza e precisão ao afirmar que a requerente encontra-se apta ao trabalho.
Posto isso, nos termos do artigo 557, ***caput***, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0052137-13.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.052137-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MONICA BARONTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ITACIR DA SILVA LOPES
ADVOGADO	:	NELSON RIBEIRO JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IGUAPE SP
No. ORIG.	:	98.00.00021-0 2 Vr IGUAPE/SP

DECISÃO

Demanda ajuizada por Itacir da Silva Lopes, em que objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do labor de 01.10.1962 a 31.08.1966, cujo registro não foi computado pelo INSS por ocasião do requerimento administrativo (DER 08.04.1997).
Citado (07.08.1998), o INSS contestou às fls. 46-51.
Sentença de procedência para conceder a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, a partir do ajuizamento da demanda. Correção monetária das parcelas vencidas e incidência de juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o montante das prestações vencidas. Isenção de custas. Sentença submetida ao reexame necessário.
O INSS apelou (fls. 111-113), pleiteando a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Consta dos autos que na esfera administrativa o INSS deixou de reconhecer a atividade exercida na "Indústrias Franco do Amaral S/A", de 01.10.1962 a 31.08.1966, sob fundamento de que a Carteira de Trabalho foi emitida em data posterior ao primeiro registro (fls. 57).

Para comprovar suas alegações, o autor juntou cópia de justificação judicial, cujo trâmite ocorreu na comarca de Iguape-SP, sob n° 522/97.
Carreados a esta, encontra-se cópia da CTPS, emitida em 05.05.1968, sob n° 45290, contendo anotações do registro controverso, de 01.10.1962 a 31.08.1966, para o cargo de operário, a espécie do estabelecimento, remuneração, carimbo e assinatura do empregador.
Na justificação judicial foi colhida prova testemunhal (fls. 21-22).
Ora, as anotações em CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, devendo o INSS comprovar a ocorrência de eventual irregularidade para desconsiderá-las.
Cabia ao INSS provar eventual falsidade da declaração inserida na carteira de trabalho do autor, ou, em outras palavras, incumbia à autarquia demonstrar a inexistência da relação empregatícia entre ele e a empresa "Indústrias Franco do Amaral S/A". Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região:

"Conquanto diga o Enunciado n° 12 do C. TST que as anotações apostas pelo empregador na carteira profissional do empregado não geram presunção "iure et iure", mas apenas "iures tantum", menos certo não é que anotada a carteira profissional do reclamante, inverte-se o ônus da prova incumbindo à reclamada, que reconhece a anotação, fazer prova das alegações da defesa."
(RO proc. 95.02950368365; Relator: Braz José Mollica; 1ª Turma; DJ: 27.02.97)

"...CTPS. Anotações. Valor probante. A presunção de relatividade quanto aos registros em carteira de trabalho não pode ser dissociada do princípio da condição mais benéfica (...) Se é certo que o erro de fato não gera direito, quando provado, não menos certo é que a condição anotada em CTPS e não infirmada reveste-se do caráter de direito adquirido."
(RO proc. 20000587430; Relatora: Wilma Nogueira de Araujo Vaz da Silva; 8ª Turma; DJ: 20.08.2002).

Por seu turno, embora a CTPS tenha sido emitida somente em 1968, posterior, portanto, ao primeiro registro, mas na constância dele, não há impedimento para que a irregularidade seja sanada pelo empregador, ainda que a destempo.
Assim:
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. MOTORISTA. REGISTROS EM CTPS. FORMULÁRIO DO EMPREGADOR. INSALUBRIDADE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO.
- Omissis.
- O fato da Carteira de Trabalho ser posterior ao primeiro registro do requerente não obsta seu reconhecimento, pois não pode o autor ser prejudicado por eventuais enganos cometidos pelo empregador.
- Omissis.
- Apelação do autor provida. Sentença reformada.
(TRF 3ª Região; AC 2000.03.99.067063-4; Relatora Juíza Federal Convocada: Valéria Nunes, v.u., DJ 07.08.2006)."

Ressalte-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, cabe transcrever jurisprudência desta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
(omissis)
10 - Apelação parcialmente provida." (grifo nosso)
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)

Assim, o conjunto probatório restou harmônico a permitir o reconhecimento do período vindicado.
Ao abrigo de comando contido no artigo 79, I, da Lei nº 3.807/60, vigente na época, reproduzido ao longo do tempo e, mais recentemente, consolidado na alínea "a" do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.212/91, que delega à empresa a obrigação de arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que incumbe a fiscalização do devido recolhimento, não pode o empregado ser prejudicado por eventual desídia do empregador e da autarquia, se estes não cumpriram as obrigações que lhes eram imputadas.
Somados os períodos, atendendo-se aos limites do pedido (requerimento administrativo), tem-se a comprovação do labor por 31 anos e 03 dias.

Demonstrado o labor por tempo superior a 30 (trinta) anos, em data anterior ao advento da EC n° 20/98, e cumprida a carência necessária, visto que verteu o número mínimo de contribuições exigido, cabe-lhe a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço, com DIB na data do requerimento administrativo.
Contudo, na ausência de recurso do autor e vedada a *reformatio in pejus*, é de ser mantido o termo inicial do benefício na data do ajuizamento da demanda, nos termos fixados na sentença.
As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Juros de mora devidos à razão de meio por cento ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003 - Lei n° 10.406/02), sendo que, a partir de então, serão computados à razão de um por cento ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN.
Mantida a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para fixar a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561-CJF, os juros de mora à razão de meio por cento ao mês, contados a partir da citação, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003 - Lei n° 10.406/02), sendo que, a partir de então, serão computados à razão de um por cento ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, e esclarecer que a verba honorária incide sobre as parcelas vencidas até a sentença. Mantida a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço, com DIB na data do ajuizamento da demanda.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043234-37.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043234-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	TERESINHA DONIZETI DOMINGOS
ADVOGADO	:	MIQUELA CRISTINA BALDASSIN
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCO ARLINDO TAVARES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00076-5 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, restabelecimento de auxílio-doença ou auxílio-acidente.
Deferida a antecipação dos efeitos da tutela para determinar o restabelecimento do auxílio-doença, cuja decisão foi revogada por meio de provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.
Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudo pericial. Condenada a requerente ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R$ 2.000,00 (dois mil reais), ressalvando-se a perda da condição de necessitada, nos termos da Lei nº 1.060/50.
A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência,

quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico produzido constatou que a autora é portadora de espondilartrose leve da coluna lombo-sacra com protusão discal, síndrome do manguito rotador direito grau leve e síndrome do túnel do carpo a direita de grau leve, mas não apresenta incapacidade para o trabalho.
Assim, tendo em vista encontrar-se apta para o exercício de sua profissão atual, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.PREQUESTIONAMENTO.
1- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.
2- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei nº. 8.213/91.
3- O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade que inabilite a parte autora para o trabalho, sendo ratificado pelo assistente técnico do Instituto Autárquico.
4- É requisito indispensável a incapacidade laborativa do apelante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.
5-Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.
6- Apelação improvida"
(TRF3, AC 808269, Processo nº 2002.03.99.024058-2, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 18.05.2004, p. 543).

Posto isso, nos termos do artigo 557, ***caput***, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046110-04.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.046110-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DEONIR ORTIZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MAURICIO ZORATI
ADVOGADO	:	DIMAS FERNANDES DE ALMEIDA (Int.Pessoal)
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG.	:	05.00.00098-6 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO
Ação objetivando o restabelecimento do auxílio-doença, a partir da data do requerimento administrativo (15.07.2005) e a conversão em aposentadoria por invalidez, desde a data da perícia.
Deferida a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a implantação de auxílio-doença.
Pedido julgado parcialmente procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença, a partir da citação. Condenada a autarquia ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Mantida a tutela anteriormente deferida. Sentença registrada em 24.07.2006, submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, suscitando, preliminarmente, necessidade de se atribuir efeito suspensivo ao recurso e a suspensão da tutela antecipada por representar perigo de irreversibilidade da decisão. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, fixação do termo inicial na data do laudo pericial; exclusão do pagamento de custas e despesas processuais e redução dos honorários advocatícios a 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, existindo prova inequívoca que convença o juiz da verossimilhança da alegação, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial devem ser antecipados como foram, por meio de sentença. Considerando a confirmação desta, a tutela deve subsistir.
A eventual irreversibilidade dos seus efeitos, não impede a concessão. Ainda que verdadeiramente possa ocorrer, tratando-se de benefício de natureza alimentar, o fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.
Não merece ser conhecido o recurso no que respeita à atribuição de efeito suspensivo, porquanto inadequada a via eleita pelo recorrente. Nos exatos termos do artigo 522 do Código de Processo Civil, contra a decisão que estipula os efeitos em que a apelação é recebida cabe agravo.
Matéria preliminar rejeitada.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
Informações do DATAPREV, cuja juntada ora determino, demonstram que a renda mensal do benefício foi fixada em R$ 510,00 (quinhentos e dez reais) e, considerando-se que entre a data da citação e a sentença (registrada em 24.07.2006), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
Trata-se de ação com pedido restabelecimento de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade total e temporária.
A sentença recorrida concedeu o benefício de auxílio-doença. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
Para o segurado da Previdência Social obter aludido benefício, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei 8.213/91, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 do mesmo diploma legal.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o autor juntou cópia de CTPS com registros como trabalhador rural de 05.05.1997 a 06.06.1997, 14.07.1998 a 12.12.1998, 03.05.1999 a 11.06.1999, 30.06.1999 a 09.10.1999, 08.05.2000 a 18.07.2002, 10.05.2003 a 26.12.2003, 01.04.2005 a 31.05.2005 e 06.06.2005 a 18.08.2005.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 19.10.2005.
Há, ainda, cópia de requerimento administrativo, protocolado em 15.07.2005.
No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, o apelado, portador de lumbalgia crônica, estando incapacitado para o trabalho de forma parcial e temporária.
O autor acostou os seguintes documentos: raio x de coluna dorso-lombar, de 31.08.2005 (*escoliose, achatamento de corpo vertebral dorsal e osteofitos marginais de coluna dorsal e lombar*), bem como, dois atestados médicos, de 30.06.2005 e 29.07.2005, afirmando necessidade de afastamento do trabalho, em razão de doença relacionada no CID 10 sob o nº M 54.4 (lumbago com ciática).
Não obstante tenha sido apontada a incapacidade parcial pela perícia, as limitações que as patologias lhe impõem são grandes e restringem em muito a possibilidade de retorno, no momento, à sua atividade laborativa habitual.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;".
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão do auxílio-doença.
Quanto ao termo inicial do benefício, deveria retroagir à data do requerimento administrativo, porquanto comprovada a incapacidade do autor desde aquela época. Com efeito, o atestado de fls. 21, emitido em 30.06.2005, afirmou necessidade de afastamento do trabalho em razão de doença de coluna, constatada pela perícia. O exame de fls. 20, realizado em agosto de 2005, apenas confirmou o diagnóstico.
Considerando, contudo, que o juízo *a quo* concedeu o benefício a partir da citação, tendo a parte autora se conformado e sendo vedada a *reformatio in pejus*, mantenho-o nos termos fixados na sentença, descontando-se os valores pagos no período.
Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que a autora é beneficiária da justiça gratuita.
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação para excluir da condenação o pagamento de custas processuais e reduzir os honorários advocatícios a 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença. Mantenho a tutela anteriormente deferida.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041438-50.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.041438-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS HENRIQUE MORCELLI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LINDAURA FERNANDES ALVES
ADVOGADO	:	CARLOS ALBERTO FERREIRA DA SILVA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FERREIRA SP
No. ORIG.	:	04.00.00137-0 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença, desde a indevida cessação.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da indevida cessação do auxílio-doença.
O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.
Sem contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
Considerando-se que entre a data da cessação administrativa do auxílio-doença (18.08.2004) e a sentença (registrada em 20.07.2006), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
Verifica-se que o juízo *a quo*, ao prolatar a sentença, julgou procedente o pedido, deferindo aposentadoria por invalidez. Contudo, a autora pleiteou apenas a concessão de auxílio-doença.
Descabe falar em julgamento *extra petita*, porquanto o que diferencia os dois benefícios é, tão-somente, o lapso temporal e a extensão da incapacidade para o exercício do trabalho.
Assim sendo, cumpre observar que se trata de sentença "*ultra petita*", tendo em vista que o MM. Juiz "*a quo*" excedeu os limites da lide, julgando além do pedido do autor.
Tal decisão, apreciando situação fática superior à proposta na inicial, constitui-se, na verdade, como *ultra petita*, violando os dispositivos legais constantes dos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil, sendo caso, pois, de reduzi-la aos limites da discussão.
A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, in Código de Processo Civil Comentado, 2ª edição, revista e ampliada, Editora Revista dos Tribunais, p. 552:

*"**2. Pedido e sentença.** Deve haver correlação entre pedido e sentença (CPC 460), sendo defeso ao juiz decidir aquém (citra ou infra petita), fora (extra petita) ou além (ultra petita) do que foi pedido, se para isto a lei exigir a iniciativa da parte. Caso decida com alguns dos vícios apontados, a sentença poderá ser corrigida por embargos de declaração, se citra ou infra petita, ou por recurso de apelação, se tiver sido proferida extra ou ultra petita. Por pedido deve ser entendido o conjunto formado pela causa (ou causae) petendi e o pedido em sentido estrito. A decisão do juiz fica vinculada à causa de pedir e ao pedido. V. coment. CPC 460."*
Ainda no concernente ao tema em epígrafe, preceitua o ilustre professor HUMBERTO THEODORO JUNIOR, *in* "Curso de Direito Processual Civil", volume I, 25ª edição, Forense, 1998, págs. 516/517 (*verbis*):
" O defeito da sentença ultra petita, por seu turno, não é totalmente igual ao da extra petita. Aqui, o juiz decide o pedido, mas vai além dele, dando ao autor mais do que fora pleiteado (art. 460). A nulidade, então, é parcial, não indo além do excesso praticado, de sorte que, ao julgar o recurso da parte prejudicada, o tribunal não anulará todo o decisório, mas apenas decotará aquilo que ultrapassou o pedido.
A sentença, enfim, é citra petita quando não examina todas as questões propostas pelas partes (...) A nulidade da sentença citra petita, portanto, pressupõe questão debatida e não solucionada pelo magistrado, entendida por questão o ponto de fato ou de direito sobre que dissentem os litigantes, e que, por seu conteúdo, seria capaz de, fora do contexto do processo, formar, por si só, uma lide autônoma.
Só se anula, destarte, uma sentença em grau de recurso, pelo vício do julgamento citra petita, quando a matéria omitida pelo decisório de origem não esteja compreendida na devolução que o recurso de apelação faz operar para o conhecimento do Tribunal."
Diante do exposto, a r. sentença merece reparo quanto à parte excedente, conformando-a à lide, mas sem expurgo da ordem jurídica, reduzindo-se-a aos limites do pedido.
Para o segurado da Previdência Social obter o auxílio-doença, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei 8.213/91, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 do mesmo diploma legal.
In casu, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico produzido constatou que a autora é portadora de dor lombar e osteoartrose. O perito concluiu: "*Periciada apresentando quadro de dor crônica em coluna, membros superiores e inferiores de vários anos de evolução, sem tratamento adequado. Ao exame clínico pericial não encontramos alterações sugestivas de alteração motora ou sensitiva em membros superiores ou inferiores. Radiograficamente observamos a presença de osteoartrose degenerativa moderada (envelhecimento biológico) de acordo com a idade da periciada. Não apresenta densitometria óssea que demonstre diminuição da densidade óssea, não observamos sinais radiográficos sugestivas de diminuição da densidade óssea. Não necessita de terceiros para as atividades da vida diária. Apresenta incapacidade parcial e permanente, pela presença de osteoartrose da coluna*". Afirmou, em resposta aos quesitos, que a restrição é quanto ao trabalho braçal.
Considerando somente a idade (63 anos), a autora faria jus ao auxílio-doença, nos termos do pedido.
Contudo, restou demonstrada sua capacidade para o exercício de atividades laborativas.
Informações do CNIS, cuja juntada ora determino, apontam que a requerente continua conseguindo manter-se economicamente ativa. Depois da cessação do auxílio-doença (18.08.2004) teve vínculo empregatício de 03.04.2006 a 09.09.2009 e de 02.08.2010 até os dias atuais, mesmo estando aposentada por idade desde 01.04.2009, conforme extrato do DATAPREV, cuja juntada ora determino.

Observe-se, portanto, que a apelada continua a trabalhar em atividades exercidas habitualmente, ligadas à empresa de cerâmica, por mais de cinco anos após a perícia (laudo pericial elaborado em 15.10.2005) e por quase dois anos depois da concessão da aposentadoria por idade, afastando eventual alegação de demasiado esforço.
Assim, tendo em vista encontrar-se apta para o exercício de sua profissão atual, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho, não havendo nos autos elementos hábeis a fundamentar a conclusão de existência de incapacidade.
Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.PREQUESTIONAMENTO.
1- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.
2- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei nº. 8.213/91.
3- O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade que inabilite a parte autora para o trabalho, sendo ratificado pelo assistente técnico do Instituto Autárquico.
4- É requisito indispensável a incapacidade laborativa do apelante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.
5-Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.
6- Apelação improvida"
(TRF3, AC 808269, Processo nº 2002.03.99.024058-2, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 18.05.2004, p. 543).
Assim, tendo em vista encontrar-se apta para o exercício de sua profissão habitual, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.PREQUESTIONAMENTO.
1- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.
2- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei nº. 8.213/91.
3- O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade que inabilite a parte autora para o trabalho, sendo ratificado pelo assistente técnico do Instituto Autárquico.
4- É requisito indispensável a incapacidade laborativa do apelante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.
5-Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.
6- Apelação improvida"
(TRF3, AC 808269, Processo nº 2002.03.99.024058-2, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 18.05.2004, p. 543).
Assim, merece reforma a sentença proferida, ante a inexistência de incapacidade para o trabalho, consoante laudo pericial.
Incabível condenação em honorários periciais, vez que a perícia foi realizada por perito integrante do IMESC, órgão oficial.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. De ofício, restrinjo a sentença aos limites do pedido.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024819-45.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.024819-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRANI MOREIRA CAMPARI
ADVOGADO : GABRIELA BENEZ TOZZI
No. ORIG. : 04.00.00219-1 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio-doença (15.11.2004).
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio-doença. Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.
Agravo retido do INSS em face antecipação dos efeitos da tutela em sentença.
O INSS apelou, suscitando, preliminarmente, o conhecimento do agravo retido e a revogação da tutela antecipada diante da incompatibilidade com o princípio do duplo grau de jurisdição. No mérito, pleiteia a reforma integral da sentença. Requer, se vencido, a fixação do termo inicial na data de elaboração do laudo pericial e redução dos honorários advocatícios a 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Não conheço do agravo retido interposto, uma vez que inadequada a via recursal eleita. Com efeito, tendo sido concedida a tutela antecipada na sentença, o recurso cabível é apelação, diante do princípio da unirrecorribilidade (REsp 645.921 e 524.017). O que se tem, na espécie, é ato judicial que põe termo ao processo, decidindo o mérito da causa, apesar de, concomitantemente, ter sido deferida a tutela antecipada. Ato judicial que se qualifica como sentença, a ser atacado pelo recurso de apelação.
Ademais, cabível a antecipação da tutela, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, desde que, existindo prova inequívoca, convença-se o juiz da verossimilhança do direito invocado e compareça fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.
No que se refere à antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública - à qual se equipara o apelante -, ainda que não tenha o mesmo âmbito de aplicabilidade daquele das pessoas físicas ou jurídicas de direito privado, demonstra-se perfeitamente possível , inclusive com a cobrança na forma prevista para a execução provisória, conforme o disposto no § 3º do artigo 273 do Código de Processo Civil.
Não se cogita, nesses casos, da impossibilidade de concessão da tutela em razão da eventual irreversibilidade dos seus efeitos. Ainda que verdadeiramente possa ocorrer - tratando-se de benefício de natureza alimentar, não há que se falar em exigência de prestação de caução -, o fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para a autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.
Outrossim, o artigo 475, inciso I, do Código de Processo Civil, não impede a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública na medida em que o citado dispositivo legal refere-se única e exclusivamente a sentença, enquanto que a providência prevista no artigo 273 do mesmo Código consubstancia decisão interlocutória. E afirmar que a tutela antecipada fica impossibilitada pelo fato de a sentença só produzir efeitos depois de confirmada por tribunal é entrever relação de acessoriedade inexistente *para esse efeito*. Não é porque a sentença se sujeita a essa disciplina que a tutela antecipada a seguirá, haja vista a existência de disposição especial em contrário. É dizer, dentre os atos do juiz (art. 162, Código de Processo Civil), sentença se submete a reexame necessário, mas decisão interlocutória não (princípio da especialidade).
Ainda que se entendesse que toda e qualquer decisão judicial *lato sensu* proferida contra a Fazenda Pública estivesse condicionada a confirmação por tribunal, a Lei nº 8.952/94 (que deu a redação atual do art. 273) é posterior à Lei nº 5.869/73 (que instituiu o Código de Processo Civil), modificando, assim, o regime original, ao menos quanto a esse particular (*lex posterior derogat priori*).
Mantida, portanto, a antecipação dos efeitos da tutela.

Trata-se de ação com pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.
A sentença prolatada concedeu o benefício pleiteado. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.
No tocante ao requisito da qualidade de segurada, a autora comprovou o recebimento de auxílio-doença (nº 5022885669) até 15.11.2004.
Informações do DATAPREV, cuja juntada ora determino, demonstram que o benefício retromencionado foi pago de 15.09.2004 a 15.11.2004.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 24.11.2004.
No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, a apelada, portadora de dores crônicas (paralisia infantil) de membro inferior esquerdo e membro superior esquerdo e musculatura paravertebrais, estando incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente.
A requerente acostou atestado médico, de 16.11.2004, afirmando que está em acompanhamento de dores crônicas em coluna e membros inferiores, por seqüela de paralisia infantil, escoliose artrite em joelho esquerdo. O médico solicita avaliação para afastamento definitivo do trabalho.
Destarte, possível considerá-la total e permanentemente incapacitada para o trabalho, tendo em vista que as restrições existentes e a idade da autora (42 anos) inviabilizam qualquer chance de recolocação no mercado de trabalho.
No que se refere à carência, a lei exige, para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, doze contribuições mensais, como prelecionado no artigo 25 da Lei n° 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"
Assim, ante a exigência legal de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez, é de rigor a concessão do benefício, porquanto foi conferido anteriormente à autora o direito ao auxílio-doença, para o qual necessária a comprovação do mesmo período de carência.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.
Quanto ao termo inicial do benefício, o conjunto probatório demonstrou que desde 2004 a autora vem sendo acometida por dores crônicas decorrentes de agravamento de seqüelas de paralisia infantil, as quais impediram-na de trabalhar. Inexistente, contudo, comprovação da incapacidade total e permanente nesta época. Somente em 2005 a perícia reconheceu serem doenças impeditivas do trabalho.
Dessa forma, concedo o auxílio-doença desde 16.11.2004 (dia imediatamente posterior ao da cessação administrativa) até a data de elaboração do laudo pericial (18.10.2005), momento a partir do qual será devida a aposentadoria por invalidez. Devem ser descontados os valores pagos a título de antecipação de tutela.
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação para conceder o auxílio-doença desde 16.11.2004 (dia imediatamente posterior ao da cessação administrativa) até a data de elaboração do laudo pericial (18.10.2005), momento a partir do qual será devida a aposentadoria por invalidez, descontando-se os valores pagos no mesmo período, e para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Mantenho a tutela anteriormente deferida.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0063880-05.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.063880-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	MOACYR CRISOSTOMO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	WILSON MIGUEL

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2004.61.83.004703-2 2V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Assim relatei às fls. 52-55:

"Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação de rito ordinário objetivando o reexame de requerimento administrativo com enquadramento de atividades como especiais, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela, sob o fundamento de que não há fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, '(...) dado que desde o artigo 40, IN 42/01, já ficou estabelecido que se for solicitado pelo segurado, será processada a revisão do pedido de benefício que foi indeferido por não ter sido acolhida a contagem de tempo de serviço sujeito a agente nocivo, isoladamente ou cumulativamente com período de tempo de serviço comum' (fls. 48-49).
O agravante relata que protocolou pedido de revisão que, apesar de transcorridos 05 (cinco) anos, ainda não foi apreciado pelo INSS, motivo pelo qual recorreu à via judicial. Sustenta não ser obrigatório o prévio exaurimento da via administrativa, nos termos da Súmula 9 desta Corte.
Requer a atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso, determinando-se ao juízo a quo que analise seu pedido nos termos da petição inicial."

Ao final, decidi:

"Dito isso, em face do disposto no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento, para suspender a decisão agravada e determinar o prosseguimento do feito, com a análise do pedido de tutela antecipada, independentemente da revisão administrativa do pedido de benefício."

Da decisão, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs agravo, nos termos do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, sustentando a "necessidade de o segurado ofertar prévio requerimento na via administrativa antes do ingresso no âmbito judicial"; sustenta que o autor careceria de interesse processual.
Consulta ao Sistema de Acompanhamento Processual - SIAPRO informa que o feito de origem (nº 2004.61.83.004703-2) foi sentenciado, julgando-se parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição; mais, o pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi apreciado e indeferido na mesma feita, tudo conforme cópia, cuja juntada ora determino.
O pedido de antecipação dos efeitos foi apreciado no primeiro grau de jurisdição, não sendo possível retroceder e mandar o autor a prévio requerimento na via administrativa ou julgá-lo, por tal fundamento, carecedor de interesse processual. Vale dizer, não há utilidade na apreciação das questões fundamentais trazidas no recurso.
Posto isso, porquanto manifestamente prejudicado, a teor do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem para arquivamento.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0063860-14.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.063860-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : FRANCISCO MANOEL DE OLIVEIRA
ADVOGADO : WILSON MIGUEL
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2004.61.83.004688-0 2V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Assim relatei às fls. 49-52:

"Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação de rito ordinário objetivando o reexame de requerimento administrativo com enquadramento de atividades como especiais, indeferiu pedido de antecipação dos

efeitos da tutela, sob o fundamento de que não há fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, '(...) dado que desde o artigo 40, IN 42/01, já ficou estabelecido que se for solicitado pelo segurado, será processada a revisão do pedido de benefício que foi indeferido por não ter sido acolhida a contagem de tempo de serviço sujeito a agente nocivo, isoladamente ou cumulativamente com período de tempo de serviço comum' (fls. 08-09).
O agravante relata que, após o indeferimento de seu pedido administrativo, protocolou, em tempo hábil, recurso na Junta de Recursos da Previdência Social - JRPS e, ao mesmo tempo, pedido de revisão, nos termos do artigo 177 da Instrução Normativa 78, de 16.07.2002. No entanto, como esses recursos ainda não foram apreciados, recorreu à via judicial. Sustenta não ser obrigatório o prévio requerimento administrativo, tendo em vista o princípio do livre acesso à justiça, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal.
Requer a atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso, determinando-se ao juízo a quo que analise seu pedido nos termos da petição inicial.
Ao final, decidi:

"Dito isso, em face do disposto no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento, para suspender a decisão agravada e determinar o prosseguimento do feito, com a análise do pedido de tutela antecipada, independentemente da revisão administrativa do pedido de benefício."

Da decisão, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs agravo, nos termos do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, sustentando a "necessidade de o segurado ofertar prévio requerimento na via administrativa antes do ingresso no âmbito judicial"; sustenta que o autor careceria de interesse processual.
Consulta ao Sistema de Acompanhamento Processual - SIAPRO informa que o feito de origem (nº 2004.61.83.004688-0) foi sentenciado, julgando-se parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição; mais, o pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi apreciado e indeferido na mesma feita, tudo conforme cópia, cuja juntada ora determino.
O pedido de antecipação dos efeitos foi apreciado no primeiro grau de jurisdição, não sendo possível retroceder e mandar o autor a prévio requerimento na via administrativa ou julgá-lo, por tal fundamento, carecedor de interesse processual. Vale dizer, não há utilidade na apreciação das questões fundamentais trazidas no recurso.
Posto isso, porquanto manifestamente prejudicado, a teor do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem para arquivamento.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012514-29.2001.4.03.0000/SP
2001.03.00.012514-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO MARCHIONI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	MARIA APARECIDA MORGANTE TITTATO
ADVOGADO	:	PASCOAL ANTENOR ROSSI
	:	CAROLINA FURQUIM LEITE MATOS CARAZATTO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IBITINGA SP
No. ORIG.	:	93.00.00057-9 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO
Vistos.
Agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS de decisão que, diante de pedido feito, nos termos do artigo 128 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.099/2000, deferiu a expedição de ofício para a quitação de débito no valor de R$ 1.422,44 (mil quatrocentos e vinte e dois reais e quarenta e quatro centavos).
Documentos às fls. 6-14.
Às fls. 56, assim despachei:
"Cuida-se de agravo de instrumento interposto em 24.04.2001, de decisão que, em processo de execução, deferiu pedido de pagamento de requisição de pequeno valor.
O MM. Desembargador Federal Roberto Haddad, às fls. 16-17, negou seguimento ao recurso por instrução insuficiente.

O INSS interpôs agravo da decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento (fls. 22), nos termos do artigo 557, § 1º, o qual não foi conhecido pela Primeira Turma, por unanimidade, em 18.09.2001 (fls. 31-36).
Todavia, após constatação de que o agravo fora instruído com as peças devidas, a Turma, por unanimidade, acolheu questão de ordem, em 20.08.2002, para anular o julgamento do agravo legal.
Permaneceram os autos conclusos com o Relator até redistribuição à Oitava Turma desta Corte.
Posto isso, tendo em vista o lapso de tempo decorrido, desde a interposição do agravo de instrumento, diga o agravante se há interesse no prosseguimento do presente recurso.
I.
Após, tornem conclusos."
Às fls. 63, o INSS manifestou interesse no prosseguimento do recurso.
Às fls. 66, pedido da agravada de prioridade de tramitação.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O agravante alega que "não foi intimado do trânsito em julgado da decisão dos embargos interpostos"; que, a agravada, "promoveu a seu alvitre, uma 'atualização' da conta, que, à primeira vista, demonstra conter erros grosseiros", porquanto "calcula juros sobre juros e acresce condenação em honorários na decisão de embargos".
Não concorda, também, com a inclusão, no ofício que o intimou ao pagamento de R$ 1.422,44, do acréscimo de R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), a título de honorários periciais.
Alega, ainda, que da conta de atualização não foi intimado, assim como a decisão agravada não possui fundamentação; e, por último, que não há a incidência de juros, na hipótese.
Requer, o INSS, "seja tornada sem efeito a decisão do MM Juiz de Direito da 1ª Vara Cível de Ibitinga, para, em nova decisão, afastar a pretensão da autora quanto à atualização de sua conta, do modo que lhe convinha, e ser requisitado o pagamento do valor da conta acolhida na decisão de embargos, que será atualizada no momento do pagamento, e afastar o pedido de pagamento de honorários periciais, sem que o INSS tenha oportunidade de opor-se a ele, no seu direito ao contraditório".
Postas as alegações da autarquia, ao exame, antes registrando os fatos.
A decisão agravada é do seguinte teor (fls. 12):

"J. Sim, se em termos, defiro conforme requerido. Prossiga-se. Int."

É datada de 12 de março de 2001, não se confundindo com o ofício nº 627/2001 (cópia às fls. 11), mera consequência.
Isto é, da decisão, o INSS pode ter sido intimado, depois vindo o ofício.
Com efeito, diz o INSS que foi intimado da decisão agravada "pelo ofício nº 627/2001, emitido em 04 de abril de 2.001 e remetido pelo Correio"; daí que, considerando a expedição, tempestivo o recurso interposto em 24 de abril de 2001, se o prazo para interposição é de 20 (vinte) dias, contado em dobro.
Assim parece ter ocorrido - a ciência por meio do recebimento do ofício -, pois, em nenhum momento, a agravada refuta tal argumentação.
Outro elemento que chama a atenção é a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento (fls. 16-17), devidamente publicada e irrecorrida (certidão de fls. 19), baixando os autos à Vara de origem, sobrevindo, depois de tudo, petição do INSS no sentido de que o recurso estaria instruído devidamente, com a cópia da decisão agravada.
O relator considerou a manifestação do INSS como agravo e levou o caso a julgamento, decidindo a Turma, em 18 de setembro de 2001, pelo não conhecimento do agravo (fls. 30-36), ao fundamento de que inexistia, a instruir o recurso, cópia da decisão agravada.
Então, contra o acórdão de fls. 36, o INSS interpôs agravo (fls. 39-40), ao qual foi negado seguimento por ser manifestamente incabível (fls. 43).
Não contente, às fls. 46-47, o INSS afirmou que o agravo que interpôs deveria ter sido recebido como embargos de declaração, uma vez que existia nos autos erro material, isso porque a decisão agravada instruía o recurso de agravo de instrumento, desde o início.
Instada, a Turma julgadora anulou o julgamento de 18 de setembro de 2001, que decidiu pelo não conhecimento do agravo, decidindo, também, que o recurso deveria ser conhecido como embargos de declaração; e afirmou que, nos autos, estão tanto a decisão agravada quanto a certidão de intimação.
Há uma sucessão de equívocos, mas, o que importa, é que, nos autos, está cópia da decisão agravada e o recurso é tempestivo, propiciando o exame da questão central, de direito material.
A agravada atualizou conta de liquidação de julho de 1997 e, em 28 de fevereiro de 2001, requereu a quitação imediata de R$ 1.422,44.

Consulta ao SIAPRO - Sistema de Acompanhamento Processual informa que, referente ao feito de origem, em 23 de maio de 2000, foi julgada a apelação da agravada, em embargos à execução opostos pelo INSS; o recurso foi provido, para o fim de julgar improcedentes os embargos à execução (reg. nº 2000.03.99.024304-5).
Daí vieram os cálculos, que a autora achou por bem atualizar e incluir a verba honorária a que o INSS foi condenado nos embargos à execução.
Então, à prima vista, não é como o INSS afirma, que teria sido calculado "juros sobre juros", isto é, que teria havido "a incidência contínua de juros moratórios em sucessivos precatórios"; ou que não seria possível a atualização.
Vale dizer, o que se tem, em verdade, após o julgamento dos embargos à execução, é a autora atualizando os cálculos, incluindo juros no período e os honorários advocatícios devidos nos embargos pelo INSS.
Assim, a conta apresentada pela parte autora, que fez com que o INSS fosse devidamente citado, nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil, a primeira conta, em tese, prevaleceu com a improcedência dos embargos. E depois, a agravada tratou de atualizar o débito.
Quanto à não intimação do trânsito em julgado nos embargos, o fato é que o INSS foi intimado do acórdão proferido na Apelação Cível nº 2000.03.99.024304-5, e os autos baixaram à origem, em 8 de novembro de 2000, sobrevindo, do que se tem, o requerimento da autora, protocolado em 28 de fevereiro de 2001, de expedição de requisição de pequeno valor para pagamento.
Quer dizer, se não houve a intimação formal, ou se não há a devida fundamentação na decisão agravada, tais questões podem ser superadas pelo fato de o INSS ter impugnado o deferimento do pedido de requisição de pequeno valor, trazendo seus argumentos; ou seja, foi possível exercer sua defesa, no que interessa, quanto à correção dos cálculos
Os honorários periciais, por sua vez, devidos à razão de R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), dois salários mínimos da época, incluídos no ofício que determinou ao INSS o pagamento do total de R$ 1.422,44, bem sabe a autarquia que são decorrentes do não provimento de seu recurso adesivo nos embargos, em que pretendia a minoração da verba. Basta ver o inteiro teor do julgamento da Apelação Cível nº 2000.03.99.024304-5, à disposição no endereço WWW.trf3.jus.br
Nesse passo, decorrido longo tempo desde a decisão agravada, o caso é de ultrapassar os entraves processuais, decidindo-se o mérito do recurso, até porque o juízo de origem isso aguarda para efeito de prosseguimento.
E, tudo posto, a hipótese é de privilegiar o cálculo efetuado.
Posto isso, a teor do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento; prejudicado o recurso de fls. 39-40.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018501-12.2002.4.03.0000/SP
2002.03.00.018501-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARMEN LUCIA PASSERI VILLANOVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	GERALDO ALVES DE SOUZA
ADVOGADO	:	CARLOS MOLTENI JUNIOR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SUZANO SP
No. ORIG.	:	89.00.00065-7 1 Vr SUZANO/SP

DECISÃO
O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpõe agravo de instrumento contra decisão que determinou, em precatório complementar, a inclusão de juros entre a data do cálculo e a data do depósito, excluindo, porém, a utilização da UFIR.
A autarquia contesta a inclusão dos juros e, pretende, que o cálculo da correção monetária leve em conta a UFIR.
Requereu a atribuição de efeito suspensivo, para o fim de ser elaborada nova conta.
Documentos às fls. 8-28.
Às fls. 30-32, foi negado seguimento ao agravo de instrumento; da decisão, interposto agravo (fls. 35-40).
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A primeira insurgência do INSS diz respeito ao cálculo da correção monetária em precatório complementar; nas razões recursais, afirma que a atualização deve ser feita pela UFIR.
No tocante à correção monetária, esta deve incidir de forma abrangente, visando à recomposição do prejuízo causado ao beneficiário, com adoção dos critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal.
Referido manual, com relação à liquidação de sentença dos processos de benefícios previdenciários, determina a aplicação dos seguintes critérios: "- de 1964 a fev./86, ORTN; de mar./86 a jan./89, OTN, observando-se que os débitos, anteriores a jan./89, deverão ser multiplicados neste mês por 6,17; - de fev./89 a fev./91, BTN, observando-se que o último BTN correspondeu a 126, 8621; - de mar./91 a dez./92 - INPC (art. 41, § 6º, da Lei n. 8.213/91); - de jan./93 a fev./94 - IRSM (Lei n. 8.542, de 23/12/92, art. 9º, § 2º); - de 1/3/94 a 30/6/94 - conversão em URV (MP n. 434/94, Lei n. 8.880, de 27/5/94 - art. 20, § 5º); - de 1/7/94 a 30/6/95 - IPCR (Lei n. 8.880, de 27/5/94, art. 20, § 6º); - de 1/7/95 a 30/4/96 - INPC (MP n. 1.053, de 30/6/95); - de maio/96 a dez/2003 - IGP-DI (MP n. 1.415, de 29.04.96 e Lei n,10.192, de 14.02.2001); - de jan/2004 em diante - INPC (Lei n. 10.741/2003, MP 167/2004 e Lei n. 10.887/2004)"; outrossim, estabelecendo a decisão judicial liquidanda a inclusão de expurgos inflacionários, há que se utilizar os percentuais de 42,72%, para janeiro de 1989, 10,14%, para fevereiro de 1989, 84,32%, para março de 1990, 44,80%, para abril de 1990, e 21,87%, para fevereiro de 1991, índice IPC/IBGE em todo o período.
In casu, o contador, conforme afirma o juiz monocrático, escorou-se no disposto no artigo 20, § 5º e 6º, da Lei nº 8.880/94, em consonância com entendimento do Superior Tribunal de Justiça, consolidado do julgamento do Recurso Especial nº 1.102.484, segundo a sistemática estabelecida no artigo 543-C do Código de Processo Civil, reconhecida a multiplicidade de recursos com idêntico fundamento, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.
1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.
2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.
3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08." (g.n.) (Recurso Especial nº 1.102.484-SP. STJ, Terceira Seção. Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. 22.04.2009, DJ 20.05.2009).
Assim, consoante entendimento do STJ, após a conta, aplicam-se os seguintes critérios: "- a partir de jan./92, utilizar a UFIR (Lei nº 8.383/91); a partir de jan./2001, deve-se utilizar o IPCA-E, divulgado pelo IBGE, em razão da extinção da UFIR como indexador, pela MP n. 1973-67, art. 29, § 3º".
Quando o pagamento do débito ocorre por meio de precatório e o exequente pleiteia o recebimento de saldo remanescente, quanto à diferença de juros moratórios, há que se ponderar o que se segue.
O Supremo Tribunal Federal, como se infere do julgamento pela Primeira Turma da Suprema Corte do Recurso Extraordinário nº 305186 (origem em São Paulo) em 17 de setembro de 2002, publicado no DJU de 18 de outubro do mesmo ano, de relatoria do Ministro Ilmar Galvão, resolveu, por unanimidade, que o pagamento do precatório, se realizado até o final do exercício seguinte à inclusão no orçamento, não obriga a entidade de direito público a arcar com juros de mora, devidos apenas no caso de descumprimento da norma constitucional, ou seja, atraso na realização efetiva da obrigação. Confira-se, a propósito, *in verbis*:

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. CRÉDITO DE NATUREZA ALIMENTAR. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO E A DO EFETIVO PAGAMENTO. C. F., ART. 100, § 1.º (REDAÇÃO ANTERIOR À EC 30/2000).
Hipótese em que não incidem juros moratórios, por falta de expressa previsão no texto constitucional e ante a constatação de que, ao observar o prazo ali estabelecido, a entidade de direito público não pode ser tida por inadimplente.
Orientação, ademais, já assentada pela Corte no exame da norma contida no art. 33 do ADCT.
Recurso Extraordinário conhecido e provido."
Posteriormente, nesse mesmo sentido, em situação análoga, o Pleno do STF ratificou o posicionamento firmado, asseverando o Ministro Gilmar Mendes encontrar-se superada, definitivamente, "a possibilidade de expedição de precatório complementar, na espécie" (Recurso Extraordinário nº 298616-SP).
Cumpre ressaltar que a questão examinada pelo Supremo Tribunal Federal refere-se aos casos anteriores à Emenda Constitucional nº 30, de 13 de setembro de 2000, a qual, conferindo nova redação ao § 1º do artigo 100 da Constituição Federal, dispôs que "É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciários, apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente" (grifei). Consoante afirmado pelo Ministro Ilmar Galvão, na decisão acima referida, inovou o legislador, instituindo, para as situações posteriores à modificação implantada, a "atualização protraída para a ocasião do pagamento, exatamente para evitar a perenização da dívida, com precatórios sucessivos" e a "atualização especificada como de natureza monetária, sem menção a juros de mora, circunstância que reforça o entendimento de que, por vontade do constituinte - originário ou derivado -, não são eles devidos, em casos tais".
Remarque-se, contudo: essas "novidades" reportam-se exclusivamente aos acontecimentos posteriores à Emenda 30/2000; nas hipóteses anteriores, não se permite, a meu ver, tomar providência outra que não *possibilitar a aplicação dos juros moratórios, ao menos sobre a diferença de correção monetária*. É que, se não atualizados na data do efetivo pagamento, como antes ocorria - e aqui, a propósito, faço reportar-me ao texto anterior do comando normativo alterado, que rezava que "É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos constantes de precatórios judiciários, apresentados até 1º de julho, data em que terão atualizados seus valores, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte" (grifei) -, sobre a diferença de atualização monetária, manifestamente reconhecida e devida no prazo do exercício seguinte (inclusive por força do novo dispositivo e dos julgados do STF), há que incidir os juros de mora, porque não efetuado o pagamento "no tempo, lugar e forma convencionados", ou seja, não se verificou, verdadeiramente, a quitação integral do montante devido.
Em suma, devem incidir plenamente juros moratórios até a inclusão do precatório no orçamento em 1º de julho. O regime constitucional do precatório , com a exclusão dos juros - frise-se, para as hipóteses posteriores à Emenda 30/2000 - prevalece apenas da data da inclusão até o efetivo depósito, em face dos princípios da legalidade e isonomia; todos os credores serão tratados igualmente, independentemente das datas de homologação das contas, expedição, ou variantes outras. Havendo saldo remanescente, para expedição de novo precatório (ou requisição de pequeno valor - Resolução 258/2002 do CJF), adotam-se as mesmas regras, ou seja, recaem juros de mora até a efetiva inclusão, pois se trata de nova requisição, e a mora restou caracterizada, já que, nesses casos, não se verificou, de fato, a quitação do montante efetivamente devido, é dizer, não houve pagamento no tempo e modo, "até o final do exercício seguinte".
Desse modo, pagamento de precatório realizado até o final do exercício seguinte à inclusão no orçamento não obriga a entidade de direito público a arcar com juros de mora a partir da data da inclusão do precatório no orçamento, 1º de julho, devidos apenas no caso de descumprimento da norma constitucional.
Assim, a decisão agravada merece reparo, quando determinou a incidência de juros moratórios até a data do depósito.
Posto isso, reconsidero a decisão e, a teor do disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, para determinar a elaboração de nova conta de saldo remanescente, fazendo incidir os juros de mora até a data da inclusão do precatório no orçamento.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003152-97.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.003152-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ILZE DELL ARINGA PINTO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00031529720094036183 5V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos.
Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Deferida gratuidade de Justiça.
Medida antecipatória não concedida.
Sentença de improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Preliminarmente, pleiteou a nulidade da sentença. Meritoriamente, faz jus à pretensão deduzida.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.
Não se há falar em nulidade da sentença por cerceamento de defesa, porque, no presente caso, entendo desnecessária a produção de prova pericial.
Sobre eventual decadência, na hipótese não desaparece o fundo de direito, podendo ocorrer apenas, se o caso, a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio antecedente à propositura da ação (art. 103, Lei 8.213/91, art. 1º, Decreto 20.910/32, e arts. 219, § 5º, e 1.211, Código de Processo Civil).

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).

Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.

A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. Mutatis mutandis, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."

Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."
Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."

Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)

"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num continuum temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.

É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior

relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, **rejeito a arguição de nulidade da sentença** e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002179-22.2009.4.03.6126/SP
2009.61.26.002179-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	NELSON MARTINEZ GUILHEN (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00021792220094036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos.
Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Deferida gratuidade de Justiça.
Sentença de improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz jus à pretensão deduzida.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.
Sobre eventual decadência, na hipótese não desaparece o fundo de direito, podendo ocorrer apenas, se o caso, a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio antecedente à propositura da ação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.

São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. Mutatis mutandis, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.

Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."

Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.

§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."
Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."

Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)

§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)

"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens

(atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num continuum temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e

necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8

trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036239-32.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036239-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	JOSE MANUEL DE SOUZA MENDONCA
ADVOGADO	:	EDSON BUENO DE CASTRO e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00050274520104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida nos autos da ação de rito ordinário, proposta perante a Justiça Federal de Santo André que, com vistas à desaposentação, fixou, de ofício, o valor da causa em R$ 10.101,24 (dez mil, cento e um reais e vinte e quatro centavos) e declinou da competência em favor do Juizado Especial Federal de Santo André.
- Requer a atribuição de efeito suspensivo ao vertente recurso.

DECIDO

- O artigo 557, *caput* e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente.
- A competência dos Juizados Especiais Federais vem expressamente definida no artigo 3º da Lei 10.259, de 12.07.2001, *in litteris*:

"Art. 3º. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.
§ 1. Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas:
I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direito ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;
II - sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais;
III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;

IV - que tenham como objeto a impugnação da pena de demissão imposta a servidores públicos civis ou de sanções disciplinares aplicadas a militares.
§ 2º. Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze prestações não poderá exceder o valor referido no art. 3º, "caput".
§ 3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta."
- De outro lado, nas demandas cuja natureza seja de semelhante jaez, afigura-se aplicável o artigo 260 do Código de Processo Civil, de seguinte redação:

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

- No caso *sub judice,* o autor pleiteia sua desaposentação. Aduz que recebe atualmente da Previdência Social o montante de R$ 1.171,81 (um mil, cento e setenta e um reais e oitenta e um centavos) mensais e pretende obter um novo benefício no valor de R$ 2.013,58 (dois mil, treze reais e cinquenta e oito centavos).
- A diferença entre o valor da nova benesse pretendida e daquela em manutenção seria de R$ 841,77 (oitocentos e quarenta e um reais e setenta e sete centavos). Ressalto que não há, até o ajuizamento, parcelas vencidas, tampouco existe pedido nesse sentido na exordial.
- Assim, para apuração do valor da causa deve-se multiplicar a diferença almejada por doze parcelas vincendas, nos termos do art. 260 do CPC.
- Concluo que a soma das prestações ficará em torno de R$ 10.101,24 (dez mil, cento e um reais e vinte e quatro centavos), a fixar a competência absoluta do Juizado Especial Federal de Santo André, domicílio do agravante.
- Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO PARA FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 3º, § 1º, DA LEI Nº 10.259/01. COMPLEXIDADE DA CAUSA. PERÍCIA.
1. O art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.259/01 estabelece que "compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças".
2. Se o valor da ação ordinária, proposta com o fim de compelir os entes políticos das três esferas de governo a fornecer medicamentos à pessoa carente, é inferior ao limite de sessenta salários mínimos previstos no artigo 3º da Lei 10.259/2001, deve ser reconhecida a competência do Juizado Especial Federal para processo e julgamento da demanda.
3. Não há vedação legal de que conste no pólo passivo de demanda ajuizada nos Juizados Especiais Federais entes públicos diversos daqueles mencionados no 6°, II, da Lei 10.259/01, em face do caráter suplementar emprestado ao artigo 8º da Lei 9.099/95.
4. A Lei n.° 10.259/2001 não exclui de sua competência as disputas que envolvam exame pericial. Em se tratando de cobrança inferior a 60 salários mínimos deve-se reconhecer a competência absoluta dos Juizados Federais.
5. Agravo regimental não provido. (STJ, 1ª Seção, AGRCC nº 97377/SC, Rel. Min. Castro Meira, j. 24.09.2008, v.u., DJE 13.10.2008).
"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. CAUSAS CÍVEIS DE MENOR COMPLEXIDADE INCLUEM AQUELAS EM QUE SEJA NECESSÁRIO A REALIZAÇÃO DE PERÍCIA. COMPETÊNCIA DEFINIDA PELO VALOR DA CAUSA.
- O entendimento da 2.ª Seção é no sentido de que compete ao STJ o julgamento de conflito de competência estabelecido entre Juízo Federal e Juizado Especial Federal da mesma Seção Judiciária.
- A Lei n.° 10.259/2001 não exclui de sua competência as disputas que envolvam exame pericial. Em se tratando de cobrança inferior a 60 salários mínimos deve-se reconhecer a competência absoluta dos Juizados Federais.
Conflito de Competência conhecido, para o fim de se estabelecer a competência do Juízo do 1o Juizado Especial Federal Cível de Vitória, ora suscitado. (STJ, 2ª Seção, CC nº 83130/ES, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 26.09.2007, v.u., DJ 04.10.2007, p.165).
- No mesmo diapasão tem decidido esta E. Corte.

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL. JUÍZO FEDERAL. VALOR DA CAUSA. INFERIOR À 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. ATOS DECISÓRIOS NULOS.
1. Verificado que o valor da causa é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, compete ao Juizado Especial Federal Cível, instalado na comarca de domicilio do segurado, processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal (art. 3º, Lei nº 10.259/01) e não ao Juízo Federal da referida Comarca.
2. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta (art. 3º, § 3º, Lei nº 10.259/01).
3. Averiguando ser absolutamente incompetente, é permitido ao Juízo declinar de ofício de sua competência, podendo fazê-lo a qualquer tempo, (art. 113, CPC), encaminhando os autos ao Juízo competente e não os extinguindo, sem

julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, sob a alegação de estarem ausentes os pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo.
4. Sendo o juízo absolutamente incompetente, eventual ato decisório lançado por este estará eivado de nulidade, ante a latente incompetência, o que torna imperiosa a sua desconstituição.
5. Sentença anulada de ofício. Autos remetidos ao juízo competente.
Apelação prejudicada". (TRF, 3ª Região, 7ª Turma, AC nº 2005.61.05.008864-5, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03.07.2006, v.u., DJU 05.10.2006, p. 409).
- Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância para oportuno arquivamento.
- Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011817-05.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.011817-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	GORGE JOSE MARIA
ADVOGADO	:	EDMIR OLIVEIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00118170520094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e o cômputo de todo o período contributivo em nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a reforma do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.

Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

"4. Natureza e escopo. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente

causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder"." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)

"10. Julgamento do pedido repetido. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."

Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)
CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, **declaro nula, de ofício, a r. sentença**. Determino o retorno dos autos à origem. Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao recurso**, uma vez que prejudicado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013285-29.2009.4.03.6110/SP
2009.61.10.013285-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	AMAURI ALARCON
ADVOGADO	:	LUÍS ALBERTO BALDINI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODOLFO FEDELI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00132852920094036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos.
Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.
DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade

do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. Mutatis mutandis, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.

Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."

Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."
Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.

Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."

Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)

"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.

Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna

ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num continuum temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)

d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000228-38.2009.4.03.6111/SP
2009.61.11.000228-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ELIAS PAULINO DE BARROS (Int.Pessoal)
ADVOGADO : JOSE CARLOS RUBIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS BORGES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão de benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a reforma do *decisum*.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no

âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
*Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)*

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

*"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder"." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. **Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas**, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*

*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, **declaro nula, de ofício, a r. sentença**. Determino o retorno dos autos à origem. Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao recurso**, vez que prejudicado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010664-66.2008.4.03.6119/SP
2008.61.19.010664-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : LUIZ ZAMAI
ADVOGADO : JOAO CLAUDIO DAMIAO DE CAMPOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.
- A parte autora requer a revisão de seu benefício previdenciário, concedido em 15.09.98, mediante a aplicação do INPC e/ou índices mais vantajosos, a partir de 1996 (fls. 02-11).
- Concedidos os benefícios da gratuidade.
- A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), observada a gratuidade deferida.
- A parte autora apelou e requereu a reforma da sentença.
- Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:
§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".
- Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
- Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.
Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".

- Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.
II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.
§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10 %(dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".

- Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10 % (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.
- Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.
- Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.
- A Medida Provisória 1.171 de 1995, convertida na Lei 10.192 de 14.02.2001, instituiu o INPC como índice de correção dos salários de benefício, posteriormente, substituído pelo IGP-DI, com a edição da Medida Provisória 1.415 de 29/04/1996, convertida na Lei 9.711/98, sendo que aquela assim estabelecia:

"Art. 2º - Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores".

- A Lei 9.711/98, na qual foi convertida a Medida Provisória 1.415/96, adotou, em seu art. 2º, o IGP-DI, para a correção monetária dos salários de benefício em 1996.
Os índices adotados a partir de 1997 não guardaram relação com índice oficial, porém, não se há falar em infringência ao texto constitucional no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que o legislador não indicou, expressamente, o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios. Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal.
- Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, como se verifica destas ementas:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.
I - Com a edição da Lei nº 8.213/91, passou o INPC a constituir-se índice idôneo ao reajustamento dos proventos previdenciários. A partir de jan/93, o IRSM, por força da Lei nº 8.542/92.
II - O art. 9º da Lei nº 8.542/92, alterado pela Lei nº 8.700/93, determina o reajuste dos proventos previdenciários a cada quatro meses, não sendo possível ao magistrado alterá-lo para mensal, diante do respaldo legal.
III - Indevida a incorporação do reajuste de 10%, quando da conversão dos benefícios previdenciários em URV, determinada pela Lei nº 8.880, a partir de 1º/03/94.
IV - Não procede o pedido de aplicação de 8,04%, referente ao aumento do salário mínimo em setembro/94, aos benefícios com valor superior ao piso constitucional, diante da revogação expressa do inciso II, do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, pela Lei nº 8.542/92.
V - A MP nº 1.415 de 29/04/96, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou o reajustamento dos proventos pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV. O respectivo mecanismo continua em vigor consoante a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/99.
VI - Os indexadores de reajustes estão amparados legalmente, descabendo qualquer inconformismo quanto as sistemáticas adotadas pelo INSS.
VII - Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pela Lei nº 8.213/91 e as que lhe sucederam, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.
VIII- Apelação Improvida". (TRF3, 7ª Turma, Juiz Walter Amaral, AC 873061, Processo: 200303990140233 / SP, DJU 01.10.2003, p. 310).
"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DOARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.
1. Da alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil não se conhece, eis que "(...) Para viabilizar o conhecimento do especial, pelo fundamento da alínea "a" do permissivo constitucional, não é suficiente a simples menção explícita aos preceitos de lei que se pretende desafeiçoados (pelo acórdão do Tribunal a quo), mas, ainda, a motivação justificadora,esclarecendo-se, com precisão, em sua dicção e conteúdo, para possibilitar, ao julgador, o cotejo entre o teor dos artigos indicados como violados e a fundamentação do recurso. (...)" (Resp) 160.226/RN, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, in DJ 11/5/98).
2. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei." (parágrafo 4º do artigo 201 da Constituição da República).
3. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, ***devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).***

4. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.
5. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a, antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV a partir de 1º de março de 1994.
6. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).
7. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes.
8. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido". (STJ, 6ª Turma, Min. Hamilton Carvalhido, RESP 502423 / RS, Recurso Especial 2003/0026806-6, DJU 22.09.2003, p. 00403) (g.n.).
- Assim, os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o melhor critério de atualização (INPC) ou que os índices adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, uma vez que tal configura mera irresignação do segurado.
- Desta forma, sem qualquer supedâneo legal, ou jurisprudencial, não há como acolher a tese que teria restado violada a determinação constitucional de preservação do valor real do benefício.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012191-55.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.012191-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ULYSSES VITTA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Vistos.

- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à revisão de benefício previdenciário.
- O Juízo *a quo* determinou que, no prazo de 10 (dez) dias, o autor emendasse a exordial, devendo promover a retificação do valor da causa, não só tendo em vista a competência do JEF/SP, mas também e, efetivamente, o benefício econômico pretendido e, não, um valor aleatório para fins de alçada (fls. 20).
- Intimado, sustentou a impossibilidade de retificação do valor da causa, uma vez que esse deveria ser auferido por perícia contábil no momento da instrução probatória.
- Foi julgado extinto o processo, sem resolução do mérito, de acordo com o art. 267 do CPC.
- A parte autora apelou. Pleiteou a nulidade da sentença.
- Subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A irresignação da parte autora não merece acolhimento.
- O indeferimento da inicial, nos termos propostos na decisão guerreada, é plenamente cabível.
- No presente caso, verifica-se que o demandante foi intimado da decisão que determinou a emenda da exordial, em 19.12.08, consoante certidão de fls. 21.

- Entretanto, não houve cumprimento de tal determinação, tampouco impugnação pelos meios e recursos cabíveis previstos em lei; manteve-se inerte, sem qualquer justificativa aceitável.
- Portanto, correto o *decisum* que declarou extinto o feito, sem resolução do mérito.
- Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. PETIÇÃO INICIAL. INÉPCIA. LEGITIMIDADE ATIVA. ARTIGO 284, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. EXTINÇÃO DO PROCESSO.
1. (...)
2. Com efeito, o Juízo a quo determinou por duas vezes (fls. 187/189 e 197) a emenda da inicial em razão das rasuras nela existentes e para a regularização da legitimidade ativa, haja vista não constar dos autos autorização expressa dos proprietários dos veículos autuados aos Apelados, no caso condutores, para que demandassem em seu lugar (art. 6o CPC), ensejando, acertadamente, a aplicação do parágrafo único, do artigo 284, do CPC, com o indeferimento da petição inicial, e, conseqüente, extinção do processo sem resolução do mérito.
3. Recurso conhecido e desprovido".
(TRF 2ª Região, AC nº 392727, 8ª Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Poul Erik Dyrlund, v.u., DJU 03.05.07, p. 291). (g.n)
"PROCESSUAL CIVIL - PROTESTO PARA INTERRUPÇÃO DE PRAZO PRESCRICIONAL - PETIÇÃO INICIAL - REQUISITOS DOS ARTIGOS 282 E 801 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMENDA À INICIAL - CABIMENTO EM SEDE CAUTELAR - JUNTADA DE DOCUMENTOS NECESSÁRIOS À APRECIAÇÃO DO PEDIDO - ÔNUS DOS REQUERENTES - DESCUMPRIMENTO DO ARTIGO 284 DO CPC - SENTENÇA MANTIDA.
- A petição inicial da Medida Cautelar de Protesto não dispensa os requisitos dos artigos 282 e 801 do Código de Processo Civil, com vistas a possibilitar a demonstração da causa de pedir e do pedido, bem assim das condições para o legítimo exercício do direito de ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo.
- É certo caber ao magistrado ordenar a emenda da exordial quando haja irregularidades e, na hipótese de descumprimento, extinguir o processo, nos termos dos artigos 267, I e 295, I do Código de Processo Civil. Aplicação do parágrafo único do artigo 284 do CPC.
- Recurso não provido."
(TRF 2ª Região, AC nº 341474, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Feltrin, v.u., DJU 15.06.04, p. 93). (g.n)

- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012347-43.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.012347-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOAO PAULO MARTINS
ADVOGADO	:	ARNALDO MARIA AVILA DE FREITAS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTA ROVITO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão de benefício previdenciário.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por

meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*
*(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
*Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)*

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida,**

nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*

*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*
Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.

5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036621-25.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036621-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIA BIZUTTI MORALES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	JOSE DA CONCEICAO PEREIRA COELHO
ADVOGADO	:	ROGERIO RIBEIRO DE CARVALHO e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00017678420104036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.2005, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte

lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.
- Não vislumbro risco grave e iminente a se projetar da r. decisão hostilizada, razão pela qual converto em retido o presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, II, do CPC.
- Intimem-se. Publique-se.
- Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

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

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036617-85.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036617-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	MAURICIO FIGUEIREDO
ADVOGADO	:	LUCAS SCALET
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG.	:	10.00.00305-9 1 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.2005, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.
- Não vislumbro risco grave e iminente a se projetar da r. decisão hostilizada, razão pela qual converto em retido o presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, II, do CPC.
- Intimem-se. Publique-se.
- Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

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

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036917-47.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036917-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	AMANDA VANESSA DA SILVA
ADVOGADO	:	PRISCILA CRISTIANE PRETÉ DA SILVA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CABREUVA SP
No. ORIG.	:	10.00.00154-8 1 Vr CABREUVA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.2005, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.
- Não vislumbro risco grave e iminente a se projetar da r. decisão hostilizada, razão pela qual converto em retido o presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, II, do CPC.

- Intimem-se. Publique-se.
- Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037106-25.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.037106-6/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	JOSE PIMENTA DE FREITAS
ADVOGADO	:	MARCELO FERNANDO FERREIRA DA SILVA e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS Sec Jud MS
No. ORIG.	:	00015119520104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de rito ordinário, determinou a comprovação de pedido na esfera administrativo, no prazo de 60 (sessenta) dias, sob pena de extinção do processo (fls. 27).
Aduz a agravante, em breve síntese, a desnecessidade do ingresso na via administrativa. Requer a atribuição de efeito suspensivo (fls. 02-12).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, de forma uníssona, que, efetivamente, não se há falar em necessidade de prévio acesso da via administrativa ou, ainda, do exaurimento da mesma, para, ao depois, poder o segurado pleitear judicialmente a concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRECEDENTES.
1. Não é obrigatório o prévio requerimento na via administrativa para o ingresso no Poder Judiciário mediante a impetração de mandado de segurança, ante o princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Precedentes.
2. Agravo regimental improvido." (STJ, 6ª Turma, AGRESP 772692/RR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 19.08.2008, v.u., DJE 08.09.2008)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.
1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.
2. O título executivo judicial conferiu ao de cujus o direito à pensão especial de ex-combatente, mas não examinou, em momento algum, o preenchimento pela viúva deste das condições legais necessárias à concessão do benefício. Tal desiderato somente poderá ser alcançado mediante requerimento administrativo próprio, ou, pela apreciação do Poder Judiciário.

3. Não havendo requerimento administrativo, a fixação do termo inicial do pagamento do benefício dar-se-á na data do ajuizamento da ação.
4 A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivos da Constituição da República.
5. Os verbetes ou enunciados dos tribunais não se equiparam às leis federais para fins de interposição de recurso especial.
6. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 905429/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08.05.2008, v.u., DJE 02.06.2008)
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.
I . (...)
II. (...)
III. (...)
IV. (...)
V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."
VI . (...)
VII. (...)
VIII. Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229)

Para além disso, a Súmula 9 deste Tribunal Regional Federal e a Súmula 213 do extinto E. TFR, como se lêem abaixo:

"SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".
"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

Em face de não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse de agir, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC.
Ante o exposto, **dou provimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000792-92.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.000792-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	AIRTON AUGUSTO DE CASTRO
ADVOGADO	:	MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTA ROVITO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão de benefício previdenciário.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.

Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*
*(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer

afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. ***Revista Forense****, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)*

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*

*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*
Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".

3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036594-42.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036594-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	DEVANY DE CASTRO SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	RICARDO ALEXANDRE DA SILVA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00039604220104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.2005, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.
- Não vislumbro risco grave e iminente a se projetar da r. decisão hostilizada, razão pela qual converto em retido o presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, II, do CPC.
- Intimem-se. Publique-se.
- Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036607-41.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036607-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	JOSE CARLOS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	FABIANA PARADA MOREIRA PAIM
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG.	:	10.00.00161-2 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.2005, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.
- Não vislumbro risco grave e iminente a se projetar da r. decisão hostilizada, razão pela qual converto em retido o presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, II, do CPC.
- Intimem-se. Publique-se.
- Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036203-87.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036203-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FRANCISCO DE ASSIS GAMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	JADIR GUEDES DA CUNHA
ADVOGADO	:	SILVANA COELHO ZAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARTUR NOGUEIRA SP
No. ORIG.	:	10.00.04319-4 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.2005, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.
- Não vislumbro risco grave e iminente a se projetar da r. decisão hostilizada, razão pela qual converto em retido o presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, II, do CPC.
- Intimem-se. Publique-se.
- Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

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

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010817-75.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.010817-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	VIRGINIA CORDEIRO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	RITA DE CASSIA FERNANDES LEITE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GILSON RODRIGUES DE LIMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	98.00.00188-8 2 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença a trabalhadora rural, a partir da data do ajuizamento do feito (26.11.1998).
Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. Condenou a autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários periciais e advocatícios fixados em R$ 1.000,00, observado o disposto na Lei n. 1060/50. Sentença publicada em 24.06.2002.
A autora apelou pleiteando a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.
Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e considerando as particularidades do trabalho no campo, o trabalhador rural que exerça sua atividade com subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, é qualificado como empregado.
Esse é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.
Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurado. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.
Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei n° 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Para comprovar a sua condição de segurada e o labor rural no período correspondente ao da carência, a autora, nascida em 06.08.1945, juntou certidão de casamento (17.04.1972) e certidões de nascimento de seus filhos (03.07.1962, 25.01.1967, 06.02.1974), todos qualificando seu cônjuge como lavrador e, certidão de nascimento de seu filho, de 12.01.1976, atestando residência da família na "*Fazenda Tapejara*" (fls. 17/21).

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.
Contudo, em laudo médico pericial, realizado em 14.08.2000, a autora referiu que não trabalhava há 08 (oito) anos, em razão do agravamento de seu estado de saúde. Informação corroborada pela testemunha Maria Bernadete que afirmou: "*A autora saiu da Fazenda faz uns 07 ou 08 anos. Não sabe informar há quanto tempo a autora não mais trabalha*".
Considerando a propositura da demanda em 26.11.1998, a apelante excedeu o chamado "*período de graça*" previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91. Inviabilizada, ainda, a aplicação do parágrafo 1º do artigo 102 da Lei 8.213/91.
O perito judicial constatou a incapacidade total e permanente para o trabalho, porém relatou impossibilidade de precisar a data de início da incapacidade. Por sua vez, a autora juntou apenas relatório médico datado de 30.06.2000 (fls. 78), atestando acompanhamento médico por doenças ortopédicas.
O extenso lapso temporal existente exige um conjunto probatório mais robusto.Os testemunhos colhidos, genéricos, cotejado à inexistência de documentos médicos, impedem retroagir a data da incapacidade ao período em que a apelante deixou de trabalhar.
Forçoso, portanto, o reconhecimento da perda da qualidade de segurada.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
De ofício, reduzo os honorários periciais em R$ 234,80, nos termos da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal, com a observância do artigo 12, da Lei 1060/50, tendo em vista que, julgada improcedente a ação, seu pagamento correrá às custas dos recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autora.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037741-06.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037741-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	JOAO ZANARDI falecido
ADVOGADO	:	LUIZ MENEZELLO NETO
REPRESENTANTE	:	IZOLINA GONCALVES ZANARDI
ADVOGADO	:	LUIZ MENEZELLO NETO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SUMARE SP
No. ORIG.	:	91.00.00146-2 2 Vr SUMARE/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em feito de natureza previdenciária, já em fase de liquidação, tendo em conta a morte do autor João Zanardi, determinou a habilitação de todos os herdeiros, apresentando-se cálculo da parte cabente a cada um, para posterior expedição de ofícios requisitóris (fls. 163).
Sustenta, a agravante, Izolina Gonçalves Zanardi, viúva do falecido, que suficiente apenas a sua habilitação nos autos, sendo a única "*herdeira previdenciária do 'de cujus'*". Requer a reforma da decisão agravada.
Passo a decidir.
É certo que a habilitação deve ser feita nos termos do artigo 1.060, inciso I, do Código de Processo Civil, pelos herdeiros necessários, com a prova do óbito do falecido, sob pena de, enquanto não ocorrer a habilitação de todos os herdeiros, serem nulos os atos praticados após o óbito da autora.
Nesse passo, o Código Civil rege a matéria nos artigos 1.829 e seguintes.
No entanto, tratando-se de benefício previdenciário de caráter alimentar, a aplicação do Código Civil torna-se subsidiária, prevalecendo a regra presente no artigo 112 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:
*"O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, **na falta deles**, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento" (grifo nosso).*

O artigo citado gerou controvérsias no sentido de que sua aplicabilidade, no tocante à dispensa de inventário ou arrolamento, seria possível somente em casos de pagamentos administrativos.

Instaurou-se divergência entre as turmas da 3ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, resolvida no julgamento dos Embargos de Divergência em REsp nº 466.985, relator o Ministro Gilson Dipp. Confira-se:
*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. **PREVIDENCIÁRIO**. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR DE BENEFÍCIO. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. LEGITIMIDADE. ART. **112** DA LEI 8.213/91. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. PODER JUDICIÁRIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.*
I - Esta Corte já pacificou o entendimento no sentido de que os sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo 'de cujus', independentemente de inventário ou arrolamento de bens, nos termos do artigo 112 da Lei 8.213/91.Neste sentido, não se restringe a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91 somente ao âmbito administrativo.
II - Ademais, em ações de natureza previdenciária não se pode obrigar à parte a exaurir a via administrativa, de acordo com o enunciado da Súmula 213, do ex-TFR. Desta forma, admitir-se a aplicação do referido artigo tão somente ao âmbito administrativo acarretaria à parte o ônus de exaurir a via administrativa.
*III - A principiologia do Direito **Previdenciário** pretende beneficiar o segurado desde que não haja restrição legal. Neste sentido, impor ao sucessor legítimo do ex-titular a realização de um longo e demorado **inventário,** ou **arrolamento,** para, ao final, receber um único bem, qual seja, um módico benefício **previdenciário,** resultaria não em um benefício, mas em um prejuízo. Em sendo assim, a aplicabilidade do artigo **112** da Lei 8.213/91, no âmbito do Poder Judiciário, é admissível, sem a exigência de proceder-se a **inventário** ou **arrolamento**.*
IV - Embargos de divergência rejeitados."
(EREsp nº 466.985/RS, rel. Min. Gilson Dipp, 3ª Seção, j. 23.06.2004, DJ 02.08.2004)
A propósito, manifestou-se o Ministro José Arnaldo da Fonseca, no Recurso Especial nº 603.246 (DJ 16.05.2005):

"(...) a tese de que o mencionado artigo somente teria aplicação em sede administrativa não parece, salvo melhor juízo, procedente.
*A uma, porque nada há na posição topográfica do dispositivo no corpo da lei que autorize dizer, **a priori**, que o mesmo somente se dirigiria à Administração.*
A duas porque mencionado dispositivo, concretamente, confere ao dependente ou sucessor do segurado falecido verdadeiro direito subjetivo à percepção dos valores independente de arrolamento ou inventário.
Em suma, o referido artigo consagra verdadeira exclusão do ingresso dos valores no espólio e introduz regra procedimental e processual específica que afasta a competência do Juízo de Sucessões, conferindo legitimação ativa ao herdeiro ou dependente para, em nome próprio e em ação própria, postular o pagamento das parcelas.
Ora, se a norma confere direito subjetivo ao herdeiro ou dependente investindo-lhe na legitimação ativa para postular os valores, sem necessidade de inventário ou arrolamento, poderá o direito ser exercitado, sem distinção, tanto na via administrativa, como na via judicial".
Ainda, com propriedade o Ministro Félix Fischer argumenta que *"(...) o atual entendimento desta Corte é no sentido de não haver qualquer limite legal, uma vez que o artigo 112 da Lei nº 8.213/91 não tem aplicação restrita ao âmbito administrativo. Sendo assim, se não há qualquer restrição legal, não deve o intérprete fazê-lo*." (REsp nº 616.578, DJ. 02.08.2004).
Assim, tendo plena aplicabilidade, na via judicial, o artigo 112 da Lei nº 8.213/91, há que se verificar, primeiramente, a existência de dependentes habilitados à pensão por morte.
No presente caso, deve figurar, no pólo ativo do processo de conhecimento, tão-somente a esposa do autor falecido, que, à época do óbito (fls. 218), não possuía, nos termos do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, dependentes outros.
Dito isso, e tendo em vista o artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento, para determinar a habilitação apenas de Izolina Gonçalves Zanardi, a teor do disposto no artigo 112 da Lei nº 8.213/91.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038122-14.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038122-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	ANTONIO EDUARDO MARTINS
ADVOGADO	:	RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 00122896920104036183 4V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em demanda objetivando a concessão de restabelecimento de auxílio-doença, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela.
Decido.
A regra, com as alterações impostas pela Lei nº 11.187/2005, é o agravo na forma retida, reservando-se o agravo por instrumento para poucas hipóteses, uma delas quando a decisão for suscetível de causar, à parte, lesão grave e de difícil reparação, com exame a critério do magistrado que ordena e dirige o agravo (artigo 522 do Código de Processo Civil).
Não se verifica, *in casu*, urgência na medida antecipatória, sendo de rigor a aplicação do comando legal contido no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005, que possibilita a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, "*salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa*".
Dito isso, converto o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil.
Remetam-se os autos ao juízo da causa.
Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037738-51.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037738-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : CECILIA APARECIDA FERRAZ
ADVOGADO : THOMAZ ANTONIO DE MORAES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPIRA SP
No. ORIG. : 10.00.05804-9 1 Vr ITAPIRA/SP
DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em demanda objetivando a concessão de restabelecimento de auxílio-doença, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela.
Decido.
A regra, com as alterações impostas pela Lei nº 11.187/2005, é o agravo na forma retida, reservando-se o agravo por instrumento para poucas hipóteses, uma delas quando a decisão for suscetível de causar, à parte, lesão grave e de difícil reparação, com exame a critério do magistrado que ordena e dirige o agravo (artigo 522 do Código de Processo Civil).
Não se verifica, *in casu*, urgência na medida antecipatória, sendo de rigor a aplicação do comando legal contido no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005, que possibilita a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, "*salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa*".
Dito isso, converto o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil.
Remetam-se os autos ao juízo da causa.
Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049177-84.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.049177-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : LUIZ DIAS BITTENCOURT
ADVOGADO : SANDRA MARIA LUCAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARISTOGENES MOREIRA DE OLIVEIRA E SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.00054-0 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP
DECISÃO
Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a aplicação do índice de 5% no reajuste do benefício a partir de 01/05/96.
O juízo *a quo* julgou improcedente a demanda.
O autor apelou, pugnando pela procedência da demanda.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Estabelecido isso, passo ao exame da pretensão.

Como se verifica pela documentação acostada aos autos, o benefício do autor foi concedido em 08/04/81.
Os benefícios mantidos pela Previdência Social foram reajustados, em maio de 1995, pelo IPC-r, tal como preceituado pelo acima reproduzido artigo 29, parágrafo 3º, da Lei nº 8.880/94. O IPC-r deixou de ser calculado e divulgado pelo IBGE, contudo, a partir de 1º de julho de 1995, por expressa determinação do artigo 8º da Medida Provisória nº 1.205/95. Restou esvaziado, assim, o comando do artigo 29, *caput*, pois, embora houvesse previsão de reajuste para o mês de maio de 1996, não existia índice a ser aplicado.
Pois bem. Com a proximidade da data anual de reajuste dos benefícios previdenciários, e diante da inexistência de índice para tal finalidade, foi editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29 de abril de 1996, que determinou, em seu artigo 2º, que as prestações seriam corrigidas, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores, num total de 15%, tendo tal preceito sido finalmente convertido no artigo 7º da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998.
Não se vislumbra irregularidade alguma do INSS, por conseguinte, por ocasião do reajuste dos benefícios segundo as disposições da Medida Provisória n.º 1.415/96. Ademais, tendo em vista que tal ato normativo provisório foi editado anteriormente ao mês de regência do pagamento, ou seja, em 29 de abril de 1996, não há que se falar em ofensa a qualquer direito adquirido, porquanto a modificação do critério de reajuste ocorreu antes do termo final do período aquisitivo do direito, como reiteradamente tem decidido, aliás, a jurisprudência.
Nessa linha, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. FAS. REAJUSTE PELO IGP-DI. MEDIDA PROVISÓRIA 1.415/96 E LEI 9.711/98.
O texto constitucional garante a manutenção, em caráter permanente, do valor real do benefício. Entretanto, delega ao legislador o estabelecimento dos índices a serem aplicados. Portanto, se as normas contidas na Lei 9.711/98 decorreram de Medidas Provisórias, não há que se falar em inconstitucionalidade das normas posteriormente editadas para o reajustamento dos benefícios que também foram provenientes de outras MPs.
***A Medida Provisória 1.415, posteriormente convertida na Lei 9.711/98 determinou o IGP-DI como índice a ser utilizado para o reajuste dos benefícios em manutenção, em primeiro de maio de 1996**.*
A referida Medida Provisória também determinou o mesmo índice para os benefícios mantidos pela Previdência Social com data de início posterior a 31 de maio de 1995, devendo ser calculado entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao reajuste.
(...).
(REsp 508741/SC. RECURSO ESPECIAL 2003/0018269-6. QUINTA TURMA. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA. DJ 29/09/2003 p. 334)."

No entanto, afirma o autor que o INSS só lhe concedeu um reajuste de 5%, motivo pelo qual pugna pelo restante do aumento, no percentual de 10%.

Conforme informado pela contadoria judicial à fl. 74, o INSS não efetuou o reajuste de 15% no benefício do autor, tendo em vista os demonstrativos de pagamento constantes nos autos.
Desse modo, o autor faz jus que o índice de 15% seja aplicado no reajuste de seu benefício a partir de maio de 1996, descontando-se, por certo, qualquer reajuste já concedido no mesmo mês.
Considerando, contudo, a necessidade de o julgador ficar adstrito aos limites do pedido contido na exordial, consoante disposto no artigo 460 do Código de Processo Civil, o autor faz jus ao reajuste de 5%.
De rigor, portanto, a reforma da sentença para conceder o reajuste de 10%, no benefício do autor, a partir de maio de 1996, descontando-se qualquer reajuste já concedido no mesmo mês.
Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores dos benefícios efetivamente pagos aos segurados.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte procedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3.º e 4.º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Posto isto, nos termos dos artigos 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do autor para julgar procedente a demanda, nos termos acima preconizados.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013974-46.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.013974-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUIS CARLOS ROSA
ADVOGADO	:	ABDILATIF MAHAMED TUFAILE
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
No. ORIG.	:	07.00.00199-0 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Ação previdenciária para contagem de tempo de serviço e expedição de certidão. Sustenta-se, em síntese, trabalho como rurícola de 18.04.72 a 19.06.78 e de 02.10.80 a 25.03.00.
- Benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Citação, em 24.06.08.
- Na sentença, prolatada em 26.08.08, foi julgado parcialmente procedente o pedido, para declarar como efetivamente laborado na faina campestre o período de 18.04.72 a 19.06.78 e de 02.10.80 a 24.07.91. Determinada a remessa oficial.
- Apelação da autarquia, pela reforma da sentença. Caso seja mantida, irresigna-se quanto às despesas processuais.
- Sem contrarrazões da parte autora, vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

- Prefacialmente, a remessa oficial não merece ser conhecida. A natureza do direito pretendido na presente ação é de cunho eminentemente declaratório, sem qualquer conteúdo financeiro, uma vez que, apenas se perquiriu e foi declarado o tempo de serviço exercido na atividade rural.
- A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.02, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão *"sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor"*.
- Na hipótese vertente, a questão debatida se circunscreve tão-somente ao reconhecimento do tempo de serviço prestado pela parte autora, não havendo, portanto, qualquer possibilidade de que seja aferida uma condenação de valor financeiro certo e líquido.
- Nesta perspectiva, à míngua de uma sentença condenatória líquida e tendo em vista o conteúdo nitidamente declaratório da decisão proferida, deve ser levado em conta, para fins de aplicação da regra disposta no § 2º do art. 475 do CPC, o valor atribuído à causa, devidamente atualizado até a prolação da sentença, o que determinará eventual incidência ou não daquele dispositivo legal a cada caso concreto.
- Assim, tendo sido protocolada a inicial em 19.11.07, com valor atribuído à causa de R$ 4.560,00 (quatro mil, quinhentos e sessenta reais), que atualizado até a prolação da sentença (26.08.08) não ultrapassa, indiscutivelmente, o montante correspondente a 60 (sessenta) salários mínimos, o não conhecimento da remessa oficial é medida que se impõe.
- No mérito, o art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.
- Pretende-se reconhecimento de tempo de serviço prestado como rurícola.
- Sobre cômputo de tempo de serviço, o art. 55, parágrafos, da Lei 8.213/91 preceitua:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
I - (...)
II - (...)
III - (...)
V - (...)
VI - (...)
§ 1º. A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.
§ 3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (g. n.)

- A lei, portanto, assegura contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14-06-1995, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16-04-1994, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc..

- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o art. 131 do CPC propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Assim, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam valor adrede estabelecido nem determinado peso por lei atribuído. A qualidade e a força que entende possuírem ficam ao seu alvedrio.
- Ressalte-se, porém, que a Súmula 149 do STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"Súmula 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que se afigurem firmes e precisas, no que tange ao intervalo e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância com o início de prova material.
- Constata-se que existe nos autos início de prova do labor rural, a saber: cópia de certidão de casamento, realizado em 09.07.83, cópia de escritura de imóvel rural, lavrada em 05.05.83 (fls. 27-30 e 32-34v), cópia de escritura de pacto antenupcial, realizado em 20.05.83 (fls. 31), cópia de título eleitoral, datado de 10.10.82 (fls. 39), e cópia de certificado de dispensa de incorporação, ocorrida em 1974, nas quais consta a profissão do requerente como lavrador.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da citada documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Cumpre realçar que não há obstáculo à contagem do tempo rural anterior a 25.07.91, data de entrada em vigor da Lei 8.213/91, para a obtenção de qualquer benefício do regime geral, independentemente de contribuição, com a ressalva de que dito tempo não se computa para efeito de carência (art. 55, § 2º, da referida lei).
-Depois de 25.07.91, todavia, é preciso que se prove terem sido recolhidas contribuições individuais relativas ao interregno de labor rural sem registro em CTPS, *in casu*, não juntadas aos autos. Dessa forma, não podem ser reconhecidos como prova material os documentos de fls. 35-37 e 41-43, uma vez que referentes a períodos posteriores à lei supramencionada, sem a comprovação dos recolhimentos das devidas contribuições previdenciárias a corroborá-los.
- Ainda, consoante pesquisa ao sistema CNIS, realizada nesta data, verifico que o demandante efetuou recolhimentos de contribuições previdenciárias como autônomo, na função de pedreiro, em alguns meses dos anos de 1985, 1986, 1987 e 1988, o que implica a inadmissibilidade das cópias de assentos de nascimentos de filhos, ocorridos em 10.10.85 e 14.06.88 (fls. 12-13) como início de prova material, não podendo referidos anos serem considerados como de efetivo labor rural.
- Ademais, ainda que colacionada documentação em nome do pai do demandante e admitida a extensão de qualificação profissional rurícola de genitor, em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar, *in casu*, impossível aproveitar os documentos daquele ao demandante, uma vez que não restou devidamente demonstrado que o labor se desenvolvia com essa característica. Dessa forma, os documentos acostados em nome do pai do postulante (fls. 14-26, 38 e 44-46) não podem ser reconhecidos como prova material, uma vez que não comprovam, efetivamente, o exercício de atividade agrícola pelo autor, visto que atestam, tão-somente, que seu genitor era proprietário de imóvel rural e produtor de gêneros agrícolas, nada informando acerca do modo pelo qual se dava o cultivo da terra e, tampouco, do período em que o autor supostamente teria se dedicado a tal mister.
- A prova oral produzida, por sua vez, foi coerente e robusteceu o início de prova material carreado, sobre ter a parte autora desempenhado a faina campestre, nos termos da legislação de regência da espécie, durante o lapso temporal aduzido na exordial (fls. 92-93).
- Contudo, confrontados com as provas testemunhais compromissadas, os documentos reconhecidos como prova material, anexados aos autos, ganham credibilidade somente para ratificar o exercício de atividade rural pelo demandante em parte do período almejado, mais especificamente a partir da data constante do certificado de dispensa de incorporação, 1974 (fls. 40).
- Nota-se, portanto, que não constam dos autos elementos que indiquem o exercício de atividade campesina anteriormente à mencionada data.
- De outro lado, entendo cabível estabelecer-se o termo *a quo* do cômputo do tempo de serviço EM DATA ANTERIOR, nos termos do § 1º, do art. 64, da orientação interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06; vale dizer, a partir do primeiro dia do ano referente ao documento mais antigo (supramencionado), em 01.01.74, com termo final em 31.12.74, e do primeiro dia do ano referente ao documento datado de 10.10.82 (título eleitoral - fls. 39), em 01.01.82, com termo final em 31.12.83, ano do documento mais recente (escritura de imóvel rural - fls. 28).
- Ressalte-se que entre o ano de 1974 e 1982 decorreu um considerável lapso temporal sem que a parte autora apresentasse documentação que pudesse ser considerada como início de prova material do exercício da atividade rural nos anos em questão.

- Assim, restou demonstrado o mister como rurícola apenas de 01.01.74 a 31.12.74 e de 01.01.82 a 31.12.83, passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.

DA DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES SOBRE PERÍODOS DE ATIVIDADES SUJEITAS A REGIME PREVIDENCIÁRIO ÚNICO

- Acerca da desnecessidade de contribuições sobre períodos de atividades sujeitas a regime previdenciário único (rural e urbano), em 29-03-2005, a Primeira Turma do STF, em sede de Agravos Regimentais nos Recursos Extraordinários 339.351-1/PR e 369.655-6/PR, decidiu:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.
Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.
Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997.
Agravo regimental não provido". (Rel. Min. Eros Grau, v. u., DJU 15-04-2005, Ementário 2187-4)
"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.
Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.
Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octávio Gallotti, DJ de 19.12.1997.
Agravo regimental não provido." (Rel. Min. Eros Grau, v. u., DJU 22-04-2005, Ementário 2188-3)

- Já a Sexta Turma do STJ, por ocasião de julgamento de Agravo Regimental no Recurso Especial 722.930/PR (proc. 2005/0019488-7), ao tratar de idêntica matéria de fundo, isto é, dispensabilidade de contribuições sobre interregno de faina campestre, para concessão de aposentadoria por tempo de serviço, assentou:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE RURAL PARA FINS DE APOSENTADORIA URBANA POR TEMPO DE SERVIÇO NO MESMO REGIME DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO RELATIVAMENTE AO PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL. DESNECESSIDADE. CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA DURANTE O TEMPO DE SERVIÇO URBANO. NÃO INCIDÊNCIA DE HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL.
1. Vigente o parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, o tempo de atividade rural, anterior à edição da Lei nº 8.213/91, somente podia ser computado para fins de concessão de aposentadoria por idade e de benefícios de valor mínimo, e era vedado o aproveitamento desse tempo, sem o recolhimento das respectivas contribuições, para efeito de carência, de contagem recíproca e de averbação de tempo de serviço.
2. Convertida a Medida Provisória nº 1.523 na Lei nº 9.528/97, de 10 de dezembro de 1997, a redação original do parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91 restou integralmente restabelecida, assegurando a contagem do tempo de serviço rural para fins de concessão de aposentadoria urbana independentemente de contribuição relativamente àquele período, ao dispor que: "O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (nossos os grifos).
3. Não há, pois, mais óbice legal ao cômputo do tempo de serviço rural exercido anteriormente à edição da Lei nº 8.213/91, independentemente do recolhimento das contribuições respectivas, para a obtenção de aposentadoria urbana por tempo de serviço, se durante o período de trabalho urbano é cumprida a carência exigida no artigo 52 da Lei nº 8.213/91.
4. Da letra do artigo 201, parágrafo 9º, da Constituição Federal, tem-se que contagem recíproca é o direito à contagem do tempo de serviço prestado na atividade privada, rural ou urbana, para fins de concessão de aposentadoria no serviço público ou, vice-versa, em face da mudança de regimes de previdência - geral e estatutário -, mediante prova da efetiva contribuição no regime previdenciário anterior.
5. A soma do tempo de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria urbana por tempo de serviço, no mesmo regime de previdência, não constitui hipótese de contagem recíproca, o que afasta a exigência do recolhimento de contribuições relativamente ao período, inserta no artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.

6. O artigo 52 da Lei nº 8.213/91 assegura o direito à aposentadoria por tempo de serviço à segurada, aos vinte e cinco anos de serviço, e ao segurado, aos trinta anos de serviço, conferindo-lhes o benefício com renda mensal inicial fixada em setenta por cento do salário-de-benefício, admitindo o artigo 53 da mesma lei, todavia, acréscimos na renda mensal inicial, na proporção de seis por cento, para cada ano trabalhado.
7. Mediante o reconhecimento da possibilidade da contagem do tempo de serviço rural, para fins de concessão de aposentadoria urbana por tempo de serviço, o segurado possui direito à revisão da renda mensal inicial do seu benefício, na forma do artigo 53 da Lei nº 8.213/91.
8. Agravo regimental improvido." (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.07.05, p. 695)

- Nesse sentido, ainda: STJ - Terceira Seção, AR 3272, proc. 20050033743-8/PR, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 25-06-2007, p. 215; STJ - Sexta Turma, AgRgREsp 464734, proc. 2002.01.174483/RS, Rel. Min.l Hélio Quaglia Barbosa, v. u., DJU 13-06-2005, p. 358; STJ - Quinta Turma, REsp 528193, proc. 200300734860/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 29-05-2006, p. 285; STJ - Terceira Seção, EDivREsp 643927, proc. 200500357700, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 28-11-2005, p. 186; STJ - Quinta Turma, EDclEDclAgRgREC 603541, proc. 200301949780, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., DJU 01-07-2005, p. 598.
- Essas decisões citadas conviriam, *in totum*, para a hipótese.
- Finalmente, mostra-se inócuo comentar a Súmula 272 do Superior Tribunal de Justiça, uma vez que a eventual aplicação do verbete dar-se-ia, apenas, se a pretensão aqui deduzida fosse para aposentação por tempo de serviço, benefício que não foi objeto dos autos.
- Por outro lado, *ad argumentandum*, embora não seja caso de parte servidor público, via de conseqüência, filiada a regime previdenciário próprio, de bom alvitre deixar assentado que, tratando-se de rurícola, o reconhecimento do tempo de serviço, antes da vigência de Lei 8.213/91, para fins de contagem recíproca, de acordo com o que dispõe o parágrafo único do art. 123 do Decreto 3.048/99, depende do recolhimento de contribuições correspondentes:

"PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. APOSENTADORIA ESTATUTÁRIA. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. CF, § 2º, ART. 202. ARTIGO 55, § 2º, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/96. AUSÊNCIA DE PROVA DE CONTRIBUIÇÃO.
- A regra da reciprocidade inscrita no parágrafo 2º, do artigo 202, da Carta da República, assegura, para fins de aposentadoria, a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada mediante um sistema de compensação financeira.
- A utilização do tempo de serviço prestado como trabalhador rural antes da entrada em vigor da lei 8.231/91, para fins de contagem recíproca, condiciona-se, segundo a letra do artigo 55, § 2º, à comprovação do recolhimento das contribuições sociais do período de referência, como preconizado na redação que lhe foi conferida pela Medida Provisória nº 1.523/96.
- Recurso ordinário desprovido." (RMS. 9.945-SC, Sexta Turma, Relator Ministro Vicente Leal, D.J. de 18.11.2002)

- Na mesma direção, também a Súmula 10 da Turma Nacional de Uniformização da Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, in litteris:

"Súmula 10. O tempo de serviço rural anterior a 05/04/1991 (art. 145 da Lei nº 8.213/91) pode ser utilizado para fins de contagem recíproca, assim entendida, aquela que soma tempo de atividade privada urbana ou rural ao de serviço público estatutário, desde que sejam recolhidas as respectivas contribuições previdenciárias."

SUCUMBÊNCIA

- Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R$ 515,00 (quinhentos e quinze reais). No entanto, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, estando isenta do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

- Posto isso, **não conheço da remessa oficial** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reconhecer como efetivamente laborado na faina campestre apenas o período de 01.01.74 a 31.12.74 e de 01.01.82 a 31.12.83, passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91. Isenta a parte autora dos ônus da sucumbência, beneficiária da justiça gratuita.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029457-82.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.029457-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : TATIANE SUELEN DA SILVA
ADVOGADO : SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00249-5 1 Vr BURITAMA/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de salário-maternidade, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos.
- Em síntese, a parte autora sustentou exercer atividade de trabalhadora rural, como diarista/bóia-fria.
- Citação, em 19.02.10.
- A sentença, prolatada em 19.05.10, julgou improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora, pela reforma da sentença.
- Sem contrarrazões do INSS, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- O benefício de salário maternidade possui previsão constitucional (art. 7º, inciso XVIII) .
- O salário-maternidade consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência (artigo 71 da Lei 8.213/91).
- São beneficiárias do salário-maternidade, nos termos da referida legislação, as seguintes categorias: trabalhadoras empregadas, avulsas, domésticas, seguradas especiais e contribuintes individuais.
- A diarista/bóia-fria é considerada empregada, consoante a doutrina dominante:

"Segurado empregado é aquele que presta serviço, de natureza urbana ou rural, em caráter não eventual, sob a subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado. Obs: é também considerado empregado o trabalhador bóia-fria (volante), safrista, eventual, temporário e o que presta serviço de natureza rural em caráter não-eventual, de curta duração em períodos descontínuos." (OLIVEIRA, Aristeu de. Manual Prático da Previdência Social, 6ª ed., São Paulo: Atlas, 1997, p. 377).
"(...)Trabalhador rural volante - O rurícola, conhecido como "bóia-fria", é empregado, convindo verificar, em cada caso, para quem são prestados os seus serviços: se para o agenciador ou para o empreendedor rural. Em princípio, presumidamente, é para empresa rural e só na circunstância de o intermediário possuir idoneidade comercial - hipótese rara - o vínculo se estabelece com ele."(MARTINEZ, Wladimir Novaes. Curso de Direito Previdenciário, v.II, 2ª ed., São Paulo: LTr, 2003, p.127).

- Nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte:

"(...)
A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.
Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).

Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental bem como prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento, para fins de salário-maternidade.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 1999.61.12.007847-5, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03.12.07, v.u., DJU 24.01.08, p. 524).
"(...)
IV - O trabalhador rural diarista, bóia-fria ou volante exerce atividade remunerada, mediante subordinação, descaracterizando eventual tentativa de classificá-lo como trabalhador autônomo.
V - O parágrafo único do art. 71, da Lei n.º 8.213/91, revogado pela Lei n.º 9.528/97, não se aplica ao caso, razão pela qual inexiste qualquer restrição quanto ao prazo para pleitear o benefício.
VI - Ação ajuizada em 01/12/2004, com início de prova material, consistente na certidão de nascimento da filha em 12/03/2001, lavrada em 06/04/2001, que atesta a condição de lavrador de seu marido, extensível à esposa, consoante entendimento já consagrado pelo C. STJ.
VII - Prova testemunhal, dando conta do exercício de atividade rural da apelada como bóia-fria, inclusive no período gestacional, comprovando a qualidade de segurada empregada.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.045350-5, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 05.12.05, v.u., DJU 11.01.06, p. 373).
"(...)
V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.
VI - Para a demonstração do exercício de atividade rurícola, na ausência de prova documental, admite-se o início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91). Constitui início razoável de prova documental, dentre outros documentos, a certidão de casamento constando a qualificação do marido da autora como lavrador, que a ela se estende, bem como notas fiscais de produtor rural em nome do marido, pela suposição do trabalho rural em conjunto, em regime de economia familiar, quando corroborado por prova testemunhal, como no caso.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2001.61.12.004133-3, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28.02.05, v.u., DJU 20.04.05, p. 615).
"(...)
2. A trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Além disso, a própria autarquia previdenciária enquadra o volante ou bóia-fria como segurado empregado, de acordo com as Instruções Normativas INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).
3. Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria, empregada que é, além de comprovar o nascimento de seus filhos, necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores."
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 1999.03.99.081019-1, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 23.05.06, v.u., DJU 30.06.06, p. 872).

- Cumpre destacar que o art. 26, inciso VI, da retromencionada lei dispõe que independe de carência a concessão do salário-maternidade para as seguradas empregadas, domésticas e trabalhadoras avulsas.
- Cotejando-se os conceitos doutrinários, as definições e comandos legais acima transcritos, há que se verificar se a parte autora comprovou o exercício do labor rural, para o fim almejado.
- O artigo 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, o seguinte julgado do E. STJ:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE ACLARAMENTO DA MATÉRIA. ACOLHIMENTO.
1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; "ou" for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade desenvolvida, para efeito de benefício previdenciário, valendo destacar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos. Precedente da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração acolhidos sem, todavia, conferir-lhes efeitos modificativos, apenas para declarar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos, destacando, outrossim, que o reconhecimento da existência de início de prova material, para além de constituir matéria estranha ao acórdão regional, que apenas atestou ser suficiente ao atendimento da pretensão autoral a prova exclusivamente testemunhal, se insula, por óbvio, no universo fático-probatório, conseqüencializando-se a necessária reapreciação da prova, o que é vedado pela letra do enunciado nº 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça." (STJ, 6ª Turma, EDRESP 214794/CE, j. 20/06/2002, rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u, DJU de 17/02/2003, p. 379)

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Quanto ao início de prova material, verifica-se a existência de cópia de CTPS do companheiro da requerente, com vínculos empregatícios exercidos na atividade campesina, de 01.10.04 a 16.12.05, 01.02.06 a 17.02.07, 02.05.07 a 20.08.07 e de 01.09.07 a 26.08.08 (fls. 19-20).
- No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do cônjuge/companheiro, constante do registro civil casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à esposa/companheira. É fato notório a esposa/companheira acompanhar o cônjuge/companheiro no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a conseqüente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.
- Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AGRESP 335842/SP, j. 24.09.2002, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u, DJU 04.11.2002, p. 228.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, como diarista/bóia-fria (fls. 46-47).
- Outrossim, não pode vingar, no caso *sub judice*, a afirmação da autarquia previdenciária de que após a promulgação da Lei 8.213/91 tornou-se obrigatória para todos os trabalhadores, sem distinção, a contribuição para a Previdência Social. Isso porque, a despeito do disposto no art. 30 da Lei 8.212/91, o empregado não pode ser penalizado pela falta de recolhimento de contribuições a cargo do empregador, o qual, por outro lado, deveria ser fiscalizado pelo INSS de forma eficaz, para que providenciasse o recolhimento devido.
- Dessa forma, caracterizada a condição de segurada empregada, vez que demonstrado o efetivo exercício do labor campesino, como diarista/bóia-fria, a ausência de culpa pelo não recolhimento das contribuições normalmente exigidas e a inexigibilidade de carência, faz jus a parte autora ao salário-maternidade pleiteado.
- O valor do benefício é de quatro salários mínimos vigentes à época do nascimento do filho da parte autora, por força do contido no art. 71 e seguintes da Lei nº 8.213/91.
- Referentemente à verba honorária, em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono da parte autora, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre o valor da condenação, observando que, em se tratando de montante fixo, não há que se falar em parcelas vincendas.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº761593/SP, TRF - 3ª região, 5º Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o artigo 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (artigo 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (artigo 1º da Lei 4.414, de 24/09/64). Portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o artigo 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos à Fazenda Nacional.
- O artigo 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de salário-maternidade à requerente, no valor de quatro salários-mínimos. Honorários advocatícios, custas e despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025279-90.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.025279-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : SANDRA APARECIDA DE SOUZA
ADVOGADO : ANDRE LUIZ GALAN MADALENA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00073-6 1 Vr GENERAL SALGADO/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de salário-maternidade, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos.
- Em síntese, a parte autora sustentou exercer atividade de trabalhadora rural, como diarista/bóia-fria.
- Citação, em 13.01.10.
- A sentença, prolatada em 18.03.10, julgou improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora, pela reforma da sentença.
- Com contrarrazões do INSS, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- O benefício de salário maternidade possui previsão constitucional (art. 7º, inciso XVIII) .
- O salário-maternidade consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência (artigo 71 da Lei 8.213/91).
- São beneficiárias do salário-maternidade, nos termos da referida legislação, as seguintes categorias: trabalhadoras empregadas, avulsas, domésticas, seguradas especiais e contribuintes individuais.
- A diarista/bóia-fria é considerada empregada, consoante a doutrina dominante:

"Segurado empregado é aquele que presta serviço, de natureza urbana ou rural, em caráter não eventual, sob a subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado. Obs: é também considerado empregado o trabalhador bóia-fria (volante), safrista, eventual, temporário e o que presta serviço de natureza rural em caráter não-eventual, de curta duração em períodos descontínuos." (OLIVEIRA, Aristeu de. Manual Prático da Previdência Social, 6ª ed., São Paulo: Atlas, 1997, p. 377).
"(...)Trabalhador rural volante - O rurícola, conhecido como "bóia-fria", é empregado, convindo verificar, em cada caso, para quem são prestados os seus serviços: se para o agenciador ou para o empreendedor rural. Em princípio, presumidamente, é para empresa rural e só na circunstância de o intermediário possuir idoneidade comercial - hipótese rara - o vínculo se estabelece com ele."(MARTINEZ, Wladimir Novaes. Curso de Direito Previdenciário, v.II, 2ª ed., São Paulo: LTr, 2003, p.127).

- Nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte:

"(...)
A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.
Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).
Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental bem como prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento, para fins de salário-maternidade.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 1999.61.12.007847-5, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03.12.07, v.u., DJU 24.01.08, p. 524).
"(...)

IV - O trabalhador rural diarista, bóia-fria ou volante exerce atividade remunerada, mediante subordinação, descaracterizando eventual tentativa de classificá-lo como trabalhador autônomo.
V - O parágrafo único do art. 71, da Lei n.º 8.213/91, revogado pela Lei n.º 9.528/97, não se aplica ao caso, razão pela qual inexiste qualquer restrição quanto ao prazo para pleitear o benefício.
VI - Ação ajuizada em 01/12/2004, com início de prova material, consistente na certidão de nascimento da filha em 12/03/2001, lavrada em 06/04/2001, que atesta a condição de lavrador de seu marido, extensível à esposa, consoante entendimento já consagrado pelo C. STJ.
VII - Prova testemunhal, dando conta do exercício de atividade rural da apelada como bóia-fria, inclusive no período gestacional, comprovando a qualidade de segurada empregada.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.045350-5, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 05.12.05, v.u., DJU 11.01.06, p. 373).
"(...)
V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.
VI - Para a demonstração do exercício de atividade rurícola, na ausência de prova documental, admite-se o início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91). Constitui início razoável de prova documental, dentre outros documentos, a certidão de casamento constando a qualificação do marido da autora como lavrador, que a ela se estende, bem como notas fiscais de produtor rural em nome do marido, pela suposição do trabalho rural em conjunto, em regime de economia familiar, quando corroborado por prova testemunhal, como no caso.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2001.61.12.004133-3, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28.02.05, v.u., DJU 20.04.05, p. 615).
"(...)
2. A trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Além disso, a própria autarquia previdenciária enquadra o volante ou bóia-fria como segurado empregado, de acordo com as Instruções Normativas INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).
3. Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria, empregada que é, além de comprovar o nascimento de seus filhos, necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores."
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 1999.03.99.081019-1, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 23.05.06, v.u., DJU 30.06.06, p. 872).

- Cumpre destacar que o art. 26, inciso VI, da retromencionada lei dispõe que independe de carência a concessão do salário-maternidade para as seguradas empregadas, domésticas e trabalhadoras avulsas.
- Cotejando-se os conceitos doutrinários, as definições e comandos legais acima transcritos, há que se verificar se a parte autora comprovou o exercício do labor rural, para o fim almejado.
- O artigo 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, o seguinte julgado do E. STJ:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE ACLARAMENTO DA MATÉRIA. ACOLHIMENTO.
1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; "ou" for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade desenvolvida, para efeito de benefício previdenciário, valendo destacar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos. Precedente da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração acolhidos sem, todavia, conferir-lhes efeitos modificativos, apenas para declarar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos, destacando, outrossim, que o reconhecimento da existência de início de prova material, para além de constituir matéria estranha ao acórdão regional, que apenas atestou ser suficiente ao atendimento da pretensão autoral a prova exclusivamente testemunhal, se insula, por óbvio, no universo fático-probatório, conseqüencializando-se a necessária reapreciação da prova, o que é vedado pela letra do enunciado nº 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça." (STJ, 6ª Turma, EDRESP 214794/CE, j. 20/06/2002, rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u, DJU de 17/02/2003, p. 379)

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Quanto ao início de prova material, verifica-se a existência de cópia de CTPS da requerente, com vínculo empregatício exercido na atividade campesina, de 20.03.03 a 26.04.03 (fls. 11).
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, como diarista/bóia-fria (fls. 57-58).
- Outrossim, não pode vingar, no caso *sub judice*, a afirmação da autarquia previdenciária de que após a promulgação da Lei 8.213/91 tornou-se obrigatória para todos os trabalhadores, sem distinção, a contribuição para a Previdência Social. Isso porque, a despeito do disposto no art. 30 da Lei 8.212/91, o empregado não pode ser penalizado pela falta de recolhimento de contribuições a cargo do empregador, o qual, por outro lado, deveria ser fiscalizado pelo INSS de forma eficaz, para que providenciasse o recolhimento devido.
- Dessa forma, caracterizada a condição de segurada empregada, vez que demonstrado o efetivo exercício do labor campesino, como diarista/bóia-fria, a ausência de culpa pelo não recolhimento das contribuições normalmente exigidas e a inexigibilidade de carência, faz jus a parte autora ao salário-maternidade pleiteado.
- O valor do benefício é de quatro salários mínimos vigentes à época do nascimento do filho da parte autora, por força do contido no art. 71 e seguintes da Lei nº 8.213/91.
- Referentemente à verba honorária, em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono da parte autora, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre o valor da condenação, observando que, em se tratando de montante fixo, não há que se falar em parcelas vincendas.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº761593/SP, TRF - 3ª região, 5º Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os

benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o artigo 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (artigo 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (artigo 1º da Lei 4.414, de 24/09/64). Portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o artigo 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos à Fazenda Nacional.
- O artigo 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de salário-maternidade à requerente, no valor de quatro salários-mínimos. Honorários advocatícios, custas e despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002645-71.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.002645-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	HELIO BRANDAO DA SILVA
ADVOGADO	:	EDER WAGNER GONÇALVES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SALTO SP
No. ORIG.	:	04.00.00101-0 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Ação previdenciária para contagem de tempo de serviço. Sustenta-se, em síntese, trabalho como rurícola de 01.70 a 1979.
- Benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Na sentença, prolatada em 22.05.07, foi julgado procedente o pedido. Determinada a remessa de ofício.
- Apelação da autarquia, pela reforma da sentença.
- Com contrarrazões da parte autora, vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

- Prefacialmente, a remessa oficial não merece ser conhecida. A natureza do direito pretendido na presente ação é de cunho eminentemente declaratório, sem qualquer conteúdo financeiro, uma vez que, apenas se perquiriu e foi declarado o tempo de serviço exercido na atividade rural.
- A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.02, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão *"sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor"*.
- Na hipótese vertente, a questão debatida se circunscreve tão-somente ao reconhecimento do tempo de serviço prestado pela parte autora, não havendo, portanto, qualquer possibilidade de que seja aferida uma condenação de valor financeiro certo e líquido.
- Nesta perspectiva, à míngua de uma sentença condenatória líquida e tendo em vista o conteúdo nitidamente declaratório da decisão proferida, deve ser levado em conta, para fins de aplicação da regra disposta no § 2º do art. 475 do CPC, o valor atribuído à causa, devidamente atualizado até a prolação da sentença, o que determinará eventual incidência ou não daquele dispositivo legal a cada caso concreto.
- Assim, tendo sido protocolada a inicial em 29.10.04, com valor atribuído à causa de R$ 1.000,00 (hum mil reais), que atualizado até a prolação da sentença (22.05.07) não ultrapassa, indiscutivelmente, o montante correspondente a 60 (sessenta) salários mínimos, o não conhecimento da remessa oficial é medida que se impõe.
- No mérito, o art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.
- Pretende-se reconhecimento de tempo de serviço prestado como rurícola.
- Sobre cômputo de tempo de serviço, o art. 55, parágrafos, da Lei 8.213/91 preceitua:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
I - (...)
II - (...)
III - (...)
V - (...)
VI - (...)
§ 1º. A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.
§ 3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (g. n.)

- A lei, portanto, assegura contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14-06-1995, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16-04-1994, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc..
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o art. 131 do CPC propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

- Assim, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam valor adrede estabelecido nem determinado peso por lei atribuído. A qualidade e a força que entende possuírem ficam ao seu alvedrio.
- Ressalte-se, porém, que a Súmula 149 do STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"Súmula 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que se afigurem firmes e precisas, no que tange ao intervalo e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância com o início de prova material.
- Constata-se que existe nos autos início de prova do labor rural, a saber: cópia de certificado de dispensa de incorporação, ocorrida em 1977 (fls. 25), na qual consta a profissão do requerente como lavrador, bem como notas fiscais de comercialização de produtos agrícolas, datadas de 28.03.78, 18.05.78 e 05.12.77 (fls. 27-28 e 30), em nome da parte autora.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da citada documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Cumpre ressaltar que desmerecem consideração como início de prova material: a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Campina da Lagoa (fls. 26), haja vista, não comprovar, efetivamente, o trabalho campesino da parte autora e, conquanto pretendesse ter esse condão, de acordo com a Lei 9.063/95, que alterou a forma prevista do art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, apenas valeria como prova desde que homologado pelo INSS; nota fiscal de comercialização de produto agrícola, em nome do postulante (fls. 29), uma vez que não há informação correta do ano da referida nota; cópia de documento escolar (fls. 31-32), por não provar que, pessoal e efetivamente, a parte autora desenvolveu atividade rurícola; declarações de atividades rurais (fls. 33-38), porque se cuidam de meros documentos particulares, não contemporâneos aos fatos alegados, equivalentes às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seus teores se presume, apenas, em relação ao seu signatário, não gerando efeitos à parte autora (artigo 368, CPC).
- Ademais, ainda que colacionada documentação em nome do pai do demandante e admitida a extensão de qualificação profissional de genitor, em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar, *in casu*, impossível aproveitar os documentos ao demandante, uma vez que não restou devidamente demonstrado que o labor se desenvolvia com essa característica. Dessa forma, os documentos acostados em nome do pai do postulante (fls. 39-56) não podem ser reconhecidos como prova material, uma vez que não comprovam, efetivamente, o exercício de atividade agrícola pelo autor, visto que atestam, tão-somente, que seu genitor era proprietário de imóvel rural e produtor de gêneros agrícolas, nada informando acerca do modo pelo qual se dava o cultivo da terra e, tampouco, do período em que o autor supostamente teria se dedicado a tal mister.
- A prova oral produzida, por sua vez, foi coerente e robusteceu o início de prova material carreado, sobre ter a parte autora desempenhado a faina campestre, nos termos da legislação de regência da espécie, durante o lapso temporal aduzido na exordial (fls. 90-97).
- Contudo, confrontados com as provas testemunhais compromissadas, os documentos reconhecidos como início de prova material, anexados aos autos, ganham credibilidade somente para ratificar o exercício de atividade rural pelo demandante em parte do período almejado, mais especificamente a partir da data constante do certificado de dispensa de incorporação, 1977 (fls. 25).
- Nota-se, portanto, que não constam dos autos elementos que indiquem o exercício de atividade campesina anteriormente à mencionada data.
- De outro lado, entendo cabível estabelecer-se o termo *a quo* do cômputo do tempo de serviço EM DATA ANTERIOR, nos termos do § 1º, do art. 64, da orientação interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06; vale dizer, a partir do primeiro dia do ano referente ao documento mais antigo (supracitado), em 01.01.77, com termo final em 31.12.78, ano do documento mais recente (nota fiscal de comercialização de produto agrícola - fls 27).
- Assim, restou demonstrado o mister como rurícola apenas de 01.01.77 a 31.12.78, passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.

DA DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES SOBRE PERÍODOS DE ATIVIDADES SUJEITAS A REGIME PREVIDENCIÁRIO ÚNICO

- Acerca da desnecessidade de contribuições sobre períodos de atividades sujeitas a regime previdenciário único (rural e urbano), em 29-03-2005, a Primeira Turma do STF, em sede de Agravos Regimentais nos Recursos Extraordinários 339.351-1/PR e 369.655-6/PR, decidiu:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N.

8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.
Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.
Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997.
Agravo regimental não provido". (Rel. Min. Eros Grau, v. u., DJU 15-04-2005, Ementário 2187-4)
"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.
Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.
Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octávio Gallotti, DJ de 19.12.1997.
Agravo regimental não provido." (Rel. Min. Eros Grau, v. u., DJU 22-04-2005, Ementário 2188-3)

- Já a Sexta Turma do STJ, por ocasião de julgamento de Agravo Regimental no Recurso Especial 722.930/PR (proc. 2005/0019488-7), ao tratar de idêntica matéria de fundo, isto é, dispensabilidade de contribuições sobre interregno de faina campestre, para concessão de aposentadoria por tempo de serviço, assentou:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE RURAL PARA FINS DE APOSENTADORIA URBANA POR TEMPO DE SERVIÇO NO MESMO REGIME DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO RELATIVAMENTE AO PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL. DESNECESSIDADE. CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA DURANTE O TEMPO DE SERVIÇO URBANO. NÃO INCIDÊNCIA DE HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL.
1. Vigente o parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, o tempo de atividade rural, anterior à edição da Lei nº 8.213/91, somente podia ser computado para fins de concessão de aposentadoria por idade e de benefícios de valor mínimo, e era vedado o aproveitamento desse tempo, sem o recolhimento das respectivas contribuições, para efeito de carência, de contagem recíproca e de averbação de tempo de serviço.
2. Convertida a Medida Provisória nº 1.523 na Lei nº 9.528/97, de 10 de dezembro de 1997, a redação original do parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91 restou integralmente restabelecida, assegurando a contagem do tempo de serviço rural para fins de concessão de aposentadoria urbana independentemente de contribuição relativamente àquele período, ao dispor que: "O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (nossos os grifos).
3. Não há, pois, mais óbice legal ao cômputo do tempo de serviço rural exercido anteriormente à edição da Lei nº 8.213/91, independentemente do recolhimento das contribuições respectivas, para a obtenção de aposentadoria urbana por tempo de serviço, se durante o período de trabalho urbano é cumprida a carência exigida no artigo 52 da Lei nº 8.213/91.
4. Da letra do artigo 201, parágrafo 9º, da Constituição Federal, tem-se que contagem recíproca é o direito à contagem do tempo de serviço prestado na atividade privada, rural ou urbana, para fins de concessão de aposentadoria no serviço público ou, vice-versa, em face da mudança de regimes de previdência - geral e estatutário -, mediante prova da efetiva contribuição no regime previdenciário anterior.
5. A soma do tempo de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria urbana por tempo de serviço, no mesmo regime de previdência, não constitui hipótese de contagem recíproca, o que afasta a exigência do recolhimento de contribuições relativamente ao período, inserta no artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.
6. O artigo 52 da Lei nº 8.213/91 assegura o direito à aposentadoria por tempo de serviço à segurada, aos vinte e cinco anos de serviço, e ao segurado, aos trinta anos de serviço, conferindo-lhes o benefício com renda mensal inicial fixada em setenta por cento do salário-de-benefício, admitindo o artigo 53 da mesma lei, todavia, acréscimos na renda mensal inicial, na proporção de seis por cento, para cada ano trabalhado.
7. Mediante o reconhecimento da possibilidade da contagem do tempo de serviço rural, para fins de concessão de aposentadoria urbana por tempo de serviço, o segurado possui direito à revisão da renda mensal inicial do seu benefício, na forma do artigo 53 da Lei nº 8.213/91.
8. Agravo regimental improvido." (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.07.05, p. 695) (g. n.)

- Nesse sentido, ainda: STJ - Terceira Seção, AR 3272, proc. 20050033743-8/PR, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 25-06-2007, p. 215; STJ - Sexta Turma, AgRgREsp 464734, proc. 2002.01.174483/RS, Rel. Min.l Hélio Quaglia Barbosa, v. u., DJU 13-06-2005, p. 358; STJ - Quinta Turma, REsp 528193, proc. 200300734860/SC, Rel. Min.

Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 29-05-2006, p. 285; STJ - Terceira Seção, EDivREsp 643927, proc. 200500357700, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 28-11-2005, p. 186; STJ - Quinta Turma, EDclEDclAgRgREC 603541, proc. 200301949780, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., DJU 01-07-2005, p. 598.
- Essas decisões citadas conviriam, *in totum*, para a hipótese.
- Finalmente, mostra-se inócuo comentar a Súmula 272 do Superior Tribunal de Justiça, uma vez que a eventual aplicação do verbete dar-se-ia, apenas, se a pretensão aqui deduzida fosse para aposentação por tempo de serviço, benefício que não foi objeto dos autos.
- Por outro lado, *ad argumentandum*, embora não seja caso de parte servidor público, via de conseqüência, filiada a regime previdenciário próprio, de bom alvitre deixar assentado que, tratando-se de rurícola, o reconhecimento do tempo de serviço, antes da vigência de Lei 8.213/91, para fins de contagem recíproca, de acordo com o que dispõe o parágrafo único do art. 123 do Decreto 3.048/99, depende do recolhimento de contribuições correspondentes:

"PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. APOSENTADORIA ESTATUTÁRIA. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. CF, § 2º, ART. 202. ARTIGO 55, § 2º, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/96. AUSÊNCIA DE PROVA DE CONTRIBUIÇÃO.
- A regra da reciprocidade inscrita no parágrafo 2º, do artigo 202, da Carta da República, assegura, para fins de aposentadoria, a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada mediante um sistema de compensação financeira.
- A utilização do tempo de serviço prestado como trabalhador rural antes da entrada em vigor da lei 8.231/91, para fins de contagem recíproca, condiciona-se, segundo a letra do artigo 55, § 2º, à comprovação do recolhimento das contribuições sociais do período de referência, como preconizado na redação que lhe foi conferida pela Medida Provisória nº 1.523/96.
- Recurso ordinário desprovido." (RMS. 9.945-SC, Sexta Turma, Relator Ministro Vicente Leal, D.J. de 18.11.2002)

- Na mesma direção, também a Súmula 10 da Turma Nacional de Uniformização da Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, in litteris:

"Súmula 10. O tempo de serviço rural anterior a 05/04/1991 (art. 145 da Lei nº 8.213/91) pode ser utilizado para fins de contagem recíproca, assim entendida, aquela que soma tempo de atividade privada urbana ou rural ao de serviço público estatutário, desde que sejam recolhidas as respectivas contribuições previdenciárias."

SUCUMBÊNCIA

- Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R$ 515,00 (quinhentos e quinze reais). No entanto, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, estando isenta do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

- Posto isso, **não conheço da remessa oficial** e**,** com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reconhecer como efetivamente laborado na faina campestre apenas o período de 01.01.77 a 31.12.78, passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91. Isenta a parte autora dos ônus da sucumbência, beneficiária da justiça gratuita.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010390-05.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.010390-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS LIMA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CLAUDINEI LATINI
ADVOGADO	:	SILVIA HELENA LUZ CAMARGO
No. ORIG.	:	06.00.00063-7 2 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Ação previdenciária para contagem de tempo de serviço e expedição de certidão. Sustenta-se, em síntese, trabalho como rurícola de 1973 a 05.05.86 e de 12.86 a 02.93.
- Benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Na sentença, prolatada em 27.03.07, foi julgado parcialmente procedente o pedido, para declarar como efetivamente laborado na faina campestre os períodos de 19.10.77 a 05.05.86 e de 01.12.86 a 02.93, determinando ao INSS a expedição da respectiva certidão de tempo. Dispensada a remessa de ofício.
- Apelação da autarquia, pela reforma da sentença. Caso seja mantida, irresigna-se quanto à verba honorária.
- Com contrarrazões da parte autora, vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.
- Pretende-se reconhecimento de tempo de serviço prestado como rurícola.
- Sobre cômputo de tempo de serviço, o art. 55, parágrafos, da Lei 8.213/91 preceitua:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
I - (...)
II - (...)
III - (...)
V - (...)
VI ? (...)
§ 1º. A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.
§ 3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (g. n.)

- A lei, portanto, assegura contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14-06-1995, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16-04-1994, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc..
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o art. 131 do CPC propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Assim, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam valor adrede estabelecido nem determinado peso por lei atribuído. A qualidade e a força que entende possuírem ficam ao seu alvedrio.
- Ressalte-se, porém, que a Súmula 149 do STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, in verbis:

"Súmula 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que se afigurem firmes e precisas, no que tange ao intervalo e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância com o início de prova material.
- Constata-se que existe nos autos início de prova do labor rural, a saber: cópia de certidão de casamento, realizado em 31.03.90 (fls. 11), cópia de ficha de matrícula de aprendizagem, datada de 04.08.88 (fls. 35), e cópia de assento de nascimento de filha, ocorrido em 05.09.90 (fls. 36), nas quais consta a profissão do requerente como lavrador.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da citada documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Cumpre ressaltar que desmerecem consideração como início de prova material: as cópias de documentos colacionados às fls. 26, 28, 30, 32-35 e 37, em alguns dos quais o demandante é qualificado como estudante, uma vez que, por si sós, não comprovam que a parte autora, pessoal e efetivamente, desempenhou atividades campesinas.
- Nesse sentido, as declarações colacionadas às fls. 27 e 29, no sentido de que o demandante prestou serviços rurais em sua propriedade, porque se cuidam de meros documentos particulares, equivalentes às provas testemunhais colhidas, e cuja veracidade de seus teores se presume, apenas, em relação ao seu signatário, não gerando efeitos à parte autora (artigo 368, CPC).
- Ademais, ainda que colacionada documentação em nome do pai do demandante e admitida a extensão de qualificação profissional de rurícola do genitor, em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar, *in casu*, impossível aproveitar-lhe os documentos ao demandante, uma vez que não restou devidamente demonstrado que o labor se desenvolvia com essa característica. Dessa forma, os documentos acostados em nome do pai do postulante (fls. 12-25, 31 e 71-77) não podem ser reconhecidos como prova material, uma vez que não comprovam, efetivamente, o exercício de atividade agrícola pelo autor, visto que atestam, tão-somente, que seu genitor era proprietário de imóvel rural e produtor de gêneros agrícolas, nada informando acerca do modo pelo qual se dava o cultivo da terra e, tampouco, do período em que o autor supostamente teria se dedicado a tal mister.
- A prova oral produzida, por sua vez, foi coerente e robusteceu o início de prova material carreado, sobre ter a parte autora desempenhado a faina campestre, nos termos da legislação de regência da espécie, durante o lapso temporal aduzido na exordial (fls. 78-79).
- Contudo, confrontados com as provas testemunhais compromissadas, os documentos reconhecidos como início de prova material, anexados aos autos, ganham credibilidade somente para ratificar o exercício de atividade rural pelo demandante em parte do período almejado, mais especificamente a partir da data constante da ficha de matrícula de aprendizagem, 04.08.88 (fls. 35).
- Nota-se, portanto, que não constam dos autos elementos que indiquem o exercício de atividade campesina anteriormente à mencionada data.
- De outro lado, entendo cabível estabelecer-se o termo *a quo* do cômputo do tempo de serviço EM DATA ANTERIOR, nos termos do § 1º, do art. 64, da orientação interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06; vale dizer, a partir do primeiro dia do ano referente ao documento mais antigo (supracitado), em 01.01.88, com termo final em 31.12.90, ano do documento mais recente (assento de nascimento de filha - fls. 36).
- Assim, restou demonstrado o mister como rurícola apenas de 01.01.88 a 31.12.90, passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.

DA DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES SOBRE PERÍODOS DE ATIVIDADES SUJEITAS A REGIME PREVIDENCIÁRIO ÚNICO

- Acerca da desnecessidade de contribuições sobre períodos de atividades sujeitas a regime previdenciário único (rural e urbano), em 29-03-2005, a Primeira Turma do STF, em sede de Agravos Regimentais nos Recursos Extraordinários 339.351-1/PR e 369.655-6/PR, decidiu:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.
Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil. Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997.
Agravo regimental não provido". (Rel. Min. Eros Grau, v. u., DJU 15-04-2005, Ementário 2187-4)
"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.
Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e

benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil. Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octávio Gallotti, DJ de 19.12.1997.
Agravo regimental não provido." (Rel. Min. Eros Grau, v. u., DJU 22-04-2005, Ementário 2188-3)

- Já a Sexta Turma do STJ, por ocasião de julgamento de Agravo Regimental no Recurso Especial 722.930/PR (proc. 2005/0019488-7), ao tratar de idêntica matéria de fundo, isto é, dispensabilidade de contribuições sobre interregno de faina campestre, para concessão de aposentadoria por tempo de serviço, assentou:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE RURAL PARA FINS DE APOSENTADORIA URBANA POR TEMPO DE SERVIÇO NO MESMO REGIME DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO RELATIVAMENTE AO PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL. DESNECESSIDADE. CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA DURANTE O TEMPO DE SERVIÇO URBANO. NÃO INCIDÊNCIA DE HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL.
1. Vigente o parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, o tempo de atividade rural, anterior à edição da Lei nº 8.213/91, somente podia ser computado para fins de concessão de aposentadoria por idade e de benefícios de valor mínimo, e era vedado o aproveitamento desse tempo, sem o recolhimento das respectivas contribuições, para efeito de carência, de contagem recíproca e de averbação de tempo de serviço.
2. Convertida a Medida Provisória nº 1.523 na Lei nº 9.528/97, de 10 de dezembro de 1997, a redação original do parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91 restou integralmente restabelecida, assegurando a contagem do tempo de serviço rural para fins de concessão de aposentadoria urbana independentemente de contribuição relativamente àquele período, ao dispor que: "O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (nossos os grifos).
3. Não há, pois, mais óbice legal ao cômputo do tempo de serviço rural exercido anteriormente à edição da Lei nº 8.213/91, independentemente do recolhimento das contribuições respectivas, para a obtenção de aposentadoria urbana por tempo de serviço, se durante o período de trabalho urbano é cumprida a carência exigida no artigo 52 da Lei nº 8.213/91.
4. Da letra do artigo 201, parágrafo 9º, da Constituição Federal, tem-se que contagem recíproca é o direito à contagem do tempo de serviço prestado na atividade privada, rural ou urbana, para fins de concessão de aposentadoria no serviço público ou, vice-versa, em face da mudança de regimes de previdência - geral e estatutário -, mediante prova da efetiva contribuição no regime previdenciário anterior.
5. A soma do tempo de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria urbana por tempo de serviço, no mesmo regime de previdência, não constitui hipótese de contagem recíproca, o que afasta a exigência do recolhimento de contribuições relativamente ao período, inserta no artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.
6. O artigo 52 da Lei nº 8.213/91 assegura o direito à aposentadoria por tempo de serviço à segurada, aos vinte e cinco anos de serviço, e ao segurado, aos trinta anos de serviço, conferindo-lhes o benefício com renda mensal inicial fixada em setenta por cento do salário-de-benefício, admitindo o artigo 53 da mesma lei, todavia, acréscimos na renda mensal inicial, na proporção de seis por cento, para cada ano trabalhado.
7. Mediante o reconhecimento da possibilidade da contagem do tempo de serviço rural, para fins de concessão de aposentadoria urbana por tempo de serviço, o segurado possui direito à revisão da renda mensal inicial do seu benefício, na forma do artigo 53 da Lei nº 8.213/91.
8. Agravo regimental improvido." (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.07.05, p. 695) (g. n.)

- Nesse sentido, ainda: STJ ? Terceira Seção, AR 3272, proc. 20050033743-8/PR, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 25-06-2007, p. 215; STJ ? Sexta Turma, AgRgREsp 464734, proc. 2002.01.174483/RS, Rel. Min.l Hélio Quaglia Barbosa, v. u., DJU 13-06-2005, p. 358; STJ ? Quinta Turma, REsp 528193, proc. 200300734860/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 29-05-2006, p. 285; STJ ? Terceira Seção, EDivREsp 643927, proc. 200500357700, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 28-11-2005, p. 186; STJ ? Quinta Turma, EDclEDclAgRgREC 603541, proc. 200301949780, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., DJU 01-07-2005, p. 598.
- Essas decisões citadas conviriam, *in totum*, para a hipótese.
- Finalmente, mostra-se inócuo comentar a Súmula 272 do Superior Tribunal de Justiça, uma vez que a eventual aplicação do verbete dar-se-ia, apenas, se a pretensão aqui deduzida fosse para aposentação por tempo de serviço, benefício que não foi objeto dos autos.
- Por outro lado, *ad argumentandum*, embora não seja caso de parte servidor público, via de conseqüência, filiada a regime previdenciário próprio, de bom alvitre deixar assentado que, tratando-se de rurícola, o reconhecimento do tempo de serviço, antes da vigência de Lei 8.213/91, para fins de contagem recíproca, de acordo com o que dispõe o parágrafo único do art. 123 do Decreto 3.048/99, depende do recolhimento de contribuições correspondentes:

"PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. APOSENTADORIA ESTATUTÁRIA. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. CF, § 2º, ART. 202. ARTIGO 55, § 2º, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/96. AUSÊNCIA DE PROVA DE CONTRIBUIÇÃO.
- A regra da reciprocidade inscrita no parágrafo 2º, do artigo 202, da Carta da República, assegura, para fins de aposentadoria, a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada mediante um sistema de compensação financeira.
? A utilização do tempo de serviço prestado como trabalhador rural antes da entrada em vigor da lei 8.231/91, para fins de contagem recíproca, condiciona-se, segundo a letra do artigo 55, § 2º, à comprovação do recolhimento das contribuições sociais do período de referência, como preconizado na redação que lhe foi conferida pela Medida Provisória nº 1.523/96.
- Recurso ordinário desprovido." (RMS. 9.945-SC, Sexta Turma, Relator Ministro Vicente Leal, D.J. de 18.11.2002)

- Na mesma direção, também a Súmula 10 da Turma Nacional de Uniformização da Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, in litteris:

"Súmula 10. O tempo de serviço rural anterior a 05/04/1991 (art. 145 da Lei nº 8.213/91) pode ser utilizado para fins de contagem recíproca, assim entendida, aquela que soma tempo de atividade privada urbana ou rural ao de serviço público estatutário, desde que sejam recolhidas as respectivas contribuições previdenciárias."

SUCUMBÊNCIA

- Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R$ 515,00 (quinhentos e quinze reais). No entanto, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, estando isenta do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reconhecer como efetivamente laborado na faina campestre apenas o período de 01.01.88 a 31.12.90 e para que conste da certidão a ser expedida pelo INSS que o tempo de serviço rural reconhecido neste processo não poderá ser computado para efeito de carência. Isenta a parte autora dos ônus da sucumbência, beneficiária da justiça gratuita.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018677-83.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.018677-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ALZIRA OLANTE BERGO
ADVOGADO	:	SONIA LOPES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA LUISA V DA COSTA C DA ROCHA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00143-0 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO
Vistos.

- Trata-se de ação em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao argumento de se encontrarem preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção, mediante a somatória de tempo de serviço rural, desempenhado sem anotação formal, com o tempo de labor com registro em CTPS.
- Citação, em 22.06.09.
- Devidamente intimadas, a parte autora e suas testemunhas não compareceram às audiências realizada em 21.07.09 e redesignada para 08.09.09 .
- Na sentença, prolatada em 17.09.09, o pedido foi julgado improcedente e condenada a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em R$ 250,00 (duzentos e cinqüenta reais), observada a Lei 1.060/50.

- A parte autora interpôs recurso de apelação e reiterou, em suma, as razões expendidas na inicial.
- Sem contrarrazões do INSS, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Decido.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.

DA ATIVIDADE RURAL SEM REGISTRO EM CTPS

- A parte autora pede a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sustentando trabalho rural, desempenhado sem registro em CTPS, no período de 1958 a 2005, intercalado com um período de anotação formal, de 04.12.80 a 13.03.81.
- No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
I - (...)
II - (...)
III - (...)
V - (...)
VI - (...)
§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.
§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

- A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
- Cumpre, pois, analisar as provas atinentes ao tempo de serviço rural pretendido pela parte autora.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14-06-1995, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16-04-1994, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc..
- Não obstante deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas (art. 132 do CPC).
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.
- Dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

- Constata-se que existe, nos autos, início de prova do labor rural, a sabe: cópia de certidão de casamento, realizado em 24.10.63 (fls. 12), cópia de assento de nascimento de filha, ocorrido em 03.09.64 (fls. 13), e cópia de escritura de compra e venda de imóvel rural, lavrada em 04.05.64 (fls. 33), nas quais consta a profissão do marido da requerente como lavrador.
- Saliente-se que, devidamente intimadas, a parte autora e suas testemunhas não compareceram às audiências realizada em 21.07.09 e redesignada para 08.09.09, não apresentado nenhuma justificativa pata tal.
- Assim, não se há falar em cerceamento de direito, uma vez que a oportunidade para a prova testemunhal foi concedida.
- O início de prova material trazido aos autos, *de per si*, é insuficiente para reconhecer o tempo de serviço de atividade rural alegado, sendo essencial a prova testemunhal.
- Não obstante o magistrado esteja autorizado pelo ordenamento jurídico a julgar antecipadamente a lide, dispensando a produção de provas que entenda desnecessárias à formação do seu convencimento, com fundamento nos arts. 131 e 330, inciso I, do Código de Processo Civil, a prova testemunhal, de modo geral, nos casos em que o trabalhador rural pleiteia reconhecimento de tempo de serviço, apresenta-se como essencial para comprovar o período trabalhado como rurícola.
- Portanto, a parte autora não logrou trazer à lume conjunto probatório indispensável à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.

DA ATIVIDADE COM ANOTAÇÕES FORMAIS

- A parte autora colacionou, aos autos, cópia de sua CTPS, com registro formal de trabalho, 04.12.80 a 13.03.81, perfazendo 03 (três) meses e 10 (dez) dias de tempo de serviço com anotação formal.
- Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto nº 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição.
- Outrossim, tal registro goza de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado nº 12 do TST).

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

- Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, cumpriu a parte autora apenas 03 (três) meses e 10 (dez) dias trabalhados, tempo insuficiente, nos termos do artigo 52 da Lei n.º 8.213/91, para a concessão do benefício almejado.

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002305-38.2009.4.03.6105/SP
2009.61.05.002305-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ARI APARECIDO MARCAL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FERNANDA MINNITTI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
DECISÃO
Vistos.

- Trata-se de recurso de apelação contra sentença que, em ação para desaposentação e nova aposentadoria, considerado período de tempo em que continuou a exercer mister, pós jubilação, indeferiu a petição inicial, com fulcro nos arts. 267, I, e 295, III, do Código de Processo Civil, com o fundamento de que a parte autora não teria recorrido às vias administrativas, anteriormente ao ingresso da ação judicial, motivo pelo qual não estaria evidenciada a existência de conflito de interesses, caracterizado pela pretensão resistida. Sem condenação em custas. Deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Em apelação da parte autora foi invocada reforma da sentença, para prosseguimento do feito com análise do pedido.

- Não houve citação (art. 296, parágrafo único, CPC).
- Vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

- O artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, dar provimento a recurso, desde que a decisão recorrida esteja em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos, tendo em vista que o pronunciamento censurado está em manifesto desacordo com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, de forma uníssona, que, efetivamente, não se há falar em necessidade de prévio acesso à via administrativa ou, ainda, em exaurimento da mesma, para, ao depois, poder o segurado pleitear judicialmente a concessão de benesse previdenciária (art. 5º, XXXV, Constituição Federal):

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE PLEITEIA A REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO PARA DETERMINAR O RETORNO DOS AUTOS AO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU PARA QUE PROCEDA À CITAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA E PROCESSE REGULARMENTE O FEITO.
1. As Turmas que compõem a 3ª. Seção desta Corte já pacificaram o entendimento de que a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente a revisão de seu benefício previdenciário.
2. Tendo a inicial sido liminarmente indeferida pelo Magistrado de primeiro grau, com base no art. 295, III do CPC, sem que realizada a citação do INSS, impõe-se o retorno dos autos ao Juízo monocrático de primeiro grau para que proceda à citação da parte contrária e processe regularmente o feito.
3. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar o retorno dos autos ao Juízo de primeira instância." (STJ - 5ª T., AgREsp 1103852, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v. u., DJE 30/11/2009)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.
1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.
(?)
6. Recurso especial desprovido." (STJ - 5ª T., REsp 905429, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 2/6/2008)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE LABOR RURAL RECONHECIDO. TRABALHO URBANO COMO EMPRESÁRIA, COM RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES, RECONHECIDO. TEMPO DE SERVIÇO SUFICIENTE PARA APOSENTADORIA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRELIMINAR REJEITADA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.
- Preliminar rejeitada. O prévio requerimento administrativo não é condição para a propositura de ação previdenciária. Súmulas nº 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos e nº 9 desta Corte.
(?)
- Preliminar rejeitada. Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Concedida tutela antecipada." (TRF - 3ª R., 8ª T., ApelRee 475754, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., DJF3 CJ1 12/1/2010, p. 1205)
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SENTENÇA ANULADA.
I. O esgotamento da via administrativa não condiciona o exercício do direito de ação. Precedentes.
II. É desnecessário impor ao segurado que percorra a via administrativa antes do ingresso em juízo apenas como uma exigência formal para ver sua pretensão apreciada pelo Estado-Juiz.
III. Agravo provido." (TRF - 3ª R., 7ª T., AI 357236, Rel. Des. Fed. Leide Polo, maioria, Rel. para acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 CJ2 27/5/2009, p. 963)

- A propósito, a Súmula 9 deste Tribunal Regional Federal e a Súmula 213 do Extinto TFR, como se lêem abaixo:

"Súmula 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".
"Súmula 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".
- Por analogia, ainda, a Súmula 89 do STJ:

"Súmula 89. A ação acidentária prescinde do exaurimento da via administrativa."

- Embora não tenha a parte autora requerido administrativamente a prestação em epígrafe, possui interesse processual e econômico na demanda, para além de se ter valido da via adequada, de modo que preenchidos os requisitos relativos ao direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF, e art. 3º, CPC). Deflui não ser hipótese de indeferimento da exordial, nos termos do art. 295, III, c.c. o art. 267, I, do compêndio processual civil.
- Na situação em tela, portanto, é caso de anular-se a decisão recorrida, para o fim de adequá-la à jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, bem como aos preceitos sumulares supramencionados.
- Ante o exposto, **dou provimento à apelação**, *ex vi* do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, para anular o *decisum* proferido, remetendo-se o processo ao Juízo *a quo*, com vistas ao regular prosseguimento do feito.
- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001712-66.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.001712-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	LOURIVAL PEREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	ANA PAULA ROCHA MATTIOLI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GUELFI PEREIRA FORNAZARI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.
Inicialmente, não se há falar em nulidade da sentença por cerceamento de defesa, porque, no presente caso, se trata de matéria exclusivamente de direito, de forma que entendo desnecessária a produção de prova pericial.
Ademais, no que tange ao argumento de desrespeito ao art. 285-A, verifico, da simples leitura da sentença, que houve cumprimento aos requisitos elencados em tal norma.
Ainda, o art. 285-A autoriza o julgamento antecipado de mérito, desde que observados os requisitos de referida norma.
Seu parágrafo 2º prevê a citação do réu para responder apenas ao recurso.
Destarte, não se há falar em cassação ou anulação da sentença por não observância da adequada formação da relação processual completa, nem tampouco por desrespeito aos comandos do art. 285-A.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia

é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.

Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.

Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.

Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna

ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)

d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001460-51.2010.4.03.6111/SP
2010.61.11.001460-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : AGNALDO JOSE KAWANO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RAFAEL DURVAL TAKAMITSU e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014605120104036111 3 Vr MARILIA/SP
DECISÃO

Vistos.
Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Juntado aos autos comprovante de recolhimento de custas processuais.
Medida antecipatória não concedida.
Citada, a autarquia apresentou contestação: preliminarmente, prescrição quinquenal e decadência (art. 103, Lei 8.213/91). No mais, não procede o requerido.
Sentença de improcedência do postulado: rejeição da preliminar de decadência e afirmação de que cabe a prescrição quinquenal parcelar.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz jus à pretensão deduzida.
INSS absteve-se de apresentar contrarrazões.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos

Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.

Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. Mutatis mutandis, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.

§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."

Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."
Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."

Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)

"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência

social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num continuum temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.

Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas. Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social". Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

SUCUMBÊNCIA

Por fim, em não sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita e ante os comprovantes de recolhimento de custas colacionados aos autos, não se há falar que é indevida a condenação do apelante em honorários advocatícios.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002878-02.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.002878-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA HELENA GOMES DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	TATIANA RAGOSTA MARCHTEIN e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00028780220104036183 2V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e o cômputo de todo o período contributivo em nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a reforma do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

"4. Natureza e escopo. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a

Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder"." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)

"10. Julgamento do pedido repetido. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo

a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o que se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, **declaro nula, de ofício, a r. sentença**. Determino o retorno dos autos à origem. Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao recurso**, uma vez que prejudicado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012200-44.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.012200-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KEDMA IARA FERREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PAULO FRANCISCO
ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
No. ORIG. : 09.00.00044-4 2 Vr ITATIBA/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Trata-se de ação para reconhecimento de labor rural, sem registro em CTPS, e concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
- Justiça gratuita.
- Citação, em 27.03.09.
- Sentença de procedência do pedido, prolatada em 16.12.09, para condenar o INSS a pagar aposentadoria por tempo de serviço. Dispensada a remessa oficial.
- Apelação do INSS, pela reforma da sentença.
- Com contrarrazões da parte autora, vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.

DA ATIVIDADE RURAL **SEM ANOTAÇÃO EM CTPS**

- Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada com a oral produzida (fls. 17-20 e 67-72), deflui-se que a parte autora ocupou-se como trabalhador campesino no período **de 01.01.79 a 31.12.82** (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18/12/2006), passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, totalizando 04 (quatro) anos e 01 (um) dia de feituras.
- A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15/12/2008, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04/02/2009; 6ª T., REsp 754862, j. 28/03/2006, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02/05/2006, p. 404.
- Cumpre assinalar que a cópia de documento escolar do requerente (fls. 16) desmerece consideração como início de prova material, por não comprovar que o mesmo, pessoal e efetivamente, desempenhou o alegado trabalho campesino.

DA ATIVIDADE COM ANOTAÇÕES FORMAIS

- Depreende-se da documentação acostada (art. 19 do Decreto 3.048/99 e Enunciado nº 12 do TST) que a parte autora possui vínculos empregatícios, anotados em CTPS, de 01.04.83 a 23.02.84, 21.05.86 a 30.01.92, 06.04.92 a 23.08.95 e 08.04.96 a 12.03.09, data de propositura da ação (fls. 21-36).
- Registro entendimento de que os requisitos à concessão da aposentadoria por tempo de serviço devem estar preenchidos na data do ajuizamento da demanda, motivo pelo qual não se há falar em reconhecimento de período posterior ao marco em voga.

CONCLUSÃO

- Cumpre esclarecer que, em 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda 20/98, somados o tempo de labor rural, ora reconhecido, com o tempo de serviço com registro formal, a parte autora possui 16 (dezesseis) anos, 08 (oito) meses e 01 (um) dia, tempo insuficiente, nos termos do artigo 52 da Lei n.º 8.213/91, para a concessão do benefício almejado.

- Ainda que considerado o período de labor comprovado até o ajuizamento da demanda, em 12.03.09, a parte autora não preencheria os requisitos para o deferimento da aposentadoria, uma vez que necessitaria completar o tempo de 35 (trinta e cinco) anos, 03 (três) meses e 30 (trinta) dias, com o pedágio consignado no art. 9º, § 1º, inciso I, da Emenda Constitucional nº 20/98. Contudo, até referida data, a mesma apresenta apenas 26 (vinte e seis) anos, 10 (dez) meses e 27 (vinte e sete) dias de tempo de serviço, insuficiente, portanto, ao deferimento da aposentadoria em tela.

DOS CONSECTÁRIOS

- Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R$ 515,00 (quinhentos e quinze reais). No entanto, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, estando isenta do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria, mantido o reconhecimento, como tempo de serviço rural desempenhado pela parte autora, apenas dos períodos de 01.01.79 a 31.12.82, exceto para fins de carência, conforme art. 55, §2º, da Lei 8213/91. Isenta a parte autora dos ônus da sucumbência, beneficiária da justiça gratuita.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044485-90.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.044485-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO CARITA CORRERA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSILEIDE MARIA DA SILVA
ADVOGADO	:	JOSE RICARDO XIMENES
No. ORIG.	:	09.00.00086-0 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de benefícios de salário-maternidade, em razão dos nascimentos das crianças Alan da Silva Rodrigues e Alberty da Silva Rodrigues, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos para cada uma.
- Em síntese, a parte autora sustentou exercer atividade de trabalhadora rural, como diarista/bóia-fria.
- Citação, em 04.12.09.
- A sentença, prolatada em 17.08.10, julgou procedente o pedido. Dispensada a remessa oficial.
- Apelação do INSS: em preliminar, argui, necessidade de determinação de reexame necessário. No mérito, pela reforma da r. sentença. Caso seja mantida, irresigna-se quanto à verba honorária.
- Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Inicialmente, quanto a preliminar do INSS para aplicação do recurso *"ex officio"*, cumpre observar que a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 28.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, que dispõe sobre a não aplicabilidade do dispositivo em questão *"sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor"*. Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C.,

expresso no sentido de que as disposições processuais cíveis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez que o benefício corresponde a 01 (um) salário-mínimo vigente à época do parto, num período de 120 (cento e vinte dias), para cada filho da requerente, não alcançando o montante supracitado, mesmo com as devidas correções dos valores atrasados, motivo porque não é o caso de remessa oficial.
- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- O benefício de salário maternidade possui previsão constitucional (art. 7º, inciso XVIII) .
- O salário-maternidade consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência (artigo 71 da Lei 8.213/91).
- São beneficiárias do salário-maternidade, nos termos da referida legislação, as seguintes categorias: trabalhadoras empregadas, avulsas, domésticas, seguradas especiais e contribuintes individuais.
- A diarista/bóia-fria é considerada empregada, consoante a doutrina dominante:

"Segurado empregado é aquele que presta serviço, de natureza urbana ou rural, em caráter não eventual, sob a subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado. Obs: é também considerado empregado o trabalhador bóia-fria (volante), safrista, eventual, temporário e o que presta serviço de natureza rural em caráter não-eventual, de curta duração em períodos descontínuos." (OLIVEIRA, Aristeu de. Manual Prático da Previdência Social, 6ª ed., São Paulo: Atlas, 1997, p. 377).
"(...)Trabalhador rural volante - O rurícola, conhecido como "bóia-fria", é empregado, convindo verificar, em cada caso, para quem são prestados os seus serviços: se para o agenciador ou para o empreendedor rural. Em princípio, presumidamente, é para empresa rural e só na circunstância de o intermediário possuir idoneidade comercial - hipótese rara - o vínculo se estabelece com ele."(MARTINEZ, Wladimir Novaes. Curso de Direito Previdenciário, v.II, 2ª ed., São Paulo: LTr, 2003, p.127).

- Nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte:

"(...)
A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.
Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).
Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental bem como prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento, para fins de salário-maternidade.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 1999.61.12.007847-5, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03.12.07, v.u., DJU 24.01.08, p. 524).
"(...)
IV - O trabalhador rural diarista, bóia-fria ou volante exerce atividade remunerada, mediante subordinação, descaracterizando eventual tentativa de classificá-lo como trabalhador autônomo.
V - O parágrafo único do art. 71, da Lei n.º 8.213/91, revogado pela Lei n.º 9.528/97, não se aplica ao caso, razão pela qual inexiste qualquer restrição quanto ao prazo para pleitear o benefício.
VI - Ação ajuizada em 01/12/2004, com início de prova material, consistente na certidão de nascimento da filha em 12/03/2001, lavrada em 06/04/2001, que atesta a condição de lavrador de seu marido, extensível à esposa, consoante entendimento já consagrado pelo C. STJ.
VII - Prova testemunhal, dando conta do exercício de atividade rural da apelada como bóia-fria, inclusive no período gestacional, comprovando a qualidade de segurada empregada.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.045350-5, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 05.12.05, v.u., DJU 11.01.06, p. 373).
"(...)
V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.

VI - Para a demonstração do exercício de atividade rurícola, na ausência de prova documental, admite-se o início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91). Constitui início razoável de prova documental, dentre outros documentos, a certidão de casamento constando a qualificação do marido da autora como lavrador, que a ela se estende, bem como notas fiscais de produtor rural em nome do marido, pela suposição do trabalho rural em conjunto, em regime de economia familiar, quando corroborado por prova testemunhal, como no caso.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2001.61.12.004133-3, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28.02.05, v.u., DJU 20.04.05, p. 615).
"(...)
2. A trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Além disso, a própria autarquia previdenciária enquadra o volante ou bóia-fria como segurado empregado, de acordo com as Instruções Normativas INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).
3. Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria, empregada que é, além de comprovar o nascimento de seus filhos, necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores."
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 1999.03.99.081019-1, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 23.05.06, v.u., DJU 30.06.06, p. 872).

- Cumpre destacar que o art. 26, inciso VI, da retromencionada lei dispõe que independe de carência a concessão do salário-maternidade para as seguradas empregadas, domésticas e trabalhadoras avulsas.
- Cotejando-se os conceitos doutrinários, as definições e comandos legais acima transcritos, há que se verificar se a parte autora comprovou o exercício do labor rural, para o fim almejado.
- O artigo 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, o seguinte julgado do E. STJ:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE ACLARAMENTO DA MATÉRIA. ACOLHIMENTO.
1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; "ou" for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade desenvolvida, para efeito de benefício previdenciário, valendo destacar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos. Precedente da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração acolhidos sem, todavia, conferir-lhes efeitos modificativos, apenas para declarar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos, destacando, outrossim, que o reconhecimento da existência de início de prova material, para além de constituir matéria estranha ao acórdão regional, que apenas atestou ser suficiente ao atendimento da pretensão autoral a prova exclusivamente testemunhal, se insula, por óbvio, no universo fático-probatório, conseqüencializando-se a necessária reapreciação da prova, o que é vedado pela letra do enunciado nº 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça." (STJ, 6ª Turma, EDRESP 214794/CE, j. 20/06/2002, rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u, DJU de 17/02/2003, p. 379)

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

- Quanto ao início de prova material, verifica-se a existência de cópia de certidão de nascimento dos filhos da requerente, Alan da Silva Rodrigues e Alberty da Silva Rodrigues, ocorridos em 27.12.04 e 06.05.08 (fls. 14-15), onde a mesma é qualificada como lavradora.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, como diarista/bóia-fria (fls. 64-65).
- Outrossim, não pode vingar, no caso *sub judice*, a afirmação da autarquia previdenciária de que após a promulgação da Lei 8.213/91 tornou-se obrigatória para todos os trabalhadores, sem distinção, a contribuição para a Previdência Social. Isso porque, a despeito do disposto no art. 30 da Lei 8.212/91, o empregado não pode ser penalizado pela falta de recolhimento de contribuições a cargo do empregador, o qual, por outro lado, deveria ser fiscalizado pelo INSS de forma eficaz, para que providenciasse o recolhimento devido.
- Dessa forma, caracterizada a condição de segurada empregada, vez que demonstrado o efetivo exercício do labor campesino, como diarista/bóia-fria, a ausência de culpa pelo não recolhimento das contribuições normalmente exigidas e a inexigibilidade de carência, faz jus a parte autora ao salário-maternidade pleiteado.
- Referentemente à verba honorária, em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono da parte autora, o valor arbitrado se afigura excessivo e deve ser diminuído, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de R$ 510,00 (quinhentos e dez reais) para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, ressalvando que, em se tratando de montante fixo, não se há falar em parcelas vincendas.
-Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o artigo 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (artigo 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (artigo 1º da Lei 4.414, de 24/09/64). Portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o artigo 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos à Fazenda Nacional.
- O artigo 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*.
- Isso posto, **rejeito a preliminar argüida** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para estabelecer o valor da verba honorária. Correção monetária e juros de mora, na forma explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044584-60.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.044584-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : SIMONE REGINA ROBERTO DOS SANTOS
ADVOGADO : CLEBER COSTA ZONZINI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00101-9 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de salário-maternidade, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos.
- Em síntese, a parte autora sustentou exercer atividade de trabalhadora rural, como bóia-fria/diarista.
- A sentença, prolatada em 20.09.10, indeferiu a petição inicial e extinguiu o feito, sem julgamento do mérito, com fundamento no art. 267, incisos I eVI, do CPC, face a ausência de pretensão resistida, uma vez que a autora não pleiteou o benefício na via administrativa. À parte autora foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Apelação da parte autora, pela anulação da r. sentença, com retorno dos autos à origem para regular prosseguimento do feito.
- Não houve citação do INSS.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O artigo 557, *caput* e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente.
- A decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, de forma uníssona, que, efetivamente, não se há falar em necessidade de prévio acesso da via administrativa ou, ainda, do exaurimento da mesma, para, ao depois, poder o segurado pleitear judicialmente a concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRECEDENTES.
1. Não é obrigatório o prévio requerimento na via administrativa para o ingresso no Poder Judiciário mediante a impetração de mandado de segurança, ante o princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Precedentes.
2. Agravo regimental improvido." *(STJ, 6ª Turma, AGRESP 772692/RR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 19.08.2008, v.u., DJE 08.09.2008)*
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.
1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.
2. O título executivo judicial conferiu ao de cujus o direito à pensão especial de ex-combatente, mas não examinou, em momento algum, o preenchimento pela viúva deste das condições legais necessárias à concessão do benefício. Tal desiderato somente poderá ser alcançado mediante requerimento administrativo próprio, ou, pela apreciação do Poder Judiciário.
3. Não havendo requerimento administrativo, a fixação do termo inicial do pagamento do benefício dar-se-á na data do ajuizamento da ação.
4 A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivos da Constituição da República.
5. Os verbetes ou enunciados dos tribunais não se equiparam às leis federais para fins de interposição de recurso especial.

6. Recurso especial desprovido." *(STJ, 5ª Turma, RESP 905429/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08.05.2008, v.u., DJE 02.06.2008)*
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.
I - (...)
II - (...)
III - (...)
IV - (...)
V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."
VI - (...)
VII - (...)
VIII - Recurso especial conhecido, mas desprovido." *(STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229)*

- Para além disso, a Súmula 9 deste Tribunal Regional Federal e a Súmula 213 do extinto E. TFR, como se lêem abaixo:

"SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

- Em face de não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse de agir, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC.
- De sorte que, na situação em tela, é caso de anular-se a decisão recorrida para o fim de adequá-la à jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, bem como às Súmulas supramencionadas.

- Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, nos termos do artigo 557, § 1º- A do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, para anular a decisão proferida, e determinar a remessa dos autos ao Juízo *a quo*, para regular prosseguimento do feito.
- Decorrido o prazo legal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000704-54.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.000704-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARCIA JOSE ANDRADE
ADVOGADO	:	PAULA CRISTINA MOURÃO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00007045420094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Deferida gratuidade de Justiça.
Medida antecipatória não concedida.

Citada, a autarquia apresentou contestação, pela improcedência do pedido.
Sentença de improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz jus à pretensão deduzida.
Transcorrido *in albis* o prazo para resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.
Inicialmente, não se há falar em nulidade da sentença por cerceamento de defesa, porque, no presente caso, trata-se de matéria exclusivamente de direito, de forma que entendo desnecessária a realização de instrução probatória e pericial.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA

Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. Mutatis mutandis, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."

Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)

"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."
Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."

Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."

O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)

"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter

inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num continuum temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao

jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)

No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034122-78.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.034122-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JUAREZ FERNANDES DA SILVA
ADVOGADO	:	ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE RICARDO RIBEIRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00022-0 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
Prova testemunhal.
Sentença de improcedência do pedido.
A parte autora interpôs apelação. Em preliminar, aduziu cerceamento de defesa. No mérito, pugnou pela procedência do pleito.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Inicialmente, merece rejeição a preliminar suscitada.
Aduz a parte autora, em breve síntese, que os documentos e exames médicos acostados à petição inicial comprovam a sua incapacidade para o trabalho e que as provas não foram devidamente valoradas.

Contudo, no caso presente, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, a qual foi levada a efeito por perito de sua confiança (fls. 89-91 e 130).
Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.
É certo que há possibilidade de realização de nova perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.
Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.
Assim, não há cogitar da necessidade de produção de novo laudo pericial, não sendo dado olvidar a possibilidade que o diploma processual confere às partes de colacionar aos autos, oportunamente, pareceres de assistentes técnicos de sua confiança (artigos 421 e 422 do CPC).
Com efeito, cumpre destacar o teor dos artigos 437 e 438, ambos do Código de Processo Civil, in verbis:

"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.
Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu."

Trata-se, portanto, de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar a presença do requisito incapacidade.
Nesse sentido o posicionamento do E STJ:

"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA - DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.
I - O qüinqüídio legal para depósito do rol de testemunhas é prazo instituído em favor da outra parte, a fim de dar-lhe ciência acerca das pessoas que vão depor, não havendo exceção legal com relação às pessoas que devem ser ouvidas por meio de precatória. O artigo 410, II, do Código de Processo Civil não altera o prazo instituído pelo artigo 407, mas apenas dispensa as testemunhas inquiridas por carta do dever de depor perante o juiz da causa.
II - Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.
III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade de nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.
Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia". (STJ - RESP 331084/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 21.10.03, DJ 10.11.03, p. 185)

Trago à colação, ainda, precedentes desta E. Corte:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL. INCAPACIDADE COMPROVADA. COMPROVAÇÃO DE QUE A PARTE AUTORA NÃO CONTA COM RENDIMENTOS OU OUTROS MEIOS DE PROVER O PRÓPRIO SUSTENTO OU TÊ-LO PROVIDO PELA FAMÍLIA. CONTA COM RENDA PER CAPITA INFERIOR A UM QUARTO DO SALÁRIO MÍNIMO. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO, APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA E RECURSO ADESIVO
PARCIALMENTE PROVIDO.
(...)
- Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada. Não há que se falar em nulidade da sentença. Os quesitos formulados pelo Instituto
foram respondidos no laudo pericial pois as questões levantadas pela autora possuíam o mesmo conteúdo. Dessa forma, não ficou
caracterizada violação ao princípio da ampla defesa e ao contraditório.
(...)".
(TRF-3ª Região, AC 2001.61.24.000079-6, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 29.03.04, DJU 27.05.04, p.263)

Destarte, a realização de nova perícia não se justifica, verificada a suficiência das provas já acostadas aos autos.
No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora sofre de espondiloartrose (fls. 89-91 e 130).
Entretanto, concluiu pela ausência de incapacidade para o trabalho.
Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção do benefício em questão, pois não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida".
(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."
(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
(...)
(...)
(...)
4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
(...)
(...)
8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."
(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).
"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.

1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."
(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).
Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **rejeito a preliminar** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034075-07.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.034075-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	IRENE MURARI DA SILVA LOURENCO
ADVOGADO	:	MARIA DE LOURDES BARQUET VICENTE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EDGARD DA COSTA ARAKAKI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00015-7 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou improcedentes os pedidos.
A parte autora interpôs apelação pela procedência do pleito.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora apresenta retite actínica, hérnia incisional, hipertensão arterial, escoliose lombar, espondiloartrose com discopatia, hérnia de disco e tenossinovite no ombro esquerdo (fls. 97-102).
Entretanto, concluiu o perito pela ausência de incapacidade para o trabalho.
Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção dos benefícios em questão, pois não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida."
(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."
(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
(...)
(...)
(...)
4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
(...)
(...)
8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."
(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).
"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.
1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."
(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).
Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057295-68.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.057295-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MAURO FERNANDES
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00098-8 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 01.12.06, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a cessação administrativa do auxílio-doença, com condenação do INSS ao pagamento de custas processuais, honorários advocatícios e demais cominações legais.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou pela procedência do pleito.
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva, que impeça o exercício de atividade profissional para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, a parte autora carreou aos autos cópia de sua CTPS, com vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, de 01.09.83 a 29.11.05 (fls. 12-16). Além disso, comprovou ter recebido, administrativamente, auxílio-doença até 31.07.06 (fls. 11), tendo ingressado com a presente ação em 01.12.06, portanto, em consonância com a regra estabelecida nos incisos I e II, do art. 15, da Lei 8.213/91.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico atestou que a parte autora é portadora de insuficiência venosa e depressão psíquica, estando incapacitada para o labor de maneira total e temporária (fls. 60-62).
Destaque-se que, por meio do referido laudo médico, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão de benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.
Cumpre consignar a não configuração de julgamento *extra petita*, posto que o auxílio-doença constitui um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, estando implícito nesta, com todos os seus requisitos nela abrangidos.
Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PERMANENTE. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. JULGAMENTO 'EXTRA PETITA'. RECURSO ESPECIAL.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, não há julgamento 'extra petita' pelo Acórdão que concede auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele. Precedentes.
2. Recurso especial provido". (STJ, Resp. 255776, proc. 2000/380164, PE, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 11.09.00, p. 280)

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de auxílio-doença à parte autora.
Nessa diretriz a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. PROCEDÊNCIA.
- O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, for considerado incapaz, todavia suscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
- Comprovado através de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporária para qualquer trabalho, configurando a incapacidade que gera o direito a auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais para a concessão desse benefício.
(...)
- Remessa oficial não conhecida. Apelação da autarquia parcialmente provida". (TRF 3ª Região, AC nº 785744, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., DJU 01.12.05, p. 229).
"APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. INOCORRÊNCIA DA PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TRANSITÓRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CARÊNCIA COMPROVADA.
- Pedido alternativo. Ante o reconhecimento da incapacidade total e temporária, trata-se de auxílio-doença.
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 59, da Lei n° 8.213/91, quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e transitória para o trabalho, devida a concessão do auxílio-doença. - O fato da autora ter deixado de contribuir por cerca de dezesseis meses até a data da propositura da ação, não importa perda da qualidade de segurada, tendo o afastamento decorrido do acometimento de doença grave e não amparado em tempo pelo Instituto Autárquico.
- (...)
- Apelação a que se dá parcial provimento, para reduzir o percentual da verba honorária para 10% sobre a condenação, que corresponde às parcelas vencidas até a implantação do benefício." (TRF 3ª Região, AC nº 877472, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 12.02.04, p. 378)
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- (...)
- Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
- Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer de enfermidade do trabalhador. Precedentes.
- Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que esteja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
- Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
(...)
- Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas
(...)." (TRF 3ª Região, AC nº 64118, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 14.10.04, p. 275)
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. AUXÍLIO DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ISENÇÃO. ERRO MATERIAL. CONHECIMENTO DE OFÍCIO. - (....)
- O laudo judicial revela que o autor é portador de enfermidade que o incapacita para o exercício de atividade laboral.
- Tendo em vista a atividade habitual do autor, associada à enfermidade relatada no laudo judicial, há que se concluir que há redução da capacidade laboral, pelo menos de forma parcial, sendo assim, devido o benefício de auxílio-doença nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91.
- Remessa oficial não conhecida. Apelações do réu e do autor improvidas. Erro material conhecido de ofício." (TRF 3ª Região, AC nº 661883, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 29.11.04, p. 406)

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da elaboração do laudo pericial (27.01.08), posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral.
No que pertine à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder auxílio-doença, nos termos do art. 59 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, desde a data da elaboração do laudo (27.01.08), e a pagar-lhe as parcelas vencidas, atualizadas

monetariamente, acrescidas de juros de mora, bem como honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, e despesas processuais.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038115-95.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.038115-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VITORINO JOSE ARADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	GABRIELA APARECIDA MARTINS DA SILVA
ADVOGADO	:	ANTONIO JOSE PANCOTTI
No. ORIG.	:	09.00.00043-7 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
Testemunhas.
A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a data da cessação do auxílio-doença, com correção monetária e juros de mora. Dispensada a remessa oficial.
A autarquia federal interpôs apelação. Em preliminar, pugnou pela submissão da sentença ao reexame obrigatório. No mérito, pediu a improcedência. Caso mantida a r. sentença, requereu a aplicação da lei 11.960/09.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
Inicialmente, embora não tenha sido arguido como tal, o tema referente à submissão do feito à remessa de ofício confunde-se com questão preliminar e assim será analisada. A matéria merece rejeição. A remessa oficial é condição para o trânsito em julgado da sentença. Como consequência, sua apreciação ou não, no caso concreto, independe de pedido específico da parte recorrente, eis que decorrente de disposição legal (*in casu*, artigo 10º da Lei nº 9.469/97).
Não obstante as razões ora expendidas, *ad argumentandum tantum*, a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão *"sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor"*. Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, considerado o termo inicial do benefício e a data da sentença. Por tais motivos, ainda que superada a tese enfocada no primeiro parágrafo, a hipótese vertente não comportaria reexame obrigatório, como pretendido pela autarquia federal.
No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).

Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento de carência, verificou-se, por meio de documentos de fls. 11-19 e pesquisa ao CNIS de fls. 57, que a parte autora efetuou contribuições para a Previdência Social, nas competências de agosto/02 a maio/07 e novembro/07 a fevereiro/09. Além disso, a demandante está em gozo de auxílio-doença desde 06.03.09.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico atestou que a parte autora é portadora de glaucoma, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 82-85).
Cumpre asseverar que o critério para avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
No caso em apreço, o perito consignou a possibilidade de se habilitar em outra atividade via educação e treinamento específico.
Entretanto, entendo torna-se inexigível a adaptação em outra função, pois se trata de pessoa de idade avançada e de pouca instrução, que exerceu trabalhos braçais durante toda sua vida (trabalhadora rural, cabeleireira e empregada doméstica). Ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a outros trabalhos. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra atividade.
Portanto, referida incapacidade deve ser considerada como total e permanente.
Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ABONO ANUAL. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
- Muito embora o laudo pericial ateste a incapacidade parcial e definitiva do autor, a moléstia por ele apresentada em cotejo aos demais elementos constantes dos autos, configura tal incapacidade como total e permanente, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, seu grau de instrução, bem como as atividades por ele exercidas, que demandam emprego de força física, não há como se deixar de reconhecer que é inviável sua reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, devendo, portanto, ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42, da Lei nº 8.231/91.
(...)
- Apelação do autor parcialmente provida". (AC 546383 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 19.10.04, DJU 29.11.04, p.396).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.
- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado ás conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.
- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.
- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)

- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.
(...)." (AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.
- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...)
- Apelação do INSS parcialmente provida." (AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).

Desta forma, presentes os requisitos, faz jus a parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez pleiteado.
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
Isso posto, **rejeito a preliminar e,** com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA.** Correção monetária e juros de mora, na forma explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025522-34.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.025522-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA CONCEICAO DA SILVA ALVES
ADVOGADO : HORTIS APARECIDO DE SOUZA
No. ORIG. : 06.00.00088-8 1 Vr NOVA GRANADA/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença, prolatada em 22.05.09, julgou parcialmente procedente o pedido para compelir o INSS a conceder auxílio-acidente à parte autora. Não foi determinado o reexame necessário.
O INSS interpôs recurso de apelação. Em preliminar, requereu a nulidade da sentença em razão de ser *extra petita*. No mérito, pugnou pela improcedência do auxílio-acidente ante a ausência de comprovação da ocorrência acidente de qualquer natureza.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Inicialmente, a preliminar aduzida pelo INSS de julgamento *extra petita* não merece ser acolhida.
Alega que a r. sentença extrapolou os limites do pedido exordial ao condenar a autarquia ré à concessão de auxílio-acidente, em ação para aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Todavia, a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença e o auxílio-acidente baseiam-se em idênticas situações de fato e, em regra, distinguem-se pela irreversibilidade do mal; assim, conforme concluir o laudo judicial, se de acordo com o conjunto probatório, o deferimento de um ou de outro benefício, não implica julgamento *extra* ou *ultra petita*.
Nesse sentido a jurisprudência pátria:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. AUSÊNCIA. PEDIDO DE AUXÍLIO-ACIDENTE. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE AS HIPÓTESES CONFRONTADAS.
1. Não ocorre omissão, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo.
2. Em face da relevância social da matéria, é lícito ao juiz, de ofício, adequar a hipótese fática ao dispositivo legal pertinente à concessão de benefício previdenciário devido em razão de acidente de trabalho.
3. A divergência jurisprudencial não restou configurada ante a falta de similitude fática entre o acórdão recorrido e o paradigma trazido a confronto.
4. Recurso especial improvido."
(REsp 541.695/DF, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 21/10/2003, DJ 01/03/2004 p. 209)
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS.
1- A concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente é um minus em relação ao pedido inicial de aposentadoria por invalidez, pois ambos os benefícios têm como suporte fático a mesma causa de pedir, ou seja, a incapacidade. Preliminar rejeitada.
2- Constatado, pelo laudo pericial, que o autor encontra-se incapacitado para o trabalho de forma parcial e temporária, bem como comprovada a condição de segurado, faz ele jus ao benefício de auxílio-acidente.
3- Remessa oficial e apelação do INSS improvidos."
(TRF 3ª Região, AC nº 453392, UF: SP, 1ª Turma, Rel. Des. Oliveira Lima, v.u., DJU 19.03.02, p. 387).
"PREVIDENCIÁRIO. EXTRA PETITA. AUSÊNCIA DE PRETENSÃO RESISTIDA. AUXÍLIO-ACIDENTE. REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORAL. MARCO INICIAL. HONORÁRIOS PERICIAIS.
1. Já se encontra pacificado o entendimento de que não é extra ou ultra petita a sentença que, constatando o preenchimento dos requisitos, defere benefício previdenciário distinto do postulado. Precedentes desta Corte e do STJ.
2. Afastada a preliminar de ausência de pretensão resistida, pois tendo havido, no recurso, irresignação quanto ao mérito, a resistência está suficientemente patenteada nos autos, fazendo certa a necessidade do provimento judicial para dirimir a lide posta.
3. Tratando-se de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente, o Julgador firma a sua convicção, via de regra, por meio da prova pericial.
(...)
5. O INSS deve adimplir o valor dos honorários periciais."
(TRF 4ª Região, AC nº 2005.72.15.000704-1, UF: SC, 5ª Turma, Rel. Des. Celso Kipper, v.u., DE 11.06.07).

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).
Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, elaborado por *expert* do IMESC, em 31.10.08, que a parte autora apresenta osteoartrose na coluna cervical, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 104-107).
Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada é de caráter degenerativo e, portanto, não decorre de acidente de qualquer natureza.
Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção do benefício de auxílio-acidente.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:
"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO ACIDENTE. REQUISITOS. CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA. INDEFERIMENTO. - O pedido formulado na apelação tem como um de seus requisitos que as lesões sejam "decorrentes de acidente de qualquer natureza". No entanto, no caso "in comento", o perito judicial afirma que o autor é portador de "insuficiência coronariana tratada com cirurgia de revascularização do miocárdio", o que de fato, foi a causa de pedir desta lide. Cumpre ressaltar, não obstante os pedidos da inicial serem de Aposentadoria por Invalidez ou Auxílio Doença, a parte autora conformou-se com a sentença de improcedência quanto a esses pedidos, apelando, apenas, quanto ao Auxílio Acidente. Assim, sendo a parte autora portadora de incapacidade que não decorre de acidente de qualquer natureza, indevido o benefício. - O pedido alternativo de conversão do julgamento em diligência, a fim de nova perícia, também não merece acolhimento, haja vista que o fato gerador da incapacidade está devidamente comprovado. - Apelação improvida. (TRF 3ª Região, AC nº 931544, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, v.u., DJF3 15.01.10, p. 906). (grifo nosso)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXILIO-ACIDENTE INDEVIDO. INCAPACIDADE NÃO DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO OU DE QUALQUER NATUREZA. NÃO ENQUADRAMENTO NO DISPOSTO NO ARTIGO 86 DA LEI Nº 8.213/91. OMISSÃO . INOCORRÊNCIA. I - Os embargos de declaração servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - A lesão de que o embargante é portador não decorre de acidente do trabalho ou acidente de qualquer natureza, não sendo devido, portanto, o benefício de auxílio-acidente. III - O artigo 86 da Lei nº 8.213/91 é expresso quanto à concessão do benefício quando se tratar de seqüela decorrente de acidente, não se tratando, in casu, nem mesmo de doença ocupacional. IV - Embargos de declaração do autor rejeitados.
(TRF 3ª Região, AC nº 1396872, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 CJ1 10.12.09, p.1319). (grifo nosso)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção de auxílio-acidente devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isso posto, **rejeito a preliminar e,** com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para julgar improcedente o pedido. Ônus sucumbenciais na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016925-03.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016925-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : SANDRA REGINA ARRUDA AMANCIO

ADVOGADO : ALEX APARECIDO BRANCO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00033850320104036105 8 Vr CAMPINAS/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 8ª Vara de Campinas/SP que, nos autos originários, deferiu parcialmente o pedido de tutela antecipada formulado.
A fls. 39/43, sobreveio aos autos ofício do MM. Juiz de primeiro grau, informando que proferiu sentença julgando parcialmente procedente o pedido.
Dessa forma, o presente agravo de instrumento perdeu seu objeto, pois de nada adiantaria a manutenção ou reforma da decisão de fls. 15/16, diante da sentença proferida no processo principal. Nesse sentido, merece destaque o Acórdão abaixo, da E. Primeira Turma do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DEGRADAÇÃO DO MEIO AMBIENTE. ***TUTELA ANTECIPADA.*** *INDISPONIBILIDADE DE BENS. AGRAVO DE INSTRUMENTO.* ***JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. SUPERVENIENTE PERDA DE OBJETO.*** *FALTA DE INTERESSE RECURSAL.*
1. ***A prolação de sentença de mérito na ação originária revela a superveniente perda de objeto do recurso utilizado contra o deferimento ou indeferimento da tutela antecipada*** **initio litis.** ***Precedentes desta Corte: AgRg no REsp 587.514/SC, DJ 12.03.2007; AgRg no REsp 571.642/PR, DJ 31.08.2006; RESP 702.105/SC, DJ de 01.09.2005; AgRg no RESP 526.309/PR, DJ 04.04.2005 e RESP 673.291/CE, DJ 21.03.2005.***
2. In casu, *a pretensão veiculada no agravo de instrumento, que originou o recurso especial sub examine, não mais subsiste em decorrência da prolação de sentença de mérito na Ação Civil Pública nº 2005.51.03.001143-3, consoante se infere do ofício 0202.000669-4/2007, expedido pelo Juiz Federal da 2ª Vara de Campos dos Goytacazes- SJ/RJ, e documentos que o acompanham acostados às fls. 887/1004.*
*3. O interesse em recorrer é instituto ontologicamente semelhante ao interesse de agir como condição da ação e é mensurado à luz do benefício prático que o recurso pode proporcionar ao recorrente. Amaral Santos, in "Primeiras Linhas de Direito Processual Civil", 4.ª ed., v. IV, n.º 697, verbis: "O que justifica o recurso é o prejuízo, ou gravame, que a parte sofreu com a sentença"***.
4. ***Nada obstante, sobressai inequívoca a ausência de proveito prático advindo de decisão no presente recurso, porquanto a sentença, tomada à base de cognição exauriente, deu tratamento definitivo à controvérsia, fazendo cessar a eficácia da medida liminar e, por conseguinte, superando a discussão objeto do recurso especial.***
5. Agravo regimental desprovido."
(AgRg no REsp nº 986.460, Rel. Min. Luiz Fux, j. 15/4/08, v.u., DJE 14/5/08, grifos meus).

Ante o exposto, julgo prejudicado o recurso, com fundamento no art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Comunique-se. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037041-30.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037041-4/SP
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : APPARECIDA PEREIRA BURATO
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00096671220104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP
DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por Apparecida Pereira Burato contra a R. decisão da MM.ª Juíza Federal da 1ª Vara de Araraquara/SP que suspendeu o curso do processo nº 0009667-12.2010.403.6120, por 60 dias, para que a autora, ora agravante, comprovasse o prévio requerimento administrativo do benefício.
Devem prosperar as razões oferecidas pela agravante.

O inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal estabelece expressamente que:

"Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
XXXV - A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;"

Acresce argumentar que o prévio pedido administrativo não é condição necessária para o exercício do direito de ação, podendo o jurisdicionado pleitear diretamente no Poder Judiciário. Pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada "instância administrativa de curso forçado" ou "jurisdição condicionada", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional nº 7/77. Nesse sentido é a lição do já saudoso Professor Celso Ribeiro Bastos, *in verbis*:

"O que se poderia perguntar é se há respaldo no momento atual para criação de instâncias administrativas de curso forçado. A resposta é sem dúvida negativa. Qualquer que seja a lesão ou mesmo a sua ameaça, surge imediatamente o direito subjetivo público de ter, o prejudicado, a sua questão examinada por um dos órgãos do Poder Judiciário.
É certo que a lei poderá criar órgãos administrativos diante dos quais seja possível apresentarem-se reclamações contra decisões administrativas. A lei poderá igualmente prever recursos administrativos para órgãos monocráticos ou colegiados. ***Mas estes remédios administrativos não passarão nunca de uma mera via opcional.*** *Ninguém poderá negar que em muitas hipóteses possam ser até mesmo úteis, por ensejarem a oportunidade de uma autocorreção pela administração dos seus próprios atos, sem impor ao particular os ônus de uma ação judicial; mas o que é fundamental é que* ***a entrada pela via administrativa há de ser uma opção livre do administrado e não uma imposição da lei ou de qualquer ato administrativo****."*
(Curso de Direito Constitucional. 19ª edição, São Paulo: Saraiva, 1998, p. 214, grifos meus)

No mesmo sentido vem se manifestando a mais autorizada jurisprudência, conforme precedentes a seguir transcritos:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO . VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.
1. ***Consoante entendimento pacificado desta Corte, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação judicial objetivando a concessão de benefício previdenciário. Precedentes.***
2. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA nº 461121/SP, 6ª Turma, Relator Min. Fernando Gonçalves, j. 17/12/02, v.u., DJ 17/2/03, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. POSTULAÇÃO ADMINISTRATIVA. COMUNICAÇÃO DO ACIDENTE AO INSS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.
1. ***O prévio requerimento na via administrativa não é pressuposto para que o trabalhador possa, posteriormente, ingressar em juízo com ação acidentária. Precedentes.***
2. O ajuizamento de ação acidentária prescinde da juntada da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT pelo segurado, tendo em vista que tal medida é obrigação do empregador. Precedentes.
3. O julgamento antecipado da lide, sem que haja qualquer fundamentação quanto ao indeferimento das provas requeridas pelo réu na contestação, caracteriza-se como cerceamento de defesa. Recurso provido."
(STJ, REsp nº 230.308/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 19/6/01, v.u., DJ 20/8/01, grifos meus)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao presente agravo. Oficie-se à MM.ª Juíza *a quo* dos termos da presente decisão, para que tome as medidas cabíveis à sua implementação. Comunique-se. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022642-93.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.022642-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	:	LINDOMAR CLEONICE DE SOUTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MARCELO CLEONICE CAMPOS e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00348592020094036301 3 Vr SANTO ANDRE/SP
DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Lindomar Cleonice de Souto contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 3ª Vara de Santo André/SP que, nos autos do processo n.º 0034859-20.2009.403.6301, indeferiu o pedido de antecipação de tutela formulado, objetivando a implantação do benefício de pensão por morte.
Requer a concessão do efeito suspensivo para que o benefício seja implantado, ou, *"em caso de indeferimento da liminar, seja determinada a realização da prova testemunhal, com a maior brevidade possível"* (fls. 08).
A Lei nº 11.187/05 estabeleceu o regime de retenção do agravo como regra geral para impugnar as decisões interlocutórias, o qual é excepcionado nas hipóteses de urgência, quando a lei expressamente determinar o cabimento do agravo sob a forma de instrumento e, por fim, quando houver incompatibilidade entre o regime de retenção e a situação concreta (*v.g.*, decisões proferidas na fase de execução do julgado).
A exceção que mais tem sido debatida é a primeira, vale dizer, a que diz respeito à extensão e ao sentido da expressão "lesão grave e de difícil reparação" para efeitos de cabimento do agravo de instrumento.
Entendo que a admissibilidade de tal agravo passa apenas pelo exame da *suscetibilidade* (inc. II, do art. 527, do CPC) de a decisão causar dano, colhendo-se essa informação da situação narrada pelo agravante. O exame da presença efetiva do dano (perigo concreto, atual, situação objetiva de perigo) seria matéria afeta ao mérito recursal.
Com essas breves considerações - e admitindo a impugnação da decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada via agravo de instrumento -, passo ao exame do pedido de efeito suspensivo (art. 558, do CPC).
Primeiramente, devo ressaltar que o art. 558, do CPC exige a presença *simultânea* dos dois requisitos nele previstos (relevância da fundamentação e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação) para que seja deferido o efeito suspensivo ao recurso.
Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a plausibilidade do direito invocado.
Verifico pela certidão de óbito acostada a fls. 69 e pela certidão de casamento (fls. 70) que não mais subsistia o vínculo conjugal entre a agravante e o *"de cujus"*.
Dessa forma, inviável a concessão do benefício, ao menos nessa fase, considerando-se que a separação judicial elide a presunção de dependência econômica estabelecida no art. 16, § 4º da Lei nº 8.213/91, a qual poderá, todavia, ser posteriormente comprovada mediante dilação probatória.
Nesse sentido, confiram-se as decisões abaixo, *in verbis:*

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - PENSÃO POR MORTE - INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - LEI 8.213/91, ART. 76, §§ 1º E 2º - AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DE REQUISITO LEGAL - IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.
- Em observância à legislação que regula a matéria, ***impossível a concessão do benefício de pensão por morte a cônjuge divorciado ou separado sem a comprovação de dependência econômica do segurado falecido.***
- Em momento algum dos autos, consta o possível recebimento de pensão alimentícia pela autora, ou qualquer comprovação de dependência, ainda que por vias transversas.
- Face a inexistência do preenchimento de requisito legal para a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, impõe-se a desconstituição do v. Acórdão recorrido e conseqüentemente a improcedência do pedido.
- Recurso reconhecido e provido."
(STJ, REsp nº 602.978/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 1º/06/04, v.u., DJ 02/08/04, grifei)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. NÃO-CONHECIMENTO. PENSÃO POR MORTE. EX-CÔNJUGE. NECESSIDADE ECONÔMICA NÃO COMPROVADA.
1. Para fazer jus ao pensionamento, o ***cônjuge separado judicialmente****, o qual* ***não mais dispõe da presunção de dependência econômica*** *estabelecida no art. 16, § 4º da LBPS, deverá comprovar a necessidade da percepção do benefício, o que inocorreu.*
2. Invertida a sucumbência, cabendo à parte autora o pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados em R$ 300,00 (trezentos reais), cuja exigibilidade resta suspensa por ser beneficiária da Justiça Gratuita.
3. A r. sentença não está sujeita ao reexame necessário, porquanto o valor da controvérsia não excede o limite de sessenta salários mínimos."
(TRF - 4ª Região, AC nº 2004.04.01.001486-4/RS, Sexta Turma, Rel. Juiz Ricardo Teixeira do Valle Pereira, j. 09/11/05, v.u., DJ 23/11/05, grifei).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EX-ESPOSA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.
I - Para a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte torna-se necessário o implemento dos requisitos legalmente exigidos, quais sejam, a comprovação da qualidade de segurado do de cujus junto à Previdência Social na data do óbito, bem como a dependência econômica da requerente em relação ao falecido.

*II - **Com a separação dos cônjuges, a dependência econômica deixa de ser presumida** (art. 16, § 4º da Lei nº 8.213/91), de modo que seria necessário que a parte autora comprovasse que continuou a depender economicamente do falecido após a separação judicial, o que não se verificou no presente caso, em face da fragilidade da prova documental apresentada e dos depoimentos testemunhais colhidos.*
III - Inviável a concessão do benefício pleiteado em razão da não implementação dos requisitos legais.
IV - Agravo retido e apelação da parte autora improvidos.
(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.61.26.004731-2, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 11/10/04, v.u., DJ 17/12/04, grifei).

Quanto ao requerimento de realização de prova testemunhal, nada foi decidido pelo MM. Juiz de primeiro grau, o que por si só impede este relator de pronunciar-se, sob pena de ferir o duplo grau de jurisdição.
Inexistindo a relevância da fundamentação, fica prejudicado o exame de eventual perigo de dano, dada a simultaneidade dos requisitos (art. 558, CPC), conforme acima declinado.
Isso posto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado. Comunique-se o MM. Juiz *a quo*. Cumpra-se o art. 527, inc. V, do CPC. Int.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037157-36.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037157-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	:	SERGIO ROBERTO DA SILVA
ADVOGADO	:	RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00081386020104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Sérgio Roberto da Silva contra a R. decisão proferida pela MM.ª Juíza Federal da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, nos autos do processo n.º 0008138-60.2010.403.6183, indeferiu o pedido de antecipação de tutela formulado, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.
Requer a concessão de efeito suspensivo.
Consultando o *Sistema Único de Benefícios - Dataprev* - cuja juntada do extrato ora determino -, verifiquei que o autor, ora agravante, está recebendo o benefício pleiteado (NB 540.739.069-4).
Desta forma, o presente agravo perdeu o objeto, pois de nada adiantaria a reforma da decisão ora impugnada, diante da manutenção do benefício pela autarquia.
Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso, com fundamento no art. 33, inc. XII do Regimento Interno desta Corte. Int. Comunique-se a MM.ª Juíza *a quo*. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029793-13.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029793-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE LUIS TUCCI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	JOSE FERREIRA FILHO
ADVOGADO	:	JOSE AUGUSTO DE OLIVEIRA JUNIOR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MIRANDOPOLIS SP
No. ORIG.	:	09.00.08180-2 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara de Mirandópolis/SP que, nos autos do processo nº 1.162/09, recebeu a apelação por ele interposta - contra sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço e concedeu a antecipação dos efeitos da tutela - somente no efeito devolutivo, *"(art. 520, VII, do C.P.C.)"* (fls. 79).
Não assiste razão ao agravante.
Isso porque a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que, em regra, é recebida com efeito suspensivo a apelação interposta contra sentença, mesmo nos casos de natureza previdenciária. Neste sentido, já se decidiu:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EFEITOS DA APELAÇÃO. DEVOLUTIVO E SUSPENSIVO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.
(...)
II - In casu, *por se tratar de ação previdenciária, correto o recebimento da apelação em ambos os efeitos.*
Agravo regimental desprovido."
(AgRg no Ag 1.124.610, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18/06/09, v.u., DJe 17/08/09)

No mesmo sentido: REsp 175.017, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/02/00, v.u., DJ 20/03/00.

Outrossim, também é assente naquela E. Corte Superior o entendimento de que é possível a concessão da antecipação dos efeitos da tutela na sentença, caso em que a apelação interposta contra tal decisão deverá ser recebida apenas no efeito devolutivo. A respeito, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO.
1. A apelação interposta contra sentença que defere a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo. Precedentes.
2. Recurso especial conhecido e provido."
(REsp 1.001.046, Quarta Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 23/09/08, v.u., DJe 06/10/08, grifos meus)

"Direito processual civil. Agravo no agravo de instrumento. Recurso especial. Ação de imissão de posse. ***Tutela antecipada concedida quando da prolação da sentença. Possibilidade. Apelação da concessão da tutela antecipada. Efeito devolutivo****. Consonância do acórdão recorrido com a jurisprudência do STJ.*
- ***A antecipação da tutela pode ser deferida quando da prolação da sentença, sendo que em tais hipóteses, a apelação contra esta interposta deverá ser recebida apenas no efeito devolutivo quanto à parte em que foi concedida a tutela. Precedentes.***
- Inviável o recurso especial quando o acórdão impugnado encontra-se em consonância com a jurisprudência do STJ.
Agravo no agravo de instrumento não provido. "
(AgRg no Ag 940.317, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 19/12/07, v.u., DJ 08/02/08, grifos meus)

Assim sendo, considerando-se que a sentença prolatada deferiu a antecipação de tutela, tão-somente para que fosse determinada a imediata implantação do benefício, o recurso de apelação interposto deve ser recebido com efeito suspensivo apenas em relação aos capítulos da sentença não contemplados pela tutela antecipada, nos exatos termos do R. *decisum* impugnado.
Quanto ao pedido do agravante para que seja atribuído efeito suspensivo também em relação à parte em que deferida a antecipação de tutela, com fundamento no art. 558 e parágrafo único do Código de Processo Civil, observo que o caso *sub judice* não apresenta qualquer excepcionalidade capaz de extremá-lo dos inúmeros outros precedentes nos quais tem se verificado a regular aplicação do art. 520, VII, do Código de Processo Civil. Não há, portanto, nenhuma razão que justifique a integral concessão de efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto, segundo a orientação jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça ou mesmo desta Corte.
Isso posto, em razão de o presente recurso estar em manifesto confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, nego seguimento ao agravo de instrumento com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042926-98.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042926-2/SP
RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ADRIELI DE PAULA VITOR
ADVOGADO : CLEBER COSTA ZONZINI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00101-2 1 Vr AURIFLAMA/SP
DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.
O feito foi extinto, sem análise do mérito, nos termos do artigo 267, incisos I e IV, do Código de Processo Civil, por ausência de prévio requerimento administrativo.
Apelação da parte autora pleiteando anulação da sentença e retorno dos autos à Vara de origem para prosseguimento do feito.
É o relatório.
Decido.
A reforma processual introduzida pela Lei nº 9.756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do CPC, incluiu neste dispositivo o parágrafo 1º-A, que trouxe ao Relator a possibilidade de dar provimento ao recurso quando *"a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.
E sua aplicabilidade à situação *sub judice* é inquestionável, porquanto o Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

*"O **exaurimento** da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária"*.

Neste sentido vem decidindo o Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.
- A jurisprudência deste C. Tribunal tem entendido que não é imprescindível à obtenção do benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional a prévia postulação e exaurimento da via administrativa. Súmula 213/TFR..
- Recurso conhecido e provido."
(RESP n. 180863/TO, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., Quinta Turma, j. 10/11/1998).
"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA.
1. O exaurimento da via administrativa não é pressuposto de ação previdenciária.
2. Cabível ação declaratória para declarar tempo de serviço para fins previdenciários.
3. O tempo de serviço rural, sem contribuição e anterior à Lei 8.213/91, não se presta para efeito de averbação com vistas a benefício público ou privado urbano.
Recurso conhecido em parte e, nessa, provido."
(RESP n. 202580/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., Quinta Turma, j. 18/04/2000).
"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL - REEXAME- DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA.
- Desnecessidade de prévia postulação ou do exaurimento da via administrativa para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional. Súmula 213/TFR. Precedentes.
- Os depoimentos prestados em Juízo guardam perfeita harmonia com as provas documentais produzidas. Preenchidos os requisitos legais ensejadores a concessão do benefício.
- Recurso conhecido, porém desprovido."
(RESP n. 191039/SP, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., Quinta Turma, j. 08/06/2000).
Ação é o direito de pedir ao Estado a prestação da atividade jurisdicional num caso concreto. Assim, o direito de agir se conexiona a um caso concreto, que se manifesta na pretensão, que o autor formula e para a qual pede a tutela jurisdicional.
O direito de ação se subordina a certas condições, em falta das quais, quem o exercita será declarado carecedor, dispensando o órgão jurisdicional de decidir o mérito da pretensão.
O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de se reclamar a atividade jurisdicional do Estado para que este tutele o direito subjetivo reclamado.
Caracteriza-se pela utilidade/necessidade do provimento jurisdicional à satisfação do direito, ou seja, que a tutela seja hábil a realizar concretamente o bem da vida perseguido e que, sem a intervenção do Poder Judiciário, não se alcance a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.
A resistência reveladora da existência de lide não necessita ser ostensiva, veemente, palpável, basta que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".
A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".
Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula n° 9, que assim dispõe:
"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."
E, neste sentido, vem decidindo:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. INDEFERIMENTO DA INICIAL. AUTOR CARECEDOR DA AÇÃO. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. RETORNO DOS AUTOS À VARA ORIGEM.
- A teor do que reza o artigo 5º XXXV da Constituição Federal e Súmula 09 deste Tribunal desnecessário é o prévio exaurimento da via administrativa em matéria previdenciária, sendo irrelevante a prova de sua requisição, ensejando, assim, a nulidade da sentença.
- Apelo a que se dá provimento, para anular a r. sentença recorrida, retornando os autos à Vara de origem, a fim de que tenha regular prosseguimento".
(AC 2000.03.99.002706-3, Tribunal Regional Federal 3ª Região, Quinta Turma, Relatora Suzana Camargo, v.u., DJU data 20.02.2001, página 709).

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa.
Nesse passo, é sabido que, em grande parte, atua o Poder Público vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.
Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de amparo social, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, § 3º, da Lei n° 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, e de aposentadoria ou salário-maternidade para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.
Dito isso, em face do disposto no artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para anular a sentença, determinando o prosseguimento do feito sem a comprovação do prévio requerimento administrativo.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043880-47.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043880-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	PATRICIA MALERBA
ADVOGADO	:	CLEBER COSTA ZONZINI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00102-2 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.
O feito foi extinto, sem análise do mérito, nos termos do artigo 267, incisos I e IV, do Código de Processo Civil, por ausência de prévio requerimento administrativo.
Apelação da parte autora pleiteando anulação da sentença e retorno dos autos à Vara de origem para prosseguimento do feito.
É o relatório.
Decido.
A reforma processual introduzida pela Lei nº 9.756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do CPC, incluiu neste dispositivo o parágrafo 1º-A, que trouxe ao Relator a possibilidade de dar provimento ao recurso quando *"a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

E sua aplicabilidade à situação *sub judice* é inquestionável, porquanto o Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

*"O **exaurimento** da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".*

Neste sentido vem decidindo o Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.
- A jurisprudência deste C. Tribunal tem entendido que não é imprescindível à obtenção do benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional a prévia postulação e exaurimento da via administrativa. Súmula 213/TFR..
- Recurso conhecido e provido."
(RESP n. 180863/TO, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., Quinta Turma, j. 10/11/1998).
"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA.
1. O exaurimento da via administrativa não é pressuposto de ação previdenciária.
2. Cabível ação declaratória para declarar tempo de serviço para fins previdenciários.
3. O tempo de serviço rural, sem contribuição e anterior à Lei 8.213/91, não se presta para efeito de averbação com vistas a benefício público ou privado urbano.
Recurso conhecido em parte e, nessa, provido."
(RESP n. 202580/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., Quinta Turma, j. 18/04/2000).
"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL - REEXAME- DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA.
- Desnecessidade de prévia postulação ou do exaurimento da via administrativa para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional. Súmula 213/TFR. Precedentes.
- Os depoimentos prestados em Juízo guardam perfeita harmonia com as provas documentais produzidas. Preenchidos os requisitos legais ensejadores a concessão do benefício.
- Recurso conhecido, porém desprovido."
(RESP n. 191039/SP, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., Quinta Turma, j. 08/06/2000).
Ação é o direito de pedir ao Estado a prestação da atividade jurisdicional num caso concreto. Assim, o direito de agir se conexiona a um caso concreto, que se manifesta na pretensão, que o autor formula e para a qual pede a tutela jurisdicional.
O direito de ação se subordina a certas condições, em falta das quais, quem o exercita será declarado carecedor, dispensando o órgão jurisdicional de decidir o mérito da pretensão.
O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de se reclamar a atividade jurisdicional do Estado para que este tutele o direito subjetivo reclamado.
Caracteriza-se pela utilidade/necessidade do provimento jurisdicional à satisfação do direito, ou seja, que a tutela seja hábil a realizar concretamente o bem da vida perseguido e que, sem a intervenção do Poder Judiciário, não se alcance a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.
A resistência reveladora da existência de lide não necessita ser ostensiva, veemente, palpável, basta que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.
O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".
A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".
Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula n° 9, que assim dispõe:
"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."
E, neste sentido, vem decidindo:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. INDEFERIMENTO DA INICIAL. AUTOR CARECEDOR DA AÇÃO. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. RETORNO DOS AUTOS À VARA ORIGEM.
- A teor do que reza o artigo 5º XXXV da Constituição Federal e Súmula 09 deste Tribunal desnecessário é o prévio exaurimento da via administrativa em matéria previdenciária, sendo irrelevante a prova de sua requisição, ensejando, assim, a nulidade da sentença.
- Apelo a que se dá provimento, para anular a r. sentença recorrida, retornando os autos à Vara de origem, a fim de que tenha regular prosseguimento".
(AC 2000.03.99.002706-3, Tribunal Regional Federal 3ª Região, Quinta Turma, Relatora Suzana Camargo, v.u., DJU data 20.02.2001, página 709).

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa.
Nesse passo, é sabido que, em grande parte, atua o Poder Público vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.
Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de amparo social, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, § 3º, da Lei n° 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, e de aposentadoria ou salário-maternidade para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.
Dito isso, em face do disposto no artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para anular a sentença, determinando o prosseguimento do feito sem a comprovação do prévio requerimento administrativo.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037527-06.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.037527-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS PUTTINI SOBRINHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	AFONSO RAMOS BEZERRA
ADVOGADO	:	ALEXANDRE VALLI PLUHAR
No. ORIG.	:	00.00.00241-0 4 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a alteração da renda mensal inicial do benefício de Cr$ 3.628.043,04 para Cr$ 5.251.880,02, tendo em vista o erro contido na primeira relação discriminada dos salários-de-contribuição fornecidos pela empregadora Astra S/A.
O juízo *a quo* julgou procedente a demanda, para determinar a revisão da renda mensal inicial do benefício do autor para Cr$ 5.251.880,02, em janeiro de 1993, aplicando-se em seguida, o artigo 41 da Lei n.º 8.213/91 e demais reajustes legais, pagando-se as diferenças atrasadas, respeitada a prescrição qüinqüenal, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerando as prestações devidas até a data da sentença.
O INSS apelou, pugnando pela improcedência da demanda.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Quanto à decadência e prescrição, cumpre fazer um breve relato do tratamento dado a tais institutos pela legislação previdenciária.

Dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem *"(...) prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.
Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência. Por fim, a Medida Provisória n.º 138/2003, convertida na Lei n.º 10.839/04, num quadro de litigiosidade disseminada, alterou novamente o *caput* do artigo 103 para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução legislativa, cabe lembrar que a jurisprudência já vinha decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de número 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas.
A rigor, seria até mesmo discutível se o legislador poderia fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Ora, apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Em sendo assim, seria o caso de se perquirir se o preceito adrede mencionado poderia mesmo referir-se à decadência, porquanto incompatível, em princípio, com as características que o sistema jurídico elegeu para tal instituto.
De qualquer forma, fica afastada a decadência, no caso concreto, quer porque o *caput* do artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pelas Leis números 9.528/97 e 9.711/98, não produz efeitos sobre o benefício da parte recorrida, quer porque o prazo de dez anos foi restabelecido pela Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei n.º 10.839/04.
Não há que se cogitar, por outro lado, em prescrição do fundo do direito, pois, em se tratando de benefício de prestação continuada, a mesma não ocorre. Não obstante, reconheço a prescrição das parcelas não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da demanda.

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.

O autor teve sua aposentadoria por tempo de serviço concedida em 13/01/93, com uma renda mensal inicial de R$ 3.628.043,04. Alega, o autor, que a empresa para a qual trabalhava, Astra S/A Indústria e Comércio, forneceu-lhe a relação dos 36 últimos meses de contribuição anteriores ao requerimento, ou seja, de janeiro de 1990 a dezembro de 1992. No entanto, para o período de janeiro de 1990 a dezembro de 1990, os valores estavam incorretos.
Para instrução do pedido de aposentadoria, o autor, ainda, assim, anexou a relação com erro fornecida pela empresa, sendo seu benefício apurado no valor de Cr$ 3.628.043,04.
Quando estava de posse da nova relação, já sem erro, compareceu ao posto do INSS e solicitou a formulação de uma nova RMI, tendo sido gerado o valor de Cr$ 5.251.880,02. No entanto, afirma que não foi possível a revisão administrativa porque lhe disseram que estava prescrita.
De fato, analisando o demonstrativo de cálculo da renda mensal inicial de fl. 71, constata-se que os salários-de-contribuição de 1989 foram digitados no ano de 1990. Isso se nota pela evolução dos valores apontados, corroborados pelas anotações nas cópias das CTPS acostadas aos autos.
Ademais, na nova relação apresentada pela empresa (fls. 12-15), estão discriminados todos os valores pagos ao autor no período básico de cálculo. A divergência dos salários-de-contribuição apontados na relação nova e na relação velha, além da inversão do ano de 1989, é a de que, na segunda, o valor apontado foi limitado ao teto do salário-de-contribuição.
Assim, constatado o erro, o autor tem direito à revisão de seu benefício. No entanto, as diferenças atrasadas deverão ser pagas somente a partir da citação, tendo em vista a ausência de requerimento administrativo da revisão do benefício e porque a incorreção não ocorreu por culpa do INSS.
Por conseguinte, há que se manter a decisão proferida em primeira instância para determinar a revisão da renda mensal inicial do benefício do autor de Cr$ 3.628.043,04 para Cr$ 5.251.880,02, aplicando-se, após, os reajustes legais.
Deverá, a autarquia-ré, efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado, a partir da citação.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização

monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte procedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Posto isto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do mesmo diploma, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos acima preconizados.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045872-58.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.045872-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARLI PEDROSO DE SOUZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SUELY DE FATIMA FISCARDI
ADVOGADO	:	CYNTHIA MARIA DA CAMARA MOREIRA
No. ORIG.	:	99.00.00103-9 1 Vr RIBEIRAO BONITO/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda que tem, por objetivo, o pagamento das parcelas do benefício de pensão por morte relativas ao período de 08/09/92 a 08/03/97.
O juízo *a quo* julgou procedente a demanda, para condenar o INSS a pagar à autora os valores dos benefícios referentes aos meses de outubro a dezembro de 1994, janeiro a dezembro de 1995, janeiro a novembro de 1996 e janeiro e fevereiro de 1997, pagando-se as diferenças atrasadas, respeitada a prescrição qüinqüenal, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora a contar da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.
O INSS apelou, alegando prescrição e pugnando pela improcedência da demanda.
A autora alegou, adesivamente, pleiteando o pagamento do mês de dezembro de 1996, a incidência dos juros de mora e majoração da verba honorária.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Acolho a preliminar argüida pelo INSS para reconhecer a prescrição, não do fundo de direito, que não ocorre em se tratando de benefício de prestação continuada, mas das parcelas não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da demanda.
É certo que, em se tratando de benefício de prestação continuada, não ocorre a prescrição do fundo do direito, mas apenas das parcelas não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da demanda.
Considerando que a ação foi ajuizada em 14/10/99, foram atingidas, pela prescrição qüinqüenal, todas as prestações vencidas antes de 14/10/94.

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.

Afirma, a autora, que recebeu seu benefício regularmente desde o falecimento de seu marido até 08/08/92, quando o INSS deixou de lhe pagar a pensão. Afirma que retornou inúmeras vezes sem que lhe apresentassem justificativas para a suspensão. Em agosto de 1996, mudou-se da cidade de Roncador, PR, para Boa Esperança do Sul, SP, onde, através de uma assistente social, foi encaminhado um pedido ao posto do INSS de Roncador solicitando informações. A partir de 08/04/97, voltou a receber regularmente a pensão. No entanto, não lhe foram pagas as parcelas de 08/09/92 a 08/03/97.
Foi concedida, à autora, pensão por morte de trabalhador rural em 28/04/86.
Consta, no Ofício do INSS, de fl. 45, que o benefício esteve suspenso pelo sistema antigo por não comparecimento durante o recadastramento na operação Revisão Rural (1992). Afirma o INSS, ainda, que foi solicitado várias vezes, o complemento positivo, porém a autora não compareceu ao banco em tempo hábil (45 dias) para recebimento. Junta o histórico de crédito comprovando o pagamento dos períodos de 09/92 a 11/92; 12/96 e de 03/97 a junho de 2000 (mês anterior à data da expedição do ofício).
Assim, não tendo o INSS pago as parcelas do benefício de 12/92 a 11/96 e de 01/97 a 02/97, conforme documento de fl. 45, a autora faz jus ao recebimento, **observada a prescrição qüinqüenal**, sob pena de se caracterizar locupletamento ilícito do ente previdenciário, o que se afigura mais grave, aliás, diante do caráter inegavelmente alimentar dessas prestações.
Por conseguinte, há que se manter a decisão proferida em primeira instância para determinar o pagamento das parcelas do benefício de pensão por morte dos períodos de 10/94 a 11/96 e de 01/97 a 02/97.
Deverá, a autarquia-ré, efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado, a partir da citação, observada a prescrição qüinqüenal.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte procedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Posto isto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autora e, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do mesmo diploma, dou parcial provimento ao INSS e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos acima preconizados.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00061 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0047034-25.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.047034-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
PARTE AUTORA	:	RAIMUNDO CIPRIANO DA SILVA
ADVOGADO	:	HILARIO BOCCHI JUNIOR
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE RENATO BIANCHI FILHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG.	:	99.00.00161-0 3 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a revisão do cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade utilizando-se a média dos salários-de-contribuição.
O juízo julgou procedente a demanda, condenando o INSS a proceder à revisão da renda mensal inicial do benefício do autor, calculando-a segundo a média dos 36 últimos salários-de-contribuição imediatamente anteriores à concessão do benefício, nos termos dos artigos 29 e 31 da Lei 8.213/91, com o pagamento das diferenças atrasadas, acrescido de juros de 0,5% ao mês e correção monetária, nos termos da Súmula 71 do extinto TFR, até o ajuizamento da ação e, a partir daí, conforme a Lei n.º 6.899/81. Honorários advocatícios fixados em 10% do total da condenação.
Submetida ao reexame necessário.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo a examinar o mérito.

O autor teve concedido o benefício de aposentadoria por idade rural em 24/05/99, no valor de um salário mínimo. Afirma que a renda mensal inicial não foi calculada corretamente, porquanto não foram utilizados os 36 salários-de-contribuição anteriores ao benefício. Pugna pelo recálculo da renda mensal inicial com a utilização dos 36 salários-de-contribuição.
Fruto de recente evolução histórica, o trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural (Lei nº 4.214/63), que assim dispôs em seu artigo 160:
"Artigo 160: São obrigatoriamente segurados os trabalhadores rurais, os colonos ou parceiros, bem como os pequenos proprietários rurais, empreiteiros, tarefeiros e as pessoas físicas que explorem as atividades previstas no art. 3º desta Lei, estes com menos de cinco empregados a seu serviço."

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador

Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.
Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, mantida pela Lei Complementar n.º 16/73, a aposentadoria por velhice correspondia a uma prestação equivalente a 50% (cinqüenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.
Com a edição do Decreto nº 89.312 - Consolidação das Leis da Previdência Social de 1984, passaram a vigorar dois sistemas previdenciários distintos. Enquanto o Decreto nº 83.080/79 continuou a reger as regras sobre a previdência rural, o Decreto nº 89.312/84 passou a regular somente a previdência social urbana.
A Carta Magna, visando a acabar com a discrepância entre os regimes, criou regra específica de isonomia em seu artigo 194, parágrafo único, inciso II, assim dispondo:

"Artigo 194: A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.
Parágrafo Único. Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos:
I - (...)
II - uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais."

Dessa forma, a Constituição propiciou melhores condições ao rurícola que, diante da unificação dos sistemas, passou a ter assegurado o direito à aposentadoria de pelo menos um salário mínimo, o que não ocorria no sistema anterior.
A Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998 operou nova modificação no sistema vigente, passando o parágrafo 7º, do artigo 201 a assim dispor:
"§ 7º - É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:
I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;
II - ***sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos*** *e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."*

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição da República, não é auto-aplicável.
Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinqüenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTO-APLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos- se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).
II. Antes da vigência da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.
III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.
IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.
V. Omissis.

XVII. Apelação da autora provida. Sentença reformada."
(AC nº 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).

Na Lei nº 8.213/91, a concessão de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, foi tratada nos artigos 48, 55 e 143.
O trabalhador rural tem direito à aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, independente de recolhimentos, pois dispensado da carência, como "*número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício*" (artigo 24 da Lei nº 8.213/91).
Mas, se pretende ter sua renda mensal calculada nos termos do artigo 50, com base nos salários-de-contribuição, até o limite de 100% do salário-de-benefício, deve comprovar a existência de vínculo e/ou contribuição por todo o período previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, porque a lei não autoriza o cômputo do tempo de serviço rural, sem recolhimentos, para efeito de carência, conforme disposto expressamente no parágrafo 2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.
Desse modo, necessário verificar se houve o preenchimento dos requisitos acima mencionados.
O autor, nascido em 06/04/1939, completou a idade de 60 anos em 06/04/1999, devendo comprovar o exercício contribuições da atividade rural por 108 meses, nos termos do artigo 142:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
No presente caso, quando da concessão do benefício, foi apurado, pelo INSS, um *quantum* de 21anos, 09 meses e 29 dias de tempo de serviço (fls. 26-30).
Desse modo, além de o autor ter comprovado o exercício da atividade rural, conforme anotação na CTPS, comprovou vínculo, na qualidade de empregado rural, durante lapso considerável de seu período básico de cálculo, fazendo jus à apuração de sua renda mensal inicial pela média aritmética simples dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, devidamente corrigidos, consoante legislação em vigor por ocasião do requerimento administrativo.
Nesse quadro, incorreta a fixação automática do valor do benefício em 01 (um) salário mínimo, posto que preenchida a carência necessária e reunido o requisito etário, fazendo jus, o autor, à apuração de sua renda mensal inicial com fulcro na normatização permanente, e não na regra transitória do artigo 143 da LBPS, que cinge, ao valor mínimo, a aposentadoria do trabalhador rural que demonstre o exercício de atividade campesina, ainda que descontínua, em número de meses idênticos ao da carência do benefício, sem indagações acerca dos recolhimentos.
Em sentido análogo, assim já decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. RENDA MENSAL INICIAL. VALOR SUPERIOR A UM SALÁRIO MÍNIMO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. INOCORRÊNCIA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - A possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita, desautoriza a propositura da ação rescisória , a teor da Súmula n. 343 do STF. II - A r. decisão rescindenda firmou o entendimento no sentido de que a renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade em comento deveria ser apurado com base na média dos 36 últimos salários-de-contribuição, nos termos dos artigos 29 e 31 da Lei n. 8.213/91, em sua redação primitiva, uma vez que a parte autora efetuou recolhimentos durante o período básico de cálculo. III - ***A interpretação adotada pela r. decisão rescindenda encontra guarida em jurisprudência dominante, na medida em que, em se tratando de trabalhador rural, com registro em carteira de trabalho, as anotações lançadas no aludido documento devem ser computadas para todos os efeitos, inclusive para carência, contagem recíproca e apuração da renda mensal inicial com base nos salários-de-contribuição, haja vista que tal situação fática coloca o réu como segurado obrigatório da Previdência Social, na forma estabelecida pela Lei nº 4.214/1963 (Estatuto do Trabalhador Rural).*** *IV - O art. 143 da Lei n. 8.213/91 constitui dispositivo legal de caráter transitório, destinado a assegurar o benefício de aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo aos trabalhadores rurais que ingressaram no mercado anteriormente à edição da Lei n. 8.213/91 e que nunca contribuíram formalmente para a Previdência Social, o que não ocorreu no caso vertente. V - Em face do efetivo recolhimento de contribuições, conforme se pode apurar da própria memória de cálculo elaborada pelo INSS, observa-se o devido equilíbrio financeiro e atuarial preconizado pelo disposto no art. 201, caput, da Constituição da República, a autorizar a fixação do valor da renda mensal do benefício superior a um salário mínimo, segundo os critérios previstos no art. 50 da Lei n. 8.213/91. VI - Honorários advocatícios arbitrados em R$ 515,00 (quinhentos e quinze reais). VII - Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente.*
(AR 200803000011420. JUIZ SERGIO NASCIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. DJF3 CJ1 DATA:06/08/2010 PÁGINA: 86)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM SUBSTITUIÇÃO A APOSENTADORIA POR IDADE - RECÁLCULO DA RENDA MENSAL DO BENEFÍCIO BASEADO NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇAO - POSSIBILIDADE - ARTIGO 48 DA LEI Nº 8213/91 - COMPROVAÇÃO DA CARÊNCIA - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Prestando, o autor, serviços em condições especiais, nos termos da legislação vigente à época, anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, faz jus à conversão do tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de aposentadoria, a teor do já citado art. 70 do Decreto 3.048/99. - Conjunto probatório insuficiente para reconhecimento como especial do interstício de 15.03.72 a 30.04.75 e de 01.05.1975 a 14.12.77. - ***No caso de empregado rural, com registro em CTPS, segurado obrigatório da Previdência Social, na forma da Lei nº 8.213/91, a renda mensal inicial, desde que implementada a carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, deverá ser calculada mediante a média aritmética dos últimos 36 salários-de-contribuição, nos termos do artigo 50, combinado com os artigos 28 e 29, todos da Lei de Benefícios.*** *- Quanto ao período de carência, o tempo de serviço do segurado empregado rural, com registro em CTPS, deve ser reconhecido para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador. - O valor da renda mensal inicial do benefício deve ser recalculado pela autarquia previdenciária, na forma da legislação vigente. - A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução n. 242, de 09-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. - Tendo em vista a sucumbência recíproca, deverá cada parte arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos. - Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos. - Apelação do INSS parcialmente provida. - Remessa oficial tida por interposta parcialmente provida."*
(AC 200103990415500. SÉTIMA TURMA. JUIZA EVA REGINA. DJF3 DATA:17/09/2008).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença, condenando-se o INSS a calcular a renda mensal inicial do benefício do autor mediante a utilização da média dos últimos 36 salários-de-contribuição, imediatamente anteriores à concessão do benefício.
Deverá, a autarquia-ré, efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte procedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Posto isto, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, nos termos acima preconizados.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050518-21.1998.4.03.6183/SP

2002.03.99.011751-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOSE ANTONIO MACEDO
ADVOGADO : VERA MARIA CORREA QUEIROZ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HISAKO YOSHIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.50518-0 4V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a declaração do direito adquirido à manutenção da aposentadoria por tempo de serviço percebida pelo INSS, uma vez que não está obrigado a requerer a sua suspensão por manter contrato de trabalho com empresa pública municipal.
O juízo *a quo* julgou improcedente a demanda.
O autor apelou, pugnando pela procedência da demanda.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os dispositivos impugnados na presente ação, em razão da alegada violação a direitos subjetivos da parte autora, apresentam a seguinte redação:

*"**Art. 3º** Os artigos 144, 453, 464 e 465 da Consolidação das Leis do Trabalho (Decreto-Lei n.º 5.452 de 1º de maio de 1943) passam a vigorar com a seguinte redação:*
Art. 453.....
§ 1º Na aposentadoria espontânea de empregados das empresas públicas e sociedades de economia mista é permitida sua readmissão desde que atendidos aos requisitos constantes do art. 37, inciso XVI, da Constituição, e condicionada à prestação de concurso público.
*"**Art. 11**. A extinção do vínculo de que trata o § 1º do art. 453 da CLT não se opera para os empregados aposentados por tempo de serviço que permaneceram nos seus empregos até esta data, bem como para aqueles que foram dispensados entre 13 de outubro de 1996 e 30 de novembro de 1997, em razão da aposentadoria por tempo de serviço, desde que solicitem, expressamente, até 30 de janeiro de 1998, a suspensão da aposentadoria e, quando houver, a do pagamento feito por entidade fechada de previdência privada complementar patrocinada pela empresa empregadora.*
§ 1º O disposto no caput deste artigo não se aplica aos que, em face do desligamento, receberam verbas rescisórias ou indenizatórias, ou quaisquer outras vantagens a título de incentivo à demissão.
§ 2º O retorno ao trabalho do segurado aposentado dar-se-á até 2 de fevereiro de 1998, não fazendo jus a qualquer indenização, ressarcimento ou contagem de tempo de serviço durante o período situado entre a data do desligamento e a data do eventual retorno.
§ 3º O pagamento da aposentadoria será restabelecido, a pedido do segurado, quando do seu afastamento definitivo da atividade, assegurando-se-lhe os reajustes concedidos aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social no período da suspensão da aposentadoria."

Tais normas pertencem à Lei 9.528, de 10 de dezembro de 1997, cuja origem deu-se pela Medida Provisória 1.523, de 13 de outubro de 1996 e suas sucessivas reedições, cumprindo destacar que referidos dispositivos legais são objeto de discussão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1770-4.
No julgamento da liminar pleiteada na mencionada ADIN, ocorrido em 14 de maio de 1998, houve por bem o Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, não conhecer da ação no tocante à impugnação deduzida em face do artigo 11 da Lei 9.528/97, e deferir o pedido no que pertine ao § 1º do artigo 453 da Consolidação das Leis do Trabalho, para suspender sua aplicação com eficácia *ex nunc*.
Com relação ao artigo 11 da Lei 9.528/97, a ação não foi conhecida por tratar-se tal dispositivo de norma de caráter temporário, e quando do julgamento pelo STF, seus efeitos já haviam se exaurido.

Por outro lado, quanto ao § 1º do artigo 453 da Consolidada, o Pretório Excelso, liminarmente, acolheu a sua inconstitucionalidade, pelas razões constantes do voto do eminente relator, Ministro Moreira Alves, que ora se traz à baila:

"Dela conheço, no entanto, no que diz respeito ao disposto no § 1º do artigo 453 da Consolidação da Leis do Trabalho, na redação que lhe foi dada pelo art. 3º da Lei 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e que é esta:
***Art. 453**.....*
§ 1º Na aposentadoria espontânea de empregados das empresas públicas e sociedades de economia mista é permitida sua readmissão desde que atendidos aos requisitos constantes do art. 37, inciso XVI, da Constituição, e condicionada à prestação de concurso público."
Esse dispositivo é paradoxal no tocante à sua constitucionalidade, porquanto qualquer que seja a posição que se adote das duas que são radicalmente antagônicas entre si, não se pode deixar de reconhecer que é relevante a fundamentação de uma e de outra no tocante à inconstitucionalidade dele.
Com efeito, para os que entende que, por identidade de razão, a vedação de acumulação de proventos e de vencimentos não se aplica apenas aos servidores públicos aposentados, mas também aos empregados de empresas públicas e de sociedades de economia mista, exceto, tanto par aqueles quanto para estes, se a acumulação na atividade foi permitida constitucionalmente, o dispositivo em causa será inconstitucional porque admite, sem qualquer restrição - e portanto, acumulando remuneração de aposentadoria e salário -, que o aposentado dessas entidades seja readmitido, desde que preste concurso público.
Já para os que consideram que essa vedação de acumulação de remuneração de aposentadoria com remuneração da atividade só alcança servidores públicos, não se aplicando aos empregados de empresas públicas e sociedades de economia mista, sob o fundamento de que há diferença entre o benefício previdenciário em favor do servidor público e o devido, por força do artigo 202 da Constituição, ao empregado do setor privado, como o é o empregado de empresa pública ou de sociedade de economia mista (artigo 173, § 1º, da Carta Magna), a inconstitucionalidade do dispositivo legal em causa decorre de outro fundamento: o de que esse § 1º indiretamente pressupõe que a aposentadoria espontânea desses empregados extingue automaticamente o vínculo empregatício, o que violaria os preceitos constitucionais relativos à proteção do trabalho e à garantia à percepção dos benefícios previdenciários, alegação essa que deu margem ao deferimento de liminar na ADIN 1.721, circunstância que, por si só, - fui um dos quatro votos vencidos - , é suficiente para que seja ela tida como relevante.
De outra parte, e à semelhança do que decidiu a maioria na ADIN 1.721, é conveniente a suspensão da eficácia desse dispositivo pelas repercussões sociais dele decorrentes.
Em face do exposto, conheço em parte da presente ação, e, na parte dela conhecida, defiro o pedido de liminar para suspender, "ex nunc" e até a decisão final, a eficácia do § 1º do artigo 453 da Consolidação das Leis do Trabalho na redação que lhe deu o artigo 3º da Lei 9.528, de 10 de dezembro de 1997".
Desta forma, acompanho o entendimento exposado pelo nobre relator, no sentido da incompatibilidade vertical do § 1º do artigo 453 da Consolidação das Leis do Trabalho, valendo-me do argumento de que a vedação de acumulação de remuneração de aposentadoria com remuneração de atividade não se aplica aos empregados de sociedades de economia mista e empresas públicas.
Por outro lado, o artigo 11 da Lei 9.528/97 excepcionou a regra geral acima explicitada, possibilitando que a extinção do vínculo empregatício não ocorra "*para os empregados aposentados por tempo de serviço que permaneceram nos seus empregos até esta data, bem como para aqueles que foram dispensados entre 13 de outubro de 1996 e 30 de novembro de 1997, em razão da aposentadoria por tempo de serviço, desde que solicitem, expressamente, até 30 de janeiro de 1998, a suspensão da aposentadoria e, quando houver, a do pagamento feito por entidade fechada de previdência privada complementar patrocinada pela empresa empregadora*."
Trata-se, assim, de uma regra especial vinculada à regra geral constante do § 1º do artigo 453 da Consolidação das Leis do Trabalho.
Logo, estando maculada a regra geral, não deve também subsistir a regra especial, não só diante da intrínseca ligação entre ambas, mas também pelo fato de que, pelos mesmos fundamentos, referida norma também é nula.
Nesse sentido, inclusive, a jurisprudência tem se manifestado, como pode-se depreender dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA E REMUNERAÇÃO ORIUNDA DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO DE EMPRESA PÚBLICA. VIABILIDADE. ADIN 1770-4. INSTRUÇÃO NORMATIVA 12/2000. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. ***Os empregados de empresa pública ou sociedade de economia mista, aposentados espontaneamente pelo Regime Geral da Previdencia Social, e que mantiveram seu vínculo empregatício, não são mais compelidos a suspender a percepção dos valores do amparo previdenciário, como condição à preservação do pacto laboral, nos termos do pronunciamento dado pelo STF nos autos da ADIn 1.770- 4*** *(Tribunal Pleno, Rel. Min. Moreira Alves, DJU 06-11-1998), no qual este concedeu liminar para suspender ex nunc a eficácia do § 1º do art. 453 da CLT na redação dada pelo art. 3º da Lei 9.528/97. 2. O próprio Órgão Previdenciário, na seara administrativa, anuiu com a precitada decisão da Suprema Corte, tanto que editou a Instrução Normativa nº 12, de 03-02-2000. 3. Parcelas vencidas atualizadas monetariamente de acordo com os critérios estabelecidos no art. 10 da Lei 9.711/98 (IGP-DI), desde a data do vencimento de cada uma delas. 4. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.*

(TRF4. AC 200071090003334. AC - APELAÇÃO CIVEL. SEXTA TURMA. VLADIMIR PASSOS DE FREITAS. DJ 01/02/2006 PÁGINA: 499)."
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. LEI Nº 9.528/97, ART. 11, CLT, ART. 453, § 1º E 2º. SUSPENSÃO DE APOSENTADORIA. ADIN Nº 1.770-4-DF. ACUMULAÇÃO DE VENCIMENTOS E PROVENTOS. POSSIBILIDADE.
A decisão lançada em sede de liminar na ADIN nº 1770-4-DF, o Pretório Excelso houve por bem suspender, com eficácia ex nunc, a execução da aplicabilidade do § 1º do art. 453 da CLT, na redação dada pela Lei nº 9.528/97. O artigo 11 da Lei nº 9.528/97 pretende a regulação das situações dos empregados aposentados que permaneciam em atividade, todavia, em face da ligação umbilical deste regulamento com aquele suspenso pelo STF, sua aplicabilidade apresenta-se seriamente comprometida.
O desiderato do legislador constitucional foi o de proibir a acumulação apenas em relação aos servidores em atividade, sendo que o servidor aposentado pode exercer qualquer emprego, função ou cargo em comissão, ausente qualquer restrição nas normas a respeito.
(Agravo de Instrumento nº 1999.04.001428-3/RS. Relator - JUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON. Órgão: Terceira turma do TRF da 4ª Região. Decisão: Unânime. Data: 27 de junho de 2000. Publicação: DJ2, n 138, 19.07.2000, p. 348)
Portanto, ante a incompatibilidade vertical do § 1.º do artigo 453 da Consolidação das Leis do Trabalho, reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, na ADIN 1.770-4, o qual o artigo 11 da Lei 9.528/97 está intimamente ligado, tem-se por inevitável o afastamento dessa norma.
De rigor, portanto, a reforma da sentença para julgar procedente o pedido formulado pela parte autora, para declarar o direito à percepção da aposentadoria concomitantemente à atividade laborativa, sem que seja submetida à suspensão do benefício.
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da causa, devidamente atualizado.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Posto isto, nos termos do artigo 557, §1.º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do autor, para reformar a sentença e julgar procedente a demanda, nos termos acima preconizados.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00063 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0028559-91.1998.4.03.6183/SP
2005.03.99.022854-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
PARTE AUTORA	:	ODILON SILVA SOARES e outro
	:	JOSE MARTINS CLAUDIO
ADVOGADO	:	ELIZABETH RIBEIRO DA COSTA
PARTE AUTORA	:	JOSE VITORINO CAMPOS e outro
	:	HUGO MOREIRA FEO
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SONIA MARIA CREPALDI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	98.00.28559-8 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a declaração da existência do direito à manutenção dos benefícios previdenciários independentemente da prestação laboral para a Companhia do Metropolitano de São Paulo - METRÔ.
O juízo *a quo* extinguiu o processo sem julgamento do mérito, em relação aos autores José Vitorino Campos e Hugo Moreira Feo, a teor do artigo 267, VIII, do Código de Processo Civil e julgou procedente o pedido formulado na inicial pelos autores Odilon Silva Soares e José Martins Cláudio, declarando o direito à manutenção do pagamento de suas aposentadorias, sem prejuízo do vínculo empregatício, condenando o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R$ 500,00. Os autores José Vitorino Campos e Hugo Moreira Feo não foram condenados ao pagamento dos honorários advocatícios. Custas *ex lege*.
É o relatório.
Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do mérito.

Os dispositivos impugnados na presente ação, em razão da alegada violação a direitos subjetivos da parte autora, apresentam a seguinte redação:

*"**Art. 3º** Os artigos 144, 453, 464 e 465 da Consolidação das Leis do Trabalho (Decreto-Lei n.º 5.452 de 1º de maio de 1943) passam a vigorar com a seguinte redação:*
Art. 453.....
§ 1º Na aposentadoria espontânea de empregados das empresas públicas e sociedades de economia mista é permitida sua readmissão desde que atendidos aos requisitos constantes do art. 37, inciso XVI, da Constituição, e condicionada à prestação de concurso público.
*"**Art. 11**. A extinção do vínculo de que trata o § 1º do art. 453 da CLT não se opera para os empregados aposentados por tempo de serviço que permaneceram nos seus empregos até esta data, bem como para aqueles que foram dispensados entre 13 de outubro de 1996 e 30 de novembro de 1997, em razão da aposentadoria por tempo de serviço, desde que solicitem, expressamente, até 30 de janeiro de 1998, a suspensão da aposentadoria e, quando houver, a do pagamento feito por entidade fechada de previdência privada complementar patrocinada pela empresa empregadora.*
§ 1º O disposto no caput deste artigo não se aplica aos que, em face do desligamento, receberam verbas rescisórias ou indenizatórias, ou quaisquer outras vantagens a título de incentivo à demissão.
§ 2º O retorno ao trabalho do segurado aposentado dar-se-á até 2 de fevereiro de 1998, não fazendo jus a qualquer indenização, ressarcimento ou contagem de tempo de serviço durante o período situado entre a data do desligamento e a data do eventual retorno.
§ 3º O pagamento da aposentadoria será restabelecido, a pedido do segurado, quando do seu afastamento definitivo da atividade, assegurando-se-lhe os reajustes concedidos aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social no período da suspensão da aposentadoria."

Tais normas pertencem à Lei 9.528, de 10 de dezembro de 1997, cuja origem deu-se pela Medida Provisória 1.523, de 13 de outubro de 1996 e suas sucessivas reedições, cumprindo destacar que referidos dispositivos legais são objeto de discussão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1770-4.
No julgamento da liminar pleiteada na mencionada ADIN, ocorrido em 14 de maio de 1998, houve por bem o Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, não conhecer da ação no tocante à impugnação deduzida em face do artigo 11 da Lei 9.528/97, e deferir o pedido no que pertine ao § 1º do artigo 453 da Consolidação das Leis do Trabalho, para suspender sua aplicação com eficácia *ex nunc*.
Com relação ao artigo 11 da Lei 9.528/97, a ação não foi conhecida por tratar-se tal dispositivo de norma de caráter temporário, e quando do julgamento pelo STF, seus efeitos já haviam se exaurido.
Por outro lado, quanto ao § 1º do artigo 453 da Consolidada, o Pretório Excelso, liminarmente, acolheu a sua inconstitucionalidade, pelas razões constantes do voto do eminente relator, Ministro Moreira Alves, que ora trazemos à baila:

"Dela conheço, no entanto, no que diz respeito ao disposto no § 1º do artigo 453 da Consolidação da Leis do Trabalho, na redação que lhe foi dada pelo art. 3º da Lei 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e que é esta:
***Art. 453**.....*
§ 1º Na aposentadoria espontânea de empregados das empresas públicas e sociedades de economia mista é permitida sua readmissão desde que atendidos aos requisitos constantes do art. 37, inciso XVI, da Constituição, e condicionada à prestação de concurso público."
Esse dispositivo é paradoxal no tocante à sua constitucionalidade, porquanto qualquer que seja a posição que se adote das duas que são radicalmente antagônicas entre si, não se pode deixar de reconhecer que é relevante a fundamentação de uma e de outra no tocante à inconstitucionalidade dele.
Com efeito, para os que entende que, por identidade de razão, a vedação de acumulação de proventos e de vencimentos não se aplica apenas aos servidores públicos aposentados, mas também aos empregados de empresas públicas e de

sociedades de economia mista, exceto, tanto par aqueles quanto para estes, se a acumulação na atividade foi permitida constitucionalmente, o dispositivo em causa será inconstitucional porque admite, sem qualquer restrição - e portanto, acumulando remuneração de aposentadoria e salário -, que o aposentado dessas entidades seja readmitido, desde que preste concurso público.
Já para os que consideram que essa vedação de acumulação de remuneração de aposentadoria com remuneração da atividade só alcança servidores públicos, não se aplicando aos empregados de empresas públicas e sociedades de economia mista, sob o fundamento de que há diferença entre o benefício previdenciário em favor do servidor público e o devido, por força do artigo 202 da Constituição, ao empregado do setor privado, como o é o empregado de empresa pública ou de sociedade de economia mista (artigo 173, § 1º, da Carta Magna), a inconstitucionalidade do dispositivo legal em causa decorre de outro fundamento: o de que esse § 1º indiretamente pressupõe que a aposentadoria espontânea desses empregados extingue automaticamente o vínculo empregatício, o que violaria os preceitos constitucionais relativos à proteção do trabalho e à garantia à percepção dos benefícios previdenciários, alegação essa que deu margem ao deferimento de liminar na ADIN 1.721, circunstância que, por si só, - fui um dos quatro votos vencidos - , é suficiente para que seja ela tida como relevante.
De outra parte, e à semelhança do que decidiu a maioria na ADIN 1.721, é conveniente a suspensão da eficácia desse dispositivo pelas repercussões sociais dele decorrentes.
Em face do exposto, conheço em parte da presente ação, e, na parte dela conhecida, defiro o pedido de liminar para suspender, "ex nunc" e até a decisão final, a eficácia do § 1º do artigo 453 da Consolidação das Leis do Trabalho na redação que lhe deu o artigo 3º da Lei 9.528, de 10 de dezembro de 1997".
Desta forma, acompanho o entendimento exposado pelo nobre relator, no sentido da incompatibilidade vertical do § 1.º do artigo 453 da CLT, me valendo do argumento de que a vedação de acumulação de remuneração de aposentadoria com remuneração de atividade não se aplica aos empregados de sociedades de economia mista e empresas públicas.
Por outro lado, o artigo 11 da Lei 9.528/97 excepcionou a regra geral acima explicitada, possibilitando que a extinção do vínculo empregatício não ocorra "*para os empregados aposentados por tempo de serviço que permaneceram nos seus empregos até esta data, bem como para aqueles que foram dispensados entre 13 de outubro de 1996 e 30 de novembro de 1997, em razão da aposentadoria por tempo de serviço, desde que solicitem, expressamente, até 30 de janeiro de 1998, a suspensão da aposentadoria e, quando houver, a do pagamento feito por entidade fechada de previdência privada complementar patrocinada pela empresa empregadora*."
Trata-se, assim, de uma regra especial vinculada à regra geral constante do § 1.º do artigo 453 da CLT.
Logo, estando maculada a regra geral, não deve também subsistir a regra especial, não só diante da intrínseca ligação entre ambas, mas também pelo fato de que, pelos mesmos fundamentos, referida norma também é nula.
Nesse sentido, inclusive, a jurisprudência tem se manifestado, como pode-se depreender do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA E REMUNERAÇÃO ORIUNDA DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO DE EMPRESA PÚBLICA. VIABILIDADE. ADIN 1770-4. INSTRUÇÃO NORMATIVA 12/2000. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. ***Os empregados de empresa pública ou sociedade de economia mista, aposentados espontaneamente pelo Regime Geral da Previdencia Social, e que mantiveram seu vínculo empregatício, não são mais compelidos a suspender a percepção dos valores do amparo previdenciário, como condição à preservação do pacto laboral, nos termos do pronunciamento dado pelo STF nos autos da ADIn 1.770- 4*** *(Tribunal Pleno, Rel. Min. Moreira Alves, DJU 06-11-1998), no qual este concedeu liminar para suspender ex nunc a eficácia do § 1º do art. 453 da CLT na redação dada pelo art. 3º da Lei 9.528/97. 2. O próprio Órgão Previdenciário, na seara administrativa, anuiu com a precitada decisão da Suprema Corte, tanto que editou a Instrução Normativa nº 12, de 03-02-2000. 3. Parcelas vencidas atualizadas monetariamente de acordo com os critérios estabelecidos no art. 10 da Lei 9.711/98 (IGP-DI), desde a data do vencimento de cada uma delas. 4. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.*
(TRF4. AC 200071090003334. AC - APELAÇÃO CIVEL. SEXTA TURMA. VLADIMIR PASSOS DE FREITAS. DJ 01/02/2006 PÁGINA: 499)."
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. LEI Nº 9.528/97, ART. 11, CLT, ART. 453, § 1º E 2º. SUSPENSÃO DE APOSENTADORIA. ADIN Nº 1.770-4-DF. ACUMULAÇÃO DE VENCIMENTOS E PROVENTOS. POSSIBILIDADE.
A decisão lançada em sede de liminar na ADIN nº 1770-4-DF, o Pretório Excelso houve por bem suspender, com eficácia ex nunc, a execução da aplicabilidade do § 1º do art. 453 da CLT, na redação dada pela Lei nº 9.528/97. O artigo 11 da Lei nº 9.528/97 pretende a regulação das situações dos empregados aposentados que permaneciam em atividade, todavia, em face da ligação umbilical deste regulamento com aquele suspenso pelo STF, sua aplicabilidade apresenta-se seriamente comprometida.
O desiderato do legislador constitucional foi o de proibir a acumulação apenas em relação aos servidores em atividade, sendo que o servidor aposentado pode exercer qualquer emprego, função ou cargo em comissão, ausente qualquer restrição nas normas a respeito.
(Agravo de Instrumento nº 1999.04.001428-3/RS. Relator - JUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON. Órgão: Terceira turma do TRF da 4ª Região. Decisão: Unânime. Data: 27 de junho de 2000. Publicação: DJ2, n 138, 19.07.2000, p. 348)

Portanto, ante a incompatibilidade vertical do § 1.º do artigo 453 da CLT, o qual o artigo 11 da Lei 9.528/97 está intimamente ligado, temos por inevitável o afastamento dessa norma.
De rigor, portanto, a manutenção da sentença para julgar procedente o pedido formulado pelos autores Odilon Silva Soares e José Martins Cláudio, para declarar o direito à percepção das aposentadorias concomitantemente às atividades laborativas, sem que sejam submetidos à suspensão dos benefícios.
Mantenho os honorários de advogado fixados.
Custas *ex vi legis*.
Posto isto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos acima preconizados.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00064 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004135-14.2000.4.03.6183/SP
2000.61.83.004135-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	FRANCISCO DE AZEVEDO OLIVEIRA
ADVOGADO	:	FERNANDO FERNANDES e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIANA MAIBASHI NEI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a revisão do benefício mediante a inclusão do percentual de periculosidade obtido em reclamação trabalhista e o percentual de 39,67%, de fevereiro de 1994, na correção dos salários-de-contribuição, além da não observância ao teto máximo.
O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente a demanda, para determinar ao réu que inclua nos salários-de-contribuição que integraram a renda mensal inicial do benefício do autor, o percentual proporcional do adicional de periculosidade, obtido em sede de reclamação trabalhista, bem como o IRSM de fevereiro de 1994, de 39,67%, pagando-lhe as diferenças desde a data da distribuição do feito em 04/10/00, observando-se a prescrição qüinqüenal, com correção monetária e juros de mora de 6% ao ano. Honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação.
O autor apelou, pugnando: pela alteração da data do início do pagamento das diferenças, visto que o pleito administrativo interrompeu a prescrição, devendo a mesma ser contada, a partir do primeiro pedido administrativo de revisão e não da citação; pela alteração do marco inicial dos juros e elevação da taxa para 1% ao mês; pelo cômputo da verba honorária até a apresentação da memória de cálculo na execução.
A autarquia apelou, alegando carência de ação por ausência de interesse processual, prescrição e decadência e pugnando, no mais, pela improcedência da demanda.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Quanto à preliminar de carência da ação

Não prospera a argüição do INSS pertinente ao condicionamento do acesso ao Poder Judiciário a pedido administrativo, tendo em vista a garantia constitucional inscrita no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição em vigor, segundo o qual "*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*".

Assim, restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito, descabendo falar em necessidade de prévio exaurimento da via administrativa.
Nesse sentido, cabe transcrever a Súmula n° 9 desta Corte:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Quanto à prescrição e à decadência

Quanto à decadência e prescrição, cumpre fazer um breve relato do tratamento dado a tais institutos pela legislação previdenciária.
Dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.
Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência. Por fim, a Medida Provisória n.º 138/2003, convertida na Lei n.º 10.839/04, num quadro de litigiosidade disseminada, alterou novamente o *caput* do artigo 103 para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução legislativa, cabe lembrar que a jurisprudência já vinha decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de número 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas.
A rigor, seria até mesmo discutível se o legislador poderia fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Ora, apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Em sendo assim, seria o caso de se perquirir se o preceito adrede mencionado poderia mesmo referir-se à decadência, porquanto incompatível, em princípio, com as características que o sistema jurídico elegeu para tal instituto.
De qualquer forma, fica afastada a alegação de decadência, no caso concreto, quer porque o caput do artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pelas Leis números 9.528/97 e 9.711/98, não produz efeitos sobre o benefício da parte recorrida, quer porque o prazo de dez anos foi restabelecido pela Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei n.º 10.839/04.
Não há que se cogitar, por outro lado, em prescrição do fundo do direito, pois, em se tratando de benefício de prestação continuada, a mesma não ocorre. Não obstante, reconheço a prescrição das parcelas não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da demanda.

Estabelecido isso, passo ao exame da pretensão.

Quanto à prescrição e início do pagamento das diferenças

Alega, o autor, que o início do pagamento deve ocorrer, em tese, nos cinco anos anteriores ao requerimento administrativo de revisão do benefício, ocorrido em setembro de 1998. No entanto, como o benefício iniciou-se em 03/08/94, não há que se falar, na verdade, em prescrição, visto que não se passou o prazo de 5 anos de 03/08/94 a setembro de 1998.
O autor tem razão. Em 11/09/98, foi entregue, ao Gerente Regional do INSS, uma notificação extrajudicial em que requereu a revisão do valor do benefício nos mesmos moldes desta demanda judicial (fls. 136-147). Com essa notificação, houve interrupção da prescrição.
Desse modo, uma vez que a notificação extrajudicial interrompeu a prescrição, deve o INSS pagar as diferenças desde a concessão do benefício.
Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE REVISÃO. INTERRUPÇÃO. 1. Os embargos de declaração só podem ser opostos em casos de obscuridade, contradição ou omissão do julgado, nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não podendo ser utilizados para rediscussão da causa. 2. De acordo com a fundamentação adotada no voto condutor, restou devidamente comprovado, através da juntada da Carteira de Trabalho e Tempo de Serviço,

que o Autor trabalhou na empresa 'Gimenez S/A - Indústrias Mecânicas' (de 02/05/1958 a 01/08/1959), na forma do artigo 55, § 3º da Lei nº 8.213/91. 3. Não obstante tenha sido expressamente ressalvada a prescrição qüinqüenal, cabe observar que a revisão administrativa é marco interruptivo da prescrição, nos termos do inciso V do artigo 202 do Código Civil. 4. 4. Por tal razão, são devidas as diferenças apuradas desde a data da concessão (12/01/1989). 5. Embargos de declaração acolhidos."
(TRF.3.ª Região. AC 200603990122980. AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1102290. JUIZA GISELLE FRANÇA. TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO. DJF3 DATA:23/07/2008).
Quanto à inclusão do adicional de periculosidade no cálculo do benefício
Pugna, a autora, pela inclusão do adicional de periculosidade no cálculo de sua aposentadoria por tempo de contribuição. Afirma que ajuizou uma ação perante a Justiça Laboral de n.º 306/94 , pleiteando, entre outras verbas, diferença de adicional de periculosidade, sendo a demanda julgada em seu favor. Acredita que com esse direito judicial reconhecido, faz jus a acrescer no cálculo de seu benefício, referido adicional.
De fato, o adicional de periculosidade percebido pelo segurado, integra o salário-de-contribuição, conforme dispunha o artigo 29 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.
(...)
§ 3º ***Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária****."*
Por seu turno a Lei n.º 8.212/91 dispunha, no artigo 28:
"Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:
(...)
I - para o empregado e trabalhador avulso: ***a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título****, durante o mês em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades, ressalvado o disposto no § 8° e respeitados os limites dos §§ 3°, 4° e 5° deste artigo; (...)"*
É certo que tenho entendido, de um modo geral, que as sentenças proferidas na órbita trabalhista não têm o condão, por si só, de fazerem prova perante a Previdência Social, constituindo, contudo, início razoável de prova material.
Na órbita trabalhista, foi julgada procedente, em parte, a reclamação, condenando-se a reclamada a pagar, ao autor, as verbas de diferenças de adicional de periculosidade e seus reflexos (fls. 62-64), com trânsito em julgado (fl. 69).
Nesse contexto, fica afastada a hipótese de eventual conluio entre as partes para fraudar a Previdência Social, não havendo motivo algum para se desconfiar, no caso, de que a reclamatória teria sido utilizada apenas para comprovar, de modo oblíquo, tempo de serviço.
Não se trata, portanto, de estender os efeitos da coisa julgada a quem não foi parte na demanda nem de conferir caráter probatório absoluto à decisão trabalhista, mas de reconhecer a robustez da prova documental trazida pelo demandante, dotada, ademais, de presunção de veracidade.
Eventual ausência de comprovação do efetivo recolhimento dos valores devidos a título de contribuição previdenciária não pode vir em prejuízo do segurado, que não é responsável, no caso, por tal pagamento, anotando-se que, nos autos, há três guias de recolhimento à Previdência Social.
Nesse sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ALTERAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO EM SEDE DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CONDENAÇÃO AO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS EM ÉPOCA PRÓPRIA. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA. INCIDÊNCIA DOS ARTIGOS 11, PARÁGRAFO ÚNICO, ALÍNEA "A", E 33 DA LEI Nº 8.212/1991.
1. ***O objeto da ação é a revisão de benefício previdenciário em virtude da majoração dos salários-de-contribuição perante a Justiça Laboral. Portanto, não há falar em desaproveitamento da sentença trabalhista em razão da falta de prova material apta ao reconhecimento do tempo de serviço.***
2. Asseveraram as instâncias ordinárias que houve recolhimento das contribuições previdenciárias em face da condenação judicial aos acréscimos salariais (fls. 44 e 79).
3. Ainda que assim não fosse, caso não cumprida a ordem judicial, o que não se coaduna com as guias de fls. 13 e 14, de igual modo ***inexiste prejuízo em face de o INSS não ter participado da mencionada reclamatória, pois, desde então, tornou-se legalmente habilitado a promover a cobrança de seus créditos, conforme disposto nos artigos 11, parágrafo único, alínea "a", e 33 da Lei nº 8.212/1991****.*
4. A par da inexistência de fundamentação recursal no intuito de ver reformada a correção monetária, percebe-se que esta foi fixada em sintonia com o entendimento jurisprudencial desta Corte sobre o tema em ações de natureza previdenciária.
5. Agravo regimental improvido."
(AgRg no REsp 1048187/MG. Quinta Turma. Relator Ministro Jorge Mussi. DJe 08/09/2008.)
Quanto à aplicação do IRSM de 39,67%

Com o advento do chamado "Plano Real", foram fixadas regras distintas para o reajuste das rendas mensais dos benefícios previdenciários e para a correção monetária dos salários-de-contribuição. Dispôs, com efeito, o artigo 21 da Lei n.º 8.880/94:

"Art. 21. Nos benefícios concedidos com base na Lei n.º 8.213, de 1991, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do art. 29 da referida lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.
§ 1º ***Para os fins do disposto neste artigo, os salários-de-contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 serão corrigidos até o mês de fevereiro de 1994, pelos índices previstos no art. 31 da Lei n.º 8.213, de 1991, com as alterações da Lei n.º 8.542, de 1992, e convertidos em URV, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV no dia 28 de fevereiro de 1994****.*
§ 2º A partir da primeira emissão do Real, os salários-de-contribuição computados no cálculo do salário-de-benefício, inclusive os convertidos nos termos do § 1º, serão corrigidos monetariamente mês a mês pela variação integral do IPC-r.
§ 3º Na hipótese da média apurada nos termos deste artigo resultar superior ao limite máximo do salário-de-contribuição vigente no mês de início do benefício, a diferença percentual entre esta média e o referido limite será incorporada ao valor do benefício juntamente com o primeiro reajuste do mesmo após a concessão, observado que nenhum benefício assim reajustado poderá superar o limite máximo do salário-de-contribuição vigente na competência em que ocorrer o reajuste." (grifo meu).

Ora, preceituava o artigo 31 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que:

"Art. 31. ***Todos os salários-de-contribuição computados no cálculo do valor do benefício serão ajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC),*** *calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais." (destaquei).*

Com o advento da Lei n.º 8.542/92, ficou estabelecido, pelo parágrafo 2º do seu artigo 9º, que:

"Art. 9°. A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.
(...)
§ 2°. ***A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nos 8.212, e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. " (grifei).***

Cotejando o disposto no artigo 21, parágrafo 1º, da Lei n.º 8.880/94, com o preceito do artigo 9º, parágrafo 2º, da Lei n.º 8.542/92, parece-me bastante razoável concluir que também o salário-de-contribuição de fevereiro de 1994 deveria ter sido corrigido pelo IRSM, visto que a URV não representava, a rigor, um índice de correção monetária, funcionando mais como uma "moeda paralela", calculada, ela mesma, a partir da variação de diversos indexadores.
Dispunha, ainda, na época, o artigo 202, *caput*, da Carta de 1988, em sua redação original, que era "(...) assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, **corrigidos monetariamente <u>mês a mês</u>**, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais (...)" (destaquei). Havia preceito constitucional, portanto, determinando a atualização monetária mensal dos salários-de-contribuição pelo índice próprio que, no caso, só poderia ser o IRSM, como já mencionado.
Tendo em vista que o período básico de cálculo do benefício em tela abrangeu o mês de fevereiro de 1994, há que ser feito o recálculo de sua renda mensal inicial, corrigindo-se o salário-de-contribuição do aludido mês em 39,67%. Nesse sentido, aliás, já se firmou a jurisprudência, como se pode verificar pelo acórdão proferido pela 3ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça nos autos do Agravo Regimental nos Embargos de Divergência no Recurso Especial n.º 2000/0056930-5, relatado pelo Excelentíssimo Ministro Hamilton Carvalho, cuja ementa se encontra assim redigida:
"Agravo regimental. Previdenciário. Atualização. Salário-de-contribuição. Variação do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994. 39,67%. Possibilidade. Súmula n.º 168/STJ.
1. A Egrégia 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça pacificou já o entendimento de que, na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção, é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei n.º 8.880/94).
2. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado" (Súmula do STJ, Enunciado n.º 168).
3. Agravo regimental improvido". (DJ de 19.02.2001, p. 142).

Com o advento da MP 201/04, convertida na Lei n.º 10.999/04, aliás, a matéria de fundo restou incontroversa, como se verifica pelo teor do diploma mencionado:

"Art. 1o Fica autorizada, nos termos desta Lei, a revisão dos benefícios previdenciários concedidos com data de início posterior a fevereiro de 1994, recalculando-se o salário-de-benefício original, mediante a inclusão, no fator de correção dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, do percentual de 39,67% (trinta e nove inteiros e sessenta e sete centésimos por cento), referente ao Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM do mês de fevereiro de 1994.
Art. 2o Terão direito à revisão os segurados ou seus dependentes, beneficiários do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, que se enquadrem no disposto no art. 1o desta Lei e venham a firmar, até 31 de outubro de 2005, o Termo de Acordo, na forma do Anexo I desta Lei, ou, caso tenham ajuizado ação até 26 de julho de 2004 cujo objeto seja a revisão referida no art. 1º desta Lei, o Termo de Transação Judicial, na forma do Anexo II desta Lei.
§ 1o Não serão objeto da revisão prevista no caput deste artigo os benefícios do Regime Geral de Previdência Social que:
I - não tenham utilizado salários-de-contribuição anteriores a março de 1994 no cálculo do salário-de-benefício; ou
II - tenham sido decorrentes de outros benefícios cujas datas de início sejam anteriores a fevereiro de 1994, inclusive.
§ 2o Aos benefícios revistos nos termos do caput deste artigo aplicam-se o § 2o do art. 29 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 26 da Lei no 8.870, de 15 de abril de 1994, e o § 3o do art. 21 da Lei no 8.880, de 27 de maio de 1994.
§ 3o Os benefícios referidos neste artigo deverão ser revistos nos termos do art. 1º desta Lei, observando-se as regras de cálculo do salário-de-benefício, da renda mensal inicial e de reajustes, previstas na legislação previdenciária em vigor em cada período."

Uma vez recalculada a renda mensal inicial do benefício da parte autora mediante a aplicação do IRSM integral de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção dos salários-de-contribuição, incide a regra do parágrafo 3º do artigo 21 da Lei n.º 8.880/94 na hipótese de o salário-de-benefício apurado nos termos do ora decidido ser superior ao limite máximo do salário-de-contribuição vigente no mês de início do benefício, incorporando-se, no primeiro reajuste, o percentual correspondente à diferença entre a média dos 36 últimos salários-de-contribuição e o salário-de-benefício efetivamente considerado.
Assim estabeleceu, com efeito, a Lei nº 8.880/94:

"Art. 21. Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8.213, de 1991, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário de benefício será calculado nos termos do art. 29 da referida Lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.
(...).
Parágrafo 3º. Na hipótese da média apurada nos termos deste artigo resultar superior ao limite máximo do salário-de-contribuição vigente no mês de início do benefício, a diferença percentual entre esta média e o referida limite será incorporada ao valor do benefício juntamente com o primeiro reajuste do mesmo após a concessão, observado que nenhum benefício assim reajustado poderá superar o limite máximo do salário-de-contribuição vigente na competência em que ocorrer o reajuste".

De rigor, portanto, a manutenção da sentença para determinar o recálculo do valor inicial do benefício previdenciário, através da inclusão do valor do adicional de periculosidade, concedido na esfera trabalhista, e do IRSM de 39,67%, de fevereiro de 1994, na correção dos salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo, apurando-se, para todos os fins, observado o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.880/94.
Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores dos benefícios efetivamente pagos aos segurados.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte procedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."

(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Os juros serão devidos apenas quando ultrapassado o prazo de 45 dias após a notificação extrajudicial, por aplicação analógica do disposto no artigo 41, § 6.º, da Lei n.º 8.213/91, oportunidade em que restou configurada a mora da entidade autárquica.
O marco inicial para a contagem da prescrição qüinqüenal será o dia em que o INSS foi notificado extrajudicialmente, a teor do disposto no parágrafo único do artigo 397 do Código Civil.
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Posto isto, nos termos dos artigos 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento às apelações do autor e INSS, e à remessa oficial, nos termos acima preconizados.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037358-28.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037358-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	IRACY ALEIXO
ADVOGADO	:	REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	:	10.00.15643-3 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, determinou a comprovação do prévio requerimento administrativo (fls. 47).
Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.
Decido.
O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:
*"O **exaurimento** da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".*
O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*".
A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "*o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei*".
Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula n° 9, que assim dispõe:
"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."
Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de **exaurimento** da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o **prévio requerimento** na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir.
Neste sentido, *in verbis:*
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA DMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.
1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo,

equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de conseqüência, o interesse de agir.
2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.
3 - Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada."
(AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).
Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.
Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de amparo social, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, § 3º, da Lei n° 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.
Nos casos em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia, que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente, sob pena de o Poder Judiciário substituir a Administração Previdenciária, não se prestando para tal fim, requerimento formulado há quase um ano.
Dito isso, indefiro a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.
Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Int.
São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027951-86.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.027951-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MARIA APARECIDA RODRIGUES DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	FRANCISCO INACIO P LARAIA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	98.00.00152-9 1 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a revisão do benefício de pensão por morte mediante o pagamento da quantia de 1,66 salários-mínimos desde maio de 1989.
O juízo *a quo* julgou improcedente a demanda.
A autora apelou, pugnando pela procedência da demanda.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.

Afirma, a autora, que até abril de 1989, recebia o benefício de pensão por morte na quantia de 1,66 salários-mínimos. No entanto, a partir de maio de 1989, seu benefício foi reduzido para valores que oscilavam entre 0,72 e 0,90 salários-mínimos. Sustenta fazer jus à percepção de 1,66 salários-mínimos desde maio de 1989.

Analisando a carta de concessão de fl. 103, constata-se que foi concedido, à autora e seus filhos, o benefício de pensão por morte com data de inicio em 11/05/86, no valor de Cz$ 651,60.
Com a entrada em vigor da Constituição de 1988, veio estabelecido no artigo 58 dos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias, *in verbis*:

"Art. 58. Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte.
Parágrafo único. As prestações mensais dos benefícios atualizadas de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição."

Assim, no período de incidência do critério do artigo 58, o INSS procedeu à revisão dos benefícios em manutenção à data da promulgação da Carta Maior, como ocorreu com o benefício da autora.
Vejamos: a renda mensal inicial do benefício era de Cz$ 651,60. Dividindo o valor da RMI pelo salário-mínimo de maio de 1986, no valor de Cz$ 804,00 (mês da concessão), chega-se à quantia de 0,81 salários-mínimos.
No comprovante de fl. 26, o INSS apurou a quantia de 0,90 salários-mínimos. Logo, a revisão realizada pelo INSS foi maior do que a devida de fato.
No entanto, ressalto que, pelo fato de o benefício ser abaixo de um salário-mínimo, incidiu, sobre ele, a regra do artigo 201, parágrafo 2.º, da Constituição da República (antigo §5.º do artigo 201, antes das alterações introduzidas pela Emenda Constitucional n.º 20/98), que determinou a elevação dos benefícios abaixo de um salário mínimo para o valor de um salário-mínio.
Já a quantidade de salários-mínimos apontada pela autora (1,66), refere-se à aplicação da revisão pelos critérios do artigo 58 mediante a utilização do Salário Mínimo de Referência (SMR). Ocorre que o salário-mínimo utilizado foi o Piso Nacional de Salários (PNS).
A controvérsia, entretanto, já está pacificada perante o Superior Tribunal de Justiça que diz que o salário-mínimo a ser utilizado para a revisão, nos termos do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, é o Piso Nacional de Salários pois foi o único compatível com o espírito da nova Carta Maior.
Nesse sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. REVISÃO. PISO NACIONAL DE SALÁRIOS. SALÁRIO MÍNIMO DE REFERÊNCIA. ART. 58 DO ADCT. APRECIAÇÃO DO PEDIDO QUANTO AO REAJUSTE. OMISSÃO QUANTO AO DIVISOR.
...
ESTA CORTE JÁ PACIFICOU O ENTENDIMENTO DE SER O PISO NACIONAL DE SALÁRIOS O DIVISOR APLICÁVEL PARA SER PROCEDER A QUANTIFICAÇÃO DO BENEFÍCIO EM NÚMEROS DE SALÁRIO-MÍNIMO.
...
(STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL n.º 228118-SC. Relator EDSON VIDIGAL, Data da decisão: 29-06-2000)."

Posto isto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autora, nos termos acima preconizados.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037569-64.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037569-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	NELSON PACIFICO DE MIRANDA - prioridade
ADVOGADO	:	EZIO BARCELLOS JUNIOR e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG.	:	00053813020104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de auxílio-doença, agendou data para realização de perícia médica, aduzindo que "*caberá ao advogado da parte autora notificar esta da data da perícia médica*" (fls. 28).
Sustenta, o agravante, que a intimação para comparecimento em perícia médica deve ser feita pessoalmente, por oficial de justiça, não sendo atribuição de seu procurador. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso, determinando-se a intimação pessoal do autor para comparecimento na perícia.
Decido.
Assiste razão ao agravante.
Reza o artigo 234 do Código de Processo Civil que: "*intimação é o ato pelo qual se dá ciência a alguém dos atos e termos do processo, para que faça ou deixe de fazer alguma coisa*".
Tratando-se de ato personalíssimo e, portanto, que só à parte cabe realizar, torna-se necessária sua intimação pessoal.
Portanto, a teor do dispositivo citado, para o comparecimento do autor em perícia médica, ato que depende exclusivamente da parte e não de seu advogado, há que se determinar sua intimação pessoal, sob pena de nulidade do ato.
Neste sentido, os julgados *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LEI Nº 8742/93. REALIZAÇÃO DE PERÍCIA MÉDICA. INEXISTÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA AUTORA. SENTENÇA ANULADA.
- Tratando-se de ato personalíssimo, no caso, a realização de perícia médica, imprescindível a intimação pessoal da autora."
(AC 561984 - Processo 200070070027902/PR, TRF 4ª Região, Quinta Turma, Juiz Néfi Cordeiro, j. 14/10/2003, v.u., DJU 05/11/2003, p. 967)
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REALIZAÇÃO DE PERÍCIA MÉDICA. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE. RENOVAÇÃO DO ATO.
1. Tratando-se de ato que deve ser praticado pessoalmente pela parte, indispensável é sua intimação, não bastando a de seu advogado, ainda que este se disponha a comunicar à sua constituinte a data da respectiva realização.
2. Se o segurado deixar de comparecer à realização da perícia, por ter tido dificuldade em se comunicar com seu advogado, em virtude de residir no interior, e destinando-se o ato que se pretende renovar à prova essencial para o seu direito (comprovar a existência de incapacidade laborativa), será imperiosa a designação de nova perícia médica judicial."
(AG - 118227 - Processo 200204010468799/RS, TRF 4ª Região, Quinta Turma, Rel. Ramos de Oliveira, j. 06/02/2003, v.u., DJU 06/03/2003, p. 491).
Dito isso, defiro a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, determinando a intimação pessoal do agravante para comparecimento em perícia médica.
Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III, V e VI do Código de Processo Civil.
Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014090-79.1994.4.03.6183/SP
2001.03.99.052108-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	JOSE JOAO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	IVANI AUGUSTA FURLAN FERREIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ISADORA RUPOLO KOSHIBA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	94.00.14090-8 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a revisão do benefício de pensão por morte mediante a substituição da quantia de 1,19 salários-mínimos para 1,24, quando da aplicação do artigo 58 do ADCT, tendo em vista que deve ser utilizado o salário-de-contribuição para o cálculo do benefício acidentário que originou o benefício de auxílio-acidente.
O juízo *a quo* julgou improcedente a demanda.
O autor apelou, pugnando pela procedência da demanda.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.

Afirma, o autor, que deve ser utilizado o salário-de-contribuição da data do acidente para apuração da quantia de salários-mínimos quando da aplicação do artigo 58 do ADCT. Sustenta que o salário-de-contribuição adotado para o cálculo do benefício acidentário na ação n.º 1.042/75, da 4.ª Vara de Acidentes do Trabalho, foi o de Cr$ 936,00. O benefício concedido judicialmente foi no percentual de 50%. Como o valor do salário-mínimo vigente na data da concessão (agosto de 1974) era de Cr$ 376,80, a quantia a ser aplicada é a de 1,24 salários-mínimos e não a de 1,19, utilizada pela autarquia.
Para a aplicação do artigo 58 do ADCT, deveria ser utilizado o valor da renda mensal inicial da concessão. O valor do salário-de-contribuição da época do acidente seria utilizado para a apuração da renda mensal inicial.
No entanto, o autor somente afirmou que o salário-de-contribuição era no valor de Cr$ 936,00. Também não trouxe provas do valor da renda mensal inicial apurada. Desse modo, não há como aferir se suas alegações procedem, até porque, no valor informado pelo INSS à fl. 108, consta uma renda mensal inicial diversa daquela apontada pela parte.
Nota-se, assim, que o conjunto probatório não restou claro a ponto de evidenciar que o artigo 58 do ADCT foi aplicado de forma errônea. Ora, é o autor quem responde pelas conseqüências adversas da lacuna do conjunto probatório, no que tange às suas alegações, nos termos do artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil, já que lhe cabia o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito.
Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. INDENIZAÇÃO. DANOS MATERIAIS. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 131 E 458 DO CPC. SÚMULA N. 7/STJ. CONTRARIEDADE AO ART. 364 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 333 DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. 1. Incide a Súmula n. 7 do STJ na hipótese em que a tese versada no recurso especial reclama a análise dos elementos probatórios produzidos ao longo da demanda. 2. O parecer extrajudicial, por si só e pelo simples fato de emanar de órgão público, não faz prova absoluta dos fatos nele declarados. 3. ***Cabe aos autores o ônus da prova do fato constitutivo do direito*** *e compete à ré constituir prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito reclamado. 4. Agravo regimental desprovido."*
(AGRESP 200602651008. AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 908829. QUARTA TURMA. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA. DJE DATA:29/03/2010).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. TRABALHADOR VINCULADO A SINDICATO DE MOVIMENTAÇÃO DE CARGAS. PROVA DE TEMPO DE SERVIÇO. DOCUMENTOS ADULTERADOS. FALTA DE PROVAS. CONFISSÃO FICTA. 1. Tendo o INSS contestado a ação e impugnado a matéria de fato, não tem lugar alegar confissão ficta da Autarquia. Ainda que assim não fosse, não se aplicaria o princípio da confissão ficta porque os direitos da Fazenda Pública são indisponíveis. ***2. Sendo ônus do autor demonstrar o fato constitutivo de seu direito (CPC, art. 333, I), a falta de provas conduz à improcedência do pedido.*** *3. O tempo de serviço deve ser provado a partir de, pelo menos, início razoável de prova material contemporânea ao período que se pretende computar (LBPS, art. 55, § 3º). 4. A certidão fornecida por sindicato presta-se como prova do tempo de exercício de atividade como trabalhador avulso, desde que assentada em documentos contemporâneos dos fatos a comprovar, e mencione as datas de início e término, bem como a duração as condições em que o trabalho foi prestado (art. 60, do Decreto nº 611/91). 5. Documentos rasurados e extemporâneos não servem como prova de tempo de serviço. 6. Apelação improvida."*
(TRF-4.ª Região. AC 200004010042131. AC - APELAÇÃO CIVEL. SEXTA TURMA. RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA. DJ 07/06/2006 PÁGINA: 602)

De rigor, portanto, a manutenção de improcedência da demanda.
Posto isto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso do autor, nos termos acima preconizados.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033150-74.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.033150-0/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	NELSON DA SILVA MORAIS incapaz
ADVOGADO	:	JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES
CODINOME	:	NELSON DA SILVA MORAES
REPRESENTANTE	:	CLEIA PEREIRA DA SILVA MORAIS
ADVOGADO	:	JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES
CODINOME	:	CLEIA PEREIRA DA SILVA MORAES
No. ORIG.	:	09.00.01312-0 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício de prestação continuada e condenou o INSS ao pagamento das parcelas, desde a data da citação, no valor de 1 (um) salário mínimo. Não foi determinada a remessa oficial. Foi concedida a tutela antecipada.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, a reforma da sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis:*

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, in verbis:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
(...)
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".
"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.
Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.
- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.
- Reclamação procedente".

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
- Na hipótese enfocada, verifica-se, consoante sentença de interdição (fls. 19-20) que a parte autora é portadora de distúrbios psíquicos, que a incapacita de maneira total e permanente para o labor.
- O estudo social, elaborado em 08.10.09, revela que seu núcleo familiar é formado por 02 (duas) pessoas: Nelson (parte autora) e Cleia (mãe), recebe benefício assistencial no valor de 1 (um) salário mínimo por mês.
- Ressalte-se que, de acordo com o parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), em analogia no presente caso, o amparo social concedido a qualquer membro da família não deve ser computado para os fins do cálculo da renda familiar *per capita* em questão.
- Nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna, ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito
- Portanto, é de se concluir que a mesma tem direito ao amparo assistencial.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme

percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0056257-21.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.056257-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SEBASTIANA CANDIDA DE MELO SOBRINHO
ADVOGADO	:	JULIANA SILVA DE OLIVEIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BARRETOS SP
No. ORIG.	:	04.00.00104-7 3 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício da aposentadoria e condenou o INSS ao pagamento das parcelas, desde a data da citação, no valor de 1 (um) salário mínimo, acrescidas de correção monetária e juros legais de mora, com custas, despesas processuais e honorários advocatícios à base de 10% (dez por cento), sobre o valor da condenação até a data da sentença. Foi determinada a remessa oficial.
- Recurso de apelação do INSS. No mérito, pleiteou, em suma, a reforma da sentença. Em caso de manutenção do *decisum*, requereu a fixação do termo inicial do benefício na data da citação, isenção de custas processuais e redução dos honorários advocatícios. Por fim, irresignou-se quanto à correção monetária.
- A parte autora interpôs recurso adesivo para requer a majoração da verba honorária.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, a Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor". Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo porque deixo de conhecer da remessa oficial.
- Conheço da apelação autárquica com relação à todas as questões objeto de irresignação, a exceção da pertinente ao termo inicial do benefício, que foi tratada pelo r. juízo *a quo* na forma pleiteada.
- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinqüenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento da parte autora, cuja profissão declarada, à época, pelo cônjuge foi a de lavrador (fls. 08) e CTPS do marido com vínculos de trabalho em atividade rural (fls. 09-17).
- No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do marido, constante do registro civil de casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à esposa. É fato notório a esposa acompanhar o cônjuge no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a conseqüente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.
- Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AgRg no Resp 852506/SP, j. 18.11.08, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v.u, DJe 09.12.08.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.
- A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.

- *In casu*, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.
- *Ad argumentadum tantum*, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.
- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.
- Para além disso, não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é conseqüência do artigo 11 e seus incisos da Lei nº 8.213/91, e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos.
- Outrossim, não há ofensa ao art. 201, § 1º, da Constituição Federal. O responsável tributário, no caso de trabalhador rural, é o empregador e a fiscalização compete ao INSS e, na hipótese de produtor rural em regime de economia familiar, do adquirente, na forma do inciso IV do art. 30 da Lei nº 8.212/91. A omissão deles não pode prejudicar a parte autora.
- Portanto, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS.
- Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei nº 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei nº 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus.*
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Isso posto, **não conheço da remessa oficial** e, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **CONHEÇO PARCIALMENTE DA APELAÇÃO AUTÁRQUICA E LHE DOU PARCIAL PROVIMENTO** para isentar a autarquia do pagamento de custas processuais. **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA.** Juros de mora, conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037777-24.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.037777-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	KAINA IGOR AMORIN DE SOUZA incapaz
ADVOGADO	:	MILTON CARLOS BAGLIE
REPRESENTANTE	:	ELAINE APARECIDA AMORIN DE SOUZA
ADVOGADO	:	MILTON CARLOS BAGLIE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00077-5 2 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora.
- Manifestação do Ministério Público Federal.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra a sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas

respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis:*

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
(...)
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".
"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.
Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.
- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.
- Reclamação procedente."

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

- O estudo social, realizado em 21.12.09, revela que o núcleo familiar da parte autora é formado por 05 (cinco) pessoas: Kainã (parte autora); Elaine (mãe); Edivaldo (pai), tratorista, recebe R$ 1.274,00 (um mil, duzentos e setenta e quatro reais), por mês; Kaina (irmã), menor; Kesia (irmã), menor (fls. 169-171).
- Desse modo, perfaz-se uma renda familiar R$ 1.274,00 (um mil, duzentos e setenta e quatro reais) e renda *per capita* de R$ 254,80 (duzentos e cinquenta e quatro reais e oitenta centavos).
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008025-86.2009.4.03.6104/SP
2009.61.04.008025-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	CICERO AGOSTINHO SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	CLÁUDIA OREFICE CAVALLINI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00080258620094036104 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.

Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

"4. Natureza e escopo. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."
(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente

causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)

"10. Julgamento do pedido repetido. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)
Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.

Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015309-05.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.015309-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	FAUSTO BATISTA LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00153090520094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Preliminarmente, a anulação da sentença. No mérito, faz *jus* à pretensão deduzida.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

Inicialmente, rejeito a matéria preliminar.
Afastada pelo pronunciamento judicial a possibilidade, em si, da desaposentação e nova aposentadoria, *quaestio* eminentemente de direito, carece de sentido exigir produção de prova a demonstrar quais hipotéticos efeitos irradiariam de proceder que é legalmente impraticável. Dessa maneira, não subsiste o alegado cerceamento como supedâneo de eventual reconhecimento de nulidade da sentença censurada.
O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia

é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.

Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.

Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.

Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna

ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)

d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, **rejeito a matéria preliminar arguida** e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015220-79.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.015220-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA BOCALETTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00152207920094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Preliminarmente a anulação do *decisum*. No mérito, faz *jus* à pretensão deduzida.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

Inicialmente, rejeito a matéria preliminar.
Afastada pelo pronunciamento judicial a possibilidade, em si, da desaposentação e nova aposentadoria, *quaestio* eminentemente de direito, carece de sentido exigir produção de prova a demonstrar quais hipotéticos efeitos irradiariam de proceder que é legalmente impraticável. Dessa maneira, não subsiste o alegado cerceamento como supedâneo de eventual reconhecimento de nulidade da sentença censurada.
O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)

"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.

Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)

"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."

"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência

social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.

Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas. Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social". Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, **rejeito a matéria preliminar** e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015744-76.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.015744-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	KISUKE KAMITANI
ADVOGADO	:	ADAUTO CORREA MARTINS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00157447620094036183 5V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos.
Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez,

dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."

Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)

§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)

"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter

aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social". Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios

indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015734-32.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.015734-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MILTON SILVA MOURA
ADVOGADO	:	CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00157343220094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação

jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.

O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente,

o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema

previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006674-96.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.006674-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELISE MIRISOLA MAITAN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANA MARIA DE FREITAS
ADVOGADO	:	JOSE AUGUSTO DE OLIVEIRA JUNIOR
No. ORIG.	:	09.00.00051-3 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de filha maior de Orlando de Freitas, falecido em 09.10.03 (fls. 12), busca o reconhecimento do direito à pensão por morte.
Documentos (fls. 10-20).
Assistência judiciária gratuita (fls. 21).
Citação aos 20.07.09 (fls. 27).
O INSS apresentou contestação (fls. 28-32).
Testemunhas (fls. 37-38).
A sentença, prolatada aos 06.10.09, julgou procedente o pedido. Concedeu, de ofício, a tutela específica. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 39-43).
O INSS apelou (fls. 47-52).
Contrarrazões (fls. 54-56).
Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A norma de regência da pensão por morte observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 09.10.03, conforme certidão de óbito de fls. 12, disciplina o benefício a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações da Lei 9.032/95 e da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997.
Depreende-se da análise do citado artigo que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito (quando requerida até trinta dias depois deste), do requerimento administrativo (quando requerida após o prazo de trinta dias), ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".
Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência (arts. 16, 26, I e 74, lei cit.).
No que tange à alegação de qualidade de dependente da parte autora em relação ao genitor falecido, ao argumento de que vivia sob a dependência econômica dele, não prospera.

O artigo 16 da Lei nº 8213/91, em vigor, a Lei de Benefícios da Previdência Social, dispõe que são dependentes de segurado:

"Art. 16 São Beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I- o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
II- os pais;
III- o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
§1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.
§2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.
§3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.
§ 4 A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e as demais deve ser comprovada".

Verifica-se da análise do dispositivo legal transcrito, que filho maior de 21 anos, que não seja portador de invalidez, não é considerado dependente de segurado, o que impede a pretensão da parte autora, a qual teve vida adulta independente, não se havendo falar que após atingir os 21 (vinte e um) anos de idade continuou a ser dependente do genitor.
Destarte, realizada pesquisa CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, nesta data, verificou-se que a parte autora sempre teve vida independente, pois possuía inscrição na previdência social como contribuinte individual autônoma, na qualidade de "esteticista", sob o nº 1.102.898.402-7, constando recolhimentos previdenciários para as competências de 01/85 a 11/85, 04/86 a 05/88, 06/88 a 01/90, 02/90 a 04/90. Verificou-se, ainda, que ela obteve aposentadoria por idade, NB 139.951.789-6, com data de início em 12.01.10. Teve vida produtiva e não dependia do falecido.
Portanto, na situação vertente, a requerente da pensão por morte, não preenche a condição de dependente do falecido, a teor do disposto no artigo 16 da Lei 8.213/91, que possui rol fechado.
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
Outrossim, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida (fls. 39-43). Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra do acórdão deste Tribunal, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015065-40.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.015065-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA JOANA CARDIA AMARAL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	LUDMILA BATISTUZO PALUDETO
CODINOME	:	MARIA JOANNA CARDIA AMARAL
No. ORIG.	:	08.00.00053-8 1 Vr TIETE/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia foi citada em 27.06.2008 (fls. 47).
A r. sentença, de fls. 75/76 (proferida em 26.05.2009), após acolher embargos de declaração (fls. 91/92), julgou procedente o pedido da autora para o fim de condenar o réu ao pagamento da aposentadoria pugnada, a partir da data de entrada do requerimento administrativo (13.09.2006), em relação a requerente no valor de um salário mínimo mensal, sendo devido também o abono anual previsto no art. 40 da Lei 8.213/91. As prestações em atraso devem ser pagas em

uma única parcela, devidamente corrigidas. A correção monetária pela tabela do Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo incidiu mês a mês, desde a data dos respectivos vencimentos, bem como, os juros de mora, de 1%, contados da citação. Condenou, ainda o réu ao pagamento dos honorários advocatícios do autor, fixado em 10% do valor da condenação, excluídas as prestações vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a ausência de prova material, a não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido e no período imediatamente anterior à data do requerimento e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 10/23, dos quais destaco:
- RG (nascimento: 26.06.1937);
- Requerimento administrativo de aposentadoria por idade de trabalhador rural, em 13.09.2006;
- Requerimento de Justificação administrativa do INSS afirmando que a requerente trabalhou em economia familiar na companhia de seu marido , no período de 1961 a 1975;
- Declaração de exercício de atividade rural do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, datado de 30.08.2006, indicando labor rural no período de 1961 até 1975;
- Registro de imóvel em nome de João Batista Lincoln em Laranjal Paulista, de 15,73 ha, em terras de cultura e pasto, qualificando o dono como lavrador, em 19.02.1954;
- Titulo de eleitor, qualificando João Batista Lincoln como lavrador;
- Cooperativa Agropecuária da Região de Laranjal Paulista em nome de João Batista Lincoln, com rendimento pagos ou creditados em 1966;
- Recibo do Sindicato Rural de Laranjal Paulista em nome de João Batista Lincoln, proveniente da anuidade no exercício de 1968;
- Carteirinha do Sindicato Rural de Laranjal Paulista, de 13.02.1970 em nome do cônjuge da requerente;
- Inscrição de sócios ou administradores da firma ou empresa, em nome do cônjuge da autora, qualificando-o como agricultor em 13.02.1970;
- Certidão de casamento, em 10.06.1961, qualificando o cônjuge como lavrador.
O INSS traz, fls. 103/104, consulta ao sistema DATAPREV, indicando que o marido da requerente exerceu atividade urbana de forma descontinua entre 02.09.1975 e 15.03.1985 e atividade rural de 01.10.1977 até 15.03.1979.
Em consulta ao sistema Dataprev, conforme documentos anexos, que fazem parte integrante desta decisão, verifica-se constar que esposo recebe aposentadoria por idade como trabalhador rural, desde 24.02.2000.
Em depoimento pessoal, a fls. 77, a autora afirma que se casou e foi morar no sítio da família de seu esposo, local onde começou a trabalhar, laborou até 1975.
As testemunhas, fls. 78/80, afirmam que a autora era lavradora desde criança, além de confirmar o depoimento da autora, havendo apenas uma contradição quanto a data em que a autora deixou de trabalhar.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescenta-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelas testemunhas, que confirmaram o labor campesino, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. STJ, cujo aresto destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.
1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.
2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Esclareça-se que, não há que se considerar o registro em trabalho urbano do marido, para descaracterizar a atividade rurícola alegada, porque se deu por período curto e muito provavelmente em época de entressafra, em que o trabalhador rural necessita buscar outra atividade que lhe garanta a subsistência.
Compulsando os autos verifica-se que o sogro da requerente possui uma pequena propriedade rural de economia familiar, fato este corroborado pelas testemunhas e pela vasta prova documental, sendo suficiente para comprovar a atividade campesina da requerente pelo período pleiteado.
Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.
Neste caso, é possível concluir que a autora trabalhou no campo por mais de 5 anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 1992, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 60 meses.
Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.
Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.
O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo (13.09.2006), momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, nego seguimento ao recurso da Autarquia, com fulcro no artigo 557 do CPC.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 13.09.2006 (data do requerimento administrativo). De ofício, concedo a antecipação da tutela, para implantação imediata do benefício.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035897-94.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.035897-8/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTO INACIO DE MORAES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	NEIUSSO GOMES DA SILVA
ADVOGADO	:	ALESSANDRO CARMONA DA SILVA
No. ORIG.	:	09.00.02185-7 2 Vr BATAGUASSU/MS

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 05.08.09, com vistas à concessão de auxílio-doença com pedido de antecipação de tutela.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e deferida a antecipação da tutela para o restabelecimento do auxílio-doença (fls. 30-31)
Laudo médico judicial (fls. 94-100).

A sentença, prolatada em 15.06.10, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não foi determinado o reexame necessário (fls. 123-128).
A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Preliminarmente aduz que houve julgamento *extra petita*. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito (fls. 139-145).

DECIDO.

Inicialmente afasto a preliminar de julgamento *extra petita* haja vista que houve tão somente a ocorrência de erro material na redação do dispositivo da sentença. Toda a fundamentação da sentença foi desenvolvida no sentido de se julgar procedente o pedido de auxílio-doença, e não aposentadoria por invalidez, formulado pela parte autora. Destarte, de ofício, corrijo por erro material o dispositivo da sentença no que tange à denominação do benefício concedido, para que passe a constar ao invés de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença.
O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, por ser considerado temporariamente incapaz para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total, que impeça o exercício de atividade profissional por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, isto é, a invalidez temporária.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, datado de 06.04.10, constatou que a parte autora é portadora de quadro sequelar irreversível de acidente vascular cerebral e um quadro constitucional e crônico de hipertensão arterial não adequadamente controlado, que a incapacitam de maneira total e permanente para o labor desde 17.09.08, data do acidente vascular cerebral (fls. 94-100).
No tocante ao requisito de qualidade de segurada, verificou-se, através da documentação carreada aos autos (fls. 13-16) e de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada em 22.10.10, que a parte autora trabalhou registrada, em atividade de natureza urbana, nos períodos de 02.06.08 a sem data de saída.
Assim, verifica-se que, à época do surgimento da doença e consequente incapacidade para o labor, possuía a requerente qualidade de segurada necessária à concessão do benefício em questão. Entretanto, não havia preenchido o período de carência previsto no inciso I do art. 25 da Lei 8.213/91, pois não tinha completado o recolhido das 12 (doze) contribuições exigidas.
Portanto, merece ser acolhida a insurgência do INSS, eis que não restou cumprido todos os requisitos previstos legalmente para o deferimento da aposentadoria por invalidez.
Nesse sentido, a jurisprudência deste Egrégio Tribunal:
"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - NÃO COMPROVAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS - APELAÇÃO IMPROVIDA.
(...)
*- **Não tendo sido cumprida a carência**, bem como configurada perda da qualidade de segurado nos termos do artigo 15 e incisos, da lei nº 8.213/91, **indevidos os benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**.*
- Apelação improvida". (TRF 3ª Região, AC nº 991332, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, v.u., DJU 26.01.07, p. 406).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL : CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS A INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.
*I - O autor requereu a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. **O Juiz**, reconhecendo que a incapacidade laborativa era parcial e temporária e que o laudo pericial não merecia críticas, **deveria reconhecer o direito do apelante em receber o benefício previdenciário** de auxílio-doença, a fim de ser submetido a processo de reabilitação para alguma atividade compatível com suas limitações, **caso tivessem sido preenchidos os demais requisitos**.*
II - (...)
III - (...)

IV - (...)
V - (...)
*VI - **Reconhecida apenas a incapacidade laborativa** parcial e temporária, **não há como conceder os benefícios da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**.*
VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.
VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).

Ademais, cumpre observar que, os segurados acometidos das enfermidades elencadas nos arts. 151 da Lei 8.213/91 e 1º da Portaria Interministerial MPAS/MS 2.998/01, estão dispensados da comprovação da carência.
Dentre as enfermidades enumeradas pelos artigos supracitados, não se encontram as patologias da demandante, pelo que necessário seu cumprimento no presente caso.
Assim, imperativa a decretação de improcedência do pleito.
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
Isso posto, de ofício, **corrijo por erro material o dispositivo da sentença** e, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para julgar improcedente o pedido. Ônus sucumbenciais na forma acima explicitada.
Outrossim, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida (fls. 30-31). Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra do acórdão deste Tribunal, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001815-71.2009.4.03.9999/MS
2009.03.99.001815-6/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	JOSE SABINO DA SILVA
ADVOGADO	:	ANTONIO RODRIGUES ZOCCAL
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SILVIO AUGUSTO MOURA CAMPOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00085-6 1 Vr BRASILANDIA/MS

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez.
A Autarquia foi citada em 21.09.2007 (fls. 53).
A sentença de fls. 144/152 (proferida em 01.09.2008) julgou improcedente o pedido, por não estar o autor total e permanentemente incapacitado para toda atividade laborativa.
Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que fez provas de que está incapacitado para o trabalho, fazendo jus pelo menos ao auxílio-doença.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 17/39, dos quais destaco:
-cédula de identidade do autor (data de nascimento: 30.11.1966), informando estar, atualmente, com 43 (quarenta e três) anos de idade e indicando tratar-se de pessoa não alfabetizada (fls. 19);
-CTPS com registros, de forma descontínua, entre 01.09.1989 e 03.03.2003, em labor rural (fls. 22/26);

-atestado médico emitido pelo departamento de pele da Fundação Hospital Amaral Carvalho, de Jaú, apontando CID 10 C43.9 (melanona maligno de pele, não especificado), em 29.11.2005 (fls. 29).
A fls. 61/62, o INSS traz aos autos consulta ao sistema Dataprev, destacando auxílio-doença, com DIB em 29.12.2003 e DCB em 30.01.2007.
Submeteu-se o autor à perícia médica (fls. 80/84 - 19.11.2007), apontando o perito que é portador de melanona maligno da pele (CID C43), com metástase axilar esquerda, e de sequelas cirúrgicas (CID T98.3). Conclui por incapacidade parcial e permanente para a ocupação de trabalhador rural. De outro lado, encontra-se capaz de executar atividades cotidianas sem a ajuda de outrem.
Em respostas a quesitos, o experto aponta início da incapacidade em 29.11.2005, amparado por atestado médico juntado aos autos.
As testemunhas, fls. 132/134, confirmam o labor rural do requerente, assim como seu problema de câncer de pele, informando que não pode trabalhar ao sol. Dois de três depoentes destacaram a sua pouca escolaridade.
Verifica-se que o autor esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.
Recebeu auxílio-doença de 29.12.2003 a 30.01.2007 e a demanda foi ajuizada em 09.08.2007, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo pericial atestar incapacidade parcial e permanente para a ocupação de trabalhador rural desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual, porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.
Neste caso, o requerente é portador de melanona maligno da pele (CID C43), com metástase axilar esquerda, e de sequelas cirúrgicas (CID T98.3). Na condição de trabalhador rural, forçoso é concluir que o autor não pode realizar o seu labor, em razão da necessidade de exposição ao sol, como bem salientado pelas testemunhas. Ademais, trata-se de pessoa não alfabetizada, o que praticamente inviabiliza sua readaptação a outro tipo de atividade laborativa.
Portanto, associando-se a idade do autor, seu grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, tais fatores impossibilitam sujeitá-lo a ficar à mercê de exercer atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.
Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.
Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.
Assim, deve-se ter sua incapacidade como total e permanente para o trabalho.
Como visto, o requerente esteve vinculado ao Regime Geral da Previdência Social por de mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação (09.08.2007) e é portador de doença que o incapacita de modo total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, fazendo jus à aposentadoria por invalidez.
Logo, presentes os requisitos para a concessão do benefício pleiteado, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.
3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.
5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.
6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.
(...)
7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44, da Lei nº 8.213/91 será correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a 01 (um) salário mínimo.
Esclareça-se que, o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29, da Lei 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação administrativa do auxílio-doença (30.01.2007), uma vez que o perito atesta que estava incapacitado desde aquela época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADEDE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.
- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.
- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.
(...)
(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.
II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa
III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.
(...)
(TRF3 - APELREE 200103990069360 - APELREE - 667222 - OITAVA TURMA - DES. FED. NEWTON DE LUCCA - DJF3 CJ1 DATA:09/03/2010 PÁGINA: 613)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANO MORAL INDEVIDO.
- Presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Precedentes.
- Preenchidos in casu os requisitos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, autorizadores da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
- A teor do conjunto probatório e do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.
(...)
(TRF3 - AC 200903990006970 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387527 - DÉCIMA TURMA - DES. FED. DIVA MALERBI - DJF3 CJ1 DATA:13/01/2010 PÁGINA: 3658)

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais.

A honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.
Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., impõe-se a antecipação da tutela de ofício.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do autor, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor a ser calculado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, desde a data da cessação administrativa do auxílio-doença (30.01.2007). É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para a imediata implantação do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034712-21.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.034712-9/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	VALDEMAR PEREIRA LUNA
ADVOGADO	:	MARIZA FATIMA GONCALVES CALIXTO (Int.Pessoal)
	:	DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
	:	ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.02020-0 2 Vr IVINHEMA/MS

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 09.01.2009 (fls. 37).
A sentença, fls. 104/107, proferida em 09.06.2010, julgou improcedente o pedido, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência e a incapacidade.
Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora:Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).
Na demanda ajuizada em 28.11.2008, o(a) autor(a) com 47 anos (data de nascimento: 03.11.1961), instrui a inicial com os documentos, de fls. 10/34, dos quais destaco: comunicado de indeferimento do pleito de beneficio assistencial, formulado na via administrativa em 13.06.2008.

O laudo medico (fls. 71/77), datado de 24.06.2009, indica que o requerente é portador de HIV, resultando em outras doenças infecciosas e parasitárias. Conclui que o periciado possui incapacidade parcial para o trabalho.
Entendo que pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo.
Veio estudo social (fls. 92/95), datado de 08.03.2010, informando que o requerente reside com a companheira, e três filhos (núcleo familiar de 5 pessoas). Destaca que o casal possui um filho menor e os outros dois são maiores, um é filho apenas da companheira e o outro é filho dele do primeiro casamento. Observa que a residência, de madeira é simples e, alugada. Relata que o requerente devido a sua moléstia tem dificuldades para exercer atividade laborativa, em razão do preconceito e do efeitos colaterais do tratamento terapêutico. Informa que ele vem exercendo "bicos", como jardineiro (trabalha na poda de árvores), uma ou duas vezes por semana, inclusive já tendo sofrido acidente do trabalho (queda de escada), em virtude da medicação que consome. A renda da família advém do salário mínimo auferido pela companheira, que trabalha como cozinheira, valor esse que complementado pelos "bicos" realizados pelo autor.
Em depoimento pessoal (fls. 96), realizado em 09.06.2010, confirma as informações prestadas pela assistente social e afirma que o casal possui uma motocicleta CG 125.
Logo, a decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por cinco pessoas, com renda fixa de um salário mínimo.
Observo que, a decisão expressamente consignou que não obstante o laudo médico pericial concluir pela incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividades laborativas normais, há que se considerar as dificuldades de colocação enfrentadas por portadores da deficiência que acomete o autor, bem como do preconceito de portadores de HIV, em pequenas cidades, como no caso dos autos.
Verifico que o autor realiza "bicos" devido a necessidade premente de complementar a renda familiar, e ainda, que para apuração da renda "per capita", devemos observar que os dois filhos maiores, residentes no núcleo familiar, não devem ser computados para apuração da renda.
Deste modo, considerando apenas o requerente, sua companheira e o filho menor, ou seja, um núcleo familiar de três integrantes, com renda de apenas um salário mínimo, que residem em imóvel de madeira, alugado.
O fato do requente possuir uma motocicleta também não afasta sua condição de miserabilidade, haja vista, que é o meio de transporte utilizado pela família, para deslocamentos, posto que residem em área distante do centro da cidade.
O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo (13.06.2008), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do(a) autor(a).
A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
A verba honorária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, § 1º - A do Código de Processo Civil, dou provimento ao apelo do autor, para julgar procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício assistencial, desde a data do requerimento administrativo (DIB em 13.06.2008), com o pagamento das prestações em atraso, devidamente corrigidas, nos moldes das Súmulas 08 desta E.Corte e 148 do E. S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64/2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, acrescidas de juros de mora devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês, a partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Honorários de 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. De ofício, concedo a antecipação da tutela para implantação imediata do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030467-88.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.030467-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	JACIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUEIRA CESAR SP
No. ORIG.	:	10.00.00133-9 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de rito ordinário, determinou a comprovação do indeferimento administrativo do pedido, no prazo de 10 (dez) dias (fls. 21).
Aduz a agravante, em breve síntese, a desnecessidade do ingresso na via administrativa (fls. 02-08).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, de forma uníssona, que, efetivamente, não se há falar em necessidade de prévio acesso da via administrativa ou, ainda, do exaurimento da mesma, para, ao depois, poder o segurado pleitear judicialmente a concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRECEDENTES.
1. Não é obrigatório o prévio requerimento na via administrativa para o ingresso no Poder Judiciário mediante a impetração de mandado de segurança, ante o princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Precedentes.
2. Agravo regimental improvido." (STJ, 6ª Turma, AGRESP 772692/RR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 19.08.2008, v.u., DJE 08.09.2008)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.
1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.
2. O título executivo judicial conferiu ao de cujus o direito à pensão especial de ex-combatente, mas não examinou, em momento algum, o preenchimento pela viúva deste das condições legais necessárias à concessão do benefício. Tal desiderato somente poderá ser alcançado mediante requerimento administrativo próprio, ou, pela apreciação do Poder Judiciário.
3. Não havendo requerimento administrativo, a fixação do termo inicial do pagamento do benefício dar-se-á na data do ajuizamento da ação.
4 A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivos da Constituição da República.
5. Os verbetes ou enunciados dos tribunais não se equiparam às leis federais para fins de interposição de recurso especial.
6. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 905429/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08.05.2008, v.u., DJE 02.06.2008)
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO.

TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.
I . (...)
II. (...)
III. (...)
IV. (...)
V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."
VI . (...)
VII. (...)
VIII. Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229)

Para além disso, a Súmula 9 deste Tribunal Regional Federal e a Súmula 213 do extinto E. TFR, como se lêem abaixo:

"SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".
"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

Em face de não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse de agir, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC.
Ante o exposto, **dou provimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032272-76.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.032272-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE	:	WALDIR ORLANDIN
ADVOGADO	:	CELSO DE SOUSA BRITO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE BARUERI SP
No. ORIG.	:	10.00.00239-2 5 Vr BARUERI/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Waldir Orlandin, da decisão reproduzida a fls. 48, que indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, formulado com vistas a obter o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.
Sustenta o recorrente, em síntese, a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, bem como dos específicos acerca do benefício.
Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ativo ao recurso.
Cumpre esclarecer, inicialmente, que o ora agravante recebeu auxílio-doença nos períodos de 25/02/2008 a 26/06/2009 e de 18/08/2009 a 09/06/2010, sendo que pleiteou administrativamente a reconsideração da decisão que fez cessar o benefício que percebia, momento em que lhe foi negada tal pretensão, uma vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. Assim, o caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.
Decido.
Do exame das razões recursais, não vejo, em sede de cognição inicial, os predicados hábeis a ensejar a concessão do acautelamento requerido, que fica desacolhido, nos termos do art. 558 do CPC.
Com efeito, não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações, sobremaneira porque, embora o recorrente, nascido em 02/06/1951, afirme ser portador de doença de "Crohn", desde

1985, submetido a colectomia parcial, apresentando fístula e incontinência esfincteriana, o atestado médico que instruiu o agravo, não demonstra de forma inequívoca sua incapacidade laborativa atual (fls. 16/17).
Observo que a única declaração médica juntada não possui a data em que foi produzida, de modo que não é possível concluir, com segurança, em sede inaugural de cognição, acerca da atual condição de saúde do ora recorrente. Já os exames médicos apresentados a fls. 19/20 foram produzidos no ano de 2007 e o mais recente, de abril de 2010, não possui assinatura médica.
Além do que, o Instituto indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.
Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.
Acrescente-se, por fim, que deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravante.
Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ativo ao recurso.
Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.
Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.
P.I.C.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034917-74.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034917-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO HENRIQUE SGUERI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	CARLOS ROBERTO VOLPATO
ADVOGADO	:	MARIA CRISTINA DE CAMARGO URSO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE MAUA SP
No. ORIG.	:	10.00.00182-3 4 Vr MAUA/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão reproduzida a fls. 118/118v., que deferiu pedido de antecipação de tutela de mérito, para determinar ao INSS que considere como especial os períodos apontados pelo autor na inicial, para fins de aposentadoria.
Sustenta o recorrente, em sua minuta, a ausência dos requisitos impostos para a concessão da tutela, bem como dos exigidos pela legislação específica acerca do benefício.
Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.
Não vejo, *in casu*, os pressupostos a ensejar a concessão do acautelamento requerido, que fica desacolhido, com fundamento no art. 558, do CPC.
Embora o ora agravante alegue exposição ao agente nocivo nas atividades desenvolvidas nas empresas MEC. Art. Parva, de 01/03/1971 a 31/12/1973, Pirelli S/A, de 23/06/1975 a 30/03/1988 e Mc New, de 16/11/1994 a 01/12/1998, em análise preliminar, o presente instrumento não apresenta elementos suficientes a corroborar as alegações deduzidas, de tal sorte que não há caracterização de prova inequívoca que leve a verossimilhança do direito invocado.
Deve ser ressalvado, que o pedido restou indeferido na esfera administrativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório, sendo que as afirmações produzidas pelo autor, ora agravante, poderão vir a ser confirmadas, posteriormente, em fase instrutória.
Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.
Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.
Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.
P.I.C.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034493-32.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034493-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : MARIA PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : WALTER BERGSTROM
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE RIO CLARO SP
No. ORIG. : 10.00.00124-4 3 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Maria Pereira de Souza, da decisão reproduzida a fls. 62, que, em autos de ação previdenciária, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, formulado com vistas a obter o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Alega a recorrente, em síntese, a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, bem como dos específicos acerca do benefício.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ativo ao recurso.

Cumpre esclarecer, inicialmente, que a ora agravante recebeu auxílio-doença no período de 27/07/2006 a 05/12/2006, sendo que pleiteou administrativamente a reconsideração da decisão que fez cessar o benefício que percebia, momento em que lhe foi negada tal pretensão, uma vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. Assim, o caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.

Decido.

Do exame das razões recursais, não vejo, em sede de cognição inicial, os predicados hábeis a ensejar a concessão do acautelamento requerido, que fica desacolhido, nos termos do art. 558 do CPC.

Com efeito, não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações, sobremaneira porque, embora a recorrente, nascida em 18/03/1951, afirme ser portadora de artroses secundárias, capsulite adesiva do ombro, síndrome do manguito rotador, cervicalgia, dor lombar baixa e dermatite atópica não especificada, os atestados médicos que instruíram o agravo, não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa.

Observo que o INSS indeferiu o pleito na via administrativa, por diversas vezes, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

Acrescente-se, por fim, que deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetida a agravante.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ativo ao recurso.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.

P.I.C.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035009-52.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035009-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : ELENILDA DANIEL BORGES OLIVEIRA
ADVOGADO : FERNANDA GADIANI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS SP
No. ORIG. : 10.00.00114-4 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Elenilda Daniel Borges Oliveira, da decisão reproduzida a fls. 53/54, que, em autos de ação previdenciária, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, formulado com vistas a obter o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.
Alega a recorrente, em síntese, a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, bem como dos específicos acerca do benefício.
Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ativo ao recurso.
Cumpre esclarecer, inicialmente, que a ora agravante recebeu auxílio-doença no período de 25/06/2010 a 30/09/2010, sendo que em 02/09/2010, pleiteou administrativamente a reconsideração da decisão que fez cessar o benefício que percebia, momento em que lhe foi negada tal pretensão, uma vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. Assim, o caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.
Decido.
Do exame das razões recursais, não vejo, em sede de cognição inicial, os predicados hábeis a ensejar a concessão do acautelamento requerido, que fica desacolhido, nos termos do art. 558 do CPC.
Com efeito, não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações, sobremaneira porque, embora a recorrente, nascida em 03/08/1962, afirme ser portadora de síndrome do túnel do carpo, submetida a procedimento cirúrgico, apresenta sinais de osteoartrose leve em mãos, além de fibromialgia e hipertensão arterial, os atestados médicos que instruíram o agravo, não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa atual.
Observo que o INSS indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.
Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.
Acrescente-se, por fim, que deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetida a agravante.
Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ativo ao recurso.
Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.
Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.
P.I.C.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029055-25.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029055-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KEDMA IARA FERREIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	NEUSA OCLAIR NASSINBEM FELIPE
ADVOGADO	:	JOICE CORREA SCARELLI
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ATIBAIA SP
No. ORIG.	:	10.00.00139-4 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela e determinou o imediato restabelecimento do auxílio-doença (fls. 73-74).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

E esta é a hipótese dos autos.
O recurso não merece seguimento, diante de sua intempestividade.
É que a agravante pretende reformar decisão proferida em 03.08.10, da qual foi pessoalmente intimada no dia 13.08.10 (sexta-feira) (fls. 73).
No que concerne à forma de contagem dos prazos processuais, estabelece o § 2º do artigo 184, do Código de Processo Civil, *in verbis:*

"Os prazos somente começam a correr do 1º (primeiro) dia útil após a intimação".
Dessa forma, considerado em dobro o prazo nos termos do art. 188 do CPC, tem-se que o *dies ad quem* para a autarquia interpor o recurso, foi quarta-feira, dia 08.09.10 (com a devida aplicação do art. 184, § 1º do CPC).
Assim, o recurso protocolizado no dia 14.09.10 (terça-feira) é de ser considerado extemporâneo, à luz do prazo previsto no artigo 522 do Código de Processo Civil.
Ante o exposto, **nego seguimento ao vertente recurso**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância, para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0061668-84.1999.4.03.0000/SP
1999.03.00.061668-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KLEBER CACCIOLARI MENEZES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	MARTA IZABEL DOS REIS
ADVOGADO	:	JOAO COUTO CORREA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUEIRA CESAR SP
No. ORIG.	:	93.00.00010-0 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

DECISÃO
Agravo de instrumento interposto de decisão que indeferiu pedido do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS de declaração de "ilegitimidade do valor exigido através do Precatório nº 97.03.040155-4" e, mais, condenou a autarquia à pena de litigante de má-fé, no valor de R$ 2.000,00 (dois mil reais).
Sustenta, em síntese, o INSS, que a sentença proferida, em demanda revisional de benefício previdenciário, concedeu prestação jurisdicional completamente dissociada do pedido; que não se admite a aplicação da Súmula 260 do TFR para benefícios iniciados após outubro de 1988; que o benefício da autora foi devidamente revisado, com o recálculo da Renda Mensal Inicial pela correção de todas as 36 contribuições; que é inconstitucional e ilegal a feitura de cálculos vinculando a renda mensal a um número fixo de salários mínimos e com a inclusão de expurgos inflacionários, bem como com a inclusão de parcelas anteriores a junho de 1992, uma vez que a sentença, transitada em julgada, isso não decidiu.
Trata, também, a questão, como erro material.
Pugna, ainda, pela inversão da pena de litigância de má-fé, "que deverá ser imposta ao agravado e isentando-se o INSS de tal condenação".
Documentos às fls. 37-150.
Às fls. 158, efeito suspensivo negado; da decisão, interposto agravo regimental pelo INSS (fls. 175-177).
O recurso foi respondido.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O pedido da autora é o seguinte (fls. 44-45):

"(...)
1) Proceder à revisão do cálculo da aposentadoria, para fixá-la em 2,44 salários mínimos, ou outro padrão legal que mantenha o mesmo poder aquisitivo, na determinação constitucional, c.c. o artigo 25, do Decreto n. 89.312, de 23.01.84, e o artigo 41, inc. VI, do Decreto n. 83.080, de 14.01.1979, conforme retro exposto, tendo por base os recolhimentos efetuados pelo marido falecido da Autora.
2) Fixar a pensão da Autora em 80% de 2,44 salários mínimos, procedendo-se ao primeiro reajuste da renda mensal inicial, bem como das posteriores, mantendo-se os mesmos índices, ou percentuais de elevação do salário, ou de outro padrão legal que mantenha o mesmo poder aquisitivo.
3) Pagar as diferenças apuradas e devidas em salário mínimo atualizado, ou outro padrão legal que reponha as perdas inflacionárias, além de juros moratórios de 0,5% ao mês, calculados sobre o principal.
4) Salvaguardar à Autora e aos seus dependentes todos os demais benefícios atribuídos aos segurados ativos da Previdência Social Urbana, presentes e futuros, admitidos pela legislação pertinente, inclusive o abono, nos termos do artigo 7, inciso VIII, da Constituição Federal.
5) Pagar todas as despesas processuais, judiciais ou extrajudiciais, devidamente corrigidas monetariamente, bem como honorários advocatícios de 20% sobre o montante apurado em liquidação e mais uma anualidade das prestações vincendas e demais consectários legais (art. 260 c.c. art. 290, do CPC).
6) Manter o quantum da pensão acima, estipulado na forma exposta, sempre equivalente a 80% de 2,44 salários mínimos, ou outro padrão legal, para permanecer o mesmo poder aquisitivo."

A sentença transitou em julgado, com o seguinte dispositivo (fls. 49-50):
"(...)
Ante o exposto julgo procedente esta ação ajuizada por MARTA IZABEL DOS REIS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, para condenar a Autarquia a proceder a revisão do benefício previdenciário da autora, aplicando ao primeiro reajuste o índice integral de aumento estabelecido, sem qualquer redução e independentemente do mês de início do benefício, observando o disposto nos artigos 194, parágrafo único, IV, da Constituição Federal e artigo 58 dos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias e Súmula 260 do Tribunal Federal de Recursos.
Deverá a autarquia corrigir monetariamente as 36 últimas contribuições, nos termos do artigo 202 da Constituição da República.
Condeno a autarquia a pagar as diferenças vencidas não atingidas pela prescrição quinquenal, que considero interrompida na data da propositura da ação. As parcelas vencidas serão pagas com correção monetária, de acordo com o disciplinado na fundamentação.
A autarquia ainda arcará com o pagamento de juros de 6% (seis por cento) ao ano a contar da citação e honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor a ser apurado em liquidação por cálculo, Condeno-a, também, a reembolsar as custas efetivamente pagas pela Autora."

Então, vieram os cálculos da autora, assim justificados nos itens 1 e 2 (fls. 52-53):
"(...)
1. DAS VERBAS CALCULADAS
Em cumprimento a r. Sentença, foram calculadas as diferenças mensais de 14/ABRIL/89 até 31/AGOSTO/96, corrigidas monetariamente até 31/AGOSTO/96 (para pagamento em 01/SETEMBRO/96). Os juros, na razão de 0,50% ao mês, foram contados desde a citação. Honorários advocatícios, na razão de 15% sobre o valor da condenação.
2. DOS CÁLCULOS DA AUTORA
A autora apresenta seus cálculos conforme Demonstrativos de Nº 01 a 06, anexados. As diferenças mensais são decorrentes da R.M.I. revisada pelo I.N.S.S. efetuada em AGOSTO/92, quando o Instituto-réu passou a pagar o benefício corretamente, porém não comprovou nos autos houvesse pago as diferenças originadas daquela revisão. Com base nos comprovantes de pagamento mensais apresentados e nos índices de reajuste dos benefícios, foi possível apurar o valor da R.M.I. revisada, apurando-se as diferenças mensais até JULHO/92, já que a partir de AGOSTO/92, o benefício mensal e seus reajustes, foi pago corretamente. As diferenças negativas apresentadas nos demonstrativos anexados, no período de Agosto/92 e Setembro/93 são decorrentes do pagamento das parcelas das diferenças dos 147,06% efetuadas pelo INSS para todos os segurados. Sobre as diferenças mensais apuradas conforme r. Sentença, foram aplicados os índices oficiais para correção monetária, que repõem integralmente as perdas inflacionárias".
O valor cobrado, em 31 de agosto de 1996, monta em R$ 12.940,85 (doze mil, novecentos e quarenta reais e oitenta e cinco centavos).
A DIB do benefício da autora: 14.04.1989.
A autora cobra diferenças desde a DIB até 31 de agosto de 1996, quando elaborou a conta.
De saída, pela só leitura do pedido da autora e do que transitou em julgado, nota-se clara incongruência.
Com efeito, quando a sentença condenou a Autarquia a "proceder a revisão do benefício previdenciário da autora, aplicando ao primeiro reajuste o índice integral de aumento estabelecido, sem qualquer redução e independentemente do mês de início do benefício", nada mais concedeu a não ser a aplicação da Súmula 260 do Tribunal Federal de Recursos.
E não há como aplicar a Súmula 260 ao caso, se seu termo final é 4 de abril de 1989 e a DIB do benefício 14.04.1989; e não se aplica, também, porque o benefício foi concedido após a promulgação da Constituição da República de 1988.

A sentença, também, determinou que fosse observado o disposto no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, a significar a revisão do benefício, a fim de restabelecimento do poder aquisitivo, com a expressão em número de salários mínimos que tinham na data de sua concessão. Do mesmo modo, não há a aplicação do artigo 58 do ADCT à hipótese, considerando que o benefício foi concedido em 14.04.1989; vale dizer, a regra somente tem aplicação aos benefícios previdenciários concedidos até a data da promulgação da Constituição da República.
Em verdade, a autora silenciou a respeito e, na fase de execução, traz memória discriminada que não possui congruência com o decidido, cobrando "diferenças mensais de 14/ABRIL/89 até 31/AGOSTO/96", não sem antes reconhecer que "a partir de AGOSTO/92, o benefício mensal e seus reajustes, foi pago corretamente" (fls. 53).
Admitiu, pois, que a revisão ao artigo 144 da Lei nº 8.213/91 foi feita, quando isso afirma e, mais, quando afirma que, com "base nos comprovantes de pagamentos mensais apresentados e nos índices de reajustes dos benefícios, foi possível apurar o valor da R.M.I. revisada, apurando-se as diferenças mensais até JULHO/92", isto é, foram corrigidos os 36 últimos salários-de-contribuição.
E, nem se diga que a aplicação da Súmula 260 do Tribunal Federal de Recursos pudesse significar o atrelamento do benefício em número de salários mínimos. Não, de modo algum o enunciado da súmula isso autoriza. A propósito, vale transcrever a lição de Ana Maria Wickert Theisen:

"Aspecto interessante repisar, respeita ao fato de que a Súmula 260 do TFR, quando tratou do primeiro reajuste dos benefícios previdenciários, não previu, nem autorizou, uma vinculação destes ao salário mínimo. Os benefícios variavam na mesma época do salário mínimo, mas não nos mesmos índices, adequando-se neste ponto à política salarial. Por outro lado, os benefícios com data inicial no mês de reajuste, necessariamente já tinham repassado o índice integral (12/12 ou 6/6). Inobstante, muitos segurados enquadrados nesta situação buscaram aplicação do verbete em cotejo, sem a compreensão de que a defasagem em suas rendas mensais decorria, em muitos casos, de outros fatores.
Finalmente, ainda em relação ao primeiro reajuste, já adentrando em período posterior à Constituição Federal de 1988, embora fugindo, ligeiramente, à sistemática deste trabalho, imperioso se faz reconhecer que hoje sua aplicação não mais se apresenta possível, a não ser em casos de ações revisionais ajuizadas antes de março de 1994 e, eventualmente, ainda não julgadas. Ocorre que a Constituição Federal de 1988 estabeleceu, na norma transitória do art. 58, uma equiparação ao salário mínimo para os benefícios em manutenção, a ser aplicada a contar do sétimo mês de sua promulgação (05.10.1988), ou seja, abril de 1989. Com isso, todos os benefícios já em manutenção tiveram sua renda mensal revista desde abril de 1989 e eventuais defasagens que se haviam feito sentir até então, em razão da proporcionalidade, restaram corrigidas. Some-se a isto a prescrição qüinqüenal, que se opera em matéria de benefícios previdenciários e qualquer pleito que visasse à aplicação da Súmula 260 do Tribunal Federal de Recursos, no tocante ao aspecto em exame, perdeu razão de ser ao final de março de 1994."
(In: *Direito Previdenciário, Aspectos materiais, processuais e penais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999, p. 157).
Daí que não se admite que a autora traga cálculo apurando diferenças entre 14 de abril de 1989 até 31 de agosto de 1996, fazendo quadro demonstrativo dos valores pagos pelo INSS e dos valores que deveria receber, na proporção de 3,2853 salários mínimos (também não se sabe o critério adotado para tanto).
A autora executa o que a decisão transitada em julgado não lhe concedeu e, o que lhe concedeu, não lhe favorece nem gera valor devido nenhumamente.
Passada em julgado, a sentença de mérito, título judicial por excelência, traça os limites do processo executório, devendo ser respeitada e executada sem ampliação ou restrição do que nela estiver disposto. Evitando-se que se faça interpretação, como referiu a senhora contadora.
Com Cândido Rangel Dinamarco, acerca da regra da fidelidade ao título executivo (In: *Instituições de Direito Processual Civil*. Volume IV. São Paulo: Malheiros, p. 633):

"Já da própria finalidade da liquidação, que é a de apenas integrar o título executivo mediante a declaração do quantum debeatur, decorre logicamente que da sentença liqüidatória se espera somente esse resultado, não novo julgamento da causa. Além disso, eventual provocação a decidir sobre a causa esbarraria no óbice da coisa julgada incidente sobre a sentença genérica já passada em julgado ou da litispendência, em caso de estar pendente algum recurso contra ela. Essas são as razões sistemáticas da regra da fidelidade da execução ao título, expressa no art. 610 do Código de Processo Civil, verbis: 'é defeso, na liquidação, discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou'. Ou seja: ao juiz da liquidação é vedado pronunciar-se sobre a procedência ou improcedência da demanda já julgada, ou incluir verbas não incluídas, ou excluir verbas excluídas, ou substituir o sujeito ou o objeto da obrigação por outro, ou decidir sobre alguma pretensão não colocada no processo de conhecimento e por isso não julgada na sentença liquidanda etc. Enfim, o juiz da execução não pode pôr nem tirar; sua missão é exclusivamente buscar valores".
Cuidando-se de execução de sentença, os cálculos que a embasam devem levar em consideração única e exclusivamente o estabelecido no julgado, que, como já referido, passa longe do emprego da súmula com o mesmo significado do artigo 58 do ADCT.
O critério inserto na conta impugnada é estranho à lei e à decisão transitada em julgado. A vinculação com o salário mínimo existiu apenas na vigência do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da CF/88, cuja redação do caput determinava que "os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data

da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte", decorrendo, do parágrafo único, que "as prestações mensais dos benefícios atualizados de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição".
A par da condenação à aplicação da Súmula 260 do TFR, o que fez a autora, quando apresentou os cálculos do valor que entendia devido, foi levar em conta a Renda Mensal Inicial em números de salários mínimos.
Pode-se concluir, assim, que, se os cálculos extrapolam os limites do julgado, não há título na parte que o excede, e, não havendo título, não se admite a invasão da esfera jurídica do sucumbente, afinal, ainda com Candido Dinamarco, "não se admite qualquer execução que não seja fundada em título executivo, nem que dos seus limites extravase, seja para desbordar em agressão a bens diferentes dos referidos no título, seja para ir quantitativamente além (...). O título é que dá a medida da execução, considerando-se sem título a parte de uma execução que exorbite do que o título indica" (In: *Execução Civil*. São Paulo. 1º volume, p. 262).
Tudo a demonstrar, refrise-se, que os cálculos apresentados jamais poderiam ter se valido da equivalência salarial, em número de salários mínimos, para reajustar o benefício.
Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CF/88. SÚMULA Nº 260 DO EXTINTO TFR. EXCESSO DE EXECUÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA.
1. Se a sentença exeqüenda reconheceu ao autor o direito ao reajuste do seu benefício segundo a Súmula nº 260 do extinto TFR, incorre em excesso de execução a conta de liquidação que utilizou como parâmetro para o cálculo a equivalência, no valor do benefício, do número de salários mínimos da data de sua concessão, cujos critérios de reajustamento não se confundem.
2. O critério de revisão previsto na Súmula nº 260 do ex-TFR somente teve aplicabilidade até março/89, e o benefício do exeqüente já foi reajustado, a partir de abril/89 e até abril/91, mantendo a equivalência com o número de salários mínimos da data de sua concessão, na forma do art. 58/ADCT, e, a partir daí, segundo o disposto no art. 41, II, da Lei nº 8.213/91 e legislação subseqüente, de modo que, a partir de abril/89 não há qualquer diferença a ser paga em decorrência do critério anterior da Súmula 260/TFR.
3. A execução deve-se dar fielmente, sem ampliações ou restrições, consoante previsão do art. 610 do CPC, segundo o qual 'é defeso, na liquidação, discutir de novo a lide, ou modificar a sentença que a julgou'.
4. Apelação a que se dá provimento."
(TRF-1ª Região, Apelação Cível 2000.01.991386751/MG, 1ª Turma, rel. Desembargador Federal Antonio Sávio de Oliveira Chaves, DJ 4.10.2004)
"PREVIDENCIÁRIO. ERRO MATERIAL. PARCELAS INDEVIDAS. ADMISSIBILIDADE. SÚMULA Nº 260 DO TFR. PROIBIÇÃO DA UTILIZAÇÃO DA EQUIVALÊNCIA SALARIAL.
- A jurisprudência vem entendendo que no conceito de erro material estão abrangidas também as parcelas incluídas indevidamente no cálculo, dando maior elastério àquela concepção que toma o erro material apenas como sinônimo de erro aritmético.
- Se o acórdão exeqüendo expressamente dispõe que a aplicação da Súmula 260 do TFR não garante jamais a equivalência salarial, não pode a conta de liquidação apurar as diferenças de acordo com a variação do salário mínimo, sob pena de violação flagrante dos limites objetivos da coisa julgada. Hipótese em que, de rigor, não havia título judicial a respaldar o critério de cálculo adotado."
(TRF-4ª Região, Agravo de Instrumento 2001.04.010748238/RS, 5ª Turma, rel. Desembargador Federal Antonio Albino Ramos de Oliveira, DJ 31.7.2002)
Nem se diga que o fato do INSS não ter apresentado precisa e oportuna defesa, em momentos anteriores, deixando de atacar os cálculos trazidos, ou de não ter suscitado a questão de inexistência de título a ser executado, nem se diga que inviabiliza a pretensão de invalidar os cálculos que, por óbvio, tornam o título absolutamente ilegítimo.
Ainda que somente depois tenha se apercebido das irregularidades ora constatadas, a inclusão de parcelas não autorizadas pelo julgado deve ser objeto de correção, não se permitindo prosseguir com execução fundada em demonstrativo eivado de vícios, a comprometer a obrigatória observância à coisa julgada, em flagrante excesso de execução.
Do ensinamento de Ovídio Baptista da Silva, tomado pelo eminente Ministro Luiz Fux no Agravo Regimental no Recurso Especial 787.709/MT, quando da apreciação de caso assemelhado ao aqui analisado:
"(...) É indispensável, porém, ter presente que o pensamento dominante na doutrina européia considera que a coisa julgada é o efeito - ou, como quer LIEBMAN, 'a qualidade' - que se agrega à 'declaração contida na sentença', libertando os demais efeitos da 'imutabilidade' que ele pretendera atribuir-lhes, permite, por exemplo, aceitar que a decisão que homologue a atualização do cálculo, na fase de execução da sentença para reservar o valor da condenação - não ofenderá a coisa julgada.
A distinção entre coisa julgada e 'efeitos' da sentença está feita de modo didático no Código Civil italiano, ao conceituar a coisa julgada como 'L'accertamento contenuto nella sentenza' (art. 2.909), depois de referir-se, no artigo precedente, a seus 'efeitos'.
Esse 'accertamento', diz o Código italiano, 'ufa stato', entre as partes, para todos os efeitos.

De resto, poderíamos ir mais longe, para advertir que as hipóteses que mais diretamente causaram revolta àqueles ilustres juristas - não por acaso magistrados ou ex-magistrados - foram as avaliações judiciais produtoras de valores 'absurdos'.
Cuidava-se, porém, de sentenças homologatórias rigorosamente incongruentes, caracterizadas por manifesta oposição respectiva sentença que condenara ao pagamento do 'justo valor'. O cálculo produzido na respectiva execução da sentença subvertia inteiramente o julgado, fazendo com que o 'justo valor' - que o processo de liquidação da sentença deveria determinar - se transformasse em fonte de enriquecimento ilícito.
Por outro lado - este é um argumento adicional decisivo -, a sentença que homologa o cálculo decide sobre 'fato', não sobre direito, no sentido de que a decisão possa adquirir a força de coisa julgada. Como disse, com toda razão, o Ministro DELGADO (p. 18), as sentenças nunca poderão 'transformar fatos não verdadeiros em reais'. Se o arbitrador, por qualquer motivo, desobedeceu ao julgado, produzindo um cálculo 'absurdo', terá, com certeza, cometido erro de cálculo. A declaração contida no ato de homologar, no ato através do qual o juiz torna seu o arbitramento (homo + logos), não produz coisa julgada capaz de impedir que se corrija o cálculo (...)."
Julgados deste Tribunal não destoam do entendimento:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ERRO MATERIAL. CÁLCULOS ELABORADOS EM DESCONFORMIDADE COM O TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. EXCESSO DE EXECUÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA.
1. Tanto o valor objeto do Precatório nº 97.03.026355-0, no valor originário de R$ 10.412,47, quanto as diferenças de R$ 4.350,59 e de R$ 2.547,92, pleiteadas pelo exeqüente não guardam correspondência com o título executivo judicial.
2. Face ao princípio da moralidade pública e por se tratar de direitos indisponíveis do órgão público que devem ser preservados, cabe, no caso, declarar a existência de erro material nos citados cálculos, já que tais valores excedem o título executivo judicial, o qual pode ser suscitado a qualquer tempo e grau de jurisdição, não se sujeitando a qualquer forma de preclusão, sendo corrigível a qualquer momento, de ofício ou a requerimento das partes, vez que não transita em julgado.
3. A execução terá prosseguimento, tão-somente no valor apurado no cálculo de fl. 147 e vº da carta de sentença em apenso elaborado em 23/08/94 pelo Contador do Juízo, únicos valores restantes em conformidade com a coisa julgada.
4. Configurado o excesso de execução, impõe-se o cancelamento do Precatório nº 97.03.026355-0 e a extinção da execução quanto aos demais valores, pelo que se determina a expedição de ofício à E. Presidência desta Corte, comunicando-se o teor deste julgamento.
5. Apelação provida."
(Apelação Cível 2000.03.99.007099-0/SP, 7ª Turma, rel. Desembargadora Federal Leide Polo, DJU 29.11.2007)
"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - CONTA DE LIQUIDAÇÃO - SÚMULA 260 DO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS - DEMONSTRATIVO DO CÁLCULO DE EVOLUÇÃO DOS REAJUSTES DO BENEFÍCIO - LIMITES OBJETIVOS DA COISA JULGADA.
1. Cumpre ao contador judicial, na conta de liquidação, obedecer fielmente o estabelecido no julgado, valendo-se dos elementos constantes dos autos e demonstrando, minuciosamente, como chegou aos resultados apurados, sem 'copiar' valores apurados por quaisquer das partes.
2. O processo de execução deve se ater aos limites objetivos da coisa julgada, não se admitindo a apuração de quantia superior ou inferior à estabelecida no título executivo.
3. Se o julgado determina a revisão do benefício de acordo com os critérios da Súmula 260 do Tribunal Federal de Recursos, não pode o auxiliar do Juízo, valer-se de outros, como, por exemplo, uma inexistente equivalência salarial - em número de salários-mínimos - fora do período definido no artigo 58 do ADCT.
4. No caso, havendo erro material na conta, devem ser declarados nulos todos os atos praticados a partir da sua elaboração, vez que violada a coisa julgada material.
5. Recurso prejudicado."
(Apelação Cível 96.03.005971-4/SP, 9ª Turma, rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU 2.2.2004)
"REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. FUNDAMENTO NÃO ELENCADO NO ARTIGO 741 DO C.P.C. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. APELAÇÃO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO APURA RMI. ANULAÇÃO.
I - Embargos com fundamentos alheios aos elencados no artigo 741 do C.P.C. II - O reexame necessário, previsto no art. 475, II, do Código de Processo Civil, providência imperativa na fase de conhecimento, sem a qual não ocorre o trânsito em julgado da sentença, é descabido em fase de execução de sentença, prevalecendo a disposição do art. 520, V, do CPC.
III - INSS apela da sentença que acolheu a conta de liquidação do autor, a qual apura somente a RMI, cuja implantação é obrigação de fazer do executado.
IV - Anulados, de ofício, todos os atos praticados a partir da citação do INSS.
V - Necessidade de nova conta de liquidação.
VI - Remessa oficial não conhecida.
VII - Prejudicados o apelo do INSS e o recurso adesivo do autor."
(Apelação Cível 98.03.074704-5/SP, 9ª Turma, rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, DJU 9.12.2004)
Assim, não se pode admitir que decisões viciadas possam gerar cálculos mais viciados ainda, de sorte a contrariar o interesse público. É dever do Judiciário corrigir tais distorções, atento a afastar lesão grave aos cofres públicos. Atua-se

de modo a desobrigar a instituição previdenciária de dispensar recursos indevidamente, impedindo sérios prejuízos ao erário.
Nada há a ser pago à autora. Nada há a executar
Quanto à imposição da pena de litigância de má-fé, é de ser afastada.
O juiz monocrático condenou o INSS a indenizar a autora em R$ 2.000,00 (dois mil reais).
Quando uma das partes do processo age temerária ou maliciosamente, criando embaraços para a rápida solução dos litígios e eficácia das decisões judiciais, não prejudica apenas o *ex adverso*, mas também o próprio Estado-Juiz, naturalmente assoberbado e impotente para atender à demanda sempre crescente. Viola-se o princípio da lealdade processual, colocando-se em xeque a credibilidade do Judiciário.
Por isso, o *improbus litigator* (litigante desonesto; o que entra em demanda sem direito, por ambição, malícia ou emulação) deve ser punido exemplarmente.
No entanto, a condenação do litigante de má-fé não pode ser vista como a panacéia que irá resolver todos os problemas do Judiciário, em particular, e da Administração Pública, como um todo.
A pena deve ser reservada a situações claras e evidentes de improbidade no curso do processo.
Como bem proclamou o Ministro Humberto Gomes de Barros, do Superior Tribunal de Justiça, "a aplicação de penalidades por litigância de má-fé exige dolo específico, perfeitamente identificável a olhos desarmados, sem o qual se pune indevidamente a parte que se vale de direitos constitucionalmente protegidos (ação e defesa)" (REsp 906269/BA, DJ 29.10.2007, p. 228).
Em outro acórdão do mesmo Tribunal, relatado pelo Ministro Aldir Passarinho Júnior, lê-se: "Não identificado propósito procrastinatório, mas apenas o de defender os interesses da parte, é de ser afastada a pena por litigância de má-fé" (REsp 725059/RS, DJ 26.11.2007, p. 196).
Para caracterizar a litigância de má-fé, reputa-se necessário o preenchimento de três requisitos: que a conduta do agente esteja prevista em uma das hipóteses do artigo 17 do Código de Processo Civil, as quais configuram condutas dolosas em todas as suas formas, que resulte prejuízo à parte adversa e que seja conferida a oportunidade de defesa.
Sua Excelência entendeu que as alegações trazidas pela autarquia eram procrastinatórias, com o fim de tumultuar o feito; e a decisão restringiu-se a asseverar que teria havido o trânsito em julgado da sentença de mérito, impedindo que novas alegações pudessem ser apreciadas.
Não se vê a conduta do INSS arrolada no rol taxativo do artigo 17. Não se tem intuito protelatório no andamento do processo, mas sim a combatividade exigida de advogado que representa o Poder Público. E a primeira parte da decisão isso demonstra.
Assim, é caso de afastar a pena de litigância de má-fé imposta ao INSS, sem, porém, invertê-la ao agravado.
Posto isso, a teor do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, nos termos expostos, dou provimento ao agravo de instrumento; nego seguimento ao agravo regimental do INSS.
Comunique-se ao Presidente do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Desembargador Federal Roberto Haddad, relator do Precatório nº 97.03.040155-4.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028309-60.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.028309-8/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	ATINOEL LUIZ CARDOSO ADVOCACIA S/C ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO	:	ATINOEL LUIZ CARDOSO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA	:	RUTE MADALENA VIEIRA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SETE QUEDAS MS
No. ORIG.	:	03.00.00342-7 1 Vr SETE QUEDAS/MS

DECISÃO
VISTOS.

- Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de execução de honorários advocatícios de sucumbência, determinou a sustação do procedimento e o apensamento aos autos da ação de conhecimento, bem como a intimação da parte executada para apresentar o cálculo da aludida verba honorária.
- Sustenta o agravante, em síntese, que a r. decisão merece reforma, para que prossiga a execução nos moldes em que proposta, fixando-lhe "(...) verba honorária na ação de execução de pequeno valor, como *in casu*, ainda que embargada, ou não (...)". Requereu a atribuição de efeito suspensivo ao vertente recurso (fls. 02-09).

DECIDO.

- O artigo 557, *caput* e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente.
- Estabelece o artigo 475-B, do Código de Processo Civil:
"Art. 475-B - Quando a determinação do valor da condenação depender apenas de cálculo aritmético, o credor requererá o cumprimento da sentença, na forma do art. 475-J desta Lei, instruindo o pedido com a memória discriminada e atualizada do cálculo".

- Como se vê, recai sobre o exequente o dever legal de apresentar a memória discriminada e atualizada do cálculo para o cumprimento da sentença.
- A decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. FAZENDA PÚBLICA. HONORÁRIOS PERICIAIS. INCABIMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NÃO INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL TIDO POR VIOLADO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL.
1. Sendo a liquidação de que trata o artigo 604 do Código de Processo Civil ato privativo do credor, tem-se que as despesas correspondentes à contratação de profissional para a elaboração da memória discriminada e atualizada de cálculo devem ser arcadas por ele.
2. Trata-se de ônus da parte exeqüente, que há de ser resolvido, fundamentalmente, no âmbito das relações decorrentes de sua representação em juízo por advogado constituído ou nomeado." (Resp 468.939/RS, da minha Relatoria, in DJ 12/5/2003).
"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia." (Súmula do STF, Enunciado nº 284).
3. Nos termos do artigo 105, inciso III, da Constituição da República, a apreciação de violação de dispositivos constitucionais é estranha ao âmbito de cabimento do recurso especial.
4. Recurso especial parcialmente conhecido e provido." (STJ, 6ª Turma, RESP 588752, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 14.10.03, v.u., DJ 09.12.03, p. 367).

No mesmo diapasão a jurisprudência desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - EXECUÇÃO - PAGAMENTO À MAIOR - DEVOLUÇÃO NOS MESMOS AUTOS - PRAZO PRESCRICIONAL - ACTIO NATA.
1 Tratando-se de sentença ilíquida, para o início do processo de execução é necessária a sua liquidação. Na ordem jurídica pretérita, a liquidação se dava de três formas: por cálculo do contador, por arbitramento e por artigos. Nos casos em que a fixação do quantum debeatur *dependessem de meros cálculos aritméticos, os autos eram enviados ao contador, cujos cálculos eram submetidos ao magistrado e homologados por sentença.*
2. Na sistemática atual, tal não ocorre, posto que deve o credor dar início ao processo de execução, fazendo juntar à petição inicial memória discriminada e atualizada do débito, procedendo-se, então, à citação da autarquia para se manifestar nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil.
(...)
10. Agravo regimental desprovido" (TRF, 3ª Região, 9ª Turma, AG nº 2008.03.00.004905-8, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03.11.2008, DJF3 10.12.2008, p. 529) (g.n).
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ELABORAÇÃO DO CÁLCULO PARA EXECUÇÃO. - Quando a determinação do valor da condenação depender apenas de cálculo aritmético, é do exequente o dever legal de apresentar a memória discriminada e atualizada do cálculo para o cumprimento da sentença. - Não existe fundamento legal para exigir-se do executado a apresentação de cálculos relativos à execução da sentença, ato privativo do credor (REsp nº 588752-PE), menos ainda em prazo determinando. - Agravo de instrumento provido. "(TRF3, AI 2008.03.00.011787-8, Des. Fed. Vera Jucovsky, - 8ª Turma, v.u., DJU 21.07.09, p. 474).
- Sem embargo, o devedor pode ser instado a oferecer dados necessários para o cálculo e o Contador do Juízo ser convocado para elaborá-los, nas hipóteses previstas (§§ 1º e 3º, do aludido preceptivo legal).

- Entretanto, ao que se vê, trata-se de execução de sentença concessória de benefício previdenciário, a enquadrar-se perfeitamente no comando do art. 475-B, do Código de Processo Civil, como acima mencionado
- Ademais, não existe fundamento legal para exigir-se do executado a apresentação de cálculos relativos à liquidação da sentença, ato privativo do credor (REsp nº 588752-PE), menos ainda em prazo determinado
- Enfim, por se tratar de providência ínsita ao Juízo da execução, não há de ser conhecido o pleito recursal que se refere à fixação da verba honorária advocatícia em sede de "execução de pequeno valor", para que não haja supressão de instância.
- Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao recurso, para afastar a determinação concernente à apresentação de memória de cálculo pela parte executada, prosseguindo-se a execução em seus ulteriores termos.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
- Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031569-48.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.031569-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	ANTONIO DONIZETE FERREIRA
ADVOGADO	:	EMERSOM GONCALVES BUENO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP
No. ORIG.	:	10.00.00095-1 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de rito ordinário perante o Juízo de Direito de Tabapuã/SP, declarou a incompetência absoluta daquele Juízo para processar e julgar a demanda, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de Catanduva/SP (fls. 18).
O Juízo Estadual, com fundamento no art. 109, § 3º, da Constituição, reconheceu, de ofício, a sua incompetência absoluta para julgar a causa, em razão da existência do Juizado Especial Federal Cível de Catanduva, com jurisdição sobre as cidades de Catiguá, Novais e Tabapuã.
Agrava a parte autora e pugna pela permanência do feito na Vara de Tabapuã - SP. Requer, finalmente, seja atribuído efeito suspensivo ao agravo (fls. 02-06).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
Prefacialmente, trago à colação do artigo 109, § 3º, da Constituição da República, *verbis:*

"Art. 109 -Aos juízes federais compete processar e julgar:
(...)
§3º. Serão processados e julgados na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual".

Considerando a norma supratranscrita, resta caracterizada a competência da Justiça Estadual para julgar feitos cuja competência originalmente é da Justiça Federal. E tal há de ser feito, por óbvio, em favor do beneficiário ou segurado, propiciando-lhe o mais amplo acesso à prestação jurisdicional, valor esse consagrado no art. 5º, XXXV, da Carta Política.

Destarte, a correta interpretação a ser dada à vertente hipótese é no sentido de admitir-se o ajuizamento da demanda na Justiça Estadual, nos termos da aludida norma constitucional, de causas contra a Previdência Social, em que figurem no pólo oposto tanto seus segurados como seus beneficiários, face à garantia constitucional de pleno acesso à Justiça. Nessa linha segue a jurisprudência, consoante se depreende das ementas que se transcrevem:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO. JUÍZO DE DIREITO DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL E JUÍZO DE DIREITO INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DO STJ PARA DIRIMIR O CONFLITO. ART. 105, I, ALÍNEA "D" DA CF. JUÍZO ESTADUAL. COMPETÊNCIA EXCEPCIONAL. JULGAMENTO DE CAUSAS PREVIDENCIÁRIAS. ARTIGO 109, § 3º DA CF. INTELIGÊNCIA. ARTIGO 20 DA LEI 10.259/01. JUSTIÇA ESTADUAL E JUIZADO ESPECIAL ESTADUAL. INAPLICABILIDADE. JUIZADO ESPECIAL ESTADUAL. JULGAMENTO DE CAUSAS PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. LEI ORDINÁRIA. EXTENSÃO. VEDAÇÃO. COMPETÊNCIA DE CUNHO CONSTITUCIONAL. PROIBIÇÃO DO ARTIGO 20 DA LEI 10.259/01. REMOÇÃO. PROCEDIMENTO DOS ARTIGOS 97 DA CF C/C 480 DO CPC. PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO. ILEGITIMIDADE DE SER PARTE. JUIZADO ESPECIAL ESTADUAL. ART. 8º DA LEI 9.099/95. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL.
I - (...)
II - A literalidade do parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição Federal deixa certo que à Justiça Estadual foi atribuída a competência excepcional para processar e julgar, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, exclusivamente, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara federal, como ocorre na hipótese dos autos.
III - (...)
IV - (...)
V - (...)
VI - Neste contexto, no caso vertente, como o domicílio do segurado não é sede de Vara Federal, o Juízo Estadual torna-se o competente para processar e julgar o feito, por força da chamada competência federal delegada, de acordo com a inteligência do multicitado artigo 109, § 3º da Constituição Federal, devendo o feito tramitar sob o rito ordinário.
VII - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 3ª Vara Cível de Teófilo Otoni - MG." (STJ, 3ª Seção, CC 46672/MG, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 14.02.2005, v.u., DJ 28.02.2005, p . 184).
"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.
1. A regra de competência, nas hipóteses de causas em que for parte instituição de Previdência Social e segurado, vem firmada no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, que confere aos segurados e beneficiários dos institutos de Previdência Social a faculdade de propor ação previdenciária perante Justiça Estadual da Comarca de seus respectivos domicílios, podendo, no entanto, optar pelo ajuizamento da ação na Subseção Judiciária correspondente.
2. Descabe a alegação do Juízo suscitante no sentido de que não tendo o autor comprovado ser segurado da Previdência Social é cabível a aplicação do inciso I do artigo 109 da Constituição Federal e não o parágrafo 3º do mesmo artigo, vez que a Lei nº 8.213/91 não diferencia o segurado daquele que pretende ver reconhecida sua qualidade como tal através de justificação judicial.
3. No caso presente é plenamente aplicável o disposto no § 3º do artigo 109 da Constituição Federal que visa atender mais à condição social do segurado da Previdência Social e, assim, verifica-se que a competência é do MM. Juízo suscitante - 1ª Vara da Comarca de Ivinhema.
4. Conflito de competência que se julga improcedente." (TRF, 3ª Região, 3ª Seção, CC 97.03.072975-4, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 11.07.2007, v.u., DJU 15.08.2007, p . 92).
"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DA AUTORA - POSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 33 DO C. STJ. LEI Nº 10.259/01. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.
I - O artigo 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal.
II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência ex officio.
III - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal -Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos.
IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido.
No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada.
V - Conflito improcedente. Competência do Juízo Suscitante". (TRF, 3ª Região, 3ª Seção, CC 2003.03.00.054736-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 11.02.2004, v.u., DJU 08.03.2004, p . 321).
"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AJUIZAMENTO DA AÇÃO PERANTE A JUSTIÇA FEDERAL. DOMICÍLIO DOS AUTORES EM OUTRA CIDADE,SEDE DE COMARCA DA JUSTIÇA ESTADUAL. INTELIGÊNCIA DO § 3º, DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DA SÚMULA Nº 33 DO E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1.A norma insculpida no artigo 109, parágrafo 3º, da Constituição Federal, que possibilita ao segurado o ajuizamento de ação previdenciária, quer na Justiça Comum Estadual, da Comarca onde possua domicílio, quer na Justiça Federal, tem o escopo de facultar-lhe opção que melhor se adequar à sua situação.
2.Tal hipótese, portanto, é de competência territorial geral, ou de foro, que tem a natureza relativa, não cabendo ser declinada, ex officio,pelo Juízo, nos termos da Súmula nº 33 do E. Superior TribunalJustiça.
3.Conflito negativo de competência a que se julga procedente, para fim de que o feito tramite perante o r. Juízo suscitado, qual seja, o 5ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto". (TRF, 3ª Região, 3ª Seção, CC 2000.61.02.004475-7, Rel. Des. Fed. Vera Lucia Jucovsky, j. 12.11.2003, v.u., DJU 21.11.2003, p . 255).

Assim, a Justiça Estadual com competência sobre o domicílio da parte autora atua, no caso *sub judice*, de forma delegada, pois a parte optou pelo ajuizamento da ação perante este Juízo.
Ante o exposto, **dou provimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032514-35.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.032514-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	BENEDITA TAVARES DIAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	THAIS DE ANDRADE GALHEGO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATINGA SP
No. ORIG.	:	10.00.00063-4 1 Vr ITATINGA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de rito ordinário, proposta com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, determinou a comprovação do requerimento administrativo no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial (fls. 74).
Aduz a agravante, em breve síntese, a desnecessidade do ingresso na via administrativa. Sustenta que, de acordo com garantia constitucional, "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito" (art. 5º, XXXV) e que a jurisprudência dominante entende ser desnecessário o prévio requerimento na via administrativa. Requer a atribuição de efeito suspensivo (fls. 02-19).

DECIDO.

O artigo 557, caput e seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
A decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, de forma uníssona, que, efetivamente, não se há falar em necessidade de prévio acesso da via administrativa ou, ainda, do exaurimento da mesma, para, ao depois, poder o segurado pleitear judicialmente a concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal:

"PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE PENSÃO - NEGATIVA DE VIGÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO - CARÊNCIA DE AÇÃO REJEITADA - DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - QUANTUM - SÚMULA 07/STJ - JUROS MORATÓRIOS - NATUREZA ALIMENTAR - 1% AO MÊS.
1 - Nega vigência à lei federal não só a decisão que afirma não estar a mesma em vigor, mas, também, aquela que deixa de aplicá-la. Inteligência do art. 105, III, "a", da Constituição Federal.
2 - Este Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento, mediante sua Corte Especial, no sentido de que a violação a determinada norma legal ou dissídio sobre sua interpretação não requer, necessariamente, que tal dispositivo tenha sido expressamente mencionado no v. acórdão do Tribunal de origem. Cuida-se do chamado

prequestionamento implícito (cf. EREsp nº 181.682/PE, 144.844/RS e 155.321/SP). Sendo a hipótese dos autos, afasta-se a aplicabilidade da Súmula 356/STF para conhecer do recurso pela alínea "a" do permissivo constitucional.
3 - Apresenta-se clara a existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária.
4 - Não se pode cogitar nesta via estreita do Recurso Especial, acerca dos valores da verba honorária advocatícia, porquanto, nos termos do enunciado Sumular 07 desta Corte, é vedado o reexame das questões de ordem fático-probatórias.
5 - Os vencimentos dos servidores públicos, sendo contraprestações, são créditos de natureza alimentar. Logo, há que se ponderar que a matéria não versa sobre Direito Civil, com aplicação do dispositivo contido no art. 1.062, do CC, mas sim, de normas salariais, não importando se de índole estatutária ou celetista. Na espécie, aplica-se o art. 3º, do Decreto-Lei nº 2.322/87, incidindo juros de 1% ao mês sobre dívidas resultantes da complementação de salários. Precedentes (STF, RE nº 108.835-4/SP e STJ, REsp nºs 7.116/SP e 5.657/SP e EREsp nº 58.337/SP).
6 - Recurso conhecido, porém, desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 270518/RS, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 08.10.2002, v.u., DJ 02.12.2002, p. 331)
"PROCESSUAL. SERVIDOR. ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO. REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. INTERESSE EM AGIR CARACTERIZADO. PRINCÍPIO DO LIVRE ACESSO À INSTÂNCIA JUDICIAL.
- A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, com base no cânon constitucional que preconiza o livre acesso ao Poder Judiciário, é pacífica no sentido de que a exaustão da instância administrativa não é condição para o pleito judicial.
- Patente a existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária, mormente quando a vantagem pleiteada é imposta à administração por imperativo legal.
- Recurso especial conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 261158/SP, Rel. Min. Vicente Leal, j. 22.08.2000, v.u., DJ 11.09.2000, p. 306)
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.
I - (...)
II - (...)
III - (...)
IV - (...)
V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."
VI - (...)
VII - (...)
VIII - Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229)
"PREVIDENCIARIO E CONSTITUCIONAL - REVISÃO DE BENEFICIO - PREVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - INEXIGIBILIDADE.
1. O prévio exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação judicial objetivando a revisão da renda mensal inicial de beneficio previdenciário, eis que em plena vigência o comando da Súm. 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, que afasta por completo dita exigência; ademais, admitir-se tal condicionamento importaria em violação ao principio do livre acesso ao Poder Judiciário, insculpido no art. 5., inc. XXXV, da Constituição Federal.
2. Recurso conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 158165/DF, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 24.03.1998, DJ 03.09.1998, p. 341)

Para além disso, a Súmula 9 deste Tribunal Regional Federal e a Súmula 213 do extinto E. TFR, como se lêem abaixo:

"SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".
"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

Em face de não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse de agir, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC.

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso,** nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, remetendo-se os autos ao Juízo *a quo.*
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032387-97.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.032387-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	ANTONIO GAMES ARIAS
ADVOGADO	:	GUSTAVO BASSOLI GANARANI
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PRESIDENTE VENCESLAU SP
No. ORIG.	:	10.00.00082-8 3 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação ajuizada com vistas à obtenção de aposentadoria por idade, determinou a comprovação do indeferimento administrativo do pedido, no prazo de 60 (sessenta) dias, sob pena de extinção do processo (fls. 12).
Aduz o agravante, em breve síntese, a desnecessidade do ingresso na via administrativa. Sustenta que, de acordo com garantia constitucional, *"a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito"* (art. 5º, XXXV) e que a jurisprudência dominante entende ser desnecessário o prévio requerimento na via administrativa.
Requer a atribuição de efeito suspensivo (fls. 02-04).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, de forma uníssona, que, efetivamente, não se há falar em necessidade de prévio acesso da via administrativa ou, ainda, do exaurimento da mesma, para, ao depois, poder o segurado pleitear judicialmente a concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRECEDENTES.
1. Não é obrigatório o prévio requerimento na via administrativa para o ingresso no Poder Judiciário mediante a impetração de mandado de segurança, ante o princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Precedentes.
2. Agravo regimental improvido". (STJ, 6ª Turma, AGRESP 772692/RR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 19.08.2008, v.u., DJE 08.09.2008)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.
1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.
2. O título executivo judicial conferiu ao de cujus o direito à pensão especial de ex-combatente, mas não examinou, em momento algum, o preenchimento pela viúva deste das condições legais necessárias à concessão do benefício. Tal desiderato somente poderá ser alcançado mediante requerimento administrativo próprio, ou, pela apreciação do Poder Judiciário.

3. Não havendo requerimento administrativo, a fixação do termo inicial do pagamento do benefício dar-se-á na data do ajuizamento da ação.
4 A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivos da Constituição da República.
5. Os verbetes ou enunciados dos tribunais não se equiparam às leis federais para fins de interposição de recurso especial.
6. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 905429/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08.05.2008, v.u., DJE 02.06.2008)
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.
I . (...)
II. (...)
III. (...)
IV. (...)
V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."
VI . (...)
VII. (...)
VIII. Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229)

Para além disso, a Súmula 9 deste Tribunal Regional Federal e a Súmula 213 do extinto E. TFR, como se lêem abaixo:

"SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".
"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

Em face de não ter o agravante requerido administrativamente o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse de agir, uma vez que tem ele interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC.
Ante o exposto, **dou provimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031003-02.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.031003-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	ANTONIO CARLOS SOARES
ADVOGADO	:	MAURICIO DE LIRIO ESPINACO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PENAPOLIS SP
No. ORIG.	:	09.00.00179-0 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO
VISTOS.
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação ordinária, ajuizada com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez, determinou a comprovação, no prazo de 60 (sessenta) dias, do indeferimento do benefício na esfera administrativa (fls. 21).

O recorrente interpôs o presente agravo de instrumento endereçando-o ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Os autos foram remetidos ao E. TJ, distribuído aos 19.02.10 (fls. 22), onde o recurso não foi conhecido, tendo sido determinada a remessa a esta C. Corte aos 20.08.10 (fls. 32).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
E esta é a hipótese dos autos.
O recurso não merece seguimento, diante de sua intempestividade.
É que o agravante pretende reformar decisão disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico em 21.01.10, considerando-se publicada em 22.01.10 (fls. 21v.), por meio de recurso protocolizado nesta Corte em 04.10.10 (fls. 02).
Destarte, o presente agravo de instrumento foi endereçado erroneamente ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que é incompetente para sua apreciação, consoante § 4º do art. 109 da CF.
Decorrido *in albis* o prazo para a interposição do recurso, verifica-se ser o mesmo extemporâneo, à luz do prazo previsto no artigo 522 do Código de Processo Civil.
Nesse sentido a jurisprudência desta C. Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ENDEREÇAMENTO ERRÔNEO. INTEMPESTIVIDADE. PROTOCOLO INTEGRADO.
I. (...).
II. Em se tratando de recurso de agravo de instrumento interposto contra decisão de juiz estadual no exercício de jurisdição federal delegada, afigura-se erro grosseiro o seu endereçamento ao Tribunal de Justiça, órgão manifestamente desprovido de competência recursal por imperativo de ordem constitucional, o que afasta a aplicação do princípio da fungibilidade dos recursos.
III. O recurso protocolado perante o Juízo Estadual de origem não tem efeito de interrupção da contagem do prazo recursal, em razão de não se tratar de protocolo integrado que permita o recebimento de petições endereçadas a este Tribunal, existente este tão somente entre as subseções da Justiça Federal de Primeira Instância localizadas no interior do Estado de São Paulo, assim como na Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, consoante disciplina do Item I do Provimento 106, de 24 de novembro de 1994, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região.
IV. Agravo regimental improvido." (TRF 3ª Região, AG 305186, proc. 200703000744698, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Marcos Orione, DJU:13.12.07, p. 636).

Assim, **nego seguimento ao vertente recurso**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância, para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031262-94.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.031262-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	SEBASTIANA DE CARVALHO FAGUNDES
ADVOGADO	:	SANDRA MARIA LUCAS
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACHOEIRA PAULISTA SP
No. ORIG.	:	10.00.00047-5 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de rito ordinário, determinou a comprovação do indeferimento administrativo do pedido, no prazo de 60 (sessenta) dias, sob pena de extinção do processo (fls. 18-20).
Aduz a agravante, em breve síntese, a desnecessidade do ingresso na via administrativa. Sustenta que, de acordo com garantia constitucional, *"a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito"* (art. 5º, XXXV) e que a jurisprudência dominante entende ser desnecessário o prévio requerimento na via administrativa. Requer a atribuição de efeito suspensivo (fls. 02-05).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, de forma uníssona, que, efetivamente, não se há falar em necessidade de prévio acesso da via administrativa ou, ainda, do exaurimento da mesma, para, ao depois, poder o segurado pleitear judicialmente a concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRECEDENTES.
1. Não é obrigatório o prévio requerimento na via administrativa para o ingresso no Poder Judiciário mediante a impetração de mandado de segurança, ante o princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Precedentes.
2. Agravo regimental improvido." (STJ, 6ª Turma, AGRESP 772692/RR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 19.08.2008, v.u., DJE 08.09.2008)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.
1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.
2. O título executivo judicial conferiu ao de cujus o direito à pensão especial de ex-combatente, mas não examinou, em momento algum, o preenchimento pela viúva deste das condições legais necessárias à concessão do benefício. Tal desiderato somente poderá ser alcançado mediante requerimento administrativo próprio, ou, pela apreciação do Poder Judiciário.
3. Não havendo requerimento administrativo, a fixação do termo inicial do pagamento do benefício dar-se-á na data do ajuizamento da ação.
4 A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivos da Constituição da República.
5. Os verbetes ou enunciados dos tribunais não se equiparam às leis federais para fins de interposição de recurso especial.
6. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 905429/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08.05.2008, v.u., DJE 02.06.2008)
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.
I . (...)
II. (...)
III. (...)
IV. (...)
V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."
VI . (...)
VII. (...)

VIII. Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229)

Para além disso, a Súmula 9 deste Tribunal Regional Federal e a Súmula 213 do extinto E. TFR, como se lêem abaixo:

"SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".
"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

Em face de não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse de agir, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC.
Ante o exposto, **dou provimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030470-43.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030470-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	EVA DE FATIMA DIAS DE BARROS e outro
	:	MARIA ANTONIA DE BARROS DOMINGUES incapaz
ADVOGADO	:	ADRIANA MARIA FABRI SANDOVAL
REPRESENTANTE	:	EVA DE FATIMA DIAS DE BARROS
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPORANGA SP
No. ORIG.	:	03.00.00006-3 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos.

- Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução, acolheu o pedido do Ministério Público para que o levantamento do numerário, depositado judicialmente em nome da autora incapaz, referente à soma de parcelas vencidas de benefício de pensão por morte, fosse apenas efetivado mediante deferimento judicial.
- Sustentou a agravante, em síntese, que a liberação do montante depositado em Juízo é medida que se impõe, a considerar a natureza alimentar da verba em comento (fls. 02-09).

DECIDO

- O artigo 557, *caput*, e seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente.
- A parte autora propôs ação de concessão de pensão por morte, juntamente com sua genitora, representada pela mesma (fls. 10-15). Procedente o pedido, foi requerido, em execução, o levantamento do valor de R$ 24.485,14 (vinte e quatro mil, quatrocentos e oitenta e cinco reais e quatorze centavos), depositado em nome da menor (fls. 192).
- Às fls. 53, o Sr. Promotor de Justiça requereu que o valor depositado no BANCO BRADESCO, pertencente a menor, somente fosse levantado após deferimento judicial.
- *In casu*, tem-se que o numerário, ora depositado em instituição bancária oficial, deve reverter integralmente à cobertura das despesas que se fizerem necessárias à manutenção do incapaz. Para que se preserve o patrimônio do

representado e a efetiva destinação desse dinheiro, mister que haja a devida justificação de sua retirada, o quê só é possível com a intervenção do Ministério Público, e mediante autorização judicial.
- Veja-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, em situações análogas:

"RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. TRANSAÇÃO EXTRAJUDICIAL CELEBRADA PELO PAI, EM NOME DOS FILHOS MENORES. RECEBIMENTO DE DIREITOS INDENIZATÓRIOS POR ATOS ILÍCITOS RELATIVOS. QUITAÇÃO GERAL. PÁTRIO PODER, PODERES DE ADMINISTRAÇÃO DOS BENS DOS FILHOS. ATO QUE EXTRAPOLA A SIMPLES GERÊNCIA E CONSERVAÇÃO DO PATRIMÔNIO DOS MENORES. AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. IMPRESCINDIBILIDADE. INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. OBRIGATORIEDADE. ART. 82, II, DO CPC.
(...)
- O Ministério Público atua para proteger interesses indisponíveis. No rol destes estão os relacionados à patria potestas. *É de interesse do Estado assegurar a proteção da relação que envolve pais e filhos. Neste diapasão, quaisquer questões relativas aos direitos de ordem patrimonial dos filhos, assim como, aqueles que concernem ao usufruto e administração pelos pais sobre seus bens, transcendem a órbita do direito privado e justificam a atuação do Ministério Público na causa concernente, com arrimo art. 82, inciso II, do CPC.*
- Com vistas a impedir atos fraudulentos ou o propiciar de perdas desvantajosas para o menor, competirá ao Ministério Público, nestes casos, coadjuvar seu representante na defesa dos interesses que estão afetos ao incapaz, bem como, fiscalizar os negócios por ele praticados que impliquem vedada disposição de bens. Tal participação é obrigatória, sob pena de nulidade.
- Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, Resp 294.974/SP (2000/0133409-3), Rel. Min. Nancy Andrighi, 3ª Turma, v.u., DJU 25.06.01) (g.n.).
"CIVIL - RECURSO ESPECIAL - INVENTÁRIO - MENORES - DEPÓSITO JUDICIAL - PÁTRIO PODER MATERNO - LEVANTAMENTO DA TOTALIDADE DOS BENS - ADMINISTRAÇÃO DOS PAIS - LIMITAÇÃO DE GASTOS - PROTEÇÃO DOS BENS - DISSÍDIO PRETORIANO COMPROVADO, PORÉM, INEXISTENTE.
1 - Divergência jurisprudencial comprovada, nos termos do art. 255 e parágrafos do RISTJ. Prequestionamento demonstrado. Conhecimento pelas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional.
2 - O pátrio poder deve ser exercido no proveito, interesse e proteção dos filhos menores. Todavia, a atuação dos pais no desempenho desse munus, *não é irrestrita, além de não poderem alienar bens imóveis sem autorização judicial, também dispõe o artigo não caber aos genitores contrair obrigações que acarretem diminuição do patrimônio gerido, a menos sob hipótese de extremada necessidade da prole. Inteligência dos arts. 385 e 386, ambos do CC/1916.*
3 - No caso vertente, o Tribunal a quo *corretamente manteve o dinheiro herdado pelos menores em conta judicial, garantindo, no entanto, o atendimento das necessidades da prole, mediante autorização para levantamento dos frutos e possibilidade de efetuar-se saque da quantia de R$ 3.000,00, a ser renovado periodicamente, aprovadas as contas a serem apresentadas pela genitora. Restou deferida, inclusive, a hipótese de se abaterem montantes maiores, desde que demonstrada a chance de emprego em investimentos de rentabilidade melhor.*
4 - Precedente (REsp nº 292.974/SP).
5 - Recurso conhecido, por ambas as alíneas, porém desprovido." (STJ, Resp nº 439545/SP (2002/0064686-4), Rel. Min. Jorge Scartezzini, 4ª Turma, v.u., DJU 06.09.04, p. 261) (g.n.).

- Nesse sentido, também já decidiu a 8ª Turma deste Egrégio Tribunal, em julgado à unanimidade, cujo posicionamento acompanhei integralmente:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LEVANTAMENTO VALORES PELA CURADORA. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO.
(...)
- O tutor recebe valores pertencentes ao menor, dá quitação. Mas não pode conservar em seu poder dinheiro do tutelado além do necessário para as despesas ordinárias com o seu sustento (é o teor do artigo 1.753 do CC). O mesmo em relação ao curatelado.
- In casu, *não se trata de recebimento de pequeno valor mensal. São valores apurados em execução e que devem, de acordo com o que se supõe, ser incorporados ao patrimônio da autora.*
- A linha condutora, nesse caso, há de ser outra, ajustada a exigência diante de valores que são depositados em estabelecimento bancário oficial. Esses, a retirada só se dá com autorização judicial (art. 1.754), sendo medida preventiva em defesa do patrimônio do curatelado.
- E ressalte-se, o dinheiro a ser levantado, em verdade, da curadora não é. É da autora e, se não tem ela discernimento, ao juiz cumpre fiscalizar o ato. Que informe a curadora, ao juízo competente, o que pretende fazer com o dinheiro que quer levantar, como irá geri-lo.
- Necessidade de intervenção do Ministério Público, especialmente quanto ao levantamento do valor depositado.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento." (TRF 3ª Reg., AG 2007.03.00.064013-3, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, v.u., DJU 23.01.08, p. 450) (g.n.).

- Desse modo, tenho que o levantamento da quantia depositada, em nome do incapaz, somente poderá efetivar-se mediante comprovação da necessidade, sendo imprescindível, de todo modo, a autorização judicial.

- Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031615-37.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.031615-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	JOAO CARLOS DA CUNHA
ADVOGADO	:	THAIZA HELENA ROSAN FORTUNATO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JOSE BONIFACIO SP
No. ORIG.	:	10.00.00072-9 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação ordinária, determinou a suspensão do feito por 90 (noventa) dias, para que a autora promovesse o requerimento administrativo do benefício almejado e comprovasse, se fosse o caso, a recusa do réu ou o decurso de 45 (quarenta e cinco) dias sem a apreciação do seu pedido (fls. 91). O agravante peticionou ao Juízo *a quo*, requerendo sua reconsideração (fls. 92-95), não havendo retratação (fls. 96).
O recurso não merece seguimento, diante de sua intempestividade.
O art. 557, *caput*, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Na realidade, o agravante pretende reformar a decisão proferida em 06.08.10, juntada às fls. 91, cuja data de disponibilização no Diário da Justiça Eletrônico foi a de 16.08.10 (fls. 91-v.), por meio de recurso protocolado nesta Corte em 07.10.10 (fls. 02).
Assim, resta intempestivo o presente recurso. Considerado que o *decisum* que exigiu prévio requerimento administrativo foi publicado no primeiro dia útil seguinte, aos 17.08.10, verifica-se que o prazo recursal extinguiu-se em 27.08.10, sendo que a parte autora deixou transcorrer *in albis*, vindo a utilizar-se de pedido de reconsideração, protocolado em 30.08.10, para lograr novo prazo.
Portanto, permitiu-se a preclusão, não seguindo a disciplina do recurso, e agora, pretende valer-se da nova decisão proferida, para interpor o presente agravo de instrumento.
Assim, tendo o agravante perdido o lapso para o recurso da primeira decisão, verifica-se estar o vertente agravo extemporâneo, à luz do prazo previsto no artigo 522 do Código de Processo Civil.
Assim, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao vertente recurso**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância, para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030999-62.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030999-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	DONIZETE JORGE
ADVOGADO	:	JOSELITO CARDOSO DE FARIA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FRANCISCO DE ASSIS GAMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOCOCA SP
No. ORIG. : 99.00.00087-7 2 Vr MOCOCA/SP
DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em fase executória, indeferiu o pedido de inclusão de juros em continuação e considerou quitado o valor buscado na demanda.
O agravante interpôs o presente agravo de instrumento, endereçado ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.
Os autos foram remetidos ao E. TJ/SP, distribuído aos 20.08.09 (fls. 44), onde o recurso não foi conhecido, tendo sido determinada a remessa a esta C. Corte aos 23.03.10 (fls. 92-94).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
E esta é a hipótese dos autos.
O recurso não merece seguimento, diante de sua intempestividade.
É que a agravante pretende reformar decisão disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico em 29.07.09, considerando-se publicada em 30.07.09 (fls. 39), por meio de recurso protocolizado nesta Corte em 04.10.10 (fls. 02).
Destarte, o presente agravo de instrumento foi endereçado erroneamente ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que, como reconhecido, é incompetente para sua apreciação, consoante § 4º do art. 109 da CF.
Decorrido *in albis* o prazo para a interposição do recurso, verifica-se ser o mesmo extemporâneo, à luz do prazo previsto no artigo 522 do Código de Processo Civil.
Nesse sentido a jurisprudência desta C. Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ENDEREÇAMENTO ERRÔNEO. INTEMPESTIVIDADE. PROTOCOLO INTEGRADO.
I. (...).
II. Em se tratando de recurso de agravo de instrumento interposto contra decisão de juiz estadual no exercício de jurisdição federal delegada, afigura-se erro grosseiro o seu endereçamento ao Tribunal de Justiça, órgão manifestamente desprovido de competência recursal por imperativo de ordem constitucional, o que afasta a aplicação do princípio da fungibilidade dos recursos.
III. O recurso protocolado perante o Juízo Estadual de origem não tem efeito de interrupção da contagem do prazo recursal, em razão de não se tratar de protocolo integrado que permita o recebimento de petições endereçadas a este Tribunal, existente este tão somente entre as subseções da Justiça Federal de Primeira Instância localizadas no interior do Estado de São Paulo, assim como na Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, consoante disciplina do Item I do Provimento 106, de 24 de novembro de 1994, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região.
IV. Agravo regimental improvido." (TRF 3ª Região, AG 305186, proc. 200703000744698, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Marcos Orione, DJU:13.12.07, p. 636).

Assim, **nego seguimento ao vertente recurso**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância, para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029576-67.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029576-3/SP
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE : DALVA DA CRUZ MARCELINO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : THAIS GALHEGO MOREIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATINGA SP
No. ORIG. : 10.00.00051-5 1 Vr ITATINGA/SP
DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de rito ordinário, ajuizada com vistas à obtenção do benefício de amparo assistencial, determinou a comprovação de pedido na esfera administrativa, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial (fls. 50).
Aduz a agravante, em breve síntese, a desnecessidade do ingresso na via administrativa. Sustenta que, de acordo com garantia constitucional, *"a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito"* (art. 5º, XXXV) e que a jurisprudência dominante entende ser desnecessário o prévio requerimento na via administrativa. Requer a atribuição de efeito suspensivo (fls. 02-18).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, de forma uníssona, que, efetivamente, não se há falar em necessidade de prévio acesso da via administrativa ou, ainda, do exaurimento da mesma, para, ao depois, poder o segurado pleitear judicialmente a concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRECEDENTES.
1. Não é obrigatório o prévio requerimento na via administrativa para o ingresso no Poder Judiciário mediante a impetração de mandado de segurança, ante o princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Precedentes.
2. Agravo regimental improvido." (STJ, 6ª Turma, AGRESP 772692/RR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 19.08.2008, v.u., DJE 08.09.2008)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.
1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.
2. O título executivo judicial conferiu ao de cujus o direito à pensão especial de ex-combatente, mas não examinou, em momento algum, o preenchimento pela viúva deste das condições legais necessárias à concessão do benefício. Tal desiderato somente poderá ser alcançado mediante requerimento administrativo próprio, ou, pela apreciação do Poder Judiciário.
3. Não havendo requerimento administrativo, a fixação do termo inicial do pagamento do benefício dar-se-á na data do ajuizamento da ação.
4 A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivos da Constituição da República.
5. Os verbetes ou enunciados dos tribunais não se equiparam às leis federais para fins de interposição de recurso especial.
6. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 905429/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08.05.2008, v.u., DJE 02.06.2008)
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO.

TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.
I . (...)
II. (...)
III. (...)
IV. (...)
V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."
VI . (...)
VII. (...)
VIII. Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229)

Para além disso, a Súmula 9 deste Tribunal Regional Federal e a Súmula 213 do extinto E. TFR, como se lêem abaixo:

"SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".
"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

Em face de não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse de agir, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC.
Ante o exposto, **dou provimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027784-78.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027784-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	SELMA REGINA DA SILVA
ADVOGADO	:	EDNEIA MARIA MATURANO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG.	:	10.00.01130-6 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de rito ordinário, ajuizada com vistas à obtenção do benefício de salário maternidade, determinou a comprovação do requerimento administrativo do pedido, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial, por falta de interesse de agir (fls. 20).
Aduz a agravante, em breve síntese, a desnecessidade do ingresso na via administrativa. Sustenta que, de acordo com garantia constitucional, *"a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito"* (art. 5º, XXXV) e que a jurisprudência dominante entende ser desnecessário o prévio requerimento na via administrativa. Requer a atribuição de efeito suspensivo (fls. 02-09).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, de forma uníssona, que, efetivamente, não se há falar em necessidade de prévio acesso da via administrativa ou, ainda, do exaurimento da mesma, para, ao depois, poder o segurado pleitear judicialmente a concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRECEDENTES.
1. Não é obrigatório o prévio requerimento na via administrativa para o ingresso no Poder Judiciário mediante a impetração de mandado de segurança, ante o princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Precedentes.
2. Agravo regimental improvido." (STJ, 6ª Turma, AGRESP 772692/RR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 19.08.2008, v.u., DJE 08.09.2008)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.
1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.
2. O título executivo judicial conferiu ao de cujus o direito à pensão especial de ex-combatente, mas não examinou, em momento algum, o preenchimento pela viúva deste das condições legais necessárias à concessão do benefício. Tal desiderato somente poderá ser alcançado mediante requerimento administrativo próprio, ou, pela apreciação do Poder Judiciário.
3. Não havendo requerimento administrativo, a fixação do termo inicial do pagamento do benefício dar-se-á na data do ajuizamento da ação.
4 A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivos da Constituição da República.
5. Os verbetes ou enunciados dos tribunais não se equiparam às leis federais para fins de interposição de recurso especial.
6. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 905429/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08.05.2008, v.u., DJE 02.06.2008)
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.
I . (...)
II. (...)
III. (...)
IV. (...)
V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."
VI . (...)
VII. (...)
VIII. Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229)

Para além disso, a Súmula 9 deste Tribunal Regional Federal e a Súmula 213 do extinto E. TFR, como se lêem abaixo:

"SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".
"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

Em face de não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse de agir, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC.
Ante o exposto, **dou provimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029117-65.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029117-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	JOSE CARLOS OLIMPIO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ALESSANDRO CARMONA DA SILVA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG.	:	10.00.06167-0 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO
Vistos.
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação de rito ordinário com vistas à concessão de benefício de auxílio-doença, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 46-48).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
E esta é a hipótese dos autos.
O vertente recurso não merece seguimento, diante de sua intempestividade.
O agravante pretende reformar decisão disponibilizada no Diário da Justiça em 01.09.10 (quarta-feira), considerada publicada em 02.09.10 (quinta-feira), conforme certidão de fls. 49.
Nos termos do artigo 522 do Código de Processo Civil, o *dies ad quem* para que o requerente interpusesse o agravo de instrumento se deu em 12.09.10 (domingo), prorrogado para o primeiro dia útil, em 13.09.10 (art. 184, § 1º, do CPC).
O agravo foi protocolizado nesta Corte em 16.09.10 (fls. 02), razão pela qual não merece ser conhecido.
Ressalto que o recurso foi recebido pela agência do Correio de Presidente Epitácio/SP em 13.09.10, conforme envelope colacionado nos autos às fls. 50. Todavia, somente pôde ser considerado como interposto na data de seu efetivo registro neste Tribunal.
Nesse sentido, trago à colação a Súmula 216 do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"Súmula 216 - A tempestividade de recurso no Superior Tribunal de Justiça é aferida pelo registro no protocolo da secretaria e não pela data da entrega na agência do correio."
Assim, **nego seguimento ao vertente recurso**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância, para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023945-31.1999.4.03.0000/SP
1999.03.00.023945-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGINA CELIA CERVANTES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ALFONSO ASENCIO
ADVOGADO : ALLE HABES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GENERAL SALGADO SP
No. ORIG. : 95.00.00011-3 1 Vr GENERAL SALGADO/SP
DECISÃO
Agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS de decisão que não reconheceu a existência de erro material nos cálculos apresentados pelo agravado.
Documentos às fls. 7-20.
Efeito suspensivo concedido (fls. 22).
Informações prestadas pelo juiz da causa (fls. 33-34).
O recurso não foi respondido.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A autarquia tem razão.
Trata-se de concessão de benefício de aposentadoria por idade equivalente a um salário mínimo mensal.
Não se tem cópia do inteiro teor do acórdão, de modo a se saber qual a DIB e como foram fixados os consectários da condenação.
De toda forma, o cálculo do autor, singelo, limita-se a computar o valor do principal, de março de 1995 a abril de 1997, com um só valor do salário mínimo, qual seja, R$ 112,00 (cento e doze reais) para todo o período.
Nesse ponto, equivoca-se o INSS em dizer que o autor "usou indevidamente em seus cálculos para todo o período, o salário mínimo de R$ 130,00 (cento e trinta reais)", mas acerta quando diz que deveriam ser utilizados "os salários correspondentes a cada competência".
Assim, há evidente erro material nos cálculos quando o autor considera o valor de R$ 112,00 por 25 meses, chegando a R$ 2.800,00 (dois mil e oitocentos reais). Em verdade, correta a conta do INSS, às fls. 15, considerando o salário mínimo de R$ 100,00 (cem reais) entre 05/1995 e 04/1996; R$ 112,00 entre 05/1996 e 02/1997 e R$ 70,00 para abril de 1995.
Quanto à DIB, o agravado afirma, às fls. 18, que é 10 de março de 1995, enquanto o INSS, às fls. 12, informa 31 de março de 1995, ainda, quanto ao décimo terceiro salário, do ano de 1995, o autor aponta o valor de R$ 76,06 e, o INSS, R$ 75,00.
Pois bem, são diferenças irrelevantes que não justificam a feitura de novos cálculos, devendo prevalecer o elaborado pela autarquia.
Ademais, frise-se, nos cálculos apresentados, o autor não indica, realmente, quais os critérios de juros e a correção monetária utilizados, situação que o INSS esclarece à fls. 15: "Correção monetária pela OTN/BTN/INPC (ATÉ 12/92) IRSM (ATÉ 02/94)/URV/IPCR/INPC/IGPDI); e explicita, o INSS, a taxa de juros, mês a mês.
Pode-se concluir, assim, que há erro material nos cálculos, e sua retificação é admissível a qualquer tempo, inclusive de ofício, sem que se coloque em risco a autoridade da coisa julgada, garantindo, ao contrário, a eficácia material da decisão judicial.
E, ainda que o INSS tenha se mantido inerte ou concordado com os cálculos, somente depois se apercebendo das irregularidades ora constatadas, a inclusão de parcelas não autorizadas pelo julgado deve ser objeto de modificação, não se permitindo prosseguir com execução fundada em demonstrativo eivado de vícios.
A propósito, o julgado:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - CONTA DE LIQUIDAÇÃO - SÚMULA 260 DO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS - DEMONSTRATIVO DO CÁLCULO DE EVOLUÇÃO DOS REAJUSTES DO BENEFÍCIO - LIMITES OBJETIVOS DA COISA JULGADA.
1. Cumpre ao contador judicial, na conta de liquidação, obedecer fielmente o estabelecido no julgado, valendo-se dos elementos constantes dos autos e demonstrando, minuciosamente, como chegou aos resultados apurados, sem 'copiar' valores apurados por quaisquer das partes.

2. O processo de execução deve se ater aos limites objetivos da coisa julgada, não se admitindo a apuração de quantia superior ou inferior à estabelecida no título executivo.
3. Se o julgado determina a revisão do benefício de acordo com os critérios da Súmula 260 do Tribunal Federal de Recursos, não pode o auxiliar do Juízo, valer-se de outros, como, por exemplo, uma inexistente equivalência salarial - em número de salários-mínimos - fora do período definido no artigo 58 do ADCT.
4. No caso, havendo erro material na conta, devem ser declarados nulos todos os atos praticados a partir da sua elaboração, vez que violada a coisa julgada material.
5. Recurso prejudicado."
(Apelação Cível 96.03.005971-4/SP, 9ª Turma, rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU 2.2.2004)
Logo, a execução deve prosseguir pelo valor de R$ 3.681,00 (três mil, seiscentos e oitenta e um reais), corrigido para abril de 1997, e não R$ 4.537,19 (quatro mil, quinhentos e trinta e sete reais e dezenove centavos).
Posto isso, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento.
Oficie-se ao Presidente do Tribunal Regional Federal, Desembargador Federal Roberto Haddad, relator do Precatório nº 97.03.065231-0, com cópias desta, para as providências que entender cabíveis.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048916-75.2002.4.03.0000/SP
2002.03.00.048916-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO RUBEM DAVID MUZEL
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	SALVADOR CUSTODIO e outros
	:	SEBASTIAO BATISTA
	:	SEBASTIAO DE OLIVEIRA
	:	SEVERINO GOMES
	:	SEBASTIAO GOMES BRANDAO
	:	SEVERINO SANT ANA
	:	SILAS RIBEIRO
	:	SILVIO DOMENICHELLI
	:	SILVIO SELCANI
ADVOGADO	:	DARMY MENDONCA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	93.00.35768-9 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
I - Renumerem-se os autos a partir de fls. 49, certificando-se.
II - Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a R. decisão proferida pela MMª. Juíza Federal da 4ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, nos autos do processo nº 93.00.35768-9, reconsiderou a decisão que declarara a preclusão temporal quanto a eventual manifestação do agravado sobre a existência de saldo remanescente, autorizando, assim, o prosseguimento da execução.
Sustenta que *"não poderia a MMª Juíza de primeira instância revogar - de ofício - a r. decisão de fls. 191 dos autos de origem, uma vez que deveria a parte interessada interpor o recurso cabível"* (fls. 6).
A fls. 50, foi indeferido o pedido de efeito suspensivo.
Regularmente intimados, os agravados deixaram de apresentar resposta (fls. 49).
É o breve relatório.
Nos autos de Origem, após o pagamento do precatório expedido nos autos, foi proferida decisão determinando que informassem *"os patronos dos autores se houve satisfação total do julgado, requerendo o que de direito no prazo de 05 (cinco) dias..."* (fls. 28).
Intimadas as partes (fls. 29), os autores - intempestivamente - apresentaram petição protocolada em 29/07/02, afirmando que o valor pago fora insuficiente, requerendo o prosseguimento da execução (fls. 30/31).

Após a manifestação do INSS sobre a referida petição (fls. 33), o MM. Juiz *a quo* prolatou, em 20/09/02, a seguinte decisão (fls. 34):

"Verifico que assiste razão ao INSS quanto a preclusão temporal operada em relação a manifestação da parte autora de fls. 185/186, uma vez que o r. despacho de fl. 178, publicado em 18/07/2002, assinalou o prazo de 05 (cinco) dias para manifestação da parte autora e a mesma só se manifestou em 29/07/2002.
Isto posto, venham os autos conclusos para sentença de extinção da execução."

Intimados os autores e o réu - e decorrido o prazo para eventual impugnação, mas antes que fosse proferida sentença de extinção da execução -, sobreveio a decisão ora agravada que, reconsiderando o provimento de fls. 34 (fls. 191 dos autos principais), assim determinou (fls. 35):

"Revogo o r. despacho de fls. 191.
O eventual direito às diferenças que o autor pleiteia não prescreveu. Precluiu o prazo para o autor se manifestar, mas seu direito não pereceu, razão pela qual determino a intimação do INSS, para se manifestar expressamente sobre os cálculos de fl. 186, no prazo de 10 (dez) dias."

Não merece reparos a decisão agravada.
Com efeito, ainda que os agravados tenham manifestado interesse na cobrança do saldo remanescente fora do prazo assinalado, o direito ao crédito não satisfeito permaneceu íntegro, sendo passível de reclamação até que ocorresse a prescrição da pretensão executiva.
Observo - novamente - que não foi proferida nos autos sentença de extinção da execução, declarando o encerramento do processo executivo em razão do pagamento, de modo que, encontrando-se o feito ainda em processamento, possível seria aos autores pleitearem a análise da existência de eventual valor remanescente, e - caso existente - requerer seu pagamento por precatório complementar.
A questão ora debatida já foi enfrentada pelo E. Superior Tribunal de Justiça que, nos EREsp nº 356.915, de relatoria do E. Ministro Luiz Fux, assim se pronunciou:

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. RENÚNCIA AO DIREITO DE CRÉDITO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE DE PRESUNÇÃO. IMPRESCINDIBILIDADE DE RENÚNCIA INEQUÍVOCA AO DIREITO MATERIAL.
1. Embargos de divergência que gravitam em torno da possibilidade de extinção do crédito por força de renúncia tácita inferida de omissão da prática de ato após intimação do credor.
2. A renúncia ao direito é o ato unilateral com que o autor dispõe do direito subjetivo material que afirmara ter, importando a extinção da própria relação de direito material que dava causa à execução forçada, consubstanciando instituto bem mais amplo que a desistência da ação, que opera tão-somente a extinção do processo sem resolução do mérito, permanecendo íntegro o direito material, que poderá ser objeto de nova ação a posteriori.
3. A doutrina acerca da renúncia ao direito em que se funda a ação assenta, in verbis*:*
"A parte pode renunciar à ação, figura que recebe o nome de 'desistência', ou renunciar ao 'próprio direito material', objeto mediato do pedido.
Nessa hipótese, a manifestação não é meramente formal, senão atinge a própria pretensão, abdicando a parte do direito que lhe pertence para não mais reclamá-lo. Opera-se, assim, a extinção com julgamento de mérito porque a parte que renuncia despoja-se de seu direito material e a eficácia da coisa julgada material é plena, sendo defeso discutir novamente em juízo acerca daquela pretensão.
Em face dessa relevante diferença, cumpre ao juiz verificar com exatidão e de forma inequívoca a real intenção da parte, abrindo nova oportunidade processual, se necessário, para os devidos esclarecimentos do alcance desse ato de disponibilidade processual." *(Curso de Direito Processual Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2001, p. 420/421)*
3. Sob esse enfoque, a renúncia há de ser inequívoca, não se admitindo sua presunção, por isso que, in casu*, a inércia da recorrente em manifestar-se acerca do valor já levantado, após intimação judicial, não é fundamento para extrair-se a presunção de que houve renúncia a eventual crédito, o que poderá ser requerido* a posteriori*. (Precedentes: REsp 986.296/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/05/2008, DJe 23/06/2008; REsp 544.522/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2008, DJe 09/05/2008; REsp 535061/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/02/2006, DJ 20/02/2006; REsp 43.911/SP, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/05/1994, DJ 20/06/1994; REsp 21.662/SP, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJU de 16.11.1992).*
4. Em consonância com doutrina abalizada, in verbis:
"Satisfeito o direito do credor, porque cumprida a prestação pela qual o devedor é executado, ou renunciando o credor ao seu crédito, obviamente, tendo ali a ação de execução atingido o seu objetivo e aqui perdido a sua finalidade, extinguem-se a ação e o respectivo processo.
Poderá a renúncia efetivar-se por termos nos autos ou por instrumento público ou particular, tendo nesse caso que ser levada a conhecimento do juiz, acompanhada de instrumento que a comprove." *(Moacyr Amaral Santos, in Primeiras Linhas de Direito Processual Civil, Saraiva, 3º vol. 18ª ed, págs. 475/476).*
5. Embargos de divergência providos."

(Primeira Seção, j. 22/04/09, v.u., DJe 11/05/09)

Quanto à alegação de impossibilidade de reconsideração da decisão que declarou a preclusão temporal, destaco que a mesma não procede.
Isto porque a questão envolvendo a *preclusão pro judicato* e a possibilidade de reconsideração de decisões interlocutórias deve ser interpretada de acordo com os ditames do art. 471, do Código de Processo Civil. Sobre o tema, transcrevo o luminoso voto proferido pela E. Ministra Nancy Andrighi que, no julgamento do REsp 1.057.808, assim declarou:

"I.1. O alcance o art. 471 do CPC.
O caput do art. 471 do CPC indica que "nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, relativas à mesma lide".
Muitas vezes esse dispositivo legal tem sido indicado como uma norma ampla, aplicável a todas as decisões proferidas no curso do processo. Essa é, aliás, a pretensão do recorrente.
Entretanto, a análise acurada desta norma revela que o juiz não voltará a decidir questões relativas "à mesma lide".
O termo "lide" *nesse contexto é importante. Lembre-se, em primeiro lugar, que o CPC, em sua redação original, procurou primar pelo rigor da terminologia na linguagem jurídica. Conquanto muito desse propósito tenha se perdido com as sucessivas reformas que o CPC sofreu ao longo dos anos, é certo que o artigo sob análise vige, desde sua promulgação, sem alterações.*
Esclarece-nos Alfredo Buzaid, na exposição de motivos do atual Código, que, anteriormente, no CPC/39, a expressão "lide" *ora significava processo, ora o mérito da causa. Daí afirmar que* "o projeto só usa a palavra 'lide' para designar o mérito da causa. Lide é, consoante a lição de Carnelutti, o conflito de interesses qualificado pela pretensão de um dos litigantes e pela resistência do outro. O julgamento desse conflito de pretensões, mediante o qual o juiz, acolhendo ou rejeitando o pedido, dá razão a uma das partes e nega à outra, constitui uma sentença definitiva de mérito. A lide é, portanto, o objeto principal do processo e nela se exprime as aspirações em conflito de ambos os litigantes" .
Com essa observação fica fácil perceber que, embora o dispositivo sob análise tenha origem no art. 289 do CPC/39, ele sobreviveu no CPC/73 como regra que veda ao juiz proferir, nos autos do processo, nova decisão de mérito.
Antonio Carlos Araujo Cintra lembra-nos, didaticamente, que "questões relativas à lide são sempre questões de mérito" (Comentários ao Código de Processo Civil. Vol. IV. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 324).
Assim, o art. 471 do CPC não diz respeito a decisões interlocutórias de cunho meramente processual. Não é por outra razão que o art. 529 do CPC permite ao juízo em 1º grau retratar-se das decisões interlocutórias quando da interposição de agravo de instrumento (no mesmo sentido, vide Moacyr Amaral Santos. Comentários ao Código de Processo Civil. *Vol. IV. 4a ed. Rio de Janeiro: Forense, 1986, p. 455)."*
(Terceira Turma, j. 25/08/09, v.u., DJe 09/09/09)

Verifica-se, portanto, que a retratação de decisões interlocutórias é possível nos casos em que a matéria que constitui o objeto do *decisum* não abranja questões sobre o *mérito* da ação, mas envolva as de cunho meramente processual, que não afetem diretamente a *lide*, resolvendo, em qualquer de seus aspectos, o conflito de interesses levado a Juízo.
A respeito, transcrevo outros precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, nos quais se entendeu possível a reconsideração de decisão interlocutória dentro dos parâmetros descritos, relativamente a questões processuais passíveis de serem revistas:

"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA. REVISÃO DE CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO JUDICIAL. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO POR TERCEIRO. FIANÇA BANCÁRIA. PRETENSÃO ESTRANHA AO OBJETO DA DEMANDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE INTERESSE. VIOLAÇÃO AO ART. 535 NÃO CONFIGURADA. CONEXÃO DE AÇÕES. JULGAMENTO EM SEPARADO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS NAS DEMANDAS CONEXAS. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO ÀS PARTES OU CONTRADIÇÃO ENTRE OS JULGADOS.
(...)
5. Consoante entendimento sedimentado desta Corte Superior, a decisão que determina a reunião de processos conexos, justamente por traduzir faculdade do juiz, não opera preclusão e sua reforma não agride o art. 471 do CPC.
(...)"
(REsp nº 1.047.825, Terceira Turma, Des. Convocado Vasco Della Giustina, j. 06/10/09, por maioria, DJe 30/11/09)

"CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 471 DO CPC. PRODUÇÃO PROBATÓRIA. PRECLUSÃO PRO JUDICATO. INEXISTÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE SE ALINHA COM O POSICIONAMENTO DO STJ. DESPROVIMENTO.
I. Em se tratando de instrução probatória, não incide para o Juiz, presidente do processo, a preclusão, tal qual é aplicada em relação às partes. Precedentes.
II. Agravo regimental a que se nega provimento."
(AgRg no Ag nº 978.628, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 06/05/08, v.u., DJe 02/06/08)

In casu, por tratar-se de questão processual, sem reflexos sobre a lide, possível a reconsideração da decisão que declarou a preclusão temporal. Além de ter tutelado o direito material de crédito não atingido pela prescrição - atendendo ao princípio da instrumentalidade do processo - a retratação evitou que a discussão sobre a possibilidade de execução do saldo remanescente viesse a ocorrer em eventual recurso de apelação interposto contra a sentença de extinção da execução obstando, assim, a adoção procedimento mais complexo e com maior consumo de tempo para a resolução da mesma *quaestio*.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao presente recurso, mantendo integralmente a decisão agravada. Decorrido *in albis* o prazo recursal, oficie-se à E. Presidência desta Corte, conforme solicitado a fls. 54/61. Após, baixem os autos à Vara de Origem. Comunique-se a MMª. Juíza *a quo*. Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002065-05.2003.4.03.6123/SP
2003.61.23.002065-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ANERCIO MOLINA (= ou > de 65 anos) e outros
	:	ANTONIO FERREIRA GOMES
	:	APPARECIDA AUGUSTA DE OLIVEIRA MARIANO
	:	ASCENCAO SORIANO ACEDO
	:	ERNESTO ACEDO
	:	FELIPPE SAPPAK
	:	FUMIKO SUGANAMI
	:	HARMONIA ACEDO DE GODOY
ADVOGADO	:	ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSJ-SP

DECISÃO
Apelação interposta de sentença que extinguiu a execução, nos termos do artigo 794, inciso III, do Código de Processo Civil, em relação a Antonio Ferreira Gomes, Ascenção Soriano Acedo, Felippe Sappak e Apparecida de Oliveira Mariano, e os condenou, solidariamente com seu patrono, ao pagamento de multa processual, indenização e honorários advocatícios, a título de litigância de má-fé.
O recurso foi recebido no efeito devolutivo e respondido, subindo os autos a este Tribunal.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Aos fatos.
A demanda foi ajuizada em 19 de novembro de 2003.
Em 19 de novembro de 2004, sentença proferida julgando procedente o pedido (fls. 106-109).
Às fls. 112-115, apelação dos autores, com o fim de alterar a fixação dos juros de mora para 1% (um por cento) ao mês.
Às fls. 117-121, estão pedidos de desistência de Ascenção Soriano Acedo, Felippe Sappak, Ernesto Acedo, Anercio Molina e Apparecida Augusta de Oliveira Mariano, ao argumento de que ingressaram com o mesmo pedido junto ao Juizado Especial Federal; indeferimento às fls. 124.
Às fls. 125, à vista de intimação do juízo, petição dos autores referidos esclarecendo "que já estão sendo tomadas as providências, para extinção dos feitos ajuizados no Juizado Especial Federal, e requerer o prosseguimento do feito".
À fls. 126, nova intimação para que os autores comprovassem as desistências das ações junto ao Juizado Especial, no prazo de 20 (vinte) dias.

Às fls. 127, petição dos autores esclarecendo "que até a presente data, não temos o nº do processo do Juizado Especial Federal, porém assim que ser (sic) publicado no DOE, estaremos requerendo (sic) a desistência do feito"
Às fls. 129-140, apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.
Subindo os autos a este Tribunal, decisão da lavra da Desembargadora Federal Therezinha Cazerta assegurou aos autores o recálculo da renda mensal inicial de seus benefícios previdenciários, mediante a aplicação da variação da ORTN/OTN/BTN na correção dos 24 (vinte e quatro) primeiros salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, com a recomposição da rendas mensais subseqüentes a partir da renda mensal alterada; o INSS foi condenado em juros de mora e honorários advocatícios (fls. 153-161); a decisão é de 8 de agosto de 2006.
Com o trânsito em julgado, baixados os autos à Vara de origem, foi determinado o cumprimento do acórdão em 23 de outubro de 2006 (fls. 165).
Às fls. 169, petição de todos os autores, no sentido de que fosse oficiado ao INSS para o fornecimento de "cópias da carta de concessão e memória de cálculo dos benefícios", para o fim de que pudessem apresentar os cálculos; foi protocolada em 11 de dezembro de 2006.
As informações vieram, não suficientes em relação a todos ao autores, daí que, em petições protocoladas em 24 de maio de 2007, Ernesto Acedo, Harmonia Acedo Godoy, Fumiko Suganami e Anercio Molina apresentaram memória discriminada de cálculo e requereram a citação do INSS para embargar (fls. 214-233).
Às fls. 234, em petição protocolada no mesmo dia da anterior, com a finalidade de "confecção de cálculos de liquidação de sentença", requerimento dos autores Antonio Ferreira Gomes, Apparecida Augusta de Oliveira Mariano, Ascenção Soriano Acedo e Felippe Sappak, outra vez solicitando o fornecimento de elementos pelo INSS.
Às fls. 259, decisão determinando a expedição de requisição de pagamento em nome de Anercio Molina, Fumiko Suganami e Harmonia Acedo Godoy.
Então, em 5 de maio de 2008 (fls. 285), e nada mais, foi requerido o arquivamento do feito em relação aos autores Antonio Ferreira Gomes, Ascenção Soriano Acedo, Felippe Sappak e Apparecida de Oliveira Marino, uma vez que "ajuizaram outra demanda com a mesma natureza no Juizado Especial Federal em São Paulo, inclusive já até receberam".
Às fls. 286, despachou o juiz monocrático para que fosse comprovada a propositura das ações junto ao Juizado e em quais datas, assim como que viesse informação quanto ao recebimento dos valores; o feito foi suspenso, até cumprimento.
Às fls. 287-288, petição trazendo as cópias dos feitos que tramitaram pelo Juizado Especial e, também, manifestação no sentido de que não houve dolo ou má-fé na conduta.
Às fls. 295, manifestou-se o INSS requerendo a condenação dos autores nas penas de litigância de má-fé.
Às fls. 296, despacho para que os quatro autores justificassem a ausência de má-fe, pois propuseram, no Juizado Especial Federal, cerca de dois anos após a presente, demandas com o mesmo objeto.
Às fls. 318-320, os argumentos dos autores, depois vindo a sentença apelada.
Assim fundamentou Sua Excelência (fls. 321-324):

"(...)
2. Totalmente descabido o argumento do patrono dos exeqüentes no sentido de que a propositura de ações em duplicidade perante vários Juízos da Justiça Federal tenha ocorrido 'a pedido dos autores' (sic). Como se fosse possível a um profissional de advocacia aquiescer com tamanha aberração simplesmente porque requerido pelos clientes. Trata-se de conduta evidentemente incompatível com o conhecimento técnico que deve nortear a atividade do advogado e que demonstra inegável litigância de má-fé, não só de parte dos requerentes como também de seu patrono, que, sem mais, se põe a distribuir ações desordenadamente, perante vários órgãos da Justiça Federal, com objeto absolutamente idêntico. Esta presente a hipótese configurada no artigo 17, incisos I, II, V e VI, todos do CPC."
Os apelantes, por sua vez, sustentam que foram ao Juizado Especial Federal "para agilizar a prestação jurisdicional", porquanto, idosos que são, "não podem "esperar muito tempo para fazer jus aos seus direitos"; mais, agiram , isto sim, "de forma ética e honesta", uma vez que aqui vieram requerer a desistência da ação, "para que seja evitada futura litispendência".
Nada de novo, as mesmas alegações acacianas trazidas no primeiro grau.
Quando uma das partes do processo age temerária ou maliciosamente, criando embaraços para a rápida solução dos litígios e eficácia das decisões judiciais, não prejudica apenas o *ex adverso*, mas também o próprio Estado-Juiz, naturalmente assoberbado e impotente para atender à demanda sempre crescente. Viola-se o princípio da lealdade processual, colocando-se em xeque a credibilidade do Judiciário.
Por isso, o *improbus litigator* (litigante desonesto; o que entra em demanda sem direito, por ambição, malícia ou emulação) deve ser punido exemplarmente.
No entanto, a condenação do litigante de má-fé não pode ser vista como a panacéia que irá resolver todos os problemas do Judiciário, em particular, e da Administração Pública, como um todo.
A pena deve ser reservada a situações claras e evidentes de improbidade no curso do processo; como a hipótese.
Como bem proclamou o Ministro Humberto Gomes de Barros, do Superior Tribunal de Justiça, "a aplicação de penalidades por litigância de má-fé exige dolo específico, perfeitamente identificável a olhos desarmados, sem o qual se pune indevidamente a parte que se vale de direitos constitucionalmente protegidos (ação e defesa)" (REsp 906269/BA, DJ 29.10.2007, p. 228).

Em outro acórdão do mesmo Tribunal, relatado pelo Ministro Aldir Passarinho Júnior, lê-se: "Não identificado propósito procrastinatório, mas apenas o de defender os interesses da parte, é de ser afastada a pena por litigância de má-fé " (REsp 725059/RS, DJ 26.11.2007, p. 196).
Para caracterizar a litigância de má-fé, reputa-se necessário o preenchimento de três requisitos: que a conduta do agente esteja prevista em uma das hipóteses do artigo 17 do Código de Processo Civil, as quais configuram condutas dolosas em todas as suas formas, que resulte prejuízo à parte adversa e que seja conferida a oportunidade de defesa.
O autor deduziu pretensão contra texto de lei ou fato incontroverso, sabedor da barreira da litispendência; alterou a verdade dos fatos e procedeu de modo temerário, insistindo em negar fato existente, sabendo que não tinha razão.
Como admitir a justificativa de fls. 125, de que "estão sendo tomadas as providências, para extinção dos feitos ajuizados no Juizado Especial Federal, e requerer o prosseguimento do feito"? Ou, às fls. 127, que os processos ainda não possuíam número, "porém assim que for publicado no DOE, estaremos requerendo a desistência do feito"?
Mais, o que dizer do arrojo dos autores e de seu advogado em provocar o INSS, mais de uma vez, querendo elementos para que fosse possível a apresentação de memória discriminada e atualizada de cálculo? Isso no final do ano de 2006 (fls. 169) e em maio de 2007 (fls. 234), sabendo-se que já estavam em curso as ações no Juizado!
Por outra, a petição de fls. 285, requerendo, em relação aos quatro autores, o singelo arquivamento do feito.
E há, arrematando, a singular comunicação ao juízo, isso depois da sentença, em 9 de dezembro de 2008, que mais outros dois autores, Anercio Molina e Ernesto Acedo, igualmente foram ao Juizado, no mesmo ano de 2005, e também já receberam o devido (fls. 342-344).
O que há, de toda a narrativa, é uma obstinação em sustentar o improvável, os autores e seu advogado tentando afastar nítida situação de litispendência.
O dolo existe, o contraditório foi estabelecido, a parte contrária foi prejudicada - com a absurda situação de trazer documentação para autores que ajuizaram ações idênticas no Juizado e já haviam recebido os valores devidos -, tudo a impor a condenação nas penas de litigância de má-fé.
O Superior Tribunal de Justiça tem repelido atuações desse naipe:
"PROCESSO CIVIL. CAUTELAR. REPETIÇÃO DE AÇÃO. LITISPENDÊNCIA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. MULTA. CPC, ART. 18. APLICAÇÃO. LIÇÃO DOUTRINARIA. PRECEDENTE. RECURSO PROVIDO.
- A parte que intencionalmente ajuíza várias cautelares, com o mesmo objetivo, até lograr êxito no provimento liminar, configurando a litispendência, litiga de má-fé, devendo ser condenada na multa específica."
(REsp nº 108973-SP, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, 4ª Turma, DJ 09.12.1997)
"PROCESSO CIVIL - TRANSFORMAÇÃO DE MOTORISTAS AUXILIARES EM PERMISSIONÁRIOS AUTÔNOMOS DE SERVIÇO DE VEÍCULOS DE ALUGUEL A TAXÍMETRO - DECRETO MUNICIPAL 'N' 18.693/2000 E LEI 3.123/2000 - MANDADO DE SEGURANÇA - CABIMENTO - LITISPENDÊNCIA - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - MANUTENÇÃO DA MULTA.
1. Evidenciada a litispendência, mantém-se a multa por litigância de má-fé, sendo desinfluente que os mandados de segurança pretéritos tenham sido subscritos por outro advogado.
2. O mandado de segurança visa proteger direito líquido e certo violado por ato ilegal ou abusivo.
3. Cabimento do mandamus para discutir direito à exploração de serviço de transporte de veículos de aluguel a taxímetro, cuja permissão foi concedida pelo Decreto "N" 18.693/2000, revogado posteriormente pelo Decreto 'N' 19.443/2001. Configuração, em tese, de ato ilegal, com lesão a direito individual.
4. A Lei 3.123/2000, por sua vez, criou direito subjetivo à permissão para aqueles que preenchem os requisitos legais. Assim, sendo auto-aplicável e independendo de regulamentação, cabível a ação de segurança objetivando o cumprimento da norma. 5. Inaplicabilidade da Súmula 266/STF. 6. Recurso provido em parte, para que o Tribunal examine o mérito da impetração das partes em relação às quais não se reconheceu a litispendência.
(ROMS nº 18239-RJ, rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJ 13.12.2004)
"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. DESBLOQUEIO DE ATIVOS RETIDOS PELA MP Nº 168/90. EXTINÇÃO DO FEITO EM RAZÃO DE LITISPENDÊNCIA. IMPOSIÇÃO DE MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.
I - Verificada a litispendência de ações, extinguiu-se o feito com respaldo no art. 267, V, do CPC, impondo-se, ainda, multa por litigância de má-fé, caracterizada pelo fato de que os autores distribuíram, concomitantemente, duas ações idênticas, objetivando por certo que alguma delas se direcionasse a Juízo que lhes fosse mais conveniente.
II - Este Superior Tribunal de Justiça esposa o entendimento de que a parte que intencionalmente ajuíza varias cautelares, com o mesmo objetivo, até lograr êxito no provimento liminar, configurando a litispendência, litiga de má-fé devendo ser condenada na multa específica (REsp nº 108.973/MG, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ de 09.12.1997). No mesmo sentido: RMS nº 18.239/RJ, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 13.12.2004, AgRg no REsp nº 466.775/DF, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ de 01.09.2003.
III - Recurso especial provido."
(REsp nº 1055241-SP, rel. Min. Francisco Falcão, 1ª Turma, DJ 15.09.2008)

Esta 8ª Turma também repudia a prática, nos termos de acórdão unânime da lavra da Desembargadora Federal Therezinha Cazerta:
"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONDENAÇÃO LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AJUIZAMENTO AÇÕES IDÊNTICAS.
- É dever da parte proceder com lealdade e boa-fé.

- O autor submeteu ao Poder Judiciário a análise do mesmo pedido por duas ocasiões, nomeando os mesmos procuradores. E mais, há dúvida quanto ao recebimento de valor indevido.
- A litigância de má-fé é certa. Não há que se dizer que a parte autora, tendo ajuizado duas ações com o mesmo pedido, em foros e períodos diferentes, obtendo resultados procedentes com expedição de requisições de pequeno valor, tenha agido com lealdade e boa-fé.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.
(AG nº 2008.03.00.001780-0, j. 03.11.2008)

E mais especificamente:
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. LITISPENDÊNCIA. JUÍZO COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. RENÚNCIA AO CRÉDITO EXCEDENTE. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.
I - O feito que tramitou perante o Juizado Especial Federal deveria ser extinto sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, V, do CPC, pois quando sua respectiva inicial foi protocolizada feito idêntico já tramitava no Juízo comum.
II - Não obstante a ocorrência de litispendência não se justifica que o JEF declare a extinção do feito indevidamente ajuizado, sem resolução do mérito, tendo em vista que tal feito já foi julgado pelo mérito, tendo a parte autora levantado o valor que o INSS foi condenado a lhe pagar.
III - Assim, deve ser mantida a r. sentença recorrida pela qual entendeu-se que o autor, ora embargado, ao optar por propor nova ação perante o Juizado Especial Federal, e concordar com a expedição de requisição de pequeno valor, renunciou ao crédito que seria devido na presente execução.
IV - Correta a condenação do embargado ao pagamento da multa por litigância de má-fé, uma vez omitiu fato relevante ao julgamento da lide, ou seja, o ajuizamento de ação idêntica à que tramitava na Justiça Estadual. Precedentes do E. STJ.
V - Apelação do embargado improvida."
(AC 200761260001218, rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 19.05.2009, v.u., DJF3 03.06.2009, p. 473)
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO IDÊNTICA AJUIZADA NO JEF. COISA JULGADA E PAGAMENTO DO MONTANTE DEVIDO. EXTINÇÃO DA OBRIGAÇÃO DO INSS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. ART. 794, I, DO CPC. HIPÓTESE DE LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO APENAS EM RELAÇÃO AOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
Se a hipótese fosse de litispendência, seria inafastável a extinção do feito ajuizado posteriormente, por expressa disposição legal contida no Código de Processo Civil. No entanto, em se tratando de duas coisas julgadas, a discussão, "a priori", resumir-se-ia a saber qual das coisas julgadas deve prevalecer: a que se formou em primeiro lugar ou a que se formou posteriormente.
Sobrepõe-se a essa discussão o fato do autor já ter recebido seu crédito no processo que tramitou perante os Juizados Especiais Federais.
Autorizar-se à parte o ajuizamento de diversas ações idênticas em diversos juízos, visando ao recebimento mais ágil de seus créditos, e, com isso, fracionando a execução de seus créditos por execuções diversas, em processos diferentes, subverte toda a lógica do sistema processual. Não se pode ignorar que, se a segunda demanda foi processada regularmente, com a extinção da execução e o recebimento do crédito pela parte autora, esta extinção tem o condão de configurar verdadeira extinção da obrigação da autarquia, visto que optou a parte autora por receber seu crédito de maneira mais ágil, ainda que absolutamente contrária às normas processuais.
Em relação à condenação por litigância de má-fé, restou configurada hipótese prevista no artigo 17 do CPC, consubstanciada no dolo processual de utilizar o processo para a obtenção de objetivo manifestamente ilegal. É irrelevante, para a configuração da má-fé, o fato de que a ação intentada nos Juizados Especiais Federais teve como patrono causídico diverso do que atua neste feito.
Os honorários advocatícios, como consectário da condenação, podem ser executados de forma autônoma em relação ao principal da dívida. Impedir o prosseguimento da ação para execução dos honorários fixados na ação de conhecimento implicaria uma desconsideração e um aviltamento ao trabalho desenvolvido pelo patrono do autor. Não tendo alegado o réu no momento oportuno a ocorrência da litispendência, a ele caberá o pagamento dos honorários advocatícios, por aplicação do princípio da causalidade.
Apelação parcialmente provida, apenas para o fim de determinar o prosseguimento da execução, no tocante aos honorários advocatícios, nos termos do Julgado exeqüendo."
(AC 200803990350195, rel. Juiz Federal Convocado Otavio Port, 7ª Turma, j. 19.05.2009, v.u., DJF3 04.03.2009, p. 834)

Cabe, mais, aliada à condenação da parte autora às penas da litigância de má-fé, tecer algumas considerações a respeito da responsabilidade de seu procurador.
O artigo 14 do Código de Processo Civil preceitua:

"Art. 14. São deveres das partes e de todos aqueles que de qualquer forma participam do processo:
I - expor os fatos em juízo conforme a verdade;
II - proceder com lealdade e boa-fé;
III - não formular pretensões, nem alegar defesa, cientes de que são destituídas de fundamento;"

Evidente, desse modo, que o procurador das partes também tem o dever de proceder com lealdade e boa-fé, especialmente pela natureza de sua atuação, que, conforme dispõe o artigo 133 da Constituição da República, *"é indispensável à administração da justiça"*.
Cabe destacar, ademais, que o artigo 32, parágrafo único, da Lei nº 8.906/94 (Estatuto da OAB) prescreve que "em caso de lide temerária, o advogado será solidariamente responsável com seu cliente, desde que coligado com este para lesar a parte contrária, o que será apurado em ação própria".
Correlativo ao artigo 17, inciso I, do Código de Processo Civil, há o artigo 34, inciso VI, do Estatuto da OAB, segundo o qual "constitui infração disciplinar advogar contra literal disposição de lei, presumindo-se a boa-fé quando fundamentado na inconstitucionalidade, na injustiça da lei ou em pronunciamento judicial anterior".
Também o artigo 6º do Código de Ética e Disciplina da OAB: "É defeso ao advogado expor os fatos em Juízo falseando deliberadamente a verdade ou estribando-se na má-fé".
Sobre a responsabilidade solidária entre autor e procurador, os Tribunais Regionais assim se pronunciam:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADORA DA AUTORA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. FALSIDADE. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. CONDENAÇÃO SOLIDÁRIA DA AUTORA E SEU PROCURADOR.
(...)
3 - Incumbe ao advogado o exame acurado dos documentos selecionados para a instrução da petição inicial. Responsabilidade solidária que se impõe, decorrente do prejuízo causado à parte contrária e ao acionamento do Poder Judiciário.
4 - Apelação improvida."
(TRF 3ª Região, AC nº 200261230014584, relator Des. Federal Nelson Bernardes, 9ª Turma, j. 28.11.2005, v.u., DJ 26.01.2006 p. 623)
"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. AÇÃO ORDINÁRIA DE REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. CONFIGURAÇÃO. AJUIZAMENTO DE DEMANDAS COM PLEITOS SABIDAMENTE IMPROCEDENTES, MESMO APÓS POSTULAÇÕES DE DESISTÊNCIA EM FEITOS ANÁLOGOS, COM SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA E PROVIDÊNCIA RECURSAL TIDA POR INÚTIL ANTE A POSIÇÃO JURISPRUDENCIAL DOMINANTE. MULTA E INDENIZAÇÃO IMPOSTAS AO ADVOGADO. CORREÇÃO. ARTS. 14, 17 E 18, DO CPC. PROCESSO AUTÔNOMO. DESNECESSIDADE. AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO. GARANTIDOS. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. INOCORRÊNCIA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.
1. Ação rescisória ajuizada, com fundamento no art. 485, V, do CPC, por advogado, em causa própria, contra sentença de improcedência do pedido de ação ordinária de revisão de benefício previdenciário, pela qual busca, o autor, a desconstituição apenas da parte em que restou condenado por litigância de má-fé.
(...)
4. Pratica ato de litigância de má-fé (art. 14, II e III, do CPC), sancionado pelo CPC (arts. 17, I, c/c 18), o advogado que continua a ajuizar demandas cujo pedido sabe ser totalmente improcedente, consciência revelada por outros feitos análogos, por ele anteriormente propostos, já tendo sido, nesses, intimado da sentença de improcedência e postulado desistência sob o argumento da inutilidade da providência recursal diante da posição prevalente no sentido da não procedência de tal pretensão.
5. De fato, macula a ética processual e concretiza a figura do improbus litigator aquele que, mesmo não sendo parte em sentido estrito (autor e réu) - e, especialmente, por não o ser, mas atuar como advogado, e, portanto, ter, presumivelmente, o domínio técnico do conhecimento jurídico e responder pelo dever de proceder com lealdade e boa-fé e de não postular pretensões destituídas de fundamento -, teima na reiteração de demandas cujo desate estéril conhece de antemão e, a tal inútil fim, se conforma em outros feitos, não sem antes movimentar toda a máquina judiciária, ver citado o réu e produzida defesa, prejudicando a parte ré, com perda de tempo e dinheiro, e assoberbando o Poder Judiciário, em desfavor da celeridade possível para demandas efetivamente legítimas, ou seja, agredindo toda a coletividade.
6. Afirmar que o advogado, embora tendo deveres processuais inscritos no art. 14, do CPC, não se sujeita às punições tipificadas nos arts. 17 e 18, da Lei Adjetiva Civil, implicaria negativa de vigência ao referido art. 14, tornando-o letra morta.
7. A interpretação das leis é processo complexo, que não se exaure na leitura de dispositivo, em separado do restante das regras que integram o corpo normativo todo.
8. '[...] convém distinguir os poderes judiciais de controle e as competências dos Tribunais de Ética, vinculados aos organismos corporativos' (Francisco A. de Barros e Silva Neto). No caso, a condenação por litigância de má-fé decorreu do exercício do poder jurisdicional de controle, albergado pela legislação nacional.
9. Regra geral, 'sempre se entendeu que a apuração da responsabilidade processual ocorre nos mesmos autos em que praticada a infração, pois o ajuizamento de ação autônoma onera o prejudicado e beneficia o litigante de má-fé'. Especificamente, quanto à responsabilização do advogado, face mesmo ao art. 32, do Estatuto da Advocacia, 'o dispositivo [...] deve ser interpretado cum granus salis. A necessidade de nova demanda, como qualquer outra formalidade processual, não vale de per si. Demonstrada a sua inutilidade, não há óbices à condenação do advogado nos próprios autos em que praticada a infração' (Francisco A. de Barros e Silva Neto).
(...)

12. Pela improcedência do pedido da ação rescisória.'
(TRF 5ª Região, AR 200705001043064, rel. Des. Federal Francisco Cavalcanti, Pleno, j. 28.01.2009, v.u., DJ 16.02.2009, p. 195)

No caso, a responsabilidade solidária do procurador é clara, não só pelas manifestações produzidas, mas sim, principalmente, a partir do momento em que, em novembro de 2003, propôs a presente demanda e, ele mesmo, três delas em abril de 2005 e uma em julho do mesmo ano, protocolou o mesmo pedido no Juizado Especial Cível de São Paulo para os quatro apelantes, que receberam o devido no ano de 2007.
Não se pode ignorar que o conhecimento jurídico pertence ao advogado, o que lhe garante ampla possibilidade de constatar o equívoco na pretensão e a sua temeridade, a existência de vício, enfim, toda prática que possa conspurcar a dignidade da justiça.
Posto isso, porquanto manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação, a teor do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Oficie-se à Ordem dos Advogados do Brasil, Seção de São Paulo, com cópia dos autos e deste, para as providências que entender cabíveis.
Deixo de condenar Anercio Molina e Ernesto Acedo às penas de litigância de má-fé, medida que cabe ser apreciada no primeiro grau de jurisdição.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035779-21.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.035779-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REINALDO LUIS MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ROSANA PEREIRA DE MENDONCA
ADVOGADO	:	SILVANA CAETANO
No. ORIG.	:	05.00.00070-0 1 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Deferida a antecipação dos efeitos da tutela para determinar o restabelecimento do auxílio-doença (fls. 13 dos autos da ação cautelar).
Pedidos das ações cautelar e principal julgados procedentes no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, incluindo abono anual, a partir do dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença (05.01.2005), descontando-se os valores recebidos a título de auxílio-doença. Determinado o pagamento dos valores em atraso de uma só vez, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora legais a partir do mês de competência. Condenada a autarquia ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R$ 1.000,00 (hum mil reais).
O INSS apelou, concordando com a concessão do beneficio ao autor. Requer, no entanto, a fixação do termo inicial na data de juntada do laudo pericial.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram sujeitas à obrigatoriedade de reexame sentenças, que contrárias aos interesses das autarquias, fixam condenação excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Consulta atualizada ao CNIS, cuja juntada ora determino, demonstra que a renda mensal do auxílio-doença recebido pela autora é de R$ 805,41 (oitocentos e cinco reais e quarenta e um centavos) e, considerando-se que entre o dia imediato ao da indevida cessação (05.01.2005) e a sentença (publicada em 23.11.2009), o montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, a remessa oficial é tida por ocorrida.
A sentença prolatada concedeu aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurada, a autora comprovou o recebimento de auxílio-doença de 10.06.2000 a 04.01.2005.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 07.04.2005.
No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, a apelada, portadora de neoplasia de mama esquerda, estando incapacitada para o trabalho de forma total e permanente.
A autora acostou atestado médico, de 20.01.2005, afirmando impossibilidade para o exercício de atividades profissionais, em razão de neoplasia de mama, estágio clínico III.
No que se refere à carência, a lei exige, para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, doze contribuições mensais, como prelecionado no artigo 25 da Lei n° 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Assim, ante a exigência legal de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez, é de rigor a concessão do benefício, porquanto foi conferido anteriormente ao autor o direito ao auxílio-doença, para o qual necessária a comprovação do mesmo período de carência.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido em 05.01.2005, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.
Por oportuno, cabe transcrever precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL:ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE E INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS DEMONSTRADAS. SENTENÇA REFORMADA BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. JUROS. CORREÇÃO MONETARIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.
I - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo de todos os requisitos legais para o deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência reconhecidos pelo INSS, ao conceder por duas vezes à apelante o benefício de auxílio-doença.
(Omissis)
V - Sentença reformada, para condenar o INSS a conceder à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
VI - Termo inicial do benefício fixado a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido, respeitada a prescrição qüinqüenal, visto que as provas trazidas aos autos demonstram que foi indevido o cancelamento administrativo, já que comprovado que, na ocasião, a apelada ainda estava acometida da mesma doença incapacitante que provocou a concessão daquele benefício, que persistiu até a data da realização da perícia em Juízo, do que se dessume que foi indevida sua suspensão.
(Omissis)."(grifo nosso)
(AC 337899, Relatora Marisa Santos, Nona Turma, DJU 02/02/2004, p.315).
"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. INCAPACIDADE ATUAL LABORATIVA. AUXÍLIO DOENÇA. PROCEDÊNCIA.
I. O laudo pericial encontra-se devidamente fundamentado, sendo que a dilação probatória do feito forneceu ao MM. Juiz a quo elementos necessários ao dirimento da lide.
II. Considerando que a autora padece de escoliose tóraco lombar, osteoporose, gastrite crônica e seqüela de fratura de punho esquerdo, encontra-se incapacitada atualmente para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.
III. Termo inicial fixado a partir da data da cessação indevida, permanecendo enquanto a autora for considerada reabilitada ou até que seja aposentada por invalidez.
(Omissis)".

(AC 650211, Relator. Walter Amaral, Sétima Turma, DJU 17/12/2003, p. 121).

Devem ser descontados os valores recebidos no mesmo período, a título de auxílio-doença.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício e DIB em 05.01.2005 (dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença).
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação, bem como, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, para estabelecer os juros de mora e a correção monetária nos termos acima preconizados e para excluir da condenação o pagamento de custas processuais. De ofício, concedo a tutela específica para determinar a implantação de aposentadoria por invalidez.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 29 de setembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

Expediente Nro 7693/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003924-36.2004.4.03.6183/SP
2004.61.83.003924-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	AFONSO LIGORIO MORAIS DE ARAUJO
ADVOGADO	:	MARIA APARECIDA DO NASCIMENTO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00039243620044036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
In casu, não ficou comprovada a carência de 12 (doze) meses exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91.
Com efeito, encontram-se acostadas aos autos somente as certidões de casamento do autor, celebrado em 30/12/87, constando a sua qualificação de "*armador*" (fls. 9), e de nascimento de seu filho, lavrada em 21/12/88, na qual não consta a sua profissão (fls. 10), bem como a CTPS do demandante (fls. 76/99) sem anotações.
Ademais, como bem asseverou o MM. Juiz *a quo*: "*Não há prova do desenvolvimento de atividade indutora da qualidade de segurado obrigatório, nem tampouco do recolhimento de contribuições sociais que permitam o enquadramento como segurado facultativo. Friso, por conseguinte, que também não há prova sobre a superação do período de carência. Leio na própria petição inicial o quanto segue: "(...) O requerente não possui tempo de contribuição, uma vez que sempre trabalhou na construção civil, sem registro; (...) fica dificil enquadrar o requerente em um pedido específico para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, pois falta o tempo de carência exigidos para cada um (...)*" (fls. 103vº).
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o seguinte acórdão, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA.
- Afigurando-se inviável estimar o quantum debeatur, obrigatório o reexame necessário. Inaplicáveis as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
- A concessão do benefício de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- O fato de o autor ter deixado de contribuir por mais de doze meses até a data da propositura da ação não importa perda da qualidade de segurada se o afastamento decorreu do acometimento de doença grave.
- Inexistência de prova do alegado acidente sofrido pelo autor e constatação pela perícia do caráter degenerativo da patologia.
- A Portaria Interministerial nº 2.998, de 23.08.2001, em atendimento ao disposto no artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, prevê as doenças em relação as quais afastada a exigência de carência, dentre as quais não constam as que acometem o demandante.
- Honorários periciais fixados em R$ 234,80, nos termos da Resolução nº 440, de 30.05.2005, do Conselho da Justiça Federal, com observância do artigo 12 da Lei nº 1060/50.
- Beneficiário da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação e remessa oficial a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedentes os pedidos.
(TRF-3ª Região, AC nº 2002.60.04.000005-5/MS, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, j. 7/5/07, v.u., DJU de 13/6/07)

Cumpre ressaltar ainda que o laudo pericial não constatou que a parte autora padece das doenças descritas no art. 151 da Lei nº 8.213/91, não havendo que se falar, portanto, em dispensa do cumprimento do período de carência.
No tocante à incapacidade para o trabalho, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme acima exposto, a parte autora não comprovou o preenchimento do período de carência, requisito esse indispensável para a concessão do benefício.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003729-67.2004.4.03.6113/SP
2004.61.13.003729-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REGIANE CRISTINA GALLO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO GALVAO CINTRA
ADVOGADO	:	EURIPEDES ALVES SOBRINHO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *quo* julgou procedente o pedido, *"condenando o INSS a implantar-lhe benefício de auxílio-doença desde o ajuizamento da ação até 22/10/2006, quando deverá ser convertido em aposentadoria por invalidez"* (fls. 299). As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária e juros de mora. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Os honorários periciais foram arbitrados nos termos da Resolução nº 558/07, do Conselho da Justiça Federal e os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.
Inconformada, apelou a autarquia, insurgindo-se, preliminarmente, contra a tutela antecipada, e, no mérito, requerendo a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer a fixação do termo *a quo* a de concessão do benefício a partir da data da apresentação do laudo pericial, a incidência de juros de mora *"até a competência 12/02 a taxa de juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês e a partir da competência 01/03 de 1% (um por cento) ao mês"* (fls. 313), bem como a redução da verba honorária para 5%.
Com contrarrazões, e submetida as sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Preliminarmente, no que tange a devolutibilidade do apelo do INSS, entendo não merecer reforma o R. *decisum*.
Isso porque, nos termos do art. 520, inc. VII, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 10.532, de 26/12/01, a apelação deverá ser recebida em ambos os efeitos, exceto quando confirmar a antecipação dos efeitos da tutela, hipótese em que, nesta parte, será recebida apenas no efeito devolutivo. Neste contexto, é importante frisar que nenhuma diferença existe - não obstante os esforços dos "*intérpretes gramaticais*" do texto legal - entre provimento que confirma a tutela e provimento que concede a tutela. Em tal sentido é cristalina a lição de Cândido Dinamarco, *in verbis: "O inc. VII do art. 520 do Código de Processo Civil manda que tenha efeito somente devolutivo a sentença que "confirmar a tutela", **donde razoavelmente se extrai** que também será somente devolutiva a sentença que conceder a tutela, na medida do capítulo que a concede; os capítulos de mérito, ou alguns deles, poderão ficar sujeitos a apelação com efeito suspensivo, desde que esse efeito não prejudique a efetividade da própria antecipação"* (*in* "Capítulos de Sentença", p. 116, Malheiros Editores, 2002, grifos meus).
Focalizando novamente o inc. VII, do art. 520, do CPC, entendo que a redação que lhe atribuiu a Lei nº 10.352/01 veio apenas explicitar o que já era óbvio.
Conforme tenho repetido à exaustão, citando Carlos Maximiliano, a lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo. Imaginar-se a hipótese de um segurado que estivesse recebendo o seu benefício, por força de tutela antecipada deferida initio litis - e, portanto, fruto de cognição sumária - e tivesse o seu benefício cessado justamente pela confirmação da tutela na sentença, após cognição exauriente, seria um non sense jurídico. O mesmo raciocínio vale para aquele que tem a tutela deferida no contexto da sentença, após a devida instrução probatória, e fica impossibilitado de receber o seu benefício, de caráter nitidamente alimentar.
Nas palavras de Cândido Dinamarco, *"a antecipação deixaria de ser autêntica antecipação, quando ficasse sujeita à espera do julgamento pelo tribunal. Pelo aspecto do direito positivo, da afirmada e demonstrada destinação comum das medidas cautelares e antecipações de tutela ao objetivo de dar remédio pronto a situações de urgência decorre que às segundas se aplica por inteiro a não-suspensividade estabelecida no Código de Processo Civil em relação às primeiras (CPC, art. 520, inc. VII, red. Lei n. 10.352, de 26.12.01)."* (*in* "Nova Era do Processo Civil", p. 85, Malheiros Editores, 2003).
Outrossim, impende salientar que, uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser mantida a tutela antecipada.
Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelos documentos acostados aos autos.
Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.

O perigo da demora encontrava-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício aliado à idade avançada do requerente, motivo pelo qual entendo que o MM. Juiz de primeiro grau agiu com acerto ao conceder a antecipação dos efeitos da tutela.
Passo à análise do mérito.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, a **carência** e a **qualidade de segurado** do autor encontram-se comprovadas, uma vez que, na esfera administrativa, foi-lhe concedido auxílio-doença nos períodos de 19/10/03 a 1º/12/03 e 28/5/04 a 17/8/04, tendo a presente ação sido ajuizada em 5/11/04, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme pareceres técnicos elaborados pelos Peritos (fls. 189/192 e 281/284). Na primeira perícia, datada de 3/12/04, ficou constado que é o *"paciente portador de quadro de Hipertensão Arterial controlada; Dislipidemia, evoluindo com quadro de dor precordial à esclarecer"*, concluindo que havia incapacidade total e temporária. Na perícia realizada em 10/5/97, afirmou o esculápio encarregado do exame que *"o (a) autor (a) sofreu AVC (isquemia cerebral) em 23/10/06, internou n Santa de Franca por 8 dias com o Dr. Alexandre. Ficou em coma por 8hs. Hoje está com seqüela com hemiplegia espástica à direita de predomínio braqui facial com encurtamento de tendões, babinsk presente em pé direito, teste de Hoffman positivo na mão direita", "está com seqüelas irreversíveis com parilisia total do membro superior direito, deambula com marcha ceifante"*, concluindo que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho desde 23/10/06.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ***LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.***
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO.***

CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser restabelecido o auxílio-doença e concedida a aposentadoria por invalidez desde a data em que ficou constatada a incapacidade total e permanente. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
Não obstante o entendimento de que o auxílio-doença deveria ser restabelecido desde a data da sua indevida cessação na esfera administrativa, *in casu*, mantenho a sentença tal como proferida, em atenção ao princípio da proibição da *reformatio in pejus*. O termo inicial de concessão da aposentadoria por invalidez deve ser fixado a partir do AVC que tornou o demandante total e definitivamente incapacitado para as atividades laborativas.
In casu, não há que se falar em juros de 0,5% ao mês, tendo em vista que a citação deu-se em data posterior à vigência do novo Código Civil, sendo devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação, bem como à remessa oficial.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043509-88.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.043509-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ROSANGELA APARECIDA MARCELINO
ADVOGADO	:	GANDHI KALIL CHUFALO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REGIANE CRISTINA GALLO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00004-9 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou o benefício assistencial.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença, com a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 35/41). Embora tenha o esculápio encarregado do exame afirmado que a parte autora padeça de "obseidade", "lombalgia postural", "artrose inicial de joelhos" e "hipertensão arterial sistêmica e diabetes Mellitus referidas e sinais

clínicos", concluiu que *"a sua capacidade funcional residual lhe permite executar atividades de moderado esforço físico e sem grande complexidade, elegível para a profissão delcarada de Cozinheira"* (fls. 39).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002342-19.2001.4.03.6114/SP
2001.61.14.002342-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARLI APARECIDA DOS REIS
ADVOGADO	:	ALFREDO SIQUEIRA COSTA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo, preliminarmente, a *"anulação da r. sentença para que seja instado o IMESC a trazer aos autos o laudo oficial"* e, no mérito, pleiteando a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Preliminarmente, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo MM. Juiz *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 159/169, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de anulação pela juntada do laudo da perícia técnica anteriormente realizada anteriormente no IMESC. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).
Passo ao exame do mérito.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 159/169). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora *"sofreu o evento cerebral (AVCI) há vinte anos (aos dezenove anos de idade).* (...). *Trata-se de vento antigo (AVC ocorrido há vinte anos), não progressivo, o qual não gerou pertubações orgânicas de monta;* (...)*; não há impedimentos para o exercício dos atos da vida privada ou laboral.* (...)*"* (fls. 161/162).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035024-94.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.035024-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO CARLOS CANDIDO
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
No. ORIG.	:	09.00.00151-5 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Ação previdenciária para contagem de tempo de serviço. Sustenta-se, em síntese, trabalho como rurícola de 1970 a 11.92.
- Benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Na sentença, prolatada em 27.04.10, foi julgado parcialmente procedente o pedido, declarado como efetivamente laborado na faina campestre o período de 28.01.73 a 11.92. Isenção de custas processuais. Honorários advocatícios de R$ 510,00 (quinhentos e dez reais).
- Apelação da autarquia, pela reforma da r. sentença.
- Com contra-razões da parte autora, vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.
- Pretende-se reconhecimento de tempo de serviço prestado como rurícola.
- Sobre cômputo de tempo de serviço, o art. 55, parágrafos, da Lei 8.213/91 preceitua:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
I - (...)
II - (...)
III - (...)
V - (...)
VI - (...)
§ 1º. A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.
§ 3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (g. n.)

- A lei, portanto, assegura contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14-06-1995, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16-04-1994, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc..
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o art. 131 do CPC propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Assim, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam valor adrede estabelecido nem determinado peso por lei atribuído. A qualidade e a força que entende possuírem ficam ao seu alvedrio.
- Ressalte-se, porém, que a Súmula 149 do STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, in verbis:

"Súmula 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de

serviço, por óbvio, desde que se afigurem firmes e precisas, no que tange ao intervalo e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância com o início de prova material.
- Constata-se que existe nos autos início de prova do labor rural do demandante, a saber: cópia de certificado de dispensa de incorporação, ocorrida em 1979 (fls. 14), na qual consta sua profissão como lavrador, bem como cópia de guia de venda do Secretaria de Negócios da Agricultura, datada de 26.09.88 (fls. 17), cópias de comprovantes de mensalidade pagas ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Angatuba, referentes a 09.85 e 07.86 (fls. 20) e cópia de recibo referente a transação agrícola, datada de 05.11.86 (fls. 33), todas em nome da parte autora.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da citada documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Cumpre asseverar que a cópia de certidão de nascimento do postulante, ocorrido em 28.01.61, na qual seu genitor é qualificado como lavrador (fls. 12), por si só, não prova que tenha o requerente, efetivamente, laborado nas lides rurais, além de ser extemporâneo ao período de labor rural que o requerente pretende comprovar.
- Ainda, a cópia de carteira de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais (fls. 13) não serve como início de prova material, uma vez que ilegível a data de admissão do demandante.
- Nesse sentido, as cópias de seus documentos escolares (fls. 23 e 32), bem como cópias de ITRs em nome de terceiro estranho à lide (fls. 22), haja vista não comprovarem, efetivamente, sua alegada atividade campesina.
- Ademais, ainda que colacionada documentação em nome do genitor do demandante e admitida a extensão da sua qualificação profissional, em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar, impossível aproveitar-lhe os documentos, uma vez que não restou devidamente demonstrado que o labor se desenvolvia com essa característica. Dessa forma, os documentos acostados em nome do pai do postulante (fls. 15-16, 17, 21, 24-31v 41-43, 49-51 e 53) não podem ser reconhecidos como prova material, uma vez que não comprovam, efetivamente, o exercício de atividade agrícola pelo autor, visto que atestam, tão-somente, que seu genitor era agricultor e produtor de gêneros agrícolas, nada informando acerca do modo pelo qual se dava o cultivo da terra e, tampouco, do período em que o autor supostamente teria se dedicado a tal mister.
- Por fim, assinale-se que não há obstáculo à contagem do tempo rural anterior a 25.07.91, data de entrada em vigor da Lei 8.213/91, para a obtenção de qualquer benefício do regime geral, independentemente de contribuição, com a ressalva de que dito tempo não se computa para efeito de carência (art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91).
-Depois de 25.07.91, todavia, é preciso que se prove terem sido recolhidas contribuições individuais. No entanto, verifico que a parte autora não juntou aos autos documentos que comprovem o recolhimento das referidas contribuições e, dessa forma, não pode ser reconhecido como prova material o documento de fls. 19-19v, uma vez que referente a período posterior à lei supramencionada, sem o comprovante de recolhimento das devidas contribuições a corroborá-lo.
- A prova oral produzida, por sua vez, foi coerente e robusteceu o início de prova material carreado, sobre ter a parte autora desempenhado a faina campestre, nos termos da legislação de regência da espécie, durante o lapso temporal aduzido na exordial.
- Contudo, confrontados com as provas testemunhais compromissadas, os documentos anexados aos autos e reconhecidos como início de prova material ganham credibilidade somente para ratificar o exercício de atividade rural pelo demandante em parte do período almejado, mais especificamente a partir da data constante do certificado de dispensa de incorporação, 1979 (fls. 14).
- Nota-se, portanto, que não constam dos autos elementos que indiquem o exercício de atividade campesina anteriormente à mencionada data.
- De outro lado, entendo cabível estabelecer-se o termo *a quo* do cômputo do tempo de serviço EM DATA ANTERIOR, nos termos do § 1º, do art. 64, da orientação interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06; vale dizer, a partir do primeiro dia do ano referente ao documento mais antigo, em 01.01.79, com termo final em 31.12.79, e do primeiro dia do ano referente ao documento relativo a 1985 (comprovante de mensalidade paga ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Angatuba - fls. 20), em 01.01.85, com termo final em 31.12.88.
- Ressalte-se que entre os anos de 1979 e 1985 decorreu um considerável lapso temporal sem que a parte autora apresentasse documentação que pudesse ser considerada como início de prova material do exercício da atividade rural nos anos em questão.
- Assim, restou demonstrado o mister como rurícola apenas de 01.01.79 a 31.12.79 e de 01.01.85 a 31.12.88, passível de contagem, exceto para efeito de carência, ex vi do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.

DA DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES SOBRE PERÍODOS DE ATIVIDADES SUJEITAS A REGIME PREVIDENCIÁRIO ÚNICO

- Acerca da desnecessidade de contribuições sobre períodos de atividades sujeitas a regime previdenciário único (rural e urbano), em 29-03-2005, a Primeira Turma do STF, em sede de Agravos Regimentais nos Recursos Extraordinários 339.351-1/PR e 369.655-6/PR, decidiu:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.

Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.
Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997.
Agravo regimental não provido". (Rel. Min. Eros Grau, v. u., DJU 15-04-2005, Ementário 2187-4)
"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.
Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.
Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octávio Gallotti, DJ de 19.12.1997.
Agravo regimental não provido." (Rel. Min. Eros Grau, v. u., DJU 22-04-2005, Ementário 2188-3)

- Já a Sexta Turma do STJ, por ocasião de julgamento de Agravo Regimental no Recurso Especial 722.930/PR (proc. 2005/0019488-7), ao tratar de idêntica matéria de fundo, isto é, dispensabilidade de contribuições sobre interregno de faina campestre, para concessão de aposentadoria por tempo de serviço, assentou:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE RURAL PARA FINS DE APOSENTADORIA URBANA POR TEMPO DE SERVIÇO NO MESMO REGIME DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO RELATIVAMENTE AO PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL. DESNECESSIDADE. CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA DURANTE O TEMPO DE SERVIÇO URBANO. NÃO INCIDÊNCIA DE HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL.
1. Vigente o parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, o tempo de atividade rural, anterior à edição da Lei nº 8.213/91, somente podia ser computado para fins de concessão de aposentadoria por idade e de benefícios de valor mínimo, e era vedado o aproveitamento desse tempo, sem o recolhimento das respectivas contribuições, para efeito de carência, de contagem recíproca e de averbação de tempo de serviço.
2. Convertida a Medida Provisória nº 1.523 na Lei nº 9.528/97, de 10 de dezembro de 1997, a redação original do parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91 restou integralmente restabelecida, assegurando a contagem do tempo de serviço rural para fins de concessão de aposentadoria urbana independentemente de contribuição relativamente àquele período, ao dispor que: "O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (nossos os grifos).
3. Não há, pois, mais óbice legal ao cômputo do tempo de serviço rural exercido anteriormente à edição da Lei nº 8.213/91, independentemente do recolhimento das contribuições respectivas, para a obtenção de aposentadoria urbana por tempo de serviço, se durante o período de trabalho urbano é cumprida a carência exigida no artigo 52 da Lei nº 8.213/91.
4. Da letra do artigo 201, parágrafo 9º, da Constituição Federal, tem-se que contagem recíproca é o direito à contagem do tempo de serviço prestado na atividade privada, rural ou urbana, para fins de concessão de aposentadoria no serviço público ou, vice-versa, em face da mudança de regimes de previdência - geral e estatutário -, mediante prova da efetiva contribuição no regime previdenciário anterior.
5. A soma do tempo de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria urbana por tempo de serviço, no mesmo regime de previdência, não constitui hipótese de contagem recíproca, o que afasta a exigência do recolhimento de contribuições relativamente ao período, inserta no artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.
6. O artigo 52 da Lei nº 8.213/91 assegura o direito à aposentadoria por tempo de serviço à segurada, aos vinte e cinco anos de serviço, e ao segurado, aos trinta anos de serviço, conferindo-lhes o benefício com renda mensal inicial fixada em setenta por cento do salário-de-benefício, admitindo o artigo 53 da mesma lei, todavia, acréscimos na renda mensal inicial, na proporção de seis por cento, para cada ano trabalhado.
7. Mediante o reconhecimento da possibilidade da contagem do tempo de serviço rural, para fins de concessão de aposentadoria urbana por tempo de serviço, o segurado possui direito à revisão da renda mensal inicial do seu benefício, na forma do artigo 53 da Lei nº 8.213/91.
8. Agravo regimental improvido." (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.07.05, p. 695)

- Nesse sentido, ainda: STJ - Terceira Seção, AR 3272, proc. 20050033743-8/PR, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 25-06-2007, p. 215; STJ - Sexta Turma, AgRgREsp 464734, proc. 2002.01.174483/RS, Rel. Min.l Hélio Quaglia Barbosa, v. u., DJU 13-06-2005, p. 358; STJ - Quinta Turma, REsp 528193, proc. 200300734860/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 29-05-2006, p. 285; STJ - Terceira Seção, EDivREsp 643927, proc. 200500357700,

Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 28-11-2005, p. 186; STJ - Quinta Turma, EDclEDclAgRgREC 603541, proc. 200301949780, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., DJU 01-07-2005, p. 598.
- Essas decisões citadas conviriam, *in totum*, para a hipótese.
- Finalmente, mostra-se inócuo comentar a Súmula 272 do Superior Tribunal de Justiça, uma vez que a eventual aplicação do verbete dar-se-ia, apenas, se a pretensão aqui deduzida fosse para aposentação por tempo de serviço, benefício que não foi objeto dos autos.
- Por outro lado, *ad argumentandum*, embora não seja caso de parte servidor público, via de conseqüência, filiada a regime previdenciário próprio, de bom alvitre deixar assentado que, tratando-se de rurícola, o reconhecimento do tempo de serviço, antes da vigência de Lei 8.213/91, para fins de contagem recíproca, de acordo com o que dispõe o parágrafo único do art. 123 do Decreto 3.048/99, depende do recolhimento de contribuições correspondentes:

"PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. APOSENTADORIA ESTATUTÁRIA. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. CF, § 2º, ART. 202. ARTIGO 55, § 2º, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/96. AUSÊNCIA DE PROVA DE CONTRIBUIÇÃO.
- A regra da reciprocidade inscrita no parágrafo 2º, do artigo 202, da Carta da República, assegura, para fins de aposentadoria, a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada mediante um sistema de compensação financeira.
- A utilização do tempo de serviço prestado como trabalhador rural antes da entrada em vigor da lei 8.231/91, para fins de contagem recíproca, condiciona-se, segundo a letra do artigo 55, § 2º, à comprovação do recolhimento das contribuições sociais do período de referência, como preconizado na redação que lhe foi conferida pela Medida Provisória nº 1.523/96.
- Recurso ordinário desprovido." (RMS. 9.945-SC, Sexta Turma, Relator Ministro Vicente Leal, D.J. de 18.11.2002)

- Na mesma direção, também a Súmula 10 da Turma Nacional de Uniformização da Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, in litteris:

"Súmula 10. O tempo de serviço rural anterior a 05/04/1991 (art. 145 da Lei nº 8.213/91) pode ser utilizado para fins de contagem recíproca, assim entendida, aquela que soma tempo de atividade privada urbana ou rural ao de serviço público estatutário, desde que sejam recolhidas as respectivas contribuições previdenciárias."
SUCUMBÊNCIA

- Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R$ 515,00 (quinhentos e quinze reais). No entanto, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, estando isenta do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reconhecer como efetivamente laborado na faina campestre apenas o período de 01.01.79 a 31.12.79 e de 01.01.85 a 31.12.88, passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91. Isenta a parte autora dos ônus da sucumbência, beneficiária da justiça gratuita.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035414-88.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035414-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODOLFO FEDELI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	VALDEMIR BEZERRA LEITE
ADVOGADO	:	EDUARDO ALAMINO SILVA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00098354420104036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento, deferiu a antecipação de tutela para reconhecer alguns períodos laborados em condições e especiais, totalizando 37 anos, 03 meses e 10 dias de contribuição, determinando a implantação de aposentadoria por tempo de contribuição em favor do autor (fls. 48/49).
Sustenta, o agravante, estarem ausentes os requisitos necessários a concessão da medida, especialmente pela falta de prova inequívoca da verossimilhança das alegações da parte autora pela não comprovação da exposição a agente insalubre. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, revogando-se a antecipação de tutela.
Decido.
Dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil que "*O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu*".
Vem a doutrina preconizando a idéia de valorizar, através do instituto da tutela antecipada, o princípio da efetividade da função jurisdicional, com a possibilidade de adoção de medidas de caráter satisfativo que viabilizem, sem a incidência dos males do tempo no processo, a interina fruição do bem da vida perseguido, sem que se fale em violações às garantias do contraditório e da ampla defesa, que serão exercidos regularmente. Cuidando do objetivo da antecipação da tutela, ensina o professor Dinamarco que a "*(...) técnica engendrada pelo novo art. 273 consiste em oferecer rapidamente a quem veio ao processo pedir determinada solução para a situação que descreve, precisamente aquela solução que ele veio ao processo pedir. Não se trata de obter medida que impeça o perecimento do direito, ou que assegure ao titular a possibilidade de exercê-lo no futuro. A medida antecipatória conceder-lhe-á o exercício do próprio direito afirmado pelo autor. Na prática, a decisão com que o juiz concede a tutela antecipada terá, no máximo, o mesmo conteúdo do dispositivo da sentença que concede a definitiva e a sua concessão equivale, mutatis mutandis, à procedência da demanda inicial - com a diferença fundamental representada pela provisoriedade*".
Existindo prova inequívoca que convença o juiz da verossimilhança da alegação, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial devem ser antecipados. Contudo, não é o que se verifica no caso em tela.
Em se tratando de reconhecimento de atividades laborativas exercidas sob exposição a agentes insalubres, imprescindíveis a formação do contraditório e a dilação probatória, visando a análise mais apurada dos fundamentos do pedido. Vale dizer, não se pode subtrair, da defesa, a oportunidade de demonstrar eventual inexistência de exposição a agentes agressivos ou neutralização de seus efeitos.
Dito isso, defiro a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.
Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III e V, do Código de Processo Civil.
I.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037356-58.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037356-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	ELIO ELOI DE SOUZA
ADVOGADO	:	REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	:	10.00.15649-0 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, determinou a comprovação do prévio requerimento administrativo (fls. 43).
Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.
Decido.
O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona: *"O **exaurimento** da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".*
O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*".
A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "*o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei*".
Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula n° 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."
Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de **exaurimento** da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o **prévio requerimento** na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir.
Neste sentido, *in verbis:*
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA DMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.
1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de conseqüência, o interesse de agir.
2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.
3 - Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada."
(AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).
Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.
Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de amparo social, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, § 3º, da Lei n° 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.
Nos casos em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia, que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente, sob pena de o Poder Judiciário substituir a Administração Previdenciária.
Dito isso, indefiro a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.
Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Int.
São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037178-12.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037178-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	OLYMPIA BERTHOLDO LOPES
ADVOGADO	:	RICARDO ALEXANDRE DA SILVA e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00041994620104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento, deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela para concessão de auxílio-doença à autora (fls. 43).
Sustenta, o agravante, estarem ausentes os requisitos necessários à concessão da medida. Aduz que os documentos médicos juntados não comprovam a alegada incapacidade laborativa. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.
Decido.

A autora comprovou o recolhimento de contribuições previdenciárias por diversos períodos, sendo o último de 03.2007 a 02.2010. Recebeu auxílio-doença de 22.03.2010 a 22.07.2010 (fls. 40).
Efetuou diversos pedidos para prorrogação do benefício (12.07.2010, 19.08.2010, 03.09.2010, 15.09.2010 e 01.10.2010), todos indeferidos por ausência de incapacidade laborativa (fls. 33/37).
Para comprovar suas alegações, a agravada juntou exame e relatórios médicos atestando tratamento por doença ortopédica. Exame radiológico da mão esquerda, apontou redução dos espaços articulares interfalangeanos distais e carpo-metarcarpo do 1º dedo (osteoartrose). Contudo, referidos documentos são insuficientes para comprovar a alegada incapacidade e a necessidade de manutenção do afastamento de suas atividades laborativas.
Assim, o exame realizado pelo INSS goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos e atesta a cessação da incapacidade. Logo, é de se dar crédito à perícia realizada que concluiu pela inexistência de causa de afastamento do trabalho.
Dito isso, suspendo o cumprimento da decisão agravada.
Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III e V, do Código de Processo Civil.
Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034223-08.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034223-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	GERSOIR PERRUT
ADVOGADO	:	MARCIA REGINA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS SERRO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FELIPE MEMOLO PORTELA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP
No. ORIG.	:	00087621520074036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de revisão de benefício previdenciário, indeferiu pedido autor para o INSS limitar-se ao cumprimento do determinado em sentença e majorar o coeficiente de cálculo de 70% (setenta por cento) para 76% (setenta e seis por cento) e, consequentemente elevar o valor da renda mensal inicial de seu benefício (fls. 99).
Sustenta, o agravante, evidente abuso de poder cometido pelo INSS, que revisou de ofício seu benefício, com base nas informações constantes no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, desprezando por completo a prova colacionada à época do requerimento administrativo para comprovação dos salários de contribuição. Aduz que referidos documentos nunca foram impugnados, sendo dever da autarquia efetuar, no prazo legal, as atualizações de seu sistema, bem como fiscalizar o recolhimento das contribuições sociais. Por fim, alega que somente com o advento da Lei n. 10.403 de 08 de janeiro de 2002, que acrescentou o artigo 29-A na Lei 8.213/91, estabeleceu-se, para os benefícios concedidos sob sua égide, que o INSS utilizasse para fins de cálculo do salário-de-benefício as informações constantes no CNIS sobre as remunerações dos segurados. Requer a antecipação dos efeitos da pretensão recursal.
Decido.
O autor ajuizou ação de revisão de benefício previdenciário. O pedido foi julgado procedente para reconhecer, como de atividade especial, o período de 15.07.1974 a 02.07.1976 e, consequentemente, revisar a aposentadoria por tempo de contribuição concedida em 28.02.1997, majorando o coeficiente da renda mensal inicial de 70% para 76% do salário-de-benefício.
Feita a revisão administrativa do benefício, o INSS concluiu que a renda mensal inicial do autor, com a aplicação do coeficiente de 76% seria de R$ 416,62 (quatrocentos e dezesseis reais e sessenta e dois centavos), enquanto a benefício até então recebido (com aplicação do coeficiente de 70%) tinha como renda mensal inicial o valor de R$ 431,85 (quatrocentos e trinta e um reais e oitenta e cinco centavos), pois "*confrontando memorial de cálculo de concessão do benefício e da revisão (...) constatamos divergência em grande parte dos salários de contribuição que fazem parte do Período Básico de Cálculo - PBC para cálculo da RMI. Confrontando os dois PBC chegou-se a conclusão que nos salários de contribuição utilizados na concessão do benefício foram utilizados a relação de salários fornecidos pelo empregador PIRES SERVIÇOS DE SEGURANÇA LTDA, que* ***era procedimento utilizado naquela época.*** *No entanto, tais salários de contribuição divergem em muito dos salários de contribuição que constam* ***no momento atual*** *dentro do CNIS que foram os salários utilizados na revisão (...)*".

A impugnação do agravante, bem como seu pedido para cumprimento dos estritos termos da sentença, foi indeferida em decisão ora agravada, sob fundamento de cumprimento integral da *decisium*.
É certo que o INSS possui a prerrogativa de revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, conforme artigo 69 da Lei nº 8.212/91, *in verbis*:
"Art. 69. O Ministério da Previdência e Assistência Social e o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS manterão programa permanente de revisão da concessão e da manutenção dos benefícios da Previdência Social, a fim de apurar irregularidades e falhas existentes."
É perfeitamente admissível a revisão de atos administrativos pela própria Administração Pública, ainda que de modo unilateral, desde que os princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, consagrados no artigo 5°, inciso LV, da Constituição da República, sejam fielmente observados, o que significa dizer que a instauração de procedimento administrativo é imprescindível.
Isso porque o ato administrativo de concessão de benefício previdenciário é dotado de presunção de legitimidade até prova em contrário, somente podendo ser invalidado através de regular processo administrativo ou judicial, obedecendo os referidos princípios básicos.
Outrossim, as Súmulas n° 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal preceituam a possibilidade de o Poder Público rever seus próprios atos administrativos, quando viciados de ilegalidade, da seguinte forma:

"Súmula 346. A Administração Pública pode declarar as nulidades dos seus próprios atos".
"Súmula 473. A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial".
Já se manifestou a respeito o Ministro Félix Fischer, pontuando que a *"(...) revisão do processo de aposentadoria efetuada pela autarquia previdenciária não consubstancia mera faculdade, mas um poder-dever da autoridade pública de revisar seus próprios atos quando eivados de vícios que os tornem ilegais, porque deles não se originam direitos, não sendo cabível a aplicação do prazo previsto no artigo 207 da CLPS/84*."
Verifica-se, portanto, a existência de limites à anulação dos atos administrativos, sendo a necessidade de observância dos princípios constitucionais supramencionados o primeiro deles.
A segunda limitação que a revisão de ato administrativo sofre, não mais constitucional, mas decorrente de lei, é a sua submissão à decadência, ou seja, apenas se admite a declaração de nulidade de ato administrativo dentro do prazo decadencial disposto em lei, exceto se comprovado tratar-se de ato fraudulento. Nesse sentido, segue jurisprudência:
"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. FILHA SOLTEIRA MAIOR DE 21 ANOS. DEPENDÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. INÉRCIA DA ADMINISTRAÇÃO. DECADÊNCIA ADMINISTRATIVA. JUROS DE MORA. PERCENTUAL. INÍCIO DO PROCESSO APÓS A EDIÇÃO DA MP N° 2.180-35/2001. INCIDÊNCIA..
1 - Não pode o administrado ficar sujeito indefinidamente ao poder de autotutela do Estado, sob pena de desestabilizar um dos pilares mestres do Estado Democrático de Direito, qual seja, o princípio da segurança das relações jurídicas. Assim, no ordenamento jurídico brasileiro, a prescritibilidade é a regra, e a imprescritibilidae exceção.
(omissis)
4 - Recurso Especial parcialmente provido."
(STJ; RESP 645856; Relator: Laurita Vaz; 5ª Turma; DJ: 13.09.2004, p. 291)
Assim, com base na explicitação legislativa acima, cumpre analisar o caso concreto.
Não há comprovação de que o INSS tenha realizado procedimento administrativo para revisão do benefício, oportunizando o contraditório e a ampla defesa do agravante. De outra maneira, questiona-se ainda obediência ao prazo decadencial conforme acima exposto.
No mais, garantido ao agravante a majoração do coeficiente de cálculo de 70% para 76%, ao qual fazia jus à época da concessão de seu benefício, sendo incabível ao INSS utilizar para o cálculo de sua renda mensal inicial procedimento diverso ao adotado na concessão do benefício.
Desta forma, a revisão deve ser efetuada utilizando-se o salário de benefício calculado à época, com incidência do coeficiente de cálculo de 76%, chegando-se, então, a nova renda mensal inicial.
Ante o exposto, defiro a antecipação dos efeitos da pretensão recursal.
Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III e V, do Código de Processo Civil.
Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036446-80.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.036446-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NAIR DIAS DA SILVA GENEROSO
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES
No. ORIG. : 04.00.00004-1 1 Vr PEDERNEIRAS/SP
DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de apelação interposta em autos de incidente de falsidade julgado extinto sem resolução do mérito.
Tendo em vista a informação constante do extrato anexo, onde consta que o feito principal a que se refere o vertente apelo foi julgado improcedente em primeira instância e contra a r. sentença não foi interposto recurso (trânsito em julgado aos 14.07.06), resta esvaziado o objeto destes autos.
Posto isso, nos termos do inciso XII, do artigo 33, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicada a presente apelação.**
Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se.

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013267-92.1996.4.03.6100/SP
1999.03.99.020269-5/SP
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS SPAGNUOLO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SALVADORA SANCHES BARREIROS e outros
: BENONE CARRIBEIRO
: CARLINA SPINA YOSHIKUMA
: EDMUNDO FAGUNDES
: EUNICE CORDEIRO RACT
: ISRAEL DOS SANTOS
: LIGIA PASCHOALOTTO LOUREIRO
: LUIZA DAMIAO MATTEI
: MARIA DO ROSARIO CONCEICAO MORAES
: NEIVA IGNEZ DO PRADO MIGUEL
: WALTER STELZER
ADVOGADO : PETRONIO LESSA LITRENTO
No. ORIG. : 96.00.13267-4 16 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação proposta em face do INSS, com vistas ao pagamento de correção monetária relativa a diferenças de complementação de aposentadoria de ex-funcionários da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos.
Documentos (fls. 20-91).
Citação aos 05.08.96 (fls. 94v).
Contestação (fls. 96-98).
A sentença, prolatada aos 10.07.98, julgou procedente o pedido (fls. 102-104).
Apelação da autarquia federal com preliminar de litisconsórcio passivo necessário, com pedido de citação da União e da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (fls. 107-114).
Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões (fls. 116).
Subiram os autos a esta E. Corte

Decido.

A teor dos arts. 1º, 3º, 7º e 8º do Decreto 882/93 (que regulamenta a Lei 8.529/92), a União e o INSS devem integrar a lide como litisconsortes passivos necessários (art. 47 do Código de Processo Civil). O ente previdenciário é responsável pelo pagamento dos proventos cujo custeio provém da União:

"Art. 1°. É garantida aos empregados da Empresa Brasileira e Correios e Telégrafos (ECT), que tenham optado por seus quadros até 31 de dezembro de 1976, a complementação da aposentadoria e da pensão por morte pagas pela Previdência Social ."
"Art. 3°. As normas que regem a concessão das aposentadorias e pensões dos empregados da ECT, alcançados por este decreto, obedecem à lei previdenciária em vigor, na data do fato gerador do benefício."
"Art. 7°. O Tesouro Nacional manterá à disposição do INSS, à conta de dotações próprias consignadas no Orçamento da União, os recursos necessários ao pagamento da complementação de que trata este decreto."
"Art. 8°. O INSS providenciará os ajustes para a implantação e pagamento da referida vantagem através do Sistema de Benefício."

A jurisprudência do C. STJ e desta Corte são unânimes quanto a necessidade de litisconsórcio passivo necessário entre o INSS e a União, em causas nas quais se pleiteia correção monetária relativa a diferenças de complementação de aposentadoria de ex-funcionários da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, *in verbis:*

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. RECONHECIMENTO. FORMAÇÃO DE LITISCONSÓRCIO. NECESSIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.
1. A jurisprudência deste Superior Tribunal firmou-se no sentido de que a União tem legitimidade para figurar no polo passivo das ações em que se postula a correção monetária da aposentadoria prevista em Lei 8.529/92.
2. Na hipótese, é de se reconhecer a necessidade de formação de litisconsórcio passivo necessário entre a União e o INSS, tendo em vista que este é executor do pagamento em função do repasse da verba necessária por aquela, nos termos do art. 7º do Decreto 882/93.
3. Recurso especial conhecido e provido."
(STJ, REsp 638009/RJ, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 07.05.07, p. 353)
"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. FUNCIONÁRIO DE EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. PEDIDO DE CORREÇÃO MONETÁRIA DE COMPLEMENTAÇÃO BASEADA NO DECRETO 882/93 E LEI 8.529/92. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO COM A UNIÃO. NULIDADE. RECURSO PREJUDICADO.
1. A jurisprudência do Colendo STJ é pacífica no sentido de que tal pedido não deve ser direcionado apenas ao ente autárquico, havendo necessidade de formação de litisconsórcio passivo necessário com a União, porquanto nos termos do Decreto 882/93, quem fez o repasse foi a administração direta federal, consoante se extrai do disposto nos artigos 5º e 7º do aludido decreto.
2. Descumprimento ao artigo 47 do CPC. Nulidade que se reconhece de ofício.
3. Sentença anulada de ofício, recurso prejudicado."
(TRF 3ª Região, AC 383650, proc. 97.03.050082-0, Turma Suplementar da Terceira Seção, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, DJU 21.11.07, p. 686)
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO ESTATUTÁRIA. DEPENDENTE HABILITADA À PENSÃO POR MORTE. ANTIGO FUNCIONÁRIO DOS CORREIOS. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO ENTRE A UNIÃO E O INSS.
(...).
III. Em casos relativos ao pagamento de pensões estatutárias, necessária a inclusão da União no polo passivo da lide. Inteligência do artigo 8º da Lei nº 3.373/58. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
IV. Cessado o benefício em 17.12.1998, pelos assentamentos cadastrais do sistema Plenus-Dataprev (sendo que, de 10/97 a 12/97, não houve o comparecimento do recebedor - situação ocorrida após a propositura da ação). Verifica-se ainda que a União foi responsável pelo pagamento de complementação do benefício, segundo novamente o Sistema Plenus-DATAPREV, em alguns meses.
V. Inaplicáveis os efeitos da revelia, em se tratando de autarquia federal. Artigo 320, inciso II, do Código de Processo Civil.
VI. Sentença anulada de ofício. Determino o retorno dos autos à vara federal competente para a devida citação da União, como litisconsorte passivo necessário. Prejudicadas a apelação e a remessa oficial, tida por interposta.
(TRF 3ª Região, AC 389496, proc. 97.03.061117-6, 9ª Turma, Rel. Juiz Conv. Hong Kou Hen, DJU 27.07.09, p. 768)

Outrossim, cuidando-se de litisconsórcio passivo necessário, a sentença que não oportuniza a citação do litisconsorte é nula, à luz do art. 47, parágrafo único, do compêndio processual civil. A propósito:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSIONISTA DE SERVIDOR FALECIDO DA RFFSA. COMPLEMENTAÇÃO DE PENSÃO. LEGITIMIDADE DA UNIÃO FEDERAL, DO INSS E DA RFFSA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. ART. 47, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. SENTENÇA ANULADA. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO STJ.
1. Verifica-se, de ofício, a imprescindibilidade do chamamento da RFFSA e da União Federal para integrarem a relação processual.

2. Entende este Tribunal que tanto a RFFS, o INSS quanto a União são partes legítimas para figurar no pólo passivo das causas em que se postule a complementação de aposentadoria ou pensão de ex -ferroviário. (...).
3. 'Verificando o tribunal do segundo grau de jurisdição a falta de citação dos litisconsortes passivos necessários, deve anular o feito e determinar que o juiz singular cumpra o disposto no art. 47, parágrafo único, do Código de Processo Civil' (cf. STJ, RESP 28.559/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro Torreão Braz, DJU, I, 20.03.95, p. 184).
4. 'Tratando-se de litisconsórcio passivo necessário, é nula a sentença que não oportuniza a citação do litisconsorte, nos termos do art. 47, parágrafo único do CPC, ainda que confirmada pelo Tribunal'. (cf. STJ, RESP 478.499/PR, 2ª Turma, Rel Ministra Eliana Calmon, DJU, I, 25.8.2003, p. 287).
5. Sentença anulada para determinar o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que se proceda à citação da RFFS e da União Federal para integrarem o pólo passivo da lide, como litisconsortes passivas necessárias, nos exatos termos do parágrafo único do artigo 47 do CPC.
6. Sentença anulada de ofício. Apelação prejudicada." (TRF - 1ª R., 1ª T., AMS 2001.03.01.003887, Rel. Des. Fed. Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, DJU 21/8/2006)

Finalmente, cumpre consignar que o Órgão Especial deste E. Tribunal, em recente decisão, entendeu que a competência para o julgamento da lide *sub judice* é das varas especializadas em matéria previdenciária:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS. EX-FUNCIONÁRIOS DA EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. ECT. LEI Nº 8.529/92. COMPETÊNCIA DAS VARAS ESPECIALIZADAS EM MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA.
A ação na qual se pleiteia pagamento de complementação de proventos de aposentadoria e pensão por morte instituída por ex-empregado da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, de modo a equipará-los aos vencimentos do pessoal da ativa, nos termos da Lei nº 8.529/92, possui caráter previdenciário.
Dispondo o art. 1º da Lei nº 8.529, de 14/12/92, que é na forma prevista na LOPS (Lei Orgânica da Previdência Social) que a referida complementação deve ser paga, evidente que a matéria de fundo é de natureza previdenciária.
Nada obstante os recursos financeiros destinados aos ex-funcionários sejam oriundos da União Federal, incumbe ao INSS a realização dos pagamentos de tais benefícios, na forma das regras estabelecidas na legislação previdenciária.
Assim considerando, as questões alusivas a possíveis reajustes, complementações ou pagamento de aposentadoria ou outros benefícios devem ser dirimidas perante vara especializada em matéria previdenciária, conforme entendimento já firmado neste Regional, inclusive perante este Egrégio Órgão Especial, quando tratou da complementação de aposentadoria de ex-ferroviário da antiga estrada de Ferro Central do Brasil, incorporada pela Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA.
Conflito negativo de competência procedente." (CC 11564, proc. 2009.03.00.031082-8, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, DJF3 CJ1 15.09.10, p. 30)

Por tais razões, em primeira instância, deve o feito ser redistribuído a uma das Varas Federais especializadas em matéria previdenciária de São Paulo/SP. Ressalte-se que não se há falar em anulação de todo o processo, visto que a vara de origem era competente para o julgamento e processamento da demanda à época em que prolatada a r. sentença, pois naquela data ainda não haviam sido criadas as varas especializadas (Lei 9.788, de 19.02.99).
Ante o exposto, acolho parcialmente a preliminar de litisconsórcio passivo necessário, suscitada pelo INSS, para anular a sentença. Determino o retorno dos autos à primeira instância, para fins de citação da União Federal, de modo que venha integrar o polo passivo da lide, ao lado da autarquia federal, prosseguindo a normal tramitação do feito. Determinada a redistribuição do processo a uma das Varas Federais Previdenciárias de São Paulo. Prejudicados os demais tópicos da apelação.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019433-05.2004.4.03.9999/MS
2004.03.99.019433-7/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	APARECIDA JESUINA DE LIMA
ADVOGADO	:	FRANCISCO CARLOS LOPES DE OLIVEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	AMILSON ALVES QUEIROZ FILHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00040-1 1 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de pensão por morte.
O Juízo *a quo* determinou que, no prazo de 10 (dez) dias, o autor emendasse a exordial, observando o disposto nos arts. 282 e 283 do CPC (fls. 26).
Intimado, sustentou que para a emenda da inicial, deve o magistrado indicar expressamente quais os elementos jurídicos ou fáticos devem compor a emenda (fls. 28-38).
Foi julgado extinto o processo, sem resolução do mérito, de acordo com o art. 295, inc. VI, do CPC (fls. 39).
A parte autora apelou. Pleiteou a nulidade da sentença (fls. 42-55).
Subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A irresignação da parte autora não merece acolhimento.
No presente caso, verifica-se que o demandante foi intimado da decisão que determinou a emenda da exordial, em 19.01.04, consoante certidão de fls. 27v.
Entretanto, não houve impugnação pelos meios e recursos cabíveis previstos em lei; manteve-se inerte, sem qualquer justificativa aceitável.
Portanto, correto o *decisum* que declarou extinto o feito, sem resolução do mérito.
Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. PETIÇÃO INICIAL. INÉPCIA. LEGITIMIDADE ATIVA. ARTIGO 284, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. EXTINÇÃO DO PROCESSO.
1. (...)
2. Com efeito, o Juízo a quo determinou por duas vezes (fls. 187/189 e 197) a emenda da inicial em razão das rasuras nela existentes e para a regularização da legitimidade ativa, haja vista não constar dos autos autorização expressa dos proprietários dos veículos autuados aos Apelados, no caso condutores, para que demandassem em seu lugar (art. 6o CPC), ensejando, acertadamente, a aplicação do parágrafo único, do artigo 284, do CPC, com o indeferimento da petição inicial, e, conseqüente, extinção do processo sem resolução do mérito.
3. Recurso conhecido e desprovido".
(TRF 2ª Região, AC nº 392727, 8ª Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Poul Erik Dyrlund, v.u., DJU 03.05.07, p. 291). (g.n)
"PROCESSUAL CIVIL - PROTESTO PARA INTERRUPÇÃO DE PRAZO PRESCRICIONAL - PETIÇÃO INICIAL - REQUISITOS DOS ARTIGOS 282 E 801 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMENDA À INICIAL - CABIMENTO EM SEDE CAUTELAR - JUNTADA DE DOCUMENTOS NECESSÁRIOS À APRECIAÇÃO DO PEDIDO - ÔNUS DOS REQUERENTES - DESCUMPRIMENTO DO ARTIGO 284 DO CPC - SENTENÇA MANTIDA.
- A petição inicial da Medida Cautelar de Protesto não dispensa os requisitos dos artigos 282 e 801 do Código de Processo Civil, com vistas a possibilitar a demonstração da causa de pedir e do pedido, bem assim das condições para o legítimo exercício do direito de ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo.
- É certo caber ao magistrado ordenar a emenda da exordial quando haja irregularidades e, na hipótese de descumprimento, extinguir o processo, nos termos dos artigos 267, I e 295, I do Código de Processo Civil. Aplicação do parágrafo único do artigo 284 do CPC.
- Recurso não provido."
(TRF 2ª Região, AC nº 341474, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Feltrin, v.u., DJU 15.06.04, p. 93). (g.n)

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0052742-80.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.052742-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CATARINA DE LOURDES TEIXEIRA
ADVOGADO : LUIZ ARTHUR PACHECO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JABOTICABAL SP
No. ORIG. : 04.00.00032-4 2 Vr JABOTICABAL/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de companheira de Sebastião Pereira da Silva, falecido em 18.01.04, busca o reconhecimento do direito à pensão por morte, inclusive, no tocante às prestações vencidas, com os acréscimos legais.
Foi interposta ação cautelar inominada, na qual foi deferida a liminar, determinando-se ao INSS a concessão do benefício (fls. 24-26 - autos de ação cautelar em apenso).
Documentos (fls. 07-12 e 29-34 - autos de ação cautelar em apenso).
Assistência judiciária gratuita (fls. 06).
Citação aos 30.03.04 (ação cautelar - fls. 67v) e aos 09.06.04 (ação principal - fls. 25v).
Contestação (ação cautelar - fls. 60-62 / ação principal - fls. 12-14).
Prova testemunhal (fls. 28 - autos de ação cautelar em apenso).
A sentença, prolatada aos 13.07.05, julgou procedentes os pedidos cautelar e principal, ratificando a liminar e condenando definitivamente o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, no valor de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com abono anual, nos termos do art. 40, parágrafo único, desde o ajuizamento da ação, juros de mora de 1% (um por cento) ao mês desde a citação, prestações em atraso pagas de uma só vez com correção monetária nos moldes da Lei 8.213/91 e Súm. 08 do TRF 3ª Região e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Foi determinada a remessa oficial (fls. 30-34).
O INSS interpôs apelação para aduzir que a parte autora não faz jus ao benefício. Pugnou pela improcedência do pedido, requerendo, em caso de manutenção da concessão, que os honorários advocatícios observem a Súm. 111 do STJ (fls. 36-39).
Contrarrazões (fls. 41-45).
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Inicialmente, a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente a não aplicabilidade do dispositivo em questão *"sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor"*. Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez que o termo inicial do benefício foi fixado na data do ajuizamento, aos 30.03.04, e a sentença, prolatada em 13.07.05, motivo porque deixo de conhecer a remessa oficial.
Trata-se de pedido de concessão de pensão por morte de ex-cônjuge Sebastião Pereira da Silva, falecido em 18.01.04 (fls. 11). Afirma que após a separação, voltou a viver maritalmente com o finado, na condição de companheira.
A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Ocorrido o falecimento em 18.01.04 (fls. 11 - autos da cautelar em apenso), disciplina-o a Lei nº 8.213/91, arts. 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528/97.
A pensão em tela é devida *"ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não (...)"*. São seus requisitos, portanto: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade de segurado da Previdência Social deste, à época do passamento.
Quanto à dependência, o art. 16, I e §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, assegura o direito colimado pela parte autora, ex-esposa que voltou a conviver com o *de cujus*, na condição de companheira.
Segundo o dispositivo em epígrafe, a companheira assume a situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, desde que esteja caracterizada a união estabilizada, na forma constitucionalmente prevista. Desnecessária, contudo, a comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, bem como a demonstração de dependência econômica, uma vez que esta é presumida.
In casu, compõem o conjunto probatório produzido: cópia da certidão de casamento da parte autora com o finado, celebrado em dezembro de 1980, constando averbação de separação consensual em 22.06.93 (fls. 12 - cautelar em apenso); certidão de óbito do segurado falecido, dando conta de que era separado judicialmente e residia na Rua Salvador Gerbasi, nº 222, Jd. Kennedy, Jaboticabal/SP (fls. 11 - cautelar em apenso), sendo este o endereço declarado pela autora na exordial (fls. 02); comprovante de cadastramento de procurados, expedido pelo INSS aos 10.07.02, em

que a parte autora figura como procuradora do finado para recebimento de benefício dele (fls. 09 - cautelar em apenso); extrato de empréstimo em nome do finado, constando débito em conta corrente nº 013.00060106-7 (fls. 29 - cautelar em apenso), e cópia de cartão bancário, em nome da autora, relativo à conta de mesmo número (fls. 34 - cautelar em apenso).
A par da documentação, foi ouvida uma testemunha, às fls. 28. Sra. Imaculada Aparecida Pimenta dos Santos, asseverou conhecer a parte autora e seu falecido marido, afirmando que viviam juntos e que a autora não trabalhava fora porque tinha de cuidar do esposo que estava sempre doente.
De outro vórtice, dispõe o art. 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99 que a comprovação da união estável far-se-á, dentre outros meios, por: *"certidão de nascimento de filho havido em comum"* (inc. I); *"prova de mesmo domicílio"* (inc. VII) e, notadamente, *"quaisquer outros (documentos) que possam levar à convicção do fato a comprovar"* (inc. XVII).
Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
No que concerne à qualidade de segurado do *de cujus*, resta demonstrada, na medida em que, por ocasião do passamento, o companheiro da parte autora encontrava-se aposentado desde 27.05.98, NB 109.113.871-8 (fls. 08 - autos cautelar em apenso), conforme consta, inclusive, de sua qualificação profissional na certidão de óbito, dando conta de que era aposentado.
Tudo isso justifica, com muita propriedade, a concessão da pensão em evidência à parte autora.
Referentemente à verba honorária, o percentual deve ser mantido como fixado pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, determinada sua incidência sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente e com juros moratórios.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.
Posto isso, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL e, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS PARA ESTABELECER A BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003577-03.2004.4.03.6183/SP
2004.61.83.003577-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ADRIANA DE SA JESUS BOTELHO
ADVOGADO	:	CLEUSA MARIA ALVES MOREIRA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de ação em que a parte autora pleiteia o pagamento de diferenças inadimplidas pela autarquia federal quando da concessão de seu benefício de pensão por morte.
Alega que sua genitora faleceu em 13.04.86. Requereu o benefício em 17.02.98, que lhe foi concedido somente em 17.11.99, sendo que o INSS efetuou o pagamento do benefício somente a partir da data do requerimento administrativo. Pede o pagamento dos atrasados desde a data do óbito.
Documentos (fls. 08-18 e 28-52).
Assistência judiciária gratuita (fls. 24).
Citação aos 05.07.05 (fls. 58).
Contestação do INSS com preliminares de impossibilidade jurídica do pedido, falta de interesse de agir e prescrição (fls. 61-64).
A sentença, prolatada aos 09.02.07, rejeitou as preliminares e julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o direito de a autora receber a pensão por morte desde a data do óbito de sua genitora, compensada eventual quantia já recebida, com valores corrigidos monetariamente na forma do Prov. 64/05 CGJF da 3ª Região, juros de mora desde a citação em 6% (seis por cento) ao ano até a vigência do novo Código Civil, quando passará a incidir em 1% (um por cento) ao mês, além de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súm. 111 do STJ. Isenção de custas. Foi determinada a remessa oficial (fls. 75-77).
O INSS apelou para pugnar pela improcedência do pedido. Requereu, em caso de manutenção da procedência, que os honoráiros advocatícios sejam reduzidos para 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença e os juros de mora fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês (fls. 82-87).
Contrarrazões (fls. 93-99).
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Trata-se de ação em que a parte autora requer o pagamento de diferenças relativas ao seu benefício de pensão por morte, pois sua genitora faleceu em 13.04.86 (fls. 08). Requereu a pensão na via administrativa aos 17.02.98, sendo que o INSS efetuou o pagamento somente a partir de referida data (fls. 49). Pede o pagamento dos atrasados desde a data do óbito, com correção monetária na forma da Lei e juros de mora.
A norma de regência da pensão por morte observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 13.04.86, consoante certidão de fls. 08, disciplina o benefício o Decreto nº 89.312, de 23.01.84, arts. 47 e seguintes.
Quanto ao termo inicial da pensão por morte, a redação do § 2º, art. 164, do Decreto 89.312/84, dispunha que *"A pensão é devida a contar da data do óbito e o benefício por incapacidade ... "*.
Destarte, a questão aqui tratada diz respeito à aplicação da lei vigente à época do falecimento do filho da parte autora, a qual determinava que os benefícios de pensão por morte eram devidos desde a data do óbito, conforme o § 2º acima citado. Trata a causa, portanto, de aplicação da lei no tempo.
A matéria, inclusive, foi recentemente apreciada pelo C. STJ:

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

Apesar de a legilação vigente à época do óbito da genitora disciplinar que a pensão é devida desde a data do óbito do segurado, também previa em seu art. 98 o instituto da prescrição quinquenal, *in verbis:*

"Art. 98. O direito ao benefício não prescreve, mas o pagamento respectivo não reclamado prescreve em 5 (cinco) anos contados da data em que se torna devido."

No caso *sub judice*, a parte autora não faz *jus* ao direito pleiteado, visto que operada a prescrição de todas as parcelas em atraso que reclama. Senão, vejamos:
A pensão por morte foi requerida administrativamente em 12.02.98. Em primeiro momento não foi concedida, ao argumento da perda da qualidade de segurada da instituidora (fls. 40). Interposto recurso administrativo, foi deferido o benefício em 17.11.99, com data de início que retroagiu à data de entrada do requerimento, isto é, 12.02.98.
A parte autora teve ciência da concessão de seu benefício mediante carta da Previdência Social, expedida em 17.11.99 (fls. 49 e 51), sendo esta a data de deferimento do beneplácito e, portanto, do termo *a quo* do prazo prescricional.
Quanto à data de interrupção da prescrição, cumpre consignar que o ajuizamento da ação não é causa interruptiva. Destarte, nos termos do art. 219 do Código de Processo Civil, somente a citação válida, mesmo quando ordenada por juiz incompetente, é que a interrompe. Após a ocorrência da citação válida e da interrupção da prescrição, aí sim, os efeitos desta retroagem à data do ajuizamento, conforme o § 1º do dispositivo legal retromencionado.
Nesse sentido, cumpre consignar que entre a data de deferimento do benefício da parte autora, aos 17.11.99, e data da citação, aos 05.07.05 (fls. 58), decorreu um interregno de 05 (cinco) anos, 07 (sete) meses e 23 (vinte e três) dias, de modo que é de se reconhecer a prescrição de todas as parcelas pleiteadas nesta ação.
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, visto que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS PARA JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO. Verbas sucumbenciais na forma explicitada acima.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037040-45.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037040-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	LARA MACHADO DE MELLO
ADVOGADO	:	ANDREA LEILANE SESTARI
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG.	:	09.00.00116-7 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.2005, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.
- Não vislumbro risco grave e iminente a se projetar da r. decisão hostilizada, razão pela qual converto em retido o presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, II, do CPC.
- Intimem-se. Publique-se.
- Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037364-35.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037364-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	ANTENOR CARMONARIO FILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	LUCAS RAMOS TUBINO e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00127906320104036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de rito ordinário, proposta com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, indeferiu o pedido de produção de prova pericial, a fim de comprovar o exercício de atividade especial (fls. 184).
Aduz o agravante, em síntese, que lhe está sendo suprimido o direito de produzir as provas necessárias ao reconhecimento do seu direito (fls. 02-05).

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º LV, da CF), inclusive, a produção de todas as provas em Direito admitidas, desde que não obtidas por meios ilícitos (art. 5º, LVI, da CF).
Aludidas garantias se afiguram verdadeiros direitos humanos fundamentais, alçados ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não podem ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a abolí-las (art. 60, § 4º, IV da CF).
Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil e administrativo, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).
Nesse sentido, considerando o direito constitucional de ação, não pode o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), mediante observância dos mandamentos gerais concernentes aos direitos e garantias individuais incidentes, também, sobre o processo civil. Por isso, para que tenha efetividade, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, deve o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.
A conclusão a respeito da pertinência ou não de determinada prova, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.
Conforme ensinamento de Vicente Greco Filho:

"(...) Dois erros o juiz deve evitar, porque não é ele o único órgão julgador, cabendo-lhe instruir adequadamente o processo a fim de que possa ser julgado também, em grau de apelação: indeferir provas pertinentes porque já se convenceu em sentido contrário e, igualmente, indeferir provas porque, em seu entender, a interpretação do direito não favorece o autor. Em ambos os casos, o indeferimento de provas ou julgamento antecipado seria precipitado, com cerceamento da atividade da parte, caracterizador de nulidade (...)" (GRECO Filho, Vicente. Direito Processual Civil Brasileiro, 2º v., São Paulo: Saraiva, 1997, p. 170)

Para além disso, conforme disposição contida nos artigos 332 e 333, inciso I, da Lei Adjetiva, é ônus da parte autora provar o fato constitutivo de seu direito, sendo-lhe facultados todos os meios legais, como assim se afigura a prova técnico-pericial, da qual pretende se valer o autor, ora agravante, para provar o seu direito.

No caso *sub judice*, a análise dos autos, está a revelar que a decisão que indeferiu a produção da referida prova, constitui cerceamento à pretensão do agravante. Destarte, a realização da perícia requerida é necessária para o deslinde da demanda, sendo que o seu indeferimento impede a parte de exercer a garantia constitucional da ampla defesa.
O Superior Tribunal de Justiça, firmou posicionamento nesse sentido, consoante julgados cujas ementas traz-se à colação:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIAÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO.
1. Ação de obrigação de fazer cominada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.
2. Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.
(...) omissis.
6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.
7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.
(...) omissis.
11. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, Resp 637547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 13.09.04, p. 186).
"PROCESSUAL - PROVA TESTEMUNHAL - PRODUÇÃO - INDEFERIMENTO - AMPLA DEFESA.
- Não se pode negar a produção da prova testemunhal sob pena de ferir os princípios do contraditório e da ampla defesa, consagrados na Constituição.
- Recurso provido." (STJ, Resp 164219/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, v.u., DJ 24.08.98, p. 21).

No mesmo sentido, o entendimento dessa E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PROVA PERICIAL . CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DA PRODUÇÃO."
Acarreta cerceamento de defesa a decisão de indeferimento de produção de prova pericial, já que não se mostra desnecessária em vista de outras provas.
Agravo de instrumento provido. (TRF3 - Décima Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, AG 2008.03.00.044795-7/SP, DJU 23.04.09).
De conseguinte, no caso em foco, deve-se proporcionar à parte autora a oportunidade de comprovar eventual direito de conversão do tempo de serviço, conforme requerido, a fim de se evitar o cerceamento do direito à prova, de modo a eivar de nulidade o processo.
Isso posto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008799-19.2009.4.03.6104/SP
2009.61.04.008799-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	EURICO SILVA FILHO
ADVOGADO	:	SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALVARO MICHELUCCI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00087991920094036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
VISTOS.

- A parte autora requer a revisão de seu benefício previdenciário, concedido em 16.04.91, mediante a aplicação do art. 26 da Lei 8.870/94, com o pagamento das diferenças daí resultantes (fls. 02-16).
- Concedidos os benefícios da gratuidade de justiça (fls. 26).
- Sentença de improcedência do pedido (fls. 54-56).
- A parte autora apelou. No mérito, pugnou pela procedência do pedido (fls. 58-66).
- Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Reza o art. 26 da Lei 8.870/94:

"Os benefícios concedidos nos termos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com data de início entre 5 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993, cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de-contribuição, em decorrência do disposto no § 2º do art. 29 da referida lei, serão revistos a partir da competência abril de 1994, mediante a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média mencionada neste artigo e o salário-de-benefício considerado para a concessão.
Parágrafo único. Os benefícios revistos nos termos do caput deste artigo não poderão resultar superiores ao teto do salário-de-contribuição vigente na competência de abril de 1994".

- Fazem jus ao critério de correção previsto no mencionado dispositivo os benefícios concedidos entre 05.04.91 e 31.12.93.
- Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISIONAL. ART. 26 DA LEI 8.870/94. ART. 29, § 2º DA LEI 8.213/91. TETO. MOMENTO DE APLICAÇÃO.
I - O art. 26 da Lei 8.870/94 é norma temporária, de aplicação restrita aos benefícios concedidos entre 05.04.91 e 31.12.93, que não derrogou o teto do § 2º do art. 29 da Lei 8.213/91. Todavia, inaplicável na espécie, porquanto concedido o benefício em 28.01.91.
II - A adequação do salário-de-benefício ao valor limite do salário-de-contribuição deve ser realizada antes de aplicado o percentual conducente à RMI.
III - Recurso conhecido e provido." (STJ, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, proc. 200000075230, v.u., DJ 03.09.01, p 237)
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO APÓS A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E ANTES DO ADVENTO DA LEI 8.213/91. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. SALÁRIO DE BENEFÍCIO. ARTIGO 144, § ÚNICO, DA LEI 8.213/91. ARTIGO 26 DA LEI 8.870/94.
O art. 202, caput, da CF/88, em sua redação original, ao assegurar o cálculo da aposentadoria sobre a média dos últimos 36 salários-de-contribuição, não igualou o valor do benefício a essa média, nem, tampouco, fixou-lhe limitação, remetendo à lei ordinária a fixação das regras pertinentes, o que foi levado a efeito com a edição da Lei n.º 8.213/91. Os benefícios concedidos no período compreendido entre a promulgação da Constituição Federal de 1988 e o advento da Lei 8.213/91, devem ser atualizados consoante os critérios definidos no artigo 144, da Lei 8.213/91, que fixou o INPC e sucedâneos legais como índices de correção dos salários-de-contribuição. Os critérios revisionais previstos no artigo 26 da Lei 8.870/94 aplicam-se tão-somente aos benefícios com data de início entre 05 de abril/91 e 31 de dezembro/93." (TRF - 4ª Região, Turma Suplementar, Rel. Des. Fed. Fernando Quadros da Silva, proc. 200772000013100, v.u., D.E. 09.10.07).

- A parte autora recebe aposentadoria por tempo de serviço desde 16.04.91.
- Contudo, em consulta ao sistema PLENUS colacionada aos autos às fls. 52, verifico que a autarquia já recalculou o benefício em tela, nos moldes do artigo 26 da Lei 8.870/94.
- Assim, considerando que o INSS obedeceu aos comandos legais, dispensado novo recálculo. Portanto, a sentença deve ser mantida, porém por outros fundamentos.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007247-73.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.007247-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ILZA PAULINO
ADVOGADO	:	ADEILTON ALVES DE OLIVEIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a reforma do *decisum*.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)

A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. ***Revista Forense****, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)*

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder"." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*

*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, **declaro nula, de ofício, a r. sentença**. Determino o retorno dos autos à origem. Com fundamento no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento ao recurso**, vez que prejudicado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008415-13.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.008415-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	BENEDITO ANASTACIO BERNARDO
ADVOGADO	:	TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00084151320094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão de benefício previdenciário.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*
*(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no

âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
*Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)*

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

*"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. **Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas**, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*

*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*
Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036905-33.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036905-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	ROSEMARY BONITO VARELA falecido
ADVOGADO	:	ANA MARIA DA SILVA GOIS e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00002343720084036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO
Vistos.
Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em ação ordinária com vistas à concessão de amparo social, determinou a habilitação dos herdeiros da parte autora no prazo de 10 (dez) dias (fls. 33).
Sustenta a autarquia que o caráter personalíssimo da demanda impede seja promovida a habilitação dos herdeiros da *de cujus*. Requer a reforma da decisão objurgada para que o feito subjacente seja extinto sem resolução do mérito. Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao vertente agravo (fls. 02-06).

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Não assiste razão à autarquia federal, porquanto não se trata de pedido de *substituição processual*, mas sim, de *sucessão processual*, situação em que a relação processual é integrada, uma vez que incompleta pela morte do autor da ação (art. 265, I, do CPC).
A sucessão processual permite o deslinde da demanda à falta do titular do direito material posto em Juízo que, em verdade, mantém-se nessa qualidade, até o final da ação. Conforme ensinamento de Cândido Rangel Dinamarco, *in verbis*:

"(...) Os sucessores mortis causa consideram-se projeções da personalidade do falecido, de modo que, não mais estando este aqui neste mundo para gozar de direitos e cumprir obrigações, a eles toca assumir a posição antes assumida pela parte que veio a falecer.(...)"

Notadamente, o pretenso direito em comento, se confirmado pelas instâncias superiores, limitar-se-á à data do óbito da beneficiária, sendo os créditos daí resultantes devidos aos sucessores, na forma da lei.
A habilitação dos herdeiros da segurada, neste momento processual, atende, tão somente, à necessidade de se dar continuidade à marcha processual, não se configurando, na espécie, a vedação constante da lei previdenciária supracitada.
Outrossim, o parágrafo único do art. 23 do Decreto 6.214, de 26 de setembro de 2007, que regulamenta o Benefício de Prestação Continuada, autoriza, expressamente, a possibilidade de transmissão de valores aos herdeiros ou sucessores, *in verbis*:

"Art. 23. O Benefício de Prestação Continuada é intransferível, não gerando direito à pensão por morte aos herdeiros ou sucessores.
Parágrafo único. O valor do resíduo não recebido em vida pelo beneficiário será pago aos seus herdeiros ou sucessores, na forma da lei civil."

Nesse sentido tem decidido esta Corte de Justiça:

"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I- Tem-se que o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, não é o único critério objetivo para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).
II - Como o autor era portador de deficiência e não tinha condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do BENEFÍCIO ASSISTENCIAL previsto no art. 203, V, da Constituição da República, observado o disposto nos art. 35, 37 e 38 do Decreto nº 1744/95.
III - Em que pese o entendimento no sentido de que, muito embora seja intransferível o benefício em questão, as parcelas eventualmente devidas a tal título, até a data do ÓBITO DO AUTOR, representam um crédito seu constituído em vida, sendo, portanto, cabível sua transmissão "causa mortis"
IV - (...).
V - Apelação do INSS parcialmente provida."
(TRF 3ª Região - AC nº 2005.03.99.021372-5, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, v.u., j. 09.08.05, DJU 31.08.05).
"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. DIREITO DOS SUCESSORES AO RECEBIMENTO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS. CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA.
1 - O benefício de prestação continuada é personalíssimo, não podendo ser transferido aos herdeiros em caso de óbito e nem gera o direito à percepção do benefício de pensão por morte aos dependentes. No entanto, permanece a pretensão dos sucessores de receberem os valores eventualmente devidos.
2 - Sobrevindo aos autos notícia do óbito do autor, os autos devem ser suspensos, nos termos do disposto no art. 265, I, do CPC, inclusive em face da perda da capacidade postulatória do representante originalmente constituído, intimado para acompanhar o julgamento.
3 - Julgamento convertido em diligência para processamento do pedido de habilitação dos herdeiros."
(TRF 3ª Região - REOAC nº 2002.61.03.003762-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, maioria, j. 28.05.07, DJU 13.09.07).
"BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA L. 8742/93. ÓBITO DO BENEFICIÁRIO. LEGITIMIDADE DO SUCESSOR PARA COBRAR O VALOR RESIDUAL NÃO RECEBIDO EM VIDA. SENTENÇA REFORMADA.
I - De acordo com o art. 36, parágrafo único do D. 1744/95, alterado pelo D. 4360/02 e 4712/03, os herdeiros e sucessores recebem o valor do resíduo não recebido em vida pelo beneficiário.
II - É o pai do beneficiário parte legítima para cobrar o valor residual.
III - Apelação provida." (TRF 3ª Região - AC nº 2004.03.99.022759-8, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª Turma, v.u., j. 07.12.04, DJU 10.01.05).

Ressalto, por fim, que a Instrução Normativa INSS/Pres nº 20, de 11 de outubro de 2007, norma interna da autarquia federal, aplicável aos processos administrativos, não destoa do quanto foi exposto acima, a demonstrar ser totalmente incoerente sua irresignação quanto ao pedido de habilitação formulado neste feito.

"Art. 628. O benefício de prestação continuada é intransferível, não gera direito a pensão e não está sujeito a desconto de qualquer natureza, além de não gerar direito a pagamento de abono anual.
Parágrafo único. É devido pagamento de resíduo a herdeiros ou a sucessores na forma da lei civil, mediante alvará judicial e conforme o disposto no art. 1º, do Decreto nº 4.712/2003, desde que o óbito do titular do benefício tenha ocorrido a partir de 6 de setembro de 2002, data da publicação do Decreto nº 4.360, ressalvado o cumprimento de decisão judicial referente a falecimentos ocorridos em data anterior."

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037191-11.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037191-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : FRANCISCO FERREIRA DE CAMARGO
ADVOGADO : TAIS CRISTIANE SIMÕES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BORBOREMA SP
No. ORIG. : 10.00.00071-1 1 Vr BORBOREMA/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.2005, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.
- Não vislumbro risco grave e iminente a se projetar da r. decisão hostilizada, razão pela qual converto em retido o presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, II, do CPC.
- Intimem-se. Publique-se.
- Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037197-18.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037197-2/SP
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE : REGINA HELENA AREZO E SILVA RODRIGUES
ADVOGADO : WILSON LEANDRO SILVA JUNIOR e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00008332620104036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.2005, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.
- Não vislumbro risco grave e iminente a se projetar da r. decisão hostilizada, razão pela qual converto em retido o presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, II, do CPC.
- Intimem-se. Publique-se.
- Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030338-59.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.030338-2/SP
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : JUCELI JORDELINO LOPES
ADVOGADO : EMIL MIKHAIL JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00062-5 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio-doença a partir da data da cessação na esfera administrativa, em 22/2/06, *"com juros e correção monetária, até o efetivo pagamento, pelos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09)"* (fls. 151). Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a concessação da aposentadoria por invalidez.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
In casu, a **carência** e a **qualidade de segurado** da parte autora encontram-se comprovadas, uma vez que, na esfera administrativa, foi-lhe concedido o benefício de auxílio-doença durante o período de 29/5/05 a 22/2/06, tendo a presente ação sido ajuizada em 27/7/06, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.
Quanto à **incapacidade**, ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 132/135), que a autora, portadora de *"esporão de calcâneo direito/esquerdo"*, *"apresenta uma incapacidade parcial e permanente para exercer suas atividades laborativas habituais, podendo ser readaptada para exercer outras função de menor complexidade"*.
Embora caracterizada a incapacidade parcial e permanente, devem ser consideradas a idade da parte autora e a possibilidade de readaptação a outras atividades, motivo pelo qual entendo que agiu com acerto o MM. Juiz *a quo* ao conceder o benefício de auxílio-doença.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA. POSSIBILIDADE DE READAPTAÇÃO.
I - Ainda que o laudo tenha concluído pela incapacidade total e permanente do autor para o desempenho de trabalho braçal, em virtude de apresentar seqüela de cirurgia de hérnia de disco lombar, há que se considerar que é pessoa jovem, contando atualmente com 40 anos de idade, podendo ser reabilitado para outra função, não se justificando, assim, ao menos por ora, a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, como pretendido.
II - Os embargos de declaração opostos com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).
III - Embargos de declaração opostos pelo autor rejeitados."
(TRF - 3ª Região, AC nº 2009.03.99.042556-4, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 9/11/10, v.u., DE 19/11/10)
"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. ESTADO MÓRBIDO EXISTENTE NO MOMENTO DO CANCELAMENTO INDEVIDO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO HABITUAL COMPROVADA: NECESSIDADE DE SUBMISSÃO A PROCESSO DE READAPTAÇÃO

PROFISSIONAL. CARÊNCIA CUMPRIDA. QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DE MOLÉSTIA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. TERMO INICIAL. TUTELA ANTECIPADA.
I - Preenchidos nos autos os requisitos exigidos para a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.
II - O autor adquiriu ceratocone nos dois olhos e tem capacidade visual próxima de zero. Do ponto de vista médico, apresenta incapacidade laboral total e permanente, porém, o juiz não está adstrito às conclusões do laudo e acertadamente considerou a incapacidade como parcial e temporária, tendo em vista os aspectos físicos, sociais e subjetivos do autor. Se a atividade habitual exige visão perfeita, a visão monocular não o incapacita definitivamente para todo e qualquer trabalho, tendo em vista que é relativamente jovem (36 anos de idade).
III - Embora a doença ocular tenha se originado na infância, o apelado trabalhou durante muito tempo e cumpriu o período de carência necessário à concessão do benefício, até que, posteriormente, os males progrediram e se agravaram, até torná-lo incapacitado para o trabalho, sendo essa a razão da cessação das contribuições, não havendo, pois, que se falar em perda da qualidade de segurado (segunda parte do § 2º do art. 42 da Lei nº 8.213/91. Precedentes da Corte).
IV - Comprovado que, à época do cancelamento do auxílio-doença, o apelado ainda estava acometido da doença que foi tida como incapacitante, correta a sentença que determinou o restabelecimento, devendo ser submetido a processo de readaptação profissional, devendo
perdurar o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez.
V - Mantido o termo inicial do benefício a partir da data da indevida alta médica na via administrativa, devendo ser descontados os valores recebidos pelo período em que o apelado retornou ao trabalho e respeitada a prescrição quinquenal, pois comprovada a existência do mal incapacitante àquela época.
VI - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas.
VII - - A prova inequívoca da incapacidade do autor e o fundado receio de um dano irreparável, tendo em vista a necessidade financeira para a manutenção da sua subsistência, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a concessão liminar da tutela, na forma do disposto no artigo 461, § º, do CPC.
VIII - Tutela jurisdicional antecipada, de ofício, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício em causa, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento."
(TRF - 3ª Região, AC nº 2000.03.99.024739-7, 9ª Turma, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, j. 31/5/04, v.u., DJU 12/8/04)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058900-49.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.058900-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS ANTONIO STRADIOTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DJANIRA PIRES DE SOUZA
ADVOGADO	:	FERNANDO APARECIDO BALDAN
No. ORIG.	:	05.00.00032-8 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para conceder auxílio-acidente à parte autora.
O INSS apelou pela improcedência do auxílio-acidente.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, assegura, como indenização e independentemente de carência, o benefício de auxílio-acidente após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (art. 26, I, e 86, lei cit).
Verifico que, *in casu*, incabível o pleito de recebimento deste benefício, uma vez que as moléstias apresentadas pela parte autora não resultam de acidente algum.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE - MATÉRIA PRELIMINAR - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - NÃO CARACTERIZADA A INCAPACIDADE - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO IMPROVIDA. - Produzidas as provas necessárias ao deslinde da questão não há razão para macular o processo com nulidade. - Não restou caracterizada a incapacidade para atividade laboral, bem como a enfermidade descrita na inicial "insuficiência renal", não decorre de acidente de qualquer natureza, assim, inviabilizada a concessão do benefício. - Matéria preliminar rejeitada. - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 1022720, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Eva Regina, v.u., DJU 14.02.08, p. 1009).
"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXILIO-ACIDENTE INDEVIDO. INCAPACIDADE NÃO DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO OU DE QUALQUER NATUREZA. NÃO ENQUADRAMENTO NO DISPOSTO NO ARTIGO 86 DA LEI Nº 8.213/91. OMISSÃO . INOCORRÊNCIA. I - Os embargos de declaração servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - A lesão de que o embargante é portador não decorre de acidente do trabalho ou acidente de qualquer natureza, não sendo devido, portanto, o benefício de auxílio-acidente. III - O artigo 86 da Lei nº 8.213/91 é expresso quanto à concessão do benefício quando se tratar de seqüela decorrente de acidente, não se tratando, in casu, nem mesmo de doença ocupacional. IV - Embargos de declaração do autor rejeitados." (TRF 3ª Região, AC nº 1396872, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJ3 CJ1 10.12.09, p. 1.319).

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita *(TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).*

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044712-80.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.044712-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	APARECIDA SERRA GIMENES
ADVOGADO	:	FABIANO FABIANO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VITORINO JOSE ARADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00155-4 1 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença, prolatada em 17.06.10, julgou improcedente o pedido em razão da anterioridade da doença.
A parte autora interpôs recurso de apelação pela procedência do pleito.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva, que impeça o exercício de atividade profissional para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No tocante à qualidade de segurada e carência, comprovou-se, por meio de pesquisa ao sistema CNIS, realizada nesta data, que a parte autora efetuou recolhimentos à Previdência Social, nas competências de janeiro/05, julho/05 a dezembro/05, fevereiro/06 a setembro/06 e maio/08 a dezembro/08.
Além disso, recebeu administrativamente auxílio-doença, nos interregnos de 06.10.06 a 23.12.06, 12.01.07 a 16.04.07, 01.11.07 a 01.01.08 e 15.02.08 a 20.04.08.
Entretanto, não faz jus ao recebimento de nenhum dos benefícios em questão.
No que pertine à alegada invalidez, foram elaborados dois laudos. Os peritos atestaram que a parte autora apresenta degeneração macular progressiva no olho direito, maculopatia exsudativa no olho esquerdo, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente (fls. 73-75 e 93-97).
Contudo, verifica-se que as doenças são próprias da idade, degenerativas e progressivas. No histórico do laudo de fls. 93-97, o perito relata que a periciada vem perdendo a visão há muitos anos.
Ante a perícia médica, conclusão indeclinável é a de que a parte autora, contando com quase 80 (oitenta) anos de idade, já estava acometida da incapacidade gerada pelos referidos males, quando iniciou suas contribuições (janeiro/05).
Cumpre observar que o § 2º, do art. 42 e o parágrafo único, do art. 59, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvados os casos de progressão ou agravamento da moléstia, o que não ocorreu na presente demanda.
Desta forma, não se há falar em concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez à parte autora.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos

entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.
4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.
5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.
6. Apelação não provida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.
I - (...)
II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).
III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.
IV - (...)
V - (...)
VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.
VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.
VIII - (...)
IX - Recurso do INSS provido.
X - Sentença reformada."
(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.
I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).
II - (...).
III - Apelação do réu provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543).

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035400-17.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.035400-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : NEIDE CASTELO DIAS DOS SANTOS
ADVOGADO : ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAPHAEL VIANNA DE MENEZES

: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00040-4 1 Vr IPUA/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Laudo médico judicial.
Testemunhas.
A sentença julgou improcedentes os pedidos.
A parte autora interpôs apelação pela procedência do pleito.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora apresenta sequelas de fratura de Ulna direita, clavícula esquerda e hipertensão arterial sistêmica (fls. 92-110).
Entretanto, concluiu o perito pela ausência de incapacidade para o trabalho.
Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção dos benefícios em questão, pois não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida."
(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."
(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
(...)
(...)
(...)
4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
(...)
(...)
8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."
(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).
"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.
1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."
(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).
Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004944-02.2009.4.03.6114/SP
2009.61.14.004944-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	NAIR GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO	:	MAIR FERREIRA DE ARAUJO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00049440220094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou improcedentes os pedidos.
A parte autora interpôs apelação pela procedência do pleito.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora apresenta artrose nos joelhos, espondilodiscoartrose cervical e lombar (fls. 69-72).
Entretanto, concluiu o perito pela ausência de incapacidade para o trabalho.
Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção dos benefícios em questão, pois não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida."
(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."
(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
(...)
(...)
(...)
4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
(...)

(...)
8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."
(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).
"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.
1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."
(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).
Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000787-68.2009.4.03.6119/SP
2009.61.19.000787-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	HELIO ALVES CORREIA
ADVOGADO	:	JOSELINO WANDERLEY e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00007876820094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou improcedentes os pedidos.
A parte autora interpôs apelação pela procedência do pleito.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional,

para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora sofreu acidentes vasculares cerebrais isquêmicos ou hemorrágicos (fls. 117-121).
Entretanto, concluiu o perito pela ausência de incapacidade para o trabalho.
Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção dos benefícios em questão, pois não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida."
(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."
(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
(...)
(...)
(...)
4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
(...)
(...)
8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."
(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).
"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.
1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."
(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).
Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.047589-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATO URBANO LEITE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	FLORIPES GUIMARAES
ADVOGADO	:	ERICA APARECIDA PINHEIRO
No. ORIG.	:	07.00.00033-7 3 Vr ATIBAIA/SP

DESPACHO
Intime-se pessoalmente a parte autora para que regularize a sua representação processual, bem como esclareça a correta grafia de seu nome, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de extinção do feito. Instrua-se com cópia do despacho de fls. 118.

São Paulo, 25 de maio de 2009.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038066-78.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038066-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	JOSE RAIMUNDO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	IZIS RIBEIRO GUTIERREZ e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00105107720104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.2005, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.
- Não vislumbro risco grave e iminente a se projetar da r. decisão hostilizada, razão pela qual converto em retido o presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, II, do CPC.
- Intimem-se. Publique-se.
- Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037923-89.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037923-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	ALMIRA MARIA DOS SANTOS

ADVOGADO : ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 10.00.16151-4 2 Vr BIRIGUI/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.2005, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.
- Não vislumbro risco grave e iminente a se projetar da r. decisão hostilizada, razão pela qual converto em retido o presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, II, do CPC.
- Intimem-se. Publique-se.
- Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037527-15.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037527-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA SOARES
ADVOGADO : EMIL MIKHAIL JUNIOR
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG. : 10.00.00173-7 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.2005, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.
- Não vislumbro risco grave e iminente a se projetar da r. decisão hostilizada, razão pela qual converto em retido o presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, II, do CPC.
- Intimem-se. Publique-se.
- Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037719-45.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037719-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARCOS ESPINOSA GARCIA

ADVOGADO : IZIS RIBEIRO GUTIERREZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00087880820104036119 2 Vr GUARULHOS/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.2005, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.
- Não vislumbro risco grave e iminente a se projetar da r. decisão hostilizada, razão pela qual converto em retido o presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, II, do CPC.
- Intimem-se. Publique-se.
- Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003020-40.2001.4.03.6112/SP
2001.61.12.003020-7/SP
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLARA DIAS SOARES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OSCAR BATISTA DE SOUZA
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de 28/7/73 a 26/6/00.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, reconhecendo o período de 28/7/73 a 26/6/00. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor da causa.
Foram opostos embargos de declaração pelo Instituto-réu (fls. 97/100), os quais foram providos para *"que conste, da parte dispositiva da sentença de origem, que o INSS deverá averbar o tempo declarado, para fins previdenciários, não havendo de expedir certidão, ficando ainda consignado que o período de atividade rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 não pode ser considerado para efeito da carência, nos termos do artigo 55, §2º, daquela lei"* (fls. 103).
Inconformada, apelou a autarquia, alegando que o demandante exerceu atividade urbana ***"durante o período compreendido entre 03/1987 a 06/1991"*** (fls. 108), requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Certificado de Dispensa de Incorporação, datado de 30/3/78, atestando que o autor foi dispensado em 1977 (fls. 11), não constando a sua profissão;
2. Título eleitoral, datado de 25/7/78, no qual consta a sua profissão de lavrador (fls 12);
3. Certidão de casamento, celebrado em 11/10/85, na qual consta a sua qualificação como lavrador (fls. 13);
4. Certidão de nascimento de seus filhos, lavradas em 17/3/88 e 22/1/90, constando em ambas a qualificação de agricultor da parte autora (fls. 14/15);
5. Notas fiscais de comercialização da produção em nome do genitor do requerente, referentes aos anos de 1972/1975, 1977/1978, 1980/1982, 1984/1985, 1988, 1991/1992, 1994, 1999 e 2000 (fls. 16/35);

As provas juntadas aos autos, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 70/71), formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo.
No entanto, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada pelo INSS a fls. 113/116, o demandante inscreveu-se no Regime Geral da Previdência em 1º/3/87 como contribuinte *"Autônomo"* e ocupação *"Pedreiro (etc)"*, tendo efetuado recolhimentos nos períodos de março de 1987 a outubro de 1990, dezembro de 1990, fevereiro de 1991 e abril a junho de 1991.
Dessa forma, deve ser reconhecido o exercício do labor rural nos períodos de **28/7/73 a 28/2/87 e 1º/7/91 a 26/6/00**, aplicando-se o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS-DIRBEN nº 155, de 18/12/06.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Observo, por oportuno, que a listagem dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativa, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u.).
Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para o reconhecimento do tempo de serviço rural em exame, entendo que deve ser aplicado à espécie o art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que o "***tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência****, conforme dispuser o Regulamento*." Havendo período *posterior* ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.

Cumpre ressaltar que não se aplica neste feito o disposto no art. 96, inc. IV, da referida Lei, uma vez que, consoante a petição inicial, a parte autora não é servidora pública objetivando a contagem recíproca de tempo de serviço.
Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos deverão ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que ambos foram simultaneamente vencedores e vencidos, ressalvando que o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao seu pagamento, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural com as ressalvas mencionadas e nos períodos acima indicados, bem como fixar a verba honorária nos termos desta decisão.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016467-95.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.016467-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ALICE ALVES CUBA
ADVOGADO	:	NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00164679520094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reajuste de benefício previdenciário, com a adoção dos índices de 10,96% (dezembro de 1998), 0,91% (dezembro de 2003) e 27,23% (janeiro de 2004), referentes à majoração dos salários-de-contribuição e do seu teto, em respeito ao disposto no art. 20, § 1º e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciaária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença. No mérito, requer a reforma integral do *decisum*.
Com a resposta ao recurso (art. 285-A, § 2º, do CPC), subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Passo à análise da apelação interposta.
Inicialmente, entendo que não merece acolhimento a alegação de cerceamento de defesa pela parte autora, tendo em vista que, *in casu*, a questão de mérito trata de matéria *exclusivamente* de direito, sendo, portanto, despicienda a dilação probatória.
Passo, então, ao exame do mérito.
Dispõe o art. 201, § 4º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 201.
(...)
§4º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios ***definidos em lei.****" (grifos meus)*

A lei que, inicialmente, definiu os critérios de reajustamento dos benefícios foi a de nº 8.213, de 24 de julho de 1991, instituidora do Plano de Benefícios da Previdência Social, cujo art. 41, inc. II, em sua redação original, estabeleceu:

"Art. 41. O reajustamento dos valores de benefício obedecerá às seguintes normas:
(...)

II - os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, ***com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE,*** *nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual." (grifos meus)*

Mencionado artigo foi revogado pelo art. 9º, da Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992, que estabeleceu, a partir de janeiro de 1993, o reajuste pelo **IRSM** (Índice de Reajuste do Salário Mínimo). Referido reajuste passou a ser quadrimestral, a partir de maio de 1993, nos meses de janeiro, maio e setembro.
Posteriormente, foi editada a Lei nº 8.700, de 27 de agosto de 1993, dando nova redação ao art. 9º acima mencionado:

"Art. 9º Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
I- no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;
II-nos meses de janeiro, maio e setembro, ***pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994****, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
§1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro." (grifos meus)

A Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, determinou, a partir de 1º de março de 1994, a conversão dos benefícios previdenciários em **URV** (Unidade Real de Valor), instituindo o **IPC-r** como novo indexador oficial. Observo que o **INPC** ressurgiu como índice de correção por força da Medida Provisória nº 1.053/95.
Editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29/4/96, convertida na Lei nº 9.711/98, foi estabelecido, em seu art. 7º, um novo critério, criando-se o **IGP-DI** (Índice Geral de Preços-Disponibilidade Interna), **a partir de 1º de maio de 1996**, motivo pelo qual não há que se falar em aplicação do INPC no referido mês. A modificação do critério de reajuste ocorreu anteriormente ao termo final do período aquisitivo, razão pela qual não prospera a alegação de ofensa a direito adquirido.
O aumento real de 3,37% já incidiu, efetivamente, por ocasião da aplicação da variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna (IGP-DI), nos termos da Portaria nº 3.253/96.
A partir de junho de 1997, os artigos 12 e 15 da Lei nº 9.711/98 estabeleceram índices próprios de reajuste, *in verbis*:

"Art. 12. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 1997, em sete vírgula setenta e seis por cento."
"Art. 15. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 1998, em quatro vírgula oitenta e um por cento."

As Medidas Provisórias nºs. 1.824/99 e 2.022/00 prescreveram reajustes para os períodos de **1º de junho de 1999** e **1º de junho de 2000**, nos percentuais de **4,61% (quatro vírgula sessenta e um por cento)** e **5,81% (cinco vírgula oitenta e um por cento),** respectivamente, sendo que o Decreto nº 3.826/01 (autorizado pela Medida Provisória nº 2.187/01) fixou para o mês de junho de 2001, o percentual de 7,66% (sete vírgula sessenta e seis por cento).
Observo, ainda, que a MP nº 2.187-13, de 24/8/01 e o Decreto nº 4.249/02 estabeleceram o índice de **9,20% para o reajuste de 2002**; o Decreto nº 4.709/03 fixou **19,71% para 2003** e o Decreto nº 5.061, de 30/4/04 concedeu o percentual de **4,53% para 2004**.
Dessa forma, não há como se aplicar índices diversos dos acima mencionados, à míngua de previsão legal para a sua adoção.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento realizado pelo C. Supremo Tribunal Federal que, em Sessão Plenária, conheceu e deu provimento ao Recurso Extraordinário interposto pelo INSS para declarar a constitucionalidade dos dispositivos acima mencionados.

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 e 2001. Lei 9.711/98, arts. 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826, de 31.5.01, art. 1º. C.F., art. 201, § 4º.
I.-Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inocorrência de inconstitucionalidade.
II.-A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI

melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.
III. R.E. conhecido e provido."
(STF, Recurso Extraordinário nº 376.846-8, Tribunal Pleno, Relator Ministro Carlos Velloso, j. em 24/9/03, por maioria, D.J. de 2/4/04.)

Observo, por oportuno, que a adoção dos índices pleiteados não foi autorizada pelos dispositivos legais invocados pela parte autora, quais sejam, o art. 20, § 1º e o art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, *in verbis*:

"§ 1º Os valores do salário-de-contribuição serão reajustados, a partir da data de entrada em vigor desta Lei, na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social."
"§ 5º O limite máximo do salário-de-contribuição é de Cr$ 170.000,00 (cento e setenta mil cruzeiros), reajustado a partir da data da entrada em vigor desta Lei, na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social."

Da leitura dos preceitos legais, depreende-se que os valores e o teto dos salários-de-contribuição serão reajustados na mesma época e pelos mesmos índices utilizados no reajustamento da renda mensal dos benefícios previdenciários.
Não é possível, no entanto, a interpretação dos referidos dispositivos legais em sentido inverso, ou seja, que os benefícios de prestação continuada sejam reajustados de acordo com a majoração dos valores ou do teto dos salários-de-contribuição.
A regra pretende tão-somente assegurar que as rendas mensais iniciais dos benefícios futuros acompanhem os acréscimos dos benefícios já concedidos. Essa equivalência garante um mínimo de aumento dos salários-de-contribuição, visando a preservação do valor real dos futuros benefícios, não impedindo, no entanto, um aumento maior da base contributiva.
Nesse sentido merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.
1. Da alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil não se conhece, eis que "(...) Para viabilizar o conhecimento do especial, pelo fundamento da alínea "a" do permissivo constitucional, não é suficiente a simples menção explícita aos preceitos de lei que se pretende desafeiçoados (pelo acórdão do Tribunal a quo), mas, ainda, a motivação justificadora, esclarecendo-se, com precisão, em sua dicção e conteúdo, para possibilitar, ao julgador, o cotejo entre o teor dos artigos indicados como violados e a fundamentação do recurso. (...)" (REsp 160.226/RN, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, in DJ 11/5/98).
2. "É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei." (parágrafo 4º do artigo 201 da Constituição da República).
3. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).
4. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.
5. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV a partir de 1º de março de 1994.
6. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).
*7. **Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes.***
8. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido."
(STJ, REsp nº 502.423/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, 5ª Turma, j. 26/8/03, v.u., DJ 22/9/03, grifos meus)

Finalmente, resta consignar que, consoante jurisprudência pacífica das Cortes Superiores, a utilização dos índices fixados em lei para o reajustamento dos benefícios previdenciários preserva o valor real dos mesmos, conforme

determina o texto constitucional, motivo pelo qual não merece prosperar a alegação de ofensa ao art. 194, parágrafo único, inc. IV; art. 5º, inc. XXXVI e art. 201, §4º, todos da Constituição Federal.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002101-17.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.002101-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOSE LUIZ DA SILVA FILHO
ADVOGADO	:	NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA AMELIA ROCHA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00021011720104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando *"a.1) a utilização da tábua de mortalidade publicada no exercício de 2002, a qual (embora se refira a dados de 2001) fora aplicada para o cálculo do fator previdenciário até o final do exercício de 2003 (data em que já estavam preenchidos todos os requisitos para aposentadoria), para o cálculo do referido fator;* ***OU*** *a.2) a utilização da tábua de mortalidade publicada no exercício de 2002, adicionada apenas das variações percentuais que se vinham verificando nos últimos exercícios, para o cálculo do fator previdenciário;* ***OU*** *a.3) a utilização da tábua de mortalidade publicada no exercício de 2003 (relativa ao exercício de 2002), desde que ajustada para contemplar, apenas, as alterações de expectativa de vida ocorridas entre os exercícios de 2001 e 2002, para o cálculo do fator previdenciário; b.1) a utilização da tábua de mortalidade publicada no exercício de 2002, adicionada, apenas, das variações percentuais médias que se vinham verificando nos últimos exercícios, para o cálculo do fator previdenciário; b.2) a utilização da tábua de mortalidade no exercício de 2003 (relativa ao exercício de 2002) desde que ajustada para contemplar, apenas, as alterações de expectativa de vida ocorridas entre os exercícios de 2001 e 2002, para o cálculo do fator previdenciário;* ***OU*** *b.3) caso restem tecnicamente inviáveis as opções "b.1" e "b.2", seja utilizada a tábua de mortalidade publicada no exercício de 2002 (relativa ao exercício de 2001) para o cálculo do fator previdenciário"* (fls. 21/22).
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença. No mérito, requer a reforma integral do *decisum.*
Com a resposta ao recurso (art. 285-A, § 2º, do CPC), subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Passo à análise da apelação interposta.
Primeiramente, analiso a aplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n.º 11.277/06, *in verbis*:.

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§1º Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§2º Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

A partir da leitura do artigo acima transcrito, verifica-se que o legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, à luz de sua independência jurídica e livre convencimento motivado (art. 130 do CPC).
Como bem assevera o I. Prof. Nelson Nery Júnior, "seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor" (in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 10ª Edição, Revista dos Tribunais, 2007, p. 555).

Consoante os ensinamentos do eminente processualista, a aplicação do mencionado dispositivo legal está condicionada ao preenchimento dos requisitos mencionados no excerto abaixo transcrito, *in verbis*:

"A norma permite que o juiz julgue improcedente in limine pedido idêntico àquele que já havia sido anteriormente julgado totalmente improcedente no mesmo juízo. Para tanto é necessário que: a) o pedido repetido seja idêntico ao anterior; b) que o pedido anterior tenha sido julgado totalmente improcedente; c) que o julgamento anterior de improcedência tenha sido proferido no mesmo juízo; d) que a matéria seja unicamente de direito. Neste caso, não haverá condenação em honorários advocatícios." (In Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 10ª Edição, Revista dos Tribunais, 2007, p.555)

Dessa forma, observo que na R. sentença estão presentes os requisitos autorizadores para a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil. Verifico, ainda, ter sido observado o disposto em seu § 2º, no qual se exige a citação do réu para responder ao recurso, cumprindo a peça verdadeira função de contestação, garantindo, portanto, o contraditório e a ampla defesa.
Outrossim, não merece prosperar a alegação no sentido de ser imprescindível a reprodução de outras sentenças de improcedência prolatadas em casos idênticos no Juízo, para fins de aplicação do art. 285-A, do CPC, uma vez que o decisum - julgando improcedente o pedido formulado na exordial - está em consonância com o pacífico entendimento desta E. Corte e dos Tribunais Superiores, sendo anódino o procedimento de baixar os autos à respectiva Vara de origem para que outra sentença no mesmo sentido seja proferida. Nesse sentido, transcrevo abaixo o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL - PROCESSO CIVIL E DIREITO ADMINISTRATIVO - SERVIÇO DE TELECOMUNICAÇÕES - TELEFONIA FIXA - TARIFA DE ASSINATURA BÁSICA - VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458 E 535, I E II, DO CPC - OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS.
1. Descabe ao STJ, em sede de recurso especial, analisar possível ofensa a dispositivo constitucional.
2. Acórdão recorrido que deixou de analisar questões oportunamente suscitadas em torno do art. 285-A do CPC mas que, em razão de entendimento consolidado nesta Corte, adotado inclusive pelo Tribunal de origem, não poderiam levar o julgamento a um resultado diverso. Ausência de utilidade do retorno dos autos à origem.
3. Recurso conhecido em parte e, nessa parte, não provido."
(REsp n° 984552/RS, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 6/3/08, v.u., DJU 25/3/08)

Dessa forma, considerando que a matéria preliminar arguida não se mostra apta a alterar o julgamento - o qual, repita-se, foi proferido em consonância com a jurisprudência desta E. Corte e dos Tribunais Superiores, falece utilidade a anulação da sentença apenas para que seja reproduzido o caso idêntico anteriormente apreciado pelo Juízo a quo.
Por fim, entendo que não merece acolhimento a preliminar de cerceamento de defesa suscitada pela parte autora, tendo em vista que, *in casu*, a questão de mérito trata de matéria *exclusivamente* de direito, sendo, portanto, despicienda a dilação probatória.
Passo, então, ao exame do mérito.
Dispunha o art. 29, *caput* e parágrafos, da Lei n° 8.213/91, em sua redação original, *in verbis*:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.
§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24 (um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.
§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.
§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.
§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.
§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

Posteriormente, sobreveio a Lei n° 9.876/99, que em seu art. 2° determinou que:

"A Lei n° 8.213, de 24 de julho de 1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
Art. 29. O salário-de-benefício consiste:
I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;
II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."
(...)
§ 6° No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste:
I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;
II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.
§ 7° O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei.
§ 8° Para efeito do disposto no § 7°, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.
§ 9° Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados:
I - cinco anos, quando se tratar de mulher;
II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;
III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio." (grifos meus)
Cinge-se a *vexata quaestio* à constitucionalidade ou não da lei nova, que alterou os critérios adotados na apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.
O C. Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que a Lei n° 9.876/99, na parte em que alterou o art. 29 da Lei n° 8.213/91, não afronta os preceitos constitucionais:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
(...)
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2° da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1° e 7°, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7° do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2° da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7° do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2° da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5° da C.F., pelo art. 3° da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação

da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2° (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3° daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.(ADI-MC 2111, embranco, STF)" (STF, Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n° 2111/DF, Tribunal Pleno, Relator Ministro Sydney Sanches, j. em 16/3/00, por maioria, D.J. 5/12/03.)

Dessa forma, correta a autarquia ao aplicar - ao benefício da parte autora - o novo critério de apuração da renda mensal inicial, previsto no art. 29 da Lei n° 8.213/91, que determina a multiplicação da média aritmética dos maiores salários-de-contribuição - 80% do período contributivo - pelo *fator previdenciário*.
Finalmente, no que tange à aplicação da *"tábua completa de mortalidade"*, merece destaque o disposto nos artigos 1° e 2° do Decreto n° 3.266/99, *in verbis*:

"Art. 1° Para efeito do disposto no § 7° do art. 29 da Lei n° 8.213, de 24 de julho de 1991, com a redação dada pela Lei n° 9.876, de 26 de novembro de 1999, ***a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira, construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.*** *Art. 2°* ***Compete ao IBGE publicar, anualmente****, até o dia primeiro de dezembro, no Diário Oficial da União,* ***a tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira referente ao ano anterior****."*

Da leitura dos artigos acima mencionados, depreende-se que compete ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE apurar a expectativa de sobrevida do segurado, devendo ser publicada até o mês de dezembro a *tábua completa de mortalidade* **referente ao ano anterior.**
Assim, não há como se aplicar os parâmetros de apuração da renda mensal inicial pleiteados pela parte autora, à míngua de previsão legal para a sua adoção.
Nesse sentido, transcrevo a jursprudência, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.
I - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido, pelo que indevida a utilização de tábua de mortalidade de 2001 ou 2002 para o benefício concedido em 2005.
II - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.
III - Apelação da parte autora improvida."
(TRF - 3ª Região, AC n° 2007.61.21.001512-0, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 10/11/2009, v.u., DJU 18/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DE MORTALIDADE NÃO MAIS VIGENTE À ÈPOCA DA APOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. - INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO - APELAÇÃO DESPROVIDA.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há respaldo legal para a utilização de tábua de mortalidade - necessários ao cálculo do fator previdenciário e nos casos em que sua incidência é obrigatória - não mais vigente quando da DER/DIB, uma vez que a Lei nº 9.876/99 expressamente previu que devem ser consideradas a expectativa de vida, o tempo de contribuição e a idade do segurado à época da aposentadoria do segurado.
- A elaboração da tábua de mortalidade é atualizada periodicamente com base no censo populacional brasileiro e é tarefa que compete ao IBGE, cabendo ao INSS, tão-somente, a aplicação dos dados nela divulgados, sendo inviável proceder-se à alteração dos mesmos.
- Protege-se, entretanto, o direito adquirido do segurado à concessão de eventual aposentadoria, desde que implementados todos os requisitos legais exigíveis, em que sejam computados somente o tempo de serviço, a idade e as contribuições vertidas até a data em que vigorava determinada tábua de mortalidade, nas hipóteses em que a tábua superveniente implicar desvantagaem ao requerente, ainda que, nesta hipótese, seja considerada um número maior de contribuições e de tempo de labor. Esse, contudo, não é o caso dos autos.
- A aplicação da tábua de mortalidade de 2002 ao invés da de 2003 ou a aplicação da tábua de 2003 com dados do censo anterior é incabível porquanto é legal a diminuição do valor do benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.

- Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Apelação desprovida."
(TRF - 3ª Região, AC n° 2008.61.21.000734-5 , 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, j. 03/08/2009, v.u. DJU 26/08/2009)
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003920-03.2008.4.03.6104/SP
2008.61.04.003920-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOSE ADERBAL CUSTODIO
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS MARZABAL PAULINO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00039200320084036104 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando *"revisar o salário de benefício e a RMI da aposentadoria do autor utilizando, como menor valor teto e maior valor teto, os valores reajustados pelo INPC em substituição aos índices governamentais desde 11/1979.*" (fls. 8).
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral do *decisum*.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Passo à análise da apelação interposta.
Dispunha o § 3°, do artigo 1°, da Lei n° 6.205/75, *in verbis*:

"Art. 1º (...)
§ 3º Para os efeitos do disposto no artigo 5º da Lei nº 5.890, de 1973, os montantes atualmente correspondentes aos limites de 10 e 20 vezes o maior salário mínimo vigente ***serão reajustados de acordo com o disposto nos artigos 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 29 de novembro de 1974****." (grifos meus)*

Posteriormente, sobreveio a Lei nº 6.708, de 30/10/79, que no art. 14 determinou:

"Art. 14. O § 3º do artigo 1º da Lei nº 6.205, de 29 de abril de 1975, passa a vigorar com a seguinte redação:
§ 3º Para os efeitos do disposto no artigo 5º da Lei nº 5.890, de 1973, os montantes atualmente correspondentes a 10 e 20 vezes o maior salário mínimo vigente ***serão corrigidos de acordo com o Índice Nacional de Preços ao Consumidor****. " (grifos meus)*

Como se observa, a norma acima transcrita é expressa ao determinar a aplicação do **INPC** no cálculo da renda mensal inicial, com a atualização do menor e maior valor-teto dos salários-de-contribuição utilizados na apuração do salário-de-benefício.
Ressalvo que o parâmetro de reajuste previsto na Lei nº 6.708/79 somente passou a ser adotado pela Autarquia após a edição da **Portaria do Ministério da Previdência e Assistência Social n° 2.840, de 30 de abril de 1982**, que estabeleceu - na competência de maio/82 - o reajuste do menor e maior valor-teto dos benefícios previdenciários, considerando-se a variação acumulada do INPC desde 1979.
In casu, o benefício da parte autora iniciou-se em 6/1/87 (fls. 20), ou seja, *após* a edição da Portaria acima mencionada - período em que a autarquia passou a observar o disposto na Lei nº 6.708/79 -, motivo pelo qual não há que se falar em prejuízo no cálculo da renda mensal inicial.
A propósito, merecem destaque os julgados abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL. MENOR E MAIOR VALOR-TETO. LEI 6.708/1979. INPC. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A EDIÇÃO DA PORTARIA MPAS 2.840, DE 30.04.1982. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. A partir da vigência da Lei 6.708/79 deve ser aplicado o INPC para a atualização do menor e maior valor-teto dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do salário-de-benefício.
2. O Tribunal de origem, após minuciosa análise dos valores utilizados pelo INSS, consignou que, ***apesar de ter a Autarquia inicialmente deixado de atualizar o menor valor-teto pelo INPC, com a edição da Portaria do Ministério da Previdência e Assistência Social n° 2.840, de 30.04.1982, o comando da Lei 6.708/79 passou a ser observado.*** *Diante dessas considerações, concluiu que, tendo o benefício do autor sido concedido após essa data, não houve prejuízo no cálculo da sua renda mensal inicial.*
3. A alteração dessas conclusões, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acrevo fático-probatório dos autos, a fim de verificar a ocorrência do alegado prejuízo para o segurado com a revisão implementada pelo INSS após a edição da citada Medida Provisória 2.840/82. Contudo, tal medida encontra óbice na Súmula 7 do STJ."
(STJ, Agravo Regimental em Recurso Especial n° 998.518-RS, Quinta Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 29/5/08, v.u., DJU de 23/6/08)
"AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. MENOR VALOR TETO. INPC. PORTARIA MPAS 2840/82.
Se a data de início do benefício é posterior à Portaria MPAS 2840/82, não há que se falar em reajuste do menor valor teto pelo INPC.
Agravo desprovido."
(TRF - 3ª Região, AC n° 2005.61.83.006599-3, 10ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Giselle França, j. 9/9/08, v.u., DJU 24/9/08)
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005468-63.2008.4.03.6104/SP
2008.61.04.005468-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ALCIDES FRIAS
ADVOGADO	:	NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALVARO MICHELUCCI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00054686320084036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando *"revisar o salário de benefício e a RMI da aposentadoria do autor utilizando, como menor valor teto e maior valor teto, os valores reajustados pelo INPC em substituição aos índices governamentais desde 11/1979.*" (fls. 8).
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral do *decisum*.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Passo à análise da apelação interposta.
Dispunha o § 3°, do artigo 1°, da Lei n° 6.205/75, *in verbis*:

"Art. 1º (...)
§ 3º Para os efeitos do disposto no artigo 5º da Lei nº 5.890, de 1973, os montantes atualmente correspondentes aos limites de 10 e 20 vezes o maior salário mínimo vigente ***serão reajustados de acordo com o disposto nos artigos 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 29 de novembro de 1974****." (grifos meus)*

Posteriormente, sobreveio a Lei nº 6.708, de 30/10/79, que no art. 14 determinou:

"Art. 14. O § 3º do artigo 1º da Lei nº 6.205, de 29 de abril de 1975, passa a vigorar com a seguinte redação:
§ 3º Para os efeitos do disposto no artigo 5º da Lei nº 5.890, de 1973, os montantes atualmente correspondentes a 10 e 20 vezes o maior salário mínimo vigente ***serão corrigidos de acordo com o Índice Nacional de Preços ao Consumidor****. " (grifos meus)*

Como se observa, a norma acima transcrita é expressa ao determinar a aplicação do **INPC** no cálculo da renda mensal inicial, com a atualização do menor e maior valor-teto dos salários-de-contribuição utilizados na apuração do salário-de-benefício.
Ressalvo que o parâmetro de reajuste previsto na Lei nº 6.708/79 somente passou a ser adotado pela Autarquia após a edição da **Portaria do Ministério da Previdência e Assistência Social n° 2.840, de 30 de abril de 1982**, que estabeleceu - na competência de maio/82 - o reajuste do menor e maior valor-teto dos benefícios previdenciários, considerando-se a variação acumulada do INPC desde 1979.
In casu, o benefício da parte autora iniciou-se em 1°/8/87 (fls. 21), ou seja, *após* a edição da Portaria acima mencionada - período em que a autarquia passou a observar o disposto na Lei nº 6.708/79 -, motivo pelo qual não há que se falar em prejuízo no cálculo da renda mensal inicial.
A propósito, merecem destaque os julgados abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL. MENOR E MAIOR VALOR-TETO. LEI 6.708/1979. INPC. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A EDIÇÃO DA PORTARIA MPAS 2.840, DE 30.04.1982. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.
1. A partir da vigência da Lei 6.708/79 deve ser aplicado o INPC para a atualização do menor e maior valor-teto dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do salário-de-benefício.
2. O Tribunal de origem, após minuciosa análise dos valores utilizados pelo INSS, consignou que, ***apesar de ter a Autarquia inicialmente deixado de atualizar o menor valor-teto pelo INPC, com a edição da Portaria do Ministério da Previdência e Assistência Social n° 2.840, de 30.04.1982, o comando da Lei 6.708/79 passou a ser observado.*** *Diante dessas considerações, concluiu que, tendo o benefício do autor sido concedido após essa data, não houve prejuízo no cálculo da sua renda mensal inicial.*
3. A alteração dessas conclusões, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acrevo fático-probatório dos autos, a fim de verificar a ocorrência do alegado prejuízo para o segurado com a revisão implementada pelo INSS após a edição da citada Medida Provisória 2.840/82. Contudo, tal medida encontra óbice na Súmula 7 do STJ."
(STJ, Agravo Regimental em Recurso Especial n° 998.518-RS, Quinta Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 29/5/08, v.u., DJU de 23/6/08)
"AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. MENOR VALOR TETO. INPC. PORTARIA MPAS 2840/82.
Se a data de início do benefício é posterior à Portaria MPAS 2840/82, não há que se falar em reajuste do menor valor teto pelo INPC.
Agravo desprovido."
(TRF - 3ª Região, AC n° 2005.61.83.006599-3, 10ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Giselle França, j. 9/9/08, v.u., DJU 24/9/08)
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006464-06.2009.4.03.6111/SP
2009.61.11.006464-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JORGE PRETO CARDOSO
ADVOGADO	:	CARLOS ALBERTO FERNANDES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00064640620094036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando ao recálculo da renda mensal inicial, nos termos dos arts. 29, 31 e 144 da Lei n°8.213/91.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou *"**o autor carecedor da ação**, no que concerne ao pedido de revisão de sua RMI, já operada, fazendo-o com fundamento na art. 267,VI, do CPC"* (FLS. 46 v°) e julgou *"**improcedente** o pedido de condenação do réu no pagamento de diferenças decorrentes do recálculo realizado, resolvendo, nesta parte o mérito, com apoio no art. 269, I, do CPC"* (fls. 46 v°/47).
Inconformado, apelou o autor, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.
Passo, então, à análise da apelação interposta.
Primeiramente, devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de aposentadoria especial, cuja data de início deu-se em 4/12/90 (fls. 12), tendo ajuizado a presente demanda em 24/11/09.
Dispõe o art. 144 da Lei nº 8.213, in verbis:

"Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta lei.

Parágrafo único: A renda mensal recalculada de acordo com o disposto no caput, deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto, o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992."
Por sua vez, o art. 145 da Lei de Benefícios estabelece:
"Os efeitos desta Lei retroagirão a 5 de abril de 1991, devendo os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social a partir de então, terem, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, suas rendas mensais iniciais recalculadas e atualizadas de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei.
Parágrafo único: As rendas mensais resultantes da aplicação do disposto neste artigo substituirão, para todos os efeitos as que prevaleciam até então, devendo as diferenças de valor apuradas serem pagas, a partir do dia seguinte ao término do prazo estipulado no caput deste artigo, em até 24 (vinte e quatro) parcelas mensais consecutivas reajustadas nas mesmas épocas e na mesma proporção em que forem reajustados os benefícios de prestação continuada da Previdência Social".
Da simples leitura dos dispositivos acima mencionados, verifica-se que o art. 144 determinou que o INSS procedesse, até 1º/6/92, à revisão dos benefícios previdenciários concedidos entre **5/10/88** a **5/4/91**, não sendo devido, no entanto, o pagamento das diferenças verificadas no período anterior a maio/92.
Os benefícios concedidos após 5/4/91 também foram revistos, mas com o pagamento integral das diferenças (art. 145).
A referida data representa o marco final do prazo concedido pela Constituição Federal para a regulamentação da seguridade social, consoante o disposto no art. 59 do ADCT: *"Os projetos de lei relativos à organização da seguridade social e aos planos de custeio e de benefício serão apresentados no prazo máximo de seis meses da promulgação da Constituição ao Congresso Nacional, que terá seis meses para apreciá-los."* O legislador ordinário não cumpriu o prazo, mas garantiu, de forma retroativa, o pagamento das diferenças devidas em razão da mora legislativa.
Cumpre ressaltar que a questão referente à auto-aplicabilidade ou não dos preceitos constantes dos arts. 201 e 202 da Constituição Federal, já foi analisada pelo C. Supremo Tribunal Federal, o qual decidiu pela necessidade da edição de lei ordinária para a sua fruição, motivo pelo qual considerou-se constitucional o disposto no parágrafo único, do art. 144, da Lei nº 8.213/91.
Nesse sentido, transcrevo os julgados abaixo, tanto do C. Supremo Tribunal Federal, quanto do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ALEGAÇÃO IMPROCEDENTE. SUPERVENIÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. INTEGRAÇÃO LEGISLATIVA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO.
1- O art. 202, "caput", da Constituição Federal não é auto-aplicável, por necessitar de integração legislativa, para complementar e conferir eficácia ao direito nele inserto.
2- Superveniência das Leis 8.212/91 e 8.213/91, normas sem as quais a vontade da Lei Maior não se cumpria.
Recurso extraordinário não conhecido."
(STF, RE nº 193.456-5/RS, Plenário, Relator para o acórdão Ministro Maurício Corrêa, j. em 26/2/97, por maioria, DJ 7/11/97)

"1. Benefício previdenciário concedido na vigência da Constituição de 1988: não aplicação do critério de reajuste previsto no art. 58, ADCT: precedentes.
2. Benefício previdenciário: recálculo da renda mensal inicial. CF, art. 202, caput: eficácia.
Ao decidir pela constitucionalidade do par. Único do art. 144 da L. 8213/91 (RE 193.456, Pleno 26.2.97), o STF partiu de que a norma do art. 202, caput, da Constituição, dependia de regulamentação."
(STF, AgReg. no RE nº 201.333-1/MG, Primeira Turma, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. em 28/10/03, v.u., DJ 14/11/03)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A CF/88 E ANTES DA LEI 8.213/91. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. CF, ART. 202. NÃO AUTO-APLICÁVEL. LEI 8.213/91, ART. 144, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Por decisão plenária, o STF concluiu pela não auto-aplicabilidade da CF, Art. 202, cuja eficácia foi adquirida apenas com a edição da Lei 8.213/91. Tem-se, pois, como perfeitamente aplicável o Art. 144, e parágrafo único, da referida lei (RE nº 193.456-5/SP, DJ de 05/03/97).
2. Todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 05 de outubro de 1988 e 05 de abril de 1991, devem ter sua Renda Mensal Inicial recalculada com a correção dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição."
(STJ, AgReg no REsp nº 329.904/SP, Quinta Turma, Relator Ministro Edson Vidigal, j. em 27/11/01, v.u., DJ 4/2/02)

Contudo, observo que, conforme pesquisa realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV (fls. 29/34), a autarquia já procedeu ao reajuste previsto no art. 144, da Lei n° 8.213/91, motivo pelo qual verifica-se a falta de interesse de agir, caracterizando-se, dessa forma, a carência da ação, o que acarreta a extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil.
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"RESP - PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE COBRANÇA - LEGITIMIDADE - INTERESSE DE AGIR .
- É carecedor do direito de ação de cobrança, por falta de interesse de agir, o autor que recebeu a parcela reclamada."
(STJ, REsp. nº 184.711/RJ, Sexta Turma, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 29/10/98, v.u., DJ 14/12/98).

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. ÍNDICE 147,06%. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. INCORPORAÇÃO.
1. Falta de interesse processual confirmada de respeito ao índice de 147,06%.
2. Indevida a correção monetária porquanto as parcelas foram pagas de forma atualizada, incabíveis juros de mora.
3. Recurso conhecido, mas desprovido."
(STJ, REsp. nº 202.477-SP, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 18/4/00, v.u., DJ 15/5/00, grifos meus).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005130-68.2008.4.03.6111/SP
2008.61.11.005130-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OLAVO FELIPE DE TOLEDO
ADVOGADO	:	MARIA APARECIDA FERREIRA DE CASTRO e outro
No. ORIG.	:	00051306820084036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 17/18) e a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 51/52).
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.
Inconformado, apelou o Instituto, requerendo a redução da verba honorária para 5% das parcelas vencidas até a data da sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal a fls. 125/126.
É o breve relatório.
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para fixar a verba honorária na forma acima indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044089-21.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.044089-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIO LUCIO MARCHIONI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DIRCE DEODATO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SIMONE MARIA ROMANO DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	06.00.00007-8 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhador rural.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da data do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária nos termos da tabela do Tribunal de Justiça de São Paulo e juros de 1% ao mês desde a citação. Condenou a autarquia ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação ao termo inicial de concessão do benefício.
A parte autora também recorreu, requerendo a majoração da verba honorária.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, encontram-se acostadas aos autos a cópia da CPTS da autora, com registros de atividades rurais nos períodos de 3/2/84 a 31/3/84, 2/4/84 a 26/10/84, 16/10/00 a 03/01/1 e 05/1/04 a 23/4/04.
Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste magistrado, no sentido de que a parte autora, de fato, exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo daí a sua condição de segurada.
Não há que se falar em perda da condição de segurada uma vez que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora deixou suas atividades em razão de seu problema de saúde.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 83/84). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora é *"portadora de seqüela de queimadura na região palmar esquerda (antiga) causando 05 dedos em garra"*, concluindo que a parte autora encontra-se permanentemente incapacitada para o trabalho rural.
Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. **LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.***
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da do requerimento administrativo, uma vez que comprovada a incapacidade desde então.
A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.
Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais.
Nesse sentido, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. PROVA DOCUMENTAL DO TRABALHO RURAL DO MARIDO DA AUTORA EXTENSÍVEL À ELA. PROVA TESTEMUNHAL DO TRABALHO RURAL DA AUTORA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.
1. Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
2. Ainda que exista prova documental apenas de que o cônjuge da autora exerceu atividade rural, é certo que os efeitos dessa prova são extensíveis integralmente à autora. Esse início de prova documental foi corroborado pela prova testemunhal, segundo a qual a autora sempre exerceu atividade rural junto com seu cônjuge, na forma do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 e em estrita observância da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.
3. Incapacidade total e definitiva atestada pelo laudo pericial, não havendo falar em reabilitação profissional diante da impossibilidade de reinserção no mercado de trabalho.
4. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data de elaboração do laudo do perito judicial, em razão de ausência de requerimento na instância administrativa, de acordo com a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
5. Verba honorária fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data do acórdão, em consonância com a firme orientação do Superior Tribunal de Justiça.
6. A correção monetária deve incidir a partir do vencimento de cada prestação, considerando-se o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido paga e o mês do efetivo pagamento, na forma do atual Provimento n.º 26/01 da egrégia Corregedoria-Geral da Justiça da Terceira Região, que adota como indexador, a partir de maio/96, o IPG-DI, de conformidade com os termos do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 242, de 03/07/2001, do Conselho da Justiça Federal.
7. Os juros moratórios são devidos à base de 6% (seis por cento) ao ano, desde a citação até 10/01/2003 (art. 1062 do Código Civil de 1916, c.c. art. 219 do Código de Processo Civil), e à razão de 1% ao mês, a partir de 11/01/2003 (artigo 406 do novo Código Civil, c.c. artigo 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional).
8. ***A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01 e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92, mas não quanto às demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, entre outras)****.*
9. Arcará o INSS com o pagamento dos honorários periciais, arbitrados em R$ 212,00 (duzentos e doze reais), suficientes para remunerar o perito judicial, especialmente levando-se em conta a ausência de complexidade do trabalho.
10. Apelação da Autora provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 2002.03.99.027976, 5ª Turma, Relator Des. Fed. Galvão Miranda, j. 13/4/04, v.u., DJ18/06/04, grifos meus).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, para excluir da condenação o pagamento das custas e determinar a incidência da verba honorária na forma acima indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006720-71.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.006720-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	JOSE GONCALVES DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	AROLDO BROLL e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00067207120084036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença, com antecipação de tutela e conversão em aposentadoria por invalidez.

A Autarquia foi citada em 21.11.2008 (fls. 32v.).

A tutela antecipada para implantação do auxílio-doença foi deferida em 26.10.2009 (fls. 80/81).

A r. sentença, de fls. 111 (proferida em 23.02.2010), julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o réu a conceder auxílio-doença ao autor, com DIB em 07.11.2008, devendo ser reavaliado em abril de 2010, para continuidade ou não do benefício, na esfera administrativa. Determinou o pagamento das parcelas atrasadas, acrescidas de correção monetária, consoante os critérios dos verbetes nº 08 da Súmula desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o Provimento nº 64 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal, a contar da data do vencimento, e de juros de 1% (um por cento) ao mês, computados da citação. Em face da sucumbência mínima, condenou, ainda, o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Confirmou a antecipação da tutela, com DIB na data da propositura da ação.

Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário, nos termos do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

Inconformadas, apelam as partes.

O autor requer a manutenção do auxílio-doença até o trânsito em julgado da decisão e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A Autarquia sustenta, em síntese, a perda da qualidade de segurado. Pleiteia a alteração do termo inicial para a data da perícia oficial, a redução da verba honorária e a alteração dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

Regularmente processados os recursos, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrolo a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/24, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF do autor, informando estar, atualmente, com 58 (cinquenta e oito) anos de idade (data de nascimento: 30.09.1952) (fls. 14);
- CTPS, com registros, em labor urbano, como ajudante, em mão de obra temporária, de 01.02.2006 a 30.07.2006 (fls. 19);
- comunicação de decisão administrativa, de 25.08.2008, indeferindo pedido de reconsideração, por inexistência de incapacidade laborativa (fls. 20);
- exames médicos (fls. 21/22);
- atestado médico, emitido por profissional do serviço público de saúde, com CID M51.3 (discopatia lombar) e M47.9 (artrose lombar) (fls. 23).

A fls. 49/56, o INSS traz aos autos extrato do Sistema Dataprev da Previdência Social, com as seguintes informações: concessão de auxílio-doença por acidente do trabalho, de 14.08.2007 a 05.05.2008; HISMED - Histórico de Perícias Médicas, de 25.09.2007 a 25.08.2008, com CID M54.4 (lumbago com ciática), M51 (outros transtornos de discos intervertebrais) e M47.9 (espondilose não especificada); indeferimento de pedido de auxílio-doença, de 04.06.2008, por parecer contrário da perícia médica.

Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 72/77 - 15.09.2009), informando ser portador de lesão grave (do manguito rotador do ombro direito) e doença (espondilodiscoartrose lombar). Acrescenta o perito que os exames complementares demonstram ruptura total do tendão supraespinhal do ombro direito, com déficit funcional, e artrose da coluna lombar, sem limitação funcional ou déficit neurológico. Aduz, ainda, que tais alterações são crônicas e degenerativas e, portanto, irreversíveis, podendo, no entanto, controlarem-se os sintomas.
O experto assevera que a atividade profissional habitual do autor - ajudante - exige altos esforços físicos, o que impossibilita o seu exercício, diante do quadro atual. Conclui pela incapacidade total e temporária para as atividades laborais habituais, justificada pelo quadro doloroso e perda de força muscular no ombro direito.
A fls. 79, a Secretaria do Juízo traz extrato do Sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença, de 14.05.2006 a 18.09.2006, de 19.09.2006 a 03.01.2007 e de 14.08.2007 a 05.05.2008.
A fls. 84/89, em manifestação sobre o laudo pericial, a Autarquia junta extrato do Sistema CNIS da Previdência Social, registrando vínculos empregatícios, em labor urbano, de forma descontínua, predominantemente como auxiliar de linha de produção e servente de obras, de 01.12.1975 a 30.07.2006. Consta, também, a concessão de auxílio-doença, no período já mencionado a fls. 79.
Em nova consulta ao Sistema Dataprev/HISMED, que faz parte integrante desta decisão, verifico que os exames realizados pela Autarquia apresentaram diagnósticos correlatos aos apontados pelo perito judicial.
Neste caso, verifica-se que o autor esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.
Recebeu auxílio-doença de 14.08.2007 a 05.05.2008, e a demanda foi ajuizada em 07.11.2008, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.
Esclareça-se que os documentos juntados aos autos informam que o autor buscou a via administrativa em 04.06.2008, tendo seu pedido indeferido, e procurou a prestação jurisdicional ainda em 2008. Logo, não há como considerar que se tenha quedado inerte e deixado transcorrer o prazo para reconhecimento de seu direito.
Logo, não há falar-se em perda da qualidade de segurado.
Cumpre, por fim, saber se o fato de o laudo pericial ter atestado a incapacidade total e temporária, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual, porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.
Neste caso, o requerente apresenta grave lesão do manguito rotador à direita, com ruptura total do supraespinhal e espondilodiscoartrose lombar, e o perito médico informa que não pode exercer atividades que exijam grande esforço físico, o que impossibilita o retorno pleno às atividades que exercia, como ajudante de produção e servente de obras.
Acrescente-se a essas condições o fato de não ter o autor qualquer instrução (é analfabeto) e ter laborado por longos anos em trabalhos braçais.
Portanto, associando-se a idade do autor, seu grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, tais fatores impossibilitam sujeitá-lo a ficar à mercê de exercer outra atividade remunerada, para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.
Ressalte-se que recebeu auxílio-doença de 14.05.2006 a 05.05.2008, sempre por doenças de diagnóstico correlato ao apontado pelo perito judicial, demonstrando a persistência das patologias e da incapacidade laborativa.
Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.
Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.
Assim, deve-se ter sua incapacidade como total e permanente para o trabalho.
Como visto, o requerente esteve vinculado ao Regime Geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação (07.11.2008) e é portador de doença que o incapacita de modo total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, fazendo jus à aposentadoria por invalidez.
Logo, presentes os requisitos para a concessão do benefício pleiteado, conforme entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.
3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.

4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.
5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.
6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.
(...)
7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91 será correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a 01 (um) salário mínimo.
Esclareça-se que o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.
O termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação administrativa (05.05.2008), uma vez que os documentos dos autos permitem concluir que estava incapacitado desde aquela época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADEDE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.
- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.
- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.
(...)
(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA: 30/03/2010 PÁGINA: 987)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual, referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.
II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa
III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.
(...)
(TRF3 - APELREE 200103990069360 - APELREE - 667222 - OITAVA TURMA - DES. FED. NEWTON DE LUCCA - DJF3 CJ1 DATA: 09/03/2010 PÁGINA: 613)
PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.
-O laudo pericial respondeu de forma detalhada e minuciosa todos os quesitos formulados pelas partes, não havendo, dessarte, necessidade de esclarecimentos.
- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.
- Mantido o marco inicial do benefício, pois, comprovada a manutenção da incapacidade desde a concessão administrativa do benefício por incapacidade e a impossibilidade de reabilitação.

(...)
(TRF3 - AC 200503990510604 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1075362 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. EVA REGINA - DJF3 CJ1 DATA :30/03/2010 PÁGINA: 827)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANO MORAL INDEVIDO.
- Presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Precedentes.
- Preenchidos in casu os requisitos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, autorizadores da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
- A teor do conjunto probatório e do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.
(...)
(TRF3 - AC 200903990006970 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387527 - DÉCIMA TURMA - DES. FED. DIVA MALERBI - DJF3 CJ1 DATA:13/01/2010 PÁGINA: 3658)

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Acrescente-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder a compensação dos valores recebidos a título de auxílio-doença, em face do impedimento de cumulação de benefícios.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao apelo do autor, para reformar em parte a sentença, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação administrativa do auxílio-doença, no valor a ser apurado nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91. Dou parcial provimento ao recurso da Autarquia, para estabelecer os critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, conforme fundamentado, mantendo a tutela anteriormente concedida.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 05.05.2008 (data da cessação administrativa), no valor a ser apurado nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002364-57.2008.4.03.6106/SP
2008.61.06.002364-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	SUERLI DOS ANJOS ANICETO DE LIMA
ADVOGADO	:	ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00023645720084036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.
A Autarquia foi citada em 25.07.2008 (fls. 71).
A r. sentença, de fls. 127/128 (proferida em 24.08.2009), julgou improcedente o pedido, por considerar que a autora não comprovou a existência de incapacidade laborativa.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, ter comprovado que está totalmente incapacitada para o trabalho. Alega, ainda, que o laudo pericial contrariou os diagnósticos de médicos especialistas. Reitera o pedido de concessão da aposentadoria por invalidez.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/44, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF da autora, informando estar, atualmente, com 53 (cinquenta e três) anos (data de nascimento: 06.09.1957) (fls.08);
- foto (fls. 09);
- atestados médicos (fls. 11/38 e 40/42);
- comunicações de decisão administrativa, de 09 e 11.01.2008, informando indeferimento de auxílio-doença e de pedido de reconsideração, por inexistência de incapacidade laborativa (fls. 39 e 43).
A fls. 84/91, a Autarquia junta, com a contestação, pesquisa realizada ao Sistema Dataprev, da qual consta extrato do Sistema CNIS da Previdência Social, informando vínculos empregatícios, em labor urbano, de forma descontínua, como costureira (CBO 79550 e 7632), outros trabalhadores de comércio e trabalhadores assemelhados não classificados sob outras epígrafes (CBO 33190) e outros auxiliares de contabilidade, caixas e trabalhadores assemelhados (CBO 33190), de 01.06.1977 a 04.03.2008. Consta, também, o recebimento de auxílio-doença, de 29.07.2004 a 19.02.2006, de 22.05.2006 a 26.06.2006 e de 30.06.2006 a 11.01.2008. Por fim constam recolhimentos, como contribuinte individual - empresária - de 05/1991 a 08/1991.
A fls. 94/96, a Assistente Técnica do INSS apresenta seu parecer, informando que a autora é portadora de psoríase e artrose no joelho (CID L40/M17), sem limitações funcionais.
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (101/111 - 15.09.2008), informando que sofre de dor articular crônica (CID M25.5), há aproximadamente 6 (seis) anos, segundo os exames apresentados, e está em tratamento medicamentoso. Acrescenta a perita que a paciente refere melhoras significativas dos sintomas, asseverando que o acompanhamento médico poderá ser feito pelo SUS (Sistema Único de Saúde). Conclui pela inexistência de incapacidade laborativa.
A fls. 144/160, a autora apresenta novos exames e atestados médicos.
Quanto ao laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade da profissional indicada pelo Juízo *a quo*, que afirmou, após anamnese e exame clínico detalhado, que a autora não está incapacitada para o trabalho.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Além do que, a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade da profissional indicada para este mister.
Neste caso, a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pleiteado.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso da requerente, mantendo a r. sentença na íntegra.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012646-20.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.012646-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	GUSTAVO FIGUEIREDO
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00126462020084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com a aplicação dos reajustes anuais sobre a efetiva média dos salários de contribuição, aplicando-se, como limitador máximo da renda mensal reajustada após 12/98, o novo valor teto fixado pela EC nº 20/98 (R$ 1.200,00) e, após dezembro/2003, o novo valor teto fixado pela EC nº 41/03 (R$ 2.400,00).
A sentença (fls. 45/48), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito, na forma do art. 269, I, do CPC. Deferido os benefícios da Justiça Gratuita. Sem condenação em honorários advocatícios.
Inconformado, apela o requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo* e *error in judicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:
"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Assentado esse ponto, passo a analisar o mérito.
A aposentadoria por tempo de contribuição do autor teve DIB em 13/04/1998 (fls. 19/20).
Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado levando-se em conta a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, devidamente corrigidos (fls. 19/20). Ao elaborar o respectivo demonstrativo, o INSS utilizou os indexadores corretos e, ao final, para obter o valor da RMI, limitou o salário-de-benefício ao teto do salário de contribuição vigente à época da concessão.
A partir daí, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91.
Pretende o autor, no entanto, revisar sua aposentadoria aplicando como limitador máximo da renda mensal reajustada, após 12/98, o novo valor teto fixado pela EC nº 20/98 (R$ 1.200,00) e, após dezembro/2003, o novo valor teto fixado pela EC nº 41/03 (R$ 2.400,00).
No entanto, as alterações do valor teto efetuadas pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/03 não têm o condão de alterar o valor da renda dos benefícios em manutenção, que sofrem os reajustes, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.

Portanto, os benefícios previdenciários são reajustados na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
O valor máximo do salário-de-contribuição, em razão do novo teto dos benefícios estipulado pela Emenda Constitucional nºs 20/98 (R$ 1.200,00) e EC nº 41/03 (R$ 2.400,00), adequam o custeio tão-somente quanto aos segurados que têm salários-de-contribuição superiores ao teto antigo, a fim de viabilizar a futura concessão de benefício com base no novo limite, sem quaisquer efeitos sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente as suas promulgações, até porque inexiste qualquer previsão nos textos constitucionais para esse efeito retroativo.
Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PORTARIAS MPAS 4.883/98 E MPS 12/04. ALTERAÇÃO DO TETO. REFLEXO NOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.
1. É necessário dissociar a intenção do legislador e do administrador público quando o objetivo é reajustar - recompor a perda decorrente da variação inflacionária, ajustar, tornar proporcional à elevação do custo de vida - e quando o critério está ligado a um fator político de alteração do limite-teto dos benefícios.
2. Para que se evite a redução indevida dos benefícios em manutenção, a recomposição de valores referentes à perda inflacionária deve incidir também sobre o teto, em respeito à preservação do valor real. Se assim não fosse, teríamos um teto "engessado" perante a correção do salário-de-contribuição, da RMI e dos benefícios já concedidos. Aqui, portanto, deve ser observado um índice que atente à irredutibilidade dos benefícios frente à variação inflacionária. Este é o intento da determinação trazida na Lei nº 8.212/91, no §1º do seu art. 20, e no §5º do seu art. 28, ao estabelecerem que a correção ocorra na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.
3.As alterações do valor-teto, promovidas pelas Emendas
Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não sendo aplicada aos benefícios em manutenção.
(Origem: TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL; Processo: 200570080010465; UF: PR; Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Data da decisão: 02/08/2006; Relator: EDUARDO VANDRÉ O L GARCIA)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.
- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.
- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.
- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.
- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.
- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.
(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768)
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.
- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.
- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida - Agravo desprovido.
(AC 200561830007580, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:17/03/2010; PÁGINA: 2039)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DO BENEFÍCIO. ARTS. 20, § 1º E 28, §5º, LEI N.º 8.212/91.
1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
2. Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% dezembro/2004).
3. Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2004.61.83.007000-5, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, 7ª Turma, j. 11/05/2009, DJ 10/06/2009)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004.
- Os reajustes dos benefícios previdenciários são regidos pela Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento jurídico para a incidência de percentuais diversos daqueles nela estipulados. Precedentes.
- São indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).
- Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2005.61.26.003600-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 16/03/2009, DJ 28/04/2009)
PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.
1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.
2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.
3. Agravo interno interposto pela autora improvido."
(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)
Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.
Posto isso, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003984-47.2007.4.03.6104/SP
2007.61.04.003984-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	JOAO CARLOS NASCIMENTO
ADVOGADO	:	PAULO ESPOSITO GOMES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes de 19,96, 0,91% e 27,23%, aplicados em dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03).
A sentença (fls. 46/52), julgou improcedente o pedido, resolvendo o mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor dado à causa, sobrestada, no entanto, sua execução, enquanto ostentar a condição de beneficiário da Justiça Gratuita.
Inconformado, apela o requerente, reiterando, em síntese, os argumentos da inicial.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 20/08/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A aposentadoria por tempo de contribuição do autor teve DIB em 01/08/2003 (fls. 13/15).
Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício da autora foi calculado levando-se em conta a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário (fls. 13/15).
Ao elaborar o respectivo demonstrativo, o INSS utilizou os indexadores corretos e, não houve limitação do salário-de-benefício ao teto do salário de contribuição vigente à época da concessão.
Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.
Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PORTARIAS MPAS 4.883/98 E MPS 12/04. ALTERAÇÃO DO TETO. REFLEXO NOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.
1. É necessário dissociar a intenção do legislador e do administrador público quando o objetivo é reajustar - recompor a perda decorrente da variação inflacionária, ajustar, tornar proporcional à elevação do custo de vida - e quando o critério está ligado a um fator político de alteração do limite-teto dos benefícios.
2. Para que se evite a redução indevida dos benefícios em manutenção, a recomposição de valores referentes à perda inflacionária deve incidir também sobre o teto, em respeito à preservação do valor real. Se assim não fosse, teríamos um teto "engessado" perante a correção do salário-de-contribuição, da RMI e dos benefícios já concedidos. Aqui, portanto, deve ser observado um índice que atente à irredutibilidade dos benefícios frente à variação inflacionária. Este é o intento da determinação trazida na Lei nº 8.212/91, no §1º do seu art. 20, e no §5º do seu art. 28, ao estabelecerem que a correção ocorra na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.
3.As alterações do valor-teto, promovidas pelas Emendas
Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não sendo aplicada aos benefícios em manutenção.
(Origem: TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL; Processo: 200570080010465; UF: PR; Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Data da decisão: 02/08/2006; Relator: EDUARDO VANDRÉ O L GARCIA)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.
- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.
- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.
- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.
- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.
- Apelação a que se nega provimento.
(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768)
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.
- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.
- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida - Agravo desprovido.
(AC 200561830007580, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:17/03/2010; PÁGINA: 2039)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DO BENEFÍCIO. ARTS. 20, § 1º E 28, §5º, LEI N.º 8.212/91.
1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
2. Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% dezembro/2004).
3. Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2004.61.83.007000-5, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, 7ª Turma, j. 11/05/2009, DJ 10/06/2009)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004.
- Os reajustes dos benefícios previdenciários são regidos pela Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento jurídico para a incidência de percentuais diversos daqueles nela estipulados. Precedentes.
- São indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).
- Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2005.61.26.003600-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 16/03/2009, DJ 28/04/2009)
PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.
1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.
2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.
3. Agravo interno interposto pela autora improvido."
(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)
Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.
Posto isso, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000029-91.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.000029-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : JOSE PEDRO DOS REIS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com a aplicação dos reajustes anuais sobre a efetiva média dos salários de contribuição, aplicando-se, como limitador máximo da renda mensal reajustada após 12/98, o novo valor teto fixado pela EC nº 20/98 (R$ 1.200,00) e, após dezembro/2003, o novo valor teto fixado pela EC nº 41/03 (R$ 2.400,00).

A sentença (fls. 38/42-verso), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC, eximindo o autor do pagamento de honorários e custas, em razão da concessão da Justiça Gratuita.

Inconformado, apela o requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo* e *error in judicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:

"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".

Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.

Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.

No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Assentado esse ponto, passo a analisar o mérito.

A aposentadoria por tempo de contribuição do autor teve DIB em 27/04/1998 (fls. 16/17).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado levando-se em conta a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, devidamente corrigidos (fls. 16/17). Ao elaborar o respectivo demonstrativo, o INSS utilizou os indexadores corretos e, ao final, para obter o valor da RMI, limitou o salário-de-benefício ao teto do salário de contribuição vigente à época da concessão.

A partir daí, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91.

Pretende o autor, no entanto, revisar sua aposentadoria aplicando como limitador máximo da renda mensal reajustada, após 12/98, o novo valor teto fixado pela EC nº 20/98 (R$ 1.200,00) e, após dezembro/2003, o novo valor teto fixado pela EC nº 41/03 (R$ 2.400,00).

No entanto, as alterações do valor teto efetuadas pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/03 não têm o condão de alterar o valor da renda dos benefícios em manutenção, que sofrem os reajustes, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.

Portanto, os benefícios previdenciários são reajustados na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

O valor máximo do salário-de-contribuição, em razão do novo teto dos benefícios estipulado pela Emenda Constitucional nºs 20/98 (R$ 1.200,00) e EC nº 41/03 (R$ 2.400,00), adequam o custeio tão-somente quanto aos segurados que têm salários-de-contribuição superiores ao teto antigo, a fim de viabilizar a futura concessão de benefício com base no novo limite, sem quaisquer efeitos sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente as suas promulgações, até porque inexiste qualquer previsão nos textos constitucionais para esse efeito retroativo.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo

patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PORTARIAS MPAS 4.883/98 E MPS 12/04. ALTERAÇÃO DO TETO. REFLEXO NOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.

1. É necessário dissociar a intenção do legislador e do administrador público quando o objetivo é reajustar - recompor a perda decorrente da variação inflacionária, ajustar, tornar proporcional à elevação do custo de vida - e quando o critério está ligado a um fator político de alteração do limite-teto dos benefícios.

2. Para que se evite a redução indevida dos benefícios em manutenção, a recomposição de valores referentes à perda inflacionária deve incidir também sobre o teto, em respeito à preservação do valor real. Se assim não fosse, teríamos um teto "engessado" perante a correção do salário-de-contribuição, da RMI e dos benefícios já concedidos. Aqui, portanto, deve ser observado um índice que atente à irredutibilidade dos benefícios frente à variação inflacionária. Este é o intento da determinação trazida na Lei nº 8.212/91, no §1º do seu art. 20, e no §5º do seu art. 28, ao estabelecerem que a correção ocorra na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.

3.As alterações do valor-teto, promovidas pelas Emendas

Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não sendo aplicada aos benefícios em manutenção.

(Origem: TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL; Processo: 200570080010465; UF: PR; Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Data da decisão: 02/08/2006; Relator: EDUARDO VANDRÉ O L GARCIA)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida - Agravo desprovido.
(AC 200561830007580, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:17/03/2010; PÁGINA: 2039)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DO BENEFÍCIO. ARTS. 20, § 1º E 28, §5º, LEI N.º 8.212/91.
1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
2. Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% dezembro/2004).
3. Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2004.61.83.007000-5, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, 7ª Turma, j. 11/05/2009, DJ 10/06/2009)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004.
- Os reajustes dos benefícios previdenciários são regidos pela Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento jurídico para a incidência de percentuais diversos daqueles nela estipulados. Precedentes.
- São indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).
- Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2005.61.26.003600-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 16/03/2009, DJ 28/04/2009)
PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.
1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.
2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.
3. Agravo interno interposto pela autora improvido."
(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)
Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.
Posto isso, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013640-14.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.013640-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ALAIDE FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00136401420094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício da autora, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.
A r. sentença (fls. 39/48), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Condenou solidariamente a parte autora e seu advogado ao pagamento de multa no importe de 1% sobre o valor atribuído à causa, devidamente corrigido desde o ajuizamento do feito, não abrangida pelos benefícios da justiça gratuita, em razão da litigância de má-fé. Eximiu o autor do pagamento de custas e honorários advocatício, por ser beneficiário da Assistência Judiciária.

Inconformado, apela a requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo* e *error in judicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 27/09/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:
"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.
O benefício da autora teve DIB em 29/01/1993 (fls. 14).
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. *Não integram o salário-de-contribuição:*
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.

A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.
Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.

- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.
- Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.
(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- ***negritei****)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
2. ***Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.***
(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- ***negritei****)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.
§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004561-09.2009.4.03.6119/SP
2009.61.19.004561-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MAURICIO JOSE DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SIMONE SOUZA FONTES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00045610920094036119 1 Vr GUARULHOS/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 30/37). Afirmou o esculápio encarregado do exame que *"o periciando encontra-se no Status pós-cirúrgico tardio de instabilidade do ombro esquerdo que, no presente exame médico pericial, evidenciamos discreta limitação da abdução do membro superior esquerdo inerente ao procedimento cirúrgico, portanto não temos elementos técnicos objetivos para caracterização de redução ou incapacidade laborativa. Para caracterização de incapacidade laborativa é fundamental que durante o exame médico pericial as patologias alegadas pelo periciando ou consideradas nos exames subsidiários apresentem expressão clínica, ou seja, apresentem certo grau de limitação ou disfunção associada. Não ocorrendo expressões clínicas durante as manobras específicas no exame médico pericial, não se pode caracterizar situação de incapacidade laborativa. Após proceder ao exame médico pericial detalhado do Sr. Maurício José de Carvalho, 36 anos, Ajudante Geral, não observamos disfunções anatomofuncionais que caracterizar incapacidade laborativa para suas atividades laborativas habituais"* (fls. 34). Concluiu *"não caracterizada situação de incapacidade ou redução de sua capacidade laborativa, sob ótica ortopédica"* (fls. 35).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045160-53.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.045160-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	DEVANIR FRANCISCO DA SILVA
ADVOGADO	:	LUCIANO MARCELO MARTINS COSTA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TIAGO BRIGITE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00143-7 4 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o restabelecimento do auxílio-doença e a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez - problemas na coluna vertebral e *"tendinite em ambos os braços"* (fls. 03) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 42/46). Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor ***"não é, no momento, portador de nenhum mal incapacitante"*** (fls. 45, grifos meus) e que *"No ato da perícia não foi constatada patologia ósteo-articular"* (fls. 45). *"Atualmente o autor encontra-se trabalhando como rurícola. Necessita gozar de plena saúde física e mental"* (fls. 45). Concluiu que ***"não há incapacidade"*** (fls. 46, grifos meus).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006361-38.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.006361-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	NAIR TREVIZAN MARTINS
ADVOGADO	:	CLAUDEMIR LIBERALE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ FERNANDO SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00127-7 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em R$300,00, *"devidamente atualizado até o pagamento"* (fls. 46). *"Anoto, entretanto, que, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita, tal valor só poderá ser cobrado da autora, se, nos próximos cinco anos, melhorarem suas condições econômico-financeiras"* (fls. 46).
Inconformada, apelou a demandante, alegando a existência de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais a comprovar a sua condição de trabalhadora rural, motivo pelo qual requer a reforma da R. sentença.
Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto pela autora.
Com efeito, o compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (14/10/08), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.
Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 10 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 64 (sessenta e quatro) anos, à época do ajuizamento da ação.
O mesmo não poderá ser dito, no entanto, no tocante à comprovação do seu tempo de serviço rural.
In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de casamento da autora (fls. 11), celebrado em 26/5/62, constando a qualificação de lavrador de seu marido e da escritura e da certidão do Cartório de Registro Imóveis da

comarca de Guararapes/SP (fls. 12/13), datados de 13/3/54 e 3/5/54, respectivamente, atestando que o genitor da autora tornou-se co-proprietário de um imóvel rural de 20 alqueires em 13/3/54.
Observo, entretanto, que os depoimentos das testemunhas arroladas (fls. 33/37) não comprovam que a autora trabalhou no campo no período exigido no art. 142 da Lei nº 8.213/91. Na audiência realizada em 12/5/09, as testemunhas afirmaram que a demandante deixou de trabalhar no campo há aproximadamente 20 anos. Como bem asseverou o MM. Juiz *a quo*: *"No caso sob análise, entretanto, a autora não se desincumbiu de provar o exercício de atividade rural pelo período de carência,* ***pois as testemunhas afirmaram que ela já não trabalha no campo há aproximadamente 20 anos****"* (fls. 45, grifos meus).
Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, in verbis:
"PREVIDENCIÁRIO: VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. PROVA TESTEMUNHAL IMPRECISA E CONTRADITÓRIA.
I - O acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas (artigo 5º, XXXV, CF e Súmula 09 deste Eg. Tribunal).
II - Inadmissível reconhecer como tempo de serviço para fins previdenciários aquele amparado em depoimentos imprecisos e contraditórios.
III - Recursos do INSS e oficial parcialmente providos. Improvido o agravo retido."
(TRF-3ª Região, Apelação Cível n.º 1999.03.99.036223-6, 2ª Turma, Rel. Juíza Federal Convocada Marianina Galante, j. 03/09/2002, DJU 07/11/2002, p. 310, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041176-61.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041176-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	LUIZA DE LIMA SILVA
ADVOGADO	:	MAURICIO DA SILVA SIQUEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIA BIZUTTI MORALES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00098-7 2 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios arbitrados em R$600,00, *"respeitada a gratuidade judiciária deferida"* (fls. 80).
Inconformada, apelou a demandante, sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.
Com contra-razões, na qual se alega preliminarmente a carência da ação pela ausência de prévio requerimento administrativo, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Inicialmente, entendo que o Juízo a quo agiu bem ao afastar a preliminar de ausência de interesse processual, em face da não comprovação de requerimento na via administrativa, tendo em vista o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, insculpido no art. 5º, inc. XXXV, da Constituição Federal.
No mérito, merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (2/7/09), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis:*

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.
Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 16 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 72 (setenta e dois) anos, à época do ajuizamento da ação.
Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis:*

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.
Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."
(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontra-se acostada à exordial a cópia da certidão de casamento da autora, celebrado em 16/3/57 (fls. 19), na qual não consta a qualificação desta ou de seu marido e cópia da sua CTPS (fls. 19/20), com registro de atividade em estabelecimento do meio rural no período de 23/3/74 a 1°/8/75.
No entanto, observo que os depoimentos da parte autora (fls. 73) e das testemunhas arroladas (fls. 74/76) revelam-se inconsistentes, imprecisos e até mesmo contraditórios. Na audiência realizada em 18/5/10, a autora afirmou em seu depoimento: *"**Faz cerca de vinte ou trinta anos que deixei de trabalhar**"* (fls. 73). A testemunha Sra. Maria Antonieta Siqueira declarou que trabalhou com a demandante no período de 1970 a 1985 e que *"há bastante tempo a autora deixou de trabalhar na lavoura. (...) Certamente faz mais de cinco anos"* (fls. 74). Por sua vez, a testemunha Sra. Maria Pereira Lopes Boaretto declarou trabalhou com a requerente no período de 1974 a 1984 e que *"há muitos anos ela deixou de trabalhar na lavoura, certamente mais de cinco anos"* (fls. 75). Por fim, o depoente Sr. Luiz Pires afirmou: *"**Acredito que faz cerca de três anos que ela deixou de trabalhar na lavoura**"* (fls. 76). Como bem asseverou o MM. Juiz *a quo*: *"A autora admitiu em seu depoimento que há mais de vinte ou trinta anos deixou de trabalhar na lavoura, o que foi confirmado pelas testemunhas Maria Antonieta e Maria Pereira"* (fls. 80).
Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material,

exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar, e, no mérito, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031107-67.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.031107-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOSEFA BRITO FERREIRA
ADVOGADO	:	CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANILO TROMBETTA NEVES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00104-4 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhadora rural.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença. Por fim, requer a concessão da antecipação dos efeitos da tutela, bem como "*a anulação da r. sentença para o prosseguimento do feito com nova perícia médica, para ser respondido os quesitos do autor, com expedição de ofício ao NGA de Presidente Prudente para qua seja indicado perito com a especialidade devida*" (fls. 79).
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, caput, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 59/63). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de "*degeneração gordurosa do fígado, não classificada em outra parte + síndrome do manguito rotador + artrose não especificada + ciática*" (fls. 60). Questionado se essa doença é incapacitante (fls. 39 - quesito nº 2), o perito respondeu que "*Não*" (fls. 60). Perguntado sobre quais os elementos fisiológicos, patológicos ou ergonômicos do ambiente do trabalho que contribuíram para o desenvolvimento da incapacidade (fls. 40 - quesito nº 10), o especialista respondeu que "*Não existe incapacidade*" (fls. 61).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Outrossim, observo que o laudo médico foi devidamente realizado por Perito nomeado pelo Juízo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 59/63, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo despicienda a realização do novo exame por profissional especializado na moléstia alegada pela parte autora.
Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).
Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA**. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.
I - **Suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria, tendo o perito indicado pelo Juízo fornecido respostas claras e objetivas, de modo a esclarecer quanto à capacidade laborativa da requerente, revela-se desnecessária a realização de novo exame médico por profissional especializado, como requer a parte autora**.
II - Não há condenação da requerente aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).
III - Apelação da autora improvida."
(AC nº 2006.61.24.001174-3, TRF - 3ª Região, Décima Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 24/3/09, DJU de 15/4/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO - INOCORRÊNCIA DE NULIDADE POR FALTA DE NOMEAÇÃO DE CURADOR - INTERESSES RESGUARDADOS - **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ** - INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE COMPROVADA ATRAVÉS DE LAUDO PERICIAL - **DESNECESSIDADE DE LAUDO COMPLEMENTAR** - ALEGAÇÃO DE DOENÇA PRÉ EXISTENTE À FILIAÇÃO A PREVIDÊNCIA SOCIAL - AGRAVAMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
- Improcede a alegação de nulidade do processo em virtude de ausência de nomeação de curador em primeira instância, cabendo salientar que tal fato, no presente caso, não tem o condão de nulificar a ação, uma vez que os interesses do autor foram

plenamente resguardados, tendo a sentença de primeiro grau concluido pela procedencia do pedido. assim, até como medida de economia processual, é de ser inacolhida a arguição de nulidade.
- Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente do autor para o exercício de atividade laboral, por perícia médica do perito oficial, impõe-se a concessão de posentadoria por invalidez (artigo 42 da lei 8213/91).
- **O laudo pericial mostrou-se suficiente para a formação da convicção do magistrado, tendo fornecido respostas claras e objetivas, não sendo necessária a complementação por um laudo de médico especializado**, como defende a autarquia apelante, devendo ser ressaltado que o INSS, tendo indicado assistente técnico, quando da contestação (fls. 15/16), não apresentou seu laudo.
- Não há que se falar na possibilidade do autor se adaptar em outra atividade, pois deve ser levada em conta a idade do segurado, seu grau de instrução e o fato de ser afeito a atividades braçais. não é dado exigir que o recorrido, com quase 50 (cinquenta) anos de idade, tendo trabalhado a vida toda nas profissões para as quais hoje se encontra incapacitado (pedreiro e lavrador), submeta-se a uma reabilitação profissional , e com sucesso.
- Mesmo sendo o segurado portador de moléstia preexistente à sua filiação à previdência social, é devido o benefício da aposentadoria por invalidez dado que o agravamento do mal deu-se posteriormente aos recolhimentos.
- Os honorários advocatícios foram fixados em percentual razoável sobre o valor da condenação, dado o preceituado no artigo 20, pars.
3 e 4, do código de processo civil e conforme orientação uniforme
das turmas componentes da 1 seção deste tribunal.
- Preliminar de nulidade rejeitada e recurso de apelação a que se nega provimento."
(AC nº 95.03.017850-9, TRF 3ª Região, Quinta Turma, Relatora Des. Fed. Suzana Camargo, j. em 24/8/98, DJU de 27/4/99, grifos meus).

Ademais, cumpre registrar que, *in casu*, também não ficou comprovada a qualidade de segurado da demandante. Isto porque não foi juntado aos autos nenhum documento em nome da própria autora que a qualificasse como trabalhadora rural, tal como, certidão de casamento, título de eleitor, carteira do sidicato de trabalhadores rurais, entre outros. Portanto, não há nenhum início de prova material do alegado labor rural exercido pela requerente.
A declaração de terceiro (fls. 15) - datada de 6/6/09 - afirmando que a autora "*sempre trabalhou na atividade rural, como trabalhadora rural diarista "bóia fira" sendo que trabalhou em diversas propriedades rurais da região, no cultivo de lavoura, algodão, café, mandioca, feijão, arroz, milho, etc*" (fls. 15), não constitui início razoável de prova material para comprovar a sua condição de rurícola. Tal documento, com efeito, não só é datado muito recentemente - não sendo, portanto, contemporâneo ao período objeto da declaração - como, também, reduz-se a simples manifestação por escrito de prova meramente testemunhal.
Também não poderá ser considerada como início de prova material a nota fiscal de produtor de fls. 16, tendo em vista que tal documento refere-se a terceiro, não sendo hábil a comprovar o exercício de atividade no campo pela parte autora.
Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que o demandante tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Merece destaque o Acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário." (Súmula do STJ, Enunciado nº 149).
3. Ausente início razoável de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço rural para fins previdenciários, a concessão de aposentadoria por invalidez viola o parágrafo 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91.
4. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. nº 220.843/SP, 6ª Turma, Relator para acórdão Ministro Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, pm., DJ 22/11/04.)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003402-94.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.003402-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAO BATISTA MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA ISMELINDA REZENDE DE JESUS
ADVOGADO : VICTOR MARCELO HERRERA
No. ORIG. : 08.00.00279-8 2 Vr COSTA RICA/MS
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da citação, incluindo o abono anual, acrescida de correção monetária e juros de mora de 1% ao mês. Os honorários periciais foram arbitrados em R$ 200,00 e os honorários advocatícios em R$ 600,00.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer sejam *"aplicados os índices oficiais de atualização da caderneta de poupança a partir de 30/06/2009, substitutivos de juros e correção monetária de quaisquer espécies, e antes de tal data o INPC"* (fls. 127), bem como a isenção no pagamento dos honorários periciais
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias das certidões de casamento da autora, celebrado em 24/9/88 (fls. 17), e de nascimento de sua filha, lavrada em 17/5/89 (fls. 18), nas quais seu marido está qualificado como lavrador, bem como do Registro de Emprego do cônjuge da demandante como trabalhador rural, com data de admissão em 1º/5/05 (fls. 19).
Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste magistrado, no sentido de que a parte autora, de fato, exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo daí a sua condição de segurada.
Não há que se falar em perda da qualidade de segurado, tendo em vista que ambas as testemunhas sustentaram que a autora deixou suas atividades como bóia-fria, há cerca de 3 ou 4 anos, em razão de seus problemas de saúde.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 59/61). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de "*cegueira de um olho e visão subnormal em outro, escoliose"*, concluindo que a parte autora encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho, e que *"está inapta para a atividade de lavradora"* (fls. 61).

Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ***LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.***
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.
Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais, devendo ser observados a forma de pagamento e o valor máximo (R$ 200,00) constante da Tabela II, da Resolução nº 541, de 18/1/07 do Conselho da Justiça Federal.
Nesse sentido, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. PROVA DOCUMENTAL DO TRABALHO RURAL DO MARIDO DA AUTORA EXTENSÍVEL À ELA. PROVA TESTEMUNHAL DO TRABALHO RURAL DA AUTORA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

1. Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
2. Ainda que exista prova documental apenas de que o cônjuge da autora exerceu atividade rural, é certo que os efeitos dessa prova são extensíveis integralmente à autora. Esse início de prova documental foi corroborado pela prova testemunhal, segundo a qual a autora sempre exerceu atividade rural junto com seu cônjuge, na forma do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 e em estrita observância da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.
3. Incapacidade total e definitiva atestada pelo laudo pericial, não havendo falar em reabilitação profissional diante da impossibilidade de reinserção no mercado de trabalho.
4. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data de elaboração do laudo do perito judicial, em razão de ausência de requerimento na instância administrativa, de acordo com a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
5. Verba honorária fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data do acórdão, em consonância com a firme orientação do Superior Tribunal de Justiça.
6. A correção monetária deve incidir a partir do vencimento de cada prestação, considerando-se o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido paga e o mês do efetivo pagamento, na forma do atual Provimento n.º 26/01 da egrégia Corregedoria-Geral da Justiça da Terceira Região, que adota como indexador, a partir de maio/96, o IPG-DI, de conformidade com os termos do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 242, de 03/07/2001, do Conselho da Justiça Federal.
7. Os juros moratórios são devidos à base de 6% (seis por cento) ao ano, desde a citação até 10/01/2003 (art. 1062 do Código Civil de 1916, c.c. art. 219 do Código de Processo Civil), e à razão de 1% ao mês, a partir de 11/01/2003 (artigo 406 do novo Código Civil, c.c. artigo 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional).
8. ***A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01 e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92, mas não quanto às demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, entre outras)***.
9. Arcará o INSS com o pagamento dos honorários periciais, arbitrados em R$ 212,00 (duzentos e doze reais), suficientes para remunerar o perito judicial, especialmente levando-se em conta a ausência de complexidade do trabalho.
10. Apelação da Autora provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 2002.03.99.027976, 5ª Turma, Relator Des. Fed. Galvão Miranda, j. 13/4/04, v.u., DJ18/06/04, grifos meus).
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para determinar a incidência da correção monetária na forma acima indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042895-83.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.042895-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ TINOCO CABRAL
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO DE JESUS ISIDORO
ADVOGADO	:	ROBERTO RAMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG.	:	03.00.00181-5 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
A autarquia interpôs agravo retido contra a decisão referente à necessidade de prévio requerimento na via administrativa.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da citação, acrescida de correção monetária nos termos da Súmula nº 148 do C. STJ, Súmula nº 8 do E. TRF da 3ª Região, Lei nº 6.899/81 e Lei

nº 8.213/91, e juros de mora de 12% ao ano desde a citação. Os honorários periciais foram arbitrados em R$ 350,00 e os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação ao termo inicial de concessão do benefício e à verba honorária.
Adesivamente, recorreu o demandante, requerendo a majoração da verba honorária.
Com contrarrazões do autor e do réu, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Preliminarmente, não conheço do agravo retido, eis que violado o disposto no art. 523, §1.º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.
§1º. Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo tribunal."

Passo, então, à análise do mérito:
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia da sua CTPS, na qual consta registros de atividades nos períodos de 26/4/73 a 26/9/73, 4/6/74 a 20/8/74, 24/6/72 a 22/3/73, 1º/11/74 a 5/11/74, 6/11/74 a 1º/1/75, 1º/2/75 a 12/5/75, 1º/9/75 a 1º/3/76, 2/3/76 a 31/5/76, 15/7/78 a 14/11/78, 28/7/80 a 28/8/80, 2/1/83 a 28/2/87 e 1º/3/87 a 31/12/88, bem como as cópias dos recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, referentes a agosto de 2000, junho de 2001 e outubro de 2001 a julho de 2003.
A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 16/9/03, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 85/90). Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor é portador de hipertensão arterial sistêmica não tratada e não controlada, dislipidemia, obesidade, lombalgia-espôndilo artrose cervical e dorsal e aumento dos níveis séricos de ácido úrico, concluindo que a parte autora encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho.
Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. **LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO.***

POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ***AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO****. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo* a quo *para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)****.*
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.

5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO****.*
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos****.*
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.
Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

No que tange aos honorários periciais, deverão ser observados a forma de pagamento e o valor máximo constante da Tabela II, da Resolução nº 541, de 18/1/07 do Conselho da Justiça Federal.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento ao agravo retido, à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora e dou parcial provimento à remessa oficial para fixar a correção monetária e os honorários periciais na forma acima indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041395-79.2007.4.03.9999/MS
2007.03.99.041395-4/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOAO PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	CYNTIA LUCIANA NERI BOREGAS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SILLAS COSTA DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00617-0 1 Vr SETE QUEDAS/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença, com a condenação da autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da condenação.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da

norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia da sua CTPS, na qual consta registros de atividades nos período de 24/3/70 a 30/10/72 e 16/2/73 a 31/3/75, bem como pesquisa efetuada no CNIS, com registros de atividades nos períodos de 1º/1/02 a 30/10/03, 12/1/04 a 30/4/04, 1º/5/04 a 30/6/04 e 17/1/05 a 30/4/05.
A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 11/7/05, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 76). Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor apresenta "*seqüela de Pênfigo - Foliácio, seqüela de cirurgia olho esq. (catarata) CID H 25.9, M 43-8 é Dorsopatia Crônica"*, concluindo que a parte autora encontra-se *"definitivamente incapaz para exercer suas funções laborativas há 02 anos. Nova cirurgia do olho, fisioterapia e repouso poderão melhorar sua vida e auto-estima mas continua com invalidez para o trabalho definitivamente"*.
Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ***LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.***
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda. Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ***AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO****. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo*** **a quo** ***para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)****.*
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ****.* ***TERMO INICIAL. CITAÇÃO****.*
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos****.*
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.
Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para conceder o benefício a partir da data da citação, devendo a correção monetária, os juros de mora e a verba honorária incidir na forma acima indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009107-78.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.009107-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WALMIR RAMOS MANZOLI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	APARECIDO JOSE DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
No. ORIG.	:	06.00.00007-7 1 Vr PIRAPOZINHO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de 31/3/67 a 28/7/83. O autor, na petição inicial, qualificou-se como "*funcionário público municipal*" (fls. 2).
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. A verba honorária foi arbitrada em R$400,00.
Inconformado, apelou o INSS alegando, preliminarmente, prescrição. No mérito, pleiteia a reforma integral do *decisum*.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Incabível a preliminar de prescrição arguida pela autarquia. Isto porque estamos diante de uma ação meramente declaratória que - diferentemente das de cunho condenatório e constitutivo - em nada altera o mundo jurídico,

objetivando tão-somente a preconização de existência ou inexistência de uma relação jurídica, não sendo, via de consequência, atingível pela prescrição.
Passo, então, à análise do mérito.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Certidão de casamento, celebrado em 31/3/67, na qual consta a sua qualificação como lavrador (fls. 13);
2. Certidões de nascimento dos filhos do demandante, lavradas em 22/3/68, 19/8/69, 15/7/71, 23/2/73, 3/1/75 e 6/8/83, constando em todas a qualificação de lavrador da parte autora (fls. 14/19) e
3. CTPS do requerente, com registros de atividades em estabelecimentos do meio rural de 1º/7/85 a 10/2/87 e 1º/8/88 a 13/9/89 e a partir de 1º/5/90 na Prefeitura Municipal de Estrela do Norte/SP (fls. 22/23).

A CTPS do demandante não constitui início de prova material, tendo em vista que tal documento não é contemporâneo ao período pleiteado pelo requerente, bem como atesta que a partir de 1º/5/90, o mesmo passou a exercer atividade na Prefeitura Municipal de Estrela do Norte.
No entanto, as provas juntadas a fls. 13/19, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 60/62), formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo.
Dessa forma, deve ser reconhecido o exercício do labor rural nos períodos de **31/3/67 a 31/12/75 e 1º/1/83 a 28/7/83**, aplicando-se o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS-DIRBEN nº 155, de 18/12/06.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Observo, por oportuno, que a listagem dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativa, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u.).
No que concerne à possibilidade ou não de expedição da certidão de tempo de serviço exercido em atividade rural, **para efeito de contagem recíproca**, dispõe o art. 201, § 9º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei."

A Lei nº 8.213/91, em seu art. 94, caput, estabelece que "*para efeito dos benefícios previstos no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na atividade privada, rural e urbana, e do tempo de contribuição ou de serviço na administração pública, hipótese em que os diferentes sistemas de previdência social se compensarão financeiramente".*
Impende, ainda, transcrever o art. 96, inc. IV, da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social ***só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo****, com acréscimo de juros moratórios de um por cento ao mês e multa de dez por cento. " (grifos meus)*

Da simples leitura dos dispositivos legais depreende-se que a soma de tempo trabalhado sob regimes previdenciários distintos visando a obtenção de benefícios em algum deles somente será admitida quando houver a compensação financeira entre os regimes envolvidos.
Cumpre ressaltar que o C. Supremo Tribunal Federal, apreciando o Recurso Extraordinário nº 148.510/SP, firmou o entendimento de que a **contagem recíproca** *"é restrita ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada. A referência às espécies rural e urbana informa a abrangência nesta última."* (RE nº 148.510/SP, Rel. Min. Marco Aurélio, 2ª Turma), ou seja, a distinção de regimes se dá entre o **público e o privado**, sendo este último, o Regime Geral da Previdência Social, composto pelas atividades urbana e rural.
Dessa forma, conclui-se que, para fins de aposentadoria no serviço público valendo-se da contagem recíproca, o cômputo do tempo de serviço exercido no Regime Geral da Previdência Social (quer na atividade urbana, quer na atividade rural), somente pode ser efetivado mediante a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nas épocas próprias ou a indenização dos valores correspondentes.
Nem se argumente que essa indenização não seria exigível quanto ao trabalho rural prestado no período anterior à Lei nº 8.213/91, pois não se aplica à contagem recíproca a disposição contida no art. 55, § 2º, desse mesmo diploma legal, o qual estabeleceu que *"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento"*, vez que essa dispensa de contribuição restringe-se apenas aos benefícios concedidos no próprio Regime Geral da Previdência Social.
Nesse sentido, merecem destaque os seguintes acórdãos, *in verbis*:

"AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. RELEVÂNCIA PARA O JULGAMENTO DA QUESTÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM ATIVIDADE PRIVADA URBANA PARA FINS DE APOSENTADORIA NO SERVIÇO PÚBLICO MEDIANTE CONTAGEM RECÍPROCA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. NECESSIDADE. PEDIDO IMPROCEDENTE.
1. O erro de fato desprovido de eficácia modificativa do acórdão rescindendo é determinante da improcedência do pedido.
2. A contagem do tempo de serviço prestado na atividade privada, seja ela urbana, seja rural, somente pode ser aproveitada para fins de aposentadoria no serviço público, quando houver prova de contribuição no regime previdenciário anterior, à luz do que dispõe o artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.
3. Pedido improcedente."
(STJ, Ação Rescisória nº 3.233/SP, Terceira Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23/4/08, votação unânime, DJ 6/8/08, grifos meus).
"RECURSO ORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SERVIDOR PÚBLICO. CÔMPUTO DO TRABALHO EXERCIDO NA ATIVIDADE RURAL EM PERÍODO ANTERIOR À LEI Nº 8.213/91. IMPRESCINDIBILIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

1. O art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, não se aplica à demanda em tela, que versa sobre a contagem recíproca, hipótese na qual é assegurada a soma do tempo de serviço na administração pública e na atividade privada, rural ou urbana, não podendo ser dispensada a prova do recolhimento das contribuições previdenciárias.
2. A jurisprudência da Terceira Seção deste Superior Tribunal, em reiterados julgados, pacificou o entendimento de que é inadmissível o cômputo do tempo de serviço prestado na atividade privada, urbana ou rural, antes da edição da Lei nº 8.213/91, para a aposentadoria no regime estatutário, sem o recolhimento das contribuições referentes ao período pleiteado.
3. Recurso ordinário improvido."
(STJ, Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 11.599/SC, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 29/11/07, votação unânime, DJ 17/12/07).

Assim, não tendo sido comprovado o recolhimento das contribuições previdenciárias, a certidão do tempo de serviço *para fins de contagem recíproca* somente poderá ser expedida após o pagamento da indenização correspondente ao período de atividade rural reconhecido na presente demanda.
Com relação à prescrição e decadência, assevero que o fato de ter ocorrido a eventual perda do direito de a autarquia cobrar as contribuições não pagas pelos segurados não pode gerar, para estes, o imediato direito à averbação do tempo de serviço, já que a **lei previdenciária**, em seu campo próprio de incidência, condiciona tal averbação ao recolhimento das contribuições correlatas. Tão singela quanto evidente é a razão para isso: **a Previdência Social é, indiscutivelmente, de natureza contraprestacional**, como nô-lo o diz a Constituição da República, beneficiando apenas os que para ela contribuem monetariamente. Nos dizeres de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior em "Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social", Livraria do Advogado Editora, Porto Alegre, 2005, p. 31: *"No que tange à* previdência social, *ela é um seguro social compulsório, **eminentemente contributivo** - este é o seu principal traço distintivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc."*
Dessa forma, não tendo sido efetuado o pagamento da contribuição previdenciária, foi concedido ao segurado *a faculdade de computar o tempo trabalhado mediante o pagamento de uma indenização*, cujo valor é apurado mediante o emprego de critérios próprios e distintos daqueles que embasaram a determinação das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL INDEMONSTRADA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. MÚSICO. AUTÔNOMO. CONTAGEM RECÍPROCA PARA APOSENTAMENTO NO SERVIÇO PÚBLICO. INDENIZAÇÃO. OBRIGATORIEDADE. ARTIGOS 202, § 9º, DA CONSTITUIÇÃO DE 1988 E 96, INCISO IV, DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES.
1. Cuida-se de ação ordinária de repetição de indébito de valores recolhidos a título de contribuição previdenciária referentes ao período de janeiro a dezembro de 1970. Julgado improcedente o pedido autoral, sob o argumento de que o autor laborava na condição de autônomo no período em questão, o que importa em reconhecer cabível a indenização imposta pelo INSS para a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço, para efeito de contagem recíproca no serviço público. A Corte de origem, em sede de embargos infringentes, manteve o posicionamento lançado no primeiro grau.
2. Inaplicável, na espécie, o instituto da prescrição por se tratar de indenização para efeito de expedição de certidão de tempo de serviço para aposentamento, sem caráter de compulsoriedade, e não de recolhimento de tributo a destempo.
3. A orientação jurisprudencial deste Tribunal, baseada na interpretação dos artigos 202, § 9º, da Constituição de 1988 e 96, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, é no sentido de que o aproveitamento do tempo de serviço exercido na condição de autônomo, para efeito de contagem recíproca no serviço público tem como requisito o pagamento da respectiva exação. (REsp 383799/SC, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ de 11/03/2003, AGRG/REsp 543614/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 02/08/2004).
4. Recurso improvido."
(STJ, REsp. n.º 638.324/RS, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, j. em 19/10/04, v.u., DJ de 28/2/05, grifos meus)
Peço venia para transcrever trechos do voto do E. Ministro Relator, *in verbis*:

*"Colhe-se dos autos que, diferentemente do alegado pelo recorrente, **não se trata de pagamento de tributos já prescritos, mas sim de indenização pelo inadimplemento de contribuições previdenciárias** referentes à época em que o autor exercia atividade autônoma a fim de contar este tempo de serviço para aposentamento no serviço público, mediante contagem recíproca.* (...) *Desta feita, não se pode aventar de pagamento de contribuições previdenciárias que deveriam ter sido alcançadas pelos prazos de decadência e prescrição, mas sim de indenização devida à Autarquia, por não ter sido recolhida na época oportuna, evidentemente sem caráter de compulsoriedade.* (...) *O legislador assegurou ao trabalhador a possibilidade do recolhimento da contribuição, mesmo a destempo, **mediante indenização**, para fins de percepção do benefício, na espécie, a aposentadoria."* (grifos meus).

Outrossim, o INSS é parte legítima para cobrar a indenização dos valores correspondentes ao período que se pretende computar para efeito de contagem recíproca, tendo em vista que a referida indenização faz-se imprescindível à Previdência Social, para que esta possa promover a compensação financeira entre os regimes geral e próprio, os quais possuem fontes de custeio completamente distintas (art. 94 e art. 96, inc. IV, da Lei nº 8.213/91). Nesse sentido, quadra mencionar o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no Agravo Regimental interposto no Recurso Especial n.º 544.873/RS, de Relatoria do E. Ministro Hélio Quaglia Barbosa, 6ª Turma, j 7/3/06, v.u., DJ de 27/3/06.
Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos deverão ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que ambos foram simultaneamente vencedores e vencidos, ressalvando que o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao seu pagamento, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural nos períodos acima indicados, autorizar a expedição da certidão após a indenização dos valores correspondentes aos períodos que se pretende computar para efeito de contagem recíproca, bem como fixar os honorários advocatícios na forma acima mencionada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026088-80.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.026088-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	LILIAN MARIA DE JESUS
ADVOGADO	:	EDSON RICARDO PONTES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00016-3 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo, preliminarmente, a anulação do *decisum* para a produção de prova testemunhal. No mérito, requer a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa arguida por ausência de realização da prova testemunhal, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida.
Com efeito, dispõe o art. 400, inc. II, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 400. A prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso. O juiz indeferirá a inquirição de testemunhas sobre fatos:
(...)
II - que só por documento ou por exame pericial puderem ser provados."

Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa da prova testemunhal. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).
Passo à análise do mérito.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurada à época em que o benefício previdenciário foi pleiteado.
Encontra-se acostada aos autos a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS da parte autora, com registro de atividades nos períodos de 26/5/99 a 23/8/99, 14/5/01 a 05/6/01, 25/6/01 a 09/8/01, 22/10/01 a 05/12/01, 1º/7/02 a 08/8/02, 21/10/02 a 19/12/02, 02/6/03 a 18/9/03, 07/11/03 a 12/1/04, 12/5/04 a 22/12/04 e 1º/6/06 a 25/1/07.
Entretanto, a presente ação foi ajuizada apenas em 17/9/08, época em que a parte autora não mais possuía a qualidade de segurado.
Observo que não há que se falar em prorrogação do período de graça nos termos do § 1º, do art. 15, da Lei de Benefícios - tendo em vista que a parte autora não comprovou ter efetuado mais de 120 contribuições mensais *"sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado"* - e tampouco pelo disposto no § 2º do mesmo artigo.
Diante do exposto, afigura-se imprescindível apurar se a incapacidade laborativa da parte autora remonta à época em que ainda detinha a condição de segurada, uma vez que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Para tanto, faz-se mister a análise da conclusão da perícia médica ou, ainda, de outras provas que apontem a data do início da incapacidade laborativa.
No laudo pericial de fls. 58/67, realizado em 06/7/09, embora tenha o esculápio encarregado do exame afirmado que a autora está incapacitada de forma *"total e temporária"* (fls. 67) constatou o especialista que *"a incapacidade é a partir da data da perícia médica"* (fls. 65).
Dessa forma, não ficou comprovado, de forma efetiva, que os males dos quais padece a parte autora remontam à época em que ainda detinha a condição de segurada, motivo pelo qual não há como possa ser concedido o benefício pleiteado.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*

"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. ***PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.***
1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.
2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.
3. Agravo ao qual se nega provimento."
(STJ, AgRg no REsp. nº 943.963/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi, j. 18/5/10, vu., Dje 7/6/10).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.
III - Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.

IV - Apelação da parte autora improvida."
(TRF - 3ª Região, AC nº 2006.03.99.037486-5, 7ª Turma, Relator Des. Fed. Walter do Amaral, j. 10/3/08, v.u., DJ 28/5/08)

No tocante à incapacidade para o trabalho, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme acima exposto, a parte autora não comprovou a qualidade de segurado, requisito esse indispensável para a concessão do benefício.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013471-88.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.013471-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOAO MARCHAN
ADVOGADO	:	RICARDO MARTINS GUMIERO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00133-9 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
A autarquia interpôs agravo retido contra a decisão que deferiu a concessão da tutela antecipada.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Preliminarmente, não conheço do agravo retido, eis que violado o disposto no art. 523, §1.º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.
§1º. Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo tribunal."

Outrossim, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo MM. Juiz *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 89/97, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).
Passo, então, à análise do mérito:
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 89/97). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de "*catarata senil, tendo já sido submetido a cirurgias corretivas*" (fls. 95), ressaltando que "*A catarata diminui a acuidade visual, mas pelo nosso exame pericial o periciando tem boa acuidade e pela patologia - catarata senil - esta pode ser curada com cirurgia, o que já aconteceu nos 2 olhos*" (fls. 96).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação e ao agravo retido.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004934-11.2007.4.03.6119/SP
2007.61.19.004934-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	DIAMANTINA MORAES SILVA FREIRE
ADVOGADO	:	KATIA CRISTINA CAMPOS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00049341120074036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação para recebimento de diferenças que entende devidas do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, relativas ao período de 31.07.2002 ou 01.11.2003 até 04.07.2006, lapso que contempla período em que esteve no gozo de auxílio-doença e se estende até o efetivo pagamento de aposentadoria por invalidez. Pugna pela retroação da DIB do benefício de aposentadoria por invalidez.
A Autarquia foi citada em 29.06.2007 (fls. 27v).
A r. sentença, de fls. 179/181 (proferida em 29.03.2010), julgou improcedente a ação, ante a não comprovação da incapacidade total e permanente nos períodos pleiteados.
Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que, há elementos nos autos que permitem constatar a incapacidade total e permanente com início em 31.07.2002 ou ao menos em 01.11.2003. Alega que o laudo pericial é vago, impreciso e inconcluso, não atinente ao período que pretende ver reconhecido. Pede, alternativamente, designação de nova perícia médica.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de percebimento de diferença concernente a aposentadoria por invalidez em período compreendido entre 31.07.2002 ou 01.11.2003 até 04.07.2006. O benefício é previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos

requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/19, dos quais destaco:
-cédula de identidade (data de nascimento: 13.09.1957), informando estar, atualmente, com 53 anos de idade (fls. 09);
-carta de concessão / memória de cálculo, auxílio-doença, início de vigência a partir de 13.03.1999 (fls. 10/11);
-comunicação de resultado do INSS, informando concessão de aposentadoria por invalidez com data de início em 04.07.2006 (fls. 12);
-receituários e relatórios médicos (fls. 14/17);
-declaração da Unidade de Referência de Reabilitação Profissional, em 24.04.2007, informando avaliação com a equipe em 13.06.2003 e desligamento em 01.11.2003, com a conclusão de que estava "inelegível permanentemente" (fls. 19).
A primeira perícia médica a que se submeteu a autora (fls. 93/95 - 30.05.2008), complementada a fls. 111 e 119, foi considerada imprecisa pelo Juízo, motivo pelo qual foi designado novo exame médico pericial.
Foi realizada nova perícia médica (fls. 139/150 - 25.05.2009). O experto informa apresentar a requerente sequela de paralisia obstétrica do tipo Klumpke. Em consequência, evidencia hipotrofia de musculatura do antebraço e mão direita, limitação total da extensão do punho associado à diminuição da força muscular útil, determinando prejuízo para as funções básicas e específicas da mão e punho direitos. Conclui não restar caracterizada situação de incapacidade ou redução de capacidade laborativa, sob a ótica ortopédica.
Em esclarecimentos requeridos pela autora, fls. 163/165, o experto justifica que as sequelas neurológicas são anteriores às suas atividades laborativas, sem sinais de agravamento, não havendo elementos técnicos para subsidiar a caracterização de incapacidade laborativa. No mais, reitera o laudo anteriormente emitido.
Quanto ao laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
O profissional indicado pelo Juízo *a quo* atestou, após exame e anamnese, não haver redução ou incapacidade para o trabalho.
O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Além do que, a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou capacidade do experto para este mister, não havendo que se falar em designação de nova perícia médica.
Neste caso, a perícia médica não comprova a alegada incapacidade total e permanente durante o lapso de tempo pleiteado, não havendo, pois, que se falar em diferenças a serem pagas a título de aposentadoria por invalidez. Por conseguinte, deve ser mantida a DIB fixada no âmbito administrativo.
Assim, a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente no período compreendido entre 31.07.2002 ou 01.11.2003 e 04.07.2006, sendo de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido, nos termos do entendimento jurisprudencial, que aplico por analogia.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Logo, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00060 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0013790-69.2008.4.03.6105/SP
2008.61.05.013790-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
PARTE AUTORA	:	MARIA APARECIDA MESQUITA
ADVOGADO	:	DULCE MARIA GOMES FERREIRA e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANIELLE CABRAL DE LUCENA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com tutela antecipada.
A Autarquia foi citada em 19.01.2009 (fls. 184v.).
A tutela antecipada para restabelecimento do auxílio-doença foi deferida em 17.04.2009 (fls. 216/217).
A fls. 222/235, o INSS interpôs agravo de instrumento da decisão que concedeu a antecipação da tutela, sendo que esta Corte, em decisão de 31.08.2009 (fls. 294), deu provimento ao recurso, cassando a tutela anteriormente concedida.
A r. sentença, de fls. 280/281 (proferida em 31.08.2009), julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a restabelecer o pagamento do benefício de auxílio-doença (NB 31/560.729.233-5), que deverá ser mantido até 15.06.2010, salvo demonstração inequívoca e documentada de que a autora recobrou plenamente a saúde, quando deverá ser realizada nova perícia médica pela Autarquia. Condenou o requerido, ainda, ao pagamento, de uma única vez e após o trânsito em julgado, das parcelas vencidas e não pagas desde a concessão do citado benefício, devendo o valor atrasado ser corrigido monetariamente, da citação até a expedição do precatório respectivo, nos termos da Resolução CJF nº 561/2007, ou da que lhe suceder, acrescido de juros moratórios, incidentes mês a mês, à razão de 1% (um por cento), nos termos do disposto no artigo 406 do Código Civil, combinado com artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional. Concedeu a antecipação da tutela, determinando ao INSS o restabelecimento do auxílio-doença em favor da autora, no prazo de 20 (vinte) dias, fixando, em caso de descumprimento, multa diária à razão de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, a teor do parágrafo 5º do artigo 461 do CPC. Condenou, por fim, o Instituto réu ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em R$ 800,00 (oitocentos reais), com base na norma contida no artigo 20,§ 4º, do Código de Processo Civil. Custas na forma da lei. Determinou a juntada dos extratos obtidos junto ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais e a comunicação da sentença ao relator do agravo de instrumento noticiado nos autos.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, cumpre ressaltar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.
O benefício de auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/177, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF da autora, informando estar, atualmente, com 50 (cinquenta) anos de idade (data de nascimento: 12.03.1960) (fls. 11/12);
- CTPS, com registro como operadora na produção, de 04.09.1989 a 13.02.1998, para Roberto Bosch Limitada (fls. 15/16);
- atestados médicos, emitidos por profissionais do serviço público de saúde, no período de 03.06.1998 a 29.09.2008, com diagnósticos de tenossinovite do punho direito e, predominantemente, de doenças de CID F32 e subitens (episódios depressivos) e F33 e subitens (transtorno depressivo recorrente) (fls. 18/39);
- carta de concessão de auxílio-doença, a partir de 16.08.2007 (fls. 42);
- extratos de pagamento de benefícios (fls. 43/60);
- comunicações de decisão administrativa, de 25.11.2001 e de 14.08.2008, informando indeferimento de auxílio-doença, por inexistência de incapacidade laborativa (fls. 62 e 65);
- comunicação de decisão administrativa, informando prorrogação de auxílio-doença até 07.11.2007 (fls. 63);

- comunicações de resultado de exame médico, de 19.10.2000, de 18.01.2001 e de 18.11.2002, informando constatação de incapacidade para o trabalho (fls. 64 e 67/68);
- comunicações de resultado de exame médico, de 31.05.2001, informando inexistência de incapacidade para o trabalho (fls. 66);
- histórico de perícias médicas, de 12.04.2004 a 29.03.2007 (fls. 69);
- CONBAS - Dados Básicos da Concessão, informando concessão de auxílio-doença, na via administrativa, de 20.09.2000 a 18.01.2001 (fls. 72);
- histórico de tratamento pelo SUS, com prontuário e receituário médicos (fls. 74/177).

A fls. 196/215, o INSS traz aos autos laudos periciais realizados por seus profissionais, de 15.10.2004 a 14.08.2008, informando incapacidade laborativa de 03.09.2002 até 07.11.2007, por doença de CID F33 (transtorno depressivo recorrente). Junta, também, extrato do Sistema Dataprev, contendo: INFBEN - Informações do Benefício (concessão de auxílio-doença de 16.08.2007 a 07.11.2007) e CNIS, informando vínculos empregatícios, de 01.09.1980 a 13.02.1998, predominantemente como operadora de máquinas industriais.

Submeteu-se a autora à perícia médica (fls. 263/267 - 15.06.2009), informando ser portadora de transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave, sem sintomas psicóticos (CID F33.2). Acrescenta o perito que o transtorno mental apresentado pela requerente é do tipo depressivo grave, com início há aproximadamente 10 anos, sem remissão dos sintomas, refratário ao tratamento.

O experto assevera que se trata de doença depressiva grave e incapacitante, com prejuízo social e ocupacional, permanecendo a pericianda bastante sintomática. Conclui pela incapacidade total e temporária, com início há 10 anos, necessitando de um período de 12 meses para recuperação da aptidão laborativa.

A fls. 282, a Secretaria do Juízo junta nova pesquisa ao Sistema CNIS da Previdência Social, da qual constam, em nome da autora, os vínculos supracitados. Consta, também, o recebimento de auxílio-doença, de 30.10.1992 a 03.11.1992, de 19.04.1995 a 15.05.1995, de 06.06.1997 a 07.07.1997, de 20.09.2000 a 18.01.2001, de 03.09.2002 a 29.03.2007 e de 16.08.2007 a 30.06.2009, todos concedidos na via administrativa.

Verifica-se que a autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.

Recebeu auxílio-doença até 07.11.2007 e ajuizou a demanda em 19.12.2008. Entretanto, não perdeu a qualidade de segurada, uma vez que, segundo os documentos juntados aos autos, é possível concluir que deixou de contribuir, em razão da doença incapacitante.

Assim, há de se ter em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da Previdência.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.

- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;

- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;

- Agravo não provido.

(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402.

Como visto, a requerente esteve vinculada ao Regime Geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (19.12.2008) e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para o exercício de qualquer atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de auxílio-doença.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
(...)
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na r. sentença (data da cessação administrativa - 07.11.2007), tendo em vista que o perito médico e os documentos dos autos atestam que já estava incapacitada naquela época, com termo final em 15.06.2010 (12 meses após a perícia, realizada em 15.06.2009 - fls. 263/267).
Esclareça-se que, dado o caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91, conforme facultado na r. sentença.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.
Esclareça-se que, sendo o benefício devido a partir da data da cessação administrativa, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em razão da antecipação da tutela e de concessão administrativa do mesmo benefício.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, para estabelecer os critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, conforme fundamentado.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 07.11.2007 (data da cessação administrativa), de acordo com o art. 61 da Lei nº 8.213/91, e DCB em 15.06.2010, devendo ser observado o disposto pelos arts. 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91, dado o caráter temporário do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005964-13.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.005964-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATO URBANO LEITE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	NELSON RODRIGUES
ADVOGADO	:	LUIS CARLOS ARAUJO OLIVEIRA
No. ORIG.	:	08.00.00141-3 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por idade.
- Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- A sentença julgou procedente o pedido para conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade, acrescido de juros de mora e corrigidas monetariamente, bem como o pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do C. STJ). Concedida a tutela antecipada e não foi determinada a remessa oficial.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Preliminarmente, pugnou a revogação da tutela antecipada. No mérito, pleiteou, em suma, a reforma da sentença. Em caso de manuntenção do *decisum*, requereu que o termo inicial seja fixado na data da citação e a redução de honorários advocatícios.
- Com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
DECIDO.

- Inicialmente, quanto à preliminar de revogação da antecipação de tutela, rejeito-a. Isso porque, na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a idade avançada da parte, atrelada à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".
- No caso em questão, a parte autora laborou nos períodos de 01.04.1954 a 04.05.55, de 01.08.1951 a 08.12.1955, de 01.04.56 a 31.08.56, de 01.10.56 a 28.09.57, de 08.07.58 a 16.08.58, de 01.12.62 a 19.02.64, de 26.01.73 a 12.02.73, de 01.04.73 a 20.02.74, de 09.03.74 a 13.08.75, de 01.12.76 a 19.07.77, de 20.10.77 a 31.10.79, de 08.02.82 a 01.10.82, de 01.03.85 a 31.05.85 (CTPS fls.12-38) e 16.10.75 a 30.04.76, de 02.08.76 a 12.10.76, de 10.06.92 a 30.08.92, de 23.02.94 a 19.05.94 e de 30.11.98 a 27.02.99 (pesquisa realizada nesta data ao sistema CNIS), totalizando 15 (quinze) anos e 8 oito (meses).
- Desta maneira, considerando-se que tal período advém de registro em CTPS, recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/99, ou seja, a anotação vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição.
- Outrossim, tal anotação goza de presunção juris tantum de veracidade (Enunciado nº 12 do TST).
- Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULAS 149 DO STJ. APLICABILIDADE. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.
I - O art. 55, § 3º da Lei nº 8.213/91 determina, de forma expressa, que a comprovação de tempo de serviço, ainda que mediante justificação administrativa ou judicial, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.
II - Somente com base em depoimentos de testemunhas não se justifica a averbação de tempo de serviço rural, uma vez que a jurisprudência pacificou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).
III - As anotações registradas em sua CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, cabendo ao INSS comprovar a falsidade de suas informações.
IV - O reconhecimento do tempo de serviço do segurado empregado rural, com registro em CTPS, deve ser reconhecido para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.
V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.
VI - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas". (TRF3 - AC 1260164 - Décima Turma, v.u., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 17.06.08, DJU 25.06.08)

- O art. 15, II, da Lei nº 8.213/91 prescreve que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, *"até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração".*
- Quanto ao prazo para a perda da qualidade de segurado, dispõe o § 4º do mesmo artigo:
"§4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

- Por sua vez, o § 1º do art. 102 da norma em tela reza que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".
- Sobre o tema, confira-se, ainda, a jurisprudência a seguir colacionada:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA.
- A perda da qualidade da segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade.
- Os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos simultaneamente no caso da aposentadoria por idade. Interpretação do artigo 102, §1º da Lei 8.213/91

- Precedentes.
- Recurso provido." (STJ - RESP nº 743531, 5ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIDO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES.
- Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para a concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado.
- Embargos acolhidos." (STJ - ERESP nº 502420, 3ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)

- Nesse sentido, o Enunciado 16 das Turmas Recursais da Justiça Federal da 3ª Região:

"Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado"

- A Lei 10.666/03 corroborou o entendimento jurisprudencial ao preceituar, em seu art. 3º, § 1º, o seguinte:
"Art. 3º omissis.
§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."
- Assim, a normatização afastou a exigência de manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social para o pretendente à aposentadoria por idade. Vale dizer que os quesitos passaram a ser a labuta, por um determinado período de tempo, e a implementação da idade mínima.
- *In casu*, implementado o quesito etário em 2005 a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 144 (cento e quarenta e quatro) meses de contribuições ou 12 anos.
- A parte autora provou ter contribuído por período superior ao legalmente previsto, além de possuir a idade mínima exigida pela legislação.
- Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da citação, *ex vi* do art. 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão.
- Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem razão o apelante, uma vez que, em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono da parte autora, a percentagem se afigura excessiva, e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa
- Isso posto, **rejeito a preliminar arguida**, e com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação e estabelecer os critérios dos honorários advocatícios**.** Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041502-21.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041502-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA NATIVIDADE SOARES RODRIGUES
ADVOGADO	:	LEONARDO GOMES DA SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTO DE LIMA CAMPOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00011-4 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, início de prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento, realizado em 1979, cuja profissão declarada à época pelo cônjuge foi a de lavrador.
- No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do marido, constante do registro civil de casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à esposa. É fato notório a esposa acompanhar o cônjuge no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a conseqüente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.
- Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AgRg no Resp 852506/SP, j. 18.11.08, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v.u, DJe 09.12.08.
- Ademais, verifica-se a existência de CTPS em nome da parte autora, com vínculos rurais de 09.05.94 a 26.07.94, de 01.08.94 a 19.12.94, de 30.11.98 a 09.12.98 e de 01.07.02 a 16.02.03.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.
- A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.
- *In casu*, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.
- *Ad argumentadum tantum*, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.
- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.
- Portanto, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS desde a data do requerimento administrativo (16.10.09), *ex vi* do art. 49, da Lei n.º 8213/91, que considera esse o momento em que o benefício tornou-se exigível.
- Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5º Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).

- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria rural por idade à parte autora, a contar da data do pedido administrativo, em no valor de um salário mínimo, inclusive gratificação natalina. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041947-39.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041947-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA DE FATIMA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	RAYNER DA SILVA FERREIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00151-6 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, início de prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento, realizado em 26.07.75, cuja profissão declarada à época pelo cônjuge foi a de lavrador e assento de nascimento, no qual ratifica a ocupação do mesmo supramencionada.
- No entanto, observa-se, em pesquisas ao sistema CNIS, demonstra que o marido da parte autora inscreveu-se em 01.04.85, como autônomo, sob o código de ocupação "95110 Pedreiro", e a esse título verteu contribuições de fevereiro de 1985 a março de 1986, de outubro de 1986 a março de 1987 e de março de 1999 a outubro de 1999.
- Ademais, observa-se, ainda que a autora inscreveu-se perante a Previdência Social, em 20.02.01, sob o código de ocupação "54020 Empregado Domestico", e a esse título verteu contribuição previdenciária, de fevereiro de 2001 a outubro de 2010.
- Apontados dados infirmam o início de prova material colacionado pela requerente, pois não demonstram a continuidade do exercício de atividade rural após o ano de 1985, o que afasta, dessarte, a extensão da profissão de rurícola à autora.
- "In casu", portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino.
- O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela retromencionada lei.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041926-63.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041926-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADAO ALVES DA SILVA
ADVOGADO : ACIR PELIELO
No. ORIG. : 08.00.00066-3 4 Vr PENAPOLIS/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 28.05.08, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
A sentença, prolatada em 14.05.10, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora a partir de 20.08.09, data da constatação da invalidez (fls. 54) e a pagar eventuais despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data de prolação da sentença. Determinou ainda a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso. Sem condenação em custas. Não foi determinado o reexame necessário.
A autarquia federal interpôs recurso de apelação e pugnou pela improcedência do feito. Caso mantida a r. sentença, requereu a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos.
Com as contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, verificou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada em 13.12.10 e da documentação carreada aos autos (fls. 16-26), que a parte autora trabalhou registrada nos períodos de 10.11.89 a 20.04.90; 06.06.90 a 09.10.90; 22.04.92 a 02.03.93; 18.04.94 a 30.09.94; 01.03.96 a 11.04.96; 01.08.96 a 31.05.97; 15.05.98 a 11.02.99; 02.08.99 a 01.03.00; 16.10.01 a 30.11.01 e de 02.01.07 a 11.06.07 e recebeu administrativamente auxílio-doença no interregno de 18.07.07 a 30.09.07, tendo ingressado com a presente ação em 28.05.08, portanto, em consonância com a regra estabelecida nos termos do art. 15 da Lei 8.213/91.
Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial atestou que a parte autora *"(...) Apresenta Insuficiência vê válvula cardíaca mitral com prolapso de folheto anterior conforme laudo de Ecocardiograma de Nov/2007 (...)"*e concluiu que o autor *"(...) fica prejudicado para atividades e trabalhos braçais (...)"* (fls. 54).
Dessa forma, referida incapacidade deve ser reconhecida como total e definitiva.
Destaque-se que restou consignado no laudo em questão a proibição de realização, pela requerente, de atividades que demandem esforços físicos moderados ou intensos.
Ressalte-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

No caso *"sub exame"*, a parte autora, que possui baixa instrução, trabalhou como trabalhador braçal durante muitos anos, atividade na qual não se pode prescindir do uso de força física.
Ademais, não é exigível a adaptação em outra função pois, ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra função.
Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ABONO ANUAL. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
- Muito embora o laudo pericial ateste a incapacidade parcial e definitiva do autor, a moléstia por ele apresentada em cotejo aos demais elementos constantes dos autos, configura tal incapacidade como total e permanente, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, seu grau de instrução, bem como as atividades por ele exercidas, que demandam emprego de força física, não há como se deixar de reconhecer que é inviável sua reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, devendo, portanto, ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42, da Lei nº 8.231/91.
(...)
- Apelação do autor parcialmente provida".
(AC 546383 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 19.10.04, DJU 29.11.04, p.396).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.
- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado ás conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.
- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.
- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.
(...)."
(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.
- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...)
- Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).

Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA..
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.
3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.
4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.
5. Apelação do INSS improvida.
6. Sentença mantida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.
4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.
(...).
9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.
II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)
VII - Apelação do autor provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08).
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.
No que tange ao termo inicial do benefício, deve ser fixado conforme requerido pela parte autora, isto é, desde 01.10.07, dia imediato da data da cessação do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar o termo inicial da aposentadoria por invalidez em 01.10.07, dia imediato da data da cessação do auxílio-doença. Valor do benefício, correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00065 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0013249-57.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.013249-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA	:	LUZIA ROMANA DA SILVEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	JAIME LOPES DO NASCIMENTO
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS LIMA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP
No. ORIG.	:	06.00.00162-3 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Trata-se de remessa oficial em ação que deferiu o benefício de prestação continuada.
- Não houve recurso voluntário.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.02, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor".
- Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes.
- É o caso dos autos, considerados o termo inicial de concessão do benefício e o final, que evidenciam a não transposição do limite estipulado.
- Ante o exposto, **deixo de conhecer da remessa oficial**, a teor do artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 10.352/01, remetendo-se os autos ao Juízo *a quo*.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010992-61.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.010992-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	GILVANDI DE ALMEIDA COSTA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00109926120094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.

Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)

"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:

(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:

I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).

Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008113-81.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.008113-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : PEDRO ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00081138120094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro

titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)

"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido

monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."

Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)

Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.

É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior

relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009871-95.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.009871-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JORGE AUGUSTO PEREIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	ELIAS BEZERRA DE MELO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GUELFI PEREIRA FORNAZARI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00098719520094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.

Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma

desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.

Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.

§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)

§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida

na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova

aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.

(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009468-29.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.009468-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOAQUIM VERISSIMO NETO
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00094682920094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

"4. Natureza e escopo. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."
(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante).
Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e

muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)

"10. Julgamento do pedido repetido. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)
Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.

O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016829-61.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.016829-6/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GLAUCIANE ALVES MACEDO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	APARECIDA FERREIRA LOZAN
ADVOGADO	:	CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO
No. ORIG.	:	08.00.00107-2 1 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
VISTOS.

- Trata-se de embargos de declaração, opostos pela parte autora para que seja sanada contradição existente na decisão de fls. 178-179.
- Aduz a parte autora contradição entre a fundamentação e o dispositivo da decisão embargada.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Assiste razão à parte autora, uma vez que a decisão objurgada, equivocadamente, negou seguimento à apelação da parte autora quando, na verdade, deveria ter dado provimento ao recurso autárquico para julgar improcedente o pedido. Trata-se de contradição, passível de correção, ora efetuada, para que conste no dispositivo do *decisum* de fls. 178-179 que é dado provimento à apelação da autarquia.
- Ademais, verifico que houve omissão na condenação das verbas sucumbenciais. Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e

despesas processuais, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u.).
- Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A do CPC, **dou provimento ao recurso declaratório da parte autora,** para que conste no dispositivo da decisão de fls. 178-179, ao invés de *"nego seguimento à apelação da parte autora"*, que *"dou provimento à apelação autárquica para julgar improcedente o pedido. Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada"*.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00071 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0025069-39.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.025069-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
PARTE AUTORA	:	ODETTE PIRES
ADVOGADO	:	JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	:	09.00.00124-7 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença.
O INSS foi citado em 01/06/2009 (fls. 25).
A r. sentença de fls. 63/66 (proferida em 03/02/2010) julgou o pedido procedente para condenar o INSS a conceder à autora, o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (16/04/2009). As prestações em atraso e eventuais diferenças serão pagas de uma só vez, acrescidas de juros e correção monetária, a partir da data em que a autora deveria recebê-las. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. Concedeu a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, e tem aplicação imediata aos processos em curso, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se submete ao duplo grau de jurisdição, a sentença cuja condenação for de valor certo e não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos.
Confira-se:
"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA ACERCA DA MATÉRIA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. ART. 475 DO CPC. SENTENÇA ILÍQUIDA. VALOR DA CAUSA.
I - Encontra-se assente nesta Corte, conforme preceituado no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 9.756/98, a possibilidade de o relator decidir monocraticamente recurso quando este for manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante no Tribunal.
II - Não é cabível o reexame necessário quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários-mínimos.
III - Tratando-se de sentença ilíquida, o cabimento ou não do reexame necessário deve ser aferido pelo valor da causa, devidamente atualizado. Precedentes. Agravo regimental desprovido.
(STJ - AGRESP - 600596 Processo: 200301880955 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 14/06/2005 - Rel. FELIX FISCHER)"
"PROCESSUAL CIVIL. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º, DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. SENTENÇA ILÍQUIDA. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.
I - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

II - Para a compreensão da expressão "valor certo" que consta do parágrafo 2º do artigo 475 da Lei Processual vigente, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil.
III - Neste contexto, não é razoável obrigar-se à parte vencedora aguardar a confirmação pelo Tribunal de sentença condenatória cujo valor não exceda a sessenta salários mínimos. A melhor interpretação à expressão "valor certo" é de que o valor limite a ser considerado seja o correspondente a sessenta salários mínimos na data da prolação da sentença, porque o reexame necessário é uma condição de eficácia desta. Assim, será na data da prolação da sentença a ocasião adequada para aferir-se a necessidade de reexame necessário ou não de acordo com o "quantum" apurado no momento. Precedentes.
IV - Consoante anterior manifestação da Eg. Quinta Turma desta Corte, quanto ao "valor certo", deve-se considerar os seguintes critérios e hipóteses orientadores: a) havendo sentença condenatória líquida: valor a que foi condenado o Poder Público, constante da sentença; b) não havendo sentença condenatória (quando a lei utiliza a terminologia direito controvertido - sem natureza condenatória) ou sendo esta ilíquida: valor da causa atualizado até a data da sentença, que é o momento em que deverá se verificar a incidência ou não da hipótese legal. Precedentes.
VI - Agravo interno desprovido.
(STJ - AGRESP - 710504 Processo: 200401772914 UF: RN Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 22/03/2005 - Rel. GILSON DIPP)"
Portanto, como *in casu* o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, deixo de apreciar o reexame necessário.
Esclareça-se que as partes não interpuseram recurso voluntário e, ainda, por não ser o caso da remessa de ofício, o mérito não será analisado.
Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário, mantendo a r. sentença.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005588-90.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.005588-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ANANIAS JOAQUIM XAVIER
ADVOGADO	:	ANA PAULA DOMINGOS CARDOSO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00272-2 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A Autarquia foi citada em 24/11/2005 (fls. 20).
A sentença de fls. 69/71 (proferida em 04/09/2009), julgou improcedentes os pedidos por considerar que o autor não comprovou apresentar restrição funcional que inviabilize o exercício de sua atividade laborativa habitual.
Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que o perito concluiu pela incapacidade permanente, com limitações para exercer funções de natureza pesada, estando, portanto, impedido de exercer seu labor habitual, como carpinteiro. Pugna pela concessão dos benefícios pleiteados.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrolo a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 04/09, dos quais destaco:
- cédula de identidade informando estar, atualmente, com 56 (cinquenta e seis) anos de idade (data de nascimento: 23/10/1954);
- CTPS com os seguintes registros: de 01/01/1974 a 30/03/1977 e de 13/04/1977 a 07/05/1985, para Francisco Carlos Rodrigues Junqueira, no cargo de serviços gerais e de 03/05/2004 a 30/03/2005, para Ivanildo Ferreira Xavier ME, como gerente de vendas.
Submeteu-se o requerente à perícia médica (fls. 52/55 - 10/08/2007), referindo que trabalhou em serviços gerais na lavoura e, após, como carpinteiro, até cerca de 2 (dois) anos atrás, quando começou a sentir dores nas costas e não laborou mais.
Informa o *expert*, ser o autor portador de espondiloartrose lombar, escoliose lombar e hipertensão arterial sistêmica.
Conclui pela incapacidade parcial e permanente, com limitação para a realização de atividades que exijam grandes esforços físicos, apresentado capacidade laborativa residual para realizar atividades de natureza leve ou moderada.
Neste caso, embora o autor alegue ter trabalhado como carpinteiro, seu último registro em CTPS ocorreu na função de gerente de vendas, atividade que não requer esforço físico intenso e para a qual está apto. Além do que, não há, nos autos, qualquer documento que comprove seu labor como carpinteiro.
Assim o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, ou de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do C.P.C., nego seguimento ao recurso do autor.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010336-02.2009.4.03.6120/SP
2009.61.20.010336-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	JOSE CARLOS PEDROSO
ADVOGADO	:	FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00103360220094036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.

A r. sentença (fls. 48/48-verso), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Eximiu o autor do pagamento de custas e honorários advocatícios, nos termos do RE 313.348/RS.
Inconformado, apela o requerente, reiterando o pedido de inclusão do 13º salário no PBC da renda mensal inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 23/03/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:
"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
Dessa forma, não se verifica qualquer vício na decisão proferida com fulcro no art. 285-A do CPC.
Todavia, o procedimento imprimido ao feito, após o apelo do requerente, não observa os ditames legais.
O art. 285-A, § 2º, do CPC exige a citação do réu, para responder ao recurso do autor, caso não haja retratação do Juízo. Tal exigência atende aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório (art. 5º, LV, da Magna Carta), vez que, com a citação, completa-se a relação processual e a resposta ao recurso assume o caráter de verdadeira contestação.
Nesse sentido, destaco:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.
1. Não houve obscuridade no julgamento, pois decidiu a Turma, efetivamente, pelo mérito, concedendo a ordem, com a reforma da sentença que havia denegado o mandado de segurança, com base no artigo 285-A do Código de Processo Civil.
2. Tal possibilidade decorre do texto legal da reforma (Lei nº 11.277/06), que previu rito especial para tais situações, exigindo a citação do réu para contra-arrazoar a apelação do autor contra a sentença de improcedência, a revelar que tal peça tem a função de substituir a contestação, cumprindo o contraditório e a ampla defesa.
3. (...).
4. Embargos de declaração rejeitados.
(TRF - 3ª Região - AMS 200761000187235 - AMS - Apelação em Mandado de Segurança - 304772 - Terceira Turma - DJF3 CJ2 data:20/01/200, pág.: 351- rel. Juiz Carlos Muta)
FGTS - JUROS PROGRESSIVOS - PRESCRIÇÃO - TRABALHADOR AVULSO - ART. 285-A, § 2º, DO CPC.
(...)
3. Interposta apelação de sentença em que foi proferido julgamento com base no art. 285-A, § 2º, do CPC, o réu deverá deduzir nas contra-razões toda a matéria de defesa que tiver contra a pretensão do autor, uma vez que o tribunal, ao julgar o recurso, reexaminará o mérito da lide (CPC, 515, § 2º).
(...)
9. Apelação provida. Pedido inicial julgado procedente.
(TRF - 3ª Região - AC 200761040006471 - AC - Apelação Cível - 1250588 - Primeira Turma - DJF3 data:08/08/2008 - rel. Juíza Vesna Kolmar)

No caso dos autos, o MM. Juiz *a quo* recebeu o recurso de apelação do autor e concedeu, tão-somente, vista dos autos à Autarquia, para ofertar contrarrazões (fls. 51), sem determinar a sua citação, nos ditames do art. 285-A, §2º, do CPC.
Dessa forma, impõe-se a anulação do feito, a fim de que a Autarquia seja regularmente citada. Ressalte-se que a intimação do réu não supre o vício apontado, ante as peculiaridades do julgamento *prima facie*.
Por fim, não é possível aplicar o preceito contido no artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, uma vez que a demanda não está em condições de imediato julgamento.
Pelas razões expostas, de ofício, anulo o feito, a partir do recebimento da apelação (fls. 51), e determino o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento
P.I.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023097-34.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.023097-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	CLAUDEMIR BATISTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	FERNANDO ANTONIO SOARES DE SA JUNIOR
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WALTER ERWIN CARLSON
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	08.00.00038-4 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A Autarquia foi citada em 03/07/2008 (fls. 35, verso).
Decisão de fls. 57 fixou os honorários periciais em R$ 500,00.
A sentença de fls. 72/74 (proferida em 12/05/2009), julgou o pedido procedente para condenar o INSS a implantar e pagar ao autor, o benefício de auxílio-doença, a partir da propositura da ação, no valor de 1,983 salário mínimo mensal, nos termos do art. 143, inciso I, da Lei 8.213/91, mais o 13º salário, que deverá ser calculado proporcional e retroativamente à data da propositura da ação. A correção monetária e os juros de mora são devidos a partir da citação, na base de um por cento ao mês, sobre o valor principal devidamente corrigido. Condenou-o, ainda, ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação. Deferiu a antecipação da tutela, para determinar o restabelecimento do benefício nº 570.009.115-8.
Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário, a teor do disposto no art. 475, § 2º, do CPC.
Inconformadas, apelam as partes.
O autor requer da concessão de aposentadoria por invalidez, alegando que trabalha como cortador de cana-de-açúcar, labor de natureza pesada, sendo impossível sua recuperação. Pleiteia a majoração da verba honorária.
A Autarquia sustenta, em síntese, que há vedação legal para a implantação e manutenção de benefícios previdenciários com renda mensal inicial calculada em múltiplos do salário-mínimo. Pleiteia a suspensão da decisão de antecipação de tutela, na parte que determinou a imediata implantação do benefício previdenciário com RMI fixada em múltiplos do salário-mínimo, devendo o benefício ser calculado de acordo com os critérios legalmente previstos. Requer, ainda, a redução dos honorários periciais
Regularmente processados os recursos, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente verifica-se a ocorrência de erro material na r. sentença, tendo em vista que condenou a Autarquia ao restabelecimento do benefício nº 570.009.115-8 que, conforme documento anexo, é de titularidade de um terceiro, estranho à lide. Assim, de ofício, nos termos do art. 463, I, do CPC, corrijo o erro material para constar o restabelecimento do benefício nº 570.664.517-1.
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/27, dos quais destaco:
- cédula de identidade informando estar, atualmente, com 33 (trinta e três) anos de idade (data de nascimento: 11/12/1977);
- CTPS(s) com vários registros, de forma descontínua, de 1993 a 2007, como trabalhador rural, ajudante de sondagem e ajudante geral;
- carta de concessão de auxílio-doença por acidente de trabalho, com início em 16/08/2007 (NB 570.664.517-1);
- decisão administrativa prorrogando o benefício retro mencionado até 19/05/2008;

- atestados e laudos médicos.
A fls. 32, consta extrato do sistema Dataprev indicando que recebeu auxílio-doença por acidente de trabalho, de 16/08/2007 a 30/06/2008.
Submeteu-se o autor à perícia médica (fls. 64/67 - 19/02/2009), informando ser portador de lombalgia, dor coxo femoral e comprometimento motor principalmente do membro inferior direito durante esforço físico. Apresenta, ainda, quadro de discopatia em L5-S1 com protusão discal e redução do espaço discal em L5-S1. Assevera que, para a discopatia há possibilidade de tratamento clínico ou cirúrgico, sendo que, esta decisão dependerá de parecer do médico que o acompanha. Aduz que não é possível indicar a data de início da doença ou a data de início da incapacidade. Conclui pela incapacidade total e temporária para o trabalho.
Verifica-se através da documentação juntada aos autos, que o autor esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
Recebeu auxílio-doença até 30/06/2008 e a demanda foi ajuizada em 06/05/2008, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art.15, I, da Lei nº 8.213/91.
Não obstante, não ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, há nos autos elementos que permitem o deferimento do auxílio-doença.
Esclareça-se que, embora conste a fls. 20 que o benefício nº 570.664.517-1 refere-se a auxílio-doença por acidente de trabalho, o autor pleiteou a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença previdenciários, e o laudo pericial não estabelece nexo causal entre a doença e o trabalho.
Como visto, o requerente esteve vinculado ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação (06/05/2008) e é portador de doença que o incapacita total e temporariamente para qualquer atividade laborativa.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.
2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
(...)
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O termo inicial deve ser mantido conforme fixado, tendo em vista a ausência de apelo para sua alteração.
Esclareça-se que, dado ao caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.
O valor do benefício de auxílio-doença deve observar o estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Dessa forma, mantenho a verba honorária conforme fixada, tendo em vista que sua alteração, conforme entendimento desta Colenda Turma, seria prejudicial à parte autora.
No que se refere aos honorários periciais, verifica-se que foram fixados na decisão interlocutória de fls. 57 e não houve a interposição de agravo. Assim, não havendo condenação neste sentido na r. sentença e tendo em vista que o entre previdenciário não se manifestou no momento oportuno, ocorreu a preclusão temporal, sendo impossível, neste caso, discutir a valor dos honorários periciais em sede de apelação.
Neste sentido, destaco:
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ: PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INCAPACIDADE LABORAL PERMANENTE ATESTADA POR LAUDO DO PERITO JUDICIAL E PARECER DO ASSISTENTE TÉCNICO DO INSS. FALTA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DERIVADA DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DA MOLÉSTIA. QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS NO ÍNDICE ARBITRADO. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. HONORÁRIOS PERICIAIS FIXADOS POR DECISÃO INTERLOCUTÓRIA NÃO RECORRIDA: PRECLUSÃO. PREQUESTIONAMENTO: NÃO CONHECIMENTO.
(...)
VII - Não conhecida a apelação do INSS no que se refere aos honorários periciais, que foram fixados antes da sentença por decisão interlocutória irrecorrida, matéria que se tornou preclusa. Inteligência dos arts. 473 e 183 do C.P.C.
VIII - Não se conhece, para os efeitos de prequestionamento de matéria com finalidade recursal, das alegações de afronta a dispositivo constitucional ou a lei federal quando não devidamente fundamentada, não bastando, para tanto, meras alegações de infringência legal ensejadora de recurso especial ou extraordinário.
IX - Apelação da autora parcialmente provida. Apelação do INSS que se conhece parcialmente, negando provimento na parte conhecida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 414643 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 02/02/2004 Página: 318 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício, a ser calculado nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da Autarquia para alterar o cálculo da RMI do auxílio-doença, determinando que seja apurado nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício. Com fulcro no art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso do autor. Mantenho a tutela anteriormente deferida.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 06/05/2008 (data da propositura da ação), no valor a ser apurado, de acordo com o art. 61, da Lei nº 8.213/91 devendo ser observado o disposto pelos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91, dado ao caráter temporário do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024523-81.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.024523-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OTAVIANA DA ROCHA DE ANDRADE
ADVOGADO	:	REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
No. ORIG.	:	08.00.00098-2 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhadora rural.
A Autarquia foi citada em 24/06/2008 (fls. 25, verso).
A sentença de fls. 65/70 (proferida em 10/12/2009), julgou procedente o pedido para condenar o INSS a pagar à autora, o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal, mais o abono anual, a contar da citação, devendo as prestações em atraso serem pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária desde o vencimento de cada parcela e juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. Condenou-o, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total das prestações vencidas até o efetivo pagamento. Sem custas em reembolso, tendo em vista ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita. Determinou que as parcelas em

atraso deverão ser cobradas através de precatório, eis que a preferência do art. 100, *caput*, da Constituição Federal não dispensa tal providência, podendo, se o caso, optar a requerente pela incidência do art. 128, da Lei nº 8.213/91.
Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário, a teor do disposto no art. 475, § 2º, do CPC.
Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, a cassação da tutela antecipada. No mérito, alega, em síntese, a ausência da qualidade de segurada, tendo em vista que nunca recolheu contribuições previdenciárias. Alega, ainda, a impossibilidade de se estender a condição de lavrador do cônjuge, eis que o último vínculo rural do companheiro ocorreu em 2002. Por fim, argumenta que a requerente não comprovou estar total e definitivamente incapacitada para o trabalho. Requer a fixação do termo inicial na data do laudo médico.
Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Não conheço da preliminar, tendo em vista que não há notícia de concessão de antecipação de tutela no presente feito.
No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador(a) rural em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.
A inicial é instruída os documentos de fls. 08/20, dos quais destaco:
- cédula de identidade informando estar, atualmente,com 47 (quarenta e sete) anos de idade (data de nascimento: 12/08/1963);
- CTPS do Sr. Orotildes B. dos Santos, que a autora alega ser seu companheiro, com vários registros, de forma descontínua, de 1984 a 2002, como trabalhador rural e
- exames e receituário médicos.
Submeteu-se a autora à perícia médica (fls. 45 - 12/02/2009), informando ser portadora de diabetes mellitus e lombalgia. Acrescenta que, embora a requerente tenha referido apresentar doença cardíaca, não faz uso de medicamento e não apresentou laudo. Aduz, ainda, que o teste ergométrico de 24/09/2007 e os ecocardiogramas de 11/05/2006 e de 20/09/2007, tiveram, todos, resultado normal. Afirma que a autora trouxe RX da coluna lombar, de 18/07/2008, constando desvio do eixo da coluna lombar para a esquerda, acentuado e que tem miomatose uterina passível de tratamento. Conclui pela incapacidade parcial e definitiva, devendo evitar o exercício de atividade rural, mas estando apta para desenvolver atividades que demandem esforços físicos médios e leves.
Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 61/62, que se limitaram a informar que a autora trabalhou no campo, assim como seu marido.
Neste caso, a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, ou de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Assim, a sentença deve ser reformada, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Em face da inversão do resultado da lide, ficam prejudicados os demais pontos do apelo.

Logo, não conheço da preliminar e, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003265-35.2007.4.03.6114/SP
2007.61.14.003265-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	NIVALDO DA LUZ e outros
	:	GERALDO DA CONSOLACAO FONSECA
	:	EDSON SANTOS
	:	CELSO DOMINGOS MARQUES
	:	ORLANDO CUSTODIO NOVO
ADVOGADO	:	ALEXANDRE CEREJA SANCHEZ e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANA FIORINI VARGAS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão da renda mensal dos benefícios previdenciários dos autores, aplicando os limites máximos (tetos) somente para fins de pagamento do benefício, mediante recuperação do valor relativo à média dos seus salários-de-contribuição que ultrapassaram o limite máximo contributivo da época da concessão, computando-se todos os aumentos legais e considerando-se os novos tetos estabelecidos pela EC nº 20/98 e EC nº 41/03, pagando-se as diferenças daí decorrentes.
A sentença (fls. 67/69-verso), julgou improcedente o pedido, resolvendo o mérito nos termos do artigo 269, I, do CPC. Condenou os autores conjuntamente em honorários advocatícios, fixados em R$ 500,00, suspendendo a sua execução em razão da gratuidade de justiça concedida nos autos.
Inconformado, apelam os requerentes, reiterando, em síntese, os argumentos da inicial.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 19/10/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
As aposentadorias por tempo de contribuição dos autores tiveram DIB entre 22/06/1995 e 27/10/1995 (fls. 12/41).
Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, os benefícios do autores foram calculados levando-se em conta a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, devidamente corrigidos pelos indexadores corretos e, conforme o caso, para obter o valor da RMI, limitou o salário-de-benefício ao teto do salário de contribuição vigente à época da concessão.
A partir daí, os benefícios sofreram os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91.
Dessa forma, as alterações do valor teto efetuadas pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/03 não têm o condão de alterar o valor da renda dos benefícios em manutenção, que sofrem os reajustes, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.
Portanto, os benefícios previdenciários são reajustados na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
O valor máximo do salário-de-contribuição, em razão do novo teto dos benefícios estipulado pela Emenda Constitucional nºs 20/98 (R$ 1.200,00) e EC nº 41/03 (R$ 2.400,00), adequam o custeio tão-somente quanto aos segurados que têm salários-de-contribuição superiores ao teto antigo, a fim de viabilizar a futura concessão de benefício com base no novo limite, sem quaisquer efeitos sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente as suas promulgações, até porque inexiste qualquer previsão nos textos constitucionais para esse efeito retroativo.
Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PORTARIAS MPAS 4.883/98 E MPS 12/04. ALTERAÇÃO DO TETO. REFLEXO NOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.

1. É necessário dissociar a intenção do legislador e do administrador público quando o objetivo é reajustar - recompor a perda decorrente da variação inflacionária, ajustar, tornar proporcional à elevação do custo de vida - e quando o critério está ligado a um fator político de alteração do limite-teto dos benefícios.

2. Para que se evite a redução indevida dos benefícios em manutenção, a recomposição de valores referentes à perda inflacionária deve incidir também sobre o teto, em respeito à preservação do valor real. Se assim não fosse, teríamos um teto "engessado" perante a correção do salário-de-contribuição, da RMI e dos benefícios já concedidos. Aqui, portanto, deve ser observado um índice que atente à irredutibilidade dos benefícios frente à variação inflacionária. Este é o intento da determinação trazida na Lei nº 8.212/91, no §1º do seu art. 20, e no §5º do seu art. 28, ao estabelecerem que a correção ocorra na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.

3.As alterações do valor-teto, promovidas pelas Emendas

Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não sendo aplicada aos benefícios em manutenção.

(Origem: TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL; Processo: 200570080010465; UF: PR; Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Data da decisão: 02/08/2006; Relator: EDUARDO VANDRÉ O L GARCIA)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO*.*

- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida - Agravo desprovido.

(AC 200561830007580, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:17/03/2010; PÁGINA: 2039)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DO BENEFÍCIO. ARTS. 20, § 1º E 28, §5º, LEI N.º 8.212/91.
1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
2. Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% dezembro/2004).
3. Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2004.61.83.007000-5, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, 7ª Turma, j. 11/05/2009, DJ 10/06/2009)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004.
- Os reajustes dos benefícios previdenciários são regidos pela Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento jurídico para a incidência de percentuais diversos daqueles nela estipulados. Precedentes.
- São indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).
- Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2005.61.26.003600-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 16/03/2009, DJ 28/04/2009)
PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.
1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.
2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.
3. Agravo interno interposto pela autora improvido."
(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)
Nesses termos, não merece acolhida a pretensão dos apelantes.
Posto isso, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo dos autores, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001232-44.2008.4.03.6112/SP
2008.61.12.001232-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SERGIO MASTELLINI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	NATAL RAFAEL
ADVOGADO	:	JOSÉ RAYMUNDO DOS SANTOS e outro

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença, com antecipação de tutela, e conversão em aposentadoria por invalidez.
A fls. 81/85, o autor interpôs agravo retido da decisão (fls. 76/77) que indeferiu a antecipação da tutela, cuja apreciação não pede em contrarrazões de apelo.
A Autarquia foi citada em 18.04.2008 (fls. 90v.).
A r. sentença, de fls. 136/141 (proferida em 30.03.2009), julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o beneficio de auxílio-doença, em favor do autor, a partir da cessação administrativa do NB 123.343.809-0. Condenou, outrossim, o requerido ao pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os efetivamente pagos à parte autora, corrigidas monetariamente a partir do vencimento de cada prestação, na forma da Súmula nº 08 do E. TRF da 3ª Região, Súmula nº 148 do C. STJ, Lei nº 6.899/81 e Lei nº 8.213/91, com suas alterações posteriores. Ressaltou que os atrasados devem ser pagos somente com o trânsito em julgado da sentença. Determinou, ainda, a incidência de juros de mora, a partir da data do laudo pericial, computados à razão de 1% (um por cento) ao mês, na forma do art. 406 do novo Código Civil, c/c art. 161 do Código Tributário Nacional, aplicável ao caso, conforme a jurisprudência dominante. Por fim, condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios da parte

contrária, fixados em 10% (dez por cento) do montante das prestações vencidas, na forma da Súmula nº 111 do STJ, corrigidas monetariamente. Dispensou-o, contudo, do ressarcimento das custas, em virtude do benefício da gratuidade de justiça concedido com base na Lei nº 1.060/50. Considerando que o benefício concedido possui como característica a temporariedade (arts. 60, *caput*, e art. 62, ambos da Lei nº 8.213/91), determinou que somente pudesse ser cancelado mediante a devida reabilitação da parte autora, se não for possível o retorno à mesma atividade, e, em qualquer caso, fundamentada por estudo pericial completo, do qual deverá constar se o autor contribuiu, ou não, para sua recuperação. Assim, não ficou afastado o controle da incapacidade laborativa da parte autora pelo INSS, a partir da publicação da sentença. Deferiu a antecipação da tutela, sem efeito retroativo, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo improrrogável de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no valor de R$ 100,00 (cem reais).
Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário, nos termos do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, o não preenchimento do requisito da qualidade de segurado no momento da incapacidade.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Deixo de conhecer do agravo retido, não mencionado expressamente nas contrarrazões, a teor do preceito do § 1º do art. 523 do CPC.
No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/67, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF do autor, informando estar, atualmente, com 48 (quarenta e oito) anos de idade (data de nascimento: 30.09.1962) (fls. 12);
- CTPS, com registros em labor urbano, como pedreiro, de 18.10.1982 a 20.10.2001 (fls. 13/32);
- protocolo de benefícios - NB 123.343.809-0, com DER em 23.01.2002 (fls. 33);
- exames, atestados e receituário médicos (fls. 34/43 e 50/67);
- requerimento de benefício por incapacidade, de 22.08.2007 (fls. 44);
- comunicação de resultado de exame médico, de 06.09.2005, informando constatação de incapacidade para o trabalho até 06.09.2007 (fls. 45);
- comunicação de decisão administrativa, de 10.09.2007, informando concessão de auxílio-doença de 23.01.2002 a 31.10.2007 (fls. 46);
- comunicações de decisão administrativa, de 29 e 30.10.2007, informando indeferimento de pedido de prorrogação de auxílio-doença, por inexistência de incapacidade laborativa (fls. 47).
A fls. 101, o INSS junta, com a contestação, extrato do Sistema Dataprev/INFBEN, demonstrando concessão de auxílio-doença, de 04.01.2002 a 31.10.2007. Junta, também, laudos médico-periciais, de 10.09.2007, 29.10.2007 e 07.12.2007. O primeiro traz o diagnóstico de estado de mal epiléptico (CID G41) e constatação de incapacidade laborativa. Os dois últimos concluem pela inexistência de incapacidade para o trabalho.
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 121/122 - 04.11.2008), informando ser portador de epilepsia, diabetes e hipertensão arterial. Acrescenta o perito ser provável que a epilepsia decorra da meningite, ocorrida em 1994, segundo relato do autor.
Assevera o experto que, tendo em vista o fato de o trabalho desenvolvido pelo paciente exigir esforço físico, as patologias diagnosticadas podem agravar-se. Aduz que, mesmo estando a epilepsia controlada com medicação, existe o risco de crises e que só pode exercer atividades que não ofereçam risco à sua integridade física, caso venha a apresentar tais crises. Conclui pela incapacidade laborativa parcial e permanente.
A fls. 156/158, a Autarquia traz aos autos consulta ao Sistema CNIS da Previdência Social, da qual constam vínculos empregatícios, de forma descontínua, como pedreiro, de 15.10.1980 a 20.10.2001. Consta, também, o recebimento de auxílio-doença, de forma ininterrupta, de 04.01.2002 a 31.10.2007.
Em nova consulta ao Sistema Dataprev/Plenus, que faz parte integrante desta decisão, verifico que o HISMED - Histórico de Perícias Médicas - traz como diagnóstico, em todo esse período de gozo do benefício, os CID G40 (epilepsia) e G41 (estado de mal epiléptico).
Verifica-se que o requerente esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses. Recebeu auxílio-doença de 04.01.2002 a 31.10.2007, e a demanda foi ajuizada em 01.02.2008, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.
Por fim, não há que se falar em enfermidade preexistente à nova filiação do autor ao RGPS, uma vez que a perícia não fixa a data de início da incapacidade, apenas fixa o início do quadro em 1994, por informação do próprio requerente.

Acrescente-se que, pelo extrato do CNIS, juntado pelo Instituto requerido, o autor continuou trabalhando até 2001; logo, não há falar-se que estava incapacitado desde a instalação do quadro de epilepsia.
Ressalte-se, ainda, que a própria Autarquia reconheceu o cumprimento dos requisitos para a concessão de benefício por incapacidade, uma vez que lhe concedeu auxílio-doença por longo tempo - de 04.01.2002 a 31.10.2007.
Logo, não há que se falar em perda da qualidade de segurado ou preexistência das enfermidades.
De outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo pericial ter atestado a incapacidade parcial e permanente desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.
Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, nesse período de reabilitação.
Neste caso, o requerente sofre de epilepsia, hipertensão arterial e diabetes melito, e o perito afirma que existe o risco de crises epilépticas, não sendo possível o exercício de atividades que exijam esforço físico e que tragam risco à sua integridade física durante as prováveis crises. Dessa maneira, está impossibilitado de exercer as funções que sempre desempenhou como pedreiro, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, e conceder-lhe auxílio-doença até sua reabilitação.
Como visto, o requerente esteve vinculado ao Regime Geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação (01.02.2008) e é portador de doença que o incapacita de modo total e temporário para qualquer atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de auxílio-doença.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.
2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
(...)
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61 da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da cessação administrativa indevida (01.11.2007), uma vez que perito afirma que ainda estava incapacitado naquela época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADEDE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.
- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.
- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.
(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.

II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa

III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.

(...)

(TRF3 - APELREE 200103990069360 - APELREE - 667222 - OITAVA TURMA - DES. FED. NEWTON DE LUCCA - DJF3 CJ1 DATA:09/03/2010 PÁGINA: 613)

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

-O laudo pericial respondeu de forma detalhada e minuciosa todos os quesitos formulados pelas partes, não havendo, dessarte, necessidade de esclarecimentos.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- Mantido o marco inicial do benefício, pois, comprovada a manutenção da incapacidade desde a concessão administrativa do benefício por incapacidade e a impossibilidade de reabilitação.

(...)

(TRF3 - AC 200503990510604 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1075362 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. EVA REGINA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 827)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANO MORAL INDEVIDO.

- Presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Precedentes.

- Preenchidos in casu os requisitos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, autorizadores da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- A teor do conjunto probatório e do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.

(...)

(TRF3 - AC 200903990006970 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387527 - DÉCIMA TURMA - DES. FED. DIVA MALERBI - DJF3 CJ1 DATA:13/01/2010 PÁGINA: 3658)

Esclareça-se que, dado o caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Segue que, por essas razões, não conheço do agravo retido e, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia, mantendo a tutela anteriormente concedida.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 01.11.2007 (data da cessação administrativa indevida), no valor a ser apurado, de acordo com o art. 61 da Lei nº 8.213/91, devendo ser observado o disposto pelos arts. 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91, dado o caráter temporário do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000399-14.2008.4.03.6116/SP
2008.61.16.000399-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAQUIM PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : RICARDO SALVADOR FRUNGILO e outro

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença, com antecipação de tutela e conversão em aposentadoria por invalidez.

A Autarquia foi citada em 24.04.2008 (fls. 85v.).

A tutela antecipada para restabelecimento do auxílio-doença foi deferida em 31.07.2008 (fls. 124/126).

A r. sentença, de fls. 196/199 (proferida em 22.01.2009), julgou procedente ação, condenando o INSS a pagar ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez (art. 42 e ss. da Lei nº 8.213/91), desde 30.05.2007, data da cessação indevida do NB 502.577.143-5. Sobre as parcelas vencidas (já descontados os valores recebidos a título do mesmo ou de outro benefício no período), determinou a incidência de correção monetária, nos moldes da Resolução CJF nº 561/07, e de juros no montante de 1,0% (um por cento) ao mês, contados da citação, tudo a ser apurado em futura liquidação de sentença, nos moldes do Código de Processo Civil. Em consequência, condenou a parte ré ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, assim entendidas as parcelas devidas (já descontados os valores recebidos a título do mesmo ou de outro benefício no período) até a data de prolação da sentença, respeitada, portanto, a Súmula nº 111 do STJ. Sem custas ante a gratuidade concedida. Concedeu a antecipação dos efeitos da sentença, para determinar a imediata conversão do auxílio-doença NB 502.577.143-5 em aposentadoria por invalidez, logo após a intimação da sentença.

Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a não comprovação da qualidade de segurado e da incapacidade total e definitiva para o trabalho. Pleiteia a concessão de auxílio-doença a partir do laudo pericial e a exclusão ou redução da verba honorária.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 24/75, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF do autor, informando estar, atualmente, com 62 (sessenta e dois) anos de idade (data de nascimento: 01.04.1948) (fls. 25);
- CTPS, com registros em labor rural, de forma descontínua, de 01.11.1981 a 01.05.2004 (fls. 26/42);
- carta de concessão de auxílio-doença, a partir de 23.08.2005 (fls. 44/47);
- detalhamento de crédito de benefício, relativo a 05/2007 (fls. 48);
- comunicação de decisão administrativa, de 02.05.2007, informando prorrogação de auxílio-doença até 30.05.2007 (fls. 49);
- comunicações de decisão administrativa, de 17.08.2007 e de 10.11.2007, informando indeferimento de auxílio-doença, por não constatação da incapacidade laborativa (fls. 50 e 53);
- requerimentos de benefício por incapacidade, de 16.08.2007 e de 29.08.2007 (fls. 51/52);
- atestados médicos, emitidos por profissionais do serviço público de saúde da Prefeitura Municipal de Assis, no período de 14.05.2007 a 19.03.2008, com diagnóstico de miocardiopatia hipertensiva severa (fls. 54/59);
- prontuário médico, com consultas de 17.11.2005 a 29.06.2007 (fls. 60);
- exames e receituários médicos (fls. 61/74).

A fls. 103/109, a Secretaria do Juízo junta aos autos consulta ao Sistema CNIS da Previdência Social, da qual constam, em nome do autor, registros em labor rural, de forma descontínua, de 01.11.1981 a 01.05.2004, além de recolhimentos, como contribuinte individual, de 05/1986 a 13/1988. Consta, também, o recebimento de auxílio-doença de 16.03.2003 a 17.03.2004 e de 23.08.2005 a 30.05.2007.
Submeteu-se o autor à perícia médica (fls. 122 - 17.07.2008), informando ser portador de hipertensão arterial, estágio II, patologia de natureza degenerativa que restringe atividades que requeiram grande esforço físico. Acrescenta o perito haver risco para a vida do paciente, se mantiver a atividade habitual - trabalhador rural -, pois há aumento da pressão arterial e comprometimento cerebral e cardíaco. Conclui pela incapacidade parcial e permanente, com início em 10.04.2006.
A fls. 155/193, o requerente junta cópias dos procedimentos administrativos NB 502.577.143-5, 570.664.428-0 e 570.842.733-3, dos quais destaco os documentos seguintes:
- requerimentos de benefício por incapacidade;
- comunicação de indeferimento de auxílio-doença, por perda da qualidade de segurado;
- solicitação de informações ao médico assistente - SIMA;
- laudos periciais do INSS, com diagnóstico de doença cardíaca hipertensiva (CID I11), informando início da doença em 16.03.2003 e início da incapacidade em 13.04.2006.
Em consulta realizada ao Sistema Dataprev/CNIS da Previdência Social, que faz parte integrante desta decisão, verifico constar, além das informações já citadas, que a concessão do auxílio-doença, em todo esse período, se deu em virtude de diagnósticos correlatos ao apontado pelo perito judicial, quais sejam CID I10 (hipertensão essencial) e I11 (doença cardíaca hipertensiva).
Verifica-se**,** diante da documentação juntada aos autos**,** que o requerente esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
Recebeu auxílio-doença de 23.08.2005 a 29.05.2007, e a demanda foi ajuizada em 02.04.2008, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.
Por outro lado, cumpre saber se o fato de o perito judicial ter atestado a incapacidade parcial e permanente desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual, porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.
Neste caso, o requerente é portador de hipertensão arterial sistêmica, e os atestados informam que sofre de miocardiopatia severa, estando incapacitado para exercer atividades que exijam esforços físicos, o que impossibilita o retorno à função que sempre exerceu, como trabalhador rural.
Portanto, associando-se a idade do autor (já conta com 62 anos), o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, tais fatores impossibilitam sujeitá-lo a ficar à mercê de exercer outra atividade remunerada, para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.
Observe-se, ainda, que o autor percebeu o benefício de auxílio-doença durante um longo período (de 16.03.2003 a 29.05.2007), sempre com diagnósticos correlatos aos apontados pelos profissionais do serviço público de saúde e pelo perito judicial, demonstrando que a própria Autarquia reconheceu a permanência da incapacidade.
Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.
Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.
Assim, deve-se ter sua incapacidade como total e permanente para o trabalho.
Como visto, o requerente esteve vinculado ao Regime Geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação (02.04.2008) e é portador de doença que o incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.
3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.
5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.

6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.
7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício. (TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).
O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário mínimo.
Esclareça-se que o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da cessação administrativa indevida (30.05.2007), uma vez que os documentos dos autos demonstram que ainda estava incapacitado naquela época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADEDE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.
- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.
- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.
(...)
(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.
II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa
III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.
(...)
(TRF3 - APELREE 200103990069360 - APELREE - 667222 - OITAVA TURMA - DES. FED. NEWTON DE LUCCA - DJF3 CJ1 DATA:09/03/2010 PÁGINA: 613)
PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.
-O laudo pericial respondeu de forma detalhada e minuciosa todos os quesitos formulados pelas partes, não havendo, dessarte, necessidade de esclarecimentos.
- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.
- Mantido o marco inicial do benefício, pois, comprovada a manutenção da incapacidade desde a concessão administrativa do benefício por incapacidade e a impossibilidade de reabilitação.
(...)
(TRF3 - AC 200503990510604 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1075362 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. EVA REGINA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 827)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANO MORAL INDEVIDO.

- Presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Precedentes.
- Preenchidos in casu os requisitos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, autorizadores da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
- A teor do conjunto probatório e do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.
(...)
(TRF3 - AC 200903990006970 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387527 - DÉCIMA TURMA - DES. FED. DIVA MALERBI - DJF3 CJ1 DATA:13/01/2010 PÁGINA: 3658)

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Segue que, por essas razões, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia, mantendo a tutela anteriormente concedida.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 30.05.2007 (data da cessação administrativa indevida), no valor a ser apurado nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005342-92.2008.4.03.6110/SP
2008.61.10.005342-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	JOSEF WALTER MAYER
ADVOGADO	:	FABIO LEITE DE OLIVEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODOLFO FEDELI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00053429220084036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença com conversão para aposentadoria por invalidez.
A Autarquia foi citada em 15.07.2008 (fls. 44v).
A r. sentença de fls. 58/64 (proferida em 30.04.2009), julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença ao autor, desde a data da verificação da incapacidade (DIB em 03.09.2007) até a data em que efetivamente reabilitado para o exercício de funções laborativas, com renda mensal inicial a ser calculada pela Autarquia. Condenou, ainda, o INSS a inserir o autor em programa de reabilitação profissional (art. 62 da Lei nº 8.213/91), a fim de ser submetido a tratamento que possibilite a recuperação para o exercício das suas atividades habituais ou para a readaptação profissional em outra atividade laboral que lhe permita sobreviver com dignidade, devendo ser emitido o certificado previsto no art. 140 do Decreto nº 3.048/99. Os valores apurados deverão ser corrigidos de acordo com a Resolução nº 561/2007, do E. Conselho da Justiça Federal, acrescidos de juros de 1% ao mês, contados da citação. Condenou o Instituto em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor efetivamente devido até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Deferiu a antecipação de tutela, para implantação do benefício.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformado, apela o autor, requerendo fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo (18.01.2007) ou na data do ajuizamento de ação no JEF de Sorocaba (16.05.2007).
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/30, dos quais destaco:
-RG (data de nascimento: 02.07.1955), informando estar, atualmente, com 55 anos de idade (fls. 08);
-comunicação de decisão do INSS, indeferindo pedido de auxílio-doença apresentado em 18.01.2007, por não constatação de incapacidade laborativa (fls. 10);
-laudo médico pericial, em 03.09.2007, processo 2007.63.15.006641-7, JEF de Sorocaba, atestando visão monocular em razão de quadro de descolamento da retina no olho direito, acuidade visual com correção do olho direito de 30% e no olho esquerdo, de 90%; conclui por incapacidade parcial e permanente para exercer funções que exijam visão binocular, podendo, porém, realizar outras atividades; afirma não ser possível determinar a data de início da incapacidade (fls. 13/16);
-sentença do JEF de Sorocaba, processo 2007.63.15.006641-7, em 09.01.2008, com extinção do processo, sem resolução de mérito, em razão de incompetência (fls. 17/19);
-atestados e laudos médicos de especialidade em oftalmologia (fls. 25/30).
A fls. 63/64, o INSS traz aos autos consulta Dataprev, com vínculos empregatícios de forma descontínua entre 06.10.1975 e 04.04.2006, como técnico eletrônico e de comunicações.
Em nova consulta ao sistema Dataprev, conforme documento anexo que faz parte desta decisão, verifico constar que o último vínculo empregatício, no período de 01.04.2002 a 04.04.2006, cessou por demissão sem justa causa (por iniciativa do empregador).
Verifica-se através da documentação juntada aos autos, que o autor esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
Seu último registro ocorreu de 01.04.2002 a 04.04.2006 e a demanda foi ajuizada em 02.05.2008.
Assim, incumbe verificar se, por ter proposto a demanda após mais de 02 (dois) anos da cessação do seu último vínculo empregatício, teria perdido a qualidade de segurado.
O artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o segurado mantém a qualidade de segurado. O § 1º dispõe que será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses este prazo, se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. É o caso dos autos, tendo em vista que da documentação juntada extrai-se que o autor esteve registrado por mais de 120 meses.
Além do que, aplica-se, ainda, o disposto no §2º do artigo 15 da Lei n 8.213/91, estendendo o prazo para mais 12 (doze) meses para o segurado desempregado.
Observe-se que a ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção de segurado, tendo em vista a comprovação da referida situação, através do extrato do sistema Dataprev demonstrando que o rompimento de seu último vínculo empregatício ocorreu por iniciativa do empregador, sem justa causa.
Neste sentido é a jurisprudência deste E. Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CÔNJUGE - DEMONSTRADA A QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS - DESEMPREGADO - ARTIGO 15, § 2º DA LEI Nº 8.213/91 - PERÍODO DE GRAÇA- TERMO INICIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDAS.
1. Aplica-se ao caso o disposto no parágrafo 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, observando-se que não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir em virtude de desemprego, liberando o segurado de registrar junto ao órgão do Ministério do Trabalho e da Previdência Social - para demonstrar essa situação.
2. (...)
8. Remessa Oficial parcialmente provida.
9. Apelação parcialmente provida.
(TRF 3ª REGIÃO; AC: 658032 - SP (200103990016707); Data da decisão: 27/06/2005; Relator: JUIZA EVA REGINA).
PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 E SEGUINTES DA LEI 8.213/91. REQUISITOS. PRESENÇA. BENEFÍCIO CONCEDIDO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INOCORRÊNCIA. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA.

I - Verifica-se no v. acórdão embargado a ocorrência de erro material no tocante ao cômputo do tempo de serviço laborado pelo autor, ensejador da contradição alegada pelo réu.
II - Quanto ao erro material apontado, cabe apenas esclarecer que o autor laborou no período de 01.07.1980 a 01.02.1981 e não no período constante do voto embargado (01.07.1980 a 01.02.1986), perfazendo um total de 07 (sete) anos e 12 (doze) dias de temo de serviço até 20.12.1999, ou 07 (sete) anos, 03 (três) meses e 05 (cinco) dias de tempo de serviço até 23.05.2000.
III - Os embargos de declaração podem ter efeitos modificativos caso a alteração do acórdão seja conseqüência necessária do julgamento que supre a omissão ou expunge a contradição (precedentes do E. STJ).
IV - O período de inatividade do autor não a prejudica na concessão do benefício vindicado, uma vez que ele estaria abrangido pela proteção legal do art. 15, II da Lei nº 8.213/91, mantendo a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, pelo período de 12 meses após a cessação de referidas contribuições, ou seja, até junho/2001, podendo o mencionado prazo ser estendido para 24 meses, nos termos do § 2º do supracitado artigo, isto é, junho/2002, sendo desnecessário o registro perante o Ministério do Trabalho, bastando a ausência de contrato de trabalho para a comprovação de desemprego.
V - Embargos de declaração opostos pelo INSS acolhidos em parte, sem alteração do resultado do julgamento.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 1169252 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 14/11/2007 Página: 772 - Rel. Des. Federal SÉRGIO NASCIMENTO).
Quanto à incapacidade, cumpre saber se o fato de o perito judicial ter atestado incapacidade parcial e permanente para exercer funções que exijam visão binocular desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.
Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais, de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual, devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário para que possa se submeter a tratamento, neste período de readaptação.
Neste caso, o perito atesta visão monocular em razão de quadro de descolamento da retina no olho direito, acuidade visual com correção do olho direito de 30% e no olho esquerdo, de 90%, estando impossibilitado de exercer suas atividades habituais, como técnico eletrônico e de telefonia, atividades que exigem uso apurado do sentido da visão.
Dessa forma, deve ser deferido o auxílio-doença, durante este período de tratamento e reabilitação.
Como visto, o requerente esteve vinculado ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação (02.05.2008) e é portador de doença que o incapacita total e temporariamente para qualquer atividade laborativa.
Logo, faz jus ao auxílio-doença, seguindo o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.
2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Tendo em vista que o *expert* afirma não ser possível determinar a data de início da incapacidade, mantenho o termo inicial na data do laudo pericial apresentado no JEF de Sorocaba (03.09.2007), de acordo com o entendimento pretoriano. *Verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.
1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.

2. Recurso especial conhecido e provido.
(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

Esclareça-se que, dado o caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da data da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, apenas para fixar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado. E, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo do autor, mantendo a tutela anteriormente concedida.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 03.09.2007 (data do laudo pericial apresentado no JEF de Sorocaba), no valor a ser apurado, de acordo com o art. 61, da Lei nº 8.213/91, devendo ser observado o disposto pelos arts. 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91, dado o caráter temporário do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002375-23.2008.4.03.6127/SP
2008.61.27.002375-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ZILDA ALVES DE FREITAS
ADVOGADO	:	RAFAEL SOARES ROSA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00023752320084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
A Autarquia foi citada em 17.06.2008 (fls. 45).
A r. sentença, de fls. 98/99v (proferida em 12.01.2010), julgou procedente o pedido, para o fim de condenar o INSS a pagar à autora o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa em 31.03.2008 (fls. 88), descontados eventuais valores pagos administrativamente ou por força da antecipação dos efeitos da tutela, com correção monetária desde as datas dos vencimentos das prestações, bem como juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, nos termos do art. 406 do Código Civil e art. 161, § 1º, do CTN, até 30.06.2009, e, a partir desta data, incidirá, uma única vez, até o efetivo pagamento, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º - F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela. Condenou a Autarquia a pagar honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, não incidindo sobre as parcelas que se vencerem após a prolação da sentença (Súmula 111 do STJ), além do reembolso ao Erário do pagamento feito ao perito, nos exatos termos do art. 6º da Resolução nº 281 do Conselho da Justiça Federal.
Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário, a teor do disposto no art. 475, § 2º, do CPC.
Inconformada, apela a autora, arguindo, preliminarmente, o cerceamento de defesa, em razão de o juiz não ter se manifestado acerca de petição requerendo que o perito respondesse a quesitos tempestivamente apresentados, motivo pelo qual pede nulidade relativa do processo. No mérito, sustenta, em síntese, fazer jus à aposentadoria por invalidez.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A preliminar será analisada com o mérito.
No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo

diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrolo a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 16/35, dos quais destaco:
-RG (nascimento: 14.02.1969), indicando estar, atualmente, com 41 anos de idade (fls. 18);
-CTPS com registros, de 12.07.2000 a 06.10.2000 e de 16.05.2001 a 24.05.2001, em labor rural, além de vínculo com admissão em 02.01.2002, sem data de saída, como faxineira (fls. 19/20);
-comunicados do INSS (fls. 21/26);
-atestados, receituários e exames médicos (fls. 27/35).
Submeteu-se a requerente à perícia médica (fls. 75/78 - 19.06.2009). O perito, em respostas a quesitos, diagnostica transtorno de personalidade emocionalmente instável, com início da doença em 31.12.2004, provocando incapacidade total e temporária a partir de 18.08.2007. O experto aponta a data 19.12.2009 como o limite para a reavaliação no caso de benefício temporário.
A fls. 88, o INSS traz aos autos consulta ao sistema Dataprev em 19.08.2009, extrato de auxílio-doença, com DIB em 02.09.2007 e DCB em 31.03.2008.
Quanto ao laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
O profissional indicado pelo Juízo *a quo* atestou, após exame e anamnese, a incapacidade parcial e temporária para o trabalho.
O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Além do que, a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou capacidade do experto para este mister.
Observe-se que a o perito é categórico quanto ao caráter temporário da incapacidade, de modo que respostas diretas aos quesitos da autora não teriam o condão de mudar a conclusão de seu trabalho. Destaque-se, ainda, que os questionamentos da parte autora foram parcialmente contemplados nos quesitos apresentados pelo Juízo e pela Autarquia, devidamente respondidos pelo *expert*.
Não há que se falar, pois, em nulidade processual.
Verifica-se através da documentação juntada aos autos, que a autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
Recebeu auxílio-doença de 02.09.2007 a 31.03.2008 e a demanda foi ajuizada em 04.06.2008, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art.15, II, da Lei nº 8.213/91.
Não obstante não ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, há nos autos elementos que permitem o deferimento do auxílio-doença.
Como visto, a requerente esteve vinculada ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (04.06.2008) e é portadora de doença que a incapacita total e temporariamente para qualquer atividade laborativa.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.
2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
(...)
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
O termo inicial deve ser mantido conforme fixado (31.03.2008), em face da ausência de apelo para sua alteração.
Esclareça-se que, dado o caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Segue que, por essas razões, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da autora, mantendo a tutela anteriormente concedida.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 31.03.2008 (data da cessação do auxílio-doença concedido na via administrativa), no valor a ser apurado, de acordo com o art. 61, da Lei nº 8.213/91 devendo ser observado o disposto pelos arts. 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91, dado o caráter temporário do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044587-15.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.044587-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	NELSON OLIVEIRA INACIO
ADVOGADO	:	ODENEY KLEFENS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELCIO DO CARMO DOMINGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00154-6 3 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 03.08.07, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
A sentença, prolatada em 16.06.10, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R$ 500,00 (quinhentos reais), observada a Lei 1.060/50. Sem condenação em custas e despesas processuais.
A parte autora apelou. Pugnou pela procedência do pleito, nos termos da inicial.
Com as contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
Quanto à qualidade de segurada e ao cumprimento do período de carência, comprovou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada em 23.03.09, e da documentação carreada aos autos (fls. 152-162), que a parte autora trabalhou registrada nos períodos de 01.01.85 a 03.09.85; 17.02.86 com última remuneração em dezembro/87; 12.06.89 a 30.11.89; 01.02.90 a 29.12.90;01.12.95 a 16.08.97; 02.02.98 a 04.08.99 e de 01.07.00 a 02.05.02 e contribuiu para a Previdência Social, como contribuinte individual, entre as competências de setembro/05 a setembro/07, tendo ingressado com a presente ação em 03.08.07.
Contudo, não faz jus à percepção de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, senão vejamos:
No que respeita à alegada invalidez, foi realizada perícia médica, onde o *expert* asseverou que ela é portadora de má formação congênita no membro superior esquerdo, o que lhe prejudica a preensão manual e a incapacita para o labor de forma parcial e permanente (fls. 93-101).
Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABAHO. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexo entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora.
2. O laudo médio pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária.
3. Agravo legal a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJU 28.01.09, p. 616).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.
I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.
II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.
III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.
VI - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.
(...).
VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.
VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.
I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.
II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.
III - Apelação parcialmente provida." (TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DA AUTORA IMPROVIDO.
Laudo medido afirma que a incapacidade é parcial.
A ausência de incapacidade permanente e total para o trabalho afasta a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez.

Sentença mantida.
Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 1223764, UF: SP, Turma Suplementar da 3ª Seção, Rel. Juiz Fernando Gonçalves, v.u., DJU 25.06.08).

Ainda que assim não fosse, consignou o perito judicial que a moléstia apresentada é congênita.
Assim, conclusão indeclinável é a de que, quando passou a efetuar recolhimentos à Previdência Social, a parte autora já estava acometida da incapacidade gerada pelo referido mal.
Cumpre observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior a filiação/inscrição do segurado nos quadros da Previdência, ressalvados os casos de progressão ou agravamento da moléstia, o que não ocorre na presente demanda.
Destarte, imperativa a manutenção da improcedência da ação.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007505-83.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.007505-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	LOURIVAL DI LEI
ADVOGADO	:	TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00075058320094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão de benefício previdenciário.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.

Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*
*(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por

conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*
*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."

(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010032-08.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.010032-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	GILSON MONTEIRO CORDEIRO
ADVOGADO	:	FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTA ROVITO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão de benefício previdenciário.
Sentença nos termos do art. 285-a do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a reforma do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-a do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-a. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-a do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*
"(...)
*A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. **285-a** ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:*
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-a . De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".

Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-a, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-a e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-a (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por

derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder"." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*

*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-a DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-a , do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-a DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-a do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-a do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-a do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-a do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-a do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-a prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-a do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."

(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-a em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, **declaro nula, de ofício, a r. sentença**. Determino o retorno dos autos à origem. Com fundamento no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento ao recurso**, vez que prejudicado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009095-95.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.009095-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	LEIDE SEBASTIAO
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIANA MARTINS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00090959520094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão de benefício previdenciário.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.

Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*
*(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente

causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*
*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.

Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008324-20.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.008324-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	CARLOS ALBERTO DEL BELLO
ADVOGADO	:	TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão de benefício previdenciário.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.

Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*
*(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente

causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*
*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.

Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002747-27.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.002747-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	EXPEDITO PEREIRA DE MORAIS
ADVOGADO	:	NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00027472720104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
A parte autora requer a revisão de seu benefício previdenciário, por meio da aplicação dos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23% incidentes sobre salários-de-contribuição, em substituição aos empregados em dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004.
Foi concedida a assistência judiciária gratuita.
Sentença proferida nos termos do art. 285-A do CPC, julgando improcedente o pedido. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento de verbas sucumbenciais, observada a gratuidade deferida (fls. 58-62).
Recurso de apelo da parte autora, arguindo, preliminarmente, nulidade do *decisum*, ante o cerceamento de defesa, por violação a princípios constitucionais e legislação infraconstitucional.
No mérito, pugna pela reforma da sentença.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DA PRELIMINAR

Em sede de preliminar, argui a parte autora, cerceamento de defesa ante a violação aos princípios constitucionais do direito de ação, do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, bem como infringência aos artigos 330, I, 331, §2º, 332 e seguintes , todos do Código de Processo Civil, em razão da sentença ter sido proferida com fulcro no art. 285-A do Código de Processo Civil.
A Emenda Constitucional 45, de 8 de dezembro de 2004, acresceu ao art. 5º da Constituição Federal o inc. LXXVIII, de teor abaixo transcrito:

"Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
(...)
LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.
(...)."
Com o advento da Lei 11.277, de 7/2/2006 (DOU 8/2/2006), em vigor a partir de 9/5/2006, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos arts. 1º e 3º da normatização em foco:

"Art. 1º. Esta Lei acresce o art. 285-A à Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, que institui o Código de Processo Civil."
"Art. 2º. A Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, que institui o Código de Processo Civil, passa a vigorar acrescida do seguinte art. 285-A:
'Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso.'"
"Art. 3º. Esta Lei entra em vigor 90 (noventa) dias após a data de sua publicação."

Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555)*
"(...)

A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: 'A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação', introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, 'faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada'.

Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir 'qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa'. E acrescenta: 'Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa'." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42)

O texto supra introduz questão de relevo, a saber, a possibilidade de desarmonia do comando em epígrafe com a Constituição Federal. Não se olvida da existência, no Supremo, da ADIn 3695/DF, manejada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, distribuída naquela Casa, em 29/3/2006, cuja Relatoria coube ao Ministro Cezar Peluso.
Não obstante, *a priori*, não me parece que o dispositivo referido padeça de incompatibilidade tal a infirmar-lhe a validade (*v. g*., afronta aos princípios do contraditório e/ou ampla defesa).
Nos termos do entendimento encimado, a especial utilização do preceito legal restringe-se à improcedência do pedido do postulante.
Se não bastasse isso, faz-se imprescindível a ocorrência de determinadas circunstâncias ainda mais constritivas para seu emprego, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* à que estiver sendo resolvida, mediante sua aplicação.
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do 'julgamento de improcedência initio litis', o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir 'outros casos idênticos', no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de 'total improcedência em outros casos idênticos', o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de 'total'improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: 'no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência'). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que 'a matéria controvertida' seja 'unicamente de direito'. Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ('poderá ser dispensada a citação e proferida sentença'). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, 'ordenando a citação do réu, para responder'." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604)

Outrossim, na hipótese de apelação e não manutenção do *decisum*, verificar-se-á o normal prosseguimento da ação (§ 1º do art. 285-A do *codex* de processo civil). Mantida, porém, a deliberação judicial, será ordenada a citação do réu, a fim de que responda ao recurso (§ 2º do indigitado art. 285-A do diploma em evidência).

Noutras palavras:

"(...)

REFORMA DO PROCESSO CIVIL
§ 1º Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
Parágrafo acrescentado pela Lei n. 11.277, de 07.02.2006.
Proferido o 'julgamento de improcedência initio litis' previsto no caput deste art. 285-A - que reproduz 'o teor da anteriormente prolatada' e de cuja fundamentação deverá constar de forma expressa a alusão ao preenchimento das condições da ação e pressupostos processuais, além dos requisitos da matéria unicamente de direito e da existência de pelo menos duas decisões idênticas de improcedência total (v. nota ao caput) -, prevê o focalizado § 1º que o autor poderá apelar e que, nesse caso, ao juiz é facultado decidir em cinco dias se mantém a sentença extraordinariamente proferida ou se se retrata, determinando o prosseguimento da ação.
(...)
Feita a crítica, prosseguimos para concluir que a conseqüência necessária desse retratamento é a ordem, constante do próprio ato, de 'prosseguimento da ação', vale dizer, a ordem de que seja citado o réu para responder aos termos da demanda, nos moldes do art. 285, ou, em outras palavras, a determinação para que o processo de conhecimento tenha sua marcha normal, como se nenhuma sentença de improcedência initio litis tivesse tido lugar. Do ato de retratação não cabe recurso algum.
REFORMA DO PROCESSO CIVIL
§ 2º Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso.
Parágrafo acrescentado pela Lei n. 11.277, de 07.02.2006.
Se o § 1º acima permite que o juiz se retrate e ordene a citação do réu para responder à ação, tudo como conseqüência da interposição do recurso de apelação do autor contra a 'sentença de improcedência initio litis' (v. nota), o enfocado § 2º regula o desdobramento procedimental da outra alternativa posta à frente do magistrado que é a da manutenção da sentença proferida com base neste novo art. 285-A. De acordo com o texto, mantida a sentença, o efeito imediato desta decisão também é a ordem de citação do réu, mas não para contestar (§ 1º) e sim para responder ao recurso interposto. Pois bem, acerca do ato judicial de manutenção, parece importante esclarecer que efetivamente se trata de uma decisão interlocutória, apenas que não sujeita ao recurso de agravo em virtude da falta de interesse, uma vez que já existe nos autos apelação interposta que conduzirá o inconformismo do autor ao julgamento do tribunal competente. Note-se que dessa interlocutória não precisa constar motivação explícita da manutenção, bastando ao juiz fazer referência aos próprios fundamentos da sentença apelada, já que os motivos do ato sentencial serão comumente os mesmos que sustentam a manutenção. Nada impede, por outro lado, que o juiz da causa rebata explicitamente os argumentos expendidos pelo autor-apelante, de sorte que fique mais bem respaldada, sob o prisma jurídico, a decisão de manutenção por ele tomada. Por fim, desejamos dar registro ao fato de que a 'citação do réu para responder ao recurso' foi expediente constante do CPC em sua versão original, valendo a pena lembrar que o antigo art. 296 previa tal chamamento do demandado para acompanhar o recurso, significando tal ato, dentre outras coisas, contra-arrazoá-lo. (...) Seja como for, é certo que, pelo menos aqui(nesse contexto de contraditório diferido - v. nota ao caput), o réu será sempre citado para responder ao recurso na tentativa de fazer prevalecer a sentença atacada que lhe favoreceu com o julgamento initio litis de improcedência total do pedido." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. Op. cit., p. 605-606)

Recentes manifestações da jurisprudência, inclusive da 3ª Seção desta Casa, no que concerne ao art. 285-A do CPC, indicam que:

"RECURSO ESPECIAL - PROCESSO CIVIL E DIREITO ADMINISTRATIVO - SERVIÇO DE TELECOMUNICAÇÕES - TELEFONIA FIXA - TARIFA DE ASSINATURA BÁSICA - VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458 E 535, I E II, DO CPC - OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS.
1. Descabe ao STJ, em sede de recurso especial, analisar possível ofensa a dispositivo constitucional.
2. Acórdão recorrido que deixou de analisar questões oportunamente suscitadas em torno do art. 285-A do CPC mas que, em razão do entendimento consolidado nesta Corte, adotado inclusive pelo Tribunal de origem, não poderiam levar o julgamento a um resultado diverso. Ausência de utilidade do retorno dos autos à origem.
3. Recurso conhecido em parte e, nessa parte, não provido." (STJ - 2ª Turma, REsp 984552/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, v. u., DJE 25/3/2008)
"DIREITO INTERNACIONAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. BARCO AFUNDADO EM PERÍODO DE GUERRA. ESTADO ESTRANGEIRO. IMUNIDADE ABSOLUTA.
1. Correto o posicionamento do julgador que, sob a égide do artigo 285-A do CPC, profere sentença antes da citação se a matéria trazida pelo autor da ação for exclusivamente de direito e se o juízo sentenciante tiver proferido mais de uma sentença sobre a mesma matéria.
2. (...)
3. Agravo desprovido
(STJ, 4ª Turma, AgRg no RO 65/RJ, Rel. Min. João Octávio de Noronha, v.u., Dje 03/05/2010)
"TRIBUTÁRIO PROCESSUAL CIVIL - ART. 285-A DO CPC: APLICAÇÃO CORRETA - EXCLUSÃO DO REFIS POR INADIMPLÊNCIA (ART. 5º, II, LEI Nº 9.964/2000) - SÚMULA Nº 355/STJ.

1. Art. 285-A do CPC: 'Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.'
2. A norma exige, pois, 02 (dois) requisitos cumulativos que a sentença tem que satisfazer: [a] que a matéria seja exclusivamente de direito (é o caso); e [b] que o juízo já tenha proferido pelo menos duas sentença na mesma matéria ambas de total improcedência, circunstância que - ante a obrigação constitucional da motivação dos atos judiciais - deve constar expressamente nos fundamentos da sentença 'imediata', pressuposto que, no caso, restou atendido.
3. A Súmula n. 355 do STJ ('É válida a notificação do ato de exclusão do Programa de Recuperação Fiscal (REFIS) pelo Diário Oficial ou pela internet') afasta qualquer vício na regulação do procedimento de exclusão (sumário e/ou virtual) do REFIS.
4. Apelação não provida.
5. Peças liberadas pelo Relator em 10/02/2009 para publicação do acórdão." (TRF - 1ª Região, 7ª Turma, AC 20083400004460, Rel. Des. Fed. Luciano Tolentino Amaral, v. u., DJF1 27/2/2009, p. 445)
"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMINAR DE MÉRITO. NÃO VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO VALOR DO DÉBITO COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA.
1. O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela improcedência do pleito não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão, possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância a quo. Preliminar rejeitada.
2. A exigência de depósito prévio como requisito para a apreciação de recurso na esfera administrativa fere o princípio da ampla defesa consagrado na Constituição Federal.
3. A Lei Maior conferiu ao administrado a possibilidade de interpor recursos para a segunda instância administrativa, objetivando preservar a legalidade administrativa.
4. O contribuinte tem assegurado constitucionalmente o direito à ampla defesa na esfera administrativa, que não pode ser cerceado com a exigência de depósito prévio.
5. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Recursos extraordinários nº 388.359/ PE e nº 390.513/SP.
6. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida." (TRF - 3ª Região, 1ª Turma, AMS 295865, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, v. u., DJF3 26/1/2009, p. 275)
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - POSSIBILIDADE - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. AUTORIZADA A SUBSUNÇÃO À NORMA - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDE UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA CONCOMITANTEMENTE AO PERCEBIMENTO DOS PROVENTOS DO BENEFÍCIO QUE DESEJA RENUNCIAR. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.
- É sabido que a nova sistemática dos recursos, introduzida pela Lei n. 9.756/1998, permite ao relator decidir monocraticamente o recurso em que se discute matéria cuja jurisprudência é reiterada.
- A decisão monocrática adotável em prol da efetividade e celeridade processuais não exclui o contraditório postecipado dos recursos, nem invalida essa garantia, porquanto a colegialidade e o duplo grau restam mantidos pela possibilidade de interposição do agravo regimental.
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo. Sua aplicação não implica em afronta a princípios constitucionais.
- Quando se tratar de controvérsia unicamente de direito ou mesmo quando houver discussão fática com prova já produzida e desnecessária dilação probatória, autorizada a subsunção à norma do artigo 285-A do diploma processual civil. Aplicação da teoria da causa madura no julgamento baseado no artigo 285-A do CPC.
(...)
- Agravo Legal desprovido."
(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Agravo legal em AC 1338316, Rel. Des. Fed. Eva Regina, v. u., DJF3 CJ1 03/11/2010, p.1327)
"RESPONSABILIDADE CIVIL. AGÊNCIA BANCÁRIA. ACESSO. OBSTAÇÃO. ARMA DE FOGO. PORTE. CERCEAMENTO DE DEFESA. ART. 285-A DO CPC.
1.- Quanto à alegação de cerceamento de defesa, entendo que, ao contrário do pretendido pelo recorrente, não há nulidade a declarar, pois a prova, livremente apreciada, dirige-se ao convencimento do juízo, cabendo ao Magistrado, em sua função dirigente no processo, fazer com que se produza a prova necessária ao seu convencimento, devendo indeferir meios de prova e quesitos impertinentes (art. 125, II c/c 131, do CPC).
2.- O art. 285-A do CPC foi introduzido na legislação processual com o objetivo de economia de tempo, buscando evitar a repetição de demandas que envolvam questões já pacificadas, não afrontando os princípios constitucionais do

contraditório e da ampla defesa." (TRF - 4ª Região, 3ª Turma, AC 200771000476029, Rel. Des. Fed. Maria Lúcia Luz Leiria, v. u., D.E. 28/1/2009)

Assim sendo, é de se rejeitar a preliminar de cerceamento de defesa.

DO MÉRITO

A parte autora requer a aplicação, a partir de 1998, de índices utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição, nos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, para a revisão de seu salário-de-benefício.
Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:
§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".

Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.
Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".

Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.
II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.
§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10 %(dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".

Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.
Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.
Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.
A aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários, em 1996, foi regulamentada pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei 9.711/98, que assim estabelecia:

Art. 2º - "Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."

Ressalte-se que os índices de correção monetária, adotados a partir de 1997, não guardaram relação com índice oficial.
No entanto, não se há falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios.
Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal no RE 376846 (Ministro Carlos Velloso, julgado em 24.09.03, DJU 02.04.04, p. 13).

Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, consoante se verifica do seguinte julgado:

"Previdência Social.
O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido." (STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99)

Destarte, inexiste a correlação almejada entre o sistema de custeio (artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei 8.212/91) e de benefícios da Previdência Social.
Na verdade, o que se pretende nesta demanda é a conjugação de diferentes normas para a majoração de renda de benefício previdenciário, o que não tem previsão legal e, além disso, afigura-se constitucionalmente vedado (art. 195, § 5º, da CF).
Portanto, não são aplicáveis os índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, voltados à correção de salários-de-contribuição, nos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04, para fins de reajustamento de benefícios. Nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DOARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.
1. Da alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil não se conhece, eis que "(...) Para viabilizar o conhecimento do especial, pelo fundamento da alínea 'a' do permissivo constitucional, não é suficiente a simples menção explícita aos preceitos de lei que se pretende desafeiçoados (pelo acórdão do Tribunal a quo), mas, ainda, a motivação justificadora,esclarecendo-se, com precisão, em sua dicção e conteúdo, para possibilitar, ao julgador, o cotejo entre o teor dos artigos indicados como violados e a fundamentação do recurso. (...)" (Resp) 160.226/RN, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, in DJ 11/5/98).
2. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei." (parágrafo 4º do artigo 201 da Constituição da República).
3. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).
4. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.
5. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a, antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV a partir de 1º de março de 1994.
6. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).
7. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes.
8. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido". (STJ, 6ª Turma, Min. Hamilton Carvalhido, RESP 502423/RS, Recurso Especial 2003/0026806-6, DJU 22.09.2003, p. 00403).
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. HONORÁRIOS.
1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios. Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.
3. Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91 % (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).
4. Mantenho os honorários advocatícios conforme fixados na sentença" (TRF4, Turma Suplementar, Des. Fed. Luís Alberto Azevedo Aurvalle, AC 200670010015399/PR - j. em 18/04/2007, DJU 30/04/2007). (g.n)

Assim, os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice (aplicado sobre o salário-de-contribuição) ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado.
Desta forma, sem qualquer supedâneo legal, ou jurisprudencial, não há como acolher a tese que teria restado violada a determinação constitucional de preservação do valor real do benefício.
Ressalte-se, ainda, a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.
I - Com a edição da Lei nº 8.213/91, passou o INPC a constituir-se índice idôneo ao reajustamento dos proventos previdenciários. A partir de jan/93, o IRSM, por força da Lei nº 8.542/92.
II - O art. 9º da Lei nº 8.542/92, alterado pela Lei nº 8.700/93, determina o reajuste dos proventos previdenciários a cada quatro meses, não sendo possível ao magistrado alterá-lo para mensal, diante do respaldo legal.
III - Indevida a incorporação do reajuste de 10%, quando da conversão dos benefícios previdenciários em URV, determinada pela Lei nº 8.880, a partir de 1º/03/94.
IV - Não procede o pedido de aplicação de 8,04%, referente ao aumento do salário mínimo em setembro/94, aos benefícios com valor superior ao piso constitucional, diante da revogação expressa do inciso II, do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, pela Lei nº 8.542/92.
V - A MP nº 1.415 de 29/04/96, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou o reajustamento dos proventos pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV. O respectivo mecanismo continua em vigor consoante a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/99.
VI - Os indexadores de reajustes estão amparados legalmente, descabendo qualquer inconformismo quanto as sistemáticas adotadas pelo INSS.
VII - Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pela Lei nº 8.213/91 e as que lhe sucederam, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.
VIII- Apelação Improvida". (TRF3, 7ª Turma, Juiz Walter Amaral, AC 873061, Processo: 200303990140233 / SP, DJU 01.10.2003, p. 310).
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **REJEITO A PRELIMINAR ARGUIDA E NO MÉRITO, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009962-88.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.009962-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	SONIA REGINA REZENDE GARCIA
ADVOGADO	:	ANDRE TALLALA GEGUNES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00099628820094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
A parte autora requer a revisão de seu benefício previdenciário, por meio da aplicação dos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23% incidentes sobre salários-de-contribuição, em substituição aos empregados em dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004.

Foi concedida a assistência judiciária gratuita.
Sentença proferida nos termos do art. 285-A do CPC, julgando improcedente o pedido. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento de verbas sucumbenciais, observada a gratuidade deferida (fls. 73-78).
Recurso de apelo da parte autora, arguindo, preliminarmente, nulidade do *decisum*, ante o cerceamento de defesa, por violação a princípios constitucionais e legislação infraconstitucional, bem como por ausência de transcrição das sentenças de improcedência de outros casos idênticos.
No mérito, pugna pela reforma da sentença.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DAS PRELIMINARES

Em sede de preliminar, argui a parte autora, cerceamento de defesa ante a violação aos princípios constitucionais do direito de ação, do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, bem como infringência aos artigos 330, I, 331, §2º, 332 e seguintes , todos do Código de Processo Civil, em razão da sentença ter sido proferida com fulcro no art. 285-A do Código de Processo Civil.
A Emenda Constitucional 45, de 8 de dezembro de 2004, acresceu ao art. 5º da Constituição Federal o inc. LXXVIII, de teor abaixo transcrito:

"Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
(...)
LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.
(...)."
Com o advento da Lei 11.277, de 7/2/2006 (DOU 8/2/2006), em vigor a partir de 9/5/2006, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos arts. 1º e 3º da normatização em foco:

"Art. 1º. Esta Lei acresce o art. 285-A à Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, que institui o Código de Processo Civil."
"Art. 2º. A Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, que institui o Código de Processo Civil, passa a vigorar acrescida do seguinte art. 285-A:
'Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso.'"
"Art. 3º. Esta Lei entra em vigor 90 (noventa) dias após a data de sua publicação."

Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555)*
"(...)

A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:

(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: 'A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação', introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, 'faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada'.
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir 'qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa'. E acrescenta: 'Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa'." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42)

O texto supra introduz questão de relevo, a saber, a possibilidade de desarmonia do comando em epígrafe com a Constituição Federal. Não se olvida da existência, no Supremo, da ADIn 3695/DF, manejada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, distribuída naquela Casa, em 29/3/2006, cuja Relatoria coube ao Ministro Cezar Peluso.
Não obstante, *a priori*, não me parece que o dispositivo referido padeça de incompatibilidade tal a infirmar-lhe a validade (*v. g.*, afronta aos princípios do contraditório e/ou ampla defesa).
Nos termos do entendimento encimado, a especial utilização do preceito legal restringe-se à improcedência do pedido do postulante.
Se não bastasse isso, faz-se imprescindível a ocorrência de determinadas circunstâncias ainda mais constritivas para seu emprego, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* à que estiver sendo resolvida, mediante sua aplicação.
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do 'julgamento de improcedência initio litis', o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir 'outros casos idênticos', no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de 'total improcedência em outros casos idênticos', o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de 'total'improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: 'no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência'). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que 'a matéria controvertida' seja 'unicamente de direito'. Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ('poderá ser dispensada a citação e proferida sentença'). Justifica-se a não-imposição de dever justamente

pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, 'ordenando a citação do réu, para responder'." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604)

Outrossim, na hipótese de apelação e não manutenção do *decisum*, verificar-se-á o normal prosseguimento da ação (§ 1º do art. 285-A do *codex* de processo civil). Mantida, porém, a deliberação judicial, será ordenada a citação do réu, a fim de que responda ao recurso (§ 2º do indigitado art. 285-A do diploma em evidência).

Noutras palavras:

"(...)
REFORMA DO PROCESSO CIVIL
§ 1º Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
Parágrafo acrescentado pela Lei n. 11.277, de 07.02.2006.
Proferido o 'julgamento de improcedência initio litis' previsto no caput deste art. 285-A - que reproduz 'o teor da anteriormente prolatada' e de cuja fundamentação deverá constar de forma expressa a alusão ao preenchimento das condições da ação e pressupostos processuais, além dos requisitos da matéria unicamente de direito e da existência de pelo menos duas decisões idênticas de improcedência total (v. nota ao caput) -, prevê o focalizado § 1º que o autor poderá apelar e que, nesse caso, ao juiz é facultado decidir em cinco dias se mantém a sentença extraordinariamente proferida ou se se retrata, determinando o prosseguimento da ação.
(...)
Feita a crítica, prosseguimos para concluir que a conseqüência necessária desse retratamento é a ordem, constante do próprio ato, de 'prosseguimento da ação', vale dizer, a ordem de que seja citado o réu para responder aos termos da demanda, nos moldes do art. 285, ou, em outras palavras, a determinação para que o processo de conhecimento tenha sua marcha normal, como se nenhuma sentença de improcedência initio litis tivesse tido lugar. Do ato de retratação não cabe recurso algum.
REFORMA DO PROCESSO CIVIL
§ 2º Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso.
Parágrafo acrescentado pela Lei n. 11.277, de 07.02.2006.
Se o § 1º acima permite que o juiz se retrate e ordene a citação do réu para responder à ação, tudo como conseqüência da interposição do recurso de apelação do autor contra a 'sentença de improcedência initio litis' (v. nota), o enfocado § 2º regula o desdobramento procedimental da outra alternativa posta à frente do magistrado que é a da manutenção da sentença proferida com base neste novo art. 285-A. De acordo com o texto, mantida a sentença, o efeito imediato desta decisão também é a ordem de citação do réu, mas não para contestar (§ 1º) e sim para responder ao recurso interposto. Pois bem, acerca do ato judicial de manutenção, parece importante esclarecer que efetivamente se trata de uma decisão interlocutória, apenas que não sujeita ao recurso de agravo em virtude da falta de interesse, uma vez que já existe nos autos apelação interposta que conduzirá o inconformismo do autor ao julgamento do tribunal competente. Note-se que dessa interlocutória não precisa constar motivação explícita da manutenção, bastando ao juiz fazer referência aos próprios fundamentos da sentença apelada, já que os motivos do ato sentencial serão comumente os mesmos que sustentam a manutenção. Nada impede, por outro lado, que o juiz da causa rebata explicitamente os argumentos expendidos pelo autor-apelante, de sorte que fique mais bem respaldada, sob o prisma jurídico, a decisão de manutenção por ele tomada. Por fim, desejamos dar registro ao fato de que a 'citação do réu para responder ao recurso' foi expediente constante do CPC em sua versão original, valendo a pena lembrar que o antigo art. 296 previa tal chamamento do demandado para acompanhar o recurso, significando tal ato, dentre outras coisas, contra-arrazoá-lo. (...) Seja como for, é certo que, pelo menos aqui(nesse contexto de contraditório diferido - v. nota ao caput), o réu será sempre citado para responder ao recurso na tentativa de fazer prevalecer a sentença atacada que lhe favoreceu com o julgamento initio litis de improcedência total do pedido." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. Op. cit., p. 605-606)

Recentes manifestações da jurisprudência, inclusive da 3ª Seção desta Casa, no que concerne ao art. 285-A do CPC, indicam que:

"RECURSO ESPECIAL - PROCESSO CIVIL E DIREITO ADMINISTRATIVO - SERVIÇO DE TELECOMUNICAÇÕES - TELEFONIA FIXA - TARIFA DE ASSINATURA BÁSICA - VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458 E 535, I E II, DO CPC - OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS.
1. Descabe ao STJ, em sede de recurso especial, analisar possível ofensa a dispositivo constitucional.

2. Acórdão recorrido que deixou de analisar questões oportunamente suscitadas em torno do art. 285-A do CPC mas que, em razão do entendimento consolidado nesta Corte, adotado inclusive pelo Tribunal de origem, não poderiam levar o julgamento a um resultado diverso. Ausência de utilidade do retorno dos autos à origem.
3. Recurso conhecido em parte e, nessa parte, não provido." (STJ - 2ª Turma, REsp 984552/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, v. u., DJE 25/3/2008)
"DIREITO INTERNACIONAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. BARCO AFUNDADO EM PERÍODO DE GUERRA. ESTADO ESTRANGEIRO. IMUNIDADE ABSOLUTA.
1. Correto o posicionamento do julgador que, sob a égide do artigo 285-A do CPC, profere sentença antes da citação se a matéria trazida pelo autor da ação for exclusivamente de direito e se o juízo sentenciante tiver proferido mais de uma sentença sobre a mesma matéria.
2. (...)
3. Agravo desprovido
(STJ, 4ª Turma, AgRg no RO 65/RJ, Rel. Min. João Octávio de Noronha, v.u., Dje 03/05/2010)
"TRIBUTÁRIO PROCESSUAL CIVIL - ART. 285-A DO CPC: APLICAÇÃO CORRETA - EXCLUSÃO DO REFIS POR INADIMPLÊNCIA (ART. 5º, II, LEI Nº 9.964/2000) - SÚMULA Nº 355/STJ.
1. Art. 285-A do CPC: 'Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.'
2. A norma exige, pois, 02 (dois) requisitos cumulativos que a sentença tem que satisfazer: [a] que a matéria seja exclusivamente de direito (é o caso); e [b] que o juízo já tenha proferido pelo menos duas sentença na mesma matéria ambas de total improcedência, circunstância que - ante a obrigação constitucional da motivação dos atos judiciais - deve constar expressamente nos fundamentos da sentença 'imediata', pressuposto que, no caso, restou atendido.
3. A Súmula n. 355 do STJ ('É válida a notificação do ato de exclusão do Programa de Recuperação Fiscal (REFIS) pelo Diário Oficial ou pela internet') afasta qualquer vício na regulação do procedimento de exclusão (sumário e/ou virtual) do REFIS.
4. Apelação não provida.
5. Peças liberadas pelo Relator em 10/02/2009 para publicação do acórdão." (TRF - 1ª Região, 7ª Turma, AC 20083400004460, Rel. Des. Fed. Luciano Tolentino Amaral, v. u., DJF1 27/2/2009, p. 445)
"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMINAR DE MÉRITO. NÃO VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO VALOR DO DÉBITO COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA.
1. O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela improcedência do pleito não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão, possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância a quo. Preliminar rejeitada.
2. A exigência de depósito prévio como requisito para a apreciação de recurso na esfera administrativa fere o princípio da ampla defesa consagrado na Constituição Federal.
3. A Lei Maior conferiu ao administrado a possibilidade de interpor recursos para a segunda instância administrativa, objetivando preservar a legalidade administrativa.
4. O contribuinte tem assegurado constitucionalmente o direito à ampla defesa na esfera administrativa, que não pode ser cerceado com a exigência de depósito prévio.
5. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Recursos extraordinários nº 388.359/ PE e nº 390.513/SP.
6. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida." (TRF - 3ª Região, 1ª Turma, AMS 295865, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, v. u., DJF3 26/1/2009, p. 275)
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - POSSIBILIDADE - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. AUTORIZADA A SUBSUNÇÃO À NORMA - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDE UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA CONCOMITANTEMENTE AO PERCEBIMENTO DOS PROVENTOS DO BENEFÍCIO QUE DESEJA RENUNCIAR. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.
- É sabido que a nova sistemática dos recursos, introduzida pela Lei n. 9.756/1998, permite ao relator decidir monocraticamente o recurso em que se discute matéria cuja jurisprudência é reiterada.
- A decisão monocrática adotável em prol da efetividade e celeridade processuais não exclui o contraditório postecipado dos recursos, nem invalida essa garantia, porquanto a colegialidade e o duplo grau restam mantidos pela possibilidade de interposição do agravo regimental.
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo. Sua aplicação não implica em afronta a princípios constitucionais.

- Quando se tratar de controvérsia unicamente de direito ou mesmo quando houver discussão fática com prova já produzida e desnecessária dilação probatória, autorizada a subsunção à norma do artigo 285-A do diploma processual civil. Aplicação da teoria da causa madura no julgamento baseado no artigo 285-A do CPC.
(...)
- Agravo Legal desprovido."
(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Agravo legal em AC 1338316, Rel. Des. Fed. Eva Regina, v. u., DJF3 CJ1 03/11/2010, p.1327)
"RESPONSABILIDADE CIVIL. AGÊNCIA BANCÁRIA. ACESSO. OBSTAÇÃO. ARMA DE FOGO. PORTE. CERCEAMENTO DE DEFESA. ART. 285-A DO CPC.
1.- Quanto à alegação de cerceamento de defesa, entendo que, ao contrário do pretendido pelo recorrente, não há nulidade a declarar, pois a prova, livremente apreciada, dirige-se ao convencimento do juízo, cabendo ao Magistrado, em sua função dirigente no processo, fazer com que se produza a prova necessária ao seu convencimento, devendo indeferir meios de prova e quesitos impertinentes (art. 125, II c/c 131, do CPC).
2.- O art. 285-A do CPC foi introduzido na legislação processual com o objetivo de economia de tempo, buscando evitar a repetição de demandas que envolvam questões já pacificadas, não afrontando os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa." (TRF - 4ª Região, 3ª Turma, AC 200771000476029, Rel. Des. Fed. Maria Lúcia Luz Leiria, v. u., D.E. 28/1/2009)

Assim sendo, é de se rejeitar a preliminar de cerceamento de defesa.
Igualmente não merece acolhimento, a preliminar arguida de nulidade do *decisum* por ausência de transcrição das sentenças de improcedência de outros casos idênticos, uma vez que o artigo 285-A do CPC não determina referido procedimento, conforme entendimento desta Corte, o qual adoto como fundamento, *verbis* :

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. DECRETO Nº 3.266/99 E LEI Nº 9.876/99.
I - (...)
II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.
(...)
V - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.
(TRF 3ª Região - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1518333, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 CJ1 27/10/2010, p. 1175)

Outrossim, verifica-se da sentença, que o juízo *a quo* apontou o número do processo paradigma.
Dessa forma, rejeito a preliminar de nulidade da sentença.

DO MÉRITO

A parte autora requer a aplicação, a partir de 1998, de índices utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição, nos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, para a revisão de seu salário-de-benefício.
Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:
§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".

Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.
Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".

Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.
II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.
§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10 %(dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".

Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.
Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.
Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.
A aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários, em 1996, foi regulamentada pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei 9.711/98, que assim estabelecia:

Art. 2º - "Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."

Ressalte-se que os índices de correção monetária, adotados a partir de 1997, não guardaram relação com índice oficial.
No entanto, não se há falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios.
Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal no RE 376846 (Ministro Carlos Velloso, julgado em 24.09.03, DJU 02.04.04, p. 13).
Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, consoante se verifica do seguinte julgado:

"Previdência Social.
O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido." (STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99)

Destarte, inexiste a correlação almejada entre o sistema de custeio (artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei 8.212/91) e de benefícios da Previdência Social.
Na verdade, o que se pretende nesta demanda é a conjugação de diferentes normas para a majoração de renda de benefício previdenciário, o que não tem previsão legal e, além disso, afigura-se constitucionalmente vedado (art. 195, § 5º, da CF).
Portanto, não são aplicáveis os índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, voltados à correção de salários-de-contribuição, nos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04, para fins de reajustamento de benefícios. Nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DOARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.
1. Da alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil não se conhece, eis que "(...) Para viabilizar o conhecimento do especial, pelo fundamento da alínea 'a' do permissivo constitucional, não é suficiente a simples menção explícita aos preceitos de lei que se pretende desafeiçoados (pelo acórdão do Tribunal a quo), mas, ainda, a

motivação justificadora,esclarecendo-se, com precisão, em sua dicção e conteúdo, para possibilitar, ao julgador, o cotejo entre o teor dos artigos indicados como violados e a fundamentação do recurso. (...)" (Resp) 160.226/RN, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, in DJ 11/5/98).
2. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei." (parágrafo 4º do artigo 201 da Constituição da República).
3. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).
4. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.
5. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a, antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV a partir de 1º de março de 1994.
6. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).
7. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes.
8. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido". (STJ, 6ª Turma, Min. Hamilton Carvalhido, RESP 502423/RS, Recurso Especial 2003/0026806-6, DJU 22.09.2003, p. 00403).
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. HONORÁRIOS.
1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios. Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.
3. Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91 % (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).
4. Mantenho os honorários advocatícios conforme fixados na sentença" (TRF4, Turma Suplementar, Des. Fed. Luís Alberto Azevedo Aurvalle, AC 200670010015399/PR - j. em 18/04/2007, DJU 30/04/2007). (g.n)

Assim, os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice (aplicado sobre o salário-de-contribuição) ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado.
Desta forma, sem qualquer supedâneo legal, ou jurisprudencial, não há como acolher a tese que teria restado violada a determinação constitucional de preservação do valor real do benefício.
Ressalte-se, ainda, a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.
I - Com a edição da Lei nº 8.213/91, passou o INPC a constituir-se índice idôneo ao reajustamento dos proventos previdenciários. A partir de jan/93, o IRSM, por força da Lei nº 8.542/92.
II - O art. 9º da Lei nº 8.542/92, alterado pela Lei nº 8.700/93, determina o reajuste dos proventos previdenciários a cada quatro meses, não sendo possível ao magistrado alterá-lo para mensal, diante do respaldo legal.
III - Indevida a incorporação do reajuste de 10%, quando da conversão dos benefícios previdenciários em URV, determinada pela Lei nº 8.880, a partir de 1º/03/94.
IV - Não procede o pedido de aplicação de 8,04%, referente ao aumento do salário mínimo em setembro/94, aos benefícios com valor superior ao piso constitucional, diante da revogação expressa do inciso II, do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, pela Lei nº 8.542/92.
V - A MP nº 1.415 de 29/04/96, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou o reajustamento dos proventos pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV. O respectivo mecanismo continua em vigor consoante a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/99.
VI - Os indexadores de reajustes estão amparados legalmente, descabendo qualquer inconformismo quanto as sistemáticas adotadas pelo INSS.
VII - Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pela Lei nº 8.213/91 e as que lhe sucederam, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

VIII- Apelação Improvida". (TRF3, 7ª Turma, Juiz Walter Amaral, AC 873061, Processo: 200303990140233 / SP, DJU 01.10.2003, p. 310).

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **REJEITO AS PRELIMINARES ARGUIDAS E NO MÉRITO, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007740-50.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.007740-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOSE ROBSON TAVARES
ADVOGADO	:	TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00077405020094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão de benefício previdenciário.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*

(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. ***Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante****, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. ***Revista Forense****, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)*

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas

acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*

*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*
Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008081-76.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.008081-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ANA MARIA DE OLIVEIRA DROVANDI
ADVOGADO	:	ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA AMELIA ROCHA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00080817620094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.
- A parte autora requer o recálculo da renda mensal inicial de sua aposentadoria, sem incidência do fator previdenciário, com o pagamento das parcelas vencidas atualizadas e acrescidas de juros de mora.
- A sentença, prolatada nos termos do art. 285-A do CPC, com menção de paradigma, julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs recurso de apelação. Preliminarmente, arguiu nulidade da sentença. No mérito, pleiteou pela procedência do pedido.
- Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

PRELIMINARMENTE
- A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

- A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
- Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
- Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

"4. Natureza e escopo. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY,

Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g.n.)
"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

- Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica causa *pretendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada". Trago à colação a lição do jurista Nelson Nery Junior:

"10. Julgamento do pedido repetido. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)

- No caso *sub judice*, a sentença do Juízo *a quo* respeitou as normas do art. 285-A do Código de Processo Civil, mencionado decisão anteriormente prolatada, com dados que a identificassem.
- Assim, a alegação de nulidade trazida pela parte autora não merece acolhimento.

DO MÉRITO

- O artigo 557, *caput*, e seu §1º-A do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a respectivamente, negar seguimento ou dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, conforme o caso.
- É a hipótese vertente.
- A parte autora obteve a concessão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em 23.03.05 e pretende o recálculo do benefício sem a aplicação do índice referente ao fator previdenciário.
- Para o cálculo dos benefícios, deve-se observar a legislação vigente à época do deferimento. Nesse sentido:

"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385).
- No caso concreto, de acordo com o princípio do *tempus regit actum*, tendo sido a benesse concedida sob a égide da Lei 8.213/91, o cálculo do salário de benefício deve obedecer ao artigo 29, I, da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99, que assim determina:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:
I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;"
- Acerca dos critérios de cálculo dos benefícios, cumpre ressaltar que a Lei 9.876/99, considerado que os 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição apenas englobavam aproximadamente 10% (dez por cento) de todo o período contributivo do segurado, alterou a redação do *caput* do artigo 29, bem como revogou seu § 1º, ampliando o período de apuração para abranger todas as contribuições do segurado.
- Por sua vez, dispôs o artigo 3º da referida Lei 9.876/99:

"Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta Lei."
- E, ainda, o § 2º do mencionado artigo, cuja redação tem o mesmo teor do disposto no § 1º do artigo 188-A do Decreto 3.048/99, com a redação que lhe deu o Decreto 3.265/99, assim regulamentou:

"No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a 60% (sessenta por cento) do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a 100% (cem por cento) de todo o período contributivo."
- Conforme se verifica na seguinte ementa, o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REVISÃO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. AMPLIAÇÃO. EC N. 20/1998 E LEI N. 9.876/1999. LIMITE DO DIVISOR PARA O CÁLCULO DA MÉDIA. PERÍODO CONTRIBUTIVO.
1. A partir da promulgação da Carta Constitucional de 1988, o período de apuração dos benefícios de prestação continuada, como a aposentadoria, correspondia à média dos 36 últimos salários-de-contribuição (art. 202, caput).
2. Com a Emenda Constitucional n. 20, de 1998, o número de contribuições integrantes do Período Básico de Cálculo deixou de constar do texto constitucional, que atribuiu essa responsabilidade ao legislador ordinário (art. 201, § 3º).
3. Em seguida, veio à lume a Lei n. 9.876, cuja entrada em vigor se deu em 29.11.1999. Instituiu-se o fator previdenciário no cálculo das aposentadoria e ampliou-se o período de apuração dos salários-de-contribuição.
4. Conforme a nova Lei, para aqueles que se filiassem à Previdência a partir da Lei n. 9.876/1999, o período de apuração envolveria os salários-de-contribuição desde a data da filiação até a Data de Entrada do Requerimento - DER, isto é, todo o período contributivo do segurado. 5. De outra parte, para os já filiados antes da edição da aludida Lei, o período de apuração passou a ser o interregno entre julho de 1994 e a DER.
6. O período básico de cálculo dos segurados foi ampliado pelo disposto no artigo 3º, caput, da Lei n. 9.876/1999. Essa alteração legislativa veio em benefício dos segurados. Porém, só lhes beneficia se houver contribuições.
7. Na espécie, a recorrente realizou apenas uma contribuição desde a competência de julho de 1994 até a data de entrada do requerimento - DER, em janeiro de 2004.
8. O caput do artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 determina que, na média considerar-se-á os maiores salários-de-contribuição, na forma do artigo 29, inciso I, da Lei n. 8.213/1991, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo desde julho de 1994. E o § 2º do referido artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 limita o divisor a 100% do período contributivo.
9. Não há qualquer referência a que o divisor mínimo para apuração da média seja limitado ao número de contribuições.
10. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, RESP nº 929032, Quinta Turma, Relator Min. JORGE MUSSI, j. 24.03.09, DJE 27.04.09).

- Trago à colação, ainda, julgados desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.
- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.
- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).
-Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Agravo legal desprovido." (TRF3 - Sétima Turma, AC 2009.61.83.007360-0, Relatora Des. Fed. Eva Regina, , j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)
"PREVIDENCIARIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - ARTIGO 285-A DO CPC. NULIDADE. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE.
I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.
II - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.
III - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.
IV - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.
V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida." (TRF3 - Décima Turma, AC 2008.61.83.008718-7, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 18.08.09, DJU 02.09.09 p. 1539)
"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.
- Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício.
- Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário.
- Apelação desprovida". (TRF3 - Décima Turma, AC 2007.03.99.050784-5, Relator Des. Fed. Castro Guerra, j. em 18.11.08, DJU 03.12.08 p. 2349)
- Portanto, para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descurou a autarquia previdenciária de aplicar a lei vigente à época do deferimento, incluindo-se devidamente, *in casu*, o fator previdenciário.
- Isso posto, **afasto a preliminar de nulidade arguida** e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008314-73.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008314-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MANUEL AMARAL DA COSTA
ADVOGADO : ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00083147320094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

- A parte autora requer o recálculo da renda mensal inicial de sua aposentadoria, sem incidência do fator previdenciário, com o pagamento das parcelas vencidas atualizadas e acrescidas de juros de mora.
- A sentença, prolatada nos termos do art. 285-A do CPC, com menção de paradigma, julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs recurso de apelação. Preliminarmente, arguiu nulidade da sentença. No mérito, pleiteou pela procedência do pedido.
- Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

PRELIMINARMENTE

- A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

- A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
- Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
- Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

"4. Natureza e escopo. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g.n.)
"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a

atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

- Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica causa *pretendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada". Trago à colação a lição do jurista Nelson Nery Junior:

"10. Julgamento do pedido repetido. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)

- No caso *sub judice*, a sentença do Juízo *a quo* respeitou as normas do art. 285-A do Código de Processo Civil, mencionado decisão anteriormente prolatada, com dados que a identificassem.
- Assim, a alegação de nulidade trazida pela parte autora não merece acolhimento.

DO MÉRITO

- O artigo 557, *caput*, e seu §1º-A do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a respectivamente, negar seguimento ou dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, conforme o caso.
- É a hipótese vertente.
- A parte autora obteve a concessão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em 25.06.03 e pretende o recálculo do benefício sem a aplicação do índice referente ao fator previdenciário.
- Para o cálculo dos benefícios, deve-se observar a legislação vigente à época do deferimento. Nesse sentido:

"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385).
- No caso concreto, de acordo com o princípio do *tempus regit actum*, tendo sido a benesse concedida sob a égide da Lei 8.213/91, o cálculo do salário de benefício deve obedecer ao artigo 29, I, da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99, que assim determina:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:
I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;"
- Acerca dos critérios de cálculo dos benefícios, cumpre ressaltar que a Lei 9.876/99, considerado que os 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição apenas englobavam aproximadamente 10% (dez por cento) de todo o período contributivo do segurado, alterou a redação do *caput* do artigo 29, bem como revogou seu § 1º, ampliando o período de apuração para abranger todas as contribuições do segurado.
- Por sua vez, dispôs o artigo 3º da referida Lei 9.876/99:

"Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta Lei."

- E, ainda, o § 2º do mencionado artigo, cuja redação tem o mesmo teor do disposto no § 1º do artigo 188-A do Decreto 3.048/99, com a redação que lhe deu o Decreto 3.265/99, assim regulamentou:

"No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a 60% (sessenta por cento) do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a 100% (cem por cento) de todo o período contributivo."
- Conforme se verifica na seguinte ementa, o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REVISÃO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. AMPLIAÇÃO. EC N. 20/1998 E LEI N. 9.876/1999. LIMITE DO DIVISOR PARA O CÁLCULO DA MÉDIA. PERÍODO CONTRIBUTIVO.
1. A partir da promulgação da Carta Constitucional de 1988, o período de apuração dos benefícios de prestação continuada, como a aposentadoria, correspondia à média dos 36 últimos salários-de-contribuição (art. 202, caput).
2. Com a Emenda Constitucional n. 20, de 1998, o número de contribuições integrantes do Período Básico de Cálculo deixou de constar do texto constitucional, que atribuiu essa responsabilidade ao legislador ordinário (art. 201, § 3º).
3. Em seguida, veio à lume a Lei n. 9.876, cuja entrada em vigor se deu em 29.11.1999. Instituiu-se o fator previdenciário no cálculo das aposentadoria e ampliou-se o período de apuração dos salários-de-contribuição.
4. Conforme a nova Lei, para aqueles que se filiassem à Previdência a partir da Lei n. 9.876/1999, o período de apuração envolveria os salários-de-contribuição desde a data da filiação até a Data de Entrada do Requerimento - DER, isto é, todo o período contributivo do segurado. 5. De outra parte, para os já filiados antes da edição da aludida Lei, o período de apuração passou a ser o interregno entre julho de 1994 e a DER.
6. O período básico de cálculo dos segurados foi ampliado pelo disposto no artigo 3º, caput, da Lei n. 9.876/1999. Essa alteração legislativa veio em benefício dos segurados. Porém, só lhes beneficia se houver contribuições.
7. Na espécie, a recorrente realizou apenas uma contribuição desde a competência de julho de 1994 até a data de entrada do requerimento - DER, em janeiro de 2004.
8. O caput do artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 determina que, na média considerar-se-á os maiores salários-de-contribuição, na forma do artigo 29, inciso I, da Lei n. 8.213/1991, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo desde julho de 1994. E o § 2º do referido artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 limita o divisor a 100% do período contributivo.
9. Não há qualquer referência a que o divisor mínimo para apuração da média seja limitado ao número de contribuições.
10. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, RESP nº 929032, Quinta Turma, Relator Min. JORGE MUSSI, j. 24.03.09, DJE 27.04.09).

- Trago à colação, ainda, julgados desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.
- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).
-Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Agravo legal desprovido." (TRF3 - Sétima Turma, AC 2009.61.83.007360-0, Relatora Des. Fed. Eva Regina, , j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)
"PREVIDENCIARIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - ARTIGO 285-A DO CPC. NULIDADE. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE.
I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.
II - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.
III - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.
IV - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.
V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida." (TRF3 - Décima Turma, AC 2008.61.83.008718-7, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 18.08.09, DJU 02.09.09 p. 1539)
"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.
- Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício.
- Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário.
- Apelação desprovida". (TRF3 - Décima Turma, AC 2007.03.99.050784-5, Relator Des. Fed. Castro Guerra, j. em 18.11.08, DJU 03.12.08 p. 2349)
- Portanto, para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descurou a autarquia previdenciária de aplicar a lei vigente à época do deferimento, incluindo-se devidamente, *in casu*, o fator previdenciário.
- Isso posto, **afasto a preliminar de nulidade arguida** e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008367-54.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.008367-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	SONIA MARIA BARROS DA COSTA
ADVOGADO	:	TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00083675420094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão de benefício previdenciário.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.

Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*
*(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por

conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. ***Revista Forense****, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)*

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*

*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*
Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros

casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007166-10.2008.4.03.6103/SP
2008.61.03.007166-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOAQUIM DE MORAES PAULA
ADVOGADO	:	ELAYNE DOS REIS NUNES PEREIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00071661020084036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.
- A parte autora requer o recálculo da renda mensal inicial de sua aposentadoria, sem incidência do fator previdenciário, com o pagamento das parcelas vencidas atualizadas e acrescidas de juros de mora.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs recurso de apelação e pugnou pela reforma da sentença.
- Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

- O artigo 557, *caput*, e seu §1º-A do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a respectivamente, negar seguimento ou dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, conforme o caso.
- É a hipótese vertente.
- A parte autora obteve a concessão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em 03.11.03 e pretende o recálculo do benefício sem a aplicação do índice referente ao fator previdenciário.
- Para o cálculo dos benefícios, deve-se observar a legislação vigente à época do deferimento. Nesse sentido:

"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385).
- No caso concreto, de acordo com o princípio do tempus regit actum, tendo sido a benesse concedida sob a égide da Lei 8.213/91, o cálculo do salário de benefício deve obedecer ao artigo 29, I, da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99, que assim determina:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:
I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;"
- Acerca dos critérios de cálculo dos benefícios, cumpre ressaltar que a Lei 9.876/99, considerado que os 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição apenas englobavam aproximadamente 10% (dez por cento) de todo o período contributivo do segurado, alterou a redação do *caput* do artigo 29, bem como revogou seu § 1º, ampliando o período de apuração para abranger todas as contribuições do segurado.
- Por sua vez, dispôs o artigo 3º da referida Lei 9.876/99:

"Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta Lei."
- E, ainda, o § 2º do mencionado artigo, cuja redação tem o mesmo teor do disposto no § 1º do artigo 188-A do Decreto 3.048/99, com a redação que lhe deu o Decreto 3.265/99, assim regulamentou:

"No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a 60% (sessenta por cento) do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a 100% (cem por cento) de todo o período contributivo."
- Conforme se verifica na seguinte ementa, o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REVISÃO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. AMPLIAÇÃO. EC N. 20/1998 E LEI N. 9.876/1999. LIMITE DO DIVISOR PARA O CÁLCULO DA MÉDIA. PERÍODO CONTRIBUTIVO.
1. A partir da promulgação da Carta Constitucional de 1988, o período de apuração dos benefícios de prestação continuada, como a aposentadoria, correspondia à média dos 36 últimos salários-de-contribuição (art. 202, caput).
2. Com a Emenda Constitucional n. 20, de 1998, o número de contribuições integrantes do Período Básico de Cálculo deixou de constar do texto constitucional, que atribuiu essa responsabilidade ao legislador ordinário (art. 201, § 3º).
3. Em seguida, veio à lume a Lei n. 9.876, cuja entrada em vigor se deu em 29.11.1999. Instituiu-se o fator previdenciário no cálculo das aposentadoria e ampliou-se o período de apuração dos salários-de-contribuição.
4. Conforme a nova Lei, para aqueles que se filiassem à Previdência a partir da Lei n. 9.876/1999, o período de apuração envolveria os salários-de-contribuição desde a data da filiação até a Data de Entrada do Requerimento - DER, isto é, todo o período contributivo do segurado. 5. De outra parte, para os já filiados antes da edição da aludida Lei, o período de apuração passou a ser o interregno entre julho de 1994 e a DER.

6. O período básico de cálculo dos segurados foi ampliado pelo disposto no artigo 3º, caput, da Lei n. 9.876/1999. Essa alteração legislativa veio em benefício dos segurados. Porém, só lhes beneficia se houver contribuições.
7. Na espécie, a recorrente realizou apenas uma contribuição desde a competência de julho de 1994 até a data de entrada do requerimento - DER, em janeiro de 2004.
8. O caput do artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 determina que, na média considerar-se-á os maiores salários-de-contribuição, na forma do artigo 29, inciso I, da Lei n. 8.213/1991, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo desde julho de 1994. E o § 2º do referido artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 limita o divisor a 100% do período contributivo.
9. Não há qualquer referência a que o divisor mínimo para apuração da média seja limitado ao número de contribuições.
10. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, RESP nº 929032, Quinta Turma, Relator Min. JORGE MUSSI, j. 24.03.09, DJE 27.04.09).

- Trago à colação, ainda, julgados desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.
- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.
- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).
-Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Agravo legal desprovido." (TRF3 - Sétima Turma, AC 2009.61.83.007360-0, Relatora Des. Fed. Eva Regina, , j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)
"PREVIDENCIARIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - ARTIGO 285-A DO CPC. NULIDADE. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE.
I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.
II - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.
III - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.
IV - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.
V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida." (TRF3 - Décima Turma, AC 2008.61.83.008718-7, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 18.08.09, DJU 02.09.09 p. 1539)
"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

- *Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício.*
- *Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário.*
- *Apelação desprovida". (TRF3 - Décima Turma, AC 2007.03.99.050784-5, Relator Des. Fed. Castro Guerra, j. em 18.11.08, DJU 03.12.08 p. 2349)*
- Portanto, para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descurou a autarquia previdenciária de aplicar a lei vigente à época do deferimento, incluindo-se devidamente, *in casu*, o fator previdenciário.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001763-77.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.001763-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	LUIZ ANTONIO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	FERNANDA OLIVEIRA DOS SANTOS CAPEL e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00017637720094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com a aplicação dos reajustes anuais sobre a efetiva média dos salários de contribuição, aplicando-se, como limitador máximo da renda mensal reajustada após 12/98, o novo valor teto fixado pela EC nº 20/98 (R$ 1.200,00) e, após dezembro/2003, o novo valor teto fixado pela EC nº 41/03 (R$ 2.400,00).
A sentença (fls. 57/60), julgou improcedente o pedido, deixando de condenar em honorários e custas, em vista da Justiça Gratuita concedida.
Inconformado, alegando *error in procedendo* e *error in judicando*, bem como cerceamento de defesa, por entender necessário o exame pericial contábil para apuração técnica dos fatos. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Primeiramente cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Assentado esse ponto, passo a analisar o mérito.
A aposentadoria por tempo de contribuição do autor teve DIB em 26/05/1998 (fls. 18/19).
Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado levando-se em conta a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, devidamente corrigidos (fls. 18/19). Ao elaborar o respectivo demonstrativo, o INSS utilizou os indexadores corretos e, ao final, para obter o valor da RMI, limitou o salário-de-benefício ao teto do salário de contribuição vigente à época da concessão.
A partir daí, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91.
Pretende o autor, no entanto, revisar sua aposentadoria aplicando como limitador máximo da renda mensal reajustada, após 12/98, o novo valor teto fixado pela EC nº 20/98 (R$ 1.200,00) e, após dezembro/2003, o novo valor teto fixado pela EC nº 41/03 (R$ 2.400,00).
No entanto, as alterações do valor teto efetuadas pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/03 não têm o condão de alterar o valor da renda dos benefícios em manutenção, que sofrem os reajustes, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.
Portanto, os benefícios previdenciários são reajustados na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
O valor máximo do salário-de-contribuição, em razão do novo teto dos benefícios estipulado pela Emenda Constitucional nºs 20/98 (R$ 1.200,00) e EC nº 41/03 (R$ 2.400,00), adequam o custeio tão-somente quanto aos segurados que têm salários-de-contribuição superiores ao teto antigo, a fim de viabilizar a futura concessão de benefício com base no novo limite, sem quaisquer efeitos sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente as suas promulgações, até porque inexiste qualquer previsão nos textos constitucionais para esse efeito retroativo.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PORTARIAS MPAS 4.883/98 E MPS 12/04. ALTERAÇÃO DO TETO. REFLEXO NOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.

1. É necessário dissociar a intenção do legislador e do administrador público quando o objetivo é reajustar - recompor a perda decorrente da variação inflacionária, ajustar, tornar proporcional à elevação do custo de vida - e quando o critério está ligado a um fator político de alteração do limite-teto dos benefícios.

2. Para que se evite a redução indevida dos benefícios em manutenção, a recomposição de valores referentes à perda inflacionária deve incidir também sobre o teto, em respeito à preservação do valor real. Se assim não fosse, teríamos um teto "engessado" perante a correção do salário-de-contribuição, da RMI e dos benefícios já concedidos. Aqui, portanto, deve ser observado um índice que atente à irredutibilidade dos benefícios frente à variação inflacionária. Este é o intento da determinação trazida na Lei nº 8.212/91, no §1º do seu art. 20, e no §5º do seu art. 28, ao estabelecerem que a correção ocorra na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.

3.As alterações do valor-teto, promovidas pelas Emendas

Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não sendo aplicada aos benefícios em manutenção.

(Origem: TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL; Processo: 200570080010465; UF: PR; Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Data da decisão: 02/08/2006; Relator: EDUARDO VANDRÉ O L GARCIA)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida - Agravo desprovido.
(AC 200561830007580, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:17/03/2010; PÁGINA: 2039)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DO BENEFÍCIO. ARTS. 20, § 1º E 28, §5º, LEI N.º 8.212/91.
1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
2. Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% dezembro/2004).
3. Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2004.61.83.007000-5, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, 7ª Turma, j. 11/05/2009, DJ 10/06/2009)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004.
- Os reajustes dos benefícios previdenciários são regidos pela Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento jurídico para a incidência de percentuais diversos daqueles nela estipulados. Precedentes.
- São indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).
- Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2005.61.26.003600-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 16/03/2009, DJ 28/04/2009)
PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.
1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.
2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.
3. Agravo interno interposto pela autora improvido."
(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)
Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.
Posto isso, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011714-95.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.011714-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	NEUSA MAURA RODRIGUES RAMOS
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00117149520094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes de 0,91% e 27,23%, aplicados em dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03).
A sentença (fls. 57/61), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito com a resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Em razão da concessão da justiça gratuita, a autora ficou eximida do pagamento de custas e de honorários advocatícios.

Inconformada, apela a requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo* e *error in judicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 28/04/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:
"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Assentado esse ponto, passo a analisar o mérito.
O benefício de pensão por morte da autora teve DIB em 15/04/2001 (fls. 24/25).
Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício da autora foi calculado levando-se em conta a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo do instituidor (fls. 24/25). Ao elaborar o respectivo demonstrativo, o INSS utilizou os indexadores corretos e, não houve limitação do salário-de-benefício ao teto do salário de contribuição vigente à época da concessão.
Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PORTARIAS MPAS 4.883/98 E MPS 12/04. ALTERAÇÃO DO TETO. REFLEXO NOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.
1. É necessário dissociar a intenção do legislador e do administrador público quando o objetivo é reajustar - recompor a perda decorrente da variação inflacionária, ajustar, tornar proporcional à elevação do custo de vida - e quando o critério está ligado a um fator político de alteração do limite-teto dos benefícios.
2. Para que se evite a redução indevida dos benefícios em manutenção, a recomposição de valores referentes à perda inflacionária deve incidir também sobre o teto, em respeito à preservação do valor real. Se assim não fosse, teríamos um teto "engessado" perante a correção do salário-de-contribuição, da RMI e dos benefícios já concedidos. Aqui, portanto, deve ser observado um índice que atente à irredutibilidade dos benefícios frente à variação inflacionária. Este é o intento da determinação trazida na Lei nº 8.212/91, no §1º do seu art. 20, e no §5º do seu art. 28, ao estabelecerem que a correção ocorra na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.
3.As alterações do valor-teto, promovidas pelas Emendas
Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não sendo aplicada aos benefícios em manutenção.
(Origem: TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL; Processo: 200570080010465; UF: PR; Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Data da decisão: 02/08/2006; Relator: EDUARDO VANDRÉ O L GARCIA)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO

TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida - Agravo desprovido.

(AC 200561830007580, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:17/03/2010; PÁGINA: 2039)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DO BENEFÍCIO. ARTS. 20, § 1º E 28, §5º, LEI N.º 8.212/91.

1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

2. Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% dezembro/2004).

3. Agravo legal a que se nega provimento."

(AC 2004.61.83.007000-5, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, 7ª Turma, j. 11/05/2009, DJ 10/06/2009)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004.

- Os reajustes dos benefícios previdenciários são regidos pela Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento jurídico para a incidência de percentuais diversos daqueles nela estipulados. Precedentes.

- São indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).

- Agravo legal a que se nega provimento."

(AC 2005.61.26.003600-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 16/03/2009, DJ 28/04/2009)

PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.
3. Agravo interno interposto pela autora improvido."
(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)
Nesses termos, não merece acolhida a pretensão da apelante.
Posto isso, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016585-71.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.016585-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	LEOPOLDINA CONGA DE OLIVEIRA VITAL
ADVOGADO	:	NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00165857120094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes de 0,91% e 27,23%, aplicados em dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03).
A sentença (fls. 25/30), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito com a resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Honorários advocatícios indevidos em face do pedido de concessão dos benefícios da Justiça Gratuita deferida. Custas na forma da lei.
Inconformada, apela a requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo* e *error in judicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 14/09/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:
"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Assentado esse ponto, passo a analisar o mérito.
O benefício de pensão por morte da autora teve DIB em 07/09/2000 (fls. 20/22).
Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício da autora foi calculado levando-se em conta a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo do instituidor (fls. 20/22). Ao elaborar o respectivo demonstrativo, o INSS utilizou os indexadores corretos e, não houve limitação do salário-de-benefício ao teto do salário de contribuição vigente à época da concessão.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PORTARIAS MPAS 4.883/98 E MPS 12/04. ALTERAÇÃO DO TETO. REFLEXO NOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.
1. É necessário dissociar a intenção do legislador e do administrador público quando o objetivo é reajustar - recompor a perda decorrente da variação inflacionária, ajustar, tornar proporcional à elevação do custo de vida - e quando o critério está ligado a um fator político de alteração do limite-teto dos benefícios.
2. Para que se evite a redução indevida dos benefícios em manutenção, a recomposição de valores referentes à perda inflacionária deve incidir também sobre o teto, em respeito à preservação do valor real. Se assim não fosse, teríamos um teto "engessado" perante a correção do salário-de-contribuição, da RMI e dos benefícios já concedidos. Aqui, portanto, deve ser observado um índice que atente à irredutibilidade dos benefícios frente à variação inflacionária. Este é o intento da determinação trazida na Lei nº 8.212/91, no §1º do seu art. 20, e no §5º do seu art. 28, ao estabelecerem que a correção ocorra na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.
3.As alterações do valor-teto, promovidas pelas Emendas
Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não sendo aplicada aos benefícios em manutenção.
(Origem: TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL; Processo: 200570080010465; UF: PR; Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Data da decisão: 02/08/2006; Relator: EDUARDO VANDRÉ O L GARCIA)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.
- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.
- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.
- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.
- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.
- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.
- Apelação a que se nega provimento.
(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768)
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.
- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida - Agravo desprovido.
(AC 200561830007580, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:17/03/2010; PÁGINA: 2039)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DO BENEFÍCIO. ARTS. 20, § 1º E 28, §5º, LEI N.º 8.212/91.
1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
2. Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% dezembro/2004).
3. Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2004.61.83.007000-5, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, 7ª Turma, j. 11/05/2009, DJ 10/06/2009)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004.
- Os reajustes dos benefícios previdenciários são regidos pela Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento jurídico para a incidência de percentuais diversos daqueles nela estipulados. Precedentes.
- São indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).
- Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2005.61.26.003600-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 16/03/2009, DJ 28/04/2009)
PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.
1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.
2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.
3. Agravo interno interposto pela autora improvido."
(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)
Nesses termos, não merece acolhida a pretensão da apelante.
Posto isso, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031930-75.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.031930-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	APARECIDO ANTONIO PEREZ
ADVOGADO	:	NELIDE GRECCO AVANCO
No. ORIG.	:	08.00.00233-9 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por idade.
- A sentença julgou procedente o pedido para conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade. Concedida a tutela antecipada. Não foi determinada a remessa oficial.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, a reforma da sentença.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".
- No caso em questão, a parte laborou nos períodos de 01.11.53 a 31.12.58, de 06.01.59 a 06.01.60, de 01.03.60 a 15.03.61, de 01.04.61 a 31.03.63, de 01.10.64 a 05.01.67, de 01.09.99 a 08.09.00 (CTPS fls. 12-14) e efetuou recolhimentos previdenciários de 01.03.91 a 30.08.91 e de outubro de 1991, totalizando-se 13 (treze) anos, 01 (um) mês e 02 (dois) dias.
- Desta maneira, considerando-se que tal período advém de registro em CTPS, recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/99, ou seja, a anotação vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição.
- Outrossim, tal anotação goza de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado nº 12 do TST).
- Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULAS 149 DO STJ. APLICABILIDADE. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.
I - O art. 55, § 3º da Lei nº 8.213/91 determina, de forma expressa, que a comprovação de tempo de serviço, ainda que mediante justificação administrativa ou judicial, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.
II - Somente com base em depoimentos de testemunhas não se justifica a averbação de tempo de serviço rural, uma vez que a jurisprudência pacificou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).
III - As anotações registradas em sua CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, cabendo ao INSS comprovar a falsidade de suas informações.
IV - O reconhecimento do tempo de serviço do segurado empregado rural, com registro em CTPS, deve ser reconhecido para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.
V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.
VI - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas". (TRF3 - AC 1260164 - Décima Turma, v.u., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 17.06.08, DJU 25.06.08)

- Ainda não há que se exigir autenticação dos documentos carreados aos autos pela parte autora (CTPS) sob pena de inviabilizar o acesso à Justiça, dada sua notória hipossuficiência, tanto que é beneficiária da gratuidade da Justiça.
- O art. 15, II, da Lei nº 8.213/91 prescreve que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, "*até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração".*

- Quanto ao prazo para a perda da qualidade de segurado, dispõe o § 4º do mesmo artigo:
"§4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

- Por sua vez, o § 1º do art. 102 da norma em tela reza que *"a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".*
- Sobre o tema, confira-se, ainda, a jurisprudência a seguir colacionada:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA.

- A perda da qualidade da segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade.
- Os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos simultaneamente no caso da aposentadoria por idade. Interpretação do artigo 102, §1º da Lei 8.213/91
- Precedentes.
- Recurso provido." (STJ - RESP nº 743531, 5ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIDO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES.
- Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para a concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado.
- Embargos acolhidos." (STJ - ERESP nº 502420, 3ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)

- Nesse sentido, o Enunciado 16 das Turmas Recursais da Justiça Federal da 3ª Região:

"Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado"

- A Lei 10.666/03 corroborou o entendimento jurisprudencial ao preceituar, em seu art. 3º, § 1º, o seguinte:
"Art. 3º omissis.
§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."
- Assim, a normatização afastou a exigência de manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social para o pretendente à aposentadoria por idade. Vale dizer que os quesitos passaram a ser a labuta, por um determinado período de tempo, e a implementação da idade mínima.
- *In casu*, implementado o quesito etário em 1998 a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 102 (cento e dois) meses de contribuições ou 08 (oito) anos e 06 (seis) meses.
- A parte autora provou ter contribuído por período superior ao legalmente previsto, além de possuir a idade mínima exigida pela legislação.
- Portanto é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS.
- Quanto ao termo inicial do benefício, fixo-o, de ofício, na data da citação, em 15.12.08, ex vi do art.219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA.** De ofício, fixo o termo inicial do benefício na data da citação. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014998-12.2009.4.03.9999/MS
2009.03.99.014998-6/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WISLEY RODRIGUES DOS SANTOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	AHMADE AMINE AMINE
ADVOGADO	:	RENATA MOCO
No. ORIG.	:	06.05.01155-6 1 Vr ANASTACIO/MS

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por idade.
- A sentença julgou procedente o pedido para conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data da citação, no valor de 100% do salário de benefício e gratificação natalina, acrescido de juros e correção monetária, bem como ao pagamento de honorários advocatícios em 10% (dez por cento) das prestações vencidas até a data da sentença. Dispensada o reexame necessário.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, a reforma da sentença. Em caso de manuntenção do *decisum*, irresignou-se quanto à renda mensal inicial do benefício.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".
- No caso em questão, a parte autora laborou nos períodos de 12.09.85 a 07.01.86, de 01.02.86 a 22.04.86, de 01.07.86 a 11.07.86, de 05.02.88 a 20.04.96, de 08.09.04 a 28.11.05 (CTPS fls. 12-16) e efetuou recolhimentos de contribuições previdenciários de 01.07.03 a 31.10.04 (fls.19-39) e de 01.01.06 até o ajuizamento da ação em 18.10.06, totalizando-se 12 (doze) anos, 01 (um) mês e 25 (vinte e cinco) dias.
- O art. 15, II, da Lei nº 8.213/91 prescreve que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, *"até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração"*.
- Quanto ao prazo para a perda da qualidade de segurado, dispõe o § 4º do mesmo artigo:
"§4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

- Por sua vez, o § 1º do art. 102 da norma em tela reza que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".
- Sobre o tema, confira-se, ainda, a jurisprudência a seguir colacionada:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA.
- A perda da qualidade da segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade.
- Os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos simultaneamente no caso da aposentadoria por idade. Interpretação do artigo 102, §1º da Lei 8.213/91
- Precedentes.
- Recurso provido." (STJ - RESP nº 743531, 5ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIDO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES.
- Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para a concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado.
- Embargos acolhidos." (STJ - ERESP nº 502420, 3ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)

- Nesse sentido, o Enunciado 16 das Turmas Recursais da Justiça Federal da 3ª Região:

"Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado"

- A Lei 10.666/03 corroborou o entendimento jurisprudencial ao preceituar, em seu art. 3º, § 1º, o seguinte:
"Art. 3º omissis.
§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

- Assim, a normatização afastou a exigência de manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social para o pretendente à aposentadoria por idade. Vale dizer que os quesitos passaram a ser a labuta, por um determinado período de tempo, e a implementação da idade mínima.
- *In casu*, implementado o quesito etário em 2002 a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 126 (cento e vinte e seis) meses de contribuições ou 10 (dez) anos e 06 (seis meses).
- A parte autora provou ter contribuído por período superior ao legalmente previsto, além de possuir a idade mínima exigida pela legislação.
- Portanto é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS.
- No que concerne ao valor do benefício, deverá ser calculado segundo o disposto no § 2º do art. 3º da Lei 10.666/03.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁQUICA** para estabelecer o cálculo da renda mensal inicial do benefício. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002422-02.2009.4.03.6114/SP
2009.61.14.002422-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	HUGO GONCALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	JAMIR ZANATTA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00024220220094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 27.01.09, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Arbitramento de honorários periciais em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos) (fls. 92-93).
- Laudo médico judicial (fls. 102-107).
- Interposição de agravo retido pela parte autora (fls. 112-114).
- Sentença, prolatada em 23.04.10, de improcedência do pedido (fls. 130-131).
- A parte autora interpôs apelação. Em preliminar, aduziu nulidade da sentença, por cerceamento de defesa. No mérito, requereu a procedência do pleito (fls. 134-142).
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto, uma vez que a exigência do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil não foi satisfeita.
- Com relação à preliminar arguida, a mesma merece rejeição.
- No caso presente, para averiguação sobre a existência ou não de moléstia incapacitante, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, a qual foi levada a efeito por perito oficial (fls. 102-107).
- Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.
- *In casu*, verifica-se a desnecessidade da complementação do laudo judicial já realizado ou a elaboração de outro, tendo em vista que a peça pericial apresentada foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar o real estado de saúde da parte autora, inexistindo margem para qualquer dúvida.
- Neste sentido posiciona-se a jurisprudência pátria:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO POR DOENÇA - CERCEAMENTO DE DEFESA.
1. Prova técnica suficientemente esclarecedora da situação do autor. Desnecessidade de complementação.
(...)

3. Embargos infringentes providos".
(TRF 4ª, Emb. Infring. Apel. Cível, proc. 9204359978, Turmas reunidas, Rel. Juíz Ari Pargendler, DJU 19.10.94, p. 59836).
"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTASPROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...)
2. O simples fato de o laudo pericial ter sido elaborado de forma sucinta não pode implicar na anulação da perícia ou a sua complementação, como pretende, tendo em vista que diante do exame físico o "expert" pode atestar o estado clínico da parte autora
(...)
10. Preliminar rejeitada. Reexame necessário parcialmente provido. Apelo do INSS não conhecido em parte e, na parte conhecida, parcialmente provido."
(TRF 3ª Região, AC nº 879823, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Juiz Leonel Ferreira, v.u., DJU 10.01.05).

- Passo à análise do mérito *causae*.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que, apesar da parte autora apresentar espondilodiscoartrose lombar, não está incapacitada para o labor (fls. 102-107).
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção dos benefícios requeridos, pois não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida".
(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."
(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
1. (...)
2. (...)
3. (...)
4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
6. (...)
7. (...)
8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."
(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).
"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.
1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."
(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, **não conheço do agravo retido**, **rejeito a preliminar** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042878-42.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042878-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ELZA MARIA COIMBRA
ADVOGADO	:	EVELISE SIMONE DE MELO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARINA BACCIOTTI CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00208-2 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária ajuizada com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez à rurícola.
- A parte autora colacionou aos autos documentos comprobatórios de sua ligação com o meio rural (fls. 15-16).
- Justiça gratuita (fls. 37).
- Citação, em 12.09.07 (fls. 39v).
- Laudo médico judicial (fls. 84-89).
- Arbitramento de honorários periciais em R$ 200,00 (duzentos reais) (fls. 96).

- Sentença de improcedência do pedido, prolatada em 22.03.10 (fls. 97-98).
- A parte autora apelou. Pleiteou a anulação do *decisum*, com o regular prosseguimento do feito (fls. 101-105).
- Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

- O artigo 557, *caput* e seu §1ºA do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento, se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- E esta é a hipótese do caso vertente, tendo em vista que o recurso está de acordo com jurisprudência dominante do C. STJ.
- Cumpre consignar não se configurar julgamento *extra petita* a concessão de auxílio-doença em demanda em que se pleiteia deferimento de aposentadoria por invalidez, vez que tal benefício constitui um *minus* em relação à aposentadoria, estando implícito nesta, com todos os seus requisitos nela abrangidos.
- Prefacialmente, examino a existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a oitiva de testemunhas arroladas pela parte autora em sua exordial (fls. 07).
- O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).
- Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).
- Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.
- Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).
- Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar a sua defesa, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.
- No caso vertente, quanto ao labor rural, há início de prova material consubstanciada nos documentos de fls. 15-16.
- Posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

"PROCESSUAL - PROVA TESTEMUNHAL - PRODUÇÃO - INDEFERIMENTO - AMPLA DEFESA.
- Não se pode negar a produção da prova testemunhal sob pena de ferir os princípios do contraditório e da ampla defesa, consagrados na Constituição.
- Recurso provido". (STJ, Resp 164219/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, v.u., DJ 24.08.98, p. 21).
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIAÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO.
1. Ação de obrigação de fazer cominada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.
2. Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.
(...) omissis
6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.
7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.
(...) omissis
11. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, Resp 637547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 13.09.04, p. 186).
- No mesmo sentido, o julgado desta Egrégia Corte:
"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - REMESSA OFICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - AUSÊNCIA.
I. No caso em tela a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa ao tempo de serviço que o autor alega ter cumprido na qualidade de rurícola.
II. Sentença que se anula de ofício para que seja dado regular andamento ao feito, com a prolação de novo julgamento.

III. Prejudicada a remessa oficial". (TRF 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, Remessa ex ofício 737598, v.u, j.16.09.2003, DJU 03.10.2003, p.901).

- Isso posto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, a fim de anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem, para regular prosseguimento, com oitiva de testemunhas.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000059-92.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.000059-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	CESARINO BUENO FILHO
ADVOGADO	:	CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00000599220104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.
Informação de óbito da parte autora e requerimento de habilitação de herdeiros (fls. 107-107v).

DECIDO.

Inicialmente, nota-se que existe pendência referente à não habilitação dos herdeiros da parte autora (fls. 107-121).
Entrementes, para que não haja prejuízo às partes, com esteio no artigo 296 do Regimento Interno deste Tribunal, entendo que a habilitação de eventuais herdeiros poderá ser providenciada no Juízo de origem.
A propósito veja-se:

"Art. 296 - A parte que não se habilitar perante o Tribunal, poderá fazê-lo na instância inferior."

Nesse norte, colaciona-se precedente da Terceira Seção deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMBARGOS INFRINGENTES DA PARTE AUTORA. VOTO VENCIDO NÃO DECLARADO. PERCEPTIBILIDADE DA DIVERGÊNCIA. CABIMENTO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS CONSISTENTES. PROVIMENTO.
-Perceptíveis o alcance e sentido da divergência, cabíveis os embargos, a despeito da inocorrência de declaração do voto vencido.
-O falecimento da parte autora, constatado em pesquisa junto ao CNIS, não inibe a apreciação do recurso, dada a possibilidade de habilitação de eventuais herdeiros, junto ao 1º grau de jurisdição. Art. 296 do RITRF-3ªRegião.
-Satisfação das premissas à aposentadoria por idade rural: implemento do requisito etário, agregado à presença de início de prova material, corroborado por depoimentos testemunhais consistentes.
-A dimensão da propriedade rural da demandante não prejudica o deferimento da prestação, uma vez catalogada, pelo órgão agrário, como minifúndio.

-A cessação do labor, ocasionada por doença, não retira a condição de segurada da pretendente à benesse. - Possibilidade, a partir da Lei nº 8.213/91, de acumulação da aposentadoria pleiteada com pensão por morte de rurícola.
-Embargos infringentes providos".
(TRF 3ª Reg., AC nº 2004.03.99.005091-1, EI 916862, v.u., Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, Dje 18.02.09) (g.n.)
O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.
DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.

São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.

Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.

§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)

§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida

na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova

aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social". Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.

(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 07.12.09, publicado em 24.02.10.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019319-56.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.019319-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	IRENE ALVES MARTINS
ADVOGADO	:	GUILHERME HENRIQUE BARBOSA FIDELIS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO VIEIRA BLANGIS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00091-9 1 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária ajuizada com vistas à concessão do adicional de 25% (vinte e cinco por cento) sobre a aposentadoria por invalidez, previsto no art. 45 da Lei 8.213/91.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Arbitramento de honorários periciais em R$ 200,00 (duzentos reais) (fls. 31).
Laudo médico judicial (fls. 44-54).
Na sentença, prolatada em 06.07.09, foi julgado improcedente o pedido (fls. 70-72).
O autor interpôs apelação e pugnou pela procedência do pleito (fls. 74-76).
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Além disso, o art. 45 da Lei 8.213/91 garante um acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) ao segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa.

A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
O laudo médico, de 14.05.08, atestou que o autor é portador de sequelas de traumatismo crânio encefálico, que lhe acarretam incapacidade total e permanente para o labor (fls. 44-54).
Entretanto, o *expert* concluiu que o periciado não necessita da assistência permanente de terceiros para realizar as atividades cotidianas. São suas palavras: *"(...) As atividades essenciais da vida diária, autonomia física e psíquica estão preservadas".*
Assim, não preenchido o requisito do art. 45 da Lei 8.213/91, não há se falar no acréscimo pleiteado.
Nesse sentido o posicionamento do E STJ:

"Aposentadoria por invalidez. Adicional de 25% previsto no art. 45 da Lei nº 8.213/91. Não comprovação da necessidade de assistência permanente de outra pessoa. Reexame de provas. Aplicação da Súmula 7. Agravo regimental improvido". (STJ, AgRg no Ag 849313 / DF, 6ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, v.u., j. 11/09/2007, DJ 19/11/2007 p. 306).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AOS ARTIGOS 515 E 535 DO CPC. ACRÉSCIMO DO ART. 45 DA LEI 8.213/91. SITUAÇÃO NÃO ALBERGADA PELO ANEXO I DO DEC 3.048/99.
I - A apelação deve ser apreciada nos limites especificados pelo recorrente (art. 515, do CPC).
II - Sendo pertinentes os embargos de declaração, sua rejeição importa ofensa ao art. 535, do CPC, justificando a impetração de recurso especial com este fundamento.
III - O acréscimo de 25% só é concedido ao aposentado por invalidez que necessite de assistência permanente de outrem, e esteja em uma das situações do Anexo I, do Dec 3.048/99.
IV - Recurso conhecido e provido." (STJ, REsp 257624 / SP, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 28/08/2001, DJ 08/10/2001 p. 239).
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001146-83.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.001146-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA JOSE PIRES DE CAMPOS
ADVOGADO	:	BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SONIA MARIA CREPALDI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00011468320104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Improcedência do postulado. Deferidos os benefícios da gratuidade de justiça.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum* ou sua reforma.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por

meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

"4. Natureza e escopo. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."
(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida,**

nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)

"10. Julgamento do pedido repetido. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)
Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.

5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000989-21.2009.4.03.6127/SP
2009.61.27.000989-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	NELSON OSMAR PAGANOTTI
ADVOGADO	:	MARCELO GAINO COSTA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".

Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.
DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.

São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.

Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.

§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)

§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida

na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova

aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.

(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 07.12.09, publicado em 24.02.10.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001192-89.2004.4.03.6116/SP
2004.61.16.001192-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	IDALINA TASSO PAIVA
ADVOGADO	:	MARCIA PIKEL GOMES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE RENATO DE LARA E SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00011928920044036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas ao deferimento de aposentadoria por invalidez, desde 21.05.04.
- Justiça gratuita (fls. 23).
- Citação, em 16.03.05 (fls. 29v).
- Laudo médico judicial (fls. 77-78) e complementação (fls. 85-86).
- Arbitramento de honorários periciais em 85% (oitenta e cinco por cento) do valor máximo da tabela vigente (fls. 90).
- Sentença de parcial procedência do pedido, prolatada em 30.06.09. Deferimento de antecipação de tutela e condenação do INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a data do laudo pericial (24.03.06). Não foi determinada a remessa oficial.
- A parte autora apelou. Pugnou pela fixação do termo inicial do benefício em 21.05.04 e pelo deferimento de antecipação de tutela (fls. 387-392).
- Transcorrido *in albis* o prazo para apresentação de contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Não houve insurgência com relação ao mérito *causae*.
- Não conheço da apelação quanto ao pleito de antecipação de tutela, vez que já deferida na r. sentença.
- Relativamente ao termo inicial da aposentadoria, deve ser fixado na data da cessação do último auxílio-doença deferido administrativamente, em 22.02.05 (fls. 111), sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que

motivaram a concessão administrativa (consoante documentação médica carreada aos autos e laudo judicial), não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.
- Nesse sentido a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.
- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Embora o laudo pericial ateste haver incapacidade parcial e permanente para o trabalho, afirma que a autora apresenta rotura do menisco lateral em joelho direito, osteoartrose de joelho direito, corpos livres intra-articulares em joelho direito e neuropatia do nervo mediano em punho direito e esquerdo. Em resposta aos quesitos formulados, afirma o perito médico que a autora não pode exercer atividades que precise deambular, subir e descer escadas, agachar e fazer movimentos repetitivos. Afirma, ainda, que a "Paciente é "costureira" portanto sem condições para o trabalho. Poderá realizar trabalhos domésticos que não sobrecarreguem o joelho e punho". Assim, levando em conta as moléstias que a autora apresenta, sua idade - 55 anos e a atividade que exerceu a vida toda - costureira, não há como exigir que retorne ao trabalho ou encontre uma atividade de natureza leve que lhe garanta a subsistência, justificando, portanto, a concessão do benefício.
*- **As moléstias incapacitantes da autora são as mesmas que autorizaram a concessão do auxílio-doença anteriormente**.*
***Assim, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data da cessação do auxílio-doença. Precedentes desta Corte**.*
- Agravo desprovido".
(TRF 3ª Região, AC 1511874, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 10ª Turma, j. 19.10.10, DJF3:27.10.10, p. 1090) (g.n)
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício e DIB em 07.02.2006.
*- **O termo inicial do benefício deve retroagir a data da cessação do auxílio-doença, pois comprovada a incapacidade laborativa à época**. Contudo, deve ser mantido até 16.03.2008, ante a concessão de aposentadoria por idade à autora, em 17.03.2008.*
- Correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal. - Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional.
- Fixada a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Sendo a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita e figurando no pólo passivo autarquia federal, não há incidência de custas processuais.
- Apelação a que se dá provimento para conceder auxílio-doença à autora."
(TRF 3ª Região, AC 1358524, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, j. 16.02.09, DJF3: 24.03.09, p. 1575) (g.n)
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **conheço parcialmente da apelação e lhe dou parcial provimento**, quanto ao termo inicial do benefício.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038389-83.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038389-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	LUIZ LEAO DA SILVA
ADVOGADO	:	FLAVIO SANINO e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	02017186519914036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em fase executiva, indeferiu o pedido de expedição de precatório complementar.
- Aduz o agravante, em síntese, que o posicionamento do STF é no sentido de não admitir a incidência de juros de mora no interregno entre a data da inscrição do precatório e o seu efetivo pagamento. Requer a aplicação dos juros, no período entre a data do cálculo (mar/2005), até a inscrição do crédito no orçamento (jun/2008) (fls. 02-08).

DECIDO.

- O artigo 557, *caput* e seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente.
- A respeito da incidência de juros moratórios até o efetivo pagamento, vinha entendendo que duas eram as situações, considerada a edição da Emenda Constitucional 30, de 13.09.2000, que alterou a redação do § 1º do art. 100 da Carta Magna.
- Na primeira hipótese, isto é, antes da edição da EC 30/00, na data de 1º de julho, a par da inclusão da verba no orçamento, destinada ao pagamento de débitos de precatórios judiciários apresentados até o marco em epígrafe, dava-se, também, a atualização monetária dos respectivos valores, desde a conta, com a satisfação do débito até o final do exercício seguinte. Na segunda, depois da edição da mencionada emenda, o termo *ad quem* da correção foi protraído para o momento em que ocorre a quitação do montante.

- Os períodos em que se aplicavam a correção monetária e os juros de mora eram "do cálculo até a inscrição do precatório" e "desta data até o efetivo pagamento".
- Haja vista o respeito à coisa julgada, da conta em tela até a inscrição do precatório, os índices e o percentual dos juros cabíveis eram aqueles fixados no *decisum*. Na eventualidade de a sentença não os ter fixado, aplicar-se-ia o Provimento 26, de 10-09-2001, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, que disciplina os procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- No interregno posterior à inscrição do precatório, quanto à atualização monetária, devia ser obedecido o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, cuja aplicação foi determinada pelo aludido Provimento 26/01, em razão do § 1º do art. 100 da Constituição Federal.
- O índice cabível vinha previsto na Lei de Diretrizes Orçamentárias (IPCA-E) para atualização de precatório, consoante as Leis 9.995/00, 10.266/01 e art. 25, § 4º, da 10.524/02 (Leis de Diretrizes Orçamentárias, exercícios de 2001, 2002 e 2003).
- No mesmo sentido, a Resolução 258, de 21.03.2002, art. 8º, a regulamentar, no âmbito do Conselho e da Justiça Federal de Primeiro e Segundo Graus, os procedimentos atinentes a requisições de pagamento a que a Fazenda Pública fosse condenada.
- No que tange aos juros de mora, no último período, isto é, depois da inscrição do precatório, em atenção ao decidido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 305.186-5-SP, Relator Ministro Ilmar Galvão, 1ª Turma, DJU 18.10.2002, p. 49, apresentavam-se inaplicáveis, quando de pagamentos ocorridos dentro do prazo legalmente previsto (art. 100, § 1º, da CF), o que não se confundia, *concessa venia*, com o fato de o *quantum debeatur* não ter sido quitado com atualização, posteriormente ao dia 1º de julho do exercício em que apresentado o precatório, circunstância ocorrente antes da EC 30/00. Tal situação, em tese, caracterizava mora da autarquia federal, uma vez que não teria havido cumprimento integral da obrigação.
- Assim, ainda que a satisfação da dívida se tivesse dado tempestivamente, i. e., nos moldes do art. 100 em tela, incidiriam juros moratórios sobre a diferença relativa à correção monetária, no interregno entre o dia 1º de julho e o efetivo pagamento, afastado o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, porque condizente com hipótese diversa.
- Não obstante, posteriormente, em 13.12.2005, o Supremo Tribunal Federal foi taxativo de que:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STF - 2ª Turma, AgRg em Agravo de Instrumento 492.779-1/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, v. u., j. 13-12-2005, DJU 03-03-2006, Em. 2223-5) (g. n.)
- Recentemente, em 23.10.2007, essa tese restou pacificada no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 495226/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, v. u., DJU 07.12.2007, Em. 2302-4, verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO".
- O C. Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, também vem decidindo nesse sentido, conforme se verifica do precedente abaixo transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. COISA JULGADA. JUROS MORATÓRIOS. NÃO-INCIDÊNCIA.
(...).
- Na linha do entendimento firmado pelo Pretório Excelso, o Superior Tribunal de Justiça, reformulando a anterior orientação a respeito da matéria, firmou jurisprudência no sentido de que, em sede de precatório complementar, somente são devidos juros de mora quando realizado o pagamento após o prazo constitucional.
- Recurso especial desprovido".
(STJ - 1ª Turma, RESP 200600899433/BA, Rel. Min. Denise Arruda, v. u., j. 18.03.08, DJU 28.04.08, p. 01)
- Ressalto, outrossim, que a 3ª Seção desta Corte, em julgado de 08.05.2008, manifestou-se de maneira concordante com a tese esposada pelo Excelso Pretório, verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. PRECATÓRIO. SALDO REMANESCENTE. INDEXADOR. UFIR/IPCA-E. JUROS DE MORA. PAGAMENTO NO PRAZO CONSTITUCIONAL.
I - No âmbito da Justiça Federal, a atualização de saldos de contas de liquidação é efetuada pela UFIR (art.18 da Lei n. 8.870/94) até sua extinção em 26.10.2000. A partir de então, a atualização dos referidos saldos tem por base o Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E (art. 23, §6º, da Lei n. 10.266/01, reproduzido nas subseqüentes leis de diretrizes).
II - Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Destarte, não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da

conta de liquidação (fev/98) até a data da expedição do requisitório (out/98), conforme entendimento que vem sendo adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal.
III - Embargos Infringentes a que se dá provimento."
(TRF - 3ª Região, 3ª Seção, EI 224827, proc. 94.03.105073-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, maioria, DJU 17.06.08)
- Destaco, aliás, os seguintes excertos do pronunciamento judicial em testilha (autos n.º 94.03.105073-0):

"Cuida-se de embargos infringentes opostos pelo INSS em face de acórdão não unânime, proferido pela Sétima Turma desta Corte, que, por maioria, deu parcial provimento ao apelo da parte autora, para determinar o retorno dos autos à origem a fim de apurar saldo remanescente de pagamento efetuado por precatório, vencida parcialmente a Desembargadora Federal Leide Polo que lhe negava provimento.
Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, alegando, em síntese, que no período entre a data da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no orçamento não são devidos juros de mora, porquanto o pagamento foi efetuado dentro do prazo constitucionalmente estabelecido. Assevera, ainda, ser indevida a utilização do IGP-DI na correção monetária do crédito devido, no período supra-citado.
Em relação aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, §1º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.
Art. 100. (...)
§3º O disposto no caput deste artigo, relativamente à expedição de precatórios, não se aplica aos pagamentos de obrigações definidas em lei como de pequeno valor que a Fazenda Federal, Estadual, Distrital ou Municipal deva fazer em virtude de sentença judicial transitada em julgado.
Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.
Deveras, não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional.
Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que '...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público.' (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002)
Assim, não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República.
No caso dos autos, o ofício requisitório foi expedido em 05.10.1998 (fl. 183), de modo que o valor correspondente só poderia ser apresentado em 1º de julho de 1999 e incluído no orçamento do ano de 2000. Assim sendo, o depósito efetuado pelo INSS em 21.12.2000 (fl. 192) encontra-se dentro do prazo constitucional estabelecido, não incidindo os juros moratórios.
Destarte, insta salientar que também não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fevereiro de 1998; fl. 166/169) e a data da expedição do requisitório (outubro de 1998; fl. 183), ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento (07/1999), conforme entendimento que vem sendo seguido pelo E. Supremo Tribunal Federal, consoante se verifica de trecho de voto da lavra do eminente Ministro Gilmar Mendes, no julgamento de Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 492.779-1/DF, in verbis:
"...cabe registrar, a partir do argumento específico do agravante no sentido de que haveria "mora" por parte do Poder Público - e, conseqüentemente, de que seriam devidos "juros moratórios" - desde a "data de elaboração dos cálculos até a formação do precatório e da data do pagamento do precatório até a expedição do precatório complementar, em relação ao saldo residual apurado", que pelos mesmos fundamentos dos precedentes acima referidos não lhe assiste razão: é que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§1º do art. 100 da Constituição) também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório - o caput e o §1º do art. 100 impedem o Poder Público, neste caso, pagá-los sem a observância deste procedimento..."
- No mesmo sentido é o acórdão recentemente julgado, da relatoria do eminente Ministro Eros Grau, cuja ementa segue transcrita:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.
2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil.
3. Agravo regimental a que se nega provimento." (RE-AgR 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780)
- Em virtude de todas as razões adrede expendidas, curvo-me, pois, ao posicionamento cristalizado no Supremo Tribunal Federal, no sentido de serem indevidos juros de mora na espécie.

- Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, **nego seguimento ao recurso.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância para oportuno arquivamento.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032703-23.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.032703-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	IVANIA DE FATIMA BONFIM
ADVOGADO	:	MARLON AUGUSTO FERRAZ
No. ORIG.	:	08.00.00126-0 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação previdenciária, distribuída em 13.10.08, com vistas à concessão de salário-maternidade, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos.
Em síntese, a parte autora sustentou exercer a atividade de trabalhadora rural, em regime de economia familiar, e posteriormente, como bóia-fria/diarista
Foram carreados aos autos documentos (fls. 08-10 e 14).
Deferidos à autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 11).
Citação em 30.01.09 (fls. 15).
O INSS apresentou contestação e sustentou o não preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado (fls. 20-30).
Réplica (fls. 32-35).
Prova testemunhal (fls. 39-40).
A sentença, prolatada em 01.04.09, julgou procedente o pedido. Condenou a autarquia federal ao pagamento do benefício de salário-maternidade referente ao nascimento do filho da autora, *Gustavo Henrique Bonfim*, no período correspondente a 120 (cento e vinte) dias, no valor de um salário-mínimo mensal, com incidência de correção monetária, desde quando seria devido o benefício, até a data do efetivo pagamento, e de juros de mora, fixados em 1% (um por cento) ao mês, estes a partir da data da citação. Condenou o INSS, também, ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação. Dispensado o reexame necessário (fls. 37-38).
O INSS apelou e requereu, no mérito, a reforma da sentença (fls. 42-55).
Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Segundo o artigo 71 da Lei 8.213/91, o salário-maternidade consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência.
Aludido benefício também possui previsão constitucional (art. 7º, inciso XVIII).
São beneficiárias do salário-maternidade, nos termos da referida legislação, as seguintes categorias de seguradas: trabalhadoras *empregada*s, avulsas, domésticas, seguradas especiais e contribuintes individuais.
A diarista/bóia-fria é considerada *empregada*, consoante a doutrina dominante:
"Segurado empregado é aquele que presta serviço, de natureza urbana ou rural, em caráter não eventual, sob a subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado. Obs: ***é também considerado empregado o trabalhador bóia-fria (volante)****, safrista, eventual, temporário e o que presta serviço de natureza rural em caráter não-*

eventual, de curta duração em períodos descontínuos." (OLIVEIRA, Aristeu de. Manual Prático da Previdência Social, 6ª ed., São Paulo: Atlas, 1997, p. 377).
*"(...)Trabalhador rural volante - **O rurícola, conhecido como "bóia-fria", é empregado**, convindo verificar, em cada caso, para quem são prestados os seus serviços: se para o agenciador ou para o empreendedor rural. Em princípio, presumidamente, é para empresa rural e só na circunstância de o intermediário possuir idoneidade comercial - hipótese rara - o vínculo se estabelece com ele."* (MARTINEZ, Wladimir Novaes. Curso de Direito Previdenciário, v.II, 2ª ed., São Paulo: LTr, 2003, p.127).
Nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte:

"(...)
A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.
Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).
Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental bem como prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento, para fins de salário-maternidade.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 1999.61.12.007847-5, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03.12.07, v.u., DJU 24.01.08, p. 524).

"(...)
IV - O trabalhador rural diarista, bóia-fria ou volante exerce atividade remunerada, mediante subordinação, descaracterizando eventual tentativa de classificá-lo como trabalhador autônomo.
V - O parágrafo único do art. 71, da Lei n.º 8.213/91, revogado pela Lei n.º 9.528/97, não se aplica ao caso, razão pela qual inexiste qualquer restrição quanto ao prazo para pleitear o benefício.
VI - Ação ajuizada em 01/12/2004, com início de prova material, consistente na certidão de nascimento da filha em 12/03/2001, lavrada em 06/04/2001, que atesta a condição de lavrador de seu marido, extensível à esposa, consoante entendimento já consagrado pelo C. STJ.
VII - Prova testemunhal, dando conta do exercício de atividade rural da apelada como bóia-fria, inclusive no período gestacional, comprovando a qualidade de segurada empregada.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.045350-5, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 05.12.05, v.u., DJU 11.01.06, p. 373).

"(...)
V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.
VI - Para a demonstração do exercício de atividade rurícola, na ausência de prova documental, admite-se o início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91). Constitui início razoável de prova documental, dentre outros documentos, a certidão de casamento constando a qualificação do marido da autora como lavrador, que a ela se estende, bem como notas fiscais de produtor rural em nome do marido, pela suposição do trabalho rural em conjunto, em regime de economia familiar, quando corroborado por prova testemunhal, como no caso.
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 2001.61.12.004133-3, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28.02.05, v.u., DJU 20.04.05, p. 615).
"(...)
2. A trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Além disso, a própria autarquia previdenciária enquadra o volante ou bóia-fria como segurado empregado, de acordo com as Instruções Normativas INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).
3. Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria, empregada que é, além de comprovar o nascimento de seus filhos, necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores."
(...)"
(TRF-3ª Região, AC 1999.03.99.081019-1, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 23.05.06, v.u., DJU 30.06.06, p. 872).

Cumpre destacar que o art. 26, inciso VI, da retromencionada lei dispõe que independe de carência a concessão do salário-maternidade para as seguradas *empregadas*, domésticas e trabalhadoras avulsas.
O trabalhador em regime de economia familiar é considerado segurado especial pela legislação, não havendo, consequentemente, necessidade de comprovação das contribuições previdenciárias, apenas do efetivo exercício de tal atividade, nos termos do parágrafo único, do artigo 39 da Lei 8.213/91, *in verbis*:
"(...) Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício."
Cotejando-se os conceitos doutrinários, as definições e comandos legais acima transcritos, há que se verificar se a parte autora comprovou o exercício do labor rural, para o fim almejado.
O artigo 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.
Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."
Nesse diapasão, o seguinte julgado do E. STJ:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE ACLARAMENTO DA MATÉRIA. ACOLHIMENTO.
1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; "ou" for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade desenvolvida, para efeito de benefício previdenciário, valendo destacar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos. Precedente da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração acolhidos sem, todavia, conferir-lhes efeitos modificativos, apenas para declarar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos, destacando, outrossim, que o reconhecimento da existência de início de prova material, para além de constituir matéria estranha ao acórdão regional, que apenas atestou ser suficiente ao atendimento da pretensão autoral a prova exclusivamente testemunhal, se insula, por óbvio, no universo fático-probatório, conseqüencializando-se a necessária reapreciação da prova, o que é vedado pela letra do enunciado nº 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça." (STJ, 6ª Turma, EDRESP 214794/CE, j. 20/06/2002, rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u, DJU de 17/02/2003, p. 379)

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destina, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
Devidamente comprovado o nascimento do filho da autora, *GUSTAVO HENRIQUE BONFIM*, ocorrido em 27.04.05.
Ressalte-se que não há, nesse documento, qualquer registro acerca da profissão dos genitores (fls. 10).
Quanto ao início de prova material do labor, a demandante trouxe aos autos seu assento de nascimento, ocorrido em 23.07.80, no qual foi atribuída ao seu genitor a profissão de "lavrador" (fls. 09), bem como o certificado de alistamento de seu pai, expedido em 22.03.82, onde foi consignada, no campo destinado à profissão, a expressão "Trab. Agricola" (fls. 08).
Não merece qualquer consideração os referidos documentos, para o fim a que se destinam neste feito.
A autora não juntou nenhum documento, em nome próprio, no qual tenha sido qualificada profissionalmente como trabalhadora rural. Pretende obter o benefício *sub judice* através da extensão da profissão do seu genitor para si.
No entanto, a autora alegou na exordial ter laborado em regime de economia familiar até passar a conviver maritalmente com trabalhador rural não nominado. Afirmou que somente após ter se separado do companheiro passou a trabalhar como diarista rural. Ora, se passou a manter união estável e a integrar novo núcleo familiar, deve aproveitar-lhe, a partir de então, a profissão do marido, e não a do genitor.
Ressalte-se que a alegação de labor em regime de economia familiar desde a pré-adolescência foi infirmada pela pesquisa realizada no sistema CNIS (DATAPREV), e coligida aos autos pelo INSS (fls. 50-55), a demonstrar que o genitor da autora foi, predominantemente, trabalhador urbano, porquanto exerceu somente atividades de natureza urbana desde o ano de 1985, (quando a autora tinha apenas cinco anos de idade) até o ano de 2009.

Assim, verifica-se que a parte autora não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material de sua atividade rurícola. As cópias dos documentos colacionados não comprovam, por si só, a alegada atividade rural e, nesse sentido, não servem como início de prova material.
Por fim, os depoimentos testemunhais também contradisseram a pesquisa supramencionada, que demonstram que, sendo trabalhador urbano o genitor da autora, ela não pode ter laborado em regime de economia familiar em seu auxílio. Ademais, nem mesmo essa espécie de regime laboral foi declinada pelas depoentes.
As testemunhas DAIANE APARECIDA FERREIRA e MARIA LUCINÉIA RODRIGUES afirmaram, em uníssono, conhecer a parte autora há aproximadamente vinte anos, e que a requerente *"(...) sempre trabalhou como "bóia-fria", nas lavouras da região, fazendo todo tipo de serviço rural, como plantar, colher e carpir, nas plantações de feijão e café. (...)."*. (g.n.).
Ainda que os depoimentos testemunhais tivessem robustecido os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, seria impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u,j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p.375.
Incide na espécie o entendimento esposado na seguinte ementa, *in verbis*:
"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. RURÍCOLA.
A teor do parágrafo único do art. 39 da Lei n 8.213/91, para a segurada especial é garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.
É incabível o reconhecimento da atividade rural com base em prova exclusivamente testemunhal (Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça). Há que ser comprovada essa atividade, por início de prova material, corroborada por prova testemunhal.
Comprovado o exercício das atividades rurais pela segurada nos doze meses anteriores à data do nascimento de seu filho, ela que faz jus à percepção dos proventos correspondentes ao benefício de salário-maternidade." (TRF-4ª Região, 5ª Turma, AC 503013/PR, j. 21/05/2003, rel. Juiz A. A. Ramos de Oliveira, v.u., DJU de 18/06/2003, p. 672)
Em suma, a parte autora não trouxe à lume conjunto probatório indispensável à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado, razão pela qual merece ser reformada a r. sentença prolatada nos autos.
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA,** para julgar improcedente o pedido. Verbas sucumbenciais inocorrentes, conforme expendido.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

Expediente Nro 7681/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000397-49.2005.4.03.6116/SP
2005.61.16.000397-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARIANA DE JESUS DA SILVA SANTOS
ADVOGADO	:	PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE RENATO DE LARA E SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00003974920054036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 148/149). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de "*dor em membros superiores*" (fls. 149). Questionado se a lesão ou perturbação funcional que acomete a autora determina incapacidade parcial ou total e/ou permanente ou temporária para qualquer trabalho (fls. 112 - quesito nº 4), o perito respondeu que "*Não*" (fls. 112). Perguntado se a lesão ou perturbação funcional impede o exercício de atividade executada pela requerente mas permite o de outra (fls. 112 - quesito nº 5), o especialista respondeu que "*Não impedem o exercício da atividade executada pela periciada, somente demandam maior esforço físico para a mesma atividade da periciada*" (fls. 149).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001960-89.2007.4.03.6122/SP
2007.61.22.001960-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : AMELIA VICENTE PIRES
ADVOGADO : ADEMAR PINHEIRO SANCHES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO BIANCO LEAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019608920074036122 1 Vr TUPA/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 56/59). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de "*transtorno convulsivo dissociativo (conversivo)*" (fls. 57). Concluiu que "*a pericianda apresenta um quadro conversivo, dissociativo com estados de inconsciência. Em atividade, suas funções psíquicas estão bem conservadas, não constatamos nenhum quadro psicótico atual. Portanto, deve ser considerada como absolutamente capaz para exercer os atos da vida civil e laborativa*" (fls. 57/58). Por fim, questionado pelo Juízo se a autora está incapacitada para o trabalho total ou parcialmente (fls. 39 - quesito nº 1), o perito respondeu que "*Não*" (fls. 58).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001954-72.2008.4.03.6114/SP
2008.61.14.001954-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOSE MATIAS DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	HUGO LUIZ TOCHETTO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RIVALDO FERREIRA DE BRITO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00019547220084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o restabelecimento do auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo a quo julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade temporária da parte autora, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 67/72). Afirmou o esculápio encarregado do exame que "*o autor apresenta lesão meniscal de joelho esquerdo. Nota-se no exame de radiografia que o quadro de artrose é leve e sem repercussão para a atividade de trabalho. A lesão de menisco medial limita o autor José Matias do Nascimento a realizar agachamento com flexão máxima do joelho. Esse tipo de movimento não é necessário na atividade de porteiro. Apresenta sinais ultrassonograficos de tendinite e lesão de manguito rotador do ombro que não causa repercussão clínica para o trabalho habitual do autor. Assim, ao avaliar o autor José Matias do Nascimento não identifico sinais de incapacidade para o trabalho tanto no exame clínico como nos exames subsidiários apresentados*" (fls. 70). Concluiu, portanto, que "*não caracterizada situação de incapacidade laborativa atual, sob ótica ortopédica*" (fls. 71).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferido o restabelecimento do auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035258-76.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.035258-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	LUZIA VIEIRA DE ASSUMPCAO
ADVOGADO	:	ADILSON MUNARETTI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00157-1 1 Vr PEDREIRA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o restabelecimento do auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença. Por fim, insurge-se contra o laudo pericial, tendo em vista que "*o médico perito não é especialista em ortopedia portanto seu parecer não pode ser levado em consideração*" (fls. 133), motivo pelo qual requer a realização de nova perícia por profissional especializado na moléstia alegada pela parte autora.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade temporária da parte autora, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 106/108). Em resposta aos quesitos do INSS, o esculápio encarregado do exame afirmou que "*Não há incapacidade laboral para atividades habituais*" (fls. 108). Concluiu, portanto, que "*após a realização da perícia médica, análise de exames complementares e relatórios médicos, constata-se que a autora apresenta quadro de lombalgia sem radiculopatia e osteoporose de coluna lombar. Não há alterações de exame neurológico. As alterações de exames complementares não geram incapacidade. Dessa maneira concluo que a Autora não apresenta incapacidade laboral para atividades habituais*" (fls. 107).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser restabelecido o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Outrossim, observo que o laudo médico foi devidamente realizado por Perito nomeado pelo Juízo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 106/108, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo despiscienda a realização do novo exame por profissional especializado na moléstia alegada pela parte autora.
Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).
Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA**. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.
I - **Suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria, tendo o perito indicado pelo Juízo fornecido respostas claras e objetivas, de modo a esclarecer quanto à capacidade laborativa da requerente, revela-se desnecessária a realização de novo exame médico por profissional especializado, como requer a parte autora**.
II - Não há condenação da requerente aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).
III - Apelação da autora improvida.
(AC nº 2006.61.24.001174-3, TRF - 3ª Região, Décima Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 24/3/09, DJU de 15/4/09, grifos meus)

PREVIDENCIÁRIO - INOCORRÊNCIA DE NULIDADE POR FALTA DE NOMEAÇÃO DE CURADOR - INTERESSES RESGUARDADOS - **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ** - INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE COMPROVADA ATRAVÉS DE LAUDO PERICIAL - **DESNECESSIDADE DE LAUDO COMPLEMENTAR** - ALEGAÇÃO DE DOENÇA PRÉ EXISTENTE À FILIAÇÃO A PREVIDÊNCIA SOCIAL - AGRAVAMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
- Improcede a alegação de nulidade do processo em virtude de ausência de nomeação de curador em primeira instância, cabendo salientar que tal fato, no presente caso, não tem o condão de nulificar a ação, uma vez que os interesses do autor foram
plenamente resguardados, tendo a sentença de primeiro grau concluido pela procedencia do pedido. assim, até como medida de economia processual, é de ser inacolhida a arguição de nulidade.
- Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente do autor para o exercício de atividade laboral, por perícia médica do perito oficial, impõe-se a concessão de posentadoria por invalidez (artigo 42 da lei 8213/91).
- **O laudo pericial mostrou-se suficiente para a formação da convicção do magistrado, tendo fornecido respostas claras e objetivas, não sendo necessária a complementação por um laudo de médico especializado**, como defende a autarquia apelante, devendo ser ressaltado que o INSS, tendo indicado assistente técnico, quando da contestação (fls. 15/16), não apresentou seu laudo.
- Não há que se falar na possibilidade do autor se adaptar em outra atividade, pois deve ser levada em conta a idade do segurado, seu grau de instrução e o fato de ser afeito a atividades braçais. não é dado exigir que o recorrido, com quase 50 (cinquenta) anos de idade, tendo trabalhado a vida toda nas profissões para as quais hoje se encontra incapacitado (pedreiro e lavrador), submeta-se a uma reabilitação profissional , e com sucesso.
- Mesmo sendo o segurado portador de moléstia preexistente à sua filiação à previdência social, é devido o benefício da aposentadoria por invalidez dado que o agravamento do mal deu-se posteriormente aos recolhimentos.
- Os honorários advocatícios foram fixados em percentual razoável sobre o valor da condenação, dado o preceituado no artigo 20, pars.
3 e 4, do código de processo civil e conforme orientação uniforme
das turmas componentes da 1 seção deste tribunal.
- Preliminar de nulidade rejeitada e recurso de apelação a que se nega provimento.

(AC nº 95.03.017850-9, TRF 3ª Região, Quinta Turma, Relatora Des. Fed. Suzana Camargo, j. em 24/8/98, DJU de 27/4/99, grifos meus).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008058-86.2008.4.03.6112/SP
2008.61.12.008058-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JAIR GUEDES DA SILVA
ADVOGADO	:	EDVALDO APARECIDO CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00080588620084036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o restabelecimento do auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, bem como concedida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 75/77).
O Juízo *a quo* revogou a antecipação dos efeitos da tutela e julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 126/128). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de "*transtorno misto de depressão e ansiedade*" (fls. 127). Por fim, questionado se caso o autor seja portador de anomalias ou lesões, se estas tem o condão de provocar sua incapacidade para o trabalho (fls. 116 - quesito nº 4), o perito respondeu que "*não é possível caracterizar incapacidade no passado em relação ao transtorno mental. Ele relatou início de tratamento psiquiátrico em 2005, posterior ao seu afastamento pelo INSS. Atualmente não há incapacidade em relação ao quadro psiquiátrico*" (fls. 128).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferido o restabelecimento do auxílio-doença e tampouco a sua conversão em aposentadoria por invalidez.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000469-77.2007.4.03.6112/SP
2007.61.12.000469-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	CLOVIS AGOSTINHO BEZERRA
ADVOGADO	:	EDVALDO APARECIDO CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00004697720074036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 80/85). Concluiu o esculápio encarregado do exame que "*a presente Perícia Médica; utilizando-se das evidências ao exame físico do requerente; bem como de uma análise criteriosa dos documentos médicos apresentados pelo mesmo e elencados nesse Laudo Pericial; NÃO conseguiu evidenciar de modo objetivo que o requerente seja portador de uma deficiência ou doença de natureza incapacitante, para as atividades laborais em geral, no presente momento. No geral, apenas apresenta evidências radiológicas de uma uncoartrose da coluna cervical em fase inicial*" (fls. 82). Por fim, em resposta ao quesito nº 7 (fls. 55) do INSS, o perito afirmou que "*no geral, apenas apresenta evidências radiológicas de uma uncoartrose da coluna cervical em fase inicial, que é uma doença orgânica de natureza degenerativa. No estágio atual em que a mesma se encontra no requerente, segundo as evidências apresentadas, não causa qualquer tipo de incapacidade laboral*" (fls. 84).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005146-71.2008.4.03.6127/SP
2008.61.27.005146-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	TERESA ALVES CARDOSO
ADVOGADO	:	GELSON LUIS GONÇALVES QUIRINO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00051467120084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez. Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita e foi indeferida a tutela antecipada (fls. 37/39).
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, tendo em vista que *"pretendia produzir prova oral, para demonstrar como eram suas atividades laborativas, uma vez que o Sr. Perito sequer fez menção em relação ao seu posto de trabalho"* (fls. 148), bem como que *"em sua impugnação à perícia, efetuou quesitos suplementares, o que não foi respondido pelo Sr. Perito, uma vez que o nobre magistrado sentenciante assim não*

determinou" (fls. 148). Dessa forma, requer a anulação da R. sentença,*"determinando que o Sr. Perito responda os quesitos suplementares, bem como seja determinado a produção de todas as provas necessárias"* (fls. 150). No mérito, pleiteia a reforma do *decisum*, com a condenação da autarquia ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença. Requer, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa arguida por ausência de realização da prova testemunhal, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida.
Com efeito, dispõe o art. 400, inc. II, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 400. A prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso. O juiz indeferirá a inquirição de testemunhas sobre fatos:
(...)
II - que só por documento ou por exame pericial puderem ser provados."

Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa da prova testemunhal. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).
Afasto, outrossim, a alegação de cerceamento de defesa pelo fato de não terem sido respondidos os quesitos suplementares pelo perito judicial, tendo em vista que, *in casu*, os elementos constantes dos autos eram suficientes para o julgamento do feito, sendo desnecessárias outras providências. Nesse sentido, já se pronunciou esta E. Corte (AC nº 2008.61.27.002672-1, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 16/6/09, DJU 24/6/09).
Passo à análise do mérito.
Nos exatos termos do art. 59, *caput*, da Lei n.º 8.213/91:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Da simples leitura do dispositivo legal depreende-se que, dentre os requisitos para o restabelecimento do referido benefício, faz-se mister a comprovação da incapacidade temporária da parte autora.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 98/107). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora *"apresenta artrose coluna lombar e joelho direito e tendinopatias de ombro, pé esquerdo e pé direito.* ***Não há elementos no exame médico pericial que comprovem incapacidade laborativa****, tanto que a autora está trabalhando de balconista em padaria em sua cidade"* (fls. 101, grifos meus).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser restabelecido o benefício de auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Por fim, quanto ao pedido de antecipação dos efeitos da tutela, não verifico, *in casu*, a presença dos pressupostos exigidos pelo art. 273 do Código de Processo Civil.
Com efeito, embora se trate de benefício de caráter alimentar, ausente a condição da prova inequívoca que imprima convencimento da verossimilhança da alegação, uma vez que não ficou comprovada a incapacidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação e indefiro o pedido de antecipação de tutela.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015689-89.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.015689-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ADELIA PERES FONTANA
ADVOGADO	:	FABIANO SILVEIRA MACHADO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00034-8 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a anulação da r. sentença, tendo em vista que a perícia médica foi realizada por médico que atua como gastroenterologista e não por profissional especializado em ortopedia, motivo pelo qual alega ser necessária a produção de nova perícia por médico cuja especialidade seja relacionada com as doenças apresentadas pela apelante.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 127/140). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de "*espondiloartrose cervical, lombar e hipertensão arterial sistêmica*" (fls. 138). Aduziu, ainda, que "*do ponto de vista estritamente médico não há incapacidade laborativa*" (fls. 138). Concluiu, por fim, que "*a condição médica apresentada não é geradora de incapacidade laborativa*" (fls. 138).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Outrossim, observo que o laudo médico foi devidamente realizado por Perito nomeado pelo Juízo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 127/140, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo despiscienda a realização do novo exame por profissional especializado na moléstia alegada pela parte autora.
Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).
Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . **NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA**. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.*
*I - **Suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria, tendo o perito indicado pelo Juízo fornecido respostas claras e objetivas, de modo a esclarecer quanto à capacidade laborativa da requerente, revela-se desnecessária a realização de novo exame médico por profissional especializado, como requer a parte autora**.*
II - Não há condenação da requerente aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).
III - Apelação da autora improvida.
(AC nº 2006.61.24.001174-3, TRF - 3ª Região, Décima Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 24/3/09, DJU de 15/4/09, grifos meus)
*PREVIDENCIÁRIO - INOCORRÊNCIA DE NULIDADE POR FALTA DE NOMEAÇÃO DE CURADOR - INTERESSES RESGUARDADOS - **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ** - INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE COMPROVADA ATRAVÉS DE LAUDO PERICIAL - **DESNECESSIDADE DE LAUDO COMPLEMENTAR** - ALEGAÇÃO DE DOENÇA PRÉ EXISTENTE À FILIAÇÃO A PREVIDÊNCIA SOCIAL - AGRAVAMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
- Improcede a alegação de nulidade do processo em virtude de ausência de nomeação de curador em primeira instância, cabendo salientar que tal fato, no presente caso, não tem o condão de nulificar a ação, uma vez que os interesses do autor foram
plenamente resguardados, tendo a sentença de primeiro grau concluido pela procedencia do pedido. assim, até como medida de economia processual, é de ser inacolhida a arguição de nulidade.
- Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente do autor para o exercício de atividade laboral, por perícia médica do perito oficial, impõe-se a concessão de posentadoria por invalidez (artigo 42 da lei 8213/91).
*- **O laudo pericial mostrou-se suficiente para a formação da convicção do magistrado, tendo fornecido respostas claras e objetivas, não sendo necessária a complementação por um laudo de médico especializado**, como defende a autarquia apelante, devendo ser ressaltado que o INSS, tendo indicado assistente técnico, quando da contestação (fls. 15/16), não apresentou seu laudo.*
- Não há que se falar na possibilidade do autor se adaptar em outra atividade, pois deve ser levada em conta a idade do segurado, seu grau de instrução e o fato de ser afeito a atividades braçais. não é dado exigir que o recorrido, com quase 50 (cinquenta) anos de idade, tendo trabalhado a vida toda nas profissões para as quais hoje se encontra incapacitado (pedreiro e lavrador), submeta-se a uma reabilitação profissional , e com sucesso.
- Mesmo sendo o segurado portador de moléstia preexistente à sua filiação à previdência social, é devido o benefício da aposentadoria por invalidez dado que o agravamento do mal deu-se posteriormente aos recolhimentos.
- Os honorários advocatícios foram fixados em percentual razoável sobre o valor da condenação, dado o preceituado no artigo 20, pars.
3 e 4, do código de processo civil e conforme orientação uniforme
das turmas componentes da 1 seção deste tribunal.

- Preliminar de nulidade rejeitada e recurso de apelação a que se nega provimento.
(AC nº 95.03.017850-9, TRF 3ª Região, Quinta Turma, Relatora Des. Fed. Suzana Camargo, j. em 24/8/98, DJU de 27/4/99, grifos meus).
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009950-74.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.009950-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : GETULIO ASSIS DA SILVA
ADVOGADO : VIVIAN ELIANE ANASTACIO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00099507420094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reajuste de benefício previdenciário, com a adoção dos índices de 10,96% (dezembro de 1998), 0,91% (dezembro de 2003) e 27,23% (janeiro de 2004), referentes à majoração dos salários-de-contribuição e do seu teto, em respeito ao disposto no art. 20, § 1º e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91.
O Juízo *a quo* indeferiu a inicial e julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 284, parágrafo único, do CPC, tendo e vista que a parte autora não cumpriu integralmente as determinações judiciais.
Inconformada, apelou a parte autora, pleitando a anulação da R. sentença, com a ***"IMEDIATA DEVOLUÇÃO DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM****, para que o mesmo determine o restabelecimento da instrução e o consequente prosseguimento do feito (...)"* (fls. 115).
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Considero improcedente o inconformismo da parte autora.
Nos exatos termos do art. 284 do Código de Processo Civil:

"Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de dez (10) dias.
Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."

O mencionado dispositivo cuida do indeferimento da petição inicial.
Havendo ausência de pressupostos legais, exceto nos casos de inépcia evidente que suscitam indeferimento imediato, tem o juiz a oportunidade de determinar ao autor que, no prazo de dez dias, regularize o processo. Se o prazo esgotar-se sem as devidas providências do demandante, é de rigor o indeferimento.
In casu, o compulsar dos autos nos revela que o despacho que determinou a regularização do processo - *"regularizar a representação processual, vez que a procuração anexada aos autos confere poderes desconformes ao objeto da ação; trazer cópias dos documentos necessários (petição inicial, sentença, acórdão e certidão de trânsito em julgado) dos autos do processo especificado à fl. 81, para verificação de prevenção; promover a retificação do valor da causa, tendo em vista não só a competência do JEF/SP, mas também seja proporcional ao benefício econômico pretendido e não uma valor meramente aleatório para fins de alçada"* (fls. 82) - foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça em 19/10/09, conforme se verifica da certidão de fls. 82.
Regularmente intimada, a parte autora juntou aos autos a petição de fls. 85/87, requerendo *"a expedição de ofício à vara competente para obtenção das informações necessárias"* (fls. 86), bem como alegando que *"não há como retificar o valor da causa, uma vez que este deverá ser auferido através de perícia contábil no momento oportuno da instrução processual"* (fls. 86).
O Juízo *a quo* julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 284, parágrafo único, do CPC.
Como bem asseverou a MMª. Juíza de primeiro grau a parte autora *"inviabiliza o processamento do feito, pois não cumpriu integralmente a providência determinada por este Juízo, fato a caracterizar a falta de interesse de agir. De outro lado, por sua inércia, acabou por opor obstáculo ao válido e regular desenvolvimento do feito, impondo, também, por essa razão, a extinção do processo. Proposta a lide em agosto de 2009, mediante decisão de fl. 82, publicada em outubro de 2009, instada a parte autora a emendar a petição inicial, a mesma peticionou (fls. 85/87), entretanto, não cumpriu a determinação no tocante à retificação do valor da causa e não trouxe documentos à*

verificação de prevenção, limitando-se à genérica alegação de que o valor da causa será aferido através de perícia contábil no momento oportuno, bem como requereu a expedição de ofício para obtenção de informações acerca do feito constante do termo de prevenção. A lide não pode indefinidamente ficar aguardando providências das partes, especialmente se essas foram informadas quanto aos seus ônus processuais, aspecto que se constata nos presentes autos" (fls. 90).
Desse modo, considero esmerada a atitude do órgão jurisdicional, com a extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 284, parágrafo único, do CPC, uma vez que a parte autora quedou-se inerte, **sem qualquer justificativa plausível**, tendo decorrido *in albis* o prazo para a interposição de recurso próprio contra a decisão que determinou a emenda da petição inicial.
Seja-me permitido, em sede jurisprudencial, transcrever os seguintes precedentes:

"INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL.
1. O juiz indeferirá a petição inicial, quando a autora, intimada na forma do art. 284 do CPC, não trouxer aos autos os documentos necessários a instrução do pedido.
2. Recurso da autora e recurso adesivo do INPS improvidos."
(TRF - 3.ª Região, AC n.º 89.03.039504-2, 2.ª Turma, Relator Des. Fed. Aricê Amaral, j. 2/6/92, v.u., DJ 3/8/92)
"PROCESSUAL CIVIL - PETIÇÃO INICIAL - INDEFERIMENTO - ART. 284, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.
I. Tendo o julgador determinado à autora a emenda da inicial, sanando-lhe defeitos capazes de dificultar o julgamento do mérito da lide, irrepreensível, ante a omissão da litigante, a sentença que indeferiu a inicial, a teor do art. 284 e parágrafo único, do CPC.
II. Apelação improvida."
(TRF - 1.ª Região, AC n.º 1999.01.00.033186-6, 2.ª Turma, Relatora Juíza Federal Assusete Magalhães, j. 23/11/99, v.u., DJ 16/12/99)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e § 1°-A, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009543-68.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.009543-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	DALVA TORRES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	VIVIAN ELIANE ANASTACIO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00095436820094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reajuste de benefício previdenciário, *"fazendo incidir na nova renda mensal - RMI as contribuições natalinas que integram o período básico de cálculo - PBC"* (fls. 9).
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* indeferiu a inicial e julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 284, parágrafo único, do CPC, tendo e vista que a parte autora não cumpriu integralmente as determinações judiciais.
Inconformada, apelou a parte autora, pleitando a anulação da R. sentença, com a ***"IMEDIATA DEVOLUÇÃO DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM***, *para que o mesmo determine o* ***restabelecimento da instrução*** *e o consequente prosseguimento do feito (...)"* (fls.86).
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Considero improcedente o inconformismo da parte autora.
Nos exatos termos do art. 284 do Código de Processo Civil:

"Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de dez (10) dias.
Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."
O mencionado dispositivo cuida do indeferimento da petição inicial.

Havendo ausência de pressupostos legais, exceto nos casos de inépcia evidente que suscitam indeferimento imediato, tem o juiz a oportunidade de determinar ao autor que, no prazo de dez dias, regularize o processo. Se o prazo esgotar-se sem as devidas providências do demandante, é de rigor o indeferimento.
In casu, o compulsar dos autos nos revela que o despacho que determinou a regularização do processo - *"trazer cópias dos documentos necessários (petição inicial, sentença, acórdão e certidão de trânsito em julgado) dos autos do processo especificado à fl. 49, à verificação de prevenção; promover a retificação do valor da causa, tendo em vista não só a competência do JEF/SP, mas também seja proporcional ao benefício econômico pretendido e não um valor meramente aleatório para fins de alçada; tendo em vista os fatos alegados, especificar, no pedido, os períodos (meses/anos) em relação aos quais não houve a alegada incidência da verba "gratificação natalina"; trazer prova documental das alegações e pedido expressos"* (fls. 50) - foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça em 2/10/09, conforme se verifica da certidão de fls. 50 v°.
Regularmente intimada, a parte autora juntou aos autos a petição de fls. 53/60, requerendo *"a expedição de ofício à vara competente para obtenção das informações necessárias"* (fls. 54), bem como alegando que *"não há como retificar o valor da causa, uma vez que este deverá ser auferido através de perícia contábil no momento oportuno da instrução processual, tendo o autor cumprido o determinado no artigo 282, V do CPC. Quanto à especificação, em relação aos períodos (meses e anos), aos quais não houve a alegada incidência da verba gratificação natalina, no período até 1996. No que tange à prova documental das alegações e pedidos expressos, a prova é a própria Carta de Concessão, anexada aos autos - fls. 16, que consta o período básico de cálculo, e a partir dessa, nota-se que o 13° salário não foi utilizado no cálculo do benefício do autor (...)"* (fls. 55). Requer, ainda, a anulação da decisão que determinou a juntada aos autos do requerimento administrativo.
O Juízo *a quo* julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 284, parágrafo único, do CPC.
Como bem asseverou a MMª. Juíza de primeiro grau a parte autora *"inviabiliza o processamento do feito, pois não cumpriu integralmente a providência determinada por este Juízo, fato a caracterizar a falta de interesse de agir. De outro lado, por sua inércia, acabou por opor obstáculo ao válido e regular desenvolvimento do feito, impondo, também, por essa razão, a extinção do processo. Proposta a lide em agosto de 2009, mediante* ***decisão de fl. 50, publicada em outubro de 2009****, instada a parte autora a emendar a petição inicial, a mesma peticionou (fls. 53/60), entretanto, não cumpriu a determinação no tocante à retificação do valor da causa e não trouxe documentos à verificação de prevenção, limitando-se à genérica alegação de que o valor da causa será auferido através de perícia contábil no momento oportuno, bem como requereu a expedição de ofício para obtenção de informações acerca do feito constante do termo de prevenção. A lide não pode indefinidamente ficar aguardando providências das partes, especialmente se essas foram informadas quanto aos seus ônus processuais, aspecto que se constata nos presentes autos"* (fls. 62).
Desse modo, considero esmerada a atitude do órgão jurisdicional, com a extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 284, parágrafo único, do CPC, uma vez que a parte autora quedou-se inerte, **sem qualquer justificativa plausível**, tendo decorrido *in albis* o prazo para a interposição de recurso próprio contra a decisão que determinou a emenda da petição inicial.
Seja-me permitido, em sede jurisprudencial, transcrever os seguintes precedentes:

"INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL.
1. O juiz indeferirá a petição inicial, quando a autora, intimada na forma do art. 284 do CPC, não trouxer aos autos os documentos necessários a instrução do pedido.
2. Recurso da autora e recurso adesivo do INPS improvidos."
(TRF - 3.ª Região, AC n.º 89.03.039504-2, 2.ª Turma, Relator Des. Fed. Aricê Amaral, j. 2/6/92, v.u., DJ 3/8/92)
"PROCESSUAL CIVIL - PETIÇÃO INICIAL - INDEFERIMENTO - ART. 284, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.
I. Tendo o julgador determinado à autora a emenda da inicial, sanando-lhe defeitos capazes de dificultar o julgamento do mérito da lide, irrepreensível, ante a omissão da litigante, a sentença que indeferiu a inicial, a teor do art. 284 e parágrafo único, do CPC.
II. Apelação improvida."
(TRF - 1.ª Região, AC n.º 1999.01.00.033186-6, 2.ª Turma, Relatora Juíza Federal Assusete Magalhães, j. 23/11/99, v.u., DJ 16/12/99)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e § 1°-A, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011000-38.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.011000-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : ANTONIO ALVES

ADVOGADO : LEO WOHLGEMUTH LOBO e outro
REPRESENTANTE : EROTIDES RODRIGUES PEREIRA ALVES
ADVOGADO : LEO WOHLGEMUTH LOBO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00110003820094036183 4V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reajuste de benefício previdenciário, *"fazendo incidir na nova renda mensal - RMI as contribuições natalinas que integram o período básico de cálculo - PBC"* (fls. 9).
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* indeferiu a inicial e julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 284, parágrafo único, do CPC, tendo e vista que a parte autora não cumpriu integralmente as determinações judiciais.
Inconformada, apelou a parte autora, pleitando a anulação da R. sentença, com a ***"IMEDIATA DEVOLUÇÃO DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM****, para que o mesmo determine o* ***restabelecimento da instrução*** *e o consequente prosseguimento do feito (...)"* (fls.67).
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Considero improcedente o inconformismo da parte autora.
Nos exatos termos do art. 284 do Código de Processo Civil:

"Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de dez (10) dias.
Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."
O mencionado dispositivo cuida do indeferimento da petição inicial.
Havendo ausência de pressupostos legais, exceto nos casos de inépcia evidente que suscitam indeferimento imediato, tem o juiz a oportunidade de determinar ao autor que, no prazo de dez dias, regularize o processo. Se o prazo esgotar-se sem as devidas providências do demandante, é de rigor o indeferimento.
In casu, o compulsar dos autos nos revela que o despacho que determinou a regularização do processo - *"trazer cópias dos documentos necessários (petição inicial, sentença, acórdão e certidão de trânsito em julgado) dos autos do processo especificado à fl. 22, à verificação de prevenção; promover a retificação do valor da causa, tendo em vista não só a competência do JEF/SP, mas também seja proporcional ao benefício econômico pretendido e não um valor meramente aleatório para fins de alçada; tendo em vista os fatos alegados, especificar, no pedido, os períodos (meses/anos) em relação aos quais não houve a alegada incidência da verba "gratificação natalina"; trazer prova documental das alegações e pedido expressos"* (fls. 50) - foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça em 2/10/09, conforme se verifica da certidão de fls. 23 v°.
Regularmente intimada, a parte autora juntou aos autos a petição de fls. 26/33, requerendo *"(...) a expedição de ofício à vara competente para obtenção das informações necessárias (...)"* (fls. 27), bem como alegando que *"(...) não há como retificar o valor da causa, uma vez que este deverá ser auferido através de perícia contábil no momento oportuno da instrução processual, tendo o autor cumprido o determinado no artigo 282, V do CPC. Outrossim, o item III, determina que o autor especifique, no pedido, os períodos (meses e anos) em relação aos quais não houve a alegada incidência da verba gratificação natalina, no período até 1992. No que tange à prova documental das alegações e pedidos expressos, a prova é a própria Carta de Concessão, anexada aos autos - fls. 17, que consta o período básico de cálculo, e a partir desta, nota-se que o 13° salário não foi utilizado no cálculo do benefício do autor (...)"* (fls. 28). Requer, ainda, a anulação da decisão que determinou a juntada aos autos do requerimento administrativo.
O Juízo *a quo* julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 284, parágrafo único, do CPC.
Como bem asseverou a MMª. Juíza de primeiro grau a parte autora *"inviabiliza o processamento do feito, pois não cumpriu integralmente a providência determinada por este Juízo, fato a caracterizar a falta de interesse de agir. De outro lado, por sua inércia, acabou por opor obstáculo ao válido e regular desenvolvimento do feito, impondo, também, por essa razão, a extinção do processo. Proposta a lide em setembro de 2009, mediante* ***decisão de fl. 23, publicada em outubro de 2009****, instada a parte autora a emendar a petição inicial, a mesma peticionou (fls. 26/33), entretanto, não cumpriu a determinação no tocante à retificação do valor da causa e não trouxe documentos à verificação de prevenção, limitando-se à genérica alegação de que o valor da causa será auferido através de perícia contábil no momento oportuno, bem como requereu a expedição de ofício para obtenção de informações acerca do feito constante do termo de prevenção. A lide não pode indefinidamente ficar aguardando providências das partes, especialmente se essas foram informadas quanto aos seus ônus processuais, aspecto que se constata nos presentes autos"* (fls. 36).
Desse modo, considero esmerada a atitude do órgão jurisdicional, com a extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 284, parágrafo único, do CPC, uma vez que a parte autora quedou-se inerte, **sem qualquer**

justificativa plausível, tendo decorrido *in albis* o prazo para a interposição de recurso próprio contra a decisão que determinou a emenda da petição inicial.
Seja-me permitido, em sede jurisprudencial, transcrever os seguintes precedentes:

"INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL.
1. O juiz indeferirá a petição inicial, quando a autora, intimada na forma do art. 284 do CPC, não trouxer aos autos os documentos necessários a instrução do pedido.
2. Recurso da autora e recurso adesivo do INPS improvidos."
(TRF - 3.ª Região, AC n.º 89.03.039504-2, 2.ª Turma, Relator Des. Fed. Aricê Amaral, j. 2/6/92, v.u., DJ 3/8/92)
"PROCESSUAL CIVIL - PETIÇÃO INICIAL - INDEFERIMENTO - ART. 284, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.
I. Tendo o julgador determinado à autora a emenda da inicial, sanando-lhe defeitos capazes de dificultar o julgamento do mérito da lide, irrepreensível, ante a omissão da litigante, a sentença que indeferiu a inicial, a teor do art. 284 e parágrafo único, do CPC.
II. Apelação improvida."
(TRF - 1.ª Região, AC n.º 1999.01.00.033186-6, 2.ª Turma, Relatora Juíza Federal Assusete Magalhães, j. 23/11/99, v.u., DJ 16/12/99)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e § 1°-A, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022328-26.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.022328-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	PEDRO LEME
ADVOGADO	:	RAFAEL FIGUEIREDO NUNES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00068-7 1 Vr BOITUVA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O requerente interpôs agravo retido contra a decisão que indeferiu a realização de nova perícia médica.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa, requerendo a anulação da R. sentença, com a devolução dos autos à Vara de Origem a fim de que fosse produzida nova prova pericial. Outrossim, reiterou as razões do agravo retido.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Inicialmente, observo que o laudo médico foi devidamente realizado por Perito nomeado pelo Juízo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 76/78, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo despiscienda a realização do novo exame por profissional especializado na moléstia alegada pela parte autora .
Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).
Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . ***NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA****. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.*
I - ***Suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria, tendo o perito indicado pelo Juízo fornecido respostas claras e objetivas, de modo a esclarecer quanto à capacidade laborativa da requerente, revela-se desnecessária a realização de novo exame médico por profissional especializado, como requer a parte autora****.*
II - Não há condenação da requerente aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).
III - Apelação da autora improvida.

(AC nº 2006.61.24.001174-3, TRF - 3ª Região, Décima Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 24/3/09, DJU de 15/4/09, grifos meus)
*PREVIDENCIÁRIO - INOCORRÊNCIA DE NULIDADE POR FALTA DE NOMEAÇÃO DE CURADOR - INTERESSES RESGUARDADOS - **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ** - INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE COMPROVADA ATRAVÉS DE LAUDO PERICIAL - **DESNECESSIDADE DE LAUDO COMPLEMENTAR** - ALEGAÇÃO DE DOENÇA PRÉ EXISTENTE À FILIAÇÃO A PREVIDÊNCIA SOCIAL - AGRAVAMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
- Improcede a alegação de nulidade do processo em virtude de ausência de nomeação de curador em primeira instância, cabendo salientar que tal fato, no presente caso, não tem o condão de nulificar a ação, uma vez que os interesses do autor foram
plenamente resguardados, tendo a sentença de primeiro grau concluido pela procedencia do pedido. assim, até como medida de economia processual, é de ser inacolhida a arguição de nulidade.
- Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente do autor para o exercício de atividade laboral, por perícia médica do perito oficial, impõe-se a concessão de posentadoria por invalidez (artigo 42 da lei 8213/91).
*- **O laudo pericial mostrou-se suficiente para a formação da convicção do magistrado, tendo fornecido respostas claras e objetivas, não sendo necessária a complementação por um laudo de médico especializado**, como defende a autarquia apelante, devendo ser ressaltado que o INSS, tendo indicado assistente técnico, quando da contestação (fls. 15/16), não apresentou seu laudo.*
- Não há que se falar na possibilidade do autor se adaptar em outra atividade, pois deve ser levada em conta a idade do segurado, seu grau de instrução e o fato de ser afeito a atividades braçais. não é dado exigir que o recorrido, com quase 50 (cinquenta) anos de idade, tendo trabalhado a vida toda nas profissões para as quais hoje se encontra incapacitado (pedreiro e lavrador), submeta-se a uma reabilitação profissional , e com sucesso.
- Mesmo sendo o segurado portador de moléstia preexistente à sua filiação à previdência social, é devido o benefício da aposentadoria por invalidez dado que o agravamento do mal deu-se posteriormente aos recolhimentos.
- Os honorários advocatícios foram fixados em percentual razoável sobre o valor da condenação, dado o preceituado no artigo 20, pars.
3 e 4, do código de processo civil e conforme orientação uniforme
das turmas componentes da 1 seção deste tribunal.
- Preliminar de nulidade rejeitada e recurso de apelação a que se nega provimento.
(AC nº 95.03.017850-9, TRF 3ª Região, Quinta Turma, Relatora Des. Fed. Suzana Camargo, j. em 24/8/98, DJU de 27/4/99, grifos meus).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação e ao agravo retido. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003595-12.2005.4.03.6111/SP
2005.61.11.003595-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIA STELA FOZ e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA RODRIGUES DA SILVA DE ASSIS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	RUBENS HENRIQUE DE FREITAS

Decisão
Trata-se de agravo interposto pelo INSS contra a decisão de fls. 219/222, que negou seguimento à apelação da autarquia, mantendo a sentença que condenou o INSS ao pagamento do benefício previsto no art. 203, V, da CF, a partir da citação.
A fls. 228/230 foi juntada a petição do Procurador da parte autora noticiando o falecimento da mesma, bem como a perda de objeto da presente demanda, tendo em vista que a demandante estava recebendo pensão por morte.
É o breve relatório.
Inicialmente, observo que a antecipação dos efeitos da tutela foi deferida em **5/9/05** (fls. 68/72) e o INSS foi citado em **8/9/05** (fls. 77 vº), sendo que o benefício foi implementado com data de início (DIB) na referida data (fls. 100). O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento do benefício requerido *a partir da citação.*
No entanto, conforme a certidão de óbito, juntada a fls. 230, verifico que a parte autora faleceu em 22/7/10.

Tendo em vista a natureza personalíssima do benefício, a sucessão processual da parte falecida apenas se justificaria na hipótese de existência de parcelas vencidas a serem executadas pelos sucessores, o que não ocorre no presente feito.
O Juízo *a quo*, ao proferir a sentença, concedeu o benefício desde a citação, sendo que a requerente já vinha recebendo o benefício em razão do deferimento da antecipação dos efeitos da tutela, motivo pelo qual inexiste diferença a ser executada nestes autos.
Dessa forma, **o presente feito perdeu o seu objeto**, pois de nada adiantaria a manutenção ou reforma da sentença impugnada diante do falecimento da parte autora.
Nesse sentido, transcrevo o julgado a seguir:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL - IDOSO - FALECIMENTO NO CURSO DO PROCESSO - BENEFÍCIO PERSONALÍSSIMO - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - APELAÇÃO PROVIDA. 1. ***O entendimento da jurisprudência dominante deste C. Tribunal está assentado no sentido de que o benefício assistencial tem caráter personalíssimo e é intransferível aos sucessores do beneficiário. Como o autor faleceu em 28/12/2001, sendo que recebia o benefício em questão, por força da tutela antecipada, desde 01/03/2001, não há que se falar em parcelas vencidas do benefício, considerando que a r. sentença fixou como termo inicial do benefício a data da citação (27/03/2001).***
2. Extinção de processo sem julgamento do mérito.
3. Apelação do INSS e remessa oficial prejudicadas."
(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.001182-9, 7ª Turma, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 3/9/07, v.u., DJU 25/10/07, p. 389, grifos meus)

Ante o exposto, dou provimento ao agravo para reconsiderar a decisão de fls. 219/222, por fundamento diverso, julgando extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da parte autora, ficando prejudicada a apelação, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004703-61.2000.4.03.6108/SP
2000.61.08.004703-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	LAZARO REZENDE e outros
	:	PEDRO GUTIERRES LOPES
	:	ROSARIA GUTIERREZ MAURICIO
	:	SANTO PICELLI
	:	IRAIDES NUTTI CANDIDO
	:	IZABEL MOURA BATISTA
	:	EDITH POSSATI SILVA
	:	LOURDES BURGARELLI MENEGHETTI
	:	MARIA HELENA DE ARAUJO LIMA
	:	GERALDO GONCALVES
ADVOGADO	:	FERNANDO CESAR ATHAYDE SPETIC e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTO EDGAR OSIRO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE'	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
SUCEDIDO	:	Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
ADVOGADO	:	KARINA DE ALMEIDA BATISTUCI e outro

DECISÃO
Vistos.

Ação interposta em face da União Federal, do INSS e da Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA - com pedido de reajuste em complementação de proventos de aposentadoria/pensão.
Aduzem os autores que são aposentados ou pensionistas da RFFSA. Asseveram que a Lei 8.186/91 e o art. 4º, §§ 4º e 5º da CF estabelecem igualdade de tratamento para aposentados e pensionistas, como se na ativa estivessem (paridade).
Apesar da igualdade de tratamento, o percentual de 47,68% concedido em virtude de acordo na Justiça do Trabalho (Lei 4.345/64), não foi repassado para os ferroviários não abrangidos pela sentença trabalhista. Pedem o aludido reajuste na complementação de suas aposentadorias ou pensões, observada a prescrição quinquenal.
Documentos (fls. 14-79).
Assistência judiciária gratuita (fls. 81).
Citação do INSS (fls. 102).
Citação da RFFSA (fls. 104).
Citação da União (fls. 106).
O INSS apresentou contestação para alegar ilegitimidade passiva de parte. No mérito, alegou a prescrição do direito e pugnou pela improcedência do pedido (fls. 108-112).
Contestação da União Federal com preliminar de irregularidade de representação da autora Iraídes Nutti Candido. No mérito, alegou a prescrição do direito e protestou pela improcedência do pedido (fls. 114-123).
Contestação da RFFSA. Preliminarmente, alegou incompetência do Juízo e inépcia da inicial. No mérito, asseverou a ocorrência de prescrição e pugnou pela improcedência do pedido (fls. 163-174).
Notícia de extinção da RFFSA (fls. 698-700).
A União sucedeu a RFFSA no feito (fls. 701-702, 714-716 e 741).
A sentença, prolatada aos 05.09.07, reconheceu a ocorrência da prescrição e julgou improcedente o pedido, com fulcro no art. 269, inc. IV do CPC. Condenados os autores ao pagamento de honorários advocatícios de R$ 1.000,00 (um mil reais), a ser rateado em partes iguais entre os requerentes, observada a assistência judiciária gratuita (fls. 747-751).
Os autores apelaram (fls. 756-768).
Contrarrazões do INSS com preliminar de prescrição, ilegitimidade passiva de parte e ausência de interesse de agir. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido (fls. 772-783).
Vieram os autos a esta E. Corte.

Decido.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Primeiramente, cumpre consignar que a questão da competência para julgamento da demanda é da Justiça Federal, sendo a matéria pacificada no C. STJ:

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUÍZO DO TRABALHO. FUNCIONÁRIOS APOSENTADOS DA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A - RFFSA. PEDIDOS DE REAJUSTE DE COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA E CONCESSÃO DE 'AJUDA DE ALIMENTAÇÃO' A SEREM SUPORTADOS PELA UNIÃO. NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA MATÉRIA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. PRECEDENTES. ANULAÇÃO DE SENTENÇA DE MÉRITO PROFERIDA PELO JUÍZO TIDO POR INCOMPETENTE. ART. 122, CAPUT, E PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC.
1. Compete à justiça federal processar e julgar ação em que funcionários inativos da Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA postulam a revisão da complementação de aposentadoria e a concessão da parcela 'ajuda alimentação', verbas essas a cargo da União, ante o nítido caráter previdenciário da controvérsia. Precedentes da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
2. De se ressaltar que o Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, no julgamento do recurso ordinário, declinou da competência para a justiça federal, sem antes anular a sentença de mérito proferida pelo juízo trabalhista de primeira instância, o que, nos termos da jurisprudência desta Corte, impede o seu conhecimento.
3. Todavia, a questão posta em debate no presente conflito de competência encontra-se pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Dessa forma, esta Casa, em respeito ao princípio da celeridade da prestação jurisdicional, tem admitido a anulação, desde logo, dos atos decisórios preferidos pelo juízo considerado incompetente, remetendo-se os autos ao juízo declarado competente, nos termos do art. 122, caput, e parágrafo único, do Código de Processo Civil.
4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 10ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, ora suscitado, anulando-se a sentença de mérito proferida pelo juízo trabalhista de primeira instância." (CC 95256/RJ, 2008/0082798-7, 3ª Seção, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 26.08.08).

Pretendem os autores a concessão de reajuste de 47,68%,concedido a alguns ferroviários, por força do Dissídio Coletivo nº 02/66 (fls. 111), sob o fundamento da isonomia.

Verifico que a r. sentença aplicou o melhor direito à espécie, pelo que não há de ser reformada.
Em recentes julgados do Superior Tribunal de Justiça, reconheceu-se a ocorrência da prescrição do fundo de direito nas ações em que se pleiteia o reajuste de 47,68%:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. FERROVIÁRIOS INATIVOS DA RFFSA. REAJUSTE DE 47,68%. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
1. Esta Corte Superior possui entendimento de que ocorre a prescrição do próprio fundo de direito nas ações em que se busca a complementação de aposentadoria correspondente ao reajuste concedido aos servidores integrados à RFFSA pela Lei 4.345/64, posteriormente revogada pela Lei 4.564/64, tendo em vista que o termo inicial para a contagem do prazo prescricional iniciou-se com a vigência desta última norma legal.
2. Agravo Regimental desprovido." (AgRg no REsp 721998/RJ, 2005/0016659-0, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 22.02.10).
"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PENSIONISTAS DA RFFSA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. REAJUSTE DE 47,68%. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. ACORDOS CELEBRADOS NA JUSTIÇA DO TRBALHO. EXTENSÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.
1. A prescrição atinge o próprio fundo de direito nas ações em que se busca a complementação de aposentadoria correspondente ao reajuste concedido aos servidores integrados à RFFSA pela Lei 4.345/64, posteriormente revogado pela Lei 4.564/64, tendo em vista que o termo inicial para a contagem do prazo prescricional iniciou-se com a vigência desta norma legal. Precedentes do STJ.
2. Nos termos do art. 472 do CPC, inviável a extensão aos recorrentes dos efeitos de acordos judiciais celebrado em ações individuais que tramitaram na Justiça do Trabalho e das quais não foram partes.
3. Recurso especial conhecido e improvido." (STJ, REsp 919398/PR, 2007/0014625-3, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 16.03.09).

Mesmo que assim não fosse, a alegação os autores, de ofensa ao princípio constitucional da isonomia, não merece prosperar, pois a concessão do referido percentual decorreu de dissídio coletivo, no qual foi firmado acordo entre a RFFSA, a União Federal e os ferroviários integrantes da lide, processo do qual a parte autora não participou.
Dessa forma, porque estranhos à lide, não podem os autores serem contemplados com seus efeitos, porquanto a pretensão esbarra na coisa julgada, nos termos do disposto no art. 472 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 472. A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros. (...)."

Tal posicionamento foi consagrado no E. STJ, consoante as jurisprudências abaixo transcritas:
"ADMINISTRATIVO. FERROVIÁRIO. rffsa. REAJUSTE DE SALÁRIO. ÍNDICE DE 47,68%. TRANSAÇÃO JUDICIAL. JUSTIÇA DO TRABALHO. SERVIDOR INATIVO. EXTENSÃO. IMPOSSIBILIDADE. LIMITE SUBJETIVO DA COISA JULGADA.
1. Inadmissível recurso especial sobre questão não apreciada pelo Tribunal a quo (Súmula 211/STJ).
2. O reajuste de 47,68% concedido aos ferroviários da rffsa que celebraram acordo na Justiça Trabalhista não pode ser estendido aos servidores inativos, porque o art. 472 do CPC veda a extensão dos efeitos da coisa julgada a terceiros que não participaram da relação processual.
3. Agravo regimental improvido." (STJ, AgRg no REsp 915.912/PE, Rel Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 31.03.08).
"RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ÍNDICE DE 47,68% CONCEDIDO A FERROVIÁRIOS QUE CELEBRARAM, NA JUSTIÇA DO TRABALHO, ACORDO JUDICIAL COM A REDE FERROVIÁRIA FEDERAL. EXTENSÃO AOS SERVIDORES INATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. EXEGESE DA LEI 8.186/91. LIMITES SUBJETIVOS DA COISA JULGADA (ART. 472 DO CPC). INCIDÊNCIA DA SÚMULA 339/STF. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.
1. Buscam as recorrentes, pensionistas de ex-ferroviários, igualdade de vencimentos com funcionários da Rede Ferroviária Federal - RFFSA que tiveram sua complementação de aposentadoria reajustada em 47, 68%, por força de acordos celebrados em ações trabalhistas individuais.
2. Inviável a pretensão, por encontrar óbice na Lei 8.186/91, que determina a extensão aos inativos dos reajustes salariais concedidos a todos ferroviários em atividade, e não a apenas uma parte da categoria, como verificado na hipótese em apreço.
3. A norma do art. 472 do Código de Processo Civil, que veda a ampliação dos efeitos da coisa julgada a terceiros que não foram parte nas ações em que celebrados os acordos judiciais, também impede acolhimento do pedido da parte autora.
4. Aplicável ao caso, outrossim, a Súmula 339/STF.
5. Recurso especial conhecido e improvido." (STJ, REsp 802234/RJ, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 26.03.07, p. 316).
"RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. FERROVIÁRIOS INATIVOS DA RFFSA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. COMPLEMENTAÇÃO DE

APOSENTADORIA. REAJUSTE DE 47,68%. EXTENSÃO DOS EFEITOS DE ACORDO HOMOLOGADO NA JUSTIÇA DO TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE.
Não se conhece de recurso especial pela alínea "c" do permissivo constitucional, se o dissídio jurisprudencial não estiver demonstrado nos moldes exigidos pelos arts. 541, parágrafo único, do CPC, e 255, parágrafos 1ª e 2º do RISTJ.
Nos termos do artigo 472 do CPC, é atributo da sentença fazer coisa julgada somente às partes entre as quais é dada, não beneficiando ou prejudicando terceiros. (precedentes)
Não há que se falar em complementação de aposentadoria aos ex-ferroviários que não participaram daqueles acordos trabalhistas homologados na Justiça do Trabalho.
Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, REsp 785352/MG, 6ª Turma, Rel. Conv. do TRF 1ª Região Min. Carlos Fernando Mathias, DJ 29.10.07, p. 323).

Ademais, a pretensão dos autores encontra óbice em entendimento sumulado pelo C. STF:

"Súmula 339. Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento da isonomia."

Posto isso, com fundamento no artigo 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DOS AUTORES.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000871-79.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.000871-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OLIVIO PACO
ADVOGADO	:	MARCOS ANTONIO CHAVES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
No. ORIG.	:	01.00.00167-2 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de aposentadoria rural por idade.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Com contra-razões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 64, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.
À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 79).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.
Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.

Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).
Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento do autor, ficando prejudicadas a apelação e a remessa oficial, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048501-63.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.048501-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	OLIVIA VICENTE RODRIGUES
ADVOGADO	:	LUIZ HENRIQUE DE LIMA VERGILIO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALDO MENDES
	:	LAERCIO PEREIRA
No. ORIG.	:	04.00.00099-1 1 Vr MATAO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de aposentadoria rural por idade.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 75, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.
À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 90).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.
Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.
Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).
Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da autora, ficando prejudicada a apelação, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003404-69.2007.4.03.9999/MS
2007.03.99.003404-9/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SILLAS COSTA DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA LAURA DA CONCEICAO
ADVOGADO	:	ATINOEL LUIZ CARDOSO
No. ORIG.	:	05.00.00105-6 1 Vr SETE QUEDAS/MS

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de aposentadoria rural por idade.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Recorreu adesivamente a parte autora, requerendo a majoração dos honorários advocatícios.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 89, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.
À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 112).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.
Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.
Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).
Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da autora, ficando prejudicados a apelação e o recurso adesivo, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001139-79.2007.4.03.6124/SP
2007.61.24.001139-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAROLINA GUERRA DE ALMEIDA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIANA DOMINGUES DUARTE
ADVOGADO	:	MARCELO LIMA RODRIGUES e outro

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de aposentadoria rural por idade.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 104, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.
À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 118).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.
Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.
Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).
Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da autora, ficando prejudicada a apelação, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041618-32.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.041618-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LAUDENILCE DE SOUZA
ADVOGADO	:	ONIVALDO CATANOZI (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	06.00.00073-1 1 Vr URANIA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
A autarquia interpôs agravo retido contra a decisão que fixou os honorários periciais em um salário mínimo.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 139, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.
À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 156).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.
Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.
Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).
Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da autora, ficando prejudicados a apelação e o agravo retido, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025757-06.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.025757-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	SEBASTIANA CARNEIRO DA COSTA
ADVOGADO	:	SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ ANTONIO LOURENA MELO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARIQUERA ACU SP
No. ORIG.	:	04.00.00002-1 1 Vr PARIQUERA ACU/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de aposentadoria rural por idade.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando que o termo inicial do benefício se dê a partir do ajuizamento da ação, a majoração da verba honorária para 15% sobre o valor da condenação até a implementação do benefício, bem como a fixação da correção monetária nos termos do Provimento nº 26/01 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, *"incluindo-se os índices expurgados pacificados no C. Superior Tribunal de Justiça"* (fls. 73).
Por sua vez, o Instituto também recorreu, alegando, preliminarmente, falta de interesse de agir em razão da ausência de prévio requerimento administrativo. No mérito, pleiteia a reforma integral do *decisum*.
Com contra-razões da demandante, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 95, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.
À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 110).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.
Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.
Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).
Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da autora, ficando prejudicadas as apelações da demandante e da autarquia e a remessa oficial, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000390-62.2006.4.03.6006/MS
2006.60.06.000390-0/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARIA CLEIDE PEREIRA MACHADO
ADVOGADO	:	GILBERTO JULIO SARMENTO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ONO MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de aposentadoria rural por idade.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.
Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 73, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.
À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 89).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.

Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.
Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).
Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da autora, ficando prejudicada a apelação, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009334-60.2005.4.03.6112/SP
2005.61.12.009334-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS RICARDO SALLES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ODALIA VIEIRA DANTA LEITE
ADVOGADO	:	STENIO FERREIRA PARRON e outro

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de aposentadoria rural por idade.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 78, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.
À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 93).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.
Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.
Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).
Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da autora, ficando prejudicada a apelação, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026472-43.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.026472-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARLY APARECIDA MANUCCI BENTO - prioridade
ADVOGADO	:	ELAINE CRISTINA VILELA BORGES MELO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00232-7 3 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal juntado aos autos.
É o breve relatório.
Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
V ***- a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*** *" (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1o Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.
In casu, a deficiência da parte autora ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico acostado aos autos. Constatou o perito que a parte autora é portadora de câncer, estando total e definitivamente incapacitada para o trabalho.
No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.
Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*
A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) *houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "****não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se*** **(...)** ***temporário ou por prazo indeterminado"*** *(fl. 80),* ***e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas*** *(fl. 80).*

***Tendo em consideração essas circunstâncias**, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado aos autos demonstra que a autora reside com seu marido, em casa cedida. A renda familiar mensal é de **R$ 600,00 não fixos**, provenientes do trabalho de seu esposo. O estudo social foi elaborado em 29/1/09, data em que o salário mínimo era de **R$ 415,00**.
Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027042-29.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.027042-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOSE BENEDITO PEREIRA LOPES
ADVOGADO	:	THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SOLANGE GOMES ROSA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00161-3 3 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal juntado aos autos.
É o breve relatório.
Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei**." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.
In casu, a alegada incapacidade da parte autora não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito acostado aos autos. O mesmo constatou que *"Trata-se de periciando etilista crônico portador de hipertensão arterial sem comprometimento neurológico ou lesão de órgãos-alvo. Não há incapacidade laborativa no caso em tela"* (fls. 75).
Assim sendo, não comprovando a parte autora o cumprimento do requisito exigido pelo §2º, do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, não há como conceder-lhe o benefício pretendido.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017372-64.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.017372-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	EURIPIA BELINI DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	PRISCILA ANTUNES DE SOUZA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO VIEIRA BLANGIS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00122-7 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o *"restabelecimento e pagamento do AUXÍLIO-DOENÇA - NB 31/502.219.647-2 - desde sua cessação em 03/12/2004 (Docs. 06/07) e após, condenando o INSS ao pagamento da APOSENTADORIA POR INVALIDEZ a partir do laudo médico..."* (fls. 5).
Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita e foi indeferida a tutela antecipada (fls. 34).
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido *"formulado por Euripa Belini dos Santos contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, e, por conseqüência, extingo o feito, com base no artigo 269, I do Código de Processo Civil. Vencida, arcará a autora com as custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios da parte adversa, fixados em 10% do valor da causa, observado o artigo 12 da Lei 1.060/50"* (fls. 93).
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença, com a condenação da autarquia ao pagamento *"do **auxílio-doença desde a cessação do benefício em 03/12/2004 (fl. 14), e a aposentadoria por invalidez da data da juntada do laudo pericial (11/08/2009 - fl.61)**"* (fls. 103), bem como dos honorários advocatícios *"em pelo menos 20% sobre o valor da condenação, para que o trabalho de seus patronos sejam devidamente reconhecidos"* (fls. 104).
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Primeiramente, de ofício, retifico o nome da autora para que conste *"**EURIPIA BELINI DOS SANTOS**"* (fls. 10), haja vista o evidente erro material constante do dispositivo da R. sentença (fls. 93).

Utilizo-me, aqui, dos ensinamentos do Eminente Professor Cândido Rangel Dinamarco, em "Instituições de Direito Processual Civil", vol. III, pp. 684 e 685, Malheiros Editores:

"Embora se diga que ao publicar a sentença o juiz cumpre e acaba sua função jurisdicional (art. 463, caput), em casos bem definidos no inc. I é lícito e imperioso alterar para corrigir. O que há de fundamental, no confronto entre a regra maior e a exceção a ela, é que o juiz fica somente autorizado a corrigir eventuais defeitos de expressão e nunca, desvios de pensamento ou de critério para julgar. (...) As correções informais da sentença são admissíveis a qualquer tempo, sem o óbice de supostas preclusões. Precisamente porque não devem afetar em substância o decisório da sentença, o que mediante elas se faz não altera, não aumenta e não diminui os efeitos desta."

Confira-se, ainda, o voto do ilustre Ministro Eduardo Ribeiro, no julgamento do Recurso Especial n.º 13.685/SP, assim ementado:

"erro material.
A correção do erro material pode fazer-se de ofício.
Desse modo, não importa que não se tenha contido nos termos do pedido de declaração formulado pela parte.Não há cogitar de "reformatio in pejus"."

Passo ao exame da apelação.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 62/76). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora *"ao exame apresentou estado geral preservado. Curvaturas fisiológicas da coluna vertebral. Marcha normal. Força muscular preservada. Sensibilidade dos membros inferiores preservada. Reflexos tendinosos (aquileu e patelar) preservados. Movimentos do quadril e da coluna lombar preservados. A manobra de elevação da perna retificada foi negativa**. A autora é portadora de patologias degenerativas da coluna vertebral, lombar e quadril sem comprometimento da marcha, movimentos e força dos membros superiores e inferiores. No momento do exame pericial a condição médica apresentada não é geradora de incapacidade laborativa"*** (fls. 73/74, grifos meus). Outrossim, em resposta ao quesito n.º 5 formulado pela autarquia indagando se *"Os males de que o autor* (sic) *é portador* (sic) *podem desaparecer mediante tratamento?"* (fls. 75), respondeu o Perito que *"Pode e estão controlados"* (fls. 75).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, de ofício, retifico o erro material constante da R. sentença no que tange ao nome da autora e nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038030-12.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.038030-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOSE EDUARDO DO PRADO
ADVOGADO	:	NELIDE GRECCO AVANCO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00031-7 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, encontra-se acostada aos autos a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social do demandante (fls. 8), comprovando o exercício de atividade laborativa de 1º/6/79 a 26/8/79, 1º/5/81, sem data de saída, 18/6/81 a 21/10/81, 1º/11/81 a 17/4/82, 1º/3/83 a 31/10/83, 1º/5/84 a 1º/6/85, 17/3/86 a 24/12/86, 05/12/88 a 13/2/89, 1º/3/89 a 29/4/89,

02/10/89 a 15/3/90, 1º/8/90 a 30/4/91, bem como cópias de contribuições nos períodos de agosto de 1990 a abril de 1991, março de 1996 a novembro de 1996, dezembro de 1998 a fevereiro de 1999, **junho de 2006 e de agosto a outubro de 2006**.
No laudo pericial de fls. 74/79, datado de 26/2/09, a Sra. Perita afirmou que o autor é *"portador de hipertensão arterial sistêmica apresentando seqüela de acidente vascular encefálico (conforme relatório médico)"* (fls. 77). Aduziu, ainda, que o *"periciando era portador assintomático de hipertensão arterial sistêmica sem tratamento,* ***vindo a apresentar repercussão em órgão alvo, sistema nervoso central, em 07/09/2006****"* (fls. 78, grifos meus). Concluiu que *"há incapacidade total e definitiva para o trabalho,* ***por ser portador de hipertensão arterial sistêmica com repercussão em órgão alvo*** *(sistema nervoso central), associado ao fato de ser pessoa simples sem escolaridade e atualmente com 65 anos de idade, tendo exercido sempre função braçal"* (fls. 78, grifos meus).
Dessa forma, pode-se concluir que a incapacidade do demandante remonta a data anterior à ao seu reingresso na Previdência Social, impedindo, portanto, a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, nos termos do disposto nos arts. 42, § 2º e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.
2. Agravo legal desprovido."
(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2009.03.99.026444-1/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, j. 26/7/10, v.u., DE 6/8/10).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.
I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que a autora apresenta incapacidade preexistente a nova filiação, não havendo comprovação de que a enfermidade tenha progredido ou agravado, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
III - Deixou de contribuir em 09/1996, voltando a recolher contribuições de 10/2003 a 03/2004. O perito judicial atesta que a incapacidade teve início há seis anos do laudo pericial de 17/09/07.
IV - O auxílio-doença concedido administrativamente foi cessado, tendo em vista que as contribuições relativas ao período de 10/2003 a 12/2003 foram recolhidas com atraso, somente em 30/12/2004.
V - Agravo não provido."
(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2006.61.24.001574-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 31/5/10, v.u., DE 28/7/10)
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003207-80.2008.4.03.6119/SP
2008.61.19.003207-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOSE LELIS DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JOSE ALVANY DE FIGUEIREDO MATOS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00032078020084036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo *"nova perícia médica judicial na especialidade de ortopedia"* (fls. 99).
No mérito, pleiteia a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Inicialmente, observo que o laudo médico foi devidamente realizado por Perito nomeado pelo Juízo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 74/79, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo despiscienda a realização do novo exame por profissional especializado na moléstia alegada pela parte autora.
Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).
Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.
I - Suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria, tendo o perito indicado pelo Juízo fornecido respostas claras e objetivas, de modo a esclarecer quanto à capacidade laborativa da requerente, revela-se desnecessária a realização de novo exame médico por profissional especializado, como requer a parte autora.
II - Não há condenação da requerente aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).
III - Apelação da autora improvida."
(AC nº 2006.61.24.001174-3, TRF - 3ª Região, Décima Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 24/3/09, DJU de 15/4/09, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO - INOCORRÊNCIA DE NULIDADE POR FALTA DE NOMEAÇÃO DE CURADOR - INTERESSES RESGUARDADOS - ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ*** *- INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE COMPROVADA ATRAVÉS DE LAUDO PERICIAL -* ***DESNECESSIDADE DE LAUDO COMPLEMENTAR*** *- ALEGAÇÃO DE DOENÇA PRÉ EXISTENTE À FILIAÇÃO A PREVIDÊNCIA SOCIAL - AGRAVAMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
- Improcede a alegação de nulidade do processo em virtude de ausência de nomeação de curador em primeira instância, cabendo salientar que tal fato, no presente caso, não tem o condão de nulificar a ação, uma vez que os interesses do autor foram
plenamente resguardados, tendo a sentença de primeiro grau concluido pela procedencia do pedido. assim, até como medida de economia processual, é de ser inacolhida a arguição de nulidade.
- Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente do autor para o exercício de atividade laboral, por perícia médica do perito oficial, impõe-se a concessão de posentadoria por invalidez (artigo 42 da lei 8213/91).
- ***O laudo pericial mostrou-se suficiente para a formação da convicção do magistrado, tendo fornecido respostas claras e objetivas, não sendo necessária a complementação por um laudo de médico especializado****, como defende a autarquia apelante, devendo ser ressaltado que o INSS, tendo indicado assistente técnico, quando da contestação (fls. 15/16), não apresentou seu laudo.*
- Não há que se falar na possibilidade do autor se adaptar em outra atividade, pois deve ser levada em conta a idade do segurado, seu grau de instrução e o fato de ser afeito a atividades braçais. não é dado exigir que o recorrido, com quase 50 (cinquenta) anos de idade, tendo trabalhado a vida toda nas profissões para as quais hoje se encontra incapacitado (pedreiro e lavrador), submeta-se a uma reabilitação profissional , e com sucesso.
- Mesmo sendo o segurado portador de moléstia preexistente à sua filiação à previdência social, é devido o benefício da aposentadoria por invalidez dado que o agravamento do mal deu-se posteriormente aos recolhimentos.
- Os honorários advocatícios foram fixados em percentual razoável sobre o valor da condenação, dado o preceituado no artigo 20, pars.
3 e 4, do código de processo civil e conforme orientação uniforme
das turmas componentes da 1 seção deste tribunal.
- Preliminar de nulidade rejeitada e recurso de apelação a que se nega provimento."
(AC nº 95.03.017850-9, TRF 3ª Região, Quinta Turma, Relatora Des. Fed. Suzana Camargo, j. em 24/8/98, DJU de 27/4/99, grifos meus)
Passo à análise do mérito.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 74/79). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de *"protusões discais lombares e cervicais"* (fls 76). Entretanto, aduz o especialista que não há *"alterações objetivas em relação à motricidade, nem atrofia da musculatura dos membros inferiores secundárias a compressão das raízes nervosas. As alterações radiológicas em níveis cervicais são freqüentes na população em geral e não há sinais de estenose do canal medular ou compressão das estruturas nervosas, bem como repercussão nos testes clínicos realizados. Apesar de ter recebido o benefício de auxílio-doença, na perícia atual não há qualquer elemento objetivo que indique deficiência motora ou dor incapacitante. Também, após a avaliação minuciosa de todos os exames radiológicos e atestados médicos apresentados, não verifico qualquer dado significativo que determine incapacidade em qualquer época. Também as alterações nas articulações e tendões (túnel do carpo) não determinam incapacidade para o trabalho. Após estas considerações, afirmo que não existe incapacidade para o trabalho no momento ou nos períodos alegados. Portanto, não há elementos para definir incapacidade a qualquer época"* (fls. 75/76).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001003-39.2007.4.03.6106/SP
2007.61.06.001003-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : GILBERTO RICARDO
ADVOGADO : ARI DALTON MARTINS MOREIRA JUNIOR e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERNANE PEREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de apelação interposta em autos de impugnação ao valor da causa.
A sentença acolheu a impugnação, revogando a concessão da assistência judiciária gratuita (fls. 26-27).
Aduz a parte autora, em síntese, que para a obtenção do benefício basta a declaração, junto à petição inicial, de que não dispõe de recursos financeiros para arcar com as despesas do processo sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. Sustenta que o INSS não apresentou qualquer documento capaz de demonstrar que possui condições de suportar o pagamento das custas processuais, mas tão somente comprovante de pagamento do benefício por invalidez que recebe mensalmente. Pede o provimento do recurso (fls. 30-37).
Contrarrazões (fls. 44-45).

DECIDO.

O artigo 557, caput e seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
O artigo 4º, da Lei nº 1.060/50, que trata da assistência judiciária gratuita aos necessitados, estabelece, *in verbis:*

"a parte gozará dos benefícios de assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família."

O preceito acima transcrito, no entanto, goza de presunção *juris tantum* de veracidade, podendo ser confrontado se houver, nos autos, outros elementos de prova em sentido contrário.
Nesse sentido a vasta jurisprudência do E. STJ:

"JUSTIÇA GRATUITA. LEI 1.060/50. ALEGAÇÃO DE CONDIÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO "JURIS TANTUM". INDEFERIMENTO DO PEDIDO COM BASE NAS PROVAS DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO NESTA CORTE. SÚMULA 07/STJ.
I - O benefício da justiça gratuita é concedido mediante a simples afirmação da parte de que não está em condição de arcar com as custas do processo. Entretanto, tal afirmação possui presunção juris tantum, podendo ser confrontada por outras provas lançadas aos autos, nos termos do § 1º do art. 4º da Lei 1.060/50.
II - A decisão do Tribunal a quo que indefere pedido de justiça gratuita com base nas provas dos autos não pode ser revista nesta Corte ante o óbice previsto na súmula 7/STJ.
III - Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, 1ª Turma, RESP 1052158/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 17.06.2008, v.u., DJE 27.08.2008).
"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO. REEXAME DE PROVAS. ÓBICE NA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
I - Por não se tratar de direito absoluto, porquanto a declaração de pobreza implica simples presunção juris tantum, pode o magistrado, se tiver fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado, exigir-lhe que faça prova de sua situação.
II - A revisão do acórdão recorrido, que desacolhe o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, demanda reexame do conjunto fático-probatório delineado nos autos, providência inviável em sede especial, nos termos da súmula 07/STJ.
Agravo improvido." (STJ, 3ª Turma, AGA 1006207/SP, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 05.06.2008, v.u., DJE 20.06.2008).
"PROCESSUAL CIVIL - CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA - LEI 1.060/50 - INDEFERIMENTO DO PEDIDO COM BASE NA PROVA DOS AUTOS - SÚMULA 7/STJ.
1. O STJ tem entendido que, para a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, basta a declaração, feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família.
2. Entretanto, tal declaração goza de presunção juris tantum de veracidade, podendo ser indeferido se houver elementos de prova em sentido contrário.
3. Hipótese dos autos em que o indeferimento do pedido encontrou amparo na prova dos autos, sendo insuscetível de revisão em sede de
recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.
4. Agravo regimental improvido." (STJ, 2ª Turma, AGA 802673/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.02.2007, v.u., DJE 15.02.2007, p. 227).

"MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO. POSSIBILIDADE. Esta Corte, em mais de uma oportunidade, já se manifestou no sentido de caber ao juiz avaliar a pertinência das alegações da parte, podendo deferir ou não o pedido de assistência judiciária gratuita, uma vez que a declaração de pobreza implica simples presunção juristantum, suscetível de ser elidida mediante prova em contrário, como na hipótese vertente.
Recurso a que se nega provimento." (STJ, 3ª Turma, ROMS 20590/SP, Rel. Min. Castro Filho, j. 16.02.2006, v.u., DJ 08.05.2006, p. 191).

No vertente caso, verifica-se nos autos a presença de comprovante de pagamento de benefício previdenciário, com a informação de que o apelante, no ano de 2006 (ano do ajuizamento da ação), obteve rendimentos mensais no valor de R$ 1.890,18 (um mil, oitocentos e noventa reais e dezoito centavos) e R$1.984,54 (um mil, novecentos e oitenta e quatro reais e cinquenta e quatro centavos - a partir de julho/06 - fls. 07-08), de tal sorte, a elidir a afirmação no sentido de ser pessoa pobre e sem condições de arcar com as custas e despesas do processo.
Destaque-se que o valor do salário mínimo, à época, era de R$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais). O rendimento do apelante superava, em média, mais de cinco vezes tal valor.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007384-24.2007.4.03.6119/SP
2007.61.19.007384-2/SP

APELANTE	:	BANCO BMG S/A
ADVOGADO	:	MARCELO SANTOS OLIVEIRA e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	AMINADAB FERREIRA FREITAS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	EDUARDO ZINEZI
ADVOGADO	:	TEREZA CRISTINA DE BRITO DRAGUE e outro
No. ORIG.	:	00073842420074036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de apelações interpostas contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de ressarcimento de descontos efetuados em proventos de aposentadoria de segurado do INSS e de indenização por danos morais, em virtude de empréstimo consignado não contratado pelo titular do benefício.
O feito tramitou perante a 5ª Vara Federal de Guarulhos - SP.
Consoante o art. 10 do Regimento Interno desta Corte, a atribuição de competências entre Seções está assim estabelecida, *in litteris*:

"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.
§ 1º. À Primeira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos:
I - à matéria penal;
II - às contribuições destinadas ao custeio da Previdência Social, ao Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural (FUNRURAL) e ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS).
III - à matéria de direito privado, dentre outras:
a) domínio e posse;
b) locação de imóveis;
c) família e sucessões;
d) direitos reais sobre a coisa alheia;
e) constituição, dissolução e liquidação de sociedades;
IV - à matéria trabalhista de competência residual;
V - à propriedade industrial;
VI - aos registros públicos;
VII - aos servidores civis e militares;

VIII - às desapropriações e apossamentos administrativos.
§ 2º. À Segunda Seção cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções, dentre outros:
I - matéria constitucional, incluindo nacionalidade, opção e naturalização, excetuadas as competências do Órgão Especial, da Primeira e Terceira Seções;
II - licitações;
III - nulidade e anulabilidade de atos administrativos, excetuada a matéria da Primeira e Terceira Seções;
IV - ensino superior;
V - inscrição e exercício profissional;
VI - tributos em geral e preços públicos;
VII - contribuições, excetuadas as de competência da Primeira Seção.
§ 3º. À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção."

A teor do dispositivo regimental em evidência, restou à Terceira Seção a incumbência específica para julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção.
No caso dos autos, o pedido de ressarcimento e de indenização por danos materiais e morais, em virtude de empréstimo não contratado pela parte autora, não consubstancia matéria relativa a benefícios previdenciários, mas sim, responsabilidade civil.
Dessarte, tratando-se de pedido de ressarcimento por danos materiais e morais, tenho que é competente para julgar demandas de tal jaez, a Egrégia Segunda Seção deste TRF - 3ª Região, ex vi do art. 10, § 2º, do respectivo Regimento Interno.
Nesse sentido, não é despicienda a transcrição de jurisprudência desta E. Corte:

"PEDIDO DE INDENIZAÇÃQO POR DANO MORAL EM FACE DO INSS. RESPONSABILIDADE CIVIL. MATÉRIA AFETA À EGRÉGIA SEGUNDA SEÇÃO DESTE TRIBUNAL.
1. Não se discute nestes autos a concessão ou revisão de benefício previdenciário, mas apenas o cabimento de eventual indenização por danos morais sem face do INSS, por falha na prestação de serviço público.
2. Nesse contexto, a matéria sob análise não se inclui na competência desta Terceira Seção.
3. Competência declinada."
(TRF 3ª Região, AC 947079, proc. 2002.61.20.002476-9, Turma Suplementar da Terceira Seção, Rel. Juiz Conv. Fonseca Gonçalves, DJU 23.01.08, p. 730)
Destaque-se, ainda, a jurisprudência das Turmas julgadoras deste Tribunal que compõem a Segunda Seção:
"DIREITO ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. NEGLIGÊNCIA DO INSS NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. INDEFERIMENTO. DANO POR PRIVAÇÃO NO GOZO DE BENEFÍCIO. SOFRIMENTO MORAL. IMPROCEDÊNCIA.
1. Caso em que o autor pleiteia indenização por 'negligência' do INSS, uma vez que com base em perícia, que não estaria a retratar a realidade, indeferiu benefício previdenciário, o qual somente foi implantado 71 meses depois, em virtude de decisão judicial, que reconheceu incapacidade laboral e o direito, portanto, à prestação negada indevidamente pela autarquia. A condenação reivindicada envolve dano material, calculado com base no valor do benefício vigente ao tempo da liquidação multiplicado por 71, sem prejuízo do seu direito de receber os atrasados em decorrência da condenação na ação previdenciária, além de dano moral, considerando o sofrimento havido com o atraso, à base de 100 vezes o valor do benefício vigente ao tempo da liquidação.
2. Todavia, não existe direito a indenizar em tal situação, pois a forma específica de reparação de danos, por erro na apreciação de pedidos de tal ordem, ocorre com a determinação para o pagamento retroativo do benefício, em relação à data em que a decisão judicial considerou devida a concessão, acrescido de correção monetária, juros de mora e encargo sucumbencial.
3. O erro na avaliação administrativa de pedidos de concessão, de que tenha resultado dano consistente na falta de percepção dos valores a tempo e modo, resolve-se pela forma e alcance de condenação inerente às ações previdenciárias e não através de ação de indenização autônoma, fundada em responsabilidade civil do Estado, porque esta exige um dano particular vinculado à conduta, comissiva ou omissiva, do Poder Público, cuja reparação não tenha se efetivado ou sido possível efetivar-se no âmbito da ação própria para a revisão da conduta administrativa impugnada, no caso a ação previdenciária
4. Na espécie, embora o autor pretenda atribuir ao presente pedido de condenação a qualidade de 'indenização', diferindo do resultante da condenação previdenciária que, segundo alegado, teria natureza 'alimentar', evidente que o fato discutido é exatamente o mesmo, qual seja, a falta de concessão e pagamento do benefício ao tempo do requerimento administrativo, por responsabilidade do INSS ('negligência'), sendo igualmente idêntico o dano narrado, em ambos os casos, consistentes na privação do benefício no período a que teria direito.
5. Não houve descrição de qualquer dano específico e concreto, além da genérica privação geradora do direito ao pagamento do valor dos atrasados do benefício previdenciário, nos termos da condenação imposta na ação respectiva. O que se pretende, portanto, é cumular, com base no mesmo fato e pelo mesmo dano, duas condenações, uma a título previdenciário, e outra título de responsabilidade civil do Estado, o que se revela improcedente, até porque acarretaria

enriquecimento indevido do autor, que não pode beneficiar-se com a percepção de valores, por duplo fundamento, quando a causa fática e jurídica é a mesma.
6. Apelação desprovida, sentença de improcedência confirmada."
(TRF 3ª Região, AC 899767, proc. 2001.61.20.007698-4, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DJF3 CJ1 25.10.10, p. 244)
"RESPONSABILIDADE CIVIL. INSS. ERRO NO PROCEDIMENTO DA CONCESSÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA REJEITADA. ART. 37, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. DANOS MORAIS. OCORRÊNCIA. REDUÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. PROPORCIONALIDADE. VEDAÇÃO DO ENRIQUECIMENTO EM CAUSA.
I - (...).
II - A responsabilidade civil do INSS reveste-se de caráter objetivo, nos termos do referido art. 37, § 6º, da Constituição Federal.
III - A hipótese dos autos não trata de mero atraso no processo de implementação do benefício previdenciário, o qual, via de regra, não dá ensejo à responsabilidade civil do INSS, mas da ocorrência de erro na análise dos pressupostos necessários à concessão do benefício previdenciário, sendo que a própria autarquia reconheceu a existência da conduta que causou negável prejuízo à Autora.
IV - O dano moral é decorrência lógica da ocorrência do fato, visto que o cancelamento do benefício e a ausência dos pagamentos devidos à Autora, fizeram com que a mesma experimentasse dor, amargura e sensação de impotência, principalmente em relação ao vexame e à privação dos recursos necessários ao cuidado de sua saúde.
V - No tocante ao quantum devido a título de indenização por danos morais, a sentença deve ser reformada, porquanto o valor de R$ 100.000,00 (cem mil reais), fixado pelo MM. Juízo a quo, não está em sintonia com a jurisprudência sobre a matéria.
VI - Quantum indenizatório reduzido para o valor de 100 salários-mínimos, o qual entendo compatível com a gravidade dos fatos, afastada, outrossim, a aplicação da atualização monetária pelo IPC, como estabelecida na sentença.
VII - Remessa oficial e apelação parcialmente providas.
(TRF 3ª Região, AC 1263292, proc. 2002.61.00.001894-4, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, DJF3 CJ1 08.02.10, p. 562)

Nos termos do dispositivo regimental retromencionado, redistribua-se livremente o presente feito àquela Seção.
Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000098-67.2003.4.03.6108/SP
2003.61.08.000098-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	SALADINO PEREIRA CARDOSO
ADVOGADO	:	FERNANDO CESAR ATHAYDE SPETIC e outro
APELADO	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
SUCEDIDO	:	Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARINA ROCCO MAGALHAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Vistos.

Ação interposta em face da União Federal, do INSS e da Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA - com pedido de reajuste em complementação de proventos de aposentadoria.
Aduz o autor que é filho de ex-funcionário aposentado da RFFSA, falecido aos 19.10.71. Assevera que a Lei 8.186/91 e o art. 4º, §§ 4º e 5º da CF estabelecem igualdade de tratamento para aposentados e pensionistas, como se na ativa estivessem (paridade). Apesar da igualdade de tratamento, o percentual de 47,68% concedido em virtude de acordo na Justiça do Trabalho (Lei 4.345/64), não foi repassado para os ferroviários não abrangidos pela sentença trabalhista. Pede o aludido reajuste na complementação da aposentadoria de seu genitor falecido, observada a prescrição quinquenal.
Documentos (fls. 13-34).
Assistência judiciária gratuita (fls. 41).

Citação do INSS (fls. 56).
Contestação da RFFSA. Preliminarmente, alegou incompetência do Juízo, inépcia da inicial e ilegitimidade ativa de parte. No mérito, asseverou que houve prescrição do direito e pugnou pela improcedência do pedido (fls. 65-83).
Citação da União aos 03.10.03 (fls. 487v).
Contestação da União Federal com preliminar de ilegitimidade ativa de parte. No mérito, alegou a prescrição do direito e protestou pela improcedência do pedido (fls. 489-509).
O INSS apresentou contestação para alegar falta de interesse de agir e carência de ação. No mérito, alegou a prescrição do direito e pugnou pela improcedência do pedido (fls. 515-521).
Notícia de extinção da RFFSA (fls. 563-565).
A União sucedeu a RFFSA no feito (fls. 575-577, 583-585 e 595-596).
A sentença, prolatada aos 10.06.08, rejeitou as preliminares e julgou improcedente o pedido (fls. 653-660).
O autor apelou (fls. 666-673).
Contrarrazões da União (fls. 687-702).
Vieram os autos a esta E. Corte.

Decido.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Primeiramente, cumpre consignar que a questão da competência para julgamento da demanda é da Justiça Federal, sendo a matéria pacificada no C. STJ:

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUÍZO DO TRABALHO. FUNCIONÁRIOS APOSENTADOS DA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A - RFFSA. PEDIDOS DE REAJUSTE DE COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA E CONCESSÃO DE 'AJUDA DE ALIMENTAÇÃO' A SEREM SUPORTADOS PELA UNIÃO. NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA MATÉRIA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. PRECEDENTES. ANULAÇÃO DE SENTENÇA DE MÉRITO PROFERIDA PELO JUÍZO TIDO POR INCOMPETENTE. ART. 122, CAPUT, E PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC.
1. Compete à justiça federal processar e julgar ação em que funcionários inativos da Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA postulam a revisão da complementação de aposentadoria e a concessão da parcela 'ajuda alimentação', verbas essas a cargo da União, ante o nítido caráter previdenciário da controvérsia. Precedentes da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
2. De se ressaltar que o Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, no julgamento do recurso ordinário, declinou da competência para a justiça federal, sem antes anular a sentença de mérito proferida pelo juízo trabalhista de primeira instância, o que, nos termos da jurisprudência desta Corte, impede o seu conhecimento.
3. Todavia, a questão posta em debate no presente conflito de competência encontra-se pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Dessa forma, esta Casa, em respeito ao princípio da celeridade da prestação jurisdicional, tem admitido a anulação, desde logo, dos atos decisórios preferidos pelo juízo considerado incompetente, remetendo-se os autos ao juízo declarado competente, nos termos do art. 122, caput, e parágrafo único, do Código de Processo Civil.
4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 10ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, ora suscitado, anulando-se a sentença de mérito proferida pelo juízo trabalhista de primeira instância." (CC 95256/RJ, 2008/0082798-7, 3ª Seção, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 26.08.08).

Pretende a parte autora, na condição de filho/herdeiro de ex-funcionário aposentado da RFFSA, falecido em 19.10.71, concessão de reajuste de 47,68%, concedido a alguns ferroviários, por força do Dissídio Coletivo nº 02/66, sob o fundamento da isonomia.
Descabida sua pretensão, visto que ajuizou ação em nome do genitor falecido, buscando reajuste de complementação de titularidade do genitor.
Portanto, o autor proveu a *actio* em nome próprio, tanto que outorgou instrumento de mandato diretamente ao causídico.
A pretensão do autor encontra óbice na vedação prevista no art. 6º do Código de Processo Civil, *in verbis:*

"Art. 6º. Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei."

O benefício de aposentadoria reveste-se de caráter personalíssimo e extingue-se com a morte de seu titular.
Ressalte-se que a hipótese dos autos não se confunde com os casos nos quais titular de pensão por morte pleiteia a revisão do benefício originário, cujo instituidor tenha falecido e gerado o benefício para os dependentes. Nessas situações, a legitimidade ativa se configura, porquanto o autor da demanda é dependente legalmente habilitado ao

recebimento da pensão e o reflexo da revisão dos proventos da aposentadoria do finado surtirá efeitos na renda mensal inicial da pensão por morte. *In casu*, o autor não recebeu pensão por morte em virtude do falecimento do genitor. Nesse sentido, não é despicienda a colação de jurisprudência sobre o tema*:*

"APOSENTADORIA. TITULAR FALECIDO. HERDEIROS. DIFERENÇAS NÃO RECLAMADAS EM VIDA. ILEGITIMIDADE ATIVA.
1 - Há que se observar que a autora detém legitimidade ativa para requerer o recálculo da aposentadoria do falecido marido, na medida em que tal revisão possa modificar os valores do benefício de que, eventualmente, seja titular (pensão por morte), mas não pode pretender o recebimento de eventuais diferenças que seriam devidas ao ex-segurado.
2 - Veja-se que o benefício previdenciário é direito personalíssimo, exclusivo, portanto, do próprio segurado, e, por tal razão, trata-se de direito intransmissível aos herdeiros.
3 - Assim, aos dependentes do segurado extinto, nos termos e condições da lei, é devido, apenas, benefício decorrente e autônomo - pensão por morte -, que não se confunde com a aposentadoria, de cunho personalíssimo, que percebia o falecido.
4 - Permite a lei previdenciária, tão-somente, o recebimento, pelos dependentes ou herdeiros, das parcelas já devidas ao falecido, sem as formalidades do processo de inventário ou arrolamento, disposição legal que, no entanto, não lhes confere legitimidade para pleitear judicialmente eventuais diferenças não reclamadas em vida pelo titular do benefício.
5 - Por conseguinte, há carência da ação por ilegitimidade ad causam da autora, no que tange às diferenças não reclamadas pelo marido em vida, relativas a benefício previdenciário.
6 - Preliminar acolhida. Processo extinto, sem julgamento de mérito." (TRF 3ª Região, AC 269381, proc. 95030660297, 1ª Turma, Rel. Juiz Santoro Facchini, v.u., DJU: 13.08.02, p. 274).
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PECÚLIO. LEGITIMIDADE AD CAUSAM.
- Ação objetivando a pagamento de diferenças, relativas a atualização monetária de benefício concedido a segurado já falecido.
- Ilegitimidade ativa ad causam, eis que é defesa às partes pleitearem em nome próprio direito alheio: artigo 6º do CPC.
- Direito personalíssimo, só ao segurado conferido." (TRF 2ª Região, AC 239836, proc. 200002010395734, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Espírito Santo, v.u., DJU: 04.09.01).
Não se deve confundir a hipótese dos autos com a substituição processual tratada no art. 43 do Código de Processo Civil, visto que, nesta, a legitimidade ativa já se apresenta legalmente configurada desde o início da demanda, cujo exercício do direito de ação foi efetivado pelos titulares do direito almejado.
Ademais, mesmo que assim não fosse, o genitor da parte autora faleceu em 1971, de modo que eventuais diferenças de complementação de aposentadoria estariam prescritas.
Destaque-se, ainda, que em recentes julgados do Superior Tribunal de Justiça, reconheceu-se a ocorrência da prescrição do fundo de direito nas ações em que se pleiteia o reajuste de 47,68%:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. FERROVIÁRIOS INATIVOS DA RFFSA. REAJUSTE DE 47,68%. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
1. Esta Corte Superior possui entendimento de que ocorre a prescrição do próprio fundo de direito nas ações em que se busca a complementação de aposentadoria correspondente ao reajuste concedido aos servidores integrados à RFFSA pela Lei 4.345/64, posteriormente revogada pela Lei 4.564/64, tendo em vista que o termo inicial para a contagem do prazo prescricional iniciou-se com a vigência desta última norma legal.
2. Agravo Regimental desprovido." (AgRg no REsp 721998/RJ, 2005/0016659-0, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 22.02.10).
"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PENSIONISTAS DA RFFSA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. REAJUSTE DE 47,68%. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. ACORDOS CELEBRADOS NA JUSTIÇA DO TRBALHO. EXTENSÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.
1. A prescrição atinge o próprio fundo de direito nas ações em que se busca a complementação de aposentadoria correspondente ao reajuste concedido aos servidores integrados à RFFSA pela Lei 4.345/64, posteriormente revogado pela Lei 4.564/64, tendo em vista que o termo inicial para a contagem do prazo prescricional iniciou-se com a vigência desta norma legal. Precedentes do STJ.
2. Nos termos do art. 472 do CPC, inviável a extensão aos recorrentes dos efeitos de acordos judiciais celebrado em ações individuais que tramitaram na Justiça do Trabalho e das quais não foram partes.
3. Recurso especial conhecido e improvido." (STJ, REsp 919398/PR, 2007/0014625-3, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 16.03.09).

Finalmente, a alegação da parte autora, de ofensa ao aludido princípio constitucional, não merece prosperar, pois a concessão do referido percentual decorreu de dissídio coletivo, no qual foi firmado acordo entre a RFFSA, a União Federal e os ferroviários integrantes da lide, processo do qual o genitor falecido da parte autora não participou.
Dessa forma, porque estranho à lide, não pode o falecido ser contemplado com seus efeitos, porquanto a pretensão esbarra na coisa julgada, nos termos do disposto no art. 472 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 472. A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros. (...)."
Tal posicionamento foi consagrado no E. STJ, consoante as jurisprudências abaixo transcritas:
"ADMINISTRATIVO. FERROVIÁRIO. rffsa. REAJUSTE DE SALÁRIO. ÍNDICE DE 47,68%. TRANSAÇÃO JUDICIAL. JUSTIÇA DO TRABALHO. SERVIDOR INATIVO. EXTENSÃO. IMPOSSIBILIDADE. LIMITE SUBJETIVO DA COISA JULGADA.
1. Inadmissível recurso especial sobre questão não apreciada pelo Tribunal a quo (Súmula 211/STJ).
2. O reajuste de 47,68% concedido aos ferroviários da rffsa que celebraram acordo na Justiça Trabalhista não pode ser estendido aos servidores inativos, porque o art. 472 do CPC veda a extensão dos efeitos da coisa julgada a terceiros que não participaram da relação processual.
3. Agravo regimental improvido." (STJ, AgRg no REsp 915.912/PE, Rel Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 31.03.08).
"RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ÍNDICE DE 47,68% CONCEDIDO A FERROVIÁRIOS QUE CELEBRARAM, NA JUSTIÇA DO TRABALHO, ACORDO JUDICIAL COM A REDE FERROVIÁRIA FEDERAL. EXTENSÃO AOS SERVIDORES INATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. EXEGESE DA LEI 8.186/91. LIMITES SUBJETIVOS DA COISA JULGADA (ART. 472 DO CPC). INCIDÊNCIA DA SÚMULA 339/STF. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.
1. Buscam as recorrentes, pensionistas de ex-ferroviários, igualdade de vencimentos com funcionários da Rede Ferroviária Federal - RFFSA que tiveram sua complementação de aposentadoria reajustada em 47, 68%, por força de acordos celebrados em ações trabalhistas individuais.
2. Inviável a pretensão, por encontrar óbice na Lei 8.186/91, que determina a extensão aos inativos dos reajustes salariais concedidos a todos ferroviários em atividade, e não a apenas uma parte da categoria, como verificado na hipótese em apreço.
3. A norma do art. 472 do Código de Processo Civil, que veda a ampliação dos efeitos da coisa julgada a terceiros que não foram parte nas ações em que celebrados os acordos judiciais, também impede acolhimento do pedido da parte autora.
4. Aplicável ao caso, outrossim, a Súmula 339/STF.
5. Recurso especial conhecido e improvido." (STJ, REsp 802234/RJ, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 26.03.07, p. 316).
"RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. FERROVIÁRIOS INATIVOS DA RFFSA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. REAJUSTE DE 47,68%. EXTENSÃO DOS EFEITOS DE ACORDO HOMOLOGADO NA JUSTIÇA DO TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE.
Não se conhece de recurso especial pela alínea "c" do permissivo constitucional, se o dissídio jurisprudencial não estiver demonstrado nos moldes exigidos pelos arts. 541, parágrafo único, do CPC, e 255, parágrafos 1ª e 2º do RISTJ.
Nos termos do artigo 472 do CPC, é atributo da sentença fazer coisa julgada somente às partes entre as quais é dada, não beneficiando ou prejudicando terceiros. (precedentes)
Não há que se falar em complementação de aposentadoria aos ex-ferroviários que não participaram daqueles acordos trabalhistas homologados na Justiça do Trabalho.
Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, REsp 785352/MG, 6ª Turma, Rel. Conv. do TRF 1ª Região Min. Carlos Fernando Mathias, DJ 29.10.07, p. 323).

Ademais, a pretensão encontra óbice em entendimento sumulado pelo C. STF:
"Súmula 339. Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento da isonomia."

Posto isso, com fundamento no artigo 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009343-44.1999.4.03.6108/SP
1999.61.08.009343-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	LUCIA SOARES DA SILVA FERREIRA (= ou > de 60 anos) e outros
	:	IZABEL RASTEIRO ZAFALON

	:	GELTRUDES MACHADO FEITEIRA
	:	JOSE FERRAZ FILHO
	:	MARIA MARTINS DOS SANTOS
	:	EVANI LUZ DE LIMA
	:	SEBASTIAO GARCIA LEAL
	:	MARILENA SPONTON BRITO
	:	MARIA DE BARROS COSTA
ADVOGADO	:	FERNANDO CESAR ATHAYDE SPETIC e outro
PARTE AUTORA	:	JOAQUIM SILVERIO FILHO
APELADO	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
SUCEDIDO	:	Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VALDOMIR MANDALITI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Vistos.

Ação interposta em face da União Federal, do INSS e da Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA - com pedido de reajuste em complementação de proventos de aposentadoria/pensão.
Aduzem os autores que são aposentados ou pensionistas da RFFSA. Asseveram que a Lei 8.186/91 e o art. 4º, §§ 4º e 5º da CF estabelecem igualdade de tratamento para aposentados e pensionistas, como se na ativa estivessem (paridade).
Apesar da igualdade de tratamento, o percentual de 47,68% concedido em virtude de acordo na Justiça do Trabalho (Lei 4.345/64), não foi repassado para os ferroviários não abrangidos pela sentença trabalhista. Pedem o aludido reajuste na complementação de suas aposentadorias ou pensões, observada a prescrição quinquenal.
Documentos (fls. 15-83).
Assistência judiciária gratuita (fls. 84).
Citação do INSS (fls. 205).
Citação da RFFSA (fls. 208).
Citação da União (fls. 745v).
O INSS apresentou contestação para alegar incompetência absoluta e carência de ação. No mérito, alegou a coisa julgada e a prescrição, pugnando pela improcedência do pedido (fls. 210-223).
Contestação da RFFSA. Preliminarmente, alegou incompetência absoluta do Juízo e inépcia da inicial. No mérito, asseverou a ocorrência de prescrição e pugnou pela improcedência do pedido (fls. 226-244).
Contestação da União Federal com preliminar de ilegitimidade passiva de parte. No mérito, alegou a prescrição do direito e protestou pela improcedência do pedido (fls. 747-768).
Notícia de extinção da RFFSA (fls. 968-970 e 971-972).
A União sucedeu a RFFSA no feito (fls. 983-985, 986-987 e 999-1000).
A sentença, prolatada aos 28.08.07, reconheceu a ocorrência da prescrição e julgou improcedente o pedido, com fulcro no art. 269, inc. IV do CPC. Condenados os autores ao pagamento de honorários advocatícios de R$ 1.000,00 (um mil reais), a ser rateado em partes iguais entre os requerentes, observada a assistência judiciária gratuita (fls. 1009-1013).
Os autores apelaram (fls. 1018-1030).
Contrarrazões da União (fls. 1034-1042).
Vieram os autos a esta E. Corte.

Decido.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Primeiramente, cumpre consignar que a questão da competência para julgamento da demanda é da Justiça Federal, sendo a matéria pacificada no C. STJ:

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUÍZO DO TRABALHO. FUNCIONÁRIOS APOSENTADOS DA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A - RFFSA. PEDIDOS DE REAJUSTE DE COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA E CONCESSÃO DE 'AJUDA DE ALIMENTAÇÃO' A SEREM

SUPORTADOS PELA UNIÃO. NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA MATÉRIA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. PRECEDENTES. ANULAÇÃO DE SENTENÇA DE MÉRITO PROFERIDA PELO JUÍZO TIDO POR INCOMPETENTE. ART. 122, CAPUT, E PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC.
1. Compete à justiça federal processar e julgar ação em que funcionários inativos da Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA postulam a revisão da complementação de aposentadoria e a concessão da parcela 'ajuda alimentação', verbas essas a cargo da União, ante o nítido caráter previdenciário da controvérsia. Precedentes da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
2. De se ressaltar que o Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, no julgamento do recurso ordinário, declinou da competência para a justiça federal, sem antes anular a sentença de mérito proferida pelo juízo trabalhista de primeira instância, o que, nos termos da jurisprudência desta Corte, impede o seu conhecimento.
3. Todavia, a questão posta em debate no presente conflito de competência encontra-se pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Dessa forma, esta Casa, em respeito ao princípio da celeridade da prestação jurisdicional, tem admitido a anulação, desde logo, dos atos decisórios preferidos pelo juízo considerado incompetente, remetendo-se os autos ao juízo declarado competente, nos termos do art. 122, caput, e parágrafo único, do Código de Processo Civil.
4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 10ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, ora suscitado, anulando-se a sentença de mérito proferida pelo juízo trabalhista de primeira instância." (CC 95256/RJ, 2008/0082798-7, 3ª Seção, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 26.08.08).

Pretendem os autores a concessão de reajuste de 47,68%,concedido a alguns ferroviários, por força do Dissídio Coletivo nº 02/66, sob o fundamento da isonomia.
Verifico que a r. sentença aplicou o melhor direito à espécie, pelo que não há de ser reformada.
Em recentes julgados do Superior Tribunal de Justiça, reconheceu-se a ocorrência da prescrição do fundo de direito nas ações em que se pleiteia o reajuste de 47,68%:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. FERROVIÁRIOS INATIVOS DA RFFSA. REAJUSTE DE 47,68%. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
1. Esta Corte Superior possui entendimento de que ocorre a prescrição do próprio fundo de direito nas ações em que se busca a complementação de aposentadoria correspondente ao reajuste concedido aos servidores integrados à RFFSA pela Lei 4.345/64, posteriormente revogada pela Lei 4.564/64, tendo em vista que o termo inicial para a contagem do prazo prescricional iniciou-se com a vigência desta última norma legal.
2. Agravo Regimental desprovido." (AgRg no REsp 721998/RJ, 2005/0016659-0, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 22.02.10).
"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PENSIONISTAS DA RFFSA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. REAJUSTE DE 47,68%. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. ACORDOS CELEBRADOS NA JUSTIÇA DO TRBALHO. EXTENSÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.
1. A prescrição atinge o próprio fundo de direito nas ações em que se busca a complementação de aposentadoria correspondente ao reajuste concedido aos servidores integrados à RFFSA pela Lei 4.345/64, posteriormente revogado pela Lei 4.564/64, tendo em vista que o termo inicial para a contagem do prazo prescricional iniciou-se com a vigência desta norma legal. Precedentes do STJ.
2. Nos termos do art. 472 do CPC, inviável a extensão aos recorrentes dos efeitos de acordos judiciais celebrado em ações individuais que tramitaram na Justiça do Trabalho e das quais não foram partes.
3. Recurso especial conhecido e improvido." (STJ, REsp 919398/PR, 2007/0014625-3, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 16.03.09).

Mesmo que assim não fosse, a alegação os autores, de ofensa ao princípio constitucional da isonomia, não merece prosperar, pois a concessão do referido percentual decorreu de dissídio coletivo, no qual foi firmado acordo entre a RFFSA, a União Federal e os ferroviários integrantes da lide, processo do qual a parte autora não participou.
Dessa forma, porque estranhos à lide, não podem os autores serem contemplados com seus efeitos, porquanto a pretensão esbarra na coisa julgada, nos termos do disposto no art. 472 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 472. A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros. (...)."
Tal posicionamento foi consagrado no E. STJ, consoante as jurisprudências abaixo transcritas:
"ADMINISTRATIVO. FERROVIÁRIO. rffsa. REAJUSTE DE SALÁRIO. ÍNDICE DE 47,68%. TRANSAÇÃO JUDICIAL. JUSTIÇA DO TRABALHO. SERVIDOR INATIVO. EXTENSÃO. IMPOSSIBILIDADE. LIMITE SUBJETIVO DA COISA JULGADA.
1. Inadmissível recurso especial sobre questão não apreciada pelo Tribunal a quo (Súmula 211/STJ).
2. O reajuste de 47,68% concedido aos ferroviários da rffsa que celebraram acordo na Justiça Trabalhista não pode ser estendido aos servidores inativos, porque o art. 472 do CPC veda a extensão dos efeitos da coisa julgada a terceiros que não participaram da relação processual.

3. Agravo regimental improvido." (STJ, AgRg no REsp 915.912/PE, Rel Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 31.03.08).
"RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ÍNDICE DE 47,68% CONCEDIDO A FERROVIÁRIOS QUE CELEBRARAM, NA JUSTIÇA DO TRABALHO, ACORDO JUDICIAL COM A REDE FERROVIÁRIA FEDERAL. EXTENSÃO AOS SERVIDORES INATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. EXEGESE DA LEI 8.186/91. LIMITES SUBJETIVOS DA COISA JULGADA (ART. 472 DO CPC). INCIDÊNCIA DA SÚMULA 339/STF. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.
1. Buscam as recorrentes, pensionistas de ex-ferroviários, igualdade de vencimentos com funcionários da Rede Ferroviária Federal - RFFSA que tiveram sua complementação de aposentadoria reajustada em 47, 68%, por força de acordos celebrados em ações trabalhistas individuais.
2. Inviável a pretensão, por encontrar óbice na Lei 8.186/91, que determina a extensão aos inativos dos reajustes salariais concedidos a todos ferroviários em atividade, e não a apenas uma parte da categoria, como verificado na hipótese em apreço.
3. A norma do art. 472 do Código de Processo Civil, que veda a ampliação dos efeitos da coisa julgada a terceiros que não foram parte nas ações em que celebrados os acordos judiciais, também impede acolhimento do pedido da parte autora.
4. Aplicável ao caso, outrossim, a Súmula 339/STF.
5. Recurso especial conhecido e improvido." (STJ, REsp 802234/RJ, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 26.03.07, p. 316).
"RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. FERROVIÁRIOS INATIVOS DA RFFSA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. REAJUSTE DE 47,68%. EXTENSÃO DOS EFEITOS DE ACORDO HOMOLOGADO NA JUSTIÇA DO TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE.
Não se conhece de recurso especial pela alínea "c" do permissivo constitucional, se o dissídio jurisprudencial não estiver demonstrado nos moldes exigidos pelos arts. 541, parágrafo único, do CPC, e 255, parágrafos 1ª e 2º do RISTJ.
Nos termos do artigo 472 do CPC, é atributo da sentença fazer coisa julgada somente às partes entre as quais é dada, não beneficiando ou prejudicando terceiros. (precedentes)
Não há que se falar em complementação de aposentadoria aos ex-ferroviários que não participaram daqueles acordos trabalhistas homologados na Justiça do Trabalho.
Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, REsp 785352/MG, 6ª Turma, Rel. Conv. do TRF 1ª Região Min. Carlos Fernando Mathias, DJ 29.10.07, p. 323).

Ademais, a pretensão dos autores encontra óbice em entendimento sumulado pelo C. STF:

"Súmula 339. Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento da isonomia."

Posto isso, com fundamento no artigo 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DOS AUTORES.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019624-40.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.019624-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANA JULIA DE ALMEIDA incapaz
ADVOGADO	:	ELBER CARVALHO DE SOUZA
REPRESENTANTE	:	IVANETE JOSE DOS SANTOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	:	09.00.00026-1 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Apelação interposta contra sentença que julgou procedente pedido de concessão de auxílio-reclusão.

Sustenta, o apelante, a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício, pois o recluso auferia salário com valor superior à limitação imposta pelo art. 13 da EC 20/98, não se qualificando como segurado de baixa renda.
Com contrarrazões.
Parecer do Ministério Público Federal (fls. 131-133).
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, fixado o valor do benefício no período entre a data da citação e a sua cessação (30.07.2009), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
O auxílio-reclusão tem, por escopo, amparar aqueles que dependiam economicamente do segurado recluso. A Constituição de 1988 prescreveu, expressamente (artigo 201, inciso I), a cobertura das necessidades básicas decorrentes da reclusão. Em sua redação originária, tratava-se de contingência a ser amparada pela Previdência Social. Com o advento da Emenda Constitucional n° 20/98, o referido benefício sofreu restrição, passando a ser devido apenas aos dependentes do segurado de baixa renda.
Para obter sua implementação, mister o preenchimento de cinco requisitos, sendo os dois primeiros comuns à pensão por morte: qualidade de segurado do recluso, dependência econômica dos beneficiários, efetivo recolhimento à prisão, baixa renda e ausência de remuneração paga pela empresa ou de percepção de auxílio-doença ou de abono de permanência em serviço (extinto pela Lei n° 8.870, de 15.04.94). Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
Em conformidade com o dispositivo acima transcrito, depreende-se que, sendo pessoa beneficiária filho menor de 21 anos, a dependência é presumida. No caso, a autora ANA JÚLIA DE ALMEIDA demonstrou a condição de filha do recluso, por meio da certidão de nascimento, anexada aos autos às fls. 10.
No tocante ao segundo requisito, a condição de segurado do recluso restou suficientemente demonstrada, conforme documentação juntada aos autos, notadamente à fl. 12.
Com relação ao terceiro requisito, consta dos autos, à fl. 13, atestado de permanência carcerária, no sentido de que, desde 15.01.2009, Julio Cesar Almeida Vieira, encontra-se efetivamente recolhido à prisão.
No concernente ao requisito da baixa renda, esta magistrada já chegou a decidir que o auxílio-reclusão era devido, a bem da verdade, aos *dependentes* do segurado, conforme artigos 18, inciso II, alínea "b", e 80, *caput*, da Lei n.º 8.213/91, motivo pelo qual a renda a ser considerada, na época da prisão, só poderia ser a dos dependentes, e não a do próprio segurado, tendo a regulamentação infralegal extrapolado sua função ao definir a remuneração do segurado como limite para a concessão do benefício em tela.
Ocorre, contudo, que o Supremo Tribunal Federal decidiu, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 587.365-0/SC, que é a renda do segurado que deve ser utilizada como parâmetro para concessão do benefício, e não a de seus dependentes, reconhecendo, ainda, que o artigo 116 do Decreto n.º 3.048/99 não padece de vício de inconstitucionalidade.
Improfícuo insistir em posicionamento oposto ao da Excelsa Corte reunida em plenário. Assim, com vistas à uniformidade do Direito e à pacificação dos litígios, curvo ao entendimento do Augusto Pretório, considerando que o requisito da baixa renda, de resto verticalmente compatível com a Carta Política, deve ser aferido em relação ao segurado recluso.
Pelos elementos apresentados nos autos, Julio Cesar Almeida Vieira foi admitido em 08.08.2008 constando como empregadores "José Luiz Fernandes e Daniel Felipini", com remuneração referente ao mês de agosto de 2008 no valor de R$341,90, conforme consta às fls. 85. Ocorrida a prisão em 15.01.2009, o segurado deu entrada na Cadeia Pública de Birigui - SP, denotando-se sua permanência no cárcere até 23.01.2009, data em que confeccionado atestado de permanência e conduta carcerária.
Assim, considerando-se o teto máximo fixado pela Portaria MPS nº 77/2008 (vigente à época da detenção), para concessão de auxílio-reclusão, em R$710,08 (setecentos e dez reais e oito centavos), e que o último salário recebido pelo segurado recluso não extrapola tal valor, sua dependente faz jus ao benefício pleiteado.
De rigor, portanto, o decreto de procedência integral do pedido.
Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, não conheço da remessa oficial e nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030089-45.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.030089-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	RENATA RIBEIRO
ADVOGADO	:	SANDRA MARA DOMINGOS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00153-0 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora incapaz, portadora de deficiência mental.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob fundamento de não ter a autora preenchido um dos requisitos necessários à concessão do benefício, ou seja, renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo.
A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.
Com contra-razões.
O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

No tocante ao agravo retido interposto pelo INSS, verifico que a parte não requereu expressamente sua apreciação pelo Tribunal, razão pela qual não o conheço nos termos do parágrafo 1º, do artigo 523, do Código de Processo Civil.
O benefício pleiteado tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.
Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.
Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.
Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.
O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.
Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei n° 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.
A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei n° 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.
No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.
Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).
Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.
Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3°, da Lei n° 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: **alternativamente**, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico-pericial e, **cumulativamente**, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
No tocante ao requisito da incapacidade, o laudo médico pericial de fls. 109/113, concluiu pela incapacidade total e definitiva para o trabalho e para a vida indepedente.
No concernente ao requisito da miserabilidade, não restou comprovado, por meio de estudo social (fls. 140/142), datado de 19.01.2009, tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família, composta por 4 pessoas: a autora, 25 anos; seu genitor, 62 anos, aposentado; sua genitora, 49 anos, agente de vetores; e seu irmão, 19 anos. Residem em casa alugada, composta por três quartos, sala, copa, cozinha, dois banheiros (sendo um externo), varanda, despensa e garagem. A moradia "apresenta aspecto físico e móveis satisfatórios ao atendimento das necessidades dos moradores". A renda mensal declarada provém do benefício de aposentadoria do genitor, no valor dr R$ 1.189,00 ("já com os desconstos de um empréstimo realizado") e do trabalho da genitora, que aufere renda mensal de R$ 486,00, totalizando R$1.675,00. Consta que o irmão "faz 'bicos' em um buffet, em período de festas e recebe R$ 15,00 por dia de trabalho". As despesas mencionadas (aluguel, empréstimo e medicamento) giram em torno de R$ 500,00 (quinhentos reais).
Conforme consulta ao Sistema Dataprev, juntada pela autarquia às fls. 150/151, o pai da autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, no valor de R$ 1.466,70 para janeiro/2009 (salário mínimo: R$ 415,00).
A autora reside juntamente com sua família, de quem é plenamente dependente. De fato, a dependência econômica existe, mas a renda mensal *per capita* familiar, é superior ao limite imposto pela lei para que seja concedido o benefício.
O amparo assistencial, por ser benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente destina-se àquelas pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano. Nesse sentido:
"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.
- Omissis.
- A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei n° 8.742/93, Lei n° 9.720/98 e Lei n° 10.741/03, art. 34).
- Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.
- Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."
(TRF 3ª Região, AC 2007.03.99.044478-1, Des. Fed. Walter do Amaral, Sétima Turma, v.u., DJF3 22.10.2008).
"PREVIDENCIÁRIO. PRESTAÇÃO CONTINUADA. PESSOA IDOSA,. INSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEVIDO.
- Para a concessão do benefício assistencial de que tratam o art. 203, V, da Constituição Federal e a Lei n° 8.742/93, é necessário que o requerente do benefício seja idoso ou incapaz para a vida independente e para o trabalho, sendo indispensável a comprovação de que não possui meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família. A ausência da condição de miserabilidade inviabiliza a concessão do referido benefício. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuírem renda própria ou familiares que possam supri-la.
- A autora não arcará com o pagamento das verbas de sucumbência por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Precedente do STF.
- Apelação do INSS provida."
(TRF 3ª Região, AC 2005.03.99.040569-9, Relator Des. Fed. Galvão Miranda, Décima Turma, v.u., DJU 21.12.2005, página 249).
Destarte, não estando presentes todos os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, não conheço do agravo retido e nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049563-80.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.049563-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADAO DONIZETI DOS SANTOS
ADVOGADO : JULIO WERNER
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 00.00.00339-4 1 Vr JACAREI/SP
DECISÃO
Demanda ajuizada por Adão Donizeti dos Santos, em 26.06.2000, objetivando o reconhecimento do trabalho desenvolvido em condições especiais na empresa "General Motors do Brasil Ltda." e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço desde a data do requerimento administrativo (14.12.1998).
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS a efetuar a recontagem do tempo de serviço do autor, incluindo os períodos insalubres trabalhados junto à "General Motors do Brasil Ltda." (14.06.1978 a 31.05.1980, 01.06.1980 a 30.11.1988, 01.12.1988 a 30.06.1995, 01.07.1995 a 30.06.1996, 01.07.1996 a 14.04.1998 e de 15.04.1998 a 31.08.1999), recalculando a sua renda mensal e pagando as diferenças havidas pelo reflexo do recálculo, inclusive abonos, com correção monetária e juros de mora. Sem custas. INSS condenado em despesas processuais e em honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o total da condenação atualizado. Sentença publicada em 27.04.2001, submetida a reexame necessário.
O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, que o percentual dos honorários advocatícios incida somente até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Não obstante tenha o autor requerido, em sua peça exordial, a concessão de aposentadoria por tempo de serviço a partir da data do requerimento administrativo (14.12.1998), o juízo *a quo* também declarou o caráter especial da atividade desenvolvida no período de 15.12.1998 a 31.08.1999.
Tal decisão apreciou situação fática superior à proposta na inicial, e constituiu-se *ultra petita*, violando os dispositivos legais constantes dos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil, sendo caso, pois, de reduzi-la aos limites da discussão.
A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery:

*"**2. Pedido e sentença.** Deve haver correlação entre pedido e sentença (CPC 460), sendo defeso ao juiz decidir aquém (citra ou infra petita), fora (extra petita) ou além (ultra petita) do que foi pedido, se para isto a lei exigir a iniciativa da parte. Caso decida com alguns dos vícios apontados, a sentença poderá ser corrigida por embargos de declaração, se citra ou infra petita, ou por recurso de apelação, se tiver sido proferida extra ou ultra petita. Por pedido deve ser entendido o conjunto formado pela causa (ou causae) petendi e o pedido em sentido estrito. A decisão do juiz fica vinculada à causa de pedir e ao pedido. V. coment. CPC 460."*

Ainda no concernente ao tema em epígrafe, preceitua Humberto Theodoro Júnior, *in verbis*:

"O defeito da sentença ultra petita, por seu turno, não é totalmente igual ao da extra petita. Aqui, o juiz decide o pedido, mas vai além dele, dando ao autor mais do que fora pleiteado (art. 460). A nulidade, então, é parcial, não indo além do excesso praticado, de sorte que, ao julgar o recurso da parte prejudicada, o tribunal não anulará todo o decisório, mas apenas decotará aquilo que ultrapassou o pedido.
A sentença, enfim, é citra petita quando não examina todas as questões propostas pelas partes (...) A nulidade da sentença citra petita, portanto, pressupõe questão debatida e não solucionada pelo magistrado, entendida por questão o ponto de fato ou de direito sobre que dissentem os litigantes, e que, por seu conteúdo, seria capaz de, fora do contexto do processo, formar, por si só, uma lide autônoma.
Só se anula, destarte, uma sentença em grau de recurso, pelo vício do julgamento citra petita, quando a matéria omitida pelo decisório de origem não esteja compreendida na devolução que o recurso de apelação faz operar para o conhecimento do Tribunal".
Diante do exposto, a sentença merece reparo quanto à parte excedente, conformando-a à lide, mas sem expurgo da ordem jurídica, reduzindo-se-a aos limites do pedido.
Estabelecido isso, passo à análise do recurso.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei n° 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).
"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício.
A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento*".
A Lei n° 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei n° 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado ***sujeito a condições especiais*** *que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos,* ***conforme dispuser a lei****." (grifei)*
(...)
3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.
4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.
5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.
6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.
O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio em 11.10.96, com a Medida Provisória nº 1.523 (convertida na Lei n° 9.528, de 10.12.97), que, alterando o artigo 58 da Lei n° 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
1° A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
2° Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.
3° A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.
Cumpre lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto n° 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93.
A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral.
Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.
Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei n° 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.
Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".
(STJ - 5ª Turma; REsp n° 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 10.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 11.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.
Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

RUÍDO - NÍVEL MÍNIMO

O Decreto n° 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto n° 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto n° 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.
É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei n° 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física.
Desse modo, até o advento do Decreto n° 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto n° 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.
1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).
2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.

3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).
(omissis)
6. Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)
(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17) (grifei).
EPI

O uso de EPI - Equipamento de Proteção Individual não descaracteriza a natureza especial da atividade, considerando que foi apenas com a Lei n° 9.732/98 que se tornou necessária a elaboração de laudos técnicos periciais com expressa alusão à utilização dos equipamentos de proteção para fins de aposentadoria especial. Sobre o tema, lembra Wladimir Novaes Martinez:

"...pondo fim à exigência pretérita, a Instrução Normativa INSS/DC 7/00 determinou que somente laudos técnicos emitidos após 13.12.98 é que deveriam conter referência à utilização de EPI. Se o segurado completou o tempo de serviço até 13.12.98, por força do direito adquirido, os laudos técnicos também ficam dispensados da solicitação". (in "Aposentadoria Especial", LTr, p. 47).

Logo, para as atividades exercidas antes de 13.12.98 (data da publicação do supramencionado diploma), a utilização do EPI não afasta o enquadramento do labor desempenhado como especial, salvo se o laudo expressamente atestar a total neutralização do agente nocivo.

CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.
Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.
Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.
Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.
A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.
Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente. Vale dizer, pretendia-se fazer uso da conversão do tempo especial em comum sem o limite determinado pela legislação, isto é, possível a conversão sem restrições, de modo a que o tempo de trabalho especial exercido após 28 de maio de 1998 também pudesse ser convertido em comum.
O Superior Tribunal de Justiça decidiu a questão a favor do INSS. A propósito, ementa de acórdão da lavra da Ministra Laurita Vaz:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LIMITAÇÃO. LEI N.º 9.711/98. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. As duas Turmas que compõem a Terceira Seção têm entendimento consolidado no sentido de que, a possibilidade de conversão do tempo de serviço especial em comum está limitada ao labor exercido até 28 de maio de 1998. Precedentes.
2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.
3. Agravo regimental desprovido."
(5ª Turma, AgRg no Recurso Especial nº 756.797-PR, j. 03.04.2007, v.u., DJ 17.09.2007)
Não logrou êxito a tese de que o § 1º do artigo 201 da Constituição da República, com a redação dada pela EC nº 20/98, ao ressalvar a adoção de requisitos e critérios diferenciados para as atividades exercidas sob condições especiais que

prejudiquem a saúde ou a integridade física, daria azo para que se entendesse que não somente o trabalho prestado até 28 de maio de 1998 pudesse ser convertido em comum.
Ganhou corpo o entendimento de que o teor do § 1º do artigo 201 não tem o poder de manter vigorante o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 9.711/98, quando convalidou a MP 1.663-14, que revogara o § 5º do artigo 57, teria acabado mesmo por revogar a regra que autorizava a conversão do tempo sem limitação temporal; ainda, nítida a oposição entre normas de igual hierarquia, o artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que a norma posterior teria derrogado a anterior.
Entretanto, recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça convergem para a possibilidade de conversão do tempo especial sem o limite temporal para as atividades exercidas após maio de 1998 (REsp 956.110/SP, AgRg no REsp 1.141.855/RS, REsp 1.108.945/RS, REsp 1.087.805/RN, REsp 746.102/SP).
A redação do § 1º do artigo 201: *"É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".* Mais propriamente pela parte final do dispositivo, *"nos termos definidos em lei complementar".*
A Emenda Constitucional 20/98 dispôs em seu artigo 15: "Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor o disposto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda".
Há, ao que se vê, manifesta primazia dada pelo legislador constitucional aos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 e abandono da limitação imposta pelo artigo 28 da Lei nº 9.718/98. Sublinhe-se, escolha feita posteriormente à edição da Lei nº 9.711, esta de 20 de novembro de 1998, porquanto a Emenda Constitucional 20 data de 15 de dezembro de 1998.
O que significa que o regramento para a conversão do tempo especial em comum está nos artigos 57 e 58 da Lei de Benefícios, se, até o momento, não houve a edição da necessária lei complementar.
A confirmar que assim deve ser concorrem o Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, e a Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007.
O artigo 1º do Decreto nº 4.827/2003 deu nova redação ao artigo 70 do Regulamento da Previdência Social. Antes, o *caput* do artigo 70 vedava expressamente a conversão de tempo de atividades sob condições especiais em tempo de atividade comum, com a ressalva do tempo trabalhado até 28 de maio de 1998. Com o Decreto 4.827 o artigo 70 passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Desaparece a vedação dando margem à conversão do tempo especial em comum, aplicando-se as regras de conversão ao trabalho prestado em qualquer período.
Não é outra a direção dada pela Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007, ao estabelecer critérios a serem adotados pela área de Benefícios.
É de se notar sua necessária correlação com o Decreto 4.827/2003, também no sentido de ajustar-se à conversão sem limitação temporal. Vale destacar as expressões "conforme a legislação vigente à época da prestação do serviço" e "qualquer que seja o período trabalhado".
Resumindo: curvo-me ao entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça quanto à possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n° 9.711/98, ante o disposto no artigo 15, da EC 20/98, que determinou a adoção da disciplina prevista nos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91, até a edição de lei complementar.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Verifico que, no presente caso, a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho nos seguintes períodos: 14.06.1978 a 31.05.1980, 01.06.1980 a 30.11.1988, 01.12.1988 a 30.06.1995, 01.07.1995 a 30.06.1996, 01.07.1996 a 14.04.1998 e de 15.04.1998 a 14.12.1998.
In casu, a parte autora comprovou a efetiva exposição ao ruído, de forma habitual e permanente, em níveis superiores ao permitido em lei (80 decibéis até 05.09.1997, e 90 decibéis a partir de 06.03.1997), conforme se depreende dos laudos técnicos e formulários acostados aos autos (fls. 11/12, 17/18).
Desse modo, tendo a parte autora sido exposta a nível de ruído superior a 80 decibéis, cumpriu os requisitos estabelecidos pelo Decreto n° 53.831/64 (Código 1.1.6), sendo de rigor, portanto, o reconhecimento da natureza especial da atividade laborativa por ela exercida nos períodos de 14.06.1978 a 31.05.1980 e de 01.07.1995 a 30.06.1996.

Com relação ao período trabalhado como motorista, o Decreto n° 53.831/64, anexo I, item 2.4.4, e o Decreto n° 83.080, de 24.01.79, no item 2.4.2, ao classificar a categoria profissional de motorista de ônibus e de caminhões de carga como atividade especial, relaciona-o ao transporte urbano e rodoviário.
Para o enquadramento da atividade laboral como especial, não basta a simples menção de que o segurado conduzia o veículo, ou seja, exercia a função de motorista. Mister a comprovação, por meio de formulários SB 40/DSS 8030, laudo técnico, ou outros meios de prova, de que o exercício da atividade de motorista se deu em condições especiais, em conformidade com a legislação vigente à época.
Nesse diapasão, cumpre transcrever acórdão de relatoria da Desembargadora Federal Marisa Santos, o qual se enquadra perfeitamente ao caso em comento:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE COMUM. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL PARA COMUM. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO A AGENTES AGRESSIVOS. PRÉVIA POSTULAÇÃO NA VIA ADMINISTRATIVA.
(omissis)
VII - Até a edição da Lei nº 9.032, de 29.4.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, os quais foram ratificados expressamente pelo artigo 295 do Decreto nº 357/91, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo artigo 292 do Decreto nº 611/92, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7 de dezembro de 1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".
VIII - Hipótese em que o apelado apenas trouxe cópias de suas Carteiras de Trabalho para demonstração da natureza especial de atividade por ele exercida, em cujo documento apenas consta o serviço desempenhado em cada período de trabalho, sem a especificação do efetivo exercício de atividade penosa, insalubre ou perigosa.
IX - A simples menção à atividade de motorista na CTPS, sem qualquer indicação precisa das condições em que exercida a profissão, não dá azo ao reconhecimento da natureza especial da atividade, sendo necessário, ademais, a contar da Lei nº 9.032/95, a efetiva comprovação da exposição a agentes nocivos à saúde, através de SB-40 ou DSS-30, documentos também ausentes do feito.
X - Quanto às profissões de operador de máquinas leves e operador de máquina, também exercidas pelo apelado, a mesma necessidade da comprovação expressa das condições insalubres em que prestado o trabalho se faz presente, em vista de não estar previsto tanto no Decreto nº 53.831/64, quanto no Decreto nº 83.080/79, menção específica a tal atividade como sendo de natureza especial.
XI - A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, segundo a Súmula nº 198/TFR, entendimento compartilhado também pelo STJ; contudo, o apelado quedou-se inerte quanto à produção de tal prova, limitando-se a requerer a oitiva de testemunhas para comprovar o exercício da atividade comum entre julho de 1963 e abril de 1973.
XII - Os demais períodos de atividade comum foram devidamente demonstrados por meio das cópias da CTPS do apelado, remontando a 8 (oito) anos, 9 (nove) meses e 26 (vinte e seis) dias, que, somado àquele em relação ao qual negou-se a conversão - 13 (treze) anos, 5 (cinco) meses e 23 (vinte e três) dias -, perfaz o total de 22 (vinte e dois) anos, 3 (três) meses e 19 (dezenove) dias, insuficiente à concessão de aposentadoria por tempo de serviço, conforme o disposto no art. 52 da Lei nº 8.213/91.
XIII -Apelação e remessa oficial providas para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido." (grifo nosso)
(TRF 3ª Região; AC 394770; Relatora: MARISA SANTOS; 9ª Turma; DJU:18/09/2003, p. 389)
Também já se pronunciou a respeito do tema, o Desembargador Federal André Nekatschalow: "Ainda que no desempenho da profissão, é insuficiente a tarefa de conduzir veículo para o enquadramento da atividade como especial (motorista). A legislação prescreve como de natureza especial a ocupação relativa a transporte rodoviário e urbano, como motorista de ônibus e de caminhões de carga, em caráter permanente, condições que também devem ser satisfeitas".
Dessa forma, considerando as informações constantes dos formulários e laudos técnicos juntados, é possível reconhecer o caráter penoso das atividades exercidas nos períodos de 01.06.1980 a 30.11.1988, 01.12.1988 a 30.06.1995 e de 01.07.1996 a 14.04.1998 (fls. 13-16, 19-20).
O interstício de 15.04.1998 a 14.12.1998 não pode ser enquadrado como especial, porquanto imprescindível a comprovação de que a ocupação era relativa a transporte rodoviário e urbano, como motorista de ônibus ou de caminhões de carga, em caráter permanente e, conforme laudo técnico e formulário, além de caminhões, conduzia também veículos de passageiros e caminhonetes (fls. 21-22).
Assim, convertidos os períodos trabalhados em condições especiais e somados aos de tempo de serviço comum, o segurado, até 14.04.1998, totalizava 30 anos, 04 meses e 20 dias, devendo ser mantida a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional (coeficiente 70 %).
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados

nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, visto que o autor é beneficiário da justiça gratuita.
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o tempo trabalhado em condições especiais somente nos períodos de 14.06.1978 a 31.05.1980, 01.06.1980 a 30.11.1988, 01.12.1988 a 30.06.1995, 01.07.1995 a 30.06.1996, e de 01.07.1996 a 14.04.1998, com possibilidade de conversão, mantendo, contudo, a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional; estabelecer os critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora nos termos acima preconizados; reduzir os honorários advocatícios a 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença; e excluir da condenação as despesas processuais.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047021-45.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.047021-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MARIA JESUS FREITAS ZANOVELLO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	PEDRO HENRIQUE CUNHA DA SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00065-0 1 Vr ITAPIRA/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de cônjuge, falecido em 17.03.1991.
Pedido julgado improcedente.
A autora interpôs apelação, requerendo a reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a norma aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, o Decreto n° 83.080/79, tendo em vista o princípio *tempus regit actum*.
Ressaltem-se os pressupostos para a concessão da aludida pensão no caso de o falecido ser trabalhador rural.
Os direitos previdenciários dos rurícolas surgiram com o advento da Lei nº 4.214/63 - Estatuto do Trabalhador Rural. Todavia, somente após a Lei Complementar n° 11/71 seus dependentes passaram a ter direito a benefício previdenciário oriundo de seu óbito, posto ter sido instituído o PRORURAL - Programa de Assistência ao Trabalhador Rural. As regras sobre a previdência rural passaram a constar do Decreto nº 83.080/79, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, em vigor até a edição da Lei nº 8.213/91.
Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido.
Conforme documento juntado (fl. 22), o falecido foi titular de amparo previdenciário por invalidez, desde 23.02.1984 até a data do óbito. Tal benefício, contudo, em razão de sua natureza assistencial, não importa o reconhecimento da condição de segurado da Previdência Social ao beneficiário, e, dado seu caráter personalíssimo, não gera ao dependente direito à pensão por morte, *ex vi* do artigo 23 do Decreto nº 6.214/2007.
Nesse sentido, trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RENDA MENSAL VITALÍCIA - BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE - IMPOSSIBILIDADE - LEI 8.742/93 - FALTA DE AMPARO LEGAL.
- O benefício previdenciário de Renda Mensal Vitalícia caracteriza-se como instituto de natureza assistencial, cessando com a morte do beneficiário.
- Consoante o disposto no § 1º, do art. 21, da Lei 8.742/93, inexiste amparo legal para a concessão de pensão por morte a dependentes de segurado beneficiário de renda mensal vitalícia.
- Recurso conhecido e desprovido."
(STJ; REsp 175087/SP, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 21/09/2000, DJ: 18/12/2000, p. 224)
"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.
A fruição da pensão por morte, em análise, tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício, quais sejam, a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição previdenciária, a dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado e a morte do segurado. Sendo o 'de cujus' beneficiário de amparo social, benefício assistencial, pessoalíssimo, intransferível e que se extingue com a morte do titular, não gerando direitos a dependentes do falecido, não faz jus a autora à pensão por morte ora pretendida. Apelação do INSS provida."
(TRF da 3ª Região; AC 937262, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 24/08/2009, DJF3 CJ1: 07/10/2009, p. 573)

Assim, ausente um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, pois não demonstrada a qualidade de segurado do *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da dependência econômica do autor em relação à falecida.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00036 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009464-58.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.009464-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
PARTE AUTORA	:	LICINIO FERREIRA BRISOLA
ADVOGADO	:	EDEMIR DE JESUS SANTOS
CODINOME	:	LICINIO FERREIRA BRISOLIA
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SUZETE MARTA SANTIAGO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO MIGUEL ARCANJO SP

No. ORIG. : 05.00.00014-8 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP
DECISÃO
Demanda objetivando a revisão do termo inicial de benefício de pensão por morte de cônjuge, falecido em 13.04.1997. Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição. Condenação do INSS ao pagamento, em favor do autor, dos valores referentes à pensão por morte, no período de 13.04.1997 a 27.10.2004, incidindo sobre eles juros legais de 0,5% ao mês e correção monetária desde a data do óbito até o efetivo pagamento. Condenação ao pagamento das custas processuais. Honorários advocatícios fixados em R$ 10% do valor da condenação. Sentença submetida a reexame necessário.
Apelação do INSS interposta intempestivamente.
É o relatório.
Decido.
Preliminarmente, no que diz respeito à alegação de incompetência absoluta da Justiça Estadual para processar e julgar a presente ação, cumpre destacar a regra contida no parágrafo 3º, artigo 109, da Constituição Federal:

"Artigo 109 - Aos juízes federais compete processar e julgar:
§ 3º - Serão processados e julgados na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se, verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual."

No mérito, a controvérsia restringe-se à fixação do termo inicial do benefício de que é beneficiário o postulante.
A autarquia previdenciária concedeu administrativamente ao autor pensão por morte em razão do óbito de sua esposa, tendo fixado como termo inicial do benefício a data do requerimento administrativo (27.10.2004).
Cabe destacar que a lei aplicável ao presente caso é a vigente à época do óbito do segurado, tendo em vista o princípio *tempus regit actum*.
O segurado faleceu em 13.04.1997, ou seja, sob a égide da Lei nº 8.213/91, cujo artigo 74, em sua redação original, assim dispunha:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto de dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".

Com o advento da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, mencionado dispositivo legal ficou assim redigido:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto de dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:
I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;
II- do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;
III- da decisão judicial, no caso de morte presumida."

O fato idôneo previsto em lei capaz de fazer nascer o direito à percepção do benefício de pensão por morte se verificou no momento em que o segurado faleceu. Isso porque ter direito adquirido significa preencher todos os requisitos legais à obtenção de um direito, que passa, então, a fazer parte do patrimônio jurídico do indivíduo e não pode ser mudado por lei posterior. Como define RUBENS LIMONGI FRANÇA:

"É a conseqüência de uma lei, por via direta ou por intermédio de fato idôneo, conseqüência que, tendo passado a integrar o patrimônio material ou moral do sujeito, não se faz valer antes da vigência de lei nova sobre o mesmo objeto". (In A Irretroatividade das Leis e o Direito Adquirido. *4ª edição. Revista dos Tribunais. P. 231).*

Por tal motivo, nascido o direito do autor com a morte da segurada, o termo inicial da pensão deve ser fixado na data do óbito, conforme artigo 74 da Lei n° 8.213/91, na redação anterior à Lei n° 9.528/97.
É nesse sentido, aliás, o entendimento dessa Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA E FILHA. PRELIMINAR DE CARÊNCIA DA AÇÃO AFASTADA. DEMONSTRADA A CONDIÇÃO DE SEGURADO. DEMONSTRADA A DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.
Omissis.
Demonstrado, nos autos, que na época do óbito, o companheiro e pai da parte autora, mantinha a condição de segurado, a teor do disposto no art. 15, inciso II da Lei 8.213/91 combinado com art. 14 do Decreto 3.048/99.
O termo inicial do benefício é fixado na data do óbito.
Omissis.
Preliminar de carência afastada.
Recurso do INSS parcialmente provido.

(Sétima Turma, AC 781345, Relator Juíza Eva Regina, DJU data: 15/10/2003 página: 288).
"PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE PARCELAS DE PENSÃO POR MORTE FORMULADO POR MENOR, VINDICANDO O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO DESDE A DATA DO ÓBITO DE SEU PAI ATÉ A DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO (TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO). CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.
- O termo inicial da pensão por morte deve ser marcado na data do óbito, segundo a lei vigente na época- art. 74 da Lei nº 8.213/91 em sua redação originária.
- Omissis (...)
Apelação do INSS parcialmente conhecida para provê-la em parte e remessa oficial parcialmente provida.
(Primeira Turma, AC 817017, Relator Juiz Johonsom di Salvo, DJU data: 07/10/2003 página: 125).

Destarte, é assegurado ao cônjuge supérstite o direito adquirido à concessão do benefício previdenciário em comento desde a data do óbito de seu consorte, qual seja, 13.04.1997 (fl. 09), nos termos da legislação vigente à época do fortuito (artigo 74 da Lei nº 8.213/91, na redação anterior ao advento da Lei nº 9.528/97). Contudo, mister a observância da prescrição qüinqüenal das parcelas anteriores a cinco anos da data da propositura da ação. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE TRABALHADOR RURAL. VIÚVA. PROVA TESTEMUNHAL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PRESUNÇÃO LEGAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO RETIDO. RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL IMPROVIDOS.
(...)
6. O termo inicial do benefício fica mantido à data do óbito, a teor do art. 298 do Decreto 83080/79, respeitada a prescrição qüinqüenal.
(...)"
(TRF 3ª Região; AC 584657; Relator: Ramza Tartuce; 5ª Turma, v.u.; DJU: 04/06/2002, PÁG: 220)
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. HONORÁRIOS SOBRE PRESTAÇÕES VINCENDAS, VALOR DO BENEFÍCIO E DOENÇA DO DE CUJUS NO PERÍODO ANTECEDENTE À MORTE: NÃO CONHECIMENTO. QUALIDADE DE RURÍCOLA PROVADA. ADMISSIBILIDADE DE PROVA ORAL. PRESENTE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...)
- O termo a quo do benefício é o óbito por expressa disposição de lei contida no artigo 298 do Decreto 83.080/79.
(...)"
(TRF 3ª Região; AC 162926; Relator: André Nabarrete; 5ª Turma, v.u.; DJU: 05/06/2001, PÁG. 393)

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Com relação aos honorários de advogado, mantenho o percentual em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, para reconhecer a ocorrência da prescrição das parcelas vencidas no qüinqüênio que antecedeu o ajuizamento da ação, compensando-se os valores já pagos pela autarquia - por força da decisão de primeiro grau - a título de pensão por

morte, bem como para excluir a condenação nas custas processuais e determinar a incidência da verba honorária sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.
São Paulo, 10 de janeiro de 2011.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037825-07.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037825-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	:	ANTONIO ANTUNES FILHO
ADVOGADO	:	ROSE MARY GRAHL e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00107090420104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Antônio Antunes Filho contra a R. decisão proferida pela MM.ª Juíza Federal da 4ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, nos autos da exceção de incompetência nº 0010709-04.2010.403.6183, acolheu o pedido do excipiente, ora agravado, declinando de sua competência para a 4ª Subseção Judiciária de Santos/SP.
Requer o provimento do agravo objetivando a permanência e julgamento dos autos na Vara especializada.
Razão assiste ao recorrente.
Nos termos da Súmula nº 689 do Colendo Supremo Tribunal Federal, *"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-Membro"*.
Dessa forma, nenhuma restrição pode ser feita à opção realizada pelo autor que ajuizou a ação na Vara Federal especializada da Capital.
Isto posto, e em razão do R. *decisum* impugnado estar em manifesto confronto com súmula do STF, dou provimento ao agravo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil. Oficie-se à MM.ª Juíza *a quo* dos termos da presente decisão, para que tome as medidas cabíveis à sua implementação. Comunique-se. Decorrido *in albis* o prazo recursal, proceda-se à devida baixa. Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040898-60.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.040898-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MARIA APARECIDA CORDEIRO GASTALDELLI
ADVOGADO	:	ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO OLIVEIRA DE MELO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00122-8 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO
Ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora, ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R$500,00 (quinhentos reais), corrigidos a partir da propositura da demanda, com as ressalvas da Lei 1.060/50.
Apelou, a autora, pleiteando, preliminarmente, a anulação da sentença em virtude do cerceamento de defesa consubstanciado no indeferimento de realização de nova perícia médica ou mesmo a complementação da prova pericial produzida. No mérito, requer a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.

É o relatório.
Decido.
Preliminarmente, não prospera a alegação da postulante acerca de eventual ocorrência de cerceamento de defesa em virtude do indeferimento do pedido de complementação do laudo pericial ou da não realização de novo exame médico pericial.
In casu, a autora alegou incapacidade laborativa por quadro de "*hipertensão essencial (primária), condromalácia da rótula, dorsalgia, dor lombar baixa, lombalgia crônica, osteofitose dorsal, lesões osteoarticulares degenerativas, redução do espaço discal L1-L2 (pinçamento) e limitação de movimento articular*" (fl. 03).
O exame médico pericial foi realizado pelo Sr. Wanderley Rondini Filho, que é, antes de qualquer especialização, médico capacitado para realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.
Ressalte-se que está adstrita ao poder geral de cautela do juiz a averiguação das provas necessárias para o deslinde da controvérsia.
Com efeito, ao contrário do que alegou a autora, o Sr. Perito judicial realizou análise minuciosa da situação da periciada, justificando as suas conclusões e deixando claro seu estado de saúde, seja na exposição e considerações gerais sobre o estado físico da postulante, seja nas respostas aos quesitos, em grande parte coincidentes ou abrangentes dos questionamentos. Desnecessária, portanto, a repetição do ato.
Assim, o pedido de nova perícia ou mesmo a complementação do laudo pericial, corretamente indeferido pelo juízo *a quo*, não merece prosperar.
Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, elaborado em 22.05.2009, atestou que a postulante, não obstante portadora de espondiloartrose lombar, hipertensão e síndrome vertiginosa, não está incapacitada para o exercício de atividades laborativas. Esclareceu, o Sr. Perito, que "*como se trata de um processo degenerativo terá períodos de maior desconforto, portanto em alguns períodos poderá ter incapacidade e não total; neste momento apta para o trabalho*" (fls. 93-94).
Conquanto a postulante tenha acostado documentos médicos particulares que atestam a incapacidade para o exercício de atividades laborativas (fls. 29-31, 82-83 e 132-137), merece prestígio o laudo pericial confeccionado nestes autos, que refutou as conclusões destes através de análise minuciosa do quadro clínico da postulante.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.
I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.
III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.
(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.
- Apelação da parte autora improvida.
(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº

2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000258-16.2008.4.03.6109/SP
2008.61.09.000258-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	IVANILDO JOSE DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	ISABEL TERESA GONZALEZ COIMBRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00002581620084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e a condenação do INSS ao pagamento de indenização por danos morais em razão da indevida cessação do benefício.
O juízo *a quo* julgou improcedentes os pedidos. Condenou o autor ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R$200,00 (duzentos reais), com as ressalvas da Lei nº 1.060/50.
Apelou, o autor, requerendo a integral reforma da sentença, com a concessão do benefício vindicado.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Os requisitos do auxílio-doença encontram-se preceituados nos artigos 59 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias, e cumprimento da carência, quando exigida.
In casu, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho ou mesmo a redução da capacidade laborativa.
O exame médico pericial, elaborado em 01.06.2009, atesta a ausência de incapacidade para o trabalho. Asseverou, o Sr. Perito, que, não obstante o postulante seja portador de "cervicobraquialgia à esquerda e lombalgia", "no exame físico não há sinais de bloqueios, déficit muscular, perda de reflexos e outros sinais que o impeçam de exercer alguma atividade física" (fls. 85-88).
Os documentos médicos acostados pela postulante (fls. 32-33), não comprovam incapacidade para o exercício de atividades laborativas.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.
I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.
III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.
- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033547-36.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.033547-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OSVALDO CATOHERA
ADVOGADO	:	LUIZ AUGUSTO MACEDO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	:	08.00.00235-6 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir do indeferimento administrativo do benefício (29.07.2008).
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da data do indeferimento administrativo (29.07.2008). Fixou a incidência de correção monetária e juros moratórios sobre as parcelas vencidas, a partir dos respectivos vencimentos. Condenou o INSS ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em dez por cento do valor devido até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Deferiu a antecipação dos efeitos da tutela. Submeteu a sentença, registrada em 19.03.2010, ao reexame necessário.
Interpôs, o autor, agravo retido contra decisão que negou provimento aos embargos de declaração interpostos com o fim de sanar omissão concernente à fixação de multa diária no caso de descumprimento da determinação de implantação do benefício, em razão da antecipação dos efeitos da tutela (fls. 127-128).
Apelou, o INSS, requerendo, preliminarmente, a suspensão dos efeitos da antecipação de tutela em razão do risco de irreversibilidade da medida. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença e, se vencido, a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo médico pericial.
Interpôs, o autor, recurso adesivo visando à majoração da verba honorária a 15% do valor da condenação ou do valor atribuído à causa. Reiterou o agravo retido interposto.
Com contrarrazões.
Decido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, pois o valor da condenação ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos.
Isso porque, com a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram sujeitas à obrigatoriedade de reexame sentenças que, contrárias aos interesses das autarquias, fixam condenação excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.
O agravo retido do autor não deve ser conhecido, pois incabível a interposição de tal recurso contra a decisão que rejeita embargos de declaração.
Com efeito, o ato judicial que aprecia embargos de declaração opostos contra sentença alterará o seu conteúdo, se presentes os requisitos exigidos pelo artigo 535 do Código de Processo Civil, ou manterá, se ausentes.
Entendendo, o autor, contrariamente ao decidido nos embargos, escolheu a via incorreta para ver acolhida a sua pretensão, porquanto o recurso cabível contra tal julgado é o de apelação. Nesse sentido:

Recurso. A decisão proferida no julgamento dos embargos de declaração faz parte integrante da sentença embargada. O recurso cabível contra a sentença acrescida da decisão proferida nos Edcl é o de apelação (RT 693/159).

A preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo à apelação, argüida pelo INSS, merece ser rejeitada.
A Lei n.º 10.352/2001 acrescentou o inciso VII ao artigo 520 do Código de Processo Civil, que assim passou a dispor:

"Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:
(...)
VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela".

Posto que os efeitos da tutela tenham sido antecipados na própria sentença, é possível subsumir tal regra ao caso concreto. Afigura-se incoerente não atribuir efeito suspensivo à apelação quando a sentença confirma tutela antecipada e fazer o inverso quando a mesma é concedida em sede de sentença, pois a finalidade da alteração legislativa foi prestigiar a tempestividade da tutela jurisdicional, o que se verifica tanto numa hipótese como na outra.
A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, in Código de Processo Civil Comentado, 7.ª edição, revista e ampliada, 2003, Editora Revista dos Tribunais, p. 893:

"Antecipação de tutela dada na sentença. Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais."
In casu, ao ser concedida a implantação imediata do benefício no decreto monocrático, deferiu-se tutela específica de urgência, de natureza satisfativa, perfeitamente enquadrada na hipótese do artigo 461, do Código de Processo Civil, qual seja, a procedência do pedido a revelar cumprimento de uma obrigação de fazer, vislumbrada a necessidade de medida assecuratória do resultado específico deste adimplemento.
A decisão acha-se suficientemente fundamentada, referindo-se o magistrado *a quo* à natureza alimentar do benefício concedido, reconhecendo-se presentes os requisitos previstos em lei.
A eventual irreversibilidade dos seus efeitos também não impede a concessão. Ainda que verdadeiramente possa ocorrer, tratando-se de benefício de natureza alimentar, o fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.
Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Extratos de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS" e do "Sistema Único de Benefícios - DATAPREV", cuja juntada aos autos ora determino, demonstram que o autor desempenhou atividades laborativas no período de 20.12.1978 a 28.05.1979 e que efetuou recolhimentos de contribuições previdenciárias nos períodos de 07.1986 a 09.1986, 01.1991 a 07.1991, 04.2003 a 12.2003, 06.2004 a 11.2004, 06.2005 a 12.2005, 04.2007 a 08.2007, 05.2008 a 12.2009 e em 02.2010. Referidos extratos demonstram, por fim, que o autor recebeu benefício previdenciário de auxílio-doença nos períodos de 01.04.2005 a 28.07.2008 e que, por força da antecipação dos efeitos da tutela deferida pelo juízo *a quo*, passou a receber aposentadoria por invalidez em 29.07.2008.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista a propositura da ação em 25.08.2008.
De igual medida, os recolhimentos das contribuições previdenciárias superaram as doze exigidas, nos termos do artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:
"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de "Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"
No concernente à incapacidade, a perícia médica, realizada em 19.07.2009, concluiu pela incapacidade parcial e permanente do postulante para o exercício de atividades laborativas em decorrência de espondiloartrose lombar e hipertensão arterial. Asseverou, o Sr. Perito, que o autor não pode realizar qualquer atividade que exija esforço ou sobrecarga com a coluna lombar, sob pena de piora de seu quadro clínico. Com base nos documentos médicos colacionados aos autos, afirmou que o requerente está parcialmente incapacitado desde julho de 2008 (fls. 87-90).
No mesmo sentido os documentos médicos particulares acostados pelo postulante (fls. 12-14 e 54-58).
Não obstante o Sr. Perito tenha concluído pela incapacidade parcial, considerando a idade do autor (atualmente com 59 anos) e sua baixa escolaridade, as limitações que as patologias lhe impõem são grandes e restringem em muito a possibilidade de colocação no mercado de trabalho, principalmente diante das atividades que sempre exerceu e que reclamam o exercício das condições proscritas.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a manutenção da concessão de aposentadoria por invalidez.
No que tange ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do indeferimento administrativo (29.07.2008), eis que provada a incapacidade laborativa desde então.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte procedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% do salário de benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91 e DIB em 29.07.2008 (data do indeferimento administrativo do benefício).
Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à remessa oficial para fixar a correção monetária e os juros moratórios nos termos acima preconizados. Nego seguimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo do autor. Mantida a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
Int.
São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039948-51.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.039948-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCO ARLINDO TAVARES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DORLEI GALLES
ADVOGADO	:	JOSE FLAVIO WOLFF CARDOSO SILVA
No. ORIG.	:	07.00.00091-2 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO
Ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença desde a data da cessação administrativa e a conversão em aposentadoria por invalidez.
Deferida a antecipação dos efeitos da tutela para determinar o restabelecimento do auxílio-doença.
Pedido julgado parcialmente procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da citação. Determinou a incidência, sobre as parcelas vencidas, de correção monetária e juros de mora de 0,5% ao mês até o advento do novo Código Civil e, após, à razão de 1% ao mês, ambos desde cada vencimento. Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.
O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença. Requer, se vencido, a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo pericial; fixação dos juros de mora e correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/2009, e redução dos honorários advocatícios a 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.
Com contra-razões da autora.
É o relatório.

Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Trata-se de ação com pedido de restabelecimento de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.
A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurada, a autora comprovou o recebimento de auxílio-doença (NB 5603506489) até 04.04.2007.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 01.06.2007.
Consulta ao CNIS, cuja juntada ora determino, aponta que o benefício retromencionado teve início em 22.11.2006. Demonstra, ainda, a inscrição como "empregada doméstica" em 20.09.1994, com recolhimentos nos anos de 1994-1997 e 2001-2005, bem como, o recebimento de outro auxílio-doença (NB 505.375.482-5), de 26.10.2004 a 15.02.2006.
No concernente à incapacidade, a perícia médica, realizada pelo IMESC, concluiu ser, a requerente, portadora de espondilodiscoartrose, artrose facetaria, espondilolistese de L3 sobre L4 e protusões discais posteriores difusas de L3-L4 e L4-L5, estando incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente.
A autora acostou os seguintes documentos: atestado médico, de 30.03.2007, afirmando necessidade de afastamento do trabalho com realização de esforço físico, em razão de osteoartrose de coluna vertebral e joelhos, escoliose, dorsolombalgia e artralgias, e encaminhamento à perícia, afirmando afastamento por tempo indeterminado por apresentar quadro de dorso lombalgia crônica.
Não obstante a conclusão da perícia judicial no sentido de se tratar de incapacidade parcial, cabível a concessão de aposentadoria por invalidez.
A atividade exercida habitualmente pela autora até então (empregada doméstica), não se adequa às restrições impostas pelas patologias diagnosticadas. Tal fato, aliado à idade (51 anos), a torna notoriamente inferiorizada em relação aos competidores mais jovens e sadios pelas escassas oportunidades do mercado de trabalho.
Quanto à alegada preexistência das moléstias que acometem a autora, não há como prosperar. Ainda que não se tenha registro do momento em que se manifestaram, verifica-se que, filiada a partir de setembro de 1994, somente veio a gozar de auxílio-doença em outubro de 2004. Ademais, diagnosticada a progressividade das moléstias, resta superada qualquer discussão, tendo em vista a exceção contida no parágrafo 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.
No que se refere à carência, a lei exige, para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, doze contribuições mensais, como prelecionado no artigo 25 da Lei n° 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"
Assim, ante a exigência legal de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez, é de rigor a concessão do benefício, porquanto foi conferido anteriormente à autora o direito ao auxílio-doença, para o qual necessária a comprovação do mesmo período de carência.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.
Quanto ao termo inicial do benefício, deveria retroagir ao dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença (05.04.2007), porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.
Por oportuno, cabe transcrever precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL:ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE E INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS DEMONSTRADAS. SENTENÇA REFORMADA BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. JUROS. CORREÇÃO MONETARIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.
I - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo de todos os requisitos legais para o deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência reconhecidos pelo INSS, ao conceder por duas vezes à apelante o benefício de auxílio-doença.
(Omissis)

V - Sentença reformada, para condenar o INSS a conceder à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
VI - Termo inicial do benefício fixado a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido, respeitada a prescrição qüinqüenal, visto que as provas trazidas aos autos demonstram que foi indevido o cancelamento administrativo, já que comprovado que, na ocasião, a apelada ainda estava acometida da mesma doença incapacitante que provocou a concessão daquele benefício, que persistiu até a data da realização da perícia em Juízo, do que se dessume que foi indevida sua suspensão.
(Omissis)."(grifo nosso)
(AC 337899, Relatora Marisa Santos, Nona Turma, DJU 02/02/2004, p.315).
"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. INCAPACIDADE ATUAL LABORATIVA. AUXÍLIO DOENÇA. PROCEDÊNCIA.
I. O laudo pericial encontra-se devidamente fundamentado, sendo que a dilação probatória do feito forneceu ao MM. Juiz a quo elementos necessários ao dirimento da lide.
*II. Considerando que a autora padece de escoliose tóraco lombar, osteoporose, gastrite crônica e seqüela de fratura de punho esquerdo, encontra-se incapacitada atualmente para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença**,** uma vez implementados os requisitos legais.*
III. Termo inicial fixado a partir da data da cessação indevida, permanecendo enquanto a autora for considerada reabilitada ou até que seja aposentada por invalidez.
(Omissis)".
(AC 650211, Relator. Walter Amaral, Sétima Turma, DJU 17/12/2003, p. 121).

Considerando, contudo, que o juízo *a quo* concedeu o benefício a partir da citação, tendo a parte autora se conformado e sendo vedado o *reformatio in pejus*, mantenho-o nos termos fixados na sentença.
Devem ser descontados no período os valores pagos a título de antecipação de tutela.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para estabelecer a correção monetária e os juros de mora nos termos acima preconizados e para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Mantenho a tutela anteriormente deferida.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00042 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0043780-92.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.043780-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
PARTE AUTORA	:	CARLOS CESAR FERREIRA
ADVOGADO	:	DENISE FRANCISCO VENTRICI CAMPOS
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG.	:	09.00.00035-6 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, verifica-se do documento de fls. 54, que a renda mensal do benefício era de R$ 1.228,58 (hum mil, duzentos e vinte e oito reais e cinqüenta e oito centavos). Considerando-se o montante apurado entre a data da cessação administrativa (23.01.2009) e o registro da sentença (09.04.2010), a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos.

A reforma processual introduzida pela Lei 9756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Quanto à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável. Em voto proferido no Recurso Especial n.º 155.656-BA, asseverou o Relator, Ministro Adhemar Maciel:

"(...) o vocábulo "recurso" inserto no art. 557 do CPC deve ser interpretado em sentido amplo, abrangendo os recursos - propriamente ditos - arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Embora eu entenda que a remessa necessária não é recurso, boa parte da jurisprudência, inclusive desta Corte, tem a remessa necessária como "recurso "ex officio" (cf. REsp n.º 59.431/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 15/05/95; REsp n.º 57.333/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 13/03/95; REsp n.º 43.799/SP, relator Ministro PEDRO ACIOLI, publicado no DJU de 12/12/94) e "recurso de ofício" (cf. CC n. 13.576/RJ, relator Ministro JOSÉ DANTAS, publicado no DJU de 19/05/97; REsp n. 39.234/RJ, relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO, publicado no DJU de 21/02/94). Aliás, a própria recorrente denomina a remessa necessária de "recurso ex officio" (fl. 116), considerando-a "um recurso por imposição legal" (fl. 116).

Como o "novo" art. 557 do CPC utilizou o vocábulo "recurso" sem fazer nenhum tipo de distinção, ou seja, não estabeleceu que a regra não alcança o denominado "recurso ex officio" ou "recurso de ofício", é vedado ao intérprete fazê-lo, segundo o princípio de hermenêutica jurídica consubstanciado no seguinte brocardo latino: ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus (cf. CARLOS MAXIMILIANO. Hermenêutica e aplicação do direito. 16.ª ed., Forense, 1996, págs. 246 e 247).

Além disso, Senhor Presidente, o art. 475 do CPC não exige que o órgão colegiado proceda ao reexame necessário. Estabelece, apenas, que o reexame deve ser feito por "tribunal". Ora, os tribunais exercem a atividade jurisdicional através de órgãos colegiados (turma, seção, pleno) e singulares (relator, presidente, vice-presidente). Como a lei não exige que o reexame obrigatório seja efetuado por órgão colegiado, nada impede que o próprio relator reexamine as causas que envolvam questões já solucionadas pelo tribunal de segundo grau ou pelos tribunais superiores (...)".

O acórdão prolatado no aludido recurso especial acabou por exibir a seguinte ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

I - O "novo art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos e incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.

II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou os tribunais superiores, pode o próprio relatos efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.
III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região."
Diante de numerosos precedentes de tal jaez, a Corte Especial editou a Súmula n.º 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."
Dito isso, em face do disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c/c o art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à remessa oficial.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041731-78.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041731-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	DONIZETE TAVARES
ADVOGADO	:	MARIA HELENA FARIAS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VINICIUS DA SILVA RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00142-2 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO
Ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.
Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudo pericial. Condenado o requerente ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R$ 400,00 (quatrocentos reais), ressalvando-se a perda da condição de necessitado, nos termos da Lei nº 1.060/50.
O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.
Sem contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico produzido constatou que o autor é portador de espondilose (artrose na coluna) e esteve acometido por uma hérnia de disco, com evolução favorável após tratamento cirúrgico, não apresentando impedimento para o exercício de sua atividade laborativa.
Apesar de o *expert* ter classificado a incapacidade como parcial e permanente, concluiu: "*No caso em estudo, o Autor não está fazendo uso de medicamentos nem tratamentos complementares como a fisioterapia; dessa maneira dá para concluiu que o autor não vem apresentando quadros de dor significativos. Assim não há a caracterização de incapacidade para sua atividade laborativa habitual atualmente e sim a ocorrência de limitações para exercer determinadas atividades*".

Assim, tendo em vista encontrar-se apto para o exercício de sua profissão atual, não há como considerá-lo incapacitado para o trabalho.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.PREQUESTIONAMENTO.
1- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.
2- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei nº. 8.213/91.
3- O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade que inabilite a parte autora para o trabalho, sendo ratificado pelo assistente técnico do Instituto Autárquico.
4- É requisito indispensável a incapacidade laborativa do apelante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.
5-Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.
6- Apelação improvida"
(TRF3, AC 808269, Processo nº 2002.03.99.024058-2, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 18.05.2004, p. 543).

Posto isso, nos termos do artigo 557, ***caput***, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018471-84.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.018471-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VALERIA CRUZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	REGINALDO GHIRALDI
ADVOGADO	:	SIBELI STELATA DE CARVALHO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FELIZ SP
No. ORIG.	:	00.00.00015-7 2 Vr PORTO FELIZ/SP

DECISÃO
Demanda ajuizada por Reginaldo Ghiraldi, em 14.06.2000, na qual requer a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do labor exercido no estabelecimento comercial de seu genitor de 1962 a 03/1974.
Citado (10.07.2000), o INSS contestou às fls. 160-166.
Sentença de procedência para "declarar como de trabalho efetivo de Reginaldo Ghiraldi o período de janeiro de 1962 até fevereiro de 1974 e condenar o réu a conceder-lhe aposentadoria por tempo de serviço nos moldes, formas e valores da lei, desde a citação". Sentença submetida a reexame necessário.
O INSS apelou (fls. 200-205), pleiteando a reforma integral da sentença.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis:*

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91 exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, visto que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado. A respeito do assunto, já se pronunciou Wladimir Novaes Martinez, *in* "Comentários à Lei Básica da Previdência Social", Tomo II, 5ª edição, p. 350:

No § 3° há menção à justificação administrativa ou judicial, objeto específico do art. 108, reclamando-se, como sempre, o início razoável de prova material e a exclusão da prova exclusivamente testemunhal, com exceção da força maior ou do caso fortuito.

A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.
O autor, nascido em 04.01.1953, requer o reconhecimento da atividade urbana supostamente exercida no estabelecimento comercial de seu genitor "Mario Ghiraldi & Irmão", de 1962 até 03/1974.
Para comprovar suas alegações juntou cópias dos seguintes documentos:
* cópia de sua CTPS, contendo seu primeiro registro em 15.04.1974, em estabelecimento bancário;
* declaração para inscrição de contribuinte municipal do estabelecimento "Mario Ghiraldi & Irmão", de 29.12.1950;
* contrato social da empresa, datado de janeiro/1959 e seu respectivo registro;
* declaração para inscrição de contribuinte estadual do estabelecimento "Mario Ghiraldi & Irmão", emitidos em 1945-1946;
* registro de firma social constando Mario Ghiraldi e Orlando Ghiraldi como sócios, em 01.06.1953;
* certidões da Prefeitura Municipal de Porto Feliz/SP, declarando pagamento das contribuições municipais do estabelecimento de 1946-1967;
* guias de recolhimento do estabelecimento "Mario Ghiraldi & Irmão", feitas ao "Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários", nos anos de 1963-1966;
* guias de recolhimentos do INSS, como empregador- industriário, realizadas pelo estabelecimento "Irmãos Ghiraldi Ltda", de dezembro/1966 a fevereiro/1972;
* guias de recolhimentos de "situações específicas", realizadas pelo pai do autor, Orlando Ghiraldi, como titular/sócio/diretor, realizadas de 03/72 a 01/75.

Veja-se que o autor requer o reconhecimento do labor a partir dos 09 (nove) anos de idade.
Os documentos comprovam que seu genitor, Orlando Ghiraldi, era, de fato, sócio-proprietário do estabelecimento comercial "Mario Ghiraldi & Irmão", tendo inclusive efetuado contribuições previdenciárias como titular/sócio/diretor.
Entretanto, não há nos autos qualquer documento que demonstre o trabalho do autor naquele local, tais como fichas de empregados, livro de ponto, recibos de pagamentos, apontamentos etc.
Os genéricos e contraditórios testemunhos colhidos nada esclarecem sobre as condições às quais ocorreu o suposto labor e todas aduzem igualmente que o labor ocorreu até 1964 enquanto o autor pleiteia o reconhecimento até 1974 (fls. 181-186).
Ressalte-se que, no caso, em se tratando o pretenso empregador de familiar, maior a facilidade de acesso a documentos comprobatórios da relação empregatícia, caso existentes.
Descartada a relação empregatícia, restava-lhe ter comprovado a atividade como autônomo e, como tal, ter contribuído.
Nos termos do Decreto nº 32.667/53, como segurado obrigatório ou facultativo (conforme se encaixasse na previsão do artigo 2º, V, ou §1º, *a*, ou *b*, ou, ainda, artigo 3º, I ou III) e, posteriormente, com o advento da Lei nº 3.807/60, como segurado obrigatório (artigo 5º, IV).
O sistema previdenciário é contraprestacional e, se o profissional autônomo não cumpriu a obrigação de pagar a contribuição, não pode exigir o cômputo do período correlato nem, por conseguinte, a concessão de benefício, conforme prescrição do inciso IV do artigo 96 da LBPS, na redação vigente na ocasião da propositura da ação:

"O tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à previdência social só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, com os acréscimos legais."

A legislação facultou, por certo, o aproveitamento do tempo de serviço desse tipo de segurado, com vistas à obtenção de benefício, mas só depois da comprovação do exercício da atividade e do recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes. Isso significa que o autor só fará jus à contagem do tempo de serviço e à conseqüente percepção da aposentadoria (se tal lapso for imprescindível para esse fim), se comprovar o recolhimento das contribuições relativas aos períodos que deseja ver computados.
Por oportuno, a jurisprudência deste Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO COMUM. AUTÔNOMO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA INDENIZAÇÃO. ART. 96, IV, DA LEI Nº 8.213/91. RECURSO PROVIDO.

I - A averbação de tempo de serviço laborado como trabalhador autônomo - atualmente denominado contribuinte individual - impõe a prévia comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes posto que, em virtude dessa sua condição, não se presume efetuado o pagamento da exação em comento, a exemplo do empregado.
II - Os segurados trabalhador autônomo e equiparados, empresário e facultativo, detinham a qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, conforme disposição contida no artigo 5º, inciso III, da Lei nº 3.807, de 26/08/1960, e estavam obrigados ao recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do artigo 79 da mesma lei, sendo tais exigências mantidas também pela Lei nº 5.890, de 08/06/1973, no artigo 142, inc. II, do Decreto nº 77.077/76 e do artigo 139, inciso II, do Decreto nº 89.312/84.
III - Ainda que as certidões de casamento juntadas, dada a sua qualidade de documento público, possam ser utilizadas como início de prova material acerca do lapso laboral que se pretende comprovar, como exige a lei (artigo 55, § 3º da Lei nº 8.213/91), o fato de se tratar de período trabalhado como autônomo impõe o recolhimento das contribuições correspondentes para fins de averbação de tempo de serviço, nos termos do disposto no artigo 96, IV, da Lei nº 8.213/91.
IV - Apelação provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
(AC 669575, Processo nº 2000.61.17.002441-7, 9ª Turma, Relatora Marisa Santos,DJU, 14.06.2007, p 795)
PREVIDENCIÁRIO - RESCISÓRIA - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ERRO DE FATO - INOCORRÊNCIA - TRABALHADOR AUTÔNOMO - NECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - DECADÊNCIA - IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.
1. Não prospera o inconformismo do autor quanto à ocorrência de erro de fato, pela falta de análise da prova documental, tendo em vista que, consoante se verifica dos autos, o v. Acórdão que se pretende rescindir solucionou a lide entendendo não restar demonstrado o exercício de atividade no período pretendido e fez expressa referência à prova documental.
2. Mesmo que se reconhecesse o erro de fato, por si só, tal não conduziria à procedência do pedido, posto que a questão coloca-se mais complexa, quando a pretensão busca o cômputo de tempo de serviço exercido na forma autônoma.
3. Evidente matéria de direito, o estabelecimento da relação jurídica retroativa com o ente previdenciário pela categoria profissional de "autônomo", impõe a obediência à lei de regência que tem permanecido, sem muita alteração, durante sua evolução legislativa.
4. Como revela a legislação, o "autônomo" estava obrigado à inscrição no INPS (INSS) e ao recolhimento da contribuição por iniciativa própria, estabelecendo, dessa forma, a filiação ao regime da Previdência Social.
5. Para que seja reconhecido o tempo de atividade no período pretendido deve ser exigida indenização a teor do que dispõe o § 1º do art. 45 da Lei nº 8.212/91 com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.
6. A obrigação de indenizar decorre da iniciativa exclusiva do interessado, que pleiteia ao INSS o reconhecimento do tempo de serviço e, a partir desse momento, o estabelecimento de vínculo retroativo com a Seguridade Social. Tanto é que, antes do requerimento do autor, o INSS desconhecia qualquer atividade desse requerente, a exemplo de milhares de autônomos informais existentes no país.
7. Não se reconhece a decadência do direito de exigência da indenização, considerando que esta (indenização) só exsurge quando a pessoa, em razão de seu exclusivo interesse, isto é, facultativamente, requer o reconhecimento de tempo de serviço, na qualidade de autônomo ou empresário junto ao INSS, atual "contribuinte individual".
8. Pedido que se julga improcedente.
(AR 892, Processo nº1999.03.00.040039-1, 3ª Seção, Relator Sérgio Nascimento, DJU 20.04.2007, p 856)

O autor é o responsável pelas conseqüências adversas da lacuna do conjunto probatório, no que tange às suas alegações, nos termos do artigo 333, parágrafo I, do Código de Processo Civil, já que lhe cabe o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito.
Somados os registros em CTPS comprova-se apenas 22 anos, 05 meses e 16 dias, até 15.12.1998, data da EC 20/98, insuficientes para a concessão do benefício vindicado.
Beneficiário da justiça gratuita, descabe a condenação em custas processuais e honorários advocatícios.
Ante o exposto, nos termos do nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029137-32.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.029137-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LIDIO JOAQUIM DE SOUZA
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 07.00.00048-0 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir da citação.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez ao autor, no valor de um salário mínimo mensal, mais abono anual, a partir da data do laudo pericial (10.01.2008 - fls. 88-90).
Sentença não submetida ao reexame necessário.
Apelou, o INSS, pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data do segundo laudo pericial (11.11.2009), que efetivamente constatou a incapacidade para o trabalho.
Interpôs, o autor, recurso adesivo visando à fixação do termo de início da aposentadoria por invalidez na data da citação.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Insurgem-se os apelantes apenas no tocante ao termo inicial do benefício.
O exame restringe-se aos limites do pedido recursal.
O laudo médico pericial, datado de 10.01.2008, atestou a ausência de incapacidade para o trabalho. Não obstante o Sr. Perito tenha atestado que o periciado é portador de "dores na coluna lombar, com irradiação para o membro inferior direito, limitações dos movimentos e dificuldades para deambular provocados por discreta Escoliose (desvio da coluna)", frisou que havia necessidade de melhor avaliação de seu quadro clínico por meio de exames suplementares e avaliação com médico ortopedista (fls. 88-90 e 109-110).
Em novo parecer, datado de 11.11.2009, o Sr. Perito atestou que o postulante está incapacitado de forma total e permanente para o exercício de sua atividade habitual de trabalhador rural. Asseverou, com base nos exames suplementares solicitados, que o autor é portador de "escoliose lombar, osteofitose (bico de papagaio), artrose, assimetria da musculatura para-vertebral e 3 hérnias de disco na coluna lombo-sacra", patologias que impedem a realização de esforços físicos. Não fixou termo inicial de incapacidade.
Assim, na falta de requerimento administrativo ou de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que efetivamente a constatou, ou seja, o laudo acostado à fl. 159, datado de 11.11.2009.
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA.PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL,PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUPÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
(Omissis)
II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo
pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.
III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.
(Omissis).

VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.
*IX - **Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.***
(Omissis).
XVI - Apelação parcialmente provida.
(Omissis.)".
(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483). (grifo meu).
"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.
(Omissis).
3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.
(Omissis).
*7. **O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.***
13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.
14. Apelação da autora improvida.
15. Sentença parcialmente reformada."
(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182).(grifo meu).

Posto isto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício na data do segundo laudo pericial acostado (11.11.2009). Nego provimento ao recurso adesivo.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040941-94.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.040941-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	SONIA MARIA DOS SANTOS WATANABE
ADVOGADO	:	EDSON PALHARES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00040-7 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Sem condenação em custas, despesas processuais e honorários sucumbenciais, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.
Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Os requisitos do auxílio doença encontram-se preceituados nos artigos 59 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias, e cumprimento da carência, quando exigida.
In casu, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, elaborado em 23.11.2009, atestou que a postulante submeteu-se a tratamento cirúrgico de quadrantectomia de mama esquerda em 2006 e que logrou reabilitar-se e readquir sua capacidade laborativa. Asseverou, o Sr. Perito, que ao exame físico "a autora apresenta pequena cicatriz cirúrgica na parte inferior da mama esquerda, não apresenta inchaço no braço esquerdo, não tem déficit de força em braço esquerdo". Atestou, ainda, a existência de exame laboratorial: "laudo do exame anátomo patológico da cirurgia em mama esquerda de 13/02/2006 com carcinoma

ductotubular, linfonodo sentinela sem acometimento, grau I e sem metástase". Concluiu, portanto, pela ausência de incapacidade atual para o trabalho (fl. 195).
No mesmo sentido o exame do assistente técnico do INSS, que concluiu que "*a periciada apresentou câncer de mama esquerda em 2006, tratada cirurgicamente, com radioterapia, e atualmente em hormonioterapia, sem sinais de recidiva da doença; não apresenta complicações das cirurgias, com boa mobilidade do membro superior esquerdo, sem linfedema, podendo exercer sua atividade de comerciante*" (fls. 189-190).
O atestado médico particular acostado pela requerente não comprova incapacidade para o exercício de atividades laborativas (fl. 18).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.
I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.
III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.
(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.
- Apelação da parte autora improvida.
(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).
Ressalte-se que o pedido de realização de nova perícia médica não merece prosperar.
Ao contrário do que alegou a autora, o Sr. Perito judicial realizou análise minuciosa da situação da periciada, justificando as suas conclusões e deixando claro seu estado de saúde, seja na exposição e considerações gerais sobre o estado físico da postulante, seja nas respostas aos quesitos, em grande parte coincidentes ou abrangentes dos questionamentos, no que foi corroborado pelo laudo do assistente técnico do INSS. Desnecessária, portanto, a repetição do ato.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016462-86.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.016462-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	JOSE VIVALDO DA SILVA
ADVOGADO	:	RUBENS PELARIM GARCIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
	:	ANTONIO MARCOS GUERREIRO SALMEIRAO

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JALES SP
No. ORIG. : 99.00.00073-5 3 Vr JALES/SP
DECISÃO

Demanda ajuizada por José Vivaldo da Silva, em que objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do labor rural de 01.03.1961 a 07.03.1973 e a natureza especial da atividade desenvolvida de 01.06.1994 a 12.03.1999, exercida na "Concrebrás S/A".
Citado (30.09.1999), o INSS contestou às fls. 36-43.
Sentença de procedência para condenar a Autarquia à concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a data da citação. Verba honorária fixada em 15% (quinze por cento) sobre o total das prestações vencidas até a sentença. Sentença submetida ao reexame necessário.
O autor apelou (fls. 49-50), requerendo a reforma parcial da sentença para fins de o percentual da verba honorária incida sobre as prestações vencidas até a efetiva implantação do benefício.
O INSS também apelou (fls. 52-58), pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

Por primeiro, cumpre verificar se restou comprovado o labor rural do autor de 01.03.1961 a 07.03.1973.
O artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91, exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, vez que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado. A respeito do assunto, já se pronunciou Wladimir Novaes Martinez, *in* "Comentários à Lei Básica da Previdência Social", Tomo II, 5ª edição, p. 350:

"No § 3° há menção à justificação administrativa ou judicial, objeto específico do art. 108, reclamando-se, como sempre, o início razoável de prova material e a exclusão da prova exclusivamente testemunhal, com exceção da força maior ou do caso fortuito."
A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.
Para comprovar o alegado juntou cópia do título eleitoral, emitido em 1972, anotada sua profissão como agricultor.
Tal documento, sendo público, goza de presunção de veracidade até prova em contrário, a permitir o reconhecimento como início de prova material. Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ARTS. 52 E 53 DA LEI N. 8.213/91. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA.
(omissis)
2. A Súmula n. 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça censura o reconhecimento do tempo de serviço com base em prova exclusivamente testemunhal, mas não se esta for respaldada por início de prova material. Espera-se do juiz, diferentemente do que sucede com o subalterno agente público, que aprecie todo o conjunto probatório dos autos para formar sua convicção, dominada pelo princípio da livre persuasão racional. O rol de documentos indicados na legislação previdenciária não equivale ao sistema da prova tarifada ou legal, sistema que baniria a atividade intelectiva do órgão jurisdicional no campo probatório.
3. Documentos como a certidão de casamento, o certificado de reservista e o título eleitoral, que indicam a ocupação laborativa da parte, formam início de prova material a ser completado por prova testemunhal.
4. O art. 365, III, do Código de Processo Civil dispõe que reproduções de documentos públicos fazem a mesma prova que os originais, desde que autenticadas. Mas na demanda previdenciária não é necessário que os fatos subjacentes sejam provados por documento público, que não é da substância ou solenidade dos eventos que interessam ser comprovados. Essa espécie de demanda não se subtrai ao alcance do art. 332 do mesmo Código.
(omissis)
12. Remessa oficial e apelo autárquico providos. Sentença reformada. Pedido inicial julgado improcedente.

(TRF 3ª Região; AC 641675; Relator: André Nekatschalow; 9ª Turma; DJU: 21.08.2003, p. 293)

A corroborar, a prova oral colhida (fls. 44-47).
Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.
De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) *apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão*.".
À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.
Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -
- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.
- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).
- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.
- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.
- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.".
(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).

Nesse quadro, a prova documental produzida conduz ao parcial acolhimento desse pedido para reconhecer o trabalho do autor no período de 1°.01.1972 a 31.12.1972.
Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".*
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.
Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas.
Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei n° 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).
"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício.
A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento*".
A Lei n° 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei n° 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado ***sujeito a condições especiais*** *que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos,* ***conforme dispuser a lei****." (grifei)*
(...)
3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.
4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.
5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.
6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.
O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio em 11.10.96, com a Medida Provisória nº 1.523 (convertida na Lei n° 9.528, de 10.12.97), que, alterando o artigo 58 da Lei n° 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
1° A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
2° Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.
3° A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.
4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."
Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.
Cumpre lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto n° 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93.

A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.
Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei n° 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.
Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".
(STJ - 5ª Turma; REsp n° 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)
Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 10.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 11.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.
Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

EPI

O uso de EPI - Equipamento de Proteção Individual não descaracteriza a natureza especial da atividade, considerando que foi apenas com a Lei n° 9.732/98 que se tornou necessária a elaboração de laudos técnicos periciais com expressa alusão à utilização dos equipamentos de proteção para fins de aposentadoria especial. Sobre o tema, lembra Wladimir Novaes Martinez:

"...pondo fim à exigência pretérita, a Instrução Normativa INSS/DC 7/00 determinou que somente laudos técnicos emitidos após 13.12.98 é que deveriam conter referência à utilização de EPI. Se o segurado completou o tempo de serviço até 13.12.98, por força do direito adquirido, os laudos técnicos também ficam dispensados da solicitação". (*in* "Aposentadoria Especial", LTr, p. 47).

Logo, para as atividades exercidas antes de 13.12.98 (data da publicação do supramencionado diploma), a utilização do EPI não afasta o enquadramento do labor desempenhado como especial, salvo se o laudo expressamente atestar a total neutralização do agente nocivo.

CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.
Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.
Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.
Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.
A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.
Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente. Vale dizer, pretendia-se fazer uso da conversão do tempo especial em comum

sem o limite determinado pela legislação, isto é, possível a conversão sem restrições, de modo a que o tempo de trabalho especial exercido após 28 de maio de 1998 também pudesse ser convertido em comum.
O Superior Tribunal de Justiça decidiu a questão a favor do INSS. A propósito, ementa de acórdão da lavra da Ministra Laurita Vaz:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LIMITAÇÃO. LEI N.º 9.711/98. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. As duas Turmas que compõem a Terceira Seção têm entendimento consolidado no sentido de que, a possibilidade de conversão do tempo de serviço especial em comum está limitada ao labor exercido até 28 de maio de 1998. Precedentes.
2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.
3. Agravo regimental desprovido."
(5ª Turma, AgRg no Recurso Especial nº 756.797-PR, j. 03.04.2007, v.u., DJ 17.09.2007)

Não logrou êxito a tese de que o § 1º do artigo 201 da Constituição da República, com a redação dada pela EC nº 20/98, ao ressalvar a adoção de requisitos e critérios diferenciados para as atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, daria azo para que se entendesse que não somente o trabalho prestado até 28 de maio de 1998 pudesse ser convertido em comum.
Ganhou corpo o entendimento de que o teor do § 1º do artigo 201 não tem o poder de manter vigorante o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 9.711/98, quando convalidou a MP 1.663-14, que revogara o § 5º do artigo 57, teria acabado mesmo por revogar a regra que autorizava a conversão do tempo sem limitação temporal; ainda, nítida a oposição entre normas de igual hierarquia, o artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que a norma posterior teria derrogado a anterior.
Entretanto, recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça convergem para a possibilidade de conversão do tempo especial sem o limite temporal para as atividades exercidas após maio de 1998 (REsp 956.110/SP, AgRg no REsp 1.141.855/RS, REsp 1.108.945/RS, REsp 1.087.805/RN, REsp 746.102/SP).
A redação do § 1º do artigo 201: *"É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar"*. Mais propriamente pela parte final do dispositivo, *"nos termos definidos em lei complementar"*.
A Emenda Constitucional 20/98 dispôs em seu artigo 15: *"Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor o disposto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda"*.
Há, ao que se vê, manifesta primazia dada pelo legislador constitucional aos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 e abandono da limitação imposta pelo artigo 28 da Lei nº 9.718/98. Sublinhe-se, escolha feita posteriormente à edição da Lei nº 9.711, esta de 20 de novembro de 1998, porquanto a Emenda Constitucional 20 data de 15 de dezembro de 1998.
O que significa que o regramento para a conversão do tempo especial em comum está nos artigos 57 e 58 da Lei de Benefícios, se, até o momento, não houve a edição da necessária lei complementar.
A confirmar que assim deve ser concorrem o Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, e a Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007.
O artigo 1º do Decreto nº 4.827/2003 deu nova redação ao artigo 70 do Regulamento da Previdência Social. Antes, o *caput* do artigo 70 vedava expressamente a conversão de tempo de atividades sob condições especiais em tempo de atividade comum, com a ressalva do tempo trabalhado até 28 de maio de 1998. Com o Decreto 4.827 o artigo 70 passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Desaparece a vedação dando margem à conversão do tempo especial em comum, aplicando-se as regras de conversão ao trabalho prestado em qualquer período.
Não é outra a direção dada pela Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007, ao estabelecer critérios a serem adotados pela área de Benefícios.
É de se notar sua necessária correlação com o Decreto 4.827/2003, também no sentido de ajustar-se à conversão sem limitação temporal. Vale destacar as expressões *"conforme a legislação vigente à época da prestação do serviço"* e *"qualquer que seja o período trabalhado"*.

Resumindo: curvo-me ao entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça quanto à possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n° 9.711/98, ante o disposto no artigo 15, da EC 20/98, que determinou a adoção da disciplina prevista nos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91, até a edição de lei complementar.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Verifico que, no presente caso, a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições do trabalho realizado na empresa "Concrebrás S/A", no período de 01.06.1994 a 12.03.1999.
Conforme formulário DSS-8030, acostado às fls. 21, o autor "desempenhava sua função no pátio da usina a céu aberto", e "operava e manejava a pá carregadeira, abastecendo a central de concreto; auxiliava no recebimento de agregados de concreto; limpeza no pátio da usina e remontava pilhas de agregados", ocasião em que esteve exposto a ruído, pó e poeira, de modo habitual e permanente.
Ressalte-se que as funções exercidas pelo operador de pá-carregadeira são tão nocivas quanto às exercidas pelo motorista de caminhões, cabendo o enquadramento nos termos do item 2.4.4 do Decreto n° 53.831/64 e 2.4.2. do anexo II, do Decreto n° 83.080/79
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. AGENTES BIOLÓGICOS. MOTIRSTA. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE PARCIAL. EMENDA 20/98. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. TUTELA ANTECIPADA.
- Omissis.
- No período em que trabalhou para a empresa Pavimentadora e Terraplanagem Biasotto Ltda, de 09/06/92 a 03/08/93, consta do documento DSS-8030 de fls. 30, que exerceu a função de operador de pá carregadeira. A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto n° 53.831/64 e o Decreto n° 83.080/79 contemplavam, nos itens 2.4.4 e 2.4.2, respectivamente, a atividade de motorista de ônibus e carga realizada em condições penosas, privilegiando os trabalhos permanentes nessa área, aplicando-se, por analogia, à atividade exercida pelo autor no período.
- Omissis.
- Remessa oficial e recurso do INSS parcialmente providos."
(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.043260-7, Relator Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU data 13.06.2007, página 451).

De rigor, portanto, o reconhecimento como especial da atividade exercida de 01.06.1994 a 10.10.1996, visto que após esse período não há laudo pericial, requisito imprescindível para a comprovação da natureza insalubre.
O autor possui diversos registros em CTPS (fls. 11-20), os quais, somados à atividade rural reconhecida, totalizam 24 anos, 04 meses e 27 dias, insuficientes para a concessão do benefício vindicado.
Possuindo menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 20/98, necessária a submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e o cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I e § 1º.
Isso porque, para os filiados ao Regime Geral da Previdência Social até a sua publicação, referida emenda constitucional estabeleceu requisitos que, se atendidos cumulativamente, possibilitam aposentadoria proporcional aos trinta anos até mesmo quando não atingido o limite de tempo em 15.12.1998, nos seguintes termos:

"Art. 9.º .....
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior
§ 1º O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do ***caput,*** *e observado no disposto no artigo 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:*
I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 30 (trinta) anos, se homem, e 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;"

Considerando-se que o autor laborou no período de 16/12/1998 a 12.03.1999, não cumpriu o período adicional, sendo de rigor a reforma da sentença;

Dada a sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para reformar parcialmente a sentença, a fim de reconhecer a atividade rural de 1°.01.1972 a 31.12.1972, para fins previdenciários, julgar improcedente a concessão do benefício e fixar a sucumbência recíproca.
Nego provimento à apelação do autor.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011159-91.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.011159-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCILENE SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	EDVARDI ALVES DA SILVA
ADVOGADO	:	ANTONIO MARIO DE TOLEDO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATATAIS SP
No. ORIG.	:	98.00.00187-4 1 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Demanda ajuizada por Edvard Alves da Silva, em 27.11.1998, em que objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo (04.08.1993).
Citado (15.01.1999), o INSS contestou às fls. 27-32.
Sentença de procedência para condenar a autarquia a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, no percentual de 100% (cem por cento), a contar da citação. Parcelas em atraso corrigidas pelos critérios da Lei n° 6.899/81, acrescidas de juros de 0,5% (meio por cento) ao mês. Verba honorária de 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas. Sentença submetida ao reexame necessário.
O INSS apelou (fls. 98-102), pleiteando a reforma integral da sentença.
Recurso adesivo do autor (fls. 105-107), para que o termo inicial do benefício seja fixado na data do requerimento administrativo.
Com contrarrazões.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Consta dos autos que por ocasião do requerimento administrativo, interposto em 04.08.1993, o INSS deixou de reconhecer as atividades exercidas para "José Basileu Zaneth", de 27.09.1962 a 18.11.1976, apesar da anotação do vínculo em CTPS.
Realizada diligência pela autarquia, o Sr. Fiscal relatou que: *"1- Em diligência no escritório responsável pela escrita da Fazenda São Pedro- Batatais-SP, nos foi apresentado somente um livro de pagamento s/n° fls. 01 a 398 e consta no mesmo o nome do segurado Edvard Alves da Silva às fls. (ilegível) onde encontram-se anotados os meses em que o mesmo recebeu pagamento por seus serviços no período de 30/11/62 a 31/09/63, não consta a função exercida. 2- Tendo em vista o acima exposto pudemos considerar como real prestação de serviços o período de 3011/62 a 31/09/63".*
A anotação do vínculo seguinte, na mesma CTPS, de 30.11.1976 a 05.01.1985, também foi objeto de diligência do INSS que concluiu por sua veracidade.

Para comprovar suas alegações, o autor juntou cópia da referida CTPS, emitida em 29.08.1968, sob n° 82928, contendo a anotação do vínculo, de 27.09.1962 a 18.11.1976, para o cargo de "empreiteiro", para "José Basileu Zanethi", na Fazenda São Pedro, percebendo um salário mínimo regional (fls. 10).
A corroborar seus argumentos, juntou declaração do ex-empregador, na qual manifesta o exercício pelo autor, com registro, no período de 27 de setembro de 1962 a 18 de novembro de 1976, em sua propriedade, e que "possui documentos comprobatórios referente aos períodos de 1961, 1962, 1963 e 1964, à disposição da Previdência" (fls. 81).
Há, ainda, ficha de inscrição do Sindicato dos Trabalhadores na Lavoura, na Pecuária e nas Indústrias Rurais no Município de Batatais, preenchida em 15.02.1973, ocasião em que o autor declarou residir na "Fazenda São Pedro", e exercer atividade de lavrador para o empregador "Basileu Zanetti" (fls. 17).
Ora, as anotações em CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, devendo o INSS comprovar a ocorrência de eventual irregularidade para desconsiderá-las.
Cabia à autarquia provar eventual falsidade da declaração inserida na carteira de trabalho do autor, ou, em outras palavras, incumbia à autarquia demonstrar a inexistência da relação empregatícia entre ele e a empresa "José Basileu Zaneth". Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região:

"Conquanto diga o Enunciado n° 12 do C. TST que as anotações apostas pelo empregador na carteira profissional do empregado não geram presunção "iure et iure", mas apenas "iures tantum", menos certo não é que anotada a carteira profissional do reclamante, inverte-se o ônus da prova incumbindo à reclamada, que reconhece a anotação, fazer prova das alegações da defesa."
(RO proc. 95.02950368365; Relator: Braz José Mollica; 1ª Turma; DJ: 27.02.97)
"...CTPS. Anotações. Valor probante. A presunção de relatividade quanto aos registros em carteira de trabalho não pode ser dissociada do princípio da condição mais benéfica (...) Se é certo que o erro de fato não gera direito, quando provado, não menos certo é que a condição anotada em CTPS e não infirmada reveste-se do caráter de direito adquirido."
(RO proc. 20000587430; Relatora: Wilma Nogueira de Araujo Vaz da Silva; 8ª Turma; DJ: 20.08.2002).

Por seu turno, embora a CTPS tenha sido emitida somente em 1968, posterior, portanto, ao primeiro registro, mas na constância dele, não há impedimento para que a irregularidade seja sanada pelo empregador, ainda que a destempo.
Assim:
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. MOTORISTA. REGISTROS EM CTPS. FORMULÁRIO DO EMPREGADOR. INSALUBRIDADE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO.
- Omissis.
- O fato da Carteira de Trabalho ser posterior ao primeiro registro do requerente não obsta seu reconhecimento, pois não pode o autor ser prejudicado por eventuais enganos cometidos pelo empregador.
- Omissis.
- Apelação do autor provida. Sentença reformada.
(TRF 3ª Região; AC 2000.03.99.067063-4; Relatora Juíza Federal Convocada: Valéria Nunes, v.u., DJ 07.08.2006)."

Ressalte-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, cabe transcrever jurisprudência desta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
(omissis)
10 - Apelação parcialmente provida." (grifo nosso)
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)
Assim, o conjunto probatório restou harmônico a permitir o reconhecimento do período vindicado.
Ao abrigo de comando contido no artigo 79, I, da Lei nº 3.807/60, vigente na época, reproduzido ao longo do tempo e, mais recentemente, consolidado na alínea "a" do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.212/91, que delega à empresa a obrigação de arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que incumbe a fiscalização do devido recolhimento, não pode o empregado ser prejudicado por eventual desídia do empregador e da autarquia, se estes não cumpriram as obrigações que lhes eram imputadas.
O autor requer ainda o reconhecimento da atividade especial exercida de 15.01.1985 a 26.09.1997.

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei n° 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).
"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício.
A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento*".
A Lei n° 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei n° 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado ***sujeito a condições especiais*** *que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos,* ***conforme dispuser a lei****." (grifei)*
(...)
3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.
4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.
5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.
6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.
O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio em 11.10.96, com a Medida Provisória nº 1.523 (convertida na Lei n° 9.528, de 10.12.97), que, alterando o artigo 58 da Lei n° 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
1° A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
2° Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.
3° A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.
4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.
Cumpre lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto n° 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93.
A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral.
Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.
Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei n° 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.
Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".
(STJ - 5ª Turma; REsp n° 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 10.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 11.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.
Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

EPI

O uso de EPI - Equipamento de Proteção Individual não descaracteriza a natureza especial da atividade, considerando que foi apenas com a Lei n° 9.732/98 que se tornou necessária a elaboração de laudos técnicos periciais com expressa alusão à utilização dos equipamentos de proteção para fins de aposentadoria especial. Sobre o tema, lembra Wladimir Novaes Martinez:

"...pondo fim à exigência pretérita, a Instrução Normativa INSS/DC 7/00 determinou que somente laudos técnicos emitidos após 13.12.98 é que deveriam conter referência à utilização de EPI. Se o segurado completou o tempo de serviço até 13.12.98, por força do direito adquirido, os laudos técnicos também ficam dispensados da solicitação". (*in* "Aposentadoria Especial", LTr, p. 47).

Logo, para as atividades exercidas antes de 13.12.98 (data da publicação do supramencionado diploma), a utilização do EPI não afasta o enquadramento do labor desempenhado como especial, salvo se o laudo expressamente atestar a total neutralização do agente nocivo.

CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.
Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.
Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.
Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.
Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente. Vale dizer, pretendia-se fazer uso da conversão do tempo especial em comum sem o limite determinado pela legislação, isto é, possível a conversão sem restrições, de modo a que o tempo de trabalho especial exercido após 28 de maio de 1998 também pudesse ser convertido em comum.
O Superior Tribunal de Justiça decidiu a questão a favor do INSS. A propósito, ementa de acórdão da lavra da Ministra Laurita Vaz:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LIMITAÇÃO. LEI N.º 9.711/98. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. As duas Turmas que compõem a Terceira Seção têm entendimento consolidado no sentido de que, a possibilidade de conversão do tempo de serviço especial em comum está limitada ao labor exercido até 28 de maio de 1998. Precedentes.
2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.
3. Agravo regimental desprovido."
(5ª Turma, AgRg no Recurso Especial nº 756.797-PR, j. 03.04.2007, v.u., DJ 17.09.2007)

Não logrou êxito a tese de que o § 1º do artigo 201 da Constituição da República, com a redação dada pela EC nº 20/98, ao ressalvar a adoção de requisitos e critérios diferenciados para as atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, daria azo para que se entendesse que não somente o trabalho prestado até 28 de maio de 1998 pudesse ser convertido em comum.
Ganhou corpo o entendimento de que o teor do § 1º do artigo 201 não tem o poder de manter vigorante o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 9.711/98, quando convalidou a MP 1.663-14, que revogara o § 5º do artigo 57, teria acabado mesmo por revogar a regra que autorizava a conversão do tempo sem limitação temporal; ainda, nítida a oposição entre normas de igual hierarquia, o artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que a norma posterior teria derrogado a anterior.
Entretanto, recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça convergem para a possibilidade de conversão do tempo especial sem o limite temporal para as atividades exercidas após maio de 1998 (REsp 956.110/SP, AgRg no REsp 1.141.855/RS, REsp 1.108.945/RS, REsp 1.087.805/RN, REsp 746.102/SP).
A redação do § 1º do artigo 201: *"É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".* Mais propriamente pela parte final do dispositivo, *"nos termos definidos em lei complementar".*
A Emenda Constitucional 20/98 dispôs em seu artigo 15: "Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor o disposto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda".
Há, ao que se vê, manifesta primazia dada pelo legislador constitucional aos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 e abandono da limitação imposta pelo artigo 28 da Lei nº 9.718/98. Sublinhe-se, escolha feita posteriormente à edição da Lei nº 9.711, esta de 20 de novembro de 1998, porquanto a Emenda Constitucional 20 data de 15 de dezembro de 1998. O que significa que o regramento para a conversão do tempo especial em comum está nos artigos 57 e 58 da Lei de Benefícios, se, até o momento, não houve a edição da necessária lei complementar.
A confirmar que assim deve ser concorrem o Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, e a Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007.
O artigo 1º do Decreto nº 4.827/2003 deu nova redação ao artigo 70 do Regulamento da Previdência Social. Antes, o *caput* do artigo 70 vedava expressamente a conversão de tempo de atividades sob condições especiais em tempo de atividade comum, com a ressalva do tempo trabalhado até 28 de maio de 1998. Com o Decreto 4.827 o artigo 70 passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Desaparece a vedação dando margem à conversão do tempo especial em comum, aplicando-se as regras de conversão ao trabalho prestado em qualquer período.
Não é outra a direção dada pela Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007, ao estabelecer critérios a serem adotados pela área de Benefícios.
É de se notar sua necessária correlação com o Decreto 4.827/2003, também no sentido de ajustar-se à conversão sem limitação temporal. Vale destacar as expressões *"conforme a legislação vigente à época da prestação do serviço"* e *"qualquer que seja o período trabalhado"*.
Resumindo: curvo-me ao entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça quanto à possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n° 9.711/98, ante o disposto no artigo 15, da EC 20/98, que determinou a adoção da disciplina prevista nos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91, até a edição de lei complementar.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Verifico que, no presente caso, a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições do trabalho realizado na empresa "Cooperativa de Laticínios e Agrícola de Batatais Ltda", de 15.01.1985 a 04.08.1993.
Conforme formulário DSS-8030, acostado às fls. 20, datado de 20.11.1998, o autor exerceu suas funções como auxiliar de produção, de 15.01.1985 a 26.09.1997
Consta que durante seu labor esteve exposto de modo habitual e permanente, aos "riscos físicos (ruídos, calor, umidade), riscos químicos (produtos químicos para limpeza e poeiras de várias origens), riscos biológicos (bactérias e vírus no manuseio de leite), riscos ergonômicos (levantamento manual de latões) e outros riscos de acidentes inerentes à atividade".
Por ocasião do requerimento administrativo foram juntados outros formulários da mesma empresa a informar que desde 15.01.1985, ainda naquela data (25.04.1995), o autor trabalhou na usina de produção da empresa sujeito a ruído, frio e radiações ionizantes (fls. 78-80).
Cabível, assim, o enquadramento do período nos termos dos itens 1.3.1, 1.1.4 do Decreto n° 53.831/64, a permitir a conversão do período de 15.01.1985 a 10.10.1996, pois não existe laudo para o período posterior.
Somados os registros, atendendo-se aos limites da demanda e às razões de apelação do autor, tem-se em 04.08.1993 a comprovação do labor por 34 anos, 02 meses e 29 dias, a permitir a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (04.08.1993).
As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Juros de mora devidos à razão de meio por cento ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003 - Lei n° 10.406/02), sendo que, a partir de então, serão computados à razão de um por cento ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN.
Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da Assistência Judiciária Gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para reformar parcialmente a sentença, a fim de reconhecer o labor de 27.09.1962 a 18.11.1976, assim como a natureza especial, com possibilidade de conversão, do período de 15.01.1985 a 10.10.1996, concedendo a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, pelo cumprimento do labor por 34 anos, 02 meses e 29 dias, e reduzir o percentual da verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença. Dou parcial provimento à apelação do autor para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (04.08.1993).
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0402656-40.1995.4.03.6103/SP
2001.03.99.060248-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDGAR RUIZ CASTILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SEBASTIAO ALVES SILVA
ADVOGADO : EDNEI BAPTISTA NOGUEIRA e outro
No. ORIG. : 95.04.02656-7 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP
DECISÃO
Demanda ajuizada por Sebastião Alves da Silva, em 12.06.1995, em que objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento da atividade rural de 31.12.1962 a 31.01.1972.
Citado (29.09.1995), o INSS contestou às fls. 136-137.
Sentença de parcial procedência para declarar o período de "31 de dezembro de 1962 a 15 de maio de 1967 e de 30 de março de 1968 a 31 de janeiro de 1972, determinando ao réu que proceda à aposentadoria por tempo de serviço do autor". Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) dos atrasados até a data da sentença.
O INSS apelou (fls. 263-268), pleiteando a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Cumpre verificar se restou comprovado o labor rural do autor de 31.12.1962 a 31.01.1972.
O artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91, exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, vez que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado. A respeito do assunto, já se pronunciou Wladimir Novaes Martinez, *in* "Comentários à Lei Básica da Previdência Social", Tomo II, 5ª edição, p. 350:

"No § 3° há menção à justificação administrativa ou judicial, objeto específico do art. 108, reclamando-se, como sempre, o início razoável de prova material e a exclusão da prova exclusivamente testemunhal, com exceção da força maior ou do caso fortuito."

A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.
Foram juntadas cópias do requerimento administrativo, de 18.01.1994, contendo os seguintes documentos em destaque:
* justificação judicial, ajuizada em 02.08.1993;
* ITR´s referente ao imóvel de propriedade de Vicente Carlos Vilas Boas, supostamente ex-empregador;
* certidão do Ministério do Exército a declarar que o autor "foi incluído em 16 de maio de 1967 e excluído em 29 de março de 1968 por conclusão de seu tempo, o total desta certidão é de zero ano dez meses e treze dias";
* declaração do sindicato sem homologação do Ministério Público;
* ficha de alistamento militar, de 04.02.1966, apontada sua profissão como lavrador.

Convertido o feito em diligência, para juntada de novos documentos, o autor limitou-se a carrear cópia de sua certidão de casamento, com assento em 27.10.1973, sem anotação de sua qualificação e, certidões relacionadas ao imóvel de seu ex-empregador.
A ficha de alistamento militar, de 1966, sendo documento público, goza de presunção de veracidade até prova em contrário, a permitir o reconhecimento como início de prova material. Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ARTS. 52 E 53 DA LEI N. 8.213/91. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA.
(omissis)
2. A Súmula n. 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça censura o reconhecimento do tempo de serviço com base em prova exclusivamente testemunhal, mas não se esta for respaldada por início de prova material. Espera-se do juiz, diferentemente do que sucede com o subalterno agente público, que aprecie todo o conjunto probatório dos autos para

formar sua convicção, dominada pelo princípio da livre persuasão racional. O rol de documentos indicados na legislação previdenciária não equivale ao sistema da prova tarifada ou legal, sistema que baniria a atividade intelectiva do órgão jurisdicional no campo probatório.
3. Documentos como a certidão de casamento, o certificado de reservista e o título eleitoral, que indicam a ocupação laborativa da parte, formam início de prova material a ser completado por prova testemunhal.
4. O art. 365, III, do Código de Processo Civil dispõe que reproduções de documentos públicos fazem a mesma prova que os originais, desde que autenticadas. Mas na demanda previdenciária não é necessário que os fatos subjacentes sejam provados por documento público, que não é da substância ou solenidade dos eventos que interessam ser comprovados. Essa espécie de demanda não se subtrai ao alcance do art. 332 do mesmo Código.
(omissis)
12. Remessa oficial e apelo autárquico providos. Sentença reformada. Pedido inicial julgado improcedente.
(TRF 3ª Região; AC 641675; Relator: André Nekatschalow; 9ª Turma; DJU: 21.08.2003, p. 293)

Documentos indicando que o pai do autor era lavrador, por outro lado, não têm aptidão, por si só, para comprovar a atividade rural do filho, podendo corroborar, no máximo, alegações fundadas em outros elementos do conjunto probatório.
A corroborar, a prova oral colhida na justificação judicial.
Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.
De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) *apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão*.".
À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.
Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -
- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.
- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).
- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.
- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.
- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.".
(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).
Nesse quadro, a prova documental produzida conduz ao parcial acolhimento desse pedido para reconhecer o trabalho do autor no período de 1°.01.1966 a 31.12.1966.
Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".*
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.
Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas.
Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.
A autarquia computou o total de 23 anos, 04 meses e 19 dias, os quais, somados à atividade rural reconhecida nesta demanda são insuficientes para a concessão do benefício vindicado.
Com relação aos honorários, tendo o INSS decaído de parte mínima do pedido e sendo a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condená-la ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e à apelação do INSS, para reformar a sentença, reconhecer a atividade rural tão somente de 1°.01.1966 a 31.12.1966, para fins previdenciários, e julgar improcedente a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Fixada a sucumbência mínima.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029130-55.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.029130-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ANISIO GOUVEIA
ADVOGADO	:	JOSE LUIZ PENARIOL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIO AUGUSTO MALAGOLI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JALES SP
No. ORIG.	:	00.00.00072-8 3 Vr JALES/SP

DECISÃO
Demanda ajuizada por Anísio Gouveia, em 11.08.2000, na qual objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
Citado (31.08.2000), o INSS contestou às fls. 177-187.
Sentença de procedência para condenar à concessão de aposentadoria integral, a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) das obrigações vencidas até a sentença. Sentença submetida a reexame necessário.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis:*

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O autor pretende a concessão de aposentadoria por tempo de serviço mediante o reconhecimento do labor rural de 1957 a 1967 e de 02/9183 a 07/2000, sem registro em CTPS.
O artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91, exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, vez que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado. A respeito do assunto, já se pronunciou Wladimir Novaes Martinez, *in* "Comentários à Lei Básica da Previdência Social", Tomo II, 5ª edição, p. 350:

"No § 3° há menção à justificação administrativa ou judicial, objeto específico do art. 108, reclamando-se, como sempre, o início razoável de prova material e a exclusão da prova exclusivamente testemunhal, com exceção da força maior ou do caso fortuito."

A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.
Para comprovar suas alegações, foram juntadas cópias dos seguintes documentos:
* título eleitoral, emitido em 01.06.1963, anotada sua profissão como lavrador;
* certificado de reservista, constando alistamento em 1960, ocasião em que se qualificou como lavrador;
* requerimento escolar, de 08.02.1966, ocasião em que seu genitor foi qualificado como lavrador;
* escritura de compra e venda, lavrada em 19.09.1983, constando a aquisição pelo autor e Valdecir Vecchi, de um imóvel rural com área de 36 hectares;
* ITR dos anos de 1994-1996, 1998-1999, referente ao imóvel supramencionado, constando enquadramento sindical como "trabalhador rural";
* notas fiscais emitidas pelo autor, referente à comercialização de produtos agrícolas nos anos de 1984, 1987-2000;

Destaca-se que os documentos públicos, em seu nome, gozam de presunção de veracidade até prova em contrário, a permitir o reconhecimento de seus respectivos anos. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ARTS. 52 E 53 DA LEI N. 8.213/91. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA.
(omissis)
2. A Súmula n. 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça censura o reconhecimento do tempo de serviço com base em prova exclusivamente testemunhal, mas não se esta for respaldada por início de prova material. Espera-se do juiz, diferentemente do que sucede com o subalterno agente público, que aprecie todo o conjunto probatório dos autos para formar sua convicção, dominada pelo princípio da livre persuasão racional. O rol de documentos indicados na legislação previdenciária não equivale ao sistema da prova tarifada ou legal, sistema que baniria a atividade intelectiva do órgão jurisdicional no campo probatório.
3. Documentos como a certidão de casamento, o certificado de reservista e o título eleitoral, que indicam a ocupação laborativa da parte, formam início de prova material a ser completado por prova testemunhal.
4. O art. 365, III, do Código de Processo Civil dispõe que reproduções de documentos públicos fazem a mesma prova que os originais, desde que autenticadas. Mas na demanda previdenciária não é necessário que os fatos subjacentes sejam provados por documento público, que não é da substância ou solenidade dos eventos que interessam ser comprovados. Essa espécie de demanda não se subtrai ao alcance do art. 332 do mesmo Código.
(omissis)
12. Remessa oficial e apelo autárquico providos. Sentença reformada. Pedido inicial julgado improcedente.
(TRF 3ª Região; AC 641675; Relator: André Nekatschalow; 9ª Turma; DJU: 21.08.2003, p. 293)

A prova documental corrobora o labor rural (fls. 188-190).
De longa data a jurisprudência inclina-se para a necessidade de a prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental. Nesse sentido, segue jurisprudência:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.
1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento. (artigo 55, parágrafo 3°, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos a fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
(...)
4. Recurso conhecido e improvido.
(RESP 439647; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 6ª Turma; DJ: 19/12/2002)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADA DOMÉSTICA. PROVA MATERIAL E ORAL. INDENIZAÇÃO. APELO IMPROVIDO.
1. As alegações lançadas na inicial restaram desacobertadas de bastante demonstração, a qual, na hipótese vertente, deve atender ao que estabelece a Lei n° 8213/91, art. 55, § 3°, preceito que se dirige também ao juiz, a inadmitir prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço.

2. A autora ficou a dever vestígio material de que tenha trabalhado, como doméstica, durante o período alegado.
3. Declaração de ex-empregadora, não contemporânea ao trabalho atestado e mais ainda não cabalmente confirmada em juízo, não vale como início de prova material.
4. Sobejou solteira, isolada, a prova oral tomada nos autos, a qual, de resto, se dá conta de emprego doméstico, não o precisa no tempo, deixando-o indeterminado.
(...)
9. Sentença confirmada.
(AC 236766; Relator: Fonseca Gonçalves; 5ª Turma. DJU: 17/01/2003)
Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.
De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a *"(...) apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão."*.
À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.
Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, curvo-me ao entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -
- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.
- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).
- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.
- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.
- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.".
(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).

Diante de documento demonstrador do exercício de trabalho agrícola, cabível o reconhecimento da atividade rural naquele ano, em consonância com o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nos termos do artigo 64, §1°, da Orientação Interna INSS/DIRBEN n.° 155, de 18.12.2006, desde que corroborado o labor campesino pelos relatos das testemunhas.
Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, já que, no período anterior à Lei 8.212/91, não eram exigidas contribuições do empregado e do pequeno produtor que trabalhava em regime de economia familiar, ambos considerados trabalhadores rurais, nos termos do artigo 3º da Lei Complementar n.º 11/71.
Nesse quadro, a prova documental produzida conduz ao acolhimento parcial do pedido, pelo que deve ser reconhecido o labor de 1°.01.1960 a 31.12.1963 e de 1°.01.1984 a 31.07.2000.
Por fim, com relação ao recolhimento de contribuições previdenciárias, mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento"*.
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.
Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.
Veja-se que o autor possui diversos registros em CTPS e efetuou recolhimentos previdenciários de 03/84 a 11/85 e de 11/1987 a 02/1992 (fls. 17-26 e 51-76).
Somando-se os referidos períodos ao reconhecido nesta demanda, de 1°.01.1960 a 31.12.1963, visto que o período posterior a 1991 deve ser acompanhado dos respectivos recolhimentos, houve a comprovação do labor por apenas 24 anos, 11 meses e 08 dias, insuficientes para a concessão do benefício vindicado.
Dada a sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para reformar parcialmente a sentença, reconhecer a atividade rural de 1°.01.1960 a 31.12.1963 e de 1°.01.1984 a 31.07.2000, para fins previdenciários, e esclarecer que quanto ao período posterior ao advento da Lei 8.213/91, cabe ao autor o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000093-27.2008.4.03.6122/SP
2008.61.22.000093-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	LAERCIO RODELLA
ADVOGADO	:	ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELTON DA SILVA TABANEZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00000932720084036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do benefício de auxílio-doença anteriormente recebido (31.03.2007).
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Sem condenação em custas, despesas processuais ou honorários advocatícios, por ser o autor beneficiário da justiça gratuita.
Apelou, o autor, requerendo a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.
In casu, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 09.07.2009, atesta a ausência de incapacidade atual para o trabalho. Asseverou, o Sr. Perito, que o autor foi diagnosticado com insuficiência coronariana crônica e hipertensão arterial sistêmica no ano de 2005, sendo que passou por procedimento cirúrgico de revascularização miocárdica em 2006 e logrou "reverter o quadro inicial". Concluiu, portanto, com base no exame clínico e nos documentos médicos colacionados aos autos, que "o periciando não está incapacitado para o trabalho atualmente", que "encontra-se apto para o desempenho das atividades habituais que exercia anteriormente" e, finalmente, que "a afecção constatada não está causando redução da capacidade fisiológica e funcional atualmente" (fls. 117-122) .
Os documentos médicos acostados pela postulante (fls. 14-31), não comprovam atual incapacidade para o exercício de atividades laborativas.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.
I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.
III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.
- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057122-25.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.057122-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	JOSE MARILTO LOPES
ADVOGADO	:	VITORIO MATIUZZI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FRANCISCO PINTO DUARTE NETO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	98.00.00066-7 2 Vr SALTO/SP

DECISÃO
Demanda ajuizada por José Marilto Lopes, em que objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do labor rural de 1970/1978, assim como da natureza especial, com possibilidade de conversão, de 11.04.1983 a 05.02.1998.
Citado (16.07.1998), o INSS contestou às fls. 32-45.
Sentença de improcedência. Honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) do valor da causa, respeitada a gratuidade.
O autor apelou (fls. 101-108), pleiteando a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis:*

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

Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

Por primeiro, cumpre verificar se restou comprovado o labor rural do autor de 1970/1978.
O artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91, exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, vez que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado. A respeito do assunto, já se pronunciou Wladimir Novaes Martinez, *in* "Comentários à Lei Básica da Previdência Social", Tomo II, 5ª edição, p. 350:

"No § 3° há menção à justificação administrativa ou judicial, objeto específico do art. 108, reclamando-se, como sempre, o início razoável de prova material e a exclusão da prova exclusivamente testemunhal, com exceção da força maior ou do caso fortuito."
A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.
Para comprovar o alegado juntou cópias dos seguintes documentos:
* declaração de exercício de atividade rural, sem homologação;
* declaração emitida pela "Escola Municipal Castro Alves", informando que o autor foi aluno daquele estabelecimento de ensino;
* certidões do Registro de Imóveis de Foz do Iguaçu/PR, em nome de Sebastião Reis Lopes, supostamente ex-empregador;
* certidão relativa à ficha de alistamento militar, constando que, em 31.12.1974, o autor declarou-se lavrador;
* título eleitoral constando que, em 03.02.1976, o autor declarou-se lavrador;
* declaração do antigo empregador.

A certidão relativa ao alistamento militar e o título eleitoral, emitidos no período vindicado, sendo documentos públicos, gozam de presunção de veracidade até prova em contrário, a permitir o reconhecimento como início de prova material. Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ARTS. 52 E 53 DA LEI N. 8.213/91. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA.
(omissis)
2. A Súmula n. 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça censura o reconhecimento do tempo de serviço com base em prova exclusivamente testemunhal, mas não se esta for respaldada por início de prova material. Espera-se do juiz, diferentemente do que sucede com o subalterno agente público, que aprecie todo o conjunto probatório dos autos para formar sua convicção, dominada pelo princípio da livre persuasão racional. O rol de documentos indicados na legislação previdenciária não equivale ao sistema da prova tarifada ou legal, sistema que baniria a atividade intelectiva do órgão jurisdicional no campo probatório.
3. Documentos como a certidão de casamento, o certificado de reservista e o título eleitoral, que indicam a ocupação laborativa da parte, formam início de prova material a ser completado por prova testemunhal.
4. O art. 365, III, do Código de Processo Civil dispõe que reproduções de documentos públicos fazem a mesma prova que os originais, desde que autenticadas. Mas na demanda previdenciária não é necessário que os fatos subjacentes sejam provados por documento público, que não é da substância ou solenidade dos eventos que interessam ser comprovados. Essa espécie de demanda não se subtrai ao alcance do art. 332 do mesmo Código.
(omissis)
12. Remessa oficial e apelo autárquico providos. Sentença reformada. Pedido inicial julgado improcedente.
(TRF 3ª Região; AC 641675; Relator: André Nekatschalow; 9ª Turma; DJU: 21.08.2003, p. 293)

Meras declarações não podem ser consideradas como início razoável de prova material, equivalendo, em vez disso, a simples depoimentos unilaterais reduzidos a termo e não submetidos, o que é pior, ao crivo do contraditório. Estão, portanto, em patamar inferior, no meu entender, à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência.
A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais não se encontra homologada, nem pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nem pelo Ministério Publico, não constituindo documento hábil, por conseguinte, à comprovação do exercício da atividade rural.
Por fim, os documentos referentes ao imóvel no qual o autor alega ter exercido atividade rural comprovam, tão-somente, a propriedade rural de Sebastião Reis Lopes, não constituindo início razoável de prova material em favor do autor.

A corroborar, a prova oral colhida (fls. 72, 89).
Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.
De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) *apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão*.".
À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.
Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -
- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.
- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).
- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.
- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.
- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.".
(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).

Nesse quadro, a prova documental produzida conduz ao parcial acolhimento desse pedido para reconhecer o trabalho do autor no período de 1°.01.1974 a 31.12.1976.
Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".*
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.
Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas.
Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei n° 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).
"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício.
A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento*".
A Lei n° 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei n° 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado ***sujeito a condições especiais*** *que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos,* ***conforme dispuser a lei****." (grifei)*
(...)
3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.
4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.
5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.
6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.
O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio em 11.10.96, com a Medida Provisória nº 1.523 (convertida na Lei n° 9.528, de 10.12.97), que, alterando o artigo 58 da Lei n° 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
1° A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
2° Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.
3° A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.
4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumpre lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto n° 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93.
A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral.
Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.
Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei n° 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.
Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".
(STJ - 5ª Turma; REsp n° 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 10.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 11.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.
Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

EPI

O uso de EPI - Equipamento de Proteção Individual não descaracteriza a natureza especial da atividade, considerando que foi apenas com a Lei n° 9.732/98 que se tornou necessária a elaboração de laudos técnicos periciais com expressa alusão à utilização dos equipamentos de proteção para fins de aposentadoria especial. Sobre o tema, lembra Wladimir Novaes Martinez:

"...pondo fim à exigência pretérita, a Instrução Normativa INSS/DC 7/00 determinou que somente laudos técnicos emitidos após 13.12.98 é que deveriam conter referência à utilização de EPI. Se o segurado completou o tempo de serviço até 13.12.98, por força do direito adquirido, os laudos técnicos também ficam dispensados da solicitação". (*in* "Aposentadoria Especial", LTr, p. 47).

Logo, para as atividades exercidas antes de 13.12.98 (data da publicação do supramencionado diploma), a utilização do EPI não afasta o enquadramento do labor desempenhado como especial, salvo se o laudo expressamente atestar a total neutralização do agente nocivo.

CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.
Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.
Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.
Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.
A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de

setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.
Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente. Vale dizer, pretendia-se fazer uso da conversão do tempo especial em comum sem o limite determinado pela legislação, isto é, possível a conversão sem restrições, de modo a que o tempo de trabalho especial exercido após 28 de maio de 1998 também pudesse ser convertido em comum.
O Superior Tribunal de Justiça decidiu a questão a favor do INSS. A propósito, ementa de acórdão da lavra da Ministra Laurita Vaz:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LIMITAÇÃO. LEI N.º 9.711/98. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. As duas Turmas que compõem a Terceira Seção têm entendimento consolidado no sentido de que, a possibilidade de conversão do tempo de serviço especial em comum está limitada ao labor exercido até 28 de maio de 1998. Precedentes.
2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.
3. Agravo regimental desprovido."
(5ª Turma, AgRg no Recurso Especial nº 756.797-PR, j. 03.04.2007, v.u., DJ 17.09.2007)
Não logrou êxito a tese de que o § 1º do artigo 201 da Constituição da República, com a redação dada pela EC nº 20/98, ao ressalvar a adoção de requisitos e critérios diferenciados para as atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, daria azo para que se entendesse que não somente o trabalho prestado até 28 de maio de 1998 pudesse ser convertido em comum.
Ganhou corpo o entendimento de que o teor do § 1º do artigo 201 não tem o poder de manter vigorante o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 9.711/98, quando convalidou a MP 1.663-14, que revogara o § 5º do artigo 57, teria acabado mesmo por revogar a regra que autorizava a conversão do tempo sem limitação temporal; ainda, nítida a oposição entre normas de igual hierarquia, o artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que a norma posterior teria derrogado a anterior.
Entretanto, recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça convergem para a possibilidade de conversão do tempo especial sem o limite temporal para as atividades exercidas após maio de 1998 (REsp 956.110/SP, AgRg no REsp 1.141.855/RS, REsp 1.108.945/RS, REsp 1.087.805/RN, REsp 746.102/SP).
A redação do § 1º do artigo 201: *"É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".* Mais propriamente pela parte final do dispositivo, *"nos termos definidos em lei complementar".*
A Emenda Constitucional 20/98 dispôs em seu artigo 15: *"Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor o disposto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda".*
Há, ao que se vê, manifesta primazia dada pelo legislador constitucional aos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 e abandono da limitação imposta pelo artigo 28 da Lei nº 9.718/98. Sublinhe-se, escolha feita posteriormente à edição da Lei nº 9.711, esta de 20 de novembro de 1998, porquanto a Emenda Constitucional 20 data de 15 de dezembro de 1998.
O que significa que o regramento para a conversão do tempo especial em comum está nos artigos 57 e 58 da Lei de Benefícios, se, até o momento, não houve a edição da necessária lei complementar.
A confirmar que assim deve ser concorrem o Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, e a Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007.
O artigo 1º do Decreto nº 4.827/2003 deu nova redação ao artigo 70 do Regulamento da Previdência Social. Antes, o *caput* do artigo 70 vedava expressamente a conversão de tempo de atividades sob condições especiais em tempo de atividade comum, com a ressalva do tempo trabalhado até 28 de maio de 1998. Com o Decreto 4.827 o artigo 70 passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Desaparece a vedação dando margem à conversão do tempo especial em comum, aplicando-se as regras de conversão ao trabalho prestado em qualquer período.
Não é outra a direção dada pela Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007, ao estabelecer critérios a serem adotados pela área de Benefícios.

É de se notar sua necessária correlação com o Decreto 4.827/2003, também no sentido de ajustar-se à conversão sem limitação temporal. Vale destacar as expressões *"conforme a legislação vigente à época da prestação do serviço"* e *"qualquer que seja o período trabalhado"*.
Resumindo: curvo-me ao entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça quanto à possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n° 9.711/98, ante o disposto no artigo 15, da EC 20/98, que determinou a adoção da disciplina prevista nos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91, até a edição de lei complementar.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Verifico que a controvérsia relaciona-se ao período de 11.04.1983 a 05.02.1998, na qual exerceu as atividades de vigia/líder de vigilância/empregado de segurança patrimonial na empresa "Marsicano S/A Indústria de Condutores Elétricos".
Conforme formulários DSS-8030, emitidos pela empresa, o autor trabalhava dentro das instalações da referida empresa, zelando pelo patrimônio, portando arma de fogo calibre 38.
A atividade de guarda está prevista no código 2.5.7 do anexo do Decreto 53.831/64. Note-se que não há no referido diploma menção de que o responsável pela vigilância deve desempenhar sua atividade portando arma de fogo.
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. GUARDA NOTURNO. CARÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I - Havendo início de prova material roborada por testemunhas deve ser procedida a contagem do tempo de serviço cumprido na qualidade de rurícola, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.
II - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, assim, no caso em tela, ser levado em consideração o critério estabelecido pelo Decreto nº 53.831/64.
III - A atividade de guarda noturno é considerada especial, vez que se encontra prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64 como perigosa, independentemente do porte de arma de fogo durante o exercício de sua jornada.
(TRF da 3ª Região. 10ª Turma. APELAÇÃO CIVEL n.º 625529. Processo n.º 200003990539438-SP. Relator Desembargador SERGIO NASCIMENTO. DJU de 08/11/2004, p. 644). (Destaque nosso)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA. DESNECESSIDADE DO PORTE DE ARMA DE FOGO.
A atividade de vigia é considerada especial, por analogia à função de Guarda, prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.832/64, tida como perigosa. A caracterização de tal periculosidade, no entanto, independe do fato de o segurado portar, ou não, arma de fogo no exercício de sua jornada laboral, porquanto tal requisito objetivo não está presente na legislação de regência.
(TRF da 4ª Região. 3ª Seção. EMBARGOS INFRINGENTES NA APELAÇÃO CIVEL n.º 199904010825200-SC. Relatora Juíza VIRGÍNIA SCHEIBE. DJU de 10/04/2002, p. 426). (Destaque nosso)

De rigor, portanto, o reconhecimento como especial das atividades desenvolvidas de 11.04.1983 a 10.10.1996, visto que não apresentou laudo pericial para comprovação da insalubridade após esse período.
Somando-se os períodos reconhecidos nesta demanda com os demais registros apontados no resumo de cálculos de fls. 13, houve a comprovação do labor por apenas 27 anos, 02 meses e 18 dias, insuficientes para a concessão do benefício vindicado.
Dada a sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do autor, para reformar parcialmente a sentença, a fim de reconhecer o labor rural de 1°.01.1974 a 31.12.1976, para fins previdenciários, a natureza especial, com possibilidade de conversão de 11.04.1983 a 10.10.1996 e fixar a sucumbência recíproca.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008990-29.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.008990-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GILSON ROBERTO NOBREGA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ALFREDO FRANCISCO ANGELICO
ADVOGADO	:	JOAQUIM FERNANDES MACIEL
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAQUAQUECETUBA SP
No. ORIG.	:	98.00.00011-0 1 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

Demanda ajuizada por Alfredo Francisco Angélico, em que objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, desde a data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento do labor rural de 1960 a dezembro/1971.
Citado (03.03.1998), o INSS contestou às fls. 130-133.
Sentença de procedência para "a) conceder ao autor o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço à data do início do procedimento administrativo; b) condenar o requerido a pagar aos autor as parcelas atrasadas, com juros de 0,5% ao mês, a partir da citação (calculados de forma global, no tocante às prestações até então vencidas e, após, computados mês a mês) e correção monetária, sobre o montante das prestações atrasadas, de acordo com o índice previsto no artigo 1° e seu parágrafo único do Decreto n° 86.649, de 1981; c) honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas atrasadas". Sentença submetida ao reexame necessário.
O INSS apelou (fls. 237-241), pleiteando a reforma integral da sentença. Se vencido, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da citação, reduzida a verba honorária, assim como alterados os critérios da correção monetária e juros moratórios.
Com contrarrazões.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91, exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, vez que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado.
A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição impondo expressamente a exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.
Para comprovar suas alegações, foram juntadas cópias dos seguintes documentos, anexados ao requerimento administrativo interposto:
* declaração do "Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Montes Claros/MG", devidamente homologada pelo Ministério Público, em 31.07.1994, referente ao período de 1960 a 12/1971;
* certidão de casamento, com assento em 19.03.1961, anotada sua profissão como lavrador;
* certidões de nascimento de seus filhos, lavradas em 06.05.1964 e 07.08.1966, anotada sua profissão como lavrador;
* ficha de inscrição do Sindicato dos Trabalhadores Rurais na Lavoura de Iguatu, ano de 1971, constando sua profissão como trabalhador rural;
* certificado de dispensa de incorporação;

Quanto à declaração sindical, a despeito de não ser contemporânea aos fatos, foi devidamente homologada por autoridade competente à época (1993), membro do Ministério Público, segundo redação então vigente do artigo 106, parágrafo único, inciso III, da Lei nº 8.213/91, modificada posteriormente pela Lei nº 9.063/95, consubstanciando razoável início de prova material, hábil ao reconhecimento do tempo de serviço prestado no período nela declarado.
Reveste-se, entretanto, de presunção *iuris tantum* de veracidade.
Nesse sentido, vêm se pronunciando nossos tribunais:

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. EXISTÊNCIA DE PROVA EXCLUSIVAMENTE DOCUMENTAL. POSSIBILIDADE.

1. A comprovação do tempo de serviço rural pode ser feita apenas por documentos escritos; o que a Lei 8.213/91, Art. 55, § 3º, não permite é a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149/STJ).
2. Declaração firmada por Sindicato de Trabalhadores Rurais, devidamente homologada por membro do Ministério Público, é suficiente para o reconhecimento do exercício de atividade rurícola pelo recorrente no período por ele mencionado na inicial.
3. Recurso conhecido e provido. (grifo nosso)
(RESP 254144; Relator Min. Edson Vidigal; 5ª Turma; DJ:14/08/2000, p. 200)
PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. DECLARAÇÃO DO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. MINISTÉRIO PÚBLICO. HOMOLOGAÇÃO. ART. 106, III, DA LEI Nº 8.213/91, VIGENTE À ÉPOCA. PROVA PLENA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CONTRIBUIÇÕES INEXIGIBILIDADE. ART. 55, § 2º, DA MESMA LEI. URBANO. CARÊNCIA. ART. 142, DA LEI Nº 8.213/91, MODIFICADO PELA LEI Nº 9.032/95.
1. A Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, homologada pelo órgão do Ministério Público faz prova plena do tempo de serviço do trabalhador rural, no período nela mencionado, nos termos do art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, vigente à época, cabendo ao INSS o ônus de comprovar eventual erro ou falsidade na declaração.
2. Comprovado o tempo de prestação de serviço rural, anterior à vigência da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, que é computado independentemente do recolhimento de contribuições, nos termos do seu art. 55, § 2º, bem como o tempo de serviço urbano, atendido o período de carência estabelecido no art. 142, do mesmo diploma legal, modificado pela Lei nº 9.032/95, suficientes para o implemento do interregno legal exigido no art. 52, da referida Lei, impõe-se o deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
3. Segurança concedida.
4. Apelação conhecida e provida. (grifo nosso)
(TRF 1ª Região; AMS 01315398; Relatora: Assusete Magalhães; 2ª Turma; DJ: 06/04/2000, p. 77)
Ainda as certidões civis, documentos públicos, nas quais lhe foi atribuída a profissão de lavrador.
Destaca-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)

De rigor, a manutenção da sentença a fim de se reconhecer a atividade rural de 1°.01.1960 a 31.12.1971, com a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento"*.
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
O autor possui diversos registros em CTPS, bem como efetuou recolhimentos como autônomo, de 10/1980 a 05/1981 e de 07/87 a 04/94.
Somando-se o período de atividade rural, ora reconhecido, aos demais registros incontroversos, excluindo-se os períodos concomitantes, há a comprovação do labor por 32 anos e 12 dias.
Tendo o autor demonstrado que laborou por tempo superior a 30 (trinta) anos, em data anterior ao advento da EC n° 20/98, e que cumpriu o período de carência necessário, visto que reverteu o número mínimo de contribuições exigido, é detentor do direito às regras vigentes antes da alteração significativa produzida por esta emenda, não havendo que se falar em cumprimento de pedágio nem tampouco em implementação de requisito etário.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (18.12.1995).

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Juros de mora devidos à razão de meio por cento ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003 - Lei n° 10.406/02), sendo que, a partir de então, serão computados à razão de um por cento ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN.
Verba honorária reduzida para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da Assistência Judiciária Gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para reduzir o percentual da verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença, fixar que a correção monetária se dará a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561-CJF, e que os juros de mora serão devidos à razão de meio por cento ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003 - Lei n° 10.406/02), sendo que, a partir de então, serão computados à razão de um por cento ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN. Mantida a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço, com DIB na data do requerimento administrativo (18.12.1995).
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015356-19.2009.4.03.6105/SP
2009.61.05.015356-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	EVA MARIA FERREIRA NEVES
ADVOGADO	:	CILEIDE CANDOZIN DE OLIVEIRA BERNARTT e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MANUELA MURICY MACHADO PINTO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00153561920094036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.
Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Deferida gratuidade de Justiça.
Medida antecipatória não concedida.
Sentença de improcedência do postulado. Reconhecida, preliminarmente, a prescrição quinquenal parcelar.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz jus à pretensão deduzida.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.
Sobre eventual decadência, na hipótese não desaparece o fundo de direito, podendo ocorrer a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio antecedente à propositura da ação, o quê, porém, também não se verifica, haja vista que a parte promovente permaneceu em atividade até a data em que intentou o feito (art. 103, Lei 8.213/91, art. 1º, Decreto 20.910/32, e arts. 219, § 5º, e 1.211, Código de Processo Civil).

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que

está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. Mutatis mutandis, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.

A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."

Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."
Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."

Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)

"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa

atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo

INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num continuum temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da

Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.

Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora,** para afastar, *in casu*, o reconhecimento da prescrição quinquenal parcelar. **Mantida a improcedência do pedido inicial.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011483-68.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.011483-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOSE FRANCISCO GOUVEIA BORGES
ADVOGADO	:	ANA PAULA ROCHA MATTIOLI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VANESSA BOVE CIRELLO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00114836820094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

"4. Natureza e escopo. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."
(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob

enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)

"10. Julgamento do pedido repetido. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)
Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041029-35.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041029-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	IRACI BRUNCA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	JOSE GONCALVES VICENTE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00045-8 1 Vr PALESTINA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia foi citada em 12.08.2009 (fls. 23v.).
A r. sentença, de fls. 72/78 (proferida em 28.06.2010), julgou improcedente a ação, diante da ausência de prova material do labor campesino.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 10/21 e 98/124, dos quais destaco:
- RG (nascimento: 31.05.1953);
- Certidão de casamento, em 12.02.1977, qualificando o esposo como lavrador, com averbação da separação judicial através de sentença proferida em 18.03.2003;
- CTPS sem registros assalariados;
- Registro geral de imóveis Comarca de Palestina - SP, matrícula nº 2215, indicando que a requerente herdou, em 27.04.1984, área rural com 12,12 hectares;
- CCIR de 2000 a 2002, referente ao "Sítio Brunca", classificado como minifúndio, com 12,1 hectares.
A Autarquia traz, fls. 34/51, consulta ao sistema DATAPREV, indicando que o esposo possui registros, descontinuamente, entre 01.04.1992 e 31.03.2004, na Prefeitura de Palestina, como médico veterinário. A mãe da autora recebe pensão por morte de empregador rural, com filiação como empresário, com DIB em 01.04.1980.
As testemunhas, fls. 67/69, prestam depoimentos vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural, declaram que o esposo trabalhou por mais de 08 anos na Prefeitura, como médico veterinário.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2008, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 162 meses.
Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil, não havendo nenhum documento qualificando a requerente como lavradora.
Além do que, as testemunhas prestam depoimentos vagos e imprecisos, além de declararem que o esposo trabalhou por mais de 08 anos, como médico veterinário na prefeitura.
Do sistema extrai-se que o esposo exerceu atividade urbana, como médico veterinário, na Prefeitura de Palestina, descontinuamente, entre 01.04.1992 e 31.03.2004, desqualificando assim a alegada condição de rurícola.
Cumpre salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.
Dessa forma, não restou comprovado o labor rural, em regime de economia familiar.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO.VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido.
(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).
Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Diante de tais fatos a decisão, deve ser mantida.
Logo, nos termos do art. 557do CPC, nego seguimento ao apelo da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042288-65.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042288-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : NAIR MENDES CABRAL
ADVOGADO : RODRIGO JOSE ALIAGA OZI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00140-5 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia foi citada em 03.11.2009 (fls. 69v.).

A r. sentença, de fls. 90/92 (proferida em 29.06.2010), julgou improcedente a ação, considerando os registros em atividade urbana do esposo.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 08/60, dos quais destaco:

- RG (nascimento: 01.08.1954);
- CTPS sem registros assalariados;
- Certidão de casamento, em 23.11.1974, qualificando o esposo como motorista;
- Inventário da sogra, em 27.03.1980, qualificando a requerente e o marido como herdeiros de várias propriedades rurais;
- Declaração de exercício de atividade rural, emitido em 05.08.2009, pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Capão Bonito, no nome do cônjuge;
- Declaração para cadastro de imóvel rural, em 11.11.1985, no nome do esposo;
- Certificado de cadastro de imóvel rural, em 1998/1999, no nome do marido;
- ITR no nome do cônjuge, descontinuamente, entre 1992 e 2009, referente ao "Sítio São Domingos", com 12,1 hectares de área;
- Notas fiscais fatura, no nome de Wanderley Mendes Cabral;
- Indeferimento de pleito de aposentadoria por idade, formulado na via administrativa, em 06.08.2009.

A Autarquia traz, fls. 80/86, consulta ao sistema DATAPREV, indicando que o marido possui contribuições individuais, descontinuamente, entre 01.1985 e 04.2009.

As testemunhas, fls. 93/94, prestam depoimentos vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural, além de afirmarem que o esposo trabalha como taxista.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2009, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 168 meses.

Compulsando os autos verifica-se que a prova material é frágil, traz certidão de casamento da década de 70, qualificando o esposo como motorista, além do que, não há elementos de prova indicando que a requerente tenha exercido lides campesinas.

As testemunhas prestam depoimentos vagos e imprecisos e chegam a afirmar que o esposo exerce atividade urbana, como taxista, desqualificando assim a alegada condição de rurícola.

O fato do cônjuge da requerente ter recebido de herança imóveis rurais não significa que tenham exercido lides campesinas nestas áreas, posto que os demais elementos dos autos indicam o exercício de atividade urbana.

Esclareça-se, ainda, que a declaração de exercício de atividade rural firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais (fls. 26), não foi homologada pelo órgão competente. Logo, equivale à prova testemunhal, com a agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser considerada como prova material.

Cumpre salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.
Dessa forma, não restou comprovado o labor rural, em regime de economia familiar.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO.VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido.
(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).
Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Diante de tais fatos a decisão, deve ser mantida.
Logo, nos termos do art. 557do CPC, nego seguimento ao apelo da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041343-78.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041343-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	JUISCE TEREZINHA CALISTO
ADVOGADO	:	VITORIO MATIUZZI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00176-5 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia foi citada em 15.06.2009 (fls. 58v.).
A r. sentença, de fls. 100/101 (proferida em 10.08.2010), julgou improcedente a ação, diante da ausência de prova material do labor campesino.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 11/37, dos quais destaco:
- RG (nascimento: 30.09.1953);
- Certidão de casamento, em 17.02.1979, qualificando o cônjuge como lavrador;
- Declaração de exercício de atividade rural pelo INSS, de 1974 a 1983, no nome do esposo, em área rural própria;
- Certidões de nascimento do filhos, em 19.03.1971, 11.06.1972, e em 24.02.1976, qualificando o genitor como lavrador;
- Certidão do Juízo Eleitoral da 127ª Zona da Comarca de Cidade Gaúcha, em 02.09.1968, qualificando o marido como lavrador;
- Certidão do Juízo Eleitoral da 114ª Zona de Medianeira, em 03.09.1974, qualificando o cônjuge como lavrador;
- Ficha de matrícula dos filhos, descontinuamente entre 15.12.1979 e 21.12.1982, qualificando o genitor como lavrador;
- Instrumento particular de compromisso de venda e compra de imóvel, em 25.05.1984, qualificando o esposo como industriário, referente a venda de 5 alqueires de terras.
A Autarquia traz, fls. 91/93 e 126/128, consulta ao sistema DATAPREV, indicando que o marido é aposentado por tempo de contribuição, como comerciário, com DIB em 12.05.1998, no valor de R$ 1.230,92 - competência de setembro de 2010.
As testemunhas, em depoimentos gravados em mídia (vídeo e áudio), juntados a fls. 84, não esclarecem detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmam genericamente o labor rural.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2008, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 162 meses.
Compulsando os autos verifica-se que a prova material é frágil e antiga, datam da década de 80, não havendo documentos indicando o labor campesino da requerente.
Além do que, as testemunhas prestam depoimentos vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
Do sistema DATAPREV, extrai-se que o esposo é aposentado por tempo de contribuição, como comerciário, no valor de R$ 1.230,92 - competência de setembro de 2010 , além de ter sido qualificado como industriário no Instrumento particular de compromisso de venda e compra de imóvel, em 25.05.1984.
Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007)
Dessa forma, não restou comprovado o labor rural, em regime de economia familiar.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO.VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido.
(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).
Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Diante de tais fatos a decisão, deve ser mantida.
Logo, nos termos do art. 557do CPC, nego seguimento ao apelo da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008858-25.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.008858-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DIEGO PEREIRA MACHADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE DOMICIANO TEREZA
ADVOGADO	:	SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR
No. ORIG.	:	09.00.00073-2 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia Federal foi citada em 19.05.2009 (fls. 33v.).
A r. sentença, de fls. 64/67 (proferida em 27.08.2009), julgou procedente o pedido condenando o requerido a pagar ao autor aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, bem como 13º salário, a partir da citação, devendo as prestações em atraso serem pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária e juros de mora de 1% ao mês contados desde a citação, inclusive 13º salário correspondente. Condenou, ainda, o requerido no pagamento dos honorários advocatícios, que fixou em 10% sobre o valor de condenação, nos termos valor da Súmula 111 do STJ. Isentou o requerido de custas, nos termos da Lei 8.620/93, artigo 8º, § 1º, e Lei Estadual nº 4952/85, artigo 5º.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a ausência de prova material, não comprovação do trabalho no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício e inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 19/25, dos quais destaco:
- RG (nascimento: 05.07.1936);
- Certidão de casamento, em 10.07.1998, qualificado como trabalhador rural;
- Guia de Recolhimento da Contribuição Sindical, em 02.07.1984, indicando a atividade do contribuinte como agricultura;
- Carteira da Cooperativa dos trabalhadores autônomos em serviços geral, indicando ingresso em 15.04.1996
O INSS traz, fls. 44/46 e 84/86, consulta ao sistema DATAPREV, indicando que possui registros, descontinuamente, entre 01.02.1975 e 01.06.1990, em atividade urbana, como motorista, em serraria e com couro, além de possuir registros

em labor rural, descontinuamente, entre 28.01.1985 e 30.11.1993. Observo, ainda, que recebe amparo social ao idoso, com DIB em 10.07.2003.
As testemunhas, fls. 51/52, prestam depoimentos vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina do requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º da Lei 8213/91.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Bem, neste caso, embora o autor tenha completado 60 anos em 1996, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 90 meses.
Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil, traz poucos documentos, insuficientes a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido.
Além do que, as testemunhas prestam depoimentos vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
Do sistema DATAPREV, extrai-se que possui registros em atividade urbana, descontinuamente, entre 01.02.1975 e 01.06.1990, em atividade urbana, como motorista, em serraria e com couro, desqualificando assim a alegada condição de rurícola.
Ademais, verifica-se que exerceu labor predominantemente urbano antes de completar o requisito etário, descaracterizando a atividade campesina que lhe ensejaria a aposentadoria ora requerida.
Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO.VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido.
(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.
De outro lado, deixo de apreciar o recurso necessário, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do C.P.C.

Logo, não conheço do reexame necessário e nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037039-60.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037039-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE	:	ISAURA MONEGATO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	ELIAS EVANGELISTA DE SOUZA e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00056110420084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Isaura Monegato de Oliveira, da decisão reproduzida a fls. 12, que, em autos de ação ordinária, objetivando a implantação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, indeferiu a apresentação de quesitos complementares, uma vez que versam sobre matéria de mérito que será apreciada no momentos da prolação da sentença.
Aduz a recorrente ser imprescindível para o deslinde da controvérsia a realização dos esclarecimentos a serem prestados pelo perito ou a realização de nova perícia, a fim de que seja suficientemente instruída a demanda.
Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.
Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC e de acordo com o entendimento desta Egrégia Corte, decido.
Cabe ao juiz, destinatário da prova, verificar a necessidade e a possibilidade de sua realização ou não, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC.
Neste sentido, o entendimento desta C. Corte, cujo aresto ora colaciono:
PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMENDA À INICIAL. APRESENTAÇÃO DO CADASTRO NACIONAL DE INFORMAÇÕES SOCIAIS (CNIS). LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ.
I. É dado ao magistrado julgar de acordo com seu livre convencimento e, para a formação de sua convicção, o juiz apreciará livremente as provas produzidas, motivando, contudo, as decisões proferidas (art. 131, CPC), sob pena de nulidade (art. 93, IX, CF).
II. Sendo o destinatário da prova, ao juiz cumpre decidir sobre a necessidade ou não de sua realização, bem como sobre a forma como esta é conduzida.
III. Agravo de Instrumento a que se nega provimento. Agravo Regimental prejudicado.
(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 274342 Processo: 200603000760146 UF: SP Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA Data da decisão: 23/04/2007 Documento: TRF300117663 DJU DATA:24/05/2007 PÁGINA: 456 - Rel. JUIZ WALTER DO AMARAL)

No caso dos autos, observo que consta do laudo médico produzido em juízo que a ora agravante, nascida em 25/07/1965, desenvolveu atividade como trabalhadora rural, no período de 08/10/1978 a 25/05/2005, sendo que gozou auxílio-doença no período de 08/03/2006 a 10/10/2007, devido a quadro de varizes. Atualmente é portadora de hipertensão venosa crônica do membro inferior esquerdo, apresenta redução da capacidade laboral para atividades que demandem muito tempo em pé ou com carga em membros inferiores, podendo realizar atividades domésticas (fls. 16/23).
Observo que consta dos autos atestados e exames médicos trazidos pela autora, restando amplamente debatida a questão acerca de sua incapacidade laborativa.
Assim, concluindo o magistrado, em decisão fundamentada, pela desnecessidade da realização de nova prova ou de esclarecimentos a serem prestados pelo perito, lhe é lícito indeferi-los, não caracterizando ilegalidade ou cerceamento de defesa.
Além do que, nos termos do art. 436, do CPC, o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037038-75.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037038-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE	:	JOAO CHARLO
ADVOGADO	:	RAFAEL JOSE SADALLA LUCIZANO e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00046214720074036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por João Charlo, da decisão reproduzida a fls. 11, que, em autos de ação ordinária, objetivando a implantação de auxílio-doença cumulado com aposentadoria por invalidez, indeferiu pedido de realização de nova perícia, vez que o autor não apresentou qualquer fato grave que comprometesse o trabalho do perito judicial.
Aduz o recorrente, em síntese, ser imprescindível para o deslinde da controvérsia a realização de novo exame pericial, a fim de que seja suficientemente instruída a demanda.
Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.
Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC e de acordo com o entendimento desta Egrégia Corte, decido.
Cabe ao juiz, destinatário da prova, verificar a necessidade e a possibilidade de sua realização ou não, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC.
Neste sentido, o entendimento desta C. Corte, cujo aresto ora colaciono:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMENDA À INICIAL. APRESENTAÇÃO DO CADASTRO NACIONAL DE INFORMAÇÕES SOCIAIS (CNIS). LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ.
I. É dado ao magistrado julgar de acordo com seu livre convencimento e, para a formação de sua convicção, o juiz apreciará livremente as provas produzidas, motivando, contudo, as decisões proferidas (art. 131, CPC), sob pena de nulidade (art. 93, IX, CF).
II. Sendo o destinatário da prova, ao juiz cumpre decidir sobre a necessidade ou não de sua realização, bem como sobre a forma como esta é conduzida.
III. Agravo de Instrumento a que se nega provimento. Agravo Regimental prejudicado.
(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 274342 Processo: 200603000760146 UF: SP Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA Data da decisão: 23/04/2007 Documento: TRF300117663 DJU DATA:24/05/2007 PÁGINA: 456 - Rel. JUIZ WALTER DO AMARAL)

No caso dos autos, observo que foi elaborado laudo médico por perito judicial (fls. 23/25), concluindo que o autor, operador de máquinas, 50 anos, é portador de seqüela de paralisia infantil, com artrose em coluna e encurtamento de cerca de 2 centímetros do membro inferior esquerdo, com movimentos preservados, não apresentando incapacidade para o trabalho.
Observo que foram juntados pelo recorrente atestados e exames médicos, restando amplamente debatida a questão acerca de sua incapacidade laborativa.
Assim, concluindo o magistrado, em decisão fundamentada, pela desnecessidade da realização de nova prova, lhe é lícito indeferi-la, não caracterizando ilegalidade ou cerceamento de defesa.
Além do que, nos termos do art. 436, do CPC, o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.
Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037199-85.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037199-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE	:	ROSILENE RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO	:	EDNEIA MARIA MATURANO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG.	:	10.00.00106-2 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Rosilene Rodrigues da Silva, da decisão reproduzida a fls. 20/21, da lavra do MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Presidente Bernardes/SP que, nos autos de ação previdenciária, declinou, de ofício, da competência para apreciar e julgar a demanda, determinando a remessa dos autos à Justiça Federal em Presidente Prudente.

Aduz a agravante, em síntese, que a ação foi regularmente proposta no foro de seu domicílio, nos termos do art. 109, § 3º, da CF.

Sem contraminuta.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Assiste razão à agravante.

A regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal.

A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo autarquia federal a instituição de previdência social, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada.

Tal prerrogativa visa facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.

Neste sentido, consolidada a jurisprudência no E. Superior Tribunal de Justiça e nesta C. Corte, que ora colaciono:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. CRIAÇÃO DE VARA FEDERAL EM COMARCA VIZINHA. IMPOSSIBILIDADE DE DESLOCAMENTO DE COMPETÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRECEDENTES. CONFLITO NÃO-CONHECIDO.

1. A criação de Vara Federal em comarca vizinha não acaba com a competência federal delegada à Justiça Estadual. Entendimento firmado por esta Corte Superior.

2. Não se forma o conflito de competência apenas com a irresignação do magistrado em cumprir decisão de Tribunal que reconhece a competência do suscitante.

3. Conflito de competência não-conhecido.

(STJ - CC - CONFLITO DE COMPETENCIA - 66322Processo: 200601537390 UF: SP Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO Data da decisão: 28/02/2007 Documento: STJ000738256 DJ DATA:26/03/2007 PÁGINA:201 - Relator(a) MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO DE AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA RELATIVA. FACULDADE DE ESCOLHA DO JUÍZO PELO BENEFICIÁRIO.

1. Sendo a ação de revisão de benefício previdenciário de competência relativa, é facultado ao segurado a escolha entre propor a ação na comarca estadual que exerça competência federal delegada ou na vara federal especializada.

2. Conflito que se conhece para declarar a competência do Juízo Federal da 2ª Vara de Araçatuba - Seção Judiciária de São Paulo, onde a ação foi proposta.

(STJ - CC - CONFLITO DE COMPETENCIA - 43188Processo: 200400569930 UF: SP Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO Data da decisão: 24/05/2006 Documento: STJ000699059 DJ DATA:02/08/2006 PÁGINA:225 - Relator(a) PAULO MEDINA)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DA VARA DISTRITAL DE PINHALZINHO. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

- A Constituição Federal, em seu artigo 109, parágrafo 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de previdência social e segurado, é competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexista Vara

Federal), quanto a Justiça Federal.
- Vara Distrital é uma mera subdivisão administrativa criada pelo Código Judiciário do Estado de São Paulo, o qual tem o poder de subdividir sua Justiça da forma que melhor convenha à sua administração. Trata-se, pois, de competência territorial funcional, que em nada altera a competência da Justiça Estadual para atuar, de forma delegada, no caso sub judice.
- A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 do STJ).
- Recurso provido.
(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 284880 Processo: 200603001095092 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data da decisão: 13/08/2007 Documento: TRF300130161 DJU DATA:19/09/2007 PÁGINA: 629 - Relator(a) JUIZA VERA JUCOVSKY)

Nesta esteira, conclui-se que o ajuizamento da demanda previdenciária no foro estadual de seu domicílio constitui uma faculdade do autor, representando simples eleição de foro, plenamente aceita no direito processual pátrio.
Destarte, atentando para o fato de que a Comarca de Presidente Bernardes, onde é domiciliada a autora, ora agravante, não é sede de Vara da Justiça Federal, tem-se de rigor que remanesce a competência da Justiça Estadual para apreciar e julgar a demanda de natureza previdenciária, ante a possibilidade de opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República.
Cuidando-se, portanto, de hipótese de competência de natureza relativa ao juiz é defeso decliná-la de ofício, a teor do art. 112, do CPC e orientação emanada da Súmula 33, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Ante o exposto, dou provimento ao agravo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para que o feito tenha seu regular processamento perante a 1ª Vara de Presidente Bernardes/SP.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037271-72.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037271-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE	:	ALVENTINO CAMPOS FILHO
ADVOGADO	:	ROSE MARY GRAHL e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00085534320104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Alventino Campos Filho, da decisão proferida pela MM.ª Juíza Federal da 4ª Vara de Previdenciária de São Paulo/SP, reproduzida a fls. 12/13, que, acolhendo exceção de incompetência oposta pelo Instituto Previdenciário, declinou da competência para apreciar e julgar a demanda, determinando a remessa dos autos para a Justiça Federal de Campinas.
Argumenta o recorrente que embora tenha a faculdade de propor a ação no foro de seu domicílio, que é sede de vara federal, optou por ajuizá-la diretamente na sede da Justiça Federal da Capital do Estado.
Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.
Com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Assiste razão ao agravante.
Consoante as regras de competência previstas no ordenamento jurídico pátrio, o ajuizamento da demanda previdenciária poderá se dar no foro estadual do domicílio do segurado, quando não for sede de vara federal (CF, art. 109, § 3º); perante a vara federal da subseção judiciária circunscrita ao município em que está domiciliado, ou, ainda, perante as varas federais da capital do Estado.
Nesse sentido, foi editada a Súmula 689 do E. STF, cujo teor transcrevo:
"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou perante as varas federais da Capital do Estado-Membro."

Assim, sendo o ora agravante domiciliado em Campinas, cidade que é sede de vara federal, pode optar por ajuizar a demanda perante uma das varas federais da subseção judiciária de seu domicílio ou perante uma das varas federais da capital do Estado-membro, nos termos da citada Súmula.

Na mesma direção, a jurisprudência pacífica do E. Superior Tribunal de Justiça e desta C. Corte:
PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CONTRA O INSS AJUIZADA PERANTE A VARA FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO EM DATA POSTERIOR À INSTALAÇÃO DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA COM JURISDIÇÃO SOBRE O MUNICÍPIO DE DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 689/STF. PARECER DO MPF PELA COMPETÊNCIA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA.
1. O segurado pode ajuizar ação contra a Instituição Previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou em qualquer das Varas Federais da Capital do Estado-Membro, a teor da Súmula 689/STF.
2. Nessa hipótese, trata-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos do art. 112 e 114 do CPC e do enunciado da Súmula 33/STJ.
3. Conflito de Competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 35ª Vara da Seção Judiciária do Rio de Janeiro para processar e julgar a presente demanda, não obstante o parecer do MPF.
(STJ - CONFLITO DE COMPETENCIA - 87962 Processo: 200701689229 UF: RJ Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO Data da decisão: 28/03/2008 Documento: STJ000322558 DJE DATA:29/04/2008 Relator(a) NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. VARAS FEDERAIS DA CAPITAL DO ESTADO. SÚMULA 689 DO STF.
I. Tratando-se de matéria de competência para o ajuizamento da ação previdenciária, pode o segurado ou beneficiário propor a demanda perante a Justiça estadual de seu domicílio; perante a vara federal da subseção judiciária na qual o município de seu domicílio está inserido, ou, ainda, perante às varas federais da capital do estado.
II. Dispõe a Súmula 689 do STF: "O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da Capital do Estado-Membro".
III. Agravo de instrumento provido.
(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 326921 Processo: 200803000060704 UF: SP Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA Data da decisão: 03/11/2008 Documento: TRF300202790 DJF3 DATA:03/12/2008 PÁGINA: 1557 Relator(a) JUIZ WALTER DO AMARAL)

Ante o exposto, dou provimento ao agravo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar que a ação seja regularmente processada perante o Juízo Federal da 4ª Vara Previdenciária de São Paulo.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001511-54.2008.4.03.6104/SP
2008.61.04.001511-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALVARO MICHELUCCI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MANUEL JOSE DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	FÁBIO EDUARDO MARTINS SOLITO e outro
No. ORIG.	:	00015115420084036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pelo(a) autor(a), desde 07.10.2004, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.
A Autarquia Federal foi citada, em 17.06.2008 (fls. 52).
A r. sentença julgou procedente o pedido.
Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando, em breve síntese, a legalidade da incidência do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial do benefício.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.
A pretensão da parte autora não merece prosperar.
A incidência do fator previdenciário, no cálculo do salário-de-benefício, foi introduzida pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que alterou a redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Sua aplicabilidade é assunto que não comporta a mínima digressão, eis que assentada pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da liminar, pleiteada na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111-DF.
Confira-se:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.
(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA .
I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.
II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.
III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.
IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .
V - Apelação da parte autora improvida.

(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJ1 data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).

-Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido.

(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJ1 data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)

Dessa forma, não merece reparos o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia, com a incidência do fator previdenciário, porquanto adstrito ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.

Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012369-67.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.012369-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	LUIZ DE OLIVEIRA LEDO
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SONIA MARIA CREPALDI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00123696720094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pelo(a) autor(a), desde 10.01.2004, para correção dos critérios determinantes do fator previdenciário, incidente no cálculo do salário-de-benefício, com adoção da correta expectativa de vida do segurado, indicada em tábua de mortalidade, elaborada pelo IBGE.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fulcro no art. 285-A, do CPC, com indicação do Julgado paradigma.
Inconformado(a), apela o(a) autor(a), pugnando, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC. No mérito, sustenta, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, para corrigir os critérios determinantes da sua expectativa de vida.
A Autarquia Federal foi citada, em 30.06.2010 (fls. 95).
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a correção dos critérios adotados na tábua de mortalidade do IBGE, para determinar a expectativa de vida do segurado.
Rejeito a preliminar, vez que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*: "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
In casu, a análise do fator previdenciário, pelos Juízos e Tribunais pátrios, não é incipiente e, decerto, atingiu a maturidade necessária à construção de posicionamentos sólidos, frutos de profunda discussão da matéria. Inclusive, o julgamento de improcedência coaduna-se com a orientação do Supremo Tribunal Federal, conferindo segurança aos jurisdicionados.
Acrescente-se que, apesar de cada aposentadoria guardar peculiaridades, como o tempo de serviço do segurado, a incidência ou não do fator previdenciário independe da análise de aspectos fáticos, caracterizando-se, assim, como unicamente de direito.
Consigne-se, ainda, que a falta de indicação dos Julgados paradigmas não afasta o julgamento *prima facie*, quando reproduzido o teor das decisões anteriores. Além do que, não se justifica a anulação da sentença, para indicação dos processos precedentes, nos casos em que o *decisum* está embasado em anterior julgamento da Suprema Corte.
Assentados esses aspectos, tem-se que, quanto ao mérito, não merece prosperar a pretensão da parte autora.
A incidência do fator previdenciário, no cálculo do salário-de-benefício, foi introduzida pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que alterou a redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91.
Sua aplicabilidade é assunto que não comporta a mínima digressão, eis que assentada pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da liminar, pleiteada na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111-DF.
Confira-se:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.
(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA .
I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.
II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.
III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.
IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .
V - Apelação da parte autora improvida.
(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJ1 data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.
- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.
- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).
-Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Agravo legal desprovido.
(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJ1 data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)

Dessa forma, a incidência do fator previdenciário está adstrita ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.
Quanto aos critérios determinantes da expectativa de vida do segurado, parte integrante do fator previdenciário, verifica-se que a conduta do réu observa os ditames legais, porquanto, nos termos do Regulamento da Previdência Social, "*a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, para toda a população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos*"(§12 do art. 32 do Decreto nº 3.048/99, incluído pelo Decreto nº 3.265, de 29.11.1999).
Dessa forma, não cabe à Autarquia estipular os critérios a serem adotados pelo IBGE, para determinar a expectativa de sobrevida da população. O réu deve, tão-somente, observar os parâmetros fixados na tábua vigente por ocasião do deferimento da aposentadoria, cuja publicidade é determinada pelo art. 2º do Decreto nº 3.266/99 e, portanto, inquestionável.
Por conseguinte, eventual insurgência da parte, quanto à metodologia adotada na tábua de mortalidade, não deve ser dirigida ao ente previdenciário, por ser carecedor de competência legal para alteração dos índices instituídos pelo IBGE.
Resta claro, assim, que o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia não merecer reparos.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009758-78.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.009758-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	GILSON BERNARDES PEREIRA
ADVOGADO	:	PAULO CESAR MARCUCCI DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GUELFI PEREIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00097587820084036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pelo autor, desde 23.02.2007, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício. Pleiteia, ainda, o cômputo da contribuição sobre o 13º salário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.
A Autarquia Federal foi citada, em 30.04.2009 (fls. 55).
A r. sentença de fls. 81/86, proferida em 29.04.2010, julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apela o autor, sustentando, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, com a exclusão do fator previdenciário.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.
A pretensão da parte autora não merece prosperar.
A incidência do fator previdenciário, no cálculo do salário-de-benefício, foi introduzida pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que alterou a redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91.
Sua aplicabilidade é assunto que não comporta a mínima digressão, eis que assentada pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da liminar, pleiteada na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111-DF.
Confira-se:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.
(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA .
I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.
II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.
IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .
V - Apelação da parte autora improvida.
(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJ1 data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.
- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.
- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).
-Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Agravo legal desprovido.
(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJ1 data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)

Dessa forma, não merece reparos o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia, com a incidência do fator previdenciário, porquanto adstrito ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.
Ressalto, por fim, que a inclusão do décimo terceiro salário, no cálculo da renda mensal inicial não foi objeto do apelo e, por essa razão, não será apreciada.
Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo do autor, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012455-72.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.012455-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	EMMANOEL JOSE MENDES JANSEN FERREIRA
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por idade, percebida pelo(a) autor(a), desde 17.03.2004, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.
A r. sentença, julgou improcedente o pedido, com fulcro no art. 285-A, do CPC, sem indicação dos paradigmas.
Inconformado(a), apela o(a) autor(a), pugnando, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC. No mérito, sustenta, em breve síntese, o direito à desaposentação.
A Autarquia Federal foi citada, em 25.03.2009 (fls. 110v).
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento pretoriano consolidado, decido:
O MM. Juiz "a quo", julgou improcedente o pedido, com fulcro no art. 285-A, do CPC, a declaração da inconstitucionalidade do fator previdenciário utilizado no cálculo de sua renda mensal inicial e conseqüente revisão do benefício.
Observa-se, assim, que a apelação da autora tem motivação estranha aos fundamentos da decisão recorrida. Nas razões do recurso, a parte autora sustenta pedido de desaposentação, consistente na substituição de sua aposentadoria, por outra mais vantajosa com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos, questão pertinente ao mérito da demanda, sequer apreciado pelo Julgado recorrido.
Ora, tal como anota THEOTONIO NEGRÃO, indicando precedentes, não se conhece de recurso "cujas razões são inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu" (cf. CPC, 31ª ed. Saraiva, nota 10, ao artigo 514).
A orientação jurisprudencial é firme nesse sentido.
Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. LEGISLAÇÃO LOCAL. SÚMULA 280 DO STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 13 DO STJ. DECISÃO AGRAVADA. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO.
A interpretação de legislação local é vedada na via especial (Súmula 280 do STF).
A divergência entre julgados do mesmo Tribunal não enseja recurso especial (Súmula 13 do STJ).
Não se conhece do agravo regimental na parte em que suas razões se encontram dissociadas dos fundamentos da decisão agravada.
Esta colenda Corte de Justiça carece de competência para examinar, em sede de recurso especial, eventual violação a preceito constitucional, ainda que com propósito de prequestionamento.
Agravo regimental de que se conhece em parte e nesta se lhe nega.
(STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 564658 - Processo: 200302001455 - Decisão: 03/03/2005 - Rel: Min. PAULO MEDINA, in, DJ de 16/05/2005, pg. 431)

Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo da parte autora, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004186-71.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.004186-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	JOSE ANTONIO SIRTORI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	VITORIO MATIUZZI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00050-2 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.
A r. sentença (fls. 14/17), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Deixou de condenar o autor nas verbas da sucumbência, por ser beneficiário da Assistência Judiciária.
Inconformado, apela o requerente, reiterando o pedido de inclusão do 13º salário no PBC da renda mensal inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 23/02/2010.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:
"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.
O benefício do autor teve DIB em 13/01/1993 (fls. 11).
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. *Não integram o salário-de-contribuição:*
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.

A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.

Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.

- Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.
(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- ***negritei****)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
2. ***Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.***
(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- ***negritei****)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.
§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004803-12.2007.4.03.6127/SP
2007.61.27.004803-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	EVA PONCIANO DA SILVA CLAUDIO
ADVOGADO	:	DANIEL FERNANDO PIZANI e outro
No. ORIG.	:	00048031220074036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente, com tutela antecipada.
A autora interpôs agravo de instrumento contra decisão que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ao qual foi negado provimento por este E. Tribunal (fls. 141).
A Autarquia Federal foi citada em 11/12/2007 (fls. 103).
A r. sentença de fls. 163/165 (proferida em 30/04/2009), julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, com início em 01/06/07, data da cessação administrativa, inclusive o abono anual, devendo ser calculado e pago nos termos da Lei nº 8.213/91. Concedeu a tutela antecipada. Determinou o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária, a ser calculada nos termos do Manual de Orientação de Procedimento para os Cálculos na Justiça Federal, computada desde o respectivo vencimento da obrigação. Arcará, ainda, com juros de mora de 1% ao mês, desde a data da citação, nos termos do disposto no artigo 406, do Código Civil, artigo 219 do Código de Processo Civil e artigo 161, §1º, do Código Tributário Nacional. Em razão da sucumbência, condenou a Autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença, não incidindo sobre as parcelas vincendas (Súmula 111 do E. STJ), além do reembolso ao Erário do pagamento feito ao perito. Custas na forma da lei. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a ausência da incapacidade laborativa da autora. Requer, ainda, a alteração do termo inicial para a data do laudo pericial ou da citação e a fixação dos juros de mora e correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/09, que alterou a redação do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97.
A autora interpõe recurso adesivo, pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez e a majoração da honorária.
Regularmente processados os recursos, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/66, dos quais destaco:
- CTPS da autora, indicando estar, atualmente, com 51 (cinquenta e um) anos de idade (nascimento em 25/02/1959), com os seguintes vínculos: de 11/04/94 a 28/10/96, de 01/09/03 a 30/09/03, de 03/11/03 a 21/01/04 e de 28/06/04 sem data de saída, como rurícola (fls. 17/18);
- carta de concessão/ memória de cálculo do INSS, de 27/12/06, informando o deferimento do pedido de auxílio-doença, requerido em 16/12/06, com início de vigência a partir da mesma data (fls. 21);
- atestados e exames médicos (fls. 24/46 e 62/66);
- comunicação de decisão do INSS, de 15/03/07, informando a prorrogação do benefício de auxílio-doença até 01/06/07 (fls. 57);
- comunicação de decisão do INSS, de 08/11/07, informando o indeferimento do pedido de prorrogação do auxílio-doença, apresentado em 05/11/07 (fls. 60).
Em consulta ao Sistema Dataprev, conforme documentos anexos que fazem parte integrante desta decisão, verifico os mesmos vínculos empregatícios constantes na carteira profissional da requerente, que recebeu auxílio-doença de 05/09/04 a 12/03/06, de 25/07/06 a 30/11/06, de 16/12/06 a 01/09/07 e que vem percebendo o mesmo benefício, em virtude da tutela concedida nestes autos, com DIB em 01/06/07.
Submeteu-se a autora à perícia médica (fls. 132/140 - 03/03/09) referindo estar em tratamento médico por tendinite no ombro, polimialgia e obesidade mórbida.
Assevera o *expert* que "há incapacidade para as funções laborais - respeitando as limitações físicas decorrentes da queixa clínica e da patologia com piora dos sintomas em função de sua atividade ruralista."
Em resposta aos quesitos, aduz o Sr. Perito que, no momento, não há possibilidade de recuperação ou reabilitação da periciada para o exercício de outra atividade. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária, desde 20/08/04, sendo as enfermidades passíveis de tratamento ambulatorial.
A fls. 154/155, consta parecer do assistente técnico do INSS, concluindo pela inexistência de incapacidade laborativa.
Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que a autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
Recebeu auxílio-doença até 01/09/2007 e a demanda foi ajuizada em 22/11/07, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Por fim, não comprovou a autora a existência de incapacidade total e permanente para fazer jus à aposentadoria por invalidez, como pretende.
De outro lado, cumpre saber se o fato do laudo pericial ter atestado que a autora está incapacitada de forma parcial e temporária para o trabalho, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.
Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais, de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual, devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário para que possa se submeter a tratamento, neste período de readaptação.
Neste caso, a requerente é portadora de tendinite no ombro, polimialgia e obesidade, o que o impossibilita de exercer sua atividade laborativa habitual, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.
Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.
Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.
Como visto, a requerente esteve vinculada ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (22/11/07) e é portadora de doença que a incapacita total e temporariamente para qualquer atividade laborativa.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.
2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.
O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da cessação administrativa indevida, uma vez que o perito e os documentos dos autos comprovam que ainda estava incapacitada naquela época. De ofício, retifico erro material da r. sentença, nos termos do artigo 463, I, do CPC, apenas para fazer constar a data correta da cessação administrativa do auxílio-doença - 01/09/07, conforme revela a consulta ao Sistema Dataprev.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADEDE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.
- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.
(...)
(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.
II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa
III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.
(...)
(TRF3 - APELREE 200103990069360 - APELREE - 667222 - OITAVA TURMA - DES. FED. NEWTON DE LUCCA - DJF3 CJ1 DATA:09/03/2010 PÁGINA: 613)
PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.
-O laudo pericial respondeu de forma detalhada e minuciosa todos os quesitos formulados pelas partes, não havendo, dessarte, necessidade de esclarecimentos.
- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.
- Mantido o marco inicial do benefício, pois, comprovada a manutenção da incapacidade desde a concessão administrativa do benefício por incapacidade e a impossibilidade de reabilitação.
(...)
(TRF3 - AC 200503990510604 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1075362 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. EVA REGINA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 827)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANO MORAL INDEVIDO.
- Presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Precedentes.
- Preenchidos in casu os requisitos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, autorizadores da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
- A teor do conjunto probatório e do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.
(...)
(TRF3 - AC 200903990006970 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387527 - DÉCIMA TURMA - DES. FED. DIVA MALERBI - DJF3 CJ1 DATA:13/01/2010 PÁGINA: 3658)

Esclareça-se que, dado ao caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
A honorária foi fixada com moderação e de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, devendo prevalecer.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, apenas para fixar os critérios de incidência dos juros de mora, conforme fundamentado. E, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso adesivo da requerente. De ofício, retifico erro material da r. sentença, para fazer constar a data correta da cessação administrativa do auxílio-doença (01/09/07).

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 02/09/07 (data seguinte à cessação indevida), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91, devendo ser observado o disposto pelos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91, dado ao caráter temporário do benefício. Mantenho a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006333-31.2009.4.03.6111/SP
2009.61.11.006333-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ANTONIO MUNHOZ
ADVOGADO	:	ALAN FRANCISCO MARTINS FERNANDES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00063333120094036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.
A r. sentença (fls. 81/90), julgou improcedente o pedido, declarando extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R$ 1.000,00, atualizados monetariamente, mas o valor só poderá ser cobrado se provado que perdeu a condição de necessitado, nos termos da Lei nº 1.060/50. Isento de custas.
Inconformado, apela o requerente, reiterando o pedido de inclusão do 13º salário no PBC da renda mensal inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 18/05/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício do autor teve DIB em 24/06/1994 (fls. 30).
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. *Não integram o salário-de-contribuição:*
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.

A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.
Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE

VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.

- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.

- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.

- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.

- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.

*- **Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.***

- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91

- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.

- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.

- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.

*(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- **negritei**)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.

*2. **Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.***

*(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- **negritei**)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:

§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005749-61.2009.4.03.6111/SP
2009.61.11.005749-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	LUIZ ASSUINO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	CARLOS ALBERTO FERNANDES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ADRIANO RAMOS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00057496120094036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.
A r. sentença (fls. 79/88), julgou improcedente o pedido, declarando extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R$ 1.000,00, atualizados monetariamente, mas o valor só poderá ser cobrado se provado que perdeu a condição de necessitado, nos termos da Lei nº 1.060/50. Isento de custas.
Inconformado, apela o requerente, reiterando o pedido de inclusão do 13º salário no PBC da renda mensal inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 27/09/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício do autor teve DIB em 01/09/1992 (fls. 21).
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. *Não integram o salário-de-contribuição:*
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.

A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.
Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das

verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.
*- **Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.***
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.
*(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- **negritei**)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
*2. **Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.***
*(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- **negritei**)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.
§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001563-78.2008.4.03.6127/SP
2008.61.27.001563-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : GIOVANI GALLO
ADVOGADO : CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIUS HAURUS MADUREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.
A r. sentença (fls. 15/19), julgou improcedente o pedido, resolvendo o mérito com fundamento no art. 269, I, do CPC. Condenou o autor ao pagamento de custas processuais, condicionada a execução de tal parcela à perda da sua qualidade de beneficiária da justiça gratuita.
Inconformado, apela o requerente, reiterando o pedido de inclusão do 13º salário no PBC da renda mensal inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 12/12/2008, sendo redistribuídos a este Gabinete em 13/04/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício do autor teve DIB em 23/12/1991 (fls. 09).
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. *Não integram o salário-de-contribuição:*
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.

A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.
Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.

- Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.
(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- ***negritei****)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
2. ***Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.***
(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- ***negritei****)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.
§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004650-56.2009.4.03.6111/SP
2009.61.11.004650-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ARMANDO MIGLIORINI
ADVOGADO	:	CARLOS EDUARDO BOLDORINI MORIS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00046505620094036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.
A r. sentença (fls. 56/61), julgou improcedente o pedido, resolvendo o mérito com fundamento no art. 269, I, do CPC. Deixou de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da gratuidade processual.
Inconformado, apela o requerente, reiterando o pedido de inclusão do 13º salário no PBC da renda mensal inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 24/09/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício do autor teve DIB em 20/07/1992 (fls. 17).
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. *Não integram o salário-de-contribuição:*
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.

A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.
Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.
*- **Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.***
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.

- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.
(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- ***negritei****)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
2. ***Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.***
(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- ***negritei****)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.
§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036384-88.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036384-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE	:	DIONISIA ROSA DA SILVA
ADVOGADO	:	DANIEL MARTINS SILVA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRACATU SP
No. ORIG.	:	10.00.00014-4 1 Vr MIRACATU/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Dionísia Rosa da Silva, da decisão reproduzida a fls. 33, que determinou a suspensão do feito pelo prazo de 60 (dez) dias, ou até que a parte autora comprove o indeferimento de seu pedido na via administrativa, sob pena de indeferimento da inicial.
Alega a recorrente, em síntese, que a exigência de prévio requerimento administrativo fere o princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional.
Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.
Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC e de acordo com o entendimento dominante nesta Egrégia Corte, decido.
Não assiste razão à agravante.

Por um lado, o prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.
Verifico, contudo, que a exigência de se proceder ao prévio requerimento administrativo vem sendo tomada em favor dos segurados que acabam por aguardar todo o processamento da demanda, para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.
Enxergo, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários.
Mesmo diante de tamanhas evidências, não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega a abranger tais nuances.
Além do que, orientação pretoriana pacificou-se no sentido de que a ausência de pedido administrativo não obsta a propositura da presente ação.
Neste sentido, trago à colação, decisão proferida pelo Excelso Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO. VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.
1. Consoante entendimento pacificado desta Corte, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação judicial objetivando a concessão de benefício previdenciário.
Precedentes.
2. Agravo regimental improvido.
(STJ - Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 461121 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 17/02/2003 Página: 417 - Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES)
Na mesma trilha, este Egrégio Tribunal sumulou a matéria, nos seguintes termos:

Súmula nº 09 - Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação.

Nessas circunstâncias, parece-me que poderá atender aos objetivos legítimos da decisão agravada, a orientação desta Corte à demandante, sobre a relevância do pleito administrativo em seu próprio interesse, afastando-se a extinção pura e simples do feito, pretexto desses recursos, invocando inafastável preceito constitucional, que acaba impondo o seu acolhimento.
No caso dos autos, a ora agravante reconhece que não pleiteou administrativamente a concessão de seus benefícios junto ao Instituto Previdenciário, e, assim, a recusa do agravado ao recebimento do pedido não restou demonstrada nos autos.
Nesta hipótese, anoto que o MM. Juiz prolator da decisão teve presentes as perspectivas sociais da questão, ao determinar a formulação do requerimento administrativo junto ao Instituto Previdenciário, e não a extinção da demanda, com intuito de propiciar à parte o caminho menos distante para atingir seus objetivos.
Por sua vez, o artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91 concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação pelo segurado da documentação necessária. Se nesse prazo for concedido o benefício que pleiteia o autor, perderia o objeto a ação subjacente e estaria satisfeita a obrigação em razoável prazo. Ao contrário, deixando a Autarquia de atender ao pedido, justificar-se-ia a propositura da demanda. Assim é que, a solução que se afirma mais favorável às partes é a suspensão do prazo para que possa o interessado formular o pleito administrativo.
Este é o entendimento dominante nesta E. Corte, como o demonstra o julgado a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO EXAURIMENTO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS.
1 - As Súmulas 213 do extinto TFR e 09 desta Corte não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu exaurimento, para a propositura da ação previdenciária.
2 - Apesar da necessidade da autora em provocar a via administrativa antes de recorrer ao Judiciário, cabe ao Magistrado apurar se houve a recusa de protocolo do INSS e, em caso positivo, adotar as providências necessárias para garantir à parte requerente a postulação na esfera administrativa.
3 - O interesse de agir surgirá se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo ou não for apreciado no prazo do artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91 (45 dias), ou for indeferido.
4 - Apelação da parte autora parcialmente provida para anular a sentença, com a remessa dos autos ao Juízo de origem, determinando a suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte autora possa requerer o benefício administrativamente e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação do INSS ou indeferido o benefício, prossiga o feito na primeira instância em seus ulteriores trâmites.
(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 2004.03.99.036975-7, Relator Des. Fed. SANTOS NEVES, julg 25.07.2005, DJU 25.08.2005, pág. 554)
Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036456-75.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036456-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALBERTO CHAMELETE NETO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	MOISES FIRMIANO incapaz
ADVOGADO	:	IZABELE CRISTINA FERREIRA DE CAMARGO e outro
REPRESENTANTE	:	REGINA APARECIDA MARQUES FIRMIANO
ADVOGADO	:	IZABELE CRISTINA FERREIRA DE CAMARGO e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00094333020104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional de Seguro Social, da decisão reproduzida a fls. 56/57, que deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, pleiteada com vistas a implantar benefício assistencial de prestação continuada, em favor do autor, ora agravado.
Alega o recorrente, em síntese, a ausência dos requisitos impostos pelo artigo 273, do CPC, bem como da legislação específica acerca do benefício de prestação continuada.
Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.
Do exame das razões recursais, não vejo, em sede de cognição inaugural, os predicados hábeis a ensejar a concessão do acautelamento requerido.
Não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações, sobremaneira porque, embora o agravado, nascido em 25/07/1994, assistido por sua mãe, alegue ser portador de hepatocarcinoma, em tratamento de quimioterapia, não há nos autos elementos suficientes a demonstrar, por ora, que não possui condições de prover o próprio sustento ou tê-lo provido pelos seus.
O núcleo familiar é composto pelo agravado, seus pais e uma irmã, com 18 anos. Apesar da alegação de que sua mãe, empregada doméstica, necessitou deixar o trabalho para acompanhar o tratamento do filho no Hospital do Câncer de Barretos, consta dos autos que o pai, vigia, possui remuneração que gira em torno de R$ 959,00 (novecentos e cinqüenta e nove reais) brutos e alega ter recebido em outubro de 2010 a quantia de R$ 808,00 (oitocentos e oito reais) líquidos, de acordo com a decisão agravada.
Além do que, o INSS indeferiu o pleito na via administrativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.
Vale frisar, que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo de Primeira Instância, que poderá ainda determinar a realização de perícia médica e de estudo social, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.
Posto isso, defiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.
Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V e VI, do CPC.
P.I.C.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004691-48.2008.4.03.6114/SP
2008.61.14.004691-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA LUCIA SOBRAL LIMA
ADVOGADO : LEACI DE OLIVEIRA SILVA e outro
No. ORIG. : 00046914820084036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A Autarquia Federal foi citada em 04/09/2008 (fls. 46 vº).
A r. sentença de fls. 103 (proferida em 28/09/2009), julgou procedente o pedido para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde 07/03/07. Determinou que os valores em atraso serão acrescidos de correção monetária, consoante os critérios dos verbetes n° 08, da Súmula deste E. Tribunal e n° 148 do STJ, combinados com o artigo 454 do Provimento nº 64 da E. COGE, a contar da data de cada vencimento, além de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, computados da citação. Em razão da sucumbência, condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a não comprovação da incapacidade laborativa total e permanente da requerente, arguindo a imprestabilidade do laudo pericial, por ser contraditório às demais provas trazidas aos autos. Requer, ainda, a alteração do termo inicial para a data do laudo judicial e a concessão de efeito suspensivo ao recurso, para a cassação da tutela ou alteração do prazo para cumprimento da decisão.
Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/38, dos quais destaco:
- carteira de identidade da autora, indicando estar, atualmente, com 61 (sessenta e um) anos de idade (nascimento em 25/12/1948) (fls. 12/13);
- guias de recolhimentos da Previdência Social, em nome de Sereia da Mooca Pães e Doces Ltda-me, referentes às competências de 10/2005, de 05/2006 a 06/2006 e de 13/2006 a 03/2007, e relação dos trabalhadores da referida empresa, constando o nome da requerente (fls. 16/20);
- exames e atestados médicos (fls. 26/33);
- comunicação de decisão do INSS, de 15/04/07, informando o indeferimento do pedido de auxílio-doença, apresentado em 07/03/07, tendo em vista que não foi constatada a incapacidade para o seu trabalho ou para sua atividade habitual (fls. 35);
- carta de concessão/memória de cálculo do INSS, informando o deferimento do pedido de auxílio-doença a partir de 15/02/06 (fls. 37).
Consulta realizada ao Sistema Dataprev, da Previdência Social, que passa a integrar a presente decisão, informa que a autora recolheu contribuições, como contribuinte individual, de 04/2003 a 01/2006 e que recebeu auxílio-doença de 15/02/06 a 06/03/07 e vem percebendo aposentadoria por invalidez, em razão da tutela antecipada deferida nestes autos, com DIB em 07/03/07.
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 78/82 - 27/02/09).
Assevera a *expert* que a periciada apresenta quadro de transtorno delirante persistente (CID10 - F22.0). Afirma que "o transtorno é grave e incapacitante para o trabalho, nesse caso, porque a autora tem pouca crítica em relação ao transtorno mental apresentado, idade avançada e porque persiste com as idéias delirantes". Informa, ainda, tratar-se de incapacidade total e permanente, com início em 27/12/04 e sem possibilidade de recuperação. Aduz, por fim, que a requerente "não é alienada mental e não depende do cuidado de terceiros".
Verifica-se que a autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.
Recebeu auxílio-doença até 06/03/07 e a demanda foi ajuizada em 06/08/08. Entretanto, não perdeu a qualidade de segurada, uma vez que a perita judicial aponta a existência das doenças incapacitantes desde a época em que ainda ostentava a qualidade de segurada.
Alem disso, há de se ter em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.
Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.
- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;
- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;
- Agravo não provido.
(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402.
Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a requerente é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.
Verifico que a perita foi clara ao afirmar, após anamnese, análise clínica e dos relatórios médicos, que as patologias apresentadas pela requerente acarretam incapacidade laborativa.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade da profissional indicada pelo Juízo *a quo*, que atestou, após detalhada perícia médica, a incapacidade da autora para o exercício de sua atividade laborativa.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Esclareça-se, ainda, que o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Assim, tenho sua incapacidade como total e permanente para o trabalho.
Como visto, a autora esteve vinculada ao regime geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (06/08/08) e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.
1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.
2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.
3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).
(...)
4. Recurso provido. Sentença reformada.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data imediatamente posterior à cessação administrativa do auxílio-doença (07/03/07), uma vez que o conjunto probatório revela que já apresentava a enfermidade incapacitante naquela época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADEDE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.
- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.
- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)
(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.
II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa
III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.
(...)
(TRF3 - APELREE 200103990069360 - APELREE - 667222 - OITAVA TURMA - DES. FED. NEWTON DE LUCCA - DJF3 CJ1 DATA:09/03/2010 PÁGINA: 613)
PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.
-O laudo pericial respondeu de forma detalhada e minuciosa todos os quesitos formulados pelas partes, não havendo, dessarte, necessidade de esclarecimentos.
- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.
- Mantido o marco inicial do benefício, pois, comprovada a manutenção da incapacidade desde a concessão administrativa do benefício por incapacidade e a impossibilidade de reabilitação.
(...)
(TRF3 - AC 200503990510604 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1075362 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. EVA REGINA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 827)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANO MORAL INDEVIDO.
- Presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Precedentes.
- Preenchidos in casu os requisitos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, autorizadores da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
- A teor do conjunto probatório e do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.
(...)
(TRF3 - AC 200903990006970 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387527 - DÉCIMA TURMA - DES. FED. DIVA MALERBI - DJF3 CJ1 DATA:13/01/2010 PÁGINA: 3658)

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Prejudicada a questão do prazo para cumprimento da decisão, tendo em vista a implantação do benefício, conforme documentos de fls. 108/110.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 07/03/07 (data seguinte à cessação indevida do auxílio-doença). Mantenho a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001793-68.2008.4.03.6112/SP
2008.61.12.001793-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MOACIR RODRIGUES MARTIN
ADVOGADO	:	CRISTIANE OLIVEIRA DA SILVA e outro
No. ORIG.	:	00017936820084036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de manutenção de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, com antecipação dos efeitos da tutela.
A Autarquia Federal foi citada em 18/04/2008 (fls. 66 vº).
A r. sentença de fls. 124/129 (proferida em 10/03/2009) julgou procedente o pedido para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, a partir da cessação administrativa do NB 560.549.079-2, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da juntada aos autos do laudo pericial (22/01/09). Antecipou os efeitos da tutela para determinar a imediata implantação do benefício. Determinou o pagamento dos atrasados somente com o trânsito em julgado da sentença, com juros de mora, incidentes a partir da data do laudo pericial, computados à razão de 1% (um por cento) ao mês, na forma do artigo 406 do Código Civil, c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional. Em razão da sucumbência, condenou, ainda, o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do montante das prestações vencidas, na forma da Súmula nº 111 do E. STJ, corrigidas monetariamente. Sem custas. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a não comprovação da incapacidade laborativa total e permanente do autor. Requer, ainda, a redução da verba honorária.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/55, dos quais destaco:
- CTPS do autor, emitida em 15/08/74, indicando estar, atualmente, com 55 (cinquenta e cinco) anos de idade (nascimento em 10/06/55), com os seguintes vínculos: de 18/09/74 a 18/04/77, de 01/12/77 a 29/12/78, de 03/01/79 a 30/04/82, de 01/06/82 a 31/08/82, de 03/09/82 a 03/03/84, de 02/05/84 a 31/05/84, de 01/10/84 a 31/07/85, de 01/09/85 a 22/05/87, de 17/03/95 a 23/11/96, de 01/10/99 a 26/01/00, de 01/08/00 a 14/11/00, de 01/07/02 a 28/09/02 e de 03/02/03 sem data de saída, como auxiliar de funilaria, motorista e, predominantemente, como funileiro (fls. 17/21);
- consulta ao Sistema Dataprev, de 28/01/08, informando que o requerente cursou até a 4ª série do ensino fundamental e que recolheu contribuições, como contribuinte facultativo, referentes às competências de 06/1987, de 08/1987 a 05/1990, de 07/1990 a 02/1991, de 04/1991 a 09/1991, de 05/1992 e de 06/1994 a 07/1994 (fls. 22/25);
- documentos relativos à concessão de benefício previdenciário, a partir de 29/03/07 (fls. 28/32)
- atestados e exames médicos (fls. 33/52);
- comunicação de decisão do INSS, de 18/02/08, informando o deferimento do pedido de prorrogação do auxílio-doença até 20/03/08 (fls. 54).
A fls. 79 e seguintes, há consulta efetuada ao Sistema Dataprev da Previdência Social, de 26/05/08, e laudos médicos periciais, elaborados pelo INSS, atestando a incapacidade laborativa do autor e a concessão de auxílio-doença, com previsão de cessação em 31/07/08.
Em nova pesquisa ao Sistema Dataprev da Previdência Social, que passa a integrar a presente decisão, observo que o benefício de auxílio-doença (NB 560.549.079-2) concedido ao requerente na via administrativa foi cessado apenas em 21/01/09, em virtude da tutela antecipada para a implantação da aposentadoria por invalidez, concedida nestes autos.
Submeteu-se o autor à perícia médica (fls. 103/109 - 18/11/08, laudo juntado aos autos em 22/01/09).

Assevera o *expert* que o periciado é "portador de lesões de meniscos de joelhos direito e esquerdo, lesões condrais, osteoartrose de coluna lombar e tenossinovite de tornozelo". Conclui pela existência de incapacidade parcial e definitiva, em razão da patologia degenerativa que o acomete, não tendo condições de retornar ao trabalho.
Em resposta aos quesitos, afirma o Sr. Perito que o requerente não poderá exercer atividades nas quais permaneça em pé ou deambule. Afirma que as enfermidades são insuscetíveis de recuperação, podendo, no entanto, haver reabilitação para outras funções.
Verifica-se que o requerente esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.
Recebia auxílio-doença e ajuizou a demanda em 19/02/2008, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, I, da Lei 8.213/91.
De outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo pericial ter atestado a incapacidade parcial e permanente para exercer atividades laborativas, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual, porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.
Neste caso, o requerente é portador de lesões de meniscos em ambos os joelhos, além de lesões condrais, osteoartrose de coluna lombar e tenossinovite de tornozelo, enfermidades degenerativas e progressivas que impossibilitam seu retorno às atividades que sempre exerceu.
Portanto, associando-se a idade do autor, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, tais fatores impossibilitam sujeitá-lo a ficar à mercê de exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.
Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.
Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.
Assim, deve-se ter sua incapacidade como total e permanente para o trabalho.
Como visto, o requerente esteve vinculado ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação (19/02/08) e é portador de doença que o incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.
3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.
5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.
6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.
7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício. (TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).
Quanto ao auxílio-doença, observo que em momento algum ocorreu a cessação administrativa, pelo contrário, foi sucessivamente prorrogado até 21/01/09 e, no dia imediatamente posterior, convertido em aposentadoria por invalidez, estando ausente, portanto, o interesse de agir quanto a este pedido, devendo, de ofício, ser declarada a extinção do feito, sem exame do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, neste particular.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO - DIFERENÇAS DE BENEFICIO PAGAMENTO ADMINISTRATIVO ANTERIOR A CITAÇÃO DO REU - FALTA DE INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO, ART. 267, VI, DO C.P.C.
I. Não há litígio a ser discutido no âmbito judicial se as parcelas vindicadas pela parte autora vêm sendo pagas administrativamente, com correção monetária, pelo réu, desde antes, inclusive, da sua citação (Portarias nºs 714/93 e 813/94, e Anexos, do MPAS).

II. A ausência de interesse de agir torna o processo passível de extinção, nos termos do art. 267, VI, da lei adjetiva civil.
III. Apelação improvida.
(TRF 1ª Região - APELAÇÃO CIVEL - 9601188134 - Órgão Julgador: Primeira Turma, DJ Data: 01.07.1996 - Página 45007- Relator: JUIZ ALDIR PASSARINHO JUNIOR).
O termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser mantido na data do laudo pericial, de acordo com o entendimento pretoriano, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.
1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.
2. Recurso especial conhecido e provido.
(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 08 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto aos honorários advocatícios, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
De outro lado, esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos administrativamente, em razão do impedimento de duplicidade.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação de benefício.
Pelas razões expostas, de ofício, julgo extinto o processo, sem exame de mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, quanto ao pedido de auxílio-doença e, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, apenas para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, mantendo a procedência do pedido de aposentadoria por invalidez.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 22/01/09 (data da juntada do laudo médico judicial). Mantenho a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001379-73.2008.4.03.6111/SP
2008.61.11.001379-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ADRIANO RAMOS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JULIO LEANDRO DA SILVA
ADVOGADO	:	RICARDO SALVADOR FRUNGILO e outro

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A Autarquia Federal foi citada em 02/05/08 (fls. 149 vº).
A sentença de fls. 223/228 (proferida em 24/07/2009) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, a contar da citação (02/05/2008), com renda mensal calculada na forma da lei. Determinou o pagamento das prestações vencidas, que deverá aguardar o trânsito em julgado, desde a data do início do benefício, corrigidas monetariamente de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (Resolução 561/2007), incidindo juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a teor do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161, §1º, do Código Tributário Nacional. Concedeu a tutela antecipada. Em razão da sucumbência, condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação até a sentença, não incidindo sobre as parcelas vincendas (Súmula n° 111), bem como ao reembolso dos honorários periciais. Sem custas. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a perda da qualidade de segurado do requerente. Pleiteia, ainda, a fixação do termo inicial na data da perícia judicial, a redução dos honorários advocatícios e a alteração dos critérios de incidência dos juros legais.
Regularmente processados os recursos, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de auxílio-doença, previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 19/127, dos quais destaco:
- carteira de identidade do autor, indicando estar, atualmente, com 66 (sessenta e seis) anos de idade (nascimento em 16/05/1944) (fls. 21);
- guias de recolhimento da Previdência Social, em nome do requerente (fls. 23/104).
- atestados médicos de 1993 a 2007, informando ser o autor portador de varizes em membro inferior direito e úlcera (fls. 105/126).
A fls. 133 e seguintes, consta consulta ao Sistema Dataprev da Previdência Social, de 02/04/08, informando a constituição de vínculos empregatícios em nome do requerente em 01/01/75, sem data de saída e em 01/07/79, sem data de saída. Verifico, também, que recolheu contribuições, como contribuinte individual, de 05/1987 a 06/1988, de 08/1988 a 06/1990, de 05/1993 a 04/1994, de 06/1994 a 02/1995, de 03/1998 a 04/2000, em 06/2000, em 08/2000, de 10/2000 a 12/2000, de 02/2001 a 04/2001 e em 06/2001.
Submeteu-se o autor à perícia judicial (fls. 181/189 - 11/08/08, com esclarecimentos a fls. 214).
Assevera o *expert*, em resposta aos quesitos, que o periciado é portador de úlcera de 01 (um) centímetro de diâmetro em região pré-tibial (terço médio da tíbia) em membro inferior direito e discretas veias varicosas bilaterais, estando sujeito a eventuais episódios de dor, o que pode prejudicar o exercício da atividade habitual referida, de trabalhador rural.
Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária para o labor.
Aduz o Sr. Perito, em esclarecimentos a fls. 214, que não há elementos técnicos para precisar a data do início da incapacidade laborativa do autor.
Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que o requerente esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições até 06/2001 e ajuizou a demanda em 31/03/08.
Neste caso, observa-se que, há nos autos documentos que revelam o início da doença em 1993 e que foi se agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.
Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.
Confira-se:
AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.
- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;
- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;
Agravo não provido.
(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402, Relator: PAULO MEDINA)
Por fim, cumpre saber se o fato do laudo pericial ter atestado que o autor está incapacitado de forma parcial e temporária para o trabalho, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.
Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais, de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário para que possa se submeter a tratamento, neste período de readaptação.
Assim, é de se conceder o benefício de auxílio-doença ao autor, para que se submeta a processo de tratamento e reabilitação.
Como visto, o requerente esteve vinculado ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação (31/03/08) e é portador de doença que o incapacita total e temporariamente para qualquer atividade laborativa.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da perícia médica judicial, uma vez que o perito judicial atesta a impossibilidade de se apontar a data de início da incapacidade laborativa do autor.

Nesse sentido, o entendimento pretoriano, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

Esclareça-se que, dado ao caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A honorária foi fixada com moderação e de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, devendo prevalecer.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da Autarquia, apenas para alterar o termo inicial para a data da perícia médica judicial e estabelecer os critérios de incidência dos juros de mora, conforme fundamentado.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 11/08/08 (data da perícia médica judicial), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91, devendo ser observado o disposto pelos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91, dado ao caráter temporário do benefício. Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021723-80.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.021723-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : OCTAVIANO BATISTA LEITAO
ADVOGADO : ANA CRISTINA CROTI BOER
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00094-6 2 Vr MONTE ALTO/SP
DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.
A r. sentença (fls. 42/45), julgou improcedente o pedido, declarando extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC. Condenou o autor ao pagamento aas custas e despesas processuais, e, em virtude da gratuidade deferida, ficou o recolhimento postergado para momento de eventual melhoria das condições financeiras do sucumbente, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50. Sem condenação em honorários pela mesma razão.
Inconformado, apela o requerente, reiterando o pedido de inclusão do 13º salário no PBC da renda mensal inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 15/06/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício do autor teve DIB em 25/04/1994 (fls. 12).
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. *Não integram o salário-de-contribuição:*
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.

A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.
Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.

- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.
- Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.
(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- ***negritei****)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
2. ***Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.***
(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- ***negritei****)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.
§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023715-76.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.023715-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	SEBASTIAO BUENO DA SILVA
ADVOGADO	:	ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SERGIO COELHO REBOUCAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00102-6 1 Vr LUCELIA/SP
DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.
A r. sentença (fls. 35/37), julgou improcedente a ação, condenando o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e de honorários advocatícios, arbitrados em R$ 1.000,00, ficando a cobrança suspensa até que cesse sua condição de hipossuficiência ou se opere a prescrição.
Inconformado, apela o requerente, reiterando o pedido de inclusão do 13º salário no PBC da renda mensal inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 06/07/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício do autor teve DIB em 23/05/1994 (fls. 15).
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. *Não integram o salário-de-contribuição:*
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.

A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.
Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.
- Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91

- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.
(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- ***negritei****)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
2. ***Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.***
(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- ***negritei****)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.
§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035329-15.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.035329-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	EDI FRANCISCO CARDOSO
ADVOGADO	:	JOSE ROBERTO ORTEGA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO ALEXANDRE PINTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00025-3 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.

A r. sentença (fls. 119/123), julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios de um salário mínimo, ressalvada a disposição contida no art. 12 da Lei nº 1060/50.
Inconformado, apela o requerente, reiterando o pedido de inclusão do 13º salário no PBC da renda mensal inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 06/10/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício do autor teve DIB em 29/08/1996 (fls. 10).
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. *Não integram o salário-de-contribuição:*
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.

A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.
Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.
*- **Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.***
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano

(artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.
(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- ***negritei****)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
2. ***Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.***
(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- ***negritei****)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.
§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049537-38.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.049537-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DARIO DONISETE ROTOKOSKI
ADVOGADO	:	CLEITON GERALDELI
No. ORIG.	:	05.00.00100-2 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez com adicional de 25% e tutela antecipada para manutenção do benefício de auxílio-doença.
A Autarquia Federal foi citada em 11/07/2005 (fls. 28 vº).
A r. sentença de fls. 93/95 (proferida em 31/07/2007) julgou procedente o pedido para condenar o réu a implantar em favor do autor o benefício de aposentadoria por invalidez previdenciária, a partir da data do laudo, no valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91, garantido o mínimo legal, de um salário-mínimo, porém, sem acréscimos, pois não foi provada a condição de dependência, prevista no artigo 45 do mesmo diploma legal. Determinou o pagamento das parcelas em atraso, de uma só vez, corrigidas monetariamente, a teor da Lei nº 6.899/81 e nos termos da Súmula n° 148 do STJ, e acrescidas de juros legais de 1% (um por cento) ao mês. Em razão da sucumbência, condenou o INSS ao pagamento das custas e das despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da condenação, não incidentes sobre as prestações vincendas (Súmula nº 111, do STJ), e dos honorários periciais que fixou em R$ 760,00 (setecentos e sessenta

Reais), equivalente a dois salários-mínimos. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário, a teor do disposto no art. 475, § 2º, do CPC.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a incapacidade apenas parcial e temporária do requerente. Pede, ainda, a redução da honorária.
O autor interpôs recurso adesivo pleiteando a alteração do termo inicial para a data da concessão do auxílio-doença recebido administrativamente.
Regularmente processados os recursos, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/23, dos quais destaco:
- carteira de identidade do autor, indicando estar, atualmente, com 44 (quarenta e quatro) anos de idade (nascimento em 12/03/1966) (fls. 14);
- documentos médicos (fls. 15/17);
- carta de concessão / memória de cálculo do INSS, informando a concessão de auxílio-doença, a partir de 17/08/03 (fls. 19);
- carta de convocação do INSS, de 03/01/05, solicitando o comparecimento do requerente para reabilitação profissional (fls. 20).
Em pesquisa ao Sistema Dataprev da Previdência Social que passa a integrar a presente decisão, observo, em nome do autor, a existência de vários vínculos empregatícios, descontínuos, desde 01/01/1981, sendo o último com início em 12/04/10 e derradeira remuneração em 10/2010. Verifico, ainda, que recebeu auxílio-doença previdenciário de 17/08/03 a 21/03/06 e de 24/10/06 a 09/03/08.
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 57/59 - 11/04/06).
Assevera o *expert* que o periciado "apresenta sinais e sintomas compatíveis com ambliopia do olho esquerdo, CID10 H54 (visão subnormal)".
Em resposta aos quesitos, aduz o Sr. Perito tratar-se de incapacidade total e permanente para a função de motorista, informando que o autor pode exercer outra atividade que não exija acuidade visual de 100% em ambos os olhos.
O assistente técnico do INSS, a fls. 73/74, afirma que a incapacidade do requerente é apenas parcial, estando inapto ao exercício da atividade de motorista de caminhão, podendo exercer outras de natureza mais leve.
Neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que o autor, pessoa jovem, contando atualmente com 44 (quarenta e quatro) anos de idade, não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91.
Além do que, conforme revela a consulta ao Sistema Dataprev, recebeu auxílio-doença durante o período de readaptação profissional e, posteriormente, constituiu novos vínculos empregatícios, sendo que o último se estende até os dias de hoje, o que afasta a alegada incapacidade para o labor, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido..
Neste sentido é a orientação pretoriana:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.
Em face da inversão do resultado da lide, ficam prejudicados os demais pontos do apelo da Autarquia, assim como resta prejudicado o recurso adesivo do requerente.
Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º,

inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Prejudicado o recurso adesivo do autor.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041512-36.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.041512-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GILSON RODRIGUES DE LIMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VALERIA FERNANDES VIEIRA
ADVOGADO	:	FABIANO LAINO ALVARES
No. ORIG.	:	07.00.00044-2 1 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhadora rural.
A Autarquia Federal foi citada em 25/06/07 (fls. 19).
A r. sentença de fls. 78/84 (proferida em 06/05/2008) julgou procedente o pedido para condenar o réu a conceder à autora a aposentadoria por invalidez. Determinou que as prestações vencidas, devidas desde a citação, serão acrescidas de correção monetária, desde a época do vencimento, bem como de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406, do Código Civil, combinado com o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Concedeu a tutela antecipada. Em razão da sucumbência, condenou, ainda, o INSS ao pagamento das despesas processuais, inclusive honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença (Súmula nº 111, do STJ). Isentou de custas. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.
Inconformada, apela Autarquia, sustentando, em síntese, a não comprovação dos requisitos legais necessários à concessão do benefício, notadamente a incapacidade laborativa da autora. Alega a imprestabilidade do laudo pericial, por ser superficial e baseado apenas nos relatos da requerente. Requer, ainda, a alteração do termo inicial para a data de juntada do laudo pericial.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhadora rural em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 05/11, dos quais destaco:
- CTPS da autora, emitida em 06/04/95, indicando estar, atualmente, com 33 (trinta e três) anos de idade (nascimento em 05/09/1977), com os seguintes vínculos: de 07/04/95 a 04/03/96 e de 20/05/96 a 31/07/96, como trabalhadora rural (fls. 09/10);
- atestado médico, de 29/03/07, informando a enfermidade ortopédica da requerente (fls. 11).
Submeteu-se a autora à perícia médica (fls. 52/58 - 21/11/07).
Assevera o *expert* que a periciada "é portadora de artrose importante no quadril do lado esquerdo e não terá melhora clínica".
Em resposta aos quesitos, afirma o Sr. Perito tratar-se de enfermidade degenerativa, decorrente de fratura ocorrida quando a requerente possuía 09 (nove) anos de idade e que vem piorando gradativamente. Afirma não ser passível de tratamento ou reabilitação. Conclui pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho.
As testemunhas, ouvidas a fls. 72/73, declaram conhecer a autora desde a infância e que já trabalharam com a requerente em diversas propriedades da região, confirmando a sua condição de rurícola.

Como visto, a autora trouxe aos autos início de prova material da sua condição de rurícola, o que foi corroborado pelas testemunhas, permitindo o reconhecimento de atividade rural e a sua condição de segurada especial.
Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a requerente é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.
Verifico que o perito foi claro ao afirmar, após anamnese, análise clínica e do exame médico apresentado, que as patologias que acometem a requerente acarretam incapacidade laborativa.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo,* que atestou, após detalhada perícia médica, a incapacidade da autora para o exercício de sua atividade laborativa.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Esclareça-se, ainda, que o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Assim, neste caso, a requerente comprovou o cumprimento da carência, com o exercício de atividade campesina, e que está incapacitada total e permanentemente não só para sua atividade habitual, mas para qualquer outra que demande esforço físico, justificando a concessão da aposentadoria por invalidez.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.
1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.
2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.
3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).
(...)
4. Recurso provido. Sentença reformada.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da perícia judicial, momento em que se constatou a incapacidade para o trabalho, de acordo com o entendimento pretoriano, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.
1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.
2. Recurso especial conhecido e provido.
(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

O valor da aposentadoria por invalidez de trabalhador rural é, de acordo com o artigo 39, inciso I, da Lei nº 8.213/91, de 01 (um) salário mínimo.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao recurso da Autarquia, apenas para fixar o termo inicial na data da perícia médica judicial.
O benefício é de aposentadoria por invalidez de trabalhadora rural, com DIB em 21/11/07 (data da perícia médica judicial), no valor de 01(um) salário mínimo, nos termos do artigo 39, inciso I, da Lei nº 8.213/91. Mantenho a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040362-49.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.040362-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	MARCILENE SANTANA incapaz
ADVOGADO	:	VIVIAN ROBERTA MARINELLI
REPRESENTANTE	:	ORIE JOSE SANTANA
ADVOGADO	:	VIVIAN ROBERTA MARINELLI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURICIO TOLEDO SOLLER
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00093-5 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 07.07.2009 (fls. 57).
A sentença, fls. 105/109, proferida em 01.06.2010, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência.
Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
A fls. 161/162 o Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 24.07.2008, o(a) autor(a) com 23 anos (data de nascimento: 26.12.1984), representado por ORIE JOSE SANTANA (fls. 41/42), instrui a inicial com os documentos, de fls. 10/15, dos quais destaco: requerimento do benefício formulado na via administrativa em 14.02.2003 (fls. 11/12).
Veio o laudo social (fls. 53/56), datado de 15.06.2009, indicando que a requerente reside com os genitores e uma irmã (núcleo familiar de 4 pessoas), em imóvel próprio, porém humilde. A renda familiar advém dos vencimentos auferidos pelo genitor, funcionário público municipal, na ordem de R$ 800,00 (1,75 salários-mínimos) ao mês. Destaca despesas com medicação.
A Autarquia junta, a fls. 63/68, requerimento de amparo social, formulado na via administrativa em 14.02.2003, bem como, estrato do sistema Dataprev, com as remunerações do genitor, do qual se extraí em 2009, valores mensais médios na ordem de R$ 1.200,00 (2,58 salários-mínimos).
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.
O exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 26 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família possui rendimentos superiores a 2 salários-mínimos, distribuídos entre 4 pessoas, residentes em imóvel próprio.
Note-se que não se ignoram as difíceis circunstâncias familiares em que se encontra a requerente. Contudo, os fatos demonstram que sua condição socioeconômica não se coaduna com os requisitos objetivos exigidos pela legislação.
Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.
Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031085-43.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.031085-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	PONCIANO DA SILVA LIMA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	VITORIO MATIUZZI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00092-7 1 Vr SALTO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.
A r. sentença (fls. 45/47), utilizando-se das disposições contidas no artigo 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R$ 350,00, bem como nas custas e despesas processuais, observado o disposto no art. 12, da Lei nº 1060/50.
Inconformado, apela o requerente, reiterando o pedido de inclusão do 13º salário no PBC da renda mensal inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 28/08/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:
"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.
O benefício do autor teve DIB em 20/09/1994 (fls. 10).
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. *Não integram o salário-de-contribuição:*
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.

A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.

Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.
Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.
*- **Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.***
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.
*(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- **negritei**)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
*2. **Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.***
*(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- **negritei**)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:

§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.
§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009404-80.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.009404-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	GERALDO BARNABE
ADVOGADO	:	CLEBER RODRIGO MATIUZZI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00073-4 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.
A r. sentença (fls. 14/17), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Deixou de condenar o autor nas verbas da sucumbência, por ser beneficiário da Assistência Judiciária.
Inconformado, apela o requerente, reiterando o pedido de inclusão do 13º salário no PBC da renda mensal inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 23/03/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:
"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.
O benefício do autor teve DIB em 29/11/1995 (fls. 11).
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. *Não integram o salário-de-contribuição:*
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;

V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.

A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.
Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.
*- **Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.***
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.
*(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- **negritei**)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
*2. **Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.***

*(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- **negritei**)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.
§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016792-68.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.016792-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	OTAIR BIANCHI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	VITORIO MATIUZZI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00117-4 2 Vr SALTO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.
A r. sentença (fls. 37/38), julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Em razão da sucumbência, condenou o autor ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, fixados em R$ 150,00, cobrança esta suspensa nos termos do art. 12, da Lei nº 1060/50, em razão da gratuidade da justiça.
Inconformado, apela o requerente, reiterando o pedido de inclusão do 13º salário no PBC da renda mensal inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 19 de maio de 2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício do autor teve DIB em 20/08/1992(fls. 10).
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. *Não integram o salário-de-contribuição:*
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.

A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.

Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.
Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.
*- **Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.***
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.
*(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- **negritei**)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
*2. **Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.***
*(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- **negritei**)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:

§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.
§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019592-35.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.019592-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLÁVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANA LUCIA DOS SANTOS VICENTE
ADVOGADO	:	CARLOS RENATO GONÇALVES DOMINGOS
No. ORIG.	:	09.00.00071-0 2 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício da autora, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.
A r. sentença (fls. 53/56), sujeita ao reexame necessário, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a proceder à revisão da RMI do benefício, passando os valores percebidos a título de gratificação natalina a integrar os salários de contribuição utilizados no Período Básico de Cálculo, compelindo-a, ainda, a a implantar e manter o valor revisado nas prestações seguintes. As diferenças atrasadas deverão ser pagas de uma só vez, respeitada a prescrição qüinqüenal, corrigidas monetariamente, com juros de mora de 0,5% ao mês até o advento do novo Código Civil, e juros de 1% ao mês a partir de janeiro de 2003. Custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a impossibilidade de inclusão do 13º salário como salário-de-contribuição.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 26/05/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício da autora teve DIB em 22/09/1993 (fls. 18).
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. *Não integram o salário-de-contribuição:*
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.

A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.

Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.
*- **Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.***
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.
*(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- **negritei**)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
*2. **Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.***
*(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- **negritei**)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, dou provimento ao apelo do INSS e ao reexame necessário, com fundamento no art. 557, § 1º - A, do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita, deferida a fls. 20 - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal.
(Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001761-42.2008.4.03.6119/SP
2008.61.19.001761-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO HERNANDES
ADVOGADO	:	FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário de no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria, recalculando-a sem a limitação ao teto (tanto do salário de contribuição quanto do salário-de-benefício).
A r. sentença (fls. 63/64 e 71), julgou parcialmente procedente o pedido para determinar ao INSS que revise a RMI do benefício nº 46/047.978.513-9, incluindo na base de cálculo os 13ºs salários de 1989, 1990 e 1991, com o pagamento das diferenças daí advindas, não atingidas pela prescrição qüinqüenal, com correção monetária na forma do artigo 454 do Provimento nº 64/2005 da E. CGJF da 3ª Região e juros de mora à taxa de 1% ao mês. A sucumbência foi recíproca.
Inconformada, apela a Autarquia, argüindo, preliminarmente, a ocorrência da decadência da pretensão relativa à revisão da RMI. No mérito, sustenta a impossibilidade de inclusão do 13º salário como salário-de-contribuição.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 20/10/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
No tocante ao prazo decadencial, observo que antes do advento da Lei nº 9.528/97, não existia, na legislação previdenciária, a figura da decadência.
A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios.
Por tratar-se de instituto de direito material, as normas jurídicas dispondo acerca da decadência, produzem efeitos apenas sobre as relações jurídicas constituídas após a sua vigência.
Assim vem decidindo o E. STJ e este C. Tribunal, como demonstram os julgados a seguir colacionados:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. PERÍODO ANTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/97. PRECEDENTES.
1. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei de Benefícios, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, por se tratar de instituto de direito material, surte efeitos apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor.
2. Agravo interno ao qual se nega provimento.
(STJ AGA 200700680292 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 870872 Órgão julgador SEXTA TURMA Fonte DJE DATA:19/10/2009 Relator(a) CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. MAJORAÇÃO DO PERCENTUAL DE INCIDÊNCIA. LEIS Nºs. 8.213/91, 9.032/95 E 9.528/97. IMPROCEDÊNCIA.

- Remessa oficial dada por interposta. Aplicação do art. 10º da Lei nº 9.469/97, que determinou a aplicação do disposto nos arts. 188 e 475, "caput", e no seu inciso II, do CPC, isto é, o duplo grau de jurisdição obrigatório às autarquias e fundações públicas.

- No tocante à preliminar de mérito da decadência do direito de ação, observo que a matéria foi prevista no art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27/06/97, convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97, alterada pela Medida Provisória nº 1.663-15, de 22/10/98, que, posteriormente, foi transformada na Lei nº 9.711, de 20/11/98, modificada pela Medida Provisória nº. 138, de 19/11/2003, e alterada pela Lei nº. 10.839, de 05/02/2004. Desta forma, consiste esse discutível prazo decadencial inovação em matéria de revisão do ato de concessão dos benefícios, que não pode ser aplicada retroativamente, sob pena de violação do ato jurídico perfeito e do direito adquirido, constitucionalmente assegurados.

- Rejeitada a preliminar de prescrição da ação, tendo em vista que mencionada prescrição refere-se às prestações vencidas antes do qüinqüênio legal, e não ao direito de ação da parte autora.

(...)

(TRF3 AC 200361830122694 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1118675 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte DJU DATA:09/05/2007 PÁGINA: 428 Relator(a) JUIZA VERA JUCOVSKY - negritei)

Dessa forma, o prazo decadencial estabelecido no art. 103, *caput*, da Lei 8.213/91, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, é contado a partir de sua entrada em vigor, não sendo possível a aplicação retroativa a situações consolidadas anteriormente à sua vigência.

Entender o contrário, autorizaria a aplicação retroativa da lei a situações consolidadas anteriormente à sua vigência, em evidente afronta às garantias constitucionais da isonomia, do direito adquirido e da irretroatividade das leis, consagrados no art. 5º, *caput* e inc. XXXVI, da Constituição Federal e no art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil.

In casu, em que o benefício teve início em 14/02/1992 (fls. 38), não incide a decadência, em razão do princípio da irretroatividade da lei.

Assentado esse ponto, passo à análise do mérito.

O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.

Confira-se:

Art. 136. Não integram o salário-de-contribuição:

I - o 13º (décimo-terceiro) salário;

II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;

III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;

IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;

V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.

A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.

Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.

Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,

Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.

Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.

- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao

empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.
- Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.
*(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- **negritei**)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
2. Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.
*(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- **negritei**)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, rejeito a preliminar e dou provimento ao apelo do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I do CPC. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita, deferida a fls. 47 - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028240-38.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.028240-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : ANGELO GUEVARA OLIVEIRA
ADVOGADO : PRISCILA CARINA VICTORASSO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS GASPAR MUNHOZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.07955-1 2 Vr OLIMPIA/SP
DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.
A r. sentença (fls. 46/48), julgou improcedente o pedido, deixando de condenar o requerente nas custas, despesas processuais e honorários advocatícios por ser beneficiário da gratuidade processual.
Inconformado, apela o autor, reiterando o pedido de inclusão do 13º salário no PBC da renda mensal inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 07/08/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício do autor teve DIB em 01/11/1991 (fls. 12).
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. *Não integram o salário-de-contribuição:*
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.

A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.
Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.

- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.
- Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.
(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- ***negritei****)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
2. ***Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.***
(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- ***negritei****)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.
§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001760-57.2008.4.03.6119/SP
2008.61.19.001760-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : WILSON PEREIRA SUTTI
ADVOGADO : SELMA REGINA GROSSI DE SOUZA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário de no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria, recalculando-a sem a limitação ao teto (tanto do salário de contribuição quanto do salário-de-benefício).
A r. sentença (fls. 73/82), sujeita ao reexame necessário, julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a proceder à revisão da renda mensal inicial do benefício nº 42/057.179.437-8, iniciado em 14/04/1993, para que seja incluída a gratificação natalina no salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício, observando o disposto pelo artigo 26 da Lei 8.870/94 e a prescrição qüinqüenal, contada retroativamente do ajuizamento da ação. As diferenças daí decorrentes devem ser corrigidas na forma do Provimento nº 64/2005 da E. CGJF da 3ª Região e computados juros de mora à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, c.c. art. 161, § 1º, do CTN, a contar da citação válida. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação corrigido, observada a Súmula 111 do STJ.
Inconformada, apela a Autarquia, argüindo, preliminarmente, a ocorrência da decadência da pretensão relativa à revisão da RMI. No mérito, sustenta a impossibilidade de inclusão do 13º salário como salário-de-contribuição.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 28/07/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
No tocante ao prazo decadencial, observo que antes do advento da Lei nº 9.528/97, não existia, na legislação previdenciária, a figura da decadência.
A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios.
Por tratar-se de instituto de direito material, as normas jurídicas dispondo acerca da decadência, produzem efeitos apenas sobre as relações jurídicas constituídas após a sua vigência.
Assim vem decidindo o E. STJ e este C. Tribunal, como demonstram os julgados a seguir colacionados:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. PERÍODO ANTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/97. PRECEDENTES.
1. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei de Benefícios, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, por se tratar de instituto de direito material, surte efeitos apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor.
2. Agravo interno ao qual se nega provimento.
(STJ AGA 200700680292 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 870872 Órgão julgador SEXTA TURMA Fonte DJE DATA:19/10/2009 Relator(a) CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. MAJORAÇÃO DO PERCENTUAL DE INCIDÊNCIA. LEIS Nºs. 8.213/91, 9.032/95 E 9.528/97. IMPROCEDÊNCIA.
- Remessa oficial dada por interposta. Aplicação do art. 10º da Lei nº 9.469/97, que determinou a aplicação do disposto nos arts. 188 e 475, "caput", e no seu inciso II, do CPC, isto é, o duplo grau de jurisdição obrigatório às autarquias e fundações públicas.
- No tocante à preliminar de mérito da decadência do direito de ação, observo que a matéria foi prevista no art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27/06/97, convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97, alterada pela Medida Provisória nº 1.663-15, de 22/10/98, que, posteriormente, foi transformada na Lei nº 9.711, de 20/11/98, modificada pela Medida Provisória nº. 138, de 19/11/2003, e alterada pela Lei nº. 10.839, de 05/02/2004. Desta forma, consiste esse discutível prazo decadencial inovação em matéria de revisão do ato de concessão dos benefícios, que não pode ser aplicada retroativamente, sob pena de violação do ato jurídico perfeito e do direito adquirido, constitucionalmente assegurados.
- Rejeitada a preliminar de prescrição da ação, tendo em vista que mencionada prescrição refere-se às prestações vencidas antes do qüinqüênio legal, e não ao direito de ação da parte autora.
(...)
(TRF3 AC 200361830122694 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1118675 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte DJU DATA:09/05/2007 PÁGINA: 428 Relator(a) JUIZA VERA JUCOVSKY - negritei)

Dessa forma, o prazo decadencial estabelecido no art. 103, *caput*, da Lei 8.213/91, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, é contado a partir de sua entrada em vigor, não sendo possível a aplicação retroativa a situações consolidadas anteriormente à sua vigência.
Entender o contrário, autorizaria a aplicação retroativa da lei a situações consolidadas anteriormente à sua vigência, em evidente afronta às garantias constitucionais da isonomia, do direito adquirido e da irretroatividade das leis, consagrados no art. 5º, *caput* e inc. XXXVI, da Constituição Federal e no art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil.
In casu, em que o benefício teve início em 14/04/1993 (fls. 08), não incide a decadência, em razão do princípio da irretroatividade da lei.
Assentado esse ponto, passo à análise do mérito.
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. Não integram o salário-de-contribuição:
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.
A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.
Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.
- Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos

das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.
(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- ***negritei****)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
2. Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.
(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- ***negritei****)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, rejeito a preliminar e dou provimento ao apelo do INSS e ao reexame necessário, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I do CPC. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita, deferida a fls. 45 - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040342-92.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.040342-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	MARIA APARECIDA MARCHETI
ADVOGADO	:	FABIANO FABIANO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VITORINO JOSE ARADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00086-2 1 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido ex-marido que, ao tempo do óbito (19.12.2003), possuía a qualidade de segurado.
A Autarquia foi citada em 10.02.2009 (fls. 34, v.).
A r. sentença de fls. 110/111, proferida em 29.06.2009, julgou improcedente o pedido de pensão por morte, em virtude da não comprovação da dependência econômica em relação ao *de cujus*. Descabe a condenação nas verbas honorárias.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em breve síntese, ter comprovado a dependência econômica em relação ao falecido ex-marido.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, *a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida*.
Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subseqüentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com certidão de casamento da autora (Maria Aparecida Marcheti) com o *de cujus*, realizado em 16.12.1965, com averbação de desquite por força de sentença que transitou em julgado em 07 de junho de 1977; e certidão de óbito do ex-marido, qualificado como vidraceiro aposentado, em 19.12.2003, aos 66 (sessenta e seis) anos de idade, indicando as causas de morte como falência múltipla de órgãos e sistemas, pós-operatório gastrectomia, adenocarcinoma gástrico e *diabetes mellitus*.
A fls. 30 tem-se comunicação de decisão de indeferimento de pedido administrativo de pensão por morte, apresentado pela autora em 01.09.2008.
A Autarquia junta com a contestação (fls. 40/70): pedido administrativo de pensão por morte, apresentado em 13.01.2004 por Evelini da Silva Lourenço, filha do *de cujus* e de Leonice Oliveira da Silva, nascida em 04.09.1986; extrato do Sistema Único de Benefícios - Dataprev, indicando que falecido recebeu aposentadoria por tempo de contribuição entre 26.10.1993 e 19.12.2003 (fls. 41); extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, informando que a autora possui registro de vínculos empregatícios urbanos, de forma descontínua entre 01.11.1983 e 23.05.1986 e de recolhimentos como contribuinte individual em novembro de 1992, de janeiro de 1993 a junho de 1994 e em janeiro de 2005 (fls. 50); extrato do Sistema Dataprev, informando que Evelini da Silva Lourenço recebeu pensão por morte do *de cujus* de 19.12.2003 a 04.09.2007, data em que completou 21 anos de idade (fls. 67).
O INSS colaciona, a fls. 75/91, cópias da ação de concessão de aposentadoria por idade rural, em que a autora figura no polo ativo, destacando-se: depoimento pessoal (fls. 84/85) em que afirma que, após a separação, passou a trabalhar no campo, pois o falecido ex-marido não pagava pensão alimentícia; e oitiva de três testemunhas, que informam que a requerente trabalhava como lavradora e como doméstica (fls. 86/91).
Em depoimento pessoal (fls. 99/100), afirma que estava separada do falecido há cerca de 30 anos e que ele sempre contribuiu para o sustento da autora e dos filhos. Aduz que o *de cujus* teve filhos com outra mulher e que um deles recebeu pensão por morte até completar 21 anos de idade.
Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 102/106), que prestam depoimentos genéricos e imprecisos acerca da dependência econômica da autora em relação ao falecido ex-marido. A segunda testemunha declara que a requerente começou a trabalhar após o falecimento do *de cujus*.
Como visto, o *de cujus* percebia aposentadoria por tempo de contribuição e, assim, não se cogita de não ostentar a qualidade de segurado, na época do óbito (19.12.2003 - fls. 12).
De outro lado, a requerente comprova ter sido casada com o falecido, através da certidão de casamento, e estar separada judicialmente desde 1977 (fls. 10). Cumpre, então, analisar sua dependência econômica, em relação ao *de cujus*.
Compulsando os autos, verifica-se que inexiste início de prova de material de qualquer ajuda financeira prestada pelo ex-marido à autora.

Pelo contrário, consoante informações do extrato do sistema Dataprev (fls. 50), há registro de vínculos empregatícios e contribuições previdenciárias em nome da autora, o que indica que, após a separação judicial, passou subsistir com trabalho próprio. É o que afirmam as testemunhas ouvidas na demanda em que pleiteia aposentadoria por idade rural (fls. 86/91).
Dessa forma, ainda que se admita a comprovação da dependência econômica superveniente, a autora não demonstrou que, ao tempo do óbito, dependia do falecido.

Logo, a pretensão ao benefício deve ser rechaçada, porque não restou comprovada a dependência econômica em relação ao falecido, conforme exigência do art. 76, §2º, da Lei nº 8.213/91.
Nesse sentido é o entendimento firmado por esta E. Corte, cujos arestos destaco:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. DOCUMENTO NOVO. PRELIMINAR. CARÊNCIA DE AÇÃO. EXIGÊNCIA DE PROVA DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. SÚMULA Nº 64 DO EXTINTO TFR. INEXISTÊNCIA DE DOCUMENTOS NOVOS. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO RESCISÓRIA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.
1- (...)
2- Tratando-se de cônjuge desquitado (sic) que dispensou temporariamente a prestação de alimentos, exigível a comprovação de que dependia economicamente do falecido segurado, nos termos da Súmula nº 64 do extinto TFR.
3- Na ação ordinária subjacente, não trouxe a Autora qualquer prova da necessidade do recebimento do benefício de pensão por morte de seu ex-marido, não obstante tenha sido dada oportunidade para fazê-lo.
4- A presunção legal de dependência econômica deixou de existir, uma vez que a Autora não recebia alimentos, sendo necessária a comprovação da sua necessidade.
(....)
(TRF - 3ª REGIÃO - AR - SP (89.03.030366-0) Orgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO - Data da Decisão: 14/11/2007 - DJU DATA:08/02/2008 PÁGINA: 1871 - -RELATOR - JUIZ SANTOS NEVES)
PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - ESPOSA SEPARADA - AUSENTE UM DOS REQUISITOS - SENTENÇA MANTIDA.
1. A legislação aplicada na concessão do benefício pensão por morte é aquela vigente na época do evento morte. Assim, a fruição da pensão por morte, em análise, tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício, quais sejam, a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição previdenciária, a dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado e a morte do segurado.
2. A qualidade de segurado do de cujus *restou mantida até a sua morte, uma vez que o falecido estava, naquele tempo, usufruindo o benefício aposentadoria por invalidez, sob o número 72.252.214-2.*
3. Separada judicialmente, bem como não comprovando o recebimento de prestação de alimentos, não faz jus a autora ao benefício de pensão por morte de seu falecido ex-marido, nos termos do artigo 76, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.
4. (...).
5. Apelação da autora improvida.
(TRF - 3ª REGIÃO - AC - 935497 (2004.03.99.015602-6) SP - Orgão Julgador: SÉTIMA TURMA - Data da Decisão: 14/11/2005 - DJU 03/03/2005 PÁGINA: 390 - Relator -JUIZA LEIDE POLO)
Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.
Pelas razões expostas, nego seguimento ao recurso da autora, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058582-66.2008.4.03.9999/MS
2008.03.99.058582-4/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	HELLMUTH HOFFMAM (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ANA MARIA RAMIRES LIMA
CODINOME	:	HELMUTE HOFFMAM
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SILLAS COSTA DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00321-5 1 Vr SETE QUEDAS/MS

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que o autor era dependente de sua falecida esposa que, ao tempo do óbito (26.07.2006), exercia atividade rural.

A Autarquia foi citada em 11.05.2007 (fls. 18).

A r. sentença de fls. 50/51, proferida em 27.08.2008, julgou improcedente o pedido relativo à concessão do benefício previdenciário, já que a falecida não ostentava a qualidade de segurada no momento do óbito. Resolveu o mérito da demanda nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Condenou o autor ao pagamento das custas e honorários advocatícios, fixados no valor de R$ 500,00 (quinhentos reais), com fundamento no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, suspendendo, todavia, a exigibilidade de tais verbas, no termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em breve síntese, o labor rurícola da falecida esposa, por ocasião do óbito.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com certidão de óbito da esposa, qualificada como "do lar", em 26.07.2006, aos 59 (cinquenta e nove) anos de idade, indicando as causas de morte como parada respiratória, insuficiência respiratória, metástase pulmonar e tumor de mama; e certidão de casamento, realizado em 25.05.1963, indicando a profissão de lavrador do requerente e de "do lar" da *de cujus*.

A fls. 55/72 o requerente colaciona notas fiscais, em que figura como vendedor de algodão, soja, milho e café, emitidas em 1992, 1989, 1981, 1987, 1976, 1988, 1974 (fls. 55/66); contrato de parceria agrícola celebrado entre João Batista de Freitas (proprietário de imóvel rural) e o autor (parceiro), qualificado como lavrador, em 30.09.1974, com vigência até 30.09.1977 (fls. 67); contrato agrícola firmado entre o senhor Soares Vieira e o autor, em 21.11.1970, com vigência até 30.09.1972 (fls. 68); contrato de parceria agrícola celebrados entre Salvador Fernandes e o requerente, em 16.10.1974, para vigorar até 30.09.1975 (fls. 69); título eleitoral do autor, emitido em 11.02.1984, indicando a sua profissão de lavrador; e carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Paranhos - MS, em que o requerente figura como sócio, emitida em 15.01.1984.

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações - CNIS, cujos extratos passam a integrar a presente decisão, verifica-se que o requerente possui registro de vínculos empregatícios urbanos, como vigia, para a Prefeitura Municipal de Paranhos, de 03.07.1989 a dezembro de 1990 e de 06.02.1996 a 16.03.2004.

Em depoimento pessoal (fls. 52), afirma que a falecida esposa sempre trabalhou como diarista. Aduz que foi arrendatário de terras no Estado do Paraná há mais de 30 anos.

Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 53/54), que prestam depoimentos genéricos e imprecisos acerca do trabalho rurícola da falecida, por ocasião do óbito.

O requerente comprova ser marido da *de cujus*, através da certidão de casamento, sendo a dependência econômica presumida.

De outro lado, embora a orientação pretoriana estenda à esposa a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão do registro civil, certo é que tal entendimento deve ser aplicado, apenas, em benefício da esposa, a seu requerimento, notadamente para concessão de aposentadoria. Não pode o autor invocar referida extensão em seu favor, para fins de pensão por morte, quando não colaciona qualquer documento, contemporâneo ao óbito, em nome da *de cujus*.
Mesmo que assim não fosse, o autor possui registro de vínculos empregatícios urbanos no Cadastro Nacional de Informações - CNIS desde 1989, o que descaracteriza a condição de rurícola que pretende estender à *de cujus*.
Além disso, as testemunhas prestam depoimentos genéricos e imprecisos acerca do trabalho rurícola da falecida.
Assim, não é possível mesmo estender a alegada condição de trabalhador rural do autor para a falecida, em face do labor urbano, deixando de comprovar a suposta condição de segurada especial da *de cujus*.
Nesse sentido, confira-se:

"AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. PERÍODO DE TRABALHO RURAL NÃO COMPROVADO. AUSENTE A QUALIDADE DE SEGURADA. AGRAVO PROVIDO.
I- Aplicável a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito da segurada.
II- O cônjuge tem sua dependência econômica presumida, de forma absoluta. O autor, por isso, tinha a qualidade de dependente da segurada falecida.
III- A prova testemunhal não foi hábil a corroborar o início de prova material, posto que as testemunhas foram vagas ao afirmar que a esposa do autor exercia atividade campesina.
IV- Não demonstrada a qualidade de segurada não é possível conceder a pensão por morte ao autor. Se a falecida não tinha direito a nenhuma cobertura previdenciária, seus dependentes, em conseqüência, também não o têm.
V- Agravo legal provido."
(AC 200403990340421, AC - Apelação Cível 977333, TRF 3ª Região, 9º Turma, Relator(a) Juíza Marisa Santos, Fonte DJF3, CJ1, data: 21/10/2009, página 1561)

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue o requerente não merece ser reconhecido.
Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo do autor, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041691-33.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.041691-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	HELIO ANHOLETO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	VITORIO MATIUZZI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00142-7 1 Vr SALTO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.
A r. sentença (fls. 42/45), julgou improcedente o pedido. Deixou de condenar o autor ao pagamento das custas e das despesas processuais, eis que não houve desembolso das mesmas por parte do INSS. Condenou ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R$ 400,00, ressalvando-se o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da gratuidade.
Inconformado, apela o requerente, reiterando o pedido de inclusão do 13º salário no PBC da renda mensal inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 07/12/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício da autora teve DIB em 02/05/1995 (fls. 11).
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:

Art. 136. *Não integram o salário-de-contribuição:*
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.

A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.
Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.
*- **Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.***
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.
*(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- **negritei**)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
2. ***Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.***
(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- ***negritei****)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.
§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038042-26.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.038042-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	EDSON LEME ESCOBAR (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MARINA ELIANA LAURINDO
No. ORIG.	:	09.00.00153-0 2 Vr ARARAS/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário de no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.
A r. sentença (fls. 59/67), julgou procedente o pedido para condenar o INSS a promover a revisão do benefício previdenciário do autor, sob nº 063.740.816-0, com a inclusão do 13º salário (gratificação natalina) no salário-de-contribuição para fins de cálculo do salário-de-benefício e apuração da renda mensal inicial, e a pagar as diferenças apuradas, corrigidas monetariamente, respeitada a prescrição qüinqüenal, acrescidas de juros a contar da citação, no percentual de 1% ao mês (CC/2002, artigos 405/406; CTN, artigo161, § 1º) até o efetivo pagamento. Despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença (Súmula 11 do E. STJ). Sem custas.
Inconformada, apela a Autarquia, argüindo, preliminarmente, a ocorrência da decadência da pretensão relativa à revisão da RMI. No mérito, sustenta a impossibilidade de inclusão do 13º salário como salário-de-contribuição.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 29/09/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
No tocante ao prazo decadencial, observo que antes do advento da Lei nº 9.528/97, não existia, na legislação previdenciária, a figura da decadência.
A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios.
Por tratar-se de instituto de direito material, as normas jurídicas dispondo acerca da decadência, produzem efeitos apenas sobre as relações jurídicas constituídas após a sua vigência.

Assim vem decidindo o E. STJ e este C. Tribunal, como demonstram os julgados a seguir colacionados:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. PERÍODO ANTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/97. PRECEDENTES.
1. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei de Benefícios, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, por se tratar de instituto de direito material, surte efeitos apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor.
2. Agravo interno ao qual se nega provimento.
(STJ AGA 200700680292 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 870872 Órgão julgador SEXTA TURMA Fonte DJE DATA:19/10/2009 Relator(a) CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. MAJORAÇÃO DO PERCENTUAL DE INCIDÊNCIA. LEIS Nºs. 8.213/91, 9.032/95 E 9.528/97. IMPROCEDÊNCIA.
- Remessa oficial dada por interposta. Aplicação do art. 10º da Lei nº 9.469/97, que determinou a aplicação do disposto nos arts. 188 e 475, "caput", e no seu inciso II, do CPC, isto é, o duplo grau de jurisdição obrigatório às autarquias e fundações públicas.
- No tocante à preliminar de mérito da decadência do direito de ação, observo que a matéria foi prevista no art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27/06/97, convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97, alterada pela Medida Provisória nº 1.663-15, de 22/10/98, que, posteriormente, foi transformada na Lei nº 9.711, de 20/11/98, modificada pela Medida Provisória nº. 138, de 19/11/2003, e alterada pela Lei nº. 10.839, de 05/02/2004. Desta forma, consiste esse discutível prazo decadencial inovação em matéria de revisão do ato de concessão dos benefícios, que não pode ser aplicada retroativamente, sob pena de violação do ato jurídico perfeito e do direito adquirido, constitucionalmente assegurados.
- Rejeitada a preliminar de prescrição da ação, tendo em vista que mencionada prescrição refere-se às prestações vencidas antes do qüinqüênio legal, e não ao direito de ação da parte autora.
(...)
(TRF3 AC 200361830122694 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1118675 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte DJU DATA:09/05/2007 PÁGINA: 428 Relator(a) JUIZA VERA JUCOVSKY - negritei)

Dessa forma, o prazo decadencial estabelecido no art. 103, *caput*, da Lei 8.213/91, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, é contado a partir de sua entrada em vigor, não sendo possível a aplicação retroativa a situações consolidadas anteriormente à sua vigência.
Entender o contrário, autorizaria a aplicação retroativa da lei a situações consolidadas anteriormente à sua vigência, em evidente afronta às garantias constitucionais da isonomia, do direito adquirido e da irretroatividade das leis, consagrados no art. 5º, *caput* e inc. XXXVI, da Constituição Federal e no art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil.
In casu, em que o benefício teve início em 25/11/1993 (fls. 15), não incide a decadência, em razão do princípio da irretroatividade da lei.
Assentado esse ponto, passo à análise do mérito.
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. Não integram o salário-de-contribuição:
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.
A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.
Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.

- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.

- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.

- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.

- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.

- Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.

- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91

- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.

- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.

- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.

(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- ***negritei****)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.

2. Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.

(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- ***negritei****)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:

§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.

Por essas razões, rejeito a preliminar e dou provimento ao apelo do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I do CPC. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita, deferida a fls. 29 - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003427-38.2009.4.03.6121/SP
2009.61.21.003427-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	CIRINEU MOREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	REGIMAR LEANDRO SOUZA PRADO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00034273820094036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.
A r. sentença (fls. 37/41), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Deixou de condenar o autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da Assistência Judiciária.
Inconformado, apela o requerente, reiterando, em síntese, o pedido de inclusão do 13º salário no PBC da renda mensal inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 19/10/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:
"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.
O benefício do autor teve DIB em 12/07/1996 (fls. 15).
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. *Não integram o salário-de-contribuição:*
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;

V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.

A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.
Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.
*- **Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.***
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.
*(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- **negritei**)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
*2. **Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.***

*(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- **negritei**)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.
§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038001-59.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.038001-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	NAIR MELARE
ADVOGADO	:	VITORIO MATIUZZI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00035-1 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício da autora, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.
A r. sentença (fls. 12/13-verso), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Deixou de condenar a autora nas verbas da sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária.
Inconformada, apela a requerente, reiterando o pedido de inclusão do 13º salário no PBC da renda mensal inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 29/09/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:
"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.
O benefício da autora teve DIB em 27/01/1993 (fls. 09).
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.

Confira-se:
Art. 136. *Não integram o salário-de-contribuição:*
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.

A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.
Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.
- Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.
(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- ***negritei****)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
2. ***Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.***
(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- ***negritei****)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.
§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003105-18.2009.4.03.6121/SP
2009.61.21.003105-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	JAIME MIGUEL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	REGIMAR LEANDRO SOUZA PRADO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00031051820094036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.
A r. sentença (fls. 20/24), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Deixou de condenar o autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da Assistência Judiciária.
Inconformado, apela o requerente, reiterando, em síntese, o pedido de inclusão do 13º salário no PBC da renda mensal inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 15/10/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:
"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos

idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.
O benefício do autor teve DIB em 12/07/1996 (fls. 15).
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. *Não integram o salário-de-contribuição:*
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.

A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.
Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.
- Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado

reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.
(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- ***negritei****)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
2. ***Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.***
(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- ***negritei****)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.
§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003110-40.2009.4.03.6121/SP
2009.61.21.003110-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	GILBERTO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	REGIMAR LEANDRO SOUZA PRADO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUANDRA CAROLINA PIMENTA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00031104020094036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.
A r. sentença (fls. 27/31), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Deixou de condenar o autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da Assistência Judiciária.
Inconformado, apela o requerente, reiterando, em síntese, o pedido de inclusão do 13º salário no PBC da renda mensal inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 19/10/2010.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:
"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.
O benefício do autor teve DIB em 12/07/1996 (fls. 15).
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. *Não integram o salário-de-contribuição:*
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.

A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.
Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.

- Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.
(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- ***negritei****)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
2. ***Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.***
(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- ***negritei****)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.
§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034272-25.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.034272-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	JOSE FRANCISCO DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JORGE SIQUEIRA PIRES SOBRINHO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PEDRO FURIAN ZORZETTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00014-8 1 Vr POMPEIA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.
A r. sentença (fls. 72/77), julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Condenou o autor ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R$ 500,00, observada a isenção prevista no art. 12 da Lei nº 1.060/50.
Inconformado, apela o autor, reiterando o pedido de inclusão do 13º salário no PBC da renda mensal inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 08/09/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício do autor teve DIB em 12/07/1996 (fls. 18).
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. *Não integram o salário-de-contribuição:*
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.

A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.

Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.
- Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91

- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.
(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- ***negritei****)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
2. ***Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.***
(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- ***negritei****)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.
§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019191-36.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.019191-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	EDSON MARTINS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	VITORIO MATIUZZI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00032-1 1 Vr SALTO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.

A r. sentença (fls. 34/37), julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R$ 300,00, observando-se na cobrança o disposto na Lei nº 1.060/50, eis que beneficiário da gratuidade.
Inconformado, apela o autor, reiterando o pedido de inclusão do 13º salário no PBC da renda mensal inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 24/05/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício do autor teve DIB em 29/01/1996 (fls. 10).
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. *Não integram o salário-de-contribuição:*
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.

A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.

Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.
- Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado

reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.
(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- ***negritei****)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
2. ***Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.***
(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- ***negritei****)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.
§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017384-78.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.017384-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	NATANAEL RODRIGUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	RITA DE CASSIA MODESTO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00154-0 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.
A r. sentença (fls. 19/22), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Deixou de condenar o autor nas verbas da sucumbência, por ser beneficiário da Assistência Judiciária.
Inconformado, apela o requerente, reiterando o pedido de inclusão do 13º salário no PBC da renda mensal inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 07/05/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:
"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.
O benefício do autor teve DIB em 10/02/1995 (fls. 11).
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. *Não integram o salário-de-contribuição:*
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.

A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.
Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.
- Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.

- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.
*(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- **negritei**)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
*2. **Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.***
*(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- **negritei**)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.
§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016382-73.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.016382-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO GARCIA VIEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JUSTO MARIANO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	DONATO CÉSAR ALMEIDA TEIXEIRA
No. ORIG.	:	09.00.00055-9 1 Vr CACONDE/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário de no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.

A r. sentença (fls. 41/43), julgou procedente a ação para condenar o INSS a revisar a renda mensal inicial do benefício do autor, calculando-a nos termos da legislação vigente à época, ou seja, incluindo no período de 36 contribuições, necessárias à apuração da média, as gratificações natalinas do período, bem como a pagar as correspondentes diferenças, não atingidas pela prescrição qüinqüenal, corrigidas de quando cada uma era devida, com juros de mora da citação. Honorários advocatícios fixados em 15% do montante das prestações vencidas.
Inconformada, apela a Autarquia, argüindo, preliminarmente, a ocorrência da decadência da pretensão relativa à revisão da RMI. No mérito, sustenta a impossibilidade de inclusão do 13º salário como salário-de-contribuição.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 30/04/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
No tocante ao prazo decadencial, observo que antes do advento da Lei nº 9.528/97, não existia, na legislação previdenciária, a figura da decadência.
A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios.
Por tratar-se de instituto de direito material, as normas jurídicas dispondo acerca da decadência, produzem efeitos apenas sobre as relações jurídicas constituídas após a sua vigência.
Assim vem decidindo o E. STJ e este C. Tribunal, como demonstram os julgados a seguir colacionados:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. PERÍODO ANTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/97. PRECEDENTES.
1. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei de Benefícios, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, por se tratar de instituto de direito material, surte efeitos apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor.
2. Agravo interno ao qual se nega provimento.
(STJ AGA 200700680292 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 870872 Órgão julgador SEXTA TURMA Fonte DJE DATA:19/10/2009 Relator(a) CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. MAJORAÇÃO DO PERCENTUAL DE INCIDÊNCIA. LEIS Nºs. 8.213/91, 9.032/95 E 9.528/97. IMPROCEDÊNCIA.
- Remessa oficial dada por interposta. Aplicação do art. 10º da Lei nº 9.469/97, que determinou a aplicação do disposto nos arts. 188 e 475, "caput", e no seu inciso II, do CPC, isto é, o duplo grau de jurisdição obrigatório às autarquias e fundações públicas.
- No tocante à preliminar de mérito da decadência do direito de ação, observo que a matéria foi prevista no art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27/06/97, convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97, alterada pela Medida Provisória nº 1.663-15, de 22/10/98, que, posteriormente, foi transformada na Lei nº 9.711, de 20/11/98, modificada pela Medida Provisória nº. 138, de 19/11/2003, e alterada pela Lei nº. 10.839, de 05/02/2004. Desta forma, consiste esse discutível prazo decadencial inovação em matéria de revisão do ato de concessão dos benefícios, que não pode ser aplicada retroativamente, sob pena de violação do ato jurídico perfeito e do direito adquirido, constitucionalmente assegurados.
- Rejeitada a preliminar de prescrição da ação, tendo em vista que mencionada prescrição refere-se às prestações vencidas antes do qüinqüênio legal, e não ao direito de ação da parte autora.
(...)
(TRF3 AC 200361830122694 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1118675 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte DJU DATA:09/05/2007 PÁGINA: 428 Relator(a) JUIZA VERA JUCOVSKY - negritei)

Dessa forma, o prazo decadencial estabelecido no art. 103, *caput*, da Lei 8.213/91, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, é contado a partir de sua entrada em vigor, não sendo possível a aplicação retroativa a situações consolidadas anteriormente à sua vigência.
Entender o contrário, autorizaria a aplicação retroativa da lei a situações consolidadas anteriormente à sua vigência, em evidente afronta às garantias constitucionais da isonomia, do direito adquirido e da irretroatividade das leis, consagrados no art. 5º, *caput* e inc. XXXVI, da Constituição Federal e no art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil.
In casu, em que o benefício teve início em 18/11/1992 (fls. 09), não incide a decadência, em razão do princípio da irretroatividade da lei.
Assentado esse ponto, passo à análise do mérito.
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. Não integram o salário-de-contribuição:

I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.
A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.
Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.
- Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.
(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- ***negritei****)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
2. Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.
(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- ***negritei****)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, rejeito a preliminar e dou provimento ao apelo do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I do CPC. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita, deferida a fls. 12 - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013525-25.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.013525-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	JESSICA DE MORAES ANDRADE incapaz
ADVOGADO	:	EGNALDO LAZARO DE MORAES
REPRESENTANTE	:	JOSE ANTONIO GOMES DE AZEVEDO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS ANTONIO GALAZZI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	06.00.00070-3 2 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido pai que, ao tempo do óbito (06.02.2006), exercia atividade rural.
A Autarquia foi citada em 26.01.2007 (fls. 47).
A r. sentença de fls. 63/66, proferida em 25.04.2007, julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte previsto no art. 74 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, no valor de 01 (um) salário mínimo, até que a autora complete 21 anos de idade. O benefício deverá ser corrigido com juros e correção monetária.
Condenou o Instituto no pagamento de honorários advocatícios que fixou em 10% sobre o valor a ser pago à autora.
Submeteu a decisão ao reexame necessário.
Inconformadas, apelam as partes.
A autora requer a majoração da verba honorária e fixação do termo inicial do benefício na data do óbito.
A Autarquia argúi, preliminarmente, a carência da ação, em virtude da ausência de prévio requerimento administrativo.
No mérito, sustenta, em breve síntese, que não restou comprovado o labor rurícola do *de cujus* por ocasião do falecimento. Pleiteia a alteração da verba honorária.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento dos recursos da autora e do INSS (fls. 122/126).

É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, esclareça-se que, não é caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.
Rejeito a preliminar arguida pela Autarquia, uma vez que não se exige esgotamento das vias administrativas para a propositura da ação judicial, a teor da Súmula nº 9 desta Egrégia Corte.
No mérito, o benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com certidão de nascimento da autora, em 24.10.1991; termo de entrega sob guarda de responsabilidade, de 27.10.2006, indicando que José Antonio Gomes de Azevedo foi nomeado guardião da autora, por prazo indeterminado; certidão de casamento do guardião com Terezinha Leite de Andrade, mãe do *de cujus*, em 03.04.1975; certidão de óbito da avó em 26.06.2003; certidão de óbito do pai, qualificado como lavrador, residente no Bairro do Tijuco Preto, Sítio Andrade, na comarca de Socorro, em 06.02.2006, aos 35 (trinta e cinco) anos de idade, indicando as causas de morte como hemorragia cerebral, trauma cranioencefálico e acidente de trânsito (fls. 20); CTPS do *de cujus*, com registro de vínculos empregatícios urbanos, de forma descontínua, entre 17.09.1986 e 01.10.1996; boletim de ocorrência lavrado em 06.02.2006, em que é noticiado o acidente de trânsito de que foi vítima o pai da autora, qualificado como lavrador, com endereço no Sítio Andrade, situado no bairro Tijuco Preto, em Socorro - SP; e contrato de locação, celebrado em 01.01.2004, em que o guardião da requerente figura como locatário de imóvel situado na zona rural, bairro do Tijuco Preto, em Socorro - SP, com prazo de vigência entre 01.01.2004 e 31.12.2004.
A Autarquia junta com a contestação (fls. 59/61) extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, com registros de labor urbano descontínuos, em nome do falecido, entre 01.03.1988 e 01.10.1996.
Em consulta ao Sistema Único de Benefícios - Dataprev, cujo extrato passa a integrar a presente decisão, verifica-se que o José Antônio Gomes de Azevedo, padrasto do *de cujus* e guardião da autora, recebe aposentadoria especial, ramo de atividade industriário, no valor de R$ 2.433,86, desde 17.06.1994.
Foram ouvidas três testemunhas (fls. 67/69) que prestam depoimentos genéricos e imprecisos quanto ao labor rural.
A requerente demonstra ser filha do falecido através da certidão de nascimento, sendo, neste caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.
No entanto, não restou comprovado o exercício de atividade rural pelo falecido no momento de sua morte.
Com efeito, o início de prova material do labor rural é frágil, resumindo-se apenas na informação prestada por ocasião da lavratura do boletim de ocorrência e da certidão de óbito, indicando que o falecido era lavrador.
De outro lado, os documentos constantes dos autos demonstram que o *de cujus* sempre laborou em atividade urbana, possuindo registro de vínculos empregatícios urbanos em CTPS, de forma descontínua, entre 17.09.1986 e 01.10.1996 (fls. 21/31).
Acrescente-se, ainda, que o contrato de locação de imóvel situado em zona rural (fls. 36) não pode ser considerado como início de prova material do labor rurícola do *de cujus*, uma vez que foi celebrado por seu padrasto, José Antônio Gomes de Azevedo, que recebe aposentadoria especial, ramo de atividade industriário, no valor de R$ 2.433,86, desde 17.06.1994.

Neste caso, mesmo que se considere os registros de labor urbano, o último vínculo empregatício cessou em 01.10.1996 (fls. 24) e o óbito ocorreu em 06.02.2006 (fls. 20), ocorrendo a perda da qualidade de segurado.
Por fim, acrescente-se que não se aplicam ao caso as disposições do art. 102 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de segurado depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios.
Isso porque o *de cujus*, na data da sua morte, contava com 35 (trinta e cinco) anos de idade e há, nos autos, comprovação de que esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por cerca de 03 (três) anos e 06 (seis) meses, condições que não lhe confeririam o direito à aposentadoria.
Esse é o entendimento firmado por esta E. Corte, cujos arestos destaco:
PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE DE MARIDO E PAI - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO MUITO TEMPO ANTES DA MORTE - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.
1. Não é possível a concessão de pensão por morte quando o de cujus perdeu a qualidade de segurado por não estar contribuindo para a Previdência Social desde há vários anos antes do seu óbito.
2. Inconcebível conceder pensão por morte pleiteada sob o argumento de que o de cuius tenha deixado de contribuir para a Previdência Social em razão de doença que o acometia, quando a autora não trouxe aos autos nenhuma prova sobre tal fato.
3. Apelação improvida
(TRF 3ª REGIÃO; AC: 714580 - SP (200103990352525); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: JUIZ JOHONSOM DI SALVO).
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. FALTA DE CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.
I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 475, "caput" e inciso II, do CPC, com a redação dada pela Lei n. º 9.469/97.
II - No caso em tela não se revela aplicável o art. 102 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que à época em que o falecido marido da apelada perdeu a qualidade de segurado o mesmo não contava com o recolhimento do número mínimo de contribuições exigido para a aposentadoria por idade.
III - Apelação e remessa oficial providas.
(TRF 3ª REGIÃO; AC: 430510 - SP (98030630130); Data da decisão: 10/06/2002; Relator: JUIZ SERGIO NASCIMENTO).

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso da Autarquia e o apelo da requerente.
Pelas razões expostas, não conheço do reexame necessário, rejeito a preliminar arguida e, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Prejudicado o recurso da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025825-82.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.025825-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	MARLENE MARIA DA SILVA SANTOS e outro
	:	ANTONIO APARECIDO CAMPOS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	EMIL MIKHAIL JUNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ONO MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00139-4 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que os autores eram dependentes de sua falecida filha que, ao tempo do óbito (03.07.2007), possuía a qualidade de segurada.

A Autarquia foi citada em 18.01.2008 (fls. 38).
A r. sentença de fls. 71/72, proferida em 06.04.2006, julgou improcedente a pretensão inicial, eis que não foi demonstrada a dependência econômica em relação à *de cujus*, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil. Sucumbentes, os autores arcarão com as verbas de sucumbência, inclusive honorários advocatícios, que fixou em R$ 350,00. Por serem beneficiários da assistência judiciária gratuita ficarão isentos do pagamento na forma do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
Inconformados, apelam os autores, sustentando, em breve síntese, a comprovação da dependência econômica, ainda que não exclusiva, em relação à falecida filha.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado - segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com certidão de casamento dos autores, realizado em 27.04.1985; certidão de nascimento da *de cujus*, em 18.01.1986, filha dos requerentes; certidão de óbito da filha, qualificada como comerciária, em 03.07.2007, aos 21 (vinte e um) anos de idade, indicando as causas de morte como traumatismo cranioencefálico, agente contudente e atropelamento; CTPS da falecida filha, com registro de vínculo empregatício urbano entre 01.06.2004 e 03.07.2007; declaração firmada por Eliara Maria Isidoro Mikhail, gerente da empresa Constrular, em 24.08.2007, indicando que a *de cujus* era responsável pelo pagamento dos materiais de construção comprados por seu genitor em 08.08.2006; declaração firmada por Jeane Nunes Marques Crescêncio, sócia da empresa Claudinei Móveis e Eletrônica, em 24.08.2007, informando que a falecida efetuou o pagamento dos móveis comprados por sua genitora em 04.11.2006; recibos de pagamento de compra de roupas efetuadas pela *de cujus*, em maio de 2007, na Loja Botafogo (fls. 26/27); requisição de orçamento de medicamento, emitida em 25.05.2007, em nome do autor, contendo a assinatura da falecida filha; cupons fiscais da empresa Onete & Cia. Ltda, emitidos em junho e agosto de 2007, sem indicação do nome do cliente (fls. 29/30); e boleto de pagamento de empréstimo emitido pela Losango, com vencimento em março de 2007, em nome da autora, residente na Rua Miguel Palmeira, 568, Campinal, em Presidente Epitácio - SP.
A fls. 44/46 tem-se extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, informando o vínculo empregatício mencionado da falecida.
Em consulta ao Sistema CNIS, cujos extratos passam a integrar a presente decisão, verifica-se que o autor possui registro de vínculos empregatícios urbanos, de forma descontínua, entre 07.11.1990 e dezembro de 2002, e de vínculo com a Prefeitura Municipal da Estância Turística de Presidente Epitácio, de 07.02.2003 até os dias atuais, tendo recebido auxílio-doença entre 18.10.2006 e 20.07.2007. Em nome da autora há registro de recolhimentos como contribuinte individual facultativa entre agosto de 2006 e julho de 2007.
Nos depoimento pessoais (fls. 73/74), afirmam que a filha ajudava no pagamento das despesas do lar, pois trabalhava há três anos. A autora declara que nunca trabalhou e o marido informa que é funcionário da Prefeitura, recebendo um salário mínimo.

Foram ouvidas três testemunhas (fls. 75 e 77/78). A primeira depoente declara que trabalha no mercado e via a autora e a falecida filha fazendo compras juntas. A segunda testemunha aduz que sempre via a *de cujus* no supermercado fazendo compras para a casa. O terceiro depoente informa que a falecida trabalhou em seu estabelecimento comercial e que esta dizia que ajudava no pagamento das contas da família.
Como visto, o último vínculo empregatício da *de cujus* cessou na data do óbito (03.07.2007 - fls. 21 e 23) e, por conseguinte, não se cogita de não ostentar a qualidade de segurada naquela época.
De outro lado, os pais de segurado falecido estão arrolados entre os beneficiários de pensão por morte, nos termos do art. 16, II c/c art. 74 da Lei nº 8.213/91, devendo ser comprovada sua dependência econômica em relação ao *de cujus*, conforme disposto no § 4º do art. 16 do citado diploma legal.
Entretanto, os autores não juntaram quaisquer dos documentos considerados indispensáveis à comprovação da dependência econômica, arrolados no § 3º do art. 22 do Decreto nº 3.048/99.
Em que pese o inciso XVII do citado dispositivo admitir, além dos elementos de prova ali previstos, "quaisquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar", tal disposição não socorre os requerentes.
Com efeito, as declarações elaboradas por empresas de que a falecida era cliente (fls. 24/25) equivalem à prova testemunhal, com o agravante de não terem passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser consideradas como prova material.
Acrescente-se, ainda, que os recibos de compra de roupas em nome da *de cujus* (fls. 26/27) não são documentos aptos a comprovar a dependência econômica dos autores, em relação à falecida.
Além disso, os recibos do supermercado Onote & Cia. não indicam o nome do comprador (fls. 29/30) e o documento de fls. 28 consiste apenas em requisição de orçamento para medicamento.
Por fim, cumpre salientar que o autor trabalha para a Prefeitura Municipal da Estância Turística de Presidente Epitácio desde 07.02.2003, mantendo, assim, a própria subsistência e a de sua esposa.
Em síntese, a prova carreada ao feito não deixa clara a dependência econômica dos requerentes, ainda que não exclusiva, em relação à falecida filha.
Nesse sentido é a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MÃE. NÃO COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/91. APELAÇÃO IMPROVIDA.
1.A legislação aplicável à pensão por morte é a vigente na data do óbito do segurado.
2.Não comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho, não faz jus à pensão por morte.
3.Apelação improvida.
(TRF 3ª Região; AC - 702870 - SP (200103990287909); Data da decisão: 19/11/2002; Relator: JUÍZA MARISA SANTOS).

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que perseguem os requerentes não merece ser reconhecido.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo dos autores.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034639-49.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.034639-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	RAIMUNDO NONATO
ADVOGADO	:	CLEBER NOGUEIRA BARBOSA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA PAULA PASSOS SEVERO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00052-8 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria,sem qualquer limitação ao salário de benefício (teto).
A r. sentença (fls. 59/60), julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito nos termos do art. 269, I, do CPC. Deixou de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência, por ser hipossuficiente.
Inconformado, apela o requerente, reiterando o pedido de inclusão do 13º salário no PBC da renda mensal inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 09/09/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício do autor teve DIB em 29/10/1991 (fls. 09).
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. *Não integram o salário-de-contribuição:*
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.

A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.
Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.
*- **Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.***
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento

desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.
(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- ***negritei****)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
2. ***Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.***
(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- ***negritei****)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.
§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034635-12.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.034635-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAMILA GOMES PERES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CARLOS ALBERTO REBOUCAS MOREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MARINA ELIANA LAURINDO
No. ORIG.	:	10.00.00119-9 3 Vr ARARAS/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário de no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.
A r. sentença (fls. 42/45), sujeita ao reexame necessário, julgou procedente o pedido, para condenar o requerido a revisar a aposentadoria do autor, procedendo a inclusão na base de cálculo dos mesmos, dentro das 36 últimas contribuições, àquelas relativas ao 13º salário antes da edição da Lei nº 8.870/94. Apurado o valor, este deverá ser incorporado ao benefício atualmente pago aos autores, sendo que a diferença entre o benefício revisado e o pago, retroativamente aos cinco últimos anos anteriores ao ajuizamento da ação, devem ser corrigidos mês a mês, na forma das Súmulas 08 desta E. Corte e 148 do E. STJ, acrescidas de juros de mora de 12% ao ano, contados da citação, até a data do efetivo pagamento, implementando-se o benefício da forma decidida a partir de então. Custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor do débito sobre as prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do E. STJ).
Inconformada, apela a Autarquia, argüindo, preliminarmente, a ocorrência da decadência da pretensão relativa à revisão da RMI. No mérito, sustenta a impossibilidade de inclusão do 13º salário como salário-de-contribuição.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 09/09/2010.

É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
No tocante ao prazo decadencial, observo que antes do advento da Lei nº 9.528/97, não existia, na legislação previdenciária, a figura da decadência.
A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios.
Por tratar-se de instituto de direito material, as normas jurídicas dispondo acerca da decadência, produzem efeitos apenas sobre as relações jurídicas constituídas após a sua vigência.
Assim vem decidindo o E. STJ e este C. Tribunal, como demonstram os julgados a seguir colacionados:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. PERÍODO ANTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/97. PRECEDENTES.
1. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei de Benefícios, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, por se tratar de instituto de direito material, surte efeitos apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor.
2. Agravo interno ao qual se nega provimento.
(STJ AGA 200700680292 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 870872 Órgão julgador SEXTA TURMA Fonte DJE DATA:19/10/2009 Relator(a) CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. MAJORAÇÃO DO PERCENTUAL DE INCIDÊNCIA. LEIS Nºs. 8.213/91, 9.032/95 E 9.528/97. IMPROCEDÊNCIA.
- Remessa oficial dada por interposta. Aplicação do art. 10º da Lei nº 9.469/97, que determinou a aplicação do disposto nos arts. 188 e 475, "caput", e no seu inciso II, do CPC, isto é, o duplo grau de jurisdição obrigatório às autarquias e fundações públicas.
- No tocante à preliminar de mérito da decadência do direito de ação, observo que a matéria foi prevista no art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27/06/97, convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97, alterada pela Medida Provisória nº 1.663-15, de 22/10/98, que, posteriormente, foi transformada na Lei nº 9.711, de 20/11/98, modificada pela Medida Provisória nº. 138, de 19/11/2003, e alterada pela Lei nº. 10.839, de 05/02/2004. Desta forma, consiste esse discutível prazo decadencial inovação em matéria de revisão do ato de concessão dos benefícios, que não pode ser aplicada retroativamente, sob pena de violação do ato jurídico perfeito e do direito adquirido, constitucionalmente assegurados.
- Rejeitada a preliminar de prescrição da ação, tendo em vista que mencionada prescrição refere-se às prestações vencidas antes do qüinqüênio legal, e não ao direito de ação da parte autora.
(...)
(TRF3 AC 200361830122694 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1118675 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte DJU DATA:09/05/2007 PÁGINA: 428 Relator(a) JUIZA VERA JUCOVSKY - negritei)

Dessa forma, o prazo decadencial estabelecido no art. 103, *caput*, da Lei 8.213/91, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, é contado a partir de sua entrada em vigor, não sendo possível a aplicação retroativa a situações consolidadas anteriormente à sua vigência.
Entender o contrário, autorizaria a aplicação retroativa da lei a situações consolidadas anteriormente à sua vigência, em evidente afronta às garantias constitucionais da isonomia, do direito adquirido e da irretroatividade das leis, consagrados no art. 5º, *caput* e inc. XXXVI, da Constituição Federal e no art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil.
In casu, em que o benefício teve início em 30/06/1993 (fls. 14), não incide a decadência, em razão do princípio da irretroatividade da lei.
Assentado esse ponto, passo à análise do mérito.
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. Não integram o salário-de-contribuição:
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.

A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.
Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.
- Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.
(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- ***negritei****)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
2. Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.
(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- ***negritei****)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, rejeito a preliminar e dou provimento ao apelo do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I do CPC. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita, deferida a fls. 16 - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001952-92.2009.4.03.6106/SP
2009.61.06.001952-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ALVARO ALMODOVA TOTTI
ADVOGADO	:	DANILO EDUARDO MELOTTI e outro
No. ORIG.	:	00019529220094036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário de no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria, recalculando-a, observados os tetos de contribuição vigentes.
A r. sentença (fls. 73/76), julgou procedente o pedido, extinguindo o processo, com resolução do mérito, a teor do artigo 269, I, do CPC, condenando o INSS a considerar no cálculo do salário-de-benefício os valores correspondentes aos 13º salário, percebidos no período básico de cálculo do benefício, acrescentando-se os reajustes legais posteriores.
Determinou que os valores em atraso sejam pagos em uma única parcela, com correção monetária, desde a data em que deveriam ter sido adimplidos, acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, nos termos do artigo 406 da Lei nº 10.406/2002 e do artigo 161, § 1º, do CTN, a contar da citação, na forma da resolução nº 561/2007-CJF, até 30 de junho de 2009. A contar de 01//07/2009, data em que passou a viger a Lei nº 11.960/2009, que alterou o art. 1º-F da lei 9.494/97, para fins de atualização monetária e juros haverá a incidência, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Os valores eventualmente pagos na esfera administrativa, sob o mesmo título, serão compensados nessa ocasião.
Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do E. STJ).
A teor do artigo 461, §§ 3º e 4º do CPC, fixou o prazo de 60 dias para o INSS cumprir a presente decisão, contados a partir do trânsito em julgado da sentença, sob pena de fixação de multa diária, revertida ao autor, sem prejuízo do disposto no § 5º do artigo 461, do CPC.
Inconformada, apela a Autarquia, argüindo, preliminarmente, a ocorrência da decadência da pretensão relativa à revisão da RMI. No mérito, sustenta a impossibilidade de inclusão do 13º salário como salário-de-contribuição.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 08/09/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
No tocante ao prazo decadencial, observo que antes do advento da Lei nº 9.528/97, não existia, na legislação previdenciária, a figura da decadência.

A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios.
Por tratar-se de instituto de direito material, as normas jurídicas dispondo acerca da decadência, produzem efeitos apenas sobre as relações jurídicas constituídas após a sua vigência.
Assim vem decidindo o E. STJ e este C. Tribunal, como demonstram os julgados a seguir colacionados:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. PERÍODO ANTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/97. PRECEDENTES.
1. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei de Benefícios, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, por se tratar de instituto de direito material, surte efeitos apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor.
2. Agravo interno ao qual se nega provimento.
(STJ AGA 200700680292 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 870872 Órgão julgador SEXTA TURMA Fonte DJE DATA:19/10/2009 Relator(a) CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. MAJORAÇÃO DO PERCENTUAL DE INCIDÊNCIA. LEIS Nºs. 8.213/91, 9.032/95 E 9.528/97. IMPROCEDÊNCIA.
- Remessa oficial dada por interposta. Aplicação do art. 10º da Lei nº 9.469/97, que determinou a aplicação do disposto nos arts. 188 e 475, "caput", e no seu inciso II, do CPC, isto é, o duplo grau de jurisdição obrigatório às autarquias e fundações públicas.
- No tocante à preliminar de mérito da decadência do direito de ação, observo que a matéria foi prevista no art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27/06/97, convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97, alterada pela Medida Provisória nº 1.663-15, de 22/10/98, que, posteriormente, foi transformada na Lei nº 9.711, de 20/11/98, modificada pela Medida Provisória nº. 138, de 19/11/2003, e alterada pela Lei nº. 10.839, de 05/02/2004. Desta forma, consiste esse discutível prazo decadencial inovação em matéria de revisão do ato de concessão dos benefícios, que não pode ser aplicada retroativamente, sob pena de violação do ato jurídico perfeito e do direito adquirido, constitucionalmente assegurados.
- Rejeitada a preliminar de prescrição da ação, tendo em vista que mencionada prescrição refere-se às prestações vencidas antes do qüinqüênio legal, e não ao direito de ação da parte autora.
(...)
(TRF3 AC 200361830122694 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1118675 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte DJU DATA:09/05/2007 PÁGINA: 428 Relator(a) JUIZA VERA JUCOVSKY - negritei)

Dessa forma, o prazo decadencial estabelecido no art. 103, *caput*, da Lei 8.213/91, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, é contado a partir de sua entrada em vigor, não sendo possível a aplicação retroativa a situações consolidadas anteriormente à sua vigência.
Entender o contrário, autorizaria a aplicação retroativa da lei a situações consolidadas anteriormente à sua vigência, em evidente afronta às garantias constitucionais da isonomia, do direito adquirido e da irretroatividade das leis, consagrados no art. 5º, *caput* e inc. XXXVI, da Constituição Federal e no art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil.
In casu, em que o benefício teve início em 14/04/1992 (fls. 11), não incide a decadência, em razão do princípio da irretroatividade da lei.
Assentado esse ponto, passo à análise do mérito.
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. Não integram o salário-de-contribuição:
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.
A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.

Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.
- Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.
(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- negritei)
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
2. ***Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.***
(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- ***negritei****)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, rejeito a preliminar e dou provimento ao apelo do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I do CPC. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita, deferida a fls. 21 - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REext 313348-RS).
P.I.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000143-18.2010.4.03.6111/SP
2010.61.11.000143-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	MARIA INES DA CONCEICAO LIMA
ADVOGADO	:	MARILIA VERONICA MIGUEL e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MARCELO JOSE DA SILVA e outro
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00001431820104036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício da autora, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.
A r. sentença (fls. 50/56), julgou improcedente o pedido, resolvendo o mérito com fundamento no art. 269, I, do CPC. Deixou de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da gratuidade processual.
Inconformada, apela a requerente, reiterando o pedido de inclusão do 13º salário no PBC da renda mensal inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 20/05/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício da autora teve DIB em 29/12/1993 (fls. 14).
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. *Não integram o salário-de-contribuição:*
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.

A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.
Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.

Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.
*- **Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.***
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.
*(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- **negritei**)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
*2. **Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.***
*(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- **negritei**)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.
§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00110 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007454-41.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.007454-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUCIANA CORREA DO NASCIMENTO e outros
	:	EDSON NASCIMENTO PAZ incapaz
	:	EDNA NASCIMENTO PAZ incapaz
	:	NATAN NASCIMENTO PAZ incapaz
	:	IGOR NASCIMENTO PAZ incapaz
	:	MARCELO NASCIMENTO DA PAZ incapaz
ADVOGADO	:	MAISA RODRIGUES GARCIA
REPRESENTANTE	:	LUCIANA CORREA DO NASCIMENTO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPEVA SP
No. ORIG.	:	04.00.00113-6 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que os autores eram dependentes de seu falecido companheiro e pai que, ao tempo do óbito (28.04.2004), possuía a qualidade de segurado.
A Autarquia foi citada em 18.03.2005 (fls. 29, v.).
A r. sentença de fls. 76/80, proferida em 23.05.2006, julgou procedente o pedido e condenou o réu a pagar aos autores a pensão por morte do segurado, a contar da data do óbito (28 de abril de 2004), em valor correspondente a 100% do salário de benefício, com correção monetária e juros moratórios sobre o total acumulado em relação às parcelas vencidas, até a citação, e a partir daí, sobre o valor de cada parcela vencida, mês a mês. Arbitrou os honorários advocatícios ao patrono da autora em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação e condenou o INSS ao pagamento de eventuais despesas processuais (ele é isento de custas).
Submeteu a decisão ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em breve síntese, a não comprovação do exercício da atividade rural pelo *de cujus*, por ocasião do óbito, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal. Requer a alteração do termo inicial do benefício, da verba honorária e dos critérios de incidência de juros de mora.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento parcial do reexame necessário e do recurso autárquico, apenas para que o termo inicial seja fixado na data do requerimento em juízo da pensão por morte (fls. 93/94).
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento jurisprudencial, decido:
Inicialmente, esclareça-se que, não é caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com CTPS do *de cujus*, sem registro de vínculos empregatícios; certidão de óbito do companheiro, qualificado como lavrador, em 28.04.2004, aos 34 (trinta e quatro) anos de idade, indicando a causa de morte como traumatismo cranioencefálico por agente contundente; e certidões de nascimento dos autores Edson Nascimento Paz, Edna Nascimento Paz, Natan Nascimento Paz, Igor Nascimento Paz, e Marcelo Nascimento Paz, respectivamente em 11.11.1994, 30.11.1995, 31.01.1999, 31.01.1999, e 24.06.2003, filhos da autora Luciana Correa do Nascimento e do *de cujus*, sem indicação da profissão dos genitores.
A fls. 63/64 tem-se extrato do Sistema Único de Benefícios - Dataprev, indicando que o *de cujus* recebeu amparo social à pessoa portadora de deficiência de 02.09.1996 até a data do óbito.
Em depoimento pessoal (fls. 44), afirma que o companheiro trabalhou no campo, como diarista, até praticamente a data de sua morte.
Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 45/46). O primeiro depoente declara que o falecido trabalhava no campo e, cerca de três anos antes do óbito, passou a receber aposentadoria. Aduz que o falecido teve que parar de trabalhar por problemas de saúde. O segundo depoente informa que o *de cujus* recebeu aposentadoria por cerca de dez anos e que, às vezes, trabalhava para complementar o salário.
Os requerentes comprovam ser companheira e filhos do falecido, através das certidões do Registro Civil, sendo dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.
Neste caso, entretanto, não fazem jus ao benefício pleiteado, porque o *de cujus* recebeu amparo social à pessoa portadora de deficiência até a data do óbito (fls. 64) e, nos termos do art. 21, § 1º, da Lei nº 8.742/93, tal prestação cessa com a morte do beneficiário, não gerando direito à pensão por morte.
Nesse sentido já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA. PENSÃO POR MORTE. NÃO CABIMENTO.
O amparo previdenciário da Lei 6.179/74, substituído pela renda mensal vitalícia da Lei 8.213/91 e, em seguida, pelo benefício de prestação continuada da Lei 8.742/93, não enseja pensão por morte.
Recurso conhecido e provido.
(STJ; RESP: 264774 - SP (2000/0063213-9); Data do julgamento: 04/10/2001; Relator: Ministro GILSON DIPP)

Além disso, o início de prova material da atividade campesina do *de cujus* é frágil, resumindo-se nas informações prestadas quando da lavratura da certidão de óbito. De se ressaltar, também, que o primeiro depoente afirma que o falecido parou de trabalhar cerca de três anos antes do óbito, por problemas de saúde.
Com efeito, o conjunto probatório indica que o falecido não exercia o labor rurícola no momento do óbito, tanto que recebia amparo social à pessoa portadora de deficiência desde 1996. Conclui-se, portanto, que não restou demonstrada a qualidade de segurado especial do *de cujus* por ocasião do falecimento.
Assim, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528 de 10/12/97, o direito que perseguem os requerentes não merece ser reconhecido.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.
Pelas razões expostas, não conheço do reexame necessário e, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062659-21.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.062659-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DURINA BOSELLI ROCHA
ADVOGADO : EDMUNDO MARCIO DE PAIVA
CODINOME : DURINA BOZELI ROCHA
No. ORIG. : 08.00.00011-6 1 Vr GETULINA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido marido que, ao tempo do óbito (22.03.1981), exercia atividade rural.

A Autarquia foi citada em 04.03.2008 (fls. 30, v.).

A r. sentença de fls. 56/60, proferida em 08.08.2008, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a pagar à autora pensão no valor de um salário mínimo, inclusive 13º salário, a contar da data da citação, emitindo o respectivo cartão magnético para recebimento do benefício; condenou, ainda, o requerido a pagar à requerente as prestações vencidas, observando o prazo prescricional de cinco anos, com acréscimo de juros de mora e com atualização monetária, na forma da lei, além de honorários advocatícios, que arbitrou em 10% do valor atualizado da causa.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em breve síntese, a não comprovação da dependência econômica e da qualidade de segurado especial do *de cujus*. Requer o reconhecimento da prescrição quinquenal.

A autora interpôs recurso adesivo requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data do óbito.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte do trabalhador rural, na legislação anterior à Lei nº 8.213/91, encontrava-se disciplinado, em linhas gerais, pelos arts. 298 a 302 do Decreto nº 83.080/79 (Regulamento dos Benefícios da Previdência Social), pelos arts. 47 a 53 do Decreto nº 89.312/84 (Consolidação das Leis de Previdência Social) e pelas Leis Complementares nºs 11/71 e 16/73 e era devido ao conjunto de dependentes do segurado que viesse a falecer ou tivesse morte presumida declarada.

Os dependentes do segurado estavam relacionados nos incisos I a IV do artigo 12 do Regulamento de Benefícios e nos incisos I a IV do art. 10 da Consolidação, aos quais fazia remissão o § 2º do art. 3º da Lei Complementar nº 11/71, a saber: a esposa; o marido inválido; a companheira mantida há mais de 05 (cinco) anos; o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido; a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida; a pessoa designada, que, se do sexo masculino, só poderia ser menor de 18 (dezoito) ou maior de 60 (sessenta) anos, ou inválida; o pai inválido; a mãe; o irmão de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido, e a irmã solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida.

Os Decretos nºs 83.080/79 e 89.312/84 equiparavam aos filhos, mediante declaração escrita do segurado, o enteado e o menor que se achasse sob sua tutela ou que, por determinação judicial, se encontrasse sob sua guarda.

Os referidos diplomas legais consideravam como companheira a pessoa designada pelo segurado e que, à época da sua morte, estava sob sua dependência econômica, ressalvando que a existência de filho havido em comum supria as condições de prazo e designação.

O artigo 12 da Consolidação das Leis de Previdência Social, por fim, frisava que a dependência econômica da esposa, do marido inválido, da companheira, dos filhos e dos equiparados a estes últimos é presumida e que, a das demais pessoas, deve ser comprovada.

O seu termo inicial, nos termos dos arts. 298 e 299 do Decreto nº 83.080/79, era fixado na data do óbito ou da declaração judicial, no caso de morte presumida.

Dentre as regras subsequentes da legislação revogada, merece destaque aquela relativa ao valor do benefício, cujo percentual correspondia, até 31.12.1973, a 30% (trinta por cento) do maior salário mínimo vigente no País, nos termos do art. 6º da Lei Complementar nº 11/71 e, a partir de janeiro de 1974, passou a corresponder a 50% (cinqüenta por cento) da mesma base de cálculo, de acordo com as alterações introduzidas pelo art. 6º da Lei Complementar nº 16/73, cuja redação foi repetida no art. 298 do Decreto nº 83.080/79.

A Lei Complementar nº 16/73 introduziu, ainda, a impossibilidade de cumulação da pensão por morte de trabalhador rural com a aposentadoria por velhice ou por invalidez previstas nos arts. 4º e 5º da Lei Complementar nº 11/71, concedendo, contudo, ao novo chefe ou arrimo da unidade familiar o direito de optar pela aposentadoria, quando a ela fizesse jus.

O referido diploma legal estabelecia, por fim, no seu art. 5º, que a caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRO-RURAL, dependia da comprovação de atividade no campo pelo menos nos 03 (três) anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.
Posteriormente, a Lei nº 7.604, de 26 de maio de 1987, em seu artigo 4º, estendeu, expressamente, a pensão de que trata o artigo 6º da Lei Complementar nº 11/71 aos dependentes do trabalhador rural, falecido em data anterior a 26 de maio de 1971, sendo, neste caso, devida a partir de 1º de abril de 1987.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com certidão de casamento, realizado em 01.07.1944, qualificando o *de cujus* como lavrador; declaração para cadastro de imóvel rural, de 10.05.1972, em que o falecido marido figura como proprietário, referente ao Sítio Bela Vista, de 14,5 ha, situado em Getulina - SP, informando a contratação de 2 trabalhadores assalariados; guia de arrecadação de imposto sobre a propriedade territorial rural e outros tributos, em que o *de cujus* figura como proprietário de sítio classificado como minifúndio, com área de 14,5 ha e enquadramento de trabalhador; certidão de óbito do marido, qualificado como agricultor, em 22.03.1981, aos 59 (cinquenta e nove) anos de idade, indicando causa de morte pelo código 929.018.
Em depoimento pessoal (fls. 48), afirma que o marido sempre trabalhou no campo, em sítio de sua propriedade, sem a contratação de empregados. Informa que atualmente percebe aposentadoria por idade e que recebe auxílio financeiro dos filho quando há necessidade.
Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 49/50), que declaram que a autora e o *de cujus* laboravam no campo, em uma propriedade rural da família.
Neste caso, a requerente comprova ser esposa do falecido, através da certidão de casamento, motivo pelo qual seria dispensável a prova da dependência econômica, que seria presumida.
Ocorre que o óbito se deu em 22.03.1981 (fls. 25) e a demanda foi ajuizada somente em 15.02.2008, ou seja, decorridos aproximadamente 27 (vinte e sete) anos, e a autora sobreviveu todo este tempo sem necessitar da pensão.
Nessa hipótese, a dependência econômica não é mais presumida, militando em seu desfavor.
Nesse sentido, já decidi em ocasiões anteriores, cujo aresto, com julgamento unânime, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. RURAL. PROVA FRÁGIL. NÃO CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA LEGALMENTE EXIGIDO. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. SENTENÇA MANTIDA.
I - Embora a autora tenha convivido com o falecido, bem como haver notícia da existência de filhos, não se observa, juntada aos autos, nenhuma certidão relativa aos seus nascimentos.
II - Apesar de constar na certidão de óbito a qualificação de lavrador do falecido, a prova testemunhal configura-se vaga e imprecisa a fim de ratificar o exercício da sua atividade rural.
III - Requisitos dos artigos 201, §7º, II, da CF/88, 5º, da LC nº16/73 e art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foram satisfeitos, quanto ao tempo do trabalho no campo e carência.
IV- Além do que, a requerente ajuizou a demanda em 13.09.2001, enquanto o falecimento ocorreu em 02.11.1974, o que evidencia um grande lapso temporal sem que a autora tenha necessitado da assistência material do falecido, colocando em dúvida a presunção dependência econômica.
V - Apelação improvida.
VI- Sentença mantida.
(TRF 3ª REGIÃO; AC: 828506- SP (200203990367119); Data da decisão: 20/09/2004; Relator: JUIZA MARIANINA GALANTE).

Além do que, o direito de pleitear a pensão por morte, em decorrência do falecimento do cônjuge, em 1981 (fls. 25), está abrangido pela prescrição regulada pelo art. 177 do Código Civil de 1916.
Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo do INSS e o recurso adesivo da autora.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Prejudicado o recurso adesivo.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005412-11.2001.4.03.6125/SP
2001.61.25.005412-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ANA PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A r. sentença. de fls. 21/28, julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos dos artigos 267, VI e 268 do Código de Processo Civil, diante da ausência de comprovação de prévio pedido na via administrativa.
Em 19.11.2002, a Egrégia 2ª Turma desta Corte, deu provimento à apelação da autora, para anular a sentença (fls. 45/48).
A Autarquia Federal foi citada em 10.062003 (fls. 55).
A fls. 89/97 a autora interpõe agravo retido da decisão que indeferiu a produção de prova testemunhal e silenciou a respeito da realização de laudo social.
A r. sentença, de fls. 212/217, proferida em 29.10.2009, julgou procedente o pedido a fim de conceder o benefício de prestação continuada a parte autora a partir da data do laudo social, 06.02.2009, momento em que restou comprovado o preenchimento do requisito da deficiência física. As prestações vencidas entre a data de início do benefício e a data de sua efetiva implantação deverão ser corrigidas na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/07 do Conselho da Justiça Federal, sendo acrescidas de juros de mora na base de 6% a.a., no período anterior à vigência da Lei nº 10.406/2002e, após, em 12% a.a. a contra da citação, respeitada a prescrição qüinqüenal. Honorários que fixou em 10% sobre o valor da condenação consideradas as parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ). Isentou de custas.
Inconformadas, apelam as partes.
A autora visa alteração do termo inicial do benefício e majoração da verba honorária.
A Autarquia Federal, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Requer alteração dos juros de mora e dos honorários.
Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Do agravo, não mencionado expressamente no apelo, não conheço, a teor do preceito do § 1º, do art. 523, do Código de Processo Civil.
A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei n.º 8.213/91 e art. 20 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o art. 34, do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu art. 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Destaco ainda que o parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI n.º 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Na demanda ajuizada em 03.09.2001, o(a) autor(a) com 56 anos (data de nascimento: 12.06.1945), instrui a inicial com os documentos de fls. 07/13.
O laudo médico pericial, de fls. 175/181, de 16.02.2009, informa que a requerente é portador de osteoartropatia degenerativa em coluna, alteração refrativa da visão, diabetes e hipertensão arterial sistêmica. Conclui que não há incapacidade para o trabalho e para os atos da vida civil.
Veio o estudo social, de fls. 125/146, datado de 17.10.2006, informando que a autora reside com o esposo (núcleo familiar de 2 pessoas), em casa própria de madeira. Destaca que a renda familiar advém dos "bicos" de carpinteiro, realizados pelo cônjuge, que lhe rendem cerca de R$ 50,00 por semana.
A fls. 243 a Autarquia junta extrato do Sistema Dataprev indicando que o cônjuge aufere amparo social ao idoso, com DIB em 21.11.2008 e início de pagamento em 21.11.2008.
Com efeito, ao contrário do entendimento da decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.
A requerente não logrou comprovar a incapacidade para o trabalho, requisito essencial à concessão do benefício assistencial, vez que o laudo médico é patente em afirmar que pericianda não está incapacitada para o exercício de atividade laborativa.
Logo, é de se indeferir o benefício pleiteado.

Tendo em vista a inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo da Autarquia, bem como o recurso da autora.
Por essas razões, não conheço do agravo retido, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isenta de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Prejudicado o apelo da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012079-50.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.012079-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	JOSE APARECIDO FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	VITORIO MATIUZZI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00106-6 2 Vr SALTO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.
A r. sentença (fls. 37/38), julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, fixados em R$ 400,00, cobrança esta suspensa nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50, em razão da gratuidade da justiça.
Inconformado, apela o requerente, reiterando o pedido de inclusão do 13º salário no PBC da renda mensal inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 20/04/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício da autora teve DIB em 29/12/1993 (fls. 14).
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. *Não integram o salário-de-contribuição:*
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.

A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.
Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE

VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.

- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.

- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.

- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.

- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.

*- **Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.***

- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91

- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.

- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.

- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.

*(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- **negritei**)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.

*2. **Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.***

*(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- **negritei**)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:

§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00114 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002647-56.2008.4.03.6114/SP
2008.61.14.002647-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANA FIORINI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE VERISSIMO DA SILVA
ADVOGADO	:	ARIANE BUENO MORASSI e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG.	:	00026475620084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.
A Autarquia Federal foi citada em 19/05/2008 (fls. 51 vº).
A r. sentença de fls. 113/114 (proferida em 15/09/2009), julgou procedente o pedido para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, retroativo a 07/03/2008 (conforme determinado pela perícia a fls. 91). Determinou o pagamento das prestações vencidas, corrigidas monetariamente desde o vencimento de cada parcela, nos termos do Provimento nº 64, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, sendo acrescidas de juros de mora de na base de 12% (doze por cento) ao ano, a contar da citação. Concedeu a tutela antecipada. Sem custas. Em razão da sucumbência, condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações devidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do STJ.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, requerendo o recebimento do recurso no seu duplo efeito, para suspensão do benefício e da multa imposta, ou, ainda, seja alterado o prazo fixado para cumprimento da r. decisão. No mérito, sustenta, em síntese, a não comprovação da incapacidade laborativa do autor. Pleiteia, por fim, a exclusão ou redução da multa fixada e a alteração dos critérios de incidência de juros de mora e da correção monetária.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/41, dos quais destaco:
- CTPS do autor, emitida em 26/08/03, indicando estar, atualmente, com 55 (cinquenta e cinco) anos de idade (nascimento em 30/12/1954), com os seguintes vínculos: de 01/09/2003 a 08/04/2004, como faxineiro (fls. 17/20);
- atestados e exames médicos (fls. 21/39),
- comunicação de decisão do INSS, de 26/02/07, informando a concessão de auxílio-doença até 30/12/07 (fls. 40);
A fls. 61 e seguintes, consta consulta ao Sistema Dataprev da Previdência Social, informando que o requerente recebeu auxílio-doença de 15/04/05 a 31/12/07.
Submeteu-se o autor à perícia médica judicial (fls. 87/93 - 19/02/2009).
Assevera o *expert* que o periciado é portador de artrose severa de joelho esquerdo. Aduz que o quadro causa dor e incapacidade para andar. Considera que a enfermidade gera incapacidade total para toda e qualquer atividade laborativa. Informa que mesmo com uma possível cirurgia não poderá desempenhar sua atividade habitual, como auxiliar de limpeza.
Em reposta aos quesitos, informa o Sr. Perito tratar-se de incapacidade total e permanente, sem possibilidade de recuperação ou reabilitação. Questionado sobre o provável início da incapacidade, aponta a data 07/03/08, com base no exame de radiografia de joelho apresentado.
Verifica-se que o requerente esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.

Recebeu auxílio-doença até 30/12/07 e a demanda foi ajuizada em 09/05/08, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.
Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais o requerente é portador, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.
Como visto, o requerente esteve vinculado ao regime geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação (09/05/08) e é portador de doença que o incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.
1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.
2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.
3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).
(...)
4. Recurso provido. Sentença reformada.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).
O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, uma vez que o perito atesta a incapacidade desde aquela época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADEDE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.
- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.
- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.
(...)
(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.
II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa
III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.
(...)
(TRF3 - APELREE 200103990069360 - APELREE - 667222 - OITAVA TURMA - DES. FED. NEWTON DE LUCCA - DJF3 CJ1 DATA:09/03/2010 PÁGINA: 613)
PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA -

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.
-O laudo pericial respondeu de forma detalhada e minuciosa todos os quesitos formulados pelas partes, não havendo, dessarte, necessidade de esclarecimentos.
- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.
- Mantido o marco inicial do benefício, pois, comprovada a manutenção da incapacidade desde a concessão administrativa do benefício por incapacidade e a impossibilidade de reabilitação.
(...)
(TRF3 - AC 200503990510604 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1075362 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. EVA REGINA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 827)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANO MORAL INDEVIDO.
- Presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Precedentes.
- Preenchidos in casu os requisitos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, autorizadores da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
- A teor do conjunto probatório e do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.
(...)
(TRF3 - AC 200903990006970 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387527 - DÉCIMA TURMA - DES. FED. DIVA MALERBI - DJF3 CJ1 DATA:13/01/2010 PÁGINA: 3658)
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
No tocante às custas, observo que a r. sentença isentou a Autarquia de seu pagamento, cabendo apenas as despesas em reembolso.
A honorária foi fixada com moderação e de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, devendo prevalecer.
Prejudicada a questão da multa por atraso no cumprimento da decisão judicial, tendo em vista a implantação do benefício, conforme documentos de fls. 128/131.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia, apenas para fixar os critérios de incidência dos juros de mora, conforme exposto.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 07/03/2008 (data fixada no laudo pericial). Mantenho a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

Expediente Nro 7679/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042484-35.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042484-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOSE CARLOS FERNANDES
ADVOGADO	:	CAMILA CAETANO DA COSTA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ISABELA CRISTINA PEDROSA BITTENCOURT
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00052-3 2 Vr SUMARE/SP
DECISÃO

Vistos.
Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Deferida gratuidade de Justiça.
Citada, a autarquia apresentou contestação: preliminarmente, decadência e prescrição quinquenal (art. 103, Lei 8.213/91). No mais, não procede o requerido.
Sentença de improcedência do postulado. Condenado o requerido ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), observada a gratuidade deferida.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz jus à pretensão deduzida. Caso mantida a sentença, pleiteia a isenção do pagamento de verbas sucumbenciais.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.
Sobre eventual decadência, na hipótese não desaparece o fundo de direito, podendo ocorrer apenas, se o caso, a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio antecedente à propositura da ação (art. 103, Lei 8.213/91, art. 1º, Decreto 20.910/32, e arts. 219, § 5º, e 1.211, Código de Processo Civil).

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)

Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.

Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. Mutatis mutandis, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."

Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."
Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."

Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)

"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num continuum temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.

É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior

relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

DAS VERBAS SUCUMBENCIAIS

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF, 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora,** para isentá-la do pagamento de verbas sucumbenciais.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005284-52.2009.4.03.6111/SP
2009.61.11.005284-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JULIO SIMOES DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ALAN FRANCISCO MARTINS FERNANDES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00052845220094036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando o recálculo da renda mensal inicial, sendo *"somados os valores das contribuições sobre as Gratificações Natalinas dos meses de dezembro dos anos de 1991/1992/1993"* (fls. 7).
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Inicialmente, devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de aposentadoria por tempo de contribuição, cuja data de início deu-se em 4/2/96 (fls. 18), tendo ajuizado a presente demanda em 5/10/09 (fls. 2).
In casu, não merece prosperar o pleito.
Dispunha o art. 29, § 3°, da Lei n° 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), em sua redação original, *in verbis*:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.
§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária. *(grifos meus)*

Posteriormente, sobreveio a Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994, que, em seu art. 2°, alterou o § 3°, do art. 29, da Lei n° 8.213/91 dispondo:

"Art. 29
§ 3º serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, ***exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina****).(grifos meus)*

A questão que se coloca reside na possibilidade ou não de incorporação do décimo-terceiro salário (gratificação natalina) no cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário.
In casu, fica totalmente afastada a incorporação do décimo-terceiro salário no cálculo do salário-de-benefício da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, tendo em vista que a data de início do benefício reporta-se a **4/2/96** (fls. 18), ou seja, a período posterior ao advento da Lei n° 8.870/94, que *expressamente* excluiu a gratificação natalina do cômputo de sua renda mensal inicial.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017058-57.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.017058-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	NEUSA APARECIDA FERRARINI DUPPRET
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VANESSA BOVE CIRELLO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00170585720094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando *"recalcular a renda mensal inicial - RMI, fixando com marco temporal para cálculo da RMI a data de 02.07.1989, segundo legislação vigente à época (...); implantar a diferença da renda mensal decorrente da revisão da RMI, observando, na evolução da renda mensal, as seguintes premissas: 6.2.1. recálculo da renda mensal a partir de junho de 1992 pela atualização dos 36 salários-de-contribuição que integram o período básico de cálculo - PBC pelo INPC, coeficiente de cálculo diretamente proporcional ao tempo de contribuição e limitado a 100% do teto vigente na data do cálculo, e reajustes mensais a partir da concessão pelo INPC (art. 144, da Lei 8.213/91); 6.3 pagar todas as*

diferenças em atraso que se formarem em decorrência da revisão (inclusive dos abonos anuais), mês a mês, até a data da implantação definitiva, corrigidas desde a data da competência de cada parcela até a efetiva liquidação, pelo IGP-DI, respeitada a prescrição quinquenal" (fls. 10).
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Com a resposta ao recurso (art. 285-A, § 2º, do CPC), subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Passo à análise da apelação interposta.
Primeiramente, devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de aposentadoria especial com vigência a partir de 5/3/92 (fls. 15), tendo ajuizado a presente demanda em 16/12/09 (fls. 2).
In casu, não merece prosperar o pleito formulado no presente feito.
No que tange à observância do limite teto para o salário-de-benefício, à data da concessão da aposentadoria por tempo de serviço ao autor encontrava-se em vigor o art. 202, inc. II, da Constituição Federal, em sua redação original, *in verbis*:

"É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:"

O Supremo Tribunal Federal, apreciando o Recurso Extraordinário nº 193.456-RS, uniformizou o entendimento sobre a questão da auto-aplicabilidade ou não do referido dispositivo constitucional, concluindo que o mesmo demandava integração legislativa, o que só veio a ocorrer com a superveniência do Plano de Custeio e Benefícios da Previdência Social.
Dessa forma, os critérios a serem observados no cálculo do benefício da parte autora são aqueles estabelecidos na Lei nº 8.213/91.
Fixada esta premissa, importa saber se o limite previsto no art. 29, §2º, da Lei nº 8.213/91, viola ou não o referido dispositivo constitucional que garantiu a irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários em seu §2º.
O C. Superior Tribunal de Justiça já consolidou o posicionamento no sentido de que os artigos 29, §2°, 33 e 136, todos da Lei n° 8.213/91 não são incompatíveis e preservam o valor real dos benefícios, conforme precendentes *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO-LIMITE. LEGALIDADE. ARTIGO 29, PARÁGRAFO 2°, DA LEI 8.213/91.
1. A norma inscrita no artigo 202 da Constituição da República (redação anterior à Emenda Constituicional n° 20/98) constitui "(...) disposição dirigida ao legislador ordinário, a quem cabe definir os critérios necessários ao seu cumprimento - o que foi levado a efeito pelas Leis 8.212 e 8.213, ambas de 1991. Tem-se, portanto, que o benefício deve ser calculado de acordo com a legislação previdenciária editada." (EDclAgRgAg 279.377/RJ, Relatora Ministra Ellen Gracie, in DJ 22/6/2001).
2. A lei previdenciária, dando cumprimento ao artigo 202, caput, da Constituição Federal, determinou que o valor de qualquer benefício previdenciário de prestação continuada, à exceção do salário-família e salário-maternidade, será calculado com base no salário-de-benefício, que consiste na média aritmética dos últimos trinta e seis salários-de-contribuição, atualizados mês a mês, de acordo com a variação integral do INPC, sendo certo, ainda, que este não poderá ser inferior a um salário mínimo e nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data do início do benefício (artigos 28, 29 e 31 da Lei n° 8.213/91).
3. De acordo com a lei previdenciária, a média aritmética dos últimos 36 salários-de-contribuição atualizados pelo INPC tem como produto o salário-de-benefício, que deverá ser restringido pelo teto máximo previsto no parágrafo 2° do artigo 29 da Lei n° 8.213/91, para só depois ser calculada a renda mensal inicial do benefício previdenciário.
4. Inexiste incompatibilidade entre as regras dos artigos 136 e 29, parágrafo 2°, da Lei 8.213/91, que visa, sim, preservar íntegro o valor da relação salário-de-contribuição/salário-de-benefício, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos. Precedentes.
5. Agravo regimental improvido."
(STJ, AgRg no Recurso Especial n° 531.409, Sexta Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. em 28/10/03, por unanimidade, D.J. de 15/12/03, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - CORREÇÃO MONETÁRIA - RMI - VALOR TETO - ARTIGOS 29, § 2°, 33 E 136 DA LEI 8.213/91 - IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%).
- No cálculo do salário-de-benefício deve ser observado o limite máximo do salário-de-contribuição, na data inicial do benefício. Inteligência do art. 29, § 2°, da Lei 8.213/91.
- As disposições contidas nos artigos 29, § 2°, 33 e 136, todos da Lei 8.213/91, não são incompatíveis e visam a preservar o valor real dos benefícios. Precedentes.
- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição de benefício concedido após março de 1994, deve-se computar os índices, mês a mês, com inclusão do IRSM de fevereiro/94 (39,67%). Precedentes.
- Recurso conhecido e parcialmente provido."

(STJ, Recurso Especial n° 289.692, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 6/2/01, por unanimidade, D.J. de 26/3/01, grifos meus).

No que concerne à aplicação do limite-teto sobre os salários-de-contribuição, vale notar que o art. 69, alínea "*a"*, da Lei 3.897/60 estabeleceu, num primeiro momento, que o limite máximo dos salários-de-contribuição seria de 5 (cinco) vezes o valor do maior salário mínimo vigente no País. Posteriormente, foi editado o Decreto-Lei n° 66/66, elevando o teto máximo para 10 (dez). A Lei n° 5.890/73 - com a alteração do art. 76 da Lei n° 3.897/60 - majorou esse limite para 20 (vinte), sendo tal limite também assegurado na Lei n° 6.950/81. O Decreto-Lei n° 2.351/87 determinou que o teto do salário-de-contribuição deveria levar em consideração a variação do Salário Mínimo de Referência.
A partir de 30 de junho de 1989, com a superveniência da Lei n° 7.787, o valor do limite máximo do salário-de-contribuição voltou a ser fixado em 10 salários mínimos, corrigidos monetariamente de acordo com a variação integral do índice oficial de inflação.
Finalmente, a Lei Orgânica da Seguridade Social (Lei n° 8.212/91) manteve esse limite máximo de 10 (dez) - equivalentes a Cr$ 170.000,00 à época-, conforme dispõe o § 5°, do art. 28, *in verbis*:

"O limite máximo do salário-de-contribuição é de Cr$ 170.000,00 (cento e setenta mil cruzeiros), reajustado a partir da data da entrada em vigor desta Lei, na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social."

No caso específico destes autos, fica totalmente afastada a adoção do teto máximo de 20 (vinte) salários mínimos, tendo em vista que a aposentadoria especial foi concedida em **5/3/92** (fls. 15), data em que as Leis nº 7.787/89 e nº 8.213/91 já previam o teto de 10 salários mínimos.
A propósito, merecem destaque os julgados abaixo, que revelam o entendimento já cristalizado no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. **APOSENTADORIA. REQUISITOS**. **PREENCHIMENTO. PERÍODO POSTERIOR À LEI 7.787/89.** TETO LIMITADOR (20 SALÁRIOS MÍNIMOS). IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.*
1. Tendo o segurado-empregado preenchido os requisitos para a aposentadoria posteriormente à edição da Lei 7.787/89, não tem ele direito à observância do teto de 20 (vinte) salários mínimos sobre o salário-de-contribuição previsto na Lei n° 6.950/81. Precedentes.
2. Recurso especial conhecido e improvido."
(STJ, REsp. n° 440.011/RN, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, j. em 7/11/06, v.u., D.J. de 27/11/06, grifos meus.)

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO. **SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO**. **TETO-LIMITE**. **DEZ SALÁRIOS-MÍNIMOS.***
- O regime jurídico contraprestacional, que disciplina o vínculo entre a Previdência Social e seus segurados, não tem natureza contratual, em razão do que inexiste direito à inalterabilidade do regime de contribuições.
- Em tema de benefícios previdenciários, a forma de cálculo da renda mensal inicial rege-se pelas normas vigentes ao tempo em que os benefícios foram concedidos.
- Descabe a utilização, no cálculo do salário-de-benefício, dos salários-de-contribuição no teto limite de 20 salários-mínimos, na forma fixada pela legislação anterior, sendo aplicável a Lei 7.787/89, que reduziu o teto máximo ao limite de dez salários mínimos.
- Recurso especial conhecido e provido."
(STJ, REsp. n° 396280/SE, Relator Ministro Vicente Leal, Sexta Turma, j. em 16/6/02, v.u., D.J. de 1/7/02, grifos meus.)
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO. **SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO.** VINCULAÇÃO AO SALÁRIO-MÍNIMO. IMPOSSIBILIDADE. LEI N° 8.213/91. PRECEDENTES.*
Em se tratando de benefício concedido já sob a égide da Lei n° 8.213/91, o cálculo da renda mensal inicial obedece às regras contidas nesse diploma legal, de maneira que não é aplicável o teto de 20 salários-mínimos sobre o salário-de-contribuição previsto na Lei n° 6.950/81, ainda que a segurada tenha efetuado contribuições sob o regime anterior. Precedentes.
Agravo regimental desprovido."
(STJ, AGA n° 756915, Relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, j. 29/6/06, v.u., D.J. de 28/8/06, grifos meus.)

Outrossim, não procede o pedido de revisão do benefício nos termos da inicial, tendo em vista que a parte autora - invocando a tese do direito adquirido - pretende a incidência de *regimes jurídicos diferentes*, de modo que sejam aplicadas, *in casu*, as vantagens do novo regime - reajuste dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, consoante o disposto no art. 202, inc. II, da Constituição Federal, em sua redação original, e na Lei n° 8.213/91- e também daquele previsto na Lei n° 6.950/81, a qual determinava o limite máximo de vinte salários mínimos. Cumpre ressaltar que não se

discute, *in casu*, a eventual possibilidade de retroação da DIB do benefício para o período anterior à vigência das Leis nº 7.787/89 e nº 8.213/91.
Nesse sentido, trago à colação os julgados abaixo:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ***REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.*** *DECRETO 89.312/84 E LEI 8.213/91.* ***INEXISTÊNCIA, NO CASO, DE DIREITO ADQUIRIDO****.*
- Esta Corte de há muito firmou o entendimento de que o trabalhador tem direito adquirido a, quando aposentar-se , ter os seus proventos calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que preencheu os requisitos para a aposentadoria, o que, no caso, foi respeitado, mas não tem ele direito adquirido ao regime jurídico que foi observado para esse cálculo quando da aposentadoria, o que implica dizer que, mantido o quantum daí resultante, esse regime jurídico pode ser modificado pela legislação posterior, que, no caso, aliás, como reconhece o próprio recorrente, lhe foi favorável. ***O que não é admissível, como bem salientou o acórdão recorrido, é pretender beneficiar-se de um sistema híbrido que conjugue os aspectos mais favoráveis de cada uma dessas legislações.***
Recurso extraordinário não conhecido."
(STF, RE n° 278.718-3/SP, Relator Ministro Moreira Alves, Primeira Turma, j. 14/5/02, v.u., D.J. de 14/6/02, grifos meus.)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ***REAJUSTAMENTO.*** *CRITÉRIO PROPORCIONAL. SÚMULA Nº 260/TFR. INAPLICABILIDADE.* ***SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO-LIMITE. DEZ SALÁRIOS-MÍNIMOS.***
- Em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, a egrégia Terceira Seção consolidou o entendimento jurisprudencial de que o primeiro reajustamento da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data de concessão do benefício, na forma estabelecida pelo artigo 41, II, da Lei nº 8.213/91.
- Em consonância com tal orientação, deve prevalecer a tese de que após a promulgação da nova Carta Magna, já foram considerados no cálculo da renda mensal inicial todos os salários-de-contribuição atualizados, restando ultrapassado o pensamento expresso na Súmula nº 260/TFR, que preconiza a aplicação do reajuste integral.
- Descabe a utilização, no cálculo do salário-de-benefício, dos salários-de-contribuição no teto-limite de 20 salários-mínimos, na forma fixada pela legislação anterior, manifestamente incompatível como a regra do artigo 202, da CF/88, que determina a atualização dos 36 últimos salários-de-contribuição.
- Recurso especial não conhecido."
(STJ, REsp n° 210.600/RS, Relator Ministro Vicente Leal, Sexta Turma, j. 21/03/00, v.u., D.J. de 24/04/00, grifos meus.)

Finalmente, observo que a matéria referente à aplicação dos tetos previdenciários previstos nas Emendas Constitucionais n°s 20/98 e 41/03 não será conhecida, por ser defeso inovar nas razões de apelação o pedido formulado na exordial.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, conheço parcialmente da apelação, negando-lhe seguimento.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034765-02.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.034765-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARIA LUCI DE AGUIAR
ADVOGADO	:	RICARDO DE OLIVEIRA SERODIO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BRUNO WHITAKER GHEDINE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00089-8 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, tendo em vista que o perito "*apenas analisa uma condição doentia da Requerente, ou seja, os problemas da coluna, ignorando os demais pontos ventilados na exordial*" (fls. 128), motivo pelo qual requer a realização de nova perícia. No mérito, pleiteia a reforma da R. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Inicialmente, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo MM. Juiz *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 100/101 - o qual encontra-se devidamente fundamentado e com conclusão clara e objetiva -, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).
Passo ao exame do mérito.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez - "*sofre de convulsões, tem problemas de memória/esquecimento, problemas na coluna e depressão*" (fls. 04) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 100/101). Concluiu o esculápio encarregado do exame que a parte autora "*não apresenta alterações que a levem a incapacidades. As alterações descritas e relatadas são de ordem degenerativas que atingem essa idade*" (fls. 101).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031888-94.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.031888-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ROSALINA ALEXANDRE FLAUZINO incapaz
ADVOGADO	:	FABIO MARTINS
REPRESENTANTE	:	SANDRA ALEXANDRE DE OLIVEIRA BUZO
ADVOGADO	:	FABIO MARTINS
No. ORIG.	:	05.00.00053-0 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada por Delmira Sousa Fernandes em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS "*a pagar à autora benefício de prestação continuada, a partir da data da citação, no valor correspondente a um salário mínimo mensal, proporcional e retroativamente à data da propositura da ação*" (fls. 84/85). A verba honorária foi arbitrada em 15% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas.
Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial de concessão do benefício se dê "*a partir da data da prova pericial, e não da data do ajuizamento da ação*" (fls. 93). Por derradeiro, insurge-se contra a sua condenação ao pagamento dos honorários advocatícios - por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita - propugnando, ainda, pela sua redução para 5% sobre o valor da causa.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal a fls. 104/119.
Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução n.º 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo.
É o breve relatório.
Inicialmente, analiso a tempestividade da apelação interposta pelo Instituto-réu.
Com efeito, o recurso, para ser admissível, deve ser interposto dentro do prazo fixado em lei. Caso não seja exercido o direito de recorrer dentro deste, operar-se-á a preclusão temporal.
Preceitua o art. 508 do Código de Processo Civil:

*"**Na apelação**, nos embargos infringentes, no recurso ordinário, no recurso especial, no recurso extraordinário e nos embargos de divergência, **o prazo para interpor** e para responder **é de quinze dias.**" (grifos meus)*

Com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 8.950/94, o mencionado dispositivo legal unificou os prazos da maioria dos recursos, prevendo o prazo de 15 (quinze) dias para a interposição do recurso de apelação, tendo o Instituto Nacional do Seguro Social a prerrogativa do prazo em dobro (art. 188 do CPC).
Outrossim, nos termos do art. 506, inc. II, do CPC, *in verbis: "O prazo para a interposição do recurso, aplicável em todos os casos o disposto no art. 184 e seus parágrafos, contar-se-á da data: II - da intimação às partes, quando a sentença não for proferida em audiência;".*
Quanto à intimação da autarquia, cumpre ressaltar que a Medida Provisória n.º 1.798/99 e posteriores reedições, que alteraram o art. 6º, da Lei n.º 9.028/95 dispõe, *in verbis*:

"Art. 6º A intimação de membro da Advocacia-Geral da União, em qualquer caso, será feita pessoalmente.
§1º O disposto neste artigo se aplica aos representantes judiciais da União designados na forma do art. 69 da Lei Complementar nº 73, de 1993.
§2º As intimações a serem concretizadas fora da sede do juízo serão feitas, necessariamente, na forma prevista no art. 237, inciso II, do Código de Processo Civil.

*§3º Aplica-se **aos procuradores ou advogados integrantes dos órgãos vinculados à Advocacia-Geral da União** o contido no caput e no § 2º deste artigo, quanto aos processos em trâmite na justiça de primeiro grau de jurisdição." (grifos meus).*

Parece-me inequívoca a dicção legal, ao conferir, em seu § 3.º, a prerrogativa da intimação pessoal apenas aos procuradores ou advogados integrantes dos órgãos vinculados à Advocacia-Geral da União. Para melhor esclarecer quais são esses órgãos, dispõe o art. 2.º, § 3.º, da Lei Complementar n.º 73/93:
*"**As Procuradorias e Departamentos Jurídicos das autarquias e fundações públicas** são órgãos vinculados à Advocacia Geral da União" (grifos meus).*

Como se vê, o advogado constituído pelo INSS mediante a outorga de procuração, não tem direito a tal prerrogativa, já que não integra a Procuradoria ou o Departamento Jurídico da autarquia. Trata-se de mero contrato de prestação de serviços - celebrado com fundamento no art. 1º, da Lei n.º 6.539/78 - que não tem o condão de conferir, aos advogados credenciados, o mesmo tratamento outorgado aos procuradores vinculados à Advocacia Geral da União.
Este entendimento também já foi sufragado pela jurisprudência do C. Tribunal Regional Federal da 2.ª Região, a qual já se manifestou no sentido de que *"trata-se de norma excepcional editada para atender à condição, também excepcional, de órgãos vinculados à A.G.U., face ao volume sempre crescente de causas judiciais confiadas a um número reduzido de procuradores e advogados integrantes de cada órgão. Como é cediço, **regra excepcional deve ser interpretada restritivamente.**"* (AG nº 2000.02.01.035653-4, 1.ª Turma, Rel. Des. Fed. Ney Fonseca, j. 11.12.00, v.u., DJU de 15.02.01, grifos meus).
Como se observa, a intimação pessoal deferida aos procuradores e advogados que integram estes órgãos deve-se à sobrecarga de trabalho desses profissionais, responsáveis por grande volume de demandas, o que não se verifica, necessariamente, na hipótese dos advogados credenciados, de tal sorte que a aplicação dessa prerrogativa, na forma preconizada pelo Instituto agravante, não se compagina, quer com a letra, quer com o espírito da lei, além de implicar clara violação ao princípio da igualdade das partes.
Merecem destaque, ainda, as seguintes ementas:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRA-RAZÕES DO INSS. TEMPESTIVIDADE. PRERROGATIVA DA INTIMAÇÃO PESSOAL.
1. A prerrogativa da intimação pessoal, que antes era só dos membros do Ministério Público, foi estendida, pelo art. 6º, da Lei nº 9.028/95, aos integrantes da Advocacia Geral, bem como aos representantes judiciais da União designados na forma do art. 69 da LC 73/93.
2. Consoante se depreende do teor daquela norma, os advogados credenciados do INSS não estão incluídos na prerrogativa da intimação pessoal, posto que o seu texto refere tão-somente os procuradores ou advogados integrantes dos órgãos vinculados à Advocacia-Geral da União, dentre os quais não se incluem os credenciados.
3. Agravo de instrumento improvido."
(TRF- 4.º Região, AG n.º 2000.04.01.040683-9/SC, 6.ª Turma, Rel. Des. Fed. Nylson Paim de Abreu, j. 15.08.00, v.u., DJU 06.09.00)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MP-1.798/99. AUTARQUIA. INTIMAÇÃO PESSOAL. ADVOGADO CREDENCIADO. PRERROGATIVA NÃO APLICÁVEL. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. FORÇA MAIOR CARACTERIZADA. ADMISSÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.
1. A prerrogativa de intimação pessoal ou por carta registrada com AR, prevista na MP 1.798/99, não se aplica aos advogados credenciados da autarquia previdenciária, mas somente aos seus procuradores autárquicos.
2. Configura força maior a inundação do escritório contábil, com destruição dos livros da empresa à época, demonstrada por prova contemporânea e reiterada prova oral.
3. Considerada a unânime prova testemunhal da relação de emprego no período controvertido, bem como a condição de força maior, é de ser deferida a averbação do período de trabalho pretendido."
(TRF - 4.ª Região, AC n.º 1999.04.01.138814-2/RS, 5.ª Turma, Rel. Des. Fed. Néfi Cordeiro, j. 09.10.00, v.u., DJU 01.11.00)

In casu, tendo o advogado do INSS sido constituído mediante a outorga de procuração (fls. 33/34) e a R. sentença sido publicada no Diário Oficial do Estado de 21/2/07 (quarta-feira), observo que o prazo para a interposição do recurso começou a fluir em 22/2/07 (quinta-feira) e findou-se em 23/3/07 (sexta-feira). Este, no entanto, foi interposto em 3/4/07 (fls. 87), donde exsurge a sua manifesta extemporaneidade.
Mostra-se irrelevante - após a publicação da sentença no Diário Oficial - a retirada dos autos pelo Dr. Fernando V. R. Bonaccini em 14/3/07 (fls. 86), uma vez que esta não tem o condão de reabrir o prazo recursal, à mingua de previsão legal.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC e no art. 33, inc. XIII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036596-85.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.036596-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	BRASILIANO SEBASTIAO JUSTINO
ADVOGADO	:	FABIANA APARECIDA FERNANDES CASTRO SOUZA
No. ORIG.	:	09.00.00177-8 2 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 25/6/09 por Brasiliano Sebastião Justino em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente.

Verifico que, a fls. 77, relatou o esculápio encarregado do exame pericial que *"em 2002 (05 de outubro) trabalhando como pedreiro em construção civil caiu de um telhado sofrendo fratura exposta da perna e tornozelo direito. Teve que ser operado ficando quatro meses com fixador para manter a perna. Depois disso teve que fazer mais três novas cirurgias. Mesmo assim não consegue andar, não tem o apoio do pé. Anda somente com o auxílio de muletas. Não anda sozinho, não dirige autos, não consegue qualquer trabalho porque não se mantém de pé"*. Em resposta aos quesitos das partes, afirmou que o autor apresenta *"fratura por queda em trabalho na construção civil"* (fls. 78). Outrossim, observo que o autor recebeu auxílio-doença por acidente do trabalho no período de 07/11/02 a 28/9/09 (fls. 63).

A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de *acidente do trabalho*.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis:*

*"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os **litígios decorrentes de acidente do trabalho."** (grifos meus)*

*"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das **causas de acidente do trabalho**, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)*

Tratando-se, *in casu*, de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência dessa E. Corte para o exame do recurso interposto.

Nesse sentido já se pronunciou o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE nº 176.532, pacificando o entendimento de que é da Justiça Estadual a competência para processar e julgar as causas relativas a acidentes do trabalho, ainda que referentes a reajuste de benefício.

Merece destaque, ainda, o Acórdão abaixo, de relatoria do E. Min. Moreira Alves, *in verbis*:

"- Competência. Reajuste de benefício oriundo de acidente de trabalho. Justiça comum.
- Ao julgar o RE 176.532, o Plenário desta Corte reafirmou o entendimento de ambas as Turmas (assim, no RE 169.632, 1ª Turma, e no AGRAG 154.938, 2ª Turma) no sentido de que a competência para julgar causa relativa a reajuste de benefício oriundo de acidente de trabalho é da Justiça Comum, porquanto, se essa Justiça é competente para julgar as causas de acidente de trabalho por força do disposto na parte final do inciso I do artigo 109 da Constituição, será ela igualmente competente para julgar o pedido de reajuste desse benefício que é objeto de causa que não deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, até porque o acessório segue a sorte do principal.
Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido.
Recurso extraordinário conhecido e provido."
(RE nº 351.528-4, Primeira Turma, julgado em 17/9/02, votação unânime, DJ de 31/10/02)

Desse entendimento não destoa a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementas a seguir colacionadas:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA.

- A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consagrou o entendimento de que as ações revisionais de benefícios acidentários tem como foro competente a Justiça Comum Estadual.
- Precedentes do STF (RE 204.204/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa).
- Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo Estadual."
(CC nº 31.425, Rel. Min. Vicente Leal, Terceira Seção, julgado em 18/2/02, votação unânime, DJ de 18/3/02)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.
1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." *(Súmula do STJ, Enunciado nº 15).*
2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.
3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante."
(CC nº 31.972, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, julgado em 27/2/02, votação unânime, DJ de 24/6/02)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 113, do CPC, c/c o art. 33, inc. XIII, *in fine,* do Regimento Interno dessa Corte, e tendo em vista a extinção dos Tribunais de Alçada, nos termos do art. 4º, da Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.
Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034137-13.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.034137-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ANTONIO DONIZETI LUCINDO
ADVOGADO	:	FABIANO FABIANO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VITORINO JOSE ARADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00184-3 3 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 06/9/05 por Antônio Donizeti Lucindo em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Verifico que, a fls. 3, afirmou o demandante que *"fora vítima de acidente de trabalho (conforme doc.02 em anexo). Neste acidente de trabalho, o autor ficou com uma seqüela definitiva no dedo indicador E, (conforme doc.03 em anexo), está* (sic) *seqüela pode ser definida como uma rigidez que impossibilita a movimentação do membro, sendo que desde essa época não tinha mais condições para executar sua função"*. Alegou, ainda, que *"em data de 23/11/2001 fora-lhe concedido auxílio-doença acidentário (N.B. n. 502.021.916-5) a ser pago desde a data do acidente de trabalho, conforme se comprova a carta de Concessão/Extrato de Pagamentos emitida pelo próprio réu em anexo. A partir daí, sua vida virou um transtorno, pois mesmo totalmente incapacitado para o trabalho, o INSS refuta em conceder-lhe a aposentadoria por invalidez, apesar de se encontrar pagando o benefício de auxílio-doença acidentário, desde o acidente até a presente data, ou seja, a* (sic) *3 anos e nove meses"* (fls. 3)
A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.
É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de *acidente do trabalho*.
Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis:*

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os ***litígios decorrentes de acidente do trabalho."*** *(grifos meus)*

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das ***causas de acidente do trabalho****, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)*

Tratando-se, *in casu,* de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência dessa E. Corte para o exame do recurso interposto.
Nesse sentido já se pronunciou o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE nº 176.532, pacificando o entendimento de que é da Justiça Estadual a competência para processar e julgar as causas relativas a acidentes do trabalho, ainda que referentes a reajuste de benefício.
Merece destaque, ainda, o Acórdão abaixo, de relatoria do E. Min. Moreira Alves, *in verbis*:

"- Competência. Reajuste de benefício oriundo de acidente de trabalho. Justiça comum.
- Ao julgar o RE 176.532, o Plenário desta Corte reafirmou o entendimento de ambas as Turmas (assim, no RE 169.632, 1ª Turma, e no AGRAG 154.938, 2ª Turma) no sentido de que a competência para julgar causa relativa a reajuste de benefício oriundo de acidente de trabalho é da Justiça Comum, porquanto, se essa Justiça é competente para julgar as causas de acidente de trabalho por força do disposto na parte final do inciso I do artigo 109 da Constituição, será ela igualmente competente para julgar o pedido de reajuste desse benefício que é objeto de causa que não deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, até porque o acessório segue a sorte do principal.
Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido.
Recurso extraordinário conhecido e provido."
(RE nº 351.528-4, Primeira Turma, julgado em 17/9/02, votação unânime, DJ de 31/10/02)

Desse entendimento não destoa a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementas a seguir colacionadas:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA.
- A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consagrou o entendimento de que as ações revisionais de benefícios acidentários tem como foro competente a Justiça Comum Estadual.
- Precedentes do STF (RE 204.204/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa).
- Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo Estadual."
(CC nº 31.425, Rel. Min. Vicente Leal, Terceira Seção, julgado em 18/2/02, votação unânime, DJ de 18/3/02)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.
1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." *(Súmula do STJ, Enunciado nº 15).*
2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.
3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante."
(CC nº 31.972, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, julgado em 27/2/02, votação unânime, DJ de 24/6/02)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 113, do CPC, c/c o art. 33, inc. XIII, *in fine,* do Regimento Interno dessa Corte, e tendo em vista a extinção dos Tribunais de Alçada, nos termos do art. 4º, da Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.
Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013200-89.2004.4.03.9999/MS
2004.03.99.013200-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : DORACI RODRIGUES DA SILVA e outro
: OSORIO PERES DA SILVA

ADVOGADO : MUSSA RODRIGUES OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AMILSON ALVES QUEIROZ FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00016-2 1 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de ação em que os autores, na qualidade de genitores de Advaldo Rodrigues da Silva, falecido em 17.03.00, buscam o reconhecimento do direito à pensão por morte.
Documentos (fls. 13-21).
Assistência judiciária gratuita (fls. 23).
Citação aos 21.07.03 (fls. 30).
O INSS apresentou contestação (fls. 31-33).
Provas testemunhais (fls. 50-51).
A sentença, prolatada aos 18.11.03, julgou improcedente o pedido. Condenados os autores ao pagamento de custas e honorários advocatícios de R$ 151,00 (cento e cinquenta e um reais), observada a assistência judiciária gratuita (fls. 63-66).
Os autores apelaram (fls. 69-76).
Contrarrazões (fls. 79-81).
Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Trata-se de ação ajuizada em 04.06.03, em que os autores pretendem a concessão de pensão por morte em virtude do falecimento de filho.
Em consulta ao sistema CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, realizada nesta data, verificou-se que foi concedida a pensão por morte à companheira, Sra. Vilma do Nascimento, NB 118.378.890-5; benefício este que está ativo, sendo o segurado instituidor o filho falecido dos autores.
Em consulta ao sistema eletrônico desta corte, constatou-se a existência de ação rescisória, sendo autora a genitora do finado e réus o INSS e a Sra. Vilma (proc. 2004.03.00.066642-0).
Deve-se reconhecer, na hipótese em questão, que eventual direito dos autores ao recebimento da pensão por morte ora pleiteada, implicará em interferência direta na esfera de direitos da companheira.
Nessa diretriz, é nulo, *ab initio*, o processo, pois, tratando-se de ação em que se postula o direito ao recebimento de pensão por morte já concedida a outro dependente, mister se faz a citação deste, a fim de que venham integrar a lide na qualidade de litisconsorte passivo necessário, nos termos do art. 47 do CPC, visto que a sentença proferida nos autos produzirá efeitos iguais para todas as partes.
Nesse diapasão posiciona-se a jurisprudência desta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO, CPC, ART. 47. NULIDADE.
I - A falta de citação de litisconsorte passivo necessário enseja nulidade do processo.
II - Sentença nula. Apelação prejudicada." (TRF 3ª Região, AC nº 765056, proc. nº 200103990607588, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Federal Castro Guerra, DJU: 31.01.05, p. 560).
"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. CABIMENTO. JULGAMENTO ULTRA PETITA. RECONHECIMENTO. PENSÃO POR MORTE. REVERSÃO/CANCELAMENTO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. NULIDADE. CARACTERIZAÇÃO.
(...).
III - A postulada reversão de metade da pensão aos apelados implicará no óbvio cancelamento do pagamento da parte do benefício antes percebida pela ex-esposa e suas filhas - quanto a essas, não se esclareceu se continuam, ou não, sendo beneficiárias da prestação -; em conseqüência, por estar em conflito interesse juridicamente protegido, devem figurar no pólo passivo da ação, na qualidade de litisconsortes necessárias.
IV - Apelação e remessa oficial, tida por interposta, providas para determinar-se a anulação dos atos processuais posteriores à contestação, com o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular prosseguimento do feito, com a integração, à lide, de Maria Madalena de Oliveira e suas filhas Rosangela, Renata e Roberta, na condição de

litisconsortes passivas necessárias." (TRF 3ª Região, AC nº 383005, proc. nº 97030492940, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU: 23.06.05, p. 482).

Assim, a r. sentença proferida não pode subsistir, ante a nulidade do processo, a qual decreto de ofício, a partir dos atos posteriores à contestação. Por conseguinte, torno sem efeito todos os atos decisórios subseqüentes exarados pelo Juízo *a quo*, devendo o feito ser remetido a primeira instância para o seu regular prosseguimento, com a devida citação da litisconsorte, e realização dos demais procedimentos necessários para o deslinde da demanda.
Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, DECLARO NULO, DE OFÍCIO, O PROCESSO, A PARTIR DOS ATOS DECISÓRIOS POSTERIORES À CONTESTAÇÃO. DETERMINO A REMESSA DOS AUTOS À PRIMEIRA INSTÂNCIA PARA QUE SEJA REALIZADA A CITAÇÃO DAS LITISCONSORTE, PROSSEGUINDO-SE O REGULAR PROCESSAMENTO DA DEMANDA. PREJUDICADA A APELAÇÃO.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006220-92.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.006220-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REGIANE CRISTINA GALLO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DO CARMO GOTARDO
ADVOGADO	:	MARCOS ANTONIO FERREIRA
CODINOME	:	MARIA DO CARMO GOTHARDO
No. ORIG.	:	03.00.00124-1 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de ação, ajuizada aos 02.12.03, em que a parte autora busca o reconhecimento do direito à pensão por morte, em virtude do falecimento do companheiro.
Documentos (fls. 08-13).
Assistência judiciária gratuita (fls. 15).
Citação aos 16.01.04 (fls. 40v).
O INSS apresentou contestação (fls. 42-47).
Depoimento testemunhal (fls. 73-74).
A sentença, prolatada aos 06.07.04, julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da pensão por morte, nos moldes do art. 75 da Lei 8.213/91, desde o requerimento administrativo, com abono anual, prestações vencidas corrigidas monetariamente até a data do efetivo pagamento, juros de mora de 1% (um por cento) ao mês desde a citação, além de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas. Custas na forma da lei. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 80-83).
O INSS interpôs apelação para pugnar pela improcedência do pedido. Requereu, em caso de manutenção da procedência, que os honorários advocatícios sejam reduzidos para 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação (fls. 86-92).
Contrarrazões (fls. 96-99).
A parte autora apresentou recurso adesivo para requerer que os honorários advocatícios sejam elevados a 15% (quinze por cento) do valor da condenação (fls. 101-104).
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A norma de regência da pensão por morte observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 12.03.02, consoante certidão de fls. 09, disciplina o benefício a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997.
Depreende-se da análise do citado artigo que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito (quando requerida até trinta dias depois deste), do requerimento administrativo (quando requerida após o prazo de trinta dias), ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".
Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência (arts. 16, 26, I e 74, lei cit.).
Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da mesma Lei.
No tocante à comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, realizada pesquisa CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais -, nesta data, constatou-se que ele recebia aposentadoria por idade, NB 047.789.556-5, cuja data de cessação se deu em virtude do óbito, aos 12.03.02.
Dessa forma, não se há falar na ausência da qualidade de segurado do finado, Consoante o art. 15, inc. I, da Lei 8.213/91.
Quanto à dependência, o art. 16, I e §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91 assegura o direito colimado pela parte autora, companheira do *de cujus*.
Segundo o dispositivo em epígrafe, a companheira assume a situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, desde que esteja caracterizada a união estabilizada, na forma constitucionalmente prevista. Desnecessária, contudo, a comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, bem como a demonstração de dependência econômica, uma vez que esta é presumida.
In casu, compõem o conjunto probatório produzido: certidão de óbito do segurado falecido, dando conta de que era desquitado e da convivência com a parte autora deixou uma filha (fls. 09), e cópia de certidão de nascimento da filha do casal, aos 01.07.77 (fls. 11).
A par da documentação, foram ouvidas, ainda, duas testemunhas, às fls. 73-74, as quais corroboraram a alegação de união estável entre a parte autora e o *de cujus*.
De outro vórtice, dispõe o art. 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99 que a comprovação da união estável far-se-á, dentre outros meios, por: *"certidão de nascimento de filho havido em comum"* (inc. I); *"prova de mesmo domicílio"* (inc. VII) e, notadamente, *"quaisquer outros (documentos) que possam levar à convicção do fato a comprovar"* (inc. XVII).
Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como prova material.
Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão:

"PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL (DECLARAÇÃO). PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL (POSSIBILIDADE). ARTS. 131 E 332 DO CÓD. DE PR. CIVIL (APLICAÇÃO).
1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).
2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.
3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.
4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvimento. (STJ, Resp 783697, proc. 200501580257, 6ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, v.u., DJ 09.10.06, p. 00372).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa (fls. 50).
Referentemente à verba honorária, deve-se explicitar que sua incidência deve ocorrer sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente. Quanto ao percentual, deve ser mantido como fixado pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas as Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula

juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**. Base de cálculo dos honorários advocatícios, correção monetária e juros de mora conforme explicitado acima.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007788-46.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.007788-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DEBORA CRISTINA CAVASSANI incapaz
ADVOGADO	:	ADIRSON CAMARA
REPRESENTANTE	:	MARIA DE LOURDES SILVA
ADVOGADO	:	ADIRSON CAMARA
No. ORIG.	:	03.00.00018-1 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de ação, ajuizada aos 21.02.03, em que a parte autora busca o reconhecimento do direito à pensão por morte, em virtude do falecimento do genitor.
A parte autora nasceu em 30.12.85, e contava com 17 (dezessete) anos de idade, ao tempo do aforamento da demanda.
Documentos (fls. 11-41).
Assistência judiciária gratuita (fls. 45).
Citação aos 22.05.03 (fls. 46v).
O INSS apresentou contestação (fls. 49-52).
Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo, pela procedência do pedido (fls. 71-73).
A sentença, prolatada aos 23.12.03, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte a parte autora, a partir da data do óbito (27.02.02), calculada nos termos da Lei 8.213/91, acrescida de correção monetária a partir dos vencimentos e juros de mora de 6% (seis por cento) ao mês desde a citação, custas, despesas processuais e honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas apuradas por ocasião da liquidação de sentença. Sem custas. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 75-77).

O INSS interpôs apelação. Requereu, em caso de manutenção da procedência, que o termo inicial do benefício seja fixado na data da citação e os honorários advocatícios sejam reduzidos para 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa (fls. 79-82).
Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões (fls. 83v).
Subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal, pelo improvimento do apelo (fls. 97-99).
Esta E. Corte determinou a remessa dos autos ao C. TJ/SP, por tratar o feito de demanda acidentária (fls. 101).
Aquele Egrégio Tribunal não conheceu da apelação, por entender que pleito de pensão por morte, mesmo decorrente de acidente de trabalho, é benefício de natureza previdenciária. Determinado o retorno dos autos a esta Corte Regional (fls. 117-126).
Vieram os autos conclusos para julgamento.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A norma de regência da pensão por morte observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 27.02.02, consoante certidão de fls. 26, disciplina o benefício a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, sem as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997.
Depreende-se da análise do citado artigo que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".
Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência (arts. 16, 26, I e 74, lei cit.).
Primeiramente, o artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, assegura o direito colimado pela autora, cuja dependência em relação ao *de cujus* é presumida, conforme se verifica da cópia da certiddão de nascimento, ocorrido aos 30.12.85 (fls. 12).
Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da mesma Lei.
No tocante à comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, a parte autora apresentou cópia da CTPS do genitor, com vínculos empregatícios, nos períodos de 07.08.89 a 28.02.90, 01.03.90 a 13.03.90, 01.06.90 a 04.08.90, 06.08.90 a 31.12.90, 01.03.91 a 11.03.91, 01.07.91 a 28.12.91, 07.01.92 a 19.02.92, 09.03.92 a 07.04.92, 22.06.92 a 24.01.93, 21.06.93 a 26.12.93, 21.06.94 a 18.12.94, 01.09.95 a 06.03.96, 01.02.97 a 25.04.97, 06.09.99 a 22.01.00, 21.08.00 a 17.12.00 e de 02.01.02 a 28.02.02 (fls. 13-25).
Dessa forma, não se há falar na ausência da qualidade de segurado do finado, pois ficou demonstrado que manteve vínculo empregatício até a data de seu óbito. Era segurado empregado, nos termos do artigo 11 da Lei 8.213/91.
Finalmente, não há qualquer dúvida quanto a existência do vínculo empregatício do falecido, visto que restou comprovado o acidente de trabalho que vitimou o falecido, consoante a cópia de laudo do Instituto de Criminalística da Secretaria de Segurança Pública/SP (fls. 27-34 e 40-41).
Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.
Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVANTE DE SEGURO-DESEMPREGO. DIREITO À EXTENSÃO DO PERÍODO DE GRAÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO IMPROVIDO.
1. A qualidade de segurado indica a existência de vínculo entre o trabalhador e a Previdência Social, cabendo ao art. 15 da Lei nº 8.213/91 estabelecer condições para que ele mantenha tal qualidade no chamado período de graça, no qual há a extensão da cobertura previdenciária, independentemente de contribuições.
2. Para se beneficiar do acréscimo elencado no § 2º do citado dispositivo, que acrescenta 12 (doze) meses ao mencionado período, é indispensável que o segurado comprove sua situação de desemprego perante órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
3. Tendo o ex-segurado recebido o benefício de seguro-desemprego, que, por sua vez, tem a finalidade de promover a assistência financeira temporária do trabalhador desempregado, sendo proposto e processado perante os Postos do Ministério do Trabalho e Emprego, atende ao comando legal de registro da situação de desemprego no órgão competente .
4. Ocorrendo o óbito durante o chamado "período de graça", não há falar em perda da qualidade de segurado do de cujus, razão pela qual seus dependentes fazem jus à pensão por morte."

5. Decisão monocrática mantida por seus próprios fundamentos. Agravo regimental improvido." (STJ, AGRDRESP 439021, proc. 200200638697, UF: RJ, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, v.u., DJE 06.10.08).

Quanto ao termo inicial do benefício, mantenho-o na data do óbito, aos 27.02.02 (fls. 26), nos termos do art. 74, inc. I, da Lei nº 8.213/91, visto que a parte autora requereu a pensão por morte na via administrativa em 26.03.02 (fls. 39), portanto, sem exacerbar o prazo de trinta dias contados do passamento.
Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem razão o apelante, posto que, em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono da parte autora, a percentagem se afigura excessiva e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas as Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reduzir os honorários advocatícios. No mais, mantenho a r. sentença. Correção monetária e juros de mora conforme explicitado acima.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007516-10.2004.4.03.6112/SP
2004.61.12.007516-2/SP

APELANTE	:	HENRIQUE CHAGAS
ADVOGADO	:	ALESSANDRA LUZIA MERCURIO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SERGIO MASTELLINI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido de restituição de indébito relativo a descontos de contribuições sociais sobre gratificação natalina (fls. 122-127).
Consoante o art. 10 do Regimento Interno desta Corte, a atribuição de competências entre Seções está assim estabelecida, *in litteris*:

"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.
§ 1º. À Primeira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos:
I - à matéria penal;
II - às contribuições destinadas ao custeio da Previdência Social, ao Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural (FUNRURAL) e ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS).
III - à matéria de direito privado, dentre outras:
a) domínio e posse;
b) locação de imóveis;
c) família e sucessões;
d) direitos reais sobre a coisa alheia;
e) constituição, dissolução e liquidação de sociedades;
IV - à matéria trabalhista de competência residual;
V - à propriedade industrial;
VI - aos registros públicos;
VII - aos servidores civis e militares;
VIII - às desapropriações e apossamentos administrativos.
§ 2º. À Segunda Seção cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções, dentre outros:
I - matéria constitucional, incluindo nacionalidade, opção e naturalização, excetuadas as competências do Órgão Especial, da Primeira e Terceira Seções;
II - licitações;
III - nulidade e anulabilidade de atos administrativos, excetuada a matéria da Primeira e Terceira Seções;
IV - ensino superior;
V - inscrição e exercício profissional;
VI - tributos em geral e preços públicos;
VII - contribuições, excetuadas as de competência da Primeira Seção.
§ 3º. À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção."

Portanto, restou à Terceira Seção a incumbência específica para julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção.
Tratando-se de pedido de restituição de indébito relativo a descontos de contribuições sociais sobre gratificação natalina, tenho que é competente para julgar demandas de tal jaez a Egrégia Primeira Seção deste TRF - 3ª Região, *ex vi* do art. 10, § 1º, inc. II, do Regimento Interno deste Órgão.
Nos termos do aludido dispositivo legal, determino a livre distribuição àquela Seção.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014044-73.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.014044-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	WELLINGTON VARNIER incapaz e outros
	:	LEONARDO VARNIER incapaz
ADVOGADO	:	ZACARIAS ALVES COSTA
REPRESENTANTE	:	CARLA MARIA ROCHA PARACATU
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JARBAS LINHARES DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	02.00.00021-7 1 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação em que os autores, na qualidade de companheira e filhos menores de Reinaldo Varnier, falecido em 12.01.99, buscam o reconhecimento do direito à pensão por morte.
Foram carreados aos autos documentos (fls. 09-17).
Assistência judiciária gratuita (fls. 18).
Citação (fls. 19v).
O INSS apresentou contestação (fls. 21-25).
Testemunhas (fls. 39-40).
Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo, pela improcedência do pedido (fls. 43-45).
A sentença, prolatada aos 18.10.02, julgou improcedente o pedido. Condenados os autores ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios de R$ 130,00 (cento e trinta reais), observada a assistência judiciária gratuita (fls. 47-49).
Os autores interpuseram apelação para requerer a reforma da sentença (fls. 51-54).
O INSS apresentou contrarrazões (fls. 56-59).
Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
Parecer do Ministério Público Federal, o qual opinou pelo desprovimento da apelação (fls. 64).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Os autores pretendem a concessão de pensão por morte em virtude do falecimento do companheiro/genitor.
A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, dado o passamento em 12.01.99, consoante certidão de fls. 12, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, arts. 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10.12.97.
Depreende-se da análise do art. 74 da Lei nº 8.213/91 que a pensão em tela é devida *"ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não (...)"*. São, pois, seus requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste de segurado da Previdência Social, à época do passamento.
Destarte, no caso presente, houve a perda da qualidade de segurado do falecido, nos termos do art. 15, II, §§ 1º e 2º, da Lei 8.213/91.
Pelo exame da cópia de sua CTPS, constata-se que manteve vínculos empregatícios em atividade urbana, nos períodos de 01.03.83 a 02.01.86, 07.10.86 a 14.03.88 e de 04.01.93 a 10.05.94 (fls. 13-14).
Dessa forma, operou-se a perda da condição de segurado do falecido, visto que entre o encerramento de seu último vínculo empregatício, aos 10.05.94, e a data do falecimento, em 12.04.99, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 04 (quatro) anos.
O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, ou o desemprego involuntário pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, o que não ocorre no caso presente. Ademais, como já salientado, permaneceu por mais de 04 (quatro) anos sem contribuir para o RGPS, sendo imperiosa a decretação da perda da condição de segurado do falecido.
Apesar de as testemunhas term afirmado que o falecido trabalhava fazendo "bicos" de motorista, não há comprovação documental nos autos da alegada atividade laborativa após o encerramento de seu último vínculo empregatício.
Além disso, o falecido, se estava trabalhando como autônomo, deveria ter efeutado a competente inscrição como constribuinte individual e vertido recolhimentos, o que descurou de fazer, sendo imperiosa a decretação da perda da qualidade de segurado.
Ressalte-se que não foi alegado motivo ou consta dos autos qualquer evidência de que a falta de manutenção de relação laboral deu-se, por exemplo, em função da existência de doença incapacitante, o quê possibilitaria a manutenção da filiação. Não foram anexados documento médicos.
Não se deve confundir período de carência, definida no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. In casu, restou desatendido o último dispositivo em tela.
Quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie. Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade *superveniente* à implementação de todos os requisitos à concessão do

benefício não obsta sua concessão. Na hipótese vertente, a perda da qualidade de segurado ocorreu antes de aperfeiçoarem-se os requisitos ao direito à pensão por morte.
Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o *de cujus* não era segurado da Previdência Social, de modo que os autores não fazem *jus* ao benefício almejado.
Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA.
1. Havendo similitude das teses desenvolvidas nos acórdãos em confronto, inviável a oposição dos embargos de divergência.
2. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte' (AgRg EREsp 547.202/SP, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ de 24/4/2006).
3. Agravo regimental conhecido, mas improvido." (STJ, AERESP 314402, proc. 200201262830, UF: PR, 3ª Seção, DJ: 04.12.06, p. 260).
"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.
1. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte.' (AgRgEREsp nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).
2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.
3. Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP 1019285, proc. 200703085658, UF: SP, 6ª Turma, DJE: 01.09.08).
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.
1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujos que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento. In casu, não satisfeita tal exigência, os dependentes do falecido não têm direito ao benefício pleiteado.
2. Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.
3. Agravo regimental desprovido." (STJ, AGRESP 839312, proc. 200600727453, UF: SP, 3ª Seção, DJ: 18.09.06, p. 368).

De conseguinte, a r. sentença monocrática aplicou o melhor direito à espécie, pelo que não há de ser reformada.
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DOS AUTORES.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001433-49.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.001433-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	LUZIA DE FATIMA ALMEIDA SOUZA
ADVOGADO	:	MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.01812-1 1 Vr ITAI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.
Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal a fls. 178/180.
É o breve relatório.
Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
V - ***a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.****" (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.
In casu, a deficiência da parte autora ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico acostado aos autos. Constatou o perito que a parte autora é portadora de *"hipertensão arterial, diabetes mellitus, dislipidemia, labirintopatia"* (fls. 110), o que *"Restringe e dificulta o desempenho de atividades laborativas"* (fls. 110). Concluiu que *"Há limitação no desempenho de atividades que exigem esforços físicos"* (fls. 110).
No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.
Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto*

Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).
A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) *houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "****não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se*** **(...)** ***temporário ou por prazo indeterminado"*** *(fl. 80),* ***e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas*** *(fl. 80).*
Tendo em consideração essas circunstâncias*, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado aos autos demonstra que a autora reside com seu marido, de 46 anos, em imóvel próprio, composto por 4 cômodos, *"necessitando passar por reformas, mobiliário semi-novos* (sic), *provida de água encanada e luz elétrica"* (fls. 114). A renda familiar mensal é de **R$600,00**, provenientes do salário de seu cônjuge como cortador de cana. As despesas mensais são de R$23,52 de água, R$28,32 de energia elétrica e R$524,46 de medicamentos. O estudo social foi elaborado em 29/12/08, data em que o salário mínimo era de **R$415,00**.
Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001240-52.2003.4.03.6126/SP
2003.61.26.001240-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOSE FELIX DOS SANTOS
ADVOGADO	:	AIRTON GUIDOLIN e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RITA DE CASSIA RAMALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurado à época em que o benefício previdenciário foi pleiteado.
Encontra-se acostada aos autos a cópia da CTPS da parte autora, com registro de atividade no período de 1º/7/80 a 10/7/94 (fls. 8/10). Entretanto, a presente ação foi ajuizada apenas em 7/3/03, época em que a parte autora não mais possuía a qualidade de segurado.
Observo que não há que se falar em prorrogação do período de graça nos termos do § 1º, do art. 15, da Lei de Benefícios - tendo em vista que a parte autora não comprovou ter efetuado mais de 120 contribuições mensais *"sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado"* - e tampouco pelo disposto no § 2º do mesmo artigo.
Diante do exposto, afigura-se imprescindível apurar se a incapacidade laborativa da parte autora remonta à época em que ainda detinha a condição de segurada, uma vez que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Para tanto, faz-se mister a análise da conclusão da perícia médica ou, ainda, de outras provas que apontem a data do início da incapacidade laborativa.
No laudo pericial de fls. 68/73, realizado em 31/10/05, embora tenha o esculápio encarregado do exame afirmado que o autor está incapacitado de forma "*total e permanentemente para o labor*" (fls. 72) por apresentar "*sequela grave de acidente vascular cerebral à direita, caracterizada por hemiparesia à esquerda, com predomínio em membro inferior. (...) Além disso, inclusive como possíveis fatores predisponentes, o periciando é portador de hipertensão arterial sistêmica e doença pulmonar obstrutiva crônica decorrente do tabagismo por longos anos*" (fls. 72), constatou o especialista que em relação a data de início da incapacidade do autor "*refere que há cerca de 4 anos apresentou episódio de acidente vascular cerebral à direita, com consequente hemiparesia à esquerda*" (fls. 70).
Ademais, como bem asseverou a MM.ª Juíza *a quo*: "*De acordo com o laudo pericial, o Autor apresenta sequelas graves de acidente cerebral vascular, com grande dificuldade de deambulação. Segundo o perito, o Autor está total e permanentemente incapacitado para o trabalho (fl. 72). Ocorre que a incapacidade aconteceu após a perda da qualidade de segurado, em 20 de julho de 2001, quando do AVC. Mesmo que se diga que antes mesmo do AVC o Autor já apresentava possíveis fatores predisponentes (Hipertensão Arterial Sistêmica, Diabetes Mellitus e Doença Pulmonar Obstrutiva Crônica), não se pode afirmar, com certeza, que o Autor estava incapaz quando parou de contribuir. Estes fatores, por si só, não incapacitam além de serem controláveis por processo medicamentoso*" (fls. 134/135).
Dessa forma, não ficou comprovado, de forma efetiva, que os males dos quais padece a parte autora remontam à época em que ainda detinha a condição de segurada, motivo pelo qual não há como possa ser concedido o benefício pleiteado.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*

"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. ***PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.***
1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.
2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.
3. Agravo ao qual se nega provimento."
(STJ, AgRg no REsp. nº 943.963/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi, j. 18/5/10, vu., Dje 7/6/10).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.
III - Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.
IV - Apelação da parte autora improvida."
(TRF - 3ª Região, AC nº 2006.03.99.037486-5, 7ª Turma, Relator Des. Fed. Walter do Amaral, j. 10/3/08, v.u., DJ 28/5/08)
No tocante à incapacidade para o trabalho, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme acima exposto, a parte autora não comprovou a qualidade de segurado, requisito esse indispensável para a concessão do benefício.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011442-89.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.011442-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	:	VALDEMAR VARONI
ADVOGADO	:	JAQUELINE BELVIS DE MORAES e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG.	:	00019194420104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

Desistência
Nos termos do art. 33, inciso VI, do Regimento Interno desta E. Corte, homologo o pedido de desistência do presente recurso formulado pela parte autora a fls. 75, para que produza seus jurídicos e legais efeitos.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042182-98.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.042182-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATO URBANO LEITE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	RAUL APARECIDO CARDOSO DE SOUZA
ADVOGADO	:	NELIDE GRECCO AVANCO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ATIBAIA SP
No. ORIG.	:	08.00.00125-9 2 Vr ATIBAIA/SP

Decisão
Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra a R. decisão proferida pela MM.ª Juíza de Direito da 2ª Vara de Atibaia/SP que, nos autos do processo nº 1.259/08, deferiu o pedido de antecipação de tutela formulado, determinando ao INSS a concessão do benefício de auxílio-doença.
Negado seguimento ao agravo (fls. 66/67), a autarquia impugnou a decisão, apresentando o recurso de fls. 72/73.
Em consulta ao sistema de gerenciamento de feitos do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/SP - cuja juntada do extrato ora determino -, observei que a MM.ª Juíza *a quo* proferiu sentença julgando procedente o pedido.

Dessa forma, de nada adiantaria a manutenção ou reforma da decisão de fls. 66/67, diante da sentença já proferida nos autos principais.
Pelo exposto, e com fundamento no art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso de fls. 72/73, pela manifesta perda de seu objeto. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034772-52.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.034772-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	:	ROBERTO MARTINS LOPES
ADVOGADO	:	TATIANA MARTINI SILVA e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG.	:	2009.61.14.007059-3 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a R. decisão proferida pela MM.ª Juíza Federal da 3ª Vara de São Bernardo do Campo/SP que, nos autos originários, indeferiu o pedido de tutela antecipada formulado.
Ocorre que, em consulta ao sistema de gerenciamento de feitos da primeira instância - cuja juntada do extrato ora determino -, observei que a MM.ª Juíza *a quo* proferiu sentença julgando improcedente o pedido.
Dessa forma, o presente agravo de instrumento perdeu seu objeto, pois de nada adiantaria a manutenção ou reforma da decisão de fls. 14/14vº, diante da sentença proferida no processo principal. Nesse sentido, merece destaque o Acórdão abaixo, da E. Primeira Turma do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DEGRADAÇÃO DO MEIO AMBIENTE. ***TUTELA ANTECIPADA.*** *INDISPONIBILIDADE DE BENS. AGRAVO DE INSTRUMENTO.* ***JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. SUPERVENIENTE PERDA DE OBJETO.*** *FALTA DE INTERESSE RECURSAL.*
1. ***A prolação de sentença de mérito na ação originária revela a superveniente perda de objeto do recurso utilizado contra o deferimento ou indeferimento da tutela antecipada*** **initio litis*****. Precedentes desta Corte: AgRg no REsp 587.514/SC, DJ 12.03.2007; AgRg no REsp 571.642/PR, DJ 31.08.2006; RESP 702.105/SC, DJ de 01.09.2005; AgRg no RESP 526.309/PR, DJ 04.04.2005 e RESP 673.291/CE, DJ 21.03.2005.***
2. In casu*, a pretensão veiculada no agravo de instrumento, que originou o recurso especial sub examine, não mais subsiste em decorrência da prolação de sentença de mérito na Ação Civil Pública nº 2005.51.03.001143-3, consoante se infere do ofício 0202.000669-4/2007, expedido pelo Juiz Federal da 2ª Vara de Campos dos Goytacazes- SJ/RJ, e documentos que o acompanham acostados às fls. 887/1004.*
3. O interesse em recorrer é instituto ontologicamente semelhante ao interesse de agir como condição da ação e é mensurado à luz do benefício prático que o recurso pode proporcionar ao recorrente. Amaral Santos, in *"Primeiras Linhas de Direito Processual Civil", 4.ª ed., v. IV, n.º 697, verbis: "O que justifica o recurso é o prejuízo, ou gravame, que a parte sofreu com a sentença"***.**
4. ***Nada obstante, sobressai inequívoca a ausência de proveito prático advindo de decisão no presente recurso, porquanto a sentença, tomada à base de cognição exauriente, deu tratamento definitivo à controvérsia, fazendo cessar a eficácia da medida liminar e, por conseguinte, superando a discussão objeto do recurso especial.***
5. Agravo regimental desprovido."
(AgRg no REsp nº 986.460, Rel. Min. Luiz Fux, j. 15/4/08, v.u., DJE 14/5/08, grifos meus).

Ante o exposto, julgo prejudicado o recurso, com fundamento no art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Comunique-se. Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029293-78.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.029293-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : EVILASIO GOMES DE MOURA
ADVOGADO : EVERTON ELTON RICARDO LUCIANO XAVIER DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.26.003555-9 3 Vr SANTO ANDRE/SP
DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por Evilásio Gomes de Moura contra a decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 3ª Vara de Santo André/SP que, nos autos do processo nº 2009.61.26.003555-9, indeferiu o pedido de tutela antecipada formulado, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.
Em consulta ao sistema de gerenciamento de feitos da primeira instância - cuja juntada do extrato ora determino -, observei que o MM. Juiz de primeiro grau proferiu sentença julgando parcialmente procedente o pedido, ocasião em que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela.
Dessa forma, entendo que o presente recurso perdeu o seu objeto, pois de nada adiantaria a manutenção ou reforma da decisão impugnada neste agravo, diante da antecipação de tutela já deferida.
Pelo exposto, julgo prejudicado o presente agravo, com fundamento no art. 529, do CPC. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Comunique-se. Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030135-39.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.030135-7/SP
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : TUKUCO ISHIKAWA
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA DE PAULA BLASSIOLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00097-3 3 Vr REGISTRO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Cuida-se de ação, ajuizada em 04.12.03, em que a parte autora busca o reconhecimento do direito à pensão por morte em virtude do falecimento de seu esposo, alegando, para tanto, que o *de cujus* era trabalhador rural.
Documentos (fls. 07-12).
Assistência judiciária gratuita (fls. 13).
Citação aos 27.05.04 (fls. 18).
Contestação com preliminar de ausência de interesse de agir, ante a falta do requerimento administrativo. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido (fls. 19-29).
O Juízo *a quo* extinguiu o feito sem resolução do mérito, por falta de requerimento administrativo (fls. 57-61).
A parte autora apelou (fls. 72-79).
Esta E. Corte anulou a r. sentença (fls. 87-89).
Provas testemunhais (fls. 105-106).
A sentença, prolatada aos 13.09.07, julgou improcedente o pedido. Condenada a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor dado à causa, observada a assistência judiciária gratuita (fls. 111-114).
A parte autora interpôs apelação (fls. 118-134).
A parte autora interpôs apelação (fls. 135-137).
Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões (fls. 144).
Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o

posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A parte autora pretende a concessão de pensão por morte em virtude do falecimento do cônjuge. Argumentou que ele sempre foi lavrador.
A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Nestes termos, ocorrido o falecimento em 03.10.93, consoante certidão de fls. 09, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, sem as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997.
Depreende-se da análise do citado artigo que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".
Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência. - Quanto à qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, é conseqüência do artigo 11 e seus incisos da Lei 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos (a legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido).
Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei 8.213/91.
Portanto, há que se verificar o exercício de atividade como rurícola do *de cujus*, donde deriva sua condição de segurado ao sistema previdenciário.
O artigo 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
Constata-se, nos autos, que o início de prova material do trabalho exercido como rurícola pelo *de cujus* é fraco, pois somente na certidão de casamento, celebrado aos 30.11.63, consta sua qualificação como lavrador (fls. 08). Na certidão de óbito, está qualificado como aposentado (fls. 09).
Apesar de sua qualificação como aposentado na certidão de óbito, realizada pesquisa CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - e pesquisa Plenus - DATAPREV, ambas nesta data, em nome do finado não se encontrou inscrição ou recebimento de qualquer benefício.
In casu, dos depoimentos testemunhais se extrai a informação de que a parte autora e seu finado esposo arrendavam terras de um chazal (fls. 104-105).
Entretanto, consoante bem observado pelo Juízo *a quo*, a parte autora não trouxe aos autos nenhum documento sobre o arrendamento do chazal citado pelas testemunhas. O único documento foi a certidão de casamento, emitida em 1963, a qual não se presta para comprovação da continuidade do labor rural até a data do óbito, razão pela qual a manutenção da improcedência do pedido é medida que se impõe.
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO** da parte autora.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

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

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040557-05.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.040557-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : LUZIA DE SOUZA TURCO
ADVOGADO : GENTIL PIMENTA NETO (Int.Pessoal)
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00043-7 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez - *"atrose lombar e osteoporose"* (fls. 03) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme pareceres técnicos elaborados pelo Perito (fls. 106 e 125/129). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora apresenta *"hipertensão arterial, distúrbio ventilatório obstrutivo leve, tendinopatia do supraespinhal e espondiloartrose discreta em coluna lombar e osteoporose"* (fls. 126). *"A requerente apresenta hipertensão arterial que pode ser controlada com dieta e medicações"* (fls. 126) e *"A bronquite relatada é em grau leve, também podendo ser controlada com medidas higiênicas ambientais e medicação"* (fls. 126). Concluiu que *"**A PACIENTE ENCONTRA-SE APTA PARA O TRABALHO**"* (fls. 106, grifos meus) e *"pela **inexistência de incapacidade laborativa**"* (fls. 126).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026498-75.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.026498-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ISAIAS SOARES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	LEONARDO GOMES DA SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTO DE LIMA CAMPOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00057-4 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez.
In casu, a alegada invalidez - *"Lombociatalgia (hérnia de disco, múltipla degenerações e artrose"* (fls. 03) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 56/58). O autor, na inicial, qualificou-se como motorista (fls. 2). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de *"patologia crônica de coluna lombar e sacral, Hipertensão e diabetes"* (fls. 56) *"Desde 2003, ocasião em que foi diagnosticada hérnia de disco (CID-M51), qie* (sic) *provocou restrição para o trabalho físico intenso,* ***mas que não provocou incapacidade****"* (fls. 57, grifos meus). Afirmou o esculápio que o autor *"atualmente encontra-se estabilizado e está com acompanhamento clínico e fisioterápico"* (fls. 57). Concluiu que *"As restrições para tarefas pesadas é* (sic) *definitiva. O paciente poderá exercer outras atividades que não necessitem de força física intensa"* (fls. 57), podendo exercer ***"atividades de força física moderada e pequena, podendo até exercer a atividade de motorista, desde que veículos leves e em pequenas distâncias"*** (fls. 57, grifos meus).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007072-77.2009.4.03.9999/MS
2009.03.99.007072-5/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ANTONIO SILVERIO RODRIGUES
ADVOGADO	:	JAYSON FERNANDES NEGRI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	AUGUSTO DIAS DINIZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00057-5 1 Vr INOCENCIA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhador rural.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de

segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurado da parte autora.
Encontram-se acostadas aos autos as cópias da certidão do Cartório de Registro de Imóveis da comarca de Parnaíba/MS (fls. 15), datada de 3/7/84, constando a sua qualificação de lavrador, bem como as certidões de matrícula do Cartório de Registro de Imóveis da comarca de Inocência/MS (fls. 153/156), com registros datados de 14/8/98, 6/7/99 e 18/11/87, atestando que o autor era proprietário de três imóveis rurais, de 71 ha, 138,46,55 ha e 44,15,21 ha respectivamente.
Observo, entretanto, que as certidões de matrícula de fls. 153/156, bem como os depoimentos do requerente e das testemunhas arroladas descaracterizam a alegada atividade do autor como pequeno produtor rural em regime de economia familiar, no qual o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados. Como bem asseverou o MM. Juiz *a quo*: *"O autor, em seu depoimento pessoal, informa que teve um infarto e dois derrames. Apresenta seqüelas na perna e braço direitos que ficaram "bobos". Tem problemas com os movimentos em ambas as mãos.* ***Nunca trabalhou como empregado. Sempre trabalhou na fazenda São Marcos, a qual lhe pertencia. A área rural é de cerca de trinta alqueires.*** *Foi casado até 2006.* ***Após a separação ficou com metade da área rural (mais ou menos doze alqueires).*** *O último derrame ocorreu há um ano e não conseguiu mais trabalhar. Vendeu sua parte na propriedade há seis ou sete meses.* ***Pela venda recebeu cerca de R$100.000,00, dos quais ainda possui R$14.000,00.*** *João Sirilo declarou que conhece o autor há mais de 20 anos.* ***Era dono de um sítio de aproximadamente 30 alqueires.*** *O demandante teve um derrame há um ano e pouco. Antes desse derrame trabalhava normalmente. Não trabalhou mais após o derrame. Em decorrência do derrame as mãos do autor ficaram "meio bobas"; o autor sofreu derrame quando morava em Três Lagoas. A venda do sítio ocorreu há uns oito meses.* ***Antes da venda o sítio estava arrendado há oito ou dez meses.*** *Sidener Garcia Leal afirmou que o autor era proprietário da fazenda São Marcos. Não sabe informar qual era o tamanho da área. Foi duas vezes a tal propriedade. Não sabe informar se o autor tem problemas de saúde. Não nota nenhum problema físico no autor quando ele conversa.* ***A prova documental acostada permite verificar que o casal possuía três áreas rurais (matrículas de f. 153, área de 71,00,00 ha adquirida em 18 de dezembro de 1998 e vendida em 19 de fevereiro de 2008, por R$270.000,00; f. 154, área de 138,46,55 ha, a qual pertencia ao autor, no mínimo, desde 03.08.1984; e 155-156, área de 44,15,21 há, negociada em 18 de novembro de 1987). A propriedade de tais áreas rurais demonstram que o autor não é ou foi trabalhador rural em regime de economia familiar. Explico. Primeiro, porque não teria como trabalhar nas três propriedades ao mesmo tempo, enquanto lhe pertenciam. Segundo, destaque-se o valor da venda da última propriedade pertencente ao casal (R$270.000,00, dos quais coube ao autor o valor de R$100.000,00 (cem mil reais). Terceiro, porque os imóveis pertencentes ao casal na época em questão possuíam extensões que somadas se mostram incompatíveis com o conceito de pequenas propriedades rurais, o que vai de encontro com a definição contida no artigo 11, inciso VII, §1º, da Lei Federal nº 8.213/91"*** (fls. 184, grifos meus).
Outrossim, as cópias da certidão de casamento (fls. 16), celebrado em 1°/7/72 e do certificado de dispensa de incorporação do Ministério do Exército (fls. 17), emitido em 12/8/68, nas quais não constam a qualificação do autor, não constituem início de prova material para comprovar a sua condição de rurícola.
Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que a demandante tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.
Merece destaque o Acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário." (Súmula do STJ, Enunciado nº 149).
3. Ausente início razoável de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço rural para fins previdenciários, a concessão de aposentadoria por invalidez viola o parágrafo 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91.
4. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. nº 220.843/SP, 6ª Turma, Relator para acórdão Ministro Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, pm., DJ 22/11/04.)
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029431-84.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.029431-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARCIA APARECIDA DE LIMA PAZIAN
ADVOGADO	:	GLEIZER MANZATTI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00364-4 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o restabelecimento de auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
A autarquia interpôs agravo retido contra a decisão que indeferiu o pedido de redesignação da data da perícia médica.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença, bem como a antecipação dos efeitos da tutela.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Preliminarmente, não conheço do agravo retido, eis que violado o disposto no art. 523, §1.º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.
§1º. Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo tribunal."

Passo, então, à análise do mérito.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão do auxílio-doença compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade temporária para o exercício da atividade laborativa.
In casu, a alegada invalidez - *"ESPONDILOARTROSE, DOENÇA HEMORROIDARIA* (sic) *GRAU 3. FISURA ANAL CRÔNICA"* (fls. 4) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 103/109). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora *"apresenta espondiloartrose lombar e hemorróida"* (fls. 105). No entanto, *"A pericianda atua como atendente de enfermagem domestica* (sic), *que de acordo com CBO (Comissão Brasileira de Ocupações), visitam domicílios periodicamente; assistem pacientes dispensando-lhes cuidados simples de saúde, sob orientação e supervisão de profissionais da saúde; orientam a comunidade para promoção da saúde; rastreiam focos de doenças específicas; realizam partos; promovem educação sanitária e ambiental; participam de campanhas preventivas; incentivam atividades comunitárias; promovem comunicação entre unidade de saúde, autoridades e comunidade; realizam manutenção dos sistemas de abastecimento de água, autoridades e comunidade; realizam manutenção dos sistemas de abastecimento de água e executam tarefas administrativas. Conforme o anexo 3 da norma regulamentadora 15 da portaria 3214/78 do Ministério do Trabalho,* ***a atividade é considerada do tipo leve***. ***Porém, não apresenta repercussão na sua atividade laborativa****"* (fls. 104, grifos meus)

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferido o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Por fim, quanto ao pedido de antecipação dos efeitos da tutela, não verifico, *in casu*, a presença dos pressupostos exigidos pelo art. 273 do Código de Processo Civil.
Com efeito, embora se trate de benefício de caráter alimentar, ausente a condição da prova inequívoca que imprima convencimento da verossimilhança da alegação, uma vez que não comprovou a incapacidade para o trabalho nos termos do art. 59 da Lei n.º 8.213/91.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação e ao agravo retido e indefiro o pedido de tutela antecipada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006864-16.2001.4.03.6106/SP
2001.61.06.006864-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO FRANCO GARCIA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE ANTONIO HELENA NETO
ADVOGADO	:	MATHEUS JOSE THEODORO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa portadora de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Com contra-razões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 185, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.
À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 201).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)

IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.
Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.
Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da autora, ficando prejudicadas a apelação e a remessa oficial, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013651-12.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.013651-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	IVAN JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	GILSON CARRETEIRO
No. ORIG.	:	05.00.00077-7 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Ação previdenciária para contagem de tempo de serviço. Sustenta-se, em síntese, trabalho como rurícola de 1964 a 1985.
- Benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Na sentença, prolatada em 15.09.06, foi julgado parcialmente procedente o pedido, para declarar como efetivamente laborado na faina campestre o período de 10.07.68 a 1985, determinando ao INSS a expedição da respectiva certidão de tempo.
- Apelação da autarquia, pela reforma da sentença. Caso seja mantida, irresigna-se quanto à verba honorária.
- Com contrarrazões da parte autora, vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão

monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.
- Inicialmente, cabe destacar que, nos termos do que reza o artigo 460 do Código de Processo Civil, é defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.
- No caso em apreço, verifica-se essa ocorrência, dado que a sentença determinou ao réu a expedição de certidão do tempo de serviço reconhecido sem que a parte autora tivesse pleiteado tal objeto na inicial.
- De sorte que, neste particular, apresenta-se *ultra petita*, pelo que cabe a restrição de seu alcance, adequando, assim, a sentença aos limites do pedido.
- No mérito, pretende-se reconhecimento de tempo de serviço prestado como rurícola.
- Sobre cômputo de tempo de serviço, o art. 55, parágrafos, da Lei 8.213/91 preceitua:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
I - (...)
II - (...)
III - (...)
V - (...)
VI - (...)
§ 1º. A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.
§ 3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (g. n.)

- A lei, portanto, assegura contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14-06-1995, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16-04-1994, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc..
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o art. 131 do CPC propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Assim, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam valor adrede estabelecido nem determinado peso por lei atribuído. A qualidade e a força que entende possuírem ficam ao seu alvedrio.
- Ressalte-se, porém, que a Súmula 149 do STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"Súmula 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que se afigurem firmes e precisas, no que tange ao intervalo e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância com o início de prova material.
- Constata-se que existe nos autos início de prova do labor rural, a saber: certidão de alistamento militar, realizado em 05.02.74 (fls. 17), cópia de título de eleitor, datado de 15.10.75 (fls. 18), cópia de requerimento para inscrição como motorista profissional, assinado por Delegado de Polícia em 03.11.75 (fls. 19-20), cópia de carteira de habilitação, datada de 19.02.76 (fls. 21), cópia de requerimento de exame de sanidade, assinado por Delegado de Polícia em 24.10.79 (fls. 22), cópia de certidão de casamento, realizado em 22.12.79 (fls. 23), e cópias de assentos de nascimentos de filhas, ocorridos em 21.02.81 e 18.10.83 (fls. 35-36), nas quais consta a profissão do requerente como lavrador, bem

como cópias de notas fiscais de produtor agrícola, com mercadoria do demandante, referentes aos anos de 1980 e 1981 (fls. 29-32).
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da citada documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Cumpre ressaltar que desmerecem consideração como início de prova material: cópias de declaração escolar (fls. 16), e de escritura de venda e compra de imóvel rural, em nome de terceiros estranhos à lide (fls. 33-34), uma vez que não comprovam que o postulante, pessoal e efetivamente, desempenhou lides campesinas.
- Ademais, ainda que colacionada documentação em nome do pai do demandante e admitida a extensão de qualificação profissional, em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar, *in casu*, impossível aproveitar-lhe os documentos ao requerente, uma vez que não restou devidamente demonstrado que o labor se desenvolvia com essa característica. Dessa forma, os documentos acostados em nome do pai do postulante (fls. 15, 24-28) não podem ser reconhecidos como prova material, uma vez que não comprovam, efetivamente, o exercício de atividade agrícola pelo autor, visto que atestam, tão-somente, que seu genitor era produtor de gêneros agrícolas, nada informando acerca do modo pelo qual se dava o cultivo da terra e, tampouco, do período em que o autor supostamente teria se dedicado a tal mister.
- A prova oral produzida, por sua vez, foi coerente e robusteceu o início de prova material carreado, sobre ter a parte autora desempenhado a faina campestre, nos termos da legislação de regência da espécie, durante o lapso temporal aduzido na exordial (fls. 61-63).
- Contudo, confrontados com as provas testemunhais compromissadas, os documentos anexado aos autos ganham credibilidade somente para ratificar o exercício de atividade rural pelo demandante em parte do período almejado, mais especificamente a partir da data constante da certidão de alistamento militar, 05.02.74 (fls. 17).
- Nota-se, portanto, que não constam dos autos elementos que indiquem o exercício de atividade campesina anteriormente à mencionada data.
- De outro lado, entendo cabível estabelecer-se o termo *a quo* do cômputo do tempo de serviço EM DATA ANTERIOR, nos termos do § 1º, do art. 64, da orientação interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06; vale dizer, a partir do primeiro dia do ano referente ao documento mais antigo (certidão de alistamento militar- fls. 17), em 01.01.74, com termo final em 31.12.83, ano do documento mais recente (assento de nascimento de filha - 36).
- Assim, restou demonstrado o mister como rurícola apenas de 01.01.74 a 31.12.83, passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.

DA DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES SOBRE PERÍODOS DE ATIVIDADES SUJEITAS A REGIME PREVIDENCIÁRIO ÚNICO

- Acerca da desnecessidade de contribuições sobre períodos de atividades sujeitas a regime previdenciário único (rural e urbano), em 29-03-2005, a Primeira Turma do STF, em sede de Agravos Regimentais nos Recursos Extraordinários 339.351-1/PR e 369.655-6/PR, decidiu:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.
Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.
Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997.
Agravo regimental não provido". (Rel. Min. Eros Grau, v. u., DJU 15-04-2005, Ementário 2187-4)
"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.
Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.
Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octávio Gallotti, DJ de 19.12.1997.
Agravo regimental não provido." (Rel. Min. Eros Grau, v. u., DJU 22-04-2005, Ementário 2188-3)

- Já a Sexta Turma do STJ, por ocasião de julgamento de Agravo Regimental no Recurso Especial 722.930/PR (proc. 2005/0019488-7), ao tratar de idêntica matéria de fundo, isto é, dispensabilidade de contribuições sobre interregno de faina campestre, para concessão de aposentadoria por tempo de serviço, assentou:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE RURAL PARA FINS DE APOSENTADORIA URBANA POR TEMPO DE SERVIÇO NO MESMO REGIME DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO RELATIVAMENTE AO PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL. DESNECESSIDADE. CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA DURANTE O TEMPO DE SERVIÇO URBANO. NÃO INCIDÊNCIA DE HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL.
1. Vigente o parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, o tempo de atividade rural, anterior à edição da Lei nº 8.213/91, somente podia ser computado para fins de concessão de aposentadoria por idade e de benefícios de valor mínimo, e era vedado o aproveitamento desse tempo, sem o recolhimento das respectivas contribuições, para efeito de carência, de contagem recíproca e de averbação de tempo de serviço.
2. Convertida a Medida Provisória nº 1.523 na Lei nº 9.528/97, de 10 de dezembro de 1997, a redação original do parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91 restou integralmente restabelecida, assegurando a contagem do tempo de serviço rural para fins de concessão de aposentadoria urbana independentemente de contribuição relativamente àquele período, ao dispor que: "O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (nossos os grifos).
3. Não há, pois, mais óbice legal ao cômputo do tempo de serviço rural exercido anteriormente à edição da Lei nº 8.213/91, independentemente do recolhimento das contribuições respectivas, para a obtenção de aposentadoria urbana por tempo de serviço, se durante o período de trabalho urbano é cumprida a carência exigida no artigo 52 da Lei nº 8.213/91.
4. Da letra do artigo 201, parágrafo 9º, da Constituição Federal, tem-se que contagem recíproca é o direito à contagem do tempo de serviço prestado na atividade privada, rural ou urbana, para fins de concessão de aposentadoria no serviço público ou, vice-versa, em face da mudança de regimes de previdência - geral e estatutário -, mediante prova da efetiva contribuição no regime previdenciário anterior.
5. A soma do tempo de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria urbana por tempo de serviço, no mesmo regime de previdência, não constitui hipótese de contagem recíproca, o que afasta a exigência do recolhimento de contribuições relativamente ao período, inserta no artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.
6. O artigo 52 da Lei nº 8.213/91 assegura o direito à aposentadoria por tempo de serviço à segurada, aos vinte e cinco anos de serviço, e ao segurado, aos trinta anos de serviço, conferindo-lhes o benefício com renda mensal inicial fixada em setenta por cento do salário-de-benefício, admitindo o artigo 53 da mesma lei, todavia, acréscimos na renda mensal inicial, na proporção de seis por cento, para cada ano trabalhado.
7. Mediante o reconhecimento da possibilidade da contagem do tempo de serviço rural, para fins de concessão de aposentadoria urbana por tempo de serviço, o segurado possui direito à revisão da renda mensal inicial do seu benefício, na forma do artigo 53 da Lei nº 8.213/91.
8. Agravo regimental improvido." (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.07.05, p. 695) (g. n.)

- Nesse sentido, ainda: STJ - Terceira Seção, AR 3272, proc. 20050033743-8/PR, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 25-06-2007, p. 215; STJ - Sexta Turma, AgRgREsp 464734, proc. 2002.01.174483/RS, Rel. Min.l Hélio Quaglia Barbosa, v. u., DJU 13-06-2005, p. 358; STJ - Quinta Turma, REsp 528193, proc. 200300734860/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 29-05-2006, p. 285; STJ - Terceira Seção, EDivREsp 643927, proc. 200500357700, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 28-11-2005, p. 186; STJ - Quinta Turma, EDclEDclAgRgREC 603541, proc. 200301949780, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., DJU 01-07-2005, p. 598.
- Essas decisões citadas conviriam, *in totum*, para a hipótese.
- Finalmente, mostra-se inócuo comentar a Súmula 272 do Superior Tribunal de Justiça, uma vez que a eventual aplicação do verbete dar-se-ia, apenas, se a pretensão aqui deduzida fosse para aposentação por tempo de serviço, benefício que não foi objeto dos autos.
- Por outro lado, *ad argumentandum*, embora não seja caso de parte servidor público, via de conseqüência, filiada a regime previdenciário próprio, de bom alvitre deixar assentado que, tratando-se de rurícola, o reconhecimento do tempo de serviço, antes da vigência de Lei 8.213/91, para fins de contagem recíproca, de acordo com o que dispõe o parágrafo único do art. 123 do Decreto 3.048/99, depende do recolhimento de contribuições correspondentes:

"PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. APOSENTADORIA ESTATUTÁRIA. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. CF, § 2º, ART. 202. ARTIGO 55, § 2º, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/96. AUSÊNCIA DE PROVA DE CONTRIBUIÇÃO.
- A regra da reciprocidade inscrita no parágrafo 2º, do artigo 202, da Carta da República, assegura, para fins de aposentadoria, a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada mediante um sistema de compensação financeira.
- A utilização do tempo de serviço prestado como trabalhador rural antes da entrada em vigor da lei 8.231/91, para fins de contagem recíproca, condiciona-se, segundo a letra do artigo 55, § 2º, à comprovação do recolhimento das contribuições sociais do período de referência, como preconizado na redação que lhe foi conferida pela Medida Provisória nº 1.523/96.
- Recurso ordinário desprovido." (RMS. 9.945-SC, Sexta Turma, Relator Ministro Vicente Leal, D.J. de 18.11.2002)

- Na mesma direção, também a Súmula 10 da Turma Nacional de Uniformização da Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, *in litteris*:

"Súmula 10. O tempo de serviço rural anterior a 05/04/1991 (art. 145 da Lei nº 8.213/91) pode ser utilizado para fins de contagem recíproca, assim entendida, aquela que soma tempo de atividade privada urbana ou rural ao de serviço público estatutário, desde que sejam recolhidas as respectivas contribuições previdenciárias."

SUCUMBÊNCIA

- Esclareço que havendo sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com o pagamento da verba honorária de seus respectivos patronos, além do rateamento, em igual proporção, dos demais ônus legais, nos termos do artigo 21, *"caput"*, do Código de Processo Civil. Entretanto, no caso em apreço, nada há a ser distribuído e compensado entre as partes, tendo em vista ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reconhecer como efetivamente laborado na faina campestre apenas o período de 01.01.74 a 31.12.83, passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91. Reduzida a sentença *ultra petita* aos limites do pedido, com relação à expedição de certidão Ônus sucumbenciais, na forma explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016090-88.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.016090-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE LUIS TUCCI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE CARLSO CRIPA
ADVOGADO	:	JOSE AUGUSTO DE OLIVEIRA JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRANDOPOLIS SP
No. ORIG.	:	09.00.00035-1 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Trata-se de ação para reconhecimento de labor rural, sem registro em CTPS, e concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
- Justiça gratuita.
- Citação, em 08.10.09.
- Sentença de procedência dos pedidos, prolatada em 06.11.09. Determinada a remessa oficial.
- Apelação do INSS pela reforma da sentença. Caso mantido o *decisum*, irresigna-se quanto à verba honorária, aos juros e à correção monetária.
- Com contrarrazões da parte autora, vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.

DA ATIVIDADE RURAL **SEM ANOTAÇÃO EM CTPS**

- Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada com a oral produzida (fls. 18-20), deflui que a parte autora ocupou-se como trabalhador campesino no período **de 01.01.79 a 31.12.79** (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18/12/2006), passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, totalizando 01 (um) ano e 01 (um) dia de feituras.
- A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15/12/2008, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04/02/2009; 6ª T., REsp 754862, j. 28/03/2006, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02/05/2006, p. 404.
- Cumpre ressaltar que o ano de 1969 não pode ser considerado como de efetivo labor rural, uma vez que foi colacionada aos autos cópia de CTPS do demandante, com vínculo empregatício urbano, de 01.05.69 a 26.05.69 (fls. 15), o que também implica a inadmissibilidade da cópia de certificado de alistamento militar, ocorrido em 18.04.69 (fls. 12) como início de prova material.
- Ademais, a declaração, datada de 30.03.09, assinada por Miguel Arcilio Marini (fls. 09), no sentido de que o demandante prestou serviços em propriedade rural, no período de 1970 a 1974 e de 1978 a 1984, por si só, não se presta à demonstração de que tenha o requerente, efetivamente, laborado nas lides rurais. Isso porque se cuida de mero documento particular, não contemporâneo aos fatos alegados, equivalente às provas testemunhais colhidas, e cuja veracidade de seu teor se presume, apenas, em relação ao seu signatário, não gerando efeitos à parte autora (artigo 368, CPC).
- Por fim, assinale-se que desmerecem consideração como início de prova material: as cópias de carteira de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Guaraçaí, com admissão em 07.05.85 (fls. 13), de assento de nascimento de filha, ocorrido em 14.01.76 (fls. 17) e de contrato de trabalho agrícola, com vigência de 05.05.97 a 03.07.97 (fls. 21), pois extemporâneas ao período de labor campesino que o requerente pretende ver reconhecido.

DA ATIVIDADE COM ANOTAÇÕES FORMAIS

- Depreende-se da documentação acostada (art. 19 do Decreto 3.048/99 e Enunciado nº 12 do TST) que a parte autora possui vínculos empregatícios rurais, anotados em CTPS, de 01.05.69 a 26.05.69, 01.09.75 a 30.10.75, 20.08.85 a 23.08.96, 05.05.97 a 03.07.97, 01.10.97 a 01.07.99 e 01.06.99 a 07.04.09, data de propositura da ação (fls. 14-16 e 28-29).
- Registro entendimento de que os requisitos à concessão da aposentadoria por tempo de serviço devem estar preenchidos na data do ajuizamento da demanda, motivo pelo qual não se há falar em reconhecimento de período posterior ao marco em voga.

CONCLUSÃO

- Cumpre esclarecer que, em 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda 20/98, somados o tempo de labor rural, ora reconhecido, com o tempo de serviço com registro formal, a parte autora possui 13 (treze) anos, 07 (sete) meses e 16 (dezesseis) dias, tempo insuficiente, nos termos do artigo 52 da Lei n.º 8.213/91, para a concessão do benefício almejado.
- Ainda que considerado o período de labor comprovado até o ajuizamento da demanda, em 07.04.09, a parte autora não preencheria os requisitos para o deferimento da aposentadoria, uma vez que necessitaria completar o tempo de 36 (trinta e seis) anos, 06 (seis) meses e 18 (dezoito) dias, com o pedágio consignado no art. 9º, § 1º, inciso I, da Emenda Constitucional nº 20/98. Contudo, até referida data, a mesma apresenta apenas 23 (vinte e três) anos, 11 (onze) meses e 07 (sete) dias de tempo de serviço, insuficiente, portanto, ao deferimento da aposentadoria em tela.

DOS CONSECTÁRIOS

- Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria *jus* a honorários advocatícios, arbitrados em R$ 515,00 (quinhentos e quinze reais). No entanto, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, estando isenta do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria, mantido o reconhecimento, como tempo de serviço rural desempenhado pela parte autora, apenas do período de 01.01.79 a 31.12.79, exceto para fins de carência, conforme art. 55, §2º, da Lei 8213/91. Isenta a parte autora dos ônus da sucumbência, beneficiária da justiça gratuita.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010528-69.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.010528-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ROQUE AGOSTINHO BERTIPAGLIA
ADVOGADO	:	CINTIA BENEDITA DURAN GRIAO
No. ORIG.	:	07.00.00013-6 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Ação previdenciária para contagem de tempo de serviço. Sustenta-se, em síntese, trabalho como rurícola de 11.08.70 a 30.03.96.
- Benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Na sentença, prolatada em 22.08.07, foi julgado procedente o pedido.
- Apelação da autarquia, pela reforma da sentença. Caso seja mantida, irresigna-se quanto à verba honorária.
- Com contrarrazões da parte autora, vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.
- Pretende-se reconhecimento de tempo de serviço prestado como rurícola.
- Sobre cômputo de tempo de serviço, o art. 55, parágrafos, da Lei 8.213/91 preceitua:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
I - (...)
II - (...)
III - (...)
V - (...)
VI - (...)
§ 1º. A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.
§ 3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (g. n.)

- A lei, portanto, assegura contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14-06-1995, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16-04-1994, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual

do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc..
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o art. 131 do CPC propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Assim, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam valor adrede estabelecido nem determinado peso por lei atribuído. A qualidade e a força que entende possuírem ficam ao seu alvedrio.
- Ressalte-se, porém, que a Súmula 149 do STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, in verbis:

"Súmula 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que se afigurem firmes e precisas, no que tange ao intervalo e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância com o início de prova material.
- Constata-se que existe nos autos início de prova do labor rural, a saber: cópia de certidão de casamento, realizado em 08.11.80 (fls. 24), e cópias de assentos de nascimentos de filhos, ocorridos em 10.05.82 e 12.02.86 (fls. 25-26), nas quais consta a profissão do requerente como lavrador.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da citada documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Cumpre asseverar que as cópias de documentos escolares da parte autora (fls. 16-23), por si sós, não comprovam que tenha o requerente, pessoal e efetivamente, laborado nas lides rurais, não servindo como início de prova material.
- Ademais, ainda que colacionada documentação em nome do pai do demandante e admitida a extensão de qualificação profissional de genitor, em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar, *in casu*, impossível aproveitar-lhe os documentos à parte autora, uma vez que não restou devidamente demonstrado que o labor se desenvolvia com essa característica. Dessa forma, os documentos acostados em nome do pai do postulante (fls. 13-15 e 27-38) não podem ser reconhecidos como prova material, uma vez que não comprovam, efetivamente, o exercício de atividade agrícola pelo autor, em regime de economia familiar, visto que atestam, tão-somente, que seu genitor era proprietário de imóvel rural e produtor de gêneros agrícolas, nada informando acerca do modo pelo qual se dava o cultivo da terra e, tampouco, do período em que o autor supostamente teria se dedicado a tal mister.
- Ainda, assinale-se que não há obstáculo à contagem do tempo rural anterior a 25.07.91, data de entrada em vigor da Lei 8.213/91, para a obtenção de qualquer benefício do regime geral, independentemente de contribuição, com a ressalva de que dito tempo não se computa para efeito de carência (art. 55, § 2º, da referida lei).
-Depois de 25.07.91, todavia, é preciso que se prove terem sido recolhidas contribuições individuais. No entanto, verifico que a parte autora não juntou aos autos documentos que comprovem o recolhimento das referidas contribuições e, dessa forma, não podem ser reconhecidos como prova material os documentos de fls. 39-40, uma vez que referentes a períodos posteriores à lei supramencionada, sem a comprovação de recolhimentos das devidas contribuições previdenciárias a corroborá-los.
- A prova oral produzida, por sua vez, foi coerente e robusteceu o início de prova material carreado, sobre ter a parte autora desempenhado a faina campestre, nos termos da legislação de regência da espécie, durante o lapso temporal aduzido na exordial (fls. 71-73).
- Contudo, confrontados com as provas testemunhais compromissadas, os documentos anexados aos autos, reconhecidos como início de prova material, ganham credibilidade somente para ratificar o exercício de atividade rural pelo demandante em parte do período almejado, mais especificamente a partir da data constante da certidão de casamento, 08.11.80 (fls. 24).
- Nota-se, portanto, que não constam dos autos elementos que indiquem o exercício de atividade campesina anteriormente à mencionada data.
- De outro lado, entendo cabível estabelecer-se o termo *a quo* do cômputo do tempo de serviço EM DATA ANTERIOR, nos termos do § 1º, do art. 64, da orientação interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06; vale dizer, a partir do primeiro dia do ano referente ao documento mais antigo (certidão de casamento - fls. 24), em 01.01.80, com termo final em 31.12.82, e do primeiro dia do ano referente ao documento mais recente (assento de nascimento de filho- fls. 26), em 01.01.86, com termo final em 31.12.86.
- Ressalte-se que entre os anos de 1982 e 1986 decorreu um considerável lapso temporal sem que a parte autora apresentasse documentação que pudesse ser considerada como início de prova material do exercício da atividade rural nos anos em questão.
- Assim, restou demonstrado o mister como rurícola apenas de 01.01.80 a 31.12.82 e de 01.01.86 a 31.12.86, passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.

DA DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES SOBRE PERÍODOS DE ATIVIDADES SUJEITAS A REGIME PREVIDENCIÁRIO ÚNICO

- Acerca da desnecessidade de contribuições sobre períodos de atividades sujeitas a regime previdenciário único (rural e urbano), em 29-03-2005, a Primeira Turma do STF, em sede de Agravos Regimentais nos Recursos Extraordinários 339.351-1/PR e 369.655-6/PR, decidiu:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.
Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.
Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997.
Agravo regimental não provido". (Rel. Min. Eros Grau, v. u., DJU 15-04-2005, Ementário 2187-4)
"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.
Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.
Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octávio Gallotti, DJ de 19.12.1997.
Agravo regimental não provido." (Rel. Min. Eros Grau, v. u., DJU 22-04-2005, Ementário 2188-3)

- Já a Sexta Turma do STJ, por ocasião de julgamento de Agravo Regimental no Recurso Especial 722.930/PR (proc. 2005/0019488-7), ao tratar de idêntica matéria de fundo, isto é, dispensabilidade de contribuições sobre interregno de faina campestre, para concessão de aposentadoria por tempo de serviço, assentou:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE RURAL PARA FINS DE APOSENTADORIA URBANA POR TEMPO DE SERVIÇO NO MESMO REGIME DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO RELATIVAMENTE AO PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL. DESNECESSIDADE. CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA DURANTE O TEMPO DE SERVIÇO URBANO. NÃO INCIDÊNCIA DE HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL.
1. Vigente o parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, o tempo de atividade rural, anterior à edição da Lei nº 8.213/91, somente podia ser computado para fins de concessão de aposentadoria por idade e de benefícios de valor mínimo, e era vedado o aproveitamento desse tempo, sem o recolhimento das respectivas contribuições, para efeito de carência, de contagem recíproca e de averbação de tempo de serviço.
2. Convertida a Medida Provisória nº 1.523 na Lei nº 9.528/97, de 10 de dezembro de 1997, a redação original do parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91 restou integralmente restabelecida, assegurando a contagem do tempo de serviço rural para fins de concessão de aposentadoria urbana independentemente de contribuição relativamente àquele período, ao dispor que: "O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (nossos os grifos).
3. Não há, pois, mais óbice legal ao cômputo do tempo de serviço rural exercido anteriormente à edição da Lei nº 8.213/91, independentemente do recolhimento das contribuições respectivas, para a obtenção de aposentadoria urbana por tempo de serviço, se durante o período de trabalho urbano é cumprida a carência exigida no artigo 52 da Lei nº 8.213/91.
4. Da letra do artigo 201, parágrafo 9º, da Constituição Federal, tem-se que contagem recíproca é o direito à contagem do tempo de serviço prestado na atividade privada, rural ou urbana, para fins de concessão de aposentadoria no serviço público ou, vice-versa, em face da mudança de regimes de previdência - geral e estatutário -, mediante prova da efetiva contribuição no regime previdenciário anterior.
5. A soma do tempo de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria urbana por tempo de serviço, no mesmo regime de previdência, não constitui hipótese de contagem recíproca, o que afasta a exigência do recolhimento de contribuições relativamente ao período, inserta no artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.

6. O artigo 52 da Lei nº 8.213/91 assegura o direito à aposentadoria por tempo de serviço à segurada, aos vinte e cinco anos de serviço, e ao segurado, aos trinta anos de serviço, conferindo-lhes o benefício com renda mensal inicial fixada em setenta por cento do salário-de-benefício, admitindo o artigo 53 da mesma lei, todavia, acréscimos na renda mensal inicial, na proporção de seis por cento, para cada ano trabalhado.
7. Mediante o reconhecimento da possibilidade da contagem do tempo de serviço rural, para fins de concessão de aposentadoria urbana por tempo de serviço, o segurado possui direito à revisão da renda mensal inicial do seu benefício, na forma do artigo 53 da Lei nº 8.213/91.
8. Agravo regimental improvido." (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.07.05, p. 695)

- Nesse sentido, ainda: STJ - Terceira Seção, AR 3272, proc. 20050033743-8/PR, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 25-06-2007, p. 215; STJ - Sexta Turma, AgRgREsp 464734, proc. 2002.01.174483/RS, Rel. Min.l Hélio Quaglia Barbosa, v. u., DJU 13-06-2005, p. 358; STJ - Quinta Turma, REsp 528193, proc. 200300734860/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 29-05-2006, p. 285; STJ - Terceira Seção, EDivREsp 643927, proc. 200500357700, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 28-11-2005, p. 186; STJ - Quinta Turma, EDclEDclAgRgREC 603541, proc. 200301949780, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., DJU 01-07-2005, p. 598.
- Essas decisões citadas conviriam, *in totum*, para a hipótese.
- Finalmente, mostra-se inócuo comentar a Súmula 272 do Superior Tribunal de Justiça, uma vez que a eventual aplicação do verbete dar-se-ia, apenas, se a pretensão aqui deduzida fosse para aposentação por tempo de serviço, benefício que não foi objeto dos autos.
- Por outro lado, *ad argumentandum*, embora não seja caso de parte servidor público, via de conseqüência, filiada a regime previdenciário próprio, de bom alvitre deixar assentado que, tratando-se de rurícola, o reconhecimento do tempo de serviço, antes da vigência de Lei 8.213/91, para fins de contagem recíproca, de acordo com o que dispõe o parágrafo único do art. 123 do Decreto 3.048/99, depende do recolhimento de contribuições correspondentes:

"PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. APOSENTADORIA ESTATUTÁRIA. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. CF, § 2º, ART. 202. ARTIGO 55, § 2º, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/96. AUSÊNCIA DE PROVA DE CONTRIBUIÇÃO.
- A regra da reciprocidade inscrita no parágrafo 2º, do artigo 202, da Carta da República, assegura, para fins de aposentadoria, a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada mediante um sistema de compensação financeira.
- A utilização do tempo de serviço prestado como trabalhador rural antes da entrada em vigor da lei 8.231/91, para fins de contagem recíproca, condiciona-se, segundo a letra do artigo 55, § 2º, à comprovação do recolhimento das contribuições sociais do período de referência, como preconizado na redação que lhe foi conferida pela Medida Provisória nº 1.523/96.
- Recurso ordinário desprovido." (RMS. 9.945-SC, Sexta Turma, Relator Ministro Vicente Leal, D.J. de 18.11.2002)

- Na mesma direção, também a Súmula 10 da Turma Nacional de Uniformização da Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, in litteris:

"Súmula 10. O tempo de serviço rural anterior a 05/04/1991 (art. 145 da Lei nº 8.213/91) pode ser utilizado para fins de contagem recíproca, assim entendida, aquela que soma tempo de atividade privada urbana ou rural ao de serviço público estatutário, desde que sejam recolhidas as respectivas contribuições previdenciárias."

SUCUMBÊNCIA

- Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R$ 515,00 (quinhentos e quinze reais). No entanto, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, estando isenta do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reconhecer como efetivamente laborado na faina campestre apenas os períodos de 01.01.80 a 31.12.82 e de 01.01.86 a 31.12.86, passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91. Isenta a parte autora dos ônus da sucumbência, beneficiária da justiça gratuita.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010649-97.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.010649-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RODRIGO DE AMORIM DOREA
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JAIR DOS SANTOS ALMEIDA
ADVOGADO	:	GUSTAVO MARTINI MULLER
No. ORIG.	:	06.00.00108-9 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Ação previdenciária para contagem de tempo de serviço e expedição de certidão. Sustenta-se, em síntese, trabalho como rurícola de 1971 a 1996.
- Benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Na sentença, prolatada em 19.06.07, foi julgado parcialmente procedente o pedido, para declarar como efetivamente laborado na faina campestre o período de 03.01.77 a 15.10.96. Dispensada a remessa de ofício.
- Apelação da autarquia, pela reforma da sentença.
- Com contrarrazões da parte autora, vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.
- Pretende-se reconhecimento de tempo de serviço prestado como rurícola.
- Sobre cômputo de tempo de serviço, o art. 55, parágrafos, da Lei 8.213/91 preceitua:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
I - (...)
II - (...)
III - (...)
V - (...)
VI - (...)
§ 1º. A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.
§ 3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (g. n.)

- A lei, portanto, assegura contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14-06-1995, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16-04-1994, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc..
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o art. 131 do CPC propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que

não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Assim, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam valor adrede estabelecido nem determinado peso por lei atribuído. A qualidade e a força que entende possuírem ficam ao seu alvedrio.
- Ressalte-se, porém, que a Súmula 149 do STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, in verbis:

"Súmula 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que se afigurem firmes e precisas, no que tange ao intervalo e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância com o início de prova material.
- Constata-se que existe nos autos início de prova do labor rural, a saber: cópia de certificado de alistamento militar, realizado em 03.01.77 (fls. 11), e cópia de certidão de inscrição eleitoral, ocorrida em 25.08.78 (fls. 12), nas quais consta a profissão do requerente como lavrador.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da citada documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Cumpre assinalar que não há obstáculo à contagem do tempo rural anterior a 25.07.91, data de entrada em vigor da Lei nº 8.213/91, para a obtenção de qualquer benefício do regime geral, independentemente de contribuição, com a ressalva de que dito tempo não se computa para efeito de carência (art. 55, § 2º, da referida lei).
-Depois de 25.07.91, todavia, é preciso que se prove terem sido recolhidas contribuições individuais. No entanto, verifico que a parte autora não juntou aos autos documentos que comprovem o recolhimento das referidas contribuições e, dessa forma, não podem ser reconhecidos como prova material os documentos de fls. 09 e 13-15, uma vez que referentes a períodos posteriores à lei supramencionada, sem a comprovação dos recolhimentos das devidas contribuições previdenciárias a corroborá-los.
- A prova oral produzida, por sua vez, foi coerente e robusteceu o início de prova material carreado, sobre ter a parte autora desempenhado a faina campestre, nos termos da legislação de regência da espécie, durante o lapso temporal aduzido na exordial (fls. 36-37).
- Contudo, confrontados com as provas testemunhais compromissadas, os documentos anexados aos autos, reconhecidos como início de prova material, ganham credibilidade somente para ratificar o exercício de atividade rural pelo demandante em parte do período almejado, mais especificamente a partir da data constante do certificado de alistamento militar, 03.01.77 (fls. 11).
- Nota-se, portanto, que não constam dos autos elementos que indiquem o exercício de atividade campesina anteriormente à mencionada data.
- De outro lado, entendo cabível estabelecer-se o termo *a quo* do cômputo do tempo de serviço EM DATA ANTERIOR, nos termos do § 1º, do art. 64, da orientação interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06; vale dizer, a partir do primeiro dia do ano referente ao documento mais antigo (certificado de alistamento militar - fls. 11), em 01.01.77, com termo final em 31.12.78, ano do documento mais recente.
- Assim, restou demonstrado o mister como rurícola apenas de 01.01.77 a 31.12.78, passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.

DA DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES SOBRE PERÍODOS DE ATIVIDADES SUJEITAS A REGIME PREVIDENCIÁRIO ÚNICO

- Acerca da desnecessidade de contribuições sobre períodos de atividades sujeitas a regime previdenciário único (rural e urbano), em 29-03-2005, a Primeira Turma do STF, em sede de Agravos Regimentais nos Recursos Extraordinários 339.351-1/PR e 369.655-6/PR, decidiu:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.
Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.
Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997.
Agravo regimental não provido". (Rel. Min. Eros Grau, v. u., DJU 15-04-2005, Ementário 2187-4)

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.
Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.
Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octávio Gallotti, DJ de 19.12.1997.
Agravo regimental não provido." (Rel. Min. Eros Grau, v. u., DJU 22-04-2005, Ementário 2188-3)

- Já a Sexta Turma do STJ, por ocasião de julgamento de Agravo Regimental no Recurso Especial 722.930/PR (proc. 2005/0019488-7), ao tratar de idêntica matéria de fundo, isto é, dispensabilidade de contribuições sobre interregno de faina campestre, para concessão de aposentadoria por tempo de serviço, assentou:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE RURAL PARA FINS DE APOSENTADORIA URBANA POR TEMPO DE SERVIÇO NO MESMO REGIME DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO RELATIVAMENTE AO PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL. DESNECESSIDADE. CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA DURANTE O TEMPO DE SERVIÇO URBANO. NÃO INCIDÊNCIA DE HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL.
1. Vigente o parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, o tempo de atividade rural, anterior à edição da Lei nº 8.213/91, somente podia ser computado para fins de concessão de aposentadoria por idade e de benefícios de valor mínimo, e era vedado o aproveitamento desse tempo, sem o recolhimento das respectivas contribuições, para efeito de carência, de contagem recíproca e de averbação de tempo de serviço.
2. Convertida a Medida Provisória nº 1.523 na Lei nº 9.528/97, de 10 de dezembro de 1997, a redação original do parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91 restou integralmente restabelecida, assegurando a contagem do tempo de serviço rural para fins de concessão de aposentadoria urbana independentemente de contribuição relativamente àquele período, ao dispor que: "O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (nossos os grifos).
3. Não há, pois, mais óbice legal ao cômputo do tempo de serviço rural exercido anteriormente à edição da Lei nº 8.213/91, independentemente do recolhimento das contribuições respectivas, para a obtenção de aposentadoria urbana por tempo de serviço, se durante o período de trabalho urbano é cumprida a carência exigida no artigo 52 da Lei nº 8.213/91.
4. Da letra do artigo 201, parágrafo 9º, da Constituição Federal, tem-se que contagem recíproca é o direito à contagem do tempo de serviço prestado na atividade privada, rural ou urbana, para fins de concessão de aposentadoria no serviço público ou, vice-versa, em face da mudança de regimes de previdência - geral e estatutário -, mediante prova da efetiva contribuição no regime previdenciário anterior.
5. A soma do tempo de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria urbana por tempo de serviço, no mesmo regime de previdência, não constitui hipótese de contagem recíproca, o que afasta a exigência do recolhimento de contribuições relativamente ao período, inserta no artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.
6. O artigo 52 da Lei nº 8.213/91 assegura o direito à aposentadoria por tempo de serviço à segurada, aos vinte e cinco anos de serviço, e ao segurado, aos trinta anos de serviço, conferindo-lhes o benefício com renda mensal inicial fixada em setenta por cento do salário-de-benefício, admitindo o artigo 53 da mesma lei, todavia, acréscimos na renda mensal inicial, na proporção de seis por cento, para cada ano trabalhado.
7. Mediante o reconhecimento da possibilidade da contagem do tempo de serviço rural, para fins de concessão de aposentadoria urbana por tempo de serviço, o segurado possui direito à revisão da renda mensal inicial do seu benefício, na forma do artigo 53 da Lei nº 8.213/91.
8. Agravo regimental improvido." (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.07.05, p. 695) (g. n.)

- Nesse sentido, ainda: STJ - Terceira Seção, AR 3272, proc. 20050033743-8/PR, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 25-06-2007, p. 215; STJ - Sexta Turma, AgRgREsp 464734, proc. 2002.01.174483/RS, Rel. Min.l Hélio Quaglia Barbosa, v. u., DJU 13-06-2005, p. 358; STJ - Quinta Turma, REsp 528193, proc. 200300734860/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 29-05-2006, p. 285; STJ - Terceira Seção, EDivREsp 643927, proc. 200500357700, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 28-11-2005, p. 186; STJ - Quinta Turma, EDclEDclAgRgREC 603541, proc. 200301949780, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., DJU 01-07-2005, p. 598.
- Essas decisões citadas conviriam, *in totum*, para a hipótese.
- Finalmente, mostra-se inócuo comentar a Súmula 272 do Superior Tribunal de Justiça, uma vez que a eventual aplicação do verbete dar-se-ia, apenas, se a pretensão aqui deduzida fosse para aposentação por tempo de serviço, benefício que não foi objeto dos autos.

- Por outro lado, *ad argumentandum*, embora não seja caso de parte servidor público, via de conseqüência, filiada a regime previdenciário próprio, de bom alvitre deixar assentado que, tratando-se de rurícola, o reconhecimento do tempo de serviço, antes da vigência de Lei 8.213/91, para fins de contagem recíproca, de acordo com o que dispõe o parágrafo único do art. 123 do Decreto 3.048/99, depende do recolhimento de contribuições correspondentes:

"PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. APOSENTADORIA ESTATUTÁRIA. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. CF, § 2º, ART. 202. ARTIGO 55, § 2º, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/96. AUSÊNCIA DE PROVA DE CONTRIBUIÇÃO.
- A regra da reciprocidade inscrita no parágrafo 2º, do artigo 202, da Carta da República, assegura, para fins de aposentadoria, a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada mediante um sistema de compensação financeira.
- A utilização do tempo de serviço prestado como trabalhador rural antes da entrada em vigor da lei 8.231/91, para fins de contagem recíproca, condiciona-se, segundo a letra do artigo 55, § 2º, à comprovação do recolhimento das contribuições sociais do período de referência, como preconizado na redação que lhe foi conferida pela Medida Provisória nº 1.523/96.
- Recurso ordinário desprovido." (RMS. 9.945-SC, Sexta Turma, Relator Ministro Vicente Leal, D.J. de 18.11.2002)

- Na mesma direção, também a Súmula 10 da Turma Nacional de Uniformização da Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, *in litteris*:

"Súmula 10. O tempo de serviço rural anterior a 05/04/1991 (art. 145 da Lei nº 8.213/91) pode ser utilizado para fins de contagem recíproca, assim entendida, aquela que soma tempo de atividade privada urbana ou rural ao de serviço público estatutário, desde que sejam recolhidas as respectivas contribuições previdenciárias."

SUCUMBÊNCIA

- Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R$ 515,00 (quinhentos e quinze reais). No entanto, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, estando isenta do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reconhecer como efetivamente laborado na faina campestre apenas o período de 01.01.77 a 31.12.78, passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91. Isenta a parte autora dos ônus da sucumbência, beneficiária da justiça gratuita.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045854-27.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.045854-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	OSMAR MASSARI FILHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DOUGLAS APARECIDO BAGGIO NOVO
ADVOGADO	:	HELIO VIEIRA MALHEIROS JUNIOR
No. ORIG.	:	05.00.00090-3 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Ação previdenciária para contagem de tempo de serviço e expedição de certidão. Sustenta-se, em síntese, trabalho como rurícola de 27.07.78 a 30.04.89.
- Benefícios da assistência judiciária gratuita.

- Na sentença, prolatada em 09.04.07, foi julgado procedente o pedido. Dispensada a remessa de ofício.
- Apelação da autarquia, pela reforma da sentença. Caso seja mantida, irresigna-se quanto à verba honorária.
- Com contrarrazões da parte autora, vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.
- Pretende-se reconhecimento de tempo de serviço prestado como rurícola.
- Sobre cômputo de tempo de serviço, o art. 55, parágrafos, da Lei 8.213/91 preceitua:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
I - (...)
II - (...)
III - (...)
V - (...)
VI - (...)
§ 1º. A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.
§ 3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (g. n.)

- A lei, portanto, assegura contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14-06-1995, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16-04-1994, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc..
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o art. 131 do CPC propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Assim, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam valor adrede estabelecido nem determinado peso por lei atribuído. A qualidade e a força que entende possuírem ficam ao seu alvedrio.
- Ressalte-se, porém, que a Súmula 149 do STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, in verbis:

"Súmula 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que se afigurem firmes e precisas, no que tange ao intervalo e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância com o início de prova material.
- Constata-se que existe nos autos início de prova do labor rural do requerente, a saber: cópia de requerimento para concessão de habilitação como condutor, recebido por Delegado de Polícia em 31.07.84 (fls. 30-31), cópia de escritura pública de pacto antenupcial, lavrado em 23.12.87 (fls. 33), cópia de certidão de seu casamento, realizado em 13.02.88 (fls. 34), e cópia de assento de nascimento de filho, ocorrido em 31.03.89 (fls. 35), nas quais consta a profissão do mesmo como lavrador.

- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da citada documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Cumpre ressaltar que desmerecem consideração como início de prova material: cópias de transcrições de registros de imóvel rural em nome de terceiros estranhos à lide (fls. 13-14v), de documentos escolares do postulante (fls. 20-27 e 32) e de ata de reunião em igreja (fls. 29), uma vez que não comprovam que a parte autora, pessoal e efetivamente, laborou nas lides campesinas; bem como cópia de transcrição de compra de imóvel rural, lavrada em 28.11.96, em nome do requerente (fls. 14v-15), em razão de ser extemporânea ao período de labor rural que se pretende comprovar, além de constar a qualificação profissional do demandante como metalúrgico.
- Ademais, ainda que colacionada documentação em nome do genitor da parte autora e admitida a extensão da sua qualificação profissional, em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar, impossível aproveitar-lhe os documentos, uma vez que não restou devidamente demonstrado que o labor se desenvolvia com essa característica. Dessa forma, os documentos acostados em nome do pai do postulante (fls. 17-19 e 28) não podem ser reconhecidos como prova material, uma vez que não comprovam, efetivamente, o exercício de atividade agrícola pelo autor, visto que atestam, tão-somente, que seu genitor era produtor de gêneros agrícolas, nada informando acerca do modo pelo qual se dava o cultivo da terra e, tampouco, do período em que o autor supostamente teria se dedicado a tal mister.
- A prova oral produzida, por sua vez, foi coerente e robusteceu o início de prova material carreado, sobre ter a parte autora desempenhado a faina campestre, nos termos da legislação de regência da espécie, durante o lapso temporal aduzido na exordial (fls. 69-70).
- Contudo, confrontados com as provas testemunhais compromissadas, os documentos anexados aos autos ganham credibilidade somente para ratificar o exercício de atividade rural pelo demandante em parte do período almejado, mais especificamente a partir da data constante do requerimento para concessão de habilitação como condutor, 31.07.84 (fls. 30).
- Nota-se, portanto, que não constam dos autos elementos que indiquem o exercício de atividade campesina anteriormente à mencionada data.
- De outro lado, entendo cabível estabelecer-se o termo *a quo* do cômputo do tempo de serviço EM DATA ANTERIOR, nos termos do § 1º, do art. 64, da orientação interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06; vale dizer, a partir do primeiro dia do ano referente ao documento mais antigo (requerimento para concessão de habilitação como condutor - fls. 30), em 01.01.84, com termo final em 30.04.89, conforme requerido na exordial.
- Assim, restou demonstrado o mister como rurícola apenas de 01.01.84 a 30.04.89, passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.

DA DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES SOBRE PERÍODOS DE ATIVIDADES SUJEITAS A REGIME PREVIDENCIÁRIO ÚNICO

- Acerca da desnecessidade de contribuições sobre períodos de atividades sujeitas a regime previdenciário único (rural e urbano), em 29-03-2005, a Primeira Turma do STF, em sede de Agravos Regimentais nos Recursos Extraordinários 339.351-1/PR e 369.655-6/PR, decidiu:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.
Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.
Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997.
Agravo regimental não provido". (Rel. Min. Eros Grau, v. u., DJU 15-04-2005, Ementário 2187-4)
"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.
Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.
Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octávio Gallotti, DJ de 19.12.1997.
Agravo regimental não provido." (Rel. Min. Eros Grau, v. u., DJU 22-04-2005, Ementário 2188-3)

- Já a Sexta Turma do STJ, por ocasião de julgamento de Agravo Regimental no Recurso Especial 722.930/PR (proc. 2005/0019488-7), ao tratar de idêntica matéria de fundo, isto é, dispensabilidade de contribuições sobre interregno de faina campestre, para concessão de aposentadoria por tempo de serviço, assentou:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE RURAL PARA FINS DE APOSENTADORIA URBANA POR TEMPO DE SERVIÇO NO MESMO REGIME DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO RELATIVAMENTE AO PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL. DESNECESSIDADE. CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA DURANTE O TEMPO DE SERVIÇO URBANO. NÃO INCIDÊNCIA DE HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL.
1. Vigente o parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, o tempo de atividade rural, anterior à edição da Lei nº 8.213/91, somente podia ser computado para fins de concessão de aposentadoria por idade e de benefícios de valor mínimo, e era vedado o aproveitamento desse tempo, sem o recolhimento das respectivas contribuições, para efeito de carência, de contagem recíproca e de averbação de tempo de serviço.
2. Convertida a Medida Provisória nº 1.523 na Lei nº 9.528/97, de 10 de dezembro de 1997, a redação original do parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91 restou integralmente restabelecida, assegurando a contagem do tempo de serviço rural para fins de concessão de aposentadoria urbana independentemente de contribuição relativamente àquele período, ao dispor que: "O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (nossos os grifos).
3. Não há, pois, mais óbice legal ao cômputo do tempo de serviço rural exercido anteriormente à edição da Lei nº 8.213/91, independentemente do recolhimento das contribuições respectivas, para a obtenção de aposentadoria urbana por tempo de serviço, se durante o período de trabalho urbano é cumprida a carência exigida no artigo 52 da Lei nº 8.213/91.
4. Da letra do artigo 201, parágrafo 9º, da Constituição Federal, tem-se que contagem recíproca é o direito à contagem do tempo de serviço prestado na atividade privada, rural ou urbana, para fins de concessão de aposentadoria no serviço público ou, vice-versa, em face da mudança de regimes de previdência - geral e estatutário -, mediante prova da efetiva contribuição no regime previdenciário anterior.
5. A soma do tempo de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria urbana por tempo de serviço, no mesmo regime de previdência, não constitui hipótese de contagem recíproca, o que afasta a exigência do recolhimento de contribuições relativamente ao período, inserta no artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.
6. O artigo 52 da Lei nº 8.213/91 assegura o direito à aposentadoria por tempo de serviço à segurada, aos vinte e cinco anos de serviço, e ao segurado, aos trinta anos de serviço, conferindo-lhes o benefício com renda mensal inicial fixada em setenta por cento do salário-de-benefício, admitindo o artigo 53 da mesma lei, todavia, acréscimos na renda mensal inicial, na proporção de seis por cento, para cada ano trabalhado.
7. Mediante o reconhecimento da possibilidade da contagem do tempo de serviço rural, para fins de concessão de aposentadoria urbana por tempo de serviço, o segurado possui direito à revisão da renda mensal inicial do seu benefício, na forma do artigo 53 da Lei nº 8.213/91.
8. Agravo regimental improvido." (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.07.05, p. 695) (g. n.)

- Nesse sentido, ainda: STJ - Terceira Seção, AR 3272, proc. 20050033743-8/PR, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 25-06-2007, p. 215; STJ - Sexta Turma, AgRgREsp 464734, proc. 2002.01.174483/RS, Rel. Min.l Hélio Quaglia Barbosa, v. u., DJU 13-06-2005, p. 358; STJ - Quinta Turma, REsp 528193, proc. 200300734860/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 29-05-2006, p. 285; STJ - Terceira Seção, EDivREsp 643927, proc. 200500357700, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 28-11-2005, p. 186; STJ - Quinta Turma, EDclEDclAgRgREC 603541, proc. 200301949780, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., DJU 01-07-2005, p. 598.
- Essas decisões citadas conviriam, *in totum*, para a hipótese.
- Finalmente, mostra-se inócuo comentar a Súmula 272 do Superior Tribunal de Justiça, uma vez que a eventual aplicação do verbete dar-se-ia, apenas, se a pretensão aqui deduzida fosse para aposentação por tempo de serviço, benefício que não foi objeto dos autos.
- Por outro lado, *ad argumentandum*, embora não seja caso de parte servidor público, via de conseqüência, filiada a regime previdenciário próprio, de bom alvitre deixar assentado que, tratando-se de rurícola, o reconhecimento do tempo de serviço, antes da vigência de Lei 8.213/91, para fins de contagem recíproca, de acordo com o que dispõe o parágrafo único do art. 123 do Decreto 3.048/99, depende do recolhimento de contribuições correspondentes:

"PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. APOSENTADORIA ESTATUTÁRIA. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. CF, § 2º, ART. 202. ARTIGO 55, § 2º, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/96. AUSÊNCIA DE PROVA DE CONTRIBUIÇÃO.
- A regra da reciprocidade inscrita no parágrafo 2º, do artigo 202, da Carta da República, assegura, para fins de aposentadoria, a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada mediante um sistema de compensação financeira.
- A utilização do tempo de serviço prestado como trabalhador rural antes da entrada em vigor da lei 8.231/91, para fins de contagem recíproca, condiciona-se, segundo a letra do artigo 55, § 2º, à comprovação do recolhimento das contribuições sociais do período de referência, como preconizado na redação que lhe foi conferida pela Medida Provisória nº 1.523/96.

- *Recurso ordinário desprovido." (RMS. 9.945-SC, Sexta Turma, Relator Ministro Vicente Leal, D.J. de 18.11.2002)*

- Na mesma direção, também a Súmula 10 da Turma Nacional de Uniformização da Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, in litteris:

"Súmula 10. O tempo de serviço rural anterior a 05/04/1991 (art. 145 da Lei nº 8.213/91) pode ser utilizado para fins de contagem recíproca, assim entendida, aquela que soma tempo de atividade privada urbana ou rural ao de serviço público estatutário, desde que sejam recolhidas as respectivas contribuições previdenciárias."

SUCUMBÊNCIA

- Esclareço que havendo sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com o pagamento da verba honorária de seus respectivos patronos, além do rateamento, em igual proporção, dos demais ônus legais, nos termos do artigo 21, *"caput"*, do Código de Processo Civil. Entretanto, no caso em apreço, nada há a ser distribuído e compensado entre as partes, tendo em vista ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reconhecer como efetivamente laborado na faina campestre apenas o período de 01.01.84 a 30.04.89, passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91. Ônus sucumbenciais, na forma explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042690-49.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042690-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	LUIZ FRANCISCO DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	FERNANDA EMANUELLE FABRI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00037-4 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de ação em que se pleiteia o reconhecimento de labor rural, sem registro em CTPS, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao argumento de se encontrarem preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.
Benefícios da assistência judiciária gratuita.
Citação, em 21.05.10.
A sentença, prolatada em 21.07.10, julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora, pela reforma da sentença.
Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese dos autos.

DA ATIVIDADE RURAL SEM REGISTRO EM CTPS

No mérito, a parte autora pede a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sustentando trabalho rural, desempenhado sem registro em CTPS de 15.01.64 a 01.01.86, além de trabalhos com anotações formais, a partir de 01.01.86.
No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
I - (...)
II - (...)
III - (...)
V - (...)
VI - (...)
§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.
§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
Cumpre, pois, analisar as provas atinentes ao tempo de serviço rural pretendido pela parte autora.
O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14-06-1995, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16-04-1994, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc..
Não obstante deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas (art. 132 do CPC).
Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.
Dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
Constata-se que existe nos autos início de prova do labor rural do demandante, a saber: cópia de assento de nascimento de filha, ocorrido em 11.09.81 (fls. 14), cópia de certidão de seu casamento, realizado em 14.11.80 (fls. 15) e cópia de certificado de dispensa de incorporação, ocorrida em 31.12.70 (fls. 16), na qual consta a profissão do mesmo como lavrador, bem como cópia de contrato de arrendamento agrícola, com vigência de 31.07.83 a 30.07.84 (fls. 17-18), em nome do requerente.
Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da citada documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
A prova oral produzida, por sua vez, foi coerente e robusteceu o início de prova material carreado, sobre ter a parte autora desempenhado a faina campestre, nos termos da legislação de regência da espécie, durante o lapso temporal aduzido na exordial (fls. 44-45v).
Contudo, confrontados com as provas testemunhais compromissadas, os documentos anexados aos autos ganham credibilidade somente para ratificar o exercício de atividade rural pelo demandante em parte do período almejado, mais especificamente a partir da data constante do certificado de dispensa de incorporação, 31.12.70 (fls. 16).

Nota-se, portanto, que não constam dos autos elementos que indiquem o exercício de atividade campesina anteriormente à mencionada data.
De outro lado, entendo cabível estabelecer-se o termo *a quo* do cômputo do tempo de serviço EM DATA ANTERIOR, nos termos do § 1º, do art. 64, da orientação interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06; vale dizer, a partir do primeiro dia do ano referente ao documento mais antigo (certificado de dispensa de incorporação - fls. 16), em 01.01.70, com termo final em 31.12.70, e do primeiro dia do ano referente ao documento datado de 14.11.80 (certidão de casamento - fls. 15), em 01.01.80, com termo final em 31.12.84, ano do documento mais recente.
Ressalte-se que entre os anos de 1970 e 1980 decorreu um considerável lapso temporal sem que a parte autora apresentasse documentação que pudesse ser considerada como início de prova material do exercício da atividade rural nos anos em questão.
Assim, restou demonstrado o mister como rurícola apenas de **01.01.70 a 31.12.70 e de 01.01.80 a 31.12.84**, passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, totalizando 06 (seis) anos e 02 (dois) dias de tempo de serviço rural.

DA ATIVIDADE COM ANOTAÇÕES FORMAIS

A parte autora colacionou aos autos cópia de sua CTPS, que apresenta registros formais de trabalhos, de 01.01.86 a 31.01.90, 01.02.90 a 15.08.93 e de 02.06.97, sem registro de saída, considerada para tal a data de ajuizamento da ação, em 19.04.10, perfazendo-se, assim, 20 (vinte) anos, 06 (seis) meses e 04 (quatro) dias de tempo de serviço.
Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto nº 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição.
Outrossim, tal registro goza de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado nº 12 do TST).
Registro entendimento de que os requisitos à concessão da aposentadoria por tempo de serviço devem estar preenchidos na data do ajuizamento da demanda (19.04.10), motivo pelo qual não se há falar em reconhecimento de período posterior ao marco em voga.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, cumpriu a parte autora, até 16.12.98, data de entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/98, **15 (quinze) anos, 02 (dois) meses e 03 (três) dias** trabalhados, tempo insuficiente, nos termos do artigo 52 da Lei n.º 8.213/91, para a concessão do benefício almejado.
Ainda que considerado o período laborado até o ajuizamento da demanda, em 19.04.10, a parte autora não preencheria os requisitos para o deferimento da aposentadoria, uma vez que necessitaria completar o tempo de 35 (trinta e cinco) anos, 11 (onze) meses e 05 (cinco) dias, com o pedágio consignado no art. 9º, § 1º, inciso I, da Emenda Constitucional nº 20/98. Contudo, até referida data, a mesma apresenta apenas 26 (vinte e seis) anos, 06 (seis) meses e 06 (seis) dias de tempo de serviço, insuficiente, portanto, ao deferimento da aposentadoria em tela.

DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R$ 515,00 (quinhentos e quinze reais). No entanto, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, estando isenta do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** apenas para reconhecer como tempo de serviço rural, os períodos de 01.01.70 a 31.12.70 e de 01.01.80 a 31.12.84, exceto para fins de carência, conforme art. 55, §2º, da Lei 8213/91. Isenta a parte autora dos ônus da sucumbência, beneficiária da justiça gratuita.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009476-31.2009.4.03.6110/SP
2009.61.10.009476-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : SERGIO ZANCO

ADVOGADO : ANA PAULA LOPES GOMES DE JESUS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00094763120094036110 1 Vr SOROCABA/SP
DECISÃO

Vistos.
Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Deferida gratuidade de Justiça.
Medida antecipatória não concedida.
Citada, a autarquia apresentou contestação: preliminarmente, prescrição quinquenal (art. 103, Lei 8.213/91). No mais, não procede o requerido.
Sentença de improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz jus à pretensão deduzida.
INSS absteve-se de apresentar contrarrazões.Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).

Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.

A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."

Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."
Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."

Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)

"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num continuum temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.

É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior

relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009253-66.2009.4.03.6114/SP
2009.61.14.009253-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOSE CESAR RODRIGUES PINTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00092536620094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Vistos.
Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS: decadência e prescrição.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.
Sobre eventual decadência, na hipótese não desaparece o fundo de direito, podendo ocorrer a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio antecedente à propositura da ação, o que, porém, também não se verifica, haja vista que a parte promovente permaneceu em atividade até 20.11.06, em torno de 03 (três) anos antes da data em que intentou o feito (art. 103, Lei 8.213/91, art. 1º, Decreto 20.910/32, e arts. 219, § 5º, e 1.211, Código de Processo Civil).

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma

desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.

Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.

§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)

§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida

na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova

aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.

(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, **rejeito a matéria preliminar arguida na resposta do INSS** e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008845-62.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.008845-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	APARECIDO BARCALA
ADVOGADO	:	LETICIA TOMITA CHIVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00088456220094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e o cômputo de todo o período contributivo em nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a reforma do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

"4. Natureza e escopo. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e

muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder"." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)

"10. Julgamento do pedido repetido. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.

O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)
CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, **declaro nula, de ofício, a r. sentença**. Determino o retorno dos autos à origem. Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao recurso**, uma vez que prejudicado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004239-52.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.004239-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	LEONINA FOGACA DA ROCHA MOURA
ADVOGADO	:	DHAIANNY CANEDO BARROS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTO EDGAR OSIRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00023-4 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de benefícios de salários-maternidade, em virtude dos nascimentos das crianças, Samuel de Jesus Moura, Ezequiel de Jesus Moura e Ana Lívia de Jesus Moura, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos para cada uma.
- Em síntese, a parte autora sustentou exercer atividade de trabalhadora rural, como bóia-fria/diarista.
- Benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Citação, em 04.03.09.
- A sentença, prolatada em 27.06.09, julgou improcedente o pedido, com fulcro no art. 269, I, do CPC, face a ausência de pretensão resistida, uma vez que a autora não pleiteou o benefício na via administrativa..
- Apelação da parte autora, pela anulação da r. sentença, com regular prosseguimento do feito.
- Sem contrarrazões do INSS, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O artigo 557, *caput* e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente.

- A decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, de forma uníssona, que, efetivamente, não se há falar em necessidade de prévio acesso da via administrativa ou, ainda, do exaurimento da mesma, para, ao depois, poder o segurado pleitear judicialmente a concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRECEDENTES.
1. Não é obrigatório o prévio requerimento na via administrativa para o ingresso no Poder Judiciário mediante a impetração de mandado de segurança, ante o princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Precedentes.
2. Agravo regimental improvido." *(STJ, 6ª Turma, AGRESP 772692/RR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 19.08.2008, v.u., DJE 08.09.2008)*
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.
1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.
2. O título executivo judicial conferiu ao de cujus o direito à pensão especial de ex-combatente, mas não examinou, em momento algum, o preenchimento pela viúva deste das condições legais necessárias à concessão do benefício. Tal desiderato somente poderá ser alcançado mediante requerimento administrativo próprio, ou, pela apreciação do Poder Judiciário.
3. Não havendo requerimento administrativo, a fixação do termo inicial do pagamento do benefício dar-se-á na data do ajuizamento da ação.
4 A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivos da Constituição da República.
5. Os verbetes ou enunciados dos tribunais não se equiparam às leis federais para fins de interposição de recurso especial.
6. Recurso especial desprovido." *(STJ, 5ª Turma, RESP 905429/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08.05.2008, v.u., DJE 02.06.2008)*
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.
I - (...)
II - (...)
III - (...)
IV - (...)
V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."
VI - (...)
VII - (...)
VIII - Recurso especial conhecido, mas desprovido." *(STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229)*

- Para além disso, a Súmula 9 deste Tribunal Regional Federal e a Súmula 213 do extinto E. TFR, como se lêem abaixo:

"SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".
"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

- Em face de não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse de agir, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC.
- De sorte que, na situação em tela, é caso de anular-se a decisão recorrida para o fim de adequá-la à jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, bem como às Súmulas supramencionadas.

- Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação da parte autora**, para anular a decisão proferida, e determinar a remessa dos autos ao Juízo *a quo*, para regular prosseguimento do feito.
- Decorrido o prazo legal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002747-65.2009.4.03.6117/SP
2009.61.17.002747-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	RICARDO ALEXANDRE FERNANDES
ADVOGADO	:	AGUINALDO DOS SANTOS (Int.Pessoal)
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIA BIZUTTI MORALES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00027476520094036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal a fls. 142/144.
É o breve relatório.
Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
V - ***a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.****" (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.
In casu, a deficiência da parte autora ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico acostado aos autos. Constatou o perito que a parte autora é portadora de *"limitação moderada dos movimentos de flexão do joelho esquerdo, como seqüela de fratura do membro inferior"* (fls. 93), decorrente de um acidente de motocicleta em 2000. Concluiu que o demandante *"Apresenta redução da capacidade laboral, parcial e permanente, não podendo ser submetido a funções que demandem caminhadas por longos trechos ou permanência por tempo prolongado em pé"* (fls. 93).
No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.
Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*
A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) *houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos),* ***"não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado"*** *(fl. 80),* ***e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas*** *(fl. 80).*
Tendo em consideração essas circunstâncias*, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado aos autos demonstra que o autor reside com seu genitor, de 70 anos, em casa própria, de tijolos, *"o piso é de cerâmica, a pintura está em bom estado, composta por 05 cômodos, sendo 02 quartos, 01 sala, 01 cozinha, 01 banheiro, o quintal é de cerâmica, nos fundos há um quarto de despejo e um banheiro. Possuem móveis modestos e essenciais em ótimo estado de conservação sendo: 01*

jogo de sofá, 01 rack, 02 TV de 20 polegadas, 01 geladeira, 01 fogão de 04 bocas, 01 mesa com 4 cadeiras, 01 armário de cozinha, 02 camas de solteiro, 01 cama de casal, 02 guarda-roupas, 01 cômoda, 01 tanquinho, 01 máquina de lavar roupas, e 01 bicicleta. Não possuem veículo" (fls. 84). A renda familiar mensal é de **R$636,00**, provenientes da aposentadoria de seu genitor. As despesas são de R$300,00 de alimentação, R$41,61 de água, R$48,13 de energia elétrica, R$35,33 de telefone, R$40,00 de gás e R$110,00 de IPTU. O estudo social foi elaborado em 5/1/10, data em que o salário mínimo era de **R$465,00**.
Outrossim, conforme consulta realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, juntada a fls. 98/99, verifiquei que o pai do demandante recebe pensão por morte previdenciária desde 19/11/07, no valor de **R$510,00** (um salário mínimo) e aposentadoria por tempo de contribuição desde 22/6/98, no valor de **R$674,70** em março de 2010.
Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035482-14.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.035482-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEILA ABRAO ATIQUE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA APARECIDA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	RODRIGO TREVIZANO
No. ORIG.	:	09.00.00050-8 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa idosa** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação (16/6/09), *"além de despesas processuais a que não esteja isento"* (fls. 52). Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula n.º 111 do C. STJ). *"Os benefícios em atraso deverão ser pagos de uma só vez, incidindo correção monetária, a partir do vencimento de cada prestação, e juros legais, de 1% ao mês, contados da citação. Isento de custas, na forma da Lei"* (fls. 52).
Inconformado, apelou o Instituto, requerendo a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, pleiteia que o termo inicial de concessão do benefício seja fixado *"na data em que o laudo pericial foi protocolizado em juízo, no caso, **05.11.2009** (fls. 37)"* (fls. 63), bem como a redução da verba honorária para 5% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença (Súmula n.º 111, do C. STJ).
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal a fls. 75/80.
É o breve relatório.
No que tange à apelação, devo ressaltar, inicialmente, que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente à base de cálculo da verba honorária, uma vez que o *decisum* foi proferido nos exatos termos de seu inconformismo. Como ensina o Eminente Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, *"O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer"* (*in* Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).
Passo ao exame do recurso, relativamente à parte conhecida.
Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

*V - **a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.**" (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.
In casu, despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento deste requisito porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora à época do ajuizamento da ação.
No tocante à incapacidade para o trabalho e para a vida independente, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a parte autora já comprovou ser pessoa idosa, não sendo aplicável, de forma cumulativa, a exigência da deficiência.
Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO**.** ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*
A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) *houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e*

*trinta e seis reais e sessenta centavos), "**não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado"** (fl. 80), **e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas** (fl. 80).*
***Tendo em consideração essas circunstâncias**, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
No presente caso, observo que o estudo social acostado a fls. 37/40 demonstra que a autora reside com seu marido, Sr. José Paulino da Silva Filho, de setenta e cinco anos e sua filha, Sra. Maria de Fátima da Silva, de cinquenta e quatro anos, em casa alugada, com dois quartos, uma cozinha, um banheiro e uma sala. A renda familiar mensal é de R$ 573,00, provenientes da aposentadoria de seu esposo. Os gastos mensais totalizam R$ R$ 666,00, sendo R$ 25,00 em energia elétrica, R$ 45,00 em água, R$ 210,00 em aluguel, R$ 200,00 em alimentação, R$ 36,00 em gás, R$ 100,00 em medicamentos e R$ 50,00 em vestuário. O estudo social foi elaborado em 05/11/09, data em que o salário mínimo era de R$ 465,00.
Nestes termos, não merece reforma a R. sentença no que tange ao deferimento do benefício requerido.
Cumpre ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.
Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, conforme precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp nº 828.828/SP, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6/6/06, v.u., DJ 26/6/06).
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º -O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º -As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º -Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º -Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, conheço parcialmente da apelação, negando-lhe seguimento.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010255-27.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.010255-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : OLAIR BORGES SARTORE
ADVOGADO : MARCO AURÉLIO DA SILVA CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00004-0 3 Vr BIRIGUI/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 100/101). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora, com quarenta anos à época do exame, não obstante ser portadora de seqüela de infarto do miocárdio ocorrido dois anos antes, não está incapacitada para qualquer atividade, sendo que sua "*capacidade residual é para toda a profissão que não exija esforço físico ou estresse exagerado, tais como porteiro, copeiro, Office boy, recepcionista, etc*" (fls. 100).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002672-64.2007.4.03.6127/SP
2007.61.27.002672-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : VENIR MOREIRA DE ALMEIDA
ADVOGADO : JOAO BATISTA TESSARINI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
A parte autora interpôs agravo retido contra a decisão que indeferiu o pedido de concessão da tutela antecipada.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido e a nulidade da sentença, a fim de que seja realizado novo laudo pericial, bem como a prova testemunhal. No mérito, requer a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Inicialmente, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo MM. Juiz *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 100/103, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial.
Outrossim, não merece guarida a alegação de cerceamento de defesa arguida por ausência de realização da prova testemunhal, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida.
Com efeito, dispõe o art. 400, inc. II, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 400. A prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso. O juiz indeferirá a inquirição de testemunhas sobre fatos:
(...)
II - que só por documento ou por exame pericial puderem ser provados."

Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).
Passo, então, ao exame do mérito.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 100/103). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de hipertensão arterial compensada, sendo que "*A autora tem condições de trabalho*" e "*pode ser submetida a esforços físicos*" (fls. 103).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Em razão da improcedência do pedido, indefiro a concessão da antecipação dos efeitos da tutela.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação e ao agravo retido.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006970-40.2008.4.03.6103/SP
2008.61.03.006970-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ZULMIRA ANA DOS REIS
ADVOGADO	:	JULIO WERNER e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez - *"DISCOARTROSE LOMBAR + DISCOPATIA E HERNIA DE DISCO L4-L5"* (fls. 03) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 45/54). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de *"Espondiloartrose e discopatia intervertebral lombo-sacra"* (fls. 52). *"O (a) periciando (a) não apresentou limitação de movimentos e/ou sintomas neurológicos referidos, gozando de bom arco de movimentos, força muscular útil grau V de Kendall (normal), todos os testes irritativos foram negativos, executou movimentos de intensa pressão intra-tecal sem referir dor, reflexos normoativos e simétricos, marcha sensibilizada sem limitação, bom equilíbrio postural, ausência de movimentos anômalos. O exame complementar encontrado apresentado evidencia alterações limitantes,* ***porém não incapacitantes, estando a pericianda capaz de executar agachamento, marcha sensibilizada sem dor, com precisão e agilidade, sem déficit motor e/ou sensitivo"*** (fls. 51, grifos meus). Concluiu: ***"NÃO CARACTERIZADA SITUAÇÃO DE INCAPACIDADE LABORATIVA, SOB ÓPTICA ORTOPÉDICA"*** (fls. 51, grifos meus).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026066-90.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.026066-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : DIVINA FRANCISCA DE MORAIS
ADVOGADO : JOSE CARLOS APARECIDO LOPES

CODINOME : DIVINA FRANCISCA DE MORAES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00148-5 2 Vr VOTUPORANGA/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 79/81). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de *"Dislipdemia, doença metabólica sem repercussão cardiológica no momento. Descrito em atestado Ambulatorial arritmia cardíaca por mim não constatado ao Exame clínico e exames apresentados"* (fls. 81). Concluiu que *"**a mesma não apresenta incapacidade para o trabalho na área cardiológica**"* (fls. 81, grifos meus).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044206-07.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.044206-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : JOSE ILTON DE LIMA E SILVA
ADVOGADO : CRISTIANE DOS ANJOS SILVA RAMELLA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIO JOSE ARAUJO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE MAUA SP
No. ORIG. : 07.00.00195-3 5 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez *"com início no dia seguinte à data da última alta médica e direito ao abono de Natal. Quanto às parcelas vencidas desde então, (...), a Autarquia deverá pagá-las com correção monetária a cada vencimento (...). Juros moratórios são devidos desde a citação (...), no importe de 1% (um por cento) ao mês (...) honorários advocatícios que ora arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (...) parcelas vencidas até esta sentença"* (fls. 452). Foi concedida a antecipação da tutela.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a majoração da verba honorária para 20% sobre o valor da condenação.

Sem contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário"*.

Passo, então, à sua análise, bem como da apelação interposta.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

Quanto à prova da **condição de segurado** da parte autora, encontram-se acostadas aos autos a "CARTA DE CONCESSÃO / MEMÓRIA DE CÁLCULO" (fls. 54) e o extrato do Sistema Único de Benefícios (fls. 59), demonstrando que o autor recebeu o benefício de auxílio-doença previdenciário no período de 5/2/01 a 22/2/07.

Tendo a ação sido ajuizada em 18/10/07, não há que se falar em perda da qualidade de segurada, haja vista o disposto no art. 15, incs. I e II, da Lei nº 8.213/91.

Comprovado que a própria autarquia já havia concedido à requerente o benefício de auxílio-doença, fica superada a necessidade de comprovação do período de carência previsto no art. 25, inc. I, da Lei n.º 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 434/439). Afirmou o esculápio encarregado do exame que "*Embora não tenham se definido sequelas motoras evidentes decorrentes do trauma cranio-encefálico, é de se admitir a existência de distúrbios neurológicos que se exteriorizam através de manifestações psíquicas. Trata-se de quadro que compromete a capacidade laborativa de forma acentuada, de modo que admite-se que inexistam chances reais de que o mesmo possa assumir qualquer função laborativa útil. Portanto, entende-se que é lícita a classificação como incapacidade total e permanente para o trabalho"* (fls. 438).
Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício fica mantido conforme fixado na R. sentença.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
No que concerne ao abono anual, a gratificação natalina - direito assegurado pela Constituição - é devida ao segurado que durante o ano recebeu auxílio-doença, auxílio-acidente, aposentadoria, pensão por morte ou auxílio-reclusão, nos exatos termos do art. 40, da Lei n.º 8.213/91.
Não merece reforma a R. sentença com relação à correção monetária a partir do vencimento de cada parcela e juros de 1% ao mês a partir da citação, consoante precedentes desta E. Corte.
Observo que o próprio INSS, a fls. 465, informou não ter interesse em interpor recurso voluntário.
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença remunera condignamente o serviço profissional prestado.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* do CPC, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004401-47.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.004401-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BRUNO BIANCO LEAL
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO REQUENA

ADVOGADO : PAULO ROBERTO RODRIGUES PINTO
No. ORIG. : 08.00.00109-9 3 Vr LINS/SP
DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria, além da aplicação dos reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, aplicados em dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04, no seu benefício.
A r. sentença (fls. 62/66), julgou parcialmente procedente a ação apenas para determinar ao INSS que proceda ao recálculo do valor inicial da aposentadoria do autor, fazendo incidir o valor da gratificação natalina no cálculo do benefício, arcando com o pagamento das diferenças, com inclusão de juros e correção monetária, respeitada a prescrição qüinqüenal. A sucumbência foi recíproca, O autor ficou isento do pagamento de custas, por beneficiário da assistência judiciária.
Inconformada, apela a Autarquia, argüindo, preliminarmente, a prescrição de eventuais créditos vencidos antes dos 5 anos que antecedem ao ajuizamento da demanda. No mérito, sustenta a impossibilidade de inclusão do 13º salário como salário-de-contribuição.
O autor interpôs recurso adesivo, alegando, em síntese, que deve haver a correspondência percentual entre o benefício recebido e o teto máximo do salário de contribuição, posto que sua RMI correspondia a 100% do teto máximo à época da concessão.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 24/02/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O artigo 103, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, reconhecia prescritas todas as prestações devidas, se anteriores aos 5 anos contados da propositura da ação para sua cobrança. E isto já restou reconhecido na decisão monocrática, o que adoto pelos mesmos fundamentos.
O benefício da autora teve DIB em 09/06/1992 (fls. 20).
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. *Não integram o salário-de-contribuição:*
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.

A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.
Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao

empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.
- Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.
*(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- **negritei**)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
*2. **Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.***
*(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- **negritei**)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.
§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
No mais, pretende o autor revisar o valor da renda mensal da sua aposentadoria aplicando os índices na *mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição* fixado pela EC nº 20/98 e pela EC nº 41/03.
No entanto, as alterações do valor teto efetuadas pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/03 não têm o condão de alterar o valor da renda dos benefícios em manutenção, que sofrem os reajustes, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.
Portanto, os benefícios previdenciários são reajustados na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
O valor máximo do salário-de-contribuição, em razão do novo teto dos benefícios estipulado pela Emenda Constitucional nºs 20/98 (R$ 1.200,00) e EC nº 41/03 (R$ 2.400,00), adequam o custeio tão-somente quanto aos segurados que têm salários-de-contribuição superiores ao teto antigo, a fim de viabilizar a futura concessão de benefício com base no novo limite, sem quaisquer efeitos sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente as suas promulgações, até porque inexiste qualquer previsão nos textos constitucionais para esse efeito retroativo.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PORTARIAS MPAS 4.883/98 E MPS 12/04. ALTERAÇÃO DO TETO. REFLEXO NOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.

1. É necessário dissociar a intenção do legislador e do administrador público quando o objetivo é reajustar - recompor a perda decorrente da variação inflacionária, ajustar, tornar proporcional à elevação do custo de vida - e quando o critério está ligado a um fator político de alteração do limite-teto dos benefícios.

2. Para que se evite a redução indevida dos benefícios em manutenção, a recomposição de valores referentes à perda inflacionária deve incidir também sobre o teto, em respeito à preservação do valor real. Se assim não fosse, teríamos um teto "engessado" perante a correção do salário-de-contribuição, da RMI e dos benefícios já concedidos. Aqui, portanto, deve ser observado um índice que atente à irredutibilidade dos benefícios frente à variação inflacionária. Este é o intento da determinação trazida na Lei nº 8.212/91, no §1º do seu art. 20, e no §5º do seu art. 28, ao estabelecerem que a correção ocorra na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.

3.As alterações do valor-teto, promovidas pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não sendo aplicada aos benefícios em manutenção.

(Origem: TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL; Processo: 200570080010465; UF: PR; Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Data da decisão: 02/08/2006; Relator: EDUARDO VANDRÉ O L GARCIA)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DO BENEFÍCIO. ARTS. 20, § 1º E 28, §5º, LEI N.º 8.212/91.

1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

2. Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% dezembro/2004).

3. Agravo legal a que se nega provimento."

(AC 2004.61.83.007000-5, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, 7ª Turma, j. 11/05/2009, DJ 10/06/2009)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004.

- Os reajustes dos benefícios previdenciários são regidos pela Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento jurídico para a incidência de percentuais diversos daqueles nela estipulados. Precedentes.

- São indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).

- Agravo legal a que se nega provimento."

(AC 2005.61.26.003600-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 16/03/2009, DJ 28/04/2009)

PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Por essas razões, rejeito a preliminar, nego seguimento ao recurso adesivo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC, e dou provimento ao apelo do INSS, nos termos do art. 557, § 1º - A, do C.P.C., para reformar a sentença e julgar totalmente improcedente o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I do CPC. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita, deferida a fls. 33 - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).apelo do INSS autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004314-77.2008.4.03.6114/SP
2008.61.14.004314-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RIVALDO FERREIRA DE BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDNALDO ALVES DE SIQUEIRA
ADVOGADO : SONIA REGINA LOPES VASSARI e outro

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A Autarquia Federal foi citada em 02/10/08 (fls. 44 vº).
A sentença de fls. 93/94 (proferida em 13/07/2009), julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o réu a conceder ao autor, o benefício de auxílio-doença, desde o cancelamento administrativo, e a mantê-lo até a efetiva reabilitação, sem sujeitá-lo à alta programada. Determinou que as diferenças de parcelas não pagas deverão ser solvidas, corrigidas monetariamente pelo Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal e com juros de moratórios de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação. Sem custas e honorária. Concedeu tutela antecipada e inibitória.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a não comprovação da incapacidade laborativa do requerente. Requer a fixação do termo inicial na data em que tomou ciência do laudo judicial. Pleiteia, também, o recebimento do recurso no seu duplo efeito e a cassação das tutelas concedidas, além da exclusão ou redução da multa imposta, ou ainda, a alteração o prazo para cumprimento da decisão.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de auxílio-doença, previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/25, dos quais destaco:
- CTPS do autor, emitida em 01/11/90, indicando estar, atualmente, com 40 (quarenta) anos de idade (nascimento em 06/05/1970), com os seguintes vínculos: de 01/10/97 a 02/04/98 e de 01/07/06 a 28/06/07, como motorista carreteiro (fls. 13/16).
- atestados e exames médicos (fls. 17/21);
- comunicação de decisão do INSS, de 12/09/07, informando a concessão de auxílio-doença de 21/07/07 a 11/03/08 (fls. 22).
Submeteu-se o requerente à perícia judicial (fls. 74/78 - 15/04/09).
Assevera o *expert* que o autor é portador de cegueira em olho direito, devido à cicatriz macular de retina. Conclui pela existência de incapacidade para realização de atividades que exijam uso da visão binocular.
Em resposta aos quesitos, questionado sobre a possível data de início da incapacidade, aponta o Sr. Perito o dia 03/07/07, data do laudo mais antigo apresentado. Aduz, ainda, que a enfermidade impede que o periciado exerça sua atividade habitual, mas possibilita reabilitação para outras funções.
Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que o requerente esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
Recebeu auxílio-doença até 11/03/08 e ajuizou a demanda em 22/07/08, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
Por fim, cumpre saber se o fato do laudo pericial ter atestado que o autor está incapacitado de forma parcial e permanente para o trabalho, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.
Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais, de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual, devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário para que possa se submeter a tratamento, neste período de readaptação.
Neste caso, o requerente é portador de cegueira em olho direito, o que o impossibilita de exercer sua atividade laborativa habitual, mas pode ser reabilitado para outras funções, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de cuidados médicos e readaptação profissional.

Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.
Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.
Como visto, o requerente esteve vinculado ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação (22/07/08) e é portador de doença que o incapacita total e temporariamente para qualquer atividade laborativa.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.
2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da cessação administrativa, tendo em vista que o perito médico e o conjunto probatório revelam que ainda estava incapacitado naquela época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADEDE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.
- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.
- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.
(...)
(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.
II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa

III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.
(...)
(TRF3 - APELREE 200103990069360 - APELREE - 667222 - OITAVA TURMA - DES. FED. NEWTON DE LUCCA - DJF3 CJ1 DATA:09/03/2010 PÁGINA: 613)
PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.
-O laudo pericial respondeu de forma detalhada e minuciosa todos os quesitos formulados pelas partes, não havendo, dessarte, necessidade de esclarecimentos.
- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.
- Mantido o marco inicial do benefício, pois, comprovada a manutenção da incapacidade desde a concessão administrativa do benefício por incapacidade e a impossibilidade de reabilitação.
(...)
(TRF3 - AC 200503990510604 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1075362 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. EVA REGINA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 827)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANO MORAL INDEVIDO.
- Presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Precedentes.
- Preenchidos in casu os requisitos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, autorizadores da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
- A teor do conjunto probatório e do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.
(...)
(TRF3 - AC 200903990006970 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387527 - DÉCIMA TURMA - DES. FED. DIVA MALERBI - DJF3 CJ1 DATA:13/01/2010 PÁGINA: 3658)
Esclareça-se que, dado ao caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91, devendo a Autarquia realizar perícias periódicas a fim de rever o benefício.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Mantida a sucumbência recíproca.
Prejudicada a questão da multa por atraso no cumprimento da decisão judicial, tendo em vista o restabelecimento do benefício, conforme documentos de fls. 100/103.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício, restando prejudicado o pedido para recebimento do recurso no duplo efeito.
Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 12/03/08 (data seguinte à cessação indevida), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91, devendo ser observado o disposto pelos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91, dado ao caráter temporário do benefício. Mantenho a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031432-76.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.031432-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : PALMIRO STEFANI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00149-6 3 Vr SALTO/SP
DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.
A r. sentença (fls. 38/41), julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC. Deixou de condenar o autor nas verbas de sucumbência, por ser beneficiário da Justiça Gratuita.
Inconformado, apela o autor, reiterando o pedido de inclusão do 13º salário no PBC da renda mensal inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 1º de setembro de 2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício do autor teve DIB em 12/08/1996 (fls. 11).
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. *Não integram o salário-de-contribuição:*
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.

A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.

Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.
- Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.

- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.
*(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- **negritei**)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
*2. **Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.***
*(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- **negritei**)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.
§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028163-29.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.028163-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	AIRTON DARE DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	JOSE ROBERTO ORTEGA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO HENRIQUE SGUERI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.06777-3 6 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário de no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.

A r. sentença (fls. 34/37), julgou extinto o processo com resolução de mérito, reconhecendo a ocorrência da decadência, nos termos do artigo 269, IV, do CPC. Condenou o autor nas custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados em R$ 400,00, cuja execução fica sujeita à perda da condição de necessitado, nos termos da Lei nº 1.060/50.
Inconformado, apela o autor, reiterando o pedido de inclusão do 13º salário no PBC da renda mensal inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 27/08/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
No tocante ao prazo decadencial, observo que antes do advento da Lei nº 9.528/97, não existia, na legislação previdenciária, a figura da decadência.
A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios.
Por tratar-se de instituto de direito material, as normas jurídicas dispondo acerca da decadência, produzem efeitos apenas sobre as relações jurídicas constituídas após a sua vigência.
Assim vem decidindo o E. STJ e este C. Tribunal, como demonstram os julgados a seguir colacionados:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. PERÍODO ANTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/97. PRECEDENTES.
1. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei de Benefícios, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, por se tratar de instituto de direito material, surte efeitos apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor.
2. Agravo interno ao qual se nega provimento.
(STJ AGA 200700680292 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 870872 Órgão julgador SEXTA TURMA Fonte DJE DATA:19/10/2009 Relator(a) CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. MAJORAÇÃO DO PERCENTUAL DE INCIDÊNCIA. LEIS Nºs. 8.213/91, 9.032/95 E 9.528/97. IMPROCEDÊNCIA.
- Remessa oficial dada por interposta. Aplicação do art. 10º da Lei nº 9.469/97, que determinou a aplicação do disposto nos arts. 188 e 475, "caput", e no seu inciso II, do CPC, isto é, o duplo grau de jurisdição obrigatório às autarquias e fundações públicas.
- No tocante à preliminar de mérito da decadência do direito de ação, observo que a matéria foi prevista no art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27/06/97, convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97, alterada pela Medida Provisória nº 1.663-15, de 22/10/98, que, posteriormente, foi transformada na Lei nº 9.711, de 20/11/98, modificada pela Medida Provisória nº. 138, de 19/11/2003, e alterada pela Lei nº. 10.839, de 05/02/2004. Desta forma, consiste esse discutível prazo decadencial inovação em matéria de revisão do ato de concessão dos benefícios, que não pode ser aplicada retroativamente, sob pena de violação do ato jurídico perfeito e do direito adquirido, constitucionalmente assegurados.
- Rejeitada a preliminar de prescrição da ação, tendo em vista que mencionada prescrição refere-se às prestações vencidas antes do qüinqüênio legal, e não ao direito de ação da parte autora.
(...)
(TRF3 AC 200361830122694 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1118675 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte DJU DATA:09/05/2007 PÁGINA: 428 Relator(a) JUIZA VERA JUCOVSKY - negritei)

Dessa forma, o prazo decadencial estabelecido no art. 103, *caput*, da Lei 8.213/91, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, é contado a partir de sua entrada em vigor, não sendo possível a aplicação retroativa a situações consolidadas anteriormente à sua vigência.
Entender o contrário, autorizaria a aplicação retroativa da lei a situações consolidadas anteriormente à sua vigência, em evidente afronta às garantias constitucionais da isonomia, do direito adquirido e da irretroatividade das leis, consagrados no art. 5º, *caput* e inc. XXXVI, da Constituição Federal e no art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil.
In casu, em que o benefício teve início em 05/06/1996 (fls. 08), não incide a decadência, em razão do princípio da irretroatividade da lei.
Assentado esse ponto, tem-se que o art. 515, §3º, do CPC (Lei nº 10.352) possibilita a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento.
Parece-me, contudo, que a exegese do art. 515, §3º, do CPC, pode ser ampliada para observar as hipóteses em que, à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, o magistrado profere a sentença em que reconhece a ocorrência da prescrição do direito, afastada por ocasião de sua apreciação nesta Instância.

Assim, analiso o mérito, desde já, aplicando-se, por analogia, o disposto no art. 515, §3º do CPC, considerando que a causa versa a respeito de questão exclusivamente de direito e encontra-se em condições de imediato julgamento.
O benefício do autor teve DIB em 05/06/1996 (fls. 08).
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. Não integram o salário-de-contribuição:
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.
A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.
Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.
- Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.

*(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- **negritei**)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
2. Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.
*(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- **negritei**)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, dou provimento ao apelo do autor, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, para afastar o reconhecimento da decadência, e, com fundamento no §3º do art. 515 do CPC, julgar improcedente o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I do CPC. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita, deferida a fls. 13 - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030950-31.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.030950-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	EDUARDO CORREA GUIMARAES
ADVOGADO	:	MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO BENTO DO SAPUCAI SP
No. ORIG.	:	08.00.00527-0 1 Vr SAO BENTO DO SAPUCAI/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário do ano de 1991, sendo que, se a média assim apurada superar o limite máximo do salário-de-contribuição, pleiteia que a diferença percentual entre essa média e o limite seja incorporada quando do primeiro reajuste do benefício (art. 26 da Lei 8.870/94)
A r. sentença (fls. 59/63), sujeita ao reexame necessário, julgou procedente em parte o pedido, para determinar ao INSS que considere o 13º salário no salário-de-contribuição do autor, para fins de cálculo do salário-de-benefício e apuração da renda mensal inicial, observando-se o teto limitador da legislação em vigor.
Inconformado, apela o autor, reiterando o pedido de aplicação das disposições do art. 26 da Lei 8.870/94.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício do autor teve DIB em 02/09/1992 (fls. 07).
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. *Não integram o salário-de-contribuição:*
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.

A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.
Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.
- Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.

*(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- **negritei**)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
*2. **Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.***
*(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- **negritei**)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.
§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Tendo em vista a inversão do resultado da demanda, resta prejudicado o apelo do autor.
Por essas razões, dou provimento ao reexame necessário, com fundamento no art. 557, § 1º - A, do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita, deferida a fls. 11 - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Prejudicado o apelo do autor.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036701-86.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036701-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE	:	APARECIDA SABINA DA ROCHA RODRIGUES
ADVOGADO	:	EMERSOM GONCALVES BUENO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP
No. ORIG.	:	10.00.01822-2 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Aparecida Sabina da Rocha Rodrigues, da decisão reproduzida a fls. 18, da lavra do MM. Juiz de Direito Substituto da Vara Distrital de Tabapuã/SP que, nos autos de ação previdenciária, declinou, de ofício, da competência para apreciar e julgar a demanda, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de Catanduva.
Aduz a agravante, em síntese, que a ação foi regularmente proposta no foro de seu domicílio, nos termos do art. 109, § 3º, da CF.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Assiste razão à agravante.
A regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal.
A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo autarquia federal a instituição de previdência social, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada.

Tal prerrogativa visa facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.
Nesta esteira, conclui-se que o ajuizamento da demanda previdenciária no foro estadual de seu domicílio constitui uma faculdade da autora, representando simples eleição de foro, plenamente aceita no direito processual pátrio.
Assim, considerando que Tabapuã não é sede de Vara da Justiça Federal, afigura-se indubitável a competência da Justiça Estadual para apreciar e julgar a demanda de natureza previdenciária.
Vale frisar, ainda, que a Lei n.º 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.
Por oportuno, cumpre destacar o disposto no artigo 3º, § 3º, da Lei supra citada, que ora transcrevo:
"Art.3º. Compete ao Juizado Especial Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar suas sentença.
(...)
§ 3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta."
Logo, analisando-se de forma sistemática o referido dispositivo, conclui-se que a competência do Juizado Especial Federal somente é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite estabelecido.
Destarte, atentando para o fato de a parte autora da ação, que versa sobre matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade que não é sede de Vara do Juizado Especial, tem-se de rigor que remanesce a possibilidade de opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República.
Cuidando-se, portanto, de hipótese de competência de natureza relativa ao juiz é defeso decliná-la de ofício, a teor do art. 112, do CPC e orientação emanada da Súmula 33, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Neste sentido, é assente o entendimento exarado por esta C. Corte, consoante se verifica no aresto a seguir transcrito:
PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DA AUTORA - POSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SÚMULA 33 DO C. STJ - LEI Nº 10.259/01 - JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.
I - O artigo 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal.
II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência ex officio.
III - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal -Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos.
IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada.
V - Conflito improcedente. Competência do Juízo Suscitante.
(TRF 3ª Região - Conflito de Competência - 5612 Processo: 2003.03.00.054736-0. UF: SP. Órgão Julgador: 3ª Seção. Relator: Des. Sérgio Nascimento. Data da Decisão: 11/02/2004. DJU: 08/03/2004 pág: 321)

Ante o exposto, dou provimento ao agravo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar que a ação seja regularmente processada perante o Juízo de Direito da Vara Distrital de Tabapuã.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036447-16.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036447-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE	:	EUGENIO OLIVEIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	ALVARO AUGUSTO RODRIGUES
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CONCHAS SP
No. ORIG.	:	08.00.00081-6 2 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Eugenio Oliveira da Silva, da decisão reproduzida a fls. 51, que não conheceu dos embargos de declaração opostos em face de sentença, vez que possuem nítido caráter infringente.
Aduz o recorrente, em sua minuta, que os embargos de declaração devem ser conhecidos, a fim de possibilitar o processamento do recurso de apelação.
Com fundamento no art. 557, do CPC, e de acordo com entendimento pretoriano, decido.
Consoante dispõe o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração destinam-se a suprir eventual omissão, obscuridade ou contradição no julgado. Sua finalidade é a de completar, aclarar ou suprimir possível contradição na decisão, de modo que não possui caráter autônomo.
No caso dos autos, a decisão proferida nos embargos de declaração integra a sentença de mérito, ensejando tão-somente a interposição de recurso de apelação, sendo incabível a apresentação do presente instrumento, de acordo com o princípio da unirrecorribilidade recursal.
Esse é o entendimento sedimentado nesta E. Corte e no C. STJ, como demonstram os arestos a seguir colacionados:
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE REJEITA EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NATUREZA INTEGRATIVA. IMPOSSIBILIDADE. VIA RECURSAL INADEQUADA.
I- O que caracteriza essencialmente a sentença e a diferencia das decisões interlocutórias é o fato de a mesma pôr fim ao processo. Segundo doutrina Cândido Dinamarco, "O vigente critério brasileiro, na sugestiva lição de Barbosa Moreira, é puramente topológico".
II- O provimento jurisdicional combatido decide os embargos de declaração interpostos contra a sentença, não possuindo natureza autônoma. Tudo resume-se a um único ato judicial, que põe fim ao processo, não podendo ser interpretado de forma fragmentária.
III- Dispõe o art. 513, do CPC, que da sentença caberá apelação, enquanto o art. 522 estabelece que as decisões interlocutórias serão impugnadas mediante agravo.
IV- In casu, houve a extinção do processo e, portanto, é de sentença que se cuida. Logo, o recurso cabível seria a apelação, não havendo que se cogitar de decisão interlocutória proferida em sede de embargos declaratórios, dada a sua natureza integrativa da sentença embargada. V- Recurso improvido.
(AGV 200403000072439, JUIZ NEWTON DE LUCCA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, 02/06/2004)

PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA NA SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO.
"De acordo com o princípio da singularidade recursal, tem-se que a sentença é apelável, a decisão interlocutória agravável e os despachos de mero expediente são irrecorríveis. Logo, o recurso cabível contra sentença em que foi concedida a antecipação de tutela é a apelação."
Recurso especial desprovido.
(STJ - RESP 663921Processo: 200400762163 UF: CE Órgão Julgador: QUINTA TURMA - Data da decisão: 08/03/2005 DJ DATA:11/04/2005 PÁGINA:368 - Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA)
*"**PROCESSO CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. SENTENÇA QUE ANTECIPA OS EFEITOS DA TUTELA. PRINCÍPIO DA SINGULARIDADE DOS RECURSOS.***
1. Esta Corte firmou compreensão de que é a apelação o recurso a ser manejado em ataque à sentença que antecipa os efeitos da tutela.
2. Segundo o princípio da singularidade dos recursos, segundo o qual, sendo una a sentença, mesmo que solucionadas várias questões em seu âmbito, o recurso a desafiá-la, por sua abrangência maior, há de ser a apelação.
3. Recurso provido.
(STJ - RESP 456682 Processo: 200200942075 UF: MG Órgão Julgador: SEXTA TURMA Data da decisão: 04/11/2003 DJ DATA:21/03/2005 PÁGINA:447 - Rel. Min. PAULO GALLOTTI)"
Diante do exposto, nego seguimento ao agravo por ausência de pressuposto de admissibilidade recursal atinente ao cabimento, tratando-se de recurso manifestamente inadmissível, com supedâneo no artigo 557, *caput*, do CPC.
Decorrido o prazo legal, após as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem.
P.I.C.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036753-82.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036753-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE	:	GERCIL RODRIGUES PEREIRA
ADVOGADO	:	MILIANE RODRIGUES DA SILVA e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00033114320104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Gersil Rodrigues Pereira, da decisão reproduzida a fls. 86/86v., que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, pleiteada com vistas a obter a imediata implantação de benefício assistencial à pessoa idosa.
Alega a recorrente, em síntese, a presença dos requisitos impostos pelo artigo 273, do C.P.C., bem como da legislação específica acerca do benefício de prestação continuada.
Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ativo ao recurso.
Do exame das razões recursais, não vejo, em sede de cognição inaugural, os predicados hábeis a ensejar a concessão do acautelamento requerido, que fica desacolhido, com fundamento no art. 558, do CPC.
Com efeito, não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações, sobremaneira porque, embora a recorrente seja idosa, nascida em 20/03/1933, não há nos autos elementos suficientes a demonstrar, por ora, que não possui condições de prover o próprio sustento ou tê-lo provido pelos seus.
O Estudo Social realizado indica que o núcleo familiar é composto pela agravada e seu companheiro. Residem em imóvel próprio e possuem renda familiar no valor de um salário mínimo mensal, recebidos pelo companheiro, a título de aposentadoria. Contudo, não demonstrou com clareza sua situação de miserabilidade, requisito essencial à concessão do amparo.
Além do que, cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.
Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ativo ao recurso.
Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.
Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.
P.I.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036707-93.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036707-5/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : GONÇALVES DONIZETE HENRIQUE DA SILVA
ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP
No. ORIG. : 10.00.00113-4 1 Vr TABAPUA/SP
DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Gonçalves Donizete Henrique da Silva, da decisão reproduzida a fls. 18, da lavra da MM.ª Juíza de Direito da Vara Distrital de Tabapuã/SP que, nos autos de ação previdenciária, declinou, de ofício, da competência para apreciar e julgar a demanda, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de Catanduva.
Aduz o agravante, em síntese, que a ação foi regularmente proposta no foro de seu domicílio, nos termos do art. 109, § 3º, da CF.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Assiste razão ao agravante.
A regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal.
A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo autarquia federal a instituição de previdência social, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada.

Tal prerrogativa visa facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.
Nesta esteira, conclui-se que o ajuizamento da demanda previdenciária no foro estadual de seu domicílio constitui uma faculdade da autora, representando simples eleição de foro, plenamente aceita no direito processual pátrio.
Assim, considerando que Tabapuã não é sede de Vara da Justiça Federal, afigura-se indubitável a competência da Justiça Estadual para apreciar e julgar a demanda de natureza previdenciária.
Vale frisar, ainda, que a Lei n.º 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.
Por oportuno, cumpre destacar o disposto no artigo 3º, § 3º, da Lei supra citada, que ora transcrevo:
"Art.3º. Compete ao Juizado Especial Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar suas sentença.
(...)
§ 3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta."
Logo, analisando-se de forma sistemática o referido dispositivo, conclui-se que a competência do Juizado Especial Federal somente é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite estabelecido.
Destarte, atentando para o fato de a parte autora da ação, que versa sobre matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade que não é sede de Vara do Juizado Especial, tem-se de rigor que remanesce a possibilidade de opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República.
Cuidando-se, portanto, de hipótese de competência de natureza relativa ao juiz é defeso decliná-la de ofício, a teor do art. 112, do CPC e orientação emanada da Súmula 33, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Neste sentido, é assente o entendimento exarado por esta C. Corte, consoante se verifica no aresto a seguir transcrito:
PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DA AUTORA - POSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SÚMULA 33 DO C. STJ - LEI Nº 10.259/01 - JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.
I - O artigo 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal.
II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência ex officio.
III - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal -Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos.
IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada.
V - Conflito improcedente. Competência do Juízo Suscitante.
(TRF 3ª Região - Conflito de Competência - 5612 Processo: 2003.03.00.054736-0. UF: SP. Órgão Julgador: 3ª Seção. Relator: Des. Sérgio Nascimento. Data da Decisão: 11/02/2004. DJU: 08/03/2004 pág: 321)

Ante o exposto, dou provimento ao agravo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar que a ação seja regularmente processada perante o Juízo de Direito da Vara Distrital de Tabapuã.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037023-09.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037023-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ILDERICA FERNANDES MAIA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	MARIA DE LOURDES LIMA
ADVOGADO	:	JOÃO HENRIQUE BARRA BACHETA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUATA SP
No. ORIG.	:	10.00.02050-2 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional de Seguro Social, da decisão reproduzida a fls. 50, que deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, pleiteada com vistas a implantar benefício assistencial de prestação continuada, em favor da autora, ora agravada.
Alega a recorrente, em síntese, a ausência dos requisitos impostos pelo artigo 273, do CPC, bem como da legislação específica acerca do benefício de prestação continuada.
Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.
Do exame das razões recursais, não vejo, em sede de cognição inaugural, os predicados hábeis à manutenção do acautelamento concedido.
Não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações, sobremaneira porque, embora a agravada, nascida em 20/05/1958, alegue ser portadora de osteoartrose cervical e lombar, gonartrose bilateral, lesão miniscal bilateral, hipertensão arterial e depressão, não há nos autos elementos suficientes a demonstrar, por ora, que não possui condições de prover o próprio sustento ou tê-lo provido pelos seus.
Embora conste do estudo social que o núcleo familiar é composto pela recorrida e seu companheiro, ambos desempregados, residentes em casa cedida, o INSS apresentou documento do sistema dataprev da previdência social, indicando que a recorrida realizou recolhimentos na condição de contribuinte individual, no período de 03/2010 a 10/2010. Assim, não restou demonstrado com clareza sua situação de miserabilidade, requisito essencial à concessão do amparo.
Vale frisar, que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo de Primeira Instância, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.
Posto isso, defiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.
Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V , do CPC.
P.I.C.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036812-70.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036812-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE	:	DAVID MARTINES RUFO
ADVOGADO	:	ADEMAR PINHEIRO SANCHES e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00006241620084036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto por David Martines Rufo, da decisão reproduzida a fls. 44/45, que deferiu pedido de destaque dos honorários advocatícios contratados, contudo limitou a 30% do valor do proveito econômico auferido pelo autor.
Sustenta o ora recorrente, em síntese, que deve prevalecer o valor dos honorários previstos no contrato de prestação de serviços, celebrado sem vício de consentimento. Afirma que a atuação do juiz sem provocação das partes viola o princípio da inércia.
Pugna pela concessão de efeito suspensivo ao recurso.
O levantamento dos valores depositados em favor do ora agravante, a título de honorários contratuais, pelo advogado constituído nos autos é de interesse exclusivo do defensor, em nada aproveitando à parte recorrente, revelando sua total falta de interesse processual e econômico, e conseqüente ilegitimidade, para a propositura do presente recurso.
Posto isso, nego seguimento ao agravo por ausência de pressupostos de admissibilidade recursal atinente ao interesse de agir e à legitimidade de parte, tratando-se de recurso manifestamente inadmissível, com supedâneo no artigo 557, do CPC.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036219-41.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036219-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : ROSANGELA BECEGATO PEREIRA
ADVOGADO : RODRIGO DE LIMA SANTOS e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00080298320104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Rosangela Becegato Pereira, da decisão reproduzida a fls. 30, que, em ação objetivando a concessão de pensão por morte, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, formulado com o objetivo de obter a imediata implantação desse benefício.
Alega a recorrente, em síntese, a presença dos requisitos impostos pelo artigo 273, do C.P.C., bem como da legislação específica acerca do benefício.
Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ativo ao recurso.
Não vejo, *in casu*, os pressupostos a ensejar a concessão do acautelamento requerido, que fica desacolhido, com fundamento no art. 558, do C.P.C.
Embora o art. 16, inc. II, da Lei nº 8.213/91, arrole os pais do segurado como beneficiários do RGPS, o recebimento de pensão por morte pelas pessoas indicadas nesta classe requer a demonstração de dependência econômica para com o *de cujus*, instituidor da pensão, consoante o disposto no § 4º, *in fine*, do citado dispositivo legal.
No caso dos autos, verifico, em sede de juízo inaugural, que a demonstração de que a genitora possuía cartão de crédito adicional ao do filho falecido não é suficiente para demonstrar que as necessidades materiais dela eram providas por ele, garantindo-lhe a sobrevivência.
Assim, não há caracterização de prova inequívoca que leve a verossimilhança do direito invocado.
Além do que, cabe à parte autora o ônus de demonstrar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, que poderá ainda determinar a realização daquelas que entender necessárias, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.
Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ativo.
Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.
Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.
P.I.C.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004611-69.2008.4.03.6119/SP
2008.61.19.004611-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : AKIRA YAMAMOTO
ADVOGADO : MARIA CRISTINA DEGASPARE PATTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.
A r. sentença (fls. 40/45), julgou improcedente o pedido, com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, I, do CPC. Condenou o autor ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, fixados em R$ 500,00, que apenas podem ser cobrados e executados nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.
Inconformado, apela o requerente, reiterando o pedido de inclusão do 13º salário no PBC da renda mensal inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 27/08/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício do autor teve DIB em 27/06/1994 (fls. 12).
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. *Não integram o salário-de-contribuição:*
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.

A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.
Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.
*- **Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.***
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento

desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.
*(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- **negritei**)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
*2. **Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.***
*(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- **negritei**)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.
§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011131-13.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.011131-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	MANUEL DAMIAO VIEIRA
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA AMELIA ROCHA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00111311320094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.
A r. sentença (fls. 39/41-verso), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito com resolução do mérito, condenando solidariamente o autor e seu advogado ao pagamento de multa no valor de 1% sobre o valor atribuído à causa, devidamente corrigido desde o ajuizamento do feito, não abrangida pelos benefícios da justiça gratuita, em razão da litigância de má-fé. Eximiu o autor do pagamento de custas e honorários advocatício, por ser beneficiário da Assistência Judiciária.
Inconformado, apelou o requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo* e *error in judicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 26/04/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:
"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Assentado esse ponto, passo a analisar o mérito.
O benefício do autor teve DIB em 29/06/1995 (fls. 18.
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. *Não integram o salário-de-contribuição:*
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.

A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.
Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.

- Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.
(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- ***negritei****)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
2. ***Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.***
(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- ***negritei****)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.
§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004959-77.2009.4.03.6111/SP
2009.61.11.004959-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	JOSE ALVES AMORIM
ADVOGADO	:	ALAN FRANCISCO MARTINS FERNANDES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ADRIANO RAMOS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00049597720094036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.
A r. sentença (fls. 65/74), julgou improcedente o pedido, declarando extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R$ 1.000,00, atualizados monetariamente, mas o valor só poderá ser cobrado se provado que perdeu a condição de necessitado, nos termos da Lei nº 1.060/50. Isento de custas.
Inconformado, apela o requerente, reiterando o pedido de inclusão do 13º salário no PBC da renda mensal inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 19/04/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício do autor teve DIB em 14/04/1992 (fls. 17).
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. *Não integram o salário-de-contribuição:*
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.

A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.
Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.
- Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91

- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.
(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- ***negritei****)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
2. ***Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.***
(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- ***negritei****)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.
§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005528-78.2009.4.03.6111/SP
2009.61.11.005528-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ZELINDA DA SILVA CUNHA
ADVOGADO	:	ALAN FRANCISCO MARTINS FERNANDES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO JOSE DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00055287820094036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício da autora, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.

A r. sentença (fls. 79/88), julgou improcedente o pedido, declarando extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R$ 1.000,00, atualizados monetariamente, mas o valor só poderá ser cobrado se provado que perdeu a condição de necessitado, nos termos da Lei nº 1.060/50. Isento de custas.
Inconformada, apela a requerente, reiterando o pedido de inclusão do 13º salário no PBC da renda mensal inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 19/05/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício da autora teve DIB em 25/05/1995 (fls. 28).
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. *Não integram o salário-de-contribuição:*
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.

A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.
Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.
- Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado

reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.
(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- ***negritei****)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
2. ***Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.***
(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- ***negritei****)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.
§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004961-47.2009.4.03.6111/SP
2009.61.11.004961-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	CELSO BUENO
ADVOGADO	:	RODRIGO VERISSIMO LEITE e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BRUNO BIANCO LEAL e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00049614720094036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.
A r. sentença (fls. 96/105), julgou improcedente o pedido, declarando extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R$ 1.000,00, atualizados monetariamente, mas o valor só poderá ser cobrado se provado que perdeu a condição de necessitado, nos termos da Lei nº 1.060/50. Isento de custas.
Inconformado, apela o requerente, reiterando o pedido de inclusão do 13º salário no PBC da renda mensal inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 18/05/2010.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício do autor teve DIB em 20/09/1995 (fls. 18).
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. *Não integram o salário-de-contribuição:*
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.

A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.
Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.
*- **Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.***
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.

*(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- **negritei**)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
*2. **Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.***
*(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- **negritei**)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.
§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004714-07.2007.4.03.6121/SP
2007.61.21.004714-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUANDRA CAROLINA PIMENTA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DIRCEU SEABRA
ADVOGADO	:	CARLOS ALEXANDRE LOPES RODRIGUES DE SOUZA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00047140720074036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário de no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.
A r. sentença (fls. 36/40), sujeita ao reexame necessário, julgou procedente o pedido, extinguindo o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC, determinando que o réu proceda à revisão da renda mensal inicial do benefício do autor, para computar o décimo terceiro no seu cálculo e pagar as diferenças daí advindas, que forem apuradas em execução, em decorrência do recálculo da renda mensal inicial da parte autora, as quais deverão ser corrigidas monetariamente, de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução do CJF nº 242/2001 e adotado nesta 3ª Região, consoante disposto no artigo 454 do Provimento COGE nº 64/2005. Honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das diferenças vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.
Inconformada, apela a Autarquia, argüindo, preliminarmente, a ocorrência da decadência da pretensão relativa à revisão da RMI. No mérito, sustenta a impossibilidade de inclusão do 13º salário como salário-de-contribuição.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 20/04/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

No tocante ao prazo decadencial, observo que antes do advento da Lei nº 9.528/97, não existia, na legislação previdenciária, a figura da decadência.
A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios.
Por tratar-se de instituto de direito material, as normas jurídicas dispondo acerca da decadência, produzem efeitos apenas sobre as relações jurídicas constituídas após a sua vigência.
Assim vem decidindo o E. STJ e este C. Tribunal, como demonstram os julgados a seguir colacionados:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. PERÍODO ANTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/97. PRECEDENTES.
1. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei de Benefícios, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, por se tratar de instituto de direito material, surte efeitos apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor.
2. Agravo interno ao qual se nega provimento.
(STJ AGA 200700680292 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 870872 Órgão julgador SEXTA TURMA Fonte DJE DATA:19/10/2009 Relator(a) CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. MAJORAÇÃO DO PERCENTUAL DE INCIDÊNCIA. LEIS Nºs. 8.213/91, 9.032/95 E 9.528/97. IMPROCEDÊNCIA.
- Remessa oficial dada por interposta. Aplicação do art. 10º da Lei nº 9.469/97, que determinou a aplicação do disposto nos arts. 188 e 475, "caput", e no seu inciso II, do CPC, isto é, o duplo grau de jurisdição obrigatório às autarquias e fundações públicas.
- No tocante à preliminar de mérito da decadência do direito de ação, observo que a matéria foi prevista no art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27/06/97, convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97, alterada pela Medida Provisória nº 1.663-15, de 22/10/98, que, posteriormente, foi transformada na Lei nº 9.711, de 20/11/98, modificada pela Medida Provisória nº. 138, de 19/11/2003, e alterada pela Lei nº. 10.839, de 05/02/2004. Desta forma, consiste esse discutível prazo decadencial inovação em matéria de revisão do ato de concessão dos benefícios, que não pode ser aplicada retroativamente, sob pena de violação do ato jurídico perfeito e do direito adquirido, constitucionalmente assegurados.
- Rejeitada a preliminar de prescrição da ação, tendo em vista que mencionada prescrição refere-se às prestações vencidas antes do qüinqüênio legal, e não ao direito de ação da parte autora.
(...)
(TRF3 AC 200361830122694 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1118675 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte DJU DATA:09/05/2007 PÁGINA: 428 Relator(a) JUIZA VERA JUCOVSKY - negritei)

Dessa forma, o prazo decadencial estabelecido no art. 103, *caput*, da Lei 8.213/91, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, é contado a partir de sua entrada em vigor, não sendo possível a aplicação retroativa a situações consolidadas anteriormente à sua vigência.
Entender o contrário, autorizaria a aplicação retroativa da lei a situações consolidadas anteriormente à sua vigência, em evidente afronta às garantias constitucionais da isonomia, do direito adquirido e da irretroatividade das leis, consagrados no art. 5º, *caput* e inc. XXXVI, da Constituição Federal e no art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil.
In casu, em que o benefício teve início em 19/11/1992 (fls. 12), não incide a decadência, em razão do princípio da irretroatividade da lei.
Assentado esse ponto, passo à análise do mérito.
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. Não integram o salário-de-contribuição:
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.
A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.

Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.
Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.
- Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.
(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- ***negritei****)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
2. Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.
(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- ***negritei****)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:

§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, rejeito a preliminar e dou provimento ao apelo do INSS e ao reexame necessário, nos termos do art. 557, § 1º - A, do C.P.C., para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I do CPC. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita, deferida a fls. 16 - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00060 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003289-47.2008.4.03.6108/SP
2008.61.08.003289-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
PARTE AUTORA	:	JOSE LUIS MARTINELI DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	JOÃO BATISTA DE SOUZA e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00032894720084036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com antecipação de tutela.
A Autarquia Federal foi citada em 15/05/2008 (fls. 67).
A r. sentença de fls. 125/132 (proferida em 29/05/2009), julgou procedente o pedido, para condenar o réu a restabelecer o benefício de auxílio-doença, desde a cessação em 11/03/07, e a conceder ao autor a aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial (15/12/08), bem como a pagar as parcelas vincendas do benefício. Concedeu a tutela antecipada. Determinou o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, de acordo com o disciplinado pela Resolução 561/2007 do Colendo Conselho da Justiça Federal, a partir do vencimento da cada prestação (Súmula nº 08, desde TRF), e acrescidas de juros de mora a partir da data da cessação do benefício, que deverão ser calculados na forma do artigo 406 do Código Civil.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
O requerente interpôs embargos de declaração, não admitidos pelo MM. Juiz.
Não houve interposição de recursos voluntários.
Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 15/55, dos quais destaco:
- comunicação de decisão do INSS, de 09/03/07, informando a concessão de auxílio-doença até 11/03/07 (fls. 16);
- atestados médicos, informando que o autor é portador de enfermidades mentais desde o ano de 1996 (fls.19/23);
- guias de recolhimento da Previdência Social em nome do requerente (fls. 25/31);
- carteiras de trabalho do autor, indicando estar, atualmente, com 49 (quarenta e nove) anos de idade (nascimento em 24/04/1961), com diversos vínculos empregatícios, descontínuos, de 01/03/74 a 17/01/01, como caixa, operador, cobrador, repositor, balconista, frentista, auxiliar de serviços gerais, motorista, auxiliar de escritório e vendedor externo (fls. 33/49).
A fls. 90/103, há consulta ao Sistema Dataprev, informando os diversos vínculos empregatícios em nome do autor e a concessão de auxílio-doença de 04/09/95 a 15/10/95 e de 02/01/06 a 11/03/07.
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 111/117 - 05/12/08, laudo datado de 15/12/08).
Assevera o *expert* que o periciado "é portador de esquizofrenia e transtorno afetivo bipolar, enfermidades psicológicas de difícil controle e recrudescimento".
Em resposta aos quesitos, aduz o Sr. Perito tratar-se de incapacidade total e permanente, gerada por patologia progressiva, irreversível e refratária a qualquer tratamento.Questionado sobre a possível data de início da incapacidade, afirma que ocorreu entre os anos de 2005 e 2006.
Verifica-se que o autor esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.
Recebeu auxílio-doença até 11/03/07 e ajuizou a demanda em 28/04/08, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II e §4º, da Lei 8.213/91.
Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais o requerente é portador, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.
Como visto, o autor esteve vinculado ao regime geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação (28/04/08) e é portador de doença que o incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.
1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.
2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.
3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).
(...)
4. Recurso provido. Sentença reformada.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, tendo em vista que conjunto probatório revela a incapacidade naquela época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADEDE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.
- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.
- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.
(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.

II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa

III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.

(...)

(TRF3 - APELREE 200103990069360 - APELREE - 667222 - OITAVA TURMA - DES. FED. NEWTON DE LUCCA - DJF3 CJ1 DATA:09/03/2010 PÁGINA: 613)

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

-O laudo pericial respondeu de forma detalhada e minuciosa todos os quesitos formulados pelas partes, não havendo, dessarte, necessidade de esclarecimentos.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- Mantido o marco inicial do benefício, pois, comprovada a manutenção da incapacidade desde a concessão administrativa do benefício por incapacidade e a impossibilidade de reabilitação.

(...)

(TRF3 - AC 200503990510604 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1075362 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. EVA REGINA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 827)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANO MORAL INDEVIDO.

- Presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Precedentes.

- Preenchidos in casu os requisitos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, autorizadores da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- A teor do conjunto probatório e do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.

(...)

(TRF3 - AC 200903990006970 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387527 - DÉCIMA TURMA - DES. FED. DIVA MALERBI - DJF3 CJ1 DATA:13/01/2010 PÁGINA: 3658)

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Não houve condenação ao pagamento de custas ou de verba honorária.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, apenas para fixar os critérios de incidência de juros de mora conforme acima estabelecido.

Os benefícios são de auxílio-doença, com DIB em 12/03/07 (data seguinte à cessação indevida) e DCB em 14/12/08, no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91, e de aposentadoria por invalidez, com DIB em 15/12/08 (data do laudo médico judicial), no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91. Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005527-93.2009.4.03.6111/SP
2009.61.11.005527-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : DIONIZIO FERNANDES
ADVOGADO : RODRIGO VERISSIMO LEITE e outro
CODINOME : DIONISIO FERNANDES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00055279320094036111 3 Vr MARILIA/SP
DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.
A r. sentença (fls. 38/45), julgou improcedente o pedido, resolvendo o mérito com fundamento no art. 269, I, do CPC. Deixou de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da gratuidade processual.
Inconformado, apela o requerente, reiterando o pedido de inclusão do 13º salário no PBC da renda mensal inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 17/05/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício do autor teve DIB em 18/11/1993 (fls. 14).
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. *Não integram o salário-de-contribuição:*
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.

A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.
Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao

empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.
- Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.
(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- ***negritei****)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
2. ***Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.***
(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- ***negritei****)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.
§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004661-85.2009.4.03.6111/SP
2009.61.11.004661-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : DENOILDES MARIA DOS SANTOS

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO FERNANDES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO BIANCO LEAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00046618520094036111 3 Vr MARILIA/SP
DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício da autora, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.
A r. sentença (fls. 56/62 e 77/78), julgou improcedente o pedido, resolvendo o mérito com fundamento no art. 269, I, do CPC. Deixou de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da gratuidade processual.
Inconformada, apela a requerente, reiterando o pedido de inclusão do 13º salário no PBC da renda mensal inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 20/09/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício da autora teve DIB em 10/08/1995 (fls. 14).
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. *Não integram o salário-de-contribuição:*
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.

A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.
Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.

- Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.
- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.
(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- ***negritei****)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
2. ***Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.***
(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- ***negritei****)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.
§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037420-78.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.037420-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	DANIEL PINTO FRANCA
ADVOGADO	:	PAULO ROBERTO RODRIGUES PINTO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00014-5 2 Vr LINS/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria, além da aplicação dos reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, aplicados em dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04, no seu benefício.
A r. sentença (fls. 50/56), julgou improcedente o pedido, resolvendo o mérito com fundamento no art. 269, I, do CPC. Deixou de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da gratuidade processual.
Inconformada, apela a requerente, reiterando o pedido de inclusão do 13º salário no PBC da renda mensal inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 20/05/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício da autora teve DIB em 29/12/1993 (fls. 14).
O artigo 136, do Decreto nº 89.312/84, vedava expressamente a inclusão do 13º salário no cálculo do salário de benefício.
Confira-se:
Art. 136. *Não integram o salário-de-contribuição:*
I - o 13º (décimo-terceiro) salário;
II - a cota de salário-família paga nos termos da legislação específica;
III - a ajuda-de-custo e o adicional mensal pagos ao aeronauta nos termos da legislação específica;
IV - a parcela paga "in natura" pela empresa, em programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho;
V - o abono pecuniário de férias resultante da conversão de 1/3 (um terço) do período de férias e o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa ou de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário.

A redação original do Plano de Custeio de Benefícios, não trazia expressa desconsideração do 13º salário no cálculo do salário-de-benefício.
Todavia, essa exclusão deriva da própria lógica do sistema, segundo a qual, o salário-de-benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, que, por sua vez, representam os ganhos habituais do trabalhador.
Ora, a gratificação natalina, a que o titular de benefício tem direito, é um rendimento adicional, não se justificando, portanto, a sua inclusão dentre os salários-de-contribuição, considerados no cálculo do salário-de-benefício,
Ainda que a contribuição previdenciária recaia sobre esse abono anual, essa contribuição destina-se ao seu pagamento, não se tratando de um ganho mensal habitual, responsável pela sobrevivência cotidiana do trabalhador.
Em suma, a gratificação natalina não se reveste de caráter remuneratório, a justificar sua inclusão no cômputo da RMI.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO TERCEIRO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE VERBAS DEVIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO APENAS DOS GANHOS HABITUAIS DO EMPREGADO. PARCIAL PROCEDÊNCIA.
- Afastada a necessidade de apresentação de nova relação de salários-de-contribuição por parte do empregador, tendo em vista que constam, nos autos, elementos suficientes para o cálculo da nova renda mensal inicial, com a inclusão das verbas trabalhistas no cálculo do benefício previdenciário, considerados os ganhos habituais do empregado. - Cabe ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, e ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado. Leis 8.212 e 8.213/91.
- Afastado, o decreto de extinção sem resolução do mérito. Aplicabilidade do disposto no artigo 515, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil, presentes os requisitos necessários à análise do pedido.
- Sendo o objeto da reclamação trabalhista o cômputo de verbas não pagas, seus reflexos podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.
- Concordância do INSS quanto à veracidade do que foi decidido na reclamatória.
*- **Décimo-terceiro salário, mesmo anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 8.870/94 nos artigos 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, não considerado para o cálculo do salário-de-benefício. Precedente jurisprudencial.***
- Férias indenizadas não integrantes do salário-de-contribuição, nos termos do parágrafo 8º, alínea "e", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91
- Os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário-de-contribuição, para o cálculo do salário-de-benefício. Respeito aos limites estipulados no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Iterativos precedentes jurisprudenciais.

- Obediência, quanto ao teto do benefício revisado, ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.
- Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar a inclusão, nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo de apuração da renda mensal inicial do benefício, dos ganhos habituais do empregado reconhecidos em reclamação trabalhista, nos termos acima preconizados. Correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (artigo 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do artigo 161 do CTN, contados a partir da citação (artigo 219 do CPC). A verba honorária, conforme entendimento desta Nona Turma, deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, seguindo orientação da súmula 111 do E. STJ.
(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710638; Processo nº 199961160006840; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS- ***negritei****)*

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A sistemática de incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, dizendo respeito à questão tributária, não tem relação direta com a sistemática de apuração dos salários-de-contribuição a serem considerados no período básico de cálculo para obtenção de salário-de-benefício, pois esta é regida pelo Direito Previdenciário.
2. ***Mesmo no período anterior às alterações promovidas pela Lei 8.870/94 nos artigos 28 da Lei 8.212/91 e 29 da Lei 8.213/91, a gratificação não era considerada salário-de-contribuição para fins de apuração do salário-de-benefício.***
(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 200572040071733; Órgão julgador: QUINTA TURMA; Fonte: D.E. 30/06/2008; Relator: CELSO KIPPER- ***negritei****)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que deu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei 8.213/91, a matéria restou incontroversa, posto que voltou a ser expressamente vedada a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício:
§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamentoEm suma, não há como acolher o pleito inicial.
§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Portanto, o décimo terceiro salário nunca fez parte da *ratio* para apuração do salário-debenefício, por não se tratar de um ganho mensal habitual, destinando-se a contribuição previdenciária sobre ele incidente ao custeio do abono anual.
No mais, pretende o autor revisar o valor da renda mensal da sua aposentadoria aplicando os índices na *mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição* fixado pela EC nº 20/98 e pela EC nº 41/03.
No entanto, as alterações do valor teto efetuadas pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/03 não têm o condão de alterar o valor da renda dos benefícios em manutenção, que sofrem os reajustes, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.
Portanto, os benefícios previdenciários são reajustados na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
O valor máximo do salário-de-contribuição, em razão do novo teto dos benefícios estipulado pela Emenda Constitucional nºs 20/98 (R$ 1.200,00) e EC nº 41/03 (R$ 2.400,00), adequam o custeio tão-somente quanto aos segurados que têm salários-de-contribuição superiores ao teto antigo, a fim de viabilizar a futura concessão de benefício com base no novo limite, sem quaisquer efeitos sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente as suas promulgações, até porque inexiste qualquer previsão nos textos constitucionais para esse efeito retroativo.
Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PORTARIAS MPAS 4.883/98 E MPS 12/04. ALTERAÇÃO DO TETO. REFLEXO NOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.
1. É necessário dissociar a intenção do legislador e do administrador público quando o objetivo é reajustar - recompor a perda decorrente da variação inflacionária, ajustar, tornar proporcional à elevação do custo de vida - e quando o critério está ligado a um fator político de alteração do limite-teto dos benefícios.
2. Para que se evite a redução indevida dos benefícios em manutenção, a recomposição de valores referentes à perda inflacionária deve incidir também sobre o teto, em respeito à preservação do valor real. Se assim não fosse, teríamos um teto "engessado" perante a correção do salário-de-contribuição, da RMI e dos benefícios já concedidos. Aqui, portanto, deve ser observado um índice que atente à irredutibilidade dos benefícios frente à variação inflacionária.

Este é o intento da determinação trazida na Lei nº 8.212/91, no §1º do seu art. 20, e no §5º do seu art. 28, ao estabelecerem que a correção ocorra na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.
3.As alterações do valor-teto, promovidas pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não sendo aplicada aos benefícios em manutenção.
(Origem: TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL; Processo: 200570080010465; UF: PR; Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Data da decisão: 02/08/2006; Relator: EDUARDO VANDRÉ O L GARCIA)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DO BENEFÍCIO. ARTS. 20, § 1º E 28, §5º, LEI N.º 8.212/91.
1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
2. Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% dezembro/2004).
3. Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2004.61.83.007000-5, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, 7ª Turma, j. 11/05/2009, DJ 10/06/2009)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004.
- Os reajustes dos benefícios previdenciários são regidos pela Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento jurídico para a incidência de percentuais diversos daqueles nela estipulados. Precedentes.
- São indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).
- Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2005.61.26.003600-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 16/03/2009, DJ 28/04/2009)
PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.
1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.
2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.
3. Agravo interno interposto pela autora improvido."
(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001599-95.2008.4.03.6103/SP
2008.61.03.001599-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ADEMIR NUNES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
No. ORIG.	:	00015999520084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A Autarquia Federal foi citada em 17/04/08 (fls. 47).
A fls. 57, foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

A sentença de fls. 104/108 (proferida em 31/10/2008) julgou procedente o pedido, para condenar o réu a restabelecer ao autor o auxílio-doença, desde a cessação administrativa do benefício anterior (21/12/07). Determinou o pagamento dos valores devidos em atraso, descontados os pagos administrativamente ou por força da antecipação de tutela, corrigidos monetariamente de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal e acrescidos de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação, assim como de honorários advocatícios, que fixou em 10 % (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.
Inconformada apela a Autarquia, requerendo a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo pericial.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Neste caso, não houve recurso do autor e a Autarquia se insurge apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.
Além do que, não é o caso do reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.
Dessa forma, passo a analisar o apelo.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da perícia médica judicial, realizada em 05/05/08 (fls. 50), uma vez que o jurisperito atesta que não é possível afirmar a data de início da incapacidade laborativa do autor e de acordo com o entendimento pretoriano.
Nesse sentido:
PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.
1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.
2. Recurso especial conhecido e provido.
(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).
Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, apenas para fixar o termo inicial na data da perícia médica judicial.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 05/05/08 (data da perícia médica judicial), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028227-05.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.028227-5/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JAIR BARBOZA DA SILVA
ADVOGADO	:	MARCEL MARTINS COSTA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GLAUCIANE ALVES MACEDO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.02766-8 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 95). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de "*enfizema pulmonar e artrose em coluna lombar, uncoartrose em coluna cervical, cifose e artrose em coluna dorsal*" (fls. 95). Concluiu que "*o periciado se encontra apto para o labor, em caráter definitivo*" (fls. 95). Questionado se o autor encontra-se incapacitado para o trabalho (fls. 84 - quesito nº 5), o perito respondeu que "*Não*" (fls. 95). Perguntado se a doença ou perturbação que o requerente apresenta poderá ser curada ou controlada através de algum tratamento médico ou cirúrgico (fls. 84 - quesito nº 7), o especialista respondeu que "*Sim, pode ser controlada com tratamento clínico e medicamentoso como uso de antiinflamatórios, analgésicos, fisioterapias e broncodilatadores*" (fls. 95).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004250-14.2001.4.03.6114/SP
2001.61.14.004250-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	PEDRO SOUZA DA SILVA
ADVOGADO	:	FERNANDO GUIMARAES DE SOUZA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BRUNO CESAR LORENCINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez.
In casu, a alegada invalidez - *"MALES NA COLUNA, mais especificamente escoliose destro-concava, hipertrofia de apófises unciformes e rarefação óssea"* (fls. 02) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 106/109). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portador de *"dor coluna vertebral cervical e dorso-lombar crônica. As avaliações radiológicas da coluna vertebral cervical e dorsal e lombar não revelaram alterações confirmando os achados do exame físico (normais)"* (fls. 93). Concluiu que ***"Não há incapacidade laboral"*** (fls. 94, grifos meus).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005838-94.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.005838-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANE MENDONCA CRIVELINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	GISELE DE CASSIA MARQUES DA SILVA (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	05.00.00174-8 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da citação, acrescida de correção monetária e juros. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da causa.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução da verba honorária.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a consulta ao CNIS acostada a fls. 42/44, revelando registros de atividades no período de 14/9/87 a 18/11/04. Outrossim, recebeu auxílio-doença nos períodos de 6/11/92 a 13/1/93, 27/10/02 a 4/11/02 e 24/5/05 a 22/8/05.
A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 17/11/05, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 68/69). Afirmou o esculápio encarregado do exame que é o "*periciando portador de Hipertensão Arterial Sistêmica, já com repercussões radiológicas em área cardíaca e outras alterações metabólicas"*, concluindo que *"há incapacidade laborativa para atividade rural que exija esforços maiores"*.
Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ***LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.***
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).

2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
Não não obstante o entendimento desta E. Turma no sentido de que os honorários advocatícios devem ser arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, *in casu*, mantenho a verba honorária tal como fixada na R. sentença, sob pena de ofensa ao princípio da proibição da *reformatio in pejus*.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004447-12.2009.4.03.6106/SP
2009.61.06.004447-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	PEDRO SANTANA
ADVOGADO	:	PRISCILA DOSUALDO FURLANETO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00044471220094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
In casu, encontra-se acostada aos autos a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 46), comprovando o exercício de atividade laborativa nos períodos de 30/1/90 a 7/2/90, 14/5/90 a 18/7/90, 10/6/91 a 7/9/91 e 21/10/94 a 19/12/94. Outrossim, verifiquei que o requerente efetuou recolhimentos previdenciários nos meses de **junho de 2008, julho de 2008, agosto de 2008 e setembro de 2008**, como contribuinte individual, conforme pesquisa no mencionado sistema, cuja juntada ora determino.
Assim, após ter perdido a condição de segurado, visto que seu último registro constante no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS encerrou-se em **19/12/94**, o requerente novamente se filiou à Previdência Social em junho de 2008, efetuando recolhimentos **por exatos quatro meses**, recuperando, dessa forma, a sua qualidade de segurado.
No entanto, no laudo pericial de fls. 90/95, questionado se o autor sofre de algum tipo de doença ou deficiência e, em caso positivo, **qual a data, ainda que aproximada, de seu início** (fls. 24 - quesito nº 1, grifos meus), o perito respondeu que "*Sim, doença pulmonar obstrutiva crônica. **Há mais ou menos quatro anos***" (fls. 93, grifos meus).
Dessa forma, pode-se concluir que a incapacidade do demandante remonta a 2005, época em que não mais detinha qualidade de segurado - por se tratar de data posterior à perda da qualidade de segurado e anterior ao reingresso da parte autora na Previdência Social -, impedindo, portanto, a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, nos termos do disposto nos arts. 42, § 2º e 59, parágrafo único.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.
2. Agravo legal desprovido."
(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2009.03.99.026444-1/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, j. 26/7/10, v.u., DE 6/8/10).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.
I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que a autora apresenta incapacidade preexistente a nova filiação, não havendo comprovação de que a enfermidade tenha progredido ou agravado, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
III - Deixou de contribuir em 09/1996, voltando a recolher contribuições de 10/2003 a 03/2004. O perito judicial atesta que a incapacidade teve início há seis anos do laudo pericial de 17/09/07.
IV - O auxílio-doença concedido administrativamente foi cessado, tendo em vista que as contribuições relativas ao período de 10/2003 a 12/2003 foram recolhidas com atraso, somente em 30/12/2004.
V - Agravo não provido."
(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2006.61.24.001574-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 31/5/10, v.u., DE 28/7/10)

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021101-98.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.021101-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : JONATAN SERGIO COSTA TORMENA
ADVOGADO : RUTE MATEUS VIEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO M SANTIAGO DE PAULI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00258-6 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa em face da não realização de audiência com oitiva das testemunhas e de não terem sido respondidos os quesitos suplementares formulados a fls.152 pela assistente social, motivo pelo qual requer a realização de novo estudo social. No mérito, pleiteia a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 193/198.

É o breve relatório.

Não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa arguida por ausência de realização da prova testemunhal, tendo em vista que a comprovação das alegadas incapacidade e miserabilidade da parte autora demandam, respectivamente, prova pericial e estudo soccial, os quais foram devidamente produzidos.

Com efeito, dispõe o art. 400, inc. II, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 400. A prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso. O juiz indeferirá a inquirição de testemunhas sobre fatos:
(...)
II - que só por documento ou por exame pericial puderem ser provados."

Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa da prova testemunhal. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

Afasto, outrossim, a alegação de cerceamento de defesa pelo fato de não terem sido respondidos os quesitos suplementares pela assistente social, não havendo necessidade de ser produzido novo estudo social, tendo em vista que, *in casu*, os elementos constantes dos autos eram suficientes para o julgamento do feito, sendo desnecessárias outras providências. Nesse sentido, já se pronunciou esta E. Corte (AC nº 2008.61.27.002672-1, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 16/6/09, DJU 24/6/09).

Passo ao exame do mérito.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
V - ***a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*** *" (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.
In casu, a deficiência da parte autora ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico acostado aos autos (fls. 111/132). Constatou o perito que a parte autora é portadora de "*síndrome de marfan*" (fls. 127). Concluiu, por fim, que "*a condição médica apresentada é geradora de incapacidade laborativa*" (fls. 127).
No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.
Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO**.** ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas

um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*
A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) *houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos),* ***"não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado"*** *(fl. 80),* ***e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas*** *(fl. 80).*
Tendo em consideração essas circunstâncias*, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado aos autos a fls. 149 demonstra que o autor reside com sua mãe, Sra. Luzia de Jesus Costa, de 50 anos, em casa financiada, composta por 3 cômodos. A renda familiar mensal é de **R$ 465,00**, provenientes da aposentadoria da genitora do requerente e **R$ 465,00**, advindos da pensão alimentícia que o demandante recebe de seu genitor. "*Os gastos mensais da família entre água, energia e alimentação são de aproximadamente R$ 550,00*" (fls. 149). O estudo social foi elaborado em 31/7/09, data em que o salário mínimo era de **R$ 465,00**.
Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00070 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0028900-95.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.028900-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA	:	OSCAR TEIXEIRA
ADVOGADO	:	JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DIEGO PEREIRA MACHADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	:	09.00.00083-6 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 09.03.09, com vistas à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente.
Justiça gratuita.
Deferida a tutela antecipada para conceder auxílio-acidente à parte autora (fls. 32).
Agravo de instrumento, em face da decisão supramencionada (fls. 54-65).
Decisão de minha relatoria, em que a Justiça Federal foi declarada incompetente para julgamento do agravo, por se tratar de benefício decorrente de acidente de trabalho (fls. 134-135). Encaminhado o feito ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, foi dado provimento ao agravo, para revogar a tutela antecipada (fls. 152-154).
Laudo médico judicial (fls. 85-88).
A sentença, prolatada em 09.04.10, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, desde o indeferimento do pedido administrativo, em 16.02.09 (fls. 16). Determinado o reexame necessário.
Não houve recurso voluntário.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Inicialmente, em que pese a decisão de minha relatoria pela incompetência da Justiça Federal para o julgamento do feito (fls. 134-135), cumpre consignar que, posteriormente, o perito asseverou serem as lesões da parte autora traumáticas e decorrentes de acidente automobilístico (fls. 85-88).
Ademais, considerada a profissão do demandante, de "cortador", conclui-se não se tratar de acidente de trabalho ou doença profissional.
Assim, nos termos do inciso I, do art. 109, da CF, reconheço a competência da Justiça Federal para o julgamento da presente demanda.

Quanto ao reexame necessário, a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.02, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão *"sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor"*.
Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes.
É o caso dos autos, considerados o termo inicial de concessão do benefício (16.02.09, fls. 16) e a da prolação da sentença (09.04.10, fls. 104-107), que não evidenciam a transposição do limite estipulado.

Ante o exposto, deixo de conhecer da remessa oficial, a teor do artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/01, decorrido o prazo, remetendo-se os autos ao Juízo *a quo*.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024304-05.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.024304-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	SONIA MARIA CARDOSO
ADVOGADO	:	MARIO SERGIO FIGUEIROA MARTINIANO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00116-9 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 03.11.04, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou improcedentes os pedidos.
A parte autora apelou pela procedência do pleito.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos

legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No tocante à comprovação da incapacidade para o trabalho, foi apresentado laudo médico judicial, o qual dá conta que a parte autora sofre de carcinoma na mama e transtorno depressivo recorrente, desde 2004 (fls. 98-101).
Em sua conclusão, afirmou o *expert* tratar-se de incapacidade total e permanente para a atividade laboral.
Contudo, quanto à qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, comprovou-se, por meio de pesquisa ao CNIS, realizada nesta data, que a parte autora efetuou contribuições para Previdência Social, nas competências de agosto/86 a novembro/86, julho/95 a janeiro/01 e maio/02 a novembro/02.
Verifica-se, assim, que entre o encerramento de suas contribuições, em novembro/02, e a eclosão da doença em 2004, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior aos 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.
Cumpre salientar que não se há falar em direito adquirido, nos termos do art. 102, parágrafo único, da Lei 8.213/91, pois não constou do laudo médico-pericial que a parte autora estivesse incapacitada, de forma total e permanente ou total e temporária, desde a época em que cessou o seu labor; o que existe são apenas referências da própria parte, de que se encontrava incapacitada.
Também não foi anexado aos autos nenhum documento médico capaz de comprovar que sua incapacidade remonta à referida época.
Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de auxílio-doença tampouco de aposentadoria por invalidez.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADA OBRIGATÓRIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA MANTIDA.
1. (...).
2. A data de saída da última atividade protegida por relação de emprego da autora se deu em 12 de dezembro de 1992. Portanto, ao procurar a assistência médica para o mal de que padecia em 26 de outubro de 1995, 34 meses depois, a mesma não mais detinha a qualidade de segurada junto à Previdência Social.
3. (...).
4. Não preenchidos os requisitos cumulativos, improcede o pedido da autora.
5. Recurso a que se nega provimento".
(TRF 3ª Região, AC nº 347488, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 13.01.05, p. 102).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.
(...).
4 - A qualidade de segurado não restou demonstrada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.
5 - Agravo retido não conhecido. Apelação improvida."
(TRF 3ª Região, AC nº 815436, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJU 09.12.04, p. 464).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.
I - A apelante perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social, já que a última atividade por ela exercida datou de 21.01.97 a 01.10.97 e o pedido na esfera administrativa para a concessão de auxílio-doença deu-se tão somente em 16.04.99, quando já transcorrido o prazo estatuído no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, o qual aplica-se à hipóteses, em razão da autora não possuir mais de 120 contribuições mensais sem interrupção, nos moldes do estatuído no § 1º, do art. 15, da lei em referência.
(...).
IV - Apelação da autora improvida."
(TRF 3ª Região, AC nº 905338, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 08.11.04, p. 639).

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035528-03.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.035528-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MARIA PONTES DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VIVIAN H HERRERIAS BRERO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00081-9 1 Vr CONCHAL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa portadora de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, arguindo, preliminarmente, a nulidade da R. sentença e, no mérito, pleiteando a procedência do pedido.

Sem resposta ao recurso (art. 285-A, § 2º, do CPC), subiram os autos a esta E. Corte.

Manifestação do D. Representante do *Parquet* Federal a fls. 99/100.

É o breve relatório.

Passo à análise da apelação interposta.

Inicialmente, com relação à preliminar de nulidade da R. sentença, observo que a mesma envolve matéria de mérito, razão pela qual será com ele analisada.

Quanto ao mérito, dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei**." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Relativamente ao requisito da comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO

PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO**.** ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. ***A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.***
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
*1. "****1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).***
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)
Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*
A Autarquia Federal reclamante ***sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF****, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos),* ***"não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado"*** *(fl. 80),* ***e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas*** *(fl. 80).*
Tendo em consideração essas circunstâncias*, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)
Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Consta do estudo social que a autora reside com sua filha, Nívea Maria Modro, de 33 anos, funcionária pública e estudante universitária, em casa própria , composta por uma sala, dois quartos, cozinha e banheiro, sendo os *"cômodos grandes e arejados. Também possui estrutura física em boas condições. Com uma área pequena na frente da casa e uma área de serviço no fundo também pequena (...). A residência é simples, porém apresenta condições favoráveis para o acolhimento da família, haja visto que existem móveis e eletrodomésticos modernos de valores relevantes, e veículo, os quais segundo a Sra. Maria são todos adquiridos pela filha, com seus próprios recursos."* (fls. 56). A renda mensal familiar é de **R$1.186,00**, provenientes do trabalho da autora como autônoma (vendedora de roupas), sendo o seu rendimento mínimo mensal no valor de R$150,00, bem como dos vencimentos percebidos pela filha da demandante (R$1.036,00), que é funcionária pública. O estudo social foi elaborado em 20/10/09, data em que o salário mínimo era de **R$ 465,00**.
Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.
No tocante aos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a não comprovação do estado de miserabilidade.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041870-30.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041870-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : FLORISVAL POVA
ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00046-9 1 Vr LUCELIA/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora, a partir da citação, bem como ao pagamento de verba honorária arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Não foi determinado o reexame necessário.
A parte autora apelou pela conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, fixação do termo inicial a partir da data do requerimento administrativo, em 06.10.04, e majoração da verba honorária.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora é portadora de hérnia de disco na coluna lombar, estando incapacitada de maneira parcial e permanente para o labor (fls. 96-100).
Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente, não se há falar em aposentadoria por invalidez.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE NÃO DEMONSTRADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. SENTENÇA MANTIDA.
1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação de carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.
(...).
3. O laudo médico atesta apresentar o requerente 'Pregresso de politrauma, tratado conservadoramente, para fratura de arcos costais esquerdos, e, cirurgicamente, para osteossíntese de fêmur esquerdo; restando seqüela parcial mínima para os movimentos da coxa esquerda; pregresso e trauma em mão esquerda, tratado cirurgicamente, para amputação parcial 3º quirodáctilo, restando seqüelas parciais e permanentes para os movimentos do referido segmento; perda auditiva por ruído', concluindo, ao final, pela incapacidade parcial e temporária do autor para o trabalho.
4. Apelação do autor improvida".
(TRF 3ª Região, AC nº 893392, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 17.02.05, p. 307).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.
I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.

II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.
III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.
VI - Apelação improvida."
(TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.
(...).
VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.
VIII - Apelação improvida."
(TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.
I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.
II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.
III - Apelação parcialmente provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).
Anote-se que os requisitos necessários à obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
DO AUXÍLIO-DOENÇA CONCEDIDO NA R. SENTENÇA

Quanto ao termo inicial do auxílio-doença, deve ser fixado desde a data da cessação do benefício concedido administrativamente, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.
Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para fixar o termo inicial do benefício de auxílio-doença a partir da data de cessação do benefício concedido administrativamente**.** Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029546-42.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.029546-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	LILIA KIMURA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00121-9 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
Testemunhas.
A sentença julgou improcedentes os pedidos.
A parte autora apelou pela procedência do pleito.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No que tange à alegada invalidez, o laudo médico judicial, elaborado em 03.12.08, atestou que a parte autora é portadora de doença osteoarticular de membro superior direito, estando incapacitada de maneira parcial e permanente para o labor (fls. 61-64).
Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - TRABALHO RURAL - NÃO CONFIGURAÇÃO - INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I- Não há qualquer demonstração nos autos de que a autora realize atividade laboral que requeira esforço físico intenso, não existindo, tampouco, limitação para o exercício de suas atividades habituais, como concluído pela perícia médica. II- Não há que se falar em devolução de eventuais parcelas pagas à autora, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa fé da demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial. III- Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência. IV- Apelação do réu provida." (TRF 3ª Região, AC nº 1455012, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 CJ1 23.06.10, p. 168).
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO-PREENCHIDOS - AGRAVO LEGAL PROVIDO. Comprovada a qualidade de segurada da Previdência Social na data da propositura da ação, bem como preenchida a carência exigida pelo artigo 25, inciso I da Lei 8.213/91, conforme as informações constantes de sua CTPS. O laudo do perito judicial afirma que a autora não se encontra incapacitada de forma total e permanente para exercer atividade laboral, sendo que a incapacidade é parcial e definitiva para atividades que demandem grandes esforços físicos. A autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida e determinada a expedição de ofício ao INSS, comunicando-se o teor deste julgamento. Agravo interposto na forma do artigo 557, § 1º, do CPC provido para reformar integralmente a r. decisão, dando-se provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, ficando prejudicado o apelo da autora." (TRF 3ª Região, AC nº 1423506, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 08.07.10, p. 1215).
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-"DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1.Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexo entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora. 2. O laudo médico pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária. 3. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 28.01.09, p. 616).

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043277-71.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043277-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ELI DIAS GONCALVES
ADVOGADO	:	ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	08.00.00087-1 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença e ao deferimento de tutela antecipada.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
Deferimento de tutela antecipada.

A sentença manteve a antecipação da tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a elaboração do laudo pericial, com correção monetária e juros de mora, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais). Não foi determinada a remessa oficial.
A parte autora apelou pela fixação do termo inicial a partir da cessação do auxílio-doença.
A autarquia federal apelou. Em preliminar, pediu a atribuição de efeito suspensivo ao recurso. No mérito, pugnou pela improcedência ou a concessão de auxílio-doença. Em caso de manutenção da decisão, pleiteou a redução da verba honorária e dos juros de mora.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Inicialmente, não merece acolhida a preliminar de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.
O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do inciso VII do artigo 520, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, segundo o qual a apelação será recebida somente no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela, não obstaculizando a execução provisória.
Além disso, a doutrina não destoa, ao esclarecer a possibilidade de concessão de tutela antecipada no bojo da sentença, sendo a apelação o recurso cabível da decisão, recebida somente no efeito devolutivo:

"Diz a lei, agora expressamente, que deve produzir efeitos imediatamente a parte da decisão em que se confirma decisão anterior em que se terão antecipado os efeitos da tutela, ou seja, a apelação, assim, nesses casos não tem efeito de obstar a eficácia da decisão recorrida. Claro está, como dissemos, que essa eficácia imediata se deve ligar exclusivamente à parcela de efeitos cuja concessão se confirme pela sentença." (WAMBIER, Luiz Rodrigues e Teresa Arruda Alvim. Breves Comentários à 2ª Fase da Reforma do Código de Processo Civil, 2ª ed., São Paulo: RT, 2.002, p.149. A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil).
"Dessa forma, o inciso VII que foi acrescentado ao art. 520 do Código tem o mérito inegável de solucionar, no plano legislativo, a antinomia até então existente entre esse art. e o 273 do CPC, pois inclui no rol das apelações não dotadas de efeito suspensivo a apelação interposta da decisão que confirme antecipação de tutela anterior. De qualquer forma, como afirmado acima, esta solução já decorria de interpretação sistemática do ordenamento processual.
(...)
É certo, contudo, que o juiz poderá conceder a antecipação da tutela na própria sentença e também na fase recursal, conclusão a que se poderia chegar pelo simples fato de o art. 273 do Código, por sua localização sistemática, ter aplicação a todas as fases do procedimento.
(...)
Ora, se o sistema admite a possibilidade de antecipar a tutela em cognição sumária, sem a produção de todas as provas, proibir ao juiz a antecipação com base nessas mesmas provas e em cognição muito mais profunda significa admitir e confirmar uma enorme contradição do sistema, e não combatê-la. Seria o mesmo que dizer que o juiz pode conceder muito com pouca cognição, mas está proibido de conceder muito com muita cognição. O inciso VII recém-adicionado ao art. 520 deve, na realidade, ser lido como se prescrevesse 'que conceder ou conformar a antecipação dos efeitos da tutela'." (APRIGLIANO, Ricardo de Carvalho. Os efeitos da apelação e a reforma processual, in A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil, coord. Hélio Rubens Batista Ribeiro Costa et al, São Paulo: Saraiva, 2.002, p.269-270).

No mesmo sentido posiciona-se a jurisprudência pátria:

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.
Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.
A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.
A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.
Recurso desprovido." (STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)
"PROCESSUAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SEGUIMENTO NEGADO PELO RELATOR - AGRAVO REGIMENTAL - IMPROVIMENTO.
Da decisão do relator que nega seguimento a agravo de instrumento, cabe agravo nos termos do artigo 557, 1º, CPC.
Antecipação dos efeitos da tutela na sentença sujeita-se a recurso de apelação, que deve ser recebido somente no efeito devolutivo (inciso VII do art. 520, CPC).

Inexiste impedimento a que o juiz decrete a antecipação dos efeitos da tutela em causa movida em face de pessoa jurídica de direito público.
Agravo Regimental improvido. Decisão que negou seguimento a Agravo de Instrumento mantida." (TRF 3ª Região, AGR 200003000337820/SP, Rel. Juiz Higino Cinacchi, 5ª Turma, DJU 18.11.2002, pg. 799).

Superada a preliminar em questão, passo à análise do mérito da apelação da autarquia federal.
O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento de carência, verificou-se que a parte autora manteve vínculos empregatícios em períodos descontínuos de 13.07.86 a 07.03.95 (fls. 16-22).
Além disso, recebeu administrativamente o benefício de auxílio-doença até 02.04.08, tendo ingressado com a ação em 30.05.08, portanto, em consonância com o previsto no art. 15, I e II, da Lei 8.213/91.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico atestou que a parte autora é portadora de pseudoartrose de clavícula direita, artrose de joelhos e sequela de poliomielite, que lhe incapacitam para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 198-202).
Cumpre asseverar que o critério para avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
No caso *sub exame*, apesar do perito ter considerado referida incapacidade como parcial, consignou a impossibilidade de realização, pela parte autora, de atividades como as que exercia a parte autora anteriormente.
Assim, entendo torna-se inexigível a adaptação em outra função, pois se trata de pessoa de idade avançada. Ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a outros trabalhos. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra atividade.
Portanto, referida incapacidade deve ser considerada como total e permanente.
Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ABONO ANUAL. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
- Muito embora o laudo pericial ateste a incapacidade parcial e definitiva do autor, a moléstia por ele apresentada em cotejo aos demais elementos constantes dos autos, configura tal incapacidade como total e permanente, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, seu grau de instrução, bem como as atividades por ele exercidas, que demandam emprego de força física, não há como se deixar de reconhecer que é inviável sua reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, devendo, portanto, ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42, da Lei nº 8.231/91.
(...)
- Apelação do autor parcialmente provida".
(AC 546383 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 19.10.04, DJU 29.11.04, p.396).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.
- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado ás conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.
- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.
- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.
(...)."
(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.
- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...)
- Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).

Desta forma, presentes os requisitos, faz jus a parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez pleiteado. Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado conforme requerido pela parte autora, isto é, desde a data da cessação do auxílio-doença (02.04.08), sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.
Referentemente ao percentual da verba honorária, deve ser mantido como fixado pela r. sentença, em R$ 500,00 (quinhentos reais), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
Isso posto, **rejeito a preliminar,** com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA e DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para fixar o termo inicial do benefício a partir da cessação do auxílio-doença**.** Correção monetária e juros de mora, na forma explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001158-27.2003.4.03.6124/SP
2003.61.24.001158-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILSON URSINE JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOAQUIM PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	REGIS RIBEIRO e outro

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
Prova testemunhal (fls. 263-264).
A sentença, prolatada em 24.10.07, antecipou a tutela e julgou parcialmente procedente o pedido para conceder o benefício pleiteado. Condenou o INSS ao pagamento das parcelas, desde a data da citação, em 08.05.07 (fls. 237), e de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111 do STJ) (fls. 266-274).
O INSS interpôs apelação. Pleiteou, preliminarmente, a revogação da tutela antecipada. No mérito, pugnou, em suma, pela reforma da sentença (fls. 276-281).
A parte autora recorreu adesivamente. Requereu a retroação do termo inicial do benefício a 13.12.04, e a majoração dos honorários advocatícios para o valor mínimo da tabela elaborada pela Ordem dos Advogados do Brasil, ou, alternativamente, para 15% (quinze por cento) do valor total da condenação (fls. 289-296).
Contrarrazões da parte autora (fls. 297-309).
Contrarrazões do INSS (fls. 318-321).
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Primeiramente, não acolho a preliminar arguida pela autarquia federal, de necessidade de revogação da tutela antecipada, ante o risco da irreversibilidade do provimento.

Ora, nada impede possa ser deferida a antecipação de tutela, mesmo contra a Fazenda Pública, quando presentes os requisitos legais, dado que esse provimento jurisdicional provisório e prévio não impede, nem afasta, a sujeição da sentença final ao reexame da instância *ad quem*.
A única hipótese que não poderia ser admitida a antecipação da tutela diz respeito à decisão revestida de irreversibilidade, o que não se afigura ocorrente no caso em consideração. E, nos termos do artigo 475 do Código de Processo Civil, o duplo grau de jurisdição está sempre vinculado à sentença, não se havendo falar em sujeição a ele em sendo a decisão concedida liminarmente
Deste entendimento não destoam os Tribunais, consoante se depreende da ementa a seguir transcrita:

"PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA PARA IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.
A tutela antecipada de benefício previdenciário não se insere, de igual modo, mas vedações contidas na legislação alvitrada pelo recorrente.
As questões aduzidas acerca de inexistência de execução provisória contra a Fazenda Pública, da observância do reexame necessário e dos efeitos suspensivo e devolutivo de eventual apelação interposta pelo INSS, contra a sentença de mérito não dizem respeito, diretamente, à tutela antecipada.
A concessão da tutela, no caso, não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva de benefício, tanto previdenciário, quanto assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição Federal.
A prova inequívoca deve ser considerada aquela que apresenta um grau de convencimento tal que, a seu respeito, não possa ser levantada qualquer dúvida, ou, em outros termos, cuja autenticidade ou veracidade seja provável (Carreira Alvim - Reforma do Código de Processo Civil).
Logo, o juiz deve estar firmemente convencido da verossimilhança da situação jurídica apresentada pelo autor, assim como da juridicidade da solução pleiteada.
As questões da reversibilidade e da prestação de caução devem ser analisadas em face do conflito de valores existente. Não há como se exigir caução, quando um dos fundamentos para a eventual concessão da tutela é, exatamente, a impossibilidade de o requerente prover a própria subsistência.
Só órgão judicial está habilitado para apreciar o conflito de valores no caso concreto, sempre presente por sinal em qualquer problema humano, e dar-lhe solução adequada.
O autor também corre risco de sofrer prejuízo irreparável, em virtude da irreversibilidade fática de alguma situação da vida.
Constata-se, pois, que possível, em tese, a tutela antecipada nas hipóteses de que ora se trata. Resta verificar se, no presente caso concreto, estão presentes os requisitos legais para a sua concessão.
Como bem alvitrado na decisão de fls. 87, a concessão da tutela antecipada veio escorada nos laudos periciais médicos que atestaram a incapacidade total e permanente para a atividade laboral, bem como a prova que indica não ter o autor condições de esperar o desfecho do processo, tanto que não tem mais forças para sair para o trabalho, e se encontrar proibido, por ordem médica, de exercer algum mister.
A decisão concessiva da tutela antecipada não merece, pois, reparos.
Agravo desprovido." (TRF3, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Santoro Facchini, AG 200103000227434, DJU 06.12.02, p. 421). (g.n.).
É o caso dos autos, motivo pelo qual procede-se à manutenção da tutela antecipada, conforme fundamentação da r. sentença, cujos argumentos ficam fazendo parte integrante deste.
No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.
O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.
Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
Constata-se que existe nos autos prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade (fls. 11) demonstra que a parte autora, nascida em 22.04.45, tinha mais de 60 (sessenta) anos à data do ajuizamento desta ação.
Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão do casamento da autora, ocorrido em 1965, da qual se depreende a profissão inculcada à época ao cônjuge varão, "lavrador" (fls. 26); carteira de trabalho (CTPS), com vínculos rurais, de 02.01.80 a 30.10.95 (fls. 18-24); assentos de nascimentos de filhos do autor, ocorridos em 1966, 1970, 1975, 1978, 1982 e 1985, nos quais consta a profissão de lavrador do genitor, por ocasião de cada nascimento (fls. 27 e 29-34); certidão de casamento de filha do demandante, ocorrido em 1986, na qual foi consignada a profissão do requerente naquela ocasião, "lavrador" (fls. 28); contrato particular de venda e compra de imóvel urbano, firmado em 1995 (fls. 35-36); e recibos de quitação de remuneração mensal, relativos ao labor exercido pela parte autora na Fazenda São Sebastião, de fevereiro de 1991 a setembro de 1995 (fls. 83-130).
Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
No entanto, a declaração juntada às fls. 37, na qual foi atestado labor rural do autor, não merece consideração. Trata-se de documento particular, equivalente às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seu teor se presume apenas em relação aos seus signatários, não gerando efeitos à parte autora (artigo 368, CPC), nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA DOCUMENTAL INSUFICIENTE - SÚMULA 149/STJ - INCIDÊNCIA. - Para efeito de obtenção do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de rurícola, a comprovação da atividade rural não pode ser feita através de prova exclusivamente testemunhal, sendo necessário, ao menos, início razoável de prova material. A declaração do empregador de que a autora laborou em sua propriedade agrícola é documento que não pode ser considerado como prova material, pois resume-se numa mera declaração, equivalente às demais provas testemunhais. - Incidência da Súmula 149/STJ. - Recurso conhecido e provido." (STJ, 5ª Turma, RESP/SP 479957, j. 01.04.2003, rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u, DJU de 1112.05.2003, p. 345).
Os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.
A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.
In casu, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.
De outro lado, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.
Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo, *in casu*, durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma. Não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei 8.213/91, e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o que não se confunde com necessidade de recolhimentos.
Para além disso, não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei 8.213/91, e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o que não se confunde com necessidade de recolhimentos.
Cabe trazer à colação julgado do E. STJ em causa semelhante à presente, cuja tese merece, nesta sede, ser adotada, acrescentando-se, entretanto, que no feito vertente existe início de prova material: AGRESP 298272/SP; Agravo Regimental no Recurso Especial 2000/0145527-2; rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., j. 03.06.02, DJU 19.12.02, p. 462.
Portanto, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade, com o pagamento do benefício pelo INSS.

Quanto ao termo inicial do benefício, deverá mantido na data na data da citação tácita, ocorrida em 08.05.07 (fls. 237), *"ex vi"* do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão, porquanto não sendo imputável à parte autora o atraso da citação (art. 219, parágrafo 2º, do CPC), também não poderá ser penalizado o requerido, que, diante da ausência de prévio pedido administrativo, somente veio a ser chamado para oferecer sua defesa no ano de 2007.
Ressalto que o pedido administrativo é uma faculdade da qual a demandante abriu mão, assumindo o risco relacionado ao lapso temporal relacionado ao processamento do feito, sabedoura que a partir da reforma processual consolidada pela Lei 8.952, de 13.12.94, o art. 296 do Código de Processo Civil aboliu a citação do réu em casos de indeferimento da inicial sem resolução do mérito, *in verbis:*

"Art. 296. Indeferida a petição inicial, o autor poderá apelar, facultado ao juiz, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, reformar sua decisão. (Redação dada pela Lei 8.952, de 13.12.1994)
Parágrafo único. Não sendo reformada a decisão, os autos serão imediatamente encaminhados ao tribunal competente." (Redação dada pela Lei 8.952, de 13.12.1994)

Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada). Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*.
Isso posto, **rejeito a preliminar arguida,** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA E AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**. Tutela antecipada mantida. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043295-92.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.043295-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : EVA MONTEIRO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE VALDIR MARTELLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00005-3 2 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou improcedentes os pedidos.
A parte autora apelou pela procedência do pleito.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No que tange à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora é portadora de osteoartrose e escoliose, estando incapacitada de maneira parcial e temporária para o labor (fls. 75-78).
Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - TRABALHO RURAL - NÃO CONFIGURAÇÃO - INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I- Não há qualquer demonstração nos autos de que a autora realize atividade laboral que requeira esforço físico intenso, não existindo, tampouco, limitação para o exercício de suas atividades habituais, como concluído pela perícia médica. II- Não há que se falar em devolução de eventuais parcelas pagas à autora, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa fé da demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial. III- Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência. IV- Apelação do réu provida." (TRF 3ª Região, AC nº 1455012, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 CJ1 23.06.10, p. 168).
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO-PREENCHIDOS - AGRAVO LEGAL PROVIDO. Comprovada a qualidade de segurada da Previdência Social na data da propositura da ação, bem como preenchida a carência exigida pelo artigo 25, inciso I da Lei 8.213/91, conforme as informações constantes de sua CTPS. O laudo do perito judicial afirma que a autora não se encontra incapacitada de forma total e permanente para exercer atividade laboral, sendo que a incapacidade é parcial e definitiva para atividades que demandem grandes esforços físicos. A autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida e determinada a expedição de ofício ao INSS, comunicando-se o teor deste julgamento. Agravo interposto na forma do artigo 557, § 1º, do CPC provido para reformar integralmente a r. decisão, dando-se

provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, ficando prejudicado o apelo da autora." (TRF 3ª Região, AC nº 1423506, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 08.07.10, p. 1215). PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-"DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1.Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexo entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora. 2. O laudo médico pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária. 3. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 28.01.09, p. 616).

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025836-14.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.025836-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	SANDRA MARCIA DA COSTA ROSSI
ADVOGADO	:	ANTONIO JOSE CINTRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAROLINA SENE TAMBURUS SCARDOELLI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00004-7 1 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou auxílio-acidente.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial e sua complementação.
A sentença julgou improcedentes os pedidos.
A parte autora apelou pela procedência do pleito. Em preliminar, aduziu nulidade ante a ausência de fundamentação da sentença.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Inicialmente, em apelação, a parte autora requereu a nulidade do *decisum*, pela falta de fundamentação (art. 93, IX, da Constituição Federal).
In casu, o Magistrado analisou o pedido do demandante e o indeferiu, pois concluiu que permanece a capacidade para o trabalho.
A decretação de improcedência do pleito, portanto, foi devidamente fundamentada e o mandamento constitucional mencionado restou cumprido. Não se há falar em nulidade da r. sentença.
O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade

que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No que tange à alegada invalidez, o laudo médico judicial e sua complementação atestaram que a parte autora é portadora de alterações degenerativas na coluna vertebral, estando incapacitada de maneira parcial e permanente para o labor (fls. 57-61 e 65-66).
Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - TRABALHO RURAL - NÃO CONFIGURAÇÃO - INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I- Não há qualquer demonstração nos autos de que a autora realize atividade laboral que requeira esforço físico intenso, não existindo, tampouco, limitação para o exercício de suas atividades habituais, como concluído pela perícia médica. II- Não há que se falar em devolução de eventuais parcelas pagas à autora, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa fé da demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial. III- Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência. IV- Apelação do réu provida." (TRF 3ª Região, AC nº 1455012, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 CJ1 23.06.10, p. 168).
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO-PREENCHIDOS - AGRAVO LEGAL PROVIDO. Comprovada a qualidade de segurada da Previdência Social na data da propositura da ação, bem como preenchida a carência exigida pelo artigo 25, inciso I da Lei 8.213/91, conforme as informações constantes de sua CTPS. O laudo do perito judicial afirma que a autora não se encontra incapacitada de forma total e permanente para exercer atividade laboral, sendo que a incapacidade é parcial e definitiva para atividades que demandem grandes esforços físicos. A autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida e determinada a expedição de ofício ao INSS, comunicando-se o teor deste julgamento. Agravo interposto na forma do artigo 557, § 1º, do CPC provido para reformar integralmente a r. decisão, dando-se provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, ficando prejudicado o apelo da autora." (TRF 3ª Região, AC nº 1423506, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 08.07.10, p. 1215).
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1.Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexo entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora. 2. O laudo médico pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária. 3. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 28.01.09, p. 616).

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
Finalmente, como indenização e independentemente de carência, é assegurado o auxílio-acidente após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (art. 26, I, e 86, lei cit).
Verifico que, *in casu*, incabível o pleito de recebimento deste benefício, uma vez que as moléstias apresentadas pela parte autora não resultam de acidente algum.

Isso posto, **rejeito a preliminar e,** com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041009-44.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041009-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VIVIAN H HERREIRAS BRERO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SANTINA MASS MANTOVANI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : THAIS DE ANDRADE GALHEGO
No. ORIG. : 08.00.00138-5 2 Vr MOGI MIRIM/SP
DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez.
Não foi determinado o reexame obrigatório.
O INSS apelou pela improcedência do pleito.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No que tange à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora é portadora de espondiloartrose, uncoartrose e coxartrose, bem como faz tratamento para câncer no endométrio, estando incapacitada de maneira parcial e permanente para o labor (fls. 58-67).
Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:
"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - TRABALHO RURAL - NÃO CONFIGURAÇÃO - INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I- Não há qualquer demonstração nos autos de que a autora realize atividade laboral que requeira esforço físico intenso, não existindo, tampouco, limitação para o exercício de suas atividades habituais, como concluído pela perícia médica. II- Não há que se falar em devolução de eventuais parcelas pagas à autora, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa fé da demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial. III- Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência. IV- Apelação do réu provida." (TRF 3ª Região, AC nº 1455012, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 CJ1 23.06.10, p. 168).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO-PREENCHIDOS - AGRAVO LEGAL PROVIDO. Comprovada a qualidade de segurada da Previdência Social na data da propositura da ação, bem como preenchida a carência exigida pelo artigo 25, inciso I da Lei 8.213/91, conforme as informações constantes de sua CTPS. O laudo do perito judicial afirma que a autora não se encontra incapacitada de forma total e permanente para exercer atividade laboral, sendo que a incapacidade é parcial e definitiva para atividades que demandem grandes esforços físicos. A autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida e determinada a expedição de ofício ao INSS, comunicando-se o teor deste julgamento. Agravo interposto na forma do artigo 557, § 1º, do CPC provido para reformar integralmente a r. decisão, dando-se provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, ficando prejudicado o apelo da autora." (TRF 3ª Região, AC nº 1423506, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 08.07.10, p. 1215).
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1.Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexo entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora. 2. O laudo médico pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária. 3. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 28.01.09, p. 616).

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita *(TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).*

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043372-04.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043372-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JACIRA MARIA RIBEIRO DA CONCEICAO
ADVOGADO	:	ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VLADIMILSON BENTO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	02.00.00089-4 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para aposentadoria por invalidez.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
Prova testemunhal.
A sentença julgou improcedentes os pedidos.
A parte autora apelou pela procedência do pleito.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por

meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No que tange à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora é portadora de sinais de olho seco, espondiloartrose e artrite reumatoide, estando incapacitada de maneira parcial e permanente para o labor (fls. 288-291).
Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - TRABALHO RURAL - NÃO CONFIGURAÇÃO - INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I- Não há qualquer demonstração nos autos de que a autora realize atividade laboral que requeira esforço físico intenso, não existindo, tampouco, limitação para o exercício de suas atividades habituais, como concluído pela perícia médica. II- Não há que se falar em devolução de eventuais parcelas pagas à autora, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa fé da demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial. III- Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência. IV- Apelação do réu provida." (TRF 3ª Região, AC nº 1455012, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 CJ1 23.06.10, p. 168)
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO-PREENCHIDOS - AGRAVO LEGAL PROVIDO. Comprovada a qualidade de segurada da Previdência Social na data da propositura da ação, bem como preenchida a carência exigida pelo artigo 25, inciso I da Lei 8.213/91, conforme as informações constantes de sua CTPS. O laudo do perito judicial afirma que a autora não se encontra incapacitada de forma total e permanente para exercer atividade laboral, sendo que a incapacidade é parcial e definitiva para atividades que demandem grandes esforços físicos. A autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida e determinada a expedição de ofício ao INSS, comunicando-se o teor deste julgamento. Agravo interposto na forma do artigo 557, § 1º, do CPC provido para reformar integralmente a r. decisão, dando-se provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, ficando prejudicado o apelo da autora." (TRF 3ª Região, AC nº 1423506, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 08.07.10, p. 1215)
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-"DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1.Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexo entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora. 2. O laudo médico pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária. 3. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 28.01.09, p. 616)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024725-92.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.024725-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARCIA HONORIO SOARES
ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00082-8 1 Vr TANABI/SP
DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
Depoimento pessoal.
A sentença julgou improcedentes os pedidos.
A parte autora apelou pela procedência do pleito.
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No que tange à alegada invalidez, foram elaborados dois laudos. O primeiro laudo médico judicial (fls. 82) atestou que a parte autora é portadora de depressão, estando incapacitada de maneira parcial e temporária para o labor, enquanto que o segundo, elaborado por psiquiatra, não constatou patologia psiquiátrica incapacitante (fls. 101-107).
Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - TRABALHO RURAL - NÃO CONFIGURAÇÃO - INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I- Não há qualquer demonstração nos autos de que a autora realize atividade laboral que requeira esforço físico intenso, não existindo, tampouco, limitação para o exercício de suas atividades habituais, como concluído pela perícia médica. II- Não há que se falar em devolução de eventuais parcelas pagas à autora, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa fé da demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial. III- Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência. IV- Apelação do réu provida." (TRF 3ª Região, AC nº 1455012, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 CJ1 23.06.10, p. 168).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO-PREENCHIDOS - AGRAVO LEGAL PROVIDO. Comprovada a qualidade de segurada da Previdência Social na data da propositura da ação, bem como preenchida a carência exigida pelo artigo 25, inciso I da Lei 8.213/91, conforme as informações constantes de sua CTPS. O laudo do perito judicial afirma que a autora não se encontra incapacitada de forma total e permanente para exercer atividade laboral, sendo que a incapacidade é parcial e definitiva para atividades que demandem grandes esforços físicos. A autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida e determinada a expedição de ofício ao INSS, comunicando-se o teor deste julgamento. Agravo interposto na forma do artigo 557, § 1º, do CPC provido para reformar integralmente a r. decisão, dando-se provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, ficando prejudicado o apelo da autora." (TRF 3ª Região, AC nº 1423506, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 08.07.10, p. 1215).
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1.Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexo entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora. 2. O laudo médico pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária. 3. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 28.01.09, p. 616).

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00082 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0043436-14.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043436-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA	:	MARIA JOSE VASCO CRESPILHO
ADVOGADO	:	ANDRE TAKASHI ONO
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	YVES SANFELICE DIAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP
No. ORIG.	:	06.00.00197-7 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do auxílio-doença, com correção monetária e juros de mora, bem como ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ, e despesas processuais. Determinado o reexame necessário.
Não houve recurso voluntário.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva, que impeça o exercício de atividade profissional para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, elaborado em 04.06.09, atestou que a demandante é portadora de artrite reumatoide, osteoartrose lombar, protrusões discais, listese de vértebras lombares, hérnia de disco e hipertensão arterial, que lhe acarretam incapacidade total e permanente para o labor (fls. 137-140).
No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, comprovou-se, por meio de pesquisa ao CNIS, realizada nesta data, que a parte autora manteve vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, de 07.12.87 a 30.11.06, bem como recebeu auxílio-doença até 30.05.06, tendo ingressado com a ação em 24.10.06, portanto, em consonância com a regra estabelecida nos incisos I e II, do art. 15, da Lei 8.213/91.
Desta forma, presentes os requisitos, faz jus a parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez pleiteado.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA..
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.
3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.
4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.
5. Apelação do INSS improvida.
6. Sentença mantida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.
4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.
(...).
9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.
II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)
VII - Apelação do autor provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado conforme requerido pela parte autora, isto é, desde a data da cessação do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.
Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO,** para determinar que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo sejam compensados na fase executória**.** Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001849-68.2008.4.03.6123/SP
2008.61.23.001849-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA LEDA DE SOUZA ROCHA
ADVOGADO	:	VANESSA FRANCO SALEMA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00018496820084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou improcedentes os pedidos.
A parte autora interpôs apelação pela procedência do pleito.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora apresenta transtorno depressivo recorrente (fls. 85-88).
Entretanto, concluiu o perito pela ausência de incapacidade para o trabalho.

Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção dos benefícios em questão, pois não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida."
(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."
(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
(...)
(...)
(...)
4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
(...)
(...)
8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."
(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).
"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.
1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."
(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).
Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015740-39.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.015740-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARI SHIRABAYASHI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ADAUTO CORREA MARTINS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00157403920094036183 2V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e o cômputo de todo o período contributivo em nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Improcedência do postulado. Concedidos os benefícios da gratuidade de justiça.
Apelação da parte autora. Requer a reforma do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

"4. Natureza e escopo. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).

A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder"." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)

"10. Julgamento do pedido repetido. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença

anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, **declaro nula, de ofício, a r. sentença**. Determino o retorno dos autos à origem. Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao recurso**, uma vez que prejudicado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011671-25.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.011671-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER ALEXANDRE CORREA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANA NUNES DA SILVA
ADVOGADO	:	REINALDO RODRIGUES DE MELO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPAO BONITO SP
No. ORIG.	:	08.00.00111-2 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Embargos de declaração, opostos pela autora, nos autos da ação de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, diante da decisão proferida às fls. 87-89, que deu seguimento à apelação da autarquia, porque manifestamente improcedente, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.
A embargante alega contrariedade ou omissão no aresto, no tocante à qualidade de segurada. Aduz que comprovado o trabalho rurícola da autora pelos documentos apresentados e prova oral produzida, a aposentadoria deveria ter sido concedida. Sustenta, ainda, que o fato de o cônjuge da autora ter passado a desempenhar atividade urbana, não afasta seu direito ao benefício, pois a atividade rural desempenhada por ela era essencial e indispensável à subsistência familiar.
Requer o acolhimento dos presentes embargos para que fique esclarecida a omissão apontada.
Decido.
Inadmissíveis os presentes embargos de declaração, pois, *in casu*, inexiste a omissão apontada.
O aresto, no que diz respeito aos pontos impugnados pelos embargos, explicitou o seguinte:

"(...)
O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
A autora completou a idade mínima em 18.06.2004, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 138 meses.
Acostou cópia de certidão de nascimento (assento realizado em 26.04.1991), anotando a qualificação do cônjuge como lavrador.
É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.
Contudo, conforme consulta realizada ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntado às fls. 75/76, o cônjuge exerceu atividade urbana entre 1973 e 2003.

Outrossim, os documentos relativos à imóvel rural denominado Sítio Silva, com área de 2,8 hectares, localizado no município de Guapiara, tais como: notificação e declaração de ITR e relatório de inscrição de imóvel rural indicam, quando muito, a condição de proprietária rural, mas não o efetivo exercício da atividade rural.
Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis:
"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".
No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.
A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, inviabiliza estender-lhe a qualificação do cônjuge e enseja a denegação do benefício pleiteado.
Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:
"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.
1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.
2. Agravo regimental improvido."
(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.
1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.
2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.
3. Agravo regimental desprovido."
(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.
2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento
administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.
3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.
4. Recurso especial improvido."
(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".
Assim, merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar integralmente a sentença e julgar improcedente o pedido. Revogo a tutela anteriormente concedida.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I" (g.n.)

Portanto, o acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado a respeito da impossibilidade de concessão do benefício, por ausência de prova material extensível ou direta.
O que pretende a embargante é rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos seus embargos ao desviá-los da destinação jurídico-processual própria.

O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL - DECLARATORIOS - REEXAME DA MATERIA.
I - Incabíveis são os declaratórios, quando se pretende rediscutir a matéria objeto de discussão no aresto embargado, ao escopo de nova solução jurídica.
II - Embargos rejeitados."
(EADRES 30357/SP, 2ª S., rel. Min. Waldemar Zveiter, v.u., j. 13/12/95, DJ 18/03/96, p. 7505)

No mesmo sentido: EDRESP 235455/SP, rel. Waldemar Zveiter, DJ 04/06/01, p. 170; EDRESP 93849/RN, rel. Aldir Passarinho Júnior, DJ 28/09/98, p. 28; EERESP 156184/PE, rel. Fernando Gonçalves, DJ 28/09/98, p. 122; REsp 9233/SP, rel. Nilson Naves, RSTJ 30/412; EDRESP 38344/PR, rel. Milton Luiz Pereira, DJ 12/12/94, p. 34323.
Dito isso, nos termos dos artigos 557 do Código de Processo Civil e 262 do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, porque manifestamente improcedente, nego seguimento aos embargos de declaração.
I.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015264-38.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.015264-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILSON JOSE GERMIN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO	:	ANA CHRISTINA BARBOSA FEDATO
No. ORIG.	:	03.00.00159-8 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO
Cuida-se de demanda proposta em 31.10.2003 objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada a idoso.
Citado, o INSS apresentou contestação (fls. 27-47).
À fl. 52, a autora requereu a desistência da demanda, tendo em vista haver anteriormente, por meio de advogado do sindicato rural da Comarca, que foi julgada improcedente.
O INSS requereu que fosse reconhecido o instituto da litispendência, extinguindo-se o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil.
O juízo *a quo* reconheceu a ocorrência de litispendência, julgando o processo extinto sem apreciação do mérito (fl. 56).
Apelação do INSS, às fls. 60-64, pleiteando a parcial reforma da sentença, tendo em vista que o juízo *a quo*, apesar de reconhecer a litispendência, "*deixou de arbitrar os honorários advocatícios*". Alega que, em face da ilegalidade do pedido, a autora deve ser condenada ao pagamento da verba honorária, mesmo sendo beneficiária da justiça gratuita, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.050/60. Requer a condenação da autora ao pagamento dos honorários advocatícios, bem como nas penas de litigância de má-fé.
Contra-razões às fls. 66-69.
É o relatório.
Decido.
A autora, ao ajuizar demanda pleiteando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada, apresentou procuração com declaração de pobreza (fl. 06), obtendo os benefícios da justiça gratuita à fl. 18.
Os benefícios da justiça gratuita compreendem, entre outras, as isenções de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, a teor do disposto no artigo 3º, e incisos, da Lei nº 1.060/50, assim como abrangem todo trâmite processual, ou seja, a fase de conhecimento e de execução, conforme artigo 9º da referida Lei, *in verbis*:

*"**Art. 9º**. Os benefícios da assistência judiciária compreendem todos os atos do processo até decisão final do litígio, em todas as instâncias."*

Assim, diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Quanto à litigância de má-fé, dispõe o artigo 17, e incisos, do Código de Processo Civil:

"Art. 17. Reputa-se litigante de má-fé aquele que:
I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso;
II - alterar a verdade dos fatos;
III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal;
IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo;
V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;
Vl - provocar incidentes manifestamente infundados.
VII - interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório."

Para caracterizar a litigância de má-fé, necessário o preenchimento de dois requisitos: que a conduta do agente esteja prevista em uma das hipóteses elencadas no artigo 17 do Código de Processo Civil, as quais configuram condutas dolosas em todas as suas formas, assim como resulte em prejuízo à parte adversa. Por oportuno, cabe transcrever decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LOCAÇÃO. IMPUGNAÇÃO QUE NÃO ATACA, FUNDAMENTADAMENTE E ESPECIFICAMENTE, OS ARGUMENTOS UTILIZADOS PELA CORTE ESTADUAL. NÃO CONHECIMENTO.
*(***omissis***)*
3. 'O artigo 17, do Código de Processo Civil, ao definir os contornos da litigância de má-fé que justificam a aplicação da multa, pressupõe a comprovação do dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, sendo insuficientes meras presunções quanto à inobservância do dever de proceder com lealdade.' (RMS 10.090/MG, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 20/11/2000).
4. Recurso não conhecido."
(ROMS nº 8459/RJ; Rel. Min. Hamilton Carvalhido; 6ª Turma; DJ 04.02.2002, p. 0540).
"PROCESSUAL CIVIL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. RECONHECIMENTO. PRESSUPOSTOS.
I - Entende o Superior Tribunal de Justiça que o artigo 17 do Código de Processo Civil, ao definir os contornos dos atos que justificam a aplicação de pena pecuniária por litigância de má-fé, pressupõe o dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, inobservado o dever de proceder com lealdade.
II - Na interposição de recurso previsto em lei não se presume a má-fé, para cujo reconhecimento seria necessária a comprovação da intenção do recorrente em obstar o trâmite do processo, bem como do prejuízo da parte contrária, em decorrência do ato doloso. Recurso especial provido."
(RESP nº 334259; Rel. Min. Castro Filho; 3ª Turma; DJ 10.03.2003, p. 0185).

In casu, inexistente qualquer dos requisitos mencionados, vez que o dolo não se presume, pelo contrário, deve ser comprovado de maneira substancial, bem como deve ser demonstrado o efetivo prejuízo causado à parte contrária, em decorrência do ato doloso.
A respeito, Theotônio Negrão, in *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor.* 39ª edição. São Paulo, Saraiva, 2007, pp. 143-144, averba:

Art. 17: 23*."Sem a prova inconcussa e irrefragável do dolo, não há como impor-se ao litigante a condenação de que trata o disposto nos arts. 1531 e 1532 do CC, quando promove lide dita temerária." (RSTJ 17/363). Os arts. 1.531 e 1.532 do CC rev. correspondem ao CC 940 e 941.*
Art. 18:5*. "A conduta temerária em incidente ou ato processual, a par do elemento subjetivo, verificado no dolo e na culpa grave, pressupõe elemento objetivo, consubstanciado no prejuízo causado à parte adversa" (STJ 1ª Turma, Resp 21.549-7 - SP, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 6.10.93, deram provimento parcial, v.u., DJU 8.11.93, p. 23.520).*

Para respaldar condenação por litigância de má-fé, não basta mera suposição, é necessária a atuação de caráter doloso, o que não ocorre nos autos.
Esclareceu, a autora, que é pessoa simples e "*não atentou para o fato de que interpôs ação de amparo, através de outro procurador*", que presta serviço no sindicato rural da comarca, não pretendendo agir em desacordo com a lei.
À vista da ausência de prova satisfatória da existência do dano à parte contrária e da configuração de conduta dolosa, não restou caracterizada a litigância de má-fé.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação do INSS.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.
São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035581-86.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.035581-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Marcia Hoffmann
APELANTE : JOSE RAMOS TEIXEIRA
ADVOGADO : JOAO HENRIQUE BUOSI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO DE LIMA CAMPOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00017-2 1 Vr MACAUBAL/SP

Decisão
Cuida-se de agravo interposto de decisão proferida às fls. 126-127 que, em ação objetivando a concessão de pensão por morte, negou seguimento à apelação do autor, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
É o relatório.
Decido.
Embora tenha sido o agravante intimado da decisão em 02.09.2010, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, conforme certidão de publicação da Subsecretaria da 8ª Turma de fl. 128, interpôs o presente agravo somente em 09.09.2010.
O agravante, de acordo com o artigo 557, §1º, do CPC, tem prazo de 5 (cinco) dias para interpor o seu recurso. Iniciando o prazo a correr em 02.09.2010 (quinta-feira), encerrou-se em 08.09.2010 (quarta-feira).
Manifesta, pois, é a intempestividade do agravo, uma vez que foi protocolado além do prazo legal estabelecido nos artigos 184 e 557, §1º, ambos do CPC c/c. artigo 250, do Regimento Interno deste Tribunal.
Dito isso, sendo manifestamente inadmissível o agravo, porque intempestivo, nos termos dos artigos 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.
I.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040957-29.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.040957-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE LIBERATO
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
No. ORIG. : 01.00.00054-4 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO
Demanda proposta por José Liberato, objetivando declaração de tempo de serviço rural prestado no período de 1955 a 1971.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
O INSS apelou, suscitando preliminarmente, impossibilidade jurídica do pedido. No mérito, requerendo a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A preliminar de impossibilidade jurídica do pedido não prospera, eis que a autorização para o cômputo do tempo de serviço do trabalhador rural, anterior à data da entrada em vigor da Lei nº 8.213/91, vem por ela disciplinado, em seu artigo 55, §2º, que dispõe:

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

Passo ao exame do mérito.
COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

O autor pretende o reconhecimento do tempo de trabalho rural no período de 1955 a 1971.
Foram acostadas aos autos, com vistas a instruir a exordial, cópia dos seguintes documentos:
certidão de casamento (assento lavrado em 27.05.1961), qualificando o autor como lavrador (fls. 09) e matrícula imobiliária em nome de terceiros (fls. 10).
No caso, considero como início razoável de prova material da atividade rural a certidão de casamento, contendo a informação que o autor exercia suas atividades como lavrador.
A certidão imobiliária em nome de terceiros não constitui início de prova material, visto que não faz referência ao efetivo labor campesino do requerente.
Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)
A corroborar, a prova testemunhal colhida afirma o exercício de atividade campesina pelo autor (fls. 44-46).
Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.
De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) *apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão*.".
À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.
Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -
- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.
- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença,

as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).
- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.
- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.
- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.".
(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).

Diante de documento demonstrador do exercício de trabalho agrícola, destarte, cabível o reconhecimento da atividade rural naquele ano, em consonância com o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nos termos do artigo 64, §1°, da Orientação Interna INSS/DIRBEN n.° 155, de 18.12.2006, desde que corroborado o labor campesino pelos relatos das testemunhas.
Deve ser afastada, por fim, a alegação de falta de prova material acerca de todo o período de exercício do trabalho rurícola.
Há que se observar, em primeiro lugar, que *"(...) a restrição do artigo 106 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social é inaplicável, in casu, portanto interfere na formação do convencimento do magistrado e só pode ser entendida como exemplificativa, quando enumera quais os meios de prova da atividade rural (...)"* (Desembargador André Nabarrete. In Apelação Cível n.º 03075145/96 - SP, 5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 07/05/97, pág. 30950).
Ou seja, tal norma *"(...) não constitui rol exaustivo de meios de prova do efetivo exercício da atividade rural"* (Desembargador Aricê Amaral. In Apelação Cível n.º 03057858/96 - SP, 2ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 08/05/97, pág. 31364).
Negar outros meios de prova, na falta dos documentos previstos no artigo 106 da Lei 8.213/91, significaria negar vigência ao artigo 332 do Código de Processo Civil, conforme decidido na Apelação Cível n.º 03006377/94 - SP, relatada pela Excelentíssima Desembargadora Ramza Tartuce (5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 27/08/96, pág. 61775).
Nesse quadro, em conformidade com o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91 e com o entendimento consolidado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a prova documental produzida, devidamente corroborada pela prova testemunhal, conduz ao acolhimento parcial desse pedido para reconhecer o trabalho rural do autor nos períodos de 1º.01.1961 a 31.12.1961.
Ressalte-se que o termo final do primeiro período e o termo inicial do segundo foram fixados, respectivamente, em 10.02.1976 e 15.12.1976, tendo em vista o documento de fls. 12, indicando que o autor exerceu profissão diversa da rural, no período de 11.02.1976 a 15.12.1976.
Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".*
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.
Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas.
Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.
Dada a sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, somente no período de 1º.01.1961 a 31.12.1961, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91. Fixo a sucumbência recíproca.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.
São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042399-49.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042399-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MICHELE APARECIDA RODRIGUES NOGUEIRA
ADVOGADO	:	SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTO DE LIMA CAMPOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00071-4 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.
Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição.
Apelou, a autora, pleiteando reforma total da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O salário-maternidade surgiu como benefício previdenciário após o advento da Lei nº 6.136, de 01 de novembro de 1974, editada em atendimento ao comando da Constituição de 1967, reiterado pela Emenda Constitucional nº 01 de 1969, que atribuía à Previdência Social a proteção à maternidade.
A Constituição de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade - substitutivo da remuneração no período de gozo da licença - *status* de direito fundamental, com todas as garantias que lhe são inerentes. Assim dispõe:

"Artigo 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:
(...)
XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;"

No plano infraconstitucional, encontra-se disciplinado nos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91, consistindo em remuneração devida a qualquer segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias, em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos. O direito da adotante ao salário-maternidade foi importante inovação introduzida pela Lei nº 10.421, de 15 de abril de 2002.
Na redação originária do artigo 26 da Lei nº 8.213/91, sua concessão independia de carência. Com as alterações promovidas pela Lei nº 9.876/99, a carência passou a ser dispensada apenas para as empregadas, trabalhadoras avulsas e domésticas, e exigidas 10 contribuições mensais das contribuintes individuais e facultativas. No que se refere à segurada especial, o parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal, incluído pela Lei nº 8.861/94, exige a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.
Feitas estas considerações, cumpre analisar a presença dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.
A autora pleiteia o salário-maternidade na qualidade de trabalhadora rural, em virtude da gravidez e nascimento da filha Maria Clara Nogueira Ferreira, no dia 26.01.2008 (fls. 22).
Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, a trabalhadora rural, cuja atividade é caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificada como empregada, portanto, segurada obrigatória.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, pela Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.
Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, necessária a demonstração da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admitem a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.
No caso dos autos, para confirmar a condição de trabalhadora rural, a autora apresentou, como início de prova material, cópia da sua certidão de casamento (assento lavrado em 13.12.2003), na qual o cônjuge está qualificado trabalhador braçal (fls. 21); e certidão de nascimento da filha (assento lavrado em 26.01.2008), sem anotação de qualificação profissional (fls. 22).
Constam, ainda, registros em CTPS do cônjuge, no período descontínuo de 2005 a 2008, indicando a prestação de serviços rurais (fls. 23-24).
Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.
O fato de a certidão de casamento anotar a profissão da autora como doméstica não subtrai o entendimento de que também laborava no campo, pois os documentos carreados aos autos caracterizam início de prova material. Entende-se, outrossim, extensível a qualificação do cônjuge. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO AGRICULTOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
1. Este Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola, em especial a mulher, cujos documentos comumente se apresentam em nome do cônjuge.
2. A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.
- Agravo regimental conhecido, porém improvido.
(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 496394/MS, Quinta Turma, Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 05.09.2005 p. 454).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 57-58).
Portanto, restou evidenciado o exercício da atividade rural pela autora por meio do início de prova material, aliado aos depoimentos das testemunhas, as quais confirmaram a manutenção da qualidade de segurada até a data do parto.
A concessão do benefício à segurada empregada dispensa o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.
A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - PETIÇÃO INICIAL INDEFERIDA - NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL - CERCEAMENTO DE DIREITO - INFRINGÊNCIA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E A AMPLA DEFESA - NULIDADE DA SENTENÇA.
1. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria, demonstram que esta é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
2. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.
Omissis...
6. Apelação provida.
(TRF 3ª Região; AC 667112/SP; Relatora Marisa Santos; 9ª Turma; j. 18.08.2003, v.u., DJU: 04.09.2003, p. 330)

Assim, a autora faz jus à percepção do benefício no valor de um salário mínimo mensal, vigente à data do parto, sendo-lhe devido o total de quatro salários mínimos.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização

monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários advocatícios, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, observando que, em se tratando de montante fixo, não há que se falar em parcelas vincendas.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que a autora é beneficiária da justiça gratuita.
Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar procedente o pedido.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042490-42.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042490-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER ALEXANDRE CORREA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LEONINA DO CANTO FORTES
ADVOGADO	:	TAIS HELENA DE CAMPOS MACHADO GROSS STECCA
No. ORIG.	:	09.00.00070-0 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição.
Apelou, o INSS, pleiteando reforma total da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O salário-maternidade surgiu como benefício previdenciário após o advento da Lei nº 6.136, de 01 de novembro de 1974, editada em atendimento ao comando da Constituição de 1967, reiterado pela Emenda Constitucional nº 01 de 1969, que atribuía à Previdência Social a proteção à maternidade.

A Constituição de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade - substitutivo da remuneração no período de gozo da licença - *status* de direito fundamental, com todas as garantias que lhe são inerentes. Assim dispõe:

"Artigo 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:
(...)
XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;"

No plano infraconstitucional, encontra-se disciplinado nos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91, consistindo em remuneração devida a qualquer segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias, em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos. O direito da adotante ao salário-maternidade foi importante inovação introduzida pela Lei nº 10.421, de 15 de abril de 2002.
Na redação originária do artigo 26 da Lei nº 8.213/91, sua concessão independia de carência. Com as alterações promovidas pela Lei nº 9.876/99, a carência passou a ser dispensada apenas para as empregadas, trabalhadoras avulsas e domésticas, e exigidas 10 contribuições mensais das contribuintes individuais e facultativas. No que se refere à segurada especial, o parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal, incluído pela Lei nº 8.861/94, exige a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.
Feitas estas considerações, cumpre analisar a presença dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.
A autora pleiteia o salário-maternidade na qualidade de trabalhadora rural, em virtude da gravidez e nascimento do filho João Victor do Canto Fortes, no dia 07.05.2005 (fls. 10).
Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, a trabalhadora rural, cuja atividade é caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificada como empregada, portanto, segurada obrigatória.
Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, pela Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.
Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, necessária a demonstração da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admitem a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.
Para confirmar a condição de trabalhadora rural, foi acostada cópia da certidão de nascimento do filho (ocorrido em 18.05.2005), na qual a autora está qualificada como lavradora (fls. 10).
No caso, considero como início de prova material a certidão de nascimento do filho, contendo a indicação de trabalho rural desempenhado pela autora.
É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pela autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.
A corroborar a prova documental, o depoimento colhido confirma o labor rural da autora (fls. 30).
Portanto, restou evidenciado o exercício da atividade rural pela autora por meio do início de prova material, aliado aos depoimentos das testemunhas, as quais confirmaram a manutenção da qualidade de segurada até a data do parto.
A concessão do benefício à segurada empregada dispensa o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.
A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - PETIÇÃO INICIAL INDEFERIDA - NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL - CERCEAMENTO DE DIREITO - INFRINGÊNCIA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E A AMPLA DEFESA - NULIDADE DA SENTENÇA.
1. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria, demonstram que esta é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
2. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.
Omissis...
6. Apelação provida.
(TRF 3ª Região; AC 667112/SP; Relatora Marisa Santos; 9ª Turma; j. 18.08.2003, v.u., DJU: 04.09.2003, p. 330)

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042177-81.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042177-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LAURO ALESSANDRO LUCCHESE BATISTA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARLEI CLAUDINO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	AGENOR IVAN MARQUES MAGRO
No. ORIG.	:	09.00.00015-3 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição.
Apelou, o INSS, pleiteando reforma total da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O salário-maternidade surgiu como benefício previdenciário após o advento da Lei nº 6.136, de 01 de novembro de 1974, editada em atendimento ao comando da Constituição de 1967, reiterado pela Emenda Constitucional nº 01 de 1969, que atribuía à Previdência Social a proteção à maternidade.
A Constituição de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade - substitutivo da remuneração no período de gozo da licença - *status* de direito fundamental, com todas as garantias que lhe são inerentes. Assim dispõe:

"Artigo 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:
(...)
XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;"

No plano infraconstitucional, encontra-se disciplinado nos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91, consistindo em remuneração devida a qualquer segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias, em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos. O direito da adotante ao salário-maternidade foi importante inovação introduzida pela Lei nº 10.421, de 15 de abril de 2002.
Na redação originária do artigo 26 da Lei nº 8.213/91, sua concessão independia de carência. Com as alterações promovidas pela Lei nº 9.876/99, a carência passou a ser dispensada apenas para as empregadas, trabalhadoras avulsas e domésticas, e exigidas 10 contribuições mensais das contribuintes individuais e facultativas. No que se refere à segurada especial, o parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal, incluído pela Lei nº 8.861/94, exige a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.
Feitas estas considerações, cumpre analisar a presença dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.
A autora pleiteia o salário-maternidade na qualidade de trabalhadora rural, em virtude da gravidez e nascimento da filha Tainara de Oliveira Andrade, no dia 13.03.2004 (fls. 13).

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, a trabalhadora rural, cuja atividade é caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificada como empregada, portanto, segurada obrigatória.
Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, pela Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.
Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, necessária a demonstração da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admitem a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.
No caso dos autos, para confirmar a condição de trabalhadora rural, a autora apresentou, como início de prova material, cópia do seguinte documento: certidão de nascimento da filha, (assento lavrado em 12.04.2004), qualificando o companheiro, Eder Aparceido Cazuza de Andrade, como lavrador (fls. 13) e CTPS do companheiro, anotando contratos rurais no período descontínuo de 2001 a 2008 (fls. 16-20)
O INSS acostou extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, às fls. 37, indicando os vínculos constantes na CTPS.
Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu companheiro, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.
O fato de a certidão de registro civil anotar a qualificação da autora como do lar não subtrai o entendimento de que também laborava no campo, pois os documentos carreados aos autos caracterizam início de prova material. Entende-se, outrossim, extensível a qualificação do companheiro. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO AGRICULTOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
1. Este Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola, em especial a mulher, cujos documentos comumente se apresentam em nome do cônjuge.
2. A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.
- Agravo regimental conhecido, porém improvido.
(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 496394/MS, Quinta Turma, Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 05.09.2005 p. 454).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 51-52).
Portanto, restou evidenciado o exercício da atividade rural pela autora por meio do início de prova material, aliado aos depoimentos das testemunhas, as quais confirmaram a manutenção da qualidade de segurada até a data do parto.
A concessão do benefício à segurada empregada dispensa o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.
A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - PETIÇÃO INICIAL INDEFERIDA - NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL - CERCEAMENTO DE DIREITO - INFRINGÊNCIA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E A AMPLA DEFESA - NULIDADE DA SENTENÇA.
1. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria, demonstram que esta é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
2. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.
Omissis...
6. Apelação provida.
(TRF 3ª Região; AC 667112/SP; Relatora Marisa Santos; 9ª Turma; j. 18.08.2003, v.u., DJU: 04.09.2003, p. 330)

Assim, a autora faz jus à percepção do benefício de salário-maternidade.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045109-42.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.045109-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : STEFY FERRAZ QUEIROZ
ADVOGADO : CLEBER COSTA ZONZINI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00098-5 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.
O feito foi extinto, sem análise do mérito, nos termos do artigo 267, incisos I e IV, do Código de Processo Civil, por ausência de prévio requerimento administrativo.
Apelação da parte autora pleiteando anulação da sentença e retorno dos autos à Vara de origem para prosseguimento do feito.
É o relatório.
Decido.
A reforma processual introduzida pela Lei nº 9.756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do CPC, incluiu neste dispositivo o parágrafo 1º-A, que trouxe ao Relator a possibilidade de dar provimento ao recurso quando *"a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.
E sua aplicabilidade à situação *sub judice* é inquestionável, porquanto o Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

*"O **exaurimento** da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".*

Neste sentido vem decidindo o Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.
- A jurisprudência deste C. Tribunal tem entendido que não é imprescindível à obtenção do benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional a prévia postulação e exaurimento da via administrativa. Súmula 213/TFR..
- Recurso conhecido e provido."
(RESP n. 180863/TO, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., Quinta Turma, j. 10/11/1998).
"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA.
1. O exaurimento da via administrativa não é pressuposto de ação previdenciária.
2. Cabível ação declaratória para declarar tempo de serviço para fins previdenciários.
3. O tempo de serviço rural, sem contribuição e anterior à Lei 8.213/91, não se presta para efeito de averbação com vistas a benefício público ou privado urbano.
Recurso conhecido em parte e, nessa, provido."
(RESP n. 202580/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., Quinta Turma, j. 18/04/2000).
"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL - REEXAME- DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA.
- Desnecessidade de prévia postulação ou do exaurimento da via administrativa para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional. Súmula 213/TFR. Precedentes.
- Os depoimentos prestados em Juízo guardam perfeita harmonia com as provas documentais produzidas. Preenchidos os requisitos legais ensejadores a concessão do benefício.
- Recurso conhecido, porém desprovido."
(RESP n. 191039/SP, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., Quinta Turma, j. 08/06/2000).
Ação é o direito de pedir ao Estado a prestação da atividade jurisdicional num caso concreto. Assim, o direito de agir se conexiona a um caso concreto, que se manifesta na pretensão, que o autor formula e para a qual pede a tutela jurisdicional.
O direito de ação se subordina a certas condições, em falta das quais, quem o exercita será declarado carecedor, dispensando o órgão jurisdicional de decidir o mérito da pretensão.

O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de se reclamar a atividade jurisdicional do Estado para que este tutele o direito subjetivo reclamado.
Caracteriza-se pela utilidade/necessidade do provimento jurisdicional à satisfação do direito, ou seja, que a tutela seja hábil a realizar concretamente o bem da vida perseguido e que, sem a intervenção do Poder Judiciário, não se alcance a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.
A resistência reveladora da existência de lide não necessita ser ostensiva, veemente, palpável, basta que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.
O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".
A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".
Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula n° 9, que assim dispõe:
"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."
E, neste sentido, vem decidindo:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. INDEFERIMENTO DA INICIAL. AUTOR CARECEDOR DA AÇÃO. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. RETORNO DOS AUTOS À VARA ORIGEM.
- A teor do que reza o artigo 5º XXXV da Constituição Federal e Súmula 09 deste Tribunal desnecessário é o prévio exaurimento da via administrativa em matéria previdenciária, sendo irrelevante a prova de sua requisição, ensejando, assim, a nulidade da sentença.
- Apelo a que se dá provimento, para anular a r. sentença recorrida, retornando os autos à Vara de origem, a fim de que tenha regular prosseguimento".
(AC 2000.03.99.002706-3, Tribunal Regional Federal 3ª Região, Quinta Turma, Relatora Suzana Camargo, v.u., DJU data 20.02.2001, página 709).

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa.
Nesse passo, é sabido que, em grande parte, atua o Poder Público vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.
Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de amparo social, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, § 3º, da Lei n° 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, e de aposentadoria ou salário-maternidade para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.
Dito isso, em face do disposto no artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para anular a sentença, determinando o prosseguimento do feito sem a comprovação do prévio requerimento administrativo.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000701-61.2004.4.03.6123/SP
2004.61.23.000701-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	OZEAS DE OLIVEIRA CRUZ FILHO
ADVOGADO	:	ROSEMEIRE ELISIARIO MARQUE
SUCEDIDO	:	ANGELINA SANTOS DA CRUZ falecido
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PATRICIA DE CARVALHO GONCALVES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.
O juízo *a quo* julgou extinta a ação, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.

Apelou, a autora, requerendo a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
Deferida a habilitação de herdeiros às fls. 78.
É o relatório.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O juízo *a quo* extinguiu o feito sem julgamento do mérito, por ausência de interesse processual, eis que os documentos apresentados não constituem início de prova material, com fulcro no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.
Conforme dispõe o artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352/01: *"nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento"*.
Depreende-se que a apreciação imediata da causa pelo tribunal, em grau de recurso de apelação, exige a presença de dois requisitos: que a questão a ser apreciada seja exclusivamente de direito e esteja em condições imediatas de julgamento.
Porém, mesmo que a causa *sub judice* verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, em sede de apelação, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas).
Admite-se, portanto, uma interpretação extensiva, conjugando-se os artigos 330, inciso I e artigo 515, parágrafo 3.º, do Código de Processo Civil.
Nesse sentido, assim decide esta Corte:
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE OU RENDA MENSAL VITALÍCIA. CONCESSÃO. SENTENÇA EXTRA PETITA. JULGAMENTO DO MÉRITO DA DEMANDA PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. ART. 515, PARÁGRAFO 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NA VIGÊNCIA DAS LEIS COMPLEMENTARES Nº 11/71 E Nº 16/73. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.
- Omissis.
- O artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento. Aplicação dos princípios da celeridade e economia processual.
- Exegese do artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil ampliada para abarcar as hipóteses em que, à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em juízo (extra petita) ou aquém do pedido (citra petita).
- Omissis.
- Apelação provida e preliminar acolhida para declarar a nulidade do decisum. Com fundamento no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido condenando o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural. Prejudicado o recurso adesivo da parte autora. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.
(AC 95.03.001906-0, Nona Turma, Relator Juiz Nelson Bernardes, DJU data: 04/05/2006 página: 487).

Assim, passo à análise da pretensão.
O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
A autora completou a idade mínima em 02.01.1992, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 60 meses (fls. 08).
Acostou, a requerente, cópia dos seguintes documentos: cédula de identidade e CPF (fls. 08) e fotografia (fls. 09).
A fotografia anexada não contêm nenhuma referência ao efetivo desempenho de labor rural. Trata-se de registro pontual de cena, em ambiente rural, que não evidencia o exercício habitual de atividade campesina.
A escassez de documentos não permite assegurar o exercício da atividade rural pela autora.
Diante da ausência de prova material, despicienda a produção de prova oral.
Ainda que tivesse sido produzida prova oral afirmando a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.
A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora pelo prazo necessário, enseja a negação do benefício pleiteado.
De rigor, portanto, a improcedência do pedido, ante a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício.
Posto isso, nos exatos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora para, reformando a sentença, e com fulcro no artigo 515, §3º, do mesmo diploma, julgar improcedente a demanda.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.
São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035268-47.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035268-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	ANTONIO MARQUES DE FARIAS
ADVOGADO	:	JOSEANE ZANARDI e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00002224620104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em demanda objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, manteve decisão anterior de indeferimento da produção de prova pericial e testemunhal, ressaltando a preclusão da matéria pelo decurso do prazo sem impugnação, afastando, ainda, a alegação de impossibilidade de interposição de recurso cabível, fundamentando que os "*autos ficaram em carga com o Procurador do INSS após o termo 'ad quem' do recurso hábil para reforma da apontada decisão*" (fls. 525).
Sustenta, o agravante, impossibilidade de interposição de recurso contra decisão anterior, pela retirada dos autos de cartório, causando cerceamento de seu direito de defesa. Alega que a prova testemunhal "*é fundamental para esclarece qualquer dúvida que possa haver sobre as informações lá prestadas (laudo), bem como eventual análise por perito gabaritado, garantindo assim ao agravante o direito a ampla produção de prova (...)*". Requer a antecipação dos efeitos da pretensão recursal para determinar a realização de prova testemunhal, bem com análise dos laudos por perito.
Decido.
O agravante ajuizou ação pleiteando o reconhecimento de tempo de serviço especial e posterior concessão de aposentadoria especial.

Após apresentação da contestação, o autor requereu a produção de prova oral, com a oitiva das testemunhas apresentadas e realização de "*perícia técnica por médico ou engenheiro de trabalho, a ser designado por V.Exa, para avaliação de toda a documentação técnica, PPP, PPRA e laudos, constantes nos autos*".
O pedido foi indeferido (fls. 513), em decisão publicada em 01.09.2010 (fls. 514).
Os autos foram retirados de cartório em 08.09.2010, pelo Procurador do INSS, retornando em 09.09.2010 (fls. 515).
Em petição protocolada em 10.09.2010, o agravante informou a renúncia do mandato pelo procurador, em 09.09.2010, e a constituição de nova procuradora, requerendo a juntada da procuração outorgada, a reconsideração da decisão anterior e "*caso V.Exa não reconsidere o referido despacho, em razão da renúncia dos poderes outorgados pelo patrono inicial, obrigando ao autor a constituir nova patrona, bem como pelo fato do processo ter permanecido em carga com o procurador do Réu neste período, o que impossibilitou a interposição do competente agravo de instrumento, o autor requer a devolução do prazo para referida providência, resguardando seu direito*".
Em decisão ora agravada, o juízo *a quo* manteve a decisão anterior e indeferiu pedido de devolução do prazo, fundamentando que houve decurso do prazo para impugnação e que os autos ficaram em carga com o procurador do INSS após o término do prazo para interposição de recurso pelo agravante.
Contudo, assiste razão ao autor. Com a publicação da decisão no dia 01.09.2010, o prazo de 10 dias para interposição de agravo de instrumento iniciou em 02.09.2010 e terminou em 11.09.2010. Dessa forma, não poderia, o procurador do INSS, retirar os autos de cartório enquanto pendente prazo para interposição de recurso pelas partes.
Dessa forma, nada impede a apreciação do pedido de reforma da decisão que indeferiu a produção da prova pericial e testemunhal, nestes autos, sob pena de cerceamento do direito de defesa do agravante.
O autor pretende o reconhecimento de tempo de serviço laborado em condições especiais nas empresas "Albertino & Catarino Torrani", de 01.04.1980 a 16.06.1982, na "Masterford Ltda", de 01.06.1998 a 01.10.2002 e de 02.10.2002 a 18.05.2008, na "Energyworks Ltda".
O INSS negou o pedido fundamentando que no período de 01.04.1980 a 16.06.1982 não foi comprovada a efetiva exposição ao agente físico ruído, uma vez que não há laudo técnico, documento obrigatório para esse agente e quantos aos demais agentes alegados, a exposição não era habitual e intermitente; de 01.06.1998 a 01.10.2002 o nível de ruído ficou abaixo do limite de tolerância de 90 dB previsto nos anexos dos Decretos n. 2.172/97 e 3.048/99, sendo informado, ainda, a utilização de EPI eficaz e, por fim, no período de 02.10.2002 a 18.05.2008, quanto ao agente ruído, "*o autor trabalhava exposto de forma intermitente, pois se ativava em diversos setores com níveis de ruído entre 63 dB e 100 dB. Não consta a média de intensidade, sendo que o limite inferior (63 dB) encontra-se abaixo do limite de tolerância previsto no anexo do Decreto 3.048/99*" e uso de EPI eficaz e quanto ao agente óleo lubrificante, não houve exposição permanente do autor ao agente.
A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas, prevista desde a LOPS de 1960, confirmada pelas Leis 5890/73 e 6887/80, foi mantida pela Lei n° 8.213/91.
Inicialmente, o enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Regulamentos da Previdência Social, Decretos n° 53.831/64 e 83.080/79.
Bastava, portanto, a constatação de que o segurado exercia as funções arroladas nos anexos, para o reconhecimento do direito ao benefício.
Sempre se entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, aceitando-se prova pericial para comprovar a natureza especial da atividade não listada. Daí a edição da Súmula 198 do extinto TFR: *"Previdência. Aposentadoria especial. Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".*
Com a promulgação da Lei n° 9.032, em 28.04.95, operou-se profunda modificação na sistemática, passando-se a exigir a efetiva exposição ao agente nocivo, para fins de reconhecimento da agressividade da função. A citada lei trouxe modificação ao artigo 57 da Lei n° 8.213/91, ficando assim redigido:
"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado ***sujeito a condições especiais*** *que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei." (grifo nosso)*
(...)
3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.
4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.
5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.
6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Busca, a novel legislação, exigir a comprovação, através de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme dispusesse a lei.
A referida lei, necessária à plena exeqüibilidade da norma posta, somente veio a lume com a edição da MP 1523, em 11.10.96 (convertida na Lei n° 9.528, de 10.12.97) que, alterando o artigo 58 da Lei n° 8.213/91, dispôs que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo, e que a comprovação da efetiva exposição dar-se-ia através de formulário e laudo técnico. Este o texto:
"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
1° A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
2° Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.
3° A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.
4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."
Embora já impondo a elaboração do laudo técnico, a mencionada relação de agentes somente foi publicada pelo Poder Executivo através do Decreto n° 2.172, de 05.03.97, em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, revogando-se os Decretos n° 357/91, 611/92 e 854/93.
Portanto, é a partir da edição da MP 1.523, e somente após essa data (11.10.96), que se tornou legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações da empresa constantes do formulário SB 40 ou DSS 8030.
A toda evidência, a nova imposição cabe apenas para as atividades exercidas posteriormente a essa data, pois que o enquadramento em atividade especial se faz de acordo com a legislação vigente à época da prestação laboral.
Se a atividade foi exercida em período anterior à alteração legislativa, mas o benefício requerido posteriormente, no momento em que implementadas todas as condições para a obtenção da aposentadoria, é a lei vigente àquela época, e não nesta, que rege a matéria.
Em conclusão, para funções desempenhadas até 28.04.95, bastava o enquadramento da respectiva categoria profissional nos anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 10.10.96, necessária a apresentação de formulário para comprovação da efetiva exposição. A partir de 11.10.96, indispensável que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) viesse acompanhado do laudo técnico que o ampara.
Quanto à produção de prova do período requerido pelo agravante, cumpre ressaltar que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível a nomeação de perito para análise dos laudos e demais documentos juntados aos autos, bem como de depoimentos prestados por testemunhas, pois não se prestam para comprovar a alegação do autor.
Dito isso, indefiro a antecipação dos efeitos da pretensão recursal.
Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos V, do Código de Processo Civil.
Intime-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002015-88.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.002015-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ARNALDO CALEGARI
ADVOGADO	:	MARIA JUDITE PADOVANI NUNES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FRANCISCO PINTO DUARTE NETO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00.00.00113-5 5 Vr ITU/SP

DECISÃO

Demanda ajuizada por Arnaldo Calegari, em 29.11.2000, objetivando a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço de que é titular desde 26.01.1996 (NB/42 101.739.442-0), mediante o reconhecimento do caráter especial da atividade desenvolvida nos períodos de 01.12.1964 a 28.02.1965, 01.10.1966 a 21.02.1974, 01.03.1974 a 31.12.1977, 03.01.1978 a 30.07.1980 e de 01.08.1980 a 20.03.1983.
Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. Autor condenado em custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 15% do valor da causa, observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Feitas essas considerações, passo ao exame do mérito.
A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei n° 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).
"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício.
A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento*".
A Lei n° 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei n° 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado ***sujeito a condições especiais*** *que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos,* ***conforme dispuser a lei****." (grifei)*
(...)
3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.
4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.
5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.
6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.
O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio em 11.10.96, com a Medida Provisória nº 1.523 (convertida na Lei n° 9.528, de 10.12.97), que, alterando o artigo 58 da Lei n° 8.213/91, estabeleceu que a relação dos

agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
1° A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
2° Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.
3° A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.
4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.
Cumpre lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto n° 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93.
A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral.
Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.
Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei n° 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.
Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".
(STJ - 5ª Turma; REsp n° 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 10.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 11.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.
Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

USO DO EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado.
Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.
Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste "informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo". Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial.

CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.
Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.
Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.
Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.
A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.
Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente. Vale dizer, pretendia-se fazer uso da conversão do tempo especial em comum sem o limite determinado pela legislação, isto é, possível a conversão sem restrições, de modo a que o tempo de trabalho especial exercido após 28 de maio de 1998 também pudesse ser convertido em comum.
O Superior Tribunal de Justiça decidiu a questão a favor do INSS. A propósito, ementa de acórdão da lavra da Ministra Laurita Vaz:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LIMITAÇÃO. LEI N.º 9.711/98. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. As duas Turmas que compõem a Terceira Seção têm entendimento consolidado no sentido de que, a possibilidade de conversão do tempo de serviço especial em comum está limitada ao labor exercido até 28 de maio de 1998. Precedentes.
2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.
3. Agravo regimental desprovido."
(5ª Turma, AgRg no Recurso Especial nº 756.797-PR, j. 03.04.2007, v.u., DJ 17.09.2007)

Não logrou êxito a tese de que o § 1º do artigo 201 da Constituição da República, com a redação dada pela EC nº 20/98, ao ressalvar a adoção de requisitos e critérios diferenciados para as atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, daria azo para que se entendesse que não somente o trabalho prestado até 28 de maio de 1998 pudesse ser convertido em comum.
Ganhou corpo o entendimento de que o teor do § 1º do artigo 201 não tem o poder de manter vigorante o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 9.711/98, quando convalidou a MP 1.663-14, que revogara o § 5º do artigo 57, teria acabado mesmo por revogar a regra que autorizava a conversão do tempo sem limitação temporal; ainda, nítida a oposição entre normas de igual hierarquia, o artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que a norma posterior teria derrogado a anterior.
Entretanto, recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça convergem para a possibilidade de conversão do tempo especial sem o limite temporal para as atividades exercidas após maio de 1998 (REsp 956.110/SP, AgRg no REsp 1.141.855/RS, REsp 1.108.945/RS, REsp 1.087.805/RN, REsp 746.102/SP).
A redação do § 1º do artigo 201: *"É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar"*. Mais propriamente pela parte final do dispositivo, *"nos termos definidos em lei complementar"*.
A Emenda Constitucional 20/98 dispôs em seu artigo 15: *"Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor o disposto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda"*.
Há, ao que se vê, manifesta primazia dada pelo legislador constitucional aos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 e abandono da limitação imposta pelo artigo 28 da Lei nº 9.718/98. Sublinhe-se, escolha feita posteriormente à edição da Lei nº 9.711, esta de 20 de novembro de 1998, porquanto a Emenda Constitucional 20 data de 15 de dezembro de 1998.
O que significa que o regramento para a conversão do tempo especial em comum está nos artigos 57 e 58 da Lei de Benefícios, se, até o momento, não houve a edição da necessária lei complementar.

A confirmar que assim deve ser concorrem o Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, e a Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007.
O artigo 1º do Decreto nº 4.827/2003 deu nova redação ao artigo 70 do Regulamento da Previdência Social. Antes, o caput do artigo 70 vedava expressamente a conversão de tempo de atividades sob condições especiais em tempo de atividade comum, com a ressalva do tempo trabalhado até 28 de maio de 1998. Com o Decreto 4.827 o artigo 70 passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Desaparece a vedação dando margem à conversão do tempo especial em comum, aplicando-se as regras de conversão ao trabalho prestado em qualquer período.
Não é outra a direção dada pela Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007, ao estabelecer critérios a serem adotados pela área de Benefícios.
É de se notar sua necessária correlação com o Decreto 4.827/2003, também no sentido de ajustar-se à conversão sem limitação temporal. Vale destacar as expressões "conforme a legislação vigente à época da prestação do serviço" e "qualquer que seja o período trabalhado".
Resumindo: curvo-me ao entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça quanto à possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n° 9.711/98, ante o disposto no artigo 15, da EC 20/98, que determinou a adoção da disciplina prevista nos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91, até a edição de lei complementar.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Verifico que, no presente caso, a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade do trabalho de motorista, realizado nos períodos de 01.12.1964 a 28.02.1965, 01.10.1966 a 21.02.1974, 01.03.1974 a 31.12.1977, 03.01.1978 a 30.07.1980 e de 01.08.1980 a 20.03.1983.
Juntados formulários SB-40 emitidos pelas empresas "Oliveira & Chierighini", para o período de 01.12.1964 a 28.02.1965; "Caturra Indústria e Comércio de Café Ltda.", para os períodos de 01.10.1966 a 21.02.1974, 01.03.1974 a 31.12.1977, e de 03.01.1978 a 30.07.1980; e "Torrefação e Moagem de Café Ituano", para o interregno de 01.08.1980 a 20.03.1983. Todos informam que o autor exercia a atividade de motorista nas cidades da região, num raio de 200 km, utilizando veículos utilitários e caminhões capacidade de carga de até 5000 kg, de forma habitual e permanente.
O Decreto n° 53.831/64, anexo I, item 2.4.4, e o Decreto n° 83.080, de 24.01.79, no item 2.4.2, ao classificar a categoria profissional de motorista de ônibus e de caminhões de carga como atividade especial, relaciona-o ao transporte urbano e rodoviário.
Para o enquadramento da atividade laboral como especial, não basta a simples menção de que o segurado conduzia o veículo, ou seja, exercia a função de motorista. Mister a comprovação, por meio de formulários SB 40/DSS 8030, laudo técnico, ou outros meios de prova, de que o exercício da atividade de motorista se deu em condições especiais, em conformidade com a legislação vigente à época.
Nesse diapasão, cumpre transcrever acórdão de relatoria da Desembargadora Federal Marisa Santos, o qual se enquadra perfeitamente ao caso em comento:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE COMUM. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL PARA COMUM. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO A AGENTES AGRESSIVOS. PRÉVIA POSTULAÇÃO NA VIA ADMINISTRATIVA.
(omissis)
VII - Até a edição da Lei nº 9.032, de 29.4.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, os quais foram ratificados expressamente pelo artigo 295 do Decreto nº 357/91, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo artigo 292 do Decreto nº 611/92, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7 de dezembro de 1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".
VIII - Hipótese em que o apelado apenas trouxe cópias de suas Carteiras de Trabalho para demonstração da natureza especial de atividade por ele exercida, em cujo documento apenas consta o serviço desempenhado em cada período de trabalho, sem a especificação do efetivo exercício de atividade penosa, insalubre ou perigosa.
IX - A simples menção à atividade de motorista na CTPS, sem qualquer indicação precisa das condições em que exercida a profissão, não dá azo ao reconhecimento da natureza especial da atividade, sendo necessário, ademais, a

contar da Lei nº 9.032/95, a efetiva comprovação da exposição a agentes nocivos à saúde, através de SB-40 ou DSS-30, documentos também ausentes do feito.
X - Quanto às profissões de operador de máquinas leves e operador de máquina, também exercidas pelo apelado, a mesma necessidade da comprovação expressa das condições insalubres em que prestado o trabalho se faz presente, em vista de não estar previsto tanto no Decreto nº 53.831/64, quanto no Decreto nº 83.080/79, menção específica a tal atividade como sendo de natureza especial.
XI - A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, segundo a Súmula nº 198/TFR, entendimento compartilhado também pelo STJ; contudo, o apelado quedou-se inerte quanto à produção de tal prova, limitando-se a requerer a oitiva de testemunhas para comprovar o exercício da atividade comum entre julho de 1963 e abril de 1973.
XII - Os demais períodos de atividade comum foram devidamente demonstrados por meio das cópias da CTPS do apelado, remontando a 8 (oito) anos, 9 (nove) meses e 26 (vinte e seis) dias, que, somado àquele em relação ao qual negou-se a conversão - 13 (treze) anos, 5 (cinco) meses e 23 (vinte e três) dias -, perfaz o total de 22 (vinte e dois) anos, 3 (três) meses e 19 (dezenove) dias, insuficiente à concessão de aposentadoria por tempo de serviço, conforme o disposto no art. 52 da Lei nº 8.213/91.
XIII -Apelação e remessa oficial providas para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido." (grifo nosso)
(TRF 3ª Região; AC 394770; Relatora: MARISA SANTOS; 9ª Turma; DJU:18/09/2003, p. 389)

Também já se pronunciou a respeito do tema, o Desembargador Federal André Nekatschalow: "Ainda que no desempenho da profissão, é insuficiente a tarefa de conduzir veículo para o enquadramento da atividade como especial (motorista). A legislação prescreve como de natureza especial a ocupação relativa a transporte rodoviário e urbano, como motorista de ônibus e de caminhões de carga, em caráter permanente, condições que também devem ser satisfeitas".
Destarte, considerando as informações constantes dos formulários, impossível reconhecer o caráter penoso da atividade realizada, porquanto também envolvia o transporte por meio de veículo utilitário, retirando a habitualidade e a permanência da condução de ônibus ou caminhão de carga, como exigido.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028804-56.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.028804-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	JOSE GOTARDO
ADVOGADO	:	DIRCEU DA COSTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	03.00.00088-2 1 Vr NOVA ODESSA/SP

DECISÃO
Demanda ajuizada por João Gotardo, em 15.03.2003, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço de que está em gozo desde 11.03.1996 (NB 42/102.082.910-6), para majoração do coeficiente do salário-de-benefício, mediante a inclusão do trabalho rural desenvolvido nos períodos de 02.09.1962 a 30.10.1972 e de 01.09.1974 a 30.04.1976.
O INSS interpôs agravo retido contra a decisão que rejeitou as preliminares de carência de ação por falta de interesse de agir e de cerceamento de defesa.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS a revisar o benefício e pagar a aposentadoria integral por tempo de serviço, a ser calculada com base nos últimos 36 salários-de-contribuição, considerando-se a renda mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício. Determinado o pagamento das prestações em atraso de uma só vez, a partir do requerimento administrativo, com acréscimo de juros de mora e de correção monetária, desde a data em que deveriam ser pagas até o efetivo pagamento. Réu condenado em despesas processuais e

honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação e mais doze prestações vincendas. Sem custas.
Sentença registrada em 25.06.2004, não submetida a reexame necessário.
O autor apelou, requerendo a majoração dos honorários advocatícios de 15 a 20% do valor da condenação e a imediata implantação do benefício integral.
O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, que os honorários advocatícios não incidam sobre as anuidades das parcelas vincendas.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, não se aplicando, à hipótese dos autos, as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
Em se tratando de revisão de benefício e considerando o termo inicial do pagamento das diferenças atrasadas e os consectários legais, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, sujeitando-se a sentença, portanto, à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.
Remessa oficial tida por interposta.
No tocante ao agravo retido interposto pelo INSS, verifico que não requereu expressamente sua apreciação pelo Tribunal, razão pela qual não o conheço nos termos do parágrafo 1º, do artigo 523, do Código de Processo Civil.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

O autor pretende a inclusão do trabalho rural desenvolvido nos períodos de 02.09.1962 a 30.10.1972 e de 01.09.1974 a 30.04.1976 para fins de majoração da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço de que é titular.
O INSS reconheceu e computou administrativamente o trabalho rural nos períodos de 01.01.1967 a 31.12.1968, 01.01.1971 a 30.10.1972, 01.11.1972 a 14.08.1974, e de 01.09.1974 a 30.04.1976 (fls. 87).
Dessa forma, a controvérsia restringe-se ao reconhecimento do labor rural nos interregnos de 01.09.1962 a 31.12.1966 e de 01.01.1969 a 31.12.1970.
Para comprovar o alegado, há, nos autos, os seguintes documentos:

* Título eleitoral, emitido em 31.03.1967, postulante agricultor;

* Certificado de dispensa de incorporação, expedido em 20.09.1968, autor agricultor;

* Certidão de casamento, realizado em 11.11.1971, autor lavrador;

* CTPS com registro como lavrador de 01.11.1972 a 14.08.1974;

* Declarações de Imposto de Renda do autor, relativas aos anos-base 1972, 1973, 1974, registrando a residência no Sítio São Luiz (em 1973 e 1974 consta também a profissão de lavrador);

* Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Novo Horizonte, datada de 26.12.1995, na qual informa que o autor foi sócio daquela entidade sindical de 18.10.1972 a outubro de 1975;

* Certificado de Saúde e de Capacidade Funcional, emitido em 20.02.1976, demandante lavrador;

* Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Sumaré, datada de 20.11.1995, atestando o trabalho rural do autor no Sítio São José, de 02.09.1962 a 30.10.1972, e no Sítio São Luiz, de 01.09.1974 a 30.04.1976, acompanhada de declarações de duas testemunhas, com mesma data e mesmo teor;

* Certidão do Cartório de Registro de Imóveis relativa à doação de imóvel rural de 7 alqueires aos genitores do autor, lavradores, e outros, em 08.09.1949;

* Matrícula do imóvel rural Sítio São Luiz;

Meras declarações não podem ser consideradas como início razoável de prova material, equivalendo, em vez disso, a simples depoimentos unilaterais reduzidos a termo e não submetidos, o que é pior, ao crivo do contraditório. Estão, portanto, em patamar inferior, no meu entender, à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência.
Documentos indicando que os pais do autor eram lavradores, por outro lado, não têm aptidão, por si só, para comprovar a atividade rural do filho, podendo corroborar, no máximo, alegações fundadas em outros elementos do conjunto probatório.
A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais não se encontra homologada, nem pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nem pelo Ministério Publico, não constituindo documento hábil, por conseguinte, à comprovação do exercício da atividade rural.
Os documentos referentes ao imóvel no qual o demandante alega ter exercido atividade rural comprovam, tão-somente, a propriedade rural não constituindo início razoável de prova material em favor do autor.
No caso, considero como início razoável de prova material da atividade rural o título eleitoral, o certificado de dispensa de incorporação, a certidão de casamento, a CTPS, as declarações de Imposto de Renda do autor, a declaração do sindicato informando sobre o período de filiação do autor junto à entidade, e o Certificado de Saúde e de Capacidade Funcional, todos contendo a informação que o autor exercia suas atividades como lavrador.
A corroborar, a prova testemunhal colhida afirma o exercício de atividade desenvolvida pelo autor pelo período alegado (fls. 113-114).
Observados, portanto, os termos da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça e do artigo 55, § 3°, da Lei n° 8.213/91, que assim dispõe:

"Art. 55. (...)
§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Por oportuno, cabe transcrever os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA Nº 7/STJ. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 149/STJ.
1. Não constitui ofensa ao enunciado sumular de nº 7 desta Corte a valoração da documentação apresentada e que não possui força probante do efetivo exercício da atividade urbana alegada pelo autor.
2. Para o reconhecimento de tempo de serviço visando à concessão de benefício previdenciário, tanto para os trabalhadores rurais como para os trabalhadores urbanos, já proclamou o Superior Tribunal de Justiça, há, o autor da ação, de produzir prova material que deverá ser confirmada pelas testemunhas ouvidas em juízo.
3. Agravo regimental improvido."
(AGRESP 713784; Relator Min. Paulo Gallotti; 6ª Turma; v.u.; DJ: 23/05/2005; p. 366)
"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM ATIVIDADE URBANA. JUSTIFICAÇÃO JUDICIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ.
- Conforme o disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, a justificação judicial só produzirá efeito para comprovação de tempo de serviço, quando baseada em início de prova material.
- Inexistindo nos autos qualquer início de prova documental que venha a corroborar as provas testemunhais produzidas, estamos diante da incidência da Súmula 149/STJ, que, por analogia, aplica-se à comprovação de tempo de serviço em atividade urbana.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP 476941; Relator Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; v.u.; DJ: 04/08/2003; p. 375)
"AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ.
- A Terceira Seção já consolidou entendimento no sentido da necessidade de início de prova material a justificar a averbação do tempo de serviço do trabalhador urbano, a exemplo do que sucede com o rurícola.
- No caso em exame, afirma o autor ter prestado serviço cartorário no período compreendido entre 1965 e 1970, sem contudo produzir em início de prova documental para comprovação da atividade laborativa nesse período, razão pela qual aplica-se ao caso a Súmula 149/STJ.
- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido e provido."
(RESP 374490; Relator Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; v.u.; DJ: 03/02/2003; p. 342)
"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO. PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.
1. A valoração da prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço do trabalhador para fins previdenciários, só é válida se apoiada em início razoável de prova material.
2. Recurso Especial conhecido mas não provido."
(RESP 278945; Relator Min. Edson Vidigal; 5ª Turma; v.u.; DJ: 11/12/2000; p. 237)

Cumpre ressaltar que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.
Nesse quadro, a prova documental produzida, devidamente corroborada pela prova testemunhal, conduz ao parcial acolhimento desse pedido para reconhecer o trabalho do autor no período de 01.01.1969 a 31.12.1970.
A inexistência de documentos contemporâneos inviabiliza o reconhecimento do período de 02.09.1962 a 31.12.1966.
Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:
"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)
Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".*
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
Somando-se o tempo de serviço reconhecido pelo INSS na ocasião da concessão da aposentadoria (33 anos, 01 mês e 10 dias), ao trabalho ora reconhecido (02 anos e 18 dias), perfaz-se 35 anos, 01 mês e 11 dias.
A renda mensal inicial do benefício deve ser majorada para 100% do salário-de-benefício.
As diferenças são devidas a partir do requerimento administrativo do benefício (11.03.1996), haja vista a comprovação do trabalho desde então.
É admissível o reconhecimento da prescrição, atualmente, até de ofício, tendo em vista o disposto no artigo 219, parágrafo 5.º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n.º 11.280, de 16/02/06. Com a ressalva de que, em se tratando de benefício de prestação continuada, não ocorre a prescrição do fundo de direito, reconheço a prescrição, todavia, das parcelas não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da demanda.
As diferenças vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de

atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, visto que o autor é beneficiário da justiça gratuita.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício recalculado, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço, com coeficiente 100%, e DIB em 11.03.1996.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido do INSS, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e à sua apelação, para reconhecer o exercício de atividade rural somente no período de 01.01.1969 a 31.12.1970, para fins previdenciários; reconhecer a prescrição das parcelas não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da demanda; estabelecer os critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora; para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre as parcelas vencidas até a sentença; e excluir da condenação as despesas processuais. Dou parcial provimento à apelação do autor para determinar a imediata implantação do benefício recalculado.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044473-76.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.044473-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	APARECIDA DE SOUZA MARABIN
ADVOGADO	:	AGOSTINHO ANTONIO PAGOTTO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VITORINO JOSE ARADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00003-2 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, a partir da citação.
Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de falta de comprovação da condição de rurícola e de ausência de incapacidade total e definitiva para o trabalho. Condenada a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, ressalvando-se a perda da condição de necessitada, nos termos da Lei nº 1.060/50.
A autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.
Com contra-razões.
É o relatório.

Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.
Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e considerando as particularidades do trabalho no campo, o trabalhador rural que exerça sua atividade com subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, é qualificado como empregado.
Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.
Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurado. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.
Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei n° 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Para comprovar a sua condição de segurada e o labor rural no período correspondente ao da carência, a autora juntou cópia da certidão de casamento (registro lavrado em 06.10.1962), na qual o cônjuge está qualificado profissionalmente como lavrador.
É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.
Contudo, conforme aponta o referido documento, a autora está divorciada desde 23.03.1984, situação que impossibilita a extensão da qualificação profissional do ex-cônjuge. Acrescente-se a isso, o fato de que não há qualquer documento, em nome da própria demandante, demonstrando ser lavradora.
Destarte, ausente prova material da atividade rural desenvolvida pela autora.
Portanto, não logrou demonstrar sua condição de segurada, pressuposto para concessão do benefício pleiteado, ficando prejudicada a análise dos demais requisitos.
Posto isso, nos termos do artigo 557, ***caput,*** do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001150-57.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.001150-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	NELSON AGOSTINHO
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTA ROVITO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.

Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Improcedência do postulado. Concedidos os benefícios da gratuidade de justiça.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

"4. Natureza e escopo. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."
(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.

Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)

"10. Julgamento do pedido repetido. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)
Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.

2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005111-67.2010.4.03.6119/SP
2010.61.19.005111-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	CARLOS GOMES DA SILVA
ADVOGADO	:	ANA MARIA PEREIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALESSANDER JANNUCCI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00051116720104036119 4 Vr GUARULHOS/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS: decadência.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.
Sobre eventual decadência, na hipótese não desaparece o fundo de direito, podendo ocorrer a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio antecedente à propositura da ação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que,

pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."

Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)

§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)

"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE
Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é

renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social". Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios

indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO
Posto isso, **rejeito a matéria preliminar arguida na resposta do INSS** e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000444-24.2008.4.03.6114/SP
2008.61.14.000444-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JANDIRA SANTOS DO AMARAL
ADVOGADO	:	MARCOS ALBERTO TOBIAS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária ajuizada com vistas ao restabelecimento de auxílio-doença e deferimento de antecipação de tutela.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e indeferido o pleito de antecipação de tutela (fls. 31-32).
- Em apenso, agravo de instrumento interposto pela parte autora em face do indeferimento de antecipação de tutela, o qual foi convertido em retido.
- Arbitramento de honorários periciais em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos) (fls. 36).
- Citação, em 18.02.08 (fls. 41v).
- Laudo médico judicial (fls. 81-90).
- Sentença, prolatada em 17.06.09, de improcedência do pedido (fls. 112-113).
- A parte autora interpôs apelação. Requereu a procedência do pleito (fls. 117-129).
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação da invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial atestou que a parte autora apresenta fibromialgia (fls. 81-90).
- Entretanto, concluiu o perito pela ausência de incapacidade para o trabalho.
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção do benefício em questão, pois não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida".
(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."
(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
1. (...)
2. (...)
3. (...)
4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
6. (...)
7. (...)
8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."
(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).
"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.

1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."
(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício de auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação**. **Prejudicado o agravo retido**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013396-85.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.013396-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ELZA PRADO MARTINS
ADVOGADO	:	MARCIA ALEXANDRA FUZATTI DOS SANTOS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SONIA MARIA CREPALDI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00133968520094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO
Cuida-se de demanda manejada por aposentada que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.

Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)

"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:

(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:

I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
<u>INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE</u>

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).

Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 07.12.09, publicado em 24.02.10.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038922-18.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.038922-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : SERGIO BORTOLOTTO
ADVOGADO : LUIS PEDRO DA SILVA MIYAZAKI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REINALDO LUIZ MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00091-8 2 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Vistos.

- A parte autora requer o recálculo da renda mensal inicial de sua aposentadoria, sem incidência do fator previdenciário, com o pagamento das parcelas vencidas atualizadas e acrescidas de juros de mora.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs recurso de apelação e pugnou pela reforma da sentença.
- Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

- O artigo 557, *caput*, e seu §1º-A do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a respectivamente, negar seguimento ou dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, conforme o caso.
- É a hipótese vertente.
- A parte autora obteve a concessão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em 23.10.08 e pretende o recálculo do benefício sem a aplicação do índice referente ao fator previdenciário.
- Para o cálculo dos benefícios, deve-se observar a legislação vigente à época do deferimento. Nesse sentido:

"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385).
- No caso concreto, de acordo com o princípio do tempus regit actum, tendo sido a benesse concedida sob a égide da Lei 8.213/91, o cálculo do salário de benefício deve obedecer ao artigo 29, I, da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99, que assim determina:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:
I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;"
- Acerca dos critérios de cálculo dos benefícios, cumpre ressaltar que a Lei 9.876/99, considerado que os 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição apenas englobavam aproximadamente 10% (dez por cento) de todo o período contributivo do segurado, alterou a redação do *caput* do artigo 29, bem como revogou seu § 1º, ampliando o período de apuração para abranger todas as contribuições do segurado.
- Por sua vez, dispôs o artigo 3º da referida Lei 9.876/99:

"Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta Lei."
- E, ainda, o § 2º do mencionado artigo, cuja redação tem o mesmo teor do disposto no § 1º do artigo 188-A do Decreto 3.048/99, com a redação que lhe deu o Decreto 3.265/99, assim regulamentou:

"No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a 60% (sessenta por cento) do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a 100% (cem por cento) de todo o período contributivo."
- Conforme se verifica na seguinte ementa, o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REVISÃO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. AMPLIAÇÃO. EC N. 20/1998 E LEI N. 9.876/1999. LIMITE DO DIVISOR PARA O CÁLCULO DA MÉDIA. PERÍODO CONTRIBUTIVO.
1. A partir da promulgação da Carta Constitucional de 1988, o período de apuração dos benefícios de prestação continuada, como a aposentadoria, correspondia à média dos 36 últimos salários-de-contribuição (art. 202, caput).
2. Com a Emenda Constitucional n. 20, de 1998, o número de contribuições integrantes do Período Básico de Cálculo deixou de constar do texto constitucional, que atribuiu essa responsabilidade ao legislador ordinário (art. 201, § 3º).
3. Em seguida, veio à lume a Lei n. 9.876, cuja entrada em vigor se deu em 29.11.1999. Instituiu-se o fator previdenciário no cálculo das aposentadoria e ampliou-se o período de apuração dos salários-de-contribuição.
4. Conforme a nova Lei, para aqueles que se filiassem à Previdência a partir da Lei n. 9.876/1999, o período de apuração envolveria os salários-de-contribuição desde a data da filiação até a Data de Entrada do Requerimento - DER, isto é, todo o período contributivo do segurado. 5. De outra parte, para os já filiados antes da edição da aludida Lei, o período de apuração passou a ser o interregno entre julho de 1994 e a DER.
6. O período básico de cálculo dos segurados foi ampliado pelo disposto no artigo 3º, caput, da Lei n. 9.876/1999. Essa alteração legislativa veio em benefício dos segurados. Porém, só lhes beneficia se houver contribuições.
7. Na espécie, a recorrente realizou apenas uma contribuição desde a competência de julho de 1994 até a data de entrada do requerimento - DER, em janeiro de 2004.
8. O caput do artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 determina que, na média considerar-se-á os maiores salários-de-contribuição, na forma do artigo 29, inciso I, da Lei n. 8.213/1991, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo desde julho de 1994. E o § 2º do referido artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 limita o divisor a 100% do período contributivo.
9. Não há qualquer referência a que o divisor mínimo para apuração da média seja limitado ao número de contribuições.
10. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, RESP nº 929032, Quinta Turma, Relator Min. JORGE MUSSI, j. 24.03.09, DJE 27.04.09).

- Trago à colação, ainda, julgados desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.
- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.
- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).
-Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Agravo legal desprovido." (TRF3 - Sétima Turma, AC 2009.61.83.007360-0, Relatora Des. Fed. Eva Regina, , j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIARIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - ARTIGO 285-A DO CPC. NULIDADE. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE.
I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.
II - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.
III - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.
IV - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.
V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida." (TRF3 - Décima Turma, AC 2008.61.83.008718-7, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 18.08.09, DJU 02.09.09 p. 1539)
"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.
- Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício.
- Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário.
- Apelação desprovida". (TRF3 - Décima Turma, AC 2007.03.99.050784-5, Relator Des. Fed. Castro Guerra, j. em 18.11.08, DJU 03.12.08 p. 2349)
- Portanto, para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descurou a autarquia previdenciária de aplicar a lei vigente à época do deferimento, incluindo-se devidamente, *in casu*, o fator previdenciário.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005808-10.2008.4.03.6103/SP
2008.61.03.005808-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOSE DE RIBAMAR SOARES
ADVOGADO	:	ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Vistos.
- A parte autora requer o recálculo da renda mensal inicial de sua aposentadoria, sem incidência do fator previdenciário, com o pagamento das parcelas vencidas atualizadas e acrescidas de juros de mora.
- A sentença, nos termos do art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido, com menção de paradigmas.
- A parte autora interpôs recurso de apelação e pugnou pela reforma da sentença.
- Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

- O artigo 557, *caput*, e seu §1º-A do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a respectivamente, negar seguimento ou dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, conforme o caso.
- É a hipótese vertente.
- A parte autora obteve a concessão de sua aposentadoria em 17.07.06 e pretende o recálculo do benefício sem a aplicação do índice referente ao fator previdenciário.
- Para o cálculo dos benefícios, deve-se observar a legislação vigente à época do deferimento. Nesse sentido:

"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385).
- No caso concreto, de acordo com o princípio do tempus regit actum, tendo sido a benesse concedida sob a égide da Lei 8.213/91, o cálculo do salário de benefício deve obedecer ao artigo 29, I, da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99, que assim determina:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:
I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;"
- Acerca dos critérios de cálculo dos benefícios, cumpre ressaltar que a Lei 9.876/99, considerado que os 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição apenas englobavam aproximadamente 10% (dez por cento) de todo o período contributivo do segurado, alterou a redação do *caput* do artigo 29, bem como revogou seu § 1º, ampliando o período de apuração para abranger todas as contribuições do segurado.
- Por sua vez, dispôs o artigo 3º da referida Lei 9.876/99:

"Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta Lei."
- E, ainda, o § 2º do mencionado artigo, cuja redação tem o mesmo teor do disposto no § 1º do artigo 188-A do Decreto 3.048/99, com a redação que lhe deu o Decreto 3.265/99, assim regulamentou:

"No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a 60% (sessenta por cento) do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a 100% (cem por cento) de todo o período contributivo."
- Conforme se verifica na seguinte ementa, o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REVISÃO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. AMPLIAÇÃO. EC N. 20/1998 E LEI N. 9.876/1999. LIMITE DO DIVISOR PARA O CÁLCULO DA MÉDIA. PERÍODO CONTRIBUTIVO.
1. A partir da promulgação da Carta Constitucional de 1988, o período de apuração dos benefícios de prestação continuada, como a aposentadoria, correspondia à média dos 36 últimos salários-de-contribuição (art. 202, caput).
2. Com a Emenda Constitucional n. 20, de 1998, o número de contribuições integrantes do Período Básico de Cálculo deixou de constar do texto constitucional, que atribuiu essa responsabilidade ao legislador ordinário (art. 201, § 3º).
3. Em seguida, veio à lume a Lei n. 9.876, cuja entrada em vigor se deu em 29.11.1999. Instituiu-se o fator previdenciário no cálculo das aposentadoria e ampliou-se o período de apuração dos salários-de-contribuição.
4. Conforme a nova Lei, para aqueles que se filiassem à Previdência a partir da Lei n. 9.876/1999, o período de apuração envolveria os salários-de-contribuição desde a data da filiação até a Data de Entrada do Requerimento - DER, isto é, todo o período contributivo do segurado. 5. De outra parte, para os já filiados antes da edição da aludida Lei, o período de apuração passou a ser o interregno entre julho de 1994 e a DER.
6. O período básico de cálculo dos segurados foi ampliado pelo disposto no artigo 3º, caput, da Lei n. 9.876/1999. Essa alteração legislativa veio em benefício dos segurados. Porém, só lhes beneficia se houver contribuições.
7. Na espécie, a recorrente realizou apenas uma contribuição desde a competência de julho de 1994 até a data de entrada do requerimento - DER, em janeiro de 2004.
8. O caput do artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 determina que, na média considerar-se-á os maiores salários-de-contribuição, na forma do artigo 29, inciso I, da Lei n. 8.213/1991, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo desde julho de 1994. E o § 2º do referido artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 limita o divisor a 100% do período contributivo.
9. Não há qualquer referência a que o divisor mínimo para apuração da média seja limitado ao número de contribuições.
10. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, RESP nº 929032, Quinta Turma, Relator Min. JORGE MUSSI, j. 24.03.09, DJE 27.04.09).

- Trago à colação, ainda, julgados desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.
- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.
- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).
-Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Agravo legal desprovido." (TRF3 - Sétima Turma, AC 2009.61.83.007360-0, Relatora Des. Fed. Eva Regina, , j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)
"PREVIDENCIARIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - ARTIGO 285-A DO CPC. NULIDADE. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE.
I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.
II - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.
III - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.
IV - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.
V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida." (TRF3 - Décima Turma, AC 2008.61.83.008718-7, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 18.08.09, DJU 02.09.09 p. 1539)
"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.
- Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício.
- Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário.
- Apelação desprovida". (TRF3 - Décima Turma, AC 2007.03.99.050784-5, Relator Des. Fed. Castro Guerra, j. em 18.11.08, DJU 03.12.08 p. 2349)
- Portanto, para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descurou a autarquia previdenciária de aplicar a lei vigente à época do deferimento, incluindo-se devidamente, *in casu*, o fator previdenciário.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005150-37.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.005150-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOSE GOMES DE CASTRO
ADVOGADO : MARCIA ALEXANDRA FUZATTI DOS SANTOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUILHERME PINATO SATO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Vistos.
- A parte autora requer o recálculo da renda mensal inicial de sua aposentadoria, sem incidência do fator previdenciário, com o pagamento das parcelas vencidas atualizadas e acrescidas de juros de mora.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs recurso de apelação e pugnou pela reforma da sentença.
- Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

- O artigo 557, *caput*, e seu §1º-A do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a respectivamente, negar seguimento ou dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, conforme o caso.
- É a hipótese vertente.
- A parte autora obteve a concessão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em 23.08.06 e pretende o recálculo do benefício sem a aplicação do índice referente ao fator previdenciário.
- Para o cálculo dos benefícios, deve-se observar a legislação vigente à época do deferimento. Nesse sentido:

"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385).
- No caso concreto, de acordo com o princípio do tempus regit actum, tendo sido a benesse concedida sob a égide da Lei 8.213/91, o cálculo do salário de benefício deve obedecer ao artigo 29, I, da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99, que assim determina:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:
I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;"
- Acerca dos critérios de cálculo dos benefícios, cumpre ressaltar que a Lei 9.876/99, considerado que os 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição apenas englobavam aproximadamente 10% (dez por cento) de todo o período contributivo do segurado, alterou a redação do *caput* do artigo 29, bem como revogou seu § 1º, ampliando o período de apuração para abranger todas as contribuições do segurado.
- Por sua vez, dispôs o artigo 3º da referida Lei 9.876/99:

"Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta Lei."
- E, ainda, o § 2º do mencionado artigo, cuja redação tem o mesmo teor do disposto no § 1º do artigo 188-A do Decreto 3.048/99, com a redação que lhe deu o Decreto 3.265/99, assim regulamentou:

"No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a 60% (sessenta por cento) do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a 100% (cem por cento) de todo o período contributivo."
- Conforme se verifica na seguinte ementa, o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REVISÃO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. AMPLIAÇÃO. EC N. 20/1998 E LEI N. 9.876/1999. LIMITE DO DIVISOR PARA O CÁLCULO DA MÉDIA. PERÍODO CONTRIBUTIVO.

1. A partir da promulgação da Carta Constitucional de 1988, o período de apuração dos benefícios de prestação continuada, como a aposentadoria, correspondia à média dos 36 últimos salários-de-contribuição (art. 202, caput).
2. Com a Emenda Constitucional n. 20, de 1998, o número de contribuições integrantes do Período Básico de Cálculo deixou de constar do texto constitucional, que atribuiu essa responsabilidade ao legislador ordinário (art. 201, § 3º).
3. Em seguida, veio à lume a Lei n. 9.876, cuja entrada em vigor se deu em 29.11.1999. Instituiu-se o fator previdenciário no cálculo das aposentadoria e ampliou-se o período de apuração dos salários-de-contribuição.
4. Conforme a nova Lei, para aqueles que se filiassem à Previdência a partir da Lei n. 9.876/1999, o período de apuração envolveria os salários-de-contribuição desde a data da filiação até a Data de Entrada do Requerimento - DER, isto é, todo o período contributivo do segurado. 5. De outra parte, para os já filiados antes da edição da aludida Lei, o período de apuração passou a ser o interregno entre julho de 1994 e a DER.
6. O período básico de cálculo dos segurados foi ampliado pelo disposto no artigo 3º, caput, da Lei n. 9.876/1999. Essa alteração legislativa veio em benefício dos segurados. Porém, só lhes beneficia se houver contribuições.
7. Na espécie, a recorrente realizou apenas uma contribuição desde a competência de julho de 1994 até a data de entrada do requerimento - DER, em janeiro de 2004.
8. O caput do artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 determina que, na média considerar-se-á os maiores salários-de-contribuição, na forma do artigo 29, inciso I, da Lei n. 8.213/1991, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo desde julho de 1994. E o § 2º do referido artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 limita o divisor a 100% do período contributivo.
9. Não há qualquer referência a que o divisor mínimo para apuração da média seja limitado ao número de contribuições.
10. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, RESP nº 929032, Quinta Turma, Relator Min. JORGE MUSSI, j. 24.03.09, DJE 27.04.09).

- Trago à colação, ainda, julgados desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.
- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.
- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).
-Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Agravo legal desprovido." (TRF3 - Sétima Turma, AC 2009.61.83.007360-0, Relatora Des. Fed. Eva Regina, , j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)
"PREVIDENCIARIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - ARTIGO 285-A DO CPC. NULIDADE. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE.
I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

II - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.
III - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.
IV - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.
V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida." (TRF3 - Décima Turma, AC 2008.61.83.008718-7, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 18.08.09, DJU 02.09.09 p. 1539)
"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.
- Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício.
- Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário.
- Apelação desprovida". (TRF3 - Décima Turma, AC 2007.03.99.050784-5, Relator Des. Fed. Castro Guerra, j. em 18.11.08, DJU 03.12.08 p. 2349)
- Portanto, para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descurou a autarquia previdenciária de aplicar a lei vigente à época do deferimento, incluindo-se devidamente, *in casu*, o fator previdenciário.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037824-22.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037824-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	WALDYRA LEITE PRADO
ADVOGADO	:	ROSE MARY GRAHL e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00096178820104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos da exceção de incompetência apensos à ação principal, declarou a incompetência da 4ª Vara Previdenciária de São Paulo, para processar e julgar a demanda e determinou a remessa do feito à 9ª Subseção Judiciária de Piracicaba /SP, por ser o local com jurisdição sobre o domicílio do segurado (fls. 09-10).
Sustenta o agravante, em síntese, que o Juízo Federal da 4ª Vara Previdenciária é competente para o processamento e julgamento da ação judicial, considerando que o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro de seu domicílio, podendo ele optar por ajuizá-la perante as Varas Federais da Capital (fls. 02-07).

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Os Juízes Federais são competentes para processar e julgar causa em que entidade autárquica federal for interessada, na condição de autora, ré, assistente ou oponente (art. 109, I, CF).
Nessas situações, ao autor facultar-se-á eleger o foro para ajuizamento da ação na Seção Judiciária em que for domiciliado, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa; ou,

finalmente, no Distrito Federal (art. 109, § 2º, CF). Trata-se, portanto, de hipótese de competência relativa, constitucionalmente prevista.
Nesse sentido, a divisão da Seção Judiciária em Subseções a configurar critério territorial de fixação de competência e, portanto, relativo (art. 111, CPC), não se erige óbice para o prosseguimento da demanda, se ajuizada no foro da Capital.
Logo, a propositura da ação não estará limitada à distribuição do feito perante o foro federal com competência sobre o município de domicílio do agravante, dado que, apenas, às hipóteses de competência delegada impor-se-á observância do vertente critério (art. 109, § 3º, CF).
Sobre a matéria o E. STF aprovou a Súmula nº 689:

"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do estado-membro."
No mesmo sentido, posiciona-se a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PROPOSTA POR SEGURADO CONTRA O INSS. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.
Em face do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, tratando-se de litígio contra instituição de previdência social, o ajuizamento da ação, se não ocorrer na Justiça Estadual, no foro do domícilio do segurado, pode ser feito tanto perante o juízo federal da respectiva jurisdição como perante as varas federais da capital do Estado-membro. Precedentes. Recurso extraordinário conhecido e provido." (STF, Tribunal Pleno, RE 293246/RS, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 01.08.2001, v.u., DJ 02.04.2004, P. 13)
A jurisprudência desta E. Corte também aponta no mesmo sentido:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FORO COMPETENTE. ART. 109, § 3º, DA CF. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/01.
I - Cabe ao segurado, nos termos do art. 109, § 3º, da CF/88, optar entre propor a demanda perante o Juízo Estadual do foro de seu domicílio, o Juízo Federal com jurisdição sobre seu domicílio ou perante as Varas Federais da Capital do Estado-membro.
II- A Lei nº 10.259/01 ¾ cujo escopo foi justamente proporcionar uma prestação jurisdicional mais célere e livre dos embaraços habituais do processo ordinário ¾ não pode ser interpretada no sentido de restringir o alcance da norma constitucional, limitando a opção a ser exercida pelo segurado, criando-lhe algum tipo de dificuldade ou embaraço para o pleno exercício do direito de ação.
III- A competência dos Juizados tem caráter absoluto no tocante à Vara Federal instalada na mesma Subseção Judiciária, até o limite de sessenta salários-mínimos (art. 3º, §3º, Lei nº 10.250/01).
IV- Conflito de competência procedente." (TRF-3ª Região, 3ª Seção, CC 2003.03.00.057847-1, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 26.05.2004, v.u., DJU 09.06.2004, p. 168)
"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL, ART. 109, PARÁGRAFO 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.
1. O INSS é parte legítima para figurar no pólo passivo em que se pleiteia o benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e na Lei nº 8.742/93, já que é o responsável pela administração e operacionalização de mencionado benefício, consoante regras esculpidas no parágrafo único do art. 35 da Lei nº 8.742/93 e no art. 32 do Decreto nº 1.744/95. Por outro lado, a União Federal não é parte legítima para figurar no pólo passivo da presente demanda, já que a ela apenas cabe efetuar o repasse das verbas necessárias para que o INSS, como órgão concessor do benefício em questão, possa se desincumbir de sua obrigação.
2. O artigo 109, § 3º, da Constituição Federal vem conferir ao segurado ou beneficiário uma faculdade de propor o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio ou perante as Varas Federais da Capital (STF, RE nº 293.246 e AGRRE nº 287.351).
3. Objetiva a norma abrigar os interesses do hipossuficiente, mormente aquele que busca benefício assistencial, facultando-lhe propor a ação no foro de seu domicílio, a fim de permitir o acesso irrestrito ao Judiciário.
4. Independentemente de se tratar de benefícios assistencial ou previdenciário, estes são prestações relativas à seguridade social, constituindo espécies do mesmo gênero de proteção constitucional, o que torna evidente a aplicabilidade do disposto no § 3º do art. 109 da Constituição Federal, desde que o responsável pelo pagamento do benefício seja instituição de previdência social, podendo, assim, a respectiva ação ter trâmite na Justiça Estadual.
5. Conflito de competência julgado procedente para declarar a competência do Juízo Suscitado." (TRF-3ª Região, 3ª Seção, CC 2003.03.00.037497-0, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 10.03.2004, v.u., DJU 23.04.2004, p. 285)
In casu, a considerar que a agravante, domiciliada em Rio Claro/SP, requereu a revisão de seu benefício previdenciário ante o Juízo da 4ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo/SP, tenho que está a merecer reforma a decisão objurgada, pelas razões adrede mencionadas.
Ante o exposto, **dou provimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Publique-se. Oficie-se. Comunique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037591-25.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037591-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	MARIA MARGARETH BATISTA LUKACH
ADVOGADO	:	ALESSANDRO CARMONA DA SILVA
CODINOME	:	MARIA MARGARETH BATISTA SANTANA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG.	:	10.00.11466-0 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.2005, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.
- Não vislumbro risco grave e iminente a se projetar da r. decisão hostilizada, razão pela qual converto em retido o presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, II, do CPC.
- Intimem-se. Publique-se.
- Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010279-74.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010279-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	CASA BAHIA COML/ LTDA
ADVOGADO	:	RODRIGO MAURO DIAS CHOHFI e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00008131120104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos contra decisão que converteu o presente agravo de instrumento em retido (fls. 159 e 163-168). A decisão agravada havia indeferido liminar que objetivava o recebimento de recurso administrativo pela autarquia federal.

DECIDO.

Nesses autos, em 14.12.10, foi colacionada cópia de *e-mail* enviado pela primeira instância, informando a prolação de sentença no feito principal a que se refere o recurso. O *decisum a quo* concedeu a ordem, a fim de que o recurso administrativo interposto em face do benefício acidentário concedido sob o número 91/532.523.060-0 fosse recebido e apreciado como de direito, extinguindo o feito, com resolução do mérito, com fulcro no art. 269, I do CPC (fls. 185). Dessa feita, diante de tal informação, nos termos do art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, esvaziou-se o objeto do agravo. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DEGRADAÇÃO DO MEIO AMBIENTE. TUTELA ANTECIPADA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. SUPERVENIENTE PERDA DE OBJETO . FALTA DE INTERESSE RECURSAL.
1. A prolação de sentença de mérito na ação originária revela a superveniente perda de objeto do recurso utilizado contra o deferimento ou indeferimento da tutela antecipada initio litis. Precedentes desta Corte: AgRg no REsp 587.514/SC, DJ 12.03.2007; AgRg no REsp 571.642/PR, DJ 31.08.2006; RESP 702.105/SC, DJ de 01.09.2005; AgRg no RESP 526.309/PR, DJ 04.04.2005 e RESP 673.291/CE, DJ 21.03.2005.
2. In casu, a pretensão veiculada no agravo de instrumento, que originou o recurso especial sub examine, não mais subsiste em decorrência da prolação de sentença de mérito na Ação Civil Pública nº 2005.51.03.001143-3, consoante se infere do ofício 0202.000669-4/2007, expedido pelo Juiz Federal da 2ª Vara de Campos dos Goytacazes- SJ/RJ, e documentos que o acompanham acostados às fls. 887/1004.
3. O interesse em recorrer é instituto ontologicamente semelhante ao interesse de agir como condição da ação e é mensurado à luz do benefício prático que o recurso pode proporcionar ao recorrente. Amaral Santos, in "Primeiras Linhas de Direito Processual Civil", 4.ª ed., v. IV, n.º 697, verbis: "O que justifica o recurso é o prejuízo, ou gravame, que a parte sofreu com a sentença ".
4. Nada obstante, sobressai inequívoca a ausência de proveito prático advindo de decisão no presente recurso, porquanto a sentença , tomada à base de cognição exauriente, deu tratamento definitivo à controvérsia, fazendo cessar a eficácia da medida liminar e, por conseguinte, superando a discussão objeto do recurso especial.
5. Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no REsp 986.460, Primeira Turma, Rel. Ministro Luiz Fux, j. em 15.04.08, v.u., DJE 14.05.08)

Isso posto, nos termos do art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado o agravo de instrumento**.
Prejudicada, portanto, a análise dos embargos de declaração opostos pelo agravante às fls. 163-168.
Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032392-22.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.032392-8/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	MARIA APARECIDA DE JESUS
ADVOGADO	:	EVANDRO AKIRA IOSHIDA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE CAMPO GRANDE>1ªSSJ>MS
No. ORIG.	:	2010.62.01.000321-3 JE Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO
Vistos.
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida no Juizado Especial Federal de Campo Grande/MS.

DECIDO.

Inicialmente, para elucidação, trago à colação o disposto no artigo 98, inciso I, da Constituição Federal:

"Art. 98. A União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados criarão:
I - juizados especiais, providos por juízes togados, ou togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau." (g.n.)

Os Tribunais Regionais Federais não integram a sistemática criada pela Lei dos Juizados Especiais Federais, cabendo a estes, portanto, a análise dos recursos interpostos contra seus próprios julgados.
Assim, a competência para apreciar o cabimento do vertente agravo de instrumento incumbe à Turma Recursal do Juizado Especial Federal de Campo Grande/MS, órgão prolator da decisão objurgada.
Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRF'S. DECISÕES ADVINDAS DA JUSTIÇA ESPECIALIZADA. JULGAMENTO. INCOMPETÊNCIA. ARTIGOS 98 DA CF E 41 DA LEI 9.099/95. INTELIGÊNCIA. TURMA RECURSAL. COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. REVISÃO DOS JULGADOS. PRECEDENTE. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. CONCLUSÃO LÓGICO SISTEMÁTICA DO DECISUM. INCOMPETÊNCIA. IMPUGNAÇÃO. INOCORRÊNCIA. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. LEI 9.099/95. APLICABILIDADE. NÃO APRECIAÇÃO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

I - Escorreita a decisão do Eg. Tribunal Regional Federal da 4ª Região ao asseverar não ser competente para o caso vertente, tendo em vista não se inserir a hipótese no comando do artigo 108, inciso I, alínea "b" da Constituição Federal. Neste sentido, os juízes integrantes do Juizado Especial Federal não se encontram vinculados ao Tribunal Regional Federal. Na verdade, as decisões oriundas do Juizado Especial, por força do sistema especial preconizado pela Carta da República e legislação que a regulamenta, submetem-se ao crivo revisional de Turma Recursal de juízes de primeiro grau.

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

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

IV - No RMS. 18.433/MA, julgado por esta Eg. Turma recentemente, restou assentado o entendimento de que os Juizados Especiais foram instituídos no pressuposto de que as respectivas causas seriam resolvidas no âmbito de sua jurisdição. Caso assim não fosse, não haveria sentido sua criação e, menos ainda, a instituição das respectivas Turmas Recursais, pois a estas foi dada a competência de revisar os julgados dos Juizados Especiais.

V - Descabida a interposição do recurso especial com base no art. 535 do Código de Processo Civil, sob a alegação de pretensa omissão, quando a matéria objeto do recurso restou apreciada à exaustão pela instância a quo.

VI - Ademais, compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX da Carta Magna de 1988. Cumpre destacar que deve ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum, como ocorre in casu. Precedentes.

VII - Evidencia-se, ainda, inviável a apreciação de qualquer defeito na decisão atacada, tendo em vista ter o Tribunal de origem declinado de sua competência em favor da Turma Recursal da Seção Judiciária do Paraná. Desta forma, seria o caso de o Instituto Previdenciário impugnar diretamente o fundamento da incompetência e não alegar ofensa ao artigo 535 do Código de Processo Civil. Precedente.

VIII - No tocante à violação ao artigo 1º da Lei 10.259/01, descabido seu conhecimento em sede de recurso especial, porquanto a Corte Regional limitou-se a declinar de sua competência à Turma Recursal, sem apreciar a questão da aplicabilidade ou não da Lei 9.099/95 no âmbito dos Juizados Especiais Federais. Em conseqüência, não se examinou a possibilidade do ajuizamento de ação rescisória na esfera dos Juizados Especiais Federais.

IX - Recurso especial não conhecido." (STJ, REsp 722.237/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, j. 03/05/2005, DJ 23/05/2005).

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JULGADOS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS E DE SUAS TURMAS RECURSAIS. COMPETÊNCIA DA TURMA RECURSAL. RECURSO IMPROVIDO.

- O inciso I do artigo 98 da Constituição Federal permitiu a criação dos Juizados Especiais, com competência para julgamento e execução de causas cíveis de menor complexidade e, para julgamento de seus recursos, das Turmas Recursais, compostas por juízes de primeiro grau. - Os Juizados Especiais Federais e suas Turmas Recursais constituem uma estrutura jurídica própria, com competência para processar e julgar as causas cíveis de menor complexidade e os recursos de suas decisões, não se vinculando a estrutura da Justiça Federal comum.

- No caso da decisão rescindenda ter sido proferida por juiz federal do Juizado Especial ou de sua Turma Recursal, deverá ser dirigida à Turma Recursal, órgão com competência recursal no âmbito do Juizado Especial Federal. Precedentes jurisprudenciais.

- Agravo regimental improvido." (AR 200803000151916, JUIZA EVA REGINA, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, DJU 10/02/2009)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. Somente as Turmas Recursais são competentes para apreciar recurso de decisão prolatada no âmbito dos Juizados Especiais Federais.

Embargos de declaração rejeitados." (AG 200803000032058, DES. FED. CASTRO GUERRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 30/04/2008)

"JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COMPETÊNCIA DA TURMA RECURSAL. INTERPETAÇÃO SISTEMÁTICA E TELEOLÓGICA DOS ARTS. 98, I E 108, I, "C" DA CF.

1. Cabe à Turma Recursal julgar mandado de segurança contra decisão proferida por juiz federal no exercício de competência do Juizado Especial Federal.

2. O art. 98, I, da Constituição Federal, ao prever a criação de juizados especiais e de turmas recursais para o julgamento das causas de menor complexidade e das infrações de menor potencial ofensivo, retirou parcela da competência da justiça comum.

3. Admitir a competência do Tribunal Regional Federal equivaleria a esvaziar o conteúdo do art. 98, I, da Constituição Federal, na medida em que excluiria do âmbito das turmas recursais questões que seriam de sua competência.
4. O art. 108, I, "c", da Constituição Federal deve ser lido em consonância com o seu art. 98, I. Ambos, por serem normas constitucionais, devem ser interpretados de modo a preservar a unidade da Constituição, ressaltando-se a inexistência de antinomias entre normas constitucionais.
5. Precedentes da Primeira Seção desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça
6. Agravo regimental a que se nega provimento." (MS 200503000401439, DES. FED. LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, DJU 07/04/2006)

Ante o exposto, considerada a incompetência absoluta deste Tribunal e com supedâneo no art. 113, § 2º, do CPC, **DECLINO DA COMPETÊNCIA E DETERMINO A REMESSA DOS AUTOS À TURMA RECURSAL DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL DE CAMPO GRANDE/MS**, para analisar o cabimento deste agravo de instrumento.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042264-37.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042264-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	PEDRO BISPO PEREIRA
ADVOGADO	:	CLEBER ROGÉRIO BELLONI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SERGIO COELHO REBOUCAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00097-3 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 31.07.09, com vistas à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez com pedido de antecipação de tutela.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e indeferida a antecipação da tutela.
A sentença, prolatada em 11.12.09, concedeu a antecipação de tutela e julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora auxílio-doença, desde a data da juntada do laudo pericial (07.06.10), e a pagar as despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R$ 600,00 (seiscentos reais). Sem condenação em custas.
Não foi determinado o reexame necessário.
A autarquia federal interpôs recurso de apelação e pugnou pela fixação do termo inicial do auxílio-doença em 16.04.08, data de sua cessação administrativa.
Decorrido *in albis* o prazo para apresentação de contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Não houve resignação quanto ao mérito.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado conforme requerido pela parte autora, isto é, em 16.04.08, data da cessação administrativa do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois, desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial (fls. 98-101), motivo pelo qual a cessação do benefício pela autarquia foi indevido.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando,

a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para fixar o termo inicial do auxílio-doença em 16.04.08, data da cessação administrativa do auxílio-doença. Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023577-80.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.023577-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MILTON ROBERTO SANVIDO
ADVOGADO	:	ANTONIO BUENO NETO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARINA BACCIOTTI CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00031-9 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO
Vistos.
- A parte autora requer o recálculo da renda mensal inicial de sua aposentadoria, sem incidência do fator previdenciário, com o pagamento das parcelas vencidas atualizadas e acrescidas de juros de mora.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs recurso de apelação e pugnou pela reforma da sentença.
- Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

- O artigo 557, *caput*, e seu §1º-A do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a respectivamente, negar seguimento ou dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, conforme o caso.
- É a hipótese vertente.
- A parte autora obteve a concessão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em 23.11.05 e pretende o recálculo do benefício sem a aplicação do índice referente ao fator previdenciário.

- Para o cálculo dos benefícios, deve-se observar a legislação vigente à época do deferimento. Nesse sentido:

"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385).

- No caso concreto, de acordo com o princípio do *tempus regit actum,* tendo sido a benesse concedida sob a égide da Lei 8.213/91, o cálculo do salário de benefício deve obedecer ao artigo 29, I, da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99, que assim determina:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:
I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;"
- Acerca dos critérios de cálculo dos benefícios, cumpre ressaltar que a Lei 9.876/99, considerado que os 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição apenas englobavam aproximadamente 10% (dez por cento) de todo o período contributivo do segurado, alterou a redação do *caput* do artigo 29, bem como revogou seu § 1º, ampliando o período de apuração para abranger todas as contribuições do segurado.
- Por sua vez, dispôs o artigo 3º da referida Lei 9.876/99:

"Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta Lei."

- E, ainda, o § 2º do mencionado artigo, cuja redação tem o mesmo teor do disposto no § 1º do artigo 188-A do Decreto 3.048/99, com a redação que lhe deu o Decreto 3.265/99, assim regulamentou:

"No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a 60% (sessenta por cento) do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a 100% (cem por cento) de todo o período contributivo."

- Conforme se verifica na seguinte ementa, o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REVISÃO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. AMPLIAÇÃO. EC N. 20/1998 E LEI N. 9.876/1999. LIMITE DO DIVISOR PARA O CÁLCULO DA MÉDIA. PERÍODO CONTRIBUTIVO.
1. A partir da promulgação da Carta Constitucional de 1988, o período de apuração dos benefícios de prestação continuada, como a aposentadoria, correspondia à média dos 36 últimos salários-de-contribuição (art. 202, caput).
2. Com a Emenda Constitucional n. 20, de 1998, o número de contribuições integrantes do Período Básico de Cálculo deixou de constar do texto constitucional, que atribuiu essa responsabilidade ao legislador ordinário (art. 201, § 3º).
3. Em seguida, veio à lume a Lei n. 9.876, cuja entrada em vigor se deu em 29.11.1999. Instituiu-se o fator previdenciário no cálculo das aposentadoria e ampliou-se o período de apuração dos salários-de-contribuição.
4. Conforme a nova Lei, para aqueles que se filiassem à Previdência a partir da Lei n. 9.876/1999, o período de apuração envolveria os salários-de-contribuição desde a data da filiação até a Data de Entrada do Requerimento - DER, isto é, todo o período contributivo do segurado. 5. De outra parte, para os já filiados antes da edição da aludida Lei, o período de apuração passou a ser o interregno entre julho de 1994 e a DER.
6. O período básico de cálculo dos segurados foi ampliado pelo disposto no artigo 3º, caput, da Lei n. 9.876/1999. Essa alteração legislativa veio em benefício dos segurados. Porém, só lhes beneficia se houver contribuições.
7. Na espécie, a recorrente realizou apenas uma contribuição desde a competência de julho de 1994 até a data de entrada do requerimento - DER, em janeiro de 2004.
8. O caput do artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 determina que, na média considerar-se-á os maiores salários-de-contribuição, na forma do artigo 29, inciso I, da Lei n. 8.213/1991, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo desde julho de 1994. E o § 2º do referido artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 limita o divisor a 100% do período contributivo.
9. Não há qualquer referência a que o divisor mínimo para apuração da média seja limitado ao número de contribuições.
10. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, RESP nº 929032, Quinta Turma, Relator Min. JORGE MUSSI, j. 24.03.09, DJE 27.04.09).

- Trago à colação, ainda, julgados desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.
- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.
- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).
-Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Agravo legal desprovido." (TRF3 - AC 2009.61.83.007360-0, Relatora Des. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIARIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - ARTIGO 285-A DO CPC. NULIDADE. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE.
I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.
II - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.
III - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.
IV - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.
V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida." (TRF3 -Décima Turma - AC 2008.61.83.008718-7 - Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento - j. em 18.08.09 - DJU 02.09.09 p. 1539)
"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.
- Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício.
- Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário.
- Apelação desprovida". (TRF3 - Décima Turma - AC 1266270 Processo 2007.03.99.050784-5 - Relator Des. Fed. Castro Guerra - j. em 18.11.08 - DJU 03.12.08 p. 2349)

- Portanto, para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descurou a autarquia previdenciária de aplicar a lei vigente à época do deferimento, incluindo-se devidamente, *in casu*, o fator previdenciário.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013379-18.2007.4.03.9999/MS
2007.03.99.013379-9/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARIA MARLI DOS SANTOS SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	GUSTAVO CALABRIA RONDON
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ONO MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00052-4 2 Vr RIO BRILHANTE/MS

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de aposentadoria rural por idade.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 127, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.
À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 145).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.
Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.
Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).
Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da autora, ficando prejudicada a apelação, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000450-15.2004.4.03.6003/MS
2004.60.03.000450-4/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ANGELINA CEZARIO DEL SANTOS
ADVOGADO	:	JUVERCI ANTONIO BERNADI REBELATO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	AUGUSTO DIAS DINIZ e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de aposentadoria rural por idade.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 90, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.
À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 120).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.
Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.
Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).
Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da autora, ficando prejudicada a apelação, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045542-17.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.045542-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAO LUIZ MATARUCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADELINO MACHADO
ADVOGADO : DIONISIO FERREIRA GOMES
No. ORIG. : 06.00.00162-4 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de aposentadoria rural por idade.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 104, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.
À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 119).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.
Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.
Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).
Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento do autor, ficando prejudicada a apelação, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0096132-23.1993.4.03.9999/SP
93.03.096132-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	VALDA NOGUEIRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	OSVALDO FERREIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ARISTOGENES MOREIRA DE OLIVEIRA E SOUZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	92.00.00032-1 1 Vr BANANAL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a nulidade do ato administrativo que suspendeu o benefício de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 78, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.

À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 99).

É o breve relatório.

Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.

Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.

Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da autora, ficando prejudicada a apelação, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00115 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000732-20.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.000732-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	FRANCISCA DO CARMO DE SOUZA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	PETERSON PADOVANI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FRANCISCO MORATO SP
No. ORIG.	:	04.00.00201-4 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Adesivamente recorreu a parte autora, pleiteando a majoração da verba honorária para 15% sobre o valor da condenação, bem como dos juros moratórios para 1% ao mês a contar da citação.
Com contra-razões da demandante e da autarquia, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 117, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.
À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 130).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.
Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.
Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).
Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da autora, ficando prejudicados a apelação, o recurso adesivo e a remessa oficial, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016114-19.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.016114-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA MERCEDES CONCEICAO
ADVOGADO : KEILA CARVALHO DE SOUZA
No. ORIG. : 06.00.00042-1 3 Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta nos autos da ação objetivando a concessão de benefício acidentário.
A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.
É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de *acidente do trabalho*.
Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis:*

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os ***litígios decorrentes de acidente do trabalho."*** *(grifos meus)*

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das ***causas de acidente do trabalho****, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)*

Tratando-se, *in casu*, de concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência dessa E. Corte para o exame do recurso interposto.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 113, do CPC, c/c o art. 33, inc. XIII, *in fine*, do Regimento Interno dessa Corte, e tendo em vista a extinção dos Tribunais de Alçada, nos termos do art. 4º, da Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.
Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044945-77.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.044945-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO OLIVEIRA DE MELO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ MARCELO PATELLI
ADVOGADO : ELIZABETH CAMARGO CIRVIDIU
No. ORIG. : 07.00.00080-1 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta nos autos da ação objetivando a concessão de benefício por incapacidade decorrente de acidade do trabalho.
A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa

pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.
É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de *acidente do trabalho*.
Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis:*

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os ***litígios decorrentes de acidente do trabalho."*** *(grifos meus)*

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das ***causas de acidente do trabalho****, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)*

Tratando-se, *in casu,* de concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência dessa E. Corte para o exame do recurso interposto.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 113, do CPC, c/c o art. 33, inc. XIII, *in fine,* do Regimento Interno dessa Corte, e tendo em vista a extinção dos Tribunais de Alçada, nos termos do art. 4º, da Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.
Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00118 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008226-60.2009.4.03.6110/SP
2009.61.10.008226-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA	:	SEBASTIAO LEOPOLDINO
ADVOGADO	:	CINTIA ZAPAROLI ROSA GROSSO e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODOLFO FEDELI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00082266020094036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do auxílio-doença, a partir da data do laudo médico pericial, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 1% ao mês desde a citação. Fixada a sucumbência recíproca.
Sem recurso voluntário e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, caput, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: *"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário"*
Passo, então, à sua análise.
In casu, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença proferida em 25/5/10 (fls. 97/108) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.
Com efeito, o § 2º, do art. 475, do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01, dispõe:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:
I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;
II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).
§ 1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§ 2o Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.
(...)" (grifos meus)

Desse entendimento não destoa a jurisprudência, conforme precedente abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - TRABALHADOR RURAL - APOSENTADORIA POR IDADE - COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL MEDIANTE INÍCIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADA PELA PROVA TESTEMUNHAL - POSSIBILIDADE - ART. 55, § 3º, C/C ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91-CORREÇÃO MONETÁRIA - ÍNDICES - HONORÁRIOS DE ADVOGADO - DUPLA CONDENAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - AÇÃO PREVIDENCIÁRIA - RITO - ART. 275, I, DO CPC - SENTENÇA PROFERIDA CONTRA AUTARQUIA - NÃO HÁ REMESSA OFICIAL (§ 2º, ART. 475, I, DO CPC).
I - O art. 129, II, da Lei nº 8.213/91 impõe o rito sumário apenas para as causas de natureza acidentária, nada dispondo aquele diploma legal, à época do ajuizamento da ação, quanto ao rito a ser adotado para as demais ações previdenciárias, pelo que aplicável subsidiariamente, in casu, o art. 275, I, do CPC, que impõe o rito sumário, quando o valor da causa não exceder a 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no país.
II - Defere-se a aposentadoria por idade ao trabalhador rural que comprova o exercício de atividade rural mediante início de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, c/c art. 143 da Lei nº 8.213/91).
III - Incabível dupla condenação do réu ao pagamento de honorários de advogado, uma delas devida pela assistência judiciária.
*IV - **Incabível a remessa oficial de sentença proferida contra autarquia, nos termos do § 2º, art. 475, I, do CPC, na redação da Lei nº 10.352, de 26/12/2001, quando o valor do direito controvertido não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos**.*
V - Agravo retido improvido.
VI - Apelação parcialmente provida."
(TRF-1ª Região, Apelação Cível n.º 2002.01.99.031137-1, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Assusete Magalhães, j. 02/10/2002, DJ 14/10/2002, p. 125, v.u., grifos meus)

O extrato do *Sistema Único de Benefícios - Dataprev* - juntado a fls. 118 - demonstra as características do benefício de que era titular o segurado falecido.
Dessa forma, considerando-se que a condenação abrange as parcelas compreendidas no período de outubro de 2009 (laudo pericial) a maio de 2010 (prolação da sentença), ou seja, oito prestações, acrescidas de juros e correção monetária, podemos concluir que a condenação não ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos e, desta forma, a sentença proferida não estaria sujeita ao duplo grau obrigatório.
Isto posto, nego seguimento à remessa oficial, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045087-81.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.045087-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	VALDIVINO MENDES DE JESUS
ADVOGADO	:	EVELISE SIMONE DE MELO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JURACY NUNES SANTOS JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00145-0 2 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria pro invalidez a trabalhador rural.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Verifica-se da leitura da R. sentença que o Juízo *a quo* julgou improcedente a demanda uma vez que considerou não demonstrada a alegada invalidez da parte autora.
No entanto, em seu recurso, o apelante alegou que *"o MM. Juiz a ao prolatar sua sentença não agiu com a costumeira sabedoria e compreensão de nossos Magistrados, não relevando o início de provas documental acostadas aos autos (cópia da CPTS da mesma com vínculos de trabalho rurícolas anotados), que constituem início razoável de prova material aceita por nossos Tribunais, sequer, designando audiência de instrução e julgamento para que as testemunhas arroladas à inicial fossem ouvidas, para que então, se comprovasse a qualidade de segurado da autora, corroborando o alegado na peça exordial, onde se demonstraria todo o labor rural da mesma* (sic)*"* (fls. 54/59).
Assim, a teor do que reza o art. 514 do Código de Processo Civil, tenho como inaceitável conhecer da apelação que se apresenta desprovida de conexão lógica com a sentença impugnada.
Nesse sentido, merecem destaque os julgados abaixo:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. SUSPENSÃO. RESTABELECIMENTO. RECURSO ESPECIAL. RAZÕES RECURSAIS DIVORCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO.
Desmerece conhecimento o recurso especial, cujas razões se mostram divorciadas dos fundamentos do acórdão recorrido.
Recurso não conhecido."
(REsp nº 280.751, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. em 8/5/01, vu, DJU de 4/6/01)
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIARIO: APELAÇÃO. RAZÕES DIVORCIADAS DA LIDE E DO JULGADO. APELO QUE SE RESSENTE DE FUNDAMENTAÇÃO. RECURSO INEPTO. NÃO CONHECIMENTO.
I - APRESENTANDO-SE AS RAZÕES DO RECURSO DIVORCIADAS DO JULGADO, RESSENTE-SE A APELAÇÃO DE FUNDAMENTAÇÃO PELO QUE ELA É INEPTA.
II - APELAÇÃO QUE NÃO SE CONHECE."
(TRF - 3ª Região, AC nº 93.03.079396-0, 2ª Turma, Relator Des. Fed. Aricê Amaral, j. 14/2/95, v.u., DJU 1º/3/95)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00120 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008025-77.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.008025-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LIRIA ACENDIO CARNEVALLE
ADVOGADO	:	FABIO SOARES DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00080257720084036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir de 29/9/04, devendo as parcelas vencidas ser corrigidas monetariamente nos termos do Provimento nº 64 da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês desde a citação. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, sustenta que *"deve-se considerar a prescrição qüinqüenal, a correção monetária deve ser aplicada com a incidência dos índices legalmente previstos, a contar do ajuizamento da ação (Súmula nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça)"* (fls. 174), os honorários advocatícios reduzidos a 5% sobre o valor das parcelas vencidas e os juros de mora a incidir somente a partir da citação.
Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.

Primeiramente, devo ressaltar que a apelação do Instituto Nacional do Seguro Social será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente ao reconhecimento da prescrição qüinqüenal das parcelas, uma vez que não decorridos cinco anos entre o termo inicial de concessão do benefício fixado na r. sentença e a data do ajuizamento da ação, bem como no que tange ao termo inicial de incidência dos juros de mora, uma vez que o *decisum* recorrido foi proferido nos exatos termos do seu inconformismo. Como ensina o Eminente Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, *"O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer"* (*in* Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).
Passo ao exame do recurso, relativamente à parte conhecida.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, a **carência** e a **qualidade de segurado** da parte autora encontram-se comprovadas, uma vez que, na esfera administrativa, foi-lhe deferido o benefício de auxílio-doença durante os períodos de 29/9/04 a 20/10/05 e de 5/4/06 a 11/4/06, tendo na presente ação sido constatado, mediante perícia técnica, que o início da incapacidade deu-se no ano de 2004.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 76/88). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de "*Osteocondrose L5-VT evidenciando protusão discal póstero-mediana com compressão da face anterior do saco dural"*, concluindo que a parte autora encontra-se *"incapacitada para todo tipo de atividade laboral até a realização de tratamento cirúrgico para a coluna"* (fls. 83).
Embora tenha ficado constatado que a incapacidade é temporária, pois há a possibilidade de recuperação mediante intervenção cirúrgica, não está a parte autora obrigada a submeter-se a tal procedimento, nos termos do art. 101 da Lei 8.213/91, motivo pelo qual o MM. Juiz *a quo* agiu com acerto ao deferir a aposentadoria por invalidez.
Na eventual hipótese de a demandante vir a realizar a cirurgia e recuperar-se - o que, evidentemente, se deseja, mas não se pode impor -, o benefício poderá ser cancelado, tendo em vista o disposto nos arts. 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
Nesse sentido, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL. CURA POR CIRURGIA. INEXIGÊNCIA DE SUA REALIZAÇÃO. MARCO INICIAL.
1. Tratando-se de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o Julgador firma sua convicção, via de regra, por meio da prova pericial.
2. Considerando as conclusões periciais, percebe-se que o autor está atualmente incapacitado para o trabalho. Cabe frisar que, embora tenha o laudo destacado a possibilidade de cura do requerente mediante intervenção cirúrgica, não está a parte autora obrigada a sua realização, conforme consta no art. 101, caput, da Lei 8.213/91 e no art. 15 do Código Civil Brasileiro.
3. O fato de o autor, porventura, vir a realizar cirurgia e, em conseqüência desta, recuperar-se, não constitui óbice à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, já que tal benefício pode ser cancelado, conforme o disposto no artigo 47 da LBPS.
4. Quanto ao marco inicial da aposentadoria por invalidez, deve ser fixado na data do laudo pericial, tendo em vista o conjunto probatório ter apontado a existência de enfermidade diversa à época do percebimento de auxílio-doença.
(TRF - 4ª Região, AC nº 2009.71.99.003738-8, 6ª Turma, Relator Des. Fed. Celso Kipper, j. 9/9/09, v.u., DE 16/9/09)
Quanto aos critérios utilizados para a correção monetária, já ficou definitivamente assentada a aplicabilidade da Lei nº 6.899/81. É de entender-se, porém, que o caráter alimentar do benefício deve implicar a aplicabilidade da correção

desde a exigibilidade das prestações até a data de seu efetivo pagamento, em consonância com os índices legalmente estabelecidos.
Nesse sentido, aliás, as Súmulas n.º 148, do STJ e n.º 8 do TRF da 3ª Região, *in verbis* :

"Os débitos relativos a benefício previdenciário, vencidos e cobrados em juízo após a vigência da Lei n.º 6.899/81, devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista nesse diploma legal."

"Em se tratando de matéria previdenciária, incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento."

Diante destas assertivas, conclui-se que a incidência da correção monetária deve ocorrer a partir do vencimento de cada parcela, nos termos do art. 454 do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos - considerando o valor da parcelas vencidas entre a data de início do benefício e a data da implementação da aposentadoria em decorrência da antecipação dos efeitos da tutela -, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, conheço parcialmente da apelação, dando-lhe parcial provimento para fixar a correção monetária na forma acima indicada, e nego seguimento à remessa oficial.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00121 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043253-92.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.043253-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : JOSE VELOSO DOS SANTOS
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPEVA SP
No. ORIG. : 99.00.00067-8 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral da R. sentença.

A parte autora também recorreu requerendo que os honorários advocatícios sejam arbitrados em 20% sobre o valor da condenação, acrescido de 12 meses de parcelas vincendas.

Com contra-razões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 87, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.

À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 103).

É o breve relatório.

Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.

Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.

Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento do autor, ficando prejudicadas as apelações e a remessa oficial, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00122 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009117-69.2000.4.03.9999/MS
2000.03.99.009117-8/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	AUGUSTO DIAS DINIZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA TEREZA ALVES DA CUNHA
ADVOGADO	:	FRANCISCO CARLOS LOPES DE OLIVEIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE APARECIDA DO TABOADO MS
No. ORIG.	:	98.00.00059-5 1 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de pensão por morte.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Com contra-razões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 63, foi determinada a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.
À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 87).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.
Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.
Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).
Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da autora, ficando prejudicadas a apelação e a remessa oficial, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032502-36.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.032502-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARIA FIRMINO GRAZIONALE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SILVIA WIZIACK SUEDAN
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MOISES RICARDO CAMARGO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00017-3 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 78, determinei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora, tendo decorrido o prazo sem manifestação dos interessados, motivo pelo qual o INSS foi intimado para que comunicasse a existência de eventual dependente habilitado à pensão por morte.

À míngua de manifestação da autarquia, determinei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo decorrido o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação (fls. 95).

É o breve relatório.

Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(...)
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no polo ativo da demanda.

Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.

Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.
Extinção do processo sem julgamento do mérito."
(STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1°/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1).

"PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora, sem que se indique a existência de sucessores. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV)"
(STF, AR n° 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1).

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da autora, ficando prejudicada a apelação, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte. Int.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028385-60.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.028385-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : APARECIDA TEIXEIRA MORETO
ADVOGADO : RAYNER DA SILVA FERREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00192-0 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.
Foram deferidos à autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento das despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios arbitrados em R$500,00, *"cuja exigibilidade fica suspensa nos moldes do artigo 12 da lei 1060/50"* (fls. 50).
Inconformada, apelou a parte autora, sustentando o preenchimentos dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.
Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto pela parte autora.
Com efeito, o compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (3/6/09), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis:*

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.
Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 11 comprovam inequivocamente a idade avançada da demandante, no caso, 56 (cinquenta e seis) anos, à época do ajuizamento da ação.
Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis:*

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.
Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."
(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de nascimento da filha da autora (fls. 13), lavrada em 18/7/82, constando a qualificação de lavrador de seu marido e da certidão e matrícula do Cartório de Registro de Imóveis da comarca de Cianorte/PR (fls. 19/21), atestando que o sogro da demandante, ora qualificado como lavrador, tornou-se proprietário de um imóvel rural de 8 alqueires em 24/5/72.
Observo, entretanto, que os depoimentos das testemunhas arroladas (fls. 45/46) revelam-se inconsistentes, imprecisos e até mesmo contraditórios com a alegação trazida pela autora à peça inicial, no sentido de que sempre trabalhou na roça.
A testemunha Sra. Ana Aguilar Braghin afirmou que ***"Em 1991 a autora veio para Birigui, e trabalhou olhando criança e de doméstica. Atualmente ela ainda trabalha como doméstica e olhando criança"*** (fls. 45, grifos meus). Por sua vez, a testemunha Sr. Aparecido Garcia Freire declarou que *"A autora trabalhou no sítio até 1991. Depois ela veio para Birigui,* ***mas não sei muito bem onde ela trabalhou****"* (fls. 46, grifos meus).
Outrossim, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, verifiquei que a parte autora possui registros de atividades urbanas nos períodos de 1°/7/05 a 10/6/07 e 8/6/09, com última remuneração em novembro de 2010, filiou-se ao Regime Geral da Previdência Social como

contribuinte *"Domestico"* e ocupação *"Empregado Doméstico"* em 16/1/03, tendo efetuado recolhimentos no período de janeiro a dezembro de 2003 e como contribuinte não cadastrado de janeiro a setembro de 2008 e junho de 2009 a outubro de 2010.
As cópias dos requerimentos escolares dos filhos da autora (fls. 16/18), referentes aos anos letivos de 1980 e 1990, constando a qualificação de lavrador de seu marido, não constituem documento hábil a comprovar o exercício de atividade no campo, tendo em vista que tratam-se de documentos apócrifos.
Por sua vez, as declarações da Secretaria Municipal da Educação de Cianorte/SP, datadas de 31/3/08, atestando que os filhos da autora frequentaram a escola rural nos anos de 1984, 1985 e 1990 somente demonstram que os mesmos estiveram matriculados em referido estabelecimento, em nada se referindo ao exercício de atividade rural. Outrossim, tais documentos, com efeito, não só são datados muito recentemente - não sendo, portanto, contemporâneos ao período objeto da declaração - como, também, reduzem-se a simples manifestações por escrito de prova meramente testemunhal.
Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período alegado.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO: VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. PROVA TESTEMUNHAL IMPRECISA E CONTRADITÓRIA.
I - O acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas (artigo 5º, XXXV, CF e Súmula 09 deste Eg. Tribunal).
*II - **Inadmissível reconhecer como tempo de serviço para fins previdenciários aquele amparado em depoimentos imprecisos e contraditórios**.*
III - Recursos do INSS e oficial parcialmente providos. Improvido o agravo retido."
(TRF-3ª Região, Apelação Cível n.º 1999.03.99.036223-6, 2ª Turma, Rel. Juíza Federal Convocada Marianina Galante, j. 03/09/2002, DJU 07/11/2002, p. 310, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013811-37.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.013811-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ANA MARIA DOS SANTOS ALEIXO
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SUZETE MARTA SANTIAGO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00105-3 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de 1971 a julho de 1989. A autora, na petição inicial, qualificou-se como "*funcionária pública municipal*" (fls. 2).
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
A autarquia interpôs agravo retido contra a decisão que rejeitou o pedido de redesignação da audiência.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a demandante requerendo a reforma da sentença.
Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Preliminarmente, não conheço do agravo retido, eis que violado o disposto no art. 523, §1.º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.

§1º. Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo tribunal."

Passo à análise da apelação.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. CTPS da demandante com registros de atividades urbanas nos períodos de 1º/8/89 a 31/3/93, 3/1/94 a 1º/2/94, 1º/2/94, sem a respectiva data de saída e 11/5/98, sem data de saída (fls. 14/15);
2. Comprovantes de recolhimento de contribuições (fls. 16/20);
3. Certidão de casamento do genitor da autora, celebrado em 12/5/52, constando a qualificação deste como lavrador (fls. 21);
4. Carteira de sindicato de trabalhadores rurais, em nome da genitora da autora, datada de 26/2/77 (fls. 22);
5. Certificado de Cadastro de Imóvel Rural do *"SÍTIO SÃO JOSÉ"*, em nome do cônjuge da autora, referente ao ano 1995 (fls. 23) e
6. Fotografias sem data (fls. 24) e
7. Certidão de casamento da autora, celebrado em 17/6/78, na qual consta a sua qualificação de *"do lar"* e de *"motorista"* de seu marido (fls. 77).

Os documentos apresentados indicam somente que os genitores da demandante exerciam atividades no meio rural. Contudo, não foi juntado nenhum documento em nome da própria autora indicativo de que ela tenha exercido a atividade de trabalhadora rural.
As fotografias juntadas aos autos (fls. 24), além de não se encontrarem datadas - não sendo possível, portanto, a aferição da contemporaneidade dos documentos - nada comprovam acerca do efetivo exercício de atividade rural da parte autora.
Outrossim, o Certificado de Cadastro de Imóvel Rural somente comprova a propriedade do imóvel rural, não tendo sido apresentado nenhum documento que usualmente caracteriza o exercício de atividade rural, tal como, nota fiscal de produtor e de comercialização da produção rural ou declaração cadastral de produtor. Ademais, o mesmo não constitui início de prova material, tendo em vista que tal documento não é contemporâneo ao período pleiteado pela requerente.
Nos termos da Súmula nº 149 do C. STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Dessa forma, não sendo admitida a comprovação do efetivo exercício de atividade no campo por meio de prova exclusivamente testemunhal, não há como possa ser concedido o benefício pleiteado.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, ***não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal****, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação e ao agravo retido.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022969-19.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.022969-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ROSE CREI RAMPIM
ADVOGADO	:	NILTON CEZAR DE OLIVEIRA TERRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANE MENDONCA CRIVELINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00062-9 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de 8/10/82 a 17/9/89.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a demandante requerendo a reforma da sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Declaração de exercício de atividade rural firmada pelo Sr. Takashi Nishikawa em 3/4/06, no sentido de que o genitor da requerente *"Osvaldo Rampim (já falecido), trabalhou na propriedade rural que nos pertencia, conhecida como Sítio Nishikawa, localizada no Bairro do Barreiro ou Bairro do Saltinho, município de Piacatu, Estado de São Paulo, na condição de trabalhador rural meeiro, no período de 12.12.1979 a 30.09.1989"* (fls. 10);
2. Matrícula referente ao registro de imóvel rural em nome de terceiro (fls. 12/13);
3. Certidão do Posto Fiscal de Birigui, a qual revela que o genitor da autora foi inscrito como produtor rural em 12/12/79 (fls. 14);
3. Notas fiscais de produtor em nome do genitor da demandante (fls. 15/21) e
4. CTPS da demandante com registros de atividades urbanas nos períodos de 18/9/89 a 17/12/89, 18/12/90 a 1º/7/90, 2/5/91 a 30/8/91, 2/9/91 a 4/4/01 e 1º/2/02, sem data de saída (fls. 23).

Os documentos apresentados indicam somente que o pai da demandante exercia atividades no meio rural.
Contudo, não foi juntado nenhum documento em nome da própria autora indicativo de que ela tenha exercido a atividade de trabalhadora rural.
Nos termos da Súmula nº 149 do C. STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Dessa forma, não sendo admitida a comprovação do efetivo exercício de atividade no campo por meio de prova exclusivamente testemunhal, não há como possa ser concedido o benefício pleiteado.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, ***não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal****, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022603-72.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.022603-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : LUZIA CONCEICAO FUENTES incapaz

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES
REPRESENTANTE : THEREZINHA CONCEICAO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : YVES SANFELICE DIAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00096-6 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal a fls. 212/213vº.
É o breve relatório.
Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
V ***- a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*** *" (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.
In casu, a deficiência da parte autora ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico acostado aos autos. Constatou o perito que a parte autora é portadora de retardo mental *"que a impede de trabalhar"* (fls. 113), estando total e definitivamente incapacitada para o trabalho.
No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO**.** ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*
A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) *houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos),* ***"não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado"*** *(fl. 80),* ***e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas*** *(fl. 80).*
Tendo em consideração essas circunstâncias*, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado aos autos demonstra que a autora reside com sua genitor, Sr. Therezinha, de 70 anos e seu irmão, Carlos, de 32 anos, em casa composta por 4 cômodos, pertencente a outro irmão da demandante *"que mora e trabalha em São Paulo"* (fls. 103). *"A casa e os imóveis são simples e apresentam bom estado de conservação. A família não possui imóvel"* (fls. 103). A renda familiar mensal é de **R$380,00** (um salário mínimo), provenientes da aposentadoria de sua genitora e de **R$400,00**, provenientes do salário de seu irmão Carlos como pedreiro, totalizando **R$780,00**. **O irmão que reside com a autora possui um automóvel Celta**. As despesas mensais são de R$40,00 de água, R$60,00 de energia elétrica, R$150,00 de alimentação, sendo que ***"a filha casada ajuda com alimentos"*** (fls. 103), R$28,00 de telefone, R$150,00 de medicamentos e R$33,00 de gás. O estudo social foi elaborado em 27/12/07, data em que o salário mínimo era de **R$ 380,00**.
Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 7675/2011

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000847-82.2005.4.03.6183/SP
2005.61.83.000847-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JULIANA DA PAZ STABILE e outro
APELADO	:	MANUEL AUGUSTO LOPES
ADVOGADO	:	KAREN REGINA CAMPANILE e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando *"a transformação do benefício auxílio-doença em aposentadoria por invalidez com data de início em 30/08/2004"* e *"manter os pagamentos devidos a título de auxílio-doença, desde 06/09/2003 até 30/08/2004 e de 01/09/2004 em diante a título de aposentadoria por invalidez, alterando o coeficiente de 91% para 100%, devidamente corrigidos e atualizados na forma da lei"* (fls. 7).
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a *"aposentadoria por invalidez desde 17/06/2002"* (fls. 214), devendo as parcelas vencidas ser corrigidas monetariamente nos termos do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês desde a citação. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação ao termo inicial de concessão do benefício, aos juros de mora e à verba honorária.
A parte autora também recorreu, requerendo a majoração da verba honorária.
Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Primeiramente, da leitura da exordial, verifica-se que o pedido restringe-se à concessão de auxílio-doença no período de 6/9/03 a 30/08/04 e de aposentadoria por invalidez a partir de 1º/09/04. O MM. Juiz *a quo* concedeu a aposentadoria por invalidez a partir de 17/6/02.
Conforme dispõe o artigo 128 do Código de Processo Civil, o juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta.
Igualmente, o artigo 460 do mesmo diploma legal trata da correlação entre o pedido e a sentença. Transcrevo, por oportuno, entendimento sobre o referido artigo, exposto pelo Professor Nelson Nery Júnior, em sua obra "Código de Processo Civil Comentado", *in verbis:*

"O autor fixa os limites da lide e da causa de pedir na petição inicial (CPC 128), cabendo ao juiz decidir de acordo com esse limite. É vedado ao magistrado proferir sentença acima (ultra), fora (extra) ou abaixo (citra ou infra) do pedido. Caso o faça, a sentença estará eivada de vício, corrigível por meio de recurso. A sentença citra ou infra petita pode ser corrigida por meio de embargos de declaração, cabendo ao juiz suprir a omissão; a sentença ultra ou extra petita não pode ser corrigida por embargos de declaração, mas só por apelação. Cumpre ao tribunal, ao julgar o recurso, reduzi-la aos limites do pedido."
(*in* Código de Processo Civil Comentado, p. 895, 5ª edição, Revista dos Tribunais, 2001)

Assim sendo, a teor do disposto nos artigos 128, 249 e 460 do CPC, declaro a nulidade da sentença em relação à concessão da aposentadoria por invalidez no período não pleiteado na exordial.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, a **carência** e a **qualidade de segurado** da parte autora encontram-se comprovada, uma que, na esfera administrativa, foi-lhe concedido o benefício de auxílio-doença durante o período de 17/6/02 a 5/9/03, tendo ficado constatado no laudo pericial que a data do início da incapacidade remonta a junho de 2002.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 21/25). Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor é "*portador de patologia articular severa na mão direita, com compressão do nervo mediano, insuficiência vascular, dor crônica, perda da força, diminuição da sensibilidade, com incapacidade funcional"* e *"portador de cegueira de olho esquerdo após um acidente em 1991 ou 1992"*, concluindo que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ***LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.***
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
Embora entenda que o termo inicial de concessão do benefício deveria ser fixado na data do requerimento administrativo do auxílio-doença efetuado em 17/6/02, eis que comprovada a incapacidade deste então, *in casu*, deve

ser fixado em 1º/9/04, tal como pleiteado na petição inicial, devendo ser restabelecido o auxílio-doença no período de 6/9/03 a 30/8/04.
A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos art. 454 do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial para restringir a sentença aos limites do pedido e fixar o termo inicial de concessão do benefício na forma acima indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044386-23.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.044386-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : GENTIL CLEMENTINO GOMES
ADVOGADO : DANIEL JOSE DE JOSILCO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00134-6 2 Vr MARACAJU/MS
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando o restabelecimento de auxílio-doença e a a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da data da elaboração do laudo pericial, acrescida de correção monetária e juros. *"Sem condenação de custas ou honorários sucumbenciais, ficando o requerido condenado apenas ao pagametno dos honorários periciais, arbitrados em R$ 250,00"* (fls. 123).
Inconformado, apelou o demandante, requerendo a condenação do INSS ao pagamento de *"honorários sucumbenciais no valor de 20% sobre o valor inicial e sobre as parcelas vencidas e vincendas do benefício de aposentadoria concedido"* (fls. 140).
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022488-51.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022488-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA DOS REIS SILVA TAMBRA
ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
No. ORIG. : 08.00.00016-6 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformado, apelou o Instituto, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal juntado aos autos.
É o breve relatório.
Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
V - ***a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.****" (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.
In casu, a deficiência da parte autora ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico acostado aos autos. Constatou o perito que a parte autora é portadora de sequela de trombose venosa profunda em membros inferiores (fls. 44 e 52), estando total e definitivamente incapacitada para o trabalho.
No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO**.** ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*
A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) *houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos),* ***"não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado"*** *(fl. 80),* ***e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas*** *(fl. 80).*
Tendo em consideração essas circunstâncias*, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado aos autos demonstra que a autora reside com seu esposo, dois filhos, uma nora e um neto, em casa própria. A renda familiar mensal é de **R$ 700,00**, provenientes do trabalho de seu esposo. O estudo social foi elaborado em 1º/4/09, data em que o salário mínimo era de **R$ 465,00**.
Entretanto, conforme pesquisa juntada pelo INSS em seu recurso de apelação, verifico que os rendimentos auferidos pelo esposo da demandante **superam a mil reais**, desde junho/2007 (fls. 80/81), em dissonância ao declarado à assistente social, sendo que no mês da visita, o salário recebido por seu marido foi de **R$ 1.198,46** (fls. 80).
Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.
O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação da autarquia para julgar improcedente o pedido.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057624-80.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.057624-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : NEUSA APARECIDA DOS SANTOS INACIO
ADVOGADO : JOSE ANTONIO PIRES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00008-8 3 Vr VOTUPORANGA/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, encontram-se comprovadas a **carência** e a **qualidade de segurada**, tendo em vista que a autora recebeu auxílio-doença entre o período de 5/5/06 a 7/11/07 - conforme consulta realizada no Sistema Único de Benefícios - Dataprev, cuja juntada do extrato ora determino - e a ação foi ajuizada em 17/1/07, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 78). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de artrite reumatóide, osteoartrose de coluna lombar e fibromialgia, concluindo que a mesma encontra-se total e temporariamente incapacitada para o trabalho.
Dessa forma, deve ser concedido o auxílio-doença. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da cessação do benefício anterior.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ***AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO****. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo*** **a quo** ***para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)****.*
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ****.* ***TERMO INICIAL. CITAÇÃO****.*
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos****.*
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.
Os juros moratórios são devidos à taxa de seis por cento ao ano desde a citação (art. 219, do CPC) até 10/1/03 e, a partir da vigência do Código Civil de 2002, ocorrida em 11/1/03, calculados nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento do auxílio-doença a partir da data da cessação do benefício anterior, acrescido de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027455-42.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.027455-2/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	NATALIA CAETANO DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO	:	FABRICIA ESCORSIM
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00720-2 1 Vr ITAQUIRAI/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
A autarquia interpôs agravo retido contra a decisão que arbitrou os honorários periciais.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a contar da data da juntada do laudo pericial, acrescida de juros e correção monetária. Os honorários periciais foram arbitrados em R$ 600,00 e os honorários advocatícios em R$ 500,00.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, em 7/2/06.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Preliminarmente, não conheço do agravo retido, eis que violado o disposto no art. 523, §1.º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.
§1º. Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo tribunal."

Passo, então, à análise do mérito:
Conforme documento de fls. 25, a parte autora formulou pedido administrativo, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do requerimento na esfera administrativa, em 7/2/06, nos termos do art. 43, da Lei nº 8.213/91.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ***AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO****. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo*** **a quo** ***para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)****.*
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ****.* ***TERMO INICIAL. CITAÇÃO****.*
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos****.*
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para fixar o termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo, em 7/2/06, e nego seguimento ao agravo retido.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002590-50.2008.4.03.6110/SP
2008.61.10.002590-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOSE PIAUILINO DA SILVA
ADVOGADO	:	ALESSANDRO PAULINO e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODOLFO FEDELI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00025905020084036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o restabelecimento do auxílio-doença a partir de 16/2/09, data da citação, até 6 meses após a intimação do réu acerca da sentença, acrescido de correção monetária e juros. Condenou, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula nº 111 do STJ, bem como ao reembolso dos honorários periciais.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a fixação do termo inicial do benefício a partir da data da juntada do laudo pericial aos autos.
A parte autora também recorreu, requerendo a fixação da data inicial do benefício em 15/9/07, quando houve a cessação do último benefício.
Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Os atestados médicos realizados no período em que o requerente recebeu auxílio-doença, juntados a fls. 66/71, revelam a incapacidade laborativa do demandante. Dessa forma, entendo que referidas provas constituem um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que o autor se encontrava incapaz desde a cessação do auxílio-doença.
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.
1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, ***caput****, do Código de Processo Civil.*
2. Agravo regimental improvido."
(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03)
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.
O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.
Recurso desprovido."
(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02)

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ***AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO****. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo*** **a quo** ***para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)****.*
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ****.* ***TERMO INICIAL. CITAÇÃO****.*
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos****.*
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação do autor para fixar o termo inicial do benefício a partir da cessação do auxílio-doença, em 15/9/07, e nego seguimento ao recurso do INSS e à remessa oficial.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030935-28.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.030935-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	BEATRIZ APARECIDA FRANCISCA UBEDA
ADVOGADO	:	JOSE CICERO CORREA JUNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00020-1 1 Vr QUATA/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal juntado aos autos.
É o breve relatório.
Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
V - ***a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*** *" (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.
In casu, a deficiência da parte autora ficou demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico acostado aos autos. Constatou o perito que a parte autora é portadora de artrite reumatóide, sendo a incapacidade *"parcial e permanente para trabalho que demande esforço físico"* (fls. 119).
Embora não caracterizada a total incapacidade para o trabalho, há de ser levado em consideração, no caso, o precário e confrangedor nível sócio-cultural da autora - a qual possui baixa instrução -, a despertar verdadeiro espírito de comiseração por parte de quem pôde, efetivamente, conhecer de perto as suas agruras, circunstância esta que não terá passado despercebida a este magistrado... Não se trata aqui - era escusado dizê-lo - de agir emocionalmente como o bom juiz Magnaud, que supunha estar fazendo justiça apenas com a distribuição de sua própria bondade... O problema, a toda evidência, é de outro calibre. É que ainda subsistem situações, no Brasil, absolutamente inaceitáveis, atentatórias à dignidade humana, em relação às quais é praticamente impossível ficar indiferente e não ser tomado pela compaixão, de que nos falava Rousseau, como um *"sentimento natural que, por moderar a violência do amor a si mesmo no indivíduo, contribui para a preservação de toda a espécie"*, concluindo ser *"a compaixão que nos impele, sem refletir, a levar alívio aos que sofrem."*
No presente feito, ao contrário, é exatamente a reflexão sobre a miséria da condição humana que nos leva necessariamente à conclusão de que a parte autora, em situação de penúria e de tristeza, não reúne a menor condição de

iniciar atividade capaz de lhe garantir a própria subsistência, já de si penosa, e agravada por circunstâncias reveladoras da mais do que compreensível desilusão...
No que concerne à incapacidade para a vida independente, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como pessoa portadora de deficiência, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.
Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO**.** ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*
A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) *houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos),* ***"não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado"*** *(fl. 80),* ***e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas*** *(fl. 80).*
Tendo em consideração essas circunstâncias*, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a LOAS.
Embora a lei refira-se a outro ***benefício assistencial***, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de ***benefício previdenciário***, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.
Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis:*

"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.
I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.

II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o ***marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.***
III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.
IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.
V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.
VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.
VII - Embargos infringentes não providos."
(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

No presente caso, observo que o estudo social acostado aos autos demonstra que a autora reside com seu esposo e uma filha menor, em casa financiada. A renda familiar mensal é de um salário mínimo, proveniente da aposentadoria de seu marido.
Dessa forma, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado, motivo pelo qual merece reforma a R. sentença no que tange à concessão do benefício.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, conforme precedente jurisprudencial do C. STJ, não sendo relevante a data da elaboração do laudo médico ou a sua juntada aos autos (REsp nº 828.828/SP, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6/6/06, v.u., DJ 26/6/06).
Cumpre ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.
Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.
A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.
Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º -O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º -As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º -Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º -Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação, para condenar o INSS ao pagamento do benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, acrescido de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031926-04.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.031926-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	LAERCIO RODRIGUES
ADVOGADO	:	CLEITON MACHADO DE ARRUDA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VITOR JAQUES MENDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00106-1 2 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.
Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal a fls. 102/104.
É o breve relatório.
Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
V - ***a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.****" (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.
In casu, a deficiência da parte autora ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico acostado aos autos. Constatou o perito que a parte autora é portadora de blastomicose pulmonar, estando parcial e definitivamente incapacitada para o trabalho.
Embora não caracterizada a total incapacidade para o trabalho, há de ser levado em consideração, no caso, o precário e confrangedor nível sócio-cultural do autor - o qual trabalhava como motorista e na lavoura -, a despertar verdadeiro espírito de comiseração por parte de quem pôde, efetivamente, conhecer de perto as suas agruras, circunstância esta que não terá passado despercebida a este magistrado... Não se trata aqui - era escusado dizê-lo - de agir emocionalmente como o bom juiz Magnaud, que supunha estar fazendo justiça apenas com a distribuição de sua própria bondade... O problema, a toda evidência, é de outro calibre. É que ainda subsistem situações, no Brasil, absolutamente inaceitáveis, atentatórias à dignidade humana, em relação às quais é praticamente impossível ficar indiferente e não ser tomado pela compaixão, de que nos falava Rousseau, como um *"sentimento natural que, por moderar a violência do amor a si mesmo no indivíduo, contribui para a preservação de toda a espécie"*, concluindo ser *"a compaixão que nos impele, sem refletir, a levar alívio aos que sofrem."*.
No presente feito, ao contrário, é exatamente a reflexão sobre a miséria da condição humana que nos leva necessariamente à conclusão de que a parte autora, em situação de penúria e de tristeza, não reúne a menor condição de iniciar atividade capaz de lhe garantir a própria subsistência, já de si penosa, e agravada por circunstâncias reveladoras da mais do que compreensível desilusão...
No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.
Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*
A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) *houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos),* ***"não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado"*** *(fl. 80),* ***e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas*** *(fl. 80).*
Tendo em consideração essas circunstâncias*, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)
Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
No presente caso, observo que o estudo social acostado aos autos demonstra que o autor reside com sua esposa, Sra. Maria José Rodrigues, em casa própria, com 2 cômodos em situação precária. Consta do referido estudo que o autor *"não tem condições de trabalhar e não possui renda familiar, sobrevivendo da ajuda de terceiros"* (fls. 73), concluindo a assistente social que *"o autor da ação não possui meios de prover sua própria subsistência e a falta da renda mensal familiar deixa a família em total vulnerabilidade social"* (fls. 73).
Dessa forma, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado, motivo pelo qual merece reforma a R. sentença no que tange à concessão do benefício.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, conforme precedente jurisprudencial do C. STJ, não sendo relevante a data da elaboração do laudo médico ou a sua juntada aos autos (REsp nº 828.828/SP, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6/6/06, v.u., DJ 26/6/06).
Cumpre ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.
Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.
A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.
Os juros moratórios são devidos à taxa de seis por cento ao ano desde a citação até 10/1/03 e, a partir da vigência do Código Civil de 2002, ocorrida em 11/1/03, calculados nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º -O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º -As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º -Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º -Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação, para condenar o INSS ao pagamento do benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, acrescido de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027740-35.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.027740-1/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LAICI MORAES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	MERIDIANE TIBULO WEGNER
No. ORIG.	:	07.00.04195-8 2 Vr AMAMBAI/MS

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em **27/11/07** em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no **art. 203, inc. V**, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Foram deferidos à parte autora, os benefícios da assistência judiciária gratuita.
A fls. 36, o INSS comprovou que a autora recebe pensão por morte previdenciária desde 10/6/2000.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma da R. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 105/106, a D. Representante do *Parquet* Federal Drª. Geisa de Assis Rodrigues opinou: "*Inicialmente cumpre mencionar que o estudo social (...) informa que a parte autora aufere um rendimento (...) proveniente de pensão (...) desde 10/06/2000. A Lei 8.742/93, que regulamenta o benefício assistencial de prestação continuada, determina em seu art. 20, § 4º: "O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica" (...). Diante do exposto, o Ministério Público Federal opina pela extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.*"
É o breve relatório.
Merece prosperar o recurso da autarquia.
Considerando-se os termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, fica vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outra espécie de benefício previdenciário, conforme se depreende do texto legal, *in verbis*:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1(um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família
§4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica."

A inacumulabilidade se justifica na medida em que o benefício de prestação continuada tem caráter assistencial, destinando-se aos desamparados, que se encontram em situação de necessidade social.

Não obstante a clareza do texto normativo, merece destaque a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. CONCLUSÃO LÓGICO SISTEMÁTICA DO DECISUM. AUXÍLIO-ACIDENTE E BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ACUMULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 20, §4º DA LEI 8.742/93. CARÁTER ASSISTENCIAL. VEDAÇÃO EXISTENTE DESDE SUA INSTITUIÇÃO. DENOMINAÇÕES DIVERSAS. PROTEÇÃO AO HIPOSSUFICIENTE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.
I - Descabida a interposição do recurso especial com base no art. 535 do Código de Processo Civil, sob a alegação de pretensa omissão, quando a matéria objeto do recurso restou apreciada à exaustão pela instância a quo.
II - Ademais, compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX da Carta Magna de 1988. Cumpre destacar que deve ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum, como ocorre in casu. Precedentes.
III - A inacumulabilidade do benefício de prestação continuada com quaisquer outros benefícios de cunho previdenciário, assistencial ou de outro regime foi inicialmente disciplinada no artigo 2º, § 1º da Lei 6.179/74.
IV - O artigo 139 da Lei 8.213/91, expressamente revogado pela Lei 9.528/97, manteve provisoriamente o benefício, vedando sua acumulação no § 4º do aludido artigo.
*V - **Atualmente, o artigo 20, §4º da Lei 8.742/93 disciplina a quaestio, vedando a acumulação do benefício de prestação continuada, - intitulado ainda de benefício assistencial ou amparo social -, com quaisquer outros benefícios.***
VI - Apesar da sucessão de leis, a inacumulabilidade do benefício de prestação continuada com quaisquer outros benefícios se manteve incólume, dado seu caráter assistencial, e não previdenciário, conforme previsto no artigo 203, V da Constituição Federal e regulamentado pela Lei 8.742/93.
VII - Escorreito o acórdão recorrido, pois a despeito da vitaliciedade do auxílio-acidente concedido nos termos da Lei 6.367/76, sempre foi vedada a acumulação do benefício de prestação continuada com qualquer outro benefício, desde sua instituição com denominação diferente, mas com intuito de proteção social aos hipossuficientes.
VIII - Recurso especial conhecido, mas desprovido."
(REsp nº 753.414/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, v.u., j. 20/9/05, DJU 10/10/05, p. 426, grifos meus)

Dessa forma, tendo em vista que a parte autora já recebe pensão por morte anteriormente à propositura da ação, fica vedada a concessão do amparo social.
O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059201-93.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.059201-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANE MENDONCA CRIVELINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CARLOS ORLANDO BOUGO
ADVOGADO	:	RENATA FRANCO SAKUMOTO MASCHIO
No. ORIG.	:	08.00.00007-5 4 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de 12/11/86 a 7/3/93.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor da causa.
Inconformado, apelou o INSS requerendo a reforma da sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.

No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal. Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Certificado de Dispensa de Incorporação, atestando que o autor foi dispensado em 1992 (fls. 8), sem qualificação profissional;
2. CTPS do requerente, com registro de atividade urbana a partir de 8/3/93, sem data de saída (fls. 10);
3. Ficha de inscrição do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Penápolis, datada de 7/7/76, em nome do genitor do requerente (fls. 12);
4. Atestado escolar em nome da parte autora (fls. 13/14);
5. Requerimento para obtenção de carteira de habilitação, em nome do demandante qualificando-o como "lavrador", sem protocolo de recebimento ou assinatura do delegado de polícia (fls 15);
6. Escritura de venda e compra, a qual revela que o genitor do autor e outros venderam parte de um imóvel rural, em 12/10/78, ficando o remanescente de 23.45,75 hectares (fls. 16/19);
7. Escritura de divisão amigável, revelando que o avô do autor e outros adquiriram uma área de 22 alqueires em 11/10/54, vendido posteriormente 10 alqueires (fls. 20/21);
8. Certidão do Cartório de Registro de Imóveis, constando que em 21/9/64 o avô do demandante adquiriu uma área rural com 6 alqueires (fls. 22);
9. Requerimento de dispensa de educação física em nome do demandante, datado de 8/2/88 (fls. 30) e
10. Declaração de Trabalho em nome do autor, firmada pelo genitor do requerente, datada de 8/2/88 (fls. 31).

Os documentos apresentados não constituem início razoável de prova material para comprovar a condição de rurícola da parte autora.
Com efeito, as escrituras, a certidão do Cartório de Registro de Imóveis e a ficha de inscrição do sindicato, não indicam que o exercício de atividade rural se deu em regime de economia familiar, não tendo sido apresentado nenhum documento que usualmente caracteriza o exercício de atividade rural, tal como, nota fiscal de produtor e de comercialização da produção rural ou declaração cadastral de produtor.
Cumpre ressaltar que os documentos de fls. 8, 10 e 30, nada atestam sobre o labor rural da parte autora.
Outrossim, a declaração firmada pelo genitor do autor, datada de 8/2/88 (fls. 31), bem como o atestado de fls. 13/14, datado de 7/1/08, afirmando que o demandante trabalhou na atividade rural, não constituem início razoável de prova material para comprovar a sua condição de rurícola. Tais documentos, com efeito, reduzem-se a simples manifestações por escrito de prova meramente testemunhal.
Por fim, o requerimento para obtenção de carteira de habilitação, em nome do requerente (fls. 15), encontra-se sem data e apócrifa, não sendo apta a comprovar o exercício de atividade agrícola.
Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período alegado.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001387-79.2010.4.03.6111/SP
2010.61.11.001387-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARIA APARECIDA FURLANETO
ADVOGADO	:	ELIANE CRISTINA TRENTINI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00013877920104036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta nos autos de ação revisional de benefício acidentário.
A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.
É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de acidente do trabalho.
Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:
*"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os **litígios decorrentes de acidente do trabalho**." (grifos meus)*
*"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das **causas de acidente do trabalho**, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)*

Tratando-se, *in casu*, de revisão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência dessa E. Corte para o exame do recurso.
Nesse sentido já se pronunciou o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE nº 176.532, pacificando o entendimento de que é da Justiça Estadual a competência para processar e julgar as causas relativas a acidentes do trabalho, ainda que referentes a reajuste de benefício.
Merece destaque, ainda, o Acórdão abaixo, de relatoria do E. Min. Moreira Alves, *in verbis*:

- Competência. Reajuste de benefício oriundo de acidente de trabalho. Justiça comum.
- Ao julgar o RE 176.532, o Plenário desta Corte reafirmou o entendimento de ambas as Turmas (assim, no RE 169.632, 1ª Turma, e no AGRAG 154.938, 2ª Turma) no sentido de que a competência para julgar causa relativa a reajuste de benefício oriundo de acidente de trabalho é da Justiça Comum, porquanto, se essa Justiça é competente para julgar as causas de acidente de trabalho por força do disposto na parte final do inciso I do artigo 109 da Constituição, será ela igualmente competente para julgar o pedido de reajuste desse benefício que é objeto de causa que não deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, até porque o acessório segue a sorte do principal.
Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido.
Recurso extraordinário conhecido e provido.
(RE nº 351.528-4, Primeira Turma, julgado em 17/9/02, votação unânime, DJ de 31/10/02)

Desse entendimento não destoa a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementas a seguir colacionadas:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA.
- A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consagrou o entendimento de que as ações revisionais de benefícios acidentários tem como foro competente a Justiça Comum Estadual.
- Precedentes do STF (RE 204.204/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa).
- Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo Estadual.
(CC nº 31.425, Rel. Min. Vicente Leal, Terceira Seção, julgado em 18/2/02, votação unânime, DJ de 18/3/02)
CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.
1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).
2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.
3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante."
(CC nº 31.972, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, julgado em 27/2/02, votação unânime, DJ de 24/6/02)

Considerando-se, porém, que o processo tramitou perante a Justiça Federal, realmente, alternativa não há senão anular a sentença de fls. 23/27 e todos os demais atos decisórios, antes da remessa dos autos à Justiça Estadual competente.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 113, §2º, do CPC, declaro, *ex officio*, a nulidade da sentença de fls. 23/27 e de todos os demais atos decisórios e determino a remessa dos autos à Justiça Estadual Comum, julgando prejudicada a apelação. Int.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.
São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020565-10.1998.4.03.9999/SP
98.03.020565-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ CARLOS FERNANDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DAS DORES DE CARVALHO
ADVOGADO	:	JOANY BARBI BRUMILLER e outros
No. ORIG.	:	96.00.00149-8 1 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando ao reajuste de benefício previdenciário, nos termos da Súmula n° 260 do TFR e do art. 58 do ADCT .
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS *"a revisar o benefício previdenciário de **MARIA DAS DORES DE CARVALHO**, aplicando o percentual de reajustamento salarial na data inicial do período com o exato enquadramento da faixa salarial, bem como a rever o benefício com a aplicação do percentual de 147%, recompondo a renda atual, e a pagar as diferenças das prestações vencidas com atualização monetária pelo critério da proporcionalidade com o salário-mínimo até o advento da Lei 8213/91 e seu Decreto regulamentador, incidindo a partir de então o índice do I.N.P.C., observada a prescrição quinquenal, além de pagar juros de mora de 6% a.a., contados da citação, e honorários advocatícios de 20% sobre o valor da condenação, bem como a reembolsar eventuais custas e despesas processuais"* (fls. 89/90).
Inconformado, apelou o INSS, pleitando a improcedência do pedido.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), tida por ocorrida, reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: *"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".*
Passo, então, à sua análise, bem como da apelação interposta.
Primeiramente, observo que a parte autora, beneficiária de pensão por morte, ajuizou a presente ação pretendendo reajuste de benefício previdenciário, nos termos da Súmula n° 260 do TFR e do art. 58 do ADCT .
A fls. 88/90, o MM. Juiz *a quo* proferiu sentença de seguinte teor:

"(...)
O I.N.S.S. não trouxe para os autos a documentação necessária para comprovar sua alegação de que procedeu à revisão do benefício previdenciário percebido pela autora, nem mesmo quanto a revisão do percentual de 147% devido a todos os beneficiários da previdência social.
E utilizando-se o I.N.S.S. de critério que importou no enquadramento do benefício em faixa salarial diversa, incomprovado o contrário, cabe também a pretensão da revisão do benefício para o exato enquadramento por ocasião dos reajustamentos salariais.
Isto posto e considerando o mais que dos autos consta, JULGO PROCEDENTE a presente AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA C.C. REVISÃO DE APOSENTADORIA e CONDENO o I.N.S.S. a revisar o benefício previdenciário de MARIA DAS DORES DE CARVALHO, aplicando o percentual de reajustamento salarial na data inicial do período com o exato enquadramento na faixa salarial, bem como a rever o benefício com aplicação do percentual de 147%, recompondo a renda atual, e a pagar as diferenças das prestações vencidas com atualização monetária pelo critério da proporcionalidade com o salário-mínimo até o advento da Lei 8213/91 e seu Decreto regulamentador, incidindo a partir de então o índice I.N.P.C., observada a prescrição quinquenal, além de pagar juros de mora de 6% a.a., contados da citação, e honorários advocatícios de 20% sobre o valor da condenação, bem como a reembolsar eventuais custas e despesas processuais."

Sem adentrar à questão de mérito, parece irremediável o reconhecimento da incompatibilidade entre a decisão exarada pelo MM. Juiz *a quo* e o pedido, caracterizando-se o *decisum* como *extra petita*. Isto porque a demandante, na inicial, pleiteia o reajuste do benefício, considerando-se o disposto da Súmula n° 260, do TFR e no art. 58 do ADCT, questões estas que não foram abordadas na R. sentença.
Segundo o entendimento pacificado do C. STJ, em hipóteses como essa, mostra-se imperioso declarar-se a nulidade da decisão, cabendo ao magistrado apreciar novamente o pedido, nos limites em que deduzido. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. FGTS. SENTENÇA "EXTRA PETITA". NULIDADE.
1. O acórdão que determina a aplicação de índice de correção monetária em substituição ao requerido na petição inicial viola o artigo 460 do CPC.
2. O magistrado, quando do deslinde da controvérsia, deve ficar adstrito aos limites traçados pela "litis contestatio".
3. Acórdão que se anula para que outro seja proferido nos limites da lide.
4. Recurso especial provido.
(REsp nº 217.925, Segunda Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJU 25/10/99)
PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO EXTRA PETITA. ARTIGOS 460 E 515, DO CPC. ANULAÇÃO.
É nulo o acórdão que, afastando da matéria posta em Juízo, decide questão diversa. Recurso conhecido e provido.
(REsp n.º 235.571, Quinta Turma, Rel. Ministro Gilson Dipp, DJU 04/06/01)

Desse entendimento não destoam os acórdãos unânimes da Sexta e Quinta Turmas proferidos nos autos dos Recursos Especiais nºs 140.725 (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 01.06.99, DJU de 28.06.99) e 293.659 (Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 20.02.01, DJU de 19.03.01).
No que tange à aplicação do art. 515, § 3º, do CPC, entendo que o presente feito reúne as condições necessárias para o imediato julgamento nesta Corte, uma vez que já foram produzidas todas as provas necessárias para a análise do mérito, além de existir expresso pedido da parte autora para que o *meritum causae* seja apreciado nesta instância recursal. Nesse sentido transcrevo as jurisprudências *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. JULGAMENTO DO MÉRITO DA DEMANDA PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. ART. 515, § 3º, DO CPC. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. ATIVIDADE ESPECIAL. NÃO RECONHECIMENTO DA INSALUBRIDADE.
I. O esgotamento da via administrativa não condiciona o exercício do direito da ação. Precedentes.
II. É desnecessário impor ao segurado que percorra a via administrativa antes do ingresso em juízo apenas como uma exigência formal para ver sua pretensão apreciada pelo Estado-Juiz.
III. ***O artigo 515, § 3º, do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem resolução de mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento. Aplicação dos princípios da celeridade e da economia processual.***
IV. Exegese do artigo 515, § 3º, do CPC ampliada para abarcar as causas que, embora não versem sobre questão exclusivamente de direito, estejam maduras para julgamento, ante a regular produção de provas no Juízo a quo.
V. A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, assim, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, sendo possível o reconhecimento da condição especial com base na categoria profissional do trabalhador. Após a edição da Lei n.º 9.032/95, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente, podendo se dar através dos informativos SB-40, sem prejuízo dos demais meios de prova. Somente a partir de 05.03.1997, data em que foi editado o Decreto n.º 2.172/97, regulamentando a MP n.º 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico.
VI. A insalubridade da atividade exercida pela parte autora não restou devidamente comprovada através dos documentos apresentados.
VII. A partir de 05.03.1997, data em que foi editado o Decreto n.º 2.172/97, regulamentando a Medida Provisória 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida.
VIII. Apelação parcialmente provida para anular a r. sentença e, com fulcro no artigo 515, § 3º, do CPC, julgar improcedente o pedido."
(TRF - 3ª Região, AC nº 2001.03.99.013689-0, 7ª Turma, Relator Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/2/07, v.u., DJU 29/3/07, grifos meus)
"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSOS ESPECIAIS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 282/STF. SENTENÇA EXTRA PETITA. APELAÇÃO. RECONHECIMENTO DO VÍCIO. ANULAÇÃO DA DECISÃO E JULGAMENTO DO MÉRITO PELO TRIBUNAL. APLICAÇÃO DO ART. 515, § 3º, DO CPC. POSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE APELO VOLUNTÁRIO. PRINCÍPIO DA DEVOLUTIVIDADE DOS RECURSOS. LICITAÇÃO. INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULA EDITALÍCIA. REVISÃO DO ENTENDIMENTO ESPOSADO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS NºS 5 E 7/STJ. PRECEDENTES.
(...)
3. ***O acórdão recorrido resolveu adequadamente a questão. Inicialmente anulou a sentença, que havia extrapolado os limites do pedido. Em seguida, usando da faculdade concedida pelo legislador, prevista no art. 515, § 3º, do CPC, considerou a causa madura para julgamento e adentrou no mérito da questão.***
4. A matéria foi inteiramente devolvida ao Tribunal a quo através da apelação. A forma utilizada pelo julgador para apreciar as questões a ele submetidos não é critério adequado para se concluir se houve nulidade do acórdão. É o desbordamento da matéria devolvida a julgamento que determina a ocorrência de julgamento extra petita, citra petita ou ultra petita, e não a forma como aquela foi abordada pelo julgado.
5. ***Tendo a parte requerido o pronunciamento do Tribunal sobre as questões meritórias, devolvendo-lhe o exame de tais pontos, o órgão julgador de segundo grau ficou legitimado para apreciar o meritum causae. Não cabe à empresa que explicitamente requereu o pronunciamento jurisdicional a respeito de determinada questão alegar, após o não-provimento de seu apelo, que tal jurisdição não poderia ser prestada pelo órgão judiciário.***
6. O acórdão recorrido decidiu que a cláusula do edital da licitação adotou critérios subjetivos vedados pela Lei de Licitações. A revisão de tal entendimento, fulcrado em elementos probatórios dos autos, principalmente no instrumento regulamentador do certame, atrai a incidência das Súmulas nºs 5 e 7/STJ.
7. Recursos especiais do MUNICÍPIO DE SÃO LUÍS e da NUCLEAR MEDICAL IMAGE LTDA. parcialmente conhecidos e não-providos."
(STJ, Resp. nº 796.296/MA, Relator Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. em 4/5/06, p.u., D.J. de 29/5/06, grifos meus)

No que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação.
Passo, então, à análise do mérito.
Primeiramente, observo que a parte autora é beneficiária de pensão por morte, cuja data de início deu-se em 1°/12/80 (fls. 18), tendo ajuizado a presente demanda em 13/10/92.
Dispõe a Súmula n° 260 do TFR, *in verbis*:

"No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerado, nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo então atualizado".

Vale notar que a edição da referida Súmula resultou da necessidade de serem supridas determinadas falhas nos reajustamentos dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1998, uma vez que as regras previstas no regime anterior permitiam a redução do valor de sua renda mensal de forma indevida.
Com efeito, por ocasião do primeiro reajuste, determinou-se a aplicação do índice integral e não mais proporcional à data de concessão do benefício, bem como ficou estabelecido que os reajustes subsequentes - com a incidência dos índices da política salarial - deveriam considerar o salário mínimo atualizado.
Nesse sentido, já se pronunciou o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTE. SÚMULA 260/TFR. SALÁRIO MÍNIMO ATUALIZADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N° 6899/81. SÚMULA 148/STJ.
- Nos termos da Lei 6.708/79, para se fazer o enquadramento da renda mensal do benefício nas faixas da política salarial, deve-se considerar o salário mínimo vigente por ocasião dos reajustamentos, e não o anterior.
- As parcelas de débitos previdenciários não prescritas e vencidas após a vigência da Lei n° 6899/81, devem ser atualizadas monetariamente na forma prevista neste diploma legal, desde quando originada a obrigação, ainda que anterior ao ajuizamento da ação.
- Recurso não conhecido."
(STJ, RESP n° 137.494, Quinta turma, Relator Min. Felix Ficher, j. 14/9/1999, v.u., DJ 11/10/1999, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL. JULGADO RECORRIDO DE ACORDO COM ENTENDIMENTO DA CORTE. SUM. 83/STJ. PREVIDENCIARIO. BENEFICIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REAJUSTAMENTO. ÍNDICE. SALARIO MÍNIMO. SUM. 260/TFR.
1 - SE O JULGADO RECORRIDO ESTÁ EM HARMONIA COM O ENTENDIMENTO DA CORTE, INCIDE, NA ESPECIE, A SUBIDA DO RECURSO ESPECIAL, O ÓBICE DA SUM. 83/STJ.
2 - O ORDENAMENTO JURÍDICO QUE INFORMA OS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA, POR VIA DE SUCESSIVOS DIPLOMAS LEGAIS, SEMPRE ESTABELECEU O PRIMADO DO PRINCÍPIO DA MANUTENÇÃO DOS SEUS VALORES EM NÍVEL DE CORRESPONDÊNCIA AO SALÁRIO MÍNIMO, DE MODO A PRESERVAR-LHES O SEU PODER AQUISITIVO. ***EM CONSONÂNCIA COM TAL ORIENTAÇÃO, DEVE PREVALECER O CANON EXPRESSO NA SUM. 260/TFR, QUE PRECONIZA A APLICAÇÃO DO ÍNDICE DO "SALARIO MINIMO ATUALIZADO" NOS REAJUSTES SUBSEQUENTES À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.***
3 - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO."
(STJ, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n° 74206, Sexta Turma, Relator Min. Fernando Gonçalves, j. 9/12/1996, v.u., DJ 3/2/1997, grifos meus)

Observo, por oportuno, que a Súmula n° 260 do TFR produziu efeitos somente até março/89 pois, em abril, teve início a vigência do art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, o qual introduziu nova forma de reajuste ao considerar o valor do benefício na data da concessão para se proceder à conversão em número de salários mínimos, *in verbis:*

"Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte.
Parágrafo único. As prestações mensais dos benefícios atualizadas de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês da promulgação da Constituição."

A Constituição Federal já houvera determinado que a lei ordinária traçaria as diretrizes quanto às leis da Previdência Social, sendo certo que o comando constitucional foi concretizado (não com o advento puro e simples das Leis nos 8.212 e 8.213/91, que dependiam, para a sua eficácia, de regulamentação específica, mas aos 9 de dezembro de 1991 (, com a publicação do Decreto nº 357, que regulamentou aqueles diplomas legais.
Assim, a equivalência salarial deve ser aplicada aos benefícios previdenciários, em manutenção na data da promulgação da Constituição Federal (5/10/88), gerando efeitos apenas no período de 5 de abril de 1989 a 9 de dezembro de 1991. Após, os reajustes devem seguir os parâmetros da Lei n.º 8.213/91.
A propósito da matéria, assim se pronunciou o Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 351.394-0, de Relatoria do E. Ministro Gilmar Mendes, publicado no DJ de 4/4/03, por unanimidade de votos:

"Recurso Extraordinário. Agravo Regimental. 2. Benefício previdenciário. Reajuste. 3. Recurso parcialmente provido para restringir o critério de equivalência salarial previsto no art. 58 do ADCT, ao período de abril de 1989 a dezembro

de 1991. 4. Recurso de agravo que aponta omissão quanto à análise dos arts. 201, § 2º e 202, caput, da CF. Inocorrência. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

Seja-me permitido transcrever, também, o seguinte precedente:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO DE 1988. SALÁRIO-MÍNIMO COMO FATOR DE REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES EM ATRASO. IMPOSSIBILIDADE.
1. Aposentadoria por invalidez deferida na forma do artigo 44 da Lei 8.213/91, a partir de 04.08.1994. Atualização monetária das prestações em atraso. Não configura ofensa à coisa julgada a inclusão, na liquidação de sentença, da correção monetária dos valores devidos. Precedente.
1.1 Utilização do salário-mínimo como índice de reajuste das parcelas em atraso. Impossibilidade, em face da vedação contida no inciso IV do artigo 7º da Constituição Federal.
2. Equivalência salarial prevista no artigo 58 do ADCT-CF/88. Critério de aplicação restrita ao período compreendido entre abril de 1989 e dezembro de 1991, somente aos benefícios em manutenção na data da promulgação da Constituição. Decorrido esse prazo, os reajustes seguem os parâmetros da Lei 8.213/91 (CF, artigo 201, § 2).
Agravo regimental a que se nega provimento."
(STF, Agravo Regimental no RE nº 290.082-6/SP, 2ª Turma, Relator Min. Maurício Corrêa, j. 13/11/01, v.u., DJ 1/3/02)
Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.
A incidência da correção monetária deve ocorrer a partir da competência de cada parcela, nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.
Os juros moratórios são devidos à taxa de seis por cento ao ano desde a citação (art. 219, do CPC) até 10/1/03 e, a partir da vigência do Código Civil de 2002, ocorrida em 11/1/03, calculados nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos deverão ser fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula n 111, do C. STJ.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, para anular a R. sentença por considerá-la *extra petita* e, nos termos do art. 515, § 3°, do CPC, julgo procedente o pedido para determinar a incidência da Súmula n° 260, do TFR, bem como do art. 58 do ADCT, no período acima mencionado, observando-se a prescrição quinquenal das parcelas, devendo a correção monetária, os juros de mora e a verba honorária incidir na forma acima indicada e nego seguimento à apelação do INSS.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038917-93.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.038917-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOAQUIM SATURNINO SOARES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	THAIS DE ANDRADE GALHEGO
No. ORIG.	:	09.00.00115-9 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa idosa** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformado, apelou o Instituto, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal juntado aos autos.

É o breve relatório.
Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
V - ***a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.****" (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.
In casu, despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento deste requisito porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora à época do ajuizamento da ação.
No tocante à incapacidade para o trabalho e para a vida independente, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a parte autora já comprovou ser pessoa idosa, não sendo aplicável, de forma cumulativa, a exigência da deficiência.
Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*
A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) *houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos),* ***"não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado"*** *(fl. 80),* ***e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas*** *(fl. 80).*
Tendo em consideração essas circunstâncias*, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado aos autos demonstra que o autor reside com sua esposa, em casa própria. A renda familiar mensal é de **R$ 700,00**, provenientes do trabalho informal do autor. O estudo social foi elaborado em 7/12/09, data em que o salário mínimo era de **R$ 465,00**.
Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.
O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação da autarquia para julgar improcedente o pedido.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007207-07.2009.4.03.6114/SP
2009.61.14.007207-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA APARECIDA KENES NICOLETTI
ADVOGADO	:	MARIA DAS DORES ALMEIDA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANA FIORINI VARGAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00072070720094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por idade.
- Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Citação em 05.10.09.
- A sentença julgou improcedente o pedido, pagará a autora honorários advocatícios de 10% do valor da causa, cuja a exigibilidade está suspensa, nos termos do art. 12 da Lei n. 1.060/50. (fls. 69-72)
- A parte autora interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, a reforma da sentença.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o

posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".
- O art. 15, II, da Lei 8.213/91 prescreve que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, "até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração".
- Quanto ao prazo para a perda da qualidade de segurado, dispõe o § 4º do mesmo artigo:

"§4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

- Por sua vez, o § 1º do art. 102 da norma em tela reza que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".
- Sobre o tema, confira-se, ainda, a jurisprudência a seguir colacionada:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA.
- A perda da qualidade da segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade.
- Os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos simultaneamente no caso da aposentadoria por idade. Interpretação do artigo 102, §1º da Lei 8.213/91
- Precedentes.
- Recurso provido." (STJ - RESP nº 743531, 5ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIDO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES.
- Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para a concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado.
- Embargos acolhidos." (STJ - ERESP nº 502420, 3ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)

- Nesse sentido, o Enunciado 16 das Turmas Recursais da Justiça Federal da 3ª Região:

"Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado"

- A Lei 10.666/03 corroborou o entendimento jurisprudencial ao preceituar, em seu art. 3º, § 1º, o seguinte:

"Art. 3º omissis.
§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

- Assim, a normatização afastou a exigência de manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social para o pretendente à aposentadoria por idade. Vale dizer que os quesitos passaram a ser a labuta, por um determinado período de tempo, e a implementação da idade mínima.
- *In casu,* implementado o quesito etário em 1996, a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 90 (noventa) contribuições (ou 7 anos e 6 meses).
- Quanto à carência, a parte autora laborou nos períodos de 04.01.54 a 29.10.54, de 21.03.55 a 01.09.59, de 17.11.59 a 24.05.61 (fls. 53-56), como também efetuou recolhimentos de contribuições previdenciárias nos períodos de março/76 a abril/79 (fls. 57-65), somados 9 (nove) anos, 11 (onze) meses e 21 (vinte e um) dias.
- A parte autora provou ter contribuído por nove anos, onze meses e vinte e um dias, período superior ao legalmente previsto, além de possuir a idade mínima exigida pela legislação.
- Portanto, é de se concluir que tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS, desde a data do requerimento administrativo, *ex vi* do artigo 49 da Lei 8.213/91.
- Estabelecido o *dies a quo* da aposentadoria nestes termos, não se há falar em eventual prescrição de prestações pretéritas.
- No que concerne ao valor do benefício, deverá ser calculado segundo o disposto no § 2º do art. 3º da Lei 10.666/03.

- O abono anual é devido na espécie, à medida em que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Cabe, ainda, a condenação nas parcelas vencidas, consoante adiante se segue.
- Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5º Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Isso posto com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por idade à parte autora, a contar da data do requerimento administrativo (15.09.06), no valor a ser calculado segundo o disposto no § 2º do art. 3º da Lei 10.666/03, inclusive gratificação natalina. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030461-28.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.030461-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATO URBANO LEITE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	IVONE BATISTA BRAGA
ADVOGADO	:	NELIDE GRECCO AVANCO
No. ORIG.	:	07.00.00318-4 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por idade.
- Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Citação em 03.08.07.
- A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder à parte autora aposentadoria por idade, cujas parcelas vencidas deverão ser acrecidas de juros e correção monetária a partir da citação, bem como ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da sentença. Concedida a tutela antecipada. Não foi determinada a remessa oficial.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. No mérito pleiteou, em suma, a reforma da sentença.
- Recurso adesivo da parte autora para pugnar a fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo.
- Contrarrazões da parte autora. Preliminarmente alegou intempestividade do recurso de apelação autárquica.

DECIDO.
- Passo à análise da preliminar argüida em contrarrazões pela parte autora.
- Intimada a autarquia federal, seu patrono não compareceu à audiência e a sentença teve publicidade, tendo como prazo para interposição de recurso de 30 (trinta) dias a partir desta.
- A teor do art. 242 do CPC, o prazo para interposição de recurso contar-se-á da data em que os advogados forem intimados da decisão, da sentença ou do acórdão.
- Ainda, o art. 506, II, do aludido diploma processual é expresso no sentido de que "o prazo para interposição do recurso, aplicável em todos os casos o disposto no art. 184 e seus parágrafos, contar-se-á da data: II - da intimação às partes, quando a sentença não for proferida em audiência".
- Nesse sentido, Nelson Nery Junior expõe que "(...) A tempestividade do recurso somente tem lugar a partir da impugnabilidade do ato judicial, isto é, a partir da prolação do provimento jurisdicional. O direito brasileiro não conhece o recurso ante tempus contra decisão não definitiva a respeito da qual se fez reserva. O prazo é contado da intimação do ato judicial. Esta intimação pode dar-se pela leitura do ato em audiência, pela intimação da parte quando o ato não for proferido em audiência ou pela publicação da súmula do julgamento no órgão oficial (art. 506, CPC)".
- *In casu*, verifica-se que a sentença de parcial procedência foi proferida em 05.11.07 (fls. 90-92),
- Nos termos do art. 508 do CPC, o prazo para interpor recurso de apelação e respondê-lo é de 15 (quinze) dias. Computar-se-á em dobro para recorrer quando se tratar de autarquia federal (art. 188).
- O prazo recursal das partes passou a correr, portanto, a partir de 05.11.07 (art. 184 do CPC).
- A apelação da autarquia federal (fls. 97-100) protocolizada em 18.12.07, ultrapassa 12 (doze) dias do prazo legal.
- Assim, razão assiste à parte autora em sua irresignação.
- A apelação autárquica não merece conhecimento.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o

posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Passo a analise do recurso adesivo da parte autora quanto ao termo inicial do benefício.
- Mantenho-o na data da citação, *ex vi* do art. 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão. Conquanto tenha a parte autora pleiteado o termo inicial na data do requerimento administrativo, em 23.10.06, assim não o pode ser estabelecido, uma vez que, em referida data, o demandante não contava com a carência necessária para a concessão do benefício.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **ACOLHO A PRELIMINAR ARGUIDA EM CONTRARRAZÕES**, para reconhecer a intempestividade do recurso autárquico interposto, o qual não deve ser conhecido e **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000870-37.2002.4.03.6117/SP
2002.61.17.000870-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ADELINA FRACASSI ALVES e outros
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS POLINI
SUCEDIDO	:	PEDRO ALVES falecido
APELANTE	:	LAURINDO MACACARI
	:	ORLANDO PONS
	:	MARIA APARECIDA DA COSTA VASCONCELOS
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS POLINI

SUCEDIDO : JOAQUIM JURANDIR VASCONCELOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO EDGAR OSIRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
- Vistos.
- Trata-se de apelação interposta pela parte embargada contra a r. sentença proferida que julgou parcialmente procedentes embargos à execução promovidos pela autarquia, em sede de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 74-79).
- Alega a parte embargada que a r. sentença merece reforma, para que prevaleçam os cálculos inicialmente apresentados nos autos da ação de conhecimento, que utilizaram os índices de inflação expurgados previstos nas normas expedidas pela Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região. Requer, ainda, a alteração da forma de fixação da verba honorária (fls. 85-92).
- Com as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.
DECIDO.
- O artigo 557 e seu §1ºA do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- É a hipótese do caso vertente.

DOS CÁLCULOS APRESENTADOS E ACOLHIDOS PELA SENTENÇA
- Nota-se que os cálculos acolhidos pela r. sentença recorrida não computaram os expurgos de inflação na apuração das diferenças devidas.
- Em verdade, há de se conciliar o entendimento versado pelo julgado condenatório e o Provimento nº 24/97 (sucedido pelos Prov. nº 26/01 e 64/05) e Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução CJF n.º 242, em 03 de julho de 2001, pelo Conselho da Justiça Federal, nos termos da Lei n.º 9.289/96, conforme Anexo IV deste provimento, atual Resolução 561, de 02.07.07.
- O item 3.1, do Manual de Cálculos aprovado pela Res. 561/07 do CJF, estabelece as seguintes normas/índices incidentes ao caso em tela, com base na sentença transitada em julgado:
"Lei n. 6.899/81, a partir de abril de 81, regulamentada pelo Decreto n. 86.649, de 25.11.81, art. 1º(OTN);
Lei n. 7.730, de 31.01.89 (BTN);
Lei n. 7.738, de 09.03.89;
Lei n. 7.777, de 19.06.89;
Lei n. 7.801, de 11.07.89;
Lei n. 8.213, de 24.07.91, art. 41, § 6º (a partir de 25.07.91) (INPC);
Lei n. 8.542, de 23.12.92 (IRSM);
Lei n. 8.880, de 27.05.94 (IPC-r);
MP n. 1.053, de 30.06.95, convertida na Lei n.10.192, de 14.02.2001 (INPC);
MP n. 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei n.10.192, de 14.02.2001 (IGP-DI);
Lei n. 10.741, de 01.10.2003 (INPC).
Caso não haja decisão judicial em contrário, utilizar os seguintes indexadores (...)" (dentre os quais, os expurgos de inflação).

- Verifica-se, destarte, que os métodos correcionais preconizados pelo julgado prolatado na ação de cognição e pelas normas de cálculo expedidas pela COGE-3ª Região e pelo CJF não diferem entre si, pelo contrário, complementam-se.
- Destarte, há de ser recalculado o *quantum debeatur* pela Contadoria da Justiça Federal de primeira instância, devendo a execução prosseguir conforme o montante então apurado, com a incidência dos índices oficiais e dos expurgos inflacionários, nos meses discriminados pelas normas de cálculo supracitadas.
- Esclareça-se, nos termos da jurisprudência pacífica, não serem devidos os índices de inflação no reajuste de benefícios previdenciários, mas tão-somente em sede de atualização monetária dos débitos judiciais.
- Nesse sentido, já decidiu a Terceira Seção deste E. Tribunal:
"AÇÃO RESCISÓRIA . PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCORPORAÇÃO DOS ÍNDICES DE INFLAÇÃO. DESCABIMENTO. SÚMULA 343 DO STF. INAPLICABILIDADE. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL. PRELIMINAR REJEITADA. ÍNDICES DE INFLAÇÃO EXPURGADOS. DESCABIMENTO. VIOLAÇÃO DE LITERAL DISPOSIÇÃO CONSTITUCIONAL. AÇÃO PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE.
(...)
- Excluída a hipótese de aquisição de direito aos índices de inflação expurgados, cuja incorporação definiu-se na demanda originária, considerado o fundamento primordial de que, sob o enfoque da legislação instituidora desses indexadores, houve a expressa revogação antes que se aperfeiçoasse hipótese de ingresso no patrimônio dos segurados.

- Índice de junho de 1.987: o Decreto-Lei 2.335/87 foi publicado em 12 de junho de 1987, antes, portanto, do termo final do período aquisitivo do direito - em tese estabelecido para 30.06.87 - , o que afasta a hipótese de direito adquirido.
- Índice de janeiro/89: igualmente não é devido, pois os benefícios previdenciários estavam sujeitos à sistemática do Decreto-Lei nº 2.335/87, cujo artigo 3º estabelecia o repasse da URP - obtida pela média da variação mensal do IPC - do trimestre anterior ao subseqüente. Dessa forma, o índice referente a janeiro/89 integrou o trimestre compreendido de dezembro/88 a fevereiro/89, ocasião em que o Decreto-Lei nº 2.335/87 já havia sido revogado pela Lei nº 7.730/89, razão pela qual não compreendeu o IPC daquele mês, mas do trimestre anterior (setembro/88 a novembro/88).
- Na mesma linha o IPC de abril de 1990. A Lei nº 7.730/89, que previa o reajustamento dos proventos a ser efetuado no mês seguinte ao de competência conforme a variação do IPC , foi revogada pela Medida Provisória nº 154, de 16/03/90 (convertida na Lei nº 8.030/90), que instituiu nova sistemática salarial antes do momento fixado para a concessão do reajuste pleiteado.
- Nestas condições, quando deveria acontecer o reajustamento dos benefícios previdenciários (04/90), já se achava em vigor a nova política salarial imposta pela MP nº 154/90. É que a MP foi editada em período anterior ao que implementaria o direito ao reajuste. Assim, não há falar em direito adquirido, pois seria necessário que a Lei nº 7.730/90 estivesse vigorando em abril/90.
- No que concerne ao índice de fevereiro de 1991, sucede que a Lei nº 8.030/90 foi revogada pela Lei nº 8.178/91 e, por força da Medida Provisória nº 292, de 03.01.91, deixou de existir o gatilho salarial. Logo, se a política salarial foi desvinculada da variação inflacionária, qualquer expurgo inflacionário decorrente da Lei nº 8.178/91 deixou de ter repercussão no reajuste do salário mínimo e, conseqüentemente, no reajuste dos benefícios previdenciários em manutenção.
- Em conclusão, não cabe a utilização dos índices de inflação expurgados no reajuste de quaisquer proventos previdenciários, consoante jurisprudência tranqüila, como visto, por ausência de previsão no ordenamento jurídico, e, enfim, ante a descaracterização de qualquer hipótese de aquisição de direito.
(...)
- Preliminar rejeitada. Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente. (TRF 3ª Reg, AR 1025 (Proc 2000.03.00.006417-6), 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Eva Regina, v.u., DJF3 04.06.08).
- Nesse aspecto, veja-se, ainda, o entendimento do Col. STJ:
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES. INCLUSÃO.
I - A inclusão na correção monetária dos índices ditos 'expurgados' em IPC, entre janeiro 89 e fevereiro 91, na conta de liquidação, quando omissa a decisão exeqüenda, não ofende a coisa julgada, nem constitui decisão ultra petita.
II - O índice de janeiro de 1989, calculado pro rata die, *deve ser reduzido para 42,72%.*
III - Recurso conhecido em parte e, nessa, provido." (STJ - Resp 297638 (Proc 200001441639/RN), 5ª Turma, v.u., Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04.02.02, p. 477).
"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - PREQUESTIONAMENTO - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - IPC's - INCLUSÃO.
(...)
- Os expurgos inflacionários nada mais são que decorrência da correção monetária, pois compõem este instituto, configurando-se como valores extirpados do cálculo da inflação, quando da apuração do índice real que corrigiria preços, títulos públicos, tributos e salários, entre outros. Se é remansoso nesta Corte Superior que a correção monetária nada acrescenta e tão-somente preserva o valor da moeda aviltada pelo processo inflacionário, não constituindo um plus, *mas sim um* minus, *tem-se por legítima e necessária a sua correta apuração. Aplicável, portanto, no cálculo da correção monetária, em sede de liquidação de sentença, os índices relativos aos 'expurgos inflacionários', ainda que omissa a decisão exeqüenda e, mesmo, não requerida na inicial, sem ofensa à coisa julgada, conforme reiterado entendimento jurisprudencial desta Corte. Precedentes. - O índice IPC aplicável na correção monetária de janeiro de 1989 é de 42,72%, e não de 70, 28%. Precedentes. - Recurso conhecido e provido." (REsp 443.282/CE, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, Quinta Turma, DJU 16/2/2004, p. 292).*
"PREVIDENCIÁRIO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCLUSÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. DECISÃO
(...)
A questão sub examine *refere-se à possibilidade de inclusão, na fase de execução, dos expurgos inflacionários, referentes aos meses de janeiro/89, março/abril/90, a título de correção monetária de débitos oriundos de decisão judicial.*
Esse Superior Tribunal tem entendimento consolidado no sentido de que a inclusão dos expurgos inflacionários em conta de liquidação de sentença, quando não discutidos no processo de conhecimento, não ofende a coisa julgada.
Para tanto, cabe trazer à colação trecho do voto do Ministro Fernando Gonçalves no REsp 235.169/PR, DJ de 21/2/2000, que citando precedente do Ministro Willian Patterson, assim se pronunciou:
'uma coisa é postular-se a atualização monetária de débitos oriundos de decisão judicial, reajuste que visa exclusivamente a preservação do valor real do débito, por isso que, alterando tão-somente a sua expressão nominal, não gera acréscimos patrimoniais. Outra, como o que ora se apresenta, é postular-se em defesa da irredutibilidade dos benefícios, a incorporação dos expurgos inflacionários nos proventos, matéria afeta ao instituto do direito adquirido.'

No mesmo sentido são os seguintes precedentes: '(...) (REsp. 43.055/SP, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO, DJU DE 20.02.1995) (...)' Ante o exposto, com arrimo no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso especial. (...)."
(STJ - Resp 353665, decisão monocrática, Rela. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 07.08.08).

- Assim, merece reforma a r. sentença.

SUCUMBÊNCIA E VERBA HONORÁRIA
- Havendo sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com o pagamento da verba honorária de seus respectivos patronos, em R$ 515,00 (quinhentos e quinze reais), atualizados monetariamente, além do rateamento, em igual proporção, dos demais ônus legais, nos termos do artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

DISPOSITIVO
- POSTO ISSO, NOS TERMOS DO ART. 557, § 1º-A DO CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE EMBARGADA, PARA DETERMINAR A APLICAÇÃO DOS ÍNDICES DE INFLAÇÃO EXPURGADOS NA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DAS DIFERENÇAS A SEREM APURADAS PELA CONTADORIA JUDICIAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, NOS TERMOS DO PROVIMENTO Nº 64/05 DA COGE DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3º REGIÃO E RESOLUÇÃO 561/2007 DO CJF. FIXADA A SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.
- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.001789-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOAO BATISTA DE GODOI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	ANA JULIA BRASI PIRES KACHAN e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
- Vistos.

- Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte embargada contra a r. sentença que julgou procedentes os embargos à execução promovidos pela autarquia, em sede de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 106-108, 111-114).

DECIDO
- O artigo 557 e seu §1ºA do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- É a hipótese do caso vertente.

DOS CÁLCULOS APRESENTADOS

- A parte embargada impugnou os cálculos sob o argumento de que o Contador agiu em desconformidade ao título executivo judicial.
- Os cálculos da Contadoria Judicial dão conta de que o reajuste deferido na ação de conhecimento não acarreta a apuração de diferenças a favor do segurado (fls. 94-96).
- Outrossim, não resta qualquer dúvida a respeito da credibilidade, da correção e da fé pública que têm os servidores públicos que realizam a tarefa contábil, sob pena de responsabilidade funcional.
- Com efeito, a Contadoria Judicial é órgão auxiliar do Juízo Federal, consoante a Lei nº 5.010, de 30 de maio de 1.966.
- Nesse sentido, dispõem os artigos 35, 36, inciso IV, e 41, incisos X e XI, do referido diploma, *verbis*:
"Art. 35. Os serviços auxiliares da Justiça Federal serão organizados em Secretarias, uma para cada Vara, com as atribuições estabelecidas nesta lei."
"Art. 36. Os quadros de pessoal dos serviços auxiliares da Justiça Federal compor-se-ão dos seguintes cargos:
(...)

IV - Contador;
(...)."
"Art. 41. À Secretaria compete:
(...)
X - fazer a conta e selagem correspondentes às custas do processo, bem assim quaisquer cálculos previstos em lei;
XI - efetuar a liquidação dos julgados, na execução de sentença, quando for o caso;
(...)."

- De seu turno, o art. 475-B, § 3º do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.232/05, assim estabeleceu:
"Art. 475-B (...)
§ 3º Poderá o juiz valer-se do contador do juízo, quando a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exeqüenda e, ainda, nos casos de assistência judiciária."

- Destarte, havendo divergência quanto à questão da existência ou não de diferença em favor de uma das partes litigantes, deve ser solucionada com o auxílio técnico da Contadoria Judicial, consoante adrede explicitado.
- Nos termos da melhor jurisprudência aplicável à espécie:
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC's E DA TR. JUROS DE MORA INCLUÍDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.
I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.
II - O MM. Juiz "a quo" determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do expert*, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B , com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005*
III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exeqüenda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.
(...)
V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."
(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28/11/2007, p. 610).
"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.
(...)
2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exeqüenda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).
"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO POR PAGAMENTO DO DÉBITO. VALOR DA DÍVIDA: DIVERGÊNCIA.
I. Nos termos do art. 15, caput e incisos I e II, da Lei 6.032/74, cabe ao contador do juízo auxiliar o juiz nas dúvidas porventura existentes acerca do montante do débito, gozando seus cálculos de presunção de legitimidade e veracidade.
II. Não merece censura a decisão que, lastreada em certidão do contador, extinguiu a execução por satisfação do débito.
III. Apelação a que se nega provimento. Sentença que se confirma." (TRF - 1ª região, 3ª Turma, AC 96.01.24974-5/GO, Rel. Des. Fed. Cândido Ribeiro, j. 26.05.1998, v.u., DJU 09.04.1999, p. 164).
- Por outro lado, esclareça-se que, nos termos do que estabeleceu a Portaria Ministerial MPAS nº 3.599/85, o reajustamento automático para benefícios iniciados em 05.85 deveria ser realizado pelo índice de 1,7030. O percentual utilizado no cálculo acolhido (fls. 95) corresponde exatamente à variação integral do período, o que se coaduna à disposição da Súmula 260 do TFR.
- Em verdade, o primeiro reajuste do benefício já lograra, em sede administrativa, a aplicação do percentual de variação integral do reajuste verificado, conforme consta dos cálculos apresentados pela autarquia.
- Não há, portanto, diferenças decorrentes da Súmula 260 do TFR se o índice integral já foi aplicado e não há resíduos de indexadores a serem aplicados, dado que por força da Portaria Ministerial supracitada, foram reajustados os proventos com variação acumulada do período.
- Desse modo, no que toca à questão afeta da integralidade do primeiro reajustamento, não procedem as alegações constantes do recurso interposto.

- Observo que o raciocínio ora expendido vai ao encontro das informações prestadas pela Contadoria Judicial. É que, como restou explicitado pelo Sr. Contador, a autarquia aplicou corretamente os índices de reajuste.
- Esclareça-se, de outro vórtice, no caso em tela que há vedação à incidência de variação integral do salário mínimo desde o início, sob pena de confundir-se o critério da Súmula 260 do extinto TFR com o do art. 58 do ADCT.
- A providência inserta no referido entendimento sumulado NÃO AUTORIZAVA A APLICAÇÃO DA VARIAÇÃO INTEGRAL DO SALÁRIO MÍNIMO, e a segunda parte do enunciado não estabelecia aplicação de índice integral, mas apenas que os reajustes subseqüentes se perfizessem considerando o salário mínimo atualizado.
- Essa questão específica de reajuste dos proventos resolveu-se com a edição do Decreto nº 2.171/84, segundo a qual o enquadramento dos benefícios em faixas salariais passou a efetivar-se com base no salário mínimo atual, uma vez que a autarquia procedia ao enquadramento do benefício pelo salário mínimo atrasado, perpetrando mais essa defasagem no valor dos proventos.
- Acerca do tema, esse o entendimento da jurisprudência:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. SÚMULA Nº 260/TFR. INCIDÊNCIA. SEGUNDA PARTE.
1. 'No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerado, nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo então atualizado.' (Enunciado nº 260 da Súmula do extinto Tribunal Federal de Recursos).
2. A primeira parte da referida Súmula, que só perdeu vigor com o artigo 58 do ADCT/88 (abril de 1989), adotou o critério da integralidade, vale dizer, qualquer que tenha sido o mês da concessão do benefício, o índice do primeiro reajuste deve ser integral.
3. A segunda parte da Súmula nº 260 do TFR somente se aplica se houver diferenças de reajuste devidas no período de novembro de 1979 a outubro de 1984, perdendo vigor em novembro de 1984, com a edição do Decreto-lei 2.171/84 (artigo 2º, parágrafo 1º), que mandou tomar o salário mínimo novo, em vez do revogado.
4. Recurso conhecido e provido." (STJ, Resp 448001 (Proc 2001/0087408-9/SP) 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u, DJU 10.02.03).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE DA PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. ATO JURÍDICO PERFEITO. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO. ARTIGO 75 DA LEI Nº 8.213/91 E ALTERAÇÕES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI MAIS BENÉFICA. DATA DE INCIDÊNCIA DA MAJORAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. REAJUSTAMENTO. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTERIORMENTE À CARTA MAGNA DE 1988. SÚMULA N.º 260 DO EXTINTO TFR. ART. 58 DO ADCT. CUSTAS PROCESSUAIS.
(...)
6 - A sistemática de reajuste preconizada pela Súmula n.º 260 do extinto TFR é aplicável até 05 de abril de 1989, quando passou a vigorar a equivalência salarial consubstanciada no artigo 58 do ADCT, e com ela não se confunde , posto que não vincula o reajuste à variação do salário-mínimo.
7 - O artigo 58 do ADCT assegurou a preservação do poder aquisitivo dos benefícios, determinando a sua recomposição em número de salários-mínimos que representavam na data de concessão, sendo aplicável a partir do sétimo mês subseqüente à promulgação da Carta Magna até a efetiva regulamentação da Lei n.º 8.213/91, o que ocorrera em 09 de dezembro de 1991, com a publicação do Decreto n.o 357/91.
(...)."
(TRF 3ª Reg.,AC 960424 (Proc 2004.03.99.027007-8/SP), 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 09.09.2005, 727)
"Previdência social. Correção dos benefícios com base no salário mínimo.
(...). <u>Já no período que vai da promulgação da Carta Magna até o sétimo mês após a sua vigência, a revisão em causa vinculada ao salário mínimo viola o disposto no artigo 58 do ADCT, porque, se este só determinou esse critério de revisão a partir do sétimo mês após a promulgação da Constituição, a partir desta até esse sétimo mês tal critério não é admitido por ele. Segue-se o período que vai do sétimo mês depois da promulgação da Carta Magna até a implantação do plano de custeio e benefícios</u> que ocorreu com a entrada em vigor da Lei 8.213/91, no qual a correção dos benefícios com base no salário mínimo decorre da aplicação do artigo 58 do ADCT. A partir, porém, da vigência da referida Lei, esse critério de correção vinculada ao salário mínimo ofende o disposto na parte final do § 2º do artigo 201 da Constituição e no artigo 58 do ADCT." (RE 317.508, Rel Min. Moreira Alves, Primeira Turma, DJU 2.5.2003). (g.n.)

- Verificada pela Contadoria Judicial a inexistência de diferença positiva a favor do credor, não há como prosseguir a execução.

CONCLUSÃO

- Não há diferenças decorrentes da aplicação da Súmula 260 do extinto TFR, pois o índice integral do aumento verificado já logrou aplicação pelo INSS, dada a aplicação, em sede administrativa dos reajustes com os índices acumulados no período. Note-se, também, que as informações pela Contadoria Judicial de primeira instância devem ser prestigiadas, por se tratar de órgão auxiliar do Juízo.

DISPOSITIVO
- POSTO ISSO, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE EMBARGADA.
- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0303501-33.1996.4.03.6102/SP
1999.03.99.035436-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADALBERTO GRIFFO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DORVALINA ALVES DE CASTRO
ADVOGADO	:	REINALDO GARCIA FERNANDES
PARTE RE'	:	FRANCISCA ROSA DE SOUZA RIBEIRO e outros
	:	APARECIDA SILVA MESSIAS
	:	JOSE FRANCISCO PEREIRA
No. ORIG.	:	96.03.03501-7 3 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO
Vistos.
- Trata-se de apelação interposta pela autarquia em face da r. sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução por ela promovidos, em sede de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 38-39).

DECIDO
- O artigo 557, *caput*, e seu §1º-A do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática a, respectivamente, negar seguimento ou dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, conforme o caso.
- É a hipótese vertente

- O Juízo *a quo* utilizou os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial como parâmetro à fixação do *quantum debeatur*, em montante inferior ao efetivamente calculado. Todavia, observo que as parcelas liquidadas administrativamente devem ser abatidas do cálculo do débito exequendo, sob pena de enriquecimento sem causa.
- Nesse rumo, o INSS anexou documento aos autos dando conta de que foram pagas diferenças em 24 (vinte e quatro) prestações atualizadas, correspondentes ao número de meses em que a segurada Dorvalina Alves de Castro não recebera a integralidade do benefício correspondente a um salário mínimo (fls. 53).
- De outro lado, estabelece o art. 741 e inc. VI do CPC:
"Art. 741. Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre:
(...)
VI - qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença."

- A alegação de pagamento é ínsita aos embargos à execução opostos pela Fazenda Pública.
- Feita a prova da quantia paga em sede administrativa, faz jus a autarquia ao abatimento no montante calculado nos autos da execução.
- Nesse sentido, veja-se:
"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - PARÁGRAFOS 5º E 6º DO ARTIGO 201 DA CF/88 - PAGAMENTO ADMINISTRATIVO - DESCONTO DE VALORES - DEVIDAS DIFERENÇAS DO SALÁRIO MÍNIMO DE JUNHO DE 1989 - CORREÇÃO MONETÁRIA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.
- Não há falar em perda de objeto, uma vez que os valores eventualmente pagos em sede administrativa devem ser descontados em sede de execução.
(...)
- Eventuais diferenças já pagas administrativamente deverão ser descontadas por ocasião da execução.
(...)

- Apelação e remessa oficial parcialmente providas." (TRF 3ª Reg., AC 1009936 (2003.61.25.003386-2/SP), 7ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJU 06.03.08, p. 454).
- De outro vórtice, embora possa haver divergência a respeito dos valores pagos administrativamente, tenho que devem ser privilegiados os dados fornecidos pelo sistema informatizado - DATAPREV -, porquanto menos sujeitos a alterações e possíveis falhas humanas.
- Sobre o tema, as ementas de julgamento abaixo transcritas:
"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PLANILHAS DATAPREV. COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. FALTA DE ASSINATURA. JUNTADA POR PROCURADOR. VALIDADE.
(...)
3. As autarquias são desdobramento administrativo do Poder Público e prestam serviços próprios do Estado, militando, por conseguinte, a favor dos documentos por elas emitidos, a presunção de veracidade.
4. É válida a comprovação de pagamento, na via administrativa, de diferenças de débito previdenciário, por meio de planilhas expedidas pela DATAPREV, não subscritas por servidor, mas trazidas aos autos por procurador do INSS, juntamente com peça subscrita por este.
5. Embargos de declaração acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes."
(STJ, 6ª Turma, EDRESP nº 235694/RN, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJU 15.12.03, p. 325) (g.n.).
"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PAGAMENTOS NA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA. EXTRATOS DATAPREV . PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. DIVERGÊNCIA. DECLARAÇÃO. SERVIDOR. PREVALÊNCIA. DOCUMENTO ELETRÔNICO. SUCUMBÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CULPA. GRATUIDADE JUDICIÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.
- Os extratos emitidos pelo sistema informatizado DATAPREV fazem prova de pagamentos realizados na esfera administrativa, bem como dão azo à feitura de cálculos.
- Ante a divergência entre os dados eletrônicos e documentos emitidos por servidor da Previdência Social, que devem prevalecer os extratos emitidos pelo sistema DATAPREV, porquanto menos sujeitos à incidência de erros, alterações e até fraudes, ante o mínimo contanto humano.
- Considerando que a execução proposta se baseou em documentos inicialmente apresentados pelo INSS, que após se mostraram divergentes, levando à procedência dos embargos, não deverá haver a condenação da parte vencida em encargos de sucumbência.
(...).
- Recurso do embargado conhecido e parcialmente provido." (TRF 3ª Reg., AC 2006.03.99.042578-2/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, 7ª Turma, v.u., DJU 06.03.08, p. 486).

- As alegações da autarquia atinentes à forma de correção monetária utilizada nos cálculos da Contadoria Judicial procedem em parte, porquanto não acolhidas integralmente as quantias ali calculadas, mas sim os valores apresentados pela parte embargada; demais disso, o critério correcional utilizado pelo Setor Contábil (Portaria Conjunta nº 01/96 e Res. 014/90) acha-se consentâneo ao título judicial e às normas de cálculo editadas pela COGE da Justiça Federal da 3ª Região e pelo CJF. De todo modo, há de se ressalvar a inaplicabilidade da Súmula 71 do extinto TFR, nos termos do decidido na ação de conhecimento (fls. 69-73).
- Sem condenação ao pagamento de verbas sucumbenciais, dado o caráter de acertamento de valores dos presentes embargos à execução.

CONCLUSÃO

- Devem ser refeitos os cálculos pela Contadoria Judicial de primeira instância, descontados do montante apurado os valores das diferenças comprovadamente pagas, consoante extrato emitido pelo sistema DATAPREV (fls. 53), prosseguindo-se na execução pela quantia eventualmente devida, corrigida nos termos do Provimento nº 64/05 da COGE da JF-3ª Região e Resolução 561/07 do CJF, afastada a aplicação da Súmula 71 do extinto TFR.

- POSTO ISSO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, § 1º-A DO CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, PARA DETERMINAR A RETIFICAÇÃO DOS CÁLCULOS, INCIDINDO, NA ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO, O PROVIMENTO Nº 64 DA COGE DA 3ª REGIÃO E RES. Nº 561/07 DO CJF, DESCONTADO O MONTANTE PAGO EM SEDE ADMINISTRATIVA.
- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023870-55.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.023870-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GILSON RODRIGUES DE LIMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MERCEDES MATANO MONTORO
ADVOGADO	:	RITA DE CASSIA FERNANDES LEITE
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO MANUEL SP
No. ORIG.	:	99.00.00150-9 1 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de ação, ajuizada aos 30.09.99, em que a parte autora busca o reconhecimento do direito à pensão por morte, em virtude do falecimento do cônjuge.
Foram carreados aos autos documentos (fls. 09-12 e 65-67).
Justiça gratuita (fls. 14).
Citação aos 26.01.00 (fls. 17).
O INSS apresentou contestação (fls. 19-40).
Testemunhas (fls. 83-84).
A sentença, prolatada em 18.10.04, julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da pensão por morte, no valor de um salário mínimo mensal, desde a citação (26.01.00), com abono anual, prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros de mora e honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, consideradas as prestações vencidas somadas ao valor de doze vincendas. Foi determinada a remessa oficial (fls. 94-96).
O INSS interpôs apelação. Reiterou, de forma genérica, as preliminares arguidas em contestação. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido. Requereu, em caso de manutenção da r. sentença, que os honorários advocatícios sejam reduzidos (fls. 99-106).
Contrarrazões (fls. 108-113).
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O artigo 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Inicialmente, a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente a não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor". Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, aos 26.01.00, e a sentença, prolatada em 18.10.04, motivo porque deixo de conhecer a remessa oficial.
Conheço parcialmente da apelação. Excluo a apreciação da matéria constante da contestação do Instituto, à qual este se refere genericamente no recurso, o que não satisfaz as exigências do art. 514, II, do CPC.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A norma de regência da pensão por morte observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 11.03.63, consoante certidão de fls. 10, disciplina o benefício a Lei 3.807, de 26.08.60, arts. 36 e seguintes.
A matéria, inclusive, foi recentemente apreciada pelo C. STJ:

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

Depreende-se da análise do artigo 36 de referido diploma legal que "A pensão garantirá aos dependentes do segurado, aposentado ou não, que falecer, após haver realizado 12 (doze) contribuições mensais, uma importância calculada na forma do art. 37".
Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus*, a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, e o cumprimento de período de carência de doze contribuições mensais.
De outro vórtice, os artigos 11 e 13 da Lei retromencionada, asseguravam o direito colimado pela parte autora, nos seguintes termos:

"Art. 11. Consideram-se dependentes dos segurados, para os efeitos desta Lei: (Redação dada pelo Decreto-lei nº 66, de 1966)
I- a esposa, o marido inválido, a companheira, mantida há mais de 5 (cinco) anos, os filhos de qualquer condição menores de 18 (dezoito) anos ou inválidos, e as filhas solteiras de qualquer condição, menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidas ;
II (...);
(...)."
"Art. 13. A dependência econômica das pessoas indicadas no item I do artigo 11 é presumida e das demais deve ser comprovada."

In casu, a cópia da certidão de casamento da parte autora, celebrado aos 31.05.58, consubstancia início de prova material da dependência econômica (fls. 67).
Contudo, não há nos autos prova do cumprimento do período de carência pelo *de cujus*, nem da qualidade de segurado do mesmo.
Destarte, como já explanado, a legislação vigente à época do falecimento do esposo da parte autora exigia a carência de 12 (doze) contribuições mensais para o deferimento de pensão por morte, bem como a qualidade de segurado, razão pela qual não há como se deferir o benefício.
Nesse sentido é a jurisprudência do C. STJ, em feito cujo óbito ocorreu na vigência do Decreto 89.312/84, que também exigia o cumprimento da carência de doze meses para a concessão do benefício, *in verbis:*

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. LEI DE REGÊNCIA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES. CARÊNCIA.
I - Conforme dicção do art. 47 do Decreto 89.312/84, a pensão por morte é devida aos dependentes do segurado, aposentado ou não, que falece após ter realizado 12 (doze) contribuições mensais.
II - Perdendo o de cujus a qualidade de segurado devido o disposto no art. 7º, caput, do Decreto 89.312/84, e vindo a falecer antes de realizar a quantidade de contribuições exigidas pela legislação aplicável à data do óbito, não tem a recorrente, portanto, direito ao benefício previdenciário da pensão por morte.
Recurso não conhecido." (STJ, REsp 303415/PR, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 03.06.02, p. 241).

De conseguinte, a improcedência do feito é medida que se impõe.
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, *v.u.*, DJU 23.06.06, p. 460).
Posto isso, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL, CONHEÇO PARCIALMENTE DA APELAÇÃO DO INSS e, com fundamento no artigo 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, NA PARTE CONHECIDA, DOU-LHE PROVIMENTO PARA JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO. Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035411-46.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.035411-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	VANUZA FERREIRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	ALESSANDRO CARMONA DA SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ONO MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00078-7 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou improcedentes os pedidos.
A parte autora apelou. Em preliminar, aduziu cerceamento de defesa. No mérito, pugnou pela procedência do pleito.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Inicialmente, merece rejeição a preliminar suscitada.
Aduz a parte autora, em breve síntese, que os documentos e exames médicos acostados à petição inicial comprovam a sua incapacidade para o trabalho. Impugnou a perícia, inclusive quanto aos quesitos supostamente não respondidos pelo *expert*. Pede a anulação da r. sentença, para realização de nova instrução processual.
Contudo, no caso presente, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, a qual foi levada a efeito por perito do IMESC (fls. 143-146).
Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.
É certo que há possibilidade de realização de nova perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.
Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.
Ademais, os quesitos formulados pela parte autora foram respondidos no laudo pericial ou restaram prejudicados diante das conclusões do perito.
Assim, não há cogitar da necessidade de produção de novo laudo pericial, não sendo dado olvidar a possibilidade que o diploma processual confere às partes de colacionar aos autos, oportunamente, pareceres de assistentes técnicos de sua confiança (artigos 421 e 422 do CPC).
Com efeito, cumpre destacar o teor dos artigos 437 e 438, ambos do Código de Processo Civil, in verbis:

"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.
Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu."

Trata-se, portanto, de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar a presença do requisito incapacidade.
Nesse sentido o posicionamento do E STJ:

"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA - DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.
I - O qüinqüídio legal para depósito do rol de testemunhas é prazo instituído em favor da outra parte, a fim de dar-lhe ciência acerca das pessoas que vão depor, não havendo exceção legal com relação às pessoas que devem ser ouvidas por meio de precatória. O artigo 410, II, do Código de Processo Civil não altera o prazo instituído pelo artigo 407, mas apenas dispensa as testemunhas inquiridas por carta do dever de depor perante o juiz da causa.
II - Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.
III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade de nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.
Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia". (STJ - RESP 331084/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 21.10.03, DJ 10.11.03, p. 185)

Trago à colação, ainda, precedentes desta E. Corte:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL. INCAPACIDADE COMPROVADA. COMPROVAÇÃO DE QUE A PARTE AUTORA NÃO CONTA COM RENDIMENTOS OU OUTROS MEIOS DE PROVER O PRÓPRIO SUSTENTO OU TÊ-LO PROVIDO PELA FAMÍLIA. CONTA COM RENDA PER CAPITA INFERIOR A UM QUARTO DO SALÁRIO MÍNIMO. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO, APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA E RECURSO ADESIVO
PARCIALMENTE PROVIDO.
(...)
- Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada. Não há que se falar em nulidade da sentença. Os quesitos formulados pelo Instituto
foram respondidos no laudo pericial pois as questões levantadas pela autora possuíam o mesmo conteúdo. Dessa forma, não ficou
caracterizada violação ao princípio da ampla defesa e ao contraditório.
(...)".
(TRF-3ª Região, AC 2001.61.24.000079-6, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 29.03.04, DJU 27.05.04, p.263)
Destarte, a realização de nova perícia não se justifica, verificada a suficiência das provas já acostadas aos autos.
O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No que tange à alegada invalidez, o laudo médico judicial, elaborado em 05.11.08, atestou que a parte autora é portadora de seqüela de paralisia infantil com perda de força no membro inferior direito, estando incapacitada de maneira parcial e permanente para o labor, desde a infância (fls. 143-146).
Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - TRABALHO RURAL - NÃO CONFIGURAÇÃO - INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I- Não há qualquer demonstração nos autos de que a autora realize atividade laboral que requeira esforço físico intenso, não existindo, tampouco, limitação para o exercício de suas atividades habituais, como concluído pela perícia médica. II- Não há que se falar em devolução de eventuais parcelas pagas à autora, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa fé da demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial. III- Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência. IV- Apelação do réu provida." (TRF 3ª Região, AC nº 1455012, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 CJ1 23.06.10, p. 168).
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO-PREENCHIDOS - AGRAVO LEGAL PROVIDO. Comprovada a qualidade de segurada da Previdência Social na data da propositura da ação, bem como preenchida a carência exigida pelo artigo 25, inciso I da Lei 8.213/91, conforme as informações constantes de sua CTPS. O laudo do perito judicial afirma que a autora não se encontra incapacitada de forma total e permanente para exercer atividade laboral, sendo que a incapacidade é parcial e definitiva para atividades que demandem grandes esforços físicos. A autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida e determinada a expedição de ofício ao INSS, comunicando-se o teor deste julgamento. Agravo interposto na forma do artigo 557, § 1º, do CPC provido para reformar integralmente a r. decisão, dando-se provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, ficando prejudicado o apelo da autora." (TRF 3ª Região, AC nº 1423506, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 08.07.10, p. 1215).
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-"DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1.Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexo entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora. 2. O laudo

médico pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária. 3. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 28.01.09, p. 616).

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **rejeito a preliminar** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034750-67.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.034750-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ANANIAS LUIZ DE SOUZA
ADVOGADO	:	ALESSANDRO CARMONA DA SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ONO MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00226-6 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
Sentença de improcedência do pedido.
A parte autora interpôs apelação. Em preliminar, aduziu cerceamento de defesa e requereu a realização de nova perícia.
No mérito, pugnou pela procedência do pleito.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Inicialmente, merece rejeição a preliminar suscitada.
Aduz a parte autora, em breve síntese, que os documentos e exames médicos acostados à petição inicial comprovam a sua incapacidade para o trabalho. Pede a anulação da r. sentença, para nomeação de perito, com consequente elaboração de nova perícia.
Contudo, no caso presente, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, a qual foi levada a efeito por perito do IMESC (fls. 113-116).
Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.
É certo que há possibilidade de realização de nova perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.
Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.
Assim, não há cogitar da necessidade de produção de novo laudo pericial, não sendo dado olvidar a possibilidade que o diploma processual confere às partes de colacionar aos autos, oportunamente, pareceres de assistentes técnicos de sua confiança (artigos 421 e 422 do CPC).
Com efeito, cumpre destacar o teor dos artigos 437 e 438, ambos do Código de Processo Civil, in verbis:

"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.
Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu."

Trata-se, portanto, de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar a presença do requisito incapacidade.
Nesse sentido o posicionamento do E STJ:

"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA - DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.
I - O qüinqüídio legal para depósito do rol de testemunhas é prazo instituído em favor da outra parte, a fim de dar-lhe ciência acerca das pessoas que vão depor, não havendo exceção legal com relação às pessoas que devem ser ouvidas por meio de precatória. O artigo 410, II, do Código de Processo Civil não altera o prazo instituído pelo artigo 407, mas apenas dispensa as testemunhas inquiridas por carta do dever de depor perante o juiz da causa.
II - Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.
III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade de nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.
Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia". (STJ - RESP 331084/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 21.10.03, DJ 10.11.03, p. 185)

Trago à colação, ainda, precedentes desta E. Corte:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL. INCAPACIDADE COMPROVADA. COMPROVAÇÃO DE QUE A PARTE AUTORA NÃO CONTA COM RENDIMENTOS OU OUTROS MEIOS DE PROVER O PRÓPRIO SUSTENTO OU TÊ-LO PROVIDO PELA FAMÍLIA. CONTA COM RENDA PER CAPITA INFERIOR A UM QUARTO DO SALÁRIO MÍNIMO. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO, APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA E RECURSO ADESIVO PARCIALMENTE PROVIDO.
(...)
- Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada. Não há que se falar em nulidade da sentença. Os quesitos formulados pelo Instituto
foram respondidos no laudo pericial pois as questões levantadas pela autora possuíam o mesmo conteúdo. Dessa forma, não ficou
caracterizada violação ao princípio da ampla defesa e ao contraditório.
(...)".
(TRF-3ª Região, AC 2001.61.24.000079-6, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 29.03.04, DJU 27.05.04, p.263)

Destarte, a realização de nova perícia não se justifica, verificada a suficiência das provas já acostadas aos autos.
No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora sofre de escoliose na coluna cervical e dorsal (fls. 113-116).
Entretanto, concluiu pela ausência de incapacidade para o trabalho.
Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção do benefício em questão, pois não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida".
(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."
(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
(...)
(...)
(...)
4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
(...)
(...)
8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."
(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).
"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.
1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."
(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).
Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **rejeito a preliminar** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000760-87.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.000760-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	IVONE SILVA DE ALMEIDA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	ANDERSON APARECIDO MASCHIETTO BORGES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GUELFI PEREIRA FORNAZARI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00007608720094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por idade.
- Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- A sentença julgou improcedente o pedido (fls. 166-171)
- A parte autora apelou. Pugnou pela procedência do pedido, nos termos da exordial (fls. 175-182)
- Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".
- O art. 15, II, da Lei 8.213/91 prescreve que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, "até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração".
- Quanto ao prazo para a perda da qualidade de segurado, dispõe o § 4º do mesmo artigo:

"§4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

- Por sua vez, o § 1º do art. 102 da norma em tela reza que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".
- Sobre o tema, confira-se, ainda, a jurisprudência a seguir colacionada:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA.
A perda da qualidade da segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade.
Os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos simultaneamente no caso da aposentadoria por idade. Interpretação do artigo 102, §1º da Lei 8.213/91
Precedentes.
Recurso provido." (STJ - RESP nº 743531, 5ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIDO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES.
Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para a concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado.
Embargos acolhidos." (STJ - ERESP nº 502420, 3ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)

- Nesse sentido, o Enunciado 16 das Turmas Recursais da Justiça Federal da 3ª Região:

"Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado"
- A Lei 10.666/03 corroborou o entendimento jurisprudencial ao preceituar, em seu art. 3º, § 1º, o seguinte:

"Art. 3º omissis.
§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."
- Assim, a normatização afastou a exigência de manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social para o pretendente à aposentadoria por idade. Vale dizer que os quesitos passaram a ser a labuta, por um determinado período de tempo, e a implementação da idade mínima.
- No caso em questão, a idade mínima necessária foi implementada em 05.05.08 (fls. 31).
- Quanto à carência, a parte autora laborou nos períodos de 18.01.63 a 14.03.63, de 18.03.63 a 10.11.67, de 07.12.67 a 20.08.69, de 12.01.70 a 06.03.70, como também efetuou recolhimentos de contribuições previdenciárias nos períodos de março/85 a junho/87 e de outubro/88 a fevereiro/90, somados 10 anos e 5 meses.
- Implementado o quesito etário em 2008, a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 162 (cento e sessenta e duas) contribuições (ou 13 anos e 6 meses).
- A parte autora provou ter contribuído por apenas dez anos e cinco meses.
- Assim, não obstante possuir a idade mínima, observa-se que o mencionado lapso temporal recolhido é menor que o exigido pela legislação, donde deflui não ter direito a demandante à aposentadoria por idade.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035236-18.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.035236-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ADRIANA TEIXEIRA BORBOREMA incapaz
ADVOGADO	:	MAURO LEANDRO
REPRESENTANTE	:	SUELY TEIXEIRA BARBOSA BORBOREMA
ADVOGADO	:	MAURO LEANDRO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00266-8 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou pela procedência do pleito.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
Manifestação do MPF.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva, que impeça o exercício de atividade profissional para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No tocante à qualidade de segurada e carência, comprovou-se, por meio de carnê da Previdência Social, que efetuou recolhimentos nas competências de abril/08 a julho/09.
Entretanto, não faz jus ao recebimento de nenhum dos benefícios em questão.
De efeito, no que pertine à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora sofre de retardo mental moderado, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente, desde a infância (fls. 136-140).
Entretanto, consoante o art. 436 do CPC, o Juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.
Ante a perícia médica e documentos acostados aos autos, conclusão indeclinável é a de que a parte autora já estava acometida da incapacidade gerada pelos referidos males, quando iniciou sua vida laborativa.
Cumpre observar que o § 2º, do art. 42 e o parágrafo único, do art. 59, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvados os casos de progressão ou agravamento da moléstia, o que não ocorreu na presente demanda.
Desta forma, não se há falar em concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez à parte autora.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.
4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.
5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.
6. Apelação não provida". (TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.
I - (...)
II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).
III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da

vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.
IV - (...)
V - (...)
VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.
VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.
VIII - (...)
IX - Recurso do INSS provido.
X - Sentença reformada." (TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.
I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).
II - (...).
III - Apelação do réu provida." (TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543).

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034753-22.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.034753-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ROSALVO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	VILSON APARECIDO MARTINHAO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LIVIA MEDEIROS DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00101-7 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou improcedentes os pedidos.
A parte autora apelou pela procedência do pleito.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos

legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No que tange à alegada invalidez, o laudo médico judicial, elaborado em 27.06.08, atestou que a parte autora é portadora de seqüelas de fratura de braço, estando incapacitada de maneira parcial e permanente para o labor (fls. 94-96).
Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - TRABALHO RURAL - NÃO CONFIGURAÇÃO - INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I- Não há qualquer demonstração nos autos de que a autora realize atividade laboral que requeira esforço físico intenso, não existindo, tampouco, limitação para o exercício de suas atividades habituais, como concluído pela perícia médica. II- Não há que se falar em devolução de eventuais parcelas pagas à autora, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa fé da demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial. III- Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência. IV- Apelação do réu provida." (TRF 3ª Região, AC nº 1455012, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 CJ1 23.06.10, p. 168).
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO-PREENCHIDOS - AGRAVO LEGAL PROVIDO. Comprovada a qualidade de segurada da Previdência Social na data da propositura da ação, bem como preenchida a carência exigida pelo artigo 25, inciso I da Lei 8.213/91, conforme as informações constantes de sua CTPS. O laudo do perito judicial afirma que a autora não se encontra incapacitada de forma total e permanente para exercer atividade laboral, sendo que a incapacidade é parcial e definitiva para atividades que demandem grandes esforços físicos. A autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida e determinada a expedição de ofício ao INSS, comunicando-se o teor deste julgamento. Agravo interposto na forma do artigo 557, § 1º, do CPC provido para reformar integralmente a r. decisão, dando-se provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, ficando prejudicado o apelo da autora." (TRF 3ª Região, AC nº 1423506, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 08.07.10, p. 1215).
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-"DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1.Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexo entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora. 2. O laudo médico pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária. 3. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 28.01.09, p. 616).

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036675-64.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.036675-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL DUARTE RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	HELENA DE PAULA SANTOS
ADVOGADO	:	PAULO ROBERTO DE CASTRO LACERDA
No. ORIG.	:	08.00.00214-1 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Justiça gratuita.
A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, a partir da citação. Não foi determinado o reexame obrigatório.
Apelação do INSS.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Passo ao exame, de ofício, da existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a realização de perícia médica judicial.
O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).
Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).
Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.
Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).
Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.
A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.
Na hipótese vertente, a parte autora, em sua petição inicial, pleiteou comprovar o alegado por todos os meios admitidos em direito. Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização do exame médico pericial, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.
Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito ao auxílio-doença, mister se faz a constatação, por meio da prova pericial, de que efetivamente a parte autora está incapacitada de forma parcial e temporária.
Nessa diretriz é a jurisprudência desde E. Tribunal:

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.
1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.
2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.
3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito." (TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DE OFÍCIO**, **declaro nula a r. sentença**, ante a ausência do laudo médico pericial. Determino a remessa dos autos à primeira instância, para que seja realizada a prova e, posteriormente, seja exarada sentença. **Prejudicada a apelação do INSS.**
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024901-37.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.024901-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : GENICE ALVES DA SILVA
ADVOGADO : ROBERTO AUGUSTO DA SILVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00044-5 2 Vr TATUI/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença. Não foi determinado o reexame obrigatório.
A parte autora apelou pela conversão em aposentadoria por invalidez.
O INSS apelou pela improcedência do pleito.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No que tange à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora é portadora de doença degenerativa discal da coluna lombar de grau moderado, estando incapacitada de maneira parcial e permanente para o labor (fls. 67-71).
Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - TRABALHO RURAL - NÃO CONFIGURAÇÃO - INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I- Não há qualquer demonstração nos autos de que a autora realize atividade laboral que requeira esforço físico intenso, não existindo, tampouco, limitação para o exercício de suas atividades habituais, como concluído pela perícia médica. II- Não há que se falar em devolução de eventuais parcelas pagas à autora, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa fé da demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial. III- Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a

condenação da autora nos ônus de sucumbência. IV- Apelação do réu provida." (TRF 3ª Região, AC nº 1455012, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 CJ1 23.06.10, p. 168).
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO-PREENCHIDOS - AGRAVO LEGAL PROVIDO. Comprovada a qualidade de segurada da Previdência Social na data da propositura da ação, bem como preenchida a carência exigida pelo artigo 25, inciso I da Lei 8.213/91, conforme as informações constantes de sua CTPS. O laudo do perito judicial afirma que a autora não se encontra incapacitada de forma total e permanente para exercer atividade laboral, sendo que a incapacidade é parcial e definitiva para atividades que demandem grandes esforços físicos. A autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida e determinada a expedição de ofício ao INSS, comunicando-se o teor deste julgamento. Agravo interposto na forma do artigo 557, § 1º, do CPC provido para reformar integralmente a r. decisão, dando-se provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, ficando prejudicado o apelo da autora." (TRF 3ª Região, AC nº 1423506, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 08.07.10, p. 1215).
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1.Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexo entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora. 2. O laudo médico pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária. 3. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 28.01.09, p. 616).

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita *(TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).*

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. **Prejudicado o recurso da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009949-89.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.009949-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	OSVALDO JOAQUIM DA SILVA
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTA ROVITO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão de benefício previdenciário.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*
*(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".

Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*
*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.

6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017131-29.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.017131-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ARLINDO MARTINS
ADVOGADO	:	FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIANE SERPA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00171312920094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão de benefício previdenciário.
Sentença nos termos do art. 285-a do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a reforma do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-a do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-a. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-a do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*
"(...)
*A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. **285-a** ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:*
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-a . De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".

Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-a, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-a e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

*"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-a (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder"." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. **Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas**, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*

*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-a DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-a , do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-a DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-a do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-a do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-a do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.

4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-a do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-a do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-a prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-a do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-a em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, **declaro nula, de ofício, a r. sentença**. Determino o retorno dos autos à origem. Com fundamento no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento ao recurso**, vez que prejudicado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017355-64.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.017355-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ARLINDO DA SILVEIRA
ADVOGADO	:	FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILSON H MATSUOKA JR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00173556420094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão de benefício previdenciário.
Sentença nos termos do art. 285-a do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a reforma do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-a do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-a. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-a do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*
"(...)
*A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. **285-a** ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:*
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-a . De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-a, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-a e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

*"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-a (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder"." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. **Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas**, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*

*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-a DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-a , do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-a DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-a do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-a do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-a do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.

4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-a do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-a do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-a prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-a do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-a em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, **declaro nula, de ofício, a r. sentença**. Determino o retorno dos autos à origem. Com fundamento no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento ao recurso**, vez que prejudicado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017525-36.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.017525-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ANTONIO JOSE CORDEIRO FILHO
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00175253620094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão de benefício previdenciário.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.

Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES
A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*
*(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por

conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*
*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros

casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023193-83.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.023193-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOSE DA SILVA DURAES
ADVOGADO	:	DANIEL BENEDITO DO CARMO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00019-2 1 Vr ITU/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão de benefício previdenciário.
Sentença nos termos do art. 285-a do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a reforma do *decisum*.

Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-a do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-a. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-a do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*
"(...)
*A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. **285-a** ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:*
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-a . De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".

Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-a, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e

formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-a e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

*"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-a (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder"." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. **Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas**, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*

*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-a DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-a , do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-a DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-a do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-a do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".

3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-a do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-a do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-a do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-a prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-a do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-a em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, **declaro nula, de ofício, a r. sentença**. Determino o retorno dos autos à origem. Com fundamento no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento ao recurso**, vez que prejudicado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028173-73.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.028173-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIO CARLINI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	VITORIO MATIUZZI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.09806-3 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO

A parte autora requer a revisão de seu benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 04/11/93, para que o valor da contribuição previdenciária sobre o 13º salário integre os salários de contribuição, para fins de cálculo do salário de benefício.
Concedidos os benefícios da gratuidade de justiça.
Sentença julgando o pedido improcedente.
Recurso de apelo da parte autora pugnando pela reforma da sentença.
Sem contrarrazões , subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e ou §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DA PRESCRIÇÃO/ DECADÊNCIA

A princípio, sobre eventual prescrição/decadência na espécie, observo que a matéria foi prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

O dispositivo em epígrafe, no texto primevo, dispôs, de maneira hialina, acerca da prescrição. Nada referiu, porém, quanto à decadência do direito de propor ação.
O comando em voga sofreu várias alterações ao longo do tempo, a saber:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." (Redação dada pela Lei 9.528/97)
"Art. 103. É de cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." (Redação dada pela Lei 9.711, de 20/11/1998)
"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo. (Redação dada pela Lei 10.839/04)
Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil." (Incluído pela Lei nº 9.528/97)
"Art. 103-A. O direito da Previdência Social de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os seus beneficiários decai em dez anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé. (Incluído pela Lei 10.839, de 2004)
§ 1º. No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo decadencial contar-se-á da percepção do primeiro pagamento. (Incluído pela Lei 10.839/04)
§ 2º. Considera-se exercício do direito de anular qualquer medida de autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato." (Incluído pela Lei 10.839/04)

Apenas com a edição da Lei 9.528, de 10/12/1997, é que o instituto da decadência passou a ser, expressamente, referido.
Como consequência, à época em que concedida a benesse da qual se pretende a revisão do benefício de aposentadoria especial, nenhuma regra existia a disciplinar a decadência do direito à propositura de ação nesse sentido.
O que havia, repise-se, era o reconhecimento da prescrição das parcelas devidas, quando anteriores a um lustro, contado de quando exprimida a pretensão em juízo.
Decorrência da premissa encimada é a inviabilidade de a norma nova retroagir para proibir o que antes de sua edição não era vedado.
A propósito:

PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL. CONVERSÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. FUNILEIRO. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.
I - O art.103, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, trata apenas de prescrição e não de decadência, que inviabilizaria o exercício do próprio direito.
II - Inaplicáveis as alterações introduzidas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, que têm efeitos apenas nos benefícios iniciados sob sua égide, não incidindo naqueles anteriormente concedidos.
.....
XIII - Remessa Oficial e Apelação do INSS parcialmente providas, fixada a sucumbência recíproca." (TRF - 3ª Região, Oitava Turma, AC 491113, proc. 1999.03.99.045894-0, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJU 13/06/2007, p. 450) (g. n.)

Assim, com base nas razões supra expendidas, não reconheço a decadência do direito para a hipótese.
Outrossim, tratando-se de ação com vistas à revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 04.11.93 (fls. 10) e tendo a ação sido proposta em 30 de setembro de 2008, **RECONHEÇO A PRESCRIÇÃO**, de eventuais parcelas devidas em atraso, no quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda (art. 219, § 5º, do CPC).
DO MÉRITO

Assim preceitua o artigo 28(redação original), da Lei 8.212/91, sobre o salário de contribuição, *in verbis*:

"Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:
(...).
§ 7°. O décimo terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, na forma estabelecida em regulamento.
(...)".

Por sua vez, o Decreto 356/91, regulamentando a referida Lei, dispôs que:

"Art. 37. Entende-se por salário-de-contribuição:
(...).
§ 6º A gratificação natalina - décimo-terceiro salário - integra o salário-de-contribuição, sendo devida a contribuição quando do pagamento ou crédito da última parcela, ou na rescisão do contrato de trabalho."
(...)".

O art. 29, e seu § 3º, da Lei 8.213/91, também em sua redação original, estabelecia que:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.
(...).
§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.
(...)".

Com o advento da Lei 8.870, vigente a partir de 16.04.94, houve alteração na redação do § 3º, supramencionado, que passou a ter a seguinte redação:

"§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária, ***exceto o décimo terceiro salário (gratificação natalina)****". (g.n.)*

Verifica-se, assim, que o décimo terceiro salário passou a ser considerado no cálculo do salário de benefício, com o advento da Lei 7.787/89, sendo que, com a vigência da Lei 8.870/94, o mesmo passou a ser desconsiderado para tal finalidade, conforme dispositivo retrotranscrito.
Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PARA FINS DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE SOMENTE NA VIGÊNCIA DOS ART. 28, PARÁGRAFO 7º DA LEI 8.212/1991 E § 3º

DO ARTIGO 29 DA LEI Nº 8.213/1991 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS, ANTERIORMENTE A VIGÊNCIA DA LEI 8.870/94 - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.
O cômputo dos décimos-terceiros salários para fins de cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário foi autorizado pela legislação previdenciária até a edição da Lei 8.870, de 15 de abril de 1994, que alterou o art. 28, parágrafo 7º da Lei de Custeio e art. 29, parágrafo 3º da Lei de Benefícios.
O benefício de aposentadoria da parte autora, porquanto iniciado em 13.11.96, após a vedação instituída pela Lei 8.870/94, não comporta a inclusão dos décimos terceiros salários em sua base de cálculo.
Para fins de cálculo de benefício previdenciário deve ser aplicada a legislação vigente à época de concessão e não as regras vigentes à época de cada contribuição, ou seja, de cada fato gerador. Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício(tempus regit actum).
Apelação desprovida."
(AC 2009.61.11.005213-8, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, j. 27/09/2010, v.u., DJF3 CJ1 06/10/2010, pág. 402),
"AGRAV0 (ART.557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. INCLUSÃO DO DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPROCEDENTE.
I- A Lei nº 8.870/94 expressamente excluiu a gratificação natalina do cômputo do salário-de-benefício.
II- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com Súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
III- Agravo improvido"
(AC2009.03.99.005731-9, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 21/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/10, pág. 1002),
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. CÔMPUTO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. INCLUSÃO DE RECOLHIMENTOS EFETUADOS COMO AUTÔNOMO. NÃO INCLUSÃO DE VALORES RELATIVOS AO 13º SALÁRIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CONSTANTES DO CNIS. INCLUSÃO. PENA DE LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CABIMENTO. VERBA HONORÁRIA.
(...)
III. Quanto aos meses de 09/97, 11/97 e 02/98, o autor pretende incluir o valor do 13º salário parcial ou total no cálculo do salário-de-benefício, o que não é permitido pela legislação, a teor do disposto expressamente na Lei nº 8.870/94(já vigente na época dos recolhimentos), que alterou o art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91.
(...)
IX. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas..."
(AC 2004.61.20.004714-6, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 16/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 03/12/2009, pág. 634) e,
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.870/94.
(...)
II - A partir da edição da Lei nº 8.870/94, que alterou a redação do artigo 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, tornou-se indevida a inclusão das gratificações natalinas no cálculo da renda mensal inicial.
III - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo autor, improvido."
(AC 2009.61.83.011542-4, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 03/08/2010, v.u., DJF3 CJ1 13/08/2010)

Dessa forma, merece prosperar o pleito da parte autora, na medida em que seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido em 04/11/93(fls.10), na vigência do artigo 28 §7ºda Lei 8.212/91 e § 3º do artigo 29 da Lei 8.213/91, em suas redações originais, que considerava o décimo-terceiro salário(gratificação natalina) para fins de cálculo do salário-de-benefício.
Assim sendo, devida a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário de benefício da parte autora.

DA SUCUMBÊNCIA

Fixo a verba honorária em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)".
O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

CONCLUSÕES

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **RECONHEÇO A PRESCRIÇÃO QUINQUENAL PARCELAR E NO MÉRITO, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARA JULGAR O PEDIDO PROCEDENTE. CUSTAS, DESPESAS PROCESSUAIS E VERBA HONORÁRIA ADVOCATÍCIA NA FORMA INDICADA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010790-82.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.010790-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : NORBERTO GONCALVES DE SOUZA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00107908220094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

A parte autora requer a revisão de seu benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 25/10/96, para que o valor da contribuição previdenciária sobre o 13º salário integre os salários de contribuição, para fins de cálculo do salário de benefício.
Concedidos os benefícios da gratuidade de justiça.
Contestação.
Sentença julgando o pedido improcedente.
Recurso de apelo da parte autora arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa ante a violação a princípios constitucionais e legislação infraconstitucional.
No mérito, pugna pela reforma da sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e ou §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DA PRELIMINAR

PREFACIALMENTE, não conheço da preliminar arguida de cerceamento de defesa, em face do julgamento antecipado da lide, posto que todos os elementos probatórios se encontram presentes nos autos.
Destarte, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao Juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.
Neste sentido posiciona-se a jurisprudência desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU, AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. SENTENÇA MANTIDA.
1. Deve ser afastada a preliminar de cerceamento de defesa argüida pelo Autor, tendo em vista a falta de oportunidade para a produção da prova testemunhal e nova perícia médica, a demonstrar os fatos constitutivos de seu direito, pois através da prova testemunhal pretendia tão-somente demonstrar a sua qualidade de segurado, eis que, em relação à sua situação física, já houve a produção de perícia médica realizada por médico perito de extrema confiança do Juízo e eqüidistante dos interesses das partes, sendo desnecessário a produção de nova perícia médica.
2. O julgamento antecipado da lide pode ocorrer se patente a desnecessidade de produção de provas em audiência , desde que o feito se encontre suficientemente instruído. No caso em tela, o Autor carreou aos autos prova documental e houve a produção de prova pericial necessária, a fim de se verificar a incapacidade ou não do Autor, não havendo a necessidade de realização de audiência de instrução, nos termos do artigo 330, inciso I do Código de Processo Civil.
(...).
6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação, no mérito, não provida. (TRF 3ª, AC 1094931, proc. 200261130030518, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 17.08.05, p. 641) e,
PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, AUXÍLIO-DOENÇA. NULIDADE DE SENTENÇA. NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS. APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1. Tendo sido possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz.
2. Não há nulidade por cerceamento de defesa se evidenciar a desnecessidade de dilação probatória, como há hipótese de julgamento antecipado da lide, por ser a questão unicamente de direito.
3. Laudo pericial atesta que a autora não apresenta incapacidade.
4. Não comprovação da existência de início da incapacidade à época em que a autora mantinha a qualidade de segurado da Previdência.
5. Apelação da autora improvida.
6. Sentença mantida." (TRF 3ª, AC 985455, proc. 200061830016960, Turma Suplementar da Terceira Região, Rel. Juiz Fernando Gonçalves, v.u., DJU 25.06.08) e,
PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A ¼ DO SALÁRIO MÍNIMO. NECESSIDADE.
1. Havendo prova documental apresentada pelo autor, aferindo-se que o autor não é deficiente, e sua renda per capita, é muito superior a ¼ do salário mínimo, em sede de benefício assistencial, suficiente a ensejar o decreto de improcedência, pode o juiz julgar antecipadamente a lide, sem ofensa ao direito de ação.
(...).
4. Negado provimento à apelação." (TRF 3ª, AC 877004, proc. 200303990161388, 9ª turma, Rel. Juiz Aroldo Washington, v.u., DJU 20.11.03, p. 428).

Assim sendo, é de se rejeitar a preliminar arguida de cerceamento de defesa.

DO MÉRITO

Assim preceitua o artigo 28(redação original), da Lei 8.212/91, sobre o salário de contribuição, *in verbis*:

"Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:
(...).
§ 7°. O décimo terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, na forma estabelecida em regulamento.
(...)".

Por sua vez, o Decreto 356/91, regulamentando a referida Lei, dispôs que:

"Art. 37. Entende-se por salário-de-contribuição:
(...).
§ 6º A gratificação natalina - décimo-terceiro salário - integra o salário-de-contribuição, sendo devida a contribuição quando do pagamento ou crédito da última parcela, ou na rescisão do contrato de trabalho."
(...)".

O art. 29, e seu § 3º, da Lei 8.213/91, também em sua redação original, estabelecia que:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.
(...).
§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.
(...)".

Com o advento da Lei 8.870, vigente a partir de 16.04.94, houve alteração na redação do § 3º, supramencionado, que passou a ter a seguinte redação:

"§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária, ***exceto o décimo terceiro salário (gratificação natalina)****". (g.n.)*

Verifica-se, assim, que o décimo terceiro salário passou a ser considerado no cálculo do salário de benefício, com o advento da Lei 7.787/89, sendo que, com a vigência da Lei 8.870/94, o mesmo passou a ser desconsiderado para tal finalidade, conforme dispositivo retrotranscrito.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PARA FINS DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE SOMENTE NA VIGÊNCIA DOS ART. 28, PARÁGRAFO 7º DA LEI 8.212/1991 E § 3º DO ARTIGO 29 DA LEI Nº 8.213/1991 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS, ANTERIORMENTE A VIGÊNCIA DA LEI 8.870/94 - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.
O cômputo dos décimos-terceiros salários para fins de cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário foi autorizado pela legislação previdenciária até a edição da Lei 8.870, de 15 de abril de 1994, que alterou o art. 28, parágrafo 7º da Lei de Custeio e art. 29, parágrafo 3º da Lei de Benefícios.
O benefício de aposentadoria da parte autora, porquanto iniciado em 13.11.96, após a vedação instituída pela Lei 8.870/94, não comporta a inclusão dos décimos terceiros salários em sua base de cálculo.
Para fins de cálculo de benefício previdenciário deve ser aplicada a legislação vigente à época de concessão e não as regras vigentes à época de cada contribuição, ou seja, de cada fato gerador. Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício(tempus regit actum).
Apelação desprovida."
(AC 2009.61.11.005213-8, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, j. 27/09/2010, v.u., DJF3 CJ1 06/10/2010, pág. 402),
"AGRAV0 (ART.557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. INCLUSÃO DO DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPROCEDENTE.
I- A Lei nº 8.870/94 expressamente excluiu a gratificação natalina do cômputo do salário-de-benefício.
II- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com Súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
III- Agravo improvido"
(AC2009.03.99.005731-9, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 21/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/10, pág. 1002),
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. CÔMPUTO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. INCLUSÃO DE RECOLHIMENTOS EFETUADOS COMO AUTÔNOMO. NÃO INCLUSÃO DE VALORES RELATIVOS AO 13º SALÁRIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CONSTANTES DO CNIS. INCLUSÃO. PENA DE LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CABIMENTO. VERBA HONORÁRIA.
(...)
III. Quanto aos meses de 09/97, 11/97 e 02/98, o autor pretende incluir o valor do 13º salário parcial ou total no cálculo do salário-de-benefício, o que não é permitido pela legislação, a teor do disposto expressamente na Lei nº 8.870/94(já vigente na época dos recolhimentos), que alterou o art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91.
(...)
IX. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas..."
(AC 2004.61.20.004714-6, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 16/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 03/12/2009, pág. 634) e,
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.870/94.
(...)
II - A partir da edição da Lei nº 8.870/94, que alterou a redação do artigo 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, tornou-se indevida a inclusão das gratificações natalinas no cálculo da renda mensal inicial.
III - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo autor, improvido."
(AC 2009.61.83.011542-4, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 03/08/2010, v.u., DJF3 CJ1 13/08/2010)

Dessa forma, não merece prosperar o pleito da parte autora, na medida em que seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 25/10/96(fls. 19), foi concedido já na vigência da Lei 8.870/94, que desconsiderou o décimo-terceiro salário(gratificação natalina) para fins de cálculo do salário-de-benefício.

CONCLUSÕES

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **REJEITO A PRELIMINAR ARGUIDA DE CERCEAMENTO DE DEFESA E NO MÉRITO, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014236-95.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.014236-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	TEREZA DA CONCEICAO FERRAO GESTOSO
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
CODINOME	:	TEREZA DA CONCEICAO FERRAO GESTOS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SONIA MARIA CREPALDI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00142369520094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão de benefício previdenciário.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES
A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*
*(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:

(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*

*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010874-85.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.010874-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	WANDA RESTIVO FARIA
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00108748520094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão de benefício previdenciário.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES
A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*
*(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)

A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*

*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007464-19.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.007464-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOSE MARIO ALVES
ADVOGADO	:	ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00074641920094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão de benefício previdenciário.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.
Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*
*(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA

MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*
*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043274-19.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043274-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA NAZARE DE LIMA SILVA
ADVOGADO	:	ISMAEL CAITANO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	:	08.00.00286-2 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 09.10.08, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença com pedido de antecipação de tutela.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
A sentença, prolatada em 27.05.10, deferiu a antecipação de tutela e julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora desde a citação, bem como a pagar eventuais despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data do *decisum*.
Determinou, ainda, a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso. Sem condenação em custas. Foi determinado o reexame necessário.
A autarquia federal apelou. Preliminarmente requer atribuição de efeito suspensivo ao recurso. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito. Caso mantida a r. sentença, requereu a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos e a observação da prescrição quinquenal das parcelas vencidas antes dos cinco anos que antecedem a propositura da ação.
Com as contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Inicialmente, no que pertine à preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do inciso VII, do artigo 520, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, segundo o qual a apelação será recebida somente no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela, não obstaculizando a execução provisória.
A doutrina não destoa, ao esclarecer a possibilidade de concessão de tutela antecipada no bojo da sentença, sendo a apelação o recurso cabível da decisão, recebida somente no efeito devolutivo:
"Diz a lei, agora expressamente, que deve produzir efeitos imediatamente a parte da decisão em que se confirma decisão anterior em que se terão antecipado os efeitos da tutela, ou seja, a apelação, assim, nesses casos não tem efeito de obstar a eficácia da decisão recorrida. Claro está, como dissemos, que essa eficácia imediata se deve ligar exclusivamente à parcela de efeitos cuja concessão se confirme pela sentença."
"Dessa forma, o inciso VII que foi acrescentado ao art. 520 do Código tem o mérito inegável de solucionar, no plano legislativo, a antinomia até então existente entre esse art. e o 273 do CPC, pois inclui no rol das apelações não dotadas

de efeito suspensivo a apelação interposta da decisão que confirme antecipação de tutela anterior. De qualquer forma, como afirmado acima, esta solução já decorria de interpretação sistemática do ordenamento processual.
(...)
É certo, contudo, que o juiz poderá conceder a antecipação da tutela na própria sentença e também na fase recursal, conclusão a que se poderia chegar pelo simples fato de o art. 273 do Código, por sua localização sistemática, ter aplicação a todas as fases do procedimento.
(...)
Ora, se o sistema admite a possibilidade de antecipar a tutela em cognição sumária, sem a produção de todas as provas, proibir ao juiz a antecipação com base nessas mesmas provas e em cognição muito mais profunda significa admitir e confirmar uma enorme contradição do sistema, e não combatê-la. Seria o mesmo que dizer que o juiz pode conceder muito com pouca cognição, mas está proibido de conceder muito com muita cognição. O inciso VII recém-adicionado ao art. 520 deve, na realidade, ser lido como se prescrevesse 'que conceder ou conformar a antecipação dos efeitos da tutela'."
No mesmo sentido posiciona-se a jurisprudência pátria:
"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.
Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.
A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.
A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.
Recurso desprovido." (STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)
"PROCESSUAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SEGUIMENTO NEGADO PELO RELATOR - AGRAVO REGIMENTAL - IMPROVIMENTO.
Da decisão do relator que nega seguimento a agravo de instrumento, cabe agravo nos termos do artigo 557, 1º., CPC.
Antecipação dos efeitos da tutela na sentença sujeita-se a recurso de apelação, que deve ser recebido somente no efeito devolutivo (inciso VII do art. 520, CPC).
Inexiste impedimento a que o juiz decrete a antecipação dos efeitos da tutela em causa movida em face de pessoa jurídica de direito público.
Agravo Regimental improvido. Decisão que negou seguimento a Agravo de Instrumento mantida." (TRF 3ª Região, AGR 200003000337820/SP, Rel. Juiz Higino Cinacchi, 5ª Turma, DJU 18.11.2002, pg. 799)
Superada a preliminar em questão, passo à análise do mérito da apelação da autarquia federal.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, verificou-se, através da documentação carreada aos autos (fls. 12-22) e de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada em 14.12.10, que a parte autora trabalhou registrada no período de 12.11.93 a 15.08.97; efetuou recolhimentos à Previdência Social, como contribuinte individual, entre as competências de janeiro/08 a setembro/08, tendo ingressado com a presente ação em 09.10.08, portanto, em consonância com a regra estabelecida nos termos do art. 15 da Lei 8.213/91.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 10.11.09, atestou que ela*"(...) apresenta discreta escoliose lombar e moléstia base caracterizada por espondilose coluna lombo sacra com listese L5-S1 grau I, e sinais radiológicos de osteopenia* (...)", que a incapacita de maneira parcial e permanente para atividades que exijam sobrecarga da coluna lombo sacra. Sem fixação da data de início da incapacidade (fls. 68-70).
Apesar da constatação realizada pelo *expert*, referida incapacidade deveria ter sido reconhecida como total e definitiva. Destaque-se que restou consignado no laudo em questão a proibição de realização, pela requerente, de atividades que demandem esforços físicos moderados ou intensos.

Ressalte-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
No caso *sub exame*, a parte autora, que possui baixa instrução, trabalhou como empregada doméstica durante muitos anos, atividade na qual não se pode prescindir do uso de força física.
Ademais, não é exigível a adaptação em outra função pois, ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra função.
Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ABONO ANUAL. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
- Muito embora o laudo pericial ateste a incapacidade parcial e definitiva do autor, a moléstia por ele apresentada em cotejo aos demais elementos constantes dos autos, configura tal incapacidade como total e permanente, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, seu grau de instrução, bem como as atividades por ele exercidas, que demandam emprego de força física, não há como se deixar de reconhecer que é inviável sua reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, devendo, portanto, ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42, da Lei nº 8.231/91.
(...)
- Apelação do autor parcialmente provida".
(AC 546383 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 19.10.04, DJU 29.11.04, p.396).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.
- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado ás conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.
- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.
- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.
(...)."
(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.
- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...)
- Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).

Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA..
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.
3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.
4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.
5. Apelação do INSS improvida.
6. Sentença mantida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.
4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.
(...).
9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.
II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)
VII - Apelação do autor provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
No que tange à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.

Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada na r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente e com juros moratórios.
Quanto ao termo inicial do benefício, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por invalidez, com termo inicial fixado na data de elaboração do laudo pericial, na ausência de comprovação de protocolo de requerimento administrativo, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246).
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos ex lege, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.
Por fim, afaste-se a arguição de prescrição. Nos termos do artigo 103, da Lei nº 8.213/91, prescrevem as parcelas devidas em atraso antes do quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda e, no caso dos autos, o benefício foi concedido a contar da data da citação.
Isso posto, **rejeito a preliminar arguida** e, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS** para fixar termo inicial do benefício em 10.11.09, data de elaboração do laudo pericial. Correção monetária e juros de mora conforme explicitado acima.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022605-42.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.022605-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO GARCIA VIEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE CARLOS AURELIANO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 06.00.00066-6 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 26.06.06, com vistas ao restabelecimento do auxílio-doença ou à concessão de aposentadoria por invalidez com pedido de antecipação de tutela.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e deferida a antecipação da tutela.
A sentença, prolatada em 11.12.09, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora auxílio-doença, desde a data de sua cessação administrativa até a data a data de prolação da sentença, e após, seja-lhe implementada a aposentadoria por invalidez, e a pagar honorários advocatícios arbitrados em R$ 1.000,00 (mil reais).
Foi determinado o reexame necessário.
A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Preliminarmente, requer atribuição de efeito suspensivo ao recurso. No mérito, pugnou pela improcedência do feito. Caso mantida a r. sentença, requereu a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos e o cálculo da correção monetária e dos juros de mora de acordo com o art. 1º-F da Lei 9.494/97.
Com as contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Inicialmente, no que pertine à preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do inciso VII, do artigo 520, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, segundo o qual a apelação será recebida somente no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela, não obstaculizando a execução provisória.
A doutrina não destoa, ao esclarecer a possibilidade de concessão de tutela antecipada no bojo da sentença, sendo a apelação o recurso cabível da decisão, recebida somente no efeito devolutivo:
"Diz a lei, agora expressamente, que deve produzir efeitos imediatamente a parte da decisão em que se confirma decisão anterior em que se terão antecipado os efeitos da tutela, ou seja, a apelação, assim, nesses casos não tem efeito de obstar a eficácia da decisão recorrida. Claro está, como dissemos, que essa eficácia imediata se deve ligar exclusivamente à parcela de efeitos cuja concessão se confirme pela sentença."
"Dessa forma, o inciso VII que foi acrescentado ao art. 520 do Código tem o mérito inegável de solucionar, no plano legislativo, a antinomia até então existente entre esse art. e o 273 do CPC, pois inclui no rol das apelações não dotadas de efeito suspensivo a apelação interposta da decisão que confirme antecipação de tutela anterior. De qualquer forma, como afirmado acima, esta solução já decorria de interpretação sistemática do ordenamento processual.
(...)
É certo, contudo, que o juiz poderá conceder a antecipação da tutela na própria sentença e também na fase recursal, conclusão a que se poderia chegar pelo simples fato de o art. 273 do Código, por sua localização sistemática, ter aplicação a todas as fases do procedimento.
(...)
Ora, se o sistema admite a possibilidade de antecipar a tutela em cognição sumária, sem a produção de todas as provas, proibir ao juiz a antecipação com base nessas mesmas provas e em cognição muito mais profunda significa admitir e confirmar uma enorme contradição do sistema, e não combatê-la. Seria o mesmo que dizer que o juiz pode conceder muito com pouca cognição, mas está proibido de conceder muito com muita cognição. O inciso VII recém-adicionado ao art. 520 deve, na realidade, ser lido como se prescrevesse 'que conceder ou conformar a antecipação dos efeitos da tutela'."
No mesmo sentido posiciona-se a jurisprudência pátria:
"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.
Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.
A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.
A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.

Recurso desprovido." (STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)
"PROCESSUAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SEGUIMENTO NEGADO PELO RELATOR - AGRAVO REGIMENTAL - IMPROVIMENTO.
Da decisão do relator que nega seguimento a agravo de instrumento, cabe agravo nos termos do artigo 557, 1º., CPC.
Antecipação dos efeitos da tutela na sentença sujeita-se a recurso de apelação, que deve ser recebido somente no efeito devolutivo (inciso VII do art. 520, CPC).
Inexiste impedimento a que o juiz decrete a antecipação dos efeitos da tutela em causa movida em face de pessoa jurídica de direito público.
Agravo Regimental improvido. Decisão que negou seguimento a Agravo de Instrumento mantida." (TRF 3ª Região, AGR 200003000337820/SP, Rel. Juiz Higino Cinacchi, 5ª Turma, DJU 18.11.2002, pg. 799)
Superada a preliminar em questão, passo à análise do mérito da apelação da autarquia federal.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, verificou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada em 15.12.10 e da documentação carreada aos autos (fls. 18-28), que a parte autora trabalhou registrada nos períodos de 20.11.73 a 26.07.74; 29.07.74 a 02.07.76; 13.07.76 a 26.12.77; 05.09.78 a 21.03.79; 01.04.79 a 31.05.79; 01.04.80 a 30.06.80; 03.02.81 a 16.06.81; 01.10.81 a 30.11.81; 12.02.82 a 01.10.82; 01.03.83 a 30.06.83; 10.10.83 a 31.08.84; 03.09.84 a 19.07.91; 01.03.94 a 22.10.94; 03.04.95 a 30.07.95; 01.08.95 a 23.04.97; 03.01.00 a 31.07.00; 27.11.00 a 02.10.01; 08.04.02 a 24.09.02; 21.03.03 a 24.06.03 e de 08.09.03 a 31.12.03 e recebeu administrativamente auxílio-doença no interregno de 26.04.04 a 14.02.06, tendo ingressado com a presente ação em 26.06.06, portanto, em consonância com a regra estabelecida nos termos do art. 15 da Lei 8.213/91.
Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, datado de 27.05.09, atestou que ela é portadora de osteoartrose degenerativa da coluna e dos joelhos moderada, estando incapacitada para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 184-186).
Apesar da constatação realizada pelo *expert*, referida incapacidade deveria ter sido reconhecida como total e definitiva.
Destaque-se que restou consignado no laudo em questão, em sua conclusão, a proibição de realização, pela requerente, de atividades que demandem esforços físicos moderados ou intensos ou que necessitem de permanência prolongada em pé, sentado ou agachado (fls. 186).
Ressalte-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
No caso *sub exame*, a parte autora, que possui baixa instrução, trabalhou como pedreiro durante muitos anos, atividade na qual não se pode prescindir do uso de força física.
Ademais, não é exigível a adaptação em outra função pois, ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra função.
Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ABONO ANUAL. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
- Muito embora o laudo pericial ateste a incapacidade parcial e definitiva do autor, a moléstia por ele apresentada em cotejo aos demais elementos constantes dos autos, configura tal incapacidade como total e permanente, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, seu grau de instrução, bem como as atividades por ele exercidas, que demandam emprego de força física, não há como se deixar de reconhecer que é inviável sua reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, devendo, portanto, ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42, da Lei nº 8.231/91.
(...)
- Apelação do autor parcialmente provida".
(AC 546383 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 19.10.04, DJU 29.11.04, p.396).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO

INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.
- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado ás conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.
- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.
- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.
(...)."
(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.
- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...)
- Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).

Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA..
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.
3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.
4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.
5. Apelação do INSS improvida.
6. Sentença mantida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.

- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.
4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.
(...).
9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.
II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)
VII - Apelação do autor provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08).
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.
Mantenho a concessão de auxílio-doença no interregno entre 14.02.06 a 11.12.09 e o termo inicial da aposentadoria na data da prolação da sentença (11.12.09), à míngua de indignação da parte autora. Na verdade, a aposentadoria por invalidez seria devida desde a data da cessação do último auxílio-doença deferido administrativamente (art. 43 da LB), o que ocorreu em 14.02.06, pois, como ficou demonstrado, a demandante não chegou a se recuperar para o trabalho.
Referentemente à verba honorária, deveria haver sido fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente e com juros moratórios. Contudo, ante o conformismo das partes e para que não haja *reformatio in pejus*, mantenho-a como fixada na r. sentença.
Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:
"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita não há se condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
Isso posto, **rejeito a preliminar arguida** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS** para estabelecer os critérios da correção monetária e dos juros de mora.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043648-35.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043648-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ALZIRA DA SILVA FARIA
ADVOGADO	:	EGNALDO LAZARO DE MORAES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO GARCIA VIEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00009-5 1 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 09.02.09, com vistas ao restabelecimento do auxílio-doença ou à concessão de aposentadoria por invalidez com pedido de antecipação de tutela.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e revogada a antecipação da tutela em sede de agravo de instrumento.

A sentença, prolatada em 21.07.10, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora aposentadoria por invalidez, desde a data de sua cessação administrativa, e a pagar as custas e despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a efetiva implantação do benefício. Estabelecida a incidência de correção monetária e de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês sobre os valores em atraso. Não foi determinado o reexame necessário.
A autarquia federal interpôs recurso de apelação e pugnou pela fixação da correção monetária e dos juros de mora de acordo com o art. 1º-F da Lei 9.494/97.
Com as contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Inicialmente, dou por interposto o recurso necessário. A r. sentença foi proferida em 21.07.10, posteriormente ao art. 10º da Lei nº 9.469/97, que determinou que se aplica às autarquias e fundações públicas o disposto nos arts. 188 e 475, "caput", e nos seus incisos I e II, do CPC, isto é, o duplo grau de jurisdição obrigatório, nas hipóteses de sentenças proferidas, contra a União, Estados, Distrito Federal, Municípios, e suas autarquias, e, *in casu*, o INSS, autarquia federal.
O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, datado de 24.09.09, atestou que ela é portadora de Hérnias discais lombares (L3-L4 lado D; L4-L5; L5-S1), Espondiloartrose (artrose lombar), estenose no canal raquiano (estreitamento do canal), discopatia degenerativa (desgaste dos discos invertebrais), Hérnia discal cervical lado D C7-T1, artrose cervical e hipertensão arterial sistêmica, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente desde 2005 (fls. 123-129).
No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, verificou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada em 15.12.10 e da documentação carreada aos autos (fls. 14-31), que a parte autora efetuou recolhimentos à Previdência Social, como facultativa, entre as competências de julho/01 a janeiro/05 e recebeu administrativamente auxílio-doença, no interregno de 17.02.05 a 31.05.06, tendo ingressado com a presente ação em 09.02.09.
Não se há falar na perda da qualidade de segurada pela ausência de contribuições, por mais de 12 (doze) meses, pois ficou demonstrado, pelo quadro clínico relatado no laudo pericial, elaborado em 24.09.09, que a incapacidade se instalou há aproximadamente de 5 (cinco) anos, e desde então, a parte autora ficou sem condições de trabalhar e, assim, contribuir para a Previdência Social, face o seu precário estado de saúde, o que implica na existência de força maior a impedir viesse a perder a condição de segurada.
Além disso, mesmo não admitido o entendimento que não reconhece a perda da qualidade de segurado, quando a ausência de recolhimento decorre de doença incapacitante que acomete o trabalhador, ainda assim seria devido o benefício da aposentadoria por invalidez, face o disposto no parágrafo 1º, do artigo 102 da lei n. 8.213/91, que estabelece:
"A perda da qualidade de segurado não prejudica o direto à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos."

Na realidade, esse dispositivo consagra o direito adquirido em matéria previdenciária, e não poderia ser diferente, pois, nesse caso, a perda da qualidade de segurado não implica em extinção do direito à aposentadoria, dado que, a esse tempo, já havia preenchido os elementos necessários à aquisição do direito.
E essa é a situação ocorrente, pois a razão da parte autora ter deixado de trabalhar e de contribuir decorreu do fato de se encontrar definitiva e totalmente incapacitada para o trabalho, uma vez que foi acometida de patologia de caráter crônico e irreversível, daí porque, desde aquela época, fazia jus à aposentadoria por invalidez, pelo que a perda da qualidade de segurada ocorrida posteriormente não tem o condão de impedir a concessão do benefício.
Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA..
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.
3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.
4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.
5. Apelação do INSS improvida.
6. Sentença mantida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.
4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.
(...).
9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.
II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)
VII - Apelação do autor provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08).
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido conforme fixado na r. sentença, isto é, desde a data da cessação do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois, como ficou

demonstrado, a autora não chegou a se recuperar para o trabalho, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.
Referentemente à verba honorária, deve ser fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente e com juros moratórios.
Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:
"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita não há se condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, E DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, DADA POR INTERPOSTA,** para fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente e com juros moratórios, e excluir da sentença a condenação do INSS ao pagamento de custas processuais. Valor do benefício, correção monetária e juros de mora conforme acima explicitados.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043345-21.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043345-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARILENA AMARAL MARTINS
ADVOGADO	:	EDER WAGNER GONÇALVES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00145-0 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária ajuizada com vistas ao restabelecimento de auxílio-doença ou à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Citação, em 02.02.09 (fls. 121v).
- Laudo médico judicial (fls. 129-132) e complementação (fls. 142-143).
- Arbitramento de honorários periciais em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos).
- Na sentença, prolatada em 30.04.10, foi julgado improcedente o pedido (fls. 220-221).
- A parte autora interpôs apelação. Em preliminar, aduziu nulidade. No mérito, requereu a procedência do pleito (fls. 223-231).
- Sem contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, merece rejeição a preliminar arguida.
- No caso presente, para averiguação sobre a existência ou não de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, a qual foi levada a efeito por perito oficial.
- Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.
- *In casu*, verifica-se a desnecessidade de elaboração de outro laudo judicial, tendo em vista que a peça pericial apresentada foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar o real estado de saúde da parte autora, inexistindo margem para qualquer dúvida.
- Neste sentido posiciona-se a jurisprudência pátria:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO POR DOENÇA - CERCEAMENTO DE DEFESA.
1. Prova técnica suficientemente esclarecedora da situação do autor. Desnecessidade de complementação.
(...)
3. Embargos infringentes providos".
(TRF 4ª, Emb. Infring. Apel. Cível, proc. 9204359978, Turmas reunidas, Rel. Juíz Ari Pargendler, DJU 19.10.94, p. 59836).
"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTASPROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...)
2. O simples fato de o laudo pericial ter sido elaborado de forma sucinta não pode implicar na anulação da perícia ou a sua complementação, como pretende, tendo em vista que diante do exame físico o "expert" pode atestar o estado clínico da parte autora
(...)
10. Preliminar rejeitada. Reexame necessário parcialmente provido. Apelo do INSS não conhecido em parte e, na parte conhecida, parcialmente provido."
(TRF 3ª Região, AC nº 879823, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Juiz Leonel Ferreira, v.u., DJU 10.01.05).

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial atestou que a parte autora apresenta quadro clínico compatível com sequela de fratura consolidada de tornozelo esquerdo (fls. 129-132 e 142-143).
- Entretanto, concluiu o perito pela ausência de incapacidade para o trabalho.
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção dos benefícios requeridos, pois não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida".
(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."
(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
1. (...)
2. (...)
3. (...)

4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
6. (...)
7. (...)
8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."
(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).
"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.
1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."
(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, **rejeito a preliminar** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043602-46.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043602-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	NILDE SCOMPARIN BRAMBILLA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MARIA FERNANDA BENINI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTO TARO SUMITOMO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00097-7 1 Vr DESCALVADO/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 29.12.06, com vistas ao restabelecimento de auxílio-doença ou à concessão de aposentadoria por invalidez e ao deferimento de antecipação de tutela.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 49-49v).
- Laudo médico judicial (fls. 117-120).
- Deferimento de antecipação de tutela (fls. 132).
- Complementação do laudo médico judicial (fls. 163-164).
- Na sentença, prolatada em 14.04.10, foi julgado improcedente o pedido e revogada a antecipação de tutela (fls. 188-189).
- Apelação da parte autora, com pleito de reforma do *decisum* e antecipação de tutela (fls. 192-196).
- Sem contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, comprovou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada nesta data, e cópias de guias de recolhimentos de fls. 13-28, que a parte autora efetuou recolhimentos à Previdência Social, como contribuinte individual, na categoria cozinheiro em geral, nas competências de março/04 a abril/05 e novembro/05 a novembro/06. Outrossim, percebeu administrativamente auxílio-doença até 01.12.05 (fls. 31).
- Entretanto, no que respeita à incapacidade, foi realizada perícia médica, com complementação, onde o primeiro perito asseverou que ela é portadora de hipertensão arterial leve, depressão, osteopenia, escoliose e pós-operatório de catarata (fls. 117-120).
- Contudo, ao tecer considerações sobre os males em questão, concluiu o segundo *expert* não existir incapacidade para a profissão de cozinheira, que é a sua habitual ocupação (fls. 163-164).
- Assim, não estando a requerente incapacitada de forma total e permanente para o trabalho habitual, tampouco de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez nem em auxílio-doença.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABAHO. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexo entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora.
2. O laudo médio pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária.
3. Agravo legal a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJU 28.01.09, p. 616).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.
I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.
II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.
III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.
VI - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.
(...).
VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.
VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.
I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.
II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.

III - Apelação parcialmente provida." (TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DA AUTORA IMPROVIDO.
1. Laudo medido afirma que a incapacidade é parcial.
2. A ausência de incapacidade permanente e total para o trabalho afasta a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez.
3. Sentença mantida.
4. Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 1223764, UF: SP, Turma Suplementar da 3ª Seção, Rel. Juiz Fernando Gonçalves, v.u., DJU 25.06.08).

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação**. **Prejudicado o pleito de antecipação de tutela**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000675-84.2008.4.03.6103/SP
2008.61.03.000675-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOANA D ARC CARVALHO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	JOSE WILSON DE FARIA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 28.01.08, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 30).
- Arbitramento de honorários periciais no valor máximo previsto na Resolução 440-05 do CJF (fls. 32-35).
- Citação, em 18.03.08 (fls. 41).
- Laudo médico judicial (fls. 56-63) e complementação (fls. 104-106).
- Indeferido pleito de antecipação de tutela (fls. 107-108v).
- Sentença, prolatada em 14.05.09, de improcedência do pedido (fls. 122-124).
- A parte autora interpôs apelação e requereu a procedência do pleito (fls. 127-135).
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Assim, para a concessão do benefício referido, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Primeiramente, quanto à incapacidade, o laudo pericial atestou que a parte autora sofre de transtorno depressivo e outros transtornos neuróticos, estando incapacitada para o labor de maneira total e temporária (fls. 53-63 e 104-106).
- Contudo, não faz jus ao benefício pleiteado.
- De efeito, no tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, verificou-se, através de cópias de CTPS carreada aos autos (fls. 13-19), que a parte autora trabalhou registrada nos períodos de 01.07.75 a 27.10.75, 01.12.75 a 23.11.78, 08.01.79 a 08.05.80 e 07.12.81 a 02.07.92.
- Aplicável, *in casu*, a regra prevista no §1º do art. 15 da Lei 8.213/91. Por ter contribuído por mais de 120 (cento e vinte) meses ininterruptos, a parte autora tem a sua qualidade de segurada prorrogada, independentemente de contribuições, para 24 (vinte e quatro) meses, ou seja, até 02.07.94.
- Ressalte-se desmerecer consideração a informação do laudo pericial, no sentido das moléstias atestadas terem surgido no ano de 1992, vez que baseada em documentação médica inexistente nos autos.
- Através dos documentos médicos carreados aos autos, pode-se concluir pelo surgimento dos males tão-somente no ano de 1997, mais especificamente, em janeiro/97 (consoante ficha de atendimento de fls. 21).
- Verifica-se, portanto, a perda da qualidade de segurada, entre o término do "período de graça" previsto no §1º do art. 15 da Lei 8.213/91 (02.07.94) e a data do início de suas moléstias (janeiro/97).
- Destarte, é imperativa a manutenção da improcedência do pleito.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADA OBRIGATÓRIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA MANTIDA.
1. (...).
2. A data de saída da última atividade protegida por relação de emprego da autora se deu em 12 de dezembro de 1992. Portanto, ao procurar a assistência médica para o mal de que padecia em 26 de outubro de 1995, 34 meses depois, a mesma não mais detinha a qualidade de segurada junto à Previdência Social.
3. (...).
4. Não preenchidos os requisitos cumulativos, improcede o pedido da autora.
5. Recurso a que se nega provimento".
(TRF 3ª Região, AC nº 347488, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 13.01.05, p. 102).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.
(...).
4 - A qualidade de segurado não restou demonstrada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.
5 - Agravo retido não conhecido. Apelação improvida."
(TRF 3ª Região, AC nº 815436, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJU 09.12.04, p. 464).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.
I - A apelante perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social, já que a última atividade por ela exercida datou de 21.01.97 a 01.10.97 e o pedido na esfera administrativa para a concessão de auxílio-doença deu-se tão somente em 16.04.99, quando já transcorrido o prazo estatuído no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, o qual aplica-se à hipóteses, em razão da autora não possuir mais de 120 contribuições mensais sem interrupção, nos moldes do estatuído no § 1º, do art. 15, da lei em referência.
(...).
IV - Apelação da autora improvida".
(TRF 3ª Região, AC nº 905338, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 08.11.04, p. 639).
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026176-21.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.026176-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOSE ROBERTO RIOS
ADVOGADO	:	FRANCISCO CARLOS MARINCOLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SILVIO MARQUES GARCIA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG.	:	08.00.00129-2 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 13.08.08, com vistas à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez com pedido de antecipação de tutela.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e indeferida a tutela antecipada.
A sentença, prolatada em 04.02.10, julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora a partir da data da juntada do laudo pericial aos autos e enquanto não estiver apta ao trabalho, e a pagar os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Outrossim, são devidos somente os valores em atraso após a juntada do laudo pericial aos autos, com a incidência de juros e correção monetária. Sem condenação em custas. Foi determinado o reexame necessário.
A parte autora apelou e aduziu pela procedência do pedido de aposentadoria por invalidez.
O INSS também interpôs apelação. Preliminarmente requer atribuição de efeito suspensivo ao recurso. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito. Caso mantida a r. sentença requereu o direito de submeter o segurado a perícias periódicas, a redução dos honorários advocatícios e a fixação da correção monetária e dos juros de mora de acordo com a Lei 11.960/09.
Com as contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Inicialmente, no que pertine à preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do inciso VII, do artigo 520, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, segundo o qual a apelação será recebida somente no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela, não obstaculizando a execução provisória.
A doutrina não destoa, ao esclarecer a possibilidade de concessão de tutela antecipada no bojo da sentença, sendo a apelação o recurso cabível da decisão, recebida somente no efeito devolutivo:
"Diz a lei, agora expressamente, que deve produzir efeitos imediatamente a parte da decisão em que se confirma decisão anterior em que se terão antecipado os efeitos da tutela, ou seja, a apelação, assim, nesses casos não tem efeito de obstar a eficácia da decisão recorrida. Claro está, como dissemos, que essa eficácia imediata se deve ligar exclusivamente à parcela de efeitos cuja concessão se confirme pela sentença."
"Dessa forma, o inciso VII que foi acrescentado ao art. 520 do Código tem o mérito inegável de solucionar, no plano legislativo, a antinomia até então existente entre esse art. e o 273 do CPC, pois inclui no rol das apelações não dotadas de efeito suspensivo a apelação interposta da decisão que confirme antecipação de tutela anterior. De qualquer forma, como afirmado acima, esta solução já decorria de interpretação sistemática do ordenamento processual.
(...)
É certo, contudo, que o juiz poderá conceder a antecipação da tutela na própria sentença e também na fase recursal, conclusão a que se poderia chegar pelo simples fato de o art. 273 do Código, por sua localização sistemática, ter aplicação a todas as fases do procedimento.
(...)
Ora, se o sistema admite a possibilidade de antecipar a tutela em cognição sumária, sem a produção de todas as provas, proibir ao juiz a antecipação com base nessas mesmas provas e em cognição muito mais profunda significa admitir e confirmar uma enorme contradição do sistema, e não combatê-la. Seria o mesmo que dizer que o juiz pode conceder muito com pouca cognição, mas está proibido de conceder muito com muita cognição. O inciso VII recém-

adicionado ao art. 520 deve, na realidade, ser lido como se prescrevesse "que conceder ou conformar a antecipação dos efeitos da tutela"."
No mesmo sentido posiciona-se a jurisprudência pátria:
"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.
Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.
A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.
A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.
Recurso desprovido." (STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)
"PROCESSUAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SEGUIMENTO NEGADO PELO RELATOR - AGRAVO REGIMENTAL - IMPROVIMENTO.
Da decisão do relator que nega seguimento a agravo de instrumento, cabe agravo nos termos do artigo 557, 1º., CPC.
Antecipação dos efeitos da tutela na sentença sujeita-se a recurso de apelação, que deve ser recebido somente no efeito devolutivo (inciso VII do art. 520, CPC).
Inexiste impedimento a que o juiz decrete a antecipação dos efeitos da tutela em causa movida em face de pessoa jurídica de direito público.
Agravo Regimental improvido. Decisão que negou seguimento a Agravo de Instrumento mantida." (TRF 3ª Região, AGR 200003000337820/SP, Rel. Juiz Higino Cinacchi, 5ª Turma, DJU 18.11.2002, pg. 799)
Superada a preliminar em questão, passo à análise do mérito da apelação da autarquia federal.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, datado de 08.10.09, atestou que a parte autora é portadora de Espondiloartrose lombar com protrusões discais em múltiplos níveis e Hipertensão arterial sistêmica, estando incapacitada para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 167-171).
Apesar da constatação realizada pelo *expert*, referida incapacidade deveria ter sido reconhecida como total e definitiva.
Destaque-se que restou consignado no laudo em questão a proibição de realização, pela requerente, de atividades que demandem esforços físicos moderados ou intensos (conclusão do laudo - fls. 170).
Ressalte-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
No caso *sub exame*, a parte autora, que possui baixa instrução, sempre trabalhou como pedreiro, atividade na qual não se pode prescindir do uso de força física.
Ademais, não é exigível a adaptação em outra função pois, ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra função.
Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ABONO ANUAL. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
- Muito embora o laudo pericial ateste a incapacidade parcial e definitiva do autor, a moléstia por ele apresentada em cotejo aos demais elementos constantes dos autos, configura tal incapacidade como total e permanente, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, seu grau de instrução, bem como as atividades por ele exercidas, que demandam emprego de força física, não há como se deixar de reconhecer que é inviável sua reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, devendo, portanto, ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42, da Lei nº 8.231/91.
(...)
- Apelação do autor parcialmente provida".
(AC 546383 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 19.10.04, DJU 29.11.04, p.396).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL.

INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.
- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado ás conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.
- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.
- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.
(...)."
(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.
- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...)
- Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).

No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, verificou-se, através de consulta ao Sistema Plenus e da documentação carreada aos autos (fls. 16-28), que a parte autora trabalhou registrada nos períodos de 01.06.74 a 17.07.74; 01.04.76 a 17.08.77; 22.08.77 a 13.08.78; 07.11.78 a 31.08.79; 15.10.79 a 11.06.82; 19.07.82 a 31.07.82; 26.04.84 a 30.07.84; 01.08.84 a 01.02.86; 14.07.87 a 28.04.89; 11.05.89 a 13.09.89; 25.09.89 a 25.05.90; 07.08.02 a 07.12.02 e de 03.02.03 a sem data de saída e recebeu administrativamente auxílio-doença nos interregnos de 30.10.03 a 25.01.06 e de 25.05.06 a 11.08.06, tendo ingressado com a presente ação em 13.08.08.
Contudo, não se há falar na perda da qualidade de segurada, pois ficou demonstrado, pelo laudo médico judicial de fls. 167-171 e por atestado médico de fls. 30, que a incapacidade atestada se instalou no ano de 2003, sendo que, desde então, a parte autora ficou sem condições de trabalhar e, assim, contribuir para a Previdência Social, face o seu precário estado de saúde, o que implica na existência de força maior a impedir viesse a perder a condição de segurada.
Além disso, mesmo não admitido o entendimento que não reconhece a perda da qualidade de segurado, quando a ausência de recolhimento decorre de doença incapacitante que acomete o trabalhador, ainda assim seria devido o benefício da aposentadoria por invalidez, face o disposto no parágrafo 1º, do artigo 102 da lei n. 8.213/91, que estabelece:
"A perda da qualidade de segurado não prejudica o direto à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos."

Na realidade, esse dispositivo consagra o direito adquirido em matéria previdenciária, e não poderia ser diferente, pois, nesse caso, a perda da qualidade de segurado não implica em extinção do direito à aposentadoria, dado que, a esse tempo, já havia preenchido os elementos necessários à aquisição do direito.
E essa é a situação ocorrente, pois a razão da parte autora ter deixado de trabalhar e de contribuir decorreu do fato de se encontrar definitiva e totalmente incapacitada para o trabalho, uma vez que foi acometida de patologia de caráter crônico e irreversível, daí porque, desde aquela época, fazia jus à aposentadoria por invalidez, pelo que a perda da qualidade de segurada ocorrida posteriormente não tem o condão de impedir a concessão do benefício.

Verifica-se assim que a parte autora preenche os requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência para a concessão do benefício.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:
"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.
1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entento, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus o benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (Resp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).
2. Agravo regimental improvido".
(STJ, AgRg no REsp nº 543901, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ 08.05.06, p. 303).
"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTELATÓRIOS. MULTA. EFEITO PREQUESTIONADOR. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.
(...).
4. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõem, firmou já entendimento no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que, em razão de males incapacitantes, deixa de contribuir por período superior a doze meses.
5. Recurso improvido."
(STJ, Resp nº 543551, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ 28.06.04, p. 433).
"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. OCORRÊNCIA DE MALES INCAPACITANTES. AUSÊNCIA DE PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. RECURSO A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.
(...).
3. Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em razão de ter sido acometido por males que o tornaram incapacitado para o trabalho. Precedentes.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, Resp nº 543255, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, v.u., DJ 16.11.04, p. 335).

Desta forma, presentes os requisitos, faz jus a parte autora à aposentadoria por invalidez,
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA..
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.
3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.
4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.
5. Apelação do INSS improvida.
6. Sentença mantida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.
4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.
(...).
9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.
II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)
VII - Apelação do autor provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08).
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença (art. 43 da LB), o que ocorreu em 11.08.06, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.
Referentemente à verba honorária, mantenho-a como fixada na r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente e com juros moratórios.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.
Por fim, no que diz respeito ao pleito do INSS para que fique assegurado o direito da autarquia de realizar perícias periódicas, razão assiste ao apelante, posto que, nos termos do art. 101 da Lei nº 8.213/91, o segurado que percebe auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido, devem submeter-se a exame médico, sob pena de suspensão do benefício.
Isso posto, **rejeito a preliminar arguida** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 12.08.06, dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos termos do art. 44 e seguintes da Lei 8.231/91 e, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para assegurar-lhe o direito de submeter o segurado a perícias periódicas, nos termos do art. 101 da Lei nº 8.213/91. Valor do benefício, correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043218-83.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043218-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	FRANCISCA DE ASSIS DORNIGE
ADVOGADO	:	MARCIA MARIZA CIOLDIN
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILSON JOSE VINCI JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00152-4 1 Vr NOVA ODESSA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 24.06.08, com vistas ou restabelecimento de auxílio-doença ou à concessão de aposentadoria por invalidez com pedido de tutela antecipada.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e indeferida a antecipação de tutela.
A sentença, prolatada em 27.07.10, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora a pagar as custas e despesas processuais e os honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) do valor da causa, observando-se a assistência judiciária gratuita que lhe foi deferida.
A parte autora apelou. Pugnou pela procedência do pleito.
Com as contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, comprovou-se, através da documentação carreada aos autos (fls. 14-48) e de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada em 14.12.10, que a parte autora efetuou recolhimentos à Previdência Social, como contribuinte individual - autônomo, nas competências de agosto/87 a novembro/88 e de janeiro/89 a maio/89, trabalhou registrada nos períodos de 21.02.74 a 12.02.75; 24.03.75 a 07.04.76; 01.01.77 a 18.01.79; 01.06.83 a 26.01.84; 01.08.89 a 16.01.91; 21.06.91 a 04.05.92 e de 03.08.95 com última remuneração em dezembro/04 e recebeu administrativamente auxílio-doença nos interregnos de 17.12.04 a 22.02.06; 27.03.06 a 30.09.06 e de 26.12.06 a 06.05.07, tendo ingressado com a presente ação em 24.06.08.
Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, datado de 01.06.10, atestou que a parte autora é portadora de Síndrome do Túnel do Carpo no punho direito e de Fibromialgia, estando incapacitada para o labor de maneira parcial e permanente desde (fls. 220-226).
Apesar da constatação realizada pelo *expert*, referida incapacidade deveria ter sido reconhecida como total e definitiva. Destaque-se que restou consignado no laudo em questão a proibição de realização, pela requerente, de atividades que demandem esforços físicos moderados ou intensos (Conclusão do laudo - fls. 224).
Ressalte-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
No caso *sub exame*, a parte autora, que possui baixa instrução, tinha como última ocupação o cargo de gari, atividade na qual não se pode prescindir do uso de força física.
Ademais, não é exigível a adaptação em outra função pois, ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra função.
Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ABONO ANUAL. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
- Muito embora o laudo pericial ateste a incapacidade parcial e definitiva do autor, a moléstia por ele apresentada em cotejo aos demais elementos constantes dos autos, configura tal incapacidade como total e permanente, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, seu grau de instrução, bem como as atividades por ele exercidas, que demandam emprego de força física, não há como se deixar de reconhecer que é inviável sua reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, devendo, portanto, ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42, da Lei nº 8.231/91.
(...)
- Apelação do autor parcialmente provida".
(AC 546383 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 19.10.04, DJU 29.11.04, p.396).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.
- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado ás conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.
- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.
- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

(...)."
(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.
- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...)
- Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA. VALOR DO BENEFÍCIO MAJORADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA AUTORA PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.
- Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manuteção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
- Nestes autos, comprova a autora o cumprimento da carência, a sua condição de segurada e sua incapacidade total e permanente, fazendo jus, portanto, a autora ao benefício da aposentadoria por invalidez.
- (...)
- Apelação do INSS parcialmente provida.
- Recurso Adesivo da Autora provido.
- Sentença mantida em parte".
(TRF 3ª Região, AC nº 898280, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 20.01.05, p. 182).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. PORTADOR DE CÂNCER PRÉ-EXISTENTE À FILIAÇÃO AO RGPS: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. INTERRUPÇÃO DO TRABALHO EM RAZÃO DE DOENÇA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA MANTIDOS.
I - Comprovados nos autos todos os requisitos legais para a aquisição do direito ao benefício de aposentadoria por invalidez
II - O laudo pericial atestou que o autor, portador de osteossarcoma ósseo na tíbia direita (câncer dos ossos) há 10 anos, teve o membro inferior direito amputado e o mal se expandido para outros órgãos (metástase pulmonar operada), concluindo pela incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação.
(...).
X - Remessa oficial parcialmente provida.
(...)."
(TRF 3ª Região, REO nº 920371, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 03.03.05, p. 592).
"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. PRELIMINAR. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS PRESENTES. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
- (...)
- Qualidade de segurado e carência comprovados mediante a juntada de comprovantes de recolhimento de contribuições previdenciárias, não tendo ocorrido perda da qualidade de segurado, uma vez que restou demonstrado nos autos que a cessação das contribuições ocorreu em razão das moléstias constatadas pela perícia médica.

- Atestando o laudo pericial que o Autor encontra-se total e permanente incapacitado para a sua atividade habitual, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de aposentadoria por invalidez.
- (...)
- Preliminar rejeitada. Reexame necessário, apelação INSS e do Autor parcialmente providos."
(TRF 3ª Região, AC nº 948784, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, v.u., DJU 14.03.05, p. 524).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado em 23.04.07, data do requerimento administrativo junto ao INSS (fls. 48), conforme requerido pela parte autora, pois, desde referida data ela já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial e conforme se verifica dos documentos médicos acostados à inicial (fls. 70-71), motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente e com juros moratórios.
Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:
"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, desde 23.04.07, data do requerimento administrativo junto ao INSS, e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, e honorários periciais já arbitrados às fls. 214.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044202-67.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.044202-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	SIDNEI PROENCA
ADVOGADO	:	RENATA FONSECA MACLUF RENOSTO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAMILA GOMES PERES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAPIVARI SP
No. ORIG.	:	09.00.00039-4 1 Vr CAPIVARI/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 03.04.09, com vistas ao restabelecimento do auxílio-doença ou à concessão de aposentadoria por invalidez com pedido de antecipação de tutela.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e concedida a antecipação da tutela em sede de agravo de instrumento.
A sentença, prolatada em 28.05.10, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora auxílio-doença, desde a data de sua cessação administrativa, e a pagar as despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi estabelecida a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso. Foi determinado o reexame necessário.
A parte autora interpôs recurso de apelação e pugnou pela conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.
Com as contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Inicialmente, a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão *"sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor"*. Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez que o termo inicial do benefício foi fixado na data da data de sua cessação administrativa, em 14.03.09, e a sentença, prolatada em 28.05.10, motivo porque deixo de conhecer a remessa oficial.
O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por

meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, verificou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada em 16.12.10 e da documentação carreada aos autos (fls. 11-15 e 44-45), que a parte autora trabalhou registrada nos períodos de 02.05.87 a 20.11.87; 02.05.88 a 08.06.88; 07.07.88 a 30.12.88; 10.09.91 a 13.11.91; 01.02.92 a 24.02.92; 11.04.92 a 12.07.95; 14.05.97 com última remuneração em agosto/97 e de 30.06.97 a sem data de saída e recebeu administrativamente auxílio-doença no interregno de 14.08.97 a 14.03.09**,** tendo ingressado com a presente ação em 03.04.09, portanto, em consonância com a regra estabelecida nos termos do art. 15 da Lei 8.213/91.
Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, datado de 15.12.09, atestou que ela é portadora de incapacidade parcial e permanente para o labor, decorrente de acidente de trânsito e a amputação de sua perna esquerda, abaixo do joelho (fls. 124-129).
Apesar da constatação realizada pelo *expert*, referida incapacidade deveria ter sido reconhecida como total e definitiva.
Destaque-se que restou consignado no laudo em questão, em resposta aos quesitos 06, 07 e 09 formulados pelo INSS, a proibição de realização, pela requerente, de atividades que demandem esforços físicos moderados ou intensos ou que necessitem de permanência na posição ortostática. (fls. 128-129).
Ressalte-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
No caso *sub exame*, a parte autora, que possui baixa instrução, trabalhou como trabalhador rural durante muitos anos, atividade na qual não se pode prescindir do uso de força física.
Ademais, não é exigível a adaptação em outra função pois, ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra função.
Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ABONO ANUAL. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
- Muito embora o laudo pericial ateste a incapacidade parcial e definitiva do autor, a moléstia por ele apresentada em cotejo aos demais elementos constantes dos autos, configura tal incapacidade como total e permanente, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, seu grau de instrução, bem como as atividades por ele exercidas, que demandam emprego de força física, não há como se deixar de reconhecer que é inviável sua reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, devendo, portanto, ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42, da Lei nº 8.231/91.
(...)
- Apelação do autor parcialmente provida".
(AC 546383 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 19.10.04, DJU 29.11.04, p.396).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.
- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado ás conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e

supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.
- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.
- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
(...)
- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.
(...)."
(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.
- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.
(...)
- Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA. VALOR DO BENEFÍCIO MAJORADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA AUTORA PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.
- Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manuteção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
- Nestes autos, comprova a autora o cumprimento da carência, a sua condição de segurada e sua incapacidade total e permanente, fazendo jus, portanto, a autora ao benefício da aposentadoria por invalidez.
- (...)
- Apelação do INSS parcialmente provida.
- Recurso Adesivo da Autora provido.
- Sentença mantida em parte".
(TRF 3ª Região, AC nº 898280, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 20.01.05, p. 182).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. PORTADOR DE CÂNCER PRÉ-EXISTENTE À FILIAÇÃO AO RGPS: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. INTERRUPÇÃO DO TRABALHO EM RAZÃO DE DOENÇA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA MANTIDOS.
I - Comprovados nos autos todos os requisitos legais para a aquisição do direito ao benefício de aposentadoria por invalidez

II - O laudo pericial atestou que o autor, portador de osteossarcoma ósseo na tíbia direita (câncer dos ossos) há 10 anos, teve o membro inferior direito amputado e o mal se expandido para outros órgãos (metástase pulmonar operada), concluindo pela incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação.
(...).
X - Remessa oficial parcialmente provida.
(...)."
(TRF 3ª Região, REO nº 920371, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 03.03.05, p. 592).
"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. PRELIMINAR. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS PRESENTES. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
- (...)
- Qualidade de segurado e carência comprovados mediante a juntada de comprovantes de recolhimento de contribuições previdenciárias, não tendo ocorrido perda da qualidade de segurado, uma vez que restou demonstrado nos autos que a cessação das contribuições ocorreu em razão das moléstias constatadas pela perícia médica.
- Atestando o laudo pericial que o Autor encontra-se total e permanente incapacitado para a sua atividade habitual, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de aposentadoria por invalidez.
- (...)
- Preliminar rejeitada. Reexame necessário, apelação INSS e do Autor parcialmente providos."
(TRF 3ª Região, AC nº 948784, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, v.u., DJU 14.03.05, p. 524).
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido conforme fixado na r. sentença, isto é, desde a data da cessação do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.
Isso posto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para converter o auxílio-doença, concedido na r. sentença, em aposentadoria por invalidez. Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005482-67.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.005482-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CARMEN LUCIA DINIZ
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00054826720094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.
- A parte autora requer o recálculo da renda mensal inicial de sua aposentadoria, sem incidência do fator previdenciário, com o pagamento das parcelas vencidas atualizadas e acrescidas de juros de mora.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- A sentença julgou procedente o pedido e determinou a submissão do *decisum* ao reexame necessário.
- A autarquia interpôs recurso de apelação e pugnou pela reforma da sentença.
- Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

- O artigo 557, *caput*, e seu §1º-A do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a respectivamente, negar seguimento ou dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, conforme o caso.
- É a hipótese vertente.
- A parte autora obteve a concessão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em 24.08.04 e pretende o recálculo do benefício sem a aplicação do índice referente ao fator previdenciário.
- Para o cálculo dos benefícios, deve-se observar a legislação vigente à época do deferimento. Nesse sentido:

"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385).
- No caso concreto, de acordo com o princípio do tempus regit actum, tendo sido a benesse concedida sob a égide da Lei 8.213/91, o cálculo do salário de benefício deve obedecer ao artigo 29, I, da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99, que assim determina:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:
I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;"
- Acerca dos critérios de cálculo dos benefícios, cumpre ressaltar que a Lei 9.876/99, considerado que os 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição apenas englobavam aproximadamente 10% (dez por cento) de todo o período contributivo do segurado, alterou a redação do *caput* do artigo 29, bem como revogou seu § 1º, ampliando o período de apuração para abranger todas as contribuições do segurado.
- Por sua vez, dispôs o artigo 3º da referida Lei 9.876/99:

"Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta Lei."

- E, ainda, o § 2º do mencionado artigo, cuja redação tem o mesmo teor do disposto no § 1º do artigo 188-A do Decreto 3.048/99, com a redação que lhe deu o Decreto 3.265/99, assim regulamentou:

"No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a 60% (sessenta por cento) do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a 100% (cem por cento) de todo o período contributivo."
- Conforme se verifica na seguinte ementa, o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REVISÃO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. AMPLIAÇÃO. EC N. 20/1998 E LEI N. 9.876/1999. LIMITE DO DIVISOR PARA O CÁLCULO DA MÉDIA. PERÍODO CONTRIBUTIVO.
1. A partir da promulgação da Carta Constitucional de 1988, o período de apuração dos benefícios de prestação continuada, como a aposentadoria, correspondia à média dos 36 últimos salários-de-contribuição (art. 202, caput).
2. Com a Emenda Constitucional n. 20, de 1998, o número de contribuições integrantes do Período Básico de Cálculo deixou de constar do texto constitucional, que atribuiu essa responsabilidade ao legislador ordinário (art. 201, § 3º).
3. Em seguida, veio à lume a Lei n. 9.876, cuja entrada em vigor se deu em 29.11.1999. Instituiu-se o fator previdenciário no cálculo das aposentadoria e ampliou-se o período de apuração dos salários-de-contribuição.
4. Conforme a nova Lei, para aqueles que se filiassem à Previdência a partir da Lei n. 9.876/1999, o período de apuração envolveria os salários-de-contribuição desde a data da filiação até a Data de Entrada do Requerimento - DER, isto é, todo o período contributivo do segurado. 5. De outra parte, para os já filiados antes da edição da aludida Lei, o período de apuração passou a ser o interregno entre julho de 1994 e a DER.
6. O período básico de cálculo dos segurados foi ampliado pelo disposto no artigo 3º, caput, da Lei n. 9.876/1999. Essa alteração legislativa veio em benefício dos segurados. Porém, só lhes beneficia se houver contribuições.
7. Na espécie, a recorrente realizou apenas uma contribuição desde a competência de julho de 1994 até a data de entrada do requerimento - DER, em janeiro de 2004.
8. O caput do artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 determina que, na média considerar-se-á os maiores salários-de-contribuição, na forma do artigo 29, inciso I, da Lei n. 8.213/1991, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo desde julho de 1994. E o § 2º do referido artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 limita o divisor a 100% do período contributivo.
9. Não há qualquer referência a que o divisor mínimo para apuração da média seja limitado ao número de contribuições.
10. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, RESP nº 929032, Quinta Turma, Relator Min. JORGE MUSSI, j. 24.03.09, DJE 27.04.09).

- Trago à colação, ainda, julgados desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.
- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).
-Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Agravo legal desprovido." (TRF3 - Sétima Turma, AC 2009.61.83.007360-0, Relatora Des. Fed. Eva Regina, , j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)
"PREVIDENCIARIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - ARTIGO 285-A DO CPC. NULIDADE. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE.
I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.
II - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.
III - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.
IV - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.
V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida." (TRF3 - Décima Turma, AC 2008.61.83.008718-7, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 18.08.09, DJU 02.09.09 p. 1539)
"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.
- Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício.
- Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário.
- Apelação desprovida". (TRF3 - Décima Turma, AC 2007.03.99.050784-5, Relator Des. Fed. Castro Guerra, j. em 18.11.08, DJU 03.12.08 p. 2349)
- Portanto, para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descurou a autarquia previdenciária de aplicar a lei vigente à época do deferimento, incluindo-se devidamente, *in casu*, o fator previdenciário.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF, 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
- Por fim, resta prejudicada a análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela trazido pela parte autora em contrarrazões.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA E À REMESSA OFICIAL,** para julgar improcedente o pedido. Sem verbas sucumbenciais. **Prejudicado o pleito de antecipação dos efeitos da tutela.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008653-66.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.008653-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARCIO ANTONIO GARCIA
ADVOGADO	:	ANTONIO TADEU GHIOTTO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIANE SERPA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00086536620084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.
- A parte autora requer o recálculo da renda mensal inicial de sua aposentadoria, sem incidência do fator previdenciário, com o pagamento das parcelas vencidas atualizadas e acrescidas de juros de mora.
- A sentença julgou improcedente o pedido.

- A parte autora interpôs recurso de apelação e pugnou pela reforma da sentença.
- Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

- O artigo 557, *caput*, e seu §1º-A do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a respectivamente, negar seguimento ou dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, conforme o caso.
- É a hipótese vertente.
- A parte autora obteve a concessão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em 22.08.06 e pretende o recálculo do benefício sem a aplicação do índice referente ao fator previdenciário.
- Para o cálculo dos benefícios, deve-se observar a legislação vigente à época do deferimento. Nesse sentido:

"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385).
- No caso concreto, de acordo com o princípio do tempus regit actum, tendo sido a benesse concedida sob a égide da Lei 8.213/91, o cálculo do salário de benefício deve obedecer ao artigo 29, I, da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99, que assim determina:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:
I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;"
- Acerca dos critérios de cálculo dos benefícios, cumpre ressaltar que a Lei 9.876/99, considerado que os 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição apenas englobavam aproximadamente 10% (dez por cento) de todo o período contributivo do segurado, alterou a redação do *caput* do artigo 29, bem como revogou seu § 1º, ampliando o período de apuração para abranger todas as contribuições do segurado.
- Por sua vez, dispôs o artigo 3º da referida Lei 9.876/99:

"Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta Lei."
- E, ainda, o § 2º do mencionado artigo, cuja redação tem o mesmo teor do disposto no § 1º do artigo 188-A do Decreto 3.048/99, com a redação que lhe deu o Decreto 3.265/99, assim regulamentou:

"No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a 60% (sessenta por cento) do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a 100% (cem por cento) de todo o período contributivo."
- Conforme se verifica na seguinte ementa, o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REVISÃO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. AMPLIAÇÃO. EC N. 20/1998 E LEI N. 9.876/1999. LIMITE DO DIVISOR PARA O CÁLCULO DA MÉDIA. PERÍODO CONTRIBUTIVO.
1. A partir da promulgação da Carta Constitucional de 1988, o período de apuração dos benefícios de prestação continuada, como a aposentadoria, correspondia à média dos 36 últimos salários-de-contribuição (art. 202, caput).
2. Com a Emenda Constitucional n. 20, de 1998, o número de contribuições integrantes do Período Básico de Cálculo deixou de constar do texto constitucional, que atribuiu essa responsabilidade ao legislador ordinário (art. 201, § 3º).
3. Em seguida, veio à lume a Lei n. 9.876, cuja entrada em vigor se deu em 29.11.1999. Instituiu-se o fator previdenciário no cálculo das aposentadoria e ampliou-se o período de apuração dos salários-de-contribuição.
4. Conforme a nova Lei, para aqueles que se filiassem à Previdência a partir da Lei n. 9.876/1999, o período de apuração envolveria os salários-de-contribuição desde a data da filiação até a Data de Entrada do Requerimento - DER, isto é, todo o período contributivo do segurado. 5. De outra parte, para os já filiados antes da edição da aludida Lei, o período de apuração passou a ser o interregno entre julho de 1994 e a DER.
6. O período básico de cálculo dos segurados foi ampliado pelo disposto no artigo 3º, caput, da Lei n. 9.876/1999. Essa alteração legislativa veio em benefício dos segurados. Porém, só lhes beneficia se houver contribuições.
7. Na espécie, a recorrente realizou apenas uma contribuição desde a competência de julho de 1994 até a data de entrada do requerimento - DER, em janeiro de 2004.

8. O caput do artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 determina que, na média considerar-se-á os maiores salários-de-contribuição, na forma do artigo 29, inciso I, da Lei n. 8.213/1991, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo desde julho de 1994. E o § 2º do referido artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 limita o divisor a 100% do período contributivo.
9. Não há qualquer referência a que o divisor mínimo para apuração da média seja limitado ao número de contribuições.
10. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, RESP nº 929032, Quinta Turma, Relator Min. JORGE MUSSI, j. 24.03.09, DJE 27.04.09).

- Trago à colação, ainda, julgados desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.
- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.
- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).
-Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Agravo legal desprovido." (TRF3 - Sétima Turma, AC 2009.61.83.007360-0, Relatora Des. Fed. Eva Regina, , j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)
"PREVIDENCIARIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - ARTIGO 285-A DO CPC. NULIDADE. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE.
I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.
II - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.
III - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.
IV - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.
V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida." (TRF3 - Décima Turma, AC 2008.61.83.008718-7, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 18.08.09, DJU 02.09.09 p. 1539)
"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.
- Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício.
- Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário.

- *Apelação desprovida". (TRF3 - Décima Turma, AC 2007.03.99.050784-5, Relator Des. Fed. Castro Guerra, j. em 18.11.08, DJU 03.12.08 p. 2349)*
- Portanto, para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descurou a autarquia previdenciária de aplicar a lei vigente à época do deferimento, incluindo-se devidamente, *in casu*, o fator previdenciário.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039340-53.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.039340-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	LAURA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	CLAUDIA ELISA CARAMORE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTO TARO SUMITOMO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00007-0 2 Vr DESCALVADO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.
- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, início de prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de CTPS em nome da parte autora, com vínculos rurais de 18.02.75 a 19.04.75, de 01.03.76 a 12.04.76 e de 09.05.07 (com rasura na data da saída).
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.
- A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.
- Ademais, conquanto a parte autora tenha exercido, em períodos descontínuos, de 02.01.78 a 13.05.78, de 01.06.79 a 01.06.81,atividades iminentes urbanas, a legislação aplicável à espécie é clara quanto à desnecessidade de períodos ininterruptos de labor no campo (artigo 143, Lei n.º 8213/91), a significar que esporádicos períodos de trabalho na cidade ou eventuais intervalos de desemprego não descaracterizam a qualidade de trabalhador rural e, via de conseqüência, não obstam a concessão do benefício pleiteado.
- *In casu*, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.
- *Ad argumentadum tantum*, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.
- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.
- Portanto, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS desde a data da citação, *ex vi* do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão. O valor do benefício é de 1 (um) salário mínimo, *ex vi* do artigo 143 da Lei 8213/91. O abono anual é devido na espécie, à medida em que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5º Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Por fim, ressalvo que, não obstante a parte autora perceba pensão por morte, conforme pesquisa realizada nesta data no sistema PLENUS, neste feito cuida-se de aposentadoria rural por idade, cumulação que não afronta o art. 124 da Lei 8.213/91.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria rural por idade à parte autora, a contar da data da citação, em no valor de um salário mínimo, inclusive gratificação natalina. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000203-84.2007.4.03.6114/SP
2007.61.14.000203-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ANTONIA MORI BERNARDELLO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	ROBERTO YSHIARA ARAUJO DE MENEZES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANA FIORINI VARGAS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por idade.
- A sentença julgou procedente o pedido para conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data da citação, acrescida de juros de mora e corrigidas monetariamente, bem como o pagamento de honorários advocatícios no montante de R$1.000,00 (mil reais). Concedida a tutela antecipada. Determinada a remessa oficial
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou, preliminarmente, o recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, pugnou, em suma, a reforma da sentença. Em caso de manutenção do *decisum*, o termo inicial do benefício deve ser 24.01.07 e os honorários advocatícios reduzidos.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
DECIDO.

- Inicialmente, a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "*sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor*". Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo porque deixo de conhecer da remessa oficial.
- No que pertine à preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do inciso VII, do artigo 520, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, segundo o qual a apelação será recebida somente no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela, não obstaculizando a execução provisória.
- A doutrina não destoa, ao esclarecer a possibilidade de concessão de tutela antecipada no bojo da sentença, sendo a apelação o recurso cabível da decisão, recebida somente no efeito devolutivo:
"Diz a lei, agora expressamente, que deve produzir efeitos imediatamente a parte da decisão em que se confirma decisão anterior em que se terão antecipado os efeitos da tutela, ou seja, a apelação, assim, nesses casos não tem efeito de obstar a eficácia da decisão recorrida. Claro está, como dissemos, que essa eficácia imediata se deve ligar exclusivamente à parcela de efeitos cuja concessão se confirme pela sentença."
"Dessa forma, o inciso VII que foi acrescentado ao art. 520 do Código tem o mérito inegável de solucionar, no plano legislativo, a antinomia até então existente entre esse art. e o 273 do CPC, pois inclui no rol das apelações não dotadas de efeito suspensivo a apelação interposta da decisão que confirme antecipação de tutela anterior. De qualquer forma, como afirmado acima, esta solução já decorria de interpretação sistemática do ordenamento processual.
(...)
É certo, contudo, que o juiz poderá conceder a antecipação da tutela na própria sentença e também na fase recursal, conclusão a que se poderia chegar pelo simples fato de o art. 273 do Código, por sua localização sistemática, ter aplicação a todas as fases do procedimento.
(...)
Ora, se o sistema admite a possibilidade de antecipar a tutela em cognição sumária, sem a produção de todas as provas, proibir ao juiz a antecipação com base nessas mesmas provas e em cognição muito mais profunda significa admitir e confirmar uma enorme contradição do sistema, e não combatê-la. Seria o mesmo que dizer que o juiz pode conceder muito com pouca cognição, mas está proibido de conceder muito com muita cognição. O inciso VII recém-adicionado ao art. 520 deve, na realidade, ser lido como se prescrevesse 'que conceder ou conformar a antecipação dos efeitos da tutela'."

- No mesmo sentido posiciona-se a jurisprudência pátria:

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.
Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.
A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.
A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.
Recurso desprovido." *(STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)*

"PROCESSUAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SEGUIMENTO NEGADO PELO RELATOR - AGRAVO REGIMENTAL - IMPROVIMENTO.
Da decisão do relator que nega seguimento a agravo de instrumento, cabe agravo nos termos do artigo 557, 1º., CPC.

Antecipação dos efeitos da tutela na sentença sujeita-se a recurso de apelação, que deve ser recebido somente no efeito devolutivo (inciso VII do art. 520, CPC).
Inexiste impedimento a que o juiz decrete a antecipação dos efeitos da tutela em causa movida em face de pessoa jurídica de direito público.
Agravo Regimental improvido. Decisão que negou seguimento a Agravo de Instrumento mantida." *(TRF 3ª Região, AGR 200003000337820/SP, Rel. Juiz Higino Cinacchi, 5ª Turma, DJU 18.11.2002, pg. 799)*

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".
- No caso em questão, a parte autora laborou nos períodos de 01.06.44 a 05.02.51, de 20.09.51 a 05.12.51 e de 12.12.51 a 08.04.52 (CTPS fls.16-22), totalizando-se 07 (sete) anos e 03 (três) meses.
- O art. 15, II, da Lei nº 8.213/91 prescreve que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, *"até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração".*
- Quanto ao prazo para a perda da qualidade de segurado, dispõe o § 4º do mesmo artigo:
"§4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."
- Por sua vez, o § 1º do art. 102 da norma em tela reza que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".
- Sobre o tema, confira-se, ainda, a jurisprudência a seguir colacionada:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA.
- A perda da qualidade da segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade.
- Os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos simultaneamente no caso da aposentadoria por idade. Interpretação do artigo 102, §1º da Lei 8.213/91
- Precedentes.
- Recurso provido." (STJ - RESP nº 743531, 5ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIDO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES.
- Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para a concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado.
- Embargos acolhidos." (STJ - ERESP nº 502420, 3ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)

- Nesse sentido, o Enunciado 16 das Turmas Recursais da Justiça Federal da 3ª Região:

"Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado"

- A Lei 10.666/03 corroborou o entendimento jurisprudencial ao preceituar, em seu art. 3º, § 1º, o seguinte:
"Art. 3º omissis.
§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."
- Assim, a normatização afastou a exigência de manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social para o pretendente à aposentadoria por idade. Vale dizer que os quesitos passaram a ser a labuta, por um determinado período de tempo, e a implementação da idade mínima.
- *In casu,* implementado o quesito etário em 1987 a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 60 (sessenta) meses de contribuições ou 05 (cinco) anos.
- A parte autora provou ter contribuído por período superior ao legalmente previsto, além de possuir a idade mínima exigida pela legislação.

- Portanto é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade urbana, a partir da citação, em 24.01.07, *ex vi* do art. 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão.
- Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Isso posto, **não conheço da remessa oficial, rejeito a preliminar arguida**, e com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA,** para definir o termo inicial do benefício na data da citação em 24.01.07 e estabelecer os critérios dos honorários advocatícios. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
-Intimem-se.Publique-se.
São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016297-24.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.016297-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	OSMAR MASSARI FILHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSELITO FERREIRA DUARTE
ADVOGADO	:	CLAUDEMIR GIRO
No. ORIG.	:	07.00.00078-1 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por idade.
- Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- A sentença julgou procedente o pedido para conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade. Não foi determinada a remessa oficial.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, a reforma da sentença.
- Com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".
- O art. 15, II, da Lei 8.213/91 prescreve que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, "*até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração".*
- Quanto ao prazo para a perda da qualidade de segurado, dispõe o § 4º do mesmo artigo:
"§4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."
- Por sua vez, o § 1º do art. 102 da norma em tela reza que "*a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".*
- O tema, confira-se, ainda, a jurisprudência a seguir colacionada:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA.
- A perda da qualidade da segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade.
- Os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos simultaneamente no caso da aposentadoria por idade. Interpretação do artigo 102, §1º da Lei 8.213/91
- Precedentes.
- Recurso provido." (STJ - RESP nº 743531, 5ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIDO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES.
- Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para a concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado.
- Embargos acolhidos." (STJ - ERESP nº 502420, 3ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)

- Nesse sentido, o Enunciado 16 das Turmas Recursais da Justiça Federal da 3ª Região:
"Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado"

- A Lei 10.666/03 corroborou o entendimento jurisprudencial ao preceituar, em seu art. 3º, § 1º, o seguinte:
"Art. 3º omissis.
§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."
- Assim, a normatização afastou a exigência de manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social para o pretendente à aposentadoria por idade. Vale dizer que os quesitos passaram a ser a labuta, por um determinado período de tempo, e a implementação da idade mínima.
- No caso em questão, a idade mínima necessária foi implementada em 2006.
- Quanto à carência, a parte autora laborou a parte autora laborou no período de 01.07.91 a 27.08.91, de 03.10.95 a 10.08.96, de 15.02.97 a 06.08.98 e de 02.05.01 a 15.12.06 (CTPS fls. 14-16), totalizando-se 08 (oito) anos, 01 (um) mês e 13 (treze) dias.
- As declarações de atividade, juntadas às fls. 17-18, assinadas por Paulo Freitas Bittencourt Vieira e José Vanderlei Missiato, no sentido de que a parte autora lhes prestou serviços, nos períodos de 01.01.98 a 30.06.91 e de 01.09.91 a 31.08.93, não se prestam à demonstração de que tenha o requerente, efetivamente, tenha laborado nesse período.

- Isso porque, cuida-se de mero documento particular, equivalente às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seu teor se presume, apenas, em relação ao seu signatário, não gerando efeitos à parte autora (artigo 368, CPC).
- Implementado o quesito etário em 2006, a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 150 (cento e cinquenta) meses de contribuições ou 13 (treze) anos.
- A parte autora provou ter contribuído por apenas um 08 (oito) anos, 01 (um) mês e 13 (treze) dias.
- Assim, não obstante possuir a idade mínima, observa-se que o mencionado lapso temporal recolhido é menor que o exigido pela legislação, donde deflui não ter direito a demandante à aposentadoria por idade.
- Passo a analise da possibilidade de concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de CTPS em nome da parte autora com vínculo rural de 15.02.97 a 06.08.98 e de 02.05.01 a 15.12.06.
- No entanto, a parte autora possui vínculos urbanos de 01.07.91 a 27.08.91 e de 03.10.95 a 10.08.96.
- Apontados vínculos infirmam impossibilitam a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade à parte autora, uma vez que não demonstraram a predominância de labor rural.
- "In casu", portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino.
- O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela retromencionada lei.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u.).
- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA,** para julgar improcedente o pedido. Verbas sucumbenciais inocorrentes, conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
-Intimem-se.Publique-se.
São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009052-30.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.009052-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS PUTTINI SOBRINHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	RUBENS FACIONI
ADVOGADO	:	EVELISE SIMONE DE MELO
No. ORIG.	:	05.00.00058-0 2 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO
I- Retifique-se a numeração a partir de fls. 54, certificando-se.
II- Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de janeiro de 1967 a dezembro de 1975.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor da causa.
Inconformado, apelou o INSS requerendo a reforma da sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Certidão de casamento, celebrado em 23/12/72, na qual consta a sua qualificação como lavrador (fls. 10);
2. Título eleitoral, datado de 3/8/72, no qual consta a sua profissão de lavrador (fls 11);
3. CTPS do requerente, com registro de atividade urbana de 1º/6/76 a 31/12/77 (fls. 13);
4. Certidão de nascimento do seu filho, lavrada em 20/3/73, constando a qualificação de lavrador da parte autora (fls. 16);
5. Declaração de terceiro, datada de 22/2/05, afirmando que o autor trabalhou na atividade rural, com *"início de 1.967 até final de 1.975"* (fls. 17) e
6. Escritura pública de doação, certificado de cadastro e declarações cadastrais de produtor, todos em nome de terceiros (fls. 18/28).

As provas juntadas a fls. 10/11 e 16, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 68/69), formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo. Dessa forma, deve ser reconhecido o exercício do labor rural no período de **1º/1/72 a 31/12/73**, aplicando-se o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS-DIRBEN nº 155, de 18/12/06.
Os demais documentos não podem ser considerados como início de prova material.
Com efeito, a declaração de terceiro, datada de 22/2/05, afirmando que o autor trabalhou na atividade rural (fls. 17), não constitui início razoável de prova material para comprovar a sua condição de rurícola. Tal documento, com efeito, não só é datado recentemente - não sendo, portanto, contemporâneo ao período objeto da declaração - como, também, reduz-se a simples manifestação por escrito de prova meramente testemunhal.
Cumpre ressaltar que os documentos de fls. 18/28 não poderão ser considerados como início de prova material, tendo em vista que os mesmos estão em nome de terceiros, não servindo para comprovar o exercício de atividade no campo. Outrossim, a CTPS do requerente só apresenta seu vínculo urbano (fls. 13).
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Observo, por oportuno, que a listagem dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativa, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u.).
Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para o reconhecimento do tempo de serviço rural em exame, entendo que deve ser aplicado à espécie o art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que o "***tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência****, conforme dispuser o Regulamento*." Havendo período *posterior* ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.
Cumpre ressaltar que não se aplica neste feito o disposto no art. 96, inc. IV, da referida Lei, uma vez que, consoante a petição inicial, a parte autora não é servidora pública objetivando a contagem recíproca de tempo de serviço.
Tendo em vista que o INSS sucumbiu de parte mínima, deveria a parte autora ser condenada ao pagamento dos honorários advocatícios à razão de 10% sobre o valor da causa, consoante o entendimento da Oitava Turma desta E. Corte, bem como o disposto no art. 21, parágrafo único, do CPC. No entanto, o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural com as ressalvas mencionadas e no período acima indicado, bem como fixar a verba honorária nos termos desta decisão.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002905-74.2001.4.03.6126/SP
2001.61.26.002905-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	FAUSTINO LOURENCIO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	CLAUDIO PANISA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO HENRIQUE SGUERI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00029057420014036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o restabelecimento do auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, requerendo *"seja anulada a r. sentença determinando-se a feitura de novo laudo após a juntada do laudo administrativo"* (fls. 240). No mérito, requer a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Inicialmente, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo MM. Juiz *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 208/212, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).
Passo à análise do mérito.
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão do auxílio-doença compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade temporária para o exercício da atividade laborativa.
In casu, a alegada invalidez - *"problemas na coluna"* (fls. 03) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 208/212). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora *"apresentou quadro clínico e laboratorial que sugere a ocorrência de patologia ortopédica na coluna lombar. Porém, não existe correlação clínica com o achado do exame complementar apresentado, levando a concluir que não existe afecção atual desta região com repercussão clínica"* (fls. 209/210). Concluiu: ***"Periciado capacitado para a sua atividade habitual"*** (fls. 210, grifos meus).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferido o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041552-47.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041552-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARIA LUCIA DOS PASSOS
ADVOGADO	:	ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANA GONCALVES SILVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00031-7 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO
I- Retifique-se a numeração a partir de fls. 74, certificando-se.
II- Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade, *"desde o requerimento administrativo, ou caso não possua desde a propositura da ação"* (fls. 5).
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento da taxa judiciária e das despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios arbitrados em R$ 510,00, *"observando-se, contudo, eventual benefício de Assistência Judiciária Gratuita.* ***Deixo de extrair cópias ao MP por entender que o depoimento***

combatido foi irrelevante no deslinde da causa. Ademais, a contradição pode decorrer muito mais da ignorância dos envolvidos do que propriamente má-fé. Por fim, não se tem segurança nas informações dadas pela própria autora. O INSS poderá providenciar a comunicação ao 'parquet', se assim desejar" (fls. 78).
Inconformada, apelou a demandante, alegando a existência de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais a comprovar a sua condição de trabalhadora rural. Sustenta o preenchimento dos requisitos legais, pleiteando a reforma da R. sentença, com a condenação do INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria rural por idade desde a citação, "*arcando o requerido com todas as despesas processuais, custas e honorários advocatícios de 15% sobre o valor da liquidação final, além dos abonos anuais, devendo todas as parcelas vencidas serem acrescidas de juros de mora nos termos do art. 406 do Código Civil onde se aplica a taxa SELIC ou caso assim não entenda que aplique os juros de 1% ao mês conforme entendimento recente dos Tribunais, em especial do STJ, e correção monetária nos termos da Lei*" (fls. 98).
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto pela parte autora.
Com efeito, o compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (11/3/10), já vigorava a nova redação dada pela Lei n.º 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis:*

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.
Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 9 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 66 (sessenta e seis) anos, à época do ajuizamento da ação.
Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis:*

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como 'início de prova'. O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.
Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."
(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontra-se acostada à exordial a cópia da certidão de casamento da autora, celebrado em 26/6/71 (fls. 11), constando a qualificação de lavrador de seu marido.
No entanto, observo que os depoimentos da recorrente (fls. 47) e das testemunhas arroladas (fls. 48 e 73/74) revelam-se inconsistentes, imprecisos, e até mesmo contraditórios entre si e com a alegação trazida na peça inicial, no sentido de que a requerente *"**sempre trabalhou na área rural**, exercendo a profissão de rurícola braçal... **E continua exercendo atividades rurais**, **trabalhando como 'volante', em diversas fazendas da região de Jeriquara - SP**"* (fls. 2, grifos meus). A própria autora, em seu depoimento pessoal, afirmou: *"**Morei até os quinze anos na zona rural e trabalhava colhendo café, algodão e fazia trabalhos em geral. Depois vim para a cidade e passei a trabalhar lavando roupa, fazendo faxina, passando roupas**"* (fls. 47, grifos meus). Já o depoente Sr. Valdivino Moisés declarou: *"**Trabalhei com a autora há uns trinta anos atrás na Fazenda Floresta**. Eu trabalhava na roça e fazia todo tipo de trabalho braçal. **Trabalhamos juntos por dez ou quinze anos. Nessa época a autora não era casada. Depois que a autora saiu da fazenda sei que continuou trabalhando como pau de arara por uns cinco anos** e eu fui trabalhar numa firma**. Não sei dizer quantos anos a autora tinha quando veio para a cidade mas imagino que fosse entre vinte e trinta anos**"* (fls. 48, grifos meus). A testemunha Sr. Hélio Francisco Lopes informou que a demandante *"**parou de trabalhar faz uns dois anos. Conheço a autora há uns quinze anos e ela trabalhou esse tempo todo na lavoura. Trabalhei com a autora uma vez na fazenda Chico Rios por um mês e pouco. Não sei de outro local onde a autora trabalhou**. Não sei se a autora era casada ou amasiada. **A autora mora em Uberaba, mas não sei quanto tempo faz. Não lembro quando trabalhei com a autora.** A autora tinha mais de quinze anos de idade quando trabalhei com ela"* (fls. 73, grifos meus). Por fim, o depoente Sr. Rosendo da Silva aduziu que *"**a autora morava em Jeriquara, mas já faz um tempinho bom que não a vejo por lá. Não sei se a autora está trabalhando. De dois anos para cá não vejo mais a autora trabalhar**. Nunca trabalhei com a autora e nem ela para mim, porém, eu a via trabalhar no pau de arara em propriedades rurais de Jeriquara. **Conheci a autora por uns seis ou sete anos nesse trabalho de pau de arara.** Conheço o marido da autora assim como a conheço. Não sei se a autora separou-se do marido e nem com o que ele trabalha. Não sei se a autora mora ou morou em Uberaba"* (fls. 74, grifos meus).

Outrossim, conforme a consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada pela autarquia a fls. 26/27, verifiquei que o cônjuge da autora possui os seguintes registros de atividades: *"S E F LOCAÇÃO DE VEÍCULOS, MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA"*, no período de 21/8/76 a 29/7/77; *"CONSTRUTORA ATERPA S/A"*, no período de 1º/9/77 a 8/10/78; *"CALCARIO TRIÂNGULO INSDÚSTRIA E COMÉRCIO LIMITADA"*, no período de 1º/2/79 a 28/6/79; *"ARAGUAIA ENGENHARIA LTDA"*, no período de 16/8/79 a 18/9/79; *"EMPREC EMPREENDIMENTOS DE ENGENHARIA CIVIL LTDA"*, nos períodos de 10/10/79 a 6/9/80 e 13/11/80 a 3/8/81; *"DELTA DO RIO GRANDE IMOBILIÁRIA LTDA"*, no período de 6/9/82 a 19/1/83; *"FREIRE & FREIRE LTDA"*, no período de 1º/3/84 a 11/5/84; *"USINA DELTA S/A AÇÚCAR E ÁLCOOL"*, no período de 18/5/84 a 1º/7/84; *"USINA MENDONÇA AGRO INDUSTRIAL E COMERCIAL LIMITADA"*, no período de 16/5/85 a 29/4/89; *"SOMEP SOCIEDADE MINEIRA DE EQUIPAMENTOS PESADOS LTDA"*, no período de 5/7/89 a 31/5/90; *"CONSTRIG CONSÓRCIO TRIANGULINO DE ENGENHARIA LTDA"*, no período de 16/5/91 a 22/7/91; *"AGOSTINHO FERNANDES DOS REIS"*, no período de 1º/8/91 a 24/9/91; *"RCG ENGENHARIA E EMPREENDIMENTOS LTDA"*, no período de 14/1/92 a 12/3/92 e *"UBERABA PREFEITURA"*, no período de 24/1/92 a 1°/11/00.
Por fim, observo que a CTPS da demandante, sem registros de atividades (fls. 12), não constitui início de prova material para comprovar a sua condição de rurícola.
Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que a requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
***3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador**.*
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002752-61.2002.4.03.6108/SP

2002.61.08.002752-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO CESTARI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE CARLOS GAUDENCIO DE FARIA
ADVOGADO : ANA PAULA RADIGHIERI MORETTI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de embargos de declaração opostos pelo espólio de José Carlos Gaudêncio de Faria em face da decisão monocrática de fls. 219/220, que deu provimento à remessa oficial e julgou extinto o processo sem exame de mérito, com fulcro no art. 267, inc. IX, do Código de Processo Civil, declarando prejudicada a apelação, em razão do falecimento do impetrante e da natureza personalíssima do mandado de segurança.
Sustenta o embargante, em resumo, não ser possível o reconhecimento de ofício de matéria não contemplada no art. 267, §3º, do CPC e o não cabimento da remessa oficial no presente caso, uma vez que o valor da causa é inferior a 60 salários mínimos, nos termos do art. 475, §2º do CPC.
Alega, ainda, que o filho menor do impetrante passou a ter legitimidade para figurar no mandado de segurança, uma vez que *"não fosse a percepção do auxílio-doença previdenciário, concedido por força da sentença proferida, o menor não estaria percebendo a pensão por morte, em face da perda da qualidade de segurado do apelado"* (fls. 234). Requer, portanto, a reforma do *decisum* e o prequestionamento da matéria referente aos reflexos gerados pelo direito material do impetrante, *"garantidos pela Constituição e pela lei federal"* (fls. 236).
É o relatório.
Passo ao exame singular do recurso, por tratar-se de embargos declaratórios interpostos contra decisão monocrática de Relator, conforme entendimento já consasgrado na jurisprudência pátria, *in verbis:*

"A competência para julgamento dos embargos de declaração é sempre do órgão julgador que proferiu a decisão embargada. Assim, quando apresentados contra acórdão, é do colegiado, e não do relator, a competência para o seu julgamento. E é do relator, monocraticamente, aí sim, quando ofertados contra decisão singular"
(STJ, 4ª Turma, REsp nº 508.950-SC, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo, j. 12/8/03, DJU 29/9/03, p. 270, grifos meus)
O presente recurso não merece prosperar.
Com efeito, dispõe o art. 535 do Código de Processo Civil:

"Cabem embargos de declaração quando:
I- houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;
II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que as hipóteses de cabimento dos embargos de declaração restringem-se aos julgados que padeçam de obscuridade, contradição ou omissão.
In casu, verifico que a decisão embargada extinguiu o processo sem resolução do mérito e os embargos declaratórios opostos pela parte suscitaram questões sem apontar quaisquer das hipóteses previstas no art. 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
Analisando os argumentos apresentados, não prospera a alegação no sentido de não ser possível o reconhecimento de ofício de matéria não ventilada no artigo 267, §3º, do Código de Processo Civil. A hipótese prevista no inc. IX, do referido artigo, constitui matéria passível de reconhecimento em qualquer tempo e grau de jurisdição.
Não se mostra crível - posto tocar as raias do absurdo - que, em havendo o falecimento da parte autora de uma ação considerada intransmissível, o feito devesse prosseguir, ainda que ausente o polo ativo da demanda, sob o fundamento de ser defeso ao magistrado extinguir *ex officio* o feito sem resolução do mérito. Acrescento, ainda, que o óbito do impetrante em ação intransmissível ocasiona a ausência de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, previsto exatamente no inc. IV, do art. 267, do CPC, inciso esse expressamente mencionado no § 3º, do citado artigo. Ressalvo, também, que o presente *writ* foi extinto por força da apreciação da remessa oficial e não *ex officio*, contrariamente ao alegado pelo embargante.
Outrossim, não merece guarida o argumento de que a sentença que concedeu a segurança não está sujeita à remessa oficial, visto que a Lei nº 1.533/51 (Lei do Mandado de Segurança) é norma específica e dispõe claramente em seu art. 12, parágrafo único que *"a sentença, que conceder o mandado, fica sujeita ao duplo grau de jurisdição, podendo, entretanto, ser executada provisoriamente"*, independentemente do valor dado à causa.
Em relação à legitimidade do filho menor do impetrante para figurar o polo ativo da presente ação, a decisão embargada não gera dúvida quanto ao entendimento esposado, no sentido de ser inadmissível a sucessão de partes em sede de mandado de segurança, em razão do caráter personalíssimo da via eleita.
A questão referente à percepção, pelo filho do *de cujus*, da pensão por morte decorrente do auxílio-doença concedido por força deste *writ*, ultrapassa os limites para o qual o presente mandado de segurança foi impetrado.
Portanto, os embargos de declaração destinam-se a sanar omissões e aclarar contradições ou obscuridades, não se lhes atribuindo efeito infringente, a não ser em casos excepcionalíssimos.
Sendo assim, é inequívoca a pretensão do embargante de rediscutir o julgado, emprestando aos embargos declaratórios efeito meramente modificativo.

Logo, não há como acolher a pretensão pela via dos declaratórios, porquanto apenas prestam-se a sanar obscuridade, contradição ou omissão, ou, muito excepcionalmente, modificar o julgado, o que não é o caso.
Nesse entendimento, perfilham os seguintes arestos:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. MAGISTÉRIO. PRETENSÃO DE PROFESSORES AO REENQUADRAMENTO NA CARREIRA. LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUÇÃO. EMBARGOS ACOLHIDOS COM EFEITO MODIFICATIVO.
1. A obtenção de efeitos infringentes a Embargos de Declaração somente é possível quando reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do art. 535 do CPC e, da correção do vício, decorra a alteração do julgado.
2. Embargos de declaração acolhidos com efeito modificativo."
(EDAGA nº 778699/RS, STJ, 6ª Turma, Rel. Des. Conv. Jane Silva, v.u., j. 14/10/08, DJE 28/10/08).
"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS. JUROS COMPENSATÓRIOS. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IMPOSSIBILIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.
Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento.
Inocorrentes as hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, não há como prosperar o inconformismo, cujo real intento é a obtenção de efeitos infringentes.
Embargos de declaração rejeitados"
(EDREsp 264499/PE, STJ, Primeira Turma, Relator Min. Francisco Falcão, v.u., j. 07/12/00, DJ 26/03/01, p. 378, grifos meus)
"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMENTAS REPRODUZIDAS NO ACÓRDÃO.
1. Os embargos de declaração dirigem-se a sanar dúvidas, contradições, omissões e obscuridades, sem alterar, contudo, a "quaestio". Requerendo o exame de preceitos legais atinentes ao cerne da lide, apresenta-se contrário à finalidade da via eleita, emprestando-lhe caráter infringente."
...omissis..."
(TRF - 4ª Região, EDAMS nº 91.04.10818-RS, 2ª Turma, Rel. Juiz Dória Furquim, j. 03/11/94, v.u., DJ de 11/01/95, p. 354).

Por fim, cumpre anotar que o juiz não é obrigado a examinar todos os fundamentos trazidos pela parte, desde que encontre e explicite argumentos outros suficientes para a solução do litígio. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto, decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão, em respeito ao princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.
Nesse sentido, transcrevo trecho do seguinte julgado:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. DESINTERESSE DA UNIÃO FEDERAL.
(...)
3- O escopo de prequestionar a matéria suscitada para o efeito de interposição de recursos especial ou extraordinário, perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não se demonstra a ocorrência das hipóteses previstas no artigo 535, I e II do CPC.
4- Embargos rejeitados."
(MS n.º 94.03.054329, TRF-3.ª Região, 1.ª Seção, Rel. Desembargadora Federal Ramza Tartuce, v.u., j. 06/03/96)

Assim sendo, inocorrentes as hipóteses legais contidas no art. 535 do Código de Processo Civil, merecem ser desacolhidos os presentes embargos.
Ante o exposto, nego seguimento aos embargos de declaração. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025623-08.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.025623-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : PEDRO MAURO DE SOUZA
ADVOGADO : GISLENE APARECIDA DA SILVA MUNIZ
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00063-2 1 Vr GUAIRA/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita e a antecipação dos efeitos da tutela.
A parte autora interpôs agravo retido contra a decisão que indeferiu a realização de nova perícia médica.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, reiterando as razões do agravo retido e pleiteando a manutenção da antecipação dos efeitos da tutela. No mérito, requer a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Inicialmente, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo MM. Juiz *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 125/127, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).
Passo à análise da apelação.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez.
In casu, a alegada invalidez - *"dorso lombalgia crônica"* (fls. 03) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 125/127). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora apresenta *"bloqueio de ramo", "Sente dores no peito e ao andar tem queimação no peito"* (fls. 126) e *"Tem problemas de coluna que lhe dificulta exercícios e movimentos mais fortes"* (fls. 126), no entanto, concluiu que *"**não apresenta alterações que o levem a incapacidade laboral.** As alterações descritas e relatadas são de ordem degenerativas que atingem essa idade. Deverá manter tratamento clínico para controle de tais eventos"* (fls. 127, grifos meus).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Por fim, quanto ao pedido de manutenção da antecipação dos efeitos da tutela, não verifico, *in casu*, a presença dos pressupostos exigidos pelo art. 273 do Código de Processo Civil.
Com efeito, embora se trate de benefício de caráter alimentar, ausente a condição da prova inequívoca que imprima convencimento da verossimilhança da alegação, uma vez que não comprovou a incapacidade total e definitiva para o trabalho nos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação e ao agravo retido, revogando a antecipação dos efeitos da tutela concedida.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006292-06.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.006292-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAMILA GOMES PERES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE ALEXANDRE DE ANDRADE FILHO
ADVOGADO	:	ELEN BIANCHI CAVINATTO FAVARO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG.	:	08.00.00324-9 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o restabelecido de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao restabelecimento do auxílio-doença. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.
Inconformado, apelou o INSS, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 63/65). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora "apresentava limitação parcial ao nível de sua coluna lombar que não o impede de retornar ao trabalho" e que a moléstia de que padece "não o impede de trabalhar em um serviço compatível" (fls. 63). Concluiu que *"o mesmo é bastante jovem e a persistência de seu afastamento já demonstrou que não vai influenciar no seu quadro cl´nico assim como o seu retorno ao trabalho não irá impedi-lo de continuar com o seu segmento médico"* (fls. 64).

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido e nego seguimento à remessa oficial, devendo ser revogada a tutela antecipada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040487-17.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.040487-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA PAULA PEREIRA CONDE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	WAGNER RANGEL SOARES incapaz
ADVOGADO	:	MARCOS VILELA DOS REIS JUNIOR
REPRESENTANTE	:	APARECIDA RIBEIRO RANGEL SOARES
No. ORIG.	:	07.00.00034-7 1 Vr SANTA BRANCA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformado, apelou o Instituto, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal juntado aos autos.
É o breve relatório.
Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
V - ***a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*** *" (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.
In casu, a deficiência da parte autora ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico acostado aos autos. Constatou o perito que a parte autora é portadora de deficiência mental, estando total e definitivamente incapacitada para o trabalho.
No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.
Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*
A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) *houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos),* ***"não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado"*** *(fl. 80),* ***e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas*** *(fl. 80).*
Tendo em consideração essas circunstâncias*, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado aos autos demonstra que o autor reside com seus genitores e três irmãos, em casa própria. *"O sustento da família advém da renda aferida pelos irmãos do requerente que residem no local, José Donizete Rangel Soares e Sandro Luiz Soares. A renda familiar é suficiente para a cobertura das despesas básicas da família. A genitora, Aparecida Ribeiro Rangel Soares, referiu que apesar da renda dos filhos ser suficiente para a manutenção da família, preocupa-se com a dependência em relação aos mesmos (...). Através do estudo social, identificou-se que a situação sócio-econômica da família permite a satisfação de suas necessidades básicas. (...) No momento, observa-se que o grupo familiar tem suas necessidades materiais básicas providas a contento"* (fls. 36/37).
Outrossim, conforme pesquisa realizada junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais, cuja juntada ora determino, verifico que os irmãos do requerente estão empregados e com rendimentos bem acima do salário mínimo. Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.
O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Incabível a condenação do réu em custas e despesas processuais, uma vez que o autor litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou qualquer despesa ensejadora de reembolso.
No que tange aos honorários periciais, incluindo-se também os da assistente social, deverão ser observados a forma de pagamento e o valor máximo constante da Tabela II, da Resolução nº 541, de 18/1/07 do Conselho da Justiça Federal.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação da autarquia para julgar improcedente o pedido, revogando-se a antecipação dos efeitos da tutela, afastar a condenação em custas e despesas processuais e fixar os honorários periciais na forma indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041935-93.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.041935-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	HILDA ALEXANDRINO VIVIANI
ADVOGADO	:	MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
No. ORIG.	:	06.00.00022-8 3 Vr LINS/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício pleiteado. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) calculados sobre o valor das prestações vencidas. Não foi determinado o reexame necessário.

- A autarquia apelou. No mérito, pugnou, em suma, a reforma da sentença. Em caso de manutenção do *decisum*, os honorários advocatícios devem ser reduzidos ao montante de 5% (cinco por cento) sobre o valor das parcelas vencidas. Requereu, por fim, o reconhecimento da prescrição quinquenal, a isenção de custas e a remessa oficial.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Conheço da apelação autárquica em relação a todas questões objeto de irresignação, à exceção da pertinente à isenção do pagamento de custas processuais, que foi tratada pelo Juízo "a quo" na forma pleiteada.
- Em relação a remessa oficial, a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor". Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo porque não há que se conhecer da remessa oficial.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento da parte autora, realizado em 06.06.70, cuja profissão declarada à época foi a de lavradora.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Ressalto que uma vez que a demandante trouxe aos autos início de prova material em nome próprio, não restou necessária, *in casu*, a análise de requisitos para a possibilidade de extensão da atividade do marido a ela.
- Descabe o argumento apresentado pela autarquia federal no sentido de o requerente não haver preenchido a condição laborativa. Conquanto tenha exercido, nos períodos de 02.03.87 a 30.11.88, labor urbano, a legislação aplicável à espécie é clara quanto à desnecessidade de períodos ininterruptos de labor no campo (artigo 143, Lei 8.213/91), a

significar que esporádicos períodos de trabalho na cidade ou eventuais intervalos de desemprego não descaracterizam a extensão da qualidade de trabalhador rural e, via de consequência, não obstam a concessão do benefício pleiteado.
- Outrossim, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.
- A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.
- *In casu*, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.
- *Ad argumentadum tantum*, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.
- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.
- Para além disso, não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é conseqüência do artigo 11 e seus incisos da Lei nº 8.213/91, e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos.
- Portanto, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS.
- Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem razão o apelante, uma vez que a percentagem se afigura excessiva e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Outrossim, afaste-se a arguição de prescrição, nos termos do artigo 103, da Lei nº 8.213/91. Prescrevem as parcelas devidas em atraso antes do quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda, ou seja, anteriores a 29.11.91, e, no caso dos autos, o benefício foi concedido a contar da data do requerimento administrativo, em 03.05.94.

- Na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a idade avançada da parte, atrelada à característica alimentar inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **CONHEÇO PARCIALMENTE DA APELAÇÃO AUTÁRQUICA E LHE DOU PARCIAL PROVIMENTO para estabelecer os critérios dos honorários advocatícios**. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
- CONCEDO A TUTELA ESPECÍFICA a **HILDA ALEXANDRINO VIVIANI**, para determinar a implantação de aposentadoria por idade (rural), com DIB (06.07.07), no importe de 1 (um) salário mínimo. Prazo: 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se.Publique-se.Oficie-se.
São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029447-38.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.029447-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARLENE DA SILVA CRUZ
ADVOGADO	:	ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	09.00.00077-6 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO
VISTOS, etc.
- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 22.04.09, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou procedente o pedido. Dispensado o reexame necessário.
- Ambas as partes apelaram.
- A parte autora pleiteou fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.
- O INSS pugnou pela reforma da sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Quanto aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento de carência, comprovou-se através da CTPS, carreada aos autos (fls. 22) e pesquisa no sistema CNIS, realizada nesta data, que a parte autora trabalhou em atividades de natureza urbana, nos períodos de 01.02.96 a 16.10.98; 01.11.99 a 29.11.99.
- Efetuou, também, recolhimentos à Previdência Social, das competências de maio/04 a agosto/04.
- Por fim, recebeu auxílio-doença, no interregno de 28.12.04 a 14.05.09.
- Entretanto, não faz jus ao benefício pleiteado.
- No tocante à alegada invalidez, o laudo médico judicial e sua complementação, atestaram que a parte autora é portadora de artrite reumatoide e neurose depressiva, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente, desde o final do ano de 2002 (fls. 58-60).
- Destarte, a incapacidade para o trabalho instalou-se em data anterior à nova filiação da demandante à Previdência Social, como contribuinte individual, em maio/04.
- Cumpre observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvadas as hipóteses de progressão ou agravamento do mal (o que não ocorreu no caso em tela).
- Portanto, imperiosa a manutenção da improcedência do pedido apresentado.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.
4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.
5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.
6. Apelação não provida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.
I - (...)
II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).
III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.
IV - (...)
V - (...)
VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.
VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.
VIII - (...)
IX - Recurso do INSS provido.
X - Sentença reformada."

(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.
I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).
II - (...).
III - Apelação do réu provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU).
- Outrossim, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. Julgo prejudicada a apelação da parte autora. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA**. Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023639-28.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.023639-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANE MENDONCA CRIVELINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LIVIO EMILIO incapaz
ADVOGADO	:	FRANCO GUSTAVO PILAN MERANCA
REPRESENTANTE	:	IVO EMILIO
ADVOGADO	:	FRANCO GUSTAVO PILAN MERANCA
SUCEDIDO	:	ADELICE BARBOSA EMILIO falecido
No. ORIG.	:	02.00.00082-9 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou benefício assistencial.
O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para conceder o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% "do valor a seu apurado em favor do autor, até o trânsito em julgado".
Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença.
O Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvimento do apelo (fls. 153-161).
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
O benefício concedido tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.
Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.
Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.
Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.
O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.
Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei n° 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei n° 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.
No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.
Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).
Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.
Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3°, da Lei n° 8.742/93.
Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: **alternativamente**, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, **cumulativamente,** a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
No concernente ao requisito da incapacidade, o laudo médico pericial, elaborado em 31.01.2003, atestou a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividades laborativas. Frisou, o Sr. Perito, que: "*após a realização da presente perícia entendemos se tratar de pessoa totalmente incapaz de gerir sua vida e administrar seus bens de modo consciente e voluntário, necessitando dos cuidados permanentes de um tutor*" (fls. 65-69).
Restou comprovado, ainda, por meio de estudo social (fls. 110-111), datado de 18.10.2004, tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
Colhe-se do laudo elaborado pela Sra. Assistente Social: o requerente, então com 24 anos, reside com seu genitor e curador Ivo Emílio, 59 anos, servidor público municipal (gari), em casa própria cujo terreno está financiado; a residência é edificada em alvenaria, semi-acabada, sem piso, sem forro, sem pintura, composta por quatro cômodos, distribuídos em um quarto, uma sala, uma cozinha e um banheiro; os móveis que guarnecem a casa são: sala - uma TV 20 polegadas, uma poltrona, uma estante; cozinha - uma geladeira, um fogão, uma mesa, quatro cadeiras, um armário, um tanquinho; quarto - uma cama de casal, um beliche e um guarda roupa; a única fonte de renda da família é o salário de Ivo Emílio, no valor de um R$293,00 (em outubro de 2004). Com base nestas informações, concluiu, a perita judicial, que "*a família passa por dificuldades financeiras haja visto a baixa renda per-capta, e ao gasto com medicamentos para controlar eventuais crises convulsivas* " (sic).
Assim, no que tange à regra do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, constata-se que o presente caso enquadra-se nos parâmetros legais.
Destarte, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a procedência do pedido é de rigor.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021379-02.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.021379-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ FERNANDO SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CLEUDENI CALLEFE
ADVOGADO	:	MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA
No. ORIG.	:	07.00.00134-5 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 11.12.2007 (fls. 16 verso) e interpôs agravo retido da decisão de fls. 31/33, que rejeitou as preliminares arguidas em contestação, quanto à inclusão da União no pólo passivo, assim como o acompanhamento do feito pelo Ministério Público Federal (fls. 38/39).
A r. sentença de fls. 89/97, proferida em 07.12.2009, mantida após os embargos de declaração, julgou procedente o pedido aduzido na inicial, condenando o INSS a pagar à autora o benefício assistencial mensal de prestação continuada de que cuidam os artigos 203, inciso V, e artigo 20, *caput*, da Lei nº 8.742/93, a partir da citação, obedecidos eventuais reajustes que vierem a ser futuramente concedidos, devendo as parcelas em atraso ser pagas de uma só vez, devidamente corrigidas e com juros de mora legais, ao mês, a partir da citação. Condenou o requerido, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o total das prestações vencidas até a sentença de 1º grau. Isentou de custas. Não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, ante a não reiteração pela parte autora.
Inconformada apela a Autarquia, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da realização do laudo pericial médico, bem como a aplicação da honorária nos moldes da Súmula nº 111, do STJ.
Recebido e processado os recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
De início, deixo de conhecer do agravo retido interposto pela Autarquia não reiterado nas razões do apelo, a teor do preceito do §1º, do art. 523, do CPC.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Aliás, o Egrégio Superior Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).
Proposta a demanda em 22.10.2007, a autora com 51 anos de idade, (nascimento em 08.02.1956), instrui a inicial com os documentos de fls. 07/12.
O assistente técnico da Autarquia, em relatório de 02.10.2008, informa que a autora "apresenta histórico de aumento de cifose dorsal com osteoporose; não havendo evidências nesta avaliação pericial de sinais que gerem incapacidades para as atividades de vida diária, como também para as atividades práticas laborais". Conclui não se verificar incapacidade para o exercício da atividade habitual (fls. 47/56).
O laudo médico pericial, de fls. 60/61, datado de 12.01.2009, informa que a requerente é portadora de "rebaixamento mental com comunicação confusa e ideias sem coordenação", sendo "capacitada a realizar sua alimentação porém com comprometimento em realizar sua higiene pessoal e dificuldade em comunicação". Conclui ser a autora incapacitada para o exercício de atividades laborativas, podendo ter "sua deficiência melhorada, porém sua cura não é possível".
Entendo que a pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no art. 4º, do Decreto n.º 3.298/99 não é exaustivo.
Veio o estudo social de fls. 73/78, protocolado em 13.10.2009, informando que a autora reside com a filha maior de idade e dois netos (núcleo familiar de 4 pessoas). A renda familiar obtida advém do labor da filha como diarista, no valor médio de R$ 350,00 (0,75 salário mínimo). Residem em imóvel próprio, doado pela prefeitura local, de quatro cômodos, de estrutura simples e precária, com mobiliário e utensílios escassos em estado de conservação ruim. Relata a assistente social, ainda, que a requerente não participa de qualquer programa assistencial governamental.
Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o grupo familiar aufere, em média, 0,75 salário mínimo, valor distribuído entre quatro pessoas, além do que a propriedade do imóvel, oriunda de doação, não afasta a hipossuficiência econômica, tendo em vista sua precária estrutura.
No que diz respeito ao termo inicial, deve ser mantido na data da citação (11.12.2007), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora, conforme entendimento firmado por esta E. 8a Turma. O benefício requerido nesta demanda é diverso dos previdenciários de natureza contributiva, tais como auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, em que a jurisprudência unificou entendimento de que o termo inicial deve ser fixado na data do laudo que constate a enfermidade. Nesta hipótese, cuida-se de prestação de natureza assistencial, em que o estudo social e laudo atestam situação já existente de deficiência e penúria, que deve ser amparada.
Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar a manutenção dos requisitos que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art.21, da Lei nº 8.742/93),

uma vez que a composição familiar, as condições socioeconômicas e o quadro clínico da requerente podem sofrer alterações.
A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Por fim, levando-se em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, e a parte obteve provimento favorável já em primeira instância, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, não conheço do agravo retido de fls. 38/39 e, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação do INSS.
Benefício assistencial no valor de um salário-mínimo, com DIB em 11.12.2007. De ofício, concedo a antecipação dos efeitos da tutela para a imediata implantação do benefício, devendo ser observado o disposto no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034735-64.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.034735-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DEIZE PATRICIA DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	ANTONIO BENEDITO BATAGELO
REPRESENTANTE	:	VILMA SOUZA MOTTA DA SILVA
ADVOGADO	:	ANTONIO BENEDITO BATAGELO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	:	07.00.00179-6 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- Agravo retido interposto pelo INSS, em razão do afastamento da preliminar de litisconsórcio passivo necessário.
- A sentença julgou procedente o pedido. Foi concedida tutela antecipada e determinada a remessa oficial.
- O INSS interpôs recurso de apelação. Inicialmente pleiteou a revogação da tutela antecipada.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor". Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo porque não é o caso de remessa oficial.
- No tocante à preliminar de imprescindibilidade de revogação da tutela antecipada, razão assiste à autarquia.
- Isso porque, *in casu*, não restaram preenchidos todos os requisitos para a antecipação da medida, tampouco para a concessão do benefício, pelas razões explicitadas na fundamentação desta decisão.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de amparo social ao portador de deficiência.
- No mérito, o benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
(...)
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".
"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.
Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- *A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*
- *Reclamação procedente".*

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
- O estudo social, elaborado em 20.10.09 (fls. 92-100), e a pesquisa no sistema PLENUS, colacionada pela autarquia, revelam que o núcleo familiar da parte autora é composto por 06 (seis) pessoas: Deize (parte autora); Vilma (genitora), faxineira, percebendo R$ 480,00 (quatrocentos e oitenta reais) por mês; Carlos (pai), recebe aposentadoria por invalidez, no valor de R$ 1.048,36 (mil e quarenta e oito reais e trinta e seis centavos) mensais; Gilberto (avô), aposentado por invalidez, percebendo R$ 714,06 (setecentos e quatorze reais e seis centavos) mensais; Silvéria (avó), do lar; e Everton (tio), tatuador, não sabendo informar a renda percebida. A família reside em imóvel próprio. Possuem um automóvel da marca Ford, modelo Corcel I, ano 1976.
- Desse modo, temos que, a renda familiar é de R$ 2.242,42 (dois mil, duzentos e quarenta e dois reais e quarenta e dois centavos) por mês, perfazendo-se uma renda *per capita* de R$ 373,73 (trezentos e setenta e três reais e setenta e três centavos).
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU).
- Por fim, em razão do acolhimento da preliminar de necessidade de revogação da tutela antecipada, ante a ausência de preenchimento de seus requisitos, expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
- Isso posto, **não conheço da remessa oficial, acolho a preliminar de revogação da tutela antecipada** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA,** para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000331-03.2008.4.03.6007/MS
2008.60.07.000331-0/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	AUGUSTO DIAS DINIZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIA ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SILVANA DE CARVALHO TEODORO ZUBCOV e outro

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no inciso V, do artigo 203 da Constituição Federal.
- A sentença, proferida em 21.08.09, julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia ao pagamento do benefício de amparo social. Não foi determinado o reexame necessário (fls. 131-133).
- O INSS interpôs recurso de apelação. No mérito, aduziu a ausência de preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão do amparo social (fls. 136-138).
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de amparo social ao deficiente.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis:*

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis:*

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
(...)
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".
"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.
Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.
- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.
- Reclamação procedente".

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
- O estudo social, elaborado em 19.11.08, revela que o núcleo familiar da parte autora é composto por 02 (duas) pessoas: Antonia (parte autora) e Benedito (esposo), recebe aposentadoria no valor 1 (um) salário mínimo.
- Desse modo, temos que, a renda familiar é de R$ 510,00 (quinhentos e dez reais) por mês, perfazendo-se uma renda *per capita* de R$ 255,00 (duzentos e cinquenta e cinco reais).
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU).
- Outrossim, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. Revogo a tutela antecipada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009181-74.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.009181-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ANA FRANCISCA DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	LUIZ AUGUSTO MACEDO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VERA LUCIA TORMIN FREIXO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP
No. ORIG.	:	01.00.00015-6 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde o 16º dia de afastamento do trabalho.
Deferida a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a implantação de auxílio-doença.
Agravo retido da autora, requerendo intimação de seu assistente técnico para responder aos quesitos das partes.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença, a partir do 16º dia de afastamento (16.03.2001) e a convertê-lo em aposentadoria por invalidez, desde a data da sentença.
Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação. Mantida a tutela anteriormente deferida. Sentença registrada em 15.08.2002, submetida ao reexame necessário.
O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença e alegando impossibilidade de antecipação da tutela contra a Fazenda Pública.
A autora apelou, requerendo a retroação do termo inicial do auxílio-doença na data do requerimento administrativo e majoração dos honorários advocatícios.
É o relatório.
Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
Considerando-se a renda mensal do benefício pago à autora e o apurado entre o termo inicial fixado (16º dia de afastamento - 16.03.2001) e a sentença (registrada em 15.08.2002), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
No tocante ao agravo retido, verifico que não foi requerida expressamente sua apreciação pelo Tribunal, razão pela qual não o conheço nos termos do parágrafo 1º, do artigo 523, do Código de Processo Civil.
Reduzo o recurso da autora aos limites do pedido contido na exordial, qual seja, termo inicial do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez a partir do 16º dia de afastamento. O pedido de início de vigência do auxílio-doença a partir do requerimento administrativo consiste em inovação do pedido inicial, inadmissível nesta fase processual.
A sentença prolatada concedeu o auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurada, a autora juntou cópia do Demonstrativo de Pagamento, referente ao mês de dezembro/2000, comprovando vínculo empregatício desde 01.07.1998 com a empresa "Maria José do Prado Marques Silva ME".
Consulta atualizada ao CNIS, cuja juntada ora determino, demonstra a existência de diversos registros, por períodos descontínuos, entre 1982 e 2001. Aponta, ainda, que o último vínculo empregatício, com início em 01.07.1998, teve a última remuneração no mês 02.2001.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 12.02.2001.
Há cópia de requerimentos administrativos, protocolados em 25.03.1999, 22.04.1999 e 07.10.1999.
Ainda que o perito protraia o início da incapacidade há vinte e cinco anos antes da perícia (realizada em 03.04.2002), da análise dos documentos acostados, depreende-se que mesmo sendo portadora dos males descritos, a autora vinha conseguindo manter-se empregada, o que deixou de ocorrer a partir de 02.2001, demonstrando o agravamento das doenças. Assim, a situação subsume-se à exceção contida no parágrafo 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.
No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, a apelada, portadora de doença mista do tecido conjuntivo com exames positivos para lupus, esclerodermia, síndrome de Raynaud, pele espessada e alterações pulmonares visíveis. A perita afirmou, em resposta aos quesitos, a existência de incapacidade de forma total e sem possibilidade de reabilitação para qualquer atividade.
Conclui-se, portanto, pela incapacidade total e permanente para o trabalho.
A requerente acostou os seguintes documentos médicos: raio X, de 14.04.1999 (*deformidade da articulação interfalangeana distal do dedo mínimo da mão direita* e *amputação da extremidade da falange distal do 2º e 3º dedos da mão direita e polegar e 2º dedo da mão esquerda*) e relatório, de 02.06.1997, solicitando fornecimento de medicamentos para esclerodermia, doença progressiva e comprometedora de órgãos internos de maneira irreversível.
Juntou, ainda, atestados médicos, emitidos em 05.04.1999, 20.04.1999, 11.05.1999, 08.06.1999, 13.09.1999 e 30.01.2001, afirmando, em suma, não possuir condições para o exercício de atividades laborativas, em caráter definitivo, em razão de lupus eritematoso sistêmico, artrose de mãos, esclerodermia e dor nas mãos sem melhora com analgésicos.
No que se refere à carência, a lei exige, para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, doze contribuições mensais, como prelecionado no artigo 25 da Lei n° 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"
Assim, ante a exigência legal de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez, é de rigor a concessão do benefício, porquanto comprovou vínculo empregatício por tempo superior, cabendo ao empregador o recolhimento das contribuições.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.

No que se refere à antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública - à qual se equipara o apelante -, ainda que não tenha o mesmo âmbito de aplicabilidade daquele das pessoas físicas ou jurídicas de direito privado, demonstra-se perfeitamente possível , inclusive com a cobrança na forma prevista para a execução provisória, conforme o disposto no § 3º do artigo 273 do Código de Processo Civil.
Não se cogita, nesses casos, da impossibilidade de concessão da tutela em razão da eventual irreversibilidade dos seus efeitos. Ainda que verdadeiramente possa ocorrer - tratando-se de benefício de natureza alimentar, não há que se falar em exigência de prestação de caução -, o fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para a autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.
Outrossim, o artigo 475, inciso I, do Código de Processo Civil, não impede a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública na medida em que o citado dispositivo legal refere-se única e exclusivamente a sentença, enquanto que a providência prevista no artigo 273 do mesmo Código consubstancia decisão interlocutória. E afirmar que a tutela antecipada fica impossibilitada pelo fato de a sentença só produzir efeitos depois de confirmada por tribunal é entrever relação de acessoriedade inexistente *para esse efeito*. Não é porque a sentença se sujeita a essa disciplina que a tutela antecipada a seguirá, haja vista a existência de disposição especial em contrário. É dizer, dentre os atos do juiz (art. 162, Código de Processo Civil), sentença se submete a reexame necessário, mas decisão interlocutória não (princípio da especialidade).
Ainda que se entendesse que toda e qualquer decisão judicial *lato sensu* proferida contra a Fazenda Pública estivesse condicionada a confirmação por tribunal, a Lei nº 8.952/94 (que deu a redação atual do art. 273) é posterior à Lei nº 5.869/73 (que instituiu o Código de Processo Civil), modificando, assim, o regime original, ao menos quanto a esse particular (*lex posterior derogat priori*).
A autora trouxe aos autos documentos médicos particulares, comprovando que no ano de 1999 já era portadora da doença constatada pela perícia e encontrava-se incapacitada de forma definitiva para o exercício de suas atividades laborativas habituais.
Dessa forma, com base no conjunto probatório, concedo a aposentadoria por invalidez a partir do 16º dia do afastamento, conforme requerido na inicial.
Devem ser descontados os valores pagos no mesmo período, a título de antecipação de tutela.
Com relação aos honorários advocatícios, é entendimento da Turma sua incidência à razão de 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Contudo, fixados na sentença em 15% sobre o valor da condenação, devem ser mantidos, vez que representam valor inferior e sua reforma implicaria prejuízo para a apelante.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício e DIB em 16.03.2001 (16º dia de afastamento).
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e do agravo retido; porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da autora para conceder a aposentadoria por invalidez, a partir do 16º dia do afastamento, descontando-se os valores pagos no período a título de antecipação de tutela. De ofício, concedo a tutela específica para determinar a implantação de aposentadoria por invalidez.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038699-65.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.038699-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELISE MIRISOLA MAITAN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA COELHO LUIZ

ADVOGADO : MARIANE MACEDO MANZATTI
No. ORIG. : 09.00.00143-4 2 Vr GUARARAPES/SP
DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 11.11.2009 (fls. 22 verso).
A r. sentença de fls. 78/81, proferida em 25.05.2010, julgou procedente o pedido aduzido na inicial e condenou o INSS a conceder à autora o benefício assistencial mensal de prestação continuada de que cuidam os artigos 203, inciso V, da Constituição Federal e artigo 20, *caput*, da Lei nº 8.742/93, a partir do indeferimento administrativo, em 13.10.2009, obedecidos eventuais reajustes que vierem a ser futuramente concedidos, devendo as parcelas em atraso serem pagas de uma só vez, devidamente corrigidas desde os seus respectivos vencimentos e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Condenou o requerido, ainda, nos honorários advocatícios, arbitrados em R$ 300,00 (trezentos reais). Custas na forma da lei. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.
Sentença não submetida ao reexame necessário, a teor do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.
Inconformadas, apelam as partes.
A Autarquia sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da realização do laudo socioeconômico, bem como a aplicação da Súmula nº 111 à honorária.
Interpôs o autor recurso adesivo, pleiteando a majoração da verba honorária.
Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões da autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC, e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Destaco ainda que o parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI n.º 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Na demanda ajuizada em 19.10.2009, a autora com 58 anos (data de nascimento: 19.02.1951), instrui a inicial com os documentos de fls. 07/15, dos quais destaco: extrato do sistema Dataprev, informando o indeferimento do benefício assistencial, formulado administrativamente em 13.10.2009 (fls. 15).
O laudo médico pericial de fls. 56/61, datado de 14.03.2010, informa que a autora é portadora de "ansiedade generalizada, obesidade, labirintite e hipertensão arterial", apresentando "incapacidade parcial e definitiva pela somatória das patologias apresentadas, não podendo realizar serviços que exijam esforços físicos e permanência contínua ao sol".
Veio o estudo social de fls. 50/53, de março de 2010, informando que a requerente reside com o cônjuge (núcleo familiar de 02 pessoas). A renda familiar obtida advém da aposentadoria do esposo, no valor de R$ 510,00 (1,0 salário mínimo). Residem em imóvel próprio, que apresenta mobiliário e utensílios escassos, com acesso a serviços públicos. Relata a assistente social, ainda, que a autora não participa de programas sociais governamentais.
Com efeito, ao contrário do entendimento da decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.
A requerente, hoje com 59 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, requisito essencial à concessão do benefício assistencial, já que o grupo familiar reside em imóvel próprio, auferindo um salário mínimo, valor distribuído entre duas pessoas.
Note-se que não se ignoram as difíceis circunstâncias familiares em que se encontra a requerente. Contudo, os fatos demonstram que sua condição socioeconômica não se coaduna com os requisitos objetivos exigidos pela legislação. Logo, é de se indeferir o benefício pleiteado.
Tendo em vista a inversão do resultado da lide, restam prejudicados demais pontos do recurso do INSS, bem como o recurso adesivo da autora.
Por essas razões, nos termos art. 557, § 1º A do CPC, dou provimento ao recurso do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida. Isento(a) de custas e honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Prejudicado o recurso adesivo da requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028633-26.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.028633-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	JOANA LIMA SIMOES MENARDI
ADVOGADO	:	MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
CODINOME	:	JOANA LIMA SIMOES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TIAGO PEREZIN PIFFER
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00050-2 1 Vr CAFELANDIA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo nº 21101613 (29.10.2002, conforme anotado na CTPS de fls. 17).
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da citação.
O INSS renunciou expressamente ao direito de recorrer.
A autora apelou, requerendo o décimo terceiro salário e a fixação do termo inicial na data do indeferimento administrativo nº 211.016-13 (29.10.2002, conforme anotado na CTPS de fls. 17).
Sem contra-razões.
Parecer do MPF pelo parcial provimento da apelação.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. O INSS manifestou concordância em relação ao atendimento dos requisitos legais, remanescendo controvérsia apenas no que concerne ao termo inicial e abono anual, diante da apelação da autora.
O laudo médico pericial constatou ser, a apelante, portadora de hipertensão arterial sistêmica, varizes recidivadas em membro inferior direito e transtorno esquizotípico, estando incapacitada para o trabalho de forma total e permanente. O perito afirmou, em resposta aos quesitos, a impossibilidade de fixar a data de início da incapacidade.
Os documentos médicos acostados pela autora consubstanciam-se em relatório, de 07.04.2005, afirmando que faz tratamento em ambulatório de saúde mental por doença relacionada no CID 10 sob o nº F 20.0 (esquizofrenia paranóide), mas desprovida de identificação e assinatura do subscritor, bem como, três receitas de medicamentos.
Portanto, tais documentos são inaptos a comprovar que a autora estaria incapacitada para o trabalho.
No que tange ao termo inicial do benefício, na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou.
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA.PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL,PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUPÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
(Omissis)

II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo
pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.
III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.
(Omissis).
VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.
IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
(Omissis).
XVI - Apelação parcialmente provida.
(Omissis.)".
(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483). (grifo meu).
"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.
(Omissis).
3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.
(Omissis).
7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.
13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.
14. Apelação da autora improvida.
15. Sentença parcialmente reformada."
(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182).(grifo meu).

Considerando, contudo, que o juízo *a quo* concedeu o benefício a partir da citação (05.07.2005), tendo o INSS se conformado e sendo vedado o *reformatio in pejus*, mantenho-o nos termos fixados na sentença.
Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação de aposentadoria por invalidez, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício e DIB em 05.07.2005 (data da citação).
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para incluir na condenação a gratificação natalina. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001461-46.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.001461-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	APARECIDA BARBOSA BAZIQUETO

ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI
No. ORIG. : 06.00.00044-8 1 Vr GUARARAPES/SP
DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhadora rural.
A Autarquia Federal foi citada em 01/08/06 (fls. 27 vº).
A fls. 80 foi deferida a tutela antecipada para a implantação da aposentadoria por invalidez.
A r. sentença de fls. 80/83 (proferida em 07/07/2008), julgou procedente o pedido para condenar o réu a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, em valor equivalente a 91% do salário-de-benefício (artigo 61, da Lei nº 8.213/91), nunca inferior a um salário mínimo, a partir da citação, bem como a aposentadoria por invalidez, em valor equivalente a 100% do salário-de-benefício, a partir da prolação da sentença. Determinou que as parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente a partir dos respectivos vencimentos, incidindo, ainda, juros de mora de 1% ao mês, também desde os vencimentos individuais. Em razão da sucumbência, condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação devidamente corrigido, incidindo somente sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, reiterando os termos da contestação e arguindo, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Requer, ainda, a alteração do termo inicial para a data do laudo judicial, a compensação de valores já percebidos pela autora e a aplicação da prescrição quinquenal.
A requerente interpôs recurso adesivo pleiteando a majoração dos honorários advocatícios.
Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrolo a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador rural, em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III, e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/23, dos quais destaco:
- carteira de identidade da autora, indicando, estar, atualmente, com 53 (cinquenta e três) anos de idade (nascimento em 30/12/1956) (fls. 09);
- certidão de casamento, em 17/09/1977, qualificando o marido como lavrador e a requerente como doméstica (fls. 10);
- certidão de nascimento de filha, de 08/05/1979, qualificando o cônjuge como lavrador e a autora como doméstica (fls. 11);
- carteiras de trabalho do marido da requerente, com os seguintes vínculos: de 01/07/81 a 31/12/88, de 01/04/89 a 31/10/92, de 01/06/93 a 30/05/94 e de 11/07/94 a 03/07/97, como trabalhador rural, e de 01/08/98 a 31/01/06, como expedidor, em comércio de materiais para construção (fls. 12/21);
- exame médico (fls. 22).
Consulta realizada ao sistema Dataprev, da Previdência Social, que passa a integrar a presente decisão, informa que o cônjuge da autora constituiu novos vínculos empregatícios de 01/02/07 a 03/04/07, de 12/04/07 a 08/06/07, de 09/06/07 a 29/12/07, de 02/05/08 a 20/05/10 e de 21/05/10 com última remuneração em 09/2010, como trabalhador na operação de máquinas de terraplanagem e fundações (CBO nº 7151) e trabalhador da mecanização agrícola (CBO nº 6410).
Submeteu-se a autora à perícia médica (fls. 47/50 - 14/09/2007).
Em resposta aos quesitos, aduz o *expert* que a periciada é portadora de síndrome pós-flebite e obstrução vascular no membro inferior esquerdo, além de hipertensão arterial e hipercolesterolemia. Conclui pela existência de incapacidade total e definitiva, desde o ano de 2001.
Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 84/85, que declararam conhecer a requerente há muitos anos e que sempre foi trabalhadora rural, cessando o labor em virtude das enfermidades.
Compulsando os autos, verifica-se que a requerente juntou início de prova material frágil e antigo, não contemporâneo ao período de atividade rural que se pretende comprovar.
Além do que, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, tendo em vista o exercício de labor urbano por longo período.
Portanto, não restou comprovada a qualidade de segurada especial da autora; logo, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Neste sentido é a orientação pretoriana:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, DA LEI N. 8.213/91. TRABALHADOR RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE PERÍODO LABORADO SEM REGISTRO PROFISSIONAL POR MEIO DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. INEXIGIBILIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. SEGURADO ESPECIAL. FILIAÇÃO E CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADAS. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO. VERBA HONORÁRIA. JUSTIÇA GRATUITA.
1. Não demonstrado o exercício de atividade rural por meio de início de prova material conjugado com prova testemunhal, não há que se reconhecer o período laborado sem registro profissional;
2. A inexigibilidade do recolhimento das contribuições previdenciárias prevista no art. 26, III, da Lei nº 8.213/91 refere-se tão-somente ao segurado especial enquadrado no inciso VII, do art. 11, do mesmo diploma legal;
3. Constatada a incapacidade laborativa definitiva por meio de laudo médico pericial, porém não demonstrada a qualidade de segurado nem tampouco cumprida a carência legal, não há que se conceder a aposentadoria por invalidez de que trata o art. 42, da Lei nº 8.213/91;
4. A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 12, da Lei nº 1.060/50, face à gratuidade concedida;
5. Recurso do INSS provido.
(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CIVEL - 857988 Processo: 199961160028630 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data da decisão: 29/09/2003 Documento: TRF300081092 DJU DATA:12/02/2004 PÁGINA: 383 - Relator(a) JUIZ ERIK GRAMSTRUP

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pleiteados.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos dos apelos.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso da Autarquia para reformar a sentença e julgar improcedentes os pedidos, cassando a tutela anteriormente concedida. Isenta de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003165-36.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.003165-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	IVONE GOMES FAITANINI
ADVOGADO	:	FABIO ROBERTO PIOZZI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILSON JOSE GERMIN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	01.00.00038-8 2 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, a partir do ajuizamento da ação, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
A autarquia interpôs agravo retido contra a decisão que rejeitou as preliminares de falta de interesse de agir em face da não comprovação de requerimento na esfera administrativa, de incompetência absoluta do juízo estadual e de ilegitimidade passiva *ad causam* da autarquia.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido a partir da citação, corrigido monetariamente *"pela Súmula nº 148 do C. Superior Tribunal de Justiça"* (fls. 213) e acrescido de juros de 6% ao ano a contar da citação, *"decrescentemente, mês a mês (Súmula nº 204) e, a partir de 11/01/2003 (entrada em vigor do novo Código Civil), pela taxa Selic (artigo 406)"* (fls. 213). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o

valor da condenação, *"verba esta sujeita também à correção monetária"* (fls. 214), sendo a autarquia condenada ao pagamento dos honorários periciais, arbitrados em três salários mínimos.
Inconformada, apelou a demandante, pleiteando que termo inicial do benefício se dê a partir do ajuizamento da ação, bem como a majoração da verba honorária para 20% sobre o valor da condenação *"acrescida de 12 meses referentes as* (sic) *parcelas vincendas"* (fls. 222).
Por sua vez, o Instituto também recorreu, reiterando as razões do agravo retido. No mérito, pleiteia a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial do benefício se dê a partir do laudo médico, a incidência dos juros moratórios em 1% ao mês, excluindo-se a taxa SELIC, da fixação da base de cálculo da verba honorária sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas, a redução dos honorários periciais para R$167,00, bem como alega a necessidade de a R. sentença ser submetida ao duplo grau obrigatório.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal a fls. 277/291.
Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo.
É o breve relatório.
Inicialmente, entendo que o Juízo *a quo* agiu bem ao afastar a preliminar de ausência de interesse processual, em face da não comprovação de requerimento na via administrativa, tendo em vista o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, insculpido no art. 5º, inc. XXXV, da Constituição Federal.
Rejeita-se, peremptoriamente, a preliminar que argúi incompetência do Juízo, pois a parte autora, tal como procedeu, podia efetivamente ajuizar a demanda no foro estadual de seu domicílio, a teor do que dispõe o § 3º, do art. 109, da Constituição Federal.
A discussão quanto ao fato de ser o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo das ações que tenham por objeto o benefício assistencial já se encontra pacificada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça (Embargos de Divergência em REsp nº 204.998/SP, Terceira Seção, Rel. Min. Felix Fischer, j. 13/12/99, v.u., DJ 14/2/00).
Especificamente no que tange ao encargo atribuído à União, pronunciou-se o E. Ministro Relator: "*Ora, inobstante o art. 12 da supracitada Lei atribuir à União o encargo de responder pelo pagamento dos benefícios de prestação continuada, à autarquia previdenciária continuou reservado a operacionalização dos mesmos, conforme reza o art. 32, § único, do Decreto nº 1.744/95, que regulamentou o art. 20 da Lei nº 8.742/93. Por fim, conforme preceito contido no art. 29, § único, da Lei nº 8.742/93,* ***ex vi:*** *"*Parágrafo único - Os recursos de responsabilidade da União destinados ao financiamento dos benefícios de prestação continuada, previstos no art. 20, poderão ser repassados pelo Ministério da Previdência e Assistência Social diretamente ao Inss, órgão responsável pela sua execução e manutenção.*'"*".

Passo à análise do mérito.
Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
V - ***a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*** *" (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.
In casu, a deficiência da parte autora ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico acostado aos autos. Constatou o perito que a parte autora é portadora de hipertensão arterial, diabetes, miocardiopatia grave e arritmia cardíaca, estando total e definitivamente incapacitada para o trabalho.
No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.
Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO**.** ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*
A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) *houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos),* ***"não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado"*** *(fl. 80),* ***e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas*** *(fl. 80).*
Tendo em consideração essas circunstâncias*, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a LOAS.
Embora a lei refira-se a outro ***benefício assistencial***, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de ***benefício previdenciário***, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que**

seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.
Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.
I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.
II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o ***marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.***
III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.
IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.
V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.
VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.
VII - Embargos infringentes não providos."
(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

No presente caso, observo que o estudo social acostado aos autos demonstra que a autora reside com seu marido, de 68 anos, em casa própria, composta por 6 cômodos. *"A construção é simples, quase sem acabamento, as paredes são rebocadas rusticamente e o piso é de vermelhão"* (fls. 117). *"A residência possui mobília básica, os móveis são antigos e desgastados pelo tempo"* (fls. 119). A renda familiar mensal é de um salário mínimo, proveniente da aposentadoria de seu cônjuge. *"**Esporadicamente** recebem R$100,00, de aluguel, mas segundo os mesmos, são poucas as vezes que conseguem alugar parte da casa em que moram"* (fls. 117, grifos meus). As despesas mensais são de R$15,00 de água, R$20,00 a R$25,00 de energia elétrica, R$22,00 de gás e o restante utilizam com alimentação, farmácia e transporte. A única ajuda que a família recebe é o auxílio-medicação, fornecido pela Prefeitura. A autora possui deficiência cardíaca, faz uso de medicamentos e de *"uma dieta alimentar especial para que possa ter condições adequadas de subsistência"* (fls. 119). O estudo social foi elaborado em 5/7/02, data em que o salário mínimo era de **R$ 200,00**.
Nestes termos, não merece reforma a R. sentença no que tange ao deferimento do benefício requerido.
Cumpre ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.
Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, conforme precedente jurisprudencial do C. STJ, não sendo relevante a data da elaboração do laudo médico ou a sua juntada aos autos (REsp nº 828.828/SP, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6/6/06, v.u., DJ 26/6/06).
Quanto à taxa Selic, esta se decompõe em juros reais e taxa de inflação do período, não podendo ser aplicada unicamente como juros, motivo pelo qual estes devem incidir à razão de um por cento ao mês desde a citação, nos termos do art. 219, do CPC e Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Observo que, em se tratando de norma superveniente, não se configuraria, em princípio, a ocorrência da *reformatio in pejus*, uma vez que a incidência dos juros moratórios opera-se de forma automática *ex vi legis*.
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º -O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º -As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º -Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º -Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

No que tange aos honorários periciais, deverão ser observados a forma de pagamento e o valor máximo constante da Tabela II, da Resolução nº 541, de 18/1/07 do Conselho da Justiça Federal.
Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Com efeito, o § 2º, do art. 475, do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01, dispõe:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:
I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;
II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).
§ 1o Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.
§ 2o Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.
(...)" (grifos meus)

Dúvida não havendo, portanto, quanto à aplicabilidade do art. 475, § 2º, do CPC, com a redação atribuída pela Lei nº 10.352/01 e considerando-se que, *in casu*, a condenação abrange as parcelas compreendidas no período de 25/6/01 a 27/2/04, acrescidas de correção monetária e juros, além da verba honorária, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório.
Considerando-se o caráter alimentar da prestação pecuniária do benefício pleiteado no presente feito, no qual se requer a concessão de recursos indispensáveis à subsistência da parte autora, bem como a sua idade avançada, entendo que, *in casu*, estão presentes os requisitos constantes do art. 461, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento ao agravo retido e à apelação da autora e dou parcial provimento ao recurso do INSS para fixar os juros moratórios, a base de cálculo da verba honorária, bem como a redução dos honorários periciais na forma acima indicada. De ofício, concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o beneficio assistencial, no prazo de 30 dias, no valor de um salário mínimo mensal, com DIB em 25/6/01.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032266-45.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.032266-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AZILIO RODRIGUES
ADVOGADO : CARLOS JOSE DA SILVA
No. ORIG. : 06.00.00117-6 2 Vr ITAPIRA/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de pleito da parte autora de tutela antecipada com vistas à implantação de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.
Com efeito, por meio da tutela antecipa-se o provimento final, sem a interrupção da composição da lide, ou seja, o bem da vida pretendido é antecipado. Assim, ao ser deferido tal pleito, deve-se, observados os requisitos para a sua concessão, ter a quase certeza do direito do pleiteante à tutela adequada, a ser concedida ao final da demanda.
No caso entelado, presentes estão os requisitos para a concessão da tutela, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, conquanto a procedência do pedido da parte autora foi ratificada pela decisão de fls. 183-186.
Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela. Implante-se o benefício *sub judice*, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento, a ser fixada, oportunamente (artigo 273, § 3º, do Código de Processo Civil). Expeça-se ofício à autoridade competente, instruindo-se-o com cópia desta decisão.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023988-60.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.023988-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA JOSE DE ASSIS
ADVOGADO : RODNEY HELDER MIOTTI
No. ORIG. : 06.00.00022-2 1 Vr PORTO FERREIRA/SP
DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de filha, falecida em 13.10.2005.
Pedido julgado procedente. Benefício concedido no valor previsto no artigo 75 da Lei 8.213/91, a partir da data do óbito. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença.
O INSS interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença, ante a não comprovação da dependência econômica. Se vencido, a redução da verba honorária.
Com contrarrazões.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Primeiramente, cabe destacar que a lei aplicável ao presente caso é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91 e respectivas alterações; tendo em vista o princípio *tempus regit actum*.
Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso II e § 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
II - os pais;
III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
(...)
§ 1 A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.
§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." (g.n.)

Consoante dispositivos acima transcritos, conclui-se que a dependência econômica da mãe, em relação ao filho falecido, precisa ser comprovada, sendo devido o benefício previdenciário somente se não houver dependentes de primeira classe.
A autora demonstrou sua condição de dependente da segurada por meio das certidões de nascimento e de óbito acostadas aos autos, provas essas consideradas inequívocas.
Juntou-se, ainda, prova de coabitação,conforme comprovante de entrega de mercadoria e recibos de aluguel dos meses de julho a outubro de 2005, em nome da *de cujus* (fls. 15-17); declarações de estabelecimentos comerciais; solicitação de transporte diário à Prefeitura, constando que a autora acompanhava a filha ao HC Unicamp, para tratamento, e plano de assistência funerária constando a autora como ascendente direto da filha (fls. 19-24).
Necessário destacar que a dependência econômica pode ser comprovada mediante prova exclusivamente testemunhal, em decorrência do princípio da livre convicção motivada.
É certo que o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exige o início de prova material, não admitindo prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de caso fortuito ou força maior. Tal exigência, contudo, refere-se à comprovação do tempo de serviço. Trata-se de norma especial, que não cuida da hipótese de demonstração da dependência econômica.
Neste último caso, na ausência de disposição específica da legislação previdenciária, incidem os preceitos do artigo 131 do Código de Processo Civil, segundo o qual o juiz apreciará livremente a prova, e artigo 332 do mesmo diploma, que estabelece que todos *"(...) os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa".*
Nesse sentido, colhem-se os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.
1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido de que não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte.
2. Agravo improvido."
(AgRg no REsp 886089/SP; 5ª Turma; Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima; j. 25.09.2008; DJe: 03.11.2008)
"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO.
A legislação previdenciária não estabelece qualquer tipo de limitação ou restrição aos mecanismos de prova que podem ser manejados para a verificação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, podendo esta ser comprovada por provas testemunhais, ainda que inexista início de prova material.
Recurso provido."
(REsp 720145/SP; 5ª Turma; Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 12.04.2005; DJ: 16.05.2005; p. 408)
"RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE.
1. A jurisprudência desta Corte é firme em que a legislação previdenciária não exige início de prova material para a comprovação de dependência econômica dos pais em relação aos filhos, sendo bastante para tanto a prova testemunhal. Precedentes.
2. Recurso provido."
(REsp 543423/SP; 6ª Turma; Rel. Min. Hamilton Carvalhido; j. 23.08.2005; DJ: 14.11.2005; p. 410)
No caso vertente, a prova testemunhal é idônea e harmônica, tendo confirmado que a autora era economicamente dependente da filha falecida, uma vez que a *de cujus* colaborava na manutenção do lar.

Pelos depoimentos (fls. 93-95) a autora morava com a filha falecida e com um filho que tem problemas mentais. Somente a filha trabalhava na casa e era quem sustentava a família.
Ademais, restou comprovado que a falecida era solteira, conforme anotação de sua certidão de óbito, não havendo menção quanto à existência de dependentes de primeira classe.
Cabe destacar que para fins previdenciários, a dependência econômica não precisa ser exclusiva, sendo também desnecessária a demonstração da miserabilidade da requerente, requisito exigido tão-somente para a concessão de benefício assistencial.
Assim tem decidido esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DOS PAIS EM RELAÇÃO À FILHA - PAI APOSENTADO - DEPENDÊNCIA NÃO EXCLUSIVA - SÚMULA 229 DO TFR. CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.
(...)
II - Resta comprovada a dependência econômica da mãe em relação à filha, eis que esta, além de ser solteira e não ter filhos, morava sob o mesmo teto e empregava os seus rendimentos no sustento da casa.
III - Irrelevante que o pai seja aposentado. A dependência econômica não precisa ser exclusiva, conforme entendimento que já era adotado pelo extinto TFR, estampado na Súmula 229.
(...)
VII - Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo improvido."
(AC 1115021/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; j. 14.05.2007; DJU: 21.06.2007; p. 1192)
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PRELIMINAR. MÃE. APLICAÇÃO DAS LEIS NºS 8.213/91 E 9.528/97. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. SÚMULA 229, DO EXTINTO TFR. PROVA TESTEMUNHAL SUFICIENTE. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO SATISFEITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIA. TUTELA ANTECIPADA. REEXAME NECESSÁRIO.
(...)
VII - A requerente logrou provar através dos documentos juntados, a dependência econômica em relação ao filho falecido, que pode ser constatada pela certidão de óbito que indica o mesmo domicílio e residência e, que era solteiro, não deixando filhos.
VIII - Testemunhas confirmam que o de cujos auxiliava no sustento do lar.
IX - Preenchidos os requisitos legais para concessão de pensão por morte, uma vez comprovada a dependência econômica, mesmo que não exclusiva (Súmula 229, do extinto TFR).
(...)
XVI - Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."
(AC 1059410/SP; 8ª Turma; Rel. Des. Fed. Marianina Galante; j. 11.12.2006; DJU: 31.01.2007; p. 419)
"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - PRELIMINARES REJEITADAS - MÃE - DEMONSTRADA A CONDIÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REMESSA OFICIAL E PARTE DA APELAÇÃO NÃO CONHECIDAS -NA PARTE CONHECIDA, APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.
(...)
- A dependência econômica dos pais, com relação ao filho ou filha segurado, não é presumida, de acordo com o artigo 16, inc. II e §4º, da Lei 8.213/91.
- O conjunto probatório foi suficiente para comprovar a dependência econômica da parte autora em relação ao seu falecido filho.
- A dependência econômica não precisa ser exclusiva, nos termos da Súmula 229 do TRF.
- Remessa oficial e parte da apelação não conhecidas.
- Na parte conhecida, apelação parcialmente provida."
(AC 800005/SP; 7ª Turma; Rel. Des. Eva Regina; j. 18.07.2005; DJU: 20.10.2005; p. 236)
Desse modo, o conjunto probatório demonstra a dependência econômica da autora em relação à segurada, não havendo prova em contrário que fundamente as alegações do INSS.
Superada a questão relativa à dependência econômica, passa-se à análise da qualidade de segurado da *de cujus* que restou incontroversa. Conforme documento de fl. 79, a falecida era benefíciária de auxílio-doença na data do óbito (NB nº 505523414-4).
Destarte, ante a comprovação da dependência econômica e da qualidade de segurado da *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de pensão por morte, no valor previsto no artigo 75 da Lei 8.213/91, com DIB em 13.10.2005 (data do óbito - fl. 11).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação do INSS. De ofício, concedo a tutela específica.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027173-04.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.027173-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MARIA DE JESUS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	EVELISE SIMONE DE MELO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCO ARLINDO TAVARES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00010-3 1 Vr AGUAI/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, a autora, pleiteando a reforma integral da sentença.
O INSS interpôs recurso de apelação, pleiteando a manutenção da improcedência e o afastamento da pena de revelia.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
A autora completou a idade mínima em 24.12.2008, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 162 meses (fls. 14).
Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Foram acostadas cópias da CTPS da autora, informando a prestação de serviços rurais no período descontínuo de 1993 a 1999 (fls. 18-22).
Tal documento constitui início de prova documental.
É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pela autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.
A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 75-76).
A autora juntou, ainda, certidões de registro civil qualificando o cônjuge como lavrador (fls. 23-24).
A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.
De rigor, portanto, a reforma da sentença, concedendo-se o benefício vindicado.
A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação (17.02.2009), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.
Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.
Em se tratando de obrigação de fazer, nos termos do artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º - A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar procedente o pedido. De ofício, concedo a tutela específica.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 17.02.2009 (data da citação).
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042088-58.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042088-0/SP
RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : CARLOS HENRIQUE MACEDO FLORIANO
ADVOGADO : JOSE ALEXANDRE RIBEIRO DE SOUSA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00069-3 3 Vr MOGI GUACU/SP
DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Deferida a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a implantação de auxílio-doença, por meio do agravo de instrumento interposto pelo autor.
Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudo pericial. Condenado o autor ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, ressalvando-se a perda da condição de necessitado, nos termos da Lei nº 1.060/50..
O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença ou, subsidiariamente, conversão do julgamento em diligência para realização de nova perícia, com especialista em dermatologia.
Sem contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico produzido constatou que o autor é portador de Doença de Darier-White, mas não apresenta incapacidade para o trabalho.
Assim, tendo em vista encontrar-se apto para o exercício de sua profissão habitual, não há como considerá-lo incapacitado para o trabalho.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.PREQUESTIONAMENTO.
1- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.
2- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei nº. 8.213/91.
3- O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade que inabilite a parte autora para o trabalho, sendo ratificado pelo assistente técnico do Instituto Autárquico.
4- É requisito indispensável a incapacidade laborativa do apelante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.
5-Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.
6- Apelação improvida"
(TRF3, AC 808269, Processo nº 2002.03.99.024058-2, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 18.05.2004, p. 543).
No tocante ao pedido de nova perícia, não assiste razão ao apelante.
O profissional é, antes de qualquer especialização, médico capacitado para a realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.
De sorte que, o perito judicial realizou análise minuciosa da situação do periciado, justificando suas conclusões.
Desnecessária, portanto, a repetição do ato.

Posto isso, nos termos do artigo 557, ***caput***, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação. Revogo a tutela anteriormente deferida.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004464-53.2007.4.03.6127/SP
2007.61.27.004464-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LAZARA DE LOURDES VIANA
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA e outro
DECISÃO
Data do início pagto/decisão TRF:
Data da citação: 11.01.2008
Data do ajuizamento: 25.10.2007

Parte : LAZARA DE LOURDES VIANA

Nro.Benefício : 129.038.973-7
Nro.Benefício Falecido: 101.704.065-3

O pedido inicial é de revisão do valor da RMI com aplicação do índice de 39,67% em fevereiro de 1994, relativo ao IRSM, na correção do salário de contribuição, com reflexo em todo período base de cálculo que definiu o valor do benefício previdenciário.
A sentença (fls. 38/43), decretou a prescrição do direito de ação relativamente às parcelas anteriores ao quinquenio que precedeu o ajuizamento da ação e julgou procedente o pedido, para determinar ao réu a revisão do benefício previdenciário do autor, para condenar o INSS a recalcular a renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade nº 101.704.065-3, concedido em 06.11.1995 (fls. 14), para que surtam efeitos financeiros na atual pensão por morte percebida pela autora (benefício nº 129.038.973-7), aplicando-se a variação do IRSM no percentual de 39,67% para competência de fevereiro de 1994 para fins de apuração do salário-de-benefício. Correção monetária a ser calculada nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, computada desde o respectivo vencimento da obrigação. Juros moratórios de 1% ao mês, desde a data da citação, nos termos do disposto no artigo 406 do novo Código Civil, art. 129 do CPC e artigo 161, § 1º do CTN. Honorários advocatícios de 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença, não incidindo sobre as parcelas vincendas (Súmula 111 do STJ). Custas "ex lege".
Reexame necessário tido por interposto.
Inconformado, apela o INSS argüindo decadência, nos termos da MP 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inaplicáveis as alterações introduzidas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, que têm efeitos apenas nos benefícios iniciados sob sua égide, não incidindo naqueles anteriormente concedidos.
A pensão por morte previdenciária (fls. 22) foi concedida em 12.10.2003, advém da aposentadoria que tem DIB em 06.11.1195 (fls. 14).
A matéria tratada nestes autos vem sendo, de longa data, colocada à apreciação do Judiciário que, através de consolidação do entendimento pretoriano, reconheceu vencedora a tese do(s) autor(es). Logo, tanto as questões suscitadas, não comportam mais digressão, e foram solucionadas pelo E. S.T.J., direcionando para rejeição de plano, das argüições prejudiciais nos moldes de recentes arestos que confirmam decisões anteriormente proferidas.
A jurisprudência daquela Egrégia Corte, já sedimentou entendimento no sentido da aplicabilidade do índice de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994, na correção dos salários de contribuição, consoante Julgados que trago à colação:

*"**AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. 36,67%. POSSIBILIDADE.***
1. Na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM dos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1°, da Lei n° 8.880/94).
2. Agravo regimental improvido.
(AG. REG. em RESP. n. 254.264, Rel: Min. Hamilton Carvalhido, in, DJU de 23/10/00, pg. 208)
PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. IRSM 39,67% REFERENTE A FEVEREIRO DE 1994.
Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculos da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5° do artigo 20 da Lei 8.880/94).
Recurso conhecido em parte, mas desprovido.
(RESP n° 267.262, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, in DJU de 06/11/00, pg. 223)
PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.
1. Segundo entendimento recente da Terceira Seção desta Corte, tratando-se de correção monetária de salários de contribuição, para fins de apuração de renda mensal inicial, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro, da ordem de 39,67%, antes da conversão em URV (artigo 21, § 1°, da Lei n° 8.880/94).
2.Recurso especial não conhecido."
(RESP. n° 271.968, Rel. Min. Fernando Gonçalves, in DJU de 30/10/00, pg. 215)

Desta maneira, fica reconhecido, de conformidade com os julgados, o direito à atualização do salário-de-contribuição, para fins de apuração da renda mensal inicial, pelo IRSM integral do mês de fevereiro de 1994, na ordem de 39,67%, aplicando-se o § 3º, do artigo 21, da Lei nº 8.880/94, quanto à incorporação, no primeiro reajuste, da diferença percentual que resultar superior entre a média dos salários-de-contribuição e o respectivo teto.
A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08, desta Corte e 148 do STJ, combinadas com o artigo 454 do Provimento n.º 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Posto isso, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao apelo do INSS e, com fulcro no art. 557, § 1º - A do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, para fixar os juros de mora conforme fundamentado, mantendo o reconhecimento da prescrição qüinqüenal das prestações devidas, anteriores aos 5 anos que precederam o ajuizamento da ação. De ofício, concedo a tutela para imediata implantação da alteração da renda mensal nos termos da revisão deferida, no(s) benefício(s) de: LAZARA DE LOURDES V DA SILVA- NB: 129.038.973-7, tendo em vista o reconhecimento pelo Executivo do pleito, através da edição da Medida Provisória nº 201 de 23 de julho de 2004.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025071-53.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.025071-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VANESSA MARNIE DE CARVALHO PEGOLO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARCILIO MORGON (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
No. ORIG.	:	02.00.00040-2 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO
Demanda ajuizada por Marcílio Morgon, em 19.03.2002, objetivando a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço de que é titular desde 29.09.1994 (NB/42 025.492.906-0), mediante o reconhecimento do caráter

especial da atividade desenvolvida junto à empresa "Corn Products Brasil Ingredientes Industriais Ltda.", nos períodos de 28.05.1974 a 31.05.1976 e de 01.10.1981 a 31.07.1991.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para reconhecer como especial o período indicado na inicial, determinando ao INSS que efetue a revisão pretendida. Devidas as diferenças apuradas, e abono anual, atualizadas, com acréscimo de juros de mora de 6%, a partir da citação. Devidas despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, sem incidência sobre as prestações vincendas. Sentença publicada em 05.03.2003, não submetida a reexame necessário.
O INSS apelou, arguindo, preliminarmente, a decadência do direito de revisar o benefício. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, que o termo inicial de revisão do benefício seja fixado na data da citação (12.04.2002); o reconhecimento das prescrição quinquenal; a incidência dos honorários advocatícios somente sobre as prestações vencidas até a sentença; e a exclusão da condenação em custas processuais.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, não se aplicando, à hipótese dos autos, as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
Em se tratando de revisão de benefício e considerando o termo inicial do pagamento das diferenças atrasadas e os consectários legais, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, sujeitando-se a sentença, portanto, à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.
Remessa oficial tida por interposta.
Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.
Quanto à decadência e prescrição, cumpre fazer um breve relato do tratamento dado a tais institutos pela legislação previdenciária.
Dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem *"(...) prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.
Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência. Por fim, a Medida Provisória n.º 138/2003, convertida na Lei n.º 10.839/04, num quadro de litigiosidade disseminada, alterou novamente o *caput* do artigo 103 para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução legislativa, cabe lembrar que a jurisprudência já vinha decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de número 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas.
A rigor, seria até mesmo discutível se o legislador poderia fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Ora, apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Em sendo assim, seria o caso de se perquirir se o preceito adrede mencionado poderia mesmo referir-se à decadência, porquanto incompatível, em princípio, com as características que o sistema jurídico elegeu para tal instituto.
De qualquer forma, fica afastada a alegação de decadência, no caso concreto, quer porque o *caput* do artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pelas Leis números 9.528/97 e 9.711/98, não produz efeitos sobre o benefício da parte

recorrida, quer porque o prazo de dez anos foi restabelecido pela Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei n.º 10.839/04.
Não há que se cogitar, por outro lado, em prescrição do fundo do direito, pois, em se tratando de benefício de prestação continuada, a mesma não ocorre. Não obstante, reconheço a prescrição das parcelas não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da demanda.
Passo ao exame do mérito, propriamente dito.
A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei n° 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).
"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício.
A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento*".
A Lei n° 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei n° 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado ***sujeito a condições especiais*** *que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos,* ***conforme dispuser a lei****." (grifei)*
(...)
3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.
4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.
5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.
6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.
O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio em 11.10.96, com a Medida Provisória nº 1.523 (convertida na Lei n° 9.528, de 10.12.97), que, alterando o artigo 58 da Lei n° 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
1° A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
2° Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3° A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.
4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.
Cumpre lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto n° 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93.
A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral.
Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.
Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei n° 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.
Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".
(STJ - 5ª Turma; REsp n° 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 10.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 11.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.
Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

RUÍDO - NÍVEL MÍNIMO

O Decreto n° 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto n° 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto n° 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.
É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei n° 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física.
Desse modo, até o advento do Decreto n° 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto n° 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.
1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).

2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.
3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).
(omissis)
6. Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)
(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17) (grifei).

RUÍDO - EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado com exposição a ruído.
Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.
Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste "informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo". Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial.
CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.
Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.
Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.
Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.
A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.
Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente. Vale dizer, pretendia-se fazer uso da conversão do tempo especial em comum sem o limite determinado pela legislação, isto é, possível a conversão sem restrições, de modo a que o tempo de trabalho especial exercido após 28 de maio de 1998 também pudesse ser convertido em comum.
O Superior Tribunal de Justiça decidiu a questão a favor do INSS. A propósito, ementa de acórdão da lavra da Ministra Laurita Vaz:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LIMITAÇÃO. LEI N.º 9.711/98. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. As duas Turmas que compõem a Terceira Seção têm entendimento consolidado no sentido de que, a possibilidade de conversão do tempo de serviço especial em comum está limitada ao labor exercido até 28 de maio de 1998. Precedentes.
2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.
3. Agravo regimental desprovido."
(5ª Turma, AgRg no Recurso Especial nº 756.797-PR, j. 03.04.2007, v.u., DJ 17.09.2007)

Não logrou êxito a tese de que o § 1º do artigo 201 da Constituição da República, com a redação dada pela EC nº 20/98, ao ressalvar a adoção de requisitos e critérios diferenciados para as atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, daria azo para que se entendesse que não somente o trabalho prestado até 28 de maio de 1998 pudesse ser convertido em comum.
Ganhou corpo o entendimento de que o teor do § 1º do artigo 201 não tem o poder de manter vigorante o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 9.711/98, quando convalidou a MP 1.663-14, que revogara o § 5º do artigo 57, teria acabado mesmo por revogar a regra que autorizava a conversão do tempo sem limitação temporal; ainda, nítida a oposição entre normas de igual hierarquia, o artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que a norma posterior teria derrogado a anterior.
Entretanto, recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça convergem para a possibilidade de conversão do tempo especial sem o limite temporal para as atividades exercidas após maio de 1998 (REsp 956.110/SP, AgRg no REsp 1.141.855/RS, REsp 1.108.945/RS, REsp 1.087.805/RN, REsp 746.102/SP).
A redação do § 1º do artigo 201: *"É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar"*. Mais propriamente pela parte final do dispositivo, *"nos termos definidos em lei complementar"*.
A Emenda Constitucional 20/98 dispôs em seu artigo 15: *"Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor o disposto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda"*.
Há, ao que se vê, manifesta primazia dada pelo legislador constitucional aos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 e abandono da limitação imposta pelo artigo 28 da Lei nº 9.718/98. Sublinhe-se, escolha feita posteriormente à edição da Lei nº 9.711, esta de 20 de novembro de 1998, porquanto a Emenda Constitucional 20 data de 15 de dezembro de 1998.
O que significa que o regramento para a conversão do tempo especial em comum está nos artigos 57 e 58 da Lei de Benefícios, se, até o momento, não houve a edição da necessária lei complementar.
A confirmar que assim deve ser concorrem o Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, e a Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007.
O artigo 1º do Decreto nº 4.827/2003 deu nova redação ao artigo 70 do Regulamento da Previdência Social. Antes, o caput do artigo 70 vedava expressamente a conversão de tempo de atividades sob condições especiais em tempo de atividade comum, com a ressalva do tempo trabalhado até 28 de maio de 1998. Com o Decreto 4.827 o artigo 70 passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Desaparece a vedação dando margem à conversão do tempo especial em comum, aplicando-se as regras de conversão ao trabalho prestado em qualquer período.
Não é outra a direção dada pela Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007, ao estabelecer critérios a serem adotados pela área de Benefícios.
É de se notar sua necessária correlação com o Decreto 4.827/2003, também no sentido de ajustar-se à conversão sem limitação temporal. Vale destacar as expressões "conforme a legislação vigente à época da prestação do serviço" e "qualquer que seja o período trabalhado".
Resumindo: curvo-me ao entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça quanto à possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n° 9.711/98, ante o disposto no artigo 15, da EC 20/98, que determinou a adoção da disciplina prevista nos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91, até a edição de lei complementar.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Verifico que, no presente caso, a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho nos períodos de 28.05.1974 a 31.05.1976 e de 01.10.1981 a 31.07.1991.
In casu, a parte autora comprovou a efetiva exposição ao ruído, de forma habitual e permanente, em níveis superiores ao permitido em lei (80 decibéis até 05.09.1997, e 90 decibéis a partir de 06.03.1997), conforme se depreende dos laudos técnicos e formulários acostados aos autos (fls. 10-15).
Desse modo, tendo a parte autora sido exposta a nível de ruído superior a 90 decibéis, cumpriu os requisitos estabelecidos pelo Decreto n° 53.831/64 (Código 1.1.6), sendo de rigor, portanto, o reconhecimento da natureza especial da atividade laborativa por ele exercida 28.05.1974 a 31.05.1976 e de 01.10.1981 a 31.07.1991 na empresa "Corn Products Brasil Ingredientes Industriais Ltda.".

Nos termos supramencionados, o uso de EPI, neste caso, não impede o enquadramento.
O tempo trabalhado em atividades insalubres, convertido em comum, totaliza 35 anos, 03 meses e 26 dias, o que possibilita majorar a renda mensal inicial de sua aposentadoria por tempo de serviço para 100% do salário-de-benefício.
As diferenças são devidas apenas a partir do requerimento administrativo de revisão (protocolo nº 35413.000563/99-61, fls. 16), porquanto as provas da insalubridade são posteriores ao requerimento administrativo de concessão do benefício.
As diferenças vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.
Deixo de apreciar a apelação no tocante à exclusão das custas processuais, porquanto nos termos do decidido.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício recalculado, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço, com coeficiente 100%, e DIB em 29.09.1994.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação, para fixar o termo inicial de pagamento das diferenças na data do requerimento administrativo de revisão (protocolo nº 35413.000563/99-61); estabelecer os critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora; para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre o montante das parcelas vencidas até a sentença, e excluir da condenação as despesas processuais. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033658-44.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033658-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JULIA DE CARVALHO BARBOSA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : DONIZETI CORREIA DOS REIS
ADVOGADO : DANILO ROGÉRIO PERES ORTIZ DE CAMARGO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 09.00.00264-0 3 Vr INDAIATUBA/SP
DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento, deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela para restabelecimento de auxílio-doença ao autor (fls. 17/18).
Sustenta, o agravante, estarem ausentes os requisitos necessários à concessão da medida. Aduz que os documentos médicos juntados não comprovam a alegada incapacidade laborativa. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.
Decido.
O autor comprovou o recebimento de auxílio-doença de 16.07.2004 a 03.09.2007 (fls. 118). Efetuou novos pedidos para a concessão do benefício (26.11.2008, 21.01.2009 e 13.05.2009), todos indeferidos por ausência de incapacidade laborativa (fls. 114/117).
Para comprovar suas alegações, o agravado juntou diversos exames e relatórios médicos atestando ser portador de doenças ortopédicas. Documentos recentes apontam quadro de lombaciotalgia L5/S1 à direita, cirurgias para hérnia discal e espondiloartrose com estreitamento do canal vertebral. Contudo, referidos documentos são insuficientes para comprovar a alegada incapacidade e a necessidade de manutenção do afastamento de suas atividades laborativas.
Assim, o exame realizado pelo INSS goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos e atesta a cessação da incapacidade. Logo, é de se dar crédito à perícia realizada que concluiu pela inexistência de causa de afastamento do trabalho.
Dito isso, suspendo o cumprimento da decisão agravada.
Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III e V, do Código de Processo Civil.
Int.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039415-92.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.039415-6/SP
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA YURIE ONO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ZULEIDE ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : DURVALINO TEIXEIRA DE FREITAS
No. ORIG. : 08.00.00129-5 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP
DECISÃO

VISTOS.
- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.
- A sentença julgou procedente o pedido. Não foi determinado o reexame necessário.
- O INSS interpôs recurso de apelação. Pugnou pela reforma da sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o

Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de amparo social por invalidez.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis:*

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
(...)
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".
"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.
Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.
- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.
- Reclamação procedente".

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
- O estudo social, elaborado em 31.10.09, (fls. 97-101) e a pesquisa no sistema PLENUS, realizada nesta data, revelam que o núcleo familiar da parte autora é composto por 04 (quatro) pessoas: Zuleide (parte autora); Emília (genitora), recebe pensão por morte do marido, no valor de R$ 1.052,10 (mil e cinquenta e dois reais e dez centavos) por mês; Simone (filha), desempregada; e Laís (sobrinha), menor. O imóvel é de propriedade da genitora, em boas condições de moradia e higiene. Os móveis e utensílios domésticos são novos e considerados suficientes para o conforto da família.
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU).
- Outrossim, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida (fls. 34-35). Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA,** para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA**. Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000349-98.2007.4.03.6123/SP
2007.61.23.000349-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	MARIA DO SOCORRO MORAIS
ADVOGADO	:	MARCUS ANTONIO PALMA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 14.05.2007 (fls. 25 verso).
A sentença, fls. 86/92, proferida em 03.04.2009, julgou improcedente o pedido, considerando que não restou demonstrada a incapacidade para o trabalho.
Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
A fls. 102 o julgamento foi convertido em diligência para complementação do laudo social.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora:Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).
Na demanda ajuizada em 12.03.2007, o(a) autor(a) com 64 anos (data de nascimento: 19.03.1942), instrui a inicial com os documentos de fls. 05/14.
O laudo medico (fls. 72/75), datado de 24.09.2008, conclui que a requerente apresenta hipertensão arterial sistêmica leve, hipercolesterolemia (aumento de colesterol) e é pré-diabética. Conclui que não é deficiente nem está incapacitada para o trabalho.
Veio estudo social (fls. 58/59), datado de 18.03.2008, informando que a requerente reside apenas com o esposo, em imóvel invadido. Destaca que a renda da família advém dos serviços esporádicos realizados pelo marido, que lhe garantem cerca de R$ 100,00 (0,26 salários-mínimos) ao mês.
A fls. 109/110, o relatório social complementar, realizado em 19.03.2010, indica que o esposo da requerente passou a receber auxílio-doença no valor mínimo, há cerca de um ano. Destaca a assistente social que quatro netos da requerente residem com ela, haja vista que a filha solteira, foi residir em outro local, para facilitar o acesso ao trabalho ("bicos") que realiza nos finais de semana.
Logo, a decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por duas pessoas, que vivem em imóvel irregular, com renda mínima.
O termo inicial deve ser fixado na data da citação (14.05.2007), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora, posto que a requerente completou o requisito etário (19.03.2007), apenas uma semana após a ação ter sido distribuída (12.03.2007).
A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
A verba honorária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, § 1º - A do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao apelo da autora, para julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício assistencial, desde a data da citação (DIB em 14.05.2007), com o pagamento das prestações em atraso, devidamente corrigidas, nos moldes das Súmulas 08 desta E.Corte e 148 do E. S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64/2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, acrescidas de juros de mora devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês, a partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Honorários de 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. De ofício, concedo a antecipação da tutela para implantação imediata do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036796-92.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.036796-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	JOANA APARECIDA BERNARDO FREITAS
ADVOGADO	:	SILVIO JOSE TRINDADE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00207-8 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia foi citada em 19.05.2010 (fls. 28).
A r. sentença, de fls. 46/51 (proferida em 26.05.2010), julgou improcedente a ação, diante da ausência de prova material da atividade campesina.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 08/12 e 15/16, dos quais destaco:
- RG (nascimento: 10.10.1954);
- Certidão de casamento como senhor Manoel Antonio de Freitas, em 11.10.2006, qualificando a requerente como lavradora;
- Certidão de casamento como senhor Irineu Felix Pereira, em 15.04.1971, qualificando o cônjuge como lavrador, com averbação de divórcio em 17.09.1999;
- Carteirinha do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araçatuba, em nome da autora, em 07.06.2006.
A Autarquia traz, fls. 13/14 e 38/39, consulta ao sistema DATAPREV, indicando que o Senhor Manoel Antonio de Freitas tem um único registro de atividade rural, de 15.01.2003 a 30.08.2004.
Em consulta ao CNIS, que faz parte integrante desta decisão, verifico constar, que o marido da requerente recebeu amparo social com DIB em 07.11.2006 e foi cessado em 30.06.2007 e recebe que aposentadoria por idade, como trabalhador rural, com DIB em 20.09.2002.
As testemunhas, fls. 42/43, declaram conhecer a autora há muitos anos, e afirmam que sempre exerceu labor rural, em inúmeras propriedades, cujos nomes são citados.
A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.
Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.
I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.
II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.
III - Recurso conhecido em parte e provido.
(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelas testemunhas, que confirmaram o labor campesino, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. STJ, cujo aresto destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.
1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.
2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Verifico que o primeiro marido da requerente resta qualificado como trabalhador rural na certidão de casamento, ocorrido em 1971, qualidade que pode ser estendida à autora até a data de separação, ocorrida em 1999.
Ademais, a requerente demonstrou o exercício de lide campesina em 2006, não havendo indícios que tenha deixado a atividade entre a data da separação e o novo matrimonio.
Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.
Neste caso, é possível concluir que a autora trabalhou no campo por mais de 14 (quatroze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2009, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 168 meses.
Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.
Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.
O termo inicial deve ser fixado na data da citação, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
A verba honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, dou parcial provimento ao recurso da autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde a data da citação (19.05.2010). É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o art. 161, § 1º, do CTN, passou a 1% ao mês. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042806-94.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.042806-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUCINES DA SILVA
ADVOGADO	:	JORGE MINORU FUGIYAMA
No. ORIG.	:	05.00.00040-1 1 Vr ANDRADINA/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Requerida a antecipação dos efeitos da tutela.
Antecipação dos efeitos da tutela concedida.
Pedido julgado parcialmente procedente no primeiro grau de jurisdição para conceder auxílio-doença, desde a data da sua cessação. Determinado o pagamento das parcelas vencidas, com acréscimo de correção monetária e de juros de mora de 1%, a partir da citação. Confirmada a antecipação dos efeitos da tutela. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas até a sentença. Honorários periciais fixados em R$ 300,00. Sem custas e despesas processuais. Sentença publicada em 06.04.2006.
O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença, seja "pelo acolhimento da preliminar suscitada em contestação" ou em decorrência do não cumprimento dos requisitos pela autora. Requer, se vencido, a concessão do benefício a partir da data da perícia médica e a observância da prescrição quinquenal.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.
Inicialmente, não conheço da apelação na parte em que se reporta, genericamente, à contestação, consoante aplicação do artigo 514, inciso II do Código de Processo Civil.
Os requisitos do auxílio-doença encontram-se preceituados nos artigos 59 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias, e cumprimento da carência, quando exigida.
In casu, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico produzido constatou a existência de limitação física parcial para o trabalho quando tem dores provocadas pela fibromialgia e estenose de canal lombar leve, porém não as considerou importantes. Do ponto de vista psiquiátrico, considerou controladas suas crises de pânico. Ressaltou a importância de a autora emagrecer e tratar da fibromialgia.
Considerando a conclusão da perícia e as atividade desenvolvidas pela autora até então (operadora de caixa, vendedora e feirante), verifica-se que se encontra apta para o trabalho.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.PREQUESTIONAMENTO.
1- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.
2- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei nº. 8.213/91.
3- O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade que inabilite a parte autora para o trabalho, sendo ratificado pelo assistente técnico do Instituto Autárquico.
4- É requisito indispensável a incapacidade laborativa do apelante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.
5-Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.
6- Apelação improvida"
(TRF3, AC 808269, Processo nº 2002.03.99.024058-2, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 18.05.2004, p. 543).

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Fixo os honorários periciais em R$ 234,80, nos termos da Resolução 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal, com a observância do artigo 12, da Lei 1060/50, tendo em vista que, julgada improcedente o pedido, seu pagamento correrá às custas dos recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária.
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A**,** do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Revogo a antecipação dos efeitos da tutela concedida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032511-90.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.032511-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EMERSON LUIZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	IRENE CAMARA DE SOUZA SILVA
ADVOGADO	:	RENATO PELINSON
No. ORIG.	:	04.00.00121-9 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez.
O INSS foi citado em 21/01/2005 (fls. 27, verso).
A r. sentença de fls. 104/107 (proferida em 12/01/2008), julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora, o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor correspondente a 100% do salário de benefício (art. 44, da Lei 8.213/91), nunca inferior a um salário mínimo mensal, bem como para ressarcir os valores não pagos, contados retroativamente da implantação efetiva do benefício, desde a data do requerimento administrativo. Condenou o INSS no pagamento da verba honorária fixada em 10% do valor da condenação, incidindo somente sobre as parcelas vencidas até a sentença. Correção monetária nos termos da Súmula 148, do E. STJ e Súmula 8, do TRF da 3ª Região. Isentou a Autarquia de custas. Sem despesas processuais, em face da gratuidade da justiça.
Tido por interposto o reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, requerendo alteração do termo inicial para a data da entrega do laudo pericial.
A autora interpôs recurso adesivo pleiteando a majoração da honorária.
Regularmente processado os recursos, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/21, dos quais destaco:
- cédula de identidade informando estar, atualmente, com 57 (cinquenta e sete) anos de idade (data de nascimento: 17/01/1953);
- atestados médicos;
- perícias realizadas em sede administrativa e
- carnês de pagamento da Previdência Social.
A fls. 35 consta extrato do sistema Dataprev informando que a autora recebeu auxílio-doença, de 17/07/2001 a 30/09/2002 e efetuou recolhimentos, como contribuinte individual/faxineira, de 01/2001 a 10/2001, de 11/2002 a 11/2003.
Submeteu-se a autora à perícia médica (fls. 97/98 - 18/09/2008), informando ser portadora de neoplasia maligna de útero e degenerações de coluna cervical, tóraco-lombar e lombo sacra por osteoartrose. Aduz, ainda, portar prótese de globo ocular direito. Aduz que a requerente não apresenta documentação médica que permita determinar a data de início da incapacidade. Conclui pela incapacidade total e definitiva para o trabalho.
Verifica-se que o requerente esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.
De qualquer forma, esclareça-se que, independe de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de qualquer uma das enfermidades elencadas no artigo 151, da Lei nº 8.213/91, entre elas está, a neoplasia maligna.

Recebeu auxílio-doença, de 11/2002 a 11/2003 e a demanda foi ajuizada em 30/11/2004, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
Como visto, a requerente esteve vinculada ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (30/11/2004) e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para o exercício de sua atividade laborativa, fazendo jus à aposentadoria por invalidez.
O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44, da Lei nº 8.213/91 será correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a 01 (um) salário mínimo.
Esclareça-se que, o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29, da Lei 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo.
Tendo em vista que o perito informa não ser possível fixar a data de início da incapacidade, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial, de acordo com o entendimento pretoriano. *Verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.
1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.
2. Recurso especial conhecido e provido.
(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se à antecipação da tutela.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia, para fixar o termo inicial na data do laudo médico e para estabelecer os critérios de incidência dos juros de mora, conforme fundamentado. Com fulcro no art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso adesivo da autora.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 18/09/2008 (data do laudo médico), no valor a ser apurado de acordo com o art. 44, da Lei 8.213/91. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037949-63.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.037949-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SEI NISHIKAWA
ADVOGADO	:	CARLOS EDUARDO AFFONSO
No. ORIG.	:	03.00.00180-0 1 Vr ARUJA/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.

- A sentença julgou procedente o pedido. Foi concedida tutela antecipada. Dispensado o reexame necessário.
- O INSS interpôs recurso de apelação.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de amparo social ao idoso.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis:*

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
(...)
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".
"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.
Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.
- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.
- Reclamação procedente".

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
- O estudo social, elaborado em 15.05.08, (fls. 54-56), revela que o núcleo familiar da parte autora é composto por 04 (quatro) pessoas: Sei (parte autora); Keiko (filha), revendedora da Avon, não informando o valor percebido; Beatriz (neta), menor; e Toshiaki (genro), soldador, percebendo R$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais) por mês.
- Cumpre ressaltar, que conforme relato da assistente social, o genro da demandante, Sr. Toshiaki, atualmente reside e trabalha no Japão, mas é o responsável pelas despesas do lar, portanto, sua renda deve ser computada.
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU).
- Outrossim, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA,** para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA**. Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021086-56.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.021086-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	:	LAZARA MARQUES
ADVOGADO	:	JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SUZANO SP
No. ORIG.	:	10.00.08341-6 2 Vr SUZANO/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Lázara Marques contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara de Suzano/SP que, nos autos do processo nº 1.141/10, indeferiu o pedido de tutela antecipada formulado, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.
Requer a concessão de efeito suspensivo.
A Lei nº 11.187/05 estabeleceu o regime de retenção do agravo como regra geral para impugnar as decisões interlocutórias, o qual é excepcionado nas hipóteses de urgência, quando a lei expressamente determinar o cabimento do agravo sob a forma de instrumento e, por fim, quando houver incompatibilidade entre o regime de retenção e a situação concreta (*v.g.*, decisões proferidas na fase de execução do julgado).

A exceção que mais tem sido debatida é a primeira, vale dizer, a que diz respeito à extensão e ao sentido da expressão "lesão grave e de difícil reparação" para efeitos de cabimento do agravo de instrumento.
Entendo que a admissibilidade de tal agravo passa apenas pelo exame da *suscetibilidade* (inc. II, do art. 527, do CPC) de a decisão causar dano, colhendo-se essa informação da situação narrada pelo agravante. O exame da presença efetiva do dano (perigo concreto, atual, situação objetiva de perigo) seria matéria afeta ao mérito recursal.
Com essas breves considerações - e admitindo a impugnação da decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada via agravo de instrumento -, passo ao exame do pedido de efeito suspensivo (art. 558, do CPC).
Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento vislumbro a plausibilidade do direito da agravante.
Primeiramente, cumpre ressaltar que a prova inequívoca necessária para o convencimento da *verossimilhança* da alegação não é a prova inequívoca da *certeza* da incapacidade.
A autora recebeu auxílio-doença no período de 27/12/08 a 25/10/09 (fls. 79). Todavia, o laudo médico acostado a fls. 42, de 26/05/10 - corroborado pelos exames acostados a fls. 39/41 -, informa que a agravante apresenta *"quadro de seqüela de fratura do Humero E, + fratura do fêmur E + fratura de bacia + disjunção da sínfise púbica sacro-ilíaca + fratura dos ossos da perna E, submetida a várias intervenções cirúrgicas ficando a mesma com seqüelas irreversíveis como encurtamento do membro inferior E + deformidade da bacia + limitação dos movimentos de abdução dos membros superiores E + claudicação a curtas distâncias, com seqüelas irreversíveis e incapacitantes..."* necessitando de *"afastamento por auxílio-doença junto ao INSS por tempo indeterminado"* (fls. 42).
Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela ora recorrente porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.
Assim, sopesando os males que cada parte corre o risco de sofrer, julgo merecer maior proteção o pretenso direito defendido pela agravante, que teria maiores dificuldades de desconstituir a situação que se criaria com a manutenção da decisão ora impugnada.
Isso posto, concedo o efeito suspensivo ao presente recurso, determinando ao INSS que, no prazo improrrogável de cinco dias, restabeleça o pagamento do auxílio-doença à autora, sob pena de multa diária de R$500,00, nos termos do art. 461, §4º, do CPC. Oficie-se ao MM. Juiz *a quo* dos termos desta decisão para que tome as medidas cabíveis a sua implementação. Cumpra-se o art. 527, inc. V, do CPC. Comunique-se. Int.

São Paulo, 15 de outubro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00083 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007580-28.2006.4.03.6119/SP
2006.61.19.007580-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALESSANDER JANNUCCI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	GUILHERME GOMES
ADVOGADO	:	ELIANE ROSA FELIPE e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00075802820064036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão de auxílio-doença, com antecipação de tutela, e de aposentadoria por invalidez previdenciária.
A Autarquia foi citada em 16.11.2006 (fls. 40) e interpôs agravo retido (a fls. 180/187) da decisão (fls. 176) que indeferiu o pedido de expedição de ofício à empresa empregadora para a juntada dos exames admissionais do autor, cuja apreciação pede em preliminar de apelação.
A r. sentença, de fls. 201/204 (proferida em 29.01.2010), julgou parcialmente procedente o pedido inicial e concedeu a antecipação da tutela, para condenar o INSS à concessão do benefício de auxílio-acidente em favor do autor, com data de início do benefício (DIB) em 23.02.2006, data da cessação do benefício anteriormente concedido, bem como ao pagamento de todas as prestações em atraso, observada a prescrição quinquenal. Determinou que, segundo a pacífica jurisprudência, os juros de mora devidos são os juros legais e incidem sobre as parcelas englobadas no período entre a citação e a implantação e, a partir daí, mês a mês, de forma decrescente, até 10.01.03; bem assim à razão de 1% ao mês, a contar de 11.01.03, nos termos do art. 406 do C. Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, com que se exclui expressamente a incidência da taxa SELIC. Contam-se os juros até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88. Determinou, ainda, a incidência de correção monetária sobre as diferenças do benefício, no momento em que se tornaram devidas, conforme Provimento

COGE 64/2005, da Resolução CJF 561/07, e, ainda, da Portaria DForo-SJ/SP nº 92, de 23.10.2001 (TRF 3ª Região, AC 497648, Relator Des. Castro Guerra, 10ª Turma). Sem custas. Fixou os honorários em 15% sobre o valor da condenação (art. 20 do CPC, parágrafos 3º e 4º), ante a sucumbência mínima da parte autora, esclarecendo que a base de cálculo deve considerar apenas o valor das prestações até a data da sentença (Súmula 111 do STJ), a serem suportadas pelo INSS.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, preliminarmente requerendo o conhecimento do agravo retido. No mérito, sustenta, em síntese, a nulidade da sentença, por ser *extra petita*, tendo concedido benefício diverso do pleiteado. Argui, também, a inexistência de incapacidade laborativa, uma vez que o extrato do CNIS informa que, após a alta médica concedida pelo INSS, o autor contraiu novo vínculo empregatício. Pleiteia a requisição do exame médico admissional e o prontuário do apelado, com eventuais afastamentos por motivos médicos. Reafirma a veracidade e legalidade das perícias realizadas por seus profissionais, para averiguação da incapacidade laborativa. Requer a alteração dos critérios de incidência dos juros de mora e a redução da verba honorária.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
In casu, a r. sentença é *extra petita*, uma vez que o MM. Juiz *a quo* concedeu auxílio-acidente, quando pretendia a parte autora a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença previdenciário.
Desta forma, não houve correlação entre o pedido e o que foi concedido na sentença, violando-se o disposto no artigo 460 do Código de Processo Civil; portanto, a anulação da decisão é medida que se impõe.
Neste sentido, trago o seguinte julgado:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIARIO. JULGAMENTO. "EXTRA PETITA".
- A sentença deve ater-se as questões postas pelas partes. Indispensável vincular a causa de pedir ao pedido, caso contrário, será "citra", "ultra" ou "extra petita". Esta significa que o julgado decidiu matéria estranha ao pedido.
- Recurso conhecido pela letra "a" e provido.
(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP nº 61.714; Processo: 199500104571; UF: SP; Órgão Julgador: Quinta Turma; Data da Decisão: 22/10/96; DJ Data: 02/12/96; Página: 47.696; Relator: Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA)

Assentado esse ponto, tem-se que o artigo 515, § 3º, do CPC (Lei nº 10.352) possibilita a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condição de imediato julgamento.
Parece-me, contudo, que a exegese dessa regra pode ser ampliada para alcançar outros casos em que, à semelhança do que ocorre naqueles de extinção sem apreciação do mérito, o magistrado profere sentença *extra petita*, anulada por ocasião de sua apreciação nesta Instância.
Passo, pois, à análise do mérito, aplicando-se, por analogia, o disposto no art. 515, § 3º, do CPC, considerando que a causa se encontra em condições de imediato julgamento.
A matéria veiculada no agravo retido será apreciada com o mérito.
No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/29, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF do autor, informando estar, atualmente, com 50 (cinquenta) anos de idade (data de nascimento: 20.02.1960) (fls. 04);
- CTPS, com registros em labor urbano, de forma descontínua, predominantemente como motorista, de 01.11.1988 a 26.07.2006 (fls. 10/14);
- atestados e exames médicos (fls. 15/21);
- carta de concessão de auxílio-doença, a partir de 10.12.2003 (fls. 22);
- requerimentos de auxílio-doença, de 01.08.2005 e de 17.06.2006 (fls. 24 e 28);
- comunicações de resultado de exame médico-pericial, de 01.08.2005 e de 23.11.2005, informando constatação de incapacidade laborativa e concessão de auxílio-doença até 23.02.2006 (fls. 25/26);
- comunicação de decisão administrativa, de 14.07.2006, informando indeferimento de auxílio-doença, por parecer contrário da perícia médica (fls. 29).

A fls. 56/81, o INSS traz aos autos cópia do processo administrativo em nome do autor, referente ao benefício de auxílio-doença NB 502171815-7, com início em 24.11.2003 e cessação em 23.02.2006, por limite médico. Destaco os seguintes documentos relevantes:
- resumo do benefício, emitido em 01.12.2006, informando 14 anos 11 meses e 26 dias de contribuições (fls. 61/72);
- perícias médicas, realizadas de 16.03.2004 a 14.07.2006, com diagnóstico de taquicardia paroxística não especificada e hipertensão essencial primária (fls. 73/81).
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 158/162 - 24.07.2009), informando o perito que o exame realizado mostra que o paciente apresenta sinais compatíveis com doença pulmonar obstrutiva crônica, hipótese corroborada pelo estudo de prova de função pulmonar. Acrescenta o experto que tal doença tem caráter crônico e a pessoa portadora está sujeita à agudização do quadro, de forma súbita, gerando falta de ar, necessitando muitas das vezes de recorrer a atendimento em pronto-socorro. Aduz que a patologia está associada, ainda, ao quadro de arritmia cardíaca (fibrilação atrial), resultando em quadro clínico altamente desfavorável para executar a profissão que atualmente exerce (motorista de ônibus coletivo). Assevera, ainda, que as patologias do periciando não têm cura, justificando o afastamento de sua atividade laboral. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para sua atividade habitual (motorista), com início em novembro de 2003, com possibilidade de recuperação ou reabilitação para outras atividades.
A fls. 170/174, o INSS junta pesquisa ao Sistema CNIS da Previdência Social, da qual constam vínculos empregatícios, de forma descontínua, em labor urbano, predominantemente como motorista, de 13.04.1976 a 07/2009. Consta, também, o recebimento de auxílio-doença, de 10.12.2003 a 23.02.2006.
Em nova consulta ao Sistema Dataprev, que faz parte integrante desta decisão, verifico constarem, em nome do autor, vínculos empregatícios, em labor urbano, predominantemente como motorista, de 13.04.1976 a 01.09.2009. Consta, também, o recebimento de auxílio-doença, de 10.12.2003 a 23.03.2006, e de auxílio-acidente, de 24.02.2006 a 10/2010, em razão de tutela concedida nestes autos.
Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que o autor esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
Recebeu auxílio-doença até 23.02.2006, e a demanda foi ajuizada em 23.10.2006, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.
Não obstante não ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, há nos autos elementos que permitem o deferimento do auxílio-doença.
Quanto à requisição do prontuário médico e do exame médico admissional, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir, ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Compulsando os autos, observa-se que o autor ajuizou a demanda em 23.10.2006; foi marcada uma perícia para o dia 27.08.2007 (fls. 94), sendo que o perito judicial, devidamente intimado a apresentar o laudo, quedou-se inerte, pelo que foi destituído (fls. 103), em 05.07.2008.
Designada nova perícia, para 20.08.2008, o novo profissional nomeado, devida e reiteradamente intimado, também não apresentou o resultado do exame, sendo destituído, em 16.03.2009 (fls. 139).
Dessa forma, somente em 24.07.2009, o derradeiro perito apresentou o laudo médico que atestou a incapacidade total e permanente do autor para a sua atividade habitual, com possibilidade de recuperação ou reabilitação para outras atividades.
Por outro lado, embora a Autarquia alegue que o requerente não está incapacitado para o trabalho, haja vista seu vínculo empregatício até 01.09.2009, não se pode concluir deste modo, eis que o autor não possui nenhuma outra fonte de renda, para manter a sua sobrevivência, ficando, deste modo, compelido a laborar, ainda que em condições extremamente difíceis, com sacrifício de sua saúde.
Cumpre, por fim, saber se o fato de o laudo pericial ter atestado a incapacidade total e permanente para sua atividade de motorista desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.
Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual, devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário para que possa se submeter a tratamento, neste período de readaptação.
Neste caso, o perito diagnostica doença pulmonar obstrutiva crônica e arritmia cardíaca (fibrilação atrial), estando incapacitado para exercer a atividade laborativa que sempre exerceu como motorista. Acrescenta que pode ser reabilitado para exercer outras atividades, de menor complexidade. Impossível, pois, o retorno à sua atividade habitual. Dessa forma, deve ser deferido o auxílio-doença, durante este período de tratamento e reabilitação.
Como visto, o autor esteve vinculado ao Regime Geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação (23.10.2006) e é portador de doença que o incapacita total e temporariamente para qualquer atividade laborativa, justificando a concessão do auxílio-doença.
Neste sentido, o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61 da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação administrativa indevida (23.02.2006), uma vez que o perito atesta a incapacidade laborativa desde aquela data.

Esclareça-se que, dado o caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Esclareça-se que, sendo o benefício devido desde a data da cessação administrativa indevida do benefício (23.02.2006), por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder ao desconto das prestações correspondentes aos meses em que o requerente efetuou contribuições à Previdência Social, e recebeu o benefício de auxílio-acidente, após a data do termo inicial.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, impõe-se a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício, devendo cessar o auxílio-acidente.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao agravo retido, e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC c.c. o art. 515, §3º, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia, para anular a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, no valor a ser apurado de acordo com o art. 61 da Lei nº 8.213/91, desde a data da cessação administrativa indevida (23.02.2006). É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso. Esclareça-se que, dado o caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91. Defiro a antecipação da tutela, para imediata implantação do auxílio-doença, devendo cessar o auxílio-acidente.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036888-70.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.036888-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA APARECIDA SOARES
ADVOGADO : RENATA RUIZ RODRIGUES
No. ORIG. : 07.00.00044-0 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, no valor mensal de 100% do salário-de-benefício, incluindo abono anual, a contar da citação. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença. Requer, se vencido, a fixação do termo inicial do benefício na data de juntada do laudo pericial.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Em primeiro, cumpre observar que se trata de sentença *ultra petita*, tendo em vista que o juízo *a quo* excedeu os limites da lide, julgando além do pedido da autora.

Não obstante tenha a requerente pedido em sua peça exordial a concessão do benefício no valor de um salário mínimo mensal, o juízo *a quo* concedeu a aposentadoria por invalidez no valor de 100% do salário-de-benefício.

Tal decisão apreciou situação fática superior à proposta na inicial, e constituiu, na verdade, *ultra petita*, violando os dispositivos legais constantes dos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil, sendo caso, pois, de reduzi-la aos limites da discussão.

A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, *in Código de Processo Civil Comentado*, 2ª edição, revista e ampliada, Editora Revista dos Tribunais, p. 552:

"2. Pedido e sentença. Deve haver correlação entre pedido e sentença (CPC 460), sendo defeso ao juiz decidir aquém (citra ou infra petita), fora (extra petita) ou além (ultra petita) do que foi pedido, se para isto a lei exigir a iniciativa da parte. Caso decida com alguns dos vícios apontados, a sentença poderá ser corrigida por embargos de declaração, se citra ou infra petita, ou por recurso de apelação, se tiver sido proferida extra ou ultra petita. Por pedido deve ser entendido o conjunto formado pela causa (ou causae) petendi e o pedido em sentido estrito. A decisão do juiz fica vinculada à causa de pedir e ao pedido. V. coment. CPC 460."

Ainda no concernente ao tema em epígrafe, preceitua o ilustre professor Humberto Theodoro Júnior, in *Curso de Direito Processual Civil*. Volume I. 25ª edição. Forense, 1998, p. 516/517 (*verbis*):

"O defeito da sentença ultra petita, por seu turno, não é totalmente igual ao da extra petita. Aqui, o juiz decide o pedido, mas vai além dele, dando ao autor mais do que fora pleiteado (art. 460). A nulidade, então, é parcial, não indo além do excesso praticado, de sorte que, ao julgar o recurso da parte prejudicada, o tribunal não anulará todo o decisório, mas apenas decotará aquilo que ultrapassou o pedido.

A sentença, enfim, é citra petita quando não examina todas as questões propostas pelas partes (...) A nulidade da sentença citra petita, portanto, pressupõe questão debatida e não solucionada pelo magistrado, entendida por questão o ponto de fato ou de direito sobre que dissentem os litigantes, e que, por seu conteúdo, seria capaz de, fora do contexto do processo, formar, por si só, uma lide autônoma.

Só se anula, destarte, uma sentença em grau de recurso, pelo vício do julgamento citra petita, quando a matéria omitida pelo decisório de origem não esteja compreendida na devolução que o recurso de apelação faz operar para o conhecimento do Tribunal."

Diante do exposto, a sentença merece reparo quanto à parte excedente, conformando-a à lide, mas sem expurgo da ordem jurídica, reduzindo-se-a aos limites do pedido.
Trata-se de ação com pedido de aposentadoria por invalidez.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Para o segurado da Previdência Social obter aludido benefício, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei 8.213/91, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 do mesmo diploma legal.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.
Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e considerando as particularidades do trabalho no campo, o trabalhador rural que exerça sua atividade com subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, é qualificada como empregado.
Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.
Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurado. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.
Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei n° 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Para comprovar a sua condição de segurada e o labor rural no período correspondente ao da carência, a autora juntou cópia dos seguintes documentos: certidão de nascimento da filha (registro lavrado em 22.12.1978), na qual o companheiro está qualificado profissionalmente como lavrador e CTPS do companheiro com registros como trabalhador rural de 18.05.1983 a 30.10.1983, 01.03.1984 a 15.09.1984, 20.09.1984 a 14.11.1988, 14.11.1988 a 04.01.2000 e 01.08.2000 a 31.07.2006.
Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge ou companheiro, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.
O fato de a certidão de nascimento da filha anotar a qualificação da autora como do lar/doméstica não subtrai o entendimento de que também laborava no campo, pois os documentos carreados aos autos caracterizam início de prova material. Entende-se, outrossim, extensível a qualificação do cônjuge ou companheiro.
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO AGRICULTOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
1. Este Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola, em especial a mulher, cujos documentos comumente se apresentam em nome do cônjuge.
2. A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.
- Agravo regimental conhecido, porém improvido.
(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 496394/MS, Quinta Turma, Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 05.09.2005 p. 454).
Cabe destacar a existência de prova oral. As duas testemunhas afirmaram conhecer a autora há, respectivamente, vinte anos e dezessete anos. Atestaram, em suma, que ela sempre trabalhou na lavoura, tendo parado por problemas de saúde (coluna e joelho). Disseram ter trabalhado com a requerente na fazenda do Waldemar Breda, onde a autora morou por muito tempo, Fazenda Santa Helena, Aguapeí, Bom Jesus e da Neuza Ferrarezi, em lavouras em milho, tomate, algodão, café e cana. Por fim, asseveraram conhecer o "marido" dela, Vagner, que também sempre foi trabalhador rural.
Data da audiência: 03.03.2010.
Registro a posição do Superior Tribunal de Justiça sobre a questão:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA.
- Havendo início razoável de prova material (anotações do registro do casamento civil), admite-se a prova testemunhal como complemento para obtenção do benefício. Embargos recebidos."
(RESP 226307, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 29/05/2000, p. 199).
"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL E MATERIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SÚMULA Nº 07/STJ.

1. Reconhecida, na decisão impugnada, a condição de rurícola por meio de prova material corroborada por idônea prova testemunhal, impõe-se a concessão de sua aposentadoria.
2. Impossível, na via especial, reapreciar o acervo fático-probatório da questão. Óbice da Súmula nº 07/STJ.
3. Recurso conhecido, mas improvido."
(ERESP 106942, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, DJ 12/06/2000, p. 75).

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.
É assente o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pela apelada, à época dos fatos que se pretende comprovar, consistindo início de prova material.
Este Tribunal Regional Federal da 3ª Região, sobre a questão, já decidiu:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TRABALHADORA RURÍCOLA: REQUISITOS PREENCHIDOS. INEXIGÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO EXIGIDO. CERTIDÃO DE NASCIMENTO: QUALIFICAÇÃO DO PAI COMO LAVRADOR: DECLARAÇÃO DO SINDICATO DE TRABALHADORES. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. INCAPACIDADE LABORATIVA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREQUESTIONAMENTO.
I - A filiação do rurícola à Previdência Social decorre automaticamente do exercício da atividade, vez que segurado obrigatório (artigo 11 da Lei 8.213/91). Filiado ao RGPS e exercendo atividade rural, o rurícola mantém a qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições.
II - Na ausência de prova documental para comprovar o exercício de atividade rurícola, é admissível sua demonstração através de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, considerando-se como início de prova material aquele que é feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem considerados.
III - A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido de que a certidão de nascimento do autor em que o pai é qualificado como lavrador é apta à demonstração do exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ante a suposição do labor rural conjunto, desde que corroborado por prova testemunhal idônea, como no caso. Além do mais, há a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, atestando que a apelante exerceu atividade rural em minifúndio, em regime de economia familiar por 15 anos.
IV - Incapacidade laborativa comprovada por laudo pericial, afirmando que a apelante apresenta quadro de distrofias musculares acompanhado de transtornos neuro-psiquiátricos.
V - Mantida a sentença concessiva do benefício previdenciário de auxílio-doença.
Omissis (....)
XI - Apelação do INSS improvida e remessa oficial parcialmente Provida".
(AC 589957, Processo nº 2000.03.99.025388-9, Nona Turma, Relatora Marisa Santos, DJU 29.07.2004, p. 278).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 59, CAPUT, DA LEI 8.213/91. TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL.
1. Não se legitima o reexame necessário, no presente caso, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2° do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei n° 10.352/2001.
2. O agravo retido não merece ser provido. Não procede a argüição de carência de ação, decorrente da ausência de requerimento administrativo de aposentadoria por invalidez.
3. O auxílio-doença é um minus em relação à aposentadoria por invalidez. Assim, sua concessão, mesmo na ausência de pedido expresso, não configura julgamento extra-petita. Precedentes.
4. Presentes os requisitos previstos no artigo 59, caput, da Lei n.º 8.213/91 é devida a concessão do auxílio-doença.
5. Existindo início razoável de prova documental, complementada pelos depoimentos das testemunhas, de que a Autora exerceu atividade rural, resta comprovada a qualidade de segurado da Previdência Social. Observa-se, na hipótese, a Súmula n.º 149 do Superior Tribunal de Justiça e o artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91.
6. Comprovada a condição de trabalhador rural pelo período equivalente à carência, desnecessário o recolhimento das respectivas contribuições para a obtenção do benefício de auxílio-doença.
7. Incapacidade parcial e permanente para o trabalho devidamente constatada pela perícia.
8. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data de elaboração do laudo do perito judicial, em razão de ausência de requerimento na instância administrativa, de acordo com a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
9. Reexame necessário não conhecido. Agravo retido improvido. Apelação do INSS parcialmente provida".
(AC 885236, Processo nº 2003.03.99.020734-0, Décima Turma, Rel. Galvão Miranda, DJU 28/05/2004, p. 664).

Destarte, restou comprovada a atividade da autora como empregada rural no período de carência, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurada, visto que, como é possível inferir do relato das testemunhas, cessou o labor em razão de doença incapacitante.
No concernente à incapacidade, o primeiro laudo solicitou perícia por médico ortopedista.

O segundo laudo pericial, elaborado por profissional da área de ortopedia, constatou ser, a apelada, portadora de dor óssea generalizada e artrose moderada em joelhos. O perito afirmou, em resposta aos quesitos, a existência de incapacidade para o trabalho de forma parcial e temporária.
A autora acostou relatório médico encaminhando-a à perícia médica por ser portadora de osteoartrose de joelho e coluna e por referir incapacidade para o trabalho. (Data de emissão: 20.12. ano ilegível).
Não obstante tenha sido apontada a incapacidade parcial pela perícia, as limitações que as patologias lhe impõem são grandes e restringem em muito a possibilidade de retorno, no momento, à sua atividade laborativa habitual.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de auxílio-doença, no valor de um salário mínimo mensal.
Nem se argumente que a concessão de auxílio-doença consistiria em julgamento *extra petita*. O julgador deve enquadrar a hipótese fática ao dispositivo legal pertinente e, se não estiverem presentes os requisitos da aposentadoria por invalidez, não lhe é defeso conceder os benefícios mencionados, porquanto o que os diferencia é, tão-somente, o lapso temporal e a extensão da incapacidade para o exercício do trabalho.
Não é demais insistir que a autora pleiteia, na petição inicial, um benefício que entende devido em face do evento incapacitante, independentemente da terminologia dada ao mesmo. No caso, a certeza a respeito da espécie de benefício ao qual faz jus só surgiu, na verdade, com a elaboração do laudo pericial, momento em que o magistrado pôde formar a sua convicção acerca da extensão da incapacidade alegada.
Nesse sentido, este Tribunal tem assentado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA.
I - Em se tratando de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, pode o juiz, sem que haja julgamento extra petita, amoldar o caso concreto à lei, concedendo o benefício de auxílio-doença, mesmo que isso implique em conceder prestação diferente da que foi requerida pelo autor na petição inicial.
II - Comprovado através de perícia médica que a parte autora está incapacitada para o labor, só que de forma temporária, está configurado a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença.
(...)"
(AC 885239/UF, 7ª T., rel. Walter do Amaral, j. 10/11/03, m.v., DJU 03/12/03, p. 532).
"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PLEITO NA VIA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEFERIMENTO ALTERNATIVO. CARÊNCIA E CONDIÇÃO DE SEGURADO COMPROVADAS. INEXISTÊNCIA DE INVALIDEZ
(...)
2.Ante à relevância do aspecto social envolvido, é possível conceder auxílio-doença ao invés da aposentadoria por invalidez requerida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos dos arts. 59 e seguintes da Lei 8.213/91, pois os benefícios são similares, distinguindo-se no que concerne à incapacidade para o trabalho. A sentença que assim procede não é "extra petita" ou "ultra-petita", pois não há violação ao contraditório e à ampla defesa, já que o INSS pode se manifestar sobre os elementos essenciais para ambos os pleitos. Precedentes do E.STJ e desta Corte.
(...)"
(AC 462190/SP, 2ª T., rel. Carlos Francisco, j. 02/09/02, v.u., DJU 06/12/02, p. 481).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. IRRELEVANTE A NOMINAÇÃO DADA INICIALMENTE AO BENEFÍCIO. TRABALHADOR RURAL. INCAPACIDADE COMPROVADA. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. ABONO ANUAL. VERBA HONORÁRIA. SALÁRIO PERICIAL. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.
I - In casu, a nomenclatura dada ao benefício não é questão relevante, nem tão-pouco há de configurar em julgamento extra petita, pois a Lei que rege os benefícios deve ser interpretada de modo a garantir e atingir o fim social ao qual se destina. O que se
leva em consideração é o atendimento dos pressupostos legais para a obtenção do benefício, sendo irrelevante sua nominação.
II - Ademais, a certeza quanto a concessão de um ou de outro benefício cabe ao magistrado, quando da realização da perícia, uma vez que no momento do ajuizamento da ação não reside a certeza quanto ao grau de incapacidade, se temporária e susceptível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa ou se definitiva.
(...)".
(AC 541736/SP, 2ª T., rel. Souza Ribeiro, j. 10/09/02, v.u., DJU 14/11/02, p. 570).

Por outro lado, ainda que o benefício de auxílio-doença tenha menor extensão que a aposentadoria por invalidez, possui a mesma causa de pedir, conforme entendimento deste Tribunal Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECURSO TEMPESTIVO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA EM LUGAR DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. REQUISITOS. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. TERMO INICIAL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. ABONO ANUAL.
(...)

- Não é extra petita a sentença que concede o benefício de auxílio-doença em lugar da aposentadoria por invalidez pedida, porquanto aquele benefício é de menor extensão em relação a este. Precedentes.
(...)"
(AC 389471/SP, 5ª T., rel. André Nabarrete, j. 08/10/02, v.u., DJU 03/12/02, p. 631).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS.
1- A concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente é um minus em relação ao pedido inicial de aposentadoria por invalidez, pois ambos os benefícios têm como suporte fático a mesma causa de pedir, ou seja, a incapacidade. Preliminar rejeitada.
(...)."
(AC 453392/SP, 1ª T., rel. Oliveira Lima, j. 25/09/01, v.u., DJU 19/03/02, p. 387).
Por oportuno, vale transcrever o seguinte julgado:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.
I - Preenchidos todos os requisitos legais para a incorporação do direito ao benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
II - Cumprimento do período de carência e condição de segurada da Previdência Social comprovados.
III - Incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação, atestada por laudo pericial. Apelada portadora de hipertensão arterial sistêmica, Diabetes Mellitus, lombo-citalgia, arritmia cardíaca e osteoporose, doenças que, somadas à sua idade (66 anos), a impedem de realizar qualquer atividade que lhe garanta o sustento
(...)."
(AC nº 1999.03.99.032896-4, Relatora Marisa Santos, 9ª Turma, DJU 20/11/2003, p. 367).

No que tange ao termo inicial do benefício, na falta de requerimento administrativo ou de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA.PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL,PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUPÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
(Omissis)
II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo
pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.
III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.
(Omissis).
VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.
IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
(Omissis).
XVI - Apelação parcialmente provida.
(Omissis.)".
(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483). (grifo meu).
"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.
(Omissis).

3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.
(Omissis).
7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.
13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.
14. Apelação da autora improvida.
15. Sentença parcialmente reformada."
(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182).(grifo meu).
Devem ser compensados os valores recebidos no mesmo período.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a um salário mínimo e DIB em 18.06.2009 (data de elaboração do laudo pericial).
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para conceder o auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a um salário mínimo, e para fixar o termo inicial em 18.06.2009 (data de elaboração do laudo pericial), compensando-se os valores recebidos no mesmo. De ofício, restrinjo a sentença aos limites do pedido e concedo a tutela específica para determinar a implantação de auxílio-doença.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00085 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013743-29.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.013743-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	CLAUDIONOR SANTANA
ADVOGADO	:	CLAUDIO DE SOUSA LEITE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERIO BANDEIRA SANTOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	:	02.00.00082-3 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Demanda proposta por Claudionor Santana objetivando reconhecimento de tempo de serviço prestado em atividade rural e especial, com a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, após a soma dos períodos reconhecidos com aqueles registrados em CTPS.
Pedido julgado parcialmente procedente no primeiro grau de jurisdição. O juízo *a quo* reconheceu como trabalhado em atividade braçal o período de 06.12.1962 a 30.11.1973, considerando-o como exercido em condições especiais, bem como declarou os períodos de 30.09.1981 a 12.02.1983, 01.02.1986 a 11.07.1989, 11.08.1989 a 08.07.1990, 18.03.1991 a 18.12.1991, 03.08.1992 a 19.05.1993, 20.05.1993 a 18.07.1996 e 24.03.1997 a 14.12.1998 como exercidos em atividades especiais e concedeu aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com renda inicial de 82%.
Concedida, de ofício, a tutela antecipada. Sentença submetida a reexame necessário.
Apelou, o autor, requerendo a anulação da sentença, tendo em vista o julgamento antecipado da lide, sem a oitiva das testemunhas arroladas na inicial.
O INSS interpôs recurso adesivo, alegando ser a sentença *ultra petita* no tocante à concessão de tutela antecipada e requerendo a reforma integral da sentença. Se vencido, pugnou pela isenção de custas.
É o relatório.
Decido.
Alega, ao autor, o cerceamento de defesa, visto não ter sido dada a oportunidade de comprovar seu direito por meio de prova testemunhal.

Com efeito, o juízo *a quo* julgou antecipadamente a lide, baseando-se exclusivamente na prova documental trazida aos autos.
Conforme preleciona Arruda Alvim, em sua obra Manual de Direito Processual Civil, 5ª ed.:"*O julgamento antecipado da lide marca-se pela desnecessidade ou irrelevância da audiência para produção de provas. Este entendimento vem claro na interpretação do novo § 2º do artigo 331 ao se referir à designação da audiência de instrução e julgamento se necessária. Esta expressão, parece-nos, diz com a necessidade de produção de provas em audiência de instrução e julgamento. Assim sendo, deve-se ter o julgamento antecipado da lide porque a questão de mérito se resume na aplicação da lei ao caso concreto, já definido pela ausência de qualquer controvérsia em torno dos fatos e, então, encontra aplicação a regra de que acerca do direito não se faz prova, por força da aplicação do princípio iura novit curia (...), ou, então, porque, apesar da existência de questões de fato que dependam de prova, essa prova não e oral e nem há prova pericial a ser realizada em audiência de instrução, por ser exclusivamente documental, por exemplo".*
O caráter alimentar dos benefícios previdenciários imprime ao processo em que são vindicados a necessidade de serem facultados todos os meios de prova, não só a documental, a fim de que o apelante possa devidamente comprovar os fatos por ele alegados, ainda mais, em casos, como nos autos, em que se sustenta a situação de trabalhador rural.
Não obstante a prova documental qualificando o autor como lavrador, pretende demonstrar, através do depoimento das testemunhas, que efetivamente laborou no período que pretende ver declarado.
A ausência de produção de prova testemunhal, devidamente requerida e necessária para o fim declarado, acarreta violação ao princípio constitucional do contraditório e do devido processo legal, tornando a sentença nula.
Este é o entendimento majoritário desta Corte, conforme se verifica *in verbis:*
"PREVIDENCIARIO- APOSENTADORIA POR IDADE- RURÍCOLA- PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA ACOLHIDA- SENTENÇA ANULADA.
- Sendo indeferida a produção da prova testemunhal e, tratando-se de pedido de aposentadoria por idade, de rurícola, devem os autos retornar à Vara de origem, para que se proceda a instrução e julgamento do mérito do pedido.
- Apelo provido, sentença anulada.
(AC 511790, Quinta Turma, Relator Juíza Suzana Camargo, v.u., DJU data 10/09/2002 página: 777).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do autor para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à vara de origem para regular prosseguimento do feito. Julgo prejudicada a remessa oficial e o recurso adesivo do INSS. Revogo a tutela antecipada anteriormente concedida.
I.

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

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028999-41.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.028999-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOSEFA MARTINS DOS SANTOS e outro
	:	OSMARIO BARBOSA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	03.00.00094-4 3 Vr LINS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada por Josefa Martins dos Santos e Osmario Barbosa dos Santos em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.
Foram deferidos aos autores os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal e *"décimo terceiro (13º) relativo ao mês de dezembro de cada ano"* (fls. 78), a partir da citação, corrigido monetariamente *"a partir do vencimento de cada parcela em atraso, nos termos da Súmula No. 08 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, calculada pelo critério da Lei No. 8.213/91, observado o disposto no Provimento No. 24, de 29.04.97, da Corregedoria-Geral do Tribunal Regional Federal da 3ª Região"* (fls. 78) e acrescido de juros de 6% ao ano. *"Em razão da sucumbência parcial, cada parte arcará com o pagamento de metade das custas e despesas processuais, bem como pelos honorários de seus advogados"* (fls. 78).
Inconformados, apelaram os autores, sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Por sua vez, o Instituto também recorreu, pleiteando a reforma integral da R. Sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução da verba honorária para 10% sobre o valor das parcelas vencidas, a isenção do pagamento das custas processuais, *"bem como, invoca o artigo 10 da Lei n. 9.469/97, que estendeu às Autarquias a aplicação do artigo 475 do CPC"* (fls. 101).
Com contra-razões da parte autora e dos INSS, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Verifica-se da leitura da R. sentença que o Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, uma vez que a presente demanda foi ajuizada visando a concessão de aposentadoria rural por idade.
No entanto, em seu recurso, os apelantes alegaram que *"Na instrução processual, restou devidamente comprovado de* (sic) *que o APELANTE sempre trabalhou na zona rural, exercendo especificamente o trabalho na lavoura, no período superior ao exigido legalmente, conforme sustenta o I, Magistrado de primeiro grau.* ***No entanto, julgou improcedente a presente ação sob a alegação de que a prova testemunhal é frágil, e que não existe nos autos o inicio*** **(sic)** ***de prova material.*** (...) *Assim, requer seja recebido e dado provimento ao recurso de apelação em consequência reformada a r. sentença de primeiro grau, uma vez que presente o início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, assim comprovado a atividade rural da apelante no período superior ao legalmente exigido, preenchendo, portanto, todos os requisitos da Lei 8.213/91, em conseqüência condenando o apelado no pagamento da Aposentadoria por idade, no valor de 01 salário mínimo, mais décimo terceiro salário a partir da citação, e honorários advocatícios requer estes sejam fixado* (sic) *em 15% sobre o valor da condenação"* (fls. 83 e 90).
Assim, a teor do que reza o art. 514 do Código de Processo Civil, tenho como inaceitável conhecer da apelação que se apresenta desprovida de conexão lógica com a sentença impugnada.
Nesse sentido, merecem destaque os julgados abaixo:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. SUSPENSÃO. RESTABELECIMENTO. RECURSO ESPECIAL. RAZÕES RECURSAIS DIVORCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO.
Desmerece conhecimento o recurso especial, cujas razões se mostram divorciadas dos fundamentos do acórdão recorrido.
Recurso não conhecido."
(REsp nº 280.751, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. em 8/5/01, vu, DJU de 4/6/01)
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIARIO: APELAÇÃO. RAZÕES DIVORCIADAS DA LIDE E DO JULGADO. APELO QUE SE RESSENTE DE FUNDAMENTAÇÃO. RECURSO INEPTO. NÃO CONHECIMENTO.
I - APRESENTANDO-SE AS RAZÕES DO RECURSO DIVORCIADAS DO JULGADO, RESSENTE-SE A APELAÇÃO DE FUNDAMENTAÇÃO PELO QUE ELA É INEPTA.
II - APELAÇÃO QUE NÃO SE CONHECE."
(TRF - 3ª Região, AC nº 93.03.079396-0, 2ª Turma, Relator Des. Fed. Aricê Amaral, j. 14/2/95, v.u., DJU 1º/3/95)

Passo à análise da apelação do INSS.
Com o advento da Lei nº 10.352, de 26/12/01, o art. 475 do CPC veio a sofrer alterações em sua redação, merecendo destaque, para o presente caso concreto, o acréscimo do §2º no referido dispositivo, *in verbis*:

Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:
§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

A Doutrina indica como fator determinante para a exclusão da remessa oficial, nessas hipóteses - condenação ou valor do direito controvertido não excedente a sessenta salários mínimos -, a Lei nº 10.259, de 17/7/01, que instituiu os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, especialmente os seus arts. 3º e 13.
O caráter alimentar de que se revestem as demandas previdenciárias e assistenciais - nas quais, na maioria das vezes, encontram-se no pólo ativo idosos, inválidos e pessoas em situação de penúria - não se compatibiliza com o instituto da remessa *ex officio*, responsável, também (entre outros fatores), pela demora na entrega da prestação jurisdicional.
A opção legislativa foi salutar, não só por guardar simetria com a já citada Lei nº 10.259/01, como também por proporcionar economia de tempo e pessoal para o reexame de causas de pequena relevância econômica que, muitas vezes, sobrecarregam os Tribunais.
Neste ponto é oportuno lembrar que não só as sentenças condenatórias estão abrangidas pela regra excepcionadora. As constitutivas e declaratórias também se sujeitam ao §2º acima mencionado, como bem ressaltado no artigo "A Remessa Necessária e suas Mudanças (Leis nºs 10.259/2001 e 10.352/2001)", publicado na Revista de Processo nº 108, pp. 113/132, *in verbis*:

"E não se diga que decisões com eficácia meramente declaratória ou constitutiva não dispõem do condão de financeiramente atingir os cofres fazendários. Imagine-se, por exemplo, uma anulatória de lançamento fiscal ou declaratória de inexistência de débito tributário, que em essência longe passam de qualquer eficácia condenatória, mas inegavelmente (sob um certo sentido, leia-se bem) findam por condenar a Fazenda a não cobrar um tributo, por

exemplo. ***A própria redação do §2º bem esclarece isso quando menciona "condenação ou direito controvertido", ou seja, há abrangência da remessa ainda quando não tenha havido uma condenação propriamente dita.***
Evidentemente que remanesce a hipótese da remessa quando o direito controvertido tiver repercussão econômica e esta for superior a 60 salários mínimos.
Talvez, sem ter se apercebido o legislador, andou muito bem. A norma é válida e resulta em posição de cunho axiológico elogiável, posto que leva em conta o mundo pragmático para retirar a obrigatoriedade da remessa em causas onde dispensável, pela diminuta ou inexistente repercussão patrimonial, a cautela processual do art. 475 do CPC."
(Francisco Glauber Pessoa Alves, p. 130, grifos meus)

No mesmo sentido manifestou-se Cláudia A. Simardi, no artigo *"Remessa Obrigatória (após o advento da Lei 10.352/2001)"*, cujo excerto peço venia para transcrever (p. 112):

"A exceção também apontada no §1º do art. 475, referente à sentença cujo "direito controvertido" for de valor certo e não excedente a 60 salários mínimos, comporta alguns questionamentos. Primeiramente, importa estabelecer o que se deve considerar como direito controvertido, uma vez que o critério estabelecido para as duas exceções já mencionadas refere-se à quantidade numérica da condenação imposta na sentença, e não guardam semelhante parâmetro com a situação ora apontada.
Com relação a essa exceção, pode-se concluir que o objeto de análise para verificação do critério valor máximo deve ser a sentença, que contém julgamento acerca do mencionado "direito controvertido". ***Esta pode ter natureza declaratória, constitutiva, condenatória de obrigação de fazer (ou não fazer), de obrigação de dar, e executiva lato sensu. Considerando-se que o texto legal não traz qualquer restrição quanto à espécie de sentença que contém pronunciamento de mérito quanto ao "direito controvertido", todas devem ser abrangidas nessa exceção****."*
(in "Aspectos polêmicos e atuais dos recursos e de outros meios de impugnação às decisões judiciais", v. 6, Ed. RT, 2002, pp. 111/131, grifos meus*)*
Dúvida não havendo, portanto, quanto à aplicabilidade do art. 475, § 2º, do CPC, com a redação atribuída pela Lei nº 10.352/01 e considerando-se que, *in casu*, a condenação abrange as parcelas compreendidas no período de 14/11/03 (data da citação - fls. 20vº) a 10/5/04 (data da sentença - fls. 75/78), a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório.
No mérito, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis:*

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.
Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."
(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, as cópias da certidão de casamento dos autores (fls. 8), celebrado em 23/8/65, constando a qualificação de lavrador do demandante Osmario Barbosa dos Santos, bem como da CTPS deste (fls. 10/13), com registros de atividades em estabelecimentos do meio rural nos períodos de 3/1/77 a 30/1/87, 1°/5/87 a 29/6/90 e 2/9/96 a 15/12/97, constituem inícios razoáveis de prova material para comprovar a sua condição de rurícola.
Cumpre ressaltar que os documentos mencionados são contemporâneos ao período que a parte autora pretende comprovar o exercício de atividade no campo.
Outrossim, mostra-se irrelevante o fato de o autor Osmario Barbosa dos Santos possuir registro de atividade como *"caseiro"* no período de 1º/5/02, sem data de saída (fls. 12), bem como ter se inscrito no Regime Geral da Previdência Social em ocupação não cadastrada, com recolhimentos nos períodos de maio de 2002 a maio de 2006 e junho de 2007 a março de 2010, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, tendo em vista a comprovação do exercício de atividade no campo em momento anterior e posterior, no período estipulado pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, ressaltando, ainda, que o art. 143 da referida lei dispõe que a aposentadoria por idade pode ser requerida *"desde que comprove o exercício de atividade rural,* ***ainda que descontínua****."* Isso porque o requerente Osmario Barbosa dos Santos voltou a trabalhar no campo em 1°/6/10, sem data de saída.
Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 59/69), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que os demandantes exerceram atividades no campo.
Merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVAS TESTEMUNHAIS. POSSIBILIDADE.
1.É possível reconhecer-se o tempo de serviço para fins previdenciários quando há razoável prova material conjugada com provas testemunhais.

2.A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, homologada pelo Ministério Público, constituí início de prova material do exercício da atividade rural.
3.Precedentes.
4.Recurso especial conhecido, mas improvido."
(STJ, REsp nº 326.218/PR, 6ª Turma, Relator Min. Paulo Gallotti, j. 23/10/01, v.u., DJ 24/3/03)

"RESP - PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - RURÍCOLA - ESPOSA - ECONOMIA FAMILIAR - Há de se reconhecer comprovada a condição de rurícola mulher de lavrador, conforme prova documental constante dos autos. As máximas da experiência demonstram, mulher de rurícola, rurícola é."
(STJ, REsp. nº 210.935/SP, 6ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 30/6/99, v.u., DJ 23/8/99)
"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.
1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.
2. A Lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei nº 8.213/91, servindo apenas para corroborar a prova testemunhal presente nos autos.
3. Recurso especial desprovido."
(STJ, REsp. nº 495.332/RN, 5ª Turma, Relatora Min. Laurita Vaz, j. 15/4/03, v.u., DJ 2/6/03)

Por todo o exposto, equivoca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova ***exclusivamente*** testemunhal.
Esta última, ao contrário, apenas atuou como adminículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.
O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.
Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.
Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.
I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.
II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.
*III - **A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova**.*
IV - Recurso não conhecido."
(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Quanto ao período de carência exigido pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, deve-se ressaltar que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício após a vigência da nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de 8.213/91, *in verbis:*

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Verifica-se nos presentes autos que a parte autora comprovou ter trabalhado no campo por período superior ao exigido pela lei.
Nem se argumente que o dispositivo legal acima mencionado, ao aludir ao "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", tenha impossibilitado o pedido do benefício por parte daqueles que comprovaram o exercício de atividade rural no tempo máximo exigido pela lei mas não o fizeram naquele lapso temporal designado.

Fosse assim interpretada a disposição em tela e teríamos a esdrúxula consequência de ser beneficiado alguém que tivesse trabalhado em período relativamente curto - mas exatamente no "imediatamente anterior ao requerimento do benefício" - e injustamente penalizados todos aqueles que, mesmo tendo exercido a atividade em número de anos muito maior do que o exigido em lei, não tivessem mais em condições de requerer o seu benefício *opportuno tempore*, isto é, no período "imediatamente anterior ao requerimento do benefício"...
A lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo, já o disse com extrema propriedade Carlos Maximiliano, e não se poderá perder de vista, no presente caso, o caráter eminentemente social do bem jurídico tutelado pela norma.
Sob tal aspecto, não parece razoável supor-se que a norma legal em debate, ao aludir ao período "imediatamente anterior ao requerimento do benefício", pudesse ter criado um óbice ao segurado rural para que este comprovasse o exercício de sua atividade. A função da referida expressão, no caso, só pode ter sido a de favorecê-lo - já que, em princípio, há de ser mais fácil produzir-se a prova relativa a períodos mais recentes do que aos mais antigos - e não a de criar-lhe embaraços ao exercício de seu direito.
Em se tratando de um benefício no qual o caráter social afigura-se absolutamente inquestionável, a função jurisdicional deve ser a de subordinar a exegese gramatical à interpretação sistemática - calcada nos princípios e garantias constitucionais - e à interpretação axiológica, que exsurge dos valores sociais na qual se insere a ordem jurídica.
Servem à maravilha, para tal conclusão, os seguintes ensinamentos do E. Prof. Cândido Rangel Dinamarco (A instrumentalidade do processo, 9ª. Edição, São Paulo, Malheiros, 2001, p. 119.):

"Para o adequado cumprimento da função jurisdicional, é indispensável boa dose de sensibilidade do juiz aos valores sociais e às mutações axiológicas da sua sociedade. O juiz há de estar comprometido com esta e com as suas preferências. Repudia-se o juiz indiferente, o que corresponde a repudiar também o pensamento do processo como instrumento meramente técnico. Ele é um instrumento político, de muita conotação ética, e o juiz precisa estar consciente disso. As leis envelhecem e também podem ter sido mal feitas. Em ambas as hipóteses carecem de legitimidade as decisões que as considerem isoladamente e imponham o comando emergente da mera interpretação gramatical. Nunca é dispensável a interpretação dos textos legais no sistema da própria ordem jurídica positivada em consonância com os princípios e garantias constitucionais (interpretação sistemática) e sobretudo à luz dos valores aceitos (interpretação axiológica)"

Como se tais considerações não fossem suficientes, quadra acrescentar, *ex abundantia*, que o próprio recurso à equidade poderia servir de adminículo à tese ora agasalhada. Não obstante a concepção de nosso grande jurisconsulto Pontes de Miranda - para quem, em seu naturalismo radicalmente ortodoxo, haveria de considerar esse recurso uma espécie de "retrocesso científico" - afigura-se mais justo que ele prepondere sobre a iniquidade pura e simplesmente cometida...
Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, entendo que, no caso do trabalhador rural, a legislação pertinente concedeu um período de transição, que se estende até 31/12/10, conforme a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20 de junho de 2008. Até essa data, ao rurícola basta, apenas, provar sua filiação à Previdência Social, ainda que de forma descontínua. Dispensável, pois, a sua inscrição e consequentes contribuições.
Com relação aos honorários advocatícios, observo que o INSS não foi condenado ao seu pagamento, motivo pelo qual falece interesse da autarquia em recorrer quanto a esta matéria.
Incabível a condenação do réu em custas e despesas processuais, uma vez que os autores litigaram sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou qualquer despesa ensejadora de reembolso.
Considerando-se o caráter alimentar da prestação pecuniária do benefício pleiteado no presente feito, no qual se requer a concessão de recursos indispensáveis à subsistência da parte autora, bem como as idades avançadas, entendo que, *in casu*, estão presentes os requisitos constantes do art. 461, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício aos dois autores, no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, nego seguimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento à apelação do INSS para isentar a autarquia do pagamento das custas processuais. De ofício, concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente a aposentadoria por idade aos autores, no prazo de 30 dias, no valor de um salário mínimo mensal, com DIB em 14/11/03.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033105-12.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.033105-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARGARIDO PAGLIOTO
ADVOGADO : ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 04.00.00160-9 2 Vr BIRIGUI/SP
DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a partir do décimo sexto dia de afastamento. Requerida a antecipação dos efeitos da tutela.
Antecipação dos efeitos da tutela concedida para determinar o restabelecimento do auxílio-doença.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS a conceder ao autor aposentadoria por invalidez, nos termos da lei, desde a cessação do auxílio-doença (18.03.2004), incluído o décimo terceiro salário. Determinado o pagamento das verbas vencidas, com acréscimo de correção monetária e de juros de mora. Devidas eventuais despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação. Mantida parcialmente a tutela concedida, porquanto determinada a alteração do benefício para aposentadoria por invalidez.
Sentença publicada em 15.02.2006, não submetida a reexame necessário.
O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Sustenta não ter sido comprovada a absoluta incapacidade do autor para o trabalho e a inviabilidade de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. Requer, se vencido, a fixação do termo inicial do benefício na data da perícia médica, ou, caso mantido em 18.03.2004, seja determinada a compensação dos valores já pagos. Requer, ainda, que os honorários advocatícios não superem 5% do valor da causa ou incidam sobre os valores atrasados até a sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
O INSS peticionou informando que, por meio de denúncia anônima, descobriu-se que o demandante estava trabalhando. Foi instaurado procedimento administrativo e, apurada a veracidade do fato, requer autorização para cancelar o pagamento do benefício.
Intimado, o autor não se manifestou.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Conforme informações do CNIS, cuja juntada ora determino, o autor esteve em gozo de auxílio-doença desde 01.02.2001, ainda ativo na data da propositura da demanda (10.09.2004).
Dessa forma, manteve a qualidade de segurado, consoante o disposto no artigo 15, I, da Lei nº 8.213/91.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:
"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No que se refere à incapacidade, a perícia médica constatou ser portador de limitação funcional importante de membro superior direito, de forma permanente.
O apelado vinha trabalhando como cortador em fábrica de calçados nos últimos anos. As restrições ao uso do membro superior direito, constatadas pela perícia, obstam permanentemente o desempenho dessa profissão.
Incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, o autor, indiscutivelmente, faz jus ao auxílio-doença.
Necessário, contudo, refletir sobre a viabilidade de reabilitação para outra atividade profissional. Se, num primeiro momento, parecia improvável, mostrou-se, ao final, possível.
Instaurado procedimento administrativo (fls. 156-254) - no qual observados os princípios do contraditório e da ampla defesa -, em diligência realizada pela autarquia em 30.04.2007, constatou-se que o autor estava trabalhando. Há, ainda, no CNIS, registros de vínculos empregatícios iniciados em 01.04.2007 e em 01.05.2009, comprovando o exercício de atividades laborativas remuneradas.

Possível, portanto, considerá-lo reabilitado para o trabalho.
Dessa forma, o autor tem direito à percepção de auxílio-doença, porém somente até 30.04.2007, ocasião em que comprovado o retorno às atividades.
Observe-se que o autor já se encontrava em pleno gozo do benefício quando voltou a trabalhar. A situação difere daquelas nas quais o segurado que pretende benefício por incapacidade e, enquanto não logra obtê-lo, prossegue trabalhando ou contribuindo. Nesses casos, é possível vislumbrar um esforço despendido, tanto para fins de subsistência, quanto para manter a qualidade de segurado.
O benefício de aposentadoria por invalidez será devido a partir da data da citação (25.01.2005), ocasião em que a autarquia tomou ciência da pretensão de obtenção de novo benefício. Até então, a parte autora estava em gozo de auxílio-doença quando da propositura da demanda, ainda ativo na data em que o INSS foi citado. Os valores pagos a partir daí devem ser compensados.
A renda mensal inicial do auxílio-doença corresponde a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para conceder auxílio-doença, com renda mensal correspondente a 91% do salário-de-benefício, desde a data da citação (25.01.2005) até o momento em que constatado o retorno ao trabalho (30.04.2007), compensando-se os valores já pagos a partir de então, e para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre o montante das parcelas vencidas até a sentença. Revogo a antecipação dos efeitos da tutela concedida.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 08 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040541-80.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.040541-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELISE MIRISOLA MAITAN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ELIZABETE DONEDA DE SA
ADVOGADO	:	RENATA RUIZ RODRIGUES
No. ORIG.	:	08.00.00120-7 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a contar da data da citação. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.
O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, fixação do termo inicial do benefício na data de juntada do laudo pericial.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Trata-se de ação com pedido de aposentadoria por invalidez.
A sentença recorrida concedeu o benefício pleiteado. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade total e temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.
Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e considerando as particularidades do trabalho no campo, o trabalhador rural que exerça sua atividade com subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, é qualificada como empregado.
Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.
Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurado. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.
Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei n° 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Para comprovar a sua condição de segurada e o labor rural no período correspondente ao da carência, a autora juntou cópia de CTPS com registro como trabalhadora rural, na empresa "Benagro Bento de Abreu Agropecuária Ltda.", de 20.06.1985 a 22.10.1985.
Cabe destacar a existência de prova oral. As duas testemunhas afirmaram conhecer a autora há trinta anos, sendo que, daquela época até há cinco anos antes da audiência, quando passou a apresentar problemas de saúde (ouvido e vascular), sempre trabalhou na lavoura. Disseram que ela nunca teve outro emprego. Asseveram que trabalharam juntos com a requerente para os empreiteiros Afonso, Zeca Pereira, Zuzu, Antônio Pelho, Didi e Antônio Porquinho, bem como, nas Fazendas Paulista, Queixada e Aguapeí, em lavouras de milho, tomate, algodão e amendoim. Data da audiência: 28.04.2010.
Registro a posição do Superior Tribunal de Justiça sobre a questão:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA.
- Havendo início razoável de prova material (anotações do registro do casamento civil), admite-se a prova testemunhal como complemento para obtenção do benefício. Embargos recebidos."
(RESP 226307, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 29/05/2000, p. 199).
"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL E MATERIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SÚMULA Nº 07/STJ.
1. Reconhecida, na decisão impugnada, a condição de rurícola por meio de prova material corroborada por idônea prova testemunhal, impõe-se a concessão de sua aposentadoria.
2. Impossível, na via especial, reapreciar o acervo fático-probatório da questão. Óbice da Súmula nº 07/STJ.
3. Recurso conhecido, mas improvido."
(ERESP 106942, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, DJ 12/06/2000, p. 75).
A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.
É assente o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pela apelada, à época dos fatos que se pretende comprovar, consistindo início de prova material.
Este Tribunal Regional Federal da 3ª Região, sobre a questão, já decidiu:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TRABALHADORA RURÍCOLA: REQUISITOS PREENCHIDOS. INEXIGÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO EXIGIDO. CERTIDÃO DE NASCIMENTO: QUALIFICAÇÃO DO PAI COMO LAVRADOR: DECLARAÇÃO DO SINDICATO DE TRABALHADORES. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. INCAPACIDADE LABORATIVA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREQUESTIONAMENTO.
I - A filiação do rurícola à Previdência Social decorre automaticamente do exercício da atividade, vez que segurado obrigatório (artigo 11 da Lei 8.213/91). Filiado ao RGPS e exercendo atividade rural, o rurícola mantém a qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições.
II - Na ausência de prova documental para comprovar o exercício de atividade rurícola, é admissível sua demonstração através de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, considerando-se como início de prova material aquele que é feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem considerados.
III - A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido de que a certidão de nascimento do autor em que o pai é qualificado como lavrador é apta à demonstração do exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ante a suposição do labor rural conjunto, desde que corroborado por prova testemunhal idônea, como no caso. Além do mais, há a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, atestando que a apelante exerceu atividade rural em minifúndio, em regime de economia familiar por 15 anos.

IV - Incapacidade laborativa comprovada por laudo pericial, afirmando que a apelante apresenta quadro de distrofias musculares acompanhado de transtornos neuro-psiquiátricos.
V - Mantida a sentença concessiva do benefício previdenciário de auxílio-doença.
Omissis (....)
XI - Apelação do INSS improvida e remessa oficial parcialmente Provida".
(AC 589957, Processo nº 2000.03.99.025388-9, Nona Turma, Relatora Marisa Santos, DJU 29.07.2004, p. 278).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 59, CAPUT, DA LEI 8.213/91. TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL.
1. Não se legitima o reexame necessário, no presente caso, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2° do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei n° 10.352/2001.
2. O agravo retido não merece ser provido. Não procede a argüição de carência de ação, decorrente da ausência de requerimento administrativo de aposentadoria por invalidez.
3. O auxílio-doença é um minus em relação à aposentadoria por invalidez. Assim, sua concessão, mesmo na ausência de pedido expresso, não configura julgamento extra-petita. Precedentes.
4. Presentes os requisitos previstos no artigo 59, caput, da Lei n.º 8.213/91 é devida a concessão do auxílio-doença.
5. Existindo início razoável de prova documental, complementada pelos depoimentos das testemunhas, de que a Autora exerceu atividade rural, resta comprovada a qualidade de segurado da Previdência Social. Observa-se, na hipótese, a Súmula n.º 149 do Superior Tribunal de Justiça e o artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91.
6. Comprovada a condição de trabalhador rural pelo período equivalente à carência, desnecessário o recolhimento das respectivas contribuições para a obtenção do benefício de auxílio-doença.
7. Incapacidade parcial e permanente para o trabalho devidamente constatada pela perícia.
8. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data de elaboração do laudo do perito judicial, em razão de ausência de requerimento na instância administrativa, de acordo com a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
9. Reexame necessário não conhecido. Agravo retido improvido. Apelação do INSS parcialmente provida".
(AC 885236, Processo nº 2003.03.99.020734-0, Décima Turma, Rel. Galvão Miranda, DJU 28/05/2004, p. 664).

Destarte, restou comprovada a atividade da autora como empregada rural no período de carência, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurada, visto que, como é possível aferir do relato das testemunhas ela cessou o labor em razão de doença incapacitante.
No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, a apelada, portadora de linfedema de membro inferior esquerdo, otite média crônica e nódulo de mama esquerda, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho braçal.
A requerente acostou relatório médico, de 12.09.2007, afirmando ser portadora de linfedema de membro inferior esquerdo, bem como, atestado médico, de 10.09.2008, afirmando que apresenta surdez neurosensorial, mastectomia à esquerda e otite média crônica.
A perícia considerou a incapacidade total e permanente para a atividade braçal. Via de regra, analisam-se suas características pessoais (idade, escolaridade, tipo de doença que a acomete) e, constatada a inelegibilidade à reabilitação profissional diante do contexto social, concede-se a aposentadoria por invalidez.
No entanto, a idade da autora (43 anos) impede considerá-la incapacitada de forma total e permanente para o trabalho. Assim sendo, apesar da limitação ao trabalho atual, seria prematuro aposentá-la.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.
No que tange ao termo inicial do benefício, na falta de requerimento administrativo ou de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou.
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA.PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL,PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUPÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
(Omissis)
II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo

pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.
III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.
(Omissis).
VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.
IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
(Omissis).
XVI - Apelação parcialmente provida.
(Omissis.)".
(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483). (grifo meu).
"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.
(Omissis).
3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.
(Omissis).
7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.
13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.
14. Apelação da autora improvida.
15. Sentença parcialmente reformada."
(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182).(grifo meu).

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a um salário mínimo e DIB em 09.10.2009 (data da elaboração do laudo pericial).
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para conceder o auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a um salário mínimo, e para fixar o termo inicial do benefício em 09.10.2009 (data de elaboração do laudo pericial), compensando-se os valores recebidos no mesmo período a título de antecipação de tutela. De ofício, concedo a tutela específica para determinar a conversão da aposentadoria por invalidez em auxílio-doença.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025635-85.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.025635-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : FLIVIO DE MORAES GODOI
ADVOGADO : GIULIANA MIOTTO DE LIMA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00065-5 1 Vr AGUAS DE LINDOIA/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, a partir do indeferimento na esfera administrativa (5/2/07 - fls. 20), sob o fundamento de ser **pessoa idosa** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Requer a antecipação dos efeitos da tutela.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita e indeferida a antecipação dos efeitos da tutela.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.
Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal a fls. 90/92.
É o breve relatório.
Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
V - ***a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*** *" (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.
In casu, despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento deste requisito porquanto os documentos acostados aos autos (fls. 13) comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora à época do ajuizamento da ação.
No tocante à incapacidade para o trabalho e para a vida independente, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a parte autora já comprovou ser pessoa idosa, não sendo aplicável, de forma cumulativa, a exigência da deficiência.
Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO**.** ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*
A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) *houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos),* ***"não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado"*** *(fl. 80),* ***e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas*** *(fl. 80).*
Tendo em consideração essas circunstâncias*, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
No presente caso, observo que o estudo social acostado aos autos demonstra que o autor reside com sua companheira, Sra. Venância Divina Cândido, de 51 anos e sua enteada, Maria Eduarda Cândido da Rocha, de 5 anos, em casa cedida pelo irmão do autor. A renda familiar mensal é de R$570,00, provenientes do salário da companheira do requerente como camareira. As despesas mensais são de R$25,00 de água, R$28,00 de luz, R$150,00 de medicamentos e *"gastos com alimentação, vestuário, entre outros"* (fls. 60). O autor é deficiente auditivo, *"tem problemas de coluna e tem hérnia"* (fls. 60). O estudo social foi elaborado em 10/12/09, data em que o salário mínimo era de **R$ 465,00**.
Dessa forma, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado, motivo pelo qual merece reforma a R. sentença no que tange à concessão do benefício.
Conforme documento de fls. 20, a parte autora formulou pedido de amparo social à pessoa portadora de deficiência em 5/2/07, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deveria ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, conforme precedente jurisprudencial desta E. Corte (AC nº 2002.03.99.025089-7, 1ª Turma, Relator Des. Fed. Johonsom di Salvo, v.u., j. 19/11/02, DJU 25/03/03). Entretanto, o demandante requereu, na petição inicial, a concessão do benefício a partir do indeferimento administrativo, motivo pelo qual, fixo-o na data do indeferimento na esfera administrativa, a fim de manter a decisão em conformidade com os limites do pedido.
Cumpre ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.
Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.
A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.
Os juros moratórios são devidos à taxa de seis por cento ao ano desde a citação até 10/1/03 e, a partir da vigência do Código Civil de 2002, ocorrida em 11/1/03, calculados nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º -O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º -As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º -Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º -Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Considerando-se o caráter alimentar da prestação pecuniária do benefício pleiteado no presente feito, no qual se requer a concessão de recursos indispensáveis à subsistência da parte autora, bem como a sua idade avançada, entendo que, *in casu*, estão presentes os requisitos constantes do art. 461, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação, para condenar o INSS ao pagamento do benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo mensal a partir do indeferimento na esfera administrativa, acrescido de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada. De ofício, concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o beneficio assistencial, no prazo de 30 dias, no valor de um salário mínimo mensal, com DIB em 5/2/07.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034316-44.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.034316-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : FERNANDO BATISTA MEDEIRO
ADVOGADO : HAMILTON SOARES ALVES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00040-1 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 28/4/09 por Fernando Batista Medeiro em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o ora apelante ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R$ 380,00, nos termos, porém, dos artigos 11, §2º, e 12 da Lei nº 8.213/91.
Inconformado, apelou o demandante, pleiteando a reforma da sentença, com a concessão do benefício a partir da data do requerimento administrativo indeferido (29/9/08).
Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez, cujos pressupostos estão previstos nos art. 42 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão do benefício pleiteado compreendem a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei de Benefícios, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei n° 8.213/91.
Quanto à prova da condição de segurada da parte autora, encontra-se acostada aos autos a cópia da sua Carteira de Trabalho e Previdência Social (fls. 18/28), revelando registros de atividades nos períodos de 1º/4/78 a 30/9/78, 2/7/79 a 2/2/80, 19/5/86 a 17/9/86, 8/8/89 a 27/9/89, 1º/12/89 a 25/7/90, 17/9/90 a 9/8/91, 13/1/92 a 2/7/92, 10/6/94 a 10/12/94, 25/9/95 a 15/12/95, 9/10/96 a 2/12/96, 17/6/96 a 2/7/96, 1º/4/97 a 30/4/97, 30/6/97 a 11/12/97, 22/4/98 a 10/7/98, 10/8/98 a 16/10/98, 25/1/99 a 1º/2/99, 17/6/99 a 5/11/99, 15/5/00 a 27/10/00, 1º/1/03 a 1º/4/05 e 3/10/05 a 11/3/08.
Tendo a ação sido ajuizada em 28/4/09, não há que se falar em perda da qualidade de segurado.
Com efeito, nos termos do §4º do art. 15 da Lei nº 8.213, *"a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos"*.
Dessa forma, a qualidade de segurado foi mantida até o dia 15/5/09, data final para o recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior aos doze meses seguintes ao último vínculo do autor (11/3/08), nos termos do art. 216, II, do Decreto nº 3.048/99.
Comprovado o trabalho do requerente por um lapso superior a doze meses, fica superado o período de carência previsto no art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91.
A incapacidade da parte autora, ao contrário do que sustenta o Instituto-autárquico, ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 91/102). O segurado encontra-se parcial e permanentemente incapacitado para o trabalho.
Aduziu o esculápio que *"o autor é portador de patologia de ombro esquerdo com limitação importante à mobilização. É portador de espondiloartrose de coluna cervical (em grau importante) e coluna lombar (grau leve)"* (fls. 97) e *"está incapaz total e permanente* (sic) *para o trabalho"* (fls. 97).
Embora tenha sido caracterizada a total invalidez somente para as atividades que exijam grande esforço físico, devem ser considerados outros fatores, como a idade do segurado (61 anos à época do ajuizamento da ação), seu nível sócio-cultural, bem como a natureza das atividades (caseiro/trabalhador rural).
Neste sentido, merece destaque o acórdão abaixo, de lavra da E. Des. Fed. Ramza Tartuce, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SENTENÇA CONCESSIVA. COMPROVADA A INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. CONDIÇÃO DE SEGURADO COMPROVADA. SALÁRIO DO PERITO JUDICIAL. RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, PROVIDOS.
1. A incapacidade parcial e permanente do obreiro deve ser considerada total e permanente, tendo em vista a sua idade avançada, seu baixo grau de escolaridade, e o fato de que sempre se dedicou a atividades que exigem esforço físico.
2. Presentes os pressupostos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez.

3. Salário do perito judicial reduzido para CR$240,00, conforme entendimento desta Turma.
4. Recurso da autarquia e remessa oficial, tida como interposta, parcialmente providos."
(TRF - 3ª Região, AC nº 98.03.009961-2, 5ª Turma, Relatora Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 1/6/98, v.u., DJ 18/8/98, grifos meus)
Assim, entendo ser correta a concessão da aposentadoria por invalidez.
O benefício deve ser deferido a partir da data do requerimento administrativo indeferido (29/9/08), conforme pacífico entendimento jurisprudencial.
A correção monetária sobre as prestações vencidas e não prescritas deve incidir nos termos da Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal.
Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:
"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)"
No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:
"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Considerando-se o caráter alimentar da prestação pecuniária do benefício pleiteado no presente feito, no qual se requer a concessão de recursos indispensáveis à subsistência da parte autora, bem como a sua idade avançada, entendo que, *in casu*, estão presentes os requisitos constantes do art. 461, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por invalidez a partir da data do requerimento administrativo, fixando a correção monetária, os juros de mora e a verba honorária nos termos desta decisão. De ofício, concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente a aposentadoria por invalidez, no prazo de 30 dias, com DIB em 29/9/08.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023248-97.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.023248-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	IRENE MARIA DA SILVA
ADVOGADO	:	WAGNER NUCCI BUZELLI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ FERNANDO SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00273-7 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de ação, ajuizada aos 24.09.08, em que a parte autora busca o reconhecimento do direito à pensão por morte, em virtude do falecimento do cônjuge.
Documentos (fls. 12-23).
Assistência judiciária gratuita (fls. 26).
Citação aos 17.10.08 (fls. 30v).
O INSS apresentou contestação (fls. 34-37).
A sentença, prolatada aos 29.03.10, julgou improcedente o pedido (fls. 58-59).
A parte autora apelou. Pediu a procedência do pedido desde a data do óbito (fls. 61-70).
Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões (fls. 73).
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A norma de regência da pensão por morte observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 21.01.08, consoante certidão de fls. 18, disciplina o benefício a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997.
Depreende-se da análise do citado artigo que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito (quando requerida até trinta dias depois deste), do requerimento administrativo (quando requerida após o prazo de trinta dias), ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".
Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência (arts. 16, 26, I e 74, lei cit.).
Primeiramente, o artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, assegura o direito colimado pela autora, cuja dependência em relação ao *de cujus* é presumida, conforme se verifica da cópia da certidão de casamento dela com o falecido, celebrado aos 16.05.55, bem como, consoante consta da certidão de óbito, com a informação de que ele era casado com a mesma (fls. 17-18).
Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da mesma Lei.
No tocante à comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, a parte autora apresentou cópia de cartão da seguridade social (fls. 23). Em consulta ao sistema PLENUS-DATAPREV, realizada nesta data, constatou-se que o falecido recebia aposentadoria por invalidez, NB 101.564.978-2, desde 07.02.96, a qual foi encerrada em virtude do óbito, aos 21.01.08.
Dessa forma, conclui-se que o finado era segurado, consoante o inc. I do art. 15 da Lei 8.213/91.
Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.

Quanto ao termo inicial do benefício, fixo-o na data do óbito, aos 21.01.08 (fls. 18), nos termos do art. 74, inc. I, da Lei nº 8.213/91, visto que a parte autora requereu a pensão por morte na via administrativa em 12.02.08 (fls. 14), portanto, sem exacerbar o prazo de trinta dias contados do passamento.
Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas as Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal.
Na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a idade avançada da parte e/ou a impossibilidade de prover a própria subsistência, atreladas à característica alimentar inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARA JULGAR PROCEDENTE O PEDIDO,** para condenar o INSS ao pagamento da pensão por morte, nos termos do art. 74 e seguintes da lei nº 8.213/91, respeitada a regra do art. 201, § 2º, da CF/88, com abono anual, desde a data do óbito (21.01.08), e a pagar-lhe as parcelas vencidas, atualizadas monetariamente, acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da súmula nº 111 do STJ, com correção monetária. **CONCEDO A TUTELA ESPECÍFICA** a **IRENE MARIA DA SILVA**, para determinar a implantação da pensão por morte, com DIB em 21.01.08 (data do óbito), com valor a ser calculado pelo INSS, nos termos da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201, § 2º, da CF/88. Prazo: 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento. Oficie-se.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000616-24.2008.4.03.6127/SP
2008.61.27.000616-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ROSILENE LEANDRO DA SILVA
ADVOGADO	:	BENEDITO DO AMARAL BORGES e outro
No. ORIG.	:	00006162420084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO
Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença cessado em 05.05.2007 ou a concessão de aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido. Condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença, a partir da cessação administrativa e a conversão deste em aposentadoria por invalidez, a partir da juntada do laudo pericial (10.09.2009). Deferiu a antecipação dos efeitos da tutela. Fixou a sucumbência recíproca e determinou que cada parte arque com os honorários de seu advogado. Sem condenação em custas. Condenou o INSS ao reembolso, à União, dos honorários periciais anteriormente fixados (fl. 144).
Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença. Se vencido, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data de juntada do laudo pericial ou da data da citação.
Interpôs, a autora, recurso adesivo visando ao reconhecimento da sentença como *citra petita*, na medida em que teria se omitido na análise do pedido de indenização por danos morais.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Cabe afastar, de plano, a alegação, em recurso adesivo da autora, concernente à sentença *citra petita.*
Ao contrário do que sustenta a postulante, o magistrado examinou toda a pretensão inicial (concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez e indenização por danos morais), adotando, contudo, exegese no sentido de que não restou configurada a responsabilidade civil do INSS, a justificar indenização por danos morais (fls. 164 e verso).
Passo à análise do mérito.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência,

quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho ou mesmo a redução da capacidade laborativa.
O exame médico pericial, realizado em 19.08.2009, atesta a ausência de incapacidade laborativa. Asseverou, o Sr. Perito, que o autor, conquanto declare ser portador de hipertensão arterial, diabetes melittus, distimia e perda de audição, não possui restrições à sua capacidade laborativa (fls. 140-143).
Conquanto o postulante tenha acostado documentos médicos particulares que atestam a incapacidade para o exercício de atividades laborativas (fls. 25-29 e 60-66), merece prestígio o laudo pericial confeccionado nestes autos que, elaborado posteriormente às datas constantes dos documentos particulares, refutaram as conclusões destes através de análise minuciosa do quadro clínico da postulante.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.
I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.
III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.
- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando-se a tutela anteriormente recebida. Julgo prejudicado o recurso adesivo.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 08 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037806-74.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.037806-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	MARIA MADALENA CHAGAS
ADVOGADO	:	ANA PAULA PENNA BRANDI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCO ARLINDO TAVARES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00099-9 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
O INSS foi citado em 26.08.2009 (fls. 31).

A r. sentença, de fls. 69/73 (proferida em 12.05.2010), julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, com renda mensal inicial correspondente a um salário mínimo mensal e abono anual, a partir da data do requerimento administrativo (20.02.2009), com fundamento nos artigos 40, 48 e seguintes, combinado com o artigo 142, todos da Lei nº 8213/91, com as alterações da Lei nº 9032/95. Os atrasados deverão ser pagos de uma única vez. Sobre as parcelas vencidas incidirão correção monetária contada de cada vencimento e juros a partir da citação, na forma do artigo 1º-F da Lei 9494/97, com a nova redação dada pela Lei 11960/09. Sucumbente condenou o réu ao pagamento dos honorários advocatícios que fixou em 10% sobre o débito existente por ocasião desta sentença, a teor do artigo 20, § 4º, do CPC e Súmula 111, do STJ. Deixou de condenar o Autarquia ao pagamento das custas processuais, considerando a Súmula 178, do STJ, não se aplica ao Estado de São Paulo, diante da existência de Lei Estadual que isenta o instituto requerido desse encargo (artigo 5º, da Lei nº 11608/03). Antecipou os efeitos de tutela em favor da parte autora.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido e no período imediatamente anterior à data do requerimento e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requer alteração dos honorários advocatícios e dos juros moratórios.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 20/26, dos quais destaco:
- RG (nascimento: 27.09.1953);
- Indeferimento de pleito de aposentadoria por idade, formulado na via administrativa, em 20.02.2009;
- Certidão de nascimento da autora, qualificando o genitor como lavrador;
- Declaração de exercício de atividade rural nº 174, do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Divinolândia, em 10.10.2007, indicando o labor rural, de 01.01.1969 a 10.10.2007, no "Sítio Campestrinho", sem homologação do órgão competente;
- CTPS sem anotações de registros.
Em depoimento pessoal, fls. 62, declara que labora no campo desde os 10 anos de idade e que já laborou em inúmeras propriedades, cujos nomes são citados.
As testemunhas, fls. 63/64, prestam depoimentos vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º da Lei 8.213/91.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescenta-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2008, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 162 meses.
Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil, traz certidão de nascimento qualificando o genitor como lavrador, não havendo provas hábeis a demonstrar o labor campesino da requerente.
Além do que, as testemunhas prestam depoimentos vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
Por fim, esclareça-se que a declaração emitida pelo sindicato, sem a devida homologação pelo órgão competente, não possui valor probatório para fins de demonstração do efetivo labor rural.
Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO.VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo

admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido.
(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.
Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Casso a tutela anteriormente concedida.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002663-05.2007.4.03.6127/SP
2007.61.27.002663-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	HENRIQUETA BARRADO BELCHIOR
ADVOGADO	:	PAULO SERGIO ZANETTI e outro

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 24.07.2007 (fls. 48).
A r. sentença de fls. 118/120, proferida em 22.09.2009, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a pagar à parte requerente o benefício assistencial desde 20.11.2006, data do requerimento administrativo (fls. 30). As parcelas atrasadas deverão aguardar o trânsito em julgado e ser pagas com correção monetária desde as datas dos vencimentos das prestações, bem como juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, nos termos do artigo 406 do Código Civil vigente e artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Condenou o requerido, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação, não incidindo sobre as parcelas que se vencerem após a sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). O INSS arcará com o reembolso ao Erário do pagamento feito ao perito, nos exatos termos do artigo 6º da Resolução nº 281 do Conselho da Justiça Federal. Isentou de custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.
Sentença não submetida ao reexame necessário, a teor do art. 475, §2º, do Código de Processo Civil.
A fls. 125 o INSS trouxe cópia do CNIS, informando que a autora passou a perceber, com o óbito do cônjuge, benefício de pensão por morte, com DIB em 17.08.2009.
Em seu apelo a Autarquia alega, preliminarmente, o caráter inacumulável do benefício ora pleiteado e requer a exclusão do período posterior à implantação do benefício de pensão por morte. No mérito sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer que o termo inicial seja fixado na data da citação e a alteração dos juros e da correção monetária.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A preliminar veiculada será analisada juntamente com o mérito.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Destaco ainda que o parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI n.º 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Na demanda ajuizada em 29.06.2007, a autora com 78 anos (data de nascimento: 26.03.1929), instrui a inicial com os documentos de fls. 23/37, dos quais destaco: comunicado de indeferimento do pedido de benefício assistencial, formulado na via administrativa em 20.11.2006 (fls. 30).
Veio o estudo social de fls. 100/106, de 08.05.2009, informando que a requerente reside com o cônjuge (núcleo familiar de 2 pessoas). A renda familiar obtida advém da aposentadoria do marido, no valor de R$ 484,00 (1,04 salário mínimo). Residem em imóvel próprio, antigo e simples, com mobiliário em mau estado. Relata a assistente social, ainda, que o marido da autora, em função de acidente vascular cerebral ocorrido há nove anos, está permanentemente acamado, sem movimentos, necessitando, assim, de cuidados especiais, incluindo medicamentos e fraldas geriátricas, que representam impacto considerável na renda do grupo. Parte dos medicamentos de que fazem uso são fornecidos pela rede pública de saúde.
Com efeito, ao contrário do entendimento da decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.
A requerente, hoje com 81 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, requisito essencial à concessão do benefício assistencial, já que o grupo familiar reside em imóvel próprio, auferindo 1,04 salário mínimo, valor distribuído entre duas pessoas.
Além do mais, verifica-se da análise dos autos que, com o falecimento do cônjuge, em agosto de 2009, a autora passou a perceber pensão por morte, obstando o acolhimento do pedido a partir de então, em face da vedação de acúmulo de benefícios constante no art. 20 § 4º da Lei nº 8742/93.
Neste sentido as decisões proferidas nesta C. Corte, que ora colaciono:
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA E BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS. ACUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS VEDADA.
1. Indevida a tutela antecipada para a concessão de benefício assistencial, uma vez que tal prestação continuada é inacumulável com benefício de pensão por morte, a teor do art. 20, § 4º, da Lei nº 8.213/91.
2. Agravo de instrumento improvido.
(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 180229 Processo: 200303000311818 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data da decisão: 14/12/2004 Documento: TRF300089636 DJU DATA:31/01/2005 PÁGINA: 592 JUIZ GALVÃO MIRANDA)
PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - PESSOA IDOSA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - RECURSO ADESIVO DO INSS - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO - IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO - NÃO COMPROVAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA - IMPOSSIBILIDADE DE ACUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS - APELAÇÃO DA PARTE E RECURSO ADESIVO IMPROVIDOS.
- Não conheço do agravo retido, tendo em vista que suas alegações não foram renovadas, nas razões de apelação adesiva.
- O pleito formulado na exordial não carece de impossibilidade jurídica do pedido, haja vista que há previsão legal expressa que permite a concessão do benefício assistencial, atendidos os requisitos estabelecidos na Lei nº 8.742/93.
- Demonstrado que a parte autora é idosa, mas tendo meios de prover a sua manutenção, ou de tê-la provida por sua família, impõe-se o indeferimento do pedido de concessão do benefício de assistência social (art. 203, V, da CF/88).
- O benefício sub judice não é passível de acumulação com o benefício percebido pela parte autora, conforme dispositivo contido no § 4º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93.
- Agravo retido não conhecido.
- Apelo da parte autora improvido.
- Recurso adesivo do INSS improvido.
(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AC - APELAÇÃO CIVEL - 880674 Processo: 200303990182690 UF: SP Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA Data da decisão: 07/06/2004 Documento: TRF300084741 DJU DATA:02/09/2004 PÁGINA: 400 - Rel. JUIZA EVA REGINA)

Note-se que não se ignoram as difíceis circunstâncias familiares em que se encontra a requerente. Contudo, os fatos demonstram que sua condição socioeconômica não se coaduna com os requisitos objetivos exigidos pela legislação. Logo, é de se indeferir o benefício pleiteado.
Tendo em vista a inversão do resultado da lide, restam prejudicados demais pontos da apelação do INSS.
Por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida. Isenta de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044273-50.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.044273-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO MARCOS PINTO BORELLI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CESAR LUIS CUSTODIO incapaz e outros
	:	GRAZIELI CRISTINA CUSTODIO incapaz
	:	MAIRA CRISTINA CUSTODIO incapaz
ADVOGADO	:	ANTONIO DECOMEDES BAPTISTA
REPRESENTANTE	:	ELCI CANDIDO CUSTODIO
ADVOGADO	:	ANTONIO DECOMEDES BAPTISTA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS SP
No. ORIG.	:	01.00.00042-6 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de auxílio-reclusão, vez que os autores são dependentes do pai que, ao tempo do recolhimento à prisão, possuía a qualidade de segurado.
A Autarquia Federal foi citada em 04.07.2001 (fls. 38).
A r. sentença de fls. 138/141, proferida em 08.08.2002, julgou procedente o pedido, para condenar o réu ao pagamento de auxílio-reclusão aos autores, no valor de 100% (cem por cento) da remuneração mensal do genitor, a partir da data do recolhimento à prisão e enquanto perdurar a custódia judicial. Por fim, condenou o réu ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações em atraso, ambas as verbas corrigidas monetariamente, as custas a partir de cada desembolso e a verba honorária a partir da citação.
Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em breve síntese, a perda da qualidade de segurado do recluso.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de auxílio-reclusão encontra-se disciplinado pelo art. 201, inciso IV, da Constituição Federal, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 20/98, art. 80 da Lei nº 8.213/91 e arts. 116 a 119 do Decreto nº 3.048/99.
O art. 201, inciso IV, da CF, prescreve: "*A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (...) IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda*".
Por sua vez, dispõe o artigo 80, da Lei nº 8.213/91 que: "*O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço*".
Acrescenta o seu parágrafo único: "*O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário*".
A Emenda Constitucional nº 20/98, disciplinou, em seu artigo 13: "*até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles*

que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social".
Os dispositivos mencionados foram regulamentados pelo Decreto nº 3.048/99, nos artigos 116 a 119. Frisa a necessidade de manutenção da qualidade de segurado e a presença da dependência econômica (§ 1º do art. 116).
Estabelece que "*serão aplicados ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica*" (§ 3º do art. 116) e que "*a data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior*" (§ 4º do art. 116) .
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com certidão de casamento dos genitores, em 11.03.1983, indicando a profissão de lavrador do pai (fls. 09); certidões de nascimento dos autores em 22.07.1983, 14.11.1988 e 05.06.1991 (fls. 11/13); e CTPS do genitor, com registros de labor rural, de 08.08.1966 a 12.10.1997, de forma descontínua (fls. 14/31).
A fls. 48/91, figura cópia do procedimento administrativo do auxílio-reclusão, no qual destaco cópia do mandado de prisão do pai, cumprido em 27.08.1999, na Cadeia Pública de Caconde/SP (fls. 49); atestado de permanência carcerária do genitor, na Penitenciária de Casa Branca/SP, em regime fechado, desde 29.09.1999, procedente da Cadeia Pública de Caconde/SP (fls. 50); e carta de comunicação do indeferimento administrativo do auxílio-reclusão, requerido em 25.04.2000, por perda da qualidade de segurado do recluso (fls. 91).
Os extratos do sistema Dataprev, colacionados a fls. 127/132, apontam registros rurais do genitor, de 31.05.1977 a 12.10.1997, de forma descontínua.
As testemunhas, ouvidas a fls. 112/113 e 117/118, afirmam o labor rurícola do pai dos autores, até a data da prisão.
Os autores comprovam ser filhos do preso, através das certidões de nascimento, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.
De outro lado, incumbe verificar se o genitor teria perdido a qualidade de segurado, uma vez que seu último vínculo empregatício, anterior à prisão (27.08.1999), cessou em 12.10.1997.
O artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o segurado mantém tal qualidade. O § 1º dispõe que será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses este prazo, se já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. É o caso dos autos, tendo em vista que da CTPS e dos extratos do sistema Dataprev extrai-se que o genitor dos autores esteve registrado por mais de 120 meses.
Portanto, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, por ocasião do recolhimento à prisão (27.08.1999).
Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CRITÉRIO DE APURAÇÃO DE RENDA. ART. 13 DA EMENDA CONSTITUCIONAL N. 20/98 E ART. 116 DO DECRETO N. 3.048/99. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO. VALOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 10 da Lei nº 9.469, de 10.07.97.
II - Comprovada nos autos a condição de filha, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.
III - Restou incontroversa a qualidade de segurado do genitor da autora no momento de seu recolhimento à prisão, tendo em vista que entre a data do termo final de seu último vínculo empregatício (16.01.2004; fl. 12) e data de seu encarceramento (24.08.2005) transcorreram menos de 24 meses, estando dentro do período de "graça", previsto no art. 15, II, §1º, da Lei n. 8.213/91, em face do aludido segurado contar com mais de 120 contribuições mensais, segundo o documento de fls. 39/40.
(...)
X - Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas. Apelação da autora desprovida.
(TRF - 3ª Região - Décima Turma - AC 200803990256592AC - Apelação Cível - 1314871 - DJF3 data:10/09/2008 - rel. Des. Federal Sergio Nascimento)

No que tange ao limite dos rendimentos, verifico que o segurado não possuía rendimentos à época de sua prisão, vez que se encontrava desempregado.
Dessa forma, inexiste óbice à concessão do benefício aos dependentes, por não restar ultrapassado o limite previsto no art. 13 da Emenda Constitucional nº 20 de 1998.
Vale frisar que o § 1º do art. 116 do Decreto n.º 3048/99 permite, nesses casos, a concessão do benefício, desde que mantida a qualidade de segurado, *in verbis*:

"Art. 116 (...)
§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado"

No mesmo sentido a jurisprudência desta C. Corte, que ora colaciono:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA CONTRA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. IRREVERSIBILIDADE. CAUÇÃO.

1. Encontrando-se o segurado desempregado no momento de seu recolhimento à prisão, evidenciada, portanto, a ausência de renda superior ao limite de que trata o art. 13 da EC nº 20/98, os seus dependentes fazem jus ao benefício de auxílio-reclusão.

2. Não é parâmetro aferidor da renda, para fins de concessão do auxílio-reclusão, salário-de-contribuição verificado em momento muito anterior à prisão do segurado, porquanto não tem aptidão de revelar, quando do encarceramento, condição de suficiência financeira que constitua óbice ao deferimento do benefício. Aliás, o § 1º do art. 116 do Decreto nº 3.048/99 sinaliza no sentido de que o salário-de-contribuição a se considerar é aquele da data do efetivo recolhimento à prisão, tanto assim que dispôs ser devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurando quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.

3. Diante do regramento estabelecido pela Lei nº 9.494/97, é ínsita a possibilidade de concessão de tutela antecipada e execução provisória contra pessoa jurídica de direito público.

4. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, como é o caso do benefício previdenciário, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada.

5. Dispensável a caução, nos termos do disposto no § 2º do art. 588, c.c. o § 3º do art. 273, ambos do CPC. 6. Agravo de instrumento improvido.

(TRF3 - AG 200203000430311 - AG - Agravo de Instrumento - 164969 - Décima Turma - DJU data:25/05/2005, página: 492 - Data da decisão 26/04/2005 - Data da Publicação 25/05/2005 - Relator Juiz Galvão Miranda)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.

I - Prevê o art. 273, caput, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

II - Considerando que o segurado recluso não percebia renda à época de seu recolhimento à prisão, vez que estava desempregado, há que se reconhecer que restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do provimento antecipado.

III - Agravo de instrumento do INSS improvido.

(TRF - 3ª Região - AI 201003000074047 - AI - Agravo de Instrumento - 400821 - Décima Turma - DJF3 CJ1 data:25/08/2010 página: 396 - Juiz Sergio Nascimento)

Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão do auxílio-reclusão, o direito que perseguem os autores merece ser reconhecido.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do recolhimento à prisão (27.08.1999).

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula 111, do STJ).

As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se a antecipação da tutela, de ofício, para imediata implantação do benefício, apenas em favor da menor Maira Cristina Custódio, vez que os demais autores atingiram o limite etário da Lei de Benefícios.

Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia Federal.

O benefício é de auxílio-reclusão, devido nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 27.08.1999 (data da prisão), aos menores Cesar Luís Custódio, Grazieli Cristina Custódio e Maira Cristina Custódio, representados por sua mãe Elci Candido Custódio. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício, apenas em favor da menor Maira Cristina Custódio.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025981-36.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.025981-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANA COELHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	RAIMUNDA MARQUES DE SOUSA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	EVELISE SIMONE DE MELO
No. ORIG.	:	07.00.00190-6 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para restabelecimento do benefício assistencial.
A Autarquia foi citada em 26.10.2007 (fls. 35).
A r. sentença de fls. 79/84, proferida em 10.03.2010, julgou procedente o pedido inicial, condenando o INSS no pagamento à autora do benefício assistencial de um salário mínimo mensal, requerido protocolado sob o nº NB/110.096.317-8, desde a data do protocolo (25.08.1998), monetariamente corrigidas as parcelas vencidas e acrescidas de juros de mora, estes a partir da citação, além de honorários advocatícios fixados em 15% sobre as parcelas vencidas, devidamente atualizadas e acrescidas de juros. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.
Inconformada, apela a Autarquia Federal, arguindo, preliminarmente, a impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela e pleiteando o recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do juros e correção monetária e a redução da honorária.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A matéria veiculada na preliminar será analisada com o mérito.
No mérito, a questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei n.º 8.213/91 e art. 20 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o art. 34, do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu art. 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Destaco ainda que o parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI n.º 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 21.09.2007, a autora com 81 anos (data de nascimento: 05.03.1926), instrui a inicial com os documentos de fls. 09/26 e 30, dos quais destaco: comunicado de suspensão do benefício assistencial, datado de 17.04.2007 (fls. 16).
Veio o estudo social de fls. 66/67, informando que a autora reside com o cônjuge (núcleo familiar de 02 pessoas). A renda familiar obtida advém da aposentadoria do marido, no valor de um salário mínimo. Residem em imóvel próprio, com quatro cômodos em loteamento particular do município. Relata a assistente social, ainda, que a requerente recebe da prefeitura "diversos benefícios" desde março de 2003.
Com efeito, ao contrário do entendimento da decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.
A requerente, hoje com 84 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, requisito essencial à concessão do benefício assistencial, já que o grupo familiar reside em imóvel próprio, em bom estado, auferindo um salário mínimo, valor distribuído entre duas pessoas, além do que recebem amparo da assistência social do município.
Note-se que não se ignoram as difíceis circunstâncias familiares em que se encontra a requerente. Contudo, os fatos demonstram que sua condição socioeconômica não se coaduna com os requisitos objetivos exigidos pela legislação.
Logo, é de se indeferir o benefício pleiteado.
Tendo em vista a inversão do resultado da lide, restam prejudicados demais pontos da apelação do INSS.
Por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida. Isenta de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040148-44.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.040148-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	NELIO FERNANDES
ADVOGADO	:	MARGARETE MARIA CREPALDI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ARARAQUARA SP
No. ORIG.	:	97.00.00148-1 3 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
Demanda ajuizada por Nélio Fernandes, em 28.07.1997, objetivando a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço de que é titular desde 06.05.1996 (NB/42 102.639.112-9, com coeficiente 70%), mediante o reconhecimento do caráter especial da atividade desenvolvida junto à empresa "Telesp - Telecomunicações de São Paulo S.A.", desde 1967 até a data da concessão do benefício, e a conversão desse período, considerando 1,4 meses por ano trabalhado.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS a converter a aposentadoria comum em especial, a partir de 06.02.1997 (data do requerimento administrativo de revisão do benefício), aplicando-se o fator de conversão 1,4. Determinado o pagamento das diferenças devidas desde 06.02.1997, com acréscimo de correção monetária e incidência de juros de mora de 0,5% ao mês, a partir da citação, contados globalmente em relação ao *quantum* devido até a citação e mês a mês, a partir de então. Honorários periciais arbitrados em R$ 2.084,32 e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor total da condenação. Sem custas e despesas processuais. Sentença publicada em 28.09.1998, submetida a reexame necessário.
O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Sustenta não ter sido comprovado o desempenho de atividade insalubre ou perigosa de modo habitual e permanente. Requer, se vencido, a conversão somente a partir da sentença, e que os juros de mora incidam a partir da citação.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.
A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei n° 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).
"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício.
A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento*".
A Lei n° 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei n° 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado ***sujeito a condições especiais*** *que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos,* ***conforme dispuser a lei****." (grifei)*
(...)
3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.
4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.
5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.
6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.
O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio em 11.10.96, com a Medida Provisória nº 1.523 (convertida na Lei n° 9.528, de 10.12.97), que, alterando o artigo 58 da Lei n° 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
1° A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
2° Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.
3° A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.
4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.
Cumpre lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto n° 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93.
A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral.
Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.
Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples

alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei n° 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.
Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".
(STJ - 5ª Turma; REsp n° 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 10.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 11.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.
Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

USO DO EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado.
Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.
Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste "informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo". Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial.

CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.
Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.
Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.
Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.
A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.
Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente. Vale dizer, pretendia-se fazer uso da conversão do tempo especial em comum sem o limite determinado pela legislação, isto é, possível a conversão sem restrições, de modo a que o tempo de trabalho especial exercido após 28 de maio de 1998 também pudesse ser convertido em comum.
O Superior Tribunal de Justiça decidiu a questão a favor do INSS. A propósito, ementa de acórdão da lavra da Ministra Laurita Vaz:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LIMITAÇÃO. LEI N.º 9.711/98. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. As duas Turmas que compõem a Terceira Seção têm entendimento consolidado no sentido de que, a possibilidade de conversão do tempo de serviço especial em comum está limitada ao labor exercido até 28 de maio de 1998. Precedentes.
2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.
3. Agravo regimental desprovido."
(5ª Turma, AgRg no Recurso Especial nº 756.797-PR, j. 03.04.2007, v.u., DJ 17.09.2007)

Não logrou êxito a tese de que o § 1º do artigo 201 da Constituição da República, com a redação dada pela EC nº 20/98, ao ressalvar a adoção de requisitos e critérios diferenciados para as atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, daria azo para que se entendesse que não somente o trabalho prestado até 28 de maio de 1998 pudesse ser convertido em comum.
Ganhou corpo o entendimento de que o teor do § 1º do artigo 201 não tem o poder de manter vigorante o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 9.711/98, quando convalidou a MP 1.663-14, que revogara o § 5º do artigo 57, teria acabado mesmo por revogar a regra que autorizava a conversão do tempo sem limitação temporal; ainda, nítida a oposição entre normas de igual hierarquia, o artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que a norma posterior teria derrogado a anterior.
Entretanto, recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça convergem para a possibilidade de conversão do tempo especial sem o limite temporal para as atividades exercidas após maio de 1998 (REsp 956.110/SP, AgRg no REsp 1.141.855/RS, REsp 1.108.945/RS, REsp 1.087.805/RN, REsp 746.102/SP).
A redação do § 1º do artigo 201: *"É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar"*. Mais propriamente pela parte final do dispositivo, *"nos termos definidos em lei complementar"*.
A Emenda Constitucional 20/98 dispôs em seu artigo 15: *"Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor o disposto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda"*.
Há, ao que se vê, manifesta primazia dada pelo legislador constitucional aos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 e abandono da limitação imposta pelo artigo 28 da Lei nº 9.718/98. Sublinhe-se, escolha feita posteriormente à edição da Lei nº 9.711, esta de 20 de novembro de 1998, porquanto a Emenda Constitucional 20 data de 15 de dezembro de 1998.
O que significa que o regramento para a conversão do tempo especial em comum está nos artigos 57 e 58 da Lei de Benefícios, se, até o momento, não houve a edição da necessária lei complementar.
A confirmar que assim deve ser concorrem o Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, e a Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007.
O artigo 1º do Decreto nº 4.827/2003 deu nova redação ao artigo 70 do Regulamento da Previdência Social. Antes, o caput do artigo 70 vedava expressamente a conversão de tempo de atividades sob condições especiais em tempo de atividade comum, com a ressalva do tempo trabalhado até 28 de maio de 1998. Com o Decreto 4.827 o artigo 70 passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Desaparece a vedação dando margem à conversão do tempo especial em comum, aplicando-se as regras de conversão ao trabalho prestado em qualquer período.
Não é outra a direção dada pela Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007, ao estabelecer critérios a serem adotados pela área de Benefícios.
É de se notar sua necessária correlação com o Decreto 4.827/2003, também no sentido de ajustar-se à conversão sem limitação temporal. Vale destacar as expressões "conforme a legislação vigente à época da prestação do serviço" e "qualquer que seja o período trabalhado".
Resumindo: curvo-me ao entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça quanto à possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n° 9.711/98, ante o disposto no artigo 15, da EC 20/98, que determinou a adoção da disciplina prevista nos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91, até a edição de lei complementar.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Verifico que, no presente caso, a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho nos seguintes períodos, todos trabalhados na empresa "Telecomunicações de São Paulo - TELESP": de **14.02.1967** a **20.06.1967**, como trabalhador braçal, de **21.06.1967** a **20.09.1968**, como ajudante de emendador, de **21.09.1968** a **31.12.1970, 01.01.1971** a **18.05.1976** e de **19.05.1976** a **31.07.1983**, como emendador, e de **01.08.1983** a **06.05.1996** (data do requerimento administrativo de concessão do benefício), como cabista.
Os formulários DSS 8030 fornecem as seguintes descrições das atividades realizadas:

Trabalhador Braçal (fls. 11):
- Serviços realizados: Remover calçamento, abertura de sondagem, valas e buracos para levantamento de postes, construções de galerias de dutos e caixas subterrâneas, com o emprego de martelete, compressor, pá ou picareta. Efetuar limpeza de caixas subterrâneas, detectar gás, efetuar ventilação, desobstruir dutos. Inspecionar e fazer conservação/manutenção preventiva de linhas rurais.
- Agentes agressivos: em áreas rurais ficava sujeito a intempéries (sol, chuva, ventos etc.) e a agressão de insetos e animais peçonhentos. Ao trabalhar em caixas subterrâneas, atuava em locais alagados e eventualmente, gases e vapores. Exposição habitual e permanente.

Ajudante de Emendador (fls. 12):
- Serviços realizados: preparar locais para a realização de serviços em cabos, colocando sinalização de proteção, instalando equipamentos, retirando tampa, calafetando entradas de caixas subterrâneas, retirando água e ventilando o local com equipamentos apropriados. Cooperar nas atividades de corte, emenda e pressurização de cabos, identificando e testando pares, entregando materiais, , auxiliando na confecção de luvas, preparando produtos para vedação e teste de emendas, auxiliando no manuseio e guarda de equipamentos e instrumentos.

- Agentes agressivos: trabalhava 20% do tempo em cabos aéreos no alto de postes próximos a linhas energizadas, 20% do tempo em caixas subterrâneas em locais alagados e, eventualmente, gases e vapores, 60% do tempo trabalhava ao nível do solo.
Exposição habitual e permanente.

Emendador e Cabista (há observação no formulário de que cabista é a nova nomenclatura do cargo de emendador. Fls. 13-16):
- Serviços realizados: emendar cabos telefônicos. Efetuar instalação/remanejamento de cabos de fibra ótica/coaxiais/especiais. Reparar cabos comuns. Confeccionar muflas de vedação. Instalar/remanejar cabos telefônicos, mudança de distribuição e corte automático, manuseando equipamentos apropriados para cabos. Instalar armários de distribuição, potes de pupinização e capacitores. Instalar formas em prédios e túneis de centros telefônicos. Instalar/remanejar blocos de entrada em prédios e terminais de cabos aéreos. Instalar válvulas pressostatos em cabos telefônicos. Dirigir veículos.

- Agentes agressivos: trabalhava 30% do tempo em cabos aéreos no alto de postes próximos a linhas energizadas e 30% do tempo em caixas subterrâneas em locais alagados, e eventualmente gases e vapores. Ruído próprio das ligações telefônicas (aproximadamente entre 75 e 82 db(A)). Fazia emendas (soldas) em cabos de chumbo.
Exposição habitual e permanente.

A empresa não produziu laudos técnicos.
Diante da necessidade de prova técnica, nomeou-se perito.
A minuciosa perícia judicial realizada concluiu que o autor trabalhava em potencial risco de contato com o agente periculoso eletricidade, quando desenvolvia as operações de manutenção em cabos elétricos, pois realizada em locais próximos à rede de distribuição de energia elétrica. Afirmou que *"o Ajudante de Emendador, o Emendador e/ou Cabista, atuando até a cerca de 30 centímetros das redes secundárias de energia elétrica, expunham-se ao risco de contato físico com a eletricidade que poderia resultar em incapacitação, invalidez permanente ou morte"*.
Em decorrência do alagamento das caixas subterrâneas em razão da infiltração de águas pluviais ou de rompimento da tubulação do Departamento Autônomo de Água e Esgoto, constatou que,ainda que retirada a água, a umidade prevalece em todo o interior da caixa subterrânea. Considerou insalubres as atividades de Trabalhador Braçal, Ajudante de Emendador, Emendador e/ou Cabista em virtude da exposição à umidade, classificando-a em grau médio.
Do ponto de vista da exposição a gases e vapores provenientes da soldagem de estanho e chumbo, não caracterizada a insalubridade, porquanto a exposição era eventual.
Finalmente, concluiu que, tanto o Trabalhador Braçal, o Ajudante de Emendador, o Emendador e/ou Cabista expunham-se a agentes biológicos gerados principalmente pela umidade e infiltração de dejetos fecais no interior das caixas, bem como a infestação por artrópodes, roedores e animais peçonhentos (escorpiões, aranhas), comumente encontrados. Considerou a insalubridade de grau máximo.
O panorama traçado revela que a conjugação das diversas tarefas que lhe competiam tornava insalubre a atividade como um todo, conforme a conclusão da perícia.
Por fim, há declaração do mesmo médico do trabalho que subscreve os formulários acostados pelo postulante, juntada aos autos do procedimento administrativo relativos a outros segurados, também empregados da "TELESP" (fls. 72-

123), esclarecendo, a pedido do INSS, que durante o período *"em que exerceu os cargos de Emendador e Cabista (idênticos), soldava a capa de chumbo dos cabos telefônicos, aéreos e subterrâneos com maçarico em caráter habitual e permanente"* (fls. 81).
Dessa forma, possível o reconhecimento da natureza especial da atividade laborativa exercida pelo autor de 14.02.1967 a 06.05.1996, em razão do enquadramento no Decreto nº 53.831/64 (itens 1.1.3, 1.2.4, 1.3.1 e 1.3.2 de seu Anexo) e também no Decreto nº 83.080/79 (códigos 1.2.4, 1.3.2 e 1.3.4 do Anexo I e 2.3.2 do Anexo II).
A inexistência de informações acerca da intensidade da eletricidade a que estava exposto impede o enquadramento no código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64, que, para caracterização da atividade como perigosa, exige a exposição a tensão superior a 250 volts.
O período ora reconhecido como insalubre, sem conversão, corresponde a 29 anos, 02 meses e 25 dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria especial.
Em contrapartida, o tempo trabalhado em atividades insalubres, convertido em comum, totaliza 40 anos, 11 meses e 05 dias, o que possibilita majorar a renda mensal inicial de sua aposentadoria por tempo de serviço para 100% do salário-de-benefício.
As diferenças são devidas apenas a partir do requerimento administrativo de revisão (06.05.1996), nos termos da sentença, porquanto as provas da insalubridade são posteriores ao requerimento administrativo de concessão do benefício.
Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
No tocante aos honorários periciais, fixo-os em R$ 352,20, nos termos da Resolução nº 558, do Conselho da Justiça Federal, para cada um dos quatro trechos distintos visitados, considerando o esmero do profissional.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício recalculado, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação para conceder aposentadoria por tempo de serviço integral; fixar o critério de incidência de juros de mora, reduzir os honorários advocatícios a 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença, e reduzir os honorários periciais a R$ 352,20, para cada um dos quatro trechos periciados. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 13 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018157-94.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.018157-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	VINICIUS LUCAS DE MORAES incapaz
ADVOGADO	:	ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
REPRESENTANTE	:	VALDECY APARECIDO DE MORAIS
ADVOGADO	:	ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS ENRIQUE MARCHIONI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00028-9 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 12.11.2004 (fls. 21 verso).

A sentença de fls. 86/89, proferida em 11.05.2007, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência.

Inconformado apela o autor, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A fls. 111/112, o Ministério Público Federal manifestou-se pela realização de novo estudo social, indicando-se com maior precisão a renda familiar *per capita*.

Despacho desta Relatora de fls. 114 converteu o julgamento em diligência para a realização de novo estudo socioeconômico.

Em nova manifestação, o Ministério Público Federal, a fls. 156/159, opina pelo provimento do recurso do autor.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se o autor faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Egrégio Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09.10.2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

Proposta a demanda em 21.06.2004, o autor com 11 anos (data de nascimento: 18.07.1992), representado por seu genitor, Valdecy Aparecido de Morais, instrui a inicial com os documentos de fls. 07/17, dos quais destaco: comunicado de indeferimento do pedido Amparo Assistencial à Pessoa Portadora de Deficiência, formulado na via administrativa em 03.11.2003 (fls. 14).

O laudo médico pericial de fls. 64/66, de 07.11.2006, informa que o autor é portador de "Autismo Severo - CID 10 - F84.0", dependendo totalmente do cuidado de terceiros para "higiene, alimentação, medicação, etc.". Conclui ser o autor incapaz para os atos da vida civil e para o exercício de atividades laborativas, de forma definitiva.

Entendo que a pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no art. 4º, do Decreto n.º 3.298/99 não é exaustivo.

Veio o estudo social de fls. 49/52, de junho de 2006, informando que o autor reside com os genitores (núcleo familiar de três pessoas). A renda familiar advém da exploração de pequeno comércio, auferindo-se o valor mensal de um salário mínimo. Residem em imóvel cedido, com seis cômodos e acesso a serviços públicos. Relata a assistente social, ainda, que o requerente faz uso de medicamentos de uso contínuo, que são providos pela rede pública de saúde e que o grupo recebe o auxílio de familiares.

A fls. 122/126 veio novo laudo socioeconômico, em cumprimento a despacho desta Relatora, confirmando as informações do laudo anterior quanto à composição do grupo familiar e às condições da residência. No que concerne à renda, a assistente social informa que o genitor do autor aufere, conforme pró-labore, R$ 465,00 (1,0 salário mínimo), proveniente da exploração de pastelaria, de "aparência decadente", com 36 metros quadrados, em sociedade com os avós do requerente.

Dessa maneira, ao contrário do entendimento da decisão recorrida, deve ser concedido o benefício ao requerente, já que comprovada a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27.08.1998 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem

condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família. O núcleo familiar é composto por três pessoas, auferindo-se renda de 1,0 salário mínimo, situação agravada pela saúde do autor, que necessita de cuidados especiais.
O termo inicial deve fixado na data do requerimento administrativo (03.11.2003), momento em que a Autarquia Federal teve ciência da pretensão do autor.
Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art.21, da Lei nº 8.742/93).
A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas n.º 08 desta Corte e 148 do STJ, combinadas com o art. 454 do Provimento n.º 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei n.º 11.960, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei n.º 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao apelo do autor, para julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício assistencial desde a data do requerimento administrativo (DIB em 03.11.2003), com o pagamento das prestações em atraso, devidamente corrigidas, nos moldes das Súmulas 08 desta E.Corte e 148 do E. S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64/2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, acrescidas de juros de mora devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês, e a partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Honorários de 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. De ofício, concedo a antecipação da tutela para implantação imediata do benefício, devendo ser observado o disposto no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007183-29.2007.4.03.6120/SP
2007.61.20.007183-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	CARLOS ALBERTO BUENO incapaz
ADVOGADO	:	ADRIANO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro
REPRESENTANTE	:	MILTON BUENO
ADVOGADO	:	ADRIANO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00071832920074036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 23.01.2008 (fls. 53 verso).
A sentença de fls. 114/116, proferida em 09.02.2010, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência.
Inconformado apela o autor, representado por seu genitor e curador, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
A fls. 135/137, o Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvimento do recurso de apelação.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se o autor faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 05.10.2007, o autor com 33 anos (data de nascimento: 06.01.1974), representado por seu pai, Milton Bueno, instrui a inicial com os documentos de fls. 12/44, dos quais destaco:
- comunicado de indeferimento do pedido de benefício assistencial, formulado na via administrativa em 02.10.2006 (fls. 19);
- cópia de laudo médico pericial, relativo a ação declaratória de incapacidade com pedido de curatela, datado de 17.10.2006 (fls. 35);
- sentença de decretação de interdição do autor, em favor de seu genitor, Milton Bueno, datada de 02.01.2007 (fls. 39).
O laudo médico pericial de fls. 72/81, realizado por psiquiatra em 30.08.2008, informa que o autor apresenta "retardo mental grave, CID-10 F 72.1, determinando uma incapacidade laboral plena e permanente".
Veio o estudo social de fls. 82/98, de 04.09.2008, informando que o requerente reside com os genitores e irmã menor de idade (núcleo familiar de 04 pessoas). A renda familiar advém do salário do pai, no valor de R$ 830,00 (2 salários mínimos). Residem em imóvel próprio, financiado, com acesso a luz elétrica e saneamento básico, de seis cômodos, em razoável estado de conservação e com mobiliário escasso. A família não é beneficiária de programas assistenciais de transferência de renda.
Cópias do CNIS de fls. 117/118, trazidas aos autos pelo MM. Juízo *a quo*, informam que a genitora do requerente efetua diversos recolhimentos, como doméstica, no valor correspondente a um salário mínimo.
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o autor está no rol dos beneficiários.
O exame do conjunto probatório mostra que o requerente, hoje com 36 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, requisito essencial à concessão do benefício assistencial, já que o grupo familiar reside em imóvel próprio financiado, em boas condições, auferindo 2,0 salários mínimos, valor distribuído entre quatro pessoas, além do que a genitora do autor efetua recolhimentos como doméstica, em valor que corresponde a um salário mínimo mensal, informação omitida quando da realização do estudo social.
Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.
Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do autor, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011574-59.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.011574-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CATARINA BERTOLDI DA FONSECA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	APARECIDO SANTOS DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	LEACI DE OLIVEIRA SILVA
No. ORIG.	:	07.00.00115-1 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
O INSS apresentou contestação em 06.08.2007 (fls. 87).
A r. sentença, de fls. 143/144 (proferida em 12.09.2008), após rejeitar embargos de declaração (fls. 150), julgou o pedido procedente, condenando o INSS a pagar ao autor o benefício da aposentadoria por invalidez, a partir do indeferimento do benefício administrativo (19.11.2006 - fls. 93), consistente em uma renda de 100% do salário-de-

benefício, mais abono anual na forma da lei, com as correções legais, sendo juros de mora de 1% ao mês. Condenou, ainda, a Autarquia a pagar honorários fixados em 12 prestações mensais, atualizadas. Fixou os honorários periciais médicos em R$ 200,00.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, a isenção de pagamento de porte de remessa e retorno. No mérito, sustenta, em síntese, não ter restado comprovada a incapacidade para o trabalho. Pede a alteração do termo inicial do benefício.
Em preliminar nas contrarrazões, o autor requer seja considerado deserto o apelo do INSS, ante o não recolhimento de preparo.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
A fls. 175/176, o autor pede celeridade na tramitação, sob alegação de que seus problemas de saúde se agravaram.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as despesas em reembolso. Portanto, descabida a exigência do pagamento de porte de remessa e retorno dos autos, quando da interposição do recurso de apelação.
No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrolo a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 15/82:
-cédula de identidade do autor (data de nascimento: 10.12.1956), informando estar, atualmente, com 53 anos de idade (fls. 17);
-CTPS com registros, de forma descontínua entre 08.09.1975 e 31.10.2002, sendo o último cargo como ajudante geral (fls. 18/22);
-atestados, receituários e resultados de exame médico (fls. 23/35, 40, 46/51, 52/54, 56/59, 61/64, 66/67, 69 e 71/82);
-comunicação de resultado do INSS, informando o atendimento ao pedido de auxílio-doença, apresentado em 14.03.2005, sendo o benefício concedido até 19.11.2006 (fls. 65).
A fls 92/93, o INSS traz aos autos consulta Dataprev, com extratos de auxílio-doença, destacando benefício concedido de 14.03.2005 a 19.11.2006.
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 113/118 - 05.01.2008) atestando o perito ser portador de hipertensão arterial e diabetes de difícil controle, havia ao menos quatro anos do exame. Apresenta sinais de miocardiosclerose e bloqueio do ramo e de insuficiência cardíaca. Afirma que dificilmente o autor conseguirá equilíbrio clínico que permita ser aprovado em exames admissionais e exercer atividades do seu espectro de possibilidades. Declara-se favorável à aposentadoria por invalidez.
Verifica-se que o autor esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.
Recebeu auxílio-doença de 14.03.2005 a 19.11.2006 e a demanda foi ajuizada em 06.07.2007, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
Cumpre saber se o fato de o perito judicial ter afirmado que dificilmente o autor conseguirá equilíbrio clínico que permita ser aprovado em exames admissionais e exercer atividades do seu espectro de possibilidades, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual, porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.
Neste caso, o requerente é portador de hipertensão arterial e diabetes de difícil controle, apresentando sinais de miocardiosclerose e bloqueio do ramo e de insuficiência cardíaca, o que impossibilita seu retorno à atividade que exercia, como ajudante geral.
Portanto, associando-se a idade do autor, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, tais fatores impossibilitam sujeitá-lo a ficar à mercê de exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.
Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.

Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.
Assim, deve-se ter sua incapacidade como total e permanente para o trabalho.
Como visto, o requerente esteve vinculado ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação (06.07.2007) e é portador de doença que o incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.
3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.
5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.
6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.
7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

O termo inicial deve ser mantido na data da cessação administrativa do auxílio-doença, (19.11.2006), tendo em vista que o perito informa que já era portador dos males incapacitantes naquela época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADEDE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.
- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.
- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.
(...)
(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.
II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa
III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.
(...)

(TRF3 - APELREE 200103990069360 - APELREE - 667222 - OITAVA TURMA - DES. FED. NEWTON DE LUCCA - DJF3 CJ1 DATA:09/03/2010 PÁGINA: 613)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANO MORAL INDEVIDO.
- Presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Precedentes.
- Preenchidos in casu os requisitos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, autorizadores da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
- A teor do conjunto probatório e do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.
(...)
(TRF3 - AC 200903990006970 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387527 - DÉCIMA TURMA - DES. FED. DIVA MALERBI - DJF3 CJ1 DATA:13/01/2010 PÁGINA: 3658)

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se a antecipação da tutela.
Logo, rejeito as preliminares e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado, e para fixar os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, até a sentença. E, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento ao recurso da Autarquia.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 19.11.2006 (data da cessação do auxílio-doença), no valor a ser calculado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91. De ofício, concedo a tutela antecipada para a imediata implantação do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001742-17.2009.4.03.6114/SP
2009.61.14.001742-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MARCOS ANTONIO DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SERGIO RICARDO FONTOURA MARIN e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00017421720094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade total e permanente, exigida para a concessão de aposentadoria por invalidez. Condenado o requerente ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R$ 300,00 (trezentos reais), ressalvando-se a perda da condição de necessitado, nos termos da Lei nº 1.060/50.
O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença, com a concessão de aposentadoria por invalidez.
Com contra-razões.
É o relatório.

Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Trata-se de ação com pedido de aposentadoria por invalidez.
Para o segurado da Previdência Social obter aludido benefício, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei 8.213/91, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 do mesmo diploma legal.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o autor juntou cópia de CTPS com registro como trabalhador urbano, na empresa "Volkswagen do Brasil S/A", cargo "abastecedor", de 13.01.1987 a 02.02.2009.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista a propositura da ação em 06.03.2009.
Informações do DATAPREV, cuja juntada ora determino, demonstram o recebimento de auxílio-doença por acidente do trabalho de 15.02.2008 a 29.01.2009.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;".
No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, o apelante, portador de "pós-operatório de artrodese da coluna lombar por hérnia de disco" estando incapacitado para o trabalho de forma parcial e permanente, desde a data da cirurgia (02.2008). O perito sugeriu reabilitação para atividade profissional de natureza mais leve.
O requerente acostou os seguintes documentos: ressonância magnética da coluna lombar, de 17.08.2007; tomografia computadorizada da coluna lombo-sacra, de 10.07.2008, e radiografia de coluna lombo-sacra, de 25.09.2008.
A perícia considerou a incapacidade parcial e permanente. O autor possui registro como trabalhador braçal. Via de regra, analisam-se suas características pessoais (idade, escolaridade, tipo de doença que o acomete) e, constatada a inelegibilidade à reabilitação profissional diante do contexto social, concede-se a aposentadoria por invalidez.
No entanto, a idade do autor (47 anos) e a possibilidade de reabilitação constatada pela perícia, impedem considerá-lo incapacitado de forma total e permanente para o trabalho.
Assim sendo, apesar da limitação ao trabalho, possui condições suficientes para reabilitar-se profissionalmente, sendo prematuro aposentá-lo.
Frise-se que o perito afastou, em resposta aos quesitos, o nexo causal com o trabalho.
Destarte, o conjunto probatório indica como adequada a concessão do auxílio-doença.
O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve retroagir a 30.01.2009, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade do autor desde aquela época.
Por oportuno, cabe transcrever precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL:ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE E INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS DEMONSTRADAS. SENTENÇA REFORMADA BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. JUROS. CORREÇÃO MONETARIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.
I - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo de todos os requisitos legais para o deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência reconhecidos pelo INSS, ao conceder por duas vezes à apelante o benefício de auxílio-doença.
(Omissis)
V - Sentença reformada, para condenar o INSS a conceder à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
VI - Termo inicial do benefício fixado a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido, respeitada a prescrição qüinqüenal, visto que as provas trazidas aos autos demonstram que foi indevido o cancelamento administrativo, já que comprovado que, na ocasião, a apelada ainda estava acometida da mesma

doença incapacitante que provocou a concessão daquele benefício, que persistiu até a data da realização da perícia em Juízo, do que se dessume que foi indevida sua suspensão.
(Omissis)."(grifo nosso)
(AC 337899, Relatora Marisa Santos, Nona Turma, DJU 02/02/2004, p.315).
"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. INCAPACIDADE ATUAL LABORATIVA. AUXÍLIO DOENÇA. PROCEDÊNCIA.
I. O laudo pericial encontra-se devidamente fundamentado, sendo que a dilação probatória do feito forneceu ao MM. Juiz a quo elementos necessários ao dirimento da lide.
II. Considerando que a autora padece de escoliose tóraco lombar, osteoporose, gastrite crônica e seqüela de fratura de punho esquerdo, encontra-se incapacitada atualmente para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.
III. Termo inicial fixado a partir da data da cessação indevida, permanecendo enquanto a autora for considerada reabilitada ou até que seja aposentada por invalidez.
(Omissis)".
(AC 650211, Relator. Walter Amaral, Sétima Turma, DJU 17/12/2003, p. 121).

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.
Honorários periciais fixados em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.
Nem se argumente que a concessão de auxílio-doença consistiria em julgamento *extra petita*. O julgador deve enquadrar a hipótese fática ao dispositivo legal pertinente e, se não estiverem presentes os requisitos da aposentadoria por invalidez, não lhe é defeso conceder os benefícios mencionados, porquanto o que os diferencia é, tão-somente, o lapso temporal e a extensão da incapacidade para o exercício do trabalho.
Não é demais insistir que a autora pleiteia, na petição inicial, um benefício que entende devido em face do evento incapacitante, independentemente da terminologia dada ao mesmo. No caso, a certeza a respeito da espécie de benefício ao qual faz jus só surgiu, na verdade, com a elaboração do laudo pericial, momento em que o magistrado pôde formar a sua convicção acerca da extensão da incapacidade alegada.
Nesse sentido, este Tribunal tem assentado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA.
I - Em se tratando de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, pode o juiz, sem que haja julgamento extra petita, amoldar o caso concreto à lei, concedendo o benefício de auxílio-doença, mesmo que isso implique em conceder prestação diferente da que foi requerida pelo autor na petição inicial.

II - Comprovado através de perícia médica que a parte autora está incapacitada para o labor, só que de forma temporária, está configurado a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença.
(...)"
(AC 885239/UF, 7ª T., rel. Walter do Amaral, j. 10/11/03, m.v., DJU 03/12/03, p. 532).
"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PLEITO NA VIA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEFERIMENTO ALTERNATIVO. CARÊNCIA E CONDIÇÃO DE SEGURADO COMPROVADAS. INEXISTÊNCIA DE INVALIDEZ
(...)
2.Ante à relevância do aspecto social envolvido, é possível conceder auxílio-doença ao invés da aposentadoria por invalidez requerida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos dos arts. 59 e seguintes da Lei 8.213/91, pois os benefícios são similares, distinguindo-se no que concerne à incapacidade para o trabalho. A sentença que assim procede não é "extra petita" ou "ultra-petita", pois não há violação ao contraditório e à ampla defesa, já que o INSS pode se manifestar sobre os elementos essenciais para ambos os pleitos. Precedentes do E.STJ e desta Corte.
(...)"
(AC 462190/SP, 2ª T., rel. Carlos Francisco, j. 02/09/02, v.u., DJU 06/12/02, p. 481).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. IRRELEVANTE A NOMINAÇÃO DADA INICIALMENTE AO BENEFÍCIO. TRABALHADOR RURAL. INCAPACIDADE COMPROVADA. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. ABONO ANUAL. VERBA HONORÁRIA. SALÁRIO PERICIAL. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.
I - In casu, a nomenclatura dada ao benefício não é questão relevante, nem tão-pouco há de configurar em julgamento extra petita, pois a Lei que rege os benefícios deve ser interpretada de modo a garantir e atingir o fim social ao qual se destina. O que se
leva em consideração é o atendimento dos pressupostos legais para a obtenção do benefício, sendo irrelevante sua nominação.
II - Ademais, a certeza quanto a concessão de um ou de outro benefício cabe ao magistrado, quando da realização da perícia, uma vez que no momento do ajuizamento da ação não reside a certeza quanto ao grau de incapacidade, se temporária e susceptível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa ou se definitiva.
(...)".
(AC 541736/SP, 2ª T., rel. Souza Ribeiro, j. 10/09/02, v.u., DJU 14/11/02, p. 570).
Por outro lado, ainda que o benefício de auxílio-doença tenha menor extensão que a aposentadoria por invalidez, possui a mesma causa de pedir, conforme entendimento deste Tribunal Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECURSO TEMPESTIVO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA EM LUGAR DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. REQUISITOS. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. TERMO INICIAL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. ABONO ANUAL.
(...)
- Não é extra petita a sentença que concede o benefício de auxílio-doença em lugar da aposentadoria por invalidez pedida, porquanto aquele benefício é de menor extensão em relação a este. Precedentes.
(...)"
(AC 389471/SP, 5ª T., rel. André Nabarrete, j. 08/10/02, v.u., DJU 03/12/02, p. 631).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS.
1- A concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente é um minus em relação ao pedido inicial de aposentadoria por invalidez, pois ambos os benefícios têm como suporte fático a mesma causa de pedir, ou seja, a incapacidade. Preliminar rejeitada.
(...)."
(AC 453392/SP, 1ª T., rel. Oliveira Lima, j. 25/09/01, v.u., DJU 19/03/02, p. 387).
Por oportuno, vale transcrever o seguinte julgado:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.
I - Preenchidos todos os requisitos legais para a incorporação do direito ao benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
II - Cumprimento do período de carência e condição de segurada da Previdência Social comprovados.
III - Incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação, atestada por laudo pericial. Apelada portadora de hipertensão arterial sistêmica, Diabetes Mellitus, lombo-citalgia, arritmia cardíaca e osteoporose, doenças que, somadas à sua idade (66 anos), a impedem de realizar qualquer atividade que lhe garanta o sustento
(...)."
(AC nº 1999.03.99.032896-4, Relatora Marisa Santos, 9ª Turma, DJU 20/11/2003, p. 367).

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa

competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91, e DIB em 30.01.2009 (dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença).
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para conceder o auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, a partir do dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença (30.01.2009), incluindo a gratificação natalina. Correção monetária e juros de mora nos termos acima preconizados. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença. Honorários periciais fixados em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 10 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

Expediente Nro 7669/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037011-10.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.037011-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS ENRIQUE MARCHIONI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE BENTO SINIGALHA incapaz
ADVOGADO	:	VALDIR JOSE GAZETTA
No. ORIG.	:	04.00.00000-5 1 Vr BORBOREMA/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se objetiva o restabelecimento do benefício de auxílio-doença
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Condenou o INSS a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, "a partir de 31.03.2003 e até a data em que o autor estiver habilitado para outra atividade laborativa". Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, respeitada a Súmula 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Sem condenação em custas processuais.
Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
Decido.
Pretende o autor a obtenção de benefício de auxílio-doença, em razão de se encontrar incapacitada ao exercício de atividade laborativa e, assim, de prover seu sustento.
Dispõe o artigo 59 da Lei 8.213/1991, *verbis:*

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.
Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
Consoante se depreende do dispositivo *supra*, os pressupostos legais necessários à concessão do benefício são: qualidade de segurado, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o número mínimo de contribuições previsto no artigo 25 da Lei n° 8.213/91.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido sem determinar a realização de prova pericial.
A ausência da prova técnica, no caso em análise, acarreta a total impossibilidade de aferir a principal condição para deferimento do benefício, qual seja, a existência da incapacidade.

Assim, a falta de concessão de oportunidade para a realização da prova pericial requerida por ambas as partes implica cerceamento de defesa e impõe a nulidade do processo, a partir da eiva verificada.
Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte*:*

"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 E SEGUINTES DA LEI 8.213/91. INVALIDEZ NÃO INSTRUÍDA. NULIDADE
1. Considerando que o art. 42 e seguintes da Lei 8.213/91 estabelecem como requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por invalidez, cumulativamente, a comprovação da incapacidade total e definitiva para o trabalho, doença ou lesão posterior ao ingresso como segurado (ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão), carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais) e condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador inválido, mesmo se inexistisse requerimento das partes, deveria o magistrado determinar, de ofício, a produção dessas provas, por força do que dispõe o art. 130 do CPC, pois a ele compete zelar pela instrução da causa, especialmente tratando-se de benefício previdenciário requerido por parte hipossuficiente.
2. Ainda que produzida prova pertinente à carência e a condição de segurado, não foi objeto de dilação probatória a invalidez e o momento do surgimento da doença ou lesão alegada pela parte-requerente, aspecto sobre o qual não se pode presumir a veracidade aos fatos alegados na inicial pois o INSS contesta expressamente a existência de comprovação nos autos acerca desses requisitos.
3.O indeferimento da produção regular de provas vitais para a decisão do processo, devidamente pugnadas pelas partes, implica em cerceamento de direito de defesa, com violação ao devido processo legal, além do que a prematura conclusão do feito, sem a adequada produção das provas legalmente exigidas, põe fim ao processo quando o mesmo ainda não está devidamente instruído, inviabilizando a análise do mérito por esta Corte.
4. Reformado o despacho que indevidamente negou a produção da prova pericial, deve o feito ser anulado desde então, razão pela qual os autos devem retornar ao juízo de origem visando a produção de provas pertinentes à incapacidade da parte-requerente, com ulterior processamento regular do feito.
5. Agravo retido da parte-requerente ao qual se dá provimento, prejudicada a apelação por ela interposta."
(AC nº 1999.03.99.094362-2/SP, 2ª Turma do TRF da 3ª Região, Rel. Juiz Carlos Francisco, d. 30/09/2002, v.u., DJU 06/12/2002, p. 494) (grifo).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, de ofício, anulo a sentença e determino o retorno dos autos à vara de origem para regular prosseguimento do feito, com a realização de perícia médica indireta. Julgo prejudicada a apelação.
I.
São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016433-26.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.016433-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SUZETE MARTA SANTIAGO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SIRLEY DE PAULA
ADVOGADO	:	ROBERTO AUGUSTO DA SILVA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TATUI SP
No. ORIG.	:	03.00.00117-7 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da citação. Sentença registrada em 04.11.2005, submetida ao reexame necessário.
Sem apelação das partes.
Decido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, o montante apurado entre a data da citação (14.11.2003) e o registro da sentença (04.11.2005), a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, pelo que não conheço da remessa oficial .
Destarte, com fulcro no artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002074-78.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.002074-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARCO AURELIO ARMENTANO
ADVOGADO	:	EDSON GOMES PEREIRA DA SILVA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente.
Deferida a antecipação dos efeitos da tutela às fls. 184-186.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data do ajuizamento da ação, tornando definitiva a antecipação de tutela anteriormente concedida. Determinou o pagamento das parcelas vencidas com correção monetária a partir de cada vencimento e juros de mora de doze por cento ao ano, a partir da citação. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem condenação em custas. Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 05.05.2008.
Apelou, o INSS, pleiteando, preliminarmente, o reconhecimento da carência de ação em face da falta de interesse de agir e a suspensão dos efeitos da tutela em razão do perigo de irreversibilidade da medida. No mérito, requer a integral reforma da sentença; se vencido, requer a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial e a fixação dos juros moratórios à razão de seis por cento ao ano.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Primeiramente, verifico a existência de erro material na sentença no tocante ao termo inicial do benefício, porquanto constou DIB em 29.05.02 quando o correto seria 05.05.03 (data do ajuizamento da ação, nos termos da fundamentação do magistrado).
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, pois o valor da condenação ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos.
Isso porque, com a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram sujeitas à obrigatoriedade de reexame sentenças que, contrárias aos interesses das autarquias, fixam condenação excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.
Inicialmente, a despeito da ausência de prévio requerimento administrativo, não prospera a argüição da autarquia, em preliminar de apelação, pertinente ao reconhecimento da ocorrência de carência de ação, ante a existência de interesse de agir da autora.
O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona que o "(...) exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".
O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".
Assim, restando consagrado em tal dispositivo o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não seria infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitear, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito.
Na esteira desse comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação.
Com amparo nessa orientação, vinha também decidindo pela desnecessidade de prévio exaurimento da via administrativa para a apreciação de requerimento judicial de concessão de benefício previdenciário.
Contudo, melhor refletindo sobre a matéria, passei a admitir que a ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social - em que é notória a recusa da autarquia em deferir o requerimento - afasta o interesse de agir.
Na hipótese de ser oferecida contestação pela autarquia, contudo, resta configurada a lide, ante a existência de pretensão resistida, conforme entendimento que vem sendo consagrado nos tribunais, como se observa nos seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DE AÇÃO POR AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR REJEITADA PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DE AÇÃO POR AUSÊNCIA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO TOTAL. PREJUDICIAIS AFASTADAS. REAJUSTE DO BENEFÍCIO PELO INPC/IPC ATÉ A EDIÇÃO DA MP Nº 1.415/96. IMPOSSIBILIDADE. INCLUSÃO DE PARCELAS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. TETO-MÁXIMO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE.
1. A inafastabilidade do acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional. Além disso, existiu resistência de mérito ao pedido formulado, materializada na contestação apresentada, configurando a lide. Preliminar de carência de ação rejeitada.
(...)".
(TRF 1ª Região; AC 199938000129260; Relator: José Amilcar Machado; 1ª Turma; v.u.; DJ 05/02/2007; p. 15)
PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O ENQUADRAMENTO DE PARTE DO PERÍODO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.
- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.
(...).
(TRF 3ª Região; AC 471290; Rel. Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; DJ 12/07/2007)
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CABIMENTO DE AÇÃO DECLARATÓRIA. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA.
(...)
2. A contestação do mérito da ação cria pretensão resistida e supre a falta de prévio requerimento administrativo.
(...).
(TRF 4ª Região; AC 9504405126; Rel. João Surreaux Chagas; 6ª Turma; v.u.; DJ 03/03/1999; p. 659)

No caso em apreço, tendo o INSS apresentado sua contestação, consubstanciada em matéria de mérito, tornou-se resistida a pretensão da parte autora, circunstância que supre a ausência de requerimento administrativo do benefício e autoriza a análise do pedido pelo Judiciário.
Também não procede o pedido de suspensão dos efeitos da antecipação de tutela ante o risco de irreversibilidade da medida.
In casu, ao ser concedida a implantação imediata do benefício no decreto monocrático, deferiu-se tutela específica de urgência, de natureza satisfativa, perfeitamente enquadrada na hipótese do artigo 461, do Código de Processo Civil, qual seja, a procedência do pedido a revelar cumprimento de uma obrigação de fazer, vislumbrada a necessidade de medida assecuratória do resultado específico deste adimplemento.
A decisão acha-se suficientemente fundamentada, referindo-se o magistrado *a quo* à natureza alimentar do benefício concedido, reconhecendo-se presentes os requisitos previstos em lei.
A eventual irreversibilidade dos seus efeitos, não impede a concessão. Ainda que verdadeiramente possa ocorrer, tratando-se de benefício de natureza alimentar, o fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.
Destarte rejeito a matéria preliminar passo ao exame do mérito.
A sentença prolatada concedeu o restabelecimento do benefício de auxílio-doença. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
Para o segurado da Previdência Social obter o aludido benefício, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei n° 8.213/91.

Visando a comprovar a qualidade de segurado, o ator acostou cópia de sua CTPS, com registros de vínculos de trabalho nos períodos de 01.09.1980 a 30.10.1980, entrada em 01.11.1980, sem registro de baixa, 31.01.1997 a 04.04.1997 e de 15.01.1998 a 28.12.2001, este último registrado após sentença proferida pela Justiça do Trabalho (fls. 203-210).
No caso em exame, o prazo de doze meses, previsto no artigo 15, II, da Lei n° 8.213/91, foi excedido, tendo em vista que o último recolhimento ocorreu em dezembro de 2001 e o autor propôs a ação somente em 05.05.2003. Possível, contudo, a concessão do benefício.
O laudo médico pericial, realizado em 16.05.2007, atestou ser, o autor, portador de seqüela cirúrgica do coração por insuficiência. Esclareceu, o Sr. Perito, que o autor passou por cirurgia cardíaca (quatro safenas e uma mamária) em 01.01.2002, da qual resultou redução de sua capacidade laboral. Questionado acerca da existência de incapacidade para o trabalho, ainda que parcial, asseverou que "não há como definir a incapacidade laboral se não se conhece as outras possibilidades profissionais do periciando" (fls. 167-169).
No mesmo sentido os documentos médicos particulares acostados pelo autor, dos quais se infere que o autor também padece de insuficiência renal crônica - CID N18.0 e hipertensão arterial (fls. 68-94 e 214-215).
Assim, embora o autor tenha deixado de contribuir por mais de doze meses, verifica-se que deixou de fazê-lo em razão de não mais possuir condições econômicas para o recolhimento, porquanto se encontrava incapacitado para o labor.
O entendimento adotado se coaduna com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:
PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.
1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.
2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.
3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça.
(REsp 956673 / SP, Quinta Turma, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 17.09.2007, p. 354).
AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.
1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 543901 / SP, Sexta Turma, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 08.05.2006, p. 303).

Quanto à carência, os recolhimentos das contribuições previdenciárias superaram as doze exigidas no artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:
"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Desse modo, constatada a redução da capacidade de trabalho, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito do autor ao auxílio-doença.
O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.
A precisa constatação do termo inicial da incapacidade pelo perito permite a concessão do benefício a partir da citação, momento em que a autarquia tomou ciência da pretensão, ante a ausência de requerimento administrativo.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte procedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos

índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91 e DIB em 21.07.2003 (data da citação).
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, de ofício corrijo o erro material na sentença no tocante ao termo inicial do benefício, rejeito a matéria preliminar e dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial para fixar os juros de mora e a correção monetária nos termos acima preconizados. Mantida a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006913-13.2004.4.03.9999/MS
2004.03.99.006913-0/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIANNE SPINDOLA NEVES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ILDA SOUZA NASCIMENTO
ADVOGADO	:	ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	03.35.01836-0 2 Vr COSTA RICA/MS

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença, a partir da citação.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez à autora, no valor de um salário mínimo mensal, mais abono anual, a partir da citação. Condenou o requerido ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R$700,00 (setecentos reais) e honorários periciais fixados em R$200,00 (duzentos reais). Sem condenação em custas processuais.
Apelou, o INSS, pleiteando a integral reforma da sentença. Se vencido, requer a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo médico pericial.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.
Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, cuja atividade seja caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificado como empregado, portanto, segurado obrigatória.
Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurados, na categoria de empregado, o trabalhador volante.
Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.
Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei n° 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Para comprovar a sua condição de segurada e o labor rural no período correspondente ao da carência, a autora juntou cópia dos seguintes documentos, todos registrando a profissão de seu esposo, Alencar Souza Passos, como lavrador:

certidão de casamento, com assento em 27.12.1965 (fl. 11); certidão de nascimento de um filho do casal, assento em 20.11.1977 (fl. 12); e, por fim, título eleitoral do cônjuge, emitido em 16.07.1982 (fl. 13).
É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.
Contudo, consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostada à fl. 117-123, registra que o esposo da postulante possui vínculos laborativos de natureza urbana no período de 1996 a 2008.
Assim, como se vê, ficou comprovado que o marido da autora desempenhava atividade de natureza urbana, o que obsta a extensão da qualificação profissional constante dos documentos acostados.
Assim, não se podendo estender a qualificação profissional do cônjuge, ausência de prova documental que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela postulante enseja a denegação do benefício pleiteado.
Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça:
"PREVIDENCIÁRIO. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO NA FORMA DO ART. 255 E §§ DO RISTJ. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA TESTEMUNHAL E PROVA MATERIAL.
1 - Malgrado a tese de dissídio jurisprudencial, há necessidade, diante das normas legais regentes da matéria (art. 541, parágrafo único do CPC c/c o art. 255 do RISTJ) de confronto, que não se satisfaz com a simples transcrição de ementas, entre trechos do acórdão recorrido e das decisões apontadas como divergentes, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados. Ausente a demonstração analítica do dissenso, incide o óbice da súmula 284 do Supremo Tribunal Federal.
2 - A concessão de benefício previdenciário devido ao rurícola depende de razoável início de prova material da atividade laborativa rural, existente na espécie. Súmula nº 149/STJ. Precedentes.
3 - Recurso não conhecido."
(RESP 331968, Rel. Min. Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 12/11/2001, p.183).
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TRABALHADOR RURAL - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ.
- Para efeito de obtenção de benefício previdenciário, não basta à comprovação de atividade rural, prova exclusivamente testemunhal, sendo necessário, ao menos, início razoável de prova material.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP 225587, Rel. Min. Jorge Scartezzini, Quinta Turma, DJ 07/02/2000, p. 175).

Portanto, não logrou demonstrar sua condição de segurada, pressuposto para a concessão do benefício pleiteado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos da aposentadoria por invalidez.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Destarte, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009431-79.2008.4.03.6104/SP
2008.61.04.009431-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ANTONIO SILAS DE ASSIS
ADVOGADO	:	LEONARDO VAZ e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00094317920084036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, com as ressalvas da Lei nº 1.060/50. Sem condenação em custas.
Apelou, o autor, requerendo, a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.

Decido.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho ou mesmo a redução da capacidade laborativa.
O exame médico pericial, realizado em 04.05.2009 (fls. 130-134), atesta a ausência de incapacidade para o trabalho. Não obstante o Sr. Perito tenha atestado "*a presença de protrusões discais lombosacral (multinível) com clínica compatível (dor) a movimentação sem esforço da região lombosacral*" (sic), asseverou que o autor "*não se encontra incapacitado atualmente*" (resposta ao quesito número 04 do juízo, 05 do autor e 04 e 05 do INSS).
Conquanto o postulante tenha acostado documentos médicos particulares que atestam a incapacidade para o exercício de atividades laborativas, merece prestígio o laudo pericial confeccionado nestes autos, que refutou as conclusões dos documentos particulares através de análise minuciosa do quadro clínico do postulante.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.
I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.
III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.
- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022256-15.2005.4.03.9999/MS
2005.03.99.022256-8/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	AMILSON ALVES QUEIROZ FILHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DE LOURDES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
	:	CRISTIANE PARRIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE APARECIDA DO TABOADO MS
No. ORIG. : 03.00.00035-2 1 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS
DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da citação.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez à autora, no valor de um salário mínimo mensal, mais abono anual, a partir da citação. Condenou o requerido ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. Sem condenação em custas processuais. Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 10.12.2004 (fl. 118).
Apelou, o INSS, pleiteando a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, fixado o valor do benefício no mínimo legal e, considerando-se o montante devido entre a data da citação (05.12.2003) e a sentença (registrada em 10.12.2004), a condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório. Descabe, portanto, a remessa oficial.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.
Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, cuja atividade seja caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificado como empregado, portanto, segurado obrigatória.
Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurados, na categoria de empregado, o trabalhador volante.
Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.
Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei n° 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Para comprovar a sua condição de segurada e o labor rural no período correspondente ao da carência, a autora juntou cópia de sua certidão de casamento, com assento em 15.07.1967, da qual se infere sua profissão como doméstica e a de seu esposo como lavrador (fl. 12) e declaração subscrita por Alceu Reis, em 13.10.2003, atestando o exercício de atividade rural, pela postulante, no período de 1977 a 1985 (fl. 13).
É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.
Contudo, consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostada à fl. 31-32, registra que a autora possui vínculo laborativo de natureza urbana no período de 08.02.1990 a 11.01.1994.
Nenhum elemento de prova demonstra que ela exerceu atividades rurais após o ano de 1985, consoante a referida declaração de atividade rural. Ao contrário, o extrato do CNIS demonstra que ela passou a desenvolver atividade urbana em 1990.
Assim, apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora (fls. 57-59), de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".
No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.
Assim, não se podendo estender a qualificação profissional do cônjuge, ausência de prova documental que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela postulante, no período exigido, enseja a denegação do benefício pleiteado.
Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça:
"PREVIDENCIÁRIO. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO NA FORMA DO ART. 255 E §§ DO RISTJ. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA TESTEMUNHAL E PROVA MATERIAL.
1 - Malgrado a tese de dissídio jurisprudencial, há necessidade, diante das normas legais regentes da matéria (art. 541, parágrafo único do CPC c/c o art. 255 do RISTJ) de confronto, que não se satisfaz com a simples transcrição de

ementas, entre trechos do acórdão recorrido e das decisões apontadas como divergentes, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados. Ausente a demonstração analítica do dissenso, incide o óbice da súmula 284 do Supremo Tribunal Federal.
2 - A concessão de benefício previdenciário devido ao rurícola depende de razoável início de prova material da atividade laborativa rural, existente na espécie. Súmula nº 149/STJ. Precedentes.
3 - Recurso não conhecido."
(RESP 331968, Rel. Min. Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 12/11/2001, p.183).
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TRABALHADOR RURAL - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ.
- Para efeito de obtenção de benefício previdenciário, não basta à comprovação de atividade rural, prova exclusivamente testemunhal, sendo necessário, ao menos, início razoável de prova material.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP 225587, Rel. Min. Jorge Scartezzini, Quinta Turma, DJ 07/02/2000, p. 175).

Portanto, não logrou demonstrar sua condição de segurada, pressuposto para a concessão do benefício pleiteado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos da aposentadoria por invalidez.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Destarte, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005240-06.1999.4.03.6104/SP
1999.61.04.005240-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO PADOVAN JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ISMAEL GONCALVES PESSOA
ADVOGADO	:	KARINA RODRIGUES e outro

Decisão
Cuida-se de agravo do artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, interposto contra decisão que negou seguimento à apelação interposta pelo INSS e à remessa oficial.
O agravante alega que o auxílio-acidente não pode integrar o valor da aposentadoria e, ao mesmo tempo, ser pago sob a forma de benefício autônomo.
É o relatório.
Decido.
O parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil permite que o relator, no exercício do juízo de retratação, reconsidere a decisão agravada, sem que, para tanto, submeta o recurso ao julgamento do órgão colegiado. Nesse sentido:
"PROCESSO CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO PELO RELATOR. POSSIBILIDADE. ARTS. 258 E 259, RISTJ. ART. 557, §1º, CPC. VERBA HONORÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. COMPENSAÇÃO. CABIMENTO. SÚMULA N. 306/STJ. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA NÃO CONFIGURADA. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO EXPRESSA NO TÍTULO JUDICIAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
1. A legislação de regência possibilita que o relator, exercendo juízo de retratação, reconsidere decisão unipessoal em sede de agravo regimental. Somente na hipótese de pretender confirmá-la, levará o feito em mesa para submetê-la ao Colegiado.
(...)
4. Agravo regimental improvido."
(AgRg no AgRg no Ag 767.087/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 28/10/2008)

Com efeito, na decisão agravada, negou-se seguimento à apelação do INSS, para, em síntese, determinar a inclusão do auxílio-acidente ao valor dos salários-de-contribuição que serviram como base para o cálculo da aposentadoria especial, respeitado o limite máximo.
A entidade autarquia sustenta, nas razões recursais, que "o autor não tem direito à incorporação do auxílio-acidente aos salários-de-contribuição que serviram de base para o cálculo da aposentadoria, já que na época da concessão do benefício não estava em vigor a redação do artigo 31 estabelecida pela Lei nº 9.528/97". Alega, ainda, que "se entender possível a cumulação entre auxílio-acidente e aposentadoria recebidos antes da Lei nº 9.528/97, torna-se evidente que o auxílio-acidente não pode integrar a base de cálculo da aposentadoria".
Em se tratando de percepção de auxílio-acidente seguido de aposentadoria, há que distinguir, de fato, duas hipóteses: se é caso de cumulação de ambos ou se os valores do primeiro benefício devem ser adicionados aos salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo para fins de apuração da renda mensal inicial do segundo.
A Lei n° 8.213/91, em sua redação original, previa, no artigo 86, §3º, que "*o recebimento de salário ou concessão de outro benefício* ***não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente***", permitindo, portanto, a cumulação de benefícios.
Com as modificações introduzidas pela Lei nº 9.528/97 de 10 de dezembro de 1997, houve significativa alteração no § 3º, da Lei nº 8.213/91, que passou à seguinte redação:
"§ 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, exceto de aposentadoria, observado o disposto no § 5º, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente".
Grosso modo, se a aposentadoria foi deferida antes da vigência da Lei n.º 9.528/97, que vedou a continuidade do recebimento do auxílio-acidente após a concessão de aposentadoria, o segurado tem direito adquirido à cumulação dos dois benefícios. Nessa hipótese, o fato idôneo previsto em lei - obtenção de aposentadoria - capaz de permitir o acúmulo dos benefícios, verificou-se no momento em que a prerrogativa legal ainda existia, admitindo-se, portanto, a percepção conjunta. É de se afastar a objeção, nesse caso, no sentido de que ocorreria uma ilegítima duplicidade de pagamento. Os benefícios cotejados são autônomos, com pressupostos distintos, não havendo óbice para sua coexistência, já que não resultam do mesmo sinistro.
Se a aposentadoria iniciou-se após a Lei n.º 9.528/97, no entanto, o valor do auxílio-acidente deve ser incorporado aos salários-de-contribuição utilizados para se calcular o salário-de-benefício e, conseqüentemente, a renda mensal da aposentadoria concedida. De se lembrar, nessa toada, o caráter indenizatório do auxílio-acidente, cujo escopo é reparar o acidente que incapacitou o segurado para o exercício de sua atividade habitual, embora não tenha comprometido o desempenho de outra. Não considerá-lo no cômputo da aposentadoria significaria, então, esquecer sua natureza reparatória, acarretando a diminuição indevida do salário-de-contribuição referente ao último benefício.
Posta a distinção, e antes de discorrer sobre a solução acolhida na decisão agravada, não é demais recordar que, no contexto filosófico, mudanças de posicionamento não são infreqüentes. Pensadores autênticos reavaliam argumentos e pesam novas evidências, podendo até chegar a conclusões diferentes, porquanto guiados pela lógica, e não pelo medo da tergiversação. Bertrand Russell, por exemplo, gostava tanto de tergiversar que outro célebre filósofo inglês, C. D. Broad, ironizou certa vez: "*Como todos sabemos, o Sr. Russell produz um sistema diferente de filosofia a cada período de alguns anos*". Há vários casos em que filósofos mudaram de idéia com base em evidências, o que não representa demérito algum, pelo contrário. A função jurisdicional, por certo, não é indiferente a compromissos com a pacificação social por meio da uniformização exegética, mas tampouco se pode esquecer que o direito, enquanto fenômeno decisório, comporta tanto a abordagem dogmática, que acentua o enfoque *resposta*, cumprindo, assim, sua finalidade diretiva, quanto a investigação zetética, de caráter especulativo, que, ao ressaltar o aspecto *pergunta*, mantém abertos à dúvida as premissas e os próprios princípios envolvidos no problema.
É claro que a tensão contínua entre as respostas do julgar e as especulações do perguntar não pode levar o aplicador do direito a um estado de virtual paralisação, pois, afinal, um dos princípios que impera em nosso sistema processual é o da indeclinabilidade da jurisdição, consistente na proibição de o magistrado pronunciar o *non liquet*, como se verifica pelo disposto no artigo 126 do Código de Processo Civil. Nem se defende, por óbvio, o não-comprometimento que parece caracterizar o mundo contemporâneo, marcado pela fragmentação e pelas oscilações ao sabor da conjuntura.
O que importa salientar, na esteira da lúcida percepção de Hannah Arendt, num momento histórico delicado, é que a ação humana estabelece constantemente novas relações, exigindo o perdão e a liberação para que a vida possa continuar, desobrigando os homens daquilo que fizeram sem saber: somente assim os indivíduos "(...) *podem ser agentes livres; somente com a constante disposição de mudar de idéia e recomeçar, pode-se-lhes confiar tão grande poder quanto o de consistir em algo novo*" (In: *A condição humana*. 10ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007, p. 252).
Feitas as considerações acima, admito já ter agasalhado, outrora, o entendimento de que era devida a inclusão do auxílio-acidente ao valor do salário-de-contribuição que servira como base para o cálculo da aposentadoria por tempo de serviço, respeitado o limite máximo, mesmo em hipóteses de acúmulo.
Ocorre, todavia, que, melhor refletindo sobre o tema, e, tendo em vista a iterativa jurisprudência dos Tribunais Superiores, entendi por bem modificar o posicionamento a respeito da matéria objeto de presente demanda, porquanto boa política judicial é privilegiar, para a hipótese desenhada, a segurança jurídica, evitando-se o percurso de todos os graus de jurisdição e, por conseguinte, o congestionamento da Justiça, quando já se sabe que a pretensão dos segurados não será reconhecida.
No caso dos autos, o autor pretende ver a renda mensal inicial alterada em virtude da inclusão do valor do auxílio-acidente aos salários-de-contribuição da aposentadoria que percebe, sem prejuízo do recebimento dos dois benefícios.

O auxílio-acidente é benefício de natureza previdenciária e de caráter indenizatório (inconfundível com a indenização civil aludida no artigo 7°, inciso XXVIII, da Constituição da República), pago aos segurados empregados, trabalhador avulso e especial, visando à compensação da redução de sua capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, em razão do fortuito ocorrido.
Configura, destarte, benefício personalíssimo, mensal, vitalício, sendo pago enquanto o segurado acidentado viver, correspondente a 50% do salário-de-benefício do segurado, nos termos do artigo 86, § 1°, da Lei n° 8.213/91 (com a alteração introduzida pela Lei n° 9.032/95), devendo incidir a partir o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer espécie de aposentadoria.
A Lei n° 8.213/91, em sua redação original, permitia, como já mencionado, a cumulação de benefícios. A Lei nº 9.528/97, entretanto, acabou por vedar o recebimento conjunto.
In casu, o autor obteve a concessão de auxílio-acidente em 24/01/92, conforme se verifica no documento de fl. 17. O benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, por sua vez, foi concedido em 14/03/1993, conforme se observa no documento de fl. 14, ou seja, antes da vigência da Lei n.º 9.528/97, que vedou a cumulação.
Tendo em vista que o benefício foi concedido antes da vigência da Lei nº 9.528/97, não há que se falar em incorporação do auxílio-acidente aos salários-de-contribuição do segurado por ocasião da concessão da aposentadoria.
Nesse sentido, assim decidiu a 9ª Turma desta E. Corte, nos autos do AC nº 97.03.003910-3, de relatoria do Desembargador Federal Santos Neves, julgado em 06.12.2004:
"No mérito, discute-se neste recurso e o valor correspondente ao auxílio-acidente recebido pelo Autor deve ser somado aos salários-de-contribuição que serviram de base para o cálculo inicial da aposentadoria, sem prejuízo da continuidade do recebimento integral do auxílio-acidente.
Analisando a legislação sobre o tema, verifico que a referida incorporação do auxílio-acidente aos salários-de-contribuição considerados no cálculo da aposentadoria está diretamente ligada à existência de previsão legal ou não, do caráter vitalício do benefício.
Na vigência da Lei nº 5.316 de 14/09/1967, o benefício não era vitalício, sendo adicionado ao salário-de-contribuição para o cálculo de qualquer outro benefício não resultante do acidente (cf. art. 7 º, caput e parágrafo único).
O Decreto nº 77.077 de 24/01/1976, dispunha, igualmente, no mesmo sentido (art. 170, caput e parágrafo único).
Ocorre, que a Lei nº 6.367, de 19/10/1976 - portanto, posterior ao Decreto nº 77.077 -, revogou a Lei nº 5.316/67 e o auxílio-acidente passou a ser vitalício (art. 6º, §1º), nada dispondo a lei sobre sua incorporação aos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do salário-de-benefício.
A Lei nº 6.367/76 foi regulamentada pelo Decreto nº 79.037 de 24/12/1976 que trouxe disposição semelhante no artigo 20. O artigo 59 das disposições gerais do referido decreto, previa a aplicação subsidiária do regime da previdência social à matéria nele tratada.
Já o Decreto nº 89.312, de 23/01/1984, que sucedeu a CLPS de 1976, dispôs ser o auxílio-acidente mensal e vitalício, sem qualquer menção à sua adição no cálculo da aposentadoria (art. 165).
Infere-se da legislação reportada, que a disposição contida no artigo 170, do Decreto nº 70.077/76, não cuidava do auxílio-acidente como um benefício vitalício e nem poderia, pois, na ocasião vigia a Lei nº 5.316/67 que nada dispunha nesse sentido. De outra parte, quando o benefício passou a ser vitalício, deixou de ser adicionado aos salários-de-contribuição.
A Lei nº 8.213/91, com a redação original dos artigos 31 e 86 (que importam ao tema analisado), estatuía que o benefício do auxílio-acidente era vitalício e não havia menção à soma de seu valor aos salários-de-contribuição para o cálculo da aposentadoria.
Somente com a edição da Medida Provisória nº 1.596-14/97, convertida na Lei nº 9.528/97, é que o valor mensal do auxílio-acidente passou a integrar o salário-de-contribuição, para fins de cálculo do salário-de-benefício de qualquer aposentadoria (art. 31, Lei nº 8.213/91). Em contrapartida, o benefício deixou de ser vitalício, ou seja, se encerra quando da concessão da aposentadoria, conforme redação dada pela legislação referida ao artigo 86 da Lei de Benefícios.
Desta forma, conclui-se que desde o advento da Lei nº 6.367/76 até a entrada em vigor da MP 1.596-14/97, convertida na Lei nº 9.528/97, não há que se falar em integração do auxílio-acidente ao salário-de-contribuição e sua utilização para o cálculo do valor do benefício de aposentadoria, pois que, neste lapso, o seu caráter era vitalício; portanto, a sua inclusão no cálculo da renda mensal inicial de aposentadoria acarretaria a ocorrência de ***bis in idem****, como já decidido pelo Superior Tribunal de Justiça:*
EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. INCLUSÃO DO AUXÍLIO-ACIDENTE NA BASE DE CÁLCULO DA APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE. BIS IN IDEM.
1 - Consoante entendimento firmado pela 3ª Seção desta Corte, o benefício do auxílio-acidente, dada a sua natureza vitalícia e autônoma, não pode integrar o salário de contribuição para fins de cálculo de aposentaria, sob pena de ocorrência de bis in idem.
2 - Embargos rejeitados.
(EREsp 182083/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/05/2000, DJ 19/06/2000, p. 111)
RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. O AUXÍLIO-ACIDENTE PODE SER CUMULADO COM A APOSENTADORIA, MAS NÃO DEVE INTEGRAR O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO PARA FINS DE CÁLCULO DESSA MESMA APOSENTADORIA.

Segundo legislação vigente à época, "o auxílio-acidente pode ser cumulado com o benefício da aposentadoria", por essa razão não deve o mesmo ser adicionado ao salário de contribuição, servindo de base para aposentadoria posterior, pois tal inclusão e posterior pagamento cumulativo acarretaria bis in idem.
O auxílio-acidente pode ser cumulado com a aposentadoria, mas não deve ser somado ao salário de contribuição para o cálculo dessa mesma aposentadoria.
Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente, decorrente de acidente de trabalho, deve-se considerar como seu termo inicial o dia da juntada do laudo pericial em juízo.
Precedentes.
Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vincendas (Súm. 111-STJ), mas apenas sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença.
Recurso conhecido e parcialmente provido.
(REsp 473059/SP, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 06/02/2003, DJ 24/02/2003, p. 304)
O auxílio-acidente em questão foi concedido ao Autor em 01/10/1984 (fls. 23), de forma vitalícia, nos termos do artigo 6º, §1º, da Lei nº 6.367/76, vigente à época. Assim, por ocasião de sua aposentadoria (30/09/1993 - fls. 24), sob a égide da Lei nº 8.213/91, o valor mensal do benefício não foi somado aos salários-de-contribuição utilizados no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria, porque o Autor passou a receber concomitantemente o auxílio-acidente e a aposentadoria.
No caso, como auxílio-acidente é vitalício - e assim permanece -, não pode integrar a base de cálculo do salário-de-benefício da aposentadoria, pois que o segurado estaria recebendo duas vezes pelo mesmo fato, configurando o chamado ***bis in idem****".*

Cabe destacar, ainda, que o Superior Tribunal de Justiça, de maneira unânime, decidiu, por diversas vezes, pela impossibilidade de inclusão do auxílio-acidente no cálculo do salário-de-contribuição da aposentadoria no caso de cumulação dos benefícios. Vejamos:
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. FATO GERADOR OCORRIDO ANTES DA LEI N.º 9.528/97. CARÁTER VITALÍCIO. IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DO BENEFÍCIO NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. OCORRÊNCIA DE BIS IN IDEM. CARACTERIZAÇÃO DO DISSÍDIO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. Cinge-se a controvérsia dos autos sobre a possibilidade de inclusão do valor do auxílio-acidente aos salários-de-contribuição que compõem o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria, nos casos em que o referido benefício acidentário seja cumulável com a aposentação.
2. O auxílio-acidente, no período anterior à edição da Lei n.º 9.528/97, era vitalício, motivo pelo qual não poderia integrar o valor dos salários-de-contribuição utilizados para o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria, porquanto com ela acumulável, sob pena de bis in idem.
3. Recurso especial provido.
(REsp 478.231/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 17/05/2007, DJ 04/06/2007, p. 432)
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. CARÁTER INDENIZATÓRIO E VITALÍCIO. ART. 6º, § 1º DA LEI 6.367/76 E ART. 86 DA LEI 8.213/91. EXCLUSÃO DO SALÁRIO-DE-BENEFICIO DA APOSENTADORIA. BIS IN IDEM. EMBARGOS ACOLHIDOS.
I- O que caracteriza o benefício de auxílio-acidente, segundo a atual legislação previdenciária (art. 86 da Lei 8.213/91) e a anterior (art. 6º, § 1º da Lei 6.367/76), é o seu caráter indenizatório, de duração vitalícia, podendo ser acumulado com o trabalho ou aposentadoria, ou, ainda, com outro auxílio-acidente, no caso de sofrer novo infortúnio.
II - Desta forma, o caráter indenizatório e vitalício, não substituidor de salário, nem de benefício, é que impede que seus valores sejam incluídos na composição do salário-de-benefício de aposentadoria, ainda que especial, sob pena de incidir-se em um bis in idem.
III- Embargos de declaração acolhidos.
(EDcl no AgRg no Ag 538.420/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 13/04/2004, DJ 24/05/2004, p. 336)
Posto isso, reconsidero a decisão de fls. 61/63, e, por conseqüência, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para reformar a sentença e julgar improcedente a demanda.
Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
I.
São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045021-04.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.045021-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JORGE SOARES ALBERGARIA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ANDRÉ GIL CARDILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GABRIELA LUCIA CETRULO RANGEL RIBEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00073-8 1 Vr SERRA NEGRA/SP

DECISÃO

Jorge Soares Albergaria ajuizou demanda em que objetiva o reajuste de benefício pelos índices que especifica, visando a recomposição da perda de valor da moeda.
Pedido julgado improcedente.
O autor apelou, pela procedência da demanda.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à decadência e prescrição, cumpre fazer um breve relato do tratamento dado a tais institutos pela legislação previdenciária.
Dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".*
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."
Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o caput do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei nº 10.839/04, num quadro de litigiosidade disseminada, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução legislativa, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de número 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:
"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO.ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.
- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.
- Recurso especial não conhecido."
(STJ, RESP 254969, Sexta Turma, Relator Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)
"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994. INCIDÊNCIA DO IRSM. PARCIAL PROCEDÊNCIA. DECADÊNCIA. REAJUSTE DE JUNHO DE 1999. IMPROCEDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

JUROS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.
Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a ser iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.
(...)."
(TRF 3ª Região, AC 630728, Sétima Turma, Relator Juíza Eva Regina, v.u., DJU data 15/10/2003 página: 285).
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO OBRIGATÓRIO. PRELIMINAR REJEITADA. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. ART. 202 DA CF. INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. LEI 8880/94. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA. IMPROVIDOS.
Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita a duplo grau de jurisdição obrigatório.
Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobe os benefícios que vierem a ser iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.
Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.
(...)".
(TRF 3ª Região, Quinta Turma, AC 862196, Relator Juíza Ramza Tartuce, v.u., DJU data 19/08/2003 página:441).
A rigor, seria até mesmo discutível se o legislador poderia fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Ora, apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Em sendo assim, seria o caso de se perquirir se o preceito adrede mencionado poderia mesmo referir-se à decadência, porquanto incompatível, em princípio, com as características que o sistema jurídico elegeu para tal instituto.
De qualquer forma, fica afastada a alegação de decadência, no caso concreto, quer porque o *caput* do artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98, não produz efeitos sobre o benefício da parte recorrida, quer porque o prazo de dez anos foi restabelecido pela Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei nº 10.839/04.
A respeito do assunto, colhe-se o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. PERÍODO ANTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/97. PRECEDENTES.
1. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei de Benefícios, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, por se tratar de instituto de direito material, surte efeitos apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor.
2. Agravo interno ao qual se nega provimento."
(AgRg no Ag 870.872/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 29/09/2009, DJe 19/10/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO CONSTATADA. DECISÃO ULTRA PETITA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. PRAZO. TERMO INICIAL. ART. 103 DA LEI 8.213/91 E SUAS POSTERIORES ALTERAÇÕES. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA SUA VIGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. PRECEDENTES EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.
1. Constitui julgamento ultra petita a decisão que inclui na condenação do INSS verbas não expressamente deduzidas pelo autor em sua petição inicial. Inteligência do art. 460 do CPC.
2. O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da Lei 8.213/91, e suas posteriores alterações, não pode retroagir para alcançar situações pretéritas, atingindo benefícios regularmente concedidos antes da sua vigência. Precedentes.
3. Embargos de declaração acolhidos, com atribuição de efeitos infringentes, para dar parcial provimento ao recurso especial."
(EDcl no REsp 527.331/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 24/04/2008, DJe 23/06/2008

Não há que se cogitar, por outro lado, em prescrição do fundo do direito, que não ocorre na hipótese de revisão de benefício de prestação continuada, devendo-se investigar, eventualmente, se estariam prescritas as prestações, restituições ou diferenças não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da demanda. Nesse sentido, aliás, já dispunha a Súmula n.º 163, do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Nas relações jurídicas de trato sucessivo, e que a Fazenda Pública figure como devedora, somente prescrevem as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".*
Ainda que a sentença não tenha ingressado na matéria relativa ao direito à revisão postulada, perfeitamente possível a sua análise em sede recursal, por força do disposto no artigo 515, parágrafos 1º e 2º, do Código de Processo Civil, conforme ensinam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery. Vejamos:
"Quando o juiz pronuncia a decadência ou a prescrição, está julgando o mérito, mesmo quando não ingresse na análise das demais questões agitadas no processo. Havendo recurso dessa sentença, poderá o tribunal examinar todas as matérias suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro (CPC 515, §§1º e 2º). Assim agindo, não estará suprimindo um grau de jurisdição, pois essa matéria lhe foi, ex lege, devolvida." (Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10ªed., São Paulo: RT, 2008, p. 517)

Com relação ao mérito, dispunha o parágrafo 2º do artigo 201 do Estatuto Supremo que:
"É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei" (grifo meu).
Obedecendo ao aludido dispositivo constitucional, estabeleceu o artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, que os valores dos benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
Tal critério foi modificado pela Lei nº 8.542/92, como se observa pelo disposto em seus artigos 9º e 10:

"Art. 9º. A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.
Art. 10. A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior."
Garantiu-se o reajustamento quadrimestral dos benefícios previdenciários, com antecipações a serem compensadas na época do reajuste.
A Lei nº 8.700/93 deu nova redação ao supracitado preceito legal, ficando os reajustes disciplinados do seguinte modo:
"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzindo as antecipações concedidas nos termos desta Lei.
II - nos meses de janeiro, maio, setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.
§ 1º . São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.
§2º. Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subseqüente à data de início corresponderá à variação acumulada entre o mês de início e o mês anterior ao reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.
§3º. A partir da referência janeiro de 1993, o valor do IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."
Conclui-se que não houve alteração, em primeiro lugar, na freqüência dos reajustes, que continuou a ser quadrimestral. Diminuiu, todavia, a periodicidade das antecipações, que passou de bimestral para mensal, em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao da sua concessão. Em outras palavras, prosseguir-se-iam os reajustes quadrimestrais pelo IRSM acumulado do período - ficando assegurada, dessa forma, a reposição da perda verificada naquele lapso - instituindo-se, porém, as antecipações mensais, em vez de bimestrais, calculadas segundo o apurado pelo IRSM do mês anterior reduzido em 10%.
Logo, não se sustenta o argumento de que teria havido redução do valor real do benefício, já que não se estabeleceu uma limitação ao reajustamento, mas ao percentual de antecipação, vale dizer, ao adiantamento desse reajuste.
O Estatuto Supremo não impôs uma fórmula específica de reajuste dos benefícios previdenciários. Ao contrário, deixou uma margem para a atuação discricionária do órgão legislativo, que poderia optar legitimamente, portanto, pelos critérios que julgasse mais adequados para o cumprimento do imperativo constitucional.
Daí por que o legislador pode não só antecipar a parcela de reajuste futuro- que não constitui o próprio reajuste, mas mero adiantamento- como também determinar a dedução do valor previamente concedido do montante devido ao final dos quatro meses. Ao agir assim, não impõe expurgo algum, apenas compensa a antecipação efetivada. Nesse diapasão, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região:
"(...) A Lei nº 8.700/93 não alterou a política salarial implantada pela Lei nº 8.542/92, mas tão-somente reduziu o prazo das antecipações, de bimestral para mensal, nada modificando no que diz respeito aos reajustes pelo IRSM, de

modo que não houve ofensa ao preceito insculpido no art. 201, §2º, da Constituição Federal de 1988 (...)". (Apelação Cível nº 95.04.012109-8/RS, Rel. Juiz Nylson Paim de Abreu. DJ de 03.04.96, p. 21435).
E, no mesmo sentido, esta Corte assim decide:
"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Cerceamento de Prova. Leis nº 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Lei. Aplicação do critério legal. IRSM integral. Incorporação. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Pedido Improcedente. Verbas de Sucumbência. Matéria Preliminar Rejeitada. Apelação da Parte Autora Improvida.
- Ausente o pretendido cerceamento de prova. Desnecessidade de conversão do julgamento em diligência. A matéria versada na presente ação é exclusivamente de direito, não comportando dilação probatória, presente a hipótese do art. 330, I do CPC.
- O reajuste quadrimestral dos benefícios previdenciários, por força da Lei 8700/93, com antecipações mensais, não constitui afronta ao disposto no artigo 210, §2º da CF.
- Deste modo, não há que se falar, também, em redução do benefício quando da conversão dos valores em URV. Precedentes jurisprudenciais.
- Não são devidas verbas de sucumbência, uma vez que se trata de beneficiários da Justiça Gratuita.
- Rejeitada matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."
(Sétima Turma. AC 651308, Relatora Juíza Eva Regina, v.u., DJU de 15/10/2003 página:284).
"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Preliminar. Extra Petita. Leis nº 8.542/92, 8700/93 e 8880/94. IRSM. Art. 201, parágrafo 2º da Constituição Federal. Conversão em URV. Incorporação de Índices do IPC.
- Omissis.
- O valor real do benefício foi preservado, conforme o artigo 201, §2º da Constituição Federal, pela edição das leis 8.542/92 e 8.700/93, que fixaram os reajustes quadrimestrais, bem como as antecipações bimestrais e mensais, pela variação do IRSM.
- Omissis."
(Primeira Turma. AC 518815, Relator Juiz Rubens Calixto, v.u., DJU de 11/02/2003 página: 113).
Sobre a inexistência de prejuízo quando da conversão em URV, a propósito, decidiu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, como se verifica pelo julgado cuja ementa transcrevo abaixo:
"A limitação do valor das antecipações não é expurgo, visto que, como o próprio termo refere, antecipar é adiantar, e não fixar novo critério de reajustamento, o qual, segundo a Lei nº 8.542/93, é quadrimestral, de modo a preservar o valor real dos benefícios previdenciários. Nesse sentido, não há falar em "prejuízos" quando da conversão dos valores, mesmo que nominais, em URV, como determina o art. 20 da Lei nº 8.880/94."
(Apelação Cível nº 95.04.015723-8-RS, Rel. Juiz Amir José Finochiaro Sarti. DJ de 10.01.96, p. 1448).
Na mesma orientação, as recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça:

"Agravo Regimental em Recurso Especial. Previdenciário. Benefício. Reajuste. Valor Real. Conversão para URV. Lei nº 8.880/94. Impossibilidade. Precedentes. Verba Honorária. Aplicação da Súmula 111/STJ.
A conversão do benefício para Unidade Real de Valor somente significa mudança de unidade de medida, não configurando reajuste, pelo que não se pode alegar redução do valor real do benefício. Assim, apresenta-se impossível a incorporação dos resíduos de 10% do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994, em face da falta de condição temporal. Precedentes.
Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, incidem apenas sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, ut Súmula 111/STJ.
Agravo regimental improvido.
(Sexta Turma. AGRESP 42970. Relator Ministro Fernando Gonçalves, v.u., DJ de 04/08/2003 página: 455).
"Previdenciário. Benefício em Manutenção. Conversão em URV. Incorporação. IRSM Integral. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Descabimento. Precedentes do STJ e STF. Recurso Provido.
- O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.
- As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética conforme o artigo supracitado.
- Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.
- Entendimento pacificado no STJ e STF.
- Recurso especial conhecido e provido.
(Quinta Turma. RESP 498457. Relatora Ministra Laurita Vaz, v.u., DJ de 28/04/2003 página: 264).
Quanto à utilização da URV do primeiro dia do mês de competência para a apuração da média aritmética, cabe ressaltar que a Lei n.º 8.880/94 dispôs, em seu artigo 20, que os benefícios mantidos pela Previdência Social seriam convertidos em URV em 1º de março de 1994, dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV do último dia desses meses (inciso I do aludido dispositivo legal), extraindo-se a média aritmética dos valores então resultantes. Não há fundamento legal, por conseguinte, para a adoção da URV do primeiro dia dos referidos meses.

Tampouco há fundamento para a incorporação do índice de 39,67%, referente a fevereiro de 1994, no reajuste do valor mensal dos benefícios, pleito que não se confunde, é bom que se diga, com o pedido de atualização monetária dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo da renda mensal inicial.
Com o advento do chamado "Plano Real", foram fixadas regras distintas para o reajuste das rendas mensais dos benefícios previdenciários e para a correção monetária dos salários-de-contribuição, não havendo amparo jurídico para a incidência do IRSM de 39,67% no primeiro caso, já tendo restado esclarecida a correção do procedimento do INSS nessa hipótese.
Nesse sentido:
"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTE. CONVERSÃO EM URV. IRSM DE FEVEREIRO (39,67%). LEI N.º 8.880/94.
I - Encontra-se assente o entendimento de que, no reajuste de benefício, não é devida a incorporação do resíduo referente ao mês de fevereiro/94 (39,67%), ao passo que falta condição temporal.
II - A Lei n.º 8.880/94 revogou a Lei n.º 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de fevereiro/94 (39,67%).
III - No que tange ao segurado JOSÉ SEBASTIÃO CORREIA, tenho que a irresignação recursal não deve ser conhecida, pois o benefício do segurado tem data de início em 29.03.94. Portanto, cuida-se de atualização dos salários-de-contribuição, e não de reajuste de benefício. Neste item, encontra-se pacificado o entendimento de que é legítima a inclusão, mês a mês, dos índices utilizados para a correção monetária, até mesmo com o cômputo do IRSM de fevereiro (39,67%), conforme preceito contido no art. 20, §5º, da Lei n.º 8.880/94.
(STJ. RECURSO ESPECIAL n.º 275027-SC. Relator Ministro FELIX FISCHER.. DJ de 13/11/2000, PG:00157) (destaquei).
Inexiste, também, fundamento para a incorporação do índice de setembro de 1994. Por força da Medida Provisória n.º 598, de 31 de agosto de 1.994 - sucessivamente reeditada, até sua conversão na Lei n.º 9.063/95 - o salário mínimo foi majorado, no mês de setembro de 1.994, em 8,04%. Não há amparo normativo para a extensão desse percentual aos benefícios previdenciários, mesmo porque o legislador ordinário prescreveu outro critério a ser adotado no âmbito securitário, como se verifica pela leitura do caput e do parágrafo 3º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94.
Os benefícios da previdência pública ficaram desatrelados do salário mínimo, desde a implantação do plano de custeio e benefícios da seguridade social, que era o termo ad quem da equivalência fixada pelo artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Se o aludido artigo 58 dispôs explicitamente que o critério ali previsto incidiria até a implantação do plano de custeio e benefícios, conclui-se, a contrario sensu, que o constituinte vedou a utilização de tal parâmetro após iniciada a produção de efeitos da Lei nº 8.213/91. Além disso, a vinculação pretendida pelo pólo ativo esbarra na proibição expressa do artigo 7º, inciso IV, in fine, da Lei Fundamental.
Com a Lei nº 8.880/94, o índice de reajuste dos benefícios previdenciários passou a ser o IPC-r, apurado pelo IBGE, como se constata pela leitura do caput e do parágrafo 3º de seu artigo 29:

"Art. 29. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados a partir de 1996, inclusive, pela variação acumulada do IPC-r nos doze meses imediatamente anteriores, nos meses de maio de cada ano.
(...)
§ 3º. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados, obrigatoriamente no mês de maio de 1995, em percentual correspondente à variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril de 1995."
Os benefícios mantidos pela Previdência Social foram reajustados, em maio de 1995, pelo IPC-r, tal como preceituado pelo acima reproduzido artigo 29, parágrafo 3º, da Lei nº 8.880/94. O IPC-r deixou de ser calculado e divulgado pelo IBGE, contudo, a partir de 1º de julho de 1995, por expressa determinação do artigo 8º da Medida Provisória nº 1.205/95. Restou esvaziado, assim, o comando do artigo 29, caput, pois, embora houvesse previsão de reajuste para o mês de maio de 1996, não existia índice a ser aplicado.
Com a proximidade da data anual de reajuste dos benefícios previdenciários, e diante da inexistência de índice para tal finalidade, foi editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29 de abril de 1996, que determinou, em seu artigo 2º, que as prestações seriam corrigidas, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores. Presentes, na época, os pressupostos que autorizariam a expedição de medida provisória - a teor do artigo 62, caput, do Estatuto Supremo - vale dizer, a relevância do interesse protegido e a urgência na regulamentação da matéria. O reajuste dos benefícios do imenso contingente de segurados da previdência pública configura, com efeito, interesse de excepcional importância. E a questão tinha que ser enfrentada sem demora, à vista da proximidade da data base do reajuste e da extinção do índice outrora fixado.
Meses após, a Medida Provisória n.º 1.415/96 continuava a ser reeditada. Finalmente, o preceito normativo inicialmente agasalhado pelo artigo 2º da aludida medida provisória foi convertido no artigo 7º da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, assim redigido:
"Art. 7º. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."

A jurisprudência deste Tribunal é pacífica, no sentido da improcedência do pedido, como se verifica pelos votos abaixo reproduzidos, parcialmente, de lavra das Excelentíssimas Desembargadoras Federais Suzana Camargo e Ramza Tartuce:

"(...)

Inicialmente, cabe ressaltar que a complementação dos dispositivos constitucionais invocados pelo requerente, que vieram a assegurar a irredutibilidade dos benefícios previdenciários, assim como a preservação, em caráter permanente, do seu valor real, concretizou-se com a edição da Lei n.º 8.213/91, que determinou o reajustamento dos benefícios em manutenção "com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual".

Posteriormente, o artigo 9º da Lei n.º 8542/92 veio a estatuir que:

"A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

§ 1º - Os benefícios com data de início posterior a 31 de janeiro de 1993 terão seu primeiro reajuste calculado pela variação acumulada do IRSM entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao referido reajuste.

§ 2º - A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8212 e 8213, ambas de 24 de julho de 1991."

E ainda, em 30.08.93, a Lei n.º 8.700/93 alterou a redação da norma acima, no sentido de que:

"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados no seguintes termos:

I ? no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

II ? nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei."

Outrossim, a partir de março de 1994, passou a vigorar a Lei n.º 8880/94, que, neste particular, assim estabeleceu:

"Art. 21 ? Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8213/91, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do artigo 29 da referida lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.

.....

§ 2º - A partir da primeira emissão do Real, os salários-de-contribuição computados no cálculo do salário-de-benefício, inclusive os convertidos nos termos do § 1º, serão corrigidos monetariamente mês a mês pela variação integral do IPC-r.

Por fim, foi editada a Medida Provisória n.º 1.079, de 28.07.95 que, posteriormente, veio a ser reeditada com o número 1.316, de 09.02.96, e, ainda, com o número 1.356, de 13.03.96, sendo que no artigo 8º estabeleceu que:

"Art. 8º - A partir de 1º de julho de 1995, a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística ? IBGE deixará de calcular e divulgar o IPC-r.

...

§ 3º - A partir da referência de julho de 1995, o INPC substitui o IPC-r para os fins previstos no § 6º do artigo 20 e no § 2º do artigo 21, ambos da Lei nº 8.880, de 1.994."

Verifica-se, portanto, que após o advento da Lei 8.213/91, está a autarquia previdenciária atendendo aos reajustes impostos pelas leis que se seguiram, normas essas editadas em observância à Constituição Federal.

Nesse contexto, a Medida Provisória 1.415/96, de 29 de abril de 1996, elegeu o IGP-DI (Índice Geral de Preços ? Disponibilidade Interna), como índice a ser adotado para o reajuste dos benefícios na Previdência Social, a partir de 1 de maio de 1996, nos termos do seu artigo 2º, "in verbis":

"Artigo 2º : Os benefícios mantido pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços ? Disponibilidade Interna ? IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."

Assim, procedeu com acerto o ente previdenciário ao reajustar o benefício do mês de maio, segundo as disposições da medida provisória n.º 1.415/96. E, tendo em vista que este ato normativo provisório foi editado anteriormente ao mês de regência do pagamento, ou seja, em 29 de abril de 1996, não há que se falar em ofensa a qualquer direito adquirido, pois a modificação do critério de reajuste ocorreu antes do termo final do período aquisitivo do direito.

Nesse sentido, já é pacífica a jurisprudência, conforme se vê na ementa abaixo transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO ? REVISIONAL DE BENEFÍCIO ? VARIAÇÃO DO INPC ENTRE MAIO/95 E ABRIL/96 ? MP 1033/95 ? IGP-DI ? MP 1415/96 ? HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1 ? A MP 1.033/95 e suas reedições, que determinavam o reajuste dos proventos conforme a variação do INPC, foi revogada em momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário da forma nela previstas. Portanto, não existe direito adquirido a pretendida incorporação do índice de 18,9% em proventos previdenciários, correto, pois o procedimento autárquico em utilizar para tal o IGP-DI, nos termos da MP 1.415/96.

2 ? Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa.

3 ? Recurso provido."(TRF 3ª Região PROCE: AC NUM: 03023695 ANO: 98 UF: SP TURMA: 02 ? Relator: Des. Federal Sylvia Steiner ? Julgamento: 19-05-98 ? Publ.: DJ 10-06-98, PG: 000280.)

Merece reparo, portanto, a decisão recorrida, eis que os benefícios previdenciários são corrigidos monetariamente, conforme determinação legal e, não obstante o artigo 41 da Lei n.º 8.213/91, em seu parágrafo 2º, tenha previsto a possibilidade de um acréscimo de coeficiente, quando os índices vigentes não forem capazes de restabelecer o valor

real dos benefícios previdenciários, esta medida diz respeito a procedimento administrativo, de competência do Conselho Nacional de Seguridade Social, não estando o Judiciário autorizado a exercer tal mister.
Ante o exposto, voto no sentido de dar provimento à remessa oficial e ao recurso interposto, para o fim de julgar improcedente a ação, sendo que deixo de condenar o autor nas verbas de sucumbência, face o mesmo ser beneficiário da justiça gratuita.
(...)"
(APELAÇÃO CÍVEL n.º 1999.03.99.081258-8. Voto da Excelentíssima Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO, relatora do feito).
"(...)
Em suas razões de apelo, defende a Autarquia Previdenciária os critérios de reajustes por ela adotados, sustentando que a pretensão dos Autores não encontra amparo legal.
Procede seu inconformismo.
Inicialmente, é de se ressaltar que os artigos 194, inciso IV, e 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal vieram assegurar a irredutibilidade dos benefícios previdenciários, assim como a preservação, em caráter permanente, do seu valor real, conforme critérios definidos em lei.
E a Lei n.º 8213/91 veio complementar os dispositivos constitucionais acima mencionados, determinando, por seu artigo 41, inciso II, o reajustamento dos benefícios em manutenção "com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual".
Posteriormente, a Lei n.º 8542/92, revogando o inciso II do artigo 41 da Lei n.º 8213/91, instituiu o reajuste quadrimestral, pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro, além das antecipações em percentual não inferior a 60% (sessenta por cento) da variação acumulada do referido índice no bimestre anterior, nos meses de março, julho e novembro, a serem compensados no final do quadrimestre.
A seguir, a Lei n.º 8700/93, mantendo o IRSM como índice de reajustamento, assegurou aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações mensais correspondentes à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, antecipações estas a serem compensadas, também, ao término do quadrimestre.
Após, sobreveio a Lei n.º 8880/94 que estabeleceu o critério de conversão do valor dos benefícios em URV, em março de 1994, nos termos dos incisos I e II, de seu artigo 20. Outrossim, determinou que a partir da primeira emissão do Real, os salários-de-contribuição para o cálculo dos salários-de-benefícios passariam a ser corrigidos pelo IPC-r, mensalmente.
Vê-se, portanto, que diversos foram os índices adotados para o cálculo e o reajustamento dos benefícios previdenciários, desde a implantação do Plano de Custeios e Benefícios da Previdência Social, tendo variado, da mesma forma, a periodicidade e os modos de incidência dos reajustes.
Nesse contexto, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor ? INPC ressurgiu como índice de cálculo e correção dos benefícios, por força da Medida Provisória n.º 1.053/95, de 30 de junho de 1995, que em seu artigo 8º, parágrafo 3º, estabelecia:
"Parágrafo 3º - A partir da referência julho de 1995, o INPC substitui o IPC-r para os fins previstos no § 6º do artigo 20 e no § 2º do artigo 21, ambos da Lei nº 8880, de 1994."
Por sua vez, a Medida Provisória n.º 1.415/96, de 29 de abril de 1996, elegeu o IGP-DI (Índice Geral de Preços ? Disponibilidade Interna), como o índice a ser adotado para o reajuste dos benefícios da Previdência Social, a partir de 1º de maio de 1996, nos termos do seu artigo 2º, "in verbis":
"Artigo 2º - Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços ? Disponibilidade Interna ? IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."
Assim, procedeu com acerto o ente previdenciário ao reajustar o benefício do mês de maio, segundo as disposições da Medida Provisória n.º 1.415/96. E, tendo em vista que este ato normativo provisório foi editado anteriormente ao mês de regência do pagamento, ou seja, em 29 de abril de 1996, não há que se falar em ofensa a qualquer direito adquirido, pois a modificação do critério do reajuste ocorreu antes do termo final do período aquisitivo do direito.
Não pode prosperar, portanto, a pretensão dos autores no sentido de receber o benefício de maio de 1996, segundo a legislação já revogada no mês de abril desse ano.
Nesse sentido, posicionou-se a Colenda Segunda Turma desta Egrégia Corte, conforme se vê da ementa abaixo transcrita:
"PREVIDENCIÁRIO ? REVISIONAL DE BENEFÍCIO ? VARIAÇÃO DO INPC ENTRE MAIO/95 E ABRIL/96 ? MP 1053/95 ? IGP-DI ? MP 1415/96 ? HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A MP 1.053/95 e suas reedições, que determinavam o reajuste dos proventos conforme a variação do INPC, foi revogada em momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário da forma nelas previstas. Portanto, não existe direito adquirido à pretendida incorporação do índice de 18,9% em proventos previdenciár4ios. Correto, pois, o procedimento autárquico em utilizar para tal o IGP-DI, nos termos da MP 1415/96.
2. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa.
3. Recurso provido." (AC nº 98.03.023695-4 /SP, Segunda Turma, Relator Juiz ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 19-05-98, DJ 10/06/98, v.u.).

Desse modo, a decisão recorrida está a merecer reparo, pois os benefícios previdenciários são corrigidos monetariamente, conforme determinação legal e, não obstante o artigo 41 da Lei 8213/91, em seu parágrafo 2º, tenha previsto a possibilidade de um acréscimo de coeficiente, quando os índices vigentes não forem capazes de restabelecer o valor real dos benefícios previdenciários, esta medida diz respeito ao procedimento administrativo, de competência do Conselho Nacional de Seguridade Social, não estando o Judiciário autorizado a exercer tal mister.
Ao comentar o parágrafo 2º do artigo 41 da Lei n.º 8213/91, VLADIMIR NOVAES MARTINEZ esclarece:
"A iniciativa do pedido da revisão do índice adotado tanto pode ser dos interessados, individualmente, através de associações ou sindicatos, como parte do Governo Federal ou do próprio CNSS, não sendo necessário, portanto, na sua fixação, ser ouvido o Congresso Nacional. Limitado o pedido à filosofia dominante no Direito Previdenciário, de respeito à hierarquia determinada pelos salários e subordinação à capacidade do órgão gestor e suas previsões orçamentárias e matemáticas." (Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Ed. LTr, 2ª ed. pág. 239).
Em face do acolhimento do recurso do INSS, fica prejudicado o recurso adesivo dos autores.
Diante do exposto, dou provimento ao recurso do INSS e à remessa oficial, reformando a decisão de Primeiro Grau para julgar improcedente o pedido formulado na inicial, isentando o autor do pagamento dos honorários advocatícios e das custas processuais, eis que a ele foram concedidos os benefícios da Justiça Gratuita. Prejudicado o recurso adesivo dos autores.
(...)"
(APELAÇÃO CÍVEL n.º 97.03.086647-6. Voto da Excelentíssima Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, relatora do feito).
Quanto aos demais reajustes pleiteados, o parágrafo 4º do artigo 201 do Estatuto Supremo preceitua que os critérios de reajustamento serão definidos em lei. A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "judge makes law" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43).
E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou eqüidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).
No logos do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (CELSO LAFER. A Reconstrução dos Direitos Humanos. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).
Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.
Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o Desembargador Federal VOLKMER DE CASTILHO, do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na Apelação Cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade."
Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.
Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.
A aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência dos percentuais reclamados, já tendo o Superior Tribunal de Justiça se manifestado no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).
Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. DJ de 21 de outubro de 2003).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, mantendo, por outro fundamento, a improcedência da demanda.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000328-32.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.000328-3/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SOFIA SANCHES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ARNO ADOLFO WEGNER
No. ORIG.	:	09.00.01963-0 1 Vr AMAMBAI/MS

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição. Honorários advocatícios fixados em 20% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas; valor devido a ser corrigido monetariamente pelo IGPM-FGV e acrescido de juros moratórios de 1% ao mês a partir da citação.
O INSS apelou, pleiteando a redução da verba honorária, bem como a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Insurge-se, a entidade autárquica, apenas no tocante aos honorários advocatícios e aos critérios de correção monetária e dos juros de mora.
O exame restringe-se aos limites do pedido recursal.
Com relação aos honorários advocatícios, reduzo-os para 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO ACIDENTÁRIA. BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DA CONCESSÃO (ART. 23 DA LEI 8.213/91). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO. PRESTAÇÕES VINCENDAS. SÚMULA 111-STJ. (Omissis)Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vincendas (Súm. 111 - STJ), mas apenas sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença.Recurso conhecido e provido."(RESP 590513, Relator José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, DJ 08/03/2004, p.329)."PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - TERMO FINAL - SÚMULA 111 DO STJ.- Divergência jurisprudencial comprovada. Entendimento do art. 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.- Os honorários advocatícios devem ser fixados considerando apenas as parcelas vencidas até o momento da prolação da sentença. Incidência da Súmula 111 do STJ. Precedentes.- Recurso conhecido e provido.
(RESP 470857, Relator Jorge Scartezzini, Quinta Turma, DJ 15/12/2003, p. 364).

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. PROVA DA CAPACIDADE. SÚMULA 7-STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 - STJ.1 - A tese da existência de capacidade laboral do segurado para fim de restabelecimento de auxílio-doença tem sua verificação condicionada à incursão na seara fático-probatória, decidida pela instância ordinária, atraindo, em conseqüência, a incidência da súmula nº 7, do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.2 - Nos termos da súmula 111 - STJ, os honorários advocatícios incidem apenas sobre as prestações vencidas, consideradas como tal todas aquelas ocorridas até a data da prolação da sentença.Precedentes.3 - Recurso conhecido, em parte, e nesse particular, provido.
(RESP 409374, Relator Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 02/12/2002, p.388).

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora, por sua vez, devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de

atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)
Posto isto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para reduzir os honorários advocatícios, bem como modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos acima preconizados.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027439-69.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.027439-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO SERGIO BIANCHINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE DE OLIVEIRA PONTES
ADVOGADO	:	FERNANDO APARECIDO BALDAN
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVO HORIZONTE SP
No. ORIG.	:	00.00.00020-2 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a utilização dos salários-de-contribuição do período básico de cálculo, ou seja, de 01/90 a 12/92, efetivamente recolhidos, para apuração do valor da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos do artigo 202 da Constituição da República, combinados com os artigos 28, 29 e 31 da Lei n.º 8.213/91, sem qualquer fator de redução.
O juízo *a quo* julgou procedente a demanda para condenar o INSS na revisão da renda mensal, calculando-se o valor do salário-de-benefício de acordo com a média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários-de-contribuição, devidamente atualizados, observando-se, nos salários-de-contribuição, todos os ganhos do segurado, com o pagamento das diferenças atrasadas, corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora, observada a prescrição qüinqüenal.
Condenou o INSS, ainda, ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.
O INSS apelou, alegando prescrição e pugnando pela reforma da sentença com a conseqüente improcedência da demanda.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Acolho a preliminar argüida pelo INSS para reconhecer a prescrição, não do fundo de direito, que não ocorre em se tratando de benefício de prestação continuada, mas das parcelas não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da demanda.

Passo ao exame da pretensão trazida a juízo.

Afirma, o autor, que o INSS não utilizou os salários-de-contribuição, do período básico de cálculo, efetivamente recolhidos, sem fator de redução.
De fato, analisando a relação dos salários-de-contribuição fornecida pela empresa às fls. 19 e 20, nota-se que boa parte dos salários recebidos efetivamente pelo autor, não foram considerados pelo INSS no cálculo do benefício. No entanto, a autarquia, ao fazer isso, se baseou, principalmente, no artigo 135 da Lei n.º 8.213/91.
Reza o artigo 135 da Lei nº 8.213/91 que os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor do benefício deverão respeitar os limites mínimo e máximo dos meses a que se referirem. Fixa o artigo 28, parágrafo 5º, da Lei n.º 8.212/91, por sua vez, o valor do limite máximo do salário-de-contribuição, dispondo, ainda, sobre os critérios de seu reajustamento.
Seriam inconstitucionais tais dispositivos? Penso que não.
Lembro, inicialmente, que o sistema de proteção coletiva instituído pelo constituinte pátrio pressupõe a existência de um mecanismo de financiamento, de modo a que os benefícios e serviços possam ser custeados.
"*Para atender, de modo adequado, a essa dinâmica, cumpre ao Poder Público adequar os meios financeiros, disponíveis e em gestação, ao conjunto de medidas protetivas que o Texto Magno institui e aperfeiçoa* (...)" (Wagner Balera. *A Seguridade Social na Constituição de 1988*. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1989, p. 69).
Essa adequação entre o esquema de custeio e o quadro das prestações deve ser feito através de rigoroso planejamento, sem o qual o sistema não poderia proporcionar seguridade: viveria "(...) *às voltas com problemas financeiros e crises de gestão insuperáveis"* (*id. ibid., id. ibid*, p. 68).
É perfeitamente compreensível, nesse contexto, que o legislador tenha fixado limites ao salário-de-contribuição.
Wladimir Novaes Martinez assinala, a propósito, que a "(...) *Previdência Social não pode ser concebida sem esse limite, para ser programada e sistematizada. O cálculo atuarial seria impreciso ou impossível, sem limitação*." (In *Comentários à Lei Básica da Previdência Social*. Tomo I. São Paulo, LTr, 1996, p. 266).
Examinando a questão sob outro ângulo, entendo que não se sustenta o argumento de que o salário-de-contribuição deveria corresponder ao salário efetivo do segurado, sem qualquer limitação, repercutindo diretamente no valor dos benefícios.
O salário-de-contribuição, em primeiro lugar, não é um conceito trabalhista, mas tributário. É possível que se constate, aliás, uma coincidência com a remuneração, mas há casos em que se trata de uma simples ficção fiscal, sem qualquer vínculo com a realidade laboral.
É estranha ao sistema da previdência *pública*, por outro lado, a correlação estrita entre a obrigação de contribuir e o direito aos benefícios. A "(...) *tanto equivaleria a simples edificação de uma grande caderneta de poupança (seja-nos permitida a expressão) compulsória, à chilena*." (Wagner Balera. *Curso de Direito Previdenciário*. São Paulo, Ltr, p. 58-59).
Dessa forma, ao ter em mira a justiça e o bem-estar sociais, o constituinte de 1988 consagrou o princípio de que alguns terão que suportar encargos maiores a fim de que outros, mais carentes, possam ser atendidos com prioridade, estabelecendo-se, assim, a solidariedade entre gerações e entre classes sociais.
Logo, também sob esse enfoque revela-se justificada a limitação feita pelos preceitos inicialmente mencionados, já que não há - nem se pretende que haja - liame pessoal entre as contribuições e as prestações.

Outros tetos também norteiam o cálculo do benefício e a sua manutenção, conforme pode ser observado abaixo.

Quanto ao teto do salário-de-benefício

No que tange ao recálculo da renda mensal inicial do benefício mediante a correção dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, sem qualquer limitação, cabe lembrar que o Estatuto Supremo dispunha, em seu artigo 202, *caput*, na redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/98: "*É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições (...)"*.
Interpretando tal preceito, concluiu o Colendo Supremo Tribunal Federal, em decisão plenária, que o comando requer normatização infraconstitucional, consubstanciada nos Planos de Benefício e Custeio da Previdência Social, para ser aplicado. Além disso, pronunciou-se a mesma Corte especificamente sobre o limite do salário-de-benefício, entendendo que a legislação ordinária não se mostra verticalmente incompatível com a Carta Magna.

No sentido do que foi dito:

"Constitucional. Previdenciário. Salário de benefício. Teto-limite. Salário-de-contribuição. Lei. 8.213/91, arts. 29 e 136. CF, art. 202. Benefícios pagos com atraso. Atualização. Conversão do valor. URV. Lei nº 8.880/94. IRSMs de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994. Inclusão integral.
- O Supremo Tribunal Federal, por decisão plenária, interpretando o artigo 202 da Carta Magna, que estabelece a fórmula do cálculo do valor inicial da aposentadoria previdenciária pela média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, proclamou o entendimento de que seu comando requer normatização infraconstitucional mediante a elaboração dos Planos de Benefício e Custeio da Previdência Social para ser aplicado.
- A Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, dando cumprimento ao art. 202, da Constituição ao definir o cálculo do valor inicial, fixou os limites mínimo e máximo, este nunca superior ao valor maior do salário-de-contribuição na data do início do benefício (art. 29, § 2º).
- A regra do art. 136, do mencionado diploma legal, que determina a eliminação de tetos mínimo e máximo, deve ser compreendida no contexto do sistema normativo, que estabelece o vínculo ente a contribuição e o benefício, dada a natureza contraprestacional da relação jurídica.
- A Lei nº 8.880/94, que instituiu a Unidade Real de Valor, apenas alterou somente alterou a forma de antecipação dos reajustes dos salários-de-contribuição, para então converter-se o quantum apurado em equivalente em URV, mantendo a correção monetária baseada no índice do IRSM.
- Enquanto antecipação consubstancia forma de amenizar o poder aquisitivo do benefício frente à desvalorização da moeda, trata o reajuste de critério principal de restabelecimento do poder aquisitivo mediante a incidência integral do índice inflacionário, em razão do que é indevida a inclusão do percentual integral do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994.
- Recurso especial do INSS conhecido.
- Recurso especial do autor não conhecido."
(STJ. 6ª Turma. RESP 279111/S. Relator Ministro Vicente Leal, DJ 11.12.2000, pág. 258) (destaquei).
"Vistos. Cuida-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão da Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado (fls. 84): "PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. LIMITE LEGAL MÁXIMO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E RENDA MENSAL INICIAL. I - Inexiste incompatibilidade sistemática insuperável entre a eliminação do menor e maior valor-teto operada pelo artigo 136 da Lei nº 8.213/91 e a imposição do limite máximo do salário-de-benefício contemplada no artigo 29, § 2º, da LBPS. II - ***O limite legal máximo do salário-de- benefício não contraria a Constituição da República, o texto expresso do primitivo artigo 202 dispondo apenas sobre os trinta e seis salários-de-contribuição o que formam o período básico de cálculo e a atualização de todos, mês a mês, nisto se detendo as finalidades colimadas.*** *III - Reconhecida a constitucionalidade do teto do salário-de-benefício instituído no artigo 29, § 2º da Lei nº 8.213/91 e da solução desta questão dependendo a pertinente à previsão legal de incidência da mesma limitação sobre a renda mensal inicial, fica também afastada a argüição de ilegitimidade do correspondente preceito do artigo 33 da LBPS. IV - Recurso do INSS provido e recurso do autor improvido." 2. Sustenta o recorrente, em suas razões de recurso, que o acórdão recorrido violou o artigo 202 caput, da Constituição Federal. 3. A Procuradoria-Geral da República, às fls. 110/111, manifestou-se pelo desprovimento do recurso. 4. O apelo extraordinário não merece processamento. Com efeito, esta Corte, ao julgar o AGAED nº 279377, relatora min. ELLEN GRACIE, DJ 22/06/01, firmou a seguinte orientação: "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIOS-DE-BENEFÍCIO. TETO (ARTS. 29 E 33 DA LEI 8.213/91 e 202 DA CF). - A norma inscrita no art. 202, caput, da CF (redação anterior à EC nº 20), que assegura o benefício da aposentadoria com base na média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente, mês a mês, não é autoaplicável, necessitando, para sua complementação, de integração legislativa, a fim de que lhe seja dada plena eficácia. Constitui, portanto, disposição dirigida ao legislador ordinário, a quem cabe definir os critérios necessários ao seu cumprimento - o que foi levado a efeito pelas Leis 8.212 e 8.213, ambas de 1991. Tem-se, portanto, que o beneficio deve ser calculado de acordo com a legislação previdenciária editada. - Ademais, a ofensa, se existente, seria indireta." 5. Do exposto, apoiado nos arts. 38, da Lei 8.038, de 1990 e 21, § 1º, do RISTF, e tendo em conta o parecer da PGR, nego seguimento ao recurso. Publique-se. Brasília, 29 de novembro de 2001. Ministro NÉRI DA SILVEIRA Relator."*
(STF. RE 280382/SP. Relator Ministro Néri da Silveira. DJ 03.04.2002. pág. 114) (grifei).

Quanto ao teto do valor do benefício

Dispunha o artigo 41, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 (atual redação do artigo 41-A, § 1.º) que "nenhum benefício reajustado poderá exceder o limite máximo do salário-de-benefício na data do reajustamento, respeitados os direitos adquiridos."
E estabelece o artigo 29, § 2.º, da mesma lei que "*o valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício*".
Conclui-se, portanto, que o valor da renda mensal reajustada, pelo INSS, encontra limite do valor do teto do salário-de-contribuição. Ademais, dispõe o texto Magno, em seu artigo 194, inciso I, que a universalidade da cobertura e do atendimento é um dos objetivos a nortear a organização da seguridade social. Isso significa, em síntese, que todas as pessoas que se encontrem em situação de necessidade são credoras da proteção social.

Não é desarrazoada, por conseguinte, a fixação de um teto para o valor dos benefícios, se pensarmos na magnitude dos eventos que geram necessidade e no número alarmante daqueles que precisam ser protegidos.
Não vejo óbice, portanto, a que o legislador ordinário, buscando compatibilizar a realidade orçamentária da previdência com a observância dos princípios constitucionais, limite o *quantum* a ser pago a cada beneficiário mensalmente, a fim de que a grande maioria possa vir a ser atendida em suas necessidades básicas.
Nesse sentido, segue a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ARTS. 29, § 2º E 41, § 3º, DA LEI 8.213/91. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.
1. O valor do salário-de-benefício do art. 41, § 3º, da Lei 8.213/91, encontra seu limite no teto do salário-de-contribuição previsto no art. 29, § 2º, do mesmo diploma.
2. Agravo regimental improvido."
(AgRg no REsp 674386/SP. Quinta Turma. Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA. DJe 16/11/2009).
De rigor, portanto, a reforma da sentença para julgar improcedente a demanda.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Posto isto, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para julgar improcedente a demanda, nos termos acima preconizados.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004045-52.2000.4.03.6103/SP
2000.61.03.004045-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	GILBERTO DALLA VECCHIA
ADVOGADO	:	OSWALDO MONTEIRO JUNIOR e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a aplicação dos índices de correção monetária nos salários-de-contribuição de modo a alterar a renda mensal inicial da aposentadoria para R$ 1.393,25, bem como a aplicação dos índices de reajustes compreendidos entre fevereiro de 1996 a junho de 2000, num total acumulado de 48%, elevando a renda mensal para R$ 2.056,36 em junho de 2000.
O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente a demanda, para condenar o réu a revisar a renda mensal inicial de benefício do autor, com a aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) no respectivo salário-de-contribuição, observando-se o disposto no artigo 21, § 3.º, da Lei n.º 8.880/94, no caso do salário de benefício que excede ao previsto no artigo 29, § 2.º da Lei n.º 8.213/91, com o pagamento das parcelas atrasadas, observadas a prescrição qüinqüenal, com correção monetária e juros de mora de 1% ao mês. Fixada a sucumbência recíproca.
O autor apelou, alegando, preliminarmente, nulidade da sentença e afastamento da prescrição e, no mérito, pugnando pela procedência da demanda nos termos pleiteados na inicial.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Quanto ao cerceamento de defesa

Inicialmente, ***afasto a preliminar de nulidade processual por cerceamento de defesa***, haja vista que a matéria de fundo é exclusivamente de direito, afigurando-se despicienda, por conseguinte, a produção de outras provas que não aquelas já juntadas aos autos pelas partes.

Quanto à prescrição

De fato, assiste razão ao autor quanto ao tema da prescrição. Em se tratando de benefício de prestação continuada, não ocorre a prescrição do fundo de direito, mas tão-somente das parcelas não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da demanda.
No presente caso, tendo o autor ajuizado a ação em 13/09/00, não há parcelas prescritas, porquanto, caso seja procedente a demanda, as diferenças serão devidas a partir da concessão do benefício, ocorrida em 15/02/96.

Estabelecido isso, passo ao exame da pretensão.

Como se verifica pela documentação acostada aos autos, o benefício do autor foi concedido depois do advento da Lei n.º 8.213/91, em 15/02/96.
Preceituava o artigo 202, da Constituição da República, antes da reforma previdenciária: "*É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais (...)*".
Regulamentando referido artigo, sobreveio a Lei n.º 8.213/91, que dispôs:
"Art. 31. Todos os salários-de-contribuição computados no cálculo do valor do benefício serão ajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC), calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais."

Corroborando, veio o Decreto n.º 611, de 21.07.92:
"Art. 31. Todos os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do salário-de-benefício serão ajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor -INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística -IBGE, referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do mês anterior ao do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais."

Cabe lembrar que o índice utilizado para a correção monetária dos salários-de-contribuição sofreu, e continua sofrendo, alterações desde a edição da Lei n.º 8.213/91.
Desde o advento da Lei n.º 8.213/91, os indexadores utilizados para a correção monetária dos salários-de-contribuição sofreram alterações ao longo do tempo. Inicialmente, foi aplicado o INPC, sucedido, posteriormente pelos indexadores denominados de IRSM, URV, IPC-r, INPC, IGP-DI e INPC.
Verifica-se, portanto, que de acordo com nossa Carta Magna, foi dada, ao Legislativo, a incumbência de editar normas para a correção monetária dos salários-de-contribuição.
Conforme demonstrativo de cálculo da renda mensal inicial de fl. 13, todos os 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição utilizados para o cálculo do salário-de-benefício do autor foram corrigidos monetariamente, a teor da legislação.
Nesse sentido:
"Benefício previdenciário. Lei nº 8.213/91 (arts. 29 e 31). Renda mensal inicial (cálculo). Trinta e seis salários-de-contribuição (correção). INPC (aplicação).
*1. **Com a edição da Lei nº 8.213/91, os salários-de-contribuição incluídos na elaboração da renda mensal dos benefícios devem ser corrigidos pelo INPC e demais índices que o sucederam**, o que, na hipótese, ocorreu. Precedentes.*
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg no Ag 766614/MG AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2006/0082945-6. Sexta Turma. Ministro NILSON NAVES. DJ 02/10/2006 p. 330)."
No entanto, com o advento do chamado "Plano Real", foram fixadas regras distintas para o reajuste das rendas mensais dos benefícios previdenciários e para a correção monetária dos salários-de-contribuição. Dispôs, com efeito, o artigo 21 da Lei n.º 8.880/94:

"Art. 21. Nos benefícios concedidos com base na Lei n.º 8.213, de 1991, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do art. 29 da referida lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.
§ 1º ***Para os fins do disposto neste artigo, os salários-de-contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 serão corrigidos até o mês de fevereiro de 1994, pelos índices previstos no art. 31 da Lei n.º 8.213, de 1991, com as alterações da Lei n.º 8.542, de 1992, e convertidos em URV, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV no dia 28 de fevereiro de 1994****.*
§ 2º A partir da primeira emissão do Real, os salários-de-contribuição computados no cálculo do salário-de-benefício, inclusive os convertidos nos termos do § 1º, serão corrigidos monetariamente mês a mês pela variação integral do IPC-r.
§ 3º Na hipótese da média apurada nos termos deste artigo resultar superior ao limite máximo do salário-de-contribuição vigente no mês de início do benefício, a diferença percentual entre esta média e o referido limite será incorporada ao valor do benefício juntamente com o primeiro reajuste do mesmo após a concessão, observado que nenhum benefício assim reajustado poderá superar o limite máximo do salário-de-contribuição vigente na competência em que ocorrer o reajuste." (grifo meu).

Com o advento da Lei n.º 8.542/92, ficou estabelecido, pelo parágrafo 2º do seu artigo 9º, que:

"Art. 9°. A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.
(...)
§ 2°. ***A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nos 8.212, e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. " (grifei).***

Cotejando o disposto no artigo 21, parágrafo 1º, da Lei n.º 8.880/94, com o preceito do artigo 9º, parágrafo 2º, da Lei n.º 8.542/92, parece-me bastante razoável concluir que também o salário-de-contribuição de fevereiro de 1994 deveria ter sido corrigido pelo IRSM, visto que a URV não representava, a rigor, um índice de correção monetária, funcionando mais como uma "moeda paralela", calculada, ela mesma, a partir da variação de diversos indexadores.
Dispunha, ainda, na época, o artigo 202, *caput*, da Carta de 1988, em sua redação original, que era "(...) assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, **corrigidos monetariamente <u>mês a mês</u>**, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais (...)" (destaquei). Havia preceito constitucional, portanto, determinando a atualização monetária mensal dos salários-de-contribuição pelo índice próprio que, no caso, só poderia ser o IRSM, como já mencionado.
Tendo em vista que o período básico de cálculo do benefício em tela abrangeu o mês de fevereiro de 1994, há que ser feito o recálculo de sua renda mensal inicial, corrigindo-se o salário-de-contribuição do aludido mês em 39,67%. Nesse sentido, aliás, já se firmou a jurisprudência, como se pode verificar pelo acórdão proferido pela 3ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça nos autos do Agravo Regimental nos Embargos de Divergência no Recurso Especial n.º 2000/0056930-5, relatado pelo Excelentíssimo Ministro Hamilton Carvalho, cuja ementa se encontra assim redigida:

"Agravo regimental. Previdenciário. Atualização. Salário-de-contribuição. Variação do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994. 39,67%. Possibilidade. Súmula n.º 168/STJ.
1. A Egrégia 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça pacificou já o entendimento de que, na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção, é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei n.º 8.880/94).
2. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado" (Súmula do STJ, Enunciado n.º 168).
3. Agravo regimental improvido". (DJ de 19.02.2001, p. 142).

Com o advento da MP 201/04, convertida na Lei n.º 10.999/04, aliás, a matéria de fundo restou incontroversa, como se verifica pelo teor do diploma mencionado:
"Art. 1o Fica autorizada, nos termos desta Lei, a revisão dos benefícios previdenciários concedidos com data de início posterior a fevereiro de 1994, recalculando-se o salário-de-benefício original, mediante a inclusão, no fator de correção dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, do percentual de 39,67% (trinta e nove inteiros e sessenta e sete centésimos por cento), referente ao Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM do mês de fevereiro de 1994.
Art. 2o Terão direito à revisão os segurados ou seus dependentes, beneficiários do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, que se enquadrem no disposto no art. 1o desta Lei e venham a firmar, até 31 de outubro de 2005, o Termo de Acordo, na forma do Anexo I desta Lei, ou, caso tenham ajuizado ação até 26 de julho de 2004 cujo objeto seja a revisão referida no art. 1º desta Lei, o Termo de Transação Judicial, na forma do Anexo II desta Lei.
§ 1o Não serão objeto da revisão prevista no caput deste artigo os benefícios do Regime Geral de Previdência Social que:
I - não tenham utilizado salários-de-contribuição anteriores a março de 1994 no cálculo do salário-de-benefício; ou

II - tenham sido decorrentes de outros benefícios cujas datas de início sejam anteriores a fevereiro de 1994, inclusive.
§ 2o Aos benefícios revistos nos termos do caput deste artigo aplicam-se o § 2o do art. 29 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 26 da Lei no 8.870, de 15 de abril de 1994, e o § 3o do art. 21 da Lei no 8.880, de 27 de maio de 1994.
§ 3o Os benefícios referidos neste artigo deverão ser revistos nos termos do art. 1º desta Lei, observando-se as regras de cálculo do salário-de-benefício, da renda mensal inicial e de reajustes, previstas na legislação previdenciária em vigor em cada período."

Uma vez recalculada a renda mensal inicial do benefício da parte autora mediante a aplicação do IRSM integral de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção dos salários-de-contribuição, incide a regra do parágrafo 3º do artigo 21 da Lei n.º 8.880/94 na hipótese de o salário-de-benefício apurado nos termos do ora decidido ser superior ao limite máximo do salário-de-contribuição vigente no mês de início do benefício, incorporando-se, no primeiro reajuste, o percentual correspondente à diferença entre a média dos 36 últimos salários-de-contribuição e o salário-de-benefício efetivamente considerado.

Quanto à aplicação dos reajustes de 1996 a 2000

Os benefícios mantidos pela Previdência Social foram reajustados, em maio de 1995, pelo IPC-r, tal como preceituado pelo acima reproduzido artigo 29, parágrafo 3º, da Lei nº 8.880/94. O IPC-r deixou de ser calculado e divulgado pelo IBGE, contudo, a partir de 1º de julho de 1995, por expressa determinação do artigo 8º da Medida Provisória nº 1.205/95. Restou esvaziado, assim, o comando do artigo 29, *caput*, pois, embora houvesse previsão de reajuste para o mês de maio de 1996, não existia índice a ser aplicado.
Pois bem. Com a proximidade da data anual de reajuste dos benefícios previdenciários, e diante da inexistência de índice para tal finalidade, foi editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29 de abril de 1996, que determinou, em seu artigo 2º, que as prestações seriam corrigidas, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores, tendo tal preceito sido finalmente convertido no artigo 7º da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998.
Não se vislumbra irregularidade alguma do INSS, por conseguinte, por ocasião do reajuste dos benefícios segundo as disposições da Medida Provisória n.º 1.415/96. Ademais, tendo em vista que tal ato normativo provisório foi editado anteriormente ao mês de regência do pagamento, ou seja, em 29 de abril de 1996, não há que se falar em ofensa a qualquer direito adquirido, porquanto a modificação do critério de reajuste ocorreu antes do termo final do período aquisitivo do direito, como reiteradamente tem decidido, aliás, a jurisprudência.
Nessa linha, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. FAS. REAJUSTE PELO IGP-DI. MEDIDA PROVISÓRIA 1.415/96 E LEI 9.711/98.
O texto constitucional garante a manutenção, em caráter permanente, do valor real do benefício. Entretanto, delega ao legislador o estabelecimento dos índices a serem aplicados. Portanto, se as normas contidas na Lei 9.711/98 decorreram de Medidas Provisórias, não há que se falar em inconstitucionalidade das normas posteriormente editadas para o reajustamento dos benefícios que também foram provenientes de outras MPs.
***A Medida Provisória 1.415, posteriormente convertida na Lei 9.711/98 determinou o IGP-DI como índice a ser utilizado para o reajuste dos benefícios em manutenção, em primeiro de maio de 1996**.*
A referida Medida Provisória também determinou o mesmo índice para os benefícios mantidos pela Previdência Social com data de início posterior a 31 de maio de 1995, devendo ser calculado entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao reajuste.
(...).
(REsp 508741/SC. RECURSO ESPECIAL 2003/0018269-6. QUINTA TURMA. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA. DJ 29/09/2003 p. 334)."

Quanto aos reajustes de 1997 a 2000, pondero que o parágrafo 4.º do artigo 201 do Estatuto Supremo preceitua que os critérios de reajustamento serão definidos em lei. Dispõe a Constituição, portanto, que tal norma requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "*judge makes law*" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43). E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou eqüidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).

Lembro, por outro lado, que, no *logos* do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (Celso Lafer. *A Reconstrução dos Direitos Humanos*. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).
Ora, seria razoável, num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica?... Entendo que não. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.
Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o Desembargador Federal Volkmer de Castilho, do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na Apelação Cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade."
Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.
Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.
A aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência dos percentuais reclamados, já tendo o Superior Tribunal de Justiça se manifestado, aliás, no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro Paulo Luft).
Por fim, observo que, aos 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4.º, §§ 2.º e 3.º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1.º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. *DJ* de 21 de outubro de 2003).
De rigor, portanto, a manutenção da sentença para determinar o recálculo do valor inicial do benefício previdenciário, através da inclusão do IRSM de 39,67%, de fevereiro de 1994, na correção dos salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo, para todos os fins, a nova a renda mensal inicial do benefício da parte autora, observado o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.880/94.
Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores dos benefícios efetivamente pagos aos segurados.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte procedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Em face da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Posto isto, nos termos dos artigos 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do autor e à remessa oficial, nos termos acima preconizados.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022583-33.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.022583-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KLEBER CACCIOLARI MENEZES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OLEGNA LUCIA CAVALHEIRO MAZZA e outro
	:	ELEONORA CAVALHEIRO MAZZA
ADVOGADO	:	ADOLPHO MAZZA NETO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUEIRA CESAR SP
No. ORIG.	:	96.00.00073-4 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a fixação do benefício mensal em 9,37 salários-mínimos, desde o falecimento do instituidor da pensão, ocorrido em 27/09/89.
O juízo *a quo* julgou procedente a demanda, condenando o INSS a proceder à revisão do benefício previdenciário das autoras como pleiteado na inicial, considerando, para fins de cálculos, o valor auferido pelo falecido marido, aplicando o primeiro reajuste integral, sem qualquer redução e independentemente do mês de início do benefício, observando-se o disposto nos artigos 194, parágrafo único, inciso IV, da Constituição e o artigo 58 do ADCT, bem como o estipulado na Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos, corrigindo-se monetariamente, ainda, as trinta e seis últimas contribuições, nos termos do artigo 202 da Constituição, com o pagamento das parcelas atrasadas, monetariamente corrigidas e acrescidas de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa.
O INSS apelou, pugnando pela reforma da sentença, com a conseqüente improcedência da demanda.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

A autora formulou o pedido de fixação do benefício mensal em 9,37 salários-mínimos, desde o falecimento do instituidor da pensão, ocorrido em 27/09/89.
O juízo *a quo* julgou procedente a demanda, todavia, para condenar o INSS a proceder à revisão do benefício previdenciário das autoras considerando, para fins de cálculos, o valor auferido pelo falecido marido, aplicando o primeiro reajuste integral, sem qualquer redução e independentemente do mês de início do benefício, observando-se o disposto nos artigos 194, parágrafo único, inciso IV, da Constituição e o artigo 58 do ADCT, bem como o estipulado na Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos, corrigindo-se monetariamente, ainda, as trinta e seis últimas contribuições, nos termos do artigo 202 da Constituição.
O capítulo da sentença que aprecia situação fática totalmente diversa da proposta na inicial, constitui-se, na verdade, como *extra petita*, violando os dispositivos legais constantes dos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil.
A propósito, averbam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, in *Código de Processo Civil Comentado*, 2ª edição, revista e ampliada, Editora Revista dos Tribunais, p. 552:

"2. Pedido e sentença. Deve haver correlação entre pedido e sentença (CPC 460), sendo defeso ao juiz decidir aquém (cintra ou infra petita), fora (extra petita) ou além (ultra petita) do que foi pedido, se para isto a lei exigir a iniciativa da parte. Caso decida com alguns dos vícios apontados, a sentença poderá ser corrigida por embargos de declaração, se citra ou infra petita, ou por recurso de apelação, se tiver sido proferida extra ou ultra petita. Por pedido deve ser entendido o conjunto formado pela causa (ou causae) petendi e o pedido em sentido estrito. A decisão do juiz fica vinculada à causa de pedir e ao pedido. V. coment. CPC 460."

Assim, não pode o capítulo *extra petita* da sentença prevalecer, sendo caso, por conseguinte, de trazer o feito aos limites da demanda, anulando-se a parte que determinou a aplicação do primeiro reajuste integral, nos termos da Súmula 260, e a correção monetária das trinta e seis últimas contribuições, nos termos do artigo 202 da Constituição.
Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial acerca da matéria em debate:

"RESP- PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL- SENTENÇA "EXTRA PETITA"
- A sentença será "extra petita" se o julgado decidir matéria diversa do pedido.
(STJ, Resp 186527, Sexta Turma, Relator Luiz Vicente Cernicchiaro, v.u., DJ data 17/02/1999 página: 185)".
"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONHECIMENTO. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. CÁLCULO HOMOLOGADO. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. CAUSA DE PEDIR DIVERSA. DECISÃO EXTRA PETITA.
I. (Omissis).
II. (Omissis).
II. Ocorrência de decisão extra petita, ao passo que houve quebra da necessária correlação entre o objeto do pedido e o da sentença. Recurso parcialmente conhecido, e, nesta parte, provido.
(STJ, Resp 246256, Relator Felix Fischer, Quinta Turma, DJ data: 29/05/2000 página: 177).

Passo ao exame da pretensão trazida a juízo.

Pugna a autora pelo pagamento da quantia de 9,37 salários-mínimos desde 27/09/89, conforme cálculo de fls. 05-06.
O benefício de pensão por morte das autoras foi concedido sob a égide da Lei n.º 8.213/91, como demonstram os documentos que instruíram a exordial. Ora, tal diploma não estabelece qualquer correlação, em primeiro lugar, entre a renda mensal e o salário-mínimo, eis que o segurado não passa para a inatividade com o número determinado de salários-mínimos, mas com um valor apurado a partir da média dos últimos salários-de-contribuição, chegando-se ao salário-de-benefício e, com a incidência do coeficiente adequado, à renda mensal inicial.
Ao pleitear a revisão do valor do benefício de modo a fixá-lo em salários-mínimos, ou em importância que mantenha determinada equivalência com o salário-mínimo, deseja o pólo ativo, em verdade, que o órgão jurisdicional afaste o comando legal, ignorando, ademais, a proibição expressa do artigo 7º, inciso IV, *in fine*, da Carta Fundamental.
Com efeito, o Supremo Tribunal Federal já sumulou a respeito:
Súmula n.º 687: "A revisão de que trata o art. 58 do ato das disposições constitucionais transitórias não se aplica aos benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da constituição de 1988."

Decidiu, ainda, que os benefícios concedidos após a data da promulgação da Constituição da República - que é o caso dos autos - sujeitam-se aos critérios de reajustes definidos pela Lei n.º 8.213/91. Veja-se, por exemplo, os julgados abaixo:

"Direito Constitucional e Previdenciário. Aposentadoria. Benefícios previdenciários concedidos após a C.F. de 1988 (art. 201, § 2º da Constituição Federal). Inaplicabilidade do art. 58 do ADCT.
- Somente os benefícios de prestação continuada, mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição Federal, são suscetíveis de sofrer a revisão de seus valores de acordo com os critérios estabelecidos pelo art. 58 do ADCT da CF/88, cuja incidência, temporalmente delimitada, não se projeta sobre situações de caráter previdenciário constituídas após 05 de outubro de 1988.
- O reajustamento dos benefícios de prestação continuada concedidos após a promulgação da Constituição rege-se pelos critérios definidos em Lei (C.F., art. 201, § 2º) (...)"
(Recurso Extraordinário n.º 202.211-0/SP. Relator Ministro Sydney Sanches. DJ de 15.08.97, p. 37052). (grifei)
"Recurso extraordinário. Benefício previdenciário de prestação continuada. Concessão desse benefício após a promulgação da Constituição Federal de 1988. Inaplicabilidade do critério previsto pelo ***ADCT/88, art. 58****.* ***Função jurídica da norma de direito transitório****. Preservação do valor real dos benefícios previdenciários (CF, art. 201, § 2º).* ***RE*** *conhecido e provido.*
- ***Somente*** *os benefícios de prestação continuada,* ***mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição****, são suscetíveis de sofrer a revisão de seus valores de acordo com os critérios estabelecidos no art. 58 do ADCT/88, cuja incidência,* ***temporalmente delimitada****, não se projeta sobre situações de caráter previdenciário constituídas após 05 de outubro de 1988.* ***Precedentes****.*

*- A aplicação de uma regra de direito transitório a situações que se formaram **posteriormente** ao momento de sua vigência **subverte** a própria finalidade que motivou a edição do preceito excepcional, destinado, em sua específica função jurídica, a reger situações já **existente**s à época de sua promulgação.*
*- O reajustamento dos benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social **após** a promulgação da Constituição rege-se pelos critérios definidos em lei (**CF**, art. 201, § 2º).*
*- O preceito inscrito no art. 201, § 2º, da Carta Política - **constituindo típica norma de integração** - reclama, para efeito de sua integral aplicabilidade, a necessária intervenção concretizadora do legislador (**interpositio legislatoris**). Existência da Lei n. 8.213/91, que dispõe sobre o reajustamento dos valores dos benefícios previdenciários (arts. 41 e 144)." (grifos no original)*
(Recurso Extraordinário n.º 206.513-7/SP. Relator Ministro Celso de Mello. DJ de 15.08.97, p. 37056).

Mesmo na hipótese em que o segurado foi alcançado pelo mandamento do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, não há fundamento jurídico para a aplicação de tal parâmetro além do termo *ad quem* fixado pelo citado preceito constitucional.
A equivalência do valor do benefício com o número de salários-mínimos além do termo *ad quem* fixado pelo aludido artigo esbarraria, com efeito, na proibição expressa do artigo 7º, inciso IV, *in fine*, da Lei Fundamental. O aludido artigo 58 dispôs explicitamente, ademais, que o critério ali previsto incidiria *até* a implantação do plano de custeio e benefícios da seguridade social, donde se conclui, *a contrario sensu*, que o constituinte vedou a utilização de tal parâmetro após iniciada a produção de efeitos da Lei n.º 8.213/91.
Ora, prolongar a aplicação de uma regra de direito transitório a despeito do marco nela categoricamente estabelecido também subverte a finalidade que motivou a edição da norma excepcional, parafraseando o entendimento do Supremo Tribunal Federal assentado no Recurso Extraordinário n.º 206.513-7/SP (Relator Ministro Celso de Mello. DJ de 15.08.97, p. 37056). Assim, também por esse fundamento, não há como afastar a incidência dos dispositivos da legislação previdenciária, em prol da adoção de critério que o segurado entende mais adequado.
De rigor, portanto, a anulação do capítulo *extra petita* da sentença, reformando-se, ademais, o tópico de aplicação do artigo 58 do ADCT para que seja improcedente.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais e honorários advocatícios.
Posto isto, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para, anulando o capítulo *extra petita* da sentença de primeiro grau, julgar improcedente a demanda, nos termos acima preconizados.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021272-55.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.021272-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ALZEMIRA BATISTA DE SA
ADVOGADO	:	ILDEU JOSE CONTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	10.00.00051-4 3 Vr ARARAS/SP

DECISÃO
Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença cessado administrativamente em 31.07.2006.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Manteve, contudo, os efeitos da antecipação de tutela anteriormente deferida. Condenou a autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R$500,00 (quinhentos reais), "condicionada a execução à prova da suficiência de recursos, já que contemplada com a gratuidade".
Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença com a concessão do benefício de auxílio-doença ou auxílio-acidente.
Com contrarrazões.
É o relatório.

Decido.
Os requisitos do auxílio doença encontram-se preceituados nos artigos 59 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias, e cumprimento da carência, quando exigida. ,
O auxílio-acidente, por sua vez, nos termos do artigo 86, da Lei nº 8.213/91, "*será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia*".
Nem se argumente tratar-se de inovação do pedido em sede de apelação.
Com efeito, o julgador deve enquadrar a hipótese fática ao dispositivo legal pertinente e, se não estiverem presentes os requisitos da aposentadoria por invalidez, não lhe é defeso conceder o benefício mencionado, porquanto o que os diferencia é, tão-somente, a extensão da incapacidade para o exercício do trabalho.
Não é demais insistir que a autora pleiteia, na petição inicial, um benefício que entende devido em face do evento incapacitante, independentemente da terminologia dada ao mesmo. No caso, a certeza a respeito da espécie de benefício ao qual a autora faz jus só surgiu, na verdade, com a elaboração do laudo pericial, momento em que o magistrado pôde formar a sua convicção acerca da extensão da incapacidade alegada.
Nesse sentido, este Tribunal tem assentado:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA.
I - Em se tratando de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, pode o juiz, sem que haja julgamento extra petita, amoldar o caso concreto à lei, concedendo o benefício de auxílio-doença, mesmo que isso implique em conceder prestação diferente da que foi requerida pelo autor na petição inicial.
II - Comprovado através de perícia médica que a parte autora está incapacitada para o labor, só que de forma temporária, está configurado a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença.
(...)"
(AC 885239/UF, 7ª T., rel. Walter do Amaral, j. 10/11/03, m.v., DJU 03/12/03, p. 532).
"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PLEITO NA VIA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEFERIMENTO ALTERNATIVO. CARÊNCIA E CONDIÇÃO DE SEGURADO COMPROVADAS. INEXISTÊNCIA DE INVALIDEZ
(...)
2.Ante à relevância do aspecto social envolvido, é possível conceder auxílio-doença ao invés da aposentadoria por invalidez requerida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos dos arts. 59 e seguintes da Lei 8.213/91, pois os benefícios são similares, distinguindo-se no que concerne à incapacidade para o trabalho. A sentença que assim procede não é "extra petita" ou "ultra-petita", pois não há violação ao contraditório e à ampla defesa, já que o INSS pode se manifestar sobre os elementos essenciais para ambos os pleitos. Precedentes do E.STJ e desta Corte.
(...)"
(AC 462190/SP, 2ª T., rel. Carlos Francisco, j. 02/09/02, v.u., DJU 06/12/02, p. 481).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. IRRELEVANTE A NOMINAÇÃO DADA INICIALMENTE AO BENEFÍCIO. TRABALHADOR RURAL. INCAPACIDADE COMPROVADA. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. ABONO ANUAL. VERBA HONORÁRIA. SALÁRIO PERICIAL. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.
I - In casu, a nomenclatura dada ao benefício não é questão relevante, nem tão-pouco há de configurar em julgamento extra petita, pois a Lei que rege os benefícios deve ser interpretada de modo a garantir e atingir o fim social ao qual se destina. O que se
leva em consideração é o atendimento dos pressupostos legais para a obtenção do benefício, sendo irrelevante sua nominação.
II - Ademais, a certeza quanto a concessão de um ou de outro benefício cabe ao magistrado, quando da realização da perícia, uma vez que no momento do ajuizamento da ação não reside a certeza quanto ao grau de incapacidade, se temporária e susceptível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa ou se definitiva.
(...)".
(AC 541736/SP, 2ª T., rel. Souza Ribeiro, j. 10/09/02, v.u., DJU 14/11/02, p. 570).

Por outro lado, ainda que os benefícios de auxílio-doença e de auxílio-acidente tenham menor extensão que a aposentadoria por invalidez, possuem a mesma causa de pedir, conforme entendimento deste Tribunal Federal:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECURSO TEMPESTIVO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA EM LUGAR DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. REQUISITOS. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. TERMO INICIAL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. ABONO ANUAL.
(...)
- Não é extra petita a sentença que concede o benefício de auxílio-doença em lugar da aposentadoria por invalidez pedida, porquanto aquele benefício é de menor extensão em relação a este. Precedentes.
(...)"
(AC 389471/SP, 5ª T., rel. André Nabarrete, j. 08/10/02, v.u., DJU 03/12/02, p. 631).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1- A concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente é um minus em relação ao pedido inicial de aposentadoria por invalidez, pois ambos os benefícios têm como suporte fático a mesma causa de pedir, ou seja, a incapacidade. Preliminar rejeitada.
(...)."
(AC 453392/SP, 1ª T., rel. Oliveira Lima, j. 25/09/01, v.u., DJU 19/03/02, p. 387).

In casu, claro está que a principal condição para deferimento do benefício de auxílio-doença não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, elaborado em 25.09.2007, atestou que a postulante é portadora de baixa visual irreversível do olho direito, com "*sinais de trauma corto contuso antigo: lesão cicatricial corneana linear horizontal, aniridia, afacia; relatório Dr Paulo Henrique Spirandeli CRM 83256 (páginas 14, 18, 29 e 40) informa que a pericianda foi atendida em 21/01/2006 no Pronto Socorro Hospital São Luiz de Araras, com perda de substância intraocular e submetida a cirurgia de urgência com reconstituição do globo ocular por sutura córneo-escleral; no momento a lesão está cicatrizada*". Asseverou, o Sr. Perito, que a visão esquerda não apresenta sinais de alterações patológicas de interesse médico legal e que, ao exame físico geral, "*não há caracterização de incapacidade que impeça o exercício de atividade remunerada para funções habituais e que não necessitem da visão binocular ou para a vida independente*" (fls. 118-119).
Conquanto a postulante tenha acostado documentos médicos particulares que atestam a incapacidade para o exercício de atividades laborativas (fls. 14-16, 18, 29, 40 e 51), merece prestígio o laudo pericial confeccionado nestes autos, que refutou as conclusões destes através de análise minuciosa do quadro clínico da postulante.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.
I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.
III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.
(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.
- Apelação da parte autora improvida.
(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

No que tange ao pedido de auxilio-acidente, também não merece prosperar.
Conforme se depreende das conclusões da perícia médica judicial, a autora continua apta ao exercício de sua atividade laborativa habitual, qual seja, a de trabalhadora rural, não havendo provas de que houve redução à sua capacidade de trabalho.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039497-26.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.039497-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MARIA APARECIDA CUSTODIO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	EDER WAGNER GONÇALVES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00090-8 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios, estes fixados em R$500,00 (quinhentos reais), com a ressalva do artigo 12 da Lei nº 1060/50.
Apelou, a autora, pleiteando, preliminarmente, a anulação da sentença em virtude do cerceamento de defesa consubstanciado no julgamento da lide antes do julgamento do agravo de instrumento interposto às fls. 102-110. No mérito, requer a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Preliminarmente, não prospera a alegação da postulante acerca de eventual ocorrência de cerceamento de defesa em virtude do julgamento da lide, pelo juízo a quo, antes do julgamento do agravo de instrumento interposto.
Com efeito, questionava-se através de tal recurso eventual cerceamento de defesa no tocante à produção da prova da alegada incapacidade de trabalho da autora, sendo que, indeferido o efeito suspensivo e negado provimento ao agravo de instrumento, pela Oitava Turma desta Corte (fl. 197), evidente a falta de prejuízo à autora com o julgamento do processo principal.
Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, elaborado em 10.09.2009, atestou: "com base nos elementos, fatos expostos e analisados, conclui-se que a autora é portadora de quadro clínico compatível com tendiopatia supraespinhal à direita, osteoartrose inicial de joelho direito e lombalgia crônica (osteoartrose inicial), não existindo incapacidade laborativa atual; não foi comprovada correlação clínica de incapacidade laboral para a atividade em questão; apresenta alterações crônicas e degenerativas, compatíveis com a sua idade cronológica, sem sinais de agravamento atual" (fls. 85-88 e 115-117).
Os documentos médicos acostados pela postulante não comprovam incapacidade para o exercício de atividades laborativas (fls. 28-33 e 44-47).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.
I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.
III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.
(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente

incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.
- Apelação da parte autora improvida.
(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento e à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039725-40.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.039725-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REGIANE CRISTINA GALLO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	APARECIDA DO NASCIMENTO OLIVEIRA
ADVOGADO	:	ANTONIO MARIO DE TOLEDO
No. ORIG.	:	05.00.00032-7 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO
Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez a trabalhador rural, a partir da indevida cessação do benefício anteriormente recebido.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS à concessão de aposentadoria por invalidez à autora, a partir da data da citação. Determinou a correção monetária das parcelas vencidas a partir dos respectivos vencimentos, assim como a incidência de juros de mora de 1% ao mês. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença. Sentença não submetida ao reexame necessário.
Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença e, se vencido, a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial e a redução dos honorários advocatícios a 5% do valor da causa.
Com contrarrazões.
Decido.
A sentença prolatada concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus requisitos de forma pormenorizada.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.
Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e considerando as particularidades do trabalho no campo, o trabalhador rural que exerça sua atividade com subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, é qualificado como empregado.
Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.
Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.
Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei n° 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Para comprovar a sua condição de segurada e o labor rural no período correspondente ao da carência, a autora acostou cópia dos seguintes documentos: CTPS própria, com registro de vínculos de trabalho de natureza rural nos períodos de

01.06.1996 a 26.12.1996, 02.06.1997 a 23.07.1997, 04.08.1997 a 27.08.1997, 11.05.1998 a 20.08.1998, 08.09.1998 a 23.10.1998 e de 01.06.1999 a 30.08.1999 (fls. 11-22); certidão de casamento, com assento em 04.10.1969, registrada a qualificação de seu esposo, José Frade de Oliveira, como lavrador (fl. 11); e, por fim, comprovantes de recolhimentos de contribuições previdenciárias efetuados nos períodos de 10.2003 a 02.2004 (fls. 15-19).
Extrato de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", acostado às fls. 48-51, registra que a autora recebeu benefício previdenciário de auxílio-doença de 25.03.2004 a 06.05.2004 e de 19.05.2004 a 20.06.2004.
Cabe destacar a existência de prova oral, colhida em audiência datada de 19.04.2006 (fls. 96-97).
A testemunha Orlinda Celestino Oliveira asseverou: "*conheço a autora há sete anos, pois desde então sempre trabalhamos na panha da café; a autora deixou de trabalhar no ano retrasado, isto por força da saúde, já que parece que desmaia por conta da labirintite; já socorri a autora e sei que ela tem outros problema além deste*".
Izabel Dolores Ortiz Silva, por sua vez, declarou: "*há dezoito anos conheço a autora, que desde então trabalhava ao meu lado no regime de pau de arara; a autora, há mais ou menos dois anos, paro com o trabalho por conta dos problemas de saúde que não sei precisar; tenho conhecimento de que ela desmaia*".
Corroboraram a prova material acostada e as declarações do requerente no sentido de ter se dedicado ao trabalho no campo e ter parado em razão das enfermidades de que é portadora.
Registro a posição do Superior Tribunal de Justiça sobre a questão:
"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA.
- Havendo início razoável de prova material (anotações do registro do casamento civil), admite-se a prova testemunhal como complemento para obtenção do benefício. Embargos recebidos."
(RESP 226307, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 29/05/2000, p. 199).
"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL E MATERIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SÚMULA Nº 07/STJ.
1. Reconhecida, na decisão impugnada, a condição de rurícola por meio de prova material corroborada por idônea prova testemunhal, impõe-se a concessão de sua aposentadoria.
2. Impossível, na via especial, reapreciar o acervo fático-probatório da questão. Óbice da Súmula nº 07/STJ.
3. Recurso conhecido, mas improvido."
(ERESP 106942, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, DJ 12/06/2000, p. 75).
A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.
É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pela autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.
Destarte, restou comprovada a atividade da autora como trabalhadora rural no período de carência, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurada, porquanto aplicável, à espécie, o disposto no artigo 102, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91, visto que, como é possível inferir do relato das testemunhas, já se encontrava doente quando cessou o labor.
No concernente à invalidez, não existe dúvida a respeito de sua incapacidade laborativa.
O exame médico pericial, realizado em 26.12.2005, atestou que a autora é portadora de "miomatose uterina, crises de lombalgia e de labirintite, varizes de membro inferior e usa medicação anti-depressiva". Com base nestes dados, concluiu o Sr. Perito: "*a autora atualmente com 53 anos de idade tem várias queixas clínicas, sendo que mais freqüente e acentuada é a dor de cabeça e tontura que faz tratamento há longa data principalmente pela síndrome vertiginosa; embora não tenha detectado nenhum sinal de Labirintopatia quando do exame clínico dessa perícia, os relatórios médicos anteriores fazem referência a esse diagnóstico; a autora também fez referencia a uso de antidepressivos e no momento está sob controle clínico; revelou também que está aguardando cirurgia uterina por miomatose consignado pelo documento emitido pelo Hospital das Clínicas de Ribeirão Preto e o Ultrassom, nos meados desse ano; tem queixar de dores na colina, relacionada aos esforços; embora a autora tenha várias queixas, nenhuma tem consistência para consignar incapacidade laborativa; existe limitação que é própria da idade e pela somatória dos eventos clínicos que relatou na história; acrescente-se o fato de que é portadora de varizes dos membros inferiores com indicação cirúrgica, assim como realizada a cirurgia uterina, a autora poderá retornar a suas atividades laborais evitando esforços acentuados*" (fls. 66-81).
Ainda que a Sra. Perita tenha concluído pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho em geral, o trabalho rural desenvolvido pela autora não se adapta às patologias diagnosticadas. Tal fato, aliado à idade (atualmente com 58 anos) e ao baixo grau de instrução, a torna notoriamente inferiorizada em relação aos competidores mais jovens e sadios pelas escassas oportunidades do mercado de trabalho, não sendo possível o exercício de atividade intelectual.
Desse modo, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
No que tange ao termo inicial do benefício, na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou.
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA.PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL,PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE

PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUPÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
(Omissis)
II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo
pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.
III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.
(Omissis).
VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.
IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
(Omissis).
XVI - Apelação parcialmente provida.
(Omissis.)".
(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483). (grifo meu).
"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.
(Omissis).
3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.
(Omissis).
7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.
13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.
14. Apelação da autora improvida.
15. Sentença parcialmente reformada."
(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182). (grifo meu).

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a um salário mínimo, na forma do artigo 39 da Lei nº 8.213/91 e DIB em 26.12.2005 (data de elaboração do laudo pericial).
Posto isso, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício na data do laudo médico pericial. Mantida a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
Int.
São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038205-06.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.038205-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	JOVINA MARIA DE SANTANA
ADVOGADO	:	EDER WAGNER GONÇALVES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00051-5 3 Vr SALTO/SP
DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios, estes fixados em R$600,00 (seiscentos reais), com a ressalva do artigo 12 da Lei nº 1060/50.
Apelou, a autora, pleiteando, preliminarmente, a anulação da sentença em virtude do cerceamento de defesa consubstanciado no julgamento da lide antes do julgamento do agravo de instrumento interposto às fls. 123-146. No mérito, requer a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Preliminarmente, não prospera a alegação da postulante acerca de eventual ocorrência de cerceamento de defesa em virtude do julgamento da lide, pelo juízo *a quo*, antes do julgamento do agravo de instrumento interposto.
Com efeito, questionava-se através de tal recurso eventual cerceamento de defesa no tocante à produção da prova da alegada incapacidade de trabalho da autora, sendo que, indeferido o efeito suspensivo e negado provimento ao agravo de instrumento, pela Oitava Turma desta Corte (fl. 237), evidente a falta de prejuízo à autora com o julgamento do processo principal.
Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, elaborado em 07.07.2009, atestou: "com base nos elementos, fatos expostos e analisados, conclui-se que a autora é portadora de quadro clínico compatível com tendiopatia de ombro direito (sem sinais clínicos de ruptura completa do manguito rotador), não existindo incapacidade laborativa atual; não foi comprovada correlação clínica de incapacidade laboral" (fls. 98-101 e 111-112).
Os documentos médicos acostados pela postulante não comprovam incapacidade para o exercício de atividades laborativas (fls. 17-35).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.
I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.
III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.
(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.
- Apelação da parte autora improvida.
(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.
São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0065562-10.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.065562-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	BENEDITO CARLOS DA SILVA
ADVOGADO	:	SANDRA MARIA LUCAS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ARISTOGENES MOREIRA DE OLIVEIRA E SOUZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	98.00.00060-5 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a aplicação do índice de 6% no reajuste do benefício a partir de 01/05/97.
O juízo *a quo* julgou improcedente a demanda.
O autor apelou, pugnando, preliminarmente, pela aplicação da revelia tendo em vista que a contestação não contém assinatura. No mérito, pugna pela procedência da demanda.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Quanto à revelia

Alega, o autor, que devem ser aplicados os efeitos da revelia ao INSS, tendo em vista que a contestação não se encontra assinada.
De fato, a contestação de fls. 17-19 não se encontra assinada.
No entanto, ainda que não tenha sido assinada, não se verifica a ocorrência dos efeitos da revelia, pois, ao INSS, pessoa jurídica de direito público, titular de direitos indisponíveis, não se aplicam os efeitos da revelia, como se vislumbra pelo inciso II do artigo 320 do Código de Processo Civil.
Nesse sentido:
"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO - APLICAÇÃO DOS EFEITOS DA REVELIA. DIREITOS INDISPONÍVEIS - ARTIGOS 319 E 320, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - SENTENÇA QUE SE ANULA DE OFÍCIO.
1. A autarquia previdenciária, por se tratar de pessoa pública, não está sujeita aos efeitos da revelia, em se tratando litígio que versa sobre direitos indisponíveis, pois, nem sequer está autorizado a transigir.
2. Direitos indisponíveis são aqueles a respeito dos quais não há livre disposição através da vontade das partes, existindo controles estatais, de ordem administrativa ou jurisdicional, que precisam ser observados, para que possam validamente se constituir.
3. Sentença que se anula de ofício, para que o feito tenha regular prosseguimento, afastados os efeitos da revelia, ficando prejudicado o recurso interposto pelo INSS."
(AC nº 93.03.112384-0, 5ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Vera Lúcia Jucovsky, maioria, DJU de 10.12.2002).
PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - AFASTO A MATÉRIA PRELIMINAR - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - INSALUBRIDADE - CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE - CÔMPUTO DO PERÍODO POSTERIOR A APOSENTADORIA - IMPOSSIBILIDADE - INCLUSÃO DOS VALORES ACRESCIDOS AOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO POR SENTENÇA TRABALHISTA - POSSIBILIDADE SOMENTE NO PERÍODO DE MARÇO A SETEMBRO DE 1995 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

- O simples fato de a Autarquia não ter contestado o pedido do autor, ou tê-lo feito de forma extemporânea, não implica veracidade dos fatos, eis que cuida de direito indisponível. É dizer; as questões que versem sobre direito indisponível não se submetem ao efeito material da revelia , nos exatos termos do art. 320, II, do CPC.
- Omissis...
- Matéria preliminar afastada.
- Apelação da parte autora parcialmente provida.
(AC nº 2004.61.27.000277-2, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, p.u., DJF3 de 05.08.2009).

Estabelecido isso, passo ao exame da pretensão.

Como se verifica pela documentação acostada aos autos, o benefício do autor foi concedido em 01/01/78.
Os benefícios mantidos pela Previdência Social foram reajustados, em maio de 1997, pelo índice de 7,76%, tal como preceituado pela Medida Provisória n.º 1.572-1/97.
O autor afirma que o INSS só lhe concedeu um reajuste de 2%, motivo pelo qual pugna pelo restante do aumento, no percentual de 6%.
Conforme informado pela contadoria judicial à fl. 79, o INSS não efetuou o reajuste de 7,76% no benefício do autor, tendo em vista os demonstrativos de pagamento constantes nos autos.
O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: **MP 1.572-1/97 (7,76%),** MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro Paulo Luft).
Observo, ainda, que, aos 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4.º, §§ 2.º e 3.º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1.º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. *DJ* de 21 de outubro de 2003).
Desse modo, o autor faz jus que o índice de 7,76% seja aplicado no reajuste de seu benefício a partir de maio de 1997, descontando-se, por certo, qualquer reajuste já concedido no mesmo mês.
Considerando, contudo, a necessidade de o julgador ficar adstrito aos limites do pedido contido na exordial, consoante disposto no artigo 460 do Código de Processo Civil, o autor faz jus ao reajuste de 6%.
De rigor, portanto, a reforma da sentença para conceder o reajuste de 6%, no benefício do autor, a partir de maio de 1997, descontando-se qualquer reajuste já concedido no mesmo mês.
Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores dos benefícios efetivamente pagos aos segurados.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte procedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3.º e 4.º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Posto isto, nos termos dos artigos 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do autor para julgar procedente a demanda, nos termos acima preconizados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038935-41.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038935-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE	:	GUIMARIA RODRIGUES
ADVOGADO	:	GILSON BENEDITO RAIMUNDO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG.	:	98.00.00039-9 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO
Despachado em plantão de recesso.

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Guimaria Rodrigues, em face de decisão exarada pelo MM Juiz de Direito da 1ª Vara de São Joaquim da Barra/SP que, em sede de execução do julgado e expedição de precatório, determinou a exclusão dos juros de mora entre a data de tal expedição e aquela em que houver o efetivo pagamento do numerário requisitado.
A agravante alega, em síntese, que estão presentes os requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, para a concessão do provimento antecipado, haja vista o flagrante prejuízo que sofrerá pela não incidência dos juros de mora durante o período supracitado.
Inconformada, requer a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal.
É a síntese do necessário. Decido.
Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.
No caso dos autos, no entanto, não vislumbro, *primu ictu ocolli*, as condições legais necessárias à concessão da tutela pleiteada.
A questão afeta aos juros de mora incidentes entre a data da expedição do precatório e seu efetivo cumprimento, mediante o pagamento do *quantum debeatur*, é controvertida.
O pagamento dos débitos fazendários decorrentes de sentença transitada em julgado obedece à sistemática própria, de cunho constitucional (art. 100 e respectivos parágrafos, da Constituição Federal), fazendo-se exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios, ressalvados os créditos de natureza alimentícia e as obrigações definidas em lei como de pequeno valor, em relação aos quais o texto constitucional contém regramento específico. Previa, em especial, o § 1º do referido artigo, com a redação dada pela Emenda Constitucional n.º 30/2002, que os débitos fazendários constantes de precatórios judiciários apresentados até 1º de julho devem ser pagos até o final do exercício seguinte, quando haverá a atualização monetária dos mesmos.
Estipula a Constituição Federal, portanto, um prazo para a quitação dos débitos da Fazenda Pública a serem pagos por precatório, de forma que, apresentado o precatório até 1º de julho, o respectivo débito é incluído na proposta orçamentária, devendo ser pago até o último dia do exercício financeiro seguinte, isto é, até 31 de dezembro do ano seguinte.
Pois bem. Particularmente acredito que são devidos os juros moratórios entre a data do vencimento de cada montante devido, até sua efetiva quitação, pois a mora do devedor em adimplir suas obrigações não deve penalizar o credor. Havendo mora do devedor, a imposição de juros moratórios parece-me medida indispensável para a reparação das perdas com o atraso por parte do devedor, mesmo porque a obrigação estatal de que tratam os autos não permitem cumulação entre juros moratórios e juros remuneratórios.
Contudo, reconheço que a orientação jurisprudencial caminha em outro sentido, sendo certa a não incidência de juros durante o período da expedição da requisição do precatório até sua liquidação tempestiva, como consignado na Súmula Vinculante 17, do E. STF: *"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."*

Com efeito, nos termos do art. 558, do CPC, para a concessão de efeito suspensivo ao recurso ou para a antecipação dos efeitos da tutela recursal, tal como autorizado pelo art. 527, III, do Código de Processo Civil, é necessário que, sendo relevante a fundamentação do agravante, haja evidências de que tal decisão esteja a resultar lesão grave e de difícil reparação.
Desta forma, entendo ausentes os requisitos previstos pelo art. 558, do CPC, devendo ser mantida, por ora, a r. decisão agravada.
Determino, assim, o regular processamento do presente agravo, sem efeito suspensivo, até o pronunciamento efetivo do Relator do feito.
Intime-se o INSS, nos termos do inc. V do art. 527, do CPC.
Comunique-se ao MM. Juiz da causa.
P.I.C.

São Paulo, 29 de dezembro de 2010.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038920-72.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038920-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	ANTONIO SERGIO RAMOS
ADVOGADO	:	ARILTON VIANA DA SILVA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CUBATAO SP
No. ORIG.	:	10.00.00115-7 1 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO
Despachado em plantão de recesso.

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Antonio Sergio Ramos, em face de decisão proferida pelo MM Juiz de Direito da 1ª Vara de Cubatão/SP, que em autos da ação de restabelecimento de auxílio-doença, indeferiu o pedido de tutela antecipada pleiteada pelo demandante.
Alega o agravante, em apertada síntese, que estão presentes os requisitos previstos pelo artigo 273 do Código de Processo Civil, para a concessão do provimento antecipado, por se encontrar em tratamento médico, em virtude de problemas no **joelho esquerdo**, não podendo permanecer em pé por muito tempo nem se deslocar por longas distâncias, apresentando dificuldades para subir e descer escadas, em virtude de ser portador de artrose (CID M19.9), deformidade em varo não classificada em outra parte (CID M21.1) e poliartrose (CID 15.9), sendo submetido a procedimento cirúrgico, que o incapacitam atualmente para o labor.
Inconformado, requer a concessão dos efeitos da tutela recursal.
É a síntese do necessário. Decido.
Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, convença-se da verossimilhança da alegação, devendo, para tanto, providenciar a juntada de todos os documentos que entende necessários à comprovação da verossimilhança de suas alegações.
Devendo, assim, o segurado, preencher os requisitos previstos pelo artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.
No caso dos autos, os documentos de fl. 84/96 demonstram que o autor recebeu o benefício de auxílio-doença de 26.01.2007 a 01.12.2010, quando teria alta programada, independentemente de novo exame pericial, tendo sido ajuizada a ação previdenciária em 26.11.2010, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado.
Constato, também, que o recorrente logrou colacionar aos autos atestados médicos datados de, 03.10.2010, 30.07.2010, 07.07.2010, 01.04.2010, 13.03.2010, 19.01.2007, 12.01.2007, 11.01.2007, 05.01.2007, 26.06.2006, 10.06.2006, 03.06.2006, 03.01.2006, 11.10.2005, 07.10.2005, 04.01.2005 e 20.03.2010, (fl. 98/121), consignando ser portador dos males incapacitantes relatos na minuta de agravo, não apresentando, *primu ictu ocolli*, condições de exercer atividade laborativa.
Particularmente acredito na validade e racionalidade do procedimento denominado "alta programada" para casos nos quais a lesão ou doença incapacitante tem claros indicativos de recuperação com o decurso do tempo. Contudo, no caso

dos autos, há descrição de doença que não importa necessariamente em melhora com o tempo, motivo pelo qual a alta programada não se viabiliza uma vez que se mostra imprescindível nova perícia pelo INSS.
Com efeito, tenho por preenchimento dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença anteriormente auferido pela autora. Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente desta Corte:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA . PORTADOR DO VIRUS "HIV". TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.
1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.
2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.
(...)
5. Agravo de instrumento provido.
(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).

Outrossim, esclareço que o perigo na demora revela-se patente, haja vista o caráter alimentar do benefício vindicado.
Desta forma, entendo presentes os requisitos previstos pelo art. 558, do CPC, devendo ser reformada, por ora, a r. decisão agravada.
Posto isso, concedo a tutela antecipada pretendida, para o fim de que o ente autárquico conceda o benefício de auxílio-doença em seu favor até ulterior pronunciamento pela Relatora deste feito.
Em havendo documentação bastante, expeça-se ofício ou e-mail ao INSS, para que conceda o benefício de auxílio-doença, com valor a ser calculado pela Autarquia.
Intime-se o INSS, nos termos do inc. V do art. 527, do CPC.
Comunique-se ao MM. Juiz da causa.
P.I.C.

São Paulo, 28 de dezembro de 2010.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013884-50.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.013884-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	TEREZINHA DE REZENDE MANCIO
ADVOGADO	:	FLORA MARILI ALVES e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
I - Proceda a subsecretaria da Oitava Turma ao apensamento dos autos do Conflito de Competência n° 108104.
II - Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a revisão da pensão por morte recebida em decorrência do falecimento de seu cônjuge, majorando-se o coeficiente para 100% a partir da edição da Lei nº 9.032/95.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. *"Concedo parcialmente a antecipação da tutela tão somente para que o INSS proceda à revisão determinada nesta sentença e implante o novo valor do benefício no prazo de 45 (quarenta de cinco) dias"* (fls. 86). Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da condenação.
Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Com contra-razões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".*
Passo, então, à sua análise, bem como da apelação interposta.
Dispunha o art. 48 do Decreto nº 89.312/84 (Consolidação das Leis da Previdência Social), *in verbis*:

"Art. 48. O valor da pensão devida ao conjunto dos dependentes é constituído de uma parcela familiar de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria que ele recebia ou a que teria direito se na data de seu falecimento estivesse aposentado, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 5 (cinco)."

Posteriormente, sobreveio a Lei nº 8.213, de 24/7/91, que em seu art. 75 determinou que:

"O valor mensal da pensão por morte será:
a) constituído de uma parcela, relativa à família, de 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (duas);

b) 100% (cem por cento) do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que for mais vantajoso, caso o falecimento seja conseqüência de acidente do trabalho."

A Lei nº 9.032, de 28/4/95, alterou a redação do art. 75, dispondo:

"Art. 75. O valor mensal da pensão por morte, inclusive a decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no artigo 33 desta Lei."

Finalmente, o referido artigo foi modificado pela Lei nº 9.528, de 10/12/97, possuindo, atualmente, a seguinte redação, *in verbis*:

"Art. 75. O valor mensal da pensão por morte será de 100% (cem por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou daquela a que teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de seu falecimento, observado o disposto no art. 33 desta Lei."

Cinge-se a *vexata quaestio* à possibilidade ou não de se aplicar a lei nova - que majorou o coeficiente de cálculo da pensão por morte - sobre o benefício em manutenção, ou seja, aquele concedido anteriormente à sua vigência.
Inicialmente, vinha eu adotando o posicionamento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 311.725-AL, de relatoria do E. Ministro Hamilton Carvalhido, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. VIÚVA. ARTIGO 75. LEIS 8.213/91 E 9.032/98. EFEITO IMEDIATO DA LEI NOVA. APLICABILIDADE.
1. No sistema de direito positivo brasileiro, o princípio **tempus regit actum** se subordina ao do efeito imediato da lei nova, salvo quanto ao ato jurídico perfeito, ao direito adquirido e à coisa julgada (Constituição da República, artigo 5º, inciso XXXVI e Lei de Introdução ao Código Civil, artigo 6º).
2. A lei nova, vedada a ofensa ao ato jurídico perfeito, ao direito adquirido e à coisa julgada, tem efeito imediato e geral, alcançando as relações jurídicas que lhes são anteriores, não, nos seus efeitos já realizados, mas, sim, nos efeitos que, por força da natureza continuada da própria relação, seguem se produzindo, a partir da sua vigência.
3. "L"effet immédiat de la loi doit être considéré comme la règle ordinaire: la loi nouvelle s"applique, dès sa promulgation, à tous les effets qui résulteront dans l"avenir de rapports juridiques nés ou à naître". *(Les Conflits de Lois Dans Le Temps, Paul Roubier, Paris, 1929).*
4. O direito subjetivo do dependente por morte do segurado é o direito à pensão, no valor irredutível que a lei lhe atribua e, não, ao valor do tempo da concessão do benefício, por força de sua natureza alimentar, atendendo, como deve atender, às necessidades básicas do beneficiário e de sua família.
5. As modificações legais subseqüentes do valor do benefício previdenciário, que visam, por mandamento constitucional, no seu valor, atender às necessidades vitais básicas do beneficiário e de sua família, incidem, a partir do termo inicial da sua vigência, nos benefícios em manutenção.
6. Embargos de divergência acolhidos."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 311.725/AL, Terceira Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, votação unânime, DJ 19.12.02, grifos meus).

No entanto, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 8/2/2007, deu provimento aos Recursos Extraordinários nºs 415.454 e 416.827 interpostos pelo INSS, não reconhecendo como devida a aplicação da lei nova - que majorou o coeficiente da pensão por morte - sobre o benefício em manutenção, ou seja, aquele concedido anteriormente à sua vigência.
Assim, considerando a orientação jurisprudencial acima mencionada e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, já de si pachorrenta e serôdia, passei a adotar o posicionamento acima mencionado.
Cumpre ressaltar que o C. Supremo Tribunal Federal apreciou, em 22/4/09, a Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 597.389, *"reafirmando a jurisprudência da Corte no sentido de que a revisão da pensão por*

morte e demais benefícios, constituídos antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032, de 1995, não pode ser realizada com base em novo coeficiente de cálculo estabelecido no referido diploma legal."
Com relação à ocorrência ou não da prescrição, entendo ser tal discussão inteiramente anódina. Tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, o pedido formulado pela parte autora é improcedente, referido debate perde a sua utilidade prática.
O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido, devendo ser revogada a antecipação dos efeitos da tutela.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012204-86.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.012204-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
	:	MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
APELADO	:	ANMAR DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ADEMIR VICENTE DE PADUA
No. ORIG.	:	06.00.00027-6 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO
I- Retifique-se a autuação, fazendo constar como advogado do apelante o Dr. Marcio Cezar Siqueira Hernandes, conforme indicado a fls. 58.
II- Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, no período de 1º/2/67 a 30/11/75.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. A verba honorária foi arbitrada em R$ 500,00.
Inconformado, apelou o INSS, alegando, preliminarmente, prescrição da ação. No mérito, pleiteia a reforma integral do *decisum.* Caso não seja esse o entendimento, requer a obrigatoriedade do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas. Insurge-se, ainda, contra a sua condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Incabível a preliminar de prescrição arguida pela autarquia. Isto porque estamos diante de uma ação meramente declaratória que - diferentemente das de cunho condenatório e constitutivo - em nada altera o mundo jurídico, objetivando tão-somente a preconização de existência ou inexistência de uma relação jurídica, não sendo, via de consequência, atingível pela prescrição.
Passo, então, à análise do mérito.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Certidão de casamento, celebrado em 13/3/82, na qual consta a sua qualificação como *"aux. de escritório"* (fls. 16);
2. Carteira do Colégio Técnico Agrícola Estadual de Paraguaçu Paulista de 1973, em nome da parte autora (fls. 17);

3. CTPS do requerente com registros de atividades urbanas nos períodos de 1º/12/75 a 25/1/76, 26/1/76 a 5/1/76, 1º/3/76, sem data de saída, 18/5/76 a 15/7/76 e 12/1/78, sem data de saída (fls. 19/20 e 22);
4. Certificado de Dispensa de Incorporação, datado de 24/9/74, atestando que o autor foi dispensado em 31/12/73 (fls. 23), constando a sua profissão de lavrador;
5. Certidão do Cartório de Registro de Imóveis, revelando que o genitor do autor qualificado como lavrador, adquiriu um imóvel rural com área de 10 alqueires em 2/10/56, tendo vendido o mesmo em 14/3/73 (fls. 24) e
6. Certidão do posto fiscal de Paraguaçu Paulista, a qual revela que o genitor do autor inscreveu-se como Produtor em 24/7/68, com cancelamento em 11/12/75 (fls 25) e
8. Documentação escolar do demandante (fls. 26/32).

A prova juntada a fls. 23, somada aos depoimentos testemunhais (fls. 45/47), formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo.
Dessa forma, deve ser reconhecido o exercício do labor rural no período de **1º/1/73 a 31/12/74**, aplicando-se o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS-DIRBEN nº 155, de 18/12/06.
Os demais documentos não podem ser considerados como início de prova material.
Com efeito, os documentos de fls. 17 e 25/32 nada revelam acerca do trabalho rural do demandante, pois não indicam que o exercício de atividade rural se deu em regime de economia familiar.
Outrossim, a certidão do Cartório de Registro de Imóveis somente comprova que genitor da parte autora adquiriu um imóvel rural, não tendo sido apresentado nenhum documento que usualmente caracteriza o exercício de atividade rural, tal como, nota fiscal de produtor e de comercialização da produção rural ou declaração cadastral de produtor.
Por fim, a certidão de casamento do autor e sua CTPS, nada atestam sobre o labor rural do demandante.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Observo, por oportuno, que a listagem dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativa, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u.).
Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para o reconhecimento do tempo de serviço rural em exame, entendo que deve ser aplicado à espécie o art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que o "***tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de***

***carência**, conforme dispuser o Regulamento*." Havendo período *posterior* ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.
Cumpre ressaltar que não se aplica neste feito o disposto no art. 96, inc. IV, da referida Lei, uma vez que, consoante a petição inicial, a parte autora não é servidora pública objetivando a contagem recíproca de tempo de serviço.
Tendo em vista que o INSS sucumbiu de parte mínima, deveria a parte autora ser condenada ao pagamento dos honorários advocatícios à razão de 10% sobre o valor da causa, consoante o entendimento da Oitava Turma desta E. Corte, bem como o disposto no art. 21, parágrafo único, do CPC. No entanto, o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.
Por fim, considerando-se que, no presente feito, o valor do direito controvertido atribuído à causa pela parte autora - e não impugnado pela autarquia - não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural com as ressalvas mencionadas e no período acima indicado, bem como fixar a verba honorária nos termos desta decisão.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042170-60.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.042170-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ FERNANDO SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MALVINA ROSA DA SILVA
ADVOGADO	:	ANTONIO BENEDITO BATAGELO
No. ORIG.	:	07.00.00168-3 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa idosa** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
A autarquia interpôs agravo retido contra a decisão que rejeitou a preliminar de listisconsórcio passivo necessário da União Federal.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, corrigido monetariamente e acrescido de juros a contar da citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor *"a ser apurado em favor da autora, até o trânsito em julgado"* (fls. 62).
Inconformado, apelou o Instituto, requerendo a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial do benefício se dê a partir da prolação da sentença ou da perícia médica *"que declarou a incapacidade do APELADO, se for o caso"* (fls. 65), a redução dos juros moratórios para 6% ao ano a contar da citação, a incidência da correção monetária conforme o *"Provimento nº 26 de 10 de setembro de 2001, do Exmo. Sr. Corregedor-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, que serão aplicados a partir do ajuizamento da ação, nos termos da Lei nº 6.899/81 (Súmula 148 do STJ)"* (fls. 68), bem como a redução da verba honorária para 5% sobre o valor da causa ou sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Sem contrarrazões, tendo em vista que foram desentranhadas dos autos por serem intempestivas (fls. 80), subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal a fls. 84/87.
É o breve relatório.
Preliminarmente, não conheço do agravo retido, eis que violado o disposto no art. 523, §1.º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.

§1º. Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo tribunal."

Passo, então, à análise do mérito.
Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
V - ***a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*** *" (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1o Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.
In casu, despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento deste requisito porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora à época do ajuizamento da ação.
No tocante à incapacidade para o trabalho e para a vida independente, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a parte autora já comprovou ser pessoa idosa, não sendo aplicável, de forma cumulativa, a exigência da deficiência.
Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO**.** ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) *houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos),* ***"não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado"*** *(fl. 80),* ***e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas*** *(fl. 80).*
Tendo em consideração essas circunstâncias*, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
No presente caso, observo que o estudo social acostado a fls. 50/53 demonstra que a autora reside com seus dois netos, de 13 e 17 anos em casa própria, construída em alvenaria, composta de três quartos, sala, cozinha, banheiro e área de serviço, em regular estado de conservação. A renda familiar mensal é de **R$50,00** (cinquenta reais), provenientes da venda de enfeites para calçado. Os vizinhos *"ajudam com cesta básica e um filho da requerente paga as contas de água, telefone e energia elétrica"* (fls. 51). A filha da autora, mãe dos netos com quem reside *"está detida na penitenciária feminina de São José do Rio Preto a* (ic) *mais de um ano, devendo cumprir pena por mais três anos e meio"* (fls. 53). O estudo social foi elaborado em 25/2/08, data em que o salário mínimo era de **R$380,00**.
Nestes termos, não merece reforma a R. sentença no que tange ao deferimento do benefício requerido.
Cumpre ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.
Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, conforme precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp nº 828.828/SP, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6/6/06, v.u., DJ 26/6/06).
A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.
Os juros moratórios são devidos à taxa de seis por cento ao ano desde a citação até 10/1/03 e, a partir da vigência do Código Civil de 2002, ocorrida em 11/1/03, calculados nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º -O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º -As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º -Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º -Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento ao agravo retido e dou parcial provimento à apelação para explicitar a correção monetária e fixar a verba honorária na forma indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009493-88.2009.4.03.6103/SP
2009.61.03.009493-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	WALDIR PIRES SANT ANNA
ADVOGADO	:	EDUARDO MOREIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00094938820094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Vistos.
Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS: decadência e prescrição.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.
Sobre eventual decadência, na hipótese não desaparece o fundo de direito, podendo ocorrer a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio antecedente à propositura da ação, o quê, porém, também não se verifica, haja vista que a parte promovente permaneceu em atividade até a data em que intentou o feito (art. 103, Lei 8.213/91, art. 1º, Decreto 20.910/32, e arts. 219, § 5º, e 1.211, Código de Processo Civil).

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.

A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária,

da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei."
(redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)

§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART.

18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma

congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.

Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, **rejeito a matéria preliminar arguida na resposta do INSS** e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012877-47.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.012877-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	CARLOS ROBERTO DE BARROS
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Preliminarmente, a anulação do *decisum*. No mérito, faz *jus* à pretensão deduzida.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

Inicialmente, rejeito a matéria preliminar.
Afastada pelo pronunciamento judicial a possibilidade, em si, da desaposentação e nova aposentadoria, *quaestio* eminentemente de direito, carece de sentido exigir produção de prova a demonstrar quais hipotéticos efeitos irradiariam de proceder que é legalmente impraticável. Dessa maneira, não subsiste o alegado cerceamento como supedâneo de eventual reconhecimento de nulidade da sentença censurada.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:

(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).

3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis,* nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.

§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."

"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade

Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.

A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada. Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social". Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, **rejeito a matéria preliminar argüida** e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060982-53.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.060982-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OTILIA GAMA DE OLIVEIRA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MAGDA TOMASOLI
No. ORIG. : 08.00.00127-0 1 Vr ATIBAIA/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- Depoimentos testemunhais.
- A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício da aposentadoria e condenou o INSS ao pagamento das parcelas, desde a data da citação, no valor de 1 (um) salário mínimo e abono anual, com custas, despesas processuais e honorários advocatícios à base de 10% (dez por cento), sobre o valor da condenação até a data da sentença, correção monetária, e juros legais de mora, a partir da citação. Não foi determinada a remessa oficial. Foi concedida a tutela antecipada.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Preliminarmente, pleiteou a revogação da tutela. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido. Em caso de manutenção do *decisum*, os honorários advocatícios devem ser reduzidos.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- No tocante à preliminar de imprescindibilidade de revogação da tutela antecipada, razão não assiste à autarquia.
- Isso porque, *in casu*, restaram preenchidos todos os requisitos para a antecipação da medida, pelas razões explicitadas na fundamentação desta decisão.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.

- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento da parte autora, cuja profissão declarada à época pelo cônjuge foi a de lavrador (fls. 10); e assento de nascimento de filho, no qual ratifica a ocupação supramencionada (fls. 11).
- No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do marido, constante do registro civil de casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à esposa. É fato notório a esposa acompanhar o cônjuge no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a conseqüente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.
- Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AgRg no Resp 852506/SP, j. 18.11.08, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v.u, DJe 09.12.08.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.
- A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.
- *In casu*, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.
- *Ad argumentadum tantum*, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.
- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.
- Para além disso, não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é conseqüência do artigo 11 e seus incisos da Lei nº 8.213/91, e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos.
- Outrossim, não há ofensa ao art. 201, § 1º, da Constituição Federal. O responsável tributário, no caso de trabalhador rural, é o empregador e a fiscalização compete ao INSS e, na hipótese de produtor rural em regime de economia familiar, do adquirente, na forma do inciso IV do art. 30 da Lei nº 8.212/91. A omissão deles não pode prejudicar a parte autora.
- Portanto, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS.
- Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus.*
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Isso posto, **rejeito a preliminar arguida** e, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012514-60.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.012514-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOSE ALVES DE LIMA
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GUELFI PEREIRA FORNAZARI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Preliminarmente, a anulação do *decisum.* No mérito, faz *jus* à pretensão deduzida.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

Inicialmente, rejeito a matéria preliminar.
Afastada pelo pronunciamento judicial a possibilidade, em si, da desaposentação e nova aposentadoria, *quaestio* eminentemente de direito, carece de sentido exigir produção de prova a demonstrar quais hipotéticos efeitos irradiariam de proceder que é legalmente impraticável. Dessa maneira, não subsiste o alegado cerceamento como supedâneo de eventual reconhecimento de nulidade da sentença censurada.
O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.

Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)

"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:

(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:

I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).

Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, **rejeito a matéria preliminar argüida** e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006678-45.2005.4.03.6108/SP
2005.61.08.006678-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOAO LOPES DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	FERNANDO CESAR ATHAYDE SPETIC e outro
APELADO	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	EDUARDO OLIVEIRA HORTA MACIEL e outro
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
EXCLUIDO	:	Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA

DECISÃO
Vistos.

Ação interposta em face da União Federal, do INSS e da Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA - com pedido de reajuste em complementação de proventos de aposentadoria.
Aduz o autor que é aposentado, ex-funcionário da RFFSA. Assevera que a Lei 8.186/91 e o art. 4º, §§ 4º e 5º da CF estabelecem igualdade de tratamento para aposentados e pensionistas, como se na ativa estivessem (paridade). Apesar da igualdade de tratamento, o percentual de 47,68% concedido em virtude de acordo na Justiça do Trabalho (Lei 4.345/64), não foi repassado para os ferroviários não abrangidos pela sentença trabalhista. Pede o aludido reajuste na complementação de sua aposentadoria, observada a prescrição quinquenal.
Documentos (fls. 11-28).
Contestação da RFFSA. Preliminarmente, alegou incompetência do Juízo e inépcia da inicial. No mérito, asseverou que houve prescrição do direito e pugnou pela improcedência do pedido (fls. 43-52).
Citação da União aos 01.03.06 (fls. 222v).
Citação do INSS aos 17.04.06 (fls. 276).
Contestação da União Federal com preliminar de ausência de interesse de agir. No mérito, alegou a prescrição do direito e protestou pela improcedência do pedido (fls. 225-249).
O INSS apresentou contestação para alegar ilegitimidade passiva de parte. No mérito, alegou a prescrição do direito e pugnou pela improcedência do pedido (fls. 256-261).
Notícia de extinção da RFFSA (fls. 278-279).
A União sucedeu a RFFSA no feito (fls. 282-283).
A sentença, prolatada aos 10.06.08, rejeitou as preliminares e julgou improcedente o pedido. Condenada a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa (fls. 300-305).
O autor apelou (fls. 311-318).
Contrarrazões da União e do INSS (fls. 351-355).
Vieram os autos a esta E. Corte.

Decido.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Primeiramente, cumpre consignar que a questão da competência para julgamento da demanda é da Justiça Federal, sendo a matéria pacificada no C. STJ:

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUÍZO DO TRABALHO. FUNCIONÁRIOS APOSENTADOS DA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A - RFFSA. PEDIDOS DE REAJUSTE DE COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA E CONCESSÃO DE 'AJUDA DE ALIMENTAÇÃO' A SEREM SUPORTADOS PELA UNIÃO. NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA MATÉRIA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. PRECEDENTES. ANULAÇÃO DE SENTENÇA DE MÉRITO PROFERIDA PELO JUÍZO TIDO POR INCOMPETENTE. ART. 122, CAPUT, E PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC.

1. Compete à justiça federal processar e julgar ação em que funcionários inativos da Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA postulam a revisão da complementação de aposentadoria e a concessão da parcela 'ajuda alimentação', verbas essas a cargo da União, ante o nítido caráter previdenciário da controvérsia. Precedentes da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
2. De se ressaltar que o Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, no julgamento do recurso ordinário, declinou da competência para a justiça federal, sem antes anular a sentença de mérito proferida pelo juízo trabalhista de primeira instância, o que, nos termos da jurisprudência desta Corte, impede o seu conhecimento.
3. Todavia, a questão posta em debate no presente conflito de competência encontra-se pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Dessa forma, esta Casa, em respeito ao princípio da celeridade da prestação jurisdicional, tem admitido a anulação, desde logo, dos atos decisórios preferidos pelo juízo considerado incompetente, remetendo-se os autos ao juízo declarado competente, nos termos do art. 122, caput, e parágrafo único, do Código de Processo Civil.
4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 10ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, ora suscitado, anulando-se a sentença de mérito proferida pelo juízo trabalhista de primeira instância." (CC 95256/RJ, 2008/0082798-7, 3ª Seção, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 26.08.08).

Pretende a parte autora concessão de reajuste de 47,68%,concedido a alguns ferroviários, por força do Dissídio Coletivo nº 02/66 (fls. 111), sob o fundamento da isonomia.
A alegação da parte autora, de ofensa ao aludido princípio constitucional, não merece prosperar, pois a concessão do referido percentual decorreu de dissídio coletivo, no qual foi firmado acordo entre a RFFSA, a União Federal e os ferroviários integrantes da lide, processo do qual a parte autora não participou.
Dessa forma, porque estranho à lide, não pode o autor ser contemplado com seus efeitos, porquanto sua pretensão esbarra na coisa julgada, nos termos do disposto no art. 472 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 472. A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros. (...)."

Tal posicionamento foi consagrado no E. STJ, consoante as jurisprudências abaixo transcritas:
"ADMINISTRATIVO. FERROVIÁRIO. rffsa. REAJUSTE DE SALÁRIO. ÍNDICE DE 47,68%. TRANSAÇÃO JUDICIAL. JUSTIÇA DO TRABALHO. SERVIDOR INATIVO. EXTENSÃO. IMPOSSIBILIDADE. LIMITE SUBJETIVO DA COISA JULGADA.
1. Inadmissível recurso especial sobre questão não apreciada pelo Tribunal a quo (Súmula 211/STJ).
2. O reajuste de 47,68% concedido aos ferroviários da rffsa que celebraram acordo na Justiça Trabalhista não pode ser estendido aos servidores inativos, porque o art. 472 do CPC veda a extensão dos efeitos da coisa julgada a terceiros que não participaram da relação processual.
3. Agravo regimental improvido." (STJ, AgRg no REsp 915.912/PE, Rel Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 31.03.08).
"RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ÍNDICE DE 47,68% CONCEDIDO A FERROVIÁRIOS QUE CELEBRARAM, NA JUSTIÇA DO TRABALHO, ACORDO JUDICIAL COM A REDE FERROVIÁRIA FEDERAL. EXTENSÃO AOS SERVIDORES INATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. EXEGESE DA LEI 8.186/91. LIMITES SUBJETIVOS DA COISA JULGADA (ART. 472 DO CPC). INCIDÊNCIA DA SÚMULA 339/STF. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.
1. Buscam as recorrentes, pensionistas de ex-ferroviários, igualdade de vencimentos com funcionários da Rede Ferroviária Federal - RFFSA que tiveram sua complementação de aposentadoria reajustada em 47, 68%, por força de acordos celebrados em ações trabalhistas individuais.
2. Inviável a pretensão, por encontrar óbice na Lei 8.186/91, que determina a extensão aos inativos dos reajustes salariais concedidos a todos ferroviários em atividade, e não a apenas uma parte da categoria, como verificado na hipótese em apreço.
3. A norma do art. 472 do Código de Processo Civil, que veda a ampliação dos efeitos da coisa julgada a terceiros que não foram parte nas ações em que celebrados os acordos judiciais, também impede acolhimento do pedido da parte autora.
4. Aplicável ao caso, outrossim, a Súmula 339/STF.
5. Recurso especial conhecido e improvido." (STJ, REsp 802234/RJ, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 26.03.07, p. 316).
"RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. FERROVIÁRIOS INATIVOS DA RFFSA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. REAJUSTE DE 47,68%. EXTENSÃO DOS EFEITOS DE ACORDO HOMOLOGADO NA JUSTIÇA DO TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE.
Não se conhece de recurso especial pela alínea "c" do permissivo constitucional, se o dissídio jurisprudencial não estiver demonstrado nos moldes exigidos pelos arts. 541, parágrafo único, do CPC, e 255, parágrafos 1ª e 2º do RISTJ.
Nos termos do artigo 472 do CPC, é atributo da sentença fazer coisa julgada somente às partes entre as quais é dada, não beneficiando ou prejudicando terceiros. (precedentes)
Não há que se falar em complementação de aposentadoria aos ex-ferroviários que não participaram daqueles acordos trabalhistas homologados na Justiça do Trabalho.

Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, REsp 785352/MG, 6ª Turma, Rel. Conv. do TRF 1ª Região Min. Carlos Fernando Mathias, DJ 29.10.07, p. 323).

Ademais, a pretensão da parte autora encontra óbice em entendimento sumulado pelo C. STF:

"Súmula 339. Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento da isonomia."

Finalmente, em recentes julgados do Superior Tribunal de Justiça, reconheceu-se a ocorrência da prescrição do fundo de direito nas ações em que se pleiteia o reajuste de 47,68%:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. FERROVIÁRIOS INATIVOS DA RFFSA. REAJUSTE DE 47,68%. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
1. Esta Corte Superior possui entendimento de que ocorre a prescrição do próprio fundo de direito nas ações em que se busca a complementação de aposentadoria correspondente ao reajuste concedido aos servidores integrados à RFFSA pela Lei 4.345/64, posteriormente revogada pela Lei 4.564/64, tendo em vista que o termo inicial para a contagem do prazo prescricional iniciou-se com a vigência desta última norma legal.
2. Agravo Regimental desprovido." (AgRg no REsp 721998/RJ, 2005/0016659-0, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 22.02.10).
"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PENSIONISTAS DA RFFSA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. REAJUSTE DE 47,68%. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. ACORDOS CELEBRADOS NA JUSTIÇA DO TRBALHO. EXTENSÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.
1. A prescrição atinge o próprio fundo de direito nas ações em que se busca a complementação de aposentadoria correspondente ao reajuste concedido aos servidores integrados à RFFSA pela Lei 4.345/64, posteriormente revogado pela Lei 4.564/64, tendo em vista que o termo inicial para a contagem do prazo prescricional iniciou-se com a vigência desta norma legal. Precedentes do STJ.
2. Nos termos do art. 472 do CPC, inviável a extensão aos recorrentes dos efeitos de acordos judiciais celebrado em ações individuais que tramitaram na Justiça do Trabalho e das quais não foram partes.
3. Recurso especial conhecido e improvido." (STJ, REsp 919398/PR, 2007/0014625-3, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 16.03.09).

Dessa forma, verifico que a r. sentença aplicou o melhor direito à espécie, pelo que não há de ser reformada.
Posto isso, com fundamento no artigo 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042371-81.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042371-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	NELSON AMARO DA SILVA
ADVOGADO	:	CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00096-8 1 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando o recálculo da renda mensal inicial, *"passando os valores percebidos a título de gratificação natalina a integrar os salários-de-contribuição utilizados no Período Básico de Cálculo"* (fls. 10).
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.
Inicialmente, devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de auxílio-doença, cuja data de início deu-se em 8/5/96 (fls. 15), tendo ajuizado a presente demanda em 1°/10/08 (fls. 2).
In casu, não merece prosperar o pleito.
Dispunha o art. 29, § 3°, da Lei n° 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), em sua redação original, *in verbis*:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.
§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária. *(grifos meus)*

Posteriormente, sobreveio a Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994, que, em seu art. 2°, alterou o § 3°, do art. 29, da Lei n° 8.213/91 dispondo:

"Art. 29
§ 3º serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, ***exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina****).(grifos meus)*

A questão que se coloca reside na possibilidade ou não de incorporação do décimo-terceiro salário (gratificação natalina) no cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário.
In casu, fica totalmente afastada a incorporação do décimo-terceiro salário no cálculo do salário-de-benefício do auxílio-doença da parte autora, tendo em vista que a data de início do benefício reporta-se a **8/5/96** (fls. 15), ou seja, a período posterior ao advento da Lei n° 8.870/94, que *expressamente* excluiu a gratificação natalina do cômputo de sua renda mensal inicial.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041968-15.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041968-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA JOSE DOS SANTOS MATOS DE SOUZA
ADVOGADO	:	ABÍLIO SÉRGIO STIVAL
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PRISCILA CHAVES RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00014-1 3 Vr ARARAS/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pleito de restabelecimento de auxílio-doença.
O feito tramitou perante a 3ª Vara Cível da Comarca de Araras - SP.
Trata-se de pedido de restabelecimento de benefício derivado de acidente de trabalho.
Dessa forma, tendo em vista tratar-se de questão resultante de acidente de trabalho, consoante o disposto no art. 109, inciso I, da Constituição Federal, tal matéria escapa ao âmbito de competência da Justiça Federal.
A competência recursal era do Egrégio Segundo Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, tanto nas demandas que versem sobre a concessão, quanto nas que tratem da revisão dos benefícios acidentários (STJ - 6ª Turma, RESP 440824/SC, j. 20.03.03, DJ 07.04.03, p. 354), nos termos da Súmula 15 do E. S.T.J.

Saliente-se que, consoante o preconizado no art. 4º da Emenda Constitucional nº 45/04, os Tribunais de Alçada foram extintos, sendo os processos de sua competência, nos termos do art. 3º do Provimento nº 64/2005 do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, remetidos à referida Corte.
Assim, dê-se baixa na distribuição, encaminhando-se o presente feito ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043814-67.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043814-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	NIVALCI LEITE SERRA RABELO
ADVOGADO	:	VÂNIA APARECIDA RUY BARALDO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00027-2 2 Vr ARARAS/SP

DECISÃO
VISTOS, etc.
- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de auxílio-doença.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs recurso de apelação. Pugnou pela reforma da r. sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Quanto aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento de carência, comprovou-se que a parte autora trabalhou em atividades de natureza urbana, nos períodos de 01.10.03 a 28.09.04 e 16.10.07 sem data de saída (fls. 20).
- Por fim, recebeu auxílio-doença, no interregno de 17.12.08 a 25.01.09 (fls. 23).
- Entretanto, não faz jus ao benefício pleiteado.
- No tocante à alegada invalidez, não restou comprovada sua incapacitada para o labor.
- Intimada a parte autora para especificar as provas que pretendia produzir (fls. 64), quedou-se inerte (fls. 66).
- Assim, não se há falar em cerceamento de direito, vez que a oportunidade para a dilação probatória foi concedida.
- O início de prova material trazido aos autos, *de per si*, é insuficiente para a demonstração de sua incapacidade laborativa.

- Portanto, a parte autora não logrou trazer à lume conjunto probatório indispensável à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044585-45.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.044585-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARINA TEIXEIRA ZANONI
ADVOGADO	:	ANTONIO APARECIDO DE MATOS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00004-1 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, in verbis:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de notas fiscais de produtor rural, em nome do marido, bem como documentos que identifiquem a propriedade de imóvel rural.
- No entanto, conforme pesquisa ao sistema CNIS, o cônjuge da demandante sempre laborou em atividade urbana, inclusive se aposentou por tempo de contribuição, como industriário, em 1994. Assim, somente após referida data pode-se afirmar que a demandante supostamente tenha laborado nas lides rurais com o marido.
- Apontados dados afastam a qualidade de segurada especial, pois, no que se refere ao trabalho em regime de economia familiar, não foi comprovada a cooperação do núcleo familiar na exploração do imóvel rural como única fonte de subsistência, ex vi do art. 11, VII, § 1º da Lei 8213/91.
- Assim, afasto, dessarte, a extensão da profissão de rurícola do esposo à parte autora.
- O conjunto probatório não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela retromencionada lei.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043660-49.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043660-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	IVONE APARECIDA GARCIA GABRIEL
ADVOGADO	:	MATHEUS RICARDO BALDAN
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00083-5 1 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou. Pugnou pela procedência do pleito, nos termos da exordial.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

- Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, comprovou-se, através de pesquisa aos sistemas CNIS e PLENUS, que a parte autora trabalhou registrada, em atividades de natureza rural e urbana, nos períodos de 23.09.80 a 22.11.80 e 01.04.86 a 02.01.88. Efetuou, também, recolhimentos à Previdência Social, da competência de 05/88 a 11/88 e da competência de 04/89 a 11/89. Ainda, recebeu administrativamente auxílio-doença, no interregno de 14.12.89 a 30.10.96.
- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, elaborado em 26.01.10, atestou que ela é portadora de cardiopatia congênita, estando incapacitada de maneira total e permanente para o labor (fls. 75-90).
- Não se há falar na perda da qualidade de segurada pela ausência de contribuições, por mais de 12 (doze) meses, pois ficou demonstrado, pela vasta documentação médica carreada aos autos (fls. 13-25 e 91-102), notadamente pelos documentos de fls. 93, que a parte autora sofre da moléstia incapacitante desde o ano de 1986, sendo que, desde então, passou a ter dificuldades para trabalhar e, assim, contribuir para a Previdência Social, face o seu precário estado de saúde, o que implica na existência de força maior a impedir viesse a perder a condição de segurada.
- Além disso, mesmo não admitido o entendimento que não reconhece a perda da qualidade de segurado, quando a ausência de recolhimento decorre de doença incapacitante que acomete o trabalhador, ainda assim seria devido o benefício da aposentadoria por invalidez, face o disposto no parágrafo 1º, do artigo 102 da Lei 8.213/91, que estabelece:

"A perda da qualidade de segurado não prejudica o direto à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

- Na realidade, esse dispositivo consagra o direito adquirido em matéria previdenciária, e não poderia ser diferente, pois, nesse caso, a perda da qualidade de segurado não implica em extinção do direito à aposentadoria, dado que, a esse tempo, já havia preenchido os elementos necessários à aquisição do direito.
- Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.
1. 'O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entento, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus o benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes.' (Resp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).
2. Agravo regimental improvido".
(STJ, AgRg no REsp nº 543901, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., *DJ 08.05.06, p. 303).*
"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTELATÓRIOS. MULTA. EFEITO PREQUESTIONADOR. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.
(...).
4. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõem, firmou já entendimento no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que, em razão de males incapacitantes, deixa de contribuir por período superior a doze meses.
5. Recurso improvido."
(STJ, Resp nº 543551, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., *DJ 28.06.04, p. 433).*
"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. OCORRÊNCIA DE MALES INCAPACITANTES. AUSÊNCIA DE PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. RECURSO A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.
(...).
3. Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em razão de ter sido acometido por males que o tornaram incapacitado para o trabalho. Precedentes.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, Resp nº 543255, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, v.u., *DJ 16.11.04, p. 335).*

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

- No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
- Quanto ao termo inicial da aposentadoria, deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença (30.10.96 - fls. 113), sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois a lesão constatada pelo perito judicial, além de totalmente incapacitante, é a mesma que motivou a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade.
- O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente e com juros moratórios.
- No que concerne aos honorários periciais, a Resolução nº 541, de 18 de janeiro de 2.007, do E. Conselho da Justiça Federal, considerando a necessidade de adoção de critérios quanto ao pagamento de honorários periciais em ações em que há o benefício da assistência judiciária gratuita, no âmbito da jurisdição delegada, determinou que, para fixação da aludida verba, fosse observada a tabela que fez publicar, onde consta o mínimo de R$ 50,00 (cinquenta reais) e o máximo de R$ 200,00 (duzentos reais). Portanto, fixo-os em R$ 200,00 (duzentos reais).
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros

moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.
- Por fim, reconheço a prescrição de parcelas devidas em atraso, antes do quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda (art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91, c/c art. 219, § 5º, do CPC, com a redação dada pela Lei 11.280/06, e art. 1.211 do CPC).
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, desde a data da cessação administrativa do auxílio-doença e a pagar-lhe as parcelas vencidas, observada a prescrição quinquenal parcelar, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e honorários periciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044999-43.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.044999-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA LEONARDO GOMES DE LIMA
ADVOGADO	:	GUSTAVO ROBERTO BASILIO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JAMIL NAKAD JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00125-3 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra a sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis:*

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
(...)
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".
"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.
Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.
- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.
- Reclamação procedente."

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
- O estudo social, realizado em 19.10.09, revela que o núcleo familiar da parte autora é formado por 07 (sete) pessoas: Maria (parte autora); José (esposo), aposentado, percebendo R$ 1.120,00 (mil, cento e vinte reais) por mês; Janeide (filha), desempregada; e os netos Felipe, Janaína, Vinícius e Vitor, estudantes. Residem em imóvel próprio, financiado (fls. 58).
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041960-38.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041960-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	PLINIO FAGUNDES DE ALMEIDA incapaz
ADVOGADO	:	ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA
REPRESENTANTE	:	MARIA INES DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER ALEXANDRE CORREA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00015-5 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
- Parecer do Ministério Público Federal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra a sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis:*

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
(...)
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".
"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.
Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.
- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.
- Reclamação procedente."

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
- O estudo social, realizado em 19.09.09, revela que o núcleo familiar da parte autora é formado por 02 (duas) pessoas: Plinio (parte autora); e Maria Inês (genitora), aposentada, percebendo 1 (um) salário mínimo por mês. Os irmãos do requerente ajudam pagando o aluguel do imóvel onde a família reside (fls. 67-68).
- Além disso, verifico que o demandante está inserido no PEAD - Programa Emergencial de Auxílio Desemprego, percebendo R$ 300,00 (trezentos reais) mensais.
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045068-75.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.045068-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	RAILDE DIAS DA ROCHA
ADVOGADO	:	MIQUELA CRISTINA BALDASSIN PIZANI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO GARCIA VIEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00007-4 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs apelação para alegar que está incapacitada para o exercício de qualquer atividade laborativa. Requereu a reforma da r. sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante à incapacidade, o laudo médico elaborado aos 31.05.10, por *expert* nomeado, atestou que a parte autora sofre de hipertensão arterial e nefrolitíase. Asseverou o perito que não apresenta incapacidade para a atividade laborativa (fls. 45-48).
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios, pois não está incapacitada para o trabalho. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida".
(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."
(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
1. (...)
2. (...)
3. (...)
4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
6. (...)
7. (...)
8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."
(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).
"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.
1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."
(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045178-74.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.045178-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	FERNANDO LUIS MAGAROTTO
ADVOGADO	:	MARCELO GAINO COSTA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO GARCIA VIEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00065-0 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de auxílio-doença, auxílio-acidente ou aposentadoria por invalidez.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs apelação para alegar que está incapacitada para o exercício de qualquer atividade laborativa. Requereu a reforma da r. sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante à incapacidade, o laudo médico elaborado aos 12.04.10, por *expert* nomeado, atestou que a parte autora é portadora de patologia lombar. Asseverou o perito que não apresenta incapacidade para a atividade laborativa (fls. 69-71).
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios, pois não está incapacitada para o trabalho. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida".
(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."
(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
1. (...)
2. (...)
3. (...)
4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
6. (...)
7. (...)

8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."
(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).
"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.
1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."
(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Finalmente, como indenização e independentemente de carência, é assegurado o auxílio-acidente após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (art. 26, I, e 86, lei cit).
- Verifico que, *in casu*, incabível o pleito de recebimento deste benefício, uma vez que as moléstias apresentadas pela parte autora não resultam de acidente algum.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044898-06.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.044898-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA APARECIDA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MARCIO ANTONIO DOMINGUES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL DUARTE RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00105-4 1 Vr COLINA/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra a sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis:*

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
(...)
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".
"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.
Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.
- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.
- Reclamação procedente."

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
- O estudo social, realizado em 23.10.09, revela que o núcleo familiar da parte autora é formado por 02 (duas) pessoas: Maria Aparecida (parte autora); e José (esposo), aposentado, percebendo R$ 592,00 (quinhentos e noventa e dois reais) por mês. A residência é própria (fls. 62-63).
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00038 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0060377-10.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.060377-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA	:	JOSE CARLOS VIEIRA
ADVOGADO	:	PAULO ROBERTO DE CASTRO LACERDA
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRETOS SP
No. ORIG.	:	05.00.00059-1 2 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Trata-se de remessa oficial em ação de conhecimento, que deferiu o benefício de aposentadoria por invalidez.
- Não houve recurso voluntário.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- A Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.02, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor".
- Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes.
- É o caso dos autos, considerados o termo inicial de concessão do benefício (24.05.05) e a da prolação da sentença (01.10.08), que evidenciam a não transposição do limite estipulado.
- Ante o exposto, deixo de conhecer da remessa oficial, a teor do artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/01, remetendo-se os autos ao Juízo *a quo.*
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010961-41.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.010961-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ARIENES ALVES MACIEL
ADVOGADO	:	MELLINA ROJAS DA SILVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA AMELIA ROCHA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00109614120094036183 2V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
- A parte autora requer a revisão de seu benefício previdenciário, por meio da aplicação dos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23% incidentes sobre salários-de-contribuição, em substituição aos empregados em dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004.
Foi concedida a assistência judiciária gratuita.
Sentença proferida nos termos do art. 285-A do CPC, julgando improcedente o pedido. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento de verbas sucumbenciais, observada a gratuidade deferida (fls. 36-41).
Recurso de apelo da parte autora, arguindo, preliminarmente, nulidade do *decisum*, ante o cerceamento de defesa, por violação a princípios constitucionais e legislação infraconstitucional, bem como por ausência de transcrição das sentenças de improcedência de outros casos idênticos.
No mérito, pugna pela reforma da sentença.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DAS PRELIMINARES

Em sede de preliminar, argui a parte autora, cerceamento de defesa ante a violação aos princípios constitucionais do direito de ação, do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, bem como infringência aos artigos 330, I, 331, §2º, 332 e seguintes , todos do Código de Processo Civil, em razão da sentença ter sido proferida com fulcro no art. 285-A do Código de Processo Civil.
A Emenda Constitucional 45, de 8 de dezembro de 2004, acresceu ao art. 5º da Constituição Federal o inc. LXXVIII, de teor abaixo transcrito:

"Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
(...)
LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.
(...)."
Com o advento da Lei 11.277, de 7/2/2006 (DOU 8/2/2006), em vigor a partir de 9/5/2006, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos arts. 1º e 3º da normatização em foco:

"Art. 1º. Esta Lei acresce o art. 285-A à Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, que institui o Código de Processo Civil."
"Art. 2º. A Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, que institui o Código de Processo Civil, passa a vigorar acrescida do seguinte art. 285-A:
'Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso.'"
"Art. 3º. Esta Lei entra em vigor 90 (noventa) dias após a data de sua publicação."

Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando*

o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555)
"(...)

A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: 'A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação', introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, 'faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada'.
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir 'qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa'. E acrescenta: 'Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa'." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42)

O texto supra introduz questão de relevo, a saber, a possibilidade de desarmonia do comando em epígrafe com a Constituição Federal. Não se olvida da existência, no Supremo, da ADIn 3695/DF, manejada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, distribuída naquela Casa, em 29/3/2006, cuja Relatoria coube ao Ministro Cezar Peluso.
Não obstante, *a priori*, não me parece que o dispositivo referido padeça de incompatibilidade tal a infirmar-lhe a validade (*v. g*., afronta aos princípios do contraditório e/ou ampla defesa).
Nos termos do entendimento encimado, a especial utilização do preceito legal restringe-se à improcedência do pedido do postulante.
Se não bastasse isso, faz-se imprescindível a ocorrência de determinadas circunstâncias ainda mais constritivas para seu emprego, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* à que estiver sendo resolvida, mediante sua aplicação.
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do 'julgamento de improcedência initio litis', o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir 'outros casos idênticos', no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de 'total improcedência em outros casos idênticos', o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de 'total'improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: 'no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência'). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que 'a matéria controvertida' seja 'unicamente de direito'. Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não

envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ('poderá ser dispensada a citação e proferida sentença'). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, 'ordenando a citação do réu, para responder'." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604)

Outrossim, na hipótese de apelação e não manutenção do *decisum*, verificar-se-á o normal prosseguimento da ação (§ 1º do art. 285-A do *codex* de processo civil). Mantida, porém, a deliberação judicial, será ordenada a citação do réu, a fim de que responda ao recurso (§ 2º do indigitado art. 285-A do diploma em evidência).

Noutras palavras:

"(...)
REFORMA DO PROCESSO CIVIL
§ 1º Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
Parágrafo acrescentado pela Lei n. 11.277, de 07.02.2006.
Proferido o 'julgamento de improcedência initio litis' previsto no caput deste art. 285-A - que reproduz 'o teor da anteriormente prolatada' e de cuja fundamentação deverá constar de forma expressa a alusão ao preenchimento das condições da ação e pressupostos processuais, além dos requisitos da matéria unicamente de direito e da existência de pelo menos duas decisões idênticas de improcedência total (v. nota ao caput) -, prevê o focalizado § 1º que o autor poderá apelar e que, nesse caso, ao juiz é facultado decidir em cinco dias se mantém a sentença extraordinariamente proferida ou se se retrata, determinando o prosseguimento da ação.
(...)
Feita a crítica, prosseguimos para concluir que a conseqüência necessária desse retratamento é a ordem, constante do próprio ato, de 'prosseguimento da ação', vale dizer, a ordem de que seja citado o réu para responder aos termos da demanda, nos moldes do art. 285, ou, em outras palavras, a determinação para que o processo de conhecimento tenha sua marcha normal, como se nenhuma sentença de improcedência initio litis tivesse tido lugar. Do ato de retratação não cabe recurso algum.
REFORMA DO PROCESSO CIVIL
§ 2º Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso.
Parágrafo acrescentado pela Lei n. 11.277, de 07.02.2006.
Se o § 1º acima permite que o juiz se retrate e ordene a citação do réu para responder à ação, tudo como conseqüência da interposição do recurso de apelação do autor contra a 'sentença de improcedência initio litis' (v. nota), o enfocado § 2º regula o desdobramento procedimental da outra alternativa posta à frente do magistrado que é a da manutenção da sentença proferida com base neste novo art. 285-A. De acordo com o texto, mantida a sentença, o efeito imediato desta decisão também é a ordem de citação do réu, mas não para contestar (§ 1º) e sim para responder ao recurso interposto. Pois bem, acerca do ato judicial de manutenção, parece importante esclarecer que efetivamente se trata de uma decisão interlocutória, apenas que não sujeita ao recurso de agravo em virtude da falta de interesse, uma vez que já existe nos autos apelação interposta que conduzirá o inconformismo do autor ao julgamento do tribunal competente. Note-se que dessa interlocutória não precisa constar motivação explícita da manutenção, bastando ao juiz fazer referência aos próprios fundamentos da sentença apelada, já que os motivos do ato sentencial serão comumente os mesmos que sustentam a manutenção. Nada impede, por outro lado, que o juiz da causa rebata explicitamente os argumentos expendidos pelo autor-apelante, de sorte que fique mais bem respaldada, sob o prisma jurídico, a decisão de manutenção por ele tomada. Por fim, desejamos dar registro ao fato de que a 'citação do réu para responder ao recurso' foi expediente constante do CPC em sua versão original, valendo a pena lembrar que o antigo art. 296 previa tal chamamento do demandado para acompanhar o recurso, significando tal ato, dentre outras coisas, contra-arrazoá-lo. (...) Seja como for, é certo que, pelo menos aqui(nesse contexto de contraditório diferido - v. nota ao caput), o réu será sempre citado para responder ao recurso na tentativa de fazer prevalecer a sentença atacada que lhe favoreceu com o julgamento initio litis de improcedência total do pedido." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. Op. cit., p. 605-606)

Recentes manifestações da jurisprudência, inclusive da 3ª Seção desta Casa, no que concerne ao art. 285-A do CPC, indicam que:

"RECURSO ESPECIAL - PROCESSO CIVIL E DIREITO ADMINISTRATIVO - SERVIÇO DE TELECOMUNICAÇÕES - TELEFONIA FIXA - TARIFA DE ASSINATURA BÁSICA - VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458 E 535, I E II, DO CPC - OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS.
1. Descabe ao STJ, em sede de recurso especial, analisar possível ofensa a dispositivo constitucional.
2. Acórdão recorrido que deixou de analisar questões oportunamente suscitadas em torno do art. 285-A do CPC mas que, em razão do entendimento consolidado nesta Corte, adotado inclusive pelo Tribunal de origem, não poderiam levar o julgamento a um resultado diverso. Ausência de utilidade do retorno dos autos à origem.
3. Recurso conhecido em parte e, nessa parte, não provido." (STJ - 2ª Turma, REsp 984552/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, v. u., DJE 25/3/2008)
"DIREITO INTERNACIONAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. BARCO AFUNDADO EM PERÍODO DE GUERRA. ESTADO ESTRANGEIRO. IMUNIDADE ABSOLUTA.
1. Correto o posicionamento do julgador que, sob a égide do artigo 285-A do CPC, profere sentença antes da citação se a matéria trazida pelo autor da ação for exclusivamente de direito e se o juízo sentenciante tiver proferido mais de uma sentença sobre a mesma matéria.
2. (...)
3. Agravo desprovido
(STJ, 4ª Turma, AgRg no RO 65/RJ, Rel. Min. João Octávio de Noronha, v.u., Dje 03/05/2010)
"TRIBUTÁRIO PROCESSUAL CIVIL - ART. 285-A DO CPC: APLICAÇÃO CORRETA - EXCLUSÃO DO REFIS POR INADIMPLÊNCIA (ART. 5º, II, LEI Nº 9.964/2000) - SÚMULA Nº 355/STJ.
1. Art. 285-A do CPC: 'Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.'
2. A norma exige, pois, 02 (dois) requisitos cumulativos que a sentença tem que satisfazer: [a] que a matéria seja exclusivamente de direito (é o caso); e [b] que o juízo já tenha proferido pelo menos duas sentença na mesma matéria ambas de total improcedência, circunstância que - ante a obrigação constitucional da motivação dos atos judiciais - deve constar expressamente nos fundamentos da sentença 'imediata', pressuposto que, no caso, restou atendido.
3. A Súmula n. 355 do STJ ('É válida a notificação do ato de exclusão do Programa de Recuperação Fiscal (REFIS) pelo Diário Oficial ou pela internet') afasta qualquer vício na regulação do procedimento de exclusão (sumário e/ou virtual) do REFIS.
4. Apelação não provida.
5. Peças liberadas pelo Relator em 10/02/2009 para publicação do acórdão." (TRF - 1ª Região, 7ª Turma, AC 20083400004460, Rel. Des. Fed. Luciano Tolentino Amaral, v. u., DJF1 27/2/2009, p. 445)
"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMINAR DE MÉRITO. NÃO VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO VALOR DO DÉBITO COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA.
1. O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela improcedência do pleito não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão, possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância a quo. Preliminar rejeitada.
2. A exigência de depósito prévio como requisito para a apreciação de recurso na esfera administrativa fere o princípio da ampla defesa consagrado na Constituição Federal.
3. A Lei Maior conferiu ao administrado a possibilidade de interpor recursos para a segunda instância administrativa, objetivando preservar a legalidade administrativa.
4. O contribuinte tem assegurado constitucionalmente o direito à ampla defesa na esfera administrativa, que não pode ser cerceado com a exigência de depósito prévio.
5. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Recursos extraordinários nº 388.359/ PE e nº 390.513/SP.
6. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida." (TRF - 3ª Região, 1ª Turma, AMS 295865, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, v. u., DJF3 26/1/2009, p. 275)
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - POSSIBILIDADE - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. AUTORIZADA A SUBSUNÇÃO À NORMA - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDE UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA CONCOMITANTEMENTE AO PERCEBIMENTO DOS PROVENTOS DO BENEFÍCIO QUE DESEJA RENUNCIAR. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.
- É sabido que a nova sistemática dos recursos, introduzida pela Lei n. 9.756/1998, permite ao relator decidir monocraticamente o recurso em que se discute matéria cuja jurisprudência é reiterada.
- A decisão monocrática adotável em prol da efetividade e celeridade processuais não exclui o contraditório postecipado dos recursos, nem invalida essa garantia, porquanto a colegialidade e o duplo grau restam mantidos pela possibilidade de interposição do agravo regimental.

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo. Sua aplicação não implica em afronta a princípios constitucionais.
- Quando se tratar de controvérsia unicamente de direito ou mesmo quando houver discussão fática com prova já produzida e desnecessária dilação probatória, autorizada a subsunção à norma do artigo 285-A do diploma processual civil. Aplicação da teoria da causa madura no julgamento baseado no artigo 285-A do CPC.
(...)
- Agravo Legal desprovido."
(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Agravo legal em AC 1338316, Rel. Des. Fed. Eva Regina, v. u., DJF3 CJ1 03/11/2010, p.1327)
"RESPONSABILIDADE CIVIL. AGÊNCIA BANCÁRIA. ACESSO. OBSTAÇÃO. ARMA DE FOGO. PORTE. CERCEAMENTO DE DEFESA. ART. 285-A DO CPC.
1.- Quanto à alegação de cerceamento de defesa, entendo que, ao contrário do pretendido pelo recorrente, não há nulidade a declarar, pois a prova, livremente apreciada, dirige-se ao convencimento do juízo, cabendo ao Magistrado, em sua função dirigente no processo, fazer com que se produza a prova necessária ao seu convencimento, devendo indeferir meios de prova e quesitos impertinentes (art. 125, II c/c 131, do CPC).
2.- O art. 285-A do CPC foi introduzido na legislação processual com o objetivo de economia de tempo, buscando evitar a repetição de demandas que envolvam questões já pacificadas, não afrontando os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa." (TRF - 4ª Região, 3ª Turma, AC 200771000476029, Rel. Des. Fed. Maria Lúcia Luz Leiria, v. u., D.E. 28/1/2009)

Assim sendo, é de se rejeitar a preliminar de cerceamento de defesa.
Igualmente não merece acolhimento, a preliminar arguida de nulidade do *decisum* por ausência de transcrição das sentenças de improcedência de outros casos idênticos, uma vez que o artigo 285-A do CPC não determina referido procedimento, conforme entendimento desta Corte, o qual adoto como fundamento, *verbis* :

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. DECRETO Nº 3.266/99 E LEI Nº 9.876/99.
I - (...)
II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.
(...)
V - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.
(TRF 3ª Região - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1518333, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 CJ1 27/10/2010, p. 1175)

Outrossim, verifica-se da sentença, que o juízo *a quo* apontou o número do processo paradigma.
Dessa forma, rejeito a preliminar de nulidade da sentença.

DO MÉRITO

- A parte autora requer a aplicação, a partir de 1998, de índices utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição, nos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, para a revisão de seu salário-de-benefício.
- Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, *"in verbis"*:

"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:
§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".

- Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
- Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.
Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".

- Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.
II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.
§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10 %(dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".

- Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.
- Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.
- Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.
- A aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários, em 1996, foi regulamentada pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei 9.711/98, que assim estabelecia:

Art. 2º - "Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."

- Ressalte-se que os índices de correção monetária, adotados a partir de 1997, não guardaram relação com índice oficial. No entanto, não se há falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios.
- Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal no RE 376846 (Ministro Carlos Velloso, julgado em 24.09.03, DJU 02.04.04, p. 13).
- Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, consoante se verifica do seguinte julgado:

"Previdência Social.
O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido." (STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99 - Grifou-se.)

- Destarte, inexiste a correlação almejada entre o sistema de custeio (artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei 8.212/91) e de benefícios da Previdência Social.
- Na verdade, o que se pretende nesta demanda é a conjugação de diferentes normas para a majoração de renda de benefício previdenciário, o que não tem previsão legal e, além disso, afigura-se constitucionalmente vedado (art. 195, § 5º, da CF).
- Portanto, não são aplicáveis os índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, voltados à correção de salários-de-contribuição, nos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04, para fins de reajustamento de benefícios. Nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DOARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.
1. Da alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil não se conhece, eis que "(...) Para viabilizar o conhecimento do especial, pelo fundamento da alínea 'a' do permissivo constitucional, não é suficiente a simples menção explícita aos preceitos de lei que se pretende desafeiçoados (pelo acórdão do Tribunal a quo), mas, ainda, a motivação justificadora,esclarecendo-se, com precisão, em sua dicção e conteúdo, para possibilitar, ao julgador, o cotejo entre o teor dos artigos indicados como violados e a fundamentação do recurso. (...)" (Resp) 160.226/RN, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, in DJ 11/5/98).
2. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei." (parágrafo 4º do artigo 201 da Constituição da República).
3. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).
4. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.
5. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a, antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV a partir de 1º de março de 1994.
6. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).
7. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes.
8. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido". (STJ, 6ª Turma, Min. Hamilton Carvalhido, RESP 502423/RS, Recurso Especial 2003/0026806-6, DJU 22.09.2003, p. 00403).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. HONORÁRIOS.
1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios. Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.
3. Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91 % (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).
4. Mantenho os honorários advocatícios conforme fixados na sentença" (TRF4, Turma Suplementar, Des. Fed. Luís Alberto Azevedo Aurvalle, AC 200670010015399/PR - j. em 18/04/2007, DJU 30/04/2007). (g.n)

- Assim, os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice (aplicado sobre o salário-de-contribuição) ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado.
- Desta forma, sem qualquer supedâneo legal, ou jurisprudencial, não há como acolher a tese que teria restado violada a determinação constitucional de preservação do valor real do benefício.
- Ressalte-se, ainda, a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.
I - Com a edição da Lei nº 8.213/91, passou o INPC a constituir-se índice idôneo ao reajustamento dos proventos previdenciários. A partir de jan/93, o IRSM, por força da Lei nº 8.542/92.
II - O art. 9º da Lei nº 8.542/92, alterado pela Lei nº 8.700/93, determina o reajuste dos proventos previdenciários a cada quatro meses, não sendo possível ao magistrado alterá-lo para mensal, diante do respaldo legal.
III - Indevida a incorporação do reajuste de 10%, quando da conversão dos benefícios previdenciários em URV, determinada pela Lei nº 8.880, a partir de 1º/03/94.

IV - Não procede o pedido de aplicação de 8,04%, referente ao aumento do salário mínimo em setembro/94, aos benefícios com valor superior ao piso constitucional, diante da revogação expressa do inciso II, do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, pela Lei nº 8.542/92.
V - A MP nº 1.415 de 29/04/96, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou o reajustamento dos proventos pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV. O respectivo mecanismo continua em vigor consoante a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/99.
VI - Os indexadores de reajustes estão amparados legalmente, descabendo qualquer inconformismo quanto as sistemáticas adotadas pelo INSS.
VII - Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pela Lei nº 8.213/91 e as que lhe sucederam, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.
***VIII- Apelação Improvida**". (TRF3, 7ª Turma, Juiz Walter Amaral, AC 873061, Processo: 200303990140233 / SP, DJU 01.10.2003, p. 310) (g.n).*

- Isso posto, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A, do Código de Processo Civil, **REJEITO AS PRELIMINARES ARGUIDAS E NO MÉRITO NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.
- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042849-89.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042849-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILLIAN JUNQUEIRA RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LOURDES AUGUSTA DE PAULA
ADVOGADO	:	ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
No. ORIG.	:	06.00.00027-9 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a data do indeferimento administrativo, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do *decisum*. Estabeleceu, ainda, a incidência de correção monetária e juros de mora legais até o efetivo pagamento. Não foi determinado o reexame necessário.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou o reexame da matéria. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito. Caso mantida a r. sentença, requereu o estabelecimento do termo inicial do benefício na data do último laudo pericial.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Inicialmente, a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor". Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos

pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo porque não é o caso de remessa oficial.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, a parte autora comprovou que recebeu auxílio-doença de 21.12.05 a 02.04.06 (consulta sistema PLENUS), tendo ingressado com a presente ação em 13.09.06, portanto, em consonância com a regra estabelecida no inciso I, do art. 15, da Lei 8.213/91.
- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 16.10.07, atestou que ela é portadora de diabetes, retinopatia diabética, coronariopatia obstrutiva, osteoartrose lombar com lombociatalgia direita e insuficiência circulatória periférica, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente (fls. 77).
- Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.
3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.
4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.
5. Apelação do INSS improvida.
6. Sentença mantida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.
4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.
(...).

9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.
II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)
VII - Apelação do autor provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08).

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Quanto ao termo inicial do benefício, merece acolhida a alegação do INSS. De fato, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da elaboração do laudo pericial.
- Relativamente à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- A respeito da determinação constante da sentença, de incidência de juros moratórios até o efetivo pagamento, vinha entendendo que duas eram as situações, considerada a edição da Emenda Constitucional 30, de 13-09-2000, que alterou a redação do § 1º do art. 100 da Carta Magna.
- Na primeira hipótese, isto é, antes da edição da EC 30/00, na data de 1º de julho, a par da inclusão da verba destinada ao pagamento de débitos de precatórios judiciários apresentados até o marco em epígrafe no orçamento, dava-se, também, a atualização monetária dos respectivos valores, desde a conta, com a satisfação do débito até o final do exercício seguinte. Na segunda, já com as alterações da mencionada emenda, o termo *ad quem* da atualização foi protraído para o momento em que ocorrente a efetiva quitação do montante.
- Os períodos em que se aplicavam a correção monetária e os juros de mora eram "do cálculo até a inscrição do precatório" e "desta data até o efetivo pagamento". Haja vista o respeito à coisa julgada, da conta em tela até a inscrição do precatório, os índices e o percentual dos juros cabíveis eram aqueles fixados no *decisum*. Na eventualidade de o pronunciamento judicial não os ter delimitado, entendia aplicável o Provimento 64, de 28.04.2005, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal (aprovado por força da citada Resolução 242, de 03.07.2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Contudo, curvo-me ao entendimento cristalizado na 3ª Seção do C. STJ, em 22.04.09, no julgamento do Resp nº 1102484, ainda não publicado, de Relatoria do Min. Arnaldo Esteves Lima, cuja decisão servirá para outros casos de igual tese jurídica, com base no mecanismo dos recursos repetitivos, regulado pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, que pacificou entendimento no sentido de ser aplicável, na atualização dos débitos previdenciários remanescente, pagos mediante precatório, a UFIR ou o IPCA-E, a partir da data da conta, por ser o precatório uma ordem judicial de pagamento de débitos da Fazenda Pública originado de sentença judicial transitada em julgado, de modo que no instituto do precatório está incluído o débito previdenciário, que deverá obedecer as regras previstas na legislação orçamentária, atualmente Lei nº 11.768/08, razão pela qual fica afastada, para a hipótese vertente, o IGP-DI, dentre outros índices, aplicáveis somente por ocasião da elaboração dos cálculos dos benefícios previdenciários objeto de liquidação de sentença. No que tange aos juros de mora, depois da inscrição do precatório, em atenção ao decidido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 305.186-5-SP, Relator Ministro Ilmar Galvão, 1ª Turma, DJU 18-

10-2002, p. 49, apresentavam-se inaplicáveis, quando de pagamentos ocorridos dentro do prazo legalmente previsto (art. 100, § 1º, da CF), o que não se confundia, *concessa venia*, com o fato de o *quantum debeatur* não ter sido liquidado com atualização, posteriormente ao dia 1º de julho do exercício em que apresentado o precatório, circunstância ocorrente antes da EC 30/00. Tal situação, em tese, caracterizava mora da autarquia federal, uma vez que não teria havido cumprimento integral da obrigação. Assim, ainda que a satisfação da dívida se tivesse dado tempestivamente, i. e., nos moldes do art. 100 em tela, incidiriam juros moratórios sobre a diferença relativa à correção monetária, no interregno entre o dia 1º de julho e o efetivo pagamento, afastado o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, porque condizente com hipótese diversa.
- Não obstante, posteriormente, em 13-12-2005, o Supremo Tribunal Federal pacificou a matéria, nas 1ª e 2ª Turmas, e foi taxativo de que:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF - 2ª Turma, AgRg em Agravo de Instrumento 492.779-1/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, v. u., j. 13-12-2005, DJU 03-03-2006, Em. 2223-5) (g. n.)

- Mais recentemente, em 23-10-2007, a tese restou reafirmada no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 495226/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, v. u., DJU 07-12-2007, Ementário 2302-4.
- Ressalto que a 3ª Seção desta Corte, em julgado de 08-05-2008, manifestou-se de maneira concordante com a tese esposada pelo Excelso Pretório, *verbis*:
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. PRECATÓRIO. SALDO REMANESCENTE. INDEXADOR. UFIR/IPCA-E. JUROS DE MORA. PAGAMENTO NO PRAZO CONSTITUCIONAL.
I - No âmbito da Justiça Federal, a atualização de saldos de contas de liquidação é efetuada pela UFIR (art.18 da Lei n. 8.870/94) até sua extinção em 26.10.2000. A partir de então, a atualização dos referidos saldos tem por base o Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E (art. 23, §6º, da Lei n. 10.266/01, reproduzido nas subseqüentes leis de diretrizes).
II - Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Destarte, não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fev/98) até a data da expedição do requisitório (out/98), conforme entendimento que vem sendo adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal.
III - Embargos Infringentes a que se dá provimento." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, EI 224827, proc. 94.03.105073-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, maioria, DJF3 17-06-2008)

- Destaco, aliás, os seguintes excertos do pronunciamento judicial em testilha:

"Cuida-se de embargos infringentes opostos pelo INSS em face de acórdão não unânime, proferido pela Sétima Turma desta Corte, que, por maioria, deu parcial provimento ao apelo da parte autora, para determinar o retorno dos autos à origem a fim de apurar saldo remanescente de pagamento efetuado por precatório, vencida parcialmente a Desembargadora Federal Leide Polo que lhe negava provimento.
Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, alegando, em síntese, que no período entre a data da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no orçamento não são devidos juros de mora, porquanto o pagamento foi efetuado dentro do prazo constitucionalmente estabelecido. Assevera, ainda, ser indevida a utilização do IGP-DI na correção monetária do crédito devido, no período supra-citado.
.....
Em relação aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, § 1º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.
Art. 100. (...)
§ 3º. O disposto no caput deste artigo, relativamente à expedição de precatórios, não se aplica aos pagamentos de obrigações definidas em lei como de pequeno valor que a Fazenda Federal, Estadual, Distrital ou Municipal deva fazer em virtude de sentença judicial transitada em julgado.
Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.
Deveras, não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional.
Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que '...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de

inadimplemento por parte do Poder Público.' (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002)
Assim, não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República.
No caso dos autos, o ofício requisitório foi expedido em 05.10.1998 (fl. 183), de modo que o valor correspondente só poderia ser apresentado em 1º de julho de 1999 e incluído no orçamento do ano de 2000. Assim sendo, o depósito efetuado pelo INSS em 21.12.2000 (fl. 192) encontra-se dentro do prazo constitucional estabelecido, não incidindo os juros moratórios.
Destarte, insta salientar que também não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fevereiro de 1998; fl. 166/169) e a data da expedição do requisitório (outubro de 1998; fl. 183), ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento (07/1999), conforme entendimento que vem sendo seguido pelo E. Supremo Tribunal Federal, consoante se verifica de trecho de voto da lavra do eminente Ministro Gilmar Mendes, no julgamento de Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 492.779-1/DF, in verbis:
'...cabe registrar, a partir do argumento específico do agravante no sentido de que haveria 'mora' por parte do Poder Público - e, conseqüentemente, de que seriam devidos 'juros moratórios' - desde a 'data de elaboração dos cálculos até a formação do precatório e da data do pagamento do precatório até a expedição do precatório complementar, em relação ao saldo residual apurado', que pelos mesmos fundamentos dos precedentes acima referidos não lhe assiste razão: é que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição) também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório - o caput e o § 1º do art. 100 impedem o Poder Público, neste caso, pagá-los sem a observância deste procedimento...'
No mesmo sentido é o acórdão recentemente julgado, da relatoria do eminente Ministro Eros Grau, cuja ementa segue transcrita:
'AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.
2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.' (RE-AgRg 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780)
Dessa forma, penso que o voto vencido deve prevalecer.
Diante do exposto, dou provimento aos embargos infringentes interpostos pelo INSS." (g. n.)

- Em virtude das razões adrede expendidas, curvo-me, pois, ao posicionamento do Supremo Tribunal Federal, para declarar indevidos juros de mora na espécie.
- Isso posto, **rejeito a preliminar de reexame necessário** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para estabelecer os critérios do termo inicial do benefício. Valor do benefício, correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012500-76.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.012500-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	SANTINA ELIAS DA SILVA
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Preliminarmente, a anulação do *decisum*. No mérito, faz *jus* à pretensão deduzida.

Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

Inicialmente, rejeito a matéria preliminar.
Afastada pelo pronunciamento judicial a possibilidade, em si, da desaposentação e nova aposentadoria, *quaestio* eminentemente de direito, carece de sentido exigir produção de prova a demonstrar quais hipotéticos efeitos irradiariam de proceder que é legalmente impraticável. Dessa maneira, não subsiste o alegado cerceamento como supedâneo de eventual reconhecimento de nulidade da sentença censurada.
O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma

desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.

Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.

§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)

§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida

na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova

aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.

(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, **rejeito a preliminar arguida** e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015762-97.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.015762-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	DURVAL MICHELAN JUNIOR
ADVOGADO	:	NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00157629720094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
A parte autora requer a revisão de seu benefício previdenciário, por meio da aplicação dos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23% incidentes sobre salários-de-contribuição, em substituição aos empregados em dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004.
Foi concedida a assistência judiciária gratuita.
Sentença proferida nos termos do art. 285-A do CPC, julgando improcedente o pedido. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento de verbas sucumbenciais, observada a gratuidade deferida (fls. 36-41).
Recurso de apelo da parte autora, arguindo, preliminarmente, nulidade do *decisum*, ante o cerceamento de defesa, por violação a princípios constitucionais e legislação infraconstitucional, bem como por ausência de transcrição das sentenças de improcedência de outros casos idênticos.
No mérito, pugna pela reforma da sentença.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DAS PRELIMINARES

Em sede de preliminar, argui a parte autora, cerceamento de defesa ante a violação aos princípios constitucionais do direito de ação, do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, bem como infringência aos artigos 330, I, 331, §2º, 332 e seguintes , todos do Código de Processo Civil, em razão da sentença ter sido proferida com fulcro no art. 285-A do Código de Processo Civil.
A Emenda Constitucional 45, de 8 de dezembro de 2004, acresceu ao art. 5º da Constituição Federal o inc. LXXVIII, de teor abaixo transcrito:

"Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
(...)
LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.
(...)."
Com o advento da Lei 11.277, de 7/2/2006 (DOU 8/2/2006), em vigor a partir de 9/5/2006, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos arts. 1º e 3º da normatização em foco:

"Art. 1º. Esta Lei acresce o art. 285-A à Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, que institui o Código de Processo Civil."
"Art. 2º. A Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, que institui o Código de Processo Civil, passa a vigorar acrescida do seguinte art. 285-A:
'Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso.'"
"Art. 3º. Esta Lei entra em vigor 90 (noventa) dias após a data de sua publicação."

Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555)*
"(...)

A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: 'A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação', introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, 'faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada'.
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.

Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir 'qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa'. E acrescenta: 'Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa'." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42)

O texto supra introduz questão de relevo, a saber, a possibilidade de desarmonia do comando em epígrafe com a Constituição Federal. Não se olvida da existência, no Supremo, da ADIn 3695/DF, manejada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, distribuída naquela Casa, em 29/3/2006, cuja Relatoria coube ao Ministro Cezar Peluso.
Não obstante, *a priori*, não me parece que o dispositivo referido padeça de incompatibilidade tal a infirmar-lhe a validade (*v. g.*, afronta aos princípios do contraditório e/ou ampla defesa).
Nos termos do entendimento encimado, a especial utilização do preceito legal restringe-se à improcedência do pedido do postulante.
Se não bastasse isso, faz-se imprescindível a ocorrência de determinadas circunstâncias ainda mais constritivas para seu emprego, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* à que estiver sendo resolvida, mediante sua aplicação.
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do 'julgamento de improcedência initio litis', o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir 'outros casos idênticos', no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de 'total improcedência em outros casos idênticos', o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de 'total'improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: 'no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência'). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que 'a matéria controvertida' seja 'unicamente de direito'. Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ('poderá ser dispensada a citação e proferida sentença'). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, 'ordenando a citação do réu, para responder'." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604)

Outrossim, na hipótese de apelação e não manutenção do *decisum*, verificar-se-á o normal prosseguimento da ação (§ 1º do art. 285-A do *codex* de processo civil). Mantida, porém, a deliberação judicial, será ordenada a citação do réu, a fim de que responda ao recurso (§ 2º do indigitado art. 285-A do diploma em evidência).

Noutras palavras:

"(...)
REFORMA DO PROCESSO CIVIL
§ 1º Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
Parágrafo acrescentado pela Lei n. 11.277, de 07.02.2006.
Proferido o 'julgamento de improcedência initio litis' previsto no caput deste art. 285-A - que reproduz 'o teor da anteriormente prolatada' e de cuja fundamentação deverá constar de forma expressa a alusão ao preenchimento das condições da ação e pressupostos processuais, além dos requisitos da matéria unicamente de direito e da existência de

pelo menos duas decisões idênticas de improcedência total (v. nota ao caput) -, prevê o focalizado § 1º que o autor poderá apelar e que, nesse caso, ao juiz é facultado decidir em cinco dias se mantém a sentença extraordinariamente proferida ou se se retrata, determinando o prosseguimento da ação.
(...)
Feita a crítica, prosseguimos para concluir que a conseqüência necessária desse retratamento é a ordem, constante do próprio ato, de 'prosseguimento da ação', vale dizer, a ordem de que seja citado o réu para responder aos termos da demanda, nos moldes do art. 285, ou, em outras palavras, a determinação para que o processo de conhecimento tenha sua marcha normal, como se nenhuma sentença de improcedência initio litis tivesse tido lugar. Do ato de retratação não cabe recurso algum.
REFORMA DO PROCESSO CIVIL
§ 2º Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso.
Parágrafo acrescentado pela Lei n. 11.277, de 07.02.2006.
Se o § 1º acima permite que o juiz se retrate e ordene a citação do réu para responder à ação, tudo como conseqüência da interposição do recurso de apelação do autor contra a 'sentença de improcedência initio litis' (v. nota), o enfocado § 2º regula o desdobramento procedimental da outra alternativa posta à frente do magistrado que é a da manutenção da sentença proferida com base neste novo art. 285-A. De acordo com o texto, mantida a sentença, o efeito imediato desta decisão também é a ordem de citação do réu, mas não para contestar (§ 1º) e sim para responder ao recurso interposto. Pois bem, acerca do ato judicial de manutenção, parece importante esclarecer que efetivamente se trata de uma decisão interlocutória, apenas que não sujeita ao recurso de agravo em virtude da falta de interesse, uma vez que já existe nos autos apelação interposta que conduzirá o inconformismo do autor ao julgamento do tribunal competente. Note-se que dessa interlocutória não precisa constar motivação explícita da manutenção, bastando ao juiz fazer referência aos próprios fundamentos da sentença apelada, já que os motivos do ato sentencial serão comumente os mesmos que sustentam a manutenção. Nada impede, por outro lado, que o juiz da causa rebata explicitamente os argumentos expendidos pelo autor-apelante, de sorte que fique mais bem respaldada, sob o prisma jurídico, a decisão de manutenção por ele tomada. Por fim, desejamos dar registro ao fato de que a 'citação do réu para responder ao recurso' foi expediente constante do CPC em sua versão original, valendo a pena lembrar que o antigo art. 296 previa tal chamamento do demandado para acompanhar o recurso, significando tal ato, dentre outras coisas, contra-arrazoá-lo. (...) Seja como for, é certo que, pelo menos aqui(nesse contexto de contraditório diferido - v. nota ao caput), o réu será sempre citado para responder ao recurso na tentativa de fazer prevalecer a sentença atacada que lhe favoreceu com o julgamento initio litis de improcedência total do pedido." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. Op. cit., p. 605-606)

Recentes manifestações da jurisprudência, inclusive da 3ª Seção desta Casa, no que concerne ao art. 285-A do CPC, indicam que:

"RECURSO ESPECIAL - PROCESSO CIVIL E DIREITO ADMINISTRATIVO - SERVIÇO DE TELECOMUNICAÇÕES - TELEFONIA FIXA - TARIFA DE ASSINATURA BÁSICA - VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458 E 535, I E II, DO CPC - OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS.
1. Descabe ao STJ, em sede de recurso especial, analisar possível ofensa a dispositivo constitucional.
2. Acórdão recorrido que deixou de analisar questões oportunamente suscitadas em torno do art. 285-A do CPC mas que, em razão do entendimento consolidado nesta Corte, adotado inclusive pelo Tribunal de origem, não poderiam levar o julgamento a um resultado diverso. Ausência de utilidade do retorno dos autos à origem.
3. Recurso conhecido em parte e, nessa parte, não provido." (STJ - 2ª Turma, REsp 984552/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, v. u., DJE 25/3/2008)
"DIREITO INTERNACIONAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. BARCO AFUNDADO EM PERÍODO DE GUERRA. ESTADO ESTRANGEIRO. IMUNIDADE ABSOLUTA.
1. Correto o posicionamento do julgador que, sob a égide do artigo 285-A do CPC, profere sentença antes da citação se a matéria trazida pelo autor da ação for exclusivamente de direito e se o juízo sentenciante tiver proferido mais de uma sentença sobre a mesma matéria.
2. (...)
3. Agravo desprovido
(STJ, 4ª Turma, AgRg no RO 65/RJ, Rel. Min. João Octávio de Noronha, v.u., Dje 03/05/2010)
"TRIBUTÁRIO PROCESSUAL CIVIL - ART. 285-A DO CPC: APLICAÇÃO CORRETA - EXCLUSÃO DO REFIS POR INADIMPLÊNCIA (ART. 5º, II, LEI Nº 9.964/2000) - SÚMULA Nº 355/STJ.
1. Art. 285-A do CPC: 'Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.'
2. A norma exige, pois, 02 (dois) requisitos cumulativos que a sentença tem que satisfazer: [a] que a matéria seja exclusivamente de direito (é o caso); e [b] que o juízo já tenha proferido pelo menos duas sentença na mesma matéria ambas de total improcedência, circunstância que - ante a obrigação constitucional da motivação dos atos judiciais - deve constar expressamente nos fundamentos da sentença 'imediata', pressuposto que, no caso, restou atendido.

3. A Súmula n. 355 do STJ ('É válida a notificação do ato de exclusão do Programa de Recuperação Fiscal (REFIS) pelo Diário Oficial ou pela internet') afasta qualquer vício na regulação do procedimento de exclusão (sumário e/ou virtual) do REFIS.
4. Apelação não provida.
5. Peças liberadas pelo Relator em 10/02/2009 para publicação do acórdão." (TRF - 1ª Região, 7ª Turma, AC 20083400004460, Rel. Des. Fed. Luciano Tolentino Amaral, v. u., DJF1 27/2/2009, p. 445)
"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMINAR DE MÉRITO. NÃO VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO VALOR DO DÉBITO COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA.
1. O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela improcedência do pleito não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão, possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância a quo. Preliminar rejeitada.
2. A exigência de depósito prévio como requisito para a apreciação de recurso na esfera administrativa fere o princípio da ampla defesa consagrado na Constituição Federal.
3. A Lei Maior conferiu ao administrado a possibilidade de interpor recursos para a segunda instância administrativa, objetivando preservar a legalidade administrativa.
4. O contribuinte tem assegurado constitucionalmente o direito à ampla defesa na esfera administrativa, que não pode ser cerceado com a exigência de depósito prévio.
5. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Recursos extraordinários nº 388.359/ PE e nº 390.513/SP.
6. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida." (TRF - 3ª Região, 1ª Turma, AMS 295865, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, v. u., DJF3 26/1/2009, p. 275)
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - POSSIBILIDADE - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. AUTORIZADA A SUBSUNÇÃO À NORMA - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDE UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA CONCOMITANTEMENTE AO PERCEBIMENTO DOS PROVENTOS DO BENEFÍCIO QUE DESEJA RENUNCIAR. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.
- É sabido que a nova sistemática dos recursos, introduzida pela Lei n. 9.756/1998, permite ao relator decidir monocraticamente o recurso em que se discute matéria cuja jurisprudência é reiterada.
- A decisão monocrática adotável em prol da efetividade e celeridade processuais não exclui o contraditório postecipado dos recursos, nem invalida essa garantia, porquanto a colegialidade e o duplo grau restam mantidos pela possibilidade de interposição do agravo regimental.
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo. Sua aplicação não implica em afronta a princípios constitucionais.
- Quando se tratar de controvérsia unicamente de direito ou mesmo quando houver discussão fática com prova já produzida e desnecessária dilação probatória, autorizada a subsunção à norma do artigo 285-A do diploma processual civil. Aplicação da teoria da causa madura no julgamento baseado no artigo 285-A do CPC.
(...)
- Agravo Legal desprovido."
(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Agravo legal em AC 1338316, Rel. Des. Fed. Eva Regina, v. u., DJF3 CJ1 03/11/2010, p.1327)
"RESPONSABILIDADE CIVIL. AGÊNCIA BANCÁRIA. ACESSO. OBSTAÇÃO. ARMA DE FOGO. PORTE. CERCEAMENTO DE DEFESA. ART. 285-A DO CPC.
1.- Quanto à alegação de cerceamento de defesa, entendo que, ao contrário do pretendido pelo recorrente, não há nulidade a declarar, pois a prova, livremente apreciada, dirige-se ao convencimento do juízo, cabendo ao Magistrado, em sua função dirigente no processo, fazer com que se produza a prova necessária ao seu convencimento, devendo indeferir meios de prova e quesitos impertinentes (art. 125, II c/c 131, do CPC).
2.- O art. 285-A do CPC foi introduzido na legislação processual com o objetivo de economia de tempo, buscando evitar a repetição de demandas que envolvam questões já pacificadas, não afrontando os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa." (TRF - 4ª Região, 3ª Turma, AC 200771000476029, Rel. Des. Fed. Maria Lúcia Luz Leiria, v. u., D.E. 28/1/2009)

Assim sendo, é de se rejeitar a preliminar de cerceamento de defesa.
Igualmente não merece acolhimento, a preliminar arguida de nulidade do *decisum* por ausência de transcrição das sentenças de improcedência de outros casos idênticos, uma vez que o artigo 285-A do CPC não determina referido procedimento, conforme entendimento desta Corte, o qual adoto como fundamento, *verbis* :

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. DECRETO Nº 3.266/99 E LEI Nº 9.876/99.
I - (...)
II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.
(...)
V - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.
(TRF 3ª Região - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1518333, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 CJ1 27/10/2010, p. 1175)

Outrossim, verifica-se da sentença, que o juízo *a quo* apontou o número do processo paradigma.
Dessa forma, rejeito a preliminar de nulidade da sentença.

DO MÉRITO

A parte autora requer a aplicação, a partir de 1998, de índices utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição, nos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, para a revisão de seu salário-de-benefício.
Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:
§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".

Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.
Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".

Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.
II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.
§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10 %(dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".

Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.
Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.
Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.
A aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários, em 1996, foi regulamentada pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei 9.711/98, que assim estabelecia:

Art. 2º - "Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."

Ressalte-se que os índices de correção monetária, adotados a partir de 1997, não guardaram relação com índice oficial. No entanto, não se há falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios.
Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal no RE 376846 (Ministro Carlos Velloso, julgado em 24.09.03, DJU 02.04.04, p. 13).
Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, consoante se verifica do seguinte julgado:

"Previdência Social.
O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido." (STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99)

Destarte, inexiste a correlação almejada entre o sistema de custeio (artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei 8.212/91) e de benefícios da Previdência Social.
Na verdade, o que se pretende nesta demanda é a conjugação de diferentes normas para a majoração de renda de benefício previdenciário, o que não tem previsão legal e, além disso, afigura-se constitucionalmente vedado (art. 195, § 5º, da CF).
Portanto, não são aplicáveis os índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, voltados à correção de salários-de-contribuição, nos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04, para fins de reajustamento de benefícios. Nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DOARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.
1. Da alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil não se conhece, eis que "(...) Para viabilizar o conhecimento do especial, pelo fundamento da alínea 'a' do permissivo constitucional, não é suficiente a simples menção explícita aos preceitos de lei que se pretende desafeiçoados (pelo acórdão do Tribunal a quo), mas, ainda, a motivação justificadora,esclarecendo-se, com precisão, em sua dicção e conteúdo, para possibilitar, ao julgador, o cotejo entre o teor dos artigos indicados como violados e a fundamentação do recurso. (...)" (Resp) 160.226/RN, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, in DJ 11/5/98).
2. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei." (parágrafo 4º do artigo 201 da Constituição da República).
3. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).
4. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.
5. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a, antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV a partir de 1º de março de 1994.
6. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).

7. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes.
8. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido". (STJ, 6ª Turma, Min. Hamilton Carvalhido, RESP 502423/RS, Recurso Especial 2003/0026806-6, DJU 22.09.2003, p. 00403).
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. HONORÁRIOS.
1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios. Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.
3. Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91 % (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).
4. Mantenho os honorários advocatícios conforme fixados na sentença" (TRF4, Turma Suplementar, Des. Fed. Luís Alberto Azevedo Aurvalle, AC 200670010015399/PR - j. em 18/04/2007, DJU 30/04/2007). (g.n)

Assim, os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice (aplicado sobre o salário-de-contribuição) ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado.
Desta forma, sem qualquer supedâneo legal, ou jurisprudencial, não há como acolher a tese que teria restado violada a determinação constitucional de preservação do valor real do benefício.
Ressalte-se, ainda, a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.
I - Com a edição da Lei nº 8.213/91, passou o INPC a constituir-se índice idôneo ao reajustamento dos proventos previdenciários. A partir de jan/93, o IRSM, por força da Lei nº 8.542/92.
II - O art. 9º da Lei nº 8.542/92, alterado pela Lei nº 8.700/93, determina o reajuste dos proventos previdenciários a cada quatro meses, não sendo possível ao magistrado alterá-lo para mensal, diante do respaldo legal.
III - Indevida a incorporação do reajuste de 10%, quando da conversão dos benefícios previdenciários em URV, determinada pela Lei nº 8.880, a partir de 1º/03/94.
IV - Não procede o pedido de aplicação de 8,04%, referente ao aumento do salário mínimo em setembro/94, aos benefícios com valor superior ao piso constitucional, diante da revogação expressa do inciso II, do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, pela Lei nº 8.542/92.
V - A MP nº 1.415 de 29/04/96, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou o reajustamento dos proventos pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV. O respectivo mecanismo continua em vigor consoante a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/99.
VI - Os indexadores de reajustes estão amparados legalmente, descabendo qualquer inconformismo quanto as sistemáticas adotadas pelo INSS.
VII - Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pela Lei nº 8.213/91 e as que lhe sucederam, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.
VIII- Apelação Improvida". (TRF3, 7ª Turma, Juiz Walter Amaral, AC 873061, Processo: 200303990140233 / SP, DJU 01.10.2003, p. 310).

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **REJEITO AS PRELIMINARES ARGUIDAS E NO MÉRITO, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012062-18.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.012062-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MEMELEU JOSE ZANZINI e outros
: ANTONIO JOAQUIM BUENO

: ANTONIO PEDRO SANTANA
: GERALDO MARIANO
: JOSE LE SENECHAL
: LAURENTINO ALVES DE SOUZA
: ORLINDO CAROBA DA SILVA
: SEBASTIANA ROSA SIMAO
: SYLVIO FRANCISCO FILHO
: VERA GUIMARAES DE MELO
ADVOGADO : NELSON CAMARA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

- Trata-se de apelação interposta pela parte embargada contra a r. sentença que julgou procedentes os embargos à execução promovidos pela autarquia e declarou extinta a execução, em sede de ação de revisão de benefícios previdenciários (fls. 30-32, 38-40).

DECIDO

- O artigo 557, *caput*, e seu §1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a respectivamente, negar seguimento ou dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, conforme o caso.
- É a hipótese vertente.

- Insurgem-se os exeqüentes contra a sentença que declarou a prescrição da pretensão executiva e julgou extinto o processo de execução.
- A apelação não merece provimento.
- Prefacialmente, insta transcrever os tópicos que dão suporte ao r. *decisum* monocrático hostilizado:
"A situação fática dos autos principais retrata que (...) decisão de fls. 93, datada de 21/01/1995, foi determinado aos autores promovessem a execução, sob o fundamento de que pela atual redação do artigo 604 do CPC, desnecessária a homologação,. Publicada tal decisão em 05/10/95 (fls. 94), os autores nada requereram, e, em 19/01/1996 os autos foram enviados ao arquivo. Os autores voltaram a se manifestar pelo desarquivamento e prosseguimento em 02/02/2001 sendo que , a citação pelo artigo 730, foi postulada em 18/04/2001 (fls. 95, 97 e 103)."

- Os recorrentes aduzem, em suas razões de apelação, que não houve negligência nem inação do titular do direito.
- A prescrição deve ser entendida como penalidade a comportamentos de passividade que denotam desídia do titular do direito.
- A Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal estabelece que a execução prescreve no mesmo prazo da ação de conhecimento.
- A inércia do credor encontra óbice de natureza temporal, após o curso de um prazo qüinqüenal, como decorre da legislação em vigor.
- Especificamente no que diz com as execuções aparelhadas contra a Fazenda Pública, as normas de regência são o Decreto 20.910/32 e o Decreto-Lei 4.597/42, que dispõem que todo e qualquer direito de ação prescreve em 5 (cinco anos) a contar do fato do qual se originem. Não se há falar, destarte, em incidência do Código Civil para esse desiderato.
- Esclareça-se que o referido Decreto-Lei 4.597/42 prevê, ainda, o lapso prescricional intercorrente pela metade (dois anos e meio), quando declarada a prescrição no curso do processo, mas tal não se opera na hipótese dos autos.
- Com efeito, como se trata de direito oriundo de relação jurídica previdenciária, aplica-se a norma constante do Plano de Benefícios, que estabelece o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, (artigo 103-A da Lei 8.213/91). E o prazo de prescrição, nos moldes da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, deverá ser o mesmo para a execução.
- Nesse rumo, o entendimento já sufragado neste Egrégio Tribunal:
"PROCESSUAL CIVIL, EXECUÇÃO DE SENTENÇA. SALDO REMENESCENTE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE DA PRETENSÃO EXECUTIVA.
1. As relações jurídicas previdenciárias sempre tiveram legislação peculiar, mercê da especificidade do fato social em baila, circunstância também afeta à prescrição. Por isso, desde a Lei n. 3807/60 (art. 57), passando pelas várias consolidações legislativas (CLPS/76, art. 109, CLPS/84, art. 98), até a Lei n. 8.213/91 (art. 103-A), as relações

previdenciárias contaram com disciplina própria prescricional, cujo tom de especificidade afasta as demais afasta as demais normas ferais contrárias, mesmo o Decreto n. 20.910/32 e o Decreto-lei n. 4.597/42 - quando muito poderia atingir relações jurídicas anteriores à superveniência de legislação própria. Afastada a súmula 383 do STF.
2. O prazo da pretensão executória do título judicial previdenciário é de 5 (cinco) anos, na forma do art. 103-A da Lei n. 8.213/91, tomando como parâmetro o enunciado 150 das súmulas do STF.
3. Como condição elementar da prescrição, a inércia do titular da ação pressupõe passividade, inação ante a violação da pretensão, que há de ser contínua durante certo tempo, a retratar abandono ou desinteresse do titular do direito violado. Entre o trânsito em julgado da ação e o início da execução, transcorreram os cinco anos necessários à prescrição da pretensão executória.
4. Apelação dos exeqüentes não provida."
(TRF 3ª Reg. - AC 90.03.034757-3, Turma Suplementar da 3ª Seção, Rel. Juiz Federal Convocado Vanderlei Costenaro, DJU 30.04.07).
"PRESCRIÇÃO EM FAVOR DO ESTADO - SENTENÇA - INTERRRUPÇÃO - PROCESSO DE CONHECIMENTO - PROCESSO DE EXECUÇÃO.
(...)
A sentença de mérito não é ato interruptivo da prescrição, mas o termo final da controvérsia.
A lide que dá ensejo ao processo de execução não se confunde com aquela que possibilitou o processo de conhecimento.
O direito de execução, fundada em sentença condenatória contra o Estado, prescreve em cinco anos, contado do trânsito em julgado."
(STJ - Resp 15.213-0/SP, 1ª Turma, Rel .Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 26.04.93).

Decorrido o prazo para manifestação acerca dos valores a serem calculados em execução, foi determinado o arquivamento dos autos em 19.01.96 (fls. 95 do apenso).
Tão-somente em 02.02.2001, a parte exeqüente manifestou interesse em promover a execução do julgado (fls. 97 do apenso), passados mais de cinco anos do despacho que tratou da apresentação dos cálculos do *quantum debeatur*. Não houve ato processual ou protesto que interrompesse a fluência do prazo prescricional. O reconhecimento da prescrição intercorrente, *in casu*, é inarredável.

DISPOSITIVO

- POSTO ISSO, NOS TERMOS DO ARTIGO 557, *CAPUT* DO CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.
- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1403275-15.1998.4.03.6113/SP
1999.03.99.068806-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE VALDEMAR BISINOTTO JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	RAMON CAPEL BERDU
ADVOGADO	:	ALBERTO SANTOS DO NASCIMENTO
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	98.14.03275-1 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

- Vistos.

- Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte embargada contra a r. sentença que julgou procedentes os embargos à execução promovidos pela autarquia, em sede de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 24-25, 27-28).

DECIDO

- O artigo 557 e seu §1ºA do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- É a hipótese do caso vertente.

DOS CÁLCULOS E INFORMES APRESENTADOS

- A parte embargada impugna r. sentença, sob o argumento de que seus cálculos apresentados na ação de conhecimento hão de ser acolhidos.
- Tenho que a r. sentença agiu em conformidade ao título executivo judicial.
- As planilhas de cálculo trazidas aos autos pela autarquia dá conta de que o reajuste deferido na ação de conhecimento não acarreta a apuração de diferenças a favor do segurado (fls. 94-96). A Contadoria Judicial ratifica esse entendimento, ao obtemperar que "(...) *conforme demonstrtivo de fls. 05 dos embargos, no primeiro reajuste do benefício da parte, foi aplicado o índice integral de 71,30% em 11/84 conforme Portaria MPAS 1897/84 (...)."*
- Outrossim, não resta qualquer dúvida a respeito da credibilidade, da correção e da fé pública que têm os servidores públicos que realizam a tarefa contábil, sob pena de responsabilidade funcional.
- Com efeito, a Contadoria Judicial é órgão auxiliar do Juízo Federal, consoante a Lei nº 5.010, de 30 de maio de 1.966.
- Nesse sentido, dispõem os artigos 35, 36, inciso IV, e 41, incisos X e XI, do referido diploma, *verbis*:

"Art. 35. Os serviços auxiliares da Justiça Federal serão organizados em Secretarias, uma para cada Vara, com as atribuições estabelecidas nesta lei."
"Art. 36. Os quadros de pessoal dos serviços auxiliares da Justiça Federal compor-se-ão dos seguintes cargos:
(...)
IV - Contador;
(...)."
"Art. 41. À Secretaria compete:
(...)
X - fazer a conta e selagem correspondentes às custas do processo, bem assim quaisquer cálculos previstos em lei;
XI - efetuar a liquidação dos julgados, na execução de sentença, quando for o caso;
(...)."

- De seu turno, o art. 475-B, § 3º do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.232/05, assim estabeleceu:
"Art. 475-B (...)
§ 3º Poderá o juiz valer-se do contador do juízo, quando a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exeqüenda e, ainda, nos casos de assistência judiciária."

- Destarte, havendo divergência quanto à questão da existência ou não de diferença em favor de uma das partes litigantes, deve ser solucionada com o auxílio técnico da Contadoria Judicial, consoante adrede explicitado.
- Nos termos da melhor jurisprudência aplicável à espécie:
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC's E DA TR. JUROS DE MORA INCLUÍDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.
I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.
II - O MM. Juiz "a quo" determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do expert, *tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B , com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005*
III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exeqüenda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.
(...)
V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."
(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28/11/2007, p. 610).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.
(...)
2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exeqüenda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).
"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO POR PAGAMENTO DO DÉBITO. VALOR DA DÍVIDA: DIVERGÊNCIA.
I. Nos termos do art. 15, caput e incisos I e II, da Lei 6.032/74, cabe ao contador do juízo auxiliar o juiz nas dúvidas porventura existentes acerca do montante do débito, gozando seus cálculos de presunção de legitimidade e veracidade.
II. Não merece censura a decisão que, lastreada em certidão do contador, extinguiu a execução por satisfação do débito.
III. Apelação a que se nega provimento. Sentença que se confirma." (TRF - 1ª região, 3ª Turma, AC 96.01.24974-5/GO, Rel. Des. Fed. Cândido Ribeiro, j. 26.05.1998, v.u., DJU 09.04.1999, p. 164).

- Por outro lado, esclareça-se que, de fato, nos termos do que estabeleceu a Portaria Ministerial MPAS nº 1.897/84 (29º reajustamento automático), o reposição para benefícios iniciados em 05.85 deveria ser realizada pelo índice de 1,7030. O percentual utilizado nos cálculos apresentados pelo INSS (fls. 05-12 e 20) corresponde exatamente à variação integral do período, o que se coaduna à disposição da Súmula 260 do TFR.
- Em verdade, o primeiro reajuste do benefício já lograra, em sede administrativa, a aplicação do percentual de variação integral do reajuste verificado.
- Não há, portanto, diferenças decorrentes da Súmula 260 do TFR se o índice integral já foi aplicado e não há resíduos de indexadores a serem aplicados, dado que por força da Portaria Ministerial supracitada, foram reajustados os proventos com variação acumulada do período.
- Verificada pela Contadoria Judicial a inexistência de diferença positiva a favor do credor, não há como prosseguir a execução.

CONCLUSÃO

- Não há diferenças decorrentes da aplicação da Súmula 260 do extinto TFR, pois o índice integral do aumento verificado já logrou aplicação pelo INSS, dada a aplicação, em sede administrativa, do reajuste com os índices acumulados no período.
DISPOSITIVO
- POSTO ISSO, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE EMBARGADA.
- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014136-12.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.014136-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	TEREZA BUENO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	JOSE BRUN JUNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GILSON RODRIGUES DE LIMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00008-9 1 Vr DUARTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, alegando cerceamento de defesa, bem como pleiteando a anulação do *decisum* para a *"produção de prova oral e pericial"* (fls. 92).
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
In casu, não ficou comprovada a carência de 12 (doze) meses exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, bem como a qualidade de segurada da demandante.
Com efeito, encontra-se acostada aos autos a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, sem a existência de vínculos empregatícios.
Outrossim, a parte autora não trouxe aos autos nenhum documento que comprove o desempenho de atividade laborativa.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o seguinte acórdão, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA.
- Afigurando-se inviável estimar o quantum debeatur, obrigatório o reexame necessário. Inaplicáveis as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
- A concessão do benefício de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- O fato de o autor ter deixado de contribuir por mais de doze meses até a data da propositura da ação não importa perda da qualidade de segurada se o afastamento decorreu do acometimento de doença grave.
- Inexistência de prova do alegado acidente sofrido pelo autor e constatação pela perícia do caráter degenerativo da patologia.
- A Portaria Interministerial nº 2.998, de 23.08.2001, em atendimento ao disposto no artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, prevê as doenças em relação as quais afastada a exigência de carência, dentre as quais não constam as que acometem o demandante.
- Honorários periciais fixados em R$ 234,80, nos termos da Resolução nº 440, de 30.05.2005, do Conselho da Justiça Federal, com observância do artigo 12 da Lei nº 1060/50.
- Beneficiário da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação e remessa oficial a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedentes os pedidos.
(TRF-3ª Região, AC nº 2002.60.04.000005-5/MS, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, j. 7/5/07, v.u., DJU de 13/6/07)

No tocante à incapacidade para o trabalho, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme acima exposto, a parte autora não comprovou o preenchimento do período de carência, bem como a qualidade de segurada, requisitos esses indispensáveis para a concessão dos benefícios.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032359-08.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.032359-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : ANA FELIPE DA SILVA FERREIRA
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00054-7 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 146/149). Afirmou o esculápio encarregado do exame que *"do exposto ao que me foi dado observar, concluo que* ***a periciada não está incapaz ao trabalho pela atividade exercida. Suas limitações são inerentes à IDADE da mesma*** *e qualquer trabalhador. O RX de coluna já descrito, com osteófitos incipientes em corpos vertebrais e espondilolistese GRAU I. Não há limitação funcional, e o desvio do corpo vertebral sem prejudicar complexo nervoso local. As doenças da parte autora são anteriores a agosto de 2007, data do ingresso na Previdência"* (fls. 147, grifos meus). Aduziu, ainda, que *"não há incapacidade"* (fls. 148).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009047-97.2005.4.03.6112/SP
2005.61.12.009047-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PATRICIA SANCHES GARCIA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUCAS FERNANDO DOS SANTOS REP P MARIA SCHIGUEDANZ DOS SANTOS
ADVOGADO	:	JOCILA SOUZA DE OLIVEIRA e outro

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação nos termos da Súmula n.º 111 do STJ.
Inconformado, apelou o Instituto, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal juntado aos autos.
É o breve relatório.
Inicialmente, não merece prosperar a alegação de ausência de interesse processual da parte autora. Isso porque, no tocante à incapacidade, não há nenhuma limitação nos dispositivos legais quanto à idade do portador de deficiência.
Dessa forma, inexiste impedimento à concessão de benefício assistencial à menor impúbere, desde que essa seja considerada portadora de deficiência e preencha o requisito da miserabilidade.
No mesmo sentido já decidiu esta E. Corte, merecendo destaque os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - MENOR IMPÚBERE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - ARTIGO 20, DA LEI Nº 8.742/93 - NULIDADE - APELAÇÃO PROVIDA.
- O artigo 20 e parágrafos da Lei nº 8.472/93 garantem o benefício assistencial de um salário mínimo à pessoa portadora de deficiência, sem distinguir se o deficiente é menor impúbere ou maior de idade.
- A norma insculpida no artigo 7º, inciso XXXIII da Constituição Federal visa a proteção da criança e adolescente ao fixar idade mínima para o desenvolvimento de atividade laboral. Assim, ante o caráter protetivo da referida norma, sua interpretação não pode restringir ou impedir o amparo assistencial ao hipossuficiente.
- O laudo pericial é meio hábil para esclarecimento acerca da impossibilidade total e permanente para o exercício das atividades laborais e da vida diária, caso constatada a deficiência física ou mental, sem que seja necessário aguardar a idade limite para o ingresso no mercado de trabalho.
- Sentença anulada.
- Apelação provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 2008.03.99.032293-0, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, j. 29/6/09, v.u., D.E. 23/7/09)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. BENEFICIÁRIO CRIANÇA.
1. Ausente qualquer elemento de prova que contrarie as razões adotadas para a concessão da tutela antecipada, tanto no tocante à miserabilidade quanto no que se refere à deficiência alegada, a determinação de implantação do benefício assistencial não merece reforma.
2. O benefício assistencial pode ser concedido à criança, uma vez que a Lei nº 8.742/93, ao tratar da incapacidade, não traz limitação quanto à idade do portador de deficiência. Embora no tocante à criança não se possa falar em idade produtiva, para fins de exercício laboral, a concessão do benefício assistencial se justifica quando, verificada a

condição de miserabilidade, as evidências revelem que a deficiência de que é portadora jamais lhe permitirá ter vida independente e aptidão para o trabalho.
3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada.
4. Dispensável a caução, nos termos do disposto no § 2º do art. 588, c.c. o § 3º do art. 273, ambos do CPC.
5. Agravo de instrumento provido."
(TRF 3ª Região, AG nº 2004.03.00.063902-6, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Galvão Miranda, j. 2/8/05, v.u., DJU 17/8/05)

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
V ***- a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*** *" (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1o Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.
In casu, a deficiência da parte autora ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico acostado aos autos. Constatou o perito que a parte autora é portadora de *"Distrofia Muscular Progressiva do tipo Duchenne"* (fls. 94), estando total e definitivamente incapacitada para o trabalho.
No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.
Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.

AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*
A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) *houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos),* ***"não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado"*** *(fl. 80),* ***e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas*** *(fl. 80).*
Tendo em consideração essas circunstâncias*, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)
Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
No presente caso, observo que o estudo social acostado aos autos (fls. 83/84) demonstra que a parte autora, de nove anos na data do laudo, reside com seus avós e um irmão também menor, em imóvel cedido pelo bisavô materno do autor. A renda mensal é composta do trabalho esporádico do avô, como servente de pedreiro, recebendo R$ 15,00 por dia e do benefício assistencial recebido pelo irmão do autor.
Cumpre destacar que os avós possuem a guarda do autor e de seu irmão, conforme demonstrado a fls. 22.
Nestes termos, não merece reforma a R. sentença no que tange ao deferimento do benefício requerido.
Cumpre ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.
Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.
No que se refere à base de cálculo dos honorários advocatícios, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053048-44.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.053048-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : DEVAIR FARIA
ADVOGADO : MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00061-0 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O autor interpôs agravo retido contra a decisão que rejeitou a preliminar de falta de interesse de agir por ausência de prévio pedido administrativo.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Primeiramente, não conheço do agravo retido, eis que violado o disposto no art. 523, §1.º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.
§1º. Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo tribunal."

Passo, então, à análise da apelação.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurado à época em que o benefício previdenciário foi pleiteado.
Encontra-se acostada aos autos a cópia da CTPS da parte autora, com registros de atividades nos períodos de 19/6/78 a 8/9/78, 24/10/78 a 10/11/78, 30/1/80 a 30/7/80, 1º/10/80 a 31/1/84, 1º/5/84 a 26/12/86, 1º/8/91 a 8/11/91, 1º/7/92 a 30/11/92. Entretanto, a presente ação foi ajuizada apenas em 3/5/04, época em que a parte autora não mais possuía a qualidade de segurado.
Observo que não há que se falar em prorrogação do período de graça nos termos do § 1º, do art. 15, da Lei de Benefícios - tendo em vista que a parte autora não comprovou ter efetuado mais de 120 contribuições mensais *"sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado"* - e tampouco pelo disposto no § 2º do mesmo artigo.
Diante do exposto, afigura-se imprescindível apurar se a incapacidade laborativa da parte autora remonta à época em que ainda detinha a condição de segurada, uma vez que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Para tanto, faz-se mister a análise da conclusão da perícia médica ou, ainda, de outras provas que apontem a data do início da incapacidade laborativa.
No laudo pericial de fls. 75/79, realizado em 27/6/06, embora tenha o esculápio encarregado do exame concluido que o autor "*apresenta restrição funcional à realização de atividades laborativas de natureza pesada/moderada*" por ser portador de "*hipertensão arterial crônica - controlada, fibrilação atrial crônica, estenose mitral e insuficiência tricúspide*", constatou o especialista em relação a data de início da incapacidade do autor "*refere o periciando dificuldade ao exercício de atividade remunerada a terceiros em razão de estar em tratamento médico devido ao quadro cardiológico - arritmia e valvopatia mitral - de início em 2001*" (fls. 76), bem como que "*é portador de quadro hipertensivo desde há quatro anos*" (fls. 76).
Dessa forma, não ficou comprovado, de forma efetiva, que os males dos quais padece a parte autora remontam à época em que ainda detinha a condição de segurada, motivo pelo qual não há como possa ser concedido o benefício pleiteado.
Observo que os depoimentos das testemunhas arroladas não são suficientes para comprovar que o demandante se encontra incapacitado desde a época em que possuía a qualidade de segurado, máxime no presente caso, no qual as testemunhas afirmaram que "*o autor parou de trabalhar há cerca de quinze anos em razão de problemas de saúde*" (fls. 97) e "*o autor parou de trabalhar há cerca de doze a quinze anos em razão de problemas de saúde*" (fls. 99), em contradição com o laudo acostado a fls. 75/79.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*

"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. ***PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.***
1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.
2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.
3. Agravo ao qual se nega provimento."
(STJ, AgRg no REsp. nº 943.963/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi, j. 18/5/10, vu., Dje 7/6/10).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.
III - Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.
IV - Apelação da parte autora improvida."
(TRF - 3ª Região, AC nº 2006.03.99.037486-5, 7ª Turma, Relator Des. Fed. Walter do Amaral, j. 10/3/08, v.u., DJ 28/5/08)

No tocante à incapacidade para o trabalho, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme acima exposto, a parte autora não comprovou a qualidade de segurado, requisito esse indispensável para a concessão do benefício.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação e ao agravo retido.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009500-34.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.009500-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ELIZABETH DE MARTINO LACERDA
ADVOGADO	:	ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00095003420094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a declaração de *"**INCONSTITUCIONALIDADE DO FATOR PREVIDENCIÁRIO, CONDENANDO** o INSS a promover a **EXCLUSÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO SOBRE O CÁLCULO DOS PROVENTOS DE APOSENTADORIA PERCEBIDOS PELO AUTOR**"* (fls. 21).
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença. No mérito, requer a reforma integral do *decisum.*
Com a resposta ao recurso (art. 285-A, § 2º, do CPC), subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Passo à análise da apelação interposta.
Primeiramente, analiso a aplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n.º 11.277/06, *in verbis:*.

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§1º Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§2º Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

A partir da leitura do artigo acima transcrito, verifica-se que o legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for *unicamente de direito* e no juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em *casos idênticos*, à luz de sua independência jurídica e livre convencimento motivado (art. 130 do CPC).
Como bem assevera o I. Prof. Nelson Nery Júnior, "*seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor"* (in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 10ª Edição, Revista dos Tribunais, 2007, p. 555).
Consoante os ensinamentos do eminente processualista, a aplicação do mencionado dispositivo legal está condicionada ao preenchimento dos requisitos mencionados no excerto abaixo transcrito, *in verbis*:

"A norma permite que o juiz julgue improcedente in limine pedido idêntico àquele que já havia sido anteriormente julgado totalmente improcedente no mesmo juízo. Para tanto é necessário que: a) o pedido repetido seja idêntico ao anterior; b) que o pedido anterior tenha sido julgado totalmente improcedente; c) que o julgamento anterior de improcedência tenha sido proferido no mesmo juízo; d) que a matéria seja unicamente de direito. Neste caso, não haverá condenação em honorários advocatícios." (In Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 10ª Edição, Revista dos Tribunais, 2007, p.555)

Dessa forma, observo que na R. sentença estão presentes os requisitos autorizadores para a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil. Verifico, ainda, ter sido observado o disposto em seu § 2º, no qual se exige a citação do réu para responder ao recurso, cumprindo a peça verdadeira função de contestação, garantindo, portanto, o contraditório e a ampla defesa.
Outrossim, não merece prosperar a alegação no sentido de ser imprescindível a reprodução de outras sentenças de improcedência prolatadas em casos idênticos no Juízo, para fins de aplicação do art. 285-A, do CPC, uma vez que o *decisum* - julgando improcedente o pedido formulado na exordial - está em consonância com o pacífico entendimento desta E. Corte e dos Tribunais Superiores, sendo anódino o procedimento de baixar os autos à respectiva Vara de origem para que outra sentença no mesmo sentido seja proferida. Nesse sentido, transcrevo abaixo o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL - PROCESSO CIVIL E DIREITO ADMINISTRATIVO - SERVIÇO DE TELECOMUNICAÇÕES - TELEFONIA FIXA - TARIFA DE ASSINATURA BÁSICA - VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458 E 535, I E II, DO CPC - OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS.
1. Descabe ao STJ, em sede de recurso especial, analisar possível ofensa a dispositivo constitucional.
2. Acórdão recorrido que deixou de analisar questões oportunamente suscitadas em torno do art. 285-A do CPC mas que, em razão de entendimento consolidado nesta Corte, adotado inclusive pelo Tribunal de origem, não poderiam levar o julgamento a um resultado diverso. Ausência de utilidade do retorno dos autos à origem.
3. Recurso conhecido em parte e, nessa parte, não provido."
(REsp n° 984552/RS, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 6/3/08, v.u., DJU 25/3/08)

Dessa forma, considerando que a matéria preliminar arguida não se mostra apta a alterar o julgamento - o qual, repita-se, foi proferido em consonância com a jurisprudência desta E. Corte e dos Tribunais Superiores, falece utilidade a anulação da sentença apenas para que seja reproduzido o caso idêntico anteriormente apreciado pelo Juízo *a quo.*

Passo, então, ao exame do mérito.
Dispunha o art. 29, *caput* e parágrafos, da Lei n° 8.213/91, em sua redação original, *in verbis*:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.
§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24 (um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.
§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.
§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.
§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.
§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

Posteriormente, sobreveio a Lei n° 9.876/99, que em seu art. 2° determinou que:

"A Lei n° 8.213, de 24 de julho de 1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
Art. 29. O salário-de-benefício consiste:
I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, <u>multiplicada pelo fator previdenciário</u>;
II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."
(...)
§ 6° No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste:
I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;
II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.
§ 7° O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei.
§ 8° Para efeito do disposto no § 7°, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.
§ 9° Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados:
I - cinco anos, quando se tratar de mulher;
II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;
III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio." (grifos meus)
Cinge-se a *vexata quaestio* à constitucionalidade ou não da lei nova, que alterou os critérios adotados na apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.
O C. Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que a Lei n° 9.876/99, na parte em que alterou o art. 29 da Lei n° 8.213/91, não afronta os preceitos constitucionais:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA

CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
(...)
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2° da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1° e 7°, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7° do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2° da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7° do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2° da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5° da C.F., pelo art. 3° da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2° (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3° daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.(ADI-MC 2111, embranco, STF)" (STF, Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n° 2111/DF, Tribunal Pleno, Relator Ministro Sydney Sanches, j. em 16/3/00, por maioria, D.J. 5/12/03.)

Dessa forma, correta a autarquia ao aplicar - ao benefício da parte autora - o novo critério de apuração da renda mensal inicial, previsto no art. 29 da Lei n° 8.213/91, que determina a multiplicação da média aritmética dos maiores salários-de-contribuição - 80% do período contributivo - pelo *fator previdenciário*.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001390-66.2008.4.03.6123/SP
2008.61.23.001390-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ANTONIO MARCOS MOREIRA
ADVOGADO	:	MARCUS ANTONIO PALMA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00013906620084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 47/48). Afirmou o esculápio encarregado do exame que *"trata-se de pessoa com 41 anos de idade, que não apresenta ao exame físico dados objetivos de incapacidade funcional, apresenta exame de imagem que comprova ser portador de leve agressão degenerativa do tendão do supraespinhal. Este quadro é passível de tratamento com boas possibilidades de recuperação, as queixas do Autor não encontram respaldo em substrato clínico, portanto não se justifica a intensidade das queixas para um quadro com leve acometimento. É possível com este tipo de lesão executar todas tarefas com as mãos em posição abaixo dos ombros como no caso de motoristas"* (fls. 48). Concluiu que *"não há incapacidade laborativa"* (fls. 48).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016423-76.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.016423-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : SEBASTIAO BERNARDO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00164237620094036183 1V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reajuste de benefício previdenciário, com a adoção dos índices de 10,96% (dezembro de 1998), 0,91% (dezembro de 2003) e 27,23% (janeiro de 2004), referentes à majoração dos salários-de-contribuição e do seu teto, em respeito ao disposto no art. 20, § 1º e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciaária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença. No mérito, requer a procedência do pedido.
Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Inicialmente, entendo que não merece acolhimento a preliminar de cerceamento de defesa suscitada pela parte autora, tendo em vista que, *in casu*, a questão de mérito trata de matéria *exclusivamente* de direito, sendo, portanto, despicienda a dilação probatória.
Quanto ao mérito, dispõe o art. 201, § 4º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 201.
(...)
§4º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios ***definidos em lei."*** *(grifos meus)*

A lei que, inicialmente, definiu os critérios de reajustamento dos benefícios foi a de nº 8.213, de 24 de julho de 1991, instituidora do Plano de Benefícios da Previdência Social, cujo art. 41, inc. II, em sua redação original, estabeleceu:

"Art. 41. O reajustamento dos valores de benefício obedecerá às seguintes normas:
(...)
II - os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, ***com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE,*** *nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual." (grifos meus)*

Mencionado artigo foi revogado pelo art. 9º, da Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992, que estabeleceu, a partir de janeiro de 1993, o reajuste pelo **IRSM** (Índice de Reajuste do Salário Mínimo). Referido reajuste passou a ser quadrimestral, a partir de maio de 1993, nos meses de janeiro, maio e setembro.
Posteriormente, foi editada a Lei nº 8.700, de 27 de agosto de 1993, dando nova redação ao art. 9º acima mencionado:

"Art. 9º Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
I- no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;
II-nos meses de janeiro, maio e setembro, ***pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994****, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
§1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro." (grifos meus)

A Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, determinou, a partir de 1º de março de 1994, a conversão dos benefícios previdenciários em **URV** (Unidade Real de Valor), instituindo o **IPC-r** como novo indexador oficial. Observo que o **INPC** ressurgiu como índice de correção por força da Medida Provisória nº 1.053/95.
Editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29/4/96, convertida na Lei nº 9.711/98, foi estabelecido, em seu art. 7º, um novo critério, criando-se o **IGP-DI** (Índice Geral de Preços-Disponibilidade Interna), **a partir de 1º de maio de 1996**, motivo pelo qual não há que se falar em aplicação do INPC no referido mês. A modificação do critério de reajuste ocorreu anteriormente ao termo final do período aquisitivo, razão pela qual não prospera a alegação de ofensa a direito adquirido.

O aumento real de 3,37% já incidiu, efetivamente, por ocasião da aplicação da variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna (IGP-DI), nos termos da Portaria nº 3.253/96.
A partir de junho de 1997, os artigos 12 e 15 da Lei nº 9.711/98 estabeleceram índices próprios de reajuste, *in verbis*:

"Art. 12. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 1997, em sete vírgula setenta e seis por cento."
"Art. 15. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 1998, em quatro vírgula oitenta e um por cento."

As Medidas Provisórias nºs. 1.824/99 e 2.022/00 prescreveram reajustes para os períodos de **1º de junho de 1999** e **1º de junho de 2000**, nos percentuais de **4,61% (quatro vírgula sessenta e um por cento)** e **5,81% (cinco vírgula oitenta e um por cento),** respectivamente, sendo que o Decreto nº 3.826/01 (autorizado pela Medida Provisória nº 2.187/01) fixou para o mês de junho de 2001, o percentual de 7,66% (sete vírgula sessenta e seis por cento).
Observo, ainda, que a MP nº 2.187-13, de 24/8/01 e o Decreto nº 4.249/02 estabeleceram o índice de **9,20% para o reajuste de 2002**; o Decreto nº 4.709/03 fixou **19,71% para 2003** e o Decreto nº 5.061, de 30/4/04 concedeu o percentual de **4,53% para 2004**.
Dessa forma, não há como se aplicar índices diversos dos acima mencionados, à míngua de previsão legal para a sua adoção.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento realizado pelo C. Supremo Tribunal Federal que, em Sessão Plenária, conheceu e deu provimento ao Recurso Extraordinário interposto pelo INSS para declarar a constitucionalidade dos dispositivos acima mencionados.

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 e 2001. Lei 9.711/98, arts. 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826, de 31.5.01, art. 1º. C.F., art. 201, § 4º.
I.-Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inocorrência de inconstitucionalidade.
II.-A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.
III. R.E. conhecido e provido."
(STF, Recurso Extraordinário nº 376.846-8, Tribunal Pleno, Relator Ministro Carlos Velloso, j. em 24/9/03, por maioria, D.J. de 2/4/04.)

Observo, por oportuno, que a adoção dos índices pleiteados não foi autorizada pelos dispositivos legais invocados pela parte autora, quais sejam, o art. 20, § 1º e o art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, *in verbis*:

"§ 1º Os valores do salário-de-contribuição serão reajustados, a partir da data de entrada em vigor desta Lei, na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social."

"§ 5º O limite máximo do salário-de-contribuição é de Cr$ 170.000,00 (cento e setenta mil cruzeiros), reajustado a partir da data da entrada em vigor desta Lei, na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social."

Da leitura dos preceitos legais, depreende-se que os valores e o teto dos salários-de-contribuição serão reajustados na mesma época e pelos mesmos índices utilizados no reajustamento da renda mensal dos benefícios previdenciários.
Não é possível, no entanto, a interpretação dos referidos dispositivos legais em sentido inverso, ou seja, que os benefícios de prestação continuada sejam reajustados de acordo com a majoração dos valores ou do teto dos salários-de-contribuição.
A regra pretende tão-somente assegurar que as rendas mensais iniciais dos benefícios futuros acompanhem os acréscimos dos benefícios já concedidos. Essa equivalência garante um mínimo de aumento dos salários-de-contribuição, visando a preservação do valor real dos futuros benefícios, não impedindo, no entanto, um aumento maior da base contributiva.
Nesse sentido merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.
1. Da alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil não se conhece, eis que "(...) Para viabilizar o conhecimento do especial, pelo fundamento da alínea "a" do permissivo constitucional, não é suficiente a simples menção explícita aos preceitos de lei que se pretende desafeiçoados (pelo acórdão do Tribunal a quo), mas, ainda, a motivação justificadora, esclarecendo-se, com precisão, em sua dicção e conteúdo, para possibilitar, ao julgador, o cotejo entre o teor dos artigos indicados como violados e a fundamentação do recurso. (...)" (REsp 160.226/RN, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, in DJ 11/5/98).
2. "É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei." (parágrafo 4º do artigo 201 da Constituição da República).
3. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).
4. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.
5. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV a partir de 1º de março de 1994.
6. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).
*7. **Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes.***
8. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido."
(STJ, REsp nº 502.423/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, 5ª Turma, j. 26/8/03, v.u., DJ 22/9/03, grifos meus)

Finalmente, resta consignar que, consoante jurisprudência pacífica das Cortes Superiores, a utilização dos índices fixados em lei para o reajustamento dos benefícios previdenciários preserva o valor real dos mesmos, conforme determina o texto constitucional, motivo pelo qual não merece prosperar a alegação de ofensa ao art. 194, parágrafo único, inc. IV; art. 5º, inc. XXXVI e art. 201, §4º, todos da Constituição Federal.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012476-14.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.012476-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOAO RODRIGUES DE SOUZA
ADVOGADO	:	NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SONIA MARIA CREPALDI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00124761420094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reajuste de benefício previdenciário, com a adoção dos índices de 10,96% (dezembro de 1998), 0,91% (dezembro de 2003) e 27,23% (janeiro de 2004), referentes à majoração dos salários-de-contribuição e do seu teto, em respeito ao disposto no art. 20, § 1º e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciaária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença. No mérito, requer a reforma integral do *decisum*.

Com a resposta ao recurso (art. 285-A, § 2º, do CPC), subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Passo à análise da apelação interposta.
Primeiramente, analiso a aplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n.º 11.277/06, *in verbis*:.

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

§1º Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.

§2º Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

A partir da leitura do artigo acima transcrito, verifica-se que o legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, à luz de sua independência jurídica e livre convencimento motivado (art. 130 do CPC).
Como bem assevera o I. Prof. Nelson Nery Júnior, *"seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor"* (in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 10ª Edição, Revista dos Tribunais, 2007, p. 555).
Consoante os ensinamentos do eminente processualista, a aplicação do mencionado dispositivo legal está condicionada ao preenchimento dos requisitos mencionados no excerto abaixo transcrito, *in verbis*:

"A norma permite que o juiz julgue improcedente in limine pedido idêntico àquele que já havia sido anteriormente julgado totalmente improcedente no mesmo juízo. Para tanto é necessário que: a) o pedido repetido seja idêntico ao anterior; b) que o pedido anterior tenha sido julgado totalmente improcedente; c) que o julgamento anterior de improcedência tenha sido proferido no mesmo juízo; d) que a matéria seja unicamente de direito. Neste caso, não haverá condenação em honorários advocatícios." (In Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 10ª Edição, Revista dos Tribunais, 2007, p.555)

Dessa forma, observo que na R. sentença estão presentes os requisitos autorizadores para a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil. Verifico, ainda, ter sido observado o disposto em seu § 2º, no qual se exige a citação do réu para responder ao recurso, cumprindo a peça verdadeira função de contestação, garantindo, portanto, o contraditório e a ampla defesa.
Outrossim, não merece prosperar a alegação no sentido de ser imprescindível a reprodução de outras sentenças de improcedência prolatadas em casos idênticos no Juízo, para fins de aplicação do art. 285-A, do CPC, uma vez que o decisum - julgando improcedente o pedido formulado na exordial - está em consonância com o pacífico entendimento desta E. Corte e dos Tribunais Superiores, sendo anódino o procedimento de baixar os autos à respectiva Vara de origem para que outra sentença no mesmo sentido seja proferida. Nesse sentido, transcrevo abaixo o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL - PROCESSO CIVIL E DIREITO ADMINISTRATIVO - SERVIÇO DE TELECOMUNICAÇÕES - TELEFONIA FIXA - TARIFA DE ASSINATURA BÁSICA - VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458 E 535, I E II, DO CPC - OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS.
1. Descabe ao STJ, em sede de recurso especial, analisar possível ofensa a dispositivo constitucional.
2. Acórdão recorrido que deixou de analisar questões oportunamente suscitadas em torno do art. 285-A do CPC mas que, em razão de entendimento consolidado nesta Corte, adotado inclusive pelo Tribunal de origem, não poderiam levar o julgamento a um resultado diverso. Ausência de utilidade do retorno dos autos à origem.
3. Recurso conhecido em parte e, nessa parte, não provido."
(REsp n° 984552/RS, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 6/3/08, v.u., DJU 25/3/08)

Dessa forma, considerando que a matéria preliminar arguida não se mostra apta a alterar o julgamento - o qual, repita-se, foi proferido em consonância com a jurisprudência desta E. Corte e dos Tribunais Superiores, falece utilidade a anulação da sentença apenas para que seja reproduzido o caso idêntico anteriormente apreciado pelo Juízo *a quo*.
Por fim, entendo que não merece acolhimento a preliminar de cerceamento de defesa suscitada pela parte autora, tendo em vista que, *in casu*, a questão de mérito trata de matéria *exclusivamente* de direito, sendo, portanto, despicienda a dilação probatória.

Passo, então, ao exame do mérito.
Dispõe o art. 201, § 4º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 201.
(...)
§4º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios ***definidos em lei."*** *(grifos meus)*

A lei que, inicialmente, definiu os critérios de reajustamento dos benefícios foi a de nº 8.213, de 24 de julho de 1991, instituidora do Plano de Benefícios da Previdência Social, cujo art. 41, inc. II, em sua redação original, estabeleceu:

"Art. 41. O reajustamento dos valores de benefício obedecerá às seguintes normas:
(...)
II - os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, ***com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE,*** *nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual." (grifos meus)*

Mencionado artigo foi revogado pelo art. 9º, da Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992, que estabeleceu, a partir de janeiro de 1993, o reajuste pelo **IRSM** (Índice de Reajuste do Salário Mínimo). Referido reajuste passou a ser quadrimestral, a partir de maio de 1993, nos meses de janeiro, maio e setembro.
Posteriormente, foi editada a Lei nº 8.700, de 27 de agosto de 1993, dando nova redação ao art. 9º acima mencionado:

"Art. 9º Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
I- no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;
II-nos meses de janeiro, maio e setembro, ***pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994****, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
§1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro." (grifos meus)

A Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, determinou, a partir de 1º de março de 1994, a conversão dos benefícios previdenciários em **URV** (Unidade Real de Valor), instituindo o **IPC-r** como novo indexador oficial. Observo que o **INPC** ressurgiu como índice de correção por força da Medida Provisória nº 1.053/95.
Editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29/4/96, convertida na Lei nº 9.711/98, foi estabelecido, em seu art. 7º, um novo critério, criando-se o **IGP-DI** (Índice Geral de Preços-Disponibilidade Interna), **a partir de 1º de maio de 1996**, motivo pelo qual não há que se falar em aplicação do INPC no referido mês. A modificação do critério de reajuste ocorreu anteriormente ao termo final do período aquisitivo, razão pela qual não prospera a alegação de ofensa a direito adquirido.
O aumento real de 3,37% já incidiu, efetivamente, por ocasião da aplicação da variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna (IGP-DI), nos termos da Portaria nº 3.253/96.
A partir de junho de 1997, os artigos 12 e 15 da Lei nº 9.711/98 estabeleceram índices próprios de reajuste, *in verbis*:

"Art. 12. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 1997, em sete vírgula setenta e seis por cento."
"Art. 15. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 1998, em quatro vírgula oitenta e um por cento."

As Medidas Provisórias nºs. 1.824/99 e 2.022/00 prescreveram reajustes para os períodos de **1º de junho de 1999** e **1º de junho de 2000**, nos percentuais de **4,61% (quatro vírgula sessenta e um por cento)** e **5,81% (cinco vírgula oitenta e um por cento),** respectivamente, sendo que o Decreto nº 3.826/01 (autorizado pela Medida Provisória nº 2.187/01) fixou para o mês de junho de 2001, o percentual de 7,66% (sete vírgula sessenta e seis por cento).
Observo, ainda, que a MP nº 2.187-13, de 24/8/01 e o Decreto nº 4.249/02 estabeleceram o índice de **9,20% para o reajuste de 2002**; o Decreto nº 4.709/03 fixou **19,71% para 2003** e o Decreto nº 5.061, de 30/4/04 concedeu o percentual de **4,53% para 2004**.
Dessa forma, não há como se aplicar índices diversos dos acima mencionados, à míngua de previsão legal para a sua adoção.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento realizado pelo C. Supremo Tribunal Federal que, em Sessão Plenária, conheceu e deu provimento ao Recurso Extraordinário interposto pelo INSS para declarar a constitucionalidade dos dispositivos acima mencionados.

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 e 2001. Lei 9.711/98, arts. 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826, de 31.5.01, art. 1º. C.F., art. 201, § 4º.
I.-Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inocorrência de inconstitucionalidade.
II.-A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.
III. R.E. conhecido e provido."
(STF, Recurso Extraordinário nº 376.846-8, Tribunal Pleno, Relator Ministro Carlos Velloso, j. em 24/9/03, por maioria, D.J. de 2/4/04.)

Observo, por oportuno, que a adoção dos índices pleiteados não foi autorizada pelos dispositivos legais invocados pela parte autora, quais sejam, o art. 20, § 1º e o art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, *in verbis*:

"§ 1º Os valores do salário-de-contribuição serão reajustados, a partir da data de entrada em vigor desta Lei, na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social."
"§ 5º O limite máximo do salário-de-contribuição é de Cr$ 170.000,00 (cento e setenta mil cruzeiros), reajustado a partir da data da entrada em vigor desta Lei, na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social."

Da leitura dos preceitos legais, depreende-se que os valores e o teto dos salários-de-contribuição serão reajustados na mesma época e pelos mesmos índices utilizados no reajustamento da renda mensal dos benefícios previdenciários.
Não é possível, no entanto, a interpretação dos referidos dispositivos legais em sentido inverso, ou seja, que os benefícios de prestação continuada sejam reajustados de acordo com a majoração dos valores ou do teto dos salários-de-contribuição.
A regra pretende tão-somente assegurar que as rendas mensais iniciais dos benefícios futuros acompanhem os acréscimos dos benefícios já concedidos. Essa equivalência garante um mínimo de aumento dos salários-de-contribuição, visando a preservação do valor real dos futuros benefícios, não impedindo, no entanto, um aumento maior da base contributiva.
Nesse sentido merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.
1. Da alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil não se conhece, eis que "(...) Para viabilizar o conhecimento do especial, pelo fundamento da alínea "a" do permissivo constitucional, não é suficiente a simples menção explícita aos preceitos de lei que se pretende desafeiçoados (pelo acórdão do Tribunal a quo), mas, ainda, a motivação justificadora, esclarecendo-se, com precisão, em sua dicção e conteúdo, para possibilitar, ao julgador, o cotejo entre o teor dos artigos indicados como violados e a fundamentação do recurso. (...)" (REsp 160.226/RN, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, in DJ 11/5/98).
2. "É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei." (parágrafo 4º do artigo 201 da Constituição da República).
3. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).
4. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.

5. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV a partir de 1º de março de 1994.
6. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).
7. ***Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes.***
8. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido."
(STJ, REsp nº 502.423/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, 5ª Turma, j. 26/8/03, v.u., DJ 22/9/03, grifos meus)

Finalmente, resta consignar que, consoante jurisprudência pacífica das Cortes Superiores, a utilização dos índices fixados em lei para o reajustamento dos benefícios previdenciários preserva o valor real dos mesmos, conforme determina o texto constitucional, motivo pelo qual não merece prosperar a alegação de ofensa ao art. 194, parágrafo único, inc. IV; art. 5º, inc. XXXVI e art. 201, §4º, todos da Constituição Federal.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021726-35.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.021726-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	SONIA MARIA DIAS
ADVOGADO	:	MARTA LUCIA BUCKERIDGE SERRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANA GONCALVES SILVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00015-8 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.

In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 65/70). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora *"apresenta espondiloartrose lombar, protusões discais divfusas* (sic) *tóraco lombares com protusões discais, espondiloartrose cerival com discopatia e artrose no joelho esquerdo. As patologias vertebrais e a do joelho não têm cura, tendem a piorar com a idade, mas podem ter seus sintomas aliviados com medicamentos, exercícios programados e restrição ao esforço físico. Em função destas patologias, existe restrição para o exercício de atividades que requeiram esforço físico intenso e/ou longas caminhadas.* ***A função de auxiliar de produção em fábrica de calçados não requer tais restrições e pode ser continuada. Ela também pode trabalhar em outras atividades que não requeiram estas restrições****, não necessita de ajuda para executar suas tarefas do cotidiano, nem de supervisão de seus atos e pode ter vida autônoma"* (fls. 70, grifos meus). Aduziu, ainda, que *"posso afirmar tecnicamente que não existe incapacidade laborativa"* (fls. 70), bem como *"a autora pode continuar a exercer a função de auxiliar de produção em fábrica de calçados e também pode exercer outras atividades compatíveis com suas características pessoais"* (fls. 70).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002513-77.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.002513-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS HENRIQUE MORCELLI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	EZIZELDA ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	TIDEMORE APARECIDA CREMA PEDRO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FERREIRA SP
No. ORIG.	:	07.00.00110-3 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária e juros, respeitada a prescrição quinquenal. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Concedeu a tutela antecipada.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a fixação do termo inicial do benefício a partir da juntada do laudo pericial aos autos e dos juros moratórios em 0,5% ao mês.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento na esfera administrativa (fls. 13), nos termos do art. 43, da Lei nº 8.213/91.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ***AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO****. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo*** **a quo** ***para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)****.*
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ****.* ***TERMO INICIAL. CITAÇÃO****.*
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos****.*
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Os juros moratórios são devidos à taxa de seis por cento ao ano desde a citação (art. 219, do CPC) até 10/1/03 e, a partir da vigência do Código Civil de 2002, ocorrida em 11/1/03, calculados nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001662-38.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.001662-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DE LOURDES ZOTELI RAMOS
ADVOGADO	:	ANTONIO APARECIDO DE MATOS
No. ORIG.	:	08.00.00021-2 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da citação, acrescida de correção monetária e juros. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, excetuadas as parcelas que se vencerem a partir da data da prolação da sentença. Concedeu a tutela antecipada.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo, preliminarmente, o recebimento do recurso no efeito suspensivo e a cassação da tutela antecipada. No mérito, pleiteia a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação ao arbitramento dos honorários advocatícios.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Preliminarmente, no que tange a devolutibilidade do apelo do INSS, entendo não merecer reforma o R. *decisum*.
Isso porque, nos termos do art. 520, inc. VII, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 10.532, de 26/12/01, a apelação deverá ser recebida em ambos os efeitos, exceto quando confirmar a antecipação dos efeitos da tutela, hipótese em que, nesta parte, será recebida apenas no efeito devolutivo. Neste contexto, é importante frisar que nenhuma diferença existe - não obstante os esforços dos "*intérpretes gramaticais*" do texto legal - entre provimento que confirma a tutela e provimento que concede a tutela. Em tal sentido é cristalina a lição de Cândido Dinamarco, *in verbis: "O inc. VII do art. 520 do Código de Processo Civil manda que tenha efeito somente devolutivo a sentença que "confirmar a tutela", **donde razoavelmente se extrai** que também será somente devolutiva a sentença que conceder a tutela, na medida do capítulo que a concede; os capítulos de mérito, ou alguns deles, poderão ficar sujeitos a apelação com efeito suspensivo, desde que esse efeito não prejudique a efetividade da própria antecipação"* (*in* "Capítulos de Sentença", p. 116, Malheiros Editores, 2002, grifos meus).
Focalizando novamente o inc. VII, do art. 520, do CPC, entendo que a redação que lhe atribuiu a Lei nº 10.352/01 veio apenas explicitar o que já era óbvio.
Conforme tenho repetido à exaustão, citando Carlos Maximiliano, a lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo. Imaginar-se a hipótese de um segurado que estivesse recebendo o seu benefício, por força de tutela antecipada deferida initio litis - e, portanto, fruto de cognição sumária - e tivesse o seu benefício cessado justamente pela confirmação da tutela na sentença, após cognição exauriente, seria um non sense jurídico. O mesmo raciocínio vale para aquele que tem a tutela deferida no contexto da sentença, após a devida instrução probatória, e fica impossibilitado de receber o seu benefício, de caráter nitidamente alimentar.
Nas palavras de Cândido Dinamarco, *"a antecipação deixaria de ser autêntica antecipação, quando ficasse sujeita à espera do julgamento pelo tribunal. Pelo aspecto do direito positivo, da afirmada e demonstrada destinação comum das medidas cautelares e antecipações de tutela ao objetivo de dar remédio pronto a situações de urgência decorre que às segundas se aplica por inteiro a não-suspensividade estabelecida no Código de Processo Civil em relação às primeiras (CPC, art. 520, inc. VII, red. Lei n. 10.352, de 26.12.01)."* (*in* "Nova Era do Processo Civil", p. 85, Malheiros Editores, 2003).
Outrossim, impende salientar que, uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser mantida a tutela antecipada.
Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelos documentos acostados aos autos.

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.
O perigo da demora encontrava-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício aliado à idade avançada do requerente, motivo pelo qual entendo que o MM. Juiz de primeiro grau agiu com acerto ao conceder a antecipação dos efeitos da tutela.
Passo à análise do mérito.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontram-se comprovadas a **carência** e a **qualidade de segurada**, tendo em vista que a autora recebeu auxílio-doença entre o período de 20/9/06 a 30/11/07 - conforme consulta no Sistema Único de Benefícios-DATAPREV, cuja juntada do extrato ora determino - e a ação foi ajuizada em 17/3/08, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 67/68). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de "*Fibromialgia, Tendinite Crônica do Supra Espinhal D, Osteofitos em Coluna Lombar e Cervical, Esporões plantares em Calcâneos D e E"*, concluindo que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.
Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o

benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito as matérias preliminares e, no mérito, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042155-91.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.042155-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REGIANE CRISTINA GALLO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO JOSE GONZAGA
ADVOGADO	:	LUIZ CARLOS BARRIENTTO
No. ORIG.	:	06.00.00020-0 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhador rural.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez, *"a ser calculado sobre a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo (artigo 29, inciso I, da Lei de Benefícios), ou, na falta, deste em um salário mínimo, mensalmente, além do abono anual. Os atrasados são devidos a contar da realização de perícia médica e deverão ser pagos em uma única parcela, tudo corrigido monetariamente, nos termos da Lei nº 8.213/91, e observado o verbete nº 8, Súmula do TRF, 3ª Região, e juros moratórios, segundo a taxa em vigor par aa mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional, a partir da citação"* (fls. 111). Condenou a autarquia ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução da verba honorária para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença
Com contrarrazões, nas quais a parte autora requer a alteração do termo *a quo* de concessão do benefício, o pagamento do abono anual e a majoração da verba honorária, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Inicialmente, cumpre ressaltar que os pedidos formulados em contrarrazões não serão conhecidos, em razão da via inadequada utilizada pela autora para pleitear a reforma da R. sentença.
Passo ao exame do recurso.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, encontram-se acostadas aos autos a cópia da certidão de casamento do autor, celebrado em 30/12/78, na qual consta a sua qualificação de vaqueiro (fls. 10), da sua carteira de matrícula na Cooperba - Cooperativa de Trabalho dos Trabalhadores Rurais de Barretos e Região Ltda (fls. 11), bem como da sua CTPS, com registros de atividades rurais nos períodos de 1º/10/77 a 23/12/77, 2/5/83 a 31/3/90, 1º/4/90 a 20/3/92, 23/3/92 a 4/7/92, 1º/2/93 a 31/3/93, 5/4/93 a 11/5/95, 1º/6/93 a 5/8/96, 3/2/97 a 10/3/97, 3/12/97 a 20/12/97 e 23/7/01 a 13/9/01 (fls. 13/31).
Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste magistrado, no sentido de que a parte autora, de fato, exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo daí a sua condição de segurada.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 87/90). Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor apresenta "*quadro avançado de tuberculose pulmonar"*, concluindo que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ***LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.***
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).

2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação e não conheço dos pedidos formulados pela parte autora em suas contrarrazões.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000960-54.2007.4.03.6122/SP

2007.61.22.000960-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : CARLOS PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00009605420074036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa idosa** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal a fls. 177/180.
É o breve relatório.
Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
V - ***a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*** *" (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1o Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.
In casu, despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento deste requisito porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora à época do ajuizamento da ação.
No tocante à incapacidade para o trabalho e para a vida independente, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a parte autora já comprovou ser pessoa idosa, não sendo aplicável, de forma cumulativa, a exigência da deficiência.
Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO**.** ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*
A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) *houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "****não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se*** **(...)** ***temporário ou por prazo indeterminado"*** *(fl. 80),* ***e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas*** *(fl. 80).*
Tendo em consideração essas circunstâncias*, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social (fls. 63/68) acostado aos autos demonstra que o autor reside com sua esposa, em **casa própria**, **composta por 8 cômodos**, sendo: três dormitórios, uma sala, uma copa, uma cozinha e três banheiros, possuindo, ainda, quintal todo cimentado, varanda na frente e área de serviço, com mobília em bom estado de conservação. As despesas mensais do casal são: energia elétrica: R$ 42,00; água: R$ 28,00; IPTU: R$ 45,00; alimentação: recebem cesta básica; medicamentos: fornecidos pela rede básica de saúde; vestuário: recebem doação da igreja ; gás de cozinha: R$ 32,00; **telefone: R$ 43,00**; **capa do sofá**: R$ 23,00 e **INSS para a Sra. Marisol**: R$ 45,65, totalizando R$ 258,65 no mês de julho de 2008. O casal informou à assistente social que sobrevive sem fonte de renda, no entanto "***segundo a Sra. Marisol seu irmão Miródines Freire dos Santos paga o IPTU e sua irmã Marise paga as outras despesas acima citadas***" (fls. 64, grifos meus).
Ademais, como bem asseverou o MM Juiz *a quo*: "*Em realidade,* ***o que se verifica por meio do estudo sócio-econômico levado a efeito, é que a ausência de renda por parte do autor e de sua esposa, lá consignada, é manifestamente incompatível com o padrão de vida que eles possuem****. De efeito, reside a família do autor, formada por ele e sua esposa Marisol (convivente há mais de 30 anos), num* ***imóvel próprio*** *(Marisol é usufrutuária),* ***com 08 (oito) cômodos****, de alvenaria, localizado no centro da cidade. Das fotos acostadas às fls. 65/67 extrai-se, ainda, ser o imóvel guarnecido com móveis em bom estado de conservação, além de* ***telefone****,* ***três televisões*** *(na sala, no primeiro e terceiro dormitório)* ***e máquina de lavar****.* ***Some-se a isso, o fato de Marisol contribuir mensalmente ao INSS como autônoma*** *(fl. 90). É de notar, portanto, que* ***o padrão de vida demonstrado é incompatível com a situação de "não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família****". Mais. Relatou a assistente social que* ***a esposa do autor afirmou receber ajuda de dois irmãos, Miróides Freire dos Santos e Marise****. Assim, sem perder de vista o conceito estrito de família da Lei n. 8.742/93, é de se colher do estudo sócio-econômico que as despesas da família do autor, formada por ele e sua esposa, totalizaram, em junho de 2008, R$ 258,65 (duzentos e cinquenta e oito reais e sessenta e cinco centavos), enquanto apontou a assistente social ausência de fonte de renda do casal, levando a concluir que* ***a manutenção é realizada pelos familiares*** *apontados. (...)* ***Frise-se que no aspecto Assistencial, cabe ao conjunto familiar suprir as necessidades dos mais próximos, só se admitindo a intervenção***

Estatal quando a situação econômica não o possibilitar. Havendo capacidade econômica, sem privação do necessário à própria susbsistência, o Estado não pode ser chamado. Sua intervenção é, pois subsidiária ao conjunto familiar, que na espécie evidencia encontar capacidade econômica para suprir as necessidades do autor" (fls. 98, grifos meus).
Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006579-42.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.006579-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARIA REGINA DA COSTA DELMONDE
ADVOGADO	:	EDSON RICARDO PONTES
	:	CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	NILDA GLORIA BASSETO TREVISAN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00093-7 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Foram deferidos à parte autora (fls. 28) os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios arbitrados em 20% sobre o valor da causa, corrigidos monetariamente, "*ressalvado o disposto nos artigos 11 e 12 da Lei Federal 1.060/50*" (fls. 177).
Inconformada, apelou a parte autora, alegando, preliminarmente, o cerceamento de defesa em face da não realização de perícia médica. No mérito, sustenta o preenchimento dos requisitos legais e pleiteia a reforma da R. sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 228/239, a D. Representante do *Parquet* Federal Drª. Fátima Aparecida de Souza Borghi opinou pelo não provimento do recurso.
Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo (fls. 242).
É o breve relatório.
Merece ser acolhida a preliminar de cerceamento de defesa arguida pela apelante.
Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal: *"aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e* ***ampla defesa, com os meios*** *e recursos* ***a ela inerentes****"*. (grifei).
Por sua vez, o art. 130, do Código de Processo Civil dispõe:

*"**Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo**, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias." (grifei)*

Consoante se depreende da leitura dos mencionados dispositivos, em casos como este, no qual se pretende a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal, mister se faz a realização da **perícia médica** a fim de que seja demonstrada, de forma plena, ser a parte autora portadora ou não da deficiência alegada no presente feito.
In casu, observo que as mencionadas provas foram requeridas pela parte autora na inicial (fls. 6), bem como na petição de fls. 169, sendo que a sua não realização implicou, inafastavelmente, violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal.
Cumpre registrar que o Juízo *a quo* proferiu o seguinte despacho nos autos: "*Em face do julgamento do Agravo de Instrumento, oficie-se ao SABES, solicitando providências quanto à realização do relatório social requerido a fls. 144, bem como para a constatação da deficiência da autora, através da perícia*" (fls. 155). No entanto, verifico que apenas o estudo social foi produzido a fls. 160/161.
De acordo com esse entendimento, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - CERCEAMENTO DE DEFESA - REQUERIMENTO DE PROVAS PELA AUTORA.
Caracteriza-se o cerceamento de defesa quando a parte pugna pela produção de prova necessária ao deslinde da controvérsia, mas o julgado antecipa o julgamento da lide e julga improcedente um dos pedidos da inicial, ao fundamento de ausência de comprovação dos fatos alegados."
(STJ, REsp. nº 184.472/SP, 3ª Turma, Relator Ministro Castro Filho, vu., j. 9/12/03, DJ 2/2/04)
"Embargos à execução. Cobrança de cheques preenchidos indevidamente. Reconhecimento de que insuficiente a prova apresentada. Julgamento antecipado.
1. Quando as instâncias ordinárias admitem que não houve a comprovação eficaz e não oferecem oportunidade para a apresentação da prova, aí, sim, existe o cerceamento de defesa se julgada antecipadamente a lide, considerando que a inicial indicou provas a produzir.
2. Recurso especial conhecido e provido."
(STJ, REsp. nº 649.191/SC, 3ª Turma, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes de Direito, vu., j. 19/8/04, DJ 13/9/04.)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, acolho a preliminar de cerceamento de defesa para anular a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito, com a elaboração da perícia médica, ficando prejudicada a apelação quanto ao mérito.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041466-47.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.041466-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOAO APARECIDO OSORIO
ADVOGADO	:	ABDILATIF MAHAMED TUFAILE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAMILA BLANCO KUX
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00009-2 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez - *"Hipertensão, Depressão, Alcoolismo, Labirintite e consulsivo"* (fls. 03) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 43/48). Embora o esculápio encarregado do exame tenha afirmado que a parte autora apresente *"Hipertensão arterial sistêmica, depressão, vestibulopatia, convulsão (no passado) e lombagia"*, concluiu que *"não se encontra incapacitado"* e que está apto para os mesmo trabalho que exercia (fls. 121).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011057-56.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.011057-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	SEVERINO SEBASTIAO DA SILVA
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00110575620094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reajuste de benefício previdenciário, com a adoção dos índices de 10,96% (dezembro de 1998), 0,91% (dezembro de 2003) e 27,23% (janeiro de 2004), referentes à majoração dos salários-de-contribuição e do seu teto, em respeito ao disposto no art. 20, § 1º e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciaária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença. No mérito, requer a reforma integral do *decisum*.
Com a resposta ao recurso (art. 285-A, § 2º, do CPC), subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Passo à análise da apelação interposta.

Primeiramente, analiso a aplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n.º 11.277/06, *in verbis*:.

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§1º Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§2º Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

A partir da leitura do artigo acima transcrito, verifica-se que o legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, à luz de sua independência jurídica e livre convencimento motivado (art. 130 do CPC).
Como bem assevera o I. Prof. Nelson Nery Júnior, *"seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor"* (in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 10ª Edição, Revista dos Tribunais, 2007, p. 555).
Consoante os ensinamentos do eminente processualista, a aplicação do mencionado dispositivo legal está condicionada ao preenchimento dos requisitos mencionados no excerto abaixo transcrito, *in verbis*:

"A norma permite que o juiz julgue improcedente in limine pedido idêntico àquele que já havia sido anteriormente julgado totalmente improcedente no mesmo juízo. Para tanto é necessário que: a) o pedido repetido seja idêntico ao anterior; b) que o pedido anterior tenha sido julgado totalmente improcedente; c) que o julgamento anterior de improcedência tenha sido proferido no mesmo juízo; d) que a matéria seja unicamente de direito. Neste caso, não haverá condenação em honorários advocatícios." (In Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 10ª Edição, Revista dos Tribunais, 2007, p.555)

Dessa forma, observo que na R. sentença estão presentes os requisitos autorizadores para a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil. Verifico, ainda, ter sido observado o disposto em seu § 2º, no qual se exige a citação do réu para responder ao recurso, cumprindo a peça verdadeira função de contestação, garantindo, portanto, o contraditório e a ampla defesa.
Outrossim, não merece prosperar a alegação no sentido de ser imprescindível a reprodução de outras sentenças de improcedência prolatadas em casos idênticos no Juízo, para fins de aplicação do art. 285-A, do CPC, uma vez que o decisum - julgando improcedente o pedido formulado na exordial - está em consonância com o pacífico entendimento desta E. Corte e dos Tribunais Superiores, sendo anódino o procedimento de baixar os autos à respectiva Vara de origem para que outra sentença no mesmo sentido seja proferida. Nesse sentido, transcrevo abaixo o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL - PROCESSO CIVIL E DIREITO ADMINISTRATIVO - SERVIÇO DE TELECOMUNICAÇÕES - TELEFONIA FIXA - TARIFA DE ASSINATURA BÁSICA - VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458 E 535, I E II, DO CPC - OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS.
1. Descabe ao STJ, em sede de recurso especial, analisar possível ofensa a dispositivo constitucional.
2. Acórdão recorrido que deixou de analisar questões oportunamente suscitadas em torno do art. 285-A do CPC mas que, em razão de entendimento consolidado nesta Corte, adotado inclusive pelo Tribunal de origem, não poderiam levar o julgamento a um resultado diverso. Ausência de utilidade do retorno dos autos à origem.
3. Recurso conhecido em parte e, nessa parte, não provido."
(REsp n° 984552/RS, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 6/3/08, v.u., DJU 25/3/08)
Dessa forma, considerando que a matéria preliminar arguida não se mostra apta a alterar o julgamento - o qual, repita-se, foi proferido em consonância com a jurisprudência desta E. Corte e dos Tribunais Superiores, falece utilidade a anulação da sentença apenas para que seja reproduzido o caso idêntico anteriormente apreciado pelo Juízo *a quo*.
Por fim, entendo que não merece acolhimento a preliminar de cerceamento de defesa suscitada pela parte autora, tendo em vista que, *in casu*, a questão de mérito trata de matéria *exclusivamente* de direito, sendo, portanto, despicienda a dilação probatória.
Passo, então, ao exame do mérito.
Dispõe o art. 201, § 4º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 201.
(...)

*§4º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios **definidos em lei."** (grifos meus)*

A lei que, inicialmente, definiu os critérios de reajustamento dos benefícios foi a de nº 8.213, de 24 de julho de 1991, instituidora do Plano de Benefícios da Previdência Social, cujo art. 41, inc. II, em sua redação original, estabeleceu:

"Art. 41. O reajustamento dos valores de benefício obedecerá às seguintes normas:
(...)
*II - os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, **com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE,** nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual." (grifos meus)*

Mencionado artigo foi revogado pelo art. 9º, da Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992, que estabeleceu, a partir de janeiro de 1993, o reajuste pelo **IRSM** (Índice de Reajuste do Salário Mínimo). Referido reajuste passou a ser quadrimestral, a partir de maio de 1993, nos meses de janeiro, maio e setembro.
Posteriormente, foi editada a Lei nº 8.700, de 27 de agosto de 1993, dando nova redação ao art. 9º acima mencionado:

"Art. 9º Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
I- no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;
*II-nos meses de janeiro, maio e setembro, **pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994**, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
§1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro." (grifos meus)

A Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, determinou, a partir de 1º de março de 1994, a conversão dos benefícios previdenciários em **URV** (Unidade Real de Valor), instituindo o **IPC-r** como novo indexador oficial. Observo que o **INPC** ressurgiu como índice de correção por força da Medida Provisória nº 1.053/95.
Editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29/4/96, convertida na Lei nº 9.711/98, foi estabelecido, em seu art. 7º, um novo critério, criando-se o **IGP-DI** (Índice Geral de Preços-Disponibilidade Interna), **a partir de 1º de maio de 1996**, motivo pelo qual não há que se falar em aplicação do INPC no referido mês. A modificação do critério de reajuste ocorreu anteriormente ao termo final do período aquisitivo, razão pela qual não prospera a alegação de ofensa a direito adquirido.
O aumento real de 3,37% já incidiu, efetivamente, por ocasião da aplicação da variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna (IGP-DI), nos termos da Portaria nº 3.253/96.
A partir de junho de 1997, os artigos 12 e 15 da Lei nº 9.711/98 estabeleceram índices próprios de reajuste, *in verbis*:

"Art. 12. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 1997, em sete vírgula setenta e seis por cento."
"Art. 15. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 1998, em quatro vírgula oitenta e um por cento."

As Medidas Provisórias nºs. 1.824/99 e 2.022/00 prescreveram reajustes para os períodos de **1º de junho de 1999** e **1º de junho de 2000**, nos percentuais de **4,61% (quatro vírgula sessenta e um por cento)** e **5,81% (cinco vírgula oitenta e um por cento),** respectivamente, sendo que o Decreto nº 3.826/01 (autorizado pela Medida Provisória nº 2.187/01) fixou para o mês de junho de 2001, o percentual de 7,66% (sete vírgula sessenta e seis por cento).
Observo, ainda, que a MP nº 2.187-13, de 24/8/01 e o Decreto nº 4.249/02 estabeleceram o índice de **9,20% para o reajuste de 2002**; o Decreto nº 4.709/03 fixou **19,71% para 2003** e o Decreto nº 5.061, de 30/4/04 concedeu o percentual de **4,53% para 2004**.
Dessa forma, não há como se aplicar índices diversos dos acima mencionados, à míngua de previsão legal para a sua adoção.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento realizado pelo C. Supremo Tribunal Federal que, em Sessão Plenária, conheceu e deu provimento ao Recurso Extraordinário interposto pelo INSS para declarar a constitucionalidade dos dispositivos acima mencionados.

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 e 2001. Lei 9.711/98, arts. 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826, de 31.5.01, art. 1º. C.F., art. 201, § 4º.
I.-Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inocorrência de inconstitucionalidade.
II.-A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.
III. R.E. conhecido e provido."
(STF, Recurso Extraordinário nº 376.846-8, Tribunal Pleno, Relator Ministro Carlos Velloso, j. em 24/9/03, por maioria, D.J. de 2/4/04.)

Observo, por oportuno, que a adoção dos índices pleiteados não foi autorizada pelos dispositivos legais invocados pela parte autora, quais sejam, o art. 20, § 1º e o art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, *in verbis*:

"§ 1º Os valores do salário-de-contribuição serão reajustados, a partir da data de entrada em vigor desta Lei, na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social."
"§ 5º O limite máximo do salário-de-contribuição é de Cr$ 170.000,00 (cento e setenta mil cruzeiros), reajustado a partir da data da entrada em vigor desta Lei, na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social."

Da leitura dos preceitos legais, depreende-se que os valores e o teto dos salários-de-contribuição serão reajustados na mesma época e pelos mesmos índices utilizados no reajustamento da renda mensal dos benefícios previdenciários.
Não é possível, no entanto, a interpretação dos referidos dispositivos legais em sentido inverso, ou seja, que os benefícios de prestação continuada sejam reajustados de acordo com a majoração dos valores ou do teto dos salários-de-contribuição.
A regra pretende tão-somente assegurar que as rendas mensais iniciais dos benefícios futuros acompanhem os acréscimos dos benefícios já concedidos. Essa equivalência garante um mínimo de aumento dos salários-de-contribuição, visando a preservação do valor real dos futuros benefícios, não impedindo, no entanto, um aumento maior da base contributiva.
Nesse sentido merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.
1. Da alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil não se conhece, eis que "(...) Para viabilizar o conhecimento do especial, pelo fundamento da alínea "a" do permissivo constitucional, não é suficiente a simples menção explícita aos preceitos de lei que se pretende desafeiçoados (pelo acórdão do Tribunal a quo), mas, ainda, a motivação justificadora, esclarecendo-se, com precisão, em sua dicção e conteúdo, para possibilitar, ao julgador, o cotejo entre o teor dos artigos indicados como violados e a fundamentação do recurso. (...)" (REsp 160.226/RN, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, in DJ 11/5/98).
2. "É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei." (parágrafo 4º do artigo 201 da Constituição da República).
3. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).
4. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.
5. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV a partir de 1º de março de 1994.

6. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).
7. ***Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes.***
8. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido."
(STJ, REsp nº 502.423/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, 5ª Turma, j. 26/8/03, v.u., DJ 22/9/03, grifos meus)

Finalmente, resta consignar que, consoante jurisprudência pacífica das Cortes Superiores, a utilização dos índices fixados em lei para o reajustamento dos benefícios previdenciários preserva o valor real dos mesmos, conforme determina o texto constitucional, motivo pelo qual não merece prosperar a alegação de ofensa ao art. 194, parágrafo único, inc. IV; art. 5º, inc. XXXVI e art. 201, §4º, todos da Constituição Federal.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002257-37.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.002257-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	OLIVIA PEREIRA MARQUES
ADVOGADO	:	MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MOISES RICARDO CAMARGO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00006-8 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa em face da ausência de prova testemunhal, motivo pelo qual requer a anulação da r. sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem para que seja produzida a prova testemunhal requerida na exordial (fls. 6). No mérito, pleiteia a reforma integral do *decisum*.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal: "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e* ***ampla defesa, com os meios*** *e recursos* ***a ela inerentes***". (grifei)
Por sua vez, o art. 130, do Código de Processo Civil dispõe:

"*Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."* (grifei)

Consoante se depreende da leitura dos mencionados dispositivos, em casos como este, no qual se pretende a concessão de aposentadoria rural por invalidez ou auxílio-doença, mister se faz a realização de **nova perícia médica** - a fim de que seja demonstrada, de forma plena, **ser a parte autora portadora ou não da incapacidade para o trabalho alegada no presente feito, bem como se a alegada invalidez remonta ao período em que a parte autora possuía a condição de segurada**, tendo em vista que, conforme pacífica jurisprudência de nossos tribunais, não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar por motivo de doença incapacitante.
In casu, observo que o esculápio encarregado do exame pericial, sem nenhuma fundamentação, limitou-se a responder "*Não*" ou "*Sim*" (fls. 57) em sete dos oito quesitos formulados na exordial, sem tecer nenhum esclarecimento sobre os exames realizados, os documentos utilizados ou mesmo o efetivo estado de saúde de parte autora. Ademais, cumpre ressaltar que há contradição no laudo pericial, posto que perguntado se a autora tem condições de trabalhar na lavoura (fls. 6 - quesito nº 5), o perito respondeu que "*Sim*" (fls. 57), no entanto questionado se em razão da doença, a autora está inválida para o trabalho (fls. 52vº - terceiro quesito), o especialista respondeu que "*parcialmente*" (fls. 57).

Nesses termos, afigura-se inequívoco que a precariedade da prova pericial apresentada implicou, inafastavelmente, violação aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, bem como do devido processo legal.
De acordo com esse entendimento, transcrevo o seguinte precedente jurisprudencial, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXAME MÉDICO PERICIAL INCONCLUSIVO. RENOVAÇÃO. IMPRESCINDIBILIDADE. SENTENÇA ANULADA.
-Laudo pericial elaborado por médico-perito, não esclarecendo, de maneira fundamentada, o estado de saúde da requerente e passando ao largo da sintomatologia descrita.
-Imprescindibilidade da renovação do exame médico pericial, à demonstração da incapacidade da postulante ao benefício, de forma total e temporária, ao exercício de atividades laborativas, impondo-se a anulação da sentença.
-Não se investigará a presença dos requisitos à prestação vindicada.
-Remessa oficial provida, para se anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, com vistas à realização de novo exame médico pericial, e prossecução do feito em seus ulteriores termos. Apelação, do INSS, prejudicada."
(TRF3, AC nº 2005.03.99.015189-6, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel, j. 29/7/08, v.u., DJ 20/8/08.)

Outrossim, existe relevante matéria de fato que torna inafastável a realização de prova oral, absolutamente imprescindível para a plena constatação do direito da postulante.
Com efeito, o benefício ao trabalhador rural requer, para a sua concessão, a presença de início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal.
No entanto, o MM. Juiz *a quo*, ao dispensar a oitiva das testemunhas arroladas pela autora na inicial proferindo, desde logo, sentença - por entender ausentes os requisitos exigidos pela Lei de Benefícios - não deu o merecido realce às garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, deixando de contemplar, em toda a sua dimensão, o princípio do devido processo legal.
Assim sendo, forçosa a conclusão de ter havido evidente cerceamento de defesa, uma vez que a produção de prova testemunhal no caso em testilha era imprescindível para a colmatação da convicção do julgador acerca do preenchimento dos requisitos ensejadores da concessão do benefício previdenciário postulado.
Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - PROVA TESTEMUNHAL - INDEFERIMENTO - CERCEIO DE DEFESA.
I - Constitui cerceio de defesa o indeferimento de prova testemunhal oportunamente requerida, sobretudo quando a inicial se faz acompanhar de documentos, que, embora sozinhos não sejam capazes de amparar o direito à aposentadoria rural postulada, podem vir a ter seu conteúdo fortalecido pela oitiva das testemunhas arroladas.
II - Apelação provida."
(TRF-2ª Região, Apelação Cível n.º 2002.02.01.009679-0, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Aguiar, j. 26/6/2002, DJU 29/8/2002, p. 184, v.u.)

Ante o exposto, acolho a preliminar de cerceamento de defesa para anular a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito, produzindo-se a prova testemunhal requerida, bem como novo laudo pericial e, no mérito, nego seguimento à apelação.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001619-98.2008.4.03.6002/MS
2008.60.02.001619-9/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	DELURCE GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO	:	AQUILES PAULUS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	INDIARA ARRUDA DE ALMEIDA SERRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta nos autos de ação de restabelecimento do benefício de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez.

Verifico que a fls. 3, a autora afirma que *"Iniciou as atividades laborativas para Nova Grãos Comércio de Cereais LTDA., em 01 de março de 2002, com rompimento contratual em 05 de outubro de 2007. O contrato foi anotado em sua CTPS.* ***Ocorre que no dia 01 de março de 2003, quando retornava do trabalho à sua residência, sofreu acidente, este considerado como de trabalho.*** *Quando foi atravessar a rua, foi atropelada por um veículo conduzido pelo Senhor Donizete Sotolani Ribeiro. Em decorrência do acidente, sofreu TCE, tendo permanecido por vários dias em estado de coma e inconsciente.* ***A empresa onde laborava emitiu a CAT.*** *Por tal razão requereu e passou a gozar o benefício de auxílio-doença de nº 5140072846, a contar de 24 de abril de 2003 até 20 de junho de 2006. Com a cessação do benefício, voltou às atividades laborativas, porém, não conseguiu continuar na ativa. A sua empregadora apenas esperou passar o período de estabilidade provisória e a demitiu. O contrato vigeu até 06 de agosto de 2007.* ***A verdade é que a contar do acidente, não mais possui condições de exercer atividades laborativas.*** *Ficou com vários problemas cerebrais. Conforme atestado médico, apesar de noticiar que se encontra orientada e sem* déficit *motor, está acometida por "cefaléia persistente, zumbidos e esquecimentos. Desde o acidente apresenta-se com dificuldades para integração social, vez que existe limitação para falar e ouvir.* ***O acidente a deixou com seqüelas. Apresenta muita dificuldade de raciocínio, dores de cabeça e constante zumbido, que lhe impedem para os atos da vida, bem como de continuar provendo o seu próprio sustento****"* (fls. 3, grifos meus).
A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.
É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de acidente do trabalho.
Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:
"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os ***litígios decorrentes de acidente do trabalho****." (grifos meus)*
"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das ***causas de acidente do trabalho****, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)*

Tratando-se, *in casu*, de concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência dessa E. Corte para o exame do recurso.
Nesse sentido já se pronunciou o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE nº 176.532, pacificando o entendimento de que é da Justiça Estadual a competência para processar e julgar as causas relativas a acidentes do trabalho, ainda que referentes a reajuste de benefício.
Merece destaque, ainda, o Acórdão abaixo, de relatoria do E. Min. Moreira Alves, *in verbis*:

- Competência. Reajuste de benefício oriundo de acidente de trabalho. Justiça comum.
- Ao julgar o RE 176.532, o Plenário desta Corte reafirmou o entendimento de ambas as Turmas (assim, no RE 169.632, 1ª Turma, e no AGRAG 154.938, 2ª Turma) no sentido de que a competência para julgar causa relativa a reajuste de benefício oriundo de acidente de trabalho é da Justiça Comum, porquanto, se essa Justiça é competente para julgar as causas de acidente de trabalho por força do disposto na parte final do inciso I do artigo 109 da Constituição, será ela igualmente competente para julgar o pedido de reajuste desse benefício que é objeto de causa que não deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, até porque o acessório segue a sorte do principal.
Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido.
Recurso extraordinário conhecido e provido.
(RE nº 351.528-4, Primeira Turma, julgado em 17/9/02, votação unânime, DJ de 31/10/02)

Desse entendimento não destoa a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementas a seguir colacionadas:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA.
- A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consagrou o entendimento de que as ações revisionais de benefícios acidentários tem como foro competente a Justiça Comum Estadual.
- Precedentes do STF (RE 204.204/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa).
- Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo Estadual.
(CC nº 31.425, Rel. Min. Vicente Leal, Terceira Seção, julgado em 18/2/02, votação unânime, DJ de 18/3/02)
CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.
1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).
2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao

acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.
3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (CC nº 31.972, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, julgado em 27/2/02, votação unânime, DJ de 24/6/02)

Considerando-se, porém, que o processo tramitou perante a Justiça Federal, realmente, alternativa não há senão anular a sentença de fls. 120/122 e todos os demais atos decisórios, antes da remessa dos autos à Justiça Estadual competente.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 113, §2º, do CPC, declaro, *ex officio*, a nulidade da sentença de fls. 120/122 e de todos os demais atos decisórios e determino a remessa dos autos à Justiça Estadual Comum, julgando prejudicada a apelação.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033831-54.2004.4.03.9999/MS
2004.03.99.033831-1/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ELIAS ANTUNES DA SILVA
ADVOGADO	:	AQUILES PAULUS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO RODRIGUES NABHAN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00143-5 1 Vr ITAPORA/MS

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita e indeferido o pedido de tutela antecipada.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral do *decisum*.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal: *"aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral* ***são assegurados o contraditório e ampla defesa****, com os meios e recursos a ela inerentes"*. (grifei)
Por sua vez, o art. 130, do Código de Processo Civil dispõe:

"**Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte**, **determinar as provas necessárias à instrução do processo**, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias." (grifei)

Consoante se depreende da leitura dos mencionados dispositivos, em casos como este, no qual se pretende a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz a realização da perícia médica - a fim de que seja demonstrada, de forma plena, ser a parte autora portadora ou não da incapacidade para o trabalho alegada no presente feito, bem como se a alegada invalidez remonta ao período em que a parte autora possuía a condição de segurada, tendo em vista que, conforme pacífica jurisprudência de nossos tribunais, não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar por motivo de doença incapacitante.
In casu, observo que a mencionada prova foi requerida pela parte autora e pelo Instituto-réu, sendo que a sua não realização implicou, inafastavelmente, violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal.
De acordo com esse entendimento, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - CERCEAMENTO DE DEFESA - REQUERIMENTO DE PROVAS PELA AUTORA.
Caracteriza-se o cerceamento de defesa quando a parte pugna pela produção de prova necessária ao deslinde da controvérsia, mas o julgado antecipa o julgamento da lide e julga improcedente um dos pedidos da inicial, ao fundamento de ausência de comprovação dos fatos alegados."
(STJ, REsp. nº 184.472/SP, 3ª Turma, Relator Ministro Castro Filho, vu., j. 9/12/03, DJ 2/2/04)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA.
1-Tratando-se de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a realização da perícia médica e a produção da prova testemunhal são indispensáveis à comprovação da incapacidade e qualidade de segurada da requerente.
2-A inicial indeferida por falta de interesse de agir, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa.
3-Apelação provida para anular a r. sentença monocrática e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para regular processamento do feito."
(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.028852-9, 9ª Turma, Relator Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 8/11/04, v.u., DJ 9/12/04)

Ante o exposto, de ofício, anulo a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito, produzindo-se o laudo pericial requerido e, no mérito, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010545-37.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.010545-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ELZA DE FATIMA DA SILVA
ADVOGADO	:	SIDNEI PLACIDO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00161-4 1 Vr CERQUILHO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Outrossim, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Da simples leitura dos dispositivos legais depreende-se que, dentre os requisitos para a concessão dos benefícios pleiteados, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.

In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 71/75). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de lombalgia. Concluindo que *"Levando em conta a patologia da autora, os exames realizados na autora, (...), podemos considerar que esta autora apresenta uma limitação leve/moderada para realizar muito esforço físico, portanto não foi constatada uma incapacidade na autora, e sim, uma limitação física"* (fls. 74).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.
1- Para a concessão do benefício aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: comprovação de filiação à Previdência Social, cumprimento da carência de doze contribuições mensais, e prova de incapacidade para o trabalho, total e permanente, no primeiro caso, e total e temporária, no segundo.
2- No laudo médico ficou constatado que o autor não se encontra inválido para o trabalho, portanto não faz jus a benefício algum.
3- Apelação a que se nega provimento."
(TRF-3ª Região, Apelação Cível n.º 2000.03.99.033178-5, 1ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, j. 10/09/2002, DJ 10/12/2002, p. 369, v.u.)

Assim sendo, não comprovando o apelante o cumprimento dos requisitos exigidos pelos arts. 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91, não há como conceder-lhe quaisquer dos benefícios previdenciários pretendidos.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010328-91.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.010328-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JUNIANO CESAR DE MELO QUATRINI
ADVOGADO	:	JULIO CESAR DE OLIVEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO M SANTIAGO DE PAULI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00208-1 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a conversão do auxílio-doença, atualmente recebido em aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou o autor, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Outrossim, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Da simples leitura dos dispositivos legais depreende-se que, dentre os requisitos para a concessão dos benefícios pleiteados, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 75/80). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de epilepsia. Concluindo que *"Posso afirmar tecnicamente que não existe incapacidade laborativa. Existe restrição para o exercício de atividades que possam colocar em risco sua vida e a de terceiros (...) pode exercer outras atividades compatíveis com suas limitações e características pessoais"* (fls. 80).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.
1- Para a concessão do benefício aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: comprovação de filiação à Previdência Social, cumprimento da carência de doze contribuições mensais, e prova de incapacidade para o trabalho, total e permanente, no primeiro caso, e total e temporária, no segundo.
2- No laudo médico ficou constatado que o autor não se encontra inválido para o trabalho, portanto não faz jus a benefício algum.
3- Apelação a que se nega provimento."
(TRF-3ª Região, Apelação Cível n.º 2000.03.99.033178-5, 1ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, j. 10/09/2002, DJ 10/12/2002, p. 369, v.u.)

Assim sendo, não comprovando o apelante o cumprimento dos requisitos exigidos pelos arts. 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91, não há como conceder-lhe quaisquer dos benefícios previdenciários pretendidos.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007694-95.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.007694-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : JOSE TRINDADE BUENO DE SOUSA
ADVOGADO : ROQUE RIBEIRO SANTOS JUNIOR e outro
CODINOME : JOSE TRINDADE BUENO DE SOUZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 19/8/00 por José Trindade Bueno de Souza em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença.
A fls. 37, o MM. Juíza *a quo* deferiu ao requerente os benefícios da assistência judiciária gratuita e determinou *"a emenda de sua petição inicial, no prazo de 10 (dez) dias, com a cópia da petição para contrafé, sob pena de indeferimento, devendo: -) especificar, no pedido, a qual número de benefício -NB - está atrelada a pretensão inicial; -) trazer cópia integral da CTPS e/ou comprovantes de recolhimento de contribuições previdenciárias"*, sendo que o mesmo quedou-se inerte, sem qualquer justificativa plausível.
A petição inicial foi indeferida e o processo foi extinto sem resolução do mérito, nos termos do art. 284, parágrafo único, do Código de Processo Civil. *"Sem condenação em honorários advocatícios em razão da não integração do réu à lide. Isenção de custas na forma da lei."*
Inconformada, apelou a demandante (fls. 44/47 e 51/54), requerendo a reforma da R. sentença.
Por força do art. 296, parágrafo único, do CPC, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o breve relatório.
Considero improcedente o inconformismo da parte autora.
Nos exatos termos do art. 284 do Código de Processo Civil:

"Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de dez (10) dias.
Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."

O mencionado dispositivo cuida do indeferimento da petição inicial.
Havendo ausência de pressupostos legais - exceto nos casos de inépcia evidente que suscitam indeferimento imediato - tem o juiz a oportunidade de determinar ao autor que, no prazo de dez dias, regularize o processo. Se o prazo esgotar-se sem as devidas providências do demandante, é de rigor o indeferimento.
In casu, o compulsar dos autos nos revela que o despacho que determinou a regularização do processo (emenda da inicial e juntada da cópia integral da CTPS e/ou comprovantes de recolhimento de contribuições previdenciárias) foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 11/9/08, conforme se verifica da certidão de fls. 37, deixando a parte autora de cumprir o *decisum* de fls. 37 ou impugná-lo pelos meios e recursos cabíveis previstos em lei, quedando-se inerte sem nenhuma justificativa plausível, motivo pelo qual considero esmerada a atitude do órgão jurisdicional.
Seja-me permitido, em sede jurisprudencial, transcrever os seguintes precedentes:

"INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL.
1. O juiz indeferirá a petição inicial, quando a autora, intimada na forma do art. 284 do CPC, não trouxer aos autos os documentos necessários a instrução do pedido.
2. Recurso da autora e recurso adesivo do INPS improvidos."
(TRF - 3.ª Região, AC n.º 89.03.039504-2, 2.ª Turma, Relator Des. Fed. Aricê Amaral, j. 2/6/92, v.u., DJ 3/8/92)

"PROCESSUAL CIVIL - PETIÇÃO INICIAL - INDEFERIMENTO - ART. 284, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.
I. Tendo o julgador determinado à autora a emenda da inicial, sanando-lhe defeitos capazes de dificultar o julgamento do mérito da lide, irrepreensível, ante a omissão da litigante, a sentença que indeferiu a inicial, a teor do art. 284 e parágrafo único, do CPC.
II. Apelação improvida."
(TRF - 1.ª Região, AC n.º 1999.01.00.033186-6, 2.ª Turma, Relatora Juíza Federal Assusete Magalhães, j. 23/11/99, v.u., DJ 16/12/99)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036028-69.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.036028-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : LAZINHA DE SOUZA CAMARGO
ADVOGADO : ANTONIO BUENO NETO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00184-8 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reajuste de benefício previdenciário, *"aplicando-se o percentual de **38,05% (trinta e oito por cento e cinco centésimos)**, equivalente à defasagem acumulada no período desde a sua concessão até a data atual, a fim de atender ao disposto no Art. 201, § 4° da Constituição Federal, para resgatar seu poder aquisitivo"* (fls. 9).
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.
Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Dispõe o art. 201, § 4º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 201.
(...)
*§4º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios **definidos em lei**." (grifos meus)*

A lei que, inicialmente, definiu os critérios de reajustamento dos benefícios foi a de nº 8.213, de 24 de julho de 1991, instituidora do Plano de Benefícios da Previdência Social, cujo art. 41, inc. II, em sua redação original, estabeleceu:

"Art. 41. O reajustamento dos valores de benefício obedecerá às seguintes normas:
(...)
*II - os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, **com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE**, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual." (grifos meus)*

Mencionado artigo foi revogado pelo art. 9º, da Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992, que estabeleceu, a partir de janeiro de 1993, o reajuste pelo **IRSM** (Índice de Reajuste do Salário Mínimo). Referido reajuste passou a ser quadrimestral, a partir de maio de 1993, nos meses de janeiro, maio e setembro.
Posteriormente, foi editada a Lei nº 8.700, de 27 de agosto de 1993, dando nova redação ao art. 9º acima mencionado:

"Art. 9º Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
I- no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;
*II-nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do **FAS, a partir de janeiro de 1994**, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*§1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, **antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento)** no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro." (grifos meus)*

A Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, determinou, a partir de 1º de março de 1994, a conversão dos benefícios previdenciários em **URV** (Unidade Real de Valor), instituindo o **IPC-r** como novo indexador oficial. Observo que o **INPC** ressurgiu como índice de correção por força da Medida Provisória nº 1.053/95.
Editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29/4/96, convertida na Lei nº 9.711/98, foi estabelecido, em seu art. 7º, um novo critério, criando-se o **IGP-DI** (Índice Geral de Preços-Disponibilidade Interna), **a partir de 1º de maio de 1996**, motivo pelo qual não há que se falar em aplicação do INPC no referido mês. A modificação do critério de reajuste ocorreu anteriormente ao termo final do período aquisitivo, razão pela qual não prospera a alegação de ofensa a direito adquirido.

O aumento real de 3,37% já incidiu, efetivamente, por ocasião da aplicação da variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna (IGP-DI), nos termos da Portaria nº 3.253/96.
A partir de junho de 1997, os artigos 12 e 15 da Lei nº 9.711/98 estabeleceram **índices próprios de reajuste**, *in verbis:*

"Art. 12. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, ***em 1º de junho de 1997, em sete vírgula setenta e seis por cento."***
"Art. 15. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, ***em 1º de junho de 1998, em quatro vírgula oitenta e um por cento."***

As Medidas Provisórias nºs. 1.824/99 e 2.022/00 prescreveram reajustes para os períodos de 1º de junho de 1999 e 1º de junho de 2000, nos percentuais de 4,61% (quatro vírgula sessenta e um por cento) e 5,81% (cinco vírgula oitenta e um por cento), respectivamente, sendo que o Decreto nº 3.826/01 (autorizado pela Medida Provisória nº 2.187/01) fixou para o mês de junho de 2001, o percentual de 7,66% (sete vírgula sessenta e seis por cento).
Observo, ainda, que a MP nº 2.187-13, de 24/8/01 e o Decreto nº 4.249/02 estabeleceram o índice de **9,20% para o reajuste de 2002**; o Decreto nº 4.709/03 fixou **19,71% para 2003** e o Decreto nº 5.061, de 30/4/04 concedeu o percentual de **4,53% para 2004.**
Dessa forma, não há como se aplicar os índices pleiteados pela parte autora, à míngua de previsão legal para a sua adoção.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento realizado pelo C. Supremo Tribunal Federal que, em Sessão Plenária, conheceu e deu provimento ao Recurso Extraordinário interposto pelo INSS para declarar a constitucionalidade dos dispositivos acima mencionados.

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 e 2001. Lei 9.711/98, arts. 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826, de 31.5.01, art. 1º. C.F., art. 201, § 4º.
I.- Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inocorrência de inconstitucionalidade.
II.- A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.
III. R.E. conhecido e provido."
(STF, Recurso Extraordinário nº 376.846-8, Tribunal Pleno, Relator Ministro Carlos Velloso, j. em 24/9/03, por maioria, D.J. de 2/4/04.)

A referida matéria encontra-se pacificada, também, no C. Superior Tribunal de Justiça, conforme jurisprudência *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. JUNHO DE 1997, 1999, 2000 E 2001. IGP-DI. INAPLICABILIDADE.
1. Inexiste amparo legal para a aplicação do IGP-DI no reajustamento dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997, junho de 1999, junho de 2000 e junho de 2001, aplicando-se-lhes, respectivamente, os índices de 7,76% (MP nº 1.572-1/97), 4,61% (MP nº 1.824/99), 5,81% (MP nº 2.022/2000) e 7,66% (Decreto nº 3.826/2001).
2. Recurso improvido."
(STJ, Recurso Especial nº 505.270-RS, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. em 26/8/03, por unanimidade, D.J. de 2/8/04)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFÍCIOS. LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL ADOTADA. DESVIRTUAMENTO DO ESTAMPADO NO ART. 201, § 4º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RESPONSABILIDADE DA LEGISLAÇÃO ORDINÁRIA PARA ESTABELECER CRITÉRIOS DE RECOMPOSIÇÃO. IGP-DI. ART. 41, § 9º DA LEI 8.213/91. DESVINCULAÇÃO E APLICAÇÃO DE DIVERSOS ÍNDICES. PERCENTUAIS DIVULGADOS POR MEDIDAS PROVISÓRIAS. APLICABILIDADE DO INPC. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.
I - Impõe-se concluir que a legislação infraconstitucional adotado para preservar a "manutenção do valor real dos benefícios" desvirtua o preceito estampado no artigo 201 da Carta Magna, especialmente em seu parágrafo 4º. II - O Supremo Tribunal Federal, ao interpretar a Constituição Federal, já afastou, diversas vezes, a pretendida manutenção do valor real dos benefícios. III - O Pretório Excelso, ao apreciar o RE. 219.880-RN, decidiu que o artigo 201, § 4º da Constituição "deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre

esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que o outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso". IV - Quanto ao problema da adoção do IGP-DI, cumpre atentar ao disposto no artigo 41, § 9º da Lei 8.213/91, alterado pela M.P. 2.022-17, de 23/05/2000. Sua redação prescreve que "Quando da apuração para fixação do percentual do reajuste do benefício, poderão ser utilizados índices que representem a variação de que trata o inciso IV deste artigo, divulgados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE ou de instituição congênere de reconhecida notoriedade, na forma do regulamento." V - Neste quadro, verifica-se que o critério utilizado para reajustar os benefícios desvinculou-se de um índice específico, que no caso era o IGP-DI. Optou-se pela adoção de qualquer outro índice legal, mesmo diverso do divulgado pelo IBGE, desde que fosse um índice divulgado por "instituição congênere de reconhecida notoriedade". VI - Analisando diversos índices oficiais divulgados por diferentes Medidas Provisórias, verifica-se que não havia qualquer correlação com os índices oficiais, até porque não houve qualquer motivação a respeito, o que deu ensejo a diversas digressões quanto ao desrespeito ao comando lançado no § 9º, do art. 41, da Lei 8.213/91. Todavia, examinando melhor o problema alusivo aos percentuais oficiais definidos, observa-se que os mesmos procuraram levar em conta, sempre que possível, o INPC. VII - Neste contexto,infere-se que os percentuais foram fixados em patamar ligeirissimamente superior ao INPC. Confira-se: 1- A Medida Provisória 1.572-1, de 28.05.1997 concedeu aos benefícios previdenciários um reajustamento anual de 7,76%, quando a variação acumulada do INPC, nos últimos doze meses, naquela competência maio/1997, era de 6,95%, ou seja, o índice concedido no mencionado período foi superior ao aferido pelo INPC; 2 - A Medida Provisória 1.663, de 28.05.1998, concedeu aos benefícios previdenciários um reajuste anual de 4,81%, enquanto a variação acumulada do INPC, nos últimos doze meses era de 4,75%; 3- A Medida Provisória 1.824-1, de 28.05.1999 concedeu aos benefícios previdenciários um reajuste anual de 4,61%, ou seja, superior ao INPC do período de junho/1998 a maio/1999, que atingiu o patamar de 3,14%; 4- A Medida Provisória 2.022-17/2000 autorizou um reajuste dos benefícios em 5,81%, a partir de junho, sendo que naquele ano o índice aferido pelo INPC ficou ligeiramente menor; 5- Em 2001, foi editado o Decreto 3.826, de 31.05.2001, que autorizou o reajuste dos benefícios em 7,66%, ou seja, valor idêntico ao INPC, descontada a diferença de 0,07%. VIII - Nestes termos, levando-se em consideração os percentuais divulgados pelos órgãos oficiais, têm-se que todas as normas autorizativas de reajustes aos benefícios previdenciários levaram em consideração o INPC, no período de 1997 a 2001. Desta feita, sendo o INPC índice de indubitável credibilidade, torna-se inviável a opção por outro mais satisfatório às pretensões dos beneficiários, a teor da interpretação dada pelo Pretório Excelso ao analisar o tema (art. 201, § 4º da CF/88). IX - Agravo interno desprovido".
(STJ, AgRg no Ag nº 724.885/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJ 27.03.2006, p. 320)

Outrossim, cumpre ressaltar que a equivalência entre os benefícios previdenciários e o salário mínimo somente gerou efeitos no período de 5 de abril de 1989 a 9 de dezembro de 1991, em atenção ao disposto no art. 58 do ADCT. Após, os reajustes devem seguir os parâmetros da Lei n.º 8.213/91, não havendo fundamento legal que justifique a permanência do parâmetro de reajustamento pleiteado pela parte autora.
Ademais, estender o período dessa equivalência para além da data prevista em regra de direito transitório iria de encontro à proibição expressa do artigo 7º, inciso IV, da Constituição Federal.
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os seguintes julgados, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTE DE BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS A CF/88. SÚMULA 260-TFR. INTELIGÊNCIA. ART. 58 DO ADCT/88. VINCULAÇÃO AO NÚMERO DE SALÁRIOS MÍNIMOS. PERÍODOS RESTRITOS. REAJUSTAMENTOS. ART. 41, II DA LEI 8.213/91. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS. EFEITO INFRINGENTE. EXCEPCIONALIDADE.
I- Os embargos de declaração devem atender aos seus requisitos, quais sejam, suprir omissão, contradição ou obscuridade, não havendo qualquer um desses pressupostos, rejeitam-se os mesmos, mormente quando o ponto fulcral da controvérsia reside na insatisfação do ora embargante com o deslinde da controvérsia.
II - Inviável, em sede de embargos declaratórios, a concessão do excepcional efeito infringente, quando a oposição dos mesmos cinge-se a repisar todos os fundamentos anteriormente já tecidos.
III- A Súmula 260 do ex-TFR não vincula os benefícios ao salário mínimo. É aplicável, apenas, aos benefícios concedidos antes da CF/88, enquanto vigia o sistema de reajustes por faixas salariais preconizado na Lei 6.708/79. Precedentes.
IV- O critério de equivalência salarial preconizado no artigo 58 do ADCT, aplica-se, somente, aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, restringindo-se ao período entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991, quando houve a regulamentação dos planos de custeio e benefícios. Precedentes.
V - A partir de janeiro de 1992, os reajustamentos devem ser feitos pelos critérios estabelecidos no artigo 41, inciso II da Lei 8.213/91 e alterações posteriores, não tendo como parâmetro a variação do salário mínimo.
VI- Embargos de declaração rejeitados."
(STJ, EDcl no AgRg no Agravo de Instrumento nº 517.974/MG, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, j. 3/2/04, v.u., DJ 1º/3/04, grifos meus)
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ART. 58, DO ADCT. AUTO-APLICABILIDADE. FÓRMULA DE EFICÁCIA TRANSITÓRIA. IMPLANTAÇÃO DEFINITIVA DA LEI Nº 8213/91. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CRITÉRIO DE REAJUSTE. ART. 41, DA LEI Nº 8.213/91.

- O art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, que elevou o princípio da irredutibilidade do benefício à dignidade de cânon constitucional, estabeleceu fórmula de eficácia transitória, até a implantação definitiva do Plano de Benefício da Previdência Social que, por depender de normatização regulamentadora, somente ocorreu com o advento do Decreto nº 357 em dezembro de 1991.
- A fórmula do cálculo do reajuste dos benefícios previdenciários obedece aos critérios fixados infraconstitucionalmente pelo art. 41, da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social, sendo descabido a incorporação de índices de reajustes em função do número de salários-mínimos.
- Recurso especial parcialmente conhecido e nesta extensão provido."
(STJ, REsp nº 193.458/SP, Relator Ministro Vicente Leal, 6ª Turma, j. 2/2/99, v.u., DJ 1º/3/99, grifos meus)
Resta consignar que, consoante jurisprudência pacífica das Cortes Superiores, a utilização dos índices fixados em lei para o reajustamento dos benefícios previdenciários preserva o valor real dos mesmos, conforme determina o texto constitucional, motivo pelo qual não merece prosperar a alegação de ofensa ao art. 194, parágrafo único, inc. IV; art. 5º, inc. XXXVI e art. 201, §4º, todos da Constituição Federal.
Por fim, ressalvo que a correção monetária da renda mensal inicial do benefício originário da parte autora, com a atualização dos 24 salários-de-contribuição, anteriores aos 12 ultimos, adotando-se a ORTN/OTN nos termos da Lei nº 6.423/77, não foi requerida expressamente na exordial, motivo pelo qual deixo de conceder tais índices no presente feito, os quais poderão ser requeridos na via administrativa.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036060-74.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.036060-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	CRISLAINE BAPTISTA ESTEVAM incapaz e outros
	:	ADRIANO BAPTISTA ESTEVAM incapaz
	:	ALEXANDRE BAPTISTA ESTEVAM incapaz
	:	LEANDRO BAPTISTA ESTEVAM incapaz
ADVOGADO	:	ANTELINO ALENCAR DORES
REPRESENTANTE	:	MARGARETH DA SILVA BAPTISTA
ADVOGADO	:	ANTELINO ALENCAR DORES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO CAMACHO DELL AMORE TORRES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00115-3 2 Vr GUARUJA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando o recálculo da renda mensal inicial, com a correta atualização dos 36 últimos salários-de-contribuição, considerando-se o IRSM de fevereiro/94 (39,67%), nos termos da Lei nº 8.880/94.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral da R. sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Primeiramente, devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de pensão por morte, derivada de benefício originário, cuja dada de início deu-se em 31/3/97 (fls. 12).
In casu, não merece prosperar o pleito formulado no presente feito.
A Constituição Federal, em seu art. 202, *caput*, com a redação anterior à Emenda nº 20/98, assim propugnava:

"É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar os seus valores reais..."

O art. 31 da Lei nº 8.213/91 estabeleceu, num primeiro momento, que o índice aplicável no reajuste dos salários de contribuição seria o INPC. Com a superveniência da Lei nº 8.542/92, o INPC foi substituído pelo IRSM, tendo em vista a revogação expressa do art. 41, da Lei nº 8.213/91, pelo art. 12, da Lei nº 8.542/92.

A partir de março/94, com a conversão da moeda em URV, os benefícios também foram convertidos por força da MP nº 434, de 27/2/94, reeditada pelas MPs nºs 457, de 29/3/94 e 482, de 28/4/94, resultando na Lei nº 8.880, de 27/5/94, cujo art. 21, §1º, assim dispunha:

"Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8.213/91, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do artigo 29 da referida lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.
§1º Para fins do disposto neste artigo, os salários-de-contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 serão corrigidos monetariamente até o mês de fevereiro de 1994 pelos índices previstos no artigo 31 da Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 8.542/92, e convertidos em URV, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV no dia 28 de fevereiro de 1994."

Como se observa, a norma acima transcrita é expressa ao determinar a atualização dos 36 últimos salários-de-contribuição, considerando-se o IRSM de fevereiro/94 (39,67%).
Desse entendimento não destoa a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.
1 - Segundo entendimento recente desta Terceira Seção, tratando-se de correção monetária de salários-de-contribuição, para fins de apuração da renda mensal inicial, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro, da ordem de 39,67%, antes da conversão em URV (art. 21, §1º, da Lei nº 8.880/94).
2 - Embargos rejeitados".
(EREsp nº 266.256, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 28/3/01, votação unânime, DJU de 16/4/01)
"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REAJUSTE - PROPORCIONALIDADE - VALOR REAL - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. - IRSM DE FEVEREIRO DE 1994 (39,67).
- O primeiro reajustamento da renda mensal inicial de benefício de prestação continuada deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data de concessão do benefício, na forma estabelecida pelo art. 41, II, da Lei nº 8.213/91 e legislação subseqüente. Precedentes.
- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição, para fins de apuração da renda mensal inicial do benefício, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro/94, da ordem de 39,67%. Entendimento firmado na Eg. Terceira Seção desta Corte. Precedentes.
- Recurso conhecido e parcialmente provido.
(REsp nº 523.680, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. em 4/3/04, votação unânime, DJU de 24/5/04)

No caso específico destes autos, fica totalmente afastada a aplicação do IRSM de fevereiro/94 (39,67%) na atualização dos 36 últimos salários-de-contribuição, tendo em vista que **o período básico de cálculo** do benefício originário da parte autora não abrange o referido mês, porquanto compreende o período de **2/97** a **3/94**, conforme Carta de Concessão de fls. 12, não sendo possível cogitar-se de uma aplicação totalmente incompatível com a época pretendida.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0302388-73.1998.4.03.6102/SP
1999.03.99.075374-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	ADALBERTO GRIFFO e outro
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	AMADEU JOSE CURSINO FILHO
ADVOGADO	:	EMIR APARECIDA MARTINS PAULINO e outro
No. ORIG.	:	98.03.02388-8 3 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.
- Trata-se de apelação interposta pela autarquia contra a r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução por ela promovidos, em sede de ação de concessão de benefício previdenciário (fls. 09-10 e 12-14).

DECIDO

- O artigo 557 e seu §1ºA do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- É a hipótese do caso vertente.

DOS CÁLCULOS APRESENTADOS

- Os cálculos apresentados pelo Setor de Cálculos de primeiro grau, na ação de conhecimento (fls. 75-79), dão conta de que os valores efetivamente devidos diferem daqueles apresentados pela parte segurada.
- Veja-se, nesse rumo, o excerto da r. sentença que acolheu os cálculos da Contadoria Judicial de primeira instância:
"(...) o cálculo impugnado, acolhido por este juízo nos autos principais, foi elaborado com base nos critérios fixados pelo Provimento nº 24/97, da E. Corregedoria-Geral da Terceira Região, que disciplinou, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região, a elaboração de cálculo de liquidação. Com efeito, o cálculo obedeceu estritamente o disposto na sentença, e aplicou, em suas lacunas, os comandos que citado provimento contém em seu texto (...)". (fls. 09).
- Nesse rumo, há que se conciliar o entendimento versado pela decisão transitada em julgado com as normas de cálculo preconizadas pela Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3º Região e pelo Conselho da Justiça Federal.
- Outrossim, não resta qualquer dúvida a respeito da credibilidade, da correção e da fé pública que têm os servidores públicos que realizam a tarefa contábil, sob pena de responsabilidade funcional.
- Com efeito, a Contadoria Judicial é órgão auxiliar do Juízo Federal, consoante a Lei nº 5.010, de 30 de maio de 1.966.
- Nesse sentido, dispõem os artigos 35, 36, inciso IV, e 41, incisos X e XI, do referido diploma, *verbis*:
"Art. 35. Os serviços auxiliares da Justiça Federal serão organizados em Secretarias, uma para cada Vara, com as atribuições estabelecidas nesta lei."
"Art. 36. Os quadros de pessoal dos serviços auxiliares da Justiça Federal compor-se-ão dos seguintes cargos:
(...)
IV - Contador;
(...)."
"Art. 41. À Secretaria compete:
(...)
X - fazer a conta e selagem correspondentes às custas do processo, bem assim quaisquer cálculos previstos em lei;
XI - efetuar a liquidação dos julgados, na execução de sentença, quando for o caso;
(...)."

- De seu turno, o art. 475-B, § 3º do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.232/05, assim estabeleceu:
"Art. 475-B (...)
§ 3º Poderá o juiz valer-se do contador do juízo, quando a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exeqüenda e, ainda, nos casos de assistência judiciária."

- Destarte, havendo divergência quanto à questão da existência ou não de diferença em favor de uma das partes litigantes, deve ser solucionada com o auxílio técnico da Contadoria Judicial, consoante adrede explicitado.
- Nos termos da melhor jurisprudência aplicável à espécie:
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC's E DA TR. JUROS DE MORA INCLUÍDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.
I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.
II - O MM. Juiz "a quo" determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do expert, *tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B , com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005*
III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exeqüenda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.
(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."
(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28/11/2007, p. 610).
"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.
(...)
2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exeqüenda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).
"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO POR PAGAMENTO DO DÉBITO. VALOR DA DÍVIDA: DIVERGÊNCIA.
I. Nos termos do art. 15, caput *e incisos I e II, da Lei 6.032/74, cabe ao contador do juízo auxiliar o juiz nas dúvidas porventura existentes acerca do montante do débito, gozando seus cálculos de presunção de legitimidade e veracidade.*
II. Não merece censura a decisão que, lastreada em certidão do contador, extinguiu a execução por satisfação do débito.
III. Apelação a que se nega provimento. Sentença que se confirma." (TRF - 1ª região, 3ª Turma, AC 96.01.24974-5/GO, Rel. Des. Fed. Cândido Ribeiro, j. 26.05.1998, v.u., DJU 09.04.1999, p. 164).

- Desde que apurada por meio de informe contábil da Contadoria Judicial, é de se determinar que a execução prossiga conforme os valores ali constantes.
- Tendo em vista que não houve condenação em verbas sucumbenciais, descabe a impugnação atinente à redução dos honorários advocatícios.

DISPOSITIVO

- POSTO ISSO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, *CAPUT*, DO CPC, NEGO SEGUIMENTO AO APELO DA AUTARQUIA.
- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020817-61.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.020817-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	WALDEMAR MARCARI DOS SANTOS
ADVOGADO	:	RUBENS PELARIM GARCIA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARMEM PATRICIA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00025-6 1 Vr URANIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhador rural.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurado da parte autora.
Não obstante encontrar-se acostada à exordial a cópia da certidão de casamento do autor (fls. 15), celebrado em 12/10/68, constando a sua qualificação de lavrador, encontra-se também a cópia da CTPS deste (fls. 9/13), com registros de atividades urbanas nos períodos de 16/11/73 a 4/4/74, 22/5/74 a 18/6/74, 17/7/74 a 11/1/75, 16/1/75 a 23/7/75, 29/4/76 a 7/6/76, 20/7/76 a 1°/12/76, 22/3/77 a 30/7/77, 2/1/78, sem data de saída, 2/5/78 a 20/7/78, 11/9/78 a 30/9/78, 2/10/78 a 25/11/78, 10/1/79 a 24/8/79, 15/1/80 a 9/2/80 e 14/4/80 a 7/7/80.
Outrossim, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, verifiquei que a parte autora também possui vínculos urbanos nos períodos de 19/12/85 a 24/3/86, 9/6/86 a 25/7/86, 11/3/97, com última remuneração em dezembro de 2001, 3/8/97, com última remuneração em dezembro de 1998 e 31/3/01 a 31/12/01.
Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que a demandante tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.
Merece destaque o Acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário." (Súmula do STJ, Enunciado nº 149).
3. Ausente início razoável de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço rural para fins previdenciários, a concessão de aposentadoria por invalidez viola o parágrafo 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91.
4. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. nº 220.843/SP, 6ª Turma, Relator para acórdão Ministro Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, pm., DJ 22/11/04.)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001792-28.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.001792-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLAUDOMIRO APARECIDO DA SILVA
ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
No. ORIG. : 07.00.00066-2 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da citação, acrescida de correção monetária e juros. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, incidindo somente as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, bem como os honorários periciais em R$ 500,00.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença ou, subsidiariamente, seja concedido apenas o auxílio-doença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia da sua CTPS, na qual consta o registro de atividade nos períodos de 15/8/05 a 30/12/05 e 7/8/06 a 7/2/07, passando a receber o benefício de auxílio-doença em 1º/2/07.
A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 21/9/07, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 54/57). Afirmou o esculápio encarregado do exame que o demandante é portador de "*lesão em articulação coxo-femoral esquerdo que causa limitação para o trabalho"*, concluindo que a parte autora encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho.
Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ***LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.***
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.
Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005545-27.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.005545-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	APARECIDA DONIZETE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ANA PAULA DOMINGOS CARDOSO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ TINOCO CABRAL
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00067-2 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
A autarquia interpôs agravo retido contra a decisão referente à necessidade de prévio requerimento na via administrativa.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Preliminarmente, não conheço do agravo retido, eis que violado o disposto no art. 523, §1.º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.
§1º. Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo tribunal."

Passo, então, à análise da apelação.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 66/77). Embora o o esculápio encarregado do exame tenha afirmado que a parte autora apresenta "sobrepeso", "osteoartrose inicial de coluna" e "nevralgia paraestésica em coxa direita" (fls. 69), conclui que ela encontra-se capacitada para a atividade de dona-de-casa, a qual exerce há 9 anos.
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Nem se argumente que a autora encontra-se incapacitada para a atividade exercida anteriormente, qual seja, a de trabalhadora rural, uma vez que, tendo seu último vínculo encerrado-se em 9/9/96, conforme cópia de sua CTPS. não

ficou comprovada a qualidade de segurado à época no início de sua incapacidade nem no momento em que o benefício previdenciário foi pleiteado (12/4/04).
Com efeito, no laudo médico pericial ficou assinalado que *"segundo informações da autora, seus problemas de saúde se iniciaram no ano de 2000, a partir de sua primeira cirurgia de hérnia inguinal"* e que *"a autora é 'do lar' desde há muito antes de apresentar os problemas de saúde por ela descritos"* (fls. 72).
Dessa forma, não ficou comprovado, de forma efetiva, que os males dos quais padece a parte autora remontam à época em que ainda detinha a condição de segurada, motivo pelo qual não há como possa ser concedido o benefício pleiteado.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*

"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. ***PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.***
1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.
2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.
3. Agravo ao qual se nega provimento."
(STJ, AgRg no REsp. nº 943.963/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi, j. 18/5/10, vu., Dje 7/6/10).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.
III - Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.
IV - Apelação da parte autora improvida."
(TRF - 3ª Região, AC nº 2006.03.99.037486-5, 7ª Turma, Relator Des. Fed. Walter do Amaral, j. 10/3/08, v.u., DJ 28/5/08)

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação e ao agravo retido.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012763-43.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.012763-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	DIONISIO BISPO DA SILVA
ADVOGADO	:	IVAN MARQUES DOS SANTOS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS PUTTINI SOBRINHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00001-3 1 Vr VARZEA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
"A ***aposentadoria por invalidez****, uma vez cumprida, quando for o caso, a* ***carência*** *exigida, será devida ao* ***segurado*** *que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado* ***incapaz e insusceptível de reabilitação*** *para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurado à época em que o benefício previdenciário foi pleiteado.
Encontra-se acostada aos autos a cópia da CTPS da parte autora, com registro de atividade no período de 1º/9/00 a 9/11/00. Entretanto, a presente ação foi ajuizada apenas em 10/12/02, época em que a parte autora não mais possuía a qualidade de segurado.
Observo que não há que se falar em prorrogação do período de graça nos termos do § 1º, do art. 15, da Lei de Benefícios - tendo em vista que a parte autora não comprovou ter efetuado mais de 120 contribuições mensais *"sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado"* - e tampouco pelo disposto no § 2º do mesmo artigo.
Diante do exposto, afigura-se imprescindível apurar se a incapacidade laborativa da parte autora remonta à época em que ainda detinha a condição de segurada, uma vez que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Para tanto, faz-se mister a análise da conclusão da perícia médica ou, ainda, de outras provas que apontem a data do início da incapacidade laborativa.
No laudo pericial de fls. 72/81, realizado em 6/12/05, embora tenha o esculápio encarregado do exame afirmado que o autor está incapacitado de forma total e definitiva por ser portador de blastomicose pulmonar, constatou o especialista que "*Referiu o Autor que começou a sentir problemas de saúde há cerca de três anos atrás e ele faz tratamento desde 2002*" (fls. 79).
Dessa forma, não ficou comprovado, de forma efetiva, que os males dos quais padece a parte autora remontam à época em que ainda detinha a condição de segurada, motivo pelo qual não há como possa ser concedido o benefício pleiteado.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*

"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. ***PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.***
1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.
2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.
3. Agravo ao qual se nega provimento."
(STJ, AgRg no REsp. nº 943.963/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi, j. 18/5/10, vu., Dje 7/6/10).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.
III - Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.
IV - Apelação da parte autora improvida."
(TRF - 3ª Região, AC nº 2006.03.99.037486-5, 7ª Turma, Relator Des. Fed. Walter do Amaral, j. 10/3/08, v.u., DJ 28/5/08)

No tocante à incapacidade para o trabalho, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme acima exposto, a parte autora não comprovou a qualidade de segurado, requisito esse indispensável para a concessão do benefício.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000627-02.2007.4.03.6123/SP
2007.61.23.000627-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : CRISTOVAO AMERICO MONESSO RUYS
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 55/60). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de transtorno do pânico, que pode ser revertido com tratamento adequado. Concluiu que *"o autor encontra-se no momento da perícia médica desenvolvendo atividades laborativas, registrado em carteira, não caracterizando incapacidade para o exercício de atividade profissional"* (fls. 59).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004742-73.2005.4.03.6111/SP
2005.61.11.004742-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ARLINDO ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	JOSE ALVES DA SILVA NETO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIA STELA FOZ e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez.
In casu, a alegada invalidez - *"portador de doença que o afeta fisicamente, travando-lhe as pernas, dormência nos braços e formigação naqueles durante a noite, estando, ainda, com suspeitas de doença cardíaca, causando muito cansaço com pouco esforço físico"* (fls. 2) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 74/77). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora *"apresenta protusão discal lombar e osteoartrose em joelho esquerdo, doença degenerativa,* ***mas que no momento não causa incapacidade"*** (fls. 74, grifos meus). Concluiu que ***"Não há incapacidade no momento"*** (fls. 76, grifos meus).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006342-37.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.006342-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JESUINO HENRIQUE DE SOUZA
ADVOGADO	:	SAMIRA A DANTAS NUNES SOARES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DEONIR ORTIZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00019-7 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurado da parte autora.
Encontra-se acostada à exordial a cópia da CTPS do autor (fls. 9/10), com registros de atividades urbanas nos períodos de 1°/11/82 a 30/5/84 e 1°/3/94 a 24/10/94, não constituindo início de prova material para comprovar que a parte autora exerceu suas atividades no meio rural.
Nos termos da Súmula nº 149 do C. STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Outrossim, observo que os depoimentos do requerente (fls. 52) e das testemunhas arroladas (fls. 53/54) revelam-se inconsistentes, imprecisos e até mesmo contraditórios. Como bem asseverou o MM. Juiz *a quo*: *"A prova oral não corroborou as alegações iniciais. A testemunha Flauzino Firmino da Silva declarou que conhece o Autor há dez anos e que desde que o conhece o Autor não trabalhou (fls. 54). A testemunha Valdomiro Talharo declarou, em um primeiro momento, ter trabalhado com o Autor na roça há mais ou menos um ano, para depois afirmar que Autor não trabalha há três ou quatro anos. Ainda, tentando esclarecer a contradição, informou que o suposto trabalho rural do Autor ocorreu por poucos dias. Por fim,* ***declarou que o Autor trabalhou como servente de pedreiro (fls. 153)***. ***O autor, em depoimento pessoal, confirmou que exerceu, não-só, suposto trabalho rural, mas, também, trabalho urbano, como servente de pedreiro*** *(fls. 52). 4) A prova produzida não convenceu o Juízo acerca do suposto trabalho rural do Autor pelo período mínimo de um ano.* Aliter, ***quer parecer que o Autor sempre trabalhou, de forma esporádica, como pedreiro e, em determinado momento, trabalhou por poucos dias na lavoura****"* (fls. 57, grifos meus).
Dessa forma, não sendo admitida a comprovação do efetivo exercício de atividade no campo por meio de prova exclusivamente testemunhal, não há como possa ser concedido o benefício pleiteado.
Merece destaque o Acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário." (Súmula do STJ, Enunciado nº 149).
3. Ausente início razoável de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço rural para fins previdenciários, a concessão de aposentadoria por invalidez viola o parágrafo 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91.
4. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. nº 220.843/SP, 6ª Turma, Relator para acórdão Ministro Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, pm., DJ 22/11/04.)
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037939-53.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.037939-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARIA HELENA CASPANI
ADVOGADO	:	EDGAR JOSE ADABO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO PASSAMANI MACHADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00091-5 2 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez - *"problema de epilepsia"* (fls. 04) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 92/94). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora *"apresenta quadro de crises de ausência psicomotora controladas parcialmente com medicação anticonvulsante. Avaliada por exame neurológico e confirmado por estudo eletroencefalográfico"* (fls. 93). Concluiu que a demandante está ***"Apta do ponto de vista neurológico para sua atividade habitual"*** (fls. 93, grifos meus).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011824-58.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.011824-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : NORBERTO SUANO FILHO

ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00190-9 1 Vr MOCOCA/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou auxílio-acidente.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez - *"Síndromes de compressão da artéria espinhal anterior ou vertebral anterior, Transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia, Paniculite atingindo regiões do pescoço e do dorso e Fratura da vértebra torácica"* (fls. 03) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 113/118). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de *"Lombalgia secundário a Seqüela de Fratura de Coluna Torácica T11 e Discoartrose"* (fls. 116).
Concluiu que *"Não há seqüelas ou alterações morfológicas visualmente aparentes.* ***Não há como caracterizar incapacidade laborativa para sua ocupação"*** (fls. 117, grifos meus) e ***"Sem caracterização de incapacidade laborativa para função que declara exercer"*** (fls. 117, grifos meus).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença ou o auxílio-acidente.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031006-64.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.031006-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	CLAUDIO MORETTI
ADVOGADO	:	ELAINE CRISTINA DA SILVA GASPERE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS ANTONIO GALAZZI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00065-8 1 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhador rural.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez - *"OSTEOARTRITE DA COLUNA"* (fls. 02) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 88/95). Afirmou o esculápio encarregado do exame que *"No caso concreto o Autor apresenta queixa dolorosa referida desde 2000, em uso de medicação analgésica e mantendo preservadas as suas atividades habituais domésticas habituais e autonomia apresentando exame neurológico dentro da normalidade e* ***não possuindo elementos que indiquem incapacidade****"* (fls. 93).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043587-82.2007.4.03.9999/MS
2007.03.99.043587-1/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	CARLOS JOSE DA TRINDADE
ADVOGADO	:	JOSE ELNICIO MOREIRA DE SOUZA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SILLAS COSTA DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00155-8 1 Vr CAARAPO/MS

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, nos períodos de junho de 1971 a janeiro de 1976 e novembro de 1976 a junho de 1983. O autor, na petição inicial, qualificou-se como "*funcionário público municipal*" (fls. 2).
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou o demandante requerendo a reforma da sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Certidão de casamento, celebrado em 7/12/79, na qual consta a sua qualificação como *"motorista"* (fls. 15);
2. Certificado de Reservista de 1ª Categoria, datado de 16/11/76, revelando que o demandante reside na *"FAZ. DOIS IRMÃOS - CAARAPÓ - MT"*, não constando a sua profissão (fls. 19) e
3. Certidão de Tempo de Contribuição da Prefeitura Municipal de Caarapó (fls. 18).

Observo, que, *in casu*, não há nenhum início de prova material a comprovar o seu labor no campo.

Não constitui início de prova material para comprovar o alegado trabalho rural do demandante, a certidão de casamento celebrado em 7/12/79, que indica o exercício de atividade como *"motorista"* (fls. 15).
Outrossim, o Certificado de Reservista de 1ª Categoria, datado de 16/11/76 (fls. 17), não constitui documento hábil ao reconhecimento do exercício de atividade no campo, tendo em vista que não consta a qualificação do autor.
Por fim, a certidão de fls. 18 só apresenta seu vínculo com a Prefeitura Municipal de Caarapó.
Nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Dessa forma, não sendo admitida a comprovação do efetivo exercício de atividade no campo por meio de prova exclusivamente testemunhal, não há como possa ser concedido o benefício pleiteado.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.
Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031860-24.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.031860-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : JUSCELINO BELANCIERI SOARES
ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESE BATISTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00049-4 1 Vr NHANDEARA/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez.
In casu, a alegada invalidez - *"osteofitos, dorsopatia"* (fls. 3) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 125/126). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora *"apresenta marcha atípica, com discreto aumento da cifose dorsal e redução da mobilidade da coluna vertebral. Não observamos atrofia muscular dos membros inferiores ou sinais de compressão radicular"* (fls. 126). Concluiu que o demandante *"sofre de lombalgia decorrente de artrose incipiente da coluna vertebral lombar, sem sinais de compressão dos neurofames. O mal foi adquirido,* ***não resulta em incapacidade laborativa e entendemos que o Autor apresenta condições de submeter-se a programas de reabilitação profissional****"* (fls. 126, grifos meus).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000460-28.2006.4.03.6120/SP

2006.61.20.000460-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : CARLOS ALBERTO RODRIGUES
ADVOGADO : JOAO BATISTA FAVERO PIZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez.

In casu, a alegada incapacidade de forma definitiva não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 99/104). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de *"discopatia em região de coluna lombossacra com hérnia discal"* (fls. 99). Concluiu que o autor possui *"**Incapacidade total e temporária para a função de auxiliar de enfermagem**"* (fls. 99, grifos meus).

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041164-52.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.041164-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DAMAZIA DOS ANJOS
ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO
No. ORIG. : 06.00.00003-9 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir de 20/1/06, data da cessação do auxílio-doença na esfera administrativa, devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária e juros de mora de 1% ao mês. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.
Inconformada, apelou a autarquia, insurgindo-se, preliminarmente, contra a tutela antecipada e, no mérito, requerendo a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, pleiteia a fixação do termo *a quo* de concessão do benefício a partir da data do laudo pericial e a redução da verba honorária para 5%.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, a **carência** e a **qualidade de segurada** da autora encontram-se comprovadas, uma vez que lhe foi concedido na esfera administrativa o benefício de auxílio-doença, no período de 21/3/05 a 20/1/06, tendo a presente ação sido ajuizada em 20/1/06, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 51/56). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de "*osteoartrose grave dos joelhos*", concluindo que encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. **LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO.***

POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O benefício deve ser concedido desde a data da cessação do auxílio-doença na esfera administrativa, tendo em vista que ficou comprovada a incapacidade da parte autora desde então.
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007936-52.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.007936-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARIA JOSE DA SILVA DOMINGOS
ADVOGADO	:	WELTON JOSE GERON
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SUSANA NAKAMICHI CARRERAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00038-7 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, arguindo, preliminarmente, nulidade da sentença por ausência de prova oral e, no mérito, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa arguida por ausência de realização da prova testemunhal, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida.
Com efeito, dispõe o art. 400, inc. II, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 400. A prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso. O juiz indeferirá a inquirição de testemunhas sobre fatos:
(...)
II - que só por documento ou por exame pericial puderem ser provados."

Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa da prova testemunhal. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).
No mérito, não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.
In casu, a alegada invalidez - *"epilepsia, espondiloartrose lombar e artrite"* (fls. 3) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 66/84). Afirmou o esculápio encarregado do exame que *"a autora tem história de Epilepsia que não foi confirmado no Eletroencefalograma para essa perícia, história de lesão no punho esquerdo que não foi confirmado pelos exames complementares e varais queixas clínicas de Cefaléia, Tonturas e sem doença específica"*, que *"as queixas clínicas não encontraram respaldo nos exames laboratoriais efetuados, e a autora deve fazer apenas tratamento sintomático não denotando nenhum agravamento das queixas recentemente"*, que *"a autora faz tratamento Neurológico e sintomático quando necessário e não há nenhuma conseqüência devido aos procedimentos"*, concluindo que *"a autora tem afirmado que desenvolve apenas tarefas domésticas, e não há nenhuma contra indicação para exercício para essa atividade"* (fls. 81/82).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053122-98.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.053122-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	EURIDES BANDEIRA DA CONCEICAO DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	FRANCISCO CARLOS MARINCOLO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIANA BUCCI BIAGINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00041-4 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurado à época em que o benefício previdenciário foi pleiteado.
Encontra-se acostada aos autos a cópia da CTPS da parte autora (fls. 12/14), com registros de atividades nos períodos de 4/5/83 a 25/8/83, 5/6/98 a 28/11/00, 4/1/01 a 11/3/01, 1º/9/02 a 30/3/03 e 7/6/03 a 26/8/03. Entretanto, a presente ação foi ajuizada apenas em 18/4/05, época em que a parte autora não mais possuía a qualidade de segurado.
Observo que não há que se falar em prorrogação do período de graça nos termos do § 1º, do art. 15, da Lei de Benefícios - tendo em vista que a parte autora não comprovou ter efetuado mais de 120 contribuições mensais *"sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado"* - e tampouco pelo disposto no § 2º do mesmo artigo.
Diante do exposto, afigura-se imprescindível apurar se a incapacidade laborativa da parte autora remonta à época em que ainda detinha a condição de segurada, uma vez que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Para tanto, faz-se mister a análise da conclusão da perícia médica ou, ainda, de outras provas que apontem a data do início da incapacidade laborativa.
No laudo pericial de fls. 42/46, realizado em 27/2/06, embora tenha o esculápio encarregado do exame afirmado que a autora "*apresenta restrição funcional ao exercício de atividades laborativas de natureza pesada (como a de rurícola), apresentado capacidade funcional aproveitável para demais funções de natureza mais leve*" (fls. 45) por ser portadora de "*hipertensão arterial sistêmica (controlada) e lombalgia - espôndilo listese grau I L5-S1*" (fls. 45), fixou a data de início da incapacidade da autora "*desde outubro de 2005 - conforme exame anexo comprobatório*" (fls. 46).
Dessa forma, não ficou comprovado, de forma efetiva, que os males dos quais padece a parte autora remontam à época em que ainda detinha a condição de segurada, motivo pelo qual não há como possa ser concedido o benefício pleiteado.
Observo que os exames e relatórios médicos acostados aos autos (fls. 15) e os depoimentos das testemunhas arroladas - a quais afirmam que a autora "*parou de trabalhar há 3 anos por problemas de saúde*" (fls. 56/57), em contradição com o laudo de fls. 42/46 - não são suficientes para comprovar que a demandante se encontra incapacitado desde a época em que possuía a qualidade de segurado.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*

"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. ***PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.***
1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.
2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.
3. Agravo ao qual se nega provimento."
(STJ, AgRg no REsp. nº 943.963/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi, j. 18/5/10, vu., Dje 7/6/10).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.
III - Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.
IV - Apelação da parte autora improvida."
(TRF - 3ª Região, AC nº 2006.03.99.037486-5, 7ª Turma, Relator Des. Fed. Walter do Amaral, j. 10/3/08, v.u., DJ 28/5/08)
No tocante à incapacidade para o trabalho, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme acima exposto, a parte autora não comprovou a qualidade de segurado, requisito esse indispensável para a concessão do benefício.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006270-11.2006.4.03.6111/SP
2006.61.11.006270-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO JOSE DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SIMONE KEIKO JINNO ALVES
ADVOGADO	:	JANE APARECIDA BEZERRA JARDIM e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo *"à autora o pagamento do benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, com data de início na data do primeiro requerimento administrativo (30/06/2006 - fls. 11) e renda mensal inicial calculada na forma da lei, ficando a mesma sujeita a exames médicos periódicos a cargo da Previdência Social, na forma do artigo 101 da Lei nº 8.213/91 e seu regulamento. Condeno o réu também a pagar as prestações vencidas desde a data do início do benefício, compensadas com os valores já pagos em decorrência do cumprimento da decisão antecipatória, corrigidas monetariamente de acordo com a Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Egrégio Conselho da Justiça Federal. Sobre as prestações vencidas incidem juros moratórios de 1% ao mês a partir da citação, a teor do art. 406 do novo Código Civil, combinado com o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional. Honorários advocatícios são devidos pelo réu, no importe de 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data desta sentença, não incidindo sobre as parcelas vincendas (Súmula 111 do E. STJ). Reembolso de honorários periciais adiantados à conta do Tribunal deve ser suportado pelo réu (art. 6º da Resolução CJF nº 440/2005"* (fls. 106/107).
Inconformada, apelou a autarquia, aduzindo a perda da qualidade de segurado e insurgindo-se contra a concessão da antecipação dos efeitos da tutela. Requer a reforma integral do *decisum*.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Inicialmente, impende salientar que, uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser mantida a tutela antecipada.
Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelos documentos acostados aos autos.
Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.
O perigo da demora encontrava-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual entendo que o MM. Juiz de primeiro grau agiu com acerto ao conceder a antecipação dos efeitos da tutela .
Passo à análise do mérito.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada a fls. 36/42, comprovando a existência de vínculos empregatícios nos períodos de 03/7/98 a 22/12/00, 12/2/01 a 11/10/01 e 20/11/01 a 1º/12/02, bem como os recolhimentos, como segurada facultativa, de dezembro de 2002 a dezembro de 2003 e de maio de 2004 a julho de 2005.
Outrossim, ficou comprovada a sua **qualidade de segurada**. Tendo em vista o documento de fls. 10, atestando que a autora *"é portadora de insuficiência renal crônica* (...) *não tendo condição de retorno ao trabalho por tempo indeterminado"* com data em 27/6/06, bem como a constatação do perito judicial no sentido de que a referida doença é *"de instalação **progressiva** sendo difícil precisar o momento da incapacidade"* (fls. 67, grifos meus), forçoso concluir que a incapacidade da parte autora remonta ao período em que ainda detinha a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, inc. VI, da Lei nº 8.213/91
A alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 67/68). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de *"diabete melito do tipo 1, hipertensão arterial sistêmica e insuficiência renal crônica"* (fls. 67vº). Aduziu o especialista que *"do ponto de vista médico, a paciente sofre restrição importante para exercer qualquer atividade de que provenha seu sustento, pois para a manutenção de sua vida a mesma necessita trocar quatro vezes ao dia o banho de diálise, assim como realizar as aplicações de insulina e a ingestão de um sem* (sic) *número de medicações. Seria difícil destarte, a mesma exercer com afinco uma profissão, mesmo que de telefonista como já exercera"* (fls. 67). Concluiu pela incapacidade total e temporária da demandante.
Dessa forma, deve ser concedido o auxílio-doença pleiteado na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002504-38.2006.4.03.6114/SP
2006.61.14.002504-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	EVA PEREIRA CHAGAS
ADVOGADO	:	PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a "*revisão, sobre o RMI - Renda Mensal Inicial, considerando todas as correções das aposentadorias desconsiderando o TETO da época, conforme decisão proferida nos autos da Ação Previdenciária 2003.33.00.712505-9*" (fls. 7); a aplicação ao benefício do *"percentual de **5,95%**, relativo ao **INPC**, de forma acumulada, a partir de 1996 até 2005, vez que este índice*

representa a reposição integral das perdas inflacionários do período citado" (fls. 7); a "*incorporação da diferença de **147%** já julgada e de conhecimento público"* (fls 7); bem como ***"que o percentual do benefício passe a ser de 100%, pois como definido por norma (Lei 9.032/95), os percentuais anteriores a esta norma foram todos equiparados em 50%"*** (fls. 7).
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Na decisão de fls. 17, a MMª. Juíza de primeiro grau determinou a emenda da inicial *"a fim de expor com clareza a causa de pedir, tanto em relação aos fatos quanto em relação aos fundamentos de direito, bem como fazer com que pedido decorra logicamente da causa de pedir exposta, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial"* (fls. 17), decorrendo *in albis* o prazo sem manifestação da parte autora.
O Juízo *a quo* reconheceu a inépcia da petição inicial e julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inc. I, do Código de Processo Civil.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da sentença.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Conforme dispõe o art. 282, inc. III, do Código de Processo Civil, a petição inicial indicará os fatos e os fundamentos jurídicos do pedido, o qual, segundo o art. 286 do mesmo diploma legal, deverá ser certo e determinado, sendo lícito formular pedido genérico somente:

"I - nas ações universais, se não puder o autor individuar na petição os bens demandados;
II - quando não for possível determinar, de modo definitivo, as conseqüências do ato ou do fato ilícito;
III - quando a determinação do valor da condenação depender de ato que deva ser praticado pelo réu."

O CPC determina ainda que, quando inepta, será indeferida a petição inicial, nos termos do inc. I do art. 295, cujo parágrafo único estabelece, *in verbis*:

"Parágrafo único. Considera-se inepta a petição inicial quando:
I - lhe faltar pedido ou causa de pedir;
II - da narração dos fatos não decorrer logicamente a conclusão;
III - o pedido for juridicamente impossível;
IV - contiver pedidos incompatíveis entre si."

Sem olvidar do princípio *jura novit curia* - segundo o qual cabe ao juiz conhecer e interpretar o direito em vista da situação que lhe é apresentada -, cumpre ressaltar-se que a parte autora deve apontar os pedidos com clareza e descrever, ainda que sucintamente, as causas mediata e imediata (próxima e remota) de suas pretensões.
Com efeito, não deve julgar o magistrado *presumindo* o pedido e a causa de pedir da parte autora, nem o réu pode ser obrigado a defender-se eficazmente sem conhecê-los.
O Código de Processo Civil, nessa matéria, adotou a teoria da substanciação, sobre a qual discorre com propriedade Moacyr Amaral Santos:

"Trata-se, pois, de requisito que a inicial deverá observar com o máximo de cuidado, sob pena de incidir em inépcia e ser liminarmente repelida. (Cód. cit. art. 295 e seu parágrafo único). No direito Pátrio anterior a 1939, para maior clareza do libelo, este deveria formalizar-se por artigos, contendo cada artigo uma afirmação. A inicial deveria ser articulada. *Conforme o Código de Processo Civil, desapareceu essa exigência, bastando que o fato e os fundamentos jurídicos do pedido sejam* expostos com clareza e precisão*, de maneira que o réu possa preparar a defesa.*
....
a) O Código, quanto aos fundamentos do pedido, se filia à teoria da substanciação *(Lopes da Costa, Pontes de Miranda), em oposição à teoria da* individualização.
....
A teoria da substanciação *impõe que na fundamentação do pedido se compreendam a* causa próxima *e a* causa remota *(*fundamentum actionis remotum*) a qual consiste no* fato *gerador do direito pretendido".*
(*"Primeiras Linhas de Direito Processual Civil"*, 23ª edição, Editora Saraiva, 2º vol., p.141/142)

No presente caso, a parte autora alega que *"recebe benefício previdenciário denominado aposentadoria por invalidez (32), conforme se comprova pela CARTA DE CONCESSÃO, em anexo. O benefício foi concedido aos 29.08.2000, recebendo o seguinte número 118.273.237-0, vide cópia da CTPS. (...) De acordo com o artigo 58 das disposições transitórias da constituição federal de 1988, não veio o instituto réu a reajustar os valores de salário de redução salarial, pois conforme determina a lei 8213, deve sofrer a devida correção monetária, e também tendo como base as súmulas 8 do TRF e 148 do STJ. (...) Para tanto faz comprovação de julgado oriundo do STJ do mandado de segurança n° 1318-0/DF de 23.06.1992, em anexo, desta forma deverá ocorrer a revisão do benefício para os patamares concedidos naquela oportunidade. (...) Estas diferenças deverão ter a incorporação da diferença de 147% já julgada e de conhecimento público. (...) Ocorre que o INSS ao lançar os salários de contribuição do período básico de cálculo, vide Carta de Concessão, a aplicar sobre estes valores os índices de atualização, para corrigir e adequar os valores ao momento do pagamento, ou seja, para chegar a Renda Mensal Inicial, naquela ocasião, dividiu pelo INPC,*

ocasionando verdadeira redução unilateral do valor final do benefício, assim sendo, o autor requer seja aplicado como índice de atualização o INPC, fato que altera consubstancialmente o valor mensal do benefício, ocasionando verdadeiro achatamento do benefício do autor. (...) Dessa forma, requer seja aplicado ao benefício o percentual de ***5,95%*** *relativo ao INPC, de forma acumulada, a partir de 1996 até 2005, vez que este índice representa a reposição integral das perdas inflacionárias do período citado. (...) O "de cujus", a época do trabalho ativo recolhia a verba previdenciária sobre o* ***TETO****, mas quando da concessão do benefício o INSS inicio (sic) o pagamento sobre a média salarial, com divisor na época sobre 24 salários de contribuição, e daí pagou o percentual de 50%, que era o percentual da época"* (fls. 5/6).
Requer, ao final, a ***"revisão, sobre o RMI - Renda Mensal Inicial, considerando todas as correções das aposentadorias desconsiderando o TETO da época, conforme decisão proferida nos autos da Ação Previdenciária 2003.33.00.712505-9"*** (fls. 7); a aplicação ao benefício do *"percentual de* ***5,95%****, relativo ao* ***INPC****, de forma acumulada, a partir de 1996 até 2005, vez que este índice representa a reposição integral das perdas inflacionários do período citado*" (fls. 7); a *"incorporação da diferença de* ***147%*** *já julgada e de conhecimento público"* (fls 7); bem como ***"que o percentual do benefício passe a ser de 100%, pois como definido por norma (Lei 9.032/95), os percentuais anteriores a esta norma foram todos equiparados em 50%"*** (fls. 7).
Da simples leitura da exordial, depreende-se que o demandante não apresentou, quanto ao pedido formulado, fundamentos explícitos, dificultando deveras a apresentação da defesa pelo réu, bem como a apreciação das suas pretensões pelo juiz.
Verifica-se que a parte autora não delimitou o período da revisão vindicada e nem mesmo deixou claro os índices de reajuste pleiteados na exordial. Com relação ao teto previdenciário, não obstante tratar-se, no presente caso, de aposentadoria por invalidez, alega o demandante que o *""de cujus", a época do trabalho ativo recolhia a verba previdenciária sobre o* ***TETO,*** *mas quando da concessão do benefício o INSS inicio (sic) o pagamento sobre a média salarial, com divisor na época sobre 24 salários de contribuição, e daí pagou o percentual de 50%, que era o percentual da época"* (fls. 6).
Assim, a teor do que reza o art. 295, inc. I e parágrafo único, c/c art. 267, inc. I, ambos do Código de Processo Civil, entendo que agiu bem o Juízo *a quo* ao extinguir o processo sem resolução do mérito ante a inépcia da inicial.
Nesse sentido, merecem destaque os julgados abaixo:

" PROCESSUAL CIVIL. NOTIFICAÇÃO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE COMPREENSÃO DO REQUERIMENTO. INÉPCIA DA INICIAL.
1. Hipótese em que a parte afirma que o Governador do Estado de São Paulo teria praticado crime ou ato ímprobo, o que justificaria o ajuizamento da presente Notificação.
2. Todavia, da leitura da petição inicial não se consegue extrair a razão da notificação, sendo impossível compreender a conduta imputada ao Governador de São Paulo, capaz de originar ação principal cuja competência seria do STJ. Com efeito, a requerente nem sequer descreve o conteúdo do ofício que teria sido encaminhado à autoridade notificada e que, por não ter sido respondido, implicaria responsabilização do Governador.
3. Cabe ao Relator negar seguimento a recurso ou pedido manifestamente incabível. No caso, é evidente a inépcia da petição inicial.
4. Agravo Regimental não provido."
(STJ, AgRg na Petição nº 6.148, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 13/5/09, vu, DJ de 25/5/09)
"PROCESSUAL CIVIL. CAUTELAR. INICIAL. INÉPCIA. REQUISITOS MÍNIMOS. AUSÊNCIA.
1 - Denotada a inépcia da inicial da cautelar, ante a falta de relação direta com a causa principal, encontrando-se, inclusive, um dos pedidos cautelares já prejudicado por conta da própria confissão do requerente, perfeitamente cabível o indeferimento sumário do pleito, ainda mais se ausentes os requisitos mínimos (plausibilidade e perigo de dano grave de difícil ou incerta reparação) no tocante à parte não defeituosa do pedido.
2 - Recurso especial não conhecido."
(STJ, REsp nº 216.270, Quarta Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 3/9/09, vu, DJ de 21/9/09)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003234-89.2010.4.03.6120/SP
2010.61.20.003234-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	TALITA ELEONORA RIBEIRO
ADVOGADO	:	ANDERSON AUGUSTO COCO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00032348920104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 13/4/10 por Talita Eleonora Ribeiro em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o restabelecimento do benefício de pensão por morte *"de nº 147.634.394-0, em favor da requerente, até que ela conclua o ensino superior, ou que complete 24 anos de idade, condenando, ainda, o INSS ao pagamento dos valores das pensões por morte referentes aos meses de março e abril de 2010 bem como das que se vencerem ao curso do processo"* (fls. 12). Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, nos termos dos arts. 285-A e 269, inc. I, do Código de Processo Civil. *"Em razão da concessão da justiça gratuita, fica a parte autora eximida do pagamento de custas e honorários advocatícios tendo em vista que, nos termos do RE 313.348/RS (Min. Sepúlveda Pertence), não é possível proferir-se decisão condicional"* (fls. 37).
Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral da R. sentença, com a condenação do INSS ao pagamento *"das pensões em atraso"* (fls. 50). Requer, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.
Com a resposta ao recurso (art. 285-A, § 2º, do CPC), subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Dispõe o art. 16 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro ***e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido****; (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*
II - os pais;
III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido." (grifos meus)

De outro lado, o art. 77 da Lei de Benefícios é claro ao dispor que:

"Art. 77. A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais.
...
§2º. ***A parte individual da pensão extingue-se****:*
...
II - ***para o filho****, a pessoa a ele equiparada ou o irmão, de ambos os sexos, pela emancipação ou* ***ao completar 21 (vinte e um) anos de idade****, salvo se for inválido." (grifos meus)*

Assim, ao completar 21 anos, cessou a condição necessária para a permanência da autora como beneficiária da pensão por morte, não havendo regra excepcionadora na hipótese de o filho não ter concluído os seus estudos.
Aliás, a única exceção prevista contempla os inválidos que, por óbvio, encontram-se em situação absolutamente oposta à da recorrente, suficientemente apta para a sua própria manutenção, capacidade essa que se mostra indubitável até pelo fato de estar matriculada em curso de nível superior, condição a que poucos brasileiros, lastimavelmente, logram atingir...
Outro não é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme acórdãos abaixo transcritos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTE. FILHO. ESTUDANTE DE CURSO UNIVERSITÁRIO. PRORROGAÇÃO DO BENEFÍCIO ATÉ OS 24 ANOS DE IDADE. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE.
I - O pagamento de pensão por morte a filho de segurado deve restringir-se até os 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se inválido, nos termos dos arts. 16, I, e 77, § 2º, II, ambos da Lei n° 8.213/91.
II - Não há amparo legal para se prorrogar a manutenção do benefício a filho estudante de curso universitário até os 24 (vinte e quatro) anos de idade. Precedente.
Recurso provido.
(REsp nº 638.589/SC, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, j. 03/11/05, v.u., DJ 12/12/05)

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 8.213/91. IDADE LIMITE. 21 ANOS. ESTUDANTE. CURSO UNIVERSITÁRIO.
A pensão pela morte do pai será devida até o limite de vinte e um anos de idade, salvo se inválido, não se podendo estender até os 24 anos para os estudantes universitários, pois não há amparo legal para tanto.
Recurso provido.
(REsp nº 639.487/RS, Rel. Min. José Arnaldo, Quinta Turma, j. 11/10/05, p.m., DJ 01/02/06)

No mesmo sentido: REsp n.º 499.849/RS, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 12/09/2006; REsp n.º 744.239/PB, Relator Min. Felix Fischer, DJ 23/08/2006; REsp n.º 612.974/ES, Relatora Min. Laurita Vaz, DJ 07/06/2006; REsp n.º 801.959/RJ, Relator Min. Gilson Dipp, DJ 31/03/2006; REsp n.º 768.174/RS, Relator Min. Nilson Naves, DJ

28/03/2006; REsp n.º 811.699/RS, Relator Min. Felix Fischer, DJ 03/03/2006; REsp n.º 691.094/CE, Relator Min. Nilson Naves, DJ 21/02/2006.
Por fim, quanto ao pedido de antecipação dos efeitos da tutela, não verifico, *in casu*, a presença dos pressupostos exigidos pelo art. 273 do Código de Processo Civil.
Com efeito, embora se trate de benefício de caráter alimentar, ausente a condição da prova inequívoca que imprima convencimento da verossimilhança da alegação, uma vez que cessou a condição necessária para a permanência da autora como beneficiária da pensão por morte.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação e indefiro o pedido de antecipação de tutela.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038444-44.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.038444-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOAO BATISTA DO AMARAL CAMARGO
ADVOGADO	:	WATSON ROBERTO FERREIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00167-6 2 Vr ITU/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou benefício assistencial.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurado à época em que o benefício previdenciário foi pleiteado.
Encontra-se acostada aos autos a cópia da CTPS da parte autora, com registros de atividades nos períodos de 1º/6/89 a 14/2/91, 1º/10/91 a 2/9/92, 1º/3/93 a 11/7/95, 15/4/96 a 17/2/97 (fls. 11/14). Entretanto, a presente ação foi ajuizada apenas em 3/3/05, época em que a parte autora não mais possuía a qualidade de segurado.

Observo que não há que se falar em prorrogação do período de graça nos termos do § 1º, do art. 15, da Lei de Benefícios - tendo em vista que a parte autora não comprovou ter efetuado mais de 120 contribuições mensais *"sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado"* - e tampouco pelo disposto no § 2º do mesmo artigo.
Diante do exposto, afigura-se imprescindível apurar se a incapacidade laborativa da parte autora remonta à época em que ainda detinha a condição de segurada, uma vez que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Para tanto, faz-se mister a análise da conclusão da perícia médica ou, ainda, de outras provas que apontem a data do início da incapacidade laborativa.
No laudo pericial de fls. 119/124, realizado em 10/3/09, embora tenha o esculápio encarregado do exame afirmado que o autor está incapacitado de forma "*total e temporária para o trabalho*" por ser portador de "*transtorno mental*" (fls. 121), constatou o especialista não ser possível aferir a data de início da incapacidade do autor.
Dessa forma, não ficou comprovado, de forma efetiva, que os males dos quais padece a parte autora remontam à época em que ainda detinha a condição de segurada, motivo pelo qual não há como possa ser concedido o benefício pleiteado.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*

"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. ***PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.***
1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.
2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.
3. Agravo ao qual se nega provimento."
(STJ, AgRg no REsp. nº 943.963/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi, j. 18/5/10, vu., Dje 7/6/10).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.
III - Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.
IV - Apelação da parte autora improvida."
(TRF - 3ª Região, AC nº 2006.03.99.037486-5, 7ª Turma, Relator Des. Fed. Walter do Amaral, j. 10/3/08, v.u., DJ 28/5/08)

No tocante à incapacidade para o trabalho, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme acima exposto, a parte autora não comprovou a qualidade de segurado, requisito esse indispensável para a concessão da aposentadoria por invalidez.
No que tange à concessão do benefício assistencial, dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
V - **a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei**." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1o Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Relativamente ao requisito da comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: "*Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*
A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "****não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas*** *(fl. 80).*
Tendo em consideração essas circunstâncias*, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006.*" (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 48/51 realizado em 23/5/06, demonstra que o autor reside com seu filho, João Flávio, de 26 anos e sua nora, em imóvel próprio, composto por 5 cômodos, sendo: dois dormitórios, uma sala, uma cozinha e 1 banheiro interno. A renda familiar mensal é de R$ 814,00, provenientes do salário do filho do requerente que trabalha como auxiliar de produção. O estudo social foi elaborado em 23/5/06, data em que o salário mínimo era de R$ 350,00.
Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.
No tocante aos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício assistencial, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a não comprovação do estado de miserabilidade.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054848-10.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.054848-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	HIPOLITO FERREIRA DE BARROS
ADVOGADO	:	GABRIELA BENEZ TOZZI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANE MENDONCA CRIVELINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00039-9 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 50/51). Afirmou o esculápio encarregado do exame que "*o autor apresentou lesão baso celular, provavelmente erradicada após tratamento. A lesão é de baixa malignidade, geralmente, curada com cirurgia ou radioterapia*" (fls. 50). Questionado sobre qual os efeitos de tais enfermidades no organismo do requerente, levando-se em consideração suas condições pessoais (fls. 3 - quesito nº 2), o perito respondeu que "*a patologia está curada, levando-se em conta o baixo potencial de malignidade da lesão e a quase totalidade de cura em casos similares*" (fls. 50). Perguntado se tais enfermidades propiciam a incapacidade para o trabalho rural de forma total ou parcial, permanente ou temporária (fls. 4 - quesito nº 3), o especialista respondeu que "*não há incapacidade para o trabalho. Há limitação temporária à exposição solar. O autor deve fazer uso de chapéu adequado para coibir a incidência solar direta na face*" (fls. 50).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ademais, cumpre registrar que, *in casu*, também não ficou comprovada a qualidade de segurado do demandante. Isto porque não foi juntado aos autos nenhum documento em nome do próprio autor que o qualificasse como trabalhador rural, tal como, título de eleitor, certificado de alistamento militar, entre outros. Portanto, não há nenhum início de prova material do alegado labor rural exercido pelo requerente.
Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que o demandante tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Merece destaque o Acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário." (Súmula do STJ, Enunciado nº 149).
3. Ausente início razoável de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço rural para fins previdenciários, a concessão de aposentadoria por invalidez viola o parágrafo 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91.
4. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. nº 220.843/SP, 6ª Turma, Relator para acórdão Ministro Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, pm., DJ 22/11/04.)
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029667-41.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.029667-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VERA LUCIA FREIXO BERENCHTEIN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARILZA SERAFIM
ADVOGADO	:	LILIAN GOMES
No. ORIG.	:	04.00.00030-1 2 Vr LINS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da data da cessação do auxílio-doença, acrescida de correção monetária e juros. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução da verba honorária.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, a **carência** e a **qualidade de segurado** da parte autora encontram-se comprovadas, uma vez que, na esfera administrativa, foi-lhe concedido recebeu auxílio-doença nos períodos de 4/6/01 a 27/8/03 e 3/9/03 a 27/8/07, tendo a presente ação sido ajuizada em 1º/4/07, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 52/55). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é " *portadora de Transtorno de Personalidade Emocionalmente Instável e Transtorno Depressivo Recorrente"*, concluindo que a parte autora encontra-se totalmente incapacitada para o trabalho.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ***LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.***
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para fixar a verba honorária na forma acima indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal

00092 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009629-79.2009.4.03.6105/SP
2009.61.05.009629-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA	:	MARIA ELUZIA DA CONCEICAO
ADVOGADO	:	SILVIA HELENA CUNHA PISTELLI FARIAS e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

No. ORIG. : 00096297920094036105 6 Vr CAMPINAS/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por invalidez desde 30 de janeiro de 2009, acrescida de juros e correção monetária. Condenou, ainda, ao pagamento das custas e honorários advocatícios arbitrados em R$ 1.000,00.
Sem recurso voluntário e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: *"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário"*.
Passo, então, à sua análise.
In casu, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença proferida em 29/1/10 (fls. 157/158) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.
Com efeito, o § 2º, do art. 475, do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01, dispõe:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:
I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;
II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).
§ 1o Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.
§ 2o Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.
(...)" (grifos meus)

Desse entendimento não destoa a jurisprudência, conforme precedente abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - TRABALHADOR RURAL - APOSENTADORIA POR IDADE - COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL MEDIANTE INÍCIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADA PELA PROVA TESTEMUNHAL - POSSIBILIDADE - ART. 55, § 3º, C/C ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91-CORREÇÃO MONETÁRIA - ÍNDICES - HONORÁRIOS DE ADVOGADO - DUPLA CONDENAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - AÇÃO PREVIDENCIÁRIA - RITO - ART. 275, I, DO CPC - SENTENÇA PROFERIDA CONTRA AUTARQUIA - NÃO HÁ REMESSA OFICIAL (§ 2º, ART. 475, I, DO CPC).
I - O art. 129, II, da Lei nº 8.213/91 impõe o rito sumário apenas para as causas de natureza acidentária, nada dispondo aquele diploma legal, à época do ajuizamento da ação, quanto ao rito a ser adotado para as demais ações previdenciárias, pelo que aplicável subsidiariamente, in casu, o art. 275, I, do CPC, que impõe o rito sumário, quando o valor da causa não exceder a 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no país.
II - Defere-se a aposentadoria por idade ao trabalhador rural que comprova o exercício de atividade rural mediante início de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, c/c art. 143 da Lei nº 8.213/91).
III - Incabível dupla condenação do réu ao pagamento de honorários de advogado, uma delas devida pela assistência judiciária.
*IV - **Incabível a remessa oficial de sentença proferida contra autarquia, nos termos do § 2º, art. 475, I, do CPC, na redação da Lei nº 10.352, de 26/12/2001, quando o valor do direito controvertido não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos**.*
V - Agravo retido improvido.
VI - Apelação parcialmente provida."
(TRF-1ª Região, Apelação Cível n.º 2002.01.99.031137-1, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Assusete Magalhães, j. 02/10/2002, DJ 14/10/2002, p. 125, v.u., grifos meus)

Assim, considerando-se que a condenação abrange as parcelas compreendidas no período de janeiro de 2009 (data de início da incapacidade) a janeiro de 2010 (prolação da sentença), acrescidas de juros e correção monetária, além de verba honorária, a sentença proferida não se encontraria sujeita ao duplo grau obrigatório, ainda que o valor do benefício alcançasse o teto legal, o que não é a hipótese dos autos.
Isto posto, nego seguimento à remessa oficial, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007223-28.2008.4.03.6103/SP
2008.61.03.007223-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA NIVALDA DE ALMEIDA MATOS
ADVOGADO	:	PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS e outro
No. ORIG.	:	00072232820084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio-doença a partir de 31/1/09, data da realização da perícia médica, acrescido de correção monetária e juros. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a fixação do termo inicial do benefício em 3/6/09, data da juntada do laudo pericial aos autos.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Conforme documento de fls. 64, a parte autora formulou pedido de auxílio-doença em 31/5/06, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deveria ser fixado na data do pedido na esfera administrativa. Entretanto, a MM.ª Juíza *a quo* fixou a data de início do benefício em 31/1/09, data da realização da perícia médica, sendo que a demandante não recorreu de tal decisão, motivo pelo qual, mantenho o termo inicial conforme determinado pela R. sentença, sob pena de *reformatio in pejus.*
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016994-79.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.016994-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOAO DE SOUZA
ADVOGADO	:	LUIS FERNANDO TOGNI BARROS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00058-5 2 Vr TANABI/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Não merece prosperar o recurso interposto.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis:*

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."
Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez.
In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 94/97). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora "*apresenta quadro psicopatológico que compromete subitamente sua consciência com alterações fugazes da mesma, quadro este que faz diagnóstico diferencial entre epilepsia (do tipo parcial, pequeno mal) e crises conversivas (antiga neurose histérica). Faz uso de medicamentos para crises convulsivas apresentando controle das crises com os mesmos*" (fls. 96). Relata que não constatou "*alterações neurológicas em sua marcha e tampouco alterações no equilíbrio que demonstrasse ser o examinado portador respectivamente de comprometimento neurológico ou otorrinolaringológico que justificasse o relato de alterações nesta função*" (fls. 96). Afirma, ainda, que o demandante "*Não apresenta nenhum dano psicopatológico que requeira tratamento psiquiátrico propriamente dito. É hipertenso apresentando controle de seus níveis tensionais com os medicamentos referidos e relatados no presente laudo*" (fls. 96). Conclui, portanto, "*não ser o examinando na presente data portador de quadro psicopatológico ou físico (orgânico) que o impeça para o trabalho e demais atos da vida civil*" (fls. 96).
Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis:*
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido."
(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez.
Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023997-17.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.023997-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	CREUZA FERREIRA FRANCISCO
ADVOGADO	:	ALEXANDRE CRUZ AFFONSO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00049-5 1 Vr MACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o restabelecimento de auxílio-doença ou a sua conversão em aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de inexistir a alegada incapacidade para o trabalho.
Inconformada, apelou a autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, tendo em vista que "*pelo exame do laudo médico pericial juntado aos autos, verificou-se que o Sr. Louvado houve-se em inequívoca* ***contradição****, já que, apesar de erroneamente concluir que a demandante não está incapacitada ao trabalho, no final de sua conclusão, as fls. 79,* ***fora enfático em sugerir perícia com médico psiquiatra na apelante***" (fls. 102/103), motivo pelo qual requer a anulação da r. sentença para produção de nova perícia médica por profissional especializado em psiquiatria. No mérito, pleiteia a reforma do *decisum*.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal:

"aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ***ampla defesa, com os meios*** *e recursos* ***a ela inerentes****". (grifei)*

Por sua vez, o art. 130, do Código de Processo Civil dispõe:

*"****Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo****, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias." (grifei)*

Consoante se depreende da leitura dos mencionados dispositivos, em casos como este, no qual se pretende a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, mister se faz a realização de **perícia médica**, a fim de que seja demonstrada, de forma plena, ser a parte autora portadora ou não da incapacidade alegada no presente feito.
In casu, não obstante o esculápio encarregado do exame pericial ter concluído que a autora não apresenta incapacidade para o trabalho, observo que o mesmo fez a seguinte recomendação: "***sugiro uma perícia com psiquiatra***" (fls. 79, grifos meus). Assim, tendo em vista que a autora alega na exordial ser portadora de "*gravíssimos problemas de saúde,* ***principalmente problemas psiquiátricos, decorrentes de quadro de depressão profunda, apresentado episódio depressivo servero****, (....)*" (fls. 03), bem como o fato do próprio perito sugerir perícia com psiquiatra, forçoso concluir que, no presente caso, mister se faz necessária a realização de perícia médica por profissional especializado em psiquiatria.
Nesses termos, afigura-se inequívoco que a precariedade da prova pericial apresentada implicou, inafastavelmente, violação aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, bem como do devido processo legal.
De acordo com esse entendimento, transcrevo o seguinte precedente jurisprudencial, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXAME MÉDICO PERICIAL INCONCLUSIVO. RENOVAÇÃO. IMPRESCINDIBILIDADE. SENTENÇA ANULADA.
-Laudo pericial elaborado por médico-perito, não esclarecendo, de maneira fundamentada, o estado de saúde da requerente e passando ao largo da sintomatologia descrita.
-Imprescindibilidade da renovação do exame médico pericial, à demonstração da incapacidade da postulante ao benefício, de forma total e temporária, ao exercício de atividades laborativas, impondo-se a anulação da sentença.
-Não se investigará a presença dos requisitos à prestação vindicada.
-Remessa oficial provida, para se anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, com vistas à realização de novo exame médico pericial, e prossecução do feito em seus ulteriores termos. Apelação, do INSS, prejudicada."
(TRF3, AC nº 2005.03.99.015189-6, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel, j. 29/7/08, v.u., DJ 20/8/08.)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, acolho a preliminar de cerceamento de defesa para anular a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito, com a devida elaboração do laudo pericial por profissional especializado em psiquiatria, ficando prejudicada a apelação quanto ao mérito.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027056-18.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.027056-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PEDRO PEREIRA
ADVOGADO : ABIMAEL LEITE DE PAULA
No. ORIG. : 04.00.00013-5 3 Vr TATUI/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir data do laudo pericial. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução da verba honorária.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 71/72). Afirmou o esculápio encarregado do exame que o demandante é portador de osteoartrose da coluna vertebral, concluindo que *"apresenta incapacidade total e permanente para realizar atividade laborativa em que a exigência física seja moderada ou intensa"*(fls. 72).
Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ***LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.***
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).
Outrossim, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia da sua CTPS, na qual consta os registros de atividades nos períodos de 3/1/77 a 28/2/78, 1º/7/78 a 11/7/78, 15/5/79 a 31/1/81, 19/3/82 a 19/6/82, 9/3/84 a 11/8/84, 20/8/85 a 30/9/85, 3/4/86 a 12/4/86, 24/8/88 a 20/2/89, 12/9/01 a 26/11/01 e 17/9/02 a 21/12/02.
A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que o requerimento administrativo foi efetuado em 7/5/03, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.
Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para determinar a incidência da verba honorária sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033885-10.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.033885-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ANTONIO FERREIRA DE MATOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	THAIS DE ANDRADE GALHEGO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	09.00.00054-3 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa portadora de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a fixação do termo inicial do benefício a partir do ajuizamento da ação.
O INSS também apelou, pleitenado a reforma integral da R. sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal: "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e* ***ampla defesa, com os meios*** *e recursos* ***a ela inerentes***". (grifei)
Por sua vez, o art. 130, do Código de Processo Civil dispõe:

"***Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo****, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias." (grifei)*

Consoante se depreende da leitura dos mencionados dispositivos, em casos como este, no qual se pretende a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988 - sob o fundamento de ser pessoa portadora de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família -, mister se faz a realização da perícia médica, a fim de que seja demonstrada, de forma plena, **ser a parte autora portadora ou não da incapacidade alegada no presente feito.**
In casu, observo que a mencionada prova foi requerida pela parte autora e pelo Instituto-réu, sendo que a sua não realização implicou, inafastavelmente, violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal.
De acordo com esse entendimento, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - CERCEAMENTO DE DEFESA - REQUERIMENTO DE PROVAS PELA AUTORA.

Caracteriza-se o cerceamento de defesa quando a parte pugna pela produção de prova necessária ao deslinde da controvérsia, mas o julgado antecipa o julgamento da lide e julga improcedente um dos pedidos da inicial, ao fundamento de ausência de comprovação dos fatos alegados."
(STJ, REsp. nº 184.472/SP, 3ª Turma, Relator Ministro Castro Filho, vu., j. 9/12/03, DJ 2/2/04)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA.
1-Tratando-se de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a realização da perícia médica e a produção da prova testemunhal são indispensáveis à comprovação da incapacidade e qualidade de segurada da requerente.
2-A inicial indeferida por falta de interesse de agir, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa.
3-Apelação provida para anular a r. sentença monocrática e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para regular processamento do feito."
(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.028852-9, 9ª Turma, Relator Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 8/11/04, v.u., DJ 9/12/04)

Ante o exposto, de ofício, anulo a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito, produzindo-se o laudo pericial requerido e, no mérito, nego seguimento às apelações.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017526-87.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.017526-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOEL PINTO
ADVOGADO	:	ARLINDO RUBENS GABRIEL
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00065-3 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em 22/11/06 (fls. 92/101), nos autos da ação ajuizada por Joel Pinto em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural.
A MM.ª Juíza *a quo* indeferiu a petição inicial com fulcro no art. 295, inc. III, do CPC, por ausência de interesse processual, em face da não comprovação de requerimento na esfera administrativa e, consequentemente, extinguiu o processo sem julgamento de mérito com fundamento no art. 267, inc. I, desse mesmo diploma legal.
Inconformado, apelou o autor, alegando *"a desnecessidade de se socorrer previamente da via administrativa, de conformidade com preceito constitucional, conforme inciso XXXV, do art. 5º da CF"* (fls. 93), requerendo o provimento do recurso para que seja reformada a sentença.
Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Devem prosperar as razões oferecidas pelo recorrente.
Com efeito, não deve prevalecer a alegada falta de interesse processual deste último pela MMª. Juíza *a quo* no sentido de que era necessário, antes do pedido da tutela jurisdicional, o exercício dos direitos pelo autor no plano administrativo.
É que o inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal estabelece expressamente que:

"Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
XXXV - A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;"

Acresce argumentar que o prévio pedido administrativo não é condição necessária para o exercício do direito de ação, podendo o jurisdicionado pleitear diretamente no Poder Judiciário. Pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada *"instância administrativa de curso forçado"* ou *"jurisdição condicionada"*, anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional n.º 7/77.
Nesse sentido é a lição do já saudoso Professor Celso Ribeiro Bastos, *in verbis*:

"O que se poderia perguntar é se há respaldo no momento atual para criação de instâncias administrativas de curso forçado. A resposta é sem dúvida negativa. Qualquer que seja a lesão ou mesmo a sua ameaça, surge imediatamente o direito subjetivo público de ter, o prejudicado, a sua questão examinada por um dos órgãos do Poder Judiciário.
É certo que a lei poderá criar órgãos administrativos diante dos quais seja possível apresentarem-se reclamações contra decisões administrativas. A lei poderá igualmente prever recursos administrativos para órgãos monocráticos ou colegiados. Mas estes remédios administrativos não passarão nunca de uma mera via opcional. Ninguém poderá negar que em muitas hipóteses possam ser até mesmo úteis, por ensejarem a oportunidade de uma autocorreção pela administração dos seus próprios atos, sem impor ao particular os ônus de uma ação judicial; mas o que é fundamental é que a entrada pela via administrativa há de ser uma opção livre do administrado e não uma imposição da lei ou de qualquer ato administrativo."
(Curso de Direito Constitucional. 19ª edição, São Paulo: Saraiva, 1998, p. 214, grifos meus)
No mesmo sentido vem se manifestando a mais autorizada jurisprudência, conforme precedente a seguir transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. POSTULAÇÃO ADMINISTRATIVA. COMUNICAÇÃO DO ACIDENTE AO INSS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.
1.O prévio requerimento na via administrativa não é pressuposto para que o trabalhador possa, posteriormente, ingressar em juízo com ação acidentária. Precedentes.
2.O ajuizamento de ação acidentária prescinde da juntada da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT pelo segurado, tendo em vista que tal medida é obrigação do empregador. Precedentes.
3.O julgamento antecipado da lide, sem que haja qualquer fundamentação quanto ao indeferimento das provas requeridas pelo réu na contestação, caracteriza-se como cerceamento de defesa. Recurso provido."
(STJ, REsp nº 230.308/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 19/6/01, v.u., DJ 20/8/01, grifos meus)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para declarar a nulidade da sentença, determinando o retorno dos autos à Origem para regular processamento do feito.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023590-11.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.023590-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	BENEDDITO MARTINS DE SOUZA
ADVOGADO	:	ZACARIAS ALVES COSTA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00125-3 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
A fls. 48, o Juízo *a quo* determinou que o autor comprovasse o prévio requerimento na via administrativa.
O autor peticionou no sentido de não ser necessário o prévio requerimento administrativo (fls. 49).
O Juízo *a quo* julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inciso VI do Código de Processo Civil.
Inconformado, apelou o demandante, pleiteando o *"**provimento do recurso ora ofertado, para o fim de reexaminar o processo, reformando por completo a r. sentença recorrida, com base no inconformismo, remetendo o feito à inferior instância, para que seja devidamente processado, determinando o recebimento da exordial e a instrução processual**"* (fls. 67).
Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Devem prosperar as razões oferecidas pelo recorrente.
Com efeito, não deve prevalecer a alegada falta de interesse processual deste último pelo Juízo *a quo* no sentido de que era necessário, antes do pedido da tutela jurisdicional, o exercício dos direitos pelo autor no plano administrativo.
É que o inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal estabelece expressamente que:

"Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
XXXV - A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;"

Acresce argumentar que o prévio pedido administrativo não é condição necessária para o exercício do direito de ação, podendo o jurisdicionado pleitear diretamente no Poder Judiciário. Pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada *"instância administrativa de curso forçado"* ou *"jurisdição condicionada"*, anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional n.º 7/77. Nesse sentido é a lição do já saudoso Professor Celso Ribeiro Bastos, *verbis*:

"O que se poderia perguntar é se há respaldo no momento atual para criação de instâncias administrativas de curso forçado. A resposta é sem dúvida negativa. Qualquer que seja a lesão ou mesmo a sua ameaça, surge imediatamente o direito subjetivo público de ter, o prejudicado, a sua questão examinada por um dos órgãos do Poder Judiciário.
É certo que a lei poderá criar órgãos administrativos diante dos quais seja possível apresentarem-se reclamações contra decisões administrativas. A lei poderá igualmente prever recursos administrativos para órgãos monocráticos ou colegiados. ***Mas estes remédios administrativos não passarão nunca de uma mera via opcional.*** *Ninguém poderá negar que em muitas hipóteses possam ser até mesmo úteis, por ensejarem a oportunidade de uma autocorreção pela administração dos seus próprios atos, sem impor ao particular os ônus de uma ação judicial; mas o que é fundamental é que* ***a entrada pela via administrativa há de ser uma opção livre do administrado e não uma imposição da lei ou de qualquer ato administrativo****."*
(Curso de Direito Constitucional. 19ª edição, São Paulo: Saraiva, 1998, p. 214, grifos meus)

No mesmo sentido vem se manifestando a mais autorizada jurisprudência, conforme precedente a seguir transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. POSTULAÇÃO ADMINISTRATIVA. COMUNICAÇÃO DO ACIDENTE AO INSS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.
*1.****O prévio requerimento na via administrativa não é pressuposto para que o trabalhador possa, posteriormente, ingressar em juízo com ação acidentária. Precedentes****.*
2.O ajuizamento de ação acidentária prescinde da juntada da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT pelo segurado, tendo em vista que tal medida é obrigação do empregador. Precedentes.
3.O julgamento antecipado da lide, sem que haja qualquer fundamentação quanto ao indeferimento das provas requeridas pelo réu na contestação, caracteriza-se como cerceamento de defesa. Recurso provido."
(STJ, REsp nº 230.308/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 19/6/01, v.u., DJ 20/8/01, grifos meus)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para declarar a nulidade da sentença, determinando o retorno dos autos à Origem para regular processamento do feito. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044477-16.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.044477-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	BELMIRO MOREIRA DE ANDRADE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00077-2 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 16/6/10 por Belmiro Moreira de Andrade em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando a *"revisão do benefício da aposentadoria, por idade, determinando a revisão para que os valores das contribuições sejam corrigidas* (sic) *pelo INPC, para, depois, extrair o percentual de 100% sobre o somatório dos salários-de-contribuição, devidamente corrigidos pelo INSS, que forma o PBC (Período Básico de Cálculo) para fins da RMI (Renda Mensal Inicial), requerendo, inclusive, a prova testemunhal para comprovação do tempo integral para tanto"* (fls. 3/4) ou a conversão da *"aposentadoria por idade em aposentadoria POR INVALIDEZ que lhe outorga o*

direito a 100% do salário-de-benefício, uma vez que, desde 1998, quando se encontrava com idade de 61 anos, estava doente, sem condições de trabalho, ou seja, incapacitado de forma definitiva para as atividades laborativas" (fls. 4).
A fls. 29, o MM. Juiz *a quo* determinou que o autor emendasse a petição inicial, *"no prazo de 10 dias, sob pena de indeferimento, comprovando perante este Juízo que houve o pedido do benefício e que tal pedido foi indeferido."*
O demandante, a fls. 33, manifestou-se no sentido da desnecessidade de prévio requerimento administrativo, conforme jurisprudência do STJ.
O MM. Juiz *a quo* indeferiu a petição inicial e, consequentemente, extinguiu o processo sem resolução do mérito, *"em razão da falta de interesse processual, com fundamento nos artigos 295, III, c.c 267, incisos I e VI, todos do Código de Processo Civil, uma vez que não cumprida pela parte autora a diligência determinada pelo juízo (art. 284, parágrafo único, do CPC), qual seja, comprovar a denegação do pleito em pedido administrativo"* (fls. 36). Por fim, deixou de condenar o ora apelante ao pagamento das *"custas ou honorários nesta instância (art. 109, § 3º, da CRFB, c.c art. 1º da Lei nº 10.259/2001 c.c art. 55 da Lei nº 9.099/95)"* (fls. 36).
Inconformado, apelou o demandante (fls. 38/43), requerendo o provimento do recurso, *"julgando procedente a presente ação, por se tratar de questão de direito e/ou anulando a decisão de 1º grau, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para o regular prosseguimento ao feito"* (fls. 42/43).
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Devem prosperar as razões oferecidas pelo recorrente. Com efeito, não deve prevalecer a alegada falta de interesse processual deste último pelo MM. Juiz *a quo* no sentido de que era necessário, antes do pedido da tutela jurisdicional, o exercício dos direitos pelo autor no plano administrativo.
É que o inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal estabelece expressamente que:

"Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
XXXV - A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;"

Acresce argumentar que o prévio pedido administrativo não é condição necessária para o exercício do direito de ação, podendo o jurisdicionado pleitear diretamente no Poder Judiciário. Pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada "instância administrativa de curso forçado" ou "jurisdição condicionada", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional n.º 7/77.
Nesse sentido é a lição do já saudoso Professor Celso Ribeiro Bastos, *in verbis:*

"O que se poderia perguntar é se há respaldo no momento atual para criação de instâncias administrativas de curso forçado. A resposta é sem dúvida negativa. Qualquer que seja a lesão ou mesmo a sua ameaça, surge imediatamente o direito subjetivo público de ter, o prejudicado, a sua questão examinada por um dos órgãos do Poder Judiciário.
É certo que a lei poderá criar órgãos administrativos diante dos quais seja possível apresentarem-se reclamações contra decisões administrativas. A lei poderá igualmente prever recursos administrativos para órgãos monocráticos ou colegiados. ***Mas estes remédios administrativos não passarão nunca de uma mera via opcional.*** *Ninguém poderá negar que em muitas hipóteses possam ser até mesmo úteis, por ensejarem a oportunidade de uma autocorreção pela administração dos seus próprios atos, sem impor ao particular os ônus de uma ação judicial; mas o que é fundamental é que* ***a entrada pela via administrativa há de ser uma opção livre do administrado e não uma imposição da lei ou de qualquer ato administrativo****."*
(Curso de Direito Constitucional. 19ª edição, São Paulo: Saraiva, 1998, p. 214, grifos meus)

No mesmo sentido vem se manifestando a mais autorizada jurisprudência, conforme precedente a seguir transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. POSTULAÇÃO ADMINISTRATIVA. COMUNICAÇÃO DO ACIDENTE AO INSS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.
*1.****O prévio requerimento na via administrativa não é pressuposto para que o trabalhador possa, posteriormente, ingressar em juízo com ação acidentária****. Precedentes.*
2.O ajuizamento de ação acidentária prescinde da juntada da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT pelo segurado, tendo em vista que tal medida é obrigação do empregador. Precedentes.
3.O julgamento antecipado da lide, sem que haja qualquer fundamentação quanto ao indeferimento das provas requeridas pelo réu na contestação, caracteriza-se como cerceamento de defesa. Recurso provido."
(STJ, REsp nº 230.308/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 19/6/01, v.u., DJ 20/8/01, grifos meus)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para declarar a nulidade da sentença, determinando o retorno dos autos à Origem para regular processamento do feito.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 7717/2011

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007974-98.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.007974-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUCIANE OLIVEIRA SANTARIOSI e outros
	:	CINTHIA BEATRIZ OLIVEIRA SANTARIOSI incapaz
	:	VICTOR HENRIQUE OLIVEIRA SANTARIOSI incapaz
ADVOGADO	:	BENEDITO MACHADO FERREIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
No. ORIG.	:	04.00.00110-3 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que os autores eram dependentes de seu falecido marido e pai que, ao tempo do óbito (12.01.2000), possuía a qualidade de segurado.
A Autarquia Federal foi citada em 24.09.2004 (fls. 22, v.).
A r. sentença de fls. 43/45, proferida em 25.07.2006, julgou procedente ação para condenar a requerida a conceder aos autores pensão por morte, desde a data do ajuizamento da ação, nos termos do artigo 74, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com renda mensal inicial à base de 100% do valor da aposentadoria a que teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de seu óbito, observado o disposto no artigo 77 do referido diploma legal. As prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente desde a data em que eram devidas, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 do TRF 3ª Região, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação até a data do efetivo desembolso (art. 406 do Código Civil c/c art. 161, § 1º do Código Tributário Nacional). Deixou de condenar ao reembolso de custas, por serem os autores beneficiários da justiça gratuita. Condenou a Autarquia a pagar honorários advocatícios, que arbitrou em 15% do valor total das prestações corrigidas.
Submeteu a decisão ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em breve síntese, a não comprovação da dependência econômica dos autores em relação ao falecido. Requer a redução da verba honorária.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
O Ministério Público Federal manifestou-se, a fls. 55/56, pelo não conhecimento do apelo, por fundar-se em razões dissociadas da controvérsia posta no processo, condenando-se a Autarquia em perdas e danos, eis que incorreu em má-fé processual.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, rejeito a preliminar arguida pelo Ministério Público Federal, uma vez que as razões do recurso da Autarquia, mesmo que genéricas, não são dissociadas dos fundamentos da r. sentença, que analisou a questão referente à dependência econômica dos autores em relação ao *de cujus*.
Da mesma foram, no que tange à litigância de má-fé, não vejo demonstrados nos autos os elementos a caracterizar as condutas descritas nos artigos 17 e 14, incisos I e III, do Código de Processo Civil, de modo a justificar a imposição de penalidades.
No mérito, o benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu à modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com certidão de óbito do marido, qualificado como tapeceiro, em 12.01.2000, aos 25 (vinte e cinco) anos de idade, indicando as causas de morte como edema pulmonar bilateral, esteatose hepática e alcoolismo crônico; certidão de casamento, realizado em 26.02.1994, em que o falecido é qualificado como tapeceiro; certidões de nascimento dos filhos Victor Henrique Oliveira Santariosi e Cinthia Beatriz Oliveira Santariosi, respectivamente em 03.04.1997 e 30.12.1995; CTPS do falecido, emitida em 06.06.1989, com registro de vínculo empregatício como auxiliar de tapeçaria, de 01.06.1989 a 09.02.1999 (fls. 13/15); ficha de registro de empregados da empresa Devanir Correa Lima - ME, indicando que o autor foi contratado em 01.06.1989 e demitido em 09.02.1999.
A fls. 30 tem-se extrato do Sistema Único de Benefícios - Dataprev, indicando que a autora requereu administrativamente o benefício de pensão por morte em 30.05.2000.
Os requerentes comprovam ser esposa e filhos do falecido, através das certidões do Registro Civil, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.
De outro lado, verifica-se que o *de cujus* ostentava a qualidade de segurado, por ocasião do óbito, em 12.01.2000 (fls. 07), uma vez que o último vínculo empregatício cessou em 09.02.1999 (fls. 15 e 17).
Trata-se de hipótese em que se aplica o disposto no artigo 15, II, da Lei 8.213/91, que estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o segurado mantém a qualidade de segurado.
Nesse sentido, já se decidiu esta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTES. QUALIDADE DE SEGURADO. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA
I - Comprovado nos autos a condição de filhas menores do falecido à época do óbito, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.
II - A qualidade de segurado do "de cujus" restou configurada, tendo em vista que o tempo transcorrido entre a data de seu último vínculo empregatício constante da CTPS (08.04.1984) e a data do óbito (17.07.1994) foi inferior a 12 meses, estando albergado pelo período de "graça" previsto pelo art. 15, II, da Lei n. 8.213/91.
III - O valor da renda mensal inicial do benefício deverá ser calculado nos termos do artigo 75 c.c. artigo 77, ambos da Lei nº 8.213/91.
(...)
IX - Remessa oficial parcialmente provida.
(REOAC 200261210018810, REOAC - REMESSA EX OFICIO EM APELACAO CIVEL - 963513, TRF 3ª Região, 10ª Turma, Relator Sergio Nascimento; Fonte DJU DATA:13/09/2006, página 366)

Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, o direito que perseguem os autores merece ser reconhecido.
Considerando que houve requerimento administrativo em 30.05.2000, a demanda ajuizada em 24.08.2004 e os autores pretendem receber o benefício em decorrência do falecimento do marido e pai, em 12.01.2000, segundo a redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97, o termo inicial seria devido na data do requerimento administrativo. Entretanto, fixo o termo inicial do benefício na data citação 24.09.2004, tendo em vista o pedido formulado pelos requerentes na petição inicial (fls. 03).
Quanto ao valor do benefício, a renda mensal inicial será calculada de acordo com o art. 75, da Lei nº 8.213/91.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se a antecipação da tutela, de ofício, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar arguida pelo Ministério Público Federal e, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (24.09.2004) e parcial provimento ao apelo do INSS para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.
O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB na data da citação (24.09.2004) em favor de Luciene Oliveira Santariosi e dos filhos menores, Victor Henrique Oliveira Santariosi e Cinthia Beatriz Oliveira Santariosi, representados pela genitora Luciene Oliveira Santariosi. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de outubro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007347-62.2005.4.03.6120/SP
2005.61.20.007347-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	NEUSA APAREC IDA BENEDITO
ADVOGADO	:	VERA LUCIA ZACARO MANZANO

Decisão
O Instituto Nacional do Seguro Social interpõe agravo legal da decisão proferida a fls. 78/80, que, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, negou seguimento ao apelo, confirmando a concessão do benefício de pensão por morte, com DIB em 10.07.2003 (data do requerimento administrativo).
Alega, em síntese, que a decisão merece reforma, uma vez que o termo inicial do benefício concedido à autora deve ser fixado na data da cessação da pensão por morte concedida ao filho, a fim de se evitar o pagamento em duplicidade.
Requer seja reconsiderada a decisão, ou, caso mantida, sejam os autos apresentados em mesa para julgamento.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557, § 1º, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Assiste razão em parte ao agravante.
Considerando que houve requerimento administrativo, em 10.07.2003, e que o falecimento do companheiro da autora ocorreu em 10.09.2002, aplicam-se as regras segundo a redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97, sendo o benefício devido desde a data do requerimento administrativo.
Neste caso, a pensão por morte foi paga a Robson Roberto Godoy, filho da requerente com o *de cujus*, entre 10.09.2002 e 04.01.2004, data em que completou 21 anos.
Portanto, os valores devidos da data do requerimento administrativo (em 10.07.2003), até a data em que o filho atingiu a maioridade (em 04.01.2004) deverão ser compensados, por ocasião da liquidação, tendo em vista que a requerente já recebeu integralmente o benefício, na qualidade de representante do filho menor.
Neste sentido, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL DA PENSÃO. COMPENSAÇÃO DE VALORES. TERMO INICIAL DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1- A qualidade de segurado do falecido é questão superada e não impugnada, conforme documento de fls. 15, pois foi reconhecida pelo próprio INSS no processo administrativo, no qual concedeu-se aos filhos do extinto e da Autora, ora litisconsortes passivos, a pensão por morte pretendida (NB 111189318/4).
2- União estável comprovada por início de prova material corroborada por prova testemunhal.
3- A companheira é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91.
4- O termo inicial do benefício é contado a partir da data do óbito, a teor do disposto no artigo 74 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, vigente à época, conforme observado pela sentença.

5- Por ocasião da liquidação, serão compensadas as parcelas pagas administrativamente, à título de pensão por morte, aos filhos da Autora, tendo em vista a impossibilidade de enriquecimento sem causa da Autora, bem como ser incabível a devolução de referidos valores.
6- Infundada a irresignação do INSS quanto ao termo inicial dos juros de mora e correção monetária, pois fixados na sentença nos termos em que requeridos na apelação.
7- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), incidentes sobre a base de cálculo estabelecida na sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma (parcelas vencidas até a sentença) e da Súmula n.º 111 do STJ. 8- Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas."
(AC 200203990148434, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 791005, TRF 3ª Região, 9ª TURMA, Relator(a) JUIZ SANTOS NEVES, Fonte: DJU, DATA:08/11/2007, PÁGINA: 1031)

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo interposto pelo INSS, com fulcro no artigo 557, § 1º, do C.P.C., para reformar em parte a decisão de fls. 78/80, cujo dispositivo passa a ter a seguinte redação: "Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo da Autarquia, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC. O benefício é de pensão por morte, calculado nos termos do artigo 75, da Lei nº 8.213/91, com DIB em 10.07.2003 (data do requerimento administrativo), devendo ser compensados os valores recebidos pelo filho menor Robson Roberto Godoy, até 04.01.2004. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício."
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009388-63.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.009388-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE AVELINO DA SILVA
ADVOGADO	:	FRANCISCO CARLOS MARINCOLO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP
No. ORIG.	:	04.00.00150-2 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A Autarquia Federal foi citada em 18/02/2005 (fls. 19 vº).
A r. sentença de fls. 101/104 (proferida em 23/07/2008), julgou procedente o pedido para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de 100% do salário-de-benefício, a partir da data do indeferimento do pedido administrativo de auxílio-doença, em 05/07/04. Determinou que as parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária, consoante os critérios fixados pelo artigo 454, do Provimento nº 64/05, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação. Em razão da sucumbência, condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação, calculados sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do STJ. Isentou de custas.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a preexistência da enfermidade incapacitante à filiação do autor ao Regime Geral da Previdência Social, a não comprovação da incapacidade total e permanente para o labor e a perda da qualidade de segurado. Requer, ainda, a redução da verba honorária, a isenção do pagamento das custas e a alteração dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/14, dos quais destaco:
- CTPS do autor, emitida em 02/08/88, indicando estar, atualmente, com 41 (quarenta e um) anos de idade (nascimento em 11/08/1969), com os seguintes vínculos: de 01/06/89 a 26/04/90, de 28/01/93 a 03/11/93, de 05/04/95 a 20/12/95, de 01/04/97 a 14/11/97, de 13/02/03 a 09/05/03 e de 13/05/03 a 15/08/03, como servente, operário, auxiliar de serviços gerais e trabalhador rural (fls. 10/12);
- comunicação de decisão do INSS, de 05/07/04, informando, apesar da comprovação da incapacidade laborativa do requerente, o indeferimento do pedido de auxílio-doença, apresentado em 23/04/04, sob o fundamento de que o início das contribuições ocorreu em 13/02/03, data posterior ao início da incapacidade, fixada em 01/01/02 pela perícia médica do Instituto (fls. 13).
A fls. 116 e seguintes, consta consulta ao Sistema Dataprev da Previdência Social, informando os mesmos registros observados na carteira profissional do autor e a constituição de novo vínculo em 19/05/08.
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 75/78 - 17/04/2007).
Assevera o *expert* que o autor é portador de sequela de displasia do desenvolvimento dos quadris e de poliomielite, apresentando artrose avançada dos quadris e atrofia do membro superior direito. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente.
Em reposta aos quesitos, informa o Sr. Perito tratar-se de enfermidades degenerativas, impossibilitando a recuperação ou reabilitação do requerente. Questionado sobre a provável data de início da incapacidade, aponta o ano de 1995, em razão do agravamento do quadro.
Foram ouvidas duas testemunhas (21/05/2008), fls. 98/99, que declararam conhecer o autor há aproximadamente 05 (cinco) anos e que desde essa época, o requerente não mais trabalhou, em razão dos problemas de saúde. O segundo depoente afirmou saber que o autor tentou retornar ao trabalho, porém não conseguiu.
Verifica-se que o requerente esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.
Manteve vínculo empregatício até 15/08/03, efetuou pedido administrativo em 23/04/04 e a demanda foi ajuizada em 30/09/04, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, inc. II e §4º, da Lei 8.213/91.
Esclareça-se que não há que se falar em preexistência das enfermidades incapacitantes, uma vez que, apesar de portador de paralisia infantil, observa-se, em seu histórico laborativo, que o autor manteve diversos vínculos empregatícios.
Além disso, o conjunto probatório leva a crer que só deixou de laborar em virtude do agravamento de suas patologias.
Vale ressaltar que o início de doença não se confunde com o início da incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por invalidez.
Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais o requerente é portador, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.
Observe-se que embora a Autarquia alegue que o requerente não está incapacitado para o trabalho e que há nos autos prova de que constituiu novo vínculo empregatício em 2008, não se pode concluir deste modo, eis que o autor não possui nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência, ficando compelido a laborar, ainda que em condições difíceis. Por outro lado, da consulta ao CNIS juntado e da nova pesquisa que ora anexo, não se pode inferir até quando se manteve o aludido vínculo ou mesmo se perdura até os dias de hoje.
Como visto, o requerente esteve vinculado ao regime geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação (30/09/04) e é portador de doença que o incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.
1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.
2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.
3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).
(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do indeferimento administrativo (05/07/2004), uma vez que o conjunto probatório revela que já apresentava a enfermidade incapacitante naquela época.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
No tocante às custas, observo que a r. sentença isentou a Autarquia de seu pagamento, cabendo apenas as despesas em reembolso.
Quanto aos honorários advocatícios, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se à antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação da aposentadoria por invalidez.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 05/07/04 (data do indeferimento administrativo). De ofício, concedo a tutela antecipada, para imediata implantação do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032787-29.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.032787-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	EDSON MARTINS DE SOUZA
ADVOGADO	:	LUIZ HENRIQUE DE LIMA VERGILIO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LAERCIO PEREIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00114-2 1 Vr MATAO/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, desde a data em que implemento o requisito etário (15.10.2004).
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, o autor, pleiteando a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
O autor completou a idade mínima em 15.10.2004, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 138 meses (fls. 11).
Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Constam, como prova, cópias da CTPS do autor e extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, às fls. 16 e 69-71, respectivamente, apontando a existência de vínculos rurais nos períodos de 01.10.1985 a 05.11.1985, 04.02.1986 a 21.02.1986, 22.04.1986 a 27.05.1986, 03.06.1986 a 19.07.1986, 07.08.1986 a 10.09.1986, 29.07.1991 a 01.09.1991, 15.05.1995 a 25.06.1995, 06.07.1998 a 12.12.1998, 25.10.1999 a 05.02.2000, 02.10.2000 a 03.03/2001, 01.06.2001 a 29.01.2006, 01.09.2003 a 13.12.2003, 17.12.2003 a 24.02.2004, 07.07.2004 a 09.08.2004, 10.08.2004 a 13.10.2004, 11.10.2004 a 27.01.2005, 11.07.2005 a 29.01.2006, os quais totalizam 08 anos e 27 dias.
Tais documentos constituem início de prova documental.
É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pelo autor, à época dos fatos que se pretende comprovar.
A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural do autor (fls. 45-46).
A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.
Depreende-se, ainda, da análise dos extratos do CNIS, o exercício de atividade urbana pelo autor, nos seguintes períodos: 19.02.1976 a 23.05.1978, 13.07.1978 a 04.12.1978, 28.12.1978 a 02.02.1979, 20.04.1979 a 13.08.1979, 16.09.1980 a 30.05.1981, 07.07.1981 a 24.09.1983, 01.12.1983 a 31.08.1985, 11.11.1985 a 11.12.1985, 18.12.1985 a 31.12.1985, 16.09.1986 a 14.01.1989, 28.03.1989 a 28.02.1989, 01.06.1992 a 17.11.1994, os quais totalizam 12 anos, 07 meses e 02 dias.
Contudo, o fato de o autor ter trabalhado em atividade urbana, nos períodos acima descritos, não afasta seu direito ao benefício vindicado, eis que restou comprovado que exerceu, durante todo o período de carência, atividade predominantemente rural.
De rigor, portanto, a reforma da sentença, concedendo-se o benefício vindicado.
A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação (04.02.2005), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.
Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.
Em se tratando de obrigação de fazer, nos termos do artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º - A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para reformar a sentença e julgar procedente o pedido. De ofício, concedo a tutela específica.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 04.02.2005 (data da citação).
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035899-64.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.035899-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	JOVITA MARIA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00022-8 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia Federal foi citada em 26.08.2008 (fls 36).
A r. sentença, de fls. 68/71 (proferida em 29.06.2009), julgou a ação improcedente, diante da não comprovação da carência pelo período legalmente exigido.
Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 10/27, dos quais destaco:
- cédula de identidade (nascimento em 23.08.1937), constando tratar-se de pessoa não alfabetizada;
- certidão de casamento, de 31.07.1954, qualificando o marido como lavrador;
- CTPS da autora com registros, de 10.06.2002 a 17.12.2002 e 03.11.2003 a 26.06.2004 em atividade rural;
- certificado de alistamento militar, de 06.04.1971, com residência no Distrito de Tamarana - un. de Londrina, apontando o cônjuge como lavrador analfabeto (fls.17);
- carteiras de identidade de beneficiário - INAMPS, em nome do cônjuge, identificando-o como trabalhador rural (fls. 17);
- carteirinha de matrícula do sindicato dos trabalhadores rurais de Londrina, com data de admissão em 04.02.1983 (fls. 18);
- certidões de casamento de filhos, em 06.03.1982 e 09.10.1979, ambas qualificando o genitor, como lavrador (fls. 19/21), de 20.05.1981 e 10.101974, qualificando os filhos, como lavradores (fls. 20/25), e de 01.04.1985/ 22.11.1986, indicando a profissão dos genros, como lavradores) (fls. 22/23);
- certidões de nascimento de filhos, em 07.03.1971/ 27.06.1976 e 30.03.1979, sendo que as duas últimas qualificam o genitor, como lavrador (fls. 24/26 e 27).
A testemunha, fls. 67, cuja oitiva se deu na audiência realizada em 29.06.2009, conhece a autora e confirma o seu labor rural, tendo, inclusive, laborado com autora.
A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.
Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.

II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

III - Recurso conhecido em parte e provido.

(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelos testemunhos, que confirmam seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Além do que, a autora ostenta as características de quem, por longos anos, laborou no campo como pessoa de vida simples, não alfabetizada, integrada nas lides rurais.

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

Neste caso é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 5 (anos) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 1992, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 60 (sessenta) meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (26.08.2008), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A verba honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.

As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde a data da citação (26.08.2008). É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o art. 161, § 1º, do CTN, passou a 1% ao mês. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027952-56.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.027952-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL DUARTE RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SALVADOR GALIONE
ADVOGADO	:	BENEDITO MACHADO FERREIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
No. ORIG.	:	05.00.00192-2 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 14.12.05, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, a partir da data da juntada do laudo, com honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor condenação. Determinou, ainda, a incidência de correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Foi concedida tutela antecipada e determinada a remessa oficial.
- A autarquia federal apelou. Pleiteou a reforma da sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, cumpre observar que a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, que dispõe sobre a não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor". Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais cíveis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo porque deixo de conhecer da remessa oficial.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, verificou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada nesta data e da documentação carreada aos autos (fls. 08-18), que a parte autora trabalhou registrada, nos períodos de 18.03.80 a 25.07.80; 23.04.86 a 28.07.86; 24.06.91 a 01.11.91; 06.1191 a 30.01.92; 17.02.92 a 17.12.92; 01.02.93 a 30.12.93; 13.03.97 a 24.12.97; 02.08.99 a 05.09.99 e 10.05.00 12.05.00 e que verteu contribuições previdenciárias nas competências de 06/05 a 09/05. Tendo ingressado com a presente ação em 14.12.05, portanto, no prazo de 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, I, da Lei 8.213/91.
- Cumpre ressaltar, que a parte autora percebe aposentadoria por invalidez desde 16.03.09.
- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que ela é portadora de ruptura do tendão de bíceps, levando a aparecimento de tumoração com discreta hipotrofia muscular e diminuição da força motora, que a incapacita de maneira total e temporária para o labor (fls. 69-74).
- No caso *sub judice*, a incapacidade foi expressamente classificada como temporária, entretanto, fica afastada a possibilidade de, no momento, a parte autora voltar ao seu trabalho habitual, como pedreiro, posto que necessário passar por tratamento cirúrgico, fazendo jus, portanto, ao benefício de auxílio-doença.
- Destaque-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador.
- Assim, por meio do laudo médico pericial, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão de benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez, pedido este vertido na vestibular.
- Cumpre consignar a não configuração de julgamento *extra petita* no presente caso, posto que o benefício ora concedido constitui um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, estando implícito nesta, com todos os seus requisitos nela abrangidos.
- Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PERMANENTE. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. JULGAMENTO "EXTRA PETITA". RECURSO ESPECIAL.
1. Em face da relevância da questão social envolvida, não há julgamento "extra petita" pelo Acórdão que concede auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele. Precedentes.
2. Recurso especial provido". (STJ, Resp. 255776, proc. 2000/380164, PE, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 11.09.00, p. 280)".

- Desta forma, *in casu* é devido o benefício de auxílio-doença.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.
(...)
V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.
(...)
IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

(...)
- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."
(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.
(...)
III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)
VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.
(...)
XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."
(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..
I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.
(...)
IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- No que tange à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Por fim, determino a conversão da aposentadoria por invalidez, implantada por força da tutela concedida na r. sentença, em auxílio-doença.
- Isso posto, **não conheço da remessa oficial** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora, nos termos do art. 59 e seguintes da Lei 8.213/91. Valor do benefício, correção monetária e juros de mora conforme explicitado acima.
- Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a conversão imediata da aposentadoria por invalidez para auxílio-doença.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026146-20.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.026146-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOSE LUIZ NORBERTO DE LIMA
ADVOGADO : FRANCELINO ROGERIO SPOSITO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00191-9 2 Vr MONTE ALTO/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

VISTOS.

Cuida-se de embargos de declaração opostos contra decisão monocrática em ação proposta com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.
Aduz o embargante, em síntese, que o *decisum* é omisso quanto à concessão da tutela antecipada.
Com efeito, por meio da tutela antecipa-se o provimento final, sem a interrupção da composição da lide, ou seja, o bem da vida pretendido é antecipado. Assim, ao ser deferido tal pleito, deve-se, observados os requisitos para a sua concessão, ter a quase certeza do direito do pleiteante à tutela adequada, a ser concedida ao final da demanda.
No caso entelado, presentes estão os requisitos para a concessão da tutela, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, conquanto a procedência do pedido da parte autora foi ratificada pela decisão de fls. 79-82.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO,** para deferir o pedido de antecipação da tutela.
Implante-se o benefício *sub judice*, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento, a ser fixada, oportunamente (artigo 273, § 3º, do Código de Processo Civil).
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029661-53.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029661-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOSE APARECIDO DOS SANTOS
ADVOGADO : CONSTANTINO PIFFER JUNIOR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BEBEDOURO SP
No. ORIG. : 10.00.00212-6 2 Vr BEBEDOURO/SP
DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em processo de conhecimento, visando à concessão de benefício assistencial a deficiente, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 25).
Sustenta, o agravante, estarem ausentes os requisitos necessários à concessão da medida. Alega, ainda, risco de irreversibilidade do provimento. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.
Decido.
A concessão do benefício assistencial de prestação continuada (artigo 203, inciso V, da Constituição da República), tratando-se de pessoas portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, condiciona-se à verificação dos requisitos da incapacidade e da miserabilidade, conforme o disposto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93.
Conquanto do ponto de vista objetivo se possa dizer irreparável ou de difícil reparação o dano, em face da natureza alimentar do benefício perseguido, na medida em que nem sempre a recomposição pecuniária tardia será eficiente para anular prejuízos à saúde, senão à vida, no caso em exame, não restou comprovada a existência dos requisitos autorizadores da medida.
O autor relata que tornou-se incapaz desde que fora atingido por 5 (cinco) disparos de arma de fogo, em acidente de trabalho, na Empresa L. Nicolline, no ano de 2002. Dados extraídos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, cuja juntada ora determino, apontam o recebimento de auxílio-doença previdenciário de 29.12.2003 a 08.01.2006 e 14.02.2006 a 05.03.2007. Não constam informações sobre requerimentos de concessão de aposentadoria por invalidez ou prorrogação de auxílio-doença.
Dessa forma, para o reconhecimento da deficiência, o autor, nascido em 27.12.1966, deverá ser submetido a perícia médica judicial, onde restará esclarecido a extensão de seus males e eventuais sequelas.
Ressalta-se, ainda, que laudo do relatório social apontou que possui renda de "*aproximadamente R$ 400,00 mês proveniente de algum trabalho informal (esporadicamente venda de frutas)*", concluindo que "*no momento somos do parecer desfavorável ao benefício e, entendemos que José deveria procurar ajuda terapêutica para amenizar os problemas emocionais e retornar ao mercado profissional, uma vez que não apresenta incapacidade física grave*".
Enfim, dessa análise inicial das razões invocadas pelo agravante e dos documentos que instruem o recurso, não há, ao menos por ora, como conceder o benefício pleiteado, mostrando-se prudente a reforma da decisão agravada, sem prejuízo de nova análise, pelo juízo *a quo*, com a vinda de novos elementos no feito de origem.
Dito isso, suspendo o cumprimento da decisão agravada.
Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III e V, do Código de Processo Civil.
Int.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013911-26.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.013911-6/SP
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELIDIA FERRARI ALVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
No. ORIG. : 04.00.00063-6 1 Vr ITAPOLIS/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, a partir do ajuizamento da ação, sob o fundamento de ser **pessoa idosa** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido a partir do ajuizamento da ação. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas *"até que se implante o benefício"* (fls. 61), nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.
Inconformado, apelou o Instituto, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal a fls. 79/82.
Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo.
É o breve relatório.
Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
V - ***a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.****" (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.
In casu, despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento deste requisito porquanto os documentos acostados aos autos (fls. 9) comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora à época do ajuizamento da ação.
No tocante à incapacidade para o trabalho e para a vida independente, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a parte autora já comprovou ser pessoa idosa, não sendo aplicável, de forma cumulativa, a exigência da deficiência.
Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto*

Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).
A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) *houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "****não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se*** **(...)** ***temporário ou por prazo indeterminado"*** *(fl. 80),* ***e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas*** *(fl. 80).*
Tendo em consideração essas circunstâncias*, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a LOAS.
Embora a lei refira-se a outro ***benefício assistencial***, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de ***benefício previdenciário***, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.
Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis:*

"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.
I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.
II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o ***marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.***
III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.
IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.
V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.
VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.
VII - Embargos infringentes não providos."
(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

No presente caso, observo que o estudo social acostado a fls. 39 demonstra que a autora reside com seu marido, Sr. Orlando Vito Alves, de 70 anos e seus filhos, Rivelino Vito Alves, de 28 anos e portador de deficiência mental e Moacir Vito Alves, de 25 anos, em casa própria, *"único bem que a família possui, sendo equipada com moveis* (sic) *e utensílios velhos indispensáveis à sobrevivência"* (fls. 39). A renda familiar mensal é de dois salários mínimos, provenientes da aposentadoria de seu esposo e do benefício de prestação continuada de seu filho Rivelino, ambos no valor de um salário mínimo. O filho Moacir não trabalha em razão de problemas de saúde. A família faz uso de medicamentos da rede

pública de saúde, *"mas, como refere o Sr Orlando há um gasto muito grande porque todos os componentes da família têm problemas de saúde"* (fls. 39). O estudo social foi elaborado em 25/4/05, data em que o salário mínimo era de **R$ 260,00**.
Nestes termos, não merece reforma a R. sentença no que tange ao deferimento do benefício requerido.
Cumpre ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.
Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.
Considerando-se o caráter alimentar da prestação pecuniária do benefício pleiteado no presente feito, no qual se requer a concessão de recursos indispensáveis à subsistência da parte autora, bem como a sua idade avançada, entendo que, *in casu*, estão presentes os requisitos constantes do art. 461, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação. De ofício, concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o beneficio assistencial, no prazo de 30 dias, no valor de um salário mínimo mensal, com DIB em 1°/10/04.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 11 de outubro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024587-33.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.024587-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIO LUCIO MARCHIONI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA MARTA SILVA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	RICARDO FERREIRA DA SILVA COSTA
No. ORIG.	:	02.00.00065-9 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.
Inconformado, apelou o Instituto, arguindo a nulidade da R. sentença por ser *extra petita*. No mérito, requer a improcedência do pedido.
Com contra-razões, nas quais a parte autora requer a antecipação dos efeitos da tutela, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal a fls. 138/145.
É o breve relatório.
Inicialmente, entendo que não merece prosperar a alegação de nulidade da R. sentença.
Sem adentrar à questão de mérito, cabe ressaltar que não se vislumbra nenhuma incompatibilidade entre a decisão exarada pelo Juízo *a quo* e o pedido, motivo pelo qual incabível a caracterização do *decisum* como *extra petita*. Isto porque, não obstante a parte autora não expor de forma cristalina a sua pretensão, consegue-se extrair da petição inicial que a demandante pleiteia, na verdade, a concessão do benefício de prestação continuada, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, ao requerer a "*liberação do benefício de prestação continuada em favor da requerente"* (fls. 4). Observo que a própria autarquia contestou o pedido alegando o não preenchimento dos requisitos legais para o deferimento do benefício.
Quanto ao mérito, dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
V - ***a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*** *" (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1o Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.
In casu, a deficiência da parte autora ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico acostado aos autos. Constatou o perito que a parte autora é portadora de *"patologia de CID 10:F32 e G40"* (fls. 47), observando que *"Estas doenças se caracterizam por períodos de crises convulsivas e distúrbio do humor. Caracteriza-se por invalidez permanente, por não haver cura"* (fls. 47).
Embora não caracterizada a total incapacidade para o trabalho, há de ser levado em consideração, no caso, o precário e confrangedor nível sócio-cultural da autora, a despertar verdadeiro espírito de comiseração por parte de quem pôde, efetivamente, conhecer de perto as suas agruras, circunstância esta que não terá passado despercebida a este magistrado... Não se trata aqui - era escusado dizê-lo - de agir emocionalmente como o bom juiz Magnaud, que supunha estar fazendo justiça apenas com a distribuição de sua própria bondade... O problema, a toda evidência, é de outro calibre. É que ainda subsistem situações, no Brasil, absolutamente inaceitáveis, atentatórias à dignidade humana, em relação às quais é praticamente impossível ficar indiferente e não ser tomado pela compaixão, de que nos falava Rousseau, como um *"sentimento natural que, por moderar a violência do amor a si mesmo no indivíduo, contribui para a preservação de toda a espécie"*, concluindo ser "a compaixão que nos impele, sem refletir, a levar alívio aos que sofrem."
No presente feito, ao contrário, é exatamente a reflexão sobre a miséria da condição humana que nos leva necessariamente à conclusão de que a parte autora, em situação de penúria e de tristeza, não reúne a menor condição de iniciar atividade capaz de lhe garantir a própria subsistência, já de si penosa, e agravada por circunstâncias reveladoras da mais do que compreensível desilusão...
No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.
Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.

AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*
A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) *houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos),* ***"não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado"*** *(fl. 80),* ***e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas*** *(fl. 80).*
Tendo em consideração essas circunstâncias*, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)
Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a LOAS.
Embora a lei refira-se a outro ***benefício assistencial***, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de ***benefício previdenciário***, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.
Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.
I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.
II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o ***marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.***
III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.
IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.
V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.
VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.
VII - Embargos infringentes não providos."
(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

No presente caso, observo que o estudo social acostado aos autos demonstra que a autora reside com sua genitora, de 67 anos, pensionista, em imóvel financiando. Consta do referido estudo que a autora *"reside com sua mãe na frente do imóvel"* (fls. 88) e que *"Em três cômodos nos fundos do imóvel residem: o irmão da requerente, Sr. Amadeu de Souza Silva, 33 anos, casado, serralheiro, com renda mensal no valor de R$300,00 e a esposa, Patrícia Ramos de Souza, 22*

anos, do lar, sem renda e dois filhos do casal (08 e 04 anos de idade)" (fls. 88). A renda familiar mensal é de um salário mínimo, proveniente da pensão por morte percebida pela sua genitora. O gasto mensal com o financiamento do imóvel é de R$168,00. A autora faz uso contínuo de medicamentos.
Nestes termos, não merece reforma a R. sentença no que tange ao deferimento do benefício requerido.
Cumpre ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.
Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.
Uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser concedida a tutela antecipada .
Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelos documentos acostados aos autos.
Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.
O perigo da demora encontra-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual concedo a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.
Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação e à remessa oficial. Concedo a tutela antecipada, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, com DIB em 29/10/02, sob pena de multa a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 14 de outubro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017983-56.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.017983-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LAERCIO PEREIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	GILVA BARROS DA SILVA
ADVOGADO	:	SERGIO DE JESUS PASSARI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MATAO SP
No. ORIG.	:	02.00.00126-3 1 Vr MATAO/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou de auxílio-acidente, a partir da data da suspensão do pagamento administrativo de auxílio-doença (05.06.2001), além do pagamento de danos morais.
Pedido julgado parcialmente procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS a conceder à autora aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio-doença, com acréscimo de correção monetária sobre as prestações vencidas, desde cada vencimento, e de juros legais. Reconhecida a sucumbência recíproca, determinado que cada parte arque com os honorários advocatícios de seus patronos. Sentença publicada em 31.05.2005, submetida a reexame necessário.
O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, a concessão de auxílio-doença ou de auxílio-acidente, a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial, observando, ainda, que a cessação do auxílio-doença ocorreu em 29.08.2001 e não em 05.06.2001 como afirmou a autora; a incidência de correção monetária apenas a partir da data do ajuizamento e de juros de mora de 6% ao ano, decrescentes, desde a citação; e que os honorários advocatícios dos respectivos patronos sejam pagos por cada uma das partes, ante a sucumbência recíproca.
Com contrarrazões.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".
Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária. O auxílio-acidente, por seu turno, visa à compensação da redução de sua capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, em razão de fortuito ocorrido.
No caso em exame, informações do sistema Dataprev, cuja juntada ora determino, revelou que o auxílio-doença concedido à autora em 06.02.2001 perdurou até 13.03.2002.
Dessa forma, considerando o ajuizamento da demanda em 16.07.2001, manteve a qualidade de segurada, consoante o disposto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No que se refere à incapacidade, o perito constatou que a autora é portadora de quadro de diminuição funcional no membro superior esquerdo em decorrência de doenças ocasionadas pelo esforço e pelos movimentos de repetição exigidos pela sua atividade profissional original. Afirmou acreditar numa possível melhora do quadro clínico, com a continuidade do tratamento, sendo possível uma readaptação funcional de modo a exercer atividade compatível com as doenças de base. Considerou permanente a incapacidade para o trabalho no corte de cana. Aduziu, contudo, que, com o avançar do tratamento, desde que obtido um bom resultado, poderia ser submetida a readaptação funcional, de modo a evitar movimentos vigorosos e repetitivos (fls. 108-111).
Com o intuito de recuperar-se, a autora já se submeteu a duas cirurgias. Ainda assim, apresenta diminuição da força e da destreza do membro superior esquerdo, com dificuldade de preensão de objetos com os dedos, tremores aos esforços e alterações de sensibilidade tátil. No entanto, a perícia considerou moderada a perda de força constatada e, embora condicionada a um resultado positivo, não descartou a reabilitação profissional.
O desempenho de atividade rural pela autora só foi comprovado durante três anos. Inexistentes dados que permitam comprovar ter sido o extenuante trabalho campesino a sua fonte de renda por toda a vida. Além disso, no mais, goza de boa saúde. Viável, portanto, a tentativa de reabilitação profissional.
Desse modo, constatada a incapacidade para o exercício de sua atividade habitual, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito da autora ao auxílio-doença, devendo ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação da segurada para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos, a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas.
O benefício de aposentadoria por invalidez será devido a partir da data da citação, ocasião em que a autarquia tomou ciência da pretensão. Isto porque a parte autora estava em gozo de auxílio-doença quando da propositura da demanda, ainda ativo na data em que o INSS foi citado. Os valores já pagos devem ser compensados.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de

atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Deixo de apreciar a apelação no tocante ao reconhecimento da sucumbência recíproca, porquanto nos termos do decidido.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (30.01.2002), compensando-se os valores já pagos a partir de então, e estabelecer os critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora, nos termos acima preconizados. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014585-98.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.014585-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	GETULIO MILANI
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00145859820094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de equiparação do benefício da parte autora ao atual teto da Previdência Social, observando o coeficiente de cálculo constante em sua carta de concessão/memória de cálculo.
A sentença (fls. 48/49), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, não exigível em razão da concessão do benefício da justiça gratuita. Isenção de custas na forma de lei.
Inconformado, apela o requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo* e *error in judicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:
"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil,

por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Assentado esse ponto, passo a analisar o mérito.
A aposentadoria por tempo de contribuição do autor teve DIB em 21/12/1994 (fls. 26).
Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado levando-se em conta a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, devidamente corrigidos (fls. 17). Ao elaborar o respectivo demonstrativo, o INSS utilizou os indexadores corretos e, ao final, para obter o valor da RMI, limitou o salário-de-benefício ao teto do salário de contribuição vigente à época da concessão.
A partir daí, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91.
Pretende o autor, no entanto, revisar sua aposentadoria aplicando como limitador máximo da renda mensal reajustada, após 12/98, o novo valor teto fixado pela EC nº 20/98 (R$ 1.200,00) e, após dezembro/2003, o novo valor teto fixado pela EC nº 41/03 (R$ 2.400,00).
No entanto, as alterações do valor teto efetuadas pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/03 não têm o condão de alterar o valor da renda dos benefícios em manutenção, que sofrem os reajustes, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.
Portanto, os benefícios previdenciários são reajustados na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
O valor máximo do salário-de-contribuição, em razão do novo teto dos benefícios estipulado pela Emenda Constitucional nºs 20/98 (R$ 1.200,00) e EC nº 41/03 (R$ 2.400,00), adequam o custeio tão-somente quanto aos segurados que têm salários-de-contribuição superiores ao teto antigo, a fim de viabilizar a futura concessão de benefício com base no novo limite, sem quaisquer efeitos sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente as suas promulgações, até porque inexiste qualquer previsão nos textos constitucionais para esse efeito retroativo.
Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PORTARIAS MPAS 4.883/98 E MPS 12/04. ALTERAÇÃO DO TETO. REFLEXO NOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.
1. É necessário dissociar a intenção do legislador e do administrador público quando o objetivo é reajustar - recompor a perda decorrente da variação inflacionária, ajustar, tornar proporcional à elevação do custo de vida - e quando o critério está ligado a um fator político de alteração do limite-teto dos benefícios.
2. Para que se evite a redução indevida dos benefícios em manutenção, a recomposição de valores referentes à perda inflacionária deve incidir também sobre o teto, em respeito à preservação do valor real. Se assim não fosse, teríamos um teto "engessado" perante a correção do salário-de-contribuição, da RMI e dos benefícios já concedidos. Aqui, portanto, deve ser observado um índice que atente à irredutibilidade dos benefícios frente à variação inflacionária. Este é o intento da determinação trazida na Lei nº 8.212/91, no §1º do seu art. 20, e no §5º do seu art. 28, ao estabelecerem que a correção ocorra na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.
3.As alterações do valor-teto, promovidas pelas Emendas
Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não sendo aplicada aos benefícios em manutenção.
(Origem: TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL; Processo: 200570080010465; UF: PR; Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Data da decisão: 02/08/2006; Relator: EDUARDO VANDRÉ O L GARCIA)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.
- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.
- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.
- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.
- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.
- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.
- Apelação a que se nega provimento.
(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768)
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.
- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.
- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida - Agravo desprovido.
(AC 200561830007580, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:17/03/2010; PÁGINA: 2039)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DO BENEFÍCIO. ARTS. 20, § 1º E 28, §5º, LEI N.º 8.212/91.
1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
2. Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% dezembro/2004).
3. Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2004.61.83.007000-5, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, 7ª Turma, j. 11/05/2009, DJ 10/06/2009)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004.
- Os reajustes dos benefícios previdenciários são regidos pela Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento jurídico para a incidência de percentuais diversos daqueles nela estipulados. Precedentes.
- São indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).
- Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2005.61.26.003600-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 16/03/2009, DJ 28/04/2009)
PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.
1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.
2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.
3. Agravo interno interposto pela autora improvido."
(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)
Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.
Posto isso, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006673-14.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.006673-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	MARIA APARECIDA BECCARIA
ADVOGADO	:	DURVALINO TEIXEIRA DE FREITAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TIAGO PEREZIN PIFFER
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRANDOPOLIS SP
No. ORIG.	:	07.00.00013-6 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A Autarquia foi citada em 13.04.2007 (fls. 24v).
A r. sentença, de fls. 66/71 (proferida em 30.04.2009), julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença à autora, desde a cessação do auxílio-doença na via administrativa, calculado na forma do artigo 29 da Lei 8.213/91, nos termos da petição inicial. Condenou a Autarquia a pagar todas as verbas vencidas de uma só vez, corrigidas monetariamente desde o vencimento de cada parcela, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, obedecidos aos critérios do Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, e acrescidas de juros de mora legais de 1% ao mês, a partir da citação, até a data do efetivo pagamento. Cada parte arcará com o pagamento das custas e despesas processuais despendidas e com os honorários advocatícios de seus patronos. Concedeu a antecipação de tutela, para imediata implantação do benefício.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformadas, apelam as partes.
A autora pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo (02.08.2006), tendo em vista que comprovou a incapacidade definitiva para o trabalho. Pede a condenação do INSS em custas e honorários advocatícios.
A Autarquia, por seu turno, sustenta, em síntese, não ter a autora comprovado incapacidade total para o trabalho, não ensejando a concessão sequer do auxílio-doença. Pede alteração do termo inicial do benefício para a data da juntada do laudo pericial. Requer, ainda, a condenação da parte autora no pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões da autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrolo a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/18, dos quais destaco:
-RG (nascimento: 01.04.1936) indicando estar, atualmente, com 74 anos de idade (fls. 11);
-CTPS sem registros (fls. 12/13);
-atestados e laudos médicos (fls. 14 e 17/18);

-comunicação de decisão do INSS, indeferindo pedido de auxílio-doença, apresentado em 02.08.2006, por parecer contrário da perícia médica (fls. 15).
Submeteu-se a requerente à perícia médica (fls. 47/49 - 19.02.2008). O perito diagnostica osteoartrose degenerativa de ombro direito, atestando incapacidade parcial definitiva, com início estimado em um ou dois anos antes do exame, baseado em raio x, ultrassonografia, tomografia computadorizada e relato da própria autora. Ressalva haver capacidade laborativa residual para exercer atividades que não necessitem de esforços físicos do ombro direito.
A fls. 60/63, o INSS traz aos autos consulta ao sistema Dataprev, com anotações do CNIS indicando contribuições individuais, de forma descontínua entre 01/2000 e 12/2007, e concessões de benefícios previdenciários, também de forma descontínua entre 14.04.2001 e 18.02.2009. Apresenta extrato de auxílio-doença, com DIB em 18.09.2008 e DCB em 18.02.2009.
Em nova consulta ao Dataprev, conforme documento anexo que faz parte desta decisão, verifico que a inscrição como contribuinte individual data de 18.01.2000, na atividade de faxineira.
Neste caso, verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que a autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
Efetuou recolhimentos até 12/2006 e a demanda foi ajuizada em 21.02.2007, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
Não obstante não ter preenchido os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, pois não comprovou a existência de incapacidade total e permanente para o trabalho, há, nos autos, elementos que permitem a concessão do benefício de auxílio-doença.
Cumpre saber se o fato de o laudo pericial ter atestado incapacidade parcial definitiva, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.
Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais, de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual, devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário para que possa se submeter a tratamento, neste período de readaptação.
Neste caso, o perito diagnostica osteoartrose degenerativa de ombro direito. Ressalva, todavia, haver capacidade laborativa residual para exercer atividades que não demandem esforços físicos do referido membro. Impossível, pois, o retorno à sua atividade habitual, como faxineira, eis que exige esforços físicos dos ombros. Dessa forma, deve ser deferido o auxílio-doença, durante este período de tratamento e reabilitação.
Como visto, a autora esteve vinculada ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (21.02.2007) e é portadora de doença que a incapacita total e temporariamente para qualquer atividade laborativa.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.
2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
(...)
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial (19.02.2008), haja vista que o perito não determina, de forma categórica, o início da incapacidade, e de acordo com o entendimento pretoriano, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.
2. Recurso especial conhecido e provido.
(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

Esclareça-se que, dado o caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Esclareça-se que, sendo o benefício devido desde a data do laudo médico pericial (19.02.2008), por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores eventualmente recebidos a título do benefício por incapacidade, em razão do impedimento de cumulação.
De outro lado, deixo de apreciar o recurso necessário, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do C.P.C.
Segue que, por essas razões, não conheço do reexame necessário e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da Autarquia, para fixar o termo inicial na data do laudo pericial (19.02.2008), e ao apelo da autora, para fixar a honorária, a cargo do INSS, em 10% do valor da condenação, até a sentença, mantendo a tutela anteriormente concedida.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 19.02.2008 (data do laudo pericial), no valor a ser apurado, de acordo com o art. 61 da Lei nº 8.213/91, devendo ser observado o disposto pelos arts. 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91, dado o caráter temporário do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014446-49.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.014446-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	MARCOS ANTONIO VIEIRA MARQUES
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00144464920094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de equiparação do benefício da parte autora ao atual teto da Previdência Social, observando o coeficiente de cálculo constante em sua carta de concessão/memória de cálculo.
A sentença (fls. 57/58), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, não exigível em razão da concessão do benefício da justiça gratuita. Isenção de custas na forma de lei.
Inconformado, apela o requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo* e *error in judicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:
"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Assentado esse ponto, passo a analisar o mérito.
A aposentadoria por tempo de contribuição do autor teve DIB em 06/12/2007 (fls. 29).
Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado levando-se em conta a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário (fls. 29). Ao elaborar o respectivo demonstrativo, o INSS utilizou os indexadores corretos e, não houve limitação do salário-de-benefício ao teto do salário de contribuição vigente à época da concessão.
Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PORTARIAS MPAS 4.883/98 E MPS 12/04. ALTERAÇÃO DO TETO. REFLEXO NOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.
1. É necessário dissociar a intenção do legislador e do administrador público quando o objetivo é reajustar - recompor a perda decorrente da variação inflacionária, ajustar, tornar proporcional à elevação do custo de vida - e quando o critério está ligado a um fator político de alteração do limite-teto dos benefícios.
2. Para que se evite a redução indevida dos benefícios em manutenção, a recomposição de valores referentes à perda inflacionária deve incidir também sobre o teto, em respeito à preservação do valor real. Se assim não fosse, teríamos um teto "engessado" perante a correção do salário-de-contribuição, da RMI e dos benefícios já concedidos. Aqui, portanto, deve ser observado um índice que atente à irredutibilidade dos benefícios frente à variação inflacionária. Este é o intento da determinação trazida na Lei nº 8.212/91, no §1º do seu art. 20, e no §5º do seu art. 28, ao estabelecerem que a correção ocorra na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.
3.As alterações do valor-teto, promovidas pelas Emendas
Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não sendo aplicada aos benefícios em manutenção.
(Origem: TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL; Processo: 200570080010465; UF: PR; Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Data da decisão: 02/08/2006; Relator: EDUARDO VANDRÉ O L GARCIA)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.
- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.
- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.
- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.
- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.
- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.
- Apelação a que se nega provimento.
(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768)
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.
- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.
- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida - Agravo desprovido.
(AC 200561830007580, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:17/03/2010; PÁGINA: 2039)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DO BENEFÍCIO. ARTS. 20, § 1º E 28, §5º, LEI N.º 8.212/91.
1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
2. Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% dezembro/2004).
3. Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2004.61.83.007000-5, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, 7ª Turma, j. 11/05/2009, DJ 10/06/2009)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004.
- Os reajustes dos benefícios previdenciários são regidos pela Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento jurídico para a incidência de percentuais diversos daqueles nela estipulados. Precedentes.
- São indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).
- Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2005.61.26.003600-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 16/03/2009, DJ 28/04/2009)
PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.
1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.
2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.
3. Agravo interno interposto pela autora improvido."
(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)
E *in casu*, repita-se, o benefício do autor nem chegou a ser limitado ao teto à época da concessão.
Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014444-79.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.014444-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	WANDERLEY BATISTA PINHEIRO
ADVOGADO	:	CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00144447920094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de equiparação do benefício da parte autora ao atual teto da Previdência Social, observando o coeficiente de cálculo constante em sua carta de concessão/memória de cálculo.
A sentença (fls. 66/67), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, não exigível em razão da concessão do benefício da justiça gratuita. Isenção de custas na forma de lei.
Inconformado, apela o requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo* e *error in judicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:
"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Assentado esse ponto, passo a analisar o mérito.
A aposentadoria por tempo de contribuição do autor teve DIB em 26/10/1995 (fls. 29).
Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado levando-se em conta a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, devidamente corrigidos (fls. 17). Ao elaborar o respectivo demonstrativo, o INSS utilizou os indexadores corretos e, ao final, para obter o valor da RMI, limitou o salário-de-benefício ao teto do salário de contribuição vigente à época da concessão.
A partir daí, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91.
Pretende o autor, no entanto, revisar sua aposentadoria aplicando como limitador máximo da renda mensal reajustada, após 12/98, o novo valor teto fixado pela EC nº 20/98 (R$ 1.200,00) e, após dezembro/2003, o novo valor teto fixado pela EC nº 41/03 (R$ 2.400,00).
No entanto, as alterações do valor teto efetuadas pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/03 não têm o condão de alterar o valor da renda dos benefícios em manutenção, que sofrem os reajustes, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.

Portanto, os benefícios previdenciários são reajustados na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
O valor máximo do salário-de-contribuição, em razão do novo teto dos benefícios estipulado pela Emenda Constitucional nºs 20/98 (R$ 1.200,00) e EC nº 41/03 (R$ 2.400,00), adequam o custeio tão-somente quanto aos segurados que têm salários-de-contribuição superiores ao teto antigo, a fim de viabilizar a futura concessão de benefício com base no novo limite, sem quaisquer efeitos sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente as suas promulgações, até porque inexiste qualquer previsão nos textos constitucionais para esse efeito retroativo.
Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PORTARIAS MPAS 4.883/98 E MPS 12/04. ALTERAÇÃO DO TETO. REFLEXO NOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.
1. É necessário dissociar a intenção do legislador e do administrador público quando o objetivo é reajustar - recompor a perda decorrente da variação inflacionária, ajustar, tornar proporcional à elevação do custo de vida - e quando o critério está ligado a um fator político de alteração do limite-teto dos benefícios.
2. Para que se evite a redução indevida dos benefícios em manutenção, a recomposição de valores referentes à perda inflacionária deve incidir também sobre o teto, em respeito à preservação do valor real. Se assim não fosse, teríamos um teto "engessado" perante a correção do salário-de-contribuição, da RMI e dos benefícios já concedidos. Aqui, portanto, deve ser observado um índice que atente à irredutibilidade dos benefícios frente à variação inflacionária. Este é o intento da determinação trazida na Lei nº 8.212/91, no §1º do seu art. 20, e no §5º do seu art. 28, ao estabelecerem que a correção ocorra na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.
3.As alterações do valor-teto, promovidas pelas Emendas
Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não sendo aplicada aos benefícios em manutenção.
(Origem: TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL; Processo: 200570080010465; UF: PR; Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Data da decisão: 02/08/2006; Relator: EDUARDO VANDRÉ O L GARCIA)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.
- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.
- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.
- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.
- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.
- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.
(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768)
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.
- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.
- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida - Agravo desprovido.
(AC 200561830007580, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:17/03/2010; PÁGINA: 2039)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DO BENEFÍCIO. ARTS. 20, § 1º E 28, §5º, LEI N.º 8.212/91.
1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
2. Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% dezembro/2004).
3. Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2004.61.83.007000-5, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, 7ª Turma, j. 11/05/2009, DJ 10/06/2009)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004.
- Os reajustes dos benefícios previdenciários são regidos pela Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento jurídico para a incidência de percentuais diversos daqueles nela estipulados. Precedentes.
- São indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).
- Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2005.61.26.003600-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 16/03/2009, DJ 28/04/2009)
PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.
1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.
2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.
3. Agravo interno interposto pela autora improvido."
(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)
Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.
Posto isso, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015190-44.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.015190-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	LUIZ CARLOS HUET DE BACELLAR
ADVOGADO	:	FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA AMELIA ROCHA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00151904420094036183 2V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
O pedido é de recálculo da renda mensal inicial com base na data em que foram reunidos os requisitos para a concessão do benefício, por lhe gerar um salário-de-benefício mais vantajoso, sob a alegação de que em 02/07/89 já fazia jus à concessão da aposentadoria, mas por tê-la requerido apenas em 11/10/1991, o período básico de cálculo utilizado lhe gerou um benefício de valor menor do que teria em 1989, uma vez que o advento da Lei 7.787/89 reduziu o teto de vinte para dez salários mínimos.
Assim, pleiteou a condenação da Autarquia a implantar a nova RMI para a competência de 02/07/89, bem como que, a partir de junho/92, a renda mensal seja recalculada pela atualização dos 36 salários-de-contribuição pelo INPC, limitada a 100% do teto vigente na data do cálculo, além da inaplicabilidade de posteriores reduções do teto do salário-de-benefício.
A sentença (fls. 42/45-verso) utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente a demanda, extinguindo o feito com apreciação do mérito, com base no artigo 269, I, do CPC. Quanto aos pedidos subsidiários (fixação da RMI pela apuração no universo de 36 meses, corrigindo-se os salários-de-contribuição pelo INPC, com a aplicação do maior valor-teto em julho de 1989 e inaplicabilidade de posteriores reduções de teto do salário-de-benefício), deixou de apreciá-los, em decorrência da improcedência do pedido principal.
Inconformado, apela o requerente, reiterando os termos da inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 29/06/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:
"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.
A aposentadoria especial do autor teve DIB em 11/10/1991 (fls. 16).
Embora já possuísse tempo de serviço suficiente para aposentadoria na vigência da CLPS/84, não formulou requerimento de benefício à época, e sim sob a égide da Lei 8.213/91.
Levando-se em conta que a renda mensal inicial, nos casos de aposentadoria por idade e por tempo de serviço, é calculada de acordo com a legislação vigente na data do requerimento, resta inevitável a incidência das normas da Lei 8.213/91, não havendo espaço para aplicação da legislação precedente, então revogada.
Além do que, não há como se considerar, para apuração do salário-de-benefício, salários-de-contribuição que não sejam os imediatamente anteriores ao afastamento/requerimento do benefício. Desse modo, admitir somente salários-de-contribuição efetivados sob a égide do Decreto nº 89.312/84, seria emprestar efeito retroativo a requerimento de benefício formulado na vigência da Lei 8.213/91, o que é inaceitável.
Enfim, embora haja direito adquirido à aposentação, sua forma de cálculo é determinada pelo requerimento ou afastamento da atividade, marcos a partir dos quais os salários-de-contribuição são tomados. Dessa forma, o direito adquirido vislumbra-se no tocante ao benefício em si, e não abrange a sua forma de cálculo, a qual guarda relação de dependência como o exercício do direito e, conseqüentemente, com os requisitos da Lei vigente à época em que exercitado.
Nesse sentido já decidiu a Terceira Seção deste E. Tribunal:

EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CONSIDERADOS. DIREITO ADQUIRIDO INEXISTENTE.
1. Para apuração do salário-de-benefício, de acordo com o Decreto nº 89.312/84 (art. 21, inciso II), Lei nº 8.213/91 (art. 29) e art. 202 da Constituição Federal (redação primitiva), são considerados os salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao requerimento do benefício.
2. O direito adquirido à concessão de benefício segundo critérios em vigor à época em que implementados os requisitos legais não tem o condão de conferir efeito retroativo a requerimento de aposentadoria para o fim de aproveitar, no cálculo da renda mensal inicial, salários-de-contribuição que não correspondam àqueles imediatamente anteriores ao ato postulatório do benefício.

Embargos infringentes desprovidos.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 348034; Processo: 96030905089; UF: SP; Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO; Data da decisão: 22/02/2006; Fonte: DJU; DATA:17/07/2006; PÁGINA: 151; Relator: JUIZ GALVÃO MIRANDA)

Por fim, cabe ressaltar que não há previsão legal para utilização híbrida de parte do ordenamento antigo e parte da nova legislação, restando indevida a aplicação conjugada daquilo que se afigurar benéfico em cada um dos diplomas.

Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. DIREITO ADQUIRIDO. COEFICIENTE DE CÁLCULO. APLICAÇÃO CONCOMITANTE DO DECRETO 89312/84 E DA LEI 8213/91. INADMISSIBILIDADE.
- A prescrição não atinge o direito à revisão do benefício, que é imprescritível, mas somente as parcelas vencidas antes do qüinqüênio que precede o ajuizamento da ação.
- Matéria prejudicial acolhida.
- Não há fundamento jurídico para a conjugação de dispositivos da lei anterior com dispositivos da lei posterior, combinando-se sistemas previdenciários distintos a fim de colher, de cada um deles, apenas os aspectos mais favoráveis.
- Não se harmoniza com nosso ordenamento a tese de que ao segurado cabe a escolha do critério de cálculo e, especialmente, da lei que considere mais interessante na aplicação da prestação almejada.
- Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
Apelação e remessa oficial providas.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 710545; Processo: 200103990332125; UF: SP; Órgão Julgador: OITAVA TURMA; Data da decisão: 26/09/2005; Fonte: DJU; DATA:19/10/2005; PÁGINA: 565; Relator: JUIZA MÁRCIA HOFFMANN)

Dessa forma, não assiste razão ao recorrente, vez que não é admissível beneficiar-se de um sistema que conjugue os aspectos mais favoráveis de cada uma das legislações para o cálculo do seu benefício, que deve seguir os critérios legais vigentes à época do seu requerimento.
No mais, em decorrência da improcedência do pedido principal, deixo de apreciar os pedidos subsidiários.
Ante o acima exposto, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006337-46.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.006337-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	SERGIO GENZANI
ADVOGADO	:	FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
O pedido é de recálculo da renda mensal inicial com base na data em que foram reunidos os requisitos para a concessão do benefício, por lhe gerar um salário-de-benefício mais vantajoso, sob a alegação de que em 02/07/89 já fazia jus à concessão da aposentadoria, mas por tê-la requerido apenas em 21/05/1993, o período básico de cálculo utilizado lhe gerou um benefício de valor menor do que teria em 1989, uma vez que o advento da Lei 7.787/89 reduziu o teto de vinte para dez salários mínimos.
Assim, pleiteou a condenação da Autarquia a implantar a nova RMI para a competência de 02/07/89, segundo legislação vigente à época, bem como que, a partir de junho/92, a renda mensal seja recalculada pela atualização dos 36 salários-de-contribuição pelo INPC, limitada a 100% do teto vigente na data do cálculo, além da inaplicabilidade de posteriores reduções do teto do salário-de-benefício, utilizando-se como maior valor-teto em julho de 1989 o valor de NCz$ 1.500,00.
A sentença (fls. 30/33) utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente a demanda, eximindo o autor do pagamento de custas e honorários advocatícios, em razão da concessão da justiça gratuita.

Inconformado, apela o requerente, reiterando os termos da inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 29/09/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:
"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.
A aposentadoria por tempo de serviço do autor teve DIB em 21/05/1993 (fls. 16).
Embora já possuísse tempo de serviço suficiente para aposentadoria na vigência da CLPS/84, não formulou requerimento de benefício à época, e sim sob a égide da Lei 8.213/91.
Levando-se em conta que a renda mensal inicial, nos casos de aposentadoria por idade e por tempo de serviço, é calculada de acordo com a legislação vigente na data do requerimento, resta inevitável a incidência das normas da Lei 8.213/91, não havendo espaço para aplicação da legislação precedente, então revogada.
Além do que, não há como se considerar, para apuração do salário-de-benefício, salários-de-contribuição que não sejam os imediatamente anteriores ao afastamento/requerimento do benefício. Desse modo, admitir somente salários-de-contribuição efetivados sob a égide do Decreto nº 89.312/84, seria emprestar efeito retroativo a requerimento de benefício formulado na vigência da Lei 8.213/91, o que é inaceitável.
Enfim, embora haja direito adquirido à aposentação, sua forma de cálculo é determinada pelo requerimento ou afastamento da atividade, marcos a partir dos quais os salários-de-contribuição são tomados. Dessa forma, o direito adquirido vislumbra-se no tocante ao benefício em si, e não abrange a sua forma de cálculo, a qual guarda relação de dependência como o exercício do direito e, conseqüentemente, com os requisitos da Lei vigente à época em que exercitado.
Nesse sentido já decidiu a Terceira Seção deste E. Tribunal:

EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CONSIDERADOS. DIREITO ADQUIRIDO INEXISTENTE.
1. Para apuração do salário-de-benefício, de acordo com o Decreto nº 89.312/84 (art. 21, inciso II), Lei nº 8.213/91 (art. 29) e art. 202 da Constituição Federal (redação primitiva), são considerados os salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao requerimento do benefício.
2. O direito adquirido à concessão de benefício segundo critérios em vigor à época em que implementados os requisitos legais não tem o condão de conferir efeito retroativo a requerimento de aposentadoria para o fim de aproveitar, no cálculo da renda mensal inicial, salários-de-contribuição que não correspondam àqueles imediatamente anteriores ao ato postulatório do benefício.
Embargos infringentes desprovidos.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 348034; Processo: 96030905089; UF: SP; Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO; Data da decisão: 22/02/2006; Fonte: DJU; DATA:17/07/2006; PÁGINA: 151; Relator: JUIZ GALVÃO MIRANDA)

Por fim, cabe ressaltar que não há previsão legal para utilização híbrida de parte do ordenamento antigo e parte da nova legislação, restando indevida a aplicação conjugada daquilo que se afigurar benéfico em cada um dos diplomas.

Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. DIREITO ADQUIRIDO. COEFICIENTE DE CÁLCULO. APLICAÇÃO CONCOMITANTE DO DECRETO 89312/84 E DA LEI 8213/91. INADMISSIBILIDADE.
- A prescrição não atinge o direito à revisão do benefício, que é imprescritível, mas somente as parcelas vencidas antes do qüinqüênio que precede o ajuizamento da ação.
- Matéria prejudicial acolhida.

- Não há fundamento jurídico para a conjugação de dispositivos da lei anterior com dispositivos da lei posterior, combinando-se sistemas previdenciários distintos a fim de colher, de cada um deles, apenas os aspectos mais favoráveis.
- Não se harmoniza com nosso ordenamento a tese de que ao segurado cabe a escolha do critério de cálculo e, especialmente, da lei que considere mais interessante na aplicação da prestação almejada.
- Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
Apelação e remessa oficial providas.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 710545; Processo: 200103990332125; UF: SP; Órgão Julgador: OITAVA TURMA; Data da decisão: 26/09/2005; Fonte: DJU; DATA:19/10/2005; PÁGINA: 565; Relator: JUIZA MÁRCIA HOFFMANN)

Dessa forma, não assiste razão ao recorrente, vez que não é admissível beneficiar-se de um sistema que conjugue os aspectos mais favoráveis de cada uma das legislações para o cálculo do seu benefício, que deve seguir os critérios legais vigentes à época do seu requerimento.
No mais, em decorrência da improcedência do pedido principal, deixo de apreciar os pedidos subsidiários.
Ante o acima exposto, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012883-20.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.012883-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	GIUSEPPE DEL GESSO
ADVOGADO	:	TAIS RODRIGUES DOS SANTOS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VANESSA BOVE CIRELLO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00128832020094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
O pedido é de recálculo da renda mensal inicial com base na data em que foram reunidos os requisitos para a concessão do benefício, por lhe gerar um salário-de-benefício mais vantajoso, sob a alegação de que em 06/89 já fazia jus à concessão da aposentadoria, mas por tê-la requerido apenas em 15/05/1992, o período básico de cálculo utilizado lhe gerou um benefício de valor menor do que teria em 1989, uma vez que o advento da Lei 7.787/89 reduziu o teto de vinte para dez salários mínimos.
Assim, pleiteou a condenação da Autarquia a implantar a nova RMI para a competência de 06/89, consoante regras estabelecidas pela Lei 8213/91 e seu art. 144, garantindo-lhe, ainda, que os reajustes subseqüentes sejam aplicados no valor sem a limitação, restringindo-se o pagamento ao teto legal por ocasião dos reajustes.
A sentença (fls. 26/30) utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente a demanda, eximindo o autor do pagamento de custas e honorários advocatícios, em razão da concessão da justiça gratuita.
Inconformado, apela o requerente, reiterando os termos da inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 24/05/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:
"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil,

por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.
A aposentadoria por tempo de serviço do autor teve DIB em 15/05/1992 (fls. 14).
Embora já possuísse tempo de serviço suficiente para aposentadoria na vigência da CLPS/84, não formulou requerimento de benefício à época, e sim sob a égide da Lei 8.213/91.
Levando-se em conta que a renda mensal inicial, nos casos de aposentadoria por idade e por tempo de serviço, é calculada de acordo com a legislação vigente na data do requerimento, resta inevitável a incidência das normas da Lei 8.213/91, não havendo espaço para aplicação da legislação precedente, então revogada.
Além do que, não há como se considerar, para apuração do salário-de-benefício, salários-de-contribuição que não sejam os imediatamente anteriores ao afastamento/requerimento do benefício. Desse modo, admitir somente salários-de-contribuição efetivados sob a égide do Decreto nº 89.312/84, seria emprestar efeito retroativo a requerimento de benefício formulado na vigência da Lei 8.213/91, o que é inaceitável.
Enfim, embora haja direito adquirido à aposentação, sua forma de cálculo é determinada pelo requerimento ou afastamento da atividade, marcos a partir dos quais os salários-de-contribuição são tomados. Dessa forma, o direito adquirido vislumbra-se no tocante ao benefício em si, e não abrange a sua forma de cálculo, a qual guarda relação de dependência como o exercício do direito e, conseqüentemente, com os requisitos da Lei vigente à época em que exercitado.
Nesse sentido já decidiu a Terceira Seção deste E. Tribunal:

EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CONSIDERADOS. DIREITO ADQUIRIDO INEXISTENTE.
1. Para apuração do salário-de-benefício, de acordo com o Decreto nº 89.312/84 (art. 21, inciso II), Lei nº 8.213/91 (art. 29) e art. 202 da Constituição Federal (redação primitiva), são considerados os salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao requerimento do benefício.
2. O direito adquirido à concessão de benefício segundo critérios em vigor à época em que implementados os requisitos legais não tem o condão de conferir efeito retroativo a requerimento de aposentadoria para o fim de aproveitar, no cálculo da renda mensal inicial, salários-de-contribuição que não correspondam àqueles imediatamente anteriores ao ato postulatório do benefício.
Embargos infringentes desprovidos.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 348034; Processo: 96030905089; UF: SP; Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO; Data da decisão: 22/02/2006; Fonte: DJU; DATA:17/07/2006; PÁGINA: 151; Relator: JUIZ GALVÃO MIRANDA)

Por fim, cabe ressaltar que não há previsão legal para utilização híbrida de parte do ordenamento antigo e parte da nova legislação, restando indevida a aplicação conjugada daquilo que se afigurar benéfico em cada um dos diplomas.

Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. DIREITO ADQUIRIDO. COEFICIENTE DE CÁLCULO. APLICAÇÃO CONCOMITANTE DO DECRETO 89312/84 E DA LEI 8213/91. INADMISSIBILIDADE.
- A prescrição não atinge o direito à revisão do benefício, que é imprescritível, mas somente as parcelas vencidas antes do qüinqüênio que precede o ajuizamento da ação.
- Matéria prejudicial acolhida.
- Não há fundamento jurídico para a conjugação de dispositivos da lei anterior com dispositivos da lei posterior, combinando-se sistemas previdenciários distintos a fim de colher, de cada um deles, apenas os aspectos mais favoráveis.
- Não se harmoniza com nosso ordenamento a tese de que ao segurado cabe a escolha do critério de cálculo e, especialmente, da lei que considere mais interessante na aplicação da prestação almejada.
- Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
Apelação e remessa oficial providas.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 710545; Processo: 200103990332125; UF: SP; Órgão Julgador: OITAVA TURMA; Data da decisão: 26/09/2005; Fonte: DJU; DATA:19/10/2005; PÁGINA: 565; Relator: JUIZA MÁRCIA HOFFMANN)

Dessa forma, não assiste razão ao recorrente, vez que não é admissível beneficiar-se de um sistema que conjugue os aspectos mais favoráveis de cada uma das legislações para o cálculo do seu benefício, que deve seguir os critérios legais vigentes à época do seu requerimento.

No mais, as alterações do valor teto efetuadas pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/03 não têm o condão de alterar o valor da renda dos benefícios em manutenção, que sofrem os reajustes, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.
Portanto, os benefícios previdenciários são reajustados na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
O valor máximo do salário-de-contribuição, em razão do novo teto dos benefícios estipulado pela Emenda Constitucional nºs 20/98 (R$ 1.200,00) e EC nº 41/03 (R$ 2.400,00), adequam o custeio tão-somente quanto aos segurados que têm salários-de-contribuição superiores ao teto antigo, a fim de viabilizar a futura concessão de benefício com base no novo limite, sem quaisquer efeitos sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente as suas promulgações, até porque inexiste qualquer previsão nos textos constitucionais para esse efeito retroativo.
Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PORTARIAS MPAS 4.883/98 E MPS 12/04. ALTERAÇÃO DO TETO. REFLEXO NOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.
1. É necessário dissociar a intenção do legislador e do administrador público quando o objetivo é reajustar - recompor a perda decorrente da variação inflacionária, ajustar, tornar proporcional à elevação do custo de vida - e quando o critério está ligado a um fator político de alteração do limite-teto dos benefícios.
2. Para que se evite a redução indevida dos benefícios em manutenção, a recomposição de valores referentes à perda inflacionária deve incidir também sobre o teto, em respeito à preservação do valor real. Se assim não fosse, teríamos um teto "engessado" perante a correção do salário-de-contribuição, da RMI e dos benefícios já concedidos. Aqui, portanto, deve ser observado um índice que atente à irredutibilidade dos benefícios frente à variação inflacionária. Este é o intento da determinação trazida na Lei nº 8.212/91, no §1º do seu art. 20, e no §5º do seu art. 28, ao estabelecerem que a correção ocorra na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.
3.As alterações do valor-teto, promovidas pelas Emendas
Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não sendo aplicada aos benefícios em manutenção.
(Origem: TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL; Processo: 200570080010465; UF: PR; Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Data da decisão: 02/08/2006; Relator: EDUARDO VANDRÉ O L GARCIA)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.
- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.
- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.
- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.
- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.
- Apelação a que se nega provimento.
(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768)
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.
- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.
- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida - Agravo desprovido.
(AC 200561830007580, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:17/03/2010; PÁGINA: 2039)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DO BENEFÍCIO. ARTS. 20, § 1º E 28, §5º, LEI N.º 8.212/91.
1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
2. Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% dezembro/2004).
3. Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2004.61.83.007000-5, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, 7ª Turma, j. 11/05/2009, DJ 10/06/2009)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004.
- Os reajustes dos benefícios previdenciários são regidos pela Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento jurídico para a incidência de percentuais diversos daqueles nela estipulados. Precedentes.
- São indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).
- Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2005.61.26.003600-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 16/03/2009, DJ 28/04/2009)
PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.
1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.
2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.
3. Agravo interno interposto pela autora improvido."
(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Ante o acima exposto, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001142-80.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.001142-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	PAULO CESAR BOETA
ADVOGADO	:	MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTA ROVITO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

O pedido é de recálculo da renda mensal inicial com base na data em que foram reunidos os requisitos para a concessão do benefício, por lhe gerar um salário-de-benefício mais vantajoso.

Assim, em respeito ao direito adquirido, pleiteia a retroação do cálculo do benefício para 01/10/88, projetando-se o seu referencial para a data do desligamento/requerimento (30/10/91) que será tomada como a data do Início dos Pagamentos.

Requer, ainda, para apuração da renda mensal inicial em 01/10/88, sejam atualizadas as primeiras 24 parcelas pelos índices da Lei 6.423/77, aplicando-se a correção do MVT pelo INPC, além do artigo 58 do ADCT, com indexação pelo SMR na data da DIB até a implantação do Plano de Custeio e Benefícios da Previdência, além da gratificação natalina pelos proventos de dezembro de cada ano.

A sentença (fls. 66/71-verso) utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente a demanda, eximindo o autor do pagamento de custas e honorários advocatícios, em razão da concessão da justiça gratuita.

Inconformado, apela o requerente, reiterando os termos da inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 04/09/2009, sendo redistribuídos a este Gabinete em 27 de julho de 2010.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:

"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".

Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.

Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.

Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.

A aposentadoria por tempo de serviço do autor teve DIB em 30/10/1991 (fls. 29).

Embora já possuísse tempo de serviço suficiente para aposentadoria na vigência da CLPS/84, não formulou requerimento de benefício à época, e sim sob a égide da Lei 8.213/91.

Levando-se em conta que a renda mensal inicial, nos casos de aposentadoria por idade e por tempo de serviço, é calculada de acordo com a legislação vigente na data do requerimento, resta inevitável a incidência das normas da Lei 8.213/91, não havendo espaço para aplicação da legislação precedente, então revogada.

Além do que, não há como se considerar, para apuração do salário-de-benefício, salários-de-contribuição que não sejam os imediatamente anteriores ao afastamento/requerimento do benefício. Desse modo, admitir somente salários-de-contribuição efetivados sob a égide do Decreto nº 89.312/84, seria emprestar efeito retroativo a requerimento de benefício formulado na vigência da Lei 8.213/91, o que é inaceitável.

Enfim, embora haja direito adquirido à aposentação, sua forma de cálculo é determinada pelo requerimento ou afastamento da atividade, marcos a partir dos quais os salários-de-contribuição são tomados. Dessa forma, o direito adquirido vislumbra-se no tocante ao benefício em si, e não abrange a sua forma de cálculo, a qual guarda relação de dependência como o exercício do direito e, conseqüentemente, com os requisitos da Lei vigente à época em que exercitado.

Nesse sentido já decidiu a Terceira Seção deste E. Tribunal:

EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CONSIDERADOS. DIREITO ADQUIRIDO INEXISTENTE.

1. Para apuração do salário-de-benefício, de acordo com o Decreto nº 89.312/84 (art. 21, inciso II), Lei nº 8.213/91 (art. 29) e art. 202 da Constituição Federal (redação primitiva), são considerados os salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao requerimento do benefício.

2. O direito adquirido à concessão de benefício segundo critérios em vigor à época em que implementados os requisitos legais não tem o condão de conferir efeito retroativo a requerimento de aposentadoria para o fim de aproveitar, no

cálculo da renda mensal inicial, salários-de-contribuição que não correspondam àqueles imediatamente anteriores ao ato postulatório do benefício.
Embargos infringentes desprovidos.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 348034; Processo: 96030905089; UF: SP; Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO; Data da decisão: 22/02/2006; Fonte: DJU; DATA:17/07/2006; PÁGINA: 151; Relator: JUIZ GALVÃO MIRANDA)

Por fim, cabe ressaltar que não há previsão legal para utilização híbrida de parte do ordenamento antigo e parte da nova legislação, restando indevida a aplicação conjugada daquilo que se afigurar benéfico em cada um dos diplomas.

Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. DIREITO ADQUIRIDO. COEFICIENTE DE CÁLCULO. APLICAÇÃO CONCOMITANTE DO DECRETO 89312/84 E DA LEI 8213/91. INADMISSIBILIDADE.
- A prescrição não atinge o direito à revisão do benefício, que é imprescritível, mas somente as parcelas vencidas antes do qüinqüênio que precede o ajuizamento da ação.
- Matéria prejudicial acolhida.
- Não há fundamento jurídico para a conjugação de dispositivos da lei anterior com dispositivos da lei posterior, combinando-se sistemas previdenciários distintos a fim de colher, de cada um deles, apenas os aspectos mais favoráveis.
- Não se harmoniza com nosso ordenamento a tese de que ao segurado cabe a escolha do critério de cálculo e, especialmente, da lei que considere mais interessante na aplicação da prestação almejada.
- Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
Apelação e remessa oficial providas.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 710545; Processo: 200103990332125; UF: SP; Órgão Julgador: OITAVA TURMA; Data da decisão: 26/09/2005; Fonte: DJU; DATA:19/10/2005; PÁGINA: 565; Relator: JUIZA MÁRCIA HOFFMANN)

Dessa forma, não assiste razão ao recorrente, vez que não é admissível beneficiar-se de um sistema que conjugue os aspectos mais favoráveis de cada uma das legislações para o cálculo do seu benefício, que deve seguir os critérios legais vigentes à época do seu requerimento.
No mais, em decorrência da improcedência do pedido principal, deixo de apreciar os pedidos subsidiários.
Ante o acima exposto, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014567-41.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.014567-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ERNESTO PINHEIRO DE CARVALHO NETO
ADVOGADO	:	FABRÍCIO MARCEL NUNES GALVÃO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO DE AMORIM DOREA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00135-9 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com a aplicação dos reajustes anuais sobre a efetiva média dos salários de contribuição, aplicando-se, como limitador máximo da renda mensal reajustada após 12/98, o novo valor teto fixado pela EC nº 20/98 (R$ 1.200,00).
A sentença (fls. 60/62), julgou improcedente o pedido, resolvendo o mérito nos termos do artigo 269, I, do CPC, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor conferido à causa, bem como as despesas processuais eventualmente geradas.
Inconformado, apela o requerente, reiterando, em síntese, os termos da inicial.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A aposentadoria especial do autor teve DIB em 08/06/1991(fls. 20).
Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado levando-se em conta a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, devidamente corrigidos (fls. 12). Ao elaborar o respectivo demonstrativo, o INSS utilizou os indexadores corretos e, ao final, para obter o valor da RMI, limitou o salário-de-benefício ao teto do salário de contribuição vigente à época da concessão.
A partir daí, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91.
Pretende o autor, no entanto, revisar sua aposentadoria aplicando como limitador máximo da renda mensal reajustada, após 12/98, o novo valor teto fixado pela EC nº 20/98 (R$ 1.200,00).
No entanto, as alterações do valor teto efetuadas pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/03 não têm o condão de alterar o valor da renda dos benefícios em manutenção, que sofrem os reajustes, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.
Portanto, os benefícios previdenciários são reajustados na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
O valor máximo do salário-de-contribuição, em razão do novo teto dos benefícios estipulado pela Emenda Constitucional nºs 20/98 (R$ 1.200,00) e EC nº 41/03 (R$ 2.400,00), adequam o custeio tão-somente quanto aos segurados que têm salários-de-contribuição superiores ao teto antigo, a fim de viabilizar a futura concessão de benefício com base no novo limite, sem quaisquer efeitos sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente as suas promulgações, até porque inexiste qualquer previsão nos textos constitucionais para esse efeito retroativo.
Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PORTARIAS MPAS 4.883/98 E MPS 12/04. ALTERAÇÃO DO TETO. REFLEXO NOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.
1. É necessário dissociar a intenção do legislador e do administrador público quando o objetivo é reajustar - recompor a perda decorrente da variação inflacionária, ajustar, tornar proporcional à elevação do custo de vida - e quando o critério está ligado a um fator político de alteração do limite-teto dos benefícios.
2. Para que se evite a redução indevida dos benefícios em manutenção, a recomposição de valores referentes à perda inflacionária deve incidir também sobre o teto, em respeito à preservação do valor real. Se assim não fosse, teríamos um teto "engessado" perante a correção do salário-de-contribuição, da RMI e dos benefícios já concedidos. Aqui, portanto, deve ser observado um índice que atente à irredutibilidade dos benefícios frente à variação inflacionária. Este é o intento da determinação trazida na Lei nº 8.212/91, no §1º do seu art. 20, e no §5º do seu art. 28, ao estabelecerem que a correção ocorra na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.
3.As alterações do valor-teto, promovidas pelas Emendas
Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não sendo aplicada aos benefícios em manutenção.
(Origem: TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL; Processo: 200570080010465; UF: PR; Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Data da decisão: 02/08/2006; Relator: EDUARDO VANDRÉ O L GARCIA)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.
- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.
- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.
- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.
- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.
- Apelação a que se nega provimento.
(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768)
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.
- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.
- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida - Agravo desprovido.
(AC 200561830007580, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:17/03/2010; PÁGINA: 2039)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DO BENEFÍCIO. ARTS. 20, § 1º E 28, §5º, LEI N.º 8.212/91.
1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
2. Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% dezembro/2004).
3. Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2004.61.83.007000-5, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, 7ª Turma, j. 11/05/2009, DJ 10/06/2009)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004.
- Os reajustes dos benefícios previdenciários são regidos pela Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento jurídico para a incidência de percentuais diversos daqueles nela estipulados. Precedentes.
- São indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).
- Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2005.61.26.003600-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 16/03/2009, DJ 28/04/2009)
PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.
1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.
2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.
3. Agravo interno interposto pela autora improvido."
(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)
Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.
Posto isso, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009372-14.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.009372-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : JOSE THEODORO DE AGUIAR
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com a aplicação dos reajustes anuais sobre a efetiva média dos salários de contribuição, aplicando-se, como limitador máximo da renda mensal reajustada após 12/98, o novo valor teto fixado pela EC nº 20/98 (R$ 1.200,00) e, após dezembro/2003, o novo valor teto fixado pela EC nº 41/03 (R$ 2.400,00).
A sentença (fls. 78/80), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, resolvendo o mérito da causa, com fulcro no artigo 269, I, do CPC. Sem custas e honorários, em vista da concessão da justiça gratuita, que ficou deferida.
Inconformado, apela o requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo* e *error in judicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:
"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Assentado esse ponto, passo a analisar o mérito.
A aposentadoria por tempo de contribuição do autor teve DIB em 16/07/1998 (fls. 16).
Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado levando-se em conta a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, devidamente corrigidos (fls. 16/17). Ao elaborar o respectivo demonstrativo, o INSS utilizou os indexadores corretos e, ao final, para obter o valor da RMI, limitou o salário-de-benefício ao teto do salário de contribuição vigente à época da concessão.
A partir daí, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91.
Pretende o autor, no entanto, revisar sua aposentadoria aplicando como limitador máximo da renda mensal reajustada, após 12/98, o novo valor teto fixado pela EC nº 20/98 (R$ 1.200,00) e, após dezembro/2003, o novo valor teto fixado pela EC nº 41/03 (R$ 2.400,00).
No entanto, as alterações do valor teto efetuadas pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/03 não têm o condão de alterar o valor da renda dos benefícios em manutenção, que sofrem os reajustes, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.
Portanto, os benefícios previdenciários são reajustados na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
O valor máximo do salário-de-contribuição, em razão do novo teto dos benefícios estipulado pela Emenda Constitucional nºs 20/98 (R$ 1.200,00) e EC nº 41/03 (R$ 2.400,00), adequam o custeio tão-somente quanto aos segurados que têm salários-de-contribuição superiores ao teto antigo, a fim de viabilizar a futura concessão de benefício com base no novo limite, sem quaisquer efeitos sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente as suas promulgações, até porque inexiste qualquer previsão nos textos constitucionais para esse efeito retroativo.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PORTARIAS MPAS 4.883/98 E MPS 12/04. ALTERAÇÃO DO TETO. REFLEXO NOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.

1. É necessário dissociar a intenção do legislador e do administrador público quando o objetivo é reajustar - recompor a perda decorrente da variação inflacionária, ajustar, tornar proporcional à elevação do custo de vida - e quando o critério está ligado a um fator político de alteração do limite-teto dos benefícios.

2. Para que se evite a redução indevida dos benefícios em manutenção, a recomposição de valores referentes à perda inflacionária deve incidir também sobre o teto, em respeito à preservação do valor real. Se assim não fosse, teríamos um teto "engessado" perante a correção do salário-de-contribuição, da RMI e dos benefícios já concedidos. Aqui, portanto, deve ser observado um índice que atente à irredutibilidade dos benefícios frente à variação inflacionária. Este é o intento da determinação trazida na Lei nº 8.212/91, no §1º do seu art. 20, e no §5º do seu art. 28, ao estabelecerem que a correção ocorra na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.

3.As alterações do valor-teto, promovidas pelas Emendas

Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não sendo aplicada aos benefícios em manutenção.

(Origem: TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL; Processo: 200570080010465; UF: PR; Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Data da decisão: 02/08/2006; Relator: EDUARDO VANDRÉ O L GARCIA)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida - Agravo desprovido.
(AC 200561830007580, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:17/03/2010; PÁGINA: 2039)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DO BENEFÍCIO. ARTS. 20, § 1º E 28, §5º, LEI N.º 8.212/91.
1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
2. Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% dezembro/2004).
3. Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2004.61.83.007000-5, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, 7ª Turma, j. 11/05/2009, DJ 10/06/2009)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004.
- Os reajustes dos benefícios previdenciários são regidos pela Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento jurídico para a incidência de percentuais diversos daqueles nela estipulados. Precedentes.
- São indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).
- Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2005.61.26.003600-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 16/03/2009, DJ 28/04/2009)
PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.
1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.
2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.
3. Agravo interno interposto pela autora improvido."
(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)
Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.
Posto isso, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012832-41.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.012832-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REGIANE CRISTINA GALLO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE CONCEICAO
ADVOGADO	:	FABIANO SILVEIRA MACHADO
No. ORIG.	:	05.00.00084-7 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
O INSS foi citado em 14/07/2005 (fls. 39).
A r. sentença de fls. 92/99 (proferida em 16/06/2007) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a Autarquia a conceder ao autor, aposentadoria por invalidez, cuja renda mensal deverá ser calculada de acordo com o art. 44, da Lei nº 8.213/91, não podendo o seu valor ser inferior a um salário mínimo. O benefício previdenciário será

devido a partir da data da citação, inclusive com o abono anual, com fundamento no art. 40, da Lei nº 8.213/91. Os atrasados deverão ser pagos de uma única vez, aplicando-se a correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899/81, atendendo-se ao disposto na Súmula 148, do E. STJ. Incidirão, ainda, sobre os atrasados, juros de mora (1% ao mês), devidos a partir da citação, nos termos da Súmula 204, do STJ. Condenou-o ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o débito existente por ocasião da sentença. Deixou de condenar a Autarquia no pagamento dos honorários periciais. Isentou o INSS do pagamento das custas.
Tido por interposto o reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que o autor não comprovou estar total e permanentemente incapacitado para o trabalho, podendo exercer atividades de natureza leve. Requer a redução da honorária.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
A conciliação proposta nesta E. Corte restou infrutífera.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
De início, cumpre ressaltar que a r. sentença deve ser submetida ao reexame necessário, pois não há como aferir o valor da condenação, nos termos do § 2º do artigo 475 do CPC.
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrolo a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/35, dos quais destaco:
- cédula de identidade informando estar, atualmente, com 62 (sessenta e dois) anos de idade (data de nascimento: 15/10/1948);
- certidão de casamento, de 16/05/2003, indicando sua profissão de lavrador;
- CTPS com vários registros, de forma descontínua, de 1981 a 2005, todos como trabalhador rural, sendo, o último, a partir de 20/01/2005, sem data de término, para Mattos e Prioli Ltda ME, no cargo de serviços gerais;
- decisão administrativa indeferindo pedido de auxílio-doença apresentado em 11/04/2005, por conclusão médica contrária e
- atestado e exames médicos.
A fls. 96, consta extrato do sistema Dataprev indicando que o autor recebeu auxílio-doença, como trabalhador rural, de 15/10/1996 a 26/02/1997.
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 68/72 - 26/04/2006) atestando ser portador de hipertensão arterial sistêmica (não tratada, embora já diagnosticada); diabetes mellitus tipo II, insulino dependente, com complicações circulatórias; amputação total do 2º quirodáctilo à direita (antiga e já adaptada) e tabagismo.
Declara o *expert*, que o exame físico revelou níveis pressóricos acima da faixa de normalidade; quadro diabético com queixas e sinais de complicações circulatórias periféricas crônicas (úlcera prévia no pé direito), devido a descontrole dos níveis glicêmicos há algum tempo; cifose dorsal como irregularidade postural associada à hipertonia da musculatura paravertebral lombar e do trapézio, sendo que, no restante do exame não há limitação da mobilidade cervical/lombar, nem sinais sugestivos de sofrimento radicular nos membros e tampouco distúrbios da marcha, observando que a queixa formulada pelo autor encontra respaldo na presença de alterações de cunho degenerativo (habitualmente presentes na faixa etária do requerente) e podem ser aliviadas mediante uso de analgésicos e restrição física à realização de atividades excessivamente pesadas. Afirma, ainda, que a amputação total do 2º dedo à direita é uma lesão antiga, sendo que, ao exame físico atual apresenta cicatrizes em bom estado e área de enxertia de pele sobre a região metacarpo-falangiana também satisfatória. Conclui pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, apresentando limitação funcional à realização de tarefas físicas ou laborativas de natureza excessivamente pesada, porém com capacidade funcional aproveitável para o exercício de funções de natureza mais leve.
Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 89/90, que declararam que o autor sempre trabalhou na lavoura e que deixou de laborar em razão de seus problemas de saúde.
A fls. 119/120, consta extrato do sistema Dataprev confirmando, em sua maioria, os vínculos empregatícios acima relacionados, constando, ainda, que seu último registro, para Mattos Priolli - Serviços de Colheita Ltda - ME, ocorreu de 20/01/2005 a 05/05/2009.
Neste caso, o laudo pericial conclui pela incapacidade parcial e permanente do autor para o labor, devendo apenas evitar trabalhos de natureza pesada. Assim, seus problemas de saúde não o impedem de exercer atividade remunerada, tanto que, quando ajuizou a demanda, em 15/06/2005, estava trabalhando, situação que se manteve durante um longo período, até mesmo após a prolação da sentença.

Portanto, neste caso, o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, ou de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser reformada, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Em face da inversão do resultado da lide, ficam prejudicados os demais pontos do apelo.
Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016497-33.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.016497-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	MASARU DODO
ADVOGADO	:	FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00164973320094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
O pedido é de recálculo da renda mensal inicial com base na data em que foram reunidos os requisitos para a concessão do benefício, por lhe gerar um salário-de-benefício mais vantajoso, sob a alegação de que em 02/07/89 já fazia jus à concessão da aposentadoria, mas por tê-la requerido apenas em 22/11/1991, o período básico de cálculo utilizado lhe gerou um benefício de valor menor do que teria em 1989, uma vez que o advento da Lei 7.787/89 reduziu o teto de vinte para dez salários mínimos.
Assim, pleiteou a condenação da Autarquia a implantar a nova RMI para a competência de 02/07/89, bem como que, a partir de junho/92, a renda mensal seja recalculada pela atualização dos 36 salários-de-contribuição pelo INPC, limitada a 100% do teto vigente na data do cálculo, além da inaplicabilidade de posteriores reduções do teto do salário-de-benefício
A sentença (fls. 35/38) utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente a demanda, eximindo o autor do pagamento de custas e honorários advocatícios, em razão da concessão da justiça gratuita.
Inconformado, apela o requerente, reiterando os termos da inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 14/09/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:

"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.
A aposentadoria por tempo de contribuição do autor teve DIB em 22/11/1991 (fls. 16).
Embora já possuísse tempo de serviço suficiente para aposentadoria na vigência da CLPS/84, não formulou requerimento de benefício à época, e sim sob a égide da Lei 8.213/91.
Levando-se em conta que a renda mensal inicial, nos casos de aposentadoria por idade e por tempo de serviço, é calculada de acordo com a legislação vigente na data do requerimento, resta inevitável a incidência das normas da Lei 8.213/91, não havendo espaço para aplicação da legislação precedente, então revogada.
Além do que, não há como se considerar, para apuração do salário-de-benefício, salários-de-contribuição que não sejam os imediatamente anteriores ao afastamento/requerimento do benefício. Desse modo, admitir somente salários-de-contribuição efetivados sob a égide do Decreto nº 89.312/84, seria emprestar efeito retroativo a requerimento de benefício formulado na vigência da Lei 8.213/91, o que é inaceitável.
Enfim, embora haja direito adquirido à aposentação, sua forma de cálculo é determinada pelo requerimento ou afastamento da atividade, marcos a partir dos quais os salários-de-contribuição são tomados. Dessa forma, o direito adquirido vislumbra-se no tocante ao benefício em si, e não abrange a sua forma de cálculo, a qual guarda relação de dependência como o exercício do direito e, conseqüentemente, com os requisitos da Lei vigente à época em que exercitado.
Nesse sentido já decidiu a Terceira Seção deste E. Tribunal:

EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CONSIDERADOS. DIREITO ADQUIRIDO INEXISTENTE.
1. Para apuração do salário-de-benefício, de acordo com o Decreto nº 89.312/84 (art. 21, inciso II), Lei nº 8.213/91 (art. 29) e art. 202 da Constituição Federal (redação primitiva), são considerados os salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao requerimento do benefício.
2. O direito adquirido à concessão de benefício segundo critérios em vigor à época em que implementados os requisitos legais não tem o condão de conferir efeito retroativo a requerimento de aposentadoria para o fim de aproveitar, no cálculo da renda mensal inicial, salários-de-contribuição que não correspondam àqueles imediatamente anteriores ao ato postulatório do benefício.
Embargos infringentes desprovidos.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 348034; Processo: 96030905089; UF: SP; Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO; Data da decisão: 22/02/2006; Fonte: DJU; DATA:17/07/2006; PÁGINA: 151; Relator: JUIZ GALVÃO MIRANDA)

Por fim, cabe ressaltar que não há previsão legal para utilização híbrida de parte do ordenamento antigo e parte da nova legislação, restando indevida a aplicação conjugada daquilo que se afigurar benéfico em cada um dos diplomas.

Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. DIREITO ADQUIRIDO. COEFICIENTE DE CÁLCULO. APLICAÇÃO CONCOMITANTE DO DECRETO 89312/84 E DA LEI 8213/91. INADMISSIBILIDADE.
- A prescrição não atinge o direito à revisão do benefício, que é imprescritível, mas somente as parcelas vencidas antes do qüinqüênio que precede o ajuizamento da ação.
- Matéria prejudicial acolhida.
- Não há fundamento jurídico para a conjugação de dispositivos da lei anterior com dispositivos da lei posterior, combinando-se sistemas previdenciários distintos a fim de colher, de cada um deles, apenas os aspectos mais favoráveis.
- Não se harmoniza com nosso ordenamento a tese de que ao segurado cabe a escolha do critério de cálculo e, especialmente, da lei que considere mais interessante na aplicação da prestação almejada.
- Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelação e remessa oficial providas.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 710545; Processo: 200103990332125; UF: SP; Órgão Julgador: OITAVA TURMA; Data da decisão: 26/09/2005; Fonte: DJU; DATA:19/10/2005; PÁGINA: 565; Relator: JUIZA MÁRCIA HOFFMANN)

Dessa forma, não assiste razão ao recorrente, vez que não é admissível beneficiar-se de um sistema que conjugue os aspectos mais favoráveis de cada uma das legislações para o cálculo do seu benefício, que deve seguir os critérios legais vigentes à época do seu requerimento.
No mais, em decorrência da improcedência do pedido principal, deixo de apreciar os pedidos subsidiários.
Ante o acima exposto, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016025-32.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.016025-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	HONORINA MURIVAL DE LIMA
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00160253220094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de equiparação do benefício da parte autora ao atual teto da Previdência Social, observando o coeficiente de cálculo constante em sua carta de concessão/memória de cálculo.
A sentença (fls. 66/67), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, não exigível em razão da concessão do benefício da justiça gratuita. Isenção de custas na forma de lei.
Inconformado, apela o requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo* e *error in judicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:
"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Assentado esse ponto, passo a analisar o mérito.
A aposentadoria por tempo de contribuição do autor teve DIB em 16/09/1998 (fls. 31).
Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado levando-se em conta a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, devidamente corrigidos (fls. 31). Ao elaborar o respectivo demonstrativo, o INSS utilizou os indexadores corretos e não houve limitação do salário-de-benefício ao teto do salário de contribuição vigente à época da concessão.

A partir daí, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91.
Pretende o autor, no entanto, revisar sua aposentadoria aplicando como limitador máximo da renda mensal reajustada, após 12/98, o novo valor teto fixado pela EC nº 20/98 (R$ 1.200,00) e, após dezembro/2003, o novo valor teto fixado pela EC nº 41/03 (R$ 2.400,00).
No entanto, as alterações do valor teto efetuadas pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/03 não têm o condão de alterar o valor da renda dos benefícios em manutenção, que sofrem os reajustes, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.
Portanto, os benefícios previdenciários são reajustados na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
O valor máximo do salário-de-contribuição, em razão do novo teto dos benefícios estipulado pela Emenda Constitucional nºs 20/98 (R$ 1.200,00) e EC nº 41/03 (R$ 2.400,00), adequam o custeio tão-somente quanto aos segurados que têm salários-de-contribuição superiores ao teto antigo, a fim de viabilizar a futura concessão de benefício com base no novo limite, sem quaisquer efeitos sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente as suas promulgações, até porque inexiste qualquer previsão nos textos constitucionais para esse efeito retroativo.
Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PORTARIAS MPAS 4.883/98 E MPS 12/04. ALTERAÇÃO DO TETO. REFLEXO NOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.
1. É necessário dissociar a intenção do legislador e do administrador público quando o objetivo é reajustar - recompor a perda decorrente da variação inflacionária, ajustar, tornar proporcional à elevação do custo de vida - e quando o critério está ligado a um fator político de alteração do limite-teto dos benefícios.
2. Para que se evite a redução indevida dos benefícios em manutenção, a recomposição de valores referentes à perda inflacionária deve incidir também sobre o teto, em respeito à preservação do valor real. Se assim não fosse, teríamos um teto "engessado" perante a correção do salário-de-contribuição, da RMI e dos benefícios já concedidos. Aqui, portanto, deve ser observado um índice que atente à irredutibilidade dos benefícios frente à variação inflacionária. Este é o intento da determinação trazida na Lei nº 8.212/91, no §1º do seu art. 20, e no §5º do seu art. 28, ao estabelecerem que a correção ocorra na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.
3.As alterações do valor-teto, promovidas pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não sendo aplicada aos benefícios em manutenção.
(Origem: TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL; Processo: 200570080010465; UF: PR; Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Data da decisão: 02/08/2006; Relator: EDUARDO VANDRÉ O L GARCIA)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.
- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.
- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.
- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.
- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.
- Apelação a que se nega provimento.
(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768)
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.
- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.
- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida - Agravo desprovido.
(AC 200561830007580, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:17/03/2010; PÁGINA: 2039)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DO BENEFÍCIO. ARTS. 20, § 1º E 28, §5º, LEI N.º 8.212/91.
1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
2. Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% dezembro/2004).
3. Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2004.61.83.007000-5, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, 7ª Turma, j. 11/05/2009, DJ 10/06/2009)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004.
- Os reajustes dos benefícios previdenciários são regidos pela Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento jurídico para a incidência de percentuais diversos daqueles nela estipulados. Precedentes.
- São indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).
- Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2005.61.26.003600-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 16/03/2009, DJ 28/04/2009)
PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.
1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.
2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.
3. Agravo interno interposto pela autora improvido."
(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)
E *in casu*, repita-se, o benefício do autor nem chegou a ser limitado ao teto à época da concessão.
Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.
Posto isso, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031158-78.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.031158-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : MARIA JOSE LOPES
ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LESLIENE FONSECA DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00042-2 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença.

A Autarquia foi citada em 17/04/2009 (fls. 25).

A sentença de fls. 67/69 (proferida em 03/05/2010), julgou improcedentes os pedidos por considerar que a autora não comprovou estar incapacitada de forma total para o trabalho.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que o laudo pericial deve ser analisado em conjunto com suas condições sociais, como idade e grau de instrução. Alega, ainda, ser cozinheira industrial, atividade que exige esforço físico, de forma que restou comprovada sua incapacidade para o labor, fazendo jus à concessão dos benefícios pleiteados.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrolo a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 04/09, dos quais destaco:

- CTPS com vários registros, de forma descontínua, de 1988 a 2003, como doméstica e cozinheira.
- carta de concessão do auxílio-doença, com início em 10/09/2008;

A Autarquia juntou, a fls. 16/20, extratos do sistema Dataprev indicando que recebeu auxílio-doença, de 25/06/2003 a 31/07/2003 e de 10/09/2008 a 10/11/2008.

Submeteu-se a requerente à perícia médica (fls. 53/56 - 21/01/2010), informando que ao exame físico não mostrou alterações nos membros superiores ou inferiores. Acrescenta que, na coluna vertebral não há desvios laterais visíveis nem contratura da musculatura paravertebral. A mobilidade da coluna está mantida em todos os seus segmentos e não há sinais de compressão radicular aguda ou crônica. Afirma que a autora refere dores nas costas e que apresentou exames radiológicos e de ressonância magnética, que indicaram alterações permanentes, passíveis de ocasionar dores. Acrescenta que estas dores podem apresentar períodos de melhoria e períodos de exacerbação, requerendo afastamento temporário de atividades laborativas. Declara que, no momento, não há contraturas musculares nem sinais clínicos de compressão radicular, sendo que, as dores referidas podem ser minoradas com uso de medicações analgésicas. Por fim, aduz que a hipertensão arterial pode ser controlada com medicações específicas. Conclui pela incapacidade parcial e permanente com limitações para realizar atividades que exijam grandes esforços físicos, observando que apresenta capacidade laborativa residual para realizar atividades de natureza leve ou moderada, como é o caso de sua função habitual, como cozinheira.

Neste caso, o laudo pericial é claro ao afirmar que a autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades habituais. Dessa forma, embora alegue desempenhar atividade de natureza pesada, como cozinheira industrial, seu último vínculo empregatício findou em 2003, não havendo qualquer documento nos autos indicando que continuou a exercer a referida atividade após esta data. Além do que, o *expert* menciona aptidão para o exercício de atividades que demandem inclusive esforço físico moderado, podendo-se concluir pela aptidão para a função de cozinheira industrial.

Assim a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, ou de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031071-25.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.031071-4/SP

APELANTE	:	ADRIANO RIBEIRO ROCHA
ADVOGADO	:	AUTHARIS ABRAO DOS SANTOS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00168-3 2 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO
A matéria tratada nestes autos tem natureza acidentária. Pretende o autor a concessão de auxílio-doença por acidente de trabalho rural. Junta conclusão de perícia médica de acidentado do trabalho e extrato do sistema Dataprev informando que recebeu auxílio-doença por acidente de trabalho, de 13/05/1994 a 23/11/1994.
Processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância (fls. 34/35), por evidente equívoco material os autos subiram a este E. Tribunal Regional Federal (fls. 40).
Com efeito, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15, do E. STJ, compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente do trabalho.
Neste sentido, a orientação jurisprudencial se consolidou, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça decidido, *verbis*:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.
1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).
2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.
3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (STJ - Conflito de Competência - 31972 - Processo: 200100650453/RJ - Terceira Seção - Ministro Hamilton Carvalhido;- julgado em 27/02/2002).

Logo, com fundamento no inciso XIII do art. 33 do Regimento Interno desta E. Corte, determino sejam os autos encaminhados ao Colendo Tribunal de Justiça de São Paulo, competente para apreciação do recurso.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011226-43.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.011226-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : LEONIDAS EGIDIO DA SILVA
ADVOGADO : ADRIANA DA SILVA COELHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes de 0,91% e 27,23%, aplicados em dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03).

A sentença (fls. 59/64), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, resolvendo o mérito da causa, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Sem incidência de custas e honorários advocatícios, em vista da concessão do benefício da justiça gratuita.

Inconformado apela o requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo* e *error in judicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 23/02/2010.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:

"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".

Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.

Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.

No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Assentado esse ponto, passo a analisar o mérito.

A aposentadoria por tempo de contribuição do autor teve DIB em 22/07/1999 (fls. 21).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício da autora foi calculado levando-se em conta a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo do instituidor (fls. 21). Ao elaborar o respectivo demonstrativo, o INSS utilizou os indexadores corretos e, não houve limitação do salário-de-benefício ao teto do salário de contribuição vigente à época da concessão.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PORTARIAS MPAS 4.883/98 E MPS 12/04. ALTERAÇÃO DO TETO. REFLEXO NOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.

1. É necessário dissociar a intenção do legislador e do administrador público quando o objetivo é reajustar - recompor a perda decorrente da variação inflacionária, ajustar, tornar proporcional à elevação do custo de vida - e quando o critério está ligado a um fator político de alteração do limite-teto dos benefícios.

2. Para que se evite a redução indevida dos benefícios em manutenção, a recomposição de valores referentes à perda inflacionária deve incidir também sobre o teto, em respeito à preservação do valor real. Se assim não fosse, teríamos um teto "engessado" perante a correção do salário-de-contribuição, da RMI e dos benefícios já concedidos. Aqui, portanto, deve ser observado um índice que atente à irredutibilidade dos benefícios frente à variação inflacionária. Este é o intento da determinação trazida na Lei nº 8.212/91, no §1º do seu art. 20, e no §5º do seu art. 28, ao estabelecerem que a correção ocorra na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.
3.As alterações do valor-teto, promovidas pelas Emendas
Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não sendo aplicada aos benefícios em manutenção.
(Origem: TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL; Processo: 200570080010465; UF: PR; Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Data da decisão: 02/08/2006; Relator: EDUARDO VANDRÉ O L GARCIA)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.
- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.
- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.
- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.
- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.
- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.
- Apelação a que se nega provimento.
(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768)
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.
- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.
- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida - Agravo desprovido.
(AC 200561830007580, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:17/03/2010; PÁGINA: 2039)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DO BENEFÍCIO. ARTS. 20, § 1º E 28, §5º, LEI N.º 8.212/91.
1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

2. Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% dezembro/2004).
3. Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2004.61.83.007000-5, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, 7ª Turma, j. 11/05/2009, DJ 10/06/2009)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004.
- Os reajustes dos benefícios previdenciários são regidos pela Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento jurídico para a incidência de percentuais diversos daqueles nela estipulados. Precedentes.
- São indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).
- Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2005.61.26.003600-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 16/03/2009, DJ 28/04/2009)
PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.
1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.
2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.
3. Agravo interno interposto pela autora improvido."
(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)
Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.
Posto isso, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035426-15.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.035426-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
EMBARGANTE	:	EDISON APARECIDO PRUDENTE
ADVOGADO	:	JAMIR ZANATTA
EMBARGADO	:	DECISÃO DE FLS. 166/167
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00175-4 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

O requerente opõe Embargos de Declaração da decisão proferida nos autos da Apelação Cível nº 2009.03.99.035426-0, cujo dispositivo é o seguinte: "Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso do requerente."
Sustenta o embargante, em síntese, a existência de contradição no julgado, eis que, tendo restado configurada a incapacidade, ainda que de forma parcial, a concessão do auxílio-doença é devida, vez que este benefício é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez.
Requer seja sanada a contradição indicada e, consequentemente, seja integrada no v. acórdão a matéria ora ventilada.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Neste caso, não assiste razão ao embargante.
Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar a decisão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que a decisão impugnada, de forma clara e precisa, entendeu que o embargante não comprovou a incapacidade laborativa total e definitiva, a ensejar a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, de acordo com o pedido inicial.

O Julgado dispõe, expressamente, a fls. 86v., que:
"(...) Submeteu-se o autor à perícia médica judicial (fls. 125/130 - 16.10.2008), relatando que sofre de dores lombares desde 2003, tendo recebido diagnóstico de hérnia discal lombar. Foi submetido a cirurgia em 2004 e novamente operado em outubro de 2005, devido a recidiva. Eletroneuromiografia mostra radiculopatia à esquerda. Trata-se no Hospital Serrania, fazendo fisioterapia. Tem muitas dores lombares, que se irradiam para membro inferior esquerdo, e câimbras frequentes. Refere hipertensão e dores precordiais frequentes. Exames mostraram fibrose inferior septal com diminuição discreta da função de ejeção. Queixa-se de dispneia aos esforços.
O perito informa que o autor apresenta hérnia discal lombar operada, hipertensão e coronariopatia. Acrescenta que tais doenças contraindicam realização de atividades que exijam movimentação de pesos e esforços físicos.
O experto afirma que as lesões que o periciando apresenta são permanentes e provocam incapacidade para exercer suas atividades habituais e quaisquer outras que impliquem sobrecarga lombar. Aduz que as lesões lombares não provocam incapacidade total para o trabalho, podendo exercer atividades que não exijam realização de esforços físicos. Deve continuar afastado em tratamento. Conclui pela incapacidade parcial e permanente.
A fls. 135/141, o autor apresenta impugnação ao laudo pericial, requerendo sejam respondidos os seguintes quesitos complementares: 1) Nos dias atuais, pode-se dizer que o obreiro está incapaz? 2) No momento, o autor poderá exercer atividades de cunho lucrativo? 3) O autor poderá exercer a mesma função? 4) Desde quanto o autor é portador das moléstias diagnosticadas? 5) O autor possui a mesma habilidade para exercer a função (*sic*) que está qualificado? 6) O autor faz jus a afastamento do trabalho para tratamento das moléstias, em gozo de auxílio-doença?
Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, o perito foi claro ao afirmar, após anamnese, exame físico e análise dos exames subsidiários, que as patologias apresentadas pelo autor, embora permanentes, já foram e continuam sendo tratadas, não acarretando incapacidade laborativa total para o trabalho.
No mais, a resposta aos itens propostos pelo requerente em nada modifica o resultado na demanda, uma vez que não há uma única pergunta de cunho médico que já não esteja respondida no laudo.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo,* que atestou, após detalhada perícia médica, a capacidade do autor para o exercício de atividade laborativa que não exija realização de esforços físicos, não se tratando de incapacidade total e permanente. Logo, não há razão para a determinação de uma nova perícia.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Ressalte-se, ainda, que o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Assim, neste caso, o autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, como requerido, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91. (...) "
Nesta esteira, agasalhada a decisão recorrida em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco a ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 535 do CPC.
Além do que, no presente caso, a decisão embargada se ateve aos limites do pedido exarado na inicial, ou seja, a conversão do auxílio-doença (benefício de que o embargante estava gozando na data do ajuizamento da ação) em aposentadoria por invalidez. Portanto, não atendidos os requisitos para a pleiteada conversão, a improcedência do pedido se impõe.
Outrossim, em pesquisa ao Sistema CNIS da Previdência Social, que faz parte integrante desta decisão, verifica-se que o embargante esteve em gozo de auxílio-doença de 09.10.2003 a 15.04.2008, e voltou a recebê-lo, desde 01.08.2008, o que configura falta de interesse de agir, quanto ao benefício ora pleiteado, haja vista que ajuizou a demanda em 20.12.2006.
Por fim, esclareça-se que não se admite, em sede de embargos de declaração, inovar acerca de pedido não formulado no pedido inicial, apenas para o fim de se obter o prequestionamento da matéria, visando justificar a interposição de eventual recurso.
Logo, a argumentação se revela de caráter infringente, buscando a modificação do julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento da pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.
Confira-se:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DIRIGIDA À REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.
I - Os embargos de declaração constituem recurso de natureza excepcional. São vocacionados ao esclarecimento do julgado e destinam-se a dele expurgar vícios que lhe prejudiquem a compreensão, mas não são instrumento próprio a viabilizar a rediscussão da causa. Embargos declaratórios rejeitados.

Embargos de declaração no Recurso Especial nº 232.906 - Maranhão (1999/0088139-7). Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça. Relatora: Min. NANCY ANDRIGHI - D.J.U. 25/09/00, PÁG. 95, j. EM 22/08/2000.
Cuida-se, portanto, de recurso manifestamente inadmissível, pelo que nego seguimento aos embargos de declaração, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015707-13.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.015707-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	LUCELENA PEDRO
ADVOGADO	:	MIQUELA CRISTINA BALDASSIN
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO GARCIA VIEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00107-9 1 Vr CACONDE/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento do auxílio-doença, concessão de auxílio-acidente ou aposentadoria por invalidez.
A Autarquia foi citada em 13/10/2008 (fls. 63).
A sentença de fls. 113/114 (proferida em 17/09/2009), julgou improcedentes os pedidos por considerar que a autora não comprovou estar incapacitada para o trabalho.
Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, ser portadora de patologias (diabetes mellitus, hipertensão arterial sistêmica, lombalgia crônica, hérnia de disco extrusa em L4-L5, espondiloartrose, síndrome do túnel do carpo, tendinopatia cálcica do supra espinhal, febre reumática e sopro cardíaco) que impedem o exercício de atividade remunerada, principalmente sua função habitual, que demanda esforço físico. Alega, ainda, que está afastada do trabalho desde 2005, período no qual passou por tratamento e repouso, sem que tenha se recuperado totalmente. Pugna pelo restabelecimento do auxílio-doença.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de auxílio-doença, previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com documentos de fls. 13/58, dos quais destaco:
- cédula de identidade, informando estar, atualmente, com 38 (trinta e oito) anos de idade (data de nascimento: 18/10/1972);
- CTPS com o seguinte registro: a partir de 15/12/2004, sem data de término, para Lourdes Querino Silveira Larneira, como empregada doméstica;
- cartas de concessão do auxílio-doença, com início em 14/12/2005 e em 01/09/2006;
- comunicações do INSS informando a concessão de benefícios previdenciários com prazo até 30/01/2006, 14/05/2006 e até 15/05/2007;
- decisão administrativa informando que, de acordo com exame realizado por junta médica do INSS, em 27/02/2008, ficou constatado que não há incapacidade laborativa;
- atestados, exames e receituários médicos.
A fls. 74/75, constam extratos do sistema Dataprev, indicando que a requerente recebeu auxílio-doença, de 14/12/2005 a 31/08/2006 e de 15/02/2007 a 21/12/2007.
Submeteu-se a autora à perícia médica judicial (fls. 93/99 - 08/07/2009), informando que está com 133 quilos de peso e 1,53m de altura. Acrescenta que apresenta quadro de hipertensão arterial sistêmica controlada; diabetes com níveis de glicemia não elevados; tendinopatia do membro superior esquerdo e síndrome do túnel do carpo grau II/IV. Assevera que não foram constatados sopros cardíacos ou febre reumática. Aduz que apresenta boa mobilidade da coluna lombar e braço esquerdo, com imobilização do punho esquerdo. Declara que se trata de pessoa jovem, com doenças passíveis de

tratamento clínico ambulatorial. Conclui pela aptidão para o trabalho, inclusive para sua atividade habitual, como doméstica.
Assim, a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013305-56.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.013305-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	SILVANA BELTRAMO DA SILVA
ADVOGADO	:	JOAO RUBEM BOTELHO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LIVIA MEDEIROS DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00153-3 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para restabelecimento de auxílio-doença.
A Autarquia foi citada em 30/06/2008 (fls. 20).
A sentença de fls. 109/111 (proferida em 19/10/2009), julgou improcedente o pedido por considerar que a autora não comprovou estar incapacitada para o trabalho.
Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, ser portadora de patologia dos ombros - síndrome de impacto, estando impossibilitada de exercer atividade laborativa. Alega, ainda, que exerce atividades que exigem esforço físico, para as quais está incapacitada. Pugna pela concessão do benefício pleiteado.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de auxílio-doença, previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/16, dos quais destaco:
- cédula de identidade informando estar, atualmente, com 30 (trinta) anos de idade (data de nascimento: 30/01/1980);
- decisão administrativa concedendo o benefício de auxílio-doença, com início em 28/11/2003 e término previsto para 14/08/2004;
- decisão do INSS, de 18/01/2008, indeferindo pedido de reconsideração, por conclusão médica contrária;

- comunicação administrativa informando que não foi reconhecido o direito ao pedido de auxílio-doença apresentado em 14/05/2007, por conclusão médica contrária e
- atestados e receituário médicos.
Submeteu-se a requerente à perícia médica (fls. 97/98 - 01/04/2009), informando que a autora apresenta exame complementar de ultra- som de ambos os ombros, referindo tenossinovite do tendão do bíceps a esquerda e tendinopatia do músculo supra espinhoso a direita, ou seja, patologias de características leves e de tratamento fisioterápico com evolução muito boa. Conclui pela aptidão para o trabalho.
Assim, no presente feito, a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei nº 8.213/91, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032141-48.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.032141-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS ENRIQUE MARCHIONI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARLENE APARECIDA VIALE
ADVOGADO	:	MARIA DE CASSIA MATTAR BATISTA
No. ORIG.	:	03.00.00120-8 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
O INSS foi citado em 13/02/2004 (fls. 62, verso).
A fls. 78, consta a concessão da tutela antecipada para imediata implantação do benefício de auxílio-doença.
A r. sentença de fls. 133/134 (proferida em 18/10/2007) julgou o pedido procedente para condenar o INSS a pagar à autora, o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (31/01/2002). As diferenças resultantes da presente decisão serão pagas de uma só vez, devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora a partir de cada vencimento, descontados os valores pagos em razão da antecipação da tutela anteriormente concedida. Isento de custas. Arcará o INSS, ainda, com o pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das pensões vencidas, mais o mesmo percentual sobre as vincendas, respeitado o limite máximo de 12 (doze). Honorários da patrona do requerente, nos termos da tabela do convenio PGE/OAB.
Tido por interposto o reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a enfermidade da autora é preexistente à sua filiação ao RGPS, de forma que não faz jus ao benefício pleiteado.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
A conciliação proposta nesta E. Corte restou infrutífera.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

De início, cumpre ressaltar que a r. sentença deve ser submetida ao reexame necessário, pois não há como aferir o valor da condenação, nos termos do § 2º do artigo 475 do CPC.
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrolo a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/54, dos quais destaco:
- cédula de identidade informando estar, atualmente, com 41 (quarenta e um) anos de idade (data de nascimento: 23/07/1969);
- certidão de casamento, de 05/10/1985, constando a profissão de lavrador do marido, informando, ainda, a homologação da separação consensual do casal, em 19/05/1992;
- CTPS com os seguintes registros: de 16/05/1984 a 20/08/1984 e de 14/08/1985 a 01/10/1985, para Siluan Prestação de Serviços; de 28/04/1987 a 23/05/1987, para Tamanduá Serviços Rurais Ltda; de 03/09/1987 a 22/12/1987, para Emprecitrus S/C Ltda; de 04/01/1988 a 24/01/1989, para Tamanduá Serviços Rurais Ltda; de 19/12/1988 a 30/01/1989, para Fundo Paulista de Defesa da Citricultura; de 12/08/1991 a 23/11/1991, para Frutropic S/A e de 08/11/1993 a 06/12/1995, para Coopercitrus Industrial Frutesp S/A, todos como trabalhadora rural; de 16/03/1996 a 31/08/1996, para Benedito Antonio Marcello, como caseira; de 08/04/1998 a 06/07/1998, para Prefeitura Municipal de Tabatinga, como trabalhadora braçal; de 30/05/1999 a 30/09/1999, para Dr. Luiz Fernando Vignola, como caseira e de 04/06/2001 a 19/07/2001, para Luiz Carlos de Camargo e outros, como trabalhadora rural;
- recolhimentos efetuados como contribuinte individual, de 03/1996 a 08/1996 e de 03/2002 a 06/2002;
- agenda terapêutica da autora no Hospital Psiquiátrico Espírita "Cairbar Schutel", de 08/11/2001;
- atestados médicos de 18/01/2002, 04/10/2002 e 18/10/2002, informando ser portadora de transtornos dissociativos de conversão (CID F44 e CID F44.9);
- atestados emitidos pelo Hospital Psiquiátrico Espírita "Cairbar Schutel", de 05/02/2002 e de 18/07/2002, constando que esteve internada de 15/08/2001 a 28/08/2001, de 08/11/2001 a 10/11/2001 e de 10/07/2002 a 18/07/2002;
- ficha de contra referência emitida pela C.A.S.A "Caibar Schutel", de 31/10/2002, informando ser portadora de transtorno afetivo bipolar episódio atual maníaco sem sintomas psicóticos;
- receituários médicos;
- comunicação da decisão administrativa que indeferiu pedido de auxílio-doença apresentado em 31/01/2002, por não ter sido comprovado o recolhimento de 1/3 das contribuições na nova filiação feita após a perda da qualidade de segurada;
- decisão administrativa indeferindo pedido de auxílio-doença apresentado em 23/07/2002, por não ter sido comprovado o recolhimento de 1/3 de contribuições na nova filiação após a perda da qualidade de segurada e
- perícia realizada em sede administrativa, de 23/07/2002, indicando a existência de incapacidade para o trabalho.
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 108/114 - 22/09/2006), referindo que iniciou seus estudos aos 7 (sete) anos, tendo repetido várias vezes até que, entre 14 (quatorze) ou 15 (quinze) anos, engravidou, deixando a escola. Refere ter tido vários relacionamentos e que possui três filhos. Acrescenta que iniciou sua vida de trabalho aos 12 (doze) anos, como lavradora e, nos últimos anos vinha trabalhando como empregada doméstica, atividade que deixou há cerca de 3 (três) ou 4 (quatro) anos. Declara que fez uso de álcool até cerca de 5 (cinco) meses atrás e que já utilizou, também, cocaína. Refere que, aos 12 (doze) anos passou a apresentar desmaios nos quais ficava hipotônica e que até os 25 (vinte e cinco) anos estava bem, época em que começou o uso de etílicos passando rapidamente ao consumo abusivo. Aduz que, há cerca de 3 (três) anos vem apresentado esquecimento de fatos imediatos e durante períodos de cerca de 15 (quinze) dias fica acamada, desanimada, inapetente, não cuida da própria higiene. Em outros períodos, se apresenta eufórica, agitada, tagarela, irritada e com delírios de referência (quando está perto de pessoas que estão conversando tem absoluta certeza de que falam dela de forma pejorativa). Informa, ainda, que tentou suicídio por três vezes e há um ano tentou incendiar a casa, com o objetivo de suicídio.
Declara, o *expert* que, no curso de sua vida a autora tem apresentado sintomatologia compatível com transtorno afetivo bipolar (CID F31). Afirma que, os pacientes acometidos desta enfermidade têm maior facilidade parar aderirem ao uso de substâncias e ter vida sexual promíscua. Aduz, ainda, que nos últimos meses vem apresentando dificuldades de memória compatíveis com síndrome amnéstica alcoólica (CID F10.6). Conclui pela incapacidade para o trabalho, sendo indicada aposentadoria por invalidez.
O INSS juntou, a fls. 150153, extratos do sistema Dataprev confirmando, em sua maioria, os vínculos empregatícios anteriormente relacionados, constando, ainda, que efetuou recolhimentos como contribuinte individual, de 03/1996 a 08/1996, de 05/1999 a 08/1999 e de 03/2002 a 06/2002. Por fim, há informação de que a autora percebe auxílio-doença, desde 01/11/2005, em razão da tutela antecipada concedida no presente feito.

Verifica-se que a autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.
Efetuou recolhimentos de 03/2002 a 06/2002 e a demanda foi ajuizada em 14/11/2003. Entretanto, não perdeu a qualidade de segurada uma vez que há atestado informando que esteve internada em hospital psiquiátrico, de 10/07/2002 a 18/07/2002, perícia médica realizada em sede administrativa, de 23/07/2002 indicando a incapacidade para o trabalho e guia de contra-referência, de 31/10/2002, afirmando ser portadora de transtorno afetivo bipolar, mesma enfermidade que ocasionou sua incapacidade, conforme laudo elaborado pelo perito judicial.
Assim, há de se ter em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.
Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.
- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;
- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;
- Agravo não provido.
(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402.
Observe-se que, não há que se falar em doença preexistente à filiação da requerente à Previdência Social, eis que os registros em CTPS comprovam o exercício de atividade remunerada, de 1984 a 2001, demonstrando que, após seu ingresso no RGPS, ocorreu um paulatino e constante agravamento de sua enfermidade, ensejando a aplicação da parte final do § 2º do art. 42, da Lei n.º 8.213/91.
Por fim, cumpre saber se o fato do perito judicial ter atestado genericamente a incapacidade para o trabalho, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais, de forma que, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual, porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.
Neste caso, a requerente é portadora de transtorno afetivo bipolar, enfermidade que vem se desenvolvendo ao longo de sua vida, ocasionando internações em hospital psiquiátrico, uso abusivo de substâncias tóxicas e várias tentativas de suicídio, impedindo-a, gradual e progressivamente de exercer atividade laborativa.
Ressalte-se que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.
Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.
Assim, deve-se ter sua incapacidade como total e permanente para o trabalho.
Como visto, a requerente esteve vinculada ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (14/11/2003) e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.
3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum *a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.*
4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.
5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.
6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.

7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício. (TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

O termo inicial do benefício deve ser alterado para 23/07/2002, data do requerimento administrativo (fls. 51) e mesma época da perícia realizada em sede administrativa (fls. 52), que comprovou a existência de incapacidade para o trabalho. Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADEDE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.

II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa

III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.

(...)

(TRF3 - APELREE 200103990069360 - APELREE - 667222 - OITAVA TURMA - DES. FED. NEWTON DE LUCCA - DJF3 CJ1 DATA:09/03/2010 PÁGINA: 613)

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

-O laudo pericial respondeu de forma detalhada e minuciosa todos os quesitos formulados pelas partes, não havendo, dessarte, necessidade de esclarecimentos.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- Mantido o marco inicial do benefício, pois, comprovada a manutenção da incapacidade desde a concessão administrativa do benefício por incapacidade e a impossibilidade de reabilitação.

(...)

(TRF3 - AC 200503990510604 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1075362 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. EVA REGINA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 827)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANO MORAL INDEVIDO.

- Presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Precedentes.

- Preenchidos in casu os requisitos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, autorizadores da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- A teor do conjunto probatório e do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.

(...)

(TRF3 - AC 200903990006970 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387527 - DÉCIMA TURMA - DES. FED. DIVA MALERBI - DJF3 CJ1 DATA:13/01/2010 PÁGINA: 3658)
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Esclareça-se que, sendo o benefício devido a partir de 23/07/2002 (data da perícia médica realizada em sede administrativa que comprovou a incapacidade), por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos a título de auxílio-doença, em razão do impedimento de cumulação.
Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia para fixar o termo inicial em 23/07/2002 (data da perícia médica realizada em sede administrativa que comprovou a incapacidade), estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado e para fixar a verba honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença. Mantenho a tutela anteriormente deferida.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 23/07/2002 (data da perícia do INSS que comprovou a incapacidade), no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei nº 8.213/91.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007730-40.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.007730-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	NILVA MUZY DA COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do benefício da autora, com a aplicação dos reajustes anuais sobre a efetiva média dos salários de contribuição, aplicando-se, como limitador máximo da renda mensal reajustada após 12/98, o novo valor teto fixado pela EC nº 20/98 (R$ 1.200,00) e, após dezembro/2003, o novo valor teto fixado pela EC nº 41/03 (R$ 2.400,00).
A sentença (fls. 39/42), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito, na forma do art. 269, I, do CPC. Deferido os benefícios da Justiça Gratuita. Sem condenação em honorários advocatícios.
Inconformada, apela a requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo* e *error in judicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:
"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido

processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Assentado esse ponto, passo a analisar o mérito.
A aposentadoria por tempo de serviço da autora teve DIB em 06/02/1991 (fls. 19).
Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício da autora foi calculado levando-se em conta a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, devidamente corrigidos (fls. 18). Ao elaborar o respectivo demonstrativo, o INSS utilizou os indexadores corretos e, ao final, para obter o valor da RMI, limitou o salário-de-benefício ao teto do salário de contribuição vigente à época da concessão.
A partir daí, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91.
Pretende a autora, no entanto, revisar sua aposentadoria aplicando como limitador máximo da renda mensal reajustada, após 12/98, o novo valor teto fixado pela EC nº 20/98 (R$ 1.200,00) e, após dezembro/2003, o novo valor teto fixado pela EC nº 41/03 (R$ 2.400,00).
No entanto, as alterações do valor teto efetuadas pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/03 não têm o condão de alterar o valor da renda dos benefícios em manutenção, que sofrem os reajustes, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.
Portanto, os benefícios previdenciários são reajustados na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
O valor máximo do salário-de-contribuição, em razão do novo teto dos benefícios estipulado pela Emenda Constitucional nºs 20/98 (R$ 1.200,00) e EC nº 41/03 (R$ 2.400,00), adequam o custeio tão-somente quanto aos segurados que têm salários-de-contribuição superiores ao teto antigo, a fim de viabilizar a futura concessão de benefício com base no novo limite, sem quaisquer efeitos sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente as suas promulgações, até porque inexiste qualquer previsão nos textos constitucionais para esse efeito retroativo.
Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PORTARIAS MPAS 4.883/98 E MPS 12/04. ALTERAÇÃO DO TETO. REFLEXO NOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.
1. É necessário dissociar a intenção do legislador e do administrador público quando o objetivo é reajustar - recompor a perda decorrente da variação inflacionária, ajustar, tornar proporcional à elevação do custo de vida - e quando o critério está ligado a um fator político de alteração do limite-teto dos benefícios.
2. Para que se evite a redução indevida dos benefícios em manutenção, a recomposição de valores referentes à perda inflacionária deve incidir também sobre o teto, em respeito à preservação do valor real. Se assim não fosse, teríamos um teto "engessado" perante a correção do salário-de-contribuição, da RMI e dos benefícios já concedidos. Aqui, portanto, deve ser observado um índice que atente à irredutibilidade dos benefícios frente à variação inflacionária. Este é o intento da determinação trazida na Lei nº 8.212/91, no §1º do seu art. 20, e no §5º do seu art. 28, ao estabelecerem que a correção ocorra na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.
3.As alterações do valor-teto, promovidas pelas Emendas
Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não sendo aplicada aos benefícios em manutenção.
(Origem: TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL; Processo: 200570080010465; UF: PR; Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Data da decisão: 02/08/2006; Relator: EDUARDO VANDRÉ O L GARCIA)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do

valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.
- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.
- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.
- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.
- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.
- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.
- Apelação a que se nega provimento.
(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768)
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.
- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.
- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida - Agravo desprovido.
(AC 200561830007580, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:17/03/2010; PÁGINA: 2039)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DO BENEFÍCIO. ARTS. 20, § 1º E 28, §5º, LEI N.º 8.212/91.
1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
2. Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% dezembro/2004).
3. Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2004.61.83.007000-5, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, 7ª Turma, j. 11/05/2009, DJ 10/06/2009)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004.
- Os reajustes dos benefícios previdenciários são regidos pela Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento jurídico para a incidência de percentuais diversos daqueles nela estipulados. Precedentes.
- São indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).
- Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2005.61.26.003600-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 16/03/2009, DJ 28/04/2009)
PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.
1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.
2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.
3. Agravo interno interposto pela autora improvido."
(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)
Nesses termos, não merece acolhida a pretensão da apelante.
Posto isso, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023270-58.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.023270-3/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FRANCISCO WENDSON MIGUEL RIBEIRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	AMARA CANAN DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MERIDIANE TIBULO WEGNER
No. ORIG.	:	08.00.02689-7 1 Vr AMAMBAI/MS

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez.
A Autarquia foi citada em 20/10/2008 (fls. 24).
A r. sentença de fls. 68/71 (proferida em 19/04/2010), julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, com implantação desde a data em que foi indeferido administrativamente o benefício, ou seja, 18.04.2008. As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de juros de mora de 1%, desde a data da citação até o efetivo adimplemento. Correção monetária pelo IGPM-FGV, desde a data de vencimento de cada benefício mensal. Não condenou o INSS em custas, por se tratar de Autarquia. Condenou-o, por fim, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% do valor da condenação, excluídas as parcelas de aposentadoria vincendas, nos termos do art. 20, § 3º, do CPC, além dos honorários periciais fixados em R$ 234,80, que deverão ser requisitados por RPV.
Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário, a teor do disposto no art. 475, § 2º, do CPC.
Inconformada, apela a Autarquia, pleiteando fixação do termo inicial na data da juntada do laudo pericial, alteração nos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora e redução da verba honorária.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Neste caso, a Autarquia se insurge apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.
Além do que, não é o caso do reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.
Dessa forma, passo a analisar o apelo.
Tendo em vista que o *expert* atesta a impossibilidade de se estabelecer a data de início da incapacidade, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial (19/05/2009), de acordo com o entendimento pretoriano. *Verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.
1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.
2. Recurso especial conhecido e provido.
(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, devendo ser excluída a incidência do IGPM-FGV.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, § 1 - A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia para fixar o termo inicial na data do laudo pericial, estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado e para fixar a honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 19/05/2009 (data do laudo pericial), no valor a ser apurado, de acordo com o art. 44, da Lei 8.213/91.

P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004853-93.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.004853-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	OSWALDO ONGARO
ADVOGADO	:	FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
O pedido é de recálculo da renda mensal inicial com base na data em que foram reunidos os requisitos para a concessão do benefício, por lhe gerar um salário-de-benefício mais vantajoso, sob a alegação de que em 02/07/89 já fazia jus à concessão da aposentadoria, mas por tê-la requerido apenas em 10/09/1993, o período básico de cálculo utilizado lhe gerou um benefício de valor menor do que teria em 1989, uma vez que o advento da Lei 7.787/89 reduziu o teto de vinte para dez salários mínimos.
Assim, pleiteou a condenação da Autarquia a implantar a nova RMI para a competência de 02/07/89, bem como que, a partir de junho/92, a renda mensal seja recalculada pela atualização dos 36 salários-de-contribuição pelo INPC, limitada a 100% do teto vigente na data do cálculo, além da inaplicabilidade de posteriores reduções do teto do salário-de-benefício
A sentença (fls. 37/40) utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente a demanda, eximindo o autor do pagamento de custas e honorários advocatícios, em razão da concessão da justiça gratuita.
Inconformado, apela o requerente, reiterando os termos da inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 28/09/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:
"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.
A aposentadoria por tempo de serviço do autor teve DIB em 09/09/1993 (fls. 15).
Embora já possuísse tempo de serviço suficiente para aposentadoria na vigência da CLPS/84, não formulou requerimento de benefício à época, e sim sob a égide da Lei 8.213/91.
Levando-se em conta que a renda mensal inicial, nos casos de aposentadoria por idade e por tempo de serviço, é calculada de acordo com a legislação vigente na data do requerimento, resta inevitável a incidência das normas da Lei 8.213/91, não havendo espaço para aplicação da legislação precedente, então revogada.
Além do que, não há como se considerar, para apuração do salário-de-benefício, salários-de-contribuição que não sejam os imediatamente anteriores ao afastamento/requerimento do benefício. Desse modo, admitir somente salários-de-contribuição efetivados sob a égide do Decreto nº 89.312/84, seria emprestar efeito retroativo a requerimento de benefício formulado na vigência da Lei 8.213/91, o que é inaceitável.
Enfim, embora haja direito adquirido à aposentação, sua forma de cálculo é determinada pelo requerimento ou afastamento da atividade, marcos a partir dos quais os salários-de-contribuição são tomados. Dessa forma, o direito adquirido vislumbra-se no tocante ao benefício em si, e não abrange a sua forma de cálculo, a qual guarda relação de

dependência como o exercício do direito e, conseqüentemente, com os requisitos da Lei vigente à época em que exercitado.
Nesse sentido já decidiu a Terceira Seção deste E. Tribunal:

EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CONSIDERADOS. DIREITO ADQUIRIDO INEXISTENTE.
1. Para apuração do salário-de-benefício, de acordo com o Decreto nº 89.312/84 (art. 21, inciso II), Lei nº 8.213/91 (art. 29) e art. 202 da Constituição Federal (redação primitiva), são considerados os salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao requerimento do benefício.
2. O direito adquirido à concessão de benefício segundo critérios em vigor à época em que implementados os requisitos legais não tem o condão de conferir efeito retroativo a requerimento de aposentadoria para o fim de aproveitar, no cálculo da renda mensal inicial, salários-de-contribuição que não correspondam àqueles imediatamente anteriores ao ato postulatório do benefício.
Embargos infringentes desprovidos.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 348034; Processo: 96030905089; UF: SP; Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO; Data da decisão: 22/02/2006; Fonte: DJU; DATA:17/07/2006; PÁGINA: 151; Relator: JUIZ GALVÃO MIRANDA)

Por fim, cabe ressaltar que não há previsão legal para utilização híbrida de parte do ordenamento antigo e parte da nova legislação, restando indevida a aplicação conjugada daquilo que se afigurar benéfico em cada um dos diplomas.

Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. DIREITO ADQUIRIDO. COEFICIENTE DE CÁLCULO. APLICAÇÃO CONCOMITANTE DO DECRETO 89312/84 E DA LEI 8213/91. INADMISSIBILIDADE.
- A prescrição não atinge o direito à revisão do benefício, que é imprescritível, mas somente as parcelas vencidas antes do qüinqüênio que precede o ajuizamento da ação.
- Matéria prejudicial acolhida.
- Não há fundamento jurídico para a conjugação de dispositivos da lei anterior com dispositivos da lei posterior, combinando-se sistemas previdenciários distintos a fim de colher, de cada um deles, apenas os aspectos mais favoráveis.
- Não se harmoniza com nosso ordenamento a tese de que ao segurado cabe a escolha do critério de cálculo e, especialmente, da lei que considere mais interessante na aplicação da prestação almejada.
- Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
Apelação e remessa oficial providas.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 710545; Processo: 200103990332125; UF: SP; Órgão Julgador: OITAVA TURMA; Data da decisão: 26/09/2005; Fonte: DJU; DATA:19/10/2005; PÁGINA: 565; Relator: JUIZA MÁRCIA HOFFMANN)

Dessa forma, não assiste razão ao recorrente, vez que não é admissível beneficiar-se de um sistema que conjugue os aspectos mais favoráveis de cada uma das legislações para o cálculo do seu benefício, que deve seguir os critérios legais vigentes à época do seu requerimento.
No mais, em decorrência da improcedência do pedido principal, deixo de apreciar os pedidos subsidiários.
Ante o acima exposto, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012450-50.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.012450-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	RICARDO DE FAZIO
ADVOGADO	:	AUREO AIRES GOMES MESQUITA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00124505020084036183 1V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
O INSS apresentou contestação em 12.01.2009 (fls. 125v).
A r. sentença, de fls. 162/168 (proferida em 28.10.2009), julgou o pedido procedente, condenando o INSS a pagar ao autor o benefício da aposentadoria por invalidez a partir da cessação do auxílio-doença (20.08.2007). Juros moratórios fixados à base de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN, contados da citação. A correção monetária incide sobre as diferenças apuradas desde o momento em que se tornaram devidas, na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado conforme Resolução nº 561/2007, do CJF. Os honorários devem ser concedidos em 15% sobre o valor da condenação. A Autarquia é isenta do pagamento de custas. Concedeu a antecipação de tutela para imediata implantação do benefício.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, a necessidade de reexame de toda a matéria que lhe é desfavorável e o descabimento da tutela antecipada, requerendo a concessão do efeito suspensivo ao recurso. No mérito, sustenta, em síntese, não ter restado comprovado nível de incapacidade para o trabalho que enseje a aposentadoria por invalidez, devendo o pleito ser julgado improcedente ou ser convertido em diligência para a realização de novo laudo pericial. Pede a alteração do termo inicial do benefício para a data da juntada do laudo pericial e requer alteração dos honorários advocatícios, dos juros de mora e da correção monetária.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Prejudicada a preliminar relativa à necessidade do reexame necessário, eis que a ele foi submetida a sentença. Quanto à tutela antecipada, será analisada com o mérito.
No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrolo a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/120, dos quais destaco:
-cédula de identidade do autor (data de nascimento: 13.12.1960), informando estar, atualmente, com 49 anos de idade (fls. 14);
-CTPS com registros, de forma descontínua entre 14.02.1979 e 27.05.2003, em atividades administrativas (fls. 17/50);
-comunicados do INSS (fls. 60/66, 94, 97/98 e 100/102);
-atestados e receituários médicos (fls. 70/93, 95/96, 99, 107/114 e 120);
-recurso à Décima Terceira Junta de Recursos da Previdência Social, em 24.10.2007 (fls. 103/106);
-decisão denegatória do recurso interposto na Décima Terceira Junta do Conselho de Recursos da Previdência Social, em 05.12.2007 (fls. 115/119).
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 149/152 - 22.05.2009). O perito atesta alcoolismo crônico desde os 25 anos de idade, com piora gradativa ao longo do tempo, refratário ao tratamento empregado. Secundária ou concomitantemente, evoluiu para quadro depressivo, com sintomas evidentes de baixa autoestima, tristeza e presença de ideias delirantes. Faz seguimento com psiquiatra e uso de medicações antidepressivas e sedativas. Necessita de tratamento multiprofissional e apoio psicoterápico, na tentativa de melhora do quadro orgânico e psicológico. Apesar do prognóstico ruim, a incapacidade laborativa pode ser considerada total e temporária, devendo ser reavaliada em dois anos. Em respostas a quesitos, aponta o início da incapacidade cerca de seis anos antes do exame.
Em consulta ao sistema Dataprev, conforme documento anexo que faz parte integrante desta decisão, verifico constar o recebimento de auxílio-doença, com DIB em 07.07.2004 e DCB em 20.08.2007.
Verifica-se que o autor esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.
Recebeu auxílio-doença de 07.07.2004 a 20.08.2007 e a demanda foi ajuizada em 05.12.2008. Entretanto, não perdeu a qualidade de segurado, tendo em vista que o perito aponta a incapacidade desde cerca de seis anos antes do exame realizado em 22.05.2009.
Assim, há de se ter em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.
- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;
- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;
- Agravo não provido.
(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402.
Quanto ao laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
O profissional indicado pelo Juízo *a quo* atestou, após exame e anamnese, incapacidade total e temporária para o trabalho.
O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Além do que, o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou capacidade do experto para este mister, não havendo, pois, que se falar em conversão do julgamento em diligência para a realização de nova perícia.
Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo pericial ter atestado a incapacidade total e temporária desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual, porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.
Neste caso, o requerente é portador de alcoolismo crônico desde os 25 anos de idade, com piora gradativa ao longo do tempo, refratário ao tratamento empregado, apresentando evolução para quadro depressivo, com sintomas evidentes de baixa autoestima, tristeza e presença de ideias delirantes. Não obstante atribua caráter temporário à incapacidade, o próprio perito reconhece a improdutividade dos tratamentos a que se submetia, fazendo crer que, em realidade, a incapacidade é permanente.
Portanto, associando-se a idade do autor, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, tais fatores impossibilitam sujeitá-lo a ficar à mercê de exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.
Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.
Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.
Assim, deve-se ter sua incapacidade como total e permanente para o trabalho.
Como visto, o requerente esteve vinculado ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação (05.12.2008) e é portador de doença que o incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.
3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.
5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.

6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.
7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

O termo inicial deve ser mantido na data da cessação do auxílio-doença (20.08.2007), tendo em vista que o perito atesta que o autor estava incapacitado naquela época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADEDE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.
- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.
- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.
(...)
(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.
II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa
III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.
(...)
(TRF3 - APELREE 200103990069360 - APELREE - 667222 - OITAVA TURMA - DES. FED. NEWTON DE LUCCA - DJF3 CJ1 DATA:09/03/2010 PÁGINA: 613)
PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.
-O laudo pericial respondeu de forma detalhada e minuciosa todos os quesitos formulados pelas partes, não havendo, dessarte, necessidade de esclarecimentos.
- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.
- Mantido o marco inicial do benefício, pois, comprovada a manutenção da incapacidade desde a concessão administrativa do benefício por incapacidade e a impossibilidade de reabilitação.
(...)
(TRF3 - AC 200503990510604 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1075362 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. EVA REGINA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 827)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANO MORAL INDEVIDO.
- Presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Precedentes.
- Preenchidos in casu os requisitos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, autorizadores da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- A teor do conjunto probatório e do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.
(...)
(TRF3 - AC 200903990006970 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387527 - DÉCIMA TURMA - DES. FED. DIVA MALERBI - DJF3 CJ1 DATA:13/01/2010 PÁGINA: 3658)
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Logo, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado, e para fixar a honorária em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, mantendo a tutela anteriormente concedida.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 20.08.2007 (data da cessação do auxílio-doença), no valor a ser calculado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017070-71.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.017070-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ILSE MARLENE RICHTER
ADVOGADO	:	FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00170707120094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
O pedido é de recálculo da renda mensal inicial com base na data em que foram reunidos os requisitos para a concessão do benefício, por lhe gerar um salário-de-benefício mais vantajoso, sob a alegação de que em 02/07/89 já fazia jus à concessão da aposentadoria, mas por tê-la requerido apenas em 10/10/1991, o período básico de cálculo utilizado lhe gerou um benefício de valor menor do que teria em 1989, uma vez que o advento da Lei 7.787/89 reduziu o teto de vinte para dez salários mínimos.
Pleiteou, ainda, que a partir de junho/92 a renda mensal seja recalculada pela atualização dos 36 salários-de-contribuição pelo INPC, limitada a 100% do teto vigente na data do cálculo.
A sentença (fls. 33/36) utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente a demanda, eximindo o autor do pagamento de custas e honorários advocatícios, em razão da concessão da justiça gratuita.
Inconformada apela a requerente, reiterando os termos da inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 21/09/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:
"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.

Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.
A aposentadoria por tempo de contribuição do autor teve DIB em 10/10/1991 (fls. 15).
Embora já possuísse tempo de serviço suficiente para aposentadoria na vigência da CLPS/84, não formulou requerimento de benefício à época, e sim sob a égide da Lei 8.213/91.
Levando-se em conta que a renda mensal inicial, nos casos de aposentadoria por idade e por tempo de serviço, é calculada de acordo com a legislação vigente na data do requerimento, resta inevitável a incidência das normas da Lei 8.213/91, não havendo espaço para aplicação da legislação precedente, então revogada.
Além do que, não há como se considerar, para apuração do salário-de-benefício, salários-de-contribuição que não sejam os imediatamente anteriores ao afastamento/requerimento do benefício. Desse modo, admitir somente salários-de-contribuição efetivados sob a égide do Decreto nº 89.312/84, seria emprestar efeito retroativo a requerimento de benefício formulado na vigência da Lei 8.213/91, o que é inaceitável.
Enfim, embora haja direito adquirido à aposentação, sua forma de cálculo é determinada pelo requerimento ou afastamento da atividade, marcos a partir dos quais os salários-de-contribuição são tomados. Dessa forma, o direito adquirido vislumbra-se no tocante ao benefício em si, e não abrange a sua forma de cálculo, a qual guarda relação de dependência como o exercício do direito e, conseqüentemente, com os requisitos da Lei vigente à época em que exercitado.
Nesse sentido já decidiu a Terceira Seção deste E. Tribunal:

EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CONSIDERADOS. DIREITO ADQUIRIDO INEXISTENTE.
1. Para apuração do salário-de-benefício, de acordo com o Decreto nº 89.312/84 (art. 21, inciso II), Lei nº 8.213/91 (art. 29) e art. 202 da Constituição Federal (redação primitiva), são considerados os salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao requerimento do benefício.
2. O direito adquirido à concessão de benefício segundo critérios em vigor à época em que implementados os requisitos legais não tem o condão de conferir efeito retroativo a requerimento de aposentadoria para o fim de aproveitar, no cálculo da renda mensal inicial, salários-de-contribuição que não correspondam àqueles imediatamente anteriores ao ato postulatório do benefício.
Embargos infringentes desprovidos.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 348034; Processo: 96030905089; UF: SP; Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO; Data da decisão: 22/02/2006; Fonte: DJU; DATA:17/07/2006; PÁGINA: 151; Relator: JUIZ GALVÃO MIRANDA)

Por fim, cabe ressaltar que não há previsão legal para utilização híbrida de parte do ordenamento antigo e parte da nova legislação, restando indevida a aplicação conjugada daquilo que se afigurar benéfico em cada um dos diplomas.

Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. DIREITO ADQUIRIDO. COEFICIENTE DE CÁLCULO. APLICAÇÃO CONCOMITANTE DO DECRETO 89312/84 E DA LEI 8213/91. INADMISSIBILIDADE.
- A prescrição não atinge o direito à revisão do benefício, que é imprescritível, mas somente as parcelas vencidas antes do qüinqüênio que precede o ajuizamento da ação.
- Matéria prejudicial acolhida.
- Não há fundamento jurídico para a conjugação de dispositivos da lei anterior com dispositivos da lei posterior, combinando-se sistemas previdenciários distintos a fim de colher, de cada um deles, apenas os aspectos mais favoráveis.
- Não se harmoniza com nosso ordenamento a tese de que ao segurado cabe a escolha do critério de cálculo e, especialmente, da lei que considere mais interessante na aplicação da prestação almejada.
- Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
Apelação e remessa oficial providas.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 710545; Processo: 200103990332125; UF: SP; Órgão Julgador: OITAVA TURMA; Data da decisão: 26/09/2005; Fonte: DJU; DATA:19/10/2005; PÁGINA: 565; Relator: JUIZA MÁRCIA HOFFMANN)

Dessa forma, não assiste razão ao recorrente, vez que não é admissível beneficiar-se de um sistema que conjugue os aspectos mais favoráveis de cada uma das legislações para o cálculo do seu benefício, que deve seguir os critérios legais vigentes à época do seu requerimento.

Ante o acima exposto, nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003893-40.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.003893-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	JOSE DE ALMEIDA DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTA ROVITO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
O pedido é de recálculo da renda mensal inicial com base na data em que foram reunidos os requisitos para a concessão do benefício, por lhe gerar um salário-de-benefício mais vantajoso, sob a alegação de que em 02/07/89 já fazia jus à concessão da aposentadoria, mas por tê-la requerido apenas em 14/12/1991, o período básico de cálculo utilizado lhe gerou um benefício de valor menor do que teria em 1989, uma vez que o advento da Lei 7.787/89 reduziu o teto de vinte para dez salários mínimos.
Pleiteou, ainda, que a partir de junho/92 a renda mensal seja recalculada pela atualização dos 36 salários-de-contribuição pelo INPC, limitada a 100% do teto vigente na data do cálculo, e que os aumentos do teto máximo previstos pelas EC nº 20/98 e 41/03 incidam no seu benefício.
A sentença (fls. 31/35-verso) utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente a demanda, eximindo o autor do pagamento de custas e honorários advocatícios, em razão da concessão da justiça gratuita.
Inconformado, apela o requerente, reiterando os termos da inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 04/09/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:
"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.
A aposentadoria por tempo de serviço do autor teve DIB em 14/12/1991 (fls. 18).
Embora já possuísse tempo de serviço suficiente para aposentadoria na vigência da CLPS/84, não formulou requerimento de benefício à época, e sim sob a égide da Lei 8.213/91.
Levando-se em conta que a renda mensal inicial, nos casos de aposentadoria por idade e por tempo de serviço, é calculada de acordo com a legislação vigente na data do requerimento, resta inevitável a incidência das normas da Lei 8.213/91, não havendo espaço para aplicação da legislação precedente, então revogada.
Além do que, não há como se considerar, para apuração do salário-de-benefício, salários-de-contribuição que não sejam os imediatamente anteriores ao afastamento/requerimento do benefício. Desse modo, admitir somente salários-de-contribuição efetivados sob a égide do Decreto nº 89.312/84, seria emprestar efeito retroativo a requerimento de benefício formulado na vigência da Lei 8.213/91, o que é inaceitável.
Enfim, embora haja direito adquirido à aposentação, sua forma de cálculo é determinada pelo requerimento ou afastamento da atividade, marcos a partir dos quais os salários-de-contribuição são tomados. Dessa forma, o direito adquirido vislumbra-se no tocante ao benefício em si, e não abrange a sua forma de cálculo, a qual guarda relação de

dependência como o exercício do direito e, conseqüentemente, com os requisitos da Lei vigente à época em que exercitado.
Nesse sentido já decidiu a Terceira Seção deste E. Tribunal:

EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CONSIDERADOS. DIREITO ADQUIRIDO INEXISTENTE.
1. Para apuração do salário-de-benefício, de acordo com o Decreto nº 89.312/84 (art. 21, inciso II), Lei nº 8.213/91 (art. 29) e art. 202 da Constituição Federal (redação primitiva), são considerados os salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao requerimento do benefício.
2. O direito adquirido à concessão de benefício segundo critérios em vigor à época em que implementados os requisitos legais não tem o condão de conferir efeito retroativo a requerimento de aposentadoria para o fim de aproveitar, no cálculo da renda mensal inicial, salários-de-contribuição que não correspondam àqueles imediatamente anteriores ao ato postulatório do benefício.
Embargos infringentes desprovidos.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 348034; Processo: 96030905089; UF: SP; Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO; Data da decisão: 22/02/2006; Fonte: DJU; DATA:17/07/2006; PÁGINA: 151; Relator: JUIZ GALVÃO MIRANDA)

Por fim, cabe ressaltar que não há previsão legal para utilização híbrida de parte do ordenamento antigo e parte da nova legislação, restando indevida a aplicação conjugada daquilo que se afigurar benéfico em cada um dos diplomas.

Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. DIREITO ADQUIRIDO. COEFICIENTE DE CÁLCULO. APLICAÇÃO CONCOMITANTE DO DECRETO 89312/84 E DA LEI 8213/91. INADMISSIBILIDADE.
- A prescrição não atinge o direito à revisão do benefício, que é imprescritível, mas somente as parcelas vencidas antes do qüinqüênio que precede o ajuizamento da ação.
- Matéria prejudicial acolhida.
- Não há fundamento jurídico para a conjugação de dispositivos da lei anterior com dispositivos da lei posterior, combinando-se sistemas previdenciários distintos a fim de colher, de cada um deles, apenas os aspectos mais favoráveis.
- Não se harmoniza com nosso ordenamento a tese de que ao segurado cabe a escolha do critério de cálculo e, especialmente, da lei que considere mais interessante na aplicação da prestação almejada.
- Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
Apelação e remessa oficial providas.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 710545; Processo: 200103990332125; UF: SP; Órgão Julgador: OITAVA TURMA; Data da decisão: 26/09/2005; Fonte: DJU; DATA:19/10/2005; PÁGINA: 565; Relator: JUIZA MÁRCIA HOFFMANN)

Dessa forma, não assiste razão ao recorrente, vez que não é admissível beneficiar-se de um sistema que conjugue os aspectos mais favoráveis de cada uma das legislações para o cálculo do seu benefício, que deve seguir os critérios legais vigentes à época do seu requerimento.
No mais, as alterações do valor teto efetuadas pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/03 não têm o condão de alterar o valor da renda dos benefícios em manutenção, que sofrem os reajustes, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.
Portanto, os benefícios previdenciários são reajustados na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
O valor máximo do salário-de-contribuição, em razão do novo teto dos benefícios estipulado pela Emenda Constitucional nºs 20/98 (R$ 1.200,00) e EC nº 41/03 (R$ 2.400,00), adequam o custeio tão-somente quanto aos segurados que têm salários-de-contribuição superiores ao teto antigo, a fim de viabilizar a futura concessão de benefício com base no novo limite, sem quaisquer efeitos sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente as suas promulgações, até porque inexiste qualquer previsão nos textos constitucionais para esse efeito retroativo.
Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PORTARIAS MPAS 4.883/98 E MPS 12/04. ALTERAÇÃO DO TETO. REFLEXO NOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.

1. É necessário dissociar a intenção do legislador e do administrador público quando o objetivo é reajustar - recompor a perda decorrente da variação inflacionária, ajustar, tornar proporcional à elevação do custo de vida - e quando o critério está ligado a um fator político de alteração do limite-teto dos benefícios.

2. Para que se evite a redução indevida dos benefícios em manutenção, a recomposição de valores referentes à perda inflacionária deve incidir também sobre o teto, em respeito à preservação do valor real. Se assim não fosse, teríamos um teto "engessado" perante a correção do salário-de-contribuição, da RMI e dos benefícios já concedidos. Aqui, portanto, deve ser observado um índice que atente à irredutibilidade dos benefícios frente à variação inflacionária. Este é o intento da determinação trazida na Lei nº 8.212/91, no §1º do seu art. 20, e no §5º do seu art. 28, ao estabelecerem que a correção ocorra na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.

3.As alterações do valor-teto, promovidas pelas Emendas
Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não sendo aplicada aos benefícios em manutenção.

(Origem: TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL; Processo: 200570080010465; UF: PR; Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Data da decisão: 02/08/2006; Relator: EDUARDO VANDRÉ O L GARCIA)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida - Agravo desprovido.

(AC 200561830007580, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:17/03/2010; PÁGINA: 2039)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DO BENEFÍCIO. ARTS. 20, § 1º E 28, §5º, LEI N.º 8.212/91.
1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
2. Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% dezembro/2004).
3. Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2004.61.83.007000-5, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, 7ª Turma, j. 11/05/2009, DJ 10/06/2009)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004.
- Os reajustes dos benefícios previdenciários são regidos pela Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento jurídico para a incidência de percentuais diversos daqueles nela estipulados. Precedentes.
- São indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).
- Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2005.61.26.003600-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 16/03/2009, DJ 28/04/2009)
PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.
1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.
2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.
3. Agravo interno interposto pela autora improvido."
(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Ante o acima exposto, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006320-10.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.006320-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ALUIZIO GALIZA
ADVOGADO	:	FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA AMELIA ROCHA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
O pedido é de recálculo da renda mensal inicial com base na data em que foram reunidos os requisitos para a concessão do benefício, por lhe gerar um salário-de-benefício mais vantajoso, sob a alegação de que em 02/07/89 já fazia jus à concessão da aposentadoria, mas por tê-la requerido apenas em 12/09/1990, o período básico de cálculo utilizado lhe gerou um benefício de valor menor do que teria em 1989, uma vez que o advento da Lei 7.787/89 reduziu o teto de vinte para dez salários mínimos.
Assim, pleiteou a condenação da Autarquia a implantar a nova RMI para a competência de 02/07/89, bem como que, a partir de junho/92, a renda mensal seja recalculada pela atualização dos 36 salários-de-contribuição pelo INPC, limitada a 100% do teto vigente na data do cálculo, além da inaplicabilidade de posteriores reduções do teto do salário-de-benefício, possibilitando-se a incidência dos aumentos do teto máximo do salário-de-contribuição previstos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003.
A sentença (fls. 35/38-verso) utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente a demanda, eximindo o autor do pagamento de custas e honorários advocatícios, em razão da concessão da justiça gratuita.
Inconformado, apela o requerente, reiterando os termos da inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 07/10/2009.

É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:
"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.
A aposentadoria por tempo de contribuição do autor teve DIB em 31/05/1990 (fls. 15).
Embora já possuísse tempo de serviço suficiente para aposentadoria na vigência da CLPS/84, não formulou requerimento de benefício à época, e sim sob a égide da Lei 8.213/91.
Levando-se em conta que a renda mensal inicial, nos casos de aposentadoria por idade e por tempo de serviço, é calculada de acordo com a legislação vigente na data do requerimento, resta inevitável a incidência das normas da Lei 8.213/91, não havendo espaço para aplicação da legislação precedente, então revogada.
Além do que, não há como se considerar, para apuração do salário-de-benefício, salários-de-contribuição que não sejam os imediatamente anteriores ao afastamento/requerimento do benefício. Desse modo, admitir somente salários-de-contribuição efetivados sob a égide do Decreto nº 89.312/84, seria emprestar efeito retroativo a requerimento de benefício formulado na vigência da Lei 8.213/91, o que é inaceitável.
Enfim, embora haja direito adquirido à aposentação, sua forma de cálculo é determinada pelo requerimento ou afastamento da atividade, marcos a partir dos quais os salários-de-contribuição são tomados. Dessa forma, o direito adquirido vislumbra-se no tocante ao benefício em si, e não abrange a sua forma de cálculo, a qual guarda relação de dependência como o exercício do direito e, conseqüentemente, com os requisitos da Lei vigente à época em que exercitado.
Nesse sentido já decidiu a Terceira Seção deste E. Tribunal:

EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CONSIDERADOS. DIREITO ADQUIRIDO INEXISTENTE.
1. Para apuração do salário-de-benefício, de acordo com o Decreto nº 89.312/84 (art. 21, inciso II), Lei nº 8.213/91 (art. 29) e art. 202 da Constituição Federal (redação primitiva), são considerados os salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao requerimento do benefício.
2. O direito adquirido à concessão de benefício segundo critérios em vigor à época em que implementados os requisitos legais não tem o condão de conferir efeito retroativo a requerimento de aposentadoria para o fim de aproveitar, no cálculo da renda mensal inicial, salários-de-contribuição que não correspondam àqueles imediatamente anteriores ao ato postulatório do benefício.
Embargos infringentes desprovidos.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 348034; Processo: 96030905089; UF: SP; Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO; Data da decisão: 22/02/2006; Fonte: DJU; DATA:17/07/2006; PÁGINA: 151; Relator: JUIZ GALVÃO MIRANDA)

Por fim, cabe ressaltar que não há previsão legal para utilização híbrida de parte do ordenamento antigo e parte da nova legislação, restando indevida a aplicação conjugada daquilo que se afigurar benéfico em cada um dos diplomas.

Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. DIREITO ADQUIRIDO. COEFICIENTE DE CÁLCULO. APLICAÇÃO CONCOMITANTE DO DECRETO 89312/84 E DA LEI 8213/91. INADMISSIBILIDADE.
- A prescrição não atinge o direito à revisão do benefício, que é imprescritível, mas somente as parcelas vencidas antes do qüinqüênio que precede o ajuizamento da ação.
- Matéria prejudicial acolhida.
- Não há fundamento jurídico para a conjugação de dispositivos da lei anterior com dispositivos da lei posterior, combinando-se sistemas previdenciários distintos a fim de colher, de cada um deles, apenas os aspectos mais favoráveis.

- Não se harmoniza com nosso ordenamento a tese de que ao segurado cabe a escolha do critério de cálculo e, especialmente, da lei que considere mais interessante na aplicação da prestação almejada.
- Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
Apelação e remessa oficial providas.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 710545; Processo: 200103990332125; UF: SP; Órgão Julgador: OITAVA TURMA; Data da decisão: 26/09/2005; Fonte: DJU; DATA:19/10/2005; PÁGINA: 565; Relator: JUIZA MÁRCIA HOFFMANN)

Dessa forma, não assiste razão ao recorrente, vez que não é admissível beneficiar-se de um sistema que conjugue os aspectos mais favoráveis de cada uma das legislações para o cálculo do seu benefício, que deve seguir os critérios legais vigentes à época do seu requerimento.
No mais, as alterações do valor teto efetuadas pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/03 não têm o condão de alterar o valor da renda dos benefícios em manutenção, que sofrem os reajustes, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.
Portanto, os benefícios previdenciários são reajustados na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
O valor máximo do salário-de-contribuição, em razão do novo teto dos benefícios estipulado pela Emenda Constitucional nºs 20/98 (R$ 1.200,00) e EC nº 41/03 (R$ 2.400,00), adequam o custeio tão-somente quanto aos segurados que têm salários-de-contribuição superiores ao teto antigo, a fim de viabilizar a futura concessão de benefício com base no novo limite, sem quaisquer efeitos sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente as suas promulgações, até porque inexiste qualquer previsão nos textos constitucionais para esse efeito retroativo.
Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PORTARIAS MPAS 4.883/98 E MPS 12/04. ALTERAÇÃO DO TETO. REFLEXO NOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.
1. É necessário dissociar a intenção do legislador e do administrador público quando o objetivo é reajustar - recompor a perda decorrente da variação inflacionária, ajustar, tornar proporcional à elevação do custo de vida - e quando o critério está ligado a um fator político de alteração do limite-teto dos benefícios.
2. Para que se evite a redução indevida dos benefícios em manutenção, a recomposição de valores referentes à perda inflacionária deve incidir também sobre o teto, em respeito à preservação do valor real. Se assim não fosse, teríamos um teto "engessado" perante a correção do salário-de-contribuição, da RMI e dos benefícios já concedidos. Aqui, portanto, deve ser observado um índice que atente à irredutibilidade dos benefícios frente à variação inflacionária. Este é o intento da determinação trazida na Lei nº 8.212/91, no §1º do seu art. 20, e no §5º do seu art. 28, ao estabelecerem que a correção ocorra na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.
3.As alterações do valor-teto, promovidas pelas Emendas
Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não sendo aplicada aos benefícios em manutenção.
(Origem: TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL; Processo: 200570080010465; UF: PR; Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Data da decisão: 02/08/2006; Relator: EDUARDO VANDRÉ O L GARCIA)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os

benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.
- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.
- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.
- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.
- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.
- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.
- Apelação a que se nega provimento.
(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768)
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.
- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.
- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida - Agravo desprovido.
(AC 200561830007580, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:17/03/2010; PÁGINA: 2039)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DO BENEFÍCIO. ARTS. 20, § 1º E 28, §5º, LEI N.º 8.212/91.
1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
2. Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% dezembro/2004).
3. Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2004.61.83.007000-5, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, 7ª Turma, j. 11/05/2009, DJ 10/06/2009)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004.
- Os reajustes dos benefícios previdenciários são regidos pela Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento jurídico para a incidência de percentuais diversos daqueles nela estipulados. Precedentes.
- São indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).
- Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2005.61.26.003600-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 16/03/2009, DJ 28/04/2009)
PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.
1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.
2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.
3. Agravo interno interposto pela autora improvido."
(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Ante o acima exposto, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016532-90.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.016532-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	JOSE FRANCISCO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	JAIR APARECIDO AVANSI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00165329020094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
O pedido é de recálculo do valor do salário-de-benefício e renda mensal inicial mediante a contagem das suas 36 últimas contribuições retroativas a 30/06/89, considerando os valores até 20 salários mínimos, projetando-a para os dias atuais, limitando o valor do benefício ao teto somente para efeito de pagamento da renda mensal, sob a alegação de que em 30/06/89 já fazia jus à concessão da aposentadoria, mas por tê-la requerido apenas em 18/01/1993, seu benefício restou de menor valor, uma vez que o advento da Lei 7.787/89 reduziu o teto de vinte para dez salários mínimos.
A sentença (fls. 27/30) utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente a demanda, eximindo o autor do pagamento de custas e honorários advocatícios, em razão da concessão da justiça gratuita.
Inconformado, apela o requerente, reiterando os termos da inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 21/09/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:
"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.
A aposentadoria especial do autor teve DIB em 18/01/1993 (fls. 12), com tempo de serviço de 25 anos, 04 meses e 05 dias.
Primeiramente cumpre observar que, considerando-se o tempo de serviço considerado à época da concessão, o autor não preenchia os requisitos para aposentar-se na vigência da CLPS/84, não havendo que se falar, portanto, em direito adquirido.
Levando-se em conta que a renda mensal inicial, nos casos de aposentadoria por idade e por tempo de serviço, é calculada de acordo com a legislação vigente na data do requerimento, resta inevitável a incidência das normas da Lei 8.213/91, não havendo espaço para aplicação da legislação precedente, então revogada.
Além do que, não há como se considerar, para apuração do salário-de-benefício, salários-de-contribuição que não sejam os imediatamente anteriores ao afastamento/requerimento do benefício. Desse modo, admitir somente salários-de-contribuição efetivados sob a égide do Decreto nº 89.312/84, seria emprestar efeito retroativo a requerimento de benefício formulado na vigência da Lei 8.213/91, o que é inaceitável.
Dessa forma, embora haja direito adquirido à aposentação, sua forma de cálculo é determinada pelo requerimento ou afastamento da atividade, marcos a partir dos quais os salários-de-contribuição são tomados. Dessa forma, o direito adquirido vislumbra-se no tocante ao benefício em si, e não abrange a sua forma de cálculo, a qual guarda relação de dependência como o exercício do direito e, conseqüentemente, com os requisitos da Lei vigente à época em que exercitado.
Nesse sentido já decidiu a Terceira Seção deste E. Tribunal:

EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CONSIDERADOS. DIREITO ADQUIRIDO INEXISTENTE.
1. Para apuração do salário-de-benefício, de acordo com o Decreto nº 89.312/84 (art. 21, inciso II), Lei nº 8.213/91 (art. 29) e art. 202 da Constituição Federal (redação primitiva), são considerados os salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao requerimento do benefício.
2. O direito adquirido à concessão de benefício segundo critérios em vigor à época em que implementados os requisitos legais não tem o condão de conferir efeito retroativo a requerimento de aposentadoria para o fim de aproveitar, no cálculo da renda mensal inicial, salários-de-contribuição que não correspondam àqueles imediatamente anteriores ao ato postulatório do benefício.
Embargos infringentes desprovidos.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 348034; Processo: 96030905089; UF: SP; Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO; Data da decisão: 22/02/2006; Fonte: DJU; DATA:17/07/2006; PÁGINA: 151; Relator: JUIZ GALVÃO MIRANDA)

Por fim, cabe ressaltar que não há previsão legal para utilização híbrida de parte do ordenamento antigo e parte da nova legislação, restando indevida a aplicação conjugada daquilo que se afigurar benéfico em cada um dos diplomas.

Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. DIREITO ADQUIRIDO. COEFICIENTE DE CÁLCULO. APLICAÇÃO CONCOMITANTE DO DECRETO 89312/84 E DA LEI 8213/91. INADMISSIBILIDADE.
- A prescrição não atinge o direito à revisão do benefício, que é imprescritível, mas somente as parcelas vencidas antes do qüinqüênio que precede o ajuizamento da ação.
- Matéria prejudicial acolhida.
- Não há fundamento jurídico para a conjugação de dispositivos da lei anterior com dispositivos da lei posterior, combinando-se sistemas previdenciários distintos a fim de colher, de cada um deles, apenas os aspectos mais favoráveis.
- Não se harmoniza com nosso ordenamento a tese de que ao segurado cabe a escolha do critério de cálculo e, especialmente, da lei que considere mais interessante na aplicação da prestação almejada.
- Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
Apelação e remessa oficial providas.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 710545; Processo: 200103990332125; UF: SP; Órgão Julgador: OITAVA TURMA; Data da decisão: 26/09/2005; Fonte: DJU; DATA:19/10/2005; PÁGINA: 565; Relator: JUIZA MÁRCIA HOFFMANN)

Dessa forma, não assiste razão ao recorrente, vez que não é admissível beneficiar-se de um sistema que conjugue os aspectos mais favoráveis de cada uma das legislações para o cálculo do seu benefício, que deve seguir os critérios legais vigentes à época do seu requerimento.
No mais, em decorrência da improcedência do pedido principal, deixo de apreciar os pedidos subsidiários.
Ante o acima exposto, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002427-67.2008.4.03.6111/SP
2008.61.11.002427-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	DIRCE DA SILVA
ADVOGADO	:	MARCO AURELIO DE GOES MONTEIRO
CODINOME	:	DIRCE DA SILVA DE SOUZA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

No. ORIG. : 00024276720084036111 1 Vr MARILIA/SP
DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo.
O INSS foi citado em 14.07.2008 (fls. 27v).
A r. sentença, fls. 95/104 (proferida em 12.02.2010), antecipou os efeitos da tutela e julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, com início em 15.04.2009 e renda mensal calculada na forma da lei. Os benefícios atrasados, inclusive a gratificação natalina do art. 201, § 6º, da CF, deverão ser pagos em uma única parcela, com correção monetária, desde a data em que deveriam ter sido pagos, nos termos da Súmula nº 43 do C. STJ e também segundo o disposto na Súmula nº 08 do E. TRF3, na forma da Resolução nº 561, de 02.07.2007, do CJF, mais juros de mora decrescentes de 12% ao ano, nos termos do art. 406 do CPC, a contar da citação, *ex vi* do disposto no artigo 219 do CPC, até o dia 30.06.2009, sendo que a partir de 01.07.2009 deverá incidir a remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (TR + juros de 0,5% ao mês), ao teor do artigo 1º-F da Lei nº 11.960/2009, compensando-se, na fase de execução, os valores eventualmente já pagos na via administrativa, bem como excluindo-se os valores atingidos pela prescrição quinquenal, nos termos da redação original do artigo 103 da Lei 8.213/91. Os juros incidem até a apresentação dos cálculos voltados à execução do julgado. Honorários advocatícios no importe de 15% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença, não incidindo sobre as parcelas vincendas (Súmula 111 do E. STJ). Sem custas. Reembolso de honorários periciais adiantados à conta do Tribunal deve ser suportado pelo INSS.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformadas, apelam as partes.
A autora pede alteração do termo inicial para a data do requerimento administrativo.
A Autarquia, por sua vez, requer redução da honorária.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões somente da requerente, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Neste caso, há insurgência apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.
Além do que, não é o caso do reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/2001 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.
Assim, passo a analisar os apelos.
A autora foi submetida à perícia médica (fls. 65/72 - realizada em 15.04.2009, complementada a fls. 86), que atestou artrose generalizada e síndrome manguito rotador do ombro. Em esclarecimentos, o experto informa início comprovado da doença em 29.10.2002, mas declara, de forma inequívoca, não haver dados concretos para fixar a data de início da incapacidade.
Deste modo, por ter o perito afirmado não ser possível determinar o início da incapacidade, o termo inicial deve ser mantido na data do laudo pericial (15.04.2009), nos termos do entendimento pretoriano, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.
1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.
2. Recurso especial conhecido e provido.
(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Pelas razões expostas, não conheço do reexame necessário, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da autora e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia, para fixar a honorária em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, mantendo a tutela anteriormente concedida.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 15.04.2009 (data do laudo pericial), no valor a ser apurado, de acordo com o art. 44, da Lei nº 8.213/91.
P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007156-80.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007156-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : ROSEMARY APARECIDA MOREIRA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00071568020094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pelo(a) autor(a), desde 15.03.2004, para correção dos critérios determinantes do fator previdenciário, incidente no cálculo do salário-de-benefício, com adoção da correta expectativa de vida do segurado, indicada em tábua de mortalidade, elaborada pelo IBGE.

A Autarquia Federal foi citada, em 14.07.2009 (fls. 81v).

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformado(a), apela o(a) autor(a), arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, sustenta, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, para correção dos critérios determinantes da sua expectativa de vida.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Rejeito a preliminar.

Não há que se falar em cerceamento de defesa, porque cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a correção dos critérios adotados na tábua de mortalidade do IBGE, para determinar a expectativa de vida do segurado.

A incidência do fator previdenciário, no cálculo do salário-de-benefício, foi introduzida pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que alterou a redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Sua aplicabilidade é assunto que não comporta a mínima digressão, eis que assentada pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da liminar, pleiteada na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111-DF.

Confira-se:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento

geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.
(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA .
I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.
II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.
III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.
IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .
V - Apelação da parte autora improvida.
(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJ1 data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.
- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.
- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).
-Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Agravo legal desprovido.

(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJ1 data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)

Dessa forma, a incidência do fator previdenciário está adstrita ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.
Quanto aos critérios determinantes da expectativa de vida do segurado, parte integrante do fator previdenciário, verifica-se que a conduta do réu observa os ditames legais, porquanto, nos termos do Regulamento da Previdência Social, "*a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, para toda a população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos*"(§12 do art. 32 do Decreto nº 3.048/99, incluído pelo Decreto nº 3.265, de 29.11.1999).
Dessa forma, não cabe à Autarquia estipular os critérios a serem adotados pelo IBGE, para determinar a expectativa de sobrevida da população. O réu deve, tão-somente, observar os parâmetros fixados na tábua vigente por ocasião do deferimento da aposentadoria, cuja publicidade é determinada pelo art. 2º do Decreto nº 3.266/99 e, portanto, inquestionável.
Por conseguinte, eventual insurgência da parte, quanto à metodologia adotada na tábua de mortalidade, não deve ser dirigida ao ente previdenciário, por ser carecedor de competência legal para alteração dos índices instituídos pelo IBGE.
Resta claro, assim, que o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia não merecer reparos.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041754-92.2008.4.03.9999/MS
2008.03.99.041754-0/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANILO VON BECKERATH MODESTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DOMINGOS LUCIANO BARBOSA
ADVOGADO	:	MOACIR FRANCISCO RODRIGUES
No. ORIG.	:	07.05.00797-0 2 Vr CAMAPUA/MS

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que o autor era dependente de sua falecida companheira que, ao tempo do óbito (21.02.2001), exercia atividade rural.
A Autarquia foi citada em 19.07.2007 (fls. 17, v.).
A r. sentença de fls. 59/63, proferida em 28.02.2008, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a implementar o benefício de pensão por morte no equivalente a um salário mínimo mensal, com fundamento nos artigos 16, inc. I, 74 e 143 da Lei nº 8.213/91 e legislação posterior. Ressaltou que os valores são devidos desde a propositura da ação, devendo ocorrer o pagamento das parcelas vencidas em quota única, corrigidos monetariamente, observados os critérios do art. 41 da Lei nº 8.213/91 e legislação posterior, incidindo juros moratórios fixados no percentual de 6% ao ano, devidos a partir da citação válida (art. 405 do CC e Súmula 204 do STJ). Declarou tais valores como de natureza alimentícia, permitindo, para efeitos de liquidação, utilização do art. 100 da CF e, no que couber, art. 130 da Lei nº 8.213/91. Face à sucumbência, condenou o réu ao pagamento dos honorários advocatícios no equivalente a 15% do valor das parcelas vencidas, excluídas as vincendas (Súmula 111 do STJ), com fulcro no art. 20, § 4º do CPC. Isentou-o do pagamento das custas processuais, por força do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em breve síntese, a não comprovação do labor rurícola da falecida, em regime de economia familiar, por ocasião do óbito. Requer a alteração da verba honorária.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com certidão de óbito da suposta companheira, qualificada como "do lar", em 21.02.2001, aos 60 (sessenta) anos de idade, indicando a causa de morte como infarto agudo do miocárdio; certidão de casamento religioso do autor com a *de cujus*, celebrado em 22.10.1976, na Paróquia São João Batista; certificado de alistamento militar, emitido em 13.08.1970, indicando a profissão de lavrador do autor; e atestado de pobreza emitido pela Delegacia de Polícia de Camapuã - MS em 03.11.1982, em que o requerente é qualificado como solteiro, lavrador, residente na Fazenda Sertãozinho, situada em Camapuã - MS.
A Autarquia junta com a contestação (fls. 28/30) extratos do Sistema Único de Benefícios - Dataprev, informando não haver registros em nome do autor.
Em depoimento pessoal (fls. 56), afirma que viveu maritalmente com a falecida durante vinte e cinco anos. Aduz que ambos trabalhavam na propriedade que recebeu de herança de seu pai, denominada Chácara Vista Alegre, situada na região de Sertãozinho, sem a contratação de empregados.
Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 57/58), que prestam depoimentos genéricos e imprecisos acerca da convivência more uxório e do labor rurícola da falecida. O primeiro depoente afirma que o autor vive há três meses com uma nova companheira. A segunda testemunha aduz que o requerente vive com uma nova companheira há cerca de dois anos.
Neste caso, não restou comprovado o exercício de atividade rurícola pela falecida por ocasião do óbito.
Embora a orientação pretoriana estenda à companheira a qualificação de lavrador do companheiro, constante de certidão do registro civil, certo é que tal entendimento deve ser aplicado, apenas, em benefício da companheira, a seu requerimento, notadamente para concessão de aposentadoria. Não pode o autor invocar referida extensão em seu favor, para fins de pensão por morte, quando não colaciona qualquer documento, contemporâneo ao óbito, em nome da *de cujus*
Mesmo que assim não fosse, o início de prova material da atividade rurícola do requerente não é contemporâneo ao óbito da suposta companheira, consistindo em documentos emitidos em 1970 e em 1982.
Assim, não é possível mesmo estender a alegada condição de trabalhador rural do autor para a falecida, deixando de comprovar a suposta condição de segurada especial da *de cujus*.
Nesse sentido, confira-se:

"AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. PERÍODO DE TRABALHO RURAL NÃO COMPROVADO. AUSENTE A QUALIDADE DE SEGURADA. AGRAVO PROVIDO.
I- Aplicável a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito da segurada.
II- O cônjuge tem sua dependência econômica presumida, de forma absoluta. O autor, por isso, tinha a qualidade de dependente da segurada falecida.
III- A prova testemunhal não foi hábil a corroborar o início de prova material, posto que as testemunhas foram vagas ao afirmar que a esposa do autor exercia atividade campesina.
IV- Não demonstrada a qualidade de segurada não é possível conceder a pensão por morte ao autor. Se a falecida não tinha direito a nenhuma cobertura previdenciária, seus dependentes, em conseqüência, também não o têm.
V- Agravo legal provido."
(AC 200403990340421, AC - Apelação Cível 977333, TRF 3ª Região, 9º Turma, Relator(a) Juíza Marisa Santos, Fonte DJF3, CJ1, data: 21/10/2009, página 1561)

De outro lado, também não foi demonstrada a alegada união estável do autor com a *de cujus*, por ocasião do falecimento.
Com efeito, não há nos autos um único documento a demonstrar que possuíam o mesmo domicílio. A prova material é antiga, resumindo-se na certidão de casamento religioso celebrado em 1976 (fls. 09), ou seja, cerca de 25 (vinte e cinco) anos antes do falecimento, e as testemunhas prestam depoimentos genéricos e imprecisos.
Assim, as provas produzidas não deixam clara a alegada convivência *more uxorio*, o que afasta a presunção de dependência econômica.
Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue o requerente não merece ser reconhecido.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053186-11.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.053186-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATO URBANO LEITE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	AMARA PEREIRA DE CARVALHO
ADVOGADO	:	LUIS CARLOS ARAUJO OLIVEIRA
No. ORIG.	:	08.00.00062-4 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido companheiro que, ao tempo do óbito (19.11.2005), possuía qualidade de segurado.
A Autarquia foi citada em 02.05.2008 (fls. 21, v.).
A r. sentença de fls. 48/50, proferida em 30.06.2008, julgou procedente o pedido formulado na inicial para condenar o instituto réu à concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, o qual será devido desde a data da citação, calculado de acordo cm as disposições legais. O valores vencidos do benefício deverão ser corrigidos a partir do ajuizamento da ação (Lei nº 6.899/81 e Súmula 148 do STJ), acrescidos de juros de 1% ao mês a partir da citação. O valor deverá ser pago de uma só vez, em atenção ao art. 128 da Lei nº 8.213/91. Condenou o requerido ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios que arbitrou em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação (parcelas vencidas até a data de prolação desta sentença - Súmula 111 do STJ e AC nº 2002.03.99.031057-2, TRF 3ª Região, Relator Maurício Kato, 20.05.2003), devidamente corrigida até o efetivo pagamento. Concedeu a antecipação da tutela, determinando ao requerido que implante o benefício em 30 dias, sob pena de multa diária que fixou em R$ 300,00.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em breve síntese, a não comprovação da dependência econômica e da convivência *more uxorio* com o *de cujus*. Pleiteia a alteração da verba honorária. Requer a cassação da tutela antecipada ou a ampliação do prazo de implantação do benefício para 60 dias, bem como a exclusão da multa diária ou a redução de seu valor.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o*

irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com certidão de óbito do companheiro, qualificado como lavrador, em 19.11.2005, aos 79 (setenta e nove) anos de idade, indicando as causas de morte como insuficiência respiratória, sepse, pneumonia por brocoaspiração, DPOC, cardiopatia chagástica e hipertensão pulmonar, com a observação de que deixou oito filhos maiores e vivia maritalmente com a autora há 50 anos; proposta de adesão ao plano San Marco, firmada pela requerente em 12.05.2004, em que figura como participante do contrato o *de cujus*, qualificado como "esposo" daquela; cédulas de identidade de Neusa Martins dos Santos, José Maria Martins dos Santos, Vilma Martins dos Santos, Siderli Martins dos Santos e Veranice Martins dos Santos, nascidos respectivamente em 04.08.1957, 10.05.1959, 10.10.1969, 06.12.1966 e 27.06.1973, filhos da autora e do falecido companheiro.
A Autarquia junta com a contestação (fl. 31/34) extratos do Sistema Dataprev, indicando que a autora recebe amparo social ao idoso desde 11.02.1998 e que o falecido recebeu benefício previdenciário de 01.12.1989 a 19.11.2005 (NB 076.672.934-6).
A fls. 37 tem-se carta de concessão de aposentadoria por invalidez ao *de cujus*, sob o nº 76672934/6.
Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 39/45) que afirmam que, por ocasião do óbito, a autora e o *de cujus* viviam em união estável.
A autora comprova ser companheira do *de cujus* através dos documentos mencionados e da prova testemunhal, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.
Como visto, o falecido percebia aposentadoria por invalidez (fls. 37) e, assim, não se cogita de não ostentar a qualidade de segurada na época do óbito (19.11.2005 - fls. 11).
Ora, nessas circunstâncias, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a requerente merece ser reconhecido.
Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. AGRAVO RETIDO. PRELIMINARES. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. INÉPCIA DA INICIAL. LITISCONSÓRCIO ATIVO NECESSÁRIO. UNIÃO ESTÁVEL. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. GOZO DE BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...)
5- União estável comprovada por início de prova material corroborada por prova testemunhal.
6- A companheira é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91.
7- O falecido gozava de benefício previdenciário (aposentadoria por invalidez), mantendo, assim, sua qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, I, da Lei n.º 8.213/91.
8- A pensão é devida desde a data da citação, ante a ausência de pedido na esfera administrativa e porque o requerimento da Autora deu-se 30 dias após o óbito, nos termos do artigo 74, I, da Lei n.º 8.213/91.
9- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.
10- Agravo retido improvido. Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.
(TRF 3ª REGIÃO; AC: 810823 - SP (200203990259190); Data da decisão: 08/11/2004; Relator: Juiz Santos Neves)

Considerando que a demanda foi ajuizada em 03.04.2008 e a autora pretende receber o benefício em decorrência do falecimento do companheiro em 19.11.2005 (fls. 11), aplicam-se as regras segundo a redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97, sendo devido o benefício com termo inicial na data da citação (02.05.2008).

Quanto ao valor do benefício, a renda mensal inicial da pensão por morte deve ser calculada nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula 111, do STJ).
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sócias - CNIS verifica-se que o INSS implantou o benefício. Logo, as questões pertinentes ao prazo para cumprimento da tutela antecipada e incidência da multa cominatória restam prejudicadas.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia.
O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 02.05.2008 (data da citação). Mantenho a tutela anteriormente concedida.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053975-10.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.053975-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DE FATIMA PALHETA DOS ANJOS
ADVOGADO	:	MILTON MIRANDA
No. ORIG.	:	07.00.00115-3 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido companheiro que, ao tempo do óbito (04.07.2007), possuía qualidade de segurado.
A Autarquia foi citada em 28.09.2007 (fls. 37, v.).
A r. sentença de fls. 70/71, proferida em 23.04.2008, julgou procedente a ação para condenar o INSS a pagar à autora pensão por morte de Gilvânio Dionísio da Silva desde a data em que a Autarquia tomou conhecimento da pretensão da autora (art. 74 da Lei nº 8.213/91), ou seja, desde a data do requerimento administrativo. As prestações vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros de mora de 1% ao mês, contados a partir da citação. Por força da sucumbência, arcará o réu com as custas e despesas processuais, bem como com honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor total da condenação, excluídas as parcelas vincendas (STJ , Súmula 111), monetariamente corrigidos até a data do efetivo pagamento.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em breve síntese, não haver início de prova material da alegada união estável com o falecido, por ocasião do óbito. Requer a alteração do termo inicial do benefício.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o*

irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subseqüentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com certidão de casamento da requerente com Osivaldo Gomes dos Anjos, realizado em 01.03.1980; conta de energia elétrica em nome do falecido, Gilvânio Dionísio da Silva, com endereço na Rua Boaventura Antonio Cunha, 28, Qd. 15, em Tatuí - SP, e data de emissão em 25.01.2007 (fls. 13); certidão de óbito do suposto companheiro, qualificado como solteiro, ajudante geral, em 04.07.2007, aos 41 (quarenta e um) anos de idade, indicando a causa de morte como traumatismo crânioencefálico - homicídio, e que residia na rua Nicanor Gomes, nº 235, Bairro Astória, em Tatuí - SP; certidão de nascimento de Mayara Palheta da Silva, em 01.12.1996, filha da requerente e do *de cujus*; requerimento administrativo de pensão por morte apresentado pela autora e pela filha em 20.07.2007; carta de comunicação de decisão que deferiu o benefício de pensão por morte apenas à filha Mayara Palheta da Silva, com data de início de pagamento em 04.07.2007 (fls. 28); certificado de participação no "Curso de Formação de Pais e Padrinhos" da Paróquia Nossa Senhora das Graças, emitido em 13.07.1997, em nome da autora e do falecido (fls. 29); lembrança de batismo de Mayara Palheta da Silva, ocorrido no dia 27.07.1997; e carta recebida remetida por Adtec Indústria e Comércio Ltda. à requerente em 06.07.2007, solicitando que compareça a um posto do INSS, na condição de representante de Mayara, para solicitar certidão de habilitação de dependentes, a fim de que a empresa posa efetuar o pagamento das verbas rescisórias do *de cujus*.
Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 67/68), que prestam depoimentos genéricos e imprecisos acerca da união estável da autora com o *de cujus*.
Como visto, a pensão por morte do *de cujus* foi deferida à filha Mayara Palheta da Silva, não se cogitando de não ostentar a qualidade de segurado (fls. 28).
De outro lado, porém, o início de prova material da união estável é frágil e antigo, resumindo-se na certidão de nascimento da filha, em 01.12.1996 (fls. 16), e no certificado de fls. 29, emitido em 13.07.1997.
Acrescente-se que o falecido é qualificado como solteiro na certidão de óbito (fls. 14), que nada menciona acerca da suposta convivência *more uxório* e os depoimentos são frágeis e genéricos.
Dessa forma, não restou comprovada a alegada convivência *more uxorio* por ocasião do óbito.
Nessas circunstâncias, não preenchidos os requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.
Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE REIVINDICADA PELA COMPANHEIRA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL E DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA POSTULANTE. SENTENÇA REFORMADA.
1. A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício, quais sejam, a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição previdenciária, a dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado e a morte do segurado.
2. Nestes autos, a ausência de comprovação da união estável e da dependência econômica entre a autora e o falecido, desautorizam o reconhecimento do pedido.
3. (...).
4. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, ficando suspensa sua execução, a teor do que preceitua o art. 12 da Lei n.º 1060/50.
5. Apelação a que se dá provimento, bem como à remessa oficial.
Sentença reformada "in totum".
(TRF 3ª Região; AC 750605 - SP (200103990544580); Data da decisão: 17/11/2003; Relator: JUIZA LEIDE POLO).

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017286-64.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.017286-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO SERGIO BIANCHINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	BENEDITA PAIXAO DA SILVA e outro
	:	ANA VITORIA DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	ANTONIO ALBERTO CRISTOFOLO DE LEMOS
No. ORIG.	:	06.00.00171-9 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que as autoras eram dependentes de seu falecido marido e pai que, ao tempo do óbito (25.12.2003), possuía qualidade de segurado.
A Autarquia foi citada em 16.01.2007 (fls. 24).
A r. sentença de fls. 55/58, proferida em 02.08.2007, julgou procedente o pedido inicial e condenou o INSS a pagar às autoras o benefício de pensão por morte de Sebastião Moisés da Silva, no valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 74 da Lei nº 8.213/91, devidamente corrigidos desde os respectivos vencimentos e com juros legais a partir da citação. Por força da sucumbência, arcará o requerido com honorários advocatícios, que arbitrou em dez por cento sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença condenatória (Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça).
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que o *de cujus* não possuía a qualidade de segurado no momento de seu falecimento. Aduz, ainda, que a dependência econômica não restou comprovada. Requer a alteração da verba honorária e a isenção do pagamento de custas e despesas processuais.
Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso do INSS (fls. 74/75).
A fls. 77/90 a Autarquia junta cópias do processo nº 580/2004 e requer a extinção do feito sem resolução de mérito, ante a existência de coisa julgada, nos termos do art. 267, V, do Código de Processo Civil.
Intimadas para se manifestarem acerca de eventual ocorrência de coisa julgada, as autoras quedaram-se inertes (fls. 92/94).
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Compulsando os autos (fls. 68/75 e 198), verifica-se a existência de demanda anteriormente ajuizada pelas autoras, em maio de 2004, requerendo o benefício de pensão por morte Sebastião Moisés da Silva (fls. 85/89). A ação foi julgada improcedente em 27.09.2005 e a r. sentença transitou em julgado em 25.10.2005 (fls. 82).
Não obstante ter-lhes sido negado o benefício de pensão por morte, em 26.12.2006 as autoras propuseram a presente ação, com idêntico pedido e causa de pedir.
De acordo com o artigo 467, do Código de Processo Civil:

"Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário."

A Carta Magna em seu art. 5.º, inciso XXXVI estabelece: "*a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada*". A inserção da regra, dentro do art. 5.º, da Constituição, atinente aos direitos e garantias individuais, alçou a coisa julgada a uma garantia fundamental do indivíduo.
Portanto, não cabe a esta C. Corte reapreciar a questão já decidida em ação anterior, tendo em vista estar sob o crivo da coisa julgada material.
Assim, tendo o MM. Juiz "a quo" julgado a presente ação procedente, a sua anulação é medida que se impõe.
Neste caso, aplica-se, por analogia, o disposto no art. 515, § 3º, do CPC, considerando-se que a causa encontra-se em condições de imediato julgamento.

Logo, nos termos do art. 557, do CPC, reconheço a existência de coisa julgada material, de ofício, anulo a sentença e, com fundamento no art. 515, § 3º, do CPC, julgo extinto o processo, sem exame de mérito, nos termos do art. 267, V, do CPC. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Prejudicado o apelo da Autarquia.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040504-24.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.040504-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ FERNANDO SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA PEREIRA FILHA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	JOSE ANTONIO GIMENES GARCIA
No. ORIG.	:	07.00.00000-5 3 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido marido que, ao tempo do óbito (17.12.1998), exercia atividade rural.
A Autarquia foi citada em 13.04.2007 (fls. 40, v.).
A r. sentença de fls 58, proferida em 20.02.2008, julgou parcialmente procedente o pedido para conceder à autora o benefício de pensão por morte de seu marido no valor de um salário mínimo por mês, incluindo 13º salário, a partir do ajuizamento da ação. A Autarquia arcará com o pagamento dos juros da mora, contados mês a mês desde a citação, correção monetária, custas processuais e honorários advocatícios, que fixou em 20% sobre o valor da condenação.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em breve síntese, a não comprovação do exercício da atividade rural pelo *de cujus*, por ocasião do óbito, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal. Requer a alteração do termo inicial do benefício e da verba honorária.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com certidão de casamento, realizado em 18.04.1970, em que o *de cujus* é qualificado como agricultor e a autora como doméstica; certidão de óbito do marido, qualificado como autônomo, em 17.12.1998, aos 56 (cinquenta e seis) anos de idade, indicado as causas de morte como parada cardiorrespiratória, infarto agudo do miocárdio e insuficiência coronariana; título eleitoral emitido em 24.03.1976, indicando a profissão de lavrador do *de cujus*; CTPS do falecido marido, emitida em 20.01.1973, com registro de vínculo empregatício rural entre 13.07.1987 a 10.09.1987; contratos de parceria agrícola, em que o falecido marido figura como parceiro, lavrador, com vigência de 01.09.1978 a 31.08.1980 e de 01.09.1981 a 31.08.1982; autorização para impressão de nota fiscal de produtor concedida ao *de cujus* em 06.08.1979, constando como endereço o Sítio São João, situado no bairro Jacutinga, em Penápolis - SP; notas fiscais de entrada e de produtor, emitidas em 17.09.1979, em que o falecido figura como remetente de mercadorias (café) (fls. 26 e 28); notas fiscais emitidas pela Casasco Indústria Gráfica Ltda., sendo o falecido destinatário da mercadoria, com endereço no sítio São João, situado em Penápolis - SP, emitidas em 1977 e 1979 (fls. 24 e 27); carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Penápolis, em nome do falecido marido, emitida em 19.01.1974; e recibos de quitação de mensalidades do Sindicato, pagas pelo *de cujus* entre 1974 e 1982.
Em consulta ao Sistema Dataprev, cujo extrato passa a integrar a presente decisão, verifica-se que há registro de vínculos empregatícios urbanos, em nome do *de cujus*, de forma descontínua, entre 02.08.1982 e 09.05.1988 e a partir de 01.06.1988, sem data de saída.
Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 59/60), que prestam depoimentos genéricos e impreciso acerca do labor rurícola do *de cujus*, como diarista.
A requerente comprova ser esposa do falecido através da certidão de casamento, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.
Entretanto, não restou comprovado o exercício de atividade rural pelo falecido no momento de sua morte.
De se observar que o início de prova material do labor rurícola do *de cujus* é antigo, não contemporâneo ao óbito, resumindo-se em documentos emitidos nas décadas de setenta e oitenta. Além disso, as testemunhas prestam depoimentos genéricos e impreciso acerca do labor rurícola do falecido.
Além do que, o falecido, que foi qualificado como autônomo na certidão de óbito (fls. 14), possuía registro de vínculos empregatícios urbanos, de forma descontínua, entre 02.08.1982 e 09.05.1988 e a partir de 01.06.1988, sem data de saída, o que descaracteriza a alegada condição de rurícola.
Esclareça-se que, mesmo que se considere os vínculos urbanos, o último se deu em 01.06.1988 e não há informação do seu término, ocorrendo a perda da qualidade de segurado, no momento do óbito (17.12.1998).
Acrescente-se, por fim, que não se aplicam ao caso em tela as disposições do art. 102 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de segurado depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios.
Isso porque o *de cujus*, na data da sua morte, contava com 56 (cinquenta e seis) anos de idade e há, nos autos, comprovação de que esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social, por cerca de 04 (quatro) anos e 09 (nove) meses, condições que não lhe confeririam o direito à aposentadoria.
Esse é o entendimento firmado por esta E. Corte, cujos arestos destaco:

PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE DE MARIDO E PAI - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO MUITO TEMPO ANTES DA MORTE - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.
1. Não é possível a concessão de pensão por morte quando o de cujus *perdeu a qualidade de segurado por não estar contribuindo para a Previdência Social desde há vários anos antes do seu óbito.*
2. Inconcebível conceder pensão por morte pleiteada sob o argumento de que o de cuius *tenha deixado de contribuir para a Previdência Social em razão de doença que o acometia, quando a autora não trouxe aos autos nenhuma prova sobre tal fato.*
3. Apelação improvida
(TRF 3ª REGIÃO; AC: 714580 - SP (200103990352525); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: JUIZ JOHONSOM DI SALVO).
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. FALTA DE CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.
I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 475, "caput" e inciso II, do CPC, com a redação dada pela Lei n. º 9.469/97.
II - No caso em tela não se revela aplicável o art. 102 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que à época em que o falecido marido da apelada perdeu a qualidade de segurado o mesmo não contava com o recolhimento do número mínimo de contribuições exigido para a aposentadoria por idade.
III - Apelação e remessa oficial providas.
(TRF 3ª REGIÃO; AC: 430510 - SP (98030630130); Data da decisão: 10/06/2002; Relator: JUIZ SERGIO NASCIMENTO).

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018356-82.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.018356-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	VILMA MARIA GUTIERRI
ADVOGADO	:	VITORIO MATIUZZI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00066-4 1 Vr SALTO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido companheiro que, ao tempo do óbito (24.04.1994), possuía qualidade de segurado.
A Autarquia foi citada em 26.06.2006 (fls. 28, v.).
O MM. Juiz *a quo* determinou a expedição de ofício para a Ordem dos Advogados do Brasil, para nomeação de curador especial ao corréu Valdir Alves Junior, que apresentou contestação (fls. 41).
A r. sentença de fls. 63/65, proferida em 22.12.2008, julgou improcedente a ação. Por força da sucumbência, condenou a autora a pagar eventuais custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, que fixou em R$ 300,00 (trezentos reais), nos termos do artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil, ressalvando-se, no entanto, o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em breve síntese, a comprovação da união estável com o *de cujus*, na época do óbito.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
O Ministério Público Federal manifestou-se a fls. 79/80 pelo desnecessidade de intervenção ministerial, ante a inexistência de interesse de incapaz ou de pessoa idosa.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subseqüentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com CTPS da autora, com registro de vínculo empregatício entre 05.04.2006 e 18.04.2007; CTPS do *de cujus*, com registros de labor urbano, de forma descontínua, entre 11.08.1981 e 03.09.1991; certidão de casamento da autora com o *de cujus*, realizado em 31.01.1986, com averbação de separação judicial consensual, decretada por sentença proferida em 25.11.1988; certidões de nascimento de Michelle Alves e Valdir Alves Junior, respectivamente em 06.04.1986 e 16.07.1991, filhos da autora e do *de cujus*; certidão de nascimento de Cauê Gutierri dos Santos, em 17.02.1997, filho da autora e de Israel dos Santos; certidão de óbito do ex-marido, em 24.04.1994, aos 27 anos de idade, indicando a causa de morte como "mal definido", com a observação de que era separado judicialmente da autora; e cartão bancário em nome da requerente e demonstrativo de pagamento de benefício sob o nº 0068084117-2.
Em consulta ao Sistema Único de Benefícios - Dataprev, cujos extratos passam a integrar a presente decisão, verifica-se que a pensão por morte do *de cujus* foi deferida aos filhos da autora em 24.04.1994 (NB 0680841172 -fls. 75/77).
Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 53/55), que afirmam que a autora e o falecido viviam juntos por ocasião do óbito. Informam que a requerente teve um filho, Cauê, com outro homem, com quem não chegou a viver maritalmente.
Como visto, o *de cujus* detinha a qualidade de segurado, na época do falecimento (24.04.1994), tanto que a pensão por morte foi deferida aos filhos.
De outro lado, porém, não restou devidamente comprovada a união estável da requerente com o *de cujus*, após a separação judicial. Isto porque o início de prova material é frágil, resumindo-se na certidão de nascimento do filho Valdir Alves Junior (fls. 21), em 16.07.1991.
Salienta-se que a autora não comprovou o domicílio conjunto nem trouxe aos autos início de prova material da convivência *more uxório* por ocasião do óbito. Acrescente-se que as testemunhas prestam depoimentos genéricos e imprecisos acerca da união estável, tendo inclusive informado que a autora teve um filho com outro homem.
Além disso, não há provas de que a requerente tenha recebido ajuda financeira ou pensão alimentícia, por ocasião da separação judicial, o que inviabiliza a incidência do disposto no art. 76, § 2º da Lei nº 8.213/91.
Dessa forma, as provas produzidas não deixam clara a alegada convivência *more uxorio*, na época do óbito, nem a dependência econômica da autora, o que afasta o deferimento do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE REIVINDICADA PELA COMPANHEIRA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL E DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA POSTULANTE. SENTENÇA REFORMADA.
1. A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício, quais sejam, a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição previdenciária, a dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado e a morte do segurado.
2. Nestes autos, a ausência de comprovação da união estável e da dependência econômica entre a autora e o falecido, desautorizam o reconhecimento do pedido.
3. A prova meramente testemunhal sem qualquer início de prova material não tem o condão de comprovar a união estável e a situação de dependência econômica da autora em relação ao "de cujus", não fazendo assim, jus ao benefício previdenciário.
4. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, ficando suspensa sua execução, a teor do que preceitua o art. 12 da Lei n.º 1060/50.
5. Apelação a que se dá provimento, bem como à remessa oficial.
Sentença reformada "in totum".
(TRF 3ª Região; AC 750605 - SP (200103990544580); Data da decisão: 17/11/2003; Relator: JUIZA LEIDE POLO).

Nessas circunstâncias, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000076-19.2007.4.03.6124/SP
2007.61.24.000076-2/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : DAUTA BIBIANA DA SILVA e outro
: ALINE APARECIDA ARANTES
ADVOGADO : RONALDO CARRILHO DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA GUERRA DE ALMEIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que as autoras eram dependentes de seu falecido companheiro e pai que, ao tempo do óbito (24.06.2004), possuía a qualidade de segurado especial.

A Autarquia foi citada em 23.02.2007 (fls. 27).

A r. sentença de fls. 75/78, proferida em 14.04.2008, julgou improcedente o pedido. Resolveu o mérito do processo (artigo 269, incisos IV e I, do CPC). Condenou as autoras a arcar com honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, respeitada, no entanto, a condição de beneficiários da assistência judiciária gratuita (artigo 20, § 4º, do CPC, c.c. art. 12, da Lei nº 1.050/60). Custas *ex lege*.

Inconformada, apelam as autoras, sustentando, em breve síntese, a comprovação da qualidade de segurado especial do *de cujus*, que trabalhava como pescador artesanal por ocasião do óbito.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se a fls. 99/104 pelo provimento do recurso de apelação.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com certidão de casamento do *de cujus* com Vanderli Ferreira da Silva, em 14.07.1979, indicando a profissão de inspetor de qualidade daquele; CTPS do companheiro, com registro de vínculo empregatício como servente para a Cia. Industrial de Conservas Alimentícias - CICA, de 20.09.1977 a 01.08.1991 (fls. 14/15); certidão de óbito do companheiro, qualificado como comerciante, em 24.06.2004, aos 44 (quarenta e quatro) anos de idade, indicando as causas de morte como asfixia e afogamento, com a observação de que era casado com Vanderli Ferreira da Silva Arantes, com quem teve duas filhas, e de que vivia maritalmente com a autora, de cuja união deixa uma filha menor; recibo de depósito em favor do Fundo Federal Agropecuário, em nome do falecido, com data de pagamento em 14.06.2001, constando sua atividade como pescador profissional; recibos emitidos pela colônia de pescares Z-12, indicando o pagamento de mensalidades pelo *de cujus* em 30.08.2001 e 29.09.1999; carteira de pescador profissional em nome do falecido, emitida em 25.02.2002, válida até 25.02.2003; carteira de pescador profissional do *de cujus*, da categoria "artesanal", emitida em 14.06.2000 e válida até 14.06.2001; e conta de consumo emitida pela Sabesp, com vencimento em setembro de 2006, em nome da autora, com endereço na Rua Carlos Magalhães, nº 931.

A Autarquia junta com a contestação (fls. 37/43), extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, indicando que a autora possui registro de vínculos empregatícios urbanos, de forma descontínua, entre 04.11.1985 e 30.11.1991. Em nome do *de cujus* tem-se registro de labor urbano de 20.09.1977 a 01.08.1991.
Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 52/53), que afirmam que o falecido, por ocasião do óbito, trabalhava como pescador e vendia peixes na cidade de Santa Albertina. Declaram que o falecido vivia maritalmente com a autora, com quem teve uma filha.
A fls. 57 tem-se certidão de nascimento de Aline Aparecida Arantes, nascida em 21.01.1996, filha da requerente e do *de cujus*, que passou a integrar o pólo ativo da presente demanda, representada por sua genitora (fls. 69).
As autoras comprovam ser companheira e filha do falecido através das certidões de nascimento e de óbito, sendo dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.
Neste caso, entretanto, não restou comprovado o exercício de atividade de pescador artesanal pelo falecido no momento de sua morte.
Isto porque a certidão de óbito, lavrada com base em informações prestadas pela própria autora, indica a profissão de comerciante do *de cujus*. E, não há provas de que o falecido tenha efetuado recolhimentos como contribuinte individual, de maneira que não possuía a qualidade de segurado no momento do falecimento (24.06.2004 - fls. 16).
Acrescente-se que não se aplicam ao caso em tela as disposições do art. 102 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de segurado depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios.
Neste caso, o *de cujus*, na data da sua morte, contava com 44 (quarenta e quatro) anos de idade e há, nos autos, comprovação de que esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social, por cerca de 13 (treze) anos e 10 (dez) meses, condições que não lhe confeririam o direito à aposentadoria.
Esse é o entendimento firmado por esta E. Corte, cujos arestos destaco:

PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE DE MARIDO E PAI - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO MUITO TEMPO ANTES DA MORTE - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.
1. Não é possível a concessão de pensão por morte quando o de cujus perdeu a qualidade de segurado por não estar contribuindo para a Previdência Social desde há vários anos antes do seu óbito.
2. Inconcebível conceder pensão por morte pleiteada sob o argumento de que o de cuius tenha deixado de contribuir para a Previdência Social em razão de doença que o acometia, quando a autora não trouxe aos autos nenhuma prova sobre tal fato.
3. Apelação improvida
(TRF 3ª REGIÃO; AC: 714580 - SP (200103990352525); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: JUIZ JOHONSOM DI SALVO).
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. FALTA DE CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.
I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 475, "caput" e inciso II, do CPC, com a redação dada pela Lei n. º 9.469/97.
II - No caso em tela não se revela aplicável o art. 102 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que à época em que o falecido marido da apelada perdeu a qualidade de segurado o mesmo não contava com o recolhimento do número mínimo de contribuições exigido para a aposentadoria por idade.
III - Apelação e remessa oficial providas.
(TRF 3ª REGIÃO; AC: 430510 - SP (98030630130); Data da decisão: 10/06/2002; Relator: JUIZ SERGIO NASCIMENTO).

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que perseguem as requerentes não merece ser reconhecido.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo das autoras.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060308-75.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.060308-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ACIDENIR MARQUES DE MENESES
ADVOGADO : LAERTE ORLANDO NAVES PEREIRA
No. ORIG. : 08.00.00007-4 1 Vr BURITAMA/SP
DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido companheiro que, ao tempo do óbito (17.12.2007), recebia aposentadoria por idade.
A Autarquia foi citada em 14.03.2008 (fls. 25, v.).
A r. sentença de fls. 43/44, proferida em 21.07.2008, julgou procedente o pedido e condenou o Instituto-réu a conceder o benefício de pensão por morte à autora, nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91. Condenou também o réu a pagar de uma só vez as parcelas em atraso, assim consideradas as vencidas após a citação (14.03.2008), incidindo correção monetária, além de juros de mora de 1% ao mês, vencíveis também a partir da citação. Como corolário da sucumbência, condenou o réu no pagamento de custas e despesas judiciais, mais os honorários advocatícios, que estipulou em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação, tudo devidamente atualizado.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em breve síntese, a não comprovação da dependência econômica e da convivência *more uxorio* com o *de cujus*. Alega também não ter havido comprovação do labor rurícola do falecido por ocasião do óbito. Requer a alteração da verba honorária e dos critérios de correção monetária e a incidência dos juros de mora apenas a partir da citação.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subseqüentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com certidão de óbito do suposto companheiro, qualificado como agricultor aposentado, em 17.12.2007, aos 81 (oitenta e um) anos de idade, indicando as causas de morte como insuficiência respiratória aguda, pneumonia, ICC, obstrução arterial aguda e miocardiopatia, com a observação de que era separado judicialmente e deixou seis filhos maiores; detalhamento de crédito de aposentadoria por idade, referente à competência de dezembro de 2007, em que o falecido figura como segurado; conta de energia elétrica em nome do falecido, referente ao mês de dezembro de 2007, indicando que residia na Rua Rubião Junior, nº 508, em Buritima - SP; envelope de correspondência destinada à autora, com endereço na Rua Rubião Junior, nº 508, em Buritima - SP, contendo a observação "pra sogra e para o Zé"; e fotografias sem data.
Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 33/34), que prestam depoimentos genéricos e imprecisos acerca da união estável da requerente com o falecido.
Como visto, o *de cujus* recebeu aposentadoria por idade até o óbito (fls. 10), não se cogitando de não ostentar a qualidade de segurado.
De outro lado, porém, não foi demonstrada a união estável da requerente com o *de cujus*. Da certidão de óbito extrai-se que o falecido era separado judicialmente e nada consta a respeito da alegada união estável (fls. 09).

Além disso, a correspondência destinada à autora (fls. 12) apenas aponta o mesmo endereço do falecido, não sendo possível, a partir da análise de tal documento, inferir-se que conviviam maritalmente. Acrescente-se que os depoimentos são frágeis e genéricos acerca da alegada união estável.
Dessa forma, não restou comprovada a alegada convivência *more uxorio* por ocasião do óbito.
Nessas circunstâncias, não preenchidos os requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a autora não merece ser reconhecido.
Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE REIVINDICADA PELA COMPANHEIRA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL E DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA POSTULANTE. SENTENÇA REFORMADA.
1. A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício, quais sejam, a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição previdenciária, a dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado e a morte do segurado.
2. Nestes autos, a ausência de comprovação da união estável e da dependência econômica entre a autora e o falecido, desautorizam o reconhecimento do pedido.
3. (...).
4. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, ficando suspensa sua execução, a teor do que preceitua o art. 12 da Lei n.º 1060/50.
5. Apelação a que se dá provimento, bem como à remessa oficial.
Sentença reformada "in totum".
(TRF 3ª Região; AC 750605 - SP (200103990544580); Data da decisão: 17/11/2003; Relator: JUIZA LEIDE POLO).

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000980-51.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.000980-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	NEUSA MARIA FERREIRA COSTA
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00009805120104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, bem como os reajustes de 0,91% e 27,23% aplicados em dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03).
A sentença (fls. 51/54), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, não exigível em razão da concessão do benefício da justiça gratuita.
Inconformado, apela requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo* e *error in judicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*. Sustenta, ainda, que a decisão feriu o princípio do direito da ação, do devido processo legal e do contraditório.
No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 21/09/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:
"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Assentado esse ponto, passo a analisar o mérito.
O benefício de aposentadoria por tempo de serviço teve DIB em 11/09/1997 (fls. 20).
Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício da autora foi calculado levando-se em conta a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, devidamente corrigidos (fls. 20). Ao elaborar o respectivo demonstrativo, o INSS utilizou os indexadores corretos e, não houve limitação do salário-de-benefício ao teto do salário de contribuição vigente à época da concessão.
Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PORTARIAS MPAS 4.883/98 E MPS 12/04. ALTERAÇÃO DO TETO. REFLEXO NOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.
1. É necessário dissociar a intenção do legislador e do administrador público quando o objetivo é reajustar - recompor a perda decorrente da variação inflacionária, ajustar, tornar proporcional à elevação do custo de vida - e quando o critério está ligado a um fator político de alteração do limite-teto dos benefícios.
2. Para que se evite a redução indevida dos benefícios em manutenção, a recomposição de valores referentes à perda inflacionária deve incidir também sobre o teto, em respeito à preservação do valor real. Se assim não fosse, teríamos um teto "engessado" perante a correção do salário-de-contribuição, da RMI e dos benefícios já concedidos. Aqui, portanto, deve ser observado um índice que atente à irredutibilidade dos benefícios frente à variação inflacionária. Este é o intento da determinação trazida na Lei nº 8.212/91, no §1º do seu art. 20, e no §5º do seu art. 28, ao estabelecerem que a correção ocorra na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.
3.As alterações do valor-teto, promovidas pelas Emendas
Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não sendo aplicada aos benefícios em manutenção.
(Origem: TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL; Processo: 200570080010465; UF: PR; Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Data da decisão: 02/08/2006; Relator: EDUARDO VANDRÉ O L GARCIA)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.
- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.
- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.
- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.
- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.
- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.
- Apelação a que se nega provimento.
(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768)
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.
- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.
- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida - Agravo desprovido.
(AC 200561830007580, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:17/03/2010; PÁGINA: 2039)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DO BENEFÍCIO. ARTS. 20, § 1º E 28, §5º, LEI N.º 8.212/91.
1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
2. Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% dezembro/2004).
3. Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2004.61.83.007000-5, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, 7ª Turma, j. 11/05/2009, DJ 10/06/2009)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004.
- Os reajustes dos benefícios previdenciários são regidos pela Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento jurídico para a incidência de percentuais diversos daqueles nela estipulados. Precedentes.
- São indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).
- Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2005.61.26.003600-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 16/03/2009, DJ 28/04/2009)
PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.
1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.
2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.
3. Agravo interno interposto pela autora improvido."
(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)
Nesses termos, não merece acolhida a pretensão da apelante.
Posto isso, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012574-96.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.012574-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	NATAL COSTA
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00125749620094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, bem como os reajustes de 0,91% e 27,23% aplicados em dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03).
A sentença (fls. 39/41), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, não exigível em razão da concessão do benefício da justiça gratuita. Isento de custas.
Inconformado, apela o requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo* e *error in judicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*. Sustenta, ainda, que a decisão feriu o princípio do direito da ação, do devido processo legal e do contraditório. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 27/09/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:
"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Assentado esse ponto, passo a analisar o mérito.
O benefício de aposentadoria por tempo de serviço teve DIB em 20/08/99 (fls. 22).
Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado levando-se em conta a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, devidamente corrigidos (fls. 22). Ao elaborar o respectivo demonstrativo, o INSS utilizou os indexadores corretos e, não houve limitação do salário-de-benefício ao teto do salário de contribuição vigente à época da concessão.
Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo

patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PORTARIAS MPAS 4.883/98 E MPS 12/04. ALTERAÇÃO DO TETO. REFLEXO NOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.

1. É necessário dissociar a intenção do legislador e do administrador público quando o objetivo é reajustar - recompor a perda decorrente da variação inflacionária, ajustar, tornar proporcional à elevação do custo de vida - e quando o critério está ligado a um fator político de alteração do limite-teto dos benefícios.

2. Para que se evite a redução indevida dos benefícios em manutenção, a recomposição de valores referentes à perda inflacionária deve incidir também sobre o teto, em respeito à preservação do valor real. Se assim não fosse, teríamos um teto "engessado" perante a correção do salário-de-contribuição, da RMI e dos benefícios já concedidos. Aqui, portanto, deve ser observado um índice que atente à irredutibilidade dos benefícios frente à variação inflacionária. Este é o intento da determinação trazida na Lei nº 8.212/91, no §1º do seu art. 20, e no §5º do seu art. 28, ao estabelecerem que a correção ocorra na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.

3.As alterações do valor-teto, promovidas pelas Emendas

Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não sendo aplicada aos benefícios em manutenção.

(Origem: TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL; Processo: 200570080010465; UF: PR; Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Data da decisão: 02/08/2006; Relator: EDUARDO VANDRÉ O L GARCIA)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida - Agravo desprovido.
(AC 200561830007580, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:17/03/2010; PÁGINA: 2039)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DO BENEFÍCIO. ARTS. 20, § 1º E 28, §5º, LEI N.º 8.212/91.
1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
2. Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% dezembro/2004).
3. Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2004.61.83.007000-5, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, 7ª Turma, j. 11/05/2009, DJ 10/06/2009)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004.
- Os reajustes dos benefícios previdenciários são regidos pela Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento jurídico para a incidência de percentuais diversos daqueles nela estipulados. Precedentes.
- São indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).
- Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2005.61.26.003600-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 16/03/2009, DJ 28/04/2009)
PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.
1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.
2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.
3. Agravo interno interposto pela autora improvido."
(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)
Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.
Posto isso, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003225-35.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.003225-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ANTONIO GERONIMO RIBEIRO
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00032253520104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, bem como os reajustes de 0,91% e 27,23% aplicados em dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03).
A sentença (fls. 50/53), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedentes os pedidos constantes da inicial. Sem custas e honorários advocatícios em vista da concessão da gratuidade.
Inconformado, apela o requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo* e *error in judicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*. Sustenta, ainda, que a decisão feriu o princípio do direito da ação, do devido processo legal e do contraditório. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 26/10/2010.

É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:
"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Assentado esse ponto, passo a analisar o mérito.
O benefício de aposentadoria por tempo de contribuição teve DIB em 14/02/2000 (fls. 21).
Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado levando-se em conta a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, devidamente corrigidos (fls. 21). Ao elaborar o respectivo demonstrativo, o INSS utilizou os indexadores corretos e, não houve limitação do salário-de-benefício ao teto do salário de contribuição vigente à época da concessão.
Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PORTARIAS MPAS 4.883/98 E MPS 12/04. ALTERAÇÃO DO TETO. REFLEXO NOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.
1. É necessário dissociar a intenção do legislador e do administrador público quando o objetivo é reajustar - recompor a perda decorrente da variação inflacionária, ajustar, tornar proporcional à elevação do custo de vida - e quando o critério está ligado a um fator político de alteração do limite-teto dos benefícios.
2. Para que se evite a redução indevida dos benefícios em manutenção, a recomposição de valores referentes à perda inflacionária deve incidir também sobre o teto, em respeito à preservação do valor real. Se assim não fosse, teríamos um teto "engessado" perante a correção do salário-de-contribuição, da RMI e dos benefícios já concedidos. Aqui, portanto, deve ser observado um índice que atente à irredutibilidade dos benefícios frente à variação inflacionária. Este é o intento da determinação trazida na Lei nº 8.212/91, no §1º do seu art. 20, e no §5º do seu art. 28, ao estabelecerem que a correção ocorra na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.
3.As alterações do valor-teto, promovidas pelas Emendas
Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não sendo aplicada aos benefícios em manutenção.
(Origem: TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL; Processo: 200570080010465; UF: PR; Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Data da decisão: 02/08/2006; Relator: EDUARDO VANDRÉ O L GARCIA)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.
- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.
- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.
- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.
- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.
- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.
- Apelação a que se nega provimento.
(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768)
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.
- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.
- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida - Agravo desprovido.
(AC 200561830007580, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:17/03/2010; PÁGINA: 2039)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DO BENEFÍCIO. ARTS. 20, § 1º E 28, §5º, LEI N.º 8.212/91.
1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
2. Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% dezembro/2004).
3. Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2004.61.83.007000-5, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, 7ª Turma, j. 11/05/2009, DJ 10/06/2009)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004.
- Os reajustes dos benefícios previdenciários são regidos pela Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento jurídico para a incidência de percentuais diversos daqueles nela estipulados. Precedentes.
- São indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).
- Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2005.61.26.003600-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 16/03/2009, DJ 28/04/2009)
PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.
1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.
2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.
3. Agravo interno interposto pela autora improvido."
(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.
Posto isso, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004012-17.2005.4.03.6126/SP
2005.61.26.004012-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	PASCOAL IERVOLINO NETO
ADVOGADO	:	DANILO PEREZ GARCIA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes de 10,96, 0,91% e 27,23%, aplicados em dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03). Pretende, também, a aplicação dos reajustes do INPC/IBGE para os anos de 1996, 1997, 2001 e 203.
A sentença (fls. 58/69), julgou improcedente os pedidos formulados. Condenou o autor em honorários advocatícios, fixados em 10% do valo, atualizado, dado à causa, restando dispensado do pagamento, enquanto perdurar a situação que lhe propiciou o benefício.
Inconformado, apela o requerente, reiterando, em síntese, os argumentos da inicial.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 31/07/2007.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A aposentadoria por tempo de contribuição do autor teve DIB em 11/10/1996 (fls. 17).
Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício da autora foi calculado levando-se em conta a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário (fls. 17). Ao elaborar o respectivo demonstrativo, o INSS utilizou os indexadores corretos e, não houve limitação do salário-de-benefício ao teto do salário de contribuição vigente à época da concessão.
Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.
Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PORTARIAS MPAS 4.883/98 E MPS 12/04. ALTERAÇÃO DO TETO. REFLEXO NOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.
1. É necessário dissociar a intenção do legislador e do administrador público quando o objetivo é reajustar - recompor a perda decorrente da variação inflacionária, ajustar, tornar proporcional à elevação do custo de vida - e quando o critério está ligado a um fator político de alteração do limite-teto dos benefícios.
2. Para que se evite a redução indevida dos benefícios em manutenção, a recomposição de valores referentes à perda inflacionária deve incidir também sobre o teto, em respeito à preservação do valor real. Se assim não fosse, teríamos um teto "engessado" perante a correção do salário-de-contribuição, da RMI e dos benefícios já concedidos. Aqui, portanto, deve ser observado um índice que atente à irredutibilidade dos benefícios frente à variação inflacionária. Este é o intento da determinação trazida na Lei nº 8.212/91, no §1º do seu art. 20, e no §5º do seu art. 28, ao estabelecerem que a correção ocorra na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.
3.As alterações do valor-teto, promovidas pelas Emendas
Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não sendo aplicada aos benefícios em manutenção.

(Origem: TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL; Processo: 200570080010465; UF: PR; Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Data da decisão: 02/08/2006; Relator: EDUARDO VANDRÉ O L GARCIA)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.
- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.
- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.
- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.
- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.
- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.
- Apelação a que se nega provimento.
(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768)
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.
- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.
- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida - Agravo desprovido.
(AC 200561830007580, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:17/03/2010; PÁGINA: 2039)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DO BENEFÍCIO. ARTS. 20, § 1º E 28, §5º, LEI N.º 8.212/91.
1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
2. Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% dezembro/2004).
3. Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2004.61.83.007000-5, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, 7ª Turma, j. 11/05/2009, DJ 10/06/2009)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004.
- Os reajustes dos benefícios previdenciários são regidos pela Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento jurídico para a incidência de percentuais diversos daqueles nela estipulados. Precedentes.
- São indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).
- Agravo legal a que se nega provimento."

(AC 2005.61.26.003600-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 16/03/2009, DJ 28/04/2009)
PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.
1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.
2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.
3. Agravo interno interposto pela autora improvido."
(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

A última questão consiste em saber se, a título de preservar o valor real dos benefícios, aplicar-se-á nos seus reajustes o INPC nos anos de 1996, 1997, 2001 e 2003, independente de determinação legal escolhendo índice diverso.
Na verdade, pretende o autor que o Judiciário, em substituição ao Legislativo, determine a forma de atualização dos benefícios previdenciários, que vêm sofrendo a defasagem apontada. Porque a questão dos índices (quando clara e expressamente previstos em lei) mais que jurídica é contábil, não se presta a esse tipo de exame.
Explico. Em oportunidades anteriores, antes da promulgação da Carta **política** , inúmeras questões referentes à aplicação de índices nefastos aos segurados da Previdência foram colocadas à apreciação do Judiciário, porém, em todas elas, a ausência de comando legal e o procedimento anacrônico do Instituto-réu, elaborando por conta própria cálculos que desobedeciam as normas vigentes, motivaram o sucesso daquelas demandas.
Outras matérias, sem interesse para os aposentados ou pensionistas da Previdência, mas também relativas à indexação de reajustes de valores, receberam tratamento idêntico, porque desrespeitavam a legislação, ou esta desprezava inflação ocorrida no período, para determinar as respectivas atualizações distanciadas da realidade econômico-financeira. Como, por exemplo, no caso das correções dos saldos das contas do FGTS, ou das cadernetas de poupança.
Todavia, neste caso, a situação é bem outra.
Estava expresso na redação primitiva do inciso II do artigo 41 da lei nº 8.213/91 que os benefícios seriam reajustados pelo INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou eventual substituto. E mais, os parágrafos 1º e 2º desse mesmo dispositivo previam a possível alteração de tal critério, por ocasião da revisão da política salarial, e a proposta de um reajuste extraordinário, pelo Conselho Nacional de Seguridade Social, se constatada perda do poder aquisitivo. Tudo denotando a preocupação do legislador que, diante do quadro da complexidade de índices, admitiu a possibilidade da modificação desses coeficientes.
Com o advento da Lei nº 8.542/92, atendendo a tais critérios, o INPC foi substituído pelo IRSM (aliás, essa lei revogou expressamente o inciso II do art. 41 da Lei nº 8.213/91), por sua vez, mantido pela Lei nº 8.700/93, cuja efêmera vigência cedeu lugar à transformação dos benefícios em URV, introduzida pela Lei nº 8.880/94. Daí em diante, o IPC-r corrigia as prestações, até que reintroduzido o INPC pelo art. 8º, §3º da MP nº 1.053 de 30/06/95.
Diante deste resumo da síntese do emaranhado de indexadores que nos últimos anos atualizaram os benefícios previdenciários, fica evidenciado que o pleito, além dos defeitos já apontados, traduz evidente equívoco quanto ao ano de 1996, apenas em decorrência da edição da MP nº 1415/96, em que se determinou o reajuste pelo IGP-DI, bem como quanto à substituição do IGP-DI, em decorrência da edição das MP nº 1572-1/97 (para o reajuste de junho/97-7,76%), MP nº 1824/99 (para o reajuste de junho/99-4,61%), MP nº 2022-17/00 (para o reajuste de junho/00-5,81%) e do Decreto nº 3.826/01 (para o reajuste de junho/01-7,66%), uma vez que, desde 1992, já estavam os benefícios sendo corrigidos de forma diversa.
De outro lado, não se tem notícia de qualquer irregularidade constatada nos cálculos efetuados pelos Institutos de Estatísticas Oficiais para obtenção desses indexadores.
Ao contrário, esse índice e os anteriores (que substituíram o INPC) vinham medindo com mais precisão as oscilações do custo de vida, em relação aos componentes das variações salariais e da cesta básica, sem receber as duras críticas de que foram alvos outros coeficientes, como por exemplo a TR, com a extinção da BTN (para o período de 1991).
Assim, tudo indica que a irresignação tenha surgido pela leitura apressada do teor do art. 2º e do §3º do art. 8º da MP nº 1415/96 que substituiram o INPC pelo IGP-DI (também calculado pela Fundação Getúlio Vargas), para os fins previstos nos arts. 20, 21 e 29 da Lei nº 8.880/94. Aliás, independente dessa regra, já era prevista, na redação original, a correção dos benefícios pelo IPC-r (art. 29) e não pelo indigitado INPC.
Aliás, o que parece ser a tônica que poderia promover o equilíbrio das prestações previdenciárias, evitando as indesejáveis defasagens, está expressa nos já citados parágrafos 1º e 2º do artigo 41. A política salarial e as prerrogativas do CNSS.
A adoção de uma política salarial justa e adequada aos interesses sociais, aliada a propostas concretas do CNSS, pode bem compensar alguma disparidade que quiçá pudesse ter ocorrido, pela aplicação dos indexadores previstos na legislação, evitando demandas em que a pretensão das autoras não tem a menor chance de ser pronunciada.
Em suma, não é possível ao Judiciário determinar a aplicação de índice de *lege ferenda* para correção de benefícios previdenciários, quando o efetivo cumprimento das normas da legislação previdenciária pode conter a solução que se busca.
Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO FAZ DE FEVEREIRO/94 AO MÊS DE MAIO/94. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.

1. Não há direito adquirido à aplicação do índice FAZ de fevereiro de 1994 em maio de 1994, face sua revogação pela Lei nº 8.880/94.

2. O reajustamento dos benefícios previdenciários deve obedecer, a partir de 1º de maio de 1996, a variação acumulada do IGP-DI. Nos anos posteriores, até o mês de junho de 2000, deve obedecer aos critérios estabelecidos pelo Poder Executivo, por meio de Medidas Provisórias, que foram convertidas em lei.

3. Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real.

4. Agravo interno não provido.

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 506492 - Processo: 200300387920/RS - SEXTA TURMA - RELATOR: HÉLIO QUAGLIA BARBOSA - DJ DATA:16/08/2004 PÁGINA: 294)

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART.4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART.201, §4º.

I - Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Méd. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inocorrência de inconstitucionalidade.

II - A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, §4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III - R.E. conhecido e provido.

(STF - RE 376846 Processo: 200272070007904/ SC - Órgão Julgador: Tribunal Pleno - Rel. Min. CARLOS VELLOSO / Data da decisão: 24/09/2003 - DJ DATA: 02.04.2004 - PÁGINA: 00013 EMENT VOL - 02146-05 PP - 01012)

Em suma, não há amparo legal para o reconhecimento do direito que o autor pretende ver amparado.
Posto isso, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000265-86.2009.4.03.6104/SP
2009.61.04.000265-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	OBED PEDRO SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00002658620094036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

O pedido é de revisão do benefício do autor para substituí-lo pelo homônimo a que fazia jus em 02 de julho de 1989, último dia de vigência da Lei nº 6.950/81, apurado com base nos 36 últimos salários-de-contribuições, observado o teto de 20 salários mínimos, pagando-se as diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 44/46-verso), julgou improcedente o pedido. Sem condenação em custas e honorários advocatícios, em vista do deferimento da assistência judiciária gratuita.

Inconformado, apela o autor, reiterando, em síntese, os termos da inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 20/09/2010.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício do autor teve DIB em 28/12/1990 (fls. 18).

Embora já possuísse tempo de serviço suficiente para aposentadoria na vigência da CLPS/84, o autor não formulou requerimento de benefício à época, e sim sob a égide da Lei 8.213/91.
Levando-se em conta que a renda mensal inicial, nos casos de aposentadoria por idade e por tempo de serviço, é calculada de acordo com a legislação vigente na data do requerimento, resta inevitável a incidência das normas da Lei 8.213/91, não havendo espaço para aplicação da legislação precedente, então revogada.
Além do que, não há como se considerar, para apuração do salário-de-benefício, salários-de-contribuição que não sejam os imediatamente anteriores ao afastamento/requerimento do benefício. Desse modo, admitir somente salários-de-contribuição efetivados sob a égide do Decreto nº 89.312/84, seria emprestar efeito retroativo a requerimento de benefício formulado na vigência da Lei 8.213/91, o que é inaceitável.
Enfim, embora haja direito adquirido à aposentação, sua forma de cálculo é determinada pelo requerimento ou afastamento da atividade, marcos a partir dos quais os salários-de-contribuição são tomados. Dessa forma, o direito adquirido vislumbra-se no tocante ao benefício em si, e não abrange a sua forma de cálculo, a qual guarda relação de dependência como o exercício do direito e, conseqüentemente, com os requisitos da Lei vigente à época em que exercitado.
Nesse sentido já decidiu a Terceira Seção deste E. Tribunal:

EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CONSIDERADOS. DIREITO ADQUIRIDO INEXISTENTE.
1. Para apuração do salário-de-benefício, de acordo com o Decreto nº 89.312/84 (art. 21, inciso II), Lei nº 8.213/91 (art. 29) e art. 202 da Constituição Federal (redação primitiva), são considerados os salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao requerimento do benefício.
2. O direito adquirido à concessão de benefício segundo critérios em vigor à época em que implementados os requisitos legais não tem o condão de conferir efeito retroativo a requerimento de aposentadoria para o fim de aproveitar, no cálculo da renda mensal inicial, salários-de-contribuição que não correspondam àqueles imediatamente anteriores ao ato postulatório do benefício.
Embargos infringentes desprovidos.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 348034; Processo: 96030905089; UF: SP; Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO; Data da decisão: 22/02/2006; Fonte: DJU; DATA:17/07/2006; PÁGINA: 151; Relator: JUIZ GALVÃO MIRANDA)

Por fim, cabe ressaltar que não há previsão legal para utilização híbrida de parte do ordenamento antigo e parte da nova legislação, restando indevida a aplicação conjugada daquilo que se afigurar benéfico em cada um dos diplomas.

Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. DIREITO ADQUIRIDO. COEFICIENTE DE CÁLCULO. APLICAÇÃO CONCOMITANTE DO DECRETO 89312/84 E DA LEI 8213/91. INADMISSIBILIDADE.
- A prescrição não atinge o direito à revisão do benefício, que é imprescritível, mas somente as parcelas vencidas antes do qüinqüênio que precede o ajuizamento da ação.
- Matéria prejudicial acolhida.
- Não há fundamento jurídico para a conjugação de dispositivos da lei anterior com dispositivos da lei posterior, combinando-se sistemas previdenciários distintos a fim de colher, de cada um deles, apenas os aspectos mais favoráveis.
- Não se harmoniza com nosso ordenamento a tese de que ao segurado cabe a escolha do critério de cálculo e, especialmente, da lei que considere mais interessante na aplicação da prestação almejada.
- Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
Apelação e remessa oficial providas.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 710545; Processo: 200103990332125; UF: SP; Órgão Julgador: OITAVA TURMA; Data da decisão: 26/09/2005; Fonte: DJU; DATA:19/10/2005; PÁGINA: 565; Relator: JUIZA MÁRCIA HOFFMANN)

Dessa forma, não assiste razão ao recorrente, vez que não é admissível beneficiar-se de um sistema que conjugue os aspectos mais favoráveis de cada uma das legislações para o cálculo do seu benefício, que deve seguir os critérios legais vigentes à época do seu requerimento.
Ante o acima exposto, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003591-54.2009.4.03.6104/SP
2009.61.04.003591-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALVARO PERES MESSAS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ALDO FISCHETTI
ADVOGADO	:	FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00035915420094036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

O pedido é de recálculo da renda mensal inicial com base na data em que foram reunidos os requisitos para a concessão do benefício, por lhe gerar um salário-de-benefício mais vantajoso, sob a alegação de que em 02/07/89 já fazia jus à concessão da aposentadoria, mas por tê-la requerido apenas em 19/10/1992, o período básico de cálculo utilizado lhe gerou um benefício de valor menor do que teria em 1989, uma vez que o advento da Lei 7.787/89 reduziu o teto de vinte para dez salários mínimos.

Assim, pleiteou a condenação da Autarquia a implantar a nova RMI para a competência de 02/07/89, bem como que, a partir de junho/92, a renda mensal seja recalculada pela atualização dos 36 salários-de-contribuição pelo INPC, limitada a 100% do teto vigente na data do cálculo, além da inaplicabilidade de posteriores reduções do teto do salário-de-benefício

A sentença (fls. 106/113-verso), sujeita ao reexame necessário, julgou parcialmente procedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do CPC, para condenar o INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício do autor de acordo com as regras previstas na Lei 6.950/81, com aplicação do teto dos salários-de-contribuição em 20 salários mínimos e correção monetária dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos (CLPS- Decreto nº 89.312/84), mediante a utilização dos indexadores previstos na Lei nº 6.423/77 (ORTN/OTN). A data base para apuração deve ser 02/07/89, quando o autor perfez os requisitos necessários para a aquisição do direito à aposentação sob a égide da Lei nº 6.950/81.

Determinou que a atualização da RMI deverá dar-se segundo a mesma sistemática aplicável aos benefícios em manutenção, isto é, mediante a utilização dos índices apontados pela legislação, aplicando-se-lhe, no entanto, o primeiro reajuste integral (Súmula 260 do extinto TFR). Após o advento da Lei 8.213/91, a atualização monetária da RMI deve seguir o estatuído no art. 41 dessa lei e suas subseqüentes alterações, até a data do início do atual benefício, em 19/10/1992, observado, ainda o ART. 144 da Lei 8.213/91.

As diferenças daí advindas, respeitada a prescrição qüinqüenal, deverão ser corrigidas monetariamente a partir do vencimento de cada prestação, na forma da Súmula 08 do E. TRF da 3ª Região, Súmula 148 do STJ, Lei 6.899/81 e Lei 8.213/91, com suas alterações posteriores.

Os juros de mora, até 10 de janeiro de 2003, aplicam-se à taxa de 0,5% ao mês, contados da citação. Após essa data (vigência do novo Código Civil), os juros serão computados à razão de 1% ao mês.

Honorários advocatícios fixados em 10% do montante das prestações vencidas até a data da sentença, corrigidas monetariamente, observada a Súmula 111 do E. STJ. Dispensado do ressarcimento das custas judiciais, em virtude do benefício da gratuidade da justiça concedido ao autor.

Inconformado, apela o INSS, alegando, preliminarmente, a falta de interesse de agir, posto que não demonstrado que o cálculo da renda mensal inicial com base na CLPS é mais favorável que a concedida administrativamente. Aduz, ainda, a ocorrência da decadência, pleiteando o reconhecimento da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao qüinqüênio que precede o ajuizamento da ação. No mérito, sustenta, em síntese, a improcedência da ação.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 21/10/2010.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

No tocante ao prazo decadencial, observo que antes do advento da Lei nº 9.528/97, não existia, na legislação previdenciária, a figura da decadência.

A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios.

Por tratar-se de instituto de direito material, as normas jurídicas dispondo acerca da decadência, produzem efeitos apenas sobre as relações jurídicas constituídas após a sua vigência.

Assim vem decidindo o E. STJ e este C. Tribunal, como demonstram os julgados a seguir colacionados:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. PERÍODO ANTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/97. PRECEDENTES.
1. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei de Benefícios, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, por se tratar de instituto de direito material, surte efeitos apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor.
2. Agravo interno ao qual se nega provimento.
(STJ AGA 200700680292 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 870872 Órgão julgador SEXTA TURMA Fonte DJE DATA:19/10/2009 Relator(a) CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. MAJORAÇÃO DO PERCENTUAL DE INCIDÊNCIA. LEIS Nºs. 8.213/91, 9.032/95 E 9.528/97. IMPROCEDÊNCIA.
- Remessa oficial dada por interposta. Aplicação do art. 10º da Lei nº 9.469/97, que determinou a aplicação do disposto nos arts. 188 e 475, "caput", e no seu inciso II, do CPC, isto é, o duplo grau de jurisdição obrigatório às autarquias e fundações públicas.
- No tocante à preliminar de mérito da decadência do direito de ação, observo que a matéria foi prevista no art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27/06/97, convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97, alterada pela Medida Provisória nº 1.663-15, de 22/10/98, que, posteriormente, foi transformada na Lei nº 9.711, de 20/11/98, modificada pela Medida Provisória nº. 138, de 19/11/2003, e alterada pela Lei nº. 10.839, de 05/02/2004. Desta forma, consiste esse discutível prazo decadencial inovação em matéria de revisão do ato de concessão dos benefícios, que não pode ser aplicada retroativamente, sob pena de violação do ato jurídico perfeito e do direito adquirido, constitucionalmente assegurados.
- Rejeitada a preliminar de prescrição da ação, tendo em vista que mencionada prescrição refere-se às prestações vencidas antes do qüinqüênio legal, e não ao direito de ação da parte autora.
(...)
(TRF3 AC 200361830122694 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1118675 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte DJU DATA:09/05/2007 PÁGINA: 428 Relator(a) JUIZA VERA JUCOVSKY - negritei)
Dessa forma, o prazo decadencial estabelecido no art. 103, *caput*, da Lei 8.213/91, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, é contado a partir de sua entrada em vigor, não sendo possível a aplicação retroativa a situações consolidadas anteriormente à sua vigência.
Entender o contrário, autorizaria a aplicação retroativa da lei a situações consolidadas anteriormente à sua vigência, em evidente afronta às garantias constitucionais da isonomia, do direito adquirido e da irretroatividade das leis, consagrados no art. 5º, *caput* e inc. XXXVI, da Constituição Federal e no art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil.
In casu, em que o benefício teve início em 19/10/1992 (fls. 14), não incide a decadência, em razão do princípio da irretroatividade da lei.
O artigo 103, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, reconhecia prescritas todas as prestações devidas, se anteriores aos 5 anos contados da propositura da ação para sua cobrança. E isto já restou reconhecido na decisão monocrática, o que adoto pelos mesmos fundamentos.
A preliminar de falta de interesse de agir confunde-se com o mérito e com ele será apreciado.
Embora já possuísse tempo de serviço suficiente para aposentadoria na vigência da CLPS/84, o autor não formulou requerimento de benefício à época, e sim sob a égide da Lei 8.213/91.
Levando-se em conta que a renda mensal inicial, nos casos de aposentadoria por idade e por tempo de serviço, é calculada de acordo com a legislação vigente na data do requerimento, resta inevitável a incidência das normas da Lei 8.213/91, não havendo espaço para aplicação da legislação precedente, então revogada.
Além do que, não há como se considerar, para apuração do salário-de-benefício, salários-de-contribuição que não sejam os imediatamente anteriores ao afastamento/requerimento do benefício. Desse modo, admitir somente salários-de-contribuição efetivados sob a égide do Decreto nº 89.312/84, seria emprestar efeito retroativo a requerimento de benefício formulado na vigência da Lei 8.213/91, o que é inaceitável.
Enfim, embora haja direito adquirido à aposentação, sua forma de cálculo é determinada pelo requerimento ou afastamento da atividade, marcos a partir dos quais os salários-de-contribuição são tomados. Dessa forma, o direito adquirido vislumbra-se no tocante ao benefício em si, e não abrange a sua forma de cálculo, a qual guarda relação de dependência como o exercício do direito e, conseqüentemente, com os requisitos da Lei vigente à época em que exercitado.
Nesse sentido já decidiu a Terceira Seção deste E. Tribunal:

EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CONSIDERADOS. DIREITO ADQUIRIDO INEXISTENTE.
1. Para apuração do salário-de-benefício, de acordo com o Decreto nº 89.312/84 (art. 21, inciso II), Lei nº 8.213/91 (art. 29) e art. 202 da Constituição Federal (redação primitiva), são considerados os salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao requerimento do benefício.

2. O direito adquirido à concessão de benefício segundo critérios em vigor à época em que implementados os requisitos legais não tem o condão de conferir efeito retroativo a requerimento de aposentadoria para o fim de aproveitar, no cálculo da renda mensal inicial, salários-de-contribuição que não correspondam àqueles imediatamente anteriores ao ato postulatório do benefício.
Embargos infringentes desprovidos.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 348034; Processo: 96030905089; UF: SP; Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO; Data da decisão: 22/02/2006; Fonte: DJU; DATA:17/07/2006; PÁGINA: 151; Relator: JUIZ GALVÃO MIRANDA)

Por fim, cabe ressaltar que não há previsão legal para utilização híbrida de parte do ordenamento antigo e parte da nova legislação, restando indevida a aplicação conjugada daquilo que se afigurar benéfico em cada um dos diplomas.

Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. DIREITO ADQUIRIDO. COEFICIENTE DE CÁLCULO. APLICAÇÃO CONCOMITANTE DO DECRETO 89312/84 E DA LEI 8213/91. INADMISSIBILIDADE.
- A prescrição não atinge o direito à revisão do benefício, que é imprescritível, mas somente as parcelas vencidas antes do qüinqüênio que precede o ajuizamento da ação.
- Matéria prejudicial acolhida.
- Não há fundamento jurídico para a conjugação de dispositivos da lei anterior com dispositivos da lei posterior, combinando-se sistemas previdenciários distintos a fim de colher, de cada um deles, apenas os aspectos mais favoráveis.
- Não se harmoniza com nosso ordenamento a tese de que ao segurado cabe a escolha do critério de cálculo e, especialmente, da lei que considere mais interessante na aplicação da prestação almejada.
- Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
Apelação e remessa oficial providas.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 710545; Processo: 200103990332125; UF: SP; Órgão Julgador: OITAVA TURMA; Data da decisão: 26/09/2005; Fonte: DJU; DATA:19/10/2005; PÁGINA: 565; Relator: JUIZA MÁRCIA HOFFMANN)

Dessa forma, não é admissível beneficiar-se de um sistema que conjugue os aspectos mais favoráveis de cada uma das legislações para o cálculo do benefício, que deve seguir os critérios legais vigentes à época do seu requerimento.
Ante o acima exposto, rejeitos as preliminares e dou provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, com fundamento no art. 557, § 1º - A, do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento o autor de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010746-65.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.010746-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ANTONIO SANCHES NETTO
ADVOGADO	:	FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00107466520094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
O pedido é de recálculo da renda mensal inicial com base na data em que foram reunidos os requisitos para a concessão do benefício, por lhe gerar um salário-de-benefício mais vantajoso, sob a alegação de que em 02/07/89 já fazia jus à concessão da aposentadoria, mas por tê-la requerido apenas em 20/05/1992, o período básico de cálculo utilizado lhe gerou um benefício de valor menor do que teria em 1989, uma vez que o advento da Lei 7.787/89 reduziu o teto de vinte para dez salários mínimos.
Assim, pleiteou a condenação da Autarquia a implantar a nova RMI para a competência de 02/07/89, bem como que, a partir de junho/92, a renda mensal seja recalculada pela atualização dos 36 salários-de-contribuição pelo INPC, limitada

a 100% do teto vigente na data do cálculo, além da inaplicabilidade de posteriores reduções do teto do salário-de-benefício
A sentença (fls. 33/36-verso), julgou improcedente a demanda, extinguindo o feito com julgamento do mérito, com base no artigo 269, I, do CPC. Deixou de apreciar os pedidos subsidiários, em decorrência da improcedência do pedido principal. Eximiu o autor do pagamento de custas e honorários advocatícios, em razão da concessão da justiça gratuita.
Inconformado, apela o autor, reiterando, em síntese, os termos da inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 22/04/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A aposentadoria por tempo de serviço do autor teve DIB em 20/05/1992 (fls. 19).
Embora já possuísse tempo de serviço suficiente para aposentadoria na vigência da CLPS/84, o autor não formulou requerimento de benefício à época, e sim sob a égide da Lei 8.213/91.
Levando-se em conta que a renda mensal inicial, nos casos de aposentadoria por idade e por tempo de serviço, é calculada de acordo com a legislação vigente na data do requerimento, resta inevitável a incidência das normas da Lei 8.213/91, não havendo espaço para aplicação da legislação precedente, então revogada.
Além do que, não há como se considerar, para apuração do salário-de-benefício, salários-de-contribuição que não sejam os imediatamente anteriores ao afastamento/requerimento do benefício. Desse modo, admitir somente salários-de-contribuição efetivados sob a égide do Decreto nº 89.312/84, seria emprestar efeito retroativo a requerimento de benefício formulado na vigência da Lei 8.213/91, o que é inaceitável.
Enfim, embora haja direito adquirido à aposentação, sua forma de cálculo é determinada pelo requerimento ou afastamento da atividade, marcos a partir dos quais os salários-de-contribuição são tomados. Dessa forma, o direito adquirido vislumbra-se no tocante ao benefício em si, e não abrange a sua forma de cálculo, a qual guarda relação de dependência como o exercício do direito e, conseqüentemente, com os requisitos da Lei vigente à época em que exercitado.
Nesse sentido já decidiu a Terceira Seção deste E. Tribunal:

EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CONSIDERADOS. DIREITO ADQUIRIDO INEXISTENTE.
1. Para apuração do salário-de-benefício, de acordo com o Decreto nº 89.312/84 (art. 21, inciso II), Lei nº 8.213/91 (art. 29) e art. 202 da Constituição Federal (redação primitiva), são considerados os salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao requerimento do benefício.
2. O direito adquirido à concessão de benefício segundo critérios em vigor à época em que implementados os requisitos legais não tem o condão de conferir efeito retroativo a requerimento de aposentadoria para o fim de aproveitar, no cálculo da renda mensal inicial, salários-de-contribuição que não correspondam àqueles imediatamente anteriores ao ato postulatório do benefício.
Embargos infringentes desprovidos.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 348034; Processo: 96030905089; UF: SP; Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO; Data da decisão: 22/02/2006; Fonte: DJU; DATA:17/07/2006; PÁGINA: 151; Relator: JUIZ GALVÃO MIRANDA)

Por fim, cabe ressaltar que não há previsão legal para utilização híbrida de parte do ordenamento antigo e parte da nova legislação, restando indevida a aplicação conjugada daquilo que se afigurar benéfico em cada um dos diplomas.

Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. DIREITO ADQUIRIDO. COEFICIENTE DE CÁLCULO. APLICAÇÃO CONCOMITANTE DO DECRETO 89312/84 E DA LEI 8213/91. INADMISSIBILIDADE.
- A prescrição não atinge o direito à revisão do benefício, que é imprescritível, mas somente as parcelas vencidas antes do qüinqüênio que precede o ajuizamento da ação.
- Matéria prejudicial acolhida.
- Não há fundamento jurídico para a conjugação de dispositivos da lei anterior com dispositivos da lei posterior, combinando-se sistemas previdenciários distintos a fim de colher, de cada um deles, apenas os aspectos mais favoráveis.
- Não se harmoniza com nosso ordenamento a tese de que ao segurado cabe a escolha do critério de cálculo e, especialmente, da lei que considere mais interessante na aplicação da prestação almejada.
- Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
Apelação e remessa oficial providas.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 710545; Processo: 200103990332125; UF: SP; Órgão Julgador: OITAVA TURMA; Data da decisão: 26/09/2005; Fonte: DJU; DATA:19/10/2005; PÁGINA: 565; Relator: JUIZA MÁRCIA HOFFMANN)

Dessa forma, não é admissível beneficiar-se de um sistema que conjugue os aspectos mais favoráveis de cada uma das legislações para o cálculo do benefício, que deve seguir os critérios legais vigentes à época do seu requerimento.
Ante o acima exposto, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047088-10.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.047088-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE LUIZ SFORZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	APARECIDA MARINES DE SOUZA NEVES
ADVOGADO	:	ANDRE LUIZ GALAN MADALENA
No. ORIG.	:	06.00.00087-3 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido marido que, ao tempo do óbito (12.07.2006), possuía a qualidade de segurado especial.
A Autarquia foi citada em 05.09.2006 (fls. 28, v.).
A r. sentença de fls. 61/63, proferida em 15.02.2008, julgou procedente a ação, condenando o réu a instituir à autora pensão rural por morte no valor de 01 (um) salário mínimo e a pagar àquela as prestações vencidas a partir do ajuizamento da ação, acrescidas de correção monetária a partir de cada pagamento não realizado e de juros moratórios legais de 01% ao mês a partir da citação. Arcará o réu com eventuais despesas processuais bem como com os honorários advocatícios da parte contrária, que fixou em 15% (quinze por cento) sobre o valor vencido, entendendo-se como tal todos os valores devidos até a data desta sentença.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em breve síntese, a não comprovação do exercício da atividade rural pelo *de cujus*, por ocasião do óbito, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal. Requer a alteração do termo inicial do benefício e da verba honorária, bem como a isenção do pagamento de despesas processuais.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento jurisprudencial, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com certidão de casamento realizado em 15.05.1976, indicando a profissão de lavrador do marido; certidão de óbito do marido, qualificado como lavrador, em 12.07.2006, aos 49 (quarenta e nove) anos de idade, indicando as causas de morte como parada cardiorrespiratória, "metástases fígado", hemorragia digestiva, "câncer no pênis com metástases"; ficha de aluno da E.E.P.G. Fazenda Córrego Encachoeirado, de 13.02.1984, em nome de Regiani Mara Neves, filha do *de cujus* e da autora, indicando como local de residência a fazenda Córrego Encachoeirado, situada em Nhandeara - SP; certidão de nascimento da filha Renata Cristina Neves, em 19.04.1981, atestando a profissão de lavrador do falecido; e ficha do Centro de Saúde de Nhandeara, de 07.08.1972, em nome do *de cujus*, informando sua profissão de lavrador.
A fls. 59 tem-se extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em nome da autora, com registro de aposentadoria por idade rural desde 13.05.2004.
Em consulta ao sistema Dataprev, cujo extrato passa a integrar a presente decisão, verifica-se que o falecido recebia amparo social à pessoa portadora de deficiência desde 30.07.2001
Em depoimento pessoal (fls. 56), afirma que o marido sempre trabalhou no campo, em diversas propriedades rurais, até o ano de 2001, quando sofreu um "derrame" e ficou impossibilitado de trabalhar.
Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 57/58). O primeiro depoente afirma que o *de cujus* laborou em seu sítio como diarista entre 1996 e 2000, tendo parado de laborar em virtude de problemas de saúde. A segunda testemunha informa que é administrador da propriedade de Nelson Magalhães, local em que a autora e o falecido trabalharam até o ano de 2001, aproximadamente. Aduz que falecido sofreu um "derrame" e não pode voltar a trabalhar.
A requerente comprova ser esposa do *de cujus* através da certidão de casamento (fls. 12), sendo dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.
Neste caso, entretanto, não faz jus ao benefício pleiteado, porque o *de cujus* recebeu amparo social à pessoa portadora de deficiência de 30.07.2001 até a data do óbito e, nos termos do art. 21, § 1º, da Lei nº 8.742/93, tal prestação cessa com a morte do beneficiário, não gerando direito à pensão por morte.
Nesse sentido já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA. PENSÃO POR MORTE. NÃO CABIMENTO.
O amparo previdenciário da Lei 6.179/74, substituído pela renda mensal vitalícia da Lei 8.213/91 e, em seguida, pelo benefício de prestação continuada da Lei 8.742/93, não enseja pensão por morte.
Recurso conhecido e provido.
(STJ; RESP: 264774 - SP (2000/0063213-9); Data do julgamento: 04/10/2001; Relator: Ministro GILSON DIPP)

Acrescente-se que não há início de prova material da atividade rurícola do *de cujus*, por ocasião do deferimento de amparo social à pessoa portadora de deficiência, em 2001. Como visto, os documentos constantes dos autos são antigos, tendo sido emitidos entre 1972 e 1984, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal.
Assim, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528 de 10/12/97, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0053900-68.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.053900-0/SP

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KEDMA IARA FERREIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA IVONE DOS SANTOS TOMASINI
ADVOGADO	:	FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG.	:	08.00.00017-4 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Compulsando os autos, verifico que a matéria aqui tratada tem natureza acidentária.
A autora propôs a presente ação no Juizado Especial Federal de Jundiaí - SP, objetivando a concessão de pensão por morte do marido, em virtude de acidente de trabalho.
A MM. Juíza Federal determinou a remessa dos autos a uma das varas da Justiça Estadual da Comarca de Jundiaí, ante a incompetência do Juizado Especial Federal para o julgamento da demanda, que tem por objeto pedido de pensão por morte em decorrência de acidente de trabalho (fls. 74/77).
Processado e julgado o feito na Justiça Estadual de Primeira Instância (fls. 118/123), por evidente equívoco material, os autos subiram a este E. Tribunal Regional Federal (fls. 139).
Com efeito, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15, do E. STJ, compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente do trabalho.
Neste sentido, a orientação jurisprudencial se consolidou, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça decidido, *verbis*:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.
1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).
2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.
3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (STJ - Conflito de Competência - 31972 - Processo: 200100650453/RJ - Terceira Seção - Ministro Hamilton Carvalhido;- julgado em 27/02/2002).

Logo, com fundamento no inciso XIII do art. 33 do Regimento Interno desta E. Corte, determino sejam os autos encaminhados ao Colendo Tribunal de Justiça, competente para apreciação do recurso.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029432-69.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.029432-0/SP

APELANTE	:	JULIO CESAR DE MORAIS SOUZA
ADVOGADO	:	ALESSANDRA GAINO MINUSSI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO GARCIA VIEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00137-3 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO
Compulsando os autos, verifico que a matéria aqui tratada tem natureza acidentária.
O autor propôs a presente ação objetivando a conversão do auxílio-acidente em aposentadoria por invalidez acidentária, alegando que sofreu acidente de trabalho e, em consequência, apresenta problemas de saúde que impedem o desempenho das atividades para as quais estava qualificado.
O laudo médico de fls. 121/124 apurou que o requerente apresenta lesões incapacitantes decorrentes de sequelas do referido acidente, ocorrido em 22.11.2000 (CAT - fls. 13).
Processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância (fls. 127/130), por evidente equívoco material, os autos subiram a este E. Tribunal Regional Federal (fls.154).
Com efeito, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal/88 e da Súmula 15 do E. STJ, compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente do trabalho.
Neste sentido, a orientação jurisprudencial se consolidou, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça decidido, *verbis*:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.
1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).
2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao

acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.
3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (STJ - Conflito de Competência - 31972 - Processo: 200100650453/RJ - Terceira Seção - Ministro Hamilton Carvalhido; - julgado em 27/02/2002).

Logo, com fundamento no inciso XIII do art. 33 do Regimento Interno desta E. Corte, determino sejam os autos encaminhados ao Colendo Tribunal de Justiça, competente para apreciação do recurso.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009564-42.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.009564-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	JOAO ALVES DA SILVA JUNIOR
ADVOGADO	:	EUNICE PEREIRA DA SILVA MAIA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MOISES RICARDO CAMARGO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00048-9 3 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez.
O INSS foi citado em 25.05.2007 (fls. 100v.).
A r. sentença, de fls. 149/151 (proferida em 17.10.2008), julgou improcedente o pedido, por considerar que o autor não comprovou a incapacidade total e permanente para o trabalho.
Inconformado, apela o autor, preliminarmente, arguindo o cerceamento de defesa, tendo em vista a ausência de produção da prova oral e o indeferimento de complementação do laudo pericial ou de realização de nova perícia. No mérito, sustenta, em síntese, ter comprovado a incapacidade total e definitiva. Requer a anulação da sentença e reitera o pedido de concessão da aposentadoria por invalidez.
Regularmente processados, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
A fls. 169, o julgamento foi convertido em diligência, para realização de nova perícia, juntada a fls. 181/183.
A fls. 192/194, foi proferida nova sentença, havendo outro recurso do autor.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A prestação jurisdicional, nos termos do artigo 463 do CPC, foi efetivada com a publicação da decisão de fls. 149/151.
Observo que os autos baixaram, em 01.07.2009, em diligência, apenas para realização de novo laudo pericial. Assim, não há que se falar em novo julgamento da lide; portanto, torno sem efeito a sentença de fls. 192/194, visto que inexistente.

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com documentos de fls. 11/98, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF do autor, informando estar, atualmente, com 57 (cinquenta e sete) anos de idade (nascimento em 18.02.1953) (fls. 13);
- CTPS, com registros, de forma descontínua, em labor urbano, como padeiro, empregado doméstico e auxiliar de serviços gerais, de 01.06.1989 a 13.05.2004 (fls. 14/18);
- atestados, exames e receituário médicos (fls. 19/97);
- cartas de concessão de auxílio-doença, a partir de 23.11.2003 e de 28.09.2005 (fls. 43 e 67);

- documentos relativos à internação hospitalar, de 16 a 17.02.2004 (fls. 45/52);
- comunicado de dispensa do trabalho, sem justa causa, em 13.05.2004 (fls. 58);
- comunicados de resultado de exame médico, informando concessão de auxílio-doença de 30.09.2005 a 18.10.2006 (fls. 69, 77 e 80);
- declaração de internação hospitalar, de 21 a 28.09.2005 (fls. 75);
- comunicação de indeferimento de auxílio-doença, em 15.05.2006, por parecer contrário da perícia médica (fls. 84);
- requerimento de benefício por incapacidade, de 02.04.2007 (fls. 98).

A fls. 107/110, o INSS junta extrato do Sistema Dataprev da Previdência Social, informando concessão de auxílio-doença, de 23.11.2003 a 15.01.2004 e de 28.09.2005 a 10.01.2007. Consta, também, extrato do Sistema CNIS, informando vínculos empregatícios, em labor urbano, predominantemente como padeiro.

Submeteu-se o requerente a duas perícias médicas. A primeira (fls. 121/123), realizada em 04.10.2007, informa que apresenta lesão do menisco medial e lesão condral da patela direita e esquerda, que pode ser curada através de cirurgia. Conclui pela inexistência de incapacidade laborativa.

A segunda perícia (fls. 181/183 - 18.11.2009) assevera que o autor apresenta lombalgia compatível com sua idade e se encontra em pós-operatório da cirurgia dos joelhos, em fase de recuperação. Acrescenta que há apenas discreta limitação para atividades que exijam esforços físicos. Conclui pela inexistência de incapacidade laborativa.

Quanto à questão do laudo pericial e da prova testemunhal, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar, após anamnese e exame clínico detalhado, que o requerente não está incapacitado para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, que atestou, em duas ocasiões distintas, a capacidade do autor para o exercício de sua atividade laborativa.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Além do que, o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

De outro lado, a prova testemunhal não tem o condão de afastar as conclusões da prova técnica, que foi clara ao concluir pela aptidão do autor para o exercício de atividades laborativas, como forma de subsistência.

Afasto, portanto, a alegação de cerceamento de defesa.

Assim, neste caso, o autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.

Pelas razões expostas, torno sem efeito a sentença de fls. 192/194 e, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso do autor, mantendo a r. sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001615-30.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.001615-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BEATRIZ SARMENTO DE MELLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MANOEL RODRIGUES SOBRINHO
ADVOGADO : EDVALDO APARECIDO CARVALHO
No. ORIG. : 08.00.00102-3 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP
DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que o autor era dependente de sua falecida companheira que, ao tempo do óbito (21.08.2002), possuía a qualidade de segurada especial.
A Autarquia foi citada em 31.10.2008 (fls. 29).
A r. sentença de fls. 63/66, proferida em 29.07.2009, julgou procedente a ação para condenar o réu a pagar ao autor, a partir da citação, o benefício de pensão por morte, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, incluindo-se o abono anual a que alude o artigo 40 da Lei. As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente a partir das datas que deveriam ser pagas, e acrescidas de juros de mora de 12% ao ano a partir da citação. Em razão do princípio da causalidade, o réu arcará com os honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor da condenação, excetuadas as parcelas que se vencerem a partir desta data, conforme a Súmula 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Não há despesas processuais, por força do artigo 6º da Lei nº 11.608/03.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a não comprovação da união estável e do exercício da atividade rurícola pela *de cujus*, por ocasião do óbito, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal. Aduz, ainda, que o amparo previdenciário por invalidez não gera direito à pensão por morte. Colaciona extrato do Sistema Único de Benefícios - Dataprev, indicando que a *de cujus* recebeu amparo previdenciário por invalidez (trabalhador rural) de 30.05.1989 até a data do óbito (NB 0945011601 - fls. 81).
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com certidão de óbito da companheira, qualificada como aposentada, em 21.08.2002, aos 77 (setenta e sete) anos de idade, indicando as causas de morte como distúrbio metabólico, insuficiência renal aguda, desidratação, gastroenterite, miocardiopatia, e apontando que residia na Rua Marconi, nº 41, em Junqueirópolis - SP; CTPS do autor, com registro de vínculos empregatícios rurais, de forma descontínua, entre 17.06.1985 e 07.10.2006; certidões de nascimento de Isabel Garcia Rodrigues, Conceição Rodrigues Garcia, Luzia Rodrigues Garcia e João Garcia Rodrigues, respectivamente em 08.06.1970, 23.04.1958, 02.08.1961 e 05.06.1965, filhos da *de cujus* e do autor, qualificado como lavrador; e carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de

Junqueirópolis, em nome do requerente, com data de admissão em 25.10.1979, constando o pagamento de mensalidades até 1987.
A Autarquia junta com a contestação (fls. 42/47) extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, indicando que o autor recebe aposentadoria por idade rural desde 25.11.1988 e que a falecida companheira recebeu o benefício de nº 094.501.160-1, de 30.05.1989 a 21.08.2002.
Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, verifica-se que o cadastro em nome do requerente apresenta como endereço residencial a Rua Marconi, nº 41, em Junqueirópolis - SP.
Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 66/67) que prestam depoimentos genéricos e imprecisos acerca do labor rurícola da falecida.
O requerente comprova ser companheiro da *de cujus*, através das certidões de nascimento dos filhos em comum e dos demais documentos mencionados, sendo a dependência econômica presumida.
De outro lado, a falecida recebeu amparo previdenciário por invalidez de trabalhador rural de 30.05.1989 até a data do óbito e, nos termos do art. 7º, § 2º, da Lei nº 6.179/74, tal prestação não gera direito ao abono anual nem a qualquer benefício da previdência social rural ou urbana.
Nesse sentido já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça.
Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA. PENSÃO POR MORTE. NÃO CABIMENTO.
O amparo previdenciário da Lei 6.179/74, substituído pela renda mensal vitalícia da Lei 8.213/91 e, em seguida, pelo benefício de prestação continuada da Lei 8.742/93, não enseja pensão por morte.
Recurso conhecido e provido.
(STJ; RESP: 264774 - SP (2000/0063213-9); Data do julgamento: 04/10/2001; Relator: Ministro GILSON DIPP)

Também não há provas da alegada condição de trabalhadora rural da *de cujus*.
Embora a orientação pretoriana seja no sentido de estender à esposa a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão do registro civil, certo é que tal entendimento deve ser aplicado, apenas, em benefício da esposa, a seu requerimento, notadamente para concessão de aposentadoria. Não pode o autor invocar referida extensão, em seu favor, para fins de pensão por morte, quando não colaciona qualquer documento em nome da *de cujus*.
Afasta-se, assim, a alegação de direito adquirido à aposentadoria por idade rural quando da concessão do amparo.
Além disso, o amparo previdenciário por invalidez foi concedido em 30.05.1989, a falecida contentou-se com a sua percepção e, cerca de 19 (dezenove) anos depois, o autor pleiteia a conversão em outro benefício, o que não se justifica.
Nesse sentido, confira-se:

AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. PERÍODO DE TRABALHO RURAL NÃO COMPROVADO. AUSENTE A QUALIDADE DE SEGURADA. AGRAVO PROVIDO.
I- Aplicável a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito da segurada.
II- O cônjuge tem sua dependência econômica presumida, de forma absoluta. O autor, por isso, tinha a qualidade de dependente da segurada falecida.
III- A prova testemunhal não foi hábil a corroborar o início de prova material, posto que as testemunhas foram vagas ao afirmar que a esposa do autor exercia atividade campesina.
IV- Não demonstrada a qualidade de segurada não é possível conceder a pensão por morte ao autor. Se a falecida não tinha direito a nenhuma cobertura previdenciária, seus dependentes, em conseqüência, também não o têm.
V- Agravo legal provido.
(AC 200403990340421, AC - Apelação Cível 977333, TRF 3ª Região, 9º Turma, Relator(a) Juíza Marisa Santos, Fonte DJF3, CJ1, data: 21/10/2009, página 1561)

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue o requerente não merece ser reconhecido.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001138-73.2001.4.03.6102/SP
2001.61.02.001138-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : WILSON PAULISTA
ADVOGADO : DAZIO VASCONCELOS e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do trabalho prestado pelo autor em atividade rural, no período de 07.10.1968 a 30.04.1972 e do trabalho exercido em condições especiais, nos períodos de 01.08.1972 a 11.12.1972, 02.03.1973 a 01.03.1974, 04.03.1974 a 05.11.1974, 01.08.1977 a 12.04.1979, 24.04.1979 a 01.06.1979, 01.06.1979 a 14.07.1985, 12.06.1987 a 18.10.1992 e de 17.01.1994 a 28.05.1998, com a sua conversão, para somados aos demais vínculos empregatícios estampados em CTPS, complementar o tempo de serviço necessário a aposentadoria.
A Autarquia Federal foi citada em 21.03.2001 (fls. 71, verso).
A sentença de fls. 303/309, proferida em 23.04.2004, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor a aposentadoria por tempo de serviço, a partir de 25.05.1998, com renda inicial no valor que se apurar em regular execução de sentença. As prestações vencidas serão corrigidas monetariamente desde as datas devidas até o efetivo pagamento, de acordo com a Resolução 242/2001, do Conselho da Justiça Federal, com incidência de juros de mora de 1% ao mês, a contar da data da citação (Súmula nº 204 do STJ). Condenou, ainda, o réu a arcar com honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação, assim considerado o valor das prestações vencidas.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
O autor interpôs embargos de declaração (fls. 330/331) sustentando que houve omissão na decisão que concedeu aposentadoria por tempo de serviço proporcional, quando o pedido era de aposentadoria integral, com coeficiente de 100%, já que contava com mais de 35 anos de tempo de contribuição, na data da propositura da ação.
O magistrado conheceu dos embargos e julgou-os improcedente.
Inconformadas, as partes apelam.
A Autarquia Federal sustenta que não restou comprovado o labor campesino, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para fins de obtenção de benefício previdenciário. Argumenta que não foi demonstrada a especialidade da atividade de motorista, conforme determina a legislação previdenciária e que a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI - descaracteriza a insalubridade do labor. Pede, caso mantida a condenação, a fixação do termo inicial na data da citação e a alteração nos critérios de incidências dos juros de mora.
O autor pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição de forma integral e a majoração da honorária.
Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
In casu, a r. sentença é *extra petita*, uma vez que o MM. Juiz *a quo* determinou a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, quando pretendia a parte autora a aposentadoria integral por tempo de contribuição.
Desta forma, não houve correlação entre o pedido e o que foi concedido na sentença, violando-se o disposto no artigo 460 do Código de Processo Civil, portanto, a anulação da decisão é medida que se impõe
Neste sentido, trago o seguinte julgado:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIARIO. JULGAMENTO. "EXTRA PETITA".
- A sentença deve ater-se as questões postas pelas partes. Indispensável vincular a causa de pedir ao pedido, caso contrario, será "citra", "ultra" ou "extra petita". Esta significa que o julgado decidiu matéria estranha ao pedido.
- Recurso conhecido pela letra "a" e provido."
(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP nº 61.714; Processo: 199500104571; UF: SP; Órgão Julgador: Quinta Turma; Data da Decisão: 22/10/96; DJ Data: 02/12/96; Página: 47.696; Relator: Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA).

Assentado esse ponto, tem-se que o artigo 515, § 3º, do CPC (Lei n. 10.352) possibilita a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide desde que esteja em condição de imediato julgamento.
Parece-me, contudo, que a exegese dessa regra pode ser ampliada para alcançar outros casos em que, à semelhança do que ocorre naqueles de extinção sem apreciação do mérito, o magistrado profere sentença *extra petita*, anulada por ocasião de sua apreciação nesta Instância.
Passo à análise do mérito, aplicando-se, por analogia, o disposto no art. 515, § 3º do CPC, considerando que a causa encontra-se em condições de imediato julgamento.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, ora no campo, ora em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.
Analiso, inicialmente, o tempo de serviço referente ao labor campesino.
Para demonstrar a atividade rurícola, o autor trouxe com a inicial, a fls. 17/23 e 31/36:
- cédula de identidade e CPF, indicando o nascimento em 28.05.1951 (fls. 17/18);
- CTPS sem número, sem data de emissão e sem a qualificação civil do portador, com registro de 07.10.1968 a 30.04.1972 para o empregador José Jorge Junqueira, estabelecimento agrícola, em função de serviços volantes (fls. 19/23);
- declaração emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de São Joaquim da Barra, emitida 23.03.1998, sem homologação do órgão competente, informando que o autor exerceu atividade rural, no período de 07.10.1968 a 30.04.1972, na Fazenda Alvorada, propriedade do Sr. José Jorge Junqueira, como trabalhador rural (fls. 31/32);
- declaração assinada pelo Sr. José Jorge Diniz Junqueira, qualificado como administrador do imóvel rural denominado Fazenda Alvorada, de 23.03.1998, atestando que o autor esteve a serviço da empresa José Jorge Junqueira, naquela propriedade, no período de 07.10.1968 a 30.04.1972, exercendo a função de serviços gerais da lavoura (fls. 33);
- certificado de dispensa de incorporação, de 28.02.1970, informando que o requerente foi dispensado do serviço militar inicial, em 31.12.1969, por residir em zona rural de município tributário de OFR, o seu endereço na Fazenda Alvorada e a profissão de lavrador (fls. 34);
- certidão de casamento, realizado em 17.10.1970, atestando a profissão de lavrador do requerente (fls. 35) e
- certidão de nascimento da filha, ocorrido em 09.04.1971, indicando a profissão de lavrador do autor e a sua residência na Fazenda Alvorada (fls. 36);
O INSS juntou, a fls. 73/127, cópia do processo administrativo, NB 42/110.165.581-7, que indeferiu o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, formulado pelo autor, em 25.05.1998, por falta de tempo de serviço, tendo sido computado 28 anos, 03 meses e 29 dias de tempo de trabalho, não sendo considerado o período de 07.10.1968 a 30.04.1972, "por aguardar resposta da pesquisa".
Foram ouvidas três testemunhas, as fls. 214 e 279/280. A primeira declarou que trabalhou juntamente com o autor, na fazenda Alvorada, localizada em São Joaquim da Barra, no período de 1968 a 1972, em culturas de cana e soja e em outros serviços gerais relativos à lavoura. Afirmou que tiveram o registro em carteira de trabalho, desde o começo das atividades, e que o proprietário na época era o Sr. José Jorge Junqueira.
A segunda testemunha relatou que trabalhou com o autor na Fazenda Alvorada, de 1970 a 1972, em serviços gerais de lavoura. Afirmou que eram registrados em carteira e o proprietário era o Sr. José Jorge Junqueira.
A terceira testemunha informou que trabalhou com o requerente na Fazenda Alvorada, por volta de 1970, em serviços gerais de lavoura. Informou que não havia registro em carteira e que o proprietário era o Sr. José Jorge Junqueira.
Compulsando os autos verifico que o certificado de dispensa de incorporação e as certidões de casamento e de nascimento da filha, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.
A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita.
Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.
Confira-se:
RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.
(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO).

Dessa forma, a declaração de exercício de atividade rural firmada por ex-empregador equivale à prova testemunhal, com o agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser considerada como prova material.

Por sua vez, a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de São Joaquim da Barra, de 23.03.1998, informando que o autor exerceu atividade rural, no período de 07.10.1968 a 30.04.1972, na Fazenda Alvorada, propriedade do Sr. José Jorge Junqueira, como trabalhador rural (fls. 31/32), não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material da atividade rurícola alegada.
Quanto aos registros de fls. 19/23 é pacífico na doutrina e jurisprudência que as anotações na CTPS possuem presunção *iuris tantum*, o que significa admitir prova em contrário.
Na Justiça Trabalhista, o Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho fixou entendimento que as anotações feitas na CTPS são relativas, podendo, portanto, ser invalidadas por qualquer outra espécie de prova admitida no ordenamento jurídico (perícia, prova testemunhal, etc.). Além da Súmula nº 225 do STF sedimentando a matéria.
In casu, não é possível atribuir ao autor os registros em CTPS de fls. 19/20, já que ausentes as páginas de identificação, com número da carteira e fotografia do portador e a página de qualificação civil, informando a data de emissão do documento.
Além do que, a declaração do Sindicato de fls. 31 não confirmou o vínculo em questão, já que apontou como CTPS do autor a de nº 015726, série 320ª, emitida em 28.05.1982, que não apresenta registro em atividade rural, não sendo possível, em razão disso, constatar a veracidade do documento apresentado.
Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01.01.1969 a 31.12.1971, esclarecendo-se que o marco inicial foi fixado levando em conta o certificado de dispensa de incorporação, de 28.02.1970, informando que foi dispensado do serviço militar inicial, em 31.12.1969, por residir em zona rural de município tributário e a sua profissão de lavrador (fls. 34), além de sua certidão de casamento (fls. 35), de 17.10.1970 e a certidão de nascimento de filha (fls. 36), ocorrido em 09.04.1971, ambas qualificando o requerente como lavrador. O termo final foi demarcado, considerando-se o pedido e o conjunto probatório.
Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1969, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.
Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.
Assentado este aspecto, passo ao exame dos períodos laborados em condições especiais.
O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação:**" As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".** (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.
Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.
Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.
Na espécie, questionam-se os períodos de 01.08.1972 a 11.12.1972, 02.03.1973 a 01.03.1974, 04.03.1974 a 05.11.1974, 01.08.1977 a 12.04.1979, 24.04.1979 a 01.06.1979, 01.06.1979 a 14.07.1985, 12.06.1987 a 18.10.1992 e de 17.01.1994 a 28.05.1998, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 29.04.1995 a 28.05.1998 - motorista - Nome da Empresa: Empresa de Transportes Andorinha S/A - Atividade que exercia: "O segurado trabalhava no transporte coletivo de passageiros em vias públicas e municipais. - agentes agressivos: calor, poeira, intempéries e ruído de 89,72 db(A) a 90,29 db(A), de modo habitual e permanente." - formulários (fls. 45/46) e laudo pericial judicial (fls. 178/192).
A categoria profissional do autor é considerada penosa, estando elencada no item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e item 2.4.2 do Anexo II, do Decreto nº 83.080/79.
Além do que, a atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto acima referido (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".
Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no interstício mencionado.
Nesse sentido, destaco:
RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.
1.Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.
2.Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)
3.A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
4.Recurso especial conhecido, mas improvido.
(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura).
É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.
Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.
I - (...)
VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.
VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.
IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.
X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.
(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).
De se observar que o INSS já reconheceu a especialidade da atividade nos períodos de 01.08.1972 a 11.12.1972, 02.03.1973 a 01.03.1974, 04.03.1974 a 05.11.1974, 01.08.1977 a 12.04.1979, 24.04.1979 a 01.06.1979, 01.06.1979 a 14.07.1985, 12.06.1987 a 18.10.1992 e de 17.01.1994 a 28.04.1995, em que trabalhou como motorista, conforme se depreende dos documentos de fls. 95/97, 101 e 120, constantes do procedimento administrativo, restando incontroverso.
Esclareça-se que o período em que trabalhou como motorista na Empresa de Transportes Andorinha S/A foi reconhecido como especial até 28.05.1998, tendo em vista o pedido do autor.
Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.
Refeitos os cálculos do tempo de serviço, somando o período reconhecido de atividade rural, a atividade especial convertida e os períodos de labor com registro em CTPS (fls. 24/30), verifica-se que o requerente totalizou, até 31.01.2001, data em que delimita a contagem (fls. 66), *35 anos, 4 meses e 20 dias* de trabalho, conforme quadro anexo,

parte integrante desta decisão, fazendo jus à aposentadoria pretendia, eis que, respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, em 21.03.2001, momento em que a Autarquia Federal tomou conhecimento da pretensão do autor. Importante salientar que o requerimento administrativo de 25.05.1998 (fls. 62), refere-se a pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, o que justifica a manutenção do termo inicial do benefício ora concedido, na data da citação.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso. Neste caso, em que existe gratuidade de justiça (fls. 68), não há despesas para o réu.
Por fim, em consulta ao sistema CNIS da Previdência Social, verifica-se que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, concedida administrativamente, em 30.04.2005. Com o deferimento da aposentadoria integral, o requerente poderá optar pela ora deferida, sem, contudo, desonerar-se da compensação de valores, se cabível. Caso a opção seja pelo benefício administrativo, não haverá possibilidade de percebimento de valores remanescentes do benefício judicial.
Pelas razões expostas, de ofício, anulo a sentença e, nos termos do artigo 557, §1º, do CPC, combinado com o artigo 515, §3º, do CPC, julgo parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, perfazendo o requerente o total de 35 anos, 4 meses e 20 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91, a partir da data da citação (DIB em 21.03.2001), reconhecendo a atividade como rurícola, de 01.01.1969 a 31.12.1971, com a ressalva de que o período não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91 e a especialidade no interstício de 29.04.1995 a 28.05.1998. É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. Oitava Turma. O INSS é isento de custas, cabendo as despesas em reembolso. Prejudicados os apelos.
O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o autor o total de 35 anos, 4 meses e 20 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 21.03.2001 (data da citação).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001353-82.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.001353-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	MARGARETH MARIA OLIVEIRA RETO
ADVOGADO	:	PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIANE SERPA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00013538220104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pelo(a) autor(a), desde 02.04.2003, para exclusão do fator previdenciário ou a correção dos critérios determinantes, incidente no cálculo do salário-de-benefício, com adoção da correta expectativa de vida do segurado, indicada em tábua de mortalidade, elaborada pelo IBGE.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fulcro no art. 285-A, do CPC, com indicação do Julgado paradigma.

Inconformado, apela o autor, pugnando, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a falta de fundamentação. No mérito, sustenta, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, para afastar a incidência do fator previdenciário ou corrigir os critérios determinantes da expectativa de vida do segurado.
A Autarquia Federal foi citada, em 31.05.2010 (fls. 47).
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Rejeito a preliminar.
A r. sentença não padece de nulidade, porquanto atendidos os requisitos do art. 458 do CPC, com a indicação dos elementos que fundamentaram o convencimento do Magistrado, pela improcedência do pedido inicial.
No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a correção dos critérios adotados na tábua de mortalidade do IBGE, para determinar a expectativa de vida do segurado.
Cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*: "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
In casu, a análise do fator previdenciário, pelos Juízos e Tribunais pátrios, não é incipiente e, decerto, atingiu a maturidade necessária à construção de posicionamentos sólidos, frutos de profunda discussão da matéria. Inclusive, o julgamento de improcedência coaduna-se com a orientação do Supremo Tribunal Federal, conferindo segurança aos jurisdicionados.
Acrescente-se que, apesar de cada aposentadoria guardar peculiaridades, como o tempo de serviço do segurado, a incidência ou não do fator previdenciário independe da análise de aspectos fáticos, caracterizando-se, assim, como unicamente de direito.
Consigne-se, ainda, que a falta de indicação dos Julgados paradigmas não afasta o julgamento *prima facie*, quando reproduzido o teor das decisões anteriores. Além do que, não se justifica a anulação da sentença, para indicação dos processos precedentes, nos casos em que o *decisum* está embasado em anterior julgamento da Suprema Corte.
Assentados esses aspectos, tem-se que, quanto ao mérito, não merece prosperar a pretensão da parte autora.
A incidência do fator previdenciário, no cálculo do salário-de-benefício, foi introduzida pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que alterou a redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91.
Sua aplicabilidade é assunto que não comporta a mínima digressão, eis que assentada pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da liminar, pleiteada na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111-DF.
Confira-se:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, d a C.F., com a redação

dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.
(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA .
I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.
II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.
III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.
IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .
V - Apelação da parte autora improvida.
(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJ1 data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.
- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.
- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).
-Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Agravo legal desprovido.
(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJ1 data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)

Dessa forma, não merece reparos o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia, com a incidência do fator previdenciário, porquanto adstrito ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.
Quanto aos critérios determinantes da expectativa de vida do segurado, parte integrante do fator previdenciário, verifica-se que a conduta do réu observa os ditames legais, porquanto, nos termos do Regulamento da Previdência Social, "*a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, para toda a população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos*"(§12 do art. 32 do Decreto nº 3.048/99, incluído pelo Decreto nº 3.265, de 29.11.1999).
Dessa forma, não cabe à Autarquia estipular os critérios a serem adotados pelo IBGE, para determinar a expectativa de sobrevida da população. O réu deve, tão-somente, observar os parâmetros fixados na tábua vigente por ocasião do deferimento da aposentadoria, cuja publicidade é determinada pelo art. 2º do Decreto nº 3.266/99 e, portanto, inquestionável.
Por conseguinte, eventual insurgência da parte, quanto à metodologia adotada na tábua de mortalidade, não deve ser dirigida ao ente previdenciário, por ser carecedor de competência legal para alteração dos índices instituídos pelo IBGE.
Resta claro, assim, que o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia não merecer reparos.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004101-87.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.004101-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	SONIA MACIEL DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA AMELIA ROCHA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00041018720104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pelo(a) autor(a), desde 13.06.2007, para exclusão do fator previdenciário ou a correção dos critérios determinantes, incidente no cálculo do salário-de-benefício, com adoção da correta expectativa de vida do segurado, indicada em tábua de mortalidade, elaborada pelo IBGE.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fulcro no art. 285-A, do CPC, sem indicação do Julgado paradigma.
Inconformado, apela o autor, pugnando, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a falta de fundamentação.
No mérito, sustenta, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, para afastar a incidência do fator previdenciário ou corrigir os critérios determinantes da expectativa de vida do segurado.
A Autarquia Federal foi citada, em 08.07.2010 (fls. 47v).
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Rejeito a preliminar.

A r. sentença não padece de nulidade, porquanto atendidos os requisitos do art. 458 do CPC, com a indicação dos elementos que fundamentaram o convencimento do Magistrado, pela improcedência do pedido inicial.
No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a correção dos critérios adotados na tábua de mortalidade do IBGE, para determinar a expectativa de vida do segurado.
Cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*: "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
In casu, a análise do fator previdenciário, pelos Juízos e Tribunais pátrios, não é incipiente e, decerto, atingiu a maturidade necessária à construção de posicionamentos sólidos, frutos de profunda discussão da matéria. Inclusive, o julgamento de improcedência coaduna-se com a orientação do Supremo Tribunal Federal, conferindo segurança aos jurisdicionados.
Acrescente-se que, apesar de cada aposentadoria guardar peculiaridades, como o tempo de serviço do segurado, a incidência ou não do fator previdenciário independe da análise de aspectos fáticos, caracterizando-se, assim, como unicamente de direito.
Consigne-se, ainda, que a falta de indicação dos Julgados paradigmas não afasta o julgamento *prima facie*, quando reproduzido o teor das decisões anteriores. Além do que, não se justifica a anulação da sentença, para indicação dos processos precedentes, nos casos em que o *decisum* está embasado em anterior julgamento da Suprema Corte.
Assentados esses aspectos, tem-se que, quanto ao mérito, não merece prosperar a pretensão da parte autora.
A incidência do fator previdenciário, no cálculo do salário-de-benefício, foi introduzida pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que alterou a redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91.
Sua aplicabilidade é assunto que não comporta a mínima digressão, eis que assentada pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da liminar, pleiteada na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111-DF.
Confira-se:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.
(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA .
I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.
II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.
III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.
IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .
V - Apelação da parte autora improvida.
(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJ1 data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.
- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.
- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).
-Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido.
(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJ1 data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)

Dessa forma, não merece reparos o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia, com a incidência do fator previdenciário, porquanto adstrito ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.
Quanto aos critérios determinantes da expectativa de vida do segurado, parte integrante do fator previdenciário, verifica-se que a conduta do réu observa os ditames legais, porquanto, nos termos do Regulamento da Previdência Social, "*a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, para toda a população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos*"(§12 do art. 32 do Decreto nº 3.048/99, incluído pelo Decreto nº 3.265, de 29.11.1999).
Dessa forma, não cabe à Autarquia estipular os critérios a serem adotados pelo IBGE, para determinar a expectativa de sobrevida da população. O réu deve, tão-somente, observar os parâmetros fixados na tábua vigente por ocasião do deferimento da aposentadoria, cuja publicidade é determinada pelo art. 2º do Decreto nº 3.266/99 e, portanto, inquestionável.
Por conseguinte, eventual insurgência da parte, quanto à metodologia adotada na tábua de mortalidade, não deve ser dirigida ao ente previdenciário, por ser carecedor de competência legal para alteração dos índices instituídos pelo IBGE.
Resta claro, assim, que o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia não merecer reparos.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007374-11.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.007374-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	CLAUDIO FERNANDES CORREIA
ADVOGADO	:	LEO WOHLGEMUTH LOBO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00073741120094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pelo(a) autor(a), desde 30.12.2005, para correção dos critérios determinantes do fator previdenciário, incidente no cálculo do salário-de-benefício, com adoção da correta expectativa de vida do segurado, indicada em tábua de mortalidade, elaborada pelo IBGE.
A Autarquia Federal foi citada, em 06.07.2009 (fls. 63v).
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
Inconformado(a), apela o(a) autor(a), arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, sustenta, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, para correção dos critérios determinantes da sua expectativa de vida.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Rejeito a preliminar.
Não há que se falar em cerceamento de defesa, porque cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a correção dos critérios adotados na tábua de mortalidade do IBGE, para determinar a expectativa de vida do segurado.
A incidência do fator previdenciário, no cálculo do salário-de-benefício, foi introduzida pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que alterou a redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91.
Sua aplicabilidade é assunto que não comporta a mínima digressão, eis que assentada pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da liminar, pleiteada na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111-DF.
Confira-se:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.

(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA .

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .

V - Apelação da parte autora improvida.

(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJ1 data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE

DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).

-Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido.

(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJ1 data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)

Dessa forma, a incidência do fator previdenciário está adstrita ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.

Quanto aos critérios determinantes da expectativa de vida do segurado, parte integrante do fator previdenciário, verifica-se que a conduta do réu observa os ditames legais, porquanto, nos termos do Regulamento da Previdência Social, "*a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, para toda a população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos*"(§12 do art. 32 do Decreto nº 3.048/99, incluído pelo Decreto nº 3.265, de 29.11.1999).

Dessa forma, não cabe à Autarquia estipular os critérios a serem adotados pelo IBGE, para determinar a expectativa de sobrevida da população. O réu deve, tão-somente, observar os parâmetros fixados na tábua vigente por ocasião do deferimento da aposentadoria, cuja publicidade é determinada pelo art. 2º do Decreto nº 3.266/99 e, portanto, inquestionável.

Por conseguinte, eventual insurgência da parte, quanto à metodologia adotada na tábua de mortalidade, não deve ser dirigida ao ente previdenciário, por ser carecedor de competência legal para alteração dos índices instituídos pelo IBGE.

Resta claro, assim, que o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia não merecer reparos.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004770-41.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.004770-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : MARCO ANTONIO DE ANDRADE
ADVOGADO : ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00014-2 1 Vr NUPORANGA/SP
DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A Autarquia foi citada em 29.03.2007 (fls. 42).
A r. sentença, de fls. 83/85 (proferida em 16.09.2009), julgou improcedente a ação, por considerar que o autor não comprovou a incapacidade para o trabalho.
Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, ter demonstrado, cabalmente, a incapacidade laborativa total e definitiva. Reitera o pedido de aposentadoria por invalidez.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/27, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF do autor, informando estar, atualmente, com 40 (quarenta) anos de idade (nascimento em 16.09.1970) (fls. 09);
- certidão de casamento, de 24.09.1994, qualificando o requerente como lavrador (fls. 10);
- CTPS, com registros, em serviços gerais agrícolas, de forma descontínua, de 06.05.1985 a 16.04.2002, sem data de saída (fls. 11/21);
- comunicação de resultado de exame médico, de 28.06.2005, concluindo pela inexistência de incapacidade laborativa (fls. 22);
- pedido de reconsideração de perícia médica, de 24.06.2005 (fls. 23);
- comunicação de resultado de exame médico, de 24.02.2005, informando constatação de incapacidade laborativa até 31.05.2005 (fls. 24);
- relatório e laudos de exames médicos (fls. 25/27).
A fls. 37, o INSS traz aos autos extrato INFBEN - Informações do Benefício -, informando a concessão de auxílio-doença de 21.02.2003 a 31.05.2005.
Em atenção à requisição do Juízo, a Autarquia apresenta extrato do Sistema CNIS da Previdência Social, do qual constam vínculos empregatícios, predominantemente em labor rural, de 01.02.1989 a 05/2007. Consta, também, a concessão de auxílio-doença, de 21.02.2003 a 31.05.2005.
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 62/71 - 29.05.2008, complementada a fls. 78), informando ser portador de tendinite crônica de ombro esquerdo há cerca de 12 (doze) anos, que causa discretas disfunções proximais em membro superior esquerdo (não dominante), em tratamento fisioterápico. Acrescenta não haver, no momento da perícia, impedimentos físicos para o autor continuar no emprego e função em que vem atuando há nove anos. Assevera não ter detectado, no exame clínico pericial, indícios de agravamento da moléstia nos últimos anos, estando o quadro, aparentemente, compensado ou estabilizado. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente, com restrições a atividades físicas que causem demasiado ônus em articulação de ombro esquerdo.
Em nova consulta ao Sistema CNIS, que faz parte integrante desta decisão, verifico constar novo vínculo empregatício, em nome do autor, de 11.04.2008 a 14.04.2010.
Quanto ao laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, que atestou, após anamnese e exame físico detalhado, a aptidão do autor para o exercício de sua atividade habitual.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Além do que, o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar sua idoneidade ou capacidade para este mister.
Por fim, observo que os documentos carreados aos autos corroboram as conclusões do perito, pois demonstram que o requerente voltou a trabalhar após o ajuizamento da ação, como alimentador de linha de produção.
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que o autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.
Logo, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso do autor.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014273-25.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.014273-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	EDMUNDO RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	JAIR APARECIDO AVANSI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIANE SERPA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00142732520094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
O pedido é de recálculo do valor do salário-de-benefício e renda mensal inicial mediante a contagem das suas 36 últimas contribuições retroativas a 30/06/89, considerando os valores até 20 salários mínimos, projetando-a para os dias atuais, limitando o valor do benefício ao teto somente para efeito de pagamento da renda mensal, sob a alegação de que em 30/06/89 já fazia jus à concessão da aposentadoria, mas por tê-la requerido apenas em 06/11/1991, seu benefício restou de menor valor, uma vez que o advento da Lei 7.787/89 reduziu o teto de vinte para dez salários mínimos.
A sentença (fls. 30/33) utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente a demanda, eximindo a autora do pagamento de custas e honorários advocatícios, em razão da concessão da justiça gratuita.
Inconformado, apela o requerente, reiterando os termos da inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 16/09/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:
"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido

processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.
A aposentadoria por tempo de serviço do autor teve DIB em 06/11/1991 (fls. 14).
Levando-se em conta que a renda mensal inicial, nos casos de aposentadoria por idade e por tempo de serviço, é calculada de acordo com a legislação vigente na data do requerimento, resta inevitável a incidência das normas da Lei 8.213/91, não havendo espaço para aplicação da legislação precedente, então revogada.
Além do que, não há como se considerar, para apuração do salário-de-benefício, salários-de-contribuição que não sejam os imediatamente anteriores ao afastamento/requerimento do benefício. Desse modo, admitir somente salários-de-contribuição efetivados sob a égide do Decreto nº 89.312/84, seria emprestar efeito retroativo a requerimento de benefício formulado na vigência da Lei 8.213/91, o que é inaceitável.
Dessa forma, embora haja direito adquirido à aposentação, sua forma de cálculo é determinada pelo requerimento ou afastamento da atividade, marcos a partir dos quais os salários-de-contribuição são tomados. Dessa forma, o direito adquirido vislumbra-se no tocante ao benefício em si, e não abrange a sua forma de cálculo, a qual guarda relação de dependência como o exercício do direito e, conseqüentemente, com os requisitos da Lei vigente à época em que exercitado.
Nesse sentido já decidiu a Terceira Seção deste E. Tribunal:

EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CONSIDERADOS. DIREITO ADQUIRIDO INEXISTENTE.
1. Para apuração do salário-de-benefício, de acordo com o Decreto nº 89.312/84 (art. 21, inciso II), Lei nº 8.213/91 (art. 29) e art. 202 da Constituição Federal (redação primitiva), são considerados os salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao requerimento do benefício.
2. O direito adquirido à concessão de benefício segundo critérios em vigor à época em que implementados os requisitos legais não tem o condão de conferir efeito retroativo a requerimento de aposentadoria para o fim de aproveitar, no cálculo da renda mensal inicial, salários-de-contribuição que não correspondam àqueles imediatamente anteriores ao ato postulatório do benefício.
Embargos infringentes desprovidos.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 348034; Processo: 96030905089; UF: SP; Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO; Data da decisão: 22/02/2006; Fonte: DJU; DATA:17/07/2006; PÁGINA: 151; Relator: JUIZ GALVÃO MIRANDA)

Por fim, cabe ressaltar que não há previsão legal para utilização híbrida de parte do ordenamento antigo e parte da nova legislação, restando indevida a aplicação conjugada daquilo que se afigurar benéfico em cada um dos diplomas.

Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. DIREITO ADQUIRIDO. COEFICIENTE DE CÁLCULO. APLICAÇÃO CONCOMITANTE DO DECRETO 89312/84 E DA LEI 8213/91. INADMISSIBILIDADE.
- A prescrição não atinge o direito à revisão do benefício, que é imprescritível, mas somente as parcelas vencidas antes do qüinqüênio que precede o ajuizamento da ação.
- Matéria prejudicial acolhida.
- Não há fundamento jurídico para a conjugação de dispositivos da lei anterior com dispositivos da lei posterior, combinando-se sistemas previdenciários distintos a fim de colher, de cada um deles, apenas os aspectos mais favoráveis.
- Não se harmoniza com nosso ordenamento a tese de que ao segurado cabe a escolha do critério de cálculo e, especialmente, da lei que considere mais interessante na aplicação da prestação almejada.
- Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
Apelação e remessa oficial providas.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 710545; Processo: 200103990332125; UF: SP; Órgão Julgador: OITAVA TURMA; Data da decisão: 26/09/2005; Fonte: DJU; DATA:19/10/2005; PÁGINA: 565; Relator: JUIZA MÁRCIA HOFFMANN)

Dessa forma, não assiste razão à recorrente, vez que não é admissível beneficiar-se de um sistema que conjugue os aspectos mais favoráveis de cada uma das legislações para o cálculo do seu benefício, que deve seguir os critérios legais vigentes à época do seu requerimento.
No mais, em decorrência da improcedência do pedido principal, resta desnecessário apreciar os demais pontos do apelo, referentes aos pedidos subsidiários.
Ante o acima exposto, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007231-27.2006.4.03.6183/SP
2006.61.83.007231-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ANTONIO PEDRO NORBERTO
ADVOGADO	:	WELLINGTON DE JESUS SEIVANE e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00072312720064036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, concedidos em dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03), implantando as diferenças nas parcelas vincendas, observada a prescrição qüinqüenal.
A sentença (fls. 77/80), julgou improcedente o pedido, resolvendo o mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Deixou de condenar o autor ao pagamento das custas porque a autarquia-ré não antecipou nenhuma, em razão da sua isenção. Condenou-o ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atualizado dado à causa, condicionado à perda de sua condição legal de necessitado.
Inconformado, apela o requerente, reiterando, em síntese, os argumentos da inicial.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 26/04/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A aposentadoria por invalidez teve DIB em 01/12/1990 (fls. 15).
Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício da autora foi calculado levando-se em conta as determinações contidas na CLPS/84.
Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes legais. Com a entrada em vigor da Lei de Benefícios da Previdência Social, os reajustes passaram a ser efetuados na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.
Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PORTARIAS MPAS 4.883/98 E MPS 12/04. ALTERAÇÃO DO TETO. REFLEXO NOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.
1. É necessário dissociar a intenção do legislador e do administrador público quando o objetivo é reajustar - recompor a perda decorrente da variação inflacionária, ajustar, tornar proporcional à elevação do custo de vida - e quando o critério está ligado a um fator político de alteração do limite-teto dos benefícios.
2. Para que se evite a redução indevida dos benefícios em manutenção, a recomposição de valores referentes à perda inflacionária deve incidir também sobre o teto, em respeito à preservação do valor real. Se assim não fosse, teríamos um teto "engessado" perante a correção do salário-de-contribuição, da RMI e dos benefícios já concedidos. Aqui, portanto, deve ser observado um índice que atente à irredutibilidade dos benefícios frente à variação inflacionária. Este é o intento da determinação trazida na Lei nº 8.212/91, no §1º do seu art. 20, e no §5º do seu art. 28, ao estabelecerem que a correção ocorra na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.
3.As alterações do valor-teto, promovidas pelas Emendas
Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não sendo aplicada aos benefícios em manutenção.
(Origem: TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL; Processo: 200570080010465; UF: PR; Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Data da decisão: 02/08/2006; Relator: EDUARDO VANDRÉ O L GARCIA)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO

TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida - Agravo desprovido.

(AC 200561830007580, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:17/03/2010; PÁGINA: 2039)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DO BENEFÍCIO. ARTS. 20, § 1º E 28, §5º, LEI N.º 8.212/91.

1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

2. Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% dezembro/2004).

3. Agravo legal a que se nega provimento."

(AC 2004.61.83.007000-5, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, 7ª Turma, j. 11/05/2009, DJ 10/06/2009)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004.

- Os reajustes dos benefícios previdenciários são regidos pela Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento jurídico para a incidência de percentuais diversos daqueles nela estipulados. Precedentes.

- São indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).

- Agravo legal a que se nega provimento."

(AC 2005.61.26.003600-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 16/03/2009, DJ 28/04/2009)

PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.
3. Agravo interno interposto pela autora improvido."
(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)
Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.
Posto isso, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016537-15.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.016537-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	CECILE MARIA GEORGETTE AUGUSTA S TILLIET MONSEUR (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JAIR APARECIDO AVANSI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00165371520094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
O pedido é de recálculo do valor do salário-de-benefício e renda mensal inicial mediante a contagem das suas 36 últimas contribuições retroativas a 30/06/89, considerando os valores até 20 salários mínimos, projetando-a para os dias atuais, limitando o valor do benefício ao teto somente para efeito de pagamento da renda mensal, sob a alegação de que em 30/06/89 já fazia jus à concessão da aposentadoria, mas por tê-la requerido apenas em 01/12/1991, seu benefício restou de menor valor, uma vez que o advento da Lei 7.787/89 reduziu o teto de vinte para dez salários mínimos.
A sentença (fls. 29/32) utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente a demanda, eximindo a autora do pagamento de custas e honorários advocatícios, em razão da concessão da justiça gratuita.
Inconformada, apela a requerente, reiterando os termos da inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 27/09/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:
"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.
A aposentadoria especial da autora teve DIB em 01/12/1991 (fls. 12).
Levando-se em conta que a renda mensal inicial, nos casos de aposentadoria por idade e por tempo de serviço, é calculada de acordo com a legislação vigente na data do requerimento, resta inevitável a incidência das normas da Lei 8.213/91, não havendo espaço para aplicação da legislação precedente, então revogada.
Além do que, não há como se considerar, para apuração do salário-de-benefício, salários-de-contribuição que não sejam os imediatamente anteriores ao afastamento/requerimento do benefício. Desse modo, admitir somente salários-de-

contribuição efetivados sob a égide do Decreto nº 89.312/84, seria emprestar efeito retroativo a requerimento de benefício formulado na vigência da Lei 8.213/91, o que é inaceitável.
Dessa forma, embora haja direito adquirido à aposentação, sua forma de cálculo é determinada pelo requerimento ou afastamento da atividade, marcos a partir dos quais os salários-de-contribuição são tomados. Dessa forma, o direito adquirido vislumbra-se no tocante ao benefício em si, e não abrange a sua forma de cálculo, a qual guarda relação de dependência como o exercício do direito e, conseqüentemente, com os requisitos da Lei vigente à época em que exercitado.
Nesse sentido já decidiu a Terceira Seção deste E. Tribunal:

EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CONSIDERADOS. DIREITO ADQUIRIDO INEXISTENTE.
1. Para apuração do salário-de-benefício, de acordo com o Decreto nº 89.312/84 (art. 21, inciso II), Lei nº 8.213/91 (art. 29) e art. 202 da Constituição Federal (redação primitiva), são considerados os salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao requerimento do benefício.
2. O direito adquirido à concessão de benefício segundo critérios em vigor à época em que implementados os requisitos legais não tem o condão de conferir efeito retroativo a requerimento de aposentadoria para o fim de aproveitar, no cálculo da renda mensal inicial, salários-de-contribuição que não correspondam àqueles imediatamente anteriores ao ato postulatório do benefício.
Embargos infringentes desprovidos.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 348034; Processo: 96030905089; UF: SP; Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO; Data da decisão: 22/02/2006; Fonte: DJU; DATA:17/07/2006; PÁGINA: 151; Relator: JUIZ GALVÃO MIRANDA)

Por fim, cabe ressaltar que não há previsão legal para utilização híbrida de parte do ordenamento antigo e parte da nova legislação, restando indevida a aplicação conjugada daquilo que se afigurar benéfico em cada um dos diplomas.

Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. DIREITO ADQUIRIDO. COEFICIENTE DE CÁLCULO. APLICAÇÃO CONCOMITANTE DO DECRETO 89312/84 E DA LEI 8213/91. INADMISSIBILIDADE.
- A prescrição não atinge o direito à revisão do benefício, que é imprescritível, mas somente as parcelas vencidas antes do qüinqüênio que precede o ajuizamento da ação.
- Matéria prejudicial acolhida.
- Não há fundamento jurídico para a conjugação de dispositivos da lei anterior com dispositivos da lei posterior, combinando-se sistemas previdenciários distintos a fim de colher, de cada um deles, apenas os aspectos mais favoráveis.
- Não se harmoniza com nosso ordenamento a tese de que ao segurado cabe a escolha do critério de cálculo e, especialmente, da lei que considere mais interessante na aplicação da prestação almejada.
- Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
Apelação e remessa oficial providas.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 710545; Processo: 200103990332125; UF: SP; Órgão Julgador: OITAVA TURMA; Data da decisão: 26/09/2005; Fonte: DJU; DATA:19/10/2005; PÁGINA: 565; Relator: JUIZA MÁRCIA HOFFMANN)

Dessa forma, não assiste razão à recorrente, vez que não é admissível beneficiar-se de um sistema que conjugue os aspectos mais favoráveis de cada uma das legislações para o cálculo do seu benefício, que deve seguir os critérios legais vigentes à época do seu requerimento.
No mais, em decorrência da improcedência do pedido principal, resta desnecessário apreciar os demais pontos do apelo, referentes aos pedidos subsidiários.
Ante o acima exposto, nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001414-38.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.001414-1/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : LAZARO JANUARIO
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO PEDRO FERREIRA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00128-6 1 Vr PEDREIRA/SP
DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença.
A Autarquia foi citada em 12.11.2004 (fls. 28).
A r. sentença, de fls. 106/109 (proferida em 17.06.2009), julgou improcedente o pedido, ante a não comprovação da incapacidade laborativa.
Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, ter preenchido todos os requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado. Requer a concessão de aposentadoria por invalidez.
Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/22, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF do autor, informando estar, atualmente, com 52 (cinquenta e dois) anos de idade (data de nascimento: 25.10.1958) (fls. 09/10);
- certidão de casamento, de 12.10.1985, qualificando o autor como lavrador (fls. 11);
- CTPS, com registro em labor rural, de forma descontínua, de 01.02.1976 a 01.07.2003, sem data de saída (fls. 12/21);
- atestado médico para fins de requerimento de benefício previdenciário, com diagnóstico de cefaleia crônica (CID G44), de 02.02.2004 (fls. 22).
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 79/81 - 05.08.2008), informando que o periciando é portador de cefaleia crônica. Acrescenta o perito que, no caso em tela, não observou qualquer alteração no exame neurológico, com história compatível com cefaleia característica vascular (enxaqueca), a qual pode ser tratada com medicamentos adequados e não causa incapacidade para o trabalho, exceto nos períodos de crise, que duram algumas horas e raramente alguns dias.
O experto informa, também, que o autor faz uso de analgésicos comuns e não utiliza medicamentos específicos para dor neuropática, que são eficazes na profilaxia das cefaleias crônicas. Em relação a outras queixas, não há história clínica compatível, ou mesmo alterações no exame clínico que as confirmem. Em relação à calcificação observada na tomografia, não exerce efeito de massa e não compromete o fluxo de liquor. Conclui pela inexistência de incapacidade para o trabalho.
Assim, neste caso, o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; ou de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CANCELAMENTO. RETORNO DO SEGURADO AO TRABALHO. EXERCÍCIO DE MANDATO ELETIVO (PREFEITO).
1. De acordo com o art. 46 da Lei 8.213/91, o retorno do segurado ao trabalho é causa de cessação da aposentadoria por invalidez, devendo ser respeitado, entretanto, o devido processo legal, com a garantia da ampla defesa e do contraditório.
2. Na hipótese de o segurado voltar ao trabalho para desempenhar atividade diversa da que exercia, a aposentadoria será gradualmente mantida, até o cancelamento definitivo, nos termos descritos no inciso II do art. 47 da Lei 8.213/91.
3. A aposentadoria por invalidez é uma garantia de amparo ao Trabalhador Segurado da Previdência Social que, em virtude de incapacidade laborativa total e definitiva, não possa prover suas necessidades vitais básicas. No caso, não

mais subsistem as causas que ampararam a concessão do benefício, já que o recorrente possui condições de manter sua subsistência por meio de atividade remunerada, exercendo, inclusive, o cargo de Prefeito Municipal.
4. Recurso Especial do particular improvido.
(STJ - RESP - 966736 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 10/09/2007 Página: 309 - Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho).
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI Nº 8.213/1991. AFASTAMENTO DE QUAISQUER ATIVIDADES LABORATIVAS REMUNERADAS. BENEFICIÁRIO ELEITO VEREADOR. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO. CANCELAMENTO. RESTABELECIMENTO APÓS O TÉRMINO DO MANDATO.
A concessão da aposentadoria por invalidez faz pressupor incapacidade física para o trabalho, razão pela qual o beneficiário que vem a eleger-se Vereador não pode cumular tal benefício com os proventos do cargo, pois ninguém pode ser capaz e incapaz a um só tempo, ainda que diversas as atividades desenvolvidas, não se justificando tratamento diverso do agente político ao que se dá normalmente a um servidor público. Encerrado o mandato, persistindo a incapacidade, deve a aposentadoria ser restabelecida, garantindo a subsistência do beneficiário.
(TRF 4ª Região - AC processo 200472010006746 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 22/03/2006 Página: 829 - Rel. Vladimir Passos de Freitas).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pleiteado.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo do requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007273-21.2008.4.03.6114/SP
2008.61.14.007273-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DE LOURDES FERREIRA SINEZIO
ADVOGADO	:	IVETE APARECIDA ANGELI e outro
No. ORIG.	:	00072732120084036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento do auxílio-doença, com antecipação de tutela, e conversão em aposentadoria por invalidez.
A Autarquia foi citada em 27.01.2009 (fls. 64v.).
A r. sentença, de fls. 136 (proferida em 29.09.2009), julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez à requerente, a partir de 01.02.2008. Determinou que os valores em atraso sejam acrescidos de correção monetária, consoante os critérios dos verbetes nº 08 da Súmula do TRF3 e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinados com o artigo 454 do Provimento nº 64 da E. Corregedoria Regional da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento, e juros de 1% (um por cento) ao mês, computados da citação. Condenou, ainda, o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Concedeu a antecipação da tutela, para determinar ao INSS a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 01.02.2008, no prazo de vinte dias.
Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, inicialmente requerendo o recebimento do recurso no duplo efeito e o prazo de 45 dias para a implantação do benefício. Sustenta, em síntese, a não comprovação da incapacidade total e definitiva para o trabalho, a preexistência da doença e a insuficiência do laudo pericial. Pleiteia a alteração do termo inicial do benefício e dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/56, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF da autora, informando estar, atualmente, com 67 (sessenta e sete) anos de idade (data de nascimento: 13.10.1943) (fls. 13);
- comprovante de inscrição de contribuinte individual (fls. 15);
- requerimentos de benefício por incapacidade, apresentados de 10.11.2005 a 02.09.2008 (fls. 17 e ss.);
- cartas de concessão de auxílio-doença, a partir de 08.11.2005 e de 31.05.2006 (fls. 18 e ss.);
- comunicações de concessão de auxílio-doença, de 25.11.2005 a 01.02.2008 (fls. 19 e ss.);
- comunicações de indeferimento de auxílio-doença, por inexistência de incapacidade laborativa, de 26.02.2008 a 16.09.2008 (fls. 31 e ss.);
- exames e receituário médicos (fls. 41);
- atestados médicos, emitidos de 15.02.2006 a 14.03.2008, por profissionais do serviço público de saúde da Prefeitura Municipal de São Bernardo do Campo, com diagnóstico de fratura de punho direito, lúpus eritematoso disseminado (sistêmico) e sinovite e tenossinovite não especificadas (fls. 45 e ss.)
A fls. 73/81, o INSS traz aos autos pesquisa ao Sistema Dataprev da Previdência Social, da qual consta a concessão de auxílio-doença, de 31.05.2006 a 01.02.2008, e HISMED - Histórico de Perícias Médicas, informando doenças de CID M65 (sinovite e tenossinovite) e M65.9 (sinovite e tenossinovite não especificadas). Constam, também, indeferimentos de auxílio-doença, em 28.05.2008 e em 18.08.2008, por parecer contrário da perícia médica.
Submeteu-se a autora a duas perícias médicas judiciais (fls. 120/123 - 26.05.2009, e fls. 111/117 - 02.07.2009).
O primeiro perito informa que, de acordo com a biópsia, a autora é portadora de lúpus discoide, variante clínica mais comum do lúpus (doença auto-imune do tecido conjuntivo) que se caracteriza pela presença de lesões cutâneo-vasculares localizadas ou disseminadas. Acrescenta que as manifestações cutâneas geralmente se apresentam nas áreas expostas à radiação solar. Assevera que a maioria dos pacientes tem boa evolução, permanecendo a doença restrita à pele em cerca de 80 a 90% dos casos. No caso da requerente, afirma que a patologia está em fase de acalmia, não apresentando qualquer comprometimento articular ou queixas relacionadas a essa manifestação. Por fim, o experto declara que se trata de patologia crônica compatível com acompanhamento ambulatorial. Conclui pela inexistência de incapacidade laborativa.
O segundo perito, ortopedista, informa que a requerente apresenta lúpus eritematoso sistêmico, doença autoimune, sem cura, que cursa com acometimento de múltiplos órgãos. Acrescenta o experto que, dentre os acometimentos do lúpus, é frequente o paciente se apresentar com artrite, artrose e tendinites e que esse quadro pode ser de difícil controle e causar dor que impede de trabalhar. Aduz que, no caso concreto, os relatórios médicos indicam tratar-se de quadro de difícil controle. Conclui pela incapacidade total e permanente, com início provável em 08.11.2005, com base no início dos afastamentos previdenciários.
A fls. 137/138, a Secretaria do Juízo junta aos autos extrato do Sistema Dataprev/INFBEN, informando a concessão de auxílio-doença, de 08.11.2005 a 30.05.2006 e de 31.05.2006 a 01.02.2008.
Em consulta ao mesmo Sistema, que faz parte integrante desta decisão, verifico constarem, em nome da autora, vínculos empregatícios, de forma descontínua, em labor urbano, como costureira, de 01.09.1989 a 27.08.1991; além de recolhimentos, como contribuinte individual e como contribuinte facultativa, de forma descontínua, de 07/1988 a 03/2009. Consta, também, o recebimento de auxílio-doença de 08.11.2005 a 30.05.2006 e de 31.05.2006 a 01.02.2008.
Da consulta, extrai-se, ainda, que o HISMED traz diagnósticos de fratura do antebraço (CID S52), em 25.11.2005 e em 16.02.2006; sinovite e tenossinovite (M65) e sequelas de traumatismo de membro superior (T92), em 03.10.2006, em 23.01.2007 e em 05.06.2007.
Observo, portanto, que a concessão do auxílio-doença nesse período ocorreu em virtude de diagnósticos correlatos, em sua maioria, aos apontados pelo perito ortopedista, como consequência da doença que acomete a requerente - lúpus eritematoso sistêmico de difícil controle.
Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que a autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
Recebeu auxílio-doença de 08.11.2005 a 01.02.2008, como contribuinte facultativa e a demanda foi ajuizada em 28.11.2008. Entretanto, não perdeu a qualidade de segurada, haja vista que, segundo os documentos constantes dos autos e o laudo médico pericial, a doença teve início em outubro de 2004, e o perito judicial afirma não dispor de elementos para estabelecer a data precisa de início da incapacidade.
Neste caso, o conjunto probatório leva a crer que houve um agravamento da patologia, resultando na incapacidade atual.
Assim, há de se ter em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da Previdência.
Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.
- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;
- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;
- Agravo não provido.
(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402.
Acrescente-se que os documentos juntados aos autos informam que a autora buscou a via administrativa, por diversas, no período de 26.02.2008 a 16.09.2008, tendo seu pedido indeferido, e procurou a prestação jurisdicional ainda em 2008. Logo, não há como considerar que se tenha quedado inerte e deixado transcorrer o prazo para reconhecimento de seu direito.
Logo, não há que se falar em perda da qualidade de segurada.
Quanto ao laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além disso, o perito ortopedista é claro, ao afirmar, em laudo detalhado e baseado na análise de exames médicos subsidiários, que a requerente apresenta patologia incapacitante, de forma total e definitiva, para toda e qualquer atividade laborativa.
Assim, do ponto de vista ortopédico, a autora apresenta-se inapta para exercer função remunerada que lhe garanta o sustento.
Por outro lado, observe-se que não há falar-se em preexistência da enfermidade incapacitante, uma vez que o perito judicial afirma não dispor de elementos para estabelecer a data precisa de início da incapacidade. Acrescenta tratar-se de doença que leva ao acometimento de vários órgãos, o que enseja a aplicação do § 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.
Esclareça-se, por fim, que início de doença não se confunde com início da incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade.
Como visto, a requerente esteve vinculada ao Regime Geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (28.11.2008) e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.
3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.
5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.
6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.
7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91 será correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário-mínimo.
Esclareça-se que o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da cessação administrativa indevida (01.02.2008), uma vez que o perito afirma que, desde o primeiro afastamento previdenciário, em 08.11.2005, a autora não restabeleceu a capacidade para o trabalho.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADEDE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.

II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa

III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.

(...)

(TRF3 - APELREE 200103990069360 - APELREE - 667222 - OITAVA TURMA - DES. FED. NEWTON DE LUCCA - DJF3 CJ1 DATA:09/03/2010 PÁGINA: 613)

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

-O laudo pericial respondeu de forma detalhada e minuciosa todos os quesitos formulados pelas partes, não havendo, dessarte, necessidade de esclarecimentos.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- Mantido o marco inicial do benefício, pois, comprovada a manutenção da incapacidade desde a concessão administrativa do benefício por incapacidade e a impossibilidade de reabilitação.

(...)

(TRF3 - AC 200503990510604 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1075362 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. EVA REGINA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 827)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANO MORAL INDEVIDO.

- Presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Precedentes.

- Preenchidos in casu os requisitos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, autorizadores da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- A teor do conjunto probatório e do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.

(...)

(TRF3 - AC 200903990006970 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387527 - DÉCIMA TURMA - DES. FED. DIVA MALERBI - DJF3 CJ1 DATA:13/01/2010 PÁGINA: 3658)

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Logo, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, apenas para estabelecer os critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, conforme fundamentado, mantendo a tutela anteriormente concedida.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 02.08.2008 (data da cessação administrativa indevida), no valor a ser apurado, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045168-98.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.045168-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE LUIZ BERNARDES NEVES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CONCEICAO RIBEIRO DE SOUZA
ADVOGADO	:	ROSANGELA APARECIDA VIOLIN
No. ORIG.	:	04.00.00096-3 2 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A Autarquia Federal foi citada em 08/06/2004 (fls. 49 vº).
A r. sentença de fls. 133/134 (proferida em 12/11/2007) julgou procedente o pedido para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, à razão de um salário-mínimo, desde a citação válida. Concedeu a tutela antecipada. Em razão da sucumbência, condenou a Autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da conta de liquidação, devidamente atualizada, bem como dos honorários periciais, no valor de um salário-mínimo.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a não comprovação dos requisitos legais necessários à concessão do benefício, notadamente a incapacidade laborativa. Requer, ainda, a alteração do termo inicial para a data da juntada do laudo pericial.
A requerente interpôs recurso adesivo pleiteando a fixação do termo inicial na data da cessação do auxílio-doença recebido administrativamente e a majoração da verba honorária.
Regularmente processados os recursos, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/46, dos quais destaco:
- CTPS da autora, indicando estar, atualmente, com 69 (sessenta e nove) anos de idade (nascimento em 18/02/1941), com os seguintes vínculos: de 28/12/89 a 08/01/90, como faxineira, e de 02/01/98 a 31/10/02, como doméstica (fls. 11);
- atestados médicos de 2000 a 2003, informando ser a requerente portadora de enfermidades ortopédicas e doença pulmonar obstrutiva crônica (fls. 12/18);
- documentos relativos à concessão de auxílio-doença (fls. 20/46).
Em consulta ao Sistema Dataprev da Previdência Social, que passa a integrar a presente decisão, observo o vínculo empregatício constante na carteira profissional da requerente e o recolhimento de contribuições, como contribuinte individual, de 12/1995 a 03/1999, de 05/1999 a 06/1999 e de 07/2000 a 12/2000. Verifico, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 15/06/00 a 31/05/01 e de 06/08/01 a 04/03/02, e de aposentadoria por invalidez desde 08/06/04, em razão da tutela antecipada deferida nestes autos.
Submeteu-se a autora à perícia médica judicial (fls. 120/122 - laudo datado de 16/10/06).

Ao exame físico apresentou-se em regular estado geral, com dispneia aos pequenos esforços, dor lombar, dor ao realizar os movimentos de flexão e extensão do tronco e dos joelhos, além de edema nas pernas. Conclui o Sr. Perito que a periciada encontra-se incapaz para exercer qualquer atividade laborativa.
Em resposta aos quesitos, assevera o *expert* que a doença não é passível de recuperação, tratando-se de incapacidade permanente.
Verifica-se que a requerente esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.
De outro lado, cumpre verificar se manteve a qualidade de segurada, tendo em vista que manteve vínculo empregatício até 31/10/02 e ajuizou a demanda em 19/04/04.
Neste caso, observe-se que as doenças que afligem a requerente são de natureza degenerativa, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.
Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.
Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.
- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;
- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;
Agravo não provido.
(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402, Relator: PAULO MEDINA)

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.
Como visto, a requerente esteve vinculada ao regime geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (19/04/04) e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.
1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.
2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.
3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).
(...)
4. Recurso provido. Sentença reformada.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo médico que atestou a incapacidade (16/10/06), uma vez que o jurisperito não indica a data de início da invalidez e não há nos autos qualquer documento que comprove a incapacidade total e permanente em momento anterior.
É o entendimento pretoriano, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.
1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.
2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Portanto, mantenho-os conforme fixados pela r. sentença, à míngua de apelo da Autarquia e tendo em vista que se adotado o entendimento desta E. Turma seria prejudicial à apelante.
No tocante aos honorários periciais, carece de legalidade sua fixação em 01 (um) salário-mínimo, em face da vedação expressa na Constituição Federal de 1988 (artigo 7º, IV). Assim, de ofício, fixo os honorários periciais em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro Reais e oitenta centavos), em razão da pouca complexidade do laudo, de acordo com a Tabela II da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da Autarquia, apenas para fixar o termo inicial na data do laudo médico judicial. De ofício, fixo os honorários periciais em R$ 234,80. E, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso adesivo da requerente.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 16/10/06 (data do laudo médico judicial). Mantenho a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032560-68.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.032560-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ILDA DE MELO FERREIRA CARRILHO
ADVOGADO	:	THAIZA HELENA ROSAN FORTUNATO BARUFI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MOISES RICARDO CAMARGO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00126-5 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença e conversão em auxílio-acidente.
A Autarquia Federal foi citada em 06/01/06 (fls. 56 vº).
A r. sentença de fls. 107/110 (proferida em 15/06/2007), julgou improcedente o pedido, por concluir no sentido de não estar caracterizada a incapacidade laborativa da autora.
Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que restou comprovada sua incapacidade laborativa, pelo que faz jus aos benefícios pleiteados. Argui, também, a imprestabilidade do laudo pericial, por ser contraditório às demais provas trazidas aos autos, e cerceamento de defesa face à negativa de produção da prova oral e documental.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de auxílio-doença ou auxílio-acidente O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
De outro lado, o auxílio-acidente previsto no art. 86, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.528/97, será devido ao segurado que, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, apresentar sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/51, dos quais destaco:
- CTPS da autora, emitida em 11/01/82, indicando estar, atualmente, com 44 (quarenta e quatro) anos de idade (nascimento em 06/02/1966), com os seguintes vínculos: de 18/08/86 a 28/09/86, de 05/04/91 a 11/04/91, de 01/03/93 a 07/04/93, de 19/07/93 a 12/12/93, de 16/10/95 a 24/02/96, de 10/06/96 a 08/02/97, de 09/06/97 a 20/12/97, de 20/07/98 a 14/10/98, de 13/10/98 a 30/04/99 e de 27/10/99 a 30/12/00, como trabalhadora rural, operária e inspetora de campo (fls. 10/16);
- fotografias (fls. 17/20);
- atestado médico (fls. 21);
- documentos relativos à concessão de benefício previdenciário (fls. 23/49).
A fls. 70, consta pesquisa ao Sistema Dataprev da Previdência Social, informando a concessão de auxílio-doença previdenciário de 12/04/00 a 30/06/00.
Submeteu-se a autora à perícia judicial (fls. 89/92 - laudo datado de 15/12/06) referindo ser portadora de dermatite alérgica e hipertensão arterial.
Ao exame físico, assevera o *expert* que não há presença de qualquer alteração dermatológica. Pressão arterial 150 X 100 mmhg. Informa que a periciada é portadora de hipertensão arterial. Conclui pela ausência de incapacidade laborativa.
Quanto à questão da realização de novo laudo pericial por especialista, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, o perito foi claro ao afirmar, após análise clínica, que a patologia apresentada pela requerente não acarreta incapacidade laborativa.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, que atestou, após detalhada perícia médica, a capacidade da requerente para o exercício de sua atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Ressalte-se, ainda, que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Além disso, a prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica, que atestou a inexistência de incapacidade laborativa. Além do que, encontra-se o processo suficientemente instruído.
Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa.
Assim, neste caso, a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, tampouco logrou comprovar a existência de sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, que autorizaria a concessão de auxílio-acidente, conforme disposto no artigo no art. 86, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.528/97, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005067-50.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.005067-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : JAIR PONTES
ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00050675020104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes de 0,91% e 27,23%, aplicados em dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03).

A sentença (fls. 31/35), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito com a resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Condenou o autor ao pagamento de custas e honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, que deixa de exigir por ser beneficiário da justiça gratuita.

Inconformado, apela o requerente, alegando que a sentença merece ser reformada por ferir o princípio do direito da ação, do devido processo legal e do contraditório. Pugna pela procedência da ação nos termos em que proposta.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 18/10/2010.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:

"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".

Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.

Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.

No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Assentado esse ponto, passo a analisar o mérito.

O benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor teve DIB em 04/08/2000 (fls. 19).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado levando-se em conta a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, devidamente corrigidos (fls. 19. Ao elaborar o respectivo demonstrativo, o INSS utilizou os indexadores corretos e, não houve limitação do salário-de-benefício ao teto do salário de contribuição vigente à época da concessão.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PORTARIAS MPAS 4.883/98 E MPS 12/04. ALTERAÇÃO DO TETO. REFLEXO NOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.

1. É necessário dissociar a intenção do legislador e do administrador público quando o objetivo é reajustar - recompor a perda decorrente da variação inflacionária, ajustar, tornar proporcional à elevação do custo de vida - e quando o critério está ligado a um fator político de alteração do limite-teto dos benefícios.

2. Para que se evite a redução indevida dos benefícios em manutenção, a recomposição de valores referentes à perda inflacionária deve incidir também sobre o teto, em respeito à preservação do valor real. Se assim não fosse, teríamos um teto "engessado" perante a correção do salário-de-contribuição, da RMI e dos benefícios já concedidos. Aqui,

portanto, deve ser observado um índice que atente à irredutibilidade dos benefícios frente à variação inflacionária. Este é o intento da determinação trazida na Lei nº 8.212/91, no §1º do seu art. 20, e no §5º do seu art. 28, ao estabelecerem que a correção ocorra na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.
3.As alterações do valor-teto, promovidas pelas Emendas
Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não sendo aplicada aos benefícios em manutenção.
(Origem: TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL; Processo: 200570080010465; UF: PR; Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Data da decisão: 02/08/2006; Relator: EDUARDO VANDRÉ O L GARCIA)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.
- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.
- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.
- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.
- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.
- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.
- Apelação a que se nega provimento.
(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768)
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.
- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.
- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida - Agravo desprovido.
(AC 200561830007580, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:17/03/2010; PÁGINA: 2039)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DO BENEFÍCIO. ARTS. 20, § 1º E 28, §5º, LEI N.º 8.212/91.
1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
2. Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% dezembro/2004).
3. Agravo legal a que se nega provimento."

(AC 2004.61.83.007000-5, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, 7ª Turma, j. 11/05/2009, DJ 10/06/2009)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004.
- Os reajustes dos benefícios previdenciários são regidos pela Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento jurídico para a incidência de percentuais diversos daqueles nela estipulados. Precedentes.
- São indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).
- Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2005.61.26.003600-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 16/03/2009, DJ 28/04/2009)
PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.
1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.
2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.
3. Agravo interno interposto pela autora improvido."
(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)
Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.
Posto isso, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012808-78.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.012808-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	JOSE DUTRA VIEIRA SOBRINHO
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VANESSA BOVE CIRELLO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00128087820094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, aplicados em dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03).
A sentença (fls. 60/64), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito com a resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Eximiu o autor do pagamento de custas e honorários advocatícios, em razão da concessão da justiça gratuita.
Inconformada, apela o requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo* e *error in judicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 23/06/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:
"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos

idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Assentado esse ponto, passo a analisar o mérito.
O benefício de aposentadoria por tempo de serviço do autor teve DIB em 08/08/1997 (fls. 20).
Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado levando-se em conta a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, devidamente corrigidos (fls. 20). Ao elaborar o respectivo demonstrativo, o INSS utilizou os indexadores corretos e, não houve limitação do salário-de-benefício ao teto do salário de contribuição vigente à época da concessão.
Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PORTARIAS MPAS 4.883/98 E MPS 12/04. ALTERAÇÃO DO TETO. REFLEXO NOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.
1. É necessário dissociar a intenção do legislador e do administrador público quando o objetivo é reajustar - recompor a perda decorrente da variação inflacionária, ajustar, tornar proporcional à elevação do custo de vida - e quando o critério está ligado a um fator político de alteração do limite-teto dos benefícios.
2. Para que se evite a redução indevida dos benefícios em manutenção, a recomposição de valores referentes à perda inflacionária deve incidir também sobre o teto, em respeito à preservação do valor real. Se assim não fosse, teríamos um teto "engessado" perante a correção do salário-de-contribuição, da RMI e dos benefícios já concedidos. Aqui, portanto, deve ser observado um índice que atente à irredutibilidade dos benefícios frente à variação inflacionária. Este é o intento da determinação trazida na Lei nº 8.212/91, no §1º do seu art. 20, e no §5º do seu art. 28, ao estabelecerem que a correção ocorra na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.
3.As alterações do valor-teto, promovidas pelas Emendas
Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não sendo aplicada aos benefícios em manutenção.
(Origem: TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL; Processo: 200570080010465; UF: PR; Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Data da decisão: 02/08/2006; Relator: EDUARDO VANDRÉ O L GARCIA)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.
- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.
- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.
- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.
- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.
- Apelação a que se nega provimento.
(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768)
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.
- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.
- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida - Agravo desprovido.
(AC 200561830007580, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:17/03/2010; PÁGINA: 2039)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DO BENEFÍCIO. ARTS. 20, § 1º E 28, §5º, LEI N.º 8.212/91.
1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
2. Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% dezembro/2004).
3. Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2004.61.83.007000-5, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, 7ª Turma, j. 11/05/2009, DJ 10/06/2009)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004.
- Os reajustes dos benefícios previdenciários são regidos pela Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento jurídico para a incidência de percentuais diversos daqueles nela estipulados. Precedentes.
- São indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).
- Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2005.61.26.003600-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 16/03/2009, DJ 28/04/2009)
PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.
1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.
2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.
3. Agravo interno interposto pela autora improvido."
(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)
Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.
Posto isso, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008020-21.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008020-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : NEIDE THEREZA PINTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00080202120094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, bem como os reajustes de 27,23% aplicados em dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03).

A sentença (fls. 72/74), julgou improcedentes os pedidos constantes da inicial. Sem custas e honorários em vista da concessão da justiça gratuita. Inconformado, apela o requerente, reiterando, em síntese, os argumentos da inicial.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 18/10/2010.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A aposentadoria por idade da autora teve DIB em 24/11/2005 (fls. 22).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício da autora foi calculado levando-se em conta a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário (fls. 22). Ao elaborar o respectivo demonstrativo, o INSS utilizou os indexadores corretos e, não houve limitação do salário-de-benefício ao teto do salário de contribuição vigente à época da concessão.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PORTARIAS MPAS 4.883/98 E MPS 12/04. ALTERAÇÃO DO TETO. REFLEXO NOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.

1. É necessário dissociar a intenção do legislador e do administrador público quando o objetivo é reajustar - recompor a perda decorrente da variação inflacionária, ajustar, tornar proporcional à elevação do custo de vida - e quando o critério está ligado a um fator político de alteração do limite-teto dos benefícios.

2. Para que se evite a redução indevida dos benefícios em manutenção, a recomposição de valores referentes à perda inflacionária deve incidir também sobre o teto, em respeito à preservação do valor real. Se assim não fosse, teríamos um teto "engessado" perante a correção do salário-de-contribuição, da RMI e dos benefícios já concedidos. Aqui, portanto, deve ser observado um índice que atente à irredutibilidade dos benefícios frente à variação inflacionária. Este é o intento da determinação trazida na Lei nº 8.212/91, no §1º do seu art. 20, e no §5º do seu art. 28, ao estabelecerem que a correção ocorra na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.

3.As alterações do valor-teto, promovidas pelas Emendas

Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não sendo aplicada aos benefícios em manutenção.

(Origem: TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL; Processo: 200570080010465; UF: PR; Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Data da decisão: 02/08/2006; Relator: EDUARDO VANDRÉ O L GARCIA)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.
- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.
- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.
- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.
- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.
- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.
- Apelação a que se nega provimento.
(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768)
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.
- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.
- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida - Agravo desprovido.
(AC 200561830007580, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:17/03/2010; PÁGINA: 2039)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DO BENEFÍCIO. ARTS. 20, § 1º E 28, §5º, LEI N.º 8.212/91.
1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
2. Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% dezembro/2004).
3. Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2004.61.83.007000-5, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, 7ª Turma, j. 11/05/2009, DJ 10/06/2009)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004.
- Os reajustes dos benefícios previdenciários são regidos pela Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento jurídico para a incidência de percentuais diversos daqueles nela estipulados. Precedentes.
- São indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).
- Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2005.61.26.003600-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 16/03/2009, DJ 28/04/2009)
PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.
1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.
2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.
3. Agravo interno interposto pela autora improvido."
(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)
Nesses termos, não merece acolhida a pretensão da apelante.
Posto isso, nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008720-74.2008.4.03.6104/SP
2008.61.04.008720-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : HAMILTON DOS SANTOS NETO
ADVOGADO : ANTELINO ALENCAR DORES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes de 19,96, 0,91% e 27,23%, aplicados em dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03).
A sentença (fls. 55/58), julgou improcedente o pedido, resolvendo o mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Sem condenação em custas e honorários advocatícios, em vista do deferimento da assistência judiciária gratuita.
Inconformado, apela o requerente, reiterando, em síntese, os argumentos da inicial.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 21/12/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A aposentadoria por tempo de contribuição do autor teve DIB em 01/11/1982 (fls. 13).
Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício da autora foi calculado em 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários de contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em períodos não superior a 48 (quarenta e oito) meses, corrigindo-se apenas os 24 primeiros salários de contribuição.
Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma da lei. Com o advento da Lei de Benefícios da Previdência Social, os reajustes passaram a ser efetuados nos termos do art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.
Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PORTARIAS MPAS 4.883/98 E MPS 12/04. ALTERAÇÃO DO TETO. REFLEXO NOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.
1. É necessário dissociar a intenção do legislador e do administrador público quando o objetivo é reajustar - recompor a perda decorrente da variação inflacionária, ajustar, tornar proporcional à elevação do custo de vida - e quando o critério está ligado a um fator político de alteração do limite-teto dos benefícios.
2. Para que se evite a redução indevida dos benefícios em manutenção, a recomposição de valores referentes à perda inflacionária deve incidir também sobre o teto, em respeito à preservação do valor real. Se assim não fosse, teríamos um teto "engessado" perante a correção do salário-de-contribuição, da RMI e dos benefícios já concedidos. Aqui, portanto, deve ser observado um índice que atente à irredutibilidade dos benefícios frente à variação inflacionária. Este é o intento da determinação trazida na Lei nº 8.212/91, no §1º do seu art. 20, e no §5º do seu art. 28, ao estabelecerem que a correção ocorra na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.
3.As alterações do valor-teto, promovidas pelas Emendas
Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não sendo aplicada aos benefícios em manutenção.
(Origem: TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL; Processo: 200570080010465; UF: PR; Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Data da decisão: 02/08/2006; Relator: EDUARDO VANDRÉ O L GARCIA)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA

EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida - Agravo desprovido.

(AC 200561830007580, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:17/03/2010; PÁGINA: 2039)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DO BENEFÍCIO. ARTS. 20, § 1º E 28, §5º, LEI N.º 8.212/91.

1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

2. Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% dezembro/2004).

3. Agravo legal a que se nega provimento."

(AC 2004.61.83.007000-5, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, 7ª Turma, j. 11/05/2009, DJ 10/06/2009)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004.

- Os reajustes dos benefícios previdenciários são regidos pela Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento jurídico para a incidência de percentuais diversos daqueles nela estipulados. Precedentes.

- São indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).

- Agravo legal a que se nega provimento."

(AC 2005.61.26.003600-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 16/03/2009, DJ 28/04/2009)

PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.
2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.
3. Agravo interno interposto pela autora improvido."
(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)
Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.
Posto isso, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008516-50.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.008516-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	MOACIR FERNANDES SIMFRONIO
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00085165020094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, bem como os reajustes de 0,91% e 27,23% aplicados em dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03).
A sentença (fls. 51/54), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, não exigível em razão da concessão do benefício da justiça gratuita.
Inconformado, apela o requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo* e *error in judicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*. Sustenta, ainda, que a decisão feriu o princípio do direito da ação, do devido processo legal e do contraditório. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 13/04/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:
"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Assentado esse ponto, passo a analisar o mérito.
O benefício de aposentadoria por tempo de serviço teve DIB em 02/12/1998 (fls. 22).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado levando-se em conta a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, devidamente corrigidos (fls. 22). Ao elaborar o respectivo demonstrativo, o INSS utilizou os indexadores corretos e, não houve limitação do salário-de-benefício ao teto do salário de contribuição vigente à época da concessão.
Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PORTARIAS MPAS 4.883/98 E MPS 12/04. ALTERAÇÃO DO TETO. REFLEXO NOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.
1. É necessário dissociar a intenção do legislador e do administrador público quando o objetivo é reajustar - recompor a perda decorrente da variação inflacionária, ajustar, tornar proporcional à elevação do custo de vida - e quando o critério está ligado a um fator político de alteração do limite-teto dos benefícios.
2. Para que se evite a redução indevida dos benefícios em manutenção, a recomposição de valores referentes à perda inflacionária deve incidir também sobre o teto, em respeito à preservação do valor real. Se assim não fosse, teríamos um teto "engessado" perante a correção do salário-de-contribuição, da RMI e dos benefícios já concedidos. Aqui, portanto, deve ser observado um índice que atente à irredutibilidade dos benefícios frente à variação inflacionária. Este é o intento da determinação trazida na Lei nº 8.212/91, no §1º do seu art. 20, e no §5º do seu art. 28, ao estabelecerem que a correção ocorra na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.
3.As alterações do valor-teto, promovidas pelas Emendas
Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não sendo aplicada aos benefícios em manutenção.
(Origem: TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL; Processo: 200570080010465; UF: PR; Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Data da decisão: 02/08/2006; Relator: EDUARDO VANDRÉ O L GARCIA)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.
- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.
- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.
- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.
- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.
- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.
- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768)
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.
- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.
- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida - Agravo desprovido.
(AC 200561830007580, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:17/03/2010; PÁGINA: 2039)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DO BENEFÍCIO. ARTS. 20, § 1º E 28, §5º, LEI N.º 8.212/91.
1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
2. Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% dezembro/2004).
3. Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2004.61.83.007000-5, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, 7ª Turma, j. 11/05/2009, DJ 10/06/2009)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004.
- Os reajustes dos benefícios previdenciários são regidos pela Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento jurídico para a incidência de percentuais diversos daqueles nela estipulados. Precedentes.
- São indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).
- Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2005.61.26.003600-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 16/03/2009, DJ 28/04/2009)
PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.
1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.
2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.
3. Agravo interno interposto pela autora improvido."
(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)
Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.
Posto isso, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002296-02.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.002296-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	VANILDA GOMES VIANA GONCALVES
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00022960220104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, bem como os reajustes de 27,23% aplicados em dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03).
A sentença (fls. 51/54), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedentes os pedidos constantes da inicial. Sem custas e honorários em vista da concessão da justiça gratuita.
Inconformada, apela a requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo* e *error in judicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*. Sustenta, ainda, que a decisão feriu o princípio do direito da ação, do devido processo legal e do contraditório. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 26/10/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:
"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Assentado esse ponto, passo a analisar o mérito.
O benefício de pensão por morte da autora teve DIB em 07/12/2004 (fls. 26/28).
Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício da autora foi calculado levando-se em conta a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo do instituidor (fls. 26/28). Ao elaborar o respectivo demonstrativo, o INSS utilizou os indexadores corretos e, não houve limitação do salário-de-benefício ao teto do salário de contribuição vigente à época da concessão.
Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PORTARIAS MPAS 4.883/98 E MPS 12/04. ALTERAÇÃO DO TETO. REFLEXO NOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.
1. É necessário dissociar a intenção do legislador e do administrador público quando o objetivo é reajustar - recompor a perda decorrente da variação inflacionária, ajustar, tornar proporcional à elevação do custo de vida - e quando o critério está ligado a um fator político de alteração do limite-teto dos benefícios.
2. Para que se evite a redução indevida dos benefícios em manutenção, a recomposição de valores referentes à perda inflacionária deve incidir também sobre o teto, em respeito à preservação do valor real. Se assim não fosse, teríamos um teto "engessado" perante a correção do salário-de-contribuição, da RMI e dos benefícios já concedidos. Aqui, portanto, deve ser observado um índice que atente à irredutibilidade dos benefícios frente à variação inflacionária. Este é o intento da determinação trazida na Lei nº 8.212/91, no §1º do seu art. 20, e no §5º do seu art. 28, ao estabelecerem que a correção ocorra na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.
3.As alterações do valor-teto, promovidas pelas Emendas
Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não sendo aplicada aos benefícios em manutenção.

(Origem: TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL; Processo: 200570080010465; UF: PR; Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Data da decisão: 02/08/2006; Relator: EDUARDO VANDRÉ O L GARCIA)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.
- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.
- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.
- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.
- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.
- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.
- Apelação a que se nega provimento.
(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768)
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.
- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.
- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida - Agravo desprovido.
(AC 200561830007580, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:17/03/2010; PÁGINA: 2039)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DO BENEFÍCIO. ARTS. 20, § 1º E 28, §5º, LEI N.º 8.212/91.
1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
2. Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% dezembro/2004).
3. Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2004.61.83.007000-5, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, 7ª Turma, j. 11/05/2009, DJ 10/06/2009)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004.
- Os reajustes dos benefícios previdenciários são regidos pela Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento jurídico para a incidência de percentuais diversos daqueles nela estipulados. Precedentes.
- São indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).
- Agravo legal a que se nega provimento."

(AC 2005.61.26.003600-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 16/03/2009, DJ 28/04/2009)
PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.
1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.
2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.
3. Agravo interno interposto pela autora improvido."
(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)
Nesses termos, não merece acolhida a pretensão da apelante.
Posto isso, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008978-07.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.008978-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	MARIA JOSE DE OLIVEIRA CAETANO
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00089780720094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com a aplicação dos reajustes anuais sobre a efetiva média dos salários de contribuição, aplicando-se, como limitador máximo da renda mensal reajustada após 12/98, o novo valor teto fixado pela EC nº 20/98 (R$ 1.200,00) e, após dezembro/2003, o novo valor teto fixado pela EC nº 41/03 (R$ 2.400,00).
A sentença (fls. 83/88), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, resolvendo o mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Eximiu a autora do pagamento de custas e honorários advocatícios, em razão da concessão da Justiça Gratuita.
Inconformada, apela a requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo* e *error in judicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*. Sustenta, ainda, que a decisão feriu o princípio do direito da ação, do devido processo legal e do contraditório. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 05/03/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:
"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.

No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Assentado esse ponto, passo a analisar o mérito.
A aposentadoria por tempo de contribuição da autora teve DIB em 16/01/2002 (fls. 16/21).
Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício da autora foi calculado levando-se em conta a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário (fls. 16/21).
Ao elaborar o respectivo demonstrativo, o INSS utilizou os indexadores corretos e, não houve limitação do salário-de-benefício ao teto do salário de contribuição vigente à época da concessão.
Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.
Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PORTARIAS MPAS 4.883/98 E MPS 12/04. ALTERAÇÃO DO TETO. REFLEXO NOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.
1. É necessário dissociar a intenção do legislador e do administrador público quando o objetivo é reajustar - recompor a perda decorrente da variação inflacionária, ajustar, tornar proporcional à elevação do custo de vida - e quando o critério está ligado a um fator político de alteração do limite-teto dos benefícios.
2. Para que se evite a redução indevida dos benefícios em manutenção, a recomposição de valores referentes à perda inflacionária deve incidir também sobre o teto, em respeito à preservação do valor real. Se assim não fosse, teríamos um teto "engessado" perante a correção do salário-de-contribuição, da RMI e dos benefícios já concedidos. Aqui, portanto, deve ser observado um índice que atente à irredutibilidade dos benefícios frente à variação inflacionária. Este é o intento da determinação trazida na Lei nº 8.212/91, no §1º do seu art. 20, e no §5º do seu art. 28, ao estabelecerem que a correção ocorra na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.
3.As alterações do valor-teto, promovidas pelas Emendas
Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não sendo aplicada aos benefícios em manutenção.
(Origem: TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL; Processo: 200570080010465; UF: PR; Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Data da decisão: 02/08/2006; Relator: EDUARDO VANDRÉ O L GARCIA)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.
- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.
- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.
- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.
- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.
- Apelação a que se nega provimento.
(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768)
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.
- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.
- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida - Agravo desprovido.
(AC 200561830007580, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:17/03/2010; PÁGINA: 2039)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DO BENEFÍCIO. ARTS. 20, § 1º E 28, §5º, LEI N.º 8.212/91.
1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
2. Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% dezembro/2004).
3. Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2004.61.83.007000-5, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, 7ª Turma, j. 11/05/2009, DJ 10/06/2009)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004.
- Os reajustes dos benefícios previdenciários são regidos pela Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento jurídico para a incidência de percentuais diversos daqueles nela estipulados. Precedentes.
- São indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).
- Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2005.61.26.003600-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 16/03/2009, DJ 28/04/2009)
PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.
1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.
2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.
3. Agravo interno interposto pela autora improvido."
(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)
Nesses termos, não merece acolhida a pretensão da apelante.
Posto isso, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043805-08.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043805-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	JUDITH DE SOUZA MAIA PRANDO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	ANDREA DONIZETI MUNIZ PRADO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00096-0 1 Vr PORTO FELIZ/SP
DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 24.11.2009 (fls. 26 verso).
A sentença, fls. 68, proferida em 09.08.2010, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência.
Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 08.10.2009, o(a) autor(a) com 67 anos (data de nascimento: 06.05.1942), instrui a inicial com os documentos, de fls. 06/20, dos quais destaco: requerimento de benefício de prestação continuada à pessoa portadora de deficiência, formulado na via administrativa em 30.01.2008 (fls. 14).
Veio o laudo social (fls. 53/55), datado de 18.05.2010, indicando que a requerente reside com o esposo (núcleo familiar de 2 pessoas), em imóvel próprio. Indica que a renda advém da aposentadoria mínima auferida pelo cônjuge.
O depoimento das testemunhas foi juntado em mídia eletrônica a fls. 69/71.
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.
O exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 68 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família aufere 1 salário-mínimo, distribuídos entre 2 pessoas, residentes em imóvel próprio.
Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.
Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044794-14.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.044794-0/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : BENEDITA SPOSTE MINIM
ADVOGADO : FABIO ROBERTO PIOZZI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAMILA GOMES PERES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00189-1 2 Vr RIO CLARO/SP
DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 03.12.2004 (fls. 36).
A sentença, fls. 119/123, proferida em 03.11.2009, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência.

Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 28.10.2004, o(a) autor(a) com 63 anos (data de nascimento: 18.07.1941), instrui a inicial com os documentos de fls. 09/29.
O laudo médico pericial (fls. 103/105), datado de 26.09.2008, aponta que a autora possui câncer de útero, senilidade e quadro depressivo moderado. Conclui que está incapacitada total e definitivamente para o trabalho.
Veio o laudo social (fls. 71), datado de 22.12.2006, indicando que a requerente reside com o marido (núcleo familiar de 2 pessoas), em imóvel cedido pela filha. A renda familiar advém da aposentadoria mínima auferida pelo esposo. Destaca que as duas filhas auxiliam os pais nas despesas.
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.
O exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 69 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família aufere 1 salário-mínimo, distribuídos entre 2 pessoas, residentes em imóvel cedido por uma das filhas, além do que recebem auxílio financeiro das filhas
Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.
Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032983-57.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.032983-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	JOSEFA DOS SANTOS NEVES
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS DUARTE PEREIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JULIA DE CARVALHO BARBOSA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00243-4 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 28.10.2009 (fls. 23).
A sentença, fls. 54/57, proferida em 08.04.2010, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência.
Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é

necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 01.01.2009, o(a) autor(a) com 68 anos (data de nascimento: 06.01.1941), instrui a inicial com os documentos de fls. 11/14.
Veio o laudo social (fls. 24/26), datado de 17.11.2009, indicando que a requerente reside com o cônjuge e dois filhos (núcleo familiar de 4 pessoas), em imóvel próprio. Indica que a renda familiar é composta pela aposentadoria mínima auferida pelo cônjuge, valor acrescido do salário do filho, como operador de máquinas (R$ 1.400,00 - 3,01 salários-mínimos) e, ainda, bem labor autônomo, de manicure da filha, que geram renda aproximada de R$ 450,00 (0,96 salários-mínimos).
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.
O exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 69 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família aufere 4,97 salários-mínimos, distribuídos entre 4 pessoas, residentes em imóvel próprio.
Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.
Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036396-15.2009.4.03.9999/MS
2009.03.99.036396-0/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	JULIO CESAR SILVEIRA MACHADO incapaz
ADVOGADO	:	AQUILES PAULUS
REPRESENTANTE	:	DALVA PEREIRA SILVEIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANGELO DELA BIANCA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00804-0 1 Vr AQUIDAUANA/MS

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 23.06.2004 (fls. 35 verso).
Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela a fls. 57.
A r. sentença de fls. 188/196, proferida em 06.05.2009, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor, representado por sua genitora, e confirmando a antecipação dos efeitos da tutela, o benefício assistencial a contar da juntada do laudo (06.05.2008), no valor de um salário mínimo mensal, acrescida de juros de mora de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código Civil-2002 cc artigo 161, § 1º do CTN. Correção monetária a partir da data em que era devida cada parcela e que se fará nos mesmos índices de reajuste usados na atualização dos benefícios previdenciários segundo a Lei nº 8.213/91 (art. 41) e suas alterações posteriores (Leis nºs. 8.542/92 e 8.880/94 e legislação superveniente). Fixou o verba honorária em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.
Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.
Inconformadas, apelam as partes.
O autor pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data da citação.
A Autarquia, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal manifesta-se pelo desprovimento do recurso do INSS e pelo provimento do apelo do autor.
A fls. 239 os autos baixaram em diligência para complementação do laudo social.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Aliás, o Egrégio Superior Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).
Proposta a demanda em 22.01.2004, o autor com 12 anos (nascimento em 01.07.1991), representado por sua genitora, instrui a inicial com os documentos de fls. 10/16.
A fls. 68/69 o extrato do sistema Dataprev indica que o requerente vem recebendo amparo social a pessoa portadora de deficiência, com DIB em 04.11.2004 e DDB em 18.03.2005, em razão da antecipação dos efeitos da tutela.
O laudo médico pericial, de fls. 155/156, datado de 05.06.2008, informa que o requerente é portador de paraplegia cerebral espastica. Indica que o periciado possui incapacidade total para o trabalho. Destaca que o periciado apresenta grave incoordenação motora, faz uso de cadeira de rodas, não consegue articular palavras e alimenta-se apenas com ajuda de terceiros.
Entendo que a pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no art. 4º, do Decreto n.º 3.298/99 não é exaustivo.
Veio o estudo social, de fls. 171/172, de 15.10.2008, informando que o requerente reside com genitora (núcleo familiar de 2 pessoas), em imóvel cedido. Destaca que a mãe, manicure não consegue exercer atividade laborativa. Observa que a renda advém do benefício auferido pelo autor em razão da antecipação dos efeitos da tutela. Salienta que o genitor colabora apenas com as despesas extras.
A complementação do laudo social (fls. 247/250), datada de 06.10.10, informa que o autor necessita de cuidados constantes, o que impede que a genitora realize qualquer tipo de atividade laborativa. Observa que o núcleo familiar está residindo em outro local, também cedido. Esclarece o autor nasceu de um relacionamento extraconjugal, que o genitor registrou a criança, no entanto, não ajuda financeiramente, alegando que está endividado, apenas paga o plano de saúde.
Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que reside com a genitora, não auferem renda, sobrevivem apenas com o benefício auferido em razão da antecipação da tutela, em imóvel cedido.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (23.06.2004), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão do autor.
Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art.21, da Lei nº 8.742/93).
A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).
Por fim, levando-se em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, e a parte obteve provimento favorável já em primeira instância, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento à apelação do autor, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (23.06.2004) e, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso da Autarquia.
Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 23.06.2004 (data da citação). Mantida a antecipação dos efeitos da tutela.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042017-56.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042017-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : ALICE KASUKO NAKAMURA HIROSE
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DERROIDI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00005-2 2 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia foi citada em 11.02.2010 (fls. 29 v.).
A r. sentença, de fls. 44/45 (proferida em 04.08.2010), julgou improcedente a ação, diante da ausência de prova material apta a demonstrar a atividade campesina pelo período de carência necessário.
Inconformada apela a requerente, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários do benefício pleiteado na inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 07/25, dos quais destaco:
- RG indicando nascimento em 13.04.1950;
- Escritura de Venda e Compra, referente a uma área de 2 alqueires, em 12.05.1994, qualificando o cônjuge como mecânico;
- Recibo de entrega de declaração do ITR, em nome do cônjuge da requerente, referente ao sitio Dois Irmãos, com área total de 4,8 ha, em 15.08.2008;
- Documento de Informação e Atualização Cadastral do ITR- DIAC, em nome do marido, referente ao sitio Dois Irmãos, em 2008;
- Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR, em nome do cônjuge em 02.01.1996, referente à propriedade Dois Irmãos;
- Notas Ficais de Produtor, em nome do esposo, referente o sitio Dois Irmãos, de forma descontinua, entre 10.09.2001 e 20.06.2008;
Em depoimento pessoal, fls. 46, afirma que trabalhou na roça, desde pequena. Além disso a requerente declara que trabalha em seu sitio, com a ajuda do marido e de seus dois filhos.
Os depoimentos das testemunhas, fls. 47/48, são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2005, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 144 meses.
Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil, não havendo nenhum documento qualificando a requerente, ou seu cônjuge, como lavradores. Observo que no documento que indica a compra de propriedade rural, o cônjuge da requerente, resta qualificado como mecânico.

Ademais, as testemunhas prestam depoimentos vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes a respeito da atividade campesina da requerente.
O ITR, em nome do cônjuge, de 1996, não é suficiente para demonstrar que a família tenha se dedicado ao labor campesino.
As notas fiscais de produtor, de 10.09.2001 a 20.06.2008, em nome do cônjuge, são documentos recentes, não são suficientes para demonstrar o labor campesino pelo período de carência necessário.
Ademais, não ficou demonstrado que a requerente e sua família tenham se dedicado à atividade campesina, em regime de economia familiar.
Cumpre salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.
Dessa forma, não restou comprovado o labor rural, em regime de economia familiar.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO.VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido.
(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Diante de tais fatos a decisão, deve ser mantida.
Logo, nos termos do art. 557do CPC, nego seguimento ao apelo da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009980-12.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.009980-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	GIVANETE ANANIAS RODRIGUES
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes de 19,96, 0,91% e 27,23%, aplicados em dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03).
A sentença (fls. 40/44), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito com a resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Eximiu a autora do pagamento de custas e honorários advocatícios, em razão da concessão da Justiça Gratuita.
Inconformada, apela a requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo* e *error in judicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 10/02/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:
"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Assentado esse ponto, passo a analisar o mérito.
A aposentadoria por tempo de serviço da autora teve DIB em 31/03/1999 (fls. 22).
Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício da autora foi calculado levando-se em conta a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, devidamente corrigidos (fls. 22). Ao elaborar o respectivo demonstrativo, o INSS utilizou os indexadores corretos e, não houve limitação do salário-de-benefício ao teto do salário de contribuição vigente à época da concessão.
Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.
Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PORTARIAS MPAS 4.883/98 E MPS 12/04. ALTERAÇÃO DO TETO. REFLEXO NOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.
1. É necessário dissociar a intenção do legislador e do administrador público quando o objetivo é reajustar - recompor a perda decorrente da variação inflacionária, ajustar, tornar proporcional à elevação do custo de vida - e quando o critério está ligado a um fator político de alteração do limite-teto dos benefícios.
2. Para que se evite a redução indevida dos benefícios em manutenção, a recomposição de valores referentes à perda inflacionária deve incidir também sobre o teto, em respeito à preservação do valor real. Se assim não fosse, teríamos um teto "engessado" perante a correção do salário-de-contribuição, da RMI e dos benefícios já concedidos. Aqui, portanto, deve ser observado um índice que atente à irredutibilidade dos benefícios frente à variação inflacionária. Este é o intento da determinação trazida na Lei nº 8.212/91, no §1º do seu art. 20, e no §5º do seu art. 28, ao estabelecerem que a correção ocorra na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.
3.As alterações do valor-teto, promovidas pelas Emendas
Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não sendo aplicada aos benefícios em manutenção.
(Origem: TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL; Processo: 200570080010465; UF: PR; Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Data da decisão: 02/08/2006; Relator: EDUARDO VANDRÉ O L GARCIA)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida - Agravo desprovido.

(AC 200561830007580, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:17/03/2010; PÁGINA: 2039)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DO BENEFÍCIO. ARTS. 20, § 1º E 28, §5º, LEI N.º 8.212/91.

1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

2. Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% dezembro/2004).

3. Agravo legal a que se nega provimento."

(AC 2004.61.83.007000-5, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, 7ª Turma, j. 11/05/2009, DJ 10/06/2009)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004.

- Os reajustes dos benefícios previdenciários são regidos pela Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento jurídico para a incidência de percentuais diversos daqueles nela estipulados. Precedentes.

- São indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).

- Agravo legal a que se nega provimento."

(AC 2005.61.26.003600-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 16/03/2009, DJ 28/04/2009)

PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão da apelante.

Posto isso, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00087 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011942-47.2008.4.03.6105/SP
2008.61.05.011942-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL MENDONCA MARQUES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARLI GULARTE DE FARIA
ADVOGADO	:	SILVIA HELENA CUNHA PISTELLI FARIAS e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio, com antecipação de tutela e condenação em danos morais, e concessão de aposentadoria por invalidez.

A tutela antecipada para restabelecimento do auxílio-doença foi deferida em 18.11.2008 (fls.73/74).

A Autarquia foi citada em 25.11.2008 (fls. 90v.).

A fls. 120/126, o INSS interpôs agravo de instrumento da decisão que deferiu a antecipação da tutela, sendo que esta E. Corte, em decisão de fls. 218, não conheceu do recurso, tendo em vista a ausência das cópias dos documentos que fundamentaram o *decisum* agravado.

A r. sentença de fls. 223/225 (proferida em 16.09.2009), julgou parcialmente procedente o pedido formulado, para condenar o INSS a converter o benefício de auxílio-doença NB 31/134.165.835-7, concedido em 03.11.2004, em aposentadoria por invalidez, no prazo de 30 (trinta) dias. Em caso de descumprimento, fixou multa diária ao requerido à razão de 1/30 (um trinta avos) do valor da aposentadoria por invalidez, a teor do parágrafo 5º do artigo 461 do CPC. Condenou, ainda, o requerido ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em R$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. Custas na forma da lei.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo o recebimento do recurso no duplo efeito, tendo em vista a impossibilidade de concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública. Sustenta, em síntese, a não comprovação da incapacidade laborativa.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame

médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 22/69 e 210/215, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF da autora, informando estar, atualmente, com 48 (quarenta e oito) anos de idade (nascimento em 05.06.1962) (fls. 25);
- CTPS, com registros em labor urbano, de forma descontínua, predominantemente como arrematadeira e cortadeira, em indústria têxtil, de 03.07.1978 a 27.04.1989 (fls. 26/34);
- comunicações relativas à concessão de auxílio-doença previdenciário, de 03.11.2004 a 15.08.2008 (fls. 35, 37 e 49/50);
- atestados médicos, emitidos de 29.10.2004 a 08.10.2008, com diagnóstico predominante diabetes melito insulinodependente e complicações de pé diabético, com mal perfurante crônico, osteomielite aguda e amputação de 1º e 2º raios ósseos do pé esquerdo, além de neuropatia diabética (fls. 36 e ss.);
- comunicação de resultado de exame médico-pericial, realizado em 18.07.2006, informando constatação de incapacidade laborativa e concessão de auxílio-doença por um prazo sugerido de 2 (dois) anos (fls. 44);
- comunicação de decisão administrativa, de 20.09.2008, informando indeferimento de auxílio-doença, devido à não constatação de incapacidade laborativa (fls. 53);
- receituário médico (fls. 54/65);
- solicitações de cópias de processo de benefício (fls. 66/69);
- fotos da autora, mostrando sequelas da doença (fls. 210/216).
A fls. 118, o INSS traz aos autos cópia de laudo médico-pericial, de 17.09.2008, com diagnóstico de doença de CID M24.9 (desarranjo articular não especificado) e conclusão de inexistência de incapacidade.
A fls. 128/162, atendendo à determinação judicial, a Autarquia apresenta cópia do processo administrativo em nome da autora, relativo aos NB 31/532.176.452-9 e 31/134.165.835-7, do qual destaco os documentos seguintes:
- CONIND - indeferimento do auxílio-doença, em 17.09.2008, por parecer contrário da perícia médica;
- extrato SABI, com diagnóstico de desarranjo articular não especificado (M24.9), diabetes insulinodependente, com complicações oftálmicas (E10.3) e osteomielite (M86);
- INFBEN - reativação judicial do auxílio-doença NB 1341648357, com DIB original em 03.11.2004;
- resumo do benefício, informando 11 (onze) anos, 6 (seis) meses e 1 (um) dia de contribuições previdenciárias;
- HISMED - informando perícias realizadas de 05.11.2004 a 15.08.2008.
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 164/168 - 16.12.2008), informando apresentar *diabetes mellitus*, insuficiência arterial periférica, amputação do 1º, 2º e 3º dedos do pé esquerdo e ansiedade. Acrescenta o perito que há controle clínico para essas patologias, sendo que o tratamento visa controlar a doença e retardar o aparecimento de possíveis complicações. Caso tais complicações se desenvolvam, deverá ser realizado tratamento específico.
O experto assevera que a doença é de caráter crônico, podendo ser controlada por medicamentos, e que a autora não relata presença de efeitos adversos da medicação. Aduz ter verificado que houve afastamento do trabalho em razão da doença vascular que evoluiu para a amputação dos dedos do pé esquerdo. Afirma que, no momento da perícia, esta alteração está estabilizada, o que não significa não ocorrer eventual piora. Conclui pela inexistência de incapacidade laborativa para suas atividades habituais.
Em consulta ao Sistema CNIS da Previdência Social, que faz parte integrante desta decisão, verifico constarem, em nome da autora, vínculos empregatícios em labor urbano, conforme CTPS, de 01.09.1977 a 20.05.1989. Constam, também, recolhimentos, como contribuinte individual, de 06/2004 a 09/2004. Por fim, informa a concessão de auxílio-doença, a partir de 03.11.2004 e de sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir de 16.09.2009, por conta da tutela concedida nestes autos.
Na mesma pesquisa, o HISMED - Histórico de Perícias - informa que a concessão do auxílio-doença, de 03.11.2004 a 15.08.2008 se deu em virtude doenças de diagnósticos correlatos ao apontado pela perícia judicial, quais sejam: diabetes melito (E10.9), transtorno mental ou comportamental não especificado (F10.9) e osteomielite (M86).
Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que a autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
Recebeu auxílio-doença até 15.08.2008 e a demanda foi ajuizada em 17.11.2008, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.
Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo pericial ter atestado inexistência de incapacidade para o trabalho, apenas sugerindo tratamento específico das eventuais complicações, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual, porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.
Neste caso, a requerente apresenta diabetes melito, insuficiência arterial periférica, amputação de dedos do pé esquerdo e ansiedade, males que impossibilitam as atividades características de sua profissão, como executar movimentos repetitivos e permanecer longo tempo em pé, não podendo mais exercer a profissão para a qual está habilitada.
Além do que, os documentos juntados aos autos demonstram o agravamento das moléstias, com ocorrência de complicações.

Portanto, associando-se a idade da autora, seu grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, tais fatores impossibilitam sujeitá-la a ficar à mercê de exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.
Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.
Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.
Por fim, observe-se, ainda, que recebeu auxílio-doença, concedido na via administrativa, por quase 3 (três) anos, demonstrando que a própria Autarquia reconheceu a existência de incapacidade laborativa. Além do que, o período relativamente longo em que gozou o benefício, submetendo-se a vários tratamentos, sem obter melhora, comprova que a incapacidade não cessou. Logo, de nada adiantaria simplesmente a concessão de novo auxílio-doença, para uma enfermidade que se estende por período tão longo, sem responder a tratamento intenso e demorado; ao contrário, observa-se que as complicações têm-se intensificado.
Assim, deve-se ter sua incapacidade como total e permanente para o trabalho.
Como visto, a requerente esteve vinculada ao Regime Geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (17.11.2008) e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.
3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.
5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.
6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.
7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício. (TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).
O valor do auxílio-doença deverá ser calculado nos termos do art. 61 da Lei nº 8.213/91.
O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário mínimo.
Esclareça-se que o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.
O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado: auxílio-doença a partir da cessação administrativa do benefício (15.08.2008) até a data imediatamente anterior à da sentença (15.09.2009), e aposentadoria por invalidez a partir da data da prolação da decisão (16.09.2009), tendo em vista que os atestados de fls. 36/52, emitidos de 29.10.2004 a 14.10.2008, demonstram a permanência e a progressão da enfermidade pela qual já havia percebido benefício previdenciário.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADEDE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.
- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.
(...)
(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.
II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa
III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.
(...)
(TRF3 - APELREE 200103990069360 - APELREE - 667222 - OITAVA TURMA - DES. FED. NEWTON DE LUCCA - DJF3 CJ1 DATA:09/03/2010 PÁGINA: 613)
PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.
-O laudo pericial respondeu de forma detalhada e minuciosa todos os quesitos formulados pelas partes, não havendo, dessarte, necessidade de esclarecimentos.
- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.
- Mantido o marco inicial do benefício, pois, comprovada a manutenção da incapacidade desde a concessão administrativa do benefício por incapacidade e a impossibilidade de reabilitação.
(...)
(TRF3 - AC 200503990510604 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1075362 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. EVA REGINA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 827)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANO MORAL INDEVIDO.
- Presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Precedentes.
- Preenchidos in casu os requisitos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, autorizadores da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
- A teor do conjunto probatório e do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.
(...)
(TRF3 - AC 200903990006970 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387527 - DÉCIMA TURMA - DES. FED. DIVA MALERBI - DJF3 CJ1 DATA:13/01/2010 PÁGINA: 3658)

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, apenas para estabelecer os critérios de incidência dos juros e da correção monetária, conforme fundamentado, e para fixar a honorária em 10% da condenação, até a sentença. Com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia, mantendo a tutela anteriormente concedida.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 15.08.2008 (data da cessação administrativa do benefício) no valor a ser calculado nos termos do art. 61 da Lei nº 8.213/91, até 16.09.2009 (data da sentença), momento em que deverá ser convertido em aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017378-71.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.017378-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	OSMAR MASSARI FILHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DELMIRA DO CARMO MARTINS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	OSMAR JOSE FACIN
No. ORIG.	:	06.00.00006-8 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 14.03.2006 (fls. 34 verso).
A r. sentença, de fls. 99/103, proferida em 11.11.2008, julgou procedente a ação, para o fim de condenar o INSS a conceder em favor da requerente o benefício previdenciário do amparo assistencial no valor de um salário mínimo mensal, a ser devido desde a data da citação válida da Autarquia, no caso, 14.03.2006 (fls. 34 verso). As prestações em atraso devem ser acrescidas de correção monetária, contada a partir da data da propositura da demanda e juros legais de 1% ao mês, contados a partir da data da citação válida. Por força do princípio da sucumbência, condenou o requerido a efetuar o pagamento dos honorários do patrono da requerente, arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da condenação, que alcança as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do E. STJ, assim o fazendo com fulcro no artigo 20, §4º, do CPC. Isentou de custas. Fixou os honorários do perito e da assistente social em R$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais) para cada um deles. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.
Inconformada apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, o reconhecimento da remessa oficial e a impossibilidade da antecipação da tutela, ante a irreversibilidade de seus efeitos. No mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Primeiramente, não é caso de submeter a decisão ao reexame necessário considerando que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos, como bem observado no *decisum*.
Quanto à preliminar referente à antecipação dos efeitos da tutela, será apreciada juntamente com o mérito.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei n.º 8.213/91 e art. 20 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o art. 34, do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu art. 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Aliás, o Egrégio Superior Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).
Na demanda ajuizada em 19.01.2006, a autora com 73 anos (data de nascimento: 05.05.1932), instrui a inicial com os documentos de fls. 14/27, 55 e 62.
A fls. 75/82 consta avaliação do assistente técnico da Autarquia, de 23.10.2007, que opina pela inexistência de incapacidade laborativa, sendo as "limitações encontradas (...) inerentes à faixa etária da requerente".
O laudo médico pericial, de fls. 71/73, de 02.08.2007, informa que a requerente apresenta "hipertensão arterial, diabete e doença osteo articular importante de coluna". Conclui ser a autora total e permanentemente incapaz para o exercício de atividades laborativas.

Entendo que a pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no art. 4º, do Decreto n.º 3.298/99 não é exaustivo.
Veio o estudo socia,l de fls. 87/88, datado de 17.08.2008, informando que a autora reside com o cônjuge e filho maior de idade (núcleo familiar de três pessoas). A renda familiar advém da aposentadoria do marido, no valor de R$ 415,00 (1,0 salário mínimo). Residem em imóvel próprio, com cinco cômodos. Relata a assistente social, ainda, que o filho residente na casa apresenta problemas de saúde, e que a autora possui outros cinco filhos. Faz uso de medicamentos, nem sempre fornecidos pela rede pública de saúde.
Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27.08.98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o grupo familiar aufere 1,0 salário mínimo, valor distribuído entre três pessoas.
No que diz respeito ao termo inicial mantido na data da citação (14.03.2006), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora, conforme entendimento firmado por esta E. Turma.
Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar se mantidos os requisitos que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art.21, da Lei nº 8.742/93), uma vez que podem ocorrer mudanças nas condições socioeconômicas do núcleo familiar.
A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Por fim, levando-se em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, e a parte obteve provimento favorável já em primeira instância, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo do INSS.
Benefício assistencial no valor de um salário-mínimo, com DIB em 14.03.2006. Mantida a antecipação dos efeitos da tutela, devendo ser observado o disposto no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012846-54.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.012846-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARCIO DE ALMEIDA DO AMARAL incapaz
ADVOGADO	:	ANNA CAROLINA SANTOS PIEDADE GONÇALVES
REPRESENTANTE	:	MARIA APARECIDA DE ALMEIDA
CODINOME	:	MARIA APARECIDA DE ALMEIDA AMARAL
No. ORIG.	:	08.00.00095-4 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.
A Autarquia foi citada em 07.04.2009 (fls. 54 verso).
A r. sentença, de fls. 84/88, proferida em 14.12.2009, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a implantar o benefício assistencial de um salário mínimo, previsto no art. 20 da Lei nº 8.742, de 05.02.2004, ao autor Márcio de Almeida do Amaral, fixando, como termo inicial, a citação. Condenou o requerido, ainda, ao pagamento dos atrasados, em valor a ser apurado em fase de liquidação, devidamente corrigidos monetariamente e acrescidos de juros moratórios à razão de 1% ao mês (ou 0,5%, se sob a égide do antigo Código Civil). O benefício deve começar da citação, por ausência de provas de requerimento administrativo. Por fim, condenou a Autarquia a arcar com as despesas processuais não abrangidas pela isenção de que goza, bem como honorários advocatícios, estimados em 10% sobre o valor da condenação, incidindo somente sobre as parcelas vencidas até o momento da prolação da sentença, em razão do disposto na Súmula nº 111 do E. STJ. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Sentença não submetida ao reexame necessário, a teor do art. 475, §2º, do CPC.
Inconformada apela a Autarquia, requerendo, preliminarmente, o recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício. Pleiteia a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo médico pericial, bem como a redução da honorária.
Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
A fls. 135/137, o Ministério Público Federal manifestou-se pelo conhecimento e desprovimento do recurso da Autarquia.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A matéria argüida em preliminar será apreciada juntamente com o mérito.
A questão em debate consiste em saber se o autor faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Destaco ainda que o parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI n.º 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 04.06.2008, o autor, então com 30 anos (nascimento em 18.03.1978), representado por sua curadora, Maria Aparecida de Almeida, instrui a inicial com os documentos de fls. 09/24, acrescidos por aqueles trazidos a fls. 35/37 e 65, dos quais destaco:
- laudo pericial de 23.10.2007, realizado por peritos médicos, psiquiatras, que informa ser o autor "portador de quadro grave de caráter crônico e incurável, totalmente limitado para o desenvolvimento de atividades da vida civil" (fls. 12/14).
- sentença de interdição, prolatada em 03.11.2008, pois constatado ser o autor "portador de esquizofrenia paranóide", com a nomeação da genitora como curadora (fls. 35/37).
Veio o estudo social, fls. 70/73, de 10.08.2009, informando que o requerente reside com a genitora (núcleo familiar de 2 pessoas). A renda familiar advém da pensão que a mãe recebe do ex-marido, no valor de R$ 300,00 (0,64 salário mínimo). Residem em imóvel próprio, com três cômodos e boas condições de higiene, guarnecido de móveis em bom estado.
A fls. 116, o INSS traz cópia do CNIS, indicando que a MARIA APARECDIA DE ALMEIDA percebe benefício de pensão por morte no valor de R$ 540,73 (1,06 salário mínimo), referente à competência 01/2010, com DIB em 15.08.1996.
No entanto, da análise dos documentos da curadora, de fls. 11, observa-se que as cópias do CNIS acostadas aos autos pela Autarquia pertencem, na realidade, a um homônimo, uma vez que os números do CPF e RG são completamente distintos, não devendo ser considerada a informação para efeito de cômputo da renda familiar.
Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a incapacidade, como observado da análise da documentação destacada, bem como a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o grupo familiar aufere 0,64 salário mínimo, valor distribuído entre duas pessoas.
No que diz respeito ao termo inicial mantido na data da citação (07.04.2009), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora, conforme entendimento firmado por esta E. Turma. O benefício requerido nesta demanda é diverso dos previdenciários de natureza contributiva, tais como auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, em que a jurisprudência unificou entendimento de que o termo inicial deve ser fixado na data do laudo que constate a enfermidade. Nesta hipótese, cuida-se de prestação de natureza assistencial, em que o estudo social e laudo atestam situação já existente de deficiência e penúria, que deve ser amparada.
Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar se mantidos os requisitos que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art.21, da Lei nº 8.742/93), uma vez que podem ocorrer mudanças nas condições socioeconômicas do núcleo familiar.
A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, e a parte obteve provimento favorável já em primeira instância, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação do INSS.
Benefício assistencial no valor de um salário-mínimo, com DIB em 07.04.2009. Mantida a antecipação dos efeitos da tutela, devendo ser observado o disposto no art. 21da Lei nº 8.742/93.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023517-73.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.023517-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARCOS DONIZETI DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO DE MORAES TURELLI
REPRESENTANTE	:	MARIA HELENA CAMARGO DE ALMEIDA
No. ORIG.	:	08.00.00092-9 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 09.09.2008 (fls. 37 verso).
A r. sentença de fls. 77/79, proferida em 01.03.2009, julgou procedente o pedido formulado na inicial para determinar a implementação do benefício assistencial ao autor, e condenar a Autarquia ao pagamento do benefício no valor de um salário mínimo mensal, a partir da juntada do laudo pericial, acrescido de juros de 1% ao mês e correção monetária.
Condenou o INSS, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação, de acordo com os parágrafos 3o e 4o do artigo 20, do CPC e nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.
Sentença não submetida ao reexame necessário, a teor do artigo 475, §2º do Código de Processo Civil.
Inconformada apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, a impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela e pleiteando o recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a redução da honorária.
Recebido e processado os recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
A fls. 124/130, o Ministério Público Federal manifestou-se pela nomeação de curador especial e pelo desprovimento do recurso de apelação do INSS.
A fls. 142/143 o autor teve regularizada sua situação processual, com a juntada de certidão de interdição em favor da genitora, Maria Helena Camargo de Almeida, além de nova procuração.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A matéria veiculada na preliminar será analisada com o mérito.
A questão em debate consiste em saber se o autor faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Aliás, o Egrégio Superior Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).
Proposta a demanda em 13.08.2008, o autor com 29 anos de idade, (nascimento em 16.04.1979), instrui a inicial com os documentos, de fls. 07/14, acrescidos por aqueles trazidos a fls. 142/143.

O laudo médico pericial (fls. 59/65), datado de 28.11.2008, informa que o autor é portador de "Síndrome de Down", concluindo que "a incapacidade para o trabalho é total e permanente", inexistindo possibilidade de "melhora clínica" ou "condições de readaptação ou reabilitação".
Entendo que a pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no art. 4º, do Decreto n.º 3.298/99 não é exaustivo.
Veio o estudo social, de fls. 26/34, de 07.08.2008, informando que o requerente reside com os genitores, uma irmã e sobrinho (núcleo familiar de 05 pessoas). A renda familiar advém da aposentadoria do genitor, no valor de R$ 415,00 (1,0 salário mínimo), da pensão alimentícia destinada ao sobrinho do autor, no valor de R$ 100,00 (0,24 salário mínimo), além de participação, no programa "Renda Cidadã", no valor de R$ 60,00 (0,14 salário mínimo). Residem em imóvel próprio, financiado da CDHU, com três cômodos, mobiliário simples e em razoável estado de conservação.
Relata a assistente social, também, que o requerente faz uso de medicamentos diversos, e que o benefício "Renda Cidadã" é de caráter temporário, com período máximo de dois anos. Informa, ainda, que o autor recebeu por nove anos o benefício assistencial, tendo sido cancelado quando de revisão pela Autarquia.
Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o grupo familiar 1,38 salário mínimo, valor distribuído entre cinco pessoas.
Mantido o termo inicial do benefício na data da juntada do laudo médico pericial (28.11.2008), à míngua de apelo neste aspecto.
Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar a manutenção dos requisitos que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art.21, da Lei nº 8.742/93), uma vez que as condições socioeconômicas podem sofrer alterações.
A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Por fim, levando-se em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, e a parte obteve provimento favorável já em primeira instância, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar a honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.
Benefício assistencial no valor de um salário-mínimo, com DIB em 28.11.2008. Mantida a antecipação dos efeitos da tutela, devendo ser observado o disposto no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042033-10.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042033-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	PEDRO PEREIRA DA ROCHA
ADVOGADO	:	ALEXANDRE ZUMSTEIN
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAMBAU SP
No. ORIG.	:	08.00.00124-4 1 Vr TAMBAU/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 17.12.2008 (fls. 49).

A r. sentença de fls. 147/151, proferida em 03.05.2010, julgou procedente o pedido, condenando o requerido a pagar ao autor o benefício de prestação continuada, nos termos do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, a partir de 17 de dezembro de 2008 (data da citação). As parcelas vencidas e acrescidas de juros legais desde os respectivos vencimentos devem ser quitadas de uma só vez após o trânsito em julgado. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas. Isentou de custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Inconformada apela a Autarquia, argüindo, preliminarmente, a necessidade de recepção do recurso no duplo efeito, ante a irreversibilidade dos efeitos da tutela. No mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração dos juros e correção monetária.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Primeiramente, não é caso de submeter a decisão ao reexame necessário considerando que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos, como bem observado no *decisum*.
Quanto à preliminar veiculada, será apreciada juntamente com o mérito.
A questão em debate consiste em saber se o autor faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei n.º 8.213/91 e art. 20 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o art. 34, do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu art. 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Aliás, o Egrégio Superior Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).
Na demanda ajuizada em 24.11.2008, o autor com 60 anos (data de nascimento: 02.01.1948), instrui a inicial com os documentos de fls. 10/45, dos quais destaco: comunicado de indeferimento do pedido de benefício assistencial, formulado na via administrativa em 11.12.2003 (fls. 16).
O laudo médico pericial, de fls. 134/140, de 27.10.2009, informa que o autor "está em tratamento quimioterápico paliativo, para neoplasia gástrica com recidiva local e metástase pulmonar. Apresenta queda do estado geral e sinais de emagrecimento importante". Conclui pela incapacidade total e definitiva para o exercício de atividades laborativas.
Entendo que a pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no art. 4º, do Decreto n.º 3.298/99 não é exaustivo.
Veio o estudo social, de fls. 84/105, datado de 17.04.2009, informando que o requerente reside com a esposa e três filhos maiores de idade (núcleo familiar de cinco pessoas). A renda familiar advém do labor de um dos filhos, auferindo R$ 610,00 (1,31 salário mínimo) e do benefício assistencial percebido pela filha, de 24 anos. Residem em imóvel cedido, com cinco cômodos e mobiliário e utensílios em estado precário. Relata a assistente social, ainda, que o autor possui outro filho, que constituiu família e aufere R$ 906,00 (1,94 salário mínimo). Por fim, observe-se que a assistente realizou entrevista com vizinha do autor, que afirma que o autor e família passam por grandes dificuldades financeiras.
Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27.08.98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que, excluindo-se do cômputo o benefício assistencial percebido pela filha, consoante o disposto no artigo 34, § único, da Lei nº 10.741/2003, o grupo familiar aufere 1,31 salário mínimo, valor distribuído entre quatro pessoas.
No que diz respeito ao termo inicial mantido na data da citação (17.12.2008), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão do autor, conforme entendimento firmado por esta E. Turma.
Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar se mantidos os requisitos que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art.21, da Lei nº 8.742/93), uma vez que podem ocorrer mudanças nas condições socioeconômicas do núcleo familiar.
A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Por fim, levando-se em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, e a parte obteve provimento favorável já em primeira instância, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, não conheço da remessa oficial e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo do INSS, tão somente para fixar correção monetária e juros de mora conforme fundamentado.
Benefício assistencial no valor de um salário-mínimo, com DIB em 17.12.2008. Mantida a antecipação dos efeitos da tutela, devendo ser observado o disposto no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010167-10.2007.4.03.6112/SP
2007.61.12.010167-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PATRICIA SANCHES GARCIA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA AURELIANO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ILDETE DE OLIVEIRA BARBOSA e outro
No. ORIG.	:	00101671020074036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 26.10.2007 (fls. 60).
A r. sentença, de fls. 129/132, proferida em 29.06.2010, acolheu o pedido deduzido na inicial para condenar o INSS a conceder à autora o benefício assistencial nº 560.120.810-3, a contar da data do requerimento administrativo, ou seja, 22.06.2006 - fls. 26, correspondente a um salário mínimo mensal, nos termos do inciso V do artigo 203 da Constituição Federal e do art. 20 da LOAS, observados os reajustes legais verificados no período. Sobre as parcelas vencidas já descontado o montante recebido a título do mesmo ou outro benefício no período, incidirá correção monetária nos moldes da Resolução CJF nº 561/07 e juros no montante de 1,0% (um por cento) ao mês, contados da citação, tudo a ser apurado em futura liquidação de sentença, nos moldes do CPC. Condenou o requerido, ainda, ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% da condenação, desconsideradas as prestações vencidas após a prolação da sentença, de acordo com a Súmula nº 111, do STJ. Isentou de custas. Após o trânsito em julgado, a autora poderá requerer, independentemente de precatório, o pagamento do valor que for apurado em liquidação de sentença desde que não ultrapasse o limite previsto no art. 3º da Lei nº 10.259/2001. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.
Sentença não submetida ao reexame necessário, a teor art. 475, § 2º, do CPC.
Inconformada apela a Autarquia, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei n.º 8.213/91 e art. 20 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o art. 34, do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu art. 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Aliás, o Egrégio Superior Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).
Na demanda ajuizada em 11.09.2007, a autora com 67 anos (data de nascimento: 02.09.1940), instrui a inicial com os documentos de fls. 12/56, dos quais destaco: comunicado de indeferimento do pedido de benefício assistencial, formulado na via administrativa em 22.06.2006 (fls. 26).

Veio o estudo social, de fls. 85/018, de 30.03.2009, informando que a requerente reside com o cônjuge e dois netos, um deles maior de idade (núcleo familiar de quatro pessoas). A renda familiar advém da aposentadoria do marido, no valor mínimo, além do labor esporádico do neto, auferindo R$ 20,00 diários, ajudando a carregar e descarregar caminhão. Residem em imóvel próprio, com cinco cômodos, e em estado de conservação ruim. A autora faz uso de medicamentos, alguns deles fornecidos pela rede pública de saúde.
Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27.08.98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o grupo familiar aufere 1,0 salário mínimo, valor distribuído entre quatro pessoas.
No que diz respeito ao termo inicial mantido na data do requerimento administrativo (22.06.2006), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora, conforme entendimento firmado por esta E. Turma.
Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar se mantidos os requisitos que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art.21, da Lei nº 8.742/93), uma vez que podem ocorrer mudanças na composição ou nas condições socioeconômicas do núcleo familiar.
A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Por fim, levando-se em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, e a parte obteve provimento favorável já em primeira instância, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo do INSS.
Benefício assistencial no valor de um salário-mínimo, com DIB em 22.06.2006. Mantida a antecipação dos efeitos da tutela, devendo ser observado o disposto no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037164-04.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.037164-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	BENEDICTA LIBAINE DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	PATRICIA DE CASSIA FURNO OLINDO FRANZOLIN
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00173-1 1 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 03.03.2005 (fls. 30).
A r. sentença de fls. 94/96, proferida em 09.11.2009, julgou improcedente o pedido, considerando que não restou demonstrada a miserabilidade.
Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 20.10.2004, a autora com 65 anos (data de nascimento: 21.03.1939), instrui a inicial com os documentos de fls. 10/24.
Veio o estudo social, de fls. 71/73, datado de 28.09.2008, informando que a requerente reside com o esposo e o cunhado (núcleo familiar de 03 pessoas). A renda familiar advém da aposentadoria do cônjuge, no valor de R$ 415,00 (1,0 salário mínimo) e do benefício assistencial percebido pelo cunhado. Residem em imóvel próprio, com cinco cômodos, em estado de conservação inadequado.
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a requerente está no rol dos beneficiários.
O exame do conjunto probatório mostra que a autora, hoje com 71 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, requisito essencial à concessão do benefício assistencial, já que, ainda que se exclua do cômputo da renda o benefício assistencial percebido pelo cunhado, a teor do disposto no artigo 34, § único, da Lei nº 10.741/2003, verifica-se que o núcleo familiar reside em imóvel próprio, auferindo 1,0 salário mínimo, valor distribuído entre duas pessoas.
Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.
Diante do exposto, nego seguimento ao recurso da autora, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040231-45.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.040231-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATO URBANO LEITE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	PAULO VAZ DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS
No. ORIG.	:	06.00.00042-9 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença, com tutela antecipada.
A Autarquia Federal foi citada em 05/05/2006 (fls. 48 vº).
A r. sentença de fls. 111/114 (proferida em 11/04/2008), julgou procedente o pedido para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação do auxílio-doença concedido administrativamente, no valor de um salário-mínimo mensal. Concedeu a tutela antecipada. Determinou que os valores vencidos, a serem pagos de uma só vez, deverão ser corrigidos a partir do ajuizamento da ação (Lei nº 6.899/81 e Súmula nº 148 do STJ) e acrescidos de juros de 1% ao mês, a partir da citação. Em razão da sucumbência, condenou o INSS ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação (parcelas vencidas até a data de prolação da sentença - Súmula nº 111 do STJ), devidamente corrigida até efetivo pagamento. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, o não cabimento da tutela antecipada. No mérito, sustenta, em síntese, a não comprovação dos requisitos legais necessários à concessão do benefício. Requer, ainda, a alteração do termo inicial para a data da juntada do laudo judicial e a redução da verba honorária.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A preliminar será analisada com o mérito.
O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/42, dos quais destaco:
- CTPS do autor, indicando estar, atualmente, com 54 (cinquenta e quatro) anos de idade (nascimento em 02/09/1956), com os seguintes vínculos: de 14/08/78 a 26/01/80, de 02/04/80 a 07/08/83, de 22/02/84 a 30/04/84, de 27/08/84 a 16/12/91, de 17/12/91 a 16/10/92, de 01/11/92 a 30/10/93, de 01/03/95 a 25/02/00, como tecelão, auxiliar de produção de papel, ajudante engomador, auxiliar doméstico e caseiro (fls. 13/23);
- exames e atestados médicos informando as enfermidades ortopédicas do requerente (fls. 27/34);
- documentos relativos à concessão de auxílio-doença de 20/01/00 a 12/03/06 (fls. 35/41).
Submeteu-se o autor à perícia médica judicial (fls. 89/92 - laudo datado de 31/07/07).
Assevera a *expert* que o periciado apresenta quadro de espondilolistese em L5-S1 e osteoartrose de coluna lombar.
Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente para exercer suas atividades laborativas normais.
Verifica-se que o requerente esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.
Recebeu auxílio-doença até 12/03/06 e a demanda foi ajuizada em 19/04/06, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
Por outro lado, cumpre saber se o fato do perito judicial atestar a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual, porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade ou baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.
Neste caso, o requerente é portador de patologias ortopédicas degenerativas que impedem o exercício de atividades laborativas que exijam esforços físicos, comuns àquelas que sempre desempenhou.
Portanto, associando-se a idade do autor, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, tais fatores impossibilitam sujeitá-lo a ficar à mercê de exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.
Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.
Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.
Desta forma, deve-se ter sua incapacidade como total e permanente para o trabalho.
Como visto, o autor esteve vinculado ao regime geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação (19/04/06) e é portador de doença que o incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.
1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.
2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.
3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).
(...)
4. Recurso provido. Sentença reformada.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data imediatamente posterior à cessação administrativa do auxílio-doença (12/03/06), uma vez que o conjunto probatório revela que já apresentava a enfermidade incapacitante naquela época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADEDE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.

II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa

III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.

(...)

(TRF3 - APELREE 200103990069360 - APELREE - 667222 - OITAVA TURMA - DES. FED. NEWTON DE LUCCA - DJF3 CJ1 DATA:09/03/2010 PÁGINA: 613)

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

-O laudo pericial respondeu de forma detalhada e minuciosa todos os quesitos formulados pelas partes, não havendo, dessarte, necessidade de esclarecimentos.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- Mantido o marco inicial do benefício, pois, comprovada a manutenção da incapacidade desde a concessão administrativa do benefício por incapacidade e a impossibilidade de reabilitação.

(...)

(TRF3 - AC 200503990510604 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1075362 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. EVA REGINA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 827)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANO MORAL INDEVIDO.

- Presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Precedentes.

- Preenchidos in casu os requisitos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, autorizadores da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- A teor do conjunto probatório e do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.

(...)

(TRF3 - AC 200903990006970 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387527 - DÉCIMA TURMA - DES. FED. DIVA MALERBI - DJF3 CJ1 DATA:13/01/2010 PÁGINA: 3658)

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A honorária foi fixada com moderação e de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, devendo prevalecer.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 13/03/06 (data seguinte à cessação indevida do auxílio-doença). Mantenho a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

Expediente Nro 7707/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037561-97.2009.4.03.9999/MS
2009.03.99.037561-5/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ANA MARIA FAGUNDES SIQUEIRA
ADVOGADO	:	ELIZABETH FREITAS VALIM DE MELO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTO INACIO DE MORAES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.02504-5 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia Federal foi citada em 04.09.2008 (fls. 27).
A r. sentença, de fls. 88/91 (proferida em 29.05.2009), julgou a ação improcedente, diante da não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.
Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 14/31, dos quais destaco:
- certidão de casamento (nascimento em 06.11.48) em 22.09.1973, qualificando o marido como lavrador (fls. 12);
- CTPS do cônjuge com registros, de forma descontínua, de 01.07.1994 a 01.03.2004, em atividade rural e de 12.06.1998 a 05.07.1998, como auxiliar montador(fls. 13/17);
- comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 03.03.2008 (fls. 18/19);
A Autarquia juntou, a fls. 35/36 e fls. 136/141, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios que confirmam, em sua maioria, as anotações constantes na carteira de trabalho do cônjuge e que o marido recebe amparo social ao idoso, desde 27.04.2005.
Em depoimento pessoal, a fls. 68, declara que sempre trabalhou na roça.
As testemunhas, fls. 69/71, conhecem a autora e confirmam que trabalhou no campo.
A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.
Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.
I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.
II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

III - Recurso conhecido em parte e provido.
(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelos testemunhos, que confirmam seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.
1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.
2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Observa-se que o marido tem registros na CTPS em exercício campesino, comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.
Não há que se considerar o registro em trabalho urbano, para descaracterizar a atividade rurícola alegada, porque se deu por um período curto, de 12.06.1998 a 05.07.1998 e muito provavelmente em época de entressafra, em que o trabalhador rural necessita buscar outra atividade que lhe garanta a subsistência.
Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.
Neste caso é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 11 (onze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2003, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 132 (cento e trinta e dois) meses.
Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.
Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (03.03.2008), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
A verba honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo

(03.03.2008). É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o art. 161, § 1º, do CTN, passou a 1% ao mês, a partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034158-13.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034158-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	:	JOAO COSTA NOBREGA
ADVOGADO	:	MARCELO JOSE FONTES DE SOUSA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE FERRAZ DE VASCONCELOS SP
No. ORIG.	:	10.00.06853-0 2 Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto por João Costa Nóbrega contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara de Ferraz de Vasconcelos/SP que, nos autos do processo n.º 854/10, indeferiu o pedido de antecipação de tutela formulado, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.
Requer a concessão de efeito suspensivo.
Consultando o *Sistema Único de Benefícios - Dataprev* - cuja juntada do extrato ora determino -, verifiquei que o autor, ora agravante, está recebendo o benefício pleiteado (NB 543.362.776-0).
Desta forma, o presente agravo perdeu o objeto, pois de nada adiantaria a reforma da decisão ora impugnada, diante da manutenção do benefício pela autarquia.
Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso, com fundamento no art. 33, inc. XII do Regimento Interno desta Corte. Int. Comunique-se o MM. Juiz *a quo*. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030019-18.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030019-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	CELSO CELESTINO DA SILVA
ADVOGADO	:	ALESSANDRO CARMONA DA SILVA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG.	:	10.00.08176-1 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela para restabelecimento de auxílio-doença (fls. 46/48).
Sustenta, o agravante, estarem presentes os requisitos necessários para a concessão da medida. Aduz que os documentos médicos juntados comprovam sua incapacidade laborativa. Ressalta, ainda, o caráter alimentar do benefício. Requer a antecipação dos efeitos da pretensão recursal.
Decido.

O autor comprovou o recebimento de auxílio-doença de 29.10.2002 a 22.09.2006 e 24.09.2006 a 10.03.2010 (fls. 22). Pedido de prorrogação do benefício, datado de 06.05.2010 (fls. 24), foi indeferido por ausência de incapacidade laborativa (fls. 24).
Para comprovar suas alegações, o agravante juntou aos autos relatórios médicos atestando ser portador de doenças psiquiátricas (fls. 32/43). Declarações médicas posteriores a cessação do benefício, destacam tratamento médico por quadro de depressão grave, apresentando déficit cognitivo e déficit de comportamento (fls. 34), com incapacidade para realizar atividade laborativa.
Em que pese a presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, neste particular, a perícia realizada pela autarquia, existe documentação suficiente a apontar para o afastamento do trabalho.
Dito isso, concedo a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar a concessão do auxílio-doença, sem prejuízo de nova análise pelo juízo *a quo*, acerca da incapacidade, após realização da perícia.
Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III e V, do Código de Processo Civil.
Int.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000278-04.2003.4.03.6102/SP
2003.61.02.000278-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GUSTAVO RICCHINI LEITE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUIZ SERGIO DE SOUZA
ADVOGADO	:	HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DESPACHO
Vistos.

Fls. 355: ante a requisição de pagamento dos honorários periciais pelo *expert* do juízo *a quo*, cumpre observar que, no caso em apreço, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, pelo que aplicável a Resolução nº 541, de 18 de janeiro de 2007, do E. Conselho da Justiça Federal, que dispõe sobre o pagamento de honorários de defensores dativos, peritos, tradutores e intérpretes, em casos de assistência judiciária gratuita, e determina, no seu art. 1º, que o pagamento da referida verba pericial seja custeada por recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados.
Outrossim, é imperioso consignar o disposto no art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93:

"Art. 8º. O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)."
O dispositivo supra apontado não isentou a autarquia federal relativamente ao pagamento de despesas periciais.
Entretanto, na situação *sub judice* não foi o INSS que solicitou a perícia (fls. 100), de sorte que cabe à parte autora antecipar as despesas processuais, que compreende os honorários periciais (art. 27, CPC).
Ante o exposto, baixados os autos ao Juízo *a quo*, compete a ele a expedição de ofício ao Diretor do Foro da Justiça Federal da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto, para que providencie a referida verba, em favor do perito.
Anoto, todavia, que em caso de perito integrante do quadro de servidores da rede pública, sendo a perícia realizada através de estabelecimento público, inexiste pagamento de honorários.
Comunique-se ao perito *Marco Antonio Damião*, no endereço constante às fls. 111.
Intimem-se. Publique-se.
São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0069166-56.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.069166-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : SUELI MARIA DA SILVA TAZINAFO
ADVOGADO : MARCOS ALVES PINTAR
CODINOME : SUELI MARIA DA SILVA SANTANA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2007.61.06.004199-3 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

Decisão
Trata-se de agravo de instrumento interposto por Sueli Maria da Silva Tazinafo contra a R. decisão proferida pelo MM Juiz Federal da 3ª Vara de São José do Rio Preto/SP que, nos autos do processo nº 2007.61.06.004199-3, postergou a análise do pedido de tutela antecipada (fls. 37).
Negado seguimento ao agravo (fls. 41), a autarquia impugnou a autora, apresentando o recurso de fls. 47 e ss.
Ocorre que, consultando o sistema de gerenciamento de feitos da Justiça Federal de primeira instância - cuja juntada dos extratos ora determino - observei que o processo de Origem já foi sentenciado, tendo sido julgado improcedente o pedido.
Dessa forma, o recurso de fls. 47 e ss. perdeu o seu objeto, pois de nada adiantaria a manutenção ou reforma da decisão de fls. 40/41, diante da sentença já proferida.
Pelo exposto, e com fundamento no art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso de fls. 47 e ss., pela manifesta perda de seu objeto. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.
Comunique-se. Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030605-55.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030605-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : LAZARA LINA RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : PATRICIA DE CASSIA FURNO OLINDO FRANZOLIN
AGRAVADO : LUCIA RODRIGUES DA SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPORANGA SP
No. ORIG. : 10.00.00106-2 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Lázara Lina Ribeiro da Silva contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Itaporanga/SP que indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita por ela formulado, nos autos da ação de interdição n.º 1.062/10, que move em face em face de Lúcia Rodrigues da Silva.
A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.
In casu, tratando de ação de interdição (fls. 17), parece inafastável o reconhecimento da incompetência dessa E. Corte para o exame do recurso interposto.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 113, do CPC, c/c o art. 33, inc. XIII, *in fine*, do Regimento Interno dessa Corte, e tendo em vista a extinção dos Tribunais de Alçada, nos termos do art. 4º, da Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Int.
Comunique-se. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033319-85.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033319-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	:	OLESIA FERREIRA DA COSTA
ADVOGADO	:	ANTONIO AMIN JORGE
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIGUELOPOLIS SP
No. ORIG.	:	10.00.00116-7 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Olésia Ferreira da Costa contra a R. decisão do MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Miguelópolis/SP que suspendeu o curso do processo nº 1.167/10, por 60 dias, para que a autora, ora agravante, comprovasse o prévio requerimento administrativo do benefício.

Devem prosperar as razões oferecidas pela agravante.

O inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal estabelece expressamente que:

"Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
XXXV - A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;"

Acresce argumentar que o prévio pedido administrativo não é condição necessária para o exercício do direito de ação, podendo o jurisdicionado pleitear diretamente no Poder Judiciário. Pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada "instância administrativa de curso forçado" ou "jurisdição condicionada", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional nº 7/77.

Nesse sentido é a lição do já saudoso Professor Celso Ribeiro Bastos, *in verbis*:

"O que se poderia perguntar é se há respaldo no momento atual para criação de instâncias administrativas de curso forçado. A resposta é sem dúvida negativa. Qualquer que seja a lesão ou mesmo a sua ameaça, surge imediatamente o direito subjetivo público de ter, o prejudicado, a sua questão examinada por um dos órgãos do Poder Judiciário.
É certo que a lei poderá criar órgãos administrativos diante dos quais seja possível apresentarem-se reclamações contra decisões administrativas. A lei poderá igualmente prever recursos administrativos para órgãos monocráticos ou colegiados. ***Mas estes remédios administrativos não passarão nunca de uma mera via opcional.*** *Ninguém poderá negar que em muitas hipóteses possam ser até mesmo úteis, por ensejarem a oportunidade de uma autocorreção pela administração dos seus próprios atos, sem impor ao particular os ônus de uma ação judicial; mas o que é fundamental é que* ***a entrada pela via administrativa há de ser uma opção livre do administrado e não uma imposição da lei ou de qualquer ato administrativo****."*
(Curso de Direito Constitucional. 19ª edição, São Paulo: Saraiva, 1998, p. 214, grifos meus)

No mesmo sentido vem se manifestando a mais autorizada jurisprudência, conforme precedentes a seguir transcritos:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO . VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.
1. ***Consoante entendimento pacificado desta Corte, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação judicial objetivando a concessão de benefício previdenciário. Precedentes.***
2. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA nº 461121/SP, 6ª Turma, Relator Min. Fernando Gonçalves, j. 17/12/02, v.u., DJ 17/2/03, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. POSTULAÇÃO ADMINISTRATIVA. COMUNICAÇÃO DO ACIDENTE AO INSS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.
1. ***O prévio requerimento na via administrativa não é pressuposto para que o trabalhador possa, posteriormente, ingressar em juízo com ação acidentária. Precedentes.***
2. O ajuizamento de ação acidentária prescinde da juntada da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT pelo segurado, tendo em vista que tal medida é obrigação do empregador. Precedentes.
3. O julgamento antecipado da lide, sem que haja qualquer fundamentação quanto ao indeferimento das provas requeridas pelo réu na contestação, caracteriza-se como cerceamento de defesa. Recurso provido."
(STJ, REsp nº 230.308/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 19/6/01, v.u., DJ 20/8/01, grifos meus)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao presente agravo. Oficie-se ao MM. Juiz *a quo* dos termos da presente decisão, para que tome as medidas cabíveis à sua implementação. Comunique-se. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008897-32.1999.4.03.0000/SP
1999.03.00.008897-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	MARIA APARECIDA FURTADO CICCARELLI e outro
	:	MARCOS BENEDITO FURTADO
ADVOGADO	:	ZACARIAS ALVES COSTA
SUCEDIDO	:	JOAO CICCARELLI falecido
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG.	:	93.00.00013-1 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, contra a decisão proferida a fls. 168/168vº dos autos do processo nº 131/93, pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara da Comarca de Estrela D'Oeste/SP
A fls. 75, o então Relator deferiu parcialmente o pedido de efeito suspensivo.
Regularmente processado o recurso, solicitei informações, a fls. 104, ao MM. Juiz *a quo*.
A fls. 112 sobreveio resposta, tendo S. Exa. noticiado que "*a sentença extintiva do processo em referência já transitou em julgado, estando, inclusive, os autos arquivados."*
Dessa forma, de nada adiantaria a manutenção ou reforma da decisão de fls. 21, diante da sentença de extinção da execução já proferida e transitada em julgado.
Ante o exposto, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.
Comunique-se o MM. Juiz *a quo*. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035620-05.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035620-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	AGNELO GERALDO DE MELO (= ou > de 60 anos) e outros
	:	ANTONIO SARTI
	:	FRANCISCO ROMERO
	:	HAYDEE ZIMMERMANN
	:	JOSE HAMILTON PETRECCA
	:	JOSE MEIRELLES DA SILVEIRA
	:	MARIA APARECIDA IGNACIO BALDASSO
	:	MARIA DOS SANTOS CARUSO
	:	MARIA MARIN ZENI
	:	SYLVIA FERREIRA DA SILVA PIZA
ADVOGADO	:	ISABEL ROSA DOS SANTOS e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LAEL RODRIGUES VIANA

: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 06058668019934036105 7 Vr CAMPINAS/SP
DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de execução, indeferiu o pedido de dedução, nos ofícios requisitórios de pagamento, dos valores devidos ao advogado subscritor, a título de honorários advocatícios contratuais (fls. 304).
Sustentam os agravantes, em síntese, que a postulação encontra fundamento no art. 22, § 4º, da Lei nº 8.906/94, e no art. 5º da Resolução nº 559, de 26.06.07, do Conselho da Justiça Federal. Requer atribuição de efeito suspensivo ao vertente recurso (fls. 02-11).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese dos autos.
Razão assiste ao recorrente.
O art. 22, parágrafo 4º, da Lei 8.906/94, admite a reserva de honorários advocatícios estabelecidos entre o mandante e o mandatário, advogado, por meio de contrato de prestação de serviços celebrado entre os mesmos.
O artigo 5º, da Resolução nº 55, de 14.05.09, do Conselho da Justiça Federal, que regulamenta os procedimentos relativos à expedição de requisições de pagamento, autoriza seja destacado do montante da condenação, caso requeira o advogado, o que lhe couber por força de honorários, desde que junte aos autos o respectivo contrato, antes da expedição da requisição.
Na hipótese vertente, o patrono dos autores da ação previdenciária carreou aos autos cópia dos contratos em comento (fls. 265-274) de sorte que se lhe não é possível negar o pedido do destacamento, nos respectivos ofícios requisitórios, das quantias a que tem direito, em razão da prestação de serviços a que se comprometeu com seu cliente, sob pena de invadir o Judiciário seara privada e tal não lhe compete.
Com efeito, os autores José Hamilton Petrecca, Maria Marin Zeni, Maria Aparecida Ignácio Baldasso, José Meirelles da Silveira, Haydee Zimmermann, Antonio Sarti, Agnelo Geraldo de Melo, Sylvia Ferreira da Silva Piza e o causídico curaram de assegurar ao advogado a retribuição de seus serviços, através de pacto escrito, de forma a garantir o direito de destacar a quantia almejada, sob pena de violação da lei federal e da Resolução adrede apontadas.
Apenas para argumentar, eventual vedação à reserva de honorários pretendida somente seria possível na situação se demonstrado que o pagamento em tela da autora da demanda ao seu advogado já houvesse ocorrido, o que não se verificou no caso ora sob julgamento.
O Superior Tribunal de Justiça, firmou posicionamento nesse sentido, consoante julgados cujas ementas traz-se à colação:

"PROCESSO CIVIL. FGTS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OBRIGAÇÃO DE FAZER X OBRIGAÇÃO DE DAR QUANTIA CERTA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. RECEBIMENTO PELO PATRONO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 22, § 4º, DA LEI 8.906/94.
1. A lei possibilita ao advogado, no processo em que atuou, por ocasião em que o cliente recebe valores por precatório ou por levantamento de valores depositados em juízo, a separação do quantitativo dos honorários contratados, protegendo-se assim de uma futura cobrança ou mesmo execução.
2. Em se tratando de execução em torno da correção monetária dos saldos do FGTS, em que está obrigada a CEF ao creditamento dos valores nas contas vinculadas - obrigação de fazer -, inaplicável o disposto no art. 22, § 4º, da Lei 8.906/94, por não haver disponibilidade dos depósitos.
3. Se no curso do processo de execução vier o autor-exeqüente a se enquadrar em uma das hipóteses do art. 20 da Lei 8.036/90, a obrigação de fazer transmuda-se em obrigação de dar quantia certa, possibilitando o advogado executar o contrato de honorários. Nessa hipótese, após intimado o autor-exeqüente, provado o pagamento dos honorários contratuais, terá o patrono o direito de levantar a quantia correspondente após cumprida a obrigação da CEF, mediante depósito dos valores em juízo.
4. Caso isso não ocorra no curso da lide, caberá ao patrono do autor-exeqüente a execução judicial do contrato de honorários advocatícios firmado entre as partes.
5. Recurso especial não provido. (STJ, 2ª Turma, REsp 934158/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 08.04.08, v.u., DJ 18.04.08).

"RECURSO ESPECIAL. FGTS. ART. 20 DA LEI Nº 8.036/90. LEVANTAMENTO. DEDUÇÃO DE PARTE DO VALOR A SER CREDITADO PARA PAGAMENTO DE HONORÁRIOS CONTRATUAIS. ART. 22, § 4º, DA LEI 8.906/94. POSSIBILIDADE. LEX SPECIALIS CONVIVE COM LEX GENERALIS.
1. Controvérsia adstrita à possibilidade de levantamento de verba honorária contratada entre os agravados e seus patronos, de parte do valor a ser depositado na conta vinculada do FGTS, para cumprimento de obrigação contratual de serviços advocatícios.
2. Pacífico o entendimento nesta Corte Superior no sentido de que: - "O advogado pode requerer ao juiz, nos autos da causa em que atue, o pagamento, diretamente a ele, dos honorários contratados, descontados da quantia a ser recebida pelo cliente, desde que apresente o respectivo contrato." (REsp nº 403723/SP, 3ª Turma, Relª Minª NANCY ANDRIGHI, DJ de 14/10/2002) - "A regra contida no § 4º do art. 22 do Estatuto da Advocacia é impositiva no sentido de que deve o juiz determinar o pagamento dos honorários advocatícios quando o advogado juntar aos autos o seu contrato de honorários, excepcionadas apenas as hipóteses de ser provado anterior pagamento ou a prevista no § 5º do mesmo art. 22, não cogitadas no caso em exame. Se alguma questão surgir quanto a serem ou não devidos os honorários, é tema a ser decidido no próprio feito, não podendo o juiz, alegando complexidade, remeter a cobrança a uma outra ação a ser ajuizada."(REsp nº 114365/SP, 4ª Turma, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, DJ de 07/08/2000).
3. O artigo 22, § 4º, do Estatuto da OAB estende-se às contas vinculadas ao FGTS, por se tratar de norma específica.
4. In casu, lex specialis convive com lex generalis, sob pena de inviabilizar o pagamento dos honorários e a higidez dos pactos (pactum sunt servanda).
5. É cediço na doutrina que: "para que haja revogação será preciso que a disposição nova, geral ou especial, modifique expressa ou insitamente a antiga, dispondo sobre a mesma matéria diversamente. Logo, lei nova geral revoga a geral anterior, se com ela conflitar. A norma geral não revoga a especial, nem a nova especial revoga a geral, podendo com ela coexistir ("Lex posterior generalis non derogat speciali", "legi speciali per generalem no abrogatur"), exceto se disciplinar de modo diverso a matéria normada, ou se a revogar expressamente (Lex specialis derogat legi generali)". (Maria Helena Diniz. Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro Interpretada. 11ª ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 76.
6. A legislação que rege a matéria pertinente ao FGTS (Lei 8.036/90) dispõe em seu art. 20 as hipóteses para movimentação dos saldos das contas vinculadas, cuja indisponibilidade tem como destinatário somente o fundista.
7. "Os honorários advocatícios são créditos privilegiados em face de concurso de credores, falência, liquidações extrajudiciais, concordatas e insolvência civil".(REsp nº 295987/SP, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 02/04/2001)
8. Recurso especial improvido." (STJ, 1ª Turma, REsp 662574/AL, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.10.2005, v.u., DJ 14.11.2005, p. 195).

No mesmo sentido, o entendimento dessa E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE AGRAVO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.187/05. PROCESSAMENTO NA FORMA DE INSTRUMENTO. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 527, II, DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. RESERVA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. ARTIGO 22, § 4º DO EOAB. ADMISSIBILIDADE.
I - Reconhecida a presença dos requisitos de admissibilidade do processamento do recurso de agravo na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, considerando que da narrativa veiculada na inicial se infere hipótese de decisão que impõe ao agravante lesão grave e de difícil reparação, ante a situação de irreversibilidade e de superação do próprio objeto do recurso caso seja admitido na forma retida.
II - O § 4º do artigo 22 da Lei 8.906/94, permite que os honorários contratualmente estipulados sejam pagos diretamente ao advogado, mediante dedução da quantia a ser recebida pelo seu constituinte, condicionando tal direito à juntada aos autos do contrato de honorários antes da expedição do mandado de levantamento ou precatório, bem como à prévia intimação deste no sentido de oportunizar-lhes a manifestação acerca de eventual causa extintiva do crédito, evidenciando se tratar de verba pertencente ao seu constituinte, mas sujeita a retenção pelo juízo em favor do causídico. Precedentes no STJ.
III - É defesa a expedição de requisição de pagamento autônoma para a quitação dos honorários advocatícios, na medida em que esbarra na expressa vedação constitucional contida no artigo 100, § 4º da Constituição Federal, com a redação instituída pela Emenda Constitucional nº 37/2001.
IV - Agravo de instrumento parcialmente provido para assegurar ao patrono dos agravantes a reserva do valor relativo aos honorários contratuais no quantum da condenação, condicionando tal direito à prévia intimação pessoal de seus constituintes acerca de eventual causa extintiva do crédito ou qualquer outro óbice ao seu pagamento." (TRF, 3ª Região, AG 2006.03.00.084976-5, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 23.04.07, DJU 17.05.07, p. 562)
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RESERVA DE HONORÁRIOS CONTRATADOS. PROCURADOR LEGALMENTE CONSTITUÍDO.
1 - Dispõe o § 4º do art. 22 do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil (Lei nº 8.906/94) sobre a possibilidade de pagamento dos honorários convencionados diretamente ao advogado, que fizer juntar aos autos o seu contrato de

honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte.
2 - Por sua vez, o art. 5º da Resolução nº 438 do Conselho da Justiça Federal garante a expedição, em separado, de ofício precatório referente aos honorários advocatícios contratados no caso dos ofícios precatórios, referentes ao valor principal, não terem sido expedidos e apresentados ao tribunal.
3 - Agravo de instrumento a que se dá provimento." (TRF, 3ª Região, AG 2006.03.00.107786-7, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 07.05.07, DJU 06.06.07, p. 440).
"PROCESSUAL. EXECUÇÃO. DEDUÇÃO DE HONORÁRIOS CONTRATUAIS NOS AUTOS. POSSIBILIDADE. ARTIGO 22, § 4º, DO ESTATUTO DA ADVOCACIA.
- Possível o pagamento dos honorários advocatícios contratuais nos próprios autos da causa que o advogado patrocina, desde que apresente o respectivo contrato antes de expedido o mandado de levantamento ou o precatório, nos termos do artigo 22, § 4º, do Estatuto da Advocacia.
- As objeções quanto à competência da Justiça Federal para deferir o desconto dos honorários contratuais, à vista do disposto no artigo 109 da Constituição da República ou da necessidade de serem pleiteados em via própria, foram afastadas pela Resolução nº 438, de 30.05.2005, do Conselho da Justiça Federal, ao permitir tal procedimento.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento." (TRF, 3ª Região, AG 2006.03.00.020708-1, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., j. 14.08.06, DJU 07.02.07, p. 612).

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, ante a jurisprudência dominante dos Tribunais de superposição.
Oficie-se à Presidência desta E. Corte.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034247-36.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034247-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ISMAEL EVANGELISTA BENEVIDES MORAES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	MARIA LUCIA DE SALLES OLIVEIRA
ADVOGADO	:	ANDRE RICARDO DE OLIVEIRA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AVARE SP
No. ORIG.	:	10.00.00213-0 1 Vr AVARE/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Avaré/SP que, nos autos do processo n.º 2.130/10, deferiu o pedido de tutela antecipada formulado, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.
Não há como dar seguimento ao presente recurso, ante a sua irregularidade formal.
Isso porque o agravante deveria ter instruído o presente instrumento com a cópia dos documentos de fls. 30/6, 149/168, 188/9 e 219, expressamente referidos no *decisum* ora impugnado.
Referidas peças, conquanto não sejam obrigatórias, são consideradas essenciais para o conhecimento do presente agravo de instrumento. Não são apenas úteis - mas, na verdade, de todo imprescindíveis -, uma vez que sem o conhecimento pleno das informações nela contidas é impossível, ao Tribunal, apreciar a questão.
Comentando a hipótese, o E. Theotonio Negrão explica:

"O inciso I [do art. 525 do CPC] *especifica as peças **obrigatórias.** Mas existem, ainda, peças **necessárias**, a saber, as mencionadas pelas peças obrigatórias e todas aquelas sem as quais não seja possível a correta apreciação da controvérsia; a sua falta, no instrumento, acarreta o não conhecimento do recurso, por instrução deficiente (RT 736/304, JTJ 182/211)"* **(Código de Processo Civil e legislação processual em vigor**, 35ª ed., 2003, SP, Malheiros, nota 4 ao art. 525, p. 581)

Ante o exposto, nego seguimento ao presente recurso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Comunique-se o MM. Juiz *a quo*. Int.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032773-30.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.032773-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ANTONIA MARCOLINA MANTOVANI COSTA
ADVOGADO : NOEL AXCAR (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE URUPES SP
No. ORIG. : 10.00.00177-0 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a R. decisão proferida pela MM.ª Juíza de Direito da 1ª Vara de Urupês/SP que, nos autos do processo n.º 648.01.2010.002337-8, deferiu o pedido de tutela antecipada formulado, determinando a implantação do benefício assistencial (art. 203, inc. V, da CF).
O recurso em exame, protocolado em 18/10/10, veio desacompanhado do termo de juntada do mandado de intimação cumprido (art. 241, inc. II, do CPC), peça obrigatória para aferir-se a sua tempestividade.
Dessa forma, não observado o disposto no art. 525, inc. I, do CPC, considero o presente agravo mal instruído e, portanto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, nego-lhe seguimento. Decorrido *in albis* o prazo, proceda-se à respectiva baixa. Comunique-se a MM.ª Juíza *a quo*. Int.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029188-67.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029188-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : IRACY APARECIDA TREVISO BIASI
ADVOGADO : CONSTANTINO PIFFER JUNIOR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BEBEDOURO SP
No. ORIG. : 08.00.10315-9 1 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Bebedouro/SP que, nos autos do processo nº 1.420/08, deferiu o pedido de tutela antecipada formulado, determinando a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez.
Requer a concessão de efeito suspensivo.
O exame dos autos revela que no dia 26/07/10 (fls. 51), o MM. Juiz *a quo* deferiu a antecipação de tutela requerida.
Consultando o *Sistema Único de Benefícios - Dataprev* - cuja juntada do extrato ora determino -, verifiquei que em 1º/09/10, o agravante já houvera implantado o benefício.
Anoto, por oportuno, que o presente agravo foi interposto em 15/09/10 (fls. 02).
Diante dos fatos, torna-se imperioso reconhecer a ocorrência de *preclusão lógica*, tendo em vista a prática de ato incompatível com a vontade de recorrer. Primeiramente, o agravante implantou o benefício e, após, interpôs recurso da decisão de fls. 51. As atitudes do recorrente são incompatíveis.
Para esclarecer mais adequadamente a questão, sirvo-me dos sempre preciosos ensinamentos do E. Prof. Cândido Rangel Dinamarco que, ao tecer considerações acerca do instituto da *preclusão lógica* admite a sua ocorrência em duas hipóteses, sendo relevante, para este caso, essa segunda hipótese, isto é, quando a parte, de algum modo manifesta "*aquiescência à sentença, seja por declarar que a aceita, seja por realizar, sem ressalva alguma, um ato incompatível com a vontade de interpor o recurso (o devedor que paga o valor da condenação, o réu em ação de separação judicial*

que requer certidão da sentença para levá-la ao registro civil etc" (*in* Instituições de Direito Processual Civil, vol. III, Malheiros, 2001, p. 300).
Isso posto, nego seguimento ao recurso, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC. Comunique-se o MM. Juiz *a quo*. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Int.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035292-75.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035292-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	JAIR GONZAGA ALEIXO
ADVOGADO	:	ESTEVAN TOZI FERRAZ
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE ALTO SP
No. ORIG.	:	10.00.00059-8 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de benefício previdenciário, indeferiu pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita (fls. 82).
Sustenta, o agravante, que não possui condições de arcar com as custas processuais. Alega, afronta aos artigos 5º, LXXIV, da Constituição Federal e 4º, da lei n.º 1.060/50. Requer a reforma da decisão agravada para que lhe seja deferido o benefício da justiça gratuita.
Decido.
Dispõe o artigo 4º da Lei nº 1.060/50:
"A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.
§1º. Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais."
Com o advento da Constituição da República, em 1988, o aludido diploma legal foi por ela recepcionado, bem como foi instituída a assistência jurídica integral e gratuita, no artigo 5º, inciso LXXIV, aos que comprovem insuficiência de recursos.
O espírito da norma constitucional vigente reside na facilitação do acesso de todos à Justiça, assim como na efetivação de outros princípios constitucionais, tais como igualdade, devido processo legal, ampla defesa e contraditório. Sem a assistência jurídica integral e gratuita aos hipossuficientes, não haveria como aplicar imparcialmente a Justiça.

Sobre o assunto, já se pronunciou o Egrégio Supremo Tribunal Federal:
"A simples afirmação de incapacidade financeira feita pelo próprio interessado basta para viabilizar-lhe o acesso ao benefício da assistência judiciária (Lei n° 1.060/50, art. 4°, § 1°, com redação dada pela Lei n° 7.510/86). Cumpre assinalar, por necessário, tal como já acentuaram ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE n° 204.458/PR, Rel. Min. Ilmar Galvão - RE 205.746/RS - Rel. Min. Carlos Velloso - v.g.), que a norma inscrita no art. 5º, inciso LXXIV, da Constituição, não derrogou a regra consubstanciada no art. 4° da Lei n° 1.060/50, com redação que lhe deu a Lei n° 7.510/86, subsistindo íntegra, em conseqüência, a possibilidade de a parte necessitada - pela simples afirmação pessoal de sua insuficiente condição financeira - beneficiar-se, desde logo, do direito à assistência judiciária". (gn)
Desse modo, para a parte obter os benefícios da assistência judiciária gratuita, basta a simples afirmação de sua pobreza, ainda que feita na própria petição inicial, dispensando-se a declaração realizada em documento separado, caso não impugnada pela parte contrária.
Para elidir essa presunção, que é *juris tantum*, mister a existência de prova em contrário, a qual deve ser cabal, no sentido de que pode o autor prover os custos do processo sem comprometimento de seu sustento e o de sua família.
Por oportuno, cumpre transcrever a seguinte jurisprudência:
"PROCESSUAL CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - REQUISITOS - COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE POBREZA - PRECLUSÃO.
Presentes os requisitos autorizadores, o Superior Tribunal de Justiça tem concedido medida cautelar para dar efeito suspensivo a recurso especial.
Para concessão do benefício da justiça gratuita, é suficiente a simples alegação do requerente de que sua situação econômica não permite pagar as custas processuais e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. A assistência judiciária pode ser requerida em qualquer fase do processo. Inexistindo recurso da

decisão concessiva da liminar, ocorre a preclusão, restando definitivamente decidido que estão presentes os requisitos da aparência do bom direito e do perigo na demora.
Medida cautelar procedente." (gn)
(STJ; MC 2822; Relator: GARCIA VIEIRA; DJ: 05/03/2001, p. 130)
Havendo, no entanto, indícios de que a parte não é pobre, pode o juiz, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, exigir que faça prova de sua situação financeira. Mas não deve fazê-lo de modo generalizado, sem apoio em indícios constantes dos autos, como parece ter ocorrido "*in casu"*, sem que se apresentassem justificativas para a suspeita de inverdade.
Dito isso, não havendo elementos que contradigam a afirmação de pobreza e sendo possível a concessão da assistência judiciária gratuita a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, dou provimento ao agravo de instrumento, em face do disposto no artigo 557, § 1ª-A, do Código de Processo Civil, para possibilitar ao agravante gozar do benefício pleiteado.
Comunique-se ao juízo *a quo.*
Int.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021703-50.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.021703-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	FABIANO VALERIO DE SOUZA
ADVOGADO	:	NAILDE GUIMARÃES LEAL LEALDINI
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG.	:	08.00.00129-4 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Mogi Guaçu/SP que, nos autos do processo nº 1.294/08, deferiu o pedido de antecipação de tutela.
Consultando o sistema de gerenciamento de feitos do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/SP- cuja juntada do extrato ora determino -, observei que o processo de origem já foi sentenciado, tendo sido julgado procedente o pedido e confirmada a antecipação de tutela.
Dessa forma, de nada adiantaria a manutenção ou reforma da decisão agravada, diante da sentença proferida nos autos principais.
Pelo exposto, e com fundamento no art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, pela manifesta perda de seu objeto. Comunique-se. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022168-35.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.022168-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FRANCISCO PINTO DUARTE NETO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	ARMANDO BULL e outro
	:	JULIA GASPAR BULL
ADVOGADO	:	RENATO MATOS GARCIA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE INDAIATUBA SP

No. ORIG. : 97.00.00012-2 3 Vr INDAIATUBA/SP
DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, contra a decisão proferida a fls. 318 dos autos do processo nº 122/97, pelo MM. Juiz de Direito da 3ª Vara de Indaiatuba/SP
A fls. 43, indeferi o pedido de efeito suspensivo.
Regularmente processado o recurso, solicitei informações, a fls. 52, ao MM. Juiz *a quo*.
A fls. 59 sobreveio resposta, tendo S. Exa. noticiado que "*a r. sentença datada de 30/04/10, a qual julgou extinto o processo acima referido, em sua fase executória, com fulcro no artigo 794, I do CPC, transitou em julgado para as partes em 04/08/10, encontrando-se os autos arquivados."*
Dessa forma, de nada adiantaria a manutenção ou reforma da decisão de fls. 41, diante da sentença de extinção da execução já proferida, contra a qual nenhuma das partes apresentou recurso.
Ante o exposto, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.
Comunique-se o MM. Juiz *a quo*. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034614-60.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034614-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	:	IRENE SEBASTIAO DELAMURA
ADVOGADO	:	MARCELO MARTINS DE SOUZA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WALTER ERWIN CARLSON
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CANDIDO MOTA SP
No. ORIG.	:	09.00.00050-6 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Irene Sebastião Delamura contra a R. decisão proferida pela MM.ª Juíza de Direito da 1ª Vara de Cândido Mota/SP que suspendeu o curso do processo nº 506/09, por 30 dias, para que a autora, ora agravante, comprovasse o prévio requerimento administrativo do benefício.
Devem prosperar as razões oferecidas pela agravante.
O inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal estabelece expressamente que:

"Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
XXXV - A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;"

Acresce argumentar que o prévio pedido administrativo não é condição necessária para o exercício do direito de ação, podendo o jurisdicionado pleitear diretamente no Poder Judiciário. Pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada "instância administrativa de curso forçado" ou "jurisdição condicionada", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional nº 7/77.
Nesse sentido é a lição do já saudoso Professor Celso Ribeiro Bastos, *in verbis*:

"O que se poderia perguntar é se há respaldo no momento atual para criação de instâncias administrativas de curso forçado. A resposta é sem dúvida negativa. Qualquer que seja a lesão ou mesmo a sua ameaça, surge imediatamente o direito subjetivo público de ter, o prejudicado, a sua questão examinada por um dos órgãos do Poder Judiciário.
É certo que a lei poderá criar órgãos administrativos diante dos quais seja possível apresentarem-se reclamações contra decisões administrativas. A lei poderá igualmente prever recursos administrativos para órgãos monocráticos ou colegiados. ***Mas estes remédios administrativos não passarão nunca de uma mera via opcional.*** *Ninguém poderá negar que em muitas hipóteses possam ser até mesmo úteis, por ensejarem a oportunidade de uma autocorreção pela administração dos seus próprios atos, sem impor ao particular os ônus de uma ação judicial; mas o que é fundamental é que* ***a entrada pela via administrativa há de ser uma opção livre do administrado e não uma imposição da lei ou de qualquer ato administrativo****."*
(Curso de Direito Constitucional. 19ª edição, São Paulo: Saraiva, 1998, p. 214, grifos meus)

No mesmo sentido vem se manifestando a mais autorizada jurisprudência, conforme precedentes a seguir transcritos:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO . VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.
1. ***Consoante entendimento pacificado desta Corte, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação judicial objetivando a concessão de benefício previdenciário. Precedentes.***
2. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA nº 461121/SP, 6ª Turma, Relator Min. Fernando Gonçalves, j. 17/12/02, v.u., DJ 17/2/03, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. POSTULAÇÃO ADMINISTRATIVA. COMUNICAÇÃO DO ACIDENTE AO INSS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.
1. ***O prévio requerimento na via administrativa não é pressuposto para que o trabalhador possa, posteriormente, ingressar em juízo com ação acidentária. Precedentes.***
2. O ajuizamento de ação acidentária prescinde da juntada da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT pelo segurado, tendo em vista que tal medida é obrigação do empregador. Precedentes.
3. O julgamento antecipado da lide, sem que haja qualquer fundamentação quanto ao indeferimento das provas requeridas pelo réu na contestação, caracteriza-se como cerceamento de defesa. Recurso provido."
(STJ, REsp nº 230.308/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 19/6/01, v.u., DJ 20/8/01, grifos meus)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao presente agravo. Oficie-se à MM.ª Juíza *a quo* dos termos da presente decisão, para que tome as medidas cabíveis à sua implementação. Comunique-se. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034996-53.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034996-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	:	JOÃO BATISTA DA SILVA
ADVOGADO	:	ANTONIO AMIN JORGE
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIGUELOPOLIS SP
No. ORIG.	:	10.00.00120-4 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por João Batista da Silva contra a R. decisão do MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Miguelópolis/SP que suspendeu o curso do processo nº 1.204/10, por 60 dias, para que o autor, ora agravante, comprovasse o prévio requerimento administrativo do benefício.
Devem prosperar as razões oferecidas pelo agravante.
O inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal estabelece expressamente que:

"Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
XXXV - A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;"

Acresce argumentar que o prévio pedido administrativo não é condição necessária para o exercício do direito de ação, podendo o jurisdicionado pleitear diretamente no Poder Judiciário. Pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada "instância administrativa de curso forçado" ou "jurisdição condicionada", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional nº 7/77.
Nesse sentido é a lição do já saudoso Professor Celso Ribeiro Bastos, *in verbis*:

"O que se poderia perguntar é se há respaldo no momento atual para criação de instâncias administrativas de curso forçado. A resposta é sem dúvida negativa. Qualquer que seja a lesão ou mesmo a sua ameaça, surge imediatamente o direito subjetivo público de ter, o prejudicado, a sua questão examinada por um dos órgãos do Poder Judiciário.
É certo que a lei poderá criar órgãos administrativos diante dos quais seja possível apresentarem-se reclamações contra decisões administrativas. A lei poderá igualmente prever recursos administrativos para órgãos monocráticos ou

colegiados. ***Mas estes remédios administrativos não passarão nunca de uma mera via opcional.*** *Ninguém poderá negar que em muitas hipóteses possam ser até mesmo úteis, por ensejarem a oportunidade de uma autocorreção pela administração dos seus próprios atos, sem impor ao particular os ônus de uma ação judicial; mas o que é fundamental é que* ***a entrada pela via administrativa há de ser uma opção livre do administrado e não uma imposição da lei ou de qualquer ato administrativo****."*
(Curso de Direito Constitucional. 19ª edição, São Paulo: Saraiva, 1998, p. 214, grifos meus)

No mesmo sentido vem se manifestando a mais autorizada jurisprudência, conforme precedentes a seguir transcritos:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO . VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.
1. ***Consoante entendimento pacificado desta Corte, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação judicial objetivando a concessão de benefício previdenciário. Precedentes.***
2. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA nº 461121/SP, 6ª Turma, Relator Min. Fernando Gonçalves, j. 17/12/02, v.u., DJ 17/2/03, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. POSTULAÇÃO ADMINISTRATIVA. COMUNICAÇÃO DO ACIDENTE AO INSS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.
1. ***O prévio requerimento na via administrativa não é pressuposto para que o trabalhador possa, posteriormente, ingressar em juízo com ação acidentária. Precedentes.***
2. O ajuizamento de ação acidentária prescinde da juntada da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT pelo segurado, tendo em vista que tal medida é obrigação do empregador. Precedentes.
3. O julgamento antecipado da lide, sem que haja qualquer fundamentação quanto ao indeferimento das provas requeridas pelo réu na contestação, caracteriza-se como cerceamento de defesa. Recurso provido."
(STJ, REsp nº 230.308/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 19/6/01, v.u., DJ 20/8/01, grifos meus)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao presente agravo. Oficie-se ao MM. Juiz *a quo* dos termos da presente decisão, para que tome as medidas cabíveis à sua implementação. Comunique-se. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027888-51.2002.4.03.0000/SP
2002.03.00.027888-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VERA LUCIA TORMIN FREIXO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	ADOLFINA MARIA GUIMARAES
ADVOGADO	:	CARLOS ROBERTO DOS SANTOS OKAMOTO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	:	95.00.00007-7 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, contra a decisão proferida a fls. 162 dos autos do processo nº 77/95, pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Birigui/SP
A fls. 56/57, o então Relator indeferiu o pedido de efeito suspensivo.
Regularmente processado o recurso, solicitei informações, a fls. 64, ao MM. Juiz *a quo*.
A fls. 68 sobreveio resposta, tendo S. Exa. noticiado que "*a execução foi julgada extinta pelo cumprimento da obrigação, nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, pela decisão datada de 06.10.2004, transitada em julgado em 17.11.2004, cujos autos encontram-se arquivados."*
Dessa forma, de nada adiantaria a manutenção ou reforma da decisão de fls. 07, diante da sentença de extinção da execução já proferida, contra a qual nenhuma das partes apresentou recurso.
Ante o exposto, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.
Comunique-se o MM. Juiz *a quo*. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008621-46.2004.4.03.6104/SP
2004.61.04.008621-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ADILSON SANTANA DA SILVA e outros
	:	JAIR BISPO DOS SANTOS
	:	JOAO ZEFERINO MARQUES NETO
ADVOGADO	:	JOSE ABILIO LOPES
CODINOME	:	JOAO ZEFERINO MARQUES NETTO
APELANTE	:	LUIZ CARLOS ANDRADE
	:	NELSON DONIZETI BASTOS DA SILVA
	:	OSVALDO FERNANDES MARCELO FILHO
ADVOGADO	:	JOSE ABILIO LOPES
APELADO	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO	:	Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
ADVOGADO	:	RICARDO MARCONDES DE M SARMENTO

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de ação ordinária interposta em face da União Federal e da Cia. Docas do Estado de São Paulo - CODESP, com vistas à complementação de aposentadoria, ao argumento de que Acordo Coletivo de Trabalho, firmado entre o Ministério de Estado dos Negócios do Trabalho e Previdência Social e a Federação Nacional dos Portuários, garante o direito pleiteado, cujo pagamento é custeado por cobertura tarifária.
A sentença reconheceu a ocorrência de prescrição do fundo de direito e julgou extinto o feito com resolução do mérito (fls. 189-196).
Os autores apelaram (fls. 199-207).
Contrarrazões da CODESP (fls. 212-214).
Contrarrazões da União Federal (fls. 217-219).
Vieram os autos a esta E. Corte.
Em 06.02.07, a 2º Turma desta E. Corte declinou da competência em favor da 3ª Seção (fls. 223-227).
Redistribuído, em 26.06.07, vieram os autos conclusos.

DECIDO

A 2ª Turma declinou da competência e determinou a remessa dos autos para redistribuição a uma das Turmas da E. 3ª Seção deste Tribunal.
O voto do então Relator, Desembargador Federal Peixoto Junior, fundamenta que a ausência do INSS no feito não retira o caráter previdenciário da demanda, que, portanto, se enquadra na competência dos órgãos especializados em matéria previdenciária (fls. 224-227).
Entretanto, entendo que a competência para apreciar o recurso autárquico interposto no feito em tela é da 1ª Seção desta Corte.
A questão objeto do presente feito já foi enfrentada pelo Órgão Especial deste Tribunal e, por unanimidade, restou reconhecida a competência da 1ª Seção desta Corte, para apreciar e julgar o recurso.
Nesse sentido, transcrevo as ementas dos referidos julgados:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA A EX-PORTUÁRIO - CODESP - ACORDO COLETIVO DE TRABALHO - COMPETÊNCIA DA PRIMEIRA SEÇÃO - CONFLITO PROCEDENTE.
- O pedido de complementação de aposentadoria, embasado em acordo trabalhista, se insere na competência da Primeira Seção, vez que consoante os termos do acordo coletivo realizado, o custeio da despesa aqui referida é de competência da CODESP, por meio de cobertura tarifária. Precedentes do Órgão Especial deste Tribunal.
- Não versa a lide sobre meras cláusulas estatutárias ou divergência quanto à aplicação de legislação previdenciária, na medida em que não formularam os demandantes nenhum pedido relacionado ao benefício de aposentadoria que lhes é pago pelo INSS em razão de suas contribuições ao regime geral de previdência, mas o pagamento da diferença entre

o valor do salário-base do trabalhador portuário de igual categoria, que está na ativa, acrescido do respectivo adicional por tempo de serviço.
- Conflito negativo de competência procedente."
(TRF3 - CC 11971, proc. 2010.03.00.002954-6, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, v.u., j. em 29.09.10, DJF3 CJ1 06.10.10, p. 92).
"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA- PROCESSO CIVIL - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - CODESP - ACORDO COLETIVO DE TRABALHO - COMPETÊNCIA DA PRIMEIRA SEÇÃO - CONFLITO PROCEDENTE.
1. O pedido de complementação de aposentadoria, embasado em acordo trabalhista, se insere na competência da Primeira Seção, consoante já definiu o Órgão Especial deste Tribunal Regional Federal.
2. Conflito negativo de competência procedente. Competência do Desembargador Federal Suscitado declarada."
(TRF3 - CC 10373, proc. 2007.03.00.083221-6, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.m., j. em 29.04.09, DJF3 CJ1 11.05.09, p. 283).

Assim, tenho que se afigura hipótese que se amolda à regra do artigo 10, parágrafo 1º, do R.I. TRF/3ª Região, motivo pelo qual **suscito conflito negativo de competência perante o Órgão Especial** (artigos 115, II e 123, ambos do CPC, c.c. artigo 11, parágrafo único, alínea *i*, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da Terceira Região).
Oficie-se ao Excelentíssimo Senhor Presidente desta Corte com cópia das peças necessárias.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000477-83.2004.4.03.6104/SP
2004.61.04.000477-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ARMANDO PEREIRA ALVES (= ou > de 65 anos) e outros
	:	ARNALDO BLUME
	:	ETORE INFANTE
	:	GUILHERME DA COSTA PINTO
	:	JAIR RODRIGUES LUZ
	:	JOAO DUTRA DA SILVA JUNIOR
	:	NELSON LEITAO
	:	OSVALDO SILVA FILHO
	:	RAIMUNDO DE SOUZA BARBOSA
	:	WALDEMAR DE ABREU
ADVOGADO	:	JOSE ABILIO LOPES e outro
APELADO	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO	:	Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
ADVOGADO	:	RICARDO MARCONDES DE M SARMENTO e outro

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de ação ordinária interposta em face da União Federal e da Cia. Docas do Estado de São Paulo - CODESP, com vistas à complementação de aposentadoria, ao argumento de que Acordo Coletivo de Trabalho, firmado entre o Ministério de Estado dos Negócios do Trabalho e Previdência Social e a Federação Nacional dos Portuários, garante o direito pleiteado, cujo pagamento é custeado por cobertura tarifária.
A sentença reconheceu a ocorrência de prescrição do fundo de direito e julgou extinto o feito (fls. 326-333).
Os autores apelaram (fls. 340-349).
Contrarrazões da União Federal (fls. 352-354).
Contrarrazões da CODESP (fls. 357-359).
Vieram os autos a esta E. Corte.
Em 17.10.07, O Desembargador Federal Luiz Stefanini declinou da competência em favor da 3ª Seção (fls. 361).
Redistribuídos os autos, em 26.10.07, vieram os autos conclusos.

DECIDO

O Desembargador Federal Luiz Stefanini, que à época integrava a 1ª Turma deste Tribunal, declinou da competência e determinou a remessa dos autos para redistribuição a uma das Turmas da E. 3ª Seção.
Entretanto, entendo que a competência para apreciar o recurso autárquico interposto no feito em tela é da 1ª Seção desta Corte.
A questão objeto do presente feito já foi enfrentada pelo Órgão Especial deste Tribunal e, por unanimidade, restou reconhecida a competência da 1ª Seção desta Corte, para apreciar e julgar o recurso.
Nesse sentido, transcrevo as ementas dos referidos julgados:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA A EX-PORTUÁRIO - CODESP - ACORDO COLETIVO DE TRABALHO - COMPETÊNCIA DA PRIMEIRA SEÇÃO - CONFLITO PROCEDENTE.
- O pedido de complementação de aposentadoria, embasado em acordo trabalhista, se insere na competência da Primeira Seção, vez que consoante os termos do acordo coletivo realizado, o custeio da despesa aqui referida é de competência da CODESP, por meio de cobertura tarifária. Precedentes do Órgão Especial deste Tribunal.
- Não versa a lide sobre meras cláusulas estatutárias ou divergência quanto à aplicação de legislação previdenciária, na medida em que não formularam os demandantes nenhum pedido relacionado ao benefício de aposentadoria que lhes é pago pelo INSS em razão de suas contribuições ao regime geral de previdência, mas o pagamento da diferença entre o valor do salário-base do trabalhador portuário de igual categoria, que está na ativa, acrescido do respectivo adicional por tempo de serviço.
- Conflito negativo de competência procedente."
(TRF3 - CC 11971, proc. 2010.03.00.002954-6, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, v.u., j. em 29.09.10, DJF3 CJ1 06.10.10, p. 92).
"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA- PROCESSO CIVIL - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - CODESP - ACORDO COLETIVO DE TRABALHO - COMPETÊNCIA DA PRIMEIRA SEÇÃO - CONFLITO PROCEDENTE.
1. O pedido de complementação de aposentadoria, embasado em acordo trabalhista, se insere na competência da Primeira Seção, consoante já definiu o Órgão Especial deste Tribunal Regional Federal.
2. Conflito negativo de competência procedente. Competência do Desembargador Federal Suscitado declarada."
(TRF3 - CC 10373, proc. 2007.03.00.083221-6, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.m., j. em 29.04.09, DJF3 CJ1 11.05.09, p. 283).

Assim, tenho que se afigura hipótese que se amolda à regra do artigo 10, parágrafo 1º, do R.I. TRF/3ª Região, motivo pelo qual **suscito conflito negativo de competência perante o Órgão Especial** (artigos 115, II e 123, ambos do CPC, c.c. artigo 11, parágrafo único, alínea *i*, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da Terceira Região).
Oficie-se ao Excelentíssimo Senhor Presidente desta Corte com cópia das peças necessárias.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035616-65.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035616-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	ADILSON WALDNEY MOTA e outro
ADVOGADO	:	VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN e outro
AGRAVANTE	:	VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN
ADVOGADO	:	VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA	:	BENEDITA APARECIDA BOSCARIOL
	:	CESAR NARCISO RODRIGUES
	:	ISABEL SANSEVERO MORENO
	:	JOAO BATISTA CAPORICCI NETTO

	:	MARIA ANGELA ANDRIOTA
	:	MARIO CEZAR ODORIZZI
	:	MAURICIO APARECIDO COELHO
	:	PAULO FERRARI
	:	MARIANO VIEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00029220220024036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de execução, indeferiu o pedido de dedução, no ofício requisitório de pagamento, dos valores devidos ao advogado subscritor, a título de honorários advocatícios contratuais (fls. 315).
Sustenta o agravante, em síntese, que a postulação encontra fundamento no art. 22, § 4º, da Lei nº 8.906/94, e no art. 5º da Resolução nº 559, de 26.06.07, do Conselho da Justiça Federal. Requer atribuição de efeito suspensivo ao vertente recurso (fls. 02-15).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese dos autos.
Razão assiste ao recorrente.
O art. 22, parágrafo 4º, da Lei 8.906/94, admite a reserva de honorários advocatícios estabelecidos entre o mandante e o mandatário, advogado, por meio de contrato de prestação de serviços celebrado entre os mesmos.
O artigo 5º, da Resolução nº 55, de 14.05.09, do Conselho da Justiça Federal, que regulamenta os procedimentos relativos à expedição de requisições de pagamento, autoriza seja destacado do montante da condenação, caso requeira o advogado, o que lhe couber por força de honorários, desde que junte aos autos o respectivo contrato, antes da expedição da requisição.
Na hipótese vertente, o patrono do autor da ação previdenciária carreou aos autos cópia dos contratos em comento (fls. 311), de sorte que se lhe não é possível negar o pedido do destacamento, nos respectivos ofícios requisitórios, das quantias a que tem direito, em razão da prestação de serviços a que se comprometeu com seu cliente, sob pena de invadir o Judiciário seara privada e tal não lhe compete.
Com efeito, o autor Adilson Waldney Mota e o causídico curaram de assegurar ao advogado a retribuição de seus serviços, através de pacto escrito, de forma a garantir o direito de destacar a quantia almejada, sob pena de violação da lei federal e da Resolução adrede apontadas.
Apenas para argumentar, eventual vedação à reserva de honorários pretendida somente seria possível na situação se demonstrado que o pagamento em tela da autora da demanda ao seu advogado já houvesse ocorrido, o que não se verificou no caso ora sob julgamento.
O Superior Tribunal de Justiça, firmou posicionamento nesse sentido, consoante julgados cujas ementas traz-se à colação:

"PROCESSO CIVIL. FGTS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OBRIGAÇÃO DE FAZER X OBRIGAÇÃO DE DAR QUANTIA CERTA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. RECEBIMENTO PELO PATRONO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 22, § 4º, DA LEI 8.906/94.
1. A lei possibilita ao advogado, no processo em que atuou, por ocasião em que o cliente recebe valores por precatório ou por levantamento de valores depositados em juízo, a separação do quantitativo dos honorários contratados, protegendo-se assim de uma futura cobrança ou mesmo execução.
2. Em se tratando de execução em torno da correção monetária dos saldos do FGTS, em que está obrigada a CEF ao creditamento dos valores nas contas vinculadas - obrigação de fazer -, inaplicável o disposto no art. 22, § 4º, da Lei 8.906/94, por não haver disponibilidade dos depósitos.
3. Se no curso do processo de execução vier o autor-exeqüente a se enquadrar em uma das hipóteses do art. 20 da Lei 8.036/90, a obrigação de fazer transmuda-se em obrigação de dar quantia certa, possibilitando o advogado executar o contrato de honorários. Nessa hipótese, após intimado o autor-exeqüente, provado o pagamento dos honorários contratuais, terá o patrono o direito de levantar a quantia correspondente após cumprida a obrigação da CEF, mediante depósito dos valores em juízo.

4. Caso isso não ocorra no curso da lide, caberá ao patrono do autor-exeqüente a execução judicial do contrato de honorários advocatícios firmado entre as partes.
5. Recurso especial não provido. (STJ, 2ª Turma, REsp 934158/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 08.04.08, v.u., DJ 18.04.08).
"RECURSO ESPECIAL. FGTS. ART. 20 DA LEI Nº 8.036/90. LEVANTAMENTO. DEDUÇÃO DE PARTE DO VALOR A SER CREDITADO PARA PAGAMENTO DE HONORÁRIOS CONTRATUAIS. ART. 22, § 4º, DA LEI 8.906/94. POSSIBILIDADE. LEX SPECIALIS CONVIVE COM LEX GENERALIS.
1. Controvérsia adstrita à possibilidade de levantamento de verba honorária contratada entre os agravados e seus patronos, de parte do valor a ser depositado na conta vinculada do FGTS, para cumprimento de obrigação contratual de serviços advocatícios.
2. Pacífico o entendimento nesta Corte Superior no sentido de que: - "O advogado pode requerer ao juiz, nos autos da causa em que atue, o pagamento, diretamente a ele, dos honorários contratados, descontados da quantia a ser recebida pelo cliente, desde que apresente o respectivo contrato." (REsp nº 403723/SP, 3ª Turma, Relª Minª NANCY ANDRIGHI, DJ de 14/10/2002) - "A regra contida no § 4º do art. 22 do Estatuto da Advocacia é
impositiva no sentido de que deve o juiz determinar o pagamento dos honorários advocatícios quando o advogado juntar aos autos o seu contrato de honorários, excepcionadas apenas as hipóteses de ser provado anterior pagamento ou a prevista no § 5º do mesmo art. 22, não cogitadas no caso em exame. Se alguma questão surgir quanto a serem ou não devidos os honorários, é tema a ser decidido no próprio feito, não podendo o juiz, alegando complexidade, remeter a cobrança a uma outra ação a ser ajuizada."(REsp nº 114365/SP, 4ª Turma, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, DJ de 07/08/2000).
3. O artigo 22, § 4º, do Estatuto da OAB estende-se às contas vinculadas ao FGTS, por se tratar de norma específica.
4. In casu, lex specialis convive com lex generalis, sob pena de inviabilizar o pagamento dos honorários e a higidez dos pactos (pactum sunt servanda).
5. É cediço na doutrina que: "para que haja revogação será preciso que a disposição nova, geral ou especial, modifique expressa ou insitamente a antiga, dispondo sobre a mesma matéria diversamente. Logo, lei nova geral revoga a geral anterior, se com ela conflitar. A norma geral não revoga a especial, nem a nova especial revoga a geral, podendo com ela coexistir ("Lex posterior generalis non derogat speciali", "legi speciali per generalem no abrogatur"), exceto se disciplinar de modo diverso a matéria normada, ou se a revogar expressamente (Lex specialis derogat legi generali)". (Maria Helena Diniz. Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro Interpretada. 11ª ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 76.
6. A legislação que rege a matéria pertinente ao FGTS (Lei 8.036/90) dispõe em seu art. 20 as hipóteses para movimentação dos saldos das contas vinculadas, cuja indisponibilidade tem como destinatário somente o fundista.
7. "Os honorários advocatícios são créditos privilegiados em face de concurso de credores, falência, liquidações extrajudiciais, concordatas e insolvência civil".(REsp nº 295987/SP, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 02/04/2001)
8. Recurso especial improvido." (STJ, 1ª Turma, REsp 662574/AL, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.10.2005, v.u., DJ 14.11.2005, p. 195).

No mesmo sentido, o entendimento dessa E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE AGRAVO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.187/05. PROCESSAMENTO NA FORMA DE INSTRUMENTO. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 527, II, DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. RESERVA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. ARTIGO 22, § 4º DO EOAB. ADMISSIBILIDADE.
I - Reconhecida a presença dos requisitos de admissibilidade do processamento do recurso de agravo na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, considerando que da narrativa veiculada na inicial se infere hipótese de decisão que impõe ao agravante lesão grave e de difícil reparação, ante a situação de irreversibilidade e de superação do próprio objeto do recurso caso seja admitido na forma retida.
II - O § 4º do artigo 22 da Lei 8.906/94, permite que os honorários contratualmente estipulados sejam pagos diretamente ao advogado, mediante dedução da quantia a ser recebida pelo seu constituinte, condicionando tal direito à juntada aos autos do contrato de honorários antes da expedição do mandado de levantamento ou precatório, bem como à prévia intimação deste no sentido de oportunizar-lhes a manifestação acerca de eventual causa extintiva do crédito, evidenciando se tratar de verba pertencente ao seu constituinte, mas sujeita a retenção pelo juízo em favor do causídico. Precedentes no STJ.
III - É defesa a expedição de requisição de pagamento autônoma para a quitação dos honorários advocatícios, na medida em que esbarra na expressa vedação constitucional contida no artigo 100, § 4º da Constituição Federal, com a redação instituída pela Emenda Constitucional nº 37/2001.
IV - Agravo de instrumento parcialmente provido para assegurar ao patrono dos agravantes a reserva do valor relativo aos honorários contratuais no quantum da condenação, condicionando tal direito à prévia intimação pessoal de seus constituintes acerca de eventual causa extintiva do crédito ou qualquer outro óbice ao seu pagamento." (TRF, 3ª Região, AG 2006.03.00.084976-5, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 23.04.07, DJU 17.05.07, p. 562)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RESERVA DE HONORÁRIOS CONTRATADOS. PROCURADOR LEGALMENTE CONSTITUÍDO.
1 - Dispõe o § 4º do art. 22 do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil (Lei nº 8.906/94) sobre a possibilidade de pagamento dos honorários convencionados diretamente ao advogado, que fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte.
2 - Por sua vez, o art. 5º da Resolução nº 438 do Conselho da Justiça Federal garante a expedição, em separado, de ofício precatório referente aos honorários advocatícios contratados no caso dos ofícios precatórios, referentes ao valor principal, não terem sido expedidos e apresentados ao tribunal.
3 - Agravo de instrumento a que se dá provimento." (TRF, 3ª Região, AG 2006.03.00.107786-7, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 07.05.07, DJU 06.06.07, p. 440).
"PROCESSUAL. EXECUÇÃO. DEDUÇÃO DE HONORÁRIOS CONTRATUAIS NOS AUTOS. POSSIBILIDADE. ARTIGO 22, § 4º, DO ESTATUTO DA ADVOCACIA.
- Possível o pagamento dos honorários advocatícios contratuais nos próprios autos da causa que o advogado patrocina, desde que apresente o respectivo contrato antes de expedido o mandado de levantamento ou o precatório, nos termos do artigo 22, § 4º, do Estatuto da Advocacia.
- As objeções quanto à competência da Justiça Federal para deferir o desconto dos honorários contratuais, à vista do disposto no artigo 109 da Constituição da República ou da necessidade de serem pleiteados em via própria, foram afastadas pela Resolução nº 438, de 30.05.2005, do Conselho da Justiça Federal, ao permitir tal procedimento.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento." (TRF, 3ª Região, AG 2006.03.00.020708-1, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., j. 14.08.06, DJU 07.02.07, p. 612).

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, ante a jurisprudência dominante dos Tribunais de superposição.
Oficie-se à Presidência desta E. Corte.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012916-71.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.012916-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HENRIQUE GUILHERME PASSAIA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CAROLINA MOREIRA BARBOSA
ADVOGADO	:	CLAUDIO ADOLFO LANGELLA
No. ORIG.	:	09.00.00004-7 2 Vr SERRA NEGRA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
O INSS foi citado em 10.03.2009 (fls. 19v).
A r. sentença, de fls. 82/85, proferida em 06.08.2009, julgou procedente a ação para o fim de condenar o réu a conceder aposentadoria por idade à autora no valor correspondente a 1 (um) salário-mínimo, vigente à época do pagamento, com início do pagamento a partir da citação do requerido, sendo que o valor devido será corrigido por juros de mora de 1 % ao mês, desde a citação e correção monetária, desde o ajuizamento da ação. A autora faz jus ao 13º terceiro salário. Diante da sucumbência, condenou o réu ao pagamento dos honorários advocatícios que fixou em 10% sobre o valor atualizado das prestações vencidas até a sentença, que serão pagas de uma única vez.
Inconformada apela a Autarquia, apresenta, preliminarmente, proposta de acordo. No mérito, sustenta em síntese que, ausência de prova material contemporânea e não comprovação do exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requer alteração dos juros de mora.
Apresentaram cálculos as partes e as fls. 124 a Autarquia não concorda com os cálculos apresentados pela requerente e requer o regular prosseguimento do feito.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 06/14, dos quais destaco:
- certidão de casamento, em 26.06.1954, atestando a profissão de lavrador do cônjuge;
- cédula de identidade da autora (nascimento em 22.02.1927), indicando tratar-se de pessoa não alfabetizada;
- CTPS da autora sem informações de registros;
- matrícula de registro de imóveis e anexos, da Comarca Serra Negra, de 13.05.2008, apontando que a autora e seu cônjuge (lavrador), adquiriram um imóvel rural, com área de 69,84 metros quadrados, denominado Chácara São Pedro, indicando registro anterior em 27.12.2005;
- notas fiscais de produtor, em nome do cônjuge, de 02.08.1999, 19.10.2000 e 25.09.2002.
A autora juntou, a fls. 73/74, consulta efetuada ao INFBEN e CONBAS, constando que o cônjuge recebe aposentadoria por idade rural, desde 26.11.1991, no valor de um salário mínimo, competência 05.2009.
As testemunhas, ouvidas a fls. 61/69, conhecem a autora mais de quarenta anos, e confirmam que sempre trabalhou na roça, afirmam que o cônjuge se aposentou como rural.
A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.
Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.
I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.
II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.
III - Recurso conhecido em parte e provido.
(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)

A Lei Complementar nº 11/71, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu artigo 4º dispunha que sua aposentadoria seria devida quando completasse 65 anos de idade, cabendo apenas o benefício ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único). Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens e 55 para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7º, II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.
Por sua vez, de acordo com o art. 5º da Lei Complementar nº 16/73, "a caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRORURAL, dependerá da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda, que de forma descontínua".
Com o advento da Lei nº 8.213/91, disciplinando a concessão da aposentadoria por idade rural, o artigo 48, § 1º, reduziu para 60 anos de idade, se homem e 55, se mulher. Além do que, o artigo 143 dispõe: "o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício", conforme tabela inserta no art. 142.
Ocorre que o plenário do Supremo Tribunal Federal, decidiu que a norma posta no inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, na redação anterior à EC 20/98, que garante a aposentadoria por idade, aos 60, para o trabalhador rural e 55, para a trabalhadora, não é auto-aplicável.
Confira-se:
EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA.
Divergência caracterizada entre o acórdão embargado e os julgados do Plenário nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306. Não-auto-aplicabilidade do artigo 202, I, da Constituição Federal. Embargos de divergência conhecidos e providos.
(RE 175520 EDv / RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ de 06/02/98, pág. 065).
EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 202, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE.
Manifesta a divergência com os acórdãos proferidos nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306, recebem-se os embargos de divergência para proclamar a não-auto-aplicabilidade do art. 202, inciso I, da Constituição Federal. Aplicação do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento do EVRE 175.520. Embargos conhecidos e providos. Não-conhecimento do recurso extraordinário.
(RE 164683 EDv / RS, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ de 19/04/2002, pág. 66).

Por conseqüência, a Lei Complementar nº 11/71, alterada pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, vigorou até a edição da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, da Lei nº 8.213/91, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelas testemunhas, que confirmaram o labor campesino, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. STJ, cujo aresto destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.
1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.
2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Além do que, a autora ostenta as características de quem, por longos anos, laborou no campo como pessoa de vida simples, não alfabetizada, integrada nas lides rurais.
Ressalto que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.
Conjugando a legislação mencionada com a prova produzida, é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 05 (cinco) anos. Já contava com 55 anos quando da edição da Lei 8.213/91, portanto, estão atendidas as exigências legais, de atividade rural, por prazo superior a 60 meses.
Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.
Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.
O termo inicial deve ser mantido na data da citação (10.03.2009), momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se à antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, dou parcial provimento ao recurso da Autarquia, com fulcro no art. 557, § 1º-A do CPC, para estabelecer os critérios de incidência de juros de mora, conforme fundamentado.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 10.03.2009 (data da citação). De ofício, concedo a antecipação da tutela, para implantação imediata do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0069366-83.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.069366-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROLANDO ROSA DA SILVA e outro
: MARIA DE OLIVEIRA DA SILVA
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN e outro
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PENAPOLIS SP
No. ORIG. : 98.00.00102-0 3 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Demanda proposta por Rolando Rosa da Silva e por Maria de Oliveira da Silva, em 02.09.1998, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço ao autor e de aposentadoria por idade à autora.
Antecipados os efeitos da tutela, determinando-se a implantação de aposentadoria por idade aos autores.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para conceder aposentadoria por idade aos autores.
Os autores opuserem embargos de declaração, sob o fundamento de existência de obscuridade e contradição.
Embargos de declaração acolhidos para condenar o INSS a pagar à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, e décimo terceiro salário, e, ao autor, aposentadoria por tempo de serviço, em valor a ser calculado pelo réu. Os benefícios são devidos desde a citação (13.01.1999), devendo as prestações vencidas serem pagas de uma só vez, com acréscimo de correção monetária e de juros de mora de 6% ao ano, desde a citação. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o total das prestações vencidas. Determinada a retificação da decisão que concedeu a antecipação dos efeitos da tutela para que ao autor fosse concedido o benefício pleiteado. Sentença publicada em 08.11.1999, submetida a reexame necessário.
Embora o INSS tenha interposto agravo de instrumento contra a decisão que concedeu a antecipação dos efeitos da tutela e obtido efeito suspensivo ao recurso, em decisão monocrática proferida em 20.04.2010, o Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias dele não conheceu.
Apelou, o INSS, arguindo, preliminarmente, falta de documentação indispensável à propositura da ação, ante a inexistência de documentação autenticada a acompanhar a contrafé. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença no tocante à concessão de aposentadoria por idade. Requer, se vencido, que a correção monetária incida desde o ajuizamento da demanda, a incidência de juros de mora de 6% ao ano, a partir do trânsito em julgado, a isenção de custas, e a redução dos honorários advocatícios.
O autor interpôs recurso adesivo, requerendo a concessão de aposentadoria por tempo de serviço ao autor.
Com contrarrazões.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Inicialmente, não conheço do recurso adesivo da parte autora, porquanto a insurgência coincide com os termos do decidido.
Preliminarmente, o artigo 283 do Código de Processo Civil destaca a obrigatoriedade de a petição inicial ser instruída com os documentos indispensáveis à propositura da demanda. Não há qualquer determinação legal quanto à apresentação de cópias de referidos documentos para instruir a contrafé.
Não é lícito, ao juiz, estabelecer novos requisitos para o recebimento da petição inicial, de forma que "o autor não está obrigado a apresentar cópia dos documentos que acompanham a inicial, para que sejam anexados ao mandado de citação".
Neste sentido, destaco julgado desta Corte:

"APELAÇÃO. PROCESSO CIVIL. ATUALIZAÇÃO DAS PROCURAÇÕES. DESNECESSIDADE. JUNTADA DE CÓPIAS DE DOCUMENTOS. INSTRUÇÃO DE CONTRAFÉ. INEXIGÊNCIA. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 225 E 283 DO CPC.

- As procurações outorgadas não foram extintas ou seus poderes cassados, assim como não têm prazo de validade. Mandatos que se encontram em ordem.
- Não há necessidade de juntada de documentos que acompanham a inicial para instruir a contrafé
- O artigo 283 do CPC é claro ao definir que a inicial será instruída somente com documentos indispensáveis à propositura da ação. O § único do artigo 225 do mesmo "codex" autoriza que o mandado de citação seja confeccionado em breve relatório se o autor fornecer cópia da petição inicial.
- Descabido, portanto, impor aos apelantes exigência que a própria lei não faz.
- Apelação provida".
(AC 558745, Processo 199903991164938 - Rel. Desembargador Federal André Nabarrete, 5ª Turma, v.u. 29.08.2007, p. 297)
"AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA CORRENTE - DOCUMENTOS NECESSÁRIOS PARA INSTRUIR A CONTRAFÉ - RECURSO DA CEF PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA - REMESSA DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM PARA PROSSEGUIMENTO.
1. O parágrafo único do artigo 225 dispõe que o mandado poderá ser em breve relatório, se o autor entregar, em cartório, com a inicial, cópias para serem entregues aos réus, a denotar que não há na lei processual a exigência de que a contrafé seja instruída com as cópias dos documentos que acompanham a inicial.
2. Se o Código de Processo Civil não prevê tal exigência, não passando de mera possibilidade a contrafé vir instruída com os documentos que acompanham a inicial, descabe, por esta razão, decretar o indeferimento da petição inicial.
3. Recurso de apelação provido.
4. Sentença anulada".
(AC 1011671 - Processo 200461100007631, Relator Juiz Wilson Zauhy, 5ª Turma, v.u., DJU 27.02.2007, p. 413)
Também não se aplica, ao caso, o disposto no artigo 21 do Decreto-Lei 147/67 - Lei Orgânica da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, estabelecendo que, nos termos do parágrafo único, "*deverá a petição inicial ser acompanhada de cópias autenticadas dos documentos que a construírem as quais serão remetidas à Procuradoria da Fazenda Nacional juntamente com a contrafé*", pois se refere exclusivamente à mencionada instituição, não sendo aplicável ao INSS, autarquia regida por estatuto próprio.
Passo ao exame dos pedidos.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

O autor pretende, inicialmente, o reconhecimento do tempo de trabalho rural desde seus dez anos de idade até o momento em que se tornou trabalhador urbano, enquanto a autora pretende comprovar o exercício de atividade rural por toda a vida.
Para comprovar o alegado, há, nos autos, os seguintes documentos:

* Certidão de casamento, realizado em 08.11.1958, na qual o autor é qualificado profissionalmente como lavrador e a autora como prendas domésticas;

* Carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Penápolis em nome do autor, datada de 26.10.1976;

* Certificado de Inscrição no Cadastro Rural em nome do autor, emitido em janeiro de 1976;

* Recibos de quitação de mensalidades junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Penápolis, datados de 07.10.1985 a 03.02.1986;

* Termos de contrato de parceria agrícola, celebrados entre o autor e Pedro Cruz Soler, para o cultivo de café nos períodos de 10.09.1970 a 09.09.1973, 10.09.1973 a 09.09.1975, e de 10.09.1975 a 09.09.1976;

* Declarações da Escola "Exper. Diogo Garcia Martins", informando, em 26.05.1998, que os filhos dos autores estudaram em na Escola Mista do Bairro Córrego do Coroados nos anos de 1969 a 1976;

* Notas fiscais de produtor rural, autor remetente, com endereço no Sítio São Pedro, no Bairro do Coroados, relativas aos anos de 1973 a 1975, 1977 a 1986;

* CTPS do autor com registros como trabalhador rural de 01.09.1979 a 30.07.1981, 04.01.1988 a 05.10.1990, e urbano de 01.09.1993 a 28.02.1994 e a partir de 08.03.1994, sem baixa.

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência. Entende-se, dessa forma, extensível a qualificação do cônjuge. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO AGRICULTOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
1. Este Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola, em especial a mulher, cujos documentos comumente se apresentam em nome do cônjuge.
2. A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.
- Agravo regimental conhecido, porém improvido.
(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 496394/MS, Quinta Turma, Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 05.09.2005 p. 454).

No caso, considero como início razoável de prova material da atividade rural todos os documentos contendo a informação que o postulante exercia a atividade de lavrador, exceto as declarações escolares que, no máximo, comprovam a residência do casal no Bairro do Coroados de 1969 a 1976.
Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)
Em audiência realizada em 10.08.1999, as testemunhas atestaram que o autor se dedicou à atividade rural até começar a trabalhar na Prefeitura, e que a autora, embora também tenha sempre laborado na roça, na ocasião da audiência, lavava roupas para fora.
Em seu depoimento pessoal, o autor afirmou ter trabalhado na lavoura desde seus sete anos de idade até 1990, como meeiro, sem auxílio de empregados, enquanto a autora declarou ter trabalhado em lavoura desde a mesma idade, inicialmente com o pai, depois com o marido, e que, na ocasião da audiência, lavava roupas para fora, porém ainda trabalhava como diarista rural (fls. 88-89).
Porquanto os requisitos para a aposentadoria por tempo de serviço e por idade diferem, prossigo analisando, inicialmente, a situação do autor.
Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.
De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) *apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão*.".
À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.
Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -
- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.
- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).
- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.
- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.
- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.".
(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).
Diante de documento demonstrador do exercício de trabalho agrícola, destarte, cabível o reconhecimento da atividade rural naquele ano, em consonância com o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nos termos do artigo 64, §1°, da Orientação Interna INSS/DIRBEN n.° 155, de 18.12.2006, desde que corroborado o labor campesino pelos relatos das testemunhas.
Deve ser afastada, por fim, a alegação de falta de prova material acerca de todo o período de exercício do trabalho rurícola.
Há que se observar, em primeiro lugar, que "(...) a restrição do artigo 106 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social é inaplicável, in casu, portanto interfere na formação do convencimento do magistrado e só pode ser entendida como exemplificativa, quando enumera quais os meios de prova da atividade rural (...)" (Desembargador André Nabarrete. In Apelação Cível n.º 03075145/96 - SP, 5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 07/05/97, pág. 30950).
Ou seja, tal norma *"(...) não constitui rol exaustivo de meios de prova do efetivo exercício da atividade rural"* (Desembargador Aricê Amaral. In Apelação Cível n.º 03057858/96 - SP, 2ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 08/05/97, pág. 31364).
Negar outros meios de prova, na falta dos documentos previstos no artigo 106 da Lei 8.213/91, significaria negar vigência ao artigo 332 do Código de Processo Civil, conforme decidido na Apelação Cível n.º 03006377/94 - SP, relatada pela Excelentíssima Desembargadora Ramza Tartuce (5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 27/08/96, pág. 61775).
Nesse quadro, em conformidade com o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91 e com o entendimento consolidado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a prova documental produzida, devidamente corroborada pela prova testemunhal, conduz ao acolhimento parcial desse pedido para reconhecer o trabalho rural do autor nos períodos de 01.01.1958 a 31.12.1958, 01.01.1973 a 31.08.1979 e de 31.07.1981 a 31.12.1986.
A inexistência de outros documentos por extenso lapso temporal inviabiliza o reconhecimento da continuidade do trabalho entre 1958 a 1973. O período de 01.09.1979 a 30.07.1981 encontra-se registrado em CTPS.
Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".*
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.
Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas.
Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.
Assim, somando-se os períodos de tempo de serviço urbano ao rural, concluo que o segurado, até a data do ajuizamento (02.09.1998), totaliza 22 anos, 08 meses e 28 dias de tempo de serviço, insuficientes para a concessão do benefício.

No tocante ao pedido de aposentadoria por idade à autora, trabalhadora rural, os requisitos para a sua concessão encontram-se disciplinados nos artigos 39, inciso I, 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionas artigos 48, 55 e 143.
A autora completou a idade mínima em 14.01.1995.
Tendo em vista que implementou os requisitos antes da entrada em vigor da Lei nº 9063, de 14.06.1995, que alterou a redação do artigo 143 da Lei nº 8.213/91, basta a comprovação de atividade rural nos últimos cinco anos anteriores ao requerimento, sendo-lhe aplicável a redação original do mencionado artigo, que assim dispunha:

Artigo 143: O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea a do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta lei, ou os seus dependentes, pode requerer, conforme o caso:
I - omissis
II - aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data da vigência desta lei, desde que seja comprovado o exercício de atividade rural nos últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento, mesmo de forma descontínua, não se aplicando, nesse período, para o segurado especial, o disposto no inciso I do art. 39.

Contudo, o próprio marido declarou ter deixado as lides rurais em 1990, tornando-se trabalhador urbano.
A prova testemunhal também não socorre a autora, na medida em que não comprova a continuidade do trabalho rural.
Desta forma, embora os documentos juntados qualifiquem o cônjuge como lavrador, o conjunto probatório é insuficiente para demonstrá-lo no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário - a ser considerado, dada a ausência de requerimento administrativo.
Em vista da sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para reconhecer o exercício de atividade rural pelo autor, para fins previdenciários, somente nos períodos de 01.01.1958 a 31.12.1958, 01.01.1973 a 31.08.1979 e de 31.07.1981 a 31.12.1986, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, e reconhecendo 22 anos, 08 meses e 28 dias, julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, julgando improcedente, ainda, o pedido de concessão de aposentadoria por idade formulado pela autora. Nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora. Revogo a antecipação dos efeitos da tutela concedida.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024127-07.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.024127-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO RODRIGUES JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARLI ROQUE BARBOSA DAS NEVES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JORGE MINORU FUGIYAMA
No. ORIG. : 06.00.00023-1 2 Vr ANDRADINA/SP
DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do coeficiente de cálculo da pensão que recebe a(s) autora(s), nos moldes da Lei nº 8.213/91, em sua redação original e com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.032/95, adotando o percentual 100%; aplicação da Súmula 260 do extinto TRF; correção dos salários de contribuição pela ORTN/OTN; aplicação do índice de 147,06%, a partir de setembro de 1991, bem como do IPC de janeiro de 1989, março de 1990, abril de 1990 e fevereiro de 1991 e do artigo 58 do ADCT.
A Autarquia foi citada em 09.05.2006 (fls. 42 verso).
A r. sentença de fls. 128/132, proferida em 20.07.2009, parcialmente procedente a ação para determinar a revisão da pensão por morte percebida pela autora, majorando o RMI para 100% do salário de benefício, com efeitos financeiros a contar da Lei nº 9.032/95. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela. Reconheceu a inépcia da inicial em relação aos demais pleitos. Fixou a sucumbência recíproca.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em breve síntese, a impossibilidade de tal revisão, considerando que o benefício foi concedido na forma da lei. Requer a revogação da antecipação dos efeitos da tutela.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Como se observa, o cerne da questão é a revisão do coeficiente de cálculo da pensão que recebe a autora, nos moldes da Lei nº 8.213/91, em sua redação original e com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.032/95, adotando o percentual 100%.
O artigo 75, da Lei nº 8.213/91, elevou o percentual da parcela familiar de 50% para 80%.
Posteriormente, a Lei nº 9.032/95, alterou a redação do art. 75 da Lei de Benefícios, fixando o valor da pensão por morte numa renda mensal correspondente a 100% do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente o artigo 33 daquela lei.
Por derradeiro, a Lei nº 9.528/97, modificou referido artigo, determinando que o valor da pensão por morte é devido em 100% do valor da aposentadoria que o segurado recebia, ou daquela que teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de seu falecimento.
À luz da mencionada normatização, vinha entendendo, no que concerne ao percentual a ser aplicado no cálculo da pensão por morte, que as modificações introduzidas por legislação posterior à data da concessão, quando o benefício já se encontrava em andamento, devem atingi-lo, sob o fundamento de que, por se tratar de benefício continuado, a lei nova incidiria de imediato, alcançando todas as prestações percebidas após sua vigência.
Contudo, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 8 de fevereiro de 2007, os Recursos Extraordinários 415.454/SC e 416.827/SC interpostos pelo INSS, decidiu, por maioria, nos termos do voto do Exmo. Ministro Gilmar Mendes (relator), dar-lhes provimento, assegurando à Autarquia Previdenciária o direito de não aplicar retroativamente os efeitos financeiros correspondentes à majoração do coeficiente da pensão por morte para 100% (cem por cento), tal como previsto pela Lei nº 9.032/95, vigente a partir de 28.04.1995.
Além do que, em Julgado de 22/04/2009, o Plenário do C. STF, ao apreciar o RE nº 597389/SP, de relatoria do I. Min. Presidente Gilmar Mendes, acolheu, no mérito, questão de ordem apresentada por Sua Excelência, para reconhecer a repercussão geral da ofensa aos artigos 5º, inciso XXXVI, e 195, § 5º, da Constituição Federal, decorrente da aplicação retroativa dos efeitos financeiros correspondentes à majoração do coeficiente da pensão por morte para 100% (cem por cento), tal como previsto pela Lei nº 9.032/95. Transcrevo a decisão:
"O Tribunal, por unanimidade, resolveu a questão de ordem proposta pelo Relator, Ministro Gilmar Mendes (Presidente), no sentido de: a) que se reconheça a repercussão geral da questão constitucional aqui analisada, pela inegável relevância jurídica e econômica do tema, com reflexos sobre uma multiplicidade de processos que ainda tramitam nas instâncias ordinárias e especial; ***b) que seja reafirmada a jurisprudência da Corte no sentido de que a revisão de pensão por morte e demais benefícios, constituídos antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032, de 1995, não pode ser realizada com base em novo coeficiente de cálculo estabelecido no referido diploma legal; c)*** *que seja provido o presente recurso extraordinário; d) que sejam devolvidos aos respectivos tribunais de origem os recursos extraordinários e agravos de instrumento, ainda não distribuídos nesta Suprema Corte e os que aqui chegarem, versando sobre o tema em questão, sem prejuízo da eventual devolução, se assim entenderem os relatores, daqueles que já estão a eles distribuídos (artigo 328, parágrafo único, do RISTF), com a ressalva do voto do Senhor Ministro Marco Aurélio, quanto à não-aplicação do regime da repercussão geral aos recursos protocolados em data anterior à regulamentação do referido instituto; e e) que os Tribunais, Turmas Recursais e de Uniformização sejam autorizados à adoção dos procedimentos previstos no artigo 543-B, § 3º do Código de Processo Civil, especificamente a retratação das decisões ou a inadmissibilidade dos recursos extraordinários, sempre que as decisões contrariarem ou se pautarem pela jurisprudência desta Casa e forem contrastadas por recursos extraordinários. Plenário, 22.04.2009."* ***(grifei)***.
Ainda, o C. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE 58068/PR, já havia elevado à categoria de repercussão geral a inexigibilidade do título executivo judicial (art. 741, parágrafo único, do CPC), derivado da aplicação da Lei nº 9.032/95 de forma retroativa, incidente no âmbito dos juizados especiais, verbis:
"Processo Civil. Execução. Inexigibilidade do título executivo judicial (artigo 741, parágrafo único, do CPC). Aplicabilidade no âmbito dos juizados especiais. Pensão por morte (Lei nº 9.032/1995). Decisão do Supremo Tribunal

Federal. Extensão do precedente aos casos com trânsito em julgado. Coisa Julgada (artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal). Existência de repercussão geral, dada a relevância da questão versada.".
(STF - RE 586068 RG/PR - relator Min. Ellen Gracie - julg. 02.08.2008 - DJU 22.08.2008).
E, reconhecida a repercussão geral, de acordo com o art. 543-A do Código de Processo Civil, os julgados dos Órgãos Colegiados, contrários ao que foi decidido pela Suprema Corte, não podem mais subsistir.
Com efeito, na esteira do entendimento Pretório Excelso, vislumbra-se, nos termos do que dispõem os artigos 5º, XXXVI, e 195, § 5º, da Constituição Federal, não se poder atribuir efeito retroativo à lei previdenciária nova, ainda que mais benéfica ao segurado, salvo se existir previsão expressa nesse sentido.
Logo, à vista do R. Julgado, é forçoso reconhecer que o direito que persegue a autora, não tem a menor chance de ser pronunciado.
Por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida. Isenta de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.
São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046942-37.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.046942-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	PEDRO DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	EDUARDO FABIAN CANOLA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	06.00.00019-2 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação ajuizada em 02.02.2006, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, com o cômputo de períodos laborados nos meios urbano e rural, com e sem registro profissional.
O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido. Reconheceu o tempo de serviço trabalhado pelo autor como lavrador, sem registro em carteira, de 01.01.1965 a 31.12.1982. Fixou a sucumbência recíproca. Custas *ex lege*.
Sentença não submetida a reexame necessário.
O INSS apelou, pleiteando a reforma da sentença e a total improcedência do pedido.
O autor apelou, pugnando pela reforma parcial da sentença, com vistas à concessão do benefício de aposentadoria por idade.
Com contra-razões de ambos.
É o relatório.
Decido.
A aposentadoria por idade, anteriormente denominada aposentadoria por velhice, teve como pressupostos, desde os seus primórdios, em se tratando de trabalhador urbano, a idade de 60 (sessenta) anos para a segurada mulher e 65 (sessenta e cinco) anos para o segurado homem, juntamente com a comprovação de que o postulante tenha vertido contribuições aos cofres públicos por um determinado período de tempo.
Dispunha o Decreto nº 89.312/84, em seu artigo 32, caput, que a aposentadoria por velhice seria devida ao segurado que completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino, desde que tivesse recolhido, ao menos, 60 (sessenta) contribuições mensais.
Exigia, pois, para fins da concessão do benefício em comento, os seguintes requisitos: idade, qualidade de segurado e carência.
A Lei nº 8.213/91 conservou os requisitos da legislação anterior, exigindo, igualmente, para que o segurado fizesse jus à aposentadoria por idade, a reunião das condições previstas em seu artigo 48, quais sejam: implemento do requisito etário, qualidade de segurado e carência.
Nesses termos, o requisito etário foi mantido em 65 (sessenta e cinco) anos para o homem e 60 (sessenta) para a mulher.
A carência legal, ao seu turno, entendida como o "(...) número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (artigo 24), passou a ser apurada, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana anteriormente a 24.07.1991, data da entrada em vigor da LBPS, segundo a tabela progressiva constante de seu artigo 142, tomando-se por base o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício, ou, em outras palavras, levando-se em conta o ano em que se deu o implemento do requisito etário.

A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.
Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em RESP 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).
Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO NÃO-SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS DE CARÊNCIA E IDADE MÍNIMA. IRRELEVÂNCIA. ARTS. 48 E 102 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE DISSÍDIO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.
1. Para a obtenção da aposentadoria por idade, nos moldes do art. 48 da Lei nº 8.213/91, torna-se imprescindível o preenchimento de dois requisitos legais, quais sejam: carência e idade mínima.
2. No caso em tela, constata-se que o autor completou 65 (sessenta e cinco) anos em 1993, tendo preenchido, portanto, o requisito etário legal.
3. Quanto à carência, verifica-se que o segurado comprovou o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições superiores ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
4. Resta incontroverso o preenchimento dos requisitos legais autorizadores da aposentadoria por idade, tornando-se irrelevante o fato de o autor ter completado a idade mínima quando não era mais detentor da qualidade de segurado.
5. A Terceira Seção deste Superior Tribunal tem posicionamento consolidado de que não se exige o preenchimento simultâneo das condições autorizadoras do benefício para a concessão da aposentadoria por idade.
Omissis.
(STJ; RESP 450078; Relatora: Min. Maria Thereza de Assis Moura; 6ª Turma; v.u.; DJ 26/03/2007; p. 298)
AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA CUMPRIDA. PREENCHIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÃNCIA. APRECIAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.
1. A Terceira Seção firmou entendimento de que "não se exige a implementação simultânea dos requisitos, simplesmente porque, de regra, o segurado tem de comprovar ter vertido a totalidade das contribuições necessárias e ter determinada idade a fim de obter o benefício previdenciário, embora tenha perdido a qualidade de segurado".
2. Mostra-se razoável a concessão de aposentadoria ao segurado que cumpriu o período de carência, isto é, recolheu o número mínimo de contribuições determinado em lei, de modo a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, ainda que à época em que complete a idade exigida não mais se encontre filiado ao Regime Geral da Previdência Social.
Omissis.
(STJ; AgRg no REsp 355731; Relator: Min. Paulo Gallotti; 6ª Turma; v.u.; DJ 23/10/2006; p. 358)

O autor, nascido em 16.08.1938, implementou 65 anos de idade em 16.08.2003, na vigência da Lei nº 8.213/91 (com as alterações trazidas pela Lei nº 9.032/95); portanto, deverá demonstrar o recolhimento de, no mínimo, 132 (cento e trinta e dois) contribuições previdenciárias.
Apresentou registros profissionais em sua CTPS nos períodos de 16.07.1989 a 13.11.1989, 21.04.1990 a 26.06.1990, 03.09.1990 a 08.12.1992, 03.01.1994 a 30.07.1994, 01.02.1995 a 13.08.1995, 17.11.1995 a 05.05.1997 e 03.09.2001, sem data de saída.
Consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, evidencia a continuidade do vínculo empregatício iniciado em 03.09.2001 - cujo registro encontra-se em aberto na CTPS do postulante - até 21.07.2008.
Levando-se em conta que, nos termos da alínea "a" do inciso I do artigo 139 do Decreto nº 89.312/84, reproduzido na alínea "a" do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.212/91, compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que incumbe a fiscalização do devido recolhimento, é de se admitir como efetuadas as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS, visto que o empregado não pode ser prejudicado por eventual desídia do empregador e da autarquia, se estes não cumpriram as obrigações que lhes eram imputadas.
No que concerne ao tempo supostamente laborado no campo, desde a infância até o ano de 1989, mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: "O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.

Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas.
Não constando dos autos comprovação acerca do recolhimento das contribuições previdenciárias relativas ao interregno em que o autor supostamente teria exercido atividade rural, sem o correspondente registro em carteira, impossível aproveitá-lo para fins de carência, sendo desnecessário discorrer-se acerca da efetiva comprovação do labor campesino.
Depreende-se, destarte, o recolhimento de 146 contribuições aos cofres públicos, restando cumprido o período de carência necessário à obtenção da aposentadoria almejada.
Desta forma, implementado o requisito etário e cumprida a carência legal, patente o direito de obter o benefício de aposentadoria por idade.
O termo inicial do beneficio deve ser fixado na data do requerimento administrativo (20.04.2004), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão do autor.
Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do autor, para reformar parcialmente a sentença e julgar procedente o pedido, concedendo o benefício de aposentadoria por idade, desde a data do requerimento administrativo, e nego seguimento à apelação do INSS. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032779-23.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.032779-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : EDIELZA ALVES DA ROCHA
ADVOGADO : HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00003-2 1 Vr GUARARAPES/SP
DECISÃO
Cuida-se de ação ajuizada em 06.01.2003, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço e a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora urbana.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R$ 500,00, ficando a cobrança suspensa por ser a autora beneficiária da assistência judiciária.
A autora apelou, alegando, preliminarmente a nulidade da sentença por cerceamento de defesa e, no mérito, pugnando pela reforma integral da sentença. Requer a condenação do INSS à concessão da aposentadoria por idade e ao pagamento de honorários advocatícios de 20% sobre o valor total da condenação.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Preliminarmente, não prospera a alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa em virtude da ausência de determinação de produção de prova documental requerida em sede de memoriais.
Isto porque, conforme certificado à fl. 63 em 07.10.2003, o prazo para apresentação de memoriais pela autora decorreu *in albis*, tendo o documento sido protocolado, tão-somente, em 17.10.2003. Intempestivos, pois, os memoriais, bem como inoportuno o requerimento neles formulado, de conversão do julgamento em diligência para que fosse a Santa Casa de Misericórdia de Guararapes oficiada a fim de confirmar o vínculo empregatício anotado na CTPS da autora.
Destarte, rejeito a preliminar argüida.
No mérito, a aposentadoria por idade, anteriormente denominada aposentadoria por velhice, teve como pressupostos, desde os seus primórdios, em se tratando de trabalhador urbano, a idade de 60 (sessenta) anos para a segurada mulher e 65 (sessenta e cinco) anos para o segurado homem, juntamente com a comprovação de que o postulante tenha vertido contribuições aos cofres públicos por um determinado período de tempo.
Dispunha o Decreto nº 89.312/84, em seu artigo 32, *caput*, que a aposentadoria por velhice seria devida ao segurado que completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino, desde que tivesse recolhido, ao menos, 60 (sessenta) contribuições mensais.
Exigia, pois, para fins da concessão do benefício em comento, os seguintes requisitos: idade, qualidade de segurado e carência.
A Lei nº 8.213/91 conservou os requisitos da legislação anterior, exigindo, igualmente, para que o segurado fizesse jus à aposentadoria por idade, a reunião das condições previstas em seu artigo 48, quais sejam: implemento do requisito etário, qualidade de segurado e carência.
Nesses termos, o requisito etário foi mantido em 65 (sessenta e cinco) anos para o homem e 60 (sessenta) para a mulher.
A carência legal, ao seu turno, entendida como o "(...) número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (artigo 24), passou a ser apurada, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana anteriormente a 24.07.1991, data da entrada em vigor da LBPS, segundo a tabela progressiva constante de seu artigo 142, tomando-se por base o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício, ou, em outras palavras, levando-se em conta o ano em que se deu o implemento do requisito etário.
A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.
Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em RESP 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).
Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO NÃO-SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS DE CARÊNCIA E IDADE MÍNIMA. IRRELEVÂNCIA. ARTS. 48 E 102 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE DISSÍDIO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.
1. Para a obtenção da aposentadoria por idade, nos moldes do art. 48 da Lei nº 8.213/91, torna-se imprescindível o preenchimento de dois requisitos legais, quais sejam: carência e idade mínima.
2. No caso em tela, constata-se que o autor completou 65 (sessenta e cinco) anos em 1993, tendo preenchido, portanto, o requisito etário legal.
3. Quanto à carência, verifica-se que o segurado comprovou o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições superiores ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
4. Resta incontroverso o preenchimento dos requisitos legais autorizadores da aposentadoria por idade, tornando-se irrelevante o fato de o autor ter completado a idade mínima quando não era mais detentor da qualidade de segurado.

5. A Terceira Seção deste Superior Tribunal tem posicionamento consolidado de que não se exige o preenchimento simultâneo das condições autorizadoras do benefício para a concessão da aposentadoria por idade.
Omissis.
(STJ; RESP 450078; Relatora: Min. Maria Thereza de Assis Moura; 6ª Turma; v.u.; DJ 26/03/2007; p. 298)
AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA CUMPRIDA. PREENCHIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. APRECIAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.
1. A Terceira Seção firmou entendimento de que "não se exige a implementação simultânea dos requisitos, simplesmente porque, de regra, o segurado tem de comprovar ter vertido a totalidade das contribuições necessárias e ter determinada idade a fim de obter o benefício previdenciário, embora tenha perdido a qualidade de segurado".
2. Mostra-se razoável a concessão de aposentadoria ao segurado que cumpriu o período de carência, isto é, recolheu o número mínimo de contribuições determinado em lei, de modo a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, ainda que à época em que complete a idade exigida não mais se encontre filiado ao Regime Geral da Previdência Social.
Omissis.
(STJ; AgRg no REsp 355731; Relator: Min. Paulo Gallotti; 6ª Turma; v.u.; DJ 23/10/2006; p. 358)

A autora, nascida em 03.12.1939, implementou 60 anos de idade em 03.12.1999, na vigência da Lei nº 8.213/91 (com as alterações trazidas pela Lei nº 9.032/95); portanto, deverá demonstrar o recolhimento de, no mínimo, 108 (cento e oito) contribuições previdenciárias.
Apresentou registros profissionais em CTPS nos períodos de 01.04.1969 a 15.01.1973 e 03.11.1987 a 10.01.1996.
Em contra-razões de apelação, o INSS alega que o vínculo empregatício mantido pela autora com a Santa Casa de Misericórdia de Guararapes - de 01.04.1969 a 15.01.1973 - é anterior à emissão da CTPS.
Com efeito, a carteira profissional da autora foi emitida em data posterior à da prestação dos serviços.
As páginas da CTPS vieram aos autos com a devida autenticação. O INSS não cuidou de suscitar o competente incidente de falsidade, trazendo sua alegação em contra-razões de apelação. Tampouco provou a falsidade que teria havido, limitando-se à alegação.
Não fosse isso, é sabido que contratos de trabalho com data anterior à emissão da CTPS podem ser recuperados pelo trabalhador; são casos em que a Carteira de Trabalho foi perdida ou furtada.
Ademais, a autora acostou aos autos formulário DSS 8030, atestando a insalubridade da atividade por ela desenvolvida na Santa Casa de Misericórdia de Guararapes, no período de 01.04.1969 a 15.01.1973.
Assim, é de se considerar como válido o registro constante da CTPS da autora.
Levando-se em conta que, nos termos da alínea "a" do inciso I do artigo 139 do Decreto nº 89.312/84, reproduzido na alínea "a" do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.212/91, compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que incumbe a fiscalização do devido recolhimento, é de se admitir como efetuadas as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS ou em livro de registro de empregados, visto que o empregado não pode ser prejudicado por eventual desídia do empregador e da autarquia, se estes não cumpriram as obrigações que lhes eram imputadas.
Depreende-se, destarte, o recolhimento de 143 contribuições aos cofres públicos, restando cumprido o período de carência necessário à obtenção da aposentadoria almejada.
Desta forma, implementado o requisito etário e cumprida a carência legal, patente o direito de obter o benefício de aposentadoria por idade.
O termo inicial do beneficio deve ser fixado na data do requerimento administrativo (02.07.2002), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão da autora.
Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.

- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que a autora é beneficiária da justiça gratuita.
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isto, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação da autora, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, para reconhecer como efetivamente laborado na Santa Casa de Misericórdia o período de 01.04.1969 a 15.01.1973, anotado em CTPS, e conceder o benefício de aposentadoria por idade a trabalhadora urbana, a partir da data do requerimento administrativo.
Correção monetária das parcelas vencidas nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal. Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, e, a partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Honorários advocatícios de 10% sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039898-25.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.039898-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	AUGUSTA MADALENA MISSE MONTANARO
ADVOGADO	:	DANILO TEIXEIRA RECCO (Int.Pessoal)
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ISABELA CRISTINA PEDROSA BITTENCOURT
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00043-2 2 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data em que a autarquia negou o benefício.
Deferida a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a concessão de auxílio-doença.
Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de perda da qualidade de segurada.
Sobreveio notícia de cessação do benefício concedido em razão de tutela antecipada.
A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença, juntando cópia de CTPS e de guias de contribuições mensais de 06.2007 a 05.2009. Pede que as parcelas em atraso sejam acrescidas de correção monetária e juros de mora legais.
Requer, por fim, a condenação da autarquia em honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da condenação, acrescido de doze parcelas vincendas.
Sem contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Trata-se de ação com pedido de concessão de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurada, cópia do CNIS, cuja juntada ora determino, demonstra a inscrição da autora como contribuinte individual - "manicuro", em 06.06.2007, com recolhimentos mensais de 06.2007 a 05.2009.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista a propositura da ação em 09.03.2009.
Há cópia de requerimento administrativo, de 23.07.2008, indeferido em 27.07.2008, por ausência de incapacidade.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;".
No concernente à incapacidade, a perícia médica constatou ser, a autora, portadora de lombalgia, associado à hérnia discal lombar, estando incapacitada para o trabalho de forma total e temporária.
Os documentos juntados pela requerente corroboram as conclusões do perito.
Destarte, o conjunto probatório indica como adequada a concessão do auxílio-doença.
O termo inicial do benefício deve ser a data do indeferimento administrativo, ocasião em que a autarquia tomou ciência da pretensão, nos termos pleiteados na inicial. Com efeito, o exame de fls. 24 e o relatório de fls. 25 permitem a fixação do termo inicial do benefício naquela data.
Devem ser descontados os valores pagos no mesmo período.
Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que a autora é beneficiária da justiça gratuita.
Honorários periciais fixados em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), conforme Resolução 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91, e DIB em 27.07.2008 (data do indeferimento administrativo).
Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para conceder o auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, a partir da data do indeferimento administrativo (27.07.2008), descontando-se os valores pagos no mesmo período. Devida a gratificação natalina. Juros de mora e correção monetária nos termos acima preconizados. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença. Honorários periciais fixados em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), conforme Resolução 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008576-21.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.008576-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SONIA APARECIDA CHICHETTI DA SILVA
ADVOGADO	:	VILSON APARECIDO MARTINHAO
No. ORIG.	:	07.00.00077-7 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez.
- Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.
- A sentença julgou procedente o pedido.
- O INSS interpôs apelação. Requereu a reforma da r. sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.

- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante à incapacidade, o laudo médico elaborado aos 21.01.08, por *expert* nomeado, atestou que a parte autora sofre de alterações degenerativas ósseas de coluna lombo-sacra e radiculopatia cervical bilateral frusta e leve pior a direita. Asseverou o perito que não apresenta incapacidade para a atividade laborativa (fls. 69-71).
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios, pois não está incapacitada para o trabalho. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida".
(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."
(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
1. (...)
2. (...)
3. (...)
4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
6. (...)
7. (...)
8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."
(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).
"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.
1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."
(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Por fim, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO. Revogo a tutela antecipada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018251-47.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.018251-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GLAUCIA VIRGINIA AMANN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	EDILTON TELES GOMES
ADVOGADO	:	FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO
No. ORIG.	:	03.00.00000-5 5 Vr MAUA/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez desde 14.12.1989.
Pedido julgado parcialmente procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS a conceder ao autor aposentadoria por invalidez, correspondente a 100% do salário-de-benefício, a partir da data da protocolização do laudo pericial (23.10.2003), com acréscimo de correção monetária e de juros de mora de 0,5% ao mês, de forma decrescente, desde as datas respectivas de exigibilidade. Réu condenado em custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 15% das prestações vencidas até a sentença. Publicada em 17.03.2004, não submetida ao reexame necessário.
O INSS apelou, reiterando, inicialmente, as preliminares deduzidas em contestação e pleiteando a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, a concessão do benefício a partir da data do laudo pericial, a exclusão da condenação em honorários advocatícios ou que sejam arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, e, em razão da inacumulabilidade entre a aposentadoria e o auxílio-suplementar, a cessação do pagamento deste último, de que o autor é titular, compensando-se valores pagos concomitantemente.
O autor interpôs recurso adesivo, requerendo a fixação do termo inicial do benefício em 14.12.1989 e a majoração dos honorários advocatícios a 15% sobre o valor da condenação.
O autor peticionou requerendo a antecipação dos efeitos da tutela.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.
Inicialmente, não conheço da apelação do INSS na parte em que se reporta, genericamente, às preliminares aduzidas na contestação, consoante o disposto no artigo 514, inciso II, do Código de Processo Civil.
Para o segurado da Previdência Social obter os aludidos benefícios, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei n° 8.213/91.
Registro o entendimento de Wladimir Novaes Martinez:

"Os elementos determinantes do benefício são a qualidade de segurado, a carência quando exigida e a incapacidade para o trabalho. Esta última apurada por meio de exame médico, promovido pela Previdência Social, podendo o segurado, conforme o § 1°, fazer-se acompanhar de profissional de sua confiança, com quem esteja se consultando ou se tratando."

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o autor juntou CTPS com vínculo empregatício de 02.05.1977 a 29.01.1990. Consulta ao sistema Dataprev, cuja juntada ora determino, revelou encontrar-se em gozo de auxílio-suplementar desde 01.12.1987.
Mantida, portanto, a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Quanto à carência, os recolhimentos das contribuições previdenciárias superaram as doze exigidas no artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"
No concernente à incapacidade, a perícia médica constatou apresentar comprometimento da acuidade visual, com visão nula à esquerda e visão subnormal à direita, concluindo encontrar-se incapacitado para o trabalho de forma total e permanente.
Ademais, o autor acostou atestado datado de 17.01.1989, declarando que encontrava-se em tratamento desde 13.09.1988 em razão de uveíte posterior, que evoluiu com hemorragia vítrea no olho esquerdo. Na ocasião, não apresentava alterações no olho direito. Atestado de 17.01.1989, esclarece que a patologia ocular decorria da toxoplasmose de que já era portador (fls. 14-15).
Da mesma forma, a perícia judicial realizada em 16.04.1990, nos autos do processo de nº1523/89, cujo trâmite se deu perante a 2ª Vara Cível de Santo André, constatou a perda da visão como sequela da toxoplasmose que acometia o autor.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão da aposentadoria por invalidez.
O benefício de aposentadoria por invalidez será devido a partir da data da citação (20.01.2003), ocasião em que a autarquia tomou ciência da pretensão de obtenção do benefício. Isso porque a parte autora, em 22.11.1989, havia proposto demanda com a mesma causa de pedir, visando, contudo, à concessão de auxílio-acidente mediante o reconhecimento do nexo causal da doença com o trabalho. Como já registrado, a patologia ora diagnosticada coincide com aquela constatada pelo perito judicial na ocasião. O INSS não pode, portanto, alegar desconhecimento com relação à situação do autor.
Cumpre averiguar se há direito adquirido à cumulação do auxílio-suplementar com a aposentadoria.
A partir da vigência da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, vedou-se a percepção conjunta do auxílio-acidente - aplica-se ao auxílio-suplementar os dispositivos a ele pertinentes - com o benefício previdenciário de aposentadoria, perdendo a característica da vitaliciedade, pois o artigo 31 da Lei nº 8.213/91, também alterado pela lei em comento, possibilitou a integração dos valores recebidos a título de auxílio-acidente ao salário-de-contribuição para fins do cálculo do salário-de-benefício de aposentadoria, nos seguintes termos:

Art. 31. O valor mensal do auxílio-acidente integra o salário-de-contribuição, para fins de cálculo do salário-de-benefício de qualquer aposentadoria, observado, no que couber, o disposto no artigo 29 e no artigo 86, § 5º.

A respeito, esclarece a doutrina:

"Esta prestação não se destinava a substituir, integralmente, a renda do segurado, uma vez que a eclosão do evento danoso não impossibilitou o segurado de desempenhar atividade laborativa para dela extrair o seu sustento. O risco social causa-lhe uma maior dificuldade em razão da diminuição da capacidade de trabalho. Aí reside a finalidade da prestação, compensar a redução da capacidade de lavor, e não substituir o rendimento do trabalho do segurado.
Com o surgimento da Lei nº 9.528, e as modificações operadas nos artigos 31, 34 e no § 3º do art. 86 do Plano de Benefícios, o valor mensal percebido a título de auxílio-acidente foi incluído, para fins de cálculo, no salário-de-contribuição, e o benefício deixou de ser vitalício.
Até recentemente, levando-se em conta a disciplina legal vigente, não nos parecia adequado computar os valores percebidos a título de auxílio-acidente no cálculo de outro benefício previdenciário, isto é, acrescendo aos salários-de-contribuição integrantes do período apurativo a renda mensal do benefício de auxílio-acidente. Efetivamente, a materialização de uma contingência social mitigou a capacidade laboral do segurado implicando a diminuição da sua possibilidade de auferir um maior nível de rendimento. Em função disto, era correto se concluir que eventual prejuízo sofrido nos rendimentos laborais se projetava no cálculo dos benefícios previdenciários de natureza substitutiva. Inobstante, ele não devia ser valorado no período básico de cálculo pela singela razão de ser um benefício vitalício. Assim, como a concessão de qualquer outro benefício não atingia o direito de continuar percebendo a prestação, se a renda deste fosse somada aos salários-de-contribuição resultaria em uma valoração dúplice contrária aos princípios previdenciários, principalmente os relativos ao custeio."

O apelante teve reconhecido o direito ao auxílio-suplementar por acidente do trabalho a partir de 01.12.1987. O termo inicial do benefício da aposentadoria por invalidez foi fixado em 20.01.2003, ou seja, já na vigência da nova lei.
Logo, quando concedido o benefício de auxílio-suplementar, não se podia dizer que o apelante tivesse **direito adquirido à cumulação dos benefícios,** permitida na redação original da Lei nº 8.213/91**,** mas, apenas, **expectativa de direito,** posto que o direito à percepção de aposentadoria por invalidez está sendo reconhecido sob a vigência da lei atual (Lei nº 9.528/97), que conferiu nova redação aos artigos 31 e 86, § 3º, da Lei nº 8.213/91.
O fato idôneo previsto em lei - obtenção de aposentadoria - capaz de permitir o acúmulo dos benefícios, só se verificou no momento em que a prerrogativa legal deixou de existir. Antes disso, o autor não possuía direito adquirido à cumulação do auxílio-suplementar com a aposentadoria, mas simples expectativa de direito, que não configura situação

oponível ao Estado, eis que, na ocasião em que foi editado o supramencionado texto legal, ainda estava pendente o fator necessário à aquisição do direito: a concessão da aposentadoria, ainda não efetivada.
Por oportuno, segue jurisprudência:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. CUMULAÇÃO. AUXÍLIO-SUPLEMENTAR E APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE.
1. "A jurisprudência de ambas as Turmas que integram a Terceira Seção firmou-se no sentido da possibilidade de cumulação do auxílio suplementar e da aposentadoria por tempo de serviço, desde que a concessão dos benefícios tenha ocorrido antes da Lei nº 9.528/97."
(EREsp nº 399.921/SP, Relator Ministro Nilson Naves, in DJ 5/9/2005).
2. Embargos de divergência rejeitados.
(EREsp 590319 / RS, Terceira Seção, Ministro HAMILTON CARVALHIDO DJ 10.04.2006 p. 125) (grifo).
RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. LEI 6.367/76. CUMULAÇÃO. AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. AUXÍLIO-ACIDENTE. APOSENTADORIA POSTERIOR À LEI 9.528/97. IMPOSSIBILIDADE.
O benefício de auxílio-suplementar foi substituído pelo auxílio-acidente e, sobrevindo a aposentadoria na vigência da Lei nº 8.213/91, mas posterior à Lei nº 9.528/97, que proibiu a acumulação do auxílio-acidente com qualquer aposentadoria, ao segurado não assiste direito de cumular o pagamento de auxílio-suplementar com os proventos de aposentadoria. Recurso provido.
(REsp 748864 / SP, Quinta Turma, Rel. Min. Paulo Arnaldo da Fonseca, DJ 15.08.2005 p. 362)
Imperioso, contudo, que o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida ao autor se faça com observância do disposto no artigo 31 da Lei nº 8.213/91, integrando-se o valor percebido a título de auxílio-suplementar aos salários-de-contribuição.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Quanto aos honorários periciais, de ofício, fixo-os em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para fazer cessar o pagamento de auxílio-suplementar a partir de 20.01.2003, compensando-se os valores pagos a partir de então, e reduzir os honorários advocatícios a 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença. Dou parcial provimento ao recurso adesivo do autor para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (20.01.2003). De ofício, fixo os honorários periciais em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. Concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039971-94.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.039971-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO DE AMORIM DOREA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA SOCORRO DOS SANTOS EDUARDO
ADVOGADO	:	HERCULA MONTEIRO DA SILVA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE MAUA SP
No. ORIG.	:	08.00.00169-1 5 Vr MAUA/SP

DECISÃO
Ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.
Pedido julgado parcialmente procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao restabelecimento de auxílio-doença, a partir do dia seguinte à data da última alta médica. Determinada a incidência, sobre as parcelas vencidas, observada a prescrição qüinqüenal, de correção monetária de acordo com os critérios estabelecidos pelo E. TRF da 3ª Região, especialmente Súmula 08, e de juros de mora à razão de 1% ao mês, desde a citação. Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. Sem custas. Sentença registrada em 19.05.2010, submetida ao reexame necessário.
O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, o termo inicial do benefício na data da apresentação do laudo pericial; redução dos juros de mora à 0,5% ao mês e fixação dos honorários advocatícios em 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Trata-se de ação com pedido de restabelecimento de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade total e temporária.
A sentença recorrida concedeu o benefício de auxílio-doença. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
Para o segurado da Previdência Social obter aludido benefício, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei 8.213/91, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 do mesmo diploma legal.
No tocante ao requisito da qualidade de segurada, a autora comprovou o recebimento de auxílio-doença (NB 130.936.906-0) de 25.09.2003 a 31.12.2007.
Consulta ao CNIS, cuja juntada ora determino, demonstra que o benefício retromencionado foi pago até 25.08.2008.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista a propositura da ação em 04.08.2008.
No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, a apelada, portadora de seqüela cirúrgica de neoplasia maligna em mama esquerda e depressão, estando incapacitada para o trabalho de forma total e temporária.
Os documentos juntados pela autora reforçam as conclusões do perito.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;".
Desse modo, constatada a incapacidade para o exercício de sua atividade habitual, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito da autora ao auxílio-doença.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido em 26.08.2008, dia imediato ao da indevida cessação administrativa, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.
Por oportuno, cabe transcrever precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL:ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE E INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS DEMONSTRADAS. SENTENÇA REFORMADA BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. JUROS. CORREÇÃO MONETARIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.
I - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo de todos os requisitos legais para o deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência reconhecidos pelo INSS, ao conceder por duas vezes à apelante o benefício de auxílio-doença.
(Omissis)
V - Sentença reformada, para condenar o INSS a conceder à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
VI - Termo inicial do benefício fixado a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido, respeitada a prescrição qüinqüenal, visto que as provas trazidas aos autos demonstram que foi indevido o cancelamento administrativo, já que comprovado que, na ocasião, a apelada ainda estava acometida da mesma doença incapacitante que provocou a concessão daquele benefício, que persistiu até a data da realização da perícia em Juízo, do que se dessume que foi indevida sua suspensão.
(Omissis)."(grifo nosso)
(AC 337899, Relatora Marisa Santos, Nona Turma, DJU 02/02/2004, p.315).
"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. INCAPACIDADE ATUAL LABORATIVA. AUXÍLIO DOENÇA. PROCEDÊNCIA.
I. O laudo pericial encontra-se devidamente fundamentado, sendo que a dilação probatória do feito forneceu ao MM. Juiz a quo elementos necessários ao dirimento da lide.
II. Considerando que a autora padece de escoliose tóraco lombar, osteoporose, gastrite crônica e seqüela de fratura de punho esquerdo, encontra-se incapacitada atualmente para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.
III. Termo inicial fixado a partir da data da cessação indevida, permanecendo enquanto a autora for considerada reabilitada ou até que seja aposentada por invalidez.
(Omissis)".
(AC 650211, Relator. Walter Amaral, Sétima Turma, DJU 17/12/2003, p. 121).

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da competência janeiro/09, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91, e DIB em 26.08.2008 (dia imediato ao da indevida cessação administrativa).
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial para estabelecer a correção monetária nos termos acima preconizados, bem como, dou parcial provimento à apelação para estabelecer os juros de mora nos termos acima preconizados e para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0401861-68.1994.4.03.6103/SP
2001.03.99.045473-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LAUDELINO ALVES DE SOUSA NETO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ALFREDO MACHADO VIEIRA
ADVOGADO	:	URANIA LIMA SAMPAIO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	94.04.01861-9 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, com remessa oficial, interposta em ação movida para concessão de aposentadoria por invalidez, contra sentença de procedência que condenou o INSS ao pagamento do benefício a partir da data da indevida cessação administrativa, nos termos dos arts. 42 e 43 da Lei nº 8.213/91 com incidência de juros (6% ao ano) e correção monetária (Provimento nº 24/97 - CJF 3ª Região) a partir da citação, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o montante vencido, mais honorários do perito.

Em suas razões recursais, sustenta o INSS que a prova colacionada não é suficiente para se concluir pela invalidez do segurado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

O laudo médico pericial é conclusivo quanto à total incapacidade laborativa. Ademais, não se vislumbra qualquer possibilidade de reinserção do segurado no mercado de trabalho, vez que esteve aposentado por invalidez por mais de vinte anos, tem mais de 50 anos de idade e é portador de doenças psiquiátricas que não lhe permitem concentração suficiente para exercer qualquer atividade profissional (fl. 51). Nesse sentido, colaciono:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética. 2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no

art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado. 3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso. 4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez. 5. Agravo Regimental do INSS desprovido.
(STJ, 5ª Turma, AGRESP 200801032030, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 01/10/2009, DJ 09/11/2009)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA. - Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez. - Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhador (a) de idade avançada (61 anos) e baixo grau de instrução, a atividade diversa de sua habitual. Incapacidade total e permanente configurada. - Apelação do INSS a que se nega provimento.
(TRF3, 8ª Turma, AC 200761080037636, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/06/2008, DJ 26/08/2008)

Mantida a fixação da DIB a partir da data da cessação parcial indevida do benefício (01/01/1994 - fl. 08), uma vez que não há prova nos autos de que o segurado era devedor de pensão alimentícia, embora exista desconto em seu benefício nesse sentido. Além disso, as doenças que levaram à concessão administrativa da aposentadoria, posteriormente revogada, são as mesmas detectadas no laudo pericial, não havendo prova suficiente de que o segurado tenha recuperado a capacidade laborativa desde então.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal. Inexistindo recurso nesse sentido, deve ser mantido o índice de 10%, fixado na sentença, excluindo do cálculo as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

No que tange aos honorários do perito, dispõe a Resolução CJF nº 281/02 que devem ser fixados no máximo de R$ 234,80. Observo que o valor arbitrado, de R$ 280,00, está acima desse patamar, razão pela qual é mister a reforma do decisum apenas neste ponto, para fixar os honorários no montante de R$ 234,80. Nesse sentido, colaciono:
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E PARÁGRAFO 2O DA LEI 8.213/91. REQUISITOS PRESENTES. HONORÁRIOS PERICIAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. (...). 3. Os honorários periciais devem ser reduzidos para R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos das Resoluções CJF 281 e 440 e considerando o trabalho desenvolvido pelo Perito. 4. Remessa oficial, tida por interposta, e Apelação do Autor providas. Apelação do INSS desprovida.
(TRF3, Turma Suplementar da 3ª Seção, AC 96030389374, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, j. 17/07/2007, DJ 05/09/2007)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE. (...). 9. Os honorários do perito devem ser reduzidos para R$ 234,80, consoante Portaria nº 01, de 02/04/2004, do Conselho da Justiça Federal, a qual atualiza os valores da Tabela do anexo à Resolução nº 281, observando-se a vedação da utilização vinculativa do salário mínimo para qualquer fim (art. 7º, V, da CF/88). 10. Apelação do autor improvida. 11. Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas. 12. Sentença mantida em parte.
(TRF3, 7ª Turma, AC 200503990058677, Rel. Juíza Fed. Conv. Leide Pólo, j. 25/07/2005, DJ 22/09/2005)

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Pelo exposto, com amparo no artigo 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO e DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, para reformar a decisão recorrida na forma acima fundamentada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado ALFREDO MACHADO VIEIRA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, com data de início - DIB em 01/01/1994 (fl. 08) e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação do benefício judicial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 20 de novembro de 2010.
Giselle França
Juíza Federal Convocada

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008824-42.2003.4.03.6104/SP
2003.61.04.008824-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	JOSE LEITAO
ADVOGADO	:	DONATO LOVECCHIO e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO PADOVAN JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

DECISÃO
Demanda ajuizada por João Leitão, em 22.08.2003, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade de que está em gozo desde 30.09.1996 (NB 41/102.926.346-6), para majoração do coeficiente do salário-de-benefício, mediante a inclusão do trabalho desenvolvido na empresa "Sobig - Sociedade de Investimentos, Créditos e Financiamentos S/A", de 02.01.1953 a 27.01.1966, com observância, na correção dos salários-de-contribuição, do IRSM de fevereiro de 1994. Requer o pagamento das diferenças não atingidas pela prescrição qüinqüenal, observando que o requerimento administrativo de revisão foi formulado em 21.01.2000.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS a recalcular a renda mensal inicial do benefício do autor, com a inclusão do período de 02.01.1953 a 27.01.1966, aplicando na correção dos salários-de-contribuição, compreendidos no período básico de cálculo, a variação do IRSM/IBGE no percentual de 39,67%, referente ao mês de fevereiro de 1994, observando os reflexos nas rendas mensais seguintes. Determinado o pagamento das diferenças, não alcançadas pela prescrição quinquenal, corrigidas a partir do vencimento de cada prestação, com acréscimo de juros de mora de 12% ao ano, a partir da citação (06.10.2003). Réu condenado em despesas processuais e em honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação corrigido. Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela. Sentença publicada em 23.02.2005, submetida a reexame necessário.
O autor apelou, requerendo a parcial reforma da sentença para que sejam pagas as diferenças devidas de 30.09.1996 a 01.08.1998, porquanto não atingidas pela prescrição e para majorar os honorários advocatícios para 15% sobre o valor da condenação até a data da conta em execução.

O INSS apelou, reiterando as preliminares deduzidas em contestação. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, a observância da prescrição qüinqüenal, a redução dos honorários advocatícios ao valor mínimo legal, sem incidência sobre as parcelas vincendas, e a incidência de juros de mora de 0,5% ao mês até a data da entrada em vigor do Código Civil de 2002.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, não se aplicando, à hipótese dos autos, as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
Em se tratando de revisão de benefício e considerando o termo inicial do pagamento das diferenças atrasadas e os consectários legais, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, sujeitando-se a sentença, portanto, à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.
Inicialmente, não conheço da apelação do INSS na parte em que se reporta, genericamente, à contestação, consoante aplicação do artigo 514, inciso II do Código de Processo Civil.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO URBANO

O autor alega ter trabalhado na empresa "Sobig - Sociedade de Investimentos, Créditos e Financiamentos S/A", de 02.01.1953 a 27.01.1966, e pretende a inclusão desse período para fins de majoração da renda mensal inicial da aposentadoria por idade de que é titular.
Para comprovar o alegado, há, nos autos, os seguintes documentos:

* Termo de rescisão de contrato de trabalho mantido entre o autor e a empresa "Sobig - Sociedade de Investimentos, Créditos e Financiamento em Geral S/A", e com a participação das empresas "Armazéns Gerais Pagé S/A" e "D. Stocker S/A - Exportação e Importação", integrantes do mesmo grupo, homologado judicialmente em 27.01.1966, no qual consta sua admissão em 02.01.1953 e demissão na mesma data da homologação (fls. 20-21);

* Declaração de Olympio Amando de Souza Aranha Stocker, datada de 31.10.1995 e em papel timbrado da empresa "Stockler Comercial e Exportadora de Café S.A.", da qual ex-gerente, informando que, no período de 02.01.1953 a 27.01.1966, o autor trabalhou na empresa "Sobig - Sociedade de Investimentos, Créditos e Financiamento em Geral S/A", integrante do grupo de empresas "Stockler S/A Exportação e Importação", na época,;

O teor do termo de rescisão contratual foi corroborado pelos depoimentos colhidos no curso da fase instrutória desta demanda (fls. 90-91) e pela declaração de ex-gerente de uma das empresas integrantes do grupo ao qual vinculada a "Sobig - Sociedade de Investimentos, Créditos e Financiamento em Geral S/A".
Observados, portanto, os termos da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça e do artigo 55, § 3°, da Lei n° 8.213/91, que assim dispõe:

"Art. 55. (...)
§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Por oportuno, cabe transcrever os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA Nº 7/STJ. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 149/STJ.
1. Não constitui ofensa ao enunciado sumular de nº 7 desta Corte a valoração da documentação apresentada e que não possui força probante do efetivo exercício da atividade urbana alegada pelo autor.
2. Para o reconhecimento de tempo de serviço visando à concessão de benefício previdenciário, tanto para os trabalhadores rurais como para os trabalhadores urbanos, já proclamou o Superior Tribunal de Justiça, há, o autor da ação, de produzir prova material que deverá ser confirmada pelas testemunhas ouvidas em juízo.
3. Agravo regimental improvido."
(AGRESP 713784; Relator Min. Paulo Gallotti; 6ª Turma; v.u.; DJ: 23/05/2005; p. 366)
"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM ATIVIDADE URBANA. JUSTIFICAÇÃO JUDICIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ.
- Conforme o disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, a justificação judicial só produzirá efeito para comprovação de tempo de serviço, quando baseada em início de prova material.
- Inexistindo nos autos qualquer início de prova documental que venha a corroborar as provas testemunhais produzidas, estamos diante da incidência da Súmula 149/STJ, que, por analogia, aplica-se à comprovação de tempo de serviço em atividade urbana.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP 476941; Relator Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; v.u.; DJ: 04/08/2003; p. 375) (grifo)
"AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ.
- A Terceira Seção já consolidou entendimento no sentido da necessidade de início de prova material a justificar a averbação do tempo de serviço do trabalhador urbano, a exemplo do que sucede com o rurícola.
- No caso em exame, afirma o autor ter prestado serviço cartorário no período compreendido entre 1965 e 1970, sem contudo produzir em início de prova documental para comprovação da atividade laborativa nesse período, razão pela qual aplica-se ao caso a Súmula 149/STJ.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP 374490; Relator Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; v.u.; DJ: 03/02/2003; p. 342) (grifo)
"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO. PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.
1. A valoração da prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço do trabalhador para fins previdenciários, só é válida se apoiada em início razoável de prova material.
2. Recurso Especial conhecido mas não provido."
(RESP 278945; Relator Min. Edson Vidigal; 5ª Turma; v.u.; DJ: 11/12/2000; p. 237)
Cumpre ressaltar que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.
Nesse quadro, a prova documental produzida, devidamente corroborada pela prova testemunhal, conduz ao acolhimento desse pedido para reconhecer o trabalho do autor na empresa "Sobig - Sociedade de Investimentos, Créditos e Financiamentos S/A", de 02.01.1953 a 27.01.1966.
Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:
"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.

(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)
Observe-se que, no tocante ao trabalho urbano, ora reconhecido, a obrigatoriedade dos recolhimentos das contribuições previdenciárias está a cargo de seu empregador, não havendo como se exigir, do segurado, a comprovação de que foram vertidas, cabendo ao INSS cobrá-las do responsável tributário na forma da lei (art. 74 do Decreto nº 32.667/53 e do artigo 79, I, da Lei nº 3.807/60, vigentes na época).
O tempo trabalhado na "Sobig - Sociedade de Investimentos, Créditos e Financiamentos S/A", de 02.01.1953 a 27.01.1966, totaliza 13 anos e 26 dias.
Considerando o benefício de aposentadoria por idade foi concedido pelo INSS com coeficiente 86%, a comprovação de mais 13 anos de trabalho implica a majoração da renda mensal inicial do benefício para 99% do salário-de-benefício, nos termos do artigo 50 da Lei nº 8.213/91.
As diferenças são devidas apenas a partir do requerimento administrativo de revisão (21.01.2000), ocasião em que a autarquia tomou ciência da pretensão (fls. 30), não havendo que se falar em prescrição quinquenal.
As diferenças vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício recalculado (com coeficiente 99% sobre o salário-de-benefício), no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por idade, com coeficiente 99%, e DIB em 30.09.1996.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação apenas para fixar o termo inicial de pagamento das diferenças na data do requerimento administrativo de revisão (21.01.2000); estabelecer os critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora; para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre o montante das parcelas vencidas até a sentença; e excluir da condenação as despesas processuais. Nego seguimento à apelação do autor. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032159-25.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032159-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE : ADEMAR VIEIRA GADY e outros
: ALVARO RUIVO
: JOSEFA MARTINEZ LOSADA
: SIMON VASQUEZ FERNANDEZ
: WALTER PERES
ADVOGADO : CLEITON LEAL DIAS JUNIOR e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO RAMOS NOVELLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 02029998519934036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em fase executória, indeferiu a expedição de ofício à autarquia federal para que comprovasse a implantação administrativa da revisão dos benefícios dos autores Ademar Vieira Gady, Álvaro Ruivo e Simon Vasquez (fls. 105-106).

O vertente recurso foi interposto com relação ao indeferimento de expedição de ofício apenas quanto ao demandante Ademar Vieira Gady, o qual aduz, em suas razões, que, considerada a data de início de seu benefício, o recálculo pleiteado e concedido pelo título judicial lhe traz vantagens.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

As razões do agravo de instrumento merecem acolhimento.

O requerente, ora agravante, ADEMAR VIEIRA GADY recebe benefício de aposentadoria especial desde 22.01.80 e teve seu pedido de recálculo, pela ORTN, deferido.

Às fls. 273-274 da ação subjacente, o INSS colacionou o Memorando 224/04 em que menciona que o recálculo da aposentadoria do recorrente Ademar não lhe geraria diferenças vantajosas.

Com base nesse documento, o Juízo *a quo* prolatou a decisão objurgada e indeferiu a expedição de ofício à autarquia para que comprovasse a implantação administrativa da revisão do benefício.

Para o deslinde da questão, entendo necessária a análise da conhecida Tabela de Índices de Santa Catarina, elevada pela Súmula 38 da Turma Nacional de Uniformização da Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, *in verbis:*

"Aplica-se subsidiariamente a Tabela de Cálculos de Santa Catarina aos pedidos de revisão de RMI - OTN/ORTN, na atualização dos salários de contribuição."

Verifico que, com a utilização da ORTN no recálculo da aposentadoria do agravante, o valor de seu salário-de-benefício sofrerá elevação.

Assim, a decisão proferida em primeira instância deve ser parcialmente reformada, para que o INSS seja oficiado a comprovar a efetiva implantação da nova renda mensal inicial a ADEMAR VIEIRA GADY.

Por fim, quanto ao pedido de expedição de ofício à Corregedoria autárquica para instauração de processo administrativo, com fins de se apurar crime de responsabilidade, não vislumbro, *in casu*, configuração de conduta que pudesse ensejar tal providência.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao recurso,** para determinar a expedição de ofício à autarquia federal para comprovação do recálculo do benefício, pela ORTN, de ADEMAR VIEIRA GADY.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047430-26.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.047430-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	GENIVALDO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MARIA CRISTINA OLIVA COBRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE VICENTE DE CARVALHO SP
No. ORIG.	:	02.00.00035-7 3 Vr VICENTE DE CARVALHO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, a contar da cessação do auxílio-doença (03.2001).
Agravo retido interposto pelo INSS contra decisão que afastou alegação de carência da ação.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS à concessão de aposentadoria por invalidez, a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, consistente numa renda mensal de 100% do salário de benefício, observado o artigo 33, da Lei n. 8.213/91. Prestações vencidas com correção monetária desde a data de seus respectivos vencimentos e juros de mora de 1%, desde a data da citação (24.04.2002). Condenou o requerido ao pagamento de custas, despesas processuais, inclusive honorários periciais e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor atualizado da condenação, excetuadas as parcelas vincendas. Sentença publicada em 24.05.2005, submetida à remessa oficial.
O INSS apelou pleiteando preliminarmente a apreciação do agravo retido. No mérito, requer a integral reforma da sentença. Se vencido, pleiteia que seja concedido auxílio-acidente ao autor, alteração dos juros de mora para 0,5% ao mês e redução dos honorários advocatícios para 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.
Com contrarrazões.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Preliminarmente, a despeito da ausência de prévio requerimento administrativo, não prospera a argüição da autarquia pertinente ao reconhecimento da ocorrência de carência de ação, ante a existência de interesse de agir da autora.
O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona que o *"(...) exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária"*.
O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal em vigor, dispõe que "*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*".
Assim, restando consagrado em tal dispositivo o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não seria infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitear, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito.
Na esteira desse comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:
"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."
Com amparo nessa orientação, vinha também decidindo pela desnecessidade de prévio exaurimento da via administrativa para a apreciação de requerimento judicial de concessão de benefício previdenciário.
Contudo, melhor refletindo sobre a matéria, passei a admitir que a ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social - em que é notória a recusa da autarquia em deferir o requerimento - afasta o interesse de agir. Na hipótese de ser oferecida contestação pela autarquia, contudo, resta configurada a lide, ante a existência de pretensão resistida, conforme entendimento que vem sendo consagrado nos tribunais, como se observa nos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DE AÇÃO POR AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINSITRATIVO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO TOTAL. PREJUDICIAIS AFASTADAS. REAJUSTE DO BENEFÍCIO PELO INPC/IPC ATÉ A EDIÇÃO DA MP Nº 1.415/96. IMPOSSIBILIDADE. INCLUSÃO DE PARCELAS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. TETO-MÁXIMO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE.

1. A inafastabilidade do acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional. Além disso, existiu resistência de mérito ao pedido formulado, materializada na contestação apresentada, configurando a lide. Preliminar de carência de ação rejeitada.
(...)".
(TRF 1ª Região; AC 199938000129260; Relator: José Amilcar Machado; 1ª Turma; v.u.; DJ 05/02/2007; p. 15)
"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O ENQUADRAMENTO DE PARTE DO PERÍODO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO RETIDO INPROVIDO - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.
- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.
(...)".
(TRF 3ª Região; AC 471290; Relator: Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; DJ 12/07/2007)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CABIMENTO DE AÇÃO DECLARATÓRIA. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA.
(...)
2. A contestação do mérito da ação cria pretensão resistida e supre a falta de prévio requerimento administrativo.
(...)".
(TRF 4ª Região; AC 9504405126; Relator: João Surreaux Chagas; 6ª Turma; v.u.; DJ 03/03/1999; p. 659)
No caso em apreço, tendo o INSS apresentado sua contestação, consubstanciada em matéria de mérito, tornou-se resistida a pretensão da parte autora, circunstância que supre a ausência de requerimento administrativo do benefício e autoriza a análise do pedido pelo Judiciário. De forma que nego seguimento ao agravo retido.
A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
Para o segurado da Previdência Social obter a aludida aposentadoria, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei n° 8.213/91.
Registro o entendimento de Wladimir Novaes Martinez:
"Os elementos determinantes do benefício são a qualidade de segurado, a carência quando exigida e a incapacidade para o trabalho. Esta última apurada por meio de exame médico, promovido pela Previdência Social, podendo o segurado, conforme o § 1°, fazer-se acompanhar de profissional de sua confiança, com quem esteja se consultando ou se tratando."
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, conforme cópia da CTPS (fls. 09/13), o autor apresenta diversos vínculos empregatícios, sendo o último de 22.03.1995 a 06.02.1999,
Dados extraídos do PLENUS, cuja juntada ora determino, atestam que recebeu auxílio-doença de 01.02.1997 a 13.11.1998 e 04.12.2000 a 22.03.2001. Pleiteou novamente o benefício em 18.06.2001, o qual foi indeferido administrativamente (fls. 16).
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o ajuizamento da ação em 11.04.2002.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:
"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"
No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu que o autor perdeu a visão do olho esquerdo por descolamento de retina. Não reconheceu a incapacidade para o exercício da função de vigia, pois desnecessária a visão binocular. Atestou que a perda da visão ocorreu a partir do ano de 2000.
Laudo do assistente técnico do apelado concluiu que este "*apresenta perda total de visão de um olho, perda parcial e progressiva no outro olho; tem 52 anos, baixíssima escolaridade, inexperiência em qualquer outra atividade que não a de vigia, função que está impossibilitado de exercer*".
O autor juntou relatório médico (fls. 19), datado de 04.12.2000, atestando perda da visão do olho esquerdo, por "*deslocamento total de retina inoperável*" e necessidade de utilização de correção no olho direito, fato também relatado nas declarações médicas de 14.07.2000, 06.06.2001 e 07.06.2001 (fls. 18/22). De acordo com relatório médico de 28.10.2000, "*o paciente Genivaldo dos Santos compareceu a este serviço em 17.02.2000 com histórico de baixa da AV (acuidade visual) progressiva há 3 anos, pior em OE. (...) O olho esquerdo foi considerado inoperável, não havendo, portanto, possibilidade de recuperação visual*".
É certo que o trabalho de vigia noturno por ele desenvolvido por toda a vida, conforme comprovado em CTPS, não se adequa à patologia diagnosticada. Tal fato, aliado à idade (atualmente com 60 anos), o torna notoriamente inferiorizado

em relação aos competidores mais jovens e sadios pelas escassas oportunidades do mercado de trabalho, não sendo possível o exercício de atividade intelectual, em razão de seu grau de instrução.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.
No que tange ao termo inicial do benefício, comprovada a incapacidade desde a indevida cessação do auxílio-doença, mantenho o fixado em sentença.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação (24.04.2002), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)
Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício e DIB em 22.03.2001 (data da cessação do auxílio-doença).
Posto isso, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo retido e dou parcial provimento a remessa oficial e à apelação do INSS, para explicitar os critérios de correção monetária e juros de mora, bem como reduzir os honorários advocatícios para 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040022-08.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.040022-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ANGELINA RODRIGUES PEGORIN
ADVOGADO	:	HEITOR FELIPPE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIA BIZUTTI MORALES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00074-2 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia foi citada em 20.05.2010 (fls. 17).

A r. sentença, de fls. 39/42 (proferida em 23.06.2010), após rejeitar embargos de declaração, julgou improcedente a ação, diante da ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, cerceamento de defesa, que há prova material e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 08/12, 36 e 46/50, dos quais destaco:
- RG (nascimento: 28.10.1942);
- Certidão do Registro de Imóveis de Bariri, indicando ser o esposo um dos adquirentes, em 02.02.1965, de uma área rural com 100,43 hectares;
- Certidão de casamento, em 09.02.1963, qualificando o cônjuge como lavrador;
- CTPS do esposo, com registro de 01.10.1982 a 31.07.1985, em labor rural.
A Autarquia traz, fls. 31, consulta ao sistema DATAPREV, indicando que a autora efetuou 24 recolhimentos, de 07.2003 a 06.2005.
A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.
Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.
I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.
II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.
III - Recurso conhecido em parte e provido.
(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelos testemunhos, que confirmam seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.
1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.
2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

Neste caso é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 08 (oito) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 1997, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 96 meses.
Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.
Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (20.05.2010), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
A verba honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde a data da citação (20.05.2010). É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o art. 161, § 1º, do CTN, passou a 1% ao mês. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020129-31.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.020129-9/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ANTONIO CAVALETTE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	CLEONICE MARIA DE CARVALHO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GLAUCIANE ALVES MACEDO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.02939-0 1 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 04.10.2007 (fls. 44).
A sentença de fls. 212/213, proferida em 17.12.2009, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a incapacidade.
Inconformado apela o autor, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se o autor faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é

necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Aliás, o Egrégio Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09.10.2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).
Proposta a demanda em 11.09.2007, o autor com 62 anos (data de nascimento: 17.12.1944), instrui a inicial com os documentos de fls. 09/25, dos quais destaco: comunicado de indeferimento do pedido Amparo Assistencial à Pessoa Portadora de Deficiência, formulado na via administrativa em 10.07.2007.
O laudo médico pericial, de fls. 166/167, datado de 19.02.2009, complementado a fls. 181, em 31.03.2009, informa que o autor apresenta bom estado geral, com "força muscular discretamente diminuída no membro superior esquerdo pela recuperação da cirurgia de cotovelo", além de hipertensão arterial "totalmente controlada com o uso correto de medicamentos e bons hábitos de vida". Conclui inexistir incapacidade para o exercício de atividades laborativas.
Veio o estudo social (fls. 192/193), de 13.05.2009, informando que o requerente reside com a companheira e a enteada (núcleo familiar de 3 pessoas). A renda familiar advém do trabalho da companheira como empregada doméstica, auferindo R$ 250,00 (0,53 salário mínimo), além de bolsa escola da enteada, cujo valor não foi informado. Residem em imóvel cedido, com três cômodos, estrutura precária, inclusive quanto a saneamento, e mobiliário antigo e simples.
Observo que, na data ajuizamento da ação, o autor tinha 62 anos de idade, e, assim, não havia preenchido o requisito etário, sendo que enquadrou-se no disposto no art. 34, da Lei nº 10.741/03, no curso da demanda, em 17.12.2009, momento em que completou 65 anos de idade.
Dessa maneira, com o preenchimento do requisito etário, deve ser concedido o benefício ao requerente, já que comprovada a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27.08.1998 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família. O núcleo familiar é composto por três pessoas, auferindo renda de 0,53 salário mínimo, e residem em imóvel cedido, de estrutura muito simples.
O termo inicial deve fixado na data em que o autor completou 65 anos de idade (17.12.2009), momento em que restaram verificados todos os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial.
Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art.21, da Lei nº 8.742/93).
A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas n.º 08 desta Corte e 148 do STJ, combinadas com o art. 454 do Provimento n.º 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei n.º 11.960, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei n.º 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - a do CPC, dou parcial provimento ao apelo do autor, para julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício assistencial desde a data em que autor completou 65 anos (DIB em 17.12.2009), com o pagamento das prestações em atraso, devidamente corrigidas, nos moldes das Súmulas 08 desta E.Corte e 148 do E. S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64/2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, acrescidas de juros de mora devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês, e a partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Honorários de 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. De ofício, concedo a antecipação da tutela para implantação imediata do benefício, devendo ser observado o disposto no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de outubro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003104-60.2000.4.03.6117/SP
2000.61.17.003104-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	SEBASTIAO MURARI
EMBARGADO	:	Decisão de fls. 151/157
APELANTE	:	SEBASTIAO MURARI
ADVOGADO	:	NORBERTO APARECIDO MAZZIERO e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADOLFO FERACIN JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Sebastião Murari em face da decisão monocrática de fls. 151/157, proferida pela então Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, que deu provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por ocorrida e negou provimento à apelação da parte autora.

Sustenta a ocorrência de omissão e contradição na decisão embargada, tendo em vista que não houve pronunciamento com relação à questão da correção monetária sobre as parcelas pagas com atraso e não ocorrência da prescrição quinquenal.

É o breve relatório.

Passo ao exame singular do recurso, por tratar-se de embargos declaratórios interpostos contra decisão monocrática de Relator, conforme entendimento já consasgrado na jurisprudência pátria, *in verbis:*

"A competência para julgamento dos embargos de declaração é sempre do órgão julgador que proferiu a decisão embargada. Assim, quando apresentados contra acórdão, é do colegiado, e não do relator, a competência para o seu julgamento. E é do relator, monocraticamente, aí sim, quando ofertados contra decisão singular"
(STJ, 4ª Turma, REsp nº 508.950-SC, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo, j. 12/8/03, DJU 29/9/03, p. 270, grifos meus)

O presente recurso merece prosperar.

Com efeito, dispõe o art. 535 do Código de Processo Civil:

"Cabem embargos de declaração quando:
I- houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;
II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que as hipóteses de cabimento dos embargos de declaração restringem-se aos julgados que padeçam de obscuridade, contradição ou omissão.

In casu, ação foi ajuizada objetivando o reajuste do benefício previdenciário, bem como o pagamento da correção monetária sobre as parcelas pagas com atraso.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento das diferenças resultantes da atualização monetária de todas as parcelas pagas com atraso, desde a época da competência de cada parcela até a efetiva liquidação, deduzindo-se os valores pagos administrativamente, com juros de 6% ao ano, observando-se a prescrição quinquenal. Fixou, ainda, a sucumbência recíproca.

As partes autora e ré interpuseram recurso de apelação.

Na decisão de fls. 151/157, foi dado provimento ao recurso do INSS e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido e negado provimento à apelação do autor.

No entanto, observo que, de fato, não houve pronunciamento quanto à matéria atinente à correção monetária das parcelas pagas com atraso, a qual passo a analisá-la a seguir:

Dispõe o § 5º do art. 41 da Lei nº 8.213/91 que "*o primeiro pagamento da renda mensal do benefício será efetuado até 45 (quarenta e cinco) dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária à sua concessão"*, sendo, portanto, devida a correção monetária das parcelas *quando descumprido referido prazo*, nos termos do § 6º do mesmo artigo.

Nesse sentido, merece destaque o acórdão abaixo, de lavra do E. Ministro Hélio Quaglia Barbosa, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ***PARCELAS PAGAS COM ATRASO PELO INSS. CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE APÓS DECORRIDO O PRAZO PREVISTO NO ARTIGO 41, § 6º, DA LEI Nº 8.213/91****, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 8.444/92. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. **A legislação previdenciária de regência é clara ao determinar que o pagamento do benefício deverá ser efetuado dentro do prazo legal de 45 (quarenta e cinco) dias, pela autarquia previdenciária, contados da data de apresentação da documentação necessária à concessão do benefício, pelo segurado**.*
2. Não pode o INSS ser responsabilizado por mora, a caracterizar o pagamento em atraso, quando o segurado não obedece o procedimento necessário, por isso obrigatório, sem qualquer justificativa amparável pela legislação em vigor.
3. Agravo regimental improvido."
(Agravo Regimental no REsp nº 280.929, Sexta Turma, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. em 1º/6/06. votação unânime, DJU de 26/6/06, grifos meus)

O C. Superior Tribunal de Justiça também já se manifestou no sentido de que a atualização monetária das parcelas pagas em atraso independe da responsabilidade do segurado, porquanto não traduz aumento de ganho, mas busca apenas a manutenção do seu valor real:
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISIONAL. PAGAMENTO COM ATRASO. CORREÇÃO MONETÁRIA. NÃO COMPROVAÇÃO DE CULPA DO
SEGURADO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL.
I - Inocorre cerceamento de defesa se o réu, reconhecendo a mora, não opõe fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do Autor. Art. 326, do CPC.
II - Caso em que, ademais, a culpa do segurado não importaria em pagamento sem correção monetária, por implicar em enriquecimento ilícito ou sem causa, vedado por lei.
II- Agravo desprovido."
(Agravo Regimental no AI nº 348.688, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. em 12/6/01, votação unânime, DJU de 13/8/01)

Impende transcrever ainda o Enunciado nº 28, de 28/6/08, da Advocacia-Geral da União, *in verbis*:

"O pagamento das parcelas atrasadas de benefício previdenciário deve ocorrer sempre com correção monetária, independentemente de ocorrência de mora e de quem lhe deu causa, vez que representa mera atualização da moeda."

In casu, consoante o documento de fls. 16/17 (*carta de concessão/memória de cálculo*) o benefício da parte autora foi **requerido em** 28/3/90 e concedido com mesma data de início do benefício-DIB.
Verifica-se que o *primeiro pagamento* da renda mensal foi disponibilizado pela autarquia somente **em 29/11/99,** donde exsurge a sua manifesta extemporaneidade, motivo pelo qual procede o pedido formulado na exordial.
Não há que se falar em prescrição qüinqüenal das parcelas, tendo em vista que entre a data do pagamento das parcelas atrasadas (29/11/99) e o ajuizamento da presente ação (22/9/00) não transcorreu lapso superior a cinco anos.
Os juros moratórios são devidos a partir da citação, nos termos do art. 219, do CPC.
A matéria referente aos índices de correção monetária e juros deve ser fixada na fase da execução do julgado, ocasião em que as partes terão ampla oportunidade de discutir a respeito.
Os honorários advocatícios devem ser mantidos nos termos do art. 21, *caput*, do CPC, tendo em vista que ambas as partes forma simultaneamente vencedores e vencidos.
Ante o exposto, dou provimento aos embargos de declaração para sanar a omissão apontada, alterando o dispositivo da decisão embargada para que conste: "Dessa forma, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, para fixar os juros a partir da citação e nego seguimento às apelações." Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003628-09.2007.4.03.6183/SP
2007.61.83.003628-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	JOSE CARLOS MOREIRA
ADVOGADO	:	MARCOS CESAR SERPENTINO e outro
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente ao reconhecimento do período de labor comum de 30.11.96 a 03.08.00 e à conversão em comum do labor nocente, prestado no período de 15.04.66 a 20.02.87.
Justiça gratuita.
A sentença, prolatada em 03.02.09, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o labor comum prestado no interregno de 30.11.96 a 03.08.00, e o período de 15.04.66 a 30.11.76 como especial e converter em comum, bem como condenar o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, com juros e correção monetária, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Determinado o reexame necessário.
O INSS apelou pela improcedência do pleito.
A parte autora apelou pela concessão de tutela antecipada.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.

DA ATIVIDADE SEM REGISTRO EM CTPS

Pretende-se o reconhecimento de labor urbano, desempenhado sem registro em CTPS, no período de 30.11.96 a 03.08.00.
No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
I - (...)
II - (...)
III - (...)
V - (...)
VI - (...)
§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.
§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.
§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
À guisa de dar cumprimento ao aludido art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, o demandante trouxe a lume cópia de sentença (fls. 123-144), cuja ação tramitou na Justiça Trabalhista.
Comungo do entendimento de que a simples homologação de acordo trabalhista, sem análise do conjunto probatório, por si só, é insuficiente para comprovar o labor durante determinado período e, tampouco, para compelir o Instituto a reconhecê-lo.
Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO POR MEIO DE SENTENÇA TRABALHISTA. MERO RECONHECIMENTO DA RELAÇÃO DE TRABALHO POR PARTE DO RECLAMADO. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS DE PROVAS A SUBSIDIAR O PEDIDO.
I. "A sentença trabalhista será admitida como início de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço, caso ela tenha sido fundada em elementos que evidenciem o labor exercido na função e o período alegado pelo trabalhador na

ação previdenciária. Precedentes das Turma que compõem a Terceira Seção" (EREsp 616.242/RN, 3ª Seção, Rel. Min.ª Laurita Vaz, DJ 24/10/2005).
II. In casu, a sentença trabalhista tão-somente homologou acordo firmado entre as partes, no qual o reclamado reconheceu relação de emprego do reclamante, não tendo sido juntado, porém, qualquer elemento que evidenciasse, na ação trabalhista, que ele houvesse prestado serviço na empresa e no período alegado na ação previdenciária. Agravo regimental desprovido."
(AgRg no REsp 1128885/PB, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJe 30.11.09)
"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO URBANO. ACORDO TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. AVERBAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. Não serve como início de prova material acordo obtido em reclamatória trabalhista carente de acervo documental que comprove o vínculo empregatício, devendo a esse se atribuir valor probante equivalente à prova testemunhal.
2. Inviável a averbação, para fins previdenciários, do período pleiteado, uma vez que ausente início de prova material da relação de emprego.
3. Sucumbente a parte-autora, esta deve ser condenada em custas e honorários advocatícios fixados em R$ 350,00 (trezentos e cinqüenta reais), conforme a Lei 11.321, de 07-7-2006, observada a AJG". (TRF - 4ª Região, Sexta Turma, AC 200304010027520, Rel. Des. Fed. Victor Luiz dos Santos Laus, v. u., DJ 05-06-2007)
"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - RECONHECIMENTO POST MORTEM DO VÍNCULO TRABALHISTA - ACORDO HOMOLOGADO POR NA JUSTIÇA DO TRABALHO - PROVA MATERIAL - INEXISTÊNCIA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.
1. A comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, deve ter suporte em início de prova material.
2. Ausência de prova do exercício de atividade remunerada nos doze últimos meses que antecederam o falecimento do de cujus, implicando na falta de condição de segurado.
3. Apelação não provida. Sentença mantida."
(TRF 1ª Região AC 2002.01.99.035700-2, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Neuza Maria Alves da Silva, v. u., DJ 16.04.07 p.51)
"TEMPO DE SERVIÇO URBANO. ACORDO EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. INSUFICIÊNCIA DE PROVA. O acordo celebrado na Justiça do Trabalho não constitui prova plena da relação de emprego, sendo insuficiente para o reconhecimento do tempo de serviço."
(TRF 4ª Região, AC nº 2003.71.09.003772-2, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Juiz Federal José Francisco Andreotti Spizzirri, v.u., DE 18.11.09).
"TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. SENTENÇA EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. INEXISTÊNCIA DE PROVAS.
Não serve como início de prova material de tempo de serviço a sentença que reconhece vínculo empregatício, proferida em reclamatória trabalhista na qual não foram produzidas quaisquer provas."
(TRF 4ª Região, AC nº 2003.71.09.003772-2, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v.u., DE 16.07.09).

Contudo, na hipótese vertente, a sentença trabalhista não decorreu de simples homologação de acordo entre as partes. A reclamada, inclusive, não conformada com a sentença recorreu à instância superior, restando, porém, infrutífera a sua irresignação (fls. 45-51).
Ademais, determinou-se o recolhimento das contribuições previdenciárias em favor do INSS e a manutenção do vínculo empregatício entre as partes da reclamação trabalhista.
Assim, a sentença trabalhista que examina as provas, reconhece vínculo empregatício e determina o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias é apta a comprovar tempo de serviço, motivo pelo qual é imperativo o reconhecimento do labor no intervalo de 30.11.96 a 03.08.00, ainda que a autarquia não tenha participado do feito na Justiça do Trabalho.
Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA PELA JUSTIÇA DO TRABALHO. RECONHECIMENTO DO VÍNCULO LABORAL. CONDENAÇÃO AO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INÍCIO DE PROVA MATERIAL SUFICIENTE À COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE REMUNERADA. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS EM ÉPOCA PRÓPRIA. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA. INCIDÊNCIA DOS ARTIGOS 11, PARÁGRAFO ÚNICO, ALÍNEA "A", E 33 DA LEI Nº 8.212/1991.
1. De acordo com a jurisprudência desta Corte Superior, a sentença trabalhista constitui início de prova material na hipótese de estar fundamentada em elementos que evidenciem o labor no período alegado na ação previdenciária.
2. A condenação do empregador ao recolhimento das contribuições previdenciárias, em virtude do reconhecimento judicial do vínculo trabalhista, demonstra, com nitidez, o exercício de atividade remunerada em relação ao qual não houve o devido registro em época própria.
3. Não há falar em prejuízo por parte da recorrente em face do não recolhimento das contribuições pelo empregador no tempo aprazado, porquanto evidencia-se do despacho do juízo laboral a determinação de que o INSS fosse cientificado do ocorrido.
4. A Autarquia está legalmente habilitada a promover a cobrança de seus créditos, conforme disposto nos artigos 11, parágrafo único, alínea "a", e 33 da Lei nº 8.212/1991.

5. Agravo improvido."
(STJ, AgRg no Ag 1035482/MG, 5ª Turma, Rel. Min, Jorge Mussi, DJe 04.08.08)
"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SENTENÇA TRABALHISTA. INCIDÊNCIA DO ART. 55, § 3º DA LEI 8.213/91. AGRAVO DESPROVIDO.
I - A questão posta em debate restringe-se em saber se a sentença trabalhista constitui ou não início de prova material, pois as anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS advieram por força desta sentença.
II - Neste contexto, mesmo o Instituto não tendo integrado a lide trabalhista, impõe-se considerar o resultado do julgamento proferido em sede de Justiça Trabalhista, já que se trata de uma verdadeira decisão judicial, onde houve reconhecimento do vínculo empregatício requerido. Portanto, não se caracteriza a ofensa aos artigos tidos como violados. Ademais, se no bojo dos autos da reclamatória trabalhista, há elementos de comprovação, pode ser reconhecido o tempo de serviço.
III - A jurisprudência desta Eg. Corte vem reiteradamente decidindo no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, sendo apta a comprovar-se o tempo de serviço prescrito no artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91, desde que fundamentada em elementos que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados, ainda que o Instituto Previdenciário não tenha integrado a respectiva lide.
IV- Agravo interno desprovido."
(STJ, AgRg no REsp 529.814/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 02.02.04 p. 348)
"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO TRABALHISTA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STF, STJ E DESTA CORTE. SENTENÇA TRABALHISTA. RECONHECIMENTO. MATÉRIA NÃO IMPUGNADA NA APELAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.
- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- É de ser aceito o vínculo empregatício reconhecido por sentença trabalhista, ainda que o INSS não tenha integrado a lide. Precedentes do C. STJ e desta Corte.
- Ademais, não houve impugnação específica na apelação do INSS quanto ao reconhecimento do tempo de serviço da autora, por sentença trabalhista, razão pela qual, por força do princípio devolutivo dos recursos, a matéria restou preclusa, não sendo possível inovar em sede de agravo.
- Agravo desprovido."
(TRF 4ª Região, APELREE 13026932, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v.u., DJF3 CJ1 22.04.10, p. 2253).

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28/4/1995, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28/5/2007, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11/12/2006, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17/10/2005, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16/8/2007, p. 471.
Ainda:

"(...) A Lei 9.032, de 28.04.1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, dispondo, in verbis:
'Art. 3º. A Lei 8.213, de 24.07.1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.
§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.
(...)
§ 3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.
§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.
§ 5º. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade

comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.
§ 6º. É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.'
Constata-se que, na realidade, o novo dispositivo veio exigir para a concessão do benefício, o cumprimento da carência, e incluir a expressão 'conforme dispuser a lei', excluindo a anterior 'conforme a categoria profissional'.
Além de modificar o caput do art. 57, a Lei 9.032/95 alterou a redação do § 3º do art. 57, dispondo que a concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não opcional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.
(...)
Foi alterada também a redação do § 4º, dispondo que o segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.
A Lei 9.032/95 também acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 57.
(...)
Até a edição da Lei 9.032/95 existe a presunção juris et jure de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas na legislação previdenciária, presumindo a sua exposição aos agentes nocivos.
A intenção do legislador, a partir da edição da Lei 9.032/95, seria não mais permitir o enquadramento do tempo especial simplesmente por pertencer o segurado a uma determinada categoria profissional.
É certo que um trabalhador poderia pertencer a uma categoria que ensejasse a aposentadoria especial em razão de constar no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e nem por isso, ter sido submetido a qualquer agente nocivo.
(...)
Como o Decreto 611/92, também regulamentando a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu art. 292 que, para efeito de concessão das aposentadorias especiais, seriam considerados os Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e o Anexo do Decreto 53.831/64, até que fosse promulgada a lei dispondo sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, o enquadramento do tempo especial continuou inalterado.
Portanto, os agentes nocivos à saúde ou à integridade física e as categorias e ocupações previstas no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ensejar a aposentadoria especial até a edição do Decreto 2.172/97, mas a partir da Lei 9.032/95 deveria ser comprovado o trabalho sujeito a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.
(...)
Todavia, constatamos que, a partir da publicação da Lei 9.032/95, o cômputo do tempo de serviço anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em qualquer hipótese, não seria mais permitido, de acordo com a interpretação particular do INSS, excetuado se o segurado tivesse completado o tempo necessário à aposentadoria, até a véspera da vigência desta lei.
Entendeu-se que, a partir da edição da Lei 9.032/95, seriam aplicadas as novas regras, inclusive com relação ao tempo de serviço especial prestado pelo segurado anteriormente à sua publicação.
(...)
Entretanto, ainda que fosse considerada simplesmente a nova redação do art. 57 da Lei 8.213/91, a legislação não poderia retroagir, impedindo a conversão do tempo especial, anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em tempo comum.
(...)
Observamos que o Ministério Público Federal propôs na Justiça Federal da 4ª Região uma Ação Civil Pública contra o INSS (Processo n. 2000.71.00.030435-2), insurgindo-se contra a exigência de comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido pelo segurado com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, para as atividades insalubres desenvolvidas anteriormente a 29.04.1995, data em que entregou em vigor a Lei 9.032/95, bem como para reconhecer que o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual não elide a natureza insalubre da atividade, apesar de laudo técnico atestar a eliminação ou a neutralização do agente nocivo, e, ainda, para garantir o direito de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente pelo segurado em atividade profissional, sob condições especiais consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, em atividade comum e para somar esse tempo, após a respectiva conversão, e independentemente do período em que prestado o serviço, para efeito de qualquer benefício.
Após a antecipação parcial dos efeitos da tutela, nos autos dessa Ação Civil Pública, foi editada pelo INSS a Instrução Normativa 49, dispondo sobre alteração dos parâmetros para o reconhecimento das atividades exercidas sob condições especiais." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Aposentadoria Especial Regime Geral da Previdência Social, Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 88-93)

No entanto, constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez

imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 7/6/2005, DJU 22/8/2005, p. 344).
Em termos doutrinários:

"De acordo com a legislação anterior à Medida Provisória 1.523-13, a comprovação de exposição do trabalhador aos agentes nocivos poderia ser feita pelos formulários SB 40, DISES SE 5.235, DSS-8.030, preenchidos pela empresa/empregador ou seu preposto, onde eram descritas detalhadamente as atividades do empregado, não sendo exigido que fossem preenchidos com base em laudo técnico, exceto quando o segurado fosse exposto a ruído e calor, agentes que exigem medição técnica.
Após a edição da Medida Provisória 1.523/96 passou a ser exigida a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
(...)
Em sede de doutrina e jurisprudência, há entendimento no sentido de que, excetuados os casos de exposição do trabalhador ao ruído e calor, para os quais sempre foram exigidos o laudo técnico, somente após a edição da Medida Provisória 1.523/96, ou após sua conversão na Lei 9.528/97, poderá ser exigido o laudo pericial para a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos.
(...)
Entendemos que a única exceção admitida quanto à exigibilidade do laudo pericial durante todo o período de trabalho ocorre com relação à atividade com exposição a ruído e calor, pois, mesmo antes do advento da Lei 9.032/95, era exigido laudo técnico-pericial para sua comprovação.
(...)
Não é exigível que oi laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado desde que os levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente habilitados, que coletem dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.
Laudo técnico atualizado é entendido 'como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine apenas que o PPRA deve ser revisto anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. 'Atualizado' também pode ser entendido como 'o último laudo', desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior, o que significa que ele estaria então 'atualizado' em relação aos riscos existentes'.
Portanto, não há qualquer razão para que também não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos formulários." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 281-288)

Ainda, a "IN 20/07" do INSS.

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).
A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - Quinta Turma, AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 4/4/2005, p. 342; STJ - Sexta Turma, REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25/10/2004, p. 417 e STJ - Quinta Turma, AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 2/8/2004, p. 507).
Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.
"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.
Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Entrementes, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.
E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11/10/1996, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10/11/1997, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.
Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:
"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feituras praticadas é de 80 decibeis até 5.3.97 (edição do Decreto 2.172/97) e, após, de 90 decibeis, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 5ª T., REsp 723002, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 25.9.06, p. 302; STJ, 5ª T., EDclREsp 746188, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v. u., DJU 07.11.05, p. 374; STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 9ª T.AC 928284, Rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 27.09.07, p. 581; TRF 3ª R., 9ª T., AC 760276, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 473.

DO CASO CONCRETO

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física.

Empresa: WOLKSWAGEN DO BRASIL LTDA.

Período de: 15.04.66 a 30.11.76.

Formulário DSS 8030 (fls. 102.104).

Laudo técnico pericial (fls. 100-101).

Agente agressivo: ruído, 82 a 91 dB(A).

Desta feita, resta devidamente caracterizado como especial o labor prestado no intervalo de 15.04.66 a 30.11.76.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Acerca do denominado "E.P.I.", ou Equipamento de Proteção Individual, e a supressão da nocividade por causa do seu emprego, a jurisprudência é tranquila de que:

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.
(...)
3. O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.
(...)
5. Recurso especial a que se nega provimento". (STJ - 5ª Turma, REsp 720082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 10/4/2006, p. 279)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. DESNECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE

TOLERÂNCIA. EPI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REQUISITOS CUMPRIDOS ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ARTIGO 461 DO CPC.
(...)
7. A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não é suficiente a descaracterizar a situação especial de trabalho a que o empregado foi submetido. Ademais, "a utilização de EPI não elide a insalubridade considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim, aquela que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente". Precedente desta E. Corte.
(...)
17. Remessa oficial conhecida e parcialmente provida. Apelação do Réu não provida. Apelação do Autor parcialmente provida." (TRF -3 ª Região, 7ª Turma, AC 812860, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v. u., DJF3 27/8/2008)
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA.
(...)
III - No tocante à utilização de equipamento de proteção individual - EPI, cumpre destacar que não afasta a caracterização da insalubridade do labor assim considerado pela legislação previdenciária, a qual não exige a verificação de efetivos danos à saúde do segurado em decorrência da ação dos agentes nocivos que menciona, devendo ser considerado o trabalho como especial não pelo resultado que provoca, mas tomando-se em conta a sujeição do segurado a determinadas atividades, assim definidas pela legislação pertinente.
IV - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, Ag 323144, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 26/5/2008)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO. CONCESSÃO DO BENEFICIO.
(...)
6. A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
17. Apelação parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AC 992724, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v. u., DJU 13/3/2008, p. 462)
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. URBANO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...)
IV - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
(...)
XII - Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1259016, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 10/9/2008)

Assim, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade.
Não se olvida dos que entendem que a labuta haverá de ser contada como tempo comum, se o laudo afirmar a neutralização do agente prejudicial.
Mas é certo, sob outro aspecto, que o exame dá-se caso a caso e que, na hipótese dos autos, convenceu-me o conjunto probatório produzido, de que os préstimos ocorreram sob condições nocentes à saúde, mesmo que presente o "EPI".

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à *conversão* de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.
A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.
Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.
Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)

'Art. 9º. Omissis.
§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.
(...).'"

No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.
(...)
§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.
(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".
Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.
Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.
A propósito, a doutrina:

"6.1 DIREITO ADQUIRIDO AO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL E À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM TEMPO COMUM.
A aposentadoria especial sofreu considerável modificação com a Lei 9.032/95, pretendendo-se, a partir daí, não mais permitir o enquadramento do tempo especial conforme a atividade profissional, exigindo-se a comprovação pelo segurado do tempo de trabalho sujeito aos agentes nocivos à sua saúde ou integridade física.
Após a edição da Lei 9.032/95, novas leis vieram a lume, alterando as regras de concessão desse benefício, o que chegou a provocar o equívoco de se considerar que a legislação aplicável deveria ser aquela vigente à época do implemento de todas as condições pelo segurado.
(...)
Conforme se verá ao longo dessa exposição, esse entendimento não foi acolhido pelo Poder Judiciário.
(...)
As disposições introduzidas pela nova legislação não podem alcançar fatos consolidados e reconhecidos como de natureza especial pela legislação anterior, que se manteve vigente, nos termos do art. 295 do Decreto 357/91 e art. 292 do Decreto 611/92 até a edição do Decreto 2.172/97.
A jurisprudência se firmou também no sentido de reconhecer o direito adquirido do segurado de computar e converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior à Medida Provisória 1.663-10 e à Emenda Constitucional, entendendo que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.
Portanto as alterações feitas pela Lei 9.032/95 e as disposições introduzidas pela Medida Provisória 1.663-10 e pela Emenda Constitucional 20/98 não poderão alcançar fatos consolidados, ocorridos na vigência de outras normas, violando o que se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior em razão do princípio que protege o direito adquirido.
Coerentes com as regras de hermenêutica jurídica, a doutrina e a jurisprudência entendem que a alteração feita na legislação previdenciária somente pode valer para o futuro, e não para reger situações ocorridas na vigência de outras normas, não podendo a lei legislar para o passado, violando o que já se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior.
A jurisprudência reconhece o direito adquirido à contagem de tempo especial laborado de acordo com a legislação previdenciária em vigor ao tempo da prestação do serviço, bem como o direito à conversão do tempo especial em tempo comum, tendo em vista que a agressão ao organismo do trabalhador ocorre durante a execução do trabalho e, conseqüentemente, lhe é devida uma compensação.
(...)
Hodiernamente não existe controvérsia quanto ao princípio de que o direito não pode molestar o passado das pessoas; entretanto, o conceito de direito adquirido tem sido restringido na via administrativa, ocorrendo uma tendência a negar ao segurado o que lhe é garantido pela Constituição Federal.
(...)

Atualmente, o Superior Tribunal de Justiça e os Tribunais Regionais Federais, que estão decidindo os conflitos objetivando o reconhecimento do direito adquirido do segurado ao cômputo do tempo especial, asseguram o direito adquirido de conversão e soma do tempo de atividade especial com o tempo laborado em atividade comum, para obtenção do benefício de aposentadoria de qualquer espécie:
(...)
Portanto, deve ser reconhecido o direito adquirido do segurado de converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior, e que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.
(...)." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 345-350)

Em 28/5/1998, porém, toda espécie de convolação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26/6/1998 (1663-11, art. 28), 27/7/1998 (1663-12, art. 28), 26/8/1998 (1663-13, art. 31), 24/9/1998 (1663-14, art. 31) e de 22/10/1998 (1663-15, art. 32).
A Medida Provisória 1663-15, de 22/10/1998, foi convertida na Lei 9.711, de 20/11/1998, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que:
"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15/12/1998, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213. de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislatório, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.
A faculdade em questão durou até 28/4/1995, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.
De 28/4/1995 até 28/5/1998, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.
Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28/5/1998 (e durante suas várias reedições) até 20/11/1998 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.
A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.
Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.
Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28/5/1998, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28/5/1998 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.
Convergindo com o raciocínio aqui expendido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10/5/2004:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28/4/1995, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma tempus regit actum, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11/10/1996. Já sobre a convolação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10/12/1980 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que,

com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28/5/1998, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.
Entrementes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.
I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).
II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007).
Agravo regimental desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)
"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS APÓS MAIO DE 1998. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. ART. 60 DO DECRETO 83.080/79 E 6º. DA LICC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.
1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.
3. Agravo Regimental do INSS desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1104011, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v. u., DJE 9/11/2009)
"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.
1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.
2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 3/8/2009 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14/12/2009.
Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24/7/2009, p. 510; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30/9/2009, p. 1.619.
No mesmo rumo as 8ª e 10ª Turmas desta Casa:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.
I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).
II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007).
Agravo regimental desprovido.
(AgRg no REsp 1150069/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, QUINTA TURMA, v. u., DJe 07.06.10)"

"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. AGENTE QUÍMICO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE.
(...)
II - Pedido de reconhecimento da especialidade da atividade desde 01/01/1966, como técnico químico, amparado pela legislação vigente à época, comprovado pelo laudo técnico de fls. 12/27: possibilidade.
III - O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação:"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
V - Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.
VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, respectivamente nos itens 1.2.11 e item 1.2.10, do Anexo I, a atividade realizada com derivados tóxicos do carbono, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de 01/01/1966 a 22/07/1997.
VII - O termo final foi fixado até 22/07/1997, tendo em vista que o laudo técnico, de fls. 12/27, confeccionado em 22/07/1997, aponta apenas a data de início do trabalho em condições agressivas.
VIII - Apelação do INSS parcialmente provida." (AC 549230, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 25/5/2010, p. 413)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, §3°, DO CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. GUARDA MIRIM. APOSENTADORIA ESPECIAL . EC 20/98. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.
(...)
- Mesmo que a causa sub judice verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas). Aplicação extensiva do artigo 330, inciso I c.c. artigo 515, parágrafo 3º, ambos do Código de Processo Civil.
- As normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo, na contagem de tempo de serviço para fins previdenciários.
(...)
- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.
(...)
- Atividade especial comprovada por meio de laudo técnico que atesta a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos n° 53.381/64, 83.080/79, no período anterior a entrada em vigor do Decreto nº 2.172/97.
- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n° 9.711/98, ante o advento do Decreto n° 4.827, de 03.09.03, que alterou o artigo 70, parágrafo único, do Decreto n° 3.048/99.
(...)
- Sentença anulada de ofício e, nos termos do artigo 515, § 3°, do CPC, reconhecidos como especiais os períodos de 05.02.1981 a 27.05.1988 e de 19.10.1988 a 28.05.1998. Prejudicada a apelação da parte autora." (AC 794186, 8ª T., Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, v. u., DJF3 CJ1 25/5/2010, p. 580)
"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM ANTES DE 1980. POSSIBILIDADE. FATOR DE CONVERSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL TORNEIRO MECÂNICO. ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL.
I -No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento do Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.
II - Tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde, motivo pelo qual pode sofrer conversão de atividade especial em comum os períodos laborados anteriores a 1980.
(...)

IV - Mantidos os termos da decisão que determinou a conversão de atividade especial em comum com base nos formulários de atividade especial SB-40, na função de torneiro mecânico por analogia à atividade de serralheiro em indústria metalúrgica, ressaltando-se, apenas, que, em sede administrativa, o INSS reconheceu a especialidade da categoria profissional de torneiro mecânico em diversos períodos, em razão da atividade desempenhada, por enquadramento previsto no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores", ou seja, a própria autarquia-ré admite a similitude da função de torneiro mecânico e esmerilhador.
V - Agravo do INSS improvido." (AgRgAPELREE 1450824, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJ1 2/12/2009, p. 3.072)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 52, 53 E 57. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.
O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º).
Consideram-se especiais os períodos trabalhados sob a ação de ruído em nível insalubre e mediante o uso de arma de fogo.
Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida e remessa oficial, desprovidas." (AMS 313777, 10ª T., Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v. u., DJF3 CJ1 3/6/2009, p. 560)

Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27/3/2008 (DJF3 4/6/2008), na qual fiquei vencida e cujo ementário transcrevo:

"AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL E ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. LOCAL DE TRABALHO QUE EXPÕE A RISCO A SAÚDE DO TRABALHADOR. RUÍDO. POEIRA SÍLICA. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. EMENDA 20/98. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS.
I - A ação rescisória objetiva desconstituir a decisão de mérito que determinou a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista a não implementação do tempo necessário para a aposentação, haja vista a ausência de pedido na exordial quanto ao reconhecimento dos períodos exercidos em atividade especial.
II - Em relação ao exame do tempo de serviço rural, foi carreado aos autos, a fls. 459, o certificado de dispensa de incorporação do autor, atestando a sua profissão de lavrador, restando comprovada a atividade campesina no período de 09/07/1969 a 11/08/1971, esclareça-se que o marco final foi assim delimitado, tendo em vista que a partir de 12/08/1971 apresenta registro em carteira de trabalho, passando a laborar na Congepa.
III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.
IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação:"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
V - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos de 11/06/1986 a 04/11/1986 e de 02/02/1993 a 28/10/1998. O termo final no último lapso temporal foi assim delimitado, tendo em vista o formulário e o laudo técnico apontarem o período de atividade de 02/02/1993 até a data em que foram confeccionados em 28/10/1998.
VI - O Decreto nº 53.831/64 contemplava, no item 2.3.3 os trabalhadores em edifícios, barragens, pontes e torres como atividade profissional perigosa, portanto, devendo ser considerada atividade exercida em condições agressivas nos períodos de 02/09/1972 a 11/10/1973, 02/06/1975 a 11/11/1975, 19/04/1978 a 07/06/1979, 11/10/1985 a 07/06/1986 e de 07/07/1992 a 18/01/1993.
VII - Quanto ao lapso temporal de 24/04/1990 a 31/10/1990 também deve ser enquadrado como atividade especial, com fulcro nos itens 1.2.10 e 1.2.12, respectivamente do Decreto nº 53.831/64 e 83.080/79 que abordam as operações industriais com desprendimento de poeiras capazes de fazerem mal à saúde - sílica, carvão, cimento, asbesto e talco.
VIII - Embora comprovada a exposição do autor a agentes agressivos durante os lapsos temporais de 12/10/1973 a 23/11/1973 e de 05/11/1986 a 08/05/1990, deixo de considerá-los insalubres, eis que não houve pedido da parte autora para que tais períodos fossem enquadrados como especiais.
IX - Impossibilidade de computar como tempo de serviço todos os lapsos, conforme o resumo de documentos para cálculo de tempo, de fls. 218/222, bem como convertê-los, pois há períodos de trabalho simultâneos, o que é permitido somente para efeitos de cálculo do salário-de-benefício, nos moldes do artigo 32, da Lei nº 8.213/81.
X - O autor laborou na Construtora Valongo Ltda de 05/11/1986 a 08/05/1990, o período de 24/04/1990 a 31/10/1990 em que trabalhou na Castellamare Construções Ltda, serão contabilizados da seguinte forma: de 05/11/1986 a 08/05/1990 e 09/05/1990 a 31/10/1990.

XI - Com relação ao período em que trabalhou na empresa Senarco Formas e Serviços Ltda de 06/06/1984 a 19/07/1984 e o lapso temporal de 16/07/1984 a 07/10/1985 deverão ser contabilizados: de 06/06/1984 a 15/07/1984 e de 16/07/1984 a 07/10/1985.
XII - Embora o resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço elencar os lapsos temporais de 04/05/1976 a 23/08/1976, 19/02/1992 a 31/07/1992 e de 02/11/1985 a 07/06/1986, de acordo com os registros constantes na carteira de trabalho a fls. 76, 121 e 122, constam, respectivamente, como 04/05/1976 a 27/08/1976, 19/02/1992 a 15/07/1992 e de 11/10/1985 a 07/06/1986.
XIII - Quanto ao período de 19/02/1992 a 15/07/1992 em que laborou na Camapuã Construtora deverá ser contabilizado como de 20/02/1992 a 06/07/1992, tendo em vista a proibição de contagem de lapsos simultâneos.
XIV - O período de 16/07/1984 a 07/10/1985, por equívoco, foi contabilizado em duplicidade pelo ente autárquico, assim na contagem do tempo de serviço deverá integrar uma única vez, não podendo ser contabilizado novamente como tempo de serviço.
XV - Cumprimento dos requisitos anteriormente à promulgação da Emenda 20/98. Recontagem do tempo computando-se 30 anos, 08 meses e 01 dia de serviço, fazendo jus a aposentadoria por tempo de serviço proporcional.
XVI - Tendo o acórdão rescindendo concedido a aposentadoria integral por tempo de serviço, violou literal disposição do artigo 53, da Lei nº 8.213/91.
XVII - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação na demanda primitiva, em 10/02/1999, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.
XVIII - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com o Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluindo-se os índices expurgados pacificados no STJ, sendo indevida a incidência da taxa Selic.
XIX - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
XX - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre as parcelas vencidas entre a citação da ação original até a prolação do decisum neste feito (Súmula nº 111, do STJ), atualizadas monetariamente (Provimento "COGE" 64/05).
XXI - A Autarquia Federal é isenta de custas, cabendo apenas as em reembolso, eis que concedida a gratuidade da justiça, não há despesas para o réu.
XXII - Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente." (TRF - 3ª R., 3ª Seção, maioria, Relatora para acórdão Des. Fed. Marianina Galante)

Por fim, recentemente, em 22/7/2010, em Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos ora mencionados, fui vencida uma vez mais (acórdão ainda não publicado), tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.
Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

CONCLUSÃO

Em consulta a documento de fls. 16-25, bem como pesquisa ao CNIS, realizada nesta data, verificaram-se os seguintes vínculos empregatícios e período de contribuição:

1 - Comum

01.12.76 a 10.12.87

01.01.89 a 12.07.91

01.10.92 a 20.12.92

04.01.93 a 29.11.96

30.11.96 a 15.12.98

16.12.98 a 03.08.00

2 - Especial

15.04.66 a 30.11.76

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

Cumpre esclarecer que, em 03.09.03, data da entrada do requerimento administrativo, o autor já possuía **36 (trinta e seis) anos, 02 (dois) meses e 28 (vinte e oito) dias** de tempo de serviço, o que lhe garante a concessão de aposentadoria pleiteada.
Ressalte-se que tal regra não exige preenchimento de requisito etário, basta a comprovação do tempo de labor.
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantida na data do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
Por fim, na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a idade avançada da parte atrelada à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.
CONCEDO A TUTELA ESPECÍFICA a JOSÉ CARLOS MOREIRA, para determinar a implantação de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, com DIB em 03.09.03. Conversão do tempo especial em comum: 15.04.66. Reconhecimento do tempo urbano: 30.11.96 a 03.08.00. Prazo: 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento.

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, AO REEXAME NECESSÁRIO E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para conceder a tutela específica.** Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006335-26.2008.4.03.6114/SP
2008.61.14.006335-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANA FIORINI VARGAS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	GREGORIO DE JESUS
ADVOGADO	:	ANTONIO CLEMENTE PAULINO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG.	:	00063352620084036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.
A Autarquia Federal foi citada em 21/11/08 (fls. 47 v°).
A fls. 104, o autor interpôs agravo retido contra decisão que indeferiu a produção da prova testemunhal e vistoria no local de trabalho.
A r. sentença de fls. 113/115 (proferida em 25/01/2010) julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para condenar o INSS à concessão do benefício de auxílio-acidente em favor do autor, com data de início do benefício (DIB) em 01/09/08, data seguinte à cessação do benefício anteriormente conferido. Concedeu a antecipação da tutela. Determinou que os valores dos benefícios atrasados deverão ser pagos em uma única parcela, com correção monetária, desde a data em que deveriam ter sido pagos, nos termos da Súmula nº 43 do C. STJ, e a teor da Lei n° 6.899/91, por força da Súmula nº 148 do C. STJ e também segundo o disposto na Súmula nº 08 desde E. Tribunal, incluídos os índices previstos na Resolução nº 561/2007 - CJF, mais juros de mora, com aplicação da taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do C. Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, a contar da citação, *ex vi* do disposto no artigo 219 do CPC, compensados os pagamentos efetuados na esfera administrativa. Sem custas. Em razão da sucumbência, condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixou em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, atualizados monetariamente e não incidentes sobre parcelas posteriores à sentença (Súmula nº 111 do STJ), bem como ao reembolso dos honorários periciais.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, requerendo o recebimento do recurso no seu duplo efeito, para suspensão do benefício e da multa imposta, ou, ainda, seja alterado o prazo fixado para cumprimento da r. decisão. Alega, preliminarmente, a nulidade da r. sentença, por ter concedido pedido não formulado pelo requerente. No mérito, sustenta, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Pleiteia, por fim, a exclusão da multa fixada, a redução da verba honorária e a alteração dos critérios de incidência de juros de mora.
É o relatório.
Deixo de conhecer o agravo retido, não mencionado expressamente nas contrarrazões, a teor do preceito do § 1º do art. 523 do C.P.C.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
In casu, a r. sentença é *extra petita*, uma vez que o MM. Juiz *a quo* concedeu auxílio-acidente, quando pretendia a parte autora a conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez previdenciária.
Desta forma, não houve correlação entre o pedido e o que foi concedido na sentença, violando-se o disposto no artigo 460 do Código de Processo Civil; portanto, a anulação da decisão é medida que se impõe.
Neste sentido, trago o seguinte julgado:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIARIO. JULGAMENTO. "EXTRA PETITA".
- A sentença deve ater-se as questões postas pelas partes. Indispensável vincular a causa de pedir ao pedido, caso contrário, será "citra", "ultra" ou "extra petita". Esta significa que o julgado decidiu matéria estranha ao pedido.
- Recurso conhecido pela letra "a" e provido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP nº 61.714; Processo: 199500104571; UF: SP; Órgão Julgador: Quinta Turma; Data da Decisão: 22/10/96; DJ Data: 02/12/96; Página: 47.696; Relator: Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA)

Assentado esse ponto, tem-se que o artigo 515, § 3º, do CPC (Lei nº 10.352) possibilita a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condição de imediato julgamento.
Parece-me, contudo, que a exegese dessa regra pode ser ampliada para alcançar outros casos em que, à semelhança do que ocorre naqueles de extinção sem apreciação do mérito, o magistrado profere sentença *extra petita*, anulada por ocasião de sua apreciação nesta Instância.
Passo, pois, à análise do mérito, aplicando-se, por analogia, o disposto no art. 515, § 3º, do CPC, considerando que a causa se encontra em condições de imediato julgamento.
No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 05/41, dos quais destaco:
- exames e atestados médicos (fls. 06/25);
- documentos relativos à concessão de auxílio-doença (fls. 26/40).
A fls. 55/65 e 97/100, consta pesquisa ao Sistema Dataprev, em nome do requerente, indicando estar, atualmente, com 57 (cinquenta e sete) anos de idade (nascimento em 28/11/1952). Verifico a concessão de auxílio-doença previdenciário de 06/05/05 a 05/03/06, de 07/04/06 a 30/09/07 e de 04/12/07 a 31/08/08 e o indeferimento de novo pedido, efetuado em 28/10/08, por parecer contrário da perícia médica. Observo, ainda, a existência de diversos vínculos empregatícios, descontínuos, desde 28/09/76, o último com início em 02/05/00 sem data de saída, como guarda de segurança (CBO nº 58300), operador de instalação de processamentos químicos (CBO nº 74900), mestre de indústria química e farmacêutica (CBO nº 70120), operador de aparelho de reação e conversão de produtos químicos (CBO nº 74440) e supervisor (CBO n° 4102).
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 84/92 - 21/05/09).
Assevera o *expert* que o periciado apresentou hérnia discal, sendo submetido a duas cirurgias (20/03/05 e 01/08/07). Informa que a lesão encontra-se consolidada, porém o requerente não pode realizar atividades braçais ou que demandem sobrecarga à coluna. Considerando que a atividade referida, de encarregado de produção, "não tem em seu núcleo a necessidade de carregar peso", aduz o Sr. Perito que para a atividade habitual não há incapacidade. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente para o labor.
Neste caso, o perito judicial informa a existência de incapacidade apenas parcial. Observe-se que, o histórico laborativo do requerente revela que possui qualificação para funções nas quais não é necessário o uso de força física, não havendo, portanto, incapacidade total para o trabalho.

Assim, o autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pleiteado.
Em face da inversão do resultado da lide, ficam prejudicados os demais pontos do apelo.
Pelas razões expostas, não conheço do agravo retido e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC c.c. o art. 515, §3º, do mesmo diploma legal, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, para anular a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (fls. 44) -

artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Casso a tutela anteriormente deferida.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016137-98.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.016137-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	GETULIO SANCHES SANCHES
ADVOGADO	:	KLEBER LOPES DE AMORIM e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00161379820094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos

Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.

Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.

§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.

Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social

A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social". Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009602-30.2008.4.03.6106/SP
2008.61.06.009602-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ELENICE SUFFREDINI LUDIM
ADVOGADO	:	UEIDER DA SILVA MONTEIRO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00096023020084036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra a sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis:*

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
(...)
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".
"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.
- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.
- Reclamação procedente."

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
- O estudo social, realizado em 05.01.09, revela que o núcleo familiar da parte autora é formado por 02 (duas) pessoas: Elenice (parte autora) e Waldomiro (esposo), aposentado, recebe 1 salário mínimo e R$ 300,00 (trezentos reais) como amolador (fls. 34-38).
- Desse modo, perfaz-se, uma renda familiar de R$ 810,00 (oitocentos e dez reais) e renda *per capita* de R$ 405,00 (quatrocentos e cinco reais).
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000299-31.2009.4.03.6114/SP
2009.61.14.000299-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	NELSON FLORINDO
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANA FIORINI VARGAS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Preliminarmente, anulação do *decisum*. No mérito, faz *jus* à pretensão deduzida.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer

a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém,

utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)

§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART.

18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma

congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.

Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001723-95.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.001723-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	OSVALDO HONORIO XAVIER
ADVOGADO	:	ANA PAULA ROCHA MATTIOLI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

"4. Natureza e escopo. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda

de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."
(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever

justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)

"10. Julgamento do pedido repetido. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)
Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002517-19.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.002517-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : OSVALDO BONAITA
ADVOGADO : DANIELA MINOTTI DE MATTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFI PEREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos

Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".

Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."

"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;

III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.

Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada. Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).

Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social". Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014113-97.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014113-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ARLETE DE SIMONE
ADVOGADO : PAULO SÉRGIO DE TOLEDO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00141139720094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)

Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.

Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua

trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu

conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013998-04.2009.4.03.6110/SP
2009.61.10.013998-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JAIME DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	LUÍS ALBERTO BALDINI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODOLFO FEDELI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00139980420094036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e o cômputo de todo o período contributivo em nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a reforma do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.

Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

"4. Natureza e escopo. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por

conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder"." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)

"10. Julgamento do pedido repetido. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros

casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, **declaro nula, de ofício, a r. sentença**. Determino o retorno dos autos à origem. Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao recurso**, uma vez que prejudicado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001656-96.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.001656-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	WANDERLEY CRIVELLI
ADVOGADO	:	EDUARDO SOARES DE FRANCA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SONIA MARIA CREPALDI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00016569620104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e o cômputo de todo o período contributivo em nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a reforma do *decisum*.
Manutenção do decisório.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

"4. Natureza e escopo. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".

Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder"." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)

"10. Julgamento do pedido repetido. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.

1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, **declaro nula, de ofício, a r. sentença**. Determino o retorno dos autos à origem. Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao recurso**, uma vez que prejudicado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002335-73.2010.4.03.6126/SP
2010.61.26.002335-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ANTONIO TSUNIO OTAKE
ADVOGADO : EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00023357320104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP
DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS: decadência e prescrição.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.
Sobre eventual decadência, na hipótese não desaparece o fundo de direito, podendo ocorrer a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio antecedente à propositura da ação, o quê, porém, também não se verifica (art. 103, Lei 8.213/91, art. 1º, Decreto 20.910/32, e arts. 219, § 5º, e 1.211, Código de Processo Civil).

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).

Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.

A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço

posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o

primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição,

quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, **rejeito a matéria preliminar arguida na resposta do INSS** e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001476-17.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.001476-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOSE NUNES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e o cômputo de todo o período contributivo em nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a reforma do *decisum*.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

"4. Natureza e escopo. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder"." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)

"10. Julgamento do pedido repetido. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.

4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, **declaro nula, de ofício, a r. sentença**. Determino o retorno dos autos à origem. Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao recurso**, uma vez que prejudicado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001140-13.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.001140-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	PAULO HENRIQUE CORREA
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GUELFI PEREIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00011401320094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.

Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

"4. Natureza e escopo. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."
(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.

Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)

"10. Julgamento do pedido repetido. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)
Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.

2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051152-63.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.051152-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NIVALDO FERREIRA DE MELO
ADVOGADO : SIMONE DOS SANTOS CUSTÓDIO AISSAMI
No. ORIG. : 06.00.00051-3 1 Vr PANORAMA/SP
DECISÃO

VISTOS.

- Trata-se de ação para reconhecimento de labor rural, sem registro em CTPS, e concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
- Justiça gratuita (fls. 22).
- Citação, em 02.06.06 (fls. 38v).
- Testemunhos (fls. 53-54).
- Sentença de procedência do pedido, prolatada em 03.03.08, com reconhecimento do tempo de labor rural, inclusive como insalubre, e condenação do INSS a pagar aposentadoria por tempo de serviço, desde a data da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data do *decisum*. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 70-73).
- Apelação do INSS. No mérito, requereu a reforma da sentença; caso mantida, pugnou pela redução dos honorários advocatícios (fls. 76-85).
- Transcorrido *in albis* o prazo para apresentação de contrarrazões.
- Vieram os autos a este Tribunal.
- Pleito de antecipação de tutela pelo autor (fls. 95-97).

DECIDO.

PREFACIALMENTE

Necessário trazer a lume o fato de que o r. Juízo, ao prolatar a sentença, além de declarar o tempo de serviço rural, considerou-o insalubre, ou seja, prestado em condições especiais. Entretanto, o autor pleiteou, ao propor a ação, apenas a declaração desse tempo.
- Nos termos do que reza o artigo 460 do Código de Processo Civil, é defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.
- No caso em apreço, verifica-se essa ocorrência, de sorte que, neste particular, a sentença é *ultra petita*, pelo que cabe a restrição de seu alcance, adequando-se, assim, aos limites do pedido.

DO MÉRITO

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.

DA ATIVIDADE RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS

- Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada com a oral produzida (fls. 12 e 54), deflui que o requerente ocupou-se como trabalhador campesino no período de 01.01.72 a 31.12.72 (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.
- A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28.03.06, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404.

DA ATIVIDADE COM ANOTAÇÕES FORMAIS

- Depreende-se da documentação acostada (art. 19 do Decreto 3.048/99) que o requerente possui vínculos empregatícios, anotados em CTPS, de 01.09.82 a 31.10.86, 01.02.87 a 30.01.88, 01.02.89 a 10.08.90, 02.05.94 a 02.06.99, 01.11.00 a 19.06.01, 15.05.02 a 31.01.04 e 07.10.04 sem data de saída (fls. 13-21).

- Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários de contribuição.
- Outrossim, tal registro goza de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado 12 do TST).
- Registro entendimento de que os requisitos à concessão da aposentadoria por tempo de serviço devem estar preenchidos na data do ajuizamento da demanda, motivo pelo qual não se há falar em reconhecimento de período posterior ao marco em voga.

CONCLUSÃO

- Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, cumpriu o autor, tão-somente, **16 (dezesseis) anos, 07 (sete) meses e 24 (vinte e quatro) dias** trabalhados, tempo insuficiente, portanto, para a concessão do benefício almejado.

DOS CONSECTÁRIOS

- Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R$ 515,00 (quinhentos e quinze reais). No entanto, o autor é beneficiário da justiça gratuita, estando isento do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

- Posto isso, **reduzo a sentença *ultra petita* aos limites do pedido** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação autárquica**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria, mantido o reconhecimento, como tempo de serviço rural desempenhado pelo autor, apenas do período de 01.01.72 a 31.12.72, exceto para fins de carência, conforme art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91. **Prejudicado o pleito de antecipação de tutela**. Isento o autor dos ônus da sucumbência, beneficiário da justiça gratuita.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009512-46.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.009512-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ARTHUR LOTHAMMER
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	TEREZINHA DE JESUS ALMEIDA
ADVOGADO	:	JUCENIR BELINO ZANATTA
No. ORIG.	:	08.00.00016-8 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 30.01.08, com vistas à concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 23).
- Laudo médico judicial (fls. 42-51).
- Arbitramento de honorários periciais em R$ 200,00 (duzentos reais) (fls. 81).
- Na sentença, prolatada em 09.02.09, foi julgado procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a data da juntada do laudo médico judicial (08.01.09 - fls. 41), bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre das prestações vencidas até a data do *decisum*. Sentença não submetida ao reexame necessário (fls. 91-93).
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito (fls. 95-96).
- A parte autora também apelou. Requereu a fixação do termo inicial do benefício na data da citação e o aumento da verba honorária (fls. 101-103).
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios pleiteados, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Primeiramente, quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora sofre de patologia degenerativa em coluna vertebral, hipertensão arterial sistêmica e obesidade, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente (fls. 42-51).
- Quanto aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento de carência, comprovou-se, através de cópias de CTPS (fls. 11-14), de guia de recolhimento (fls. 15) e de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada nesta data, que a parte autora trabalhou registrada, nos períodos de 19.10.94 a 28.02.95, 15.08.95 a 11.11.95, 13.11.95, com última remuneração em dezembro/95, 12.02.96 a 09.08.96, 12.08.96 a 09.11.96, 11.11.96 a 08.02.97, 10.02.97 a 10.05.97, 12.05.97 a 08.08.97, 11.08.97 a 08.11.97, 10.11.97 a 10.01.98, 12.01.98 a 02.06.98 e 01.03.99 a 07.10.99 e que efetuou recolhimentos à Previdência Social nas competências de outubro/07 a janeiro/08.
- Entretanto, não faz jus a nenhum dos benefícios pleiteados, senão vejamos:
- De efeito, o laudo médico judicial diagnosticou a presença de patologias de caráter degenerativo, ou seja, as moléstias apresentadas pela demandante vêm de longa data.
- Ademais, os inúmeros documentos médicos carreados aos autos (e que atestam as moléstias diagnosticadas como incapacitantes pelo laudo judicial) datam, em sua maioria, de época anterior a refiliação da parte autora à Previdência Social (fevereiro, junho, março, agosto/07).
- Assim, conclusão indeclinável é a de que a incapacidade para o trabalho instalou-se em data anterior à nova filiação da demandante à Previdência Social, em outubro/07, ou seja, tal incapacidade surgiu quando a requerente não mais possuía qualidade de segurada, pois estava há muitos anos sem contribuir (tendo em vista que a cessação de seu único vínculo empregatício ocorreu em 07.10.99 e a perda de tal qualidade se deu em 07.10.00, consoante art. 15, II da Lei 8.213/91, só recuperada com as contribuições realizadas em outubro/07).
- Cumpre observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando a moléstia é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvadas as hipóteses de progressão ou agravamento do mal (o que não ocorreu no caso em tela, em que não só os males precedem a refiliação, como a incapacidade por eles gerada).
- Desta forma, não se há falar em concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença à parte autora.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos

entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.
4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.
5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.
6. Apelação não provida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.
I - (...)
II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).
III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.
IV - (...)
V - (...)
VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.
VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.
VIII - (...)
IX - Recurso do INSS provido.
X - Sentença reformada."
(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.
I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).
II - (...).
III - Apelação do réu provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543)

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

- Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais, dada a gratuidade deferida. **Prejudicado o recurso da parte autora**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00053 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0044090-98.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.044090-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA	:	UMBERTO ANTONIO VIVIANI
ADVOGADO	:	VALDECIR DA COSTA PROCHNOW
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAISA DA COSTA TELLES CORREA LEITE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE RIO CLARO SP
No. ORIG. : 07.00.00179-4 3 Vr RIO CLARO/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de recurso em face de sentença que julgou improcedente pleito de restabelecimento de auxílio-doença por acidente de trabalho (espécie 91).
O feito tramitou perante a 3ª Vara Cível da Comarca de Rio Claro - SP.
Trata-se de pedido de restabelecimento de benefício derivado de acidente de trabalho, espécie 91, consoante petição inicial (fls. 02-18), CAT - Comunicado de Acidente de Trabalho (fls. 85-86) e documentos de fls. 23; 47; 51-53; 57; 84; 117; 120-121; 128; 133 e 143.
Dessa forma, tendo em vista tratar-se de questão resultante de acidente de trabalho, consoante o disposto no art. 109, inciso I, da Constituição Federal, tal matéria escapa ao âmbito de competência da Justiça Federal.
A competência recursal era do Egrégio Segundo Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, tanto nas demandas que versem sobre a concessão, quanto nas que tratem da revisão dos benefícios acidentários (STJ - 6ª Turma, RESP 440824/SC, j. 20.03.03, DJ 07.04.03, p. 354), nos termos da Súmula 15 do E. S.T.J.
Saliente-se que, consoante o preconizado no art. 4º da Emenda Constitucional nº 45/04, os Tribunais de Alçada foram extintos, sendo os processos de sua competência, nos termos do art. 3º do Provimento nº 64/2005 do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, remetidos à referida Corte.
Assim, dê-se baixa na distribuição, encaminhando-se o presente feito ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044506-66.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.044506-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : VERA LUCIA LIMA MACEDO
ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00244-7 3 Vr BIRIGUI/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 10.09.09, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 17).
- Citação, em 09.10.09 (fls. 20v).
- Arbitramento de honorários periciais em R$ 200,00 (duzentos reais) (fls. 42).
- Agravo retido interposto pela parte autora em face do indeferimento do pedido de redesignação da data da perícia médica (fls. 59-62).
- Laudo médico judicial (fls. 64-71).
- Sentença de improcedência do pedido (fls. 83-85).
- A parte autora interpôs apelação. Requereu a procedência do pleito (fls. 92-100).
- Transcorrido *in albis* o prazo para apresentação de contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto, uma vez que a exigência do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil não foi satisfeita.
- Passo à análise do mérito *causae*.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora apresenta espondiloartrose lombar, hipertensão arterial e diabetes (fls. 64-71).
- Entretanto, concluiu o perito pela ausência de incapacidade para o trabalho, pois a primeira moléstia é compatível com sua idade e as demais estão controladas.
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção dos benefícios em questão, pois não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida".
(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."
(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
1. (...)
2. (...)
3. (...)
4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.

5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
6. (...)
7. (...)
8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."
(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).
"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.
1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."
(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, **não conheço do agravo retido** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016063-44.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.016063-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA APARECIDA TRALLI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ROBSON WENCESLAU DE OLIVEIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIANE SERPA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00160634420094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade

do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.

Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.

Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.

Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna

ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)

d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016046-08.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.016046-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JAIME NASCIMENTO SANTOS
ADVOGADO	:	ANA MARIA PEREIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00160460820094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Resposta do INSS..
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos

Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.

Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.

§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.

Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social

A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social". Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016044-38.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.016044-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	WALDIR ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00160443820094036183 2V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e o cômputo de todo o período contributivo em nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a reforma do *decisum*.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

"4. Natureza e escopo. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos

repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder"." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)

"10. Julgamento do pedido repetido. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, **declaro nula, de ofício, a r. sentença**. Determino o retorno dos autos à origem. Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao recurso**, uma vez que prejudicado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015570-67.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.015570-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : LUIS ALVES DE SOUSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00155706720094036183 5V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua

aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a

desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:

(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a

renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.

O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social". Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".

(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015728-25.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.015728-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MIWAKO SUEMATSU
ADVOGADO	:	ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00157282520094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer

a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém,

utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)

§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART.

18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma

congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.

Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022450-73.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.022450-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	TEREZA RAVANELI SARNI
ADVOGADO	:	ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00193-4 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de apelação interposta em face de decisão que, em ação de rito ordinário, ajuizada com vistas à obtenção de aposentadoria por idade rural, perante o Juízo de Direito de Sertãozinho - SP, declarou a incompetência absoluta daquele Juízo para processar e julgar a demanda.
O Juízo Estadual, com fundamento no art. 109, § 3º, da Constituição, reconheceu, de ofício, sua incompetência absoluta para julgar a causa, em razão da existência do Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto - SP, com jurisdição sobre a cidade de Sertãozinho - SP.
Recorre a parte autora e pugna pela permanência do feito na Vara de Sertãozinho - SP.

DECIDO.

O artigo 557, caput e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
Prefacialmente, trago à colação do artigo 109, § 3º, da Constituição da República, *verbis*:

"Art. 109 -Aos juízes federais compete processar e julgar:
(...)
§3º. Serão processados e julgados na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual".

Considerando a norma supratranscrita, resta caracterizada a competência da Justiça Estadual para julgar feitos cuja competência originalmente é da Justiça Federal. E tal há de ser feito, por óbvio, em favor do beneficiário ou segurado, propiciando-lhe o mais amplo acesso à prestação jurisdicional, valor esse consagrado no art. 5º, XXXV, da Carta Política.

Destarte, a correta interpretação a ser dada à vertente hipótese é no sentido de admitir-se o ajuizamento da demanda na Justiça Estadual, nos termos da aludida norma constitucional, de causas contra a Previdência Social, em que figurem no pólo oposto tanto seus segurados como seus beneficiários, face à garantia constitucional de pleno acesso à Justiça.
Nessa linha segue a jurisprudência, consoante se depreende das ementas que se transcrevem:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO. JUÍZO DE DIREITO DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL E JUÍZO DE DIREITO INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DO STJ PARA DIRIMIR O CONFLITO. ART. 105, I, ALÍNEA "D" DA CF. JUÍZO ESTADUAL. COMPETÊNCIA EXCEPCIONAL. JULGAMENTO DE CAUSAS PREVIDENCIÁRIAS. ARTIGO 109, § 3º DA CF. INTELIGÊNCIA. ARTIGO 20 DA LEI 10.259/01. JUSTIÇA ESTADUAL E JUIZADO ESPECIAL ESTADUAL. INAPLICABILIDADE. JUIZADO ESPECIAL ESTADUAL. JULGAMENTO DE CAUSAS PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. LEI ORDINÁRIA. EXTENSÃO. VEDAÇÃO. COMPETÊNCIA DE CUNHO CONSTITUCIONAL. PROIBIÇÃO DO ARTIGO 20 DA LEI 10.259/01. REMOÇÃO. PROCEDIMENTO DOS ARTIGOS 97 DA CF C/C 480 DO CPC. PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO. ILEGITIMIDADE DE SER PARTE. JUIZADO ESPECIAL ESTADUAL. ART. 8º DA LEI 9.099/95. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL.
I - (...)
II - A literalidade do parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição Federal deixa certo que à Justiça Estadual foi atribuída a competência excepcional para processar e julgar, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, exclusivamente, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara federal, como ocorre na hipótese dos autos.
III - (...)
IV - (...)
V - (...)
VI - Neste contexto, no caso vertente, como o domicílio do segurado não é sede de Vara Federal, o Juízo Estadual torna-se o competente para processar e julgar o feito, por força da chamada competência federal delegada, de acordo com a inteligência do multicitado artigo 109, § 3º da Constituição Federal, devendo o feito tramitar sob o rito ordinário.
VII - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 3ª Vara Cível de Teófilo Otoni - MG". (STJ, 3ª Seção, CC 46672/MG, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 14.02.2005, v.u., DJ 28.02.2005, p . 184).
"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.
1. A regra de competência, nas hipóteses de causas em que for parte instituição de Previdência Social e segurado, vem firmada no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, que confere aos segurados e beneficiários dos institutos de Previdência Social a faculdade de propor ação previdenciária perante Justiça Estadual da Comarca de seus respectivos domicílios, podendo, no entanto, optar pelo ajuizamento da ação na Subseção Judiciária correspondente.
2. Descabe a alegação do Juízo suscitante no sentido de que não tendo o autor comprovado ser segurado da Previdência Social é cabível a aplicação do inciso I do artigo 109 da Constituição Federal e não o parágrafo 3º do mesmo artigo, vez que a Lei nº 8.213/91 não diferencia o segurado daquele que pretende ver reconhecida sua qualidade como tal através de justificação judicial.
3. No caso presente é plenamente aplicável o disposto no § 3º do artigo 109 da Constituição Federal que visa atender mais à condição social do segurado da Previdência Social e, assim, verifica-se que a competência é do MM. Juízo suscitante - 1ª Vara da Comarca de Ivinhema.
4. Conflito de competência que se julga improcedente." (TRF, 3ª Região, 3ª Seção, CC 97.03.072975-4, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 11.07.2007, v.u., DJU 15.08.2007, p . 92).
"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DA AUTORA - POSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 33 DO C. STJ. LEI Nº 10.259/01. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.
I - O artigo 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal.
II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência ex officio.
III - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal -Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos.
IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido.
No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada.
V - Conflito improcedente. Competência do Juízo Suscitante." (TRF, 3ª Região, 3ª Seção, CC 2003.03.00.054736-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 11.02.2004, v.u., DJU 08.03.2004, p . 321).
Assim, a Justiça Estadual com competência sobre o domicílio da parte autora atua, no caso *sub judice*, de forma delegada, pois a parte optou pelo ajuizamento da ação perante este Juízo.
Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação da parte autora, para determinar o prosseguimento do feito perante o Juízo da 2ª Vara Cível da Comarca de Sertãozinho - SP.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031774-87.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.031774-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ELYDIO BORTOLUCCI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : VICENTE ULISSES DE FARIAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00069-3 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à revisão de benefício previdenciário.
- O Juízo *a quo* determinou a suspensão do andamento dos autos, pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a demandante comprovasse o requerimento administrativo (fls. 23).
- Publicada o despacho (fls. 23), a parte autora quedou-se inerte (fls. 24).
- Foi julgado extinto o processo, sem resolução do mérito, de acordo com o art. 267, inciso I e art. 295, inciso III, do CPC (fls. 26-28).
- A parte autora apelou. Pugnou pela anulação da sentença (fls. 30-35).
- Subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A irresignação da parte autora não merece acolhimento.
- O indeferimento da inicial, nos termos propostos na decisão guerreada, é plenamente cabível.
- No presente caso, verifica-se que foi aberto prazo para a parte autora comprovar o requerimento administrativo, consoante fls. 23.
- Entretanto, não houve cumprimento de tal determinação, tampouco impugnação pelos meios e recursos cabíveis previstos em lei; manteve-se inerte, sem qualquer justificativa aceitável.
- Portanto, correto o *decisum* que declarou extinto o feito, sem resolução do mérito.
- Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. PETIÇÃO INICIAL. INÉPCIA. LEGITIMIDADE ATIVA. ARTIGO 284, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. EXTINÇÃO DO PROCESSO.
1. (...)
2. Com efeito, ***o Juízo a quo determinou*** *por duas vezes (fls. 187/189 e 197)* ***a emenda da inicial*** *em razão das rasuras nela existentes e para a regularização da legitimidade ativa, haja vista não constar dos autos autorização expressa dos proprietários dos veículos autuados aos Apelados, no caso condutores, para que demandassem em seu lugar (art. 6o CPC),* ***ensejando, acertadamente, a aplicação do parágrafo único, do artigo 284, do CPC, com o indeferimento da petição inicial, e, conseqüente, extinção do processo sem resolução do mérito****.*
3. Recurso conhecido e desprovido".
(TRF 2ª Região, AC nº 392727, 8ª Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Poul Erik Dyrlund, v.u., DJU 03.05.07, p. 291) (g.n)

"PROCESSUAL CIVIL - PROTESTO PARA INTERRUPÇÃO DE PRAZO PRESCRICIONAL - PETIÇÃO INICIAL - REQUISITOS DOS ARTIGOS 282 E 801 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMENDA À INICIAL - CABIMENTO EM SEDE CAUTELAR - JUNTADA DE DOCUMENTOS NECESSÁRIOS À APRECIAÇÃO DO PEDIDO - ÔNUS DOS REQUERENTES - DESCUMPRIMENTO DO ARTIGO 284 DO CPC - SENTENÇA MANTIDA.

- A petição inicial da Medida Cautelar de Protesto não dispensa os requisitos dos artigos 282 e 801 do Código de Processo Civil, com vistas a possibilitar a demonstração da causa de pedir e do pedido, bem assim das condições para o legítimo exercício do direito de ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo.
***- É certo caber ao magistrado ordenar a emenda da exordial quando haja irregularidades e, na hipótese de descumprimento, extinguir o processo, nos termos dos artigos 267, I e 295, I do Código de Processo Civil. Aplicação do parágrafo único do artigo 284 do CPC**.*
- Recurso não provido."
(TRF 2ª Região, AC nº 341474, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Feltrin, v.u., DJU 15.06.04, p. 93) (g.n)

"PROCESSUAL CIVIL. DELIBERAÇÃO NÃO CUMPRIDA. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO PARÁGRAFO ÚNICO, DO ARTIGO 284, DO CPC.
*I. **Não cumprida a deliberação do juízo monocrático é de se aplicar o parágrafo único do art. 284 do CPC**.*
II. Honorários advocatícios fixados em conformidade com a orientação da turma.
III. Apelação a que se nega provimento."
(TRF 3ª Região, AC nº 95030555558, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, v.u., DJ 30.04.97, p. 29457) (g.n)
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015878-06.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.015878-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MAURICE RENE FERMON
ADVOGADO	:	ADAUTO CORREA MARTINS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VANESSA BOVE CIRELLO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00158780620094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz *jus* à pretensão deduzida.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade

do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.

Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.

Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.

Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna

ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)

d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001729-68.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.001729-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARLY GATTI
ADVOGADO	:	VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTA ROVITO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00017296820104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e o cômputo de todo o período contributivo em nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Improcedência do postulado. Concessão dos benefícios da gratuidade de justiça.
Apelação da parte autora. Requer a reforma do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

"4. Natureza e escopo. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder"." (COSTA

MACHADO, Antônio Cláudio da. Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)

"10. Julgamento do pedido repetido. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)
CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, **declaro nula, de ofício, a r. sentença**. Determino o retorno dos autos à origem. Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao recurso**, uma vez que prejudicado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000881-58.2009.4.03.6105/SP
2009.61.05.000881-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ODECIO JOAO COSTALONGA
ADVOGADO : FERNANDA MINNITTI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

DECISÃO
VISTOS.

- Trata-se de recurso de apelação interposto contra sentença que, em ação de desaposentação c/c nova concessão de aposentadoria, julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com fulcro nos arts. 267, I e 295, III, do CPC, com o fundamento de que a parte autora não teria recorrido às vias administrativas, anteriormente ao ingresso da ação judicial, motivo pelo qual não estaria evidenciada a existência de conflito de interesses, caracterizada pela pretensão resistida.
- Arguiu a parte autora, em síntese, afronta ao dispositivo constitucional de livre acesso ao Judiciário (art. 5º, XXXV e LV, da CF) e ausência de previsão legal a embasar a sentença objurgada (fls. 74-86).
- Justiça gratuita (fls. 87).
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, dar provimento a recurso, desde que a decisão recorrida esteja em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos, tendo em vista que a decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, de forma uníssona, que, efetivamente, não se há falar em necessidade de prévio acesso da via administrativa ou, ainda, do exaurimento da mesma, para, ao depois, poder o segurado recorrer às vias judiciais, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal:

"PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE PENSÃO - NEGATIVA DE VIGÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO - CARÊNCIA DE AÇÃO REJEITADA - DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - QUANTUM - SÚMULA 07/STJ - JUROS MORATÓRIOS - NATUREZA ALIMENTAR - 1% AO MÊS.
1 - Nega vigência à lei federal não só a decisão que afirma não estar a mesma em vigor, mas, também, aquela que deixa de aplicá-la. Inteligência do art. 105, III, "a", da Constituição Federal.
2 - Este Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento, mediante sua Corte Especial, no sentido de que a violação a determinada norma legal ou dissídio sobre sua interpretação não requer, necessariamente, que tal dispositivo tenha sido expressamente mencionado no v. acórdão do Tribunal de origem. Cuida-se do chamado prequestionamento implícito (cf. EREsp nº 181.682/PE, 144.844/RS e 155.321/SP). Sendo a hipótese dos autos, afasta-se a aplicabilidade da Súmula 356/STF para conhecer do recurso pela alínea "a" do permissivo constitucional.
3 - Apresenta-se clara a existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária.

4 - Não se pode cogitar nesta via estreita do Recurso Especial, acerca dos valores da verba honorária advocatícia, porquanto, nos termos do enunciado Sumular 07 desta Corte, é vedado o reexame das questões de ordem fático-probatórias.
5 - Os vencimentos dos servidores públicos, sendo contraprestações, são créditos de natureza alimentar. Logo, há que se ponderar que a matéria não versa sobre Direito Civil, com aplicação do dispositivo contido no art. 1.062, do CC, mas sim, de normas salariais, não importando se de índole estatutária ou celetista. Na espécie, aplica-se o art. 3º, do Decreto-Lei nº 2.322/87, incidindo juros de 1% ao mês sobre dívidas resultantes da complementação de salários. Precedentes (STF, RE nº 108.835-4/SP e STJ, REsp nºs 7.116/SP e 5.657/SP e EREsp nº 58.337/SP).
6 - Recurso conhecido, porém, desprovido". (STJ, 5ª Turma, RESP 270518/RS, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 08.10.2002, v.u., DJ 02.12.2002, p. 331)
"PROCESSUAL. SERVIDOR. ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO. REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. INTERESSE EM AGIR CARACTERIZADO. PRINCÍPIO DO LIVRE ACESSO À INSTÂNCIA JUDICIAL.
- A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, com base no cânon constitucional que preconiza o livre acesso ao Poder Judiciário, é pacífica no sentido de que a exaustão da instância administrativa não é condição para o pleito judicial.
- Patente a existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária, mormente quando a vantagem pleiteada é imposta à administração por imperativo legal.
- Recurso especial conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 261158/SP, Rel. Min. Vicente Leal, j. 22.08.2000, v.u., DJ 11.09.2000, p. 306)
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.
I - (...)
II - (...)
III - (...)
IV - (...)
V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."
VI - (...)
VII - (...)
VIII - Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229)
"PREVIDENCIARIO E CONSTITUCIONAL - REVISÃO DE BENEFICIO - PREVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - INEXIGIBILIDADE.
1. O prévio exaurimento da via administrativa não e condição para a propositura de ação judicial objetivando a revisão da renda mensal inicial de beneficio previdenciário, eis que em plena vigência o comando da Súm. 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, que afasta por completo dita exigência; ademais, admitir-se tal condicionamento importaria em violação ao principio do livre acesso ao Poder Judiciário, insculpido no art. 5., inc. XXXV, da Constituição Federal.
2. Recurso conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 158165/DF, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 24.03.1998, DJ 03.09.1998, p. 341)

- Para além disso, a Súmula 9 deste Tribunal Regional Federal e a Súmula 213 do extinto E. TFR, como se lêem abaixo:

"SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".
"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

- Em face de não ter a parte autora feito requerimento administrativo, não se pode dizer que lhe falte interesse processual, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC. Destarte, não se há falar em possibilidade de indeferimento da petição inicial, nos termos dos arts. 295, III c.c. 267, I, do CPC.
- De sorte que, na situação em tela, é caso de anular-se a decisão recorrida para o fim de adequá-la à jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, bem como às Súmulas supramencionadas.

- Ante o exposto, **dou provimento à presente apelação**, nos termos do artigo 557, §1º A do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, para anular a decisão proferida, remetendo-se os autos ao Juízo *a quo*, para regular prosseguimento do feito.
- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0080756-84.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.080756-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTO WAGNER LANDGRAF ADAMI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO DE SOUZA
ADVOGADO	:	HUMBERTO NEGRIZOLLI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LEME SP
No. ORIG.	:	98.00.00019-8 1 Vr LEME/SP

DECISÃO
Demanda proposta por Antonio de Souza, em 11.03.1998, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo (17.05.1993). O autor alega que o indeferimento administrativo do benefício se deu porque o INSS não reconheceu o período de 01.05.1956 a 30.04.1975, trabalhado como lavrador, comprovado por meio de declaração homologada pelo Ministério Público.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Concedeu o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, "a partir do dia imediato ao ingresso na via administrativa, correspondente a 100% do salário-de-benefício, este último calculado com base nos últimos trinta e seis salários de contribuição, devidamente atualizados, inclusive as verbas atrasadas". Correção monetária a partir do vencimento de cada parcela, mês a mês, nos termos da Lei 6.899/91. Juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor atualizado da condenação (equivalente ao somatório das parcelas atrasadas - Súmula 111 do STJ). Custas e despesas processuais indevidas por ser o autor beneficiário da Assistência Judiciária. Sentença submetida a reexame necessário.
Apelou, o INSS, pleiteando a integral reforma da sentença. Se vencido, requereu o reconhecimento da prescrição qüinqüenal, bem como redução da verba honorária.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

O autor pretende, inicialmente, o reconhecimento do tempo de trabalho rural no período de 01.05.1956 a 30.04.1975.
Para comprovar o alegado, há cópia dos autos do procedimento administrativo, instruídos com documentos, dentre os quais se destacam: declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araras/SP e Região, datada de 15.03.1993, atestando o trabalho rural do autor no período de 01.05.1956 a 30.04.1975, trabalhado em regime de economia familiar, sem o auxílio de empregados, na Fazenda Retiro do Sapezal, homologada pelo Ministério Público em 30.03.1993 (fls. 08); certificado de dispensa de incorporação, datado de 11.10.1973, anotando dispensa em 04.12.1967, qualificando o autor como lavrador (fls. 10).
A declaração prestada perante o Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araras/SP e Região, a despeito de não ser contemporânea aos fatos, foi devidamente homologada por autoridade competente à época, membro do Ministério Público, segundo redação então vigente do artigo 106, parágrafo único, inciso III, da Lei nº 8.213/91, modificada

posteriormente pela Lei nº 9.063/95, consubstanciando prova material hábil ao reconhecimento do tempo de serviço prestado no período nela declarado.
Nesse sentido, vêm se pronunciando nossos tribunais:

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. EXISTÊNCIA DE PROVA EXCLUSIVAMENTE DOCUMENTAL. POSSIBILIDADE.
1. A comprovação do tempo de serviço rural pode ser feita apenas por documentos escritos; o que a Lei 8.213/91, Art. 55, § 3º, não permite é a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149/STJ).
2. Declaração firmada por Sindicato de Trabalhadores Rurais, devidamente homologada por membro do Ministério Público, é suficiente para o reconhecimento do exercício de atividade rurícola pelo recorrente no período por ele mencionado na inicial.
3. Recurso conhecido e provido." (grifo nosso)
(RESP 254144; Relator Min. Edson Vidigal; 5ª Turma; DJ:14/08/2000, p. 200)
"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. DECLARAÇÃO DO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. ministério público . HOMOLOGAÇÃO . ART. 106, III, DA LEI Nº 8.213/91, VIGENTE À ÉPOCA. PROVA PLENA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CONTRIBUIÇÕES INEXIGIBILIDADE. ART. 55, § 2º, DA MESMA LEI. URBANO. CARÊNCIA. ART. 142, DA LEI Nº 8.213/91, MODIFICADO PELA LEI Nº 9.032/95.
1. A Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, homologada pelo órgão do Ministério Público faz prova plena do tempo de serviço do trabalhador rural, no período nela mencionado, nos termos do art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, vigente à época, cabendo ao INSS o ônus de comprovar eventual erro ou falsidade na declaração.
2. Comprovado o tempo de prestação de serviço rural, anterior à vigência da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, que é computado independentemente do recolhimento de contribuições, nos termos do seu art. 55, § 2º, bem como o tempo de serviço urbano, atendido o período de carência estabelecido no art. 142, do mesmo diploma legal, modificado pela Lei nº 9.032/95, suficientes para o implemento do interregno legal exigido no art. 52, da referida Lei, impõe-se o deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
3. Segurança concedida.
4. Apelação conhecida e provida." (grifo nosso)
(TRF 1ª Região; AMS 01315398; Relatora: Assusete Magalhães; 2ª Turma; DJ: 06/04/2000, p. 77)

Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:
"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)
A corroborar, as testemunhas, Luiz Manoel da Silva, Sebastião Donatti e Nair Montuan Landgraf, atestaram o exercício de atividade campesina pelo autor na Fazenda Sapezal, pelo período indicado na inicial (fls. 151-153).
Observados, portanto, os termos da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça e do artigo 55, § 3°, da Lei n° 8.213/91, que assim dispõe:

"Art. 55. (...)
§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Por oportuno, cabe transcrever os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA Nº 7/STJ. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 149/STJ.
1. Não constitui ofensa ao enunciado sumular de nº 7 desta Corte a valoração da documentação apresentada e que não possui força probante do efetivo exercício da atividade urbana alegada pelo autor.
2. Para o reconhecimento de tempo de serviço visando à concessão de benefício previdenciário, tanto para os trabalhadores rurais como para os trabalhadores urbanos, já proclamou o Superior Tribunal de Justiça, há, o autor da ação, de produzir prova material que deverá ser confirmada pelas testemunhas ouvidas em juízo.
3. Agravo regimental improvido."
(AGRESP 713784; Relator Min. Paulo Gallotti; 6ª Turma; v.u.; DJ: 23/05/2005; p. 366)
"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM ATIVIDADE URBANA. JUSTIFICAÇÃO JUDICIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ.
- Conforme o disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, a justificação judicial só produzirá efeito para comprovação de tempo de serviço, quando baseada em início de prova material.
- Inexistindo nos autos qualquer início de prova documental que venha a corroborar as provas testemunhais produzidas, estamos diante da incidência da Súmula 149/STJ, que, por analogia, aplica-se à comprovação de tempo de serviço em atividade urbana.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP 476941; Relator Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; v.u.; DJ: 04/08/2003; p. 375)
"AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ.
- A Terceira Seção já consolidou entendimento no sentido da necessidade de início de prova material a justificar a averbação do tempo de serviço do trabalhador urbano, a exemplo do que sucede com o rurícola.
- No caso em exame, afirma o autor ter prestado serviço cartorário no período compreendido entre 1965 e 1970, sem contudo produzir em início de prova documental para comprovação da atividade laborativa nesse período, razão pela qual aplica-se ao caso a Súmula 149/STJ.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP 374490; Relator Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; v.u.; DJ: 03/02/2003; p. 342)
"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO. PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.
1. A valoração da prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço do trabalhador para fins previdenciários, só é válida se apoiada em início razoável de prova material.
2. Recurso Especial conhecido mas não provido."
(RESP 278945; Relator Min. Edson Vidigal; 5ª Turma; v.u.; DJ: 11/12/2000; p. 237)

Cumpre ressaltar que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.
Nesse quadro, a prova documental produzida, devidamente corroborada pela prova testemunhal, conduz ao total acolhimento desse pedido para reconhecer o trabalho do autor no período de 01.05.1956 a 30.04.1975, observando que o próprio INSS já havia homologado e considerado parte desse tempo de serviço ao apreciar o pleito administrativo do autor.
Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".*
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
Assim, somando-se o período de tempo de serviço rural, ora reconhecido, ao tempo de serviço urbano, desenvolvido na Prefeitura de Leme/SP, sob o regime celetista (conforme certidão e relação de salários de contribuição, às fls. 51 e 99-100), concluo que o segurado, até a data do requerimento administrativo, totaliza 36 anos, 09 meses e 18 dias de tempo de serviço.
Tendo completado mais de 35 anos, o autor possui tempo suficiente para a concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço.

Por fim, cabe registrar que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço exige o cumprimento de período de carência, conforme artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91. No entanto, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24.07.91, data da publicação da Lei n° 8.213/91, deve-se observar o regramento disposto no artigo 142, que leva em consideração o ano de implementação das condições necessárias para a obtenção do benefício.
Tendo em vista a comprovação dos vínculos empregatícios da parte autora, mantidos por tempo superior, cabendo ao empregador o recolhimento das contribuições, resta satisfeito o requisito concernente ao período de carência.
REFORMULAR TERMO INICIAL;
AFASTAR PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

O termo inicial do benefício deveria retroagir à data do requerimento administrativo (17.05.1993). Contudo, fixado, na sentença, a partir do dia imediato ao ingresso na via administrativa, deve ser mantido, tendo em vista a ausência de recurso da parte autora e para não configurar *reformatio in pejus* ao INSS.
Encerrado o trâmite administrativo em 12.08.1996, hipótese de suspensão do prazo prescricional, consoante *mens legis* do artigo 4º do Decreto nº 20.910/32 e do artigo 2º do Decreto-lei nº 4.597/42, e proposta a demanda em 11.03.1998, não há que se falar em prescrição qüinqüenal.
Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação apenas para reduzir a verba honorária a 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00066 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000842-65.2002.4.03.6183/SP
2002.61.83.000842-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELENA BEATRIZ DO AMARAL DERGINT CONSULO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DERCY FERMINO PIRES
ADVOGADO	:	MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral desde 27.05.1998, mediante a conversão do trabalho desenvolvido em condições especiais de 29.09.1976 a 05.03.1997, na empresa "Telecomunicações de São Paulo S/A", que, somado ao tempo de serviço comum, totaliza 35 anos e 10 dias. Requerida a antecipação dos efeitos da tutela.
Antecipação dos efeitos da tutela parcialmente concedida para determinar que o INSS realizasse a revisão do pedido administrativo do autor, considerando como especiais os períodos trabalhados na "Telecomunicações de São Paulo S/A - TELESP", independentemente de laudo, até a entrada em vigor do Decreto nº 2.172/97, e, resultando tempo suficiente com a conversão do tempo especial em comum, seja concedido o benefício.
O benefício foi implantado.
Pedido julgado parcialmente procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o réu a considerar como especial o período de 29.09.1996 a 14.10.1996, convertendo-o em comum, e a soma deste aos demais períodos, concedendo-se aposentadoria por tempo de serviço ao autor, se daí resultar em tempo suficiente, nos termos dos artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, a partir de 27.05.1998, data do requerimento administrativo. Determinado o pagamento das diferenças que forem apuradas, com correção monetária, calculada nos termos do Provimento nº 26/01 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região e na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 242 do Conselho da Justiça Federal e Súmula 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, e juros de mora de 1% ao mês, a partir da

citação. Revogada em parte a decisão que deferiu a tutela antecipada, para consignar que os períodos a serem convertidos para o tempo comum são os de 29.09.1976 a 14.10.1996, compensando-se eventuais valores recebidos administrativamente. Cassada a decisão anteriormente proferida. Reconhecida a sucumbência mínima do INSS, os honorários advocatícios foram fixados em 8% sobre o valor da condenação, excetuadas as parcelas vincendas (Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça). Sem custas. Sentença registrada em 14.01.2003, submetida a reexame necessário.
O INSS apelou, requerendo, inicialmente, a apreciação do reexame necessário. Pleiteia a integral reforma da sentença, porquanto não suscetível de enquadramento como especial o período de 29.06.1976 a 14.10.1996. Requer, se vencido, a redução dos juros de mora a 0,5% ao mês e dos honorários advocatícios a, no máximo, 5% da condenação, não incidente sobre as prestações vincendas.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".
Estabelecido isso, passo ao exame dos pedidos.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, após analisar todas as questões postas em juízo e declarar o tempo de atividade especial, está eivada de nulidade parcial, haja vista que condicionou a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, à análise administrativa pelo INSS.
Nos termos do artigo 460, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional.
Declaro, nula, portanto, esta parte da sentença (precedentes desta Corte: AC 2002.61.83.0040107, 9º Turma, Juiz Nelson Bernardes, v.u., DJU 08.08.2005).

COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei n° 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).
"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício.
A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento*".
A Lei n° 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei n° 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado ***sujeito a condições especiais*** *que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos,* ***conforme dispuser a lei****." (grifei)*
(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.
4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.
5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.
6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.
O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio em 11.10.96, com a Medida Provisória nº 1.523 (convertida na Lei n° 9.528, de 10.12.97), que, alterando o artigo 58 da Lei n° 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
1° A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
2° Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.
3° A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.
4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.
Cumpre lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto n° 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93.
A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral.
Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.
Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei n° 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.
Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".
(STJ - 5ª Turma; REsp n° 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 10.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 11.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

EPI

O uso de EPI - Equipamento de Proteção Individual não descaracteriza a natureza especial da atividade, considerando que foi apenas com a Lei n° 9.732/98 que se tornou necessária a elaboração de laudos técnicos periciais com expressa alusão à utilização dos equipamentos de proteção para fins de aposentadoria especial. Sobre o tema, lembra Wladimir Novaes Martinez:

"...pondo fim à exigência pretérita, a Instrução Normativa INSS/DC 7/00 determinou que somente laudos técnicos emitidos após 13.12.98 é que deveriam conter referência à utilização de EPI. Se o segurado completou o tempo de serviço até 13.12.98, por força do direito adquirido, os laudos técnicos também ficam dispensados da solicitação". (in "Aposentadoria Especial", LTr, p. 47).

Logo, para as atividades exercidas antes de 13.12.98 (data da publicação do supramencionado diploma), a utilização do EPI não afasta o enquadramento do labor desempenhado como especial, salvo se o laudo expressamente atestar a total neutralização do agente nocivo.

CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente. Vale dizer, pretendia-se fazer uso da conversão do tempo especial em comum sem o limite determinado pela legislação, isto é, possível a conversão sem restrições, de modo a que o tempo de trabalho especial exercido após 28 de maio de 1998 também pudesse ser convertido em comum.

O Superior Tribunal de Justiça decidiu a questão a favor do INSS. A propósito, ementa de acórdão da lavra da Ministra Laurita Vaz:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LIMITAÇÃO. LEI N.º 9.711/98. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. As duas Turmas que compõem a Terceira Seção têm entendimento consolidado no sentido de que, a possibilidade de conversão do tempo de serviço especial em comum está limitada ao labor exercido até 28 de maio de 1998. Precedentes.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(5ª Turma, AgRg no Recurso Especial nº 756.797-PR, j. 03.04.2007, v.u., DJ 17.09.2007)

Não logrou êxito a tese de que o § 1º do artigo 201 da Constituição da República, com a redação dada pela EC nº 20/98, ao ressalvar a adoção de requisitos e critérios diferenciados para as atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, daria azo para que se entendesse que não somente o trabalho prestado até 28 de maio de 1998 pudesse ser convertido em comum.

Ganhou corpo o entendimento de que o teor do § 1º do artigo 201 não tem o poder de manter vigorante o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 9.711/98, quando convalidou a MP 1.663-14, que revogara o § 5º do artigo 57, teria acabado mesmo por revogar a regra que autorizava a conversão do tempo sem limitação temporal; ainda, nítida a

oposição entre normas de igual hierarquia, o artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que a norma posterior teria derrogado a anterior.
Entretanto, recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça convergem para a possibilidade de conversão do tempo especial sem o limite temporal para as atividades exercidas após maio de 1998 (REsp 956.110/SP, AgRg no REsp 1.141.855/RS, REsp 1.108.945/RS, REsp 1.087.805/RN, REsp 746.102/SP).
A redação do § 1º do artigo 201: *"É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".* Mais propriamente pela parte final do dispositivo, *"nos termos definidos em lei complementar".*
A Emenda Constitucional 20/98 dispôs em seu artigo 15: "Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor o disposto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda".
Há, ao que se vê, manifesta primazia dada pelo legislador constitucional aos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 e abandono da limitação imposta pelo artigo 28 da Lei nº 9.718/98. Sublinhe-se, escolha feita posteriormente à edição da Lei nº 9.711, esta de 20 de novembro de 1998, porquanto a Emenda Constitucional 20 data de 15 de dezembro de 1998.
O que significa que o regramento para a conversão do tempo especial em comum está nos artigos 57 e 58 da Lei de Benefícios, se, até o momento, não houve a edição da necessária lei complementar.
A confirmar que assim deve ser concorrem o Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, e a Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007.
O artigo 1º do Decreto nº 4.827/2003 deu nova redação ao artigo 70 do Regulamento da Previdência Social. Antes, o *caput* do artigo 70 vedava expressamente a conversão de tempo de atividades sob condições especiais em tempo de atividade comum, com a ressalva do tempo trabalhado até 28 de maio de 1998. Com o Decreto 4.827 o artigo 70 passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Desaparece a vedação dando margem à conversão do tempo especial em comum, aplicando-se as regras de conversão ao trabalho prestado em qualquer período.
Não é outra a direção dada pela Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007, ao estabelecer critérios a serem adotados pela área de Benefícios.
É de se notar sua necessária correlação com o Decreto 4.827/2003, também no sentido de ajustar-se à conversão sem limitação temporal. Vale destacar as expressões "conforme a legislação vigente à época da prestação do serviço" e "qualquer que seja o período trabalhado".
Resumindo: curvo-me ao entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça quanto à possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n° 9.711/98, ante o disposto no artigo 15, da EC 20/98, que determinou a adoção da disciplina prevista nos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91, até a edição de lei complementar.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Verifico que, no presente caso, a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições do trabalho desenvolvido pelo autor junto à empresa **"Telecomunicações de São Paulo - Telesp"**, no período de **29.09.1976 a 05.03.1997**.
O postulante comprovou por meio de formulários DSS 8030, ter laborado como "trabalhador de linhas", de 29.09.1976 a 30.11.1996, e como "instalador e reparador de l.a.", de 01.12.1996 a 10.05.2001, habitual e permanentemente exposto a tensões elétricas superiores a 250 Volts.
O agente nocivo eletricidade (acima de 250 volts) tem enquadramento no Decreto n.º 53.831/64 até 05.03.97, visto que, até sobrevir a regulamentação da Lei 9.032/95 pelo Decreto n.º 2.172/97 (que não mais arrolou a eletricidade como agente nocivo), não há como ignorar as disposições dos Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79 no tocante aos agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física neles arrolados.
Aliás, mesmo a lacuna quanto à exposição à eletricidade no Decreto n.º 2.172/97 não significa, necessariamente, que deixou de existir a possibilidade de concessão de aposentadoria especial por atividade em que o trabalhador esteja sujeito a risco de choques elétricos acima de 250 volts. Considerando, com efeito, que o tratamento diferenciado em relação às atividades que prejudiquem a saúde ou a integridade física tem assento constitucional (artigo 201, § 1º) e previsão legal (artigo 57 da Lei n.º 8.213/91), cabe ao Judiciário suprir eventual lacuna na regulamentação administrativa de suas hipóteses, observada, por óbvio, a *mens legis*.

Afinal, a exposição a tensões elétricas acima de 250 volts não deixou de ser perigosa só *"(...) por não ter sido catalogada pelo Regulamento. Não é só potencialmente lesiva, como potencialmente letal, e o risco de vida, diário, constante, permanente, a que se submete o trabalhador, sem dúvida lhe ocasiona danos à saúde que devem ser compensados com a proporcional redução do tempo exigido para ser inativado"* (TRF da 4ª Região. 5ª Turma. Apelação em Mandado de Segurança n.º 2002.70.03.0041131/PR. Relator Juiz A. A. Ramos de Oliveira. DJU de 23/07/2003, p. 234).
Assim, concluo que o autor faz jus ao reconhecimento e conversão, porém somente no interstício de 29.09.1976 a 13.10.1996, considerando o período anterior ao Decreto n.º 2.172/97, inclusive porque há previsão de enquadramento no Decreto 53.831/64 (Código 1.1.8, Quadro I), e, depois, em virtude da comprovação satisfatória da exposição a risco de choques elétricos superiores a 250 volts.
O período de 14.10.1996 a 27.05.1998 deve ser considerado comum, haja vista que, a partir da publicação da Medida Provisória nº 1.523/96, indispensável a comprovação da exposição a agentes nocivos por meio de laudo técnico, não produzido.
Dessa forma, convertidos os períodos trabalhados em condições especiais e somados aos de tempo de serviço comum, concluo que o segurado, até 27.05.1998 (data anterior ao advento da Emenda Constitucional 20, de 15.12.98), soma 34 anos, 10 meses e 13 dias, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional (coeficiente 94 %).
Por fim, cabe registrar que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço exige o cumprimento de período de carência, conforme artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91. No entanto, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24.07.91, data da publicação da Lei n° 8.213/91, deve-se observar o regramento disposto no artigo 142, que leva em consideração o ano de implementação das condições necessárias para a obtenção do benefício.
Tendo em vista a comprovação dos vínculos empregatícios da parte autora, mantidos por tempo superior, cabendo ao empregador o recolhimento das contribuições, resta satisfeito o requisito concernente ao período de carência.
O termo inicial do benefício previdenciário deve ser mantido na data do requerimento administrativo, nos termos do pedido.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Mantenho os honorários de advogado em 8% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, ante o conformismo da parte autora.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício a ser recalculado nos termos desta decisão, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, de ofício, declaro a nulidade parcial da sentença e, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação para reconhecer o trabalho em condições especiais somente no período de 29.09.1976 a 13.10.1996, com possibilidade de conversão, e, apurando 34 anos, 10 meses e 13 dias, conceder aposentadoria por tempo de serviço proporcional (com coeficiente 94%), a partir de 27.05.1998; fixar os critérios de correção monetária e de juros de mora, nos termos acima preconizados; e para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre o montante das parcelas vencidas até a sentença. De ofício, concedo a tutela específica, determinando o recálculo do valor do benefício, nos termos da presente decisão.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025659-50.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.025659-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELIS GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO : SILVIO JOSE TRINDADE
No. ORIG. : 07.00.00118-4 1 Vr GUARARAPES/SP
DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural.
A Autarquia foi citada em 19/10/2007 (fls. 20, verso).
A r. sentença de fls. 62/65 (proferida em 23/12/2008), julgou a demanda procedente para condenar o INSS a conceder ao autor, aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário de benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33, da Lei nº 8.213/91, mais o décimo terceiro salário, a contar da citação, devendo as prestações em atraso serem pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária desde o vencimento de cada parcela, e juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. Condenou-o, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total das prestações vencidas até a data da sentença. Deixou de condenar o INSS ao ressarcimento das custas processuais, tendo em vista que a autora, beneficiária da assistência judiciária, não efetuou qualquer despesa a este título. Determinou que as parcelas em atraso deverão ser cobradas através de precatório, eis que a preferência do art. 100, da Constituição Federal não dispensa tal providência, podendo, se o caso, optar o requerente pela incidência do art. 128, da Lei 8.213/91.
Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário, a teor do disposto no art. 475, § 2º, do CPC.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que o laudo não é conclusivo quanto à incapacidade total e definitiva do requerente. Alega, ainda, a perda da qualidade de segurado, tendo em vista que não efetuou qualquer contribuição previdenciária desde setembro de 1995, não está em gozo de auxílio-doença e não comprovou sua situação de desempregado perante o órgão do Ministério do Trabalho. Argumenta a ausência de provas materiais e testemunhais do exercício de labor rural. Requer alteração do termo inicial para a data da perícia médica e a redução da verba honorária.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/16, dos quais destaco:
- cédula de identidade indicando estar, atualmente, com 57 (cinqüenta e sete) anos de idade (data de nascimento: 29/11/1953);
- CTPS com os seguintes registros: de 02/05/1972 a 29/07/1972 e de 01/10/1972 a 24/07/1973, para Frigorífico T. Maia S/A, como trabalhador braçal; de 01/03/1974 a 14/04/1974, para Indústria Bandeirantes de Lajes Ltda, como operário; de 02/02/1976 a 02/07/1977, para Construções e Comércio Camargo Correa S/A, como servente; de 09/07/1977 a 22/08/1977, para Pesquisa S/A Consultoria em Recursos Humanos, como servente; de 25/08/1977 a 23/09/1977, para Tempor Serviços Profissionais, como servente; de 13/12/1977 a 01/03/1978, para Raimundo Nonato Tavares, como auxiliar de soldador; de 04/04/1978, sem data de saída, para Sielte S/A, como servente; de 19/03/1980 a 31/08/1984, para Oscar de Mello Nunes, no cargo de serviços gerais rurais; de 01/09/1984 a 21/07/1986, para Ricardo Michkenhagen, no cargo de serviços gerais rurais e de 01/10/1986, sem data de término, para Oscar de Mello Nunes, também no trabalhador rural;

- atestado médico de 19/04/2007, informando ser portador de isquemia miocárdica por insuficiência mitral e de doença degenerativa da coluna lombar com intenso envolvimento e dor nas articulações interapofisárias, implicando em impossibilidade para o trabalho;
O assistente técnico da Autarquia, em laudo de 12/08/2008 (fls. 40/50), afirma que o autor apresenta histórico de miocardiopatia leve, sem sinais de hipertensão arterial ou repercussão importante em órgãos alvos, ausência de lesões coronarianas ao cateterismo cardíaco e ausência de sinais de isquemia miocárdica ao exame cintilográfico miocárdico. Aduz, ainda, que o requerente é portador de espondiloartrose primária lombosacra de grau leve, sem comprometimento funcional. Conclui pela aptidão para o trabalho.
Submeteu-se o autor à perícia médica judicial (fls. 51/55 - 19/08/2008), informando ser portador de cardiopatia isquêmica comprovada há 4 (quatro) anos, espondiloartrose lombo-sacra e quelóide em tórax anterior e ombro esquerdo (ferimentos superficiais).
Afirma que o requerente trouxe à perícia os seguintes exames: teste de esforço, de 25/03/2003, positivo para isquemia miocárdica; cintilografia de 25/03/2003, sem evidências de isquemia; cateterismo de 29/04/2003, apresentado v.e. com pareces hipertrofiadas; hiperuressemia: 8.2 (2,5 - 7,0), de 17/08/2004 e tomografia computadorizada da coluna lombo sacra de 15/01/2007, apresentado doença degenerativa da coluna lombar com intenso envolvimento das articulações interapofisárias.
Declara o *expert*, que o autor apresenta dor torácica persistente, dor lombar há 5 (cinco) anos e dor na perna direita há um ano. Assevera que as patologias impedem-no de exercer atividades que requeiram esforço físico continuado, embora continue trabalhando, mesmo com dificuldades. Conclui pela incapacidade total e aparentemente definitiva, desde 25/03/2003.
Consulta realizada ao sistema Dataprev confirma, em sua maioria, os vínculos empregatícios anteriormente relacionados. Consta, ainda, que o registro iniciado em 01/10/1986, para Oscar de Mello Nunes,como trabalhador rural, apresentou última remuneração em 09/2006, conforme documentos anexos, parte integrante desta decisão.
Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que o requerente esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
Seu último vínculo empregatício ocorreu a partir de 01/10/1986, sem data de término, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurado.
Por fim, cumpre saber se o fato do laudo pericial ter concluído pela incapacidade total e aparentemente definitiva, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais, de forma que, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual, porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, e nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.
Neste caso, o requerente apresenta cardiopatia isquêmica e espondiloartrose da coluna lombo-sacra, estando incapacitado, conforme laudo médico pericial, de exercer atividades que demandem esforço físico. Existe, portanto, a impossibilidade de exercer sua função habitual, como trabalhador rural. Assim, deve-se ter a sua incapacidade como total e permanente para o trabalho, tendo em vista que já conta com 57 (cinquenta e sete) anos de idade e não pode mais exercer a profissão para a qual está habilitado.
Portanto, associando-se a idade do autor, seu grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, tais fatores impossibilitam sujeitá-lo a ficar a mercê de exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições para sobreviver dignamente.
Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.
Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.
Assim, deve-se ter sua incapacidade como total e permanente para o trabalho.
Como visto, o requerente esteve vinculado ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação (21/09/2007) e é portador de doença que o incapacita de modo total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, fazendo jus à aposentadoria por invalidez.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.
3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum *a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.*
4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.

5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.
6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.
(...)
7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).
Saliente-se que, o valor do benefício deve ser fixado em um salário mínimo, conforme pedido expresso na exordial.
Quanto ao termo inicial, verifica-se que, embora o perito tenha atestado a data de início da incapacidade em 2003, o conjunto probatório demonstra que o autor, mesmo com dificuldades, continuou trabalhando. Assim, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial, de acordo com o entendimento pretoriano. *Verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.
1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.
2. Recurso especial conhecido e provido.
(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
A honorária foi fixada com moderação e de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, devendo prevalecer.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se à antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício.
Segue que, por essas razões, com fulcro no art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso do INSS apenas para fixar o termo inicial na data do laudo médico.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 19/08/2008 (data do laudo médico), no valor de um salário mínimo. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022091-31.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.022091-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO BELE
ADVOGADO	:	FERNANDO APARECIDO BALDAN
No. ORIG.	:	05.00.00043-6 1 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa idosa**, e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Pleiteia a concessão do benefício a partir do requerimento administrativo (27/10/04 - fls. 12).
Foram deferidos à parte autora (fls. 18) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir do ajuizamento da ação, corrigido monetariamente *"desde a data do ajuizamento"* (fls. 69) e acrescido de juros de 1% ao mês. A verba honorária foi arbitrada em 20% sobre o valor das parcelas vencidas, sendo a autarquia condenada ao pagamento das custas e despesas processuais.
Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial do benefício se dê a partir *"da data da publicação do despacho que determinou a juntada aos autos da prova pericial"* (fls. 74), a redução da verba honorária para 5% sobre o valor das parcelas vencidas, a incidência da prescrição quinquenal das parcelas anteriores ao ajuizamento da ação, bem como a isenção no pagamento das custas e despesas processuais.
Com contra-razões (fls. 77/79), na qual a parte autora requer a antecipação dos efeitos da tutela, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 85, a D. Representante do *Parquet* Federal Dra. Anaiva Oberst entendeu não ser caso de intervenção ministerial, bem como requereu *"o prosseguimento do feito na forma como ora se apresenta para seu julgamento por este E. Tribunal"* (fls. 85).
Dispensada a revisão na forma regimental.
É o breve relatório.
Devo ressaltar, inicialmente, que a apelação será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente ao termo inicial do benefício se dar a partir *"da data da publicação do despacho que determinou a juntada aos autos da prova pericial"* (fls. 74), tendo em vista que não houve produção de laudo pericial, bem como à prescrição quinquenal das parcelas, uma vez que a R. sentença condenou a autarquia ao pagamento do benefício a partir do ajuizamento da ação. Como ensina o Eminente Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, *"O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer"* (*in* Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).
Passo à análise da apelação, relativamente à parte conhecida.
Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
V - ***a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*** *" (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.
In casu, despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento deste requisito porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora, no caso, 65 (sessenta e cinco) anos, à época do ajuizamento da ação.

No tocante à incapacidade para o trabalho e para a vida independente, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a demandante já comprovou ser pessoa idosa, não sendo aplicável, de forma cumulativa, a exigência da deficiência.
Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO**.** ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4

DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*
A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) *houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "****não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se*** **(...)** ***temporário ou por prazo indeterminado"*** *(fl. 80),* ***e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas*** *(fl. 80).*
Tendo em consideração essas circunstâncias*, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a LOAS.
Embora a lei refira-se a outro ***benefício assistencial***, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de ***benefício previdenciário***, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.
Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis:*

"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.
I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.
II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o ***marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.***
III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.

IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.
V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.
VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.
VII - Embargos infringentes não providos."
(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

No presente caso, observo que os estudos sociais (fls. 45/48 e 60), realizados em 8/11/05 e 10/1/06 revelam que o autor reside com sua esposa, Sra. Márcia Garcia, de 46 anos e com os filhos Márcio Antonio Belé, de 30 anos, portador de deficiência mental e Antonio Belé, de 11 anos, em imóvel cedido. A renda familiar mensal é de R$300,00, provenientes do benefício de amparo social recebido pelo filho Márcio e R$50,00, provenientes do trabalho da esposa do autor para *"ajudar uma filha casada nos afazeres domésticos três vezes por semana"* (fls. 60). Constatou a assistente social que *"As tarifas de água e energia elétrica se encontram em atraso. O vestuário é ganho de terceiros"* (fls. 45). *"O filho Márcio Belé que é portador de deficiência, consome medicamentos controlados e o filho caçula consome medicamentos por ser portador de bronquite asmática. Consomem alimentos básicos adquiridos aos poucos, com o benefício do filho Márcio Belé"* (fls. 45).
Dessa forma, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado, motivo pelo qual não merece reforma a R. sentença no que tange à concessão do benefício.
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º -O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º -As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º -Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º -Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Incabível a condenação do réu em custas e despesas processuais, uma vez que o autor litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou qualquer despesa ensejadora de reembolso.
Por fim, impende salientar que, uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser concedida a tutela antecipada.
Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelos documentos acostados a fls. 10/13, somados aos estudos sociais de fls. 45/48 e 60.
O perigo da demora encontra-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício aliado à idade avançada do requerente, motivo pelo qual defiro a antecipação dos efeitos da tutela.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, conheço parcialmente da apelação, dando-lhe parcial provimento para fixar a verba honorária na forma acima indicada, bem como isentar a autarquia do pagamento de custas e despesas processuais. Defiro a tutela antecipada, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o amparo social ao idoso, no prazo de 30 dias, no valor de um salário mínimo mensal, com DIB em 10/6/05.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045172-09.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.045172-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	JOAO CARLOS DA COSTA
ADVOGADO	:	FERNANDO APARECIDO BALDAN
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VERA LUCIA TORMIN FREIXO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00057-6 3 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (16.07.2002).
Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob o fundamento de que não comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho. Autor condenado em custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No caso em exame, conforme informações do CNIS (fls. 43-51), o autor esteve em gozo de auxílio-doença de 25.05.2002 a 30.06.2002.
Dessa forma, considerando o ajuizamento da demanda em 16.04.2003, mantida a qualidade de segurado, consoante o disposto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No que se refere à incapacidade, a perícia médica concluiu ser portador de espondiloartrose da coluna cervical de grau moderado, patologia que o incapacita para o trabalho de forma parcial e temporária.
Corrobora a conclusão da perícia e a incapacidade para o trabalho, o atestado médico, datado de 07.02.2003, solicitando afastamento temporário em virtude de patologia de CID 54.2 (Cervicalgia).
Desse modo, constatada a incapacidade temporária para o exercício de sua atividade habitual, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito do autor ao auxílio-doença, devendo ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada

pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas.
Nem se argumente que a concessão de auxílio-doença consistiria em julgamento *extra petita*. O julgador deve enquadrar a hipótese fática ao dispositivo legal pertinente e, se não estiverem presentes os requisitos da aposentadoria por invalidez, não lhe é defeso conceder os benefícios mencionados, porquanto o que os diferencia é, tão somente, o lapso temporal e a extensão da incapacidade para o exercício do trabalho.
Não é demais insistir que o autor pleiteia, na petição inicial, um benefício que entende devido em face do evento incapacitante, independentemente da terminologia dada ao mesmo. No caso, a certeza a respeito da espécie de benefício ao qual faz jus só surgiu, na verdade, com a elaboração do laudo pericial, momento em que o magistrado pôde formar a sua convicção acerca da extensão da incapacidade alegada.
Nesse sentido, este Tribunal tem assentado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA.
I - Em se tratando de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, pode o juiz, sem que haja julgamento extra petita, amoldar o caso concreto à lei, concedendo o benefício de auxílio-doença, mesmo que isso implique em conceder prestação diferente da que foi requerida pelo autor na petição inicial.
II - Comprovado através de perícia médica que a parte autora está incapacitada para o labor, só que de forma temporária, está configurado a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença.
(...)"
(AC 885239/UF, 7ª T., rel. Walter do Amaral, j. 10/11/03, m.v., DJU 03/12/03, p. 532).
"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PLEITO NA VIA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEFERIMENTO ALTERNATIVO. CARÊNCIA E CONDIÇÃO DE SEGURADO COMPROVADAS. INEXISTÊNCIA DE INVALIDEZ
(...)
2.Ante à relevância do aspecto social envolvido, é possível conceder auxílio-doença ao invés da aposentadoria por invalidez requerida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos dos arts. 59 e seguintes da Lei 8.213/91, pois os benefícios são similares, distinguindo-se no que concerne à incapacidade para o trabalho. A sentença que assim procede não é "extra petita" ou "ultra-petita", pois não há violação ao contraditório e à ampla defesa, já que o INSS pode se manifestar sobre os elementos essenciais para ambos os pleitos. Precedentes do E.STJ e desta Corte.
(...)"
(AC 462190/SP, 2ª T., rel. Carlos Francisco, j. 02/09/02, v.u., DJU 06/12/02, p. 481).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. IRRELEVANTE A NOMINAÇÃO DADA INICIALMENTE AO BENEFÍCIO. TRABALHADOR RURAL. INCAPACIDADE COMPROVADA. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. ABONO ANUAL. VERBA HONORÁRIA. SALÁRIO PERICIAL. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.
I - In casu, a nomenclatura dada ao benefício não é questão relevante, nem tão-pouco há de configurar em julgamento extra petita, pois a Lei que rege os benefícios deve ser interpretada de modo a garantir e atingir o fim social ao qual se destina. O que se
leva em consideração é o atendimento dos pressupostos legais para a obtenção do benefício, sendo irrelevante sua nominação.
II - Ademais, a certeza quanto a concessão de um ou de outro benefício cabe ao magistrado, quando da realização da perícia, uma vez que no momento do ajuizamento da ação não reside a certeza quanto ao grau de incapacidade, se temporária e susceptível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa ou se definitiva.
(...)".
(AC 541736/SP, 2ª T., rel. Souza Ribeiro, j. 10/09/02, v.u., DJU 14/11/02, p. 570).
Por outro lado, ainda que o benefício de auxílio-doença tenha menor extensão que a aposentadoria por invalidez, possui a mesma causa de pedir, conforme entendimento deste Tribunal Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECURSO TEMPESTIVO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA EM LUGAR DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. REQUISITOS. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. TERMO INICIAL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. ABONO ANUAL.
(...)
- Não é extra petita a sentença que concede o benefício de auxílio-doença em lugar da aposentadoria por invalidez pedida, porquanto aquele benefício é de menor extensão em relação a este. Precedentes.
(...)"
(AC 389471/SP, 5ª T., rel. André Nabarrete, j. 08/10/02, v.u., DJU 03/12/02, p. 631).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS.
1- A concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente é um minus em relação ao pedido inicial de aposentadoria por invalidez, pois ambos os benefícios têm como suporte fático a mesma causa de pedir, ou seja, a incapacidade. Preliminar rejeitada.
(...)."

(AC 453392/SP, 1ª T., rel. Oliveira Lima, j. 25/09/01, v.u., DJU 19/03/02, p. 387).
Por oportuno, vale transcrever o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.
I - Preenchidos todos os requisitos legais para a incorporação do direito ao benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
II - Cumprimento do período de carência e condição de segurada da Previdência Social comprovados.
III - Incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação, atestada por laudo pericial. Apelada portadora de hipertensão arterial sistêmica, Diabetes Mellitus, lombo-citalgia, arritmia cardíaca e osteoporose, doenças que, somadas à sua idade (66 anos), a impedem de realizar qualquer atividade que lhe garanta o sustento (...)."
(AC nº 1999.03.99.032896-4, Relatora Marisa Santos, 9ª Turma, DJU 20/11/2003, p. 367).

A renda mensal inicial do benefício é correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.
Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII da Carta Magna.
No que tange ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da elaboração do laudo médico pericial que constatou a incapacidade, porquanto inexistente prova de que já estava incapacitado para o trabalho na ocasião do requerimento administrativo em razão da mesma moléstia. Observe-se que o perito do INSS constatou, na ocasião, ser portador de patologia de CID M 17, correspondente a gonartrose (fls. 18) e o atestado juntado pelo postulante o declara incapacitado em decorrência de cervicobralquialgia somente em 2003.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação até 29.06.2009. A partir de 30.06.2009, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Devidos os honorários periciais, fixados em R$ 80,00 na decisão de fls. 57.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para conceder auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, desde a data da elaboração do laudo pericial (28.01.2005). Correção monetária e juros de mora nos termos acima preconizados. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença., e honorários periciais, fixados em R$ 80,00 em decisão. De ofício, concedo a antecipação dos efeitos da tutela.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025304-06.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.025304-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ZENAIDE ZILIOTTI BARBIERO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	LAERTE ORLANDO NAVES PEREIRA
No. ORIG.	:	08.00.00195-9 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 18.11.2008 (fls. 22 verso).
A r. sentença de fls. 71/75, proferida em 12.02.2010, julgou procedente o pedido formulado na inicial, para condenar o INSS a conceder à autora o benefício assistencial de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal desde a citação. As parcelas vencidas, de caráter alimentar, devem ser pagas de uma só vez, e corrigidas monetariamente a partir de cada um dos vencimentos, nos termos da Súmula nº 148, do STJ, e Súmula nº 08, do Tribunal Regional Federal, com atualização conforme o disposto no artigo 41 da Lei nº 8.213/91, incidindo, ainda, sobre as mesmas, juros de mora, desde cada um dos vencimentos, de 1% ao mês. Condenou a Autarquia, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, que abrange apenas as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111, do STJ). Isentou de custas.
Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário, a teor do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.
Inconformada apela a Autarquia, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício.
Recebido e processado os recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Aliás, o Egrégio Superior Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).
Proposta a demanda em 21.10.2008, a autora com 52 anos de idade, (nascimento em 30.11.1955), instrui a inicial com os documentos, de fls. 06/13.
O laudo médico pericial (fls. 59), de 26.08.2009, informa que a autora é portadora de lombalgia e osteoporose, doenças que representam "incapacidade para atividades com esforço físico acentuado", e que são de "caráter progressivo e irreversível". Conclui pela incapacidade permanente para trabalho que exija grande esforço físico.
Entendo que a pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no art. 4º, do Decreto n.º 3.298/99 não é exaustivo.
Veio o estudo social de fls. 49/52, datado de 25.06.2009, informando que a requerente reside com o cônjuge e a neta menor de idade (núcleo familiar de 03 pessoas). A renda familiar advém da pensão alimentícia da neta, no valor de R$ 80,00 (0,17 salário mínimo), e do trabalho do esposo, auferindo o valor aproximado de R$ 150,00 (0,32 salário mínimo). O grupo familiar reside em imóvel próprio, de aspecto simples, com seis cômodos, e em bom estado de conservação e mobiliário escasso. Relata a assistente social que a autora não participa de nenhum programa social governamental, recebendo apenas, a cada dois meses, um cesta básica fornecida pelo município.
A fls. 86/88, a Autarquia trouxe aos autos cópias do CNIS, indicando que a autora efetuou recolhimentos das competências de 05/2008 a 08/2009, no valor correspondente ao salário de contribuição mínimo, além de remunerações do cônjuge, referentes ao ano de 2007.

Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o grupo familiar aufere 0,49 salário mínimo, valor distribuído entre três pessoas.
Quanto à documentação trazida pelo INSS, cumpre salientar que as contribuições vertidas pela autora, assim como os valores auferidos pelo cônjuge, são de datas anteriores à realização do laudo social. Para afastar a hipossuficiência ora verificada, necessário seria comprovar a percepção concomitante dos valores, o que não se observa da análise dos autos.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (18.11.2008), momento em que a Autarquia teve ciência da pretensão da autora.
Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar se mantidos os requisitos que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art.21, da Lei nº 8.742/93), uma vez que podem ocorrer mudanças nas condições socioeconômicas do núcleo familiar.
A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Por fim, levando-se em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, e a parte obteve provimento favorável já em primeira instância, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação do INSS.
Benefício assistencial no valor de um salário-mínimo, com DIB em 18.11.2008. De ofício, concedo a antecipação dos efeitos da tutela para a imediata implantação do benefício, devendo ser observado o disposto no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006187-57.1994.4.03.6000/MS
2006.03.99.037266-2/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CHRIS GIULIANA ABE ASATO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JURACI COUTINHO DA ROCHA incapaz
ADVOGADO	:	DALVA SOARES BARCELLOS (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE	:	OLYMPIA VARGAS DA ROCHA
ADVOGADO	:	DALVA SOARES BARCELLOS (Int.Pessoal)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG.	:	94.00.06187-0 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A autora, representada por defensor dativo, requereu a desistência da ação, devido a mudanças na composição da renda familiar (fls. 29/30).
Intimada, a representante legal da autora não ratificou a desistência da ação (fls. 40).
O MM. Juízo *a quo*, a fls. 41, destituiu o defensor, nomeando outro em seu lugar.
A União Federal foi citada em 13.11.1998 (fls. 65 verso) e o INSS em 13.01.1999 (fls. 85 verso).
A r. sentença de fls. 156/165, proferida em 04.06.2002, rejeitou a preliminar de ilegitimidade passiva da União Federal e julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder à autora o benefício da prestação continuada a que se refere o artigo 203, V, da Constituição Federal, a partir da data da propositura da ação. As prestações em atraso devem ser pagas com a devida correção e acrescidas de juros de 0,5% ao mês. Isentou de custas. Condenou a União e o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R$ 300,00 (trezentos reais), nos termos do art. 20, § 4º, do

Código de Processo Civil. Honorários arbitrados apenas à defensora dativa nomeada a fls. 41, no percentual de 2/3 (dois terços) do valor máximo da tabela. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Inconformados apelam os requeridos.
O INSS sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício e, subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial na data da citação.
A União Federal argúi, preliminarmente, sua ilegitimidade para figurar no pólo passivo e, no mérito, sustenta que impossível a concessão do benefício diante da não comprovação da miserabilidade.
Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
A fls. 246/249, o Ministério Público Federal manifestou-se pelo "provimento do recurso de apelação interposto pela Autarquia Previdenciária e pela União Federal", com o reconhecimento da ilegitimidade passiva desta última.
O julgamento é convertido em diligência para complementação do laudo social (fls. 253/254).
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Primeiramente, acolho a preliminar arguida pela União Federal quanto a sua ilegitimidade para figurar no pólo passivo.
Tratando-se de benefício assistencial, não resta a menor dúvida, de que cabe apenas ao INSS a concessão. Essa conclusão vem do exame das normas legais que disciplinam a matéria, a saber: o parágrafo único do art. 29 da Lei nº 8.742/93 e parágrafo único do art. 32 do Decreto de 1.744/95. Em todos os preceitos está assentado que é a Autarquia responsável pela operacionalização e pagamento do benefício ora pleiteado.
De fato, a orientação pretoriana não vacila no mesmo sentido, espelhando-se no aresto que destaco:

PREVIDÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ASSISTÊNCIA SOCIAL - LEGITIMIDADE DO INSS - LEI Nº 8.742/93 E DECRETO 1.744/95.
- Legitimidade do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para responder pela concessão e manutenção dos benefícios de prestação continuada definidos no art. 203 da Constituição Federal.
- Precedentes.
- O benefício da renda mensal vitalícia, por seu caráter puramente assistencial, é devido ao hipossuficiente e ao idoso que não recebe contribuições de parentes e que não possui rendimentos próprios.
- Recurso conhecido mas desprovido.
(RESP 194078/SP; Recurso Especial 1998/0081795-6; DJ, 15/05/2000; PG: 00179; Decisão: 04.04.2000; 5a Turma; Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI)

Assim, é devida a exclusão da União Federal do pólo passivo da demanda.
No mérito, a questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei n.º 8.213/91 e art. 20 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o art. 34, do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu art. 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91.
Destaco ainda que o parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI n.º 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 04.11.1994, a autora com 45 anos (data de nascimento: 30.05.1949), representada por sua genitora, Olympia Vargas da Rocha, instrui a inicial com os documentos de fls. 12/16, acrescidos por aqueles trazidos a fls. 49/56.
A fls. 23 veio laudo dos assistentes técnicos do INSS, com data de 23.10.1996, informando que a autora padece de "déficit intelectual subsequente a meningite". Conclui ser a requerente incapaz para o exercício de atividades laborativas, de forma permanente.
A fls. 92/102, o INSS juntou cópia do processo administrativo de concessão do benefício assistencial da genitora da requerente, com DIB em 06.02.1996 (fls. 98).
A fls. 130/136 constam depoimentos de testemunhas, com oitiva em 06.06.2000, que relatam ser a autora deficiente, residindo com a mãe, tendo o pai falecido sem deixar herança ou benefícios. Ausentes informações quanto à renda. Algumas das testemunhas relatam que filhos da autora contribuem com o sustento do grupo.
Veio o estudo social, de fls. 289/309, datado de 24.09.2008, informando que a requerente reside com a genitora, irmão e cunhada (núcleo familiar de 4 pessoas). A renda familiar advém do labor do irmão, auferindo R$ 1.700,00 (4,09 salários mínimos), e de benefícios assistenciais percebidos pela genitora e pela autora, esta última desde a antecipação da tutela de 2002. Residem em imóvel próprio, do irmão, com cinco cômodos, boa estrutura e acesso a serviços públicos. Relata a assistente social, ainda, que a autora e sua mãe necessitam de cuidados especiais, inclusive em relação à alimentação, comprometendo parte considerável da renda familiar.

Com efeito, ao contrário do entendimento da decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.
A requerente, hoje com 61 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, requisito essencial à concessão do benefício assistencial, já que, ainda que se exclua do cômputo o benefício assistencial percebido pela mãe, a teor do disposto no artigo 34, § único, da Lei nº 10.741/2003, verifica-se que o grupo familiar reside em imóvel próprio, em boas condições, auferindo 4,09 salários mínimos, distribuídos entre três pessoas.
Ademais, verifico a peticionaria faz parte do núcleo familiar de seu irmão, pois nos termos da Lei Civil existe o dever de alimentos entre irmãos, conforme o disposto no art. 1.697.
Note-se que não se ignoram as difíceis circunstâncias familiares em que se encontra a requerente. Contudo, os fatos demonstram que sua condição socioeconômica não se coaduna com os requisitos objetivos exigidos pela legislação.
Logo, é de se indeferir o benefício pleiteado.
Tendo em vista a inversão do resultado da lide, restam prejudicados demais pontos da apelação do INSS.
Por essas razões, acolho a preliminar de ilegitimidade passiva da União Federal, excluindo-a do pólo passivo e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao reexame e ao recurso da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida. Isenta de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011007-91.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.011007-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAÍRA SAYURI GADANHA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	BENEDITA CANDIDO
ADVOGADO	:	RAQUEL VUOLO LAURINDO DOS SANTOS
No. ORIG.	:	08.00.00099-2 1 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 05.12.2008 (fls. 45 verso).
A r. sentença de fls. 112/117, proferida em 26.10.2009, julgou procedente o pedido, deferindo o benefício em questão, ou seja, condenando o réu a conceder e manter o benefício de auxílio mensal à parte autora e ao pagamento das diferenças a que a requerente tenha direito, a partir da citação (art. 219 do CPC), consignando que a correção dos débitos incidirá desde o período em que a obrigação não foi paga correta e oportunamente (para guardar pertinência com os termos da orientação trazida pela Súmula nº 43 do E. STJ), devendo, ainda, ser acrescida de juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação (artigos 406 do CC e 161, §1º, do CTN e 219 do CPC). Honorários advocatícios de 15% do valor da causa. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela. Isentou de custas.
Submeteu a sentença ao reexame necessário.
Inconformado, apela o INSS, arguindo, preliminarmente, a impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela e pleiteando o recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração dos juros de mora e correção monetária, assim como a redução da honorária.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao artigo 475 do CPC, e considerando que o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos, deixo de apreciar o reexame necessário.
A matéria veiculada na preliminar será analisada com o mérito.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei n.º 8.213/91 e art. 20 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o art. 34, do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu art. 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Destaco ainda que o parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI n.º 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 30.09.2008, a autora com 73 anos (data de nascimento: 25.06.1935), instrui a inicial com os documentos de fls. 16/32.
Veio o estudo social de fls. 81/86, datado de 23.07.2009, informando que a autora reside com o cônjuge (núcleo familiar de 02 pessoas). A renda familiar advém da aposentadoria percebida pelo marido, no valor de R$ 465,00 (1,0 salário mínimo). Residem em imóvel próprio, com três quartos, sala, cozinha e banheiro, com boas condições de conservação e higiene. Relata a assistente social, ainda, que a autora possui cinco filhos, todos casados, e que, segundo a autora, não dispõem de recursos para auxiliar os genitores.
Com efeito, ao contrário do entendimento da decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.
A requerente, hoje com 75 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, requisito essencial à concessão do benefício assistencial, já que o grupo familiar reside em imóvel próprio, em bom estado, auferindo um salário mínimo, valor distribuído entre duas pessoas.
Note-se que não se ignoram as difíceis circunstâncias familiares em que se encontra a requerente. Contudo, os fatos demonstram que sua condição socioeconômica não se coaduna com os requisitos objetivos exigidos pela legislação. Logo, é de se indeferir o benefício pleiteado.
Tendo em vista a inversão do resultado da lide, restam prejudicados demais pontos da apelação do INSS.
Por essas razões, não conheço do reexame necessário e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida. Isenta de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039990-03.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.039990-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	AILTON XAVIER PRATES
ADVOGADO	:	VERONICA TAVARES DIAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE LUIS TUCCI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	05.00.00059-2 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- Estudo social do núcleo familiar da parte autora.
- Deferida a antecipação da tutela.
- Laudo médico-pericial.
- A sentença julgou procedente o pedido. Não foi determinado o reexame necessário.
- Ambas as partes apelaram.
- A parte autora requereu o estabelecimento do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.
- O INSS pleiteou, em suma, a reforma da sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de amparo social por invalidez.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis:*

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
(...)
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".
"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.
Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- *A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*
- *Reclamação procedente".*

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
- O estudo social, elaborado em 02.05.06, (fls. 50-52) e a pesquisa no sistema PLENUS, colacionada aos autos (fls. 143-144), revelam que o núcleo familiar da parte autora é composto por 02 (duas) pessoas: Aitlton (parte autora); e Maria Luzia (mãe), recebe pensão por morte do marido, no valor R$ 855,79 (oitocentos e cinquenta e cinco reais e setenta e nove centavos) e aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo por mês. Residem em imóvel próprio, quitado, em boas condições de moradia e higiene. Os móveis que o guarnecem são suficientes para o conforto da família.
- Desse modo, temos que, a renda familiar é de R$ 1.365,79 (mi, trezentos e sessenta e cinco reais e setenta e nove centavos) por mês, perfazendo-se uma renda *per capita* de R$ 682,89 (seiscentos e oitenta e dois reais e oitenta e nove centavos).
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU).
- Outrossim, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida (fls. 94). Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA,** para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA**. Sem ônus sucumbenciais. Prejudicada a apelação da parte autora.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027087-43.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.027087-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	DORIVAL DA COSTA
ADVOGADO	:	MARIANE MACEDO MANZATTI
SUCEDIDO	:	DIOMAR FORTUNATO DA COSTA falecido
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VERA LUCIA FREIXO BERENCHTEIN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP
No. ORIG.	:	02.00.00232-6 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação. Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas entre a citação e a sentença. Sentença registrada em 23.10.2003, submetida ao reexame necessário.
Existente agravo retido da autora em face da decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela.
O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

A autora apelou, suscitando, preliminarmente, o conhecimento do agravo retido. No mérito, requer a majoração dos honorários advocatícios a 20% sobre o valor das parcelas vencidas entre o ajuizamento da ação e o trânsito em julgado da decisão.
Com contra-razões.
Sobreveio notícia de falecimento da autora e procedida a habilitação dos herdeiros.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
Tendo o benefício renda mensal correspondente a um salário mínimo e, considerando-se que entre a data da citação e a sentença, o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
Trata-se de ação com pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.
Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e considerando as particularidades do trabalho no campo, o trabalhador rural que exerça sua atividade com subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, é qualificada como empregado.
Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.
Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurado. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.
Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei n° 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Para comprovar sua condição de segurada e o labor rural no período correspondente ao da carência, a autora juntou cópia da CTPS do cônjuge, com registros como trabalhador rural nos seguintes períodos: 18.04.1977 a 05.07.1978, 10.03.1982 a 30.06.1986, 15.06.1987 a 15.08.1988, 01.11.1988 a 39.04.1993, 01.09.1993 a 05.01.1994 e 01.05.1995 - data de saída em aberto. Acostou, ainda, demonstrativos de pagamento em nome do marido, referentes ao último vínculo empregatício como rurícola, correspondentes aos meses 06 e 07.2002.
Cabe destacar a existência de prova oral. A primeira testemunha (Manoel Marques, pecuarista) afirmou que a autora mora em sua fazenda desde 1995, época em que o marido dela passou a ser seu empregado. A requerente trabalhava como braçal para seus arrendatários, com regularidade. Nessa ocasião, os problemas mentais não impediram-na de trabalhar. Há três ou quatro anos ela perdeu a visão bilateral e o problema mental passou a se agravar. A segunda testemunha (Adão Corazza, motorista) relatou que a autora sempre trabalhou na roça para os arrendatários, tendo parado há três anos porque piorou da cabeça e perdeu a vista. Afirmou que era motorista da fazenda que a autora trabalhava catando milho, feijão etc. Falou que ela trabalhou, dentre outros arrendatários, para José Delapria, Antônio Sobrinho, Braga etc. A terceira testemunha (Antônio Pedro da Silva, lavrador) asseverou que conhece a autora há oito anos e que ela trabalhava na roça todos os dias como diarista, apenas com menor produtividade em razão de seus problemas na cabeça. Ela parou de trabalhar há três anos quando ficou cega e a cabeça piorou. Disse que trabalhou com a requerente para, dentre outros, José Delapria, Antônio Sobrinho, Braga etc. Por fim, afirmou que a autora e o marido moram na fazenda. (Data da audiência: 22.10.2003).
Registro a posição do Superior Tribunal de Justiça sobre a questão:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA.
- Havendo início razoável de prova material (anotações do registro do casamento civil), admite-se a prova testemunhal como complemento para obtenção do benefício. Embargos recebidos."
(RESP 226307, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 29/05/2000, p. 199).

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL E MATERIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SÚMULA Nº 07/STJ.
1. Reconhecida, na decisão impugnada, a condição de rurícola por meio de prova material corroborada por idônea prova testemunhal, impõe-se a concessão de sua aposentadoria.
2. Impossível, na via especial, reapreciar o acervo fático-probatório da questão. Óbice da Súmula nº 07/STJ.
3. Recurso conhecido, mas improvido."
(ERESP 106942, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, DJ 12/06/2000, p. 75).
A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.
Destarte, restou comprovada a atividade da autora como empregada rural no período de carência, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurada, porquanto aplicável, à espécie, o disposto no artigo 102, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91, visto que, como é possível inferir do relato das testemunhas, cessou o labor em razão de doença incapacitante.
No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, a requerente, portadora de perturbação mental grave, bem como, cegueira total e irreversível, estando incapacitada para o trabalho de forma total e permanente.
A autora acostou guia de encaminhamento para o Ambulatório de Saúde Mental de Araçatuba, datado de 25.08.1989, constando que na ocasião estava bem e sem sintomas.
Juntou, ainda, relatório médico, de 26.06.2002, afirmando ser portadora de cegueira bilateral, bem como, receituário de medicamentos.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.
Com relação aos honorários advocatícios, é entendimento da Turma sua incidência à razão de 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Contudo, fixados na sentença em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, devem ser mantidos, vez que representam valor inferior e sua reforma implicaria prejuízo para a apelante.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a um salário mínimo e DIB em 10.01.2003 (data da citação).
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, bem como, porque manifestamente improcedentes, nego seguimento à apelação do INSS e à apelação da autora. De ofício, concedo a tutela específica. Prejudicado o agravo retido.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00075 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020501-19.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.020501-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANE MENDONCA CRIVELINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JARCILEI PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	:	04.00.07462-4 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a partir do décimo sexto dia de afastamento. Requerida a antecipação dos efeitos da tutela.
Antecipação dos efeitos da tutela concedida para implantar auxílio-doença.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o réu a pagar à autora aposentadoria por invalidez, a partir da citação (26.11.2004), com as prestações corrigidas desde os respectivos vencimentos e juros de mora no percentual legal, a partir da citação. Custas devidas. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da condenação, não incidente sobre as prestações vincendas. Sentença publicada em 20.01.2006, submetida a reexame necessário.
O INSS apelou, reiterando os termos da contestação e pleiteando a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, a fixação do termo inicial do benefício a partir da perícia, e a observância do disposto no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil, no arbitramento de honorários advocatícios.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram sujeitas à obrigatoriedade de reexame sentenças, que contrárias aos interesses das autarquias, fixam condenação excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, verifica-se que o auxílio-doença implantado por força da antecipação dos efeitos da tutela corresponde a um salário mínimo e, considerando-se que entre a data da citação (26.11.2004) e a sentença (publicada em 20.01.2006), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
Inicialmente, não conheço da apelação na parte em que se reporta, genericamente, às preliminares aduzidas na contestação, consoante o disposto no artigo 514, inciso II, do Código de Processo Civil.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurada, recolheu contribuições previdenciárias nos períodos de 05/2003 a 04/2004.
Dessa forma, considerando o ajuizamento da demanda em 09.06.2004, manteve a qualidade de segurada, consoante o disposto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.
Quanto à carência, comprovou seu cumprimento, nos termos do artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No concernente à incapacidade, a perícia médica constatou que a autora é portadora de esquizofrenia, doença mental crônica e grave, com comprometimento cognitivo. Conclui encontrar-se incapacitada para o trabalho de forma total e permanente (fls. 109).
Cabe observar que, não obstante haja indícios de que a autora já se encontrava incapacitada ao ingressar no sistema previdenciário, tal fato não ficou comprovado. Não há documentos médicos indicativos da incapacidade anterior a 2004 e, embora o INSS tenha rejeitado a pleito administrativo com o fundamento de preexistência da doença, não juntou os elementos formadores da sua convicção.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão da aposentadoria por invalidez.
Quanto ao termo inicial do benefício, deveria retroagir à data do requerimento administrativo. Inexistente, contudo, recurso da autora, mantenho-o na data da citação, nos termos da sentença.
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre o montante das parcelas vencidas até a sentença. De ofício, concedo a tutela específica, substituindo o auxílio-doença já implantado pela aposentadoria por invalidez ora concedida.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 29 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036500-80.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.036500-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	JOSE TEIXEIRA MADRID
ADVOGADO	:	LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	02.00.00029-5 2 Vr VARZEA PAULISTA/SP

DECISÃO
Demanda proposta por José Teixeira Madrid, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo formulado em dezembro de 1998, mediante o reconhecimento do trabalho rural desenvolvido de janeiro de 1951 a novembro de 1988.
O juízo *a quo* extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por impossibilidade jurídica do pedido, haja vista a não comprovação do cumprimento da carência.
Declarou o autor isento de custas e honorários advocatícios, por força de lei.
O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de serviço.
Verifica-se que o juízo *a quo* prolatou sentença terminativa por considerar não cumprida a carência e, em se tratando de requisito indispensável à concessão do benefício pleiteado, configurada a impossibilidade jurídica do pedido.
Equivocou-se o excelso magistrado.
O reconhecimento da ausência de requisito ensejador da concessão de benefício por tempo de serviço, qual seja, o cumprimento da carência legal, leva à negativa de existência do direito invocado e, por consequência, à rejeição do pedido.
Não seria hipótese de extinção do processo sem exame do mérito, conforme decidido, mas de resolução nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.
Assim, não pode a sentença prevalecer, sendo caso, pois, de se declarar sua nulidade.
Conforme dispõe o artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352/01: *"nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento"*.

Depreende-se que a apreciação imediata da causa pelo tribunal, em grau de recurso de apelação, exige a presença de dois requisitos: que a questão a ser apreciada seja exclusivamente de direito e esteja em condições imediatas de julgamento.
Porém, mesmo que a causa *sub judice* verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, em sede de apelação, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas).
Admite-se, portanto, uma interpretação extensiva, conjugando-se os artigos 330, inciso I e artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.
Nesse sentido, assim decide esta Corte:
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE OU RENDA MENSAL VITALÍCIA. CONCESSÃO. SENTENÇA EXTRA PETITA. JULGAMENTO DO MÉRITO DA DEMANDA PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. ART. 515, PARÁGRAFO 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NA VIGÊNCIA DAS LEIS COMPLEMENTARES Nº 11/71 E Nº 16/73. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.
- Omissis.
- O artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento. Aplicação dos princípios da celeridade e economia processual.
Exegese do artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil ampliada para abarcar as hipóteses em que, à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em juízo (extra petita) ou aquém do pedido (citra petita).
Omissis.
- Apelação provida e preliminar acolhida para declarar a nulidade do decisum. Com fundamento no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido condenando o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural. Prejudicado o recurso adesivo da parte autora. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.
(AC 95.03.001906-0, Nona Turma, Relator Juiz Nelson Bernardes, DJU data: 04/05/2006 página: 487).
Portanto, plenamente aplicável, *in casu*, o artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

O autor pretende, inicialmente, o reconhecimento do tempo de trabalho rural no período de janeiro de 1951 a novembro de 1988.
Para comprovar o alegado, há, nos autos, os seguintes documentos:

* Certidão de casamento do autor, realizado em 04.10.1958, na qual qualificado profissionalmente como lavrador;

* Certidões de nascimento de filhos, com assentos lavrados em 28.12.1959, 17.07.1961, 19.05.1967 e em 11.06.1975, postulante lavrador;

* Título eleitoral, emitido em 05.05.1968, autor lavrador;

* Carteira do autor perante o Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jales, emitida em 20.01.1982, sob o número 13.114;

* Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jales, datada de 30.10.1988, informando que o autor, inscrito sob o número 13.114, nada devia até 30.10.1988, tendo recolhido os impostos sindicais até 1988;

* Recibo de pagamento de contribuição sindical, datado de 30.03.1987;

* Declaração subscrita por José Antônio Caparroz, em 18.11.1988, informando que o autor trabalhou como parceiro no imóvel rural pertencente ao declarante, Fazenda Sete Copas, por vinte e dois anos;

* Guia de ITR relativa à propriedade Fazenda Sete Copas, de José Antonio Caparroz e escritura do imóvel;

*Ficha de inscrição do autor perante o Cadastro Imobiliário da Prefeitura Municipal de Jales em 27.09.1983, constando a sua profissão de lavrador e o endereço na Fazenda Sete Copas;

* Termos de contrato de parceria agrícola celebrados entre o autor e José Antônio Caparroz para os períodos de 1973 a 1974, 1975 a 1976, 1976 a 1977, 1977 a 1978, 1982 a 1983, 1983 a 1984, 1984 a 1985, 1985 a 1986 e de 1986 a 1987;

* Declarações de produtor rural para o FUNRURAL, em nome do demandante, relativas aos exercícios de 1976 a 1985;

* Declarações cadastrais de produtor para fins de ICM, protocolizadas em 16.07.1986, 07.07.1988, constando a data de início da atividade em 04.09.1979, como parceiro, na Fazenda Sete Copas, para o cultivo de 9,4 hectares de café;

* Pedidos de talonário de produtor, em nome do autor, Fazenda Sete Copas, protocolizados em 16.07.1986 e em 07.07.1988;

* Notas fiscais de produtor e de entrada, autor emitente, relativas aos anos de 1972, 1976 a 1985 e 1988.

Meras declarações não podem ser consideradas como início razoável de prova material, equivalendo, em vez disso, a simples depoimentos unilaterais reduzidos a termo e não submetidos, o que é pior, ao crivo do contraditório. Estão, portanto, em patamar inferior, no meu entender, à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência.
No caso, considero como início razoável de prova material da atividade rural, as certidões de registro civil, o título eleitoral, a ficha do autor perante o Cadastro Imobiliário da Prefeitura, todos contendo a informação de que exercia suas atividades como lavrador, a carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jales, o recibo de pagamento da contribuição sindical, os termos de contrato de parceria, as notas fiscais de produtor, as declarações cadastrais de produtor, indicando o trabalho como segurado especial.
Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:
"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)
A corroborar, a prova testemunhal colhida afirmou o exercício de atividade campesina pelo autor na Fazenda Sete Copas, em companhia dos familiares (fls. 162, 170 e 171). A primeira testemunha atestou o trabalho rural no período de 1964 a 1983, a segunda de 1965 a 1988.
De acordo com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a *"(...) apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão*.".
À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento diverso, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.
Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -
- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.
- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença,

as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).
- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.
- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.
- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.".
(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).

Diante de documento demonstrador do exercício de trabalho agrícola, destarte, cabível o reconhecimento da atividade rural naquele ano, em consonância com o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nos termos do artigo 64, §1°, da Orientação Interna INSS/DIRBEN n.° 155, de 18.12.2006.
Deve ser afastada, por fim, a alegação de falta de prova material acerca de todo o período de exercício do trabalho rurícola.
Há que se observar, em primeiro lugar, que *"(...) a restrição do artigo 106 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social é inaplicável,* in casu, *portanto interfere na formação do convencimento do magistrado e só pode ser entendida como exemplificativa, quando enumera quais os meios de prova da atividade rural (...)"* (Desembargador André Nabarrete. In Apelação Cível n.º 03075145/96 - SP, 5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 07/05/97, pág. 30950).
Ou seja, tal norma *"(...) não constitui rol exaustivo de meios de prova do efetivo exercício da atividade rural"* (Desembargador Aricê Amaral. In Apelação Cível n.º 03057858/96 - SP, 2ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 08/05/97, pág. 31364).
Negar outros meios de prova, na falta dos documentos previstos no artigo 106 da Lei 8.213/91, significaria negar vigência ao artigo 332 do Código de Processo Civil, conforme decidido na Apelação Cível n.º 03006377/94 - SP, relatada pela Excelentíssima Desembargadora Ramza Tartuce (5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 27/08/96, pág. 61775).
Nesse quadro, em conformidade com o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91 e com o entendimento consolidado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a prova documental produzida conduz ao acolhimento parcial desse pedido para reconhecer o trabalho rural do autor nos períodos de 01.01.1958 a 31.12.1961, 01.01.1967 a 30.11.1988.
Inviável o reconhecimento da continuidade do trabalho no período entre 1961 e 1967, porquanto as testemunhas - cujos depoimentos permitiriam a extensão no lapso - só vieram a conhecer o autor em 1964 e 1965.
Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, §2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".*
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.
Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas.
Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.
Assim, somando-se os períodos de tempo de serviço urbano (09 anos, 06 meses e 08 dias) ao rural desenvolvido sem registro em CTPS, concluo que o segurado, até a data do advento da EC nº 20/98 (inexistente prova do requerimento administrativo), totaliza 35 anos, 05 meses e 09 dias de tempo de serviço.
Tendo completado mais de 35 anos, o autor possui tempo suficiente para a concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço.
Por fim, cabe registrar que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço exige o cumprimento de período de carência, conforme artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91. No entanto, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24.07.91, data da publicação da Lei n° 8.213/91, deve-se observar o regramento disposto no artigo 142, que leva em consideração o ano de implementação das condições necessárias para a obtenção do benefício.

Tendo em vista a comprovação dos vínculos empregatícios da parte autora, mantidos por tempo superior, cabendo ao empregador o recolhimento das contribuições, resta satisfeito o requisito concernente ao período de carência, que, no caso, corresponde a 102 meses .
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (26.04.2002), porquanto inexistente requerimento administrativo.
Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.
As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 (11.01.03), sendo que, a partir de então, serão computados à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos moldes do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional.
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Sem custas para a autarquia, em face da isenção de que goza, nada havendo a reembolsar, ainda, à parte autora, porquanto essa última é beneficiária da assistência judiciária gratuita.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, de ofício, anulo a sentença e, nos termos do artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, julgo parcialmente procedente o pedido para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, somente nos períodos de 01.01.1958 a 31.12.1961 e de 01.01.1967 a 30.11.1988, e conceder aposentadoria por tempo de serviço integral (100% do salário-de-benefício), desde a data da citação (26.04.2002). Correção monetária e juros de mora, nos termos acima preconizados. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença. Prejudicada a apelação. De ofício, concedida a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001676-15.2006.4.03.6123/SP
2006.61.23.001676-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	DORACY ALVES DE SOUZA
ADVOGADO	:	ROSEMEIRE ELISIARIO MARQUE e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Vistos.

- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por idade.
- Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Citação em 26.01.07.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".
- A parte autora laborou nos períodos de 10.07.58 a 05.03.59, de 23.06.59 a 25.07.59, de 27.08.62 a 04.04.63, de 07.12.79 a 23.09.82, de 01.10.82 a 30.09.83, de 01.10.83 a 29.09.84, de 01.10.84 a 30.09.85, de 01.10.85 a 24.01.89 (CTPS fls. 09-17) e de 01.11.94 a 30.11.94 e de 01.02.98 a 28.02.98 (CNIS fls. 24), totalizando 10 (dez) anos e 08 (oito) meses.
- Desta maneira, considerando-se que tal período advém de registro em CTPS, recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/99, ou seja, a anotação vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição.
- Outrossim, tal anotação goza de presunção juris tantum de veracidade (Enunciado nº 12 do TST).
- Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULAS 149 DO STJ. APLICABILIDADE. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.
I - O art. 55, § 3º da Lei nº 8.213/91 determina, de forma expressa, que a comprovação de tempo de serviço, ainda que mediante justificação administrativa ou judicial, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.
II - Somente com base em depoimentos de testemunhas não se justifica a averbação de tempo de serviço rural, uma vez que a jurisprudência pacificou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).
III - As anotações registradas em sua CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, cabendo ao INSS comprovar a falsidade de suas informações.
IV - O reconhecimento do tempo de serviço do segurado empregado rural, com registro em CTPS, deve ser reconhecido para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.
V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.
VI - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas". (TRF3 - AC 1260164 - Décima Turma, v.u., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 17.06.08, DJU 25.06.08)

- O art. 15, II, da Lei nº 8.213/91 prescreve que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, "até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração".
- Quanto ao prazo para a perda da qualidade de segurado, dispõe o § 4º do mesmo artigo:
"§4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

- Por sua vez, o § 1º do art. 102 da norma em tela reza que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".
- Sobre o tema, confira-se, ainda, a jurisprudência a seguir colacionada:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA.
- A perda da qualidade da segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade.
- Os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos simultaneamente no caso da aposentadoria por idade. Interpretação do artigo 102, §1º da Lei 8.213/91
- Precedentes.
- Recurso provido." (STJ - RESP nº 743531, 5ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIDO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES.
- Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para a concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado.
- Embargos acolhidos." (STJ - ERESP nº 502420, 3ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)

- Nesse sentido, o Enunciado 16 das Turmas Recursais da Justiça Federal da 3ª Região:

"Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado"
- A Lei 10.666/03 corroborou o entendimento jurisprudencial ao preceituar, em seu art. 3º, § 1º, o seguinte:

"Art. 3º omissis.
§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

- Assim, a normatização afastou a exigência de manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social para o pretendente à aposentadoria por idade. Vale dizer que os quesitos passaram a ser a labuta, por um determinado período de tempo, e a implementação da idade mínima.
- *In casu*, implementado o quesito etário em 2001 a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 120 (cento e vinte) meses de contribuições ou 10 (dez) anos.
- A parte autora provou ter contribuído por período superior ao legalmente previsto, além de possuir a idade mínima exigida pela legislação.
- Portanto, é de se concluir que tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS, desde a data da citação, ex vi do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão.
- No que concerne ao valor do benefício, deverá ser calculado segundo o disposto no § 2º do art. 3º da Lei 10.666/03.
- O abono anual é devido na espécie, à medida em que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Cabe, ainda, a condenação nas parcelas vencidas, consoante adiante se segue.
- Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5º Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a idade avançada da parte, atrelada à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por idade à parte autora, a contar da data da citação, no valor a ser calculado segundo o disposto no § 2º do art. 3º da Lei 10.666/03, inclusive gratificação natalina. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada
- **CONCEDO A TUTELA ESPECÍFICA** a DORACY ALVES DE SOUZA, para determinar a implantação de aposentadoria por idade urbana, com DIB em 26.01.07 (data da citação), no importe de 1 (um) salário mínimo. Prazo: 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
-Intimem-se.Publique-se.
São Paulo, 24 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011722-75.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.011722-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATO URBANO LEITE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	BENEDITO APARECIDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	VERA SAGRARIA GUIMARAES
No. ORIG.	:	00.00.00076-1 1 Vr PIRACAIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 28.11.2000 (fls. 19) e interpôs agravo retido da decisão de fls. 29, que rejeitou as preliminares arguidas quanto à ilegitimidade para figurar no pólo passivo da lide, bem como carência de ação devido à ausência de prévio requerimento administrativo, além de insuficiência de documentos anexos à petição inicial (fls. 34/37).

A r. sentença de fls. 111/113, proferida em 07.03.2005, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada ao autor, a partir da data do protocolo do pedido administrativo, no valor de um salário mínimo mensal, respeitado o disposto no artigo 21 da Lei nº 8.742/93. Condenou o requerido, ainda, ao pagamento de juros de mora desde a citação e ao pagamento da correção monetária, calculada na forma legal. Condenou o réu, também, ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da liquidação, não incidindo sobre as parcelas vincendas e demais onerações de sucumbência. Isentou de custas.
Sentença não submetida ao reexame necessário, a teor do art. 475, § 2º, do CPC.
Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, o conhecimento e provimento do agravo retido interposto. No mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a redução da honorária.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
Despacho desta Relatora, de fls. 137/138, determinou a conversão do julgamento em diligência para complementação do laudo social.
Com a complementação do estudo (fls. 155/157 e 170/172), tornaram o autos a esta C. Corte.
A fls. 194, sobreveio novo despacho desta Relatora, reiterado a fls. 206, determinando a regularização da situação processual com posterior vista ao MPF.
O Ministério Público Federal, a fls. 197/202, manifestou-se pelo improvimento do agravo retido interposto e pelo parcial provimento do apelo, apenas quanto à honorária, com sua fixação em 10% das parcelas vencidas até a sentença.
Trazida aos autos certidão de curatela provisória do autor (fls. 219).
Tornam a subir os autos a esta E. Corte.
A fls. 236, em cumprimento a despachos de fls. 223 e 226, a representante do autor fez juntar novo instrumento de mandato.
Subiram os autos.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Não prospera o agravo retido.
Primeiramente, quanto à alegação de ilegitimidade passiva, de qualquer ângulo que se examine a questão, tratando-se de renda mensal vitalícia ou de benefício assistencial, não resta a menor dúvida de que cabe ao INSS a concessão.
Essa conclusão vem do exame das normas legais que disciplinam a matéria, a saber: o art. 139 da Lei n.º 8.213/91 c.c. parágrafo único do art. 29 da Lei n.º 8.742/93 e parágrafo único do art. 32 do Decreto n.º 1.744/95. Em todos os preceitos está assentado que é a Autarquia responsável pela operacionalização e pagamento do benefício.
Assim encontra-se a orientação pretoriana, conforme os arestos que destaco:

PREVIDÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ASSISTÊNCIA SOCIAL - LEGITIMIDADE DO INSS - LEI Nº 8.742/93 E DECRETO 1.744/95.
- Legitimidade do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para responder pela concessão e manutenção dos benefícios de prestação continuada definidos no art. 203 da Constituição Federal.
- Precedentes.
- O benefício da renda mensal vitalícia, por seu caráter puramente assistencial, é devido ao hipossuficiente e ao idoso que não recebe contribuições de parentes e que não possui rendimentos próprios.
- Recurso conhecido mas desprovido.
(RESP 194078/SP; Recurso Especial 1998/0081795-6; Fonte: DJ, Data: 15/05/2000; PG: 00179; Data da Decisão: 04/04/2000; Órgão Julgador: Quinta Turma; Relator(a): Ministro JORGE SCARTEZZINI)
PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA. ART. 203 DA CF. ASSISTÊNCIA SOCIAL. LEGITIMIDADE DO INSS PARA RESPONDER PELO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO.
1. O INSS é o órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, ainda que munido de verba repassada pela união, razão pela qual, totalmente descabida afigura-se a alegação de ilegitimidade daquela autarquia previdenciária para figurar no pólo passivo da demanda onde se busca o pagamento do benefício do art. 139, da Lei nº 8.213/91, atualmente regido pelo art. 20, da Lei nº 8.742/93.
2. Recurso não conhecido.
(RESP 194145/SP; Recurso Especial 1998/0082015-9; Fonte: DJ; Data: 10/04/2000; PG: 00134; Data da decisão: 16/03/2000; Órgão Julgador: Sexta Turma; Relator: Ministro FERNANDO GONÇALVES)

Assim, bem colocada a Autarquia no pólo passivo.
De outra parte, não se exige o esgotamento das vias administrativas para a propositura da ação judicial, a teor da Súmula n.º 9 desta Egrégia Corte.
Saliente-se, ainda, que o INSS já contestou a ação, manifestando-se contrariamente à concessão do benefício pretendido, de forma que nada faz crer que, uma vez formulado o pedido administrativo, a parte autora obteria sucesso em seu pleito.
Por fim, os documentos carreados aos autos são suficientes ao deslinde da questão.
No mérito, a questão em debate consiste em saber se o autor faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei n.º 8.213/91 e art. 20 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993. Para tanto,

é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o art. 34, do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu art. 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Aliás, o Egrégio Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do art. 20, § 3º, parte final, da Lei n.º 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09.10.2006, publicado no DJ de 18.10.2006, pp - 00041).
Na demanda ajuizada em 27.09.2000, o autor com 44 anos (data de nascimento: 20.07.1956), instrui a inicial com os documentos de fls. 05/11, acrescidos por aqueles trazidos a fls. 219 e 236, dos quais destaco: termo de curatela provisória do autor, em favor de Benedita Aparecida da Silva Lopes (fls. 219).
O laudo médico pericial, de fls. 45/48, datado de 04.02.2002, informa que o autor estava "muito emagrecido" e que "sofre de provável dermatite ecxematosa, consequente a lesão vascular em ambos os membros inferiores. Ausência de dentes na boca", além de "oligofrenia grave". Conclui ser o autor "incapaz para qualquer atividade laborativa".
Entendo que pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no art. 4º do Decreto n.º 3.298/99 não é exaustivo.
Veio estudo social, de fls. 94/95, de 27.05.2004, informando que o requerente reside com a senhora Felícia Maria de Jesus Oliveira, que o acolheu, desde os 26 anos de idade, sendo que vivem de sua aposentadoria, inexistindo no laudo referência a valores. Residem em imóvel cedido pela assistência social da localidade, destinado a pessoas de baixa renda.
Depoimentos testemunhais, de fls. 115/119, colhidos em audiência de 07.03.2005, informam que a senhora Felícia Maria de Jesus de Oliveira é madrasta do autor, e, no mais, reforçam a incapacidade laborativa e relatos constantes do laudo socioeconômico.
Novo estudo social, de fls. 155/157, de 30.07.2007, realizado em obediência ao despacho desta Relatora, de fls. 137/138, informa que o autor reside sozinho em casa cedida pela prefeitura local. Relata-se, também, que não há parentes próximos que possam o acolher, além do que, com o falecimento de sua madrasta, ocorrido no ano anterior, "ficou completamente desamparado e sem qualquer fonte de renda, dependendo da ajuda do município, de entidades assistenciais e da caridade de alguns vizinhos e conhecidos". Quanto ao imóvel cedido pelo município, "consiste de dois cômodos, bastante simples e guarnecido apenas com o mobiliário básico".
A fls. 170/172, foi juntado outro laudo socioeconômico, de 05.05.2008, que, adicionalmente, informa que o autor, para sobreviver, passou a consertar guarda-chuvas na própria residência, auferindo o valor médio de R$ 80,00 mensais (0,19 salário mínimo), além de participar do programa "Renda Cidadã", recebendo R$ 60,00 (0,14 salário mínimo). Relata também a assistente que o requerente recebe "suporte alimentar" de entidade assistencial.
A fls. 203, a Assistência Social do Município de Joanópolis/SP, informa que a senhora Benedita Aparecida Silva Lopes, sem relação de parentesco com o requerente, auxilia nas atividades da casa e na alimentação. Informa também que o autor possui uma irmã, residente em outro município, que não manifestou interesse em representá-lo.
Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, pois não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família. O autor mora sozinho em imóvel cedido pela Prefeitura, não recebe assistência de familiares e depende do auxílio de entidades assistenciais e da caridade de vizinhos e conhecidos. Ademais, a despeito de receber pequenos rendimentos, bem inferiores ao salário mínimo, em razão da atividade laborativa desenvolvida, qual seja o conserto de guarda-chuvas, o laudo médico pericial é contundente em afirmar que o requerente é portador de oligofrenia e se encontra incapacitado para o trabalho. Denota-se, assim, que a continuidade de sua atividade é imprópria e impelida pela crítica necessidade de subsistência.
A r. sentença fixou o termo inicial na data do requerimento administrativo do benefício assistencial. Contudo, ante a ausência de documentos que comprovem a efetuação de tal pedido e a data de seu protocolo, o termo inicial deve ser fixado na data da citação, momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do autor, conforme entendimento firmado por esta E. Turma.
A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do STJ, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei n.º 11.960, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei n.º 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, e a parte obteve provimento favorável já em primeira instância, impõe-se a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao agravo retido e, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do mesmo diploma, dou parcial provimento à apelação do INSS, tão somente para fixar a honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, como disposto na Súmula nº 111 do E. STJ..
Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 28.11.2000. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para implantação imediata do benefício e fixo o termo inicial do benefício na data da citação.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037059-27.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.037059-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OTAVIO GREGORIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ATIBAIA SP
No. ORIG.	:	07.00.00262-0 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença antecipou os efeitos da tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez. Determinado o reexame obrigatório.
O INSS apelou pela improcedência do pleito.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No que tange à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora é portadora de sequelas de amputações de dedos, déficit parcial da flexão de dedo e osteoartrose discreta da coluna vertebral, estando incapacitada de maneira parcial e permanente para o labor (fls. 149-157).

Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:
"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - TRABALHO RURAL - NÃO CONFIGURAÇÃO - INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I- Não há qualquer demonstração nos autos de que a autora realize atividade laboral que requeira esforço físico intenso, não existindo, tampouco, limitação para o exercício de suas atividades habituais, como concluído pela perícia médica. II- Não há que se falar em devolução de eventuais parcelas pagas à autora, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa fé da demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial. III- Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência. IV- Apelação do réu provida." (TRF 3ª Região, AC nº 1455012, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 CJ1 23.06.10, p. 168).
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO-PREENCHIDOS - AGRAVO LEGAL PROVIDO. Comprovada a qualidade de segurada da Previdência Social na data da propositura da ação, bem como preenchida a carência exigida pelo artigo 25, inciso I da Lei 8.213/91, conforme as informações constantes de sua CTPS. O laudo do perito judicial afirma que a autora não se encontra incapacitada de forma total e permanente para exercer atividade laboral, sendo que a incapacidade é parcial e definitiva para atividades que demandem grandes esforços físicos. A autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida e determinada a expedição de ofício ao INSS, comunicando-se o teor deste julgamento. Agravo interposto na forma do artigo 557, § 1º, do CPC provido para reformar integralmente a r. decisão, dando-se provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, ficando prejudicado o apelo da autora." (TRF 3ª Região, AC nº 1423506, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 08.07.10, p. 1215).
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1.Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexo entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora. 2. O laudo médico pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária. 3. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 28.01.09, p. 616).

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita *(TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).*
Por fim, revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO REEXAME NECESSÁRIO,** para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. **Revogada a tutela antecipada.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019683-04.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.019683-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	BELMIRO BARDELLA
ADVOGADO	:	ANTONIO DE MORAIS
No. ORIG.	:	03.00.00453-5 5 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO
Demanda ajuizada por Belmiro Bardella, em 02.12.2003, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço de que está em gozo desde 11.02.1994 (NB 42/068.364.065-8), para majoração do

coeficiente do salário-de-benefício, mediante a inclusão do trabalho rural desenvolvido no período de janeiro de 1952 a julho de 1967.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para determinar o acréscimo do tempo rural pleiteado na inicial e a revisão da aposentadoria. Determinado o pagamento das parcelas em atraso com correção monetária, desde os respectivos vencimentos, e juros de mora, computados a partir da citação, de uma só vez no tocante às prestações até então vencidas e, após a citação, mês a mês, observada a prescrição qüinqüenal. Sem custas. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença, sem incidência sobre as prestações vincendas. Sentença publicada em 16.09.2004, não submetida a reexame necessário.
O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Sustenta que o autor não logrou comprovar o exercício de atividade rural e o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
É o relatório.
Decido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, não se aplicando, à hipótese dos autos, as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
Em se tratando de revisão de benefício e considerando o termo inicial do pagamento das diferenças atrasadas e os consectários legais, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, sujeitando-se a sentença, portanto, à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.
Remessa oficial tida por ocorrida.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

O autor alega ter desenvolvido atividade rural em regime de economia familiar de janeiro de 1952 a julho de 1967 e pretende a inclusão desse período para fins de majoração da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço de que é titular.
Para comprovar o alegado, há, nos autos, os seguintes documentos:

* Certidão do cartório de registro de imóveis, registrando a aquisição, em 27.08.1952, pelo pai do autor, lavrador, de imóvel rural de 12,10 hectares;

* Certificado de reservista, expedido em 15.05.1961, autor alistado em 1958, profissão lavrador;

* Certidão de casamento, realizado em 05.10.1963, na qual o postulante é qualificado profissionalmente como lavrador;

* Certidões de nascimento de filhos, com assentos lavrados em 23.06.1964 e 26.07.1966, autor lavrador;

* Histórico escolar do demandante relativo aos anos de 1953 e 1954, na Escola Mista do Bairro Córrego A;

* Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Flóripa Paulista - SP, datada de 24.11.2003, atestando o labor rural do postulante na propriedade do genitor, em regime de economia familiar, de 13.10.1955 a 31.12.1966.

Documentos indicando que o pai do autor era lavrador não têm aptidão, por si só, para comprovar a atividade rural do filho, podendo corroborar, no máximo, alegações fundadas em outros elementos do conjunto probatório.
A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais não se encontra homologada, nem pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nem pelo Ministério Publico, não constituindo documento hábil, por conseguinte, à comprovação do exercício da atividade rural.
No caso, considero como início razoável de prova material da atividade rural as certidões de registro civil e o certificado de reservista, todos contendo a informação que o autor exercia suas atividades como lavrador.
A corroborar, a prova testemunhal colhida afirma o exercício de atividade desenvolvida pelo autor na propriedade do pai (fls. 49-51).
Observados, portanto, os termos da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça e do artigo 55, § 3°, da Lei n° 8.213/91, que assim dispõe:

"Art. 55. (...)
§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Por oportuno, cabe transcrever os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA Nº 7/STJ. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 149/STJ.
1. Não constitui ofensa ao enunciado sumular de nº 7 desta Corte a valoração da documentação apresentada e que não possui força probante do efetivo exercício da atividade urbana alegada pelo autor.
2. Para o reconhecimento de tempo de serviço visando à concessão de benefício previdenciário, tanto para os trabalhadores rurais como para os trabalhadores urbanos, já proclamou o Superior Tribunal de Justiça, há, o autor da ação, de produzir prova material que deverá ser confirmada pelas testemunhas ouvidas em juízo.
3. Agravo regimental improvido."
(AGRESP 713784; Relator Min. Paulo Gallotti; 6ª Turma; v.u.; DJ: 23/05/2005; p. 366)
"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM ATIVIDADE URBANA. JUSTIFICAÇÃO JUDICIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ.
- Conforme o disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, a justificação judicial só produzirá efeito para comprovação de tempo de serviço, quando baseada em início de prova material.
- Inexistindo nos autos qualquer início de prova documental que venha a corroborar as provas testemunhais produzidas, estamos diante da incidência da Súmula 149/STJ, que, por analogia, aplica-se à comprovação de tempo de serviço em atividade urbana.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP 476941; Relator Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; v.u.; DJ: 04/08/2003; p. 375)
"AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ.
- A Terceira Seção já consolidou entendimento no sentido da necessidade de início de prova material a justificar a averbação do tempo de serviço do trabalhador urbano, a exemplo do que sucede com o rurícola.
- No caso em exame, afirma o autor ter prestado serviço cartorário no período compreendido entre 1965 e 1970, sem contudo produzir em início de prova documental para comprovação da atividade laborativa nesse período, razão pela qual aplica-se ao caso a Súmula 149/STJ.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP 374490; Relator Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; v.u.; DJ: 03/02/2003; p. 342)
"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO. PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.
1. A valoração da prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço do trabalhador para fins previdenciários, só é válida se apoiada em início razoável de prova material.
2. Recurso Especial conhecido mas não provido."
(RESP 278945; Relator Min. Edson Vidigal; 5ª Turma; v.u.; DJ: 11/12/2000; p. 237)

Cumpre ressaltar que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.
Nesse quadro, a prova documental produzida, devidamente corroborada pela prova testemunhal, conduz ao parcial acolhimento desse pedido para reconhecer o trabalho rural do autor no período de 01.01.1961 a 31.12.1966.
Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:
"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.

(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)
Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".*
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
O tempo trabalhado em regime de economia familiar totaliza 06 anos e 01 dia.
Somando-se o tempo de serviço reconhecido pelo INSS na ocasião da concessão da aposentadoria (31 anos, 08 meses e 15 dias), ao trabalho ora reconhecido (06 anos e 01 dia), perfaz-se 37 anos, 08 meses e 16 dias.
A renda mensal inicial do benefício deve ser majorada para 100% do salário-de-benefício.
As diferenças são devidas a partir da data da citação (20.02.2004), haja vista a inexistência de provas de que os documentos que embasaram a revisão tenham integrado o procedimento administrativo de concessão do benefício.
As diferenças vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício recalculado (com coeficiente 100% sobre o salário-de-benefício), no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço, com coeficiente 100%, e DIB em 11.02.1994.
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação, para reconhecer o exercício de atividade rural somente no período de 01.01.1961 a 31.12.1966, para fins previdenciários, majorando a renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço do autor a 100% do salário-de-benefício; para fixar o termo inicial do pagamento das diferenças em 20.02.2004; e estabelecer os critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora, nos termos acima preconizados. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006060-96.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.006060-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : LUZIA APARECIDA BARBOSA
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00061-7 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.
O juízo *a quo* aplicou a revelia, por não ter o INSS apresentado a contestação dentro do prazo, contudo julgou improcedente o pedido.
Apelou, a autora, pleiteando a reforma integral da sentença.
O INSS interpôs recurso de apelação, pleiteando a manutenção da improcedência e o afastamento da pena de revelia.
A autora interpôs agravo retido da decisão que recebeu o recurso de apelação do INSS, alegando ser intempestivo.
Foi certificada, às fls. 76, a intempestividade da apelação do INSS.
O juízo *a quo* reconsiderou a decisão, declarando a intempestividade do referido recurso.
Interpôs, o INSS, agravo retido da decisão de reconsideração, requerendo o recebimento da apelação no duplo efeito, por ser tempestiva.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Inicialmente, cabe esclarecer que, embora a contestação apresentada seja intempestiva, não se verifica a ocorrência dos efeitos da revelia, pois ao INSS, pessoa jurídica de direito público, titular de direitos indisponíveis, se aplica a exceção prevista no inciso II do artigo 320 do Código de Processo Civil.
Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO - APLICAÇÃO DOS EFEITOS DA REVELIA. DIREITOS INDISPONÍVEIS - ARTIGOS 319 E 320, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - SENTENÇA QUE SE ANULA DE OFÍCIO.
1. A autarquia previdenciária, por se tratar de pessoa pública, não está sujeita aos efeitos da revelia, em se tratando litígio que versa sobre direitos indisponíveis, pois, nem sequer está autorizado a transigir.
2. Direitos indisponíveis são aqueles a respeito dos quais não há livre disposição através da vontade das partes, existindo controles estatais, de ordem administrativa ou jurisdicional, que precisam ser observados, para que possam validamente se constituir.
3. Sentença que se anula de ofício, para que o feito tenha regular prosseguimento, afastados os efeitos da revelia, ficando prejudicado o recurso interposto pelo INSS."
(AC nº 93.03.112384-0, 5ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Vera Lúcia Jucovsky, maioria, DJU de 10.12.2002).
PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - AFASTO A MATÉRIA PRELIMINAR - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - INSALUBRIDADE - CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE - CÔMPUTO DO PERÍODO POSTERIOR A APOSENTADORIA - IMPOSSIBILIDADE - INCLUSÃO DOS VALORES ACRESCIDOS AOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO POR SENTENÇA TRABALHISTA - POSSIBILIDADE SOMENTE NO PERÍODO DE MARÇO A SETEMBRO DE 1995 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.
- O simples fato de a Autarquia não ter contestado o pedido do autor, ou tê-lo feito de forma extemporânea, não implica veracidade dos fatos, eis que cuida de direito indisponível. É dizer; as questões que versem sobre direito indisponível não se submetem ao efeito material da revelia , nos exatos termos do art. 320, II, do CPC.

- Omissis...
- Matéria preliminar afastada.
- Apelação da parte autora parcialmente provida.
(AC nº 2004.61.27.000277-2, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, p.u., DJF3 de 05.08.2009).

Estabelecido isso, passo ao exame da pretensão.
O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
A autora completou a idade mínima em 24.04.2003, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 132 meses (fls. 06).
Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Foi acostado o seguinte documento: ficha de cadastro preenchida em nome da autora, relativa ao atendimento prestado pelo Hospital Municipal de Nazaré Paulista, em 25.03.1994, qualificando a autora como lavradora, constando carimbo e assinatura do profissional responsável pela confecção do documento (fls. 20).
Tal documento constitui início de prova documental.
É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pela autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.
A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 25-26).
A autora juntou, ainda, documentos em nome do cônjuge, dentre eles: certidão de casamento (assento realizado em 03.10.1964), qualificando-o como motorista (fls. 07); contrato de arrendamento rural datado de 1995 (fls. 09-10).
A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.
Frise-se que os extratos do CNIS, acostados às fls. 93-99, indicando o exercício de atividade urbana pelo cônjuge, não afastam seu direito ao benefício vindicado, diante da existência de prova direta em nome da autora.
De rigor, portanto, a reforma da sentença, concedendo-se o benefício vindicado.
A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação (31.01.2005), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.
Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de

atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.
Em se tratando de obrigação de fazer, nos termos do artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Com relação ao agravo retido interposto pelo INSS, verifico que não procede a alegação de que a apelação da autarquia deveria ser recebida no duplo efeito, visto que a certidão de fls. 76, evidenciando a interposição do recurso fora do prazo.
Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º - A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar procedente o pedido. De ofício, concedo a tutela específica. Nego provimento ao agravo retido do INSS.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 31.01.2005 (data da citação).
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001835-26.2004.4.03.6123/SP
2004.61.23.001835-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	HERMOGENES DA SILVA NETO
ADVOGADO	:	EVELISE SIMONE DE MELO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO NAKAHIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser o autor incapaz, devido à deficiência física.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelação do autor (fls. 178-181), pleiteando a reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício pleiteado tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.
Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.
Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.
O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.
Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei n° 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.
A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei n° 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.
No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.
Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).
Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.
Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3°, da Lei n° 8.742/93.
Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
No concernente ao requisito da incapacidade, o laudo médico-pericial de fls. 157-161, datado de 10.11.2009, evidenciou ser o autor, 63 anos, portador de problema no coração, angina, obesidadade e diabetes, concluindo que, *"no momento não tem condições de exercer as suas atividades profissionais de pedreiro"*.
As moléstias detectadas, aliadas à idade, atualmente com 63 anos, condição social, ao baixo grau de instrução, bem como à sua profissão de pedreiro, autorizam concluir pela total incapacidade laborativa.
Na atual conjuntura nacional, que já dura décadas, com retração absoluta de ofertas de emprego, a chance do autor, diante de suas sérias limitações, é praticamente nenhuma, de prover à própria subsistência à custa de trabalho remunerado.
Por outro lado, restou comprovado, por meio de estudo social (fls. 79), datado de 17.10.2005, tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
O autor, 59 anos, solteiro, reside sozinho em imóvel deixado de herança pelos pais, composto por 01 quarto e cozinha, construído num quintal onde residem outros irmãos. A residência é simples, assim como a mobília. O autor não possui nenhuma renda e sobrevive da ajuda dos irmãos e de terceiros.
No que tange à regra do artigo 20, § 3º, da Lei n° 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para ensejar a implementação do benefício em exame, constata-se que o presente caso enquadra-se nos parâmetros legais.
Destarte, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a procedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser reformada a sentença.
O benefício é devido no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo (30.07.2002 - fl. 27).
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte procedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.

- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da Assistência Judiciária Gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de oficio, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de amparo assistencial à pessoa portadora de deficiência, no valor de um salário mínimo, com DIB em 30.07.2002 (data do requerimento administrativo - fl. 27).
Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar procedente o pedido. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004318-41.2008.4.03.6106/SP
2008.61.06.004318-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE FRANCISCO LOSSAPIO incapaz
ADVOGADO	:	CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA e outro
REPRESENTANTE	:	JOAO DOS REIS LOSSAPIO
ADVOGADO	:	CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA e outro

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez a partir da data da cessação do auxílio-doença, em 25.04.08. Dispensado o reexame necessário.
A autarquia federal interpôs recurso de apelação pela improcedência do pedido. Em caso de manutenção do *decisum*, requer a fixação do termo inicial a partir da data da juntada do laudo pericial.
Manifestação do MPF.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.
Pedido de tutela antecipada.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva, que impeça o exercício de atividade profissional para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, elaborado em 31.10.08, e sua complementação, atestaram que o demandante é portador de epilepsia e doença mental, que lhe acarretam incapacidade total e permanente para o labor (fls. 83-87 e 95-100).
No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, comprovou-se, por meio de pesquisa ao CNIS, que a parte autora manteve vínculo empregatício, em períodos descontínuos de 01.03.89 a 28.11.00.
Além disso, recebeu administrativamente auxílio-doença no interregno de 02.07.02 a 24.04.08, tendo ingressado com a ação em 05.05.08, portanto, no prazo de 12 (doze) meses relativo ao "período de graça", previsto no art. 15, I, da Lei 8.213/91.
Desta forma, presentes os requisitos, faz jus a parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez pleiteado.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA..
1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.
3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.
4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.
5. Apelação do INSS improvida.
6. Sentença mantida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.

4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.
(...).
9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.
II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)
VII - Apelação do autor provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado conforme requerido pela parte autora, isto é, desde a data da cessação do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.
Por fim, passo à análise do pedido de tutela antecipada.
Na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). Nesse diapasão, a deficiência permanente de seu estado de saúde, atrelada à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
CONCEDO A TUTELA ANTECIPADA a JOSÉ FRANCISCO LOSSÁPIO, para determinar a implantação de aposentadoria por invalidez, com DIB em 24.04.08 (data da cessação do auxílio-doença) e valor calculado de conformidade com o determinado pela Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 da CF. Prazo: 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006373-28.2005.4.03.6119/SP
2005.61.19.006373-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JONATHAN LUIS LIMA SOUSA incapaz
ADVOGADO	:	LEONARDO BERTUCCELLI e outro
REPRESENTANTE	:	TANIA APARECIDA DOS SANTOS LIMA SOUZA
ADVOGADO	:	LEONARDO BERTUCCELLI e outro
PARTE RE'	:	Uniao Federal
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SSJ > SP
No. ORIG.	:	00063732820054036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para restabelecimento de benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 19.10.2006 (fls. 35).
A União Federal foi excluída da lide a fls. 83/88.
A r. sentença de fls. 119/123, proferida em 30.11.2009, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial de prestação continuada, com data de início de 25.08.2004 (data do requerimento administrativo), no valor mensal de um salário mínimo. O requerido deve pagar as prestações atrasadas de uma só vez, acrescidas de atualização monetária devida desde a data em que cada parcela deveria ter sido paga, até o efetivo pagamento, bem como juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do CC c.c. artigo 161, §1º, do CTN, contados a partir da citação. O cálculo da correção monetária deve seguir as regras traçadas pela Súmula nº 08 do E. TRF da 3a Região, pela Súmula nº 148 do E. STJ, aplicando-se o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. Honorária pela ré, fixada em 10% (dez por cento) do valor da condenação, à luz do art. 20, § 3º, do CPC, atualizada monetariamente. Isentou de custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Inconformada apela a Autarquia, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial em 01.09.2009, "data em que não constam mais rendimentos no CNIS do genitor do autor".
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
A fls. 157/158, o Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento da apelação do INSS.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se o autor faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Destaco ainda que o parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI n.º 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Na demanda ajuizada em 21.09.2005, o autor com 06 anos (data de nascimento: 08.10.1998), representado por sua genitora, Tânia Aparecida dos Santos Lima Souza, instrui a inicial com os documentos de fls. 09/13, acrescidos por aqueles trazidos a fls. 19/23, 27, 44/46 e 149/151, dos quais destaco: comunicado de deferimento do pedido de benefício assistencial, formulado na via administrativa em 25.08.2004, considerando o enquadramento do autor no disposto no art. 20, §2º, da Lei nº 8.742/93 (fls. 44).
Veio o estudo social de fls. 93/100, datado de 15.12.2008, informando que o requerente reside com os genitores e dois irmãos menores de idade (núcleo familiar de cinco pessoas). A renda familiar advém do benefício do genitor, no valor de R$ 290,00 (0,69 salário mínimo), além da exploração de pequeno comércio de bebidas alcoólicas, auferindo valor médio de R$ 100,00 (0,24 salário mínimo). Residem em imóvel próprio, com cinco cômodos, em bom estado, mobiliário em boas condições de uso e conservação. O grupo possui um veículo "Fiat" de ano 1986.
Cópias do CNIS, de fls. 141, demonstram que o genitor do autor auferia, em junho de 2009, R$ 813,00 (1,74 salário mínimo), último registro de remuneração por atividade laborativa, passando então a perceber o benefício referido no laudo social.
Consulta ao sistema Dataprev, que fica fazendo parte dos presentes autos, informa que o benefício pleiteado, instituído originariamente em 25.08.2004 e de vigência inicial em 11.02.2005, foi cessado administrativamente em 01.07.2005.
Com efeito, ao contrário do entendimento da decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o autor está no rol dos beneficiários descritos na legislação.
O requerente, hoje com 12 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, requisito essencial à concessão do benefício assistencial, já que o grupo familiar reside em imóvel próprio, em boas condições, e, ainda que hoje declare renda de 0,93 salário mínimo, valor distribuído entre cinco pessoas, observa-se que há a exploração de comércio de bebidas, cujos dividendos são incertos, bem como a propriedade de veículo, aspectos que não se harmonizam com o presente pleito.
Note-se que não se ignoram as difíceis circunstâncias familiares em que se encontra o requerente. Contudo, os fatos demonstram que sua condição socioeconômica não se coaduna com os requisitos objetivos exigidos pela legislação.
Logo, é de se indeferir o benefício pleiteado.
Tendo em vista a inversão do resultado da lide, restam prejudicados demais pontos do apelo do INSS.
Por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida. Isenta de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005927-83.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.005927-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDERSON ALVES TEODORO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	GILMAR CARLOS GONCALVES
ADVOGADO	:	RODRIGO TREVIZANO
No. ORIG.	:	07.00.00087-8 1 Vr CERQUILHO/SP

DECISÃO
VISTOS.
Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 18.06.07, com vistas à concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.
Citação, em 26.07.07 (fls. 62).
Laudo médico judicial, elaborado por *expert* do IMESC (fls. 77-79).
Deferida antecipação de tutela (fls. 89-90).
Sentença de procedência do pedido. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 91-94).
Apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora (fls. 101-109 e 112-116).
Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
DECIDO.
Prefacialmente, de ofício, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude da contrariedade encontrada no laudo médico judicial.
O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).
Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).
Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.
Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).
Por isso, o princípio do devido processo legal (que abrange o do contraditório e o da ampla defesa), no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.
A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.
Na hipótese vertente, o INSS pugnou pela produção todos os meios de prova admitidos em direito (fls. 52). Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem que o laudo pericial diagnosticasse, de forma incontestável, o grau de incapacidade laborativa da parte autora, em decorrência das moléstias por ela apresentadas.
Em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, ao mesmo tempo em que o perito oficial assevera que a incapacitação é parcial e permanente (resposta aos quesitos 2 de fls. 78 e 8 e 9 de fls. 79), afirma ser ela total e permanente (resposta ao quesito 6 - fls. 78).
Ainda, questionado se a parte autora poderia exercer algum tipo de atividade, em um primeiro momento respondeu que não (resposta ao quesito 4 - fls. 78) e, posteriormente, que sim (resposta ao quesito 10 - fls. 79).
Assim, referido laudo é incoerente, não atendo a sua real finalidade, qual seja, comprovar se a parte autora está acometida, ou não, de doença ou lesão que lhe cause incapacidade.
Conclui-se, portanto, que o feito em questão não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. De fato, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.
Nessa diretriz é a jurisprudência desde E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL INCOMPLETO. NULIDADE.
1. Aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exigem prova técnica editada segundo os preceitos legais.
2. Laudo pericial, todavia, que não diagnostica doenças, desfundamentado, e que não responde aos quesitos do INSS, os quais não foram indeferidos.
3. Sentença que nele se baseia. Nulidade.
4. Afronta aos princípios do contraditório e da ampla defesa.
5. Remessa oficial tida por ocorrida.
6. Apelo do INSS prejudicado". (TRF 3ª Região, 5ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, AC nº 199903990835503/SP, DJU 06.12.02, p.33).
"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.
1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.
2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.
3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito." (TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).
- Por fim, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida (fls. 89-90). Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
- Posto isso, **declaro nula, de ofício, a r. sentença**, ante a necessidade de realização de nova perícia e elaboração de outro laudo pericial e, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **julgou prejudicados os recursos**. **Revogo a antecipação de tutela**.
- Determino a remessa dos autos à primeira instância, para que seja realizada a prova e, posteriormente, seja exarada nova sentença
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039780-49.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.039780-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	ADELAIDE JOSE ROBERTO
ADVOGADO	:	CARLOS APARECIDO DE ARAUJO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00005-8 1 Vr NEVES PAULISTA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia foi citada em 01.03.2010 (fls. 34).
A r. sentença, de fls. 64/67 (proferida em 24.06.2010), julgou improcedente a ação, diante da ausência de prova material do labor campesino.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 14/27, dos quais destaco:
- RG (nascimento: 26.09.1946);
- Certidão de casamento, em 07.01.1967, qualificando o cônjuge como lavrador;
- CTPS do cônjuge, com registros de 16.03.1983 a 30.09.1983, em atividade urbana, como servente e de forma descontinua entre 26.08.1985 e 15.08.2008 como trabalhador rural.
- CTPS com registros de forma descontinua, entre 29.02.1988 e 07.11.1988, como trabalhadora rural.
A Autarquia traz, fls. 40/50, consulta ao sistema DATAPREV, indicando que o cônjuge é cadastrado como contribuinte individual, desde 29.08.1995, tendo efetuado pagamentos de 08.1995 a 01.1996. Além disso, possui registro de forma descontinua, de 16.03.1983 a 15.08.2008, como trabalhador urbano e descontinuamente entre 26.08.1985 e 02.12.2001, como rurícola, recebendo o beneficio de aposentadoria por idade rural, desde 07.01.2009, decorrente do trabalho exercido. Já a autora possui registro de 15.08.1988 a 07.11.1988, como trabalhadora rural e recebe pensão por morte rural, desde 23.02.1992, de seu filho.
Em depoimento pessoal, fls. 68/70, afirma que sempre trabalhou no campo, nunca tendo exercido atividade urbana. Além disso declara que trabalha com seu marido na colheita de laranjas.
As testemunhas, fls. 71/76, afirmam que conhecem a autora há muitos anos e que trabalhou com os depoentes na colheita, em diversas propriedades.
A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.
Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.
I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.
II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.
III - Recurso conhecido em parte e provido.
(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelas testemunhas, que confirmaram o labor campesino, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. STJ, cujo aresto destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.
1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.
2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).
Observo, ainda, que não há que se considerar a atividade urbana exercida pelo marido, posto que ocorreu por pequeno lapso temporal. Além do que verifico que o marido, desde 07.01.2009, aufere aposentadoria por idade de trabalhador rural.
Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.
Neste caso, é possível concluir que a autora trabalhou no campo por mais de 10 (dez) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2001, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 120 meses.
Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.
Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.
O termo inicial deve ser fixado na data da citação, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
A verba honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, dou parcial provimento ao recurso da autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde a data da citação (01.03.2010). É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o art. 161, § 1º, do CTN, passou a 1% ao mês. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006384-28.2007.4.03.6106/SP
2007.61.06.006384-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	DALVA EVANGELISTA PACHACEPE
ADVOGADO	:	UEIDER DA SILVA MONTEIRO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00063842820074036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente ou auxílio-doença.

A Autarquia Federal foi citada em 24/09/07 (fls. 37).

A fls. 108/113, o INSS interpôs agravo retido, alegando cerceamento de defesa, em face da decisão que encerrou a instrução processual, sem atender ao pedido de complementação do laudo pericial.

A r. sentença de fls. 123/125 (proferida em 19/12/2008), após embargos de declaração, julgou procedente o pedido para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 29/10/07 (data da perícia). Determinou a incidência de juros de mora, devidos a partir do termo inicial, à taxa de 1% (um por cento) ao mês (artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161, §1º, do Código Tributário Nacional) e correção monetária nos termos do Provimento nº 26/2001 da Corregedoria Geral da Justiça Federal. Condenou cada parte a arcar com seus honorários e despesas processuais, por entender ter havido sucumbência recíproca. Custas *ex lege*. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

A requerente pleiteando a fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo e a alteração dos critérios de incidência dos juros de mora. Pede, ainda, a condenação do INSS ao pagamento dos honorários sucumbenciais.

A Autarquia, requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido. No mérito, sustenta, em síntese, a preexistência da enfermidade incapacitante à filiação da autora ao Regime Geral da Previdência Social, além da não comprovação da incapacidade total e permanente para o labor.

Regularmente processados os recursos, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão do agravo retido será analisada com o mérito.

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/32, dos quais destaco:

- carteiras de trabalho da autora, indicando estar, atualmente, com 51 (cinquenta e um) anos de idade (nascimento em 15/01/1959), com os seguintes vínculos: de 01/08/84 a 05/10/84, de 01/03/85 a 24/08/85, de 24/09/88 a 09/03/89, de 02/04/90 a 28/02/92, 01/09/94 a 30/11/94, de 01/12/94 a 28/02/96, de 02/01/99 a 19/10/99, de 02/05/00 a 06/08/03, de 01/07/05 a 06/03/06 e de 10/07/06 sem data de saída, como auxiliar de serviços gerais, auxiliar de lavanderia, ajudante de cozinha, cozinheira e empregada doméstica (fls. 15/29);
- atestado médico de 24/10/06 informando a diminuição da acuidade visual da autora (fls. 30);
- comunicação de decisão do INSS, de 06/12/06, informando o indeferimento do pedido de auxílio-doença, tendo em vista que não foi comprovada a qualidade de segurada da requerente (fls. 31).

A fls. 50 e seguintes, constam cópias do procedimento administrativo das quais destaco:

- consulta ao Sistema Dataprev da Previdência Social, confirmando os registros observados na carteira profissional da autora e o recolhimento de contribuições de 08/2006 a 07/2007;
- consulta ao histórico de perícias do INSS, informando o indeferimento do pedido de auxílio-doença, requerido em 30/11/06, em razão da falta da qualidade de segurada, e a fixação da data de início da incapacidade em 01/01/90;
- consulta ao Sistema PLENUS da Previdência Social, informando o indeferimento do benefício de auxílio-doença, requerido em 12/12/06, por parecer contrário da perícia médica;
- laudo médico pericial realizado pela Autarquia em 20/12/06, atestando que a requerente não possui incapacidade laborativa.

A fls. 71/73, consta parecer da assistente técnica do INSS, concluindo pela existência de incapacidade laborativa parcial e relativa e aduzindo tratar-se de doença preexistente ao início das contribuições, sendo impossível fixar a data do agravamento da enfermidade.
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 75/77 - 29/10/07 com esclarecimentos a fls. 94).
Assevera o *expert* que a autora possui baixa acuidade visual em ambos os olhos desde a infância, sendo portadora de Nistagmo (CID10 - H55). Aduz que não há tratamento clínico ou cirúrgico para melhoria da visão da periciada, tratando-se de incapacidade total e permanente.
Esclarece o Sr Perito, em resposta a quesito complementar que a baixa acuidade visual pode ter progredido nos últimos anos em função da idade da paciente, devido ao envelhecimento natural das estruturas oculares.
A fls. 130, há cópia da CTPS da requerente, informando o último vínculo empregatício de 10/07/06 a 10/08/07.
Verifica-se que a requerente esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.
Manteve vínculo empregatício de 10/07/06 a 10/08/07 e a demanda foi ajuizada em 18/06/07, mantendo a qualidade de segurada.
Esclareça-se que não há que se falar em preexistência das enfermidades incapacitantes, uma vez que, apesar de portadora de baixa acuidade visual desde a infância, observa-se, em seu histórico laborativo, que a autora manteve diversos vínculos empregatícios. Além disso, o conjunto probatório leva a crer que só deixou de laborar em virtude do agravamento de suas patologias.
Vale ressaltar que o início de doença não se confunde com o início da incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por invalidez.
Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever a patologia da qual a requerente é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.
No tocante à complementação do laudo e ao alegado cerceamento de defesa, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir, ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, com o laudo complementar de fls. 94 restou claro que a incapacidade da autora iniciou-se nos últimos anos, apesar de ser portadora de baixa acuidade visual desde a infância.
Afasto, portanto, a alegação de cerceamento de defesa, negando seguimento ao agravo retido.
Observe-se que embora a Autarquia alegue que a requerente não está incapacitada para o trabalho, afirmando haver nos autos prova de que recolheu contribuições em 08/2008 e 07/2009, como empregada doméstica, não se pode concluir deste modo, eis que a autora não possui nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência, ficando compelida a laborar, ainda que em condições difíceis. Por outro lado, nova pesquisa ao CNIS, que ora anexo, aponta que a requerente também recolheu contribuições referentes às competências 02/2010 e 07/2010 já como facultativa/desempregada.
Como visto, a autora esteve vinculada ao regime geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (18/06/07) e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.
1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.
2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.
3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).
(...)
4. Recurso provido. Sentença reformada.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da perícia judicial, uma vez que impossível estabelecer a data de início da incapacidade e de acordo com o entendimento pretoriano, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.
2. Recurso especial conhecido e provido.
(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Tendo a autora decaído em parte ínfima do pedido, condeno o INSS ao pagamento da verba honorária que fixo em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ), conforme orientação desta Colenda Turma.
Esclareça-se que, sendo o benefício devido desde a data da perícia judicial, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder ao desconto das prestações correspondentes aos meses em que a requerente recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se à antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação da aposentadoria por invalidez.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao agravo retido e ao apelo da Autarquia e, com fulcro no art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autora, apenas para fixar a verba honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 29/10/07 (data da perícia médica judicial). De ofício, concedo a tutela antecipada, para imediata implantação do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009594-43.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.009594-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	EURIPEDES MARIANO DE PAULA
ADVOGADO	:	JOAO AFONSO DE SOUZA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	07.00.00278-4 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença.
A Autarquia foi citada em 24/01/2008 (fls. 83).
A r. sentença de fls. 150/154 (proferida em 08/07/2009), julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor, o benefício de auxílio-doença, que deverá ser pago até que seja dado como habilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, ou quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez. O termo inicial do benefício foi fixado na data do laudo médico pericial (10/03/2009). As prestações em atraso incluindo os abonos anuais deverão ser pagas em uma única parcela. Os juros de mora de 1% ao mês, deverão incidir a partir do termo inicial do benefício, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório de requisição de pequeno valor. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11/08/2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31, da Lei 10.741/2003 c.c. art. 41-A, da Lei 8.213/91, com redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.340, de 26.12.2006. Sem custas em reembolso, tendo em vista a concessão da gratuidade da justiça. Por fim, condenou o INSS no pagamento da verba

honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, excluindo-se as prestações vincendas. Concedeu a antecipação da tutela.
Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário, a teor do disposto no art. 475, § 2º, do CPC.
Inconformadas, apelam as partes.
O autor sustenta, em síntese, ser portador de enfermidades que determinam incapacidade total e permanente para o trabalho, fazendo jus à aposentadoria por invalidez. Pede, ainda, alteração do termo inicial para a data da cessação administrativa do auxílio-doença (25/01/2007) e a majoração da honorária.
A Autarquia alega a perda da qualidade de segurado quando da data de início da incapacidade fixada pela perícia médica. Requer a redução da verba honorária e a isenção das custas processuais.
Regularmente processados os recursos, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrolo a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/77, dos quais destaco:
- cédula de identidade indicando estar, atualmente, com 56 (cinquenta e seis) anos de idade (data de nascimento: 27/08/1954);
- CTPS com vários registros, de forma descontínua, de 1971 a 2006, como mecânico, servente e trabalhador rural;
- carta de concessão do auxílio-doença, com início em 01/02/2002;
- comunicação de resultado de requerimento informando que, de acordo com exame médico pericial ao qual foi submetido em 22/08/2005, foi concedido benefício com prazo até 20/01/2006;
- decisão administrativa de 25/01/2006 indeferindo pedido de reconsideração, por conclusão médica contrária;
- decisão do INSS indeferindo pedido de auxílio-doença apresentado em 16/03/2006, por conclusão médica contrária;
- carta de concessão de auxílio-doença, com início em 01/10/2006;
- comunicação de resultado de requerimento informando a prorrogação do benefício de auxílio-doença até 25/01/2007;
- decisão administrativa de 28/01/2007 indeferindo pedido de prorrogação do auxílio-doença;
- atestados e exames médicos.
A fls. 89/90, constam extratos do sistema Dataprev informando que o autor recebeu auxílio-doença, de 01/02/2002 a 20/01/2006 e de 01/10/2006 a 25/01/2007.
Submeteu-se o requerente à perícia médica (fls. 103/123 - 10/03/2009), informando ser portador de hipertensão arterial sistêmica, cardiopatia hipertensiva, diabetes mellitus e obesidade. Conclui pela incapacidade total e temporária para o trabalho, a partir de 30/10/2008 (data do teste ergométrico).
Verifica-se através da documentação juntada aos autos, que o requerente esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
Recebeu auxílio-doença até 25/01/2007 e a demanda foi ajuizada em 27/11/2007, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
Não obstante não ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, há nos autos elementos que permitem o deferimento do auxílio-doença.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.
2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
(...)
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
O termo inicial deve ser fixado em 30/10/2008, data do teste ergométrico, conforme conclusão do perito médico judicial.
Esclareça-se que, dado ao caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Não há que se reportar à questão das custas, eis que fixadas conforme requerido.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da Autarquia apenas para fixar a honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença. Dou parcial provimento ao recurso do autor tão somente para fixar o termo inicial em 30/10/2008, conforme conclusão do perito médico judicial, mantendo a tutela anteriormente concedida.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 30/10/2008, no valor a ser apurado, de acordo com o art. 61, da Lei nº 8.213/91, devendo ser observado o disposto pelos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91, dado ao caráter temporário do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011260-29.2007.4.03.6105/SP
2007.61.05.011260-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO COSTA LEANDRO
ADVOGADO	:	MARCEL SCARABELIN RIGHI e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 31.08.07, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.
- Justiça gratuita (fls. 120).
- Na sentença, prolatada em 29.08.08, julgou-se parcialmente procedente o pedido, com deferimento de aposentadoria integral por tempo de serviço. Concedeu-se, outrossim, antecipação de tutela. *Decisum* submetido ao reexame obrigatório (fls. 128-139).
- Apelação autárquica (fls. 148-155).
- Sem contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

- Pleito do INSS de extinção do feito, pela existência de coisa julgada (fls. 160-161).
- Houve concordância do autor quanto ao pedido do ente autárquico (fls. 186-187).

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Por meio da documentação carreada aos autos às fls. 162-180, verificou-se a ocorrência de identidade de ações, *ex vi* do § 2º do artigo 301 do Código de Processo Civil e, consequentemente, de coisa julgada, o que se comprovou mediante o cotejo do processo nº de origem 2117/97 (nº 1999.03.99.073737-2 nesta Corte), com os presentes autos. Trata-se do mesmo pretendente à aposentação a ocupar o pólo ativo, a parte adversa é o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e a causa de pedir tampouco se modificou.
- A propósito, dispõe o artigo 467 do Código de Processo Civil:

"Art. 467. Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário".

- Assim, tendo o r. Juízo *a quo* julgado novamente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, a anulação do *decisum* é medida que se impõe.
- Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. OCORRÊNCIA DA COISA JULGADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.
I. Conforme o disposto no artigo 467 do CPC, denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável a sentença não mais sujeita ao recurso ordinário ou extraordinário.
II. Configurada a existência de tríplice identidade, prevista no artigo 301, § 2º, do mesmo diploma, qual seja, que a ação tenha as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido de outra demanda, impõe-se o reconhecimento da coisa julgada, vez que a outra ação já se encerrou definitivamente, com o julgamento de mérito.
III. Processo extinto, de ofício, sem resolução de mérito. Apelação do INSS prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC nº 1153203, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., DJF3 25.11.09)
"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. OFENSA À COISA JULGADA. IDENTIDADE DE PARTES, CAUSAS DE PEDIR E PEDIDOS CONFIGURADA. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA EXTINTA SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.
- "Há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso" e "uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido" (CPC, art. 301, §§ 2º e 3º, segunda parte).
- A ré promoveu duas ações em face do INSS, a fim de obter aposentadoria por idade: a primeira, ajuizada em 25.01.1994, foi julgada improcedente e transitou em julgado em 1996; e a segunda, distribuída em 25.06.1997, foi julgada procedente e transitou em julgado em maio de 1999.
- Existe também identidade na "causa de pedir", pois, em ambas as ações, a ré dá como causa de pedir o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, sem precisar os períodos que exerceu tal atividade, de forma a não se poder concluir que na segunda ação estaria inserido período rural trabalhado após a propositura da primeira ação.
- Embora se discuta, em ambas as ações, a existência de início razoável de prova documental, essa questão é alheia à discussão da existência de identidade de ações. Precedente desta Corte.
- Ação rescisória procedente. Ação originária extinta, sem resolução de mérito."
(TRF 3ª Região, AR nº 1052, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Eva Regina, v.u., DJF3 29.09.08)
"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA MATERIAL. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA. PROFERIDO NOVO JULGAMENTO.
I - Transitada em julgado a sentença ou acórdão de ação anterior impõe-se o fenômeno jurídico da coisa julgada material, o que os torna imutáveis, nos termos do artigo 467, do Código de Processo Civil.
II - A autora ingressou com idêntico pedido e cauda de pedir, pretendendo obter um novo julgamento da ação anterior, utilizando-se deste segundo feito como substitutivo da ação rescisória, não proposta em tempo hábil para rescindir o julgamento mal instruído.
III - Não se conhece da remessa oficial, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do C.P.C. IV - Sentença anulada.
V - Extinção do processo sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, V, do CPC. VI - Prejudicado o recurso do INSS."
(TRF 3ª Região, AC nº 729717, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU 05.09.07)

- Nesse caso, aplica-se, por analogia, o disposto no art. 515, § 3º, do CPC, considerando que a causa encontra-se em condições de imediato julgamento.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar o autor ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiário da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
- Por fim, revogo a tutela antecipada concedida na sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

- Isso posto, **reconheço a existência de ofensa à coisa julgada material e anulo a r. sentença**; com fundamento no art. 515, § 3º, do CPC, **julgo extinto o feito, sem resolução de mérito (art. 267, V, do CPC)** e, com fulcro no 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento aos recursos**, vez que prejudicados. **Revogada a antecipação de tutela**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040876-36.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.040876-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FELIPE CAVALCANTI DE ARRUDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OLIVIA RODRIGUES
ADVOGADO	:	JOSE APARECIDO BUIN
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG.	:	07.00.00112-1 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária ajuizada em 17.05.07, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença e ao deferimento de tutela antecipada.
Conferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Antecipação de tutela deferida (fls. 24).
Agravo de instrumento em face da decisão supra, ao qual foi negado seguimento (fls. 48-56 e 63-68).
Laudo médico judicial elaborado pelo IMESC (fls. 103-107).
A sentença, prolatada em 20.05.09, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a cessação do auxílio-doença (30.09.06), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas (Súmula 111 do STJ). Foi determinado o reexame obrigatório (fls. 116-118).
O INSS interpôs apelação. Requereu a reforma do *decisum* (fls. 121-124).
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).

Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho habitual (fls. 103-107).
Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção dos benefícios requeridos, pois não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE NÃO DEMONSTRADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. SENTENÇA MANTIDA.
1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação de carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.
(...).
3. O laudo médico atesta apresentar o requerente 'Pregresso de politrauma, tratado conservadoramente, para fratura de arcos costais esquerdos, e, cirurgicamente, para osteossíntese de fêmur esquerdo; restando seqüela parcial mínima para os movimentos da coxa esquerda; pregresso e trauma em mão esquerda, tratado cirurgicamente, para amputação parcial 3º quirodáctilo, restando seqüelas parciais e permanentes para os movimentos do referido segmento; perda auditiva por ruído', concluindo, ao final, pela incapacidade parcial e temporária do autor para o trabalho.
4. Apelação do autor improvida". *(TRF 3ª Região, AC nº 893392, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo,* v.u., *DJU 17.02.05, p. 307).*
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.
I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.
II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.
III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.
VI - Apelação improvida." *(TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa,* v.u., *DJU 22.10.04, p. 551).*
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.
(...).
VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.
VIII - Apelação improvida." *(TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos,* v.u., *DJU 06.10.05, p. 380).*
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.
I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.
II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.
III - Apelação parcialmente provida." *(TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra,* v.u., *DJU 13.12.04, p. 240).*

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente.
Não se há falar em omissão do julgado.
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida às fls. 24. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO REEXAME NECESSÁRIO**, para julgar improcedente o pedido.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028106-74.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.028106-4/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	SALVADOR SERAFIN
ADVOGADO	:	ATINOEL LUIZ CARDOSO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00091-3 1 Vr IGUATEMI/MS

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
O INSS foi citado em 06.02.2009 (fls. 85).
A r. sentença, de fls. 121/125 (proferida em 29.01.2010), julgou procedente o pedido formulado e condenou o INSS a implantar em favor do autor o benefício da aposentadoria rural por idade, no valor equivalente a um salário mínimo, a partir da data da citação, dia 06.02.2009, com fundamento nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/91, o que faço com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inciso I do código de Processo Civil. As prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez, acrescidas de juros de 1% ao mês e correção monetária, devidos a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos legislação pertinente ao acaso. O pagamento das parcelas atrasadas deverá obedecer ao disposto no art. 128 da lei 8213/91, com a redação dada pela lei 10.099/2000. Condenou o requerido ao pagamento de honorários advocatícios que fixou em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas, excluindo-se as parcelas vencidas (Súmulas 111 STJ)
Inconformada apela a autora pleiteando, apenas, alteração no termo inicial do benefício, para que seja fixado na data do requerimento administrativo.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Neste caso a parte autora se insurge apenas contra os consectários, que não envolve o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.
O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo (24.06.2003), momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão, conforme documento de fls. 78.
No entanto, observo que deve ser observada a ocorrência da prescrição qüinqüenal, tendo em vista que o termo inicial do benefício foi fixado na data do pedido administrativo (24.06.2003) e a ação foi distribuída em 15.01.2009, havendo parcelas vencidas anteriores aos 5 anos do ajuizamento da demanda.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, dou provimento à apelação da autora nos termos do art. 557, §1º-A do CPC, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, observada a prescrição qüinqüenal.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 24.06.2003 (data do requerimento administrativo). De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 22 de outubro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003942-26.2007.4.03.6127/SP
2007.61.27.003942-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	LEONILDA COVO MANOEL
ADVOGADO	:	JOAO BATISTA TESSARINI e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00039422620074036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 11.10.2007 (fls. 49).
A r. sentença de fls. 128/130, proferida em 22.10.2009, julgou parcialmente procedentes os pedidos, para condenar o INSS a pagar à parte requerente o benefício assistencial desde 04.09.2007, data do requerimento administrativo (fls. 22), descontados eventuais valores pagos administrativamente e/ou por força da antecipação dos efeitos da tutela, com correção monetária desde as datas dos vencimentos das prestações, bem como juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, nos termos do artigo 406 do Código Civil vigente e artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30.06.2009, e, a partir desta data incidirá, uma única vez, até o efetivo pagamento, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1o-F, da Lei n º 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Os valores em atraso devem ser pagos após o trânsito em julgado. Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seu advogado. O requerido arcará, ainda, com o reembolso ao Erário do pagamento feito à perita, nos exatos termos do artigo 6o, da Resolução nº 281 do Conselho da Justiça Federal. Isentou de custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.
Sentença não submetida ao reexame necessário, a teor do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.
Inconformadas apelam as partes.
A autora pleiteia a reforma parcial da decisão *a quo*, contestando a sucumbência recíproca e requerendo a condenação da Autarquia em danos morais, na forma da exordial.
Por sua vez, a Autarquia Federal sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial na data da citação.
Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões de ambas as partes, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei n.º 8.213/91 e art. 20 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o art. 34, do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu art. 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Destaco ainda que o parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI n.º 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 27.09.2007, a autora com 73 anos (data de nascimento: 12.02.1934), instrui a inicial com os documentos de fls. 11/37, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de pedido de benefício assistencial, formulado na via administrativa em 04.09.2007 (fls. 22).
Veio o estudo social de fls. 110/115, com entrevista realizada em 06.06.2009, informando que a requerente reside com o cônjuge (núcleo familiar de 2 pessoas). A renda familiar advém da aposentadoria de trabalhador rural percebida pelo marido, no valor de R$ 465,00 (1,0 salário mínimo). Residem em imóvel próprio, de cinco cômodos, com móveis e utilidades domésticas básicos, além de acesso a serviços públicos. Relata a assistente social, ainda, que apenas parte dos medicamentos de que faz uso a autora são fornecidos pela rede pública de saúde.

Com efeito, ao contrário do entendimento da decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.
A requerente, hoje com 76 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, requisito essencial à concessão do benefício assistencial, já que o grupo familiar reside em imóvel próprio, em boas condições, auferindo 1,0 salário mínimo, valor distribuído entre duas pessoas.
Note-se que não se ignoram as difíceis circunstâncias familiares em que se encontra a requerente. Contudo, os fatos demonstram que sua condição socioeconômica não se coaduna com os requisitos objetivos exigidos pela legislação.
Logo, é de se indeferir o benefício pleiteado.
Tendo em vista a inversão do resultado da lide, prejudicados o apelo da autora e demais pontos do recurso da Autarquia.
Por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida. Isenta de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Prejudicado o recurso da requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004417-37.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.004417-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ANTONIO TOMAZ COSTA
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA GUELFI PEREIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão de benefício previdenciário.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.

Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*
*(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
*Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)*

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por

conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*

*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*
Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."

(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036046-17.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036046-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TATIANA CRISTINA DELBON
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	EDNA CAZOTTI ALVES CUNHA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ROBERTO BALDON VARGA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG.	:	10.00.00118-3 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.2005, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.
- Não vislumbro risco grave e iminente a se projetar da r. decisão hostilizada, razão pela qual converto em retido o presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, II, do CPC.
- Intimem-se. Publique-se.
- Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036047-02.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036047-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TATIANA CRISTINA DELBON
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ELIDIO GOMES
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 10.00.00109-4 2 Vr MOGI MIRIM/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.2005, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.
- Não vislumbro risco grave e iminente a se projetar da r. decisão hostilizada, razão pela qual converto em retido o presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, II, do CPC.
- Intimem-se. Publique-se.
- Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036040-10.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036040-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : FLORINDA TEIXEIRA
ADVOGADO : PAULO ROBERTO GOMES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00082177020104036108 2 Vr BAURU/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.2005, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.
- Não vislumbro risco grave e iminente a se projetar da r. decisão hostilizada, razão pela qual converto em retido o presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, II, do CPC.
- Intimem-se. Publique-se.
- Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035946-62.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035946-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MANOEL CICERO DE SOUZA

ADVOGADO : DANIEL BENEDITO DO CARMO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITU SP
No. ORIG. : 10.00.00127-4 1 Vr ITU/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.2005, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.
- Não vislumbro risco grave e iminente a se projetar da r. decisão hostilizada, razão pela qual converto em retido o presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, II, do CPC.
- Intimem-se. Publique-se.
- Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008719-46.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.008719-9/SP
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ANTONIO CARLOS TIBERIO
ADVOGADO : ALINE MARTINS SANTURBANO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUILHERME PINATO SATO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão de benefício previdenciário.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.

Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."*
*(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
*Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)*

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por

conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*

*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*
Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."

(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007476-67.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.007476-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	SOLANGE APARECIDA LOPES
ADVOGADO	:	ROSANGELA CONCEICAO COSTA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a reforma do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
*Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)*

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante).
Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e

muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder"." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*

*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.

O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)
CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, **declaro nula, de ofício, a r. sentença**. Determino o retorno dos autos à origem. Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao recurso**, vez que prejudicado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005595-55.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.005595-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOSE ROMAO DA SILVA
ADVOGADO	:	PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão de benefício de aposentadoria especial.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a reforma do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
*Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Revista Forense**, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)*

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante).
Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de

"total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder"." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*

*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)
CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, **declaro nula, de ofício, a r. sentença**. Determino o retorno dos autos à origem. Com fundamento no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento ao recurso**, vez que prejudicado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003890-28.2009.4.03.6105/SP
2009.61.05.003890-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOAQUIM LIMA DE MELO
ADVOGADO	:	FERNANDA MINNITTI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANIELLE CABRAL DE LUCENA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.
Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Deferida gratuidade de Justiça.
Sentença de improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz jus à pretensão deduzida.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.
Sobre eventual decadência, na hipótese não desaparece o fundo de direito, podendo ocorrer apenas, se o caso, a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio antecedente à propositura da ação (art. 103, Lei 8.213/91, art. 1º, Decreto 20.910/32, e arts. 219, § 5º, e 1.211, Código de Processo Civil).

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que

deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. Mutatis mutandis, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.

Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."

Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."
Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.

Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."

Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)

"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.

Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna

ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num continuum temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)

d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004119-45.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.004119-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ROMOLO PAGANO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ANA TERESA RODRIGUES CORREA DA SILVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA AMELIA ROCHA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00041194520094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.
Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigmas. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz jus à pretensão deduzida.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.
Sobre eventual decadência, na hipótese não desaparece o fundo de direito, podendo ocorrer apenas, se o caso, a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio antecedente à propositura da ação (art. 103, Lei 8.213/91, art. 1º, Decreto 20.910/32, e arts. 219, § 5º, e 1.211, Código de Processo Civil).

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos

Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.

Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.

§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.

Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social

A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social". Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(?)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(?)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(?)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(?)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004190-24.2009.4.03.6126/SP
2009.61.26.004190-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARCO ANTONIO POLIDO
ADVOGADO	:	CARLOS ALBERTO GOES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO ALEXANDRE PINTO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00041902420094036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigmas. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz jus à pretensão deduzida.
Resposta do INSS: decadência.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.
Sobre eventual decadência, na hipótese não desaparece o fundo de direito, podendo ocorrer apenas, se o caso, a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio antecedente à propositura da ação (art. 103, Lei 8.213/91, art. 1º, Decreto 20.910/32, e arts. 219, § 5º, e 1.211, Código de Processo Civil).

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)

"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)

"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."

O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter

inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao

jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(?)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(?)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(?)

No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(?)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, **rejeito a matéria preliminar arguida na resposta do INSS** e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001896-32.2009.4.03.6115/SP
2009.61.15.001896-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	PEDRO LUIS MORILHA NEO
ADVOGADO	:	CELSO FIORAVANTE ROCCA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00018963220094036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Vistos.
Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Deferida gratuidade de Justiça.
Sentença de improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz jus à pretensão deduzida.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção

do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. Mutatis mutandis, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.

É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."

Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."
Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por

todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."

Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)

"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente,

o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num continuum temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema

previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036650-75.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036650-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	ANA MARIA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00052216820104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de rito ordinário, ajuizada perante a 2ª Vara Previdenciária da Justiça Federal de São Paulo - SP, com vistas ao restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, cumulado com pedido de indenização por danos morais, determinou à parte autora que emendasse a inicial, para dela excluir o último pedido, sob pena de seu indeferimento, por entender que a cumulação não se enquadrava no art. 292 do CPC, consignando, ainda, que o valor da causa deveria ser devidamente comprovado, em virtude da competência absoluta do Juizado Especial Federal (fls. 71).
Sustenta o agravante, em síntese, que o pedido de indenização por danos morais é acessório, de sorte que segue o pedido principal que lhe deu origem, sendo a Justiça Federal competente para o julgamento de ambos. Pede a reforma da decisão objurgada e a atribuição de efeito suspensivo ativo ao vertente recurso (fls. 02-15).

DECIDO

Busca o agravante na ação principal o restabelecimento liminar de auxílio-doença, com posterior conversão em aposentadoria por invalidez, além de indenização por danos morais, o que resulta num valor da causa de R$ 44.307,00 (quarenta e quatro mil e trezentos e sete reais).
Em despacho inicial, o Juízo *a quo* determinou à parte autora que emendasse a inicial, para dela excluir o pedido de indenização por danos morais, sob pena de seu indeferimento, por entender que a cumulação não se enquadrava no art. 292 do CPC.
Dessarte, neste juízo de cognição sumária, resta evidente que se cuida de causas em que são partes o INSS e segurado, sendo permitida a cumulação dos pedidos, pois compatíveis entre si, dado que o pedido de dano moral, neste caso, decorre do indeferimento do benefício previdenciário, sendo, portanto, acessório, porquanto o reconhecimento de um depende do reconhecimento prévio do outro. Ressalte-se, ainda, que cabe para ambos o procedimento ordinário e o conhecimento pelo mesmo Juiz, de modo que não se há falar em exclusão do pedido de indenização por danos morais da lide.
Além disso, no que tange à cumulação dos pedidos de indenização por danos morais e restabelecimento ou concessão de benefício, tenho que se afigura hipótese que se amolda à regra do art. 259, II, do Código de Processo Civil, ou seja, o valor da causa deve corresponder à soma dos dois pedidos.
O Superior Tribunal de Justiça, já firmou entendimento neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. VALOR DA CAUSA. PEDIDOS CUMULADOS. ART. 259, II, DO CPC. INCIDÊNCIA.
I. Havendo cumulação de pedidos autônomos entre si, economicamente identificados segundo os elementos constantes da inicial, o valor da causa é o fixado pelo somatório de todos, ao teor do art. 259, II, do CPC.
II. Precedentes do STJ.

III. Recurso especial conhecido e provido." (STJ, REsp 773728/SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, v.u., DJU 06.11.06, P. 334).
"PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA, PEDIDOS CUMULADOS. REPARAÇÃO DE DANOS MORAL E MATERIAL. SOMA DOS VALORES POSTULADOS NA INICIAL. ART. 259 DO CPC.
- Cumulando a ação dois pedidos, ambos de antemão mensurados economicamente pelo autor na inicial, a soma dos dois deve ser o valor da causa.
- Recurso provido." (STJ, REsp 142304/PB, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, Quarta Turma, v.u., DJ 19.12.97, p. 67510).

Cumpre destacar, outrossim, o julgamento, pela Terceira Seção, desta E. Corte, em 10 de outubro de 2007, por maioria de votos, do conflito de competência 2006.03.00.113628-8, de minha relatoria, suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Santos em face do Juízo Federal da 5ª Vara de Santos, visando a definição do Juízo competente, para processar e julgar a ação em que se objetiva a concessão de benefício previdenciário, passando a transcrever trecho do meu voto:

"...o segurado pleiteou o pagamento tanto das parcelas vencidas, quanto das vincendas, que devem ser somadas para fins de fixação do valor da causa (art. 260 CPC). O silêncio da Lei nº 10.259/2001 a respeito de pedidos que envolvam parcelas vencidas e vincendas leva à aplicação subsidiária do diploma processual civil, nos termos de art. 1211. Considerando, ainda, que o segurado não renunciou aos valores que sobejam os 60 (sessenta) salários mínimos, entendo que a competência para julgamento do feito é da Vara Federal."

Em breve análise, observo que no caso em questão, a parte autora, ora agravante, cumulou os pedidos de restabelecimento e/ou concessão de benefício previdenciário e indenização por danos morais, atribuindo à causa o valor correspondente à soma dos pedidos, traduzindo o real conteúdo econômico da demanda.
Ressalte-se, finalmente, que o segurado não renunciou aos valores que sobejam os 60 (sessenta) salários mínimos.
Ante o exposto, **defiro o pedido de efeito suspensivo.**
Oficie-se ao Juízo *a quo*, mediante fax, com urgência.
Intime-se o agravado, nos termos do inciso V, do artigo 527, do Código de Processo Civil.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006893-95.2008.4.03.6114/SP
2008.61.14.006893-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	CLAUDINOR FELIX DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MARCIA PONTES LOPES CAVALHEIRO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

- A parte autora requer a revisão de seu benefício previdenciário, concedido em 08.12.04, mediante a preservação do valor real das mensalidades, aplicando-se, nos reajustamentos, índices integrais. Aduz, ainda, que sua aposentadoria deve ser reajustada da mesma forma que os salários de contribuição (fls. 2-14).
- Concedidos os benefícios da gratuidade.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou e requereu a reforma da sentença.
- Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO

- Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, "in verbis":

"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:
§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".
- Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
- Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.
Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".

- Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.
II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.
§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10 %(dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".
- Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10 % (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.
- Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.
- Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.
- A Medida Provisória 1.171 de 1995, convertida na Lei 10.192 de 14.02.2001, instituiu o INPC como índice de correção dos salários de benefício, posteriormente, substituído pelo IGP-DI, com a edição da Medida Provisória 1.415 de 29/04/1996, convertida na Lei 9.711/98, sendo que aquela assim estabelecia:

"Art. 2º - Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores".

- A Lei 9.711/98, na qual foi convertida a Medida Provisória 1.415/96, adotou, em seu art. 2º, o IGP-DI, para a correção monetária dos salários de benefício em 1996. Os índices adotados a partir de 1997 não guardaram relação com índice oficial, porém, não se há falar em infringência ao texto constitucional no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que o legislador não indicou, expressamente, o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios. Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal.
- Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, como se verifica destas ementas:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.
I - Com a edição da Lei nº 8.213/91, passou o INPC a constituir-se índice idôneo ao reajustamento dos proventos previdenciários. A partir de jan/93, o IRSM, por força da Lei nº 8.542/92.
II - O art. 9º da Lei nº 8.542/92, alterado pela Lei nº 8.700/93, determina o reajuste dos proventos previdenciários a cada quatro meses, não sendo possível ao magistrado alterá-lo para mensal, diante do respaldo legal.
III - Indevida a incorporação do reajuste de 10%, quando da conversão dos benefícios previdenciários em URV, determinada pela Lei nº 8.880, a partir de 1º/03/94.

IV - Não procede o pedido de aplicação de 8,04%, referente ao aumento do salário mínimo em setembro/94, aos benefícios com valor superior ao piso constitucional, diante da revogação expressa do inciso II, do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, pela Lei nº 8.542/92.
V - A MP nº 1.415 de 29/04/96, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou o reajustamento dos proventos pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV. O respectivo mecanismo continua em vigor consoante a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/99.
VI - Os indexadores de reajustes estão amparados legalmente, descabendo qualquer inconformismo quanto as sistemáticas adotadas pelo INSS.
VII - Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pela Lei nº 8.213/91 e as que lhe sucederam, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.
VIII- Apelação Improvida". (TRF3, 7ª Turma, Juiz Walter Amaral, AC 873061, Processo: 200303990140233 / SP, DJU 01.10.2003, p. 310).
"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DOARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.
1. Da alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil não se conhece, eis que "(...) Para viabilizar o conhecimento do especial, pelo fundamento da alínea "a" do permissivo constitucional, não é suficiente a simples menção explícita aos preceitos de lei que se pretende desafeiçoados (pelo acórdão do Tribunal a quo), mas, ainda, a motivação justificadora,esclarecendo-se, com precisão, em sua dicção e conteúdo, para possibilitar, ao julgador, o cotejo entre o teor dos artigos indicados como violados e a fundamentação do recurso. (...)" (Resp) 160.226/RN, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, in DJ 11/5/98).
2. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei." (parágrafo 4º do artigo 201 da Constituição da República).
3. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).
4. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.
5. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a, antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV a partir de 1º de março de 1994.
6. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).
7. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes.
8. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido". (STJ, 6ª Turma, Min. Hamilton Carvalhido, RESP 502423 / RS, Recurso Especial 2003/0026806-6, DJU 22.09.2003, p. 00403).
- Assim, os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o melhor critério de atualização ou que os índices adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, uma vez que tal configura mera irresignação do segurado.
- Desta forma, sem qualquer supedâneo legal, ou jurisprudencial, não há como acolher a tese que teria restado violada a determinação constitucional de preservação do valor real do benefício.

DA CORRELAÇÃO ENTRE O VALOR DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO E O TETO MÁXIMO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO

- O pedido da parte autora não procede, uma vez que não há qualquer embasamento legal para que sua renda mensal seja revista de acordo com a majoração do teto dos salários de contribuição. Nesse sentido já decidiu o STJ:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.
1. Da alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil não se conhece, eis que "(...) Para viabilizar o conhecimento do especial, pelo fundamento da alínea "a" do permissivo constitucional, não é suficiente a simples menção explícita aos preceitos de lei que se pretende desafeiçoados (pelo acórdão do Tribunal a quo), mas, ainda, a

motivação justificadora,esclarecendo-se, com precisão, em sua dicção e conteúdo, para possibilitar, ao julgador, o cotejo entre o teor dos artigos indicados como violados e a fundamentação do recurso. (...)" (Resp) 160.226/RN, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, in DJ 11/5/98).
2. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei." (parágrafo 4º do artigo 201 da Constituição da República).
3. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).
4. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.
5. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a, antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV a partir de 1º de março de 1994.
6. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).
7. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes.
8. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido". (STJ, 6ª Turma, Min. Hamilton Carvalhido, RESP 502423 / RS, Recurso Especial 2003/0026806-6, DJU 22.09.2003, p. 00403) (g.n.).

DA APLICAÇÃO DE ÍNDICES INTEGRAIS NOS REAJUSTAMENTOS

- Inicialmente, trago à colação o caput do artigo 202 da Constituição Federal, em sua redação original, *verbis*:

"Art. 202 - É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)"

- Acerca do critério de correção mencionado no dispositivo constitucional supratranscrito, dispôs o artigo 41, inciso II, da Lei 8.213/91:

"O reajustamento dos valores de benefícios obedecerá às seguintes normas:
(...)
II - os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
(...)"

- Infere-se da citada norma legal que os benefícios previdenciários seriam revistos, de acordo com sua data de início, pela variação do INPC.
- A referida proporcionalidade, ou seja, a aplicação do índice adrede mencionado conforme o mês da concessão do beneplácito, não merece reforma.
- A Lei 8.213/91, em seu artigo 31, previa a correção de todos os salários-de-contribuição utilizados nos cálculos dos benefícios previdenciários.
- Destarte, a incidência de índice de reajuste relativo a período anterior ao mês do deferimento do benefício causaria uma dupla correção deste, tendo em vista que as perdas inflacionárias correspondentes a este período foram afastadas, quando do reajuste de todos os salários-de-contribuição.
- Saliente-se que a Súmula 260 do extinto TFR, devida aos benefícios em manutenção antes da promulgação da Constituição Federal de 1988, estipulava a incidência de índice integral, conforme pleiteado, pois, à época de sua edição, a legislação vigente não estabelecia a correção dos 12 (doze) últimos salários-de-contribuição, razão pela qual havia perdas significativas na renda mensal inicial então apurada.
- No caso dos autos, considerando que a aposentadoria da parte autora foi concedida em 2004, não se há falar em índice integral de reajustamento, consoante acima explicitado.

CONCLUSÃO

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004264-81.2008.4.03.6104/SP
2008.61.04.004264-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ROBERTO MARINO TEIXEIRA
ADVOGADO	:	SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão do benefício do autor sobre o valor integral da média do salário de contribuição, respeitando os novos limites dispostos pela Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03 até a recomposição total da renda mensal, sem ultrapassar o limite atual vigente.
Em 30.05.08. foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita. O Juiz *a quo* remeteu os autos à conclusão, uma vez que já havia sido proferida, no Juízo, sentença em casos idênticos, porém com partes diversas, nos processos 2004.61.04.013108-2 e 2004.61.04.013252-9 (fls. 31).
Sentença, em 06.06.08, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Improcedência do postulado (fls. 33-37).
Apelação da parte autora. Preliminarmente, sustentou a inaplicabilidade do artigo 285-A do CPC. No mérito, requereu a reforma do *decisum*.
Manutenção do decisório.
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

"4. Natureza e escopo. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.
Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder"." (COSTA

MACHADO, Antônio Cláudio da. Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)

"10. Julgamento do pedido repetido. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.
2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)
CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir, na fundamentação da sentença, anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, **declaro nula, de ofício, a r. sentença**. Determino o retorno dos autos à origem. Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao recurso**, uma vez que prejudicado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018764-39.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.018764-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOSE ROBERTO PORTEIRO
ADVOGADO	:	FERNANDO TADEU MARTINS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
No. ORIG.	:	09.00.00025-3 1 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/SP

DECISÃO

Vistos.
Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Deferida gratuidade de Justiça.
Citada, a autarquia apresentou contestação: preliminarmente, decadência e prescrição quinquenal (art. 103, Lei 8.213/91). No mais, não procede o requerido.
Sentença de improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz jus à pretensão deduzida.
Resposta do INSS: decadência e prescrição.Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.
Sobre eventual decadência, na hipótese não desaparece o fundo de direito, podendo ocorrer apenas, se o caso, a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio antecedente à propositura da ação (art. 103, Lei 8.213/91, art. 1º, Decreto 20.910/32, e arts. 219, § 5º, e 1.211, Código de Processo Civil).

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.

Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia

A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. Mutatis mutandis, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)

§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."

Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."
Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;

II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."

Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)

"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num continuum temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).

Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, **rejeito a matéria preliminar de decadência** e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029052-80.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.029052-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ZELIA MARIA DA SILVA SANTOS
ADVOGADO	:	JULIO CESAR DE OLIVEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ANTONIO FURLAN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00009-1 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 26.01.04, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou benefício de prestação continuada.
A parte autora nasceu em 29.06.54 e contava com 49 (quarenta e nove) anos de idade ao tempo do aforamento da demanda.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Despacho, no qual foram afastadas as preliminares arguidas em contestação.
Agravo retido, em face da decisão supramencionada.
Laudo médico judicial.
Testemunhas.
Estudo social.
A sentença julgou improcedentes os pedidos.
A parte autora interpôs apelação pugnou pela procedência do pedido.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto, uma vez que a exigência do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil não foi satisfeita.

I - Da aposentadoria por invalidez.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Assim, para a concessão dos benefícios pleiteados, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No tocante à incapacidade, o laudo médico, elaborado por *expert* nomeado pelo Juízo *a quo*, atestou que a parte autora é portadora de osteoartrose e neurocisticercose, que lhe acarreta incapacidade parcial e permanente para o trabalho (fls. 75-79).
Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, pois não está incapacitada para o trabalho de forma total e permanente ou total e temporária.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE NÃO DEMONSTRADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. SENTENÇA MANTIDA.
1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação de carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.
(...).
3. O laudo médico atesta apresentar o requerente 'Pregresso de politrauma, tratado conservadoramente, para fratura de arcos costais esquerdos, e, cirurgicamente, para osteossíntese de fêmur esquerdo; restando seqüela parcial mínima para os movimentos da coxa esquerda; pregresso e trauma em mão esquerda, tratado cirurgicamente, para amputação parcial 3º quirodáctilo, restando seqüelas parciais e permanentes para os movimentos do referido segmento; perda auditiva por ruído', concluindo, ao final, pela incapacidade parcial e temporária do autor para o trabalho.
4. Apelação do autor improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 893392, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 17.02.05, p. 307).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.
I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.
II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.
III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.
VI - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.
(...).
VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.
VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.
I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.
II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.
III - Apelação parcialmente provida". (TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

II - Do benefício de prestação continuada.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei ".

De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo."

"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

Conforme já salientado acima, a parte autora, a qual conta atualmente com apenas 56 (cinquenta e seis) anos de idade, não apresenta incapacidade para o trabalho e não é pessoa portadora de deficiência, razão pela qual também não faz jus à concessão de benefício de prestação continuada.
Não se há falar em cerceamento de defesa pelo julgamento da lide sem a realização de outras provas, à medida que, ausente um dos requisitos para a concessão dos benefícios, resta prejudicada a análise dos demais. Assim, tendo a perícia médica constatado a aptidão da parte autora para o trabalho, não se há falar em dilação probatória.

Isso posto, **não conheço do agravo retido interposto** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035960-22.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.035960-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	IZILDA ANDRELINA ANTONIO BONATTI
ADVOGADO	:	ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GABRIELA LUCIA CETRULO RANGEL RIBEIRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	07.00.00039-6 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora.
Dispensado o reexame obrigatório.
O INSS apelou pela improcedência do pleito.
Contrarrazões e recurso adesivo, pela modificação do termo inicial do benefício e majoração da verba honorária.
Apelação da parte autora apelou pela conversão em aposentadoria por invalidez e pediu a realização de perícia por especialista em psiquiatria.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por

meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
Inicialmente, aduz a parte autora, em breve síntese, que o laudo nãolevou em conta as doenças psíquica da requerente e pediu a realização de nova perícia, por especialista em psiquiatria, para atestar a incapacidade total e permanente da parte autora.
Contudo, no caso presente, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, a qual foi levada a efeito por perito do IMESC (fls. 134-136).
Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.
É certo que há possibilidade de realização de nova perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.
Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado e respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.
Assim, não há cogitar da necessidade de produção de novo laudo pericial, não sendo dado olvidar a possibilidade que o diploma processual confere às partes de colacionar aos autos, oportunamente, pareceres de assistentes técnicos de sua confiança (artigos 421 e 422 do CPC).
Com efeito, cumpre destacar o teor dos artigos 437 e 438, ambos do Código de Processo Civil, in verbis:

"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.
Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu."

Trata-se, portanto, de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que as peças periciais foram elaboradas com esmero, mostrando-se hábeis a comprovar a presença do requisito incapacidade.
Nesse sentido o posicionamento do E STJ:

"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA - DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.
I - O qüinqüídio legal para depósito do rol de testemunhas é prazo instituído em favor da outra parte, a fim de dar-lhe ciência acerca das pessoas que vão depor, não havendo exceção legal com relação às pessoas que devem ser ouvidas por meio de precatória. O artigo 410, II, do Código de Processo Civil não altera o prazo instituído pelo artigo 407, mas apenas dispensa as testemunhas inquiridas por carta do dever de depor perante o juiz da causa.
II - Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.
III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade de nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.
Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia". (STJ - RESP 331084/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 21.10.03, DJ 10.11.03, p. 185)

Trago à colação, ainda, precedentes desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.
1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.
2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.
3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.
4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida". (TRF-3ª Região, AC 2001.61.26.002504-0, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, v.u., j. 28.05.07, DJU 28.06.07, p. 643*)*

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS PREENCHIDOS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO DO INSS E DA PARTE AUTORA IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.
1. Remessa oficial não conhecida, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.252/2001, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação for inferior a 60 salários mínimos.
2. O pedido de conversão do julgamento em diligência, para a realização de nova perícia médica, por apresentar divergências, não procede. Cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível a formação de seu convencimento, através da perícia já realizada, não há o que se falar em conversão do julgamento em diligência, para que seja produzida nova perícia.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, para o exercício de atividade laborativa.
4. O laudo pericial atesta estar a autora total e permanentemente incapacitada para o exercício de atividade laborativa.
5. Restaram demonstradas a manutenção da qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, já que quando gozava a autora de auxílio-doença, já estava acometida de tais enfermidades, entendendo, destarte, ter havido cessação indevida do referido benefício.
6. Remessa oficial não conhecida.
7. Matéria preliminar rejeitada.
8. Apelação do INSS e da parte autora improvidas.
9. Sentença mantida." (TRF-3ª Região, AC 2001.03.99.037722-4, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., j. 07.05.07, DJU 31.05.07, p. 494)

Destarte, a realização de nova perícia não se justifica, verificada a suficiência das provas já acostadas aos autos.
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No que tange à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora é portadora de discopatia degenerativa da coluna lombar, estando incapacitada de maneira parcial e permanente para o labor (fls. 134-136).
Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - TRABALHO RURAL - NÃO CONFIGURAÇÃO - INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I- Não há qualquer demonstração nos autos de que a autora realize atividade laboral que requeira esforço físico intenso, não existindo, tampouco, limitação para o exercício de suas atividades habituais, como concluído pela perícia médica. II- Não há que se falar em devolução de eventuais parcelas pagas à autora, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa fé da demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial. III- Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência. IV- Apelação do réu provida." (TRF 3ª Região, AC nº 1455012, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 CJ1 23.06.10, p. 168).
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO-PREENCHIDOS - AGRAVO LEGAL PROVIDO. Comprovada a qualidade de segurada da Previdência Social na data da propositura da ação, bem como preenchida a carência exigida pelo artigo 25, inciso I da Lei 8.213/91, conforme as informações constantes de sua CTPS. O laudo do perito judicial afirma que a autora não se encontra incapacitada de forma total e permanente para exercer atividade laboral, sendo que a incapacidade é parcial e definitiva para atividades que demandem grandes esforços físicos. A autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida e determinada a expedição de ofício ao INSS, comunicando-se o teor deste julgamento. Agravo interposto na forma do artigo 557, § 1º, do CPC provido para reformar integralmente a r. decisão, dando-se provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, ficando prejudicado o apelo da autora." (TRF 3ª Região, AC nº 1423506, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 08.07.10, p. 1215).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-"DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1.Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexo entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora. 2. O laudo médico pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária. 3. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 28.01.09, p. 616).

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita *(TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).*

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. **Prejudicado o recurso da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005941-33.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.005941-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ANTONIO FURLAN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUIZ ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO	:	ANTONIO MARIO DE TOLEDO
No. ORIG.	:	07.00.00145-5 1 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para compelir o INSS a conceder auxílio-acidente à parte autora.
Não foi determinado o reexame necessário.
O INSS interpôs recurso de apelação. Em preliminar, requereu a nulidade da sentença em razão de ser *extra petita*. No mérito, pugnou pela improcedência do auxílio-acidente ante a ausência de comprovação da ocorrência acidente de qualquer natureza.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Inicialmente, a preliminar aduzida pelo INSS de julgamento *extra petita* não merece ser acolhida.
Alega a r. sentença extrapolou os limites do pedido exordial ao condenar a autarquia ré à concessão de auxílio-acidente em ação para aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Todavia, a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença e o auxílio-acidente baseiam-se em idênticas situações de fato e, em regra, distinguem-se pela irreversibilidade do mal; assim, conforme concluir o laudo judicial, se de acordo com o conjunto probatório, o deferimento de um ou de outro benefício, não implica julgamento *extra* ou *ultra petita*.
Nesse sentido a jurisprudência pátria:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. AUSÊNCIA. PEDIDO DE AUXÍLIO-ACIDENTE. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE AS HIPÓTESES CONFRONTADAS.
1. Não ocorre omissão, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo.
2. Em face da relevância social da matéria, é lícito ao juiz, de ofício, adequar a hipótese fática ao dispositivo legal pertinente à concessão de benefício previdenciário devido em razão de acidente de trabalho.
3. A divergência jurisprudencial não restou configurada ante a falta de similitude fática entre o acórdão recorrido e o paradigma trazido a confronto.
4. Recurso especial improvido."
(REsp 541.695/DF, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 21/10/2003, DJ 01/03/2004 p. 209)
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS.
1- A concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente é um minus em relação ao pedido inicial de aposentadoria por invalidez, pois ambos os benefícios têm como suporte fático a mesma causa de pedir, ou seja, a incapacidade. Preliminar rejeitada.
2- Constatado, pelo laudo pericial, que o autor encontra-se incapacitado para o trabalho de forma parcial e temporária, bem como comprovada a condição de segurado, faz ele jus ao benefício de auxílio-acidente.
3- Remessa oficial e apelação do INSS improvidos."
(TRF 3ª Região, AC nº 453392, UF: SP, 1ª Turma, Rel. Des. Oliveira Lima, v.u., DJU 19.03.02, p. 387).
"PREVIDENCIÁRIO. EXTRA PETITA. AUSÊNCIA DE PRETENSÃO RESISTIDA. AUXÍLIO-ACIDENTE. REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORAL. MARCO INICIAL. HONORÁRIOS PERICIAIS.
1. Já se encontra pacificado o entendimento de que não é extra ou ultra petita a sentença que, constatando o preenchimento dos requisitos, defere benefício previdenciário distinto do postulado. Precedentes desta Corte e do STJ.
2. Afastada a preliminar de ausência de pretensão resistida, pois tendo havido, no recurso, irresignação quanto ao mérito, a resistência está suficientemente patenteada nos autos, fazendo certa a necessidade do provimento judicial para dirimir a lide posta.
3. Tratando-se de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente, o Julgador firma a sua convicção, via de regra, por meio da prova pericial.
(...)
5. O INSS deve adimplir o valor dos honorários periciais."
(TRF 4ª Região, AC nº 2005.72.15.000704-1, UF: SC, 5ª Turma, Rel. Des. Celso Kipper, v.u., DE 11.06.07).

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).
Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta hipertensão arterial sistêmica, doença pulmonar obstrutiva crônica e labirintite, que lhe incapacitam para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 45-49).
Entretanto, cumpre ressaltar que as doenças constatadas possuem caráter degenerativo e, portanto, não decorrem de acidente de qualquer natureza.
Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção do benefício de auxílio-acidente.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:
"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO ACIDENTE. REQUISITOS. CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA. INDEFERIMENTO. - O pedido formulado na apelação tem como um de seus requisitos que as lesões sejam "decorrentes de acidente de qualquer natureza". No entanto, no caso "in comento", o perito judicial afirma que o autor é portador de "insuficiência coronariana tratada com cirurgia de revascularização do miocárdio", o que de fato, foi a causa de pedir desta lide. Cumpre ressaltar, não obstante os pedidos da inicial serem de Aposentadoria por Invalidez ou Auxílio Doença, a parte autora conformou-se com a sentença de improcedência quanto a esses pedidos, apelando, apenas, quanto ao Auxílio Acidente. Assim, sendo a parte autora portadora de incapacidade que não decorre de acidente de qualquer natureza, indevido o benefício. - O pedido alternativo de conversão do julgamento em diligência, a fim de nova perícia, também não merece acolhimento, haja vista que o fato gerador da incapacidade está devidamente comprovado. - Apelação improvida. (TRF 3ª Região, AC nº 1119009, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, v.u., DJU 18.04.07, p. 577). (TRF 3ª Região, AC nº 931544, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, v.u., DJF3 15.01.10, p. 906). (grifo nosso)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXILIO-ACIDENTE INDEVIDO. INCAPACIDADE NÃO DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO OU DE QUALQUER NATUREZA. NÃO ENQUADRAMENTO NO DISPOSTO NO ARTIGO 86 DA LEI Nº 8.213/91. OMISSÃO . INOCORRÊNCIA. I - Os embargos de declaração servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - A lesão de que o embargante é portador não decorre de acidente do trabalho ou acidente de qualquer natureza, não sendo devido, portanto, o benefício de auxílio-acidente. III - O artigo 86 da Lei nº 8.213/91 é expresso quanto à concessão do benefício quando se tratar de seqüela decorrente de acidente, não se tratando, in casu, nem mesmo de doença ocupacional. IV - Embargos de declaração do autor rejeitados.
(TRF 3ª Região, AC nº 1396872, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 CJ1 10.12.09, p.1319). (grifo nosso)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção de auxílio-acidente devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isso posto, **rejeito a preliminar e,** com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para julgar improcedente o pedido. Ônus sucumbenciais na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004237-82.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.004237-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOSE ALVES
ADVOGADO	:	EDUARDO MACHADO SILVEIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELCIO DO CARMO DOMINGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	01.00.00112-4 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 16.08.01, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora. Sentença não submetida ao reexame necessário.
A parte autora apelou pela fixação do termo inicial do benefício na data do ajuizamento da ação.
O INSS interpôs apelação pela improcedência do pleito.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No tocante à comprovação da incapacidade para o trabalho, foi apresentado laudo médico judicial, o qual dá conta de que a parte autora sofre de hipertensão grave e alcoolismo (fls. 73-79).
Em sua conclusão, afirmou o *expert* tratar-se de incapacidade total e temporária para a atividade laboral.
Contudo, quanto à comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, foi anexada aos autos cópias de CTPS da demandante, com vínculos empregatícios exercidos em atividades de natureza urbana, nos períodos de 01.02.83 a 10.11.83, 18.09.84 a 19.01.86, 19.02.86 a 16.03.86, 02.02.87 a 15.05.87, 04.06.87 a 31.06.92, 03.05.93 a 30.07.93, 01.11.93 a 30.04.94, 21.09.94 a 17.01.95 e 01.07.95 a 30.01.96 (fls. 14-17).
Verifica-se, assim, que entre o encerramento de seu último vínculo empregatício, aos 30.01.96, e o ajuizamento da presente ação em 16.08.01, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior aos 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.
Destaque-se que referido "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos, da Lei 8.213/91, pode ser estendido por no máximo três anos, se evidenciadas as hipóteses nele previstas. No caso presente, a requerente permaneceu por mais de 4 (quatro) anos sem contribuir, razão pela qual é imperiosa a decretação de perda da qualidade de segurada.
Cumpre salientar que não se há falar em direito adquirido, nos termos do art. 102, parágrafo único, da Lei 8.213/91, pois não constou do laudo médico-pericial que a parte autora estivesse incapacitada, de forma total e permanente, desde a época em que cessou o seu labor; o que existe são apenas referências da própria parte, de que, quando do encerramento do último vínculo empregatício, já se encontrava incapacitada.
Também não foi anexado aos autos nenhum documento médico capaz de comprovar que sua incapacidade remonta à referida época.
Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de auxílio-doença tampouco de aposentadoria por invalidez.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADA OBRIGATÓRIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA MANTIDA.
1. (...).
2. A data de saída da última atividade protegida por relação de emprego da autora se deu em 12 de dezembro de 1992. Portanto, ao procurar a assistência médica para o mal de que padecia em 26 de outubro de 1995, 34 meses depois, a mesma não mais detinha a qualidade de segurada junto à Previdência Social.
3. (...).
4. Não preenchidos os requisitos cumulativos, improcede o pedido da autora.
5. Recurso a que se nega provimento".
(TRF 3ª Região, AC nº 347488, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 13.01.05, p. 102).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.
(...).
4 - A qualidade de segurado não restou demonstrada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.
5 - Agravo retido não conhecido. Apelação improvida."
(TRF 3ª Região, AC nº 815436, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJU 09.12.04, p. 464). (g.n)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.
I - A apelante perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social, já que a última atividade por ela exercida datou de 21.01.97 a 01.10.97 e o pedido na esfera administrativa para a concessão de auxílio-doença deu-se tão somente em 16.04.99, quando já transcorrido o prazo estatuído no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, o qual aplica-se à hipóteses, em razão da autora não possuir mais de 120 contribuições mensais sem interrupção, nos moldes do estatuído no § 1º, do art. 15, da lei em referência.
(...).

IV - Apelação da autora improvida."
(TRF 3ª Região, AC nº 905338, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 08.11.04, p. 639).

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **Prejudicado o recurso da parte autora**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040750-83.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.040750-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	GERALDA MATIAS LEANDRO
ADVOGADO	:	MARCELO DE MORAIS BERNARDO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CELIO NOSOR MIZUMOTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	08.00.00068-3 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pedido de auxílio-doença acidentário. O feito tramitou perante a 1ª Vara Cível da Comarca de Jacareí - SP.
Trata-se de pedido de benefício previdenciário de natureza acidentária, conforme consta do relato da exordial e laudo médico judicial (histórico e resposta ao quesito 17, formulado pelo INSS - fls. 64-67).
Ademais, o juízo *a quo* reconheceu a incompetência absoluta para o julgamento do presente feito, em razão da natureza laboral das lesões (fls. 70-71).
Dessa forma, tendo em vista tratar-se de questão resultante de acidente de trabalho, e consoante o disposto no art. 109, inciso I, da Constituição Federal, tal matéria escapa ao âmbito de competência da Justiça Federal.
A competência recursal era do Egrégio Segundo Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, tanto nas demandas que versem sobre a concessão, quanto nas que tratem da revisão dos benefícios acidentários (STJ - 6ª Turma, RESP 440824/SC, j. 20/03/2003, DJ 07/04/2003, p. 354), nos termos da Súmula 15 do E. S.T.J.
Saliente-se que, consoante o preconizado no art. 4º da Emenda Constitucional nº 45/04, os Tribunais de Alçada foram extintos, sendo os processos de sua competência, nos termos do art. 3º do Provimento nº 64/2005 do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, remetidos à referida Corte.

Assim, dê-se baixa na distribuição, encaminhando-se o presente feito ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056075-35.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.056075-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : DEOLINDA ARAUJO DE SOUZA
ADVOGADO : PAULO COSTA CIABOTTI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00083-1 3 Vr VOTUPORANGA/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou improcedentes os pedidos.
Apelação da parte autora.
Declarada nula a sentença, de ofício, remetidos os autos à primeira instância para produção de nova perícia e decisão.
Novo laudo pericial.
Sentença de improcedência.
A parte autora interpôs apelação pela procedência do pleito.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, elaborado em 04.03.10, atestou que a parte autora apresenta lombalgia e artrose (fls. 167-175).
Entretanto, concluiu o perito pela ausência de incapacidade para o trabalho.
Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção dos benefícios em questão, pois não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida."
(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."
(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
(...)
(...)
(...)
4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
(...)
(...)
8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."
(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).
"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.
1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."
(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).
Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031677-24.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.031677-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ADIEL GRACIOLI e outros
	:	MARIA ALVES DOS SANTOS
	:	LUIZ WALDEMIR DE SOUZA
ADVOGADO	:	JAMIR ZANATTA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CATARINA BERTOLDI DA FONSECA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00250-1 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

VISTOS.
- Os autores requerem a revisão de seus benefícios previdenciários, recalculando, mês a mês, os valores recebidos desde a data em que ocorreu a defasagem até o efetivo pagamento, e aplicando-se índices de reajustamento mais vantajosos do INPC (fls. 02-07).
- Concedidos os benefícios da gratuidade.
- A sentença julgou improcedente o pedido. Deixou de condenar os autores ao pagamento de verbas sucumbenciais.
- A parte autora apelou e requereu a reforma da sentença.
- Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, "in verbis":

"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:
§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".
- Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
- Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.
Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".

- Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.
II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.
§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10 %(dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".
- Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10 % (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.
- Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.
- Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.
- A Medida Provisória 1.171 de 1995, convertida na Lei 10.192 de 14.02.2001, instituiu o INPC como índice de correção dos salários de benefício, posteriormente, substituído pelo IGP-DI, com a edição da Medida Provisória 1.415 de 29/04/1996, convertida na Lei 9.711/98, sendo que aquela assim estabelecia:

"Art. 2º - Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores".

- A Lei 9.711/98, na qual foi convertida a Medida Provisória 1.415/96, adotou, em seu art. 2º, o IGP-DI, para a correção monetária dos salários de benefício em 1996. Os índices adotados a partir de 1997 não guardaram relação com índice

oficial, porém, não se há falar em infringência ao texto constitucional no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que o legislador não indicou, expressamente, o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios. Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal.
- Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, como se verifica destas ementas:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.
I - Com a edição da Lei nº 8.213/91, passou o INPC a constituir-se índice idôneo ao reajustamento dos proventos previdenciários. A partir de jan/93, o IRSM, por força da Lei nº 8.542/92.
II - O art. 9º da Lei nº 8.542/92, alterado pela Lei nº 8.700/93, determina o reajuste dos proventos previdenciários a cada quatro meses, não sendo possível ao magistrado alterá-lo para mensal, diante do respaldo legal.
III - Indevida a incorporação do reajuste de 10%, quando da conversão dos benefícios previdenciários em URV, determinada pela Lei nº 8.880, a partir de 1º/03/94.
IV - Não procede o pedido de aplicação de 8,04%, referente ao aumento do salário mínimo em setembro/94, aos benefícios com valor superior ao piso constitucional, diante da revogação expressa do inciso II, do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, pela Lei nº 8.542/92.
V - A MP nº 1.415 de 29/04/96, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou o reajustamento dos proventos pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV. O respectivo mecanismo continua em vigor consoante a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/99.
VI - Os indexadores de reajustes estão amparados legalmente, descabendo qualquer inconformismo quanto as sistemáticas adotadas pelo INSS.
VII - Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pela Lei nº 8.213/91 e as que lhe sucederam, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.
VIII- Apelação Improvida". (TRF3, 7ª Turma, Juiz Walter Amaral, AC 873061, Processo: 200303990140233 / SP, DJU 01.10.2003, p. 310).
"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DOARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.
1. Da alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil não se conhece, eis que "(...) Para viabilizar o conhecimento do especial, pelo fundamento da alínea "a" do permissivo constitucional, não é suficiente a simples menção explícita aos preceitos de lei que se pretende desafeiçoados (pelo acórdão do Tribunal a quo), mas, ainda, a motivação justificadora,esclarecendo-se, com precisão, em sua dicção e conteúdo, para possibilitar, ao julgador, o cotejo entre o teor dos artigos indicados como violados e a fundamentação do recurso. (...)" (Resp) 160.226/RN, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, in DJ 11/5/98).
2. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei." (parágrafo 4º do artigo 201 da Constituição da República).
3. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).
4. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.
5. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a, antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV a partir de 1º de março de 1994.
6. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).
7. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes.
8. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido". (STJ, 6ª Turma, Min. Hamilton Carvalhido, RESP 502423 / RS, Recurso Especial 2003/0026806-6, DJU 22.09.2003, p. 00403).
- Assim, os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o melhor critério de atualização (INPC) ou que os índices adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, uma vez que tal configura mera irresignação do segurado.
- Desta forma, sem qualquer supedâneo legal, ou jurisprudencial, não há como acolher a tese que teria restado violada a determinação constitucional de preservação do valor real do benefício.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007600-16.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.007600-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	EMILIANA CLAUDINA BRITO
ADVOGADO	:	PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00076001620094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.
Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.
Apelação da parte autora. Meritoriamente, faz jus à pretensão deduzida.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Resposta do INSS.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.
Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos

Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)
"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente. Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.

Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:
(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.

§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."
Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:
I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."
Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)
"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.

Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).
Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social

A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social". Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012058-13.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.012058-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ALVARO CIRIACO DE ANDRADE
ADVOGADO	:	PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a reforma do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.
Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.
Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

*"**4. Natureza e escopo**. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)*

"(...)
A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:
(...)
Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).
A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.
(...)
A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".
Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.

Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa"." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. ***Revista Forense****, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)*

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica *causa petendi* àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada**".
Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total"improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à duvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder"." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. ***Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas****, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)*

*"**10. Julgamento do pedido repetido**. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.
III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".
(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES. GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.
1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.

2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.".
3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.
4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.
5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.
6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexiste no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.
7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).
8. Sentença anulada.
9. Apelação conhecida e parcialmente provida."
(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.
O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."
Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.
Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.
Apelação provida."
(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo *a quo* deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, *v. g.*, número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o quê se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, **declaro nula, de ofício, a r. sentença**. Determino o retorno dos autos à origem. Com fundamento no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento ao recurso**, vez que prejudicado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

Expediente Nro 7695/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026391-70.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.026391-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VILMA APARECIDA MESSIAS DA SILVA
ADVOGADO : HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO
No. ORIG. : 03.00.00203-7 3 Vr ITAPETININGA/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação, acrescida de correção monetária e juros. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação ao termo inicial de concessão do benefício.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 86/87 a demandante pleiteia a concessão da tutela antecipada.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
O art. 26, inc. II, da Lei nº 8.213/91 estabelece que, no caso de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, independe de carência os casos de acidente de qualquer natureza, *in verbis*:

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:
II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;"

In casu, foi trazida aos autos cópias do termo circunstanciado de ocorrência policial da Delegacia de Polícia de Itapetininga, informando que a autora foi vítima de acidente automobilístico em 15/9/96, bem como do laudo de exame de corpo de delito do Instituto Médico Legal, datado de 20/9/96, na qual informa que, em decorrência do referido acidente, a demandante "*Sofreu ferimento contuso produzido por agente contundente cuja natureza dependerá de avaliação complementar em 30 (trinta) dias*" (fls. 8).
Nestes termos, estando a autora incapacitada em decorrência de "acidente de qualquer natureza", está dispensada do cumprimento da **carência**.
No que tange à **qualidade de segurado**, encontra-se acostada aos autos a cópia da CTPS da parte autora, com registro de atividade nos períodos de 6/7/90 a 16/11/91, 3/5/93 a 21/7/93, 2/8/93 a 6/9/93 e 18/10/99 a 27/4/00, sendo este último como costureira. A presente ação foi ajuizada em 23/9/03.
Diante do exposto, afigura-se imprescindível apurar se a incapacidade laborativa da parte autora remonta à época em que ainda detinha a condição de segurada, uma vez que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Para tanto, faz-se mister a análise da conclusão da perícia médica ou, ainda, de outras provas que apontem a data do início da incapacidade laborativa.
No laudo pericial de fls. 61/63, realizado em 19/7/04, o esculápio encarregado do exame relata que a autora "*teve acidente de moto em 96, e após isto começou a perder a visão do lado esquerdo. Atualmente tem perda da visão também do lado direito. Tem também problema da audição do lado esquerdo*" (fls. 62). Afirma que a autora é portadora de "*trauma anterior e que lhe causou perda de visão e audição, relacionados com a inicial. Há perda patrimonial média e incapacidade ao trabalho que exija visão binocular*" (fls. 63), apresentando incapacidade parcial e permanente.
A fls. 9/12 constam atestados médicos, com data desde **11/7/00**, informando que a autora apresenta perda total da visão do olho esquerdo, possuindo visão monocular, comprovando, dessa forma, que a alegada incapacidade remonta época em que ainda detinha a qualidade de segurada.
Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ***LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.***
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ***AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO****. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo*** **a quo** ***para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)****.*
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ****.* ***TERMO INICIAL. CITAÇÃO****.*
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos****.*
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser concedida a tutela antecipada.
Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelo documento acostado a fls. 17/18, somado ao laudo pericial de fls. 61/63.
Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.
O perigo da demora encontra-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual concedo a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação. Concedo a tutela antecipada, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, com DIB em 31/10/03, sob pena de multa a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042851-98.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.042851-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CINTIA RABE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELENICE SATIE OI
ADVOGADO : ROBERTO ANTONIO DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 04.00.00123-1 1 Vr CABREUVA/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, desde a data da distribuição. Requerida a antecipação dos efeitos da tutela.
Antecipação dos efeitos da tutela deferida para restabelecer o auxílio-doença.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS a conceder à autora aposentadoria por invalidez, a partir da citação (03.06.2005), nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91. Determinado o pagamento das prestações atrasadas, de uma só vez, com acréscimo de correção monetária desde a época em que devidas (Súmulas 08 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e 148 do Superior Tribunal de Justiça), e de juros de mora a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação corrigido até o efetivo pagamento, excluída uma anuidade de parcelas vincendas. Sem custas e despesas processuais em razão da isenção de que goza o réu. Sentença publicada em 28.12.2005, não submetida a reexame necessário.
O INSS apelou, arguindo, preliminarmente, a nulidade do processo desde a realização da perícia, haja vista que, na ocasião da produção da prova, não fora sequer citado. No mérito, pleiteando a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, não há como se reconhecer a nulidade arguida pela autarquia.
De fato, o laudo pericial foi produzido antes mesmo da citação do réu, sem que este pudesse, portanto, nomear assistente técnico ou formular quesitos.
Contudo, não obstante as inúmeras oportunidades que teve para se manifestar nos autos, quedou-se silente. Em momento algum impugnou o ato ou requereu a sua repetição ou complementação. Precluiu, dessa forma, qualquer alegação de existência de prejuízo.
Inexistente prejuízo e tendo a perícia atingido, a contento, a sua finalidade, a preliminar deve ser rejeitada.
Passo ao exame do mérito.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Conforme informações do CNIS, cuja juntada ora determino, a autora esteve em gozo de auxílio-doença nos períodos de 27.07.2004 a 30.06.2006.
Dessa forma, considerando o ajuizamento da demanda em 25.11.2004, manteve a qualidade de segurada, consoante o disposto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No que se refere à incapacidade, a perícia médica constatou que a autora é portadora de sequela grave de acidente vascular cerebral, com hemiparesia à esquerda, com déficit motor importante e prejuízo da movimentação do hemicorpo

esquerdo, além de cervicobraquialgia, patologia degenerativa de membro superior esquerdo. Concluiu encontrar-se incapacitada para o trabalho de forma total e permanente.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão da aposentadoria por invalidez.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação. De ofício, concedo a tutela específica para que seja implantada a aposentadoria por invalidez, fazendo cessar o pagamento do auxílio-doença anteriormente deferido.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 04 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018336-67.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.018336-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIANA BUCCI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	EURIDES PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	RONALDO ARAUJO DOS SANTOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG.	:	02.00.00089-2 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial, acrescida de correção monetária e juros. Os honorários periciais foram arbitrados em R$ 240,00 e os honorários advocatícios em 15% sobre o valor do débito em atraso até a data da prolação da sentença.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação aos honorários periciais e à verba honorária.
A parte autora recorreu adesivamente, requerendo a fixação do termo inicial do benefício a partir do ajuizamento da ação e a incidência da verba honorária sobre o valor total da condenação.
Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 117/118, 120/121, 126/127 e 136/137, a demandante pleiteia a concessão da antecipação dos efeitos da tutela.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia da sua CTPS, na qual consta o registro de atividade no período de 1º/7/87 a 27/5/88, bem como as cópias dos recolhimentos previdenciários referentes a dezembro/88 a maio/89 e dezembro/96 a setembro/97. A ação foi ajuizada em 1º/7/02.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito em 27/3/03, (fls. 72/75). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de "*Enfisema Pulmonar há 4 anos, Distúrbio Psiquiátrico, há 7 anos"* (fls. 74), estando total e permanentemente incapacitada para o trabalho.
Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ***AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO****. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo*** **a quo** ***para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)****.*
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ****.* ***TERMO INICIAL. CITAÇÃO****.*
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos****.*
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.

4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

No que tange aos honorários periciais, deverão ser observados a forma de pagamento e o valor máximo constante da Tabela II, da Resolução nº 541, de 18/1/07 do Conselho da Justiça Federal.
Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser concedida a tutela antecipada.
Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelos documentos acostados a fls. 7 e 14/45, somado ao laudo pericial de fls. 72/75.
Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.
O perigo da demora encontra-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual concedo a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS para arbitrar os honorários periciais e a verba honorária na forma acima indicada, dou parcial provimento ao recurso adesivo da autora para fixar o termo inicial do benefício a partir da citação, e nego seguimento à remessa oficial. Concedo a tutela antecipada, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, com DIB em 15/8/02, sob pena de multa a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012995-60.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.012995-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	AILTON BALBINO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	ADAO NOGUEIRA PAIM
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIANA BUCCI BIAGINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	02.00.00188-1 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença *"à base de seu salário de contribuição desde a data da última rescisão contratual ou da data da propositura da ação"* (fls. 5).
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da citação, acrescida de correção de monetária nos termos do *"art. 41 da Lei 8.213/91, Lei nº 6.899/81 e legislação posterior, a partir do momento em que passou a ser cada prestação devida"* (fls. 77) e acrescido de juros de 6% ao ano a contar da citação.
Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação e os honorários periciais fixados em R$240,00. Por fim, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.
Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando que o termo inicial do benefício se dê a partir da *"data constatada no relatório médico como sendo o da incapacidade do apelante, em resposta ao quesito de nº 09 dos quesitos do autor, ora recorrente, em 1.997"* (fls. 84), bem como a majoração da verba honorária sobre o valor total da condenação.
Por sua vez, o Instituto também recorreu, alegando, preliminarmente, a necessidade de a R. sentença ser submetida ao duplo grau obrigatório, a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, insurgindo-se contra a antecipação dos efeitos da tutela, bem como que a sentença é *"extra petita"*, tendo em vista que a parte autora, *"na peça vestibular, não pretendeu a IMEDIATA IMPLANTAÇÃO do benefício, como determinou o MM. Juiz de primeiro grau"* (fls. 94). No mérito, pleiteia a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial do benefício se dê a partir do laudo pericial, a redução da verba honorária para 5% sobre o valor da condenação, bem como dos honorários periciais na forma da Resolução nº 175 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.
Com contrarrazões da parte autora e do Instituto, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Inicialmente, depreende-se da leitura da inicial que a autora requereu a concessão de aposentadoria por invalidez *"à base de seu salário de contribuição desde a data da última rescisão contratual ou da data da propositura da ação"* (fls. 5).
No entanto, no recurso ora interposto, a requerente pleiteia que o termo inicial do benefício se dê a partir a partir da *"data constatada no relatório médico como sendo o da incapacidade do apelante, em resposta ao quesito de nº 09 dos quesitos do autor, ora recorrente, em 1.997"* (fls. 84).
Assim, a teor do que reza o art. 514 do Código de Processo Civil, tenho como inaceitável conhecer dessa parte da apelação que se apresenta desprovida de conexão lógica com o pedido formulado na petição inicial, sendo defeso inovar a matéria no recurso.
Nesse sentido, merece destaque o julgado abaixo:
"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. SUSPENSÃO. RESTABELECIMENTO. RECURSO ESPECIAL. RAZÕES RECURSAIS DIVORCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO.
Desmerece conhecimento o recurso especial, cujas razões se mostram divorciadas dos fundamentos do acórdão recorrido.
Recurso não conhecido."
(REsp nº 280.751, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. em 8/5/01, vu, DJU de 4/6/01)"
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIARIO: APELAÇÃO. RAZÕES DIVORCIADAS DA LIDE E DO JULGADO. APELO QUE SE RESSENTE DE FUNDAMENTAÇÃO. RECURSO INEPTO. NÃO CONHECIMENTO.
I - APRESENTANDO-SE AS RAZÕES DO RECURSO DIVORCIADAS DO JULGADO, RESSENTE-SE A APELAÇÃO DE FUNDAMENTAÇÃO PELO QUE ELA É INEPTA.
II - APELAÇÃO QUE NÃO SE CONHECE."
(TRF - 3ª Região, AC nº 93.03.079396-0, 2ª Turma, Relator Des. Fed. Aricê Amaral, j. 14/2/95, v.u., DJU 1º/3/95)

Passo ao exame dos recursos, relativamente à parte conhecida.

Inicialmente, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença proferida em 19/9/03 (fls. 75/78) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.
Com efeito, o § 2º, do art. 475, do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01, dispõe:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:
I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;
II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).
§ 1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.
§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.
(...)" (grifos meus)

Dúvida não havendo, portanto, quanto à aplicabilidade do art. 475, § 2º, do CPC, com a redação atribuída pela Lei nº 10.352/01 e considerando-se que, *in casu*, a condenação abrange as parcelas compreendidas no período de 10/1/03 a 19/9/03, acrescida de correção monetária e juros, incluindo a verba honorária, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório.
Outrossim, no que tange a devolutibilidade do apelo do INSS, entendo não merecer reforma o r. *decisum.*
Isso porque, nos termos do art. 520, inc. VII, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 10.532, de 26/12/01, a apelação deverá ser recebida em ambos os efeitos, exceto quando confirmar a antecipação dos efeitos da tutela, hipótese em que, nesta parte, será recebida apenas no efeito devolutivo. Neste contexto, é importante frisar que nenhuma diferença existe - não obstante os esforços dos "intérpretes gramaticais" do texto legal - entre provimento que *confirma* a tutela e provimento que *concede* a tutela. Em tal sentido é cristalina a lição de Cândido Dinamarco, *verbis: " O inc. VII do art. 520 do Código de Processo Civil manda que tenha efeito somente devolutivo a sentença que "confirmar a tutela", **donde razoavelmente se extrai** que também será somente devolutiva a sentença que* conceder *a tutela, na medida do capítulo que a concede; os capítulos de mérito, ou alguns deles, poderão ficar sujeitos a apelação com efeito suspensivo, desde que esse efeito não prejudique a efetividade da própria antecipação"* (*in* "Capítulos de Sentença", p. 116, Malheiros Editores, 2002, grifos meus)
Focalizando novamente o inc. VII, do art. 520, do CPC, entendo que a redação que lhe atribuiu a Lei nº 10.352/01 veio apenas explicitar o que já era óbvio.
Conforme tenho repetido à exaustão, citando Carlos Maximiliano, a lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo. Imaginar-se a hipótese de um segurado que estivesse recebendo o seu benefício, por força de tutela antecipada deferida *initio litis* - e, portanto, fruto de cognição sumária - e tivesse o seu benefício cessado justamente pela confirmação da tutela na sentença, após cognição exauriente, seria um *non sense* jurídico. O mesmo raciocínio vale para aquele que tem a tutela deferida no contexto da sentença, após a devida instrução probatória, e fica impossibilitado de receber o seu benefício, de caráter nitidamente alimentar.
Nas palavras de Cândido Dinamarco, *"a antecipação deixaria de ser autêntica* antecipação, *quando ficasse sujeita à espera do julgamento pelo tribunal. Pelo aspecto do direito positivo, da afirmada e demonstrada destinação comum das medidas cautelares e antecipações de tutela ao objetivo de dar remédio pronto a situações de urgência decorre que às segundas se aplica por inteiro a não-suspensividade estabelecida no Código de Processo Civil em relação às primeiras (CPC, art. 520, inc. VII, red. Lei n. 10.352, de 26.12.01)."* (*in* "Nova Era do Processo Civil", p. 85, Malheiros Editores, 2003)
Por fim, com razão o INSS no tocante à impossibilidade da antecipação *ex officio* dos efeitos da tutela, nos termos do art. 273, do Código de Processo Civil. Todavia, considerando-se o caráter alimentar da prestação pecuniária do benefício pleiteado no presente feito, no qual se requer a concessão de recursos indispensáveis à subsistência da parte autoraentendo que, *in casu*, estão presentes os requisitos constantes do art. 461, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual concedo a tutela específica, mantendo-se o pagamento do benefício.
Passo à análise do mérito.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia da sua CTPS, na qual consta os registros de atividades nos períodos de 22/5/84 a 6/12/84, 8/3/85 a 13/11/85, 2/1/86 a 13/6/86, 14/6/86 a 22/10/86, 27/10/86 a 5/3/87, 9/5/87 a 6/11/87, 1°/12/87 a 27/2/88, 12/5/88 a 26/11/88, 1°/5/89 a 10/12/89, 3/1/90 a 10/12/90, 19/12/90 a 23/11/91, 15/5/92 a 10/12/92, 18/12/92 a 10/12/93, 13/12/93 a 19/12/94, 2/1/95 a 3/2/96 e 6/4/99 a 19/6/00.
Quanto à prova da condição de segurada da autora, encontra-se anotada na sua CTPS (fls. 13/15), bem como na consulta realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada ora determino, a informação de que a autora recebeu o benefício de auxílio-doença previdenciário nos períodos de 30/10/97 a 24/11/97, 16/9/99 a 18/6/00 e 29/8/00 a 2/10/03.
Tendo a ação sido ajuizada em 22/11/02, não há que se falar em perda da qualidade de segurada, haja vista o disposto no art. 15, incs. I e II, da Lei nº 8.213/91.
Comprovado que a própria autarquia já havia concedido à requerente o benefício de auxílio-doença, fica superada a necessidade de comprovação do período de carência previsto no art. 25, inc. I, da Lei n.º 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 66/67). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de *"Neuropatia femural esquerdo após traumática desde 1997 e hipertensão arterial"* (fls. 66), concluindo que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ***LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.***
1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.***
1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ***AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO****. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo*** **a quo** ***para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)****.*
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ****.* ***TERMO INICIAL. CITAÇÃO****.*
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos****.*
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

No que tange aos honorários periciais, deverão ser observados a forma de pagamento e o valor máximo constante da Tabela II, da Resolução nº 541, de 18/1/07 do Conselho da Justiça Federal.
Por fim, os valores recebidos na via administrativa a título de auxílio-doença após a citação deverão ser deduzidos na fase da execução do julgado.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, acolho a preliminar de sentença *"extra petita"*, rejeitando as demais, e, no mérito, dou parcial provimento à apelação para explicitar a base de cálculo dos honorários advocatícios e reduzir os honorários periciais na forma acima indicada e conheço parcialmente da apelação da parte autora, negando-lhe seguimento, devendo ser deduzidos na fase da execução do julgado os valores recebidos na via administrativa a título de auxílio-doença após a citação. De ofício, concedo a tutela específica, para que seja mantido o pagamento do benefício, nos termos do art. 461, do Código de Processo Civil.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046896-82.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.046896-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	CLEUSA GONCALVES RIOS
ADVOGADO	:	MIRIAM DE FATIMA QUEIROZ REZENDE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ TINOCO CABRAL

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 03.00.00012-3 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP
DECISÃO
Cuida-se de ação ajuizada em 03.02.2003, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício assistencial.
Agravo retido interposto pelo INSS contra decisão que afastou preliminar de incompetência da Justiça Estadual para julgamento da demanda (fls. 40/44).
Pedido julgado procedente (fls. 69/71), para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde a data da citação (27.02.2003), acrescidos de juros de mora de 6% ao ano e correção monetária das parcelas vencidas nos termos da Súmula 148 do Superior Tribunal de Justiça, Súmula 08 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Lei n. 6.899/81, Lei n. 8.213/91 e legislação superveniente, a partir de seus respectivos vencimentos, inclusive abonos.
Condenou o requerido ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre do valor da condenação apurado até a data da sentença e honorários periciais fixados em R$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais). Custas *ex lege*. Sentença publicada em 28.07.2005, submetida a reexame necessário.
A autora apelou pleiteando a majoração dos honorários advocatícios para 20% incidentes sobre o valor da condenação até a sentença.
O INSS, por sua vez, apelou pleiteando a integral reforma da sentença. Se vencido, requer isenção no pagamento de custas e despesas processuais, redução dos honorários advocatícios e periciais, que seja resguardado seu direito de realização de perícia periódica para atestar permanência da incapacidade laborativa e, por fim, que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da data de juntada do exame médico pericial aos autos.
Com as contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
No tocante ao agravo retido interposto, verifico que o INSS não requereu expressamente sua apreciação pelo Tribunal, em sua apelação, razão pela qual não o conheço nos termos do parágrafo 1º, do artigo 523, do Código de Processo Civil.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, considerando os recolhimentos da autora em valor pouco superior a um salário mínimo (fls. 10), o montante devido entre a data da citação (27.02.2003) e a sentença (28.07.2005) não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório. Descabe, portanto, a remessa oficial.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Nos termos do art. 20, § 3°, da Lei n° 8.742/93, para a concessão do benefício assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada (mais de 65 anos) ou incapacidade laborativa e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
In casu, o requisito comum para a concessão dos benefícios, ou seja, a incapacidade para o trabalho restou comprovada em laudo médico pericial, que concluiu estar, a autora, total e permanentemente incapacitada por quadro de espondiloartrose lombar crônica, desde o ano de 2001 (fls. 49/50).
Contudo, a autora comprovou vínculo empregatício apenas no período de 01.02.2001 a 05.10.2001 (fls. 10), totalizando nove meses de contribuições.
Dessa forma, não cumpriu o período de carência de doze meses exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:
"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"
Por outro lado, os males que a acometem, ainda que incapacitantes, não estão arrolados dentre as hipóteses constantes da Portaria Interministerial nº 2.998, de 23.08.2001, a qual, em atendimento ao disposto no artigo 26, inciso II, da Lei nº

8.213/91, prevê as doenças em relação às quais se afasta a exigência de carência. Referido rol, contendo exceções à regra, deve ser interpretado restritivamente.
Neste sentido, elucidativa a doutrina de Wladimir Novaes Martinez:
"Já se questionou se essa lista de treze incapacidades é exaustiva ou não. O rol é enumerativo e não exemplificativo. Os Poderes Executivo e Judiciário não podem variá-lo, mesmo com a melhor das intenções. Ele é não definitivo e aguarda, com a evolução, alterações posteriores."

Resta a análise da possibilidade de concessão de benefício assistencial, com apreciação do alegado estado de miserabilidade.
Estudo social (fls. 54/55), datado de 27.07.2004, atestou tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família, composta por 4 pessoas. A requerente, 48 anos, separada, analfabeta, viúva, reside com dois filhos, sendo um com 12 anos e uma neta de 05 anos. A residência é imóvel de sua família, cedida por seus irmãos que também são herdeiros, com dois quartos, sala, cozinha e banheiro e varanda. A renda provém do salário de seu filho, em valor pouco superior a um salário mínimo.
A enfermidade da autora e o estado de miserabilidade também foram atestados em depoimentos das testemunhas (fls. 63/65), constando declaração, inclusive, de que "*a comunidade a ajuda com cestas básicas*".
Assim, no que tange à regra do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, per capita, de ¼ do salário mínimo para ensejar a implementação do benefício em exame, constata-se que o presente caso enquadra-se nos parâmetros legais.
Destarte, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a procedência do pedido é de rigor.
O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença.
Quanto aos honorários periciais, reduzo-os a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Dito isso, não conheço da remessa oficial e do agravo retido e, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS, para conceder benefício assistencial à autora e reduzir os honorários periciais a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos) e nego seguimento à apelação da parte autora.
De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003630-11.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.003630-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA HELENA TAZINAFO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE ALFREDO DA SILVA
ADVOGADO	:	MARIA LUCIA NUNES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ORLANDIA SP
No. ORIG.	:	00.00.00251-8 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou amparo assistencial, a partir da citação.
Agravo retido do INSS contra a decisão que rejeitou a preliminar de falta de interesse de agir por ausência de pedido administrativo.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo pericial (16.07.2003). Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação e de honorários periciais arbitrados nos termos da Resolução nº 281/2002 do Conselho da Justiça Federal. Sentença registrada em 15.08.2005, submetida ao reexame necessário.
O INSS apelou, concordando com a concessão do beneficio ao autor. Requer, no entanto, redução dos honorários advocatícios a 5% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença e redução dos honorários periciais a R$ 150,00 (cento e cinqüenta reais).
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

No tocante ao agravo retido, verifico que não foi requerida expressamente sua apreciação pelo Tribunal, razão pela qual não o conheço nos termos do parágrafo 1º, do artigo 523, do Código de Processo Civil.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
Considerando-se que entre a data de elaboração do laudo pericial (16.07.2003) e a sentença (publicada em 15.08.2005), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
Trata-se de ação com pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou amparo assistencial.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Nos termos do art. 20, § 3°, da Lei n° 8.742/93, para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada (mais de 65 anos) ou incapacidade laborativa e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. O INSS manifestou concordância em relação ao atendimento dos requisitos legais, remanescendo controvérsia apenas no que concerne aos honorários advocatícios e aos honorários periciais.
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Mantenho os honorários periciais nos termos fixados na sentença.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício e DIB em 16.07.2003 (data de elaboração do laudo médico pericial).
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido e da remessa oficial, bem como, dou parcial provimento à apelação para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre o valor das parcelas até a data da sentença. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030668-90.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.030668-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARLENE BOLZANI MEIRA
ADVOGADO	:	ABIMAEL LEITE DE PAULA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00138-8 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Vistos.

- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por idade.
- Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou. Pugnou pela procedência do pedido, nos termos da exordial.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".
- A parte autora laborou nos períodos de 10.06.53 a 26.01.61 e de 01.02.61 a 30.08.62, totalizando 09 (nove) anos e 6 (seis) meses.
- Desta maneira, considerando-se que tal período advém de registro em CTPS, recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/99, ou seja, a anotação vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição.
- Outrossim, tal anotação goza de presunção juris tantum de veracidade (Enunciado nº 12 do TST).
- Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULAS 149 DO STJ. APLICABILIDADE. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.
I - O art. 55, § 3º da Lei nº 8.213/91 determina, de forma expressa, que a comprovação de tempo de serviço, ainda que mediante justificação administrativa ou judicial, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.
II - Somente com base em depoimentos de testemunhas não se justifica a averbação de tempo de serviço rural, uma vez que a jurisprudência pacificou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).
III - As anotações registradas em sua CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, cabendo ao INSS comprovar a falsidade de suas informações.
IV - O reconhecimento do tempo de serviço do segurado empregado rural, com registro em CTPS, deve ser reconhecido para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.
V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.
VI - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas". (TRF3 - AC 1260164 - Décima Turma, v.u., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 17.06.08, DJU 25.06.08)

- Assim, os períodos de 10.06.53 a 26.01.61 e de 01.02.61 a 30.08.62 devem ser contados para fins de carência.
- O art. 15, II, da Lei nº 8.213/91 prescreve que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, *"até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração".*
- Quanto ao prazo para a perda da qualidade de segurado, dispõe o § 4º do mesmo artigo:
"§4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

- Por sua vez, o § 1º do art. 102 da norma em tela reza que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".
- Sobre o tema, confira-se, ainda, a jurisprudência a seguir colacionada:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA.
- A perda da qualidade da segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade.
- Os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos simultaneamente no caso da aposentadoria por idade. Interpretação do artigo 102, §1º da Lei 8.213/91
- Precedentes.
- Recurso provido." (STJ - RESP nº 743531, 5ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIDO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES.
- Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para a concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado.
- Embargos acolhidos." (STJ - ERESP nº 502420, 3ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)

- Nesse sentido, o Enunciado 16 das Turmas Recursais da Justiça Federal da 3ª Região:

"Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado"

- A Lei 10.666/03 corroborou o entendimento jurisprudencial ao preceituar, em seu art. 3º, § 1º, o seguinte:

"Art. 3º omissis.
§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

- Assim, a normatização afastou a exigência de manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social para o pretendente à aposentadoria por idade. Vale dizer que os quesitos passaram a ser a labuta, por um determinado período de tempo, e a implementação da idade mínima.
- *In casu,* implementado o quesito etário em 1995 a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 78 (setenta e oito) meses de contribuições ou 06 (seis) anos e 06 (seis) meses.
- A parte autora provou ter contribuído por período superior ao legalmente previsto, além de possuir a idade mínima exigida pela legislação.
- Portanto é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade urbana, desde a data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, em 05.10.05, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.
- No que concerne ao valor do benefício, deverá ser calculado segundo o disposto no § 2º do art. 3º da Lei 10.666/03.
- O abono anual é devido na espécie, à medida em que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Cabe, ainda, a condenação nas parcelas vencidas, consoante adiante se segue.
- Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5º Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a idade avançada da parte, atrelada à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por idade à parte autora, a contar da data do requerimento administrativo, no valor a ser calculado segundo o disposto

no § 2º do art. 3º da Lei 10.666/03, inclusive gratificação natalina. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
- **CONCEDO A TUTELA ESPECÍFICA** a Marlene Bolzani Meira, para determinar a implantação de aposentadoria por idade urbana, com DIB em 05.10.05 (data do requerimento administrativo), no importe de 1 (um) salário mínimo. Prazo: 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.
São Paulo, 19 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041617-23.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.041617-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	CLEMENTINO DUARTE
ADVOGADO	:	WILFRIEDE RAMISSEL E SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GEORG POHL
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	01.00.00222-8 6 Vr OSASCO/SP

DECISÃO
Demanda ajuizada por Clementino Duarte, em 15.10.2001, objetivando a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço de que é titular desde 11.04.1997 (NB/42 101.917.407-0, com coeficiente 70%), mediante o reconhecimento do caráter especial da atividade desenvolvida junto ao "Banco Bradesco S.A.", de 01.09.1975 a 30.04.1997.
Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob o fundamento de que o uso de EPI descaracterizava a insalubridade. Sem condenação nas verbas de sucumbência.
O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.
O autor alega ter trabalhado em condições especiais no "Banco Bradesco", no período de 01.09.1975 a 30.04.1997.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei n° 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).
"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício.
A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia*

judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".
A Lei n° 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei n° 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado ***sujeito a condições especiais*** *que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos,* ***conforme dispuser a lei****." (grifei)*
(...)
3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.
4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.
5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.
6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.
O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio em 11.10.96, com a Medida Provisória nº 1.523 (convertida na Lei n° 9.528, de 10.12.97), que, alterando o artigo 58 da Lei n° 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
1° A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
2° Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.
3° A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.
4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.
Cumpre lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto n° 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93.
A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral.
Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.
Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei n° 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".
(STJ - 5ª Turma; REsp n° 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 10.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 11.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.
Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

RUÍDO - NÍVEL MÍNIMO

O Decreto n° 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto n° 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto n° 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.
É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei n° 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física.
Desse modo, até o advento do Decreto n° 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto n° 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.
1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).
2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.
3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).
(omissis)
6. Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)
(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17) (grifei).
EPI

O uso de EPI - Equipamento de Proteção Individual não descaracteriza a natureza especial da atividade com exposição a ruído, considerando que foi apenas com a Lei n° 9.732/98 que se tornou necessária a elaboração de laudos técnicos periciais com expressa alusão à utilização dos equipamentos de proteção para fins de aposentadoria especial. Sobre o tema, lembra Wladimir Novaes Martinez:

"...pondo fim à exigência pretérita, a Instrução Normativa INSS/DC 7/00 determinou que somente laudos técnicos emitidos após 13.12.98 é que deveriam conter referência à utilização de EPI. Se o segurado completou o tempo de serviço até 13.12.98, por força do direito adquirido, os laudos técnicos também ficam dispensados da solicitação". (*in* "Aposentadoria Especial", LTr, p. 47).

Logo, para as atividades exercidas antes de 13.12.98 (data da publicação do supramencionado diploma), a utilização do EPI não afasta o enquadramento do labor desempenhado como especial, salvo se o laudo expressamente atestar a total neutralização do agente nocivo.

CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.
Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.
Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.
Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.
A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.
Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente. Vale dizer, pretendia-se fazer uso da conversão do tempo especial em comum sem o limite determinado pela legislação, isto é, possível a conversão sem restrições, de modo a que o tempo de trabalho especial exercido após 28 de maio de 1998 também pudesse ser convertido em comum.
O Superior Tribunal de Justiça decidiu a questão a favor do INSS. A propósito, ementa de acórdão da lavra da Ministra Laurita Vaz:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LIMITAÇÃO. LEI N.º 9.711/98. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. As duas Turmas que compõem a Terceira Seção têm entendimento consolidado no sentido de que, a possibilidade de conversão do tempo de serviço especial em comum está limitada ao labor exercido até 28 de maio de 1998. Precedentes.
2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.
3. Agravo regimental desprovido."
(5ª Turma, AgRg no Recurso Especial nº 756.797-PR, j. 03.04.2007, v.u., DJ 17.09.2007)

Não logrou êxito a tese de que o § 1º do artigo 201 da Constituição da República, com a redação dada pela EC nº 20/98, ao ressalvar a adoção de requisitos e critérios diferenciados para as atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, daria azo para que se entendesse que não somente o trabalho prestado até 28 de maio de 1998 pudesse ser convertido em comum.
Ganhou corpo o entendimento de que o teor do § 1º do artigo 201 não tem o poder de manter vigorante o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 9.711/98, quando convalidou a MP 1.663-14, que revogara o § 5º do artigo 57, teria acabado mesmo por revogar a regra que autorizava a conversão do tempo sem limitação temporal; ainda, nítida a oposição entre normas de igual hierarquia, o artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que a norma posterior teria derrogado a anterior.
Entretanto, recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça convergem para a possibilidade de conversão do tempo especial sem o limite temporal para as atividades exercidas após maio de 1998 (REsp 956.110/SP, AgRg no REsp 1.141.855/RS, REsp 1.108.945/RS, REsp 1.087.805/RN, REsp 746.102/SP).
A redação do § 1º do artigo 201: *"É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".* Mais propriamente pela parte final do dispositivo, *"nos termos definidos em lei complementar".*
A Emenda Constitucional 20/98 dispôs em seu artigo 15: "Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor o disposto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda".

Há, ao que se vê, manifesta primazia dada pelo legislador constitucional aos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 e abandono da limitação imposta pelo artigo 28 da Lei nº 9.718/98. Sublinhe-se, escolha feita posteriormente à edição da Lei nº 9.711, esta de 20 de novembro de 1998, porquanto a Emenda Constitucional 20 data de 15 de dezembro de 1998. O que significa que o regramento para a conversão do tempo especial em comum está nos artigos 57 e 58 da Lei de Benefícios, se, até o momento, não houve a edição da necessária lei complementar.
A confirmar que assim deve ser concorrem o Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, e a Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007.
O artigo 1º do Decreto nº 4.827/2003 deu nova redação ao artigo 70 do Regulamento da Previdência Social. Antes, o caput do artigo 70 vedava expressamente a conversão de tempo de atividades sob condições especiais em tempo de atividade comum, com a ressalva do tempo trabalhado até 28 de maio de 1998. Com o Decreto 4.827 o artigo 70 passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Desaparece a vedação dando margem à conversão do tempo especial em comum, aplicando-se as regras de conversão ao trabalho prestado em qualquer período.
Não é outra a direção dada pela Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007, ao estabelecer critérios a serem adotados pela área de Benefícios.
É de se notar sua necessária correlação com o Decreto 4.827/2003, também no sentido de ajustar-se à conversão sem limitação temporal. Vale destacar as expressões "conforme a legislação vigente à época da prestação do serviço" e "qualquer que seja o período trabalhado".
Resumindo: curvo-me ao entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça quanto à possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n° 9.711/98, ante o disposto no artigo 15, da EC 20/98, que determinou a adoção da disciplina prevista nos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91, até a edição de lei complementar.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Verifico que, no presente caso, a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho no período de01.09.1975 a 30.04.1997.
Para comprovar o alegado, há, nos autos:

* Laudo técnico elaborado por Engenheiro de Segurança do Trabalho em 17.01.1995, a pedido a CIPA, no setor TIC (tratamento de impresso contínuo) do Bradesco, concluindo pela exposição dos trabalhadores a ruídos de máquinas, que variam de 87,1 decibéis a 100,4 decibéis;

* Reportagem do jornal "Folha Bancária", de 07.02.1995, sobre a exposição dos funcionários do Bradesco que trabalham no setor TIC a ruídos muito superiores a 85 decibéis;

* Exame de saúde ocupacional periódico ao qual o autor submeteu-se em 06.01.1997, ocasião em que considerado inapto;

* Comunicação de Acidente de Trabalho emitida em 14.01.1997, registrando que o postulante estava acometido de hipoacusia de I grau;

* Exames de avaliação audiológica, realizados em 12.02.1996 e em 24.09.1997, registrando perda auditiva neurossensorial;

* Formulário DISES-BE, datado de 30.07.1997, registrando a exposição do autor a ruídos provenientes das máquinas que utilizava e a poeiras decorrentes do manuseio de papel, de forma habitual e permanente, no período de 01.09.1975 a 30.04.1997. Informa que a empresa não possui laudo técnico.

* Laudo pericial, elaborado em 25.09.1998, nos autos de Reclamação Trabalhista promovida pelo autor em face do "Banco Bradesco S/A", que tramitou perante a 3ª Junta de Conciliação e Julgamento de Osasco, (Processo nº 2175/97), na qual o reclamante visava à percepção de adicional por insalubridade. Nele é narrado que o autor foi contratado em 01.07.1968 e dispensado em 30.04.1997, tendo exercido suas atividades no setor TIC, onde eram embalados os envelopes de avisos aos clientes do banco, alguns tipos de extratos e congêneres. Descreve as máquinas existentes no

local. Na ocasião, o perito informou que somente uma delas estava ligada e atingia entre 92 e 93 dB. Concluiu: *"Os valores decibelimétricos encontrados no setor TIC, mensurados em laudo, estão claramente acima do estabelecido no anexo 01 da NR-15, para uma jornada diária de 08hrs de trabalho insalubre"*. Contudo, em razão do uso de proteção auricular, considerou descaracterizada a insalubridade.

Dessa forma, o conjunto probatório coligido permite concluir que a parte autora foi exposta a nível de ruído superior a 80 decibéis.
Observe-se que, embora o demandante fizesse uso de EPI, não restou comprovada a total neutralização do agente nocivo. Ao revés, a disacusia da qual acometido, comprovada por meio de guia CAT, reafirma a ineficácia do EPI - ou da fiscalização de seu uso - na situação em comento.
Tendo cumprido os requisitos estabelecidos pelo Decreto n° 53.831/64 (Código 1.1.6), é de rigor, portanto, o reconhecimento da natureza especial da atividade laborativa exercida no "Banco Bradesco S.A., no período de 01.09.1975 a 17.01.1995, data do laudo técnico produzido.
O tempo reconhecido como trabalhado em atividades insalubres, convertido em comum, corresponde a um acréscimo de 07 anos, 09 meses e 01 dia, que, somado aos 30 anos, 04 meses e 10 dias já considerados para fins de concessão da aposentadoria, possibilita majorar a renda mensal inicial do benefício para 100% do salário-de-benefício.
As diferenças são devidas a partir do requerimento administrativo de revisão (04.01.1999).
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício recalculado, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço, com coeficiente 100%, e DIB em 11.04.1997.
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o trabalho do autor em condições especiais no período de 01.09.1975 a 17.01.1995, com possibilidade de conversão, majorando a renda mensal inicial da sua aposentadoria por tempo de serviço a 100% do salário-de-benefício; fixar o termo inicial do pagamento das diferenças na data do requerimento administrativo de revisão (04.01.1999); estabelecer os critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora; e fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005747-09.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.005747-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GILSON ROBERTO NOBREGA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	EVA DIONISIA
ADVOGADO	:	VAGNER DA COSTA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITAQUAQUECETUBA SP
No. ORIG.	:	00.00.00146-3 3 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da citação.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir "da data de início da incapacidade, conforme resposta do quesito 04 de fls. 16 (há quatro anos)". Determinou o pagamento das parcelas vencidas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros moratórios de 0,5% ao mês, a partir da citação. Condenou o requerido ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Sentença submetida ao reexame necessário, publicada em 12.12.2002 (fl. 166).
Apelou, o INSS, pleiteando a integral reforma da sentença. Se vencido, requer a fixação do termo inicial do benefício na data de elaboração do laudo pericial (22.06.2002), a compensação dos valores pagos administrativamente a título de auxílio-doença, a isenção do pagamento de custas e despesas processuais, a redução da verba honorária a 5% do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença e a fixação de juros de mora também a partir da data de elaboração do laudo pericial.
Interpôs, a autora, recurso adesivo requerendo a concessão do abono anual e a fixação do índice de juros à razão de 1% ao mês, a partir da citação.
Com contrarrazões.
Decido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, tendo em vista o valor dos benefícios anteriormente recebidos pela autora e, considerando-se que entre a data apontada como sendo a de início da incapacidade da autora (22.06.1998) e a sentença (publicada em 12.12.2002), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
Em primeiro, cumpre observar que se trata de sentença *ultra petita*, tendo em vista que o juízo *a quo* excedeu os limites da lide, julgando além do pedido do autor.
Não obstante tenha o autor requerido, em sua peça exordial, a concessão do benefício a partir da data da citação (12.12.2000 - fl. 04), o juízo *a quo* fixou o termo inicial do benefício na data apontada pelo perito judicial como sendo aquela do início da incapacidade (07.06.1997 - fl. 146).
Tal decisão apreciou situação fática superior à proposta na inicial, e se constituiu em *ultra petita*, violando os dispositivos legais constantes dos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil, sendo caso, pois, de reduzi-la aos limites da discussão.
A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, ao comentar o artigo 128 do Código de Processo Civil:

"2. Pedido e sentença. Princípio da congruência.Deve haver correlação entre pedido e sentença (CPC 460), sendo defeso ao juiz decidir aquém (citra ou infra petita), fora (extra petita) ou além (ultra petita) do que foi pedido, se para isto a lei exigir a iniciativa da parte. Caso decida com alguns dos vícios apontados, a sentença poderá ser corrigida por embargos de declaração, se citra ou infra petita, ou por recurso de apelação, se tiver sido proferida extra ou ultra petita. Por pedido deve ser entendido o conjunto formado pela causa (ou causae petendi) e o pedido em sentido estrito. A decisão do juiz fica vinculada à causa de pedir e ao pedido (...)."
Ainda no concernente ao tema em epígrafe, preceitua o ilustre professor Humberto Theodoro Júnior, *verbis*:

"O defeito da sentença ultra petita, por seu turno, não é totalmente igual ao da extra petita. Aqui, o juiz decide o pedido, mas vai além dele, dando ao autor mais do que fora pleiteado (art. 460). A nulidade, então, é parcial, não indo além do excesso praticado, de sorte que, ao julgar o recurso da parte prejudicada, o tribunal não anulará todo o decisório, mas apenas decotará aquilo que ultra passou o pedido.
A sentença, enfim, é citra petita quando não examina todas as questões propostas pelas partes (...) A nulidade da sentença citra petita, portanto, pressupõe questão debatida e não solucionada pelo magistrado, entendida por questão o ponto de fato ou de direito sobre que dissentem os litigantes, e que, por seu conteúdo, seria capaz de, fora do contexto do processo, formar, por si só, uma lide autônoma.
Só se anula, destarte, uma sentença em grau de recurso, pelo vício do julgamento citra petita, quando a matéria omitida pelo decisório de origem não esteja compreendida na devolução que o recurso de apelação faz operar para o conhecimento do Tribunal."
Diante do exposto, a sentença merece reparo quanto à parte excedente, conformando-a à lide, mas sem expurgo da ordem jurídica, reduzindo-se-a aos limites do pedido .
Passo ao exame do mérito.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.
No tocante ao requisito da qualidade de segurada, a autora acostou CTPS da qual se infere o registro de vínculos de trabalho de 02.03.1987 a 21.05.1987, 22.05.1987 a 04.04.1988 e de 15.03.1995 a 02.02.1999 (fls. 08-25) e comprovantes de recolhimentos de contribuições previdenciárias efetuadas nos períodos de outubro de 1996 a janeiro de 1999 e de março de 2000 a junho de 2000 (fls. 26-60).
Extratos de informações do "CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais", acostados às fls. 198-203, registram, também, que a autora recebeu benefício previdenciário de auxílio-doença de 27.09.2000 a 23.10.2002, ocasião em que passou a receber aposentadoria por invalidez. Referidos extratos demonstram, ainda, que, além dos vínculos supra referidos, a postulante desempenhou atividades laborativas de 24.04.1978 a 02.05.1978 e de 04.04.1988 a 04.04.1994.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 16.08.2000.
Quanto à carência, os recolhimentos das contribuições previdenciárias superaram as doze exigidas no artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"
No concernente à incapacidade, a perícia médica, realizada em 07.06.2001, atestou que autora é portadora de lesão orgânica na medula cervical, da qual resulta incapacidade total e permanente para o exercício de atividades laborativas. Asseverou, o Sr. Perito, que a tal incapacidade remonta a 07.06.1997, ou seja, quatro anos antes da data da perícia médica, consoante resposta ao quesito nº 4 do INSS (fls. 144-150).
Desse modo, constatada a incapacidade total e permanente para o exercício de atividades laborativas, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito da autora à aposentadoria por invalidez.
No que tange ao termo inicial do benefício, deve retroagir à data da citação, nos termos do pedido, porquanto comprovada a incapacidade laborativa à época, devendo ser compensados os valores recebidos administrativamente pela autora desde então.
Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."

(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, não há dúvida que a Autarquia Previdenciária deve arcar, quando vencida, com as despesas processuais que a autora antecipou.
De acordo com a Resolução 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, o adiantamento do valor das despesas processuais dos beneficiários da Justiça Gratuita será feita com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º) que, posteriormente, serão reembolsados ao Erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.
Nestes termos cabe ao INSS, em ação que julgou procedente o pedido da autora, o pagamento dos honorários periciais ou a restituição dos valores ao Erário Público, se o caso.
In casu, contudo, incabível, a condenação em honorários periciais, porquanto a perícia foi realizada por perito integrante do IMESC, órgão oficial.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício, na forma do artigo 44 da Lei nº 8.213/91 e DIB em 12.12.2000 (data da citação), devendo ser compensados os valores já recebidos pela autora.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, de ofício reduzo a sentença aos limites do pedido e, no mérito, dou parcial provimento aos recursos para fixar os consectários nos termos acima preconizados. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
Int.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035410-51.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035410-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JONE FAGNER RAFAEL MACIEL
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	MAYARA DIVERSI DE MATOS
ADVOGADO	:	MAURICIO SEGANTIN
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00071807220104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão, reproduzida a fls. 23/27, que, em ação previdenciária, deferiu o pedido de tutela antecipada, determinando a manutenção do pagamento dos benefícios de pensão por morte em favor da autora, ora agravada, até que atinja a idade de 24 anos ou conclua o curso universitário em que se encontra matriculada.
Alega o recorrente, em síntese, que a decisão agravada não respeitou os requisitos impostos pelo artigo 273, do C.P.C., nem tampouco a legislação específica acerca do benefício.
Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.
Com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC e de acordo com o entendimento desta Egrégia Corte, decido.
Assiste razão ao agravante.
Com efeito, verifica-se que a ora recorrida completou 21 (vinte e um) anos em 11/05/2010 (fls. 21) e, desta forma, clara é a aplicação do disposto no § 2º do artigo 77 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 77 - A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais.
....
§ 2º: A parte individual da pensão extingue-se:
I - pela morte do pensionista;
II - para o filho, à pessoa a ele equiparada ou o irmão, de ambos os sexos, pela emancipação ou ao completar 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se for inválido; ..."

Importante frisar que a interpretação da legislação previdenciária, no que concerne à enumeração de benefícios, bem como dos seus beneficiários, é restritiva, não podendo o magistrado imiscuir-se na função legislativa para ampliar o rol de beneficiários, extrapolando os limites da lei.
Nesse sentido, já se manifestou esta E. Corte, conforme aresto que porta a seguinte ementa:
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR DE 21 ANOS. UNIVERSITÁRIO. EXTINÇÃO DO BENEFÍCIO. ART. 77, PAR. 2º, DA LEI Nº 8.213/91.
1. A legislação aplicável à pensão por morte é a vigente na data do óbito do segurado.
2. O artigo 77, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91 determina a extinção da pensão por morte do filho que atinge a maioridade, salvo se comprovada a invalidez.
3. A interpretação da legislação previdenciária, no que concerne a enumeração do rol de benefícios e serviços, bem como dos seus beneficiários, há de ser sempre literal, não podendo criar beneficiários que a lei não selecionou.
4. A obediência ao princípio da seletividade, que a Constituição Federal denomina de objetivo da seguridade social, faz com que o legislador selecione as contingências protegidas pelo sistema, bem como os beneficiários dessa proteção.
5. Recurso do autor improvido.
(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 803441, autos n. 2000.61.06.009172-2-SP, Relatora Marisa Santos, DJU 11.02.2003, p. 196)"

Assim, não se enquadrando a ora agravada na definição de pessoa inválida, não faz jus à percepção dos benefícios de pensão por morte até o término do curso universitário, por ausência de previsão legal.
Ante o exposto, dou provimento ao agravo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, a fim de cassar a tutela antecipatória concedida em primeiro grau.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027552-23.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.027552-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUIZ DA COSTA LINO
ADVOGADO	:	JOAQUIM FERNANDES MACIEL
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI DAS CRUZES SP
No. ORIG.	:	01.00.00149-5 3 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO
Demanda ajuizada por Luiz da Costa Lino, em 20.07.2001, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço de que está em gozo desde 11.02.1994 (NB 42/064.994.426-2), para majoração do coeficiente do salário-de-benefício, mediante a inclusão do trabalho desenvolvido com registro em CTPS no período de 16.01.1961 a 27.03.1962. Requer, ainda, o pagamento das diferenças devidas desde a data da concessão da aposentadoria.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS a revisar o benefício de que o autor é titular, majorando o coeficiente para 88%, com a correspondente alteração da renda mensal inicial, bem como a pagar as diferenças desde a data da concessão do benefício, atualizadas até a efetiva implantação administrativa da alteração, com acréscimo de correção monetária a partir de cada vencimento e de juros de mora a partir da citação. Réu condenado em custas e em honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor atualizado da condenação. Sentença publicada em 21.02.2002, submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Alega que, nos termos do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, o autor não tem mais direito a rever a renda mensal inicial do benefício. Afirma que o período de 16.01.1961 a 27.03.1962 já havia sido computado pela autarquia. Requer, se vencido, o reconhecimento da prescrição das parcelas não reclamadas na época própria e que os honorários advocatícios não superem 10%.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, não se aplicando, à hipótese dos autos, as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
Em se tratando de revisão de benefício e considerando o termo inicial do pagamento das diferenças atrasadas e os consectários legais, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, sujeitando-se a sentença, portanto, à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.
Quanto à decadência e prescrição, cumpre fazer um breve relato do tratamento dado a tais institutos pela legislação previdenciária.
Dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.
Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência. Por fim, a Medida Provisória n.º 138/2003, convertida na Lei n.º 10.839/04, num quadro de litigiosidade disseminada, alterou novamente o *caput* do artigo 103 para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução legislativa, cabe lembrar que a jurisprudência já vinha decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de número 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas.
A rigor, seria até mesmo discutível se o legislador poderia fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Ora, apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Em sendo assim, seria o caso de se perquirir se o preceito adrede mencionado poderia mesmo referir-se à decadência, porquanto incompatível, em princípio, com as características que o sistema jurídico elegeu para tal instituto.
De qualquer forma, fica afastada a alegação de decadência, no caso concreto, quer porque o *caput* do artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pelas Leis números 9.528/97 e 9.711/98, não produz efeitos sobre o benefício da parte recorrida, quer porque o prazo de dez anos foi restabelecido pela Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei n.º 10.839/04.
Não há que se cogitar, por outro lado, em prescrição do fundo do direito, pois, em se tratando de benefício de prestação continuada, a mesma não ocorre. Não obstante, reconheço a prescrição das parcelas não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da demanda.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO URBANO

O autor alega ter trabalhado na empresa "Nadir Figueiredo Ind. e Com. S.A", de 16.01.1961 a 27.03.1962 e pretende a inclusão desse período para fins de majoração da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço de que é titular.
Para comprovar o alegado, há, nos autos, CTPS do autor com o referido vínculo empregatício devidamente registrado: As anotações em CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, devendo o INSS comprovar a ocorrência de eventual irregularidade para desconsiderá-las. Cabia ao INSS provar a falsidade da declaração inserida na carteira de trabalho da autora, ou, em outras palavras, incumbia à autarquia demonstrar a inexistência da relação empregatícia entre a autora e a empresa Sociedade Agrícola Santa Lydia Ltda, nos referidos períodos. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região:
"Conquanto diga o Enunciado n° 12 do C. TST que as anotações apostas pelo empregador na carteira profissional do empregado não geram presunção "iure et iure", mas apenas "iures tantum", menos certo não é que anotada a carteira profissional do reclamante, inverte-se o ônus da prova incumbindo à reclamada, que reconhece a anotação, fazer prova das alegações da defesa."
(RO proc. 95.02950368365; Relator: Braz José Mollica; 1ª Turma; DJ: 27.02.97)
"...CTPS. Anotações. Valor probante. A presunção de relatividade quanto aos registros em carteira de trabalho não pode ser dissociada do princípio da condição mais benéfica (...) Se é certo que o erro de fato não gera direito, quando provado, não menos certo é que a condição anotada em CTPS e não infirmada reveste-se do caráter de direito adquirido."
(RO proc. 20000587430; Relatora: Wilma Nogueira de Araujo Vaz da Silva; 8ª Turma; DJ: 20.08.2002).

Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:
"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)
No caso, o INSS sequer impugna a veracidade do registro. Apenas alega que já foi computado no cálculo da aposentadoria, o que não ocorreu. Verifica-se na relação de documentos para cálculo de tempo de serviço (fls. 08-09) - que apurou os 31 anos, 11 meses e 21 dias considerados para efeito de concessão do benefício - a não inclusão do período.
Observe-se que, no tocante ao trabalho urbano, ora reconhecido, a obrigatoriedade dos recolhimentos das contribuições previdenciárias está a cargo de seu empregador, não havendo como se exigir, do segurado, a comprovação de que foram vertidas, cabendo ao INSS cobrá-las do responsável tributário na forma da lei (art. 79, I, da Lei nº 3.807/60, vigente na época).
O tempo trabalhado na empresa "Nadir Figueiredo Ind. Com. S.A" totaliza 01 ano, 02 meses e 12 dias.
Somando-se o tempo de serviço reconhecido pelo INSS na ocasião da concessão da aposentadoria (31 anos, 11 meses e 21 dias), ao trabalho urbano ora reconhecido (01 ano, 02 meses e 12 dias), perfaz-se 33 anos, 02 meses e 03 dias.
A renda mensal inicial do benefício deve ser majorada para 88% do salário-de-benefício.
As diferenças são devidas apenas a partir da data da concessão do benefício (11.02.1994), haja vista que o documento que embasou a revisão integrou o procedimento administrativo, observada a prescrição das parcelas não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da demanda.
As diferenças vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de

atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício recalculado (com coeficiente 88% sobre o salário-de-benefício), no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço, com coeficiente 88%, e DIB em 11.02.1994.
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação, para reconhecer a prescrição das parcelas não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da demanda; estabelecer os critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora; reduzir os honorários advocatícios a 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença; e excluir da condenação as custas processuais. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054542-41.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.054542-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO DE AMORIM DOREA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CARMELINA PAZ VERNECK
ADVOGADO	:	ANA KARINA DE FREITAS OLIVEIRA
No. ORIG.	:	06.00.00119-2 3 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido marido que, ao tempo do óbito (03.08.1998), exercia atividade rural.
A Autarquia foi citada em 16.10.2006 (fls. 23, v.).
A r. sentença de fls. 52/53, proferida em 13.02.2008, julgou procedente o pedido, a fim de condenar o INSS pagar o benefício de pensão por morte à autora, a partir da citação. As parcelas vencidas devem ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de 1% ao mês. Por força de sucumbência, arcará o réu com as despesas processuais, corrigidas a partir do desembolso, e com os honorários advocatícios que fixou, *ex vi* do art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em breve síntese, a não comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, eis que não demonstrado o exercício da atividade rural por ocasião do óbito, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal. Requer a alteração da verba honorária e dos critérios de incidência de juros de mora.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com certidão de óbito do marido, qualificado como lavrador, em 03.08.1998, aos 68 (sessenta e oito) anos de idade, indicando a causa de morte como "sem assistência médica"; e certidão de casamento da autora com o falecido, qualificado como lavrador, realizado em 27.10.1984; e certidão de nascimento do filho Antônio Carlos Werneck, em 26.05.1961, indicando a profissão de lavrador do falecido pai.
A fls. 26/30 tem-se extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em nome da autora, com registro de vínculos empregatícios rurais, de forma descontínua, entre 01.06.1974 e 30.07.1985, e de 01.11.1989 a 22.06.1998, e de labor urbano entre 01.08.1986 e 22.06.1998.
Em depoimento pessoal (fls. 54), afirma que o marido sempre trabalhou no campo, para os senhores Belmiro e Cassemiro.
Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 55/56), que declaram que o *de cujus* sempre trabalhou na lavoura, na propriedade rural do senhor Cassemiro.
A requerente comprova ser esposa do falecido através da certidão de casamento (fls. 17), sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.
Verifica-se, também, que juntou início de prova material da condição de rurícola do *de cujus*, através dos documentos indicados, o que, corroborado pela prova testemunhal, justifica o reconhecimento do exercício de atividade rural.
Ora, nessas circunstâncias, comprovado que o falecido exercia a atividade rurícola no momento da sua morte, o conjunto probatório contém elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.
Considerando que a demanda foi ajuizada em 15.08.2006 e a autora pretende receber o benefício em decorrência do falecimento do marido em 03.08.1998 (fls. 16), aplicam-se as regras segundo a redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97, sendo devido o benefício com termo inicial na data da citação (16.10.2006 - fls. 23, v.).
Esses temas estão solucionados de acordo com a orientação pretoriana já consolidada.
Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. VIÚVA DE RURÍCOLA. CERTIDÃO DE ÓBITO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR IDÔNEAS PROVAS TESTEMUNHAIS.
1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A certidão de óbito, na qual conste a condição de lavrador do falecido cônjuge da Autora, constitui início de prova material de sua atividade agrícola. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, viabiliza a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.
3. Recurso especial desprovido.
(STJ; RESP: 718759 - CE (200500118630); Data da decisão: 08/03/2005; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ).
PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO. FILHA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.
I - Remessa oficial não conhecida por força do disposto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.
II - Conforme a reiterada jurisprudência do E. STJ, existindo nos autos início razoável de prova material corroborada pela prova testemunhal, é possível o reconhecimento de tempo de serviço trabalhado por rurícola para todos os fins previdenciários (art.39, I, Lei n.º 8.213/91).
III - Em relação aos filhos menores de vinte e um anos, desde que não emancipados, a dependência econômica é presumida, a teor do §4º, do art. 16, da Lei nº 8.213/91, regulamentada pelo Decreto nº 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto nº 4.032/01.
IV - Comprovada a qualidade de segurado junto à Previdência Social do de cujus na época do óbito e a dependência econômica do requerente em relação ao mesmo, estão preenchidos os requisitos legais à concessão do benefício.
V - A legislação vigente não estabelece qualquer impedimento à percepção pelos filhos de benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de seu pai e de sua mãe, haja vista a vedação legal se dar somente acerca de pensão previdenciária deixada por cônjuge ou companheiro.
VI - O termo inicial do benefício será fixado na data da citação, uma vez que não houve o prévio requerimento nas vias administrativas, nos termos do art. 74, Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.528/97.VII - O cálculo da correção monetária deverá seguir as regras traçadas pela Súmula n.º 8 desta Corte Regional e pela Súmula n.º148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e Resolução n.º 242, de09/07/2001, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.
VIII - Juros de mora à razão de 12% (doze por cento) ao ano, conforme Enunciado n.º 20 aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.
IX - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS conhecida em parte e improvida. Apelação da parte autora improvida.
(TRF 3ª REGIÃO; AC: 949088 - SP (200403990226909); Data da decisão: 22/11/2004; Relator: JUIZ WALTER DO AMARAL).

O valor do benefício é de um salário mínimo, nos termos do art. 39, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula 111, do STJ).
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se a antecipação da tutela, de ofício, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia apenas para estabelecer os critérios de incidência dos juros de mora, conforme fundamentado.
O benefício é de pensão por morte de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 16.10.2006 (data da citação). De ofício, concedo a antecipação da tutela.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039158-67.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.039158-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOAO CORRREA DE SOUSA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00067-6 2 Vr ITAPEVA/SP
DECISÃO
Cuida-se de demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.
Pedido julgado improcedente.
O autor apelou, pleiteando a reforma integral da sentença..
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
O autor completou a idade mínima em 07.11.2006 (fls. 08), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 150 meses.
Nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, in verbis:
A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.
Acostou cópia de sua certidão de casamento (assento em 30.06.1973) qualificado como lavrador (fls. 10).
Nesse sentido:
Documentos públicos, as certidões constantes dos autos (casamento, nascimento etc.) gozam de presunção de veracidade até prova em contrário, o que ressalta a suficiência do conjunto probatório:

PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.
O reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do Autor.
Recurso conhecido e provido.
(STJ, REsp 297740/SP, Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, 15.10.2001, p. 288).
A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural do autor (fls.56-57).
A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.
De rigor, portanto, a reforma da sentença e a concessão do benefício vindicado.
A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação (05.09.2006), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.
Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII da Carta Magna.
As diferenças vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação (05.09.2006). Correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução nº 561/07 do CJF. Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do Código Civil, até 30/06/2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Isento de custas e despesas processuais. Concedo, de ofício, a tutela específica.
O benefício é de aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir de 05.09.2006 (data da citação).
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036552-66.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.036552-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ELINO RODRIGUES DA COSTA
ADVOGADO	:	ELISANGELA DE OLIVEIRA BONIN
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITU SP
No. ORIG.	:	06.00.00027-3 2 Vr ITU/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 15.02.06, com vistas à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez e pedido de antecipação de tutela.
À parte autora assistem os benefícios da assistência judiciária gratuita.
A sentença, prolatada em 14.05.10, deferiu a tutela antecipada e julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas, devidamente atualizadas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem condenação em custas e despesas processuais. Foi determinado o reexame necessário.
O INSS interpôs apelação e pugnou pela improcedência do pleito.
Com as contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por

meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No que respeita à incapacidade, foi realizada perícia médica, onde o *expert* asseverou que a parte autora apresenta perda total da visão do olho direito, preservada a acuidade visual esquerda (fls. 58-61).
Contudo, ao tecer considerações sobre referidos males, concluiu que os mesmos lhe acarretam incapacidade parcial e permanente para o labor.
Em discussão e conclusão asseverou: "(...) Não o impedem de exercer atividade que lhe garanta subsistência ou de trabalhar (...)" e "(...) **Poderão exercer a sua atividade habitual comprovada nos presentes autos com registro de contratos de trabalho na CTPS** ou mediante a apresentação de comprovante inequívoco de sua consecução com maior esforço físico (...)".
Verifica-se, das considerações periciais, que a limitação que a parte autora possui é restrita a atividades que exigem uma maior acuidade visual, o que não é o seu caso, vez que, consoante por ela mesma afirmado, seu trabalho habitual é o de trabalhador braçal.
Assim, não estando incapacitada de forma total e permanente, nem mesmo estando incapacitada de forma total temporária, para o exercício de sua atividade habitual, não se há falar em aposentadoria por invalidez, tampouco em auxílio-doença, motivo pelo qual não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios pleiteados.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABAHO. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexo entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora.
2. O laudo médio pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária.
3. Agravo legal a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJU 28.01.09, p. 616).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.
I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.
II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.
III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.
VI - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.
(...).
VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.
VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.
I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.
II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.
III - Apelação parcialmente provida." (TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DA AUTORA IMPROVIDO.
Laudo medido afirma que a incapacidade é parcial.
A ausência de incapacidade permanente e total para o trabalho afasta a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez.
Sentença mantida.
Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 1223764, UF: SP, Turma Suplementar da 3ª Seção, Rel. Juiz Fernando Gonçalves, v.u., DJU 25.06.08).

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não há se falar em omissão do julgado.
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
Por fim, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida na r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS** para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA**. Sem ônus sucumbenciais.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024132-29.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.024132-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
No. ORIG.	:	09.00.00075-1 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO
Vistos.

Chamo o feito à ordem.
Reconsidero em parte a decisão de fls. 103-104v. Explico.
Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença e ao deferimento de tutela antecipada.
A sentença julgou procedente o pedido.
Em decisão monocrática, dei provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido e determinar a revogação da tutela antecipada.
Após informação do INSS de fls. 112 e analisando melhor os autos, verifico que de fato não houve deferimento ao pedido de antecipação dos efeitos da medida.

Isso posto, reconsidero a decisão para excluir da fundamentação e do dispositivo a determinação de revogação da tutela antecipada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00016 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002694-15.2008.4.03.6119/SP
2008.61.19.002694-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
PARTE AUTORA	:	ANGELITA FERREIRA CAMPOS
ADVOGADO	:	CASSIA DA ROCHA CARAMELO e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

DECISÃO
Data do início pagto/decisão TRF: 19.11.1994
Data da citação: 19.08.2008
Data do ajuizamento: 08.04.2008

Parte : ANGELITA FERREIRA CAMPOS
Nro.Benefício : 068340763-5
Nro.Benefício Falecido:

O pedido inicial é de revisão do valor da RMI com aplicação do índice de 39,67% em fevereiro de 1994, relativo ao IRSM, na correção do salário de contribuição, e ainda, da URV, com reflexo em todo período base de cálculo que definiu o valor do benefício previdenciário. Pleiteia indenização por danos morais.
A sentença (fls. 70/78), julgou parcialmente procedente o pedido de revisão pelo IRSM, para condenar a ré à revisão da RMI do benefício previdenciário percebido pela autora (nº 42/068.340.763-5), corrigindo os salários-de-contribuição pelo IRSM integral do mês de fevereiro, na ordem de 39,7%, antes da conversão em URV, bem como no pagamento das diferenças havidas em razão dessa revisão, respeitada a prescrição qüinqüenal. Julgou improcedente o pedido de indenização por danos morais e o pedido de revisão pela URV. Determinou que as parcelas vencidas e os honorários advocatícios sejam corrigidos monetariamente conforme disposto no Provimento nº 64/2005 da CGJF, com juros de mora de 1% ao sem, nos termos do artigo 406 do CC cc o artigo 161, § 1º do CTN, a contar da citação válida. Custas "ex lege". Fixou a sucumbência recíproca.
Submeteu a decisão ao reexame necessário.
Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A pensão por morte foi concedida em 19.11.1994 (fls. 17).
A matéria tratada nestes autos vem sendo, de longa data, colocada à apreciação do Judiciário que, através de consolidação do entendimento pretoriano, reconheceu vencedora a tese do(s) autor(es). Logo, tanto as questões suscitadas, não comportam mais digressão, e foram solucionadas pelo E. S.T.J., direcionando para rejeição de plano, das argüições prejudiciais nos moldes de recentes arestos que confirmam decisões anteriormente proferidas.
A jurisprudência daquela Egrégia Corte, já sedimentou entendimento no sentido da aplicabilidade do índice de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994, na correção dos salários de contribuição, consoante Julgados que trago à colação:

*"**AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. 36,67%. POSSIBILIDADE.***
1. Na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM dos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1°, da Lei n° 8.880/94).
2. Agravo regimental improvido.
(AG. REG. em RESP. n. 254.264, Rel: Min. Hamilton Carvalhido, in, DJU de 23/10/00, pg. 208)
PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. IRSM 39,67% REFERENTE A FEVEREIRO DE 1994.

Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculos da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5° do artigo 20 da Lei 8.880/94).
Recurso conhecido em parte, mas desprovido.
(RESP n° 267.262, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, in DJU de 06/11/00, pg. 223)
PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.
1. Segundo entendimento recente da Terceira Seção desta Corte, tratando-se de correção monetária de salários de contribuição, para fins de apuração de renda mensal inicial, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro, da ordem de 39,67%, antes da conversão em URV (artigo 21, § 1°, da Lei n° 8.880/94).
2.Recurso especial não conhecido."
(RESP. n° 271.968, Rel. Min. Fernando Gonçalves, in DJU de 30/10/00, pg. 215)

Desta maneira, fica reconhecido, de conformidade com os julgados, o direito à atualização do salário-de-contribuição, para fins de apuração da renda mensal inicial, pelo IRSM integral do mês de fevereiro de 1994, na ordem de 39,67%, aplicando-se o § 3º, do artigo 21, da Lei nº 8.880/94, quanto à incorporação, no primeiro reajuste, da diferença percentual que resultar superior entre a média dos salários-de-contribuição e o respectivo teto.
A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08, desta Corte e 148 do STJ, combinadas com o artigo 454 do Provimento n.º 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Posto isso, dou parcial provimento ao reexame necessário, de acordo com o artigo 557 § 1° -A do CPC, para fixar os juros de mora conforme fundamentado, mantendo o reconhecimento da prescrição qüinqüenal das prestações devidas, anteriores aos 5 anos que precederam o ajuizamento da ação. De ofício, concedo a antecipação dos efeitos da tutela, no(s) benefício(s) de: ANGELITA FERREIRA CAMPOS - NB: 068.340.763-5, tendo em vista o reconhecimento pelo Executivo do pleito, através da edição da Medida Provisória nº 201 de 23 de julho de 2004.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011033-49.2002.4.03.6126/SP
2002.61.26.011033-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ROMILDO POSSARLE
ADVOGADO	:	WASHINGTON LUIZ MEDEIROS DE OLIVEIRA e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANETE DOS SANTOS SIMOES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DECISÃO
Demanda ajuizada por Romildo Possarle, em 13.06.2002, objetivando a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço de que é titular desde 18.09.1997 (NB/42 106.883.88850-4), mediante o reconhecimento do caráter especial da atividade desenvolvida de 01.05.1972 a 09.03.1979, 24.04.1979 a 27.04.1984 e de 17.02.1992 a 29.07.1997, junto às empresas "Fichet S/A", "General Eletric do Brasil S/A" e "Nordon Indústria Metalúrgica S/A". Requer o pagamento das diferenças desde 18.09.1997 e a antecipação dos efeitos da tutela.
Antecipação dos efeitos da tutela indeferida.
Pedido julgado parcialmente procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS a rever o procedimento administrativo do benefício requerido, "considerando o tempo de trabalho da parte autora em condições especiais conforme os laudos, realizando a devida conversão deste regime especial, acrescentando-o ao comum para efeitos de aposentadoria por tempo de serviço (..)". Reconhecido o direito à conversão dos períodos de 01.05.1972 a 09.03.1979 e de 24.04.1979 a 27.04.1984. Reconhecida a sucumbência recíproca, determinado a cada uma das partes que arcassem com os honorários de seus advogados. Custas na forma da lei, dispensado o autor do pagamento enquanto perdurar a

situação que deu ensejo à concessão do benefício da assistência judiciária. Sentença registrada em 31.03.2003, submetida a reexame necessário.
O autor apelou, pleiteando a parcial reforma da sentença, com a transformação de sua aposentadoria por tempo de serviço proporcional em integral, e o pagamento das diferenças desde a data do requerimento administrativo (18.09.1997), com acréscimo de correção monetária, juros de mora, despesas processuais e honorários advocatícios.
O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.
A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei n° 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).
"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício.
A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento*".
A Lei n° 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei n° 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado ***sujeito a condições especiais*** *que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos,* ***conforme dispuser a lei****." (grifei)*
(...)
3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.
4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.
5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.
6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.
O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio em 11.10.96, com a Medida Provisória nº 1.523 (convertida na Lei n° 9.528, de 10.12.97), que, alterando o artigo 58 da Lei n° 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
1° A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
2° Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.
3° A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.
4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.
Cumpre lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto n° 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93.
A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral.
Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.
Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei n° 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.
Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".
(STJ - 5ª Turma; REsp n° 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 10.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 11.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.
Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

RUÍDO - NÍVEL MÍNIMO

O Decreto n° 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto n° 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto n° 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.
É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei n° 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física.

Desse modo, até o advento do Decreto n° 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto n° 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.
1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).
2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.
3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).
(omissis)
6. Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)
(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17) (grifei).

USO DO EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado.
Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.
Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste "informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo". Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial.

CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.
Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.
Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.
Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.
A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.
Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente. Vale dizer, pretendia-se fazer uso da conversão do tempo especial em comum

sem o limite determinado pela legislação, isto é, possível a conversão sem restrições, de modo a que o tempo de trabalho especial exercido após 28 de maio de 1998 também pudesse ser convertido em comum.
O Superior Tribunal de Justiça decidiu a questão a favor do INSS. A propósito, ementa de acórdão da lavra da Ministra Laurita Vaz:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LIMITAÇÃO. LEI N.º 9.711/98. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. As duas Turmas que compõem a Terceira Seção têm entendimento consolidado no sentido de que, a possibilidade de conversão do tempo de serviço especial em comum está limitada ao labor exercido até 28 de maio de 1998. Precedentes.
2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.
3. Agravo regimental desprovido."
(5ª Turma, AgRg no Recurso Especial nº 756.797-PR, j. 03.04.2007, v.u., DJ 17.09.2007)

Não logrou êxito a tese de que o § 1º do artigo 201 da Constituição da República, com a redação dada pela EC nº 20/98, ao ressalvar a adoção de requisitos e critérios diferenciados para as atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, daria azo para que se entendesse que não somente o trabalho prestado até 28 de maio de 1998 pudesse ser convertido em comum.
Ganhou corpo o entendimento de que o teor do § 1º do artigo 201 não tem o poder de manter vigorante o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 9.711/98, quando convalidou a MP 1.663-14, que revogara o § 5º do artigo 57, teria acabado mesmo por revogar a regra que autorizava a conversão do tempo sem limitação temporal; ainda, nítida a oposição entre normas de igual hierarquia, o artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que a norma posterior teria derrogado a anterior.
Entretanto, recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça convergem para a possibilidade de conversão do tempo especial sem o limite temporal para as atividades exercidas após maio de 1998 (REsp 956.110/SP, AgRg no REsp 1.141.855/RS, REsp 1.108.945/RS, REsp 1.087.805/RN, REsp 746.102/SP).
A redação do § 1º do artigo 201: *"É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar"*. Mais propriamente pela parte final do dispositivo, *"nos termos definidos em lei complementar"*.
A Emenda Constitucional 20/98 dispôs em seu artigo 15: *"Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor o disposto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda"*.
Há, ao que se vê, manifesta primazia dada pelo legislador constitucional aos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 e abandono da limitação imposta pelo artigo 28 da Lei nº 9.718/98. Sublinhe-se, escolha feita posteriormente à edição da Lei nº 9.711, esta de 20 de novembro de 1998, porquanto a Emenda Constitucional 20 data de 15 de dezembro de 1998.
O que significa que o regramento para a conversão do tempo especial em comum está nos artigos 57 e 58 da Lei de Benefícios, se, até o momento, não houve a edição da necessária lei complementar.
A confirmar que assim deve ser concorrem o Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, e a Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007.
O artigo 1º do Decreto nº 4.827/2003 deu nova redação ao artigo 70 do Regulamento da Previdência Social. Antes, o *caput* do artigo 70 vedava expressamente a conversão de tempo de atividades sob condições especiais em tempo de atividade comum, com a ressalva do tempo trabalhado até 28 de maio de 1998. Com o Decreto 4.827 o artigo 70 passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Desaparece a vedação dando margem à conversão do tempo especial em comum, aplicando-se as regras de conversão ao trabalho prestado em qualquer período.
Não é outra a direção dada pela Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007, ao estabelecer critérios a serem adotados pela área de Benefícios.
É de se notar sua necessária correlação com o Decreto 4.827/2003, também no sentido de ajustar-se à conversão sem limitação temporal. Vale destacar as expressões "conforme a legislação vigente à época da prestação do serviço" e "qualquer que seja o período trabalhado".

Resumindo: curvo-me ao entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça quanto à possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n° 9.711/98, ante o disposto no artigo 15, da EC 20/98, que determinou a adoção da disciplina prevista nos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91, até a edição de lei complementar.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Verifico que, no presente caso, a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho somente nos períodos de 01.05.1972 a 09.03.1979 e de 24.04.1979 a 27.04.1984, únicos declarados como tais na sentença, tendo o autor se conformado com o seu teor.
Os formulários DSS 8030 fornecem as seguintes descrições das atividades realizadas:

* **Fichet S/A** (emitido em 08.07.1997): polidor no período de 03.05.1971 a 09.03.1979, função na qual esmerilhava peças eliminando sobras de material, rebarbava peças no rebolo de arames e executava polimento na politriz. Exposição habitual e permanente a ambientes com ruídos constantes de 75 dB de máquinas operatrizes de lixadeira, presas e esmeris.

* **General Eletric do Brasil S/A** (emitido em 22.08.1995): polidor de metais no período de 24.04.1979 a 27.04.1984, cabendo-lhe polir, afinar e lustrar peças de metais, pressionando-as manualmente contra lixas, rodas de pano, fita, feltro e de lona, adaptá-las às máquinas politrizes, aplicar massas apropriadas nas superfícies das rodas de polir e afinar. Exposição habitual e permanente a ruído de 91 dB(A).

Não foram juntados os respectivos laudos técnicos.
Sob o ponto de vista da exposição ao ruído, embora o formulário fornecido pela "General Eletric do Brasil S/A" a ateste em níveis superiores ao permitido, inviável o enquadramento, porquanto não produzido laudo técnico, indispensável para a comprovação da exposição esse agente. O nível de exposição informado no formulário da "Fichet S/A" não é considerado insalubre.
No entanto, ainda que inexistente previsão da atividade de polidor, a descrição da atividade permite o enquadramento do período trabalhado, por analogia, ao arrolado no item 2.5.1 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79. Tal não ocorre com o período trabalhado na "General Eletric do Brasil S/A", com relação ao qual sequer a descrição contida no formulário possibilita o reconhecimento de seu caráter especial.
O período não enquadrado como especial pelo INSS, convertido em tempo de serviço comum, com o acréscimo do percentual de 40%, totaliza 09 anos, 07 meses e 07 dias.
Adicionando-se a diferença ao tempo já reconhecido pelo INSS administrativamente, perfaz-se um total de 33 anos, 04 meses e 07 dias, como efetivamente trabalhados pelo autor até a data da concessão do benefício (18.09.1997), fazendo jus à majoração do coeficiente da renda mensal inicial da aposentadoria de que está em gozo a 88% do salário-de-benefício.
As diferenças são devidas a partir do requerimento administrativo (18.09.1997).
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício recalculado, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para deixar de reconhecer o caráter especial da atividade desenvolvida no período de 24.04.1979 a 27.04.1984. Dou parcial provimento à apelação do autor para majorar a renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço de que é titular a 88% do salário-de-benefício desde a data do requerimento administrativo (18.09.1997), com incidência de correção monetária e de juros de mora, nos termos acima preconizados, e fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00018 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0028062-55.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.028062-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA	:	VALDIR AMBROSIO DO PRADO
ADVOGADO	:	MARILENA MATIUZZI
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SALTO SP
No. ORIG.	:	05.00.00123-9 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 21.11.05, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez com pedido de antecipação de tutela.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e deferida a antecipação da tutela.
A sentença, prolatada em 02.10.08, revogou em parte a tutela antecipada e julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora a partir da alta médica pela autarquia. Outrossim, foi a autarquia federal condenada a pagar custas e despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor do débito existente até a data de prolação da sentença. Estabeleceu, ainda, a incidência de correção monetária e juros de mora sobre as parcelas em atraso. Foi determinada a remessa oficial.
Não houve a interposição de recurso voluntário, de sorte que os autos subiram a este Egrégio Tribunal tão somente por força do reexame necessário.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, por ser considerado temporariamente incapaz para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total, que impeça o exercício de atividade profissional por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, isto é, a invalidez temporária.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, verificou-se, através da documentação carreada aos autos (fls. 10-16 e 36) e de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada em 23.11.10, que a parte autora trabalhou registrada nos períodos de 21.04.87 a 11.04.88; 27.06.88 a 23.01.89; 01.09.89 com última remuneração em julho/90 e de 01.09.89 a 02.08.91; contribuiu para a Previdência Social, como facultativa, nas competências de julho/04 a dezembro/04; julho/05 e dezembro/05 e recebeu administrativamente auxílio-doença, no interregno de 31.01.05 a 30.04.05.
Contudo, não faz jus à percepção de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, senão vejamos:
No que respeita à alegada invalidez, foi realizada perícia médica, onde o *expert* asseverou que ela é portadora de osteoartrose de coluna lombar prolapso discal L4L5 L5S1e abaulamento discal em L3L4 (fls. 126-129).
Na conclusão do laudo, consignou que a proibição ao trabalho se restringe apenas a atividades que exijam esforço físico em sua profissão de pedreiro, o que não é o caso, tendo em vista tratar-se de segurada facultativa.
Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABAHO. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexo entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora.
2. O laudo médio pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária.
3. Agravo legal a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJU 28.01.09, p. 616).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.
I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.
II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.
III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.
VI - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.
(...).
VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.
VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.
I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.
II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.
III - Apelação parcialmente provida." (TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DA AUTORA IMPROVIDO.
Laudo medido afirma que a incapacidade é parcial.

A ausência de incapacidade permanente e total para o trabalho afasta a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez.
Sentença mantida.
Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 1223764, UF: SP, Turma Suplementar da 3ª Seção, Rel. Juiz Fernando Gonçalves, v.u., DJU 25.06.08).

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
Por fim, revogo a tutela antecipada concedida às fls 55. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL** para julgar improcedente o pedido. **Revogo a antecipação de tutela**. Sem ônus sucumbenciais.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013055-91.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.013055-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEONORA MARIA VASQUES VIEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DE LOURDES CUNHA
ADVOGADO	:	SANDRA MARIA LUCAS
No. ORIG.	:	05.00.00150-3 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez.
A Autarquia foi citada em 31/03/2006 (fls. 89).
A r. sentença de fls. 141/143 (proferida em 20/08/2007) julgou a demanda procedente para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez à autora, devida desde a supressão do auxílio-doença em 07/01/2007, sendo que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente de acordo com o art. 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federa. Sobre elas incidem juros moratórios de 1% ao mês, contados da citação. Arcará o INSS com os honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação, incluindo as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111, do E. STJ.
Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário, a teor do disposto no art. 475, § 2º, do CPC.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a autora não comprovou estar total e definitivamente incapacitada para o trabalho, tendo em vista que o perito levou em consideração não apenas as enfermidades mas também suas condições sócio-econômicas. Aduz, ainda, que a autora deveria ser submetida a reabilitação profissional. Requer a redução da verba honorária.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
A conciliação proposta nesta E. Corte restou infrutífera.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 04/80, dos quais destaco:
- cédula de identidade informando estar, atualmente, com 59 (cinqunta e nove) anos de idade (data de nascimento: 27/12/1951);
- atestados, formulários de Secretaria de Estado da Saúde e exames médicos e
- recolhimentos efetuados como contribuinte individual, de 1983 a 2005.

Submeteu-se a requerente à perícia médica (fls. 109/113 - 31/07/2006), atestando ser portadora de lombalgia, hipertensão arterial sistêmica grave e artrite. Conclui que, considerando-se a idade, escolaridade, profissão, as patologias diagnosticadas e a situação sócio-econômica do país, está incapaz para de desenvolver atividade laborativa que lhe garanta a subsistência. Acrescenta que deverá ser submetida a tratamento medicamentoso contínuo, fisioterapia e dieta adequada, estando, inclusive, em situação emergencial pelos níveis pressóricos constatados no dia do exame médico pericial.
A Autarquia juntou, a fls. 129/138, extratos do sistema Dataprev indicando a existência de vários vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 1978 a 1999. Consta, ainda, que efetuou recolhimentos como contribuinte individual (empregada doméstica e cozinheira), de 10/1999 a 11/1999, de 02/2001 a 09/2002, de 01/2003 a 03/2004, de 09/2004 a 12/2004 e de 06/2005 a 12/2005. Por fim, há indicação de que recebeu auxílio-doença, de 30/12/1998 a 13/02/1999, de 12/09/2002 a 09/12/2002, de 10/01/2006 a 31/10/2006 e de 29/11/2006 a 07/01/2007.
Verifica-se que a autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.
Efetuou recolhimentos de 06/2005 a 12/2005 e a demanda foi ajuizada em 17/11/2005, mantendo a qualidade de segurada.
Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo pericial ter atestado a incapacidade total e definitiva para o trabalho, referindo-se à condição sócio-econômica da autora, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual, porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.
Neste caso, a requerente apresenta lombalgia, hipertensão arterial sistêmica grave e artrite, necessitando de urgente e contínuo tratamento fisioterápico e medicamentoso. Ademais, suas enfermidades são sabidamente incompatíveis com o exercício de trabalho que demande esforço físico, tais como suas atividades habituais (faxineira e empregada doméstica).
Por fim, recebeu auxílio-doença, concedido na via administrativa por diversas ocasiões, sem notícia de melhora de suas patologias.
Portanto, associando-se a idade da autora (já conta com 59 anos), seu grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, tais fatores impossibilitam sujeitá-la a ficar à mercê de exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.
Ressalte-se que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.
Assim, deve-se ter sua incapacidade como total e permanente para o trabalho, pelo que adoto as razões expendidas no laudo pericial.
Como visto, a requerente esteve vinculada ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (17/11/2005) e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.
3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum *a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.*
4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.
5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.
6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.
7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

O termo inicial deve ser mantido na data da cessação do auxílio-doença (07/01/2007), tendo em vista que o laudo pericial elaborado em momento anterior (31/07/2006), já atestava a incapacidade total e permanente para o trabalho.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se à antecipação da tutela.
Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da Autarquia apenas para fixar a honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 07/01/2007 (data da cessação do auxílio-doença), no valor a ser calculado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014581-64.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.014581-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DEONIR ORTIZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SEBASTIAO ANTONIO DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	HERALDO PEREIRA DE LIMA
REPRESENTANTE	:	JOSE HIPOLITO BERNARDES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG.	:	04.00.00086-1 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez a trabalhador rural, a partir da citação.
Pedido julgado procedente para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez rural, no valor de um salário mínimo mensal, mais abono anual, a partir da data de juntada do laudo pericial (11.04.2005). Determinou o pagamento das prestações em atraso de uma só vez, corrigidas monetariamente a partir do vencimento de cada parcela do benefício e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Condenou o requerido ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em R$400,00 (quatrocentos reais) e honorários periciais fixados "no máximo da tabela vigente". Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 13.10.2005 (fl. 87).
Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença. Se vencido, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo médico pericial, a redução dos honorários advocatícios a 10% do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença e a redução dos honorários periciais a R$150,00 (cento e cinqüenta reais).
Interpôs, o autor, recurso adesivo visando à fixação do termo inicial do benefício na citação (fls. 95-100).
Com contrarrazões.
O Ministério Público Federal manifestou-se pelo parcial provimento de ambos os recursos para "que seja fixado o termo inicial de concessão do benefício na data de citação e sejam alterados os honorários advocatícios para 10% do valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111 do E. STJ".
Decido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, fixado o valor do benefício no mínimo legal e, considerando-se o montante devido entre a data de juntada do laudo pericial (11.04.2005) e a sentença (registrada em 13.10.2005), a condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório. Descabe, portanto, a remessa oficial.
A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
Para o segurado da Previdência Social obter a aludida aposentadoria, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei n° 8.213/91.
Registro o entendimento de Wladimir Novaes Martinez:
"Os elementos determinantes do benefício são a qualidade de segurado, a carência quando exigida e a incapacidade para o trabalho. Esta última apurada por meio de exame médico, promovido pela Previdência Social, podendo o segurado, conforme o § 1°, fazer-se acompanhar de profissional de sua confiança, com quem esteja se consultando ou se tratando."
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.
Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e considerando as particularidades do trabalho no campo, o trabalhador rural que exerça sua atividade com subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, é qualificado como empregado.
Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.
Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.
Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei n° 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Para comprovar a sua condição de segurado e o labor rural no período correspondente ao da carência, o autor juntou cópia de sua CTPS com registro de vínculo de trabalho de natureza rurícola no período de 11.01.1995 a 25.05.1995 (fls. 12-13).
Cabe destacar a existência de prova oral (fls. 77-79).
A primeira testemunha, José Hipólito Bernardes, declarou: "*o declarante é curador do autor, o qual é seu cunhado; o autor é solteiro e não tem filho e mora com o declarante faz vinte e cinco anos; o autor trabalhou um pequeno período na usina de cana em Iturama - MG; depois saiu da usina e passou a trabalhar na roça junto com o declarante; permaneceu trabalhando na roça como diarista para um e outro, por cerca de dez ou doze anos, até que no ano passado o autor parou de trabalhar porque o problema de saúde dele agravou; a última pessoa para quem o autor trabalho para o Sr. Antonio Barroca, na colheita de bachiária; o autor tem problemas de distúrbio mental, problemas de esquecimento e desmaios; não sabe se o autor tem problemas de epilepcia, mas sabe que quando o autor desmaia fica tremendo*" (sic).
No mesmo sentido o depoimento das testemunhas, que afirmaram conhecer o autor há mais de vinte anos e atestaram que ele sempre se dedicou ao trabalho rural, tendo cessado suas atividades por volta do ano de 2004, em virtude de seu precário estado de saúde ("tem problemas de cabeça e sofre desmaios"). Especificaram que o autor trabalhou nas propriedades rurais de Orlando Lopes, Vanderson Rotta e Antônio Barroca.
Corroboraram as declarações do curador do autor no sentido de sempre ter trabalhado no campo e ter parado de trabalhar em razão das enfermidades de que é portador.
Registro a posição do Superior Tribunal de Justiça sobre a questão:
"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA.
- Havendo início razoável de prova material (anotações do registro do casamento civil), admite-se a prova testemunhal como complemento para obtenção do benefício. Embargos recebidos."
(RESP 226307, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 29/05/2000, p. 199).
"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL E MATERIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SÚMULA Nº 07/STJ.
1. Reconhecida, na decisão impugnada, a condição de rurícola por meio de prova material corroborada por idônea prova testemunhal, impõe-se a concessão de sua aposentadoria.
2. Impossível, na via especial, reapreciar o acervo fático-probatório da questão. Óbice da Súmula nº 07/STJ.
3. Recurso conhecido, mas improvido."
(ERESP 106942, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, DJ 12/06/2000, p. 75).
A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.
É inconteste o valor probatório de carteira de trabalho na qual é possível inferir a profissão exercida pelo autor, à época dos fatos que pretende comprovar, de acordo com o artigo 106, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
Destarte, restou comprovada a atividade do autor como trabalhador rural no período de carência, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurado, porquanto aplicável, à espécie, o disposto no artigo 102, parágrafo 1º, da Lei

nº 8.213/91, visto que, como é possível inferir do relato das testemunhas, já se encontrava doente quando cessou o labor.
No concernente à invalidez, não existe dúvida a respeito de sua incapacidade laborativa.
A perícia médica, realizada em 29.03.2005, atestou ser, o autor, portador de epilepsia e retardo mental graves. Concluiu, o Sr. Perito, pela incapacidade total e permanente para o trabalho e asseverou, com base no histórico do autor e no exame clínico realizado, que "*o periciando necessita acompanhamento neurológico permanente; necessita ser monitorado em suas atividades e não pode levar uma vida independente* " (sic). Ressaltou que o autor é portador das patologias diagnosticadas desde o nascimento, contudo houve progressão e agravamento no transcorrer dos anos (fls. 68-71).
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.
No que tange ao termo inicial do benefício, na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou (29.03.2005).
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA.PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL,PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUPÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
(Omissis)
II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo
pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.
III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.
(Omissis).
VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.
IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
(Omissis).
XVI - Apelação parcialmente provida.
(Omissis.)".
(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483). (grifo meu).
"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.
(Omissis).
3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.
(Omissis).
7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.
13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.
14. Apelação da autora improvida.
15. Sentença parcialmente reformada."
(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182). (grifo meu).
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Por ifm, no tocante aos honorários periciais, mantenho-os em R$ 234,80, nos termos da Resolução 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a um salário mínimo e DIB em 29.03.2005 (data de elaboração do laudo pericial).
Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença e dou parcial provimento ao recusro adesivo para fixar o termo inicial do benefício na data de elaboração do laudo médico pericial (29.03.2005). De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
Int.
São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005331-80.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.005331-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VITORINO JOSE ARADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ALCIDEA DA SILVA JESUS
ADVOGADO	:	ODERACI BARBOSA DA SILVA
No. ORIG.	:	00.00.00068-2 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 24.08.2000 (fls. 26 verso).
Concedida a antecipação dos efeitos da tutela a fls. 109/117.
A r. sentença de fls. 209/213, proferida em 19.08.2009, após decisão desta E. Corte que anulou sentença anterior (fls. 85/89), julgou procedente o pedido, tornando definitiva a antecipação de tutela, e condenando o INSS a pagar à autora o benefício de prestação continuada no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação, acrescido de juros de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação (art. 219 do Código de Processo Civil) e correção monetária, a partir do ajuizamento da ação (Súmula nº 148 do E. STJ). Condenou o requerido, ainda, ao pagamento da verba honorária, arbitrada em 10% sobre as prestações vencidas entre a citação e a sentença (Súmula nº 111 do E. STJ).
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial na data do estudo social, ou alternativamente, na data do início da vigência do Estatuto do idoso, ou, ainda, desde quando a autora completou 67 anos de idade.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei n.º 8.213/91 e art. 20 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o art. 34, do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu art. 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Destaco ainda que o parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI n.º 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Na demanda ajuizada em 01.08.2000, a autora com 64 anos (data de nascimento: 23.07.1936), instrui a inicial com os documentos de fls. 06/15.
O laudo médico pericial de fls. 35/37, datado de 04.10.2000, informa que a requerente apresenta hipertensão arterial, estando impedida de realizar "grandes esforços", pelo que conclui ser a autora incapaz para o exercício de atividades laborativas.

Depoimentos testemunhais, colhidos em audiência de 17.10.2000 (fls. 40/42), informam que a autora sempre trabalhou nas lides rurais, e que há anos não trabalha em função de problemas de saúde. Relatam que a autora reside com o marido, que aufere 1,0 salário mínimo a título de aposentadoria. Duas das três testemunhas informam que os filhos da requerente também residem na casa e trabalham como diaristas.
Relatório do assistente técnico do INSS, de 10.10.2000 (fls. 60/62), aponta que a autora apresenta "isquemia cerebral e hipertensão arterial", moléstias passiveis de recuperação. Conclui que a requerente "tem capacidade laborativa para serviços leves".
Veio o estudo social de fls. 171/176, de 16.12.2008, informando que a autora reside com o cônjuge e dois filhos (núcleo familiar de quatro pessoas). A renda familiar advém da aposentadoria do marido, no valor mínimo, e do labor de um dos filhos, que aufere R$ 450,00 (1,08 salário mínimo), além do benefício assistencial já percebido pala requerente em função da antecipação da tutela (fls. 109/117). Residem em imóvel próprio, com seis cômodos, com banheiro externo, e mobiliário modesto em razoáveis condições de uso. Relata a assistente social, ainda, que a autora possui oito filhos no total, inexistindo informação quanto a eventual contribuição para o sustento dos genitores.
Com efeito, ao contrário do entendimento da decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.
A requerente, hoje com 74 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, requisito essencial à concessão do benefício assistencial, já que o grupo familiar reside em imóvel próprio, auferindo 2,08 salários mínimos, distribuídos entre quatro pessoas.
Note-se que não se ignoram as difíceis circunstâncias familiares em que se encontra a requerente. Contudo, os fatos demonstram que sua condição socioeconômica não se coaduna com os requisitos objetivos exigidos pela legislação. Logo, é de se indeferir o benefício pleiteado.
Tendo em vista a inversão do resultado da lide, restam prejudicados demais pontos do apelo do INSS.
Por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida. Isenta de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006731-87.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.006731-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTA ROVITO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LEIDE TUMONIS
ADVOGADO	:	CLAUDIA FREIRE CREMONEZI e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00067318720084036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, ajuizado no Juizado Especial Federal.
O INSS foi citado em 14.12.2006 (fls. 30).
A fls. 59/60, em decisão de 27.05.2008, o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo determina a remessa dos autos a uma das Varas Previdenciárias da Subseção Judiciária de São Paulo, em virtude de o valor da causa superar o limite previsto na Lei nº 10.259/01, quando se somam 12 parcelas vincendas.
A r. sentença, de fls. 85/87 (proferida em 09.02.2009), julgou o pedido procedente, para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-doença desde a DER (29.06.2006), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir de 01.12.2006. Condenou a Autarquia ao pagamento dos valores das parcelas em atraso, com correção monetária calculada, a partir do vencimento de cada parcela, nos termos preconizados na Resolução 561 do Conselho da Justiça Federal. Os juros de mora incidirão, a contar da citação, à taxa de 1% ao mês, observando-se o disposto no artigo 406 do novo Código Civil, que, implicitamente, remete ao § 1º do artigo 161 do CTN. Condenou o Instituto, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem custas à Autarquia.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, a necessidade de reexame de toda a matéria que lhe é desfavorável. No mérito, requer alteração do termo inicial do benefício para a data do laudo pericial e redução dos honorários advocatícios.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Prejudicada a preliminar, haja vista que consta expressamente da sentença a submissão da decisão ao reexame necessário.
No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrolo a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/27, dos quais destaco:
-comunicação de decisão do INSS, indeferindo pedido de auxílio-doença apresentado em 29.06.2006, por não constatação de incapacidade laborativa (fls. 08);
-cédula de identidade (data de nascimento: 30.09.1948), informando estar, atualmente, com 62 anos de idade (fls. 10);
-atestado médico, em 01.12.2006, atestando doença de Parkinson, sob cuidados desde 20.12.2005 (fls. 12);
-CTPS com registros, um deles com início no ano de 1963, sem data de saída, como aprendiz arquivista, e outro, de 30.08.1967 a 30.01.1975, como secretária (fls. 13/18);
-guias de recolhimentos à Previdência Social, de 01/2004 a 10/2006 (fls. 19/27)
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 31/38 - 09.04.2007). O perito conclui que ela é portadora de doença de Parkinson, enfermidade que guarda as seguintes características: ligada ao envelhecimento, degenerativa, atinge o sistema nervoso central de forma irreversível, progride lentamente, produz alterações na fala e na escrita, causa desequilíbrio, voz monótona, rosto sem mímica, hipocinesia (diminuição da mobilidade), tremores e rigidez. O experto atesta a incapacidade para o trabalho e para os atos da vida cotidiana. Em respostas a quesitos, confirma incapacidade total e permanente, com início da doença em dezembro de 2005 e o da incapacidade em dezembro de 2006.
A fls. 45/48, o INSS traz aos autos consulta Dataprev, efetuada em 26.05.2008, informando que as contribuições previdenciárias prosseguiram até 04/2008.
Verifica-se que a autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.
Estava efetuando recolhimentos à Previdência Social quando do ajuizamento da demanda no Juizado Especial Cível, em 11.12.2006 (fls. 59), mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, da Lei 8.213/91.
Como visto, a requerente esteve vinculada ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (11.12.2006) e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.
3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.
5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.
6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.
7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

O termo inicial do auxílio-doença deve ser mantido na data do requerimento administrativo (29.06.2006), como decidido na r. sentença, uma vez que naquela época já estava acometida da doença incapacitante, devendo ser convertido em aposentadoria por invalidez a partir de 01.12.2006, início da incapacidade total e permanente.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Esclareça-se que, sendo o benefício devido desde a data do requerimento administrativo (29.06.2006), por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder ao desconto das prestações correspondentes aos meses em que a requerente efetuou contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.
Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se a antecipação da tutela, para implantação imediata do benefício de aposentadoria por invalidez.
Logo, julgo prejudicada a preliminar e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, apenas para fixar os critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado. E, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao recurso da Autarquia.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 29.06.2006 (data do requerimento administrativo), no valor a ser apurado, de acordo com o art. 61, da Lei nº 8.213/91, devendo ser convertido em aposentadoria por invalidez, com DIB em 01.12.2006 (início da incapacidade total e permanente), no valor a ser calculado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para implantação imediata do benefício de aposentadoria por invalidez.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011700-75.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.011700-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO DE AMORIM DOREA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OSMAR MATTENHAUER GONSALES
ADVOGADO	:	ANTONIO PEREIRA SUCENA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG.	:	08.00.00035-4 2 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO
Data do início pagto/decisão TRF: 30.05.1996
Data da citação: 24.07.2008
Data do ajuizamento: 01.04.2008

Parte : OSMAR MATTENHAUER GONSALES
Nro.Benefício : 102588792-8
Nro.Benefício Falecido:

O pedido inicial é de revisão do valor da RMI com aplicação do índice de 39,67% em fevereiro de 1994, relativo ao IRSM, na correção do salário de contribuição, com reflexo em todo período base de cálculo que definiu o valor do benefício previdenciário.

A sentença (fls. 34/41), proferida em 01.07.2009, julgou procedente o pedido, para declarar a incorreção da apuração da renda mensal inicial do benefício do autor para que seja revista aplicando-se o índice de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994 e, assim, condenar a Autarquia Federal no pagamento das diferenças dos benefício s pagos para o valor que deveria ser encontrado a partir daquela renda mensal inicial nos últimos cinco anos anteriores à data da propositura da ação (01.04.2008), inclusive sobre as gratificações natalinas, devidamente atualizadas monetariamente (pela tabela prática do Tribunal de Justiça) e acrescido de juros legais a partir dos respectivos vencimentos e, após a citação, de 1% ao mês, nos termos do art.. 406 do Código Civil. Honorários de 10% sobre o valor da condenação e referente às parcelas vencidas até a data da sentença.
Submeteu a decisão ao reexame necessário.
Inconformado, apela o INSS argüindo, preliminarmente, prescrição e decadência. No mérito sustenta que o benefício foi reajustado nos termos da lei.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Rejeito a preliminar de decadência, já que não se pode confundir a decadência com a prescrição.
O artigo 103, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, reconhecia prescritas todas as prestações devidas, se anteriores aos 5 anos contados da propositura da ação para sua cobrança. E isto já restou reconhecido na decisão monocrática, o que adoto pelos mesmos fundamentos.
Inaplicáveis as alterações introduzidas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, que têm efeitos apenas nos benefícios iniciados sob sua égide, não incidindo naqueles anteriormente concedidos.
A aposentadoria por tempo de serviço foi concedida em 30.05.1996 (fls. 10).
A matéria tratada nestes autos vem sendo, de longa data, colocada à apreciação do Judiciário que, através de consolidação do entendimento pretoriano, reconheceu vencedora a tese do(s) autor(es). Logo, tanto as questões suscitadas, não comportam mais digressão, e foram solucionadas pelo E. S.T.J., direcionando para rejeição de plano, das argüições prejudiciais nos moldes de recentes arestos que confirmam decisões anteriormente proferidas.
A jurisprudência daquela Egrégia Corte, já sedimentou entendimento no sentido da aplicabilidade do índice de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994, na correção dos salários de contribuição, consoante Julgados que trago à colação:

*"**AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. 36,67%. POSSIBILIDADE.***
1. Na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM dos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1°, da Lei n° 8.880/94).
2. Agravo regimental improvido.
(AG. REG. em RESP. n. 254.264, Rel: Min. Hamilton Carvalhido, in, DJU de 23/10/00, pg. 208)
PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. IRSM 39,67% REFERENTE A FEVEREIRO DE 1994.
Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculos da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5° do artigo 20 da Lei 8.880/94).
Recurso conhecido em parte, mas desprovido.
(RESP n° 267.262, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, in DJU de 06/11/00, pg. 223)
PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.
1. Segundo entendimento recente da Terceira Seção desta Corte, tratando-se de correção monetária de salários de contribuição, para fins de apuração de renda mensal inicial, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro, da ordem de 39,67%, antes da conversão em URV (artigo 21, § 1°, da Lei n° 8.880/94).
2.Recurso especial não conhecido."
(RESP. n° 271.968, Rel. Min. Fernando Gonçalves, in DJU de 30/10/00, pg. 215)

Desta maneira, fica reconhecido, de conformidade com os julgados, o direito à atualização do salário-de-contribuição, para fins de apuração da renda mensal inicial, pelo IRSM integral do mês de fevereiro de 1994, na ordem de 39,67%, aplicando-se o § 3º, do artigo 21, da Lei nº 8.880/94, quanto à incorporação, no primeiro reajuste, da diferença percentual que resultar superior entre a média dos salários-de-contribuição e o respectivo teto.
A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08, desta Corte e 148 do STJ, combinadas com o artigo 454 do Provimento n.º 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Posto isso, com fulcro no art. 557 do CPC, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo da Autarquia e, de acordo com o art. 557, § 1º - A do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário para fixar a correção monetária e os juros de mora conforme fundamentado, mantendo o reconhecimento da prescrição qüinqüenal das prestações devidas,

anteriores aos 5 anos que precederam o ajuizamento da ação. De ofício, concedo a tutela para imediata implantação da alteração da renda mensal nos termos da revisão deferida, no(s) benefício(s) de: OSMAR MATTENHAUER GONSALES - NB: 102588792-9, tendo em vista o reconhecimento pelo Executivo do pleito, através da edição da Medida Provisória nº 201 de 23 de julho de 2004.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020337-54.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.020337-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA APARECIDA DA SILVA FAUSTINO
ADVOGADO	:	MARCIO ANTONIO DOMINGUES
No. ORIG.	:	03.00.00082-6 1 Vr COLINA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da citação, acrescida de correção monetária e juros. Os honorários periciais foram arbitrados em R$700,00 e os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Adesivamente recorreu a parte autora, requerendo a majoração da verba honorária.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
Quanto à prova da condição de segurada da autora, encontram-se acostadas aos autos a "CARTA DE CONCESSÃO / MEMÓRIA DE CÁLCULO" (fls. 19) e a "COMUNICAÇÃO DE RESULTADO" (fls. 22), demonstrando que a autora recebeu o benefício de auxílio-doença previdenciário no período de 17/1/01a 11/4/03.
Tendo a ação sido ajuizada em 6/6/03, não há que se falar em perda da qualidade de segurada, haja vista o disposto no art. 15, incs. I e II, da Lei nº 8.213/91.

Comprovado que a própria autarquia já havia concedido à requerente o benefício de auxílio-doença, fica superada a necessidade de comprovação do período de carência previsto no art. 25, inc. I, da Lei n.º 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 61/64). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a requerente *"apresenta hipertensão arterial grave e ao exame físico apresentou sinais de seqüelas sugestivas de Acidente Vascular Cerebral"* (fls. 62), concluindo que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.
Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser concedida a tutela antecipada .
Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelos documentos acostados aos autos.
Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.
O perigo da demora encontra-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual concedo a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.
Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação e ao recurso adesivo. Concedo a tutela antecipada, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente a aposentadoria por invalidez, no prazo de 30 (trinta) dias, com DIB em 31/7/03, sob pena de multa a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.
São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014646-93.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.014646-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DEONIR ORTIZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	RUBELEI PRADO ULLE
ADVOGADO	:	ANTONIO JOSE PANCOTTI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
No. ORIG.	:	02.00.00131-3 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da citação.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez ao autor, no valor de um salário mínimo mensal, mais abono anual, a partir da citação. Condenou o requerido ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% "sobre o montante devido até a efetiva implantação do benefício ora concedido, sem incidência sobre as prestações vincendas decorrentes da implantação (Súmula 111 do STJ)". Sem condenação em custas ou despesas processuais. Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 22.09.2003.
Apelou, o INSS, suscitando, preliminarmente, a suspensão dos efeitos da tutela em razão do risco de irreversibilidade da medida. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença e, se vencido, pleiteia a fixação da renda mensal inicial em um salário mínimo, a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo médico pericial e a redução dos honorários advocatícios a 10% do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, fixado o valor do benefício em um salário mínimo e, considerando-se que entre a data da citação (13.11.2002) e a sentença (publicada em 22.09.2003), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
A preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo à apelação, argüida pelo INSS, também merece ser rejeitada.
A Lei n.º 10.352/2001 acrescentou o inciso VII ao artigo 520 do Código de Processo Civil, que assim passou a dispor:
"Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:
(...)
VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela".

Posto que os efeitos da tutela tenham sido antecipados na própria sentença, é possível subsumir tal regra ao caso concreto. Afigura-se incoerente não atribuir efeito suspensivo à apelação quando a sentença confirma tutela antecipada e fazer o inverso quando a mesma é concedida em sede de sentença, pois a finalidade da alteração legislativa foi prestigiar a tempestividade da tutela jurisdicional, o que se verifica tanto numa hipótese como na outra.
A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, in Código de Processo Civil Comentado, 7.ª edição, revista e ampliada, 2003, Editora Revista dos Tribunais, p. 893:
"Antecipação de tutela dada na sentença. Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais."
In casu, ao ser concedida a implantação imediata do benefício no decreto monocrático, deferiu-se tutela específica de urgência, de natureza satisfativa, perfeitamente enquadrada na hipótese do artigo 461, do Código de Processo Civil, qual seja, a procedência do pedido a revelar cumprimento de uma obrigação de fazer, vislumbrada a necessidade de medida assecuratória do resultado específico deste adimplemento.
A decisão acha-se suficientemente fundamentada, referindo-se o magistrado *a quo* à natureza alimentar do benefício concedido, reconhecendo-se presentes os requisitos previstos em lei.
A eventual irreversibilidade dos seus efeitos também não impede a concessão. Ainda que verdadeiramente possa ocorrer, tratando-se de benefício de natureza alimentar, o fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para a

parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.
Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.
A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
Para o segurado da Previdência Social obter a aludida aposentadoria, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei n° 8.213/91.
Objetivando comprovar a qualidade de segurado, o autor juntou cópia dos seguintes documentos: certidão de casamento, com assento em 23.09.1972, da qual se infere sua qualificação profissional como balconista (fl. 11); CTPS com registros de contratos de trabalho urbanos nos períodos de 30.06.1967 a 21.07.1967, 18.01.1973 a 30.04.1973, 16.09.1973 a 26.11.1973, 02.01.1974 a 23.10.1976, 13.06.1977 a 16.09.1977, 24.10.1977 a 08.11.1979, 02.05.1980 a 07.11.1980 e de 04.03.1985 a 09.05.1986 (fls. 12-15); e, por fim, carteira do "Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fernandópolis", emitida em 26.07.1982, sem registro de sua qualificação profissional (fl. 16).
Ajuizou a ação em 17.10.2002.
O exame médico pericial, realizado em 13.03.2003, atestou ser, o autor, portador de "*seqüelas de acidente vascular cerebral*" dentre as quais "*hemiparesia esquerda (diminuição da força muscular de um lado do corpo), a lentificação do pensamento e redução da capacidade de entendimento, de abstração e de autodeterminação*" e, ainda "*várias lacunas na memória para eventos remotos*". Asseverou, o Sr. Perito, que o acidente vascular cerebral ocorreu em meados do ano de 2000 e que do quadro clínico do autor de infere incapacidade total e permanente para o trabalho (fls. 43-44).
Os documentos médicos acostados pela postulante (fls. 17-24) não comprovam incapacidade para o trabalho.
No tocante aos depoimentos das testemunhas, referindo o desempenho de atividades rurais pelo postulante, cabe tecer alguns comentários.
Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, a trabalhadora rural, cuja atividade é caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificada como empregada.
Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurados, na categoria de empregado, o trabalhador volante.
Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.
Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei n° 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Como já analisado, o autor trouxe aos autos apenas cópia de sua certidão de casamento anotando profissão urbana (fl. 11), CTPS da qual se infere o registro de vínculos de trabalho exclusivamente urbanos (fls. 12-15) e carteira de filiação a sindicato rural sem registro de suas atividades laborativas (fl. 16).
Registre-se, ainda, que o extrato de informações do "CNIS", acostado às fls. 152-157, comprova que o autor recolheu contribuições previdenciárias, na condição de pedreiro, no período de 09.1987 a 08.1988.
Assim, apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola a partir do ano de 1986, estes são insuficientes para, por si só, ensejar a concessão do benefício, exigindo-se, para tanto, início de prova material, conforme entendimento consolidado pela Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A ausência de prova documental que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora enseja a denegação do benefício pleiteado.
Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça:
"PREVIDENCIÁRIO. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO NA FORMA DO ART. 255 E §§ DO RISTJ. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA TESTEMUNHAL E PROVA MATERIAL.
1 - Malgrado a tese de dissídio jurisprudencial, há necessidade, diante das normas legais regentes da matéria (art. 541, parágrafo único do CPC c/c o art. 255 do RISTJ) de confronto, que não se satisfaz com a simples transcrição de ementas, entre trechos do acórdão recorrido e das decisões apontadas como divergentes, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados. Ausente a demonstração analítica do dissenso, incide o óbice da súmula 284 do Supremo Tribunal Federal.
2 - A concessão de benefício previdenciário devido ao rurícola depende de razoável início de prova material da atividade laborativa rural, existente na espécie. Súmula nº 149/STJ. Precedentes.
3 - Recurso não conhecido."
(RESP 331968, Rel. Min. Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 12/11/2001, p.183).
"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA.

- Havendo início razoável de prova material (anotações do registro do casamento civil), admite-se a prova testemunhal como complemento para obtenção do benefício. Embargos recebidos.
(ERESP 106942, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, DJ 12/06/2000, p. 75).
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TRABALHADOR RURAL - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ.
- Para efeito de obtenção de benefício previdenciário, não basta à comprovação de atividade rural, prova exclusivamente testemunhal, sendo necessário, ao menos, início razoável de prova material.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP 225587, Rel. Min. Jorge Scartezzini, Quinta Turma, DJ 07/02/2000, p. 175).

Forçoso, portanto, o reconhecimento da perda da qualidade de segurado.
Destarte, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando-se a tutela anteriormente concedida.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058003-21.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.058003-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DEONIR ORTIZ SANTA ROSA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SIRLENE TRESSO AFONSO
ADVOGADO	:	ARISTIDES LANSONI FILHO
No. ORIG.	:	07.00.00159-1 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença.
O INSS foi citado em 27/12/2007 (fls. 25, verso).
A r. sentença de fls. 62/65 (proferida em 22/08/2008) julgou o pedido procedente para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença acidentário à autora, a partir do dia imediatamente posterior à sua cessação administrativa (19/04/2004), até a data da juntada do laudo pericial (21/07/2008) e, a partir de então, conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo. As prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez, com correção monetária desde o momento em que cada parcela era devida, calculada com base no Provimento nº 26, de 10/09/2001, adotado pela Justiça Federal da 3ª Região para ações previdenciárias ou outro que o substituir ou substituiu e juros de mora de 1% ao mês, calculado de forma englobada e a partir da citação para as prestações que se vencerem antes deste ato e de forma decrescente para as posteriores. Condenou-o, ainda, ao pagamento das despesas processuais porventura existentes e aos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da condenação, excluídas as parcelas vincendas, entendidas como sendo as que se vencerem após a prolação da sentença (Súmula 111, do E. STJ).
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a autora não comprovou estar total e definitivamente incapacitada para o trabalho e que não cumpriu a carência legalmente exigida. Alega, ainda, que a perícia realizada em sede administrativa tem presunção de legitimidade, só podendo ser afastada por vasta prova em contrário, o que não restou configurado no presente feito. Requer a isenção do pagamento das custas e despesas processuais e a redução da verba honorária. Pede, ainda, alteração do termo inicial para a data da juntada do laudo médico pericial.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
Em conciliação proposta nesta E. Corte, o INSS apresentou acordo para implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 19/04/2004, sendo que, a autora quedou-se inerte.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente verifica-se que, por equívoco, constou do dispositivo da r. sentença a concessão do benefício de auxílio-doença acidentário, embora tanto o pedido da autora, quanto a própria fundamentação da sentença, se refiram à concessão do auxílio-doença previdenciário.Assim, de ofício, corrijo a r. sentença apenas para constar a concessão do auxílio-doença previdenciário.
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e

resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrolo a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/17, dos quais destaco:
- cédula de identidade informando estar, atualmente, com 51 cinqüenta e um anos de idade;
- CTPS com os seguintes registros: de 01/06/1995 a 01/03/1996 e de 01/04/2003 a 09/06/2004, para Ernestino da Costa Mello, ambos como trabalhadora rural;
- carta de concessão do auxílio-doença, com início em 19/03/2004 e
- comunicação do INSS informando que a incapacidade laborativa foi constatada até 18/04/2004 e
- atestado médico.
O INSS juntou, a fls. 36/40, extratos do sistema Dataprev confirmando os vínculos empregatícios anteriormente mencionados, indicando, ainda, que a autora percebe pensão por morte, desde 25/07/2005 e recebeu auxílio-doença previdenciário, de 19/03/2004 a 18/04/2004.
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 49/51 - 27/06/2008) atestando ser portadora de artrose da coluna cervical e dos joelhos, além de dores nos punhos devido a tendinite bilateral. Relata que foram apresentados os seguintes exames: radiografia da coluna cervical, de 01/04/2005; radiografias dos joelhos direito e esquerdo, de 30/11/2006 e radiografia do punho esquerdo, de 18/02/2004. Aduz que as patologias estão em fase evolutiva. Conclui pela incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, apresentando restrições para atividades que exijam esforço físico intenso e moderado.
O INSS juntou, a fls. 72, laudo médico realizado em sede administrativa, de 07/04/2004, indicando que apresenta edema e movimentos limitados do punho esquerdo, com diagnóstico de sinovite e tenossinovite. Atesta a existência de incapacidade temporária para o trabalho.
Verifica-se que a autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.
Seu último vínculo empregatício teve término em 09/06/2004 e a demanda foi ajuizada em 30/11/2007. Entretanto, o laudo juntado pelo ente previdenciário demonstra que, em 2004, já era portadora da mesma patologia incapacitante reconhecida pelo perito judicial. Além do que, o experto do juízo afirma que suas enfermidades estão evoluindo, levando a crer que já estava incapacitada na data da alta médica pelo INSS.
Assim, há de se ter em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.
Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.
- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;
- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;
- Agravo não provido.
(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402.
Por fim, cumpre saber se o fato do perito judicial ter atestado a incapacidade parcial e definitiva apenas para atividades que exijam grandes esforços físicos continuados, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual, porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.
Neste caso, a requerente é portadora de artrose da coluna cervical e dos joelhos, além de tendinite de punhos bilateral, estando incapacitada para exercer atividades que demandem esforços físicos moderados ou intensos, o que impossibilita seu retorno às atividades que exercia, todas relacionadas ao labor braçal.
Portanto, associando-se a idade da autora, seu grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, tais fatores impossibilitam sujeitá-la a ficar à mercê de exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.
Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.
Assim, deve-se ter sua incapacidade como total e permanente para o trabalho.
Como visto, a requerente esteve vinculada ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação (30/11/2007) e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.
3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum *a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.*
4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.
5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.
6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.
7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido na data da cessação do auxílio-doença concedido na via administrativa (19/04/2004), tendo em vista que o próprio INSS reconheceu ser portadora da enfermidade incapacitante naquela época e o perito judicial declara que suas patologias vêm-se agravando no decorrer do tempo, devendo ser convertido em aposentadoria por invalidez na data da juntada do laudo médico.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADEDE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.
- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.
- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.
(...)
(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.
II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a

outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa
III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.
(...)
(TRF3 - APELREE 200103990069360 - APELREE - 667222 - OITAVA TURMA - DES. FED. NEWTON DE LUCCA - DJF3 CJ1 DATA:09/03/2010 PÁGINA: 613)
PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.
-O laudo pericial respondeu de forma detalhada e minuciosa todos os quesitos formulados pelas partes, não havendo, dessarte, necessidade de esclarecimentos.
- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.
- Mantido o marco inicial do benefício, pois, comprovada a manutenção da incapacidade desde a concessão administrativa do benefício por incapacidade e a impossibilidade de reabilitação.
(...)
(TRF3 - AC 200503990510604 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1075362 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. EVA REGINA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 827)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANO MORAL INDEVIDO.
- Presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Precedentes.
- Preenchidos in casu os requisitos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, autorizadores da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
- A teor do conjunto probatório e do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.
(...)
(TRF3 - AC 200903990006970 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387527 - DÉCIMA TURMA - DES. FED. DIVA MALERBI - DJF3 CJ1 DATA:13/01/2010 PÁGINA: 3658)
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
A honorária foi fixada com moderação e de acordo com o entendimento desta Colenda Corte, devendo prevalecer.
O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais.
Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se à antecipação da tutela.
Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia para estabelecer os critérios de incidência dos juros de mora, conforme fundamentado e para isentar o ente previdenciário do pagamento das custas, cabendo apenas as despesas em reembolso.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 19/04/2004 (data da cessação administrativa), até a data da juntada do laudo médico (21/07/2008), quando então deverá ser convertido em aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00027 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0025071-43.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.025071-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
PARTE AUTORA : MARIA APARECIDA VIEIRA DE CAMARGO
ADVOGADO : MURILO CEZAR ANTONINI PEREIRA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRETOS SP
No. ORIG. : 06.00.00035-3 2 Vr BARRETOS/SP
DECISÃO
Data do início do benefício: 07/04/1996
Data da citação: 01/08/2006
Data do ajuizamento: 21/02/2006

Parte: MARIA APARECIDA VIEIRA DE CAMARGO
Nro.Benefício : 102.922.473-8
Nro.Benefício Falecido:

O pedido inicial é de revisão do valor da RMI com aplicação do índice de 39,67% em fevereiro de 1994, relativo ao IRSM, na correção do salário de contribuição, com reflexo em todo período base de cálculo que definiu o valor do benefício previdenciário.
A sentença (fls. 81/83), julgou procedente o pedido, para determinar ao réu a revisão do benefício previdenciário da autora, para determinar que o INSS proceda à atualização monetária dos salários-de-contribuição mediante a aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39.67%, descontando-se eventual índice aplicado, devendo pagar as diferenças verificadas, observando-se o prazo prescricional qüinqüenal, com correção monetária nos termos das Súmulas 08 do E. TRF/3ª Região e nº 148 do C. STJ, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, contados a partir da citação. Honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Submeteu a decisão ao reexame necessário.
Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Primeiramente cumpre observar que examino a matéria em virtude do valor da condenação (vide comunicado para acordo de fls. 12) exceder a 60 salários mínimos, enquadrando-se o feito, portanto, nas hipóteses submetidas ao duplo grau obrigatório.
A pensão por morte teve DIB em 07/04/1996 (fls. 12).
A matéria tratada nestes autos vem sendo, de longa data, colocada à apreciação do Judiciário que, através de consolidação do entendimento pretoriano, reconheceu vencedora a tese do(s) autor(es). Logo, tanto as questões suscitadas, não comportam mais digressão, e foram solucionadas pelo E. S.T.J., direcionando para rejeição de plano, das argüições prejudiciais nos moldes de recentes arestos que confirmam decisões anteriormente proferidas.
A jurisprudência daquela Egrégia Corte, já sedimentou entendimento no sentido da aplicabilidade do índice de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994, na correção dos salários de contribuição, consoante Julgados que trago à colação:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. 36,67%. POSSIBILIDADE.
1. Na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM dos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1°, da Lei n° 8.880/94).
2. Agravo regimental improvido.
(AG. REG. em RESP. n. 254.264, Rel: Min. Hamilton Carvalhido, in, DJU de 23/10/00, pg. 208)
PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. IRSM 39,67% REFERENTE A FEVEREIRO DE 1994.
Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculos da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5° do artigo 20 da Lei 8.880/94).
Recurso conhecido em parte, mas desprovido.
(RESP n° 267.262, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, in DJU de 06/11/00, pg. 223)
PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.
1. Segundo entendimento recente da Terceira Seção desta Corte, tratando-se de correção monetária de salários de contribuição, para fins de apuração de renda mensal inicial, deve ser aplicado oIRSM integral do mês de fevereiro, da ordem de 39,67%, antes da conversão em URV (artigo 21, § 1°, da Lei n° 8.880/94).

2.Recurso especial não conhecido."
(RESP. n° 271.968, Rel. Min. Fernando Gonçalves, in DJU de 30/10/00, pg. 215)

Desta maneira, fica reconhecido, de conformidade com os julgados, o direito à atualização do salário-de-contribuição, para fins de apuração da renda mensal inicial, pelo IRSM integral do mês de fevereiro de 1994, na ordem de 39,67%, aplicando-se o § 3º, do artigo 21, da Lei nº 8.880/94, quanto à incorporação, no primeiro reajuste, da diferença percentual que resultar superior entre a média dos salários-de-contribuição e o respectivo teto.
A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08, desta Corte e 148 do STJ, combinadas com o artigo 454 do Provimento n.º 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Posto isso, dou parcial provimento ao reexame necessário, de acordo com o artigo 557 § 1° -A do CPC, para fixar os juros de mora conforme fundamentado e a verba honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença, mantendo o reconhecimento da prescrição qüinqüenal das prestações devidas, anteriores aos 5 anos que precederam o ajuizamento da ação. De ofício, concedo a tutela para imediata implantação da alteração da renda mensal nos termos da revisão deferida, no(s) benefício(s) de: MARIA APARECIDA VIEIRA DE CAMARGO - NB: 102.922.473-8, tendo em vista o reconhecimento pelo Executivo do pleito, através da edição da Medida Provisória nº 201 de 23 de julho de 2004.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009716-61.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.009716-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MOISES RICARDO CAMARGO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ELZIRA COMUNELLO GIRARDELLO
ADVOGADO	:	CRISTIANE MARIA PAREDES FABBRI
No. ORIG.	:	04.00.00125-0 2 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de pensão por morte de cônjuge, falecido em 09.03.1999.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição. Benefício concedido a partir da citação, com renda mensal a ser calculada nos termos da legislação de regência, não podendo ser inferior a um salário mínimo, incluídos os abonos anuais. Valores atrasados corrigidos monetariamente e acrescidos de juros legais, contados da citação. Honorários advocatícios fixados em RS 750,00. Isento de custas.
O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Primeiramente, cabe destacar que a lei aplicável ao presente caso é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91 e respectivas alterações; tendo em vista o princípio *tempus regit actum*.
Ressaltem-se os pressupostos essenciais para a concessão do benefício no caso de o falecido ser trabalhador rural.
Os direitos previdenciários daqueles que exerciam atividade laborativa no campo surgiram com o advento da Lei nº 4.214/63 - Estatuto da Terra. Todavia, tão-somente com a promulgação da Lei Complementar n° 11/71 é que os dependentes do rurícola passaram a ter direito a benefício previdenciário oriundo de seu óbito, posto ter sido instituído o PRORURAL - Programa de Assistência ao Trabalhador Rural. Essa Lei vigorou até a edição da Lei n° 8.213/91, que instituiu a figura da dependência econômica presumida, sob a qual se fundamenta o caso em exame.
Para se obter a implementação da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: a condição de dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.

Depreende-se o labor rural do falecido por meio de início razoável de prova material, confirmada pela prova testemunhal.
Os registros de atos civis em assento público onde anotada a qualificação do falecido podem ser considerados como início de prova documental. Anexadas certidão de casamento e de óbito, que qualificam o *de cujus* como agricultor, documentos que fazem prova suficiente de sua condição de trabalhador rural.
Há, ainda, em nome do falecido, notas fiscais relativas à compra de animais, ração e vacinas, em quantidade reduzida, além de ITR's referentes a imóvel rural com área de 23,2 hectares.
Vem decidindo esta Corte:
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LEI COMPLEMENTAR N° 11/71. SÚMULAS N° 148 E 149 DO STJ. PROVA TESTEMUNHAL. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.
6. A concessão de pensão aos dependentes do trabalhador rural somente surgiu com a Lei Complementar n° 11, de 25.5.71, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador rural - PRORURAL.
7. Há início razoável de prova material da atividade rurícola do marido da apelada, pois tanto na certidão de casamento, como na de óbito, consta sua profissão como sendo lavrador. Essa prova foi corroborada pelas testemunhas.
(omissis)
10. Apelação do INSS parcialmente provida. (grifo nosso)
(AC 374781; Relator: Nino Toldo; 2ª Turma, v.u.; DJU: 06/12/2002, PÁG. 467)
PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - INÍCIO ROBUSTO DE PROVA MATERIAL - DIVERSAS CERTIDÕES ATÉ A DE ÓBITO, DE EDIÇÃO RECENTE - REQUISITOS PREENCHIDOS - BENEFÍCIO DEFERIDO - APELO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA.
1. As anotações constantes de documentos públicos dando conta de que o extinto era lavrador constituem início de prova material hábil a receber complementação oral, para fins previdenciários.
2. A certidão de óbito que atesta como retireiro o desaparecido é prova documental idônea e recente apta a comprovar a lida rural.
3. Congregados os requisitos legais, a saber, a dependência econômica dos postulantes e a qualidade de segurado do falecido, trabalhador rural, defere-se o benefício de pensão por morte, no valor de um salário mínimo, a partir do óbito, mais abono anual no mesmo valor.
(omissis)
7. Sentença reformada. (grifo nosso)
(AC 348750; Relator: Fonseca Gonçalves; 5ª Turma, v.u.; DJU:06/12/2002 PÁG: 589)

Cabe destacar a existência de prova oral (fls. 45 e 82-85), que confirma os elementos probatórios coligidos nos autos, vez que não há declarações díspares que possam suscitar qualquer dúvida na mente do julgador. Todas atestam o labor do *de cujus* na área rural.
Por oportuno, transcrevo o seguinte julgado desta Corte:
"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - ESPOSA - DEMONSTRADA A CONDIÇÃO DE SEGURADO - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - PRESUNÇÃO LEGAL - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - ABONO ANUAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESPESAS PROCESSUAIS - RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS - RECURSO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.
1. Demonstrado, nos autos, que, na época do óbito, o marido da parte autora exercia atividade rural e sendo presumida a dependência econômica da esposa (art. 16, i e §4º, da lei 8213/91), impõe-se a concessão da pensão por morte.
2. A prova testemunhal, conforme entendimento desta e. corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.
(omissis)
7. A isenção de custas processuais (art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93) não exime a Autarquia do pagamento das custas em restituição à parte autora, se tivesse havido pagamento prévio, a teor do art. 10, § 4º, da Lei 9289/96. Todavia, sendo ela beneficiária da Justiça Gratuita, é indevido tal pagamento.
8. Recurso do INSS e remessa oficial parcialmente providos. Recurso da parte autora improvido." (grifo nosso)
(AC 714959; Relator: Ramza Tartuce; 5ª Turma, v.u.; DJU:12/11/2002 PÁG: 395)

Tem-se decidido, portanto, que para a comprovação da qualidade de rurícola é suficiente a certidão casamento ou de óbito do *de cujus*, consignando a profissão de lavrador própria ou de seu cônjuge, especialmente quando associada a convincentes depoimentos ou declarações, como no caso vertente.
Ressalte-se que, embora os ITR's relativos aos exercícios de 1974, 1978 e 1980 apontem o enquadramento sindical do falecido como empregador rural II-B, não indicam a existência de assalariados no imóvel, circunstância que, associada à pequena área do terreno, permite concluir pelo exercício de atividade rural em regime de economia familiar.
Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)

No caso em apreço, tratando-se de trabalhador rural que exerce sua atividade em regime de economia familiar, importante salientar que não se nega a obrigatoriedade de recolhimentos da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural do segurado especial, nos termos do artigo 25, do Plano de Custeio da Previdência Social (Lei. 8.212/91).
Contudo, a obrigação pelo recolhimento é do adquirente, consignatário ou cooperativa que, segundo o artigo 30, III, do mesmo diploma legal, são sub-rogados nas obrigações do segurado especial pelo cumprimento das obrigações. Significa dizer, embora o segurado especial possa efetuar o desconto em nota fiscal, posicionando-se como contribuinte de fato, contribuinte de direito e responsável pelo pagamento é o adquirente do produto, e somente deste pode ser exigido o recolhimento, salvo hipóteses em que impossível identificá-lo, caso em que responsável será o segurado especial.
Nessa sistemática, não se pode exigir do produtor rural em regime de economia familiar a comprovação do recolhimento, como condição para auferimento do benefício previdenciário.
É a lição de Wladimir Novaes Martinez, em Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo I - Plano de Custeio, 3ª edição, pág. 207:
"Dúvida não há sobre a obrigação do segurado especial: apenas de ser descontado e beneficiado pela presunção de ter sido. O responsável fiscal pela exação é o adquirente, o consignatário ou a cooperativa. Estes precisam exibir à Fiscalização do INSS as GRPS correspondentes ao pagamento, tendo ou não promovido a dedução."
Portanto, não se pode exigir do segurado especial cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
É o que se dessume dos artigos 26, III e 39, I, dos Planos de Benefícios da Previdência Social (Lei nº 8.213/91), que garantem os benefícios mínimos aos rurícolas - bem como a pensão por morte aos seus dependentes - independentemente de carência:
"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:
(...)
III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39 aos segurados especiais referidos no inciso VII do artigo 11 desta Lei;
(...)"
"Art. 39.Para os segurados especiais referidos no inciso VII do artigo 11 desta Lei, fica garantida a concessão:
I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou
II - (...)"
Portanto, não estava o falecido, na condição de trabalhador rural em regime de economia familiar, obrigado ao recolhimento das contribuições previdenciárias. Assim, demonstrado o exercício da atividade campesina durante o período exigido, há que se admitir como comprovada sua qualidade de segurado.
Superada a questão relativa à qualidade de segurado, passa-se à análise da dependência econômica, único requisito subjetivo exigido do postulante de pensão *post mortem*.
O artigo 16, inciso I e § 4º, da LBPS, é a norma legal que embasa o direito pretendido nesta demanda, *in verbis*:
"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
II - os pais;
III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)
§ 4° A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." (grifo nosso)
Consoante dispositivo acima transcrito, depreende-se que, sendo pessoa beneficiária o cônjuge, a dependência é considerada presumida. A condição de esposa do *de cujus* restou demonstrada por meio das certidões de casamento e de óbito acostadas aos autos, respectivamente, às fls. 09 e 10, provas estas consideradas inequívocas. Nesse sentido, vem decidindo esta Corte:
"PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE DE MARIDO, FALECIDO EM 2001 NA CONDIÇÃO DE PRODUTOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - REMESSA OFICIAL CONDICIONADA À NORMA CONTIDA NO §2º DO ART. 475 DO CPC, COM A REDAÇÃO QUE LHE FOI DADA PELA LEI Nº 10.352/2001 - CORREÇÃO MONETÁRIA - CUSTAS PROCESSUAIS.
(...)
3. Existe em favor da esposa a presunção iuris et de iure de dependência econômica na forma do art. 16, § 4º, da Lei 8.213/91, tanto assim que mesmo que a supérstite fosse milionária ainda faria jus a pensão por morte do marido pré-morto.
(...)." (grifo nosso).
(AC 808198/MS; 1ª Turma; Relator JUIZ JOHONSOM DI SALVO; v.u.; DJU 26/08/2003; p. 259).
"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE DO ESPOSO. LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA. PROVA ACERCA DO EXERCÍCIO LABORATIVO PROTEGIDO POR RELAÇÃO DE EMPREGO ATÉ O ACOMETIMENTO DO MAL QUE LEVOU O FALECIDO À MORTE. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO. SENTENÇA REFORMADA PARCIALMENTE.
1. A parte autora, na condição de esposa, devidamente comprovada pela CERTIDÃO de CASAMENTO, presume-se, ex vi lege, economicamente dependente do marido.
(...)
6.Sentença parcialmente reformada." (grifo nosso)
(AC 523635; Relatora: JUIZA DALDICE SANTANA; 5ª Turma; v.u.; DJU:21/10/2002 PÁG: 464)
"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - DEPENDÊNCIA PRESUMIDA - MARIDO FALECIDO - SERVIDOR PÚBLICO CELETISTA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. O cônjuge é dependente por presunção legal.
2. A qualidade de segurado do falecido é obrigatória para concessão da PENSÃO por MORTE, salvo se o falecido já tivesse preenchido todos os requisitos para sua aposentadoria.
3. Apelo da autora improvido." (grifo nosso)
(AC 410972; Relator: JUIZ HIGINO CINACCHI; 5ª Turma, v.u.; DJU:18/11/2002 PÁG. 777)
A dependência econômica do cônjuge é presumida. A presunção é relativa, cabendo ao INSS a prova dos fatos desconstitutivos, extintivos ou modificativos da pretensão da autora.
Tendo o instituto autárquico deixado de produzir prova contrária idônea a corroborar suas assertivas, restou inabalada a presunção *juris tantum* de dependência econômica da postulante em relação ao seu cônjuge.
Assim, ante a existência de prova inequívoca da qualidade de dependente econômica da autora, decorrente de presunção legal, e da qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda em obter o benefício de pensão por morte.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Concedo, de ofício, a tutela específica.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
I.
São Paulo, 26 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041456-71.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.041456-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO ROCHA MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ROSALINA DE OLIVEIRA BARBOZA

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CATANDUVA SP
No. ORIG. : 04.00.00277-3 3 Vr CATANDUVA/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a *"aposentadoria por invalidez à autora no valor a ser calculado nos termos do artigo 44, inciso II, da Lei nº 8.213/91, retroativo ao indeferimento do auxílio-doença em 27 de fevereiro de 2004 e respeitada a eventual prescrição quinquenal das parcelas vencidas. Condeno o réu a pagar as custas, despesas processuais e honorários advocatícios que arbitro em dez por cento do valor das aposentadorias devidas à autora entre o período da citação e da data desta sentença"* (fls. 84).
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação ao termo inicial de concessão do benefício e aos honorários advocatícios.
Com contrarrazões, requerendo a antecipação dos efeitos da tutela, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia da sua CTPS, na qual consta o registro de atividades nos períodos de 30/6/80 a 13/9/80, 1º/10/81 a 24/1/82, 1º/10/87 a 30/6/88, 1º/5/95 a 18/9/95, 15/5/98 a 23/6/98, 04/1/03 a 02/1/04.
A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 1º/12/04, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 64/66). Afirmou o esculápio encarregado do exame que "*a autora é portadora de miocardiopatia hipertensiva, bronquite crônica, labirintite crônica, osteoartrose e lesão em coluna lombo-sacra"* (fls. 65). Concluiu que a demandante apresenta incapacidade *"total e definitiva"* (fls. 65).
Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
Conforme documento de fls. 17, a parte autora formulou pedido de auxílio-doença, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do requerimento na esfera administrativa - 27/2/04 -, nos termos do art. 60, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:
"Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz.

§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser concedida a tutela antecipada .
Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelos documentos acostados aos autos.
Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.
O perigo da demora encontra-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual concedo a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.
Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação e à remessa oficial e concedo a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente a aposentadoria por invalidez, no prazo de 30 (trinta) dias, com DIB em 27/2/04, sob pena de multa a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001790-63.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.001790-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VENANCIA DE CARVALHO DA SILVA
ADVOGADO : ANA MARISA CURI RAMIA FERREIRA FONTES
No. ORIG. : 04.00.00082-0 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP
DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez a trabalhadora rural, a partir da citação.
Pedido julgado procedente para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal, mais abono anual, a partir da dada da juntada do laudo pericial (08.03.2005). Determinou o pagamento das prestações em atraso corrigidas monetariamente a partir de cada vencimento e o acréscimo de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Sem condenação em custas processuais. Verba honorária fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas. Sentença submetida ao reexame necessário, publicada em 24.08.2005.
Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença. Se vencido, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial, a redução da verba honorária a 10% do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença e a isenção do pagamento de custas e despesas processuais.
Com contrarrazões.
Decido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, tendo em vista a concessão de benefício previdenciário no valor de um salário mínimo mensal e, considerando-se que entre a data da juntada do laudo pericial (08.03.2005) e a sentença (publicada em 24.08.2005), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.
Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e considerando as particularidades do trabalho no campo, o trabalhador rural que exerça sua atividade com subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, é qualificado como empregado.
Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.
Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.
Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei n° 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Para comprovar a sua condição de segurada e o labor rural no período correspondente ao da carência, a autora acostou cópia de sua certidão de casamento, com assento em 15.05.1955, da qual se infere o registro da profissão de seu esposo, Manoel Joaquim de Silva, como lavrador (fls. 08) e, em nome deste, cópia dos seguintes documentos: certidão imobiliária de imóvel rural com 30,0705 hectares, no município de Estrela D"Oeste - SP, da qual se infere a profissão de "agropecuarista" (fl. 16); declaração cadastral de produtor rural, datada de 07.08.1996, da qual se infere a data de início da atividade rural do casal em 11.07.1968 (fl. 17); comprovantes de recolhimento de ITR concernentes aos anos de 2000 e 2003 (fls. 18-19 e 23); comprovantes de contribuições sindicais rurais referentes aos anos de 1997, 1999 e 2001 (fls. 20-22); e, por fim, notas fiscais de venda de produtos agrícolas expedida nos anos de 1999, 2000, 2002, 2003 e 2004 (fls. 24-70).
Cabe destacar a existência de prova oral (fls. 110-112).
Em depoimento pessoal, a autora asseverou que "*é proprietária de um sítio e nele reside desde 1965; o sítio é de quatorze alqueires e nele existe plantados 5.400 pés de laranja; na propriedade não há empregados; existe um trator para passar veneno e grade de na plantação de laranja; o serviço na propriedade era efetuado pela declarante e o marido e atualmente está sendo executado apenas pelo marido, pois a declarante não consegue mais trabalhar; sofreu uma queda já cerca de dois anos atrás e machucou a coluna; os colhedores de laranja na época de safra são trazidos pela empresa que compra a laranja, a qual fica encarregada dessa parte; além da propriedade mencionada, a autora não possui outra; a única fonte de renda e derivada da propriedade mencionada*" (sic).

As testemunhas corroboraram tais declarações. Afirmaram que a autora sempre se dedicou ao trabalho rural em pequena propriedade rural pertencente a ela e seu esposo. Declararam que não há contratação de empregados no local e que, atualmente, o esposo da postulante trabalha sozinho eis que ela está acometida de patologias que a impedem de trabalhar.
Corroboraram a prova material acostada e as declarações da autora.
Registro a posição do Superior Tribunal de Justiça sobre a questão:
"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA.
- Havendo início razoável de prova material (anotações do registro do casamento civil), admite-se a prova testemunhal como complemento para obtenção do benefício. Embargos recebidos."
(RESP 226307, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 29/05/2000, p. 199).
"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL E MATERIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SÚMULA Nº 07/STJ.
1. Reconhecida, na decisão impugnada, a condição de rurícola por meio de prova material corroborada por idônea prova testemunhal, impõe-se a concessão de sua aposentadoria.
2. Impossível, na via especial, reapreciar o acervo fático-probatório da questão. Óbice da Súmula nº 07/STJ.
3. Recurso conhecido, mas improvido."
(ERESP 106942, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, DJ 12/06/2000, p. 75).
A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.
Destarte, restou comprovada a atividade da autora como trabalhadora rural, em regime de economia familiar, no período de carência, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurada, porquanto aplicável, à espécie, o disposto no artigo 102, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91, visto que, como é possível inferir do relato das testemunhas, já se encontrava doente quando cessou o labor.
No concernente à invalidez, não existe dúvida a respeito de sua incapacidade laborativa.
O exame médico pericial, realizado em 26.02.2003, atestou que a autora é portadora de "*osteoartrose de coluna vertebral e osteoporose*". Concluiu, com base no quadro clínico da postulante, que ela apresenta "*incapacidade definitiva e total para qualquer atividade laboral que exija esforço físico ou deambulação*". Fixou a data de início da incapacidade em 1998 (fls. 97-100).
Os documentos médicos acostados pela requerente corroboram as conclusões da perícia médica (fls. 09-15 e 101).
Desse modo, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
Não conheço da apelação do INSS, no tocante ao termo inicial do benefício, pois julgado nos termos do inconformismo.
Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, não há dúvida que a Autarquia Previdenciária deve arcar, quando vencida, com as despesas processuais que o autor antecipou.
De acordo com a Resolução 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, o adiantamento do valor das despesas processuais dos beneficiários da Justiça Gratuita será feita com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º) que, posteriormente, serão reembolsados ao Erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.
Nestes termos cabe ao INSS, em ação que julgou procedente o pedido da autora, o pagamento dos honorários periciais ou a restituição dos valores ao Erário Público, se o caso.
Assim, no tocante aos honorários periciais, fixo-os em R$ 234,80, nos termos da Resolução 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a um salário mínimo e DIB em 08.03.2005 (data de juntada do laudo médico pericial, consoante entendimento adotado pelo juízo *a quo*).
Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação para reduzir os honorários advocatícios a 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerando apenas as parcelas vencidas até a prolação da sentença, bem como para fixar os honorários periciais em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
Int.
São Paulo, 26 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030427-34.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.030427-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	STEVEN SHUNITI ZWICKER
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LAZARO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	FERNANDO APARECIDO BALDAN
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVO HORIZONTE SP
No. ORIG.	:	99.00.00024-7 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO
Demanda proposta por Lázaro de Oliveira, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde o requerimento administrativo (27.07.1999), mediante o reconhecimento do trabalho rural desenvolvido sem registro em CTPS no período de janeiro de 1960 a junho de 1977.
Pedido julgado procedente para condenar o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço ao autor. Determinado o pagamento das parcelas vencidas desde o requerimento administrativo, corrigidas uma a uma, a partir de cada vencimento, e com acréscimo de juros de mora de 0,5% ao mês, a partir da citação (21.10.1999). Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença. Sem custas.
Sentença publicada em 28.12.1999, submetida a reexame necessário.
O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, que a correção monetária se dê na forma da Lei nº 6.899/81, a partir da sentença, a exclusão da condenação em honorários advocatícios e a incidência de juros de mora de 6% ao ano, a partir da citação.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
Decido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário, ainda que proferida anteriormente à alteração promovida pela Lei nº 10.352/01, no artigo 475, do Código de Processo Civil.
Remessa oficial não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Uma vez dispensada sua observância nas causas cuja condenação contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público, não exceda a sessenta salários mínimos, é de se aplicar a nova disposição, de imediato, a todos os processos em curso, operando-se o trânsito em julgado quanto às questões não levantadas em apelação da parte vencida.
As regras de direito processual se aplicam desde logo aos processos pendentes, segundo compreensão doutrinária adotada pelo Código de Processo Civil, no artigo 1211, identificada como sistema de isolamento dos atos processuais. Resguardam-se apenas os chamados direitos adquiridos processuais, que emergem do dinamismo processual, seqüência lógica e interligada de atos.
É o ensinamento de Cândido Rangel Dinamarco (*in* A Reforma da Reforma, Malheiros Editora, 2002, página 135):
"Assim como se reputam de ordem pública as normas que impõem a devolução oficial nas hipóteses que indicam, assim também são de ordem pública as que excluem a obrigatoriedade em certos casos ou sob certas circunstâncias. Por isso, e dada a ampla admissibilidade da aplicação imediata da lei nova em direito processual, resguardadas somente as situações consumadas na vigência da lei velha, não se reputam sujeitas ao duplo grau de jurisdição aquelas sentenças que, a teor da lei n. 10.352, de 26 de dezembro de 2001, ficam dispensadas do reexame obrigatório (sentenças anulatórias de casamento, causas de valor menor, sentença conforme com a jurisprudência dominante - supra nn. 84, 88 e 89). Ainda quando publicadas antes da vigência da lei nova, e mesmo que já remetidos os autos ao tribunal para esse reexame, essas sentenças reputar-se-ão trânsitas em julgado e serão eficazes, sem as restrições impostas pelo art. 475 do Código de Processo Civil, em sua redação antiga. Isso assim pode ser, e é, porque não se trata de reprimir a admissibilidade de um recurso - não se aplicando portanto a regra segundo a qual a lei nova não pode suprimir o direito adquirido a recorrer, sob pena de retroprojeção ilegítima (a devolução oficial não é um recurso)".

Para concluir, imperiosa a aplicação imediata da norma introduzida pela Lei nº 10.352/01 ao artigo 475 do Código de Processo Civil, independentemente da data em que proferida a sentença.
Considerando-se as parcelas vencidas entre a data do requerimento administrativo (27.07.1999) e a publicação da sentença (28.12.1999), ainda que o salário-de-benefício da aposentadoria concedida corresponda ao valor máximo pago pela Previdência Social, a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

O autor pretende, inicialmente, o reconhecimento do tempo de trabalho rural desenvolvido junto à empresa Baraldo Agropecuária, no período de janeiro de 1960 a junho de 1977.
Para comprovar o alegado, há, nos autos, os seguintes documentos:

* Certidão de casamento, realizado em 20.06.1961, na qual o autor é qualificado profissionalmente como lavrador;

* Certidões de nascimento de filhos, com assentos lavrados em 02.04.1962, 04.10.1965, 08.12.1969, 09.03.1974 e em 24.06.1981, autor lavrador, com anotação de que residia na Fazenda Santa Maria;

* Termo de rescisão de contrato de trabalho registrando a admissão do autor na empresa Baraldo Agropecuária, situada na Fazenda Santa Maria, em 01.07.1977, e dispensa em 12.07.1984;

* Cópia dos autos do procedimento administrativo instaurado em 27.07.1999, na qual se verifica a homologação administrativa dos anos de 1961, 1962, 1965, 1969 e 1974;

* Título de eleitor, expedido em 18.08.1978, autor lavrador, residente na Fazenda Santa Maria;

* Matrícula do imóvel Fazenda Santa Maria, de propriedade de Claudio Baraldo;

* Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Novo Horizonte - SP, datada de 03.11.1998, atestando o exercício de atividade rural pelo postulante no período de 1960 a 30.06.1977, na Fazenda Santa Maria de propriedade de Cláudio Baraldo;

* Declarações do demandante, de Cláudio Baraldo e de mais três testemunhas, no sentido de que foi trabalhador braçal mensalista na propriedade Fazenda Santa Maria.

Meras declarações não podem ser consideradas como início razoável de prova material, equivalendo, em vez disso, a simples depoimentos unilaterais reduzidos a termo e não submetidos, o que é pior, ao crivo do contraditório. Estão, portanto, em patamar inferior, no meu entender, à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência.
A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais não se encontra homologada, nem pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nem pelo Ministério Publico, não constituindo documento hábil, por conseguinte, à comprovação do exercício da atividade rural.
No caso, considero como início razoável de prova material da atividade rural as certidões de registros civis, além do título de eleitor, todos contendo a informação que o autor exercia suas atividades como lavrador.
Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:
"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)
A corroborar, a prova testemunhal colhida afirma o exercício de atividade campesina pelo autor na Fazenda Santa Maria, de Cláudio Beraldo, desde antes de 1960 até 1984 (fls. 105-106).
Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.

De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) *apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão*.".
À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.
Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -
- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.
- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).
- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.
- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.
- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.".
(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).

Diante de documento demonstrador do exercício de trabalho agrícola, destarte, cabível o reconhecimento da atividade rural naquele ano, em consonância com o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nos termos do artigo 64, §1°, da Orientação Interna INSS/DIRBEN n.° 155, de 18.12.2006, desde que corroborado o labor campesino pelos relatos das testemunhas.
Deve ser afastada, por fim, a alegação de falta de prova material acerca de todo o período de exercício do trabalho rurícola.
Há que se observar, em primeiro lugar, que *"(...) a restrição do artigo 106 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social é inaplicável, in casu, portanto interfere na formação do convencimento do magistrado e só pode ser entendida como exemplificativa, quando enumera quais os meios de prova da atividade rural (...)"* (Desembargador André Nabarrete. In Apelação Cível n.º 03075145/96 - SP, 5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 07/05/97, pág. 30950).
Ou seja, tal norma *"(...) não constitui rol exaustivo de meios de prova do efetivo exercício da atividade rural"* (Desembargador Aricê Amaral. In Apelação Cível n.º 03057858/96 - SP, 2ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 08/05/97, pág. 31364).
Negar outros meios de prova, na falta dos documentos previstos no artigo 106 da Lei 8.213/91, significaria negar vigência ao artigo 332 do Código de Processo Civil, conforme decidido na Apelação Cível n.º 03006377/94 - SP, relatada pela Excelentíssima Desembargadora Ramza Tartuce (5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 27/08/96, pág. 61775).
Nesse quadro, em conformidade com o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91 e com o entendimento consolidado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a prova documental produzida, devidamente corroborada pela prova testemunhal, conduz ao acolhimento parcial desse pedido para reconhecer o trabalho rural do autor nos períodos de 01.01.1961 a 30.06.1974.
Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".*
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.
Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas.
Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.
Assim, somando-se os períodos de atividade urbana aos de atividade rural, concluo que o segurado, até o advento da Emenda Constitucional 20, de 15.12.98, totaliza 35 anos e 06 meses, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício.
Cabe mencionar, ainda, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço exige o cumprimento de período de carência, conforme artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91. No entanto, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24.07.91, data da publicação da Lei n° 8.213/91, deve-se observar o regramento disposto no artigo 142, que leva em consideração o ano de implementação das condições necessárias para a obtenção do benefício.
Tendo em vista a comprovação dos vínculos empregatícios da parte autora, mantidos por tempo superior, cabendo ao empregador o recolhimento das contribuições, resta satisfeito o requisito concernente ao período de carência.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural somente no período de 01.01.1961 a 30.06.1974, para fins previdenciários, mantendo a concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral, e estabelecer os critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora, nos termos acima preconizados. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034902-81.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.034902-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : ADELIA ROSA DA SILVA
ADVOGADO : HELEN CRISTINA DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00032-1 2 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia foi citada em 10.03.2010 (fls. 21v).
A r. sentença, de fls. 24/26 (proferida em 17.06.2010), julgou improcedente o pedido formulado na inicial, diante da não comprovação da atividade rural no período de carência legalmente exigido.
Inconformada apela a requerente, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a obtenção do benefício.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 09/16, dos quais destaco:
- certidão de casamento (nascimento em 01.08.1953), de 04.10.1980. qualificando o cônjuge, como lavrador;
- CTPS, do cônjuge com registro, de 02.05.1996 a 27.12.2005, em atividade rural.
A Autarquia juntou, a fls. 37/45, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios, que confirmam em sua maioria, as anotações constantes na carteira de trabalho do conjuge.
Em depoimento pessoal, a fls. 49, declara que sempre trabalhou, e ainda trabalha na roça, especificando propriedades em que laborou.
As testemunhas (fls. 53/59) conhecem a autora e confirmam que sempre trabalhou no campo.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Compulsando os autos, verifica-se que o autor juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelo testemunho, que confirma seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.
1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.
2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.
Além do que, ainda que o início de prova escrita seja tênue, a parte autora ostenta as características de quem, por longos anos, laborou no campo como pessoa de vida simples, não alfabetizada, integrada nas lides rurais.

Neste caso é possível concluir que o autor trabalhou no campo, por mais de 14 (catorze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2008, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 162 (cento e sessenta e dois) meses.
Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.
Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (10.03.2010), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão do autor.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
A verba honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde a data da citação (10.03.2010). É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o art. 161, § 1º, do CTN, passou a 1% ao mês, a partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040119-08.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.040119-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ELIZA DE OLIVEIRA BUENO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	KAZUO ISSAYAMA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00008-0 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da *"data de constatação da invalidez 29/10/2009, conforme laudo de fls. 137/146. Os atrasados serão pagos em única parcela, corrigidos monetariamente de acordo com a Súmula 148 do E. STJ e Súmula 08 do E. TRF, mais juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Em consequência, extingo o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Isenta a Autarquia de custas, nos termos do art. 6º, da Lei Estadual nº 11.608/03. Sendo mínima a sucumbência da autora, condeno o vencido ao pagamento da verba honorária, esta fixada em 10% (dez por*

cento) da condenação, incidindo somente sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ)" (fls. 162).
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a fixação do termo inicial de concessão do benefício a partir da data do requerimento administrativo, bem como pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela e a majoração dos honorários advocatícios.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 178, o INSS afirmou que *"diante da jurisprudência do E. TRF da 3ª Região e do E. STJ, diante ainda do* (sic) *súmula nº 25 da AGU, o INSS não interporá recurso voluntário de apelação contra a r. sentença".*
É o breve relatório.
In casu, verifico que a alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado, em 02/11/09, pela Perita (fls. 137/147). Afirmou a esculápia encarregada do exame que *"a doença iniciou há 6 anos apresentando dores na coluna vertebral cervical e tratamento médico sem obter melhora. Informo ocorrência de piora nas dores da coluna cervical, limitação progressiva ao trabalho e há 4-5 anos não conseguiu mais realizar seus afazeres"* (fls. 139, grifos meus).
Dessa forma, forçoso concluir que a demandante já se encontrava total e permanentemente incapacitada desde a data do requerimento administrativo, motivo pelo qual o termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da referida data - 23/11/04 (fls. 82).
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser concedida a tutela antecipada .
Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelos documentos acostados aos autos.

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.
O perigo da demora encontra-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual concedo a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para fixar o termo inicial de concessão do benefício na forma acima indicada. Concedo a tutela antecipada, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente a aposentadoria por invalidez, no prazo de 30 (trinta) dias, com DIB em 23/11/04, sob pena de multa a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031471-88.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.031471-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO FRANCO GARCIA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	APARECIDO AREDE
ADVOGADO	:	ANTONIO ALBERTO CRISTOFOLO DE LEMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA GRANADA SP
No. ORIG.	:	98.00.00116-6 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DECISÃO

Demanda ajuizada por Aparecido Arede, em 19.11.1998, em que objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do labor rural de 01.01.1967 a 31.01.1975.
Citado (01.12.1998), o INSS contestou às fls. 58-71.
Sentença de procedência para declarar como efetivamente trabalhado o período vindicado e conceder a aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Sentença submetida a reexame necessário.
O INSS apelou (fls. 129-139), requerendo a reforma da sentença. Concedeu a tutela antecipada.
Conforme cópias de fls. 150-155, o INSS impetrou mandado de segurança (1999.03.00.057325-0/SP) para que "seja concedida a medida excepcional conferindo-se o efeito suspensivo ao recurso de apelação, caçando-se, como consequência, a tutela antecipada concedida" (*sic*), sendo deferida a medida liminar "até final decisão deste mandado de segurança".
Com contrarrazões.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Cumpre verificar se restou comprovado o labor rural do autor de 01.07.1967 a 31.01.1975.
O artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91, exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, vez que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado. A respeito do assunto, já se pronunciou Wladimir Novaes Martinez, *in* "Comentários à Lei Básica da Previdência Social", Tomo II, 5ª edição, p. 350:

"No § 3° há menção à justificação administrativa ou judicial, objeto específico do art. 108, reclamando-se, como sempre, o início razoável de prova material e a exclusão da prova exclusivamente testemunhal, com exceção da força maior ou do caso fortuito."

A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.
Para comprovar o alegado juntou:
* declaração de exercício de atividade rural, sem homologação do Ministério Público ou do INSS;
* atestado emitido por Benedito Lopes da Silva, em 17.01.1972, para fins escolares, constando que o autor "trabalha em meu sítio 6,00 às 4,30 horas" (*sic*), contendo carimbo da escola;
* requerimento para matrícula no período noturno, subscrita pelo autor, em 17.01.1972.

A declaração sindical, sem homologação do Ministério Público ou do INSS, não vale como início de prova, nos termos do artigo 106, parágrafo único, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.063/95.
Contudo, o documento escolar, produzido à época dos fatos para justificar requerimento de matrícula escolar no período noturno, constitui-se início de prova documental daquele ano.
Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ARTS. 52 E 53 DA LEI N. 8.213/91. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA.
(omissis)
2. A Súmula n. 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça censura o reconhecimento do tempo de serviço com base em prova exclusivamente testemunhal, mas não se esta for respaldada por início de prova material. Espera-se do juiz, diferentemente do que sucede com o subalterno agente público, que aprecie todo o conjunto probatório dos autos para formar sua convicção, dominada pelo princípio da livre persuasão racional. O rol de documentos indicados na legislação previdenciária não equivale ao sistema da prova tarifada ou legal, sistema que baniria a atividade intelectiva do órgão jurisdicional no campo probatório.
(omissis).
12. Remessa oficial e apelo autárquico providos. Sentença reformada. Pedido inicial julgado improcedente.
(TRF 3ª Região; AC 641675; Relator: André Nekatschalow; 9ª Turma; DJU: 21.08.2003, p. 293)

A corroborar, a prova oral colhida (fls. 94-97).
Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.
De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) *apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão*.".
À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.
Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -
- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.
- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).
- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.
- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.
- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.".
(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).
Nesse quadro, a prova documental produzida conduz ao acolhimento parcial desse pedido para reconhecer o trabalho do autor no período de 1°.01.1972 a 31.12.1972.
Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".*
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.
Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas.
Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.
O autor possui os seguintes registros em CTPS: de 21.10.1975 a 01.10.1991, na "Singer do Brasil", de 21.05.1993 a 09.12.1993, na "Destilaria Vale do Rio Turvo Ltda", de 03.01.1994 até a data do ajuizamento (31.10.1998), na "Fischer S/A Agropecuária", assim como recolheu contribuições previdenciárias de 07/92 a 12/93.
Somados os períodos houve a comprovação de apenas 23 anos, 02 meses e 18 dias de tempo de serviço, insuficiente para a concessão do benefício vindicado.
Conforme andamento processual do mandado de segurança (AMS 1999.03.00.057325-0), cuja juntada ora determino, a Primeira Seção, por maioria, extinguiu o feito sem julgamento do mérito.
Portanto, é de ser cassada a tutela anteriormente proferida.
Com relação aos honorários, tendo o INSS decaído de parte mínima do pedido e sendo a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condená-la ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para reformar a sentença, reconhecer a atividade rural somente de 1°.01.1972 a 31.12.1972, para fins previdenciários, e julgar improcedente a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
Cassada a tutela anteriormente concedida.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004755-48.2009.4.03.6106/SP
2009.61.06.004755-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JEOVALINO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA e outro
No. ORIG.	:	00047554820094036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez à parte autora, com correção monetária e juros de mora, incidentes até a expedição dos precatórios ou RPV. Dispensado o reexame necessário.
O INSS interpôs apelação pela modificação do termo final da incidência dos juros de mora.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
A parte autora pleiteou a antecipação dos efeitos da tutela.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Não houve insurgência quanto ao mérito *causae*.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
A respeito da determinação constante da sentença, de incidência de juros moratórios até a expedição do precatório, vinha entendendo que duas eram as situações, considerada a edição da Emenda Constitucional 30, de 13-09-2000, que alterou a redação do § 1º do art. 100 da Carta Magna.
Na primeira hipótese, isto é, antes da edição da EC 30/00, na data de 1º de julho, a par da inclusão da verba destinada ao pagamento de débitos de precatórios judiciários apresentados até o marco em epígrafe no orçamento, dava-se, também, a atualização monetária dos respectivos valores, desde a conta, com a satisfação do débito até o final do exercício seguinte. Na segunda, já com as alterações da mencionada emenda, o termo *ad quem* da atualização foi protraído para o momento em que ocorrente a efetiva quitação do montante.
Os períodos em que se aplicavam a correção monetária e os juros de mora eram "do cálculo até a inscrição do precatório" e "desta data até o efetivo pagamento". Haja vista o respeito à coisa julgada, da conta em tela até a inscrição do precatório, os índices e o percentual dos juros cabíveis eram aqueles fixados no *decisum*. Na eventualidade de o pronunciamento judicial não os ter delimitado, entendia aplicável o Provimento 64, de 28.04.2005, da Corregedoria-

Geral da Justiça Federal da 3ª Região, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal (aprovado por força da citada Resolução 242, de 03.07.2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
Contudo, curvo-me ao entendimento cristalizado na 3ª Seção do C. STJ, em 22.04.09, no julgamento do Resp nº 1102484, ainda não publicado, de Relatoria do Min. Arnaldo Esteves Lima, cuja decisão servirá para outros casos de igual tese jurídica, com base no mecanismo dos recursos repetitivos, regulado pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, que pacificou entendimento no sentido de ser aplicável, na atualização dos débitos previdenciários remanescente, pagos mediante precatório, a UFIR ou o IPCA-E, a partir da data da conta, por ser o precatório uma ordem judicial de pagamento de débitos da Fazenda Pública originado de sentença judicial transitada em julgado, de modo que no instituto do precatório está incluído o débito previdenciário, que deverá obedecer às regras previstas na legislação orçamentária, atualmente Lei nº 11.768/08, razão pela qual fica afastada, para a hipótese vertente, o IGP-DI, dentre outros índices, aplicáveis somente por ocasião da elaboração dos cálculos dos benefícios previdenciários objeto de liquidação de sentença. No que tange aos juros de mora, depois da inscrição do precatório, em atenção ao decidido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 305.186-5-SP, Relator Ministro Ilmar Galvão, 1ª Turma, DJU 18-10-2002, p. 49, apresentavam-se inaplicáveis, quando de pagamentos ocorridos dentro do prazo legalmente previsto (art. 100, § 1º, da CF), o que não se confundia, *concessa venia*, com o fato de o *quantum debeatur* não ter sido liquidado com atualização, posteriormente ao dia 1º de julho do exercício em que apresentado o precatório, circunstância ocorrente antes da EC 30/00. Tal situação, em tese, caracterizava mora da autarquia federal, uma vez que não teria havido cumprimento integral da obrigação. Assim, ainda que a satisfação da dívida se tivesse dado tempestivamente, i. e., nos moldes do art. 100 em tela, incidiriam juros moratórios sobre a diferença relativa à correção monetária, no interregno entre o dia 1º de julho e o efetivo pagamento, afastado o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, porque condizente com hipótese diversa.
Não obstante, posteriormente, em 13-12-2005, o Supremo Tribunal Federal pacificou a matéria, nas 1ª e 2ª Turmas, e foi taxativo de que:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF - 2ª Turma, AgRg em Agravo de Instrumento 492.779-1/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, v. u., j. 13-12-2005, DJU 03-03-2006, Em. 2223-5) (g. n.)

Mais recentemente, em 23-10-2007, a tese restou reafirmada no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 495226/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, v. u., DJU 07-12-2007, Ementário 2302-4.
Ressalto que a 3ª Seção desta Corte, em julgado de 08-05-2008, manifestou-se de maneira concordante com a tese esposada pelo Excelso Pretório, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. PRECATÓRIO. SALDO REMANESCENTE. INDEXADOR. UFIR/IPCA-E. JUROS DE MORA. PAGAMENTO NO PRAZO CONSTITUCIONAL.
I - No âmbito da Justiça Federal, a atualização de saldos de contas de liquidação é efetuada pela UFIR (art.18 da Lei n. 8.870/94) até sua extinção em 26.10.2000. A partir de então, a atualização dos referidos saldos tem por base o Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E (art. 23, §6º, da Lei n. 10.266/01, reproduzido nas subseqüentes leis de diretrizes).
II - Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Destarte, não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fev/98) até a data da expedição do requisitório (out/98), conforme entendimento que vem sendo adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal.
III - Embargos Infringentes a que se dá provimento". (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, EI 224827, proc. 94.03.105073-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, maioria, DJF3 17-06-2008)

Destaco, aliás, os seguintes excertos do pronunciamento judicial em testilha:

"Cuida-se de embargos infringentes opostos pelo INSS em face de acórdão não unânime, proferido pela Sétima Turma desta Corte, que, por maioria, deu parcial provimento ao apelo da parte autora, para determinar o retorno dos autos à origem a fim de apurar saldo remanescente de pagamento efetuado por precatório, vencida parcialmente a Desembargadora Federal Leide Polo que lhe negava provimento.
Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, alegando, em síntese, que no período entre a data da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no orçamento não são devidos juros de mora, porquanto o pagamento foi efetuado dentro do prazo constitucionalmente estabelecido. Assevera, ainda, ser indevida a utilização do IGP-DI na correção monetária do crédito devido, no período supra-citado.

.....
Em relação aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, § 1º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.
Art. 100. (...)
§ 3º. O disposto no caput deste artigo, relativamente à expedição de precatórios, não se aplica aos pagamentos de obrigações definidas em lei como de pequeno valor que a Fazenda Federal, Estadual, Distrital ou Municipal deva fazer em virtude de sentença judicial transitada em julgado.
Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.
Deveras, não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional.
Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que '...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público.' (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002)
Assim, não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República.
No caso dos autos, o ofício requisitório foi expedido em 05.10.1998 (fl. 183), de modo que o valor correspondente só poderia ser apresentado em 1º de julho de 1999 e incluído no orçamento do ano de 2000. Assim sendo, o depósito efetuado pelo INSS em 21.12.2000 (fl. 192) encontra-se dentro do prazo constitucional estabelecido, não incidindo os juros moratórios.
Destarte, insta salientar que também não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fevereiro de 1998; fl. 166/169) e a data da expedição do requisitório (outubro de 1998; fl. 183), ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento (07/1999), conforme entendimento que vem sendo seguido pelo E. Supremo Tribunal Federal, consoante se verifica de trecho de voto da lavra do eminente Ministro Gilmar Mendes, no julgamento de Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 492.779-1/DF, in verbis:
'...cabe registrar, a partir do argumento específico do agravante no sentido de que haveria 'mora' por parte do Poder Público - e, conseqüentemente, de que seriam devidos 'juros moratórios' - desde a 'data de elaboração dos cálculos até a formação do precatório e da data do pagamento do precatório até a expedição do precatório complementar, em relação ao saldo residual apurado', que pelos mesmos fundamentos dos precedentes acima referidos não lhe assiste razão: é que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição) também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório - o caput e o § 1º do art. 100 impedem o Poder Público, neste caso, pagá-los sem a observância deste procedimento...'
No mesmo sentido é o acórdão recentemente julgado, da relatoria do eminente Ministro Eros Grau, cuja ementa segue transcrita:
'AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.
2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.' (RE-AgRg 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780)
Dessa forma, penso que o voto vencido deve prevalecer.
Diante do exposto, dou provimento aos embargos infringentes interpostos pelo INSS." (g. n.)
Em virtude das razões adrede expendidas, curvo-me, pois, ao posicionamento do supremo tribunal federal, para declarar indevidos juros de mora na espécie.
Quanto ao pedido de tutela antecipada, na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). Nesse diapasão, a idade avançada da parte e a deficiência permanente de seu estado de saúde, atreladas à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para modificar o termo final de incidência dos juros de mora. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
CONCEDO A TUTELA ANTECIPADA a **JEOVALINO DOS SANTOS,** para determinar a implantação de aposentadoria por invalidez, com DIB em 16.11.08 (data da cessação do auxílio-doença) e valor calculado de conformidade com o determinado pela Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 da CF. Prazo: 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012988-21.2006.4.03.6112/SP
2006.61.12.012988-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	IRINEU GONCALVES CORREA
ADVOGADO	:	JOCILA SOUZA DE OLIVEIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00129882120064036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 07.12.06, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo, com condenação do INSS nos ônus sucumbenciais, notadamente, custas processuais. Requer-se, ainda, o deferimento de antecipação de tutela.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e deferido o pleito de antecipação de tutela (fls. 20-22).
- Citação, em 19.12.06 (fls. 27).
- Laudo médico judicial (fls. 65-67).
- Arbitramento de honorários periciais em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos) (fls. 77).
- Na sentença, prolatada em 17.07.09, o pedido foi julgado improcedente e revogada a antecipação de tutela (fls. 79-80v).
- O autor apelou. Em preliminar, requereu o restabelecimento da antecipação de tutela. No mérito, pugnou pela procedência do pleito (fls. 86-93).
- Sem contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
- Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento do apelo (fls. 100-102).

DECIDO.

- Inicialmente, merece acolhida a preliminar arguida.
- A deficiência permanente do estado de saúde do autor, atrelada à característica alimentar inerente ao benefício colimado, autoriza o restabelecimento da medida (art. 273 do CPC).
- Passo à análise do mérito *causae*.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Relativamente à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que o autor é portador de transtorno esquizofrênico (doença mental), desde abril/06, estando incapacitado para o labor de maneira total e permanente (fls. 65-67).
- No tocante ao requisito de qualidade de segurado, comprovou-se, através da documentação existente nos autos (fls. 15-17 e 41), ter o autor trabalhado, em períodos descontínuos, de 09.05.78 a 03.12.96, com último vínculo de 01.04.06 sem data de saída.
- Quanto à carência, cumpre observar que, os segurados acometidos das enfermidades elencadas no artigo 151 da Lei 8.213/91, estão dispensados de sua comprovação.
- Dentre as enfermidades enumeradas pelo artigo supracitado, encontra-se a patologia do demandante, qual seja, doença mental, pelo que desnecessário seu cumprimento no presente caso.
- Nesse sentido é a jurisprudência de nossos Tribunais, com destaque ao julgado abaixo transcrito:
"PREVIDÊNCIA SOCIAL: APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS. COMPROVAÇÃO. NEOPLASIA MALIGNA. DISPENSA DE CARÊNCIA. ANTERIORIDADE DA MOLÉSTIA. AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ. PROGRESSIVIDADE. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA.
(...)
II - Independe do período de carência a concessão de aposentadoria por invalidez à segurada acometida de moléstia elencada no artigo 151, da Lei 8.213/91. (...)".
(TRF 3ª Região, AC nº 2001.61.24.003474-5, 2ª Turma, j. 18/02/03; DJU 02/04/03; Rel. Juiz Arice Amaral; p. 416).

- Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez ao requerente.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA. VALOR DO BENEFÍCIO MAJORADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA AUTORA PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.
- Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manuteção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
- Nestes autos, comprova a autora o cumprimento da carência, a sua condição de segurada e sua incapacidade total e permanente, fazendo jus, portanto, a autora ao benefício da aposentadoria por invalidez.
- (...)
- Apelação do INSS parcialmente provida.
- Recurso Adesivo da Autora provido.
- Sentença mantida em parte".
(TRF 3ª Região, AC nº 898280, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 20.01.05, p. 182).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.
- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."
(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. PORTADOR DE CÂNCER PRÉ-EXISTENTE À FILIAÇÃO AO RGPS: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. INTERRUPÇÃO DO TRABALHO EM RAZÃO DE DOENÇA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA MANTIDOS.
I - Comprovados nos autos todos os requisitos legais para a aquisição do direito ao benefício de aposentadoria por invalidez
II - O laudo pericial atestou que o autor, portador de osteossarcoma ósseo na tíbia direita (câncer dos ossos) há 10 anos, teve o membro inferior direito amputado e o mal se expandido para outros órgãos (metástase pulmonar operada), concluindo pela incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação.
(...).
X - Remessa oficial parcialmente provida.
(...)."
(TRF 3ª Região, REO nº 920371, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 03.03.05, p. 592).

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. PRELIMINAR. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS PRESENTES. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
- (...)
- Qualidade de segurado e carência comprovados mediante a juntada de comprovantes de recolhimento de contribuições previdenciárias, não tendo ocorrido perda da qualidade de segurado, uma vez que restou demonstrado nos autos que a cessação das contribuições ocorreu em razão das moléstias constatadas pela perícia médica.
- Atestando o laudo pericial que o Autor encontra-se total e permanente incapacitado para a sua atividade habitual, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de aposentadoria por invalidez.
- (...)
- Preliminar rejeitada. Reexame necessário, apelação INSS e do Autor parcialmente providos."
(TRF 3ª Região, AC nº 948784, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, v.u., DJU 14.03.05, p. 524).

- Ressalte-se que não se há falar em anterioridade da doença ao reingresso do requerente aos quadros da Previdência Social, pois ficou comprovado, através do laudo pericial e documento médico de fls. 10, ter a moléstia surgido em abril/06, ou seja, coincidente com a recuperação de sua qualidade de segurado.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- No que pertine ao termo inicial da aposentadoria, fixo-o na data do requerimento administrativo de auxílio-doença junto ao INSS, em 29.08.06 (fls. 14), pois, desde referida data, o demandante já portava a moléstia incapacitante, consoante anteriormente assinalado, motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.
- Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
- O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".
- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme

percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

- Isso posto, **acolho a preliminar de restabelecimento da tutela antecipada** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, desde a data do requerimento administrativo, em 29.08.06 e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença e honorários periciais arbitrados às fls. 77.

- **RESTABELEÇO A TUTELA ANTECIPADA** a IRINEU GONÇALVES CORREA, desde a data de sua revogação. Prazo: 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043688-17.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043688-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA PAULA PEREIRA CONDE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA VILMA DA SILVA MOREIRA
ADVOGADO	:	ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES
No. ORIG.	:	08.00.00048-6 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO
Ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, desde o dia imediato ao da cessação administrativa (29.02.2008), e a conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da propositura da ação.
Deferida a antecipação dos efeitos da tutela para determinar o restabelecimento do auxílio-doença.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Determinada a incidência, sobre as parcelas vencidas, de juros de mora à razão de 1% ao mês, a partir da citação.
O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença. Requer, se vencido, a fixação do termo inicial na data de juntada do laudo pericial e redução dos juros de mora a 0,5% ao mês.
Sem contra-razões.
É o relatório.
Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Em primeiro, cumpre observar que se trata de sentença *ultra petita*, tendo em vista que o juízo *a quo* excedeu os limites da lide, julgando além do pedido da autora.
Não obstante tenha a requerente pedido em sua peça exordial o restabelecimento de auxílio-doença desde o imediato ao da indevida cessação e a conversão em aposentadoria por invalidez a partir da propositura da ação, o juízo *a quo* concedeu a aposentadoria por invalidez desde o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
Tal decisão apreciou situação fática superior à proposta na inicial, e constituiu, na verdade, *ultra petita*, violando os dispositivos legais constantes dos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil, sendo caso, pois, de reduzi-la aos limites da discussão.
A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, *in Código de Processo Civil Comentado*, 2ª edição, revista e ampliada, Editora Revista dos Tribunais, p. 552:

"2. Pedido e sentença. Deve haver correlação entre pedido e sentença (CPC 460), sendo defeso ao juiz decidir aquém (citra ou infra petita), fora (extra petita) ou além (ultra petita) do que foi pedido, se para isto a lei exigir a iniciativa da parte. Caso decida com alguns dos vícios apontados, a sentença poderá ser corrigida por embargos de declaração, se citra ou infra petita, ou por recurso de apelação, se tiver sido proferida extra ou ultra petita. Por pedido deve ser entendido o conjunto formado pela causa (ou causae) petendi e o pedido em sentido estrito. A decisão do juiz fica vinculada à causa de pedir e ao pedido. V. coment. CPC 460."
Ainda no concernente ao tema em epígrafe, preceitua o ilustre professor Humberto Theodoro Júnior, in *Curso de Direito Processual Civil*. Volume I. 25ª edição. Forense, 1998, p. 516/517 (*verbis*):

"O defeito da sentença ultra petita, por seu turno, não é totalmente igual ao da extra petita. Aqui, o juiz decide o pedido, mas vai além dele, dando ao autor mais do que fora pleiteado (art. 460). A nulidade, então, é parcial, não indo além do excesso praticado, de sorte que, ao julgar o recurso da parte prejudicada, o tribunal não anulará todo o decisório, mas apenas decotará aquilo que ultrapassou o pedido.
A sentença, enfim, é citra petita quando não examina todas as questões propostas pelas partes (...) A nulidade da sentença citra petita, portanto, pressupõe questão debatida e não solucionada pelo magistrado, entendida por questão o ponto de fato ou de direito sobre que dissentem os litigantes, e que, por seu conteúdo, seria capaz de, fora do contexto do processo, formar, por si só, uma lide autônoma.
Só se anula, destarte, uma sentença em grau de recurso, pelo vício do julgamento citra petita, quando a matéria omitida pelo decisório de origem não esteja compreendida na devolução que o recurso de apelação faz operar para o conhecimento do Tribunal."
Diante do exposto, a sentença merece reparo quanto à parte excedente, conformando-a à lide, mas sem expurgo da ordem jurídica, reduzindo-se-a aos limites do pedido.
Trata-se de ação com pedido de restabelecimento de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurada, a autora comprovou o recebimento de auxílio-doença (nº 560.816.005.0) de 25.09.2007 a 28.02.2008.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 05.05.2008.
No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, a apelada, portadora de cervicobraquialgia, lombociatalgia crônica, dores decorrentes da alteração dos ombros e hipertensão arterial. Considerou-a incapacitada de forma total e permanente para atividades que exijam esforços físicos de qualquer intensidade.
A requerente acostou os seguintes documentos: atestado médico, de 16.04.2008, afirmando, necessidade de afastamento definitivo do trabalho, em razão de quadro crônico lombar, espondilolistese L5-S1 grau II, osteoporose e pinçamento lombar, e atestado médico, de 15.04.2008, afirmando necessidade de afastamento definitivo do trabalho, devido a tendinite do manguito rotador nos ombros, lombociatalgia e cervicalgia.
Juntou, ainda, raio X de coluna, de 03.09.2007 (*escoliose lombar + lombalização de S1 + lise, listese e pinçamento discal de S1 - Sacro*); ressonância magnética do ombro direito, de 03.07.2007, apontando tendinopatia do supra-espinhal e várias outras alterações, e ressonância magnética do ombro esquerdo, de 03.07.2007 (*alterações degenerativas na articulação acrômio-clavicular* e *tendinopatia incipiente do supra-espinhal*).

Destarte, possível considerá-la total e permanentemente incapacitada para o trabalho, tendo em vista que as restrições existentes e a idade da autora (57 anos) inviabilizam qualquer chance de recolocação no mercado de trabalho.
No que se refere à carência, a lei exige, para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, doze contribuições mensais, como prelecionado no artigo 25 da Lei n° 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"
Assim, ante a exigência legal de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez, é de rigor a concessão do benefício, porquanto foi conferido anteriormente à autora o direito ao auxílio-doença, para o qual necessária a comprovação do mesmo período de carência.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.
Quanto ao termo inicial, deve ser restabelecido o auxílio-doença a partir de 29.02.2008, dia imediato ao da indevida cessação, até a data da propositura da ação, momento a partir do qual será devida aposentadoria por invalidez, conforme pleiteado na inicial. Com efeito, os documentos médicos acostados pela autora permitem a retroação do termo inicial na ocasião da cessação administrativa do auxílio-doença.
Devem ser compensados os valores pagos no mesmo período a título de auxílio-doença.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010).

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação de aposentadoria por invalidez, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício e DIB em 05.05.2008 (data da propositura da ação), compensando-se os valores pagos no período a título de auxílio-doença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para restabelecer o auxílio-doença a partir de 29.02.2008, dia imediato ao da indevida cessação, até a data da propositura da ação, momento a partir do qual será devida aposentadoria por invalidez, descontando-se os valores pagos no mesmo período, e para estabelecer os juros de mora nos termos acima preconizados. De ofício, restrinjo a sentença aos limites do pedido e concedo a tutela específica para implantação de aposentadoria por invalidez.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008861-67.2006.4.03.6103/SP
2006.61.03.008861-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : BENEDITA PEREIRA
ADVOGADO : FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00088616720064036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença, com antecipação de tutela, e conversão em aposentadoria por invalidez.

A Autarquia foi citada em 25.01.2007 (fls. 118).

A r. sentença, de fls. 164/167 (proferida em 04.05.2009), julgou improcedente a ação, considerando que a autora não comprovou a incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que os documentos constantes dos autos, inclusive o laudo oficial, comprovam cabalmente que está total e definitivamente incapacitada para sua atividade habitual. Ressalta que tal atividade exige grande esforço físico e que o laudo pericial atesta a redução de sua capacidade profissional. Reitera o pedido de concessão dos benefícios por incapacidade.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrolo a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/107, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF da autora, informando estar, atualmente, com 63 (sessenta e três) anos de idade (data de nascimento: 07.06.1947) (fls. 15);
- cartas de concessão de auxílio-doença, a partir de 08.03.2005 e de 06.06.2006 (fls. 16/17);
- extrato de pagamentos e detalhamentos de crédito de auxílio-doença (fls. 18/21);
- comunicações de decisão administrativa, informando indeferimento de auxílio-doença, por parecer contrário da perícia médica, de 14.03.2006 e de 09 e 13.11.2006 (fls. 22/25);
- requerimentos de benefício por incapacidade (fls. 26 e ss.);
- comunicações de resultado de exame médico, informando concessão de auxílio-doença, de 08.03.2005 a 05.11.2006 (fls. 27 e ss.);
- exames, receituário e atestados médicos, todos emitidos por profissionais do serviço público de saúde - SUS (fls. 34/107).

Submeteu-se a requerente à perícia médica (fls. 131/134 - 16.08.2007, complementada a fls. 150/151), informando que apresenta cifose moderada em coluna cervical e dorsal, escoliose moderada em coluna dorsal e lombar e lordose lombar, com restrição motora leve a moderada para flexão da coluna vertebral, sem sinais de comprometimento de raízes nervosas. Apresenta, também, mama direita com cicatrizes de ressecção segmentar e biópsia, com áreas nodulares ainda presentes, por enfermidade benigna.

O experto diagnostica, como patologia principal, a dor em coluna vertebral lombar, de origem osteodegenerativa, sem compressões de raízes nervosas (CID M54.5) e transtorno não especificado da mama (N64.9), acrescentando que as outras enfermidades alegadas não constituem incapacidade. Conclui pela existência de limitações para exercer atividade laborativa semelhante à que exercia, não podendo desempenhar funções que exijam sobrecarga da coluna vertebral ou transporte de peso excessivo.

Em consulta ao Sistema CNIS da Previdência Social, que faz parte integrante desta decisão, verifico constarem, em nome da autora, recolhimentos, como contribuinte individual, de forma descontínua, de 07/1997 a 11/2004. Consta, também, o recebimento de auxílio-doença, de 08.03.2005 a 23.02.2006 e de 06.06.2006 a 05.11.2006.

Observo que o auxílio-doença foi concedido em virtude de doenças de diagnóstico correlato ao apontado pelo perito judicial: M19 (outras artroses), S52.5 (fratura da extremidade distal do rádio) e N64 (outras doenças da mama).

Verifica-se que a requerente esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.

Recebeu auxílio-doença até 05.11.2006 e ajuizou a demanda em 29.11.2006, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.
Por fim, cumpre saber se o fato de o laudo pericial ter atestado a existência de limitações somente para as atividades semelhantes à que exercia, isto é, que exijam sobrecarga da coluna e transporte de peso excessivo, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual, porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.
Neste caso, a requerente apresenta problemas ortopédicos diversos - escoliose, cifose e lordose, com dor lombar baixa -, que afetam a coluna vertebral, cervical e lombar, e acarretam limitação para as atividades que exijam sobrecarga da coluna e transporte de peso excessivo, o que impossibilita o seu retorno às funções anteriormente desenvolvidas como empregada doméstica.
Portanto, associando-se a idade da autora (já conta com 63 anos), seu grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, tais fatores impossibilitam sujeitá-la a ficar à mercê de exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.
Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.
Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.
Ressalte-se que a autora recebeu auxílios-doença, sempre com diagnóstico correlato ao apontado pela perícia judicial, o que atesta a persistência das enfermidades.
Dessa forma, deve-se ter sua incapacidade como total e permanente para o trabalho.
Como visto, a autora esteve vinculada ao Regime Geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (29.11.2006) e é portadora de doença que a incapacita total e permanentemente para qualquer atividade laborativa, fazendo jus à aposentadoria por invalidez.
Logo, presentes os requisitos para a concessão do benefício pleiteado, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.
3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.
5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.
6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.
7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a 01 (um) salário mínimo.
Esclareça-se que o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial (16.08.2007), de acordo com o entendimento pretoriano, *verbis:*

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.
2. Recurso especial conhecido e provido.
(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.
O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas.
Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, impõe-se a antecipação da tutela, de ofício, para imediata implantação do benefício.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da autora, para reformar a sentença, e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo pericial (16.08.2007). É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 16.08.2007 (data do laudo pericial), no valor a ser apurado nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042035-77.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042035-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	MATILDE ALVES PEREIRA
ADVOGADO	:	SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADELINE GARCIA MATIAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00025-4 1 Vr JUQUIA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia foi citada em 27.06.2008 (fls. 31v.).
A r. sentença, de fls. 64/68 (proferida em 27.01.2010), julgou improcedente a ação, diante da ausência de prova material do labor campesino em regime de economia familiar.
Inconformada apela a requerente, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários do benefício pleiteado na inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 05/14, dos quais destaco:
- RG (nascimento em 13.11.1947);
- Certidão de casamento, em 11.04.1964, qualificando o marido como lavrador;

Em consulta ao CNIS, que faz parte integrante desta decisão, verifico constar, que o marido da requerente obteve o benefício de auxílio doença como trabalhador rural, com DIB em 19.03.1998 e DBC em 08.03.1999.Além disso, ele possui registros como trabalhador rural, de forma descontinua, entre 01.05.1995 a 09.03.1999.
As testemunhas, fls. 52/53, afirmam que conhecem a autora há mais de 20 anos e declaram que ela sempre trabalhou no sitio da família, plantando feijão, arroz e mandioca, tendo a ajuda de seu marido e filho.
A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.
Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.
I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.
II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.
III - Recurso conhecido em parte e provido.
(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelas testemunhas, que confirmaram o labor campesino, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. STJ, cujo aresto destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.
1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.
2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).
Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.
Neste caso, é possível concluir que a autora trabalhou no campo por mais de 11 (onze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2002, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 126 meses.
Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.
Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.
O termo inicial deve ser fixado na data da citação, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
A verba honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, dou parcial provimento ao recurso da autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde a data da citação (27.06.2008). É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o art. 161, § 1º, do CTN, passou a 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038776-74.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.038776-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	SALVADOR HENRIQUE GUEDES
ADVOGADO	:	SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS ALBERTO HEILMANN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00035-7 1 Vr JACUPIRANGA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409. - Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 60 (sessenta) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento, realizado em 1974, no qual consta a qualificação de lavrador; certificado de alistamento militar, em que ratifica a ocupação do mesmo.
- O documento de fls. 12 está em nome de pessoa estranha à lide.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.
- A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.
- *In casu*, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.
- *Ad argumentadum tantum*, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.
- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.
- De conseguinte, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS, desde a data da citação, *ex vi* do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão. O valor do benefício é de 1 (um) salário mínimo, *ex vi* do artigo 143 da Lei 8213/91. O abono anual é devido na espécie, à medida em que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".
- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5º Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a idade avançada da parte, atrelada à característica alimentar inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para julgar procedente em parte os pedidos da petição inicial e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria rural por idade à parte autora, a contar da citação, no valor de um salário mínimo, inclusive gratificação natalina. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
- CONCEDO A TUTELA ESPECÍFICA a SALVADOR HENRIQUE GUEDES, para determinar a implantação de aposentadoria por idade (rural), com DIB em 06.07.09 (data da citação), no importe de 1 (um) salário mínimo. Prazo: 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012732-57.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.012732-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HELENA PINHEIRO CABRERA
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
No. ORIG. : 03.00.00042-2 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez a trabalhadora rural, a partir do requerimento administrativo (20.11.2002).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez à autora, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo (20.11.2002). Determinou o pagamento dos valores atrasados "de uma só vez, aplicando-se a correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899/81, atendendo-se, ainda, ao disposto na Súmula 148, do Superior Tribunal de Justiça" e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Condenou o requerido ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença, bem como de honorários periciais arbitrados em R$400 (quatrocentos reais). Sem condenação em custas.

Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença e, se vencido, a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo médico pericial (10.05.2004), a redução dos honorários periciais a 5% do valor das prestações vencidas e a redução dos honorários periciais.

Com contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo parcial provimento do apelo "apenas para adequar o valor da condenação ao pagamento dos honorários periciais" (fl. 127).

Decido.

A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Para o segurado da Previdência Social obter a aludida aposentadoria, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei n° 8.213/91.

No tocante ao requisito da qualidade de segurada, cabe tecer algumas considerações.

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e considerando as particularidades do trabalho no campo, o trabalhador rural que exerça sua atividade com subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, é qualificado como empregado.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei n° 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Para comprovar a sua condição de segurada e o labor rural no período correspondente ao da carência, a autora acostou cópia dos seguintes documentos: escritura pública de doação, datada de 05.02.1980, pelo qual a autora e seu esposo, Antônio Cabrera Sanches Fernandes, qualificado como lavrador, receberam parte de imóvel rural com 8,55 hectares, situado em Tabapuã - SP (fls. 21-26); ITR do aludido imóvel rural, em nome da sogra da autora, Inocência Sanches Cabrera, concernente aos anos de 1994 a 1996 (fls. 19-20); e, por fim, notas fiscais de produtor emitidas pelo marido da requerente no período descontínuo de 1998 a 2002 (fls. 15-18).

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

É de sabença comum que, vivendo na zona rural, a família trabalha em mútua colaboração, reforçando a capacidade laborativa, de modo a alcançar superiores resultados, retirando da terra o seu sustento.

O fato de a certidão acostada anotar como profissão da autora a de "da lar" não subtrai o entendimento de que também laborava no campo, pois o documento carreado aos autos caracteriza início de prova material. Entende-se, outrossim, extensível a qualificação do cônjuge. Neste sentido, decide o Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA.
O acórdão embargado segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a prova da qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

Embargos de divergência conhecidos e rejeitados.
(ERESP 113360/SP, Terceira Seção, Relator Ministro Gilson Dipp, v.u., DJ 16/11/1998, pg.09).
"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. RECURSO ADESIVO. JUROS MORATÓRIOS. NATUREZA ALIMENTAR . 1% AO MÊS. SÚMULA 204/STJ.
- A qualificação profissional de lavrador ou agricultor do marido constante dos assentamentos de registro civil, é extensível à esposa, e constituiu indício aceitável de prova material do exercício de atividade rural.
- Precedentes.
(Omissis).
- Recurso adesivo da autora conhecido e parcialmente provido.
(RESP 273048/SP, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Scartezzini, v.u., DJ data 19/02/2001, pg.228).
"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.
- Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.
- Recurso especial atendido.
(RESP 258570/SP, Sexta turma, Relator Ministro Fontes de Alencar, v.u., DJ data 01/10/2001, pg.256).

Cabe destacar a existência de prova oral (fls. 80-84).
As testemunhas atestaram que a autora sempre se dedicou ao trabalho rural em propriedade agrícola pertencente a seus sogros, posteriormente doada a ela e seu marido, em regime de economia familiar, tendo cessado suas atividades em virtude de seu precário estado de saúde, em meados de 2003. Especificaram que ela e seu marido cultivavam na propriedade rural laranja, milho, arroz, limão e eucalipto.
Corroboraram as declarações da autora no sentido de sempre ter trabalhado no campo e ter parado de trabalhar em razão das enfermidades de que é portadora.
Registro a posição do Superior Tribunal de Justiça sobre a questão:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA.
- Havendo início razoável de prova material (anotações do registro do casamento civil), admite-se a prova testemunhal como complemento para obtenção do benefício. Embargos recebidos."
(RESP 226307, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 29/05/2000, p. 199).
"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL E MATERIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SÚMULA Nº 07/STJ.
1. Reconhecida, na decisão impugnada, a condição de rurícola por meio de prova material corroborada por idônea prova testemunhal, impõe-se a concessão de sua aposentadoria.
2. Impossível, na via especial, reapreciar o acervo fático-probatório da questão. Óbice da Súmula nº 07/STJ.
3. Recurso conhecido, mas improvido."
(ERESP 106942, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, DJ 12/06/2000, p. 75).

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.
É assente o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pelo esposo da apelada, extensível a ela, à época dos fatos que se pretende comprovar, consistindo início de prova material.
Este Tribunal Regional Federal da 3ª Região, sobre a questão, já decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA: APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL ATESTADA: INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ESPOSA DE TRABALHADOR RURAL: CERTIDÃO DE CASAMENTO. DECLARAÇÃO DE SINDICATO. ESCRITURA DE COMPRA DE IMÓVEL RURAL; NOTAS FISCAIS. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE COMPROVADA. TERMO INICIAL. HONORÀRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS MORATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA.
I - Omissis.
II - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo dos requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
III - Para a comprovação do exercício de atividade rural, na ausência de prova documental é admissível a demonstração através de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos, a teor do que dispõe o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91. No caso de esposa de trabalhador rural, a existência de documentos públicos em nome do marido, com sua qualificação de lavrador, aproveitam à mulher, ante a suposição de labor rural conjunto, desde que corroborado por prova testemunhal idônea, sendo desnecessária a prova do recolhimento das contribuições previdenciárias.
IV - Início razoável de prova material constituída por certidão de casamento onde o marido da autora aparece como lavrador, escritura de compra de gleba de terra, declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, dando a segurada

como rurícola e notas fiscais de pequeno produtor rural, contemporâneos à época que se pretende provar o trabalho rural, complementada por prova testemunhal.
V - Condição de segurada reconhecida pela própria autarquia, ao conceder, administrativamente, o benefício de auxílio-doença.
VI - Inconteste a incapacidade laborativa total e definitiva, bem como a impossibilidade de reabilitação ou readaptação, atestadas por laudo pericial conclusivo de estar em tratamento de neoplasia maligna no seio, submetida a mastectomia total, com perda da força muscular.
VII - Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
VIII - Omissis (...)".
(AC 410106, Processo nº 98030175068, Nona Turma, Relatora Marisa Santos, DJU 13/10/2003, p.212).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. ISENÇÃO DE CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.
1- Omissis.
2- No laudo médico ficou evidenciada a invalidez do autor, bem como comprovado nos autos a sua condição de segurado da Previdência Social, fazendo ele jus ao benefício pleiteado.
3- A prova testemunhal, acompanhada de um início de prova material, é suficiente para a comprovação da atividade de rurícola. Precedentes do STJ. 4- Não perde a condição de segurado e não está obrigado a cumprir a carência exigida aquele que deixou de trabalhar em razão da enfermidade que o acometeu. Precedentes da Primeira Turma.
5- Despicienda a comprovação do cumprimento do período de carência e do recolhimento de contribuições à Previdência para os rurícolas, na obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez. Inteligência dos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91.
6- Omissis.
7- Omissis.
8- Omissis.
9- Preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial desprovidos".
(AC 799776, Processo nº 200203990190505, Primeira Turma, Relator Rubens Calixto, DJU 10/12/2002, p. 384).

Destarte, restou comprovada a atividade da autora como trabalhadora rural no período de carência, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurada, porquanto aplicável, à espécie, o disposto no artigo 102, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91, visto que, como é possível inferir do relato das testemunhas, já se encontrava doente quando cessou o labor.
No concernente à invalidez, não existe dúvida a respeito de sua incapacidade laborativa.
A perícia médica, realizada em 10.05.2004, atestou que a autora, "*apesar de jovem, apresenta transtorno de comportamento de difícil tratamento [depressão psíquica bipolar]; mesmo estando há tempos sendo acompanhada por psiquiatra e psicólogo, seu estado emocional é grave; pelo quadro clínico evidenciado e por não ver perspectiva de melhora, concluo pela incapacidade mental, total e definitivamente*" (sic). Não fixou data de início da incapacidade (fls. 55-58).
Autora, por sua vez, acostou atestados médicos datados de 2002 e 2003, atestando incapacidade laborativa (fls. 10-11).
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a manutenção da concessão de aposentadoria por invalidez.
No que tange ao termo inicial do benefício, na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou (10.05.2004).
Nesse sentido:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA.PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL,PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUPÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
(Omissis)
II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo
pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.
III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.
(Omissis).

VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.
IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
(Omissis).
XVI - Apelação parcialmente provida.
(Omissis.)".
(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483). (grifo meu).
"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.
(Omissis).
3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.
(Omissis).
7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.
13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.
14. Apelação da autora improvida.
15. Sentença parcialmente reformada."
(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182). (grifo meu).

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Por fim, no tocante aos honorários periciais, reduzo-os a R$ 234,80, nos termos da Resolução 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a um salário mínimo e DIB em 10.05.2004 (data do laudo pericial - fl. 54).
Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao apelo do INSS para fixar o termo inicial do benefício na data do laudo pericial e para reduzir os honorários periciais. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
Int.
São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054205-57.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.054205-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	JOSE FIORAVANTE BELLUCCI
ADVOGADO	:	JOSE JOAO DEMARCHI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDERSON ALVES TEODORO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00026-7 1 Vr TIETE/SP

DECISÃO
Demanda ajuizada por José Fioravante Belluci, em 06.04.2004, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de que está em gozo desde 22.11.2003 (NB 42/130.586.119-9), desde a data da citação, mediante o reconhecimento do trabalho rural desenvolvido em regime de economia familiar, no período de 02.01.1964 a 31.12.1971. Afirma que o INSS reconheceu administrativamente somente o ano de 1969.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob o fundamento de que necessário o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas. Sem condenação em custas e em honorários advocatícios por ser o autor beneficiário da justiça gratuita.
O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

O autor alega ter trabalhado em regime de economia familiar no período de 02.01.1964 a 31.12.1971.
Para comprovar o alegado, há, nos autos, os seguintes documentos:

* Título eleitoral do autor, expedido em 02.07.1969, profissão lavrador;

* Certificado de dispensa de incorporação, emitido em 14.08.1970, autor dispensado em 31.12.1969, trabalhador rural;

* Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Tietê, datada de 12.11.1998, atestando a atividade rural do autor, em regime de economia familiar, na propriedade de Antônio Beluci, seu genitor, de 1964 a 1971;

* Certidões do Cartório de Registro de Imóveis, referentes à aquisição pelos pais do autor, em 19.06.1962, de gleba de 18,44 hectares, e de lote de terreno de 1,21 hectares, passando o imóvel a denominar-se "Sítio Nossa Senhora Aparecida";

* Escritura de venda e compra de imóveis rurais de 18,44 e 1,21 hectares alienados pelos genitores do autor, lavradores, em 15.06.1973;

Documentos indicando que os pais do autor eram lavradores não têm aptidão, por si só, para comprovar a atividade rural do filho, podendo corroborar, no máximo, alegações fundadas em outros elementos do conjunto probatório.
A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais não se encontra homologada, nem pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nem pelo Ministério Publico, não constituindo documento hábil, por conseguinte, à comprovação do exercício da atividade rural.
No caso, considero como início razoável de prova material da atividade rural o título eleitoral e o certificado de dispensa de incorporação, ambos contendo a informação de que o autor exercia suas atividades como lavrador.
A corroborar, a prova testemunhal colhida afirma o exercício de atividade desenvolvida pelo demandante, em regime de economia familiar, no sítio de propriedade de seu pai (fls. 71-73).
Observados, portanto, os termos da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça e do artigo 55, § 3°, da Lei n° 8.213/91, que assim dispõe:

"Art. 55. (...)
§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Por oportuno, cabe transcrever os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA Nº 7/STJ. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 149/STJ.
1. Não constitui ofensa ao enunciado sumular de nº 7 desta Corte a valoração da documentação apresentada e que não possui força probante do efetivo exercício da atividade urbana alegada pelo autor.
2. Para o reconhecimento de tempo de serviço visando à concessão de benefício previdenciário, tanto para os trabalhadores rurais como para os trabalhadores urbanos, já proclamou o Superior Tribunal de Justiça, há, o autor da ação, de produzir prova material que deverá ser confirmada pelas testemunhas ouvidas em juízo.

3. Agravo regimental improvido."
(AGRESP 713784; Relator Min. Paulo Gallotti; 6ª Turma; v.u.; DJ: 23/05/2005; p. 366)
"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM ATIVIDADE URBANA. JUSTIFICAÇÃO JUDICIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ.
- Conforme o disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, a justificação judicial só produzirá efeito para comprovação de tempo de serviço, quando baseada em início de prova material.
- Inexistindo nos autos qualquer início de prova documental que venha a corroborar as provas testemunhais produzidas, estamos diante da incidência da Súmula 149/STJ, que, por analogia, aplica-se à comprovação de tempo de serviço em atividade urbana.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP 476941; Relator Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; v.u.; DJ: 04/08/2003; p. 375)
"AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ.
- A Terceira Seção já consolidou entendimento no sentido da necessidade de início de prova material a justificar a averbação do tempo de serviço do trabalhador urbano, a exemplo do que sucede com o rurícola.
- No caso em exame, afirma o autor ter prestado serviço cartorário no período compreendido entre 1965 e 1970, sem contudo produzir em início de prova documental para comprovação da atividade laborativa nesse período, razão pela qual aplica-se ao caso a Súmula 149/STJ.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP 374490; Relator Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; v.u.; DJ: 03/02/2003; p. 342)
"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO. PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.
1. A valoração da prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço do trabalhador para fins previdenciários, só é válida se apoiada em início razoável de prova material.
2. Recurso Especial conhecido mas não provido."
(RESP 278945; Relator Min. Edson Vidigal; 5ª Turma; v.u.; DJ: 11/12/2000; p. 237)

Cumpre ressaltar que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.
Nesse quadro, a prova documental produzida, devidamente corroborada pela prova testemunhal, conduz ao parcial acolhimento desse pedido para reconhecer o trabalho do autor no período de 01.01.1970 a 31.12.1970. Conforme relatado na exordial, o trabalho rural no ano de 1969 já havia sido reconhecido pela autarquia.
Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:
"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)
Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".*

Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
O tempo trabalhado na lavoura totaliza 01 ano e 01 dia.
Somando-se o tempo de serviço reconhecido pelo INSS na ocasião da concessão da aposentadoria (33 anos, 07 meses e 02 dias), ao trabalho ora reconhecido (01 ano e 01 dia), perfaz-se 34 anos, 07 meses e 03 dias, devendo ser majorada a renda mensal do benefício.
As diferenças são devidas a partir da citação (02.06.2004), haja vista inexistir prova de que os documentos que embasaram a revisão tenham integrado o procedimento administrativo de concessão, e nos termos do pedido.
As diferenças vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Dada a sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício recalculado, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, de ofício, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural somente no período de 01.01.1970 a 31.12.1970, para fins previdenciários, majorando a renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço do autor, desde a data da citação (02.06.2004). Critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora, nos termos acima preconizados.
Fixo a sucumbência recíproca. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000501-57.2008.4.03.6109/SP
2008.61.09.000501-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	LUCILENE DE SOUZA SA
ADVOGADO	:	FERNANDA DAL PICOLO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAMILA GOMES PERES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00005015720084036109 3 Vr PIRACICABA/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 15.01.08, com vistas ao restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez com pedido de antecipação de tutela.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e indeferida a tutela antecipada (fls. 73-75).
Contra a decisão que indeferiu tutela antecipada foi interposto agravo de instrumento (fls. 82-88), o qual foi provido para determinar o restabelecimento do auxílio-doença (fls. 131-137).
Laudos médicos periciais (fls. 117-120 e 142-149).
A sentença, prolatada em 12.01.10, julgou improcedente o pedido, sem condenação da parte autora em custas e honorários advocatícios em razão da assistência judiciária gratuita que lhe foi deferida (fls. 167-170).
A parte autora interpôs apelação e pugnou pela procedência do pleito, nos termos da exordial (fls. 173-181).
Com as contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios pleiteados, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
Contudo, não faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
No que respeita à incapacidade, foram realizadas duas perícias médicas. Do ponto de vista psiquiátrico, o *expert* constatou a ausência de incapacidade para o trabalho (fls. 117-120). No tocante ao aspecto físico e orgânico, o *expert* diagnosticou que a parte autora é portadora das seguintes lesões degenerativas reversíveis: prolapso de valva mitral, insuficiência tricúspide leve e insuficiência mitral leve (fls. 142-149).
Contudo, ao tecer considerações sobre as moléstias em questão, concluiu que as mesmas lhe acarretam incapacidade parcial e permanente para o labor e somente para o exercício de atividades com demanda rude e intensa de esforços físicos.
Em resposta aos quesitos apresentados pelas partes afirmou que a autora é apta e reabilitável para o exercício de outras funções com esforços físicos moderados e/ou sendentárias e menos complexas e que não necessita de auxílio de terceiros para realizar suas necessidades básicas de higiene pessoal, alimentação e locomoção. Ademais, consignou que, consideradas as atividades já exercidas pela requerente (lavadeira, camareira, arrumadeira e balconista), seria a mesma considerada parcialmente apta para ser admitida em trabalhos de mesma natureza (fls. 149). Por fim, apontou que ela deverá apenas evitar a realização de grandes esforços físicos e não consignou que o retorno ao labor agravará os males.
Assim, não estando a parte autora incapacitada de forma total e permanente, nem mesmo estando incapacitada de forma temporária, para o exercício de sua atividade habitual de labor, não se há falar em aposentadoria por invalidez, nem em auxílio-doença, motivo pelo qual não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios pleiteados.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE NÃO DEMONSTRADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. SENTENÇA MANTIDA.
1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação de carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.
(...).

3. O laudo médico atesta apresentar o requerente "Pregresso de politrauma, tratado conservadoramente, para fratura de arcos costais esquerdos, e, cirurgicamente, para osteossíntese de fêmur esquerdo; restando seqüela parcial mínima para os movimentos da coxa esquerda; pregresso e trauma em mão esquerda, tratado cirurgicamente, para amputação parcial 3º quirodáctilo, restando seqüelas parciais e permanentes para os movimentos do referido segmento; perda auditiva por ruído", concluindo, ao final, pela incapacidade parcial e temporária do autor para o trabalho.
4. Apelação do autor improvida". (TRF 3ª Região, AC nº 893392, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 17.02.05, p. 307).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.
I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.
II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.
III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.
VI - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.
(...).
VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.
VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.
I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.
II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.
III - Apelação parcialmente provida." (TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente. Não se há falar em omissão do julgado.
Por fim, revogo a tutela antecipada concedida na sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício sub judice, de imediato.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047143-05.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.047143-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	GERALDO GUERREIRO
ADVOGADO	:	EDSON ALVES DOS SANTOS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MELISSA CARVALHO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00.00.00110-4 5 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO
Demanda ajuizada por Geraldo Guerreiro, em 07.08.2000, objetivando a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço de que é titular desde 09.04.1992 (NB/42 088.443.596-2), mediante o

reconhecimento do caráter especial da atividade desenvolvida junto à empresa "Companhia Industrial e Agrícola Ometto", no período de 02.01.1975 a 08.04.1992. Requer o pagamento das diferenças desde a data da concessão da aposentadoria.
Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob o fundamento de que não comprovado o tempo de serviço especial. Autor condenado em custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da causa, observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.
A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei n° 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).
"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício.
A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento*".
A Lei n° 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei n° 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, **conforme dispuser a lei**." (grifei)*
(...)
3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.
4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.
5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.
6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.
O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio em 11.10.96, com a Medida Provisória nº 1.523 (convertida na Lei n° 9.528, de 10.12.97), que, alterando o artigo 58 da Lei n° 8.213/91, estabeleceu que a relação dos

agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
1° A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
2° Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.
3° A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.
4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.
Cumpre lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto n° 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93.
A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral.
Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.
Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei n° 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.
Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".
(STJ - 5ª Turma; REsp n° 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 10.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 11.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.
Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

RUÍDO - NÍVEL MÍNIMO

O Decreto n° 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto n° 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto n° 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.
É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei n° 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física.
Desse modo, até o advento do Decreto n° 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto n° 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.
1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).
2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.
3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).
(omissis)
6. Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)
(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17) (grifei).

USO DO EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado.
Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.
Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste "informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo". Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial.

CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.
Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.
Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.
Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.
A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.
Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente. Vale dizer, pretendia-se fazer uso da conversão do tempo especial em comum sem o limite determinado pela legislação, isto é, possível a conversão sem restrições, de modo a que o tempo de trabalho especial exercido após 28 de maio de 1998 também pudesse ser convertido em comum.
O Superior Tribunal de Justiça decidiu a questão a favor do INSS. A propósito, ementa de acórdão da lavra da Ministra Laurita Vaz:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LIMITAÇÃO. LEI N.º 9.711/98. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. As duas Turmas que compõem a Terceira Seção têm entendimento consolidado no sentido de que, a possibilidade de conversão do tempo de serviço especial em comum está limitada ao labor exercido até 28 de maio de 1998. Precedentes.
2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.
3. Agravo regimental desprovido."
(5ª Turma, AgRg no Recurso Especial nº 756.797-PR, j. 03.04.2007, v.u., DJ 17.09.2007)

Não logrou êxito a tese de que o § 1º do artigo 201 da Constituição da República, com a redação dada pela EC nº 20/98, ao ressalvar a adoção de requisitos e critérios diferenciados para as atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, daria azo para que se entendesse que não somente o trabalho prestado até 28 de maio de 1998 pudesse ser convertido em comum.
Ganhou corpo o entendimento de que o teor do § 1º do artigo 201 não tem o poder de manter vigorante o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 9.711/98, quando convalidou a MP 1.663-14, que revogara o § 5º do artigo 57, teria acabado mesmo por revogar a regra que autorizava a conversão do tempo sem limitação temporal; ainda, nítida a oposição entre normas de igual hierarquia, o artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que a norma posterior teria derrogado a anterior.
Entretanto, recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça convergem para a possibilidade de conversão do tempo especial sem o limite temporal para as atividades exercidas após maio de 1998 (REsp 956.110/SP, AgRg no REsp 1.141.855/RS, REsp 1.108.945/RS, REsp 1.087.805/RN, REsp 746.102/SP).
A redação do § 1º do artigo 201: *"É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar"*. Mais propriamente pela parte final do dispositivo, *"nos termos definidos em lei complementar"*.
A Emenda Constitucional 20/98 dispôs em seu artigo 15: *"Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor o disposto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda"*.
Há, ao que se vê, manifesta primazia dada pelo legislador constitucional aos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 e abandono da limitação imposta pelo artigo 28 da Lei nº 9.718/98. Sublinhe-se, escolha feita posteriormente à edição da Lei nº 9.711, esta de 20 de novembro de 1998, porquanto a Emenda Constitucional 20 data de 15 de dezembro de 1998.
O que significa que o regramento para a conversão do tempo especial em comum está nos artigos 57 e 58 da Lei de Benefícios, se, até o momento, não houve a edição da necessária lei complementar.
A confirmar que assim deve ser concorrem o Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, e a Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007.
O artigo 1º do Decreto nº 4.827/2003 deu nova redação ao artigo 70 do Regulamento da Previdência Social. Antes, o caput do artigo 70 vedava expressamente a conversão de tempo de atividades sob condições especiais em tempo de atividade comum, com a ressalva do tempo trabalhado até 28 de maio de 1998. Com o Decreto 4.827 o artigo 70 passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Desaparece a vedação dando margem à conversão do tempo especial em comum, aplicando-se as regras de conversão ao trabalho prestado em qualquer período.
Não é outra a direção dada pela Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007, ao estabelecer critérios a serem adotados pela área de Benefícios.
É de se notar sua necessária correlação com o Decreto 4.827/2003, também no sentido de ajustar-se à conversão sem limitação temporal. Vale destacar as expressões "conforme a legislação vigente à época da prestação do serviço" e "qualquer que seja o período trabalhado".
Resumindo: curvo-me ao entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça quanto à possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n° 9.711/98, ante o disposto no artigo 15, da EC 20/98, que determinou a adoção da disciplina prevista nos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91, até a edição de lei complementar.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Verifico que, no presente caso, a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho na "Companhia Industrial e Agrícola Ometto", no período de 02.01.1975 a 08.04.1992.
In casu, a parte autora comprovou a efetiva exposição ao ruído, de forma habitual e permanente, em níveis superiores ao permitido em lei (80 decibéis até 05.09.1997, e 90 decibéis a partir de 06.03.1997), conforme se depreende do laudo técnico e formulários acostados aos autos (fls. 10, 59-62).
Desse modo, tendo a parte autora sido exposta a nível de ruído superior a 80 decibéis, cumpriu os requisitos estabelecidos pelo Decreto n° 53.831/64 (Código 1.1.6), sendo de rigor, portanto, o reconhecimento da natureza especial da atividade laborativa por ela exercida no período.
O fato de o laudo técnico ser extemporâneo não impede o enquadramento, haja vista que o próprio empregador informa, em 24.06.1999, que as condições ambientais nele declaradas eram as mesmas às quais o demandante esteve exposto (fls. 68).
O trabalho realizado em condições especiais, convertido em tempo de serviço comum, com o acréscimo do percentual de 40%, totaliza 24 anos, 02 meses e 04 dias.
Adicionando-se a diferença (06 anos, 10 meses e 27 dias) ao tempo já reconhecido pelo INSS administrativamente, perfaz-se um total de 36 anos, 11 meses e 10 dias, como efetivamente trabalhados pelo autor até a data do requerimento administrativo do benefício (09.04.1992), fazendo jus à majoração do coeficiente da renda mensal inicial da aposentadoria de que está em gozo a 100% do salário-de-benefício.
As diferenças são devidas apenas a partir do requerimento administrativo de revisão (09.05.1997), porquanto as provas da insalubridade são posteriores ao requerimento administrativo de concessão do benefício.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, visto que o autor é beneficiário da justiça gratuita.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício recalculado, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço, com coeficiente 100%, e DIB em 09.04.1992.
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dar parcial provimento à apelação para conceder aposentadoria por tempo de serviço integral (100% do salário-de-benefício); fixar o termo inicial de pagamento das diferenças na data do requerimento administrativo de revisão (09.05.1997); estabelecer os critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora; e fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença. Sem custas e despesas processuais. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028643-17.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.028643-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	SIDMAR DOS REIS DA ROCHA
ADVOGADO	:	EDVALDO BOTELHO MUNIZ
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PEDRO ALCEMIR PEREIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUAIRA SP
No. ORIG.	:	01.00.00123-2 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando *"o INSS a conceder a SIDMAR DOS REIS DA ROCHA a aposentadoria por invalidez, a partir da data do ajuizamento da ação, incidindo sobre as parcelas vencidas correção monetária, desde a data do ajuizamento da ação e juros de mora de 0,5% ao mês desde a citação válida. Deixo de condenar a autarquia ao pagamento das custas e despesas processuais porque o autor é beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita, nos termos do artigo 9º, I, da Lei n. 6032/74 e artigo 8º, § 1º, da Lei n. 8620/93. Condeno o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios que fixo em 15% do valor das prestações em atraso, nos termos da Súmula 111 do STJ. Arbitro em dois salários mínimos os honorários do sr. perito, vigentes na data do efetivo pagamento"* (fls. 105/106).
A fls. 108/111, a parte autora interpôs embargos de declaração, tendo sido a R. sentença retificada a fls. 113/114 nos seguintes termos: *"sendo assim, declaro pois a sentença para constar na sua fundamentação que o acréscimo de 25% do valor da aposentadoria não tem cabimento porque não restou demonstrado nos autos que o autor necessite da assistência permanente de outra pessoa conforme exige o artigo 45, da Lei nº 8.213/91. Também declaro a sentença para constar no seu tópico final* (sic) *a autarquia deverá pagar ao autor abono anual na forma do artigo 40, da Lei nº 8.213/91, devendo o valor do benefício ser fixado em 100% do salário-de-benefício, observado o patamar mínimo de um salário mínimo (art. 33, da Lei nº 8213/91)"* (fls. 114).
Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer sejam reduzidos os honorários advocatícios e periciais, bem como juros, correção monetária. Requer, ainda, a fixação do termo inicial de concessão do benefício na data do laudo pericial.
A parte autora também recorreu, requerendo a majoração da verba honorária, bem como sua fixação *"até a data da liquidação"* (fls. 119). Pleiteia também a majoração dos juros e correção monetária, bem como a fixação do benefício em 100% do salário-de-benefício. Por fim, requer o *"adicional de 25%, nos termos do Artigo 45, da Lei 8213/91"* (fls. 120).
Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 145, o demandante pleiteou a antecipação dos efeitos da tutela.
É o breve relatório.
No que tange à apelação do autor, devo ressaltar, inicialmente, que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente à fixação do benefício em 100% do salário-de-benefício, uma vez que a decisão de fls. 113/114 foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo.
Passo à análise do mérito.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.
In casu, encontra-se acostada aos autos a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do autor, comprovando a existência de vínculos rurais nos períodos de 18/6/99 a 09/9/99, 30/2/00 a 07/2/00 e 05/4/00, sem data de saída.
Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste magistrado, no sentido de que a parte autora, de fato, exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo daí a sua condição de segurada.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 71/73). Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor é portador de *"esquizofrenia paranóica"* (fls. 71). Alegou que o *"paciente faz uso de medicação anti psicóticas e mesmo assim vem apresentando crises constantes, o que **o impossibilita para o trabalho que exercia** em função de várias internações"* (fls. 71, grifos meus). Concluiu pela incapacidade total e definitiva do demandante (fls. 72).
Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
Verifico que, a fls. 4, pleiteou o autor a fixação do termo inicial de concessão do benefício na data do requerimento administrativo. A MM.ª Juíza *a quo* determinou o pagamento do referido benefício "*a partir da data do ajuizamento da ação"* (fls. 105). Dessa forma, à míngua de recurso da parte autora pleiteando a modificação da data inicial de pagamento do benefício para a data do requerimento administrativo, mantenho o termo inicial tal como fixado.
O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Com relação ao pedido de incidência do adicional previsto no art. 45, *caput*, da Lei n° 8.213/91, este não merece prosperar, tendo em vista que não ficou comprovado que a parte autora necessita de assistência permanente de outra pessoa.
A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.
Os juros moratórios são devidos à taxa de seis por cento ao ano desde a citação (art. 219, do CPC) até 10/1/03 e, a partir da vigência do Código Civil de 2002, ocorrida em 11/1/03, calculados nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.
§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)*"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

No que tange aos honorários periciais, deverão ser observados a forma de pagamento e o valor máximo constante da Tabela II, da Resolução nº 541, de 18/1/07 do Conselho da Justiça Federal.
Uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser concedida a tutela antecipada .
Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelos documentos acostados aos autos.
Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.
O perigo da demora encontra-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual concedo a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.
Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, conheço parcialmente da apelação da parte autora e dou parcial provimento às apelações da parte autora e do INSS para fixar os juros, a correção monetária, os honorários advocatícios e os honorários periciais na forma acima indicada e nego seguimento à remessa oficial. Concedo a tutela antecipada, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente a aposentadoria por invalidez, no prazo de 30 (trinta) dias, com DIB em 13/1/01, sob pena de multa a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043832-30.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.043832-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DEONIR ORTIZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ELISANGELA MARIA ADAMO
ADVOGADO	:	ABDILATIF MAHAMED TUFAILE
No. ORIG.	:	04.00.00060-0 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez à autora, a partir da citação (25.08.2004). Determinou a correção monetária das prestações vencidas e o acréscimo de juros de mora de 1% ao mês. Condenou o requerido ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença.
Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença e, se vencido, a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial.
Sem contrarrazões.
Decido.
A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
Para o segurado da Previdência Social obter a aludida aposentadoria, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei n° 8.213/91.
Objetivando comprovar a qualidade de segurado, a autora acostou CTPS com registro de vínculo empregatício no período de 12.01.1995 a 31.05.2002 (fls. 09-11), bem como comprovantes de recolhimentos de contribuições previdenciárias concernentes ao período de 12.1995 a 01.2002 (fls. 16-23).
Ajuizou a ação em 15.06.2004.
No caso em exame, o prazo de doze meses previsto no artigo 15, II, da Lei n° 8.213/91, foi excedido, tendo em vista que a rescisão do vínculo empregatício registrado na CTPS da postulante ocorreu em 31.05.2002 e propôs a ação somente em 15.06.2004. Possível, contudo, a concessão do benefício.
A perícia médica, acostada aos autos em 15.08.2005, atestou que a autora é portadora de "*transposição corrigida das grandes artérias, insuficiência tricúspide de grau importante, disfunção sistólica do ventrículo direito, CIV muscular trabecular pequena (8 mm) e ebsteim discreto*". Concluiu, o Sr. Perito, pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho uma vez que a autora "não pode fazer esforço físico e levantamento de peso". Fixou o termo inicial da doença em meados de 1983, ou seja, "desde os quatro anos de idade" (fl. 59).
Assim, embora a autora tenha deixado de contribuir por mais de doze meses (contados da data de rescisão do vínculo empregatício já referido), verifica-se que deixou de fazê-lo em razão de não mais possuir condições econômicas para o recolhimento, porquanto se encontrava incapacitada para o labor.
O entendimento adotado se coaduna com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.
1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.
2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.
3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça.
(REsp 956673 / SP, Quinta Turma, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 17.09.2007, p. 354).
AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.
1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 543901 / SP, Sexta Turma, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 08.05.2006, p. 303).

Quanto à carência, os recolhimentos das contribuições previdenciárias superaram as doze exigidas no artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"
Nem se argumente a preexistência da patologia que acomete a autora. Ainda que o perito assevere se tratar de uma patologia congênita, da análise dos documentos acostados e da prova testemunhal, depreende-se que mesmo sendo portadora dos males descrito, a autora vinha conseguindo desenvolver atividade laborativa concomitante ao tratamento médico a que se submeteu desde os 04 anos de idade (1983), o que deixou de ocorrer a partir de meados de 2002, demonstrando o agravamento das doenças. Assim, a situação subsume-se à exceção contida no parágrafo 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Mantenho o termo inicial do benefício como fixado na sentença, porquanto comprovada a incapacidade laborativa desde a data da citação.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício e DIB em 25.08.2004 (data da citação).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação. Concedo, de ofício, a tutela específica.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
Int.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0050816-47.1997.4.03.6183/SP
2003.03.99.024155-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	TADEU WOSNIAK
ADVOGADO	:	VERA MARIA CORREA QUEIROZ e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	97.00.50816-1 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Demanda ajuizada por Tadeu Wosniak, em 12.11.1997, objetivando a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço de que é titular desde 13.07.1995 (NB/42 067.486.088-8), mediante o reconhecimento do caráter especial da atividade desenvolvida junto à empresa "Volkswagen do Brasil Ltda.", no período de 18.05.1976 a 12.07.1995. Requer o pagamento das diferenças desde a data da concessão da aposentadoria e o reajustamento do benefício sem a observância do valor máximo, de modo a preservar o seu valor real.
Pedido julgado parcialmente procedente para determinar sejam consideradas especiais as atividades desenvolvidas na empresa "Volkswagen do Brasil Ltda.", no período de 18.05.1976 a 12.07.1995, para efeitos de conversão em comum, devendo o INSS proceder à revisão do percentual do benefício, elevando-o a 100% do valor do salário-de-benefício, haja vista a comprovação de 38 anos e 01 mês de contribuição. Determinado o pagamento das prestações em atraso corrigidas nos termos da Lei nº 6.899/81 e Súmula nº 08 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e com incidência de juros de mora de 6% ao ano, a partir da citação. Custas *ex lege*. Reconhecida a sucumbência recíproca, não houve condenação em honorários advocatícios. Sentença registrada em 14.04.2003, não submetida a reexame necessário.
O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, não se aplicando, à hipótese dos autos, as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
Em se tratando de revisão de benefício e considerando o termo inicial do pagamento das diferenças atrasadas e os consectários legais, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, sujeitando-se a sentença, portanto, à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.
Remessa oficial tida por interposta.
Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.
A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei n° 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).
"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício.
A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento*".
A Lei n° 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei n° 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado ***sujeito a condições especiais*** *que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos,* ***conforme dispuser a lei****." (grifei)*
(...)
3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.
4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.
5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.
6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.
O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio em 11.10.96, com a Medida Provisória nº 1.523 (convertida na Lei n° 9.528, de 10.12.97), que, alterando o artigo 58 da Lei n° 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
1° A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2° Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.
3° A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.
4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.
Cumpre lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto n° 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93.
A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral.
Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.
Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei n° 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.
Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".
(STJ - 5ª Turma; REsp n° 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 10.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 11.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.
Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

USO DO EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado.
Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.
Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste "informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo". Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial.

CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.
Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.
Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.
A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.
Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente. Vale dizer, pretendia-se fazer uso da conversão do tempo especial em comum sem o limite determinado pela legislação, isto é, possível a conversão sem restrições, de modo a que o tempo de trabalho especial exercido após 28 de maio de 1998 também pudesse ser convertido em comum.
O Superior Tribunal de Justiça decidiu a questão a favor do INSS. A propósito, ementa de acórdão da lavra da Ministra Laurita Vaz:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LIMITAÇÃO. LEI N.º 9.711/98. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. As duas Turmas que compõem a Terceira Seção têm entendimento consolidado no sentido de que, a possibilidade de conversão do tempo de serviço especial em comum está limitada ao labor exercido até 28 de maio de 1998. Precedentes.
2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.
3. Agravo regimental desprovido."
(5ª Turma, AgRg no Recurso Especial nº 756.797-PR, j. 03.04.2007, v.u., DJ 17.09.2007)

Não logrou êxito a tese de que o § 1º do artigo 201 da Constituição da República, com a redação dada pela EC nº 20/98, ao ressalvar a adoção de requisitos e critérios diferenciados para as atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, daria azo para que se entendesse que não somente o trabalho prestado até 28 de maio de 1998 pudesse ser convertido em comum.
Ganhou corpo o entendimento de que o teor do § 1º do artigo 201 não tem o poder de manter vigorante o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 9.711/98, quando convalidou a MP 1.663-14, que revogara o § 5º do artigo 57, teria acabado mesmo por revogar a regra que autorizava a conversão do tempo sem limitação temporal; ainda, nítida a oposição entre normas de igual hierarquia, o artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que a norma posterior teria derrogado a anterior.
Entretanto, recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça convergem para a possibilidade de conversão do tempo especial sem o limite temporal para as atividades exercidas após maio de 1998 (REsp 956.110/SP, AgRg no REsp 1.141.855/RS, REsp 1.108.945/RS, REsp 1.087.805/RN, REsp 746.102/SP).
A redação do § 1º do artigo 201: *"É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar"*. Mais propriamente pela parte final do dispositivo, *"nos termos definidos em lei complementar"*.
A Emenda Constitucional 20/98 dispôs em seu artigo 15: *"Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor o disposto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda"*.
Há, ao que se vê, manifesta primazia dada pelo legislador constitucional aos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 e abandono da limitação imposta pelo artigo 28 da Lei nº 9.718/98. Sublinhe-se, escolha feita posteriormente à edição da Lei nº 9.711, esta de 20 de novembro de 1998, porquanto a Emenda Constitucional 20 data de 15 de dezembro de 1998.
O que significa que o regramento para a conversão do tempo especial em comum está nos artigos 57 e 58 da Lei de Benefícios, se, até o momento, não houve a edição da necessária lei complementar.
A confirmar que assim deve ser concorrem o Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, e a Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007.
O artigo 1º do Decreto nº 4.827/2003 deu nova redação ao artigo 70 do Regulamento da Previdência Social. Antes, o caput do artigo 70 vedava expressamente a conversão de tempo de atividades sob condições especiais em tempo de atividade comum, com a ressalva do tempo trabalhado até 28 de maio de 1998. Com o Decreto 4.827 o artigo 70 passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Desaparece a vedação dando margem à conversão do tempo especial em comum, aplicando-se as regras de conversão ao trabalho prestado em qualquer período.
Não é outra a direção dada pela Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007, ao estabelecer critérios a serem adotados pela área de Benefícios.
É de se notar sua necessária correlação com o Decreto 4.827/2003, também no sentido de ajustar-se à conversão sem limitação temporal. Vale destacar as expressões "conforme a legislação vigente à época da prestação do serviço" e "qualquer que seja o período trabalhado".
Resumindo: curvo-me ao entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça quanto à possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n° 9.711/98, ante o disposto no artigo 15, da EC 20/98, que determinou a adoção da disciplina prevista nos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91, até a edição de lei complementar.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Verifico que, no presente caso, a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho na "Volkswagen do Brasil Ltda.", no período de 18.05.1976 a 12.07.1995.
O tempo trabalhado como vigia encontra-se acobertado pelo manto das condições insalubres, na medida em que há amparo legal no item 2.5.7 do anexo do Decreto n° 53.831/64, no tocante à função de vigia que utiliza arma de fogo no desempenho de suas funções.
Isso porque a Ordem de Serviço do INSS de n° 600, de 02.06.98, equiparou a função de vigia à de guarda, corroborando a possibilidade de ser o tempo de atividade de vigilante considerado como condição especial. Nesse sentido, segue jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO A AGENTES INSALUBRES. TRABALHO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE. DECRETO Nº 53.831/64. DECRETO Nº 83.080/79. REQUISITOS. POSSIBILIDADE.
1. Estando devidamente comprovado o exercício de atividade profissional considerada prejudicial à saúde, o segurado tem direito à conversão do tempo de atividade especial em tempo de atividade comum para fins de aposentadoria.
2. O uso de arma de fogo, no exercício da função de vigilante, configura atividade perigosa, garantindo ao segurado que desenvolve suas atividades somente sob tais condições o direito à conversão do tempo de serviço especial em comum.
3. O campo 2.5.7 do quadro anexo do Decreto nº 53.831/64 reputa perigosa a atividade de guardas. De outro lado, a Ordem de Serviço nº 600, de 2.6.98, expedida pelo Diretor do Seguro Social do INSS, igualou as funções de vigia e guarda, enfatizando a possibilidade de ser o tempo de atividade enquadrado na condição especial, bem como convertido.
4. O uso de equipamentos de proteção não descaracteriza a situação de periculosidade, agressividade ou nocividade à saúde ou à integridade física, no ambiente de trabalho.
5. Apelação a que se dá provimento." (grifei)
(TRF 1ª Região; AC 34000178179; Relator: Antonio Sávio de Oliveira Chaves; 1ª Turma; DJ: 16/08/2004, p. 26)

O trabalho realizado em condições especiais, convertido em tempo de serviço comum, com o acréscimo do percentual de 40%, totaliza 26 anos, 09 meses e 23 dias.
Adicionando-se a diferença (07 anos, 07 meses e 28 dias) ao tempo já reconhecido pelo INSS administrativamente (30 anos, 05 meses e 26 dias), perfaz-se um total de 38 anos, 01 mês e 24 dias, como efetivamente trabalhados pelo autor até a data do requerimento administrativo do benefício (13.07.1995), fazendo jus à majoração do coeficiente da renda mensal inicial da aposentadoria de que está em gozo a 100% do salário-de-benefício.
As diferenças são devidas apenas a partir da citação (14.01.1998), haja vista inexistir prova de que os documentos que embasaram a revisão tenham integrado o procedimento administrativo de concessão.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de

atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício recalculado, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço, com coeficiente 100%, e DIB em 13.07.1995.
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dar parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação, para fixar o termo inicial de pagamento das diferenças na data da citação (14.01.1998); estabelecer os critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora; e excluir da condenação as custas processuais. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039178-97.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.039178-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO ROCHA MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SUELI DE OLIVEIRA DORTA MONTEIRO
ADVOGADO	:	VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CATANDUVA SP
No. ORIG.	:	03.00.00114-5 1 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhador rural.
Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio-doença "*a partir da negativa administrativa datada de 27.05.03*" (fls. 87), incluindo o abono anual. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor da liquidação, ficando a autarquia isenta do pagamento de custas.
Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial de concessão do benefício se dê a partir do laudo pericial, a isenção ao pagamento de custas e despesas processuais, a redução dos honorários periciais, nos termos da Resolução nº 281 de 25/10/02, do Coselho da Justiça Federal, bem como da verba honorária para 5% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.
Com contrarrazões, nas quais a parte autora requer a antecipação dos efeitos da tutela, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.
Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, caput, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".*
Passo, então, à sua análise, bem como da apelação interposta.
Primeiramente, devo ressaltar que a apelação do Instituto Nacional do Seguro Social será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer com relação aos honorários periciais, às custas e despesas processuais, uma vez que a autarquia não foi condenada a arcar com os mesmos. Como ensina o Eminente Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, *"O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer"* (*in* Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).
Passo ao exame do recurso, relativamente à parte conhecida.
Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.
§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:
"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.
Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a cópia da CTPS da demandante com registros de atividades em estabelecimentos do meio rural nos períodos de 8/7/96 a 18/12/96, 1º/8/97 a 4/10/97, 2/2/98 a 13/11/98, 1º/3/99 a 24/7/99, 3/7/00 a 18/8/00, 21/5/02 a 26/10/02 e 27/1/03 a 4/10/03 (fls. 107/108), constitui prova cabal do exercício de atividade no campo no período exigido pelo art. 142 da Lei n.º 8.213/91, sendo despicienda a dilação probatória.
Ademais, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, verifiquei que a autora também possui registros de atividades rurais nos períodos de 15/5/89 a 11/12/89, 18/1/90 a 10/7/90, 16/7/90 a 6/12/90, 13/2/91 a 2/6/91, 3/6/91 a 27/10/91, 28/10/91 a 1º/4/92, 20/7/92 a 10/10/92, 13/10/92 a 21/1/93, 28/5/96 a 4/7/96 e 3/11/09 a 03/2010.
Impende salientar que a Carteira de Trabalho e Previdência Social constitui prova plena, para todos os efeitos, do tempo de serviço referente aos vínculos empregatícios ali registrados, porquanto gozam de presunção *iuris tantum* de veracidade, elidida somente por suspeitas objetivas e fundadas acerca das anotações nela exaradas.
Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 68/75). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de "*tendinite supraespinhoso e bursite*" (fls. 75). Concluiu pela "*incapacidade física, total e temporária, para tratamento médico e fisioterapia, por se tratar de pessoa jovem*" (fls. 75).
Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda. Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.
Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ***AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO****. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, ***o termo*** **a quo** ***para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC)****.*
3. Os juros de mora nas ações relativas a beneficios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. ***APOSENTADORIA POR INVALIDEZ****.* ***TERMO INICIAL. CITAÇÃO****.*
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos****.*
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. Recurso especial parcialmente provido."
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Por outro lado, procede o inconformismo da autarquia no que se refere à base de cálculo da verba honorária, devendo ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Outrossim, uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser concedida a tutela antecipada .
Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelos documentos acostados aos autos.
Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.
O perigo da demora encontra-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual concedo a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial para explicitar a base de cálculo da verba honorária. Concedo a tutela antecipada, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente a aposentadoria por invalidez, no prazo de 30 (trinta) dias, com DIB em 27/5/03, sob pena de multa a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019752-65.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.019752-2/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Marcia Hoffmann
APELANTE	:	TERESA DAS GRACAS LOPES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	VALDELICE MARIA OLIVENCIA RODRIGUES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ARTHUR LOTHAMMER
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00015-1 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de cônjuge, falecido em 28.01.2005.
Pedido julgado improcedente.
A parte autora interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Tratando-se de pedido de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91, consoante o teor da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça (*tempus regit actum*).
Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o <u>cônjuge</u>, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
(...)
§ 4° <u>A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida</u> e a das demais deve ser comprovada." (g.n.)

Consoante dispositivos acima transcritos, conclui-se que é presumida a dependência econômica do cônjuge. A condição da parte autora restou demonstrada por meio das certidões de casamento e de óbito acostadas aos autos, provas essas consideradas inequívocas. Assim tem decidido esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTES. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA DO "DE CUJUS". QUALIDADE DE SEGURADO. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
I - Comprovada nos autos a condição de esposa, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.
II - Havendo nos autos início de prova material (certidão de casamento), corroborada por testemunhas, deve ser tido como comprovado o exercício de atividade rural empreendido pelo falecido."
(AC 906430; 10ª Turma; Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 14.10.2008, DJF3: 05.11.2008).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. MARIDO E GENITOR. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO. ARTS. 74 A 79 DA LEI Nº. 8.213/91. RELAÇÃO CONJUGAL E PATERNIDADE COMPROVADAS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. AUSENTE A QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA APOSENTADORIA. ART. 102, § 2º, DA LEI Nº. 8.213/91. CARÊNCIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1 - Restou comprovada a relação conjugal e a paternidade entre o de cujus e os autores através das Certidões de Casamento e Nascimento acostadas aos autos.
2 - Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação à esposa e ao filho menor de vinte e um anos de idade."
(REOAC 725129; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 24/09/2007, DJU: 18/10/2007; p. 722).

Não tendo o INSS produzido prova contrária idônea a corroborar suas assertivas, restou inabalada a presunção *iuris tantum* de dependência econômica da parte autora em relação ao cônjuge.
Superada a questão relativa à dependência econômica, passa-se à análise da qualidade de segurado do *de cujus*.
Conforme anotações da CTPS (fl. 47), o falecido teve seu último contrato de trabalho rescindido somente na data do óbito, pelo que ostentava a qualidade de segurado da Previdência Social.
Embora o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais indique o recolhimento da última contribuição previdenciária em outubro de 2003, o conjunto probatório demonstrou que o falecido trabalhou para a Padaria e Confeitaria Vaccari Ltda., no período de 01.11.2000 a 28.01.2005.
Ademais, incumbe ao empregador efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 30, inciso I, da Lei nº 8.212/91, motivo pelo qual o empregado não pode ser prejudicado pela desídia daquele.
Destarte, ante a presunção de dependência econômica da parte autora e da comprovação da qualidade de segurado do falecido, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito, pois o requerimento administrativo foi formulado no prazo do artigo 74, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Juros de mora devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do CPC. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)
Com relação aos honorários advocatícios, fixo-os em 10% (dez por cento) do valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do CPC, incidindo, entretanto, somente sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da Assistência Judiciária Gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor dos artigos 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do CPC, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.
Em se tratando de obrigação de fazer, nos termos do artigo 461, § 3º, do CPC, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de trinta dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar procedente o pedido. Benefício concedido a partir da data do óbito. Correção monetária e juros de mora nos termos acima preconizados. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença. Isento de custas e despesas processuais. Concedida a tutela específica.
O benefício é de pensão por morte, com DIB em 28.01.2005 (data do óbito).
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005582-75.2008.4.03.6112/SP
2008.61.12.005582-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PATRICIA SANCHES GARCIA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	EVANGELISTA LOPES DA SILVA
ADVOGADO	:	WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro
REPRESENTANTE	:	MARIA DE LOURDES LOPES DA SILVA
ADVOGADO	:	WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro
No. ORIG.	:	00055827520084036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- A sentença julgou procedente o pedido. Foi concedida tutela antecipada. Dispensado o reexame necessário.
- O INSS interpôs recurso de apelação. Pleiteou a reforma da r. sentança.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de amparo social por idade.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
(...)
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".
"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.
Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.
- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.
- Reclamação procedente".

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
- O estudo social, elaborado em 04.08.09, revela que o núcleo familiar da parte autora é composto por 02 (duas) pessoas: Evangelista (parte autora) e Otacília (genitora), aposentada, percebendo 1 (um) salário mínimo. Residem em imóvel próprio (fls. 56-61).
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU).
- Por fim, ante a ausência de preenchimento de seus requisitos, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA,** para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.** Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003089-75.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.003089-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ODAIR JAQUETA
ADVOGADO	:	ROBILAN MANFIO DOS REIS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO STOPA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	02.00.00086-4 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez a trabalhador rural, desde a data do requerimento administrativo (03.07.2002).
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido pela não comprovação da qualidade de segurado do autor. Sem condenação em custas e despesas, nem honorários advocatícios.
O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
Trata-se de demanda com pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Registro o entendimento de Wladimir Novaes Martinez:
"Os elementos determinantes do benefício são a qualidade de segurado, a carência quando exigida e a incapacidade para o trabalho. Esta última apurada por meio de exame médico, promovido pela Previdência Social, podendo o segurado, conforme o § 1°, fazer-se acompanhar de profissional de sua confiança, com quem esteja se consultando ou se tratando."
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.
Após largo período de tratamento diferenciado, a Constituição de 1988, visando a abolir a discrepância entre os regimes previdenciários de trabalhador urbano e rural, criou regra específica de isonomia em seu artigo 194, parágrafo único, inciso II, assim dispondo:
"Artigo 194: A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.
Parágrafo Único. Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos:
I - (...)

II - uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais."
Dessa forma, a Constituição propiciou melhores condições ao rurícola que, diante da unificação dos sistemas, passou a ter assegurado o direito a benefícios substitutos do salário-de-contribuição ou do rendimento do trabalho em valor não inferior ao do salário mínimo, o que não ocorria no sistema anterior.
Visando a abrandar ainda mais as diferenças, abolidas perante a lei, porém persistentes no duro cotidiano do rurícola, e viabilizar a efetiva fruição dos direitos previdenciários pelo trabalhador rural, a própria Lei nº 8.213/91, em seu artigo 55, parágrafo 3º, combinado com o parágrafo único do artigo 106, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, vedada, para tanto, a prova exclusivamente testemunhal.
A Lei nº 8.213/91, no artigo 11, inciso VII, arrola o segurado especial como obrigatório, considerando como tal "*o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo*". Esclarece em seu parágrafo 1º: "*Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados*".
Aos segurados especiais é expressamente assegurado o direito à percepção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, por período equivalente ao da carência exigida por lei, quando inexistentes contribuições (artigo 39 da referida lei, combinado com artigo 26, inciso III).
Consoante o disposto no inciso I do artigo 25 da Lei n° 8.213/91, para obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a carência é de doze contribuições mensais.
Objetivando comprovar a sua condição de segurado e o labor rural no período correspondente ao da carência, o autor juntou: certidão de casamento, realizado em 28.02.1987 (fls. 10), escritura pública de doação de imóvel rural ao autor e outros, totalizando área de 15 hectares, situado na cidade de Cândido Mota, lavrada em 30.12.1974 (fls. 14/17) e documentos sobre o imóvel rural denominado Sítio Boa Vista, bem como notas fiscais do produtor, em nome de "*Jair Jesus Jaqueta e outros*", dos anos de 1989, 1990, 1993, 1994, 1996, 2000 e 2001 (fls. 19/28).
Cabe destacar a existência de prova oral (fls. 68/71), colhida em 12.11.2003, que destacou o labor rural do autor, em pequena propriedade de sua família, sem auxílio de empregados. As testemunhas atestaram, ainda, que o apelante deixou de trabalhar no ano anterior à audiência em decorrência dos problemas de saúde.
Registro a posição do Superior Tribunal de Justiça sobre a questão:
"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA.
- Havendo início razoável de prova material (anotações do registro do casamento civil), admite-se a prova testemunhal como complemento para obtenção do benefício. Embargos recebidos."
(RESP 226307, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 29/05/2000, p. 199).
"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL E MATERIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SÚMULA Nº 07/STJ.
1. Reconhecida, na decisão impugnada, a condição de rurícola por meio de prova material corroborada por idônea prova testemunhal, impõe-se a concessão de sua aposentadoria.
2. Impossível, na via especial, reapreciar o acervo fático-probatório da questão. Óbice da Súmula nº 07/STJ.
3. Recurso conhecido, mas improvido."
(ERESP 106942, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, DJ 12/06/2000, p. 75).

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.
É assente o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pelo apelado, à época dos fatos que se pretende comprovar, consistindo início de prova material.
Este Tribunal Regional Federal da 3ª Região, sobre a questão, já decidiu:
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA: APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL ATESTADA: INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ESPOSA DE TRABALHADOR RURAL: CERTIDÃO DE CASAMENTO. DECLARAÇÃO DE SINDICATO. ESCRITURA DE COMPRA DE IMÓVEL RURAL; NOTAS FISCAIS. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE COMPROVADA. TERMO INICIAL. HONORÀRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS MORATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA.
I - Omissis.
II - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo dos requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
III - Para a comprovação do exercício de atividade rural, na ausência de prova documental é admissível a demonstração através de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos, a teor do que dispõe o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91. No caso de esposa de trabalhador rural, a existência de documentos públicos em

nome do marido, com sua qualificação de lavrador, aproveitam à mulher, ante a suposição de labor rural conjunto, desde que corroborado por prova testemunhal idônea, sendo desnecessária a prova do recolhimento das contribuições previdenciárias.
IV - Início razoável de prova material constituída por certidão de casamento onde o marido da autora aparece como lavrador, escritura de compra de gleba de terra, declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, dando a segurada como rurícola e notas fiscais de pequeno produtor rural, contemporâneos à época que se pretende provar o trabalho rural, complementada por prova testemunhal.
V - Condição de segurada reconhecida pela própria autarquia, ao conceder, administrativamente, o benefício de auxílio-doença.
VI - Inconteste a incapacidade laborativa total e definitiva, bem como a impossibilidade de reabilitação ou readaptação, atestadas por laudo pericial conclusivo de estar em tratamento de neoplasia maligna no seio, submetida a mastectomia total, com perda da força muscular.
VII - Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
VIII - Omissis (...)".
(AC 410106, Processo nº 98030175068, Nona Turma, Relatora Marisa Santos, DJU 13/10/2003, p.212).
Destarte, restou comprovada a atividade do autor como segurado especial no período de carência.
Não há que se falar em perda da qualidade de segurado, pois trabalhou até data próxima a do ajuizamento da ação (29.10.2002). Ressalte-se, ainda, que requereu administrativamente o benefício em 03.07.2002, o qual foi indeferido por parecer contrário da perícia médica (fls. 29).
No concernente à invalidez, o perito concluiu que o apelante "*apresenta sinais de comprometimento da articulação do ombro esquerdo*" e epilepsia, sem capacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa nos últimos dois anos anteriores à perícia, realizada em 24.01.2004.
O autor juntou atestado médico, datado de 28.04.2004, atestando acompanhamento por quadro de epilepsia (fls. 89).
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve retroagir a 03.07.2002, data do requerimento administrativo, porquanto comprovada a incapacidade do autor desde aquela época.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de em 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação (24.03.2003), nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a um salário mínimo e DIB em 03.07.2002 (data do requerimento administrativo).
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do autor, para julgar procedente seu pedido, determinando a concessão de aposentadoria por invalidez. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002987-06.2004.4.03.6125/SP
2004.61.25.002987-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	ISABEL IVONI CAVARSAN RINALDIN (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	ULIANE TAVARES RODRIGUES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE RENATO DE LARA E SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora idosa, com 72 anos.
O juízo a quo julgou improcedente o pedido.
A autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
O benefício pleiteado tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.
Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.
Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.
Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.
O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.
Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei n° 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.
A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei n° 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.
No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.
Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).
Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.
Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3°, da Lei n° 8.742/93.
Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
A condição de idosa da autora foi devidamente comprovada mediante a juntada do documento de identidade (fl. 14).
Por outro lado, de acordo com o estudo social (fls. 130-159), datado de 19.07.2008, restou comprovado tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família, composta por duas pessoas: a autora, 75 anos, seu esposo, 81 anos, aposentado por invalidez. O imóvel é próprio, de alvenaria, composto por 2 quartos, sala, cozinha e banheiro, em boas condições de conservação, porém simples e sem luxo. A renda familiar provém do benefício de aposentadoria do esposo no valor de um salário mínimo (R$415,00), acrescida de vale gás no valor de R$7,50. As despesas giram em torno de R$365,95. O casal faz uso de medicamentos nem sempre encontrados na rede pública de saúde.
O artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), que entrou em vigor em 1º de janeiro de 2004, estabelece que o benefício de prestação continuada, concedido a qualquer membro da família, não será computado no cálculo da renda per capita para fins de nova concessão deste benefício, que deve ser estendido às

hipóteses em que a renda familiar é constituída exclusivamente por benefício previdenciário. Daí excluir-se o salário mínimo recebido pelo esposo.
Neste sentido, o julgado *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. UNIÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. RENDA MENSAL VITALÍCIA. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTENTE. EXTINÇÃO DO BENEFÍCIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. IDOSO. ESTADO DE MISERABILIDADE. ANALOGIA AO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34, DA LEI Nº 10.741/2003. JUROS DE MORA.
1. A União carece de legitimidade passiva nas ações em que se discute o direito do benefício assistencial.
2. Tendo sido concedido benefício assistencial em 12.09.1996, incabível o pedido de restabelecimento de renda mensal vitalícia, com base em alegação de direito adquirido. Benefício extinto desde 1º de janeiro de 1996.
3. Autora com mais de 65 anos, mantida pelo esposo (segurado com mais de 65 anos) que percebe aposentadoria de valor mínimo. Aplicação por analogia do parágrafo único do art. 34, da Lei nº 10.741/2003, para o fim de cálculo da renda familiar per capita.
4.Preenchidos todos os requisitos para a concessão do benefício assistencial, deve ser restabelecido o seu pagamento desde o cancelamento administrativo.
5.Juros de mora de 1% ao mês (EREsp. Nº 207992/CE), a contar da citação."
(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 624457 Processo: 200170000023365/PR, TRF 4ª Região, 6ª Turma, Rel. Juiz João Batista Pinto Silveira, j. 13/04/2005, DJU DATA:27/04/2005, p. 888)

No que tange à regra do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, per capita, de ¼ do salário mínimo para ensejar a implementação do benefício em exame, constata-se que o presente caso enquadra-se nos parâmetros legais.
Destarte, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a procedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser reformada a sentença.
O benefício é devido no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da Assistência Judiciária Gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de oficio, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de amparo assistencial ao idoso, no valor de um salário mínimo, com DIB em 17.08.2006 (data da citação - fl. 99).
Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para reformar a sentença e julgar procedente o pedido. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038644-17.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.038644-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ALTINA SANTOS DA ROCHA
ADVOGADO	:	EDVALDO APARECIDO CARVALHO
No. ORIG.	:	09.00.00128-0 3 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 14.10.09, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença, prolatada em 07.06.10, julgou procedente o pedido, para conceder aposentadoria por invalidez à parte autora. Não foi determinada a remessa necessária.
A autarquia federal interpôs recurso de apelação pela improcedência do pleito.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, por meio de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, comprovou-se, por meio de cópias da CTPS (fls. 16-18) e pesquisa realizada ao sistema CNIS, que a parte autora manteve vínculo empregatício, no período de 02.01.95 a 05.09.01, bem como efetuou recolhimento de contribuições à Previdência Social, nas competências de abril/08 a outubro/10, tendo ingressado com a ação em 14.10.09.
Entretanto, não faz jus a nenhum dos benefícios pleiteados.
Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, elaborado em 26.04.10, atestou que a demandante é portadora de doença degenerativa da coluna vertebral, com discopatia degenerativa múltipla, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente (fls. 129-132).
Contudo, asseverou o *expert* que *"(...) Exames de 2009 mostram alterações degenerativas avançadas, com histórico provável de mais de cinco anos"*.
Destarte, a incapacidade para o trabalho instalou-se em data anterior à nova filiação da demandante à Previdência Social, como contribuinte individual, em abril/08, ou seja, tal incapacidade surgiu quando a requerente não mais possuía qualidade de segurada, pois estava há mais de 07 (sete) anos sem contribuir (tendo em vista que a cessação de seu único vínculo empregatício ocorreu em 05.09.01, e a perda de tal qualidade se deu em 05.09.02, consoante art. 15, II da Lei 8.213/91, só recuperada com as contribuições realizadas em 2008).

Cumpre observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando a moléstia é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvadas as hipóteses de progressão ou agravamento do mal (o que não ocorreu no caso em tela, em que não só os males precedem a refiliação, como a incapacidade por eles gerada).
Portanto, imperiosa a improcedência do pedido apresentado.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.
4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.
5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.
6. Apelação não provida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.
I - (...)
II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).
III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.
IV - (...)
V - (...)
VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.
VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.
VIII - (...)
IX - Recurso do INSS provido.
X - Sentença reformada."
(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.
I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).
II - (...).
III - Apelação do réu provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543).

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
Por fim, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. Ônus sucumbenciais na forma explicitada. **Revogada a tutela antecipada.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012100-60.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.012100-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VINICIUS DA SILVA RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA ALVES DA SILVA
ADVOGADO	:	EDNEIA MARIA MATURANO
No. ORIG.	:	06.00.00119-1 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez de trabalhadora rural.
A Autarquia foi citada em 10/11/2006 (fls. 30,verso).
A r. sentença de fls. 66/70 (proferida em 27/08/2007) julgou a demanda procedente para condenar o INSS a conceder à autora, o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação, com o pagamento das parcelas em atraso atualizadas pelos índices da correção monetária e juros legais, nos termos do Provimento nº 26 da Corregedoria Geral do TRF da 3ª Região. Condenou-o, ainda, no pagamento da verba honorária fixada em R$ 400,00. Sem condenação em custas e despesas processuais. Honorários periciais fixados em R$ 400,00.
Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário, a teor do disposto no art. 475, § 2º, do CPC.
Inconformada, apela Autarquia, sustentando, em síntese, que a requerente não comprovou estar incapacitada para o trabalho. Aduz, ainda, a ausência de prova material e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal para demonstração de sua qualidade de trabalhadora rural. Requer a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo pericial e a redução dos honorários advocatícios e periciais.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
A conciliação proposta nesta E. Corte restou infrutífera.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador(a) rural em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/23, dos quais destaco:
- cédula de identidade informando estar, atualmente, com 55 (cinquenta e cinco) anos de idade (data de nascimento: 30/05/1955);
- certidão de casamento, de 15/11/1975, indicando a profissão de lavrador do marido;
- certidões de nascimento de filhos, de 16/10/1978, 22/03/1980, 04/05/1981, 12/06/1989 e de 16/05/1994, todas indicando a qualificação de lavrador do cônjuge;
- certidão de casamento de filha, de 10/10/1992, também constando a profissão de lavrador do marido e
- atestado e exame médico.
Submeteu-se a autora à perícia médica (fls. 53/55 - 06/06/2007), informando ser portadora de doença osteo-articular da coluna e hipertensão arterial leve. Declara que a doença teve início há 3 (três) anos. Assevera que a requerente não apresenta condições de retorno ao trabalho como lavradora. Conclui pela incapacidade parcial para o trabalho, havendo restrição ao exercício de atividade rural, podendo laborar somente em funções de natureza leve.
Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 71/72, que informaram que a autora sempre trabalhou no campo.

O INSS juntou, a fls. 92, extrato do sistema Dataprev informando a existência de vários vínculos empregatícios em nome do marido, como trabalhador rural, de 1980 a 2009, indicando, ainda, que recebeu auxílio-doença por acidente de trabalho como empregado rural, de 11/07/2002 a 30/10/2002.
Como visto, a requerente trouxe aos autos início de prova material da sua condição de rurícola, o que corroborado pela oitiva das testemunhas, que confirmam o labor campesino, permite o reconhecimento de atividade rural e a sua condição de segurada especial, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurada.
Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo pericial ter atestado a incapacidade parcial para o trabalho, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual, porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.
Neste caso, a requerente apresenta doença osteo-articular da coluna e hipertensão arterial, estando impossibilitada de exercer atividades de natureza pesada, inclusive a função que desenvolveu ao longo da vida, como trabalhadora rural.
Portanto, associando-se a idade da autora (já conta com 55 anos), seu grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, tais fatores impossibilitam sujeitá-la a ficar à mercê de exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.
Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.
Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.
Assim, deve-se ter sua incapacidade como total e permanente para o trabalho.
Dessa maneira, a requerente comprovou o cumprimento da carência, com o exercício de atividade campesina e que está incapacitada total e permanentemente para o trabalho, justificando a concessão da aposentadoria por invalidez.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.
1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.
2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.
3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).
(...)
4. Recurso provido. Sentença reformada.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).
O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 39, inciso I da Lei nº 8.213/91 será correspondente a um salário mínimo, uma vez que se trata de trabalhadora rural.
Tendo em vista que o perito não informa a data de início da incapacidade, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial, de acordo com o entendimento pretoriano. *Verbis:*

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.
1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.
2. Recurso especial conhecido e provido.
(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
O salário do perito deve ser fixado em R$ 234,80, em razão da pouca complexidade do laudo, de acordo com a Tabela II da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.
Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se à antecipação da tutela.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da Autarquia, para fixar o termo inicial na data do laudo médico, os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, até a sentença e os honorários periciais em R$ 234,80.
O benefício é de aposentadoria por invalidez de trabalhadora rural, com DIB em 06/06/2007 (data do laudo médico), no valor de um salário mínimo. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056090-04.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.056090-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LEONINA DE SOUZA
ADVOGADO	:	CELSO ADAIL MURRA
No. ORIG.	:	08.00.00027-5 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido marido que, ao tempo do óbito (09.04.1992), exercia atividade rural.
A Autarquia foi citada em 16.05.2008 (fls. 35).
A r. sentença de fls. 55/58, proferida em 21.08.2008, julgou procedente a ação para condenar o réu a pagar à autora o benefício de pensão por morte, no valor de um salário mínimo mensal, bem como 13º salário. Em consequência, julgou extinto o processo, com apreciação de mérito, nos termos do art. 269, I, do Código do Processo Civil. O beneficio é devido a partir da citação válida, eis que não houve comprovação de requerimento judicial no prazo de 30 dias do falecimento. As parcelas vencidas devem ser corrigidas monetariamente a contar da data do ajuizamento da ação e acrescidas de juros de mora legais, devidos desde a citação. Por força do princípio da causalidade, condenou o requerido ao pagamento dos honorários advocatícios da parte contrária, que arbitrou em 10% do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Isentou de custas, nos termos da lei.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em breve síntese, a não comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, eis que não demonstrado o exercício da atividade rural por ocasião do óbito, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal. Requer a alteração da verba honorária.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com certidão de casamento, realizado em 27.02.1960, indicando a profissão de lavrador do marido; certidão de óbito do marido, qualificado como lavrador, em 09.04.1992, aos 57 (cinquenta e sete) anos de idade, indicando as causas de morte como parada cardiocirculatória e metástases neoplásicas; carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Dracena, em nome do *de cujus*, emitida em 10.12.1977; e recibos de pagamento de contribuições ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Dracena, entre janeiro de 1979 e agosto de 1986.
A fls. 27/29 tem-se extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que indicam não haver registros em nome do *de cujus*, e que a autora recebe aposentadoria por idade rural desde 09.03.2001.
Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 60/61), que afirmam que a autora e o marido trabalharam durante muito tempo na Fazenda Bandeirantes. Depois disso, o *de cujus* passou a laborar como "bóia-fria", atividade que desempenhou até falecer.
A requerente comprova ser esposa do falecido através da certidão de casamento, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.
Verifica-se, também, que juntou início de prova material da condição de rurícola do *de cujus*, através dos documentos indicados, o que, corroborado pela prova testemunhal, justifica o reconhecimento do exercício de atividade rural.
Ora, nessas circunstâncias, comprovado que o falecido exercia a atividade rurícola no momento da sua morte, o conjunto probatório contém elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.
Considerando que a demanda foi ajuizada em 07.04.2008 e a autora pretende receber o benefício em decorrência do falecimento do marido em 09.04.1992, aplicar-se-iam as regras segundo a redação original do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, de maneira que o benefício seria devido com termo inicial na data do óbito, observada a prescrição das parcelas anteriores aos 05 (cinco) anos do ajuizamento da demanda. Entretanto, mantenho o termo inicial na data da citação (16.05.2008), conforme fixado na r. sentença, à míngua de apelo da autora para sua alteração.
Esses temas estão solucionados de acordo com a orientação pretoriana já consolidada.
Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. VIÚVA DE RURÍCOLA. CERTIDÃO DE ÓBITO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR IDÔNEAS PROVAS TESTEMUNHAIS.
1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.
2. A certidão de óbito, na qual conste a condição de lavrador do falecido cônjuge da Autora, constitui início de prova material de sua atividade agrícola. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, viabiliza a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.
3. Recurso especial desprovido.
(STJ; RESP: 718759 - CE (200500118630); Data da decisão: 08/03/2005; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ).
PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO. FILHA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.
I - Remessa oficial não conhecida por força do disposto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.
II - Conforme a reiterada jurisprudência do E. STJ, existindo nos autos início razoável de prova material corroborada pela prova testemunhal, é possível o reconhecimento de tempo de serviço trabalhado por rurícola para todos os fins previdenciários (art.39, I, Lei n.º 8.213/91).
III - Em relação aos filhos menores de vinte e um anos, desde que não emancipados, a dependência econômica é presumida, a teor do §4º, do art. 16, da Lei nº 8.213/91, regulamentada pelo Decreto nº 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto nº 4.032/01.
IV - Comprovada a qualidade de segurado junto à Previdência Social do de cujus na época do óbito e a dependência econômica do requerente em relação ao mesmo, estão preenchidos os requisitos legais à concessão do benefício.
V - A legislação vigente não estabelece qualquer impedimento à percepção pelos filhos de benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de seu pai e de sua mãe, haja vista a vedação legal se dar somente acerca de pensão previdenciária deixada por cônjuge ou companheiro.
VI - O termo inicial do benefício será fixado na data da citação, uma vez que não houve o prévio requerimento nas vias administrativas, nos termos do art. 74, Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.528/97.VII - O cálculo da correção monetária deverá seguir as regras traçadas pela Súmula n.º 8 desta Corte Regional e pela Súmula n.º148 do

Egrégio Superior Tribunal de Justiça e Resolução n.º 242, de09/07/2001, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.
VIII - Juros de mora à razão de 12% (doze por cento) ao ano, conforme Enunciado n.º 20 aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.
IX - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS conhecida em parte e improvida. Apelação da parte autora improvida.
(TRF 3ª REGIÃO; AC: 949088 - SP (200403990226909); Data da decisão: 22/11/2004; Relator: JUIZ WALTER DO AMARAL).

O valor do benefício é de um salário mínimo, nos termos do art. 39, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula 111, do STJ).
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se a antecipação da tutela, de ofício, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia.
O benefício é de pensão por morte de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 16.05.2008 (data da citação). De ofício, concedo a antecipação da tutela.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015448-18.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.015448-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANGELICA CARRO GAUDIM
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	BENEDITA MARIA FRAGOSO CHAVES
ADVOGADO	:	EDSON DA SILVA MARTINS
No. ORIG.	:	08.00.00010-1 1 Vr IEPE/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão de benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 07.03.2008 (fls. 25).
A r. sentença de fls. 56/59, proferida em 27.08.2009, julgou procedente a ação, para o fim de condenar o INSS a conceder à autora benefício mensal de um salário mínimo desde a citação. As prestações em atraso devem ser pagas em uma única parcela, corrigidas a partir da data em que deveriam ter sido pagas. Juros de mora a partir da citação. Fixou os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do montante das prestações vendidas até a sentença (Súmula nº 111 do E. STF) Isentou de custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.
Inconformada apela a Autarquia, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para a concessão do benefício.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Na demanda ajuizada em 11.02.2008, a autora instrui a inicial com os documentos de fls. 09/11, dos quais destaco: comunicado de indeferimento do pedido de benefício, formulado na via administrativa em 02.01.2008.
O laudo médico pericial, de fls. 40/45, de 30.01.2009, informa que a autora "não possui condições de atividade laborativa praticamente nenhuma e os problemas de artrose não fazem parte da lista de aposentadoria concedida pelo INSS, apenas os cardíacos, mas, deve-se analisar com cuidado pela sua condição de patologias e idade na tentativa de uma readaptação, que provavelmente não será possível", e conclui: "não há invalidez, mas há incapacidade total e acredito ser definitiva".
Veio o estudo social de fls. 29/30, de 20.08.2008, informando que a requerente tem 52 anos de idade, e reside com o cônjuge e três filhos maiores de idade (núcleo familiar de cinco pessoas). A renda familiar advém da aposentadoria do cônjuge, no valor de R$ 415,00 (1,0 salário mínimo), além de participação de um dos filhos no programa "Renda Cidadã", no valor de R$ 60,00 (0,14 salário mínimo). Residem em imóvel próprio, com seis cômodos, em bom estado de conservação, com mobiliário e utensílios domésticos restritos ao minimamente necessário para a manutenção do grupo. Relata a assistente social, ainda, que o esposo da autora, para complementar a renda familiar, vende verduras e legumes produzidos "no sítio", pelo que se depreende se tratar de residência localizada em zona rural. A prefeitura local ocasionalmente "auxilia a família nos medicamentos e cestas básicas quando solicitado".
Com efeito, ao contrário do entendimento da decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.
A requerente não logrou comprovar a miserabilidade, requisito essencial à concessão do benefício assistencial, já que o grupo familiar reside em imóvel próprio, auferindo 1,14 salário mínimo, valor distribuído entre cinco pessoas. Saliente-se, no entanto, que, dessas cinco pessoas, três são filhos da requerente em idade laborativa, inexistindo nos autos notícia de que enfrentem impedimentos para a inserção no mercado de trabalho. Além do que, a família recebe auxílio da assistência social e complementa a renda com a venda de vegetais produzidos na propriedade.
Note-se que não se ignoram as difíceis circunstâncias familiares em que se encontra a requerente. Contudo, os fatos demonstram que sua condição socioeconômica não se coaduna com os requisitos objetivos exigidos pela legislação. Logo, é de se indeferir o benefício pleiteado.
Por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º - A do CPC, dou provimento ao recurso da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida. Isenta de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034691-69.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034691-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	LUIZ ALVES FEITOSA
ADVOGADO	:	JULIO CESAR BRENNEKEN DUARTE
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE CUBATAO SP
No. ORIG.	:	10.00.00004-9 4 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando o restabelecimento de auxílio-suplementar por acidente de trabalho, cessado em 31.02.2007, e cessação dos descontos de valores recebidos indevidamente, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 38-39).
Alega, o agravante, possível a cumulação do benefício cessado com a aposentadoria por tempo de contribuição, concedida no ano de 1993, sendo inaceitável a dedução parcelada do montante de R$ 3.724,27 (três mil, setecentos e vinte e quatro reais e vinte e sete centavos), o qual a autarquia previdenciária reputa pagos indevidamente. Requer a antecipação dos efeitos da pretensão recursal.

Decido.
Diferentemente do auxílio-acidente, que inicialmente destinava-se ao acidentado do trabalho "(...) *incapacitado para o exercício de atividade que exercia habitualmente, na época do acidente, mas não para o exercício de outra*" (Lei nº 6.367/76, artigo 6º), o auxílio suplementar foi criado com o objetivo de compensar o maior esforço despendido pelo acidentado na realização de seu trabalho, motivo pelo qual deveria ser suspenso após a concessão da aposentadoria, conforme disciplinado pela lei *supra*, no artigo 9º e parágrafo único, *in verbis:*

"Art. 9º O acidentado do trabalho que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, apresentar, como seqüelas definitivas, perdas anatômicas ou redução da capacidade funcional, constantes de relação previamente elaborada pelo Ministério da Previdência e Assistência Social (MPAS), as quais, embora não impedindo o desempenho da mesma atividade, demandem, permanentemente, maior esforço na realização do trabalho, fará jus, a partir da cessão do auxílio-doença, a um auxílio mensal que corresponde a 20% (vinte por cento) do valor de que trata o inciso II do Artigo 5º desta lei, observado o disposto no § 4º do mesmo artigo.
Parágrafo único. Esse benefício cessará com a aposentadoria do acidentado e seu valor não será incluído no cálculo de pensão."
Posteriormente, tanto o auxílio suplementar, como o auxílio-acidente, foram incorporados ao artigo 86 da Lei nº 8.213/91, sob a denominação única de auxílio-acidente que, na sua redação original, dispôs:
"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes do acidente do trabalho, resultar seqüela que implique:
I - redução da capacidade laborativa que exija maior esforço ou necessidade de adaptação para exercer a mesma atividade, independentemente de reabilitação profissional;
II - redução da capacidade laborativa que impeça, por si só, o desempenho da atividade que exercia à época do acidente, porém não o de outra, do mesmo nível de complexidade após reabilitação profissional; ou
III - redução da capacidade laborativa que impeça, por si só, o desempenho de atividade que exercia à época do acidente, porém , não o de outra, de nível inferior de complexidade, após reabilitação profissional."
A partir da Lei nº 9.032/95, a LBPS acabou por reconhecer o auxílio-acidente como originário de qualquer tipo de acidente, independente de seu motivo ou natureza específica, prevendo sua concessão quando evidenciada incapacidade não total e perene, em decorrência de "*acidente de qualquer natureza*", conforme estatuído no artigo 86.
Atualmente, o artigo 86 da Lei nº 8.213/91, § 1º, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que o auxílio-acidente será sempre devido na proporção de 50% do salário-de-benefício, conforme abaixo transcrito:
"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia."
§ 1º O auxílio-acidente mensal corresponderá a cinqüenta por cento do salário-de-benefício- e será devido, observado o disposto no § 5º, até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado.
*..... **omissis** ....."*
A respeito, dissertam Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:
"Com o advento da Lei nº 8.213/91, a disciplina legal do auxílio suplementar restou totalmente absorvida pela do auxílio-acidente no artigo 86 e parágrafos. Este fato inquestionável leva ao reconhecimento de que as disposições relativas à extinção do auxílio-acidente deverão ser aplicadas também ao auxílio suplementar. Como no novo Plano de Benefícios, <u>em sua feição originária</u>, a concessão de qualquer outro benefício previdenciário não era causa extintiva do auxílio-acidente, podemos inferir que todos os segurados que se aposentaram na vigência da Lei nº 8.213/91 possuem direito à manutenção da percepção do auxílio-suplementar". (g.n).
Cumpre esclarecer, quanto à possibilidade de cumulação dos benefícios, que a Lei n° 8.213/91, em sua redação original, previa, no artigo 86, § 3º, que "*o recebimento de salário ou concessão de outro benefício não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente".*
Com as modificações introduzidas pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, houve significativa alteração no § 3º, do artigo citado, que passou à seguinte redação:
"§ 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, <u>exceto de aposentadoria, observado o disposto no § 5º</u>, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente." (g.n.).
In casu, cumpre averiguar se há direito adquirido à cumulação, porquanto a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ocorreu em 06.1.1993, conforme consta em comunicado emitido pelo INSS (fls. 24), corroborado por informações extraídos do PLENUS, cuja juntada ora determino.
A partir da vigência da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, vedou-se a percepção conjunta do auxílio-acidente com benefício previdenciário de aposentadoria, perdendo a característica da vitaliciedade, pois o artigo 31 da Lei 8.213/91, também alterado pela lei em comento, possibilitou a integração dos valores recebidos a título de auxílio-acidente ao salário-de-contribuição para fins do cálculo do salário-de-benefício de aposentadoria, nos seguintes termos:
*"**Art. 31**. O valor mensal do auxílio-acidente integra salário-de-contribuição, para fins de cálculo do salário-de-benefício de qualquer aposentadoria, observado, no que couber, o disposto no artigo 29 e no artigo 86, § 5º."*

A respeito, esclarece a doutrina:
"Esta prestação não se destinava a substituir, integralmente, a renda do segurado uma vez que a eclosão do evento danoso não impossibilitou o segurado de desempenar atividade laborativa para dela extrair o seu sustento. O risco

social causa-lhe uma maior dificuldade em razão da diminuição da capacidade de trabalho. Aí reside a finalidade da prestação, compensar a redução da capacidade de lavor, e não substituir o rendimento do trabalho do segurado.
Com o surgimento da Lei nº 9.528, e as modificações operadas nos artigos 31, 34 e no art. 86 do Plano de Benefícios, o valor mensal percebido a título de auxílio acidente foi incluído para fins de cálculo no salário-de-contribuição, e o benefício deixou de ser vitalício.
Até recentemente, levando-se em conta a disciplina legal vigente, não nos parecia adequado computar os valores percebidos a título de auxílio-acidente no cálculo de outro benefício previdenciário, isto é, acrescendo aos salários-de-contribuição integrantes do período apurativo a renda mensal do benefício de auxílio-acidente. Efetivamente, a materialização de uma contingência social mitigou a capacidade laboral do segurado implicando a diminuição da sua possibilidade de auferir um maior nível de rendimento. Em função disto, era correto se concluir que eventual prejuízo sofrido nos rendimentos laborais se projetava no cálculo dos benefícios previdenciários de natureza substitutiva. Inobstante, ele não devia ser valorado no período básico de cálculo pela singela razão de ser um benefício vitalício. Assim, como a concessão de qualquer outro benefício não atingia o direito de continuar percebendo a prestação, se a renda deste fosse somada aos salários-de-contribuição resultaria em uma valoração dúplice contrária aos princípios previdenciários, principalmente os relativos ao custeio."
O agravante obteve o direito a auxílio-suplementar por acidente de trabalho a partir de 31.07.1981, de acordo com anotação em CTPS (fls.26) e dados extraídos do PLENUS, cuja juntada ora determino. A aposentadoria por tempo de contribuição tem como data de início 06.12.1993 (fls. 27), concedida, portanto, na vigência da lei n. 8.213/91, antes da modificação introduzida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que vedou a percepção conjunta do auxílio-acidente com benefício previdenciário de aposentadoria, possuindo, portanto, direito adquirido a cumulação dos benefícios.
Dito isso, defiro a antecipação dos efeitos da pretensão recursal, para determinar o imediato restabelecimento do auxílio-acidente concedido ao autor.
Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III e V, do Código de Processo Civil.
Int.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016635-95.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.016635-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	MARIA APARECIDA ZANCHETIN DE MORAES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO CAMACHO DELL' AMORE TORRES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00165-7 2 Vr PRAIA GRANDE/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por idade.
- Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou. Pugnou pela procedência do pedido, nos termos da exordial.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".

- A parte autora laborou nos períodos de 07.06.54 a 12.08.57, de 16.10.57 a 27.11.57, de 03.03.58 a 23.09.60, de 13.10.60 a 08.07.63 e de 01.09.74 a 08.11.79 (CTPS fls. 12-20), totalizando 13 (treze) anos e 10 (dez) meses.
- Desta maneira, considerando-se que tal período advém de registro em CTPS, recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/99, ou seja, a anotação vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição.
- Outrossim, tal anotação goza de presunção juris tantum de veracidade (Enunciado nº 12 do TST).
- Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULAS 149 DO STJ. APLICABILIDADE. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.
I - O art. 55, § 3º da Lei nº 8.213/91 determina, de forma expressa, que a comprovação de tempo de serviço, ainda que mediante justificação administrativa ou judicial, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.
II - Somente com base em depoimentos de testemunhas não se justifica a averbação de tempo de serviço rural, uma vez que a jurisprudência pacificou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).
III - As anotações registradas em sua CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, cabendo ao INSS comprovar a falsidade de suas informações.
IV - O reconhecimento do tempo de serviço do segurado empregado rural, com registro em CTPS, deve ser reconhecido para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.
V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.
VI - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas". (TRF3 - AC 1260164 - Décima Turma, v.u., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 17.06.08, DJU 25.06.08)

- A idade mínima de 60 (sessenta) anos foi implementada em 1995.
- O art. 15, II, da Lei nº 8.213/91 prescreve que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, *"até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração".*
- Quanto ao prazo para a perda da qualidade de segurado, dispõe o § 4º do mesmo artigo:

"§4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

- Por sua vez, o § 1º do art. 102 da norma em tela reza que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".
- Sobre o tema, confira-se, ainda, a jurisprudência a seguir colacionada:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA.
- A perda da qualidade da segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade.
- Os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos simultaneamente no caso da aposentadoria por idade. Interpretação do artigo 102, §1º da Lei 8.213/91
- Precedentes.
- Recurso provido." (STJ - RESP nº 743531, 5ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIDO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES.
- Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para a concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado.
- Embargos acolhidos." (STJ - ERESP nº 502420, 3ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)
- Nesse sentido, o Enunciado 16 das Turmas Recursais da Justiça Federal da 3ª Região:

"Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado"

- A Lei 10.666/03 corroborou o entendimento jurisprudencial ao preceituar, em seu art. 3º, § 1º, o seguinte:

"Art. 3º omissis.

§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

- Assim, a normatização afastou a exigência de manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social para o pretendente à aposentadoria por idade. Vale dizer que os quesitos passaram a ser a labuta, por um determinado período de tempo, e a implementação da idade mínima.
- *In casu,* implementado o quesito etário em 1998 a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 102 (cento e dois) meses de contribuições ou 08 (oito) anos e 06 (seis) meses.
- A parte autora provou ter contribuído por período superior ao legalmente previsto, além de possuir a idade mínima exigida pela legislação.
- Portanto, é de se concluir que tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS, desde a data da citação, ex vi do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão.
- No que concerne ao valor do benefício, deverá ser calculado segundo o disposto no § 2º do art. 3º da Lei 10.666/03.
- O abono anual é devido na espécie, à medida em que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Cabe, ainda, a condenação nas parcelas vencidas, consoante adiante se segue.
- Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5º Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais

devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a idade avançada da parte, atrelada à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por idade à parte autora, a contar da data da citação, no valor a ser calculado segundo o disposto no § 2º do art. 3º da Lei 10.666/03, inclusive gratificação natalina. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada
- **CONCEDO A TUTELA ESPECÍFICA** a MARIA APARECIDA ZANCHETIN DE MORAES, para determinar a implantação de aposentadoria por idade urbana, com DIB em 30.08.07 (data da citação), no importe de 1 (um) salário mínimo. Prazo: 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033929-53.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033929-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WALTER ERWIN CARLSON
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	ANDERSON LUIZ DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO	:	EDICLEIA APARECIDA DE MORAES MONTORO
REPRESENTANTE	:	ANTONIA CARVALHO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	EDICLEIA APARECIDA DE MORAES MONTORO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CANDIDO MOTA SP
No. ORIG.	:	10.00.00067-6 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada, deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 60).
Sustenta, o agravante, estarem presentes os requisitos necessários à concessão da medida. Aduz que restou comprovada renda mensal familiar superior ao limite legal. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.
Decido.
A concessão do benefício assistencial de prestação continuada (artigo 203, inciso V, da Constituição da República), tratando-se de pessoas portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, condiciona-se à verificação dos requisitos da incapacidade e da miserabilidade, conforme o disposto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

No caso em exame, o laudo médico-pericial de fls. 58/59 concluiu que o autor "*apresenta deficiência mental moderada CID F71, com incapacidade total e permanente para garantir sua subsistência e gerir sua vida civil, necessitando sempre de acompanhamento de familiares*".
No que toca à miserabilidade, *a priori*, não há nos autos elementos que comprovem o preenchimento de tal requisito.
Conforme estudo social (fls. 55/57), a família do autor é formada por sua mãe e seu pai, com renda mensal de aproximadamente R$ 800,00 (oitocentos reais).
De acordo com o relato da assistente social, "*a família reside em uma casa própria de alvenaria, laje, piso frio, pintada e grande, pois possui três quartos, sala, cozinha, banheiros e uma área de lazer nos fundos (edícula), móveis bons e uma ótima higiene*".
Dados extraídos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, juntados pelo INSS (fls. 10/12), atestam que a remuneração do genitor do autor foi de R$ 1.270,00, no mês de setembro de 2010.
Vale ressaltar que o amparo assistencial, por ser benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente destina-se àquelas pessoas que sejam, de fato, necessitadas, que vivam marginalizadas, em estado de profunda miséria.
Nesse sentido o entendimento desta Corte:
"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL- PROVA ORAL REQUERIDA NÃO REALIZADA- CERCEAMENTO DE DEFESA- INOCORRÊNCIA - ASSISTÊNCIA SOCIAL- BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA- ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL- DEFICIENTE- CONDIÇÃO NÃO RECONHECIDA- NECESSIDADE NÃO COMPROVADA.
- Omissis.
- O autor é pobre, tem um padrão de vida simples, modesto, mas reside com o pai e a mãe, que lhe dão assistência e amparo, em casa própria, bem equipada e conservada, não havendo dispêndio com aluguel, e, ainda, conta com o apoio dos irmãos, contexto que indica encontrar-se inserido numa família com condições suficientes para prover o seu sustento com a dignidade preconizada pela Constituição Federal.
- É de se observar, ainda, que o benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria, que comprove os requisitos legais, sob pena de ser concedido indiscriminadamente em prejuízo daqueles que realmente necessitam, na forma da lei.
Preliminar rejeitada. Apelação improvida. Sentença mantida.
(AC 925125, Relatora Juíza Marisa Santos, Nona Turma, v.u., DJU data: 20/04/2005 página: 613)".
Desta forma, apesar de tratar-se de família pobre, com dificuldades financeiras, não restou caracterizado o estado de miserabilidade. Ausentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, é de rigor o indeferimento do pedido.
Dito isso, suspendo o cumprimento da decisão agravada.
Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III, V e VI do Código de Processo Civil.
Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000925-65.2005.4.03.6122/SP
2005.61.22.000925-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ADRIANA DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO	:	ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro
REPRESENTANTE	:	NAIR DA SILVA
ADVOGADO	:	ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	OSMAR MASSARI FILHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência**, e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Requer a concessão do benefício a partir do ajuizamento da ação.
Foram deferidos à parte autora (fls. 14) os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. "*Deixo de condenar a parte autora, beneficiária da justiça gratuita, ao pagamento de honorários advocatícios e periciais (STF, Agravo Regimental n. 313.348/SR, Min. Sepúlveda Pertence, J. 15/04/03). Custas na fomra da lei*" (fls. 118).

Inconformada, apelou a parte autora, sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença. Requer a antecipação dos efeitos da tutela. Por fim, pleiteia a condenação do INSS ao pagamento "*das prestações atrasadas desde a data do ajuizamento da ação*" (fls. 133), bem como dos honorários advocatícios de 20% sobre o valor da condenação.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
A fls. 142/147, o D. Representante do *Parquet* Federal Dr. Alcides Telles Júnior opinou pelo provimento do recurso.
Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo (fls. 151).
É o breve relatório.
Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
V - ***a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*** *" (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.
§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.
Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.
In casu, a alegada incapacidade da demandante - com 33 anos à época do exame - restou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 83/85). Afirma o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de "*deficiência mental grave por doença de Down, F 72.1 - CID 10*" (fls. 84). Concluiu que a requerente "*é absolutamente incapaz para os atos da vida civil e laborativa*" (fls. 85).
Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.
AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para

prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.
Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9),** bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO**.** ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."
(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.
1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de*

benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).
A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) *houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*
Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.
Passo a decidir.
Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).
Cumpre ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, ***as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R$ 536,60*** *(quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos),* ***"não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado"*** *(fl. 80),* ***e despesas comprovadas de R$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas*** *(fl. 80).*
Tendo em consideração essas circunstâncias*, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."* (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.
O estudo social (fls. 76/79) realizado em 24/5/06 revela que a autora mora com sua irmã, Nair da Silva Murinelli, de 35 anos, seu cunhado, Carlos Augusto Murinelli, de 36 anos, e seus sobrinhos, Gustavo da Silva Murinelli, de 13 anos, e Carla Tainá da Silva Murinelli, de 8 anos. Residem em imóvel alugado no valor de R$ 200,00, construído em alvenaria, composto por 6 cômodos. A assistente social informou que "*os móveis que guarnecem a casa são os básicos e de uso cotidiano, em bom estado de conservação. (...). As condições de organização e higiene apresentavam satisfatórias. A família possui um veículo Modelo Fusca ano 1974 e não possui outros imóveis em seu nome*" (fls. 78). A renda familiar mensal é de R$ 650,00, provenientes do salário do cunhado da requerente que trabalha como frentista no Auto Posto Estrela. As despesas mensais da família são: Energia Elétrica: R$ 38,50; Água: R$ 34,15; IPTU: R$ 24,00; Alimentação: R$ 150,00; Vestuário: não compram; Farmácia: R$ 50,00; Telefone: não possuem; Gás de cozinha: R$ 35,00 e Aluguel: R$ 200,00. Constatou-se, por fim, que a demandante "*atualmente não faz uso de medicamento e faz acompanhamento médico no Ambulatório de Saúde Mental de Tupã*" (fls. 78). O salário mínimo vigente à época da elaboração do estudo social era de R$ 350,00.
Dessa forma, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado, motivo pelo qual merece reforma a R. sentença no que tange à concessão do benefício.
Cumpre ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
Quanto ao termo inicial de concessão do benefício, não obstante o entendimento desta E. Turma no sentido de que o mesmo deva ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (21/3/05 - fls. 23), *in casu*, o mesmo deve ser fixado na data do ajuizamento da ação, em conformidade com os limites do pedido formulado pela autora na exordial (fls. 5) e reiterado na apelação a fls. 133.
A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos da Resolução nº 561/07, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos do art. 219 do CPC e da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.
§1.º -O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.
§2.º -As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º -Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
§4.º -Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação eqüitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.
Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.
1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.
2. Embargos rejeitados."
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser concedida a tutela antecipada.
Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelo laudo pericial a fls. 83/85, somado ao estudo social de fls. 76/79.
Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.
O perigo da demora encontra-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual concedo a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação, para condenar o INSS ao pagamento do benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo mensal a partir do ajuizamento da ação, acrescido de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada. Concedo a tutela antecipada, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, com DIB em 5/7/05, sob pena de multa a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005310-84.2008.4.03.6111/SP
2008.61.11.005310-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BRUNO BIANCO SILVA DE MELO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA AMELIA CASTILHO ROSSI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	DORILU SIRLEI SILVA GOMES BREGION e outro
No. ORIG.	:	00053108420084036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
Concedida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 35/39).
A Autarquia Federal foi citada em 25.03.2009 (fls. 44 verso).

Decisão desta Relatora, de fls. 84, suspendeu a concessão da tutela antecipada.
A r. sentença de fls. 106/112, proferida em 10.09.2009, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a pagar à autora o benefício assistencial de amparo ao idoso - LOAS, no valor de um salário mínimo mensal, a partir do requerimento administrativo (07.10.2008 - fls. 12) . Os honorários advocatícios devem ser pagos pelo INSS, fixados em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendias entre o termo inicial do benefício e a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Isentou de custas, devendo a Autarquia ressarcir à Justiça Federal as despesas havidas com advogado e perícia médica, devidamente corrigidas na forma prevista na Resolução nº 561/2007, do Conselho da Justiça Federal. Os benefícios atrasados devem ser pagos em uma única parcela, com correção monetária, desde a data em que deveriam ter sido pagos, nos termos da Súmula nº 43 do C. STJ, e a teor da Lei nº 6.899/81, por força da Súmula nº 148 do STJ e também segundo o disposto na Súmula nº 08 do E. TRF da 3a Região, na forma da Resolução nº 561/2007, do Conselho da Justiça Federal, mais juros de mora decrescentes de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do art. 406 do CPC, a contar da citação, *ex vi* do disposto no artigo 219 do CPC, compensando-se, na fase da execução, os valores eventualmente já pagos pela via administrativa, bem como, excluindo-se os valores atingidos pela prescrição quinquenal, nos termos da redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91. Restabelecida a concessão da tutela antecipada.
Sentença não submetida ao reexame necessário, a teor do artigo 475, §2º, do CPC.
Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, a impossibilidade da antecipação dos efeitos da tutela, ante a irreversibilidade de seus efeitos. No mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial na data da juntada do auto de constatação em juízo, bem como a redução da honorária.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A preliminar veiculada será apreciada juntamente com o mérito.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei n.º 8.213/91 e art. 20 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o art. 34, do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu art. 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Destaco ainda que o parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI n.º 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Na demanda ajuizada em 24.10.2008, a autora com 70 anos (data de nascimento: 13.07.1938), instrui a inicial com os documentos de fls. 10/24, dos quais destaco: comunicado de indeferimento do pedido de benefício assistencial, formulado na via administrativa em 07.10.2008 (fls. 12).
Veio a constatação da situação socioeconômica, de fls. 30/34, realizada em 09.01.2009, informando que a requerente reside com o cônjuge (núcleo familiar de duas pessoas). A renda familiar advém da aposentadoria do marido, no valor de R$ 465,00 (1,0 salário mínimo). Residem em imóvel próprio, com oito cômodos, em regular estado de conservação. Relata a assistente social, ainda, que os medicamentos de que fazem uso a autora e cônjuge, consomem um terço da renda familiar. Filha da autora custeia plano de saúde.
Constatação complementar, de fls. 86 verso, com data de 23.06.2009, informa que a autora possui quatro filhos, todos empregados, e que não dispõem, com exceção da única filha, que custeia o plano de saúde da autora, de recursos para auxiliar no sustento dos pais.
A Autarquia trouxe aos autos consulta ao sistema Dataprev (fls. 93/99), informando que, em meados de 2009, dois filhos da autora auferiam renda, Guido Mario Rossi (1,38 salário mínimo) e Vera Lucia Rossi, servidora pública (3,47 salários mínimos).
Com efeito, ao contrário do entendimento da decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.
A requerente, hoje com 72 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, requisito essencial à concessão do benefício assistencial, já que o grupo familiar reside em imóvel próprio, em boas condições, auferindo 1,0 salário mínimo, valor distribuído entre duas pessoas.
Note-se que não se ignoram as difíceis circunstâncias familiares em que se encontra a requerente. Contudo, os fatos demonstram que sua condição socioeconômica não se coaduna com os requisitos objetivos exigidos pela legislação. Logo, é de se indeferir o benefício pleiteado.
Tendo em vista a inversão do resultado da lide, restam prejudicados demais pontos do apelo do INSS.
Por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida. Isenta de custas e honorária, por

ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000882-89.2009.4.03.6122/SP
2009.61.22.000882-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	EMILIA GARCIA MASSARA
ADVOGADO	:	LUCIANO RICARDO HERMENEGILDO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELTON DA SILVA TABANEZ e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00008828920094036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia Federal foi citada em 28.09.2009 (fls. 39v).
A r. sentença, de fls. 83/85 (proferida em 24.06.2010), julgou a ação improcedente, diante da não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 06/26, dos quais destaco:
- RG, nascimento em 22.07.1923;
- Certidão de casamento, de 18.05.1942, qualificando o marido como lavrador;
- Autorização para a impressão da nota do produtor e da nota fiscal avulsa, em nome do esposo, em 01.07.1968;
- Contrato Particular de Parceria Agrícola em Lavou Cafeeira, qualificando o cônjuge como lavrador, em 30.09.1971, tendo como prazo de duração do contrato 1 ano;
- Cédula Rural Pignoratícia, em nome do cônjuge, em 25.02.1972 e 22.12.1972;
- Recibo de entrega de declaração de rendimentos, em nome do esposo, em 13.12.1972 e 21.05.1973, 20.07.1976 e 13.05.1977;
- Contrato Particular de Parceria Agrícola em Lavoura Cafeeira, referente ao sitio São José, em nome do marido, qualificando-o como lavrador, em 30.09.1972, com duração do contrato de um ano.
- Nota fiscal de entrada, em nome do esposo, em 14.08.1974;
- Nota de crédito rural em nome do cônjuge, em 05.09.1974 e 11.10.1975.
A Autarquia juntou, a fls. 55/61, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que a autora recebe pensão por morte do esposo, como comerciário, desde 19.03.1987. Além disso possui registro do marido em atividade urbana, de maneira descontinua, entre 02.01.1980 e 12.1984.
Os depoimentos das testemunhas, gravados em mídia (vídeo e áudio), juntados aos autos a fls. 88, afirmam que a requerente trabalhou em algumas propriedades, na colheita de café. Um dos depoentes chega a declarar que a autora teve seu ultimo trabalho em 1979, depois perdeu contato com a autora, não sabendo esclarecer se ela continuou o labor rural.
Lei Complementar nº 11/71, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu artigo 4º dispunha que sua aposentadoria seria devida quando completasse 65 anos de idade, cabendo apenas o benefício ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único). Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens e 55 para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7º, II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.
Por sua vez, de acordo com o art. 5º da Lei Complementar nº 16/73, "a caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRORURAL, dependerá da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda, que de forma descontínua".

Com o advento da Lei nº 8.213/91, disciplinando a concessão da aposentadoria por idade rural, o artigo 48, § 1º, reduziu para 60 anos de idade, se homem e 55, se mulher. Além do que, o artigo 143 dispõe: "o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício", conforme tabela inserta no art. 142.
Ocorre que o plenário do Supremo Tribunal Federal, decidiu que a norma posta no inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, na redação anterior à EC 20/98, que garante a aposentadoria por idade, aos 60, para o trabalhador rural e 55, para a trabalhadora, não é auto-aplicável.
Confira-se:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA.
Divergência caracterizada entre o acórdão embargado e os julgados do Plenário nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306. Não-auto-aplicabilidade do artigo 202, I, da Constituição Federal. Embargos de divergência conhecidos e providos.
(RE 175520 EDv / RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ de 06/02/98, pág. 065).
EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 202, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE.
Manifesta a divergência com os acórdãos proferidos nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306, recebem-se os embargos de divergência para proclamar a não-auto-aplicabilidade do art. 202, inciso I, da Constituição Federal. Aplicação do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento do EVRE 175.520. Embargos conhecidos e providos. Não-conhecimento do recurso extraordinário.
(RE 164683 EDv / RS, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ de 19/04/2002, pág. 66).
Por conseqüência, a Lei Complementar nº 11/71, alterada pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, vigorou até a edição da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991.
Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelos testemunhos, que confirmam seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.
1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.
2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Além do que, não há que se considerar o registro em trabalho urbano do esposo, para descaracterizar a atividade rurícola alegada, porque se deu por período muito posterior ao que se pretende provar.
Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.
Conjugando a legislação mencionada com a prova produzida, é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 05 (cinco) anos. Já contava com 55 anos quando da edição da Lei 8.213/91, portanto, estão atendidas as exigências legais, de atividade rural, por prazo superior a 60 meses.
Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, ao menos, pelo período de transição, que se esgota em 2006, segundo preceito inserto no referido art. 143, c.c.art. 55 § 2º.
Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (28.09.2009), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A verba honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., impõe-se a antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde a citação (DIB em 28.09.2009). É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o art. 161, § 1º, do CTN, passou a 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até esta decisão. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022231-60.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.022231-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LOURDES MATARAZZO PEREIRA
ADVOGADO	:	EMERSON RODRIGO ALVES
No. ORIG.	:	07.00.00163-6 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença.
A Autarquia foi citada em 05/12/2007 (fls. 41, verso).
A tutela antecipada para imediata implantação do benefício foi deferida em 22/04/2008 (fls. 66).
A r. sentença de fls. 90/93 (proferida em 15/12/2008), julgou procedente o pedido para condenar o INSS a implantar em favor da autora o benefício de auxílio-doença, a partir da data do requerimento administrativo (27/03/2007), nos termos do art. 59 e seguintes da Lei 8.213/91, tornando assim, definitiva a tutela antecipada. As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de mora a partir da citação válida, conforme Súmula 204, do E. STJ, bem como de correção monetária incidente a partir de seus respectivos vencimentos. Arcará o INSS com o pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% na forma da Súmula 111, do STJ, bem como custas e despesas processuais.
Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário, a teor do disposto no art. 475, § 2º, do CPC.
Inconformada apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a prova técnica é vaga e contraditória, não sendo hábil a comprovar o real estado de saúde da autora. Alega, ainda, que a requerente não preencheu os requisitos legalmente exigidos para concessão do benefício pleiteado. Requer a fixação do termo inicial na data da perícia médica e a redução ou isenção da verba honorária.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
O INSS manifestou-se a fls. 108 e seguintes, pedindo a revogação da tutela antecipada, tendo em vista que perícia realizada em sede administrativa concluiu pela aptidão para o trabalho.
O Ministério Público Federal concluiu pela ausência dos requisitos legais para sua intervenção.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de auxílio-doença, previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/38, dos quais destaco:
- cédula de identidade informando estar, atualmente,com 59 (cinquenta e nove) anos de idade (data de nascimento: 13/07/1951);
- guias da Previdência Social indicando o recolhimento de contribuições de 01/2006 a 08/2007;
- decisões administrativas indeferindo pedidos de auxílio-doença apresentados em 26/03/2007 e em 28/09/2007, ambos por conclusão médica contrária;
- decisão do INSS, emitida em 04/04/2007, indeferindo pedido de reconsideração, também por conclusão médica contrária e
- atestados e receituários médicos.
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 58/60 - 14/03/2008), referindo apresentar transtorno bipolar de humor, em tratamento desde março de 2004, em uso de estabilizador de humor, antidepressivo e anti- psicótico.
Declara o *expert*, ser a autora portadora de transtorno afetivo bipolar. Acrescenta que a enfermidade começou a se desenvolver há 3 (três) anos, sendo que, desde então, está incapacitada. Aduz que a doença talvez possa ser controlada, mas não a ponto de suprimir a incapacidade. Conclui pela incapacidade total e permanente para o trabalho.
O INSS juntou a fls. 108 e seguintes, pedido de revogação da tutela antecipada. Junta extratos do sistema Dataprev indicando que efetuou recolhimentos como contribuinte individual, de 01/2006 a 03/2008 e perícias realizadas em sede administrativa, sendo, a última, de 14/12/2009, informando que, embora portadora de transtorno afetivo bipolar e psicose orgânica não especificada, não está incapaz para sua atividade habitual, como dona-de-casa (contribuinte facultativa).
Neste caso, a autora efetuou recolhimentos de 01/2006 a 03/2008 e a demanda foi ajuizada em 07/11/2007, de forma que manteve a qualidade de segurada.
Entretanto, o perito informa que já estava incapacitada para o trabalho cerca de 3 (três) anos antes da realização da perícia, ou seja, em 2005. Ressalte-se que a própria autora referiu apresentar transtorno afetivo bipolar desde 2004.
Além do que, embora perícias realizadas em sede administrativa tenham indeferido o benefício por considerar a ausência de incapacidade para suas atividade habitual como dona-de-casa, há no histórico destas mesmas perícias (fls. 158/159), informação de que a requerente foi internada em hospital psiquiátrico em Marília, em 1988 e é portadora de patologia crônica psiquiátrica desde 26/09/2005.
Conclui-se, portanto, que a incapacidade da autora já existia antes mesmo da sua filiação junto à Previdência Social e, ainda, não restou demonstrado que a doença progrediu ou agravou-se, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão do benefício pleiteado, nos termos do parágrafo único do art. 59, da Lei nº 8.213/91.
Neste sentido, trago à colação o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE EM RAZÃO DE DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO COMPROVAÇÃO DE QUE A INCAPACIDADE DECORREU DO AGRAVAMENTO DA DOENÇA. PEDIDO IMPROCEDENTE.
1. A concessão do benefício de auxílio-doença é condicionada à comprovação da condição de segurado da Previdência Social e da existência de incapacidade total e temporária para o trabalho (artigos 39, I, e 59, caput, da Lei 8.213/91).
2. "Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime
Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão" (parágrafo único do art. 59 da Lei 8.213/91).
3. Sendo o autor portador de seqüelas de paralisia infantil, e estando
comprovado que a sua incapacidade não resulta de progressão da moléstia preexistente, não faz ele jus ao benefício de auxílio-doença.
4. Apelação e remessa oficial a que se dá provimento, para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido.
(TRF 1a. Região - Apelação Cível - 200601990021633 - Órgão Julgador: Primeira Turma, DJ Data: 23/07/2007 Página: 55 - Rel. JUIZ FEDERAL MIGUEL ÂNGELO DE ALVARENGA LOPES).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.
Em face da inversão do resultado da lide, ficam prejudicados os demais pontos do apelo do INSS.
Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00064 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0403261-78.1998.4.03.6103/SP
2001.03.99.013816-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
PARTE AUTORA	:	ANTONIO MIGUEL FERNANDES
ADVOGADO	:	SUELI APARECIDA DIAS JUSTUS e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	98.04.03261-9 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Demanda ajuizada por Antonio Miguel Fernandes, em 01.06.1998, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço de que está em gozo desde 04.01.1996 (NB 42/102.100.071-7), para majoração do coeficiente do salário-de-benefício, mediante a inclusão do trabalho rural desenvolvido por nove anos.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para reconhecer o trabalho rural de 10.11.1965 a 30.06.1976 e condenar o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço integral ao autor. Custas *ex lege*. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação. Sentença publicada em 02.10.2000, submetida a reexame necessário.
As partes não apelaram.
Por força do reexame necessário, os autos subiram ao Tribunal.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, não se aplicando, à hipótese dos autos, as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
Em se tratando de revisão de benefício e considerando o termo inicial do pagamento das diferenças atrasadas e os consectários legais, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, sujeitando-se a sentença, portanto, à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

O autor alega ter desenvolvido atividade rural ao longo de nove anos.
Para comprovar o alegado, há, nos autos, os seguintes documentos:

* Certificado de dispensa de incorporação, autor dispensado em 1969, sem indicação da qualificação profissional;

* Título eleitoral, expedido em 10.08.1970, autor qualificado profissionalmente como lavrador;

* Certidão de casamento do demandante, realizado em10.11.1972, e certidões de nascimento de filhos, com assentos lavrados em 08.03.1974 e 13.10.1975, autor lavrador;

* Certidão do Cartório de Registro de Imóveis registrando a aquisição de imóvel rural de 5 alqueires, pelo genitor do autor, lavrador, em 07.12.1959, alienado em 08.11.1978;

* Guias de ITR do imóvel, relativas às competências de 1968 e 1973;

* Declaração subscrita por duas testemunhas, datada de 14.09.1995, atestando a o exercício de atividade rural pelo autor, na propriedade de seu pai, no período de 10.11.1965 a 30.06.1976;

* Despacho de homologação administrativa do trabalho rural nos anos de 1972, 1974 e 1975.

Meras declarações não podem ser consideradas como início razoável de prova material, equivalendo, em vez disso, a simples depoimentos unilaterais reduzidos a termo e não submetidos, o que é pior, ao crivo do contraditório. Estão, portanto, em patamar inferior, no meu entender, à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência.
Documentos indicando que o pai do autor era lavrador, por outro lado, não têm aptidão, por si só, para comprovar a atividade rural do filho, podendo corroborar, no máximo, alegações fundadas em outros elementos do conjunto probatório.
No caso, considero como início razoável de prova material da atividade rural o título eleitoral e as certidões de registro civil, todos contendo a informação que o autor exercia suas atividades como lavrador.
A corroborar, a prova testemunhal colhida afirma o exercício de atividade desenvolvida pelo autor no sítio dos genitores (fls. 100-103).
Observados, portanto, os termos da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça e do artigo 55, § 3°, da Lei n° 8.213/91, que assim dispõe:

"Art. 55. (...)
§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."
Por oportuno, cabe transcrever os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA Nº 7/STJ. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 149/STJ.
1. Não constitui ofensa ao enunciado sumular de nº 7 desta Corte a valoração da documentação apresentada e que não possui força probante do efetivo exercício da atividade urbana alegada pelo autor.
2. Para o reconhecimento de tempo de serviço visando à concessão de benefício previdenciário, tanto para os trabalhadores rurais como para os trabalhadores urbanos, já proclamou o Superior Tribunal de Justiça, há, o autor da ação, de produzir prova material que deverá ser confirmada pelas testemunhas ouvidas em juízo.
3. Agravo regimental improvido."
(AGRESP 713784; Relator Min. Paulo Gallotti; 6ª Turma; v.u.; DJ: 23/05/2005; p. 366)
"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM ATIVIDADE URBANA. JUSTIFICAÇÃO JUDICIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ.
- Conforme o disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, a justificação judicial só produzirá efeito para comprovação de tempo de serviço, quando baseada em início de prova material.
- Inexistindo nos autos qualquer início de prova documental que venha a corroborar as provas testemunhais produzidas, estamos diante da incidência da Súmula 149/STJ, que, por analogia, aplica-se à comprovação de tempo de serviço em atividade urbana.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP 476941; Relator Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; v.u.; DJ: 04/08/2003; p. 375)
"AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ.
- A Terceira Seção já consolidou entendimento no sentido da necessidade de início de prova material a justificar a averbação do tempo de serviço do trabalhador urbano, a exemplo do que sucede com o rurícola.
- No caso em exame, afirma o autor ter prestado serviço cartorário no período compreendido entre 1965 e 1970, sem contudo produzir em início de prova documental para comprovação da atividade laborativa nesse período, razão pela qual aplica-se ao caso a Súmula 149/STJ.
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido e provido."
(RESP 374490; Relator Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; v.u.; DJ: 03/02/2003; p. 342)

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO. PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.
1. A valoração da prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço do trabalhador para fins previdenciários, só é válida se apoiada em início razoável de prova material.
2. Recurso Especial conhecido mas não provido."
(RESP 278945; Relator Min. Edson Vidigal; 5ª Turma; v.u.; DJ: 11/12/2000; p. 237)
Cumpre ressaltar que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.
Nesse quadro, a prova documental produzida, devidamente corroborada pela prova testemunhal, conduz ao total acolhimento desse pedido para reconhecer o trabalho do autor no período de 01.01.1970 a 31.12.1971 e de 01.01.1973 a 31.12.1973. Os anos de 1972, 1974 e 1975 já haviam sido considerados pela autarquia.
Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:
"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.
(omissis)
2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.
(...)
10 - Apelação parcialmente provida."
(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)
Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".*
Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
O tempo rural ora reconhecido totaliza 03 anos e 02 dias.
Somando-se o tempo de serviço reconhecido pelo INSS na ocasião da concessão da aposentadoria (30 anos, 02 meses e 17 dias), ao trabalho ora reconhecido (03 anos e 02 dias), perfaz-se 33 anos, 02 meses e 19 dias.
A renda mensal inicial do benefício deve ser majorada para 88% do salário-de-benefício.
As diferenças são devidas a partir da data da citação (31.07.1998), haja vista que o documento que embasou a revisão não integrou o procedimento administrativo de concessão do benefício e não houve, na ocasião oitiva de testemunhas.
As diferenças vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.

- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício recalculado (com coeficiente 88 % sobre o salário-de-benefício), no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço, com coeficiente 88%, e DIB em 04.01.1996.
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial para reconhecer o exercício de atividade rural somente nos períodos de 01.01.1970 a 31.12.1971 e de 01.01.1973 a 31.12.1973, para fins previdenciários, majorando a renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço do autor a 88% do salário-de-benefício; estabelecer os critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora, nos termos acima preconizados; e excluir da condenação as custas processuais. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009512-09.2005.4.03.6112/SP
2005.61.12.009512-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	APARECIDA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	CARMENCITA APARECIDA DA SILVA OLIVEIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00095120920054036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora incapaz, devido à deficiência física.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelação da autora, pleiteando a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
O benefício pleiteado tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.
Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.
Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.
O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.
Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei n° 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.
A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei n° 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.
No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.
Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).
Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.
Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3°, da Lei n° 8.742/93.
Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
No concernente ao requisito da incapacidade, o laudo médico-pericial de fls. 83-83, concluiu pela incapacidade total e permanente para a atividade de faxineira. Autora, 58 anos, portadora de doença cardíaca de causa não esclarecida, hipertensão arterial, dislipidemia e diabetes *mellitus*.
As moléstias detectadas, aliadas à idade, condição social, ao baixo grau de instrução e à falta de qualificação profissional, autorizam concluir pela total incapacidade laborativa.
Na atual conjuntura nacional, que já dura décadas, com retração absoluta de ofertas de emprego, a chance da autora, diante de suas sérias limitações, é praticamente nenhuma, de prover à própria subsistência à custa de trabalho remunerado.
Por outro lado, restou comprovado, por meio de estudo social (fls. 59-61), datado de 06.07.2009, tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família, composta por 2 pessoas. A requerente, 57 anos, reside com seu companheiro, 51 anos, pintor autônomo, em imóvel próprio, composto por 3 cômodos (sala, quarto, cozinha e banheiro). O Companheiro realiza trabalhos esporádicos como pintor, auferindo em torno de R$500,00. A renda da família provém do programa Bolsa Família do Governo Federal no valor de R$62,00 e do trabalho esporádico do companheiro. As despesas com água, energia elétrica, IPTU, gás de cozinha, alimentação e medicamentos giram em torno de R$401,00.
Os rendimentos provenientes de "bicos", realizados pelo companheiro, são esporádicos e, conseqüentemente, não servem para compor renda familiar.
Assim, no que tange à regra do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para ensejar a implementação do benefício em exame, constata-se que o presente caso enquadra-se nos parâmetros legais.
Destarte, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a procedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser reformada a sentença.
O benefício é devido no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."

(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da Assistência Judiciária Gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de oficio, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de amparo assistencial ao deficiente, no valor de um salário mínimo, com DIB em 18.11.2005 (data da citação - fl. 18).
Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar procedente o pedido. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042510-33.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042510-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DARCI ARAUJO DE SOUZA SILVA
ADVOGADO	:	KEILA RODRIGUES BATISTA
No. ORIG.	:	09.00.00024-5 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS a converter o auxílio-doença deferido administrativamente em aposentadoria por invalidez, a partir da citação. Determinada a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a implantação de aposentadoria por invalidez.
O INSS apelou, argüindo, preliminarmente, nulidade da sentença, ante a realização de prova pericial realizada por profissional não habilitado em medicina. No mérito, pleiteia a reforma da sentença.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Trata-se de ação com pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico. Assim, o juiz nomeará perito, com qualificação técnica, sendo permitida às partes a indicação de assistente técnico e formulação de quesitos (artigos 420 e 421 do Código de Processo Civil).
O exame pericial foi realizado por fisioterapeuta, profissional de confiança do juízo. No mais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC). Desta forma, *"o juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial para a formação de sua convicção, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor para decidir se possui ou não condições de retornar ao mercado de trabalho"*.
In casu, contudo, tratando-se de demanda objetivando a concessão de benefício previdenciário por incapacidade, há de se observar o disposto no artigo 42, §1º, da Lei n.º 8.213/91, em que o reconhecimento da incapacidade depende de exame médico-pericial.

Assim, embora a sentença contenha fundamentos para a conclusão a que chegou, tenho que a apreciação do mérito do pedido exige incursão mais aprofundada no campo da prova, com a realização de nova perícia médica, por profissional médico habilitado para tanto.
Nesse sentido, a jurisprudência, *verbis:*

"Direito previdenciário - processual civil - sentença - perícia - dúvida relevante - CPC, art. 437.
Se em ação de natureza previdenciária, na qual se pede concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, a prova pericial não dá elementos para um julgamento seguro, cumpre-se anular a sentença proferida e determinar-se a realização de novos exames técnicos." (TRF 4ª Região, AC nº 90.04.001405-5/RS, Relator Juiz Vladimir Passos de Freitas, DJ 05.02.92, pág. 01470).
"Previdenciário - Auxílio-Doença - Perícia.
1.Em caso de perícia deficiente deve ser determinada sua repetição face a pertinácia e essencialidade da mesma.
2. Anulada sentença carente de fundamentação suficiente.
3. Apelação provida."(TRF 4ª Região, AC nº 90.04.001955-3/SC, Relator Juiz Rubens Raimundo Hadad Vianna, DJ 05.02.92, pág. 01480).
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, acolho a preliminar argüida pelo INSS e anulo a sentença, determinando o retorno dos autos à vara de origem, para a reabertura da instrução processual, com a realização de novo laudo pericial, por profissional médico habilitado para tanto. Revogo a tutela anteriormente deferida.
I.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000702-41.2007.4.03.6123/SP
2007.61.23.000702-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : THEREZINHA DE FARIA ARANTES
ADVOGADO : ROSEMEIRE ELISIARIO MARQUE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por idade urbana.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou. Pugnou pela procedência do pedido, nos termos da exordial.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida *"ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".*
- A parte autora laborou nos períodos de 24.11.64 a 26.05.70 (CTPS fls. 11), de 29.12.59 a 09.03.62, de 22.04.58 a 08.09.58, de 24.09.57 a 29.01.58 (fls. 23, 27 e 30), totalizando-se 08 (oito) anos, 5 (cinco) meses e 07 (sete) dias.
- Desta maneira, considerando-se que o período que advém de registro em CTPS, recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/99, ou seja, a anotação vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição.
- Outrossim, tal anotação goza de presunção juris tantum de veracidade (Enunciado nº 12 do TST).
- Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULAS 149 DO STJ. APLICABILIDADE. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.
I - O art. 55, § 3º da Lei nº 8.213/91 determina, de forma expressa, que a comprovação de tempo de serviço, ainda que mediante justificação administrativa ou judicial, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.
II - Somente com base em depoimentos de testemunhas não se justifica a averbação de tempo de serviço rural, uma vez que a jurisprudência pacificou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).
III - As anotações registradas em sua CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, cabendo ao INSS comprovar a falsidade de suas informações.
IV - O reconhecimento do tempo de serviço do segurado empregado rural, com registro em CTPS, deve ser reconhecido para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.
V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.
VI - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas". (TRF3 - AC 1260164 - Décima Turma, v.u., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 17.06.08, DJU 25.06.08)

- O art. 15, II, da Lei nº 8.213/91 prescreve que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, *"até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração".*
- Quanto ao prazo para a perda da qualidade de segurado, dispõe o § 4º do mesmo artigo:
"§4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

- Por sua vez, o § 1º do art. 102 da norma em tela reza que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".
- Sobre o tema, confira-se, ainda, a jurisprudência a seguir colacionada:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA.
- A perda da qualidade da segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade.
- Os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos simultaneamente no caso da aposentadoria por idade. Interpretação do artigo 102, §1º da Lei 8.213/91
- Precedentes.
- Recurso provido." (STJ - RESP nº 743531, 5ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIDO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES.
- Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para a concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado.
- Embargos acolhidos." (STJ - ERESP nº 502420, 3ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)
- Nesse sentido, o Enunciado 16 das Turmas Recursais da Justiça Federal da 3ª Região:
"Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado"

- A Lei 10.666/03 corroborou o entendimento jurisprudencial ao preceituar, em seu art. 3º, § 1º, o seguinte:

"Art. 3º omissis.
§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

- Assim, a normatização afastou a exigência de manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social para o pretendente à aposentadoria por idade. Vale dizer que os quesitos passaram a ser a labuta, por um determinado período de tempo, e a implementação da idade mínima.
- *In casu*, implementado o quesito etário em 1998 a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 102 (cento e dois) contribuições ou 08 (oito) anos e 06 (seis) meses.
- A parte autora provou ter contribuído por período superior ao legalmente previsto, além de possuir a idade mínima exigida pela legislação.

- Portanto, é de se concluir que tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS, desde a data da citação, ex vi do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão.
- No que concerne ao valor do benefício, deverá ser calculado segundo o disposto no § 2º do art. 3º da Lei 10.666/03.
- O abono anual é devido na espécie, à medida em que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Cabe, ainda, a condenação nas parcelas vencidas, consoante adiante se segue.
- Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5º Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a idade avançada da parte, atrelada à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por idade à parte autora, a contar da citação, no valor a ser calculado segundo o disposto no § 2º do art. 3º da Lei 10.666/03, inclusive gratificação natalina. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
- CONCEDO A TUTELA ESPECÍFICA a THEREZINHA DE FARIA ARANTES, para determinar a implantação de aposentadoria por idade urbana, com DIB em 29.06.07 (data da citação), no importe de 1 (um) salário mínimo. Prazo: 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036311-92.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.036311-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KEDMA IARA FERREIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ARPUCIO FERREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	MAGDA TOMASOLI
No. ORIG.	:	09.00.00109-4 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO
VISTOS.
Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 02.06.09, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença com pedido de antecipação de tutela.
Deferida a antecipação de tutela (fls. 34-35). Contra esta decisão foi interposto agravo de instrumento (49-52), ao qual este Egrégio Tribunal lhe deu provimento (fls. 73-74v.).
Deferimento da prova pericial (fls. 79-83).
Laudo médico judicial (fls. 91-95).
A sentença, prolatada em 21.05.10, concedeu a antecipação da tutela e julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora aposentadoria por invalidez a partir da citação, bem como ao pagamento de eventuais despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. Estabeleceu ainda a incidência de correção monetária e juros de mora sobre as parcelas vencidas. Sem condenação em custas. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 111-115).
A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação. Pugnou pela improcedência do feito. Caso mantida a r. sentença, requer a fixação da data de início do benefício na data da juntada do laudo pericial (fls. 125-131).
Com as contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Prefacialmente, de ofício, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a oitiva das testemunhas.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).
Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).
Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.
Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).
Por isso, o princípio do devido processo legal (que engloba o do contraditório e o da ampla defesa), no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.
A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.
Na hipótese vertente, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização de audiência de instrução para colheita de prova testemunhal, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide no tocante à comprovação do cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Às fls. 79-83 foi deferida somente a produção do laudo médico judicial, contudo, a oitiva de testemunhas também foi requerida pela parte autora em sua inicial (fls. 5). Caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.
Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria por invalidez/auxílio-doença, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal, se efetivamente a parte autora trabalhou no campo e a duração do referido labor, corroborando, assim, o início de prova material apresentado às fls. 10-11.
A jurisprudência está pacificada nesse rumo:
"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - REMESSA OFICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - AUSÊNCIA.
I. No caso em tela a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa ao tempo de serviço que o autor alega ter cumprido na qualidade de rurícola.
II. Sentença que se anula de ofício para que seja dado regular andamento ao feito, com a prolação de novo julgamento.
III. Prejudicada a remessa oficial". (TRF 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, Remessa ex ofício 737598, v.u, j.16.09.2003, DJU 03.10.2003, p.901).

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida na sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício sub judice, de imediato.
Posto isso, DE OFÍCIO, DECLARO NULA A R. SENTENÇA. DETERMINO A REMESSA DOS AUTOS À PRIMEIRA INSTÂNCIA PARA QUE SEJA REALIZADA NOVA INSTRUÇÃO PROBATÓRIA, COM A OITIVA DAS TESTEMUNHAS, E, POSTERIORMENTE, SEJA EXARADA NOVA SENTENÇA. JULGO PREJUDICADA A APELAÇÃO AUTÁRQUICA, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, *CAPUT* E/OU §1º-A, DO CPC.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044154-79.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.044154-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATO URBANO LEITE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUIZ CARLOS MAXIMO
ADVOGADO	:	MARIA ESTELA SAHYAO
No. ORIG.	:	06.00.00048-2 2 Vr PIRACAIA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão de aposentadoria por invalidez.

A Autarquia foi citada em 26/07/2006 (fls. 26).
A r. sentença de fls. 106/110 (proferida em 20/05/2008) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor, o benefício determinado no art. 44, da Lei nº 8.213/91, desde a data da apresentação do laudo pericial em juízo, corrigido monetariamente e acrescido de juros moratórios desde então. Determinou que o INSS está isento das custas processuais, devendo responder pelo pagamento de honorários advocatícios calculados em 10% sobre o montante do débito até a data da sentença. Concedeu a antecipação da tutela.
Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, a cassação da tutela antecipada. No mérito, sustenta, em síntese, a perda da qualidade de segurado, uma vez que a perícia indica que a incapacidade teve início em setembro de 2005, época em que o autor não mais era filiado ao INSS. Alega, ainda, o não cumprimento da carência legalmente exigida e a ausência de incapacidade total para o trabalho. Requer, alternativamente, a concessão do auxílio-doença.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
A conciliação proposta nesta E. Corte restou infrutífera.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A preliminar será analisada com o mérito.
No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/20, dos quais destaco:
- cédula de identidade informando estar, atualmente, com 59 (cinquenta e nove) anos de idade (data de nascimento: 22/11/1951);
- certidão de casamento, de 21/08/1980, indicando sua profissão de lavrador;
- CTPS com os seguintes registros: de 12/07/1970 a 30/05/1976, para Francisco Assis Paulo, como leiteiro; de 20/11/1976 a 01/02/1993, para Cristovan DalVechio, como trabalhador rural; de 01/03/1994 a 12/06/1995, para Aristeu Alves de Oliveira, no auxiliar de serviços gerais e de 01/02/1996 a 27/06/1997, para Serraria Flor da Mantiqueira Ltda, também como auxiliar de serviços gerais, constando, ainda, que recebeu seguro desemprego até 01/12/1997.
- declaração médica de 14/12/2000, informando apresentar sintomas sugestivos de blastomicose latino americana;
- requisição de exames laboratoriais, de 21/12/2001, com hipótese diagnóstica de blastomicose;
- declaração médica de 28/03/2001, afirmando que o autor está em tratamento para paracoccidiodomicose pulmonar, necessitando de tratamento prolongado, devendo fazer uso de medicação.
- declaração médica de 2006, afirmando que o requerente é hipertenso controlado e apresentou acidente vascular cerebral isquêmico com melhora parcial dos sintomas. Acrescenta que a hemiparesia à esquerda tem dificultado o trabalho na roça e que o labor pesado constitui risco para novo AVC.
Submeteu-se o autor à perícia médica (fls. 72/74 - juntada aos autos em 26/11/2007), referindo que teve micose pulmonar e tratou-se em Campinas. Acrescenta foi vítima de um derrame há dois anos, que afetou o hemicorpo esquerdo, sendo que o braço não obedece e anda arrastando o membro inferior esquerdo.
Ao exame físico, o *expert* declarou que há diminuição de força muscular em membros superior e inferior à esquerda, com marcha claudicante. Instabilidade posicional em apoio à esquerda.
Informa o perito, ser o autor portador de hipertensão arterial sistêmica e sequela de acidente vascular cerebral. Conclui pela incapacidade definitiva para o exercício de labor rural, com início há 2 (dois) anos.
Foram ouvidas três testemunhas, a fls. 97/103, que afirmaram que o autor trabalhou no campo.
O INSS juntou, a fls. 133/136, extrato do sistema Dataprev confirmando os vínculos empregatícios anteriormente mencionados e indicando que percebe aposentadoria por invalidez, desde 20/05/2008, em razão da tutela concedida no presente feito.
Verifica-se que o autor esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.
No entanto, recebeu seguro-desemprego até 12/1997 e a demanda foi ajuizada quase 9 (nove) anos após, em 30/05/2006, ocorrendo a perda da qualidade de segurado, nos termos do art, 15, II, da Lei 8.213/91.
É de se observar que, embora o requerente tenha juntado documentos médicos de 2000/2001 indicando ser portador de blastomicose latino americana (paracoccidiodomicose pulmonar), o laudo judicial atesta a existência de incapacidade apenas em razão de acidente vascular cerebral ocorrido em 2005, época em que não mais ostentava a qualidade de segurado.
Acrescente-se que o autor referiu durante a perícia médica que "teve micose pulmonar e tratou-se em Campinas" não havendo comprovação de que estava incapacitado para o trabalho desde aquela época.
Assim, restou comprovado que a incapacidade para o trabalho ocorreu apenas em 2005, em razão do AVC, momento em que o requerente já havia perdido a qualidade de segurado.
Logo, a sentença deve ser reformada, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. RECOLHIMENTO DA PRIMEIRA CONTRIBUIÇÃO COM ATRASO. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. Perdida a qualidade de segurado, as contribuições anteriormente vertidas à Previdência Social somente são aproveitáveis para fins de carência após o recolhimento de, no mínimo, 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício requerido, computadas, na nova filiação, somente aquelas contribuições verificadas a partir do primeiro recolhimento sem atraso, conforme o disposto no parágrafo único do art. 24, c.c. o inciso II do art. 27, ambos da Lei nº 8.213/91.
2. Não comprovado o cumprimento da carência mínima exigida, é indevido o benefício de aposentadoria por invalidez.
3. Reexame necessário e apelação do INSS providos.
(TRF - TERCEIRA REGIÃO AC - APELAÇÃO CIVEL - 877523 Processo: 200303990164808 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data da decisão: 08/11/2005 Documento: TRF300099822 - Rel. JUIZ GALVÃO MIRANDA)
PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. ARTS. 42 E 59, DA LEI N.º 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REAQUISIÇÃO NÃO CONFIGURADA. NÃO COMPROVAÇÃO DA FILIAÇÃO E DA CARÊNCIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO. VERBA HONORÁRIA. JUSTIÇA GRATUITA.
1. Perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir à Previdência Social por período superior a 12 meses;
2. A retomada da condição de segurado, após nova filiação, bem como o cômputo das contribuições recolhidas anteriormente à perda dessa qualidade, condicionam-se ao perfazimento de, no mínimo, 1/3 do número de contribuições exigidas para a concessão do benefício pleiteado (art. 24, da Lei nº 8.213/91);
3. Constatada a incapacidade laborativa definitiva por meio de laudo médico pericial, porém não demonstrada a qualidade de segurado nem tampouco cumprida a carência legal, não há que se conceder a aposentadoria por invalidez de que trata o art. 42, da Lei nº 8.213/91;
4. A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50, face à gratuidade concedida;
5. Os honorários periciais devem ser fixados em R$ 200,00 (Resolução n. 281 e Portaria n. 001 - CJF), às expensas da União;
6. Recurso da autora improvido.
(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AC - APELAÇÃO CIVEL - 415842 Processo: 98030299700 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data da decisão: 03/11/2003 Documento: TRF300082119 - Rel. JUIZ ERIK GRAMSTRUP)
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. TRABALHADOR RURAL NÃO CARACTERIZADO. ART. 39, I, DA LEI Nº 8.213/91 INAPLICÁVEL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.
1. Agravo retido interposto pelo réu que não se conhece, tendo em vista o disposto no parágrafo 1º, do art. 523 do Código de Processo Civil.
2. Não resta configurada a condição de trabalhador rural do autor na forma estabelecida pelo art. 39, I, da Lei nº 8.213/91, vez que o mesmo exerceu atividades laborais de natureza urbana, conforme se verifica das anotações constantes de sua CTPS, tais como pintor nos períodos de 04/07/1979 a 16/10/1980 e de 02/02/1981 a 04/06/1981 (fls. 11), e como carpinteiro nos períodos de 13/08/1981 a 03/05/1982 e de 20/07/1982 a 03/06/1983.
3. Tendo em vista que o tempo transcorrido entre a data do último vínculo empregatício registrado na CTPS do autor (12/07/1985; fls. 13) e a data do surgimento dos males incapacitantes indicada pela perícia (12/01/2002) supera 12 meses, a implicar a perda da qualidade de segurado (art. 15, II, da Lei nº 8.213/91), e inexistindo o número de contribuições suficientes para a concessão de aposentadoria por idade a teor dos arts. 102 e 142 da Lei nº 8.213/91, impossível se mostra a concessão do benefício previdenciário vindicado.
4. Agravo retido interposto pelo réu não conhecido e apelação do autor desprovida.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 942996 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 14/03/2005 Página: 506 - Rel. Juíza SERGIO NASCIMENTO).
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Em face da inversão do resultado da lide, ficam prejudicados os demais pontos do apelo.
Segue que, por essas razões, dou provimento à apelação do INSS, nos termos do art. 557, §1º - A do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004481-69.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.004481-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : SEBASTIAO DO CARMO LEAL
ADVOGADO : SIMONE FALCÃO CHITERO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00044816920094036111 3 Vr MARILIA/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- A sentença julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento das parcelas, desde a data da citação, no valor de 1 (um) salário mínimo, com honorários advocatícios à base de 10% (dez por cento), sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não foi determinada a remessa oficial. Foi concedida a tutela antecipada.
- Ambas as partes apelaram.
- O INSS pleiteou a revogação da tutela antecipada. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido.
- A parte autora requereu estabelecimento do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo e majoração da verba honorária.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Inicialmente, quanto à preliminar de imprescindibilidade de revogação da tutela antecipada, razão assiste à autarquia.
- Isso porque, *in casu*, não restaram preenchidos todos os requisitos para a antecipação da medida, tampouco para a concessão do benefício, pelas razões explicitadas na fundamentação desta decisão.
- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de amparo social ao portador de deficiência.
- No mérito, o benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".
"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."
"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:
(...)
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".
"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.
Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.
- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.
- Reclamação procedente".

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
- A constatação, levantada por oficial de justiça, em 11.02.10, revela que o núcleo familiar da parte autora é composto por 02 (duas) pessoas: Sebastião (parte autora) e Isaura (esposa), aposentada, percebendo 1 (um) salário mínimo por mês. A residência é própria (fls. 106-116).
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU).
- Por fim, em razão do acolhimento da preliminar de necessidade de revogação da tutela antecipada, ante a ausência de preenchimento de seus requisitos, expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
- Isso posto, **acolho a preliminar de revogação da tutela antecipada** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA,** para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. Prejudicada a apelação da parte autora.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006539-03.2008.4.03.6104/SP
2008.61.04.006539-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALVARO MICHELUCCI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DAGOBERTO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00065390320084036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, a partir de sua cessação administrativa.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Condenou o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da data da primeira perícia realizada em juízo (07.08.2007). Determinou o pagamento das parcelas atrasadas se uma só vez, corrigidas monetariamente a partir dos respectivos vencimentos e acrescidas de juros moratórios de 12% ao ano, desde a citação. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do montante das prestações vencidas até a data da sentença. Sem condenação em custas. Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 12.02.2010.

Apelou, o INSS, pleiteando a integral reforma da sentença ante a ausência de provas de incapacidade laborativa total e permanente.

Com contrarrazões.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, pois o valor da condenação ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos.

Isso porque, com a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram sujeitas à obrigatoriedade de reexame sentenças que, contrárias aos interesses das autarquias, fixam condenação excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o autor acostou CTPS da qual se infere o registro de vínculo de trabalho de 02.10.1984 a 02.12.1997, bem como admissão em 03.12.1997, sem baixa (fls. 19-20).

Extrato de informações do "CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais", cuja juntada aos autos ora determino, registra que, além dos vínculos supra referidos, o autor desenvolveu atividades laborativas nos períodos de 09.01.1978 a 30.09.1983, 06.09.1983 a 28.11.1984, 01.03.1994 a 24.12.1999 e de 03.12.2007 a 04.2009 (registro de sua última remuneração). Referido extrato registra, ainda, que o postulante passou a receber benefício previdenciário de auxílio-doença em 23.11.2001, sendo sua última remuneração em 11.2010.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 10.04.2007.

Quanto à carência, os recolhimentos das contribuições previdenciárias superaram as doze exigidas no artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No concernente à incapacidade, a primeira perícia médica, realizada em 07.08.2007, no Juizado Especial Federal Cível de Santos, concluiu que o postulante é portador de "*lombalgia crônica, transtorno de disco intervertebral lombar, pequena hérnia de disco lombar e transtorno interno nos joelhos (ver laudo das RMs) e gastrite*". Asseverou, o Sr. Perito, que "*a incapacidade é definitiva para atividades laborativas tidas como braçais, no sentido lato do termo; os sintomas apresentados são passíveis de atenuação e tratamento; no momento o autor está sem condições de trabalhar ou ser reabilitado*" (fls. 59-64).

O laudo pericial acostado às fls. 138-144, atestou que o "*paciente sofre de dor lombar devido à protusões discais e desarranjo interno dos joelhos*", concluindo, o perito, que ele está "*incapacitado para o trabalho (como portuário,*

executando esforço físico) de forma total e permanente". Fixou o termo inicial da incapacidade em novembro de 2001, data em que o autor passou a receber benefício previdenciário de auxílio-doença.
Por fim, o assistente técnico do INSS manifestou-se no sentido de haver, no caso do autor, possibilidade de reabilitação profissional, não sendo o caso de concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez (fls. 155-156).
O fato de o autor ter mantido vínculos empregatícios após o termo inicial da incapacidade (novembro de 2001), deve ser interpretado, considerando o conjunto probatório, como demasiado esforço para manter a subsistência.
Desse modo, constatada a incapacidade total e permanente para o exercício das atividades laborativas habituais do postulante (braçais), o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito do autor à aposentadoria por invalidez.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da primeira perícia médica realizada nos autos (07.08.2007), ocasião em que ficou constatada a incapacidade total e definitiva para o exercício das atividades habituais do autor, devendo ser compensados os valores recebidos pelo autor, no período, a título de auxílio-doença.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte procedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício, na forma do artigo 44 da Lei nº 8.213/91 e DIB em 07.08.2007 (data da perícia médica que primeiro constatou a incapacidade total e permanente), devendo ser compensados os valores já recebidos pelo autor a título de auxílio-doença.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial para fixar os consectários nos termos acima preconizados. Nego seguimento à apelação. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
Int.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00072 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012745-72.2004.4.03.6104/SP
2004.61.04.012745-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLÁVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARCIO AVOLI
ADVOGADO : DAVI JOSE PERES FIGUEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
DECISÃO
Data do início pagto/decisão TRF: 05.06.1995
Data da citação: 21.09.2006
Data do ajuizamento: 19.11.2004

Parte : MARCIO AVOLI

Nro.Benefício : 056.717.493-0
Nro.Benefício Falecido:

O pedido inicial é de revisão do valor da RMI com aplicação do índice de 39,67% em fevereiro de 1994, relativo ao IRSM, na correção do salário de contribuição, com reflexo em todo período base de cálculo que definiu o valor do benefício previdenciário.
A sentença (fls. 49/57), julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a revisar a RMI do benefício previdenciário NB 056.717.493-0, mediante aplicação do índice de 39.,67%, relativo ao IRSM integral de fevereiro de 1994, na correção monetária dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo de sua renda mensal inicial. Condenou o réu ao pagamento dos valores resultantes das diferenças em atraso, unicamente as parcelas abrangidas no período qüinqüenal imediatamente anterior ao ajuizamento da ação, corrigidas monetariamente com base no Provimento 64 da COGE-3, a partir do vencimento de cada parcela em atraso, consoante Súmula 148 do STJ e Súmula 8 do TRF-3 até o efetivo pagamento (depósito). Juros de mora de 1% a partir da citação válida, nos termos do art. 406 do novo Código Civil cc art. 161, § 1º do CTN. Honorários advocatícios de 10% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. Isentou de custas.
Submeteu a decisão ao reexame necessário.
Inconformado, apela o INSS argüindo requerendo apenas diminuição do percentual da verba honorária.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A aposentadoria por tempo de contribuição foi concedida em 05.06.1995 (fls. 19).
A matéria tratada nestes autos vem sendo, de longa data, colocada à apreciação do Judiciário que, através de consolidação do entendimento pretoriano, reconheceu vencedora a tese do(s) autor(es). Logo, tanto as questões suscitadas, não comportam mais digressão, e foram solucionadas pelo E. S.T.J., direcionando para rejeição de plano, das argüições prejudiciais nos moldes de recentes arestos que confirmam decisões anteriormente proferidas.
A jurisprudência daquela Egrégia Corte, já sedimentou entendimento no sentido da aplicabilidade do índice de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994, na correção dos salários de contribuição, consoante Julgados que trago à colação:

*"**AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. 36,67%. POSSIBILIDADE.***
1. Na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM dos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1°, da Lei n° 8.880/94).
2. Agravo regimental improvido.
(AG. REG. em RESP. n. 254.264, Rel: Min. Hamilton Carvalhido, in, DJU de 23/10/00, pg. 208)
PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. IRSM 39,67% REFERENTE A FEVEREIRO DE 1994.
Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculos da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5° do artigo 20 da Lei 8.880/94).
Recurso conhecido em parte, mas desprovido.
(RESP n° 267.262, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, in DJU de 06/11/00, pg. 223)
PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.
1. Segundo entendimento recente da Terceira Seção desta Corte, tratando-se de correção monetária de salários de contribuição, para fins de apuração de renda mensal inicial, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro, da ordem de 39,67%, antes da conversão em URV (artigo 21, § 1°, da Lei n° 8.880/94).
2.Recurso especial não conhecido."
(RESP. n° 271.968, Rel. Min. Fernando Gonçalves, in DJU de 30/10/00, pg. 215)

Desta maneira, fica reconhecido, de conformidade com os julgados, o direito à atualização do salário-de-contribuição, para fins de apuração da renda mensal inicial, pelo IRSM integral do mês de fevereiro de 1994, na ordem de 39,67%, aplicando-se o § 3º, do artigo 21, da Lei nº 8.880/94, quanto à incorporação, no primeiro reajuste, da diferença percentual que resultar superior entre a média dos salários-de-contribuição e o respectivo teto.
A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08, desta Corte e 148 do STJ, combinadas com o artigo 454 do Provimento n.º 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Posto isso, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao apelo do INSS e, de acordo com o artigo 557, § 1° -A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, para fixar os juros de mora conforme fundamentado, mantendo o reconhecimento da prescrição qüinqüenal das prestações devidas, anteriores aos 5 anos que precederam o ajuizamento da ação. De ofício, concedo a tutela para imediata implantação da alteração da renda mensal nos termos da revisão deferida, no(s) benefício(s) de: MARCIO AVOLI - NB: 056.717.493-0, tendo em vista o reconhecimento pelo Executivo do pleito, através da edição da Medida Provisória nº 201 de 23 de julho de 2004.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00073 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0202107-06.1998.4.03.6104/SP
2003.03.99.013237-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
PARTE AUTORA	:	RONALDO ANTONIO DE JESUS
ADVOGADO	:	LUIZ GONZAGA FARIA e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	98.02.02107-5 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Demanda ajuizada por Ronaldo Antonio de Jesus, em 23.03.1998, objetivando a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço de que é titular desde 26.06.1997 (NB/42 105.982.301-0), mediante o reconhecimento do caráter especial da atividade desenvolvida junto à empresa "Eletropaulo Metropolitana - Eletricidade de São Paulo S/A", no período de 29.04.1995 a 08.09.1997.
Pedido julgado parcialmente procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS a reconhecer como tempo de serviço especial o período de 29.04.1995 a 05.03.1997, e, consequentemente, transformar a aposentadoria concedida ao autor em aposentadoria integral por tempo de serviço, desde a data da concessão. Determinado o pagamento das verbas vencidas de uma só vez, com acréscimo de correção monetária na forma da Súmula 08 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Súmula 148 do Superior Tribunal de Justiça e Leis nº 6.899/81 e 8.213/91 e alterações posteriores. Juros de mora a partir da citação, à taxa de 6% ao ano, na forma da lei. Considerando que o autor decaiu de parte mínima do pedido, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do montante das prestações vencidas, na forma da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Sem custas. Sentença registrada em 18.10.2002, submetida a reexame necessário.
As partes não recorreram.
Por força do reexame necessário, subiram os autos ao Tribunal.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, não se aplicando, à hipótese dos autos, as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
Em se tratando de revisão de benefício e considerando o termo inicial do pagamento das diferenças atrasadas e os consectários legais, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, sujeitando-se a sentença, portanto, à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.
A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei n° 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).
"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício.
A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento*".
A Lei n° 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei n° 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado ***sujeito a condições especiais*** *que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos,* ***conforme dispuser a lei****." (grifei)*
(...)
3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.
4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.
5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.
6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.
O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio em 11.10.96, com a Medida Provisória nº 1.523 (convertida na Lei n° 9.528, de 10.12.97), que, alterando o artigo 58 da Lei n° 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.
1° A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
2° Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.
3° A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.
4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.
Cumpre lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto n° 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93.
A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral.
Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.
Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei n° 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.
Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".
(STJ - 5ª Turma; REsp n° 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 10.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 11.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.
Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

USO DO EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado.
Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.
Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste "informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo". Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial.

CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.
Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.
Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.
Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.
A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.
Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente. Vale dizer, pretendia-se fazer uso da conversão do tempo especial em comum sem o limite determinado pela legislação, isto é, possível a conversão sem restrições, de modo a que o tempo de trabalho especial exercido após 28 de maio de 1998 também pudesse ser convertido em comum.
O Superior Tribunal de Justiça decidiu a questão a favor do INSS. A propósito, ementa de acórdão da lavra da Ministra Laurita Vaz:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LIMITAÇÃO. LEI N.º 9.711/98. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. As duas Turmas que compõem a Terceira Seção têm entendimento consolidado no sentido de que, a possibilidade de conversão do tempo de serviço especial em comum está limitada ao labor exercido até 28 de maio de 1998. Precedentes.
2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.
3. Agravo regimental desprovido."
(5ª Turma, AgRg no Recurso Especial nº 756.797-PR, j. 03.04.2007, v.u., DJ 17.09.2007)

Não logrou êxito a tese de que o § 1º do artigo 201 da Constituição da República, com a redação dada pela EC nº 20/98, ao ressalvar a adoção de requisitos e critérios diferenciados para as atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, daria azo para que se entendesse que não somente o trabalho prestado até 28 de maio de 1998 pudesse ser convertido em comum.
Ganhou corpo o entendimento de que o teor do § 1º do artigo 201 não tem o poder de manter vigorante o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 9.711/98, quando convalidou a MP 1.663-14, que revogara o § 5º do artigo 57, teria acabado mesmo por revogar a regra que autorizava a conversão do tempo sem limitação temporal; ainda, nítida a oposição entre normas de igual hierarquia, o artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que a norma posterior teria derrogado a anterior.
Entretanto, recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça convergem para a possibilidade de conversão do tempo especial sem o limite temporal para as atividades exercidas após maio de 1998 (REsp 956.110/SP, AgRg no REsp 1.141.855/RS, REsp 1.108.945/RS, REsp 1.087.805/RN, REsp 746.102/SP).
A redação do § 1º do artigo 201: *"É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar"*. Mais propriamente pela parte final do dispositivo, *"nos termos definidos em lei complementar"*.
A Emenda Constitucional 20/98 dispôs em seu artigo 15: *"Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor o disposto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda"*.
Há, ao que se vê, manifesta primazia dada pelo legislador constitucional aos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 e abandono da limitação imposta pelo artigo 28 da Lei nº 9.718/98. Sublinhe-se, escolha feita posteriormente à edição da Lei nº 9.711, esta de 20 de novembro de 1998, porquanto a Emenda Constitucional 20 data de 15 de dezembro de 1998.
O que significa que o regramento para a conversão do tempo especial em comum está nos artigos 57 e 58 da Lei de Benefícios, se, até o momento, não houve a edição da necessária lei complementar.
A confirmar que assim deve ser concorrem o Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, e a Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007.

O artigo 1º do Decreto nº 4.827/2003 deu nova redação ao artigo 70 do Regulamento da Previdência Social. Antes, o caput do artigo 70 vedava expressamente a conversão de tempo de atividades sob condições especiais em tempo de atividade comum, com a ressalva do tempo trabalhado até 28 de maio de 1998. Com o Decreto 4.827 o artigo 70 passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Desaparece a vedação dando margem à conversão do tempo especial em comum, aplicando-se as regras de conversão ao trabalho prestado em qualquer período.
Não é outra a direção dada pela Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 10 de outubro de 2007, ao estabelecer critérios a serem adotados pela área de Benefícios.
É de se notar sua necessária correlação com o Decreto 4.827/2003, também no sentido de ajustar-se à conversão sem limitação temporal. Vale destacar as expressões "conforme a legislação vigente à época da prestação do serviço" e "qualquer que seja o período trabalhado".
Resumindo: curvo-me ao entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça quanto à possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n° 9.711/98, ante o disposto no artigo 15, da EC 20/98, que determinou a adoção da disciplina prevista nos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91, até a edição de lei complementar.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Verifico que, no presente caso, a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho no período de 29.04.1995 a 08.09.1997.
O agente nocivo eletricidade (acima de 250 volts) tem enquadramento no Decreto n.º 53.831/64 até 05.03.97, visto que, até sobrevir a regulamentação da Lei 9.032/95 pelo Decreto n.º 2.172/97 (que não mais arrolou a eletricidade como agente nocivo), não há como ignorar as disposições dos Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79 no tocante aos agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física neles arrolados.
Aliás, mesmo a lacuna quanto à exposição à eletricidade no Decreto n.º 2.172/97 não significa, necessariamente, que deixou de existir a possibilidade de concessão de aposentadoria especial por atividade em que o trabalhador esteja sujeito a risco de choques elétricos acima de 250 volts. Considerando, com efeito, que o tratamento diferenciado em relação às atividades que prejudiquem a saúde ou a integridade física tem assento constitucional (artigo 201, § 1º) e previsão legal (artigo 57 da Lei n.º 8.213/91), cabe ao Judiciário suprir eventual lacuna na regulamentação administrativa de suas hipóteses, observada, por óbvio, a *mens legis*.
Afinal, a exposição a tensões elétricas acima de 250 volts não deixou de ser perigosa só *"(...) por não ter sido catalogada pelo Regulamento. Não é só potencialmente lesiva, como potencialmente letal, e o risco de vida, diário, constante, permanente, a que se submete o trabalhador, sem dúvida lhe ocasiona danos à saúde que devem ser compensados com a proporcional redução do tempo exigido para ser inativado"* (TRF da 4ª Região. 5ª Turma. Apelação em Mandado de Segurança n.º 2002.70.03.0041131/PR. Relator Juiz A. A. Ramos de Oliveira. DJU de 23/07/2003, p. 234).
Assim, concluo que o autor faz jus ao reconhecimento e conversão do período requerido, considerando o período anterior ao Decreto n.º 2.172/97, inclusive porque há previsão de enquadramento no Decreto 53.831/64 (Código 1.1.8, Quadro I), e, depois, em virtude da comprovação satisfatória da exposição a níveis de tensão elétrica superiores a 250 volts.
Há contradição entre o laudo técnico elaborado em 24.09.1997 (fls. 15-17) e o formulário e o laudo técnico produzidos em 10.11.1999 e em 29.10.1999 (fls. 36-39). Enquanto o primeiro atesta a habitualidade e a permanência da exposição ao agente perigoso, os demais informam que esta se dava de forma intermitente. Tal discrepância deve ser resolvida em favor do laudo mais antigo, contemporâneo à atividade e abrangente somente do período cujo reconhecimento como especial o autor ora requer. Além disso, a própria conclusão do laudo técnico mais recente - no qual baseou-se o formulário - é contraditória, na medida em que afirma que a exposição ao agente nocivo se dava "de forma habitual e intermitente, **não ocasional** nem permanente" (grifo).
O tempo trabalhado em atividade insalubre (restrito até 05.03.1997, nos termos da sentença), convertido em comum e somado ao tempo já reconhecido pelo INSS, totaliza 35 anos, 04 meses e 27 dias, o que possibilita majorar a renda mensal inicial de sua aposentadoria por tempo de serviço para 100% do salário-de-benefício.
As diferenças são devidas apenas a partir da citação (14.09.1998), porquanto os documentos que embasaram o reconhecimento da insalubridade são posteriores à DIB do benefício e inexiste prova de terem integrado o procedimento administrativo de concessão.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:
"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício recalculado, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dar parcial provimento à remessa oficial para fixar o termo inicial de pagamento das diferenças na data da citação (14.09.1998); estabelecer os critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora; e para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre as parcelas vencidas até a sentença. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027452-24.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.027452-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	SEBASTIANA GIOVANNI DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SONIA LOPES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIO LUCIO MARCHIONI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00143-2 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido marido que, ao tempo do óbito (15.12.1999), exercia atividade rural.
A Autarquia foi citada em 05.11.2008 (fls. 26, v.).
A r. sentença de fls. 47/49, proferida em 27.07.2009, julgou improcedente o pedido inicial, dando por extinto o processo, com julgamento do mérito (art. 269, I, do Código de Processo Civil). Arcará a requerente com o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), a serem cobrados com observância ao disposto no artigo 12 da Lei de Assistência Judiciária (Lei nº 1.060/50).

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em breve síntese, a comprovação da qualidade de segurado especial do *de cujus*, que exerceu atividade rural, em regime de economia familiar, até falecer.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com certidão de casamento, realizado em 09.05.1961, indicando a profissão de lavrador do falecido marido; certidão de óbito do marido, qualificado como lavrador, residente no Sítio Santo Antônio, Monte Alto - SP, em 15.12.1999, aos 59 (cinquenta e nove) anos de idade, indicando as causas de morte como parada cardiorrespiratória, edema cerebral grave, acidente vascular isquêmico e hipertensão arterial; procuração outorgada pelo *de cujus*, qualificado como agricultor, ao filho Paulo César dos Santos, em ano ilegível; notificação/comprovante de pagamento de imposto sobre a propriedade territorial rural, referentes aos exercícios de 1993 a 1996, em que o falecido figura como contribuinte, com endereço no Sítio Santo Antônio, situado em Monte Alto - SP, com área de 8,4 ha e enquadramento sindical de "trabalhador rural".
A fls. 20/21 a requerente colaciona: escritura de doação de direitos de meação com reserva de usufruto vitalício, lavrada em 24.03.2000, com reserva de usufruto vitalício em que a autora figura como doadora e Neuclair dos Santos e outros como donatários, referente ao imóvel rural encravado na Fazenda Santo Antônio, em Monte Alto - SP, com área total de 8,47 ha; e escritura de renúncia de usufruto, lavrada em 06.09.2001, em que a requerente figura como renunciante.
Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 43/44), que afirmam que a autora e o marido moravam e trabalhavam em um sítio do pai dele. Declaram que, após a morte do marido, a requerente passou a morar na cidade.
A autora comprova ser esposa do falecido, através da certidão de casamento, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.
Verifica-se, também, que juntou início de prova material da condição de rurícola do *de cujus*, através dos documentos indicados, o que, corroborado pela prova testemunhal, justifica o reconhecimento do exercício de atividade rural.
Ora, nessas circunstâncias, comprovado que o falecido exercia a atividade rurícola, em regime de economia familiar, no momento da sua morte, o conjunto probatório contém elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.
Considerando que a demanda foi ajuizada em 02.10.2008 e a autora pretende receber o benefício em decorrência do falecimento do marido em 15.12.1999 (fls. 10), aplicam-se as regras segundo a redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97, sendo devido o benefício com termo inicial na data da citação (05.11.2008 - fls. 26, v.).
Esses temas estão solucionados de acordo com a orientação pretoriana já consolidada.
Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. VIÚVA DE RURÍCOLA. CERTIDÃO DE ÓBITO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR IDÔNEAS PROVAS TESTEMUNHAIS.
1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A certidão de óbito, na qual conste a condição de lavrador do falecido cônjuge da Autora, constitui início de prova material de sua atividade agrícola. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, viabiliza a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.
3. Recurso especial desprovido.
(STJ; RESP: 718759 - CE (200500118630); Data da decisão: 08/03/2005; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ).
PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO. FILHA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.
I - Remessa oficial não conhecida por força do disposto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.
II - Conforme a reiterada jurisprudência do E. STJ, existindo nos autos início razoável de prova material corroborada pela prova testemunhal, é possível o reconhecimento de tempo de serviço trabalhado por rurícola para todos os fins previdenciários (art.39, I, Lei n.º 8.213/91).
III - Em relação aos filhos menores de vinte e um anos, desde que não emancipados, a dependência econômica é presumida, a teor do §4º, do art. 16, da Lei nº 8.213/91, regulamentada pelo Decreto nº 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto nº 4.032/01.
IV - Comprovada a qualidade de segurado junto à Previdência Social do de cujus *na época do óbito e a dependência econômica do requerente em relação ao mesmo, estão preenchidos os requisitos legais à concessão do benefício.*
V - A legislação vigente não estabelece qualquer impedimento à percepção pelos filhos de benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de seu pai e de sua mãe, haja vista a vedação legal se dar somente acerca de pensão previdenciária deixada por cônjuge ou companheiro.
VI - O termo inicial do benefício será fixado na data da citação, uma vez que não houve o prévio requerimento nas vias administrativas, nos termos do art. 74, Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.528/97.VII - O cálculo da correção monetária deverá seguir as regras traçadas pela Súmula n.º 8 desta Corte Regional e pela Súmula n.º148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e Resolução n.º 242, de09/07/2001, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.
VIII - Juros de mora à razão de 12% (doze por cento) ao ano, conforme Enunciado n.º 20 aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.
IX - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS conhecida em parte e improvida. Apelação da parte autora improvida.
(TRF 3ª REGIÃO; AC: 949088 - SP (200403990226909); Data da decisão: 22/11/2004; Relator: JUIZ WALTER DO AMARAL).

O valor do benefício é de um salário mínimo, nos termos do art. 39, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se a antecipação da tutela, de ofício, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, dou parcial provimento ao recurso da autora, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de pensão por morte, no valor de um salário mínimo, desde a data da citação (DIB em 05.11.2008). É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta Egrégia 8ª Turma. O INSS é isento de custas, cabendo somente as em reembolso.
O benefício é de pensão por morte, no valor de um salário mínimo, com DIB em 05.11.2008 (data da citação). De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035129-95.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035129-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO CHOCAIR FELICIO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : TEREZINHA DE JESUS OLYMPIO HONORIO
ADVOGADO : EMILIANO AURELIO FAUSTI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIBEIRAO BONITO SP
No. ORIG. : 10.00.00113-8 1 Vr RIBEIRAO BONITO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão reproduzida a fls. 32, que, em autos de ação previdenciária, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, em favor do ora agravado.

Sustenta o recorrente, em síntese, que a decisão agravada não respeitou os requisitos impostos pelo artigo 273, do CPC, nem tampouco a legislação específica acerca do benefício.

Requer a atribuição de efeito suspensivo para o recurso.

Cumpre esclarecer, inicialmente, que o ora recorrido recebeu auxílio-doença, no período de 11/03/2004 a 10/02/2005, sendo que em 27/07/2010 pleiteou administrativamente a prorrogação do benefício que recebia, momento em que lhe foi negada tal pretensão, uma vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. Assim, o caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.

Decido.

Compulsando os autos, verifico que, embora a agravada, nascida em 12/09/1954, afirme ser portador de hérnia de disco, desidratação de disco intervertebral, escoliose lombar, degeneração gasosa de disco intervertebral e hipertensão arterial grave, os atestados médicos juntados não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa atual (fls. 24/31).

Observo que o INSS indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

Acrescente-se, por fim, que deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetida a agravada.

Posto isso, defiro o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso, determinando a cassação da antecipação de tutela concedida em primeiro grau.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.

P.I.C.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038181-51.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.038181-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MOACIR MARTINS e outros
: MARIA MADALENA DE CAMARGO MARTINS
: NATALINA DE FATIMA MARTINS LIMA
: VALDIR ANTUNES DE LIMA
: CLAUDIO APARECIDO MARTINS
: LEDA CRISTINA DA SILVA MARTINS
: CELIO APARECIDO MARTINS
: PEDRO PAULO MARTINS
: MARY INES SOBRINHO
: ANTONIO APARECIDO MARTINS

: CLAUDINEIA CAROLINO MACHADO
: ODETE ROSA MARTINS
: DANIEL FURTUOSO MARTINS
: DAVI ROSA MARTINS
: MARIA ISABEL CRISTINA MARTINS
: SILVIO ANTUNES DOS SANTOS
ADVOGADO : ROSEMARY OLIVEIRA RIBEIRO VIADANNA
SUCEDIDO : JOSE MARTINS falecido
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 01.00.00084-7 4 Vr BOTUCATU/SP
DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, desde o ajuizamento.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS a pagar aposentadoria por invalidez ao autor, desde a data do ajuizamento (21.06.2001), ressalvada eventual prescrição quinquenal. Determinado o pagamento das prestações em atraso em uma única parcela, corrigidas, nos termos da Lei nº 6.899/81 (Súmula 148 do STJ), a partir das datas em que deveriam ter sido pagas, e com incidência de juros de mora de 0,5% ao mês, sobre cada parcela vencida e não paga, mês a mês. Sem custas. INSS condenado ao pagamento de despesas processuais, inclusive honorários periciais, fixados em quatro salários mínimos, e em honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Sentença registrada em 30.12.2004, submetida a reexame necessário.
O autor apelou, requerendo a parcial reforma da sentença, apenas para majorar os honorários advocatícios a 15% das parcelas vencidas até o trânsito em julgado.
O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, a fixação do termo inicial de pagamento do benefício na data do laudo pericial e, do termo final, na data do falecimento do autor (17.09.2003); a exclusão da condenação em custas e despesas processuais; e a redução dos honorários periciais.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Conforme CTPS, o postulante manteve vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 04.11.1986 a 04..07.2000, sendo os últimos de 02.05.1998 a 02.03.1999 e de 12.06.2000 a 04.07.2000. Recolheu contribuições previdenciárias, como pedreiro, relativas às competências de 03 e 04/1999.
Dessa forma, considerando o ajuizamento da demanda em 21.06.2001, manteve a qualidade de segurado, consoante o disposto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No que se refere à incapacidade, a perícia médica constatou que o autor era portador de sequelas cardíacas de infarto antigo, correspondendo a alteração da atividade elétrica do coração e área inativa, além de câncer de estômago em fase terminal e anemia discreta. Concluiu encontrar-se incapacitado para o trabalho de forma total e permanente (fls. 80-87).
Aos 17.09.2003, o demandante faleceu. A certidão de óbito (fls. 107) registra como *causa mortis* broncopneumonia bilateral, caquexia, jenunostomia, metástases pulmonares e adenocarcinoma de cárdia.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão da aposentadoria por invalidez.
No que tange ao termo inicial do benefício, na falta de requerimento administrativo ou de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou.
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA.PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL,PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUPÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
(Omissis)
II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo
pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.
III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.
(Omissis).
VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.
IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
(Omissis).
XVI - Apelação parcialmente provida.
(Omissis.)".
(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483). (grifo meu).
"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.
(Omissis).
3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.
(Omissis).
7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.
13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.
14. Apelação da autora improvida.
15. Sentença parcialmente reformada."
(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182).(grifo meu).
O benefício é devido até o falecimento do autor, sendo, a partir de então, devida a pensão por morte.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de

atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Deixo de apreciar a apelação no tocante ao pedido de exclusão da condenação em custas processuais, pois nos termos do decidido.
Quanto aos honorários periciais, reduzo-os a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo pericial (08.05.2003) e final, na data do falecimento; estabelecer os critérios de incidência de juros de mora e de correção monetária, nos termos acima preconizados; reduzir os honorários advocatícios a 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença; e reduzir os honorários periciais R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. Nego seguimento à apelação do autor.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 04 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018828-73.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.018828-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	YVES SANFELICE DIAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	JENITA DE FATIMA GIATTI BORGES JOAQUIM
ADVOGADO	:	ANTONIO JOSE CONTENTE
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP
No. ORIG.	:	09.00.00166-2 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão reproduzida a fls. 54/56, que, em autos de ação previdenciária deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, determinando o imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença, em favor da ora agravada, no prazo de 10 dias, sob pena de multa diária no valor de R$ 50,00.
Alega o recorrente, em síntese, que a decisão agravada não respeitou os requisitos impostos pelo artigo 273, do CPC, nem tampouco a legislação específica acerca do benefício.
Requer a atribuição de efeito suspensivo para o recurso.
Instado a se manifestar acerca da natureza do benefício a que tem direito a agravada, o INSS informou que o pedido inicial é de auxílio-doença previdenciário, mas informa que o benefício foi restabelecido na modalidade acidentária (fls. 76/79).

A ora recorrida manifestou-se esclarecendo que o benefício pretendido é o auxílio-doença previdenciário (fls. 80).
Decido.
Compulsando os autos, verifico que, embora a agravante, nascida em 08/09/1971, afirme ser portadora de tendinite aguda que a impossibilita de realizar esforços com membro superior direito, os atestado e exames médicos juntados não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa (fls. 38/41).
Observo que o INSS indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.
Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.
Posto isso, defiro, por ora, o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.
Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.
Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.
P.I.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003730-58.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.003730-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	ANTONIO LUIZ FANTIN
ADVOGADO	:	PAULO CESAR PAGAMISSI DE SOUZA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADOLFO FERACIN JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00197-3 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO
Vistos.

- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por idade.
- Citação em 19.12.06
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".
- A parte autora laborou nos períodos de 16.01.80 a 22.07.91 e de 01.12.91 a 12.01.94, totalizando 13 (treze) anos, 07 (sete) meses e 25 (vinte e cinco) dias.
- Desta maneira, considerando-se que tal período advém de registro em CTPS, recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/99, ou seja, a anotação vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição.
- Outrossim, tal anotação goza de presunção juris tantum de veracidade (Enunciado nº 12 do TST).
- Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULAS 149 DO STJ. APLICABILIDADE. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.
I - O art. 55, § 3º da Lei nº 8.213/91 determina, de forma expressa, que a comprovação de tempo de serviço, ainda que mediante justificação administrativa ou judicial, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.

II - Somente com base em depoimentos de testemunhas não se justifica a averbação de tempo de serviço rural, uma vez que a jurisprudência pacificou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).
III - As anotações registradas em sua CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, cabendo ao INSS comprovar a falsidade de suas informações.
IV - O reconhecimento do tempo de serviço do segurado empregado rural, com registro em CTPS, deve ser reconhecido para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.
V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.
VI - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas". (TRF3 - AC 1260164 - Décima Turma, v.u., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 17.06.08, DJU 25.06.08)

- Assim, os períodos de 16.01.80 a 22.07.91 e de 01.12.91 a 12.01.94 devem ser contados, inclusive, para fins de carência.
- A idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos foi implementada em 2005.
- O art. 15, II, da Lei nº 8.213/91 prescreve que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, "*até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração".*
- Quanto ao prazo para a perda da qualidade de segurado, dispõe o § 4º do mesmo artigo:
"§4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

- Por sua vez, o § 1º do art. 102 da norma em tela reza que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".
- Sobre o tema, confira-se, ainda, a jurisprudência a seguir colacionada:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA.
- A perda da qualidade da segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade.
- Os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos simultaneamente no caso da aposentadoria por idade. Interpretação do artigo 102, §1º da Lei 8.213/91
- Precedentes.
- Recurso provido." (STJ - RESP nº 743531, 5ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIDO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES.
- Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para a concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado.
- Embargos acolhidos." (STJ - ERESP nº 502420, 3ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)

- Nesse sentido, o Enunciado 16 das Turmas Recursais da Justiça Federal da 3ª Região:

"Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado"

- A Lei 10.666/03 corroborou o entendimento jurisprudencial ao preceituar, em seu art. 3º, § 1º, o seguinte:

"Art. 3º omissis.
§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

- Assim, a normatização afastou a exigência de manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social para o pretendente à aposentadoria por idade. Vale dizer que os quesitos passaram a ser a labuta, por um determinado período de tempo, e a implementação da idade mínima.
- *In casu,* implementado o quesito etário em 2005 a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 144 (cento e quarenta e quatro) contribuições ou 12 (doze) anos e meio.
- A parte autora provou ter contribuído por período superior ao legalmente previsto, além de possuir a idade mínima exigida pela legislação.

- Portanto, é de se concluir que tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS, desde a data da citação, ex vi do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão.
- No que concerne ao valor do benefício, deverá ser calculado segundo o disposto no § 2º do art. 3º da Lei 10.666/03.
- O abono anual é devido na espécie, à medida em que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Cabe, ainda, a condenação nas parcelas vencidas, consoante adiante se segue.
- Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5º Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a idade avançada da parte, atrelada à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por idade à parte autora, a contar da citação, no valor a ser calculado segundo o disposto no § 2º do art. 3º da Lei 10.666/03, inclusive gratificação natalina. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
- CONCEDO A TUTELA ESPECÍFICA a ANTONIO LUIZ FANTIN, para determinar a implantação de aposentadoria por idade urbana, com DIB em 19.12.06 (data da citação), no importe de 1 (um) salário mínimo. Prazo: 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003224-88.2009.4.03.6117/SP
2009.61.17.003224-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARINALVA REINATO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ROSELI APARECIDA FRICHE DE BARROS
ADVOGADO	:	WAGNER MAROSTICA e outro
No. ORIG.	:	00032248820094036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO
VISTOS.
- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 28.10.09, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou ao restabelecimento de auxílio-doença.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 33v).
- Laudo médico judicial (fls. 98-100).
- Arbitramento de honorários periciais em R$ 220,00 (duzentos e vinte reais) (fls. 101).
- Foram ouvidas testemunhas.
- Na sentença, prolatada em 01.07.10, o pedido foi julgado procedente, com concessão de tutela antecipada. *Decisum* não submetido ao reexame obrigatório (fls. 115-116v).
- Apelação do INSS (fls. 120-125).
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
DECIDO.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).

- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Contudo, não faz jus à percepção de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença.
- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial é taxativo ao afirmar que, apesar da demandante sofrer de epilepsia, a doença está controlada pelo uso de medicamentos, não acarretando, portanto, incapacidade laborativa (fls. 98-100).
- Vislumbra-se, portanto, que não preencheu o requisito da incapacidade para o trabalho.
- Assim, a improcedência do pleito é medida que se impõe.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE NÃO DEMONSTRADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. SENTENÇA MANTIDA.
1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação de carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.
(...).
3. O laudo médico atesta apresentar o requerente 'Pregresso de politrauma, tratado conservadoramente, para fratura de arcos costais esquerdos, e, cirurgicamente, para osteossíntese de fêmur esquerdo; restando seqüela parcial mínima para os movimentos da coxa esquerda; pregresso e trauma em mão esquerda, tratado cirurgicamente, para amputação parcial 3º quirodáctilo, restando seqüelas parciais e permanentes para os movimentos do referido segmento; perda auditiva por ruído', concluindo, ao final, pela incapacidade parcial e temporária do autor para o trabalho.
4. Apelação do autor improvida". (TRF 3ª Região, AC nº 893392, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 17.02.05, p. 307).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.
I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.
II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.
III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.
VI - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.
(...).
VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.
VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.
I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.
II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.
III - Apelação parcialmente provida." (TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).

- Ressalte-se que a prova testemunhal será admitida caso a lei não disponha de modo diverso e, ainda, cabe ao Juiz, indeferir a inquirição de testemunhas acerca de fatos que somente puderem ser provados por documentos ou exame pericial (art. 400, inciso II, do C.P.C.).
- É oportuno gizar, que a palavra de leigos não suplanta a conclusão de técnicos periciais, pelo que, *in casu*, não restou demonstrada a ocorrência da incapacidade para o trabalho.

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
- Por fim, revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. **Revogo a antecipação de tutela**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011836-43.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.011836-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOAO ADAO DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SUELI APARECIDA SILVA DOS REIS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITUBA SP
No. ORIG.	:	04.00.00114-7 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença a trabalhador rural.
Pedido julgado procedente para condenar o INSS à concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação (05.04.2005), incluído o abono anual. Determinou o pagamento das parcelas vencidas com acréscimo de correção monetária e juros de mora de 0,5% ao mês, a partir do vencimento de cada parcela do benefício. Condenou o requerido ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) "do valor devido", bem como custas e despesas processuais e honorários periciais fixados em R$300,00 (trezentos reais). Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 09.04.2007 (fl. 110).
Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença. Se vencido, pleiteia a redução dos honorários advocatícios a 5% do valor atribuído à causa, a fixação do termo inicial do benefício na data de juntada do laudo pericial, a isenção do pagamento de custas e despesas processuais e, por fim, a redução dos honorários periciais.
Com contrarrazões.
Decido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, fixado o valor do benefício no mínimo legal e, considerando-se o montante devido entre a data da citação (05.04.2005) e a sentença (registrada em 09.04.2007), a condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório. Descabe, portanto, a remessa oficial.
A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
Para o segurado da Previdência Social obter a aludida aposentadoria, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei n° 8.213/91.
Registro o entendimento de Wladimir Novaes Martinez:
"Os elementos determinantes do benefício são a qualidade de segurado, a carência quando exigida e a incapacidade para o trabalho. Esta última apurada por meio de exame médico, promovido pela Previdência Social, podendo o

segurado, conforme o § 1°, fazer-se acompanhar de profissional de sua confiança, com quem esteja se consultando ou se tratando."
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.
Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e considerando as particularidades do trabalho no campo, o trabalhador rural que exerça sua atividade com subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, é qualificado como empregado.
Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.
Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.
Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei n° 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Para comprovar a sua condição de segurado e o labor rural no período correspondente ao da carência, o autor juntou cópia de certidão eleitoral expedida pelo "Juízo da 236ª Zona Eleitoral da Comarca de Taquarituba - SP", em 15.10.2004, da qual se infere o registro de sua profissão como "trabalhador agrícola/lavrador" (fl. 07-08) e termo de consulta ao "Cadastro Nacional de Eleitores", da mesma zona eleitoral, da qual se infere que está registrado no domicílio eleitoral de Taquarituba - SP desde 18.09.1986, ocasião em que declarou exercer a ocupação de "agricultor" (fl. 104).
Cabe destacar a existência de prova oral (fls. 94 e 99).
As testemunhas afirmaram que conhecem o autor desde meados de 1990, sendo que ele sempre se dedicou ao trabalho rural, na condição de "volante", em diversas propriedades rurais da região de Taquarituba - SP. Disseram, por fim, que ele parou de trabalhar em virtude de "problemas de saúde".
Corroboraram as declarações do autor no sentido de sempre ter trabalhado no campo e ter parado de trabalhar em razão das enfermidades de que é portador.
Registro a posição do Superior Tribunal de Justiça sobre a questão:
"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA.
- Havendo início razoável de prova material (anotações do registro do casamento civil), admite-se a prova testemunhal como complemento para obtenção do benefício. Embargos recebidos."
(RESP 226307, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 29/05/2000, p. 199).
"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL E MATERIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SÚMULA Nº 07/STJ.
1. Reconhecida, na decisão impugnada, a condição de rurícola por meio de prova material corroborada por idônea prova testemunhal, impõe-se a concessão de sua aposentadoria.
2. Impossível, na via especial, reapreciar o acervo fático-probatório da questão. Óbice da Súmula nº 07/STJ.
3. Recurso conhecido, mas improvido."
(ERESP 106942, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, DJ 12/06/2000, p. 75).
A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.
É inconteste o valor probatório de carteira de trabalho na qual é possível inferir a profissão exercida pelo autor, à época dos fatos que pretende comprovar, de acordo com o artigo 106, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
Destarte, restou comprovada a atividade do autor como trabalhador rural no período de carência, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurado, porquanto aplicável, à espécie, o disposto no artigo 102, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91, visto que, como é possível inferir do relato das testemunhas, já se encontrava doente quando cessou o labor.
No concernente à invalidez, não existe dúvida a respeito de sua incapacidade laborativa.
A perícia médica, realizada em 07.03.2006, atestou: "*o examinando, JOÃ ADÃO DE CARVALHO é portador de quadro com características de Psicose Crônica - Transtorno Esquizotípico (CID F 21) com alguns sinais demenciais; é moléstia de caráter crônico, permanente, adquirida, sem condições de cura, apenas passível de controle medicamentoso para as intercorrências, e sua eclosão deu-se em torno de 1982, e gerou a incapacidade desde logo; é, sob o ponto de vista médico legal, absoluta e permanentemente incapaz de reger sua vida e administrar seus bens e interesses; sem capacidade laborativa*" (fls. 62-63).
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a manutenção da concessão de aposentadoria por invalidez.
O termo inicial do benefício deve ser mantida na data da citação, ocasião em que a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão, eis que provada a incapacidade laborativa desde então.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização

monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte procedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)
Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, não há dúvida que a Autarquia Previdenciária deve arcar, quando vencida, com as despesas processuais que o autor antecipou.
De acordo com a Resolução 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, o adiantamento do valor das despesas processuais dos beneficiários da Justiça Gratuita será feita com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º) que, posteriormente, serão reembolsados ao Erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.
Nestes termos cabe ao INSS, em ação que julgou procedente o pedido do autor, o pagamento dos honorários periciais ou a restituição dos valores ao Erário Público, se o caso.
Assim, no tocante aos honorários periciais, fixo-os em R$ 234,80, nos termos da Resolução 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a um salário mínimo e DIB em 05.04.2005 (data da citação).
Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar os consectários nos termos acima preconizados. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
Int.
São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002094-23.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.002094-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MARIA DE LOURDES SILVA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	MARCELO MARTINS DE SOUZA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WALTER ERWIN CARLSON
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00011-1 1 Vr IPAUCU/SP

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, a autora, pleiteando a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.

Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
A autora completou a idade mínima em 28.06.2005, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 144 meses (fls. 05).
Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A autora juntou cópias de sua CTPS anotando contratos de trabalhos rurais nos períodos de 16.07.1987 a 16.01.1988, 08.06.1988 a 03.11.1988, 06.06.1989 a 26.07.1989, 27.07.1989 a 13.01.1990, 04.06.1990 a 17.07.1990, 12.06.2008 a 11.07.2008 (fls. 06-07 e 67-69).
Tais documentos constituem início de prova documental.
É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pela autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.
A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 57-59).
Não se pode negar que há pontos nebulosos nos depoimentos das testemunhas. Entretanto, isso não invalida a prova oral produzida. Deve-se considerar, contudo, que os depoentes são pessoas simples, do meio rural, com dificuldade de compreensão e, até mesmo, para assinar o próprio nome, além de serem, as duas primeiras, pessoas idosas.

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.
De rigor, portanto, a reforma da sentença, concedendo-se o benefício vindicado.
A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação (06.05.2008), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.
Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.
Em se tratando de obrigação de fazer, nos termos do artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º - A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar procedente o pedido. De ofício, concedo a tutela específica.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 06.05.2008 (data da citação).
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010866-72.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.010866-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA PAULA STOLF MONTAGNER PAULILLO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	NATALIA MARIA GUERRA
ADVOGADO	:	SIDNEI PLACIDO
No. ORIG.	:	07.00.00022-3 1 Vr CERQUILHO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença antecipou os efeitos da tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora. Não foi determinado o reexame necessário.
O INSS apelou pela improcedência.
Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, por meio de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, elaborado em 28.06.08, atestou que a parte autora padece de obesidade, hipertensão e problemas ortopédicos, estando incapacitada de maneira parcial e definitiva para o labor (fls. 108-110).
Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente ou total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO-PREENCHIDOS - AGRAVO LEGAL PROVIDO. Comprovada a qualidade de segurada da Previdência Social na data da propositura da ação, bem como preenchida a carência exigida pelo artigo 25, inciso I da Lei 8.213/91, conforme as informações constantes de sua CTPS. O laudo do perito judicial afirma que a autora não se encontra incapacitada de forma total e permanente para exercer atividade laboral, sendo que a incapacidade é parcial e definitiva para atividades que demandem grandes esforços físicos. A autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida e determinada a expedição de ofício ao INSS, comunicando-se o teor deste julgamento. Agravo interposto na forma do artigo 557, § 1º, do CPC provido para reformar integralmente a r. decisão, dando-se provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, ficando prejudicado o apelo da autora." (TRF 3ª Região, AC nº 1423506, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 08.07.10, p. 1215).
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1.Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexo entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora. 2. O laudo médico pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária. 3. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ1 28.01.09, p. 616).

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente.
Não se há falar em omissão do julgado.
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
Por fim, revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para julgar improcedente o pedido. **Revogada a tutela antecipada.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021073-33.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.021073-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	MARIA APARECIDA FERNANDES
ADVOGADO	:	ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA

: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00054-6 3 Vr ARARAS/SP
DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, a partir do ajuizamento.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, a autora, pleiteando a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
A autora completou a idade mínima em 20.09.2000, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 114 meses (fls. 16).
Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A autora juntou cópias de sua CTPS anotando contratos de trabalhos rurais nos períodos de 28.05.1979 a 09.11.1979, 26.05.1980 a 29.11.1980, 26.05.1981 a 20.10.1981, 17.05.1982 a 28.10.1982, 06.07.1983 a 14.02.1984, 27.08.1984 a 10.10.1984, 18.07.1985 a 25.09.1985, 09.06.1986 a 20.12.1986, 12.01.1987 a 20.03.1987, 01.06.1987 a 18.11.1987, 15.12.1987 a 28.01.1988, 24.11.1988 a 31.03.1989, 20.06.1989 a 01.09.1989, 11.08.1998 a 11.12.1998 e 12.06.2000 a 15.07.2000 (fls. 18-22).
Tais documentos constituem início de prova documental.
É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pela autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.
A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 83-84).
A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.
De rigor, portanto, a reforma da sentença, concedendo-se o benefício vindicado.
A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação (28.06.2007), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.
Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.
Em se tratando de obrigação de fazer, nos termos do artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º - A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar procedente o pedido. De ofício, concedo a tutela específica.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 28.06.2007 (data da citação).
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041936-10.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041936-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	CELIA REGINA GUARNIERI
ADVOGADO	:	ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO PASSAMANI MACHADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00011-5 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO
Ação objetivando concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio-doença (13.05.2007).
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença, a partir do laudo pericial. Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.
A autora apelou, requerendo a fixação do termo inicial do benefício em 13.05.2007 (data do cancelamento administrativo) e majoração dos honorários advocatícios a 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data do efetivo pagamento.
Sem contra-razões.
É o relatório.
Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença prolatada concedeu o auxílio-doença. O INSS manifestou concordância em relação ao atendimento dos requisitos legais, remanescendo controvérsia apenas no que concerne ao termo inicial e aos honorários advocatícios, diante da apelação da autora.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve retroagir a 14.05.2007, dia imediato ao da indevida cessação, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.
Por oportuno, cabe transcrever precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL:ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE E INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS DEMONSTRADAS. SENTENÇA REFORMADA BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. JUROS. CORREÇÃO MONETARIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.
I - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo de todos os requisitos legais para o deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência reconhecidos pelo INSS, ao conceder por duas vezes à apelante o benefício de auxílio-doença.
(Omissis)
V - Sentença reformada, para condenar o INSS a conceder à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
VI - Termo inicial do benefício fixado a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido, respeitada a prescrição qüinqüenal, visto que as provas trazidas aos autos demonstram que foi indevido o cancelamento administrativo, já que comprovado que, na ocasião, a apelada ainda estava acometida da mesma doença incapacitante que provocou a concessão daquele benefício, que persistiu até a data da realização da perícia em Juízo, do que se dessume que foi indevida sua suspensão.
(Omissis)."(grifo nosso)
(AC 337899, Relatora Marisa Santos, Nona Turma, DJU 02/02/2004, p.315).
"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. INCAPACIDADE ATUAL LABORATIVA. AUXÍLIO DOENÇA. PROCEDÊNCIA.
I. O laudo pericial encontra-se devidamente fundamentado, sendo que a dilação probatória do feito forneceu ao MM. Juiz a quo elementos necessários ao dirimento da lide.
*II. Considerando que a autora padece de escoliose tóraco lombar, osteoporose, gastrite crônica e seqüela de fratura de punho esquerdo, encontra-se incapacitada atualmente para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença**,** uma vez implementados os requisitos legais.*
III. Termo inicial fixado a partir da data da cessação indevida, permanecendo enquanto a autora for considerada reabilitada ou até que seja aposentada por invalidez.
(Omissis)".
(AC 650211, Relator. Walter Amaral, Sétima Turma, DJU 17/12/2003, p. 121).

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91, e DIB em 14.05.2007 (dia imediato ao da indevida cessação).
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para fixar o termo inicial do benefício em 14.05.2007, dia imediato ao da indevida cessação. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.

Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033318-03.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033318-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	WALDOMIRO CAETANO
ADVOGADO	:	ISIDORO PEDRO AVI
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JABOTICABAL SP
No. ORIG.	:	10.00.00107-6 2 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade, deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 81).
Sustenta, o agravante, estarem ausentes os requisitos necessários à concessão da medida. Aduz que o autor não comprovou o recolhimento das 174 contribuições necessárias, tendo implementado o requisito etário no ano de 2010. Aduz que os documentos referentes à atividade laborativa do período de 27.09.1965 a 30.09.1968 não constituem prova plena, mas, tão somente, início de prova material. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.
Decido.
A aposentadoria por idade, anteriormente denominada aposentadoria por velhice, teve como pressupostos, desde os seus primórdios, em se tratando de trabalhador urbano, a idade de 60 (sessenta) anos para a segurada mulher e 65 (sessenta e cinco) anos para o segurado homem, bem como a comprovação de que seu requerente tenha vertido contribuições ao sistema por um determinado período de tempo.
O autor completou o requisito etário em 13.02.1945 (fls. 30). Nos termos do artigo 142, da Lei 8.213/91, o tempo correspondente à carência necessária para a concessão do benefício ao autor é de 174 meses.
Requereu administrativamente a concessão do benefício em 18.02.2010, o qual foi indeferido por falta de cumprimento do período de carência, tendo comprovado apenas 156 meses de contribuição.
A divergência estaria em um vínculo datado de 27.09.1965 a 30.09.1968, com a Prefeitura Municipal de Pontal/SP, não reconhecido pelo agravante.
Para comprovar suas alegações, o agravado juntou certidão do Chefe da Seção de Recursos Humanos da Prefeitura Municipal de Pontal/SP, atestando que "*revendo os livros e fichas de registros dos servidores municipais, constatei que Waldomiro Caetano, RG n. 7.798.467- SSP/SP, trabalhou nesta Prefeitura Municipal de Pontal, admitido em 27.09.1965 para exercer a função de Diarista (sem portaria) e foi exonerado em 30.09.1968 (sem portaria) (...)*".
Juntou, ainda, cópia do livro ponto referente ao mês de setembro de 1968 e agosto de 1967 (fls. 76/79)
Referidos documentos constituem início de prova material do exercício da atividade laborativa, contudo, imprescindível a formação do contraditório e a dilação probatória, inclusive com oitiva de testemunhas, visando à análise mais apurada dos fundamentos do pedido, à vista da presunção de legitimidade do ato administrativo.
Dito isso, suspendo o cumprimento da decisão agravada.
Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III e V, do Código de Processo Civil.
Int.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00086 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043189-33.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043189-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL DUARTE RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE CARLOS DOS SANTOS ARAUJO
ADVOGADO	:	MARCIO ANTONIO DOMINGUES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP

No. ORIG. : 06.00.00180-2 1 Vr VIRADOURO/SP
DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, caso constatada a incapacidade total e definitiva, ou auxílio-doença, caso constatada a incapacidade parcial e definitiva, a partir da cessação do auxílio-doença (27.08.2006). Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença, desde a juntada do laudo pericial. Determinada a incidência, sobre as parcelas vencidas, de correção monetária, desde a época em que eram devidas, e acrescidas de juros de mora à razão de 1% ao mês, contados da citação. Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor total das prestações em atraso. Sentença registrada em 15.01.2010, submetida ao reexame necessário.
O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença e o reexame necessário da decisão. Requer, se vencido, a correção monetária e os juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/2009, bem como, redução dos honorários advocatícios a 5% dos valores vencidos até a data da sentença.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
Considerando-se que entre a data de juntada do laudo pericial e o registro da sentença, o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
Trata-se de ação com pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A sentença recorrida concedeu o auxílio-doença. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
Para o segurado da Previdência Social obter aludido benefício, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei 8.213/91, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 do mesmo diploma legal.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado o autor comprovou o recebimento de auxílio-doença nº 517.347.851-5 de 27.06.2006 a 27.08.2006.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista a propositura da ação em 31.10.2006.
No concernente à incapacidade, a perícia médica, realizada pelo IMESC, constatou ser, o apelado, portador de artrose no médio do pé direito, estando incapacitado para o trabalho de forma parcial e permanente. O perito afirmou que o quadro poderá ser minorado com tratamento adequado.
Os documentos acostados pelo requerido corroboram as conclusões do perito.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;".
Desse modo, constatada a incapacidade parcial e permanente para o exercício de sua atividade habitual, o conjunto probatório restou suficiente para, nos termos do pedido, reconhecer o direito do autor ao auxílio-doença.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da data de juntada do laudo pericial. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.
- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91, e DIB em 12.11.2008 (data de juntada do laudo pericial).
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação para estabelecer a correção monetária e os juros de mora nos termos acima preconizados, bem como, para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. De ofício, concedo a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00087 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010451-82.2006.4.03.6102/SP
2006.61.02.010451-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	EDSON CARLOS MENIN
ADVOGADO	:	RODRIGO VITAL e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAROLINA SENE TAMBURUS SCARDOELLI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 29.08.06, com vistas ao restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez com pedido de antecipação de tutela.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e deferida a antecipação de tutela.
A sentença, prolatada em 15.08.07, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora auxílio-doença a partir de 17.05.06, data de sua cessação indevida, e a pagar os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado. Estabeleceu ainda a incidência de correção monetária e juros de mora sobre as parcelas em atraso. Custas na forma da lei. Foi determinado o reexame necessário.
A parte autora interpôs apelação e pugnou pela procedência do pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.
O INSS também apelou e pugnou pela improcedência do pleito. Caso mantida a r. sentença, requereu a fixação da data de início do benefício na data da juntada do laudo aos autos, a não incidência dos honorários advocatícios sobre as parcelas posteriores à sentença e no percentual máximo de 5%, o reconhecimento que a autarquia é isenta de custas por força da Lei 8.620/93, a fixação da correção monetária conforme a Súmula 148 do STJ e a fixação dos juros de mora em 0,5% aos mês até dezembro/02 e de 1% a partir de janeiro/03.

Com as contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
Pedido do INSS de cassação da tutela antecipada e de decretação do segredo de justiça do processo ou, pelo menos, dos documentos juntados ao pedido.
Manifestação da parte autora sobre o pedido do INSS.

DECIDO.

Inicialmente, conheço da apelação em relação a todas questões objeto de irresignação, à exceção da pertinente à isenção de custas, que foi tratada pelo Juízo *a quo* na forma pleiteada.
O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência verificou-se, através da documentação carreada aos autos (fls. 14-19 e 24) e de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada em 25.11.10, que a parte autora trabalhou registrada nos períodos de 01.04.92 a 24.05.92; 01.08.92 a 01.12.92; 03.05.93 a 10.11.93; 01.01.94 a 31.05.94; 01.06.94 a 05.11.94; 07.11.94 a 31.05.95; 01.07.95 a 14.12.95 e de 11.01.96 com última remuneração em setembro/09 e recebeu administrativamente auxílio-doença no interregno de 16.03.05 a 17.05.06, tendo ingressado com a presente demanda em 29.08.06, portanto, em consonância com a regra prevista no art. 15 da Lei 8.213/91.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 26.01.07, atestou que ela padece de alterações degenerativas de coluna lombar com hérnias discais múltiplas, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente para a função de eletricista de manutenção em usina. Contudo, ressalvou que *"(...) apresenta também CAPACIDADE FUNCIONAL RESIDUAL APROVEITÁVEL NO MESMO EMPREGO, em função de menor esforço físico - mesmo com relativa complexidade - considerando o seu grau de escolaridade (curso superior incompleto) e a idade cronológica de 29 anos completos"* (fls. 107-114). Ademais, em resposta ao quesito 05, formulado pelo INSS, asseverou não haver incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade remunerada (fls. 114), destarte, há a possibilidade de sua reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência.
Dessa forma, a r. sentença, acertadamente, concedeu-lhe o benefício de auxílio-doença.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.
(...)
V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.
(...)
IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".
(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

(...)
- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."
(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.
(...)
III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)
VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.
(...)
XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."
(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..
I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.
(...)
IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).
E, não faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez, já que não está a parte autora incapacitada de forma total e permanente para o exercício de atividade remunerada.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE NÃO DEMONSTRADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. SENTENÇA MANTIDA.
1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação de carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.
(...).
3. O laudo médico atesta apresentar o requerente 'Pregresso de politrauma, tratado conservadoramente, para fratura de arcos costais esquerdos, e, cirurgicamente, para osteossíntese de fêmur esquerdo; restando seqüela parcial mínima para os movimentos da coxa esquerda; pregresso e trauma em mão esquerda, tratado cirurgicamente, para amputação parcial 3º quirodáctilo, restando seqüelas parciais e permanentes para os movimentos do referido segmento; perda auditiva por ruído', concluindo, ao final, pela incapacidade parcial e temporária do autor para o trabalho.
4. Apelação do autor improvida".
(TRF 3ª Região, AC nº 893392, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 17.02.05, p. 307).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.
I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.
II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.
III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.
VI - Apelação improvida."
(TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.
(...).

VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.
VIII - Apelação improvida."
(TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.
I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.
II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.
III - Apelação parcialmente provida."
(TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).

No que diz respeito ao pleito do INSS (fls. 222-224), razão lhe assiste em parte.
Consoante o seu o direito de realizar perícias periódicas, nos termos do art. 101 da Lei nº 8.213/91, foi juntada aos autos a conclusão da perícia realizada administrativamente, assinada por médico perito da autarquia (fls. 228), que constatou que a parte autora se encontra apta a retornar às atividades laborativas. Dessa forma, a tutela antecipada deve ser revogada, conforme requerido.
Quanto ao pedido de decretação de segredo de justiça, indefiro-o por falta de amparo legal (art. 155 do CPC).
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.
Quanto ao termo inicial do benefício, deverá ser mantido em 17.05.06, data da cessação administrativa do auxílio-doença (fls. 24), pois, desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial e conforme se verifica do documento médico acostado à inicial (fls. 25-25v.), motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido. Já o termo final do benefício deve ser fixado em 08.07.10, data da perícia realizada administrativamente (fls. 228), posto ser este o momento que se infere o restabelecimento da capacidade laboral.
Referentemente à verba honorária, embora devesse ser fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente e com juros moratórios, mantenho-a como arbitrada na sentença para que não haja *reformatio in pejus*, uma vez considerados o termo inicial e o valor do benefício e a data de prolação da sentença.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.
Por fim, revogo a tutela antecipada concedida na decisão de fls. 121-125. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** e, conheço em parte da apelação do INSS e, nesta, **DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO** para estabelecer os critérios de correção monetária. Juros de mora conforme acima explicitado. **Defiro em parte o pedido do INSS e REVOGO A TUTELA ANTECIPADA. Indeferida a decretação de segredo de justiça.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

Expediente Nro 7727/2011

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001478-02.2001.4.03.6107/SP
2001.61.07.001478-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANE MENDONCA CRIVELINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LEIA DE OLIVEIRA COLLIS
ADVOGADO	:	IVANI MOURA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

DECISÃO
Demanda ajuizada em 05.04.2001, em que a autora objetiva a concessão de aposentadoria de trabalhador rural.
Pedido julgado procedente. Benefício concedido, no valor de um salário mínimo, a partir da citação (05.06.2001).
Concedida a antecipação dos efeitos da tutela. Sentença submetida ao reexame necessário, publicada em 13.06.2003.
O INSS interpôs apelação, pleiteando a reforma da sentença.
Sem contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."
A sentença proferida pelo juízo *a quo* não se encontra condicionada ao reexame necessário para que alcance plena eficácia.
Após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, fixado o valor do benefício em um salário mínimo, considerando-se que entre a data da citação (05.06.2001) e a sentença (publicada em 13.06.2003) o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
No mérito, o benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício**. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
A autora completou a idade mínima em 25.03.1993, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 60 meses.
Para comprovar as alegações, juntou cópias de sua cópias de sua certidão de casamento, realizado em 21.03.1957, certidões de nascimentos de filhos, ocorridos em 25.07.1958 e 20.05.1960, bem como título eleitoral, emitido em 24.08.192, todas qualificando o seu marido como lavrador.
Há, ainda, em nome do cônjuge da autora, ficha do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Santa Fé do Sul, constando que o autor se associou em 20.07.1984.
Contudo, conforme consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, juntada às fls. 134-141 dos autos em apenso, o marido da autora inscreveu-se, perante a Previdência Social, em 01.05.1984, como doméstico, tendo vertido contribuições previdenciárias entre 01/85 e 10/95.
Nenhuma prova documental nos autos demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural após 1984. Tampouco há qualquer documento que demonstre que a autora é lavradora.
Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:
"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".
No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.
Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.
Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.
1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.
2. Agravo regimental improvido."
(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.
1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.
2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.
3. Agravo regimental desprovido."
(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.
2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período

imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.
3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.
4. Recurso especial improvido."
(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Assim, merece reforma a sentença proferida.
Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, não conheço da remessa oficial e, nos termos do artigo 557, parágrafo §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando a tutela anteriormente deferida.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

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

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001477-17.2001.4.03.6107/SP
2001.61.07.001477-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ FERNANDO SANCHES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOAO COLLIS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	IVANI MOURA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

DECISÃO
Demanda ajuizada em 05.04.2001, em que o autor objetiva a concessão de aposentadoria de trabalhador rural.
Pedido julgado procedente. Benefício concedido, no valor de um salário mínimo, a partir da citação (05.06.2001).
Concedida a antecipação dos efeitos da tutela. Sentença submetida ao reexame necessário, publicada em 13.06.2003.
O INSS interpôs apelação, pleiteando a reforma da sentença. Em seguida, apresentou agravo retido contra decisão que antecipou os efeitos da tutela.
Sem contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença proferida pelo juízo *a quo* não se encontra condicionada ao reexame necessário para que alcance plena eficácia.
Após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, fixado o valor do benefício em um salário mínimo, considerando-se que entre a data da citação (05.06.2001) e a sentença (publicada em 13.06.2003) o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
Por outro lado, incabível o agravo retido, previsto nos artigos 522 e 523 do Código de Processo Civil, interposto de decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela em sentença.
A questão é tormentosa e atual, a merecer algumas outras considerações. Considerações feitas ligeiramente, dado o momento processual.

Duas são as correntes que se levantam a propósito do tema: a primeira admite a independência dos atos judiciais proferidos, isto é, seria possível, na sentença, a existência de uma decisão interlocutória (a tutela antecipada) e uma decisão pondo fim ao processo, cada qual desafiando o recurso próprio; a segunda, entendendo impossível cindir a sentença, daí que, privilegiando o princípio da singularidade recursal, admissível seria somente a apelação.
O que se tem, na espécie, é ato judicial que põe termo ao processo, decidindo o mérito da causa, apesar de, concomitantemente, terem sido os efeitos da tutela antecipados. Ato judicial que se qualifica como sentença, a ser atacado pelo recurso de apelação.
O legislador distinguiu os atos judiciais e disse qual o recurso apropriado para cada um deles. De sentença cabe apelação e de decisão interlocutória, agravo. Um único recurso para cada ato judicial, observando-se o princípio da unicidade, considerando o ato judicial de modo abrangente, a ponto de impedir a cisão.
Nelson Nery Júnior bem destaca a finalidade maior do ato judicial. Aí, a decisão que deferiu a tutela antecipada acabaria sendo envolvida pelo ato judicial que põe fim ao processo. Sobressairia, então, um único ato, na verdade sentença definitiva, passível de apelação.
A propósito:
"Assim, se o ato do juiz, não obstante contenha em seu bojo várias decisões interlocutórias, põe termo ao processo, esta última circunstância é de conteúdo mais abrangente no sentido finalístico, prevalecendo sobre as demais decisões abrangidas. Conseqüentemente, deve receber uma única qualificação; e esta só pode ser a de sentença. E é esse critério finalístico que foi tomado pelo legislador para definir os pronunciamentos judiciais. Em atendimento a esse mesmo finalismo, temos como incompatível com o sistema do código a 'divisão' do ato do juiz, para efeitos de classificá-lo ou de aferir-lhe a adequação recursal" (Nery Júnior, Nelson - Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 5ª ed., São Paulo: Ed. RT, 2000, pp. 95/96).

Esta Corte também já se manifestou especificamente sobre esse tema, decidindo pela impossibilidade de cisão do ato judicial:
"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA NO BOJO DA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRELIMINAR REJEITADA. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ESPOSA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I - A sentença, proferida em 22.05.02, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre a citação (13.11.01), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários mínimos.
II - Agravo retido não conhecido face ao princípio da singularidade dos recursos.
III - Presentes a verossimilhança do alegado direito e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, impõe-se a manutenção da decisão que, no bojo da sentença, determinou a imediata implantação do benefício pleiteado. Preliminar rejeitada.
.....omissis.....
VIII - Remessa oficial e agravo retido não conhecidos. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida.
TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.005180-7, Rel. Juíza Regina Costa, 8ª Turma, j. 29/03/2004, v.u., DJU 20/05/2004, p. 405)
"PREVIDENCIÁRIO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO - REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - DATA INICIAL DO BENEFÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei nº 10.352/2001.
II - A tutela antecipada concedida no bojo da sentença está sujeita ao recurso de apelação, eis que considerado o ato judicial e não o seu conteúdo. Logo, descabe a interposição de agravo, quer na forma retida ou de instrumento, contra determinação contida em decisão terminativa.
.....omissis.....*X - Remessa Oficial não conhecida, Agravo Retido do réu não conhecido, preliminar rejeitada e Apelação improvida."*
(TRF 3ª Região, AC 2001.03.99.009800-1/SP, Rel. Juiz Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07/10/2003, v.u., DJU 07/11/2003, p. 656).

Também sustentam que é a apelação o recurso a ser interposto da decisão que antecipa os efeitos da tutela na sentença, além de Nelson Nery Júnior, José Roberto dos Santos Bedaque, Teori Albino Zavascki, J. J. Calmon de Passos e Arruda Alvim, processualistas citados por William Santos Ferreira *in "A Tutela Antecipada e sua Integração ao Sistema Recursal*", 1ª ed., São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2000, p. 299.
Por último, vale frisar que, para a hipótese, também medida de urgência, há a ação cautelar prevista no parágrafo único do artigo 800 do Código de Processo Civil, não podendo assim ser recebida a presente impugnação, pois não existe fungibilidade entre recurso e ação.
Dito isso, não conheço do agravo retido.
No mérito, o benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
O autor completou a idade mínima exigida em 21.12.1995, devendo comprovar 78 meses de atividade rural.
Juntou, como elementos de prova, cópias de sua certidão de casamento, realizado em 21.03.1957, certidões de nascimentos de filhos, ocorridos em 25.07.1958 e 20.05.1960, bem como título eleitoral, emitido em 24.08.192, todas o qualificando como lavrador.
Há, ainda, ficha do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Santa Fé do Sul, constando que o autor se associou em 20.07.1984.
Contudo, conforme consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, juntada às fls. 134-141, o autor inscreveu-se, perante a Previdência Social, em 01.05.1984, como doméstico, tendo vertido contribuições previdenciárias entre 01/85 e 10/95.
Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola do autor, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:
A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.
No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.
Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:
PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.
(omissis)
A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrida é válida se apoiada em início razoável de prova material ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo total exigido em lei.
(omissis).
Recurso não conhecido.
(RESP 228.000/RN, Quinta Turma, Relator Edson Vidigal, v.u., D.J. de 28/02/2000, pág. 114).
PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. EFEITO INFRINGENTE. POSSIBILIDADE. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL. INEXISTÊNCIA.
- Omissis.
- A jurisprudência da E. Terceira Seção consolidou o entendimento que deu origem a Sum. 149 desta Corte, no sentido de que, para fins de obtenção de aposentadoria previdenciária por idade, deve a trabalhadora rural provar a atividade no campo por meio de, pelo menos, início razoável de prova documental, inexistente na espécie.
- Embargos de declaração acolhidos. Recurso especial não conhecido.
(EDRESP 148847/SP, Relator Min. Vicente Leal, Sexta Turma, v.u., DJ data 25.02.1998 pg: 00133).
O conjunto probatório, portanto, é insuficiente a demonstrar que a condição de rurícola do autor perdurou pelo número de meses exigidos pelo art. 142 da Lei 8.213/91, em face de sua inscrição como doméstico.
A reforma da sentença, portanto, é medida que se impõe.
Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, não conheço da remessa oficial e do agravo retido de fls. 107-110 e, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando a tutela anteriormente concedida.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
I.

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

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027682-56.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027682-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	:	ELAINE CRISTINA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	EVALDO SALLES ADORNO e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00087945120094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Elaine Cristina de Oliveira contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, nos autos da medida cautelar n.º 2009.61.83.008794-5, indeferiu o pedido de liminar objetivando a realização de perícia médica.
Requer a concessão de efeito suspensivo.
Considerando-se o deferimento da tutela antecipada, nesta data, nos autos do Agravo de Instrumento nº 0027683-41.2010.403.0000, em apenso, no qual foi deferido o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, fica afastado o requisito do perigo de dano e prejudicado o exame da plausibilidade do direito invocado.
Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado.
Cumpra-se o art. 527, inc. V, do CPC. Comunique-se o MM. Juiz *a quo*. Int.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027683-41.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027683-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	:	ELAINE CRISTINA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	LUCIANA NUNES DA SILVA e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SILVIO TRAVAGLI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00114594020094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
I - Apensem-se aos presentes, os autos do Agravo de Instrumento nº 0027682-56.2010.403.0000, certificando-se e anotando-se.
II - Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Elaine Cristina de Oliveira contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, nos autos do processo nº 2009.61.83.011459-6, indeferiu o pedido de tutela antecipada formulado, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.
Requer a concessão de efeito suspensivo.
A Lei nº 11.187/05 estabeleceu o regime de retenção do agravo como regra geral para impugnar as decisões interlocutórias, o qual é excepcionado nas hipóteses de urgência, quando a lei expressamente determinar o cabimento do agravo sob a forma de instrumento e, por fim, quando houver incompatibilidade entre o regime de retenção e a situação concreta (*v.g.*, decisões proferidas na fase de execução do julgado).
A exceção que mais tem sido debatida é a primeira, vale dizer, a que diz respeito à extensão e ao sentido da expressão "lesão grave e de difícil reparação" para efeitos de cabimento do agravo de instrumento.
Entendo que a admissibilidade de tal agravo passa apenas pelo exame da *suscetibilidade* (inc. II, do art. 527, do CPC) de a decisão causar dano, colhendo-se essa informação da situação narrada pelo agravante. O exame da presença efetiva do dano (perigo concreto, atual, situação objetiva de perigo) seria matéria afeta ao mérito recursal.
Com essas breves considerações - e admitindo a impugnação da decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada via agravo de instrumento -, passo ao exame do pedido de efeito suspensivo (art. 558, do CPC).
Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento vislumbro a plausibilidade do direito da agravante.

Primeiramente, cumpre ressaltar que a prova inequívoca necessária para o convencimento da *verossimilhança* da alegação não é a prova inequívoca da *certeza* da incapacidade.
A autora recebeu auxílio-doença no período de 05/09/01 (fls. 73) a 31/01/09 (fls. 76). Todavia, o laudo médico acostado a fls. 189, de 27/03/09 - corroborado pelos documentos de fls. 181/188 -, revela que a agravante está em tratamento psiquiátrico com *"quadro depressivo grave, estando, do ponto de vista clínico, incapacitada para o trabalho por tempo indeterminado. CID X F33.3"* (fls. 189)
Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela ora recorrente porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.
Assim, sopesando os males que cada parte corre o risco de sofrer, julgo merecer maior proteção o pretenso direito defendido pela agravante, que teria maiores dificuldades de desconstituir a situação que se criaria com a manutenção da decisão ora impugnada.
Isso posto, concedo o efeito suspensivo ao presente recurso, determinando ao INSS que, no prazo improrrogável de cinco dias, restabeleça o pagamento do auxílio-doença à autora, sob pena de multa diária de R$500,00, nos termos do art. 461, §4º, do CPC. Oficie-se ao MM. Juiz *a quo* dos termos desta decisão para que tome as medidas cabíveis a sua implementação. Cumpra-se o art. 527, inc. V, do CPC. Comunique-se. Int.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032431-34.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.032431-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DEONIR ORTIZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	HELIO LOPES
ADVOGADO	:	ADRIANA CARDOSO DO AMARAL MIOTTO (Int.Pessoal)
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG.	:	05.00.00028-2 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Cuida-se de ação declaratória c/c cobrança, proposta com vistas à cessação de desconto efetuado sobre aposentadoria por invalidez.
Assevera a parte autora que recebe benefício no valor de um salário mínimo mensal, sendo descabido o desconto de 30% (trinta por cento) sobre o valor do mesmo. Pede a cessação dos descontos e a devolução do montante subtraído de sua aposentadoria (fls. 02-05).
Em autos de ação cautelar preparatória, foi concedida a liminar pleiteada, ao argumento da irredutibilidade de benefício de valor mínimo (fls. 12 autos em apenso).
O INSS interpôs agravo de instrumento (fls. 29-36 autos em apenso).
Justiça gratuita (fls. 14).
Citação aos 05.05.05 (fls. 17v).
Em contestação, aduz o INSS, em breve síntese, que os descontos decorrem do recebimento, em duplicidade, do benefício *sub judice*. Argui que no período compreendido entre 03/94 e 06/96, parte da aposentadoria em comento foi paga tanto na via administrativa, quanto na judicial. Administrativamente, o desembolso decorreu da aplicação da Portaria MPS 714/93, a qual determinou fossem pagas, a partir de 03/94, as diferenças aos segurados que receberam benefícios em valor inferior ao salário mínimo, no período de 06.10.88 a 04.04.91. Em juízo, o recebimento decorreu da execução da sentença que julgou procedente o pedido deduzido pelo agravado de condenação da autarquia federal ao mesmo pagamento. Pede a improcedência do pedido (fls. 19-24).
A sentença, prolatada aos 13.10.05, julgou procedentes os pedidos para vedar qualquer desconto no benefício mensal de um salário mínimo e condenar o INSS a pagar os valores descontados da aposentadoria da parte autora, com correção monetária nos termos do Provimento nº 26 adotado pela Justiça Federal da 3ª Região, juros de mora de 1% (um por cento) ao mês desde a citação, além de despesas processuais por ventura existentes e honorários advocatícios de R$ 400,00 (quatrocentos reais) para cada uma das ações. Foi determinada a remessa oficial (fls. 76-78).
O INSS interpôs apelação para pugnar pela improcedência do pedido. Em caso de manutenção da procedência, requereu que os honorários advocatícios sejam reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (fls. 80-83).
Contrarrazões (fls. 86-89).
Após, vieram os autos conclusos.

O agravo de instrumento interposto pelo INSS foi julgado prejudicado por esta E. Corte, face ao proferimento da r. sentença.

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Verifico que a irresignação manifestada pela autarquia federal em sua apelação não está a merecer acolhida.
In casu, a parte autora recebe benefício previdenciário no valor de um salário mínimo mensal.
Em virtude de portaria administrativa (MPS 714/93), houve pagamento de diferenças do benefício. Tais diferenças também foram objeto de ação judicial, havendo duplicidade de adimplemento da quantia.
Ao constatar o pagamento *bis in idem*, a autarquia passou a efetuar descontos mês a mês no beneplácito do agravado, no importe de 30% (trinta por cento) de seu valor, nos termos do art. 115, inc. II e parágrafo único da Lei 8.213/91 e art. 154, §3º, do Decreto 3.048/99.
Entretanto, é entendimento consagrado no C. STF que em caso de pagamento indevido, efetuado desconto, o valor remanescente recebido pelo segurado não pode ser inferior a um salário mínimo mensal, consoante determina o §5º do art. 201 da Constituição Federal.
A jurisprudência da Suprema Corte está pacificada nesse rumo, havendo proferimento de decisões monocráticas sobre o tema:

*"DECISÃO: **1**. Trata-se de recurso extraordinário contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região e assim ementado:*
'PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS A MAIOR. DESCONTO INCIDENTE SOBRE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.
1. Inviável o desconto incidente sobre benefício de valor mínimo, em face do caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Precedentes do TRF da 4ª Região.
2. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.' (fl. 188).
Sustenta o recorrente, com fundamento no art. 102, III, a, ofensa aos arts. 7º, IV e 201, § 2º, da Constituição Federal.
***2.** Inconsistente o recurso.*
É que este Tribunal considerou que a Constituição Federal veda o pagamento de benefício previdenciário com valor inferior ao salário mínimo, como se vê da seguinte ementa:
'I - Previdência Social: benefício previdenciário: eficácia plena e aplicabilidade imediata da vedação de benefício mensal de valor inferior ao salário mínimo, outorgada pelo artigo 201, par. 5º, da Constituição: jurisprudência do STF, reafirmada pela unanimidade do plenário (RE 159.413). II - Alegação de consequente necessidade de declaração da inconstitucionalidade dos arts. 33, 40 e 145 da L. 8.213/91: tema jamais questionado, seja nas instâncias ordinárias, seja na interposição do recurso extraordinário: inviabilidade de sua arguição originária no agravo regimental." (AI nº 154.249-AgR Rel. Min. SEPÚLVIDA PERTENCE, Primeira Turma, DJ de 29.4.1994. Nesse sentido: RE nº 220.186, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ de 7.3.2008).
Assim, o acórdão recorrido decidiu em conformidade com o que já decidiu esta Corte, posto que, se o benefício de aposentadoria já é pago em valor mínimo, inviável o desconto postulado pelo recorrente.
***3.** Ante o exposto, nego seguimento ao recurso (arts. 21, § 1º, do RISTF, 38 da Lei nº 8.038, de 28.5.90, e 557 do CPC). Publique-se. Int..*
Brasília, 28 de janeiro de 2010."
(STF, RE 528097/PI, Rel. Min. Cezar Peluzo, DJe 028, Divulg. 12.02.10, Public. 17.02.10).

Na mesma direção, RE 431176/RS, Rel. Min. Dias Tóffoli, DJ 06.05.10, DJe 097, Divulg. 28.05.10, Public. 31.05.10.
Em caso análogo apreciado pela 8ª Turma deste Tribunal, tive a oportunidade de exarar mesmo entendimento, consoante o julgado que transcrevo abaixo, cuja votação foi unânime:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESCONTO DE 30% DO VALOR DO BENEFÍCIO.
- Os artigos 115, inciso II e § único, da Lei 8.213/91, e 154, §3º, do Decreto 3.048/1999, permitem e estabelecem regras sobre a restituição de valores pagos indevidamente a título de benefício previdenciário. O desconto não pode ultrapassar 30% do valor do benefício pago ao segurado.
- O valor remanescente recebido pelo beneficiário não pode ser inferior a um salário mínimo, conforme determina o artigo 201, §2º da Constituição Federal.
- In casu, os extratos bancários referentes ao pagamento do benefício nos meses de março e abril de 2007, comprovam que o autor recebeu valor inferior ao salário mínimo então vigente.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento para cessar desconto de 30% efetuado na aposentadoria por invalidez do agravante."
(TRF 3ª Região, AI 300189, proc. 2007.03.00.047458-0, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 CJ2 21.07.09, p. 384).
Finalmente, a Terceira Seção desta E. Corte adotou o posicionamento da irrepetibilidade de verba alimentar recebida de boa-fé pelo segurado, consoante o julgado de minha relatoria, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO DE COEFICIENTE. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 195, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E AO ARTIGO 75 DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES DO E. STF. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. VERBA DE CARÁTER ALIMENTAR. DIFERENÇAS RECEBIDAS DE BOA-FÉ. IMPROCEDÊNCIA.
I - (...).
II - (...).
III - O pedido de restituição das diferenças eventualmente pagas à ora ré deve ser apreciado no âmbito da presente ação rescisória, visto que a questão surge em razão da desconstituição da decisão rescindenda, que assegurava a majoração do coeficiente do benefício da pensão por morte.
IV - A jurisprudência é pacífica no sentido de que é indevida a restituição das verbas de caráter alimentar, percebidas de boa-fé, em decorrência de sentença judicial transitada em julgado. Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça e da Terceira Seção de Julgamentos desta E. Corte Regional.
V - Ação rescisória julgada procedente. Ação subjacente julgada improcedente. Pedido de restituição dos valores eventualmente recebidos pela ora ré julgado improcedente."
(TRF 3ª Região, AR 6021, proc. 2008.03.00.009312-6, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, Rel. Desig. Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 CJ2 04.08.08, p. 118).
Referentemente aos honorários advocatícios, a sentença *a qua* não merece reforma. O *quantum* fixado, de R$ 400,00 (quatrocentos reais), propicia remuneração adequada e justa ao profissional, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa (art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil).
Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

Posto isso, nos termos do art. 557 *caput* e/ou §1ª-A, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial para excluir da condenação as despesas processuais. No mais, mantenho a r. sentença. Correção monetária e juros de mora conforme explicitado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015116-90.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.015116-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DEONIR ORTIZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	HELIO LOPES
ADVOGADO	:	PAULO MIOTO (Int.Pessoal)
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG.	:	05.00.00015-1 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Cuida-se de ação cautelar proposta com vistas à cessação de desconto efetuado sobre aposentadoria por invalidez. Assevera a parte autora que recebe benefício no valor de um salário mínimo mensal, sendo descabido o desconto de 30% (trinta por cento) sobre o valor do mesmo. Pede a cessação dos descontos e a devolução do montante subtraído de sua aposentadoria (fls. 02-04).
Foi concedida a liminar pleiteada, ao argumento da irredutibilidade de benefício de valor mínimo (fls. 12).
O INSS interpôs agravo de instrumento (fls. 29-36).
Justiça gratuita (fls. 13).
Citação aos 12.04.05 (fls. 39v).
Em contestação, aduz o INSS, em breve síntese, que os descontos decorrem do recebimento, em duplicidade, do benefício *sub judice*. Argui que no período compreendido entre 03/94 e 06/96, parte da aposentadoria em comento foi paga tanto na via administrativa, quanto na judicial. Administrativamente, o desembolso decorreu da aplicação da Portaria MPS 714/93, a qual determinou fossem pagas, a partir de 03/94, as diferenças aos segurados que receberam benefícios em valor inferior ao salário mínimo, no período de 06.10.88 a 04.04.91. Em juízo, o recebimento decorreu da execução da sentença que julgou procedente o pedido deduzido pelo agravado de condenação da autarquia federal ao mesmo pagamento. Pede a improcedência do pedido (fls. 19-25).
A sentença, prolatada aos 13.10.05, julgou procedentes os pedidos para vedar qualquer desconto no benefício mensal de um salário mínimo e condenar o INSS a pagar os valores descontados da aposentadoria da parte autora, com correção monetária nos termos do Provimento nº 26 adotado pela Justiça Federal da 3ª Região, juros de mora de 1% (um por cento) ao mês desde a citação, além de despesas processuais por ventura existentes e honorários advocatícios de R$ 400,00 (quatrocentos reais) para cada uma das ações. Foi determinada a remessa oficial (trasladada da ação principal fls. 60-62).
O INSS interpôs apelação para pugnar pela improcedência do pedido. Em caso de manutenção da procedência, requereu que os honorários advocatícios sejam reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (fls. 64-67).
Contrarrazões (fls. 70-73).
Após, vieram os autos conclusos.
O agravo de instrumento interposto pelo INSS foi julgado prejudicado por esta E. Corte, face ao proferimento da r. sentença.

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Verifico que a irresignação manifestada pela autarquia federal em sua apelação não está a merecer acolhida.
In casu, a parte autora recebe benefício previdenciário no valor de um salário mínimo mensal.
Em virtude de portaria administrativa (MPS 714/93), houve pagamento de diferenças do benefício. Tais diferenças também foram objeto de ação judicial, havendo duplicidade de adimplemento da quantia.
Ao constatar o pagamento *bis in idem*, a autarquia passou a efetuar descontos mês a mês no beneplácito do agravado, no importe de 30% (trinta por cento) de seu valor, nos termos do art. 115, inc. II e parágrafo único da Lei 8.213/91 e art. 154, §3º, do Decreto 3.048/99.
Entretanto, é entendimento consagrado no C. STF que em caso de pagamento indevido, efetuado desconto, o valor remanescente recebido pelo segurado não pode ser inferior a um salário mínimo mensal, consoante determina o §5º do art. 201 da Constituição Federal.
A jurisprudência da Suprema Corte está pacificada nesse rumo, havendo proferimento de decisões monocráticas sobre o tema:

*"DECISÃO: **1**. Trata-se de recurso extraordinário contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região e assim ementado:*
'PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS A MAIOR. DESCONTO INCIDENTE SOBRE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.
1. Inviável o desconto incidente sobre benefício de valor mínimo, em face do caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Precedentes do TRF da 4ª Região.
2. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.' (fl. 188).
Sustenta o recorrente, com fundamento no art. 102, III, a, ofensa aos arts. 7º, IV e 201, § 2º, da Constituição Federal.
***2.** Inconsistente o recurso.*
É que este Tribunal considerou que a Constituição Federal veda o pagamento de benefício previdenciário com valor inferior ao salário mínimo, como se vê da seguinte ementa:
'I - Previdência Social: benefício previdenciário: eficácia plena e aplicabilidade imediata da vedação de benefício mensal de valor inferior ao salário mínimo, outorgada pelo artigo 201, par. 5º, da Constituição: jurisprudência do STF, reafirmada pela unanimidade do plenário (RE 159.413). II - Alegação de consequente necessidade de declaração da inconstitucionalidade dos arts. 33, 40 e 145 da L. 8.213/91: tema jamais questionado, seja nas instâncias ordinárias, seja na interposição do recurso extraordinário: inviabilidade de sua arguição originária no agravo regimental." (AI nº 154.249-AgR Rel. Min. SEPÚLVIDA PERTENCE, Primeira Turma, DJ de 29.4.1994. Nesse sentido: RE nº 220.186, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ de 7.3.2008).
Assim, o acórdão recorrido decidiu em conformidade com o que já decidiu esta Corte, posto que, se o benefício de aposentadoria já é pago em valor mínimo, inviável o desconto postulado pelo recorrente.
***3.** Ante o exposto, nego seguimento ao recurso (arts. 21, § 1º, do RISTF, 38 da Lei nº 8.038, de 28.5.90, e 557 do CPC). Publique-se. Int..*
Brasília, 28 de janeiro de 2010."
(STF, RE 528097/PI, Rel. Min. Cezar Peluzo, DJe 028, Divulg. 12.02.10, Public. 17.02.10).

Na mesma direção, RE 431176/RS, Rel. Min. Dias Tóffoli, DJ 06.05.10, DJe 097, Divulg. 28.05.10, Public. 31.05.10.
Em caso análogo apreciado pela 8ª Turma deste Tribunal, tive a oportunidade de exarar mesmo entendimento, consoante o julgado que transcrevo abaixo, cuja votação foi unânime:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESCONTO DE 30% DO VALOR DO BENEFÍCIO.
- Os artigos 115, inciso II e § único, da Lei 8.213/91, e 154, §3º, do Decreto 3.048/1999, permitem e estabelecem regras sobre a restituição de valores pagos indevidamente a título de benefício previdenciário. O desconto não pode ultrapassar 30% do valor do benefício pago ao segurado.
- O valor remanescente recebido pelo beneficiário não pode ser inferior a um salário mínimo, conforme determina o artigo 201, §2º da Constituição Federal.
- In casu, os extratos bancários referentes ao pagamento do benefício nos meses de março e abril de 2007, comprovam que o autor recebeu valor inferior ao salário mínimo então vigente.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento para cessar desconto de 30% efetuado na aposentadoria por invalidez do agravante."
(TRF 3ª Região, AI 300189, proc. 2007.03.00.047458-0, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 CJ2 21.07.09, p. 384).
Finalmente, a Terceira Seção desta E. Corte adotou o posicionamento da irrepetibilidade de verba alimentar recebida de boa-fé pelo segurado, consoante o julgado de minha relatoria, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO DE COEFICIENTE. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 195, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E AO ARTIGO 75 DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES DO E. STF. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. VERBA DE CARÁTER ALIMENTAR. DIFERENÇAS RECEBIDAS DE BOA-FÉ. IMPROCEDÊNCIA.
I - (...).

II - (...).
III - O pedido de restituição das diferenças eventualmente pagas à ora ré deve ser apreciado no âmbito da presente ação rescisória, visto que a questão surge em razão da desconstituição da decisão rescindenda, que assegurava a majoração do coeficiente do benefício da pensão por morte.
IV - A jurisprudência é pacífica no sentido de que é indevida a restituição das verbas de caráter alimentar, percebidas de boa-fé, em decorrência de sentença judicial transitada em julgado. Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça e da Terceira Seção de Julgamentos desta E. Corte Regional.
V - Ação rescisória julgada procedente. Ação subjacente julgada improcedente. Pedido de restituição dos valores eventualmente recebidos pela ora ré julgado improcedente."
(TRF 3ª Região, AR 6021, proc. 2008.03.00.009312-6, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, Rel. Desig. Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 CJ2 04.08.08, p. 118).
Referentemente aos honorários advocatícios, a sentença *a qua* não merece reforma. O *quantum* fixado, de R$ 400,00 (quatrocentos reais), propicia remuneração adequada e justa ao profissional, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa (art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil).
Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.
Posto isso, nos termos do art. 557 *caput* e/ou §1ª-A, nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial para excluir da condenação as despesas processuais. No mais, mantenho a r. sentença. Correção monetária e juros de mora conforme explicitado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046948-78.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.046948-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : COSME RAFAEL DA SILVA
ADVOGADO : CLEBER CESAR XIMENES
No. ORIG. : 04.00.00081-5 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Cuida-se de ação declaratória c/c cobrança, proposta com vistas à cessação de desconto efetuado sobre aposentadoria por idade.
Assevera a parte autora que recebe benefício no valor de um salário mínimo mensal, sendo descabido o desconto de 30% (trinta por cento) sobre o valor do mesmo. Pede a cessação dos descontos e a devolução do montante subtraído de sua aposentadoria (fls. 02-04).
Em autos de ação cautelar preparatória, foi concedida a liminar pleiteada, ao argumento da irredutibilidade de benefício de valor mínimo (fls. 22 autos em apenso).
O INSS interpôs agravo de instrumento (fls. 69-76 autos em apenso).
Justiça gratuita (fls. 08).
Citação aos 21.10.04 (fls. 13v).
Em contestação, aduz o INSS, em breve síntese, que os descontos decorrem do recebimento, em duplicidade, do benefício *sub judice*. Argui que no período compreendido entre 03/94 e 06/96, parte da aposentadoria em comento foi paga tanto na via administrativa, quanto na judicial. Administrativamente, o desembolso decorreu da aplicação da Portaria MPS 714/93, a qual determinou fossem pagas, a partir de 03/94, as diferenças aos segurados que receberam benefícios em valor inferior ao salário mínimo, no período de 06.10.88 a 04.04.91. Em juízo, o recebimento decorreu da execução da sentença que julgou procedente o pedido deduzido pelo agravado de condenação da autarquia federal ao mesmo pagamento. Pede a improcedência do pedido (fls. 14-20).
A sentença, prolatada aos 21.06.05, julgou procedente o pedido, para vedar qualquer desconto no benefício mensal de um salário mínimo, condenando o INSS a pagar os valores descontados da aposentadoria da parte autora, além de honorários advocatícios de R$ 300,00 (trezentos reais) para a ação principal e R$ 300,00 (trezentos reais) para a ação cautelar. Sem despesas processuais. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 70-71).
O INSS interpôs apelação para pugnar pela improcedência do pedido. Em caso de manutenção da procedência, requereu que os honorários advocatícios sejam reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (fls. 73-76).
Contrarrazões (fls. 78-81).
Após, vieram os autos conclusos.
O agravo de instrumento interposto pelo INSS foi julgado prejudicado por esta E. Corte, face ao proferimento da r. sentença.

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Verifico que a irresignação manifestada pela autarquia federal em sua apelação não está a merecer acolhida.
In casu, a parte autora recebe benefício previdenciário no valor de um salário mínimo mensal.
Em virtude de portaria administrativa (MPS 714/93), houve pagamento de diferenças do benefício. Tais diferenças também foram objeto de ação judicial, havendo duplicidade de adimplemento da quantia.
Ao constatar o pagamento *bis in idem*, a autarquia passou a efetuar descontos mês a mês no beneplácito do agravado, no importe de 30% (trinta por cento) de seu valor, nos termos do art. 115, inc. II e parágrafo único da Lei 8.213/91 e art. 154, §3º, do Decreto 3.048/99.
Entretanto, é entendimento consagrado no C. STF que em caso de pagamento indevido, efetuado desconto, o valor remanescente recebido pelo segurado não pode ser inferior a um salário mínimo mensal, consoante determina o §5º do art. 201 da Constituição Federal.
A jurisprudência da Suprema Corte está pacificada nesse rumo, havendo proferimento de decisões monocráticas sobre o tema:

*"DECISÃO: **1**. Trata-se de recurso extraordinário contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região e assim ementado:*

'PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS A MAIOR. DESCONTO INCIDENTE SOBRE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.
1. Inviável o desconto incidente sobre benefício de valor mínimo, em face do caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Precedentes do TRF da 4ª Região.
2. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.' (fl. 188).
Sustenta o recorrente, com fundamento no art. 102, III, a, ofensa aos arts. 7º, IV e 201, § 2º, da Constituição Federal.
***2.** Inconsistente o recurso.*
É que este Tribunal considerou que a Constituição Federal veda o pagamento de benefício previdenciário com valor inferior ao salário mínimo, como se vê da seguinte ementa:
'I - Previdência Social: benefício previdenciário: eficácia plena e aplicabilidade imediata da vedação de benefício mensal de valor inferior ao salário mínimo, outorgada pelo artigo 201, par. 5º, da Constituição: jurisprudência do STF, reafirmada pela unanimidade do plenário (RE 159.413). II - Alegação de consequente necessidade de declaração da inconstitucionalidade dos arts. 33, 40 e 145 da L. 8.213/91: tema jamais questionado, seja nas instâncias ordinárias, seja na interposição do recurso extraordinário: inviabilidade de sua arguição originária no agravo regimental." (AI nº 154.249-AgR Rel. Min. SEPÚLVIDA PERTENCE, Primeira Turma, DJ de 29.4.1994. Nesse sentido: RE nº 220.186, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ de 7.3.2008).
Assim, o acórdão recorrido decidiu em conformidade com o que já decidiu esta Corte, posto que, se o benefício de aposentadoria já é pago em valor mínimo, inviável o desconto postulado pelo recorrente.
***3.** Ante o exposto, nego seguimento ao recurso (arts. 21, § 1º, do RISTF, 38 da Lei nº 8.038, de 28.5.90, e 557 do CPC). Publique-se. Int..*
Brasília, 28 de janeiro de 2010."
(STF, RE 528097/PI, Rel. Min. Cezar Peluzo, DJe 028, Divulg. 12.02.10, Public. 17.02.10).
Na mesma direção, RE 431176/RS, Rel. Min. Dias Tóffoli, DJ 06.05.10, DJe 097, Divulg. 28.05.10, Public. 31.05.10.
Em caso análogo apreciado pela 8ª Turma deste Tribunal, tive a oportunidade de exarar mesmo entendimento, consoante o julgado que transcrevo abaixo, cuja votação foi unânime:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESCONTO DE 30% DO VALOR DO BENEFÍCIO.
- Os artigos 115, inciso II e § único, da Lei 8.213/91, e 154, §3º, do Decreto 3.048/1999, permitem e estabelecem regras sobre a restituição de valores pagos indevidamente a título de benefício previdenciário. O desconto não pode ultrapassar 30% do valor do benefício pago ao segurado.
- O valor remanescente recebido pelo beneficiário não pode ser inferior a um salário mínimo, conforme determina o artigo 201, §2º da Constituição Federal.
- In casu, os extratos bancários referentes ao pagamento do benefício nos meses de março e abril de 2007, comprovam que o autor recebeu valor inferior ao salário mínimo então vigente.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento para cessar desconto de 30% efetuado na aposentadoria por invalidez do agravante."
(TRF 3ª Região, AI 300189, proc. 2007.03.00.047458-0, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 CJ2 21.07.09, p. 384).
Finalmente, a Terceira Seção desta E. Corte adotou o posicionamento da irrepetibilidade de verba alimentar recebida de boa-fé pelo segurado, consoante o julgado de minha relatoria, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO DE COEFICIENTE. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 195, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E AO ARTIGO 75 DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES DO E. STF. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. VERBA DE CARÁTER ALIMENTAR. DIFERENÇAS RECEBIDAS DE BOA-FÉ. IMPROCEDÊNCIA.
I - (...).
II - (...).
III - O pedido de restituição das diferenças eventualmente pagas à ora ré deve ser apreciado no âmbito da presente ação rescisória, visto que a questão surge em razão da desconstituição da decisão rescindenda, que assegurava a majoração do coeficiente do benefício da pensão por morte.
IV - A jurisprudência é pacífica no sentido de que é indevida a restituição das verbas de caráter alimentar, percebidas de boa-fé, em decorrência de sentença judicial transitada em julgado. Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça e da Terceira Seção de Julgamentos desta E. Corte Regional.
V - Ação rescisória julgada procedente. Ação subjacente julgada improcedente. Pedido de restituição dos valores eventualmente recebidos pela ora ré julgado improcedente."
(TRF 3ª Região, AR 6021, proc. 2008.03.00.009312-6, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, Rel. Desig. Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 CJ2 04.08.08, p. 118).
Referentemente aos honorários advocatícios, a sentença *a qua* não merece reforma. O *quantum* fixado, de R$ 300,00 (trezentos reais), propicia remuneração adequada e justa ao profissional, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa (art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil).
Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no

Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.
Posto isso, nos termos do art. 557 *caput* e/ou §1ª-A, nego seguimento à apelação. Correção monetária e juros de mora conforme explicitado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0064457-80.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.064457-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCIO AUGUSTO MALAGOLI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	COSME RAFAEL DA SILVA
ADVOGADO	:	ELIS ANGELICA MIOTO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG.	:	04.00.00074-2 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação cautelar, proposta perante a Vara Única da Comarca de Estrela D'Oeste, com vistas à cessação de desconto efetuado sobre a aposentadoria por idade, percebida pelo agravado, equivalente a 01 (um) salário-mínimo, concedeu a liminar pleiteada, em face da irredutibilidade do valor devido (fls. 22).
A ação principal foi julgada procedente, restando prejudicado o presente agravo de instrumento.
Apensem-se estes autos aos da Apelação Cível nº 2005.03.99.046948-3.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

Expediente Nro 7723/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034663-48.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.034663-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : DIELSON RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS MARINCOLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 06.00.00166-1 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou concessão de auxílio-doença, com tutela antecipada.
A Autarquia Federal foi citada em 18/01/07 (fls. 72).
A sentença de fls. 123/125 (proferida em 23/12/2007) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, a partir da data do laudo. Concedeu a tutela antecipada. Determinou o pagamento das parcelas em atraso, de uma só vez, corrigidas monetariamente, a teor da Lei n° 6.899/81 e nos termos da Súmula nº 148 do STJ, e acrescidas de juros legais de 1% ao mês. Em razão da sucumbência, condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, não incidente sobre as prestações vincendas (Súmula nº 111, do STJ). Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.
Inconformadas, apelam as partes.
O autor pleiteando a aposentadoria por invalidez.
A Autarquia sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício, notadamente a incapacidade laborativa do requerente. Pede, ainda, a alteração do termo inicial para a data da juntada do laudo, a determinação para realização de perícias periódicas e a redução da verba honorária e dos juros de mora.
Regularmente processados os recursos, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 15/65, dos quais destaco:
- carteiras de trabalho do autor, indicando estar, atualmente, com 43 (quarenta e três) anos de idade (nascimento em 11/12/1966), com vários vínculos empregatícios, descontínuos, de 01/07/78 a 27/10/06, como trabalhador rural (fls. 18/58);
- comunicação de resultado do INSS, de 13/11/06, informando a concessão de auxílio-doença até 13/12/06 (fls. 59);
- atestados médicos de 26/09/06 e 30/10/06, informando ser o requerente portador de hérnia umbilical, necessitando de afastamento do trabalho em razão da convalescença (fls. 63).
A fls. 86/87, consta consulta ao Sistema Dataprev da Previdência Social, de 24/01/07, informando a concessão de auxílio-doença de 22/09/06 a 13/12/06.
Em nova pesquisa ao Sistema Dataprev/CNIS, que passa a integrar a presente decisão, além das informações acima, verifico que o requerente manteve vínculos empregatícios de 19/06/07 com última remuneração em 08/2007 e em 02/2008 e que recolheu contribuições, como contribuinte individual de 11/2008 a 12/2008. Observo, ainda, que percebe auxílio-doença desde 29/05/07, em razão da tutela antecipada deferida nestes autos.
Submeteu-se o autor à perícia médica (fls. 102/110 - 29/05/07).
Assevera a *expert* ser o periciado portador de recidiva de hérnia umbilical, hipertensão arterial sistêmica e disfunção moderada de coluna cervical por sequela traumática. Conclui que "a somatória dos diagnósticos caracteriza uma incapacidade parcial permanente, com restrições a grandes esforços físicos, restando-lhe capacidade funcional residual

aproveitável no mercado de trabalho e com potencial incremento com adequado tratamento da hérnia umbilical já referida".
Em resposta aos quesitos, aduz a Srª. Perita que não é caso de incapacidade definitiva e irreversível para o exercício de atividade laborativa.
A fls. 112, consta parecer do assistente técnico do INSS atestando a capacidade laborativa do autor.
Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que o requerente esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
Recebia auxílio-doença quando ajuizou a demanda em 04/12/06, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, I, da Lei 8.213/91.
Neste caso, verifico que o autor não preencheu os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa.
Por fim, cumpre saber se o fato do laudo pericial ter atestado que o requerente está incapacitado de forma parcial e permanente para o trabalho, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.
Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais, de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual, devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário para que possa se submeter a tratamento, neste período de readaptação.
Assim, é de se conceder o benefício de auxílio-doença ao autor, para que se submeta a processo de reabilitação para o exercício de sua atividade laborativa.
Como visto, o requerente esteve vinculado ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação (04/12/06) e é portador de doença que o incapacita total e temporariamente para qualquer atividade laborativa.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.
2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.
O termo inicial deve ser mantido na data da perícia médica judicial (29/05/07 - fls. 102), quando atestada a incapacidade laborativa do autor.
Nesse sentido, o entendimento pretoriano, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.
1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.
2. Recurso especial conhecido e provido.
(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).
Esclareça-se que, desnecessário constar na decisão a autorização para realizar perícias periódicas, eis que se cuida de determinação decorrente de lei, nos termos do artigo 71, da Lei nº 8.212/91 e dos artigos 47 e 101, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto aos honorários advocatícios, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Esclareça-se que, sendo o benefício devido desde a data do laudo médico pericial (29/05/07), por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder ao desconto das prestações correspondentes aos meses em que o requerente trabalhou ou recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC,é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da Autarquia, apenas para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença. E, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso do requerente.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 29/05/07 (data da perícia médica judicial), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91, devendo ser observado o disposto pelos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91, dado ao caráter temporário do benefício, e o desconto das prestações correspondentes aos meses em que o requerente trabalhou ou recolheu contribuições. Mantenho a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033622-46.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.033622-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANE MENDONCA CRIVELINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO SOARES
ADVOGADO	:	MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA
No. ORIG.	:	07.00.00011-1 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, com antecipação dos efeitos da tutela.
A fls. 31, foi concedida a tutela antecipada para a implantação do auxílio-doença.
A Autarquia Federal foi citada em 16/02/2007 (fls. 41 vº).
A r. sentença de fls. 80/85 (proferida em 12/03/2008) julgou procedente o pedido para condenar o réu a restabelecer ao autor o benefício de auxílio-doença, a partir da cessação indevida até o dia imediatamente anterior à prolação da decisão de 1º grau, quando deverá ser convertido em aposentadoria por invalidez. Determinou que as parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente a partir dos respectivos vencimentos (nos termos da Súmula 148, do STJ, e Súmula nº 08, deste E. Tribunal, com atualização conforme o disposto no artigo 41, da Lei nº 8.213/91), incidindo, ainda, sobre as mesmas, juros de mora, calculados pela Selic, também desde os vencimentos individuais. Concedeu a tutela antecipada para a implantação da aposentadoria por invalidez. Em razão da sucumbência, condenou, ainda, o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas até a sentença. Isentou de custas. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício. Requer, ainda, a redução da verba honorária e a isenção de custas.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e

resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/30, dos quais destaco:
- atestados e exames médicos (fls. 11/24);
- CTPS do autor emitida em 14/10/92, indicando estar, atualmente, com 55 (cinquenta e cinco) anos de idade (nascimento em 05/03/1955), com os seguintes vínculos: de 01/07/05 a 20/11/05 e de 01/03/06 sem data de saída, como operador de carregadeira (fls. 25/26);
- documentos relativos à concessão de auxílio-doença de 18/07/06 a 02/02/07 (fls. 27/30).
Submeteu-se o requerente à perícia médica (fls. 67/72 - 19/10/07).
Assevera o *expert*, em resposta aos quesitos, ser o periciado portador de hipertensão arterial sistêmica, insuficiência coronariana e miocardiopatia hipertrófica moderada. Conclui pela "existência de incapacidade total e definitiva para toda e qualquer atividade que requeira esforços físicos, mesmo que de pequena monta". Questionado sobre a possível data de início da incapacidade, aponta que ocorreu em 05/2006.
Verifica-se que o requerente esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.
Recebia auxílio-doença quando ajuizou a demanda em 30/01/07, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, I, da Lei 8.213/91.
Quanto à incapacidade, cumpre saber se o fato do perito judicial ter atestado a incapacidade para as atividades que demandem esforço físico, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual, porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.
Neste caso, o requerente é portador de hipertensão arterial sistêmica, insuficiência coronariana e miocardiopatia hipertrófica moderada, estando incapacitado para exercer funções que envolvam esforços físicos, o que impossibilita o retorno às suas atividades laborativas habituais.
Portanto, associando-se a idade do autor, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, tais fatores impossibilitam sujeitá-lo a ficar à mercê de exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.
Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.
Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.
Portanto, tenho o autor como incapacitado total e permanentemente para o trabalho.
Como visto, o requerente esteve vinculado ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação (30/01/07) e é portador de doença que o incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.
3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.
5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.
6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.

7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício. (TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

Os termos iniciais dos benefícios devem ser mantidos conforme fixado na sentença, tendo em vista que conjunto probatório revela a incapacidade naquela época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADEDE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.
- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.
- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.
(...)
(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.
II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa
III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.
(...)
(TRF3 - APELREE 200103990069360 - APELREE - 667222 - OITAVA TURMA - DES. FED. NEWTON DE LUCCA - DJF3 CJ1 DATA:09/03/2010 PÁGINA: 613)
PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.
-O laudo pericial respondeu de forma detalhada e minuciosa todos os quesitos formulados pelas partes, não havendo, dessarte, necessidade de esclarecimentos.
- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.
- Mantido o marco inicial do benefício, pois, comprovada a manutenção da incapacidade desde a concessão administrativa do benefício por incapacidade e a impossibilidade de reabilitação.
(...)
(TRF3 - AC 200503990510604 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1075362 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. EVA REGINA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 827)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANO MORAL INDEVIDO.
- Presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Precedentes.
- Preenchidos in casu os requisitos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, autorizadores da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
- A teor do conjunto probatório e do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.
(...)

(TRF3 - AC 200903990006970 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387527 - DÉCIMA TURMA - DES. FED. DIVA MALERBI - DJF3 CJ1 DATA:13/01/2010 PÁGINA: 3658)

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 08 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
A honorária foi fixada conforme orientação desta Colenda Turma.
No tocante às custas, observo que a r. sentença isentou a Autarquia de seu pagamento.
De outro lado, esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos por força da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação e duplicidade.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação de benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo Autárquico, mantendo a tutela anteriormente concedida.
Os benefícios são de auxílio-doença, com DIB em 03/02/07 (data seguinte à cessação indevida) e DCB em 11/03/08, no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91, e de aposentadoria por invalidez, com DIB em 12/03/08 (data da sentença), no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91. Mantenho a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009611-77.2008.4.03.6110/SP
2008.61.10.009611-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	VALDEMAR NOGUEIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	ALESSANDRO PAULINO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODOLFO FEDELI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com antecipação de tutela e reparação por danos.
A fls. 77/79, foram antecipados os efeitos da tutela para a implantação do auxílio-doença.
A Autarquia Federal foi citada em 16/09/08 (fls. 66 vº).
A r. sentença de fls. 107/111 (proferida em 14/04/2009), julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, com início retroativo à data da perícia médica, ou seja, 08/10/08, descontando-se eventuais valores que o requerente já tenha recebido administrativamente em virtude de uma possível concessão do benefício ou em face do restabelecimento por decisão judicial, e com renda mensal inicial a ser calculada pelo INSS. Determinou que os valores atrasados deverão ser corrigidos monetariamente, nos termos do disposto pela Resolução CJF nº 561/2007, e que sobre os mesmos incidirão juros de mora de 12% (doze por cento) ao ano, a partir da citação. Sem honorários, por entender ter havido sucumbência recíproca. Isentou de custas. Por fim, condenou a Autarquia ao reembolso do valor da perícia realizada.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformado, apela o autor, requerendo a alteração do termo inicial para a data da cessação administrativa do benefício. Alega que não houve apreciação quanto ao pleito de reparação de danos, pelo que requer avaliação nesta instância. Pede, ainda, a condenação ao pagamento dos honorários de sucumbência.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Neste caso, não houve recurso da Autarquia e o autor se insurge apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.
Além do que, não é caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação, não excede a 60 salários mínimos.
Dessa forma, passo a analisar o apelo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação administrativa, pois apesar de o jurisperito atestar que não é possível afirmar a data de início da incapacidade laborativa do autor, os documentos dos autos demonstram que ainda estava incapacitado naquela época.
Note-se que a concessão do auxílio-doença (NB n° 117.807.467-3), cessado pela Autarquia em 03/06/08, se deu em virtude de diagnósticos correlatos ao apontado pelo perito judicial em 08/10/08, quais sejam CID M51 (outros transtornos de discos intervertebrais), conforme revela a pesquisa ao Sistema Dataprev que passa a integrar a presente decisão.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADEDE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.
- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.
- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.
(...)
(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.
II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa
III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.
(...)
(TRF3 - APELREE 200103990069360 - APELREE - 667222 - OITAVA TURMA - DES. FED. NEWTON DE LUCCA - DJF3 CJ1 DATA:09/03/2010 PÁGINA: 613)
PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.
-O laudo pericial respondeu de forma detalhada e minuciosa todos os quesitos formulados pelas partes, não havendo, dessarte, necessidade de esclarecimentos.
- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.
- Mantido o marco inicial do benefício, pois, comprovada a manutenção da incapacidade desde a concessão administrativa do benefício por incapacidade e a impossibilidade de reabilitação.
(...)
(TRF3 - AC 200503990510604 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1075362 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. EVA REGINA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 827)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANO MORAL INDEVIDO.
- Presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Precedentes.
- Preenchidos in casu os requisitos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, autorizadores da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
- A teor do conjunto probatório e do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.
(...)

(TRF3 - AC 200903990006970 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387527 - DÉCIMA TURMA - DES. FED. DIVA MALERBI - DJF3 CJ1 DATA:13/01/2010 PÁGINA: 3658)

Quanto ao pedido de reparação por danos, observo que foi devidamente apreciado pela r. sentença. Além do que, verifico que a Autarquia deu ao fato uma das interpretações possíveis, não se extraindo do contexto conduta irresponsável ou inconsequente, diante do direito controvertido apresentado. Logo, não é devida a reparação, tendo em vista que não há qualquer comprovação do alegado dano sofrido pelo segurado, pelo que mantida a decisão *a quo* neste ponto.
Mantenho a sucumbência recíproca, em face da improcedência do pedido de indenização por perdas e danos.
Pelas razões expostas, não conheço do reexame necessário e, com fulcro no art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo do requerente, apenas para fixar o termo inicial do benefício na data da cessação administrativa.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 04/06/08 (data seguinte à cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000836-46.2008.4.03.6119/SP
2008.61.19.000836-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DE JESUS CARDOSO
ADVOGADO	:	MARCIA MARIA ALVES VIEIRA WEBER e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A Autarquia Federal foi citada em 20/02/08 (fls. 38 vº).
A r. sentença de fls. 118/122 (proferida em 17/07/2009), julgou procedente o pedido para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial a ser apurada de acordo com o disposto no artigo 44, da Lei nº 8.213/91, a contar de 14/11/07 (data do último requerimento administrativo). Determinou o pagamento das parcelas vencidas, compensando-as com os benefícios previdenciários eventualmente recebidos pela autora no período, com correção monetária, a partir de cada vencimento, nos termos das Súmulas 08 deste E. Tribunal e nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Os juros moratórios devem ser aplicados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo incidir até a data da expedição do Precatório/Requisitório, no caso de ser pago no prazo estabelecido no artigo 100 da CF/88. Concedeu a tutela antecipada. Em razão da sucumbência, condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 5% (cinco por cento) sobre o valor das prestações vencidas e não pagas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Isentou de custas.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a incapacidade da autora já existia antes mesmo de sua refiliação ao Regime Geral da Previdência Social. Pleiteia o efeito suspensivo ao recurso a fim de evitar a concessão do benefício até o julgamento definitivo da demanda. Requer, ainda, a alteração do termo inicial e a redução da verba honorária e dos juros de mora.
O INSS interpôs agravo de instrumento contra decisão que recebeu o apelo apenas no efeito devolutivo na parte correspondente à antecipação da tutela, ao qual foi negado provimento por este E. Tribunal, conforme pesquisa que passa a integrar a decisão.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/25, dos quais destaco:
- carteira de identidade da autora, indicando estar, atualmente, com 60 (sessenta) anos de idade (nascimento em 02/05/1950);
- comunicações de decisões do INSS, informando o indeferimento dos pedidos de auxílio-doença apresentados em 24/05/06, 10/05/07 e 10/09/07, tendo em vista que não foi constatada a incapacidade para o seu trabalho ou para sua atividade habitual e o requerido em 09/08/06 em razão da ausência da qualidade de segurada (fls. 14/18);
- atestados médicos de 2006 e 2007, informando ser a requerente portadora de patologias ortopédicas e miocardiopatia hipertensiva, devendo permanecer afastada do trabalho por tempo indeterminado (fls. 20/25).
A Autarquia juntou, a fls. 47 e seguintes, cópias do procedimento administrativo, das quais destaco:
- consulta ao sistema Dataprev/CNIS da Previdência Social, de 11/04/08, informando que a autora recolheu contribuições, como contribuinte individual, de 07/1999 a 08/1999, de 10/1999 a 09/2000, de 01/2006 a 10/2007 e de 12/2007 a 03/2008. Verifico, ainda, que manteve vínculos empregatícios de 01/09/80 a 05/04/81, de 01/12/82 com última remuneração em 12/1983, de 01/10/84 a 18/04/85, de 04/10/85 a 20/02/89, de 08/06/89 a 05/09/89, de 24/01/90 a 03/05/90, de 24/01/90 a 03/05/90, de 26/06/90 a 01/01/91, de 17/06/91 a 16/09/91 e de 01/09/92 a 30/09/92, como operadora de caixa, montadora, embaladora e vendedora.
- laudos médicos periciais, realizados pelo INSS em 04/07/06, 07/02/07, 05/04/07, 04/07/07, 01/10/07 e 14/11/07 atestando a ausência de incapacidade laborativa da requerente.
- laudo médico pericial, realizado pelo INSS em 01/11/06, fixando o início da incapacidade laborativa da autora em 01/01/03.
Submeteu-se a requerente à perícia médica (fls. 93/103 - 20/10/08), referindo que exerceu as funções de auxiliar de produção e diarista.
Assevera o *expert* que a periciada apresenta geno varo bilateral associado à osteoartrose predominantemente à esquerda, determinando prejuízo funcional e quadro álgico exuberante, além de insuficiência vascular periférica com úlcera ativa na perna direita, com sinais clínicos de processo infeccioso. Conclui pela incapacidade laborativa total e permanente da requerente, em virtude das patologias crônicas e evolutivas que a acometem.
Em resposta aos quesitos, atesta o Sr. Perito que a autora alega o início da doença há 04 (quatro) anos. Questionado sobre o possível início da incapacidade, aponta o dia 10/06/08, data da radiografia apresentada, afirmando ser decorrente de agravamento das patologias observadas.
Verifica-se que a requerente esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.
Recolhia contribuições quando a demanda foi ajuizada, mantendo a qualidade de segurada.
Esclareça-se que não há que se falar em preexistência das enfermidades incapacitantes, uma vez que o laudo pericial fixa a data de início da invalidez em 10/06/08 e as demais provas revelam que a incapacidade decorre do agravamento das doenças, impedindo o exercício de sua atividade laborativa, aplicando-se, ao caso, a parte final do § 2º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.
Vale ressaltar que o início de doença não se confunde com o início da incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por invalidez.
Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a requerente é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.
Como visto, a requerente esteve vinculada ao regime geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (11/02/08) e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.
1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.
2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.
3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).
(...)
4. Recurso provido. Sentença reformada.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data apontada pelo jurisperito para o início da invalidez, em 10/06/08, data de exame realizado.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto aos honorários advocatícios, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ). Portanto, mantenho-os conforme fixados pela r. sentença, à míngua de apelo da autora e tendo em vista que se adotado o entendimento desta E. Turma, seria prejudicial à Autarquia.
Esclareça-se que, sendo o benefício devido desde 10/06/08, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder ao desconto das prestações correspondentes aos meses em que a requerente recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício, restando prejudicado o pedido para concessão de efeito suspensivo.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia, apenas para alterar o termo inicial para a data determinada pelo perito judicial como sendo a de início da incapacidade.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 10/06/08 (data fixada pela perícia judicial) no valor a ser apurado nos termos do art. 44 da Lei 8.213/91. Mantenho a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044507-51.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.044507-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	JOSE PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	CARLOS AUGUSTO DOS REIS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PRISCILA CHAVES RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00135-2 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 13.10.2009 (fls. 33).
A sentença, fls. 69/71, proferida em 04.08.2010, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência.
Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 03.09.2009, o(a) autor(a) com 67 anos (data de nascimento: 05.04.1941), instrui a inicial com os documentos, de fls. 06/10, dos quais destaco: requerimento de benefício de prestação continuada à pessoa idosa, formulado na via administrativa em 06.07.2009 (fls. 08).
A fls. 15/29 a Autarquia junta o processo administrativo de aposentadoria por idade, formulado administrativamente, pelo requerente, em 05.03.2009.
Veio o laudo social (fls. 49/51), datado de 19.05.2010, indicando que o requerente reside com a esposa (núcleo familiar de 2 pessoas), em imóvel próprio. A renda familiar advém da aposentadoria por invalidez, no valor mínimo, auferida pela esposa. Destaca que os filhos ajudam os genitores com mantimentos.
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.
O exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 69 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família aufere 1 salário-mínimo, distribuídos entre 2 pessoas, residentes em imóvel próprio.
Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida, posto que não preenchido um dos requisitos para concessão do benefício.
Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042663-66.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042663-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	MARIA DAS GRACAS RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO	:	JUBERVEI NUNES BUENO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO MEDEIROS ANDRE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00161-2 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 24.04.2008 (fls. 15 verso).
A sentença, fls. 75/77, proferida em 28.07.2010, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a incapacidade laborativa.
Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 06.12.2007, o(a) autor(a) com 54 anos (data de nascimento: 08.11.1953), instrui a inicial com os documentos de fls. 04/09.

O laudo médico pericial (fls. 68/70), datado de 16.06.2010, aponta que a autora apresenta bom estado geral e mental. Destaca que a peticionaria não comprova suas queixas, de osteoporose na coluna, dores lombares, pressão alta e problema na tireóide. Salienta que a requerente não trouxe nenhum laudo de especialista atestando incapacidade.
Veio o laudo social (fls. 34/36), datado de 28.08.2008, indicando que a requerente reside com cinco netos (núcleo familiar de 6 pessoas), em imóvel próprio. Observa que a renda da família, de R$ 300,00, advém das pensões auferidas pelos netos, valor esse acrescido da bolsa família, de R$ 122,00. Destaca que três netos não quiseram morar com a mãe que recentemente passou a conviver em união estável.
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.
O exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 57 anos, não logrou comprovar a incapacidade para o trabalho, essencial à concessão do benefício assistencial, já que o laudo médico aponta que a autora apresenta bom estado geral e mental, não demonstrando a incapacidade para o exercício de atividade laborativa.
Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.
Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043947-12.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043947-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	JOAQUIM FRANCISCO DE LIMA
ADVOGADO	:	ROSANA PICOLLO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00087-8 2 Vr ARARAS/SP

DESPACHO
A sentença que julgou improcedente a demanda baseou-se no fato de que o(a) autor(a) não preencheu os requisitos para concessão do benefício.
Não foram produzidas provas suficientes, ao menos indicativas de que o(a) requerente estaria entre os beneficiários descritos na legislação.
Ora, nesse contexto, a decisão é apenas aparentemente desfavorável a ele(a), já que sua manutenção depende do exame do cumprimento das exigências contidas nos dispositivos que disciplinam a concessão do benefício assistencial, não bastando a mera afirmação de que o direito não lhe assiste, inteiramente dissociada dos elementos contidos nos autos.
Caracteriza-se, portanto, ainda que de modo indireto, o cerceamento de defesa, motivado por decisão precipitada, de fundamentação insuficiente, que estaria fadada a reforma, com irreparáveis prejuízos à parte.
Neste sentido é a orientação pretoriana:
"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. COMPLEMENTAÇÃO. SALÁRIO-MÍNIMO. PORTARIA 714/93. LEGITIMIDADE AD CAUSAM NÃO COMPROVADA. INTERESSE PROCESSUAL.
- Tratando-se de autor hipossuficiente, o juiz, tendo dúvidas a respeito da sua situação de beneficiário do INSS, poderia empregar seus poderes instrutórios suplementares, atendendo-se assim aos princípios informativos do processo civil e atendendo aos fins sociais da legislação previdenciária.
- Desta forma, deve ser reformada a decisão que extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por não ter a parte autora demonstrado sua legitimidade ad causam.
- A edição de portaria determinando o pagamento administrativo de diferenças parceladamente, não implica satisfação da pretensão da autora, que pleiteou o seu recebimento integral. Impossibilidade de se extinguir o feito por falta do interesse de agir.
- Precedentes.
- Recurso provido."
(RESP 166801/GO; Recurso Especial 1998/0016965-; Fonte: DJ, Data: 13/09/1999; PG: 89; Data da Decisão: 05/08/1999; Órgão Julgador: Quinta Turma; Relator(a): Ministro FELIX FISCHER)

Logo, converto o julgamento em diligência, devolvendo os autos ao Juízo de origem, para que em cumprimento do art. 130 do C.P.C., complemente a instrução da demanda, com a realização de estudo social sobre as condições em que

vivem o(a) autor(a) e as pessoas de sua família, que residem sob o mesmo teto, bem como do laudo médico, indicativo de capacidade laborativa.
Após as diligências cabíveis, dê-se vista às partes.
Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004964-41.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.004964-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	VALDEMAR ROBERTO DA SILVA
ADVOGADO	:	WATSON ROBERTO FERREIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00123-4 1 Vr ITU/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A Autarquia Federal foi citada em 16/10/07 (fls. 48 vº).
A r. sentença de fls. 124/127 (proferida em 14/08/2009), julgou improcedente o pedido, por considerar que o requerente não comprovou sua incapacidade total para o trabalho.
Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão dos benefícios.
Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/44, dos quais destaco:
- CTPS do autor, emitida em 26/08/82, indicando estar, atualmente, com 51 (cinquenta e um) anos de idade (nascimento em 27/09/1959), com os seguintes vínculos empregatícios: de 15/12/72 a 08/05/73, de 11/07/73 a 03/10/73, de 01/07/74 a 22/08/75, de 06/10/75 a 15/12/77, de 02/01/83 a 31/01/87, de 01/03/90 a 17/07/92, e o último, como açougueiro, de 06/01/98 sem data de saída (fls. 12/17);
- documentos relativos à concessão de benefícios (fls. 19/37);
- exames médicos e atestados médicos (fls. 38/44).
Em consulta ao Sistema Dataprev/CNIS, que passa a integrar a presente decisão, observo a existência de vários vínculos empregatícios em nome do requerente, sendo o último de 06/01/98 a 14/05/09 e que recebeu, administrativamente, auxílio-doença, de 05/02/04 a 18/12/06, de 24/12/06 a 30/06/07, de 19/01/08 a 03/02/08 e de 23/11/09 a 28/06/10.
Verifico, ainda, que percebe aposentadoria por invalidez, desde 29/06/10.
Submeteu-se o autor à perícia médica (fls. 94/96 - 16/06/09).
Assevera o *expert*, em resposta aos quesitos, que o periciado é portador de transtornos de discos na coluna lombar, com antecedente de tratamento cirúrgico, diabetes mellitus e polineuropatia sensorial e motora. Aduz tratar-se de moléstia irreversível que impede o exercício de sua atividade habitual, de açougueiro.
Conclui que "as sequelas e lesões diagnosticadas geram uma incapacidade parcial e permanente para o desempenho de atividades que exijam grande esforço com a coluna lombar".
Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que o autor esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Recebeu auxílio-doença até 30/06/07 e a demanda foi ajuizada em 04/09/07, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
Por fim, cumpre saber se o fato do laudo pericial ter atestado a incapacidade parcial e permanente para o labor, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais, de forma que, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual, porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, e nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.
Neste caso, o autor apresenta patologias crônicas que impedem o exercício de atividades laborativas que exijam esforços físicos, comuns àquelas que sempre desempenhou.
Portanto, associando-se seu grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, tais fatores impossibilitam sujeitá-lo a ficar a mercê de exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições para sobreviver dignamente.
Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.
Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.
Assim, deve-se ter sua incapacidade como total e permanente para o trabalho.
Como visto, o requerente esteve vinculado ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação (04/09/07) e é portador de doença que o incapacita de modo total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa.
Logo, presentes os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.
3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.
5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.
6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.
(...)
7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44, da Lei nº 8.213/91 será correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a 01 (um) salário mínimo.
Esclareça-se que, o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29, da Lei 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial, de acordo com o entendimento pretoriano, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.
1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.
2. Recurso especial conhecido e provido.
(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97
A honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.
O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais.
Esclareça-se que, sendo o benefício de aposentadoria por invalidez devido desde a data do laudo pericial, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos administrativamente, em razão do impedimento de cumulação e duplicidade.
Segue que, por essas razões, dou parcial provimento ao apelo do autor, nos termos do art. 557, §1º - A, do CPC, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado de acordo com o art. 44, da Lei 8.213/91, desde a data do laudo pericial (DIB em 16/06/09), devendo a Autarquia proceder à compensação dos valores pagos administrativamente. É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da data do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. Turma. O INSS é isento de custas, cabendo as despesas em reembolso.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042942-52.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042942-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	SHIRLEI DE SA FERNANDES
ADVOGADO	:	RAYNER DA SILVA FERREIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00000-2 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 21.01.10 (fls. 22).
O INSS interpôs agravo retido (fls. 58/60) do despacho que indeferiu o pedido de redesignação da data da perícia, não reitereado em contrarrazões de recurso.
A sentença, fls. 74/77, proferida em 14.09.2010, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a incapacidade laborativa.
Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Do agravo, não mencionado expressamente nas contrarrazões do apelo, não conheço, a teor do preceito do § 1º, do art. 523, do Código de Processo Civil.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais,

conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.
Proposta a demanda em 04.01.2010, o(a) autor(a) com 46 anos (data de nascimento: 12.03.1963), instrui a inicial com os documentos, de fls. 09/20, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de auxilio doença, formulado na via administrativa em 21.10.2009.
O laudo médico pericial (fls. 65/70), datado de 01.08.2010, aponta que a periciada apresenta alterações de ordem física na coluna que é compatível com a idade. Conclui que não há qualquer incapacidade, bem como repercussão laborativa.
A fls. 54/55, a Autarquia junta laudo médico pericial, realizado em 28.10.2009, indicando que não existe incapacidade laborativa.
Veio o laudo social (fls. 48/51), datado de 23.06.2010, indicando que a requerente reside com o esposo e o filho de 16 anos (núcleo familiar de 3 pessoas), em imóvel cedido pela genitora, nos fundo de sua residência. A renda familiar é composta pelo valor auferido pela requerente, como "debruadeira", R$ 350,00 (0,68 salários-mínimos), valor acrescido pelo Bolsa Família, R$ 65,00 (0,12 salários-mínimos). Destaca que o conjuge da requerente está desempregado e é alcoólatra.
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.
O exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 47 anos, não logrou comprovar a incapacidade para o trabalho, essencial à concessão do benefício assistencial, já que os laudos médicos são incisivos ao concluir que a autora não está incapacitada para o trabalho. Observa-se, através do laudo social, que a requerente exerce atividade laborativa em sua residência, o que corrobora os laudos médicos que concluem a moléstia da autora não tem repercussão em atividades laborativas.
Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.
Diante do exposto, não conheço do agravo retido da Autarquia e nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003913-14.2008.4.03.6103/SP
2008.61.03.003913-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	EUPHRASIA DA SILVA
ADVOGADO	:	SIMONE MICHELETTO LAURINO e outro

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença, com antecipação de tutela, e aposentadoria por invalidez.
A Autarquia foi citada em 16.06.2008 (fls. 62).
A tutela antecipada para a implantação da aposentadoria por invalidez foi deferida em 29.08.2008 (fls. 90/93).
A r. sentença, de fls. 112/115 (proferida em 27.02.2009), julgou procedente o pedido, determinando a concessão da aposentadoria por invalidez à autora, com DIB em 15.07.2008. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento dos valores devidos em atraso, descontados os pagos administrativamente ou por força da antecipação da tutela, corrigidos monetariamente, de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 242/2001 e adotado nesta 3ª Região (art. 454 do Provimento COGE nº 64/2005), e acrescidos de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação. Por fim, condenou a Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.
Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário, nos termos do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a nova redação que lhe foi dada pela Lei nº 10.352/2001.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a perda da qualidade de segurada.

O autor interpôs recurso adesivo (fls. 135/137), requerendo a alteração do termo inicial para a data do indeferimento administrativo (05.01.1995) e a concessão do acréscimo de 25% no valor da aposentadoria, pela necessidade de auxílio de terceiros.
Regularmente processados os recursos, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/50, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF da autora, informando estar, atualmente, com 70 (setenta) anos de idade (data de nascimento: 11.01.1940) (fls. 13);
- CTPS, com registros em labor urbano, de forma descontínua, como servente e ajudante de cozinha, de 09.02.1980 a 16.06.1994 (fls. 16/19);
- recibos de pagamento de salários, de setembro de 1980 e fevereiro de 1983 (fls. 25/26);
- termo de audiência de ação reclamatória trabalhista, com sentença favorável à reclamante, em 11.07.1984 (fls. 21);
- atestados e laudos de exames médicos, com diagnósticos de problemas neurológicos desde 03.10.1986 (fls. 28/32 e 39/46);
- recurso à Junta de Recursos da Previdência Social, de 17.03.1995 (fls. 33);
- carta de indeferimento de auxílio-doença, de 26.03.1995, por conclusão médica contrária (fls. 34);
- termo de decisão do Conselho de Recursos da Previdência Social, de 06.11.1995, negando provimento ao recurso da autora contra indeferimento de benefício por incapacidade (fls. 35);
- comunicações de resultado de exame médico, de 05.01.1995, 09.01.1995 e de 14.02.1995, concluindo pela inexistência de incapacidade laborativa (fls. 36/38);
- fotos da autora (47/50).
A fls. 56/57, a Secretaria do Juízo junta aos autos consulta ao Sistema Dataprev, da qual consta extrato do CNIS, confirmando vínculos empregatícios de 01.02.1980 a 16.06.1994. Consta, também, o recebimento de pensão por morte previdenciária, desde 31.05.2005.
A fls. 80/83, o INSS anexa à contestação pesquisa ao mesmo Sistema, informando, também, o indeferimento de auxílio-doença, em 19.02.1995 e em 26.03.1995, por conclusão médica contrária.
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 85/89 - 15.07.2008), informando apresentar distrofia muscular progressiva, desde 1986, tremores rítmicos, com características cerebelares de ataxia (não confirmados laboratorialmente, mas sabidamente irreversíveis), que comprometem até o falar; necessita do uso de fraldas por não ter controle dos esfíncteres. Acrescenta o perito que a paciente se encontra em mau estado geral (ectoscopia), dispneica (sem dificuldade para respirar em repouso), descorada; não anda, foi examinada dentro do carro que a trouxe para perícia (obesa, com grande dificuldade em colocá-la em cadeira de rodas).
Respondendo aos quesitos formulados, o experto assevera que a pericianda é portadora de neurocisticercose com epilepsia e distrofia muscular, estando acometida de paralisia irreversível, sem possibilidade de cura, necessitando da assistência permanente de terceiros para as atividades pessoais diárias. Aduz que a doença não é preexistente à filiação ao RGPS. Conclui pela incapacidade laborativa total e definitiva, desde 1999.
Verifica-se que a requerente esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.
De qualquer forma, independe de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de qualquer uma das enfermidades elencadas no artigo 151 da Lei nº 8.213/91; entre elas, está a paralisia irreversível e incapacitante.
Ajuizou a demanda em 02.06.2008 e seu último registro em CTPS teve término em 01.06.1994. Entretanto, não perdeu a qualidade de segurada, uma vez que, segundo a perícia médica judicial, apresenta distrofia muscular progressiva desde 1986, quando ostentava a qualidade de segurada da Previdência Social.
Neste caso, o conjunto probatório leva a crer que houve um agravamento da patologia, resultando na incapacidade atual.
Assim, há de se ter em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da Previdência.
Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.
- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;

- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;
- Agravo não provido.
(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402.)
Outrossim, ressalte-se que, embora o perito tenha fixado a época da incapacidade em 1999, afirma ter-se baseado em informações da própria pericianda. Além do que, tanto a perícia judicial como os documentos dos autos demonstram tratar-se de doença degenerativa e progressiva, o que enseja a aplicação do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
Logo, não há que se falar em perda da qualidade de segurada.
Como visto, a requerente esteve vinculada ao Regime Geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (02.06.2008) e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.
3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.
5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.
6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.
7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário mínimo.
Esclareça-se que o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.
O termo inicial deve ser mantido na data da perícia médica judicial (15.07.2008), conforme entendimento pretoriano, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.
1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.
2. Recurso especial conhecido e provido.
(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Segue que, por essas razões, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia, mantendo a tutela anteriormente concedida.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 15.07.2008 (data do laudo pericial), no valor a ser apurado nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045668-67.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.045668-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REGIANE CRISTINA GALLO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DA GRACA VELOSO GARCIA
ADVOGADO	:	ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA
No. ORIG.	:	05.00.00060-3 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A Autarquia Federal foi citada em 03/08/2005 (fls. 83).
A fls. 130, foi deferida a tutela antecipada para o restabelecimento do auxílio-doença.
O INSS interpôs agravo de instrumento contra decisão que antecipou os efeitos da tutela, ao qual foi negado provimento por este E. Tribunal (fls. 42 dos autos em apenso).
A r. sentença de fls. 172/177 (proferida em 02/04/2008) julgou procedente o pedido para condenar o réu a conceder à autora, a partir da data do laudo pericial, a aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42, da Lei nº 8.213/91, assim como abono anual disciplinado pelo § único do artigo 40 dessa mesma lei e § 6º do artigo 201 da CF, com valor a ser calculado na forma do artigo 29, II, da Lei de Regência ou correspondente ao salário mínimo mensal vigente no país, o que for maior, em consonância com o disposto no § 2º do artigo 201 da CF. Determinou a incidência de juros de moratórios de 12% (doze por cento) ao ano, a contar do termo inicial e correção monetária nos termos da resolução 242, de 03/07/01, do Egrégio Conselho da Justiça Federal, e do Provimento nº 26, de 18/09/01, da Egrégia Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região. Em razão da sucumbência, condenou a Autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o débito corrigido até a data da liquidação e dos honorários periciais, fixados em R$ 300,00 (trezentos Reais), corrigidos a partir da data da sentença.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a não comprovação da incapacidade laborativa da requerente. Pede, ainda, a redução da verba honorária.
A autora interpôs recurso adesivo pleiteando a alteração do termo inicial para a data do indeferimento administrativo e a majoração dos honorários advocatícios.
Regularmente processados os recursos, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/65, dos quais destaco:
- CTPS da autora, indicando estar, atualmente, com 62 (sessenta e dois) anos de idade (nascimento em 17/05/1948), com os seguintes vínculos: de 01/03/77 a 01/02/93 (fls. 09/10);
- demonstrativo de pagamento, emitido pela Prefeitura Municipal de Nuporanga, em 29/01/93, informando que a autora exercia a função de auxiliar de serviços (fls. 11);
- guias de recolhimentos da Previdência Social, em nome da autora e referentes às competências de: 01/2000 a 01/2001 (fls. 12/17);
- atestados e exames médicos (fls. 18/49);
- documentos relativos à concessão de auxílio-doença (fls. 50/63);
- comunicação de decisão do INSS, de 19/04/05, informando o indeferimento do pedido de auxílio-doença, apresentado em 01/04/05, em razão do parecer contrário da perícia médica (fls. 64).
A fls. 76/79 e 89, há consulta ao Sistema Dataprev da Previdência Social, informando que a requerente recebeu auxílio-doença de 15/02/01 a 28/02/05 e que percebe pensão por morte de trabalhador rural, desde 01/04/76.

Submeteu-se a autora à perícia médica judicial (fls. 149/156 - laudo datado de 11/07/07).
Assevera o *expert*, em resposta aos quesitos, que a periciada é portadora de hipertensão arterial sistêmica e enfermidades degenerativas na coluna vertebral e joelhos.
Conclui, em razão das várias doenças apresentadas, comprovadas pela anamnese e exames complementares, pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho.
A fls. 160/162, consta laudo médico pericial, elaborado pelo INSS em 19/03/07, concluindo pela ausência de incapacidade laborativa da autora.
Verifica-se que a requerente esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.
Recebeu auxílio-doença até 28/02/05 e ajuizou a demanda em 10/06/05, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a requerente é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.
Como visto, a autora esteve vinculada ao regime geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (10/06/05) e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.
1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.
2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.
3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).
(...)
4. Recurso provido. Sentença reformada.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do laudo médico que atestou a incapacidade (11/07/07), uma vez que o jurisperito não indica a data de início da incapacidade e não restou comprovada a incapacidade total e permanente em momento anterior.
É o entendimento pretoriano, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.
1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.
2. Recurso especial conhecido e provido.
(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, apenas para fixar a verba honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença. E, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso adesivo da autora.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 11/07/07 (data do laudo médico judicial). Mantenho a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037505-54.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037505-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	MICHELE ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	FERNANDO ALFONSO GARCIA e outro
REPRESENTANTE	:	MARIZETE RAMOS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	FERNANDO ALFONSO GARCIA e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG.	:	00084230320094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional de Seguro Social, da decisão reproduzida a fls. 23/23v., que deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, pleiteada com vistas a implantar benefício assistencial de prestação continuada, em favor da autora, ora agravada.
Alega o recorrente, em síntese, a ausência dos requisitos impostos pelo artigo 273, do CPC, bem como da legislação específica acerca do benefício de prestação continuada.
Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.
Do exame das razões recursais, não vejo, em sede de cognição inaugural, os predicados hábeis a manter a concessão do acautelamento concedido.
Não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações, sobremaneira porque, embora o laudo médico pericial afirme que a agravada, nascida em 04/12/1997, representada por sua mãe, é portadora de deficiência mental leve a moderada, não há nos autos elementos suficientes a demonstrar, por ora, que não possui condições de prover o próprio sustento ou tê-lo provido pelos seus.
Vale frisar, que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo de Primeira Instância, que poderá ainda determinar a realização de estudo social, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.
Posto isso, defiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.
Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V e VI, do CPC.
P.I.C.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037658-87.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037658-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE	:	EDNA DA SILVA FREITAS
ADVOGADO	:	AUTHARIS FREITAS DOS SANTOS e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00076617420104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Edna da Silva Freitas, da decisão reproduzida a fls. 13/14, que determinou a suspensão do feito pelo prazo de 60 (dez) dias, a fim de que a autora promova o pedido administrativo do benefício almejado. Assinalou o prazo de 15 dias para que comprove nos autos o protocolo do requerimento.
Alega a recorrente, em síntese, que a exigência de prévio requerimento administrativo fere o princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional.
Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC e de acordo com o entendimento dominante nesta Egrégia Corte, decido.
Não assiste razão à agravante.
Por um lado, o prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.
Verifico, contudo, que a exigência de se proceder ao prévio requerimento administrativo vem sendo tomada em favor dos segurados que acabam por aguardar todo o processamento da demanda, para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.
Enxergo, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários.
Mesmo diante de tamanhas evidências, não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega a abranger tais nuances.
Além do que, orientação pretoriana pacificou-se no sentido de que a ausência de pedido administrativo não obsta a propositura da presente ação.
Neste sentido, trago à colação, decisão proferida pelo Excelso Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO. VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.
1. Consoante entendimento pacificado desta Corte, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação judicial objetivando a concessão de benefício previdenciário.
Precedentes.
2. Agravo regimental improvido.
(STJ - Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 461121 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 17/02/2003 Página: 417 - Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES)
Na mesma trilha, este Egrégio Tribunal sumulou a matéria, nos seguintes termos:

Súmula nº 09 - Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação.

Nessas circunstâncias, parece-me que poderá atender aos objetivos legítimos da decisão agravada, a orientação desta Corte à demandante, sobre a relevância do pleito administrativo em seu próprio interesse, afastando-se a extinção pura e simples do feito, pretexto desses recursos, invocando inafastável preceito constitucional, que acaba impondo o seu acolhimento.
No caso dos autos, a ora agravante reconheceu que não pleiteou administrativamente a concessão de seus benefícios junto ao Instituto Previdenciário, e, assim, a recusa do agravado ao recebimento do pedido não restou demonstrada nos autos.
Nesta hipótese, anoto que o MM. Juiz prolator da decisão teve presentes as perspectivas sociais da questão, ao determinar a formulação do requerimento administrativo junto ao Instituto Previdenciário, e não a extinção da demanda, com intuito de propiciar à parte o caminho menos distante para atingir seus objetivos.
Por sua vez, o artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91 concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação pelo segurado da documentação necessária. Se nesse prazo for concedido o benefício que pleiteia o autor, perderia o objeto a ação subjacente e estaria satisfeita a obrigação em razoável prazo. Ao contrário, deixando a Autarquia de atender ao pedido, justificar-se-ia a propositura da demanda. Assim é que, a solução que se afirma mais favorável às partes é a suspensão do prazo para que possa o interessado formular o pleito administrativo.
Este é o entendimento dominante nesta E. Corte, como o demonstra o julgado a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO EXAURIMENTO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS.
1 - As Súmulas 213 do extinto TFR e 09 desta Corte não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu exaurimento, para a propositura da ação previdenciária.
2 - Apesar da necessidade da autora em provocar a via administrativa antes de recorrer ao Judiciário, cabe ao Magistrado apurar se houve a recusa de protocolo do INSS e, em caso positivo, adotar as providências necessárias para garantir à parte requerente a postulação na esfera administrativa.
3 - O interesse de agir surgirá se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo ou não for apreciado no prazo do artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91 (45 dias), ou for indeferido.

4 - Apelação da parte autora parcialmente provida para anular a sentença, com a remessa dos autos ao Juízo de origem, determinando a suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte autora possa requerer o benefício administrativamente e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação do INSS ou indeferido o benefício, prossiga o feito na primeira instância em seus ulteriores trâmites.
(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 2004.03.99.036975-7, Relator Des. Fed. SANTOS NEVES, julg 25.07.2005, DJU 25.08.2005, pág. 554)
Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, cassando o efeito suspensivo anteriormente deferido.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037605-09.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037605-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE	:	CARMELINA FERNANDES
ADVOGADO	:	GILSON BENEDITO RAIMUNDO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPUA SP
No. ORIG.	:	10.00.02236-9 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Carmelina Fernandes, da decisão reproduzida a fls. 17/18, que, determinou a comprovação do indeferimento do pedido na via administrativa, bem como a juntada de certidão negativa de distribuição perante a Justiça Federal, no prazo de 10 dias, sob pena de indeferimento da inicial e conseqüente extinção do feito sem resolução do mérito, por falta de interesse processual.
Alega a recorrente, em síntese, que a exigência de prévio requerimento administrativo fere o princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional.
Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.
Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC e de acordo com o entendimento dominante nesta Egrégia Corte, decido.
Assiste parcial razão à agravante.
Por um lado, o prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.
Verifico, contudo, que a exigência de se proceder ao prévio requerimento administrativo vem sendo tomada em favor dos segurados que acabam por aguardar todo o processamento da demanda, para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.
Enxergo, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários.
Mesmo diante de tamanhas evidências, não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega a abranger tais nuances.
Além do que, orientação pretoriana pacificou-se no sentido de que a ausência de pedido administrativo não obsta a propositura da presente ação.
Nesse sentido, trago à colação, decisão proferida pelo Excelso Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO. VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.
1. Consoante entendimento pacificado desta Corte, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação judicial objetivando a concessão de benefício previdenciário.
Precedentes.
2. Agravo regimental improvido.
(STJ - Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 461121 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 17/02/2003 Página: 417 - Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES)
Na mesma trilha, este Egrégio Tribunal sumulou a matéria, nos seguintes termos:

Súmula nº 09 - Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação.

Nessas circunstâncias, parece-me que poderá atender aos objetivos legítimos da decisão agravada, a orientação desta Corte ao demandante, sobre a relevância do pleito administrativo em seu próprio interesse, afastando-se a extinção pura e simples do feito, pretexto desses recursos, invocando inafastável preceito constitucional, que acaba impondo o seu acolhimento.
No caso dos autos, a ora agravante reconheceu que não pleiteou administrativamente a concessão de seu benefício junto ao Instituto Previdenciário, e, assim, a recusa do agravado ao recebimento do pedido não restou demonstrada nos autos.
Nesta hipótese, anoto que o MM. Juiz prolator da decisão teve presentes as perspectivas sociais da questão, ao determinar a formulação do requerimento administrativo junto ao Instituto Previdenciário, e não a extinção da demanda, com intuito de propiciar à parte o caminho menos distante para atingir seus objetivos.
Por sua vez, o artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91 concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação pelo segurado da documentação necessária. Se nesse prazo for concedido o benefício que pleiteia o autor, perderia o objeto a ação subjacente e estaria satisfeita a obrigação em razoável prazo. Ao contrário, deixando a Autarquia de atender ao pedido, justificar-se-ia a propositura da demanda. Assim é que, a solução que se afirma mais favorável às partes é a suspensão do prazo para que possa o interessado formular o pleito administrativo.
Este é o entendimento dominante nesta E. Corte, como o demonstra o julgado a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO EXAURIMENTO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS.
1 - As Súmulas 213 do extinto TFR e 09 desta Corte não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu exaurimento, para a propositura da ação previdenciária.
2 - Apesar da necessidade da autora em provocar a via administrativa antes de recorrer ao Judiciário, cabe ao Magistrado apurar se houve a recusa de protocolo do INSS e, em caso positivo, adotar as providências necessárias para garantir à parte requerente a postulação na esfera administrativa.
3 - O interesse de agir surgirá se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo ou não for apreciado no prazo do artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91 (45 dias), ou for indeferido.
4 - Apelação da parte autora parcialmente provida para anular a sentença, com a remessa dos autos ao Juízo de origem, determinando a suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte autora possa requerer o benefício administrativamente e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação do INSS ou indeferido o benefício, prossiga o feito na primeira instância em seus ulteriores trâmites.
(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 2004.03.99.036975-7, Relator Des. Fed. SANTOS NEVES, julg 25.07.2005, DJU 25.08.2005, pág. 554)
Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que a autora possa requerer o benefício administrativamente e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação do INSS ou indeferido o benefício, prossiga o feito no Juízo de origem em seus ulteriores termos.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037267-35.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037267-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE	:	ANDRE LUIS CANDIDO incapaz
ADVOGADO	:	NAIRANA DE SOUSA GABRIEL
REPRESENTANTE	:	JAIRO CANDIDO DA SILVA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPUA SP
No. ORIG.	:	08.00.02699-0 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por André Luis Candido, representado por seu pai, da decisão reproduzida a fls. 64, que, em autos de ação ordinária, objetivando a implantação de benefício assistencial, indeferiu pedido de produção de prova testemunhal, por entendê-la desnecessária ao deslinde da controvérsia.

Aduz o recorrente que faz jus à produção da prova requerida e que a decisão agravada impede seu direito de defesa, consagrado no art. 5º, inc. LV, da CF.
Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.
Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC e de acordo com o entendimento desta Egrégia Corte, decido.
Cabe ao juiz, destinatário da prova, verificar a necessidade e a possibilidade de sua realização ou não, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC.
Nesse sentido, o entendimento desta C. Corte, cujo aresto colaciono:
PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMENDA À INICIAL. APRESENTAÇÃO DO CADASTRO NACIONAL DE INFORMAÇÕES SOCIAIS (CNIS). LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ.
I. É dado ao magistrado julgar de acordo com seu livre convencimento e, para a formação de sua convicção, o juiz apreciará livremente as provas produzidas, motivando, contudo, as decisões proferidas (art. 131, CPC), sob pena de nulidade (art. 93, IX, CF).
II. Sendo o destinatário da prova, ao juiz cumpre decidir sobre a necessidade ou não de sua realização, bem como sobre a forma como esta é conduzida.
III. Agravo de Instrumento a que se nega provimento. Agravo Regimental prejudicado.
(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 274342 Processo: 200603000760146 UF: SP Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA Data da decisão: 23/04/2007 Documento: TRF300117663 DJU DATA:24/05/2007 PÁGINA: 456 - Rel. JUIZ WALTER DO AMARAL)

No caso dos autos, o Magistrado de primeiro grau considerou que a produção da prova testemunhal não tem utilidade para a solução da lide, sendo suficientes as já produzidas.
Na presente demanda, que versa acerca da concessão de benefício assistencial de prestação continuada, essencial para o deslinde da controvérsia é a realização de exame médico pericial e de estudo social, nos termos do art. 203, inc. V, da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93.
O art. 400, inc. II, do CPC, deixa claro que a prova testemunhal é desnecessária quando a comprovação do fato exige prova técnica:
"Art. 400. A prova testemunhal é admissível, não dispondo a lei de modo diverso. ***O juiz indeferirá a inquirição de testemunhas sobre fatos****:*
(...)
II - que só por documento ou por exame pericial puderem ser provados." (grifei)

Por oportuno, trago à colação verbete extraído da obra "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor" - Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery - Editora Revista dos Tribunais - 10ª edição - 2007 - p. 639:
*"**II: 5. Prova pericial**. Quando a prova do fato depender de conhecimento técnico ou científico, o juiz será assistido por perito (CPC 145) e não poderá se valer de prova testemunhal."*

Assim, concluindo o Juiz *a quo*, em decisão fundamentada, pela desnecessidade da realização da prova requerida, lhe é lícito indeferi-la, não havendo ilegalidade ou cerceamento de defesa.
Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
Dê-se vista ao Ministério Público Federal.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037218-91.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037218-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE	:	MARIA BARBOSA GONCALVES
ADVOGADO	:	FABIO ROBERTO PIOZZI
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELCIO DO CARMO DOMINGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA	:	JOSE GONCALVES SOBRINHO falecido
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP

No. ORIG. : 90.00.00096-7 1 Vr BOTUCATU/SP
DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Maria Barbosa Gonçalves, da decisão reproduzida a fls. 84, que em autos de ação previdenciária, ora em fase executiva, determinou que deverá haver a habilitação de todos os herdeiros do autor.
Aduz a recorrente, em síntese, que, na qualidade de viúva, é a única habilitada à pensão por morte, fazendo jus ao pagamento do crédito apurado em liquidação.
Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta C. Corte, decido.
Consoante disposição inserta no art. 112, da Lei n.º 8.213/91, as diferenças não recebidas em vida pelo segurado só serão pagas aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou, na falta deles, aos seus sucessores, na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.
No que diz respeito ao alcance do citado dispositivo, a E. Terceira Seção desta C. Corte, pelas Turmas que a compõe, consolidou entendimento no sentido de que o referido comando, com aplicabilidade sedimentada na esfera administrativa, alcança também os valores que integram o patrimônio do falecido submetidos ao crivo do Judiciário.
Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. ÓBITO DA AUTORA. DEPENDENTES HABILITADOS À PENSÃO POR MORTE. VIÚVO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.
- Os herdeiros civis somente sucedem o falecido autor de ação previdenciária na falta de dependentes habilitados.
- Aplicação do artigo 112 da Lei nº 8.213/91 na via judicial.
- Habilitação tão-só do viúvo da autora falecida.
- Desnecessidade da presença de todos os herdeiros na relação processual.
- Precedentes.
- Agravo regimental a que se nega provimento.
(TRF - 3ª Região - APELAÇÃO CÍVEL - 426224Processo: 98030514938 UF: SP Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO Data da decisão: 22/08/2007 Documento: TRF300131083 DJU DATA:27/09/2007 PÁGINA: 263 - Rel. JUIZA THEREZINHA CAZERTA)

No caso dos autos, portanto, sendo a agravante a única dependente do *de cujos* a fazer jus ao recebimento de pensão por morte, não há que se exigir a habilitação de todos os herdeiros para o levantamento, em juízo, dos valores devidos e não recebidos em vida pelo autor da ação.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento ao agravo, para determinar apenas a habilitação de Maria Barbosa Gonçalves, nos termos do art. 112 da lei n.º 8.213/91.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003215-42.2007.4.03.6103/SP
2007.61.03.003215-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VICENTE MARIANO DA CONCEICAO
ADVOGADO	:	RODRIGO VICENTE FERNANDEZ e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00032154220074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A Autarquia Federal foi citada em 08/06/2007 (fls. 63).
O autor interpôs agravo de instrumento contra decisão que indeferiu o pleito de antecipação dos efeitos da tutela, ao qual foi dado provimento por este E. Tribunal (fls. 126).
A r. sentença de fls. 157/164 (proferida em 13/04/2009), julgou procedente o pedido para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, nos termos

do artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir de 11/11/2007 (data do laudo). Determinou o pagamento dos atrasados, a serem pagos nos termos do artigo 100, caput e §§, da Constituição Federal, descontando-se os valores já pagos a título de benefício por incapacidade concedido após a data mencionada. Os valores deverão ser atualizados mês a mês, desde o momento em que deveria ter sido paga cada parcela ao autor, de acordo com o Provimento nº 64 da COGE deste E. Tribunal. Juros na forma do enunciado da Súmula nº 204 do STJ, ou seja, a partir da citação válida, à taxa de 1% (um por cento) ao mês (artigo 406 do CC c/c artigo 161, § 1º, do CTN). Concedeu a tutela antecipada. Em razão da sucumbência, condenou o INSS ao pagamento das despesas do autor e dos honorários advocatícios, estes fixados em R$ 2.000,00 (dois mil Reais), a serem atualizados nos termos do Provimento nº 64 da COGE deste E. Tribunal a partir da publicação da sentença. Custas na forma da lei.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, requerendo, preliminarmente, a suspensão dos efeitos do provimento antecipatório e a incidência da prescrição quinquenal. No mérito, sustenta, em síntese, a não comprovação da incapacidade laborativa do autor. Requer, ainda, a alteração do termo inicial para a data do laudo pericial. Reitera a ausência dos pressupostos para a concessão da tutela antecipada.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
As preliminares serão analisadas com o mérito.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/51, dos quais destaco:
- consulta ao Sistema Dataprev, de 20/04/07, informando que o requerente recolheu contribuições, como contribuinte individual, referentes às competências de 07/1988, de 09/1988 a 10/1989, de 12/1989 a 05/1990, de 07/1990 a 02/1991, de 04/1991 a 10/1994, de 12/1994 a 12/1995, de 09/1996 a 11/1996, de 11/2006, de 01/2007 a 02/2007 e de 12/2007, tendo a última sido recolhida em 15/01/07 (fls. 13/22);
- carteiras de trabalho do autor, indicando, estar, atualmente, com 67 (sessenta e sete) anos de idade (nascimento em 01/01/1943), com os seguintes vínculos empregatícios: de 04/03/67 a 19/08/67, de 20/05/68 a 24/05/68, de 15/07/68 a 22/12/68, de 10/04/70 a 18/10/70, de 15/07/71 com data de saída ilegível, de 01/08/73 a 15/09/73, de 03/07/74 a 11/07/74, de 01/08/74 a 03/09/74, de 12/05/80 a 06/07/80 e de 25/10/80 a 29/10/80, como ajudante de mecânico, prestador de serviços diversos, barbeiro, servente, coletor e vigia noturno (fls. 23/28);
- guias de recolhimentos da Previdência Social, em nome do autor e referentes às competências de: 03/1993 a 11/1996 e de 11/2006 a 02/2007 (fls. 29/45);
- comunicação de decisão do INSS, de 28/04/07, informando o indeferimento do pedido de auxílio-doença, em razão da perda da qualidade de segurado, tendo o início da incapacidade sido fixado em 01/02/06 (fls. 46);
- atestados médicos e exames médicos (fls. 47/51).
Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 114/118 - 10/10/2007, laudo datado de 11/11/07).
Assevera o *expert*, em resposta aos quesitos, que o periciado apresenta espondiloartrose em coluna lombar, hipertensão arterial sistêmica leve, calcificações arteriais e pós-operatório de cirurgia abdominal, devido a coleciste aguda (inflamação da vesícula biliar com cálculo), realizada em fevereiro de 2006.
Aduz que o requerente apresenta incapacidade permanente para atividades que necessitem de esforços físicos de moderados a intensos. Questionado sobre a data de início da incapacidade, informa ser impossível determiná-la.
Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente.
Verifica-se que o requerente esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.
Recolheu contribuições até 11/1996, perdeu a qualidade de segurado e, posteriormente, retomou-a, efetuando recolhimentos de 11/2006 a 02/2007, cumprindo a carência legalmente exigida, nos termos do artigo 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.
Por outro lado, cumpre saber se o fato do perito judicial atestar a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual, porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade ou baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.
Neste caso, o requerente é portador de patologias ortopédicas degenerativas que impedem o exercício de atividades laborativas que exijam esforços físicos, comuns àquelas que sempre desempenhou.
Portanto, associando-se a idade do autor, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, tais fatores impossibilitam sujeitá-lo a ficar à mercê de exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.
Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.
Desta forma, deve-se ter sua incapacidade como total e permanente para o trabalho.
Por fim, não há falar-se em enfermidade preexistente à nova filiação do autor ao RGPS, uma vez que, baseando-se nos exames físico e complementar, o perito afirma não ser possível precisar a data de início da incapacidade, tratando-se de doença degenerativa e crônica. Logo, o autor é portador de doença crônica e de caráter progressivo, que provavelmente contribuiu para o estado de agravamento das enfermidades, aplicando-se ao caso a parte final do § 2º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.
Como visto, o requerente esteve vinculado ao regime geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação (11/05/07) e é portador de doença que o incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.
1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.
2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.
3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).
(...)
4. Recurso provido. Sentença reformada.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).
O termo inicial do benefício deve mantido na data do laudo pericial, de acordo com o entendimento pretoriano, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.
1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.
2. Recurso especial conhecido e provido.
(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
A prescrição quinquenal não merece acolhida, uma vez que o termo inicial do benefício foi fixado na data do laudo pericial, não havendo, portanto, parcelas vencidas anteriores aos cinco anos do ajuizamento da ação.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, apenas para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença. E, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 11/11/07 (data do laudo judicial). Mantenho a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008170-63.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.008170-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO LUIZ DA SILVA
ADVOGADO : MOACIR CANDIDO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 09.00.00050-4 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença.
A tutela antecipada para restabelecimento do benefício de auxílio-doença foi deferida em 11/02/2009 (fls. 43).
A Autarquia foi citada em 27/02/2009 (fls. 48, verso).
A r. sentença de fls. 84/87 (proferida em 13/10/2009), julgou procedente o pedido para determinar ao INSS o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e para condená-lo ao pagamento das parcelas vencidas desde a data da cessação do benefício, em valores devidamente atualizados, com incidência de correção monetária a partir do vencimento de cada parcela e juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, descontadas as parcelas pagas a título de antecipação dos efeitos da tutela concedida no presente feito. Condenou-o, ainda, ao pagamento das custas processuais, nos termos da Súmula 178, do E. STJ e dos honorários advocatícios fixados em R$ 600,00. Confirmou e manteve a antecipação dos efeitos da tutela.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que o autor não comprovou estar incapacitado de forma total para o trabalho, mas tão somente, de forma parcial, não fazendo jus ao benefício pleiteado. Requer a concessão do efeito suspensivo ao recurso e a cassação da tutela antecipada.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrolo a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/42, dos quais destaco:
- cédula de identidade informando estar, atualmente, com 41 (quarenta e um) anos de idade (data de nascimento: 31/07/1969);
- CTPS com vários registros, de forma descontínua, de 1983 a 2008, como auxiliar de pesponto, auxiliar de montagem, moldador, açougueiro e no cargo de serviços gerais.
- atestados e exames médicos, entre eles, atestado de 04/09/2007, informando a existência de pseudo-artrose escafóide (CID S62), sendo que, deverá ser submetido a cirurgia e declaração de 14/10/2008, indicando que foi submetido a artrodese pré-escafóide do punho esquerdo, que evoluiu com artrose, considerando a lesão irreversível.
- decisão administrativa prorrogando benefício de auxílio-doença até 10/11/2008;
- decisão do INSS que indeferiu pedido de auxílio-doença apresentado em 11/12/2008, por conclusão médica contrária e
- carta de concessão do auxílio-doença, com início em 21/01/2008.
O INSS juntou, a fls. 61/64, extratos do sistema Dataprev informando a existência de vários vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 1983 a 2008, constando, ainda, que recebeu auxílio-doença como industriário, de 06/06/2000 a 30/11/2000.
Submeteu-se o requerente à perícia médica (fls. 77/79 - 06/08/2009), referindo ser "canhoto".

Declara o *expert*, ser o autor portador de artrose pós-traumática do punho esquerdo decorrente de fratura escafóide, que necessitou de procedimentos cirúrgicos, com limitação funcional. Conclui pela incapacidade parcial e definitiva para as atividades que demandem esforço e movimentos repetitivos do punho esquerdo.
Verifica-se através da documentação juntada aos autos, que o requerente esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
Recebeu auxílio-doença até 10/11/2008 e a demanda foi ajuizada em 09/02/2009, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
Por fim, cumpre saber se o fato do laudo pericial ter atestado a incapacidade parcial e definitiva, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.
Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais, de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual, devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário para que possa se submeter a tratamento, neste período de readaptação.
Assim, o requerente é portador de artrose pós-traumática do punho decorrente de fratura escafóide tratada através de cirurgia, apresentando limitação funcional do punho esquerdo. Dessa forma, está impedido de exercer suas atividades habituais, que sempre demandaram o uso de ambos os punhos, necessitando ser submetido a tratamento e processo de reabilitação profissional. Deste modo, deve-se ter sua incapacidade como total e temporária para o trabalho.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.
2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
(...)
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da cessação do benefício, tendo em vista que há atestados médicos comprovando que já era portador da lesão incapacitante naquela época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADEDE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.
- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.
- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.
(...)
(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.

II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa

III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.

(...)

(TRF3 - APELREE 200103990069360 - APELREE - 667222 - OITAVA TURMA - DES. FED. NEWTON DE LUCCA - DJF3 CJ1 DATA:09/03/2010 PÁGINA: 613)

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

-O laudo pericial respondeu de forma detalhada e minuciosa todos os quesitos formulados pelas partes, não havendo, dessarte, necessidade de esclarecimentos.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- Mantido o marco inicial do benefício, pois, comprovada a manutenção da incapacidade desde a concessão administrativa do benefício por incapacidade e a impossibilidade de reabilitação.

(...)

(TRF3 - AC 200503990510604 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1075362 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. EVA REGINA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 827)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANO MORAL INDEVIDO.

- Presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Precedentes.

- Preenchidos in casu os requisitos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, autorizadores da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- A teor do conjunto probatório e do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.

(...)

(TRF3 - AC 200903990006970 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387527 - DÉCIMA TURMA - DES. FED. DIVA MALERBI - DJF3 CJ1 DATA:13/01/2010 PÁGINA: 3658)

Esclareça-se que, dado ao caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Além do que, o artigo 520, inciso VII, do Código de Processo Civil dispõe que a apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida apenas no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.

Portanto, o presente recurso foi recebido em seu regular efeito.

Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado e para isentar o ente previdenciário do pagamento das custas, cabendo apenas as despesas em reembolso. Com fulcro no art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da Autarquia, mantendo a tutela anteriormente concedida.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 10/11/2008 (data da cessação administrativa), no valor a ser apurado, de acordo com o art. 61, da Lei nº 8.213/91, devendo ser observado o disposto pelos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91, dado ao caráter temporário do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032698-64.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.032698-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	RUBENS DONIZETE PAULO BRAMBILLA
ADVOGADO	:	MARCIA APARECIDA DA SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00022-2 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença.
O autor interpôs agravo de instrumento da decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada, sendo que, esta E. Corte, em acórdão de fls. 112/117, deu provimento ao recurso, para determinar a imediata implantação do benefício de auxílio-doença.
A sentença de fls. 174/177 (proferida em 02/03/2010), julgou improcedente o pedido, por considerar que o autor não comprovou estar incapacitado para o trabalho. Revogou a antecipação da tutela anteriormente concedida.
Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, ser portador de enfermidades que analisadas em conjunto com sua idade, profissão e condição social, determinam o preenchimento dos requisitos para concessão dos benefícios pleiteados.
Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrolo a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/42, dos quais destaco:
- cédula de identidade informando estar, atualmente, com 52 (cinquenta e dois) anos de idade (data de nascimento: 19/01/1958);
- CTPS com registro, a partir de 17/09/2001, para J.S.A. Construtora e Pavimentadora Ltda, como motorista;
- extrato do sistema Dataprev informando a existência de vários vínculos empregatícios urbanos, de forma descontínua, de 1976 a 2004.
- atestados e receituários médicos e
- decisões administrativas indeferindo pedidos de auxílio-doença apresentados em 12/12/2007 e em 28/01/2008, ambos por conclusão médica contrária.
A fls. 97, consta extrato do sistema Dataprev informando que o autor recebeu auxílio-doença, de 16/02/2003 a 15/12/2007.
Submeteu-se o requerente à perícia médica (fls. 151/155 - 13/08/2009), informando que, ao exame físico, o autor mostrou-se alerta, orientado, consciente e sem alterações de humor. Sua linguagem estava normal assim como os nervos cranianos e a marcha e o equilíbrio. Apresentava, ainda, força motora preservada, reflexos simétricos, tono e trofismo musculares, coordenação motora e sensibilidade, todos normais. Declara que o requerente tinha apenas discreto tremor nas mãos durante o exame.

Informa o perito, ser o autor portador de transtorno de pânico, estando em uso de baixa dosagem de medicações e referindo melhora com o uso dos remédios. Aduz, ainda, que não há alterações de natureza neurológica. Conclui pela aptidão para o trabalho, inclusive para suas ocupações habituais.
Neste caso, embora o autor seja portador de transtorno do pânico, está com seu quadro controlado através do uso de remédios que, segundo seu próprio relato, resultaram numa melhora no quadro.
Assim o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, ou de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do C.P.C., nego seguimento ao recurso do autor.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007653-58.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.007653-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TIAGO BRIGITE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA APARECIDA RUBIO
ADVOGADO	:	SILVIO JOSE TRINDADE
No. ORIG.	:	08.00.00106-5 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez de trabalhadora rural.
A Autarquia foi citada em 03/10/2008 (fls. 17, verso).
A r. sentença de fls. 69/72, proferida em 03/09/2009, julgou a demanda procedente para condenar o INSS a conceder à autora, o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente o art. 33, da Lei 8.213/91, mais o 13º salário, a partir da citação. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total das prestações vencidas até a data da sentença. Isento de custas.
Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário, a teor do disposto no art. 475, § 2º, do CPC.
Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, a extinção do feito, por falta de interesse de agir, em face da ausência de prévio requerimento administrativo. Requer, alternativamente, a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que a autora comprove o recebimento administrativo do benefício ou a ausência de manifestação do INSS no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias após o protocolo do pedido. No mérito, alega a perda da qualidade de segurada, tendo em vista que seu último vínculo empregatício cessou em 03/01/1985.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Rejeito a preliminar, uma vez que não se exige esgotamento das vias administrativas, para a propositura da ação judicial a teor da Súmula nº 9 desta Egrégia Corte.
No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador(a) rural em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/12, dos quais destaco:
- cédula de identidade informando estar, atualmente, com 55 (cinquenta e cinco) anos de idade (data de nascimento: 27/03/1955);
- certidão de casamento, de 28/07/1984, constando a profissão de lavrador do cônjuge, indicando, ainda, averbação da separação judicial do casal, conforme mandado de 01/10/1999; e
- atestado médico.
Foram ouvidas duas testemunhas, fls. 36/37, que conhecem a autora há mais de 20 (vinte) anos e informam que trabalhou no campo.
Submeteu-se a requerente à perícia médica (fls. 42/46 - 16/04/2009), informando ser portadora de poliartrose (osteoartrose primária generalizada). Conclui pela incapacidade total e permanente para atividades que demandem esforços físicos.
O INSS juntou, a fls. 87 e seguintes, extratos do sistema Dataprev indicando a existência dos seguintes vínculos empregatícios em nome da autora: de 01/03/1974 a 05/1976, para um empregador não cadastrado; de 01/09/1976 a 15/01/1977, para Santa Casa de Misericórdia de Guararapes; de 01/06/1977 a 31/01/1978, para Supermercado Jordão; de 06/02/1978 a 16/02/1979, para Óleos Menu Ind. e Comércio Ltda; de 01/05/1979 a 31/03/1980 e de 01/07/1980 a 30/06/1981, para Supermercado Jordão Ltda; de 01/10/1981 a 28/03/1982, para Supermercado Alves Ltda; de 01/07/1982 a 30/06/1983, para Supermercado Jordão Ltda; de 20/10/1983 a 24/12/1983, para Katayama Alimentos Ltda e de 16/11/1984 a 03/01/1985, para Supermercados Jordão Ltda.
No presente caso, não é possível estender à autora, a condição de lavrador do marido, como pretende, tendo em vista que está separada do cônjuge desde 1999 e não há qualquer prova material relativa ao desempenho de labor rural contemporânea ao período que se pretende comprovar.
Além do que, a prova testemunhal é vaga e imprecisa, não sendo hábil a demonstrar que a requerente trabalhou no campo.
Por fim, a própria autora exerceu atividade urbana, não restando comprovada a alegada condição de segurada especial.
Neste sentido é a orientação pretoriana, *in verbis*:
PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, DA LEI N. 8.213/91. TRABALHADOR RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE PERÍODO LABORADO SEM REGISTRO PROFISSIONAL POR MEIO DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. INEXIGIBILIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. SEGURADO ESPECIAL. FILIAÇÃO E CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADAS. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO. VERBA HONORÁRIA. JUSTIÇA GRATUITA.
1. Não demonstrado o exercício de atividade rural por meio de início de prova material conjugado com prova testemunhal, não há que se reconhecer o período laborado sem registro profissional;
2. A inexigibilidade do recolhimento das contribuições previdenciárias prevista no art. 26, III, da Lei nº 8.213/91 refere-se tão-somente ao segurado especial enquadrado no inciso VII, do art. 11, do mesmo diploma legal;
3. Constatada a incapacidade laborativa definitiva por meio de laudo médico pericial, porém não demonstrada a qualidade de segurado nem tampouco cumprida a carência legal, não há que se conceder a aposentadoria por invalidez de que trata o art. 42, da Lei nº 8.213/91;
4. A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 12, da Lei nº 1.060/50, face à gratuidade concedida;
5. Recurso do INSS provido.
(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CIVEL - 857988 Processo: 199961160028630 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data da decisão: 29/09/2003 Documento: TRF300081092 DJU DATA:12/02/2004 PÁGINA: 383 - Relator(a) JUIZ ERIK GRAMSTRUP)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURAL. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. LAUDO DESFAVORÁVEL. INCAPACIDADE LABORAL NÃO COMPROVADA.
I - O apelante não comprovou a qualidade de segurado da previdência social, não se verificando a existência nos autos de prova relativa à atividade rural que alega ter exercido, para os fins do art. 39, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O laudo judicial revela que o autor é portador de enfermidade que não acarreta incapacidade laboral, revelando-se inviável a concessão do benefício pleiteado.
III- Apelação do autor improvida.
(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CIVEL - 555683 Processo: 199903991134132 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data da decisão: 22/02/2005 Documento: TRF300090649 DJU DATA:14/03/2005 PÁGINA: 479 - Relator(a) JUIZ SERGIO NASCIMENTO)
Saliente-se que, mesmo considerando os vínculos empregatícios urbanos, o último se deu em 1985 e a ação foi ajuizada somente em 05/09/2008, ocorrendo a perda da qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.
Neste sentido, destaque-se:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ATIVIDADE RURAL E URBANA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E TEMPORÁRIA. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.
1. A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não recebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
2. Ação ajuizada fora do prazo estabelecido no inciso II, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual verifica-se a perda de sua qualidade de segurada.
3. Incapacidade laborativa atestada pelo perito como parcial e temporária e, em laudo complementar, como inexistente.
4. Improcedência do pedido inicial. Manutenção.
5. Recurso da parte autora improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803569 - Órgão Julgador: Oitava Turma, DJ Data: 09/12/2004 Página: 423 - Rel. Juíza VERA JUCOVSKY).
CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.
1. Agravo retido não conhecido por não reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do § 1º do art. 523 do CPC.
2. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva ou temporária para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 e 59 a 64 da Lei nº 8.213/91.
3. Inexistindo nos autos outros elementos que evidenciem a incapacidade do autor, é de se acolher o laudo médico pericial, que concluiu pela ausência de incapacidade que o inabilite para o trabalho.
4. A qualidade de segurado não restou comprovada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.
5. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 815436 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 09/12/2004 Página: 464 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).
Assim, impossível o deferimento do pleito.
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.
Logo, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032216-19.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.032216-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	LAURO BALIEIRO NETO
ADVOGADO	:	CARLOS EDUARDO ITTAVO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00142-3 1 Vr NOVA GRANADA/SP
DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A Autarquia foi citada em 17/09/2008 (fls. 37).
A sentença de fls. 97/100 (proferida em 19/04/2010), julgou improcedentes os pedidos por considerar que o autor não comprovou estar incapacitado para o trabalho.
Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que sempre exerceu a função de lavrador e que está incapacitado para o exercício de funções que demandem esforço físico, fazendo jus aos benefícios pleiteados. Requer, alternativamente, a anulação da r. sentença para a realização de nova prova pericial.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrolo a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/32, dos quais destaco:
- cédula de identidade informando estar, atualmente, com 45 (quarenta e cinco) anos de idade (data de nascimento: 19/08/1965);
- certidão de casamento de 15/03/1986, atestando sua profissão de lavrador;
- CTPS com os seguintes registros: de 01/09/1980 a 24/08/1982, para Fazenda Córrego Rico, como trabalhador rural; de 13/03/1984 a 02/12/2004, para Carlito Jaqueto, na Fazenda Nova, no cargo de serviços diversos e, a partir de 01/01/1985, sem data de término, para Antonio Junqueira de Azevedo, como trabalhador rural;
- carta de concessão do auxílio-doença, com início em 09/01/2004;
- comunicação do INSS informando que, de acordo com o exame médico ao qual foi submetido em 27/01/2005, ficou constatado que permanece a incapacidade laborativa;
- comunicação da Autarquia informando a concessão do benefício até 14/10/2006;
- decisão administrativa indeferindo pedido de reconsideração apresentado em 31/10/2007, por conclusão médica contrária e
- exames e atestados médicos.
A fls. 48/54, há extrato do sistema Dataprev informando a existência dos seguintes vínculos empregatícios: de 01/01/1985 a 12/1990 e de 01/10/1985, com última remuneração em 03/1995, para Antonio J. de Azevedo e de 01/01/1985 a 11/04/2008, para empregador cadastrado sob nº 21.199.00020.8-9; constando, ainda, que recebeu auxílio-doença, de 21/12/2001 a 04/12/2003 e de 09/01/2004 a 31/07/2007.
A fls. 55/71, constam perícias realizadas em sede administrativa no período de 04/02/2004 a 09/11/2007.
Submeteu-se o requerente à perícia médica (fls. 86/89 - 06/11/2009), informando ser portador de espondilodiscoartrose de coluna lombosacra. Aduz que não está fazendo uso de qualquer medicação específica e que, embora refira dor lombar, ao exame neurológico não foram constatadas anormalidades. Conclui pela aptidão para o trabalho.
Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, o perito foi claro ao afirmar, após exame clínico, que o requerente não está incapacitado para o trabalho.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, que atestou, depois de acurada perícia médica, a capacidade do autor para o exercício de sua atividade laborativa, não havendo razão para determinação de nova perícia ou de complementação do laudo apresentado.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Além do que, o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Assim o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº

8.213/91, ou de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do C.P.C., nego seguimento ao recurso do autor.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00022 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0026268-96.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.026268-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
PARTE AUTORA	:	MARINA CONSUELO MARTOS
ADVOGADO	:	ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	:	08.00.00242-5 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez.
A Autarquia foi citada em 30/09/2008 (fls. 32, verso).
A tutela antecipada para implantação da aposentadoria por invalidez foi deferida em 21/08/2009 (fls. 72).
A r. sentença de fls. 83/86 (proferida em 16/03/2010), julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora, o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos da lei, desde a data do indeferimento do pedido administrativo (13/08/2008), incluído o abono anual. Sobre as verbas devidas incidirão correção monetária e juros de mora legais desde cada vencimento até o efetivo pagamento. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de eventuais despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Manteve a antecipação da tutela.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
De início, cumpre ressaltar que a r. sentença deve ser submetida ao reexame necessário, pois não há como aferir o valor da condenação, nos termos do § 2º do artigo 475 do CPC.
No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/25, dos quais destaco:
- cédula de identidade indicando estar, atualmente, com 67 (sessenta e sete) anos de idade (data de nascimento: 15/10/1943);
- decisão administrativa indeferindo o pedido de auxílio-doença apresentado em 13/08/2008, por conclusão médica contrária;
- comprovantes de recolhimentos efetuados ao INSS relativos às competências 11/2007 a 06/2008;
- CTPS com os seguintes registros: de 19/11/1992 a 17/08/1995, para Sociedade São Vicente de Paulo, como cozinheira e de 01/08/1999 a 04/11/2000, para Assistência Social Feminina de Irapuru, como auxiliar de serviço.
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 57/59 - 19/05/2009), informando ser portadora de espondiloartrose e escoliose lombares, tendinopatia no ombro direito e osteoporose. Assevera que são enfermidades irreversíveis e de caráter progressivo, sendo que a incapacidade teve início em agosto de 2008. Conclui pela incapacidade total e definitiva para o trabalho.
A fls. 67 consta extrato do sistema Dataprev atestando a existência dos seguintes vínculos empregatícios: de 19/11/1992, com última remuneração em 12/1993, para Associação São Vicente de Paulo; de 19/11/1992 a 17/08/1995, para um empregador não cadastrado; de 03/02/1997 a 30/07/1999, para Prefeitura Municipal de Irapuru e de 01/08/1999 a 04/11/2000, para Assistência Social Feminina de Irapuru, tendo efetuado recolhimentos como contribuinte individual, de 11/2007 a 06/2008
Verifica-se que a autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.
Efetuou recolhimentos até 06/2008 e a demanda foi ajuizada em 01/09/2008, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
Como visto, a requerente esteve vinculada ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (01/09/2008) e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, fazendo jus à aposentadoria por invalidez.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.
3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum *a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.*
4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.
5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.
6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.
(...)
7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício. (TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo (13/08/2008), tendo em vista a informação do perito de que já estava incapacitada para o trabalho naquela época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADEDE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.
- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.
(...)
(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.
II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa
III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.
(...)
(TRF3 - APELREE 200103990069360 - APELREE - 667222 - OITAVA TURMA - DES. FED. NEWTON DE LUCCA - DJF3 CJ1 DATA:09/03/2010 PÁGINA: 613)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA SATISFEITOS. VALOR DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. CUSTAS.
I - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).
II - O auxílio-doença é devido ao segurado que se encontre incapacitado para o exercício do seu trabalho ou de sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 59).
III - Laudo pericial concluiu que o autor, atualmente com 52 (cinqüenta e dois) anos de idade, portador de psicose de abstinência protraída de caráter crônico e síndrome depressiva, controláveis por medicamentos, está incapacitado temporariamente para o trabalho.
IV - O requerente esteve vinculado ao Regime Geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
V - Entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira esta condição.
VI - Demonstrado o atendimento a todos os pressupostos básicos para concessão do auxílio-doença.
VII - O valor da renda mensal do auxílio-doença deverá ser apurado de acordo com o art. 61, da Lei nº 8.213/91.
VIII - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data de encerramento de seu último vínculo empregatício (01/09/1999), eis que o conjunto probatório leva a crer que já era portador da doença incapacitante naquela época.
(...)
(TRF3 - AC 200603990035700 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 10851414 - OITAVA TURMA - DES. FED. MARIANINA GALANTE - DJF3 CJ2 DATA:18/08/2009 PÁGINA: 666)
PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.
-O laudo pericial respondeu de forma detalhada e minuciosa todos os quesitos formulados pelas partes, não havendo, dessarte, necessidade de esclarecimentos.
- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.
- Mantido o marco inicial do benefício, pois, comprovada a manutenção da incapacidade desde a concessão administrativa do benefício por incapacidade e a impossibilidade de reabilitação.
(...)
(TRF3 - AC 200503990510604 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1075362 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. EVA REGINA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 827)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANO MORAL INDEVIDO.

- Presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Precedentes.
- Preenchidos in casu os requisitos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, autorizadores da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
- A teor do conjunto probatório e do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.
(...)
(TRF3 - AC 200903990006970 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387527 - DÉCIMA TURMA - DES. FED. DIVA MALERBI - DJF3 CJ1 DATA:13/01/2010 PÁGINA: 3658)
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado e para isentar o ente previdenciário do pagamento das custas, cabendo apenas as despesas em reembolso. Mantenho a tutela anteriormente concedida.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 13/08/2008 (data do requerimento administrativo), no valor a ser calculado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006412-51.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.006412-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	BERENICE GONCALVES
ADVOGADO	:	NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTA ROVITO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00064125120104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, aplicados em dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03).
A sentença (fls. 59/62), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido. Sem custas e honorários advocatícios, em razão da concessão da justiça gratuita.
Inconformada, apela o requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo* e *error in judicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 20/10/2010.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:
"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o

Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Assentado esse ponto, passo a analisar o mérito.
O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da autora teve DIB em 07/11/1998 (fls. 21).
Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício da autora foi calculado levando-se em conta a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, devidamente corrigidos (fls. 21). Ao elaborar o respectivo demonstrativo, o INSS utilizou os indexadores corretos e, não houve limitação do salário-de-benefício ao teto do salário de contribuição vigente à época da concessão.
Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PORTARIAS MPAS 4.883/98 E MPS 12/04. ALTERAÇÃO DO TETO. REFLEXO NOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.
1. É necessário dissociar a intenção do legislador e do administrador público quando o objetivo é reajustar - recompor a perda decorrente da variação inflacionária, ajustar, tornar proporcional à elevação do custo de vida - e quando o critério está ligado a um fator político de alteração do limite-teto dos benefícios.
2. Para que se evite a redução indevida dos benefícios em manutenção, a recomposição de valores referentes à perda inflacionária deve incidir também sobre o teto, em respeito à preservação do valor real. Se assim não fosse, teríamos um teto "engessado" perante a correção do salário-de-contribuição, da RMI e dos benefícios já concedidos. Aqui, portanto, deve ser observado um índice que atente à irredutibilidade dos benefícios frente à variação inflacionária. Este é o intento da determinação trazida na Lei nº 8.212/91, no §1º do seu art. 20, e no §5º do seu art. 28, ao estabelecerem que a correção ocorra na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.
3.As alterações do valor-teto, promovidas pelas Emendas
Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não sendo aplicada aos benefícios em manutenção.
(Origem: TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL; Processo: 200570080010465; UF: PR; Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Data da decisão: 02/08/2006; Relator: EDUARDO VANDRÉ O L GARCIA)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.
- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.
- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.
- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.
- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.
- Apelação a que se nega provimento.
(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768)
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.
- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.
- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida - Agravo desprovido.
(AC 200561830007580, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:17/03/2010; PÁGINA: 2039)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DO BENEFÍCIO. ARTS. 20, § 1º E 28, §5º, LEI N.º 8.212/91.
1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
2. Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% dezembro/2004).
3. Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2004.61.83.007000-5, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, 7ª Turma, j. 11/05/2009, DJ 10/06/2009)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004.
- Os reajustes dos benefícios previdenciários são regidos pela Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento jurídico para a incidência de percentuais diversos daqueles nela estipulados. Precedentes.
- São indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).
- Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2005.61.26.003600-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 16/03/2009, DJ 28/04/2009)
PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.
1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.
2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.
3. Agravo interno interposto pela autora improvido."
(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)
Nesses termos, não merece acolhida a pretensão da apelante.
Posto isso, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006861-91.2006.4.03.6104/SP
2006.61.04.006861-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : ARNALDO DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : PATRICIA BURGER e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO FURTADO DE LACERDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, aplicados em dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03).
A sentença (fls. 38/43), julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito com a resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor dado à causa, sobrestando a execução desse valor, enquanto ostentar a condição de beneficiário da Justiça Gratuita.
Inconformado, apela o requerente, reiterando, em síntese, os argumentos da inicial, pleiteando, ainda, o afastamento da prescrição qüinqüenal.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 21/07/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de aposentadoria especial do autor teve DIB em 27/05/1993 (fls. 19).
Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado levando-se em conta a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, devidamente corrigidos (fls. 19). Ao elaborar o respectivo demonstrativo, o INSS utilizou os indexadores corretos e, não houve limitação do salário-de-benefício ao teto do salário de contribuição vigente à época da concessão.
Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Confira-se:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PORTARIAS MPAS 4.883/98 E MPS 12/04. ALTERAÇÃO DO TETO. REFLEXO NOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.
1. É necessário dissociar a intenção do legislador e do administrador público quando o objetivo é reajustar - recompor a perda decorrente da variação inflacionária, ajustar, tornar proporcional à elevação do custo de vida - e quando o critério está ligado a um fator político de alteração do limite-teto dos benefícios.
2. Para que se evite a redução indevida dos benefícios em manutenção, a recomposição de valores referentes à perda inflacionária deve incidir também sobre o teto, em respeito à preservação do valor real. Se assim não fosse, teríamos um teto "engessado" perante a correção do salário-de-contribuição, da RMI e dos benefícios já concedidos. Aqui, portanto, deve ser observado um índice que atente à irredutibilidade dos benefícios frente à variação inflacionária. Este é o intento da determinação trazida na Lei nº 8.212/91, no §1º do seu art. 20, e no §5º do seu art. 28, ao estabelecerem que a correção ocorra na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.
3.As alterações do valor-teto, promovidas pelas Emendas
Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não sendo aplicada aos benefícios em manutenção.
(Origem: TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL; Processo: 200570080010465; UF: PR; Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Data da decisão: 02/08/2006; Relator: EDUARDO VANDRÉ O L GARCIA)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.
- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.
- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.
- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.
- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.
- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.
- Apelação a que se nega provimento.
(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768)
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.
- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.
- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida - Agravo desprovido.
(AC 200561830007580, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:17/03/2010; PÁGINA: 2039)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DO BENEFÍCIO. ARTS. 20, § 1º E 28, §5º, LEI N.º 8.212/91.
1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
2. Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% dezembro/2004).
3. Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2004.61.83.007000-5, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, 7ª Turma, j. 11/05/2009, DJ 10/06/2009)
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004.
- Os reajustes dos benefícios previdenciários são regidos pela Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento jurídico para a incidência de percentuais diversos daqueles nela estipulados. Precedentes.
- São indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).
- Agravo legal a que se nega provimento."
(AC 2005.61.26.003600-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 16/03/2009, DJ 28/04/2009)
PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.
1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.
3. Agravo interno interposto pela autora improvido."
(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)
Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.
Posto isso, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003616-22.2009.4.03.6119/SP
2009.61.19.003616-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOSE RODRIGUES DE LIMA
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00036162220094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.
Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.
Deferida gratuidade de Justiça.
Medida antecipatória não concedida.
Sentença de improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Preliminarmente, pleiteou a nulidade da sentença. Meritoriamente, faz jus à pretensão deduzida.
Em contrarrazões, a autarquia arguiu a decadência do direito de ação.
Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.
Não se há falar em nulidade da sentença por cerceamento de defesa, porque, no presente caso, entendo desnecessária a produção de prova pericial.
Sobre eventual decadência, na hipótese não desaparece o fundo de direito, podendo ocorrer apenas, como já bem fundamentado pelo Juízo *a quo*, se o caso, a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio antecedente à propositura da ação (art. 103, Lei 8.213/91, art. 1º, Decreto 20.910/32, e arts. 219, § 5º, e 1.211, Código de Processo Civil).

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.
Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.

Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.
Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos
Os direitos extinguem-se quando ocorrer:
(...)
3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).
(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)
"17.4 Extinção dos Direitos
Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.
(...)
Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.
(...)
Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).
Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.
Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.
(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)
"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA
Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.
São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.
A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem conseqüência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.
Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.
(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)

"2. Renúncia
A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".
Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).
3. Interpretação estrita
Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.
Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.
Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.
Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)
"RENÚNCIA. Ou renunciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.
Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.
A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.
(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. Mutatis mutandis, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.
E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.
Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.
Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.
Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeva prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (*v. g.*, consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).
Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.
A proposição não se sustenta.
O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.
É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.
Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.
O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:

(...)
§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.
(...)."
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)
"Art. 5º. Omissis.
§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parecença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:
(...)
V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.
(...)."

Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:
(...)
"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.
§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.
§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."
(...)."
Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."
"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.
Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."
"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."
"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:

I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;
II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;
III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."
"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.
Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."
"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."

Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
(...)
§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)
(...)."
O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)

"Art. 18. Omissis.
(...)
§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.
Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.
A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade
Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.
Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.
O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)
Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ªR., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)
"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exeqüente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubilamento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubilamento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)
INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.
Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
Explico.
A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.
Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num continuum temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.
Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas.
Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)
A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.
É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.
O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubilamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].
(...)
O INSS não pode obrigar, no plano teorético, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.
(...)
Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)
"179. CORRENTES POSSÍVEIS
(...)
d) Restituição do necessário
Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.
Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).

Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).
Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).
Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social
A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".
Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.
(...)
Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".
(...)
A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.
(...)
No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).
No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.
(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuru*.
Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, **rejeito a arguição de nulidade da sentença** e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028091-08.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.028091-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SEBASTIANA DE JESUS SIQUEIRA
PROCURADOR : ENI MARIA SEZERINO DINIZ (Int.Pessoal)
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 08.00.03485-7 2 Vr MARACAJU/MS

DESPACHO

A sentença que julgou procedente a demanda baseou-se no fato de que a autora preencheu os requisitos para concessão do benefício.
Não foram produzidas provas suficientes, em especial laudo médico pericial, indicativas de que a requerente estaria entre os beneficiários descritos na legislação.
Ora, nesse contexto, a decisão é apenas aparentemente favorável a ela, já que sua manutenção depende do exame do cumprimento das exigências contidas nos dispositivos que disciplinam a concessão do benefício assistencial, não bastando a mera afirmação de que o direito lhe assiste, inteiramente dissociada dos elementos contidos nos autos.
Caracteriza-se, portanto, ainda que de modo indireto, o cerceamento de defesa, motivado por decisão precipitada, de fundamentação insuficiente, que estaria fadada a reforma, com irreparáveis prejuízos à parte, que deixou de recorrer, à vista do aparente sucesso de sua pretensão.
Neste sentido é a orientação pretoriana:

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. COMPLEMENTAÇÃO. SALÁRIO-MÍNIMO. PORTARIA 714/93. LEGITIMIDADE AD CAUSAM NÃO COMPROVADA. INTERESSE PROCESSUAL.
- Tratando-se de autor hipossuficiente, o juiz, tendo dúvidas a respeito da sua situação de beneficiário do INSS, poderia empregar seus poderes instrutórios suplementares, atendendo-se assim aos princípios informativos do processo civil e atendendo aos fins sociais da legislação previdenciária.
- Desta forma, deve ser reformada a decisão que extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por não ter a parte autora demonstrado sua legitimidade ad causam.
- A edição de portaria determinando o pagamento administrativo de diferenças parceladamente, não implica satisfação da pretensão da autora, que pleiteou o seu recebimento integral. Impossibilidade de se extinguir o feito por falta do interesse de agir.
- Precedentes.
- Recurso provido.
(RESP 166801/GO; Recurso Especial 1998/0016965-; Fonte: DJ, Data: 13/09/1999; PG: 89; Data da Decisão: 05/08/1999; Órgão Julgador: Quinta Turma; Relator(a): Ministro FELIX FISCHER)
Logo, converto o julgamento em diligência, devolvendo os autos ao Juízo de origem, para que em cumprimento do art. 130 do C.P.C., complemente a instrução da demanda, com a realização de perícia médica esclarecendo o estado de saúde da autora.
Após as diligências cabíveis, dê-se vista às partes.
P. I.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00027 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003097-81.2008.4.03.6119/SP
2008.61.19.003097-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
PARTE AUTORA : MARIA CONCEBIDA DAS NEVES
ADVOGADO : ANA CLAUDIA AVILA DA SILVA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA QUEIROZ DE SOUZA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00030978120084036119 2 Vr GUARULHOS/SP
DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento e manutenção de auxílio-doença, com antecipação de tutela, e concessão de aposentadoria por invalidez.
A Autarquia foi citada em 17.06.2008 (fls. 134).
A tutela antecipada para restabelecimento do auxílio-doença foi deferida em 21.07.2009 (fls. 196/199).
A fls. 208/226, o INSS junta cópia do agravo de instrumento interposto da decisão que concedeu a antecipação da tutela, sendo que esta Relatora, em decisão de 24.08.2009, indeferiu o pedido de efeito suspensivo ao recurso.
A r. sentença, de fls. 244/247 (proferida em 22.10.2009), julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a restabelecer o auxílio-doença NB 31/570.121.1412-1, com início em 17.08.2007, data da cessação indevida do benefício. Determinou que tal beneficio seja mantido enquanto perdurar a incapacidade laborativa da autora, em sendo no mínimo pelo prazo de 18 (dezoito) meses, conforme fixado pela perícia médica judicial, sem prejuízo da reabilitação profissional. Determinou, também, que a atualização monetária das parcelas vencidas seja feita nos termos do artigo 454 do Provimento nº 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região e com juros moratórios fixados à taxa de 1% ao mês, a contar da citação, por tratar-se de verba de caráter alimentar, segundo precedentes do STJ. Condenou, ainda, a ré ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Custas *ex lege*.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, cumpre ressaltar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.
O pedido é de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/126, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF da autora, informando, estar, atualmente, com 49 (quarenta e nove) anos de idade (data de nascimento: 05.05.1961) (fls. 15);
- CTPS, com registro em labor urbano, como ajudante-geral, de 02.05.1995 a 20.12.2005, para Bauducco & Cia. Ltda. (fls. 16);
- extratos relativos ao recebimento de auxílio-doença, de 03.05.2002 a 17.08.2007 (fls.18/28);
- conclusão de resultado de exame médico, informando incapacidade até 08.10.2003 (fls. 29);
- extrato Dataprev/INFBEN, informando concessão de auxílio-doença, de 03.05.2002 a 08.10.2003 (fls. 30):
- requerimentos de benefício por incapacidade, de 29.08.2006 e de 01.11.2007 (fls. 31 e 41);
- comunicações de concessão de auxílio-doença, de 29.08.2006 a 05.07.2007 (fls. 32/37);
- comunicações de indeferimento de auxílio-doença, de 17.08.2007 a 27.12.2007, por inexistência de incapacidade laborativa (fls. 38/42);
- documentos relativos a tratamento psiquiátrico da autora, no Hospital Vera Cruz, com internação de 06.03.2003 a 01.04.2003 e tratamento ambulatorial de 10.04.2004 a 07.04.2008 (fls. 43/69);
- atestados médicos, com diagnóstico predominante de doença de CID F33.3. (transtorno depressivo com sintomas psicóticos) (fls. 70/91);
- cópia de procedimento administrativo em nome da requerente, do qual consta perícia médica do INSS, de 31.07.2002, com diagnóstico de CID F32 (fls. 92/126).
A fls. 164/166, a Autarquia traz aos autos extrato do Sistema Dataprev/CNIS da Previdência Social, do qual consta vínculo empregatício, de 02.05.1995 a 20.12.2005, conforme CTPS, e o recebimento de auxílio-doença, de 03.05.2002 a 08.10.2003 e de 29.08.2006 a 05.07.2007.
Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 181/187 - 02.04.2009), informando que apresenta quadro compatível com psicose não orgânica não especificada (CID-10 F29), caracterizada por delírio, alucinação e comportamento desorganizado, com sintomas que remetem a uma quebra com o que é de fato vivido na realidade e, em

virtude dessas falsas crenças, tem desorganização do comportamento, do convívio social e da atenção. Acrescenta que, no caso da autora, predominam os sintomas de medo e empobrecimento do pensamento.
Assevera o experto que os sintomas psicóticos que levaram à internação para tratamento psiquiátrico são os mesmos apresentados no momento da perícia médica judicial e, apesar do tratamento regular, não obteve melhora. Aduz que, durante o exame pericial, apresentava sinais de adoecimento crônico, como, por exemplo, prejuízo da mímica facial e empobrecimento do pensamento. Afirma que está alienada mentalmente e depende de cuidados para tomar medicação e ser levada ao médico. Conclui pela incapacidade total e temporária, com início em 06.03.2003, devendo manter o tratamento por um período de 18 (dezoito) meses.
Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que a autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
Recebeu o auxílio-doença de 29.08.2006 a 05.07.2007, e a demanda foi ajuizada em 23.04.2008, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.21391.
Observe-se que não há falar-se em preexistência da enfermidade, uma vez que a própria Autarquia concedeu o benefício de auxílio-doença à autora em duas oportunidades, de 03.05.2002 a 08.10.2003 e de 29.08.2006 a 05.07.2007.
Esclareça-se, ainda, que início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade.
Além do que, o perito estabelece o início da doença em 1993 e o da incapacidade laborativa em 06.03.2003.
Quanto à incapacidade, o laudo é claro ao descrever as enfermidades da requerente, concluindo pela incapacidade total e temporária para o trabalho.
Como visto, a requerente esteve vinculada ao Regime Geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (23.04.2008) e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para qualquer atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de auxílio-doença.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.
2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
(...)
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O valor do benefício deve ser apurado de acordo com o art. 61 da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da cessação administrativa indevida (17.08.2007), uma vez que o perito afirma que já estava incapacitada naquela época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADEDE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.
- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.
- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.
(...)
(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA: 30/03/2010 PÁGINA: 987)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual, referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.
II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa
III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.
(...)
(TRF3 - APELREE 200103990069360 - APELREE - 667222 - OITAVA TURMA - DES. FED. NEWTON DE LUCCA - DJF3 CJ1 DATA: 09/03/2010 PÁGINA: 613)
PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.
-O laudo pericial respondeu de forma detalhada e minuciosa todos os quesitos formulados pelas partes, não havendo, dessarte, necessidade de esclarecimentos.
- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.
- Mantido o marco inicial do benefício, pois, comprovada a manutenção da incapacidade desde a concessão administrativa do benefício por incapacidade e a impossibilidade de reabilitação.
(...)
(TRF3 - AC 200503990510604 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1075362 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. EVA REGINA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 827)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANO MORAL INDEVIDO.
- Presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Precedentes.
- Preenchidos in casu os requisitos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, autorizadores da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
- A teor do conjunto probatório e do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.
(...)
(TRF3 - AC 200903990006970 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387527 - DÉCIMA TURMA - DES. FED. DIVA MALERBI - DJF3 CJ1 DATA: 13/01/2010 PÁGINA: 3658)
Esclareça-se que, dado o caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91.
A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, apenas para estabelecer os critérios de incidência dos juros e da correção monetária, conforme fundamentado, mantendo a tutela anteriormente concedida.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 17.08.2007 (data da cessação administrativa indevida), no valor a ser apurado, de acordo com o art. 61 da Lei nº 8.213/91, devendo ser observado o disposto pelos arts. 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91, dado o caráter temporário do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042250-53.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042250-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	JOAREZ CLAI DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	VITORIO MATIUZZI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00077-6 2 Vr SALTO/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 29.06.07, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez e ao deferimento de antecipação de tutela para restabelecimento de auxílio-doença.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e deferido o pleito de antecipação de tutela.
- Citação, em 13.08.07.
- Arbitramento de honorários periciais em R$ 200,00 (duzentos reais).
- Laudo médico judicial.
- Na sentença, prolatada em 01.06.10, foi julgado improcedente o pedido e revogada a antecipação de tutela.
- A parte autora interpôs apelação. Requereu a procedência do pleito.
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial atestou que a parte autora encontra-se em pós-operatório tardio de segmentectomia do pulmão esquerdo devido à infecção fúngica e apresenta doença pulmonar obstrutiva crônica e sequelas de tratamento de tuberculose pulmonar
- Entretanto, concluiu o perito pela ausência de incapacidade para o trabalho.
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção do benefício em questão, pois não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.
III - Apelação da parte autora improvida".
(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.
- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."
(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
1. (...)
2. (...)
3. (...)
4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
6. (...)
7. (...)
8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."
(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).
"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.
1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora improvida."
(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação**.
- À Subsecretaria para renumeração dos autos que se encontra incorreta a partir das fls. 130.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018120-04.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.018120-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MARIA APARECIDA BOTELHO LIMA
ADVOGADO : PAULO AFONSO DE ALMEIDA PENA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
: DEONIR ORTIZ
No. ORIG. : 05.00.00104-7 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

I- Retifique-se a autuação, fazendo constar o nome da I. Procuradora da apelada conforme indicado no instrumento de mandato de fls. 24 (Deonir Ortiz).

II- Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na atividade rural, uma vez que *"A requerente, anteriormente a suas atividades urbanas, sempre exerceu atividade como trabalhadora rural; sendo que, além da prova testemunhal, comprova ainda a sua atividade rural, através de declaração idônea, firmada pelo Sr. IVES GALBIATTI, dando conta do exercício da autora em atividades essencialmente rurícolas em sua propriedade rural"* (fls. 3).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante requerendo a reforma da sentença, bem como *"Caso assim não entendam Vossas Excelências e decidam manter o mesmo teor da r. sentença guerreada, que o seja sem julgamento do mérito, em face da pseuda inépcia da inicial"* (fls. 55).

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, não há que se falar em inépcia da inicial, uma vez que não estão presentes, *in casu*, as hipóteses previstas no art. 295, parágrafo único, do CPC. Os locais e períodos trabalhados no campo podem ser demonstrados durante a instrução probatória, sendo dispensável a descrição dos mesmos na petição inicial. Outrossim, não é demais lembrar que o trabalho rurícola sempre foi caracterizado pelo seu informalismo, o que impede, até mesmo, a elaboração de uma exordial rica em detalhes e documentos.

No mérito, no que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.

Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Declaração firmada pelo Sr. Ives Galbiatti em 6/5/05, no sentido de que a requerente "*trabalhou exercendo atividades essencialmente rurícolas em sua propriedade referenciada, no período compreendido entre o início de abril de 1.975 ao final do mês de maio de 1.985*. (fls. 7) e
2. CTPS da autora (fls. 30).

A declaração de exercício de atividade rural não constitui início razoável de prova material para comprovar a condição de rurícola da parte autora. Tal documento, com efeito, não só é datado recentemente - não sendo, portanto, contemporâneo ao período objeto da declaração - como, também, reduz-se a simples manifestação por escrito de prova meramente testemunhal.

Outrossim, a CTPS da requerente só apresenta seus vínculos urbanos (fls. 30).

Nos termos da Súmula nº 149 do C. STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Dessa forma, não sendo admitida a comprovação do efetivo exercício de atividade no campo por meio de prova exclusivamente testemunhal, não há como possa ser concedido o benefício pleiteado.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis:*

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.
1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, ***não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal****, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040080-11.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.040080-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO ZAITUN JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	PEDRO PAULO DE CAMARGO
ADVOGADO	:	CARMENCITA APARECIDA DA SILVA OLIVEIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITUBA SP
No. ORIG.	:	05.00.00129-6 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.
A Autarquia Federal foi citada em 04.04.2006 (fls. 28).
A r. sentença de fls. 256/259, proferida em 15.03.2010, julgou procedente a ação, condenando o INSS no pagamento ao autor do benefício de pestação continuada (art. 203, inciso V, da Constituição federal e artigo 20 da Lei nº 8.742/93) no valor de um salário mínimo mensal, benefício devido desde a data da citação do réu, com correção e juros nos termos da Lei nº 9494/97. Condenou o requerido, ainda, nos honorários advocatícios, arbitrados em R$ 800,00.
Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada apela a Autarquia, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial na data da apresentação do laudo pericial.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
A fls. 292, o autor requer que lhe seja concedida a antecipação dos efeitos da tutela.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se o autor faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.
Aliás, o Egrégio Superior Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).
Na demanda ajuizada em 24.11.2005, o autor com 50 anos (data de nascimento: 07.10.1955), instrui a inicial com os documentos de fls. 10/16.
O laudo médico pericial de fls. 227/236, datado de 18.05.2009, informa que o autor apresenta "sinais objetivos de sofrimento na coluna vertebral" com "acentuada redução na capacidade funcional do tronco", "cefaléia contínua devido a processo expansivo em sela túrcica e hipertensão intracraniana", além de "acentuado déficit na coluna vertebral devido a hérnia de disco a nível L4/L5 e artrose lombar". Conclui ser o autor total e temporariamente incapaz para o exercício de atividades laborativas.
Entendo que a pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no art. 4º, do Decreto n.º 3.298/99 não é exaustivo.
Observo que resta presumida a dificuldade de recolocação do autor em mercado de trabalho competitivo, considerando seu baixo nível cultural associado à patologia da qual é portador.
Veio o estudo social de fls. 69/77, de 16.05.2006, informando que o requerente reside com a companheira (núcleo familiar de 02 pessoas). A renda familiar advém de "bicos" esporádicos realizados pelo autor, sem referência a valores, além de "vale gás", no valor de R$ 50,00 (0,14 salário mínimo). Residem em imóvel cedido pela assistência social do município, com mobiliário escasso e em mau estado de conservação, localizado em área com "déficit de infraestrutura". Relata a assistente social, ainda, que o grupo familiar é oriundo da zona rural e que o autor possui três filhos maiores, que mantêm "vida independente". Há a informação de que recebem alimentos da assistência social, e que as contas de água e luz são pagas pela cunhada.
Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27.08.98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o grupo familiar aufere, de forma constante, apenas 0,14 salário mínimo, contando, para a manutenção de condições mínimas à sobrevivência, com a assistência social da localidade além da caridade de parentes.
No que diz respeito ao termo inicial mantido na data da citação (04.04.2006), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão do autor, conforme entendimento firmado por esta E. Turma. O benefício requerido nesta demanda é diverso dos previdenciários de natureza contributiva, tais como auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, em que a jurisprudência unificou entendimento de que o termo inicial deve ser fixado na data do laudo que constate a enfermidade. Nesta hipótese, cuida-se de prestação de natureza assistencial, em que o estudo social e laudo atestam situação já existente de deficiência e penúria, que deve ser amparada.
Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar se mantidos os requisitos que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art.21, da Lei nº 8.742/93), uma vez que podem ocorrer mudanças nas condições socioeconômicas do núcleo familiar, bem como no estado de saúde do peticionário.
A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.
Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.
Por fim, levando-se em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, e a parte obteve provimento favorável já em primeira instância, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao reexame e ao apelo do INSS.

Benefício assistencial no valor de um salário-mínimo, com DIB em 04.04.2006. De ofício, concedo a antecipação dos efeitos da tutela, para a imediata implantação do benefício, devendo ser observado o disposto no art. 21 da Lei nº 8.742/93.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002694-88.2008.4.03.6127/SP
2008.61.27.002694-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	NATAL FLORIANO DE LIMA
ADVOGADO	:	RICARDO ALEXANDRE DA SILVA e outro
No. ORIG.	:	00026948820084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO
Cuida-se de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com antecipação de tutela.
A Autarquia Federal foi citada em 18/07/08 (fls. 59 vº).
O autor interpôs agravo de instrumento contra decisão que indeferiu o pleito de antecipação dos efeitos da tutela, ao qual foi dado provimento por este E. Tribunal (fls. 91).
A r. sentença de fls. 142/143 (proferida em 16/10/2009), julgou procedentes os pedidos para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa (06/07/07) até a data da juntada do laudo pericial aos autos (06/07/09) e, a partir daí, a pagar-lhe a aposentadoria por invalidez, descontados eventuais valores pagos administrativamente e/ou por força da antecipação dos efeitos da tutela, com correção monetária desde as datas dos vencimentos das prestações, bem como juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, nos termos do artigo 406 do Código Civil e artigo 161, §1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/09, e, a partir desta data incidirá, uma única vez, até o efetivo pagamento, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Manteve a tutela antecipada. Em razão da sucumbência, condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, não incidindo sobre as parcela vencidas após a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ; bem como ao reembolso ao erário do pagamento feito ao perito. Sem custas. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que não restou comprovada a incapacidade do autor. Requer, ainda, a alteração do termo inicial.
Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 17/49, dos quais destaco:
- CTPS do autor, emitida em 31/07/98, indicando estar, atualmente, com 57 (cinquenta e sete) anos de idade (nascimento em 26/12/1952), com os seguintes vínculos: de 07/06/04 a 30/11/04 e de 06/12/04 a 26/02/05 (fls.20/21);
- atestados e exames médicos (fls. 22/39);

- consulta ao Sistema Dataprev/CNIS, de 12/12/07, constando vários vínculos empregatícios em nome do requerente, como rurícola, e que recebeu benefício previdenciário de 05/07/05 a 04/04/06, de 14/07/06 a 05/01/07 e de 06/01/07 a 06/07/07 (fls. 47/49).
Submeteu-se o autor à perícia médica (fls. 105/115 - 09/06/2009).
Assevera o *expert* que o periciado é portador de obesidade moderada, hipertensão arterial, diabetes insulino-dependente e lombalgia. Afirma que "após análise de dados colhidos na história, exame físico e exames complementares, não é possível concluir que o periciando seja portador de incapacidade para o trabalho".
Em resposta aos quesitos, informa o Sr. Perito que as enfermidades são passíveis de tratamento ambulatorial. Conclui que não há restrições ao exercício de suas atividades habituais de colhedor de laranja.
Compulsando os autos, verifica-se que, por ocasião da perícia médica judicial, o autor era portador de enfermidades que não o impedia de exercer suas funções habituais.
Assim, no presente feito, o requerente não logrou comprovar ser portador de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, ou de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser reformada, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Em face da inversão do resultado da lide, ficam prejudicados os demais pontos do apelo.
Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Casso a tutela anteriormente deferida.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Expediente Nro 7530/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002960-23.1999.4.03.6117/SP
1999.61.17.002960-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO EDGAR OSIRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GERALDO FAVERO
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI e outro
DECISÃO
Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada por GERALDO FAVERO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença monocrática de fls. 130/131 julgou parcialmente procedentes os embargos para acolher o cálculo da contadoria judicial. Estabelecida sucumbência recíproca. Custas *ex lege*.
Em suas razões recursais de fls. 136/138 sustenta a Autarquia Previdenciária que decaiu de parte mínima do pedido e, portanto, a sucumbência deve ser suportada apenas pela parte embargada.
Igualmente inconformada, a exeqüente interpõe recurso adesivo às fls. 145/148, onde alega, preliminarmente, que a adoção do Provimento nº 24/97 desta Corte na elaboração dos cálculos acolhidos constitui afronta a coisa julgada. No mérito, alega a inexatidão dos valores informados pelo *expert*, uma vez que foram aplicados critérios incorretos de correção.
Contra-razões às fls. 142/144 e 151/152.
Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.
Primeiramente, verifico que a preliminar argüida confunde-se com o mérito e com ele será analisada.
A Lei nº 6.899, de 08 de abril de 1981, estabeleceu que a correção monetária incidisse sobre qualquer débito resultante de decisão judicial, inclusive custas e honorários advocatícios, calculada desde o respectivo vencimento, em se tratando de execuções de títulos de dívida líquida e certa.
Reafirmando a disposição legal, o C. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 148, segundo a qual *"Os débitos relativos a benefício previdenciário, vencidos e cobrados em juízo após a vigência da Lei nº 6.899/81, devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista nesse diploma legal"*.
De seu lado, a Corregedoria da Justiça Federal da 3ª Região, mediante o Provimento nº 24, de 29 de abril de 1997 (inc. I), passou a adotar os critérios fixados no "Manual de Orientação de Procedimentos de Cálculos" aprovado pelo Conselho da Justiça Federal em 19 de fevereiro daquele ano, nos termos de sua Resolução nº 187 (art. 1º).
Ao regulamentar a liquidação de sentença em processos de natureza previdenciária, referido manual disciplinou os critérios de atualização monetária em execuções, recomendando, nesse aspecto, que se observasse a Súmula nº 71 do hoje extinto TFR (quando houvesse determinação judicial de sua incidência) e, a partir de abril de 1981, nos moldes da Lei nº 6.899/91 e de seus respectivos indexadores.
Logo, o Provimento COGE/3ª Região nº 24/97 nada mais fez do que dar efetividade às orientações previstas na Súmula nº 148 do C. Superior Tribunal de Justiça e, por conseqüência, na legislação sobre a qual a mesma dispôs.
Na mesma linha, a jurisprudência desta E. Corte levou à edição da Súmula nº 08, quando se assentou que *"Em se tratando de matéria previdenciária, incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento"*.
Aplica-se à correção monetária dos valores atrasados e não prescritos, portanto, o índice correspondente ao mês do vencimento de cada parcela devida, como termo inicial do período, e o índice vigente à data do cálculo. Precedentes: TRF3, 10ª Turma, AC nº 2001.03.99.007284-0, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão Miranda, j. 06/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 631; 9ª Turma, AC nº 1999.03.99.061252-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 14/02/2005, DJU 03/03/2005, p. 609.
Uma vez determinada a correção monetária nos moldes da Súmula nº 71 do extinto TFR, até o ajuizamento da ação, não é possível a incidência concomitante dos expurgos inflacionários durante o período em que teve sua aplicação, pois se tratam de critérios de atualização distintos e incompatíveis entre si, o que já não ocorre com relação à Lei nº 6.899/81. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 494623, Rel. Min. Laurita Vaz, 17/06/2003, DJU 04/08/2003, p. 388; TRF3, AC nº 1999.61.17.003552-6, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 02/06/2010, DJF3 02/06/2010, p. 325.
Dispõe o art. 20, § 3º, do CPC que os honorários do advogado serão fixados entre o mínimo de 10% (dez por cento) e o máximo de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, atendidos o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço e, bem assim, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para seu serviço (alíneas *a*, *b* e c).
Mais adiante, de acordo com seu § 4º, *"Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz"*, observados os mesmos critérios anteriores.
Ex vi do princípio da causalidade, decorre a responsabilização de quem deu causa à demanda pelas respectivas despesas havidas no processo.
Já segundo o art. 21 do CPC, *"Se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas"*.
Nesses termos, a sucumbência recíproca, em se tratando de embargos à execução, caracteriza-se quando a pretensão do credor não foi totalmente alcançada, nos valores por ele perseguidos, assim como a do devedor, que se eximiu parcialmente da obrigação, ainda que desproporcionais entre uma e outra.
O mesmo dispositivo, logo adiante, em seu parágrafo único, estabelece que "*Se um litigante decair de parte mínima do pedido, o outro responderá, por inteiro, pelas despesas e honorários"*.
Assim, a denominada sucumbência mínima se verifica quando a parte, em seu intento, suportou uma perda inquestionavelmente ínfima, tomando-se por base o ganho patrimonial pretendido e aquele efetivamente dado, no tocante à execução do julgado. Precedentes: STJ, 4ª Turma, AGRESP nº 482471, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 04/08/2005, DJU 22/08/2005, p. 277; STJ, 3ª Turma, RESP nº148229, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes de Direito, j. 26/06/1998, DJU 13/10/1998, p. 95; STJ, 6ª Turma, RESP nº 32820, Rel. Min. Adhemar Maciel, j. 30/06/1993, DJU 16/08/1993.

Acaso não tenha prevalecido a memória apresentada pela parte exeqüente, e bem assim, a impugnação da Autarquia-embargante em sua totalidade, de rigor que cada um dos litigantes responda pelos honorários de seus respectivos patronos, porque em parte vencidos e vencedores.
Ademais, uma vez julgados parcialmente procedentes os embargos à execução, a sucumbência recíproca é corolário lógico desse resultado. Precedentes: TRF3, 1ª Turma, AG nº 97.03.018247-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Paulo Conrado, j. 13/05/2002, DJU 23/09/2002, p. 394; 5ª Turma, AC nº 97.03.052985-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Eva Regina, j. 23/10/2001, DJU 25/06/2002, p. 675.
Os honorários advocatícios devem ser arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da execução embargada. Precedentes: TRF3; 9ª Turma, AC nº 97.03.080300-8, Rel. Marisa Santos, j. 05/06/2006, DJU 10/08/2006, p. 524.
Em se tratando de processo de execução, a base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde à diferença controversa entre o valor pretendido e aquele efetivamente apurado como o devido. Precedentes: STJ, 1ª Turma, RESP nº 886842, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 28/11/2006, DJU 18/12/2006, p. 346; STJ, 2ª Turma, RESP nº 683206, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 24/08/2005, DJU 01/02/2006, p. 487; TRF3, 3ª Turma, AC nº 2000.61.07.005511-8, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 08/05/2008, DJF3 27/05/2008.
Feitas tais considerações, ao caso dos autos.
A memória de cálculo acolhida (fls. 9/81) encontra-se em conformidade com o entendimento esposado, já que utilizou a Súmula nº 71 do extinto TFR como critério de correção até o ajuizamento da ação e, posteriormente, adotou a Lei nº 6.899/81. Verifica-se, ainda, que os índices expurgados foram incluídos no cálculo durante os períodos cabíveis.
No mais, mantenho a sucumbência recíproca, nos termos antes aduzidos.
Ante o exposto, **,** nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e ao recurso adesivo**.
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 07 de julho de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014741-26.2000.4.03.0000/SP
2000.03.00.014741-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VERA LUCIA D AMATO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	JOAO AFONSO e outros. e outros
ADVOGADO	:	SERGIO GARCIA MARQUESINI
No. ORIG.	:	92.00.00135-9 5 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão que, em execução de natureza previdenciária promovida por JOÃO AFONSO E OUTROS, julgou prejudicada a impugnação ao cálculo, ao fundamento de que as matérias trazidas pela Autarquia Previdenciária já foram discutidas e apreciadas.
Em razões recursais de fls. 02/07, sustenta a Autarquia a impropriedade da memória de cálculo elaborada pela contadoria judicial e pleiteia seja determinado ao douto magistrado de primeira instância o conhecimento e apreciação da impugnação ofertada.
Pedido liminar deferido (fl. 173).
Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.
Inicialmente, cumpre fazer um breve relato do caso em apreço.
A parte agravada ingressou com ação previdenciária, pleiteando a revisão de benefícios.
Tal demanda foi julgada procedente e, enquanto não havia sido proferida a decisão do recurso especial, procedeu-se à execução provisória, momento em que o Instituto Autárquico concordou com os valores apurados e efetuou o depósito do montante tido como devido (fls. 231 e 233).
Posteriormente, foi apurada, pelos autores, a existência de diferenças e, após as devidas correções, o Instituto Autárquico aquiesceu quanto à quantia apontada pelos exequentes (fls. 243/277 e 280/283).
Em virtude de tal concordância, o douto Juízo *a quo* determinou a expedição de ofício requisitório (fl. 284).
Ocorre que esta Egrégia Corte remeteu o precatório à primeira instância para retificação do montante devido ao autor Querino Finamore, em virtude dos valores constantes da conta não conferirem com a sua somatória.
Diante desta determinação, o magistrado remeteu os autos ao setor de contadoria para o saneamento da ocorrência de erro material existente na somatória da quantia devida ao exequente Querino.
Então, foi elaborada conta pelo *expert* do juízo, contra a qual o Instituto Autárquico insurge-se.

Ao analisar a conta formulada pela contadoria judicial (fls. 288/324), verifica-se a estrita observância aos cálculos anteriormente elaborados pelo exequente, com os quais o Instituto Autárquico concordou, mantendo o *expert* os valores apurados para todos os exequentes, à exceção de Querino Finamore, para o qual foi averiguada a existência de diferença no montante de R$ 0,10, em virtude de erro material na somatória.
Pois bem, desta breve exposição, depreende-se que não há que se falar na ocorrência de erro na conta impugnada, uma vez que apenas sanou a ocorrência de erro material, nos termos determinados por esta E. Corte e pelo magistrado de primeira instância.
Ressalte-se que, consoante bem explicitado pelo Juízo *a quo*, tal diferença decorre da seguinte constatação:

"Conforme se depreende dos cálculos apresentados pelo autor a fls. 554, o referido Sr. Querino teria R$ 148,56 a receber. Deduzindo-se a importância impugnada pelo Instituto a fls. 564/565 referente ao crédito existente em favor do agravante (R$ 65,39), obteremos o valor de R$ 83,17 e não R$ 83,07, como constou da retificação de fls. 570 que instruiu o precatório." (informação de fls. 187/188)
Por fim, insta salientar que o equívoco na conta de execução, consubstanciado na inclusão de parcelas indevidas ou exclusão das devidas, divorciando-se da condenação, constitui patente erro material que não se sujeita à preclusão, podendo ser retificado em qualquer tempo e grau de jurisdição. Precedentes STJ: 1ª Turma, AGRESP nº 650209, Rel. Min. Denise Arruda, j. 19/09/2006, DJU 05/10/2006, p. 240; 2ª Turma, RESP nº 691938, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20/09/2005, DJU 10/10/2005, p. 323.
Ainda na esteira do entendimento perfilhado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, "*O erro material a ensejar o conserto da sentença a qualquer tempo é a falha perceptível primo oculi, o erro aritmético, a exclusão de parcelas devidas ou a inclusão de indevidas por engano, e não os critérios de cálculo e os seus elementos que ficam cobertos pelas res judicata. Precedentes do STF e do STJ*" (RESP nº 357376, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19/02/2002, DJU 18/03/2002, p. 293, RSTJ Vol. 000159, p. 576).
No entanto, refoge ao conceito de erro material - e portanto insuscetível de retificação - a utilização de critérios impróprios de correção monetária ou de juros de mora na conta de liquidação, com a qual o exequente concordou, estando preclusa a matéria acerca desse aspecto, não argüida oportunamente em momento anterior, *v. g*. embargos à execução. Precedentes: STJ, 1ª Turma, AGRESP nº 773273, Rel. Min. Luiz Fux, j. 27/11/2007, DJU 27/02/2008, p. 162; TRF3, 7ª Turma, AC nº 96.03.068988-2, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 06/09/2004, DJU 18/11/2004, p. 365.
Desse modo, não merecem prosperar as razões da Autarquia Previdenciária, sendo de rigor a manutenção da r. sentença impugnada.
Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054020-92.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.054020-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCILENE SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LAERCIO JOSE RAFFAINI
ADVOGADO	:	RUBENS CAVALINI
No. ORIG.	:	99.00.00068-1 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de embargos de declaração opostos por LAÉRCIO JOSÉ RAFFAINI em face da r. decisão monocrática de fls. 155/159, proferida por este Relator, que deu provimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta para julgar improcedentes os pedidos.
Em razões recursais de fls. 161/162, sustenta a parte embargante, para fins de prequestionamento, a necessidade de se discutir acerca do cálculo do salário de benefício, considerando as atividades concomitantes.
É o sucinto relatório.
O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, tendo enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.
A matéria embargada foi devidamente esclarecida no julgado questionado. Confiram-se os seguintes trechos que ora transcrevo:

"Para fins de cálculo do salário de benefício dos segurados que desempenham atividades concomitantes incide o regramento contido no art. 32 da Lei n° 8.213/91, in verbis:
"Art. 32. O salário-de-benefício do segurado que contribuir em razão de atividades concomitantes será calculado com base na soma dos salários-de-contribuição das atividades exercidas na data do requerimento ou do óbito, ou no período básico de cálculo, observado o disposto no art. 29 e as normas seguintes:
I - quando o segurado satisfizer, em relação a cada atividade, as condições do benefício requerido, o salário-de-beneficio será calculado com base na soma dos respectivos salários-de-contribuição;
II - quando não se verificar a hipótese do inciso anterior, o salário-de-benefício corresponde à soma das seguintes parcelas:
a) o salário-de-benefício calculado com base nos salários-de-contribuição das atividades em relação às quais são atendidas as condições do benefício requerido;
b) um percentual da média do salário-de-contribuição de cada uma das demais atividades, equivalente à relação entre o número de meses completo de contribuição e os do período de carência do benefício requerido;
III - quando se tratar de benefício por tempo de serviço, o percentual da alínea "b" do inciso II será o resultante da relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício.
§ 1º O disposto neste artigo não se aplica ao segurado que, em obediência ao limite máximo do salário-de-contribuição, contribuiu apenas por uma das atividades concomitantes.
§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo ao segurado que tenha sofrido redução do salário-de-contribuição das atividades concomitantes em respeito ao limite máximo desse salário."
Extrai-se do texto legal que os segurados que exercerem atividades concomitantes e preencherem os requisitos necessários para a aposentação com relação a estes vínculos obterão, quando do cálculo do benefício, a soma dos respectivos salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo (PBC).
Por outro lado, para aqueles que não completarem todos os pressupostos para a aposentadoria, nas atividades desempenhadas em concomitância, haverá a incidência do critério de cálculo constante no inciso II, "b" e inciso III do citado artigo, pelo que será considerado um percentual da média dos salários-de-contribuição de cada uma das atividades secundárias.
Sobre o assunto, confira-se a jurisprudência deste Tribunal:
"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ATIVIDADES CONCOMITANTES - SOMA DOS VALORES DA ATIVIDADE PRINCIPAL E SECUNDÁRIA - NÃO-PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS EM AMBAS - ARTIGO 32, INC. II E III - CORREÇÃO DO PROCEDIMENTO UTILIZADO PELO INSS - APELAÇÃO IMPROVIDA.
- Para obter o cálculo do benefício na forma pretendida, a parte autora deveria comprovar o preenchimento dos requisitos legais em ambas as atividades concomitantes, o que autorizaria a soma dos respectivos salários-de-contribuição.
- Em não havendo o implemento dos requisitos legais nas duas atividades, toma-se o salário-de-benefício integral da atividade considerada principal - na qual são atendidas as condições legais - e, de outra parte, quando à outra atividade, dita secundária, extrai-se a relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício. (art 32, inc. III, Lei nº 8.213/91) Obtidos os subtotais, os valores são somados, resultando no salário-de-benefício efetivo.
- Inexistência de equívocos nos cálculos de concessão do benefício.
Manutenção da r. sentença.
- Apelação improvida."
(TRF3, 7ª Turma, AC n° 2003.61.83010852-1, Rel Des. Fed. Eva Regina, DJF3 06/08/2008).
Com relação ao termo "atividade", constante do dispositivo legal já mencionado, este não remete somente para a natureza do labor, mas pretende alcançar também os vínculos com empregadores diversos, ainda que sob a mesma denominação. Em suma, os segurados que desempenham a mesma profissão para diferentes tomadores de serviço, mesmo que em regime de concomitância, para efeito de cômputo dos salários-de-contribuição, exercem mais de uma atividade.
Neste sentido, colaciono decisão desta Corte:
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. ARTIGO 32 DA LEI N. 8.213/91.
1(...).
2. O sentido do vocábulo "atividade" artigo 32, aliás, não é o de "profissão", como pretende a parte autora em sua apelação, ao pretender que se considerem as suas duas atividades como se fosse uma só. Não: interessa apenas, à dicção legal, saber se o segurado trabalha em mais de um emprego, em mais de uma atividade, não interessando, no caso, se nestes dois empregos/atividades, o segurado realiza ou não o mesmo tipo de serviço. Este raciocínio se impõe até por que o objetivo do dispositivo em discussão é o de racionalizar o cálculo da renda mensal inicial, evitando fraudes e preservando a saúde financeira da previdência social. Desta forma, o foco da norma em questão é financeiro: visa evitar que o segurado contabilize duas atividades somente executadas (uma delas) nos últimos trinta e seis meses. Não interessa, aqui, se um ou dois tipos de serviço são realizados.
3. Apelação do Autor desprovida."
(TRF3, Turma Sup. 3ª Seção, AC n° 98.03061170-4, Juiz Conv. Leonel Ferreira, DJF3 04/06/2008).

Pretende o demandante a soma dos salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo, por ter desempenhado a mesma atividade (dentista) na condição de contribuinte individual e empregado.
A Carta de Concessão de fls. 75/76 demonstra que o autor é titular de aposentadoria por tempo de serviço, com início em 14 de novembro de 1997 e coeficiente de 70%, por contar com 30 anos, 03 meses e 13 dias de tempo de serviço.
In casu, o autor não conta com todos os requisitos para o cálculo do salário de benefício mediante a soma dos salários-de-contribuição das atividades concomitantes, haja vista não ter completado em todas as atividades o tempo mínimo necessário para a aposentação, qual seja, 30 anos, nos termos do art. 52 da Lei n° 8.213/91.
Outrossim, em que pese sempre ter desempenhado a atividade de dentista, não subsiste a tese que por esta razão é devida a soma dos salários-de-contribuição dos vínculos integrantes do PBC, uma vez que as relações de trabalho com diversos empregadores, ou na modalidade autônoma, configuram mais de uma atividade, consoante fundamentação já exposta."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamim, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.
Cumpre observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante, que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.
Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, I e II, do Código de Processo Civil.
Ante o exposto, nada havendo a aclarar no presente julgado, rejeito os embargos de declaração.
Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038161-26.2001.4.03.0000/SP
2001.03.00.038161-7/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CRISTIANE MARIA MARQUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	DOLIRIA MACHADO
ADVOGADO	:	GUSTAVO MARTINI MULLER
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITARARE SP
No. ORIG.	:	94.00.00072-0 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da r. decisão de fl.27, que indeferiu o pedido de reforma da decisão dos embargos à execução, em face do julgamento "extra petita", sob o fundamento de que a sentença proferida nos embargos transitou em julgado.
Em prol de seu pedido, aduz, em síntese, que há uma impropriedade na sentença, que julgou procedente os embargos, na medida em que ela não foi favorável e sim desfavorável, pois condenou o embargante em valor superior ao que entende devido. Alega, ainda, que a sentença pode ser alterada a qualquer tempo para retificar a inexatidão material, a teor do disposto no art. 463, I, do CPC.
O feito foi distribuído ao Excelentíssimo Juiz Federal Convocado GILBERTO JORDAN que, não havendo pedido de efeito suspensivo, determinou a intimação da agravada para contraminuta (fl.29).
Não houve contraminuta da agravada (fl.34).
Os autos foram redistribuídos a este Gabinete em 25.07.2003, tendo em vista a instalação da 3ª Seção (Resolução da Presidência do TRF da 3º Região, nº 128 de 19.05.2003).
É o relatório.
Decido.
Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se nestes autos a decisão que indeferiu o pedido de reforma da sentença dos embargos à execução.
Verifico da cópia da sentença de fls.14/15 que, os embargos à execução interpostos pela Autarquia Federal foram julgados procedentes e foi determinado o prosseguimento da execução com base nos valores apurados pelo Contador Judicial às fls.16/20 (fls.23/27 da ação subjacente), que apontou valor superior ao que o embargante entende como devido.
O art. 463, I, do Código de Processo Civil não permite a correção de julgamento, mas tão-somente, naquilo que decorra de um equívoco, de um erro notório, pautado em critérios objetivos, quando da expressão do julgamento.
O erro material é aquele cuja correção não implica alteração do critério jurídico ou fático do julgamento, ou seja, o erro material reside na expressão do julgamento e não no julgamento em si.
No caso, entendo que há uma contradição na decisão ao ter julgado procedente o pedido e ter acolhido o cálculo do contador, que é superior ao apresentado pelo embargante, e não de um erro material, visto que a sua correção acarretará a alteração do julgado, com nova abertura de prazo para as partes.
Portanto, trata-se de uma contradição e não de um erro material. A contradição é um problema interno da decisão, atacável por via de embargos de declaração.
Assim, somente por atividade da parte, mediante o remédio impugnativo cabível é que pode ser alterada a decisão, e não através da alegação da existência de erro material, na medida em que o seu acolhimento implicará na modificação do julgado, com desprezo da coisa julgada.
Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO ENTRE O FUNDAMENTO E O COMANDO DO RECURSO.
Trata-se de inexatidão material evidente, corrigível via embargos declaratórios. Ocorreu divergência entre a fundamentação do julgado e o fecho do mesmo, que constou como agravo improvido, quando o correto seria agravo provido.
Embargos acolhidos".
(TJRS, Embargos de Declaração nº 70008733271, Décima Câmara Cível, Rel. Luiz Ary Vessinio de Lima, julgado em 02.09.2004)
"PROCESSO CIVIL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DE INATIVOS E PENSIONISTAS - LEI ESTADUAL N. 12.398/98 - ADIN 2.1893 - SUSPENSÃO DO PROCESSO - INEXISTÊNCIA DE BASE LEGAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - MULTA - CABIMENTO.
1. A concessão de medida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade, no mesmo sentido da decisão recorrida, não é motivo suficiente para a decretação da suspensão do processo.
2. Erro material é o reconhecido primu ictu oculi, consistente em equívocos materiais sem conteúdo decisório propriamente dito, como a troca de uma legislação por outra, a consideração de data inexistente no processo ou uma inexatidão numérica; e não, aquele que decorre de juízo de valor ou de aplicação de uma norma jurídica sobre o(s) fato(s) do processo. (grifamos)
3. Inexiste erro material quando o Tribunal considera que determinada legislação não está abrangida por ação direta de inconstitucionalidade. O error in judicando não é sanável nos termos do art. 463, I, do CPC.
4. A oposição de único embargo de declaração, mesmo que fora das hipóteses de cabimento, com pretensão ao prequestionamento da matéria, mormente quando surgida no próprio acórdão embargado, não autoriza a imputação da sanção do art. 538, parágrafo único, do CPC.
5. Recurso especial provido em parte, unicamente para excluir a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC."
(STJ, RESP 1021841, Proc. nº 200800048269, Segunda Turma, Rel. Min. Elaina Calmon, DJE 04.11.2008)
"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME.
1.Erro material, corrigível a qualquer tempo, é aquele decorrente de equívoco evidente, erro datilográfico, aritmético, perceptível primus ictus oculi, nada se confundindo com hipótese de inequívoca pretensão de reexame das questões postas, na busca de decisão infringente, manifestamente incabível em sede de embargos declaratórios, cujos limites encontram-se previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil. (grifamos)
2. "Esta Corte tem firmado entendimento de que a concessão de efeito infringente aos embargos de declaração somente pode ocorrer em hipóteses excepcionais, em casos de erro evidente e quando inexistir outra forma recursal para a sua correção, não se prestando a sanar eventual error in judicando. (EDREsp nº 305.492/SC, DJU de 1.10.2001, da relatoria do Min. Edson Vidigal)." (EDclAgRgAg nº 469.199/RJ, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 9/6/2003). 3. Embargos rejeitados."
(STJ, EDRESP 257511, Proc. nº 200000425842, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 28.11.2005, pg. 340)
"PROCESSUAL CIVIL. ACÓRDÃO TRANSITADO EM JULGADO EM 2002. ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA. COISA JULGADA.
1.O erro material pode ser sanado a qualquer tempo, sem que seja caracterizada qualquer ofensa à coisa julgada, mormente porque a correção do erro constitui mister inerente à função jurisdicional. Essa é a inteligência da norma prevista no art. 463, I, do Código de Processo Civil, que admite que o magistrado altere a decisão tão-somente nas hipóteses de correção de inexatidões materiais ou retificação de erros de cálculo - erro material - ou por meio de embargos de declaração.
2. In casu, trata-se de hipótese diversa, em que o erro apontado pela Fazenda Nacional guarda relação com o próprio objeto do juízo de mérito, consubstanciando verdadeiro error in judicando, decorrente da má apreciação da questão de

fato e/ou de direito. 3. Nesse diapasão, em consonância com o previsto no art. 467 c/c 471, do CPC, operou-se a coisa julgada material, que se traduz na imutabilidade do acertamento ou da declaração contida na sentença, no que pertine à definição do direito controvertido, e que decorre do esgotamento dos recursos eventualmente cabíveis. Seu fundamento, consoante doutrina abalizada, reside no princípio da segurança jurídica, manifestação do Estado Democrático de Direito. Nesse sentido leciona Vicente Greco Filho, verbis: "(...) O fundamento da coisa julgada material é a necessidade de estabilidade nas relações jurídicas. Após todos os recursos, em que se objetiva alcançar a sentença mais justa possível, há necessidade teórica e prática de cessação definitiva do litígio e estabilidade nas relações jurídicas, tornando-se a decisão imutável. Não mais se poderá discutir, mesmo em outro processo, a justiça ou injustiça da decisão, porque é preferível uma decisão eventualmente injusta do que a perpetuação dos litígios. (in Direito Processual Civil Brasileiro, Vol. II, Ed. Saraiva, 16ª ed., p. 249/250). 4. Agravo regimental desprovido." (grifamos)
(STJ, AGRESP 209235, Proc. nº 199900281861, Primeira Turma, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ 13.12.2007, pg. 00323)
Finalmente, prejudicada a alegação de julgamento "ultra petita", em face do entendimento acima exposado.
Diante do exposto, **nego seguimento ao presente recurso**, nos termos do artigo 557, **caput**, do CPC.
Oportunamente, obedecidas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027296-17.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.027296-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA CELIA AGUIAR e outro
	:	MARCELO DOUGLAS AGUIAR
ADVOGADO	:	TEREZINHA NAZELY DE LIMA SILVA
No. ORIG.	:	96.00.00181-6 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada por MARIA CELIA AGUIAR e outro contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.
A r. sentença monocrática de fls. 22/24 julgou improcedentes os embargos, acolhendo o cálculo da contadoria judicial.
Em suas razões recursais de fls. 26/31, sustenta a Autarquia Previdenciária que a conta de liquidação acolhida não obedeceu ao título judicial, não podendo o INSS ser condenado, nesta ação, ao pagamento de verbas superiores ao *quantum* exigido originariamente na execução proposta.
Contra-razões às fls. 33/34.
Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.
Cumpre-me observar que o pedido expresso na inicial ou extraído de seus termos por interpretação lógico-sistemática, limita o âmbito da sentença, isto é, o autor delimita a lide ao fixar o objeto litigioso, não sendo lícito ao julgador alterar o pedido, a *causa petendi* ou condenar em **quantidade superior** ao demandado, bem como conhecer de questões não suscitadas, a cujo respeito a lei exija a iniciativa da parte, a teor dos artigos 128 e 460, do Código de Processo Civil. É a aplicação do brocardo *sententia debet esse conformis libello*.
Desta feita, como a execução em comento estava limitada ao valor de R$ 18.953,24, o MM. Juízo *a quo* não poderia majorar, de ofício, o valor ora executado, portanto, não isso não pode ser mantido por esta Corte, sob pena de se estar caracterizando julgamento *ultra petita*.
Saliente-se, por fim, que não há que se falar em nulidade da sentença, mas que a mesma deve, de ofício, ser reduzida aos limites do pedido inicial.
Trago a lume as seguintes decisões:
"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. DECISÃO ULTRA PETITA. SÚMULA 260 TFR. ARTIGO 58 ADCT. INCOMPATIBILIDADE.
1. Em havendo a decisão impugnada ultrapassado os limites do pedido, impõe-se a sua reforma, em homenagem ao princípio do tantum devolutum quantum appellatum.
(...)
4. Recurso conhecido e provido."
(STJ - REsp 199900731590, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 1.8.2000, p. 354).

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE OCORRÊNCIA DE JULGAMENTO "ULTRA PETITA" - PRESCRIÇÃO ACOLHIDA - LEI 6423/77 - ÔNUS DA PROVA - EFICÁCIA DO ART. 58/ADCT - AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 201, § 6, DA CF/88 - 147,06% : FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - CORREÇÃO MONETÁRIA - RECURSO DO AUTOR IMPROVIDO - APELO DO INSS E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.
1. Sentença reduzida, de ofício, aos termos do pedido inicial, em razão da ocorrência de julgamento "ultra petita", defeso por lei (arts. 128 e 460 do CPC), pois o pedido de cômputo da Súmula 260 do extinto TFR não constou da inicial.
(...)
9.Recurso do autor improvido. Apelo do INSS e remessa oficial parcialmente providos."
(TRF3 - AC 2001.61.20.004455-7, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 10.12.2002, p. 515).
"PREVIDENCIARIO PROCESSO CIVIL. PRELIMINAR. ACOLHIDA. ATIVIDADE DE RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO. PRESENÇA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL ALIADA À PROVA TESTEMUNHAL. SENTENÇA ULTRA PETITA. DECLARAÇÃO. NÃO COMPROVADOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTADORIA. ARTIGO 52 DA LEI 8.213/91. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.
(...)
3 - No caso de sentença ultra petita, não ocorre nulidade da sentença, devendo o tribunal, ao invés de anulá-la, reduzi-la aos limites do pedido. Precedente.
(...)
11 - Preliminar acolhida. Sentença reduzida de ofício. Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas."
(TRF3 - AC 2000.03.99.027142-9, 1ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Santoro Facchini, DJU 21.10.2002, p. 283).

Portanto, nos moldes impostos, dever ser reduzida a r. sentença de fls. 22/24, a fim de que a demanda seja julgada improcedente, acolhendo-se a conta apresentada pela parte exequente.
Dispõe o art. 20, § 3º, do CPC que os honorários do advogado serão fixados entre o mínimo de 10% (dez por cento) e o máximo de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, atendidos o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço e, bem assim, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para seu serviço (alíneas *a*, *b* e c).
Mais adiante, de acordo com seu § 4º, "*Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz*", observados os mesmos critérios anteriores.
Ex vi do princípio da causalidade, decorre a responsabilização de quem deu causa à demanda pelas respectivas despesas havidas no processo.
Já segundo o art. 21 do CPC, "*Se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas*".
Nesses termos, a sucumbência recíproca, em se tratando de embargos à execução, caracteriza-se quando a pretensão do credor não foi totalmente alcançada, nos valores por ele perseguidos, assim como a do devedor, que se eximiu parcialmente da obrigação, ainda que desproporcionais entre uma e outra.
O mesmo dispositivo, logo adiante, em seu parágrafo único, estabelece que "*Se um litigante decair de parte mínima do pedido, o outro responderá, por inteiro, pelas despesas e honorários*".
Assim, a denominada sucumbência mínima se verifica quando a parte, em seu intento, suportou uma perda inquestionavelmente ínfima, tomando-se por base o ganho patrimonial pretendido e aquele efetivamente dado, no tocante à execução do julgado. Precedentes: STJ, 4ª Turma, AGRESP nº 482471, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 04/08/2005, DJU 22/08/2005, p. 277; STJ, 3ª Turma, RESP nº148229, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes de Direito, j. 26/06/1998, DJU 13/10/1998, p. 95; STJ, 6ª Turma, RESP nº 32820, Rel. Min. Adhemar Maciel, j. 30/06/1993, DJU 16/08/1993.
Acaso não tenha prevalecido a memória apresentada pela parte exeqüente, e bem assim, a impugnação da Autarquia-embargante em sua totalidade, de rigor que cada um dos litigantes responda pelos honorários de seus respectivos patronos, porque em parte vencidos e vencedores.
Ademais, uma vez julgados parcialmente procedentes os embargos à execução, a sucumbência recíproca é corolário lógico desse resultado. Precedentes: TRF3, 1ª Turma, AG nº 97.03.018247-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Paulo Conrado, j. 13/05/2002, DJU 23/09/2002, p. 394; 5ª Turma, AC nº 97.03.052985-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Eva Regina, j. 23/10/2001, DJU 25/06/2002, p. 675.
Os honorários advocatícios devem ser arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da execução embargada. Precedentes: TRF3; 9ª Turma, AC nº 97.03.080300-8, Rel. Des, Fed. Marisa Santos, j. 05/06/2006, DJU 10/08/2006, p. 524.
Em se tratando de processo de execução, a base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde à diferença controversa entre o valor pretendido e aquele efetivamente apurado como o devido. Precedentes: STJ, 1ª Turma, RESP nº 886842, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 28/11/2006, DJU 18/12/2006, p. 346; STJ, 2ª Turma, RESP nº 683206, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 24/08/2005, DJU 01/02/2006, p. 487; TRF3, 3ª Turma, AC nº 2000.61.07.005511-8, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 08/05/2008, DJF3 27/05/2008.
No caso dos autos, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor executado.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
No tocante à apelação, como é cediço, o recorrente pode, a qualquer tempo, desistir do recurso interposto, conforme preceitua o art. 501 do Código de Processo Civil. A desistência do direito de recorrer poderá ser expressa ou tácita, esta se perfazendo com a prática ou abstenção de atos incompatíveis com a vontade de recorrer.
Ora, tendo o apelante concordado com a existência de saldo devedor ora cobrado, não há como se apreciar a discussão acerca do valor executado, por ter o recorrente aceitado, ainda que de forma tácita, os exatos termos da r. sentença.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **de ofício, reduzo a r. sentença de fls. 22/24, julgando improcedente a ação, e não conheço da apelação**, nos moldes da fundamentação acima.
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0710211-21.1998.4.03.6106/SP
2001.03.99.033094-3/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	ZULEICA OLIVEIRA DO AMARAL
ADVOGADO	:	DANIEL MUNHATO NETO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JARBAS LINHARES DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	98.07.10211-1 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora de ação de revisão de benefício previdenciário, postulando a reforma da sentença que julgou improcedente o pedido.
Em suas razões, o ora apelante sustenta, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência. Prequestiona a matéria para fins recursais.
Regularmente intimado, o INSS deixou de apresentar contra-razões.
É o relatório.
Decido.
Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
A parte Autora pleiteia a revisão da renda mensal inicial de seu benefício, pensão por morte concedida no "buraco negro", a fim de que sejam incluídos, na atualização dos salários de contribuição, os índices expurgados. Requer, ainda, o pagamento das diferenças decorrentes da aplicação do artigo 144 da Lei nº 8.213/91, relativas às competências anteriores a junho de 1992.
Não assiste razão à parte Autora.
O art. 144, da Lei nº 8.213/91 determinou que todos os benefícios previdenciários concedidos entre a data da promulgação da Constituição Federal de 1988 (05/10/1988) e o termo inicial dos efeitos da Lei nº 8.213/91 (05/04/1991) fossem revisados de acordo com o novo Plano de Benefícios da Previdência Social, ou seja, tivessem a renda mensal inicial recalculada, atualizando-se os trinta e seis últimos salários-de-contribuição pela variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC (artigo 31).
O benefício em questão, concedido em 18/11/1990 (fls. 12), teve a renda mensal inicial recalculada por força do referido dispositivo, conforme consta do demonstrativo de revisão de benefício à fl. 56.
Analisando o documento, verifica-se que os salários de contribuição foram corretamente atualizados pelo INPC e o coeficiente de cálculo majorado para 90% (noventa por cento), nos termos da legislação previdenciária.
Saliento, por oportuno, ser entendimento pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça a impossibilidade da inclusão dos índices expurgados na atualização dos salários de contribuição, para efeito de cálculo da renda mensal inicial.
A respeito, as ementas abaixo transcritas:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO.OMISSÃO PRESENTE. INCLUSÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS NA CORREÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. DESCABIMENTO. ARTS. 31 E 144 DA LEI 8.213/91. EFEITO MODIFICATIVO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. EMBARGOS ACOLHIDOS PARCIALMENTE.

1. Impõe-se o reconhecimento de omissão no v. acórdão turmário embargado, pois não apreciou integralmente a matéria devolvida a este Sodalício via recurso especial.
2. Não é possível a inclusão dos expurgos inflacionários na correção monetária dos salários-de-contribuição, quando o cômputo da renda mensal inicial, logo, presentes as violações aos artigos 31, redação original, e 144 da Lei 8.213/91.
3. Recurso especial provido, também para afastar a incidência dos expurgos inflacionários na atualização dos salários-de-contribuição.
4. Embargos de declaração acolhidos parcialmente, com efeito modificativo."
(STJ; Sexta Turma; Edcl no Resp 206517/SP; proc. Nº 1999/0020093-4; DJU 15.08.2005, p. 367; Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA; v.u.; g.n.).
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. ARTIGO 41, DA LEI Nº 8.213/91. INCLUSÃO. ÍNDICES EXPURGADOS. INVIABILIDADE.
- O Superior Tribunal do Justiça tem prestigiado a tese de que, no regime anterior à Lei nº 8.213/91 e antes da promulgação da Carta Política sw 1988, os vinte e quatro salários-de-contribuição anteriores aos últimos doze meses, para efeito de cálculo da de aposentadoria por idade ou por tempo de serviço, devem ser corrigidos pelo índice de variação nominal da ORTN/OTN (Resp 57.715-2/SP, Rel. Min. Costa Lima in DJ de 06.03.1995).
- A fórmula do cálculo do valor inicial da aposentadoria previdenciária pela atualização monetária dos salários-de-contribuição, após a entrada em vigor da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social, obedece aos critérios fixados em seu artigo 41, sendo descabida a incorporação dos índices inflacionários expurgados que, por refletirem a medida da inflação quando da edição dos planos governamentais, somente têm aplicação em sede de liquidação de sentença condenatória."
(STJ; Sexta Turma; Resp 169551/SP; proc. nº 1998/0023453-5; DJU 08.03.2000, p. 166; Rel. Min. VICENTE LEAL; v.u.; g.n.).

Por outro lado, por força do parágrafo único do artigo 31, da Lei nº 8.213/91, os efeitos pecuniários decorrentes da revisão preconizada pelo artigo 144, da Lei nº 8.213/91 passaram a ser devidos aos segurados somente a partir da competência de junho de 1992, deixando de serem pagas as diferenças relativas às competências de outubro de 1988 a maio de 1992.
Anoto que a constitucionalidade do artigo 144 da Lei nº 8.213/91 foi reconhecida pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a norma do art. 202, **caput**, da CF, dependia de regulamentação (RE nº 193.456-5/RS, Plenário, Rel. para acórdão, Min. Maurício Corrêa, DJ 07/11/97).
Seguindo a esteira da Suprema Corte, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que os benefícios concedidos entre a promulgação da Constituição Federal e a Lei nº 8.213/91 devem ser revisados administrativamente, nos termos do artigo 144 da Lei nº 8.213/91, inexistindo qualquer débito concernente ao período anterior a junho de 1992.
A propósito, colaciono as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ENTRE 05/10/1988 E 05/04/1991. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO. INPC. ART. 202 DA CF. RENDA MENSAL INICIAL. RECÁLCULO. ART. 144 DA LEI Nº 8.213/91. DIFERENÇAS ANTERIORES A JUNHO DE 1992 INDEVIDAS.
(...)
2. Feito o recálculo da renda mensal inicial dos benefícios concedidos entre 05/10/1988 e 05/04/1991, consoante determinava o art. 144 da Lei nº 8.213/91, não são devidas quaisquer diferenças relativas ao período anterior a junho de 1992, a teor do estatuído no parágrafo único de referido artigo.
3. Entendimento firmado em alinhamento com a decisão do Excelso Supremo Tribunal Federal (RE nº 193.456/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ de 07/11/1997), que considerou não ser o art. 202 da Constituição Federal, em sua redação original, norma de eficácia plena e aplicação imediata.
4. Recurso especial conhecido e provido."
(STJ, Quinta Turma, Resp 496701/SP, proc. 2003/0019331-4, DJU 30.06.2003, p. 299, Re. Min. LAURITA VAZ, v.u.).
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A CF/88 E ANTES DA LEI 8.213/91. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL E REAJUSTES POSTERIORES. CF, ART. 202. NÃO AUTO-APLICABILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 144 E PARÁGRAFO ÚNICO.
1. Por decisão plenária, o STF concluiu pela não auto-aplicabilidade da CF, art. 202, cuja eficácia foi adquirida apenas com a adição da Lei nº 8.213/91. Tem-se, pois, como perfeitamente aplicável o Art. 144, e parágrafo único, da referida lei (RE nº 193.456-5/SP, DJ de 05/03/97).
2. Todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social entre 05 de outubro de 1988 e 05 de abril de 1991 devem ser recalculados e reajustados de acordo com a variação do INPC e índices subseqüentes, pagas as diferenças somente a partir de junho de 1992.
3. Recurso conhecido e provido."
(STJ, Quinta Turma, Resp 238088/SP; proc. 1999/0102673-3, DJU 08.03.2000, p. 157, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, v.u.).

Desta forma, não faz jus o Autor às diferenças decorrentes da aplicação do artigo 144 da Lei nº 8.213/91 referentes às competências anteriores a junho de 1992, devendo ser mantida a sentença recorrida.
Relativamente aos honorários advocatícios, verifico que a sentença determinou sua fixação nos termos do pleiteado pela parte Autora, inexistindo, portanto, interesse em recorrer.
Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência à legislação federal apontada.
Assim, deve ser mantida a decisão recorrida, pois de acordo com a jurisprudência dominante.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte Autora,** mantendo, integralmente, a sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046446-81.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.046446-7/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	MAURO MATHIAS
ADVOGADO	:	PAULO DONIZETI DA SILVA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GLAUCIA VIRGINIA AMANN MORETTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	99.00.00073-8 2 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas tanto pelo INSS, quanto pelo autor, através da qual pretendem a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido de revisão de benefício.
Em suas razões, o INSS aduz a legalidade do procedimento adotado e a obediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência.
Já o autor, por seu turno, interpôs apelação requerendo seja afastado o reconhecimento da prescrição qüinqüenal.
Regularmente intimados, as partes apresentaram contra-razões.
Anoto que a sentença foi proferida em 19/12/2000 e não submetida ao reexame necessário.
É o relatório.

Decido.
Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Não obstante ter sido a sentença proferida após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei nº 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, conheço da remessa oficial, vez inexistir valor certo a ser considerado.
Por primeiro, cumpre ressaltar que a preliminar relativa ao instituto de prescrição apenas será analisada em caso de procedência da ação.
A parte Autora pleiteia o pagamento da correção monetária incidente sobre o montante pago em outubro de 1996, decorrente das diferenças entre as prestações da aposentadoria do tempo de serviço, recebidas entre 25/10/1991 a 06/1995, e as parcelas devidas a título de aposentadoria especial, devidas a partir de 01/04/1991. Requer, ainda, o reajuste do valor da aposentadoria especial, a fim de que seja incluído integralmente o percentual de 147,06%, referente à variação do salário-mínimo no período de março a agosto de 1991.
Quanto à incidência de correção monetária sobre as diferenças decorrentes do pagamento da aposentadoria especial, pagas com atraso, razão assiste à parte Autora.
As prestações continuadas da Previdência Social têm caráter alimentar, não se justificando o pagamento de valores atrasados sem correção monetária sob a alegação de que o órgão pagador não deu causa ao retardamento na respectiva concessão do benefício, pois isso equivaleria a pagar benefício em importância inferior à devida, mormente em se considerando que a atualização monetária não constitui acréscimo, mas mera forma de restaurar o poder aquisitivo da moeda, repondo o seu valor ao **status quo ante**.
A propósito, é entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça a incidência de correção monetária sobre os débitos pagos com atraso, ainda que administrativamente.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PAGAMENTO COM ATRASO NA VIA ADMINISTRATIVA. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL.
A correção monetária de pagamentos em atraso de benefícios da responsabilidade do INSS, incide desde o mês do não pagamento de cada parcela.
Recurso conhecido, mas desprovido."
(STJ, Quinta Turma, REsp 196721/SP; proc. 1998/0088378-9; DJU 13.03.2000; p. 189; Rel. Min. GILSON DIPP; v.u.).
"PREVIDENCIÁRIO.BENEFÍCIO PAGO COM ATRASO. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCIDÊNCIA.
1. Esta Corte assentou o entendimento de que os expurgos inflacionários devem ser incluídos na atualização monetária de débitos previdenciários, ainda que estes tenham sido pagos administrativamente, visando à recomposição do valor real da moeda corroído pelo fenômeno da inflação, principalmente por se tratar de verba de caráter alimentar.
2. Precedentes.
3. Recurso conhecido e improvido."
(STJ; Sexta Turma; REsp 479172/PI; proc. 2002/0162935-3; DJU 17.11.2003; p. 392; Rel. Min. PAULO GALLOTTI; v.u.).

Compulsando os autos, verifico que o cálculo das diferenças decorrentes da compensação entre os valores relativos à aposentadoria por tempo de serviço e à aposentadoria especial (fls. 62/64 vº) foi elaborado sem a inclusão da correção monetária, em conformidade com o determinado pela Supervisora de Manutenção às fls.61:

"Diante do exposto, retornamos o presente feito para que seja verificado os valores informados às fls. nº 79, esclarecendo que caso haja diferenças referentes a pagamento de correção monetária, a mesma não deverá fazer parte do demonstrativo de cálculo. Deverá ser informado apenas o valor devido de acordo com os reajustes no período da DIB até a concessão do B46." (g.n)

Dessa forma, tendo em vista que a aposentadoria especial foi concedida a partir de 01/04/1991, não pode a Autarquia deixar de pagar as diferenças atrasadas com a devida atualização, sob pena de aviltar a renda mensal, de caráter alimentar, já que a correção monetária é parte substancial da própria obrigação.
A correção monetária deverá incidir sobre as diferenças devidas a partir de 01/04/1991 (data da concessão do benefício) a outubro de 1996 (data do depósito), nos termos do parágrafo 6º, do artigo 41, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original.
Anoto que em se tratando de pedido de atualização de parcelas pagas com atraso, a jurisprudência dominante do egrégio Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o prazo prescricional se inicia a partir da data do efetivo depósito, momento em que a Autora passou a ter condições de aferir eventual ofensa ao seu direito.
Seguem transcritas as seguintes ementas de julgamentos acerca do tema:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. APLICAÇÃO DA SUMULA Nº 284/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. INCLUSÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.
(...)
3. Esta Corte Superior de Justiça, excluída a hipótese de prescrição da própria prestação, em que o acessório segue o principal, firmou já entendimento no sentido de que o prazo prescricional em relação à correção monetária se inicia a partir do momento em que é efetuado o pagamento do débito em atraso sem a atualização, pois é a partir daí que se caracteriza a lesão do direito subjetivo do credor à recomposição do valor monetário da prestação.
4. A correção monetária tem seu termo inicial desde quando é devida a prestação, sendo imperativa a inclusão dos chamados índices inflacionários, que visam tão-somente à recomposição do valor da moeda aviltada pelo processo inflacionário.
5. Recurso improvido."
(STJ, Sexta Turma, RESP 208760, proc. 200300132652; DJU 29/11/2007, p. 420; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, v.u.).
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFICIÁRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. PAGAMENTO ADMINISTRATAIVO TARDIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PRESTAÇÕES DE NATUREZA ALIMENTAR. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INOCORRÊNCIA.
1. Se a própria autarquia previdenciária (INSS), pagou valores atinentes a benefício em atraso, não há que falar em prescrição de mero acessório (art. 50 do Código Civil), no caso, a correção monetária, criada para recompor o poder aquisitivo da moeda, frente aos galopantes surtos inflacionários que, até bem pouco tempo, dominavam o Brasil. Precedentes.
2. Recurso não conhecido."
(STJ; Sexta Turma; RESP 207381; proc. 199900216660; DJU 10/04/2000, p. 136; Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES; v.u.).

Conforme consta dos documentos de fls. 65, as diferenças devidas foram depositadas em outubro de 1996, sendo, portanto, este o momento em que se iniciou o prazo prescricional.
Assim, tendo em vista que a presente demanda foi proposta em 22/07/1999, acolho a insurgência da parte Autora para afastar a prescrição das diferenças devidas.
Saliento, por oportuno, que os valores devidos deverão ser apurados oportunamente, na fase de execução, compensando-se as quantias pagas administrativamente.
Passo à análise da questão relativa à aplicação o índice de 147,06% no valor da aposentadoria especial.
O próprio INSS reconheceu ser devido o referido índice ao expedir a Portaria MPS nº 302, de 20 de julho de 1992, cujo artigo 1º tem a redação seguinte:

"Art. 1º Fixar com efeito retroativo, a partir de 1º de setembro de 1991, o percentual de 147,06% para reajuste dos ***benefícios de valor igual ou superior Cr$ 17.000,00, em março de 1991****, que corresponde ao índice de reajuste do salário mínimo no período de março a agosto de 1991, deduzido o percentual de 79,96%, objeto da Portaria nº 10, de 27 de abril de 1992."*
(destaquei)

Posteriormente, a Portaria MPS nº 330, de 29 de julho de 1992, regulamentando o cumprimento da Portaria MPS nº 302/92, assim estabeleceu:

"Art. 1º Estender o reajuste de que trata a Portaria nº 302 ao Auxílio-Suplementar, Auxílio-acidente e Abonos de Permanência em Serviço.
Art. 2º Disciplinar a aplicação, com efeito retroativo a 1º de setembro de 1991, do percentual de reajuste a ser concedido aos valores dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social atingidos pela portaria acima, observado para este efeito, o mês de seu início:
MÊS DE INÍCIO DO BENEFÍCIO (%)
Até MARÇO DE 1991.....147,06
ABRIL DE 1991.....112,49
MAIO DE 1991.....82,75
JUNHO DE 1991.....57,18
JULHO DE 1991.....35,19
AGOSTO DE 1991.....16,27"

Conforme se verifica dos textos acima transcritos, o reajuste integral de 147,06% deve ser aplicado somente aos benefícios em manutenção em março de 1991, vez que aqueles concedidos a partir de abril de 1991, por força do artigo 145, da Lei nº 8.213/91, tiveram os seus valores reajustados com base na variação integral do INPC, nos termos do artigo 41, inciso II, da referida norma.
Assim, em cumprimento ao determinado pela Lei de Benefícios da Previdência Social, a Portaria MPS nº 330/92 estabeleceu os índices de reajuste dos benefícios concedidos nos meses de abril a agosto de 1991, de forma proporcional, de acordo com suas respectivas datas de início.
Desse modo, tendo em vista que a aposentadoria especial da parte Autora foi concedida a partir de 01/04/1991, o percentual a ser aplicado deverá corresponder a 112,49%, merecendo ser reformada a decisão **a quo** neste aspecto.
Nesse mesmo sentido, as decisões proferidas por esta Colenda Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. SUMULA 260 DO EXTINTO TFR. REAJUSTE. ÍNDICE DE 147,06%.
I- Verificada a obscuridade e omissão no v. acórdão recorrido, visto que tratou de matéria não ventilada no recurso de apelação, devendo ser sanadas.
II- Os critérios de reajuste previstos na Súmula 260 do extinto TFR só se aplicam aos benefícios concedidos até a data da promulgação da Constituição Federal de 1988.
III- Indevida a aplicação do índice integral de 147,06% aos benefícios concedidos em agosto de 1991, eis que na verdade representaria o reajuste do benefício pela variação do salário mínimo.
IV- Embargos de declaração acolhidos, com efeito infringente. Erro material corrigido de ofício."
(TRF-3ª Região; Décima Turma; Embargos de Declaração na AC nº 97.03.038746-2; DJU 18.10.2004; Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento; v.u.)
"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. SÚMULA 260 DO EXTINTO TFR. ART. 58 DO ADCT. PRELIMINAR. APELO PROVIDO. CÁLCULO DO INSS ACOLHIDO COM RESSALVA.
1. O INSS foi condenado apenas a afastar o teto máximo para o valor da renda mensal inicial estabelecido pelo artigo 33 da Lei nº 8.213/91. Não foi condenado a utilizar o índice integral (147,06%) para o reajustamento de setembro de 1991.
2. Devem ser deduzidas as parcelas já pagas administrativamente pelo INSS, em virtude de revisão administrativa.

3. O aumento de 147,06% correspondeu à variação do salário-mínimo entre março e agosto de 1991, não havendo motivo para repassar ao benefício do autor, concedido em abril, um aumento que corresponde à depreciação verificada desde março.
4. Aplicar o percentual de variação de 147,06%, correspondente à variação do salário-mínimo de março a agosto, é o mesmo que aplicar o critério da equivalência salarial.
5. Como o benefício do autor iniciou-se em 2 de abril de 1991, ainda durante o período do chamado 'buraco negro', teve a renda mensal inicial recalculada, nos termos do artigo 144 da Lei nº 8.213/91, de modo que os salários-de-contribuição do autor foram todos atualizados até abril de 1991, mês do início do benefício.
6. O critério de equivalência salarial existiu até a implementação das Leis nºs. 8.212/91 e 8.213/91. Independentemente da discussão acerca da data em que referidas leis tenham efetivamente sido implantadas, não se pode pretender a utilização de critério anterior a partir do momento em que o benefício do autor foi recalculado de acordo com a Lei nº 8.213/91.
7. Tendo sido o INSS vencedor nos presentes embargos à execução, invertem-se, nesta sede, os ônus da sucumbência.
8. Preliminar rejeitada e apelação do INSS totalmente provida."
(TRF-3ª Região; Décima Turma; AC nos Embargos à Execução nº 2001.03.99.028005-8; DJU 18.10.2004; Rel. Des. Fed. Galvão Miranda; v.u.).
"PREVIDENCIÁRIO - REAJUSTE INTEGRAL - 147,06% - DUPLA INCIDÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA - IMPOSSIBILIDADE.
1. O benefício cuja renda mensal inicial fora calculado com base na Lei 8.213/91, concedido após o início do período de apuração do índice integral de 147,06%, deve ser reajustado proporcionalmente, sob pena de dupla incidência de correção monetária.
2. Recurso improvido."
(TRF-3 Região; Segunda Turma; AC nº 96.03.09693-1; DJU 14.11.2002; Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner; v.u.).
"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXCESSO DE EXECUÇÃO. VALOR TETO. ART. 29 DA L. 8.213/91. ÍNDICE INTEGRAL. 147,06%.
I- Inexiste óbice à aplicação do limite máximo, uma vez que o art. 29, § 2º, da L. 8.213/91, veio justamente para complementar o disposto no art. 202 da Constituição Federal. Precedentes do STJ.
II - Incabível a aplicação do índice integral de 147, 06%, no interstício compreendido entre março e agosto de 1991.
III - Apelação desprovida."
(TRF-3ª Região; Primeira Turma; AC nº 98.03.039511-4; DJU 05.11.2002, p. 296; Rel. Des. Fed. Castro Guerra; v.u.).
"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - 147,06% INTEGRAL- BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS MARÇO DE 1991 - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DOS AUTORES IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.
1. Conceder integralmente os 147,06% a benefícios iniciados depois de março de 1991, constitui enriquecimento sem causa, eis que não sofreram eles o total do prejuízo que a incorporação determinada pelo artigo 146 da Lei nº 8.213/91 objetivava mitigar.
2. Recurso dos Autores improvido.
3. Sentença mantida."
(TRF-3ª Região; Quinta Turma; AC nº 98.03.030250-7; DJU 16.03.1999; Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce; v.u.).
(destaquei)

Sobre o tema, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. REAJUSTE INICIAL. PROPORCIONALIDADE. REVISÕES DA RENDA MENSAL INICIAL. VARIAÇÃO DO SALÁRIO MÍNIMO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. REGIMENTAL IMPROVIDO.
1. A teor da exegese atribuída pela Egrégia Terceira Seção ao art. 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, o reajuste inicial deve observar o critério da proporcionalidade, consoante a data de concessão do benefício.
2. Iniciada a fruição da aposentadoria em agosto de 1991, não há falar em direito à percepção integral do índice de 147,06%, concedido em setembro do mesmo ano.
3. Sob a égide da Lei nº 8.213/91, é incabível o reajuste dos benefícios pela variação do salário-mínimo, sendo inaplicável,como forma de manutenção do valor real, o INPC e os índices que o sucederam.
4. Agravo Regimental desprovido."
(AGA. 414.924/MG, rel. Min. LAURITA VAZ, DJU 03/02/2003.)
(destaquei)

Os juros de mora, conforme entendimento da 9ª Turma deste Tribunal, serão, a partir da citação, de 06% (seis por cento) ao ano, até a vigência da Lei n. 10.406/2002. Posteriormente, serão de 01% (um por cento) ao mês, consoante o art. 406, do Código Civil, c.c. o art. 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional.
Quanto à correção monetária do débito apurado, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

Em razão da sucumbência parcial, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, nos termos do artigo 21, **caput**, do CPC. As custas devem ser reciprocamente divididas entre as partes, observada a isenção da autarquia, consoante o disposto nas Leis n.º 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, Leis Estaduais Paulistas n.os 4.952/85 e 11.608/03 e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul).
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação da parte Autora**, para afastar a prescrição das diferenças devidas e **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta**, para excluir da condenação a inclusão integral do índice de 147,06%; estabelecer os critérios de cálculo dos juros de mora e correção monetária, na forma acima indicada, afastando-se o cálculo acolhido em primeiro grau; bem como determinar, em razão da sucumbência recíproca, que cada parte arque com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, restando excluídas as custas processuais.
Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1405015-08.1998.4.03.6113/SP
2001.03.99.051618-2/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SUSANA NAKAMICHI CARRERAS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ROSANGELA ALVES DE FREITAS TEIXEIRA
ADVOGADO	:	LUIZ HENRIQUE TELES DA SILVA e outro
CODINOME	:	ROSANGELA ALVES DE FREITAS
No. ORIG.	:	98.14.05015-6 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço, referente ao período de frequência em curso técnico.
O pedido foi julgado procedente, para reconhecer o tempo de aluno aprendiz, de 08/02/1973 a 20/12/1975, como período laborado, e condenar a Autarquia-Ré a expedir a respectiva certidão de tempo de serviço. Sem condenação em ônus de sucumbência.
Sentença não sujeita ao reexame necessário.
Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, que a autora não pode ser considerada aluna aprendiz, porquanto não recebia salário e não possuía vínculo empregatício com a escola técnica.
A autora, por sua vez, interpôs recurso adesivo, no qual postula a fixação dos honorários advocatícios em percentual condizente com o trabalho desenvolvido.
As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Observo, por oportuno, que a sentença que acolheu o pedido da parte Autora foi proferida em data de 26/10/2000, razão pela qual, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força da Medida Provisória nº 1.561-1, de 17.01.1997, convertida posteriormente na lei nº 9.469, de 10.07.1997. Ademais, ainda que não tenha o magistrado *"a quo"* submetido, expressamente, a sentença ao reexame necessário, deverá este tribunal, na apreciação da apelação, reexaminá-la, de ofício.
Discute-se a possibilidade de computar como tempo de serviço o período de aprendizado profissional em escola técnica como aluno aprendiz.
A esse respeito, vale ressaltar que a Instrução Normativa INSS/PRES Nº 27, de 30 de abril de 2008, publicada no Diário Oficial da União de 02/05/2008, alterou a redação do artigo 113 da Instrução Normativa nº 20/INSS/PRES, de modo a readmitir-se o cômputo como tempo de serviço/contribuição dos períodos de aprendizado profissional realizados na condição de aluno aprendiz até a publicação da Emenda Constitucional nº 20/98, de 16 de dezembro de 1998. Confira-se:

Art. 113. Os períodos de aprendizado profissional realizados na condição de aluno aprendiz até a publicação da Emenda Constitucional nº 20/98, ou seja, até 16 de dezembro de 1998, poderão ser computados como tempo de serviço/contribuição independentemente do momento em que o segurado venha a implementar os demais requisitos para a concessão de aposentadoria no Regime Geral de Previdência Social-RGPS, mesmo após a publicação do Regulamento da Previdência Social-RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99. Serão considerados como períodos de aprendizado profissional realizados na condição de aluno aprendiz:
I - os períodos de freqüência às aulas dos aprendizes matriculados em escolas profissionais mantidas por empresas ferroviárias;
II - o tempo de aprendizado profissional realizado como aluno aprendiz, em escolas técnicas, com base no Decreto-Lei nº 4.073, de 1942 (Lei Orgânica do Ensino Industrial) a saber:
a) período de freqüência em escolas técnicas ou industriais mantidas por empresas de iniciativa privada, desde que reconhecidas e dirigidas a seus empregados aprendizes, bem como o realizado com base no Decreto nº 31.546, de 6 de fevereiro de 1952, em curso do Serviço Nacional da Indústria-SENAI, ou Serviço Nacional do Comércio-SENAC, ou instituições por estes reconhecidas, para formação profissional metódica de ofício ou ocupação do trabalhador menor;
b) período de freqüência em cursos de aprendizagem ministrados pelos empregadores a seus empregados, em escolas próprias para essa finalidade, ou em qualquer estabelecimento de ensino industrial;
III - os períodos de freqüência em escolas industriais ou técnicas da rede federal de ensino, bem como em escolas equiparadas (colégio ou escola agrícola), desde que tenha havido retribuição pecuniária à conta do Orçamento da União, ainda que fornecida de maneira indireta ao aluno, certificados na forma da Lei nº 6.226/75, alterada pela Lei nº 6.864, de 1980, e do Decreto nº 85.850/81;
IV - os períodos citados no inciso anterior serão considerados, observando que:
a) o Decreto-Lei nº 4.073/42, que vigeu no período compreendido entre 30 de janeiro de 1942 a 15 de fevereiro de 1959, reconhecia o aprendiz como empregado, bastando assim à comprovação do vínculo;
b) o tempo de aluno aprendiz desempenhado em qualquer época, ou seja, mesmo fora do período de vigência do Decreto-Lei nº 4.073/42, somente poderá ser computado como tempo de contribuição, se comprovada a remuneração e o vínculo empregatício, conforme Parecer MPAS/CJ nº 2.893/02;
c) considerar-se-á como vínculo e remuneração a comprovação de freqüência e os valores recebidos a título de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros, entre outros.
Desse modo, tem-se admitido a averbação do período de freqüência em escolas industriais ou técnicas da rede pública de ensino, desde que comprovada a freqüência ao curso profissionalizante e a retribuição pecuniária, ainda que indireta, conforme o inciso III do artigo 113, da aludida Instrução Normativa 20 do INSS, na redação dada pela IN 27.
A respeito o julgado desta Nona Turma:
PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 149 DO STJ. PERÍODO DE ESTUDOS EM ESCOLA AGRÍCOLA DE 2º GRAU. RECONHECIMENTO. VIABILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 58, XXI, DO REGULAMENTO DOS BENEFÍCIOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL, APROVADO PELO DECRETO Nº 611, DE 21 DE JULHO DE 1992. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.
Omissis *(...)*
VIII - É antiga a preocupação dirigida à formação educacional do jovem, de que é exemplo a edição do Decreto-lei nº 4.073, de 30 de janeiro de 1942, que trata da Lei Orgânica do Ensino Industrial, de que se extrai, em relação às escolas técnicas de 2º grau, o induvidoso aproveitamento do tempo de serviço referente ao período de aprendizado desenvolvido no seu âmbito. Corolário da importância atribuída ao estudo profissionalizante é a extensão dos efeitos previdenciários a quem tenha sido regular freqüentador do curso, de modo a estimular o ingresso nas escolas pertinentes, além de propiciar o retardamento da entrada de menores no mercado de trabalho, sem a devida preparação em termos educacionais. Inteligência do artigo 58, XXI, do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992.
IX - O apelado demonstrou ter sido matriculado no curso de técnico em agropecuária junto à Escola Técnica Agrícola Estadual (ETAE) "Maria Joaquina do Espírito Santo", na cidade de Santa Cruz do Rio Pardo-SP, no período de 22.03.1971 a 25.02.1973, consoante certidão de fls. 16 emitida pelo diretor daquela instituição de ensino, bem como no curso de técnico agrícola na Escola Técnica Agrícola Estadual (ETAE) "Augusto Tortolero Araújo", na cidade Paraguaçu Paulista-SP, durante o período de 15.01.1973 a 15.12.1973, conforme certidão de fls. 17 também emitida diretor da escola, em um total de 2 (dois) anos, 8 (oito) meses e 23 (vinte e três) dias de tempo de serviço.
XI -Apelação parcialmente provida para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de averbação do tempo de serviço formulado na inicial, reconhecendo os períodos de atividade como aluno aprendiz em Escola Técnica Agrícola Estadual (ETAE) de 22.03.1971 a 25.02.1973 e de 15.01.1973 a 15.12.1973, somando um total de 2 (dois) anos, 8 (oito) meses e 23 (vinte e três) dias de tempo de serviço. Em virtude da sucumbência recíproca, as partes arcarão com os honorários advocatícios e custas respectivos.
(TRF da 3ª Região, AC 621596 - processo nº 2000.03.99.050966-5, Nona Turma, j. em 23/04/2007, v.u., DJU de 17/05/2007, página 552, Relª. Des. Federal Marisa Santos).
Vale citar, ainda, o enunciado da Súmula nº 96, do E. Tribunal de Contas da União:

Súmula n.º 96. Conta-se para todos os efeitos, como tempo de serviço público, o período de trabalho prestado, na qualidade de aluno-aprendiz, em Escola Pública Profissional, desde que comprovada a retribuição pecuniária à conta do Orçamento, admitindo-se, como tal, o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros.
Na hipótese, embora a Certidão de fls. 07 comprove que a requerente se matriculou no Centro Estadual de Educação Tecnológica Paula Souza - Escola Técnica Estadual Dr. Júlio Cardoso em 08/02/1973, perfazendo tempo de serviço equivalente a 02 (dois) anos, 09 (nove) meses e 19 (dezenove) dias, tal documento não pode ser admitido, pois não consta qualquer evidência de que a autora recebesse retribuição pecuniária por seu trabalho, ainda que indireta.
Ademais, a autora em seu depoimento pessoal deixa entrever que não recebia remuneração pelo serviço desempenhado.
À guisa da ilustração, transcrevo trecho do depoimento (fl. 39):
"(...)Eu fiz o curso de eletrotécnica. Eu não recebia pagamento em espécie. A escola fornecia alimentação para os alunos que moravam fora. Como eu era de Franca, almoçava em casa(...)."
O ônus respectivo, respeitante à produção de prova suficiente e segura cabia, induvidosamente, à autora, nos termos do que dispõe o artigo 333, nº I, do CPC, pois se tratava de fato constitutivo de seu direito. E, dele, não se desincumbiu.
Por tais razões, o período pleiteado como aluno-aprendiz não deve ser reconhecido.
Ante o exposto, **dou provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação interposta pelo INSS**, para julgar improcedente o pedido. Sem condenação nas custas, despesas processuais e honorários advocatícios, nos termos da Lei n.º 1.060/50. Tendo em vista o resultado, julgo prejudicado o recurso adesivo da parte autora.
Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00009 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006032-10.2001.4.03.6000/MS
2001.60.00.006032-2/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
PARTE AUTORA	:	ETELVINA DA SILVA RODRIGUES
ADVOGADO	:	PAULO ROBERTO MASSETTI
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIANNE SPINDOLA NEVES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 84/94, julgou procedente o pedido. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Sem interposição de recursos voluntários, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:
*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"
Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, <u>o ano do início de prova material válida mais remoto</u> constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se

tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."
Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
4. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação

processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:
"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."
Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Pleiteia a requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

-Formulário SB-40 - fl. 54, atividades profissionais: atendente de enfermagem (01/01/1978 a 03/10/1978), com exposição habitual e permanente aos agentes agressivos: germes infecciosos ou parasitários humanos, conforme descrito no códigos 1.3.2. do Decreto 53.831/64 e doentes ou materiais infecto-contagiantes, conforme descrito no código 1.3.4. do Decreto 83.080/79.
-Formulário SB-40, fl. 55, atividades profissionais: atendente de enfermagem (01/07/1983 a 30/06/1988), com exposição habitual e permanente aos agentes agressivos: germes infecciosos ou parasitários humanos, conforme descrito no códigos 1.3.2. do Decreto 53.831/64 e doentes ou materiais infecto-contagiantes, conforme descrito no código 1.3.4. do Decreto 83.080/79.
-Formulário SB-40, fl. 52, atividades profissionais: enfermeira do trabalho (04/07/1988 a 18/05/1992), com exposição habitual e permanente aos agentes agressivos: germes infecciosos ou parasitários humanos, conforme descrito no códigos 1.3.2. do Decreto 53.831/64 e doentes ou materiais infecto-contagiantes, conforme descrito no código 1.3.4. do Decreto 83.080/79.
-Formulário DSS-8030, fl. 53, atividades profissionais: técnico de enfermagem (25/05/1993 a 02/10/1997), com exposição habitual e permanente aos agentes agressivos: germes infecciosos ou parasitários humanos, conforme descrito no códigos 1.3.2. do Decreto 53.831/64 e doentes ou materiais infecto-contagiantes, conforme descrito no código 1.3.4. do Decreto 83.080/79.
Ainda que ausente o formulário SB-40 ou DSS-8030, há que ser considerado como especial e convertido em comum, o período de 04 de outubro de 1978 a 30 de dezembro de 1983, pelo mero enquadramento profissional, pois conforme se depreende da CTPS de fl. 21, a autora, em aludido lapso, exerceu a atividade de atendente de enfermagem, com previsão legal no código 1.3.4. do Decreto 83.080/79.
Como se vê, tem direito a postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum.
Some-se os períodos aqui reconhecidos àqueles constantes da CTPS de fls. 15/24 e dos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais inexiste controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 13/10/1997, data do requerimento administrativo (fl. 25) e, anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com 25 anos, 8 meses e 12 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com renda mensal inicial correspondente a 70% (setenta por cento) do salário de benefício.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. No caso dos autos, depreende-se da carta de indeferimento acostada à fl. 25, que o requerimento administrativo foi formulado em 13 de outubro de 1997.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação

dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou **parcial provimento à remessa oficial**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, e mantenho a tutela concedida.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002062-54.2001.4.03.6112/SP
2001.61.12.002062-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS RICARDO SALLES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	PAULO CELIO BENICIO
ADVOGADO	:	ROBERTO XAVIER DA SILVA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 123/128 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões recursais de fls. 131/134, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma do *decisum*, ao fundamento de que não restaram preenchidos os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Suscita, por fim, o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, <u>o ano do início de prova material válida mais remoto</u> constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno

produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
5. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de <u>início de prova material</u> da atividade exercida, a qual pode

ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).
Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."
Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos (exercício da profissão de professor), tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

-Formulário SB-40 - fl. 22 - professor (01/05/1975 a 18/06/1979), onde esteve exposto de forma habitual e permanente aos agentes agressivos: exercício da atividade prevista no código 2.1.4 do Decreto 53831/64.
-Formulário DISES.BE -5235 - fl. 23 - professor (13/02/1979 a 28/07/1980), onde esteve exposto de forma habitual e permanente aos agentes agressivos: exercício da atividade prevista no código 2.1.4 do Decreto 53831/64.

-Formulário DISES.BE -5235 - fl. 24 - professor (01/08/1980 a 04/03/1981), onde esteve exposto de forma habitual e permanente aos agentes agressivos: exercício da atividade prevista no código 2.1.4 do Decreto 53831/64.

-Formulário DISES.BE -5235 - fl. 25 - professor (02/02/1981 a 22/04/1998), onde esteve exposto de forma habitual e permanente aos agentes agressivos: exercício da atividade prevista no código 2.1.4 do Decreto 53831/64.

A atividade de professor era tratada como especial antes da Emenda Constitucional nº 18/81, nos termos do código 2.1.4 do Decreto nº 63.831/64.
Como o enquadramento das atividades por insalubridade (agentes nocivos), deve ser feito consoante a legislação vigente à época da prestação laboral, mediante os meios de prova legalmente então exigidos, é possível reconhecer a atividade especial de professor até 08 de julho de 1981, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 18/81.
É que com a Emenda Constitucional nº 18/81 os critérios para a aposentadoria especial dos professores restaram fixados pela Constituição Federal, restando revogadas as disposições do Decreto 53.831/64. Daí não pode subsistir o argumento de que o art. 292 do Dec. 611/92 teria repristinado o mencionado Decreto 53.831/64, uma vez que neste tópico, deve vigorar o preceito constitucional.
Nesse sentido já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PROFESSOR. ATIVIDADE ESPECIAL. CABIMENTO SOMENTE ATÉ A EC 18/81. ATIVIDADES CONCOMITANTES. NÃO APLICABILIDADE DO INCISO I DO ART. 32 DA LEI Nº 8.213/91. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA.
1. Em períodos posteriores à Emenda Constitucional nº 18/81, que retirou a atividade de professor do rol das atividades especiais, tendo em vista a implementação de regra excepcional de aposentação para a categoria, não há possibilidade de se enquadrar a atividade exercida como professor como especial.
(...)
3. Apelação a que se nega provimento".
(TRF3, 9ª Turma, AC 2003.61.22.000946-8, Des. Fed. Marisa Santos, j. 16/11/2009, DJF3 03/12/2009, p. 626).

Nesse contexto, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum somente até 08 de julho de 1981.
Some-se os períodos aqui reconhecidos àqueles constantes da CTPS de fls. 82/93 e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço de fls. 14/15, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava o autor, em 30 de abril de 1998 (data do requerimento administrativo), 26 (vinte e seis) anos, 10 (dez) meses e 16 (dezesseis) dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria pleiteada, mesmo na modalidade proporcional.
Dessa forma, não estando preenchidos todos os requisitos imprescindíveis à concessão do benefício, inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor o decreto de improcedência do pleito.
Prejudicado o prequestionamento suscitado pela Autarquia Previdenciária.
Condeno a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e à apelação,** para **julgar improcedente o pedido**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005756-12.2001.4.03.6183/SP
2001.61.83.005756-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	SUELY FERREIRA BORGES FONTAO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JUREMA RODRIGUES DA SILVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de embargos de declaração opostos por SUELY FERREIRA BORGES FONTÃO em face da r. decisão monocrática de fls. 135/136, proferida por este Relator, que negou seguimento à apelação.
Em razões recursais de fls. 140/143, sustenta a embargante, para fins de prequestionamento, a necessidade de se discutir acerca do cálculo do salário de benefício, considerando as atividades concomitantes.
É o sucinto relatório.
O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, tendo enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.
A matéria embargada foi devidamente esclarecida no julgado questionado. Confiram-se os seguintes trechos que ora transcrevo:

"Para fins de cálculo do salário de benefício dos segurados que desempenham atividades concomitantes incide o regramento contido no art. 32 da Lei n° 8.213/91, in verbis:
"Art. 32. O salário-de-benefício do segurado que contribuir em razão de atividades concomitantes será calculado com base na soma dos salários-de-contribuição das atividades exercidas na data do requerimento ou do óbito, ou no período básico de cálculo, observado o disposto no art. 29 e as normas seguintes:
I - quando o segurado satisfizer, em relação a cada atividade, as condições do benefício requerido, o salário-de-beneficio será calculado com base na soma dos respectivos salários-de-contribuição;
II - quando não se verificar a hipótese do inciso anterior, o salário-de-benefício corresponde à soma das seguintes parcelas:
a) o salário-de-benefício calculado com base nos salários-de-contribuição das atividades em relação às quais são atendidas as condições do benefício requerido;
b) um percentual da média do salário-de-contribuição de cada uma das demais atividades, equivalente à relação entre o número de meses completo de contribuição e os do período de carência do benefício requerido;
III - quando se tratar de benefício por tempo de serviço, o percentual da alínea "b" do inciso II será o resultante da relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício.
§ 1º O disposto neste artigo não se aplica ao segurado que, em obediência ao limite máximo do salário-de-contribuição, contribuiu apenas por uma das atividades concomitantes.
§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo ao segurado que tenha sofrido redução do salário-de-contribuição das atividades concomitantes em respeito ao limite máximo desse salário.
Extrai-se do texto legal que os segurados que exercerem atividades concomitantes e preencherem os requisitos necessários para a aposentação com relação a estes vínculos obterão, quando do cálculo do benefício, a soma dos respectivos salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo (PBC).
Por outro lado, para aqueles que não completarem todos os pressupostos para a aposentadoria, nas atividades desempenhadas em concomitância, haverá a incidência do critério de cálculo constante no inciso II, "b" e inciso III do citado artigo, pelo que será considerado um percentual da média dos salários-de-contribuição de cada uma das atividades secundárias.
Sobre o assunto, confira-se a jurisprudência deste Tribunal:
PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ATIVIDADES CONCOMITANTES - SOMA DOS VALORES DA ATIVIDADE PRINCIPAL E SECUNDÁRIA - NÃO-PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS EM AMBAS - ARTIGO 32, INC. II E III - CORREÇÃO DO PROCEDIMENTO UTILIZADO PELO INSS - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Para obter o cálculo do benefício na forma pretendida, a parte autora deveria comprovar o preenchimento dos requisitos legais em ambas as atividades concomitantes, o que autorizaria a soma dos respectivos salários-de-contribuição.
- Em não havendo o implemento dos requisitos legais nas duas atividades, toma-se o salário-de-benefício integral da atividade considerada principal - na qual são atendidas as condições legais - e, de outra parte, quando à outra atividade, dita secundária, extrai-se a relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício. (art 32, inc. III, Lei nº 8.213/91) Obtidos os subtotais, os valores são somados, resultando no salário-de-benefício efetivo.
- Inexistência de equívocos nos cálculos de concessão do benefício.
Manutenção da r. sentença.
- Apelação improvida.
(TRF3, 7ª Turma, AC n° 2003.61.83010852-1, Rel Des. Fed. Eva Regina, DJF3 06/08/2008).
Com relação ao termo "atividade", constante do dispositivo legal já mencionado, este não remete somente para a natureza do labor, mas pretende alcançar também os vínculos com empregadores diversos, ainda que sob a mesma denominação. Em suma, os segurados que desempenham a mesma profissão para diferentes tomadores de serviço, mesmo que em regime de concomitância, para efeito de cômputo dos salários-de-contribuição, exercem mais de uma atividade.
Neste sentido, colaciono decisão desta Corte:
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. ARTIGO 32 DA LEI N. 8.213/91.
1(...).
2. O sentido do vocábulo "atividade" artigo 32, aliás, não é o de "profissão", como pretende a parte autora em sua apelação, ao pretender que se considerem as suas duas atividades como se fosse uma só. Não: interessa apenas, à dicção legal, saber se o segurado trabalha em mais de um emprego, em mais de uma atividade, não interessando, no caso, se nestes dois empregos/atividades, o segurado realiza ou não o mesmo tipo de serviço. Este raciocínio se impõe até por que o objetivo do dispositivo em discussão é o de racionalizar o cálculo da renda mensal inicial, evitando fraudes e preservando a saúde financeira da previdência social. Desta forma, o foco da norma em questão é financeiro: visa evitar que o segurado contabilize duas atividades somente executadas (uma delas) nos últimos trinta e seis meses. Não interessa, aqui, se um ou dois tipos de serviço são realizados.
3. Apelação do Autor desprovida.
(TRF3, Turma Sup. 3ª Seção, AC n° 98.03061170-4, Juiz Conv. Leonel Ferreira, DJF3 04/06/2008).
Ao caso dos autos.
Pretende a demandante a soma dos salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo, por ter desempenhado a mesma atividade (magistério) em várias instituições de ensino.
A Carta de Concessão de fls. 26/27 demonstra que a autora é titular de aposentadoria por tempo de serviço, com início em 04 de outubro de 2000.
In casu, a autora não conta com todos os requisitos para o cálculo do salário de benefício mediante a soma dos salários-de-contribuição das atividades concomitantes, haja vista não ter completado em todas as atividades o tempo mínimo necessário para a aposentação, qual seja, 25 anos, nos termos do art. 52 da Lei n° 8.213/91.
Outrossim, em que pese sempre ter desempenhado a atividade de magistério, não subsiste a tese que por esta razão é devida a soma dos salários-de-contribuição dos vínculos integrantes do PBC, uma vez que as relações de trabalho com diversos empregadores configuram mais de uma atividade, consoante fundamentação já exposta.
Também merece ser rechaçada a alegação de inexatidão no cômputo dos anos das atividades secundárias, vez que a demandante não logrou êxito na comprovação de qualquer erro no cálculo da Autarquia, ônus este que lhe incumbe, a teor do art. 333 do Código de Processo Civil.
Desta feita, não prosperam as razões de incoformismo da recorrente, sendo de rigor o decreto de improcedência do pedido."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamim, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.
Cumpre observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante, que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.
Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, I e II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nada havendo a aclarar no presente julgado, rejeito os embargos de declaração.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000643-65.2002.4.03.0000/SP
2002.03.00.000643-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ TINOCO CABRAL e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	ANNA BRAGA DE MEDEIROS
ADVOGADO	:	HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	93.03.01334-4 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão que, em execução de natureza previdenciária promovida por ANNA BRAGA DE MEDEIROS, rejeitou o pedido de extinção do feito e determinou a expedição de ofício requisitório.
Em razões recursais de fls. 02/12, sustenta a Autarquia a inexatidão da conta, esclarecendo que efetuou o pagamento das atrasados de forma corrigida, conforme redação original do art. 41 da Lei nº 8.213/91, não subsistindo a pretensão executiva. Aduz que a memória por ela antes apresentada foi hipotética, não refletindo a realidade, conforme apurou a contadoria do Juízo. Invocando a Supremacia do interesse público, pugna o INSS pela reforma do *decisum*.
Pedido liminar indeferido (fl. 95). Contraminuta às fls. 99/110.
Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.
O agravante alega genericamente que efetuou a correção monetária das parcelas pagas administrativamente, não havendo diferenças a executar.
Lastreia ele seu inconformismo unicamente amparado pela singela informação da contadoria à fl 31, datada de 8 de junho de 1998, tendo o auxiliar judicial afirmado que "*Não verificamos nos documentos de fls. 09/13 qualquer diferença de correção monetária*". Já a planilha de fl. 32, que acompanhou tal parecer, limitou-se a discriminar o valor da parcelas relativas à pensão da agravada, recebidas entre junho de 1989 e janeiro de 1993.
Não se sabe a quais peças o contador se referiu, uma vez que o agravante olvidou-se de instruir seu recurso com as mesmas, o que, à falta de quaisquer elementos de convicção, torna irrelevante a informação acima.
De concreto efetivamente, nos autos, nada há a indicar o adimplemento administrativo da obrigação.
Registre-se que a Autarquia, em sede de embargos à execução, fez acostar os cálculos que reputou corretos à época (21/10/1998), no total de R$10.886,06 (fls. 56/57), valor com o qual concordou a exeqüente, consoante decisão de fl. 36.
Neste aspecto, pretende o agravante, encorajado de novo argumento genérico, desacreditar sua própria conta, que subsidiou a defesa oportuna em 1ª Instância, ao pretexto de cuidar de cálculo hipotético.
Ora, não me parece crível que o Setor Administrativo que elaborou a memória o tenha feito de maneira desidiosa, sem ao menos se prevenir de consultar os dados previdenciários de que dispõe.
Ao contrário, os cálculos em questão discriminam pormenorizadamente as diferenças devidas em cada competência, os índices de correção empregados, dentre outros critérios, com ênfase aos valores recebidos, os quais praticamente coincidem com aqueles apontados pela Contadoria na planilha anexada ao parecer supramencionado.
No mais, ressalte-se que a mera impugnação genérica da memória de cálculo acolhida, sem apontar de forma objetiva, concisa e discriminada quais os eventuais equívocos cometidos, deixar de atender ao pressuposto recursal objetivo da regularidade formal, impondo-se o não conhecimento do recurso. Precedentes TRF3: 8ª Turma, AC nº 97.03.010427-4, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 25/08/2009, DJF3 23/09/2008; Turma Supl. 3ª Seção, AC nº 2006.03.99.015131-1, Rel. Juiz Fed. Conv. Alexandre Sormani, j. 20/05/2008, DJF3 04/06/2008; 7ª Turma, AC nº 98.03.037727-2, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 12/02/2007, DJU 15/03/2007, p. 370.
Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038384-42.2002.4.03.0000/SP
2002.03.00.038384-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALDO MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ANTONIA MARIA DA CONCEICAO
ADVOGADO : MARTA HELENA GERALDI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARIBA SP
No. ORIG. : 91.00.00048-2 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão de fl.57, que determinou ao perito judicial a elaboração dos cálculos baseando-se em alguns critérios, tais como: eventual compensação no período de abril de 1991 a dezembro de 1991 e, fixou multa de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado, por ato atentatório a dignidade da justiça.

Em prol de seu pedido, aduz que a compensação se refere ao período de outubro de 1988 a dezembro de 1991, relativa as diferenças entre o valor do benefício e o de um salário mínimo, devendo ser descontados também os valores pagos administrativamente nos meses de março, abril e maio de 1994, conforme comprovado nos autos, além de ser indevida a punição com a multa de 10% (dez por cento) sobre o valor do débito.

O feito foi distribuído ao Excelentíssimo Desembargador Federal ROBERTO HADDAD que, indeferiu o efeito suspensivo ao presente recurso (fls.60/61).

Informações do MM. Juiz "a quo" às fls.68/92.

Agravo regimental do agravante de fls.93/94.

Os autos foram redistribuídos a este Gabinete em 05.06.2003, tendo em vista a instalação da 3ª Seção (Resolução da Presidência do TRF da 3º Região, nº 128 de 19.05.2003).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se nestes autos a decisão que determinou a elaboração de cálculos com eventual compensação no período de abril de 1991 a dezembro de 1991, e, fixou multa de 10% (dez por cento), por ato atentatório a dignidade da justiça.

Verifico da cópia da sentença de fls.11/14 que, se trata de pedido de pagamento da diferença dos benefícios efetuados em valor menor que o salário-mínimo, julgado procedente, tendo sido determinado o pagamento das diferenças apuradas desde outubro de 1988 a dezembro de 1991. Esta decisão foi mantida por este E. TRF (fls.15/21).

Apresentados os cálculos de liquidação pela autora, o INSS opôs embargos à execução (fls.24/25) que foram julgados parcialmente procedentes (fls.32/36), tendo este E. TRF dado parcial provimento a apelação do INSS para determinar que os cálculos fossem refeitos de acordo com a coisa julgada (fls.43/56).

O MM. Juiz "a quo", então, proferiu a decisão ora agravada (fl.127).

No entanto, tem razão o agravante. Com efeito, a decisão dos embargos determinou que os cálculos fossem refeitos procedendo-se a compensação quando da apuração do débito (fl.48), compensação esta, que se refere ao período de outubro de 1988 a dezembro de 1991, conforme se vê da sentença de fl.14 (fl.31 da ação subjacente), mantida por este E. TRF.

Desse modo, eventual compensação deve ser feita no período de outubro de 1988 a dezembro de 1991 e não, de abril de 1991 a dezembro de 1991, como determinado pelo MM. Juiz "a quo".

Ademais, verifico da planilha DATAPREV, acostada às fls.27/28, que foram efetuados pagamentos administrativos das diferenças relativas aos meses de março, abril e maio de 1994. Portanto, perfeitamente possível o desconto dos pagamentos efetuados na esfera administrativa pela autarquia federal, a fim de se evitar o enriquecimento sem causa da parte autora, ora agravada.

Assim, inequívoco que devem ser compensadas as parcelas pagas, referente ao art. 201 da CF, devidamente corrigidas, sob pena de efetuar-se pagamento em duplicidade à agravada.

Nesse sentido transcrevo os julgados:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. PLANILHA. DOCUMENTO DE FÉ PÚBLICA.

1 - As planilhas de pagamento da DATAPREV, subscritas por funcionário autárquico, constituem documento hábil para comprovação do pagamento administrativo de benefícios previdenciários. Precedente.

2 - (...)

3 - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido"

(STJ, 6.ª Turma, Recurso Especial 311078-PB, Fernando Gonçalves,28.6.2001).

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. PLANILHA APRESENTADA PELO INSS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE.
As planilhas apresentadas pelo INSS são documentos aptos a comprovar o pagamento na via administrativa. Precedentes.
Recurso provido."
(STJ; Resp 440063 - 2002.00.72077-8/CE; 5ª Turma; Rel. Ministro Felix Fischer; j. 03.09.2002; DJ. 07.10.2002; pág. 291)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REMESSA OFICIALNÃO CONHECIDA. EXTRATOS EMITIDOS PELO INSS COMPROVANDO PAGAMENTO. PRESUNÇÃO "JURIS TANTUM" DE VERACIDADE. NÃO IMPUGNAÇÃO PELA PARTEEMBARGADA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.
I - (...)
II- Os extratos emitidos pelo sistema informatizado DATAPREV fazem prova de pagamento realizados na esfera administrativa, em presunção juris tantum de veracidade, podendo ser elidida com a apresentação dos extratos bancários. Na hipótese, não tendo a parte embargada apresentado os extratos de pagamento ou qualquer prova de inexistência de pagamento administrativo, nem se preocupado em contra arrazoar o recurso de apelação, válida é a planilha DATAPREV apresentada pela autarquia, confirmando o adimplemento dos valores refutados, donde exsurge que nada é devido aos embargados.
III - A revisão de valores na via administrativa deve repercutir na esfera judicial, sob pena de ocorrência de bis in idem e conseqüente enriquecimento ilícito do segurado.
IV - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS a que se dá provimento."
(TRF3ªRegião; AC-Processo:1999.03.99.096421-2/SP Relator JUIZ RAFAEL MARGALHO; SÉTIMA TURMA; Data do Julgamento: 24/09/2007, v.u.;DJU DATA:11/10/2007, PÁGINA: 785)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. COMPENSAÇÃO. OBSERVÂNCIA AO TÍTULO EXEQÜENDO. EXTRATOS DATAPREV. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO.
I - Houve determinação expressa na r. sentença para, quando da execução da sentença, serem abatidas, se o caso, as parcelas já pagas pela Autarquia no curso da ação.
II - Apesar do art. 4. da Portaria 714/93, com a nova redação dada pela Portaria 813/94, ter excluído da sistemática de pagamento por ela definida os beneficiários que litigam na justiça, o fato é que houve pagamento administrativo das diferenças devidas por força do art. 201 da CF, conforme se extrai dos extratos Dataprev juntados aos autos. (grifamos)
III - Eventual ofensa ao art. 4º, II, da Portaria Ministerial 714/93 não há de ser analisada nesta ocasião, por não ter sido matéria debatida na fase de conhecimento.
IV - Os extratos fornecidos pelo Sistema Único de Benefícios - Dataprev, são documentos hábeis a comprovar os valores pagos administrativamente pela Autarquia, que deverão ser compensados com os valores devidos, a fim de se evitar o enriquecimento ilícito da embargada.
V - A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento.
VI - O débito do INSS corresponde à diferença das parcelas resultantes da revisão, após a devida compensação dos valores administrativamente pagos. Assim, a incidência do percentual arbitrado a título de verba honorária (15% sobre o valor do débito corrigido), fica adstrita ao montante resultante da compensação.
VII - (...)
VIII - (...)
IX - (...)
X - Apelo do autor improvido.
XI - (...)."
(TRF/3ª Região, AC 738399, Proc. nº 20010399048460-0, 8ª Turma, Rel. Marianina Galante, DJC3 CJ1 27.04.2001, pg.441)
"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. DESCONTO DE VALOR PAGO ADMINISTRATIVAMENTE. POSSIBILIDADE.
Desconto de determinado valor referente a pagamento efetuado anteriormente na esfera administrativa, sob o mesmo título, pode e deve ser feito, ainda que não conste da decisão exeqüenda ou do despacho que determinou a remessa dos autos ao Setor de Contadoria. Além de se tratar, no caso, de recursos públicos, o processo de execução destina-se a dar ao credor apenas o que lhe é de direito, nem mais, nem menos.
Assim, em caso de acolhimento da tese da apelante, no sentido de desconsiderar qualquer desconto sobre o valor apurado, estar-se-ia incorrendo em bis in idem, com evidente enriquecimento ilícito do credor, em detrimento do devedor.
Os demonstrativos extraídos do Sistema de Benefícios Urbanos (MPAS/Dataprev-INSS) de fls. 14/15 são hábeis a comprovar o aludido pagamento administrativo, considerando-se que, atualmente, os pagamentos de benefícios do INSS são efetuados por meios eletrônicos, através de saques bancários, o que impossibilita a emissão de recibos ou de qualquer outro documento em que conste a assinatura do favorecido.
Apelação desprovida.".
(TRF/3ª, AC 553475, 1ª Turma, Rel. Juiz Santoro Facchini, DJU 13/08/02, pág. 192).

Quanto a aplicação da multa de 10% (dez por cento), também com razão o agravante.
O artigo 600 do Código de Processo Civil traz de forma taxativa as hipóteses caracterizadoras de ato atentatório à dignidade da justiça.
Compulsando os autos, não vislumbro a ocorrência de nenhuma delas. O MM. Juiz "a quo" condenou o agravante por concluir que incidiu no inciso II do respectivo artigo. No entanto, entendo que não restou caracterizado o intuito do agravante em obstar maliciosamente o andamento da execução.
Ademais, a condenação por ato atentatório à dignidade da justiça, pressupõe elemento subjetivo, qual seja, a intenção malévola ("dolus malus"), de prejudicar, o que não se verifica no presente feito.
Portanto, no caso em tela, não restou caracterizado o dolo de causar dano à parte contrária, razão pela qual entendo incabível a aplicação da pena cominada. Confiram-se à respeito:

"PROCESSUAL CIVIL - ADMINISTRATIVO - RECURSO ESPECIAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - FGTS - ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC (COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.232/2005) - NÃO INCIDÊNCIA - MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ E ATO ATENTATÓRIO À JUSTIÇA (ART. 600 DO CPC): INAPLICABILIDADE.
1. É inadmissível o recurso especial quanto a questão não decidida pelo Tribunal de origem, por faltar-lhe o prequestionamento. Aplicação das Súmulas 282 e 356/STF.
2. A Primeira Turma desta Corte, a partir do julgamento do REsp 720.953/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 22/8/2005, passou a adotar o entendimento de que o art. 741, parágrafo único, do CPC não se aplica aos casos de sentenças que tenham contrariado o entendimento firmado pelo Pretório Excelso no julgamento do RE 226.855-7, sob o fundamento de que o STF, no referido precedente, não declarou a inconstitucionalidade de qualquer norma, tendo resolvido tão-somente questão de direito intertemporal.
3. Multa por litigância de má-fé e ato atentatório à dignidade da justiça, nos termos do art 600, II do CPC, que se afasta, porque a empresa pública utilizou-se de recurso legalmente previsto. Precedentes.
4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido, apenas para afastar a multa imposta."
(STJ, RESP 1188043, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 21.05.2010)
"MEDIDA CAUTELAR. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXERCÍCIO DE DIREITO. ATO ATENTATÓRIO À DIGNIDADE DA JUSTIÇA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INEXISTÊNCIA. PLAUSIBILIDADE DO DIREITO ALIADA AO RISCO DE DANO IRREPARÁVEL. LIMINAR CONCEDIDA.
1. Não constitui litigância de má-fé ou ato atentatório à dignidade da justiça o exercício do direito de recorrer. (grifamos)
2. Há risco iminente no prosseguimento da execução e possibilidade de novo levantamento de valores no importe de R$ 3.917.937,23, referente a diferenças e multas, quando o exequente recebeu R$ 6.722.164,35, considerando a tese do recurso especial de que não incidem as multas, nem é devida a indenização por litigância de má-fé.
3. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGRMC 16600, 4ª Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJE 20.04.2010)
Diante do exposto, **dou provimento ao presente agravo,** com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil**,** para que eventual compensação seja realizada no período de outubro de 1988 a dezembro de 1991, bem como sejam efetuados os descontos dos pagamentos administrativos dos meses de março, abril e maio de 1994, ficando, ainda, afastada a aplicação da multa de 10% (dez por cento) sobre o valor do débito e, por via de conseqüência, **julgou prejudicado o agravo regimental** interposto.
Comunique-se ao Juízo de origem o inteiro teor desta decisão, para integral cumprimento.
Providencie a Subsecretaria a baixa no Sistema de Acompanhamento Processual "SIAPRO", do agravo regimental de fls.93/94.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003843-56.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.003843-4/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA ISABEL DE FIGUEIREDO CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE LUIZ PINHO
ADVOGADO	:	JOSE ABILIO LOPES

: ENZO SCIANNELLI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CUBATAO SP
No. ORIG. : 99.00.00117-8 2 Vr CUBATAO/SP
DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS visando a reforma da sentença que julgou procedente o pedido, concedendo à parte autora revisão do valor de seu benefício.
Sustenta, em síntese, a legalidade do procedimento adotado e a obediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência.
Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.
As contra-razões foram apresentadas.
É o relatório.

Decido.
Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Por primeiro, cumpre observar que o MM. juiz **a quo,** no exercício da atividade jurisdicional, proferiu sentença **citra petita**, pois se limitou a afastar o pedido para que seja excluída a aplicação do limite máximo no cálculo do salário de benefício, deixando de apreciar aqueles relativos ao critério de reajustamento do benefício, bem como à incidência de correção monetária sobre os valores pagos com atraso.
Nesse caso, estando a decisão contaminada de vício que afeta sua eficácia, deve ser anulada, conforme entendimento do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO CITRA-PETITA. NULIDADE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE.
- "A nulidade da sentença que deixa de apreciar pretensão material que integra o pedido formulado na inicial, decidindo citra-petita, pode ser decretada de ofício pelo Tribunal ad quem" (Resp 243.294-SC, Ministro Vicente Leal, DJ 24/04/2000).
- Recurso especial não conhecido."
(STJ, Quarta Turma, RESP 180442/SP, proc. 1998/0048352-7, DJU 13.11.2000, pg. 145, rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA CITRA PETITA. ANULAÇÃO PELO TRIBUNAL A QUO. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. A Eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmou entendimento no sentido de que a decretação de nulidade da sentença citra petita pode ser realizada de ofício pelo Tribunal ad quem. Nesse caso, o recurso de apelação não está condicionado à prévia oposição de embargos de declaração.
2. Recurso especial improvido."
(STJ, Sexta Turma, RESP 243988/SC, proc. 1999/0120502-6, DJU 22.11.204, pg. 393, rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, v.u.).

Dessa forma, anulo, de ofício, a sentença recorrida, restando prejudicadas a remessa oficial e a apelação interposta pelo INSS.
Todavia, passo a analisar o pedido com esteio no parágrafo 3º, do artigo 515 do Código de Processo Civil, pois a presente causa está em condições de ser julgada imediatamente. Não é, portanto, hipótese de retorno dos autos à primeira instância para sua apreciação, pelo juízo singular. Pondere-se, a propósito, ser irrelevante a interposição de recursos pelas partes para esse efeito.
Apesar de a previsão legislativa referir-se, formalmente apenas, aos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, a hipótese enseja a aplicação da norma por analogia. Intrinsecamente, nas hipóteses de decisão **citra petita** também ocorre extinção do processo, sem julgamento do mérito, tal como posta a lide na inicial. É de ser aplicada a regra invocada quando menos em razão da economia processual, estando a causa em condições de ser decidida.
Nesse mesmo sentido tem sido o entendimento desta Corte - Sétima Turma, AC 1165655, proc. 2003.61.12.009520-0, DJU 11/10/2007, rel. Des. Eva Regina, v.u.; Oitava Turma, AC 1184337, proc. 2007.03.99.01136-6, DJU 19/09/2007, rel. Des. Newton de Lucca, v.u.; Décima Turma, AC 1186841, proc. 2007.03.99.012748-9, DJU 05/09/2007, rel. Des. Jediael Galvão, v.u.
Aprecio, inicialmente, a preliminar argüida em contestação.
Relativamente à decadência alegada, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou a jurisprudência no sentido de que a modificação introduzida no art. 103 da Lei nº 8.213/91, pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, não retroage para regular benefícios concedidos anteriormente à sua vigência - STJ, 5ª Turma, Recurso Especial 254186, Processo 200000325317-PR, DJU 27/08/2001, PG. 376, Relator Min. GILSON DIPP, decisão unânime; STJ, 5ª Turma, Recurso Especial 254263, Processo 200000327484-PR, DJU 06/11/2000, pg. 218, Relator Min. EDSON VIDIGAL, decisão unânime; STJ, 6ª Turma, Recurso Especial 2546969, Processo 200000355453-RS, DJU 11/09/2000, pg. 302, Rel. Min. VICENTE LEAL, decisão unânime; STJ, 6ª Turma, Recurso Especial 243254, Processo 199901184770-RS, DJU

19/06/2000, pg. 218, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime, o que, por si só, exclui a ocorrência dos pressupostos da decadência.
Passo à análise do mérito.
O artigo 29 da Lei nº 8.213/91, ao estabelecer o critério a ser utilizado na apuração do salário-de-benefício, determinou que o valor não deve ultrapassar o limite máximo do salário-de-contribuição vigente na data da concessão do benefício. A conferir:

"Art. 29
§ 2ªº O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício."

Sobre o tema, a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido da legalidade da limitação. A propósito, colaciono os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. TETO. LIMITAÇÃO AO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.213/91, ARTS. 29,33 E 136. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO COM BASE NA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.
I- A jurisprudência desta Corte está pacificada no sentido da legalidade do art. 29, parágrafo 2º da Lei nº 8.213/91, que limita o salário de benefício ao valor máximo do salário de contribuição.
(...)
V- agravo interno desprovido."
(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, AgRg no Resp 438452/MG, proc 2002/0068694-0, DJU 16/12/2002, p. 374, v.u.).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. TETO-LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI 8.213/91, ARTS. 29 E 136. Constituição Federal, ART. 202.
-A Lei nº 8.213/91 que dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência social, dando cumprimento ao art. 202, da Constituição ao definir o cálculo do valor inicial, fixou os limites mínimo e máximo, este nunca superior ao valor maior do salário-de-contribuição na data do início do benefício (art. 29, parágrafo 2º).
(...)
- Recurso especial conhecido."
(REsp nº 194.147/SP, rel. Ministro VICENTE LEAL, DJ de 26.04.99).

Por outro lado, no que se refere à limitação imposta ao valor da renda mensal, o artigo 33, da Lei nº 8.213/91 a estabelece nos termos seguintes:

"Art. 33. A renda mensal do benefício de prestação continuada que substituir o salário-de-contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado não terá valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45 desta Lei."

Outrossim, o egrégio Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento segundo o qual deve ser observada a limitação do valor máximo, a teor do supracitado dispositivo legal.
Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA EM RECURSO ESPECIAL. LASTREADA EM JURISPRUDÊNCIA CORRENTE. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEGALIDADE.
(...)
- Deve ser observada a limitação do valor máximo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial no cálculo dos benefícios, nos termos dos arts. 29, parágrafo 2º e 33 da Lei nº 8.213/91.
- Precedentes.
- agravo regimental a que se nega provimento."
(Superior Tribunal de Justiça; Sexta Turma; AgRg no Resp 779767/BA; proc. 2005/0148738-4; DJU 02.05.2006, p. 405; rel. Min. PAULO MEDINA, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DEDECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFÍCIOS.
- A limitação do valor máximo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial determinada pelos arts. 29, parágrafo 2º e 33 da Lei nº 8.213/91 não fere ao comando constitucional da preservação do valor dos benefícios. Precedentes.
(...)
- Embargos acolhidos."
(Superior Tribunal de Justiça; Sexta Turma; EDcl no Resp 178465/SP; proc. 1998/0044437-8; DJU 02/05/2006, p. 399; rel. Min.PAULO MEDINA; v.u.).

Igualmente, inaplicável à espécie o disposto no artigo 26, da Lei nº 8.870/94.

A referida norma prevê a revisão dos benefícios concedidos pela Previdência Social, com data de início entre 5 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993, cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior a média dos 36 últimos salários-de-contribuição, em decorrência do disposto no § 2º, do artigo 29, da Lei n.º 8.213/91.
Anoto que este não é o caso da parte autora, cujo benefício foi concedido em 03/07/1995 (fls. 36), ficando, assim, fora da incidência do respectivo dispositivo legal.
Saliente-se que o artigo 26 da Lei n.º 8.870/94 não revogou os critérios que estabelecem os limites máximos para os salários de benefício.
Por oportuno, esclareço não constituir ofensa ao artigo 202 da Constituição Federal, tampouco ao princípio da preservação do valor real, a imposição legal que restringe os valores do salário-de-benefício e da renda mensal ao limite máximo do valor do salário-de-contribuição, conforme entendimento firmado pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RECURSO ESPECIAL - RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 05.10.88 E 05.04.91 - APLICAÇÃO DO ARTIGO 144 E PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 8.213/91 - ART. 202 DA Constituição Federal de 1988 - VALOR TETO - ARTIGO 29, parágrafo 2º, DA LEI 8.213/91.
(...)
- No cálculo do salário-de-benefício deve ser observado o limite máximo do salário-de-contribuição, na data inicial do benefício. Inteligência do art. 29, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91. Precedentes.
- As disposições contidas nos artigos 29, parágrafo 2 e 33 e 136, todos da Lei nº 8.213/91, não são incompatíveis e visam a preservar o valor real dos benefícios. Precedentes.
- Recurso conhecido e provido."
(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, Resp 631123/SP, proc. 2003/0211821-7, DJU 25/05/2004, p. 565, rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, v.u.).

Quanto ao critério de reajuste do valor do benefício, não merece acolhida o pedido formulado.
Regulamentado o Plano de Benefícios da Previdência Social, com a publicação do Decreto nº 357/91 em 09/12/1991, os benefícios deixaram de ser reajustados conforme o critério preconizado pelo artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, passando a ser disciplinados pelo artigo 41 da Lei nº 8.213/91.
Assim, fazendo uma breve digressão histórica, tem-se que:
a) de 05/04/1991 a dezembro de 1992, tais reajustamentos foram feitos com base na variação do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo era alterado;
b) de janeiro de 1993 a dezembro de 1993, as correções foram feitas pelo IRSM - Índice de Reajuste do Salário-Mínimo, de acordo com o comando contido no artigo 9º, parágrafo 2º, da Lei n.º 8.542, de 23/12/1992, que também disciplinou os reajustes dos benefícios mantidos pela Previdência Social passariam a ser, a partir de maio de 1993, quadrimestrais, nos meses de janeiro, maio e setembro.
Sobreveio, então, a Lei n.º 8.700/93, que instituiu o FAS - Fator de Atualização Salarial, a partir de janeiro de 1994, também com aplicação quadrimestral.
Tal norma legal assegurou as antecipações, a começar em agosto de 1993, relativamente aos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, apuradas de acordo com a variação acumulada do IRSM, desde que ultrapassassem a taxa de 10% (dez por cento). O percentual remanescente de 10% (dez por cento) era considerado quando da aplicação do reajuste quadrimestral, que consistia na variação integral do IRSM, deduzidas as antecipações.
A conferir:
§ 1º, do artigo 9º, com a redação dada pela Lei 8.700/93, verbis:

"Art. 9º Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
§ 1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro."

Em 27 de fevereiro de 1994, foi editada a Medida Provisória nº 434, posteriormente convertida na Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, a qual determinou a conversão dos benefícios previdenciários em URV - Unidade Real de Valor, a partir de 1º de março de 1994, na forma do artigo 20 do aludido diploma legal:

"Art. 20. Os benefícios mantidos pela Previdência Social são convertidos em URV em 1º de março de 1994, observado o seguinte:
I - dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do último dia desses meses, respectivamente, de acordo com o Anexo I desta lei; e
II - extraindo-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior.".
Com isso, restou revogada expressamente a Lei nº 8.700/93, o que impossibilitou a mera expectativa de direito da parte autora de perceber o reajuste de seus benefícios no mês de maio de 1994, pela variação integral do IRSM.

A inexistência de direito adquirido foi declarada pelo Plenário do egrégio Supremo Tribunal Federal, quando da postulação de servidores da ativa, em relação a futuros vencimentos ou reajuste de vencimentos, correspondentes a atividades funcionais ou laborais ainda não exercidas ou desempenhadas (Mandado de Segurança nº 21.216/D.F.).
Todavia, prevaleceu na jurisprudência pacificada, à qual adiante se faz remissão - não mais passível de ser questionada - a tese de que o direito adquirido não teria sido violado, pois a legislação foi alterada antes que houvesse a aquisição do direito ao reajuste e do término do quadrimestre que serviria de base para o cálculo da variação do IRSM, atingindo-se apenas a expectativa de direito, de maneira a não se falar em percentual remanescente - ainda que não se esclarecesse porque não teria ocorrido a indigitada aquisição, em relação a aposentadorias e pensões.
Na seqüência, não cabe argumentar que as citadas antecipações mensais sejam consideradas como reajuste para a incidência da variação integral, pois elas mesmas garantem ao Estado o direito de abater, no reajuste das datas-base, os reajustes parciais que deferiu no quadrimestre antecedente.
Portanto, a conversão do benefício em URV deve ser realizada conforme os valores nominais dos meses de novembro e dezembro de 1993, com as antecipações que lhes corresponderam.
c) a partir de julho de 1994, apurado pela variação do IPC-r e aplicada em 01/05/1995, conforme o disposto nas Leis n.º 8.880, de 27/05/1994, e 9.032, de 28/04/1995;
Saliento que, relativamente ao percentual de 8,04% (oito vírgula zero quatro por cento), referente a majoração do salário mínimo no mês de setembro de 1994, a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça é remansosa, no sentido da tese acolhida pela r. sentença a quo. A propósito, destacam-se os seguintes arestos:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. ÍNDICES.
1- O percentual de 8,04%, do mês de setembro de 1994, somente tem pertinência com os benefícios previdenciários inferiores a um salário mínimo.
(...)
3- Recurso especial não conhecido."
(Superior Tribunal de Justiça, Sexta Turma, Resp 321060/SP, proc. 2001/0049686-5, DJU 20.08.2001, p. 555, rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. FORMA DE APLICAÇÃO. INTERPRETAÇÃO DO Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, ART. 58. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. REAJUSTE DE 8,04%. SETEMBRO/94.
(...)
2. O aumento do salário mínimo no percentual de 8,04%, em setembro de 1994, somente deve ser estendido aos benefícios renda mínima.
3. Recurso não conhecido."
(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, Resp 216112/SP, proc. 1999/0045637-8, DJU 13.12.1999, p. 172, Rel. Min. EDSON VIDIGAL).
d) em 1º/05/1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, nos doze meses imediatamente anteriores, como restou determinado pela Medida Provisória n.º 1.415/96, reeditada e convertida na Lei n.º 9.711/98, e Portarias MPS n.º 3.253, de 13/05/1996, 3.971, de 05/06/1997, e 3.927, de 14/05/1997.
Na hipótese, a citada Lei e a Medida Provisória que a originou, determinaram a aplicação do IGP-DI no reajustamento dos benefícios previdenciários, em maio de 1996, não acarretando prejuízo para os segurados e beneficiários do Instituto Nacional do Seguro Social.
Nesse sentido, a Súmula n.º 02, da Turma Nacional de Uniformização dos juizados Especiais Federais, de 17/02/2003:

"Os benefícios previdenciários, em maio de 1996, deverão ser reajustados na forma da Medida Provisória 1.415, de 29 de abril de 1996, convertida na Lei 9.711, de 20 de novembro de 1998".

No mesmo sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:
"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REVISÃO - RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS - MANUTENÇÃO DO VALOR REAL - INPC - IGP-DI - REAJUSTE NO PERÍODO DE MAIO/95 A ABRIL/96.
- Divergência jurisprudencial não comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos do RISuperior Tribunal de Justiça.
- A adoção dos índices legais pelo Instituto Nacional do Seguro Social asseguram a irredutibilidade do valor dos benefícios e preservam seu valor real.
- O critério de reajuste, aplicado no cálculo dos benefícios previdenciários em maio/96, instituiu o IGP-DI como índice revisor. Precedentes.
- Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido."
(REsp n.º 277230/SP, j. 02/08/2001, DJ de 10/09/2001, p. 410, Relator Ministro Jorge Scartezzini).
Afinal, razão assiste à parte autora no tocante à incidência da correção monetária sobre as parcelas pagas pela autarquia com atraso.
As prestações continuadas da Previdência Social têm caráter alimentar, não se justificando o pagamento de valores atrasados sem correção monetária sob a alegação de que o órgão pagador não deu causa ao retardamento na respectiva concessão do benefício. Aceitar tal fato equivaleria a pagar benefício em importância inferior à devida, mormente em se

considerando que a atualização monetária não constitui acréscimo, mas mera forma de restaurar o poder aquisitivo da moeda, repondo o seu valor ao "status quo" anterior.
A propósito, é entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça a incidência de correção monetária nos débitos pagos com atraso, ainda que administrativamente.
Nesse sentido:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PAGAMENTO COM ATRASO NA VIA ADMINISTRATIVA. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL.
A correção monetária de pagamentos em atraso de benefícios da responsabilidade do INSS, incide desde o mês do não pagamento de cada parcela.
Recurso conhecido, mas desprovido."
(STJ, Quinta Turma, REsp 196721/SP; proc. 1998/0088378-9; DJU 13.03.2000; p. 189; Rel. Min. GILSON DIPP; v.u.).
"PREVIDENCIÁRIO.BENEFÍCIO PAGO COM ATRASO. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCIDÊNCIA.
1. Esta Corte assentou o entendimento de que os expurgos inflacionários devem ser incluídos na atualização monetária de débitos previdenciários, ainda que estes tenham sido pagos administrativamente, visando à recomposição do valor real da moeda corroído pelo fenômeno da inflação, principalmente por se tratar de verba de caráter alimentar.
2. Precedentes.
3. Recurso conhecido e improvido."
(STJ; Sexta Turma; REsp 479172/PI; proc. 2002/0162935-3; DJU 17.11.2003; p. 392; Rel. Min. PAULO GALLOTTI; v.u.).

Conforme consta da carta de concessão juntada à fl. 36, o benefício do autor, concedido a partir de 03/07/1995, foi pago somente em 12/02/1996, incluindo as diferenças relativas à incidência da correção monetária sobre as prestações de julho a novembro de 1995. Entretanto, analisando o referido documento, verifico que não foram incluídas as atualizações das parcelas referentes aos meses de dezembro de 1995 e janeiro de 1996.
Assim, não pode a autarquia deixar de pagar as prestações relativas a esse período com a devida atualização, sob pena de aviltar a renda mensal, de caráter alimentar, já que a correção monetária é parte substancial da própria obrigação.
A correção monetária deverá incidir sobre as prestações devidas até 12/02/1996 (data do pagamento do benefício), pelos índices previstos na Lei nº 8.213/91 vigentes na data da concessão do benefício.
Os juros de mora, conforme entendimento da 9ª Turma deste Tribunal, serão, a partir da citação, de 06% (seis por cento) ao ano, até a vigência da Lei n. 10.406/2002. Posteriormente, serão de 01% (um por cento) ao mês, consoante o art. 406, do Código Civil, c.c. o art. 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional.
Quanto à correção monetária do débito apurado, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.
Em razão da sucumbência parcial, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, nos termos do artigo 21, **caput**, do CPC. As custas devem ser reciprocamente divididas entre as partes, observada a isenção da autarquia, consoante o disposto nas Leis n.º 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, Leis Estaduais Paulistas n.os 4.952/85 e 11.608/03 e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul).
Ante o exposto, com fundamento nos artigos 557 e 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, anulo, de ofício, a sentença, dando por prejudicadas a remessa oficial e a apelação do INSS e julgo parcialmente procedentes os pedidos, para condenar o INSS a proceder ao pagamento das diferenças relativas à incidência de correção monetária sobre as prestações relativas a dezembro de 1995 e janeiro de 1996 até 12/02/1996 (data do pagamento do benefício), nos termos do parágrafo 6º, do artigo 41, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, acrescidas de juros moratórios e correção monetária na forma acima indicada; bem como determinar, em razão da sucumbência recíproca, que cada parte arque com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, devendo as custas processuais serem reciprocamente divididas entre as partes, observada a isenção da autarquia.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007456-84.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.007456-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE	:	RENATO PEREIRA DA ROCHA
ADVOGADO	:	SANDRA CRISTINA NUNES JOPPERT MINATTI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WALMIR RAMOS MANZOLI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TEODORO SAMPAIO SP
No. ORIG.	:	01.00.00029-7 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

O pedido foi julgado parcialmente procedente, para reconhecer o período de junho/1975 a novembro/1979 e maio/1994 até 10/09/2001, como efetivamente trabalhado pela parte autora na atividade rural. Deixou-se de condenar o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, em face da sucumbência recíproca.

Sentença submetida ao reexame necessário.

A parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo o reconhecimento do período de 1952 a dezembro de 1979 em que trabalhou nas lides rurais, com a consequente, concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos exigidos para a concessão do benefício, tendo em vista a impossibilidade de computar-se o período rural.

As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o reconhecimento de período em que desenvolvida atividade campesina, com o objetivo de computá-lo aos demais lapsos laborais e, por consequência, a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Cuido, inicialmente, da comprovação do exercício da atividade rural.

I- DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE RURAL

Com relação à comprovação do exercício de atividade laborativa, a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 55, parágrafo 3º, exige início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Essa questão encontra-se inclusive pacificada no âmbito do c. Superior Tribunal de Justiça, segundo se observa pelo verbete de sua Súmula 149.

O objeto de discussão judicial cinge-se ao reconhecimento do lapso compreendido entre **1952 a novembro de 1979 e** maio/1994 a setembro/2001, em que a parte autora alega ter trabalhado como rurícola.

Acompanham a inicial os documentos de fls. 10/15.

Entretanto, os períodos em que a parte autora alega ter trabalhado como rurícola não restaram demonstrados.

Isto porque os documentos apresentados não constituem o exigido início razoável, hábil a corroborar a pretensão almejada, pois não trazem referência que possibilite aferir o efetivo exercício da atividade rural no período alegado pela parte autora.

Quanto à Certidão de Casamento do autor (fl. 10), celebrado em 1980, pertinente observar que, embora conste sua qualificação como lavrador, se refere a período posterior ao discutido nos autos.

Ademais, a CTPS do autor registra extenso histórico de atividade urbana desde dezembro de 1979 a maio de 1994.

Anoto que não há, nos autos, outros documentos relativos à atividade rural.

Embora as testemunhas tenham declarado, às fls. 42/44, que a parte autora laborou nas lides campesinas, inexistem elementos de prova material relativos ao período em discussão, de modo a embasar as alegações expendidas na exordial.

Assim, forçoso aplicar o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e a Súmula n.º 149 do E. Superior Tribunal de Justiça, pois não há início razoável de prova material que corrobore os depoimentos testemunhais colhidos por ocasião da instrução processual.

A respeito, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.o 149/STJ.

1. A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, sem homologação do Ministério Público ou do INSS, conforme preceitua o art. 106, inciso III, da Lei n.º 8.213/91, com alteração dada pela Lei n.º 9.063/95, equipara-se a prova testemunhal, não podendo ser considerada como início de prova material.

2. A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes.

3. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 659.497/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 21.10.2004, DJ 29.11.2004 p. 397)"

Por tais razões, o período pleiteado como trabalhador rural não deve ser reconhecido.
Enfrentada essa questão, atenho-me, a seguir, à aposentadoria por tempo de serviço.

II- DA ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A aposentadoria por tempo de serviço estava originalmente prevista no artigo 202, inciso II e parágrafo 1º, da Constituição Federal, que exigia a comprovação de tempo de serviço por período igual ou superior a 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, ressalvada a aposentadoria em tempo inferior, no caso de trabalho prestado sob condições especiais. O parágrafo 1º desse dispositivo facultava, ademais, a concessão de aposentadoria proporcional, após 30 (trinta) anos de trabalho, ao homem, e, após 25 (vinte e cinco), à mulher.
A regulamentação da matéria adveio com a Lei n.º 8.213/91, que, além do período mínimo acima referido, qual seja, 30 (trinta) ou 25 (vinte e cinco) anos para o homem e a mulher, exigia o cumprimento de um período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, restando tal norma excepcionada para os segurados já filiados ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS na data da promulgação dessa Lei, em que deve ser observada a tabela disposta no artigo 142.
Até então, a renda mensal consistia, nos termos do artigo 53, no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, acrescido de outros 6% (seis por cento) para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento).
Com a edição da Emenda Constitucional n.º 20, de 16/12/1998, o deferimento deste benefício pressupõe, atualmente, a comprovação de um período equivalente a 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, além do cumprimento do período de carência, nos termos dos artigos 52 e seguintes, e 142 da Lei 8.213/91.
Para aqueles segurados já filiados ao Regime Geral de Previdência Social e que ainda não tenham preenchido os requisitos necessários à sua concessão na data da publicação dessa Emenda, a concessão da aposentadoria subordina-se, ainda, ao cumprimento de um período adicional, denominado "pedágio", calculado sobre o tempo faltante, bem como à observância de um limite etário. Esses requisitos estão previstos em seu artigo 9º, que ressalvou, outrossim, o direito do segurado de optar pelas normas disciplinadoras do Regime Geral de Previdência Social.

No caso concreto, os lapsos apontados na Carteira de Trabalho e Previdência Social (fls. 11/15) e no CNIS/DATAPREV, resulta em tempo de serviço equivalente a **06 (seis) anos, 07 (sete) meses e 22 (vinte e dois) dias**, conforme especificado abaixo:

1)de 05/08/1975 a 12/01/1976 - CNIS;
2)de 06/11/1976 - sem data de saída- CNIS;
3)de 01/03/1979 a 14/11/1979 - CNIS;
4)de 03/12/1979 a 26/08/1981 - CNIS/CTPS;
5)de 19/10/1981 a 19/01/1982 - CNIS/CTPS;
6)de 01/03/1988 a 28/02/1989 - CNIS/CTPS;
7)de 06/11/1991 a 22/11/1991 - CNIS/CTPS;
8)de 28/11/1991 a 07/05/1994 - CNIS/CTPS.

O montante apurado é, portanto, insuficiente à concessão da aposentadoria reclamada. Faz-se necessária a comprovação de tempo de serviço mínimo de 35 (trinta e cinco) anos, em se tratando de segurado do sexo masculino, nos termos das atuais regras constitucionais.
Importante consignar que o autor também não preenche o tempo de serviço exigido pelas regras constitucionais originárias, em vigor antes da edição da Emenda Constitucional n.º 20, de 16/12/1998, para o deferimento da aposentadoria proporcional.
Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido.
Excluo da condenação o pagamento das custas, das despesas processuais e dos honorários advocatícios, todos a cargo da parte autora, consoante o disposto no artigo 3º, da lei n.º 1.060/50.
Ante o exposto, **nego seguimento à apelação da autora, dou provimento à apelação interposta pelo INSS e à remessa oficial**, para julgar improcedente o pedido, excluindo da condenação o pagamento das custas, das despesas processuais e dos honorários advocatícios, todos a cargo da parte autora.
Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007480-42.2002.4.03.6110/SP

2002.61.10.007480-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : ASSUNCAO MARIA MACIEL AMORIM
ADVOGADO : LEA LOPES ANTUNES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela autora pretendendo a reforma da r. sentença que julgou improcedente o pedido. Sustenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício.
As contra-razões foram apresentadas.
O Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso de apelação.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - sendo necessária a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício (óbito em 03/03/2001) e a dependência econômica da autora.
Quanto à dependência econômica, inexistem dúvidas, pois o cônjuge é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91. Referida condição restou demonstrada, à evidência, por meio das certidões de óbito e de casamento (fls. 14/15).
A qualidade de segurado do falecido é obtida por meio do recolhimento de contribuições previdenciárias até a data do fato gerador do benefício, ou, ainda, independentemente de contribuições, pelo período de graça. Atenho-me ao disposto no artigo 15 e incisos da Lei n.º 8.213/91.
Conforme se verifica da carteira de trabalho e previdência social (fls. 30/45) e das informações do sistema CNIS/DATAPREV, o último vínculo empregatício do falecido iniciou-se em 02/03/1992 e findou-se em 06/07/1992.
Destarte, a concessão pretendida esbarra em um óbice intransponível: o **De Cujus** não detinha a qualidade de segurado quando do seu falecimento em 03/03/2001.
Apesar de a pensão por morte independer de carência, consoante dispõe o artigo 26, inciso I, da lei n.º 8.213/91, não sendo exigível, portanto, um número mínimo de contribuições mensais do segurado para gerar direito ao benefício, referido dispositivo não dispensa a comprovação da qualidade de segurado do falecido. Respaldo-me no disposto no artigo 15 da lei n.º 8.213/91.
Ademais, não restou demonstrado nos autos o preenchimento pela falecida dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria, seja por idade, invalidez ou tempo de serviço, o que lhe garantiria a aplicação do artigo 102 da Lei n.º 8.213/91.
Ressalta-se, por fim, que a prorrogação do período de graça para 24 meses somente seria possível se demonstrado o recolhimento de 120 contribuições mensais sem interrupção pelo falecido, o que não ocorreu no caso em tela.
A propósito destaco os seguintes julgados: TRF/3ª Região, Sétima Turma, AC 1195271, processo 200703990196165, v.u., Rel. Antonio Cedenho, DJF3 CJ1 28/07/2010, Pg 377; TRF/3ª Região, Sétima Turma, AC 1070159, processo 200503990482300, v.u., Rel. Walter do Amaral, DJF3 CJ1 02/06/2010, Pg 359; TRF/3ª Região, Nona Turma, AC 896666, processo 199961050124465, v.u., Rel. Marisa Santos, DJU 21/07/2005, Pg 749).
Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.
Ante o exposto, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo, integralmente, a sentença apelada.
Intime-se.
Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001153-69.2002.4.03.6114/SP
2002.61.14.001153-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : WILSON DOS SANTOS MEIRA
ADVOGADO : MAURO SIQUEIRA CESAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO ASSAD GUARDIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
DECISÃO
Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 211/215 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões recursais de fls. 219/223, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao fundamento de que fazia jus à aposentadoria por tempo de serviço integral à data da citação. Ademais, requer a majoração dos honorários advocatícios, da correção monetária e dos juros de mora.
Apelou o INSS às fls. 227/240, requerendo a reforma do *decisum*, ao fundamento de que não restou comprovado o trabalho rural exercido sem registro em CTPS e suscita a ausência dos requisitos necessários a ensejar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.
Devidamente processado os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário de benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário de benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida normação constitucional, assim descritas:

a) limite etário mínimo de 53 (cinqüenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;
b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;
c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.

Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanescem tão-somente para a jubilação proporcional. O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.(...)
II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.
IV - Agravo parcialmente provido.
(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do

que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
5. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de <u>início de prova material</u> da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que <u>o ano do início de prova material válida mais remoto</u> constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."
Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."
Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Cartão de Identificação de seu genitor junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Aracatu - BA (fl. 72), quando de sua admissão em 23 de março de 1974, onde consta sua qualificação de lavrador, além do pagamento das respectivas contribuições referentes aos meses de março de 1974 a outubro de 1981.
Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 193 e 198 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.
Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01 de janeiro de 1974 (ano do documento mais antigo) a 30 de março de 1978 (limite do pedido), pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de 4 anos e 3 meses.
Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.
Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.
Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.
Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

-Formulário DSS-8030 - fl. 78 - armação de assentos (03/05/1978 a 28/02/1979), ponteador (01/03/1979 a 08/01/1981), onde esteve exposto de forma habitual e permanente aos agentes agressivos: ruído de 91 dB (A), cujo enquadramento legal encontra-se nos códigos 1.1.6. do Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do Anexo I, do Decreto 83.080/79.
-Laudo Pericial de fls. 79.
-Formulário DSS-8030 - fl. 80 - ponteador (13/07/1982 a 31/01/1985), soldador (01/02/1985 a 22/07/1987), onde esteve exposto de forma habitual e permanente aos agentes agressivos: ruído de 91 dB (A), cujo enquadramento legal encontra-se no código 1.1.5 do Anexo I, do Decreto 83.080/79.
-Laudo Pericial de fls. 81.
-Formulário DSS-8030 - fl. 82 - operador de máquinas (27/06/1988 a 31/08/1996), onde esteve exposto de forma habitual e permanente aos agentes agressivos: ruído de 91 dB (A), cujo enquadramento legal encontra-se no código 1.1.5 do Anexo I, do Decreto 83.080/79.
-Laudo Pericial de fls. 82.

-Formulário DSS-8030 - fl. 84 - montador (01/09/1996 a 23/09/1999), onde esteve exposto de forma habitual e permanente aos agentes agressivos: ruído de 84 dB (A), cujo enquadramento legal encontra-se no código 1.1.5 do Anexo I, do Decreto 83.080/79.
-Laudo Pericial de fls. 85.

Observo que, no tocante ao agente agressivo ruído, após 05 de março de 1997, para a atividade ser considerada especial, é exigível nível superior a 90 dB(A).
Nesse contexto, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum, no tocante aos períodos supracitados, até 05 de março de 1997.
Somando-se o período de labor campesino sem registro em CTPS, ora reconhecido, aos períodos de trabalho especial convertidos em comum e àqueles períodos incontroversos constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço de fls. 91/93, sobre os quais inexiste controvérsia, o autor possuía, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, 29 (vinte e nove) anos, 5 (cinco) meses e 24 (vinte e quatro) dias de tempo de serviço, insuficiente a ensejar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na forma proporcional.
Seria o caso, então, de apreciação da *quaestio* sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo deste voto, se a aposentação aqui vindicada se desse na modalidade proporcional.
Contando o autor com 29 anos, 5 meses e 24 dias de tempo de serviço reconhecido, faltam-lhe 6 meses e 6 dias para completar 30 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40% , equivalem a 8 meses e 20 dias.
Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998 (29 anos, 5 meses e 24 dias), o período faltante para 30 anos (6 meses e 6 dias) e o período adicional imposto pela EC 20/98 (3 meses e 14 dias), o requerente deve comprovar o somatório de 30 anos, 2 meses e 14 dias de tempo de contribuição.
Tal lapso temporal foi devidamente preenchido, uma vez que, quando do requerimento administrativo, o requerente mantinha vínculo empregatício estável, pelo regime celetista, com a empresa *Ford Motor Company Brasil Ltda,* comprovando o período de labor necessário à sua aposentação em 05 de setembro de 1999.
Não obstante isso, remanesce a verificação do requisito faltante imposto pela legislação constitucional, qual seja, a idade mínima de 53 anos, por ser o requerente do sexo masculino. No caso dos autos, o demandante nasceu em 13 de dezembro de 1955, conforme consta no documento acostado à fl. 06 e, portanto, não implementava, na data da citação (15/04/2002) o requisito idade mínima exigida para aposentadoria proporcional.
Dessa forma, não estando preenchidos todos os requisitos imprescindíveis à concessão do benefício, inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor o decreto de improcedência do pleito.
Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para julgar improcedente o pedido da parte autora. Deixo de condená-la no pagamento de

custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita. **Julgo prejudicada a apelação do requerente.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001349-39.2002.4.03.6114/SP
2002.61.14.001349-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : APARECIDO CARDOSO
ADVOGADO : MAURO SIQUEIRA CESAR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 167/170 julgou improcedente o pedido.
Em razões recursais de fls. 174/183, alega o autor que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão do benefício.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário de benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário de benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no

presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."
Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:
"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
5. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de <u>início de prova material</u> da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais

efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o

laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Certificado de Dispensa de Incorporação de fls. 62 e 184, em que o autor foi qualificado como lavrador, em 03 de setembro de 1969.
Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 142/144 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.
Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01 de janeiro de 1969 (data do documento mais remoto) a 03 de abril de 1970 e, de 14 de setembro de 1970 a 23 de setembro de 1972 (limite do pedido), pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de 03 (três) anos, 03 meses e 13 (treze) dias.
Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.
Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.
Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.
Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.
Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

-Formulário DSS-8030 de fl. 70, vigia (25/05/1981 a 14/01/1987), exposição habitual e permanente aos agentes agressivos: exercício da atividade prevista no código 2.5.7. do Decreto 53.831/64.
-Formulário DSS-8030 de fl. 71, líder de turno de segurança (15/01/1987 a 02/03/1989), exposição habitual e permanente aos agentes agressivos: exercício da atividade prevista no código 2.5.7. do Decreto 53.831/64.
-Formulário DSS-8030 de fl. 72, guarda (23/03/1989 a 08/04/1993), exposição habitual e permanente aos agentes agressivos: exercício da atividade prevista no código 2.5.7. do Decreto 53.831/64.
-Formulário DSS-8030 de fl. 73, porteiro (14/10/1993 a 23/04/1999), exposição habitual e permanente aos agentes agressivos: exercício da atividade prevista no código 2.5.7. do Decreto 53.831/64.
Observo que, no formulário DSS-8030 de fl. 73, atinente ao período de 14 de outubro de 1993 a 23 de abril de 1999, o empregador fez constar que o autor não fazia uso de arma de fogo.
A profissão de guarda patrimonial, vigia , vigilante e afins, para a qual se comprove o efetivo porte de arma de fogo no exercício de suas atribuições, é considerada de natureza especial durante todo o período a que esteve a integridade física do trabalhador sujeita aos riscos de seu dever de proteger o bem alheio e inibir eventual ação ofensiva, inclusive com a possibilidade de resposta armada.
E reputa-se perigosa tal atividade por equiparação da categoria àquelas previstas no item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, ainda que não tenha sido incluída pelos Decretos nº 83.090/79 e nº 89.312/84, cujos anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa.
Ressalte-se que essa presunção de periculosidade perdura mesmo após à vigência do Decreto nº 2.172/97, independentemente do laudo técnico a partir de então exigido, consoante a orientação jurisprudencial do C. Superior Tribunal Justiça (6ª Turma, RESP nº 441469, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 11/02/2003, DJU 10/03/2003, p. 338).
Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum, nos períodos supracitados, em que fez efetivo uso de arma de fogo.
Somando-se o período de trabalho rural exercido sem registro em CTPS, ora reconhecido, aos períodos de trabalho especial convertidos em comum e àqueles incontroversos constantes da CTPS de fls. 10/12 o autor possuía, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, 29 (vinte e nove) anos, 4 (quatro)

meses e 29 (vinte e nove) dias de tempo de serviço, insuficiente à concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na forma proporcional.
Ocorre que, por ocasião da propositura da ação (15 de abril de 2002), o requerente mantinha vínculo empregatício estável, pelo regime celetista, com a Empresa *Cooperativa dos Transportadores de Veículos e de Cargas em Geral*, o qual, segundo informações extraídas do CNIS, anexas a este voto, fora rescindido somente em 25 de fevereiro de 2010, período que deve ser levado em consideração, uma vez que o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal assegura o direito à obtenção da tutela jurisdicional, observada a importância do princípio da economia processual no interesse do jurisdicionado e na agilização.
Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que o requisito tempo de serviço aperfeiçoou-se no curso da demanda.
Ademais, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar, de forma inequívoca, de fato superveniente, legitima o entendimento trazido acima, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença.
Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998 (29 anos, 4 meses e 29 dias), e o período empregatício mantido após a Emenda Constitucional nº 20/98, preencheu o autor todos os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral (trinta e cinco anos de tempo de serviço), em 16 de julho de 2004.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 138 (cento e trinta e oito) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
Em face de todo o explanado o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos moldes dos arts. 202, §1º, da Constituição Federal e 53 da Lei de Benefícios.
A renda mensal inicial corresponderá à 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, nos termos dos arts. 29 e 53 da Lei n.º 8.213/91.
Com relação ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. De qualquer sorte, em razão de o autor ter implementado todos os requisitos legais exigidos somente em 16 de julho de 2004, fica o termo inicial fixado nessa data.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Os juros de mora devem ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no artigo 219 do Código de Processo Civil.
Considerando a inexistência de parcelas vencidas anteriormente à sentença, deixo de fixar honorários advocatícios em favor do autor.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a **APARECIDO CARDOSO** com data de início do benefício - (DIB 16/07/2004), no valor a ser calculado pelo INSS.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação,** para **julgar parcialmente procedente o pedido**, na forma acima fundamentada **e concedo a tutela específica.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002956-74.2002.4.03.6183/SP
2002.61.83.002956-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	PEDRO MOISES AMARAL

ADVOGADO : DEMETRIO MUSCIANO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO
Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 128/136 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões recursais de fls. 141/147, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários. Suscita, por fim, o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."
Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."
Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
5. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de <u>início de prova material</u> da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que <u>o ano do início de prova material válida mais remoto</u> constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

-Formulário DSS-8030 - fl. 20 - abastecedor de carro tanque- posto de abastecimento de água (23/04/1976 a 31/05/1977), onde esteve exposto de ***forma intermitente*** *ao agente agressivo: umidade, conforme código 1.1.3 do Dec. 53.831/64.*
-Formulário DSS-8030 - fl. 21 - guarda- portaria (01/06/1977 a 30/06/1977), onde esteve exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo: exercício da atividade descrita no código 2.5.7. do Dec. 53.831/64.
-Formulário DSS-8030 - fl. 22 - vigia- portaria (01/07/1977 a 31/07/1978), onde esteve exposto de forma habitual de permanente ao agente agressivo: exercício da atividade descrita no código 2.5.7. do Dec. 53.831/64.
-Formulário DSS-8030 - fl. 23 - oficial de serviços de água - vias pública (01/08/1978 a 31/07/1981), onde esteve exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo: exercício da atividade descrita no código 2.3.2 do Anexo II, do Dec. 83.080/79.
-Laudo Pericial de fls. 24/25.
-Formulário DSS-8030 - fl. 26 - oficial de serviços de água - vias pública (01/08/1981 a 31/12/1989), onde esteve exposto de forma intermitente ao agente agressivo: exercício da atividade descrita no código 2.3.2 do Anexo II, do Dec. 83.080/79.
-Laudo Pericial de fls. 27/28.
-Formulário DSS-8030 - fl. 29 - oficial encanador de rede - vias pública (01/01/1990 a 30/06/1990), onde esteve exposto de forma intermitente ao agente agressivo: exercício da atividade descrita no código 2.3.2 do Anexo II, do Dec. 83.080/79.
-Laudo Pericial de fls. 30/31.
-Formulário DSS-8030 - fl. 32 - manobrista de serviços hidráulicos - vias pública (01/07/1990 a 30/04/1992), onde esteve exposto de forma intermitente ao agente agressivo: exercício da atividade descrita no código 2.3.2 do Anexo II, do Dec. 83.080/79.
-Laudo Pericial de fls. 33/34.

-Formulário DSS-8030 - fl. 35 - instalador de aparelhos pitométricos - (01/05/1992 a 31/01/1996), onde esteve exposto de forma intermitente ao agente agressivo: exercício da atividade descrita no código 2.3.2 do Anexo II, do Dec. 83.080/79.
-Laudo Pericial de fls. 36/37.

-Formulário DSS-8030 - fl. 38 - encanador de rede - (01/12/1996 a 27/12/1999), onde esteve exposto de forma intermitente ao agente agressivo: exercício da atividade descrita no código 2.3.2 do Anexo II, do Dec. 83.080/79.
-Laudo Pericial de fls. 39/40.

No tocante ao formulário DSS-8030 de fl. 20, destaco que a atividade do autor não pode ser reconhecida como especial, em virtude de ter sido exercida de forma intermitente.
Quanto aos formulários DSS-8030 acostados às fls. 21/22, saliento que o exercício da atividade de vigilante, com porte de arma de fogo, de modo habitual e permanente, enquadra-se na categoria profissional constante do item 2.5.7 do Anexo do Decreto nº 53.831/64.
Sobre a atividade em questão, tanto o Colendo Superior Tribunal de Justiça quanto esta Egrégia Turma firmaram o seguinte entendimento:

"PREVIDENCIÁRIO. VIGILANTE. PORTE DE ARMA DE FOGO. ATIVIDADE PERIGOSA. ENQUADRAMENTO. DECRETO N.º 53.831/64. ROL EXEMPLIFICATIVO.
I - Restando comprovado que o Autor esteve exposto ao fator de enquadramento da atividade como perigosa, qual seja, o uso de arma de fogo, na condição de vigilante, deve ser reconhecido o tempo de serviço especial, mesmo porque o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas, descritas naquele decreto, é exemplificativo e não exaustivo.
II - Recurso desprovido"
(STJ - REsp nº 413614/SC - 5ª Turma - Rel. Min. Gilson Dipp - DJ 02/09/2002 - p. 230).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO AVERBAÇÃO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE URBANA E ESPECIAL. CONVERSÃO. AGENTES FÍSICOS AGRESSIVOS. VIGIA . REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...)
8. Ademais, no referido período trabalhado na função de porteiro (07.02.1979 a 30.01.1984), o autor utilizava arma de fogo, atividade esta equiparada àquelas categorias profissionais elencadas no quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64, código 2.5.7.
15. Apelação do réu e remessa oficial parcialmente providas".
(TRF3 - AC nº 2005.03.99.049747-8/SP - 9ª Turma - Rel. Des. Fed. Diva Malerbi - DJ 13/03/2008 - p. 642).

Não obstante isso, no caso dos autos, não restou demonstrado se o autor fazia uso de arma de fogo.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum, com exceção dos períodos mencionados nos formulários de fls. 21/23.
Somando-se aos períodos de trabalho especial ora reconhecidos àqueles constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de fls. 43/48, sobre os quais inexiste controvérsia, o autor possuía, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, 30 (trinta) anos, 11 (onze) meses e 19 (dezenove) dias de tempo de serviço, obtendo o direito adquirido de se aposentar com renda mensal inicial correspondente a 70% (setenta por cento) do salário de benefício, pelas normas então vigentes, não se aplicando a regra de transição.
No caso dos autos, verifica-se que a parte autora conta com vínculos empregatícios posteriores à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, pretendendo a inclusão dos respectivos períodos no cálculo do tempo de serviço, a fim de majorar o salário de benefício. Em outras palavras, incorporaria lapso temporal posterior à Emenda Constitucional nº 20/98, mas se valeria do arcabouço legislativo anterior para aferir o valor do benefício. A pretensão, no entanto, configuraria a utilização de regimes distintos de aposentação, comumente denominado de "sistema híbrido", e esbarra na vedação legal, assim reconhecida, em sede de repercussão geral, pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 575.089/RS (10 de setembro de 2008), de que foi Relator o Eminente Ministro Ricardo Lewandowski.
Assim, cabível a concessão, à parte autora, de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, considerando o tempo de serviço totalizado até a data do requerimento administrativo e anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98.
Deixo aqui expressamente consignada a faculdade da parte requerente incluir lapso temporal exercido em época posterior a 15 de dezembro de 1998, hipótese em que se submeterá ao novo regramento, cabendo à Autarquia Previdenciária, como já é de praxe, calcular o valor do benefício em observância ao critério mais vantajoso ao segurado.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. No caso dos autos, o requerimento administrativo foi formulado em 29 de fevereiro de 2000, conforme se infere do documento acostado à fl. 54.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação,** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, **e mantenho a tutela concedida.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003876-48.2002.4.03.6183/SP
2002.61.83.003876-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	ADEIR ALVES
ADVOGADO	:	MARCIA YUKIE KAVAZU e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIANA BARSI LOPES PINHEIRO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural exercido sem registro em CTPS.
A r. sentença monocrática de fls. 82/86 julgou improcedente o pedido.
Em razões recursais de fls. 92/96, pugna o autor pela reforma da sentença ao argumento de ter comprovado o trabalho rural com a documentação necessária, bem como com prova testemunhal.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior
§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".
A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.
Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".
Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.
O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/bóia-fria, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

No entanto, antes de adentrá-lo, faz-se necessária uma breve explanação sobre o regime de economia familiar:
A Lei nº 8.213/91, ao discipliná-lo, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.
Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:(...)
VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.
§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

Quanto à questão de fundo propriamente dita, observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do

que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.
É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.
Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.
A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

E, no presente caso, verifica-se que a parte autora não instruiu a presente demanda com qualquer documento apto para a comprovação do labor campesino, senão vejamos:
A declaração do Sindicato (fl. 13), não homologada pela Autarquia Previdenciária ou pelo Ministério Público, o registro e a matrícula de imóvel em nome de suposto ex-empregador rural, colacionada às fls. 14/21, assim como as declarações de fls. 22/26, prestadas por ex-empregador e outras testemunhas, não constituem meio hábil a demonstração da atividade rural do autor pelos motivos anteriormente expostos neste *decisum*, não sendo possível, portanto, a utilização de tais documentos para o deferimento de sua pretensão.

Remanescendo, *in casu*, prova exclusivamente testemunhal (fls. 67/70), esta não há de ser considerada para o reconhecimento pretendido.
Inclusive, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula n.º 149, com o seguinte teor:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, não restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período requerido pelo demandante.
Assim, de rigor a manutenção da r. sentença impugnada.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.
São Paulo, 25 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024946-12.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.024946-3/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
AGRAVANTE	:	ELZA COELHO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	CELIO SMITH ANGELO e outros
	:	ILZA SHIMMING ANGELO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROSE MARY SILVA MENDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IBIUNA SP
No. ORIG.	:	92.00.00047-7 1 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por ELZA COELHO DOS SANTOS contra a r. decisão de fls.189/190, que homologou a conta de liquidação efetuada pelo Contador Judicial, declarando líquida a condenação no valor de R$ 2.870,73 referente a diferença devida à autora, e R$ 1.390,40 de honorários advocatícios.
Em prol de seu pedido, aduz que não houve a incorporação do percentual de 40,91% no primeiro reajuste da renda mensal inicial, resultando em graves prejuízos. Alega que deve ser fixado o quociente de equivalência salarial para a competência de abril de 1989, adicionando-se o percentual de 40,91%, referente ao reajuste salarial de novembro de 1981 e, ainda, os índices de 42,72% e 84,32% de INPC, relativos aos meses de janeiro/89 e março/90.
Às fls.224/225 foi verificado que não havia pedido de efeito suspensivo e que o objeto era o mesmo do agravo de instrumento nº 2003.03.00.041234-9, sendo determinado o seu apensamento à estes autos e, a remessa ao Setor da Contadoria deste Tribunal, para conferência das contas apresentadas pelas partes e da homologada pelo MM. Juiz "a quo".
Informações do MM. Juiz "a quo" às fls.230/232.
Às fls.315/317 cópia da decisão proferida no agravo em apenso, deferindo parcialmente o efeito suspensivo pleiteado.
À fl.319 petição do INSS alegando o não cumprimento do artigo 526 do CPC.
É o relatório.
Decido.
Por primeiro, providencie a Subsecretaria o traslado, para estes autos, da Informação do Setor de Cálculos deste Tribunal de fls.222/225 dos autos do agravo em apenso.
Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se nestes autos a decisão que homologou a conta apresentada pelo Contador Judicial.
Consoante informação do Setor de Contadoria deste Tribunal, às fls.222/225 do apenso, a conta homologada pelo MM.Juízo "a quo" (fls.173/177) apresenta erro material, na medida em que utiliza para o reajuste dos benefícios índices baseados na variação do salário mínimo, no período de 11/81 a 07/91, e só passa a considerar os índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários a partir de 08/91 em diante.
A conta apresentada pelo INSS (fls.110/112) também apresenta erro material no que se refere ao abono devido no mês 12/89, bem como nos valores considerados como recebidos.
A conta apresentada pela autora igualmente apresenta erro material, pois utiliza índices baseados na variação do salário mínimo para reajuste dos benefícios, quando o correto seria incidir a Súmula 260 do extinto TFR.

Portanto, os cálculos apresentados pelas partes, assim como o do Contador Judicial, homologado pelo MM. Juiz de 1ª Instância, contêm erro material, na medida em que não estão em conformidade com o julgado, ou seja, extrapolaram o título executivo, resultante da decisão que transitou em julgado.
Contudo, não menos certo, que a execução deve se ater aos termos e limites estabelecidos no título judicial, sob pena de afronta à coisa julgada. A respeito, cito os seguintes julgados desta Nona Turma: Processo n. 95030892660/SP, Relatora Des. Fed. MARISA SANTOS, j. em 30/10/2006, v.u., DJU:23/11/2006, PÁGINA: 363; Processo n. 98030914855/SP, Relator Des. Fed. SANTOS NEVES, j. em 05/11/2007, v.u., DJU:13/12/2007, PÁGINA: 600; Processo: 199961160027338/SP, Relator JUIZ CIRO BRANDANI, j. 21/01/2008, v.u., DJU:14/02/2008, PÁGINA: 1130; Processo: 200203990379249/SP, Relator JUIZ HONG KOU HEN, j. em 28/04/2008, v.u., DJF3:25/06/2008.
Desse modo, os cálculos acolhidos encontram-se maculados pelo erro material, corrigível a qualquer tempo, "**ex offício"**, ou a requerimento das partes, sem que daí resulte ofensa à coisa julgada, ou violação aos princípios do contraditório e ampla defesa, consoante uníssona doutrina e jurisprudência. Confiram-se:
"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. NÃO OFENSA À COISA JULGADA.
1. A coisa julgada abarca o dispositivo da sentença exeqüenda, não os cálculos eventualmente feitos pelo contador, que podem conter erros intoleráveis, ainda que não impugnados em tempo oportuno pela parte interessada. (grifamos)
2. Recurso conhecido e não provido".
(STJ, RESP 127426/SP, Relator Min. Edson Vidigal, decisão unânime, DJU 01/03/1999, p.356).
"LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - ERRO MATERIAL - ÍNDICE INTEGRAL DA POLÍTICA SALARIAL - ÍNDICE DO SALÁRIO MÍNIMO - RETIFICAÇÃO - POSSIBILIDADE.
- Em sede de liquidação de sentença, somente é cabível a retificação da conta se constatada a ocorrência de erro material ou desrespeito ao comando expresso na sentença, sob pena de ofensa à coisa julgada.
- Fixado na sentença o reajuste do benefício, desde a primeira renda mensal, com aplicação, no primeiro reajuste, do índice integral da política salarial, tal critério deve ser observado, cabendo a retificação dos cálculos, ainda acobertados pela coisa julgada, para ajustá-los ao comando expresso na sentença. (grifamos)
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido, mas desprovido."
(STJ, RESP 497684/RN, Relator Min. Jorge Scartezzini, DJ 15/12/2003, pg.371)
"PROCESSUAL E CIVIL - PROCESSO DE EXECUÇÃO - AÇÃO DE COBRANÇA - SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE CONTA DE LIQUIDAÇÃO - ERRO MATERIAL - ADMISSIBILIDADE DE SUA CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO - ART.463, I, DO CPC.
I- A doutrina e a jurisprudência afirmam entendimento no sentido de constatado erro de cálculo, admitir-se seja a sentença corrigida, de ofício ou a requerimento da parte, a qualquer tempo, ainda que haja ela transitado em julgado. Inteligência do art.463, I, do CPC. (grifamos)
II- Precedentes do STJ.
Recurso não conhecido".
(STJ, RESP 54463/PR, Relator Min. Waldemar Zveiter, DJ 29.5.1995, pg.15509).
Finalmente, fica afastada a alegação do INSS quanto ao não cumprimento pela agravante do disposto no artigo 526 do CPC, na medida em que não comprovou a sua argüição, a teor do § único do mencionado artigo.
Diante do exposto, **dou parcial provimento ao presente agravo,** com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil**,** para afastar o cálculo acolhido pelo MM. Juízo "a quo", devendo prevalecer como correto os cálculos elaborados pela Contadoria deste Tribunal às fls.222/225 do autos em apenso.
Comunique-se ao Juízo de origem o inteiro teor desta decisão, para integral cumprimento.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031463-33.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.031463-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GILSON RODRIGUES DE LIMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	LUCIA DIAS e outro
	:	MANOEL JOAQUIM DOS SANTOS
ADVOGADO	:	JOSE QUARTUCCI

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AVARE SP
No. ORIG. : 90.00.00040-8 1 Vr AVARE/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão que, em execução de natureza previdenciária promovida por LÚCIA DIAS E OUTRO, rejeito a argüição de erro material na conta de liquidação
Em razões recursais de fls. 02/15, alega a Autarquia, preliminarmente, a nulidade do *decisum*, por ausência de fundamentação. No mérito, sustenta a inexatidão dos cálculos, esclarecendo que houve a aplicação indevida do art. 58 do ADCT, em período posterior à vigência da Lei nº 8.213/91, bem como a impropriedade da incidência da Súmula nº 260 do extinto TFR, deslegitimando a execução.
Pedido liminar indeferido (fls. 306/307). Contraminuta às fls. 311/324.
Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.
Conforme extrato do Sistema PLENUS em anexo, os agravados são titulares dos seguintes benefícios: Lúcia Dias - abono por permanência em serviço/espécie 48 - DIB 07/05/1987; Manoel Joaquim dos Santos - aposentadoria por tempo de serviço/espécie 42 - DIB 29/05/1987.
Na ação de conhecimento, consoante petição de fls. 14/22, o pedido resumiu-se a: atualização de todos os salários de contribuição que integraram o cálculo da RMI, pela variação da ORTN/OTN (Lei nº 6.423/77) ou pela média corrigida de salários mínimos, acaso mais vantajosa; aplicação do índice integra no primeiro reajuste (Súmula nº 260 do Extinto TFR; equivalência prevista no art. 58 do ADCT, com a inclusão dos índices expurgados na rendas.
De seu lado, a r. sentença lá proferida julgou parcialmente procedente a pretensão, para determinar a revisão na forma pleiteada, exceto quanto à incidência dos expurgos inflacionário, que restou afastada (fls. 32/34). Trânsito em julgado aos 04 de março de 1991 (fl. 35).
Três, portanto, os critérios de revisão previstos no título executivo: 1) Atualização de todos os últimos salários de contribuição que integraram o salário de benefício, nos moldes da Lei nº 6.423/77; Súmula nº 260 do extinto Tribunal federal de Recursos; 3) Art. 58 do ADCT.
A Lei nº 6.423, de 17 de junho de 1977, ensejou a correção monetária dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos pela variação nominal da ORTN, posteriormente convertida em OTN (DL nº 2.284/86). Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 547911, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 18/03/2004, DJU 24/05/2004, p. 338; TRF3, REOAC nº 2001.61.83.003092-4, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, j. 19/05/2008, DJF3 10/07/2008.
Este E. Tribunal editou a Súmula nº 07, prescrevendo que "Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei 6.423/77".
Conforme as disposições do Decreto nº 77.077/76 (CLPS), mantidas nos Decretos que lhe sucederam, nº 83.080/79 e nº 89.312/84, a renda inicial dos benefícios de aposentadoria por idade, tempo de serviço e especial, bem como do abono de permanência em serviço, era calculada pela média dos 36 últimos salários-de-contribuição, ao passo que o auxílio-doença, a aposentadoria por invalidez, a pensão e o auxílio-reclusão consideravam apenas a média dos 12 últimos salários-de-contribuição.
Assim, o reajuste com base na ORTN/OTN deixou de abranger os proventos cujo período básico de cálculo (PBC) não compreendesse os 36 salários-de-contribuição, assim como os demais benefícios concedidos antes da vigência da Lei nº 6.423/77, neste ponto, devido à ausência de expressa previsão legal acerca de sua retroatividade. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 523907, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 02/10/2003, DJU 24/11/2003, p. 367; REOAC nº 2003.61.02.013637-9, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 18/09/2006, DJU 19/10/2006, p. 737.
Expendidas tais considerações acerca do direito material que rege a sistemática dos reajustes previdenciários, cumpre, desta feita, atentar aos seguintes aspectos processuais que implicam a inexeqüibilidade das respectivas decisões.
Em primeiro, o título executivo judicial, como um todo, não se deve revestir de qualquer nulidade ou inconsistência, notadamente no que diz respeito à correlação lógica entre seus fundamentos e a parte dispositiva, afeta ao contexto da própria exatidão formal.
Desse modo, a decisão exeqüenda que, alheia à convicção íntima do juiz, delibera de maneira diversa da que dispôs a motivação legal, isto é, no caso, determina critérios de revisão manifestamente indevidos, de maneira a comprometer a exigibilidade do título, incorre na pecha do erro material, que pode (deve) ser conhecido e sanado a qualquer tempo e grau de jurisdição, inclusive de ofício, a teor do 463, I, do CPC, uma vez que o vício não se subjuga à imutabilidade da coisa julgada. Precedentes TRF3: 10ª Turma, AG nº 1999.03.00.012650-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 11/10/2005, DJU 16/11/2005, p. 494; 9ª Turma AC nº 98.03.101275-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 04/07/2005, DJU 25/08/2005.
Já num segundo momento, impõe-se às execuções movidas contra a Fazenda Pública o respeito aos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da moralidade, reciprocamente entre administrados e Estado, de modo que a segurança jurídica cede passo às decisões exeqüendas cujas condenações afrontem disposições da Constituição Federal ou mesmo sua interpretação, no que doutrina e jurisprudência convencionaram denominar de "*relativização da coisa julgada inconstitucional*".

Com efeito, o art. 741, parágrafo único, do CPC, na redação dada pela Lei nº 11.232/05, considera inexigível o titulo judicial "*fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas pelo Supremo Tribunal Federal como incompatíveis com a Constituição Federal*".
Em sede de embargos à execução, a incompatibilidade constitucional da sentença ou acórdão repercute na sua própria eficácia, em primazia à integridade do erário, do que decorre a inexigibilidade do título, não se lhe invocando à escusa, nessa hipótese, a *auctoritaes rei iudicatae* ou a segurança jurídica. Precedentes TRF3: 10ª Turma, AC nº 2005.61.17.002572-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 22/04/2008, DJF3 07/05/2008; 9ª Turma, AC nº 2001.03.99.029112-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 05/06/2006, DJU 10/08/2006, p. 529.
Ensina Araken de Assis que *"(...) o juízo de inconstitucionalidade da norma, na qual se funda o provimento exeqüendo, atuará no plano da eficácia: em primeiro lugar, desfaz a eficácia de coisa julgada, retroativamente; ademais, apaga o efeito executivo da condenação, tornando inadmissível a execução*." (Coisa Julgada Inconstitucional, organizadores Carlos Valder do Nascimento e José Augusto Delgado, Ed. Fórum, 2006, p. 363).
Para Humberto Theodoro Junior, em menção a comentário de Carlos Valder do Nascimento, "*Já se afirmou que a coisa julgada se reveste do caráter de imutabilidade e indiscutibilidade por razões que se prendem à necessidade de segurança jurídica e que impedem a eternização do conflito, uma vez decidido judicialmente. São as conveniências político-sociais que, igualmente, tornam intangível o preceito emanado da sentença de mérito tanto em face de supervenientes atos legislativos (art. 5º, XXXVI, CF), como administrativos e do próprio judiciário. Todavia e sem embargos de toda segurança com que se procura resguardar a intangibilidade da coisa julgada, as sentenças podem se contaminar de vícios tão profundos que tenham de ser remediados por alguma via judicial extraordinária. A intangibilidade, assim, é relativizada para que seja rompida a coisa julgada. Nessa perspectiva e consoante adverte a doutrina, transparece dissonante 'invocar-se a segurança jurídica para acolher a tese de que a coisa julgada faz do preto branco, ao se querer impingir-lhe o caráter de absolutividade de que não revestida'. É que, diante de sério vício, manter-se imutável o preceito sentencial a pretexto de resguardar-se a res iudicata, seria colocar em risco a própria segurança jurídica*." (op. cit, p. 168.).
Tanto no caso anterior, do erro material, como no da decisão inconstitucional, porque ambos concernentes à inexigibilidade do título se efetivamente caracterizados, de rigor declarar-se a nulidade da execução, consoante o art. 618, I, do CPC, independentemente de argüição da parte, extinguindo-se o processo, sem resolução do mérito (art. 267, IV).
Na espécie, declara-se a inexigibilidade do título quanto à correção de todos os últimos salários de contribuição dos benefícios dos agravados.
Quanto ao mais, discorrendo sobre a interpretação do Decreto-Lei nº 66/66 e do art. 2º da Lei nº 6.708/79, o então Tribunal Federal de Recursos editou a Súmula nº 260, de 21 de setembro de 1988, dispondo que "*No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês de concessão, considerando, nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo então atualizado".*
Essa orientação, que abrangeu os benefícios anteriores a 05 de outubro de 1988 (promulgação da CF), consistia na utilização do maior percentual de aumento verificado no período entre os reajustamentos automáticos previstos na legislação salarial do governo, ou seja, índice integral em lugar do proporcional recebido no primeiro reajuste, produzindo, na prática, reflexos financeiros até a competência de março de 1989, a partir de quando se inicia o transcurso na prescrição qüinqüenal, por força da revisão transitória a seguir expendida, que entrou em vigor no dia 05 de abril do mesmo ano. Precedentes: 5ª Turma, STJ, RESP nº 501457, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 23/03/2004, DJU 24/05/2004, p. 329; TRF3, 8ª Turma, AC nº 97030463770, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 19/05/2008, DJF3 24/06/2008.

Consoante o art. 58 do ADTC, "*Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte*". E acresce seu parágrafo único que "*As prestações mensais dos benefícios atualizadas de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição*".
Embora de aplicabilidade imediata, o dispositivo acima teve sua eficácia delimitada entre 05 de abril de 1989, sétimo mês subseqüente à Constituição Federal, e 09 de dezembro de 1991, quando publicado o Decreto nº 357/91, que regulamentou a Lei nº 8.213/91. Precedentes: STJ, 6ª Turma, RESP nº 239035, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJU 22/05/2000, p. 154; TRF3, 7ª Turma, AC nº 2002.61.83.001691-9, j. 22/11/2004, DJU 16/12/2004, p. 293.
E porque de caráter cogente, a norma transitória compreendeu todos os benefícios previdenciários implantados até 04 de outubro de 1988, dia anterior à promulgação da Carta Republicana, para lhes determinar, apenas durante sua vigência, a recomposição das rendas mensais iniciais (RMI) no mesmo número de salários-mínimos que representavam cada qual à época da concessão.
O E. Supremo Tribunal Federal asseverou que "*A revisão de que trata o art. 58 das Disposições Constitucionais Transitórias não se aplica aos benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da Constituição de 1988*" (Súmula nº 687).

Veda-se, ainda, a manutenção da equivalência salarial de forma indefinida ou mesmo sobre quaisquer benefícios ou parcelas afora do período estabelecido pelo art. 58 do ADCT. Precedentes: STJ, 6ª Turma, RESP nº 169078, Rel. Min. Anselmo Santiago, j. 04/08/1998, DJU 09/09/1998, p. 130; TRF3, 9ª Turma, AC nº 1999.61.00.025367-1, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 06/10/2003, DJU 06/11/2003, p. 255.
É de se ressaltar, a propósito, que um critério de reajuste não se confunde com outro, isto é, a Súmula nº 260 do TFR nunca determinou que o valor do benefício fosse expresso em salários mínimos, ao contrário do que dispunha o art. 58 do ADCT.
No caso dos autos, ao se afastar a execução dos parâmetros esposados, acerca da vigência e reflexos dos critérios de reajuste previsto, incorreu a conta em manifesto erro material, o que impõe sua anulação.
Reconhecida a inexatidão, de rigor a elaboração de nova conta de liquidação, observando-se estritamente os comandos da Súmula nº 260 do extinto TFR e do art. 58 do ADCT, afastada a correção dos salários de contribuição, como antes ditos.
Os valores já levantados deverão ser abatidos do total apurado.
Ante o exposto, **dou parcial provimento ao agravo**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, consoante acima explicitados.
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041234-35.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.041234-9/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROSE MARY SILVA MENDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	ELZA COELHO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ILZA SHIMMING ANGELO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IBIUNA SP
No. ORIG.	:	92.00.00047-7 1 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da r. decisão dos embargos de declaração de fls.197/198, que manteve a homologação da conta de liquidação efetuada pelo Contador Judicial, no valor de R$2.870,73 referente a diferença devida à autora e R$1.390,40 de honorários advocatícios e, rejeitou a conta apresentada pela Autarquia.
Em prol de seu pedido, aduz que o cálculo efetuado pela Contadoria Judicial está incorreto, pois não aplicou os índices de reajustes oficiais da Previdência Social, sendo devida a equivalência salarial apenas no período de março de 1989 a dezembro de 1991, conforme dispõe o art.58 do ADCT. Afirma que há excesso de execução por não terem sido observados os parâmetros da coisa julgada.
Os autos foram apensados aos do agravo de instrumento nº 2003.03.00.024946-3, em razão de possuírem o mesmo objeto, e remetidos à Contadoria deste E. Tribunal para conferência das contas apresentadas pelas partes e da homologada pelo MM. Juiz "a quo", para após ser apreciado o pedido de efeito suspensivo (fls.219/220).
Às fls.222/225 informação do Setor de Cálculos.
O efeito suspensivo foi concedido parcialmente às fls.228/230.
Informações do MM. Juiz "a quo" de fls.242/244.
É o relatório.
Decido.
Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se nestes autos a decisão que, em embargos de declaração, manteve a homologação da conta apresentada pelo Contador Judicial.
Consoante informação do Setor de Contadoria deste Tribunal, às fls.222/225, a conta homologada pelo MM.Juízo "a quo" (fls.173/177) apresenta erro material, na medida em que utiliza para o reajuste dos benefícios índices baseados na variação do salário mínimo, no período de 11/81 a 07/91, e só passa a considerar os índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários a partir de 08/91 em diante.
A conta apresentada pelo INSS (fls.123/125) também apresenta erro material no que se refere ao abono devido no mês 12/89, bem como nos valores considerados como recebidos.

A conta apresentada pela autora igualmente apresenta erro material, pois utiliza índices baseados na variação do salário mínimo para reajuste dos benefícios, quando o correto seria incidir a Súmula 260 do extinto TFR.
Portanto, os cálculos apresentados pelas partes, assim como o do Contador Judicial, homologado pelo MM. Juiz de 1ª Instância, contêm erro material, na medida em que não estão em conformidade com o julgado, ou seja, extrapolaram o título executivo, resultante da decisão que transitou em julgado.
Contudo, não menos certo, que a execução deve se ater aos termos e limites estabelecidos no título judicial, sob pena de afronta à coisa julgada. A respeito, cito os seguintes julgados desta Nona Turma: Processo n. 95030892660/SP, Relatora Des. Fed. MARISA SANTOS, j. em 30/10/2006, v.u., DJU:23/11/2006, PÁGINA: 363; Processo n. 98030914855/SP, Relator Des. Fed. SANTOS NEVES, j. em 05/11/2007, v.u., DJU:13/12/2007, PÁGINA: 600; Processo: 199961160027338/SP, Relator JUIZ CIRO BRANDANI, j. 21/01/2008, v.u., DJU:14/02/2008, PÁGINA: 1130; Processo: 200203990379249/SP, Relator JUIZ HONG KOU HEN, j. em 28/04/2008, v.u., DJF3:25/06/2008.
Desse modo, os cálculos acolhidos encontram-se maculados pelo erro material, corrigível a qualquer tempo, "**ex offício"**, ou a requerimento das partes, sem que daí resulte ofensa à coisa julgada, ou violação aos princípios do contraditório e ampla defesa, consoante uníssona doutrina e jurisprudência. Confiram-se:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. NÃO OFENSA À COISA JULGADA.
1. A coisa julgada abarca o dispositivo da sentença exeqüenda, não os cálculos eventualmente feitos pelo contador, que podem conter erros intoleráveis, ainda que não impugnados em tempo oportuno pela parte interessada. (grifamos)
2. Recurso conhecido e não provido".
(STJ, RESP 127426/SP, Relator Min. Edson Vidigal, decisão unânime, DJU 01/03/1999, p.356).
"LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - ERRO MATERIAL - ÍNDICE INTEGRAL DA POLÍTICA SALARIAL - ÍNDICE DO SALÁRIO MÍNIMO - RETIFICAÇÃO - POSSIBILIDADE.
- Em sede de liquidação de sentença, somente é cabível a retificação da conta se constatada a ocorrência de erro material ou desrespeito ao comando expresso na sentença, sob pena de ofensa à coisa julgada.
- Fixado na sentença o reajuste do benefício, desde a primeira renda mensal, com aplicação, no primeiro reajuste, do índice integral da política salarial, tal critério deve ser observado, cabendo a retificação dos cálculos, ainda acobertados pela coisa julgada, para ajustá-los ao comando expresso na sentença. (grifamos)
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido, mas desprovido."
(STJ, RESP 497684/RN, Relator Min. Jorge Scartezzini, DJ 15/12/2003, pg.371)
"PROCESSUAL E CIVIL - PROCESSO DE EXECUÇÃO - AÇÃO DE COBRANÇA - SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE CONTA DE LIQUIDAÇÃO - ERRO MATERIAL - ADMISSIBILIDADE DE SUA CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO - ART.463, I, DO CPC.
I- A doutrina e a jurisprudência afirmam entendimento no sentido de constatado erro de cálculo, admitir-se seja a sentença corrigida, de ofício ou a requerimento da parte, a qualquer tempo, ainda que haja ela transitado em julgado. Inteligência do art.463, I, do CPC. (grifamos)
II- Precedentes do STJ.
Recurso não conhecido".
(STJ, RESP 54463/PR, Relator Min. Waldemar Zveiter, DJ 29.5.1995, pg.15509).

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao presente agravo,** com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil**,** para afastar o cálculo acolhido pelo MM. Juízo "a quo", devendo prevalecer como correto os cálculos elaborados pela Contadoria deste Tribunal às fls.222/225, consoante liminar anteriormente proferida nestes autos.
Comunique-se ao Juízo de origem o inteiro teor desta decisão, para integral cumprimento.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029627-98.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.029627-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EDILSON CESAR DE NADAI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	BENEDITO BENTO FILHO
ADVOGADO	:	HILARIO BOCCHI JUNIOR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SIMAO SP
No. ORIG. : 96.00.00047-1 1 Vr SAO SIMAO/SP
DECISÃO
Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada por BENEDITO BENTO FILHO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.
A r. sentença monocrática de fls. 24/27 julgou parcialmente procedentes os embargos para retificar o cálculo do embargado e fixar a execução em R$ 33.035,32. Condenação em honorários advocatícios de 15% sobre o valor dos embargos. Sentença submetida ao reexame necessário.
Em suas razões recursais de fls. 31/34, sustenta a Autarquia Previdenciária a impropriedade da conta de liquidação acolhida em razão da inobservância do valor teto, bem como pela incidência de juros de mora em período anterior a citação e de correção monetária antes do ajuizamento da ação.
Sem contra-razões.
Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.
Quanto ao termo inicial de incidência da correção monetária, verifico que o embargante é carecedor da ação, vale dizer, de se obter uma sentença de mérito a respeito da pretensão deduzida, independentemente de lhe ser favorável ou não, do que resulta a necessidade impreterível de se extinguir a ação, sem resolução do seu mérito.
A melhor doutrina pátria alinha-se à teoria do mestre italiano Enrico Tullio Liebman, segundo a qual, são condições da ação a possibilidade jurídica do pedido, o interesse de agir e a legitimidade *ad causam*. Acolhendo a mesma preleção, o Código de Processo Civil determina a extinção do processo, sem resolução do mérito, "*quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual*" (art. 267, VI).
Não é demais relembrar que a matéria em evidência é de ordem pública, devendo o juiz conhecê-la de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a decisão de mérito, *ex vi* do § 3º do art. 267 do estatuto processual civil.
Importa à hipótese dos autos o interesse processual ou de agir - *ratio agendi* - , entendendo-se por este, a um só tempo, a necessidade de se reivindicar a tutela jurisdicional, a fim de que a pretensão material da autora, se resistida pelo *ex adverso* (conflito de interesse), possa ser atendida, e bem assim, a utilidade do resultado alcançado com o provimento final adequado.
No caso dos autos, não tendo a execução proposta cobrado prestações vencidas antes do ajuizamento da demanda, não há que se falar na impossibilidade de incidir de correção monetária em momento anterior à propositura da ação.
Tal fato configura a ausência de interesse processual ao mérito desta demanda e, conseqüentemente, carece de utilidade prática a demanda intentada.
Cumpre ressaltar que a remessa oficial disciplinada no art. 475, I, do CPC não se estende às sentenças proferidas em sede de embargos à execução opostos pela Fazenda Pública.
Nesse sentido, "*A sentença que julga os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Pública não está sujeita ao reexame necessário (art. 475, II, do CPC), tendo em vista que a remessa* ex officio, in casu, *é devida apenas em processo cognitivo, não sendo aplicável em sede de execução de sentença, por prevalecer a disposição contida no art. 520, V, do CPC*. (STJ, 5ª Turma, RESP nº 263942, Rel. Min. Felix Fischer, j. 20/02/2003, DJU 31/03/2003, p. 242).
Não é o caso de se conhecer do reexame necessário.
Também não conheço de parte da apelação, uma vez que o *decisum* ora recorrido excluiu as parcelas anteriores ao termo inicial do benefício (02.09.1996), não havendo mais que se discutir acerca da incidência de juros de mora antes da citação.
Quanto ao mais, o atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao titulo executivo judicial (antes disciplinado no art. 610), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.
Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.
No caso em apreço, o título executivo judicial (fls. 98/103 e 119/124 - ação de conhecimento) condenou o INSS, em síntese, a conceder ao exeqüente o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, calculada com base no art. 53, II, da Lei nº 8.213/91, com incidência de juros de mora de 6% ao ano a contar da citação e correção monetária a partir do momento em que as parcelas se tornaram devidas, na forma do art. 41, § 7º, da Lei nº 8.213/91 e Súmula nº 8 desta Corte.
Logo, não tendo sido objeto do título executivo qualquer impugnação acerca do valor de eventual RMI, a exceção de que deve incidir sobre o cálculo do salário de benefício e do provento em manutenção, os critérios de correção monetária e reajustamento, nos moldes preconizados na legislação previdenciária, devem prevalecer os valores de benefício encontrados na esfera administrativa.
Outrossim, eventual discussão acerca da renda mensal inicial ou de algum equívoco no reajustamento da aposentadoria será resolvida em sede de ação própria, mediante a produção do regular contraditório e ampla defesa.
Dispõe o art. 20, § 3º, do CPC que os honorários do advogado serão fixados entre o mínimo de 10% (dez por cento) e o máximo de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, atendidos o grau de zelo do profissional, o lugar da

prestação do serviço e, bem assim, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para seu serviço (alíneas *a*, *b* e c).
Mais adiante, de acordo com seu § 4º, "*Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz*", observados os mesmos critérios anteriores.
Ex vi do princípio da causalidade, decorre a responsabilização de quem deu causa à demanda pelas respectivas despesas havidas no processo.
Já segundo o art. 21 do CPC, "*Se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas*".
Nesses termos, a sucumbência recíproca, em se tratando de embargos à execução, caracteriza-se quando a pretensão do credor não foi totalmente alcançada, nos valores por ele perseguidos, assim como a do devedor, que se eximiu parcialmente da obrigação, ainda que desproporcionais entre uma e outra.
O mesmo dispositivo, logo adiante, em seu parágrafo único, estabelece que "*Se um litigante decair de parte mínima do pedido, o outro responderá, por inteiro, pelas despesas e honorários*".
Assim, a denominada sucumbência mínima se verifica quando a parte, em seu intento, suportou uma perda inquestionavelmente ínfima, tomando-se por base o ganho patrimonial pretendido e aquele efetivamente dado, no tocante à execução do julgado. Precedentes: STJ, 4ª Turma, AGRESP nº 482471, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 04/08/2005, DJU 22/08/2005, p. 277; STJ, 3ª Turma, RESP nº148229, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes de Direito, j. 26/06/1998, DJU 13/10/1998, p. 95; STJ, 6ª Turma, RESP nº 32820, Rel. Min. Adhemar Maciel, j. 30/06/1993, DJU 16/08/1993.
Acaso não tenha prevalecido a memória apresentada pela parte exeqüente, e bem assim, a impugnação da Autarquia-embargante em sua totalidade, de rigor que cada um dos litigantes responda pelos honorários de seus respectivos patronos, porque em parte vencidos e vencedores.
Ademais, uma vez julgados parcialmente procedentes os embargos à execução, a sucumbência recíproca é corolário lógico desse resultado. Precedentes: TRF3, 1ª Turma, AG nº 97.03.018247-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Paulo Conrado, j. 13/05/2002, DJU 23/09/2002, p. 394; 5ª Turma, AC nº 97.03.052985-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Eva Regina, j. 23/10/2001, DJU 25/06/2002, p. 675.
Os honorários advocatícios devem ser arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da execução embargada. Precedentes: TRF3; 9ª Turma, AC nº 97.03.080300-8, Rel. Des, Fed. Marisa Santos, j. 05/06/2006, DJU 10/08/2006, p. 524.
Em se tratando de processo de execução, a base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde à diferença controversa entre o valor pretendido e aquele efetivamente apurado como o devido. Precedentes: STJ, 1ª Turma, RESP nº 886842, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 28/11/2006, DJU 18/12/2006, p. 346; STJ, 2ª Turma, RESP nº 683206, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 24/08/2005, DJU 01/02/2006, p. 487; TRF3, 3ª Turma, AC nº 2000.61.07.005511-8, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 08/05/2008, DJF3 27/05/2008.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC**, de ofício, com relação à impugnação do termo inicial da correção monetária, julgo extinto o feito, sem resolução de mérito, *ex vi* do art. 267, IV, da norma citada, não conheço da remessa oficial e de parte da apelação e dou-lhe provimento,** para determinar a realização de novos cálculos, nos moldes acima explicitados, fixando a sucumbência recíproca entre as partes.
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001749-40.2003.4.03.6107/SP
2003.61.07.001749-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERIO BANDEIRA SANTOS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SILVIO ALBERTO TIBERIO SACUTTI
ADVOGADO	:	HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO e outro

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho urbano exercido sem registro em CTPS.
A r. sentença monocrática de fls. 73/76 julgou procedente o pedido, reconheceu o labor urbano no período que menciona e condenou a Autarquia Previdenciária à expedição da respectiva certidão.
Em razões recursais de fls. 82/87, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o alegado trabalho com a documentação necessária. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos

critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.
Em razões de recurso adesivo de fls. 98/101, pugna o autor pela reforma da sentença no tocante aos honorários advocatícios.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.
Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.
O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço urbano prestado sem registro em Carteira de Trabalho, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material,

exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
4. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de <u>início de prova material</u> da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor sem registro em CTPS, <u>o ano do início de prova material válida mais remoto</u> constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora na atividade que se pretende o reconhecimento, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.
É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais, por exemplo.
Antes dos 12 anos, porém, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho apenas a partir dos 12 anos de idade.
A questão, inclusive, no âmbito rural, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

E, no presente caso, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele válido mais remoto, qual seja, a Declaração, colacionada à fl. 15 e datada de 13 de março de 1973, por conseguinte, contemporânea a período em que o autor alega haver exercido trabalho urbano.
Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 78/79 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.
Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade urbana, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1973 e 30 de abril de 1974, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **1 (um) ano e 4 (quatro) meses**.
Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.
Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.
Descabida, assim, a necessidade de prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente aos períodos que pretende ver reconhecidos, eis que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar benefício, refugindo ao objeto da lide. Neste sentido, o seguinte julgado deste Tribunal: AC nº 1999.03.99.042990-2, 2ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 26/07/2000, p. 385.

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público. Confira-se o seguinte julgado: TRF3, AC nº 94.03.100100-3, 5ª Turma, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, DJ 09/09/1997, p. 72179).
Por fim, subsiste a questão atinente à indenização, por parte do demandante, decorrente do recolhimento, a destempo, das contribuições previdenciárias relativas ao período de trabalho reconhecido.
No âmbito da 3ª Seção deste Tribunal, já tive a oportunidade de me manifestar sobre o tema, por ocasião do julgamento dos embargos infringentes interpostos na Apelação Cível nº 1999.03.99.085259-8, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, julgados em 22/03/2006. A meu ver, **o reconhecimento do tempo de serviço não está condicionado ao recolhimento das contribuições correspondentes**, **ainda que para efeitos de contagem recíproca**.
Penso que seja correta a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do mesmo julgamento dos embargos infringentes referidos, no sentido de que *"a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91".*
Não vejo problemas quanto à ressalva nos termos postos, ou seja, acerca do dado objetivo de não ter havido recolhimento ou indenização, até porque, a sua eventual inserção independe de pronunciamento judicial. No entanto, penso que não cabe à Autarquia consignar restrições ao uso da certidão que vier a ser expedida, condicionando a sua utilização à adoção de medidas não determinadas no respectivo *decisum*, como a prévia indenização ao ente previdenciário.
Também não vejo diferença quando o vínculo empregatício, por razões que interessam muito mais à esfera trabalhista que a esta área do direito previdenciário, não tenha sido corretamente averbado na CTPS do trabalhador e, por esse motivo, ele tenha sentido a necessidade de buscar no Judiciário o reconhecimento do vínculo empregatício que, conseqüentemente, o vincula à Previdência Social.
Destaque-se que, nos termos do art. 99 da Lei nº 8.213/91, somente no momento e no lugar em que vier a ser apresentado o pedido de concessão do benefício decorrente do tempo de serviço reconhecido na forma dos artigos anteriores é que se estabelecerá qual a legislação e a forma de cálculos aplicáveis. Confira-se, *in verbis:*

"Art. 99. O benefício resultante de contagem de tempo de serviço na forma desta Seção será concedido e pago pelo sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerê-lo, e calculado na forma da respectiva legislação".
Vale lembrar que, na espécie, ainda não se encontra *sub judice* uma ação de natureza condenatória, mas meramente declaratória. O decreto de procedência da espécie de demanda proposta não constitui um título para a execução forçada. Ou seja, o fato de se declarar que o trabalhador exerceu a atividade no período que menciona não importa na condenação da Autarquia Previdenciária ou do órgão público a que se encontra vinculado, em lhe conceder a aposentadoria.
É evidente que o reconhecimento de tempo de serviço e a comprovação do período de carência são requisitos distintos, um não induzindo ao preenchimento do outro. Dessa forma, caso a parte pretenda fazer uso do título judicial obtido, visando uma modificação da sua condição pessoal, como a condenação na concessão de benefícios no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público, por exemplo, deve intentar ação de natureza condenatória junto ao respectivo Juízo competente, da qual resultará, inclusive, em um título para a execução forçada da relação declarada.
A certidão, cuja expedição a parte busca em juízo, não é mais que um atestado da manifestação do Poder Público sobre a existência ou não de uma relação jurídica pré-existente. Não cabe, em seu conteúdo, qualquer ressalva acerca da extensão de sua utilidade, como a pretendida pelo INSS, no sentido de que aquela não poderá ser utilizada para fins de contagem recíproca.
Ademais, cuida-se de direito individual fundamental à obtenção de certidão, nos termos do art. 5º, XXXIV, da Carta Magna.
Dessa forma, diante de um legítimo interesse, ou seja, da existência de um direito individual de se ter declarado judicialmente a condição de segurado obrigatório, por determinado lapso de tempo, conquanto não averbado em CTPS, cumpre ao julgador, após reconhecer e declarar a existência desse direito, nos limites da sua competência, apenas determinar que se expeça a correspondente certidão, o que não significa que, de posse dela, automaticamente seja obtido o direito à aposentadoria, para a qual outros requisitos legais haverão de ser verificados no momento em que vier a ser pleiteada a sua concessão, inclusive se a adição de tempos de filiação em regimes diversos restou suficiente.
No que pertine aos honorários advocatícios, o art. 20, §3º, do Código de Processo Civil dispõe que os mesmos serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação. Entretanto, o presente feito tem por escopo o reconhecimento de tempo de serviço prestado pela parte autora, atribuindo à r. decisão natureza declaratória e não condenatória.
In casu, determinou o legislador pátrio no §4º do mesmo artigo que, nas causas de pequeno valor e nas que não houver condenação, os honorários fossem fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz.
Nesse passo, com base na Resolução nº 558/07 do Conselho da Justiça Federal, a qual estabeleceu parâmetros para a verba honorária dos advogados dativos, fixo os honorários advocatícios em R$400,00.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03 do Estado de São Paulo e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.
Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a SILVIO ALBERTO TIBERIO SACUTTI, no período de 1º de janeiro de 1973 a 30 de abril de 1974, facultando-se-lhe consignar na Certidão a ressalva de que não foram recolhidas as contribuições previdenciárias ou indenização, se para fins de contagem recíproca.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e ao recurso adesivo**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.**Concedo a tutela específica**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.
São Paulo, 26 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008004-75.2003.4.03.6119/SP
2003.61.19.008004-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	REINALDO DE ALMEIDA SANTOS
ADVOGADO	:	LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 87/92 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica.
Em razões recursais de fls. 98/106, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria.
Em razões de recurso adesivo de fls. 121/123, pugna a parte autora pela reforma da sentença, no tocante à fixação de honorários advocatícios.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.
No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o

limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."
Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário de benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário de benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."
Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
5. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de <u>início de prova material</u> da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que <u>o ano do início de prova material válida mais remoto</u> constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a

classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

-Formulário DSS-8030 - fl. 22 - atendente externo de ag. especialista I - setor de baixa tensão de Guarulhos (03/06/1985 a 30/09/1997), onde esteve exposto de forma habitual e permanente aos agentes agressivos: tensão elétrica de 13.200 v.
- Laudo pericial de fls. 24/27, que comprova a exposição habitual e permanente ao agente agressivo energia elétrica, com tensões acima de 250 volts.

Quanto à atividade mencionada no formulário DSS-8030 de fl. 14, destaco que o Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricistas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.18 do anexo).
De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.
A seguir, o Decreto nº 93.412, de 14 de outubro de 1986, regulamentou-a para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações, de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade resultassem incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificado, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.
Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária, e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 08/10/2002, DJU

02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz. Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.
Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum, quanto ao período mencionado no formulário citado.
Some-se o período de trabalho especial convertido em comum, aqui reconhecido, àqueles constantes da CTPS de fls. 04/11, sobre os quais inexiste controvérsia, o autor possuía, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, 31 (trinta e um) anos, 2 (dois) meses e 6 (seis) dias de tempo de serviço, obtendo o direito adquirido de se aposentar com renda mensal inicial correspondente a 76 % (setenta e seis por cento) do salário de benefício, pelas normas então vigentes, não se aplicando a regra de transição.
No caso dos autos, verifica-se que a parte autora conta com vínculos empregatícios posteriores à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, pretendendo a inclusão dos respectivos períodos no cálculo do tempo de serviço, a fim de majorar o salário de benefício. Em outras palavras, incorporaria lapso temporal posterior à Emenda Constitucional nº 20/98, mas se valeria do arcabouço legislativo anterior para aferir o valor do benefício. A pretensão, no entanto, configuraria a utilização de regimes distintos de aposentação, comumente denominado de "sistema híbrido", e esbarra na vedação legal, assim reconhecida, em sede de repercussão geral, pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 575.089/RS (10 de setembro de 2008), de que foi Relator o Eminente Ministro Ricardo Lewandowski.
Assim, cabível a concessão, à parte autora, de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, considerando o tempo de serviço totalizado até a data do requerimento administrativo e anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98.
Deixo aqui expressamente consignada a faculdade de a parte requerente incluir lapso temporal exercido em época posterior a 15 de dezembro de 1998, hipótese em que se submeterá ao novo regramento, cabendo à Autarquia Previdenciária, como já é de praxe, calcular o valor do benefício em observância ao critério mais vantajoso ao segurado.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. No caso dos autos, a comunicação de decisão acostada à fl. 20, comprova que o requerimento administrativo foi formulado em 21 de julho de 2000.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Considerando que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido, procede o pedido de isenção do ônus da sucumbência.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por outro lado, depreende-se dos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, anexos a esta decisão, ser o autor titular de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez (NB 32/570.411.409-8), desde 12 de março de 2007.
Nesse contexto, por ocasião da liquidação da sentença, deverão ser compensadas as parcelas efetivamente pagas, remanescendo ao autor a prerrogativa de optar pelo benefício mais vantajoso.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação, dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e ao recurso adesivo,** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada**.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.
São Paulo, 25 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001807-92.2003.4.03.6123/SP
2003.61.23.001807-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : MARIA INES DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITOR PETRI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 95/97 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 110/112, pugna a parte autora que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
5. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).
Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de <u>início de prova material</u> da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que <u>o ano do início de prova material válida mais remoto</u> constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Objetiva a postulante o reconhecimento do período de outubro de 1967 a setembro de 1981, em que alega haver exercido o labor rural sem registro em CTPS.

Entretanto, não há nos autos qualquer início de prova material da alegada atividade rural no período mencionado. Senão vejamos:
Juntou a requerente à fl. 09, a Certidão de Inteiro Teor, em que seus genitores foram qualificados como agricultores, em 13 de setembro de 1949, quando do registro de seu nascimento.
Assim, a par da orientação predominante sufragada por este E. Tribunal, a certidão de nascimento da parte autora que traga a qualificação rural dos pais até poderia ser admitida excepcionalmente como início de prova material a ser corroborado pela testemunhal, na hipótese de registro *a posteriori*.
Não é esta, porém, a circunstância dos autos.
Isso porque referido assentamento, por ocasião de sua lavratura, dá conta da qualificação rural dos genitores quando a autora, na mais tenra idade, sequer detinha a mínima capacidade física para o labor campesino, não se prestando a alicerçar períodos ulteriores da atividade alegada, o que lhe impede, neste caso, de se valer da condição peculiar de obreiro atribuída aos pais.
Ademais, os documentos de 10/14 não fazem qualquer remissão à profissão de seu consorte, cuja Certidão de Casamento a autora deixou de acostar aos autos.
Nesse contexto, conquanto as testemunhas ouvidas às fls. 100/101 afirmem conhecê-la desde 1965 e que ela trabalhou como rurícola, tais depoimentos encontram-se isolados no contexto probatório.
Remanescendo, *in casu*, prova exclusivamente testemunhal, esta não há de ser considerada para a concessão do benefício.
Inclusive, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula n.º 149, com o seguinte teor:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, não restou demonstrado o exercício da atividade rural.
Somando-se os períodos incontroversos atinentes às contribuições vertidas na condição de contribuinte individual (fls. 18/47) e dos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 70/72, a autora possuía, em 27 de outubro de 2003 (data do ajuizamento da ação), 11 (onze) anos, 10 (dez) meses e 28 (vinte e oito) dias de tempo de serviço, insuficientes à ensejar a concessão da aposentadoria pleiteada, mesmo na modalidade proporcional.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo a sentença recorrida.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001491-67.2003.4.03.6127/SP
2003.61.27.001491-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	NANETE TORQUI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	BENEDITO DUARTE
ADVOGADO	:	LAURA FELIPE DA SILVA ALENCAR e outro

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 255/281, reconheceu o período de trabalho que indica e julgou procedente o pedido.
Em razões recursais de fls. 289/296, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma do *decisum*, ao fundamento de que não restaram preenchidos os requisitos legais a ensejar a concessão do benefício.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.
No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
5. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de <u>início de prova material</u> da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que <u>o ano do início de prova material válida mais remoto</u> constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."
Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Para o reconhecimento do trabalho rural, em três períodos intercalados, ou seja, de 01 de fevereiro de 1966 a 10 de outubro de 1970, de 01 de janeiro de 1972 a 31 de dezembro de 1973, e de 20 de julho de 1974 a 30 de junho de 1988, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão de fl. 24, emanada do Ministério do Exército, em que o autor, quando de seu alistamento, foi qualificado como lavrador, em 26 de janeiro de 1972.
Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 228/232, corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.
Não obstante isso, no que tange, ao período de 01 de fevereiro de 1966 a 10 de outubro de 1970, não há nos autos qualquer início de prova material. Destaco que os documentos acostados às fls. 85/101, constituem-se em anotações

manuscritas, provenientes de ex-empregador rural e sequer trazem a qualificação profissional do autor ou de seus genitores.
Da mesma forma, no que tange aos documentos de fls. 57/65, ainda que sejam registros públicos datados a partir de 1965, por se encontrarem em nome de terceiros, ex-empregadores, não aproveitam ao fim almejado, conforme já minudenciado nesta decisão.
Quanto ao período rural vindicado na inicial, correspondente a 20 de julho de 1974 a 30 de junho de 1988, encontra-se registrado na CTPS de fl. 44, ou seja, trata-se de prova plena, nos termos do art. 106, I, da Lei de Benefícios.
Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01 de janeiro de 1972 e 31 de dezembro de 1973, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de 2 (dois) anos e 1 (um) dia.
Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.
Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.
Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.
Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, é certo que a mesma é dispensada do período de carência, nos termos do disposto no artigo 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurada especial, assim enquadrada pelo artigo 11, inciso VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.
Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

-Formulário SB-40 - fl. 27 - operador (08/05/1991 a 31/01/1992), onde esteve sujeito de forma habitual e permanente aos agentes agressivos: ruído em nível de 91 dB(A), além de poeira de óxido de alumínio, conforme previstos nos códigos 1.1.5 do Anexo I e 2.5.1 do Anexo II, ambos do Decreto 83.080/79.
-Formulário SB-40 - fl. 28 - operador de empilhadeira (01/02/1992 a 25/05/1998), onde esteve sujeito de forma habitual e permanente aos agentes agressivos: ruído em nível de 91 dB(A), além de poeira de óxido de alumínio, conforme previstos nos códigos 1.1.5 do Anexo I e 2.5.1 do Anexo II, ambos do Decreto 83.080/79.
Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum.
Some-se os períodos aqui reconhecidos àqueles constantes da CTPS de fls. 142/44, e dos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava o autor, em 15 de junho de 1998 (limite do pedido), 27 (vinte e sete) anos, 6 (seis) meses e 23 (vinte e três) dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria pleiteada, mesmo na modalidade proporcional.
Dessa forma, não estando preenchidos todos os requisitos imprescindíveis à concessão do benefício, inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor o decreto de improcedência do pleito.
Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação, para julgar improcedente o pedido da parte autora**. Deixo de condená-la no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000443-02.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.000443-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : CLOTILDE FERREIRA SOBRINHO
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO BRUNO DE MELLO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS pretendendo a reforma da r. sentença que julgou procedente o benefício de pensão por morte.
O MM. Juízo **a quo** concedeu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, determinando a implantação do benefício.
O Instituto Nacional do Seguro Social sustenta, em síntese, não terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da decisão, requer a alteração dos critérios de cálculo da correção monetária e a redução dos honorários advocatícios.
De outra parte, a autora pleiteia a alteração do respectivo termo inicial.
As contra-razões foram apresentadas.
O Ministério Público Federal opina pela desnecessidade de intervenção do órgão ministerial.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se nestes autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - decorrente do falecimento do cônjuge - sendo necessária a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, e a dependência econômica da autora.
Cumpre ressaltar que em termos de pensão por morte, a legislação aplicável é a da data do óbito, segundo o princípio do **tempus regit actum**.
No caso dos autos, o óbito ocorreu em 02/05/1989 (fl. 27).
Desse modo, o caso dos autos demanda verificação da legislação antecedente, vigente quando do óbito do cônjuge do autor. Refiro-me a Lei n.º 3.807/60 e ao Decreto nº 89.312/84.
A qualidade de segurado e a carência são incontestes, uma vez que reconhecidas pela própria Autarquia, ao conceder o benefício pleiteado aos seus filhos.
Quanto à dependência econômica, o Decreto nº 89.312/84 estabelecia:

"Art. 10. Consideram-se dependentes do segurado:
I - a esposa, o marido inválido, a companheira, mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida;
(...)
Art. 12. A dependência econômica das pessoas indicadas no item I do artigo 10 é presumida e a das demais deve ser provada."

A esposa é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 12 do Decreto n.º 89.312/84. Referida condição restou demonstrada, à evidência, por meio da certidão de casamento (fl. 39).
Destaque-se que o fato do cônjuge supérstite ter aguardado vários anos para requerer o benefício não é razão suficiente para afastar a presunção legal de necessidade
A propósito destaco os seguintes julgados: TRF/3ª Região, APELREE 648634, processo n.º 200003990714030, Sétima Turma, v.u., Rel. Leide Polo, DJF3 CJ1 03/03/2010, Pg 339; TRF/3ª Região, APELREE 213297, processo n.º 200361130036215, Sétima Turma, v.u., rel. Eva Regina, DJF3 CJ1 05/08/2009, Pg 374; TRF/3ª Região, APELREE 505739, processo n.º 199903990612897, Oitava Turma, v.u., rel. Vera Jucovsky, DJF3 CJ2 22/09/2009, Pg 471.
Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido.
O benefício é devido a contar da data do requerimento administrativo, conforme pretendido pela autora.
Entretanto, considerando a impossibilidade de enriquecimento sem causa da autora, na medida em que os valores percebidos por seus descendentes, em razão do benefício pago administrativamente, foram geridos por esta e revertidos, em sua totalidade, em prol da família; bem como ser incabível a devolução de referidos valores, dado o caráter alimentar dos benefícios previdenciários, por ocasião da liquidação, serão compensadas as parcelas pagas, à título de pensão por morte, aos filhos da autora.
Com relação à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.
Quanto aos honorários advocatícios, o percentual arbitrado há que ser mantido, porquanto fixado segundo orientação desta 9ª Turma, devendo incidir, entretanto, sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento às apelações interpostas pelo INSS e pela autora**, para fixar o termo inicial do benefício, os critérios de cálculo da correção monetária e os honorários advocatícios na forma acima indicada, mantendo, no mais, a sentença apelada.
Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000804-19.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.000804-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JOAO BATISTA DA NEIVA
ADVOGADO : WILSON MIGUEL
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
Agravo retido interposto às fl. 133/137.
A r. sentença monocrática de fls. 147/151 julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, no tocante aos pedidos de reconhecimento de labor campesino entre 01 de janeiro de 1972 e 31 de dezembro de 1972 e de reconhecimento do exercício de atividade especial, entre 09 de agosto de 1984 e 31 de janeiro de 1988, bem como, julgou improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço.
Apelou a parte autora às fls. 160/175, requerendo, inicialmente, a apreciação do agravo retido interposto. No mérito, alega que restaram preenchidos os requisitos legais, pelo que faz jus à concessão do benefício.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
Preenchido o requisito previsto no art. 523, caput, do Código de Processo Civil, conheço do agravo retido interposto pela parte autora, e passo a examinar a matéria nele suscitada.
A oitiva de testemunhas não trouxe qualquer prejuízo à prova do labor rural, desempenhado sem registro em CTPS, uma vez que os depoimentos já se encontravam acostados nos autos de fls. 54/104.
Por outro lado, vislumbra-se a ausência de início de prova material do período anterior a 01 de janeiro de 1972.
No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual

de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, <u>o ano do início de prova material válida mais remoto</u> constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."
Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
5. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Certificado de Dispensa de Incorporação de fl. 59, expedido pelo Ministério do Exército, em que o autor foi qualificado como lavrador, em 20 de março de 1973.
Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que as declarações acostadas às fls. 62/63 corroboraram plenamente a prova documental apresentada.
Quanto ao trabalho campesino realizado entre 01 de janeiro de 1972 e 31 de dezembro de 1972, foi reconhecido pelo INSS, conforme se verifica da Declaração de Atividade Rural de fl. 61, devidamente homologada.
Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01 de janeiro de 1972 a 31 de dezembro de 1973, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de 2 (dois) anos.
Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.
Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.
Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, é certo que a mesma é dispensada do período de carência, nos termos do disposto no artigo 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurada especial, assim enquadrada pelo artigo 11, inciso VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.
Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

-Formulário DISES.BE-5235 - fl. 67 - auxiliar de fiação (04/04/1977 a 30/09/1979), onde esteve sujeito de forma habitual e permanente aos agentes agressivos: ruído de 90 dB(A).
-Formulário DISES.BE-5235 - fl. 77 - auxiliar de fiação (01/10/1979 a 17/06/1983), onde esteve sujeito de forma habitual e permanente aos agentes agressivos: exercício dos serviços ou atividades previstos no código 2.5.1. do Decreto 53.831/64.

-Laudo pericial de fl. 68/76, atinente à empresa Lanifício Inter Americano S/A, que demonstra a presença dos agentes agressivos previstos nos códigos 1.1.6. e 2.5.1 do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Anexo I, do Decreto 83.080/79.
-Formulário SB-40 - fl. 86 - ajudante (04/04/1988 a 07/06/1989), onde esteve sujeito de forma habitual e permanente aos agentes agressivos: ruído, em nível de 92 dB(A).
-Laudo pericial de fl. 87.
No tocante, ao período laborado na empresa Werner Fábrica de Tecidos Ltda., entre 09 de agosto de 1984 e 31 de janeiro de 1988, foi reconhecido administrativamente pelo INSS, conforme se verifica do documento acostado à fl. 98.
Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum.

Some-se o período de labor campesino aqui reconhecido, e os de atividade especial convertidos em comum, àqueles constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço de fls. 98/99, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, o autor possuía, em 21 de julho de 1988 (data do requerimento administrativo), e anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, 31 (trinta e um) anos, 3 (três) meses e 11 (onze) dias de tempo de serviço, obtendo o direito adquirido de se aposentar proporcionalmente, pelas normas então vigentes, com renda mensal inicial correspondente a 76% (setenta e seis por cento) do salário de benefício não se aplicando a regra de transição.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. No caso dos autos, verifica-se que o requerimento administrativo foi formulado em 21 de julho de 1998 (fl. 97).
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a JOÃO BATISTA DE NEIVA, com data de início do benefício - (DIB 21/07/1998), em valor a ser calculado pelo INSS.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, **nego seguimento ao agravo retido e dou provimento à apelação,** para **julgar parcialmente procedente o pedido**, na forma acima fundamentada, e **concedo a tutela específica**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001204-33.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.001204-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALEXANDRA KURIKO KONDO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOAO BATISTA DE MENDONCA
ADVOGADO	:	DEMETRIO MUSCIANO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 74/82 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões recursais de fls. 87/92, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais a ensejar a concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto

aos critérios referentes aos consectários. Suscita, por fim, o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."
Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do

que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."
Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
5. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de <u>início de prova material</u> da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que <u>o ano do início de prova material válida mais remoto</u> constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da

Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

-Formulário DISES-BE-5235 - fl. 18 - eletricista de manutenção (01/10/1986 a 31/05/1989), eletricista de manutenção líder (01/06/1989 a 31/08/1992), encarregado do setor elétrico (01/10/1986 a 24/04/1998), onde esteve exposto de forma habitual e permanente aos agentes agressivos: exercício dos serviços e atividades profissionais previstos no código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.

-Formulário DSS-8030 - fl. 19 - eletricista enrolador (29/01/1979 a 30/09/1986), onde esteve exposto de forma habitual e permanente aos agentes agressivos: exercício dos serviços e atividades profissionais previstos no código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.

No tocante ao agente agressivo em comento, destaco que o Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricistas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.18 do anexo).
De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.

A seguir, o Decreto nº 93.412, de 14 de outubro de 1986, regulamentou-a para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações, de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade resultassem incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificado, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.
Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária, e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz. Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.
Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum.
Não obstante isso, ante a ausência de laudo pericial, limita-se o reconhecimento da atividade especial à data de 05 de março de 1997, nos termos já explicitados nesta decisão.
Some-se os períodos aqui reconhecidos àqueles constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço de fls. 21/22 , sobre os quais inexiste controvérsia, o autor possuía, em 16 de junho de 1998 (data do requerimento administrativo), 32 (trinta e dois) anos, 3 (três) meses e 3 (três) dias de tempo de serviço, obtendo o direito adquirido de se aposentar com renda mensal inicial correspondente a 82% (oitenta e dois por cento) do salário-de-benefício, pelas normas então vigentes, não se aplicando a regra de transição introduzida pela Emenda Constitucional nº 20/98.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. No caso dos autos, conforme se depreende da comunicação de fl. 23, o requerimento na esfera administrativa foi formulado em 16 de junho de 1998.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a **JOÃO BATISTA DE MENDONÇA**, com data de início do benefício - **(DIB 16/06/1998),** em valor a ser calculado pelo INSS.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial,** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, **nego seguimento à apelação, e concedo a tutela específica.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002095-54.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.002095-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	NATASCHA MACHADO FRACALANZA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	TSUTOMU TAKAHASHI
ADVOGADO	:	MARTA ANTUNES e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO
Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço sem o pagamento das contribuições prescritas ou o recálculo dos valores devidos com base na legislação vigente à época.
Tutela antecipada concedida parcialmente às fls. 72/74 para determinar a elaboração de novos cálculos das contribuições de acordo com a lei previdenciária vigente à época dos fatos.
A r. sentença monocrática de fls. 101/103 julgou parcialmente procedente o pedido apenas para determinar o cálculo das contribuições relativas ao período de junho de 1968 a novembro de 1976 com base na lei vigente à época do seu surgimento. Fixou sucumbência recíproca. Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões recursais de fls. 112/121, requer a Autarquia Previdenciária a submissão da sentença ao duplo grau de jurisdição. Pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que a concessão da benesse depende do recolhimento das contribuições em atraso, tratando-se de mera indenização. Aduz, por fim, que o cálculo dos valores devidos deve ser feito de acordo com o art. 45 da Lei nº 8.212/91.
Contra-razões às fls. 128/132.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

Inicialmente, verifica-se descabido o pleito de submissão da sentença recorrida à remessa oficial, eis que o Douto Juízo de primeiro grau assim já o procedeu.
No mais, estabelece o art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.528/97, que *"o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à previdência social só será **contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo**, com acréscimo de juros de um por cento ao mês e multa de dez por cento"* (grifei).
Em se tratando do custeio da Previdência Social, orientado pela Lei nº 8.212, também de 24 de julho de 1991, de acordo com o art. 45, § 1º, impõe-se à comprovação do exercício da atividade remunerada do contribuinte individual, a pretexto de aposentar-se, o recolhimento das respectivas contribuições **a qualquer tempo**, não se cogitando, por isso, da decadência à constituição do crédito tributário (dez anos) quando se cuidar do sujeito passivo da obrigação, até porque teriam aquelas caráter indenizatório, dadas a solidariedade e a eqüidade na participação do custeio, que regem o sistema securitário.
A rigor, para a apuração e constituição desses créditos, decorrentes das contribuições devidas e não recolhidas, dever-se-ia empregar, como base de incidência, o valor da média aritmética simples dos 36 últimos salários-de-contribuição do segurado, mais juros moratórios de 0,5%, capitalizados anualmente, e multa de 10%, consoante os §§ 2º e 4º do referido artigo 45, acrescentados sucessivamente pelas Leis nº 9.032/95 e 9.876/99.
É nesse ponto que os Planos de Custeio e de Benefícios se distanciam, o primeiro ditando novas regras para a apuração da base de cálculo da importância devida, e o último, assegurando ao contribuinte individual a indenização dos recolhimentos correspondentes ao período a que se referem.
Assim, as atuais disposições do art. 45, § 2º, da Lei de Custeio da Previdência Social cedem lugar ao princípio *tempus regit actum*, de modo que a base de cálculo das contribuições pretéritas deve seguir a legislação em vigor à época dos fatos geradores, afastando-se as demais espécies normativas recentes, e, aí sim, acrescidas cada qual dos juros, correção monetária e multa, na forma da lei.
Assim se posicionou a jurisprudência mais abalizada deste E. Tribunal:

"MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TEMPUS REGIT ACTUM. AFASTADA A DECADÊNCIA. RECOLHIMENTOS. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL DA ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO TRABALHO. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.
- A contribuição social possui natureza peculiar, porque imanente à moderna idéia de sistema de seguridade social (artigos 194 e 195 da Constituição Federal e 125 da Lei 8.213/91). Sua natureza não se confunde com a tributária, mas indenizatória.
- O sistema previdenciário brasileiro é eminentemente solidário e contributivo/retributivo, sendo indispensável a preexistência de custeio em relação ao benefício e/ou serviço a ser pago ou prestado.
- O contribuir à Previdência apresenta contornos de ordem constitucional, a par dos mandamentos contidos na normatização ordinária, de modo que descabe deixar de fazê-lo, ao argumento de se ter decorrido certo lapso temporal, razão pela qual deve ser afastada a alegação de decadência.

- Os recolhimentos das contribuições regem-se pela legislação aplicável à época em que prestado o mister, em obediência ao axioma tempus regit actum, no caso, o Decreto 83.081/79 e a Lei 8.212/91.
- Apelação do INSS e remessa oficial não providas."
(8ª Turma, AMS nº 1999.61.00.013004-4, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 07/05/2007, DJU 30/05/2007, p. 617)
"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. AUTÔNOMO. CONTRIBUIÇÕES EM ATRASO. CONTAGEM RECÍPROCA. ART. 96, INC. IV, DA LEI Nº 8.213/91. INDENIZAÇÃO. ART. 45 DA LEI Nº 8.212/91, COM A REDAÇÃO CONFERIDA PELA LEI Nº 9.032/95.
1- Nos termos do disposto no art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91, é assegurada a contagem recíproca do tempo de serviço, desde que haja a respectiva indenização das contribuições correspondentes.
2- Referida indenização, porém, deve ser calculada considerando-se os valores das contribuições devidas à época em que a atividade foi exercida, devidamente atualizada e com os demais acréscimos previstos.
3- A controvérsia acerca da natureza jurídica dos valores a recolher não altera a conclusão acima. Caso se entenda que tais contribuições sejam tributos, devem ser calculadas com base na legislação vigente na data do fato gerador, com juros, multa e correção monetária, nos termos da lei. Igualmente, ainda que se considere apenas como indenização, a legislação da época em que os recolhimentos não foram efetuados, também estabelecia os critérios a serem utilizados para o cálculo, com os acréscimos legais.
4- A Lei nº 9.032/95, ao dar nova redação ao artigo 45, da Lei nº 8.212/91, não tem força impositiva para atingir a base de cálculo do período do débito, visto que são bem definidos os períodos e a atividade exercida pelo Impetrante à época que deseja ver computados, restando a aplicação da regra contida no art. 45 da Lei nº 8.212/91 aos casos em que a apuração do montante devido não seja possível.
5- Remessa oficial e Apelação improvidas. Sentença mantida."
(9ª Turma, AMS nº 2002.61.00.008160-5, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 16/04/2007, DJU 17/05/2007, p. 596).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034493-42.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.034493-2/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA LUIZA AMARANTE KANNEBLEY
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	JOSE ADILSON DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO NOVAES
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CUBATAO SP
No. ORIG.	:	98.00.00072-0 1 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão de fls.49/49-vº que, indeferiu o pedido de restituição de valores pagos em duplicidade, sob o fundamento de que a devolução acarretaria em ofensa a coisa julgada, devendo ser pleiteada através de ação própria.
Em prol de seu pedido, aduz que não poderia ter sido incluído na execução de parcelas vencidas o período de 11.08.1998 a 31.08.2001, em que o autor recebia o benefício de auxílio-doença, pois se trata de benefício inacumulável, razão pela qual devem ser devolvidos os valores executados à titulo de aposentadoria por invalidez, pagos em duplicidade. Sustenta, por fim, a inocorrência da coisa julgada em face do interesse público indisponível.
A apreciação do pedido de efeito suspensivo foi postergado para após a vinda das informações do MM. Juiz "a quo" e da apresentação de contraminuta (fls.52/54).
Informações do MM. Juiz "a quo" de fls.59/60.
Não houve contraminuta do agravado (fl.66).
O efeito suspensivo foi deferido às fls.67/70.
É o relatório.
Decido.
Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se nestes autos a decisão que indeferiu o pedido de restituição de valores pagos em duplicidade.

A alegação do agravante, da possibilidade de argüição a qualquer tempo, do erro material, mesmo após o trânsito em julgado da decisão, merece ser acolhida nesta hipótese.
O erro material ou de cálculo, a que se refere o artigo 463, I, do Código de Processo Civil, é aquele de cunho aritmético, bem como o decorrente da inclusão de parcelas controversas ou omissão de incontroversas.
Nesse sentido, o erro de cálculo pode ser corrigido a todo o tempo, ainda quando a sentença haja transitado em julgado (RTJ 73/946, 89/599, RT 608/136, RJTJESP 89/72, 97/329, JTJ 154/276).
Portanto, o magistrado pode, de ofício ou a requerimento da parte, apreciar eventuais erros no cálculo apresentado, pois, confirmado o erro, demonstrada a possibilidade de dano ao erário e enriquecimento sem causa da parte contrária, a viabilidade de sua retificação é irrecusável, vez que a falha material constatada não queda acobertada pela coisa julgada ou pela preclusão.
No caso, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, verifico que o autor recebeu o benefício de auxílio-doença no período de 06.11.1998 a 07.08.2002, sendo que apresentou cálculo para o fim de recebimento de parcelas vencidas de aposentadoria por invalidez sem efetuar o desconto do benefício de auxílio-doença, recebido na esfera administrativa (fls.25/27).
O artigo 124, I, da Lei 8.213/91 veda o recebimento conjunto da aposentadoria e auxílio-doença. Nesse sentido o julgado:
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - IMPOSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CUMULATIVO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA - COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE AUXÍLIO-DOENÇA.
1 - o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez são inacumuláveis, tendo em vista a coincidência do fundamento jurídico que está a ensejar a concessão de ambos os benefícios, qual seja a incapacidade laborativa do segurado da previdência.
2 - a inacumulabilidade dos benefícios é determinada pela lei nº 8213/91, em seu artigo 124, inciso i, que não permite o recebimento conjunto de aposentadoria e auxílio-doença.
3 - da análise dos artigos 61 e 44, caput, daquele diploma legal decorre que ao autor é devido o pagamento das diferenças, diante da previsão legal de percentuais diversos para o cálculo da renda inicial de cada um dos benefícios, desde a data da citação, competindo à autarquia previdenciária a apuração do quantum devido.
4 - recurso de apelação a que se dá parcial provimento.".
(TRF/3ª, AC 331626, Rel. Des. Suzana Camargo, 5ª Turma, DJ 21/09/99, pág. 590).
Desse modo, sendo vedado pelo ordenamento jurídico o recebimento cumulativo desses benefícios, necessário se faz a devolução dos valores recebidos indevidamente de forma acumulada pelo autor, ora agravado. Confira-se à respeito:
"PROCESSUAL CIVIL. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. PLANILHAS EMITIDAS PELA DATAPREV. SUBSCRIÇÃO POR FUNCIONÁRIO AUTÁRQUICO. VALIDADE.
1. As planilhas emitidas pela DATAPREV e subscritas por funcionário do ente autárquico possuem fé pública, constituindo documento hábil para demonstrar o pagamento administrativo de benefícios previdenciários. Precedentes da Terceira Seção.
2. Recurso especial conhecido e provido.
(STJ, RESP 497263, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª Turma, DJ 15/09/2003, pág. 361).
Diante do exposto, **dou provimento ao presente agravo,** com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil**,** para que seja determinada a devolução dos valores recebidos indevidamente pelo autor, consoante liminar anteriormente proferida nestes autos.
Comunique-se ao Juízo de origem o inteiro teor desta decisão, para integral cumprimento.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004724-62.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.004724-9/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DE FATIMA DE OLIVEIRA CACIQUE e outros
	:	PAULO SERGIO DE OLIVEIRA CACIQUE
	:	ELISABETY DE OLIVEIRA CACIQUE incapaz
ADVOGADO	:	ANTONIO APARECIDO DE MATOS

No. ORIG. : 02.00.00058-1 1 Vr TUPI PAULISTA/SP
DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS pretendendo a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido, concedendo aos autores a pensão por morte.
Suscitou, em síntese, não terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício.
As contra-razões foram apresentadas.
Parecer do Ministério Público Federal (fls. 99/103).

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se nestes autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - decorrente do falecimento do cônjuge e pai dos autores.
Cumpre ressaltar que em termos de pensão por morte, a legislação aplicável é a da data do óbito, segundo o princípio do **tempus regit actum**.
No caso dos autos, o óbito ocorreu em 12/19/1990, conforme certidão de fl. 16.
Desse modo, o caso dos autos demanda verificação da legislação antecedente, vigente quando do óbito do pai do autor.
Refiro-me a Lei n.º 3.807/60 e ao Decreto nº 89.312/84.
O art. 36, de referida lei, determinava o mínimo de 12 (doze) recolhimentos para a concessão de pensão por morte.
Idêntica exigência vinha contida no art. 47, do Decreto nº 89.312/84. Reproduzo o dispositivo:

"Art. 47. A pensão por morte é devida aos dependentes do segurado, aposentado ou não, que falece após 12 (doze) contribuições mensais."

Todavia, no caso dos autos, não restou demonstrado o período mínimo de carência, correspondente a 12 (doze) recolhimentos, exigidos pelo texto normativo acima referido.
As informações constantes no sistema CNIS/DATAPREV (fls. 18/22), mostram apenas um único vínculo empregatício, com data de admissão em 1º/09/1990 e rescisão em 19/12/1990.
Desse modo, os autores não fazem jus ao benefício pleiteado, pois o falecido não havia cumprido a carência exigida por lei.
A propósito destaco os seguintes julgados: TRF/4ª Região, Quinta Turma, AC 200772990028230, v.u., Rel. Rômulo Pizzolatti, D.E. 14/06/2010; Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Goiás, 1ª Turma Recursal, Processo 358736220064013, v.u., Rel. Jesus Crisóstomo de Almeida, DJGO 12/07/2006;
Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância, invertendo-se o ônus da sucumbência.
Excluo da condenação o pagamento das custas, das despesas processuais e dos honorários advocatícios, consoante o disposto no artigo 3º, da Lei n.º 1.060/50.
Ante o exposto, **dou provimento à apelação interposta pelo INSS**, para julgar improcedente o pedido, excluídas as custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte autora.
Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010573-54.2004.4.03.6106/SP
2004.61.06.010573-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JAIR ZANFOLIN
ADVOGADO : JENNER BULGARELLI e outro
CODINOME : JAIR ZANFOLIM
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KLEBER AUGUSTO TAGLIAFERRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho urbano exercido com registro em CTPS objeto de furto.

A r. sentença monocrática de fls. 68/73 julgou improcedente o pedido.
Em razões recursais de fls. 76/99, pugna a parte autora pela reforma do *decisum*, ao fundamento de haver início de prova material suficiente a ensejar o decreto de procedência do pedido.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.
Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.
O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço urbano prestado sem registro em Carteira de Trabalho, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
4. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação

processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor sem registro em CTPS, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora na atividade que se pretende o reconhecimento, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.
É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais, por exemplo.
Antes dos 12 anos, porém, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho apenas a partir dos 12 anos de idade.
A questão, inclusive, no âmbito rural, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

E, no presente caso, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco:

-*Cópia da CTPS de fl. 15, em que consta o registro do autor junto a Cleiber Peres, no período de 01 de setembro de 1971 e 01 de fevereiro de 1972;*
-*Cópia da CTPS de fl. 19, onde consta a admissão do autor pela empresa Comércio de Bicicletas Ferreira Ltda., em 13 de fevereiro de 1973, sem constar a data de rescisão do contrato de trabalho;*
-*Extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fl. 17, em que consta a admissão do autor em 01 se dezembro de 1976, sem constar a data de rescisão do contrato de trabalho.*

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 62/66 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.
Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade urbana, com anotação em CTPS, no período compreendido entre 01 de setembro de 1971 e 01 de fevereiro de 1972, 13 de fevereiro de 1973 e 30 de outubro de 1975, 01 de dezembro de 1976 e 30 de maio de 1977, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de 3 (três) anos, 7 (sete) meses e 19 (dezenove) dias de tempo de serviço.
Frise-se, outrossim, que o furto da CTPS do autor encontra-se comprovado por boletim de ocorrência registrado em 27 de janeiro de 1979 (fl. 09).
No tocante ao lapso de tempo de 01 de dezembro de 1975 a 30 de setembro de 1976, conforme constou na r. sentença monocrática, o autor é carecedor de ação, pois aludido vínculo já está consignado no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 17), o que constitui prova plena do referido labor.
Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.
Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Descabida, assim, a necessidade de prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente aos períodos que pretende ver reconhecidos, eis que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar benefício, refugindo ao objeto da lide. Neste sentido, o seguinte julgado deste Tribunal: AC nº 1999.03.99.042990-2, 2ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 26/07/2000, p. 385.
Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público. Confira-se o seguinte julgado: TRF3, AC nº 94.03.100100-3, 5ª Turma, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, DJ 09/09/1997, p. 72179).
Por fim, subsiste a questão atinente à indenização, por parte do demandante, decorrente do recolhimento, a destempo, das contribuições previdenciárias relativas ao período de trabalho reconhecido.
No âmbito da 3ª Seção deste Tribunal, já tive a oportunidade de me manifestar sobre o tema, por ocasião do julgamento dos embargos infringentes interpostos na Apelação Cível nº 1999.03.99.085259-8, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, julgados em 22/03/2006. A meu ver, **o reconhecimento do tempo de serviço não está condicionado ao recolhimento das contribuições correspondentes**, **ainda que para efeitos de contagem recíproca**.
Penso que seja correta a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do mesmo julgamento dos embargos infringentes referidos, no sentido de que *"a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91".*
Não vejo problemas quanto à ressalva nos termos postos, ou seja, acerca do dado objetivo de não ter havido recolhimento ou indenização, até porque, a sua eventual inserção independe de pronunciamento judicial. No entanto, penso que não cabe à Autarquia consignar restrições ao uso da certidão que vier a ser expedida, condicionando a sua utilização à adoção de medidas não determinadas no respectivo *decisum*, como a prévia indenização ao ente previdenciário.
Também não vejo diferença quando o vínculo empregatício, por razões que interessam muito mais à esfera trabalhista que a esta área do direito previdenciário, não tenha sido corretamente averbado na CTPS do trabalhador e, por esse motivo, ele tenha sentido a necessidade de buscar no Judiciário o reconhecimento do vínculo empregatício que, conseqüentemente, o vincula à Previdência Social.
Destaque-se que, nos termos do art. 99 da Lei nº 8.213/91, somente no momento e no lugar em que vier a ser apresentado o pedido de concessão do benefício decorrente do tempo de serviço reconhecido na forma dos artigos anteriores é que se estabelecerá qual a legislação e a forma de cálculos aplicáveis. Confira-se, *in verbis:*

"Art. 99. O benefício resultante de contagem de tempo de serviço na forma desta Seção será concedido e pago pelo sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerê-lo, e calculado na forma da respectiva legislação".

Vale lembrar que, na espécie, ainda não se encontra *sub judice* uma ação de natureza condenatória, mas meramente declaratória. O decreto de procedência da espécie de demanda proposta não constitui um título para a execução forçada. Ou seja, o fato de se declarar que o trabalhador exerceu a atividade no período que menciona não importa na condenação da Autarquia Previdenciária ou do órgão público a que se encontra vinculado, em lhe conceder a aposentadoria.
É evidente que o reconhecimento de tempo de serviço e a comprovação do período de carência são requisitos distintos, um não induzindo ao preenchimento do outro. Dessa forma, caso a parte pretenda fazer uso do título judicial obtido, visando uma modificação da sua condição pessoal, como a condenação na concessão de benefícios no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público, por exemplo, deve intentar ação de natureza condenatória junto ao respectivo Juízo competente, da qual resultará, inclusive, em um título para a execução forçada da relação declarada.
A certidão, cuja expedição a parte busca em juízo, não é mais que um atestado da manifestação do Poder Público sobre a existência ou não de uma relação jurídica pré-existente. Não cabe, em seu conteúdo, qualquer ressalva acerca da extensão de sua utilidade, como a pretendida pelo INSS, no sentido de que aquela não poderá ser utilizada para fins de contagem recíproca.
Ademais, cuida-se de direito individual fundamental à obtenção de certidão, nos termos do art. 5º, XXXIV, da Carta Magna.
Dessa forma, diante de um legítimo interesse, ou seja, da existência de um direito individual de se ter declarado judicialmente a condição de segurado obrigatório, por determinado lapso de tempo, conquanto não averbado em CTPS, cumpre ao julgador, após reconhecer e declarar a existência desse direito, nos limites da sua competência, apenas determinar que se expeça a correspondente certidão, o que não significa que, de posse dela, automaticamente seja obtido o direito à aposentadoria, para a qual outros requisitos legais haverão de ser verificados no momento em que vier a ser pleiteada a sua concessão, inclusive se a adição de tempos de filiação em regimes diversos restou suficiente.
No que pertine aos honorários advocatícios, o art. 20, §3º, do Código de Processo Civil dispõe que os mesmos serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação. Entretanto, o presente feito tem por escopo o reconhecimento de tempo de serviço prestado pela parte autora, atribuindo à r. decisão natureza declaratória e não condenatória.

In casu, determinou o legislador pátrio no §4º do mesmo artigo que, nas causas de pequeno valor e nas que não houver condenação, os honorários fossem fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz.
Nesse passo, com base na Resolução nº 558/07 do Conselho da Justiça Federal, a qual estabeleceu parâmetros para a verba honorária dos advogados dativos, fixo os honorários advocatícios em R$400,00.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03 do Estado de São Paulo e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a JAIR ZANFOLIN**,** nos períodos de 01 de setembro de 1971 a 01 de fevereiro de 1972, 13 de fevereiro de 1973 a 30 de outubro de 1975 e, de 01 de dezembro de 1976 a 30 de maio de 1977, facultando-se-lhe consignar na Certidão a ressalva de que não foram recolhidas as contribuições previdenciárias ou indenização, se para fins de contagem recíproca.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação,** para **julgar parcialmente procedente o pedido**, na forma acima fundamentada, e concedo a tutela específica.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006156-40.2004.4.03.6112/SP
2004.61.12.006156-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WALMIR RAMOS MANZOLI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARCIA TERESINHA ROCHA CADETE
ADVOGADO	:	ROBERTO XAVIER DA SILVA e outro

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural exercido sem registro em CTPS.
A r. sentença monocrática de fls. 151/159 julgou procedente o pedido, reconheceu o labor rural no período que menciona e condenou a Autarquia Previdenciária à expedição da respectiva certidão.
Em razões recursais de fls. 163/169, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o trabalho rural com a documentação necessária.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistas, na forma do art. 557 do CPC.
A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.
Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.
O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/bóia-fria, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

No entanto, antes de adentrá-lo, faz-se necessária uma breve explanação sobre o regime de economia familiar:
A Lei nº 8.213/91, ao discipliná-lo, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.
Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:(...)
VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.
§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

Quanto à questão de fundo propriamente dita, observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, <u>o ano do início de prova material válida mais remoto</u> constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo

do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.
É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.
Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.
A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

E, no presente caso, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos (fls. 12/46), dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão de Nascimento de fl. 42, emanada do Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais e Tabelião de Notas de Alfredo Marcondes-SP, qualificando seu genitor como lavrador em 13 de julho de 1970.
Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 111/114 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides rurais no período pleiteado.
Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01 de janeiro de 1970 e 28 de fevereiro de 1982, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de 12 (doze) anos, 1 (um) mês e 28 (vinte e oito) dias.
Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador campesino ora requerente o ônus de seu recolhimento.
Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.
No tocante ao empregado rural, destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.
Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, é certo que à mesma caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.
Descabida, assim, a necessidade de prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente aos períodos que pretende ver reconhecidos, eis que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar benefício, refugindo ao objeto da lide. Neste sentido, o seguinte julgado deste Tribunal: AC nº 1999.03.99.042990-2, 2ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 26/07/2000, p. 385.
Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público. Confira-se o seguinte julgado: TRF3, AC nº 94.03.100100-3, 5ª Turma, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, DJ 09/09/1997, p. 72179).
Por fim, subsiste a questão atinente à indenização, por parte do demandante, decorrente do recolhimento, a destempo, das contribuições previdenciárias relativas ao período de trabalho reconhecido.
No âmbito da 3ª Seção deste Tribunal, já tive a oportunidade de me manifestar sobre o tema, por ocasião do julgamento dos embargos infringentes interpostos na Apelação Cível nº 1999.03.99.085259-8, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, julgados em 22/03/2006. A meu ver, **o reconhecimento do tempo de**

serviço não está condicionado ao recolhimento das contribuições correspondentes, **ainda que para efeitos de contagem recíproca**.
Penso que seja correta a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do mesmo julgamento dos embargos infringentes referidos, no sentido de que *"a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91"*.
Não vejo problemas quanto à ressalva nos termos postos, ou seja, acerca do dado objetivo de não ter havido recolhimento ou indenização, até porque, a sua eventual inserção independe de pronunciamento judicial. No entanto, penso que não cabe à Autarquia consignar restrições ao uso da certidão que vier a ser expedida, condicionando a sua utilização à adoção de medidas não determinadas no respectivo *decisum*, como a prévia indenização ao ente previdenciário.
Também não vejo diferença quando o vínculo empregatício, por razões que interessam muito mais à esfera trabalhista que a esta área do direito previdenciário, não tenha sido corretamente averbado na CTPS do trabalhador e, por esse motivo, ele tenha sentido a necessidade de buscar no Judiciário o reconhecimento do vínculo empregatício que, conseqüentemente, o vincula à Previdência Social.
Destaque-se que, nos termos do art. 99 da Lei nº 8.213/91, somente no momento e no lugar em que vier a ser apresentado o pedido de concessão do benefício decorrente do tempo de serviço reconhecido na forma dos artigos anteriores é que se estabelecerá qual a legislação e a forma de cálculos aplicáveis. Confira-se, *in verbis:*

"Art. 99. O benefício resultante de contagem de tempo de serviço na forma desta Seção será concedido e pago pelo sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerê-lo, e calculado na forma da respectiva legislação".

Vale lembrar que, na espécie, ainda não se encontra *sub judice* uma ação de natureza condenatória, mas meramente declaratória. O decreto de procedência da espécie de demanda proposta não constitui um título para a execução forçada. Ou seja, o fato de se declarar que o trabalhador exerceu a atividade no período que menciona não importa na condenação da Autarquia Previdenciária ou do órgão público a que se encontra vinculado, em lhe conceder a aposentadoria.
É evidente que o reconhecimento de tempo de serviço e a comprovação do período de carência são requisitos distintos, um não induzindo ao preenchimento do outro. Dessa forma, caso a parte pretenda fazer uso do título judicial obtido, visando uma modificação da sua condição pessoal, como a condenação na concessão de benefícios no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público, por exemplo, deve intentar ação de natureza condenatória junto ao respectivo Juízo competente, da qual resultará, inclusive, em um título para a execução forçada da relação declarada.
A certidão, cuja expedição a parte busca em juízo, não é mais que um atestado da manifestação do Poder Público sobre a existência ou não de uma relação jurídica pré-existente. Não cabe, em seu conteúdo, qualquer ressalva acerca da extensão de sua utilidade, como a pretendida pelo INSS, no sentido de que aquela não poderá ser utilizada para fins de contagem recíproca.
Ademais, cuida-se de direito individual fundamental à obtenção de certidão, nos termos do art. 5º, XXXIV, da Carta Magna.
Dessa forma, diante de um legítimo interesse, ou seja, da existência de um direito individual de se ter declarado judicialmente a condição de segurado obrigatório, por determinado lapso de tempo, conquanto não averbado em CTPS, cumpre ao julgador, após reconhecer e declarar a existência desse direito, nos limites da sua competência, apenas determinar que se expeça a correspondente certidão, o que não significa que, de posse dela, automaticamente seja obtido o direito à aposentadoria, para a qual outros requisitos legais haverão de ser verificados no momento em que vier a ser pleiteada a sua concessão, inclusive se a adição de tempos de filiação em regimes diversos restou suficiente.
Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a MÁRCIA TERESINHA ROCHA CADETE, no período de 01/01/1970 a 28/02/1982, facultando-se-lhe consignar na Certidão a ressalva de que não foram recolhidas as contribuições previdenciárias ou indenização, se para fins de contagem recíproca.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação,** e concedo a tutela específica**.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00037 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007946-53.2004.4.03.6114/SP
2004.61.14.007946-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
PARTE AUTORA	:	VICENTE GOMES DE SOUSA
ADVOGADO	:	SERGIO RICARDO FONTOURA MARIN e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural exercido sem registro em CTPS.
A r. sentença monocrática de fls. 81/85 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o labor rural no período que menciona e condenou a Autarquia Previdenciária à expedição da respectiva certidão.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Sem interposição de recursos voluntários, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.
Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".

O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/bóia-fria, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

No entanto, antes de adentrá-lo, faz-se necessária uma breve explanação sobre o regime de economia familiar:
A Lei nº 8.213/91, ao discipliná-lo, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.
Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:(...)
VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.
§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

Quanto à questão de fundo propriamente dita, observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.
É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.
Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.
A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).
E, no presente caso, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Certificado de Dispensa de Incorporação, expedido pelo Ministério do Exército (fl. 08), em que o autor foi qualificado como lavrador, em 30 de setembro de 1977.
Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 59, 68 e 69, corroborou

plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides rurais no período pleiteado.
Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01 de janeiro de 1977 e 31 de dezembro de 1977, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de 01 (um) ano.
Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador campesino ora requerente o ônus de seu recolhimento.
Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.
No tocante ao empregado rural, destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.
Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, é certo que à mesma caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.
Descabida, assim, a necessidade de prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente aos períodos que pretende ver reconhecidos, eis que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar benefício, refugindo ao objeto da lide. Neste sentido, o seguinte julgado deste Tribunal: AC nº 1999.03.99.042990-2, 2ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 26/07/2000, p. 385.
Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público. Confira-se o seguinte julgado: TRF3, AC nº 94.03.100100-3, 5ª Turma, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, DJ 09/09/1997, p. 72179).
Por fim, subsiste a questão atinente à indenização, por parte do demandante, decorrente do recolhimento, a destempo, das contribuições previdenciárias relativas ao período de trabalho reconhecido.
No âmbito da 3ª Seção deste Tribunal, já tive a oportunidade de me manifestar sobre o tema, por ocasião do julgamento dos embargos infringentes interpostos na Apelação Cível nº 1999.03.99.085259-8, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, julgados em 22/03/2006. A meu ver, **o reconhecimento do tempo de serviço não está condicionado ao recolhimento das contribuições correspondentes**, **ainda que para efeitos de contagem recíproca**.
Penso que seja correta a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do mesmo julgamento dos embargos infringentes referidos, no sentido de que *"a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91"*.
Não vejo problemas quanto à ressalva nos termos postos, ou seja, acerca do dado objetivo de não ter havido recolhimento ou indenização, até porque, a sua eventual inserção independe de pronunciamento judicial. No entanto, penso que não cabe à Autarquia consignar restrições ao uso da certidão que vier a ser expedida, condicionando a sua utilização à adoção de medidas não determinadas no respectivo *decisum*, como a prévia indenização ao ente previdenciário.
Também não vejo diferença quando o vínculo empregatício, por razões que interessam muito mais à esfera trabalhista que a esta área do direito previdenciário, não tenha sido corretamente averbado na CTPS do trabalhador e, por esse motivo, ele tenha sentido a necessidade de buscar no Judiciário o reconhecimento do vínculo empregatício que, conseqüentemente, o vincula à Previdência Social.
Destaque-se que, nos termos do art. 99 da Lei nº 8.213/91, somente no momento e no lugar em que vier a ser apresentado o pedido de concessão do benefício decorrente do tempo de serviço reconhecido na forma dos artigos anteriores é que se estabelecerá qual a legislação e a forma de cálculos aplicáveis. Confira-se, *in verbis:*

"Art. 99. O benefício resultante de contagem de tempo de serviço na forma desta Seção será concedido e pago pelo sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerê-lo, e calculado na forma da respectiva legislação".

Vale lembrar que, na espécie, ainda não se encontra *sub judice* uma ação de natureza condenatória, mas meramente declaratória. O decreto de procedência da espécie de demanda proposta não constitui um título para a execução forçada. Ou seja, o fato de se declarar que o trabalhador exerceu a atividade no período que menciona não importa na condenação da Autarquia Previdenciária ou do órgão público a que se encontra vinculado, em lhe conceder a aposentadoria.
É evidente que o reconhecimento de tempo de serviço e a comprovação do período de carência são requisitos distintos, um não induzindo ao preenchimento do outro. Dessa forma, caso a parte pretenda fazer uso do título judicial obtido, visando uma modificação da sua condição pessoal, como a condenação na concessão de benefícios no Regime Geral de

Previdência Social ou no serviço público, por exemplo, deve intentar ação de natureza condenatória junto ao respectivo Juízo competente, da qual resultará, inclusive, em um título para a execução forçada da relação declarada.
A certidão, cuja expedição a parte busca em juízo, não é mais que um atestado da manifestação do Poder Público sobre a existência ou não de uma relação jurídica pré-existente. Não cabe, em seu conteúdo, qualquer ressalva acerca da extensão de sua utilidade, como a pretendida pelo INSS, no sentido de que aquela não poderá ser utilizada para fins de contagem recíproca.
Ademais, cuida-se de direito individual fundamental à obtenção de certidão, nos termos do art. 5º, XXXIV, da Carta Magna.
Dessa forma, diante de um legítimo interesse, ou seja, da existência de um direito individual de se ter declarado judicialmente a condição de segurado obrigatório, por determinado lapso de tempo, conquanto não averbado em CTPS, cumpre ao julgador, após reconhecer e declarar a existência desse direito, nos limites da sua competência, apenas determinar que se expeça a correspondente certidão, o que não significa que, de posse dela, automaticamente seja obtido o direito à aposentadoria, para a qual outros requisitos legais haverão de ser verificados no momento em que vier a ser pleiteada a sua concessão, inclusive se a adição de tempos de filiação em regimes diversos restou suficiente.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03 do Estado de São Paulo e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a VICENTE GOMES DE SOUSA, no período de 01/01/1977 a 31/12/1977, facultando-se-lhe consignar na Certidão a ressalva de que não foram recolhidas as contribuições previdenciárias ou indenização, se para fins de contagem recíproca.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial** e concedo a tutela específica.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000798-64.2004.4.03.6122/SP
2004.61.22.000798-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	OSMAR MASSARI FILHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE CARLOS DE SOUSA
ADVOGADO	:	ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de trabalho agrícola sem registro em CTPS, a conversão de trabalho especial em comum, além da concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 162/175, julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer parte do labor campesino exercido sem registro em CTPS.
Em razões recursais de fls. 182/188, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma do *decisum*, ao fundamento de que não restou demonstrado o exercício das lides agrícolas sem registro em CTPS. Suscita, por fim, o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos.
Em razões de recurso adesivo de fls. 194/204, pleiteia a parte autora a procedência do pedido, com o reconhecimento de todo o período de trabalho agrícola e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário de benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário de benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a

meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."
Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:
"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
5. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de <u>início de prova material</u> da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que <u>o ano do início de prova material válida mais remoto</u> constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha

implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Título de Eleitor de fl. 25, emanado da 143ª Zona Eleitoral de Tupã - SP, em que o autor foi qualificado como lavrador, em 04 de agosto de 1976.
Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 103/108 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.
Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 06 de dezembro de 1977 (data do documento mais remoto) a 31 de dezembro de 1978 e, de 01 de janeiro de 1979 a 25 de fevereiro de 1982 (limite do pedido), pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de 04 (quatro) anos, 02 (dois) meses e 21 (vinte e um) dias.
Observo que, no tocante ao período de 01 de janeiro de 1976 a 05 de dezembro de 1977 já encontra-se registrado na CTPS de fls. 35.
Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.
Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.
Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.
Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

-Formulário DSS-8030 de fl. 45, ajudante de serviços gerais (10/04/1991 a 31/01/1993), exposição habitual e permanente aos agentes agressivos calor e ruído, previstos, respectivamente, nos códigos 1.1.1 e 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79.
-Formulário DSS-8030 de fl. 44, ajudante de caldeira (01/02/1993 a 09/06/1994), exposição habitual e permanente aos agentes agressivos calor e ruído, previstos, respectivamente, nos códigos 1.1.1 e 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79.
-Formulário DSS-8030 de fls. 40 e 43, ajudante de caldeira (05/05/1995 a 19/11/1998), exposição habitual e permanente aos agentes agressivos calor e ruído, previstos, respectivamente, nos códigos 1.1.1 e 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79.
-Formulário DSS-8030 de fls. 41 e 42, ajudante de produção (06/05/1999 a 30/12/2003), exposição habitual e permanente aos agentes agressivos calor e ruído, previstos, respectivamente, nos códigos 1.1.1 e 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79.
-Laudo Pericial (atinente aos períodos supracitados) - fls. 124/142, que foi conclusivo quanto à presença do agente agressivo calor.
Somando-se o período de trabalho rural exercido sem registro em CTPS, ora reconhecido, aos períodos de trabalho especial convertidos em comum e àqueles incontroversos constantes da CTPS de fls. 34/39 o autor possuía, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, 26 (vinte e seis) anos, 8 (oito) meses e 15 (quinze) dias de tempo de serviço, insuficiente à concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na forma proporcional.
Ocorre que, por ocasião da propositura da ação (04 de julho de 2004), o requerente mantinha vínculo empregatício estável, pelo regime celetista, com a Empresa *Granol Industria, Comércio e Exportação S/A*, o qual, segundo informações extraídas do CNIS, anexas a este voto, não fora rescindido até a presente data, período que deve ser levado em consideração, uma vez que o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal assegura o direito à obtenção da tutela jurisdicional, observada a importância do princípio da economia processual no interesse do jurisdicionado e na agilização.
Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que o requisito tempo de serviço aperfeiçoou-se no curso da demanda.
Ademais, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar, de forma inequívoca, de fato superveniente, legitima o entendimento trazido acima, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença.
Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998 (26 anos, 8 meses e 15 dias), e o período empregatício mantido após a Emenda Constitucional nº 20/98, preencheu o autor todos os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral (trinta e cinco anos de tempo de serviço), em 09 de outubro de 2005.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 144 (cento e quarenta e quatro) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
Em face de todo o explanado o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos moldes dos arts. 202, §1º, da Constituição Federal e 53 da Lei de Benefícios.
A renda mensal inicial corresponderá à 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, nos termos dos arts. 29 e 53 da Lei n.º 8.213/91.
Com relação ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. De qualquer sorte, em razão de o autor ter implementado todos os requisitos legais exigidos somente em 09 de outubro de 2005, fica o termo inicial fixado nessa data.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Os juros de mora devem ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no artigo 219 do Código de Processo Civil.
Considerando a inexistência de parcelas vencidas anteriormente à sentença, deixo de fixar honorários advocatícios em favor do autor.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a

redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.
Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a **JOSÉ CARLOS DE SOUSA** com data de início do benefício - (DIB 09/10/2005), no valor a ser calculado pelo INSS.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação** e **dou provimento ao recurso adesivo,** para **julgar parcialmente procedente o pedido**, na forma acima fundamentada, **e concedo a tutela específica.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001584-11.2004.4.03.6122/SP
2004.61.22.001584-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	OSMAR MASSARI FILHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	RAFAEL VASQUES PULIDO
ADVOGADO	:	ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 134/141 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica.
Em razões recursais de fls. 147/154, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários. Suscita, por fim, o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos.
Em razões de recurso adesivo de fls. 167/170, requer a parte autora a reforma do *decisum*, no tocante à majoração dos honorários advocatícios.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.
No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o

limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não

sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
5. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de <u>início de prova material</u> da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que <u>o ano do início de prova material válida mais remoto</u> constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."
Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão de Nascimento de filho de fl. 20, em que o autor fora qualificado como lavrador, em 26 de outubro de 1963.
Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 118/121 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.
Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **rural**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01 de janeiro de 1963 e 31 de agosto de 1980, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de 17 (dezessete) anos, 8 (oito) meses e 1 (um) dia.
Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.
Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.
Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.
Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor

final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.
Somando-se o período de labor campesino sem registro em CTPS, ora reconhecido, aos vínculos incontroversos constantes da CTPS de fls. 53/67 e dos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, anexos a esta decisão, o autor possuía em 18 de maio de 2004 (limite do pedido), 36 (trinta e seis) anos, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias de tempo de serviço, suficientes a ensejar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral, com renda mensal inicial corresponde a 100% (cem por cento) do salário de benefício.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 138 (cento e trinta e oito) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. No caso dos autos, a comunicação de indeferimento de fls. 73/74, demonstra que o requerimento administrativo foi formulado em 18 de maio de 2004.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.
Por outro lado, depreende-se dos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, anexos a esta decisão, ser o autor titular de benefício previdenciário de aposentadoria por idade (NB 41/147.331.897-9), com data de início em 01 de outubro de 2009.
Nesse contexto, faz jus o autor ao benefício ora vindicado, remanescendo ao mesmo a prerrogativa de optar pelo mais vantajoso, devendo, de qualquer forma, serem compensadas as parcelas efetivamente pagas, por ocasião da liquidação da sentença.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação,** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, e **nego seguimento ao recurso adesivo**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.
São Paulo, 29 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004290-52.2004.4.03.6126/SP
2004.61.26.004290-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURICIO JOSE KENAIFES MUARREK e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LAURINDO ROZALEM
ADVOGADO	:	WASHINGTON LUIZ MEDEIROS DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 175/187 julgou procedente o pedido. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.
Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 195/203, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."
Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
5. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de <u>início de prova material</u> da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que <u>o ano do início de prova material válida mais remoto</u> constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

-Formulário DSS-8030 - fl. 29 - manipulador de equipamento e materiais (02/10/1972 a 31/07/1974), operador de empilhadeira (01/08/1974 a 15/10/1974), onde esteve sujeito de forma habitual e permanente aos agentes agressivos: ruído em nível de 91 dB(A), conforme previsto nos códigos 1.1.6. e 2.4.4. do Decreto nº 53.831/64.
-Laudo pericial de fl. 30, referente à empresa Ford do Brasil Ltda., que comprova a presença do agente agressivo ruído, em nível superior a 91 dB(A).

-Formulário SB-40 - fl. 31 - motorista (03/02/1975 a 25/01/1978), onde esteve sujeito de forma habitual e permanente aos agentes agressivos: ruído em nível de 88 dB(A), conforme previsto no código 1.1.5 do Decreto 83.080/79.
-Laudo pericial de fls. 32, referente à empresa Mercedes Benz do Brasil, que comprova a presença do agente agressivo ruído, em nível de 88 dB(A).

-Formulário DSS-8030 - fl. 65 - motorista (10/04/1978 a 01/10/1984), onde esteve sujeito de forma habitual e permanente aos agentes agressivos: exercício da atividade prevista no código 2.4.2 do Anexo II, do Decreto 83.080/79.
-Formulário SB-40 - fl. 34 - vigia (19/11/1984 a 17/07/1990), onde esteve sujeito de forma habitual e permanente aos agentes agressivos: exercício da atividade prevista no código 2.5.7 do Decreto 53.831/64.
-Formulário SB-40 - fl. 35 - porteiro vigia (03/05/1991 a 04/06/1993), onde esteve sujeito de forma habitual e permanente aos agentes agressivos: exercício da atividade prevista no código 2.5.7 do Decreto 53.831/64.
-Formulário SB-40 - fl. 36 - guarda (08/06/1993 a 28/02/1996), onde esteve sujeito de forma habitual e permanente aos agentes agressivos: exercício da atividade prevista no código 2.5.7 do Decreto 53.831/64.
A profissão de guarda patrimonial, vigia , vigilante e afins, para a qual se comprove o efetivo porte de arma de fogo no exercício de suas atribuições, é considerada de natureza especial durante todo o período a que esteve a integridade física do trabalhador sujeita aos riscos de seu dever de proteger o bem alheio e inibir eventual ação ofensiva, inclusive com a possibilidade de resposta armada.
E reputa-se perigosa tal atividade por equiparação da categoria àquelas previstas no item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, ainda que não tenha sido incluída pelos Decretos nº 83.090/79 e nº 89.312/84, cujos anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa.
Ressalte-se que essa presunção de periculosidade perdura mesmo após à vigência do Decreto nº 2.172/97, independentemente do laudo técnico a partir de então exigido, consoante a orientação jurisprudencial do C. Superior Tribunal Justiça (6ª Turma, RESP nº 441469, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 11/02/2003, DJU 10/03/2003, p. 338).
Não obstante isso, no caso dos autos, não restou demonstrado se o autor fazia uso de arma de fogo no período constante no formulário de fl. 35 (03/05/1991 a 04/06/1993).
Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum, exceto no que tange ao período de 03/05/1991 a 04/06/1993.
Some-se os períodos aqui reconhecidos de atividade especial convertidos em comum àqueles constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço de fls. 258/259, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, o autor possuía, em 09 de abril de 1998 (data do requerimento administrativo), e anterior à da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, 32 (trinta e dois) anos, 3 (três) meses e 6 (seis) dias de tempo de serviço, obtendo o direito adquirido de se aposentar proporcionalmente, pelas normas então vigentes, com renda mensal inicial correspondente a 82% (oitenta e dois por cento) do salário de benefício, não se aplicando a regra de transição.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. No caso dos autos, a comunicação de decisão de fl. 43, demonstra que o requerimento administrativo foi formulado em 09 de abril de 1998.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e a apelação,** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, e mantenho a tutela concedida.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005142-02.2004.4.03.6183/SP
2004.61.83.005142-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : IVO ELIAS CORREIA

ADVOGADO : MARIA DA SOLEDADE DE JESUS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FRANCISCO IVO AVELINO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 102/105 não reconheceu como tempo especial o lapso pleiteado e julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria.
Em razões recursais de fls. 110/114, alega a parte autora que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior
§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."
Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."
Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- Formulário - 07 de junho de 1979 a 23 de abril de 2001 (data constante do formulário) - despachante - ruído de 86 db(A) (fl. 18).

Neste ponto, insta salientar que, conquanto não haja nos autos o laudo pericial exigido para a comprovação de tal agente agressivo, o formulário expedido pela empresa indica a existência de laudo e o documento de fl. 40 traz a observação de que o referido laudo encontra-se arquivado na agência do INSS de Pinheiros, pelo que devida a conversão.
Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum do período compreendido entre 07 de junho de 1979 e 05 de março de 1997.
Por outro lado, o período pleiteado posterior à data acima referida não pode ser reconhecido como especial, uma vez que o agente nocivo ruído não atinge nível superior a 90 db, conforme determinado pelo Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997.
Cumpre observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis.
Some-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS de fls. 48/64, do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 24/29), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.
Contava a parte autora, portanto, em 19 de fevereiro de 2002, data do requerimento administrativo, com **35 anos, 3 meses e 26 dias de tempo de serviço,** suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na modalidade integral.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 120 (cento e vinte) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios, uma vez que o demandante completou 35 anos de tempo de serviço em 04 de agosto de 2001.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo (19 de fevereiro de 2002).
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas

processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a IVO ELIAS CORREIA, com data de início do benefício - (DIB 19/02/2002), em valor a ser calculado pelo INSS.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e concedo a tutela específica**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.
São Paulo, 25 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0077318-64.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.077318-5/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	FLAVIO AILTON DUQUE ZAMBRONE
ADVOGADO	:	TEREZA NASCIMENTO ROCHA DORO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	2005.61.05.008149-3 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão de fls.27/33, que concedeu a tutela antecipada para determinar a expedição de Certidão de Tempo de Contribuição ao autor.
O efeito suspensivo foi indeferido às fls.35/39.
Contraminuta do agravado às fls.44/47.
Os autos estão atualmente aguardando julgamento.
Consoante se verifica do extrato computadorizado que faz parte desta, o feito foi sentenciado (Proc. nº 2005.61.05.008149-3), encontrando-se em grau de recurso neste E. TRF/3ª Região, portanto, restou prejudicada a pretensão, na medida em que a decisão agravada não mais remanesce.
Ante o exposto, e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, combinado com o artigo 33, XII do Regimento Interno deste Tribunal, **julgo prejudicado o presente recurso**, pela manifesta perda de objeto.
Após, retornem os autos ao Juízo de origem, para posterior arquivamento.
Intimem-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0082878-84.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.082878-2/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
AGRAVANTE	:	JOSE SEBASTIAO IGESCA
ADVOGADO	:	WILSON MIGUEL
CODINOME	:	JOSE SEBASTIAO IGESA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SONIA MARIA CREPALDI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2004.61.83.005239-8 2V Vr SAO PAULO/SP
Decisão
Trata-se de agravo interposto por JOSÉ SEBASTIÃO IGESCA contra a r. decisão de fls.184/185, que negou seguimento ao agravo de instrumento, por falta de interesse recursal.
Decisão mantida à fl.211.
Os autos estão atualmente aguardando julgamento.
Consoante se verifica do extrato computadorizado que faz parte desta, o feito foi sentenciado (Proc. nº 2004.61.83.005239-8), encontrando-se arquivado com baixa findo, portanto, restou prejudicada a pretensão, na medida em que a decisão agravada não mais remanesce.
Ante o exposto, e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, combinado com o artigo 33, XII do Regimento Interno deste Tribunal, **julgo prejudicado o presente recurso**, pela manifesta perda de objeto.
Após, retornem os autos ao Juízo de origem, para posterior arquivamento.
Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0091697-10.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.091697-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
AGRAVANTE : ANTONIO APARECIDO BENITO
ADVOGADO : FLAVIO SARTORI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2005.61.05.012097-8 7 Vr CAMPINAS/SP
DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIO APARECIDO BENITO contra a r. decisão de fls.17/18, que indeferiu o pedido de tutela antecipada, para a sustação dos descontos efetuados pelo INSS em sua aposentadoria.
O efeito suspensivo foi indeferido às fls.291/293.
Os autos estão atualmente aguardando julgamento.
Consoante se verifica do extrato computadorizado que faz parte desta, o feito foi sentenciado (Proc. nº 2005.61.05.012097-8), encontrando-se em grau de recurso neste E. TRF/3ª Região, portanto, restou prejudicada a pretensão, na medida em que a decisão agravada não mais remanesce.
Ante o exposto, e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, combinado com o artigo 33, XII do Regimento Interno deste Tribunal, **julgo prejudicado o presente recurso**, pela manifesta perda de objeto.
Após, retornem os autos ao Juízo de origem, para posterior arquivamento.
Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0094110-93.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.094110-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
AGRAVANTE : ANTONIA CORREA DE BRITO
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS MARINCOLO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 05.00.00142-9 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP
Decisão
Trata-se de agravo interposto por ANTONIA CORRÊA DE BRITO contra a r. decisão de fls.72/74, que negou seguimento ao agravo de instrumento, por manifestamente inadmissível.

Decisão mantida à fl.82.
Os autos estão atualmente aguardando julgamento.
Consoante se verifica do extrato computadorizado que faz parte desta, o feito foi sentenciado (Proc. nº 1429/2005), encontrando-se em grau de recurso neste E. TRF/3ª Região, portanto, restou prejudicada a pretensão, na medida em que a decisão agravada não mais remanesce.
Ante o exposto, e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, combinado com o artigo 33, XII do Regimento Interno deste Tribunal, **julgo prejudicado o presente recurso**, pela manifesta perda de objeto.
Após, retornem os autos ao Juízo de origem, para posterior arquivamento.
Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0098117-31.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.098117-1/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
AGRAVANTE	:	MAXIMILIAN MULLENMEISTER
ADVOGADO	:	MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIOLA MIOTTO MAEDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	2004.61.83.006402-9 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por MAXIMILIAN MULLENMEISTER contra a r. decisão de fl.331, que indeferiu o pedido de tutela antecipada para conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com o reconhecimento de tempo especial e a sua conversão para comum.
O efeito suspensivo foi deferido parcialmente às fls.334/337.
Os autos estão atualmente aguardando julgamento.
Consoante se verifica do extrato computadorizado que faz parte desta, o feito foi sentenciado (Proc. nº 2004.61.83.006402-9), encontrando-se em grau de recurso neste E. TRF/3ª Região, portanto, restou prejudicada a pretensão, na medida em que a decisão agravada não mais remanesce.
Ante o exposto, e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, combinado com o artigo 33, XII do Regimento Interno deste Tribunal, **julgo prejudicado o presente recurso**, pela manifesta perda de objeto.
Após, retornem os autos ao Juízo de origem, para posterior arquivamento.
Intimem-se
São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0607821-73.1998.4.03.6105/SP
2005.03.99.028954-7/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADRIANO BUENO DE MENDONCA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VALDETE MARIA DE AGUIAR MARTINS
ADVOGADO	:	DARLEY BARROS JUNIOR
No. ORIG.	:	98.06.07821-7 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS pretendendo a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido, concedendo à autora a pensão por morte.
Sustenta, em síntese, não terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício.
Sentença não sujeita ao reexame necessário.
As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Ressalto, inicialmente, que a sentença prolatada em 28/01/2005, condenou a Autarquia Previdenciária a valor superior a 60 (sessenta) salários mínimos (Artigo 475, § 2º), constatado, neste caso, por simples operação aritmética do montante devido entre a citação e a decisão impugnada. Sujeita-se, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto no inciso I do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001.
Discute-se nestes autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - decorrente do falecimento do marido da autora, trabalhador rural.
Cumpre ressaltar que, em termos de pensão por morte, a legislação aplicável é a da data do óbito, nos termos da Súmula n.º 340 do STJ.
O falecimento ocorreu em 04/03/1975, quando em vigor a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural - PRORURAL, o qual dispunha:

"Art. 3º São beneficiários do Programa de Assistência instituído nesta Lei Complementar o trabalhador rural e seus dependentes.
§ 1º Considera-se trabalhador rural, para os efeitos desta Lei Complementar:
a) a pessoa física que presta serviços de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie.
b) o produtor, proprietário ou não, que sem empregado, trabalhe na atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, assim entendido o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência e exercido em condições de mutua dependência e colaboração.
§ 2º Considera-se dependente o definido como tal na Lei Orgânica da Previdência Social e legislação posterior em relação aos segurados do Sistema Geral de Previdência Social."

O Sistema Geral de Previdência Social era regido pela Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960, que preceituava:

"Art. 11. Consideram-se dependentes do segurado:
I - a esposa, o marido inválido, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida;"
II - o pai inválido e a mãe;
III - os irmãos inválidos ou menores de 18 (dezoito) e as irmãs solteiras, quando inválidas ou menores de 21 (vinte e um) anos.
§ 1º O segurado poderá designar, para fins de percepção de prestações, uma pessoa que viva sob sua dependência econômica, inclusive a filha ou irmã maior, solteira, viúva ou desquitada.
§ 2º A pessoa designada apenas fará jus à prestação na falta dos dependentes enumerados no item I dêste artigo e se por motivo de idade, condições de saúde ou encargos domésticos, não puder angariar meios para o seu sustento.
(...)
Art. 13. A dependência econômica das pessoas indicadas no item I do artigo 11 é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Desse modo, depreende-se que, para a concessão do benefício pleiteado, necessária a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício e a dependência econômica da autora.
A esposa é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 13 da Lei nº 3.087/60. Referida condição restou demonstrada, à evidência, por meio da certidão de casamento (fl. 09).
Destaque-se que o fato do cônjuge supérstite ter aguardado vários anos para requerer o benefício não é razão suficiente para afastar a presunção legal de necessidade.
No que tange à qualidade de segurado do falecido, tratando-se de rurícola, não há cogitar-se em carência e nem em recolhimento de contribuições, na medida em que a previdência rural tem seu custeio financiado na forma do artigo 15 da Lei Complementar n.º 11/71, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural, nos termos do artigo 5º da Lei Complementar n.º 16, de 30 de outubro de 1973.
No caso dos autos, a certidão de casamento (fl. 09), realizado em 24/02/1968, e a certidão de óbito (fl. 10), de 04/03/1975, nas quais consta a profissão do **De Cujus** como lavrador, constituem início razoável de prova material que, somadas os depoimentos testemunhais (fls. 142/144), comprovam o exercício de atividade rural até a data do óbito.
Em decorrência, deve ser mantida a sentença, pois em consonância com a jurisprudência dominante (TRF/3ª Região, Primeira Turma, AC - 864465, processo n.º 200303990093693/SP, v.u., Rel. Johonsom Di Salvo, DJU de 18/11/2003, pg. 321; TRF/3ª Região, Segunda Turma, AC - 177859, processo n.º 94030397357/SP, v.u., rel. Carlos Francisco, DJU de 06/12/2002, pg. 459; TRF/3ª Região, Quinta Turma, AC - 377522, processo n.º 97030392016/SP, v.u., Fonseca Gonçalves, DJU de 06/12/2002, pg. 594; TRF/3ª Região, Oitava Turma, AC - 884007, processo n.º

200303990197140/SP, v.u., Newton de Lucca, DJU de 18/07/2007, pg. 442; TRF/3ª Região, Nona Turma, AC - 819907, processo n.º 200203990317244/SP, Rel. Marisa Santos, DJU de 15/03/2007, pg. 559; TRF/3ª Região, Décima Turma, AC - 1146434, processo n.º 200603990362115/SP, v.u., Rel. David Diniz, DJU de 22/08/2007, pg. 630).
Por fim, ressalto que, em consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Social (fls. 226/230), verificou-se que a parte autora, desde 13/12/1999, percebe o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de seu último companheiro (NB 1161852880 e DIB 13/12/1999). Na ocasião da implantação do benefício ora concedido, deverá exercer seu **direito de opção pela pensão mais vantajosa**, nos termos do artigo 124, VI, da Lei 8.213/91. Caso opte pela pensão deferida nesses autos, deverão os valores pagos administrativamente ser compensados com aqueles pagos a título de pensão por morte.
Neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. MULHER VIÚVA. UNIÃO ESTÁVEL. MORTE DE COMPANHEIRO. CUMULAÇÃO DE PENSÕES PREVIDENCIÁRIAS.
(...)
2. Em se tratanto de acumulação de pensões previdenciárias não há mais espaço para se controverter sobre a matéria, uma vez que entre as vedações legais elencadas in numerus clausus não está contemplada a acumulação dos benefícios previdenciários sob referência. Regramento vigente à época do óbito do segurado (06.12.90), e que só veio a ser modificado a partir da edição da LEI-9032/95, que alterou em parte o ART-124 da LEI-8213/91.
(...)
(TRF 4ª Região, AC 9504231063, Rel Virgínia Amaral da Cunha Scheibe, Quinta Turma, DJ 10/02/1999, Pg 550)

Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS,** mantendo, integralmente, a sentença apelada, **ressalvado, entretanto, o direito de opção da parte autora pela pensão mais vantajosa**.
Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032806-69.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.032806-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLA MARIA LIBA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DE LOURDES DE OLIVEIRA NOGUEIRA e outros
	:	MAUR NESPOLI FERREIRA
	:	HONORATA MENDES MEDEIROS
	:	ELZA MACHADO MACEDO
	:	APARECIDA TELES ANANIAS
ADVOGADO	:	NATALINO APOLINARIO
No. ORIG.	:	04.00.00078-3 1 Vr CACONDE/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de embargos de declaração opostos por MARIA DE LOURDES DE OLIVEIRA NOGUEIRA E OUTROS em face da r. decisão monocrática de fls. 207/222, proferida por este Relator, que reduziu a r. sentença de fls. 126/130, deu provimento à apelação e parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta.
Em razões recursais, sustenta a embargante a existência de contradição na r. decisão, porquanto deixa de conceder à co-autora Aparecida Teles Ananias o recálculo de sua pensão por morte, nos termos da L. 6.423/77, muito embora o seu benefício tenha decorrido do abono de permanência percebido pelo falecido.
É o sucinto relatório.
O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, tendo enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.
A matéria embargada foi devidamente esclarecida no julgado questionado. Confiram-se os seguintes trechos que ora transcrevo:

"Por oportuno, transcrevo o disposto no art. 1º da Lei n.º 6.423, editada em 17 de junho de 1977:
"Art. 1º A correção, em virtude de disposição legal ou estipulação de negócio jurídico, da expressão monetária de obrigação pecuniária somente poderá ter por base a variação nominal da Obrigação Reajustável do Tesouro Nacional (ORTN).
§ 1º O disposto neste artigo não se aplica:
a) aos reajustamentos salariais de que trata a Lei nº 6.147, de 29 de novembro de 1974;
b) ao reajustamento dos benefícios da previdência social, a que se refere ao § 1º do artigo 1º da Lei nº 6.205, de 29 de abril de 1975; e
c) às correções contratualmente prefixadas nas operações de instituições financeiras.
§ 2º Respeitadas as exceções indicadas no parágrafo anterior, quaisquer outros índices ou critérios de correção monetária previstos nas leis em vigor ficam substituídos pela variação nominal da ORTN.
§ 3º Considerar-se-á de nenhum efeito a estipulação, na vigência desta Lei, de correção monetária com base em índice diverso da variação nominal da ORTN."
Com efeito, pretendeu o legislador que a atualização monetária obedecesse a um indicador econômico único, ressalvadas as hipóteses do § 1º, dentre as quais não se incluiu o reajustamento dos salários-de-contribuição, quando do cálculo da renda mensal.
Ora, deixando de excepcionar os salários-de-contribuição, o mencionado diploma nada mais fez do que, por via oblíqua, indexar aqueles passíveis de correção à Obrigação Reajustável do Tesouro Nacional, posteriormente convertida em Obrigação do Tesouro Nacional.
A propósito, descabe o argumento de que os salários-de-contribuição não se consubstanciam obrigações pecuniárias, porquanto existente uma relação jurídica obrigacional entre segurado, no pólo ativo, e Instituto Autárquico, na qualidade de sujeito passivo, tendo aquele o direito de exigir deste o pagamento do benefício e este, a obrigação de pagar.
Não prevendo expressamente sua incidência em relação a fatos pretéritos, é de se reconhecer a inaplicabilidade da referida norma aos benefícios concedidos anteriormente a 21 de junho de 1977, data de sua vigência, em atenção ao princípio da irretroatividade das leis, consagrado no art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil.
Dessa forma, consoante se extrai do voto proferido no julgamento da Apelação Cível n.º 95.01.27278-8, em 24/8/2004, publicado no DJ de 23/9/2004, tendo por Relator Juiz Federal Convocado João Carlos Mayer Soares, da Primeira Turma Suplementar do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, "No caso de benefícios concedidos antes da promulgação da Carta de 1988 e na vigência da Lei 6.423/77, referentes à aposentadoria por idade, tempo de serviço e especial, bem como ao abono de permanência em serviço, a renda mensal inicial deve ser calculada com base na variação dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, corrigidos pela variação dos indexadores ORTN, OTN e BTN. (Cf. STJ, RESP 401.445/RJ, Quinta Turma, Ministro Felix Fisher, DJ 10/06/2002; RESP 179.251/SP, Quinta Turma, Ministro Gilson Dipp, DJ 12/04/1999; RESP 243.965/SP, Sexta Turma, Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 05/06/2000; TRF1, AC 1997.01.00.009346-0/MG, Primeira Turma, Juiz convocado Manoel José Ferreira Nunes, DJ 11/07/2002.) Por outro lado, quanto à aposentadoria por invalidez, auxílio-doença, pensão e auxílio-reclusão, o salário-de-benefício deve corresponder a 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade, até o máximo de 12 (doze), apurados em período não superior a 18 (dezoito) meses (art. 3.º da Lei 5.890/73, com redação mantida nos arts. 37, I, do Decreto 83.080/79 e 21, I, do Decreto 89.312/84 - CLPS), razão por que não há previsão para a atualização monetária dos salários-de-contribuição para fins de cálculo da renda mensal inicial pela variação dos indexadores ORTN/OTN/BTN. (Cf. STJ, RESP 267.124/SP, Sexta Turma, Ministro Vicente Leal, DJ 27/05/2002; RESP 174.922/SP, Sexta Turma, Ministro Vicente Leal, DJ 21/09/1998; TRF1, AC 2002.33.00.028686-0/BA, Segunda Turma, Desembargadora Federal Assusete Magalhães, DJ 30/03/2004; AC 1997.01.00.004910-3/MG, Primeira Turma Suplementar, Juiz Derivaldo de Figueiredo Bezerra Filho, DJ 25/02/2002.)".
Cumpre destacar, entretanto, que a pensão por morte oriunda de aposentadoria está atrelada aos parâmetros de cálculo do benefício de origem, em virtude da correlação existente entre ambos, onde aquela é mero percentual deste, pelo que qualquer alteração em seu valor refletirá na renda mensal inicial do pensionista.
Esta Corte, depois de reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula n.º 07, com o seguinte teor:
"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei 6.423/77".
Nesta esteira, ainda, o Enunciado n.º 09 da Turma Recursal do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP:
"9 - A correção dos 24 primeiros salários-de-contribuição pela ORTN/OTN nos termos da Súmula n.º 7 do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região não alcança os benefícios de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez, pensão por morte e auxílio-reclusão (Art. 21, I, da Consolidação das Leis da Previdência Social aprovada pelo Decreto n.º 89.312/84)".
Não é diferente o entendimento do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, expresso na Súmula n.º 02:
"Para o cálculo da aposentadoria por idade ou por tempo de serviço, no regime precedente à Lei n° 8.213, de 24 de julho de 1991, corrigem-se os salários-de-contribuição, anteriores aos doze últimos meses, pela variação nominal da ORTN/OTN".
Registro, por fim, os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ANTERIOR À CF/88. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO.
Para os benefícios concedidos antes da vigência da Constituição Federal de 1988, a renda mensal inicial deve ser calculada com base na variação dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos, atualizados pela ORTN/OTN.
Recurso conhecido e provido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 271.473, Rel. Min. Felix Fischer, j. 10.10.2000, DJ 30.10.2000, p. 193).
"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - PENSÃO POR MORTE - CORREÇÃO - ORTN - APLICAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE.
- Para a aposentadoria por invalidez, pensão e auxílio reclusão
(art. 37, I, do Decreto nº 83.080/79), de benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, não há correção, pela variação da ORTN/OTN, dos 24 salários de contribuição, anteriores aos últimos 12, ante expressa vedação legal (art. 21, I, do Decreto nº 89.312/84). Precedentes.
- Recurso especial conhecido e provido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 523.907, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 02.10.2003, DJ 24.11.2003, p. 367)."
"Quanto a co-autora Aparecida Teles Ananias, constato do processo administrativo de concessão (fls. 192/204) que a pensão por morte por ela auferida não decorre de outro benefício, sendo improcedente este pedido almejado."

Cumpre ressaltar que a pensão por morte percebida pela co-autora Aparecida Teles Ananias não decorre do benefício de Abono de Permanência percebido pelo falecido.
O Abono de Permanência em Serviço, criado para estimular o trabalhador a continuar em atividade, muito embora já tivesse preenchido todos os requisitos para aposentar-se, era disciplinado pelo Decreto 89.312/84, que assim dispunha:

"Art. 34. O segurado que, tendo direito à aposentadoria por tempo de serviço, optar pelo prosseguimento na atividade, fará jus ao abono de permanência em serviço, mensal, correspondendo a 25% (vinte cinco por cento) dessa aposentadoria para o segurado com 35 (trinta e cinco) anos ou mais de serviço e para a segurada com 30 (trinta) anos ou mais de serviço.
Parágrafo único.. O abono de permanência em serviço será devido a contar da data de entrada do requerimento, ***não variará de acordo com a evolução do salário-de-contribuição do segurado, será reajustado na forma dos demais benefícios e não se incorporará, para qualquer efeito, à aposentadoria ou à pensão."***

Destarte, resta evidente a impossibilidade da pensão por morte decorrer do abono de permanência, porquanto são institutos que não podem se comunicar, pois a natureza de cada qual são completamente distintas, eis que o referido abono objetivou a permanência do contribuinte na ativa, sendo certo que a sua percepção só poderia ocorrer enquanto o trabalhador optasse por permanecer nessa condição.
Neste sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE INCORPORAÇÃO DE ABONO DE PERMANÊNCIA À APOSENTADORIA. AGRAVO DESPROVIDO.
1. O valor do abono de permanência não se incorpora, para qualquer efeito, à aposentadoria ou pensão, por expressa vedação contida nos artigos 43 do Decreto 77.077-76, 150 do Decreto 83.080-79 e 34 do Decreto 89.312-84. Precedentes desta Corte.
2. Agravo Regimental desprovido.
(STJ, 5ª Turma, AgRg no Ag 1173048/RJ, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j.27.10.2009, DJ de 30.11.2009).

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamim, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.
Cumpre observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante, que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.
Ante o exposto, nada havendo a aclarar no presente julgado, rejeito os embargos de declaração.
Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044486-51.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.044486-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VANI APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : MARIA DO CARMO SANTOS PIVETTA
CODINOME : VANI APARECIDA DA SILVA FLOR BEZERRA
No. ORIG. : 04.00.00047-5 1 Vr ITABERA/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder à parte autora o benefício, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, pelo período de 120 (cento e vinte) dias, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto à verba honorária.
Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Pleiteia a parte autora a concessão de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho, Hernandes Silva Flor Bezerra, ocorrido em 04/05/2001.

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99,

com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que ***"Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."***.

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado."** (*AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672*).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

A parte autora apresentou início de prova material de sua condição de rurícola, consistente nas cópias de contrato de compra e venda de pequena propriedade (fl. 10), nas cópias de ITR (fls.15/16), nas cópias de certificados de cadastro de imóvel rural (fls.17/19) e na cópia de certidão de casamento (fl.20) nas quais seu marido está qualificado como lavrador. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"A qualificação profissional de lavrador do marido, constante dos assentamentos de registro civil, é extensível à esposa, e constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural" (REsp nº 410281/PR, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 10/12/2002, DJ 03/02/2003, p. 344).
As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural no período alegado (fls. 54/55). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nestas condições, demonstrado o exercício da atividade rural e comprovado o nascimento do filho da autora, o benefício previdenciário de salário-maternidade deve ser concedido.

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044865-89.2005.4.03.9999/MS
2005.03.99.044865-0/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SILLAS COSTA DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA APARECIDA VIEIRA DE ATAIDE
ADVOGADO	:	WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI
No. ORIG.	:	04.00.00005-8 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder à parte autora o benefício, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, pelo período de 120 (cento e vinte) dias, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração quanto a verba honorária.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Pleiteia a parte autora a concessão de salário-maternidade, em virtude do nascimento de sua filha, Carini Ataíde de Souza, ocorrido em 13/11/2001.

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que ***"Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."***.

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado."** (*AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672*).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

A parte autora apresentou início de prova material de sua condição de rurícola, consistente na cópia de certidão de casamento (fl.13) e na cópia da certidão de nascimento de sua filha (fl.14), nas quais seu marido está qualificado como agricultor. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"A qualificação profissional de lavrador do marido, constante dos assentamentos de registro civil, é extensível à esposa, e constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural" (REsp nº 410281/PR, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 10/12/2002, DJ 03/02/2003, p. 344).
As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural no período alegado (fls. 39/40). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nestas condições, demonstrado o exercício da atividade rural e comprovado o nascimento do filho da autora, o benefício previdenciário de salário-maternidade deve ser concedido.

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reduzir a verba honorária, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052384-18.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.052384-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS ANTONIO GALAZZI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ISABEL DE TOLEDO LEME
ADVOGADO	:	ROSANA RUBIN DE TOLEDO
No. ORIG.	:	05.00.00003-6 1 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder à autora o benefício, no valor de 04 (quatro) salários mínimos vigentes à época, em relação ao nascimento de sua filha, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, argüindo, preliminarmente, inépcia da inicial por não decorrer o pedido de conclusão lógica e comprovação da qualidade de segurada, a falta de interesse de agir, em virtude da ausência de requerimento administrativo e de recolhimento de contribuições. No mérito, requer a reforma da sentença, sustentando que a autora não demonstrou o preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a exclusão dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A preliminar de inépcia da petição inicial não merece prosperar.

É cediço que o Direito Processual Civil é pautado pelo princípio da formalidade. Contudo, a petição inicial somente pode ser considerada inepta quando de sua análise não se puder identificar o pedido, a causa de pedir, bem como da narração dos fatos não decorrer logicamente pedido juridicamente amparado pelo ordenamento jurídico.

No caso em análise, a petição inicial contém, ainda que de forma singela, a suficiente exposição dos fatos para a regular compreensão da demanda, não se verificando qualquer prejuízo para a defesa do Instituto, uma vez que daquela

narração é possível compreender claramente a pretensão da autora, tendo a autarquia, inclusive, apresentado sua contestação.

Entendo que o prévio requerimento na via administrativa não se afigura requisito essencial à propositura da ação em matéria previdenciária, diante do princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Tal orientação já tinha sido pacificada no extinto TFR (Súmula 213): *"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária"*.

Anoto, ainda, que o Direito Brasileiro tradicionalmente adota o critério da unidade de jurisdição, sendo que o denominado "contencioso administrativo" é opção do interessado, podendo dele se valer ou diretamente propor ação perante o Poder Judiciário para a defesa de seus direitos. Só episodicamente exige-se o pleito administrativo como requisito prévio para acesso ao Poder Judiciário.

O Supremo Tribunal Federal, consolidou sua jurisprudência no sentido de que não há previsão na Constituição Federal de *prévia interposição de requerimento administrativo* como condição para o acesso ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Aduz, que a própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, em dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre disciplina ou competição desportiva, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos da Carta Maior, bem como que *"Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido", in litteram* voto do Ministro Marco Aurélio, no AI 525766, à exceção dos artigos 114, § 2º, e 217, § 1º.

O Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, em precedente paradigma (*RE 549238 AgR, julgado em 05/05/2009, pela 1ª Turma, por unanimidade, Ementário 2363-8*), negou provimento ao agravo regimental no recurso extraordinário, cuja ementa do julgado transcrevo:
"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.
II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, "atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso).
III - Agravo regimental improvido." *(RE 549238 AgR, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-08 PP-01718, por unanimidade).*

Transcrevo, ainda, trecho do voto de relatoria do Ministro EROS GRAU no RE 548.676-agR, j. 3/06/2008, DJe 20/06/2008, Ementário 2324-6, no julgamento da matéria em análise:
"Neguei provimento ao recurso extraordinário nos seguintes termos:
***Decisão**: Discute-se no presente recurso extraordinário a constitucionalidade da exigência de prévia interposição de requerimento administrativo como condição para o ajuizamento de ação ordinária contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para pleitear a concessão de benefício previdenciário.*
2. A Turma Recursal do Juizado Especial Federal de Osasco/SP afirmou que 'a parte autora, antes de vir a Juízo, não realizou o pedido de concessão do benefício na esfera administrativa. Digo isto, na medida em que há necessidade da demandante, antes de procurar o Juizado Especial Federal, obter na esfera administrativa a negativa para o seu pleito ou mesmo ausência de resposta da Autarquia Previdenciária, ausência esta, que entendo caracterizada após o prazo de 60 (sessenta) dias da data do protocolo' [fls. 111/112].
3. A recorrente alega violação do disposto no artigo 5º, XXXIV, XXXV e LV, da Constituição do Brasil.
4. Este Tribunal decidiu que '[n]ao há previsão, na Lei fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido. A própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, no tocante ao dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre competição ou disciplina, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos do Diploma Maior' [AI 525766, Relator Ministro Marco Aurélio, DJ de 1º.3.2007].
Dou provimento ao recurso com fundamento no disposto no artigo 557, § 1º -A, do CPC, para determinar que o Juizado Especial Federal de Osasco/SP aprecie o direito da recorrente à percepção da pensão por morte."

No mesmo sentido: (RE 548.767/SP, do mesmo relator e RE 143.580/SP, de relatoria do Ministro Nelson Jobim).

O Superior Tribunal de Justiça, também consolidou sua jurisprudência no sentido de que se faz desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário.

Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:
"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PROPOSITURA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. EXIGÊNCIA. DESNECESSIDADE. De acordo com o entendimento pacificado no âmbito deste e. STJ, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie, judicialmente, a revisão de seu benefício previdenciário. Precedentes. Agravo regimental desprovido." *(AGRESP 1179627, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 18/05/2010, DJE 07/06/2010, por unanimidade)*;
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. 1. A propositura de ação objetivando a percepção de benefício previdenciário independe de prévio requerimento administrativo do segurado perante a Autarquia. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido." *(AGRESP 1172176, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j.06/04/2010, DJE 26/04/2010, por unanimidade);*
"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE PLEITEIA BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. 1. A teor da jurisprudência desta Corte de Justiça, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente o benefício pretendido. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." *(AGRESP 1129201, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 02/02/2010DJE DATA:01/03/2010, por unanimidade)*;
"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. I -Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes. II - Agravo interno desprovido." *(AGRESP 871060, Relator Ministro GILSON DIPP, por unanimidade, j. 12/12/2006, DJ 05/02/2007, p. 00371)*;
"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. 1. "É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (REsp 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/2000). 2. Recurso improvido." *(RESP 543117, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, por unanimidade, j. 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p.00593).*

Esta Corte Regional Federal, no mesmo sentido, já decidiu que é desnecessária a prévia postulação administrativa ou o exaurimento dessa via para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional, notadamente quando a pretensão é daquelas que rotineiramente a autarquia previdenciária tem se pronunciado pelo indeferimento. Tal entendimento, em face das reiteradas decisões, cristalizou-se na Súmula 09, com o seguinte teor:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Conforme se vê, a parte autora tem interesse processual, pois, além de utilizar-se da ação adequada, é evidente a utilidade do pedido, principalmente porque o acesso ao Judiciário não está condicionado ao prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa, consoante dispõe o inciso XXXV do artigo 5º da Carta Magna, a pacífica jurisprudência do STF, do STJ e precedentes desta Corte Regional.

A preliminar de inépcia da inicial por comprovação da qualidade de segurada e de falta de interesse de agir por ausência de comprovação de recolhimento das contribuições previdenciárias, confunde-se com o mérito e com ele será examinada, não constituindo objeção processual para que possam ser realçadas como preliminar.

Afastadas as preliminares, passo ao exame e julgamento do mérito.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de sua filha, Graziela Aparecida Leme, ocorrido em 07/01/2001.

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que ***"Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."***.

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado."** (*AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672*).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:
"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." *(AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).*

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Oportuno ressaltar que a parte autora apresentou início de prova material da sua condição de rurícola e do marido, consistente nas cópias das certidões de casamento (fl. 08) e de nascimento da filha (fl. 09), bem como do contrato de parceria agrícola (fls. 10/11), nas quais estão qualificados profissionalmente como lavradores. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documento, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:
"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." *(REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).*
''PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.
Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.
Recurso especial atendido'' *(REsp n º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).*

As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerce atividade rural (fls. 35/36). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nestas condições, demonstrado o exercício da atividade rural e comprovado o nascimento da filha da autora, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido.

Relativamente à verba honorária, esta fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, nos termos do artigo 20, *caput*, do Código de Processo Civil e do artigo 11 da Lei n.º 1.060/50, e de acordo com o entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 450 do Supremo Tribunal Federal, ficando mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO AS PRELIMINARES E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053543-93.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.053543-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WALMIR RAMOS MANZOLI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JUCELENE SANTOS
ADVOGADO	:	NEIVA QUIRINO CAVALCANTE BIN
No. ORIG.	:	05.00.00039-3 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder à parte autora o benefício, no valor de 04 (quatro) salários mínimos vigentes na época do nascimento da filha, com correção monetária e juros de mora, além de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, argüindo, preliminarmente, a inépcia da inicial, incompetência do Juízo e ilegitimidade de parte. No mérito, postula a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a exclusão ou redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível

antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A preliminar de inépcia da petição inicial não merece prosperar.

É cediço que o Direito Processual Civil é pautado pelo princípio da formalidade. Contudo, a petição inicial somente pode ser considerada inepta quando de sua análise não se puder identificar o pedido, a causa de pedir, bem como da narração dos fatos não decorrer logicamente pedido juridicamente amparado pelo ordenamento jurídico.

No caso em análise, a petição inicial contém, ainda que de forma singela, a suficiente exposição dos fatos para a regular compreensão da demanda, não se verificando qualquer prejuízo para a defesa do Instituto. Indeferi-la, ao argumento de inépcia, caracteriza cerceamento de defesa, suprimindo da parte autora a possibilidade de completar o conjunto probatório, consistente na prova testemunhal, sendo esta essencial para o deslinde da questão.

Rejeito, também, a alegação de incompetência do Juízo de primeiro grau, argüida sob o fundamento de que a presente causa é decorrente de relação trabalhista, e, portanto, a competência seria da Justiça do Trabalho. Ora, o objeto da demanda trata de benefício previdenciário, não se confundindo com questão de natureza trabalhista.

Ademais, a Justiça Estadual é competente para processar e julgar, em primeiro grau, ações relativas à concessão do benefício previdenciário, no caso, benefício de salário-maternidade, aplicando-se na hipótese o disposto no § 3º do artigo 109 da Constituição Federal.

Não se pode perder de perspectiva, quanto à delegação de competência autorizada na primeira parte do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, que a finalidade dessa norma foi facilitar o acesso ao Poder Judiciário, e não dificultá-lo, não comportando, assim, interpretação restritiva.

No tocante à preliminar de ilegitimidade de parte por ausência de comprovação de vínculo empregatício, por falta de documentos comprobatórios do exercício de atividade rural e por falta de comprovação da qualidade de segurado, bem como pela ausência do recolhimento das contribuições previdenciárias, tais questões confundem-se com o mérito e com ele serão examinadas.

Vencidas as preliminares, passo ao exame e julgamento do mérito.

Pleiteia a parte autora a concessão de salário-maternidade, em virtude do nascimento de sua filha, Eduarda Aparecida Ferreira Santos, ocorrido em 08/11/2004.

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que ***"Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."***.

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e,

em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado."** (*AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672*).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

A parte autora apresentou início de prova material da sua condição de rurícola, consistente na Certidão de Residência e Atividade Rural nº 13/2005, expedida pela Fundação Instituto de Terras do Estado de São Paulo (fl. 17), na qual está qualificada profissionalmente como lavradora. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (*REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427*).*

Igualmente, há início de prova material da condição de rurícola do companheiro da autora, consubstanciada na cópia da certidão de nascimento da filha (fl. 12), na qual está qualificado como lavrador. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à mulher a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo companheiro, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

*"A qualificação de lavrador do companheiro é extensiva à mulher, em razão da própria situação de atividade comum ao casal." (*REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/09/2004, D 25/10/2004, p. 385*).*
As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural no período alegado (fls. 54/55). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nestas condições, demonstrado o exercício da atividade rural e comprovado o nascimento da filha da autora, o benefício previdenciário de salário-maternidade deve ser concedido.

Relativamente à verba honorária, esta fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, nos termos do artigo 20, *caput*, do Código de Processo Civil e do artigo 11 da Lei n.º 1.060/50, e de acordo com o entendimento jurisprudencial consubstanciado na súmula 450 do Supremo Tribunal Federal, ficando mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO AS PRELIMINARES E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012990-40.2005.4.03.6107/SP
2005.61.07.012990-2/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE	:	MARIA MARCELINA GUTIERREZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	WESLEY EDSON ROSSETO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARLLON BITTENCOURT BOAVENTURA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00129904020054036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela autora contra sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada proposto em face do INSS.
Em prol de seu pedido, aduz a apelante, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos necessários para a percepção do benefício.
Apesar de regularmente intimado, o INSS deixou de apresentar contra-razões.
O Ministério Público Federal, em seu parecer, opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Uma vez que se encontram presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.
Pois bem.
Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.
A referida lei deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Na hipótese do idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 01º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir do início de vigência do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).
O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo (§ 3º).
O Decreto nº 1744/95, regulamentando a referida lei, dispõe em seu artigo 2º, inciso II, que, pessoa portadora de deficiência é "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho".
Assim, considero que o rol previsto no artigo 4º do Decreto nº 3.298/99 (regulamentando a Lei nº 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência), não é exaustivo, porquanto, se constatado que os males que afetam o postulante o impedem de desempenhar suas atividades diárias e laborativas, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.
Já a constitucionalidade do parágrafo 3º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, proferida na ADIN 1232-1/DF, não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, como necessidades especiais com medicamentos ou educação, verificando,

na questão **in concreto**, se ocorre situação de pobreza - entendida como uma situação de carência de recursos - e, portanto, devida à prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.
Assim, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade prevista na lei não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (RESP nº. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61, RESP 222.764, STJ, 5ªT., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.02.2001, DJ 12.03.2001, p. 512; RESP 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21.02.2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n.º 4115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n.º 3963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n.º 3342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence). O importante, nessas últimas decisões, não é o terem sido rejeitadas por importar em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte, e que são assinaladas oportunamente pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato -ilidindo a presunção de ¼ do salário-mínimo, até então tida como absoluta -não cabendo àquela Corte o reexame da prova.
Cumpre ressaltar, ainda, que a legislação federal superveniente à propositura da referida ação direta, bem como a adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, têm considerado pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei nº 9.533, de 10.12.97 - regulamentada pelos Decretos nºs. 2.609/98 e 2.728/99-, as Portarias 458 e 879, de 03.12.2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto nº 4.102/2002 e, a Lei nº 10.689/2003, que cria o Programa Nacional de Acesso à Alimentação).
Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros, como se conclui da legislação acima citada.
No caso dos autos, a autora, que contava com 69 (sessenta e nove) anos de idade na data do ajuizamento da ação, requereu o benefício assistencial por ser idosa. Nasceu em 09/08/1936 e propôs a ação em 18/11/2005.
Todavia, verifica-se mediante a cópia do processo administrativo (fls. 60) que a autora residia com seu cônjuge, uma filha e o neto.
Saliente-se que, ainda que a requerente pudesse contar eventualmente com a ajuda da filha, ela não é, à luz da legislação vigente, membro da família para fins de Assistência Social.
De fato, dispõe o art. 20, §1º da Lei nº 8.742/93: "§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, entende-se como família o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei 8.213/91, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto."
Assim sendo, não é possível considerar os rendimentos auferidos pela filha para fins de verificar a condição econômica da autora, uma vez que não se enquadra no conceito de família trazido no referido artigo.
A renda do casal era constituída da aposentadoria recebida pelo marido, no valor de R$ 837,18 (oitocentos e trinta e sete reais e dezoito centavos), referente a novembro de 2007, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.
Tal importância era superior ao dobro do salário mínimo vigente à época que, de acordo com a Lei n.º 11.498/2007, era de R$ 380,00 (trezentos e oitenta reais).
O referido sistema ainda demonstra que o marido da requerente veio a falecer no curso do processo, o que gerou a percepção de pensão por morte pela autora, a partir de 07/03/2008, informação corroborada pelos dados contidos no estudo social (fls. 96/102).
Referida informação, por si só, também exclui a possibilidade da concessão do benefício pleiteado a partir de tal data, nos termos do artigo 20, § 4º, da Lei n.º 8.742/93.
Em decisões reiteradas este E. Tribunal prolatou que a percepção de benefício assistencial é inacumulável com o benefício de pensão por morte.(Precedentes: TRF/3ª Região, AC n.º 1215761, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJF3 17/09/2008; TRF/3ª Região, AC n.º 1058304, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJU 08/11/2007, pg. 478; TRF/3ª Região, AC n.º 1241979, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 03/09/2008).
Além disso, a família reside em casa própria, composta de oito cômodos que se encontram em bom estado de conservação e possui linha telefônica.
Por fim, depreende-se do estudo social que o montante dos rendimentos fixos da autora não é inferior ao total dos gastos, o que afasta a conclusão de que o grupo familiar está no estado de miserabilidade que enseja a percepção do benefício assistencial.
Saliente-se que o referido benefício independe de qualquer contribuição do beneficiário e é custeado por toda a sociedade, destinando-se, portanto, somente àqueles indivíduos que se encontram em situação de extrema vulnerabilidade social e que, pelo fato de não possuírem qualquer fonte de recursos, devem ter sua miserabilidade atenuada com o auxílio financeiro prestado pelo Estado. Deste modo, tal medida não pode ter como finalidade propiciar maior conforto e comodidade, assemelhando-se a um complemento de renda.
Neste sentido, reporto-me ao seguinte julgado:

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. - ESTUDO SOCIAL - INDEFERIMENTO - AGRAVO RETIDO. - ADIN 1232-1. PESSOA IDOSA - NETO SOB SUA RESPONSABILIDADE - LEI Nº 8.742/93, ART. 20, § 3º - NECESSIDADE - REQUISITO NÃO PREENCHIDO.
(...)

V.- O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas, sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria. VI.- Agravo retido conhecido e improvido. VII.- Apelação da autora improvida. Sentença integralmente mantida.
(TRF 3ª Região - Proc. n.º 2001.61.17.001253-5 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - 29/07/2004, pg. 284)

Assim, não obstante a comprovação do requisito etário, verifica-se do conjunto probatório que a autora, durante todo o curso do processo, teve suas necessidades básicas atendidas, o que inviabiliza a concessão do benefício pleiteado, que visa atender a estado de miserabilidade não configurado nos autos.
Em decorrência, deve ser mantida a decisão do MM. Juízo **a quo** que julgou improcedente o pedido, uma vez que não preenchidos os requisitos exigidos para a concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora,** mantendo integralmente a sentença apelada.
Intime-se.
Dê-se ciência da decisão ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003475-08.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.003475-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	TEREZA IANELI LOPES
ADVOGADO	:	LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00085-4 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural e urbano, com a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido. A autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observada a concessão da gratuidade de Justiça.

Em suas razões de apelação, a autora requereu o reconhecimento do tempo de serviço urbano e rural, sem registro em CTPS, e a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da Constituição Federal, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta)

anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

Para comprovar o trabalho rural e urbano, a autora apresentou os seguintes documentos:

Cédula de identidade e CPF;
Certidão de casamento celebrado em 26.09.1970, na qual o marido foi qualificado como lavrador;
Declaração firmada por Silvia Cristina Fernandes Moreti e Delcides Luiz Tozzo, em 13.09.2004, de que a autora trabalha como costureira há doze anos, na empresa Angel Night Ltda ME, antes denominada Aparecida Ferreira Quiaretti ME;
Anotações da CTPS, nos período de 13.10.1997 a 17.07.1998 (costureira-Aparecida Ferreira Quiaretti ME) e a partir de 01.09.1998 (costureira-Angel Night Ligerie Ltda ME);
Certidão da Delegacia Regional Tributária de São José do Rio Preto, de que a empresa Aparecida Ferreira Quiaretti ME,, foi inscrita em junho de 1988 até abril de 1998;
Título de eleitor expedido em 10.09.1965, no qual o marido foi qualificado como lavrador;
Certificado de Reservista de 3ª Categoria, expedido pelo Ministério da Guerra em 06.05.1965, no qual o marido foi qualificado como lavrador;
Declaração do imóvel denominado Sítio Santo Antonio, em nome de Antonio Ianelli, pai do autor, em 05.12.1998, qualificado como pequena propriedade, com área de 53,9 hectares (1,25 módulos fiscais);
Certificados de cadastro do INCRA, do Sítio Santo Antonio, em nome do pai da autora, nos exercícios de 1982, 1984, 1985, 1987 e 1989, qualificado como Empregador Rural II-B ;
Notas fiscais de produtor, em nome de Antonio Ianel, expedidas em 01.1979, 03.1979, 11.1979 e 08.1983;
Escritura Pública de Doação firmada em 04.06.1990, dos imóveis rurais com área de 24,20 hectares, 25,41 hectares, sendo doadores os pais da autora, e donatários a autora e seu marido, dentre outros, ocasião em que o marido foi qualificado como viajante;
Fotografia.
Em audiência de 14.07.2005, foram ouvidas a autora e as testemunhas (fls. 69/72).

Documentos expedidos por órgãos oficiais, descrevendo a profissão do marido ou companheiro como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º) para comprovar a condição de rurícola da esposa ou companheira, se confirmada por prova testemunhal.

Como início de prova material a autora juntou a certidão de casamento (26.09.1970), os certificados de cadastro do INCRA, em nome de pai (1982, 1984, 1985, 1987 e 1989), as notas fiscais em nome do pai (01.1979, 03.1979, 11.1979 e 08.1983).

O título de eleitor e o certificado de reservista, em nome do marido, não podem ser considerados, pois foram expedidos antes do casamento.

Os certificados de cadastro do INCRA demonstraram que seu pai foi proprietário de uma área de terras de 36,4 ha, situadas em Santa Fé do Sul/SP.

De acordo com o Sistema Nacional de Cadastro Rural, na cidade de Santa Fé do Sul/SP 1 (um) módulo fiscal equivale a 30 ha. Portanto, verifico que a área supracitada possui menos de 4 módulos fiscais, satisfazendo a exigência contida no art. 11, VII, a, 1 da Lei 8.213/91.

O enquadramento do pai da autora como empregador rural nas notificações de lançamento apresentadas não tem o condão de descaracterizar o regime de economia familiar, no qual o trabalho é exercido pelos membros da família, em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes, considerado como indispensável à própria subsistência, nos termos do art. 11, § 1º, da Lei 8.213/91.

Tendo em vista o início de prova material e os testemunhos coerentes, viável o reconhecimento do tempo de serviço rural de 01.01.1970 até 31.12.1989.

O período anterior a 1970 não pode ser reconhecido, pois comprovado por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, norma confirmada pela Súmula 149 do STJ.

O período rural pode ser computado para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Porém, na forma do art. 55, § 2º, da Lei 8213/91, não poderá ser considerado para efeito de carência se não for comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Analiso o tempo urbano

O período pleiteado pela autora não está coberto por início de prova material, pois as declarações não contemporâneas à prestação do trabalho, por equivalerem a mera prova testemunhal, não servem como início de prova material.

Considerando-se a data da propositura da ação - 2004 - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 138 (cento e trinta e oito) meses, nos termos do art. 142 da Lei 8.213/91, não cumprida pela autora, consoante demonstra a planilha anexa.

Pelo exposto, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o tempo de serviço rural de 01.01.1970 a 31.12.1989. Sem condenação em honorários advocatícios, em razão da sucumbência parcial. Custas na forma da lei.

Intimem-se.
São Paulo, 29 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003935-92.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.003935-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUIZ ANTONIO GUIDONI

ADVOGADO : EDSON ALVES DOS SANTOS
No. ORIG. : 03.00.00088-8 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

O autor ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural no período de 1970 a 09/1978, bem como das condições especiais da atividade exercida nos períodos de 09.10.1978 a 18.09.1980, de 22.09.1980 a 18.03.1988, de 16.06.1988 a 30.08.1992 e de 01.03.1993 a 05.03.1997, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e reconheceu o tempo de serviço rural no período de 01.01.1970 a 09.1978, as condições especiais da atividade exercida nos períodos de 09.10.1978 a 18.09.1980, de 22.09.1980 a 18.03.1988, de 16.06.1988 a 30.08.1992 e de 01.03.1993 a 05.03.1997 e concedeu a aposentadoria por tempo de serviço a partir do requerimento administrativo. Correção monetária desde o ajuizamento da ação e juros moratórios desde a citação, nos termos do art. 219, do CPC. Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença.

Sentença proferida em 28.07.2004, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela às fls. 143/150, sustentando, em síntese, a ausência de prova material do exercício de atividade rural e a impossibilidade de se admitir a prova exclusivamente testemunhal. Alega, ainda, que não foram comprovadas as condições especiais da atividade exercida.

O autor apela às fls. 152/154, sustentando que a correção monetária é devida desde o vencimento de cada parcela e que os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% das parcelas vencidas até a implantação do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado

que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

Para comprovar o alegado trabalho rural no período de 1970 a 09.1978, o autor juntou os seguintes documentos:
- Declaração de exercício de atividade rural no período de 1971 a 1972, emitida em 15.03.2002, pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Votuporanga - SP (fl. 22);
- Declaração de exercício de atividade rural no período de 1972 a 09/1978, emitida em 15.03.2002, pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Votuporanga - SP (fl. 23);
- Documentos relativos a imóveis rurais de propriedade de ex-empregadores (fls. 24/33);
- Histórico escolar do autor (fl. 34);
- Requerimento de matrícula subscrito pelo pai do autor, qualificado como lavrador, nos anos de 1972 a 1974 (fls. 35/37);
- Certidão emitida em 03.07.2001, pelo Instituto de Identificação Ricardo Gumbleton Daunt, declarando que o autor se declarou "lavrador" quando requereu a expedição da Carteira de Identidade em 20.10.1977 (fl. 38);
- Certificado de dispensa de incorporação emitido pelo Ministério do Exército em 11.04.1978, no qual consta a qualificação do autor como "lavrador" (fl. 39);
- Atestado de antecedentes emitido pelo Instituto de Identificação Civil e Criminal em 15.04.1978, no qual consta a qualificação do autor como "lavrador" (fl. 40);
- Requerimento de nomeação de médico para expedição de carteira de motorista profissional, formulado pelo autor em 27.04.1982, no qual foi qualificado como "lavrador" (fl. 41);

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, §3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se vier confirmada por convincente prova testemunhal.

A certidão do Instituto de Identificação Ricardo Gumbleton Daunt, o certificado de dispensa de incorporação e o atestado de antecedentes podem ser admitidos como início de prova material do exercício de atividade rural.

As declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais não contemporâneas à prestação do trabalho, por equivalerem à mera prova testemunhal, não servem como início de prova material.

Os documentos relativos a imóveis rurais de propriedade de ex-empregadores e os requerimentos de matrícula não podem ser admitidos como início de prova material, pois não comprovam a sua efetiva atividade rurícola.

Na audiência realizada em 14.05.2004, foram colhidos os depoimentos das testemunhas (fls. 124/125), que corroboraram em parte o exercício de atividade rural pelo autor.

Assim, embora as testemunhas afirmem o trabalho rural do autor desde 1970, o período anterior a 1977 não pode ser reconhecido porque restou demonstrado por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, norma confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Portanto, possível reconhecer o tempo de serviço rural de 01.01.1977 a 30.09.1978.

Analiso o tempo especial.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, induvidosamente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.
1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.
2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.
4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.
5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.
(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)
Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57, da Lei nº 8.239/91:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.
1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se dessume da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.
2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.
3. Agravo desprovido.
(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

O autor pleiteia o reconhecimento das condições especiais da atividade exercida nos períodos de 09.10.1978 a 18.09.1980, de 22.09.1980 a 18.03.1988, de 16.06.1988 a 30.08.1992 e de 01.03.1993 a 05.03.1997.

Para demonstrar as condições especiais da atividade, o autor juntou os seguintes documentos:
- Formulário DSS 8030 emitido por Toyobo do Brasil - Indústria Têxtil Ltda, em 08.06.2001, e respectivo laudo, declarando que o autor trabalhou, de 09.10.1978 a 31.03.1979, na condição de "Fiandeiro" e, de 01.04.1979 a 18.09.1980, na condição de "Ajudante de fiação", exposto de modo habitual e permanente a ruído de 89 dB(A) (fls. 43/52);
- Formulário DSS 8030 emitido por Santista Têxtil S/A (Fábrica de Tecidos Tatuapé), em 16.08.2001, declarando que o autor trabalhou, de 22.09.1980 a 31.05.1981, na condição de "Servente"; de 01.06.1981 a 31.08.1981, na condição de "Ajudante Geral"; de 01.09.1981 a 31.12.1981, na condição de "Meio Oficial Mec. Manutenção"; de 01.01.1982 a 30.06.1982, na condição de "Lubrificador"; de 01.07.1982 a 31.08.1982, na condição de "Ajudante Mecânico"; de 01.09.1982 a 31.10.1986, na condição de "Mecânico de Manutenção"; de 01.11.1986 a 31.03.1987, na condição de "Mecânico Especializado"; de 01.04.1987 a 30.09.1987, na condição de "Mecânico de Manutenção Pleno"; de 01.10.1987 a 18.03.1988, na condição de "Asp. Contra Mestre", exposto de modo habitual e permanente a ruído de 82,7 dB(A) a 89 dB(A) (fls. 53/69);
- Formulário DSS 8030 emitido por Tecelagem Hudtelfa Ltda, em 29.06.2001, e respectivo laudo, declarando que o autor trabalhou, de 16.06.1988 a 30.08.1992, na condição de "Mecânico Manutenção", exposto de modo habitual e permanente a ruído de 89 dB(A) (fls. 70 e fls. 72/80);
- Formulário DSS 8030 emitido por Tecelegam Hudtelfa Ltda, em 29.06.2001, e respectivo laudo, declarando que o autor trabalhou, a partir de 01.03.1993, na condição de "Mecânico Manutenção", exposto de modo habitual e permanente a ruído de 89 dB(A) (fls. 71/80);

Quanto ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 (oitenta) decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 21.07.1992, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 05.03.1997, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

Tendo em vista os níveis de ruído a que estava exposto o autor, viável o reconhecimento do caráter especial das atividades nos períodos de 09.10.1978 a 18.09.1980, de 22.09.1980 a 18.03.1988, de 16.06.1988 a 30.08.1992 e de 01.03.1993 a 05.03.1997.

O período rural pode ser computado para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Porém, na forma do art. 55, §2º, da Lei 8.213/91, não poderá ser considerado para efeito de carência se não for comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Considerando-se a data da propositura da ação - 2003 - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 132 (cento e trinta e dois) meses, nos termos do art. 142 da Lei 8.213/91, cumprida pelo autor, consoante demonstram as informações do CNIS, ora juntadas.

Conforme planilha anexa, somando-se o período rural e os períodos comuns até a EC 20/1998, conta o autor com 28 (vinte e oito) anos, 8 (oito) meses e 27 (vinte e sete) dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na forma integral ou proporcional.

Até o requerimento administrativo (04.03.2002) o autor tem 31 (trinta e um) anos, 11 (onze) meses e 16 (dezesseis) dias, tempo também insuficiente para a aposentadoria integral por tempo de serviço, mas suficiente para a aposentadoria proporcional.

O autor cumpriu o denominado "pedágio" - período adicional de contribuição - previsto no art. 9º, §1º, I, "b" da EC 20/98, porém, na data do requerimento administrativo (04.03.2002), ainda não havia completado a idade mínima exigida de 53 anos, conforme o disposto no art. 9º, I, da referida Emenda Constitucional, uma vez que nasceu em 25.09.1959.

Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS para reconhecer o tempo de serviço rural no período de 01.01.1977 a 30.09.1978 e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. JULGO PREJUDICADA a apelação do autor.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF.

Int.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004849-59.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.004849-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANEZIO BRANDAO FORNEL
ADVOGADO : GILBERTO ROCHA BOMFIN
No. ORIG. : 04.00.00130-0 4 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO
Vistos, etc..

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural de 07.04.1955 a 26.08.1962, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, desde a citação (13.07.2004), com correção monetária nos termos da Lei 6.899/81, juros de mora legais e honorários advocatícios fixados em 5% do valor vencido.

Sentença proferida em 14.09.2005, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, alegando não haver prova material do trabalho rural no período reconhecido e tampouco dos respectivos recolhimentos previdenciários e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação ultrapassa o valor de sessenta salários mínimos.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) *35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e*
b) *um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."*

Para comprovar o alegado trabalho rurícola, o autor apresentou os seguintes documentos:

Certidão de nascimento, ocorrido em 07.04.1943, na qual o pai do autor se declarou lavrador (fls. 12);
Registro de imóvel com cinco alqueires, onde o pai do autor consta como adquirente em 03.10.1939 e como vendedor em 07.06.1943 (fls. 13).

Note-se que documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, desde que confirmada por prova testemunhal.

Entretanto, não existem nos autos quaisquer documentos qualificando o autor como lavrador.

Os documentos acostados demonstram que o pai do autor era lavrador e que o imóvel rural de sua propriedade foi vendido dois meses após o nascimento do autor.

As testemunhas corroboraram, em parte, o trabalho rurícola do autor.
Luiz Porcebon disse: "o depoente conhece o autor do bairro Sabiá, desde 1950. Em 1955, a família do autor vendeu o sítio e veio morar na cidade. A partir de 1955 o depoente passou a trabalhar como pedreiro, antes trabalhava na roça. Diz que família do autor era donoa de um sítio de 5 alqueires, com lavoura de café, onde não havia empregados. Em 1950 o autor tinha cerca de 16 anos de idade, estudava no período da manhã. Diz que o autor trabalhava no período da tarde como volante. Nunca trabalhou com o autor como volante. A família do autor permaneceu na vila até 1962, quando então foi morar em São Paulo".
Alice Sacomani Gonçalves afirmou: "conhece o autor desde 1946, quando foi sua vizinha, na vila Indústria, bairro de Tupã. O pai do autor, Jerônimo, tinha propriedade rural no bairro Sabiá. A família do autor foi vizinha da depoente por 8 anos, quando então foi embora de Tupã, não sabendo para onde. Nunca foi até a propriedade do pai da autora. Não sabe dizer se na propriedade havia empregados. Não sabe dizer o tamanho da propriedade. Não sadizer se a família tinha outras propriedades rurais. Diz que em 1946 o autor era menino, não sabendo precisar sua idade. Não sabe dizer se o autor estudava na época. Diz que o autor ia para roça com a família".

Embora as testemunhas declarem que o autor trabalhava desde tenra idade, não existem nos autos documentos em seu nome que constituam início de prova material, restando a atividade rurícola demonstrada por prova exclusivamente material.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Assim, inviável o reconhecimento do tempo de serviço rural.

Tendo em vista o ano em que foi ajuizada a ação - 2004 - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 138 (cento e trinta e oito) meses, ou seja, 11 (onze) anos e 6 (seis) meses, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91, já cumprida pelo autor, pois os vínculos urbanos somam mais de 20 (vinte) anos.

Conforme tabelas anexas, somando-se os vínculos de trabalho, até a edição da EC-20, conta o autor com 25 (vinte e cinco) anos e 29 (vinte e nove) dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mesmo

na forma proporcional, pois não cumprido, até o ajuizamento da ação, o "pedágio" constitucional de 6 (seis) anos e 11 (onze) meses.

Pelo exposto, DOU PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta e à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF.

Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008028-98.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.008028-6/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA HELENA TAZINAFO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SIDNEY APARECIDO DE FARIA incapaz e outro
ADVOGADO	:	ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA
REPRESENTANTE	:	MARIA JOSE DE SANTANA FARIA
ADVOGADO	:	ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA
APELADO	:	DEIVIT FERNANDO DE FARIA incapaz
ADVOGADO	:	ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA
REPRESENTANTE	:	PEDRO TEODOLINO DE FARIA
No. ORIG.	:	04.00.00091-5 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS pretendendo a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido, concedendo aos autores a pensão por morte.
Sustenta, preliminarmente, a prescrição do fundo de direito e a carência de ação por falta de interesse de agir, ante a ausência do pedido administrativo. No mérito, alega, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Em caso de manutenção da sentença, requer a redução dos honorários advocatícios.
Prequestionou a matéria para fins recursais.
Sentença não sujeita ao reexame necessário.
As contra-razões foram apresentadas.
O Ministério Público Federal opina pelo parcial provimento do recurso de apelação.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Inicialmente, no que alude à prescrição, levantada pela autarquia, algumas considerações devem ser feitas. Trata-se de matéria veiculada no art. 103, da Lei Previdenciária:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil".

É importante referir ser imprescritível o direito ao benefício, de cunho alimentar. A prescrição referida no artigo 103 da Lei n.º 8.213/91 diz respeito apenas às prestações pecuniárias dele decorrentes e não reclamadas a tempo.

Assim decidira o Superior Tribunal de Justiça:

"Não prescreve o direito ao benefício da pensão previdenciária que tem caráter alimentar. Limitando a prescrição as prestações anteriores ao qüinqüênio que precede a propositura da ação" (Bem. Div. No R. Esp. nº 23.627-RJ (96.0072279-0), STJ, Rel. Min. José de Jesus Filho, 1a S., um., j. em 25.6.97), (ROCHA, Daniel Machado da. BALTAZAR JÚNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, ano 2004, 4a ed., notas ao art. 103, p. 306).

Com relação à alegação de carência da ação, lastreada na falta de interesse de agir, diante da ausência de requerimento administrativo, também não merece prosperar, pois a previsão constitucional estabelecida no art. 5º, inciso XXXV da Constituição Federal garante o acesso ao Judiciário sempre que houver lesão ou ameaça a direito.
A autarquia previdenciária ao contestar o feito, adentrou no mérito da medida, tornando evidente a existência de resistência à pretensão formulada pela Autora.
Com efeito, não obstante as Súmulas 213 do extinto TFR e 09 desta Corte não afastem a necessidade do pedido na esfera administrativa - dispensando, apenas, o exaurimento de referida esfera para a propositura de ação previdenciária - a contestação apresentada pelo Instituto Nacional do Seguro Social supriu eventual falta de interesse de agir, na medida em que tornou a questão controvertida, a exigir a intervenção jurisdicional.
Portanto, em face do conflito de interesses que envolve a questão **sub judice** e os ditames impostos pela Carta Magna, resta evidenciado o interesse processual e a idoneidade da via eleita para pleitear o seu direito.
Passo à análise do mérito.
Discute-se nestes autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - decorrente do falecimento do pai dos autores, trabalhador rural.
Cumpre ressaltar que, em termos de pensão por morte, a legislação aplicável é a da data do óbito, nos termos da Súmula n.º 340 do STJ.
O falecimento ocorreu em 27/08/1990, quando em vigor a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural - PRORURAL, o qual dispunha:

"Art. 6º A pensão por morte do trabalhador rural, concedida segundo ordem preferencial aos dependentes, consistirá numa prestação mensal, equivalente a 30% (trinta por cento) do salário-mínimo de maior valor no País."

"Art. 3º São beneficiários do Programa de Assistência instituído nesta Lei Complementar o trabalhador rural e seus dependentes.
§ 1º Considera-se trabalhador rural, para os efeitos desta Lei Complementar:
a) a pessoa física que presta serviços de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie.
b) o produtor, proprietário ou não, que sem empregado, trabalhe na atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, assim entendido o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência e exercido em condições de mutua dependência e colaboração.
§ 2º Considera-se dependente o definido como tal na Lei Orgânica da Previdência Social e legislação posterior em relação aos segurados do Sistema Geral de Previdência Social."

O Sistema Geral de Previdência Social, à época do fato gerador, era regido pelo Decreto n.º 89.312/84, que preceituava:

"Art. 10. Consideram-se dependentes do segurado:
I - a esposa, o marido inválido, a companheira, mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida;
II - a pessoa designada, que, se do sexo masculino, só pode ser menor de 18 (dezoito) anos ou maior de 60 (sessenta) anos, ou inválida;
III - o pai inválido e a mãe;
(...)
Art. 12. A dependência econômica das pessoas indicadas no item I do artigo 10 é presumida e a das demais deve ser provada."

Desse modo, depreende-se que, para a concessão do benefício pleiteado, necessária a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício e a dependência econômica dos autores.
Quanto à dependência econômica dos filhos (fls. 7 e 11), menores de 18 (dezoito) anos à época do óbito, inexistem dúvidas, pois são dependentes por presunção legal, nos termos do artigo 12 do Decreto nº 89.312/84.
Por outro lado, no que tange à qualidade de segurado do falecido, tratando-se de rurícola, não há cogitar-se em carência e nem em recolhimento de contribuições, na medida em que a previdência rural tem seu custeio financiado na forma do artigo 15 da Lei Complementar n.º 11/71, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural, nos termos do artigo 5º da Lei Complementar n.º 16, de 30 de outubro de 1973.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confira-se, a respeito o verbete da súmula de n.º 149 desta c. Corte Superior.
No caso dos autos, a certidão de óbito (fl. 14), na qual consta a profissão do **De Cujus** como lavrador, e a cópia da carteira de trabalho e previdência social (fls. 15/18), onde constam diversos vínculos empregatícios de natureza rural, constituem início razoável de prova material que, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 51/52), comprovam o exercício de atividade rural até a data do óbito.
A propósito destaco os seguintes julgados: TRF/3ª Região, AC 1257302, processo n.º 200703990486192, Sétima Turma, v.u., Rel. Walter do Amaral, DJF3 23/07/2008; TRF/3ª Região, AC 923078, processo n.º 200161160003239, Décima Turma, v.u., Rel. ANNA MARIA PIMENTEL, DJU 16/04/2008, Pg 997; TRF/2ª Região, AC 222622, processo n.º 199902010623027, Terceira Turma, v.u., Rel. Paulo Barata, DJU 13/10/2004, Pg 149;
Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido pelos autores SIDNEY APARECIDO DE FARIA e DEIVIT FERNANDO DE FARIA.
Em relação ao termo inicial do benefício, embora não haja pedido de alteração pela parte autora, discute-se nos autos direito de menores, que enseja a aplicação de norma de ordem pública, não havendo que se falar em "reformatio in pejus", pois aplica-se "ex vi legis".
Assim, o benefício é devido a contar da data do óbito (27/08/1990), nos termos da legislação de regência (artigo 8º da LC n.º 16/73).
Quanto aos honorários advocatícios, o percentual arbitrado há que ser mantido, porquanto fixado segundo orientação desta 9ª Turma, devendo incidir, entretanto, sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.
Com relação ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS,** para fixar os honorários advocatícios na forma acima indicada. **Fixo, de ofício, o termo inicial do benefício na data do óbito**, mantendo, no mais, a sentença apelada.
Intimem-se.
Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010439-17.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.010439-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VINICIUS DA SILVA RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOICE APARECIDA DE ALMEIDA ROCHA FERREIRA
ADVOGADO	:	EDNEIA MARIA MATURANO
No. ORIG.	:	05.00.00103-6 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder à parte autora o benefício, no valor de 04 (quatro) salários mínimos vigentes na época do nascimento do filho, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em R$ 400,00 (quatrocentos reais).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, argüindo, preliminarmente, inépcia da inicial e ilegitimidade de parte. No mérito, postula a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A preliminar de inépcia da petição inicial não merece prosperar.

É cediço que o Direito Processual Civil é pautado pelo princípio da formalidade. Contudo, a petição inicial somente pode ser considerada inepta quando de sua análise não se puder identificar o pedido, a causa de pedir, bem como da narração dos fatos não decorrer logicamente pedido juridicamente amparado pelo ordenamento jurídico.

No caso em análise, a petição inicial contém, ainda que de forma singela, a suficiente exposição dos fatos para a regular compreensão da demanda, não se verificando qualquer prejuízo para a defesa do Instituto. Indeferi-la, ao argumento de inépcia, caracteriza cerceamento de defesa, suprimindo da parte autora a possibilidade de completar o conjunto probatório, consistente na prova testemunhal, sendo esta essencial para o deslinde da questão.

No tocante à preliminar de ilegitimidade de parte por ausência de comprovação de vínculo empregatício, por falta de documentos comprobatórios do exercício de atividade rural e por falta de comprovação da qualidade de segurado, bem como pela ausência do recolhimento das contribuições previdenciárias, tais questões confundem-se com o mérito e com ele serão examinadas.

Vencidas as preliminares, passo ao exame e julgamento do mérito.

Pleiteia a parte autora a concessão de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho, João Felipe Rocha Ferreira, ocorrido em 23/01/2004.

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que ***"Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."***.

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é

dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que *"A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado." (AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672*).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

A parte autora apresentou início de prova material de sua condição de rurícola, consistente na cópia da certidão de nascimento do filho (fl. 15), na qual seu marido e a autora estão qualificados como trabalhadores rurais. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (*REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427*).*

As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural no período alegado (fls. 48/49). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nestas condições, demonstrado o exercício da atividade rural e comprovado o nascimento do filho da autora, o benefício previdenciário de salário-maternidade deve ser concedido.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em R$ 400,00 (quatrocentos reais), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO AS PRELIMINARES E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015762-03.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.015762-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE ALEIXO ALVES
ADVOGADO : PETERSON PADOVANI
No. ORIG. : 03.00.00036-4 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural de 01.08.1956 a 01.10.1973, e das condições especiais das atividades exercidas de 01.04.1977 a 13.10.1978, de 28.11.1978 a 07.05.1980, de 01.06.1980 a 31.08.1983 e de 01.08.1984 a 02.10.1989, com a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral ou proporcional, a partir do ajuizamento da ação.

O Juízo de 1º grau reconheceu o tempo de serviço rural e julgou procedente o pedido para conceder a aposentadoria por tempo de serviço, no valor da média dos últimos 36 salários de contribuição, a partir do ajuizamento da ação. As prestações em atraso deverão ser corrigidas desde o vencimento, e acrescidas de juros legais, a partir da citação. A autarquia foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, excluídas as prestações vincendas, nos termos da Súmula 111, do STJ.

Sentença proferida em 06.06.2005, não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões de apelação o INSS, preliminarmente, requereu seja apreciado o agravo retido interposto. No mérito, pugnou pela reforma da sentença, tendo em vista que não comprovado o trabalho rural, e que não preenchidos os requisitos para a concessão do benefício. Exercendo a eventualidade, requereu sejam os honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Tendo a sentença sido proferida na vigência da Lei 9.469/97, está sujeita ao reexame necessário, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial.

Está presente óbice ao julgamento do mérito da causa.

O princípio da limitação da sentença ao pedido veda a emissão de provimento jurisdicional diverso ou em porção inferior àquele efetivamente postulado.

É o que se extrai da norma do art. 128 do CPC, segundo a qual "O juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte".

No julgamento ora impugnado, examinaram-se o reconhecimento do tempo de serviço rural e a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, sem adentrar-se no pedido de reconhecimento das condições especiais dos períodos, daí exsurgindo a natureza *citra petita* da decisão recorrida.

Diante do exposto, dou provimento à remessa oficial, tida por interposta, para anular a sentença e determinar a prolação de nova decisão, observando-se todos os pedidos formulados, restando prejudicada a apelação.

Intimem-se.
São Paulo, 29 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016867-15.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.016867-0/SP
RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LEONARDO FERREIRA MAYER
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARZEA PAULISTA SP
No. ORIG. : 03.00.00107-6 1 Vr VARZEA PAULISTA/SP
DECISÃO
Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
O pedido foi julgado parcialmente procedente, para reconhecer como tempo de atividade urbana especial o período compreendido entre 03/11/1969 e 30/03/1977. Com relação ao pedido de aposentadoria por tempo de serviço, o pedido foi julgado improcedente. Em face da sucumbência recíproca, as partes devem arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, que não existem provas concretas e legais de conformidade com a legislação vigente que, tal período foi operado em ambiente insalubre. Prequestionou a matéria para fins recursais.
Decorreu **in albis** o prazo para a autora apresentar contra-razões.
É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Quanto ao reexame necessário, tratando-se de sentença declaratória, há que se levar em conta, para efeitos do disposto no artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, o valor dado à causa, razão pela qual incabível a remessa oficial, pois aquele não supera 60 (sessenta) salários-mínimos.
Discute-se o reconhecimento e a conversão de tempo de serviço especial em comum.
Em atenção ao princípio **tempus regit actum**, assente o entendimento jurisprudencial no sentido de que para caracterização e comprovação da atividade especial deve ser aplicada a lei em vigor ao tempo da prestação do serviço, ao passo em que as regras de concessão e conversão de tempo vigentes no requerimento aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.
O autor pleiteou o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 03/11/1969 a 31/10/1970 e de 01/11/1970 a 30/03/1977, em que esteve aos préstimos da empresa Duratex S/A.
Quanto ao primeiro interregno, o autor colacionou a esses autos formulários SB-40 às fls. 20, acompanhado de laudo técnico pericial de condições ambientais do trabalho às fls. 21/22.
Depara-se por meio desses documentos que o autor exercia a função de "servente de fábrica" no setor de fundição de peças sanitárias.
Suas atividades executadas consistiam em recolher nos postos de trabalho dos fundidores a massa barbotina (também conhecida como massa sílica), manipulando massa esgotada das formas, bem como retalhos oriundos das operações de fundição. Transportar os resíduos sólidos e/ou líquidos através de caçamba para depósito de reaproveitamento de massa. Preparar matérias e equipamento de uso na fundição, lavando funis, baldes plásticos, peneiras e caçambas utilizando tanques e jatos d'água. O autor estava exposto a partículas de sílica.
Segundo o laudo, a exposição era de forma habitual e permanente.
Cabe destacar que, independentemente do período discutido, a perícia é suficiente para comprovar a sujeição do segurado a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou integridade física, bem como o caráter especial das atividade exercidas, conforme a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, respaldada na Súmula 198 do extinto TFR.
Além disso, depara-se pela análise do anexo II do decreto n.º 83.080/79, de 24.01.1979, que a atividade profissional do autor era enquadrada no código 1.2.12. O Anexo ao decreto 53.831, de 25.03.1964, também elencava as operações industriais com desprendimento de sílica como insalubres, consoante o item 1.2.10, III, bem como havia enquadramento dos trabalhadores nas indústrias de cerâmica no item 2.5.2.

Em relação ao segundo período reclamado, foram anexados formulário SB-40 às fls. 23, e laudo técnico pericial às fls. 24/25.
Depara-se por meio desses documentos que o autor exercia a função de "carpinteiro" no setor de carpintaria.
Suas atividades executadas consistiam em fazer entalhes e cortes em madeiras, confeccionando armários, suportes para peças, revestimentos de carrinhos de transportes de peças, lixa e reveste superfícies que ficam expostas com compensado tipo fórmica. O autor esteve exposto, de forma habitual e permanente a níveis de ruído situados em 91 decibéis.
Para esse período, anterior à vigência do Decreto 2.172/97, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que deve ser considerada especial a atividade sujeita a nível de ruído acima de 80 (oitenta) decibéis, diante da aplicação concomitante dos Anexos aos Decretos 53.831/64 (código 1.1.6) e 83.080/79 (código 1.1.5), sendo

que a comprovação de sua nocividade faz-se, necessariamente, por perícia técnica, pois a potencialidade da lesão ocasionada somente pode ser aferida por meio de aparelhagem idônea.
Nesse sentido os seguintes julgados:
PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. ART. 70, § 2o. DO DECRETO 4.827/2003. 1. Tanto no sistema anterior quanto na vigência da Lei 8.213/91, foi delegado ao Poder Executivo a fixação dos critérios para a conversão do tempo de serviço especial em tempo de serviço comum. 2. Na vigência da Lei 6.887/80, os Decretos 83.080/79 e 87.374/82 não faziam distinção entre o índice adotado para segurados do sexo masculino e feminino. 3. Por sua vez, a CF/88, regulamentada pela Lei 8.213/91, trouxe nova disciplina para a aposentadoria por tempo de serviço, prevendo tempo diferenciado para homens e mulheres: 35 anos para homens e 30 para mulheres. Além disso, facultou aos segurados a opção pela aposentadoria com proventos proporcionais ao completar-se, no mínimo, 30 anos de serviço para os homens e 25 para as mulheres. 4. Diante desse novo regramento e considerando que os fatores de conversão são proporcionalmente fixados conforme o tempo de serviço exigido para a aposentadoria, o Decreto 357/91, em seu art. 64, manteve o índice de 1,2 para o tempo de serviço especial de 25 anos para a concessão de aposentadoria especial e o tempo de serviço comum de 30 anos para mulher. Já para o tempo de serviço comum de 35 anos para o homem, estabeleceu o multiplicador em 1,4. 5. Essa disposição quanto ao fator de conversão para o tempo de serviço especial de 25 anos foi mantida pelos Decretos 611/92, 2.172/97, 3.048/99 e 4.827/2003, tendo esse último normativo determinado que o tempo de serviço especial laborado em qualquer período será regido pelas regras de conversão nele previstas. 6. No presente caso, a atividade profissional desenvolvida pelo segurado com exposição a ruído garante a concessão de aposentadoria especial com tempo de serviço de 25 anos, motivo pelo qual para a conversão desse período, para fins de concessão de aposentadoria ao segurado do sexo masculino (tempo comum máximo de 35 anos), deverá ser aplicado o fator de conversão 1,4. 7. Recurso Especial do INSS desprovido.
(RESP 200802554090, MIN. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - QUINTA TURMA, 09/11/2009)
PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CÔMPUTO. LEI EM VIGOR AO TEMPO DO EFETIVO EXERCÍCIO. OBSERVÂNCIA. DECRETOS 53.831/1964 E 83.080/1979. REPRISTINAÇÃO DADA PELOS DECRETOS 357/1991 E 611/1992. RUÍDO. LIMITE DE TOLERÂNCIA. 80 OU 90 DECIBÉIS ATÉ A ENTRADA EM VIGOR DO DECRETO N. 2.172/1997. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO. DECRETO 3.048/1999 ALTERADO PELO 4.882/2003. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O tempo de serviço é regido pela legislação em vigor ao tempo em que efetivamente exercido, o qual é incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, que não pode sofrer prejuízo em virtude de inovação legal. 2. Embora tenha havido revogação do Decreto n. 53.831/1964 pelo artigo 2º do Decreto n. 72.771/1973, o certo é que o artigo 295 do Decreto n. 357/1991, seguido do Decreto n. 611/1992, em franca repristinação, determinou a observância dos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/1979 e o Anexo do Decreto n. 53.831/1964 para efeito de concessão de aposentadorias especiais, o qual estabelecia como nociva a atividade sujeita a exposição ao ruído de 80 dB. 3. A Terceira Seção desta Corte firmou a compreensão de que deve ser considerado insalubre o tempo de exposição permanente a pressões sonoras superiores a 80 e a 90 decibéis até a vigência do Decreto n. 2.172/1997, que revogou o Decreto n. 611/1992. 4. Hipótese em que a própria Autarquia reconheceu os percentuais de 80 dB ou 90 dB, conforme disposto no artigo 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n. 57, de 10 de outubro de 2001. 5. O Decreto n. 4.882/2003, ao alterar o item 2.0.1 de seu anexo IV do Decreto n. 3.048/1999, reduziu o limite de tolerância do agente físico ruído para 85 decibéis. No entanto, sua observância se dará somente a partir de sua entrada em vigor, em 18/11/2003. 6. Uma vez que o tempo de serviço rege-se pela legislação vigente ao tempo do efetivo exercício, não há como atribuir retroatividade à norma regulamentadora sem expressa previsão legal, sob pena de ofensa ao disposto no artigo 6º da Lei de Introdução ao Código Civil. 7. Recurso especial parcialmente provido.
(RESP 200802621090, MIN. JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, 03/08/2009)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. INSALUBRIDADE. SERVENTE E ESTAMPADOR. EXPOSIÇÃO PERMANENTE E HABITUAL A AGENTES AGRESSIVOS. RUÍDOS SUPERIORES A 80 DECIBÉIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ A VIGÊNCIA DO DECRETO 2.172/97. DISSÍDIO SUPERADO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 83/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. A controvérsia dos autos reside, em síntese, na possibilidade ou não de se considerar como especial o tempo de serviço exercido em ambiente de nível de ruído igual ou inferior a 90 decibéis, a partir da vigência do Decreto 72.771/73.
2. In casu, constata-se que o Autor, nas funções de servente e de estampador, nos períodos de 1º/8/1973 a 22/6/1983 e de 11/5/1992 a 10/2/1994, respectivamente, trabalhava em condições insalubres, estando exposto, de modo habitual e permanente, a ruídos superiores a 80 dB, conforme atestam os formulários SB-40, embasados em laudos periciais.
3. A Terceira Seção desta Corte entende que não só a exposição permanente a ruídos acima de 90 dB deve ser considerada como insalubre, mas também a atividade submetida a ruídos acima de 80 dB, conforme previsto no Anexo do Decreto 53.831/64, que, juntamente com o Decreto 83.080/79, foram validados pelos arts. 295 do Decreto 357/91 e 292 do Decreto 611/92.
4. Dentro desse raciocínio, o ruído abaixo de 90 dB deve ser considerado como agente agressivo até a data de entrada em vigor do Decreto 2.172, de 5/3/1997, que revogou expressamente o Decreto 611/92 e passou a exigir limite acima de 90 dB para configurar o agente agressivo.

5. Não comprovada pelo recorrente a existência do dissídio, na forma do art. 541, parágrafo único, do CPC, c/c 255 do RISTJ.
6. O aresto impugnado decidiu em conformidade com o entendimento prevalente nesta Corte, aplicando-se, à espécie, o verbete sumular 83/STJ.
7. Recurso especial a que se nega provimento."
(STJ, RESP 773342, 5ª Turma, j. em 25/09/2006, v.u., DJ de 25/09/2006, página 303, Rel. ARNALDO ESTEVES LIMA)

Portanto, analisando-se os documentos ora juntados, tem-se como comprovado o exercício de atividades especiais, vez que o autor esteve exposto, de forma permanente e habitual, não-intermitente e nem ocasional, a níveis de ruído superiores ao legalmente permitido.
Relevante consignar que o mero fornecimento dos equipamentos de proteção individual ou coletiva não tem o condão de ilidir, por si só, o enquadramento da atividade nociva, ainda mais quando não afasta o risco da atividade, especialmente no que se refere ao agente ruído, consoante pacificamente tem se manifestado a jurisprudência, fundamentada no disposto na Súmula n.º 289 do e. Tribunal Superior do Trabalho. Cabe ao ente previdenciário a prova de que a efetiva utilização desses equipamentos afastou, por completo, a nocividade do agente agressivo e, por conseqüência, toda e qualquer possibilidade de prejuízo à saúde do trabalhador. Esta e. 9ª Turma tem se posicionado nesse sentido:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. IMPRESCINDIBILIDADE DA PROVA ORAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO. RECONHECIMENTO DO TEMPO ESPECIAL DE 06.12.1973 A 30.08.1996. RUÍDO. NÍVEIS SUPERIORES A 80 DECIBÉIS. LEI 8.880/94 - APLICAÇÃO DO IRSM INTEGRAL DE FEV/1994 NO CÁLCULO DA RMI.
Omissis (...)
IV. Com relação aos Equipamentos de Proteção Individual - EPI, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei nº 9.732, de 14.12.98, o que não é o caso dos autos.
Omissis (...)"
(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, apelação cível 1126590, proc. 2003.61.83.005069-5, 9ª Turma, julgado em 08/09/2008, DJF3 01/12/2008, Rel. Juiz Convocado Hong Kou Hen)
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO SERVIÇO PRESTADO. DIREITO À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITO NÃO PREENCHIDO ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL N.º 20/98. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. JUSTIÇA GRATUITA.
Omissis (...)
5 - A utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho.
Omissis (...)"
(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, remessa ex officio em apelação cível n.º 819580, proc. 2002.03.99.031395-0, 9ª Turma, julgado em 27/06/2005, DJU 21/07/2005, pág. 766, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes).
Confira-se, ainda, o enunciado da súmula de nº 9 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais:
"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), <u>ainda que elimine a insalubridade</u>, no caso de exposição a <u>ruído</u>, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado". (sublinhei)

Tem-se, portanto, que as provas produzidas são suficientes para comprovar a atividade especial do autor, diante da exposição, de forma habitual e permanente, a agentes químicos e a níveis de ruído, apurado em níveis acima dos limites legais de tolerância, nos períodos de 03/11/1969 a 31/10/1970 e de 01/11/1970 a 30/03/1977.
Aplicam-se a esses períodos de atividade especial o coeficiente de 1,40 (um vírgula quarenta) para sua conversão em tempo de serviço comum.
Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.
Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS,** mantendo, na íntegra, a sentença apelada.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023591-35.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.023591-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : LUIZ APARECIDO FRANCO DE SOUZA
ADVOGADO : ELTON TAVARES DOMINGHETTI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00012-5 1 Vr SERRA NEGRA/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento das condições especiais da atividade exercida, com a concessão da aposentadoria especial.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, reconhecida a isenção de custas.

Em suas razões de apelação, o autor sustentou ter comprovado as condições especiais das atividades exercidas, sendo possível reconhecer o direito ao benefício.

O INSS interpôs agravo retido da decisão que recebeu a apelação, e sustentou que o recurso é intempestivo, pois o autor foi intimado da sentença em 17.01.2006 e interpôs a apelação em 06.02.2006.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

O recurso é intempestivo.

A sentença proferida em 02.01.2006 foi disponibilizada no Diário Oficial, para ciência das partes, em 17.01.2006 (fls. 88), portanto, em 18.01.2006 (quarta-feira), começou a correr o prazo para a interposição do recurso, nos termos do inciso II do art. 506 do CPC.

Dispondo o autor do prazo de 15 dias para recorrer, verifica-se que a apelação foi protocolada em 06.02.2006 (segunda-feira), após o término do prazo, ocorrido em 01.02.2006 (quarta-feira), do que resulta a sua manifesta intempestividade.

Dessa forma, não conheço da apelação do autor e julgo prejudicado o agravo retido.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024016-62.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.024016-2/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA CECI PEREIRA DE LIMA
ADVOGADO : LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES
No. ORIG. : 03.00.00093-7 1 Vr ROSANA/SP
DECISÃO
Trata-se de ação que tem por objeto o reconhecimento do tempo de serviço rural, com a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral ou proporcional, a partir da data do requerimento administrativo.

A sentença reconheceu o tempo de serviço rural no período de 1957 a 1987 e concedeu a aposentadoria por tempo de serviço, a partir do indeferimento administrativo. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente até o pagamento e acrescidas de juros de mora de 6% ao ano até 10.01.2003, e, a partir de então, de 1% ao ano, nos termos do art. 407 do Código Civil. O INSS foi condenado ao pagamento de verba honorária fixada em R$ 400,00. Reconhecida a isenção de custas e despesas processuais.

Sentença proferida em 03.08.2005, não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões de apelação, o INSS sustentou que não foi comprovado o trabalho rural por início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal, nos termos da Súmula 149 do STJ. Ademais, a prova testemunhal não foi precisa. Exercendo a eventualidade, requereu a fixação do termo inicial na citação e que seja determinado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 96, da Lei 8213/91.

A parte autora interpôs recurso adesivo para que a verba honorária seja fixada em 15% do valor da condenação.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Tendo a sentença sido proferida na vigência da Lei 9.469/97, está sujeita ao reexame necessário, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial.

Dispunha o art. 202, II, da Constituição Federal, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

Para comprovar o trabalho rural a autora acostou:

Cédula de Identidade, CPF e título de eleitor;
Certidão de casamento celebrado em 03.03.1964, na qual o marido foi qualificado como lavrador;
Anotações da CTPS 45036, série 599, expedida em 28.09.1992

Na audiência de 18.11.2004 foram ouvidas as testemunhas (fls. 67/69).

Documentos expedidos por órgãos oficiais, descrevendo a profissão do marido ou companheiro como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º) para comprovar a condição de rurícola da esposa ou companheira, se confirmada por prova testemunhal.

Como início de prova material a autora apresentou a certidão de casamento (03.03.1964).

Tendo em vista o início de prova material e os testemunhos coerentes, viável o reconhecimento do tempo de serviço rural de 01.01.1964 até 28.02.1980, quando teve início o primeiro vínculo urbano, como demonstram as informações do CNIS, ora juntadas.

O período rural pode ser computado para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Porém, na forma do art. 55, § 2º, da Lei 8213/91, não poderá ser considerado para efeito de carência se não for comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

A carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 126 (cento e vinte e seis) meses, ano do requerimento administrativo (2002), nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91. É de se concluir, portanto, pelo não preenchimento desse requisito, conforme tabela, que ora se junta.

Diante do exposto, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, para reconhecer o tempo de serviço rural de 01.01.1964 até 28.02.1980 e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, restando prejudicado o recurso adesivo.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026488-36.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.026488-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WALMIR RAMOS MANZOLI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ROSA PEREZ
ADVOGADO	:	VIVIAN ROBERTA MARINELLI
No. ORIG.	:	05.00.00105-3 1 Vr PARANAPANEMA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder à autora o benefício, no valor de 04 (quatro) salários mínimos, em relação ao nascimento do filho, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, argüindo, preliminarmente, inépcia da inicial por não decorrer o pedido de conclusão lógica, incompetência absoluta do Juízo, bem como ilegitimidade passiva, ante a ausência de comprovação de vínculo empregatício e do recolhimento de contribuições. No mérito, requer a reforma da sentença, sustentando que a autora não demonstrou o preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, pede a exclusão ou redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho, em 17/02/1999.

É importante salientar que a prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito, devendo ser observada no presente caso. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do qüinqüênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." *(REsp 544324/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).*

Dessa forma, considerando-se que o filho da autora nasceu em 17/02/1999 (fl. 08) e a ação foi ajuizada em 17/11/2005, deve ser reconhecida a prescrição quinquenal.

Considerando-se que o salário-maternidade previsto no artigo 71 da Lei n° 8.213/91 não apresenta prazo expresso para requerimento, aplica-se ao benefício o prazo de prescrição de cinco anos, comum aos demais benefícios previdenciários.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A PRESCRIÇÃO QUINQUENAL**, e julgo improcedente o pedido da autora, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, ficando prejudicada a análise da apelação do INSS.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026923-10.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.026923-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO JOSE CAVALHEIRO
ADVOGADO : JOSE APARECIDO BUIN
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 04.00.00054-6 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de embargos de declaração opostos por JOAO JOSE CAVALHEIRO em face da r. decisão monocrática de fls. 118/132, proferida por este Relator, que deu parcial provimento à remessa oficial e às apelações para reformar a sentença monocrática, na forma da fundamentação, mantendo, no mais, a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.
Em razões recursais de fls. 138/140, sustenta o embargante a existência de contradição na r. decisão, uma vez que o autor, na data do requerimento administrativo (7/11/1997), cumpriu os requisitos necessários para o deferimento do benefício na modalidade proporcional, devendo, portanto, nesta data ser fixado o termo inicial.
De fato, o julgado embargado apresenta omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 535, I e II, do Código de Processo Civil. Com efeito, o termo inicial do benefício fora fixado na data da citação, olvidando-se este julgador do preenchimento dos requisitos já por ocasião do requerimento administrativo.
Dessa forma, mantidos os lapsos temporais reconhecidos pela decisão impugnada como laborados na zona rural e em condições especiais, adicionados aos períodos incontroversos constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço, contava o demandante em 7 de novembro de 1997, data do ingresso administrativo e anteriormente à edição da Emenda Constitucional nº 20/98, com 33 anos, 7 meses e 1 dia de tempo de serviço, consoante planilha anexa, suficientes à concessão da aposentadoria proporcional, com renda mensal inicial correspondente a 88% do salário de benefício.
Ante o exposto, **acolho os embargos de declaração** para sanar a omissão apontada e, atribuindo-lhes efeitos infringentes, fixo o termo inicial da aposentadoria na data do requerimento administrativo, com renda mensal inicial correspondente a 88% do salário de benefício, mantidos os demais consectários consignados na decisão inicial.
Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027789-18.2006.4.03.9999/MS
2006.03.99.027789-6/MS
RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELIANA MARTINS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SILVANO LUIZ RECH
No. ORIG. : 05.00.01494-0 1 Vr BATAYPORA/MS
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder à autora o benefício, em relação ao nascimento de seu filho, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em R$ 350,00 (trezentos e cinqüenta reais).

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o descumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto à verba honorária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho, Vitor Hugo de Oliveira Rezende, ocorrido em 28/03/2005.

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que ***"Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."***.

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado."** (*AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672*).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." *(AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).*

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Oportuno ressaltar que a parte autora apresentou início de prova material da sua condição de rurícola, consistente na cópia das certidões de casamento e nascimento do filho (fls. 10/11), nas quais está qualificada profissionalmente como trabalhadora rural. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." *(REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).*

As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerce atividade rural (fls. 37/38). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nestas condições, demonstrado o exercício da atividade rural e comprovado o nascimento do filho da autora, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido.

O salário-maternidade para a segurada trabalhadora rural (volante) consiste numa renda mensal no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir do nascimento de filho da autora, até cento e vinte dias após o parto.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em R$ 350,00 (trezentos e cinqüenta reais), uma vez que fixados com moderação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028184-10.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.028184-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WALMIR RAMOS MANZOLI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MILAINE PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	ABIUDE CAMILO ALVES
No. ORIG.	:	05.00.00128-6 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder à autora o benefício, no valor de 04 (quatro) salários mínimos, em relação ao nascimento de seu filho, com juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, argüindo, preliminarmente, inépcia da inicial por não decorrer o pedido de conclusão lógica, incompetência absoluta do Juízo, bem como ilegitimidade passiva, ante a ausência de comprovação de vínculo empregatício e do recolhimento de contribuições. No mérito, requer a reforma da sentença, sustentando que a autora não demonstrou o preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a exclusão ou a alteração dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A preliminar de inépcia da petição inicial não merece prosperar.

É cediço que o Direito Processual Civil é pautado pelo princípio da formalidade. Contudo, a petição inicial somente pode ser considerada inepta quando de sua análise não se puder identificar o pedido, a causa de pedir, bem como da narração dos fatos não decorrer logicamente pedido juridicamente amparado pelo ordenamento jurídico.

No caso em análise, a petição inicial contém, ainda que de forma singela, a suficiente exposição dos fatos para a regular compreensão da demanda, não se verificando qualquer prejuízo para a defesa do Instituto, uma vez que daquela narração é possível compreender claramente a pretensão da autora, tendo a autarquia, inclusive, apresentado sua contestação.

Rejeito, também, a alegação de incompetência do Juízo de primeiro grau, argüida sob o fundamento de que a presente causa é decorrente de relação trabalhista, e, portanto, a competência seria da Justiça do Trabalho. Ora, o objeto da demanda trata de benefício previdenciário, não se confundindo com questão de natureza trabalhista.

Ademais, a Justiça Estadual é competente para processar e julgar, em primeiro grau, ações relativas à concessão do benefício previdenciário, no caso, benefício de salário-maternidade, aplicando-se na hipótese o disposto no § 3º do artigo 109 da Constituição Federal.

A preliminar de ilegitimidade passiva por ausência de comprovação de vínculo empregatício e do recolhimento das contribuições previdenciárias, confunde-se com o mérito e com ele será examinada, não constituindo objeção processual para que possam ser realçadas como preliminar.

Afastadas as preliminares, passo ao exame e julgamento do mérito.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho, Nicholas Pereira Gordado, ocorrido em 25/12/2004.

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado

com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que ***"Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."***.

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado."** (*AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672*).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." *(AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).*

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Oportuno ressaltar que a parte autora apresentou início de prova material da sua condição de rurícola, consistente na cópia do Atestado de Residência e Atividade Rural, expedido pela Fundação Instituto de Terra do Estado de São Paulo (fl. 14), na qual está qualificada profissionalmente como lavradora. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documento, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." *(REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).*

Há, ainda, início de prova material da condição de rurícola dos genitores, consubstanciada na cópia da Caderneta de Campo (fl. 15), na declaração cadastral - produtor (fl. 16), nota fiscal de entrada (fl. 17), bem como na certidão de casamento, na qual o genitor está qualificado como lavrador (fl. 18). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a ementa de julgado:

"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." *(REsp n° 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, J. 23/09/2003, DJ 13/10/2003 p. 432).*

As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerce atividade rural (fls. 45/46). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita

observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nestas condições, demonstrado o exercício da atividade rural e comprovado o nascimento do filho da autora, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido.

Relativamente à verba honorária, esta fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, nos termos do artigo 20, *caput*, do Código de Processo Civil e do artigo 11 da Lei n.º 1.060/50, e de acordo com o entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 450 do Supremo Tribunal Federal, ficando mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO AS PRELIMINARES E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00067 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0030169-14.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.030169-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
PARTE AUTORA	:	JOAQUIM DE SOUZA
ADVOGADO	:	JOSE SOARES DE SOUSA
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VALPARAISO SP
No. ORIG.	:	05.00.00074-2 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural, com a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

O Juízo de 1º grau reconheceu o tempo de serviço rural e julgou procedente o pedido para conceder a aposentadoria integral por tempo de serviço, considerado o tempo de serviço até a EC 20/98, a partir da citação, devendo ser observados os arts. 52 e 29, redação original, da Lei 8213/91. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, nos termos da Lei 6899/81. Reconhecida a isenção de custas. A autarquia foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10%, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sentença proferida em 07.02.2006, submetida ao reexame necessário.

Sem recursos voluntários, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da Constituição Federal, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

Para comprovar o trabalho rurícola, o autor apresentou os seguintes documentos:

Cédula de identidade e CIC;
Certidões de nascimento das filhas, lavradas em 30.01.1978, 11.07.1979 e 05.04.1984, nas quais o autor foi qualificado como lavrador;
Certidão de nascimento da filha, lavrada em 05.06.1981, na qual foi qualificado como campeiro;
Certidão de nascimento da filha, lavrada em 03.11.1982, na qual não há qualificação do autor;
Certidão de casamento celebrado em 30.01.1978, na qual foi qualificado como lavrador;
Declaração de Jorge José Padilha, firmada em junho de 2005, de que o autor exerceu atividade rural no período de janeiro/1965 a dezembro/1980, na Fazenda Nossa Senhora Aparecida, em Valparaíso-SP;
Anotações das CTPS 055379, série 497-A, expedidas em 21.08.1978 e 11.07.1994 e 17.02.1994.

Em audiência de 01.02.2006, foi ouvida a testemunha (fls. 80).

A qualificação como lavrador em documentos oficiais como certidão de casamento, título de eleitor, entre outros, pode ser utilizada como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Como início de prova material, o autor juntou as certidões de nascimento das filhas (30.01.1978, 11.07.1979, 05.06.1981 e 05.04.1984) e a certidão de casamento (30.01.1978).

Tendo em vista o início de prova material e o testemunho coerente, viável o reconhecimento do período rural de 01.01.1978 a 31.12.1980.

O período anterior a 1978 não pode ser reconhecido, pois comprovado por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, norma confirmada pela Súmula 149 do STJ.

O período rural pode ser computado para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Porém, na forma do art. 55, § 2º, da Lei 8213/91, não poderá ser considerado para efeito de carência se não for comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Considerando-se a data da propositura da ação - 2005 - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 144 (cento e quarenta e quatro) meses, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91, cumprida pelo autor, consoante demonstram as anotações da CTPS (fls. 19/44), bem como as informações do CNIS, ora juntadas.

Assim, conforme planilha anexa, computando-se o período ora reconhecido, até a EC 20/98, o autor tem 17 anos, 09 meses e 01 (dia) dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na forma proporcional.

Considerado o tempo de serviço até a propositura da ação, o autor tem 24 anos, 03 meses e 23 dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Pelo exposto, dou parcial provimento à remessa oficial para reconhecer o tempo de serviço rural de 01.01.1978 a 31.12.1980 e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Sem condenação em honorários advocatícios, em razão da sucumbência parcial. Custas na forma da lei.

Intimem-se.
São Paulo, 26 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030888-93.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.030888-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	JOSE ROBERTO CARVALHO
ADVOGADO	:	MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MOISES RICARDO CAMARGO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00009-0 1 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço apontado na inicial, com a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir da citação.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, reconhecida a isenção de custas e honorários advocatícios.

Em suas razões de apelação, o autor sustentou estarem presentes os requisitos para o reconhecimento dos períodos e para a concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da Constituição Federal, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:
"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

Para comprovar o tempo de serviço, o autor apresentou os seguintes documentos:

Certidão de casamento celebrado em 08.10.1972, na qual foi qualificado como lavrador;
Cédula de identidade, CIC e título de eleitor;
Certificado de Dispensa de Incorporação expedido pelo Ministério do Exército, em maio de 1972, no qual a qualificação está ilegível;
Anotações da CTPS:
20.06.1972 a 22.07.1972- Emor empreitada rurais- colhedor de frutas
01.12.1972 a 03.01.1973- Emor empreitadas rurais- trabalhador rural
02.01.1973 a 10.03.1973- Fazenda Figueira- serviços gerais braçais
23.07.1973 a 29.09.1973- Sela Empreitadas na Lavoura- trabalhador rural
24.05.1974- Açucareira Guarani- operário

01.07.1974 a 31.08.1974- Ermo empreitadas rurais- trabalhador rural
05.07.1976 a 26.10.1976- Felicio Sbrolin- trabalhador rural
01.03.1979 a 02.03.1979- Fernando Geraldo- balanceiro
01.08.1979 a 31.12.1980- Fernando Geraldo- balanceiro
11.05.1981 a 23.10.1981- Usina Guarano S/A- saqueiro
01.03.1982 a 01.03.1982- Fernando Geraldo- pedreiro
28.08.1982 a 02.10.1982- Concitrus S/C- trabalhador rural safrista
25.10.1982 a 15.11.1982- Severínia S/C - trabalhador rural
27.06.1983 a 04.11.1983- Severínia S/C - trabalhador rural
01.03.1984 a 04.06.1984- CAMAQ- ajudante geral
18.06.1984 a 01.12.1984- Sevecitrus S/C Ltda.- trabalhador rural
03.07.1985 a 10.08.1985- Delta Serviços Rurais- trabalhador rural
07.07.1986 a 15.04.1987- Cargil Citrus Ltda- trabalhador rural safrista
20.05.1987 a 29.06.1987- Cargil Citrus Ltda- trabalhador rural
Anotações da CTPS 003280- séria 320a- em continuação, expedida em 07.12.1987:
01.12.1987 a 18.05.1988- Sítio Mariana- agrícola braçal- lavoura
23.05.1988 a 30.09.1988- Fazenda Gurupi- trabalhador rural
27.10.1988 a 06.12.1988- Cond. Agrícola Gabriel Said Aidar- trabalhador rural
30.01.1989 a 15.09.1989- Agropecuária Triângulo Ltda. - trabalhador rural
01.10.1989 a 30.03.1990- Fazenda Santo Antonio- trabalhador rural braçal
09.04.1990 a 05.07.1990- Fazenda Favorita- trabalhador braçal
23.07.1990 a 10.10.1990- Frutesp Agrícola S/A- colhedor
29.10.1990 a 31.01.1991- Cargill Citrus Ltda.- colhedor de laranjas
18.02.1991 a 23.02.1991- Badih Massif Aidar (Fazenda Mata) - serviços gerais
01.07.1991 a 04.01.1992- Argemiro Soares Bailão- serviços gerais
Anotações da CTPS 003280- séria 320a- em continuação, expedida em 01.06.1993:
24.05.1993 a 26.12.1993- Citrosuco Agrícola- colhedor
30.05.1994 a 18.07.1994- Coinbra S/A- colhedor de citrus
08.08.1994 a 24.12.1994- CTM Citrus S/A- trabalhador rural
12.06.1995 a 04.07.1995- Prates e Prates- trabalhador rural
04.11.1996 a 11.01.1997- Ivan Antonio Aidar- colhedor de citrus
22.04.1999 a 18.05.1999- Basso& Toledo- trabalhador rural
10.06.2002 a n/c - ABD Elcarin Dib e Outros
Certidão de Tempo de Serviço da Prefeitura Municipal de Severínia, que declara que o autor trabalhou como estatutário, no período de 01.04.1997 a 03.02.1998.

Em audiência de 26.07.2005, foram ouvidos o autor e as testemunhas (fls. 97/100).

A qualificação como lavrador em documentos oficiais como certidão de casamento, título de eleitor, entre outros, pode ser utilizada como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Como início de prova material o autor juntou a certidão de casamento (08.10.1972).

Os períodos apontados pelo autor na inicial foram comprovados pelas anotações das CTPS e informações do CNIS, ora juntadas, com exceção do período de trabalho na Fazenda Miraflores, no ano de 1977, como tratorista, que não pode ser reconhecido, pois não corroborado pela prova testemunhal.

O período rural pode ser computado para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Porém, na forma do art. 55, § 2º, da Lei 8213/91, não poderá ser considerado para efeito de carência se não for comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Considerando-se a data da propositura da ação - 2003 - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 132 (cento e trinta e dois) meses, nos termos do art. 142 da Lei 8.213/91, não cumprida pelo autor, como demonstra a planilha anexa.

Os períodos de trabalho rural anotados em CTPS, anteriores à Lei 8213/91, não foram computados para carência, com exceção daqueles exercidos em empresa agroindustrial

Pelo exposto, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o tempo de serviço rural apontado na inicial, à exceção do trabalho exercido na Fazenda Miraflores, no ano de 1977. Sem condenação em honorários advocatícios, em razão da sucumbência parcial. Custas na forma da lei.

Intimem-se.
São Paulo, 29 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033039-32.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.033039-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JURANDIR PEREIRA DA CRUZ
ADVOGADO	:	EGLE MILENE MAGALHAES NASCIMENTO
No. ORIG.	:	04.00.00151-9 2 Vr FRANCO DA ROCHA/SP

DECISÃO
Vistos, etc..

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial da atividade rural de janeiro/1972 a maio/1985 e das atividades urbanas exercidas de 08.10.1987 a 06.11.1995, de 17.05.1996 a 08.04.1998 e de 09.04.1998 a 15.12.1998, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Agravo retido do INSS, sustentando a inépcia da inicial (fls. 94).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento da aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a citação (28.02.2005), com correção monetária, juros de mora de 12% ao ano e honorários advocatícios fixados em 20% do valor da condenação, mais 12 (doze) prestações vincendas.

Sentença proferida em 22.03.2006, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando não haver prova material da atividade rurícola e pede, em consequência, a reforma da sentença. Caso o entendimento seja outro, requer a redução dos honorários advocatícios para 5% das parcelas vencidas.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação ultrapassa o valor de sessenta salários mínimos.

Deixo de conhecer do agravo retido interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), a teor do que estabelece o art. 523, § 1º, do CPC, eis que não requerida sua apreciação por esta Corte em sua apelação.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo

de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) *35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e*
b) *um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."*

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, induvidosamente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.
1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.
2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi

reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.
4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.
5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.
(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.
1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.
Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.
Isso é o que se dessume da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:
"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.
2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.
3. Agravo desprovido.
(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Para comprovar a atividade rurícola, o autor apresentou os seguintes documentos:

Declaração firmada pelo INCRA, onde consta que, de 21.05.1966 a 30.05.1972, o pai do autor, enquadrado como trabalhador rural, teve imóvel rural denominado Barreiro Capim Planta, com área de 8 hectares, cadastrado no IBRA e, de 18.03.1981 a 31.12.1992, teve imóvel rural denominado Sítio Barreiro do Capim de Planta, com área de 12 hectares, cadastrado no INCRA (fls. 18);
Carteira do sindicato dos trabalhadores rurais de Carnaúba/PE, expedida em 07.01.1993, em nome do pai do autor (fls. 19);
Certidão de casamento dos pais, sem qualificação, celebrado em 04.02.1950 (fls. 20);
Certidão de nascimento do autor, sem a qualificação dos pais (fls. 21);
Título de reconhecimento de domínio por usucapião especial, em nome do pai, qualificado como agricultor, emitido em 21.10.1986, relativo a imóvel rural com 20 hectares, 76 ares e 43 centiares (fls. 22).

Note-se que documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, desde que confirmada por convincente prova testemunhal.

Entretanto, não existem nos autos quaisquer documentos, em nome do autor, qualificando-o como lavrador.

Os documentos relativos aos imóveis rurais e a carteira do sindicato demonstram que o pai do autor era lavrador, mas não atestam o efetivo exercício da atividade rural do autor.

As testemunhas corroboraram a atividade rural do autor (fls. 97/98).

Embora os depoimentos sejam coesos, não existe início de prova material em nome do autor, restando a atividade rurícola comprovada por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Assim, não é possível o reconhecimento da atividade rural.

Tendo em vista o ano em que foi ajuizada a ação - 2004 - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 138 (cento e trinta e oito) meses, ou seja, 11 (onze) anos e 6 (seis) meses, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91, já cumprida pelo autor, pois os vínculos urbanos somam 12 (doze) anos e 10 (dez) meses.

Analiso a atividade especial.

Para demonstrar as condições especiais das atividades urbanas, o autor não apresentou nenhum formulário ou laudo técnico, somente cópias de sua CTPS, com anotações de vínculos de trabalho, na condição de "vigilante", na Defender - Segurança Empresarial e Patrimonial S/C Ltda, de 17.05.1996 a 08.04.1998 e na Suporte Serviços de Segurança Ltda, de 18.11.1996 a 20.01.1997 e, na condição de "guarda", na Melhoramentos de São Paulo Arbor Ltda, a partir de 09.04.1998, sem data de saída (fls. 23/26).

Em relação à atividade de guarda, vigia ou vigilante, a partir da Lei nº 7.102 de 21/06/83, passou-se a exigir a prévia habilitação técnica do profissional, como condição para o regular exercício da atividade, especialmente para o uso de arma de fogo, e para serviços prestados em estabelecimentos financeiros ou em empresas especializadas na prestação de serviços de vigilância ou de transporte de valores, conforme redação a seguir transcrita:

Art. 15. Vigilante, para os efeitos desta lei, é o empregado contratado para a execução das atividades definidas nos incisos I e II do caput *e §§ 2º, 3º e 4º do art. 10. (Redação dada pela Lei nº 8.863, de 1994)*
Art. 16 - Para o exercício da profissão, o vigilante preencherá os seguintes requisitos:
I - ser brasileiro;
II - ter idade mínima de 21 (vinte e um) anos;
III - ter instrução correspondente à quarta série do primeiro grau;
IV - ter sido aprovado, em curso de formação de vigilante, realizado em estabelecimento com funcionamento autorizado nos termos desta lei. (Redação dada pela Lei nº 8.863, de 1994, sendo que a exigência já constava da redação original)
V - ter sido aprovado em exame de saúde física, mental e psicotécnico;
VI - não ter antecedentes criminais registrados; e
VII - estar quite com as obrigações eleitorais e militares.
Parágrafo único - O requisito previsto no inciso III deste artigo não se aplica aos vigilantes admitidos até a publicação da presente Lei
Art. 17. O exercício da profissão de vigilante requer prévio registro no Departamento de Polícia Federal, que se fará após a apresentação dos documentos comprobatórios das situações enumeradas no art. 16. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.184, de 2001)
Art. 18 - O vigilante usará uniforme somente quando em efetivo serviço.
Art. 19 - É assegurado ao vigilante:
I - uniforme especial às expensas da empresa a que se vincular;
II - porte de arma, quando em serviço;
III - prisão especial por ato decorrente do serviço;
IV - seguro de vida em grupo, feito pela empresa empregadora.

Ainda que a atividade tenha sido exercida em empresa de vigilância ou segurança, o autor não comprovou possuir a devida habilitação profissional, exigida a partir de 21.06.1983, como condição para o regular exercício da atividade de vigilante.

Assim, à míngua de formulário, laudo técnico, habilitação profissional ou qualquer comprovação do efetivo uso de arma de fogo, inviável o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas na condição de vigilante e guarda.

Dessa forma, conforme tabela anexa, somando-se os vínculos de trabalho, até a edição da EC-20, conta o autor com 12 (doze) anos, 10 (dez) meses e 2 (dois) dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mesmo na forma proporcional.

Pelo exposto, NÃO CONHEÇO do agravo retido e DOU PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço integral. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF.

Int.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033110-34.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.033110-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VINICIUS DA SILVA RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JANETI BIZ
ADVOGADO	:	EDNEIA MARIA MATURANO
No. ORIG.	:	06.00.00011-3 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder à autora o benefício, no valor de 04 (quatro) salários mínimos, em relação ao nascimento de sua filha, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em R$ 400,00 (quatrocentos reais).

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, argüindo, preliminarmente, inépcia da inicial por não decorrer o pedido de conclusão lógica, incompetência absoluta do Juízo, bem como ilegitimidade passiva, ante a ausência de comprovação de vínculo empregatício e do recolhimento de contribuições. No mérito, requer a reforma da sentença, sustentando que a autora não demonstrou o preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, pede a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A preliminar de inépcia da petição inicial não merece prosperar.

É cediço que o Direito Processual Civil é pautado pelo princípio da formalidade. Contudo, a petição inicial somente pode ser considerada inepta quando de sua análise não se puder identificar o pedido, a causa de pedir, bem como da narração dos fatos não decorrer logicamente pedido juridicamente amparado pelo ordenamento jurídico.

No caso em análise, a petição inicial contém, ainda que de forma singela, a suficiente exposição dos fatos para a regular compreensão da demanda, não se verificando qualquer prejuízo para a defesa do Instituto, uma vez que daquela narração é possível compreender claramente a pretensão da autora, tendo a autarquia, inclusive, apresentado sua contestação.

Rejeito, também, a alegação de incompetência do Juízo de primeiro grau, argüida sob o fundamento de que a presente causa é decorrente de relação trabalhista, e, portanto, a competência seria da Justiça do Trabalho. Ora, o objeto da demanda trata de benefício previdenciário, não se confundindo com questão de natureza trabalhista.

Ademais, a Justiça Estadual é competente para processar e julgar, em primeiro grau, ações relativas à concessão do benefício previdenciário, no caso, benefício de salário-maternidade, aplicando-se na hipótese o disposto no § 3º do artigo 109 da Constituição Federal.

A preliminar de ilegitimidade passiva por ausência de comprovação de vínculo empregatício e do recolhimento das contribuições previdenciárias confunde-se com o mérito e com ele será examinada, não constituindo objeção processual para que possa ser realçada como preliminar.

Afastadas as preliminares, passo ao exame e julgamento do mérito.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de sua filha, Isabelle Biz Japecanga, ocorrido em 13/05/2004.

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que ***"Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."***.

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado."** (*AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672*).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." *(AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).*

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Oportuno ressaltar que a parte autora apresentou início de prova material da condição de rurícola de seu companheiro, consistente na certidão de nascimento da filha (fl. 13), na qual está qualificado profissionalmente como lavrador. Cabe salientar, na esteira de precedente do Superior Tribunal de Justiça, que **"A qualificação de lavrador do companheiro é extensiva à mulher, em razão da própria situação de atividade comum ao casal"** (*REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/9/2004, DJ 25/10/2004, p. 385*).

As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerce atividade rural (fls. 48/49). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nestas condições, demonstrado o exercício da atividade rural e comprovado o nascimento da filha da autora, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em R$ 400,00 (quatrocentos reais), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO AS PRELIMINARES E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035453-03.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.035453-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	IOLANDA APARECIDA MOSOLE
ADVOGADO	:	ELAINE CRISTINA FERRARESI
No. ORIG.	:	05.00.00064-0 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder à autora o benefício, no valor de 04 (quatro) salários mínimos, em relação ao nascimento de seus filhos gêmeos, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o descumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a redução dos honorários advocatícios.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seus filhos, João Carlos Mosole Broiani e João Vítor Mosole Broiani, em 13/02/2001.

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que ***"Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."***.

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado."** (*AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672*).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." *(AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).*

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Oportuno ressaltar que a parte autora apresentou início de prova material da condição de rurícola de seu companheiro, consistente nas cópias de certidões de nascimento dos filhos (fls. 19/21), nas quais está qualificado profissionalmente como retireiro e lavrador. Cabe salientar, na esteira de precedente do Superior Tribunal de Justiça, que **"A qualificação de lavrador do companheiro é extensiva à mulher, em razão da própria situação de atividade comum ao casal"** (*REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/9/2004, DJ 25/10/2004, p. 385*).

As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerce atividade rural (fls. 51/52). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nestas condições, demonstrado o exercício da atividade rural e comprovado o nascimento dos filhos da autora, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035596-89.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.035596-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CINTIA RABE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOAO ANTONIO QUINHONE
ADVOGADO	:	VIVIAN MEDINA GUARDIA
No. ORIG.	:	05.00.00211-1 2 Vr ITU/SP

DECISÃO
Vistos, etc..

O autor ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural de 05.01.1969 a 01.10.1975, e das condições especiais das atividades exercidas nos períodos de

19.02.1979 a 26.09.1980 e de 02.09.1985 a 01.03.2000, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo (20.06.2003), com correção monetária, juros de mora legais, desde a citação, e honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas. Deferiu, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela requerida.

Sentença proferida em 11.10.2005, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, alegando não haver prova material contemporânea do labor rural, e tampouco das condições especiais das atividades urbanas. Pediu, em consequência, a reforma da sentença.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação ultrapassa o valor de sessenta salários mínimos.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) *35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e*
b) *um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."*

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral,

quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, induvidosamente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.
1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.
2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.
4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.
5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.
(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.
1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se dessume da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.
2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.
3. Agravo desprovido.
(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Para comprovar o tempo de serviço rural, o autor apresentou os seguintes documentos:

Declaração de exercício de atividade rural, no período de 05.01.1969 a 01.10.1975, firmada, em 02.05.2003, pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Maringá (fls. 10);
Declaração de exercício de atividade rural, no período de 05.01.1969 a 01.10.1975, firmada, em 22.04.2003, por viúva de ex-empregador (fls. 11);
Histórico escolar referente ao ano de 1969, demonstrando que cursou a 4ª série do Grupo Escolar Rui Barbosa, em Ibirá/SP (fls. 12);
Declaração para cadastro de parceiro ou arrendatário rural, em nome do padastro, datada de 10.04.1972 (fls. 13);
Requerimento de matrícula do autor na 1ª série do curso ginasial noturno, em 1975, no Ginásio Monteiro Lobato, em Ibirá/PR (fls. 14);
Controle interno da Cafeeira Paranaense Mandaguaçu Ltda, datada de 1975, relativo a venda de café, em nome do padastro (fls. 15);
Documentos pessoais e relativos a imóvel rural de ex-empregador (fls. 16/25).

Note-se que documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

Entretanto, nenhum dos documentos apresentados qualifica o autor como "lavrador".

As declarações provenientes de ex-empregadores e de sindicatos de trabalhadores rurais, não contemporâneas à prestação do trabalho, por equivalerem à mera prova testemunhal, não servem como início de prova material.

Os documentos escolares demonstram a época em que o autor estudou nas respectivas escolas, mas não atestam a efetiva labuta rural.

A declaração e o controle interno, em nome do padastro, demonstram que o padastro era lavrador.

As testemunhas corroboraram o trabalho rural do autor (fls. 118/119).

Entretanto, embora as testemunhas afirmem que o autor trabalhava desde tenra idade, não existem nos autos quaisquer documentos, em nome dele, nos quais tenha se declarado lavrador, restando a atividade rurícola comprovada por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Dessa forma, inviável o reconhecimento do período rural.

Tendo em vista o ano em que foi feito o pedido administrativo (2003), necessário o cumprimento da carência de 132 (cento e trinta e dois) meses, ou seja, 11 (onze) anos, nos termos do art. 142 da Lei 8.213/91, já cumprida pelo autor, uma vez que os vínculos urbanos somam mais de 20 (vinte) anos.

Analiso o tempo especial.

Ressalvo que a autarquia já reconheceu a natureza especial dos períodos de 19.02.1979 a 26.09.1980 e de 02.09.1985 a 28.04.1995 (fls. 34 e 39), razão pela qual analiso somente o período de 29.04.1995 a 01.03.2000.

Para demonstrar as condições especiais de trabalho, o autor apresentou Formulário DSS-8030, firmado por Mecânica Brucca Ltda (fls. 97), e respectivo laudo técnico (fls. 27/32), declarando que trabalhou, de 02.09.1985 a 01.03.2000, submetido, de modo habitual e permanente, a nível de ruído de 93 decibéis.

Quanto ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 (oitenta) decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 21.07.1992, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 05.03.1997, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

Assim, o período de 29.04.1995 a 01.03.2000 pode ser considerado especial.

Portanto, conforme tabela anexa, somando-se o período especial reconhecido aos períodos reconhecidos pela autarquia, até a edição da EC-20, conta o autor com 28 (vinte e oito) anos, 9 (nove) meses e 27 (vinte e sete) dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O eventual acréscimo dos períodos de trabalho posteriores à EC-20 também não favorece a pretensão do autor, pois o pleito acaba por resvalar na restrição etária do art. 9º, I, da referida emenda constitucional, que prevê a idade mínima de 53 anos como requisito para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, o que o autor somente viria a preencher em 26.10.2008.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF.

Int.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036430-92.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.036430-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	NATAL DE JESUS PALMEIRA
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS DE MORAIS
No. ORIG.	:	05.00.00016-6 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural no período de 01.06.1966 a 01.03.1976, com a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir do ajuizamento da ação.

O Juízo de 1º grau reconheceu o tempo de serviço rural e julgou procedente o pedido para conceder a aposentadoria integral por tempo de serviço, a partir da citação, devendo as prestações em atraso ser acrescidas de juros e correção monetária. A autarquia foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação. Sem condenação em custas.

Sentença proferida em 16.12.2005, não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões de apelação o INSS pugnou pela reforma da sentença, tendo em vista que não comprovado o trabalho rural, bem como não cumpridos os requisitos necessários à concessão do benefício. Exercendo a eventualidade, requereu seja fixado como termo inicial a data da citação, sejam os juros fixados em 0,5% ao mês, na forma do art. 406, do Código Civil, e que a verba honorária seja reduzida para 5% do valor das prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111, do STJ.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Tendo sido a sentença proferida na vigência da Lei nº 9.469/97, está sujeita ao reexame necessário, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial.

Dispunha o art. 202, II, da Constituição Federal, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

Para comprovar o trabalho rurícola, o autor apresentou os seguintes documentos:

Cédula de identidade e CPF;
Certidão de casamento celebrado em 17.02.1973, na qual foi qualificado como lavrador;
Anotações da CTPS 079078, série 441a, expedida em 07.10.1975;
Cópia da inicial da Ação de Justificação de Tempo de Serviço proposta na Comarca de Itapeva;
Declaração de Exercício Rural expedida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Itapeva, em 22.05.2002, que atesta o trabalho do autor, como campeiro, no período de 01.06.1966 a 01.03.1976;
Depoimento das testemunhas nos autos da Justificação;
Certidões de nascimento, lavradas em 04.1975, 06.1976 e 01.0972, nas quais o autor não foi qualificado;
Certificado de Alistamento Militar expedido pelo Ministério do Exército, em 19.08.1975, no qual o autor está qualificado como lavrador.

Em audiência de 30.11.2005, foram ouvidos o autor e as testemunhas (fls.77/79).

Note-se que a qualificação como lavrador em documentos oficiais como certidão de casamento, título de eleitor, entre outros, pode ser utilizada como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

As declarações provenientes de sindicatos de trabalhadores rurais e de ex-empregadores, não contemporâneas à prestação do trabalho, por equivalerem a mera prova testemunhal, não servem como início de prova material.

Como início de prova material o autor juntou a certidão de casamento (17.02.1973) e o certificado de alistamento militar (19.08.1975)

Tendo em vista o início de prova material e os testemunhos coerentes, viável o reconhecimento do tempo de serviço rural de .01.01.1973 a 01.03.1976.

O período anterior a 1973 não pode ser reconhecido, pois comprovado por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, norma confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Considerando-se a data da propositura da ação - 2005 - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 144 (cento e quarenta e quatro) meses, nos termos do art. 142 da Lei 8.213/91, cumprida pelo autor, consoante demonstra a tabela, que ora se junta.

Assim, conforme planilha anexa, computando-se os períodos ora reconhecidos, até a EC 20/98, o autor tem 24 anos, 02 meses e 15 dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na forma proporcional ou integral.

Considerado o tempo até a propositura da ação, o autor tem 30 anos, 04 meses e 17 dias, e não faz jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional, pois não cumpriu o pedágio de 08 anos e 02 meses, como demonstra a tabela em anexo.

Pelo exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para reconhecer o tempo de serviço rural de 01.01.1973 a 01.03.1976 e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Sem condenação em honorários advocatícios, em razão da sucumbência parcial. Custas na forma da lei.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036852-67.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.036852-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : SEBASTIAO MARINHO
ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00039-4 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP
DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento das condições especiais da atividade exercida como rurícola e da atividade rural de 10.05.1982 a 17.07.1984, com a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir da citação.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido. O autor foi condenado ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R$ 400,00, observado o disposto na Lei 1060/50.

O autor interpôs recurso de apelação e afirmou que foi cumprida a carência, pois o tempo de trabalho rural anterior à EC 20/98 pode ser considerado tanto para tempo de serviço, quanto para carência. Pediu a reforma da sentença, com a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do pedido inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da Constituição Federal, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:
"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em

16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

Para comprovar o trabalho rurícola, o autor apresentou os seguintes documentos:

Cédula de identidade e CIC;
Anotações da CTPS 073368, série 535a, expedida em 22.08.1977:
24.08.1977 a 18.04.1978- Araujo S/A- servente
10.05.1982 a 17.09.1984- Pedreira e Agrícola Santa Izabel Ltda- operário
02.04.1991 a 17.05.1995- Fazenda Santa Alice- rurícola
Certidão de Tempo de Serviço da Prefeitura Municipal de Pedranópolis, no período de 20.02.2002 a 14.03.2005 (03 anos e 24 dias);
Certificado de Dispensa de Incorporação expedido pelo Ministério do Exército em 25.03.1974, no qual foi qualificado como lavrador (anotação manuscrita);
Título de eleitor expedido em 05.08.1972, no qual o autor foi qualificado como lavrador;
Ficha de matrícula dos alunos, na qual consta o nome do autor, tendo o seu pai sido qualificado como lavrador, na qual não há data.

Em audiência de 22.11.2005, foram ouvidos o autor e as testemunhas (fls.57/59).

Note-se que a qualificação como lavrador em documentos oficiais como certidão de casamento, título de eleitor, entre outros, pode ser utilizada como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Como início de prova material o autor juntou o certificado de dispensa de incorporação (25.03.1974) e o título de eleitor (05.08.1972).

Tendo em vista o início de prova material e os testemunhos coerentes, viável o reconhecimento do tempo de serviço rural de 01.01.1972 a 23.08.1977.

O período anterior a 1972 não pode ser reconhecido, pois comprovado por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, norma confirmada pela Súmula 149 do STJ.

O tempo de serviço rural nos períodos de 19.04.1978 a 09.01.1982, de 18.09.1984 a 01.04.1991 e de 18.05.1995 a 19.02.2002 não pode ser reconhecido, pois não foi demonstrado que o autor tenha retornado às atividades rurais.

Analiso o tempo especial.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, induvidosamente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À

REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.
1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.
2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.
4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.
5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.
(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.
1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).
Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nessa norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se dessume da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:
"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade exercida após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.
2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.
3. Agravo desprovido.
(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."
O autor pleiteia o reconhecimento das condições especiais no período de trabalho rural, e de 10.05.1982 a 17.09.1984 (Pedreira e Agrícola Santa Isabel).

As atividades rurais não são consideradas especiais, com exceção da agropecuária, que estava enquadrada como insalubre no item 2.2.1, do Decreto 53.831, de 25.03.1964, mas que foi excluída por força do Decreto 83.080, de 24.01.1979, não existindo, atualmente, qualquer previsão normativa que enquadre o labor rural como especial.

O autor não apresentou qualquer prova de que a atividade rurícola era exclusivamente de natureza agropecuária, o que inviabiliza qualquer tentativa de reconhecimento do seu labor como especial.

Ademais, para que a atividade seja considerada especial não basta a comprovação do seu exercício, mas também necessária a comprovação da presença de elementos que demonstrem o modo como a atividade era exercida, com a indicação de eventuais agentes agressivos ou condições penosas ou perigosas.

Os documentos apresentados pelo autor não comprovaram as condições especiais da atividade.

A ausência de especificação do modo como a atividade do autor era exercida impede a verificação da eventual condição extraordinária.

O período de 10.05.1982 a 17.09.1984 foi demonstrado por anotação da CTPS (fls. 19).

A atividade laboral somente pode ser considerada como de natureza especial se assim for indicada em norma regulamentar e, se o caso, comprovada por formulário fornecido pelo empregador e laudo técnico, com possibilidade, ainda, de comprovação de que o segurado, efetivamente, esteve exposto à ação de agentes nocivos ou perigosos, o que não ocorre no caso, posto que o autor não acostou nenhum documento a fim de comprovar o alegado caráter especial da atividade exercida, restringindo-se a acostar as anotações de sua CTPS.

Considerando-se a data da propositura da ação - 2005 - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 144 (cento e quarenta e quatro) meses, nos termos do art. 142 da Lei 8.213/91, não cumprida pelo autor, consoante demonstra a planilha anexa.

Pelo exposto, dou parcial provimento à apelação do autor para reconhecer o tempo de serviço rural de 01.01.1972 a 23.08.1977. O INSS decaiu de parte mínima do pedido, daí porque, a teor do que estabelece o art. 21, par. único, do CPC, caberia ao autor arcar com o pagamento da verba honorária, medida que se tem por incabível, por ser beneficiário da justiça gratuita, na esteira da orientação do STF a respeito da matéria.

Intimem-se.
São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038635-94.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.038635-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SILVIO CORSI
ADVOGADO	:	JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG.	:	97.00.00148-1 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de embargos de declaração opostos por SÍLVIO CORSI em face da r. decisão monocrática de fls. 158/171, proferida por este Relator, que deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação para julgar improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
Em razões recursais de fls. 177/181, sustenta o embargante, para fins de prequestionamento, omissão na decisão, por não ter apreciado as provas dos autos, tendentes ao reconhecimento da natureza especial do trabalho prestado.
É o sucinto relatório.
A decisão embargada não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, tendo enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.
A matéria embargada foi devidamente esclarecida no julgado questionado. Confiram-se os seguintes trechos que ora transcrevo:

"Ao caso dos autos.
Primeiramente, insta consignar que o laudo pericial de fls. 106/112 não se presta ao fim colimado, haja vista que o expert *ficou adstrito somente aos elementos constantes dos autos, mais precisamente, aos formulários mencionados e as informações prestadas pelo próprio autor, razão pela qual não há como acolhê-lo.*
No mais, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:
- 14 de agosto de 1972 a 01 de junho de 1978 - formulário SB40 - mecânico de revisão - graxas, vaselina, solvente, óleo lubrificante e gasolina - código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 (fl. 16);
- 01 de dezembro de 1993 a 04 de fevereiro de 1998 - formulário SB40 - serralheiro e soldador - solda elétrica e a oxiacetileno/fumos metálicos - códigos 1.2.11 do Anexo I e 2.5.1 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79 (fls. 48 e 69).
O lapso de 18 de dezembro de 1978 a 30 de novembro de 1988 será computado como tempo de atividade comum, tendo em vista que a atividade exercida pelo requerente e o agente agressivo ao qual ele esteve exposto não são passíveis de enquadramento nos decretos que regem a matéria.

Ressalte-se, ainda, que o reconhecimento do tempo de atividade especial do último período será limitado à data de 05 de março de 1997, uma vez que, posteriormente, a legislação previdenciária passou a exigir a apresentação de laudo técnico, o qual foi desconsiderado no presente caso.
Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos lapsos de 14 de agosto de 1972 a 01 de junho de 1978 e 01 de dezembro de 1993 a 05 de março de 1997.
Somem-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 11/15), Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 36/37) e extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.
Contava o autor, portanto, em 13 de setembro de 1995, data do requerimento administrativo e anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com ***26 anos, 4 meses e 13 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.***
Ainda que se considerem os vínculos empregatícios mantidos pelo autor em período posterior ao do requerimento administrativo e anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, conforme se verifica nas cópias da CTPS e extratos do CNIS, o tempo de serviço totalizado mostra-se, igualmente, insuficiente à aposentadoria, ainda que na modalidade proporcional (29 anos, 4 meses e 7 dias)."
Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamim, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.
Cumpre observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante, que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.
Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, I e II, do Código de Processo Civil.
Ante o exposto, nada havendo a aclarar no presente julgado, rejeito os embargos de declaração.
Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040334-23.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.040334-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	MARTINHO ALVES DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	PETERSON PADOVANI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00316-0 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural, com a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir do ajuizamento da ação.

O Juízo de julgou improcedente o pedido. O autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observado o disposto no art. 12, da Lei 1060/50.

O autor interpôs recurso de apelação e requereu o reconhecimento do direito ao benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Diante da ausência de reiteração nas contrarrazões de apelação, deixo de apreciar o agravo retido interposto às fls. 69, nos termos do art. 523, § 1º do CPC.

Dispunha o art. 202, II, da Constituição Federal, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

Para comprovar o trabalho rurícola, o autor apresentou os seguintes documentos:

Cédula de identidade e CIC;
Anotações das CTPS 72270, série 569, expedidas em 30.07.1977 e 25.02.2001;
Certidão de casamento dos pais do autor, celebrado em 21.02.1967, na qual o genitor foi qualificado como lavrador;
Certidão de óbito do genitor do autor, lavrada em 01.10.1998, na qual consta residência na Fazenda Bela Vista;
Certificado de dispensa de incorporação, expedido pelo Ministério do Exército em 31.05.1977, no qual não há a qualificação do autor, que foi dispensado do serviço militar por residir em município não tributário;
Certidão de casamento do autor, celebrado em 09.09.1987, no qual o autor não foi qualificado;

Certidões de nascimento dos filhos, em domicílio, em Alcobaça-Bahia, lavradas em 19.05.1979 e 11.07.1980, nas quais não há a qualificação do autor;
Certidão de casamento do filho do autor, celebrado em 22.09.2000, na qual o nubente foi qualificado como vaqueiro;
Certidão de óbito da esposa do autor, lavrada em 01.08.1987, na qual há informação de que o sepultamento foi realizado na Fazenda Bela Vista, em Teixeira de Freitas;
Escritura de Compra e venda do imóvel rural denominado Fazenda Bela Vista e Garajal, adquirido pelo avô materno do autor, Liodorio Alves de Almeida, em 03.07.1972, ocasião em que o progenitor foi qualificado como lavrador;
Certificados de Cadastro da Fazenda Alcobaça, em nome do avô do autor, nos exercícios de 1975 e 1976, tendo sido enquadrado como "Empregador Rural 2C (0.92 módulos)";
Certificado de Cadastro em nome de Odilon Ferreira Nascimento, no exercício de 1967;
Declaração em nome da mãe do autor, expedida em 21.10.1998, que consta a existência de um imóvel rural, com área de 13,6 hectares.
Em audiências de 27.01.2005 e 28.04.2005, foram ouvidas as testemunhas (fls. 92 e103).

Lauderite Rocha dos Santos declarou: "*que conheço o autor da Bahia- Teixeira de Freitas pois eram vizinhos, tendo sido criados juntos; que conhece o autor desde criança; que o pai do autor se chamava Geraldo e a mãe dona Trindade; que trabalharam juntos mas cada um em propriedades distintas mas próximas uma da outra; que trabalhavam na lavoura plantando milho, feijão, mandioca; não sabe dizer se o autor estudava; que o autor trabalhou com o pai desde o depoente o conheceu até uns 22/23 anos; que veio para São Paulo há uns 7 anos; que sabe dizer que o autor veio para São Paulo antes disso, mas não sabe precisar quando; que o autor trabalhava na propriedade de seu avô chamado Eliodoro; que não havia empregados na fazenda; que só a família trabalhava na propriedade; que o autor tinha 7 irmãos; que a produção era só para consumo. Dada a palavra ao(à) Procurador(a) do INSS, foi reperguntado e respondido que o autor trabalhava algumas vezes em outras propriedades quando não estava plantando ou colhendo na propriedade de seu avô; que este trabalho também era com a lavoura; não sabe precisar a frequência com que o autor fazia esse trabalho de diarista; que trabalhava um ou dois dias quando não havia trabalho em sua propriedade*".

Manoel Climaco de Araujo narrou: "*que conheceu Martinho da Bahia, sendo que trabalharam juntos na Fazenda, na Fazenda dele na Bahia, em Alcobassa; que ele trabalha há mais de 12 anos como agricultor; que ele não tem propriedade, mas sim os pais dele, que atualmente trabalha em São Paulo em limpeza urbana, mas não sabe há quanto tempo*".

A qualificação como lavrador em documentos oficiais como certidão de casamento, título de eleitor, entre outros, pode ser utilizada como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

O autor não apresentou início de prova material em nome próprio, mas, sim, em nome de seu pai (certidão de casamento- 21.02.1967) e em nome do avô materno (escritura- 03.07.1972).

Muito embora o testemunho do depoente Manoel Climaco de Araujo tenha sido vago quanto aos períodos, a testemunha Lauderite Rocha dos Santos confirmou o trabalho rural.

Tendo em vista o início de prova material e o testemunho coerente, viável o reconhecimento do tempo de serviço rural a partir de 20.03.1968, quando completou 12 anos de idade, até 30.09.1983.

O período rural pode ser computado para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Porém, na forma do art. 55, § 2º, da Lei 8213/91, não poderá ser considerado para efeito de carência se não for comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Considerando-se a data da propositura da ação - 2003 - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 132 (cento e trinta e dois) meses, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91, cumprida pelo autor, consoante demonstram as anotações da CTPS (fls.15/29) e as informações do CNIS, ora juntadas.

Assim, conforme planilha anexa, computando-se os períodos ora reconhecidos, até a EC 20/98, o autor tem 29 anos, 04 meses e 16 dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Pelo exposto, não conheço do agravo retido e dou parcial provimento à apelação para reconhecer o tempo de serviço rural de 20.03.1968 a 30.09.1983. Sem condenação em honorários advocatícios, em razão da sucumbência parcial. Custas na forma da lei.

Intimem-se.
São Paulo, 26 de novembro de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040807-09.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.040807-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : AFONSO ASSUNCA DE SOUZA
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00638-2 1 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural de 01.1957 a 01.1971 e de 10.1973 a 01.1975, com a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral ou proporcional, a partir da citação, considerado o trabalho exercido até a EC 20/98.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido. Reconhecida a isenção das verbas de sucumbência.

O autor interpôs recurso de apelação e alegou estarem presentes todos os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, nos termos pleiteados na inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Diante da ausência de reiteração nas contrarrazões de apelação, deixo de apreciar o agravo retido, nos termos do art. 523, § 1º do CPC.

Dispunha o art. 202, II, da Constituição Federal, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

Para comprovar o trabalho rurícola, o autor apresentou os seguintes documentos:

Cédula de identidade, CIC e Carteira do PIS;
Certidão de casamento do autor celebrado em 21.07.1973, na qual foi qualificado como lavrador;
Fotografias;
Certidão de casamento da mãe do autor com Adão Moreira da Rocha, celebrado em 05.01.1995, na qual o nubente foi qualificado como lavrador;
Certidão de Óbito de Adão Moreira da Rocha, em 30.06.2002, na qual foi qualificado como aposentado;
Anotações da CTPS de Adão Moreira da Rocha;
Anotações das CTPS do autor, 031943, série 281, expedidas em 28.02.1972 e 07.04.1994.

Em audiência de 27.09.2005, foram ouvidas as testemunhas (fls.84/85).

A qualificação como lavrador em documentos oficiais como certidão de casamento, título de eleitor, entre outros, pode ser utilizada como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Os documentos em nome de Adão Moreira da Rocha não podem ser considerados, pois não restou comprovada a filiação do autor, como demonstram os documento de fls. 15 e 17.

Como início de prova material o autor juntou a certidão de casamento (21.07.1973).

Tendo em vista o início de prova material e os testemunhos coerentes, viável o reconhecimento do tempo de serviço rural de 01.10.1973, conforme pedido do autor, até 31.01.1975.

O período anterior a 1973 não pode ser reconhecido, pois comprovado por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, norma confirmada pela Súmula 149 do STJ.

O período rural pode ser computado para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Porém, na forma do art. 55, § 2º, da Lei 8213/91, não poderá ser considerado para efeito de carência se não for comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Considerando-se o ano da propositura da ação - 2004 - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 138 (cento e trinta e oito) meses, nos termos do art. 142 da Lei 8.213/91, cumprida pelo autor, consoante demonstra a tabela ora anexada.

Assim, conforme planilha anexa, computando-se os períodos ora reconhecidos, até a EC 20/98, o autor tem 19 anos, 10 meses e 06 dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na forma proporcional.

Considerado o tempo de serviço até o ajuizamento da ação, também não tem o autor o tempo de serviço suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço (planilha anexa).

Pelo exposto, não conheço do agravo retido e dou parcial provimento à apelação para reconhecer o tempo de serviço rural de 01.10.1973 a 31.01.1975. Sem condenação em honorários advocatícios, em razão da sucumbência parcial. Custas na forma da lei.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042983-58.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.042983-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOEL GIAROLA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	PEDRO RABELO DE SOUZA
ADVOGADO	:	PETERSON PADOVANI
No. ORIG.	:	02.00.00344-7 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural de 01.08.1952 a 31.12.1974, e das condições especiais das atividades exercidas de 19.05.1975 a 06.08.1979 e de 01.06.1982 a 30.08.1988, com a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral ou proporcional, a partir do ajuizamento da ação.

O Juízo de 1º grau reconheceu o tempo de serviço rural e julgou procedente o pedido para conceder a aposentadoria por tempo de serviço, no valor da média dos últimos 36 salários de contribuição, a partir do ajuizamento da ação. As prestações em atraso deverão ser corrigidas desde o vencimento e acrescidas de juros legais a partir da citação. A autarquia foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, excluídas as prestações vincendas, nos termos da Súmula 111, do STJ.

Sentença proferida em 01º.11.2005, não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões de apelação o INSS, preliminarmente, requereu a apreciação do agravo retido interposto. No mérito, pugnou pela reforma da sentença, tendo em vista que não comprovado o trabalho rural e não preenchidos os requisitos para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Tendo sido a sentença proferida na vigência da Lei 9.469/97, está sujeita ao reexame necessário, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial.

Está presente óbice ao julgamento do mérito da causa.

O princípio da limitação da sentença ao pedido veda a emissão de provimento jurisdicional diverso ou em porção inferior àquele efetivamente postulado.

É o que se extrai da norma do art. 128 do CPC, segundo a qual "*O juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte*".

No julgamento ora impugnado, examinaram-se o reconhecimento do tempo de serviço rural e a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, sem adentrar-se no pedido de reconhecimento das condições especiais dos períodos, daí exsurgindo a natureza *citra petita* da decisão recorrida.

Diante do exposto, dou provimento à remessa oficial, tida por interposta, para anular a sentença e determinar a prolação de nova decisão, observando-se todos os pedidos formulados, restando prejudicada a apelação.

Intimem-se.
São Paulo, 29 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044493-09.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.044493-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	JOSE FRANCISCO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00140-2 2 Vr FRANCO DA ROCHA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural de 01.03.1957 a 01.07.1970, de 20.05.1971 a 02.01.1974, de 20.06.1974 a 01.12.1977 e de 15.01.1978 a 20.01.1985, com a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral ou proporcional, a partir da citação.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido. Reconhecida a isenção das verbas de sucumbência.

O autor interpôs recurso de apelação e alegou estarem presentes todos os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, nos termos pleiteados na inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Diante da ausência de reiteração nas contrarrazões de apelação, deixo de apreciar o agravo retido, nos termos do art. 523, § 1º do CPC.

Dispunha o art. 202, II, da Constituição Federal, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

Para comprovar o trabalho rurícola, o autor apresentou os seguintes documentos:

Cédula de identidade e CIC;
Certificado de Dispensa de Incorporação expedido pelo Ministério do Exército em 10.07.1970, no qual não há qualificação do autor;
Anotações das CTPS 30038, série 256a e 91902, série 593, expedidas em 04.08.1970, 07.12.1977,08.06.1993 e 06.03.1995;
Certidão de casamento do autor, celebrado em 19.12.1971, na qual não há qualificação, apenas a informação de que mora no Sítio Sapato;
Certidão de nascimento da filha do autor, lavrada em 30.07.1987, na qual não há a qualificação do autor;
Recibo de pagamento em nome do pai do autor, Zacarias Francisco de Oliveira, assinado a rogo pelo autor, referente à aquisição de uma área de terra de 7 hectares, encravada no local denominado "Sapato", em Tupatinga-PE.

Em audiência de 22.05.2006, foram ouvidas as testemunhas (fls.82/83).

A qualificação como lavrador em documentos oficiais como certidão de casamento, título de eleitor, entre outros, pode ser utilizada como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

O autor não apresentou início de prova material, pois a certidão de casamento apenas demonstra que residia no "Sítio Sapato", mas não é hábil a comprovar o exercício de atividade como rurícola, que restou demonstrada por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, norma confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Considerando-se o ano da propositura da ação - 2004 - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 138 (cento e trinta e oito) meses, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91, não cumprida pelo autor, consoante demonstra a tabela ora anexada.

Pelo exposto, não conheço do agravo retido e nego provimento à apelação.

Intimem-se.
São Paulo, 29 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045177-31.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.045177-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	RAFAEL JOSE DE AZEVEDO
ADVOGADO	:	MARCO POLO TRAJANO DOS SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTO DE LIMA CAMPOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	05.00.00024-8 1 Vr MACAUBAL/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural (1958 a 1991), com a concessão da aposentadoria por tempo de serviço ou aposentadoria por idade, a partir do ajuizamento da ação.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido reconhecer o tempo de serviço rural de 1968 a 1991, que deverá ser computado para todos os efeitos, independentemente do recolhimento das contribuições. Fixada a sucumbência recíproca, devendo as partes dividir eventuais custas e despesas, observado, quanto ao autor, o disposto nos arts. 11 e 12 da Lei 1060/50.

Sentença proferida em 09.03.2006, não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs recurso de apelação e sustentou a impossibilidade de reconhecimento do tempo de serviço rural. Exercendo a eventualidade, requereu seja o reconhecimento do tempo de serviço rural condicionado ao pagamento das contribuições, nos termos do art. 96, IV, da Lei 8213/91 e da Súmula 272 do STJ, seja reconhecida a isenção de custas e reduzida a verba honorária.

O autor interpôs recurso de apelação e pleiteou o reconhecimento de todo o tempo de serviço rural, com a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da Constituição Federal, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

Para comprovar o trabalho rurícola, o autor apresentou os seguintes documentos:

Cédula de identidade e CPF;
Certidão de casamento do autor, celebrado em 08.06.1968, na qual foi qualificado como lavrador;
Recibo de pagamento de anuidade de 1991 do Sindicato Rural de Macaubal;
Rescisão de contrato de parceria agrícola firmado em 10.09.1984, na qual o autor figura como parceiro trabalhador, tendo sido qualificado como lavrador, com o reconhecimento da firma do autor em 14.10.2004

Em audiência de 07.02.2006, foram ouvidos o autor e as testemunhas (fls. 69/71).

A qualificação como lavrador em documentos oficiais como certidão de casamento, título de eleitor, entre outros, pode ser utilizada como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Como início de prova material o autor juntou a certidão de casamento (08.06.1968) e a rescisão de contrato de parceria agrícola (10.09.1984).

Tendo em vista o início de prova material e os testemunhos coerentes, viável o reconhecimento do tempo de serviço rural de 01.01.1968 até 23.07.1991, pois o período posterior à Lei 8213/91 não pode ser reconhecido porque não comprovado o recolhimento das contribuições.

O período anterior a 1968 não pode ser reconhecido, pois comprovado por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, norma confirmada pela Súmula 149 do STJ.

O período rural pode ser computado para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Porém, na forma do art. 55, § 2º, da Lei 8213/91, não poderá ser considerado para efeito de carência se não for comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Considerando-se o ano da propositura da ação - 2005 - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 144 (cento e quarenta e quatro) meses, nos termos do art. 142 da Lei 8.213/91, não cumprida pelo autor, consoante demonstra a tabela ora anexada.

Deixo de analisar o pedido de concessão de aposentadoria por idade, pois não foi objeto do recurso de apelação do autor.

O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Pelo exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS para reconhecer o tempo de serviço rural de 01.01.1968 a 23.07.1991, que não pode ser computado para efeito de carência sem o recolhimento das contribuições sociais respectivas, reconhecer a isenção de custas, e nego provimento à apelação do autor.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045531-56.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.045531-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	MAURILIO JOSE PEREIRA
ADVOGADO	:	DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA HELENA TAZINAFO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00099-9 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO
Vistos, etc..

O autor ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural de janeiro/1961 a dezembro/1976 e das condições especiais das atividades exercidas de 15.01.1979 a 11.06.1979, de 01.10.1979 a 22.09.1980, de 17.10.1980 a 12.12.1980, de 14.01.1981 a 18.07.1981, de 13.01.1984 a 12.06.1984, de 26.08.1985 a 28.04.1987 e de 01.07.1987 a 04.01.1999, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Agravo retido do INSS, sustentando a carência da ação por ausência do pedido na via administrativa (fls. 79).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% do valor da causa.

Apelou o autor, sustentando que o Juízo *a quo*, embora tenha reconhecido todos os períodos pleiteados, não concedeu a aposentadoria por tempo de serviço, requerendo, dessa forma, o deferimento do benefício.

Com contrarrazões, pedindo a apreciação do agravo retido, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais do País.

Quanto à carência da ação, por falta de interesse de agir, entendo que se faz necessária a comprovação do requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de seu indeferimento ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

No entanto, não deve ser adotado esse procedimento em processos já em tramitação, em que o réu contesta o mérito da pretensão inicial. Com a resistência ao pedido inicial, está configurado o interesse processual.
Assim, nego provimento ao agravo retido.

A apelação do autor não merece ser conhecida, por inobservância ao princípio da congruência recursal.

Dispõe o art. 514, II, do CPC:

"Art. 514. A apelação, interposta por petição dirigida ao juiz, conterá:
(...)
II - os fundamentos de fato e de direito;
(...)"

O apelante deixou de cumprir o ônus de interposição do recurso devidamente acompanhado das necessárias razões da insurgência.

É que o autor apresentou fatos e fundamentos estranhos à lide em debate, uma vez que alega que "a r. sentença de 1º Grau julgara improcedente o pedido do Apelante ao recebimento de Benefício Previdenciário, mesmo tendo reconhecido todos os períodos pleiteados sido reconhecidos (sic) sejam os laborados sem registro bem como os laborados em condições especiais, que somado ao período laborado devidamente registrado deixara de reconhecer o direito mesmo ao recebimento do benefício previdenciário, tempo de serviço/contribuição, deixando assim de condenar o Apelado a conceder o benefício pleiteado pelo Recorrente de Aposentadoria por tempo de Serviço/Contribuição, tendo declarado o reconhecimento dos períodos pleiteados e condenando as partes a sucumbência recíproca", quando, na verdade, não foi reconhecido o tempo de serviço rurícola e nem sequer apreciada a natureza especial dos períodos urbanos.

Sustenta, ainda, o autor que "no período em que o Recorrente pretende ver reconhecido de 1951 a 1991 nas fazendas das regiões, apresentara documentos considerados como indício razoável de prova documental...", quando o pedido é de reconhecimento de período rural de janeiro/1961 a dezembro/1976.

Assim, percebe-se claramente que os argumentos estão totalmente dissociados dos fundamentos da sentença.

É ônus do apelante a adequada impugnação da decisão recorrida, com a exposição dos fundamentos de fato e de direito do recurso, de maneira a demonstrar as razões de seu inconformismo.

Dessa forma, havendo um divórcio entre as razões da apelação e a decisão recorrida, a apelação carece do pressuposto de admissibilidade recursal, nos termos do art. 514, III, do CPC.

Nesse sentido é o entendimento desta Corte:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. APELAÇÃO COM FUNDAMENTAÇÃO DISSOCIADA DA MATÉRIA DECIDIDA NA SENTENÇA. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE. RECURSO NÃO CONHECIDO.
I - Não se aplica o duplo grau obrigatório de jurisdição às empresas públicas federais.
II - Carece de pressuposto de admissibilidade recursal a apelação que traz fundamentação completamente dissociada da matéria decidida na sentença recorrida. CPC, artigos 514, II e 515. Hipótese em que a sentença julgou a ação com exame de seu mérito, mas o recorrente, nas razões do recurso, traz fundamentos de impugnação de sentença como se tivesse o processo sido extinto sem exame de mérito.
III - Apelação não conhecida."
(TRF3 - AC 199961000436285/SP - 2ª TURMA - DJU 09/10/2002 - p. 401 - Rel. JUIZ SOUZA RIBEIRO)

Isto posto, NEGO PROVIMENTO ao agravo retido e NÃO CONHEÇO da apelação do autor.

Int.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000321-33.2006.4.03.6005/MS
2006.60.05.000321-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JANDIRA FERREIRA DE MIRANDA
ADVOGADO : ALCI FERREIRA FRANCA e outro
DECISÃO
Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder à autora o benefício, no valor de 04 (quatro) salários mínimos, em relação ao nascimento de sua filha, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas (Súmula 111 do STJ).

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o descumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de sua filha, Jaqueline Miranda de Matos, em 30/12/2001.

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que ***"Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."***.

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado."** (*AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672*).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." *(AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).*

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Oportuno ressaltar que a parte autora apresentou início de prova material da condição de rurícola de seu companheiro, consistente nas cópias de anotações de contratos de trabalho rural em CTPS (fls. 10/11), da certidão de casamento (fl. 13), na qual está qualificado profissionalmente como lavrador, bem como da carteira de identificação do sócio do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Sete Quedas - MS (fl. 17). Cabe salientar, na esteira de precedente do Superior Tribunal de Justiça, que **"A qualificação de lavrador do companheiro é extensiva à mulher, em razão da própria situação de atividade comum ao casal"** (*REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/9/2004, DJ 25/10/2004, p. 385*).

As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerce atividade rural (fls. 49/50). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nestas condições, demonstrado o exercício da atividade rural e comprovado o nascimento de sua filha, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000824-54.2006.4.03.6005/MS
2006.60.05.000824-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUCELIA DA SILVEIRA URBIETA
ADVOGADO : ALCI FERREIRA FRANCA e outro
DECISÃO
Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder à autora o benefício, no valor de 04 (quatro) salários mínimos, em relação ao nascimento de seu filho, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas (Súmula 111 do STJ).

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o descumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho, Maikon Silveira Pereira, em 08/04/2004.

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que ***"Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."***.

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é

dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado."** (*AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672*).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." *(AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).*

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Oportuno ressaltar que a parte autora apresentou início de prova material da sua condição de rurícola, consistente na Certidão/INCRA nº 121/2006 (fl. 39), na qual está qualificada profissionalmente como trabalhadora rural. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documento, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (*REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427*).*

Há, ainda, início de prova material da condição de rurícola do genitor e companheiro da autora, consubstanciadas nas cópias das certidões de nascimento da autora (fl. 10) e de seu filho (fl. 11), nas quais estão qualificados profissionalmente como lavrador e agricultor, respectivamente, bem como da carteira de identificação do Sócio do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Ponta Porã em nome do companheiro (fl. 12) e da Certidão/INCRA nº 121/2006 (fl. 39), na qual seu companheiro está qualificado como trabalhador rural. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a ementa de julgado:

*"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (*REsp n° 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, J. 23/09/2003, DJ 13/10/2003 p. 432*).*

*"A qualificação de lavrador do companheiro é extensiva à mulher, em razão da própria situação de atividade comum ao casal" (*REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/9/2004, DJ 25/10/2004, p. 385*).*

As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerce atividade rural (fls. 37/38). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nestas condições, demonstrado o exercício da atividade rural e comprovado o nascimento do seu filho, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003273-52.2006.4.03.6112/SP
2006.61.12.003273-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLEUNICE DA SILVA SANTOS
ADVOGADO : RENATA MOCO e outro
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder à autora o benefício, no valor de 04 (quatro) salários mínimos, em relação ao nascimento do filho, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o descumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho, Geovane da Silva Santos, ocorrido em 28/02/2003.

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que ***"Será devido o salário-maternidade à***

segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29.".

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado."** (*AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672*).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." *(AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).*

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Oportuno ressaltar que a parte autora apresentou início de prova material da sua condição de rurícola, consistente na cópia das vínculo empregatício rural constante do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 31). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documento, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." *(REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).*
Há, também, início de prova material da condição de rurícola do cônjuge da autora, consistente nas cópias de certidões de casamento e nascimento do filho (fls. 11/12), nas quais está qualificado profissionalmente como lavrador. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.
Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.
Recurso especial atendido" *(REsp n º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).*

As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerce atividade rural (fls. 74/78). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita

observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Note-se também que o fato de a autora e seu marido terem exercido atividade urbana em pequenos períodos não impede o reconhecimento do trabalho rural, uma vez que o conjunto probatório carreado aos autos demonstra que a atividade predominante deles, à época do nascimento do filho, era como rurícola. Nesse sentido, já decidiu este Egrégio Tribunal que: **"o fato do autor ter exercido atividades urbanas em determinado período, não afasta seu direito ao benefício como trabalhador rural, uma vez que restou provado que a sua atividade predominante era como rurícola"** (*AC n.º 94030725923/SP, Relatora Desembargadora SUZANA CAMARGO, julgado em 16/02/1998, DJ 09/06/1998, p. 260*).

Nestas condições, demonstrado o exercício da atividade rural e comprovado o nascimento do filho da autora, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000712-52.2006.4.03.6113/SP
2006.61.13.000712-5/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	SEBASTIAO TOMAZ ALVES
ADVOGADO	:	CARLOS ROBERTO FALEIROS DINIZ e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL NIEPCE VERONA PIMENTEL e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

DECISÃO
Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição ou invalidez.
O pedido foi julgado parcialmente procedente, para reconhecer os períodos de 01/01/78 a 30/11/78; 01/10/79 a 30/10/79; 01/11/80 a 30/12/80, como efetivamente trabalhados pelo autor na atividade rural, e condenar a Autarquia-Ré a expedir a respectiva certidão de tempo de serviço. Fixou-se a sucumbência recíproca.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, a impossibilidade de computar-se o período rural. Prequestionou a matéria para fins recursais.
A parte autora, por seu turno, apelou pleiteando o reconhecimento de todo período rural alegado na inicial, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.
As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Ressalto, inicialmente, que, em se tratando de sentença declaratória, para efeitos do disposto no artigo 475, §2º, do CPC, considera-se o valor dado à causa, razão pela qual nego seguimento à remessa oficial.
Discute-se o reconhecimento de período em que desenvolvida atividade campesina, com o objetivo de computá-lo aos demais lapsos laborais e, por consequência, a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
Cuido, inicialmente, da comprovação do exercício da atividade rural.

I- DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE RURAL

Com relação à comprovação do exercício de atividade laborativa, a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 55, §3º, exige início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Essa questão encontra-se inclusive pacificada no âmbito do c. Superior Tribunal de Justiça, segundo se observa pelo verbete de sua Súmula 149.
Conforme o posicionamento firmado nesta Nona Turma, tendo havido labor urbano entre os períodos rurais pleiteados, a exigência legal de início de prova material deve ser observada com relação a cada um deles, considerados isoladamente.
O objeto de discussão judicial cinge-se aos lapsos compreendidos entre 01/01/56 e julho/73, de 01/12/76 a 31/10/83, e de 01/08/87 a 31/12/91, em que a parte autora alega ter laborado como rurícola. Note-se que às fls. 36/84 constam registros de trabalho urbano entre os lapsos rurais reconhecidos.
Dentre os documentos carreados aos autos, pertinentes ao período em debate e que atendem à exigência de início razoável de prova material, merecem destaque a carteira de identidade de beneficiário do INAMPS (fls. 20), revalidada para fevereiro/87, outubro/88 e março/90, bem como a carteira de identificação do sindicato dos trabalhadores rurais (fl. 27), e os comprovantes de pagamento de mensalidade ao referido sindicato (fls. 21/24), relativos a 1986 e 1989/1991.
Observa-se, portanto, que restou preenchida a exigência de juntada de início de prova material apenas em relação ao último período alegado, ou seja, de 01/08/87 a 31/12/91.
Cabe destacar que a Certidão de Casamento do autor (fls. 19) e as Certidões de Nascimento de seus filhos (fls. 32/34), não trazem referência que possibilite aferir o efetivo exercício da atividade rural alegada.
Quanto ao Certificado de Dispensa de Incorporação (fls. 26), embora consigne a qualificação do autor como lavrador, não pode ser considerado, pois o estado de deterioração do documento não permite aferir a época em que ele foi expedido.
Os demais documentos carreados aos autos referem-se a período posterior ao discutido.
De outro norte, o relato das testemunhas de fls. 116/119, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, corroboram o início de prova material acima referido.
A respeito, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:
AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. TEMPO DE SERVIÇO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.
1. Havendo razoável início de prova material, corroborada por testemunhas, resta demonstrado o exercício da atividade agrícola.
2. Agravo improvido.
(Superior Tribunal de Justiça, AgAI 627800, 6ª Turma, j. em 07/12/2005, v.u., DJ de 19/12/2005, página 487, Rel. Ministro Paulo Gallotti)
Há que se ressaltar, conforme entendimento desta E. Nona Turma, que o reconhecimento judicial do tempo de serviço rural pretendido prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe ou dispensa os referidos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, pois se tratam de requisitos distintos que devem ser observados na concessão da aposentadoria. A respeito o seguinte julgado: TRF/3ª Região, Agravo Legal em AC 2005.03.99.008310-6, 9ª Turma, j. em 24/05/2010, v.u., Diário Eletrônico de 10/06/2010, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes.
Destaque-se que a Carteira de Trabalho e Previdência Social do autor (fls. 43) registra, dentro do período rural comprovado, um vínculo de trabalho urbano, de 13/11/89 a 12/12/89.
Por tais razões, entendo que deve ser reconhecido como tempo de serviço efetivamente laborado, na condição de trabalhador rural, sem registro em CTPS, os períodos de 01/08/87 a 12/11/89, e de 13/12/89 a 31/12/91.
Em relação aos demais períodos rurais, os documentos carreados aos autos não constituem início de prova material em relação a eles, aptos a corroborar os depoimentos testemunhais (Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça).
Além do período rural ora reconhecido, a parte autora pleiteia, também, a condenação da Autarquia-Ré à expedição de certidão de tempo de serviço.
Nesse ponto, nos termos do entendimento firmado na Terceira Seção desta E. Corte de Justiça, deve ser reconhecido o período rural pretendido, prevalecendo a determinação ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que se expeça a competente certidão, **ressalvando-se, contudo, a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca.**
Enfrentada essa questão, atenho-me, a seguir, à aposentadoria por tempo de serviço.

II- DA ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A aposentadoria por tempo de serviço estava originalmente prevista no artigo 202, inciso II e parágrafo 1º, da Constituição Federal, que exigia a comprovação de tempo de serviço por período igual ou superior a 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, ressalvada a aposentadoria em tempo inferior, no caso de trabalho prestado sob condições especiais. O parágrafo 1º desse dispositivo facultava, ademais, a concessão de aposentadoria proporcional, após 30 (trinta) anos de trabalho, ao homem, e, após 25 (vinte e cinco), à mulher.
A regulamentação da matéria adveio com a Lei n.º 8.213/91, que, além do período mínimo acima referido, qual seja, 30 (trinta) ou 25 (vinte e cinco) anos para o homem e a mulher, exigia o cumprimento de um período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, restando tal norma excepcionada para os segurados já filiados ao Regime Geral

de Previdência Social - RGPS na data da promulgação dessa Lei, em que deve ser observada a tabela disposta no artigo 142.
Até então, a renda mensal consistia, nos termos do artigo 53, no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, acrescido de outros 6% (seis por cento) para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento).
Com a edição da Emenda Constitucional n.º 20, de 16/12/1998, o deferimento deste benefício pressupõe, atualmente, a comprovação de um período equivalente a 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, além do cumprimento do período de carência, nos termos dos artigos 52 e seguintes, e 142 da Lei 8.213/91.
Para aqueles segurados já filiados ao Regime Geral de Previdência Social e que ainda não tenham preenchido os requisitos necessários à sua concessão na data da publicação dessa Emenda, a concessão da aposentadoria subordina-se, ainda, ao cumprimento de um período adicional, denominado "pedágio", calculado sobre o tempo faltante, bem como à observância de um limite etário. Esses requisitos estão previstos em seu artigo 9º, que ressalvou, outrossim, o direito do segurado de optar pelas normas disciplinadoras do Regime Geral de Previdência Social.

No caso concreto, a reunião do período rural, ora reconhecido, aos lapsos apontados na Carteira de Trabalho e Previdência Social do autor (fls. 36/62) e nas guias de recolhimentos previdenciários (fls. 65/84), resultam em tempo de serviço equivalente a **21 (vinte e um) anos, 04 (quatro) meses e 05 (cinco) dias**, conforme especificado abaixo:
1) 15/03/73 a 24/07/73;
2) 02/08/73 a 13/08/73;
3) 01/09/73 a 30/03/74;
4) 09/07/75 a 12/10/75;
5) 02/01/76 a 22/03/76;
6) 02/08/76 a 26/08/76;
7) 09/01/82 a 20/01/82;
8) 01/10/83 a 05/04/84;
9) 01/07/85 a 30/09/85;
10) 01/05/86 a 23/03/87;
11) 01/06/87 a 18/07/87;
12) 01/08/87 a 12/11/89 - período rural reconhecido;
13) 13/11/89 a 12/12/89;
14) 13/12/89 a 31/12/91 - período rural reconhecido;
15) 02/01/93 a 03/01/95;
16) 01/06/95 a 13/01/98;
17) 01/07/98 a 16/06/03;
18) 02/01/04 a 24/02/06;
Os lapsos acima indicados foram parcialmente confirmados pelas informações do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, mediante consulta. O termo final do item 18 refere-se a data do ajuizamento da ação.
O montante apurado é, portanto, insuficiente à concessão da aposentadoria reclamada. Faz-se necessária a comprovação de tempo de serviço mínimo de 35 (trinta e cinco) anos, em se tratando de segurado do sexo masculino, nos termos das atuais regras constitucionais.
Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido.
Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.
Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS e pela parte autora,** para restringir o reconhecimento do tempo de serviço trabalhado na condição de rurícola, sem anotação em CTPS, aos períodos **de 01/08/87 a 12/11/89, e de 13/12/89 a 31/12/91**, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência e contagem recíproca. Ressalvo a faculdade de a autarquia consignar, na certidão de tempo de serviço a ser expedida, a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca. Mantenho, no mais, a r. sentença.
Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002469-78.2006.4.03.6114/SP
2006.61.14.002469-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : LIDIA XAVIER PASSOS COSTEIRA e outro

	:	WILLIAM PASSOS COSTEIRA incapaz
ADVOGADO	:	JANUARIO ALVES e outro
REPRESENTANTE	:	LIDIA XAVIER PASSOS COSTEIRA
ADVOGADO	:	JANUARIO ALVES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00024697820064036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelos autores pretendendo a reforma da r. sentença que julgou improcedente o pedido. Sustenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício.
As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - sendo necessária a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício (óbito em 03/07/2003) e a dependência econômica dos autores.
Quanto à dependência econômica, inexistem dúvidas, pois o cônjuge e o filho menor de 21 (vinte e um) ano são dependentes por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91. Referida condição restou demonstrada, à evidência, por meio das certidões de casamento e de nascimento (fls. 11 e 12).
A qualidade de segurado do falecido é obtida por meio do recolhimento de contribuições previdenciárias até a data do fato gerador do benefício, ou, ainda, independentemente de contribuições, pelo período de graça. Atenho-me ao disposto no artigo 15 e incisos da Lei n.º 8.213/91.
Conforme se verifica da cópia da carteira de trabalho e previdência social (fls. 16/24) e das informações do sistema CNIS/DATAPREV (fls. 46/47), o último vínculo empregatício do falecido iniciou-se em 1º/08/2001 e findou-se em 14/09/2001.
Destarte, a concessão pretendida esbarra em um óbice intransponível: o **De Cujus** não detinha a qualidade de segurado quando do seu falecimento em 03/07/2003.
Apesar de a pensão por morte independer de carência, consoante dispõe o artigo 26, inciso I, da lei n.º 8.213/91, não sendo exigível, portanto, um número mínimo de contribuições mensais do segurado para gerar direito ao benefício, referido dispositivo não dispensa a comprovação da qualidade de segurado do falecido. Respaldo-me no disposto no artigo 15 da lei n.º 8.213/91.
Ademais, não restou demonstrado nos autos o preenchimento pela falecida dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria, seja por idade, invalidez ou tempo de serviço, o que lhe garantiria a aplicação do artigo 102 da Lei n.º 8.213/91.
Ressalta-se, por fim, que a prorrogação do período de graça para 24 meses somente seria possível se demonstrado o recolhimento de 120 contribuições mensais sem interrupção pelo falecido, o que não ocorreu no caso em tela.
A propósito destaco os seguintes julgados: TRF/3ª Região, Sétima Turma, AC 1195271, processo 200703990196165, v.u., Rel. Antonio Cedenho, DJF3 CJ1 28/07/2010, Pg 377; TRF/3ª Região, Sétima Turma, AC 1070159, processo 200503990482300, v.u., Rel. Walter do Amaral, DJF3 CJ1 02/06/2010, Pg 359; TRF/3ª Região, Nona Turma, AC 896666, processo 199961050124465, v.u., Rel. Marisa Santos, DJU 21/07/2005, Pg 749).
Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.
Ante o exposto, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo, integralmente, a sentença apelada.
Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000102-69.2006.4.03.6118/SP
2006.61.18.000102-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE : ALICE CORREA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREA FARIA NEVES SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001026920064036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP
DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela autora contra sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada proposto em face do INSS.
Em prol de seu pedido, aduz a apelante, em síntese, que a sentença deve ser reformada, porquanto, preencheu todos os requisitos necessários à obtenção do benefício.
O INSS apresentou contra-razões.
O Ministério Público Federal, em seu parecer, opina pelo parcial provimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Uma vez que se encontram presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.
Pois bem.
Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.
A referida lei deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Na hipótese do idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 01º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir do início de vigência do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).
O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo (§ 3º).
O Decreto nº 1744/95, regulamentando a referida lei, dispõe em seu artigo 2º, inciso II, que, pessoa portadora de deficiência é "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho".
Assim, considero que o rol previsto no artigo 4º do Decreto nº 3.298/99 (regulamentando a Lei nº 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência), não é exaustivo, porquanto, se constatado que os males que afetam o postulante o impedem de desempenhar suas atividades diárias e laborativas, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.
Já a constitucionalidade do parágrafo 3º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, proferida na ADIN 1232-1/DF, não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, como necessidades especiais com medicamentos ou educação, verificando, na questão **in concreto**, se ocorre situação de pobreza - entendida como uma situação de carência de recursos - e, portanto, devida à prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.
Assim, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade prevista na lei não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça (RESP nº. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61, RESP 222.764, STJ, 5ªT., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.02.2001, DJ 12.03.2001, p. 512; RESP 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21.02.2000, p. 163).
O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação nº 4.374/PE, em que foi Relator o eminente Min. Gilmar Mendes, indeferiu o pedido de liminar contra decisão que se utilizara de outros critérios para a aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando que: *"...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".*
O relevante é que, ao assim reiteradamente decidir em Reclamações (Reclamação nº 4115/RS, Rel. Min. Carlos Britto; Reclamação nº 3963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski; Reclamação nº 3342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence), a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de ser apreciada a matéria de fato no Juízo **ad quem -**

ilidindo a presunção de ¼ do salário-mínimo, até então tida como absoluta - não cabendo àquela Corte o reexame da prova.
Cumpre ressaltar, ainda, que a legislação federal superveniente à propositura da referida ação direta, bem como a adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, têm considerado pobres aqueles com renda mensal **per capita** de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei nº 9.533, de 10.12.97 - regulamentada pelos Decretos nºs. 2.609/98 e 2.728/99-, as Portarias 458 e 879, de 03.12.2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto nº 4.102/2002 e, a Lei nº 10.689/2003, que cria o Programa Nacional de Acesso à Alimentação).
Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros, como se conclui da legislação acima citada.
No caso dos autos, a autora, que contava com 67 (sessenta e sete) anos de idade na data do ajuizamento da ação, requereu o benefício assistencial por ser idosa. Nasceu em 17/01/1939 e ajuizou a ação em 20/01/2006.
Todavia, verifica-se mediante o exame do estudo social (fls. 76/77) que a autora reside com seu cônjuge, idoso.
A renda familiar é constituída da aposentadoria por idade recebida pelo marido, no valor de um salário mínimo, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.
Além disso, o cônjuge trabalha como pedreiro autônomo, ganhando entre R$ 30,00 (trinta reais) e R$ 35,00 (trinta e cinco reais) por dia de trabalho.
A assistente social ainda declarou que o casal utiliza o Sistema Público de Saúde.
Outrossim, não se depreende da perícia sócio-econômica que o casal possua gastos elevados, que superem sua capacidade financeira, com bens essenciais como medicamentos e alimentação, pelo contrário, denota-se que a residência da família é própria, do tipo sobrado, composta de dois pavimentos: um superior, no qual estão construídos quatro cômodos, e um inferior, no qual estão localizados uma sala, uma cozinha e um banheiro.
Por fim, a assistente social informa que os compartimentos do imóvel são feitos de piso cerâmico e que a casa é coberta com laje, sendo a propriedade murada e o quintal cimentado. Os utensílios e os móveis que guarnecem a casa são suficientes ao bem estar da família, considerando, ainda, a higiene pessoal e ambiental boa.
Em que pesem os ilustres e ponderados argumentos jurídicos desenvolvidos pelo Ministério Público Federal, o que se verifica no caso **in concreto** é que o objetivo preconizado pela Assistência Social, qual seja, propiciar a manutenção de uma vida digna a seus destinatários, já foi satisfatoriamente atingido.
Saliente-se que o benefício assistencial independe de qualquer contribuição do beneficiário e é custeado por toda a sociedade, destinando-se, portanto, somente àqueles indivíduos que se encontram em situação de extrema vulnerabilidade social e que, pelo fato de não possuírem qualquer fonte de recursos, devem ter sua miserabilidade atenuada com o auxílio financeiro prestado pelo Estado. Deste modo, tal medida não pode ter como finalidade propiciar maior conforto e comodidade, assemelhando-se a um complemento de renda.
Neste sentido, reporto-me ao seguinte julgado:

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. - ESTUDO SOCIAL - INDEFERIMENTO - AGRAVO RETIDO. - ADIN 1232-1. PESSOA IDOSA - NETO SOB SUA RESPONSABILIDADE - LEI Nº 8.742/93, ART. 20, § 3º - NECESSIDADE - REQUISITO NÃO PREENCHIDO.
(...)
V.- O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas, sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria. VI.- Agravo retido conhecido e improvido. VII.- Apelação da autora improvida. Sentença integralmente mantida.
(TRF 3ª Região - Proc. n.º 2001.61.17.001253-5 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - 29/07/2004, pg. 284)
Assim, não obstante a comprovação do requisito etário, verifica-se do conjunto probatório que a autora tem suas necessidades básicas atendidas, o que inviabiliza a concessão do benefício pleiteado, que visa atender a estado de miserabilidade não configurado nos autos.
Em decorrência, deve ser mantida a decisão do MM. Juízo **a quo** que julgou improcedente o pedido, uma vez que não preenchidos os requisitos exigidos para a concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora,** mantendo integralmente a sentença apelada.
Intime-se.
Dê-se ciência da decisão ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000117-32.2006.4.03.6120/SP

2006.61.20.000117-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : SONIA APARECIDA GOULART PESTANA
ADVOGADO : ALCINDO LUIZ PESSE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUILHERME MOREIRA RINO GRANDO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

A DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que, em ação ajuizada por Sonia Aparecida Goulart Pestana, objetivando a alteração da renda mensal inicial do benefício e a aplicação dos índices de reajuste que considera devidos, julgou improcedente o pedido.

Apelação do autor, pleiteando a procedência do pedido, reportando-se somente aos índices de reajustes.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Analiso somente o pedido reiterado em apelação, pelo princípio *tantum devolutum quantum apellatum*.

O benefício foi concedido em 16-11-1999.

A Lei 8.880/94 modificou a sistemática de reajustes, elegendo novo indexador a ser utilizado no reajustamento dos benefícios previdenciários, ou seja, o IPC-r - Índice de Preços ao Consumidor, série r, calculado e divulgado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, conforme o art. 29:

Art. 29. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os expressos em cruzeiros nas Leis nº 8.212 e nº 8.213, ambas de 1991, serão reajustados, a partir de 1996, inclusive, pela variação acumulada do IPC-r nos doze meses imediatamente anteriores, nos meses de maio de cada ano.
§ 1º Para os benefícios com data de início posterior a 31 de maio de 1995, o primeiro reajuste, nos termos deste art., será calculado com base na variação acumulada do IPC-r entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao reajuste.
§ 2º Sem prejuízo do disposto no art. 27, é assegurado aos trabalhadores em geral, no mês da primeira data-base de cada categoria após a primeira emissão do Real, reajuste dos salários em percentual correspondente à variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive e o mês imediatamente anterior à data-base.
§ 3º O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis nº 8.212 e nº 8.213, ambas de 1991, serão reajustados, obrigatoriamente no mês de maio de 1995, em percentual correspondente à variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril de 1995, ressalvado o disposto no § 6º.
§ 4º Para os benefícios com data de início posterior à primeira emissão do Real, o reajuste de que trata o parágrafo anterior será calculado com base na variação acumulada do IPC-r entre o mês de início, inclusive, e o mês de abril de 1995.
§ 5º Sem prejuízo do disposto no art. 28, os valores das tabelas de vencimentos, soldos e salários e das tabelas das funções de confiança e gratificadas dos servidores públicos civis e militares da União reajustados, no mês de janeiro de 1995, em percentual correspondente à variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de dezembro de 1994.
§ 6º No prazo de trinta dias da publicação desta lei, o Poder Executivo encaminhará ao Congresso Nacional projeto de lei dispondo sobre a elevação do valor real do salário mínimo, de forma sustentável pela economia, bem assim sobre as medidas necessárias ao financiamento não inflacionário dos efeitos da referida elevação sobre as contas públicas, especialmente sobre a Previdência Social.

Em 29-04-1996 foi editada a MP 1.415 que, novamente, modificou o critério de reajuste, passando, desta feita, a ser utilizado o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores:

Art. 2º - Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.

Referida medida provisória foi reiteradamente reeditada até ser convertida na Lei 9.711/98:

Art 7º - Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.

Quanto aos reajustamentos anuais dos meses de junho de 1997 e junho de 1998, a mesma lei estabeleceu, não o IGP-DI, como acima restou consignado, mas percentuais fixos (7,76% e 4,81%):

Art 12. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 1997, em sete vírgula setenta e seis por cento.
Art 15. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 1998, em quatro vírgula oitenta e um por cento.
Mantendo a sistemática de estabelecer percentuais fixos de reajuste, a Lei 9.971/2000 determinou que o reajuste em junho de 1999 seria da ordem de 4,61%:
Art 4° - A partir de 1° de maio de 1999, até 2 de abril de 2000, o salário mínimo será de R$136,00 (cento e trinta e seis reais).
(...)
§ 2° Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 1999, em 4,61% (quatro vírgula sessenta e um por cento).

Seguindo a mesma linha, a MP 2.022-17/2000 também estabeleceu percentual fixo (5,81%):

"Art 17. Os benefícios mantidos pela Previdência Social a partir de 1º de junho de 2000, em cinco vírgula oitenta e um por cento."
Referida medida provisória foi sucessivamente reeditada até resultar na de nº 2.187-13/2001, que manteve o mencionado reajuste e modificou a redação do art. 41 da Lei 8213/91:

Art. 1º Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 2000, em cinco vírgula oitenta e um por cento.
(...)
Art. 4º Os dispositivos adiante indicados da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, passam a vigorar com a seguinte redação:
Art. 41 - Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, a partir de 1º de junho de 2001, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios:
I - preservação do valor real do benefício;
II - ...
III - atualização anual;
IV - variação de preços de produtos necessários e relevantes para a aferição da manutenção do valor de compra dos benefícios.

Referida medida provisória continua em vigor, por força do art. 2º da EC 32/2001:

Art. 2º - As medidas provisórias editadas em data anterior à da publicação desta emenda continuam em vigor até que medida provisória ulterior as revogue explicitamente ou até deliberação definitiva do Congresso Nacional.
A partir de então, os reajustes dos benefícios previdenciários passaram da alçada do Congresso Nacional para a do Poder Executivo.
Entretanto, referido ato legislativo não importou delegação de atribuição própria do Legislativo ao Executivo, vez que os mesmos critérios estabelecidos na Constituição restaram salvaguardados, pois que os índices de reajustes dos benefícios deveriam observar a preservação do valor real, periodicidade anual e índice de preços relevante para a manutenção do poder de compra dos benefícios.
Assim, para o reajustamento dos benefícios no ano de 2001 foi editado o Decreto 3.826/2001, que estabeleceu o índice de 7,66%:

Art. 1º Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, a partir de 1° de junho de 2001, em sete vírgula sessenta e seis por cento.

Para o reajustamento dos benefícios no ano de 2002 foi editado o Decreto 4.249/2002, que estabeleceu o índice de 9,20%:

Art. 1º Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, a partir de 1º de junho de 2002, em nove vírgula vinte por cento.

Para o reajustamento dos benefícios no ano de 2003 foi editado o Decreto 4.709/2003, que estabeleceu o índice de 19,71%:

Art. 1º - Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, a partir de 1º de junho de 2003, em dezenove vírgula setenta e um por cento.

Em 9-07-2003 foi editada a Lei 10.699, que modificou a redação do *caput* do art. 41 da Lei 8213/91, de modo a restaurar a data dos reajustamentos dos benefícios para a mesma do salário mínimo:

Art. 41. Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados a partir de 2004, na mesma data de reajuste do salário mínimo, ***pro rata****, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios: (...)*
Para o reajustamento dos benefícios no ano de 2004 foi editado o Decreto 5.061/2004, que estabeleceu o índice de 4,53%:
Art. 1º - Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, a partir de 1º de maio de 2004, em quatro vírgula cinqüenta e três por cento.

Conforme se vê, os índices passaram a ser, sucessivamente, editados por meio de regulamento.
Devido ao fato dos reajustamentos dos benefícios previdenciários não seguirem critério fixo, ou seja, um índice determinado e previamente conhecido, diversos segurados da Previdência Social acorreram ao Poder Judiciário pleiteando a adoção do IGP-DI, já que esse era o índice legal para atualização dos salários-de-contribuição.
Apreciando a questão, o STF reafirmou que o índice haveria de ser estabelecido pelo legislador, não importando em inconstitucionalidade o fato dos índices apontarem ora um valor próximo ao índice do INPC-IBGE, ora de outro instituto de pesquisa econômica, desde que observada a preservação do valor real.:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART. 4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART. 201, § 4º.
I - Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, art.s 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inocorrência de inconstitucionalidade.
II - A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.
III - R.E. conhecido e provido.
(STF, Tribunal Pleno, RE 376846-SC, Relator Min. CARLOS VELLOSO, J. 24/09/2003: O Tribunal, por maioria, conheceu e deu provimento ao Recurso Extraordinário para reafirmar a constitucionalidade dos art.s 12 e 13, da Lei 9711, de 20.11.1998, art.4º, §§ 2º e 3º, da Lei 9971, de 18.05.2000, e art.1º, da Medida Provisória 2187-13, de 24.08.2001, e do Decreto 3826, de 31.05.2001, vencidos os Mins. Marco Aurélio e Carlos Britto, que conheciam do recurso e o desproviam)
Impossível, assim, acolher a tese de que um índice único, como o INPC *ou o IGP-DI*, seria capaz de concretizar a intenção do Constituinte originário de preservação do valor real dos benefícios previdenciários.
Ante o exposto, nego provimento à apelação.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002480-58.2007.4.03.9999/MS
2007.03.99.002480-9/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SILLAS COSTA DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CECILIA IRALA DE ARAUJO SILVA
ADVOGADO	:	WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI
No. ORIG.	:	04.00.00027-4 1 Vr ITAQUIRAI/MS

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder à autora o benefício, em relação ao nascimento de seu filho, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em R$ 350,00 (trezentos e cinqüenta reais).

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o descumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto à correção monetária, bem como a isenção das custas processuais e a redução da verba honorária.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho, Geovane Oliveira de Araujo Silva, ocorrido em 20/11/2000.

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que ***"Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."***.

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado."** (*AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672*).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." *(AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).*

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Oportuno ressaltar que a parte autora apresentou início de prova material da condição de rurícola de seu cônjuge, consistente na cópia da certidão de casamento (fl. 13), na qual ele está qualificado como lavrador, bem como a carteira de identificação do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Itaquirai - MS (fl. 12). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

''PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.
Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.
Recurso especial atendido'' *(REsp n º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).*

As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerce atividade rural (fls. 50/51). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nestas condições, demonstrado o exercício da atividade rural e comprovado o nascimento do filho da autora, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido.

O salário-maternidade para a segurada trabalhadora rural (volante) consiste numa renda mensal no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir do nascimento de filho da autora, até cento e vinte dias após o parto.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em R$ 350,00 (trezentos e cinqüenta reais), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar a forma de incidência da correção monetária e excluir a condenação em custas processuais, conforme a fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017454-03.2007.4.03.9999/MS
2007.03.99.017454-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLEIDE DA SILVA CARNEIRO SOARES
ADVOGADO : AQUILES PAULUS
No. ORIG. : 06.00.00013-0 1 Vr ITAQUIRAI/MS
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder à autora o benefício, em relação ao nascimento de seu filho, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em R$ 350,00 (trezentos e cinqüenta reais).

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto à correção monetária, bem como a redução dos honorários advocatícios e a isenção das custas judiciais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho, Cleiton da Silva Soares, ocorrido em 20/04/2001.

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que ***"Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente***

anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29.".

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado."** (*AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672*).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." *(AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).*

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Oportuno ressaltar que a parte autora apresentou início de prova material da condição de rurícola de seu cônjuge, consistente na cópia da certidão de nascimento do filho (fl. 08) e da certidão de casamento (fl. 09), nas quais está qualificado profissionalmente como agricultor. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

''PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.
Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.
Recurso especial atendido'' *(REsp n º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).*

As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerce atividade rural (fls. 42/43). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nestas condições, demonstrado o exercício da atividade rural e comprovado o nascimento do filho da autora, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido.

O salário-maternidade para a segurada trabalhadora rural (volante) consiste numa renda mensal no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir do nascimento de filho da autora, até cento e vinte dias após o parto.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça

Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em R$ 350,00 (trezentos e cinqüenta reais), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar a forma de incidência da correção monetária e excluir a condenação da autarquia ao pagamento das custas judiciais, conforme a fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017779-75.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.017779-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS RICARDO SALLES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	TATIANA ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA
No. ORIG.	:	06.00.00027-5 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder à autora o benefício, em valor a ser calculado com base nos artigos 71 a 73 e 39 da Lei nº 8.213/91, pelo período de 120 (cento e vinte) dias, em relação ao nascimento dos filhos, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, argüindo, preliminarmente, inépcia da inicial por não decorrer o pedido de conclusão lógica, incompetência absoluta do Juízo, bem como ilegitimidade passiva, ante a ausência de comprovação de vínculo empregatício e do recolhimento de contribuições. No mérito, requer a reforma da sentença, sustentando que a autora não demonstrou o preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, pede a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A preliminar de inépcia da petição inicial não merece prosperar.

É cediço que o Direito Processual Civil é pautado pelo princípio da formalidade. Contudo, a petição inicial somente pode ser considerada inepta quando de sua análise não se puder identificar o pedido, a causa de pedir, bem como da narração dos fatos não decorrer logicamente pedido juridicamente amparado pelo ordenamento jurídico.

No caso em análise, a petição inicial contém, ainda que de forma singela, a suficiente exposição dos fatos para a regular compreensão da demanda, não se verificando qualquer prejuízo para a defesa do Instituto, uma vez que daquela narração é possível compreender claramente a pretensão da autora, tendo a autarquia, inclusive, apresentado sua contestação.

Rejeito, também, a alegação de incompetência do Juízo de primeiro grau, argüida sob o fundamento de que a presente causa é decorrente de relação trabalhista, e, portanto, a competência seria da Justiça do Trabalho. Ora, o objeto da demanda trata de benefício previdenciário, não se confundindo com questão de natureza trabalhista.

Ademais, a Justiça Estadual é competente para processar e julgar, em primeiro grau, ações relativas à concessão do benefício previdenciário, no caso, benefício de salário-maternidade, aplicando-se na hipótese o disposto no § 3º do artigo 109 da Constituição Federal.

A preliminar de ilegitimidade passiva por ausência de comprovação de vínculo empregatício e do recolhimento das contribuições previdenciárias confunde-se com o mérito e com ele será examinada, não constituindo objeção processual para que possa ser realçada como preliminar.

Superadas tais questões, passo ao exame e julgamento do mérito.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seus filhos, Kauã Henrico dos Santos, ocorrido em 16/08/2003, e Emilly Grazieli dos Santos Andrade, ocorrido em 18/06/2005.

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que ***"Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."***.

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado."** (*AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672*).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." *(AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).*

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Oportuno ressaltar que a parte autora apresentou início de prova material da sua condição de rurícola, consistente na cópia das anotações de contratos de trabalho rural em CTPS (fls. 18/20). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." *(REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).*

Há, ainda, início de prova material da condição de rurícola do marido da parte autora, consubstanciada na cópia da certidão de casamento, na qual ele está qualificado como lavrador (fl. 17). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.
Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.
Recurso especial atendido" *(REsp n º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).*
As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerce atividade rural (fls. 63/64). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nestas condições, demonstrado o exercício da atividade rural e comprovado o nascimento dos filhos da autora, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO AS PRELIMINARES E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026048-06.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.026048-7/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	DEVAIR ZUCHINI
ADVOGADO	:	NILTON CEZAR DE OLIVEIRA TERRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00057-0 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO
Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço como rurícola.
O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, houve condenação da parte vencida ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais, observado o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.
Irresignada, a parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, que restou comprovado o exercício de atividade rural, diante das provas produzidas. Requereu a reforma da r. sentença.
Decorreu **in albis** o prazo para o INSS apresentar contra-razões.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o reconhecimento de período em que desenvolvida atividade laborativa rural.
Com relação à comprovação do exercício de atividade laborativa, a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 55, §3º, exige início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Essa questão encontra-se inclusive pacificada no âmbito do c. Superior Tribunal de Justiça, segundo se observa pelo verbete de sua Súmula 149.
Conforme o posicionamento firmado nesta Nona Turma, tendo havido labor urbano entre os períodos rurais pleiteados, a exigência legal de início de prova material deve ser observada com relação a cada um deles, considerados isoladamente.
O objeto de discussão judicial cinge-se ao lapso compreendido entre 10/10/1966 a 03/10/1976 e 16/11/1979 a 14/08/1998, em que a parte autora alega ter laborado como rurícola.
Dentre os documentos carreados aos autos, pertinentes ao período em debate e que atendem à exigência de início razoável de prova material, merecem destaque as fichas de matrícula (fls. 10/12), referentes aos anos de 1970, 1973 e 1974, a certidão emitida pelo oficial de Registro de Imóveis de Bilac (fl. 14), referente ao ano de 1970, nas quais consta a profissão do pai do autor como lavrador; a certidão expedida pela Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda (fl. 20), apontando o registro do pai do autor como produtor rural em 1979 e desligamento em 1999, as notas fiscais de produtor rural (fls. 26/28 e 30), em nome do pai do autor, datadas de 1982, 1983 e 1984.
No sentido da admissibilidade da juntada de documentos em nome de membros do grupo familiar da parte autora, destaco os seguintes precedentes dos C. Superior Tribunal de Justiça: STJ, RESP 505429, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA; V.U., DJ:17/12/2004, PG:00602; STJ, RESP 541103, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI; QUINTA TURMA, V.U., DJ:01/07/2004; PG:00260.
Destaque-se, ainda, a certidão expedida pela Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda (fl. 21), apontando o registro do autor como produtor rural em 1985 e desligamento em 1998; as certidões de nascimento (fls. 22/23), datadas de 1984 e 1985; nas quais consta a profissão do autor como lavrador; as notas fiscais de produtor rural, em nome do autor (fls. 29, 31, 33, 35,e 38/48), relativas ao período compreendido entre 1983 e 1998.
Saliento que a Certidão emitida pelo oficial de Registro de Imóveis e Anexos de Birigui (fl. 13), embora consigne a qualificação do genitor do autor como lavrador, não pode ser considerada, pois extemporânea aos fatos, uma vez que se reporta a documento datado de 1958. Com efeito, à época a que se refere esse documento o autor não possuía capacidade laborativa.

Desse modo, o período discutido somente em parte restou demonstrado, haja vista que é demarcado pelo mencionado princípio de prova documental, **a partir do ano de sua emissão**, nos termos das orientações internas INSS/DIRBEN nº 155, de 18/12/2006 e INSS/DIRBEN nº 177, de 26/11/2007.
Embora as testemunhas de fls. 70/71 tenham esclarecido que a parte autora laborou nas lides campesinas, desde o início do período requerido, inexistem elementos de prova material anteriores ao ano de **1970**, de modo a embasar as alegações expendidas na exordial. Assim sendo, aderindo ao posicionamento firmado pela Nona Turma, entendo que este lapso anterior reveste-se de exclusiva prova testemunhal, inadmissível, portanto, em face do disposto na Súmula n.º 149 do Superior Tribunal de Justiça.
No sentido do que foi exposto, a jurisprudência de que são exemplos os acórdãos abaixo transcritos:
AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REEXAME DE PROVA. SÚMULA Nº 7 DO STJ.
- Para a comprovação do exercício de atividade com vínculo empregatício, deve o trabalhador apresentar início razoável de prova material corroborada por testemunhas, não sendo suficiente prova exclusivamente testemunhal.
- A verificação de quais provas documentais serviram como início de prova material para o preenchimento dos requisitos autorizadores da averbação do tempo de serviço pleiteado implica em revolvimento do conjunto fático-probatório. Incidência, pois, da Súmula nº 07 do STJ.
- Agravo regimental improvido.
(Superior Tribunal de Justiça, AGA 574107, Rel. Ministro PAULO MEDINA, 6ª Turma, julgado em 22/06/2004, DJ 02/08/2004, p. 601)
AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE TRABALHO RURAL COMPROVADO. CARÊNCIA CUMPRIDA. DECISÃO MANTIDA.
I - Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento ao recurso do INSS e à remessa oficial, para afastar o reconhecimento do tempo de serviço rural de 08/1970 a 06/1975 e indeferir a aposentadoria por tempo de serviço. Deixo de condenar o autor ao pagamento de honorários advocatícios e de custas processuais, tendo em vista ser beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo a orientação adotada pelo Supremo Tribunal Federal.
II- Quanto ao início de prova material, deve ser mantida a decisão, por seus próprios fundamentos, que passo a transcrever: "Apesar da prova oral favorável, tenho como inviável o reconhecimento do período do suposto labor rural, visto que não amparado por início de prova material. O documento mais antigo, ou melhor, o único documento apresentado pelo autor foi emitido em outubro de 1977, com referência a janeiro de 1977, portanto, elaborado em momento posterior ao período supostamente laborado pelo autor. Assim, a prova material não confere amparo ao período pleiteado pelo autor. Ademais, a lisura e credibilidade do próprio documento é passível de questionamento, visto que existe clara incongruência com as informações lançadas na CTPS do autor, a qual indica que desde julho de 1975 o autor passou a exercer somente atividade urbanas, não existindo coerência, portanto, na anotação manuscrita que lançada no certificado de reservista. A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça".
III- O período de trabalho em condições especiais, exercido de 11.12.1998 a 09.11.2000, não pode ser reconhecido como insalubre por já estar em vigor as alterações da Lei 9.732/98, que modificou o art. 58 da Lei 8.213/91, conforme exposto na decisão agravada.
IV- Agravo legal improvido.
(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ApelRee n.º 776014, proc. 2002.03.99.006542-5, 9ª Turma, julgado em 12/01/2009, DJF3 11/02/2009, pág. 1308, Rel. Des. Fed. Marisa Santos).
CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. TEMPO INSUFICIENTE. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA.
1 - A concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devida, nos termos do art. 202, §1º, da Constituição Federal (redação original) e dos arts. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, ao segurado que preencheu os requisitos necessários antes da Emenda Constitucional nº 20/98, quais sejam, a carência prevista no art. 142 do referido texto legal e o tempo de serviço.
2 - A qualificação de lavrador do autor constante dos documentos expedidos por órgãos públicos, constitui início razoável de prova material do exercício de atividade rural, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.
3 - A prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitada ao ano do início de prova mais remoto.
4 - O art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91 estabelece que será computado o tempo de serviço rural independentemente do recolhimento das contribuições correspondente ao período respectivo, razão pela qual não há necessidade da parte autora indenizar a Autarquia Previdenciária.
5 - Contava o autor, em data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com 25 anos, 5 meses e 12 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria, mesmo na modalidade proporcional.

6 - Isento o autor do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, considerando ser beneficiária da gratuidade de justiça. Inteligência do art. 5º, LXXIV, da Constituição Federal e art. 3º da Lei nº 1.060/50.
7 - Remessa oficial e apelação parcialmente providas.
(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ApelRee n.º 766622, proc. 2002.03.99.000386-9, 9ª Turma, julgado em 19/01/2009, DJF3 04/03/2009, pág. 924, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes).

Tem-se, pois, que os documentos supra referidos atendem à exigência de início de prova material somente em relação ao alegado período a partir de 1970.
Há que se ressaltar, conforme entendimento desta E. Nona Turma, que o reconhecimento judicial do tempo de serviço rural pretendido prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe ou dispensa os referidos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, pois se tratam de requisitos distintos que devem ser observados na concessão da aposentadoria. A respeito o seguinte julgado: TRF/3ª Região, Agravo Legal em AC 2005.03.99.008310-6, 9ª Turma, j. em 24/05/2010, v.u., Diário Eletrônico de 10/06/2010, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes.
Por tais razões, entendo que deve ser reconhecido como tempo de serviço efetivamente laborado, na condição de trabalhadora rural, os períodos de 01/01/1970 a 03/10/1976, e de 16/11/1979 a 14/08/1998.
Em decorrência, deve ser parcialmente reformada a decisão de primeira instância.
Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, nos termos do artigo 21, "caput", do CPC. Estão excluídas as custas processuais, diante do deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita à parte Autora, consoante o disposto no artigo 3º, da Lei n.º 1.060/50 e, mais recentemente, nos termos do artigo 4º, inciso II, da Lei n.º 9.289/96, bem como a aplicação, em relação à Autarquia Previdenciária, das Leis n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, Leis Estaduais Paulistas n.os 4.952/85 e 11.608/03 e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul).
Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação interposta pela parte autora**, para reconhecer como tempo de serviço efetivamente trabalhado, na condição de rurícola, o período compreendido entre 01/01/1970 a 03/10/1976, e de 16/11/1979 a 14/08/1998**,** independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência e para fins de contagem recíproca. Em razão da sucumbência recíproca, determino que cada parte suporte os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, restando excluídas as custas processuais. Mantenho, no mais, a r. sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033881-75.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.033881-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO ALEXANDRE MENDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JUDITE ELIZA DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ
No. ORIG.	:	06.00.00072-9 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder à autora o benefício, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, pelo período de 120 (cento e vinte) dias, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando que não restou demonstrado o preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Pleiteia a parte autora a concessão de salário-maternidade, em virtude do nascimento de sua filha Mariana Aparecida Almeida Carvalho, ocorrido em 27/05/2003.

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que ***"Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."***.

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado."** (*AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672*).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

A parte autora apresentou início de prova material da sua condição de rurícola e de seu genitor, consistente na certidão de residência e atividade rural, emitida pelo ITESP (Instituto de Terras do Estado de São Paulo), na qual está declarado o exercício de atividade rural dela e de seus genitores (fl.10). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (*REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427*).*

*"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (*REsp n° 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, J. 23/09/2003, DJ 13/10/2003 p. 432*).*

As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerce atividade rural (fls. 44/45). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nestas condições, demonstrado o exercício da atividade rural e comprovado o nascimento da filha da autora, o benefício previdenciário de salário-maternidade deve ser concedido.

Os honorários advocatícios ficam reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reduzir os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038296-04.2007.4.03.9999/MS
2007.03.99.038296-9/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ONO MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ROSINEIA APARECIDA DE SOUZA SILVA
ADVOGADO	:	FRANCO JOSE VIEIRA
No. ORIG.	:	06.00.00630-9 2 Vr IVINHEMA/MS

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder à autora o benefício, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, pelo período de 120 (cento e vinte) dias, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando que não restou demonstrado o preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Pleiteia a parte autora a concessão de salário-maternidade, em virtude do nascimento de sua filha Wellen Vitória Aparecida de Souza Silva, ocorrido em 04/07/2003.

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que ***"Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."***.

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado."** (*AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672*).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

A parte autora apresentou início de prova material da sua condição de rurícola, consistente na cópia da certidão de nascimento da filha, na qual está qualificada como lavradora (fl. 08). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:
*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (*REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427*).*

As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerce atividade rural (fls. 41/42). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nestas condições, demonstrado o exercício da atividade rural e comprovado o nascimento da filha da autora, o benefício previdenciário de salário-maternidade deve ser concedido.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045781-55.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.045781-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO ALEXANDRE MENDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JANETE APARECIDA RICARDO
ADVOGADO	:	DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ
No. ORIG.	:	06.00.00079-1 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder à autora o benefício, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, pelo período de 120 (cento e vinte) dias, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando que não restou demonstrado o preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Pleiteia a parte autora a concessão de salário-maternidade, em virtude do nascimento de sua filha MARIANA RICARDO, ocorrido em 13/05/2003.

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que ***"Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."***.

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a**

prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado." (*AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672*).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

A parte autora apresentou início de prova material da condição de rurícola de seu companheiro, consistente na cópia da certidão de nascimento da filha, na qual ele está qualificado como lavrador (fl. 07). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.
Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.
Recurso especial atendido" (REsp n º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerce atividade rural (fls. 42/43). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nestas condições, demonstrado o exercício da atividade rural e comprovado o nascimento da filha da autora, o benefício previdenciário de salário-maternidade deve ser concedido.

Os honorários advocatícios ficam reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reduzir os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048414-39.2007.4.03.9999/MS
2007.03.99.048414-6/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	CLARINDA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SILLAS COSTA DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00262-5 1 Vr MUNDO NOVO/MS
DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de improcedência do pedido.

A autora interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando que demonstrou o preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Pleiteia a parte autora a concessão de salário-maternidade, em virtude do nascimento de sua filha, JENIFER LARISSA SANTOS PACHECO, ocorrido em 12/06/2005.

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que ***"Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29".***

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado."** (*AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672*).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Entretanto, no caso em exame, não restou demonstrado que a autora tenha exercido atividade rural pelo período mencionado.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material a cópia da certidão de nascimento da filha (fl. 12), na qual a própria autora está qualificada como lavradora, tal início de prova material não foi corroborado pela prova testemunhal produzida, que se mostrou frágil, contraditória e insuficiente para indicar com segurança que a requerente exerceu atividade rural pelo período imediatamente anterior ao requerimento do benefício (fls. 47/48).

A testemunha Rosa Anacleto Flores informou que a autora trabalhou na atividade rural no período que antecedeu ao parto. Contudo, a própria autora em seu depoimento pessoal asseverou que não trabalhou durante a gestação. Por outro lado, a testemunha Dirceu Rodrigues Soares afirmou nunca ter presenciado a requerente trabalhar na lavoura.

Assim, pela análise da prova testemunhal, não é possível afirmar que a autora exerceu atividade rural, de maneira contínua, pelo período correspondente à carência exigida para a concessão do benefício.

Por conseguinte, não tendo sido preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de salário-maternidade à autora, devendo ser mantida a r. sentença.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO APELAÇÃO DA AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001566-18.2007.4.03.6111/SP
2007.61.11.001566-2/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE	:	MARIA APARECIDA GARCIA OLIVEIRA
ADVOGADO	:	CHRISTIANO BELOTO MAGALHAES DE ANDRADE e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00015661820074036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela autora contra sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada em face do INSS.
Em prol de seu pedido, aduz a apelante, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício.
Apesar de regularmente intimado, o INSS deixou de apresentar contra-razões.
O Ministério Público Federal, em seu parecer, opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Uma vez que se encontram presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.
Pois bem.
Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.
A referida lei deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Na hipótese do idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 01º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir do início de vigência do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).
O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo (§ 3º).
O Decreto nº 1744/95, regulamentando a referida lei, dispõe em seu artigo 2º, inciso II, que, pessoa portadora de deficiência é "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho".
Assim, considero que o rol previsto no artigo 4º do Decreto nº 3.298/99 (regulamentando a Lei nº 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência), não é exaustivo, porquanto, se constatado que os males que afetam o postulante o impedem de desempenhar suas atividades diárias e laborativas, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.
Já a constitucionalidade do parágrafo 3º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, proferida na ADIN 1232-1/DF, não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, como necessidades especiais com medicamentos ou educação, verificando, na questão **in concreto**, se ocorre situação de pobreza - entendida como uma situação de carência de recursos - e, portanto, devida à prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.
Assim, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade prevista na lei não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (RESP nº. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61, RESP 222.764, STJ, 5ªT., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.02.2001, DJ 12.03.2001, p. 512; RESP 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21.02.2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n.º 4115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n.º 3963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n.º 3342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence). O importante, nessas últimas decisões, não é o terem sido rejeitadas por importar em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte, e que são assinaladas oportunamente pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato -ilidindo a presunção de ¼ do salário-mínimo, até então tida como absoluta -não cabendo àquela Corte o reexame da prova.
Cumpre ressaltar, ainda, que a legislação federal superveniente à propositura da referida ação direta, bem como a adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, têm considerado pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei nº 9.533, de 10.12.97 - regulamentada pelos Decretos nºs. 2.609/98 e 2.728/99-, as Portarias 458 e 879, de 03.12.2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto nº 4.102/2002 e, a Lei nº 10.689/2003, que cria o Programa Nacional de Acesso à Alimentação).
Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros, como se conclui da legislação acima citada.
No caso dos autos, a autora, que contava com 72 (setenta e dois) anos de idade na data do ajuizamento da ação, requereu o benefício assistencial por ser idosa. Nasceu em 15/01/1935 e propôs a ação em 09/04/2007.
Todavia, verifica-se mediante o exame do mandado de constatação (fls. 63/66) que a autora reside com seu cônjuge idoso e quatro filhas.
A renda familiar é constituída da aposentadoria por invalidez recebida pelo marido, no valor atualizado de R$ 785,96 (setecentos e oitenta e cinco reais e noventa e seis centavos), referente a novembro de 2010, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.
Outrossim, sua filha Lourdes é beneficiária da renda mensal vitalícia por incapacidade, auferindo o montante de um salário mínimo mensal, conforme demonstra o referido sistema, e sua filha Hebe trabalha como bordadeira, ganhando a quantia de um salário mínimo mensal.
Residem em casa própria, composta por 9 cômodos em bom estado de conservação. Além disso, depreende-se das fotos anexadas ao mandado de constatação (fls. 65/66), que o imóvel se encontra em satisfatórias condições de organização e limpeza, sendo guarnecido por mobília relativamente nova e diversificada, incluindo, um computador e dois televisores.

Por fim, as despesas declaradas com itens essenciais como água, luz, alimentação, IPTU e medicamentos não superam o total de rendimentos fixos da família, o que afasta a conclusão de que a requerente se encontra no estado de vulnerabilidade social que enseja a concessão do benefício.
Com efeito, embora o artigo 20, § 1º da Lei n.º 8.742/93, combinado com o artigo 16 da Lei n.º 8.213/91, disponha sobre quais indivíduos devam ser considerados para o cômputo da renda familiar, verifica-se no caso **in concreto** que a parte autora é razoavelmente assistida por seus familiares, não sendo o caso de se deferir a prestação estatal ora pleiteada.
Deveras, constata-se que o objetivo preconizado pela Assistência Social, qual seja, propiciar a manutenção de uma vida digna a seus destinatários, já foi satisfatoriamente alcançado.
Saliente-se que o benefício assistencial independe de qualquer contribuição do beneficiário e é custeado por toda a sociedade, destinando-se, portanto, somente àqueles indivíduos que se encontram em situação de extrema vulnerabilidade social e que, pelo fato de não possuírem qualquer fonte de recursos, devem ter sua miserabilidade atenuada com o auxílio financeiro prestado pelo Estado. Deste modo, tal medida não pode ter como finalidade propiciar maior conforto e comodidade, assemelhando-se a um complemento de renda.
Neste sentido, reporto-me aos seguintes julgados:

EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INCAPAZ. NÃO CUMPRIMENTO DO REQUISITO DA MISERABILIDADE. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR. I - Embora não esteja presente nos autos a declaração do voto vencido, não há empecilho ao conhecimento dos embargos infringentes, vez que perfeitamente possível a dedução do sentido do voto minoritário (STF - 1ª Turma, RE 113.796-MG, rel. Min. Moreira Alves, j. 22.09.87, DJU 06.11.87, STJ - 5ª Turma, REsp 336.774-RN, rel. Min. Felix Fisher, j. 23.10.01, DJU 19.11.01). II - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência do autor. III - À época da elaboração do laudo, a mãe possuía rendimento superior a dois salários mínimos e o pai recebia um salário mínimo, como funcionários públicos municipais. Uma das irmãs trabalhava e ganhava 2,4 salários mínimos, concluindo-se que de um total de sete integrantes da unidade familiar, a renda per capita sobejava ao previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.213/91. III - O requerente, portador de paralisia cerebral, não logrou comprovar o requisito da miserabilidade, essência do benefício assistencial. IV - Embargos infringentes improvidos.
(TRF 3ª Região - Proc. nº. 200503990019210 - Terceira Seção - rel. Des. Fed. Marianina Galante - DJF3 CJ1 18/02/2010, pg. 25)
CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. - ESTUDO SOCIAL - INDEFERIMENTO - AGRAVO RETIDO. - ADIN 1232-1. PESSOA IDOSA - NETO SOB SUA RESPONSABILIDADE - LEI Nº 8.742/93, ART. 20, § 3º - NECESSIDADE - REQUISITO NÃO PREENCHIDO.
(...)
V.- O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas, sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria. VI.- Agravo retido conhecido e improvido. VII.- Apelação da autora improvida. Sentença integralmente mantida.
(TRF 3ª Região - Proc. n.º 2001.61.17.001253-5 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - 29/07/2004, pg. 284)

Assim, não obstante a comprovação do requisito etário, verifica-se do conjunto probatório que a autora tem suas necessidades básicas atendidas, o que inviabiliza a concessão do benefício pleiteado, que visa atender a estado de miserabilidade não configurado nos autos.
Em decorrência, deve ser mantida a decisão do MM. Juízo **a quo** que julgou improcedente o pedido, uma vez que não preenchidos os requisitos exigidos para a concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora,** mantendo integralmente a sentença apelada.
Intime-se.
Dê-se ciência da decisão ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004166-87.2007.4.03.6183/SP
2007.61.83.004166-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	JOAQUIM DE MELO CANICEIRO
ADVOGADO	:	VICTOR HUGO PEREIRA DE LIMA CARVALHO XAVIER e outro

CODINOME : JOAQUIM DE MELLO CANICERIO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON H MATSUOKA JR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS: Trata-se de ação ajuizada em 20-06-2007 por Joaquim de Melo Caniceiro, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedida a partir de 21-12-2001.

Sustenta que houve alteração significativa nos resultados da tábua completa de mortalidade publicada em 2000 pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, que derivam da utilização dos dados do censo. Assim, em que pese ter sido indeferida liminar para suspender a eficácia do fator previdenciário pelo STF (ADI 2111-7), a utilização do fator de expectativa de vida fere os princípios constitucionais, não podendo os equívocos causados pelas projeções imputar prejuízos insanáveis para os segurados.

Ao final, requer a procedência do pedido, determinando-se a utilização da tábua de mortalidade do ano de 1998 na apuração do fator previdenciário, com a consequente alteração da RMI.

Sentença às fls. 25/29, julgando improcedente o pedido, nos termos do art. 285, do CPC.

O autor apela às fls. 39/44, pugnando pela procedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A CF, em sua redação original, estabeleceu que todos os salários de contribuição integrantes do período básico de cálculo seriam atualizados monetariamente:

"Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:
(...)
§ 3º - Todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente."

Após a edição da Lei 8.213/91, o salário de benefício passou a ser calculado nos termos de seu art. 29:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.
§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24(um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.
§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.
§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.
§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.
§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo."

Com a vigência da EC 20/98, que deu nova redação ao art. 201, § 3º, da CF, a forma de cálculo das aposentadorias passou a ser incumbência do legislador infraconstitucional:

"Art. 201 - A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:
(...)
3º - Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei."
(...)

A Lei 9.876/99 alterou o critério de apuração do valor da RMI do benefício, dando nova redação ao art. 29 da Lei 8.213/91:

"O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário ; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
§ 1º. (§ revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)
§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.
§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)
§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.
§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.
§ 6o No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste: (§ Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;
II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.
§ 7o O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei. (§ Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
§ 8o Para efeito do disposto no § 7o, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (§ Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
§ 9o Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados: (§ Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
I - cinco anos, quando se tratar de mulher;
II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;
III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio."

A ação que tem por finalidade declarar a inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no STF, tendo em vista o art. 103 da CF.
Contudo, o STF já se pronunciou sobre a constitucionalidade da Lei 9.876/99, em voto do Relator Ministro Sydney Sanches, no julgamento da liminar da ADIN 2111-7-DF, DJU 05-12-2003, sendo o Extrato da Ata o que segue:

"Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.868/99. Prosseguindo no julgamento, o Senhor Ministro Relator proferiu voto indeferindo a medida cautelar. O Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, seus incisos e §s da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Votou o Presidente. Em seguida, o julgamento foi suspenso para prosseguimento na próxima sessão, em virtude do adiantado da hora. Falou pelo requerido - Presidente da República - o Dr. Gilmar Ferreira Mendes, Advogado-Geral da União. Plenário, 15.3.2000
Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por alegada inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876/99. Prosseguindo no julgamento, o Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, seus incisos e §s da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Ainda por maioria, o Tribunal indeferiu o pedido de suspensão cautelar do art. 3º da Lei 9.876/99, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio. Votou o Presidente. Plenário, 16.3.2000."
Esse também é o entendimento da Sétima Turma deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - PROGRESSÃO DA RENDA MENSAL. ELEVAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO NA MEDIDA DO AUMENTO DA IDADE DO SEGURADO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - APELAÇÃO IMPROVIDA.
- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no art. 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do art. 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autor, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade , pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do art. 201 da CF/88.
- É vedada a elevação do fator previdenciário à medida do aumento da idade da parte autor, com a progressão da renda mensal de seu benefício, uma vez que as condições e critérios necessários ao cálculo do benefício restringem-se ao momento de sua concessão.
Entendimento contrário redundaria em intromissão do Poder Judiciário na seara do Poder Legislativo com violação da separação de Poderes e ofensa à motivação da norma que inseriu o instituto do fator previdenciário no ordenamento jurídico.
-Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Apelação improvida."
(Proc. 200561070045743/SP, Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJF 04-02-2009)

Não havendo inconstitucionalidade na Lei 9.876/99, não há reparos a fazer no cálculo da RMI do benefício. Especificamente quanto à tábua de mortalidade a ser aplicada, deve ser a vigente à época da concessão do benefício, como já decidido por este Tribunal e pelo TRF da 4ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE.
I. O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido, pelo que indevida a utilização de tábua de mortalidade de 2001 ou 2002 para o benefício concedido em 2005.
II. O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.
III. Apelação da parte autora improvida."
(TRF 3ª Região, AC 2007.61.21.001512-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 18-11-2009).
"PREVIDENCIÁRIO. LEI 9.876/99. UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DE MORTALIDADE NÃO MAIS EM VIGOR NA DER. Sem respaldo legal a utilização de tábua de mortalidade, cujos dados são necessários ao cálculo do fator previdenciário, quanto for o caso de incidência deste, não mais em vigor quando da DER/DIB, uma vez que a Lei 9.876 expressamente previu devam ser considerados, no momento da aposentadoria, a expectativa de sobrevida, o tempo de contribuição e a idade do requerente".
(TRF 4ª Região, AC 2007.71.00.01507-5, Rel. Des. Fed. João Batista Pinto Silveira, DE 10-02-2009).
Ante o exposto, nego provimento à apelação.
Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000672-81.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.000672-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JAIR ALVES DA SILVA
ADVOGADO : AECIO LIMIERI DE LIMA
No. ORIG. : 06.00.00123-7 3 Vr BIRIGUI/SP
DECISÃO
Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço como rurícola.
O pedido foi julgado procedente, para reconhecer o período de 1962 a 24/07/2006 (data do ajuizamento da ação), como efetivamente trabalhado pela parte autora na atividade rural, e condenar a Autarquia-Ré a expedir a respectiva certidão de tempo de serviço. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais.
Sentença não sujeita ao reexame necessário.
Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, a impossibilidade de computar-se o período rural. Pauta-se pela ausência de início de prova material e pela inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Em caso de manutenção da decisão de primeira instância, requereu a alteração dos honorários advocatícios. Prequestionou a matéria para fins recursais.
As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o reconhecimento de período em que desenvolvida atividade laborativa rural.
Com relação à comprovação do exercício de atividade laborativa, a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 55, §3º, exige início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Essa questão encontra-se inclusive pacificada no âmbito do c. Superior Tribunal de Justiça, segundo se observa pelo verbete de sua Súmula 149.
Conforme o posicionamento firmado nesta Nona Turma, tendo havido labor urbano entre os períodos rurais pleiteados, a exigência legal de início de prova material deve ser observada com relação a cada um deles, considerados isoladamente.
O objeto de discussão judicial cinge-se aos lapso compreendido entre 01/01/1962 e 24/07/2006**,** em que foi reconhecido o trabalho da parte autora como rurícola.
Note-se, entretanto, que a Carteira de Trabalho e Previdência Social (fls. 09/10), bem como as informações obtidas em consulta ao CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais, registram um vínculo de trabalho urbano (de 01/03/90 a 25/02/92) inserido no lapso rural que a parte autora pretende ver reconhecido.
Assim sendo, deverão ser apreciados somente os períodos compreendidos entre **01/01/1962 e 28/02/1990 e de 26/02/1992 a 24/07/2006.**
Dentre os documentos carreados aos autos, pertinentes ao período em debate e que atendem à exigência de início razoável de prova material, merece destaque a Certidão de Casamento do autor (fls. 13), realizado em 1969, e a Certidão de Nascimento de sua filha (fls. 16), lavrada em 1970, das quais consta sua qualificação como lavrador.
Observa-se, portanto, que restou preenchida a exigência de juntada de início de prova material apenas em relação ao primeiro período em debate. Além disso, esse período somente em parte restou demonstrado, haja vista que é demarcado pelo mencionado princípio de prova documental, **a partir do ano de sua emissão**, nos termos das orientações internas INSS/DIRBEN nº 155, de 18/12/2006 e INSS/DIRBEN nº 177, de 26/11/2007.
Embora as testemunhas de fls. 63/64 tenham esclarecido que a parte autora laborou nas lides campesinas, inexistem elementos de prova material anteriores ao ano de **1969**, de modo a embasar as alegações expendidas na exordial. Assim sendo, aderindo ao posicionamento firmado pela Nona Turma, entendo que este lapso anterior reveste-se de exclusiva prova testemunhal, inadmissível, portanto, em face do disposto na Súmula n.º 149 do Superior Tribunal de Justiça.
No sentido do que foi exposto, a jurisprudência de que são exemplos os acórdãos abaixo transcritos:
AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REEXAME DE PROVA. SÚMULA Nº 7 DO STJ.
- Para a comprovação do exercício de atividade com vínculo empregatício, deve o trabalhador apresentar início razoável de prova material corroborada por testemunhas, não sendo suficiente prova exclusivamente testemunhal.
- A verificação de quais provas documentais serviram como início de prova material para o preenchimento dos requisitos autorizadores da averbação do tempo de serviço pleiteado implica em revolvimento do conjunto fático-probatório. Incidência, pois, da Súmula nº 07 do STJ.
- Agravo regimental improvido.
(Superior Tribunal de Justiça, AGA 574107, Rel. Ministro PAULO MEDINA, 6ª Turma, julgado em 22/06/2004, DJ 02/08/2004, p. 601)

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE TRABALHO RURAL COMPROVADO. CARÊNCIA CUMPRIDA. DECISÃO MANTIDA.
I - Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento ao recurso do INSS e à remessa oficial, para afastar o reconhecimento do tempo de serviço rural de 08/1970 a 06/1975 e indeferir a aposentadoria por tempo de serviço. Deixo de condenar o autor ao pagamento de honorários advocatícios e de custas processuais, tendo em vista ser beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo a orientação adotada pelo Supremo Tribunal Federal.
II- Quanto ao início de prova material, deve ser mantida a decisão, por seus próprios fundamentos, que passo a transcrever: "Apesar da prova oral favorável, tenho como inviável o reconhecimento do período do suposto labor rural, visto que não amparado por início de prova material. O documento mais antigo, ou melhor, o único documento apresentado pelo autor foi emitido em outubro de 1977, com referência a janeiro de 1977, portanto, elaborado em momento posterior ao período supostamente laborado pelo autor. Assim, a prova material não confere amparo ao período pleiteado pelo autor. Ademais, a lisura e credibilidade do próprio documento é passível de questionamento, visto que existe clara incongruência com as informações lançadas na CTPS do autor, a qual indica que desde julho de 1975 o autor passou a exercer somente atividade urbanas, não existindo coerência, portanto, na anotação manuscrita que lançada no certificado de reservista. A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça".
III- O período de trabalho em condições especiais, exercido de 11.12.1998 a 09.11.2000, não pode ser reconhecido como insalubre por já estar em vigor as alterações da Lei 9.732/98, que modificou o art. 58 da Lei 8.213/91, conforme exposto na decisão agravada.
IV- Agravo legal improvido.
(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ApelRee n.º 776014, proc. 2002.03.99.006542-5, 9ª Turma, julgado em 12/01/2009, DJF3 11/02/2009, pág. 1308, Rel. Des. Fed. Marisa Santos).

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. TEMPO INSUFICIENTE. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA.
1 - A concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devida, nos termos do art. 202, §1º, da Constituição Federal (redação original) e dos arts. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, ao segurado que preencheu os requisitos necessários antes da Emenda Constitucional nº 20/98, quais sejam, a carência prevista no art. 142 do referido texto legal e o tempo de serviço.
2 - A qualificação de lavrador do autor constante dos documentos expedidos por órgãos públicos, constitui início razoável de prova material do exercício de atividade rural, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.
3 - A prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitada ao ano do início de prova mais remoto.
4 - O art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91 estabelece que será computado o tempo de serviço rural independentemente do recolhimento das contribuições correspondente ao período respectivo, razão pela qual não há necessidade da parte autora indenizar a Autarquia Previdenciária.
5 - Contava o autor, em data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com 25 anos, 5 meses e 12 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria, mesmo na modalidade proporcional.
6 - Isento o autor do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, considerando ser beneficiária da gratuidade de justiça. Inteligência do art. 5º, LXXIV, da Constituição Federal e art. 3º da Lei nº 1.060/50.
7 - Remessa oficial e apelação parcialmente providas.
(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ApelRee n.º 766622, proc. 2002.03.99.000386-9, 9ª Turma, julgado em 19/01/2009, DJF3 04/03/2009, pág. 924, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes).

Tem-se, pois, que os documentos supra referidos atendem à exigência de início de prova material somente em relação ao período de 1962 a 1990, não contemplando o lapso de 1992 a 2006.
Há que se ponderar que o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência Lei 8.213/91, independe do recolhimento das contribuições previdenciárias a ele correspondentes, exceto para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, ambos da Lei n.º 8.213/91.
Por tais razões, entendo que deve ser reconhecido como tempo de serviço efetivamente laborado, na condição de trabalhador rural, somente o período de **01/01/1969 a 28/02/1990**.
Além do período rural ora reconhecido, a parte autora pleiteia, também, a condenação da Autarquia-Ré à expedição de certidão de tempo de serviço.
Nesse ponto, nos termos do entendimento firmado na Terceira Seção desta E. Corte de Justiça, deve ser reconhecido o período rural pretendido, prevalecendo a determinação ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que se

expeça a competente certidão, **ressalvando-se, contudo, a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca.**
Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, nos termos do artigo 21, "caput", do CPC. Estão excluídas as custas processuais, diante do deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita à parte Autora, consoante o disposto no artigo 3º, da Lei n.º 1.060/50 e, mais recentemente, nos termos do artigo 4º, inciso II, da Lei n.º 9.289/96, bem como a aplicação, em relação à Autarquia Previdenciária, das Leis n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, Leis Estaduais Paulistas n.os 4.952/85 e 11.608/03 e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul).
Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.
Ante o exposto**, dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS,** para restringir o reconhecimento judicial do tempo de serviço efetivamente trabalhado pela parte autora, na condição de rurícola, ao período de **01/01/1969 a 28/02/1990**, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência e contagem recíproca. Ressalvo a faculdade de a autarquia consignar, na certidão de tempo de serviço a ser expedida, a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, da Lei n.º 8.213/91. Em razão da sucumbência recíproca, determino que cada parte suporte os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, restando excluídas as custas processuais.
Mantenho, no mais, a r. sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004768-42.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.004768-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VINICIUS DA SILVA RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ELAINE TRINDADE DOS SANTOS CLEMENTE
ADVOGADO	:	ROBERLEI SIMAO DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	07.00.00038-5 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder à autora o benefício, no valor de 04 (quatro) salários mínimos, em relação ao nascimento de seu filho, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em R$ 400,00 (quatrocentos reais).

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, argüindo, preliminarmente, inépcia da inicial por não decorrer o pedido de conclusão lógica, bem como ilegitimidade passiva, ante a ausência de comprovação de vínculo empregatício e do recolhimento de contribuições. No mérito, requer a reforma da sentença, sustentando que a autora não demonstrou o preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, pede a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível

antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A preliminar de inépcia da petição inicial não merece prosperar.

É cediço que o Direito Processual Civil é pautado pelo princípio da formalidade. Contudo, a petição inicial somente pode ser considerada inepta quando de sua análise não se puder identificar o pedido, a causa de pedir, bem como da narração dos fatos não decorrer logicamente pedido juridicamente amparado pelo ordenamento jurídico.

No caso em análise, a petição inicial contém, ainda que de forma singela, a suficiente exposição dos fatos para a regular compreensão da demanda, não se verificando qualquer prejuízo para a defesa do Instituto, uma vez que daquela narração é possível compreender claramente a pretensão da autora, tendo a autarquia, inclusive, apresentado sua contestação.

A preliminar de ilegitimidade passiva por ausência de comprovação de vínculo empregatício e do recolhimento das contribuições previdenciárias confunde-se com o mérito e com ele será examinada, não constituindo objeção processual para que possa ser realçada como preliminar.

Superadas tais questões, passo ao exame e julgamento do mérito.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho, Fabrício Augusto dos Santos Clemente, ocorrido em 22/11/2005.

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que ***"Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."***.

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a**

concessão do benefício vindicado." (*AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672*).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Oportuno ressaltar que a parte autora apresentou início de prova material da condição de rurícola de seu companheiro, consistente na cópia da ficha de Cadastro da Família junto à Secretaria Municipal de Saúde (fl. 17), da declaração expedida pelo Juízo da 165ª Zona Eleitoral de Presidente Bernardes (fl. 18) e da consulta ao Cadastro Nacional de Eleitores (fl. 19), nas quais está qualificado profissionalmente como lavrador e agricultor. Cabe salientar, na esteira de precedente do Superior Tribunal de Justiça, que **"A qualificação de lavrador do companheiro é extensiva à mulher, em razão da própria situação de atividade comum ao casal"** (*REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/9/2004, DJ 25/10/2004, p. 385*).

As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerce atividade rural (fls. 54/55). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nestas condições, demonstrado o exercício da atividade rural e comprovado o nascimento do filho da autora, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em R$ 400,00 (quatrocentos reais), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO AS PRELIMINARES E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008765-33.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.008765-4/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	LAERCIO DE CARVALHO
ADVOGADO	:	MILTON GODOY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE LUIZ SFORZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	05.00.00104-5 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço como rurícola.
O pedido foi julgado parcialmente procedente, para reconhecer o período de **setembro/1975 a outubro/1977**, como efetivamente trabalhado pela parte autora na atividade rural. Não houve condenação em custas e honorários.
Sentença não sujeita ao reexame necessário.
Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, a impossibilidade de computar-se o período rural.
A parte autora, por seu turno, apelou pleiteando o reconhecimento de todo tempo de serviço rural alegado, de 01/09/70 a 01/04/88.
As contra-razões foram apresentadas pela autarquia.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o reconhecimento de período em que desenvolvida atividade laborativa rural.
Com relação à comprovação do exercício de atividade laborativa, a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 55, § 3º, exige início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Essa questão encontra-se inclusive pacificada no âmbito do c. Superior Tribunal de Justiça, segundo se observa pelo verbete de sua Súmula 149.
O objeto de discussão judicial cinge-se ao lapso compreendido entre **01/09/70 e 01/04/88**, em que a parte autora alega ter trabalhado como rurícola.
Dentre os documentos carreados aos autos, pertinentes ao período em debate e que atendem à exigência de início razoável de prova material, merecem destaque o Título Eleitoral do autor (fls. 08), datado de 1975, e o requerimento de averbação ao CRI (fls. 14), datado de 1987, dos quais consta sua qualificação como lavrador, bem como sua ficha de inscrição no sindicato dos trabalhadores rurais, datada de 1977.
Entretanto, adotando o posicionamento firmado na Nona Turma desta Corte de Justiça, entendo que o período em discussão somente em parte restou demonstrado, haja vista que é demarcado pelo mencionado princípio de prova documental, **a partir do ano de sua emissão**, nos termos das orientações internas INSS/DIRBEN nº 155, de 18/12/2006 e INSS/DIRBEN nº 177, de 26/11/2007.
Cabe consignar que a declaração firmada pelo suposto ex-empregador do requerente (fls. 13), embora ateste o exercício de atividades campesinas, data de 2004. Logo, tratando-se de documento extemporâneo aos fatos, carece da condição de prova material, equiparando-se, apenas, a simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários.
O registro de matrícula escolar (fl. 09), relativo a 1964, do qual consta a qualificação do genitor do autor como lavrador, também não pode ser considerado pois é extemporâneo ao período discutido.
Embora as testemunhas de fls. 55/56 tenham esclarecido que a parte autora laborou nas lides campesinas, desde o início do período requerido, inexistem elementos de prova material anteriores ao ano de **1975**, de modo a embasar as alegações expendidas na exordial. Assim sendo, aderindo ao posicionamento firmado pela Nona Turma, entendo que este lapso anterior reveste-se de exclusiva prova testemunhal, inadmissível, portanto, em face do disposto na Súmula n.º 149 do Superior Tribunal de Justiça.
No sentido do que foi exposto, a jurisprudência de que são exemplos os acórdãos abaixo transcritos:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REEXAME DE PROVA. SÚMULA Nº 7 DO STJ.
- Para a comprovação do exercício de atividade com vínculo empregatício, deve o trabalhador apresentar início razoável de prova material corroborada por testemunhas, não sendo suficiente prova exclusivamente testemunhal.
- A verificação de quais provas documentais serviram como início de prova material para o preenchimento dos requisitos autorizadores da averbação do tempo de serviço pleiteado implica em revolvimento do conjunto fático-probatório. Incidência, pois, da Súmula nº 07 do STJ.
- Agravo regimental improvido.
(Superior Tribunal de Justiça, AGA 574107, Rel. Ministro PAULO MEDINA, 6ª Turma, julgado em 22/06/2004, DJ 02/08/2004, p. 601)

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE TRABALHO RURAL COMPROVADO. CARÊNCIA CUMPRIDA. DECISÃO MANTIDA.
I - Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento ao recurso do INSS e à remessa oficial, para afastar o reconhecimento do tempo de serviço rural de 08/1970 a 06/1975 e indeferir a aposentadoria por tempo de serviço. Deixo de condenar o autor ao pagamento de honorários advocatícios e de custas processuais, tendo em vista ser beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo a orientação adotada pelo Supremo Tribunal Federal.
II- Quanto ao início de prova material, deve ser mantida a decisão, por seus próprios fundamentos, que passo a transcrever: "Apesar da prova oral favorável, tenho como inviável o reconhecimento do período do suposto labor

rural, visto que não amparado por início de prova material. O documento mais antigo, ou melhor, o único documento apresentado pelo autor foi emitido em outubro de 1977, com referência a janeiro de 1977, portanto, elaborado em momento posterior ao período supostamente laborado pelo autor. Assim, a prova material não confere amparo ao período pleiteado pelo autor. Ademais, a lisura e credibilidade do próprio documento é passível de questionamento, visto que existe clara incongruência com as informações lançadas na CTPS do autor, a qual indica que desde julho de 1975 o autor passou a exercer somente atividade urbanas, não existindo coerência, portanto, na anotação manuscrita que lançada no certificado de reservista. A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça".
III- O período de trabalho em condições especiais, exercido de 11.12.1998 a 09.11.2000, não pode ser reconhecido como insalubre por já estar em vigor as alterações da Lei 9.732/98, que modificou o art. 58 da Lei 8.213/91, conforme exposto na decisão agravada.
IV- Agravo legal improvido.
(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ApelRee n.º 776014, proc. 2002.03.99.006542-5, 9ª Turma, julgado em 12/01/2009, DJF3 11/02/2009, pág. 1308, Rel. Des. Fed. Marisa Santos).

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. TEMPO INSUFICIENTE. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA.
1 - A concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devida, nos termos do art. 202, §1º, da Constituição Federal (redação original) e dos arts. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, ao segurado que preencheu os requisitos necessários antes da Emenda Constitucional nº 20/98, quais sejam, a carência prevista no art. 142 do referido texto legal e o tempo de serviço.
2 - A qualificação de lavrador do autor constante dos documentos expedidos por órgãos públicos, constitui início razoável de prova material do exercício de atividade rural, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.
3 - A prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitada ao ano do início de prova mais remoto.
4 - O art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91 estabelece que será computado o tempo de serviço rural independentemente do recolhimento das contribuições correspondente ao período respectivo, razão pela qual não há necessidade da parte autora indenizar a Autarquia Previdenciária.
5 - Contava o autor, em data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com 25 anos, 5 meses e 12 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria, mesmo na modalidade proporcional.
6 - Isento o autor do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, considerando ser beneficiária da gratuidade de justiça. Inteligência do art. 5º, LXXIV, da Constituição Federal e art. 3º da Lei nº 1.060/50.
7 - Remessa oficial e apelação parcialmente providas.
(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ApelRee n.º 766622, proc. 2002.03.99.000386-9, 9ª Turma, julgado em 19/01/2009, DJF3 04/03/2009, pág. 924, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes).

Tem-se, pois, que os documentos supra referidos, corroborados pelos depoimentos testemunhais, comprovam o exercício de atividade rural somente a partir de 1975.
Há que se ponderar que o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência Lei 8.213/91, independe do recolhimento das contribuições previdenciárias a ele correspondentes, exceto para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, ambos da Lei n.º 8.213/91.
Por tais razões, entendo que deve ser reconhecido como tempo de serviço efetivamente laborado, na condição de trabalhador rural, o período de **01/01/1975 a 01/04/1988**.
Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, nos termos do artigo 21, "caput", do CPC. Estão excluídas as custas processuais, diante do deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita à parte Autora, consoante o disposto no artigo 3º, da Lei n.º 1.060/50 e, mais recentemente, nos termos do artigo 4º, inciso II, da Lei n.º 9.289/96, bem como a aplicação, em relação à Autarquia Previdenciária, das Leis n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, Leis Estaduais Paulistas n.os 4.952/85 e 11.608/03 e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul).
Além do período rural ora reconhecido, a parte autora pleiteia, também, a condenação da Autarquia-Ré à expedição de certidão de tempo de serviço.
Nesse ponto, nos termos do entendimento firmado na Terceira Seção desta E. Corte de Justiça, deve ser reconhecido o período rural pretendido, prevalecendo a determinação ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que se expeça a competente certidão, **ressalvando-se, contudo, a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca.**
Ante o exposto, **dou parcial provimento às apelações do INSS e da parte autora**, para reconhecer como tempo de serviço efetivamente trabalhado, na condição de rurícola, o período compreendido entre **01/01/1975 e 01/04/1988,** independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência e contagem

recíproca. Determino que o Instituto-Réu expeça a certidão de tempo de serviço, ficando ressalvada a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, ambos da Lei n.º 8.213/91. Em razão da sucumbência recíproca, determino que cada parte suporte os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, restando excluídas as custas processuais. Mantenho, no mais, a r. sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010749-52.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.010749-5/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	ROSALINA SIMOES
ADVOGADO	:	LUIZ FLAVIO DE ALMEIDA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SUZETE MARTA SANTIAGO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	06.00.00038-7 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço como rurícola.
O pedido foi julgado parcialmente procedente, para reconhecer o período **de 05/01/74 a 04/04/88**, como efetivamente trabalhado pela parte autora na atividade rural, para fins de aposentadoria por idade ou por invalidez. Fixou-se a sucumbência recíproca.
Sentença não sujeita ao reexame necessário.
Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, a impossibilidade de computar-se o período rural. Pauta-se pela ausência de início de prova material e pela inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Prequestionou a matéria para fins recursais.
A parte autora, por seu turno, interpôs apelação, pleiteando o reconhecimento do tempo de serviço rural, independentemente do recolhimento das contribuições, para todos os efeitos, inclusive aposentadoria por tempo de contribuição.
As contra-razões foram apresentadas pela parte autora.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o reconhecimento de período em que desenvolvida atividade laborativa rural.
Com relação à comprovação do exercício de atividade laborativa, a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 55, § 3º, exige início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Essa questão encontra-se inclusive pacificada no âmbito do c. Superior Tribunal de Justiça, segundo se observa pelo verbete de sua Súmula 149.
O objeto de discussão judicial cinge-se ao lapso compreendido entre **05/01/74 e 04/04/88**, em que foi reconhecido o trabalho da parte autora como rurícola.
Dentre os documentos carreados aos autos, pertinentes ao período em debate e que atendem à exigência de início razoável de prova material, merecem destaque a Certidão de Casamento da autora (fls. 08), realizado em 1974, bem como as Certidões de Nascimento de seus filhos (fls. 11/13), lavradas em 1974 e 1980, das quais consta a qualificação de seu cônjuge como lavrador.
No sentido da admissibilidade da juntada de documentos em nome de membros do grupo familiar da parte autora, destaco os seguintes precedentes dos C. Superior Tribunal de Justiça: STJ, RESP 505429, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA; V.U., DJ:17/12/2004, PG:00602; STJ, RESP 541103, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI; QUINTA TURMA, V.U., DJ:01/07/2004; PG:00260.
De outro norte, o relato das testemunhas de fls. 49/50, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações lançadas na exordial.
Portanto, a conjugação de ambas as provas referidas, testemunhal e documental, é suficiente à comprovação do exercício de atividades laborativas no período discutido.

A respeito, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:
AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. TEMPO DE SERVIÇO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.
1. Havendo razoável início de prova material, corroborada por testemunhas, resta demonstrado o exercício da atividade agrícola.
2. Agravo improvido.
(Superior Tribunal de Justiça, AgAI 627800, 6ª Turma, j. em 07/12/2005, v.u., DJ de 19/12/2005, página 487, Rel. Ministro Paulo Gallotti)
Há que se ponderar que o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência Lei 8.213/91, independe do recolhimento das contribuições previdenciárias a ele correspondentes, exceto para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, ambos da Lei n.º 8.213/91.
Não subsiste, portanto, a determinação judicial de restrição do reconhecimento do tempo de serviço somente para fins de aposentadoria por idade ou invalidez.
Por tais razões, entendo que deve ser reconhecido como tempo de serviço efetivamente laborado, na condição de trabalhadora rural, o período de **05/01/74 e 04/04/88.**
Além do período rural ora reconhecido, a parte autora pleiteia, também, a condenação da Autarquia-Ré à expedição de certidão de tempo de serviço.
Nesse ponto, nos termos do entendimento firmado na Terceira Seção desta E. Corte de Justiça, deve ser reconhecido o período rural pretendido, prevalecendo a determinação ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que se expeça a competente certidão, **ressalvando-se, contudo, a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca.**
Ante o exposto**, dou parcial provimento às apelações interpostas pelo INSS e pela parte autora,** para determinar que o período rural reconhecido independe do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência e contagem recíproca. Ressalvo a faculdade de a autarquia consignar, na certidão de tempo de serviço a ser expedida, a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, da Lei n.º 8.213/91. Mantenho, no mais, a r. sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012631-49.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.012631-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	ROSIMEIRE BRITO DA SILVA UEDA
ADVOGADO	:	LILIA KIMURA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VINICIUS DA SILVA RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00075-9 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de improcedência do pedido.

A autora interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando que demonstrou o preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível

antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Pleiteia a parte autora a concessão de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho, BRENO TARO UEDA, ocorrido em 23/10/2002.

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que ***"Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29".***

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado."** (*AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672*).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

A parte autora apresentou início de prova material de sua condição de rurícola, consistente na cópia da certidão de casamento e escritura pública de compra e venda de imóvel rural (fls. 10/12), nas quais seu marido está qualificado

como lavrador, além de notas fiscais de produtor rural expedidas nos anos de 2002/2007 (fls. 13/19). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à mulher a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.
Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.
Recurso especial atendido" (REsp n º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural no período alegado (fls. 51/52). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nestas condições, demonstrado o exercício da atividade rural e comprovado o nascimento do filho da autora, o benefício previdenciário de salário-maternidade deve ser concedido.

O salário-maternidade para a segurada trabalhadora rural (volante) consiste numa renda mensal no valor de 01 (um) salário mínimo, **a partir do nascimento do filho da autora,** até cento e vinte dias após o parto.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores a tal ato processual e globalizada para as anteriores, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/6/2009, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

No tocante à correção monetária sobre as prestações em atraso, a mesma é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, mas não quanto às despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza essa autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as despesas pagas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, uma vez que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA,** nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019564-38.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.019564-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : ANTONIO SATURNINO DA SILVA

ADVOGADO : ERICA VENDRAME
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00056-2 1 Vr BILAC/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor pretendendo a reforma da r. sentença que julgou improcedente o pedido. Sustenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício.
As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se nestes autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado - pensão por morte decorrente do falecimento de esposa.
A inicial informa que a finada esposa do autor era trabalhadora rural.
Cumpre ressaltar que, em termos de pensão por morte, a legislação aplicável é a da data do óbito, nos termos da Súmula n.º 340 do STJ.
O falecimento ocorreu em 17/02/1989, quando em vigor o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRO-RURAL), instituído pela Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, regulamentado pelo Decreto n.º 89.312/84, que preceituava:

"Art. 10. Consideram-se dependentes do segurado:
I - a esposa, o marido inválido, a companheira, mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida;
(...)
Art. 12. A dependência econômica das pessoas indicadas no item I do artigo 10 é presumida e a das demais deve ser provada."

O Autor não se enquadra no rol de beneficiários da pensão por morte, pois em nenhum momento chegou a alegar ou demonstrar que se encontrava inválido na data do óbito.
A propósito destaco os seguintes julgados: TRF/3ª Região, APELREE 200903990190380, Oitava Turma, v.u., Des. Fed. Vera Jucovsky, DJF3 CJ2 22/09/2009, Pg 490; TRF/3ª Região, APELREE 200803990373857, Nona Turma, v.u., Juiz Leonel Ferreira, DJF3 CJ1 22/07/2009, Pg 1329; TRF/4ª Região, AC 200672100036347, Quinta Turma, v.u., Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, D.E. 16/02/2009.
Desse modo, o autor não faz jus ao benefício pleiteado, uma vez que o marido não inválido só passou a ostentar a condição de dependente da esposa com a Lei n.º 8.213/91.
Cumpre, ainda, salientar que não há como beneficiar o autor com a aplicação do inciso V, do artigo 201, da Constituição Federal de 1988, na redação vigente à época, pois o **caput** condicionou a eficácia de seus dispositivos à legislação infra-constitucional, que só foi editada posteriormente. Neste sentido, confira-se: STJ, RESP 177290, Proc. 199800415203/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, DJ de 11/10/1999, pg. 81; STF, RE n.º 354368/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 29/11/2002, pg. 00023.
Ausente o requisito da dependência econômica, desnecessário qualquer comentário sobre a qualidade de segurada da extinta.
Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.
Ante o exposto, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo, integralmente, a sentença apelada.
Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020763-95.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.020763-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : SONIA DE ABREU E LIMA FARIAS
ADVOGADO : ROBERLEI SIMAO DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00074-6 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de improcedência do pedido.

A autora interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando que demonstrou o preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Pleiteia a parte autora a concessão de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho, LUCAS DE ABREU LIMA E FARIAS, ocorrido em 23/02/2007.

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que ***"Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29".***

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é

dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado."** (*AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672*).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola da autora, consistente na cópia da certidão de casamento, realizado em 11/06/2007, na qual a requerente está qualificada profissionalmente como lavradora (fl. 14). Cabe salientar, na esteira de precedente do Superior Tribunal de Justiça, que **"As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuições sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no concito de início razoável de prova material."** *(REsp nº 280402-SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 26/03/2001, DJ 10/09/2001, p. 427).*

Consta, ainda, no presente caso, início de prova material da condição de rurícola do pai da parte autora, consistente na cópia de Termo de Autorização de Uso de lote rural, emitido pelo Instituto de Terras em 13/11/1997 e nota fiscal de produtor rural emitida no ano de 2006 (fls. 15/16). Tais documentos constituem início de prova material para a comprovação do trabalho rural da autora, uma vez que o Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível ao filho a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela o seguinte fragmento de ementa:

"A jurisprudência desta Eg. Corte é robusta ao considerar válidos os documentos em nome dos pais ou do cônjuge para comprovar atividade rural." (AGA nº 618646, Relator Ministro GILSON DIPP, J. 09/11/2004, DJ 13/12/2004, p. 424).

As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural no período alegado (fls. 48/49). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nestas condições, demonstrado o exercício da atividade rural e comprovado o nascimento do filho da autora, o benefício previdenciário de salário-maternidade deve ser concedido.

O salário-maternidade para a segurada trabalhadora rural (volante) consiste numa renda mensal no valor de 01 (um) salário mínimo, **a partir do nascimento do filho da autora,** até cento e vinte dias após o parto.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores a tal ato processual e globalizada para as anteriores, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/6/2009, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

No tocante à correção monetária sobre as prestações em atraso, a mesma é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8

deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, mas não quanto às despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza essa autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as despesas pagas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, uma vez que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA,** nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023690-34.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.023690-8/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS LIMA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUZIA POLETO
ADVOGADO	:	ADRIANA AUGUSTA GARBELOTO TAFARELO
No. ORIG.	:	06.00.00112-6 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço como rurícola.
O pedido foi julgado parcialmente procedente, para reconhecer o período **de 16/01/72 a 02/08/83,** como efetivamente trabalhado pela parte autora na atividade rural, e condenar a Autarquia-Ré a expedir a respectiva certidão de tempo de serviço. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios.
Sentença não sujeita ao reexame necessário.
Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, a impossibilidade de computar-se o período rural. Pauta-se pela ausência de início de prova material e pela inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Em caso de manutenção da decisão de primeira instância, requereu a redução dos honorários advocatícios e a isenção de custas processuais. Prequestionou a matéria para fins recursais.
As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o reconhecimento de período em que desenvolvida atividade laborativa rural.
Com relação à comprovação do exercício de atividade laborativa, a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 55, § 3º, exige início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Essa questão encontra-se inclusive pacificada no âmbito do c. Superior Tribunal de Justiça, segundo se observa pelo verbete de sua Súmula 149.
O objeto de discussão judicial cinge-se ao lapso compreendido entre **16/01/72 e 02/08/83**, em que foi reconhecido o trabalho da parte autora como rurícola.
Dentre os documentos carreados aos autos, pertinentes ao período em debate e que atendem à exigência de início razoável de prova material, merecem destaque o Registro Geral de imóvel rural (fls. 18/20), relativo a 1982, bem como

a cópia do livro de matrículas escolares (fls. 15/17), relativas a 1967 e 1968, das quais consta a qualificação do genitor da autora como lavrador.
Destaque-se, ainda, as notas ficais de produtor (fls. 21/30), expedidas pelo pai da requerente, em 1977/1982.
No sentido da admissibilidade da juntada de documentos em nome de membros do grupo familiar da parte autora, destaco os seguintes precedentes dos C. Superior Tribunal de Justiça: STJ, RESP 505429, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA; V.U., DJ:17/12/2004, PG:00602; STJ, RESP 541103, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI; QUINTA TURMA, V.U., DJ:01/07/2004; PG:00260.
De outro norte, o relato das testemunhas de fls. 97/99, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações lançadas na exordial.
Portanto, a conjugação de ambas as provas referidas, testemunhal e documental, é suficiente à comprovação do exercício de atividades laborativas no período discutido.
A respeito, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:
AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. TEMPO DE SERVIÇO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.
1. Havendo razoável início de prova material, corroborada por testemunhas, resta demonstrado o exercício da atividade agrícola.
2. Agravo improvido.
(Superior Tribunal de Justiça, AgAI 627800, 6ª Turma, j. em 07/12/2005, v.u., DJ de 19/12/2005, página 487, Rel. Ministro Paulo Gallotti)
Há que se ponderar que o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência Lei 8.213/91, independe do recolhimento das contribuições previdenciárias a ele correspondentes, exceto para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, ambos da Lei n.º 8.213/91.
Por tais razões, entendo que deve ser mantido o reconhecimento de tempo de serviço efetivamente laborado, na condição de trabalhadora rural, no período de **16/01/72 a 02/08/83.**
Além do período rural ora reconhecido, a parte autora pleiteia, também, a condenação da Autarquia-Ré à expedição de certidão de tempo de serviço.
Nesse ponto, nos termos do entendimento firmado na Terceira Seção desta E. Corte de Justiça, deve ser reconhecido o período rural pretendido, prevalecendo a determinação ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que se expeça a competente certidão, **ressalvando-se, contudo, a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca.**
Em relação aos honorários advocatícios, não merecem reparos, pois razoavelmente fixados na sentença apelada conforme o disposto no parágrafo 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e orientação desta 9ª Turma.
No que se refere às custas processuais, constata-se dos autos que o INSS não foi condenado ao pagamento dessas verbas, sendo infundada a sua impugnação a esse respeito.
Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS,** para determinar que o período rural reconhecido independe do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência e contagem recíproca. Ressalvo a faculdade de a autarquia consignar, na certidão de tempo de serviço a ser expedida, a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, da Lei n.º 8.213/91. Mantenho, no mais, a r. sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029035-78.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.029035-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSUE LEITE ROBERTO incapaz
ADVOGADO	:	THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO
REPRESENTANTE	:	JOAO MARCOS ROBERTO
ADVOGADO	:	THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO
No. ORIG.	:	07.00.00201-0 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, o autor *apresenta hidrocefalia em doenças infecciosas e parasitárias (CID - G94.0), bem como deficiência mental*, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo, assim, jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A sentença que extinguiu o processo sem julgamento do mérito, proferida em 10-08-2007, restou anulada por esta Corte, determinado o retorno dos autos à Vara de origem para o regular processamento. (fls. 90/93)

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a citação - 05-03-2007, com incidência dos juros de mora de 1% ao mês, bem como com os honorários advocatícios, fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sentença proferida em 19-05-2010, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, sustentando não terem sido comprovados os requisitos necessários ao deferimento do benefício e pede a reforma integral da sentença. Caso o entendimento seja outro, requereu a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo provimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Trata-se de apelação interposta pelo INS contra sentença que julgou procedente o pedido de benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados nos incisos I e III do art. 3º da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07-12-1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 1º/10/2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

Já o § 3º do art. 20 da citada Lei nº 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da loas foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o STF não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios

de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o STJ, como é exemplo o REsp n.º 222778/SP, 5ª Turma, Relator o Ministro Edson Vidigal, julgamento de 04 de novembro de 1999, DJU de 29/11/1999, p. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN nº 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do STF, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS , publicada no DJ de 01/4/2005, p. 5 e 6, Relatora Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF.
A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.

Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da loas , na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a Constituição Federal escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o inc. V do art. 203 da Constituição. Deve, para isso, obedecer os princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da loas é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O *princípio do não retrocesso social* foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição: 1
"...
A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de "contra-revolução social" ou da "evolução reacionária". Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subcjetivo. A "proibição de retrocesso social" nada pode fazer contra as crises econômicas (reversibilidade fática), mas o princípio em análise limite a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito econômico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O reconhecimento dessa protecção de "direitos prestacionais de propriedade", subjetivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e as expectativas subjectivamente alicerçadas. A violação do núcleo essencial efectivado justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada "justiça social".
...". (trechos destacados no original).

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.

A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em ¼ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do STF, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

No caso dos autos, o laudo médico pericial (fls. 116/118), de 15-09-2009, atesta que o autor é *portador de desenvolvimento mental retardado em grau moderado (Oligofrenia Moderado, CID: F71), e epilepsia convulsiva generalizada tipo Grande Mal (CID: G40.1), sendo estes quadros de natureza congênitas, portanto, incuráveis, permanentes e irreversíveis. Assim sendo, não tem nenhuma capacidade para exercer atividade laboral ou reger a própria vida.*

O estudo social (fls. 109/110), de 24-04-2009, dá conta de que o autor reside com o pai, João Marcos Roberto, de 38 anos, a mãe, Florinda Leite Roberto, de 37 anos, e os irmãos Wilian Roberto Leite, de 16 anos, Wanderson Leite Roberto, de 15 anos, Mariana Leite Roberto, de 13 anos, e Miriam Leite Roberto, de 10 anos, em casa própria, contendo 06 cômodos, sendo 03 quartos, 01 sala, 01 cozinha e 01 banheiro, todos em bom estado de conservação. As despesas são: alimentação R$ 450,00; água e esgoto R$ 35,00; energia elétrica R$ 40,00; gás R$ 35,00; medicamentos R$ 180,00; vestuário R$ 80,00. A renda da família advém da aposentadoria do pai do autor, no valor de R$ 730,00 (setecentos e trinta reais) mensais, e do benefício auxílio-doença recebido pela mãe, no valor de R$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais) mensais.

Em consulta ao CNIS (doc. anexo), verifica-se que o pai do autor é beneficiário de Aposentadoria por Invalidez, desde 27-02-2002, no valor atual de R$ 830,88 (oitocentos e trinta reais e oitenta e oito centavos) mensais, a mãe é beneficiária de auxílio-doença previdenciário, desde 17-07-2006, no valor de um salário mínimo, e o irmão, Wilian, tem vínculo de trabalho com Milton Pires Correa, de 03-03-08 a 23-07-2009, auferindo, em abril de 2009, o valor de R$ 417,30 (quatrocentos e dezessete reais e trinta centavos), e, desde 16-08-2010, com LOPESCO INDUSTRIA DE SUBPRODUTOS ANIMAIS LTDA, recebendo, em outubro de 2010, salário de R$ 536,00 (quinhentos e trinta e seis reais).

Portanto, na data do estudo social, ainda que se exclua o benefício recebido pela mãe, por isonomia ao determinado no § único do art. 34 da Lei 10.741/03, a renda familiar era de R$ 1.147,30 (mil cento e quarenta e sete reais e trinta centavos) mensais, e a renda *per capita* de R$ 191,21 (cento e noventa e um reais e vinte e um centavos) mensais, correspondente a 41,12% do salário mínimo da época, superior àquela prevista no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Em outubro de 2010, a renda familiar era de R$ 1.366,88 (mil trezentos s sessenta e seis reais e oitenta e oito centavos), e a renda *per capita* de R$ 191,21 (cento e noventa e um reais e vinte e um centavos), correspondente a 41,12% do salário mínimo, superior ao mínimo legal.

Por isso, não preenche o autor todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF.

Int.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031285-84.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.031285-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS ENRIQUE MARCHIONI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	BENEDITO FRANCISCO e outros
ADVOGADO	:	PASCOAL ANTENOR ROSSI
SUCEDIDO	:	NICOLA ANGELUCCI
APELADO	:	LUZIA STUQUE GHIRRO
	:	JOANA CABRAL DALPINO
	:	MARIA HELENA DE TOLEDO
	:	JOAO DOS SANTOS
	:	JOAQUIM SEBASTIAO DE ARRUDA
	:	IZAURA DE GODOY CARVALHO
	:	MEVANIA CONCEICAO RUFINO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	PASCOAL ANTENOR ROSSI
No. ORIG.	:	94.00.00016-8 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS: Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, condenando a autarquia ao pagamento de valor correspondente a R$ 1.843,02, atualizado até fevereiro de 2007, montante representativo da verba honorária que a parte autora considera devido.

Alega a autarquia, ora recorrente, que os embargos são totalmente procedentes, pois houve reconhecimento pelos próprios exequentes quanto à inexistência de crédito a seu favor.

Afirma que a sentença recorrida não impôs sucumbência à parte autora, mantendo inclusive a condenação fixada no processo de conhecimento quanto à verba honorária.

Sustenta que "em momento nenhum compareceram em Juízo e confessaram o recebimento de valores no âmbito extrajudicial. Mantiveram-se inertes, permitindo que o processo tivesse seu andamento normal." A seu ver, deve ser aplicada penalidade por litigância de má fé.

Com as contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

Em parte assiste razão à autarquia.

O assunto colocado em julgamento refere-se à verba honorária fixada no processo de conhecimento, bem como à ausência de condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios nestes embargos.

Segundo o INSS, a ausência de crédito a favor dos exequentes, situação reconhecida nos autos, não justifica o pagamento da verba honorária.

Conforme registrado na parte dispositiva da sentença recorrida, o INSS foi condenado ao pagamento de R$ 1.843,02, valor representativo da verba honorária decorrente de sua sucumbência no processo de conhecimento, cujo cálculo teve por base o montante que seria devido aos exequentes antes da comprovação do pagamento administrativo (fls. 220 destes autos).

O título estabeleceu o cumprimento da obrigação e fixou os parâmetros a serem observados, devendo o magistrado velar pela preservação da coisa julgada.

A jurisprudência dos diversos tribunais, há muito, não admite processos de liquidação/execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento.

Nesse sentido, colho os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA. DISPOSITIVO TRÂNSITO EM JULGADO. CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO. POSSIBILIDADE. RESPEITO À COISA JULGADA. OBEDIÊNCIA AOS LIMITES DEFINIDOS PELO JULGADOR DO PROCESSO DE CONHECIMENTO.
(...)
2. A correção do rumo da execução, para fins de dar fiel cumprimento ao dispositivo da sentença trânsita em julgado pode ser engendrada de ofício pelo Juiz, em defesa da coisa julgada, atuar que só preclui com o escoamento do prazo para a propositura da ação rescisória.
3. A execução que se afasta da condenação é nula (nulla executio sine previa cognitio), por ofensa à coisa julgada, matéria articulável em qualquer tempo e via exceção de pré-executividade.
4. O processo de execução de título judicial não pode criar novo título, o que ocorreria, in casu, acaso se considerasse a possibilidade do cômputo de juros moratórios a partir de termo a quo diverso daquele estabelecido em decisão final transitada em julgado.
(...)"
(RESP nº 531804/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 25.11.2003, v.u., DJ 16.02.2004.)
PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA À COISA JULGADA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO AOS CÁLCULOS. DESCUMPRIMENTO DA SENTENÇA EXEQÜENDA. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA.
I - ...
II - É cabível em sede de liquidação de sentença a retificação dos cálculos nos casos em que constatada a ocorrência de erro material ou desrespeito aos critérios de reajuste estabelecidos na decisão exeqüenda, sob pena de ofensa à coisa julgada. Neste último caso, havendo o seu descumprimento, não há que se falar em preclusão do direito de impugnar os cálculos feitos em desacordo com o estabelecido na fase de conhecimento. Recurso conhecido apenas pela alínea "c" e, nessa parte, provido.
(STJ, 5ª Turma, REsp 510577, Processo 200300032644-SP, DJU 04/08/2003, p. 417, Rel. Min. FELIX FISCHER)
PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. NÃO OFENSA À COISA JULGADA.
1. A coisa julgada abarca o dispositivo da sentença exeqüenda, não os cálculos eventualmente feitos pelo contador, que podem conter erros intoleráveis, ainda que não impugnados em tempo oportuno pela parte interessada.
2. Recurso conhecido e não provido.
(STJ, 5ª Turma, REsp 127426, Processo 199700252329-SP, DJU 01/03/1999, p. 356, Rel. Min. EDSON VIDIGAL)
DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO EX OFFICIO. POSSIBILIDADE.
I - ...
II - ...
III - Pode o juízo a quo corrigir de ofício erros materiais contidos na sentença que homologou cálculos de liquidação (artigo 463, I do Código Processo Civil). No juízo ad quem, podem ser conhecidas, de ofício, as matérias de ordem pública, inclusive aquelas que não tenham sido objeto de impugnação na apelação, em razão da profundidade do efeito devolutivo (artigo 515, §§ 1.º e 2.º, do CPC).
IV - ...
V - Recurso parcialmente provido para determinar a elaboração de novos cálculos sem as incorreções materiais constatadas.
(TRF 2ª Região, 6ª Turma, AC 132425, Processo 9702057620-RJ, DJU 22/01/2003, p. 129, Rel. Juiz ANDRE FONTES)
CONTA DE LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO EX OFFICIO. POSSIBILIDADE
I - Pode o juízo a quo corrigir de ofício erros materiais contidos na sentença que homologou cálculos de liquidação (art. 463, I do Código Processo Civil).
II - Mesmo não tendo sido objeto de impugnação na apelação, pode o juízo ad quem, de ofício, conhecer das matérias de ordem pública, em razão da profundidade do efeito devolutivo (art. 515, §§ 1.º e 2.º do CPC).
III - Recurso provido para declarar nula a sentença homologatória e determinar a elaboração de novos cálculos sem as incorreções materiais constatadas.
(TRF 2ª Região, 6ª Turma, Apelação Cível 69971, Processo 9402197060-RJ, DJU 12/03/2002, p. 285, Relator Juiz ANDRE FONTES, decisão unânime)
ADMINISTRATIVO - SUNAB - MULTA - VALOR - ERRO MATERIAL.
1. Evidenciado nos autos erro material por parte da Administração, cabe ao Julgador corrigi-lo.
2. Por não fazer coisa julgada, o erro material, se não corrigido, pode ensejar até ação rescisória, o que justifica o entendimento de não estar jungido ao principio dispositivo.
3. Recurso improvido.
(TRF 1ª Região, 4ª Turma, AC 01185877, Processo 199501185877-MG, DJU 18/09/1995, p. 62010, Rel. Juíza ELIANA CALMON)
PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS DO DEVEDOR. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA LIQUIDAÇÃO. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PACÍFICA NOS TRIBUNAIS.

- Os embargos do devedor têm natureza jurídica de ação, portanto, a sentença que examina o mérito faz coisa julgada material. Preliminar rejeitada.
- A violação de literal disposição de lei, a que alude o art. 485, inciso V, do CPC, deve ser frontal e induvidosa.
- Não viola qualquer dispositivo legal, nem ofende à coisa julgada, decisão, em embargos do devedor, que reduziu o valor da execução, por ser excessiva, com base na informação da contadoria do Juízo que atestou a ocorrência de erro material nos cálculos integrantes do título judicial (aplicação equivocada de software), apesar da sentença homologatória de cálculo já haver transitado em julgado.
(TRF 5ª Região, Tribunal Pleno, AR 2531, Processo 200005000152276-RN, DJU 17/10/2002, p. 625, Rel. Desembargador Federal RIDALVO COSTA)
Isso decorre da impossibilidade de se rediscutir a lide no processo de execução (extinto art. 610, e atual art. 475-G, do CPC) em razão, até mesmo, dos mandamentos constantes do Livro I - do processo de conhecimento - do CPC, estabelecendo que a sentença tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas (artigo 468), sendo que o trânsito em julgado a torna imutável e indiscutível (art. 467).

Logo, a condenação fixada nestes autos afastou-se do que foi decidido no processo de conhecimento, pois utilizou base de cálculo diversa daquela prevista no título, cujo comando foi explícito ao fixar a verba honorária em 15% sobre o valor da condenação. Observe-se que o valor fixado nestes autos teve por base uma expectativa, ou seja, o montante que seria devido aos exequentes antes da comprovação do pagamento administrativo.

Veja-se que toda a discussão estabelecida nestes embargos resultou na conclusão de que nada é devido aos exequentes, tendo em vista a comprovação dos pagamentos efetuados pelo INSS, efetivamente demonstrados já no curso da execução.

Portanto, a pretensão da autarquia, nesse aspecto, encontra amparo no próprio título, inexistindo base de incidência que justifique a pretendida execução da verba honorária.

No que diz respeito à ausência de condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios nestes embargos, entendo que a sucumbência recíproca, tal como consignada na decisão recorrida, melhor representa a distribuição dos ônus verificada neste processo.

Em que pese a total procedência dos embargos à execução, uma vez que opostos para obterem o reconhecimento de que nada é devido à parte autora, somente com a apresentação de documentos nesta fase processual é que foi possível tal conclusão.

É preciso levar em consideração o desencontro de informações prestadas pela autarquia quanto aos pagamentos efetuados, fato que colaborou para o retardamento deste processo, cujo ajuizamento ocorreu em abril de 2001 e somente em junho de 2007 obteve julgamento em Primeira Instância. Como exemplo, faço referência à situação de Maria Helena de Toledo, cujos pagamentos informados pela autarquia para a competência de agosto de 1991 são os seguintes: Cr$ 17.000,00 (fls. 100), Cr$ 26.282,00 (fls. 300), Cr$ 23.461,78 (fls. 307), Cr$ 23.461,78 (fls. 55 destes autos). As divergências estão presentes nas informações referentes aos nove autores.

Assim, considerando os desdobramentos ocorridos na pretendida execução, o volume de informações que serviram de base para a realização da perícia contábil e esclarecimentos posteriores, bem como o fato de que a execução foi instaurada com fundamento em título judicial, não encontro justificativa para distribuir os ônus da sucumbência de forma diversa daquela fixada na sentença recorrida, bem como para condenar a parte autora às penalidades por litigância de má fé, uma vez que a situação não se subsume às hipóteses previstas no art. 17 do CPC.

Assim, em observância aos parâmetros objetivos do título, e considerando o quanto explicitado acima, **dou parcial provimento** ao recurso da autarquia para afastar a condenação ao pagamento da verba honorária.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00109 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044789-60.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.044789-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUDOVICO FERNANDES DE BARROS SOBRINHO
ADVOGADO : ELCIO PADOVEZ
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MACAUBAL SP
No. ORIG. : 08.00.00003-3 1 Vr MACAUBAL/SP
DECISÃO
Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço como rurícola.
O pedido foi julgado procedente, para reconhecer os períodos **de 20/12/1976 a 30/12/1977 e de 30/11/1978 a 14/10/1982,** como efetivamente trabalhados pela parte autora na atividade rural. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, a impossibilidade de computar-se o período rural. Pauta-se pela ausência de início de prova material e pela inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal.
As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Quanto ao reexame necessário, tratando-se de ação declaratória, há que se levar em conta, para efeitos do disposto no artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, o valor dado à causa, razão pela qual incabível a remessa oficial, pois aquele não supera 60 (sessenta) salários-mínimos.
Discute-se o reconhecimento de período em que desenvolvida atividade laborativa rural.
Com relação à comprovação do exercício de atividade laborativa, a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 55, § 3º, exige início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Essa questão encontra-se inclusive pacificada no âmbito do c. Superior Tribunal de Justiça, segundo se observa pelo verbete de sua Súmula 149.
O objeto de discussão judicial cinge-se aos lapsos compreendidos entre **20/12/1976 e 30/12/1977, e 30/11/1978 e 14/10/198**2, em que foi reconhecido o trabalho da parte autora como rurícola.
Dentre os documentos carreados aos autos, pertinentes ao período em debate e que atendem à exigência de início razoável de prova material, merece destaque o Certificado de Dispensa de Incorporação do autor (fl. 09), expedido em 1979, da qual consta sua qualificação como lavrador.
Entretanto, adotando o posicionamento firmado na Nona Turma desta Corte de Justiça, entendo que o período em discussão somente em parte restou demonstrado, haja vista que é demarcado pelo mencionado princípio de prova documental, **a partir do ano de sua emissão**, nos termos das orientações internas INSS/DIRBEN nº 155, de 18/12/2006 e INSS/DIRBEN nº 177, de 26/11/2007.

Quanto as Fichas de Matrícula Escolar (fls. 10/12), embora consignem a qualificação do genitor do autor como lavrador, não podem ser consideradas, pois não se observa qualquer assinatura ou aposição de carimbo do diretor da escola, bem como não há referência ao nome da referida instituição de ensino.
Quanto ao documento acostado às fls. 13/17, embora diga respeito à propriedade em que teriam sido desenvolvidas atividades rurais, nada esclarece, tendo em vista que, pertencente a terceiro alheio aos autos, supostamente ex-empregador, não contêm qualquer elemento indicativo do exercício do labor rural pela parte autora.

Embora as testemunhas de fls. 46/47 tenham esclarecido que a parte autora laborou nas lides campesinas, desde o início do período requerido, inexistem elementos de prova material anteriores ao ano de **1979**, de modo a embasar as alegações expendidas na exordial. Assim sendo, aderindo ao posicionamento firmado pela Nona Turma, entendo que este lapso anterior reveste-se de exclusiva prova testemunhal, inadmissível, portanto, em face do disposto na Súmula n.º 149 do Superior Tribunal de Justiça.
No sentido do que foi exposto, a jurisprudência de que são exemplos os acórdãos abaixo transcritos:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REEXAME DE PROVA. SÚMULA Nº 7 DO STJ.
- Para a comprovação do exercício de atividade com vínculo empregatício, deve o trabalhador apresentar início razoável de prova material corroborada por testemunhas, não sendo suficiente prova exclusivamente testemunhal.

- A verificação de quais provas documentais serviram como início de prova material para o preenchimento dos requisitos autorizadores da averbação do tempo de serviço pleiteado implica em revolvimento do conjunto fático-probatório. Incidência, pois, da Súmula nº 07 do STJ.
- Agravo regimental improvido.
(Superior Tribunal de Justiça, AGA 574107, Rel. Ministro PAULO MEDINA, 6ª Turma, julgado em 22/06/2004, DJ 02/08/2004, p. 601)

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE TRABALHO RURAL COMPROVADO. CARÊNCIA CUMPRIDA. DECISÃO MANTIDA.
I - Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento ao recurso do INSS e à remessa oficial, para afastar o reconhecimento do tempo de serviço rural de 08/1970 a 06/1975 e indeferir a aposentadoria por tempo de serviço. Deixo de condenar o autor ao pagamento de honorários advocatícios e de custas processuais, tendo em vista ser beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo a orientação adotada pelo Supremo Tribunal Federal.
II- Quanto ao início de prova material, deve ser mantida a decisão, por seus próprios fundamentos, que passo a transcrever: "Apesar da prova oral favorável, tenho como inviável o reconhecimento do período do suposto labor rural, visto que não amparado por início de prova material. O documento mais antigo, ou melhor, o único documento apresentado pelo autor foi emitido em outubro de 1977, com referência a janeiro de 1977, portanto, elaborado em momento posterior ao período supostamente laborado pelo autor. Assim, a prova material não confere amparo ao período pleiteado pelo autor. Ademais, a lisura e credibilidade do próprio documento é passível de questionamento, visto que existe clara incongruência com as informações lançadas na CTPS do autor, a qual indica que desde julho de 1975 o autor passou a exercer somente atividade urbanas, não existindo coerência, portanto, na anotação manuscrita que lançada no certificado de reservista. A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça".
III- O período de trabalho em condições especiais, exercido de 11.12.1998 a 09.11.2000, não pode ser reconhecido como insalubre por já estar em vigor as alterações da Lei 9.732/98, que modificou o art. 58 da Lei 8.213/91, conforme exposto na decisão agravada.
IV- Agravo legal improvido.
(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ApelRee n.º 776014, proc. 2002.03.99.006542-5, 9ª Turma, julgado em 12/01/2009, DJF3 11/02/2009, pág. 1308, Rel. Des. Fed. Marisa Santos).

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. TEMPO INSUFICIENTE. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA.
1 - A concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devida, nos termos do art. 202, §1º, da Constituição Federal (redação original) e dos arts. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, ao segurado que preencheu os requisitos necessários antes da Emenda Constitucional nº 20/98, quais sejam, a carência prevista no art. 142 do referido texto legal e o tempo de serviço.
2 - A qualificação de lavrador do autor constante dos documentos expedidos por órgãos públicos, constitui início razoável de prova material do exercício de atividade rural, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.
3 - A prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitada ao ano do início de prova mais remoto.
4 - O art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91 estabelece que será computado o tempo de serviço rural independentemente do recolhimento das contribuições correspondente ao período respectivo, razão pela qual não há necessidade da parte autora indenizar a Autarquia Previdenciária.
5 - Contava o autor, em data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com 25 anos, 5 meses e 12 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria, mesmo na modalidade proporcional.
6 - Isento o autor do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, considerando ser beneficiária da gratuidade de justiça. Inteligência do art. 5º, LXXIV, da Constituição Federal e art. 3º da Lei nº 1.060/50.
7 - Remessa oficial e apelação parcialmente providas.
(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ApelRee n.º 766622, proc. 2002.03.99.000386-9, 9ª Turma, julgado em 19/01/2009, DJF3 04/03/2009, pág. 924, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes).

Tem-se, pois, que os documentos supra referidos, corroborados pelos depoimentos testemunhais, comprovam o exercício de atividade rural somente a partir de 1979.
Há que se ponderar que o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência Lei 8.213/91, independe do recolhimento das contribuições previdenciárias a ele correspondentes, exceto para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, ambos da Lei n.º 8.213/91.

Por tais razões, entendo que deve ser reconhecido como tempo de serviço efetivamente laborado, na condição de trabalhador rural, o período **de 01/01/1979 a 14/10/1982.**
Além do período rural ora reconhecido, a parte autora pleiteia, também, a condenação da Autarquia-Ré à expedição de certidão de tempo de serviço.
Nesse ponto, nos termos do entendimento firmado na Terceira Seção desta E. Corte de Justiça, deve ser reconhecido o período rural pretendido, prevalecendo a determinação ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que se expeça a competente certidão, **ressalvando-se, contudo, a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca.**

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, nos termos do artigo 21, "caput", do CPC. Estão excluídas as custas processuais, diante do deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita à parte Autora, consoante o disposto no artigo 3º, da Lei n.º 1.060/50 e, mais recentemente, nos termos do artigo 4º, inciso II, da Lei n.º 9.289/96, bem como a aplicação, em relação à Autarquia Previdenciária, das Leis n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, Leis Estaduais Paulistas n.os 4.952/85 e 11.608/03 e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul).

Ante o exposto**, nego seguimento à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS,** para restringir o reconhecimento judicial do tempo de serviço efetivamente trabalhado pela parte autora, na condição de rurícola, ao período de **01/01/1979 a 14/10/1982,** independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência e contagem recíproca. Ressalvo a faculdade de a autarquia consignar, na certidão de tempo de serviço a ser expedida, a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, da Lei n.º 8.213/91. Em razão da sucumbência recíproca, determino que cada parte suporte os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, restando excluídas as custas processuais. Mantenho, no mais, a r. sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047356-64.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.047356-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	ANA GOMES
ADVOGADO	:	VIVIAN ROBERTA MARINELLI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VINICIUS DA SILVA RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00098-4 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de improcedência do pedido.

A autora interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando que demonstrou o preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Pleiteia a parte autora a concessão de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho, JEFERSON GOMES FEITOZA, ocorrido em 27/02/2007.

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que ***"Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29".***

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado."** (*AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672*).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

No presente caso, a parte autora apresentou início de prova material da sua condição de rurícola, consistente na cópia de notas fiscais de produtor rural, em seu próprio nome, emitidas nos anos de 2006/2007 (fls. 10/12), de atestado da Fundação Instituto de Terras do Estado de São Paulo "José Gomes da Silva" apontando que a autora e seu companheiro são beneficiários do Projeto de Assentamento Santa Mônica, desde março de 2004 (fl. 14). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da

instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Há, também, início de prova material da condição de rurícola do companheiro da autora, consistente nas cópias de certidão de nascimento do filho (fl. 08), na qual está qualificado profissionalmente como pecuarista. Cabe salientar, na esteira de precedente do Superior Tribunal de Justiça, que **"A qualificação de lavrador do companheiro é extensiva à mulher, em razão da própria situação de atividade comum ao casal"** *(REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/9/2004, DJ 25/10/2004, p. 385).*
As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural no período alegado (fls. 43/44). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nestas condições, demonstrado o exercício da atividade rural e comprovado o nascimento do filho da autora, o benefício previdenciário de salário-maternidade deve ser concedido.

O salário-maternidade para a segurada trabalhadora rural (volante) consiste numa renda mensal no valor de 01 (um) salário mínimo, **a partir do nascimento do filho da autora,** até cento e vinte dias após o parto.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores a tal ato processual e globalizada para as anteriores, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/6/2009, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

No tocante à correção monetária sobre as prestações em atraso, a mesma é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, mas não quanto às despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza essa autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as despesas pagas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, uma vez que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA,** nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048020-95.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.048020-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : MARCIANO PAULO DA SILVA
ADVOGADO : PAULO ESPOSITO GOMES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00136-5 7 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor de ação de revisão de benefício previdenciário, postulando a reforma da sentença que julgou improcedente o pedido.

Em suas razões, o ora apelante sustenta, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência.

Foram apresentadas contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, neste recurso, a aplicação do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário.

A matéria já foi decidida pelo E. Supremo Tribunal Federal no julgamento da medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 2111, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, o qual afastou a arguição de inconstitucionalidade das alterações do artigo 29, da Lei n.º 8.213/91, realizadas pela Lei n.º 9.876/99, conforme ementa que a seguir transcrevo:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da

Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."
(STF; ADI-MC 2111/DF; publicado em 05.12.2003, pág. 017).

No mesmo sentido, cito julgados desta E. Corte Regional:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 29, INCISO I, LEI Nº 8.213/91. LEI Nº 9.876, de 26/11/1999. APLICABILIDADE.
I - Entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade da Lei 9.876/99, sem afronta ao princípio de irredutibilidade dos benefícios estabelecidos nos art. 201, § 2º, e art. 194, inciso IV, ambos da atual Constituição Federal.
II - Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, aplica-se o fator previdenciário, nos termos do disposto no art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, modificado pela Lei nº 9.876/99. III - Agravo legal desprovido."
(AC 200761070048820, JUIZ CARLOS FRANCISCO, TRF3 - NONA TURMA, 29/07/2010).
"PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NULIDADE. ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99. JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF. FATOR PREVIDENCIÁRIO.
I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.
II - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.
III - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.
IV - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.
V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."
(AC 200961830083230, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 25/08/2010).

Desta feita, conclui-se que a conduta do INSS em aplicar o fator previdenciário na aposentadoria da parte autora foi correta, pois atendeu preceito legal vigente na data de início do benefício, e consoante pronunciamento da Suprema Corte, o critério etário incorporado no cálculo do valor do benefício pela Lei n.º 9.876/99 não importa em qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade.
Assim, não merece guarida a pretensão inicial e em decorrência, a manutenção da r. sentença ***a quo*** é medida que se impõe, pois em harmonia com a jurisprudência dominante.
Ante do exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo integralmente a sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049245-53.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.049245-7/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	ARGEMIRO BONETO
ADVOGADO	:	ULISSES MATARÉSIO ARIAS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00098-2 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação em face do INSS, objetivando a concessão de benefício previdenciário.
O MM. Juiz "a quo" indeferiu a petição inicial, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, diante da ausência de requerimento administrativo.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, alegando, em síntese, que houve afronta ao princípio constitucional do direito de ação, pois esta não pode ficar condicionada a qualquer medida administrativa. Requereu a anulação do r. "decisum" e o prosseguimento do feito.
Os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se a necessidade de requerimento administrativo do benefício previdenciário como pressuposto de validade e desenvolvimento regular do processo - interesse de agir - consubstanciado em uma das condições da ação.
O tema encontra-se pacificado no âmbito desta Turma, com respaldo em precedentes do STJ (STJ, Resp 147186, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 06/04/1998, pág. 179), no sentido de que as Súmulas n.º 213 do extinto TFR, e n.º 09 desta Corte, não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu **exaurimento** para a propositura da ação previdenciária.
Com efeito, no âmbito desta Turma, ficou decidido que é necessária a demonstração do prévio pedido na esfera administrativa e, ultrapassado o prazo de 45 dias, previsto no artigo 41, § 6º, da Lei n.º 8.213/91, mantendo-se omissa a Autarquia Previdenciária em sua apreciação, ou indeferido o pleito, não se exige o **esgotamento** dessa via, para invocar-se a prestação jurisdicional.
Contudo, o Juízo **a quo** não pode deixar de atentar para o contexto fático-processual que permeia casos em que há recusa verbal, por parte do INSS, em receber a documentação para protocolo e processamento do pedido de benefício ou, quando pela repetição de negativa em relação a determinada tese ou direito, torna-se inútil ou ocioso insistir-se na prévia audiência administrativa do órgão.
Nessas hipóteses, não pode o Magistrado simplesmente indeferir o pedido, deixando a parte Autora ao total desamparo, sem acesso a ambas as esferas, administrativa e judicial, tendo em vista o disposto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal, cabendo-lhe, antes de indeferir o pedido, apurar se houve a recusa de protocolo pelo INSS e, em caso positivo, adotar as providências necessárias para garantir à parte Autora a postulação na esfera administrativa.
Em decorrência, com respaldo no entendimento pacífico desta Nona Turma (TRF/3, AC 11501229, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 29/03/2007, pág. 625), concluo pela conveniência da suspensão do curso do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte Autora comprove que formulou o pedido administrativo e que, decorridos 45 dias (artigo 41, § 6º, da Lei n.º 8.213/91), não houve manifestação do INSS ou indeferimento de seu pedido.
Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação interposta pela parte Autora** para anular a r. sentença, com a remessa dos autos ao Juízo de origem, determinando a suspensão do curso do processo por 60 (sessenta) dias, para que a parte Autora possa requerer o benefício administrativamente e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação do INSS ou indeferido o benefício, prossiga o feito na primeira instância em seus ulteriores trâmites.
Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052219-63.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.052219-0/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ FERNANDO SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VALMIR ARRIERO RUIZ
ADVOGADO	:	ACIR PELIELO
No. ORIG.	:	07.00.00031-9 3 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço como rurícola.
O pedido foi julgado procedente, para reconhecer o período de 11/12/1974 a 23/07/1991, como efetivamente trabalhado pela parte autora na atividade rural, e condenar a Autarquia-Ré a expedir a respectiva certidão de tempo de serviço.
Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios e despesas processuais.
Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, a impossibilidade de computar-se o período rural. Pauta-se pela ausência de início de prova material e pela inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Em caso de manutenção da decisão de primeira instancia, requereu a redução dos honorários advocatícios.
As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o reconhecimento de período em que desenvolvida atividade laborativa rural.
Com relação à comprovação do exercício de atividade laborativa, a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 55, §3º, exige início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Essa questão encontra-se inclusive pacificada no âmbito do c. Superior Tribunal de Justiça, segundo se observa pelo verbete de sua Súmula 149.
O objeto de discussão judicial cinge-se aos lapso compreendido entre **11/12/1974 e 23/07/1991,** em que foi reconhecido o trabalho da parte autora como rurícola.
Dentre os documentos carreados aos autos, pertinentes ao período em debate e que atendem à exigência de início razoável de prova material, merecem destaque os Pedidos de Dispensa de Educação Física (fls. 16/22), dos quais consta que o autor trabalhava na propriedade rural de sua família, durante 06 horas diárias, datados de 1979/1980 e 1985.
Destaque-se, ainda, a Certidão de Casamento de fls. 14, datada de 1984, em que o autor, na condição de testemunha, foi qualificado como lavrador.
Entretanto, adotando o posicionamento firmado na Nona Turma desta Corte de Justiça, entendo que o período em discussão somente em parte restou demonstrado, haja vista que é demarcado pelo mencionado princípio de prova documental, **a partir do ano de sua emissão**, nos termos das orientações internas INSS/DIRBEN nº 155, de 18/12/2006 e INSS/DIRBEN nº 177, de 26/11/2007.
Note-se que as fotografias colacionadas às fls. 23/29, não podem ser consideradas, pois não fazem qualquer alusão à datas, de modo que é incerta a afirmativa de que essa atividade deu-se, precisamente, no período alegado pela parte autora. Em outros termos, não há como se aferir a relação de contemporaneidade existente entre as fotografias e a prestação laboral.
Embora as testemunhas de fls. 56/58 tenham esclarecido que a parte autora laborou nas lides campesinas, desde o início do período requerido, inexistem elementos de prova material anteriores ao ano de **1979**, de modo a embasar as alegações expendidas na exordial. Assim sendo, aderindo ao posicionamento firmado pela Nona Turma, entendo que este lapso anterior reveste-se de exclusiva prova testemunhal, inadmissível, portanto, em face do disposto na Súmula n.º 149 do Superior Tribunal de Justiça.
No sentido do que foi exposto, a jurisprudência de que são exemplos os acórdãos abaixo transcritos:
AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REEXAME DE PROVA. SÚMULA Nº 7 DO STJ.
- Para a comprovação do exercício de atividade com vínculo empregatício, deve o trabalhador apresentar início razoável de prova material corroborada por testemunhas, não sendo suficiente prova exclusivamente testemunhal.
- A verificação de quais provas documentais serviram como início de prova material para o preenchimento dos requisitos autorizadores da averbação do tempo de serviço pleiteado implica em revolvimento do conjunto fático-probatório. Incidência, pois, da Súmula nº 07 do STJ.
- Agravo regimental improvido.
(Superior Tribunal de Justiça, AGA 574107, Rel. Ministro PAULO MEDINA, 6ª Turma, julgado em 22/06/2004, DJ 02/08/2004, p. 601)

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE TRABALHO RURAL COMPROVADO. CARÊNCIA CUMPRIDA. DECISÃO MANTIDA.
I - Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento ao recurso do INSS e à remessa oficial, para afastar o reconhecimento do tempo de serviço rural de 08/1970 a 06/1975 e indeferir a aposentadoria por tempo de serviço. Deixo de condenar o autor ao pagamento de honorários advocatícios e de custas processuais, tendo em vista ser beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo a orientação adotada pelo Supremo Tribunal Federal.
II- Quanto ao início de prova material, deve ser mantida a decisão, por seus próprios fundamentos, que passo a transcrever: "Apesar da prova oral favorável, tenho como inviável o reconhecimento do período do suposto labor rural, visto que não amparado por início de prova material. O documento mais antigo, ou melhor, o único documento apresentado pelo autor foi emitido em outubro de 1977, com referência a janeiro de 1977, portanto, elaborado em momento posterior ao período supostamente laborado pelo autor. Assim, a prova material não confere amparo ao período pleiteado pelo autor. Ademais, a lisura e credibilidade do próprio documento é passível de questionamento, visto que existe clara incongruência com as informações lançadas na CTPS do autor, a qual indica que desde julho de 1975 o autor passou a exercer somente atividade urbanas, não existindo coerência, portanto, na anotação manuscrita que lançada no certificado de reservista. A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da

condição de trabalhador rural, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça".
III- O período de trabalho em condições especiais, exercido de 11.12.1998 a 09.11.2000, não pode ser reconhecido como insalubre por já estar em vigor as alterações da Lei 9.732/98, que modificou o art. 58 da Lei 8.213/91, conforme exposto na decisão agravada.
IV- Agravo legal improvido.
(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ApelRee n.º 776014, proc. 2002.03.99.006542-5, 9ª Turma, julgado em 12/01/2009, DJF3 11/02/2009, pág. 1308, Rel. Des. Fed. Marisa Santos).

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. TEMPO INSUFICIENTE. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA.
1 - A concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devida, nos termos do art. 202, §1º, da Constituição Federal (redação original) e dos arts. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, ao segurado que preencheu os requisitos necessários antes da Emenda Constitucional nº 20/98, quais sejam, a carência prevista no art. 142 do referido texto legal e o tempo de serviço.
2 - A qualificação de lavrador do autor constante dos documentos expedidos por órgãos públicos, constitui início razoável de prova material do exercício de atividade rural, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.
3 - A prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitada ao ano do início de prova mais remoto.
4 - O art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91 estabelece que será computado o tempo de serviço rural independentemente do recolhimento das contribuições correspondente ao período respectivo, razão pela qual não há necessidade da parte autora indenizar a Autarquia Previdenciária.
5 - Contava o autor, em data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com 25 anos, 5 meses e 12 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria, mesmo na modalidade proporcional.
6 - Isento o autor do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, considerando ser beneficiária da gratuidade de justiça. Inteligência do art. 5º, LXXIV, da Constituição Federal e art. 3º da Lei nº 1.060/50.
7 - Remessa oficial e apelação parcialmente providas.
(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ApelRee n.º 766622, proc. 2002.03.99.000386-9, 9ª Turma, julgado em 19/01/2009, DJF3 04/03/2009, pág. 924, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes).

Tem-se, pois, que os documentos supra referidos, corroborados pelos depoimentos testemunhais, comprovam o exercício de atividade rural somente a partir de 1979.
Há que se ponderar que o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência da Lei 8.213/91, independe do recolhimento das contribuições previdenciárias a ele correspondentes, exceto para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, ambos da Lei n.º 8.213/91.
Por outro lado, cabe observar que os extratos (fls. 47/49) e a consulta ao CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais demonstram, em nome do autor, um vínculo com o Governo do Estado de São Paulo, com data de admissão em 27/09/1985, bem como sua inscrição como professor particular, em 01/12/1989, com recolhimentos até 2010.
As testemunhas, por sua vez, além de afirmar sobre o labor rural do autor, também relataram que ele trabalhou no Banco Bradesco, por volta de 1986, mas não fizeram qualquer menção às atividades como professor.
Em que pese a qualificação do requerente como lavrador/agricultor, constante dos documentos de fls. 11/12 e 15, datados de 1988, 1990 e 1991, pairam dúvidas sobre a atividade realmente desenvolvida após 1985, o que inviabiliza o reconhecimento desse período como exercido na atividade rural.
Por tais razões, entendo que deve ser reconhecido como tempo de serviço efetivamente laborado, na condição de trabalhador rural, o período de **01/01/1979 a 26/09/1985.**
Além do período rural ora reconhecido, a r. sentença determinou a expedição de certidão de tempo de serviço.
Nesse ponto, nos termos do entendimento firmado na Terceira Seção desta E. Corte de Justiça, deve ser reconhecido o período rural pretendido, prevalecendo a determinação ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que se expeça a competente certidão, **ressalvando-se, contudo, a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca.**
Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, nos termos do artigo 21, "caput", do CPC. Estão excluídas as custas processuais, diante do deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita à parte Autora, consoante o disposto no artigo 3º, da Lei n.º 1.060/50 e, mais recentemente, nos termos do artigo 4º, inciso II, da Lei n.º 9.289/96, bem como a aplicação, em relação à Autarquia Previdenciária, das Leis n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, Leis Estaduais Paulistas n.os 4.952/85 e 11.608/03 e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul).
Ante o exposto**, dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS,** para restringir o reconhecimento judicial do tempo de serviço efetivamente trabalhado pela parte autora, na condição de rurícola, ao período de **01/01/1979 a 26/09/1985**, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência e

contagem recíproca. Ressalvo a faculdade de a autarquia consignar, na certidão de tempo de serviço a ser expedida, a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, da Lei n.º 8.213/91. Em razão da sucumbência recíproca, determino que cada parte suporte os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, restando excluídas as custas processuais.
Mantenho, no mais, a r. sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00114 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0054571-91.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.054571-1/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO MEDEIROS ANDRE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	TEREZA GOMES DA CRUZ (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SONIA BALSEVICIUS TINI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPAO BONITO SP
No. ORIG.	:	07.00.00049-5 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.
O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder à parte Autora o benefício pleiteado, a partir da citação. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios e despesas processuais. Foi concedida a tutela antecipada para permitir a imediata implantação do benefício.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício.
As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Ressalto, inicialmente, que a sentença prolatada em 04/06/2008, condenou a Autarquia Previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do §2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, motivo pelo qual nego seguimento à remessa oficial.
Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.
A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confira-se, a respeito o verbete da súmula de n.º 149 desta c. Corte Superior. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Vide o Recurso Especial de n.º 509466, 5ª Turma, j. em 20.11.2006, v.u., DJ de 11.12.2006, página 407, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima.
Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Atuo com esteio nos recursos especiais de nº 207425, proferido pela 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, julgado em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini, e o de nº 502817, julgado em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, de relatoria da Ministra Laurita Vaz.
No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte autora completou a idade mínima em 27/07/1996.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foram carreadas aos autos a Certidão de Casamento da autora (fl. 13), celebrado em 1964, e a Escritura de Retificação e Ratificação (fls. 15/16), lavrada em 25/02/1994, ambas constando a qualificação de seu marido como lavrador.
Destaque-se, ainda, em nome do marido, as Declarações do Produtor Rural (fls. 17/29), datadas de 1973/1982 e 1990/1992.
As informações obtidas em consulta ao CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais demonstram, por sua vez, em nome do cônjuge, vínculos de trabalho rural, no período compreendido entre 1995 e 2010, e a percepção de aposentadoria por idade, oriunda de atividade rural, desde 31/10/2007.
De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 60 e 62, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, são uniformes e coerentes, e convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.
Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.
Cabe observar que os vínculos urbanos do marido, em 1995/1999 e 2002/2007, constatados no referido CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais, não obstam a concessão do benefício.
Com efeito, conclui-se que a atividade preponderante era a de lavradeira, pois a interrupção verificada não ilidiu as provas produzidas, suficientes para constatar que a requerente exerceu a atividade de rurícola pelo tempo exigido para o benefício.
Em decorrência, deve ser mantida a sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.
Ante o exposto, nego seguimento à remessa oficial e à apelação interposta pelo INSS, mantendo, integralmente, a r. sentença apelada.
Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055241-32.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.055241-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS HENRIQUE MORCELLI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	EVA APARECIDA MILANEZ SARRO
ADVOGADO	:	MOACIR VIZIOLI JUNIOR
No. ORIG.	:	07.00.00052-9 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ANTÔNIO GOMES PINTO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença monocrática de fls. 78/83 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais.
Em razões recursais de fls. 89/101, pugna a Autarquia Previdenciária a nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa. No mérito, pleiteia pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.
Não merece prosperar o pedido de anulação da r. sentença ante a ausência de esclarecimentos do perito médico aos quesitos suscitados pela Autarquia Previdenciária às fls 74/75, embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde das explicações às questões alegadas, uma vez que as provas material e pericial produzidas nos autos foram suficientes para formar a convicção do juiz, não se configurando, dessa forma, a hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.
No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).
É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.
Na hipótese dos autos, a incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial (fls. 63/68), segundo o qual a autora apresenta doença degenerativa em coluna lombar, síndrome do túnel do carpo bilateral, hipertensão arterial sistêmica, diabetes mellitus, neuropatia diabética, depressão e obesidade, incapacitando-o total e temporariamente para o trabalho.
Ademais, o expert concluiu o seguinte: "Há incapacidade laboral atual, passível de recuperação com tratamento adequado".
Desta feita, não há que se falar em aposentadoria por invalidez, sendo de rigor a análise dos requisitos ensejadores à concessão do benefício de auxílio-doença, os quais passo a apreciar.
In casu, a carência necessária e a qualidade de segurado restaram amplamente comprovadas, uma vez que a época da propositura da ação, vale dizer, 27 de abril de 2007, a requerente estava dentro do período de graça, já que esteve em gozo de auxílio-doença, no período de 22 de dezembro de 2004 a 13 de janeiro de 2007, conforme extrato do INSS de fl. 43.
Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.
No que se refere ao termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n.º 6.899/81 e das Súmulas n.o 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n.º 08 deste Tribunal, sem a incidência dos expurgos inflacionários.
Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de auxílio-doença deferido a EVA APARECIDA MILANEZ SARRO com data de início do benefício - (DIB: 14/01/2007), com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial,** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055766-14.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.055766-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO GOMES PINTO
ADVOGADO	:	MARIA DO CARMO SANTOS PIVETTA
No. ORIG.	:	06.00.00001-7 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ANTÔNIO GOMES PINTO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença monocrática de fls. 90/92 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais.
Em razões recursais de fls. 96/106, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.
No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).
É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.
Na hipótese dos autos, a parte autora pretende demonstrar sua condição de trabalhador rural. Para tanto, trouxe aos autos início razoável de prova material do seu labor rurícola, quais sejam, Certidão de Casamento, realizado em 04 de julho de 1981 (fl. 21), Certidão de Residência e Atividade Rural, emitida pela Fundação ITESP, em 12 de setembro de 2005 (fl. 22), Certidão de Nascimento do filho, lavrada em 20 de dezembro de 1989 (fl. 30), qualificando-o como lavrador, bem como Notas Fiscais de Produtor acostas às fls. 23/27).
Cumpre observar que o art. 106 da Lei nº 8.213/91, apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Outrossim, é desnecessária a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois a lei deu tratamento diferenciado ao segurado especial, dispensando-o do período de carência a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural em regime de economia familiar.
Ademais, a prova documental foi corroborada pelos depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório em audiência de conciliação, instrução e julgamento (fls. 87/88), nos quais as testemunhas afirmaram que o autor trabalhou nas lides rurais, cumprindo, assim, o período de carência.
A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial realizado em 31 de agosto de 2007 (fls. 70/73), segundo o qual o periciado apresenta um quadro de coxo-artrose da articulação do quadril direito e esquerdo e osteoartrose de coluna lombar, incapacitado-o parcial e permanentemente para exercer suas atividades laborativas habituais. Ademais, afirma o *expert* que o requerente estaria impossibilitado de exercer atividades que exijam esforço físico.
Cumpre salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, que teve como parcial a incapacidade da parte autora. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade, no caso, é total.
Considerando o histórico de vida laboral do autor, o qual apresenta baixa instrução e exercia atividade de trabalhador rural, vale dizer, serviço que demanda grande esforço físico, mostra-se notória a dificuldade de reabsorção pelo mercado de trabalho, razão pela qual tenho que a sua incapacidade é total e definitiva para o trabalho.
No que tange a qualidade de segurado, por sua vez, restou amplamente comprovada, uma vez que as mesmas testemunhas afirmaram que o requerente somente deixou de desempenhar o labor rural em razão de seus problemas de saúde (fls. 87/88).
Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.
No que se refere ao termo inicial do benefício, este deve ser mantido na data do requerimento administrativo protocolado em 16 de novembro de 2005 (fl. 20), nos termos do disposto no art. 43, §1º, "b", da Lei nº 8.213/91.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n.º 6.899/81 e das Súmulas n.o 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n.º 08 deste Tribunal, sem a incidência dos expurgos inflacionários.
Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que

se trata de aposentadoria por invalidez deferida a ANTÔNIO GOMES PINTO com data de início do benefício - (DIB: 16/11/2005), com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS**.**
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial,** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059540-52.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.059540-4/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ FERNANDO SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO OSMAR GALLINARI
ADVOGADO	:	RENATA FRANCO SAKUMOTO MASCHIO
No. ORIG.	:	07.00.00081-1 4 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço como rurícola.
O pedido foi julgado procedente, para reconhecer o período **de 22/07/77 a 11/04/95,** como efetivamente trabalhado pela parte autora na atividade rural, e condenar a Autarquia-Ré a expedir a respectiva certidão de tempo de serviço.
Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios.
Sentença não sujeita ao reexame necessário.
Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, a impossibilidade de computar-se o período rural. Pauta-se pela ausência de início de prova material e pela inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Em caso de manutenção da decisão de primeira instância, requereu a redução dos honorários advocatícios.
As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o reconhecimento de período em que desenvolvida atividade laborativa rural.
Com relação à comprovação do exercício de atividade laborativa, a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 55, § 3º, exige início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Essa questão encontra-se inclusive pacificada no âmbito do c. Superior Tribunal de Justiça, segundo se observa pelo verbete de sua Súmula 149.
O objeto de discussão judicial cinge-se ao lapso compreendido entre **22/07/77 e 11/04/95**, em que foi reconhecido o trabalho da parte autora como rurícola.
Dentre os documentos carreados aos autos, pertinentes ao período em debate e que atendem à exigência de início razoável de prova material, merecem destaque o Título Eleitoral (fl. 09), expedido em 1984, e a Certidão do Instituto de Identificação da Polícia Civil (fl. 08), relativa a cédula de identidade expedida em 1984 (fl. 07), das quais consta a qualificação do requerente como lavrador.
Entretanto, adotando o posicionamento firmado na Nona Turma desta Corte de Justiça, entendo que o período em discussão somente em parte restou demonstrado, haja vista que é demarcado pelo mencionado princípio de prova documental, **a partir do ano de sua emissão**, nos termos das orientações internas INSS/DIRBEN nº 155, de 18/12/2006 e INSS/DIRBEN nº 177, de 26/11/2007.
Quanto ao requerimento de matrícula escolar (fls. 11), embora consigne a qualificação do genitor do autor como lavrador, não pode ser considerado, pois o pedido não está datado e o suposto deferimento da escola está ilegível.
Em relação ao Registro Geral de imóvel rural (fls. 16/25), do qual o pai do requerente consta como co-proprietário, também não se presta como início de prova material, pois não há qualificação do genitor. Além disso, o fato de ser proprietário de imóvel rural, por si só, não é suficiente para admitir que, realmente, houve prestação de labor campesino.

Embora as testemunhas de fls. 56/57 tenham esclarecido que a parte autora laborou nas lides campesinas, desde o início do período requerido, inexistem elementos de prova material anteriores ao ano de **1984**, de modo a embasar as alegações expendidas na exordial. Assim sendo, aderindo ao posicionamento firmado pela Nona Turma, entendo que este lapso anterior reveste-se de exclusiva prova testemunhal, inadmissível, portanto, em face do disposto na Súmula n.º 149 do Superior Tribunal de Justiça.
No sentido do que foi exposto, a jurisprudência de que são exemplos os acórdãos abaixo transcritos:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REEXAME DE PROVA. SÚMULA Nº 7 DO STJ.
- Para a comprovação do exercício de atividade com vínculo empregatício, deve o trabalhador apresentar início razoável de prova material corroborada por testemunhas, não sendo suficiente prova exclusivamente testemunhal.
- A verificação de quais provas documentais serviram como início de prova material para o preenchimento dos requisitos autorizadores da averbação do tempo de serviço pleiteado implica em revolvimento do conjunto fático-probatório. Incidência, pois, da Súmula nº 07 do STJ.
- Agravo regimental improvido.
(Superior Tribunal de Justiça, AGA 574107, Rel. Ministro PAULO MEDINA, 6ª Turma, julgado em 22/06/2004, DJ 02/08/2004, p. 601)

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE TRABALHO RURAL COMPROVADO. CARÊNCIA CUMPRIDA. DECISÃO MANTIDA.
I - Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento ao recurso do INSS e à remessa oficial, para afastar o reconhecimento do tempo de serviço rural de 08/1970 a 06/1975 e indeferir a aposentadoria por tempo de serviço. Deixo de condenar o autor ao pagamento de honorários advocatícios e de custas processuais, tendo em vista ser beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo a orientação adotada pelo Supremo Tribunal Federal.
II- Quanto ao início de prova material, deve ser mantida a decisão, por seus próprios fundamentos, que passo a transcrever: "Apesar da prova oral favorável, tenho como inviável o reconhecimento do período do suposto labor rural, visto que não amparado por início de prova material. O documento mais antigo, ou melhor, o único documento apresentado pelo autor foi emitido em outubro de 1977, com referência a janeiro de 1977, portanto, elaborado em momento posterior ao período supostamente laborado pelo autor. Assim, a prova material não confere amparo ao período pleiteado pelo autor. Ademais, a lisura e credibilidade do próprio documento é passível de questionamento, visto que existe clara incongruência com as informações lançadas na CTPS do autor, a qual indica que desde julho de 1975 o autor passou a exercer somente atividade urbanas, não existindo coerência, portanto, na anotação manuscrita que lançada no certificado de reservista. A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça".
III- O período de trabalho em condições especiais, exercido de 11.12.1998 a 09.11.2000, não pode ser reconhecido como insalubre por já estar em vigor as alterações da Lei 9.732/98, que modificou o art. 58 da Lei 8.213/91, conforme exposto na decisão agravada.
IV- Agravo legal improvido.
(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ApelRee n.º 776014, proc. 2002.03.99.006542-5, 9ª Turma, julgado em 12/01/2009, DJF3 11/02/2009, pág. 1308, Rel. Des. Fed. Marisa Santos).

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. TEMPO INSUFICIENTE. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA.
1 - A concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devida, nos termos do art. 202, §1º, da Constituição Federal (redação original) e dos arts. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, ao segurado que preencheu os requisitos necessários antes da Emenda Constitucional nº 20/98, quais sejam, a carência prevista no art. 142 do referido texto legal e o tempo de serviço.
2 - A qualificação de lavrador do autor constante dos documentos expedidos por órgãos públicos, constitui início razoável de prova material do exercício de atividade rural, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.
3 - A prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitada ao ano do início de prova mais remoto.
4 - O art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91 estabelece que será computado o tempo de serviço rural independentemente do recolhimento das contribuições correspondente ao período respectivo, razão pela qual não há necessidade da parte autora indenizar a Autarquia Previdenciária.
5 - Contava o autor, em data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com 25 anos, 5 meses e 12 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria, mesmo na modalidade proporcional.

6 - Isento o autor do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, considerando ser beneficiária da gratuidade de justiça. Inteligência do art. 5º, LXXIV, da Constituição Federal e art. 3º da Lei nº 1.060/50.
7 - Remessa oficial e apelação parcialmente providas.
(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ApelRee n.º 766622, proc. 2002.03.99.000386-9, 9ª Turma, julgado em 19/01/2009, DJF3 04/03/2009, pág. 924, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes).

Tem-se, pois, que os documentos supra referidos, corroborados pelos depoimentos testemunhais, comprovam o exercício de atividade rural somente a partir de 1984.
Há que se ressaltar, conforme entendimento desta E. Nona Turma, que o reconhecimento judicial do tempo de serviço rural pretendido prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe ou dispensa os referidos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, pois se tratam de requisitos distintos que devem ser observados na concessão da aposentadoria. A respeito o seguinte julgado: TRF/3ª Região, Agravo Legal em AC 2005.03.99.008310-6, 9ª Turma, j. em 24/05/2010, v.u., Diário Eletrônico de 10/06/2010, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes.
Por tais razões, entendo que deve ser reconhecido como tempo de serviço efetivamente laborado, na condição de trabalhador rural, o período **de 01/01/84 a 11/04/95.**
Além do período rural ora reconhecido, a parte autora pleiteia, também, a condenação da Autarquia-Ré à expedição de certidão de tempo de serviço.
Nesse ponto, nos termos do entendimento firmado na Terceira Seção desta E. Corte de Justiça, deve ser reconhecido o período rural pretendido, prevalecendo a determinação ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que se expeça a competente certidão, **ressalvando-se, contudo, a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca.**

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, nos termos do artigo 21, "caput", do CPC. Estão excluídas as custas processuais, diante do deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita à parte Autora, consoante o disposto no artigo 3º, da Lei n.º 1.060/50 e, mais recentemente, nos termos do artigo 4º, inciso II, da Lei n.º 9.289/96, bem como a aplicação, em relação à Autarquia Previdenciária, das Leis n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, Leis Estaduais Paulistas n.os 4.952/85 e 11.608/03 e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul).

Ante o exposto**, dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS,** para restringir o reconhecimento judicial do tempo de serviço efetivamente trabalhado pela parte autora, na condição de rurícola, ao período de **01/01/84 a 11/04/95,** independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência e contagem recíproca. Ressalvo a faculdade de a autarquia consignar, na certidão de tempo de serviço a ser expedida, a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca.
Em razão da sucumbência recíproca, determino que cada parte suporte os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, restando excluídas as custas processuais. Mantenho, no mais, a r. sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062217-55.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.062217-1/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Noemi Martins
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SOLANGE GOMES ROSA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VERONITA ALVES MACEDO
ADVOGADO	:	CYNTHIA DE OLIVEIRA PEREIRA
No. ORIG.	:	08.00.00032-3 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço como rurícola.

O pedido foi julgado procedente, para reconhecer o período **de janeiro/1968 a abril/1975**, como efetivamente trabalhado pela parte autora na atividade rural. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios.
Sentença não sujeita ao reexame necessário.
Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, primeiramente, a não observância do litisconsórcio necessário no pólo passivo da demanda. No mérito, sustentou a impossibilidade de computar-se o período rural. Pauta-se pela ausência de início de prova material e pela inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Prequestionou a matéria para fins recursais.
Sem apresentação de contra-razões.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Quanto ao litisconsórcio passivo necessário entre o INSS e o órgão público no qual a autora está lotada, este não é cabível, tendo em vista que a autora pretende somente o reconhecimento de tempo serviço rural, sendo certo que tal demanda não veicula qualquer pretensão capaz de ensejar a formação de eventual litisconsórcio necessário entre o instituto previdenciário e a referida pessoa jurídica. Nesse sentido: RESP 200301899111, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 06/08/2007; AC 94030572396, JUIZ JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - QUINTA TURMA, 13/02/2001; AC 200303990037460, JUIZA NOEMI MARTINS, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 28/09/2005.
Discute-se o reconhecimento de período em que desenvolvida atividade laborativa rural.
Com relação à comprovação do exercício de atividade laborativa, a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 55, § 3º, exige início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Essa questão encontra-se inclusive pacificada no âmbito do c. Superior Tribunal de Justiça, segundo se observa pelo verbete de sua Súmula 149.
O objeto de discussão judicial cinge-se ao lapso compreendido entre **janeiro/1968 e abril/1975**, em que foi reconhecido o trabalho da parte autora como rurícola.
Dentre os documentos carreados aos autos, pertinentes ao período em debate e que atendem à exigência de início razoável de prova material, merece destaque a Ficha de Matrícula Escolar da autora (fl. 28), datada de 1969, da qual consta a qualificação de seu pai como lavrador, devidamente acompanhada da Declaração da instituição de ensino (fl. 29), confirmando que a matrícula da autora no referido ano.
No sentido da admissibilidade da juntada de documentos em nome de membros do grupo familiar da parte autora, destaco os seguintes precedentes dos C. Superior Tribunal de Justiça: STJ, RESP 505429, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA; V.U., DJ:17/12/2004, PG:00602; STJ, RESP 541103, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI; QUINTA TURMA, V.U., DJ:01/07/2004; PG:00260.
Entretanto, adotando o posicionamento firmado na Nona Turma desta Corte de Justiça, entendo que o período em discussão somente em parte restou demonstrado, haja vista que é demarcado pelo mencionado princípio de prova documental, **a partir do ano de sua emissão**, nos termos das orientações internas INSS/DIRBEN nº 155, de 18/12/2006 e INSS/DIRBEN nº 177, de 26/11/2007.
Embora as testemunhas de fls. 61/62 tenham esclarecido que a parte autora laborou nas lides campesinas, desde o início do período requerido, inexistem elementos de prova material anteriores ao ano de **1969**, de modo a embasar as alegações expendidas na exordial. Assim sendo, aderindo ao posicionamento firmado pela Nona Turma, entendo que este lapso anterior reveste-se de exclusiva prova testemunhal, inadmissível, portanto, em face do disposto na Súmula n.º 149 do Superior Tribunal de Justiça.
No sentido do que foi exposto, a jurisprudência de que são exemplos os acórdãos abaixo transcritos:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REEXAME DE PROVA. SÚMULA Nº 7 DO STJ.
- Para a comprovação do exercício de atividade com vínculo empregatício, deve o trabalhador apresentar início razoável de prova material corroborada por testemunhas, não sendo suficiente prova exclusivamente testemunhal.
- A verificação de quais provas documentais serviram como início de prova material para o preenchimento dos requisitos autorizadores da averbação do tempo de serviço pleiteado implica em revolvimento do conjunto fático-probatório. Incidência, pois, da Súmula nº 07 do STJ.
- Agravo regimental improvido.
(Superior Tribunal de Justiça, AGA 574107, Rel. Ministro PAULO MEDINA, 6ª Turma, julgado em 22/06/2004, DJ 02/08/2004, p. 601)

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE TRABALHO RURAL COMPROVADO. CARÊNCIA CUMPRIDA. DECISÃO MANTIDA.
I - Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento ao recurso do INSS e à remessa oficial, para afastar o reconhecimento do tempo de serviço rural de 08/1970 a 06/1975 e indeferir a aposentadoria por tempo de serviço. Deixo de condenar o autor ao pagamento de

honorários advocatícios e de custas processuais, tendo em vista ser beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo a orientação adotada pelo Supremo Tribunal Federal.
II- Quanto ao início de prova material, deve ser mantida a decisão, por seus próprios fundamentos, que passo a transcrever: "Apesar da prova oral favorável, tenho como inviável o reconhecimento do período do suposto labor rural, visto que não amparado por início de prova material. O documento mais antigo, ou melhor, o único documento apresentado pelo autor foi emitido em outubro de 1977, com referência a janeiro de 1977, portanto, elaborado em momento posterior ao período supostamente laborado pelo autor. Assim, a prova material não confere amparo ao período pleiteado pelo autor. Ademais, a lisura e credibilidade do próprio documento é passível de questionamento, visto que existe clara incongruência com as informações lançadas na CTPS do autor, a qual indica que desde julho de 1975 o autor passou a exercer somente atividade urbanas, não existindo coerência, portanto, na anotação manuscrita que lançada no certificado de reservista. A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça".
III- O período de trabalho em condições especiais, exercido de 11.12.1998 a 09.11.2000, não pode ser reconhecido como insalubre por já estar em vigor as alterações da Lei 9.732/98, que modificou o art. 58 da Lei 8.213/91, conforme exposto na decisão agravada.
IV- Agravo legal improvido.
(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ApelRee n.º 776014, proc. 2002.03.99.006542-5, 9ª Turma, julgado em 12/01/2009, DJF3 11/02/2009, pág. 1308, Rel. Des. Fed. Marisa Santos).

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. TEMPO INSUFICIENTE. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA.
1 - A concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devida, nos termos do art. 202, §1º, da Constituição Federal (redação original) e dos arts. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, ao segurado que preencheu os requisitos necessários antes da Emenda Constitucional nº 20/98, quais sejam, a carência prevista no art. 142 do referido texto legal e o tempo de serviço.
2 - A qualificação de lavrador do autor constante dos documentos expedidos por órgãos públicos, constitui início razoável de prova material do exercício de atividade rural, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.
3 - A prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitada ao ano do início de prova mais remoto.
4 - O art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91 estabelece que será computado o tempo de serviço rural independentemente do recolhimento das contribuições correspondente ao período respectivo, razão pela qual não há necessidade da parte autora indenizar a Autarquia Previdenciária.
5 - Contava o autor, em data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com 25 anos, 5 meses e 12 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria, mesmo na modalidade proporcional.
6 - Isento o autor do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, considerando ser beneficiária da gratuidade de justiça. Inteligência do art. 5º, LXXIV, da Constituição Federal e art. 3º da Lei nº 1.060/50.
7 - Remessa oficial e apelação parcialmente providas.
(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ApelRee n.º 766622, proc. 2002.03.99.000386-9, 9ª Turma, julgado em 19/01/2009, DJF3 04/03/2009, pág. 924, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes).

Tem-se, pois, que os documentos supra referidos, corroborados pelos depoimentos testemunhais, comprovam o exercício de atividade rural somente a partir de 1969.
Há que se ponderar que o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência Lei 8.213/91, independe do recolhimento das contribuições previdenciárias a ele correspondentes, exceto para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, ambos da Lei n.º 8.213/91.
Por tais razões, entendo que deve ser reconhecido como tempo de serviço efetivamente laborado, na condição de trabalhadora rural, o período de **01/01/1969 a 30/04/1975.**

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, nos termos do artigo 21, "caput", do CPC. Estão excluídas as custas processuais, diante do deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita à parte Autora, consoante o disposto no artigo 3º, da Lei n.º 1.060/50 e, mais recentemente, nos termos do artigo 4º, inciso II, da Lei n.º 9.289/96, bem como a aplicação, em relação à Autarquia Previdenciária, das Leis n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, Leis Estaduais Paulistas n.os 4.952/85 e 11.608/03 e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul).
Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS,** para restringir o reconhecimento judicial do tempo de serviço efetivamente trabalhado pela parte autora, na condição de rurícola, ao período de **01/01/1969 a 30/04/1975**, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência e contagem recíproca. Em razão da sucumbência recíproca, determino que cada parte suporte os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, restando excluídas as custas processuais. Mantenho, no mais, a r. sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00119 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008529-26.2008.4.03.6105/SP
2008.61.05.008529-3/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
PARTE AUTORA	:	MARIA DE FATIMA DA SILVA
ADVOGADO	:	ANTONIO BARBOSA DE LIMA SOBRINHO
	:	ALEXANDRE DEL BUONI SERRANO
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADRIANO BUENO DE MENDONCA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença de primeiro grau (fls. 140/143), que julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte Autora o benefício de auxílio-doença, a partir da data da cessação indevida do benefício anteriormente recebido (12/12/2007).

Sem apresentação de recursos voluntários, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
A r. sentença prolatada contra o INSS, posterior a vigência da Lei 10.352/01, em que o direito controvertido é de valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela referida lei:

Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:
I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;
(. . .)
§2º. Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

No caso, considerando o valor do benefício (fls. 166), seu termo inicial e a data da prolação da sentença, constato que o valor da condenação não excede a sessenta salários mínimos. Neste sentido, a jurisprudência desta Corte é remansosa:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LIMITAÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.
I - A sentença, proferida em 11.02.03, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação,

consideradas as prestações devidas entre a citação (12.11.03), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários mínimos.
(...)
VIII - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida."
(TRF/3ª Região, AC 971478, 8ª Turma, j. em 13/12/2004, v.u., DJ de 09/02/2005, página 158, Rel. Des. Fed. Regina Costa).
"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, CAPUT, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.
(...)
8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida."
(TRF/3ª Região, AC 935616, 10ª Turma, j. em 15/02/2005, v.u., DJ de 14/03/2005, página 256, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do CPC, **nego seguimento à remessa oficial**.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000986-48.2008.4.03.6112/SP
2008.61.12.000986-9/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE	:	JULIA MITIYO NAGATA CHIDI
ADVOGADO	:	MITURU MIZUKAVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ILDERICA FERNANDES MAIA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00009864820084036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.
O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, houve condenação da parte vencida ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, observado o disposto na Lei n.º 1.060/50.
Irresignada, a parte autora interpôs apelação, sustentado, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício. Requereu a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado.
Sem apresentação de contra-razões.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.
A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confira-se, a respeito o verbete da súmula de n.º 149 desta c. Corte Superior. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Vide o Recurso Especial de n.º 509466, 5ª Turma, j. em 20.11.2006, v.u., DJ de 11.12.2006, página 407, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Atuo com esteio nos recursos especiais de nº 207425, proferido pela 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, julgado em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini, e o de nº 502817, julgado em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, de relatoria da Ministra Laurita Vaz.
No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 31/10/2006.
Entretanto, a Cédula de Identidade e o CPF da autora, (fl. 07), não trazem referência que possibilite aferir o efetivo exercício da atividade rural alegada.
O mesmo diga-se a respeito da Certidão de Casamento da autora (fls. 08), celebrado em 01/11/1979, da qual consta a qualificação de seu cônjuge como motorista. E dos extratos e informações obtidas em consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 60/68), que registram, em nome do cônjuge da autora, vínculos empregatícios urbanos em 1972/1976, bem como recolhimentos como condutor de veículo autônomo a partir de 1986.
Observe-se que a Certidão de Nascimento da autora (fl. 09), o Registro de Imóvel Rural (fls. 12/17), e as Notas Fiscais de Produtor (fls. 21/29), demonstram a condição de rurícola do genitor da requerente.
Todavia, esses documentos são extemporâneos aos fatos, e, sendo a autora casada, condição afirmada por sua Certidão de Casamento (fl. 10), não prospera, neste contexto, a pretensão de ser-lhe extensível a qualificação de seus genitores.
Com melhor acerto, caber-lhe-ia, acrescento, carrear aos autos provas materiais em nome próprio ou de seu marido que trouxessem referência à alegada atividade rural.
Em que pesem os depoimentos testemunhais (fls. 46/47), forçoso reconhecer o disposto no artigo 55, § 3º, da lei n.º 8.213/91, sendo aplicável a diretriz da Súmula n.º 149 do E. Superior Tribunal de Justiça, pois não há, nos autos, início razoável de prova material que os corrobore - STJ, RESP 331514, 5ª Turma, j. em 21/02/2002, v.u., DJ de 15/04/2002, página 247, Rel. Ministro Jorge Scartezzini.
Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos necessário à concessão do benefício.
Ante o exposto, nego seguimento à apelação interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença apelada.
Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00121 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000368-82.2008.4.03.6119/SP
2008.61.19.000368-6/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE	:	PETRUCIA DA CONCEICAO
ADVOGADO	:	BRUNA DE MELO SOUZA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP
No. ORIG.	:	00003688220084036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, através da qual postula a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido de restabelecimento de benefício de auxílio-doença e demais consectários legais. Sentença sujeita ao reexame necessário.
Em suas razões, sustenta a parte autora, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, ante a necessidade de complementação da perícia médica. No mérito, aduz que foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, porquanto restou comprovada a incapacidade total e permanente, diante da impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade laborativa. Requer, ainda, a majoração da verba honorária.
Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.
Consta dos autos petição da autora juntada a fls. 196/200, na qual requer a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, já que o benefício de auxílio-doença, que recebia por força de tutela antecipada concedida nos autos do

agravo de instrumento interposto contra decisão que postergou a apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 137/140), foi cessado em 26/10/2010 (fls. 206).

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Ressalto, inicialmente, que a sentença prolatada, em 23/10/2009, condenou a Autarquia Previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, motivo pelo qual nego seguimento à remessa oficial.
Deve ser afastada a alegação de cerceamento de defesa. O artigo 125 do Código de Processo Civil estabelece que ao juiz compete a suprema condução do processo. Cabe-lhe, portanto, apreciar a questão em debate, formulando juízo de valor quanto à pertinência das provas necessárias à instrução do feito, com o objetivo de proferir a decisão conforme o seu livre convencimento, nos termos dos artigos 130 e 131 do Código de Processo Civil, baseado nos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e legislação que entender aplicável ao caso.
A respeito, trago à colação os seguintes julgados:
"PROCESSO CIVIL. PROVA. ART. 130 DO CPC-73. PERÍCIA. PRECLUSÃO.
1. Na direção do processo, cabe ao juiz formular juízo de valor quanto à pertinência das provas necessárias à sua instrução. Inteligência do art. 130 do CPC-73. (grifos nossos)
1. Inexiste cerceamento de defesa, se a própria agravante não demonstra, de forma explícita, a finalidade da perícia". (TRF 4ª Região, AG 95.04518460, Juiz VLADIMIR FREITAS, DJ, 19/03/1997, pág. 16030).
"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL NÃO ADMITIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. JULGAMENTO ANTECIPADO.
O julgador não está obrigado a decidir de acordo com as alegações das partes, mas sim, mediante a apreciação dos aspectos pertinentes ao julgamento, de acordo com o seu livre convencimento, sendo certo que "não há que se falar em cerceamento de defesa, por ausência de prova pericial, se o Acórdão recorrido demonstra que a matéria dependia de interpretação do contrato" (Resp nº 184.539/SP, 3ª Turma, de minha relatoria, DJ de 06/12/99). Ademais, "a necessidade de produção de determinadas provas encontra-se submetida ao princípio do livre convencimento do juiz, em face das circunstâncias de cada caso" (AgRgAg nº 80.445/SP, 3ª Turma, Relator o Senhor Ministro Claudio Santos, DJ de 05/02/96).
2. Agravo regimental desprovido. (grifamos)
(STJ - AGEDAG - Agravo regimental nos Embargos de Declaração no AG 441850 - Processo 200200276709/SP - Terceira Turma - Relator Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ de 28/10/2002, p. 315)."

Ademais, o laudo pericial de fls. 106/111 contém o histórico e os antecedentes da parte autora, podendo-se observar a conclusão do médico, bem como as respostas aos quesitos formulados pelas partes, baseados em exames e relatórios médicos complementares.
Desse modo, tendo sido possível ao MM Juízo **a quo** formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a complementação da perícia.
Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59, da Lei nº 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.
São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez, e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
Alega a autora ser devido o benefício de aposentadoria por invalidez, porquanto restou comprovado nos autos a incapacidade definitiva para o exercício de sua atividade habitual, bem como diante da impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade laborativa, em virtude das limitações impostas pelas doenças.
No caso dos autos, restou comprovado que a Autora recebeu benefícios de auxílio-doença de 23/04/2002 a 1º/08/2007 (fls. 17/22).
De acordo com o laudo pericial de fls. 106/111 a Autora é portadora de tendinite de ombros, cervicalgia, lombalgia, sinovite bilateral de joelhos e tendinite de punhos direito e esquerdo que lhe acarretam incapacidade parcial e temporária para o trabalho. Afirma o vistor oficial que há incapacidade desde 2002 e que a requerente deverá passar por tratamento intensivo e adequado e ser reavaliada em 12 meses para se verificar a evolução de suas patologias.
Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, não estando, o magistrado, adstrito ao laudo.
Na hipótese, apesar de o laudo pericial atestar a incapacidade parcial e temporária para o trabalho, tendo em vista o caráter crônico das doenças apontadas, em tratamento há vários anos sem remição dos sintomas, tendo, inclusive, sido submetida a cirurgia, e o fato de tratar-se de trabalhadora braçal que exerce a função de faxineira, com 53 (cinqüenta e

três) anos de idade no momento da perícia, impedida de exercer atividades que exijam esforços físicos, forçoso concluir pela impossibilidade de reabilitação com sucesso para o exercício de atividade laboral.
Nesse sentido, destaco decisões desta Corte: TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.006551-7/SP, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 02/02/2006, e TRF-3ª REGIÃO, AC - 704239, Proc: 20010399029720-4/SP, NONA TURMA, Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, j. em 27/06/2005, v.u., DJU 25/08/2005, p. 458.
Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, em consonância com a jurisprudência dominante, impondo-se a reforma parcial da sentença.
Quanto aos honorários advocatícios, devem ser fixados em 10% (dez por cento), incidentes sobre a base de cálculo estabelecida na sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, na Súmula 111, e da Nona Turma desta C. Corte.
Ressalto que os valores pagos a título de auxílio-doença, no período abrangido nesta condenação, por ocasião da liquidação, deverão ser compensados, ante a impossibilidade de cumulação dos benefícios (artigo 124, da Lei n.º 8.213/91).
Presentes os pressupostos do artigo 273 do Código de Processo Civil, acolho o pleito de antecipação da tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte Autora é pessoa portadora de doença irreversível que a impede de desenvolver atividade laboral, bem como em razão do caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: Petrúcia da Conceição
Benefício: Aposentadoria por invalidez
DIB: 1º/08/2007
RMI: "a calcular pelo INSS"

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à remessa oficial e dou provimento à apelação ofertada pela parte Autora,** para conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor a ser calculado pelo INSS, fixando os honorários advocatícios na forma acima indicada, mantendo, no mais, a sentença apelada, bem como determino que por ocasião da liquidação sejam compensados os valores recebidos a titulo de auxílio-doença no período desta condenação. **Defiro a antecipação da tutela para permitir a imediata implantação do benefício.**
Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005274-18.2008.4.03.6119/SP
2008.61.19.005274-0/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	JOAO BAPTISTA NETTO
ADVOGADO	:	FLÁVIA ALESSANDRA ROSA ALENCAR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor contra sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença proposto em face do INSS.
Em prol de seu pedido, argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, porquanto, preencheu todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, sendo certo que está acometido de doença incapacitante.
Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59, da Lei nº 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.
São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez, e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
O autor alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.
De acordo com o laudo médico de fls. 53/56, o autor é portador de hipertensão arterial sem repercussão funcional que cause incapacidade para o trabalho.
Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, além de que, o magistrado não está adstrito ao laudo. Entretanto, nos presentes autos, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.
Nesse sentido, cito o seguinte julgado:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.
Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.
Apelação parcialmente provida".
(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte Autora,** mantendo, integralmente, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009334-34.2008.4.03.6119/SP
2008.61.19.009334-1/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE	:	NICOMEDES ALVES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	FLÁVIA ALESSANDRA ROSA ALENCAR e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALESSANDER JANNUCCI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00093343420084036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor contra sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença proposto em face do INSS.
Em prol de seu pedido, argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, porquanto, preencheu todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, sendo certo que está acometido de doença incapacitante.
Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59, da Lei nº 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.
São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez, e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
O autor alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.
De acordo com o laudo médico de fls. 132/145, complementado às fls. 160/162, o autor é portador de osteoartrose (envelhecimento biológico) da coluna lombo sacra e joelhos compatível com seu grupo etário e sem expressão clínica detectável que possa caracterizar situação de incapacidade laborativa.
Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, além de que, o magistrado não está adstrito ao laudo. Entretanto, nos presentes autos, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.
Nesse sentido, cito o seguinte julgado:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.
Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.
Apelação parcialmente provida".
(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte Autora,** mantendo, integralmente, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00124 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001292-59.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.001292-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ FERNANDO SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SANDRA REGINA MERANCA CONSONI
ADVOGADO	:	FRANCO GUSTAVO PILAN MERANCA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	:	07.00.00196-0 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação e remessa oficial interposta em ação ajuizada por SANDRA REGINA MERANCA CONSONI contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
A r. sentença monocrática de fls. 60/62 julgou procedente o pedido e condenou o INSS a concessão do benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício. Sentença submetida ao reexame necessário.
Agravo retido às fls. 64/66, no qual a Autarquia Previdenciária insurge-se contra a antecipação dos efeitos da tutela, por não estarem presentes os requisitos do art. 273 do CPC.

Em razões recursais de fls. 69/74, requer o Instituto Autárquico, preliminarmente, a apreciação do agravo retido interposto às fls. 105/106. No mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.
Por sua vez, em recurso adesivo de fls. 84/85, requer a parte autora a fixação do termo inicial na data do indeferimento administrativo do benefício.
Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Segundo o art. 513 do Código de Processo Civil, o recurso cabível contra a decisão do juízo de primeiro grau que põe termo ao processo decidindo ou não o mérito é a apelação, mesmo que tenham sido resolvidas questões de diferentes naturezas.
Portanto, não cabe agravo retido contra parte da sentença que concedeu a tutela antecipada pois, por ser um ato único, ela deve ser combatida integralmente mediante apelação.
Nesse sentido o entendimento de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, *in verbis*:

"A decisão judicial de primeiro grau não pode ser cindida em capítulos para efeitos de recorribilidade (Nery, Recursos, n. 2.4, p. 94 et seq.). Ainda que nela o juiz resolva várias questões, recebe classificação única. Se o ato do juiz resolve questões preliminares, concede tutela antecipada e extingue o processo, é classificado pelo seu conteúdo mais abrangente (Nery, Recursos, n. 2.4, p. 95) , isto é, como sentença (CPC 162 § 1.º). Todas as questões decididas nessa sentença terão de ser discutidas na apelação, que é o recurso cabível contra a sentença (CPC 513). Se o ato é sentença, não pode ser impugnado, simultaneamente, por apelação, quanto ao mérito, e por agravo quanto à tutela antecipada nela concedida, pois isto contraria o princípio da singularidade dos recursos. A solução correta, de acordo com o sistema do CPC, é a impugnabilidade dessa sentença apenas pelo recurso de apelação."
(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante. 7ª ed., São Paulo: RT, 2003, p. 650).

A propósito trago à colação ementas dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TUTELA ANTECIPADA NA SENTENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. RENDA MENSAL VITALÍCIA. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. IMPOSSIBILIDADE DE GERAR DIREITO DOS DEPENDENTES À PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA.
1. O recurso na forma retida não merece conhecimento, visto que para atacar uma parte da sentença, é cabível a apelação, e não o agravo.
(...)
5. Agravo retido não conhecido. Apelação e remessa oficial providas para julgar improcedente o pedido e cassar a tutela antecipada."
(TRF3, 9ª Turma, AC n.º 2000.61.07.001793-2, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25.08.2003, DJU 18.09.2003, p. 397).
"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º CPC - TUTELA ANTECIPADA INDEFERIA EM SENTENçA POR MEIO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - RECURSO INADEQUADO - DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO AO RECURSO - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. A antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional indeferida na sentença de mérito por meio de embargos declaratórios só é passível de impugnação via recurso de apelação.
2. O entendimento jurisprudencial desta E. 5ª Turma é no sentido de que o agravo de instrumento não é o recurso adequado para impugnar sentença.
(...)
4. Agravo improvido."
(TRF3, 5ª Turma, AG n.º 2002.03.00.045969-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 25.03.2003, DJU 20.05.2003, p. 444).

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"*Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.
In casu, a incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial realizado em 26 de agosto de 2008 (fls. 55/56), segundo o qual a periciada apresenta sequela de trauma neurológico que afetou sua intelectualidade com perda de memória e cognição, incapacitando-a total e temporariamente para o trabalho.
Desta feita, não há que se falar em aposentadoria por invalidez, sendo de rigor a análise dos requisitos ensejadores à concessão do benefício de auxílio-doença, os quais passo a considerar.
A carência necessária e a qualidade de segurado restaram amplamente comprovadas, uma vez que, a época da propositura da ação, vale dizer, 18 de outubro de 2007, a requerente estava dentro do período de graça, já que esteve em gozo de auxílio-doença, de 02 de março de 2007 a 30 de junho de 2007, conforme extrato do INSS de fl. 30.
Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.
O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade da requerente. Compensando-se os valores pagos administrativamente.
Ademais, assiste razão à Autarquia Previdenciária no tocante às perícias periódicas, tendo em vista que o segurado em gozo de auxílio-doença, a fim de manter o benefício, está obrigado a submeter-se a exame médico periódico a cargo da Previdência Social, nos termos do art. 47 da L. 8.213/91.
As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.
Quanto à insurgência do INSS acerca da multa cominatória pelo não cumprimento da obrigação, entendo ser questão prejudicada, tendo em vista a implantação do benefício conforme determinado na sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego provimento ao agravo retido, nego seguimento à apelação da autora e dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001366-16.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.001366-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE MILTON CORREIA
ADVOGADO : RAFAEL PINHEIRO
No. ORIG. : 07.00.00073-2 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP
DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por JOSÉ MILTON CORREIA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.
A r. sentença monocrática de fls. 107/111 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.
Em razões recursais de fls. 121/124, requer a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.
No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PREQUESTIONAMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO À PREVIDÊNCIA SOCIAL. VERBA HONORÁRIA. JUSTIÇA GRATUITA.
(...)
3. A doença preexistente à filiação do segurado ao R.G.P.S. não retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria
por invalidez, quando se verifica que a incapacidade não sobreveio por motivo de agravamento ou de progressão dessa doença.
(...)
9. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial e recurso do INSS parcialmente providos."

(TRF3, 2a Turma, AC nº 1999.60.00.001250-1, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 474).
É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.
In casu, a carência necessária e a qualidade de segurado restaram amplamente comprovadas, uma vez que, a época da propositura da ação, vale dizer, 15 de junho de 2007, o requerente estava dentro do período de graça, já que esteve em gozo de auxílio-doença, de 09 de novembro de 2006 a 19 de julho de 2007, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, anexo a esta decisão.
Cabe destacar que as testemunhas arroladas pelo requerente afirmaram que a parte autora somente deixou de desempenhar o labor rural em razão de seus problemas de saúde (fls. 112/114).
A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial realizado em 31 de julho de 2008 (fls. 90/92), segundo o qual inferiu que o periciado é portador de doença comportamental do tipo esquizofrenias (F20.8), encontrando-se incapacitado total e permanentemente para o trabalho.
Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.
Em relação ao termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade da requerente.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial,** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.
Mantenho a tutela antecipada concedida.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005884-49.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.005884-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SOLANGE GOMES ROSA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	NIVALDO MARIANO DA SILVA
ADVOGADO	:	AUTA DOS ANJOS LIMA OLIVEIRA
	:	CARLOS EDUARDO LIMA DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	04.00.00096-7 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por NIVALDO MARIANO DA SILVA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença monocrática de fls. 102/105 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.
Em razões recursais de fls. 108/113, requer a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto à concessão da tutela antecipada e aos critérios referentes aos consectários legais.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

No tocante à concessão da tutela antecipada, também não prosperam as alegações do Instituto Autárquico.
Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.
No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.
No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficos efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"
(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

O art. 273 do estatuto processual ao prever em seu parágrafo 3º que a efetivação da tutela antecipada deve observar as normas previstas no art. 588 do mesmo código, exigiu a prestação de caução para o levantamento de depósito em dinheiro.
Não obstante tal dispositivo legal, a jurisprudência do C. STJ consolidou-se no sentido de que nos créditos de natureza alimentar não é necessária a caução, sob pena de se inviabilizar a antecipação de tutela aos que dela mais precisam, ou seja, aos menos favorecidos financeiramente, independentemente de ser contra particular ou contra a Fazenda Pública (STJ, Corte Especial, REsp. n.º 152.729, Rel. Min. Vicente Leal, j. 29.06.2001, DJU 22.10.2001, p. 261).
Encerrando a discussão sobre a matéria, a Lei n.º 10.444, de 07 de maio de 2002, acrescentou ao art. 588, o parágrafo 2º que disciplina: *"a caução pode ser dispensada nos casos de crédito de natureza alimentar, até o limite de sessenta (60) vezes o salário mínimo, quando o exeqüente se encontrar em estado de necessidade"*, o que é o caso dos presentes autos.
Não merece melhor sorte a sustentação quanto à impossibilidade de concessão de tutela antecipada na sentença, por violar o direito de ter o recurso de apelação efeito suspensivo e devolutivo, conforme previsto no art. 520 do Código de Processo Civil, bem como a necessidade de se submeter as decisões contrárias à Fazenda Pública ao reexame necessário, pois a Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, acrescentou ao referido artigo o inciso VII, que afasta o efeito suspensivo da sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.
A respeito escreve Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

"Antecipação da tutela dada na sentença. Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela antecipada, e no duplo efeito quanto ao mais (...)"
(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante. 7ª ed., São Paulo: RT, 2003, p. 893).

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PREQUESTIONAMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO À PREVIDÊNCIA SOCIAL. VERBA HONORÁRIA. JUSTIÇA GRATUITA.
(...)
3. A doença preexistente à filiação do segurado ao R.G.P.S. não retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria
por invalidez, quando se verifica que a incapacidade não sobreveio por motivo de agravamento ou de progressão dessa doença.
(...)
9. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial e recurso do INSS parcialmente providos."
(TRF3, 2a Turma, AC nº 1999.60.00.001250-1, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 474).
É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.
In casu, de acordo com os extratos do CNIS anexado às fls. 91/94, a carência exigida e a qualidade de segurado, por sua vez, restaram amplamente comprovadas, uma vez que o autor esteve em gozo de auxílio-doença, iniciado em 31 de janeiro de 2004 e cessado em 30 de abril de 2006, considerando que a presente ação fora proposta em 09 de dezembro de 2004.
A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial realizado em 02 de fevereiro de 2006 (fl. 72/76), segundo o qual inferiu que o periciado é portador de outros transtornos mentais devidos a lesão e disfunção cerebral e a doença física, encontrando-se incapacitado total e permanentemente para qualquer atividade profissional profissional.
Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.
Quanto à insurgência do INSS acerca da multa cominatória pelo não cumprimento da obrigação, entendo ser questão prejudicada, tendo em vista a implantação do benefício conforme determinado na sentença.
Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS**. **Mantenho a tutela antecipada**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006600-76.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.006600-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIO RENE D AFFLITTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE CARLOS MAGALHAES
ADVOGADO	:	ALESSANDRO BRAS RODRIGUES
No. ORIG.	:	06.00.00080-0 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por JOSÉ CARLOS MAGALHÃES contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.
Agravo retido interposto pelo INSS às fls. 63/65.
A r. sentença monocrática de fls. 115/118 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à converter o auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais.
Em razões recursais de fls. 121/124, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

Não conheço do agravo retido interposto pela Autarquia Previdenciária às fls. 63/65, por não reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.
No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).
É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.
Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, a época da propositura da ação, vale dizer, 17 de julho de 2007, o requerente estava em gozo de auxílio-doença, o qual teve inicio em 30 de outubro de 2002, conforme consta à fl. 12 e dos extratos do INSS de fls. 38/45.
A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial realizado em 18 de janeiro de 2008 (fls. 83/102), segundo o qual o periciado apresenta um quadro de hérnia de disco lombar com radiculopatia e evidentes transtornos anatômicos e funcionais atuais, incapacitado-o total e permanentemente para o exercício de atividades que exijam sobrecarga em coluna lombar e esforço físico.
Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.
No que se refere ao termo inicial do benefício, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, curvo-me ao decidido majoritariamente pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça e por este Tribunal, no sentido de que, não havendo, como no presente caso, requerimento administrativo, o *dies a quo* do benefício de aposentadoria por invalidez deve corresponder à data do laudo pericial que concluiu pela incapacidade da parte autora.
A propósito, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL.
1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa.
2 - Recurso especial conhecido e provido."
(STJ, 6ª Turma, REsp nº 314913/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 29.05.2001, DJ de 18.06.2001, p. 212)

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n.º 6.899/81 e das Súmulas n.o 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n.º 08 deste Tribunal, sem a incidência dos expurgos inflacionários.
Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.
Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez deferida a JOSÉ CARLOS MAGALHÃES com data de início do benefício - (DIB: 18/01/2008), com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS**.**
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido e dou parcial provimento à apelação do INSS,** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013859-25.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.013859-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDO ZONATTO
ADVOGADO : NEUSA MAGNANI
No. ORIG. : 07.00.00134-9 2 Vr ADAMANTINA/SP
DECISÃO
Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço como rurícola.
O pedido foi julgado procedente, para reconhecer os período alegados na inicial como efetivamente trabalhados pela parte autora na atividade rural. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios e custas processuais.
Sentença não sujeita ao reexame necessário.
Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, a impossibilidade de computar-se o período rural. Pauta-se pela ausência de início de prova material e pela inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal.
As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o reconhecimento de período em que desenvolvida atividade laborativa rural.
Com relação à comprovação do exercício de atividade laborativa, a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 55, § 3º, exige início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Essa questão encontra-se inclusive pacificada no âmbito do c. Superior Tribunal de Justiça, segundo se observa pelo verbete de sua Súmula 149.
O objeto de discussão judicial cinge-se aos seguintes lapsos em que foi reconhecido o trabalho da parte autora como rurícola, sem anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social:
de 19/08/68 a 02/11/87;
de 02/02/88 a 30/05/88;
de 14/12/88 a 30/04/89;
de 08/12/89 a 13/05/90;
de 01/12/90 a 14/04/91;
de 22/02/92 a 05/05/95;
de 21/03/93 a 20/02/94;
de 04/12/94 a 05/02/95;
de 01/12/96 a 16/02/97.

Dentre os documentos carreados aos autos, pertinentes ao período em debate e que atendem à exigência de início razoável de prova material, merece destaque a Carteira de Trabalho e Previdência Social do autor (fls. 22/26), que registra contratos de trabalho rural entre 1987 e 1997.
Cabe destacar que os períodos rurais reconhecidos estão intercalados por contratos de trabalho rural constantes da referida Carteira de Trabalho e Previdência Social.
Destaque-se, ainda, o livro de matrícula escolar (fls. 12/19), relativo ao ano letivo de 1966, do qual consta a qualificação do genitor do requerente como lavrador.
No sentido da admissibilidade da juntada de documentos em nome de membros do grupo familiar da parte autora, destaco os seguintes precedentes dos C. Superior Tribunal de Justiça: STJ, RESP 505429, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA; V.U., DJ:17/12/2004, PG:00602; STJ, RESP 541103, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI; QUINTA TURMA, V.U., DJ:01/07/2004; PG:00260.
De outro norte, o relato das testemunhas de fls. 59, colhido por ocasião da audiência de instrução e julgamento, converge no sentido de serem verdadeiras as alegações lançadas na exordial.
Portanto, a conjugação de ambas as provas referidas, testemunhal e documental, é suficiente à comprovação do exercício de atividades laborativas no período discutido.
A respeito, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:
AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. TEMPO DE SERVIÇO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.
1. Havendo razoável início de prova material, corroborada por testemunhas, resta demonstrado o exercício da atividade agrícola.
2. Agravo improvido.
(Superior Tribunal de Justiça, AgAI 627800, 6ª Turma, j. em 07/12/2005, v.u., DJ de 19/12/2005, página 487, Rel. Ministro Paulo Gallotti)
Há que se ressaltar, conforme entendimento desta E. Nona Turma, que o reconhecimento judicial do tempo de serviço rural pretendido prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe ou dispensa os referidos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, pois se tratam de requisitos distintos

que devem ser observados na concessão da aposentadoria. A respeito o seguinte julgado: TRF/3ª Região, Agravo Legal em AC 2005.03.99.008310-6, 9ª Turma, j. em 24/05/2010, v.u., Diário Eletrônico de 10/06/2010, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes.
Por tais razões, entendo que deve ser mantido o reconhecimento judicial do tempo de serviço laborado como rurícola, sem anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social, no período apontado na r. sentença.
Além do período rural ora reconhecido, a parte autora pleiteia, também, a condenação da Autarquia-Ré à expedição de certidão de tempo de serviço.
Nesse ponto, nos termos do entendimento firmado na Terceira Seção desta E. Corte de Justiça, deve ser reconhecido o período rural pretendido, prevalecendo a determinação ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que se expeça a competente certidão, **ressalvando-se, contudo, a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca.**
Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS,** para determinar que o período rural reconhecido independe do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência e contagem recíproca. Ressalvo a faculdade de a autarquia consignar, na certidão de tempo de serviço a ser expedida, a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca. Mantenho, no mais, a r. sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016287-77.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.016287-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VINICIUS DA SILVA RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA APARECIDA DE PAULA
ADVOGADO	:	DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
No. ORIG.	:	08.00.00047-7 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder à parte autora o benefício, no valor de 04 (quatro) salários mínimos vigentes na época do nascimento da filha, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, argüindo, preliminarmente, a inépcia da inicial e ilegitimidade de parte. No mérito, postula a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A preliminar de inépcia da petição inicial não merece prosperar.

É cediço que o Direito Processual Civil é pautado pelo princípio da formalidade. Contudo, a petição inicial somente pode ser considerada inepta quando de sua análise não se puder identificar o pedido, a causa de pedir, bem como da narração dos fatos não decorrer logicamente pedido juridicamente amparado pelo ordenamento jurídico.

No caso em análise, a petição inicial contém, ainda que de forma singela, a suficiente exposição dos fatos para a regular compreensão da demanda, não se verificando qualquer prejuízo para a defesa do Instituto. Indeferi-la, ao argumento de inépcia, caracteriza cerceamento de defesa, suprimindo da parte autora a possibilidade de completar o conjunto probatório, consistente na prova testemunhal, sendo esta essencial para o deslinde da questão.

No tocante à preliminar de ilegitimidade de parte por ausência de comprovação de vínculo empregatício e por falta de comprovação da qualidade de segurado, bem como pela ausência do recolhimento das contribuições previdenciárias, tais questões confundem-se com o mérito e com ele serão examinadas.

Vencidas as preliminares, passo ao exame e julgamento do mérito.

Pleiteia a parte autora a concessão de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho, Hudson de Paula Souza, ocorrido em 15/06/2005.

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que ***"Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."***.

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado."** (*AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672*).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." *(AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).*

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

A parte autora apresentou início de prova material de sua condição de rurícola, consistente na cópia da certidão de nascimento do filho (fl. 14), na qual seu companheiro está qualificado como lavrador. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à mulher a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo companheiro, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"A qualificação de lavrador do companheiro é extensiva à mulher, em razão da própria situação de atividade comum ao casal." *(REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/09/2004, D 25/10/2004, p. 385).*
As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural no período alegado (fls. 38/39). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nestas condições, demonstrado o exercício da atividade rural e comprovado o nascimento da filha da autora, o benefício previdenciário de salário-maternidade deve ser concedido.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO AS PRELIMINARES E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018043-24.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.018043-9/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	ODAIR TAVARES
ADVOGADO	:	ANA PAULA DOMINGOS CARDOSO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA CLARA DE PAULA OLIVEIRA PASSOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00264-2 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo autor contra sentença que julgou improcedente seu pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença proposto em face do INSS.
Em prol de seu pedido, aduz o apelante, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos necessários à percepção do benefício, porquanto demonstrou que está incapacitado para o exercício de atividade laborativa.
Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Uma vez que se encontram presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.
Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59, da Lei nº 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.
São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez, e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
No caso dos autos, ficou comprovado que o Autor esteve recebendo o benefício de auxílio-doença desde 06/08/2004 (fls. 41), restando, pois, incontestes o cumprimento do período de carência e a manutenção da qualidade de segurado quando interposta a presente ação, em 26/10/2005.
Com relação à incapacidade, o laudo pericial, elaborado em 17/04/2007, atesta que o Autor apresenta espondiloartrose cervical com hérnia discal em C4-C5, C5-C6 e C6-C7, que não lhe acarretava incapacidade para suas atividades habituais.
A fim de melhor elucidar a questão, transcrevo trecho da conclusão do perito médico:

"Ante o exposto, concluiu-se que o autor apresenta incapacidade parcial e permanente com limitações para realizar atividades que exijam grandes esforços físicos e/ou sobrecarga na coluna cervical. Apresenta capacidade para realizar atividades de natureza leve ou moderada como a que vinha executando como motorista".

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, não estando, o magistrado, adstrito ao laudo. Entretanto, nos presentes autos, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.
Dessa forma, apesar de cumpridos os requisitos referentes à carência e à qualidade de segurado, não restou comprovada a incapacidade para o trabalho naquele momento, não ensejando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Neste sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. APTIDÃO PARA O TRABALHO ATESTADA POR PERITO JUDICIAL. ANÁLISE DO PREECHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.
A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais comprova a existência de vínculo empregatício e recolhimentos de contribuições previdenciárias cujo cômputo ultrapassa o período exigido pela Lei 8213/91, preenchendo, assim, o requisito da carência.
A qualidade de segurada restou comprovada ante o lapso temporal decorrido entre o término do último período de contribuições previdenciárias e o ajuizamento da presente ação.
O expert foi enfático ao apontar a aptidão para o trabalho habitual da autora, o que inviabiliza a concessão da aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de incapacidade laboral.
Apelo improvido".
(TRF/3ª Região, AC 2009.03.99.032583-1, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJF3CJ1 10/12/2009, p. 1296).

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora,** mantendo, integralmente, a sentença apelada.
Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029997-67.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.029997-2/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO ALEXANDRE PINTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CLEONICE SOARES DOS SANTOS

ADVOGADO : MARISTELA BORELLI MAGALHÃES
No. ORIG. : 07.00.00180-3 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, através da qual postula a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez e demais consectários legais, determinando, ainda, a imediata implantação do benefício, face sua natureza alimentar. Sentença não submetida ao reexame necessário.
Em suas razões, sustenta o INSS que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício, porquanto não restou comprovada a incapacidade total para o trabalho. Insurge-se, ainda, contra a antecipação dos efeitos da tutela deferida na sentença, ao fundamento de que foi concedida sem a necessária fundamentação. Alternativamente, requer a alteração do termo inicial do benefício e a redução dos honorários advocatícios.
Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.
É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se, na hipótese, o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, **ex vi** do artigo 42 da Lei 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
O apelante alega que o requisito da incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laborativa não ficou comprovado.
De acordo com o laudo médico de fls. 110/112, a autora é portadora de osteoartrose de coluna lombo-sacra e cervical, seqüela de traumatismo de tornozelo esquerdo, com lesão do tendão de Aquiles, já operado em três ocasiões, caracterizada por limitação funcional moderada, e quadro depressivo leve, que lhe acarretam incapacidade parcial e permanente, pelo quadro ortopédico, com impedimento para atividades que demandem grande esforço físico, com sobrecarga para a coluna vertebral e membros inferiores.
Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, não estando, o magistrado, adstrito ao laudo.
Na hipótese, apesar de o laudo do perito judicial mencionar incapacidade parcial e permanente, tendo em vista o caráter crônico das doenças apontadas e o fato de tratar-se de trabalhadora braçal, impedida de exercer atividade que demande esforço físico, forçoso concluir pela impossibilidade de reabilitação com sucesso para o exercício de atividade laboral.
Nesse sentido, destaco decisões desta Corte: TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.006551-7/SP, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 02/02/2006, e TRF-3ª REGIÃO, AC - 704239, Proc: 20010399029720-4/SP, NONA TURMA, Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, j. em 27/06/2005, v.u., DJU 25/08/2005, p. 458.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data de cessação indevida do benefício de auxílio-doença, conforme determinado na sentença, uma vez que os males dos quais padece a parte Autora advêm desde então.
Quanto aos honorários advocatícios, não merecem reparos, pois fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Consigno, por fim, que convencido o Juízo **a quo** do direito da parte, e presentes os requisitos do artigo 273 c.c. 461 do Código de Processo Civil, pode perfeitamente antecipar os efeitos da tutela jurisdicional na prolação da sentença.
Ademais, os mesmos fundamentos que ensejaram a concessão do pedido, somados à natureza alimentar do benefício concedido, são suficientes para autorizar a antecipação dos efeitos da tutela.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS,** mantendo, integralmente, a sentença apelada.
Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041804-84.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.041804-3/SP
RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELINEIA RODRIGUES DE SOUZA
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
No. ORIG. : 08.00.00093-0 2 Vr ITARARE/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder à autora o benefício, no valor de 04 (quatro) salários mínimos, em relação ao nascimento de seu filho, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o descumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho, Luan Miguel de Souza Bueno, em 04/09/2007.

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que ***"Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."***.

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado."** (*AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672*).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." *(AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).*

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Oportuno ressaltar que a parte autora apresentou início de prova material da condição de rurícola de seu companheiro, consistente nas cópias de anotações de contratos de trabalho rural em sua CTPS (fls. 08/09), contemporâneos à época do nascimento. Cabe salientar, na esteira de precedente do Superior Tribunal de Justiça, que **"A qualificação de lavrador do companheiro é extensiva à mulher, em razão da própria situação de atividade comum ao casal"** (*REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/9/2004, DJ 25/10/2004, p. 385*).

As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerce atividade rural (fls. 45/46). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nestas condições, demonstrado o exercício da atividade rural e comprovado o nascimento do filho da autora, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041885-33.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.041885-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANDREIA PORTO
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
No. ORIG. : 08.00.00093-3 1 Vr ITARARE/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder à autora o benefício, no valor de 04 (quatro) salários mínimos, em relação ao nascimento de seus filhos, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o descumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seus filhos, Fabrício Porto Alves Fernandes e Andressa Porto Alves Fernandes, em 17/11/2006 e 10/11/2007, respectivamente.

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que ***"Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."***.

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é

dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado."** (*AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672*).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." *(AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).*

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Oportuno ressaltar que a parte autora apresentou início de prova material da condição de rurícola de seu companheiro, consistente nas cópias de anotações de contratos de trabalho rural em sua CTPS (fls. 09/11), contemporâneos à época do nascimento. Cabe salientar, na esteira de precedente do Superior Tribunal de Justiça, que **"A qualificação de lavrador do companheiro é extensiva à mulher, em razão da própria situação de atividade comum ao casal"** (*REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/9/2004, DJ 25/10/2004, p. 385*).

As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerce atividade rural (fls. 35/36). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nestas condições, demonstrado o exercício da atividade rural e comprovado o nascimento dos filhos da autora, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000462-53.2009.4.03.6003/MS
2009.60.03.000462-9/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	FRANCISCO GREGORIO CAVALCANTE
ADVOGADO	:	MARCIO AURELIO DE OLIVEIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	OLGA MORAES GODOY e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00004625320094036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que extinguiu o processo, com resolução do mérito, em face do pronunciamento da decadência da ação, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, condenando-se a parte autora ao pagamento da verba honorária advocatícia no valor de R$ 500,00 (quinhentos reais), observada a gratuidade da justiça.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença, sustentando a inocorrência de decadência da ação.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

D E C I D O

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Passo à análise da prejudicial de mérito:

O prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.711/98, constitui uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência, conforme precedente jurisprudencial, assim versado: **"Rejeitada a preliminar de decadência e prescrição do direito de ação, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido."** *(TRF 3ª R., AC-Proc. nº 2000.002093-8/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 17/12/02, DJU 25/03/03).*

Aqui o dispositivo legal não tem incidência, considerando que o benefício da parte autora foi concedido anteriormente ao advento da referida lei, não se podendo falar, como pronunciado na r. sentença, em decadência do direito à revisão do referido benefício.

Vencida esta objeção, passa-se ao exame e julgamento do mérito propriamente dito, tendo em vista que não é caso de anulação da sentença para que o mesmo seja enfrentado pelo Juízo de primeiro grau, pois, no presente caso, a ação versa sobre matéria exclusivamente de direito, estando em condições de imediato julgamento pela superior instância, aplicando-se, analogicamente, o disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil.

No mérito, o inconformismo da parte autora não merece guarida, pois seu benefício foi concedido em 01/05/1990, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal e no período chamado "**buraco negro**", nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do demonstrativo de cálculo da renda mensal inicial (fl. 12).

Nesse sentido, a renda mensal inicial foi calculada corrigindo-se os 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição para apuração do salário-de-benefício, de acordo com o § 3º do art. 201 e art. 202, ambos da Constituição Federal, e art. 29 da Lei nº 8.213/91. Para atualização dos salários-de-contribuição foi utilizado o índice previsto no art. 31 da Lei nº 8.213/91, na redação então vigente.

Assim, é inaplicável ao presente caso a variação das ORTNs/OTNs/BTNs, uma vez que a legislação vigente por ocasião da concessão do referido benefício não mais adotava tais índices para atualização dos salários-de-contribuição.

Ademais, dispunha o artigo 202 da Constituição Federal, na sua redação primitiva, vigente à época da concessão do referido benefício, que era assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais.

Conforme se verifica do texto constitucional então vigente, o artigo 202 da Constituição Federal dependia da edição de lei que tratasse do tema, observadas as balizas ali fixadas, constituindo norma de eficácia contida. Neste sentido o

Supremo Tribunal Federal fixou entendimento, concluindo não ser auto-aplicável o dispositivo constitucional, necessitando de integração legislativa, assinalando que o cálculo do benefício deve ser efetuado de acordo com a legislação previdenciária (Lei nº 8.213/91).

Não sendo auto-aplicável o disposto no artigo 202, *caput*, da Carta Magna, necessário foi que se aguardasse o advento da Lei nº 8.213/91, cujo diploma legal autorizou o recálculo de todos os benefícios concedidos após o advento da Constituição Federal de 1988.

No caso, incidindo o disposto no parágrafo único do artigo 144 da Lei nº 8.213/91, cuja providência de recálculo sabe-se que o INSS a realizou de ofício, não são devidas parte autora quaisquer diferenças relativas ao período de outubro de 1988 a maio de 1992.

Ademais, o Excelso Pretório também fixou orientação no sentido de que o parágrafo único do artigo 144 da Lei nº 8.213/91 não sofre de vícios que abortem a sua aplicabilidade. É o que se verifica da seguinte ementa de aresto:

"EMENTA: Benefício previdenciário: recálculo da renda mensal inicial. CF, art. 202, caput: eficácia. Ao decidir pela constitucionalidade do par. único do art. 144 da L. 8213/91 (RE 193.456, Pleno 26.2.97), o STF partiu de que a norma do art. 202, caput, da Constituição, dependia de regulamentação." *(RE nº 229731/SP, Relator Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, j. 30/06/98, DJ 04/09/98, p. 25).*

O Superior Tribunal de Justiça, nesta mesma esteira, posicionou-se pela aplicabilidade do parágrafo único do artigo 144 da Lei nº 8.213/91:

"1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou a sua jurisprudência no sentido de que, feito o recálculo da renda mensal inicial dos benefícios concedidos entre 05/10/1988 e 05/04/1991, consoante determinava o art. 144 da Lei nº 8.213/91, não são devidas quaisquer diferenças relativas ao período anterior a junho de 1992, a teor do estatuído no parágrafo único do referido artigo.
2. Entendimento firmado em alinhamento com a decisão do Excelso Supremo Tribunal Federal (RE n.º 193.456/RS, Tribunal Pleno, rel. Min. Marco Aurélio, DJ de 07/11/1997), que considerou não ser o art. 202 da Constituição Federal, em sua redação original, norma de eficácia plena e aplicação imediata.
3. Recurso especial conhecido e provido." *(REsp nº 476431/SP, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 06/03/2003, DJ 07/04/2003, p. 328).*

Enfim, incidindo no caso dos autos o disposto no parágrafo único do artigo 144 da Lei nº 8.213/91, cuja providência de recálculo sabe-se que o INSS a realizou de ofício, não são devidas a parte autora diferenças relativas ao período de março de 1991 a maio de 1992.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARA AFASTAR A OCORRÊNCIA DA DECADÊNCIA** e, com fundamento no artigo 515, § 1º, do CPC, **JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO,** nos termos da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006748-29.2009.4.03.6106/SP
2009.61.06.006748-6/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE	:	OSVALDO BATISTA DE SOUZA
ADVOGADO	:	ZACARIAS ALVES COSTA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00067482920094036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo autor contra sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada proposto em face do INSS.
Em prol de seu pedido, aduz o apelante, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício.
Prequestionou a matéria para fins recursais.
O INSS apresentou contra-razões.
O Ministério Público Federal, em seu parecer, opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Uma vez que se encontram presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.
Pois bem.
Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.
A referida lei deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Na hipótese do idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 01º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir do início de vigência do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).
O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo (§ 3º).
O Decreto nº 1744/95, regulamentando a referida lei, dispõe em seu artigo 2º, inciso II, que, pessoa portadora de deficiência é "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho".
Assim, considero que o rol previsto no artigo 4º do Decreto nº 3.298/99 (regulamentando a Lei nº 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência), não é exaustivo, porquanto, se constatado que os males que afetam o postulante o impedem de desempenhar suas atividades diárias e laborativas, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.
Já a constitucionalidade do parágrafo 3º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, proferida na ADIN 1232-1/DF, não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, como necessidades especiais com medicamentos ou educação, verificando, na questão **in concreto**, se ocorre situação de pobreza - entendida como uma situação de carência de recursos - e, portanto, devida à prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.
Assim, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade prevista na lei não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (RESP nº. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61, RESP 222.764, STJ, 5ªT., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.02.2001, DJ 12.03.2001, p. 512; RESP 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21.02.2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n.º 4115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n.º 3963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n.º 3342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence). O importante, nessas últimas decisões, não é o terem sido rejeitadas por importar em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte, e que são assinaladas oportunamente pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato -ilidindo a presunção de ¼ do salário-mínimo, até então tida como absoluta -não cabendo àquela Corte o reexame da prova.
Cumpre ressaltar, ainda, que a legislação federal superveniente à propositura da referida ação direta, bem como a adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, têm considerado pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei nº 9.533, de 10.12.97 - regulamentada pelos Decretos nºs. 2.609/98 e 2.728/99-, as Portarias 458 e 879, de 03.12.2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto nº 4.102/2002 e, a Lei nº 10.689/2003, que cria o Programa Nacional de Acesso à Alimentação).
Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros, como se conclui da legislação acima citada.
No caso dos autos, o autor, que contava com 74 (setenta e quatro) anos de idade na data do ajuizamento da ação, requereu o benefício assistencial por ser idoso. Nasceu em 23/01/1935 e propôs a ação em 24/07/2009.
Todavia, verifica-se mediante o exame do estudo social (fls. 56/63) que o autor reside com sua companheira, também idosa.

A renda familiar é constituída das duas pensões por morte recebidas pela amásia, no valor de um salário mínimo cada, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.
Outrossim, o referido sistema ainda comprova que a companheira recebe pensão especial por hanseníase, na quantia de R$ 896,18 (oitocentos e noventa e seis reais e dezoito centavos), referente a novembro de 2010.
Por fim, depreende-se do estudo social que o total de gastos do grupo familiar é inferior ao montante dos rendimentos fixos percebidos, o que afasta a conclusão de que o núcleo familiar se encontra em situação de vulnerabilidade social.
Assim, não obstante a comprovação do requisito etário, verifica-se do conjunto probatório que o autor tem suas necessidades básicas atendidas, o que inviabiliza a concessão do benefício pleiteado, que visa atender a estado de miserabilidade não configurado nos autos.
Em decorrência, deve ser mantida a decisão do MM. Juízo **a quo** que julgou improcedente o pedido, uma vez que não preenchidos os requisitos exigidos para a concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora,** mantendo integralmente a sentença apelada.
Intime-se.
Dê-se ciência da decisão ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002751-23.2009.4.03.6111/SP
2009.61.11.002751-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	JOSE MILTON DE SOUZA OLIVEIRA
ADVOGADO	:	FRANCIANE FONTANA GOMES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BRUNO BIANCO LEAL e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00027512320094036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença de improcedência de pedido revisional de benefício previdenciário, sustentando a apelante, em suas razões recursais, o direito a recomposição dos seus proventos a partir de 1994 com índices que melhor refletem a inflação, diante da garantia constitucional da preservação do valor real do benefício, tomando com parâmetro a aplicação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

D E C I D O

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O inconformismo da parte autora não merece guarida, isto porque o decantado § 2º do art. 201 da Constituição Federal, hoje § 4º de acordo com a redação que lhe foi dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, assegura o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, *conforme critérios definidos em lei*.

Vê-se bem que a norma constitucional não assegura este ou aquele índice para o reajuste dos benefícios, mas sim remete à legislação ordinária o disciplinamento dos reajustes dos benefícios previdenciários.

Inicialmente foi eleito o INPC para reajuste dos benefícios, nos termos do inciso II do art. 41 da Lei nº 8.213/91. Todavia, tal dispositivo legal foi revogado pela Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992, que em seu art. 9º institui o IRSM como índice de reajuste dos benefícios no ano de 1993 e o FAS como indexador dos benefícios a partir de janeiro de 1.994 (Lei nº 8.700/93).

E mais, a Lei nº 8.880/94 (art. 43) revogou expressamente o art. 9º da Lei nº 8.542/92, que instituiu o IRSM e o FAS (Lei nº 8.700/93), determinando através de seu art. 29, § 3º, o IPC-r para fins de reajuste dos benefícios de prestação continuada.

Por outro lado, a Medida Provisória nº 1.053/95, que novamente introduziu o INPC como índice de atualização no âmbito previdenciário, não elegeu referido índice como fator de reajuste dos benefícios previdenciários, nem estabeleceu período certo para tanto, mas sim destinou o INPC apenas às atualizações que anteriormente eram feitas pelo IPC-r.

Portanto, a Medida Provisória nº 1.415/96, convertida na Lei nº 9.711/98, ao conceder reajuste aos benefícios previdenciários, com base no IGP-DI, não trouxe violação a direito adquirido da parte autora e não violou balizas constitucionais. Não estava garantido por norma legal a aplicação do INPC ou qualquer outro índice para o reajuste dos benefícios previdenciários, sendo que o dispositivo legal invocado pelo apelante foi revogado no ano de 1992, não podendo ter aplicação em relação a período posterior, precisamente no lapso temporal posterior a maio de 1995.

Considerando que os critérios para o reajuste dos benefícios são os descritos na lei, e tendo a Medida Provisória força de lei, o reajuste dos benefícios com base no IGP-DI, na forma estabelecida pelo art. 2º da Medida Provisória nº 1.415/96, nada possui de irregular ou inconstitucional. A Medida Provisória nº 1.415/96 adveio em período de vácuo legislativo no tocante aos reajustes de proventos.

Quanto aos períodos subseqüentes, relativos aos anos de 1997 adiante, não se garantiu a aplicação do INPC, do IGP-DI ou de qualquer outro índice para o reajuste dos benefícios previdenciários.

É o que se verifica da Lei nº 9.711/98, que inclusive convalidou o reajuste de benefícios definido pela Medida Provisória nº 1.572-1/97, reeditada posteriormente sob o nº 1.609, bem como convalidou o reajuste previsto na Medida Provisória nº 1.663-14/98, abrangendo, portanto, os períodos de 1997 e 1998. Estabeleceu referida lei, em seu art. 12, o reajuste dos benefícios, em 1º de junho de 1997, em 7,76%; no seu art. 15, definiu o reajuste dos benefícios, em 1º de junho de 1998, em 4,81%.

Conforme se verifica da Medida Provisória nº 1.415/96, de que resultou a Lei nº 9.711/98, somente se garantiu a aplicação do IGP-DI, na recomposição dos benefícios previdenciários, em relação ao reajuste de 1º de maio de 1996, sendo que no tocante aos reajustes posteriores não se fez qualquer menção a qual índice seria aplicável, limitando-se a estabelecer que a recomposição dos benefícios seria feita anualmente no mês de junho a partir do ano de 1997 (artigos 2º e 4º).

Observa-se que a vinculação do IGP-DI, como indexador para fins previdenciários, abrangendo períodos posteriores ao ano de 1996, somente se deu para os casos de atualização de prestações pagas com atraso e para atualização dos salários-de-contribuição na apuração da renda mensal inicial, nos termos do art. 10 da Lei nº 9.711/98.

Ainda que se houvesse eleito o IGP-DI como indexador apto à recomposição dos benefícios previdenciários em relação aos períodos verificados a partir de 1997, é certo que, antes de se implementar o período aquisitivo ao reajuste, poderia a regra ser modificada por norma posterior. Neste sentido, verifica-se que antes de se alcançar o mês de junho de 1997, a Medida Provisória nº 1.572-1, de 28 de maio de 1997, estabeleceu o percentual de reajuste aplicável para aquele período. O mesmo se deu em relação ao reajuste do mês de junho de 1998, conforme Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998.

Por fim, a mesma orientação se aplica em relação aos reajustes de junho de 1999 (4,61%), junho de 2000 (5,81%), junho de 2001 (7,66%), uma vez que regularmente estabelecidos pelas Medidas Provisórias nºs 1.663-10/98 (art. 12), 1.824/99 (art. 2º), 2.022-17/2000 (art. 17) e 2.129/2001 (art. 4º).

Ressalta-se que a Medida Provisória nº 2.129/2001, sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, deu nova redação ao artigo 41 da Lei nº 8.213/91, estabelecendo os parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao *regulamento* a definição do percentual respectivo. O percentual de reajuste do mês de junho de 2001 (7,66%) foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, sendo que referido percentual foi superior ao IPCA/IBGE (7,04%) e quase idêntico ao INPC/IBGE (7,73%). Já no mês de junho de 2002, o percentual de reajuste (9,20%) foi estabelecido pelo Decreto nº 4.249/02, sendo o referido percentual novamente superior ao IPCA/IBGE (7,66%) e ao INPC/IBGE (9,04%), variação correspondente aos 12 meses anteriores à data-base de reajuste, de forma que a atualização estabelecida pelos Decretos (*regulamentos*) não se desviou dos parâmetros

delineados no § 9º do art. 41 da Lei nº 8.213/91, cujo dispositivo legal dispõe: **"*Quando da apuração para fixação do percentual do reajuste do benefício, poderão ser utilizados índices que representem a variação de que trata o inciso IV deste artigo, divulgados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE ou de instituição congênere de reconhecida notoriedade, na forma do regulamento.*"** A variação de que trata o inciso IV do art. 41 da Lei nº 8.213/91 é aquela relativa a preços de produtos necessários e relevantes para a aferição da manutenção do valor de compra dos benefícios.

Desta forma, considerando que os critérios para o reajuste dos benefícios são os descritos na lei, e tendo a *medida provisória* força de lei, o reajuste dos benefícios previdenciários de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.415/96 (junho de 1996), 1.572-1/97 (junho de 1997), nºs 1.663-10/98 (junho de 1998), 1.824/99 (junho de 1999), 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), nada possui de irregular ou inconstitucional, observando-se, ainda, que foi obedecida, nos anos posteriores, a mesma metodologia para o reajuste dos benefícios previdenciários.

Questão semelhante à discutida nestes autos já foi enfrentada pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, reconhecendo-se, na oportunidade, a regularidade dos reajustes fixados pelas Medidas Provisórias discutidas:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 e 2001. Lei 9.711/98, arts. 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826, de 31.5.01, art. 1º. C.F., art. 201, § 4º.
I.- Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inocorrência de inconstitucionalidade.
II.- A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.
III.- R.E. conhecido e provido." *(RE nº 376846/SC, Relator Ministro CARLOS VELLOSO, j. 24/09/2003, DJ. 02/04/2004).*

No mesmo sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica da seguinte ementa de aresto:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. FAS. REAJUSTE PELO IGP-DI. MEDIDA PROVISÓRIA 1.415/96 E LEI 9.711/98.
O texto constitucional garante a manutenção, em caráter permanente, do valor real do benefício. Entretanto, delega ao legislador o estabelecimento dos índices a serem aplicados. Portanto, se as normas contidas na Lei 9.711/98 decorreram de Medidas Provisórias, não há que se falar em inconstitucionalidade das normas posteriormente editadas para o reajustamento dos benefícios que também foram provenientes de outras MPs.
A Medida Provisória 1.415, posteriormente convertida na Lei 9.711/98 determinou o IGP-DI como índice a ser utilizado para o reajuste dos benefícios em manutenção, em primeiro de maio de 1996.
A referida Medida Provisória também determinou o mesmo índice para os benefícios mantidos pela Previdência Social com data de início posterior a 31 de maio de 1995, devendo ser calculado entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao reajuste.
Por fim, não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%); MP 1.663/98 (4,81%); MP 1.824/99 (4,61%); MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em Lei.
Recurso não conhecido." *(REsp nº 499427/RS, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 06/05/2003, DJ 02/06/2003, p. 351).*
Assim, tendo sido aplicados os índices estabelecidos pela legislação infraconstitucional, observando-se o que dispõe o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal de 1988, que garante a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, não há falar em eventuais prejuízos inflacionários e, por conseguinte, em diferenças devidas. Em suma, conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal, **"A manutenção, em bases permanentes, do valor real dos benefícios previdenciários tem, no próprio legislador - e neste, apenas - o sujeito concretizante das cláusulas fundadas no art. 194, parágrafo único, n. IV, e no art. 201, § 4º (na redação dada pela EC 20/98), ambos da Constituição da República, pois o reajustamento de tais benefícios, para adequar-se à exigência constitucional de preservação de seu quantum, deverá conformar-se aos critérios exclusivamente definidos em lei."** *(RE nº 322348 AgR/SC, Relator Ministro CELSO DE MELLO, j. 12/11/2002, DJ 06/12/2002, p. 74).*

Assim, não traz a parte autora, em sua apelação, qualquer questionamento que obscureça ou faça sucumbir a consagrada orientação pretoriana, da qual comungo integralmente. Enfim, os fundamentos sobre os quais se alicerçaram os precedentes jurisprudenciais são suficientes para, por si sós, afastar a pretensão recursal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004409-60.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.004409-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : LINALVA REGINA SALES LAMIM
ADVOGADO : PATRICIA SCARAZATTI PESSOA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo autor de ação de revisão de benefício previdenciário, postulando a reforma da sentença que julgou improcedente o pedido, com fundamento nos artigos 285-A e 269, I, do Código de Processo Civil.
Suscita, preliminarmente, nulidade da sentença, em virtude da utilização do artigo 285-A do CPC. No mérito, alega, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência.
Regularmente intimado, o INSS apresentou contra-razões.
É o relatório.

Decido.
Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
A princípio, cumpre observar que a matéria relativa ao instituto de prescrição, arguida nas contra razões ofertadas pelo INSS, apenas será analisada em caso de procedência da ação.
Quanto à aplicação do artigo 285-A, do CPC, sem razão a parte autora.
Conforme se depreende da análise do referido dispositivo, para que ocorra o julgamento imediato do mérito, é imprescindível que o tema controvertido seja unicamente de direto e que o juízo já tenha proferido anteriormente sentença de total improcedência em outros casos idênticos, cujo teor deverá ser reproduzido nos autos.
Na presente demanda, verifico que a matéria em discussão é exclusivamente de direito, dispensando instrução probatória, e que o teor da decisão paradigma foi reproduzido, em cumprimento ao comando contido no retrocitado dispositivo.
Sobre o tema, as Cortes Regionais têm decidido no sentido de ser desnecessária a juntada aos autos das decisões paradigmas:

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE DE SENTENÇA. AFASTADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. INSTITUIÇÃO FEDERAL DE ENSINO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA - UFJF. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA - GAE. LEI DELEGADA Nº. 13/1992. LEI Nº. 10.302/2001. LEI Nº. 11.091/2005. REPRISTINAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 285-A, §2º, CPC.
1. O art. 285-A, do CPC não viola o princípio do devido processo legal ao prestigiar a celeridade e economia processuais, merecendo estrita observância de requisitos legais que garantem a segurança jurídica necessária à sua aplicação. ***A todo modo, "a redação do art. 285-A do CPC não obriga que o magistrado, em prol de quem milita presunção de veracidade de suas informações, especifique, de modo expresso, quais os outros processos porventura antes julgados manifestamente improcedentes que ensejaram a sentença imediata"*** *(AMS 2006.38.00.034161-4/MG, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, DJ p.91 de 18/05/2007). Preliminar de nulidade de sentença a que se rejeita.*
(...).
4. Tendo sido julgado o feito com fundamento no art. 285-A, do CPC, sobrevindo a hipótese do §2º, do citado dispositivo, e, ainda, citada UFJF para contra arrazoar o apelo, são devidos os honorários de advogado, que fixo em

R$ 415,00, per capita, com base no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, suspenso o pagamento, na forma do art. 12, da Lei nº. 1.060/50.
5. Apelação a que se nega provimento."
(TRF1, AC 200638010053400AC - APELAÇÃO CIVEL - 200638010053400, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI, SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:19/01/2009 PAGINA:85, Data da Decisão: 10/11/2008, Data da Publicação: 19/01/2009; g.n.).
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.
I - O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.
II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.
(...).
VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."
(TRF3, AC 200861830126387AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1451080, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:27/01/2010 PÁGINA: 1249, Data da Decisão: 19/01/2010, Data da Publicação: 27/01/2010; g.n.).

Cabe ressaltar que a regra em comento não afronta os princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que garante ao autor o direito à recorribilidade plena, e ao réu, a possibilidade de responder ao recurso nos termos do parágrafo 2º, do artigo 285-A, do CPC, inexistindo qualquer prejuízo às partes decorrente da sua aplicação.
Nesse sentido, os seguintes precedentes desta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMINAR DE MÉRITO. NÃO VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO VALOR DO DÉBITO COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA.
1. O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela improcedência do pleito não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão, possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância a quo. Preliminar rejeitada.
(...).
5. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Recursos extraordinários nº 388.359/ PE e nº 390.513/SP. 6. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida."
(TRF3, AMS 200661000236709AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 295865, Relator(a): VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Fonte: DJF3 CJ2 DATA:26/01/2009 PÁGINA: 275, Data da Decisão: 12/02/2008, Data da Publicação: 26/01/2009, g.n.).
"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. VALIDADE. PRECEDENTES.
1. Preliminar de inconstitucionalidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil rejeitada. A existência ou não de sentença proferida pelo magistrado é critério objetivo, que não se presta a violar a isonomia, pois não distingue, de forma aleatória, jurisdicionados por sua condição pessoal, mas, ao contrário, aplica, de forma igualitária, a todos os que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, a identidade isonômica de solução, com rapidez e eficiência, sem dispensar, em absoluto, o exame de peculiaridades, próprias de cada causa. Tampouco se tem ofensa ao princípio da segurança jurídica, pois ainda que não tenha participado da demanda em que proferida a sentença, a ser reproduzida nos demais feitos, a parte autora da ação tem assegurado o direito aos recursos, embargos de declaração e apelação, para discutir e impugnar a solução, inclusive a própria aplicabilidade do precedente. O direito de ação, com amplo acesso ao Judiciário, não resta violado, mesmo porque é o seu efetivo exercício que possibilita que a jurisdição seja prestada, com celeridade, mediante exame do mérito, em conformidade com a solução anteriormente proferida, desde que se trate de demanda com discussão apenas de matéria de direito, sem necessidade de dilação probatória. Tal preceito, cabe recordar, atendeu à reivindicação dos jurisdicionados, de garantia de acesso ao Judiciário com celeridade e eficiência na sua prestação (artigo 5º, LXXVIII, CF). Nem se alegue, enfim, a violação do contraditório e à ampla defesa, pois a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil não produz gravame ao réu e, quanto ao autor, é reservado o direito à recorribilidade plena, com a citação do demandado para responder ao recurso (artigo 285-A, § 2º, CPC).
(...).
5. Apelação desprovida."

(TRF3, AMS 200761000211183AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 304507, Relator(a): CARLOS MUTA, Terceira Turma, Fonte: DJF3 DATA:24/06/2008, Data da Decisão: 12/06/2008, Data da Publicação: 24/06/2008, g.n.).

Saliento, por oportuno, que a garantia do justo processo ao autor não se caracteriza pela demora do processo, mas sim por uma rápida e eficiente prestação da tutela jurisdicional. O supracitado mecanismo permite ao juiz agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.
Ademais, a sentença encontra-se robustamente fundamentada, atendendo perfeitamente à exigência do inciso IX, do artigo 93 da Constituição Federal.
Passo à análise do mérito.
Discute-se, neste recurso, a aplicação do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário.
A matéria já foi decidida pelo E. Supremo Tribunal Federal no julgamento da medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 2111, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, o qual afastou a arguição de inconstitucionalidade das alterações do artigo 29, da Lei n.º 8.213/91, realizadas pela Lei n.º 9.876/99, conforme ementa que a seguir transcrevo:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."
(STF; ADI-MC 2111/DF; publicado em 05.12.2003, pág. 017).

No mesmo sentido, cito julgados desta E. Corte Regional:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 29, INCISO I, LEI Nº 8.213/91. LEI Nº 9.876, de 26/11/1999. APLICABILIDADE.
I - Entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade da Lei 9.876/99, sem afronta ao princípio de irredutibilidade dos benefícios estabelecidos nos art. 201, § 2º, e art. 194, inciso IV, ambos da atual Constituição Federal.
II - Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, aplica-se o fator previdenciário, nos termos do disposto no art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, modificado pela Lei nº 9.876/99. III - Agravo legal desprovido."
(AC 200761070048820, JUIZ CARLOS FRANCISCO, TRF3 - NONA TURMA, 29/07/2010).
"PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NULIDADE. ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99. JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF. FATOR PREVIDENCIÁRIO.
I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.
II - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.
III - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.
IV - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.
V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."
(AC 200961830083230, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 25/08/2010).

Desta feita, conclui-se que a conduta do INSS em aplicar o fator previdenciário na aposentadoria da parte autora foi correta, pois atendeu preceito legal vigente na data de início do benefício, e consoante pronunciamento da Suprema Corte, o critério etário incorporado no cálculo do valor do benefício pela Lei n.º 9.876/99 não importa em qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade.
Assim, não merece guarida a pretensão inicial e em decorrência, a manutenção da r. sentença ***a quo*** é medida que se impõe, pois em harmonia com a jurisprudência dominante.
Ante do exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo integralmente a sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004468-48.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.004468-5/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	MARIA ANTONIA HALT
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIOLA MIOTTO MAEDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo autor de ação de revisão de benefício previdenciário, postulando a reforma da sentença que julgou improcedente o pedido.
Em suas razões, o ora apelante sustenta, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência.
Regularmente intimado, o INSS apresentou contra-razões.
É o relatório.

Decido.
Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, neste recurso, a aplicação do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário.
A matéria já foi decidida pelo E. Supremo Tribunal Federal no julgamento da medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 2111, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, o qual afastou a arguição de inconstitucionalidade das alterações do artigo 29, da Lei n.º 8.213/91, realizadas pela Lei n.º 9.876/99, conforme ementa que a seguir transcrevo:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.
1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."
(STF; ADI-MC 2111/DF; publicado em 05.12.2003, pág. 017).

No mesmo sentido, cito julgados desta E. Corte Regional:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 29, INCISO I, LEI Nº 8.213/91. LEI Nº 9.876, de 26/11/1999. APLICABILIDADE.
I - Entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade da Lei 9.876/99, sem afronta ao princípio de irredutibilidade dos benefícios estabelecidos nos art. 201, § 2º, e art. 194, inciso IV, ambos da atual Constituição Federal.
II - Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, aplica-se o fator previdenciário, nos termos do disposto no art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, modificado pela Lei nº 9.876/99. III - Agravo legal desprovido."
(AC 200761070048820, JUIZ CARLOS FRANCISCO, TRF3 - NONA TURMA, 29/07/2010).

"PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NULIDADE. ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99. JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF. FATOR PREVIDENCIÁRIO.
I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.
II - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.
III - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.
IV - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.
V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."
(AC 200961830083230, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 25/08/2010).

Desta feita, conclui-se que a conduta do INSS em aplicar o fator previdenciário na aposentadoria da parte autora foi correta, pois atendeu preceito legal vigente na data de início do benefício, e consoante pronunciamento da Suprema Corte, o critério etário incorporado no cálculo do valor do benefício pela Lei n.º 9.876/99 não importa em qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade.
Assim, não merece guarida a pretensão inicial e em decorrência, a manutenção da r. sentença ***a quo*** é medida que se impõe, pois em harmonia com a jurisprudência dominante.
Ante do exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo integralmente a sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010144-74.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.010144-9/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE	:	AGUIDA CANDIDA DUTRA PASSOS
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00101447420094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora de ação de revisão de benefício previdenciário, postulando a reforma da sentença que julgou improcedente o pedido.
Suscita, preliminarmente, cerceamento de defesa e nulidade da sentença, em virtude da utilização do artigo 285-A do CPC. No mérito, alega, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência. Prequestiona a matéria para fins recursais.
Regularmente intimado, o INSS apresentou contra-razões.
É o relatório.

Decido.
Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Conforme se depreende da análise do disposto no art. 285-A do CPC, para que ocorra o julgamento imediato do mérito, é imprescindível que o tema controvertido seja unicamente de direto e que o juízo já tenha proferido anteriormente sentença de total improcedência em outros casos idênticos, cujo teor deverá ser reproduzido nos autos.
Na presente demanda, verifico que a matéria em discussão é exclusivamente de direito, dispensando instrução probatória, e que o teor da decisão paradigma foi reproduzido, em cumprimento ao comando contido no retrocitado dispositivo.
Sobre o tema, as Cortes Regionais têm decidido no sentido de ser desnecessária a juntada aos autos das decisões paradigmas:

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE DE SENTENÇA. AFASTADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. INSTITUIÇÃO FEDERAL DE ENSINO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA - UFJF. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA - GAE. LEI DELEGADA Nº. 13/1992. LEI Nº. 10.302/2001. LEI Nº. 11.091/2005. REPRISTINAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 285-A, §2º, CPC.
1. O art. 285-A, do CPC não viola o princípio do devido processo legal ao prestigiar a celeridade e economia processuais, merecendo estrita observância de requisitos legais que garantem a segurança jurídica necessária à sua aplicação. ***A todo modo, "a redação do art. 285-A do CPC não obriga que o magistrado, em prol de quem milita presunção de veracidade de suas informações, especifique, de modo expresso, quais os outros processos porventura antes julgados manifestamente improcedentes que ensejaram a sentença imediata"*** *(AMS 2006.38.00.034161-4/MG, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, DJ p.91 de 18/05/2007). Preliminar de nulidade de sentença a que se rejeita.*
(...).
4. Tendo sido julgado o feito com fundamento no art. 285-A, do CPC, sobrevindo a hipótese do §2º, do citado dispositivo, e, ainda, citada UFJF para contra arrazoar o apelo, são devidos os honorários de advogado, que fixo em R$ 415,00, per capita, com base no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, suspenso o pagamento, na forma do art. 12, da Lei nº. 1.060/50.
5. Apelação a que se nega provimento."
(TRF1, AC 200638010053400AC - APELAÇÃO CIVEL - 200638010053400, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI, SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:19/01/2009 PAGINA:85, Data da Decisão: 10/11/2008, Data da Publicação: 19/01/2009; g.n.).
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.
I - O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.
II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.
(...).
VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."
(TRF3, AC 200861830126387AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1451080, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:27/01/2010 PÁGINA: 1249, Data da Decisão: 19/01/2010, Data da Publicação: 27/01/2010; g.n.).

Cabe ressaltar que a regra em comento não afronta os princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que garante ao autor o direito à recorribilidade plena, e ao réu, a possibilidade de responder ao recurso nos termos do parágrafo 2º, do artigo 285-A, do CPC, inexistindo qualquer prejuízo às partes decorrente da sua aplicação.
Nesse sentido, os seguintes precedentes desta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMINAR DE MÉRITO. NÃO VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO VALOR DO DÉBITO COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA.
1. O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela improcedência do pleito não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão, possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância a quo. Preliminar rejeitada.
(...).
5. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Recursos extraordinários nº 388.359/ PE e nº 390.513/SP. 6. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida."
(TRF3, AMS 200661000236709AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 295865, Relator(a): VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Fonte: DJF3 CJ2 DATA:26/01/2009 PÁGINA: 275, Data da Decisão: 12/02/2008, Data da Publicação: 26/01/2009, g.n.).
"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. VALIDADE. PRECEDENTES.
1. Preliminar de inconstitucionalidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil rejeitada. A existência ou não de sentença proferida pelo magistrado é critério objetivo, que não se presta a violar a isonomia, pois não distingue, de forma aleatória, jurisdicionados por sua condição pessoal, mas, ao contrário, aplica, de forma igualitária, a todos os

que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, a identidade isonômica de solução, com rapidez e eficiência, sem dispensar, em absoluto, o exame de peculiaridades, próprias de cada causa. Tampouco se tem ofensa ao princípio da segurança jurídica, pois ainda que não tenha participado da demanda em que proferida a sentença, a ser reproduzida nos demais feitos, a parte autora da ação tem assegurado o direito aos recursos, embargos de declaração e apelação, para discutir e impugnar a solução, inclusive a própria aplicabilidade do precedente. O direito de ação, com amplo acesso ao Judiciário, não resta violado, mesmo porque é o seu efetivo exercício que possibilita que a jurisdição seja prestada, com celeridade, mediante exame do mérito, em conformidade com a solução anteriormente proferida, desde que se trate de demanda com discussão apenas de matéria de direito, sem necessidade de dilação probatória. Tal preceito, cabe recordar, atendeu à reivindicação dos jurisdicionados, de garantia de acesso ao Judiciário com celeridade e eficiência na sua prestação (artigo 5º, LXXVIII, CF). Nem se alegue, enfim, a violação do contraditório e à ampla defesa, pois a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil não produz gravame ao réu e, quanto ao autor, é reservado o direito à recorribilidade plena, com a citação do demandado para responder ao recurso (artigo 285-A, § 2º, CPC).
(...).
5. Apelação desprovida."
(TRF3, AMS 200761000211183AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 304507, Relator(a): CARLOS MUTA, Terceira Turma, Fonte: DJF3 DATA:24/06/2008, Data da Decisão: 12/06/2008, Data da Publicação: 24/06/2008, g.n.).

Saliento, por oportuno, que a garantia do justo processo ao autor não se caracteriza pela demora do processo, mas sim por uma rápida e eficiente prestação da tutela jurisdicional. O supracitado mecanismo permite ao juiz agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.
Ademais, a sentença encontra-se robustamente fundamentada, atendendo perfeitamente à exigência do inciso IX, do artigo 93 da Constituição Federal.
Logo, afasto as preliminares apontadas, passando à análise do mérito.
Discute-se, neste recurso, a aplicação dos critérios de reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários, como forma de manutenção de seu valor real.
O artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e seu parágrafo único determinaram que os benefícios de prestação continuada, mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição Federal de 1988, fossem revistos a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição, visando o restabelecimento do poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos correspondentes ao seu valor à época da concessão.
A norma citada é de caráter transitório e auto-aplicável e vigorou de abril de 1989 até 09 de dezembro de 1991. Neste momento ocorreu a publicação do Decreto 357/91, que regulamentou a Lei n.º 8.213/91, data em que cessou a aplicação da equivalência salarial como critério de reajuste dos benefícios.
A partir de então, os reajustamentos dos benefícios passaram a ser disciplinados pelo artigo 41 da Lei nº 8.213/91 e legislação subseqüente, nos termos do artigo 201, parágrafo 2º da Constituição Federal.
O referido artigo já foi objeto de apreciação pelo egrégio Supremo Tribunal Federal, ficando assegurado que o índice adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, j. 18.08.98, Informativo STF nº 119).
Dessa forma, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na Leis nºs 8.213/91 e legislações posteriores, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade, bem como ao da preservação do valor real.
Nesse sentido, os julgados do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL. REAJUSTE. JUNHO DE 1997, 1999 E 2000. IGP-DI. INAPLICABILIDADE.
I - Os critérios pertinentes à preservação do valor real dos benefícios previdenciários foram definidos com o advento da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social. O critério de reajuste previsto no art. 41 da supracitada lei, qual seja, o INPC, foi sucedido pela Lei nº 8.542/92, que estabeleceu o IRSM, e pela Lei nº 8.880/94, que instituiu o IPC-r. Com o advento da Lei nº 9.711/98, o critério a ser aplicado no cálculo dos benefícios foi novamente alterado, instituindo-se o IGP-DI, conforme dicção do art. 7º da Lei nº 9.711/98. Posteriormente foi realizada nova modificação com o advento da MP n.º 2.022-17, de 23/05/00, sucessivamente reeditada até a MP n.º 2.187-13, de 24/08/01.
II - Portanto, o índice a ser utilizado é aquele previsto na lei, não cabendo ao segurado o direito à escolha do percentual que, segundo seu entendimento, melhor refletiria a reposição do valor real do benefício. Precedentes desta Corte e do c. Pretório Excelso.
III - agravo regimental desprovido."
(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma; AgRg no Ag 734820/DF; proc. 2006/0000040-8; DJ 30.10.2006; p. 383; rel. Min. FELIX FISCHER; v.u.).
"RESP - CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - VALOR REAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI Nº 6.899/81 - SÚMULA 148/Superior Tribunal de Justiça.

O art. 201, parágrafo 2º, da Constituição da República assegurou o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real. Todavia, 'conforme critérios definidos em lei'. A Lei nº 8.213/91 definiu o índice de correção, isto é, o INPC até a edição da Lei nº 8.542/92, que determinou a correção pelo IRSM.
(...)."
(Superior Tribunal de Justiça, Sexta Turma, Resp 186924/SP, proc. 1998/0063113-5, DJU 01.02.1999, p. 254, rel. Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, v.u.).

Assim, deve ser mantida a decisão recorrida, pois de acordo com a jurisprudência dominante.
Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência à legislação federal apontada.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **nego** seguimento à apelação interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013387-26.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.013387-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	MARLENE ARRUDA TAVARES
ADVOGADO	:	CARLOS BRESSAN e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00133872620094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Proposta ação objetivando a revisão de benefício previdenciário, mediante o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, sem incidência do fator previdenciário, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar a parte autora às verbas de sucumbência.

Inconformada, pugna a parte autora pela reforma da sentença, sustentando, em suas razões recursais, o direito a revisão de sua renda mensal inicial nos termos proposto na inicial.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este egrégio Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 05/09/2008, ou seja, na vigência da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 16.

Nesse sentido, seu inconformismo não merece guarida, pois, consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão. Confira-se:

"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." *(REsp nº 833987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385).*

Assim, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, a aposentadoria concedida à parte autora, em 05/09/2008, deve ser regida pela legislação em vigor à época, no caso o artigo 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 26/11/1999, que assim dispunha:

"I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;"

Cumpre salientar que a Lei nº 9.876/99, sob o fundamento de que os 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição apenas abarcavam cerca de 10% (dez por cento) de todo o período contributivo do segurado, alterou o art. 29, bem como revogou seu § 1º, da Lei nº 8.213/91, ampliando o período de apuração para abranger todo o período de contribuição do segurado.

Por sua vez, dispôs o artigo 3º da referida Lei nº 9.876/99:

"Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta Lei."

E, ainda, o § 2º do mencionado artigo, cuja redação tem o mesmo teor do disposto no § 1º do artigo 188-A do Decreto nº 3.048/99, com a redação que lhe deu o Decreto nº 3.265, de 29/11/1999, assim dispôs:

"No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a 60% (sessenta por cento) do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a 100% (cem por cento) de todo o período contributivo."

É o entendimento do egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica na seguinte ementa de aresto:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REVISÃO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. AMPLIAÇÃO. EC N. 20/1998 E LEI N. 9.876/1999. LIMITE DO DIVISOR PARA O CÁLCULO DA MÉDIA. PERÍODO CONTRIBUTIVO. 1. A partir da promulgação da Carta Constitucional de 1988, o período de apuração dos benefícios de prestação continuada, como a aposentadoria, correspondia à média dos 36 últimos salários-de-contribuição (art. 202, caput). 2. Com a Emenda Constitucional n. 20, de 1998, o número de contribuições integrantes do Período Básico de Cálculo deixou de constar do texto constitucional, que atribuiu essa responsabilidade ao legislador ordinário (art. 201, § 3º). 3. Em seguida, veio à lume a Lei n. 9.876, cuja entrada em vigor se deu em 29.11.1999. Instituiu-se o fator previdenciário no cálculo das aposentadoria e ampliou-se o período de apuração dos salários-de-contribuição. 4. Conforme a nova Lei, para aqueles que se filiassem à Previdência a partir da Lei n. 9.876/1999, o período de apuração envolveria os salários-de-contribuição desde a data da filiação até a Data de Entrada do Requerimento - DER, isto é, todo o período contributivo do segurado. 5. De outra parte, para os já filiados antes da edição da aludida Lei, o período de apuração passou a ser o interregno entre julho de 1994 e a DER. 6. O período básico de cálculo dos segurados foi ampliado pelo disposto no artigo 3º, caput, da Lei n. 9.876/1999. Essa alteração legislativa veio em benefício dos segurados. Porém, só lhes beneficia se houver contribuições. 7. Na espécie, a recorrente realizou apenas uma contribuição desde a competência de julho de 1994 até a data de entrada do requerimento - DER, em janeiro de 2004. 8. O caput do artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 determina que, na média considerar-se-á os maiores salários-de-contribuição, na forma do artigo 29, inciso I, da Lei n. 8.213/1991, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo desde julho de 1994. E o § 2º do referido artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 limita o divisor a 100% do período contributivo. 9. Não há qualquer referência a que o divisor mínimo para apuração da média seja limitado ao número de contribuições. 10. Recurso especial a que se nega provimento." *(REsp nº 929032, Relator Ministro JORGE MUSSI, j. 24/03/2009, DJ 27/04/2009).*

Ademais, o Supremo Tribunal Federal assentou entendimento da constitucionalidade do fator previdenciário instituído pela Lei nº 9.876/99, que leva em conta o tempo de contribuição, a idade e a expectativa de vida do segurado no momento da aposentadoria, através do questionamento pelas ADIns nº 2.110 e 2.111, tendo como Relator o Ministro **SYDNEY SANCHES** que assim se manifestou:

"2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional.
É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria.
No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202.
O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201.
Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201.
O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União.
E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91." *(ADI-MC nº 2111/DF, j. 05/12/2003).*

"1. Na ADI n° 2.111 já foi indeferida a suspensão cautelar do arts. 3º e 2º da Lei n° 9.876, de 26.11.1999 (este último na parte em que deu nova redação ao art. 29 da Lei n° 8.213, de 24.7.1991).
2. O art. 5° da Lei 9.876/99 é norma de desdobramento, que regula o cálculo do salário-de-benefício, mediante aplicação do fator previdenciário, cujo dispositivo não foi suspenso na referida ADI n° 2.111. Pelas mesmas razões não é suspenso aqui.
3. E como a norma relativa ao "fator previdenciário" não foi suspensa, é de se preservar, tanto o art. 6º, quanto o art. 7º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, exatamente para que não se venha, posteriormente, a alegar a violação de direitos adquiridos, por falta de ressalva expressa." *(ADI-MC nº 2110/DF, j. 05/12/2003).*

Portanto, para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descurou a autarquia previdenciária de aplicar a lei vigente ao tempo do fato gerador para a concessão do benefício, incluindo-se, *in casu*, o fator previdenciário.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00141 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014465-55.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.014465-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	MARLI DANTAS BATISTA DE LIMA
ADVOGADO	:	TATIANA RAGOSTA MARCHTEIN e outro
CODINOME	:	MARLI DANTAS BATISTA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00144655520094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Proposta ação objetivando a revisão de benefício previdenciário, mediante o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, sem incidência do fator previdenciário, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar a parte autora às verbas de sucumbência.

Inconformada, pugna a parte autora pela reforma da sentença, sustentando, em suas razões recursais, o direito a revisão de sua renda mensal inicial nos termos proposto na inicial.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este egrégio Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 03/08/2009, ou seja, na vigência da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 27.

Nesse sentido, seu inconformismo não merece guarida, pois, consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão. Confira-se:

"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." *(REsp nº 833987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385).*

Assim, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, a aposentadoria concedida à parte autora, em 03/08/2009, deve ser regida pela legislação em vigor à época, no caso o artigo 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 26/11/1999, que assim dispunha:

"I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;"

Cumpre salientar que a Lei nº 9.876/99, sob o fundamento de que os 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição apenas abarcavam cerca de 10% (dez por cento) de todo o período contributivo do segurado, alterou o art. 29, bem como revogou seu § 1º, da Lei nº 8.213/91, ampliando o período de apuração para abranger todo o período de contribuição do segurado.

Por sua vez, dispôs o artigo 3º da referida Lei nº 9.876/99:

"Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta Lei."

E, ainda, o § 2º do mencionado artigo, cuja redação tem o mesmo teor do disposto no § 1º do artigo 188-A do Decreto nº 3.048/99, com a redação que lhe deu o Decreto nº 3.265, de 29/11/1999, assim dispôs:

"No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a 60% (sessenta por cento) do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a 100% (cem por cento) de todo o período contributivo."

É o entendimento do egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica na seguinte ementa de aresto:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REVISÃO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. AMPLIAÇÃO. EC N. 20/1998 E LEI N. 9.876/1999. LIMITE DO DIVISOR PARA O CÁLCULO DA MÉDIA. PERÍODO CONTRIBUTIVO. 1. A partir da promulgação da Carta Constitucional de 1988, o período de apuração dos benefícios de prestação continuada, como a aposentadoria, correspondia à média dos 36 últimos salários-de-contribuição (art. 202, caput). 2. Com a Emenda Constitucional n. 20, de 1998, o número de contribuições integrantes do Período Básico de Cálculo deixou de constar do texto constitucional, que atribuiu essa responsabilidade ao legislador ordinário (art. 201, § 3º). 3. Em seguida, veio à lume a Lei n. 9.876, cuja entrada em vigor se deu em 29.11.1999. Instituiu-se o fator previdenciário no cálculo das aposentadoria e ampliou-se o período de apuração dos salários-de-contribuição. 4. Conforme a nova Lei, para aqueles que se filiassem à Previdência a partir da Lei n. 9.876/1999, o período de apuração envolveria os salários-de-contribuição desde a data da filiação até a Data de Entrada do Requerimento - DER, isto é, todo o período contributivo do segurado. 5. De outra parte, para os já filiados antes da edição da aludida Lei, o período de apuração passou a ser o interregno entre julho de 1994 e a DER. 6. O período básico de cálculo dos segurados foi ampliado pelo disposto no artigo 3º, caput, da Lei n. 9.876/1999. Essa alteração legislativa veio em benefício dos segurados. Porém, só lhes beneficia se houver contribuições. 7. Na espécie, a recorrente realizou apenas uma contribuição desde a competência de julho de 1994 até a data de entrada do requerimento - DER, em janeiro de 2004. 8. O caput do artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 determina que, na média considerar-se-á os maiores salários-de-contribuição, na forma do artigo 29, inciso I, da Lei n. 8.213/1991, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo desde julho de 1994. E o § 2º do referido artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 limita o divisor a 100% do período contributivo. 9. Não há qualquer referência a que o divisor mínimo para apuração da média seja limitado ao número de contribuições. 10. Recurso especial a que se nega provimento." *(REsp nº 929032, Relator Ministro JORGE MUSSI, j. 24/03/2009, DJ 27/04/2009).*

Ademais, o Supremo Tribunal Federal assentou entendimento da constitucionalidade do fator previdenciário instituído pela Lei nº 9.876/99, que leva em conta o tempo de contribuição, a idade e a expectativa de vida do segurado no momento da aposentadoria, através do questionamento pelas ADIns nº 2.110 e 2.111, tendo como Relator o Ministro **SYDNEY SANCHES** que assim se manifestou:

"2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional.
É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria.
No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202.
O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201.
Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201.
O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União.
E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91." *(ADI-MC nº 2111/DF, j. 05/12/2003).*
"1. Na ADI n° 2.111 já foi indeferida a suspensão cautelar do arts. 3º e 2º da Lei n° 9.876, de 26.11.1999 (este último na parte em que deu nova redação ao art. 29 da Lei n° 8.213, de 24.7.1991).
2. O art. 5° da Lei 9.876/99 é norma de desdobramento, que regula o cálculo do salário-de-benefício, mediante aplicação do fator previdenciário, cujo dispositivo não foi suspenso na referida ADI n° 2.111. Pelas mesmas razões não é suspenso aqui.
3. E como a norma relativa ao "fator previdenciário" não foi suspensa, é de se preservar, tanto o art. 6º, quanto o art. 7º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, exatamente para que não se venha, posteriormente, a alegar a violação de direitos adquiridos, por falta de ressalva expressa." *(ADI-MC nº 2110/DF, j. 05/12/2003).*

Portanto, para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descurou a autarquia previdenciária de aplicar a lei vigente ao tempo do fato gerador para a concessão do benefício, incluindo-se, *in casu*, o fator previdenciário.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00142 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031561-71.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.031561-0/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
AGRAVANTE	:	MARIA DAS GRACAS MARTINHO ROSSE
ADVOGADO	:	MARCELO LIMA RODRIGUES
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JAMIL NAKAD JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG.	:	09.00.00129-4 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

00315617120104030000

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por MARIA DAS GRAÇAS MARTINHO ROSSE contra a r. decisão de 1ª Instância que, nos autos da ação de benefício previdenciário, determinou a juntada da cópia do CNIS do cônjuge da autora.
Em prol de seu pedido, aduz a Agravante que quem tem o dever de apresentar a cópia do CNIS é a autarquia. Ressalta que se a mesma não o fez, foi porque entendeu desnecessária a produção de tal prova.

É o breve relatório. Decido.

Prevaleço-me do disposto no artigo 557, § 1º "A" do CPC para a decisão deste recurso.

Discute-se nestes autos a decisão que determinou a juntada de copia do CNIS do cônjuge da autora.

O MM. Juiz **a quo** determinou a agravante da ação a juntada aos autos de cópia do CNIS do cônjuge da autora, eis que entendeu necessário para o julgamento da ação.

Com efeito, o artigo 399 inciso II do CPC, prevê a possibilidade de o juiz requisitar às repartições públicas os procedimentos administrativos.

Tratando-se de documentos existentes em repartições públicas, ou estabelecimentos de caráter público, ainda quando fundamentais ao pedido ou a defesa, poderá o próprio juiz requisitá-los de ofício, sempre que entender necessários para a formação do seu convencimento.

Entendo que poderá o juiz utilizar de seus poderes instrutórios, visando a obtenção de prova, dada a relevância da cópia do CNIS do cônjuge da autora para a formação da convicção do julgador.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL.FGTS.REQUISIÇÃO DE EXTRATOS.POSSIBILIDADE.

1.O Direito Processual Civil contemporâneo está a exigir uma participação mais ativa do juiz na formação e no desenvolvimento da relação jurídica processual, especialmente quando uma das partes é hipossuficiente economicamente.
2.Evidenciando-se ausência de documento necessário à instrução do processo, documentos esses que se encontram em poder da parte contrária, é de todo salutar que o juiz, mediante provocação da parte interessada ou de oficio, os requisite de quem os possuir.
(Resp. STJ, 1ª Turma, relator José Delgado, 06.10.97)

Ante o exposto, presentes os requisitos do artigo 557 § 1º "A", do Código de Processo Civil, dou **provimento ao presente agravo.**
Comunique-se ao Juízo de origem o inteiro teor desta decisão.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00143 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031900-30.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.031900-7/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
AGRAVANTE	:	RICARDO LUIZ SARTORI
ADVOGADO	:	EDVALDO LUIZ FRANCISCO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CONCHAS SP
No. ORIG.	:	93.00.00102-5 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por RICARDO LUIZ SARTORI em face da r. decisão de fl.10 do Juízo **a quo** que, em ação previdenciária, considerou ofensivos e desnecessários os itens "c" a "i" da petição do autor, bem como, determinou a intimação pessoal do Procurador Federal para que promova a juntada de documentos para possibilitar a elaboração de cálculos de liquidação.
Em prol de seu pedido, aduz o agravante que não há que se falar em expressões ofensivas ou injuriosas nos itens mencionados no r. despacho, razão pela qual jamais poderia ter sido determinada que fossem riscadas. Ressalta a necessidade de impor multa diária, no caso de inércia do INSS na apresentação dos documentos.

É o breve relatório. Decido.

Prevaleço-me do disposto no artigo 557, § 1º "A" do Código de Processo Civil para a decisão deste recurso.
Discute-se nestes autos a decisão que determinou que fossem riscados as expressões inseridas na petição do autor, bem como a necessidade de imputar a autarquia multa diária no caso de descumprimento da ordem de juntada de documentos.

No caso dos autos, verifico que para a apresentação dos cálculos de liquidação é necessária a memória discriminada dos salários de contribuição, bem como a relação de todos os pagamentos efetuados pela Autarquia.
Não constam dos autos os documentos mencionados. Sabe-se que o INSS é detentor de tais informações.

Por sua vez, a nova redação do art. 475-B, § 1º, do CPC, dispõe que, "Quando a elaboração da memória do cálculo depender de dados existentes em poder do devedor ou de terceiro, o juiz, a requerimento do credor, poderá requisitá-los, fixando o prazo de até trinta dias para o cumprimento da diligência."

Entendo razoável a requisição de documentos pelo Juiz, a fim de ser viabilizada a execução do acórdão transitado em julgado, que reconheceu o direito do Agravante, evitando-se frustar-se a execução e, em última análise, prejudicar ou retardar a atuação da justiça.

Nesse sentido, colaciono a jurisprudência:

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FUNDADA EM TÍTULO JUDICIAL. REQUISIÇÃO, PELO JUIZ, DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS À FEITURA DA MEMÓRIA DE CÁLCULOS.
1. O parágrafo 1º do revogado artigo 604 do Código de Processo Civil, reproduzido em substância nos parágrafos 1º e 2º do artigo 475-B, do mesmo diploma legal, foi expresso, com intuito de agilizar a liquidação e execução do julgado, em autorizar o juiz a requisitar, a requerimento do credor, os documentos necessários à elaboração da memória de cálculos do quantum debeatur, que se encontrem em poder do devedor ou de terceiro, razão por que não é lícito ao magistrado indeferir a requisição dos mesmos a pretexto de que aquele poderá obtê-los mediante pedido formulado diretamente a quem os detém.
2. Se não limitou, o legislador, a providência ao caso de recusa do devedor em fornecê-los diretamente ao credor, não cabe ao intérprete limitá-la, até porque estabelecer tal limitação significa, em última análise, fazer o preceito vazio de conteúdo, diante da própria finalidade a que se destina.
3. Agravo a que se dá provimento.
(TRF - PRIMEIRA REGIÃO; AG 200501000728945; SEGUNDA TURMA; Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MOREIRA ALVES; DJ DATA: 17/5/2007 PAGINA: 20)
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART 475-B, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INFORMAÇÕES IMPRESCINDÍVEIS À ELBORAÇÃO DOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO.
I - Da leitura do § 1º do artigo 475-B do Código de Processo Civil, depreende-se que é cabível a intimação daquele que detém as informações para que as preste a fim de permitir a elaboração da conta de liquidação.
II - A memória de cálculo exigida pelo artigo 475-B do mesmo código, deve ser clara e precisa o suficiente para explicitar todos os valores que estão sendo cobrados, a identificação da fórmula utilizada, índices empregados e todas as demais peculiaridades da conta, não só a fim de propiciar à parte contrária a possibilidade de impugnação mas para permitir ao Juiz maior esclarecimento e controle, no caso de excesso de execução.
III - Comprovado nos autos que o INSS veementemente obstaculizou o fornecimento de informações imprescindíveis à elaboração dos cálculos de liquidação impedindo o acesso dos autores aos dados previdenciários, justifica-se a sua intimação para que os forneça.
IV - Agravo de instrumento provido.
(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; AG 200603001242209; SÉTIMA TURMA; Relator(a) JUIZ RAFAEL MARGALHO;DJU DATA:06/09/2007 PÁGINA: 740)
PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APRESENTAÇÃO DA MEMÓRIA DE CÁLCULO PELO CREDOR. ART. 475-B DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.
I.A legislação processual civil já determinava, antes mesmo da recente reforma, que a memória de cálculo exigida, outrora pelo artigo 604 do CPC e atualmente exigida pelo artigo 475-B do mesmo código, deve ser fornecida pelo credor.
II.Referida memória de cálculo deve ser clara e precisa o suficiente para explicitar todos os valores que estão sendo cobrados, a identificação da fórmula utilizada, índices empregados e todas as demais peculiaridades da conta, não só a fim de propiciar à parte contrária a possibilidade de impugnação mas para permitir ao Juiz maior esclarecimento e controle, no caso de excesso de execução.
III.Agravo de instrumento provido.
(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; AG - 200203000120176; SÉTIMA TURMA; Relator(a) WALTER DO AMARAL; DJU DATA:05/07/2007 PÁGINA: 197)

In casu, o magistrado determinou, por diversas vezes, a expedição de oficio para que a autarquia juntasse aos autos a relação detalhada com todos os salários de contribuição pagos ao autor. Contudo, até o presente momento, o agravado não cumpriu integralmente a ordem, obstando assim, o regular andamento processual e inicio da execução.

Em casos como este, não se aplica a multa diária - *astreintes*- prevista no art. 461, § 5º, do CPC, porquanto tal dispositivo aplica-se somente em sede de ação de conhecimento que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer (Art. 461, caput, do CPC).

Entendo que havendo rescusa pelo INSS no cumprimento da determinação de juntada de documentos necessários à elaboração dos cálculos de liquidação, a incidência da previsão do parágrafo 2º do art. 475-B do CPC legitima a requisição judicial coercitiva disciplinada no art. 362 do CPC.

No que se refere à determinação do juiz a quo de riscar as expressões injuriosas presentes na petição do Agravante, entendo que não esta é agravável, posto que não possui conteúdo decisório nem potencial de lesividade à parte, não cabe dele recurso.

Nesse sentido, os arrestos:

AGRAVO REGIMENTAL. ACÓRDÃO FUNDAMENTADO. OFENSA AO ART. 458 DO CPC. INEXISTÊNCIA. DESPACHO SEM CONTEÚDO DECISÓRIO, NÃO COMPORTA RECURSO. PRECEDENTES. - Não ofende o disposto no Art. 458 do CPC, o acórdão que examinou todas as questões pertinentes. - O ato do Juiz que manda riscar expressões injuriosas configura-se como despacho sem conteúdo decisório e, portanto, não comporta recurso. Precedentes.(AGA 200201747221, HUMBERTO GOMES DE BARROS, STJ - TERCEIRA TURMA, 18/12/2006) Processual civil. Agravo no agravo de instrumento. Despacho sem conteúdo decisório. Irrecorribilidade. - O ato do Juiz que manda riscar expressões injuriosas configura-se como despacho sem conteúdo decisório e, portanto, não comporta recurso.(AGA 200200481883, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, 18/08/2003)

Diante do exposto, presentes os requisitos do artigo 557, § 1º "A" do Código de Processo Civil, dou **parcial provimento ao presente agravo** para que seja aplicadas as cominações previstas no artigo 362 do CPC, no caso de descumprimento da ordem judicial de juntada dos documentos solicitados à autarquia**.**
Comunique-se ao juízo de origem o inteiro teor desta decisão, para integral cumprimento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00144 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033473-06.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033473-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	ANA PAULA ROCHA DA SILVA
ADVOGADO	:	CLEBER COSTA ZONZINI
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRANDOPOLIS SP
No. ORIG.	:	10.00.00081-3 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que concedeu à agravante o prazo de 60 (sessenta) dias para comprovação do requerimento do benefício no INSS e que este, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do protocolo do pedido, foi negado ou não foi apreciado pela autoridade administrativa, nos autos da ação em que pleiteia a concessão de salário-maternidade

Sustenta a agravante, em síntese, a dispensabilidade do prévio exaurimento da via administrativa e que a decisão recorrida constitui negativa de prestação jurisdicional, já que cerceia o acesso ao Judiciário, em ofensa ao devido processo legal constitucionalmente assegurado. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso, a fim de que o processo tenha regular prosseguimento.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

O recurso não merece provimento.

O Juízo prolator da decisão agravada conhece muito bem a realidade: tornou-se hábito requerer diretamente ao Poder Judiciário o que deve ser providenciado pela autoridade administrativa, com a justificativa de que administrativamente não há êxito por parte do segurado. As conseqüências são graves, tanto para a autarquia quanto para o segurado: para a autarquia, porque a lenta tramitação do processo levará ao pagamento de verbas acessórias que, se bem empregadas, poderiam compor o custeio da previdência social; para o segurado, porque a mesma lentidão o fará aguardar por anos a fio o que é de seu direito. Não há quem ganhe com essa lentidão, e, no entanto, esse procedimento se repete, reiteradamente, causando o grande congestionamento do Poder Judiciário.

É bem verdade que, muitas vezes, o INSS sequer recebe os pedidos no protocolo. Mas também é verdade que, muitas vezes, os pedidos são rapidamente analisados e dada resposta ao requerimento do segurado, concedendo ou indeferindo o benefício, com o que a função administrativa foi exercida.

O que ocorre, na prática, é que a falta de ingresso na via administrativa transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

Está correta a decisão agravada quando determina a suspensão do processo para que a parte promova o requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Atento à realidade, quis o legislador pôr fim à conhecida demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo a muitos segurados justamente no momento em que a cobertura previdenciária deveria socorrê-los.

A apreciação do requerimento, com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício, assim, deve ocorrer em 45 dias.

A dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante não é a que lhe pretende dar o(a) agravante. Não há necessidade de prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos. Mas não excluem a atividade administrativa.

É hora de mudar esse hábito de transferir para o Poder Judiciário o que é função típica do INSS. Se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo, ou não for apreciado no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, ou for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir.

Não seria de se adotar esse procedimento em processos já em tramitação há longo tempo, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que teria negada a atividade administrativa e judiciária.

No caso concreto, penso ser conveniente que se suspenda o processo originário pelo prazo razoável de 60 (sessenta) dias, até que venha para os autos a comprovação de que, em 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido.

Dessa forma, não merece reparos a decisão agravada.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00145 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033767-58.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033767-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE	:	LUIZ CARLOS TORRES
ADVOGADO	:	FERNANDO APARECIDO BALDAN
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP
No. ORIG.	:	10.00.00102-2 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra r. decisão que, nos autos da ação de desaposentação, ajuizada perante o R. Juízo Estadual da Vara Distrital de Tabapuã, declinou da competência, determinando a remessa dos autos à Vara do Juizado Especial Federal de Catanduva.

Sustenta o agravante, em síntese, que o art. 109, § 3º, da Constituição Federal estabelece para as causas previdenciárias a faculdade de propor seu ajuizamento no foro do domicílio do segurado ou beneficiário, quando a comarca não for sede de Vara Federal. Requer, assim, seja determinado o prosseguimento normal do feito na Justiça Estadual, consoante entendimento consolidado dos tribunais.

É o relatório do necessário.

DECIDO.

Inicialmente, concedo o benefício da justiça gratuita ao agravante, para receber o recurso independente de preparo, em face da isenção das custas proclamada no art. 3º da Lei nº 1060/50.

Observo que a r. decisão agravada foi prolatada por Juíza de Direito, em processo a ela distribuído em virtude da competência delegada de que trata o § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, o que torna este Tribunal competente para a apreciação do agravo de instrumento interposto, com fulcro no § 4º do mesmo dispositivo constitucional citado.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, que dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, em seu art. 3º, § 3º, atribui competência absoluta ao "foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial".

No caso em exame, o autor propôs a ação de desaposentação perante a Vara Distrital de Tabapuã/SP, que não é sede do Juizado Especial Federal de Catanduva.

Deste modo, a regra a ser aplicada na espécie é a do § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, que determina o julgamento das ações previdenciárias na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado ou beneficiário, quando a Comarca não for sede de Vara do Juízo Federal.

Neste sentido já se posicionou a Suprema Corte, ao proclamar que o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal vem conferir ao segurado ou beneficiário uma faculdade de propor o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio ou perante as Varas Federais da Capital (*STF, RE nº 223.139-9/RS*).

Objetiva a norma abrigar o interesse do segurado ou beneficiário da Previdência Social, presumidamente hipossuficiente, facultando-lhe propor a ação no foro de seu domicílio, permitindo-se o acesso ao Judiciário de forma

menos onerosa, mais fácil ao jurisdicionado, diante da desnecessidade de se deslocar para um outro município para o fim de exercer seu direito postulatório.

Assim, inexistindo Juizado Especial Federal Previdenciário ou Justiça Federal instalados na sede da Vara Distrital de Tabapuã/SP, permanece a Justiça Estadual competente para julgar as causas de natureza previdenciária relativas aos segurados e beneficiários domiciliados no âmbito territorial daquela Comarca.

Diante da clara disposição do § 3º do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001 e do que dispõe o § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, não tem amparo a declinação de competência, de ofício, efetuada pelo R. Juízo de Direito da Vara Distrital de Tabapuã/SP.

Neste sentido, é o julgado da 3ª Seção desta Corte, decidido por unanimidade:

"AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADO O AUTOR CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 109, § 3º, CF. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/2001.
I - A norma posta no art. 109, § 3º, CF, teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no Interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial Federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.
II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo MM. Juízo suscitado, cuja conseqüência seria a de obrigar o autor a litigar perante o Juizado Especial Federal Cível da Capital, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.
III - O § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalava Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, § 3º,CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexiste vara da Justiça Federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e varas da Justiça Estadual em que domiciliado o autor.
IV - O art. 20 da Lei nº 10.259/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pelo autor, no Juizado Especial Federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido alterá-la, como equivocadamente entendeu o MM. Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.
V - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do MM. Juízo de Direito da 5ª Vara da Comarca de São Vicente para processar e julgar a ação originária - autos nº 791/02."
(CC n.º 4422/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 08/10/2003, DJ 04/11/2003, p. 112).

Assim considerando, entendo que a r. decisão agravada causa grave lesão aos direitos do agravante, de forma que se verifica presente a hipótese de provimento do recurso.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, para determinar a manutenção do processamento do feito perante o R. Juízo de Direito de Tabapuã.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00146 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034097-55.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034097-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	ANA MARIA DA SILVA PINTO
ADVOGADO	:	EMIL MIKHAIL JUNIOR
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG. : 10.00.09954-0 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipada *initio litis*, requerida nos autos da ação em que a agravante pleiteia o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, que foi concedido em 26/04/2010 e encerrado em 05/08/2010.

Sustenta a agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, por persistir a situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometida, a qual impede o seu retorno às atividades habituais, conforme documentos que junta. Afirma que a suspensão do benefício põe em risco a sua subsistência. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

Cumpre observar, inicialmente, que a antecipação de tutela pode ser concedida desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

No entanto, os elementos de convicção constantes dos documentos formadores do instrumento não permitiram inferir *ab initio* a verossimilhança do pleito deduzido.

As informações extraídas do Sistema Único de Benefícios (Plenus) - DATAPREV, ora juntadas, demonstram que a agravante foi beneficiária de auxílio-doença previdenciário no período de 23/04/2010 a 05/08/2010, sendo indeferida a prorrogação do benefício em 17/08/2010, diante da conclusão contrária da perícia médica.

A agravante sustenta o seu pedido nos atestados médicos, exames e receituários que foram juntados por cópias às fls. 35/43. Referidos documentos, no entanto, não fornecem elementos seguros e confiáveis quanto ao estado de saúde da agravante e muito menos quanto à eventual incapacidade laborativa, sendo imprescindível, portanto, a realização de prova pericial para determinar suas reais condições de saúde.

De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipada pretendida, podendo então o Juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

Assim, ausentes os requisitos do art. 273 do CPC, há que ser mantida a decisão agravada.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, NEGO PROVIMENTO ao agravo.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00147 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034156-43.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034156-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	BENEDITO ANTONIO PEREIRA
ADVOGADO	:	MARCELO JOSE FONTES DE SOUSA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SUZANO SP
No. ORIG.	:	10.00.05106-0 1 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Suzano - SP que, por entender que o autor, ora agravante, não comprovou residir naquela Comarca, bem como porque o valor da causa foi fixado de forma indevida, uma vez que não foi quantificado o valor da indenização por dano moral, declinou da competência para o julgamento da lide e determinou a remessa dos autos da ação versando o restabelecimento de auxílio-doença previdenciário e o pagamento de indenização por dano moral ao Juizado Especial Federal da Subseção Judiciária da Capital.

Sustenta o autor, ora agravante, em síntese, que, se prevalecer a tese de que não foi comprovado domicílio na Comarca de Suzano, "*a ação deverá ser analisada por uma das Varas da Justiça Federal em São Paulo e não pelo Juizado Especial Federal, que não detém competência para julgar pedido de dano moral, numa ação cujo valor da causa é de R$50.000,00 (cinquenta mil reais)*" (fls. 04). Alega que o valor atribuído à causa está ligado diretamente ao pedido de dano moral e foi devidamente quantificado na inicial, com o pedido de condenação no valor equivalente a 50 (cinquenta) vezes o salário de benefício, que corresponde a pouco mais de R$1.000,00 (mil reais). Afirma que o Juízo *a quo* é competente para o julgamento de todos os pedidos diante da conexão do pedido acessório com a matéria previdenciária, consoante entendimento jurisprudencial já pacificado, sendo o valor da causa superior ao limite da alçada dos Juizados Especiais. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso, a fim de que a ação prossiga independentemente da juntada de comprovante de residência ou, subsidiariamente, que seja determinada a redistribuição do processo a uma das Varas da Justiça Federal em São Paulo.

Feito o breve relatório, decido.

Nos termos do art. 525, I, do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, a fim de que se possa conhecer o teor da decisão agravada, analisar a tempestividade do agravo e comprovar a capacidade postulatória das partes.

Facultativamente, o inciso II do mesmo artigo estabelece incumbir ao agravante instruir o recurso com as peças que entender úteis, as quais, no entender de Nery, são aquelas "que entenda importantes para o deslinde da questão objeto do agravo", sendo que, "caso não seja possível ao tribunal compreender a controvérsia, por ausência de peça de juntada facultativa, o agravo não deverá ser conhecido por irregularidade formal" (*in* "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", Nelson Nery Jr e Rosa Maria de Andrade Nery, 7ª Ed. RT).

Assim, a falta de qualquer desses requisitos, obrigatórios ou facultativos, acarreta o não conhecimento do recurso, por não preencher todos os pressupostos de admissibilidade.

O recurso não veio adequadamente instruído, uma vez que não consta dos autos cópia de todos documentos que instruíram a inicial, da contestação e documentos apresentados pelo INSS, mencionados no *decisum* recorrido.

Pelo exposto, NEGO SEGUIMENTO ao recurso, por ser manifestamente inadmissível, nos termos do disposto no art. 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00148 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034605-98.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034605-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JONE FAGNER RAFAEL MACIEL
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	CLIDEVANIO SILVA ARAUJO
ADVOGADO	:	HUMBERTO AMARAL BOM FIM
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00078077620104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença c.c. aposentadoria por invalidez, deferiu a tutela antecipada.

Sustenta o agravante, em síntese, a ausência dos requisitos para a concessão da antecipação da tutela. Aduz que o R. Juízo *a quo* se embasou em laudo pericial datado de 14/08/2007 para deferir a tutela. Alega, ainda, acerca da possibilidade de irreversibilidade do provimento jurisdicional concedido. Pugna pela reforma da decisão agravada.

É o relatório do necessário.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois a questão discutida neste feito encontra-se pacificada pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetida à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil, prevê que a petição do agravo de instrumento será instruída, obrigatoriamente, com a cópia da decisão agravada.

Nesse passo, observo às fls. 82/83 que a r. decisão agravada encontra-se incompleta, ou seja, a autarquia agravante, juntou apenas parte da decisão impugnada (fl. 01 e fl. 03 - primeira e última folha da decisão), motivo pelo qual, padece o presente recurso de um requisito extrínseco de admissibilidade, qual seja: regularidade formal.

Esta Egrégia Corte assim já se posicionou:
"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUENTO - PROCESSUAL CIVIL - JUNTADA DE APENAS PARTE DA DECISÃO AGRAVADA - INSTRUÇÃO INCOMPLETA - DILIGÊNCIA PARA SUPRIR A DEFICIÊNCIA NA FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO - DESCABIMENTO - NEGADO SEGUIMENTO AO RECURSO - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1 - A juntada de cópia da decisão agravada não pode ser parcial, ou seja, a decisão recorrida deve fazer parte do instrumento, na íntegra, não sendo admissível a juntada de apenas algumas folhas que dela fazem parte. 2 - Conforme precedentes desta E. Corte e do C. STJ, não tem cabimento no rito do agravo de instrumento a diligência para a parte suprir as deficiências de formação do instrumento, devendo o relator, liminarmente, negar seguimento ao recurso de agravo, nos termos do art. 557, caput, do CPC. 3 - Agravo regimental ao qual se nega provimento." (Processo AG 200303000739946 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 194320 Relator(a) JUIZ COTRIM GUIMARÃES Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJU DATA:20/05/2005 PÁGINA: 334 Data da Decisão 15/03/2005 Data da Publicação 20/05/2005).

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO** do agravo de instrumento e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, nos termos dos artigos 525, inciso I, 557, "caput", ambos do Código de Processo Civil c.c. o artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal, baixando os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00149 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034620-67.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034620-5/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
AGRAVANTE	:	DINORAH EUGENIO SERRANO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	GRAZIELLA FERNANDA MOLINA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPAUCU SP
No. ORIG.	:	10.00.02726-6 1 Vr IPAUCU/SP

DECISÃO
Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por DINORAH EUGENIO SERRANO em face da r. decisão de 1ª Instância que, nos autos da ação de benefício previdenciário, determinou a juntada de cópia das duas últimas declarações de imposto de renda, no prazo de 10(dez) dias.

Em prol de seu pedido, aduz a Agravante, em síntese, que o despacho impugnado afronta a regra legal contida no artigo 4º, da Lei nº 1.060/50, que é clara ao estabelecer que a simples afirmação na petição inicial de seu estado de pobreza é suficiente para a concessão dos benefícios da assistência judiciária.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Prevaleço-me do disposto no art. 557, § 1-"A", do CPC para a decisão deste recurso.

O inconformismo da Agravante merece prosperar. Com efeito, depreende-se do artigo 4º, da Lei nº 1.060/50, que "a parte gozará dos benefícios de assistência judiciária, mediante a simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família".

Portanto, é a própria parte que deve afirmar, na petição inicial, sua real necessidade para obtenção do benefício.

No caso, observo que constou na petição inicial pedido de assistência judiciária gratuita, bem como declaração firmada pelo próprio Agravante de que é pobre na acepção jurídica da palavra (fls.29), requisitos estes suficientes para o deferimento do benefício pleiteado, sendo despicienda qualquer outra exigência.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como dessa Egrégia Corte, cujas ementas transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ESTADO DE POBREZA. PROVA. DESNECESSIDADE.
- A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não se condiciona à prova do estado de pobreza do requerente, mas tão-somente à mera afirmação desse estado, sendo irrelevante o fato de o pedido haver sido formulado na petição inicial ou no curso do processo." (STJ, REsp 469594, Proc. 200201156525/RS, 3ª Turma, DJ 30.06.2003 pg. 243, Rel. Nancy Andrighi).

"PROCESSUAL CIVIL. SIMPLES AFIRMAÇÃO DA NECESSIDADE DA JUSTIÇA GRATUITA. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. ART.4º DA LEI Nº 1.060/50. ADMINISTRATIVO. LEI Nº 7.596/87. DECRETO Nº 94.664/87. PORTARIA MINISTERIAL Nº 475/87.
1. A simples afirmação da necessidade da justiça gratuita é suficiente para o deferimento do benefício, haja vista o art.4º, da Lei nº 1.060/50 ter sido recepcionado pela atual Constituição Federal. Precedentes da Corte.
2. Ainda que assim não fosse, é dever do Estado prestar assistência judiciária integral e gratuita, razão pela qual, nos termos da jurisprudência do STJ, permite-se a sua concessão ex officio.
3.....
4. Recurso especial conhecido e provido". (STJ, Resp nº 2001.00.48140-0/RS, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 15.04.2002, pg. 270).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. CONCESSÃO. LEI Nº 1.060/50. ESPÓLIO. REPRESENTAÇÃO.
1. Para a concessão do benefício da assistência judiciária, desnecessária a declaração de pobreza, assinada pelo requerente e com firma reconhecida, bastando, para tanto, o simples requerimento na petição inicial, nos termos da Lei nº 1.060/50.
2. Passados dois anos do falecimento, não se pode falar em administrador provisório, impondo-se a outorga de procuração por todos os herdeiros, caso ainda não tenha sido aberto inventário". (TRF 3ª Região, 6ª Turma, Juiz Mairan Maia, AG 200103000056834/SP, DJU 04.11.2002, pg. 716).

Diante o exposto, estando a r. decisão agravada em confronto com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, **dou provimento ao presente agravo,** com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil**,** para conceder o benefício da justiça gratuita ao Agravante, prosseguindo-se o feito, independentemente da juntada de qualquer documento.

Comunique-se ao Juízo de origem o inteiro teor desta decisão.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00150 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034800-83.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.034800-7/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	ANTONIO FAGUNDES DA COSTA
ADVOGADO	:	MARCELO FERNANDO FERREIRA DA SILVA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PARANAIBA MS

No. ORIG. : 10.00.03773-6 2 Vr PARANAIBA/MS
DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que concedeu ao agravante o prazo de 60 (sessenta) dias para comprovação do requerimento do benefício no INSS e que este, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do protocolo do pedido, foi negado ou não foi apreciado pela autoridade administrativa, nos autos da ação em que pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural.

Sustenta o agravante, em síntese, a dispensabilidade do prévio exaurimento da via administrativa e que a decisão recorrida constitui negativa de prestação jurisdicional, já que cerceia o acesso ao Judiciário, em ofensa ao devido processo legal constitucionalmente assegurado. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso, a fim de que o processo tenha regular prosseguimento.

Feito o breve relatório, decido.

O recurso é intempestivo.

Reza o art. 522, *caput*, do CPC ser de 10 (dez) dias o prazo para a interposição do agravo de instrumento, que poderá ser protocolado diretamente no tribunal, por meio do sistema de protocolo integrado em uma das subseções judiciárias ou postado nos correios, sob registro e com aviso de recebimento, no prazo do recurso.

A apresentação do agravo se deu por meio do sistema de protocolo integrado da Justiça Federal em 05/11/2010, após o término do prazo recursal, considerando que a decisão agravada fora publicada na imprensa oficial em 25/10/2010 (fls. 24).

Pelo exposto, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, em razão de sua intempestividade, nos termos do art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00151 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034802-53.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.034802-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE : MARIA EUFRAZIA DA SILVA
ADVOGADO : MARCELO FERNANDO FERREIRA DA SILVA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARANAIBA MS
No. ORIG. : 10.00.03781-7 1 Vr PARANAIBA/MS
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário, determinou a emenda da petição inicial, no prazo de 10 dias, sob pena de indeferimento da petição inicial, a fim de comprovar que requereu administrativamente a concessão do benefício pretendido e este, decorridos quarenta e cinco (45) dias, do protocolo de seu pedido, lhe foi negado ou não apreciado pela autoridade administrativa

Sustenta a agravante, em síntese, que consoante orientação jurisprudencial é desnecessário o prévio requerimento/exaurimento da via administrativa para o ajuizamento da ação. Requer a reforma da decisão agravada.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Inicialmente, concedo o benefício da justiça gratuita a agravante, para receber o recurso independente de preparo, em face da isenção das custas proclamada no art. 3º da Lei nº 1.060/50.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, considerados reiterados precedentes dos Tribunais Superiores, proferidos em casos análogos, e com o objetivo de dar celeridade aos trabalhos jurisdicionais, dando-se execução ao contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.

Entendo que o prévio requerimento na via administrativa não se afigura requisito essencial à propositura da ação em matéria previdenciária, diante do princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Tal orientação já tinha sido pacificada no extinto TFR (Súmula 213): *"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".*

Anoto, ainda, que o Direito Brasileiro tradicionalmente adota o critério da unidade de jurisdição, sendo que o denominado "contencioso administrativo" é opção do interessado, podendo dele se valer ou diretamente propor ação perante o Poder Judiciário para a defesa de seus direitos. Só episodicamente exige-se o pleito administrativo como requisito prévio para acesso ao Poder Judiciário.

O Supremo Tribunal Federal, consolidou sua jurisprudência no sentido de que não há previsão na Constituição Federal de *prévia interposição de requerimento administrativo* como condição para o acesso ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Aduz, que a própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, em dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre disciplina ou competição desportiva, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos da Carta Maior, bem como que "*Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido", in litteram* voto do Ministro Marco Aurélio, no AI 525766, à exceção dos artigos 114, § 2º, e 217, § 1º.

O Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, em precedente paradigma *(RE 549238 AgR, julgado em 05/05/2009, pela 1ª Turma, por unanimidade, Ementário 2363-8),* negou provimento ao agravo regimental no recurso extraordinário, cuja ementa do julgado transcrevo:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.
II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, "atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso). III - Agravo regimental improvido." (RE 549238 AgR, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-08 PP-01718, por unanimidade).

Transcrevo, ainda, trecho do voto de relatoria do Ministro EROS GRAU no RE 548.676-agR, j. 3/06/2008, DJe 20/06/2008, Ementário 2324-6, no julgamento da matéria em análise:

"Neguei provimento ao recurso extraordinário nos seguintes termos:
Decisão: *Discute-se no presente recurso extraordinário a constitucionalidade da exigência de prévia interposição de requerimento administrativo como condição para o ajuizamento de ação ordinária contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para pleitear a concessão de benefício previdenciário.*
2. A Turma Recursal do Juizado Especial Federal de Osasco/SP afirmou que 'a parte autora, antes de vir a Juízo, não realizou o pedido de concessão do benefício na esfera administrativa. Digo isto, na medida em que há necessidade da demandante, antes de procurar o Juizado Especial Federal, obter na esfera administrativa a negativa para o seu pleito ou mesmo ausência de resposta da Autarquia Previdenciária, ausência esta, que entendo caracterizada após o prazo de 60 (sessenta) dias da data do protocolo' [fls. 111/112].
3. A recorrente alega violação do disposto no artigo 5º, XXXIV, XXXV e LV, da Constituição do Brasil.

4. Este Tribunal decidiu que '[n]ao há previsão, na Lei fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido. A própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, no tocante ao dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre competição ou disciplina, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos do Diploma Maior' [AI 525766, Relator Ministro Marco Aurélio, DJ de 1º.3.2007].
Dou provimento ao recurso com fundamento no disposto no artigo 557, § 1º -A, do CPC, para determinar que o Juizado Especial Federal de Osasco/SP aprecie o direito da recorrente à percepção da pensão por morte."

No mesmo sentido: *(RE 548.767/SP, do mesmo relator e RE 143.580/SP, de relatoria do Ministro Nelson Jobim).*

O Superior Tribunal de Justiça, também consolidou sua jurisprudência no sentido de que se faz desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário.

Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PROPOSITURA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. EXIGÊNCIA. DESNECESSIDADE. De acordo com o entendimento pacificado no âmbito deste e. STJ, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie, judicialmente, a revisão de seu benefício previdenciário. Precedentes. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 1179627, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 18/05/2010, DJE 07/06/2010, por unanimidade);
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. 1. A propositura de ação objetivando a percepção de benefício previdenciário independe de prévio requerimento administrativo do segurado perante a Autarquia. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 1172176, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j.06/04/2010, DJE 26/04/2010, por unanimidade);
"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE PLEITEIA BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. 1. A teor da jurisprudência desta Corte de Justiça, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente o benefício pretendido. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP 1129201, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 02/02/2010DJE DATA:01/03/2010, por unanimidade);
"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. I -Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes. II - Agravo interno desprovido." (AGRESP 871060, Relator Ministro GILSON DIPP, por unanimidade, j. 12/12/2006, DJ 05/02/2007, p. 00371);
"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. 1. "É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (REsp 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/2000). 2. Recurso improvido." (RESP 543117, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, por unanimidade, j. 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p.00593).
Esta Corte Regional Federal, no mesmo sentido, já decidiu que é desnecessária a prévia postulação administrativa ou o exaurimento dessa via para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional, notadamente quando a pretensão é daquelas que rotineiramente a autarquia previdenciária tem se pronunciado pelo indeferimento. Tal entendimento, em face das reiteradas decisões, cristalizou-se na Súmula 09, com o seguinte teor:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".
Conforme se vê, a parte autora tem interesse processual, pois, além de utilizar-se da ação adequada, é evidente a utilidade do pedido, principalmente porque o acesso ao Judiciário não está condicionado ao prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa, consoante dispõe o inciso XXXV do artigo 5º da Carta Magna, a pacífica jurisprudência do STF, do STJ e precedentes desta Corte Regional.

Dessa maneira, verifico que a decisão agravada causa grave lesão aos direitos do agravante, de forma que presente se encontra a hipótese de provimento do recurso.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, para determinar o prosseguimento do feito, independente do prévio requerimento administrativo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00152 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034808-60.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.034808-1/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE	:	FRANCISCA PEREIRA DE ARAUJO
ADVOGADO	:	MARCELO FERNANDO FERREIRA DA SILVA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARANAIBA MS
No. ORIG.	:	10.00.03777-9 1 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário, determinou a emenda da petição inicial, no prazo de 10 dias, sob pena de indeferimento da petição inicial, a fim de comprovar que requereu administrativamente a concessão do benefício pretendido e este, decorridos quarenta e cinco (45) dias, do protocolo de seu pedido, lhe foi negado ou não apreciado pela autoridade administrativa

Sustenta a agravante, em síntese, que consoante orientação jurisprudencial é desnecessário o prévio requerimento/exaurimento da via administrativa para o ajuizamento da ação. Requer a reforma da decisão agravada.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois a questão discutida neste feito encontra-se pacificada pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetida à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil, prevê que a petição do agravo de instrumento será instruída, obrigatoriamente, com a cópia da decisão agravada.

Nesse passo, observo à fl. 20 que a r. decisão agravada encontra-se incompleta, ou seja, a agravante juntou apenas parte da decisão impugnada (primeira folha), motivo pelo qual, padece o presente recurso de um requisito extrínseco de admissibilidade, qual seja: regularidade formal.

Esta Egrégia Corte assim já se posicionou:
"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUENTO - PROCESSUAL CIVIL - JUNTADA DE APENAS PARTE DA DECISÃO AGRAVADA - INSTRUÇÃO INCOMPLETA - DILIGÊNCIA PARA SUPRIR A DEFICIÊNCIA NA FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO - DESCABIMENTO - NEGADO SEGUIMENTO AO RECURSO - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1 - A juntada de cópia da decisão agravada não pode ser parcial, ou seja, a decisão recorrida deve fazer parte do instrumento, na íntegra, não sendo admissível a juntada de apenas algumas folhas que dela fazem parte. 2 - Conforme precedentes desta E. Corte e do C. STJ, não tem cabimento no rito do agravo de instrumento a diligência para a parte suprir as deficiências de formação do instrumento, devendo o relator,

liminarmente, negar seguimento ao recurso de agravo, nos termos do art. 557, caput, do CPC. 3 - Agravo regimental ao qual se nega provimento." (Processo AG 200303000739946 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 194320 Relator(a) JUIZ COTRIM GUIMARÃES Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJU DATA:20/05/2005 PÁGINA: 334 Data da Decisão 15/03/2005 Data da Publicação 20/05/2005).

Acresce relevar que o documento de fls. 21/22 não supre a irregularidade, eis que sem assinatura da MM. Juíza *a quo*.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO** do agravo de instrumento e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, nos termos dos artigos 525, inciso I, 557, "caput", ambos do Código de Processo Civil c.c. o artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal, baixando os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00153 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034812-97.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034812-3/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
AGRAVANTE	:	DIRCE DA SILVA CARDOSO
ADVOGADO	:	JOSE MAURO DE OLIVEIRA JUNIOR
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00124965820084036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DIRCE DA SILVA CARDOSO contra a r. decisão de fl.83, que indeferiu o pedido de realização de nova perícia com médico especialista, sob o fundamento de que a perícia contrária aos seus interesses não justifica a realização de nova perícia.

Em prol de seu pedido, sustenta que a perícia médica foi realizada por médico do trabalho, que não é especialista em ginecologia e mastologia, sendo que somente um especialista pode confirmar a sua real situação clínica. Aduz que o médico que acompanhou a autora desde 2007 quando da cirurgia para retirada do útero, afirma que a mesma não tem condições de trabalhar e que portanto, há divergência nas conclusões medicas. Assevera, por fim, que o indeferimento do pedido poderá causar-lhe lesão.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se nestes autos a decisão que indeferiu o pedido de realização de nova perícia com médico especialista.

Verifico dos autos que o MM. Juiz "a quo" deferiu a produção da prova pericial, a qual foi produzida por perito médico oficial. O perito judicial concluiu que a autora teve câncer de útero , que foi operada e que atualmente encontra-se curada.

Muito embora o laudo pericial tenha sido elaborado por médico do trabalho, não especialista em doença ginecológica, entendo que foi esclarecedor com relação a existência ou não de moléstia incapacitante para o trabalho, não havendo necessidade de nova prova pericial, por perito especialista, para comprovar o estado de saúde da autora, eis que já devidamente constatado.
Com efeito, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da requerente, de acordo com a legislação em vigência que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessário a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.
Saliente-se, por oportuno, que esta Egrégia Corte já se posicionou no sentido de que é desnecessária a nomeação de um perito para cada sintoma alegado pelo autor.
A propósito, seguem transcritos os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREECHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.
I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.
II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação.
III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.
IV - Apelo improvido".
(TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - Rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJ1 05/11/2009, pg. 1211)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. EXCEÇÃO SUSPEIÇÃO PERITO. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. INCABÍVEL.
- O exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo, especialista em otorrinolaringologia. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.
- O laudo encontra-se bem fundamentado, tendo o perito descrito todos os exames apresentados e respondido, com pertinência, a todos os quesitos. Havendo coincidência de quesitos das partes, não há porque respondê-los duas vezes, bastando fazer remissão à questão já respondida.
- Cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes
- Agravo de instrumento a que se nega provimento".
(TRF/3ª Região, AI 353769, Proc. nº 200803000433983, Oitava Turma, Rel. Therezinha Cazerta, DJF3 CJ2 01.09.2009, pg. 590)

Ademais, o artigo 125 do Código de Processo Civil estabelece que ao juiz compete a condução do processo, cabendo apreciar a questão de acordo com o que entender atinente à lide.

O Código de Processo Civil autoriza a realização de nova perícia quando a matéria não parecer, ao juiz, suficientemente esclarecida, o que não é a hipótese dos autos. Como conseqüência do princípio da não vinculação do juiz ao laudo na formação de seu convencimento (artigo 436) a lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, determinar a realização da nova perícia.

Dessa forma, não está o juiz obrigado a decidir a lide conforme com o pleiteado pelas partes, mas sim conforme o seu livre convencimento com base nos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e legislação que entender aplicável ao caso. Reporto-me, neste aspecto, ao disposto no art. 131, do Código de Processo Civil.

Assim, sendo o juiz o destinatário da prova, somente a ele cumpre aferir sobre a necessidade ou não de realização de novas perícias.

A respeito os seguintes julgados :
"PROCESSO CIVIL. PROVA. ART. 130 DO Código de Processo Civil-73. PERÍCIA. PRECLUSÃO.
1. Na direção do processo, cabe ao juiz formular juízo de valor quanto à pertinência das provas necessárias à sua instrução. Inteligência do art. 130 do Código de Processo Civil-73. (grifos nossos)
1. Inexiste cerceamento de defesa, se a própria agravante não demonstra, de forma explícita, a finalidade da perícia".
(TRF 4ª Região, AG 95.04518460, juiz VLADIMIR FREITAS, DJ, 19/03/1997, pág. 16030).

"PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE URBANA. PROVA. TERMO INICIAL. CUSTAS PROCESSUAIS.
I- O acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas.
II- É de se reconhecer como tempo de serviço aquele comprovado mediante início razoável de prova material corroborada por robusta prova testemunhal.
III- Na apreciação da prova, prevalece o princípio do LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ, nos termos do disposto no artigo 130, do Código de Processo Civil. (grifos nossos)
IV- O Instituto Nacional do Seguro Social, por se tratar de autarquia Federal, é isento de custas processuais e o autor foi beneficiário da justiça gratuita.
V- Recurso ex officio e apelação do Instituto Nacional do Seguro Social parcialmente providos".
(TRF 3ª Região, AC 29069, j. em 17/10/2000, v.u., DJ de 28/03/2001, pág. 8, rel. des. fed. ARICE AMARAL).

Portanto, considerando-se o quadro probatório, entendo que a decisão agravada foi proferida com observância do princípio do livre convencimento do juiz, consubstanciando-se em legítima expressão do ofício jurisdicional, merecendo ser mantida.
Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, **caput**, do CPC, **nego seguimento ao presente recurso**.

Oportunamente, obedecidas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00154 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035047-64.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035047-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE	:	JOSE ROSA e outros
	:	ANTONIO DOMINGUES DA SILVA
	:	ORLANDO RUFINO GARCIA
	:	SEBASTIAO RIBEIRO
ADVOGADO	:	ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEONORA MARIA VASQUES VIEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE APARECIDA SP
No. ORIG.	:	03.00.00134-6 1 Vr APARECIDA/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra r. decisão que, nos autos da ação revisional de benefício previdenciário, em fase de execução, indeferiu o pedido de destaque dos honorários advocatícios contratuais, no percentual de 30%, da quantia a ser recebida pelos autores.

Sustentam os agravantes, em síntese, que o seu patrono acostou o contrato de honorários advocatícios e requereu a separação de 30% do montante devido, eis que o artigo 5o., da Resolução n. 438/2005 do CJF assim autoriza. Alegam que é pacífica a jurisprudência no sentido de permitir o destaque dos honorários contratuais diretamente ao advogado que juntar o contrato de honorários antes da expedição do mandado de levantamento.

É o relatório do necessário.

DECIDO.

O presente recurso não pode ser conhecido, por ausência de legitimidade para recorrer.

A respeito do tema, trago as lições de NELSON NERY JÚNIOR:

"14. Juízo de admissibilidade: conteúdo. Compõe-se do exame e julgamento dos pressupostos ou requisitos de admissibilidade dos recursos: a) cabimento; b) legitimidade recursal; c) interesse recursal; d) tempestividade; e) regularidade formal; f) inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer; g) preparo (...). Julgar a admissibilidade do recurso significa conhecer *(juízo positivo) ou* não conhecer *(juízo negativo) do recurso. Julgar o mérito do recurso significa* prover *(acolher) ou* improver *(rejeitar) o recurso. Somente quando é julgado o mérito do recurso (prover ou improver) é que ocorre o* efeito substitutivo*: a decisão do tribunal substitui a decisão recorrida (CPC 512). Havendo dúvida quanto ao preenchimento ou não dos requisitos de admissibilidade, o tribunal deve conhecer do recurso. O não conhecimento deve ser proclamado quando for induvidosa a falta de um ou mais pressupostos de admissibilidade dos recursos. Caso haja irregularidade sanável (v.g. carimbo de protocolo ilegível), o tribunal deve dar oportunidade ao recorrente para que sane o vício. Quando a irregularidade for insanável não cabe a correção (v.g. falta de razões de recurso, falta de peça obrigatória no instrumento do agravo). Quanto a recurso administrativo, é inconstitucional a exigência legal condicionando o pagamento de depósito prévio de parte ou totalidade da quantia discutida para a admissibilidade do recurso, por ferir a garantia constitucional da ampla defesa (CF 5º LV). ..."*
(CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL COMENTADO e legislação extravagante, atualizado até 1º de outubro de 2007, NELSON NERY JÚNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY, 10ª ed. , pg. 811, São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais).
"3.4.1.2 Legitimidade para recorrer
O segundo pressuposto intrínseco de admissibilidade é o da legitimidade para recorrer. Podem interpor recurso as partes do processo, o Ministério Público e o terceiro prejudicado pela decisão impugnada (CPC 499).
A lei processual não incluiu o juiz no rol dos legitimados a recorrer, porque o magistrado não pode, em nenhuma hipótese, interpor recurso. O impropriamente denominado "recurso ex officio" (CPC 475) não é, em verdade, um recurso, mas sim condição de eficácia da sentença. Vimos essa questão, mais de espaço, quando examinamos o princípio da taxatividade (item 2.3.4.1).
Quem são as partes do processo? É parte aquele que interveio no feito como autor ou réu, nele permanecendo até a sentença, na qual se encontra incluído. O litisconsorte é evidentemente parte, pois integra a relação processual em um dos pólos.
São partes com legitimidade para recorrer os intervenientes que ingressaram no processo como opoentes, denunciados da lide ou chamados ao processo. Quando a nomeação à autoria é aceita pelo autor e pelo nomeado, este se torna réu, de sorte que tem legitimidade para recorrer como parte. O assistente qualificado (CPC 54) é considerado litisconsorte do assistido, parte principal, de modo que tem legitimidade para recorrer de forma autônoma e independente, pois a lide discutida em juízo é dele também. O assistente simples (CPC 50), que ingressa em lide alheia porque tem interesse na vitória de uma das partes, tem atividade subordinada à atividade do assistido, de sorte que somente poderá interpor recurso se o assistido assim o permitir ou não vedar.
A lei legitimou o Ministério Público para recorrer, quer haja sido parte quer funcionado no processo como custos legis (CPC 499 § 2.°). Naturalmente, não há necessidade de o Ministério Público haver efetivamente funcionado nos autos como fiscal da lei para que se legitime a recorrer, como a primeira leitura do texto poderia sugerir, mas basta ter havido a possibilidade de fazê-lo.
Assim, se em ação de nulidade de casamento, proposta por um dos cônjuges, não interveio o Ministério Público na função de fiscal da lei, conforme determinado pelo CPC 82 II, obviamente tem o órgão do parquet legitimidade para interpor recurso de apelação pretendendo anular ou reformar a sentença impugnada.
O Ministério Público tem legitimidade recursal ampla no processo falencial, nos procedimentos de jurisdição voluntária, bem como nas ações de estado. O MP tem, igualmente, legitimidade para recorrer pela forma adesiva, quer seja parte ou fiscal da lei, porque o termo parte, constante do CPC 500, quer significar parte recorrente. Cessada a causa que determinou a intervenção do MP no processo civil, o parquet não mais está legitimado para interpor recurso.
O CPC confere legitimidade para recorrer ao terceiro prejudicado pela decisão. Exige, no entanto, a demonstração, pelo terceiro, do liame existente entre a decisão e o prejuízo que esta lhe causou. É terceiro aquele que não foi parte no processo, quer porque "nunca o tenha sido, quer haja deixado de sê-lo em momento anterior àquele em que se profira a decisão".

Este recurso do terceiro prejudicado não é mais do que uma espécie de intervenção de terceiro na fase recursal. Não se caracteriza como uma nova ação deduzida no segundo grau de jurisdição, pois entre nós vige a proibição de inovar em sede recursal. Esta é a razão pela qual não pode haver nem a denunciação da lide nem a oposição no procedimento recursal, pois estes dois institutos têm natureza jurídica de ação. Deflui deste raciocínio a conseqüência de que o nosso recurso de terceiro prejudicado não se identifica com a opposizione di terzo *do direito italiano nem com a* tierce opposition *do direito francês, que são um misto de recurso e de ação revocatória.*
Em suma, o terceiro legitimado a recorrer é aquele que tem interesse jurídico em impugnar a decisão, não um mero interesse de fato ou econômico. O requisito do interesse jurídico é o mesmo exigido para que alguém ingresse como assistente no processo civil (CPC 50). Decorre daí que somente aquele terceiro que poderia haver sido assistente

(simples ou litisconsorcial) no procedimento de primeiro grau é que tem legitimidade para recorrer como terceiro prejudicado.
Essa legitimidade dada ao terceiro prejudicado o autoriza a interpor qualquer recurso, inclusive embargos de declaração. Quando houver alienação da coisa litigiosa, a sentença atingirá a esfera jurídica do adquirente, razão por que tem ele legitimidade e também interesse em recorrer. Isto porque se a parte contrária concordar, o sucessor processual se torna parte (CPC 42 § 1°), podendo, nessa qualidade, recorrer. Caso contrário, poderá interpor recurso na qualidade de terceiro prejudicado.
No processo de mandado de segurança a autoridade coatora é parte passiva legítima, de sorte que tem legitimidade para interpor recurso.
O sucessor processual por substituição processual in itinere *(ação subrogatória) pode recorrer no lugar do substituído inerte, sendo-lhe vedado, entretanto, inovar introduzindo demanda nova. Na hipótese de sucessão processual por legitimação concorrente plúrima, que ocorre, por exemplo, quando o MP assume a titularidade da ação civil pública abandonada por qualquer co-legitimado (LACP 5.° § 3.°), tem o sucessor legitimidade para interpor recurso porque se torna parte no processo.*
Os auxiliares do juízo em geral, como o escrivão, diretor de secretaria, escrevente, contador, partidor, depositário judicial, perito judicial e os assistentes técnicos, não têm legitimidade para recorrer porque não são parte nem terceiro prejudicado. A lide discutida em juízo não lhes diz respeito. Se o pronunciamento judicial puder lhes causar algum prejuízo, poderão discutir a matéria em ação autônoma, não no processo em que funcionaram na qualidade de auxiliares. Tampouco a testemunha tem legitimidade recursal.
Entretanto, quando forem parte em incidente processual de seu interesse, esses auxiliares têm legitimidade recursal. Referimo-nos, por exemplo, aos incidentes de impedimento e suspeição. Neles, o excepto (juiz, membro do MP, perito, intérprete e serventuário da justiça) é aparte passiva. Quanto à lide principal, que não lhe diz respeito, o excepto é terceiro e sua legitimidade decorre do CPC 499.
Oposta exceção de suspeição contra o juiz, o magistrado excepto poderá apresentar defesa sustentando a sua imparcialidade e, conseqüentemente, a improcedência da exceção. O tribunal ao julgar o incidente pode reconhecer a parcialidade do juiz, afastando-o da direção do processo. Esse acórdão, acolhendo a exceção de suspeição, pode ser impugnado pelo juiz excepto por meio de recurso especial e/ou extraordinário.
Para tanto, o juiz tem legitimidade e interesse em recorrer, podendo fazê-lo independentemente do concurso de advogado. Conforme já afirmamos em nossos Comentários ao CPC, "não é necessário que o juiz excepto contrate advogado para interpor recurso aos tribunais superiores, contra o acórdão que julgou a exceção de impedimento ou suspeição. Trata-se de situação excepcional, vale dizer, do único incidente em que o juiz é parte no processo civil. Esta é a razão pela qual pode o juiz, integrante do pólo passivo da exceção de suspeição ou impedimento, sozinho, independentemente de advogado, interpor REsp ou RE ao STJ ou STF contra acórdão que julgou a exceção".
O mesmo se pode dizer do advogado, que é o representante judicial da parte nos autos. Como regra geral, o código não o legitima a recorrer em nome próprio. A exceção a essa regra encontra-se na questão dos honorários da sucumbência.
O EOAB 23 dispõe que "os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor". Isto significa que os honorários fixados a título de sucumbência - não os contratuais - pertencem ao advogado e não à parte, de modo que se constitui como direito dele, advogado, o poder executar a sentença em nome próprio. Este é o direito que o EOAB 23 lhe conferiu: o de titularidade dos honorários da sucumbência.
Para o advogado, embora possua o direito de receber os honorários da sucumbência, o que se verifica somente depois de proferida a sentença, o processo é res inte r alios*, porque a lide é de interesse das partes e não dele, advogado. A parte não tem interesse em recorrer da sentença, na parte em que se fixam os honorários de advogado, porque não sucumbiu. Não sucumbiu porque o eventual provimento do recurso que impugna os honorários da sucumbência não lhe traria nenhum benefício de ordem prática. O recurso da parte não seria conhecido por falta de interesse.*
Como os critérios de fixação dos honorários e o valor efetivamente fixado são questões que dizem com o direito do advogado, que será atingido pela sentença, esse caso se caracteriza como hipótese de sentença que interfere na relação jurídica de terceiro, autorizando o advogado a recorrer na qualidade de terceiro prejudicado (CPC 499).
Com efeito, não seria razoável que a lei lhe conferisse o direito aos honorários da sucumbência, mas não a defesa e a proteção efetiva desse direito, com todos os seus consectários. Assim, parece-nos que há para o advogado legitimidade e interesse em recorrer dessa sentença, como terceiro prejudicado (CPC 499), para discutir amplamente a questão de seus honorários, como critério para a fixação, o valor etc.
O requisito da legitimidade para recorrer deve ser obedecido em todos os recursos para que sejam conhecidos e se possa resolver-lhes o mérito. No entanto, quando o mérito do recurso for a própria legitimidade para a causa, não se o pode inadmitir sob o fundamento da falta de legitimidade.
(Nelson Nery Junior, Teoria Geral dos Recursos, 6ª ed., pgs. 308/315, São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 2004).

Conforme se vê, a legitimidade para recorrer decorre do interesse do recorrente em ver modificada a decisão que lhe trouxe um prejuízo concreto.

No caso, a decisão que nega ao advogado o destaque dos honorários advocatícios contratuais, traz prejuízo a este e não ao seu constituinte.

Nesse sentido, a 3ª Seção do Egrégio S.T.J., por suas 5ª e 6ª Turmas, vem decidindo que os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo do direito garantido no Estatuto da Advocacia, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleitear, nos autos da execução, o destaque do seu valor:

"HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONVENCIONADOS EM CONTRATO. RESERVA DE VALOR. ILEGITIMIDADE DA PARTE EXEQÜENTE. APLICAÇÃO DO ART. 22, § 4º,DA LEI Nº 8.906/94.
1. Não se podem confundir honorários advocatícios decorrentes de sucumbência com honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte. Relativamente aos contratuais, ante o caráter personalíssimo do direito garantido no Estatuto da Advocacia (art. 22, § 4º), é do advogado, e só dele, a legitimidade para pleitear, nos autos da execução, a reserva de valor.
2. No caso, havendo os exeqüentes pleiteado a reserva de valor, correto o Tribunal de origem ao concluir pela ilegitimidade da parte.
3. Agravo regimental improvido."
(6ª Turma, Agr Reg REsp 844125, Proc. 200600922479-RS, DJU 11/02/2008, p. 1, Rel. Min. NILSON NAVES, unânime)
"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. EXECUÇÃO. PARTE EXEQÜENTE. ILEGITIMIDADE. PRECEDENTES. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. FUNDAMENTOS SUFICIENTES A EMBASAR A DECISÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.
1. Conforme previsto no art. 535 do CPC, os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão existentes na decisão recorrida. Não há omissão quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão.
2. Consoante inteligência dos arts. 23 e 24 da Lei 8.906/94, tanto a parte quanto o advogado têm legitimidade para, autonomamente, executar os honorários advocatícios sucumbenciais, ou seja, aqueles fixados na sentença, em virtude da sucumbência da parte contrária.
3. Quanto aos honorários contratuais, pactuados diretamente entre aparte e seu respectivo patrono, o Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que inexiste legitimidade da parte para, autonomamente, executar tais parcelas. Nos termos do art. 22, § 4º, da Lei 8.906/94, o destaque da verba honorária deve ser requerido pelo advogado, em seu próprio nome, mediante juntada aos autos do contrato de honorários.
4. Recurso especial conhecido e improvido."
(5ª Turma, REsp 875195, Proc. 200601751919-RS, DJU 07/02/2008, p. 1, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, .unânime)

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do recurso.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor desta decisão.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00155 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035092-68.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035092-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE : MARIO FERNANDES VIEIRA
ADVOGADO : CIDINEY CASTILHO BUENO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBIUNA SP

No. ORIG. : 10.00.00136-5 2 Vr IBIUNA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, nos autos da ação revisional de benefício previdenciário, determinou a emenda da petição inicial, em 10 dias, sob pena de indeferimento da mesma, para o fim de comprovar o requerimento administrativo da revisão do benefício.

Sustenta o agravante, em síntese, que consoante orientação jurisprudencial é desnecessário o prévio requerimento/exaurimento da via administrativa para o ajuizamento da ação. Requer a reforma da decisão agravada.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, considerados reiterados precedentes dos Tribunais Superiores, proferidos em casos análogos, e com o objetivo de dar celeridade aos trabalhos jurisdicionais, dando-se execução ao contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.

Entendo que o prévio requerimento na via administrativa não se afigura requisito essencial à propositura da ação em matéria previdenciária, diante do princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Tal orientação já tinha sido pacificada no extinto TFR (Súmula 213): *"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária"*.

Anoto, ainda, que o Direito Brasileiro tradicionalmente adota o critério da unidade de jurisdição, sendo que o denominado "contencioso administrativo" é opção do interessado, podendo dele se valer ou diretamente propor ação perante o Poder Judiciário para a defesa de seus direitos. Só episodicamente exige-se o pleito administrativo como requisito prévio para acesso ao Poder Judiciário.

O Supremo Tribunal Federal, consolidou sua jurisprudência no sentido de que não há previsão na Constituição Federal de *prévia interposição de requerimento administrativo* como condição para o acesso ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Aduz, que a própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, em dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre disciplina ou competição desportiva, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos da Carta Maior, bem como que "*Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido", in litteram* voto do Ministro Marco Aurélio, no AI 525766, à exceção dos artigos 114, § 2º, e 217, § 1º.

O Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, em precedente paradigma *(RE 549238 AgR, julgado em 05/05/2009, pela 1ª Turma, por unanimidade, Ementário 2363-8),* negou provimento ao agravo regimental no recurso extraordinário, cuja ementa do julgado transcrevo:
"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.
II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, "atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso). III - Agravo regimental improvido." (RE 549238 AgR, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-08 PP-01718, por unanimidade).

Transcrevo, ainda, trecho do voto de relatoria do Ministro EROS GRAU no RE 548.676-agR, j. 3/06/2008, DJe 20/06/2008, Ementário 2324-6, no julgamento da matéria em análise:

"Neguei provimento ao recurso extraordinário nos seguintes termos:

Decisão: *Discute-se no presente recurso extraordinário a constitucionalidade da exigência de prévia interposição de requerimento administrativo como condição para o ajuizamento de ação ordinária contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para pleitear a concessão de benefício previdenciário.*
2. A Turma Recursal do Juizado Especial Federal de Osasco/SP afirmou que 'a parte autora, antes de vir a Juízo, não realizou o pedido de concessão do benefício na esfera administrativa. Digo isto, na medida em que há necessidade da demandante, antes de procurar o Juizado Especial Federal, obter na esfera administrativa a negativa para o seu pleito ou mesmo ausência de resposta da Autarquia Previdenciária, ausência esta, que entendo caracterizada após o prazo de 60 (sessenta) dias da data do protocolo' [fls. 111/112].
3. A recorrente alega violação do disposto no artigo 5º, XXXIV, XXXV e LV, da Constituição do Brasil.
4. Este Tribunal decidiu que '[n]ao há previsão, na Lei fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido. A própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, no tocante ao dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre competição ou disciplina, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos do Diploma Maior' [AI 525766, Relator Ministro Marco Aurélio, DJ de 1º.3.2007].
Dou provimento ao recurso com fundamento no disposto no artigo 557, § 1º -A, do CPC, para determinar que o Juizado Especial Federal de Osasco/SP aprecie o direito da recorrente à percepção da pensão por morte."

No mesmo sentido: *(RE 548.767/SP, do mesmo relator e RE 143.580/SP, de relatoria do Ministro Nelson Jobim).*

O Superior Tribunal de Justiça, também consolidou sua jurisprudência no sentido de que se faz desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário.

Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PROPOSITURA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. EXIGÊNCIA. DESNECESSIDADE. De acordo com o entendimento pacificado no âmbito deste e. STJ, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie, judicialmente, a revisão de seu benefício previdenciário. Precedentes. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 1179627, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 18/05/2010, DJE 07/06/2010, por unanimidade);
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. 1. A propositura de ação objetivando a percepção de benefício previdenciário independe de prévio requerimento administrativo do segurado perante a Autarquia. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 1172176, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j.06/04/2010, DJE 26/04/2010, por unanimidade);
"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE PLEITEIA BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. 1. A teor da jurisprudência desta Corte de Justiça, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente o benefício pretendido. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP 1129201, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 02/02/2010DJE DATA:01/03/2010, por unanimidade);
"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. I -Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes. II - Agravo interno desprovido." (AGRESP 871060, Relator Ministro GILSON DIPP, por unanimidade, j. 12/12/2006, DJ 05/02/2007, p. 00371);
"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. 1. "É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (REsp 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/2000). 2. Recurso improvido." (RESP 543117, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, por unanimidade, j. 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p.00593).
Esta Corte Regional Federal, no mesmo sentido, já decidiu que é desnecessária a prévia postulação administrativa ou o exaurimento dessa via para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional, notadamente quando a pretensão é daquelas que rotineiramente a autarquia previdenciária tem se pronunciado pelo indeferimento. Tal entendimento, em face das reiteradas decisões, cristalizou-se na Súmula 09, com o seguinte teor:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Conforme se vê, a parte autora tem interesse processual, pois, além de utilizar-se da ação adequada, é evidente a utilidade do pedido, principalmente porque o acesso ao Judiciário não está condicionado ao prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa, consoante dispõe o inciso XXXV do artigo 5º da Carta Magna, a pacífica jurisprudência do STF, do STJ e precedentes desta Corte Regional.

Dessa maneira, verifico que a decisão agravada causa grave lesão aos direitos do agravante, de forma que presente se encontra a hipótese de provimento do recurso.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, para determinar o prosseguimento do feito, independente do prévio requerimento administrativo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00156 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035118-66.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035118-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	ROMEU AMADIU
ADVOGADO	:	CLEBER RODRIGO MATIUZZI
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SALTO SP
No. ORIG.	:	10.00.00134-3 2 Vr SALTO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que postergou a apreciação do pedido de tutela antecipada para momento processual próximo, nos autos da ação em que o agravante pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Sustenta o agravante, em síntese, a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida excepcional, considerando terem sido apresentados todos os documentos necessários à demonstração do seu direito à aposentadoria por tempo de contribuição, bem como o risco de dano irreparável, dado o caráter alimentar do benefício. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

O recurso não merece seguimento.

Discute a agravante o cabimento da antecipação da tutela para a imediata concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

No entanto, a decisão agravada não deliberou sobre do cabimento da antecipação dos efeitos da tutela, limitando-se a diferir sua apreciação para momento processual próximo.

Tal fato torna inviável o pronunciamento do Tribunal sobre esta questão, por implicar em supressão de instância e ofensa ao primado do duplo grau de jurisdição.

A postergação da deliberação acerca do cabimento da medida antecipatória da tutela visa tão somente permitir ao Juízo a melhor formação de sua convicção, sem implicar tecnicamente em ato decisório propriamente dito, dado não ter ele veiculado qualquer carga cognitiva, de maneira a conferir ao ato judicial feição de mero despacho, o qual, por força do art. 504 do CPC, com a redação instituída pela Lei 11.276/06, é irrecorrível.

Assim, não é cabível qualquer recurso contra o ato impugnado neste agravo.

Ante o exposto, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, por ser manifestamente inadmissível, nos termos do art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00157 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035127-28.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.035127-4/MS

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REGINA FLAVIA AZEVEDO MARQUES DOS SANTOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	JOAO PEDRO BORGES BEVITES incapaz
ADVOGADO	:	HERICO MONTEIRO BRAGA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BONITO MS
No. ORIG.	:	07.00.01822-4 2 Vr BONITO/MS

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL em face da r. decisão de 1ª Instância que, nos autos da ação ordinária previdenciária, concedeu tutela antecipada na sentença para implantação do benefício de pensão por morte.

Em prol de seu pedido, aduz o Agravante que não estão ausentes os requisitos que ensejam a concessão da tutela antecipada. Pede o efeito suspensivo, tendo em vista o perigo da irreversibilidade da medida.

Esse é o breve relatório. Passo a decidir.

O presente recurso não merece seguimento.

Com efeito, tendo sido concedida a tutela antecipada em sentença de mérito, entendo que o recurso cabível é o de apelação, em observância ao princípio da unirrecorribilidade.

A jurisprudência tem-se manifestado nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. SENTENÇA QUE JULGA O MÉRITO E CONCOMITANTEMENTE CONCEDE A TUTELA ANTECIPADA PEDIDA. CABIMENTO DE APELAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO PELO TRIBUNAL
ESTADUAL. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE.
I. Se a tutela antecipada é concedida no próprio bojo da sentença terminativa de mérito da ação ordinária, o recurso cabível para impugná-la é a apelação, pelo princípio da unirrecorribilidade, achando-se correto o não-conhecimento do agravo de instrumento pelo Tribunal a quo.
II. Recurso especial não conhecido."
(STJ, RESP 645921, QUARTA TURMA, REL. MIN. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, j. em 24/08/2004, v.u., DJ 14/02/2005, p.214)
"PROCESSUAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SEGUIMENTO NEGADO PELO RELATOR - AGRAVO REGIMENTAL - IMPROVIMENTO. 1. Da decisão do relator que nega seguimento a Agravo de Instrumento, cabe Agravo nos termos do artigo 557, § 1º, CPC. 2. Antecipação dos efeitos da tutela na sentença sujeita-se a recurso de apelação, que deve ser recebido somente no efeito devolutivo (inciso VII do art. 520, CPC). 3. Inexiste impedimento a que o Juiz decrete a antecipação dos efeitos da tutela em causa movida em face de pessoa jurídica de direito público. 4. Agravo Regimental improvido. Decisão que negou seguimento a Agravo de Instrumento mantida.". (TRF 3ª Região, Rel. Juiz Higino Cinacchi, AGR 112081, DJU 18.11.2002, pág. 799).

"PROCESSO CIVIL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CONCEDIDA EM SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL. A apelação é o recurso cabível para atacar antecipação de tutela concedida no bojo de sentença de mérito. Interposto agravo de instrumento, dele não se conhece. Julgado o agravo de instrumento, resta prejudicado o agravo regimental. (TRF 4ª Região, Rel. Juiz Carlos Sobrinho, AG nº 0460173, DJ 08.04.98, pág. 00325).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao presente recurso.

Oportunamente, baixem-se os autos à Primeira Instância para oportuno arquivamento.

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00158 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035133-35.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035133-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE	:	MARIA DA COSTA VIEIRA BERSANI
ADVOGADO	:	RODRIGO VICENTE FERNANDEZ
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CARAGUATATUBA SP
No. ORIG.	:	10.00.00109-4 2 Vr CARAGUATATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença c.c. aposentadoria por invalidez, indeferiu a antecipação de tutela.

Sustenta a agravante, em síntese, que se encontra incapacitada para o trabalho em razão de ser portadora de neuropatia compressiva do nervo mediano direito no nível do punho, de grau moderado. Afirma a presença dos requisitos autorizadores à concessão da medida. Pugna pela reforma da decisão.

É o relatório do necessário.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Nos termos do que preceitua o art. 273, "*caput*", do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, conquanto se convença da verossimilhança das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 da Lei nº 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de

reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Para a aquisição do direito a esse benefício é necessária a comprovação do preenchimento simultâneo dos referidos requisitos.

Vale dizer, o auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss. da Lei n. 8.213/91).

Nesse passo, verifico, à fl. 41, pelo documento "Comunicação de Decisão" expedido pelo INSS, em 05/03/2010, que o pedido de auxílio-doença, formulado pela autora, foi indeferido, eis que não constatada, em exame realizado pela perícia médica do INSS, incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual.

A r. decisão agravada (fl. 59), por sua vez, indeferiu a tutela antecipada, nos seguintes termos:

"(...)
A despeito do documento de fls. 30, o qual dá conta de que a autora se encontra inapta para o trabalho, não é o caso de deferimento da liminar requerida.
Com efeito, não tendo a perícia médica da autarquia ré, integrada por servidores públicos, dotados de fé pública, constatada a incapacidade laboral da autora, entendo que tal divergência quanto a real condição de saúde da autora, faz com que não se possa falar de prova inequívoca do direito desta para o fim da concessão da tutela de urgência pleiteada".

Ocorre que, o documento de fl. 42, assinado por Médico especialista em Ortopedia e Traumatologia - CRM 100051 - , datado de 13/09/2010 (posterior a perícia médica do INSS), atesta que a autora é portadora de síndrome do túnel do carpo com dores no punho direito, se encontrando em tratamento e incapacitada para o trabalho.

Assim considerando, neste exame de cognição sumária, verifico que há nos autos prova inequívoca do quadro doentio da agravante, de forma a demonstrar a verossimilhança das alegações relativas à sua incapacidade laborativa, motivo pelo qual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

Outrossim, o feito deverá prosseguir com a correspondente instrução processual, inclusive com a realização de perícia médica, oportunidade em que ensejará exame acurado do R. Juízo *a quo* quanto à manutenção ou não do benefício.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente recurso para determinar a concessão do benefício de auxílio-doença à autora.

Expeça-se ofício ou e-mail ao INSS.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem, para apensamento aos autos principais.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00159 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035262-40.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035262-0/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA LUISA V DA COSTA C DA ROCHA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	MARIA DA GLORIA FONTES SILVA
ADVOGADO	:	SONIA LOPES

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MONTE ALTO SP
No. ORIG. : 09.00.00015-2 2 Vr MONTE ALTO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL contra a r. decisão de fl.126, que indeferiu o pedido remessa dos autos para reexame necessário.

Em prol de seu pedido, aduz, em síntese, que por se tratar de sentença ilíquida, deverão os autos serem remetidos à superior instancia para que se proceda o reexame necessário. Aduz ainda que a autora não preenche os requisitos necessários para a concessão do beneficio pleiteado.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.
É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se nestes autos a decisão que afastou a necessidade de envio dos autos para proceder ao reexame necessário.

A sentença contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS foi prolatada em data de 23/07/2010. Posterior, portanto, à vigência da lei 10.352/01.
O direito controvertido é de valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela referida lei. Confira-se:

"Artigo 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:
I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;
(. . .)
Parágrafo2º. Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor".

No caso em exame, considerando o valor do benefício, seu termo inicial e a data da prolação da sentença, constato que o valor da condenação não excede a sessenta salários mínimos.

À guisa de ilustração, reporto-me aos seguintes julgados:
"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LIMITAÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.
I - A sentença, proferida em 11.02.03, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre a citação (12.11.03), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários mínimos.
(...)
VIII - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida."
(TRF/3ª Região, AC 971478, 8ª Turma, j. em 13/12/2004, v.u., DJ de 09/02/2005, página 158, Rel. Des. Fed. Regina Costa).
"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ARTIGO 48, CAPUT, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela lei nº 10.352/2001.
(...)

8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS provida." (TRF/3ª Região, AC 935616, 10ª Turma, j. em 15/02/2005, v.u., DJ de 14/03/2005, página 256, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda).

Isto posto, **nego seguimento ao agravo de instrumento interposto**, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00160 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035409-66.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035409-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE FAGNER RAFAEL MACIEL
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	MARLUZE BENTO DA SILVA
ADVOGADO	:	ELIANA DE ALMEIDA SANTOS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	2008.61.19.010813-7 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que concedeu a antecipação de tutela nos autos da ação versando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

Sustenta a autarquia, em síntese, não se encontrarem presentes os requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, uma vez ausente a verossimilhança do pedido na espécie por não estar comprovada a alegada incapacidade e nem caracterizada a falta de condições da agravada de ter seu sustento provido por sua família. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Cumpre observar que a antecipação de tutela pode ser concedida desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

Dos documentos formadores do instrumento vislumbra-se, *a priori*, a verossimilhança do pedido formulado.

Constitui entendimento jurisprudencial assente que o benefício assistencial, por sua natureza, tem na miserabilidade, na deficiência ou na idade os requisitos para sua concessão, sendo que nesta Corte, em inúmeros julgados, tem-se entendido que cabe ao magistrado observar os elementos colhidos nos processos individualmente, caso a caso, procurando verificar se estão preenchidos os requisitos para a concessão do benefício, atendendo, assim, aos "fins sociais" e "às exigências do bem comum", estabelecidos pelo art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil.

No caso concreto, o laudo médico pericial (fls. 39/42) demonstrou que a agravada, nascida em 15/08/1969 (fls. 21), encontra-se totalmente incapacitada para o trabalho, em decorrência de sua condição de portadora de psicose não orgânica não especificada (CID10 F29).

O *decisum* recorrido também corretamente aquilatou a miserabilidade do grupo familiar a que pertence a autora, ora agravada, conforme o estudo social juntado às fls. 43/47.

Também o perigo de dano irreparável é evidente, em razão do comprometimento de sua subsistência e o risco decorrente da postergação da concessão do benefício para o desfecho final da ação.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Com o decurso do prazo recursal, encaminhem-se os autos à origem.

Int.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00161 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035419-13.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035419-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	SYLVIA HELENA DA SILVA QUEIROZ
ADVOGADO	:	JOSE FLAVIO WOLFF CARDOSO SILVA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JAGUARIUNA SP
No. ORIG.	:	10.00.00105-6 2 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que deferiu a tutela antecipada *initio litis*, em ação na qual a segurada postula o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, concedido em 04-01-2007 e encerrado em 30-06-2010.

Sustenta a autarquia, ora agravante, em síntese, não se encontrarem presentes os requisitos da tutela antecipada concedida, uma vez ausente prova inequívoca acerca da situação de incapacidade da agravada para o trabalho, de modo a afastar a verossimilhança do pedido. Afirma, ainda, a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Por primeiro, cumpre observar que a antecipação de tutela pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

No caso concreto, reconheço a presença dos requisitos ensejadores da tutela antecipada.

Dos documentos formadores do instrumento, vislumbra-se, *a priori*, a verossimilhança do pedido formulado, em razão da situação de incapacidade laborativa da agravada decorrente da sua condição de portadora de lombalgia crônica e tendinite crônica dos ombros por apoio monopodial e uso de muletas, resultante da amputação do membro inferior esquerdo pós ferimento com arma branca, sendo que, apesar do tratamento prolongado e regular, mantém dor, que lhe causa limitação laboral, conforme demonstram os atestados médicos juntados por cópias às fls. 30/31, de tal forma que se encontra inapta para o retorno à sua atividade laboral.

Também o perigo de dano é evidente, em razão de se tratar de benefício de caráter alimentar, que não permite ao agravado aguardar o desfecho da ação sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00162 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035584-60.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035584-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE	:	EDVALDO GERALDO DE MEDEIROS
ADVOGADO	:	WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
No. ORIG.	:	10.00.00017-9 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto, com pedido de efeito suspensivo, em face de decisão que, nos autos da ação declaratória de tempo de serviço rural, determinou a suspensão do feito pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que o autor requeira administrativamente o benefício e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou, indeferido o benefício, noticie os fatos nos autos para regular processamento do feito.

Sustenta o agravante, em síntese, que consoante orientação jurisprudencial é desnecessário o prévio requerimento/exaurimento da via administrativa para o ajuizamento da ação. Requer a reforma da decisão agravada.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, considerados reiterados precedentes dos Tribunais Superiores, proferidos em casos análogos, e com o objetivo de dar celeridade aos trabalhos jurisdicionais, dando-se execução ao contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.

Entendo que o prévio requerimento na via administrativa não se afigura requisito essencial à propositura da ação em matéria previdenciária, diante do princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Tal orientação já tinha sido pacificada no extinto TFR (Súmula 213): *"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária"*.

Anoto, ainda, que o Direito Brasileiro tradicionalmente adota o critério da unidade de jurisdição, sendo que o denominado "contencioso administrativo" é opção do interessado, podendo dele se valer ou diretamente propor ação perante o Poder Judiciário para a defesa de seus direitos. Só episodicamente exige-se o pleito administrativo como requisito prévio para acesso ao Poder Judiciário.

O Supremo Tribunal Federal, consolidou sua jurisprudência no sentido de que não há previsão na Constituição Federal de *prévia interposição de requerimento administrativo* como condição para o acesso ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Aduz, que a própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, em dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre disciplina ou competição desportiva, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos da Carta Maior, bem como que "*Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido", in litteram* voto do Ministro Marco Aurélio, no AI 525766, à exceção dos artigos 114, § 2º, e 217, § 1º.

O Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, em precedente paradigma *(RE 549238 AgR, julgado em 05/05/2009, pela 1ª Turma, por unanimidade, Ementário 2363-8),* negou provimento ao agravo regimental no recurso extraordinário, cuja ementa do julgado transcrevo:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.
II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, "atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso). III - Agravo regimental improvido." (RE 549238 AgR, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-08 PP-01718, por unanimidade).
Transcrevo, ainda, trecho do voto de relatoria do Ministro EROS GRAU no RE 548.676-agR, j. 3/06/2008, DJe 20/06/2008, Ementário 2324-6, no julgamento da matéria em análise:

"Neguei provimento ao recurso extraordinário nos seguintes termos:
Decisão: *Discute-se no presente recurso extraordinário a constitucionalidade da exigência de prévia interposição de requerimento administrativo como condição para o ajuizamento de ação ordinária contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para pleitear a concessão de benefício previdenciário.*
2. A Turma Recursal do Juizado Especial Federal de Osasco/SP afirmou que 'a parte autora, antes de vir a Juízo, não realizou o pedido de concessão do benefício na esfera administrativa. Digo isto, na medida em que há necessidade da demandante, antes de procurar o Juizado Especial Federal, obter na esfera administrativa a negativa para o seu pleito ou mesmo ausência de resposta da Autarquia Previdenciária, ausência esta, que entendo caracterizada após o prazo de 60 (sessenta) dias da data do protocolo' [fls. 111/112].
3. A recorrente alega violação do disposto no artigo 5º, XXXIV, XXXV e LV, da Constituição do Brasil.
4. Este Tribunal decidiu que '[n]ao há previsão, na Lei fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido. A própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, no tocante ao dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre competição ou disciplina, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos do Diploma Maior' [AI 525766, Relator Ministro Marco Aurélio, DJ de 1º.3.2007].
Dou provimento ao recurso com fundamento no disposto no artigo 557, § 1º -A, do CPC, para determinar que o Juizado Especial Federal de Osasco/SP aprecie o direito da recorrente à percepção da pensão por morte."

No mesmo sentido: *(RE 548.767/SP, do mesmo relator e RE 143.580/SP, de relatoria do Ministro Nelson Jobim).*

O Superior Tribunal de Justiça, também consolidou sua jurisprudência no sentido de que se faz desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário.

Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PROPOSITURA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. EXIGÊNCIA. DESNECESSIDADE. De acordo com o entendimento pacificado no âmbito deste e. STJ, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie, judicialmente, a revisão de seu benefício previdenciário. Precedentes. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 1179627, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 18/05/2010, DJE 07/06/2010, por unanimidade);
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. 1. A propositura de ação objetivando a percepção de benefício previdenciário independe de prévio requerimento administrativo do segurado perante a Autarquia. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 1172176, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j.06/04/2010, DJE 26/04/2010, por unanimidade);
"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE PLEITEIA BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. 1. A teor da jurisprudência desta Corte de Justiça, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente o benefício pretendido. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP 1129201, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 02/02/2010DJE DATA:01/03/2010, por unanimidade);
"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. I -Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes. II - Agravo interno desprovido." (AGRESP 871060, Relator Ministro GILSON DIPP, por unanimidade, j. 12/12/2006, DJ 05/02/2007, p. 00371);
"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. 1. "É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (REsp 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/2000). 2. Recurso improvido." (RESP 543117, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, por unanimidade, j. 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p.00593).
Esta Corte Regional Federal, no mesmo sentido, já decidiu que é desnecessária a prévia postulação administrativa ou o exaurimento dessa via para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional, notadamente quando a pretensão é daquelas que rotineiramente a autarquia previdenciária tem se pronunciado pelo indeferimento. Tal entendimento, em face das reiteradas decisões, cristalizou-se na Súmula 09, com o seguinte teor:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".
Conforme se vê, a parte autora tem interesse processual, pois, além de utilizar-se da ação adequada, é evidente a utilidade do pedido, principalmente porque o acesso ao Judiciário não está condicionado ao prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa, consoante dispõe o inciso XXXV do artigo 5º da Carta Magna, a pacífica jurisprudência do STF, do STJ e precedentes desta Corte Regional.

Dessa maneira, verifico que a decisão agravada causa grave lesão aos direitos do agravante, de forma que presente se encontra a hipótese de provimento do recurso.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, para determinar o prosseguimento do feito, independente do prévio requerimento administrativo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00163 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001228-15.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.001228-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	KELIN DE JESUS FERREIRA
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
No. ORIG.	:	09.00.00040-9 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder à autora o benefício, em relação ao nascimento de seus filhos gêmeos, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o descumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a alteração da forma de incidência dos juros de mora e a redução dos honorários advocatícios.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.
D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seus filhos, Kauan Donizetti de Arruda e Luan Donizetti de Arruda, em 11/02/2009.

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que ***"Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."***.

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e,

em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado."** (*AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672*).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." *(AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).*

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Oportuno ressaltar que a parte autora apresentou início de prova material da condição de rurícola de seu companheiro, consistente nas cópias de certidões de nascimento dos filhos (fls. 20/21), nas quais está qualificado profissionalmente como lavrador, bem como anotações de contratos de trabalho rural em sua CTPS (fls. 24/27 e 53/54). Cabe salientar, na esteira de precedente do Superior Tribunal de Justiça, que **"A qualificação de lavrador do companheiro é extensiva à mulher, em razão da própria situação de atividade comum ao casal"** (*REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/9/2004, DJ 25/10/2004, p. 385*).

A testemunha ouvida complementou plenamente esse início de prova material ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerce atividade rural (fl. 62). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nestas condições, demonstrado o exercício da atividade rural e comprovado o nascimento dos filhos da autora, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores a tal ato processual e globalizada para as anteriores, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/6/2009, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar a forma de incidência dos juros de mora, conforme a fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00164 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001858-71.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.001858-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GABRIELA LUCIA CETRULO RANGEL RIBEIRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SILMARA APARECIDA FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ
No. ORIG.	:	09.00.00016-4 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder à autora o benefício, no valor de 04 (quatro) salários mínimos, em relação ao nascimento de sua filha, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, argüindo, preliminarmente, a falta de interesse de agir, em virtude da ausência de requerimento administrativo. No mérito, postula a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Entendo que o prévio requerimento na via administrativa não se afigura requisito essencial à propositura da ação em matéria previdenciária, diante do princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Tal orientação já tinha sido pacificada no extinto TFR (Súmula 213): *"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária"*.

Anoto, ainda, que o Direito Brasileiro tradicionalmente adota o critério da unidade de jurisdição, sendo que o denominado "contencioso administrativo" é opção do interessado, podendo dele se valer ou diretamente propor ação perante o Poder Judiciário para a defesa de seus direitos. Só episodicamente exige-se o pleito administrativo como requisito prévio para acesso ao Poder Judiciário.

O Supremo Tribunal Federal, consolidou sua jurisprudência no sentido de que não há previsão na Constituição Federal de *prévia interposição de requerimento administrativo* como condição para o acesso ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Aduz, que a própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, em dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre disciplina ou competição desportiva, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos da Carta Maior, bem como que "*Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido", in litteram* voto do Ministro Marco Aurélio, no AI 525766, à exceção dos artigos 114, § 2º, e 217, § 1º.

O Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, em precedente paradigma *(RE 549238 AgR, julgado em 05/05/2009, pela 1ª Turma, por unanimidade, Ementário 2363-8),* negou provimento ao agravo regimental no recurso extraordinário, cuja ementa do julgado transcrevo:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.
II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, "atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso).
III - Agravo regimental improvido." *(RE 549238 AgR, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-08 PP-01718, por unanimidade).*

Transcrevo, ainda, trecho do voto de relatoria do Ministro EROS GRAU no RE 548.676-agR, j. 3/06/2008, DJe 20/06/2008, Ementário 2324-6, no julgamento da matéria em análise:

"Neguei provimento ao recurso extraordinário nos seguintes termos:
Decisão: *Discute-se no presente recurso extraordinário a constitucionalidade da exigência de prévia interposição de requerimento administrativo como condição para o ajuizamento de ação ordinária contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para pleitear a concessão de benefício previdenciário.*
2. A Turma Recursal do Juizado Especial Federal de Osasco/SP afirmou que 'a parte autora, antes de vir a Juízo, não realizou o pedido de concessão do benefício na esfera administrativa. Digo isto, na medida em que há necessidade da demandante, antes de procurar o Juizado Especial Federal, obter na esfera administrativa a negativa para o seu pleito ou mesmo ausência de resposta da Autarquia Previdenciária, ausência esta, que entendo caracterizada após o prazo de 60 (sessenta) dias da data do protocolo' [fls. 111/112].
3. A recorrente alega violação do disposto no artigo 5º, XXXIV, XXXV e LV, da Constituição do Brasil.
4. Este Tribunal decidiu que '[n]ao há previsão, na Lei fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido. A própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, no tocante ao dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre competição ou disciplina, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos do Diploma Maior' [AI 525766, Relator Ministro Marco Aurélio, DJ de 1º.3.2007].
Dou provimento ao recurso com fundamento no disposto no artigo 557, § 1º -A, do CPC, para determinar que o Juizado Especial Federal de Osasco/SP aprecie o direito da recorrente à percepção da pensão por morte."

No mesmo sentido: (RE 548.767/SP, do mesmo relator e RE 143.580/SP, de relatoria do Ministro Nelson Jobim).

O Superior Tribunal de Justiça, também consolidou sua jurisprudência no sentido de que se faz desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário.

Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PROPOSITURA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. EXIGÊNCIA. DESNECESSIDADE. De acordo com o entendimento pacificado no âmbito deste e. STJ, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie, judicialmente, a revisão de seu benefício previdenciário. Precedentes. Agravo regimental desprovido." *(AGRESP 1179627, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 18/05/2010, DJE 07/06/2010, por unanimidade);*
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. 1. A propositura de ação objetivando a percepção de benefício previdenciário independe de prévio requerimento administrativo do segurado perante a Autarquia. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido." *(AGRESP 1172176, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j.06/04/2010, DJE 26/04/2010, por unanimidade);*
"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE PLEITEIA BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. 1. A teor da jurisprudência desta Corte de Justiça,

a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente o benefício pretendido. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." *(AGRESP 1129201, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 02/02/2010DJE DATA:01/03/2010, por unanimidade);*
"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. I -Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes. II - Agravo interno desprovido." *(AGRESP 871060, Relator Ministro GILSON DIPP, por unanimidade, j. 12/12/2006, DJ 05/02/2007, p. 00371);*
"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. 1. "É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (REsp 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/2000). 2. Recurso improvido." *(RESP 543117, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, por unanimidade, j. 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p.00593).*

Esta Corte Regional Federal, no mesmo sentido, já decidiu que é desnecessária a prévia postulação administrativa ou o exaurimento dessa via para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional, notadamente quando a pretensão é daquelas que rotineiramente a autarquia previdenciária tem se pronunciado pelo indeferimento. Tal entendimento, em face das reiteradas decisões, cristalizou-se na Súmula 09, com o seguinte teor:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".
Conforme se vê, a parte autora tem interesse processual, pois, além de utilizar-se da ação adequada, é evidente a utilidade do pedido, principalmente porque o acesso ao Judiciário não está condicionado ao prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa, consoante dispõe o inciso XXXV do artigo 5º da Carta Magna, a pacífica jurisprudência do STF, do STJ e precedentes desta Corte Regional.

Superada a preliminar, passo a análise e julgamento do mérito.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de sua filha, Fabislaine Ferreira da Silva, em 16/03/2004.

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que ***"Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."***.

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob

subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado."** (*AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672*).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." *(AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).*

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Oportuno ressaltar que a parte autora apresentou início de prova material da condição de rurícola de seu cônjuge, consistente na cópia da certidão de casamento (fl. 11), na qual ele está qualificado como lavrador. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

''PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.
Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.
Recurso especial atendido'' *(REsp n º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).*
As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerce atividade rural (fls. 38/39). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nestas condições, demonstrado o exercício da atividade rural e comprovado o nascimento da filha da autora, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, conforme a fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00165 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006547-61.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.006547-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MANOEL BELARMINO DOS SANTOS
ADVOGADO : JOSE ROBERTO DO NASCIMENTO
No. ORIG. : 08.00.00096-2 1 Vr LUCELIA/SP
DECISÃO
Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço como rurícola.
O pedido foi julgado procedente, para reconhecer o período **de 28/09/1975 a 20/01/1985**, como efetivamente trabalhado pela parte autora na atividade rural, e condenar a Autarquia-Ré a expedir a respectiva certidão de tempo de serviço.
Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios e despesas processuais.
Sentença não sujeita ao reexame necessário.
Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, a impossibilidade de computar-se o período rural. Pauta-se pela ausência de início de prova material e pela inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal.
Sem apresentação de contra-razões.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o reconhecimento de período em que desenvolvida atividade laborativa rural.
Com relação à comprovação do exercício de atividade laborativa, a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 55, § 3º, exige início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Essa questão encontra-se inclusive pacificada no âmbito do c. Superior Tribunal de Justiça, segundo se observa pelo verbete de sua Súmula 149.
O objeto de discussão judicial cinge-se ao lapso compreendido entre **28/09/1975 e 20/01/1985**, em que foi reconhecido o trabalho da parte autora como rurícola.
Acompanham a inicial os documentos de fls. 10/15.
Entretanto, o período em que a parte autora alega ter trabalhado como rurícola não restou demonstrado.
Isto porque os documentos apresentados não constituem o exigido início razoável de prova material, hábil a corroborar a pretensão almejada.
As Carteirinhas Escolares do autor (fl. 11), de 1976/1977 e 1979, não mencionam sua profissão ou de seus genitores e não trazem elementos indicativos da prestação de serviços rurais.
Quanto à Nota Fiscal de Produtor (fl. 12), em nome de seu pai, carimbada no posto fiscal em 1988, refere-se a período posterior ao discutido nos autos.
Embora as testemunhas tenham declarado, às fls. 44/46, que a parte autora laborou nas lides campesinas, inexistem elementos de prova material relativos ao período em discussão, de modo a embasar as alegações expendidas na exordial.
Assim, forçoso aplicar o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e a Súmula n.º 149 do E. Superior Tribunal de Justiça, pois não há início razoável de prova material que corrobore os depoimentos testemunhais colhidos por ocasião da instrução processual.
A respeito, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:
"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.o 149/STJ.
1. A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, sem homologação do Ministério Público ou do INSS, conforme preceitua o art. 106, inciso III, da Lei n.º 8.213/91, com alteração dada pela Lei n.º 9.063/95, equipara-se a prova testemunhal, não podendo ser considerada como início de prova material.
2. A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes.
3. Recurso especial conhecido e provido.
(REsp 659.497/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 21.10.2004, DJ 29.11.2004 p. 397)"
Por tais razões, o período pleiteado como trabalhador rural não deve ser reconhecido.
Ante o exposto, **dou provimento à apelação interposta pelo INSS**, para julgar improcedente o pedido. Sem condenação nas custas, despesas processuais e honorários advocatícios, nos termos da Lei n.º 1.060/50.
Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00166 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011224-37.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.011224-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE : DIVA MARGARIDA FERREIRA
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EMERSON RICARDO ROSSETTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00089-3 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora pretendendo a reforma da r. sentença que julgou improcedente o pedido. Sustenta, preliminarmente, o cerceamento de defesa . No mérito, pugna pela reforma do r. decisum, alegando, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício.
As contra-razões não foram apresentadas.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Inicialmente, é importante referir não ter havido cerceamento de defesa na ausência de realização de prova oral, na medida em que está devidamente comprovado nos autos que o falecido não possuía a qualidade de segurado quando do seu falecimento, sendo, portanto, desnecessária a referida prova.
Passo a análise do mérito.
Discute-se o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - sendo necessária a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício (óbito em 07/02/2006) e a dependência econômica da autora.
A qualidade de segurado do falecido, tratando-se de rurícola, decorre do exercício da atividade laborativa, exigindo a Lei n.º 8.213/91 início de prova material para comprovar referida condição, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado - Superior Tribunal de Justiça, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, rel. Ministra Laurita Vaz.
Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural - STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz.
Todavia, os documentos, carreados a fls. 07/17, não constituem início de prova material, hábeis a corroborar a pretensão almejada, pois não trazem referência que possibilite aferir o efetivo exercício da atividade rural do falecido.
Desse modo, o extinto não detinha a qualidade de segurado quando do seu falecimento, pois não há como ratificar o efetivo exercício da atividade rural do falecido.
A propósito destaco os seguintes julgados: TRF/3ª Região, Sétima Turma, APELREE 912845, processo 200403990014992, v.u., Rel. Walter do Amaral, DJF3 CJ2 13/05/2009, Pg 394; TRF/3ª Região, Décima Turma, AC 1428727, processo 200903990203695, v.u., Rel. Juíza Convocada Giselle França, DJF3 CJ1 13/01/2010, Pg 3701; TRF/3ª Região, Oitava Turma, AC 1255095, processo 200703990477919, v.u., Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffamann, DJF3 CJ1 27/07/2010, Pg 746.
Por fim, também não restou demonstrado nos autos o preenchimento pelo falecido dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria, seja por idade, invalidez ou tempo de serviço, o que lhe garantiria a aplicação do artigo 102 da Lei n.º 8.213/91.
Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.
Ante o exposto, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo, integralmente, a sentença apelada.
Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.

Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00167 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013895-33.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.013895-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEILA ABRAO ATIQUE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SONIA APARECIDA DE PALMA MARIANO
ADVOGADO	:	DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ
No. ORIG.	:	08.00.00125-1 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder à autora o benefício, no valor de 04 (quatro) salários mínimos, em relação ao nascimento de seu filho, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o descumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto à verba honorária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho, Flavio Henrique Mariano, ocorrido em 22/06/2004.

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que ***"Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."***.

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado."** (*AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672*).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." *(AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).*

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Oportuno ressaltar que a parte autora apresentou início de prova material da sua condição de rurícola, consistente na cópia de anotações de vínculos trabalhistas rurais em sua CTPS (fls. 09/10). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." *(REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).*

Há, ainda, início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente na cópia da certidão de casamento, na qual ele está qualificado como lavrador (fl. 11). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

''PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.
Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.
Recurso especial atendido'' *(REsp n º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).*
As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerce atividade rural (fls. 43/44). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nestas condições, demonstrado o exercício da atividade rural e comprovado o nascimento do filho da autora, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00168 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014492-02.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.014492-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SOLANGE GOMES ROSA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ELIETE ZEQUE
ADVOGADO	:	GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
No. ORIG.	:	08.00.00079-7 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder à autora o benefício, no valor de um salário mínimo mensal, em relação ao nascimento de seu filho, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o descumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto aos juros de mora, bem como a redução da verba honorária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho, Alex Zeque da Silva, ocorrido em 05/04/2007.

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que ***"Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."***.

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado."** (*AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672*).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." *(AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).*

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Oportuno ressaltar que a parte autora apresentou início de prova material da condição de rurícola de seu cônjuge, consistente na cópia da certidão de casamento (fl. 08), na qual ele está qualificado como lavrador. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

''PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.
Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.
Recurso especial atendido'' *(REsp n º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).*

As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte

autora exerce atividade rural (fls. 50/51). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nestas condições, demonstrado o exercício da atividade rural e comprovado o nascimento do filho da autora, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido.

O salário-maternidade para a segurada trabalhadora rural (volante) consiste numa renda mensal no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir do nascimento de filho da autora, até cento e vinte dias após o parto.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores a tal ato processual e globalizada para as anteriores, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/6/2009, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar a forma de incidência dos juros de mora e reduzir os honorários advocatícios, conforme a fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00169 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014572-63.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.014572-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	SERGIO JOSE MIGUEL AGNELLO
ADVOGADO	:	DANIELA BIANCONI ROLIM POTADA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JULIO JOSE ARAUJO JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00138-6 2 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença de improcedência de pedido revisional de benefício previdenciário, sustentando a apelante, em suas razões recursais, o direito a revisão da renda mensal inicial, desconsiderando quaisquer limitações de teto, e a posterior recomposição dos seus proventos com índices que melhor refletem a inflação, diante da garantia constitucional da preservação do valor real do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

D E C I D O

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O inconformismo da parte autora não merece guarida, isto porque seu benefício foi concedido em 22/07/2002, ou seja, na vigência da Lei nº 8.213/91, conforme documento de fl. 11.

À época em que foi concedido referido benefício dispunha o art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99, ser assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicado pelo fator previdenciário, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as condições fixadas em referido dispositivo constitucional.

Nesses termos, percebe-se que a renda mensal inicial da parte foi calculada corrigindo-se todos os salários-de-contribuição para apuração do salário-de-benefício, de acordo com o § 3º do art. 201 da Constituição Federal e o art. 29 da Lei nº 8.213/91, não podendo falar em ausência de qualquer índice para o cálculo da renda mensal inicial.

No mais, embora em outras oportunidades se tenha orientado no sentido da invalidade da fixação do limite de teto previdenciário aplicado no cálculo do salário-de-benefício, por afronta ao art. 202 da Constituição Federal, verifica-se que tal orientação restou superada por sedimentada jurisprudência que trilha posicionamento contrário.

O Supremo Tribunal Federal já declarou que o art. 202 da Constituição Federal, na sua redação originária, não é auto-aplicável, necessitando de integração legislativa, assinalando que o cálculo do benefício deve ser efetuado de acordo com a legislação previdenciária (Lei nº 8.213/91). Com isto, restou afirmada a aplicabilidade do teto previdenciário ***(AI nº 279377 - AgR-ED/RJ, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, j. 22/05/2001, DJ 22/06/2001, p. 34)***.

Cabe salientar que o artigo 135 da Lei nº 8.213/91 bem estabelece que **"os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor do benefício serão considerados respeitando-se os limites mínimo e máximo vigentes nos meses a que se referirem."** E não é só; os §§ 3º, 4º e 5º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91 dispõem sobre os limites mínimo e máximo do salário-de-contribuição. Assim, não há como se considerar, para fins de salário-de-contribuição, remuneração que supere o limite estabelecido pela legislação ordinária apontada, considerando que o dispositivo constitucional que trata do cálculo da renda mensal inicial não é auto-aplicável, na esteira de entendimento do Supremo Tribunal Federal.

O Superior Tribunal de Justiça também se posicionou declarando aplicável o teto previdenciário, conforme se verifica da seguinte ementa de aresto: **"Deve ser observada a limitação do valor máximo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial no cálculo dos benefícios, nos termos dos arts. 29, § 2º e 33 da Lei nº 8.213/91. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento."** *(AGRESP nº 643293/SP, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 03/03/2005, DJ 16/05/2005, p. 435).*

Ainda, de forma ilustrativa, quanto ao limite máximo de salário-de-contribuição, o seguinte precedente desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. CORREÇÃO DOS 36 SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. TETO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E DO DE BENEFÍCIO. HONORÁRIA.
I - Aos benefícios concedidos a partir de 05.04.1991, aplica-se o artigo 145 da Lei nº 8.213/91.
II - A legislação prevê limites mínimos e máximos para o salário-de-contribuição, no artigo 28, §s 3º e 4º da Lei nº 8.213/91, devendo ser observado o disposto no art. 135.
III - O salário de benefício não pode ultrapassar o teto do salário de contribuição e as demais prestações, que sucedem a renda mensal inicial, devem respeitar sempre o teto máximo desse salário de contribuição, que também é atualizado mês a mês.
IV - O § 3º do art. 41 da Lei 8.213/91 prestigia a correspondência sempre indispensável entre as prestações dos benefícios e as contribuições mensais dos segurados.
V - Tendo em vista a inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.
VI - Recurso do INSS provido.
VII - Prejudicado o apelo dos autores." *(AC nº 343569/SP, Relatora Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE, j. 08/11/2004, DJ 09/12/2004, p. 484).*

Quanto ao reajuste do benefício, o decantado § 2º do art. 201 da Constituição Federal, hoje § 4º de acordo com a redação que lhe foi dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, dispunha que: **"É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhe, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."**

Portanto, a Constituição Federal assegurou que os reajustamentos dos benefícios previdenciários seriam efetuados de molde a preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, observados os critérios estabelecidos em lei ordinária.

A lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1.988, foi a Lei nº 8.213/91 que em seu em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8542/92), e alterado depois pela Lei nº 8.700/93; IPC-r (Lei nº 8.880/94); novamente o INPC (Medida Provisória nº 1.053/95); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nº 1.609, 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao *regulamento* a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05 e em 2006 pelo decreto nº 5.756/06.

Os reajustes dos benefícios previdenciários ocorreram com base em índices previstos em lei, de forma que não há falar em desobediência ao princípio constitucional previsto no art. 201, § 4º, da Constituição Federal, que garante a preservação do valor real dos benefícios previdenciários segundo critérios definidos em lei. Em suma, conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal que **"A manutenção, em bases permanentes, do valor real dos benefícios previdenciários tem, no próprio legislador - e neste, apenas -, o sujeito concretizante das cláusulas fundadas no art. 194, parágrafo único, n. IV, e no art. 201, § 4º (na redação dada pela EC 20/98), ambos da Constituição da República, pois o reajustamento de tais benefícios, para adequar-se à exigência constitucional de preservação de seu quantum, deverá conformar-se aos critérios exclusivamente definidos em lei."** *(RE 322348 AgR/SC, Relator Ministro CELSO DE MELLO, j. 12/11/2002, DJ 06/12/2002, p. 74).*

Ainda sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende:

"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real." *(AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro QUAGLIA BARBOSA, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294);*
"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.
1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.
2. Agravo regimental a que se nega provimento." *(AGResp nº 509436/RS, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359).*

Enfim, tendo a renda mensal inicial e os reajustes do benefício da parte autora sidos efetuados sob o manto da legislação previdenciária, compatível com os preceitos constitucionais, nenhuma diferença de proventos lhes são devidas.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação acima adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00170 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018325-28.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.018325-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : INES JULIO DE ALMEIDA SOUZA
ADVOGADO : DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ
No. ORIG. : 08.00.00122-9 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder à autora o benefício, no valor de 04 (quatro) salários mínimos, em relação ao nascimento de seu filho, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o descumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto à verba honorária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de sua filha, Bianca Julio de Almeida Souza, ocorrido em 17/08/2006.

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que ***"Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente***

anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29.".

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado."** (*AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672*).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." *(AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).*

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Oportuno ressaltar que a parte autora apresentou início de prova material da sua condição de rurícola, consistente na cópia de certidão de casamento (fl. 11), na qual está qualificada profissionalmente como trabalhadora rural, bem como anotação de vínculo empregatício rural em sua CTPS (fl. 08). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." *(REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).*

As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerce atividade rural (fls. 41/42). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nestas condições, demonstrado o exercício da atividade rural e comprovado o nascimento do filho da autora, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00171 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020910-53.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.020910-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BAIARDO DE BRITO PEREIRA JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	QUESIA PEREIRA REDHETE
ADVOGADO	:	MARCIA CLEIDE RIBEIRO ESTEFANO DE MORAES
No. ORIG.	:	08.00.00067-5 2 Vr JACUPIRANGA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder à autora o benefício, no valor de 04 (quatro) salários mínimos, em relação ao nascimento de seu filho, com correção monetária e juros de mora.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, argüindo, preliminarmente, a falta de interesse de agir, em virtude da ausência de requerimento administrativo. No mérito, postula a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Entendo que o prévio requerimento na via administrativa não se afigura requisito essencial à propositura da ação em matéria previdenciária, diante do princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Tal orientação já tinha sido pacificada no extinto TFR (Súmula 213): *"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária"*.

Anoto, ainda, que o Direito Brasileiro tradicionalmente adota o critério da unidade de jurisdição, sendo que o denominado "contencioso administrativo" é opção do interessado, podendo dele se valer ou diretamente propor ação perante o Poder Judiciário para a defesa de seus direitos. Só episodicamente exige-se o pleito administrativo como requisito prévio para acesso ao Poder Judiciário.

O Supremo Tribunal Federal, consolidou sua jurisprudência no sentido de que não há previsão na Constituição Federal de *prévia interposição de requerimento administrativo* como condição para o acesso ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Aduz, que a própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, em dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre disciplina ou competição desportiva, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos da Carta

Maior, bem como que "*Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido", in litteram* voto do Ministro Marco Aurélio, no AI 525766, à exceção dos artigos 114, § 2º, e 217, § 1º.

O Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, em precedente paradigma *(RE 549238 AgR, julgado em 05/05/2009, pela 1ª Turma, por unanimidade, Ementário 2363-8),* negou provimento ao agravo regimental no recurso extraordinário, cuja ementa do julgado transcrevo:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.
II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, "atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso).
III - Agravo regimental improvido." *(RE 549238 AgR, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-08 PP-01718, por unanimidade).*

Transcrevo, ainda, trecho do voto de relatoria do Ministro EROS GRAU no RE 548.676-agR, j. 3/06/2008, DJe 20/06/2008, Ementário 2324-6, no julgamento da matéria em análise:

"Neguei provimento ao recurso extraordinário nos seguintes termos:
Decisão: *Discute-se no presente recurso extraordinário a constitucionalidade da exigência de prévia interposição de requerimento administrativo como condição para o ajuizamento de ação ordinária contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para pleitear a concessão de benefício previdenciário.*
2. A Turma Recursal do Juizado Especial Federal de Osasco/SP afirmou que 'a parte autora, antes de vir a Juízo, não realizou o pedido de concessão do benefício na esfera administrativa. Digo isto, na medida em que há necessidade da demandante, antes de procurar o Juizado Especial Federal, obter na esfera administrativa a negativa para o seu pleito ou mesmo ausência de resposta da Autarquia Previdenciária, ausência esta, que entendo caracterizada após o prazo de 60 (sessenta) dias da data do protocolo' [fls. 111/112].
3. A recorrente alega violação do disposto no artigo 5º, XXXIV, XXXV e LV, da Constituição do Brasil.
4. Este Tribunal decidiu que '[n]ao há previsão, na Lei fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido. A própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, no tocante ao dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre competição ou disciplina, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos do Diploma Maior' [AI 525766, Relator Ministro Marco Aurélio, DJ de 1º.3.2007].
Dou provimento ao recurso com fundamento no disposto no artigo 557, § 1º -A, do CPC, para determinar que o Juizado Especial Federal de Osasco/SP aprecie o direito da recorrente à percepção da pensão por morte."

No mesmo sentido: (RE 548.767/SP, do mesmo relator e RE 143.580/SP, de relatoria do Ministro Nelson Jobim).

O Superior Tribunal de Justiça, também consolidou sua jurisprudência no sentido de que se faz desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário.

Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PROPOSITURA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. EXIGÊNCIA. DESNECESSIDADE. De acordo com o entendimento pacificado no âmbito deste e. STJ, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie, judicialmente, a revisão de seu benefício previdenciário. Precedentes. Agravo regimental desprovido." *(AGRESP 1179627, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 18/05/2010, DJE 07/06/2010, por unanimidade);*
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. 1. A propositura de ação objetivando a percepção de benefício previdenciário independe de prévio requerimento administrativo do

segurado perante a Autarquia. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido." *(AGRESP 1172176, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j.06/04/2010, DJE 26/04/2010, por unanimidade);*
"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE PLEITEIA BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. 1. A teor da jurisprudência desta Corte de Justiça, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente o benefício pretendido. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." *(AGRESP 1129201, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 02/02/2010DJE DATA:01/03/2010, por unanimidade);*
"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. I -Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes. II - Agravo interno desprovido." *(AGRESP 871060, Relator Ministro GILSON DIPP, por unanimidade, j. 12/12/2006, DJ 05/02/2007, p. 00371);*
"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. 1. "É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (REsp 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/2000). 2. Recurso improvido." *(RESP 543117, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, por unanimidade, j. 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p.00593).*

Esta Corte Regional Federal, no mesmo sentido, já decidiu que é desnecessária a prévia postulação administrativa ou o exaurimento dessa via para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional, notadamente quando a pretensão é daquelas que rotineiramente a autarquia previdenciária tem se pronunciado pelo indeferimento. Tal entendimento, em face das reiteradas decisões, cristalizou-se na Súmula 09, com o seguinte teor:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".
Conforme se vê, a parte autora tem interesse processual, pois, além de utilizar-se da ação adequada, é evidente a utilidade do pedido, principalmente porque o acesso ao Judiciário não está condicionado ao prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa, consoante dispõe o inciso XXXV do artigo 5º da Carta Magna, a pacífica jurisprudência do STF, do STJ e precedentes desta Corte Regional.

Superada a preliminar, passo a análise e julgamento do mérito.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho, Pedro Augusto Felisbino Redhete, em 21/11/2007.

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que ***"Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."***.

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e,

em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado."** (*AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672*).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." *(AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).*

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Oportuno ressaltar que a parte autora apresentou início de prova material da condição de rurícola de seu pai, consistente na cópia da certidão de casamento (fl. 09), na qual ele está qualificado profissionalmente como lavrador. Tal documento constitui início de prova material para a comprovação do trabalho rural da autora, uma vez que o Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível ao filho a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela o seguinte fragmento de ementa:

"A jurisprudência desta Eg. Corte é robusta ao considerar válidos os documentos em nome dos pais ou do cônjuge para comprovar atividade rural." *(AGA nº 618646, Relator Ministro GILSON DIPP, J. 09/11/2004, DJ 13/12/2004, p. 424).*
As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerce atividade rural (fls. 39/41). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nestas condições, demonstrado o exercício da atividade rural e comprovado o nascimento do filho da autora, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores a tal ato processual e globalizada para as anteriores, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/6/2009, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme a fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00172 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023868-12.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.023868-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	ALBERTIN0 ISIDORO BARBOSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	WATSON ROBERTO FERREIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00060-3 3 Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença de improcedência de pedido revisional de benefício previdenciário, sustentando a apelante, em suas razões recursais, o direito a revisão de seu benefício na integralidade, em vista das contribuições efetuadas a previdência após a concessão de sua aposentadoria.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

D E C I D O

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O inconformismo da parte autora não merece guarida, isto porque no ato da jubilação de seu benefício (05/09/1995), contava o autor com 26 (vinte e seis) anos de tempo de serviço, fazendo jus, portanto, a uma renda mensal inicial com coeficiente de 96% (noventa e seis por cento) do salário-de-benefício, nos termos do art. 50 da Lei nº 8.213/91.

O período de tempo de serviço verificado após a concessão da aposentadoria não pode ser acrescentado para fins de inatividade com coeficiente integral, a teor do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, tanto na sua redação primitiva, quanto na redação dada pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.528/97. De acordo com referido dispositivo legal, apenas alguns direitos foram assegurados ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao Regime Geral da Previdência Social, dentre os quais não se identifica a garantia de direito à transformação da aposentadoria proporcional na integralidade de 100% (cem por cento), em decorrência da complementação do tempo de trabalho faltante.

Assim, concedida a aposentadoria nos termos previsto na lei, não é possível revisá-la para acrescentar coeficiente decorrente de exercício de atividade após sua concessão.

Neste sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 2ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE - AUMENTO DO COEFICIENTE DE CÁLCULO - VEDAÇÃO IMPOSTA PELO ART.18, § 2º DA LEI 8.213/91.

1. O art. 18, § 2º da Lei 8.213/91 veda expressamente ao aposentado que permanece ou retorna à atividade sujeita ao Regime Geral de Previdência Social o direito à percepção de qualquer prestação decorrente do exercício dessa atividade.
2. O tempo de serviço posterior à aposentadoria não gera direito à nova aposentação, nem pode ser computado para fins de aumento de coeficiente proporcional desta.
3. O art. 53, I, da citada lei previdenciária diz respeito, tão-somente, à forma de apuração da renda mensal inicial nos casos de aposentadoria por tempo de serviço, o que não é o caso dos autos.
4. Recurso improvido." *(AC nº 163071/RJ, Relator Desembargador Federal FREDERICO GUEIROS, j. 06/11/2001, DJU 22/03/2002, p. 326/327).*

Ainda, nesse sentido, decidiu a 10ª Turma desta Egrégia Corte Regional: **"Ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao Regime Geral de Previdência não é garantido o direito à transformação da aposentadoria por tempo de serviço proporcional em integral, em decorrência da complementação do tempo faltante. Inteligência do art. 18, § 2º da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, e com as alterações introduzidas pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.528/97."** *(AC-Proc. nº 2003.03.99.014386-6, Relator Desembargador Federal GALVÃO MIRANDA, j. 09/11/2004, DJU 29/11/2004, p. 329).*

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00173 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031445-41.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.031445-8/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE	:	SUELI DOS SANTOS CRISPINIANO
ADVOGADO	:	MARIO LUIS FRAGA NETTO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTO EDGAR OSIRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00071-2 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela autora contra sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada em face do INSS.
Em prol de seu pedido, aduz a apelante, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício.
Prequestionou a matéria para fins recursais.
O INSS apresentou contra-razões.
O Ministério Público Federal, em seu parecer, opina pelo provimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Uma vez que se encontram presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.
Pois bem.
Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.
A referida lei deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família

incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo (§ 3º).
O Decreto nº 1744/95, regulamentando a referida lei, dispõe em seu artigo 2º, inciso II, que, pessoa portadora de deficiência é "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho".
Assim, constata-se que o rol previsto no artigo 4º do Decreto nº 3.298/99 (regulamentando a Lei nº 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência), não é exaustivo, porquanto, se constatado que os males que afetam o postulante o impedem de desempenhar suas atividades diárias e laborativas, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.
No caso dos autos, a autora, que contava com 37 (trinta e sete) anos de idade na data do ajuizamento da ação (12/06/2008), requereu o benefício assistencial por ser deficiente. No laudo médico (fls. 148/156), constatou o perito judicial que a requerente é portadora de males que a incapacitam para o trabalho.
Não comprovou, todavia, o requisito da hipossuficiência.
Em que pese o fato de que a constitucionalidade do parágrafo 3º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, proferida na ADIN 1232-1/DF, não impedir o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, como necessidades especiais com medicamentos ou educação, verificando, na questão **in concreto**, se ocorre situação de pobreza - entendida como uma situação de carência de recursos - e, portanto, devida à prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.
Por outras palavras, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade prevista na lei não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça (RESP nº. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61, RESP 222.764, STJ, 5ªT., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.02.2001, DJ 12.03.2001, p. 512; RESP 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21.02.2000, p. 163).
O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação nº 4.374/PE, em que foi Relator o eminente Min. Gilmar Mendes, indeferiu o pedido de liminar contra decisão que se utilizara de outros critérios para a aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando que: *"...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".*
O relevante é que, ao assim reiteradamente decidir em Reclamações (Reclamação nº 4115/RS, Rel. Min. Carlos Britto; Reclamação nº 3963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski; Reclamação nº 3342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence), a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de ser apreciada a matéria de fato no Juízo processante, ilidindo a presunção de ¼ do salário-mínimo, até então tida como absoluta, não cabendo àquela Corte o reexame da prova.
Cumpre ressaltar, ainda, que a legislação federal superveniente à propositura da referida ação direta, bem como a adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, têm considerado pobres aqueles com renda mensal **per capita** de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei nº 9.533, de 10.12.97 - regulamentada pelos Decretos nºs. 2.609/98 e 2.728/99-, as Portarias 458 e 879, de 03.12.2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto nº 4.102/2002 e, a Lei nº 10.689/2003, que cria o Programa Nacional de Acesso à Alimentação).
Em suma, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros, como se conclui da legislação acima citada.
Todavia, mesmo com todas as considerações ora apresentadas, não há que se falar, repita-se, em miserabilidade.
Da análise do estudo social (fls. 124/126), verifica-se que a autora reside com seu marido, dois filhos e uma nora.
Saliente-se que, ainda que a requerente pudesse eventualmente contar com a ajuda da nora, ela não é, à luz da legislação vigente, membro da família para fins de Assistência Social, conforme dispõe o art. 20, §1º da Lei nº 8.742/93 combinado com o art. 16 da Lei 8.213/91.
A renda familiar é constituída do trabalho do cônjuge e do filho Valdeci, no valor de R$ 591,36 (quinhentos e noventa e um reais e trinta e seis centavos) para cada, referente a outubro de 2010, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.
Além disso, a requerente trabalha como diarista, ganhando a quantia aproximada de R$ 100,00 (cem reais).
Outrossim, a família está inscrita no programa Bolsa-Família, recebendo, em decorrência, o montante de R$ 20,00 (vinte reais) por mês.
Residem em casa própria, construída em alvenaria e composta por quatro cômodos, que se encontram em regular estado para habitação e são guarnecidos com móveis e eletrodomésticos que estão em razoáveis condições.
Por fim, depreende-se do estudo social que a totalidade dos gastos não supera o montante dos rendimentos fixos, o que afasta a conclusão de que o grupo familiar se encontra na situação de hipossuficiência sócio-econômica que enseja a percepção do benefício assistencial.
Cumpre ressaltar que o referido benefício independe de qualquer contribuição do beneficiário e é custeado por toda a sociedade, destinando-se, portanto, somente àqueles indivíduos que se encontram em situação de extrema vulnerabilidade social e que, pelo fato de não possuírem qualquer fonte de recursos, devem ter sua miserabilidade

atenuada com o auxílio financeiro prestado pelo Estado. Deste modo, tal medida não pode ter como finalidade propiciar maior conforto e comodidade, assemelhando-se a um complemento de renda.
Neste sentido, reporto-me ao seguinte julgado:

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. - ESTUDO SOCIAL - INDEFERIMENTO - AGRAVO RETIDO. - ADIN 1232-1. PESSOA IDOSA - NETO SOB SUA RESPONSABILIDADE - LEI Nº 8.742/93, ART. 20, § 3º - NECESSIDADE - REQUISITO NÃO PREENCHIDO.
(...)
V.- O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas, sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria. VI.- Agravo retido conhecido e improvido. VII.- Apelação da autora improvida. Sentença integralmente mantida.
(TRF 3ª Região - Proc. n.º 2001.61.17.001253-5 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - 29/07/2004, pg. 284)

Assim, não obstante a comprovação do requisito deficiência, verifica-se, do conjunto probatório, que a autora tem suas necessidades básicas atendidas, o que inviabiliza a concessão do benefício pleiteado, que visa atender a estado de miserabilidade não configurado nos autos.
Em decorrência, deve ser mantida a decisão do MM. Juízo **a quo** que julgou improcedente o pedido, uma vez que não preenchidos os requisitos exigidos para a concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.
Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.
Ante o exposto, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo integralmente a sentença apelada.
Intime-se.
Dê-se ciência da decisão ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00174 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032512-41.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.032512-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	JOSE BATISTA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	RENATO MATOS GARCIA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00172-8 2 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, sobreveio sentença de indeferimento da petição inicial, julgando extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 295, III, do Código de Processo Civil, por não ter a parte autora exercido seu direito na via administrativa antes de socorrer-se da tutela jurisdicional.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo que a sentença seja anulada e os autos remetidos à primeira instância para o regular prosseguimento do feito.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, considerados reiterados precedentes dos Tribunais Superiores, proferidos em casos análogos, e com o

objetivo de dar celeridade aos trabalhos jurisdicionais, dando-se execução ao contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.

Entendo que o prévio requerimento na via administrativa não se afigura requisito essencial à propositura da ação em matéria previdenciária, diante do princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Tal orientação já tinha sido pacificada no extinto TFR (Súmula 213): *"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".*

Anoto, ainda, que o Direito Brasileiro tradicionalmente adota o critério da unidade de jurisdição, sendo que o denominado "contencioso administrativo" é opção do interessado, podendo dele se valer ou diretamente propor ação perante o Poder Judiciário para a defesa de seus direitos. Só episodicamente exige-se o pleito administrativo como requisito prévio para acesso ao Poder Judiciário.

O Supremo Tribunal Federal, consolidou sua jurisprudência no sentido de que não há previsão na Constituição Federal de *prévia interposição de requerimento administrativo* como condição para o acesso ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Aduz, que a própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, em dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre disciplina ou competição desportiva, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos da Carta Maior, bem como que "*Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido", in litteram* voto do Ministro Marco Aurélio, no AI 525766, à exceção dos artigos 114, § 2º, e 217, § 1º.

O Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, em precedente paradigma *(RE 549238 AgR, julgado em 05/05/2009, pela 1ª Turma, por unanimidade, Ementário 2363-8),* negou provimento ao agravo regimental no recurso extraordinário, cuja ementa do julgado transcrevo:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.
II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, "atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso).
III - Agravo regimental improvido." *(RE 549238 AgR, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-08 PP-01718, por unanimidade).*
Transcrevo, ainda, trecho do voto de relatoria do Ministro EROS GRAU no RE 548.676-agR, j. 3/06/2008, DJe 20/06/2008, Ementário 2324-6, no julgamento da matéria em análise:

"Neguei provimento ao recurso extraordinário nos seguintes termos:
Decisão: *Discute-se no presente recurso extraordinário a constitucionalidade da exigência de prévia interposição de requerimento administrativo como condição para o ajuizamento de ação ordinária contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para pleitear a concessão de benefício previdenciário.*
2. A Turma Recursal do Juizado Especial Federal de Osasco/SP afirmou que 'a parte autora, antes de vir a Juízo, não realizou o pedido de concessão do benefício na esfera administrativa. Digo isto, na medida em que há necessidade da demandante, antes de procurar o Juizado Especial Federal, obter na esfera administrativa a negativa para o seu pleito ou mesmo ausência de resposta da Autarquia Previdenciária, ausência esta, que entendo caracterizada após o prazo de 60 (sessenta) dias da data do protocolo' [fls. 111/112].
3. A recorrente alega violação do disposto no artigo 5º, XXXIV, XXXV e LV, da Constituição do Brasil.
4. Este Tribunal decidiu que '[n]ao há previsão, na Lei fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido. A própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, no tocante ao dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre competição ou disciplina, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos do Diploma Maior' [AI 525766, Relator Ministro Marco Aurélio, DJ de 1º.3.2007].
Dou provimento ao recurso com fundamento no disposto no artigo 557, § 1º -A, do CPC, para determinar que o Juizado Especial Federal de Osasco/SP aprecie o direito da recorrente à percepção da pensão por morte."

No mesmo sentido: *(RE 548.767/SP, do mesmo relator e RE 143.580/SP, de relatoria do Ministro Nelson Jobim).*

O Superior Tribunal de Justiça, também consolidou sua jurisprudência no sentido de que se faz desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário.

Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PROPOSITURA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. EXIGÊNCIA. DESNECESSIDADE. De acordo com o entendimento pacificado no âmbito deste e. STJ, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie, judicialmente, a revisão de seu benefício previdenciário. Precedentes. Agravo regimental desprovido." *(AGRESP 1179627, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 18/05/2010, DJE 07/06/2010, por unanimidade);*
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. 1. A propositura de ação objetivando a percepção de benefício previdenciário independe de prévio requerimento administrativo do segurado perante a Autarquia. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido." *(AGRESP 1172176, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j.06/04/2010, DJE 26/04/2010, por unanimidade);*
"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE PLEITEIA BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. 1. A teor da jurisprudência desta Corte de Justiça, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente o benefício pretendido. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." *(AGRESP 1129201, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 02/02/2010DJE DATA:01/03/2010, por unanimidade);*
"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. I -Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes. II - Agravo interno desprovido." *(AGRESP 871060, Relator Ministro GILSON DIPP, por unanimidade, j. 12/12/2006, DJ 05/02/2007, p. 00371);*
"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. 1. "É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (REsp 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/2000). 2. Recurso improvido." *(RESP 543117, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, por unanimidade, j. 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p.00593).*
Esta Corte Regional Federal, no mesmo sentido, já decidiu que é desnecessária a prévia postulação administrativa ou o exaurimento dessa via para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional, notadamente quando a pretensão é daquelas que rotineiramente a autarquia previdenciária tem se pronunciado pelo indeferimento. Tal entendimento, em face das reiteradas decisões, cristalizou-se na Súmula 09, com o seguinte teor:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Conforme se vê, a parte autora tem interesse processual, pois, além de utilizar-se da ação adequada, é evidente a utilidade do pedido, principalmente porque o acesso ao Judiciário não está condicionado ao prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa, consoante dispõe o inciso XXXV do artigo 5º da Carta Magna, a pacífica jurisprudência do STF, do STJ e precedentes desta Corte Regional.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para o regular prosseguimento do feito, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00175 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034002-98.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.034002-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARILDA TEREZINHA RODRIGUES SANCHEZ
ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 09.00.00321-9 1 Vr BIRIGUI/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento das custas judiciais e dos honorários advocatícios fixados em R$ 600,00 (seiscentos reais). Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 10 (dez) dias, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela, sob pena de multa diária de R$ 100,00 (cem reais).

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, por não ter sido oficiado à médica que acompanha a autora, a fim de que prestasse informações complementares. No mérito, requer a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, diante da não comprovação dos requisitos para concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício e o reconhecimento da prescrição quinquenal.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No presente caso, incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício (fl. 99), o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Inicialmente, observo que não há falar em cerceamento de defesa por não ter sido oficiado à médica da parte autora para que prestasse informações complementares. Isso porque a regra do art. 333, inciso II, do Código de Processo Civil estabelece ser ônus da parte ré a prova de fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor. Dessa maneira, incabível a pretensão da autarquia de que o Poder Judiciário instrua o processo com requisição de informações médicas.

Superadas tais questões, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No presente caso, a qualidade de segurado da parte autora e a carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, restaram comprovadas, conforme as anotações de contratos de trabalho em CTPS (fls. 22/24) e guias de recolhimento de contribuição previdenciária (fls. 10/21), sendo a última contribuição referente à competência de maio de 2009. Proposta a ação em 24/09/2009, não há falar em perda da qualidade de segurado, considerando que não ultrapassado o período de graça previsto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 61/65). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

Ressalte-se que, apesar de a autora ser portadora de doenças progressivas, o perito judicial foi claro ao fixar o início de sua incapacidade em agosto de 2009, época em que ela ostentava a qualidade de segurada da previdência social, de modo que não há falar em moléstia preexistente.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

No tocante ao termo inicial do benefício, caberia sua fixação desde a data do requerimento administrativo do auxílio-doença (fl. 08). Contudo, diante do pedido restritivo formulado na petição inicial (fl. 04), para a concessão do benefício "a partir do indeferimento junto à via administrativa", reduzo a condenação aos limites do pedido, com fundamento nos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil, fixando o termo inicial do benefício na data do indeferimento do requerimento administrativo.

A prescrição qüinqüenal, por sua vez, somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do qüinqüênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." *(REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).*

Neste caso, não há falar em parcelas prescritas, considerando-se o lapso temporal decorrido entre o termo inicial do benefício e a data do ajuizamento da demanda.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO, REJEITO A PRELIMINAR E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar o termo inicial do benefício na data do indeferimento do requerimento administrativo, conforme a fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00176 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034030-66.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.034030-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	ANTONIO CASSIANO
ADVOGADO	:	EVELISE SIMONE DE MELO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO OLIVEIRA DE MELO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	06.00.00008-3 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, a partir da data do laudo pericial, com correção monetária e juros de mora, além de custas judiciais e honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido.

A parte autora também apelou, requerendo a reforma parcial da sentença, no tocante ao termo inicial do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei n° 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que "**o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo**" (*REsp n° 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240*).

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente feito, há início de prova material da condição de trabalhador rural da parte autora, consistente em anotações de contratos de trabalho de natureza rural em sua CTPS (fls. 13/18).

Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." *(REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).*

Ademais, sobre tal documento, o STJ aduz que é hábil ao reconhecimento do exercício da atividade rural desenvolvida, mas desde que sejam corroborados pela prova testemunhal "**A valoração da prova testemunhal quanto à atividade que se busca reconhecer, é válida se apoiada em início razoável de prova material, assim considerados a Certidão de Casamento e o Certificado de Reservista, onde constam a respectiva profissão."** *(REsp nº 252535/SP, Relator Ministro Edson Vidigal, DJ 01/08/2000, p. 328).*

Contudo, não houve a produção da prova oral, uma vez que não foi designada audiência de instrução e julgamento para ampliar a eficácia probatória dos documentos referentes à atividade rural exercida pelo autor no período mencionado na petição inicial.

Ao decidir sem a observância de tal aspecto, houve violação ao direito da parte, atentando inclusive contra os princípios do contraditório e da ampla defesa insculpidos no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal, já que o estado do processo não permitia tal procedimento.

A propósito, trago os ensinamentos de Cândido Rangel Dinamarco, em sua obra Instituições de Direito Processual Civil, volume III, verbis:

"Direito à prova é o conjunto de oportunidades oferecidas à parte pela Constituição e pela lei, para que possa demonstrar no processo a veracidade do que afirmam em relação aos fatos relevantes para o julgamento. Ele é exercido mediante o emprego de fontes de prova legitimamente obtidas e a regular aplicação das técnicas representadas pelos meios de prova.
(...)
Na constituição, o direito à prova é inerência do conjunto de garantias do justo processo, que ela oferece ao enunciar os princípios do contraditório e ampla defesa, culminando por assegurar a própria observância destes quando garante a todos due process of law (art. 5º, incs. LIV e LV - supra, nn.94 e 97). Pelo aspecto constitucional, direito à prova é a liberdade de acesso às fontes e meios segundo o disposto em lei e sem restrições que maculem ou descaracterizem o justo processo." *(3ª ed., 2003, São Paulo: Malheiros, p. 47/49).*

Dessa forma, ocorreu cerceamento de defesa, devendo ser reconhecida a nulidade da r. sentença, determinado-se a remessa dos autos ao Juízo de origem a fim de que seja produzida a prova testemunhal e, por fim, seja prolatada nova sentença, uma vez que já existente prova pericial nos autos, no sentido da incapacidade total e permanente do autor (fls. 84/89).

Neste sentido, o seguinte precedente:

"1. Havendo apenas início de prova material em relação ao tempo de serviço prestado sem registro profissional, mister se faz a sua complementação pela prova testemunhal, conforme exige o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, a fim de que possa o Julgador formar a sua convicção, extreme de dúvidas, sobre o direito alegado, o qual, "in casu", por se tratar de direito indisponível, não está suscetível de sofrer qualquer espécie de transação pelas partes, principalmente pelo ente autárquico, tendo em vista ser pessoa pública que nem sequer está autorizado a transigir.
2. Entretanto, atualmente, pela moderna sistemática processual, independentemente de se indagar a quem compete o "onus probandi", é dever do Julgador, como princípio corolário do Direito, zelar, precipuamente, pela busca da verdade real, ainda mais versando o litígio sobre direito indisponível, como é a situação específica dos presentes autos de processo, cabendo ao juiz, nesse caso, determinar, inclusive de ofício, a produção de provas necessárias à elucidação dos fatos constitutivos da demanda, a teor do que reza o artigo 130 do Código de Processo Civil.
3. Assim, forçoso é reconhecer ter sido indevido o julgamento antecipado da lide, dando pela improcedência da ação com fundamento na ausência de provas, bem como a ocorrência de cerceamento de defesa, eis que o autor protestou pela produção da prova oral caso fosse considerada necessária, e declarar-se nula a decisão final, a fim de que seja determinada a abertura da instrução probatória para que os fatos narrados na inicial possam ser apurados convenientemente de acordo com a legislação reguladora da matéria.
4. Recurso do autor a que se dá provimento, para, acolhendo a preliminar suscitada, reconhecer a ocorrência de cerceamento de defesa, e anular a sentença recorrida." *(TRF 3ª Região; AC nº 768776/SP, Relatora Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO j. 06/08/2002, DJU 03/12/2002, p. 758).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **ANULO, DE OFÍCIO, A SENTENÇA,** e determino o retorno dos autos à Vara de Origem para prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a produção

de prova testemunhal, e, após, ser proferido novo julgamento, restando prejudicada a análise dos recursos de apelação do INSS e da parte autora.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00177 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034099-98.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.034099-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE : ANTONIO ORLANDINI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : CESAR EDUARDO LEVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00035-7 3 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação em face do INSS, objetivando a concessão de benefício previdenciário.
O MM. Juiz "a quo" indeferiu a petição inicial, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, diante da ausência de requerimento administrativo.
Irresignada, a parte autora interpôs apelação, alegando, em síntese, que houve afronta ao princípio constitucional do direito de ação, pois esta não pode ficar condicionada a qualquer medida administrativa. Requereu a anulação do r. "decisum" e o prosseguimento do feito.
Os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se a necessidade de requerimento administrativo do benefício previdenciário como pressuposto de validade e desenvolvimento regular do processo - interesse de agir - consubstanciado em uma das condições da ação.
O tema encontra-se pacificado no âmbito desta Turma, com respaldo em precedentes do STJ (STJ, Resp 147186, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 06/04/1998, pág. 179), no sentido de que as Súmulas n.º 213 do extinto TFR, e n.º 09 desta Corte, não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu **exaurimento** para a propositura da ação previdenciária.
Com efeito, no âmbito desta Turma, ficou decidido que é necessária a demonstração do prévio pedido na esfera administrativa e, ultrapassado o prazo de 45 dias, previsto no artigo 41, § 6º, da Lei n.º 8.213/91, mantendo-se omissa a Autarquia Previdenciária em sua apreciação, ou indeferido o pleito, não se exige o **esgotamento** dessa via, para invocar-se a prestação jurisdicional.
Contudo, o Juízo **a quo** não pode deixar de atentar para o contexto fático-processual que permeia casos em que há recusa verbal, por parte do INSS, em receber a documentação para protocolo e processamento do pedido de benefício ou, quando pela repetição de negativa em relação a determinada tese ou direito, torna-se inútil ou ocioso insistir-se na prévia audiência administrativa do órgão.
Nessas hipóteses, não pode o Magistrado simplesmente indeferir o pedido, deixando a parte Autora ao total desamparo, sem acesso a ambas as esferas, administrativa e judicial, tendo em vista o disposto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal, cabendo-lhe, antes de indeferir o pedido, apurar se houve a recusa de protocolo pelo INSS e, em caso positivo, adotar as providências necessárias para garantir à parte Autora a postulação na esfera administrativa.
Em decorrência, com respaldo no entendimento pacífico desta Nona Turma (TRF/3, AC 11501229, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 29/03/2007, pág. 625), concluo pela conveniência da suspensão do curso do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte Autora comprove que formulou o pedido administrativo e que, decorridos 45 dias (artigo 41, § 6º, da Lei n.º 8.213/91), não houve manifestação do INSS ou indeferimento de seu pedido.
Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação interposta pela parte Autora** para anular a r. sentença, com a remessa dos autos ao Juízo de origem, determinando a suspensão do curso do processo por 60 (sessenta) dias, para que a parte Autora possa requerer o benefício administrativamente e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação do INSS ou indeferido o benefício, prossiga o feito na primeira instância em seus ulteriores trâmites.
Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.

Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00178 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036078-95.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.036078-0/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE	:	JOSIEL ANTONIO DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	VANESSA AUXILIADORA DE ANDRADE SILVA
REPRESENTANTE	:	ANA MARIA FERREIRA ANTONIO
ADVOGADO	:	VANESSA AUXILIADORA DE ANDRADE SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VIVIAN H HERRERIAS BRERO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00103-0 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo autor contra sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada proposto em face do INSS.
Em prol de seu pedido, aduz o apelante, em síntese, que a sentença deve ser reformada, porquanto, preencheu todos os requisitos necessários à obtenção do benefício.
Apesar de regularmente intimado, o INSS deixou de apresentar contra-razões.
O Ministério Público Federal, em seu parecer, opina pelo provimento do recurso ou pela conversão do julgamento em diligência para que seja realizada perícia médica.

É o relatório. Decido.

Uma vez que se encontram presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.
Pois bem.
Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.
A referida lei deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o Requerente portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
Na hipótese do idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 01º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir do início de vigência do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).
O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** deve ser inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo (§ 3º).
No caso dos autos, o autor, que contava com 15 anos na data do ajuizamento da ação (12/02/2008), requereu o benefício assistencial por ser deficiente.
Todavia, para aferição do preenchimento do requisito incapacidade, careciam estes autos da devida instrução em Primeira Instância, o que não ocorreu, vez que a r. sentença apreciou o pedido posto na inicial sem a elaboração de perícia médica, e essa ausência conduz à nulidade do feito, por cerceamento de defesa da Demandante.
Em que pesem os relevantes argumentos jurídicos do Ministério Público Federal, entendo que somente seria aceitável a dispensa da referida prova caso não se mostrasse relevante para a formação da convicção e ao deslinde da causa. Nesse sentido, preceitua o artigo 130 do Código de Processo Civil, que: **"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, <u>determinar as provas necessárias à instrução do processo</u>, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias." (grifei)**
No caso, para a concessão do benefício assistencial, a teor do disposto no artigo 20, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 8.742/93, faz-se necessária a comprovação da incapacidade laborativa do autor, que poderia ter sido verificada por meio de perícia médica, vez que os documentos acostados à inicial, restaram insuficientes para a comprovação, não satisfazendo legalmente às exigências do devido processo legal a propiciar a apreciação do pretendido direito.
Em decorrência, havendo julgamento sem a elaboração da perícia médica, quando necessário para a análise da matéria de fato, notadamente quando o autor protestou, na inicial, por todas as provas admitidas em direito, inequívoca a existência de prejuízo e, por conseqüência, há evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n.º 1408787, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 CJ2

21/07/2009, pg. 446; TRF/3ª Região, AC n.º 1217726, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Jedial Galvão, DJU 20/02/2008, pg. 1356; TRF/3ª Região, AC n.º 1076877, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJF3 16/07/2008).
Desta forma, obstada a elaboração da perícia médica, é forçoso reconhecer de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública, a nulidade da sentença.
Prejudicada, por conseguinte, a apelação do autor.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **anulo, de ofício, a sentença**, determinando a baixa dos autos ao Juízo de origem, propiciando às partes a produção de provas e a subseqüente prolação de novo julgado, **bem como dou por prejudicada a apelação do autor**.
Intime-se.
Dê-se ciência da decisão ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00179 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039113-63.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.039113-1/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE	:	MESSIAS ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	MARCELO MARTINS DE SOUZA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WALTER ERWIN CARLSON
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00061-0 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação em face do INSS, objetivando a concessão de benefício previdenciário.
O MM. Juiz "a quo" indeferiu a petição inicial, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, diante da ausência de requerimento administrativo.
Irresignada, a parte autora interpôs apelação, alegando, em síntese, que houve afronta ao princípio constitucional do direito de ação, pois esta não pode ficar condicionada a qualquer medida administrativa. Requereu a anulação do r. "decisum" e o prosseguimento do feito.
Os autos foram encaminhados a esta Instância.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se a necessidade de requerimento administrativo do benefício previdenciário como pressuposto de validade e desenvolvimento regular do processo - interesse de agir - consubstanciado em uma das condições da ação.
O tema encontra-se pacificado no âmbito desta Turma, com respaldo em precedentes do STJ (STJ, Resp 147186, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 06/04/1998, pág. 179), no sentido de que as Súmulas n.º 213 do extinto TFR, e n.º 09 desta Corte, não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu **exaurimento** para a propositura da ação previdenciária.
Com efeito, tenho acompanhado o entendimento desta e. Nona Turma no sentido de que é necessária a demonstração do prévio pedido na esfera administrativa e, ultrapassado o prazo de 45 dias, previsto no artigo 41, § 6º, da Lei n.º 8.213/91, mantendo-se omissa a Autarquia Previdenciária em sua apreciação, ou indeferido o pleito, não se exige o **esgotamento** dessa via, para invocar-se a prestação jurisdicional.
Contudo, o Juízo **a quo** não pode deixar de atentar para o contexto fático-processual que permeia casos em que há recusa verbal, por parte do INSS, em receber a documentação para protocolo e processamento do pedido de benefício ou, quando pela repetição de negativa em relação a determinada tese ou direito, torna-se inútil ou ocioso insistir-se na prévia audiência administrativa do órgão.
Nessas hipóteses, não pode o Magistrado simplesmente indeferir o pedido, deixando a parte Autora ao total desamparo, sem acesso a ambas as esferas, administrativa e judicial, tendo em vista o disposto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal, cabendo-lhe, antes de indeferir o pedido, apurar se houve a recusa de protocolo pelo INSS e, em caso positivo, adotar as providências necessárias para garantir à parte Autora a postulação na esfera administrativa.
Em decorrência, com respaldo no entendimento pacífico desta Nona Turma (TRF/3, AC 11501229, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 29/03/2007, pág. 625), concluo pela conveniência da suspensão do curso do processo pelo

prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte Autora comprove que formulou o pedido administrativo e que, decorridos 45 dias (artigo 41, § 6º, da Lei n.º 8.213/91), não houve manifestação do INSS ou indeferimento de seu pedido.
Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação interposta pela parte Autora** para anular a r. sentença, com a remessa dos autos ao Juízo de origem, determinando a suspensão do curso do processo por 60 (sessenta) dias, para que a parte Autora possa requerer o benefício administrativamente e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação do INSS ou indeferido o benefício, prossiga o feito na primeira instância em seus ulteriores trâmites.
Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00180 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040395-39.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.040395-9/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	MARILENE DE ALMEIDA PUPO
ADVOGADO	:	SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS ALBERTO HEILMANN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00055-2 1 Vr ELDORADO PAULISTA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação em face do INSS, objetivando a concessão de salário-maternidade.
O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, não houve condenação da parte vencida ao pagamento de honorários advocatícios e custas processuais.
Irresignada, a parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício. Requereu a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado.
As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de salário-maternidade ao rurícola.
Em relação à segurada especial, definida no artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, ela tem direito ao benefício de salário-maternidade, conforme estatuído pelo artigo 25, inciso III c.c. artigo 39, parágrafo único, ambos da Lei 8.213/91, nas condições estabelecidas pelo artigo 71 da referida lei, com a redação vigente à época do parto, desde que comprove o labor no meio rural, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício. Nesse sentido é a pacífica jurisprudência do STJ (RESP 658634, 5ª Turma, j. em 26/04/2005, v.u., DJ de 30/05/2005, página 407, Rel. Ministra LAURITA VAZ; RESP 884568, 5ª Turma, j. em 06/03/2007, v.u., DJ de 02/04/2007, página 305, Rel. Ministro FELIX FISCHER).
Quanto à trabalhadora rural, a matéria encontra-se pacificada no âmbito desta Corte, no sentido de considerá-la, receba a denominação de "volante", "bóia-fria" ou qualquer outra, como segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91, na condição de empregada, sem a necessidade do cumprimento de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei 8.213/91 (TRF - 3ª Região, AC 862013, 8ª Turma, j. em 14/08/2006, v.u., DJ de 13/09/2006, página 253, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA; AC 1178440, 7ª Turma, j. em 25/06/2007, v.u., DJ de 12/07/2007, página 417, Rel. Des. Fed. WALTER DO AMARAL; AC 1176033, 10ª Turma, j. em 19/06/2007, v.u., DJ de 04/07/2007, página 340, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO).
Ressalte-se que o empregado não é o responsável pelo recolhimento de contribuições previdenciárias, cabendo à fiscalização do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a averiguação do cumprimento dessa obrigação junto aos empregadores.
Assim, a autora tem direito ao salário-maternidade, conforme o artigo 71 da Lei 8.213/91, com a redação vigente à época do parto, desde que comprove o labor no meio rural.
A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a

ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).
No caso, a filha da autora nasceu em 16/04/2006, conforme comprova a Certidão de Nascimento carreada a fl. 16.
Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, a Certidão de Casamento da autora (fl. 13), celebrado em 2006, registra a qualificação da autora e de seu marido como lavradores.
Destaque-se, ainda, em nome da autora, a declaração da Justiça Eleitoral (fl. 14), datada de 05/11/2007, da qual consta que, por ocasião de sua inscrição, informou ser trabalhadora rural.
A Carteira de Trabalho e Previdência Social do marido (fl. 15) e as informações obtidas em consulta ao CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais, por sua vez, demonstram vínculos empregatícios rurais, em 1994/2002 e 2004/2010.
De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 51/52, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.
Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais, inclusive ao tempo da gestação que ensejou o presente feito.
Cabe observar que os vínculos de trabalho urbano do cônjuge, em 1992/1993 e 2001/2003, constatados no referido CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais, não impedem a concessão do benefício, pois se referem a período diverso daquele em que a autora necessitava comprovar o seu labor rural.
Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do salário-maternidade, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância.
O valor do benefício deve ser de quatro parcelas, fixadas em 1 (um) salário mínimo, consoante o disposto no artigo 35, da Lei 8.213/91, diante da impossibilidade de aplicação do artigo 72, do mesmo diploma legal, em razão da Autora não comprovar o salário de contribuição no período básico de cálculo.
Termo inicial do benefício, para efeito de cálculo da correção monetária, em 28 dias antes do parto, conforme estatuído pelo art. 71 da Lei 8.213/91.
Quanto à correção monetária, deve ser realizada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.
No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º).
Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor da condenação, consoante o que preceitua o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma, salientando-se que não há se falar em prestações vincendas e aplicação da Súmula n.º 111, pois o percentual recairá sobre montante fixo.
No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul).
Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
Ante o exposto, **dou provimento à apelação interposta pela parte autora,** a fim de lhe ser concedido pelo INSS o benefício de salário-maternidade, no valor de quatro parcelas de um salário mínimo mensal, a partir de 28 dias antes do parto, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, tudo na forma acima indicada.
Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00181 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040903-82.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.040903-2/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE : CLAUDETE DE PONTES COUTINHO
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO HEILMANN
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00062-3 1 Vr ELDORADO/MS
DECISÃO
Trata-se de ação em face do INSS, objetivando a concessão de salário-maternidade.
O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, não houve condenação da parte vencida ao pagamento de honorários advocatícios e custas processuais.
Irresignada, a parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício. Requereu a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado.
As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de salário-maternidade ao rurícola.
Em relação à segurada especial, definida no artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, ela tem direito ao benefício de salário-maternidade, conforme estatuído pelo artigo 25, inciso III c.c. artigo 39, parágrafo único, ambos da Lei 8.213/91, nas condições estabelecidas pelo artigo 71 da referida lei, com a redação vigente à época do parto, desde que comprove o labor no meio rural, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício. Nesse sentido é a pacífica jurisprudência do STJ (RESP 658634, 5ª Turma, j. em 26/04/2005, v.u., DJ de 30/05/2005, página 407, Rel. Ministra LAURITA VAZ; RESP 884568, 5ª Turma, j. em 06/03/2007, v.u., DJ de 02/04/2007, página 305, Rel. Ministro FELIX FISCHER).
Quanto à trabalhadora rural, a matéria encontra-se pacificada no âmbito desta Corte, no sentido de considerá-la, receba a denominação de "volante", "bóia-fria" ou qualquer outra, como segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91, na condição de empregada, sem a necessidade do cumprimento de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei 8.213/91 (TRF - 3ª Região, AC 862013, 8ª Turma, j. em 14/08/2006, v.u., DJ de 13/09/2006, página 253, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA; AC 1178440, 7ª Turma, j. em 25/06/2007, v.u., DJ de 12/07/2007, página 417, Rel. Des. Fed. WALTER DO AMARAL; AC 1176033, 10ª Turma, j. em 19/06/2007, v.u., DJ de 04/07/2007, página 340, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO).
Ressalte-se que o empregado não é o responsável pelo recolhimento de contribuições previdenciárias, cabendo à fiscalização do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a averiguação do cumprimento dessa obrigação junto aos empregadores.
Assim, a autora tem direito ao salário-maternidade, conforme o artigo 71 da Lei 8.213/91, com a redação vigente à época do parto, desde que comprove o labor no meio rural.
A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).
No caso, a filha da autora nasceu em 21/07/2007, conforme comprova a Certidão de Nascimento carreada a fl. 15.
Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, a Certidão de Casamento da autora (fl. 11), celebrado em 18/12/1993, registra a qualificação do marido da autora como lavrador.
Destaque-se, ainda, em nome da autora, a declaração da Justiça Eleitoral (fl. 12), datada de 05/11/2007, da qual consta que, por ocasião de sua inscrição, informou ser trabalhadora rural.
A Carteira de Trabalho e Previdência Social do marido (fl. 13) e as informações obtidas em consulta ao CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais, por sua vez, demonstram vínculos empregatícios rurais, em 1997/1999 e 2005/2010.
De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 46/47, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.
Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais, inclusive ao tempo da gestação que ensejou o presente feito.
Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do salário-maternidade, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância.
O valor do benefício deve ser de quatro parcelas, fixadas em 1 (um) salário mínimo, consoante o disposto no artigo 35, da Lei 8.213/91, diante da impossibilidade de aplicação do artigo 72, do mesmo diploma legal, em razão da Autora não comprovar o salário de contribuição no período básico de cálculo.
Termo inicial do benefício, para efeito de cálculo da correção monetária, em 28 dias antes do parto, conforme estatuído pelo art. 71 da Lei 8.213/91.
Quanto à correção monetária, deve ser realizada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.
No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor da condenação, consoante o que preceitua o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma, salientando-se que não há se falar em prestações vincendas e aplicação da Súmula n.º 111, pois o percentual recairá sobre montante fixo.
No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
Ante o exposto, **dou provimento à apelação interposta pela parte autora,** a fim de lhe ser concedido pelo INSS o benefício de salário-maternidade, no valor de quatro parcelas de um salário mínimo mensal, a partir de 28 dias antes do parto, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, tudo na forma acima indicada.
Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00182 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041599-21.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041599-8/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LEONALDO SARTI ROGANTE
ADVOGADO	:	MARIA ANGÉLICA HADJINLIAN SABEH
No. ORIG.	:	10.00.00080-4 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Tendo em vista que o benefício requerido é de natureza acidentária, tema há muito pacificado, e que as Súmulas nº 235 e 501, do E. Supremo Tribunal Federal, e a Súmula nº 15 do Superior Tribunal de Justiça, proclamam que compete à Justiça Estadual, em ambas as instâncias, julgar as causas de natureza acidentária, inclusive as relativas a reajustamento de proventos (a propósito STF, RE 345486/SP, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 24.10.2003, pg. 30; STF, AI 154938/RS, Rel. Min. Paulo Brossard, DJ 24.06.94, pg. 16641; STJ CC 18259, Rel. Min. Gilson DIPP, DJ 21.02.200, pg. 83; STJ RESP 337795, Min. Vicente Leal, DJ 16.19.2002, pg. 238; STJ CC 38962, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.10.2002, pg. 189), determino a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte.
Intime-se.
São Paulo, 25 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00183 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041847-84.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041847-1/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VITORINO JOSE ARADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CARLOS ANTONIO DUARTE
ADVOGADO	:	EDER ANTONIO BALDUINO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE VOTUPORANGA SP
No. ORIG.	:	09.00.00042-5 3 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Tendo em vista que o benefício requerido é de natureza acidentária, tema há muito pacificado, e que as Súmulas nº 235 e 501, do E. Supremo Tribunal Federal, e a Súmula nº 15 do Superior Tribunal de Justiça, proclamam que compete à Justiça Estadual, em ambas as instâncias, julgar as causas de natureza acidentária, inclusive as relativas a reajustamento de proventos (a propósito STF, RE 345486/SP, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 24.10.2003, pg. 30; STF, AI 154938/RS, Rel. Min. Paulo Brossard, DJ 24.06.94, pg. 16641; STJ CC 18259, Rel. Min. Gilson DIPP, DJ 21.02.200, pg. 83; STJ RESP 337795, Min. Vicente Leal, DJ 16.19.2002, pg. 238; STJ CC 38962, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.10.2002, pg. 189), determino a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte.
Intime-se.
São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00184 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000147-55.2010.4.03.6111/SP
2010.61.11.000147-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	HERMINIO CAMARGO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MARILIA VERONICA MIGUEL e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00001475520104036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença de improcedência de pedido revisional de benefício previdenciário, sustentando a apelante, em suas razões recursais, o direito a revisão de sua renda mensal inicial mediante a inclusão da contribuição do décimo terceiro salário nos salários-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

D E C I D O

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.711/98, constitui uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência, conforme precedente jurisprudencial, assim versado: **"Rejeitada a preliminar de decadência e prescrição do direito de ação, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido."** *(TRF 3ª R., AC-Proc. nº 2000.002093-8/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 17/12/02, DJU 25/03/03).*

Aqui o dispositivo legal não tem incidência, considerando que o benefício foi concedido anteriormente ao seu advento.

Por sua vez, a prescrição qüinqüenal alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o

próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do qüinqüênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." *(REsp nº 544324/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).*

No mérito, o inconformismo da parte autora merece guarida, isto porque seu benefício foi concedido em 19/11/1993 (fl. 16), ou seja, ou seja, na vigência da Lei nº 8.213/91 e anteriormente a vigência da Lei nº 8.870/94.

Para os benefícios concedidos em data anterior ao advento da Lei nº 8.870/94, o décimo terceiro salário (gratificação natalina) integrava o salário-de-contribuição, sem qualquer ressalva relativa à apuração do salário-de-benefício, consoante se verifica do disposto no artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e no artigo 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação primitiva.

A Lei nº 8.213/91, antes das alterações introduzidas pela Lei nº 8.870/94, não trazia qualquer óbice à soma dos salários-de-contribuição referentes à remuneração mensal e o décimo terceiro salário, uma vez que constituíam ganhos do trabalhador num mesmo período, sobre os quais incidia a contribuição previdenciária.

A respeito do tema, cabe invocar os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. JULGAMENTO CITRA PETITA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. RENDA MENSAL INICIAL. INCORREÇÕES NO CÁLCULO.
1. (...).
2. (...).
3. Na redação original do § 3º do art. 29 da Lei n.º 8.213/91, confirmada pelo § 6º do artigo 30 do Decreto nº 611/92, os valores do décimo terceiro salário do período básico de cálculo deviam ser observados para cálculo da renda mensal inicial. Somente após a publicação da Lei n.º 8870/94, que revogou aquele dispositivo legal, essa possibilidade desapareceu.
4. (...).
5. Remessa oficial e apelação a que se nega provimento." *(TRF 1ª R., AC-Proc. nº 19980100070497-8, Relatora Juíza Federal Conv. SIMONE DOS SANTOS LEMOS FERNANDES, j. 14/02/2007, DJ 05/03/2007, p. 14);*
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. 13º SALÁRIO E ADICIONAL DE FÉRIAS. CÔMPUTO NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO.
1. A inflação a ser considerada na atualização monetária dos salários-de-contribuição considerados no cálculo do salário-de-benefício é aferida até o mês imediatamente anterior ao mês do início do benefício.
2. Concedido o benefício antes do advento da Lei n. 8.870/94, é devida a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício.
3. O adicional de férias deve ser acrescido aos salários-de-contribuição considerados no cálculo do salário-de-benefício." *(TRF 4ª R., AC-Proc. nº 200371000616685/RS, Relator Desembargador Federal SEBASTIÃO OGÊ MUNIZ, j. 05/08/2009, DJ 30/09/2009).*

Assim, considerando que à época da concessão do benefício (**DIB em 19/11/1993**) a legislação previdenciária não vedava a integração da gratificação natalina ao salário-de-contribuição para fins de apuração da renda mensal inicial, tem a parte autora direito a sua inclusão nos salários-de-contribuição que compuseram o período básico de cálculo da renda mensal.

Deve-se, na apuração do salário-de-benefício, observar o disposto no § 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91 ***(REsp nº 448910/RJ, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 04/02/03, DJU 10/03/03, p. 295)*.**

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros de mora devem ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do novo Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, de maneira decrescente, a partir da data da citação, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional,

cuja base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas do valor das prestações devidas até a data da sentença, em consonância com a nova redação dada a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP nº 2.180/01, e do artigo 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a r. sentença, condenar o INSS a revisar a renda mensal inicial do seu benefício mediante a inclusão da contribuição do décimo terceiro salário nos salários-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo do benefício, devendo na apuração do salário-de-benefício se observar o disposto no § 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, arcando, ainda, com o pagamento das diferenças que forem apuradas, observada a prescrição qüinqüenal das parcelas devidas e não reclamadas no período anterior aos 5 anos que precedem ao ajuizamento da ação, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

Expediente Nro 7533/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0085993-94.1997.4.03.0000/SP
97.03.085993-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILSON LEITE CORREA e outros
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	MAURICIO MORELLI (= ou > de 65 anos) e outros
	:	GERALDO FELIPE
	:	APARECIDA ROSA RECHE
	:	ALCEU MARCONI
	:	ALCIDES MAROSTICA
	:	GLAUCO PESCE
	:	JOAO LUIZ BERALDO
ADVOGADO	:	JOSE PAULO MORELLI
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JAU SP
No. ORIG.	:	89.00.00060-9 3 Vr JAU/SP

DECISÃO
Considerando a decisão de fl. 524, proferida no processo principal, bem como a interposição do respectivo agravo pela parte exeqüente (nº 2008.03.00.036099-2), no qual se noticiou o conformismo do INSS acerca dos cálculos de retificação elaborados após a distribuição deste feito, tendo este Relator negado-lhe seguimento e mantido o cancelamento do Precatório nº 96.03.047063-5, cessa o interesse processual ao recorrente, razão pela qual **julgo prejudicado o agravo**, por perda de objeto, *ex vi* do disposto no art. 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal.
Após as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022537-78.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.022537-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
PARTE AUTORA : GENTIL RAMALHO
ADVOGADO : HELENA SPOSITO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GEORG POHL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 8 VARA DE OSASCO SP
No. ORIG. : 92.00.00148-3 8 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Retifique-se a autuação, uma vez que não houve recurso interposto pelo Instituto Autárquico.
No mais, trata-se de remessa oficial em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada por GENTIL RAMALHO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.
A r. sentença monocrática de fls. 28/30 julgou improcedentes os embargos, acolhendo o cálculo da parte exequente.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Decorrido o prazo para os recursos voluntários (fl. 32), subiram os autos para esta Corte.
Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.
Cumpre ressaltar que a remessa oficial disciplinada no art. 475, I, do CPC não se estende às sentenças proferidas em sede de embargos à execução opostos pela Fazenda Pública.
Nesse sentido, "*A sentença que julga os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Pública não está sujeita ao reexame necessário (art. 475, II, do CPC), tendo em vista que a remessa* ex officio, in casu, *é devida apenas em processo cognitivo, não sendo aplicável em sede de execução de sentença, por prevalecer a disposição contida no art. 520, V, do CPC*. (STJ, 5ª Turma, RESP nº 263942, Rel. Min. Felix Fischer, j. 20/02/2003, DJU 31/03/2003, p. 242).
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **não conheço da remessa oficial.**
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0056089-34.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.056089-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OTAVIO MARCHI LAURENTIZ
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CATANDUVA SP
No. ORIG. : 94.00.00055-6 1 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.
A r. sentença monocrática de fls. 25/28 julgou improcedentes os embargos e acolheu a conta do exeqüente.
Em razões recursais de fls. 30/32, requer o INSS a reforma da decisão de primeiro grau, ao fundamento de que há excesso de execução, devendo o *quantum debeatur* ser reduzido para o montante apurado às fls. 11/18.
Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.
O atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao titulo executivo judicial (antes disciplinado no art. 610), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.
Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

Discorrendo sobre a interpretação do Decreto-Lei nº 66/66 e do art. 2º da Lei nº 6.708/79, o então Tribunal Federal de Recursos editou a Súmula nº 260, de 21 de setembro de 1988, dispondo que "*No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês de concessão, considerando, nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo então atualizado".*
Essa orientação, que abrangeu os benefícios anteriores a 05 de outubro de 1988 (promulgação da CF), consistia na utilização do maior percentual de aumento verificado no período entre os reajustamentos automáticos previstos na legislação salarial do governo, ou seja, índice integral em lugar do proporcional recebido no primeiro reajuste, produzindo, na prática, reflexos financeiros até a competência de março de 1989, a partir de quando se inicia o transcurso na prescrição qüinqüenal, por força da revisão transitória a seguir expendida, que entrou em vigor no dia 05 de abril do mesmo ano. Precedentes: 5ª Turma, STJ, RESP nº 501457, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 23/03/2004, DJU 24/05/2004, p. 329; TRF3, 8ª Turma, AC nº 97030463770, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 19/05/2008, DJF3 24/06/2008.
Consoante o art. 58 do ADTC, "*Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte*". E acresce seu parágrafo único que "*As prestações mensais dos benefícios atualizadas de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição*".
Embora de aplicabilidade imediata, o dispositivo acima teve sua eficácia delimitada entre 05 de abril de 1989, sétimo mês subseqüente à Constituição Federal, e 09 de dezembro de 1991, quando publicado o Decreto nº 357/91, que regulamentou a Lei nº 8.213/91. Precedentes: STJ, 6ª Turma, RESP nº 239035, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJU 22/05/2000, p. 154; TRF3, 7ª Turma, AC nº 2002.61.83.001691-9, j. 22/11/2004, DJU 16/12/2004, p. 293.
E porque de caráter cogente, a norma transitória compreendeu todos os benefícios previdenciários implantados até 04 de outubro de 1988, dia anterior à promulgação da Carta Republicana, para lhes determinar, apenas durante sua vigência, a recomposição das rendas mensais iniciais (RMI) no mesmo número de salários-mínimos que representavam cada qual à época da concessão.
O E. Supremo Tribunal Federal asseverou que "*A revisão de que trata o art. 58 das Disposições Constitucionais Transitórias não se aplica aos benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da Constituição de 1988*" (Súmula nº 687).
Veda-se, ainda, a manutenção da equivalência salarial de forma indefinida ou mesmo sobre quaisquer benefícios ou parcelas afora do período estabelecido pelo art. 58 do ADCT. Precedentes: STJ, 6ª Turma, RESP nº 169078, Rel. Min. Anselmo Santiago, j. 04/08/1998, DJU 09/09/1998, p. 130; TRF3, 9ª Turma, AC nº 1999.61.00.025367-1, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 06/10/2003, DJU 06/11/2003, p. 255.
É de se ressaltar, a propósito, que um critério de reajuste não se confunde com outro, isto é, a Súmula nº 260 do TFR nunca determinou que o valor do benefício fosse expresso em salários mínimos, ao contrário do que dispunha o art. 58 do ADCT.
Na esteira do entendimento perfilhado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, *"O erro material a ensejar o conserto da sentença a qualquer tempo é a falha perceptível prima oculi, o erro aritmético, a exclusão de parcelas devidas ou a inclusão de indevidas por engano, e não os critérios de cálculo e os seus elementos que ficam cobertos pelas res judicata. Precedentes do STF e do STJ"* (RESP nº 357376, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19/02/2002, DJU 18/03/2002, p. 293, RSTJ Vol. 000159, p. 576).
Confira-se a jurisprudência deste Tribunal:
"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SISTEMA DO MENOR E MAIOR VALOR-TETO. LEIS 5.890/73 E 6.423/77. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. SÚMULA Nº 260 DO EX. TFR. LIMITAÇÃO DAS DIFERENÇAS ATÉ 04/04/89. ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA DE NULIDADE.
- Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa, ante a ausência de prejuízo e sobretudo porque o resultado deste julgamento é favorável ao apelante (art. 249, §§ 1o e 2o, do Código de Processo Civil).
- Concedido o benefício antes da entrada em vigor da Lei nº 8.213/91, o sistema do maior e menor valor-teto, estabelecido no art. 5o da Lei n° 5.890/73, é de cumprimento cogente e não foi observado pela contadoria judicial nos cálculos.
- A súmula n° 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos teve aplicação até 04 de abril de 1989. Após, adveio o temporário critério de equivalência salarial, por força do artigo 58 do ADCT.
- Presença de erro material nos cálculos, a ser corrigido em qualquer fase do processo, sob pena de consagrar o excesso de execução (art. 741, V c/c 743, do CPC).
- Cálculos do INSS acolhidos.
- Tanto na Justiça Federal quanto na Estadual, não incidem custas processuais nos embargos à execução, seja com relação à autarquia ou à pessoa física (artigo 6º, inciso VI, da Lei 4.952/85, e artigos 1º, § 1º, e 7º da Lei 9.289/96).
- A parte embargada está isenta do pagamento, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal).
- Embargos à execução procedentes.
- Matéria preliminar rejeitada e apelação do INSS, no mérito, provida."

(7ª Turma, AC nº 1999.03.99.014713-1, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, j. 27/11/2006, DJU 28/03/2007, p. 708).
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. CORREÇÃO DOS 36 SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. MENOR E MAIOR VALOR TETO. LEI 8.213/91. BENEFÍCIO COM INÍCIO ANTERIOR A CF/88. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO DA INEXATIDÃO. POSSIBILIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.
I - O título judicial em execução apresenta manifesto erro material na parte em que determina a correção monetária dos 36 últimos salários de contribuição nos termos da Lei nº 8.213/91, visto que o início dos benefícios se deu anteriormente à data da promulgação da CF/88, devendo-se aplicar a legislação em vigência na data da concessão do benefício.
II - Indevida a eliminação do menor e maior valor teto na apuração do salário de benefício, eis que havia previsão legal para sua aplicação.
III - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.
IV -Apelação do réu parcialmente provida. Erro material conhecido de ofício."
(10ª Turma, AC nº1999.61.00.014893-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 03/08/2004, DJU 30/08/2004, p. 513).
Ao caso dos autos.
O título executivo firmado na ação de conhecimento determinou a aplicação da Súmula nº 260 do extinto TFR e do art. 58 do ADCT até a vigência da Lei nº 8.213/91.
Portanto, tendo a parte exequente apurado diferenças posteriores a dezembro de 1991, as contas por ela trazida não devem prevalecer, por refugir ao provimento jurisdicional prestado.
Dispõe o art. 20, § 3º, do CPC que os honorários do advogado serão fixados entre o mínimo de 10% (dez por cento) e o máximo de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, atendidos o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço e, bem assim, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para seu serviço (alíneas *a*, *b* e c).
Mais adiante, de acordo com seu § 4º, "*Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz*", observados os mesmos critérios anteriores.
Ex vi do princípio da causalidade, decorre a responsabilização de quem deu causa à demanda pelas respectivas despesas havidas no processo.
Já segundo o art. 21 do CPC, "*Se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas*".
Nesses termos, a sucumbência recíproca, em se tratando de embargos à execução, caracteriza-se quando a pretensão do credor não foi totalmente alcançada, nos valores por ele perseguidos, assim como a do devedor, que se eximiu parcialmente da obrigação, ainda que desproporcionais entre uma e outra.
O mesmo dispositivo, logo adiante, em seu parágrafo único, estabelece que "*Se um litigante decair de parte mínima do pedido, o outro responderá, por inteiro, pelas despesas e honorários*".
Assim, a denominada sucumbência mínima se verifica quando a parte, em seu intento, suportou uma perda inquestionavelmente ínfima, tomando-se por base o ganho patrimonial pretendido e aquele efetivamente dado, no tocante à execução do julgado. Precedentes: STJ, 4ª Turma, AGRESP nº 482471, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 04/08/2005, DJU 22/08/2005, p. 277; STJ, 3ª Turma, RESP nº148229, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes de Direito, j. 26/06/1998, DJU 13/10/1998, p. 95; STJ, 6ª Turma, RESP nº 32820, Rel. Min. Adhemar Maciel, j. 30/06/1993, DJU 16/08/1993.
Acaso não tenha prevalecido a memória apresentada pela parte exeqüente, e bem assim, a impugnação da Autarquia-embargante em sua totalidade, de rigor que cada um dos litigantes responda pelos honorários de seus respectivos patronos, porque em parte vencidos e vencedores.
Ademais, uma vez julgados parcialmente procedentes os embargos à execução, a sucumbência recíproca é corolário lógico desse resultado. Precedentes: TRF3, 1ª Turma, AG nº 97.03.018247-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Paulo Conrado, j. 13/05/2002, DJU 23/09/2002, p. 394; 5ª Turma, AC nº 97.03.052985-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Eva Regina, j. 23/10/2001, DJU 25/06/2002, p. 675.
Os honorários advocatícios devem ser arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da execução embargada. Precedentes: TRF3; 9ª Turma, AC nº 97.03.080300-8, Rel. Des, Fed. Marisa Santos, j. 05/06/2006, DJU 10/08/2006, p. 524.
Em se tratando de processo de execução, a base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde à diferença controversa entre o valor pretendido e aquele efetivamente apurado como o devido. Precedentes: STJ, 1ª Turma, RESP nº 886842, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 28/11/2006, DJU 18/12/2006, p. 346; STJ, 2ª Turma, RESP nº 683206, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 24/08/2005, DJU 01/02/2006, p. 487; TRF3, 3ª Turma, AC nº 2000.61.07.005511-8, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 08/05/2008, DJF3 27/05/2008.
Por outro lado, vislumbro a existência de erro material na conta do INSS,uma vez que a fixação do salário mínimo de junho de 1989 em Ncz$ 120,00 não foi objeto do título executivo, devendo a mesma ser excluída.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **dou provimento à apelação, para julgar procedentes os embargos à execução**, condenando a parte embargada ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários

advocatícios, no montante de 10% sobre o valor originariamente executado, **e, de ofício, sano o erro material existente na conta de fls. 11/18**, devendo a execução prosseguir nos moldes da fundamentação acima.
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0061251-10.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.061251-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	SONIA POLLAK GASPARETTO
ADVOGADO	:	CARLOS ALBERTO SCHIAVON DE ARRUDA FALCAO
SUCEDIDO	:	DEOLINDO GASPARETTO falecido
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MILTON CARLOS BAGLIE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JAU SP
No. ORIG.	:	91.00.00102-2 1 Vr JAU/SP

DECISÃO
As partes apelam da sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, determinando o prosseguimento da execução em conformidade com os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial às fls. 35/38. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sustenta a parte autora que o valor exequendo deve ser atualizado com aplicação dos expurgos inflacionários, ou seja, pelos coeficientes referentes ao IPC de junho de 1987 (26,06%), janeiro de 1989 (42,72%), março de 1990 (84,32%), abril de 1990(44,80%) e fevereiro de 1991 (21,10%).

A autarquia, por sua vez, requer que prevaleçam seus cálculos. Pede também a condenação da parte contrária ao pagamento das verbas da sucumbência; subsidiariamente, a compensação recíproca.

Com contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

Aplicável, aqui, a regra inserta no art. 557 do CPC:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Incluído pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

Inicialmente, assinalo que a remessa oficial a que se referia o art. 475, inciso II, do CPC, em sua redação original, alterado pela Lei n. 10.352/2001, refere-se às sentenças proferidas no processo de conhecimento. Tal sistemática não se adequa àquelas proferidas em embargos à execução de título executivo judicial, uma vez que, na execução, o magistrado deve ater-se aos parâmetros fixados no título.

Desta forma, verificada a violação ao julgado, cabe ao juízo anular, de ofício, a execução, restaurando a autoridade da coisa julgada, razão pela qual se torna até mesmo desnecessária a remessa oficial.

Anoto jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CPC. POSSIBILIDADE. ART. 475, II, CPC. DESCABIMENTO. I - Não viola o art. 557 do CPC (redação da Lei 9.139/95) decisão do Tribunal de origem que, julgando recurso de agravo, confirma despacho do relator, o qual havia negado seguimento a remessa ex officio porque continha tese contrária a entendimento pacífico.

O art. 557 do CPC, ao permitir ao relator negar seguimento a "recurso" através de decisão monocrática, alcança também a remessa oficial. Precedentes. II - A sentença que julga os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Pública não está sujeita ao reexame necessário (art. 475, II, do CPC), tendo em vista que a remessa ex officio, in casu, é devida apenas em processo cognitivo, não sendo aplicável em sede de execução de sentença, por prevalecer a disposição contida no art. 520, V, do CPC. Precedentes. Recurso conhecido, porém desprovido. (RESP 200000611913 - 263942 - STJ - 5ª TURMA - Rel. FELIX FISCHER - DJ DATA:31/03/2003 PG:00242)

Também no mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REMESSA OFICIAL. DESNECESSIDADE. CITAÇÃO PARA OPOSIÇÃO DE EMBARGOS. ATO QUE, REALIZADO DE OUTRA FORMA, ATINGIU SUA FINALIDADE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE. NULIDADE INOCORRENTE. ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E TERMO INICIAL DOS JUROS MORATÓRIOS ESTABELECIDOS NO JULGADO. APLICAÇÃO OBRIGATÓRIA.
1. A remessa oficial a que se refere o art. 475, inciso II, do CPC, refere-se às sentenças proferidas no processo de conhecimento. Não, porém, àquelas proferidas em embargos à execução de título judicial, vez que, na execução, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada. Assim, verificando violação ao julgado, poderá anular, de ofício, a execução, restaurando a autoridade da coisa julgada, razão pela qual se torna até mesmo desnecessária a remessa oficial.
2. Em tema de nulidades processuais, predomina o princípio da finalidade e do prejuízo - princípio da instrumentalidade, ou seja, não se invalida ato que, realizado de forma diferente, tenha alcançado a sua finalidade. Inteligência do art. 244 do CPC.
3. Não é dado à parte promover a execução que quiser, mas a que obedeça os limites objetivos da coisa julgada.
4. Se o julgado estabelece como índice de correção monetária das parcelas vencidas o da variação do salário mínimo (Súmula 71 do TFR), a conta de liquidação deve obedecer o comando estabelecido, sob pena de violação à coisa julgada.
5. Da mesma forma, os juros moratórios. Se fixados a partir da elaboração do laudo, deve a parte calculá-los a partir de então, e não da citação.
6. Preliminares rejeitadas. Recurso parcialmente provido."
(TRF 3ª Reg., AC 95.03.088213-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 24.11.03, DJ 02.02.04, p. 313)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SÚMULA 71 DO TFR. COISA JULGADA. APLICABILIDADE.
I. Em embargos à execução, o INSS não goza da prerrogativa da remessa ex officio, prevista no art. 475, II, do CPC.
II. Se em ação de conhecimento foi determinada a aplicação da correção monetária pela Súmula 71 do TFR sobre as parcelas vencidas, deve tal critério ser mantido.
III. Em face da sucumbência recíproca, vez que o valor apurado foi inferior ao apresentado pelo exeqüente e superior ao do embargante, cada parte arcará com os honorários dos seus respectivos patronos.
IV. Remessa oficial não conhecida. Recurso parcialmente provido."
(TRF 3ª Reg., AC 1999.03.99.012341-2, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, 7ª T., j. 27.10.03, DJ 19.11.03, p. 624)

O julgado estabeleceu o cumprimento da obrigação e fixou os parâmetros a serem observados, devendo o magistrado velar pela preservação da coisa julgada.

Nesse sentido, colho os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA. DISPOSITIVO TRÂNSITO EM JULGADO. CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO. POSSIBILIDADE. RESPEITO À COISA JULGADA. OBEDIÊNCIA AOS LIMITES DEFINIDOS PELO JULGADOR DO PROCESSO DE CONHECIMENTO.
(...)
2. A correção do rumo da execução, para fins de dar fiel cumprimento ao dispositivo da sentença trânsita em julgado pode ser engendrada de ofício pelo Juiz, em defesa da coisa julgada, atuar que só preclui com o escoamento do prazo para a propositura da ação rescisória.
3. A execução que se afasta da condenação é nula (nulla executio sine previa cognitio), por ofensa à coisa julgada, matéria articulável em qualquer tempo e via exceção de pré-executividade.
4. O processo de execução de título judicial não pode criar novo título, o que ocorreria, in casu, acaso se considerasse a possibilidade do cômputo de juros moratórios a partir de termo a quo diverso daquele estabelecido em decisão final transitada em julgado.
(...)"
(RESP nº 531804/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 25.11.2003, v.u., DJ 16.02.2004.)
PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA À COISA JULGADA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO AOS CÁLCULOS. DESCUMPRIMENTO DA SENTENÇA EXEQÜENDA. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA.
I - ...

II - É cabível em sede de liquidação de sentença a retificação dos cálculos nos casos em que constatada a ocorrência de erro material ou desrespeito aos critérios de reajuste estabelecidos na decisão exeqüenda, sob pena de ofensa à coisa julgada. Neste último caso, havendo o seu descumprimento, não há que se falar em preclusão do direito de impugnar os cálculos feitos em desacordo com o estabelecido na fase de conhecimento. Recurso conhecido apenas pela alínea "c" e, nessa parte, provido. (STJ, 5ª Turma, REsp 510577, Processo 200300032644-SP, DJU 04/08/2003, p. 417, Rel. Min. FELIX FISCHER)
PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. NÃO OFENSA À COISA JULGADA.
1. A coisa julgada abarca o dispositivo da sentença exeqüenda, não os cálculos eventualmente feitos pelo contador, que podem conter erros intoleráveis, ainda que não impugnados em tempo oportuno pela parte interessada.
2. Recurso conhecido e não provido.
(STJ, 5ª Turma, REsp 127426, Processo 199700252329-SP, DJU 01/03/1999, p. 356, Rel. Min. EDSON VIDIGAL)

Em Primeira Instância o pedido foi julgado procedente, condenando-se a autarquia a recalcular a renda mensal inicial do benefício titularizado pela parte autora, mediante atualização de todos os salários de contribuição que integram o período básico de cálculo, bem como aplicação do primeiro reajuste ao benefício pela integralidade do índice.

Ao recurso interposto pela autarquia foi dado parcial provimento para excluir da condenação a correção dos doze últimos salários de contribuição, bem como a incorporação dos índices inflacionários aos proventos. A correção monetária foi fixada nos termos da Súmula 71/TFR, até o ajuizamento da ação; a partir daí, pela Lei 6.899/81.

O exequente apresentou cálculos de liquidação às fls. 149/174 dos autos principais.

A autarquia foi citada na forma do art. 730 do CPC, opondo embargos à execução, cuja sentença é objeto do recurso em julgamento.

Anoto que não há divergência entre as partes quanto ao cálculo da renda mensal inicial, persistindo discussão acerca do critério a ser utilizado para correção monetária do valor exequendo, inclusive quanto à aplicação de índices inflacionários expurgados da economia.

Observo, no entanto, que a correção monetária foi estabelecida pelos critérios da Súmula 71/TFR até a data do ajuizamento.

Assim, considerando que a propositura da ação ocorreu em novembro de 1991, todas as prestações anteriores a esta data devem atualizadas segundo aquele critério, ou seja, com base na variação do salário mínimo.

Verifico que o recurso da parte autora está apoiado no entendimento segundo o qual são devidos os expurgos inflacionários, cujas datas de aplicação são anteriores à data do ajuizamento, critério, portanto, diverso daquele previsto no julgado.

A autarquia, a seu turno, objetivando a prevalência de seus cálculos, deixou de computar juros moratórios sobre os valores devidos no período anterior à data da citação, débitos também vencidos, sobre os quais é devida a incidência da mora.

Os cálculos judiciais, de outro modo, fizeram incidir expurgos inflacionários. Veja-se, por exemplo, a razão existente entre os coeficientes de abril de 1990 (479,473247) e março do mesmo ano (260,130885).

Quanto aos honorários advocatícios, tendo em conta o objeto destes embargos, ajuste de cálculos, bem como o quanto explicitado acima, entendo que a compensação recíproca melhor representa a distribuição dos ônus da sucumbência neste processo, uma vez que ambas as partes decaíram de parte de suas pretensões.

Anoto jurisprudência sobre o tema:

PROCESSUAL CIVIL. SUCUMBENCIA RECIPROCA. INCIDENCIA DO CAPUT DO ARTIGO 21 DO CODIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. I- SE AMBAS AS PARTES SUCUMBEM, AINDA QUE EM PROPORÇÃO DIFERENTE, DEVEM SOFRER, PROPORCIONALMENTE, OS ONUS DA DERROTA E AS VANTAGENS DA VITORIA, TAL COMO PRECONIZA O CAPUT DO ART. 21 DO CPC. O PARAGRAFO UNICO SO INCIDE NO CASO DE SER "MINIMA" A SUCUMBENCIA DE UMA DAS PARTES. ESSE NÃO FOI O CASO DOS AUTOS. II- RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. (RESP 199300062611 - 32820 - STJ - 6ª TURMA - Rel. ADHEMAR MACIEL - DJ DATA:16/08/1993 PG:15997)

Assim, em cumprimento ao princípio da fidelidade ao título, os cálculos deverão ser refeitos com adequação aos termos desta decisão

Isto posto, **nego seguimento ao recurso da parte autora e dou parcial provimento ao recurso do INSS, quanto à verba honorária,** com fundamento no art. 557 do CPC, determinando, de ofício, a elaboração de novos cálculos em primeira instância, nos termos desta decisão. **Não conheço da remessa oficial.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044055-84.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.044055-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIANA MAIBASHI NEI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARCOS ALBERTO
ADVOGADO	:	ANA MARIA DUARTE SAAD CASTELLO BRANCO
SUCEDIDO	:	IZAURA ALBERTO MANZI falecido

DECISÃO
Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada por MARCOS ALBERTO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.
A r. sentença monocrática de fls. 87/88 julgou parcialmente procedentes os embargos para acolher o cálculo da contadoria judicial.
Em suas razões recursais de fls. 91/93, sustenta a Autarquia Previdenciária a formula utilizada pela contadoria judicial para o desconto dos valores pagos administrativamente estão equivocados, devendo prevalecer o *quantum debeatur* apurado na conta de fls. 74/85.
Contra-razões às fls. 97/98.
Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.
As parcelas pagas administrativamente pela Autarquia Previdenciária aos segurados devem ser regularmente descontadas quando da apuração dos valores atrasados na fase de execução de sentença, a fim de que não se prestigie o locupletamento ilícito da parte em conseqüência do *bis in idem*. Precedentes TRF3: 8ª Turma, AC nº 2007.03.99.040531-3, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 25/02/2008, DJU 09/04/2008, p. 964; 10ª Turma, AC nº 96.03.032656-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 06/12/2005, DJU 21/12/2005, p. 161; 9ª Turma, AC nº 2002.61.11.000769-2, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 25/07/2005, DJU 25/08/2005, p. 542.
Os valores desembolsados pela Fazenda Pública extra-autos, por se revestirem da qualidade de ato administrativo unilateral, presumem-se verdadeiros e em conformidade com a lei, ressalvadas as hipóteses de eventual pagamento a menor, não se lhes exigindo, de sua eficácia jurídica, a formalidade prevista no art. 320 do Código Civil (art. 940 CC/16) no tocante à assinatura do credor, uma vez que própria do direito privado. Precedentes: STJ, 6ª Turma, EDRESP nº 235694, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 16/10/2003, DJU 15/12/2003, p. 410, TRF3, Turma Supl. 3ª Seção, AC nº 96.03.087102-8, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, j. 03/06/2008, DJF3 25/06/2008.
Daí, para efeito de compensação, atribui-se ao INSS o ônus de comprovar que efetivamente procedeu ao pagamento de quaisquer prestações naquele âmbito, inclusive respectivos valores, bastando a esse fim, além de outros meios legais, o emprego de documento público nos moldes dos arts. 334, IV, e 364 do Código de Processo Civil, o que é o caso dos demonstrativos emitidos pelo Sistema Único de Benefícios - DATAPREV ou de outro sistema correlato, os quais têm presunção relativa de veracidade. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 499602, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 19/08/2003, DJU 15/09/2003, p. 364; TRF3, 9ª Turma, AC nº 96.03.037635-3, j. 08/03/2004, j. 20/05/2004, p. 438.
Em se tratando de execução, é devida a correção monetária das parcelas pagas administrativamente a destempo, incidente sobre eventuais diferenças apuradas, observada a prescrição qüinqüenal, para o quê se utilizam os critérios adequados aos débitos judiciais decorrentes de ações de natureza previdenciária, nos termos da Lei nº 6.899/81 e Súmula nº 148 do C. Superior Tribunal de Justiça, compreendida, inclusive, a aplicação dos expurgos inflacionários consolidados pela jurisprudência. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 517846, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 03/06/2004, DJU 02/08/2004, p. 498, TRF3, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 15/10/2007, DJU 14/11/2007, p. 620.

Ressalte-se, afinal, que a desconsideração dos valores já repassados aos segurados na conta de liquidação compadece com a idéia do erro material, devendo ser conhecido e retificado em qualquer tempo e grau de jurisdição, de ofício ou a requerimento das partes, porque não se subjuga à eficácia preclusiva da coisa julgada, mesmo tendo sido omissa a decisão. Precedentes TRF3: 8ª Turma, AG nº 2002.03.00.021637-4, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 26/03/2007, DJU 11/04/2007, p. 557; 9ª Turma, AC nº 96.03.037635-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 08/03/2004, DJU 20/05/2004, p. 438.
Nos termos da Súmula nº 148 do C. Superior Tribunal de Justiça, "Os débitos relativos a beneficio previdenciário, vencidos e cobrados em juízo após a vigência da Lei nº 6.899/81, devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista nesse diploma legal".
A correção monetária incide sobre qualquer débito resultante de decisão judicial, inclusive custas e honorários advocatícios, ex vi do disposto no art. 1º da Lei nº 6.899, de 08 de abril de 1981.
Relativamente às liquidações das sentenças de natureza previdenciária, inicialmente, o *"Manual de Orientações de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal"*, aprovado pela Resolução nº 242, de 03 de julho de 2001, do Conselho da Justiça Federal - que substituiu aquele introduzido pela Resolução nº 187/97, mantendo basicamente os mesmos critérios de atualização -, disciplinou os indexadores a serem utilizados na correção monetária dos débitos judiciais, o que foi seguido pelos Provimentos nos. 24 e 26, respectivamente, de 29 de abril de 1997 e 10 de setembro de 2001, e posteriormente pelo Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005 (art. 454), todos da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
O recente Manual de Cálculo instituído pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, também do Conselho da Justiça Federal, preservou idênticas recomendações.
Dessa forma, a atualização monetária dos cálculos relativos aos processos de benefícios previdenciários, a partir do ajuizamento da ação, de acordo com a Lei nº 6.899/81 e legislação posterior, deve observar os seguintes critérios: **ORTN**, de 1964 a fevereiro de 1986 (Lei nº 4357/64); **OTN**, de março de 1986 a janeiro de 1989 (DL nº 2284/86), observando-se que os débitos anteriores a 16 de janeiro de 1989 serão multiplicados neste mês por 6,17; **BTN**, de fevereiro de 1989 a fevereiro de 1991 (Lei nº 7.730/89), observando-se que o último BTN correspondeu a 126,8621; **INPC**, de março de 1991 a dezembro de 1992 (art. 41, § 7º, da Lei nº 8.213/91); **IRSM**, de janeiro de 1993 a fevereiro de 1994 (art. 9º, § 2º, da Lei nº 8.542/92); **Conversão em URV**, de 01 de março de 1994 a 30 de junho de 1994 (MP nº 434/94 e art. 20, § 5º, Lei nº 8.880/94); **IPCr**, de 01 de julho de 1994 a 30 de junho de 1995 (art. 20, § 6º, da Lei nº 8.880/94); **INPC**, de 01 de julho de 1995 a 30 de abril de 1996 (MP nº 1.053/95); **IGP-DI**, a partir de maio de 1996 (MP 1.488/96).
A discrepância dos indexadores oficiais empregados à época - ORTN, OTN e BTN - em relação à inflação real apurada naquela ocasião, por conseqüência dos planos de estabilização econômica, deu origem às diferenças de percentual a que se convencionou denominar de "expurgos inflacionários", os quais devem refletir na correção monetária dos débitos resultantes de sentença judicial, acaso os índices legais não correspondam à efetiva depreciação do poder aquisitivo da moeda.
A fim de minimizar as perdas decorrentes dos expurgos inflacionários, a jurisprudência elegeu o IPC, apurado pelo IBGE, como critério de atualização monetária, em consonância, portanto, com o manual elaborado anteriormente pelo Conselho da Justiça Federal (Resolução CJF nº 242/01), o qual, inclusive, sugeria sua aplicação nos percentuais de: 42,72% em janeiro de 1989; 10,14% em fevereiro de 1989; 84,32% em março de 1990; 44,80% em abril de 1990; e 21,87% em fevereiro de 1991.
Do mesmo modo, corroborando a orientação até então vigente, o novo Manual de Cálculos instituído pela Resolução nº 561/07 estabelece que se devem considerar *"os expurgos inflacionários, IPC/IBGE integral, já consolidados pela Jurisprudência"*, nos meses de janeiro e fevereiro de 1990 e, ainda, de março de 1990 a fevereiro de 1991, em todo o período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 624379, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJU 21/06/2004, p. 253; STJ, 3ª Seção, ERESP nº 338278, Rel. Min. Félix Ficher, j. 26/02/2003, DJU 23/06/2003, p. 240; TRF3, 9ª Turma, AC nº 97.03.041630-6, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/12/2003, DJU 02/02/2004, p. 316.
A despeito da exigência de determinação judicial no sentido de incluir os índices expurgados da economia nacional, tem-se entendido serem estes cabíveis à correção dos débitos judiciais, ainda que omissa a sentença ou mesmo à ausência de pedido do exeqüente, por consubstanciar mera recomposição da moeda, antes desvalorizada pela inflação. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 396337, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 17/06/2003, DJU 04/08/2003, p. 359.
Não dispõe de maneira diferente o Manual de Cálculo da Justiça Federal em vigor (Res. CJF nº 561/07), que prescreve a utilização desses indexadores *"caso não haja decisão judicial em contrário"*.
A propósito, a jurisprudência desta E. Corte levou à edição da Súmula nº 08, quando se assentou que *"Em se tratando de matéria previdenciária, incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento"*.
Aplica-se à correção monetária dos valores atrasados e não prescritos, portanto, o índice correspondente ao mês do vencimento de cada parcela devida, como termo inicial do período, e o índice vigente à data do cálculo. Precedentes: TRF3, 10ª Turma, AC nº 2001.03.99.007284-0, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão Miranda, j. 06/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 631; TRF3, 9ª Turma, AC nº 1999.03.99.061252-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 14/02/2005, DJU 03/03/2005, p. 609.
Ao caso dos autos.

Os cálculos elaborados pela contadoria judicial estão equivocados, uma vez que, como bem salientado pela parte apelante, o valor pago administrativamente não atualizado até janeiro de 2003 pelos mesmo critérios que o saldo devedor, em especial fazendo computar juros de mora sobre montante do qual deveria ter sido descontado por força do adimplemento extra autos, gerando crédito indevido para a exequente.
Por outro lado, o *quantum debeatur* constante da conta do INSS não obedeceu os critérios de correção acima preconizados, também não merecendo o recurso apresentado acolhida integral.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação** para determinar o refazimento da conta de liquidação, obedecendo-se aos critérios acima preconizados.
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031935-39.2000.4.03.0000/SP
2000.03.00.031935-0/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada NOEMI MARTINS
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIO LEOCARL COLLICCHIO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	ADOLPHO PALACIO falecido
ADVOGADO	:	MARIA DAS MERCES AGUIAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GETULINA SP
No. ORIG.	:	91.00.00042-7 1 Vr GETULINA/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da r. decisão de fls.08/09, que afastou a preliminar suscitada nos embargos relativa à nulidade da execução, em face da inexistência de título judicial e de ilegitimidade de representação em decorrência do óbito do autor.
Em prol de seu pedido, sustenta, em síntese, que o óbito do autor ocorreu antes da prolação da sentença e subseqüente acórdão, por decorrência todos os atos praticados após o seu óbito são nulos, pois o processo deveria ter sido suspenso para a habilitação dos herdeiros, o que não ocorreu, portanto, inexistente a execução promovida por falta de legitimidade de representação do advogado.
O feito foi distribuído a Excelentíssima Desembargadora Federal SYLVIA STEINER, que deferiu o pedido de efeito suspensivo (fl.58).
Informações do MM. Juiz "a quo" de fls.64/65.
Os autos foram redistribuídos a este Gabinete em 05.07.2003, tendo em vista a instalação da 3ª Seção (Resolução da Presidência do TRF da 3º Região, nº 128 de 19.05.2003).
É o relatório.
Decido.
Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se nestes autos o indeferimento do pedido de nulidade da execução, em face do óbito do autor.
Verifico que foi concedido ao falecido autor o direito à revisão de seu benefício para um salário mínimo, nos termos do art. 201, § 5º, da CF, a partir da vigência da Carta Magna (fls.24/26), decisão que foi mantida por este Tribunal (fls.27/30) e pelo Superior Tribunal de Justiça (fls.37/42).
O agravante pretende a anulação de todos os atos praticados após o falecimento da parte autora, em 24.10.1991, incluindo aí, a sentença e acórdãos proferidos, com fundamento no artigo 265, I, do CPC, que prevê a suspensão do processo em decorrência da morte ou perda da capacidade processual de qualquer das partes, seus representantes, ou ainda, de seus procuradores.
Não obstante fosse necessária a suspensão dos autos e a sucessão processual do falecido, não se afigura aceitável, no atual momento processual, a declaração de nulidade, notadamente por não se antever qualquer prejuízo ao INSS, que teve oportunidade de interpor todos os recursos cabíveis das decisões proferidas, inclusive, pode embargar os cálculos apresentados pelo falecido autor, consoante se vê às fls.15/21.
Frise-se, por oportuno, que o cálculo de liquidação apresentado pelo falecido autor pleiteia diferenças dos meses de outubro de 1988 a abril de 1991, anteriores ao óbito (fls.47/49), ocorrido em 24.10.1991, não demonstrando nenhuma irregularidade a resultar em prejuízo ao INSS.
Entendo que deve incidir, na espécie, a máxima que determina o aproveitamento dos atos praticados em não havendo prejuízo às partes, nos termos do princípio da instrumentalidade das formas (arts. 249, § 1º e 250, § único, do CPC),

devendo, ainda, prevalecer o princípio da razoabilidade, da economia processual e da segurança jurídica, consoante precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL - MORTE DE PARTE - SUSPENSÃO DO PROCESSO - PRESENÇA DE LITISCONSORTE - NULIDADE - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO - PRINCÍPIO DA LEALDADE PROCESSUAL.
- A ausência de suspensão do processo por morte da parte não gera nulidade se, no mesmo pólo da relação processual, há litisconsorte (marido), que assumiu a inventariança do espólio e tomou ciência de todos os atos processuais subseqüentes ao falecimento. Em tal situação, a norma do art. 265, I do CPC terá atingido o escopo para o qual foi concebida: proteger os interesses do espólio.
- Alegação tardia de nulidade que não causou prejuízo constitui atitude protelatória que agride a lealdade processual.
- Nosso Direito processual prestigia a máxima "pas de nullité sans grief" (CPC; Arts. 249, § 1º e 250, par. único). (grifamos)
- A divergência jurisprudencial pressupõe semelhança entre os casos confrontados e observância às formalidades do Art. 541, par. Único, do CPC."
(RESP 759927, Proc. nº 200501005727/RS, 3ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 27.11.2006, pg. 282)
"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ATOS POSTERIORES AO FALECIMENTO DE UM DOS ADVOGADOS DA PARTE. AUSÊNCIA DE NULIDADE - NÃO SUSPENSÃO DO PROCESSO - INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO - USUCAPIÃO - CITAÇÃO DO POSSUIDOR EM AÇÃO POSSESSÓRIA IMPROCEDENTE - EFEITO INTERRUPTIVO - AUSÊNCIA.
I- Por sua própria teleologia, o Código de Processo Civil rechaça o reconhecimento de eventual nulidade, se dela não resultou prejuízo às partes. Vigora, no sistema processual, o princípio pas de nulitté sans grief. Nesse sentido, a declaração de nulidade de qualquer ato processual requer a efetiva demonstração do prejuízo sofrido, bem como, em se tratando de nulidade relativa, a brevidade na sua comunicação, sob pena de convalidação, em face da preclusão temporal e consumativa. (grifamos)
II- No caso em exame, inviável o reconhecimento da nulidade de todos os atos praticados durante o processamento do acórdão rescindendo, sob o argumento de que um dos causídicos havia falecido, pois a defesa técnica manteve-se hígida com a presença de outro advogado.
III- A teor da reiterada jurisprudência desta Corte e do Supremo Tribunal Federal, a ação possessória cujo pedido fora julgado improcedente não interrompe o prazo para a aquisição da propriedade por usucapião. Pedido rescisório julgado improcedente."
(AR 440, Proc. nº 199400271336/SP, 2ª Seção, Rel. Min. Castro Filho, DJ 03.10.2005, pg. 114)
"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. FALECIMENTO DO AUTOR. SUSPENSÃO DO PROCESSO. ARTIGOS 265, I E 266 DO CPC. DESNECESSIDADE. PREJUÍZO PARA AS PARTES. INEXISTÊNCIA.
1. Os artigos 265, I do CPC e 266 do CPC objetivam, além da regularidade processual, assegurar que não ocorra prejuízo aos sucessores das partes, de seu representante legal ou de seu procurador na condução da lide.
2. Em que pese a previsão legal de suspensão do processo quando ocorrer o falecimento do autor não ter sido observada, ante a falta de prejuízo para a Fazenda Nacional e dos sucessores do autor, não há nulidade a ser declarada, pois não basta a existência de irregularidade processual, é necessário que se verifique prejuízo, considerando que o Código de Processo Civil adotou o princípio pás de nullité sans grief (não há nulidade sem prejuízo). (grifamos)
3. Recurso especial improvido."
(RESP 767.186/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, 2ª Turma, julgado em 24/08/2005, DJ 19/09/2005 p. 314)

Neste sentido também a jurisprudência desta Corte:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. EXECUÇÃO. ÓBITO DE AUTOR. HABILITAÇÃO EXTEMPORÂNEA. NULIDADE DO PROCESSO. RECURSO PROVIDO EM PARTE.
-Apelação interposta contra sentença que julgou nulo o processo de execução, à vista da morte de dois autores, anteriormente, ao início do referido processo.
-Inocorrente nulidade, à vista da ausência de prejuízo às partes. (grifamos)
-Devem ser assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.
-Não tendo sido praticados atos processuais prejudiciais aos litigantes, e tendo sido os herdeiros, devidamente, habilitados, ainda que a destempo, inexiste razão para se determinar a anulação de todo o processado, desde o óbito dos requerentes. -Apelação provida, em parte, para anular a sentença, determinando o prosseguimento da execução, em seus ulteriores termos."
(TRF/3ª Região, AC 332922, Proc. nº 9603063337-2/SP, 10ª Turma, Rel. Anna Maria Pimentel, DJF3 15.10.2008)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MORTE DA PARTE AUTORA. HABILITAÇÃO. ATOS PRATICADOS NO INTERREGNO. AUSENCIA DE PREJUÍZO ÀS PARTES. POSSIBILIDADE DE APROVEITAMENTO. NULIDADE NÃO CARACTERIZADA. RECURSO IMPROVIDO.
I - É premente que a habilitação seja promovida com celeridade, viabilizando a regularização da legitimidade ad causam, bem como da representação processual.

II - Mesmo que requerida a destempo, os atos, porventura, praticados no intervalo compreendido entre o falecimento da parte e a homologação da habilitação, poderão ser convalidados, se ratificados pelos sucessores e desde que deles não decorra prejuízo a qualquer das partes.
III - A caracterização de prejuízo é indispensável à declaração de toda nulidade, por força do princípio pas de nullité sans grief, regente da matéria no sistema processual em vigor, nos termos do art. 249, § 1º, do CPC. (grifamos)
IV - In casu, a autora originária faleceu enquanto o feito encontrava-se nesta E. Corte, aguardando o julgamento de recurso interposto em face da sentença concessiva do benefício, sendo certo que, tão logo baixaram os autos, os herdeiros promoveram a devida habilitação.
V - Não tendo sido acarretado prejuízo à autarquia previdenciária, ora agravante, não há razão para a repetição dos atos praticados, pelo que não merece reparo a decisão agravada.
VI - Recurso improvido."
(TRF/3ª Região, AG 152745, Proc. nº 20020300014554-9/SP, 9ª Turma, Rel. Marianina Galante, DJU 21.07.2005, pg. 794)

Ante o exposto, **nego seguimento ao presente recurso**, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.
Oportunamente, retornem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0059670-47.2000.4.03.0000/SP
2000.03.00.059670-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE LAERCIO CHELSKI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	LUCIA DIAS e outro
	:	MANOEL JOAQUIM DOS SANTOS
ADVOGADO	:	JOSE QUARTUCCI
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AVARE SP
No. ORIG.	:	90.00.00040-8 1 Vr AVARE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da r. decisão que, em execução de natureza previdenciária promovida por LÚCIA DIAS E OUTRO, rejeitou os embargos de declaração opostos contra o *decisum* que indeferiu o pedido de nulidade do feito.
Em razões recursais de fls. 02/15, sustenta a Autarquia o cabimento dos embargos em decisões de natureza interlocutória. Subsidiariamente alega a nulidade do processo, por vício da citação.
Pedido liminar indeferido (fl. 205). Contraminuta às fls. 211/217.
Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.
Por petição protocolizada em 12 de abril de 2000, muito após o trânsito em julgado e durante a fase de execução, já na iminência da expedição de precatório, o INSS suscita a nulidade integral do feito, amparado na tese de suposto vício da citação relativa ao processo de conhecimento, porque teria sido ele citado na pessoa de seu agente, que não possuía poderes a tanto, quando deveria sê-lo na pessoa do representante legal, ou seja, o procurador autárquico, conforme legislação regente à época (fls. 43/36).
Acerca de tal manifestação, o d. Juízo *a quo* indeferiu o pleito, em decisão esmerada, na qual abordou, dentre outros fundamentos, a inaplicabilidade da norma aduzida pelo Instituto e, ainda, o fato de ter sido apresentada contestação, muito embora intempestiva (fls. 95/98).
Inconformado, opôs o INSS embargos de declaração, a fim de que o Magistrado se pronunciasse sobre "*a) ... as razões pela quais se concluiu implicitamente não vigente a Lei 8.029 e ao Decreto 99.350 ou, alternativamente, os motivos pelos quais se entendeu não aplicáveis os seus preceitos ao caso concreto (de modo especial o art. 7º do Decreto) e b) dar os motivos (embasamento legal) pelos quais se julgou que o Agente da Previdência Social em Avaré teria poderes para representar o INSS judicialmente, em vista do contido no art. 7º, do Decreto 99.350, que atribui aos procuradores do INSS a representação judicial da Autarquia*" (fls. 99/102).

Sobreveio a decisão agravada à fl. 103, que entendeu pelo descabimento dos embargos, por não se enquadrar em nenhuma das hipóteses do art. 535 do Código de Processo Civil (fl. 103).
Não obstante a remansosa jurisprudência no sentido de que os embargos de declaração se prestam a desafiar quaisquer decisões judiciais *lato sensu*, sejam elas interlocutórias, sentenças ou acórdãos, e, excepcionalmente, até despachos, entendo não assistir interesse recursal à Autarquia no tocante à discussão do cabimento dos aclaratórios, por força de seu efeito integrativo e da matéria devolvida a este Tribunal, ante interposição do agravo, como bem articulou subsidiariamente nas razões iniciais.
Dado o ajuizamento da ação de conhecimento (10/08/1990), a garantia constitucional da celeridade do processo (art. 5º, LXVIII) não apenas recomenda, mas impõe a este Relator, por influxo do art. 125, II, do *Codex* Processual (velar pela rápida solução do litígio), que se aprecie diretamente a matéria de fundo contida na decisão passível da integração dos embargos declaratórios, isto é, a validade da citação levada a cabo no processo de conhecimento.
Acerca desse aspecto, melhor sorte não ampara o recorrente.
Como bem noticiou o MM. Juiz de 1ª Instância, "*O INSS foi citado na pessoa do Agente, nesta cidade de Avaré, em 22/08/90. **A Autarquia apresentou contestação intempestiva, determinando-se o desentranhamento dos autos, permanecendo, no entanto, a procuração outorgada pela Procuradoria Regional ao advogado** que apresentou a peça processual desentranhada. (...) **Anoto que o advogado do INNS, Dr. Lázaro Dutra, ou seja, o mesmo que apresentou a contestação, foi intimado tanto do despacho que determinou o desentranhamento da contestação, assim como da sentença proferida e, no entanto, não apresentou qualquer recurso***" (fls. 110/112).
Dos excertos ora destacados, pode-se concluir que se houve vício na citação, tal ato restou convalidado e alcançou sua finalidade no instante em que o Ente público contestou, e ali, subsistindo sua representação processual até ulterior prazo recursal da sentença, mediante a procuração outorgada ao advogado constituído.
Com efeito, dispõe expressamente o § 1º do art. 214 do Código de Processo Civil que, para a validade do processo, "*O comparecimento espontâneo do réu supre, entretanto, a falta de citação*".
Assim despicienda qualquer discussão sobre as normas mencionadas pelo agravante, pois superada pela contestação e permanência da procuração nos autos principais, o que aperfeiçoou o ato citatório, notadamente se considerada a regular intimação da sentença.
Registre-se, também, que eventual providência adotada no presente recurso, neste momento, revelar-se-ia absolutamente inócua, uma vez que o precatório que se buscava sobrestar há muito fora pago e levantado.
Por fim, apenas para dissipar a possibilidade de prejuízo ao erário, quanto à execução de eventuais créditos remanescentes, insta salientar que este Relator, por decisão datada de 29 de novembro p.p., deu provimento ao agravo instrumento nº 2003.03.00.031436-7, para anular os cálculos acolhidos e determinar o refazimento de nova conta, além de declarar a parcial inexigibilidade do título.
Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001344-96.2001.4.03.6002/MS
2001.60.02.001344-1/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS ROGERIO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	FREDERICO ANTONIO STEFANELLO
ADVOGADO	:	MARIUCIA BEZERRA INACIO

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 148/156 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela específica para determinar a imediata implantação do benefício.
Em razões recursais de fls. 160/165, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.
O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
4. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de <u>início de prova material</u> da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que <u>o ano do início de prova material válida mais remoto</u> constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.
Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, prestado em regime de economia familiar, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão de Nascimento de sua filha, onde consta a sua qualificação como agricultor em 15 de junho de 1954 (fl. 20).
Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 139/140 e 144/145 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.
Ressalte-se, no entanto, que o reconhecimento do labor rural, na condição de segurado especial, será restrito ao lapso do ano do início de prova mais remoto até o final do ano de 1966, uma vez que o regime de economia familiar restou descaracterizado posteriormente.
Verifica-se que, os documentos relativos ao Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR apresentam o imóvel do autor enquadrado na categoria de "empresa rural", nos anos de 1967, 1969, 1970, 1974 e 1975 (fls. 28/30 e 32).
Ademais, no ano de 1972 observa-se que o requerente já era proprietário de ao menos dois imóveis rurais, uma vez que os documentos carreados à fl. 31 revelam a existência do imóvel nº 51.09.002.08285, enquadrado na categoria empresa rural com o autor indicado como empregador, bem como o de nº 51.09.002.09220, indicado como minifúndio e qualificando o requerente como trabalhador.
Referidas informações, a meu sentir, inviabilizam o enquadramento do autor como segurado especial no interregno assinalado, por não ser crível que o imóvel fosse utilizado exclusivamente para sua subsistência, restando descaracterizado, por conseguinte, o trabalho em regime de economia familiar.
Convém salientar, no entanto, que esta desclassificação da atividade rural em regime de economia familiar, cingindo-se tão-somente a partir do ano de 1967, não constituirá óbice ao reconhecimento da condição de segurado especial do requerente nos lapsos anteriores.
Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS e na condição de segurado especial, no período compreendido entre 01 de janeiro de 1954 e 31 de dezembro de 1966, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **13 (treze) anos e 1 (um) dia**.
Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.
Com relação ao lapso de 1975 a 1990, em que o demandante exerceu a atividade de empregador rural, verifico que o mesmo é incontroverso, haja vista que própria Autarquia Previdenciária, baseando-se na guia de recolhimento apresentada, já o havia reconhecido e computado como tempo de serviço e carência (fls. 12/13).
Neste ponto, mister se faz um breve esclarecimento: o requerimento administrativo feito pelo autor perante o órgão previdenciário encontra-se cadastrado como "aposentadoria por idade". Não obstante, conforme revelado pela parte autora em diversos momentos do processo administrativo, seu pedido era a concessão de aposentadoria por tempo de serviço (fls. 15/17 e 95/96), sendo tal fato reconhecido até mesmo pelo Ente Previdenciário conforme documentação de fls. 90/91. Portanto, o mencionado requerimento será tratado como se fosse de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
Somando-se o período aqui reconhecido com aqueles constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 12/13) e extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 17 de dezembro de 1999, data do requerimento administrativo, com **29 anos e 02 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.**
Passo, então, a analisar os requisitos necessários à concessão da aposentadoria proporcional.
Contava a parte autora, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **29 (vinte e nove) anos e 02 (dois) dias de tempo de serviço, insuficientes, igualmente, à concessão de sua aposentadoria na forma proporcional.**
No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data, ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida normação constitucional, assim descritas:
a) limite etário mínimo de 53 (cinqüenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;
b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;
c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.
Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanescem tão-somente para a jubilação proporcional. O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.(...)
II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.
IV - Agravo parcialmente provido.
(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).
Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.
Aprecio a *quaestio*, então, sob a ótica das regras transitórias supra mencionadas.
Contando o autor com 29 anos e 02 dias de tempo de serviço reconhecido, faltam-lhe 11 meses e 28 dias para completar 30 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40% (4 meses e 23 dias), equivalem a 1 ano, 4 meses e 21 dias.
Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998 (29 anos e 02 dias), o período faltante para 30 anos (11 meses e 28 dias) e o período adicional imposto pela EC 20/98 (4 meses e 23 dias), **o requerente deve comprovar o somatório de 30 anos, 4 meses e 23 dias de tempo de contribuição, o qual foi implementado na data de 20 de maio de 2009.**
Comprovado o tempo exigido pelas regras de transição, remanesce a verificação do requisito faltante imposto pela legislação constitucional, qual seja, a idade mínima de 53 anos, por ser o requerente do sexo masculino. **No caso dos autos, o demandante nasceu em 13 de setembro de 1930 (fl. 10) e, na data da propositura da ação (10 de julho de 2001), já havia completado a idade mínima.**
A renda mensal inicial da aposentadoria proporcional, com a alteração levada a efeito pelo art. 9º, §1º, II, da Emenda Constitucional nº 20/98, será de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, com acréscimo de 5% (cinco por cento) por cada ano de contribuição até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral. No caso em exame, a RMI será da ordem de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 168 (cento e sessenta e oito) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. No caso em apreço, como o postulante somente preencheu todos os requisitos em 20 de maio de 2009, o termo inicial será fixado nesta data.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Considerando a inexistência de parcelas vencidas anteriormente à sentença, deixo de fixar honorários advocatícios em favor da autora.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em suas razões.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil**, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta,** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e mantenho a tutela específica concedida**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000127-52.2001.4.03.6120/SP
2001.61.20.000127-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO MARCHIONI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	CARLOS ALBERTO CATANZARO
ADVOGADO	:	HERMES PINHEIRO DE SOUZA JUNIOR e outro
APELADO	:	OS MESMOS

DECISÃO
Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.
A r. sentença monocrática de fls. 112/114, aclarada às fls. 123/124, julgou procedentes os embargos para acolher o cálculo do contador judicial.
Em razões de apelação de fls. 130/149, argui a parte exequente, preliminarmente, nulidade na r. sentença, em razão do cerceamento de seu direito de defesa e, no mérito, requer a improcedência dos embargos, com acolhimento de sua conta ou da memória apresentada pelo *expert.*
Em razão da manifestação do INSS de fl. 168, a petição de fls. 160/163 fora recebida como contra-razões, momento em que houve o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos.
Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.
Discorrendo sobre a interpretação do Decreto-Lei nº 66/66 e do art. 2º da Lei nº 6.708/79, o então Tribunal Federal de Recursos editou a Súmula nº 260, de 21 de setembro de 1988, dispondo que "*No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês de concessão, considerando, nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo então atualizado".*
Essa orientação, que abrangeu os benefícios anteriores a 05 de outubro de 1988 (promulgação da CF), consistia na utilização do maior percentual de aumento verificado no período entre os reajustamentos automáticos previstos na legislação salarial do governo, ou seja, índice integral em lugar do proporcional recebido no primeiro reajuste, produzindo, na prática, reflexos financeiros até a competência de março de 1989, a partir de quando se inicia o transcurso na prescrição qüinqüenal, por força da revisão transitória a seguir expendida, que entrou em vigor no dia 05 de abril do mesmo ano. Precedentes: 5ª Turma, STJ, RESP nº 501457, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 23/03/2004, DJU 24/05/2004, p. 329; TRF3, 8ª Turma, AC nº 97030463770, Rel. es. Fed. Therezinha Cazerta, j. 19/05/2008, DJF3 24/06/2008.
Expendidas tais considerações acerca do direito material que rege a sistemática dos reajustes previdenciários, cumpre, desta feita, atentar aos seguintes aspectos processuais que implicam a inexeqüibilidade das respectivas decisões.
Em primeiro, o título executivo judicial, como um todo, não se deve revestir de qualquer nulidade ou inconsistência, notadamente no que diz respeito à correlação lógica entre seus fundamentos e a parte dispositiva, afeta ao contexto da própria exatidão formal.
Desse modo, a decisão exeqüenda que, alheia à convicção íntima do juiz, delibera de maneira diversa da que dispôs a motivação legal, isto é, no caso, determina critérios de revisão manifestamente indevidos, de maneira a comprometer a exigibilidade do título, incorre na pecha do erro material, que pode (deve) ser conhecido e sanado a qualquer tempo e grau de jurisdição, inclusive de ofício, a teor do 463, I, do CPC, uma vez que o vício não se subjuga à imutabilidade da coisa julgada. Precedentes TRF3: 10ª Turma, AG nº 1999.03.00.012650-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 11/10/2005, DJU 16/11/2005, p. 494; 9ª Turma AC nº 98.03.101275-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 04/07/2005, DJU 25/08/2005.
Já num segundo momento, impõe-se às execuções movidas contra a Fazenda Pública o respeito aos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da moralidade, reciprocamente entre administrados e Estado, de modo que a segurança jurídica cede passo às decisões exeqüendas cujas condenações afrontem disposições da Constituição Federal ou mesmo sua interpretação, no que doutrina e jurisprudência convencionaram denominar de "*relativização da coisa julgada inconstitucional*".
Com efeito, o art. 741, parágrafo único, do CPC, na redação dada pela Lei nº 11.232/05, considera inexigível o titulo judicial "*fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas pelo Supremo Tribunal Federal como incompatíveis com a Constituição Federal*".

Em sede de embargos à execução, a incompatibilidade constitucional da sentença ou acórdão repercute na sua própria eficácia, em primazia à integridade do erário, do que decorre a inexigibilidade do título, não se lhe invocando à escusa, nessa hipótese, a *auctoritaes rei iudicatae* ou a segurança jurídica. Precedentes TRF3: 10ª Turma, AC nº 2005.61.17.002572-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 22/04/2008, DJF3 07/05/2008; 9ª Turma, AC nº 2001.03.99.029112-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 05/06/2006, DJU 10/08/2006, p. 529.
Ensina Araken de Assis que *"(...) o juízo de inconstitucionalidade da norma, na qual se funda o provimento exeqüendo, atuará no plano da eficácia: em primeiro lugar, desfaz a eficácia de coisa julgada, retroativamente; ademais, apaga o efeito executivo da condenação, tornando inadmissível a execução."* (Coisa Julgada Inconstitucional, organizadores Carlos Valder do Nascimento e José Augusto Delgado, Ed. Fórum, 2006, p. 363).
Para Humberto Theodoro Junior, em menção a comentário de Carlos Valder do Nascimento, *"Já se afirmou que a coisa julgada se reveste do caráter de imutabilidade e indiscutibilidade por razões que se prendem à necessidade de segurança jurídica e que impedem a eternização do conflito, uma vez decidido judicialmente. São as conveniências político-sociais que, igualmente, tornam intangível o preceito emanado da sentença de mérito tanto em face de supervenientes atos legislativos (art. 5º, XXXVI, CF), como administrativos e do próprio judiciário. Todavia e sem embargos de toda segurança com que se procura resguardar a intangibilidade da coisa julgada, as sentenças podem se contaminar de vícios tão profundos que tenham de ser remediados por alguma via judicial extraordinária. A intangibilidade, assim, é relativizada para que seja rompida a coisa julgada. Nessa perspectiva e consoante adverte a doutrina, transparece dissonante "invocar-se a segurança jurídica para acolher a tese de que a coisa julgada faz do preto branco, ao se querer impingir-lhe o caráter de absolutividade de que não revestida". É que, diante de sério vício, manter-se imutável o preceito sentencial a pretexto de resguardar-se a res iudicata, seria colocar em risco a própria segurança jurídica."* (op. cit, p. 168.).
E são matérias que resultam a inexigibilidade do título, acaso os critérios da condenação estejam em desconformidade com a Lei Maior, o reajustamento de benefícios, em separado ou conjuntamente: Súmula nº 260 do extinto TFR; art. 58 do ADCT; redação original dos arts. 201 e 202 da CF (recálculo dos 36 últimos salários-de-contribuição por critério diverso do INPC, inclusive ORTN/OTN); art. 144 da Lei nº 8.213/91; incorporação dos expurgos inflacionários na RMI. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 2002.03.99.014989-0, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 03/03/2008, DJF3 28/05/2008; 10ª Turma, AG nº 2007.03.00.090762-4, j. 18/12/2007, DJU 23/01/2008, p. 668; 8ª Turma, AC nº 2001.61.83.002118-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/06/2007, DJU 11/07/2007, p. 472.
Tanto no caso anterior, do erro material, como no da decisão inconstitucional, porque ambos concernentes à inexigibilidade do título se efetivamente caracterizados, de rigor declarar-se a nulidade da execução, consoante o art. 618, I, do CPC, independentemente de argüição da parte, extinguindo-se o processo, sem resolução do mérito (art. 267, IV).
Ao caso dos autos.
De uma simples leitura do título executivo (fls. 70/72 e 94/110 do processo principal) verifica-se que o mesmo é parcialmente inconstitucional, na medida em que impõe a aplicação da Súmula nº 260 do extinto TFR para benefício concedido após a promulgação da Constituição Federal de 1988 (DIB: 06/03/1992 - fl. 07 do apenso).
Pois bem, diante da inconstitucionalidade parcial do título executivo, a única condenação que ainda subsiste é o valor devido a título de correção monetária, em razão do atraso no primeiro pagamento do benefício, constante do item 02 da decisão de fl. 72.
Sendo assim, de rigor a anulação da conta de execução e elaboração de nova memória de cálculo, apenas em relação ao tópico da condenação supra mencionado.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **de ofício, declaro a inconstitucionalidade parcial do título executivo e anulo a conta de execução, assim como a r. sentença que a acolheu, determinando a elaboração de novos cálculos, na forma acima explicitada. Prejudicado o recurso.**
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004988-66.2001.4.03.6125/SP
2001.61.25.004988-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	JOSE CARLOS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	RONALDO RIBEIRO PEDRO e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO STEFANO MOTTA ANTUNES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS

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

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 145/157 reconheceu como especial o período de trabalho que indica e julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 159/165, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de que não restou demonstrada a exposição a agentes agressivos. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Em razões de recurso adesivo, fls. 172/174, o autor insurge-se contra o critério de fixação dos honorários advocatícios e pleiteia a reforma da r. sentença, sob o fundamento de que, com a conversão do período reconhecido como especial pelo magistrado *a quo*, conta com tempo suficiente à concessão da aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

No presente caso, por se tratar a r. sentença monocrática de provimento de natureza declaratória e não condenatória, uma vez que se restringe ao reconhecimento do exercício de atividade especial, acarreta, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade

ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida normação constitucional, assim descritas:

a) limite etário mínimo de 53 (cinqüenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;
b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;
c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.

Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanescem tão-somente para a jubilação proporcional. O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.
(...)
II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.
IV - Agravo parcialmente provido.
(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser

no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (*in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social*, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais

efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."
Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Neste ponto, insta salientar que a controvérsia restringe-se ao reconhecimento como especial do lapso compreendido entre 02 de maio de 1983 e 27 de abril de 1995 e à possibilidade de conceder ao requerente, depois da conversão do período referido, o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, portanto, os demais aspectos não serão objeto de apreciação, nos exatos limites da devolutividade da matéria a esta Corte por força dos recursos interpostos.
Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação, abaixo discriminada:

- CTPS - motorista - 02 de maio de 1983 a 27 de abril de 1995 (fls. 19/22) e laudo pericial de fls. 95/103, indicando o enquadramento da atividade do autor no item 2.4.2, do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum no lapso acima mencionado.
Some-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 19/22, 26 e 78/86) e dos extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.
Contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **29 anos, 11 meses e 11 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na modalidade proporcional.**
Aprecio a *quaestio*, então, sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo desta decisão.
Contando o autor com 29 anos, 11 meses e 11 dias de tempo de serviço reconhecido, faltam-lhe 19 dias para completar 30 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40% (8 dias), equivalem a 27 dias.
Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998 (29 anos, 11 meses e 11 dias), o período faltante para 30 anos (19 dias) e o período adicional imposto pela EC 20/98 (8 dias), o requerente deve comprovar o somatório de 30 anos e 8 dias de tempo de contribuição. Contava ele, por sua vez, na data de 12 de janeiro de 1999, com o tempo de serviço exigido.
Comprovado o tempo exigido pelas regras de transição, remanesce a verificação do requisito faltante imposto pela legislação constitucional, qual seja, a idade mínima de 53 anos, por ser o requerente do sexo masculino. No caso dos autos, o demandante nasceu em 19 de julho de 1955 (fl. 16) e, na data do ajuizamento da ação, ainda não havia completado a idade mínima, a qual fora implementada somente em **19 de julho de 2008**.
Considerando que o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal assegura o direito à obtenção da tutela jurisdicional, a importância do princípio da economia processual no interesse do jurisdicionado e na agilização, notadamente, é de se considerar quando se dá por preenchido o requisito legal de idade mínima.
Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que o requisito idade aperfeiçoou-se no curso da demanda.
Neste sentido, trago à colação julgado deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO OU POR IDADE. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.
(...)
Implementada a idade mínima para a concessão de aposentadoria por idade no curso da ação, concede-se esta na impossibilidade da concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
(...)
Apelação do INSS a que se nega provimento. -Provimento à apelação da autora para conceder-lhe, alternativamente, o benefício de aposentadoria por idade.".
(1ª Turma, AC 2001.03.99.004994-4, Rel. Juiz Walter do Amaral, j. 24.06.2002, DJU 21.10.2002, p. 302).

Ademais, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar, de forma inequívoca, de fato superveniente, legitima o entendimento trazido acima, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 162 (cento e sessenta e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço proporcional.
A renda mensal inicial da aposentadoria proporcional, com a alteração levada a efeito pelo art. 9º, §1º, II, da Emenda Constitucional nº 20/98, será de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, com acréscimo de 5% (cinco por cento) por cada ano de contribuição até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral. No caso em exame, a RMI será da ordem de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal. Todavia, em razão do autor ter implementado todos os requisitos legais exigidos somente em 19 de julho de 2008, fica o termo inicial fixado nessa data.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Considerando a inexistência de parcelas vencidas anteriormente à sentença, deixo de fixar honorários advocatícios em favor do autor.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.
Ressalte-se que conforme consulta efetivada junto ao CNIS, anexa a esta decisão, verifica-se que o demandante recebeu aposentadoria por tempo de serviço, cessada em virtude de óbito, no lapso compreendido entre 18 de novembro de 2009 e 09 de setembro de 2010, razão pela qual deverão ser compensadas as parcelas pagas por ocasião da liquidação de sentença.
Por derradeiro, ainda faz-se necessário salientar que noticiado o óbito da parte autora, à primeira vista, cogitar-se-ia da nulidade dos atos praticados após seu falecimento em razão da ausência da capacidade postulatória, uma vez que, dada a transmissibilidade do direito material deduzido assegurada pelo art. 112 da Lei nº 8.213/91, em específico, quanto às parcelas atrasadas, o processo deveria ser suspenso na forma do art. 265, I, do Código de Processo Civil, a fim de que fosse promovida a sucessão processual (art. 46) e conseqüente habilitação incidental dos interessados, conforme disciplinado no Capítulo IX do mesmo estatuto (arts. 1.055 e seguintes).
Muito embora o art. 266 do Código de Processo Civil impeça a prática de qualquer ato processual durante a suspensão de que trata o dispositivo acima, é bem verdade que seu art. 244, antepondo-se àquele, contemplou o princípio da instrumentalidade das formas: "*Quando a lei prescrever determinada forma, sem cominação de nulidade, o juiz considerará válido o ato se, realizado de outro modo, lhe alcançar a finalidade*".
Desse modo, partindo-se da premissa que o rigor processualista cede passo à instrumentalidade das formas quando elementar à economia processual, sempre que o ato anulável praticado não resulte prejuízo às partes, em atenção ao verbete *pas de nullité sans grief* (art. 249, §1º, do CPC), entendo que a habilitação dos sucessores, ainda que tardiamente, enseja à convalidação de todos os atos processuais praticados após o óbito. Precedentes TRF3: 7ª Turma, AC nº 2003.03.99.028571-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, j. 10/12/2007, DJU 06/03/2008, p. 481; 8ª Turma, AC nº 92.03.068008-0, Rel. Des. Fed.Therezinha Cazerta, j. 05/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 393.
Inclusive, no âmbito da 9ª Turma desta E. Corte, em feito de relatoria da eminente Desembargadora Federal Marisa Santos, já decidi que "*A habilitação dos sucessores, ainda que posterior ao voto da Relatora ou até mesmo à lavratura do acórdão, não só convalida os atos já praticados como também a todos os demais, compreendidos entre o óbito e a decisão que deferir a sucessão processual, em respeito ao Princípio da instrumentalidade das formas. Inteligência dos arts. 244 e 249, § 1º, do CPC*" (AC nº 1999.61.02.014550-8, j. 06/1/2006, DJU 18/01/2007, p. 866/926).
Desse modo, relego a oportuna habilitação de eventuais sucessores para a fase de execução, por economia e celeridade do processo.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial, dou parcial provimento ao apelo do INSS e ao recurso adesivo** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.
São Paulo, 29 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000800-50.2001.4.03.6183/SP
2001.61.83.000800-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NERCINO FRANCISCO ROCHA
ADVOGADO : SERGIO GONTARCZIK e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO
Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 373/380 julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer o labor exercido em condições especiais nos interregnos de 24.10.1977 a 03.03.1981, 05.09.1986 a 18.01.1995 e 05.02.1996 a 05.03.1997, garantindo ao autor o direito a conversão do mesmo em atividade comum. Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões recursais de fls. 385/389, a Autarquia Previdenciária pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter o autor comprovado os requisitos para o reconhecimento das condições especiais de trabalho.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

No presente caso, trata-se de sentença monocrática de provimento de natureza declaratória e não condenatória, uma vez que se restringe ao reconhecimento do exercício de atividade especial, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.
No mérito, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:
"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."
Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Comprovou o autor, mediante a juntada da documentação pertinente, o exercício das seguintes atividades e exposição ao agente agressivo abaixo discriminado:

- 05 de fevereiro de 1996 até a data de hoje - Formulário DISEBE 5235 - auxiliar de injetora - ruído de 82 a 86 decibéis (fl. 105) e laudo pericial de fls. 108/109.
- 27 de fevereiro de 1977 a 03 de março de 1981 - maquinista - ruído de 90 decibéis (fl. 112) e laudo pericial de fls. 115/134.
- 05 de setembro de 1986 a 18 de janeiro de 1995 - Formulário SB 40 - prensista de injeção - ruído de 86 decibéis (fl. 146) e laudo pericial de fl. 147.

Cumpre observar que com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; - entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis, por força do Decreto 2172/97 e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis.
Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.
Como se vê do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício de atividade especial nos períodos declinados na r. sentença de fls. 373/380, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tais interregnos que, acrescidos da respectiva conversão, perfazem um total de **17 (dezessete) anos, 11 (onze) meses e 11 (onze) dias**.
Registre-se que a r. sentença reconheceu o labor especial e indeferiu a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, não tendo sido impugnada pelo autor.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e nego seguimento à apelação.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005128-23.2001.4.03.6183/SP
2001.61.83.005128-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : JOSE FRANCISCO SANTOS
ADVOGADO : EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão de período de tempo de trabalho especial em comum e o restabelecimento de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço.

Tutela Antecipada concedida às fls. 49/52.

A r. sentença monocrática de fls. 178/185 julgou parcialmente procedente o pedido apenas para reconhecer como especial o período de trabalho que indica.

Em razões recursais de fls. 209/220, pugna a parte autora pela reforma do *decisum*, ao fundamento de que os formulários emanados da empresa empregadora, além dos laudos periciais que os acompanham, demonstram a exposição aos agentes agressivos indicados, de forma a ensejar o reconhecimento do trabalho especial, nos períodos mencionados, e o conseqüente restabelecimento do benefício previdenciário desde a data da cessação.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
5. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de <u>início de prova material</u> da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que <u>o ano do início de prova material válida mais remoto</u> constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum,* aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº

602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."
Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a

sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Verifica-se da carta de concessão de fl. 11 que o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço (NB nº 42/108.365.687-0) fora concedido em 02 de março de 1998 e cassado em 01 de julho de 2001, conforme demonstra a comunicação de fl. 14, em virtude de suposta irregularidade no ato de concessão.
Depreende-se do processo administrativo de fls. 78/172 que a irregularidade apontada pela Autarquia Previdenciária consistiu na conversão indevida de tempo de serviço especial em tempo de serviço comum, no tocante aos períodos de trabalho junto à empresa Viação Cometa S/A., entre 29 de agosto de 1969 e 30 de setembro de 1971, 01 de fevereiro de 1976 e 19 de junho de 1979, além de 10 de setembro de 1975 a 29 de junho de 1998 (fl. 14).
Sem razão, contudo, a Autarquia Previdenciária.
Para a comprovação dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, o requerente juntou a documentação pertinente, abaixo discriminada:

-Formulário DSS-8030 de fl. 17, servente (29/08/1969 a 30/09/1971) com exposição habitual e permanente ao agente agressivo: umidade, conforme previsto no código 1.1.3 do Decreto nº 53831/64.
-Laudo Pericial de fl. 18.
-Formulário DSS-8030 de fl. 19, praticante de lubrificador (01/10/1971 a 31/08/1973) com exposição habitual e permanente ao agente agressivo: óleo mineral e graxa, conforme previsto no código 1.2.11 do Decreto nº 53831/64.
-Laudo Pericial de fl. 20.
-Formulário DSS-8030 de fl. 21, lubrificador (01/09/1973 a 31/08/1974) com exposição habitual e permanente ao agente agressivo: óleo mineral e graxa, conforme previsto no código 1.2.11 do Decreto nº 53831/64.
-Laudo Pericial de fl. 22.
-Formulário DSS-8030 de fl. 23, ajudante de mecânico (01/09/1974 a 31/01/1975) com exposição habitual e permanente ao agente agressivo: óleo mineral e graxa, conforme previsto no código 1.2.11 do Decreto nº 53831/64.
-Laudo Pericial de fl. 24.
-Formulário DSS-8030 de fl. 25, mecânico (01/02/1975 a 22/07/1975 e de 23/07/1975 a 31/01/1976) com exposição habitual e permanente ao agente agressivo: óleo mineral e graxa, conforme previsto no código 1.2.11 do Decreto nº 53831/64.
-Laudo Pericial de fl. 26.
-Formulário DSS-8030 de fl. 27, mecânico socorrista (01/02/1976 a 19/06/1979 e de 20/06/1979 a 31/07/1986) com exposição habitual e permanente ao agente agressivo: óleo mineral e graxa, conforme previsto no código 1.2.10 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79.
-Laudo Pericial de fl. 28.
-Formulário DSS-8030 de fl. 29, encarregado de bancada (01/08/1986 a 22/10/2001) com exposição habitual e permanente ao agente agressivo: óleo mineral e graxa, conforme previsto no código 1.2.10 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79.
-Laudo Pericial de fl. 30.

O óleo mineral e a graxa são substratos do petróleo e devem ser enquadrados na categoria de hidrocarbonetos, previstos nos códigos 1.2.11. do Decreto 53.831/64 e 1.2.10 do Anexo I, do Decreto 83.080/79. Precedente: TRF3, 7ª Turma, AC nº 2008.61.83.004034-1, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJF3 04.03.2009, p. 829.
À falta de ressalva em aludidos formulários, conclui-se que a exposição aos agentes agressivos dava-se de forma habitual e permanente.
Como se vê, tem direito o impetrante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum.
Em face de todo o explanado, impõe-se o restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço do autor (NB 42/108.365.687-0), desde a data da cessação indevida, levada a efeito pela Autarquia Previdenciária.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação,** para **julgar procedente o pedido**, na forma acima fundamentada, e **mantenho a tutela concedida**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.
São Paulo, 25 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007416-05.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.007416-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FRANCISCO PINTO DUARTE NETO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DONIZETE DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	NORALDINO ANTONIO TONOLLI
	:	RICHARDES CALIL FERREIRA
No. ORIG.	:	00.00.00044-2 1 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de pensão por morte, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do pagamento.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, argüindo, preliminarmente, a inépcia da petição inicial. No mérito, postula a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, alegando que a parte autora não comprovou os requisitos necessários para a concessão do benefício postulado.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Considerando a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo em 13/05/1996 (fl. 34), verifica-se que a condenação ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

A preliminar de inépcia da petição inicial não merece acolhimento. É cediço que o Direito Processual Civil é pautado pelo princípio da formalidade. Contudo, a petição inicial somente pode ser considerada inepta quando de sua análise não se puder identificar o pedido, a causa de pedir, bem como da narração dos fatos não decorrer logicamente pedido juridicamente amparado pelo ordenamento jurídico.

No caso em análise, a petição inicial contém, ainda que de forma singela, a suficiente exposição dos fatos para a regular compreensão da demanda, não se verificando qualquer prejuízo para a defesa do Instituto.

No mérito, a pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do "de cujus",

ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97; Lei nº 10.666/03).

O óbito de Sebastião Jerônimo de Holanda, ocorrido em 20/03/1996, restou devidamente comprovado, conforme cópia da certidão de óbito de fl. 12.

Quanto à qualidade de segurado, está presente tal requisito, porquanto tenha o "de cujus" percebido o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, benefício sob n.º 092.560.240-0, conforme se verifica do documento de fl. 127.

A dependência econômica da parte autora em relação ao "de cujus" é presumida, nos termos do § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, uma vez que restou comprovada a união estável, conforme prova documental (fls. 20 e 29/33), que demonstra a união estável da autora com o segurado falecido, uma vez que se apresentavam como casal unido pelo matrimônio, restando cumprida a exigência do § 3º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

Assim, presentes os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de pensão por morte, (artigo 74 da Lei nº 8.213/91).

No tocante ao termo inicial do benefício, verifico a existência de erro material na parte dispositiva da sentença, uma vez que a data de início foi fixada no dia do requerimento administrativo de pensão por morte, ou seja, em 13/05/1996, conforme documentos juntados às fls. 34/35, tendo, entretanto, o MM. Juiz "a quo" feito menção à data referida à fl. 36 (cadastro de aposentadoria por idade da parte autora), devendo o erro material ser corrigido de ofício, nos termos do artigo 463, inciso I, do Código de Processo Civil.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem de maneira englobada para as parcelas anteriores à data da citação e de forma decrescente a partir do referido ato, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

A verba honorária deve ser reduzida para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se, todavia, que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO**, tido por interposto, para fixar a incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como reduzir a verba honorária advocatícia, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, **E CORRIJO, DE OFÍCIO, ERRO MATERIAL** constante na sentença para fazer constar o termo inicial do benefício em 13/05/1996, conforme a fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **MARIA DONIZETE DOS SANTOS,** a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício de pensão por morte**, com data de início - **DIB em 13/05/1996**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS,** com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035609-30.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.035609-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCA JACOBINA
ADVOGADO : LUCIANO HENRIQUE GUIMARAES SA
No. ORIG. : 01.00.00046-8 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS pretendendo a reforma da r. sentença que julgou procedente o benefício de pensão por morte.
Sustenta, em síntese, não terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da decisão, requer a redução dos honorários advocatícios. Alega, ainda, que a autora não possui qualquer documento válido que comprove sua identificação para fins previdenciários.
As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
A alegação do INSS de que a autora não faz jus ao benefício, pois não comprovou a posse dos documentos pessoais, não merece prosperar, pois há nos autos elementos suficientes que comprovam ser a requerente a pessoa identificada na inicial (certidão de casamento).
Discute-se nestes autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - decorrente do falecimento do marido da autora, trabalhador rural.
Cumpre ressaltar que, em termos de pensão por morte, a legislação aplicável é a da data do óbito, nos termos da Súmula n.º 340 do STJ.
O falecimento ocorreu em 21/03/1991, quando em vigor a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural - PRORURAL,.
O Sistema Geral de Previdência Social, à época do fato gerador, era regido pelo Decreto n.º 89.312/84, que preceituava:

"Art. 7º Perde a qualidade de segurado quem, não estando em gozo de benefício, deixa de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos."
(...)
"Art. 10. Consideram-se dependentes do segurado:
I - a esposa, o marido inválido, a companheira, mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida;
(...)
Art. 12. A dependência econômica das pessoas indicadas no item I do artigo 10 é presumida e a das demais deve ser provada."

Desse modo, depreende-se que, para a concessão do benefício pleiteado, necessária a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício e a dependência econômica da autora.
A esposa é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 12 do Decreto n.º 89.312/84. Referida condição restou demonstrada, à evidência, por meio da certidão de casamento (fl. 13).
A qualidade de segurado do falecido também restou comprovada, pois recebia aposentadoria (NB 0922982562 - DIB 01/04/1979 e DCB 21/03/1991).
A propósito destaco os seguintes julgados: TRF/3ª Região, AC 1055771, processo n.º 200503990395323, Nona Turma, v.u., Rel. Nélson Bernardes, DJU 10/05/2007, Pg 574; TRF/3ª Região, APELREE 648634, processo n.º 200003990714030, Sétima Turma, v.u., Rel. Leide Pólo, DJF3 CJ1 03/03/2010, Pg 339; TRF/3ª Região, AC 638045, processo n.º 200003990628071, Décima Turma, v.u., rel. Sérgio Nascimento, DJU 18/06/2004, Pg 385.
Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido.
Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para fixar os honorários advocatícios na forma acima indicada, mantendo, no mais, a sentença apelada.
Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034093-71.1998.4.03.6100/SP
2002.03.99.043955-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
SUCEDIDO	:	Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELADO	:	RUBENS CHRISTIANINI e outros
	:	RUBENS WRIGG
	:	SEBASTIAO ALVES DE OLIVEIRA
	:	SEBASTIAO BORTOLIN
	:	SEBASTIAO CARLOS CREVELARI
	:	SONIA TACCINI
	:	SYBELLE ARAUJO
	:	SYLVESTRE SANCHES
	:	THEDITO MARTINS
	:	VITORIANO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	98.00.34093-9 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de embargos de declaração opostos por RUBENS CHRISTIANINI E OUTROS em face da r. decisão monocrática de fls. 367/371, que, de ofício, anulou a sentença, prejudicadas a apelação e a remessa oficial e, presentes os requisitos do art. 515, §3º, do CPC, julgou improcedente o pedido inicial.
Em razões recursais de fls. 375/380, sustentam os embargantes, para fins de prequestionamento, omissão na decisão, por não ter apreciado a questão sob o postulado constitucional da isonomia.
É o sucinto relatório.
A decisão embargada não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, tendo enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.
A matéria embargada foi devidamente esclarecida no julgado questionado. Confiram-se os seguintes trechos que ora transcrevo:

"(...)
O Decreto-Lei n° 956/69, cuja vigência se deu a partir de 1.º de novembro de 1969, garantiu o direito adquirido dos ferroviários já aposentados à complementação de aposentadoria.
Posteriormente, foi publicada a Lei n.º 8.168, de 21/05/91, que, expressamente, estendeu a complementação da aposentadoria aos ferroviários admitidos até 31/10/69 na Rede Ferroviária Federal, inclusive para os optantes pelo regime celetista.
Por oportuno, transcrevo os seguintes dispositivos da Lei n° 8.168/91, litteris :
"Art. 1º - É garantida a complementação da aposentadoria na forma da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS aos ferroviários admitidos até 31 de outubro de 1969, na Rede Ferroviária Federal S.A - RFFSA, constituída ex-vi da Lei nº 3.115, de 16 de março de 1957, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias."

"Art. 3° - Os efeitos desta lei alcançam também os ferroviários , ex-servidores públicos ou autárquicos que, com base na Lei n° 6.184, de 11 de dezembro de 1974, e no Decreto-Lei n° 5, de 4 de abril de 1966, optaram pela integração nos quadros da RFFSA sob o regime da Consolidação das Leis do Trabalho, inclusive os tornados inativos no período de 17 de março de 1975 a 19 de maio de 1980."
Desse modo, tanto os ferroviários que se aposentaram até a edição do Decreto-lei nº 956/69, quanto aqueles que foram admitidos até outubro de 1969, em face da superveniência da Lei nº 8.186/91, sob qualquer regime, possuem direito à complementação da aposentadoria prevista no Decreto-Lei nº 956/69.
Confiram-se os seguintes precedentes:
"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. PENSÃO. COMPLEMENTAÇÃO. EX-FERROVIÁRIOS - RFFSA. PRESCRIÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. DECRETO-LEI 956/69 E LEI
8186/91.
Não se verifica a afronta ao art. 535 do CPC se o Tribunal a quo apreciou a lide nos seus exatos limites, em decisão devidamente fundamentada, sendo desnecessária citação expressa a todos os dispositivos e legislação invocados pelas partes.
Em se tratando de complementação de pensão, a prescrição se dá nos termos do enunciado da Súmula 85/STJ.
Esta Corte de Justiça já firmou entendimento no sentido de que os ferroviários que se aposentaram em período anterior à vigência do mencionado Decreto-Lei, independentemente do regime, fazem jus à complementação do benefício.
Recurso desprovido."
(REsp 642.320/PR, 5.ª Turma, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ de 05/12/2005.)
"ADMINISTRATIVO - PENSIONISTA DE SERVIDOR DA RFFSA - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - DECRETO-LEI Nº 956/69 E LEI 8.186/91 - DISSÍDIO PRETORIANO COMPROVADO, CONTUDO INEXISTENTE.
1 - Fazem jus à complementação de aposentadoria os ferroviários que, sob qualquer regime, implementaram as condições para adquirir o direito antes da vigência do Decreto-Lei nº 956/69.
2 - Precedente (REsp. nº 120.395/PR, EREsp. nº 77.933/PR e REsp.
251.793/SC).
3 - Apesar de comprovada a divergência jurisprudencial (art. 255 e parágs. do RISTJ), diverso é o atual entendimento desta Corte sobre o tema, conforme as razões supra-expendidas. Incidência da Súmula 83/STJ.
4 - Recurso conhecido, nos termos acima expostos e, neste aspecto, desprovido." (REsp 507.921/PR, 5.ª Turma, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ de 13/10/2003.)
"RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. RECURSOS INTERPOSTOS PELA UNIÃO E RFFSA. FERROVIÁRIO. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS. DL 956/69. LEGITIMIDADE DA RFFSA.
De acordo com o DL 956/69 e Lei nº 8.186/91, os ferroviários que se aposentaram antes da vigência do primeiro diploma, qualquer que seja o regime, têm direito à referida complementação.
Legitimidade da RFFSA para integrar a lide.
Recursos desprovidos." (REsp 251.793/SC, 5.ª Turma, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ de 19/02/2001).
Ao caso dos autos.
Verifica-se, desde logo, que a pretensão dos autores refoge do contexto normativo acima esposado, na medida em que não pleiteiam a complementação da aposentadoria, nos termos da legislação de regência. Buscam o direito à percepção do específico acréscimo de 47,68% aos seus vencimentos e, consequentemente, ao pagamento da diferença da complementação de seus benefícios de aposentadoria, a título de paridade, visto que, tal índice de reajuste fora concedido a trabalhadores das ferrovias por meio de acordos laborais, em face de demandas junto à Justiça do Trabalho.
Invocam os autores, para tanto, a aplicação do princípio da isonomia a resultar na paridade dos vencimentos e, em decorrência, dos valores dos seus benefícios previdenciários, mais especificamente, da diferença de complementação de suas aposentadorias.
É fato que os entes políticos, à época da ascensão militar ao governo, alteraram a estrutura normativa atinente aos ferroviários, e, com isso, suprimiram percentuais expressivos de seus vencimentos.
Com efeito, o Golpe Militar de 1.964 fez com que fossem recolhidos os contra-cheques dos empregados/serventuários da Rede Ferroviária Federal S.A., emitidos com aplicação de reajuste de 110%, de acordo com o que previa a Lei nº 4.345/64. Instaurado o regime de exceção, a RFFSA não cumpriu a previsão legal e, através de novo diploma legislativo (Lei nº 4.564/64), promoveu reajustes variáveis de 30%.
Aqueles trabalhadores que, inconformados, se socorreram da via judicial a fim de reparar a lesão sofrida, após mais de trinta anos de litígio inglório, obtiveram um acordo na justiça trabalhista, que resultou na aplicação do percentual de 47,68% aos seus salários, repercutindo diretamente na composição do valor de suas aposentadorias, bem assim de sua complementação, nos termos da legislação já referida.
Ocorre que, em face do êxito parcial daqueles funcionários e ex-funcionários que demandaram na justiça laboral, pretendem os autores o repasse da diferença correspondente ao aludido percentual a título de paridade a ser acrescida ao valor de suas aposentadorias.
Entretanto, o pleito não encontra guarida, a teor do art. 472 do Código de Processo Civil, in verbis:
"Art. 472. A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros. Nas causas relativas ao estado de pessoa, se houverem sido citados no processo em litisconsórcio necessário, todos os interessados, a sentença produz coisa julgada em relação a terceiros."

Frise-se que o referido dispositivo restringe aos litigantes tanto os efeitos favoráveis quanto os desfavoráveis do resultado da sentença transitada em julgado.
Dessa forma, não se concebe que uma categoria de trabalhadores fique a espera do resultado a ser obtido por parte dela que, voluntariamente, por sua conta e risco, empreite litígio judicial por mais de trinta anos até obter um acordo e, posteriormente, venha, por via obliqua, servir-se da extensão de seus efeitos a título de paridade, invocando-se a isonomia dos vencimentos.
Nesse sentido é o pronunciamento, em sede de decisão monocrática, da eminente Desembargadora Federal Marisa Santos, nos autos da AC nº 2000.61.08.001046-6, de sua relatoria:
"O Poder Judiciário somente pode atender, por óbvio, aqueles que o demandam. Se houve pedido de realização de acordo, não se pode considerar válido instrumento entre demandantes outros, para assegurar o direito de toda uma categoria profissional."
Na oportunidade, a insigne magistrada trouxe à colação julgado do E. STJ, que abaixo transcrevo:
"ADMINISTRATIVO, EX-FERROVIÁRIOS. REAJUSTE DE 47,68%, COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. EXTENSÃO DOS EFEITOS DE ACORDO HOMOLOGADO NA JUSTIÇA DO TRABALHO. ART. 472 DO CPC. RECURSO PROVIDO.
É descabida a pretensão de ferroviários aposentados e pensionistas, que não integraram as ações individuais nas quais foram firmados os acordos trabalhistas, de reajustamento de proventos no percentual de 47,68%, nos termos do disposto do art. 472 do Código de Processo Civil.
Agravo regimental desprovido.
(AgRg no Resp nº 775588/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz. Quinta Turma, j. 27.03.2008, un. DJE 22.04.2008)."
Os casos já julgados por esta Corte caminham no mesmo sentido:
PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO - FERROVIÁRIOS - PRESCRIÇÃO - REAJUSTE - 47,68% - ILEGITIMIDADE ATIVA - DISSIDIO COLETIVO - COISA JULGADA - PRINCÍPIO DA ISONOMIA.
I - Em se tratando de prestações de trato sucessivo, a prescrição não atinge o fundo de direito, mas sim as diferenças ou parcelas devidas no período anterior ao qüinqüênio contado do ajuizamento da ação (Súmula 85 do E.STJ).
II - Por força do principio da economia processual, resta prejudicada a discussão acerca da ilegitimidade ativa dos autores Inês Pagliacci e João Roberto, uma vez que firmado o entendimento de ser improcedente o pedido formulado na lide.
III - O reajuste de 47,68% incidente sobre a complementação dos proventos dos ferroviários foi concedido através de acordo firmado em dissídio coletivo, cujos efeitos atingem somente àqueles que fizeram parte da lide trabalhista.
IV - Não há ofensa ao princípio constitucional da isonomia, uma vez que o objeto da presente ação esbarra na hipótese de coisa julgada, nos termos do artigo 472 do Código de Processo Civil, sendo que ao Judiciário é vedado conceder aumento de proventos ou
pensões, cuja atribuição compete ao Poder Legislativo.
V - Apelação da parte autora improvida
(10ª Turma, AC nº 2000.61.08.006197-8, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 24.03.2009, un., DJ 22.04.2009).
Dessa forma, merece reparos a r. sentença de primeiro grau, sendo de rigor o decreto de improcedência do pedido.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, ***de ofício, anulo a r. sentença de primeiro grau, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, por prejudicadas e,*** *nos termos do art. 515, § 3º, do mesmo estatuto processual,* ***julgo improcedente o pedido,*** *invertendo os ônus de sucumbência, com a ressalva do art. 12 da Lei nº 1.060/50.*
Baixem os autos à Vara de origem, oportunamente."
Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamim, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.
Cumpre observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante, que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.
Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, I e II, do Código de Processo Civil.
Ante o exposto, nada havendo a aclarar no presente julgado, rejeito os embargos de declaração.
Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001430-85.2002.4.03.6114/SP

2002.61.14.001430-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ARLINDO DE TORRES AVELINO
ADVOGADO : MAURO SIQUEIRA CESAR e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de apelações e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 139/160 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 162/172, alega a parte autora que faz jus ao reconhecimento de todo o período requerido como tempo de atividade especial.

Igualmente inconformada, recorre a Autarquia Previdenciária às fls. 175/189 onde pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se contra os critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, <u>o ano do início de prova material válida mais remoto</u> constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
4. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de <u>início de prova material</u> da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José

Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."
Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs

53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele válido mais remoto, qual seja, a Ficha de Alistamento Militar, onde consta sua qualificação como agricultor em 09 de janeiro de 1979 (fl. 11).
Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 120/121 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.
Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL** no período compreendido entre 01 de janeiro a 31 de janeiro de 1979, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **1 (um) mês e 1 (um) dia**.
Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.
Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.
Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.
Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.
Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

-14 de fevereiro de 1979 a 30 de dezembro de 1980 - formulário DSS8030 - ruído acima de 87 db (fls. 27 e 32) e laudo técnico pericial de fls. 28/29;
- 16 de março de 1981 a 13 de abril de 2000 - formulário DSS8030 - ruído de 81 e 84 db no setor de empacotamento e 81 e 83 db no setor de controle de qualidade (fls. 33/34) e laudo técnico pericial de fls. 35/36.

Cumpre observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis.
No caso em comento, o primeiro período de atividade especial terá como termo *a quo* 14 de maio de 1979, já que esta é a data mencionada na CTPS de fls. 37/38. O lapso laborado junto à empresa Wheaton do Brasil, por sua vez, será limitado à data de 05 de março de 1997, uma vez que a partir de então o nível de ruído foi elevado para 90 db, conforme exposto linhas acima.
Por fim, ressalto que o reconhecimento da atividade especial com base no agente calor é inviável, tendo em vista que a temperatura a que o requerente esteve exposto encontra-se abaixo dos níveis previstos na legislação.
Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos períodos de 14 de maio de 1979 a 30 de dezembro de 1980 e 16 de março de 1981 a 05 de março de 1997.
Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 37/38) e extratos do CNIS, anexo a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, **o autor possuía, na data do ajuizamento da ação (18 de abril de 2002), 29 anos, 10 meses e 6 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria, ainda que na modalidade proporcional.**
No entanto, verifico que, em 12 de junho de 2007, o requerente contava com os 35 anos de tempo de serviço necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço integral

Considerando que o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal assegura o direito à obtenção da tutela jurisdicional, a importância do princípio da economia processual no interesse do jurisdicionado e na agilização, notadamente, é de se considerar quando se dá por preenchido o requisito legal de tempo de serviço.
Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que o requisito tempo de serviço aperfeiçoou-se no curso da demanda.
Ademais, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar, de forma inequívoca, de fato superveniente, legitima o entendimento trazido acima, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 156 (cento e cinqüenta e seis) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal.
No caso em tela, em razão do autor ter implementado todos os requisitos legais exigidos somente em 12 de junho de 2007, fica o termo inicial fixado nessa data.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Considerando a inexistência de parcelas vencidas anteriormente à sentença, deixo de fixar honorários advocatícios em favor do autor.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.
Cabe observar, por fim, que os extratos do CNIS também revelam que o postulante já se encontra aposentado por tempo de serviço desde 27 de maio de 2008, devendo, portanto, haver a compensação das parcelas pagas administrativamente.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e às apelações** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001932-24.2002.4.03.6114/SP
2002.61.14.001932-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	JOAO ALBERTO ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BRUNO CESAR LORENCINI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 247/256 julgou parcialmente procedente o pedido apenas para reconhecer como tempo de atividade especial os lapsos de 11 de julho de 1973 a 09 de fevereiro de 1978 e 05 de agosto de 1991 a 16 de dezembro de 1996. Fixou sucumbência recíproca e custas *ex lege*. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 279/293, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial.
Igualmente inconformado, recorre o requerente às fls. 297/308 onde aduz que as provas coligidas aos autos são suficientes para comprovar o exercício de atividade insalubre nos períodos de 10 de fevereiro de 1978 a 20 de novembro de 1983 e 07 de agosto de 1985 a 13 de junho de 1989.
Contra-razões às fls. 310/324 e 327/330.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

Inicialmente cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que a condenação em verba honorária decorrentes da r. sentença não excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.
O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"
Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade especial.
A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 11 de julho de 1973 a 09 de fevereiro de 1978 - formulário SB40 - ajudante geral, ½ oficial montador e ajustador mecânico - ruído de 91 db e manipulação de produtos químicos (fl. 125) e laudo pericial de fls. 126/129: enquadramento no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64;
- 10 de fevereiro de 1978 a 21 de novembro de 1983 - formulário DSS8030 - mecânico ajustador - ruídos, cavacos metálicos, fumaça, óleo solúvel e de ferro fundido disperso no ar, arestas cortantes como rebarbas e ferramentas (fls. 29 e 131): inviabilidade de enquadramento com base na categoria profissional e por exposição a agentes agressivos, uma vez que tanto a atividade desempenhada como os agentes descritos não encontram previsão nos decretos que regem a matéria;
- 07 de agosto de 1985 a 13 de junho de 1989 - formulário DSS8030 - mecânico ajustador - ruídos, cavacos metálicos, fumaça, óleo solúvel e de ferro fundido disperso no ar, arestas cortantes como rebarbas e ferramentas (fls. 28 e 134): inviabilidade de enquadramento com base na categoria profissional e por exposição a agentes agressivos, uma vez que tanto a atividade desempenhada como os agentes descritos não encontram previsão nos decretos que regem a matéria;
- 05 de agosto de 1991 a 13 de dezembro de 1996 (considerada a data constante do formulário e não aquela pleiteada pelo autor) - formulário SB40 - ajustador mecânico - ruído de 96 db (fl. 57) e laudo pericial de fls. 58/95: enquadramento no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

Por oportuno, saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho.
Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos lapsos de 11 de julho de 1973 a 09 de fevereiro de 1978 e 05 de agosto de 1991 a 13 de dezembro de 1996.
Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 135/136) e extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 03 de março de 1998, data do requerimento administrativo e anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, **com 25 anos, 9 meses e 7 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mesmo na forma proporcional.**
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial, nego seguimento à apelação do autor e dou parcial provimento à apelação do INSS** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000625-29.2002.4.03.6116/SP
2002.61.16.000625-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : SEBASTIAO JORGE DA SILVA
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 153/156 reconheceu o tempo de trabalho que indica e julgou improcedente o pedido de aposentadoria. Condenou a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R$ 150,00, observada a Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais de fls. 159/161, aduz o requerente que as provas material e testemunhal coligidas aos autos demonstram o exercício do labor campesino por todo o período pleiteado, razão pela qual requer a reforma da sentença, com a procedência integral do pedido.

Contra-razões às fls. 163/170.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"
Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
4. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de <u>início de prova material</u> da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José

Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs

53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão de Casamento, onde consta a sua qualificação como tratorista em 06 de julho de 1974 (fl. 11).
Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 128/129 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.
Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01 de janeiro de 1974 e 26 de maio de 1978, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **4 (quatro) anos, 4 (quatro) meses e 26 (vinte e seis) dias**.
Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.
Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.
Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.
Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.
Somando-se o período aqui reconhecido com aqueles constantes da CTPS (fls. 15/21) e extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 24 de junho de 2002, data do ajuizamento da ação, **com 24 anos, 2 meses e 10 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral ou proporcional.**
Ainda que se considerem os vínculos empregatícios mantidos pelo autor em período posterior ao do ajuizamento da ação, conforme se verifica nas cópias da CTPS e extratos do CNIS, o tempo de serviço totalizado mostra-se, igualmente, insuficiente à aposentadoria, mesmo na modalidade proporcional.
Ademais, os extratos do CNIS também indicam que o postulante já se encontra aposentado por idade desde 14 de outubro de 2008.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005258-71.2002.4.03.6120/SP
2002.61.20.005258-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : MARIA DE LOURDES LOPES DA SILVA
ADVOGADO : RENATA MOCO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA DE LOURDES LOPES DA SILVA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 112/113 julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 128/145, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
Na hipótese dos autos, a parte autora pretende demonstrar sua condição de trabalhadora rural. Para tanto, trouxe aos autos início razoável de prova material do labor rurícola, como Certidão de Casamento lavrado em 24 de dezembro de 1968 de fl. 10, a qual qualifica seu marido como agricultor, bem como, a CTPS de fls. 11/12, com contrato de trabalho rural de 15 de junho de 2001 a 10 de julho de 2001.
É entendimento já consagrado por esta Corte que a qualificação do cônjuge da autora como lavrador, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo. Neste sentido, confira-se a AC nº 2003.03.99.016243-5, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, DJU 29/08/2003, p. 628.
Cumpre observar que o art. 106 da Lei nº 8.213/91, apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
O laudo médico elaborado em 28 de julho de 2009, de fls. 101/106, atestou que a periciada apresenta osteocondrose da coluna vertebral (CID M-42-0), diabetes mellitus (CID E-11-0), labirintite (CID H-81-0), incapacitando-a total e permanentemente para o trabalho.
O *expert* não precisou a data de início da incapacidade da paciente. Esclareceu que a autora não trabalha há vinte anos, bem como as doenças adquiridas após ter deixado de exercer seu labor campesino, podem ter determinado a incapacidade. Ademais, afirmou que os males que a tornam incapaz atualmente, aconteceram em prazos bem mais recentes.
Por sua vez, o laudo assistente de fls. 120/126 traz informação que enseja a não concessão do benefício. Com efeito, concluiu : *" Segurada portadora de hipotireoidismo secundário a retirada cirúrgica da tireóide há mais de 30 anos. Portadora também de problemas relacionados a coluna lombossacra há mais de 35 anos segundo relato da segurada. Queixa-se de dores na coluna e em ombros, mas não apresenta limitações de movimentos da coluna lombar nem de movimentos dos membros superiores ou da região cervical".*
O atestado médico de fl. 13 revela que a paciente estava em tratamento ambulatorial cardiológico desde setembro de 1996 devido a hipotireoidismo, apresentando eletrocardiograma com alterações de repolarização e cateterismo cardíaco com coronárias normais.
É de se observar que a parte autora esteve trabalhando em 2001, conforme sua CTPS de fls. 11/12.

Por derradeiro, cabe destacar que o pedido de auxílio-doença requerido pela postulante, fora indeferido em razão do início de sua incapacidade ter sido fixado após a perda da qualidade de segurada, visto que sua última contribuição deu-se em julho de 2001, tendo reconhecida a sua condição de segurado até agosto de 2002, conforme fl. 35.
As testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório em audiência de conciliação, instrução e julgamento, às fls. 114/116, embora esclareçam a respeito da atividade campesina da requerente, não demonstraram que ela tenha deixado de trabalhar em razão dos males incapacitantes consignados pelo laudo pericial.
Por outro lado, em seu depoimento pessoal acostado à fl. 117, a autora relatou que deixou as lides rurais por um certo período, depois passou a se interessar em retornar ao trabalho, assim, começou a trabalhar na Cutrale, na colheita de laranja, de acordo com sua CTPS, contudo, em virtude de um acidente sofrido durante a safra da laranja, interrompeu definitivamente seu labor rural.
Dessas informações conclui-se que a postulante parou sua atividade laborativa em razão do incidente ocorrido. Porém, os laudos nada declaram sobre o acidente como motivo da sua incapacidade atual. Pelo que não há nexo de causalidade entre a interrupção de suas atividades e a condição que ora apresenta para pleitear o benefício, o que lhe retira a qualidade de segurado, não fazendo jus, assim, ao benefício.
Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a qualidade de segurada da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000351-50.2002.4.03.6121/SP
2002.61.21.000351-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEDA MARIA SCACHETTI CAMPOS BENSABATH e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	WALDOMIRO DE AZEREDO FAGUNDES
ADVOGADO	:	ALVARO MAURICIO DE AGUIAR COSTA e outro
CODINOME	:	WALDOMIRO DE AZEVEDO FAGUNDES
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 124/128 julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o período de trabalho que indica e conceder o benefício pleiteado.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões recursais de fls. 132/138 pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Suscita, por fim, o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."
Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
5. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

-Formulário DISES.BE.5235 - fl. 21 - ajustador montador I (21/01/1980 a 16/06/1980), onde esteve sujeito de forma habitual e permanente aos agentes agressivos: ruído de 90.8 dB(A).
-Laudo pericial de fl. 22, que comprova a exposição habitual e permanente ao agente agressivo ruído, em nível de 90.8 dB(A).
Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum.
Some-se os períodos de atividade especial convertido em comum àqueles constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço de fls. 81/85, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, o autor possuía, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, 30 (trinta) anos, 1 (um) mês e 23 (vinte e três) dias de tempo de serviço, obtendo o direito adquirido de se aposentar proporcionalmente, pelas normas então vigentes, com renda mensal inicial correspondente a 70 % (setenta por cento) do salário-de-benefício não se aplicando a regra de transição.
No caso dos autos, verifica-se que a parte autora conta com vínculos empregatícios posteriores a 15 de dezembro de 1998, pretendendo a inclusão dos respectivos períodos no cálculo do tempo de serviço, a fim de majorar o salário de benefício. Em outras palavras, incorporaria lapso temporal posterior à Emenda Constitucional nº 20/98, mas se valeria do arcabouço legislativo anterior para aferir o valor do benefício. A pretensão, no entanto, configuraria a utilização de regimes distintos de aposentação, comumente denominado de "sistema híbrido", e esbarra na vedação legal, assim reconhecida, em sede de repercussão geral, pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 575.089/RS (10 de setembro de 2008), de que foi Relator o Eminente Ministro Ricardo Lewandowski.
Assim, cabível a concessão, à parte autora, de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, considerando o tempo de serviço totalizado até a data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98. Deixo aqui expressamente consignada a faculdade da parte requerente incluir lapso temporal exercido em época posterior a 15 de dezembro de 1998, hipótese em que se submeterá ao novo regramento, cabendo à Autarquia Previdenciária, como já é de praxe, calcular o valor do benefício em observância ao critério mais vantajoso ao segurado.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. No caso dos autos, a carta de indeferimento acostada à fl. 99, comprova que o requerimento administrativo foi formulado em 13/04/2000.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Tendo em vista que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido, o INSS deve responder pela verba honorária, de acordo com o artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.
Depreende-se da carta de concessão de fls. 142 que o benefício vindicado fora concedido administrativamente, na modalidade integral (NB 42/ 130.440.375-8), com data de início em 01 de outubro de 2003.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial,** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, e **nego seguimento à apelação.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015226-21.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.015226-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GILSON RODRIGUES DE LIMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	PAULO CESAR STEHLING
ADVOGADO	:	DAWSON MORAES
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AVARE SP
No. ORIG.	:	91.00.00023-3 1 Vr AVARE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão que, em execução de natureza previdenciária promovida por PAULO CESAR STEHLING, acolheu a prova pericial produzida sobre os cálculos de liquidação e indeferiu o pedido de devolução das diferenças levantadas.
Em razões recursais de fls. 02/22, sustenta a Autarquia, preliminarmente, a nulidade do *decisum*, por ausência de fundamentação. No mérito, alega a inexatidão da conta, decorrente da manutenção indefinida dos efeitos do art. 58 do ADCT, bem como da utilização equivocada da Súmula nº 260 do TFR, a qual não se aplica ao benefício do agravado, e, ainda, da correção indevida dos 36 últimos salários mínimos na apuração na RMI revista. Aduz a inexistência de crédito e a inexigibilidade do título. Impugna o laudo pericial, que também desconsiderou os pagamentos efetuados. Requer a repetição das diferenças a maior. Pleiteia a reforma da decisão.
Pedido liminar indeferido (fls. 344/345). Sem contraminuta.
Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.
O agravado é titular de aposentadoria por tempo de serviço (coeficiente de 95%), concedida em 31 de janeiro de 1980 (DIB), com renda mensal inicial - RMI de Cr$25.786,00 (fl. 95).
Na ação de conhecimento, ajuizada em 04 de abril de 1991, pretendeu-se "*declarar-se o direito da Requerente em receber desde o início da concessão de seu benefício, que se deu no dia 30-01-1980, sobre VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS bem como receber também todo atrazado (SIC), acrescido de juros e correção monetária devida*" (fl. 25).

A r. sentença ali proferida, à ocasião, julgou parcialmente procedente o pedido "*declarando o direito do Requerente em receber benefício previdenciário, considerando-se a certidão de fls. 27, condenando a Autarquia a efetuar o pagamento das diferenças encontradas a partir da aposentadoria, observando-se o período prescricional*"
Dos fundamentos adotados na decisão, constata-se que, do pedido articulado, o douto Juízo restringiu a utilização do salário mínimo integral, tendo em vista que o período contributivo do segurado ensejou o coeficiente de cálculo equivalente a 95%, bem como afastou expressamente a inclusão dos expurgos de junho de 1987, janeiro, março de abril de 1990 (fl. 34).
Já o acórdão proferido por esta E. Corte, em sede de apelação, manteve integralmente referida sentença, ao deixar de conhecer o recurso, por entender que suas razões afiguravam-se esteriotipadas e sem fundamentação (fls. 37/42).
A decisão agravada, de seu lado, homologou o laudo pericial e reconheceu pagamento a maior em favor do segurado, tendo determinado o cancelamento do precatório expedido e indeferido o pedido de devolução das diferenças levantadas.
Inicialmente, detenho à nulidade aventada, por suposta ausência de fundamentação.
Diz o art. 93, IX, da Constituição Federal que "*Todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade...*".
Em primazia à legitimidade democrática do Poder Judiciário, estabeleceu-se, com o dispositivo acima, a obrigatoriedade de fundamentação das decisões judiciais, alinhando-se à idéia de verdadeiro pressuposto de sua validade e eficácia.
Disciplinando os atos do Juiz, o Código de Processo Civil estabelece, dentre outras prescrições, que "*As sentenças e acórdãos serão proferidos com observância do disposto no art. 458; as demais decisões serão fundamentadas, ainda que de modo conciso*" (art. 165).
Assim, ressalvadas as sentenças e acórdãos, que devem conter necessariamente requisitos essenciais previstos em lei (relatório, fundamentação e dispositivo), as decisões interlocutórias, muito embora dispensem esse mesmo grau de formalidade, não prescindem de fundamentos, ainda que sucintos, mas cuja motivação guarde pertinência com suas premissas e conclusões, pois se prestam a resolver questões incidentes no processo.
Afasta-se, pois, a nulidade da decisão agravada, na medida em que seu bojo trouxe fundamentos válidos e pertinentes, dentro do particular convencimento do MM. Juiz prolator.
Quanto ao mérito, em parte, assiste razão ao agravante.
Malgrado o desapuro técnico da petição inicial ofertada no processo de conhecimento, o que se pediu de fato, e o juiz, a bem da verdade, deu, foi, nada mais, nada menos, do que a revisão da RMI do benefício, de acordo com o valor das contribuições vertidas. A rigor, em nenhum momento houve a vinculação da renda ao salário mínimo ou a atualização de todos os últimos salários de contribuição que compuseram o salário de benefício. Se era isto o que o autor pretendia ou não, pouco importa ante a soberania da coisa julgada, ou seja, a condenação nada tem a ver com a Sumula nº 260 do extinto TFR, art. 58 do ADCT ou a correção de todos os salários de contribuição.
Com efeito, o atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao titulo executivo judicial (antes disciplinado no art. 610), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.
Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.
Na espécie, a RMI da aposentadoria do exeqüente deveria ser calculada sobre o salário de benefício, com base nas contribuições vertidas, cada qual, no importe de vinte salários mínimos, e naquele fazer incidir o coeficiente de 95%.
Ocorre que, no caso dos autos, ao determinar-se o recálculo na forma como o fez, no importe de contribuições equivalentes a 20 salários mínimos, sem atentar, porém, a legislação aplicável ao benefício do agravado, em especial o teto previdenciário, de observância, tornou-se o título absolutamente inexeqüível, a partir do que, qualquer diferença apurada compadece com a idéia do erro material.
Ora, o menor e o maior valor-teto eram limitadores previstos, inicialmente, na Lei nº 5.890, de 08 de junho de 1973, e após, nos Decretos nos. 77.077/76 (Consolidação das Leis da Previdência Social - CLPS) e 89.312/84 (nova edição da CLPS), aplicáveis ao cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários até a edição da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, que expressamente afastou sua incidência.
Com efeito, estabeleceu o art. 136 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) que "*Ficam eliminados o menor e o maior valor-teto para cálculo do salário-de-benefício*".
O limite-teto do salário de benefício encampava, então, norma de caráter cogente, obrigatório, pois decorria do próprio texto da lei, tendo observância necessariamente vinculada a todos os benefícios previdenciários concedidos durante sua vigência.
Desse modo, o valor-teto - tanto o menor quanto o maior - aplica-se indistintamente no cálculo da renda mensal inicial (RMI) dos benefícios previdenciários disciplinados pela legislação que precedeu à sua exclusão pela Lei nº 8.213/91, não se verificando, como condição de eficácia, a exigibilidade de decisão judicial que se tenha pronunciado sobre a questão ou mesmo que lhe determine o cumprimento, ressalte-se, *ex vi lege*. Precedentes TRF3: Turma Supl. 3ª Seção, AG nº 2007.03.00.032012-6, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, j. 20/05/2008, DJU 04/06/2008; 7ª Turma, AC nº 2001.61.83.001732-4, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, j. 11/02/2008, DJU 28/02/2008, p. 920; 10ª Turma, AC nº 2002.03.99.015940-7, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 25/03/2008, DJU 14/05/2008.

A 3ª Seção deste Tribunal, inclusive, já assentou que "*A legislação determina seja observado o maior e menor valor teto na concessão dos benefícios, sendo que os dispositivos legais pertinentes à matéria já foram declarados constitucionais pelos Superiores Tribunais*" (AR nº 98.03.052208-6, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, j. 24/01/2008, DJU 11/03/2008, p. 227).
E ainda, "*Menor valor-teto que se deixou de empregar quando da apuração do salário-de-benefício da aposentadoria da agravante, nada se referindo aos critérios da condenação, e sim com a própria forma do cálculo, a qual refoge à intangibilidade da coisa julgada e da preclusão*" (TRF3, 9ª Turma, AG nº 2000.03.00.029619-1, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 20/08/2007, DJU 13/09/2007, p. 478).
Assim, de rigor declarar-se a inexeqüibilidade do título, dado o resultado inócuo a ser obtido a partir de seu comando, frente às disposições legais que regiam o recálculo da RMI do benefício.
No mais, acerca de eventuais diferenças em favor da Autarquia, por força do levantamento da quantia depositada, deverá ela constituir seu crédito, para fins de cobrança, em ação ordinária autônoma onde oportunizada a cognição sobre a natureza alimentar das prestações pagas e da boa-fé, ou em regular procedimento administrativo, em ambos os casos, observados os princípios da ampla defesa e do contraditório, estando vedada a devolução nos próprios autos da demanda subjacente. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 988171, Min. Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 04/12/2007, DJU 17/12/2007, p. 343; TRF3, 7ª Turma, AC nº 2001.03.99.045063-8, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, j. 10/12/2007, DJF3 25/06/2008; TRF3, 10ª Turma, AC nº 2002.61.04.002201-6, Des. Fed. Rel. Sérgio Nascimento, j. 29/01/2008, DJU 13/02/2008, p. 2114; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2000.61.02.006483-5, Des. Fed. Rel. Nelson Bernardes, j. 28/02/2005, DJU 22/03/2005, p. 457.
Ante o exposto, **dou parcial provimento ao agravo**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, consoante acima explicitado.
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015020-80.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.015020-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	RAFAEL ANTONIO DE OLIVEIRA incapaz e outro
	:	LUIZA NEI MACHADO
ADVOGADO	:	GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
REPRESENTANTE	:	LUIZA NEI MACHADO
ADVOGADO	:	GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SOLANGE GOMES ROSA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	01.00.00109-6 3 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação de sentença que extinguiu a execução com fundamento no art. 794, I, do CPC.

Alega a parte autora, ora recorrente, que há saldo remanescente a seu favor representado por juros moratórios e correção monetária no período compreendido entre a data dos cálculos de liquidação e a data da inscrição do débito no orçamento, apontando jurisprudência sobre o assunto.

Requer o provimento do recurso para que a execução prossiga, determinando-se a remessa dos autos à Contadoria para realização de cálculos e apuração de crédito suplementar.

Não foram apresentadas contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso, vindo os autos a esta Corte.

Em Primeira Instância o pedido foi julgado procedente, condenando-se a autarquia a implementar benefício previdenciário (pensão por morte) a favor da parte autora desde o ajuizamento da ação.

Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição, sendo dado parcial provimento à remessa oficial para fixar o termo inicial do benefício na data da citação, bem como para explicitar que os honorários advocatícios incidem sobre as

parcelas vencidas até a sentença e que a correção monetária deve incidir com observância aos termos da Súmula 08 desta Corte, Súmula 148 do STJ, Lei 6.899/81 e legislação superveniente.

Os exequentes apresentaram cálculos de liquidação às fls. 95/104.

A autarquia foi citada na forma do art. 730 do CPC, sendo opostos embargos à execução, cujo julgamento acolheu os cálculos apresentados pelo instituto às fls. 04/06 daqueles autos (apenso).

As requisições de pagamento estão documentadas às fls. 115/116, expedidas em novembro de 2007, sendo os depósitos realizados em dezembro do mesmo ano.

Peticionaram os exequentes às fls. 125/130 requerendo o pagamento de diferenças calculadas com base no entendimento de que são devidos juros moratórios em continuação, ou seja, entre a data da atualização dos cálculos e a data da inscrição do débito no orçamento, bem como correção monetária para o mesmo período.

A impugnação do INSS está documentada às fls. 134/143.

A execução foi extinta com fundamento no art. 794, inciso I, do CPC, sentença que é objeto do recurso em julgamento.

Segundo o entendimento da exequente, há saldo remanescente a seu favor decorrente de juros moratórios e correção monetária no período acima mencionado.

Nos termos do art. 293 do CPC "os pedidos são interpretados restritivamente, compreendendo-se, entretanto, no principal os juros legais."

O STF, já na vigência do antigo CPC de 1939, consolidou sua jurisprudência no sentido de que, ainda que omissa a petição inicial ou mesmo a sentença, os juros de mora são devidos (Súmula 254: "Incluem-se os juros moratórios na liquidação, embora omisso o pedido inicial ou a condenação")

Tratando-se de obrigação de dar/pagar, tanto o antigo (art. 955) como o atual Código Civil (art. 394) estabelecem que o devedor incide em mora se não efetuar o pagamento no tempo, lugar e forma convencionados, respondendo pelos respectivos prejuízos (arts. 956 e 1056), sendo que esta só cessa com o efetivo cumprimento da obrigação (art. 959, I, antigo CC, art. 401, I, novo CC).

Conforme se vê, a incidência dos juros moratórios é técnica legislativa para compensar o credor pelo longo período em que se viu privado de um bem juridicamente relevante.

E não é qualquer bem jurídico! Está a se falar de verba de caráter alimentar, vale dizer, daquilo que a Constituição afirma ser o mínimo necessário à subsistência do ser humano.

A Constituição Federal não trata de mora. Trata de sistema de pagamento dos débitos da Fazenda Pública (art. 100). Diz ela que os precatórios apresentados até 1º de julho serão pagos até o final do exercício seguinte (art. 100, § 1º).

Antes da EC 30/2000, o art. 100 da CF não previa o pagamento dos acessórios até a data do efetivo pagamento - nem dos juros moratórios, nem da correção monetária.

Efetivamente, era uma falha do sistema de liquidação dos débitos do setor público, mas nem por isso a jurisprudência excluiu a incidência da correção monetária, notadamente em época de elevada inflação.

Isso fazia com que fossem gerados sucessivos precatórios complementares (suplementares).

Com a EC nº 30/2000 tentou-se solucionar o "problema" da expedição dos precatórios complementares (suplementares), inserindo-se previsão de atualização monetária quando do efetivo pagamento do débito.

Contudo, não se considerou que os débitos judiciais tomam por base legislações diversas, e estas cominam ao devedor os encargos decorrentes da mora, dentre outros.

Assim, tratando-se de desapropriações, por exemplo, há previsão legal de incidência de juros moratórios e compensatórios (DL 3365/41). Nos débitos previdenciários, há previsão, tão-somente, dos juros moratórios.

O mesmo ocorre quando a Fazenda Pública é credora. Os juros incidem até o efetivo cumprimento da obrigação.

Por isso o Min. CARLOS VELOSO, em precedente paradigma (RE 298.616-SP, rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002), não conheceu do recurso extraordinário onde se questionava a incidência de juros moratórios incidentes entre as datas da conta e da expedição do precatório, por entender que não estava configurado o contencioso constitucional autorizador daquela via excepcional.

A ementa de seu voto-vista foi assim externada:

"CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR: JUROS DE MORA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. OFENSA À CONSTITUIÇÃO: NÃO OCORRÊNCIA. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA.
I - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário.
II - A incidência de juros moratórios decorre de norma infraconstitucional. Inocorrência do contencioso constitucional autorizador do recurso extraordinário.
III - Crédito de natureza acidentária, assim dívida de caráter alimentar: sua execução mediante precatório: incidência dos juros de mora até a extinção do vínculo obrigacional e não apenas até a sua requisição mediante precatório, nem até a inclusão da respectiva verba no orçamento atual [anual]. Entender de outra forma, importa admitir, como regular, o enriquecimento sem causa, enriquecimento ilícito, que a teoria geral do direito repele."
Também, com base no antigo Código Civil, o STJ consolidou sua jurisprudência no sentido de que os juros de mora incidiam até a data do efetivo cumprimento da obrigação.

Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DESAPROPRIAÇÃO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. CÁLCULO DOS JUROS NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO E O EFETIVO PAGAMENTO.
- Enquanto não solvida totalmente a obrigação, tornando justa a indenização, são cabíveis novos juros moratórios para cobrir a atraso havido entre a expedição do precatório e o pagamento.
- Embargos acolhidos.
(1ª Seção, Emb. Diverg REsp 1681, Proc. 199000073243-PR, DJU: 25/11/1991, p. 17036, Rel. Min. HÉLIO MOSIMANN, maioria)
PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTE.
1. Incidem juros moratórios em precatório complementar, no período compreendido entre a data da última conta homologada e o seu efetivo pagamento.
2. Orientação consagrada pelas duas turmas da eg. Primeira Seção do STJ.
3. Recurso especial conhecido e provido.
(2ª Turma, REsp 123024, Proc. 199700172287-DF, DJU: 01/12/1997, p. 62710, Rel. Min. PEÇANHA MARTINS)

Historicamente, as consequências decorrentes da demora na prestação jurisdicional sempre foram carreadas ao devedor, pois, afinal, é ele quem deu causa ao processo (princípio da causalidade).

Assim, elaborada a conta de liquidação, necessariamente a autarquia deve ser citada, com a oposição de embargos, produção de provas, prolação de sentença, interposição de recursos, tudo, enfim, para assegurar o exercício do direito à ampla defesa e ao contraditório.

Declarado o valor devido, longo tempo decorreu e aquilo que, inicialmente, foi pleiteado como devido já não é mais o mesmo.

E isso ocorre mesmo quando a parte contrária e o auxiliar do Juízo apresentam demonstrativo do débito diferente do apurado pelo exequente, posto que todos os cálculos devem estar posicionados para a mesma época (data da elaboração da conta de liquidação), uma vez que a citação do devedor para os termos da execução e apresentação de embargos estabiliza a lide executiva, nos termos do art. 264 do CPC que, por força da subsidiariedade do art. 598 do CPC, é aplicável ao processo de execução.

Por isso, eu também vinha adotando posicionamento no sentido de que os juros moratórios incidiam desde o termo inicial (citação, laudo, etc.) até a data do efetivo cumprimento da obrigação.

Ocorre que o STF, além de decidir que a questão sobre a incidência dos juros no período mencionado no art. 100 era de índole constitucional, posto que a Lei Maior estabelece um período durante o qual a Fazenda Pública dispõe de prazo para efetuar o pagamento de seus débitos, determinou o afastamento da sua incidência durante o período em que a autarquia dispõe de prazo para efetuar o pagamento do débito.

A ementa do julgado paradigma, também constante na decisão recorrida, foi vazada nos seguintes termos:

"Precatórios. Juros de mora. Art. 100, § 1º, da CF. Redação anterior à Emenda 30/2000. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação até 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. Prazo em que terão seus valores atualizados. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. RE provido."(RE 298.616-SP, rel. Min. GILMAR MENDES, j. 31-10-2002)

Conforme se vê, a benesse constitucional foi de, tão-somente, 18 (dezoito) meses (no caso de crédito definido em lei como de pequeno valor, esse prazo é de 60 - sessenta - dias - cf. Lei 10.259/01, art. 17, § 1º).

Durante esse período não incidem os juros moratórios.

Transcrevo trechos do julgamento:

"O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS sustenta que houve a violação do art. 100, § 1º, da Constituição Federal, porque "é a própria Constituição Federal que prescreve o ínterim para o pagamento , ou seja, até o final do exercício seguinte e, como o débito é pago atualizado, incabível nova conta de liquidação para inserção de juros moratórios até o efetivo pagamento. Improcedentes, pois, a aplicação dos juros de mora sobre o valor do precatório no interstício temporal que medeia a data da inscrição no orçamento e a data de seu pagamento, vez que somente são devidos juros de mora quando não observado o prazo constitucional." (relatório do Min. GILMAR MENDES - relator)
Min. MAURÍCIO CORRÊA:
...
Ponho-me de acordo com o precedente da Primeira Turma, ..., que não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento da prestação judicial no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não-caracterização, na espécie, de inadimplemento por parte do Poder Público. (...)
...
Min. SEPÚLVEDA PERTENCE:
...
Ora, juros de mora, perdoe-me o óbvio, supõe mora. E não está em mora quem tem prazo para pagamento, em parte do qual, ademais, lhe é impossível solver a obrigação: com efeito, até a inclusão da verba no orçamento, o pagamento é impossível. E depois se fará conforme as forças do depósito, na ordem cronológica dos precatórios, até o final do exercício.
...
É certo que a EC 30, solvendo mora antiga do sistema constitucional, mandou atualizar, até a data do pagamento, o valor do precatório. Era, efetivamente, iníquo, sobretudo em períodos de indexação da economia, em que todos os contratos, em que todas as obrigações do Estado eram sujeitas a correção monetária, que só aquelas declaradas certas e líquidas por sentença ficassem sujeitas ou à desvalorização, que as reduziam a valores irrisórios, ou à sucessão de precatórios complementares. Vem, agora, a EC 30 e manda atualizar até a data do pagamento. ...
...
O que estamos discutindo é a hipótese em que o pagamento seja satisfeito até 31 de dezembro do exercício seguinte ao da expedição do precatório.
...
Min. SEPÚLVEDA PERTENCE:
...
Há suspensão porque se deu esse prazo, garantindo-se, aí, atualização. Não há sanção, se não há retardamento na adimplência.
...
Min. MOREIRA ALVES:
... só cabem juros de mora, obviamente quando há mora; e, no caso, não há mora, porque há prazo para pagamento.
...
Min. MARCO AURÉLIO:
...
Para mim, surge um paradoxo, ao assentar-se, como agora, que cabem juros de mora até 1º de julho, mas não no período de 1º de julho até 31 de dezembro do ano seguinte, e, após 31 de dezembro - já que esse prazo não é respeitado, e ninguém ousa dizer o contrário -, ter-se-á a volta ao inadimplemento e à incidência dos juros da mora." (RE 298.616-SP, rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002)

Conforme se vê, o período objeto de discussão foi, estritamente, o do § 1º do art. 100 da Constituição, vale dizer, dezoito meses transcorridos entre a inscrição no orçamento (apresentação em 1º de julho) e o final do exercício seguinte (31 de dezembro):

"§ 1º - É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciários, apresentados até 1º

de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente." (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 30, de 2000)

Contudo, esse mesmo STF, em decisões monocráticas proferidas por alguns de seus ministros ou mesmo de suas turmas, vem ampliando os referidos 18 (dezoito) meses para 24 (vinte e quatro), 36 (trinta e seis), 48 (quarenta e oito), enfim, tantos meses quantos decorram da data da elaboração da conta liquidação e a do efetivo pagamento do débito, sob fundamento de que o referido período encontra-se englobado na expressão "tramitação do precatório":

Ementa: Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Juros de mora entre a elaboração da conta e a expedição da requisição. Não-incidência. Aplicação do entendimento firmado pelo Pleno deste Tribunal no julgamento do RE 298.616. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(2ª Turma, AgRg RE 565046-SP, Rel. Min. GILMAR MENDES, Julgamento em 18/03/2008, DJ 18-04-2008, p. 1593, Agravante: ANGELO DE PAULA E OUTRO, Agravado: UNIÃO)
DECISÃO: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO COMPLEMENTAR: IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL. DESNECESSIDADE DE EXAME. ART. 323, § 1º, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ACÓRDÃO RECORRIDO DIVERGENTE DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRESUNÇÃO DE EXISTÊNCIA DA REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO PROVIDO.
Relatório
1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, alínea a, da Constituição da República, contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:
"EMENTA. PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A ELABORAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CABIMENTO. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO E O SEU EFETIVO RECEBIMENTO. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES.
1. Não incidem juros de mora no período compreendido entre a expedição e o efetivo pagamento do precatório, desde que efetivado no prazo constitucional.
2. Incidem juros moratórios no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e a expedição do precatório.
3. Precedentes desta E. Corte.
4. Agravo de instrumento provido" (fl. 73).
2. A Recorrente alega que o Tribunal a quo teria afrontado o art. 100, § 1º, da Constituição.
Argumenta que "apenas obedece ao prescrito na Constituição Federal e não pode ser penalizada com a inclusão de juros moratórios entre a data da elaboração da conta e a expedição do precatório, tampouco até a data de seu efetivo pagamento, pois é a própria Lei Maior que fixa a inclusão dos precatórios no orçamento e o seu pagamento até o final do exercício seguinte" (fl. 99).
Suscita, ainda, preliminar na qual defende a repercussão geral da questão constitucional contida no recurso extraordinário.
Apreciada a matéria trazida na espécie, DECIDO.
3. Em preliminar, é de se realçar que, apesar de ter sido o Recorrente intimado depois de 3.5.2007 e constar no recurso extraordinário capítulo destacado para a defesa da repercussão geral da questão constitucional, não é o caso de se iniciar o procedimento para a aferição da sua existência, pois, nos termos do art. 323, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal - com a redação determinada pela Emenda Regimental n. 21/2007 -, esta se presume "quando o recurso (...) impugnar decisão contrária a súmula ou a jurisprudência dominante".
4. A matéria foi objeto de julgados do Supremo Tribunal, que concluiu pela prevalência da tese defendida pelo Recorrente. Por isso a ele assiste razão, na forma do direito vigente.
5. A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que não incide juros moratórios no precatório complementar quando observado o prazo constitucional disposto no art. 100, § 1º, da Constituição da República. Nesse sentido:
"EMENTA: Recurso Extraordinário. 2. Precatórios. Juros de mora. 3. Art. 100, § 1º, da Constituição Federal. Redação anterior à Emenda 30, de 2000. 4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação até 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. 5. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. 5. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 5. Recurso extraordinário provido". (RE 298.616, Rel. Min. Gilmar Mendes, Plenário, DJ 3.10.2003).
E ainda:
"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO" (RE 492.784-AgR, de minha relatoria, Primeira Turma, DJ 7.12.2007).
6. Também firmou-se o entendimento de que o período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação do precatório, pelo Poder Judiciário, à respectiva entidade de direito público integra o prazo constitucional necessário à realização do pagamento. Confira-se, a propósito, o seguinte julgado:
"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência.

Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 492.779-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ 3.3.2006).
Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido.
7. Pelo exposto, dou provimento ao recurso extraordinário para afastar a incidência dos juros moratórios na conta do precatório complementar com fundamento no art. 100, § 1º, da Constituição da República (art. 557, 1º-A, do CPC e art. 21, § 2º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal), invertidos os ônus de sucumbência, ressalvada eventual concessão de justiça gratuita.
Publique-se. Brasília, 28 de fevereiro de 2008. Ministra CÁRMEN LÚCIA - Relatora
(RE 575281-SP, recorrente: União, recorrido: PAULO DE SOUZA NOGUEIRA)
EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA. 2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(2ª Turma, AgRg no RE 561800, Rel. Min. EROS GRAU, votação unânime, 04.12.2007, julgamento em 04/12/2007, DJe em 31-01-2008, Agravante GILBERTO RAMOS E SILVA E OUTRO, Agravado UNIÃO)
Decisão: 1. Trata-se de recurso extraordinário contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que julgou devido o cômputo de juros moratórios na conta de precatório suplementar.
A recorrente sustenta, com base no art. 102, III, a, violação ao disposto no art. 100, § 1º, da Constituição Federal. Requer sejam excluídos os juros de mora no período compreendido entre a data da homologação dos cálculos e a do efetivo pagamento.
2. Consistente o recurso. Em 3.10.2003, no julgamento do RE nº 298.616/SP (Rel. Min. GILMAR MENDES), o Plenário desta Corte confirmou entendimento, já adotado pela Primeira Turma no RE nº 305.186/SP (DJ de 18.10.2002, Rel. Min. ILMAR GALVÃO), no sentido de que "não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a data do efetivo pagamento de precatório judicial, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não-caracterização, na espécie, de inadimplemento por parte do Poder Público".
Por decorrência lógica, tal entendimento conduz às seguintes conclusões: (a) o inadimplemento que autoriza a incidência de juros moratórios somente pode ser reconhecido após a fluência do prazo constitucionalmente assegurado ao Poder Público para o cumprimento da obrigação; e (b) sobrevindo situação de atraso no pagamento do precatório quanto ao prazo constitucionalmente estabelecido - seja por falta de pagamento, seja por pagamento insuficiente -, configurada estará a mora do Poder Público, o que autorizará, a partir de então, a incidência de juros moratórios sobre a parcela não adimplida.
No caso dos autos, o período discutido quanto à incidência dos juros de mora é diverso daquele dos precedentes, pois tem seu termo inicial à data da elaboração dos cálculos (homologação) e, final à data do efetivo pagamento.
Todavia, razão assiste à recorrente, pois, conforme se extrai do julgamento do RE nº 421.616-7-AgR (Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJ de 21.6.2007), que versou sobre a nova redação do art. 78 do ADCT, conferida pela EC nº 30/2000, "(...) em tendo sido calculado o valor devido na data da promulgação da Emenda Constitucional 30/2000, acrescidos dos juros legais e da correção monetária, aqueles não mais incidirão por ocasião do pagamento das parcelas sucessivas".
Ademais, esta Corte já entendeu que a origem e a finalidade dos arts. 33 e 78 do ADCT são idênticas, conforme se pode ver à seguinte ementa exemplar:
"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI nº 492.779-1-AgR, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ de 3.3.2006).
Dessa orientação, divergiu o acórdão recorrido.
3. Adotando, pois, os fundamentos dos precedentes e valendo-me do disposto no art. 557, § 1º -A, do CPC, com a redação dada pelas Leis nos 9.756/98 e 8.950/94, conheço do recurso extraordinário e dou-lhe provimento, para excluir os juros moratórios incidentes nos períodos a) entre a data-base da elaboração dos cálculos e a data da requisição do precatório judicial e b) entre a data da requisição e do efetivo pagamento, determinando ainda que se expeça novo precatório judicial, invertidos, nesse ponto, os ônus da sucumbência, salvo eventual benefício da Justiça Gratuita.
Publique-se. Int.. Brasília, 8 de outubro de 2007. Ministro CEZAR PELUSO - Relator (RE 538547-SP, Recorrente: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, Recorrido: JOSÉ HECK)
Decisão: O presente recurso extraordinário revela-se processualmente viável, eis que se insurge contra acórdão que decidiu a causa em desconformidade com a orientação jurisprudencial que o Supremo Tribunal Federal firmou na matéria em exame.

Com efeito, a colenda Segunda Turma desta Suprema Corte, ao julgar o AI 492.779-AgR/DF, Rel. Min. GILMAR MENDES, fixou entendimento que torna plenamente acolhível a pretensão de direito material deduzida pela parte ora recorrente:
"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento."
Cumpre ressaltar, por necessário, que esse entendimento vem sendo observado em sucessivas decisões proferidas, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, a propósito de controvérsia jurídica idêntica à versada nesta sede recursal (RE 449.198/PR, Rel. Min. GILMAR MENDES - RE 463.100/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI - RE 546.862/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO - RE 552.212/SP, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA - RE 554.537/SC, Rel. Min. EROS GRAU - RE 557.454/SP, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI - RE 558.415/SP, Rel. Min. GILMAR MENDES, v.g.).
O exame dos presentes autos evidencia que o acórdão ora impugnado diverge da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na análise da matéria em referência.
Sendo assim, pelas razões expostas, conheço do presente recurso extraordinário, para dar-lhe provimento (CPC, art. 557, § 1º-A), em ordem a determinar a exclusão dos juros de mora relativamente ao período compreendido entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.
Fixo, em R$ 125,00 (cento e vinte e cinco reais), a verba honorária a ser suportada pela parte sucumbente (CPC, art. 23).
Ressalvo, no entanto, quanto aos encargos resultantes da sucumbência, a hipótese de ser, a parte vencida, eventual beneficiária da gratuidade, caso em que lhe será aplicável a cláusula de exoneração prevista na Lei nº 1.060/50 (art. 3º), observando-se, no que couber, a norma inscrita no art. 12 desse mesmo diploma legislativo, cuja incidência foi reputada compatível com o que dispõe o art. 5º, LXXIV, da Constituição da República (RE 184.841/DF, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE).
Publique-se. Brasília, 28 de setembro de 2007. Ministro CELSO DE MELLO - Relator (RE 556870-SP, Recorrente: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, Recorrido: MARTINHA MARIA CONCEIÇÃO MELCHER E OUTRO)
Decisão: Discute-se nestes autos a constitucionalidade da inclusão, na expedição de precatório complementar, de juros moratórios referentes ao período contado entre a elaboração dos cálculos homologados pelo Juízo e a data da expedição do precatório principal.
2. O Pleno do STF, no julgamento do RE n. 298.616, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJ de 3.10.03, fixou orientação no sentido de não serem devidos os juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do efetivo pagamento, se realizado no prazo estipulado constitucionalmente.
3. Esse entendimento foi reiterado no julgamento do AI n. 492.779-AgR, Relator o Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ de 3.3.06. Acrescentou-se, ainda, que não são devidos juros moratórios no lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório [§ 1º do art. 100 da Constituição], vez que também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório, procedimento de observância obrigatória pelo Poder Público, nos termos do disposto no artigo 100, caput e § 1º, da Constituição do Brasil.
Dou provimento ao recurso, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do CPC, para determinar a exclusão dos juros moratórios entre a data da elaboração dos cálculos homologados pelo Juízo e a data da expedição do precatório principal.
Publique-se. Brasília, 28 de agosto de 2007. Ministro EROS GRAU - Relator.
(RE 557327-SP, Recorrente: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Recorrido: GERALDA TORQUATO PEREIRA DE SOUSA)
Decisão: Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão que entendeu ser devida a inclusão dos juros de mora entre a data da conta e a inscrição do débito no orçamento, na atualização do precatório complementar.
Neste RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se, em suma ofensa ao art. 100, § 1º, da mesma Carta.
A pretensão recursal merece acolhida. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, conheceu e deu provimento ao RE do Instituto Nacional do Seguro Social ao entendimento de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, nos termos da ementa a seguir transcrita:
"EMENTA: Recurso Extraordinário. 2. Precatórios. Juros de mora. 3. Art. 100, § 1º, da Constituição Federal. Redação anterior à Emenda 30, de 2000. 4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação de 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. 5. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. 6. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 7. Recurso extraordinário provido."
Esse entendimento se aplica, da mesma forma, ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório, porquanto somente haveria mora se descumprido o prazo constitucionalmente estabelecido. No mesmo sentido, menciono as seguintes decisões, entre outras: AI 492.779-AgR/DF e RE 449.198/PR, Rel. Min. Gilmar Mendes; RE 552.212/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia.
Isso posto, com base no art. 557, § 1º-A, do CPC, conheço do recurso e dou-lhe provimento.

Publique-se. Brasília, 23 de agosto de 2007. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI - Relator (RE 559088-SP, RECTE.(S) INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RECDO.(A/S) AMÉRICO JOAQUIM VIOL E OUTRO(A/S))
EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento
(2ª Turma, AI-AgR 492779-DF, Rel. Min. GILMAR MENDES, Julgamento 13/12/2005, DJ 03-03-2006, p. 76, Agravante: MUNICÍPIO DE CÔCOS, Agravado: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA)
Conforme se vê, para o STF, após a elaboração da conta de liquidação não é possível a inclusão dos juros moratórios, ainda que no processo de liquidação/execução se demande muito tempo para se afirmar qual é o valor devido.

Nesta Corte, a questão sobre a incidência dos juros moratórios entre as datas da conta de liquidação e da inscrição no orçamento não é pacífica, sendo possível afirmar que nas turmas que tratam de questões relativas a relação jurídica de natureza tributária prevalece o entendimento de que os juros moratórios incidem até a data da inscrição do débito na proposta orçamentária, e nas turmas que tratam de questões relativas a relação jurídica de natureza previdenciária do RGPS tem prevalecido o posicionamento de que tais juros incidem somente até a data da conta de liquidação, apesar de alguns dos magistrados que têm posicionamento diverso ressalvarem seu posicionamento. Consulte-se, a propósito, os seguintes julgados:

7ª Turma, AC 890782, Processo 200261260137143-SP, decisão em 01/12/2008;
10ª Turma, AC 1306022, Processo 200803990203629-SP, decisão em 25/11/2008;
7ª Turma, AC 891910, Processo 200261140045385-SP, decisão em 17/11/2008;
5ª Turma, AI 316841, Processo 200703000970480-SP, decisão em 10/11/2008;
3ª Turma, AC 954201, Processo 200403990248036-SP, decisão em 06/11/2008;
6ª Turma, AI 268587, Processo 200603000443347-SP, decisão em 30/10/2008;
3ª Turma, AI 345216, Processo 200803000316802-SP, decisão em 23/10/2008;
6ª Turma, AI 330972, Processo 200803000120531-SP, decisão em 09/10/2008;
6ª Turma, AI 271953, Processo 200603000690351-SP, decisão em 02/10/2008;
6ª Turma, AI 322021, Processo 200703001042638-SP, decisão em 25/09/2008;
3ª Turma, AI 317424, Processo 200703000978053-SP, decisão em 11/09/2008;
3ª Turma, AI 302783, Processo 200703000615333-SP, decisão em 04/09/2008;
8ª Turma, AI 298146, Processo 200703000362947-SP, decisão em 18/08/2008;
4ª Turma, AI 276213, Processo 200603000808192-SP, decisão em 14/08/2008;
1ª Turma, AI 311975, Processo 200703000901755-SP, decisão em 29/07/2008;
7ª Turma, Apelação/Reexame Necessário 748905, Processo 200103990537756-SP, decisão em 21/07/2008;
4ª Turma, AI 317133, Processo 200703000973870-SP, decisão em 03/07/2008;
8ª Turma, AC 987569, Processo 200361260082109-SP, decisão em 12/05/2008;
7ª Turma, AC 1113363, Processo 200361830053003-SP, decisão em 28/04/2008;
8ª Turma, AC 852290, Processo 200303990027957-SP, decisão em 10/03/2008;
entre outros.

Recentemente, o Plenário do STF, em questão de ordem suscitada no RE 579.431-RS, reconheceu a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam o tema ora discutido, vale dizer, a incidência dos juros moratórios no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório, nos seguintes termos:

Decisão: O Tribunal acolheu a questão de ordem proposta pela Senhora Ministra Ellen Gracie, para: a) nos termos do voto da relatora, definir procedimento próprio para exame de repercussão geral nos casos de questões constitucionais que formam a jurisprudência dominante nesta Corte, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio; b) reconhecer a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvem os juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório; e c) determinar a distribuição normal do recurso extraordinário, para futura decisão do mérito no Plenário, nos termos do voto da relatora, reajustado parcialmente. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Plenário, 11.06.2008. (RE 579.431-RS)
Nota-se que na mais alta Corte ainda persistem dúvidas acerca da incidência dos juros moratórios entre a data dos cálculos de liquidação e data da expedição do requisitório.

Assim, por estar convencida de que o período decorrido entre a conta de liquidação e a inscrição do requisitório (precatório ou requisição de pequeno valor - RPV) integra o período moratório previsto em lei, não afastado pela regra do § 1º do art. 100 da Constituição, penso ser de rigor a inclusão dos respectivos juros.

Contudo, curvando-me ao posicionamento firmado nesta 9ª Turma, bem como na 3ª Seção, concluo pela não incidência dos juros moratórios no período em questão.

No que diz respeito ao critério para atualização monetária do débito no período, o STF tem decidido que a questão comporta interpretação da legislação federal (Leis 8870/94 e 8880/94), razão pela qual não poderia aquela corte manifestar-se sobre a matéria, uma vez que eventual violação a mandamento constitucional ocorreria de forma meramente reflexa.

Destaco os precedentes:

"1. RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Acórdão que determinou o afastamento da UFIR para fins de correção monetária em ação acidentária. Interpretação e aplicação das Leis federais nºs. 8.870/94 e 8.880/94. Alegação de ofensa ao art. 201, § 2º, da Constituição Federal. Ofensa constitucional indireta. Jurisprudência assentada. Ausência de razões novas. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões novas, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte. 2. RECURSO. Agravo. Regimental. Jurisprudência assentada sobre a matéria. Caráter meramente abusivo. Litigância de má-fé. Imposição de multa. Aplicação do art. 557, § 2º, cc. arts. 14, II e III, e 17, VII, do CPC. Quando abusiva a interposição de agravo, manifestamente inadmissível ou infundado, deve o Tribunal condenar o agravante a pagar multa ao agravado."
(Primeira Turma, AgRg no AI nº 436998-SP, Rel. Min. CEZAR PELUSO, DJU 02-06-2006, p. 7, Agravante: INSS, Agravado: EDINALDO DA SILVA)
"Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Adoção da UFIR para atualização de precatório. Interpretação da legislação infraconstitucional. Leis nos 8.870 e 8.880, ambas de 1994. Art. 201, § 2o, CF. Ofensa reflexa. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."
(2ª Turma, AgRg no AI nº 429844-SP, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJU 17-06-2005, p. 71, Agravante: INSS, Agravado: JOSÉ VICENTE DE LIMA)
"Ofensa indireta à Constituição. Agravo regimental improvido por envolver, a análise do recurso extraordinário, apreciação de interpretação de legislação infraconstitucional (Leis nºs 8.870/94 e 8.880/94), cujo exame se faria necessário antes de concluir-se pela afronta, ou não, ao artigo 201, § 2º, da Carta Federal."
(1ª Turma, AgRg no AI nº 419428, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJU 09-05-2003, p. 55, Agravante: INSS, Agravado: LÚCIO FIRMO PIMENTEL)
A jurisprudência consolidada na 3ª Seção do STJ orientava no sentido de afastar a utilização da UFIR para atualização de débito previdenciário reconhecido em título executivo judicial.

A respeito, colho julgados de cada uma de suas turmas:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. INAPLICABILIDADE DA UFIR. VIGÊNCIA DE NOVOS DIPLOMAS LEGAIS. DÉBITOS DE NATUREZA ALIMENTAR. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. LEIS DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. IPCA-E. APLICAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.
I - Não se aplica a UFIR como critério de atualização monetária de débitos previdenciários, após a vigência de novos diplomas legais, onde restaram estabelecidos outros índices a serem aplicados.
II - Os benefícios previdenciários, inclusive os acidentários, de natureza reconhecidamente alimentar, não foram atingidos pelas disposições das leis de diretrizes orçamentárias (10.266/01 e 10.524/02), não sendo possível, por consequência, a aplicação do IPCA-E. Precedentes.
III - Agravo interno desprovido.
(5ª Turma, AgRg no REsp nº 781412, Processo nº 200501433361-SP, DJU 28/11/2005, p. 333, Rel. Min. GILSON DIPP)
AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. UFIR. DÉBITO PREVIDENCIÁRIO. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA. SÚMULA 282/STF.
O Superior Tribunal de Justiça firmou sua jurisprudência no sentido de que a Unidade Fiscal de Referência - UFIR não pode ser utilizada para fins de atualização de débitos previdenciários.
Não se conhece do recurso especial quanto a questões carentes de prequestionamento.
Agravo regimental a que se nega provimento.
(6ª Turma, AgRg no AI nº 615094, Processo nº 200400887242-SP, DJU 17/12/2004, p. 614, Rel. Min. PAULO MEDINA)
Todavia, essa mesma 3ª Seção do STJ tem mudado essa orientação, tomando como fundamento a regra exposta no art. 18 da Lei 8870/94, contendo determinação no sentido de que, apurado o débito, seja ele convertido em UFIR. Nas ações que tenham por objeto o pagamento de benefícios previdenciários, os valores expressos em moeda corrente constantes da condenação serão convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência (Ufir), ou outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la, manifestando-se as partes em cinco dias.

Colho os precedentes de ambas as turmas:

"PREVIDENCIÁRIO. DÉBITOS ATRASADOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. UFIR. APLICABILIDADE. IPCA
1. Conforme entendimento pacificado, segundo o art. 18 da Lei 8.870/94, em causas referentes a benefício previdenciário, o valor da condenação, após ser atualizado pelos índices previdenciários, deverá ser convertido em UFIR (Unidade Fiscal de Referência), devendo a correção, após a extinção desta, ocorrer pela aplicação do IPCA.
2. Agravo regimental improvido."
(6ª Turma, AgRg no AI nº 959549, Processo nº 200702218600-SP, DJU 24/03/2008, p. 1, Rel. Min. JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG))
"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR RELATIVO A DÉBITO PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO PELA UFIR E PELO IPCA-E.
1. De acordo com o art. 18 da Lei 8.870/94, nas causas relativas a benefício previdenciário, o valor da condenação, após atualização pelos índices previdenciários, deverá ser convertido em UFIR (Unidade Fiscal de Referência).
2. Após a inscrição do débito previdenciário em precatório complementar e até a data do efetivo depósito, deverão ser as regras de atualização de precatório judicial, que, de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, bem como as Leis de Diretrizes Orçamentárias, deve ser atualizado pela UFIR e, após a extinção deste indexador pela MP 1973/67, pelo IPCA-E. Precedentes do STJ.
3. Recurso Especial do INSS provido."
(5ª Turma, REsp nº 956567, Processo nº 200701242782-SP, DJU 17/09/2007, p. 354, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

Posteriormente, referido indexador (UFIR) veio a ser substituído pelo IPCA-E na atualização monetária dos valores inscritos na lei orçamentária.

Assim, tendo em conta que as decisões de nossa corte superior, encarregada de unificar a interpretação da legislação federal, caminham no sentido de prestigiar, após a consolidação dos cálculos, a aplicação do indexador previsto na legislação orçamentária, em detrimento daquele previsto no título executivo, impõe-se a observância desse critério.

Isto posto, **nego provimento ao recurso** com fundamento no art. 557 do CPC.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031552-32.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.031552-5/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	APARECIDA LEITE DO NASCIMENTO PERES e outros
	:	MARIA JESUS DO NASCIMENTO
	:	VADIR DO NASCIMENTO
	:	VALENTINA DO NASCIMENTO
	:	ODECIO RITA DE CASSIO DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SILVIA WIZIACK SUEDAN
SUCEDIDO	:	JULIA LEITE NASCIMENTO falecido
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE OLIMPIA SP
No. ORIG.	:	01.00.00186-1 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS pretendendo a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido, concedendo à autora a pensão por morte.
Sustenta, em síntese, não terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício.
Sentença submetida ao reexame necessário.
As contra-razões foram apresentadas.

Ocorreu o óbito da autora (fl. 81), em 12/01/2007.
Houve habilitação dos herdeiros (fl. 113).

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Ressalto, por oportuno, que a sentença prolatada, em 28/11/2002, condenou a autarquia previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001.
Discute-se nestes autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - decorrente do falecimento da filha da autora.
Cumpre ressaltar que, em termos de pensão por morte, a legislação aplicável é a da data do óbito, nos termos da Súmula n.º 340 do STJ.
O falecimento ocorreu em 12/02/1982, quando em vigor a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural - PRORURAL, o qual dispunha:

"Art. 6º A pensão por morte do trabalhador rural, concedida segundo ordem preferencial aos dependentes, consistirá numa prestação mensal, equivalente a 30% (trinta por cento) do salário-mínimo de maior valor no País."
"Art. 3º São beneficiários do Programa de Assistência instituído nesta Lei Complementar o trabalhador rural e seus dependentes.
§ 1º Considera-se trabalhador rural, para os efeitos desta Lei Complementar:
a) a pessoa física que presta serviços de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie.
b) o produtor, proprietário ou não, que sem empregado, trabalhe na atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, assim entendido o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência e exercido em condições de mutua dependência e colaboração.
§ 2º Considera-se dependente o definido como tal na Lei Orgânica da Previdência Social e legislação posterior em relação aos segurados do Sistema Geral de Previdência Social."

O Sistema Geral de Previdência Social, à época do fato gerador, era regido pelo Decreto n.º 83.080/79, de 24 de janeiro de 1979, que preceituava:

"Art. 12. São dependentes do segurado:
I - A esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, os filhos de qualquer condição menores de 18 (dezoito) anos ou inválidos e as filhas solteiras de qualquer condição menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidas;
II - a pessoa designada que seja do sexo masculino, só pode ser menor de 18 (dezoito) anos ou maior de 60 (sessenta) anos ou inválida;
III - o pai inválido e a mãe;
(...)
Art. 15. A dependência econômica da esposa ou marido inválido, dos filhos e dos equiparados a eles na forma do parágrafo único do artigo 12 é presumida a dos demais dependentes deve ser comprovada."

O referido decreto dispunha, ainda, no parágrafo único, do art. 298:

"Somente fazem jus a pensão os dependentes do trabalhador rural chefe ou arrimo da unidade familiar falecido depois de 31 de dezembro de 1971, ou, no caso de pescador, depois de 31 de dezembro de 1972."

Todavia, no caso dos autos, não restou demonstrado que a filha falecida da autora era a responsável pela manutenção da família.
Em depoimento pessoal (fl. 31), a autora afirmou que mais três filhas trabalhavam na época e todas a ajudavam com as despesas domésticas.

Cumpre, ainda, ressaltar que a autora recebia pensão por morte (NB 21/119.617.967/8 - DIB 02/06/1990), decorrente do falecimento de seu cônjuge.
Desse modo, a autora não faz jus ao benefício pleiteado, pois a filha não era considerado chefe ou arrimo da família.
A propósito destaco os seguintes julgados: TRF/3ª Região, AC 952984, processo n.º 200261230009357, Sétima Turma, v.u., Rel. Eva Regina, DJF3 CJ2 14/01/2009, Pg 400; TRF/4ª Região, EIAC 199904010178024, Terceira Seção, v.u., Rel. Virgínia Amaral da Cunha Sheibe, DJ 01/11/2000; TRF/4ª Região, AC 200671040062497, Turma Sumplementar, v.u., Rel. Fernando Quadros da Silva, D.E. 08/07/2008.
Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância, invertendo-se o ônus da sucumbência.
Excluo da condenação o pagamento das custas, das despesas processuais e dos honorários advocatícios, consoante o disposto no artigo 3º, da Lei n.º 1.060/50.
Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial e dou provimento à apelação interposta pelo INSS**, para julgar improcedente o pedido, excluídas as custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte autora.
Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031830-33.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.031830-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIO RENE D AFFLITTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DAYSE FAGGIONI
ADVOGADO	:	HILARIO BOCCHI JUNIOR
No. ORIG.	:	93.00.00123-6 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.
A r. sentença monocrática de fls. 62/64 julgou parcialmente procedentes os embargos para acolher o cálculo da contadoria judicial.
Em razões recursais de fls. 68/71, requer o INSS, preliminarmente, o reexame necessário e, no mérito, sustenta que não há qualquer quantia devida ao exeqüente.
Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.
Cumpre ressaltar que a remessa oficial disciplinada no art. 475, I, do CPC não se estende às sentenças proferidas em sede de embargos à execução opostos pela Fazenda Pública.
Nesse sentido, "*A sentença que julga os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Pública não está sujeita ao reexame necessário (art. 475, II, do CPC), tendo em vista que a remessa* ex officio, in casu, *é devida apenas em processo cognitivo, não sendo aplicável em sede de execução de sentença, por prevalecer a disposição contida no art. 520, V, do CPC*. (STJ, 5ª Turma, RESP nº 263942, Rel. Min. Felix Fischer, j. 20/02/2003, DJU 31/03/2003, p. 242).
Desta feita, correta a decisão de primeiro grau em não submeter o feito ao reexame necessário.
O atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao titulo executivo judicial (antes disciplinado no art. 610), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.
Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.
Ao caso dos autos.
Não obstante a revisão do benefício concedida em sede judicial gerar uma renda mensal menor que aquela apurada em sede administrativa, remanesce a possibilidade de execução de quantias devidas pela aplicação dos critérios de reajustes previstos no título judicial, bem como ao pagamento das diferenças em razão do abono anual dos anos de 1988 e 1989.
Cumpre observar que a RMI que servirá para a manutenção do valor real é a originária, ou seja, de 155.985,00, visto ser mais vantajosa.

Desta feita, a conta homologada detém erro, haja vista que, para apuração do montante, utilizou uma renda mensal aquém do valor devido.
Por outro lado, a memória de cálculo do exeqüente (fls. 216/219 - apenso) também não merece acolhida, na medida em que apurou juros conglobados de 41,5% com a consideração de competências além do termo inicial do benefício, tendo em vista a data da citação, bem como utilizou índices de reajustes diversos do constante no título executivo (fls. 196/209 e 164/173 - apenso).
Com relação à aplicação do art. 58 do ADCT, este critério só é devido no interregno de maio de 1991 a dezembro do mesmo ano, uma vez que o INSS já o utilizou até a competência de abril de 1991, conforme o extrato do Sistema Plenus em anexo.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação para anular a conta de execução, assim como a r. sentença que a acolheu, e determino a realização de novos cálculos,** nos moldes acima explicitados.
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001655-71.2003.4.03.6114/SP
2003.61.14.001655-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LOURIVAL FRANCISCO DIAS
ADVOGADO	:	LIGIA MARIA SIGOLO ROBERTO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural exercido sem registro em CTPS, bem como a conversão para comum do labor desempenhado sob condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 114/129 reconheceu o período de trabalho que indica e julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões recursais de fls. 132/139, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o trabalho rural com a documentação necessária e de que não restou demonstrada a exposição a agentes agressivos.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior
§ 1º-A.. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

Preceituam os arts. 130 e 330, I do Código de Processo Civil, respectivamente, que:

"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".

"Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:
I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;" (grifei)

In casu, aplicável a exegese dos referidos dispositivos legais, uma vez que a produção da prova testemunhal, aliada a início razoável de prova material, torna-se indispensável à comprovação do efetivo exercício da atividade rural.

A este respeito, confira-se o teor do seguinte julgado:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TESTEMUNHAS. AUDIÊNCIA. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO.
1. O compromisso de levar à audiência a testemunha, independentemente de intimação, é ato volitivo da parte, e não obrigação a ser imposta pelo Juízo. Esta é a inteligência do § 1º do art. 412 do Código de Processo Civil.
2. Há cerceamento de direito da parte autora quando o juízo impõe o comparecimento espontâneo de testemunha devidamente arrolada, com o endereço suficientemente fornecido para a sua localização.
3. Agravo de Instrumento provido."
(TRF3, 10ª Turma, AG nº 2004.03.00.068491-3, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 05/04/2005, DJU 11/05/2005, p. 251).

Ressalte-se que as declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Assim, o julgamento da lide, sem a produção de provas necessárias ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida.
Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSO PROVIDO - SENTENÇA ANULADA.
1. O julgamento da lide, sem propiciar a produção da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.
2. Recurso provido, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a realização das provas requeridas e a prolação de nova decisão."
(5ª Turma, AC nº 2002.03.99.013557-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18.06.2002, DJU 08.10.2002, p. 463)
"PROCESSUAL CIVIL: PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.
I - Ao contrário do entendimento esposado no decisum, o documento trazido aos autos constitui início razoável de prova material.
II - A pretensão da autora depende da produção de prova oportunamente requerida, de molde que esta não lhe pode ser negada, sob pena de configurar-se cerceamento de defesa.
III - Recurso provido, sentença que se anula."
(2ª Turma, AC nº 2002.03.99.001603-7, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 12.03.2002, DJU 21.06.2002, p. 702)

Desta feita, impositivo, pois, remeter-se a demanda ao Juízo *a quo*¸ para regular processamento do feito, com a intimação e oitiva das testemunhas.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **de ofício, anulo a r. sentença monocrática**, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento. **Nego seguimento à remessa oficial e à apelação, por prejudicadas.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.
São Paulo, 30 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000178-80.2003.4.03.6124/SP
2003.61.24.000178-5/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	DIVINA FERREIRA CELESTINO
ADVOGADO	:	MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SOLANGE GOMES ROSA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela autora pretendendo a reforma da r. sentença que julgou improcedente o pedido. Sustenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício.
As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se nestes autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - decorrente do falecimento do marido da autora, trabalhador rural.
Cumpre ressaltar que, em termos de pensão por morte, a legislação aplicável é a da data do óbito, nos termos da Súmula n.º 340 do STJ.
O falecimento ocorreu em 11/12/1973, quando em vigor a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural - PRORURAL, o qual dispunha:

"Art. 3º São beneficiários do Programa de Assistência instituído nesta Lei Complementar o trabalhador rural e seus dependentes.
§ 1º Considera-se trabalhador rural, para os efeitos desta Lei Complementar:
a) a pessoa física que presta serviços de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie.
b) o produtor, proprietário ou não, que sem empregado, trabalhe na atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, assim entendido o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência e exercido em condições de mutua dependência e colaboração.
§ 2º Considera-se dependente o definido como tal na Lei Orgânica da Previdência Social e legislação posterior em relação aos segurados do Sistema Geral de Previdência Social."

O Sistema Geral de Previdência Social era regido pela Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960, que preceituava:

"Art. 11. Consideram-se dependentes do segurado:
I - a esposa, o marido inválido, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida;"
II - o pai inválido e a mãe;
III - os irmãos inválidos ou menores de 18 (dezoito) e as irmãs solteiras, quando inválidas ou menores de 21 (vinte e um) anos.
§ 1º O segurado poderá designar, para fins de percepção de prestações, uma pessoa que viva sob sua dependência econômica, inclusive a filha ou irmã maior, solteira, viúva ou desquitada.
§ 2º A pessoa designada apenas fará jus à prestação na falta dos dependentes enumerados no item I dêste artigo e se por motivo de idade, condições de saúde ou encargos domésticos, não puder angariar meios para o seu sustento.
(...)
Art. 13. A dependência econômica das pessoas indicadas no item I do artigo 11 é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Desse modo, depreende-se que, para a concessão do benefício pleiteado, necessária a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício e a dependência econômica da autora.
A esposa é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 13 da Lei nº 3.807/60. Referida condição restou demonstrada, à evidência, por meio da certidão de casamento (fl. 09).
Por outro lado, no que tange à qualidade de segurado do falecido, tratando-se de rurícola, não há cogitar-se em carência e nem em recolhimento de contribuições, na medida em que a previdência rural tem seu custeio financiado na forma do artigo 15 da Lei Complementar n.º 11/71, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural, nos termos do artigo 5º da Lei Complementar n.º 16, de 30 de outubro de 1973.
A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confira-se, a respeito o verbete da súmula de n.º 149 desta c. Corte Superior.
No caso, a certidão de casamento (fl. 09), realizado em 06/05/1972, na qual consta a profissão de lavrador do **De Cujus**, constitui início de prova material.
Todavia, a prova testemunhal produzida em Juízo (fls. 78/79), frágil e insubsistente, não corroborou o mencionado início de prova material. As testemunhas não informaram até quando o falecido trabalhou e em quais condições se desenvolveu o trabalho.
Desse modo, o extinto não detinha a qualidade de segurado quando do seu falecimento, pois as testemunhas não foram convincentes em demonstrar que o falecido efetivamente trabalhou como rurícola ao tempo do óbito.
A propósito destaco os seguintes julgados: TRF/3ª Região, AC 1050778, processo n.º 200503990353559, Oitava Turma, v.u., Rel. Vera Jucovsky, DJF3 CJ1 30/03/2010, Pg 946; TRF/3ª Região, AC 899217, processo n.º 200303990271212, Nona Turma, v.u., Rel. Marisa Santos, DJU 23/06/2005, Pg 498; TRF/3ª Região, AC 1274950, processo n.º 200803990045647, Nona Turma, v.u, Rel Vanessa Mello, DJF3 25/06/2008.
Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo, integralmente, a sentença apelada.
Intimem-se.
São Paulo, 25 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003998-04.2003.4.03.6126/SP
2003.61.26.003998-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	ALCIDES CLEMENCIO LOPES
ADVOGADO	:	DANIEL ALVES e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS

DECISÃO
Trata-se de apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 90/99 julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer os períodos de trabalho agrícola sem registro em CTPS e a conversão de tempo de serviço especial em tempo de serviço comum, deixando, no entanto, de conceder o benefício vindicado.
Apelou a parte autora às fls. 105/108, requerendo a concessão do benefício previdenciário, notadamente porque já havia requerido o benefício na esfera administrativa, o qual foi indeferido.
Em razões recursais de fls. 119/125, pugna a Autarquia Previdenciária, inicialmente, pelo reexame necessário do *decisum*. No mérito, pleiteia a reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o exercício das lides campesinas sem registro em CTPS e, tampouco, restou comprovado o trabalho sujeito a agentes agressivos, de tal forma a caracterizá-lo como especial.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.
No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário de benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, <u>o ano do início de prova material válida mais remoto</u> constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver

reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
5. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."
Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Título de Eleitor de fl. 25, emanado da 257ª Zona Eleitoral de São Gonçalo do Rio das Pedras - MG, em que o autor fora qualificado como lavrador em 26 de junho de 1962.
Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 78/80 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.
Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01 de janeiro de 1962 e 30 de março de 1976 (limite do pedido), pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de 14 (quatorze) anos e 3 (três) meses.
Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.
Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.
Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.
Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.
Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

-Formulário SB-40 de fl. 36, ajudante/caçambeiro em setor de aciaria (29/11/1979 a 12/07/1987), quando esteve exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído, em nível de 92 dB(A), conforme previsto nos códigos 1.1.6. do Anexo I e 2.5.1 do Anexo II, ambos do Dec. 83.080/79.
-Laudo pericial de fls. 37, atinente à Siderúrgica J.L. Aliperti S.A., que comprova a exposição habitual e permanente do autor, no período supracitado, ao agente agressivo ruído, em nível de 92 dB(A).

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum.
Somando-se os períodos de trabalho rural sem registro em CTPS e o período de trabalho especial convertido em comum, ora reconhecidos, àqueles vínculos trabalhistas incontroversos, constantes da CTPS de fls. 29/35, o autor possuía em 28 de fevereiro de 2001 (limite do pedido), 38 (trinta e oito) anos, 1 (um) mês e 23 (vinte e três) dias de tempo de serviço, suficientes a ensejar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral, com renda mensal inicial corresponde a 100% (cem por cento) do salário de benefício.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 120 (cento e vinte) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. No caso dos autos, a comunicação de decisão acostada à fl. 42, demonstra que o requerimento administrativo foi formulado em 28 de fevereiro de 2001.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por outro lado, depreende-se dos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, anexo a esta decisão, ser o autor titular de benefício previdenciário de aposentadoria por idade, concedido administrativamente em 20 de abril de 2007 (NB 41/144.432.050-2).
Nesse contexto, faz jus o autor ao benefício ora vindicado, devendo ser cessado, na mesma data, o benefício de aposentadoria por idade, remanescendo a prerrogativa de opção pelo mais vantajoso, devendo, de qualquer forma, serem compensadas as parcelas efetivamente pagas, por ocasião da liquidação da sentença.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS** e **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação da parte autora,** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.
São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001566-35.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.001566-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	JOSE GOZAGA RIBEIRO
ADVOGADO	:	DANILO PEREZ GARCIA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO RUBEM DAVID MUZEL e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural exercido sem registro em CTPS, bem como a conversão para comum do labor desempenhado sob condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 86/95 reconheceu o período de trabalho que indica e concedeu a aposentadoria por tempo de serviço na modalidade integral, com antecipação dos efeitos da tutela.
Em razões recursais de fls. 100/102, requer a parte autora o deferimento da antecipação da tutela jurisdicional e a majoração dos honorários advocatícios para o percentual de 15%.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
Vistos, nos termos do art. 557 do CPC.
Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.
Preceituam os arts. 130 e 330, I do Código de Processo Civil, respectivamente, que:

"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".

"Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:
I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;" (grifei)

In casu, aplicável a exegese dos referidos dispositivos legais, uma vez que a produção da prova testemunhal, aliada a início razoável de prova material, torna-se indispensável à comprovação do efetivo exercício da atividade rural.
A este respeito, confira-se o teor do seguinte julgado:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TESTEMUNHAS. AUDIÊNCIA. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO.
1. O compromisso de levar à audiência a testemunha, independentemente de intimação, é ato volitivo da parte, e não obrigação a ser imposta pelo Juízo. Esta é a inteligência do § 1º do art. 412 do Código de Processo Civil.
2. Há cerceamento de direito da parte autora quando o juízo impõe o comparecimento espontâneo de testemunha devidamente arrolada, com o endereço suficientemente fornecido para a sua localização.
3. Agravo de Instrumento provido."
(TRF3, 10ª Turma, AG nº 2004.03.00.068491-3, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 05/04/2005, DJU 11/05/2005, p. 251).

Ressalte-se que as declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Assim, o julgamento da lide, sem a produção de provas necessárias ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida.
Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSO PROVIDO - SENTENÇA ANULADA.
1. O julgamento da lide, sem propiciar a produção da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.
2. Recurso provido, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a realização das provas requeridas e a prolação de nova decisão."
(5ª Turma, AC nº 2002.03.99.013557-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18.06.2002, DJU 08.10.2002, p. 463)
"PROCESSUAL CIVIL: PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.
I - Ao contrário do entendimento esposado no decisum, o documento trazido aos autos constitui início razoável de prova material.
II - A pretensão da autora depende da produção de prova oportunamente requerida, de molde que esta não lhe pode ser negada, sob pena de configurar-se cerceamento de defesa.
III - Recurso provido, sentença que se anula."
(2ª Turma, AC nº 2002.03.99.001603-7, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 12.03.2002, DJU 21.06.2002, p. 702)

Desta feita, impositivo, pois, remeter-se a demanda ao Juízo *a quo*¸ para regular processamento do feito, com a produção de prova testemunhal.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial tida por interposta para anular r. sentença monocrática**, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento. **Nego seguimento à apelação, por prejudicada.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.
São Paulo, 30 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008357-20.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.008357-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ROSA TESSITORE GROBEL (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : VERA CRISTINA XAVIER
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADARNO POZZUTO POPPI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o pagamento da quantia referente ao pecúlio.

A r. sentença monocrática de fls. 191/193 julgou improcedente o pedido, com o reconhecimento da prescrição, isentando a parte autora dos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Em razões recursais de fls. 197/201, sustenta a parte autora que o seu direito ao pecúlio não foi alcançado pela prescrição ou decadência, pelo que requer a reforma da decisão de primeiro grau.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

No tocante ao pagamento de pecúlio, este é o benefício previdenciário que, via de regra, consiste no pagamento de um valor único, a título de indenização ao segurado.

O Decreto nº 89.312/84 definiu que *"O pecúlio a que têm direito os segurados de que tratam os §§ 5º e 7º do artigo 69 é constituído pela soma das importâncias correspondentes às suas próprias contribuições referentes ao novo período de atividade, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de 4% (quatro por cento) ao ano"* (art. 55, *caput*).

Por outro lado, a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, assim regulou a matéria:

"Art. 81. Serão devidos pecúlios:
I - ao segurado que se incapacitar para o trabalho antes de ter completado o período de carência;
II - ao segurado aposentado por idade ou por tempo de serviço pelo Regime Geral de Previdência Social que voltar a exercer atividade abrangida pelo mesmo, quando dela se afastar;
III - ao segurado ou a seus dependentes, em caso de invalidez ou morte decorrente de acidente do trabalho."

No hipótese do inciso II, este montante englobaria todas as contribuições vertidas pelo segurado, remuneradas nos mesmo moldes da operação em caderneta de poupança (art. 82, *leg. cit.)*

Com o advento da Lei nº 8.870/94, o pecúlio para aquele em gozo de aposentadoria por idade ou tempo de serviço foi extinto, remanescendo para os demais, até o advento das Leis nº 9.032/95 e 9.129/95.

Cumpre salientar, ainda, que o art. 466, §1º, Instrução Normativa nº 11/06 da Presidência do INSS, definiu quais os proventos que fazem jus ao benefício em questão, o que demonstra que o rol do art. 81, II, do Plano de Benefícios seria meramente exemplificativo.

Todavia, para efeito da obtenção do pecúlio, há de se respeitar o prazo prescricional de cinco anos, sob pena de se ver fulminada a prestação requerida.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência desta Corte:

"MANDADO DE SEGURANÇA - PREVIDENCIÁRIO - PECÚLIO - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL.
1) O pecúlio é benefício de prestação única, que corresponde às contribuições vertidas aos cofres previdenciários durante a atividade laboral prestada após a aposentação.
2) O direito ao seu percebimento ocorre com o encerramento do vínculo laboral, ocasião em que se incorpora ao patrimônio do trabalhador e se inicia o prazo prescricional de cinco anos para o seu requerimento.
3) Formulado o pedido administrativo após tal prazo, não há como pleiteá-lo, pois que fulminado pela prescrição .
4) Apelação improvida."
(9ª Turma, AMS n° 2004.61.26.003517-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJF3 05/08/2010, p. 756).

Ao caso dos autos.

Requer a demandante, na qualidade de dependente, o valor referente ao pecúlio em razão do óbito de seu consorte, com relação às contribuições vertidas no interregno de setembro de 1981 a novembro de 1993.

Como já salientado, o pecúlio não tem natureza de benefício de prestação continuada, mas sim indenizatória, pago através de uma única prestação.

Tendo em vista o fim do período contributivo remontar o mês de novembro de 1993 e o ajuizamento da presente demanda só ter ocorrido em outubro de 2003, inafastável o reconhecimento da prescrição de qualquer valor em razão do pecúlio.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pela parte autora.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC**, nego seguimento à apelação** e mantenho a r. sentença.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022520-66.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.022520-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WALMIR RAMOS MANZOLI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VERA APARECIDA MEDEIROS
ADVOGADO	:	SANDRA CRISTINA NUNES JOPPERT MINATTI
No. ORIG.	:	03.00.00160-5 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder à autora o benefício, no valor de 04 (quatro) salários mínimos, em relação ao nascimento de sua filha, com juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, argüindo, preliminarmente, inépcia da inicial por não decorrer o pedido de conclusão lógica, incompetência absoluta do Juízo, bem como ilegitimidade passiva, ante a ausência de comprovação de vínculo empregatício e do recolhimento de contribuições. No mérito, requer a reforma da sentença, sustentando que a autora não demonstrou o preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, pede a redução ou exclusão dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A preliminar de inépcia da petição inicial não merece prosperar.

É cediço que o Direito Processual Civil é pautado pelo princípio da formalidade. Contudo, a petição inicial somente pode ser considerada inepta quando de sua análise não se puder identificar o pedido, a causa de pedir, bem como da narração dos fatos não decorrer logicamente pedido juridicamente amparado pelo ordenamento jurídico.

No caso em análise, a petição inicial contém, ainda que de forma singela, a suficiente exposição dos fatos para a regular compreensão da demanda, não se verificando qualquer prejuízo para a defesa do Instituto, uma vez que daquela narração é possível compreender claramente a pretensão da autora, tendo a autarquia, inclusive, apresentado sua contestação.

Rejeito, também, a alegação de incompetência do Juízo de primeiro grau, argüida sob o fundamento de que a presente causa é decorrente de relação trabalhista, e, portanto, a competência seria da Justiça do Trabalho. Ora, o objeto da demanda trata de benefício previdenciário, não se confundindo com questão de natureza trabalhista.

Ademais, a Justiça Estadual é competente para processar e julgar, em primeiro grau, ações relativas à concessão do benefício previdenciário, no caso, benefício de salário-maternidade, aplicando-se na hipótese o disposto no § 3º do artigo 109 da Constituição Federal.

A preliminar de ilegitimidade passiva por ausência de comprovação de vínculo empregatício e do recolhimento das contribuições previdenciárias confunde-se com o mérito e com ele será examinada, não constituindo objeção processual para que possa ser realçada como preliminar.

Superadas tais questões, passo ao exame e julgamento do mérito.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de sua filha, Danieli Medeiros Queixada, ocorrido em 23/07/2001.

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que ***"Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."***.

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado."** (*AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672*).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Oportuno ressaltar que a parte autora apresentou início de prova material da condição de rurícola de seu companheiro, consistente na anotação de contrato de trabalho rural em CTPS (fl. 14). Cabe salientar, na esteira de precedente do Superior Tribunal de Justiça, que **"A qualificação de lavrador do companheiro é extensiva à mulher, em razão da própria situação de atividade comum ao casal"** (*REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/9/2004, DJ 25/10/2004, p. 385*).

As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerce atividade rural (fls. 73/74). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nestas condições, demonstrado o exercício da atividade rural e comprovado o nascimento da filha da autora, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido.

Relativamente à verba honorária, esta fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, nos termos do artigo 20, *caput*, do Código de Processo Civil e do artigo 11 da Lei n.º 1.060/50, e de acordo com o entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 450 do Supremo Tribunal Federal, ficando mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO AS PRELIMINARES E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038234-66.2004.4.03.9999/MS
2004.03.99.038234-8/MS

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZA CONCI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA ALVES DE CARVALHO e outro
	:	ANTONIO CARLOS ALVES DE LIMA incapaz
ADVOGADO	:	SILVANA DE CARVALHO TEODORO ZUBCOV
REPRESENTANTE	:	MARIA ALVES DE CARVALHO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEDRO GOMES MS
No. ORIG.	:	01.12.00476-8 1 Vr PEDRO GOMES/MS

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS pretendendo a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido, concedendo aos autores a pensão por morte.
Requer a alteração dos critérios de cálculo da correção monetária e a isenção das custas processuais.
Sentença submetida ao reexame necessário.
O Ministério Público Federal opina pela desnecessidade de intervenção do órgão ministerial.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Ressalto, inicialmente, que a sentença prolatada, em 24/06/2002, condenou a autarquia previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001.
Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.
No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul).
Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Logo, infundada a impugnação do INSS neste aspecto.
A propósito, destaco o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PENSÃO POR MORTE. REAPRECIAÇÃO DA MATÉRIA. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.
(...)
3 - Correção monetária das parcelas em atraso nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
(...)
6 - Isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
7 - Agravo provido.
(TRF 3ª Região, AC - 984591, Processo nº 2001.61.13.000688-3, Relator Nelson Bernardes, Nona Turma, DJF3 CJ1 27/10/2010, Pg 1038)

Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para fixar os critérios de cálculo da correção monetária na forma acima indicada, mantendo, no mais, a sentença apelada.
Intimem-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000552-31.2004.4.03.6102/SP
2004.61.02.000552-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ANTONIO FURLAN e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CELSO DA SILVA CORREA
ADVOGADO	:	DAZIO VASCONCELOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DECISÃO
Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 161/164 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a implantação do benefício. Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões recursais de fls. 175/184, insurge-se a Autarquia Previdenciária contra a concessão da tutela antecipada. Pugna, ainda, pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a

aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".
Inicialmente, no tocante à concessão da tutela antecipada, não prosperam as alegações do Instituto Autárquico.
Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.
No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.
No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficos efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"
(*Tutela Antecipada na Seguridade Social.* 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).
No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- Formulário DSS-8030 - 05 de março de 1974 a 19 de abril de 1979 - servente, umidificador e encanador - ruído acima de 90 db (fl. 62).
- Formulário DIRBEN-8030 - 1º de junho de 1980 a 30 de abril de 1983 - serviços gerais - ruído (fls. 35/36), laudo pericial de fls. 37/40 especificando o nível de ruído de 83,7 db e laudo judicial de fls. 126/139, indicando a exposição ao agente agressivo hidrocarboneto, cujo enquadramento se dá no item 1.2.10, do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979;
- Formulário DIRBEN-8030 - 1º de maio de 1983 a 09 de fevereiro de 1989 - cilindrista - ruído (fls. 33/34), laudo pericial de fls. 37/40 especificando o nível de ruído de 83,7 db e laudo judicial de fls. 126/139, indicando a exposição ao agente agressivo hidrocarboneto, cujo enquadramento se dá no item 1.2.10, do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979; e
- Formulário DIRBEN-8030 - 15 de fevereiro de 1989 a 28 de maio de 1998 - cilindrista - ruído (fls. 31/32), laudo pericial de fls. 37/40 especificando o nível de ruído de 83,7 db e laudo judicial de fls. 126/139, indicando a exposição ao agente agressivo hidrocarboneto, cujo enquadramento se dá no item 1.2.10, do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979 e item 1.0.19, do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997.

Urge constatar que o lapso compreendido entre 05 de março de 1974 e 19 de abril de 1979, já foi reconhecido como especial pela própria Autarquia Previdenciária, conforme se verifica no Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de fls. 87/88, razão pela qual tal período resta incontroverso.
Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum dos demais períodos pleiteados.
Somando-se os períodos aqui reconhecidos (atividade especial convertidos em comum), com os demais constantes da CTPS (fls. 19/27) e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (fls. 87/88), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, o autor possuía, na data do requerimento administrativo (18 de dezembro de 2002), 38 anos, 1 mês e 28 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na modalidade integral.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 108 (cento e oito) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios, uma vez que o requerente completou 35 anos de tempo de serviço em 19 de outubro de 1999.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo (18 de dezembro de 2002).
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial para reformar a r. sentença monocrática na forma acima fundamentada. Mantenho a tutela concedida.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.
São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005772-98.2004.4.03.6105/SP
2004.61.05.005772-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	ESTHER BARGIERI BRUFATO
ADVOGADO	:	MARCOS JOSE DE OLIVEIRA CAMPOS e outros
	:	MATHEUS HENRIQUE MALVESTITE e outros
	:	ANTONIO MARTINS FERREIRA JUNIOR e outros
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALVARO MICHELUCCI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de embargos de declaração opostos por ESTHER BARGIERI BRUFATO em face da r. decisão monocrática de fls. 267/269, que negou seguimento à sua apelação e manteve a sentença que denegou a segurança impetrada.
Em razões recursais de fls. 276/278, sustenta a embargante, para fins de prequestionamento, omissão e obscuridade na decisão, fundamentada nos seguintes termos:
- o acórdão, em sua parte dispositiva, *"decerto por equívoco advindo do excesso de serviço"*, tratou dos princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa, matérias estranhas ao direito invocado pela impetrante e que não integraram a causa de pedir;
- a decisão, ao enfrentar a questão e negar seguimento ao apelo, o fez sem qualquer *"razão jurídica lógica"*, pelo que deveria, quando muito, ter negado-lhe provimento.
É o sucinto relatório.
A decisão embargada não apresenta qualquer obscuridade ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, tendo enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado, conforme transcrevo:

"Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado por ESTHER BARGIERI BRUFATO contra ato praticado pelo GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM CAMPINAS, que consistiu em suspensão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 213/217 denegou a segurança, ante a ausência de liquidez e certeza do direito alegado.
Em razões recursais de fls. 225/231, pugna a impetrante pela concessão da ordem, para que a Autarquia Previdenciária seja compelida ao imediato restabelecimento do benefício previdenciário.
Parecer do Ministério Público Federal a fl. 251, opinando pelo desprovimento da apelação.
Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.
O mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Púbico), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º da Lei nº 1.533/51 e art. 1º da atual ***Lei nº 12.016/09****.*
Acerca do direito material em si, cumpre uma breve digressão da legislação que rege a matéria.
(...)

Ao caso dos autos:
A impetrante requereu administrativamente e obteve a concessão de aposentadoria por tempo de serviço (NB nº 42/110.439.494-1), em 13 de novembro de 1998.
Depreende-se das provas carreadas aos autos ter o INSS instaurado procedimento administrativo tendente à suspensão do benefício (fl. 42), tendo em vista a irregularidade verificada no vínculo trabalhista, pertinente ao período de 09 de março de 1973 a 30 de dezembro de 1973.
A documentação que instruiu a exordial demonstra que a impetrante foi regularmente convocada a apresentar defesa, no prazo de 30 (trinta) dias, para a comprovação do vínculo empregatício referente ao aludido período, tendo prestado declarações a fl. 75, não havendo que se falar em cerceamento de defesa ou ausência de contraditório no procedimento administrativo instaurado pela autarquia federal, que culminou na suspensão de sua aposentadoria, em 01 de março de 2004.
Com efeito, não ocorreu violação ao inciso LV do art. 5º da Constituição Federal, que assegura aos litigantes, em processo judicial e administrativo, os princípios do contraditório e da ampla defesa, de acordo com os meios e recursos pertinentes, originários do due process of law.
Via de conseqüência, impõe-se o reconhecimento da regularidade do ato administrativo que determinou a suspensão de seu benefício.
Nesse sentido a jurisprudência do C. STF:
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. REVISÃO. SUSPENSÃO POR FRAUDE. PRESCRIÇÃO. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 473/STF. RECURSO ESPECIAL.
1. É garantido à Administração o direito de revisar e anular seus próprios atos, "quando eivados de vícios que os tornem ilegais, porque deles não se originam direitos" (Súmula 473/STF).
2. Observados o contraditório e o devido processo legal, e garantida a ampla defesa, não se reconhece a alegada ofensa ao texto legal.
3. Recurso Especial não conhecido."
(STF, 5ª Turma, RESP. 278375, proc. 200000954713/RS, , Rel. Min. Edson Vidigal, DJ: 05.03.01, p. 220)
Quanto à comprovação do vínculo empregatício da impetrante junto ao Escritório de Contabilidade de José Carlos Montanhaur, no período de 09 de março de 1973 a 30 de dezembro de 1973, verifico que os presentes autos foram instruídos com cópias do Livro de Registro de Empregados de fl. 114, em que constam as datas de sua admissão e demissão, além da jornada de trabalho.
Tais documentos, no entanto, não são suficientes para comprovar o vínculo empregatício em questão, notadamente porque as informações prestadas a fls. 186/191, demonstram a existência de irregularidades no tocante ao livro de registro de empregados, o qual tem a mesma data de abertura e de encerramento (20 de maio de 1969), além de conter equívoco quanto à moeda vigente à época.
Na realidade, constata-se dos autos que haveria a necessidade de ampla dilação probatória, inclusive com a oitiva testemunhas, o que se torna inviável em sede de mandado de segurança.
Nesse contexto, ante a ausência de direito líquido e certo, não há como se reconhecer o tempo laborado pela impetrante, pelo que deve ser mantida a sentença que denegou a ordem.
Ante o exposto, ***nego seguimento à apelação,*** *nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.*
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem."

No mais, basta uma leitura atenta ao comando normativo insculpido no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, para se depreender que a negativa de seguimento ao recurso, a par da terminologia atribuída pelo legislador, compreende o julgamento do *meritum causae.*
Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamim, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.
Cumpre observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante, que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.
Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, I e II, do Código de Processo Civil.
Ante o exposto, nada havendo a aclarar no presente julgado, rejeito os embargos de declaração.
Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005492-18.2004.4.03.6109/SP
2004.61.09.005492-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	MARLENE APARECIDA DEZUO PACKER
ADVOGADO	:	ACHILE MARIO ALESINA JUNIOR
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOAO BAPTISTA DE SOUZA NEGREIROS ATHAYDE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP

DECISÃO

Trata-se de apelações e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 161/166 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Recorre o autor, às fls. 171/177, insurgindo-se contra o critério de fixação dos honorários advocatícios.

Em razões recursais de fls. 182/185, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior
§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
*I - **35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher**; (grifei)*
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno

produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
5. Recurso provido.

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de <u>início de prova material</u> da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim,

a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.
Ao caso dos autos.
Para o reconhecimento do trabalho urbano, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele que comprova o labor em todo o período pleiteado, qual seja, o laudo grafotécnico (fls. 21/70), onde o *expert* examina a grafia contida nas notas fiscais da empresa Casa de Calçados "Wilson" e assim conclui:
*"Os lançamentos gráficos de interesse grafotécnico registrados nas Notas Fiscais descritas no tópico 'Documentos Examinados', referentes ao período de '**Maio de 1968 a Dezembro de 1975**', promanaram do punho da Sra. **Marlene Aparecida Dezuo**, tendo em vista o material gráfico por ela fornecido para confronto."*
Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida nos autos de justificação administrativa e colacionada às fls. 101/106 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período referido.
Urge constatar que goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade urbana devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Dessa forma, o trabalho urbano prestado pela parte autora no período de 1º de outubro de 1974 a 31 de outubro de 1975, conforme anotações em CTPS às fls. 107/109, constitui prova plena do efetivo exercício de sua atividade em tal interregno
Ademais, referido lapso já foi reconhecido pela própria Autarquia Previdenciária, conforme se verifica no documento de fl. 150, razão pela qual tal período resta incontroverso.
Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **URBANA** no período compreendido entre 11 de maio de 1968 e 30 de setembro de 1974, bem como de 1º de novembro de 1975 a 31 de dezembro de 1975, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **6 (seis) anos, 6 (seis) meses e 21 (vinte e um) dias**.
Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.
Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.
Somando-se os períodos constantes da CTPS (fls. 107/109), dos extratos do CNIS (fls. 73/79) e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição, colacionado à fl. 150, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 19 de julho de 1999, data do requerimento administrativo, com **29 anos, 2 meses e 20 dias de tempo de serviço,** insuficiente à concessão da aposentadoria na modalidade integral.
Entretanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98 e à entrada do requerimento administrativo, o requerente contava com **28 anos, 11 meses e 4 dias de tempo de serviço,** suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial correspondente a 88% (oitenta e oito por cento) do salário-de-benefício.
Neste ponto, cumpre ressaltar que, no caso dos autos, a parte autora conta com contribuições posteriores a 15 de dezembro de 1998, todavia, deixo de incluir tais períodos no cálculo do tempo de serviço, ante a proibição de utilização de regimes distintos de aposentação, comumente denominado de "sistema híbrido" que esbarra na vedação legal assim reconhecida em sede de 'repercussão geral', pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 575.089/RS (10 de setembro de 2008), de que foi Relator o Eminente Ministro Ricardo Lewandowski.
Assim, cabível a concessão, à parte autora de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, considerando o tempo de serviço totalizado até a data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98. Deixo aqui expressamente consignada a faculdade da parte requerente incluir lapso temporal exercido em época posterior a 15 de dezembro de 1998, hipótese em que se submeterá ao novo regramento, cabendo à Autarquia Previdenciária como já é de praxe, calcular o valor do benefício em observância ao critério mais vantajoso ao segurado.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo (19 de julho de 1999).

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a MARLENE APARECIDA DEZUO PACKER, com data de início do benefício - (DIB 19/07/1999), em valor a ser calculado pelo INSS.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento às apelações e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006530-56.2004.4.03.6112/SP
2004.61.12.006530-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GUSTAVO AURELIO FAUSTINO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CARLOS GOMES
ADVOGADO	:	RENATA MOCO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 103/109 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões recursais de fls. 114/121, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários.
Igualmente inconformado, o autor interpõe recurso adesivo às fls. 129/138 onde aduz que as provas orais e materiais coligidas aos autos demonstram o exercício de atividade urbana sem registro. Pleiteia, ainda, a majoração dos honorários advocatícios e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recursos.
Contra-razões às fls. 124/128 e 142/151.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins

colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
4. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de <u>início de prova material</u> da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que <u>o ano do início de prova material válida mais remoto</u> constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).
Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Para o reconhecimento do trabalho urbano, prestado na condição de ajudante de caminhão, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele válido mais remoto, qual seja, a Matrícula Escolar, onde o requerente foi qualificado como "ajudante de caminhão" em 03 de março de 1969 (fl. 15).
Importante salientar que, os documentos de fls. 16/18, os quais indicam que o demandante exerceu as funções de "ajudante de motorista" e "entregador", respectivamente, assim como as Certidões de fls. 12/13, comprovando a existência das firmas "Gomes & Brandão Ltda." e "Gomes & Cia Ltda." corroboram o desempenho da atividade mencionada, ainda que não sirvam como início de prova.
Da mesma forma, o fato do requerente ter sido registrado em 01 de outubro de 1970 junto à empresa "Gomes & Cia Ltda." (fl. 20) também confirmam a veracidade dos fatos alegados na exordial.
Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 65/68 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **URBANA**, sem anotação em CTPS, no período de 01 de janeiro de 1969 a 30 de setembro de 1970, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **1 (um) ano e 9 (nove) meses**.
Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.
Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.
Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.
Neste sentido, destaco que os lapsos de 20 de dezembro de 1976 a 12 de julho de 1978 e 18 de julho de 1981 a 30 de abril de 1983 são incontroversos, uma vez que a própria Autarquia Previdenciária já os reconheceu como tempo de atividade especial, conforme documentos de fls. 37/40.
No mais, a parte autora juntou a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 16 de julho de 1992 a 19 de abril de 1993 - formulário DSS8030 - cobrador - calor, poeira, ruído e interpéries (fl. 33).

A esse respeito, tenho por penosa e, portanto, passível de conversão, a atividade desempenhada por cobrador de ônibus, assim considerada, inicialmente, pelo Decreto nº 53.831/64 (item 2.4.4), mas excluída da previsão legal contida no Decreto nº 83.080/79. Precedente desta 9ª Turma: AC nº 2001.61.14.003916-2/SP - Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen - DFJ3 16.07.2008.
Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum no lapso de 16 de julho de 1992 a 19 de abril de 1993, além daqueles já reconhecidos na via administrativa.
Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 19/30 e 95/96), Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 37/40) e extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 06 de outubro de 2004, data do ajuizamento da ação, com **31 anos, 06 meses e 11 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.**
Passo, então, a analisar os requisitos necessários à concessão da aposentadoria proporcional.
Contava a parte autora, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **27 (vinte e sete) anos, 03 (três) meses e 22 (vinte e dois) dias de tempo de serviço, insuficientes, igualmente, à concessão de sua aposentadoria na forma proporcional.**
No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data, ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida normação constitucional, assim descritas:
a) limite etário mínimo de 53 (cinqüenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;
b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;
c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.
Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanescem tão-somente para a jubilação proporcional. O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.(...)
II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.
IV - Agravo parcialmente provido.
(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).
Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.
Aprecio a *quaestio*, então, sob a ótica das regras transitórias supra mencionadas.
Contando o autor com 27 anos, 3 meses e 22 dias de tempo de serviço reconhecido, faltam-lhe 2 anos, 8 meses e 8 dias para completar 30 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40% (1 ano e 27 dias), equivalem a 3 anos, 9 meses e 5 dias.
Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998 (27 anos, 3 meses e 22 dias), o período faltante para 30 anos (2 anos, 8 meses e 8 dias) e o período adicional imposto pela EC 20/98 (1 anos e 27 dias), o **requerente deve comprovar o somatório de 31 anos e 27 dias de tempo de contribuição, o qual, no presente caso, foi alcançado em 22 de abril de 2004.**
Comprovado o tempo exigido pelas regras de transição, remanesce a verificação do requisito faltante imposto pela legislação constitucional, qual seja, a idade mínima de 53 anos, por ser o requerente do sexo masculino. No caso dos autos, **o demandante nasceu em 14 de junho de 1952 (fl. 10) e, na data da propositura da ação (06 de outubro de 2004), ainda não havia completado a idade mínima, a qual foi implementada apenas em 14 de junho de 2005.**
A renda mensal inicial da aposentadoria proporcional, com a alteração levada a efeito pelo art. 9º, §1º, II, da Emenda Constitucional nº 20/98, será de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, com acréscimo de 5% (cinco por cento) por cada ano de contribuição até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral. No caso em exame, a RMI será da ordem de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 144 (cento e quarenta e quatro) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal.
No caso em tela, como o postulante somente preencheu todos os requisitos em 14 de junho de 2005, fixo termo inicial nesta data.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
Considerando que, seguindo o entendimento acima exposto o valor da verba honorária ficaria irrisório, com base na Resolução nº 558/07 do Conselho da Justiça Federal, a qual estabeleceu parâmetros para a verba honorária dos advogados dativos, fixo os honorários advocatícios em R$ 400,00.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento apresentado pela parte autora em seu recurso adesivo.
Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a CARLOS GOMES, com data de início do benefício - (DIB 14/06/2005), em valor a ser calculado pelo INSS.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil**, dou parcial provimento à remessa oficial, à apelação e ao recurso adesivo** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e concedo a tutela específica**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001955-96.2004.4.03.6114/SP
2004.61.14.001955-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NIVALDO APARECIDO MANFRE
ADVOGADO : HELGA ALESSANDRA BARROSO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 284/286 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Concedida tutela antecipada. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 290/302, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto à fixação da multa diária e pleiteia o recebimento do recurso em ambos os efeitos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

Inicialmente, não merece prosperar o pleito do INSS referente à necessidade do recurso de apelação ser recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo, de forma a obstar eventual execução provisória do julgado, porquanto suscitada pela via processual inadequada. Como é cediço, na hipótese do recebimento do apelo somente no efeito devolutivo, cabe à Autarquia Previdenciária veicular sua insurgência por meio da interposição de agravo de instrumento. Ademais, verifica-se que o INSS, ao discutir a questão no bojo da apelação, manifesta seu inconformismo contra ato judicial ainda não existente, qual seja, a decisão de admissibilidade do apelo.

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº

20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou,

inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- Formulário - 04 de janeiro de 1963 a 31 de agosto de 1971 - aprendiz e ferramenteiro (fl. 17) e laudo pericial de fl. 18 especificando que o nível de ruído era 82 e 91 db(A).

Cumpre observar que com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; - entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis, por força do Decreto 2172/97 e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis.
Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum do período compreendido entre 04 de janeiro de 1963 e 31 de agosto de 1971.
Some-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fl. 81) e da CTPS de fls. 127/130, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.
Contava a parte autora, portanto, em 13 de dezembro de 1996, data do requerimento administrativo e anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **30 anos, 6 meses e 16 dias de tempo de serviço,** suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial correspondente a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 60 (sessenta) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios, uma vez que completou o tempo de serviço anteriormente mencionado em 31 de julho de 1990.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo (13/12/1996).
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por derradeiro, acerca da multa cominatória pelo descumprimento de obrigação de fazer (implantação do benefício), prevista no art. 461, §4º, do Código de Processo Civil, entendo ser questão que deve ser discutida em fase de execução, ocasião em que se aferirá a sua real necessidade.
Trago a lume o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA ESPECIAL - CATEGORIA EXCLUÍDA PELO DECRETO Nº 63.230/68. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SÚMULA Nº 111 DO STJ - FIXAÇÃO DE MULTA DIÁRIA - OBRIGAÇÃO DE FAZER.
(...)
4 - Muito embora esteja autorizada pelo sistema processual a cominação de multa diária, por descumprimento do decisum, ainda no processo de cognição (art. 461, § 4º, do CPC) e sem instalação do procedimento executivo - a que não se presta substituir e com o qual não se confunde -, impende gizar que referida cominação, na espécie, astreintes, somente terá incidência no processo de execução, ocasião em que poderá ser discutida, não sendo o processo cognitivo a ocasião ideal para se aferir a sua necessidade.
5 - Apelação e remessa necessária parcialmente providas."
(TRF2, 6ª Turma, REO nº 2001.02.01.003150-9, Rel. Juiz Poul Erik Dyrlund, j. 06.08.2003, DJU 15.08.2003, p. 380)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial. Mantenho a tutela concedida.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.
São Paulo, 29 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007460-68.2004.4.03.6114/SP
2004.61.14.007460-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	VANDERLEI LOPES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	VAGNER GOMES BASSO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCIO ASSAD GUARDIA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 89/92 reconheceu o tempo de atividade especial no lapso de 03 de fevereiro de 1983 a 05 de março de 1997 e rejeitou o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a Lei nº 1.060/50.
Em razões recursais de fls. 96/101, aduz o requerente que as provas coligidas aos autos demonstram o exercício de atividade especial no período de 01 de março de 1977 a 07 de julho de 1981, viabilizando assim a concessão da aposentadoria requerida.
Contra-razões às fls. 104/107.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso

diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).
Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.

Primeiramente, deixo consignado que o lapso de 03 de fevereiro de 1983 a 05 de março de 1997 não será objeto de análise, uma vez que já foi reconhecido como exercido sob condições especiais pelo magistrado *a quo*, não havendo insurgência da Autarquia quanto a esta questão.
No mais, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 01 de março de 1977 a 07 de julho de 1981 - ajudante de moldação, ½ oficial operador de máquina e moldador "b" e "c" - ruído de 92 db - formulário (fls. 37, 39, 41 e 43) e laudo técnico pericial de fls. 38, 40, 42 e 44.

Ressalte-se que, o fato da perícia ter sido efetuada em local distinto da prestação de trabalho não afeta o reconhecimento da insalubridade no exercício da atividade. No presente caso, especificamente, os próprios formulários e laudos periciais destacam que *"...o lay out da mesma não havia sofrido modificações significativas desde a sua instalação bem como a antiga fábrica situada na cidade de São Bernardo do Campo-SP, apresentavam as mesmas características tanto de Lay Out como de Agentes Ambientais..."*
Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum no período de 01 de março de 1977 a 07 de julho de 1981, além daquele já reconhecido pelo magistrado *a quo*.
Somando-se o período aqui reconhecido com aqueles constantes da CTPS (fls. 16/24), Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fl. 53) e Recolhimento de Contribuições Previdenciárias (fls. 25/30), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **29 anos, 01 mês e 20 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na modalidade proporcional .**
No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data, ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida normação constitucional, assim descritas:
a) limite etário mínimo de 53 (cinqüenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;
b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;
c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.
Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanescem tão-somente para a jubilação proporcional. O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.(...)
II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.
IV - Agravo parcialmente provido.
(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).
Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.
Aprecio a *quaestio*, então, sob a ótica das regras transitórias supra mencionadas.
Contando o autor com 29 anos, 1 mês e 20 dias de tempo de serviço reconhecido, faltam-lhe 10 meses e 10 dias para completar 30 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40% (4 meses e 4 dias), equivalem a 1 ano, 2 meses e 14 dias.

Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998 (29 anos, 1 mês e 20 dias), o período faltante para 30 anos (10 meses e 10 dias) e o período adicional imposto pela EC 20/98 (4 meses e 4 dias), o requerente deve comprovar o somatório de 30 anos, 4 meses e 4 dias de tempo de contribuição. Contava ele, por sua vez, em 27 de março de 2002, **data do requerimento administrativo, com 32 (trinta e dois) anos, 1 (um) mês e 22 (vinte e dois) dias de tempo de serviço.**
Comprovado o tempo exigido pelas regras de transição, remanesce a verificação do requisito faltante imposto pela legislação constitucional, qual seja, a idade mínima de 53 anos, por ser o requerente do sexo masculino. No caso dos autos, o demandante nasceu em 20 de julho de 1948 (fl. 12) e, na data da propositura da ação (03 de novembro de 2004), já havia completado a idade mínima.
A renda mensal inicial da aposentadoria proporcional, com a alteração levada a efeito pelo art. 9º, §1º, II, da Emenda Constitucional nº 20/98, será de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, com acréscimo de 5% (cinco por cento) por cada ano de contribuição até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral. No caso em exame, a RMI será da ordem de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 120 (cento e vinte) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Sendo assim, fixo o termo *a quo* da benesse em 27 de março de 2002 (fl. 32).
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a VANDERLEI LOPES DOS SANTOS, com data de início do benefício - (DIB 27/03/2002), em valor a ser calculado pelo INSS.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil**, dou parcial provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e concedo a tutela específica**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005152-41.2004.4.03.6120/SP
2004.61.20.005152-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	BENEDICTO RIBEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MARIDEIZE APARECIDA BENELLI BIANCHINI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SAMUEL ALVES ANDREOLLI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 108/115 julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em R$ 300,00, observada a Lei nº 1.060/50.
Em razões recursais de fls. 118/124, aduz a requerente que as provas material e testemunhal coligidas aos autos demonstram o exercício do labor campesino, razão pela qual requer a reforma da sentença, com a procedência integral do pedido.
Contra-razões às fls. 128/140.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários
5. Recurso provido.
(EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de <u>início de prova material</u> da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que <u>o ano do início de prova material válida mais remoto</u> constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.
Ao caso dos autos.
Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda apenas com documentos inaptos para a comprovação do labor rural: Declaração do Sindicato sem homologação (fl. 09), Certificado de Dispensa de Incorporação com data e qualificação ilegíveis (fl. 12), Documentos pertencentes a terceiros - no caso avô do requerente (fls. 14/15), Certidão do Ministério do Trabalho e Emprego (fl. 10), Declarações de Testemunhas (fls. 30/35) e

Certidões de Nascimento e Casamento com qualificação de lavrador, porém relativas a períodos posteriores ao lapso pleiteado (fls. 13 e 27).
Remanescendo, *in casu*, prova exclusivamente testemunhal (fls. 89/91), esta não há de ser considerada para o reconhecimento pretendido.
Inclusive, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula n.º 149, com o seguinte teor:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."
Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, **não restou demonstrado o exercício da atividade RURAL, sem anotação em CTPS, nos períodos pretendidos.**
Somando-se os períodos constantes da CTPS (fls. 46/78) e Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 21/22), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, **com 21 anos e 02 meses de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mesmo na forma proporcional.**
Deixo consignado que os lapsos posteriores ao ano de 1998 não foram computados em respeito aos limites do pedido inicial.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000224-38.2004.4.03.6123/SP
2004.61.23.000224-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	MARIA CASANOVA DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	MARCUS ANTONIO PALMA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PATRICIA DE CARVALHO GONCALVES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade devido à trabalhadora rural.
A r. sentença monocrática de fls. 69/72 não reconheceu o período de trabalho pleiteado e julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
Em razões recursais de fls. 75/77, alega a autora que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior
§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".
In casu, verifica-se que a autora propôs a presente ação postulando o reconhecimento do labor desenvolvido nas lides campesinas e a concessão do benefício de aposentadoria por idade.
Cumpre observar que o pedido expresso na inicial ou extraído de seus termos por interpretação lógico-sistemática limita o âmbito da sentença, isto é, a parte autora delimita a lide ao fixar o objeto litigioso.
Desta feita, o magistrado, ao proferir a sentença, deve consignar em seu dispositivo respostas às questões submetidas pela parte, de acordo com a dicção do art. 458, III, do estatuto processual civil. É a aplicação do brocardo *sententia debet esse conformis libello*.

No presente caso, por não ter sido a concessão da aposentadoria por tempo de serviço objeto do pedido da parte autora, o mesmo não poderia ter sido indeferido pelo douto Juízo monocrático e, portanto, não pode ser mantido por este Relator, sob pena de se estar caracterizando julgamento *extra petita*.
À primeira vista, este Relator ver-se-ia inclinado a anular a sentença ora atacada, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão e apreciação do pedido de aposentadoria por idade.
Entretanto, o § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento, o que *"veio atender aos reclamos da sociedade em geral pela simplificação e celeridade do processo, dando primazia ao julgamento final de mérito das causas expostas ao Poder Judiciário, pelo que não há qualquer ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, princípio constitucional inferido apenas implicitamente e que pode ser melhor definido pela lei, em atenção também aos demais princípios constitucionais de amplo acesso à Justiça."* (AC nº 1999.61.17.000222-3, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Ribeiro, Segunda Turma, un., DJU 09.10.2002, p. 408).
À semelhança do que ocorre nas hipóteses de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento *extra* ou *citra petita* o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual entendo possível a exegese extensiva do referido parágrafo ao caso em comento.
Sendo assim, passo à análise dos requisitos necessários para o reconhecimento do labor, em tese, exercido nas lides campesinas e para a concessão da aposentadoria por idade.
Estabelece a Constituição Federal de 1988, no art. 201, § 7º, II:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:
(...)
§ 7º. É ***assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social****, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*
(...)
II - ***sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher****,* reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais, de ambos os sexos *e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."* (grifei).

Também nesse sentido, preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seu art. 48, caput, que o benefício da aposentadoria por idade é devido ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, e comprovar haver preenchido a carência mínima exigível.
Neste particular, cabe salientar que, para os segurados urbanos inscritos anteriormente a 24 de julho de 1991, data do advento da Lei nº 8.213/91, deverá ser observado o período de carência estabelecido por meio da tabela progressiva, de caráter provisório, prevista no art. 142 da referida lei, sendo que os meses de contribuição exigidos variam de acordo com o ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício.
Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Cuida-se de regra transitória cujo fundamento da sua instituição residia na circunstância da majoração da carência para os benefícios em questão, que era de sessenta contribuições no anterior (CLPS/84, arts. 32, 33 e 35), e passou para cento e oitenta no atual texto permanente (art. 25, II). Quer dizer, o período de carência triplicou, passando de cinco para quinze anos.
(...)
A fim de não frustrar a expectativa dos segurados, para aqueles já filiados ao sistema foi estabelecida a regra de transição acima aludida, pela qual o período de carência está sendo aumentado gradativamente, de modo que em 2011 estará definitivamente implantada a nova regra.
(...)
Importante referir que a regra de transição somente se aplica aos segurados já inscritos em 24 de julho de 1991. Para aqueles que ingressam no sistema após a publicação da lei, aplica-se a regra permanente (art. 25, II), ou seja, carência de 180 contribuições mensais." (grifei)
(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. *Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social.* 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 368/369).

No presente caso, alega a demandante que trabalhou na lavoura nos lapsos de 1947 a 31 de dezembro de 1977, 03 de setembro de 1980 a 07 de outubro de 1985 e de 08 de janeiro de 1994 a dezembro de 1998, e, durante os intervalos dos períodos mencionados, assevera haver laborado como doméstica, consoante comprova a cópia da CTPS, colacionada às fls. 11/15.
Ocorre que, os interregnos em que a demandante alega ter exercido atividade rural não podem ser reconhecidos.
Isto porque, ainda que se considere como início de prova material o documento de fl. 42, contendo a informação de que a demandante recebe pensão por morte de trabalhador rural desde a data do falecimento de seu cônjuge (1º de julho de 1984, conforme dados contidos na Certidão de Casamento de fl. 10), e que se repute laborar seu marido nas lides campesinas desde a data do casamento, qual seja, 06 de fevereiro de 1960 (fl. 10), consoante se extrai da CTPS, a autora

passou a exercer atividade urbana a partir de 1º de janeiro de 1978, o que obsta estender a qualificação de lavrador do *de cujus* à requerente em período posterior a esta data.
O lapso compreendido entre 06 de fevereiro de 1960 (data do casamento) e 31 de dezembro de 1977 (data imediatamente anterior ao início do labor urbano) tampouco pode ser reconhecido, uma vez que dos depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório, em audiência realizada em 02 de fevereiro de 2005, de fls. 65/66, extrai-se que as testemunhas conhecem a autora há, no máximo, 22 anos (desde 1983, portanto), de sorte que a prova testemunhal encontra-se dissociada do início de prova material apresentado.
Resta, assim, a prova testemunhal isolada nestes autos, sendo de rigor a aplicação da Súmula 149 do STJ, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".
Considerando possuir a requerente vínculos trabalhistas de natureza urbana registrados em CTPS, aprecio a *quaestio* sem a redução constitucional da idade mínima para aposentadoria e, nesse caso, melhor sorte não lhe assiste.
In casu, a autora completou, em 11 de junho de 1995, a idade mínima de 60 (sessenta) anos, conforme se verifica do documento de fls. 08/09. Portanto, em observância ao disposto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, deveria demonstrar o recolhimento de, no mínimo, 78 (setenta e oito) contribuições previdenciárias.
Entretanto, o trabalho prestado nos períodos de 1º de janeiro de 1978 a 03 de setembro de 1980, 08 de outubro de 1985 a 20 de março de 1986, 1º de setembro de 1988 a 06 de abril de 1989 e 24 de maio de 1993 a 07 de janeiro de 1994, conforme anotações em CTPS às fls. 11/15, é hábil a demonstrar o recolhimento de 52 (cinquenta e duas) contribuições aos cofres públicos, não alcançando, portanto, a carência mínima estabelecida.
Desta forma, não atendida a carência mínima, a autora não faz jus ao benefício pleiteado, seja na modalidade de trabalhadora rural, seja na de trabalhadora urbana.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **de ofício, anulo a r. sentença monocrática e julgo prejudicada a apelação**. Presentes os requisitos do art. 515, §3º, do Código de Processo Civil, **julgo improcedente o pedido**, na forma acima fundamentada. Isento a requerente do pagamento dos ônus da sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem
Intime-se.
São Paulo, 25 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001453-24.2004.4.03.6126/SP
2004.61.26.001453-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	PORFIRIO RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO	:	ANA CRISTINA ALVES DA PURIFICACAO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO RAMOS NOVELLI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 140/151 julgou improcedente o pedido.
Em razões recursais de fls. 155/158, requer o autor o cômputo do tempo especial que menciona e a concessão benefício desde a data da entrada do requerimento administrativo.
Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, nos termos do art. 557 do CPC.
O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."
Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."
Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:
"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:
- Formulário SB40 de fl. 49 - servente - execução de serviços de carregamento e descarregamento de produtos - exposição, de maneira habitual e permanente, a ruído de 94 decibéis e calor de 32 IBUTG - no interregno de 17/07/1974 a 07/01/1977 - laudo pericial de fls. 51/54.
- Formulário SB40 de fl. 56 - ajudante de mecânico - auxílio no conserto e montagem de máquinas - exposição, de maneira habitual e permanente, a ruído de 85 decibéis - período de 03/10/1983 a 06/07/1985 - laudo pericial de fl. 57.
- Formulário SB40 de fl. 33 - ajudante geral - execução de serviços de carga e descarga de recipientes contendo gás liquefeito de petróleo - exposição, de maneira habitual e permanente, a hidrocarbonetos inflamáveis e a ruído de 90 db - período de 21/10/1985 a 21/07/1988 - laudo pericial de fls. 34/36.
- Formulário SB40 de fl. 77 - ajudante - trabalho desempenhado no setor de frigorífico- exposição, de maneira habitual e permanente, a ruído superior a 90 db - período de 24/08/1988 a 07/05/1999 (data da assinatura do laudo) - laudo pericial de fl. 78.
Cumpre observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis.
Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.
Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum, ante a incidência do agente ruído acima dos limites constantes na legislação.
Some-se o período aqui reconhecido com aqueles constantes do Resumo de Documentos (fls. 40/41), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.
Contava o autor, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **30 anos, 04 meses e 19 dias de tempo de serviço,** suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial correspondente a 70% do salário-de-benefício.
Também restou comprovada a carência de 102 contribuições, prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Fixo o termo inicial do benefício na data da entrada do requerimento administrativo (01/09/1999), haja vista que naquele momento já houvera o preenchimento dos requisitos, *ex vi* do art. 54, II, da Lei n° 8.213/91.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação para julgar parcialmente procedente o pedido**, na forma acima fundamentada.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.
São Paulo, 26 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002582-64.2004.4.03.6126/SP
2004.61.26.002582-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	REINALDO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	RONALDO LOBATO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA PAULA GONÇALVES PALMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial.
A r. sentença monocrática de fls. 162/171 julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento dos consectários que especifica.
Em razões recursais de fls. 175/191, aduz o autor que os documentos trazidos aos autos comprovam o exercício da atividade em condições especiais, viabilizando assim a concessão da aposentadoria requerida.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de idade de 50 (cinqüenta) anos, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.
O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.
O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.
A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que a se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Primeiramente, observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexiste alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:
"Art. 57. (...)
§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudicais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeada com o labor em atividades comuns.
Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:
"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)
Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, verifica-se que a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço.
Para o deslinde da questão posta a julgamento, repita-se, os lapsos temporais serão considerados sem a conversão, e fará jus à aposentadoria especial se comprovados os 25 anos de trabalho nessa condição.
Pois bem, a fim de demonstrar o exercício das atividades especiais, trouxe o autor a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- Laudo pericial - 02 de maio de 1973 a 1º de maio de 1976 - ajudante de maquinista - ruído de 100 a 120 db e de 92 a 100db (fls. 31/34);
- Formulário - 10 de maio de 1976 a 15 de setembro de 1987 - ajudante, operador de máquinas, meio oficial ajustador, ajustador C e ajustador B - ruído de 91 db (fl. 36) e laudo pericial de fls. 37/39; e
- Formulário - 04 de agosto de 1988 a 25 de setembro de 1995 - ajustador mecânico de protótipos/oficial/especial - ruído (fl. 40) e laudo pericial de fl. 41, especificando o nível de ruído (85db).

Cumpre observar que com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis.
Como se vê, restaram comprovados os períodos exercidos sob condições especiais nos lapsos de 02 de maio de 1973 a 1º de maio de 1976, 10 de maio de 1976 a 15 de setembro de 1987 e 04 de agosto de 1988 a 25 de setembro de 1995.
Somando-se os períodos ora reconhecidos, o autor possuía, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, **21 anos, 5 meses e 28 dias de tempo de serviço**, **insuficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.**
Neste ponto, insta salientar que, da leitura da inicial, extrai-se que o pedido do demandante refere-se tão somente à concessão de aposentadoria especial, uma vez que pleiteia o reconhecimento do todo o lapso laborado como especial e assim requer:

"Ao ensejo de conclusão, expomos que: ***o autor preencheu o requisito temporal para o deferimento de aposentadoria especial***
(...)
Diante do exposto, requer a V. Excia se digne declarar o requerente como beneficiário de aposentadoria especial..."(fl. 11)

Por conseguinte, não obstante o pleito de aposentadoria por tempo de contribuição, constante do recurso de apelação, deixo de analisar os requisitos necessários para a sua concessão, ante a impossibilidade de alteração do pedido após o saneamento do processo, consoante previsto no artigo 264, parágrafo único, do Código de Processo Civil, *in verbis:*

"A alteração do pedido ou da causa de pedir em nenhuma hipótese será permitida após o saneamento do processo."

Desta feita, de rigor a reforma da r. sentença tão somente para reconhecer como especial os períodos a seguir descritos: 02 de maio de 1973 a 1º de maio de 1976, 10 de maio de 1976 a 15 de setembro de 1987 e 04 de agosto de 1988 a 25 de setembro de 1995.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003411-68.2004.4.03.6183/SP
2004.61.83.003411-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ALOIR BATISTA DE BRITO
ADVOGADO	:	SARA DIAS PAES FERREIRA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO
Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
Tutela antecipada concedida às fls. 82/85.
A r. sentença monocrática de fls. 109/117 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Tutela antecipada mantida. Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões recursais de fls. 126/131, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade especial.
A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).
Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Primeiramente, cabe observar que **os lapsos de 09 de abril de 1975 a 27 de dezembro de 1975, 01 de junho de 1976 a 29 de outubro de 1979, 02 de maio de 1980 a 06 de abril de 1982, 01 de julho de 1982 a 04 de abril de 1989 e 14 de abril de 1993 a 25 de outubro de 1993 são incontroversos**, uma vez que já foram reconhecidos como tempo de atividade especial pela própria Autarquia Previdenciária, conforme se verifica nos documentos de fls. 15 e 75/76.
No mais, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 24 de abril de 1989 a 30 de setembro de 1992 - formulário DSS8030 - soldador - códigos 1.1.5 e 1.2.11 do Anexo I e 2.5.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79 - fumos metálicos - *"...utilizando-se de soldas elétricas em geral, oxiacetilênicas e outras..."* (fl. 41) e laudo pericial de fls. 42/43;
- 17 de novembro de 1994 a 14 de agosto de 1998 - formulário DSS8030 - soldador - códigos 1.1.5 e 1.2.11 do Anexo I e 2.5.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79 e 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 - ruído de 92 db e poeira metálica - *"...operando máquinas de solda elétrica ou oxiacetilênica..."* (fl. 45) e laudo pericial de fls. 46/48.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos períodos de 24 de abril de 1989 a 30 de abril de 1992, 17 de novembro de 1994 a 14 de agosto de 1998, além daqueles já reconhecidos na via administrativa.
Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 18/21) e Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 15 e 75/76), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **30 anos, 1 mês e 29 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional.**
No caso dos autos verifica-se que a parte autora conta com vínculos empregatícios posteriores a 15 de dezembro de 1998, pretendendo a inclusão dos respectivos períodos no cálculo do tempo de serviço, a fim de majorar o salário de benefício. Em outras palavras, incorporaria lapso temporal posterior à Emenda Constitucional nº 20/98, mas se valeria do arcabouço legislativo anterior para aferir o valor do benefício. A pretensão, no entanto, configuraria a utilização de regimes distintos de aposentação, comumente denominado de "sistema híbrido" e esbarra na vedação legal assim reconhecida em sede de 'repercussão geral', pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 575.089/RS (10 de setembro de 2008), de que foi Relator o Eminente Ministro Ricardo Lewandowski.
Assim, cabível a concessão, à parte autora de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, considerando o tempo de serviço totalizado até a data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98. Deixo aqui expressamente consignada a faculdade da parte requerente incluir lapso temporal exercido em época posterior a 15 de dezembro de 1998, hipótese em que se submeterá ao novo regramento, cabendo à Autarquia Previdenciária como já é de praxe, calcular o valor do benefício em observância ao critério mais vantajoso ao segurado.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Portanto, o termo *a quo* da benesse será 15 de março de 2002 (fl. 23).
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e mantenho a tutela concedida**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003693-09.2004.4.03.6183/SP
2004.61.83.003693-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOAO LOURENCO DE PAULA
ADVOGADO	:	ARLEIDE COSTA DE OLIVEIRA BRAGA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
Tutela antecipada concedida às fls. 124/127 para determinar o reconhecimento das atividades especiais e conceder o benefício pleiteado.
A r. sentença monocrática de fls. 151/160 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Concessão da tutela específica. Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões recursais de fls. 167/172, pugna o Instituto Autárquico pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários.
Contra-razões às fls. 177/179.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade especial.
A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).
Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 02 de maio de 1974 a 06 de março de 1975 - formulário DSS8030 - operador de máquina - ruído de 91 decibéis (fl. 18) e laudo técnico pericial de fl. 17: enquadramento no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64;
- 04 de novembro de 1975 a 11 de novembro de 1976 - formulário DISES.BE 5235 - operador de torno automático - ruído de 90 db (fl. 19) e laudo técnico pericial de fls. 83/113: enquadramento no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64;
- 09 de março de 1977 a 02 de maio de 1977 - formulário SB40 - operador de máquina "c" - ruído de 82 db (fl. 20) e laudo técnico pericial de fls. 21/23: enquadramento no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64;
- 07 de julho de 1978 a 04 de setembro de 1978 (considerada a data constante do formulário e não aquela pleiteada pelo autor) - formulário DSS8030 - motorista de caminhão - ruídos do motor e calor (fl. 25): enquadramento no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64;
- 12 de fevereiro de 1979 a 08 de junho de 1984 - formulário SB40 - motorista de caminhão - poeira e ruídos de 97 e 105 db (fl. 26) e laudo técnico pericial de fl. 27: enquadramento nos códigos 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79;

- 20 de agosto de 1984 a 15 de abril de 1986 - formulário DISES.BE5235 - motorista de caminhão - gás GLP (fl. 28): enquadramento no código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79;
- 08 de julho de 1986 a 01 de julho de 1987 - formulário DSS8030 - motorista de caminhão (fl. 29): enquadramento no código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79;
- 24 de agosto de 1987 a 12 de abril de 1988 - formulário SB40 - motorista de caminhão (fl. 30): enquadramento no código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79;
- 02 de junho de 1988 (data pleiteada pelo requerente) a 06 de outubro de 1994 - formulário SB40 - motorista de caminhão (fl. 31): enquadramento no código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79;
- 20 de setembro de 1995 a 13 de maio de 1998 (data constante do formulário e não aquela pleiteada pela parte) - formulário DSS8030 - motorista de ônibus - *"...não foi detectado em nossos laudos a presença de agentes físicos, químicos ou biológicos capazes de causar danos a saúde do funcionário em função de sua natureza, concentração ou intensidade, e tempo de exposição..."* (fl. 32): sem reconhecimento do tempo de atividade especial pelo fato da necessidade de comprovação da efetiva exposição a algum agente agressivo após a vigência da Lei 9.032/95, sendo insuficiente o enquadramento com base na categoria profissional.

Com relação ao lapso de 09 de março de 1977 a 02 de maio de 1977, esclareço apenas que tal período será computado como tempo de atividade insalubre mesmo com a conclusão contrária do laudo pericial, uma vez que este constatou a exposição a ruído de 82 db. Isso porque, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis.
Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos períodos supramencionados, com exceção do último período referido.
Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 119/121), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 23 de outubro de 1998, data do requerimento administrativo e anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **31 anos e 19 dias de tempo de serviço,** suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Logo, neste caso, o termo *a quo* será fixado em 23 de outubro de 1998.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Ressalte-se que o autor já se encontra percebendo outro benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde 30 de outubro de 2003, conforme informações constantes do documento de fl. 134.
A esse respeito, o art. 124 da Lei nº 8.213/91 veda a cumulação dos seguintes benefícios: *"aposentadoria e auxílio-doença (I)", "mais de uma aposentadoria (II)"; "aposentadoria e abono de permanência em serviço (III)"; "salário-maternidade e auxílio-doença (IV)"; "mais de um auxílio-acidente (V)"; "mais de numa pensão deixada por cônjuge ou companheiro, ressalvado o direito de opção pela mais vantajosa (VI)".*
Conseqüência disso, a jurisprudência firmou entendimento no sentido de que, em havendo direito à percepção por dois benefícios inacumuláveis entre si, pode o segurado optar pelo mais vantajoso, consoante o Enunciado JR/CRPS nº 5, segundo o qual "*A Previdência Social deve conceber o melhor benefício a que o segurado fizer jus, cabendo ao servidor orientá-lo nesse sentido*".
Assim, acaso o segurado tenha optado pelo recebimento de benefício deferido na esfera administrativa, com data de início (DIB) posterior àquele concedido judicialmente, o que ocorre no presente caso (fls. 148/149), fará jus apenas as parcelas devidas até o termo inicial do benefício administrativo (23 de outubro de 1998 a 29 de outubro de 2003).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e casso a tutela concedida**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003839-50.2004.4.03.6183/SP
2004.61.83.003839-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	MARIO BATISTA DE JESUS
ADVOGADO	:	WILSON MIGUEL e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 160/168 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário. Concedida a tutela específica.
Recorre o autor às fls. 173/178, insurgindo-se contra o critério de fixação dos consectários legais (verba honorária e juros de mora). Suscita, por fim, o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.
Em razões recursais de fls. 181/187, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal.
Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".
O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a

classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 1º de março de 1975 a 31 de janeiro de 1977 - formulário DSS-8030 - aprendiz de moldagem - descrição da atividade: *"...executava serviços de moldagem e fundição de ferro."*, cujo enquadramento se dá no item 2.5.2. do Decreto nº 53.831 de 25 de março de 1964 (fl. 28);
- 13 de janeiro de 1981 a 10 de janeiro de 1982 e 26 de janeiro de 1982 a 16 de dezembro de 1998 - formulário - montador - ruído (fl. 29) e laudo pericial especificando o nível de ruído de 91,3 db (fl. 40).

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum de todos os períodos pleiteados.
Neste ponto, cumpre-me observar que o pedido expresso na inicial ou extraído de seus termos por interpretação lógico-sistemática, limita o âmbito da sentença, isto é, o autor delimita a lide ao fixar o objeto litigioso, não sendo lícito ao julgador alterar o pedido, a *causa petendi* ou condenar em **quantidade superior** ao demandado, bem como conhecer de questões não suscitadas, a cujo respeito a lei exija a iniciativa da parte, a teor dos artigos 128 e 460, do Código de Processo Civil. É a aplicação do brocardo *sententia debet esse conformis libello*. (grifei)
Desta feita, o magistrado não poderia ter reconhecido como especial o interregno compreendido entre 11 de janeiro de 1982 e 25 de janeiro do mesmo ano, haja vista a ausência de pleito neste sentido, portanto, este reconhecimento não pode ser mantido por este Juízo, sob pena de se estar caracterizando julgamento *ultra petita*.
Saliente-se, por fim, que não há que se falar em nulidade da sentença, mas que a mesma pode, de ofício, ser reduzida aos limites do pedido inicial.
Trago a lume a seguinte decisão:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. DECISÃO ULTRA PETITA. SÚMULA 260 TFR. ARTIGO 58 ADCT. INCOMPATIBILIDADE.

1. Em havendo a decisão impugnada ultrapassado os limites do pedido, impõe-se a sua reforma, em homenagem ao princípio do tantum devolutum quantum appellatum.
(...)
4. Recurso conhecido e provido."
(RESP 199900731590, STJ, SEXTA TURMA, DJ: 01/08/2000, P. 354, MIN. HAMILTON CARVALHIDO)

Sendo assim, de rigor o reconhecimento tão somente dos seguintes lapsos: **1º de março de 1975 a 31 de janeiro de 1977, 13 de janeiro de 1981 a 10 de janeiro de 1982 e 26 de janeiro de 1982 a 16 de dezembro de 1998.**
Some-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 45/47) e da CTPS de fls. 50/55, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.
Contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **30 anos, 8 meses e 6 dias de tempo de serviço,** suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial correspondente a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo (16 de julho de 2002 - fl. 15).
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado em ambos os apelos.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do autor, dou parcial provimento ao apelo do INSS e à remessa oficial para reformar a r. sentença monocrática na forma acima fundamentada. Mantenho a tutela concedida**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.
São Paulo, 23 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003940-87.2004.4.03.6183/SP
2004.61.83.003940-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	BENEDITO APARECIDO NOGUEIRA
ADVOGADO	:	JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FRANCISCO IVO AVELINO DE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 104/107 não reconheceu como tempo especial o lapso pleiteado e julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria.
Em razões recursais de fls. 112/115, alega a parte autora que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior
§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."
Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora

filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."
Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se

deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 05 de janeiro de 1981 a 28 de maio de 1998 - Formulário DIRBEN-8030 - oficial pedreiro/pedreiro - descrição do local de trabalho: *"Área pública (ruas avenidas e calçadas) destinadas ao tráfego de veículos (leito carroçável) e de pedestres (leito de circulação de pedestres), passando em seu subterrâneo, galerias de esgotos e adutoras de água."* - agentes biológicos provenientes de possíveis contatos com esgoto, tais como: bactérias, fungos, vírus, protozoários e coliformes fecais, cujo enquadramento se dá no item 1.2.11 do Decreto nº 83.080 de 24 de janeiro de 1979, *"trabalhos em galerias e tanques de esgoto (monóxido de carbono, gás metano, gás sulfídrico e outros)."* e no item 3.0.1 do Decreto nº 2.172 de 06 de março de 1997, *"trabalhos em galerias, fossas e tanques de esgoto;"*(fl. 28) e laudo pericial de fls. 29/30.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum de todo o período pleiteado.
Some-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS de fls. 53/74, do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 36/41), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.
Contava a parte autora, portanto, em 18 de março de 2002, data do requerimento administrativo, com **36 anos e 22 dias de tempo de serviço,** suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na forma integral.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 114 (cento e quatorze) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios, haja vista que a parte autora completou 35 anos de tempo de serviço em 09 de dezembro de 2000.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a BENEDITO APARECIDO NOGUEIRA, com data de início do benefício - (DIB 18/03/2002), em valor a ser calculado pelo INSS.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e concedo a tutela específica**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.
São Paulo, 23 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00046 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005207-94.2004.4.03.6183/SP
2004.61.83.005207-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

PARTE AUTORA : JALES ALBINO
ADVOGADO : FANIA APARECIDA ROCHA DE OLIVEIRA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO
Trata-se de remessa oficial interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 90/97 julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, no que se refere ao pedido de reajustamento do benefício com a aplicação do IGP-DI e parcialmente procedentes os demais pedidos formulados apenas para reconhecer como especiais os serviços prestados pela parte autora no período compreendido entre 26 de agosto de 1985 e 15 de dezembro de 1998. Sentença submetida ao reexame necessário.
Sem interposição de recursos voluntários, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Em virtude da não interposição de recurso voluntário, passo a analisar a questão relativa à remessa oficial.
A r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

No presente caso, trata-se a r. sentença monocrática de provimento de natureza declaratória e não condenatória, uma vez que se restringe ao reconhecimento do exercício de atividade especial, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial**.
Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001001-46.2005.4.03.6104/SP
2005.61.04.001001-5/SP
RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : AGAPITO GONCALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : DANIELLE PAIVA M SOARES DE OLIVEIRA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade especial e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
Decisão de antecipação dos efeitos da tutela às fls. 56/65.
A r. sentença monocrática de fls. 115/123 julgou procedente o pedido, reconheceu a especialidade do labor nos lapsos que menciona e concedeu a aposentadoria por tempo de contribuição com coeficiente de 76%. Sentença submetida ao reexame necessário.
Interpôs o autor, às fls. 129/135, recurso de apelação, momento em que requer o não reconhecimento do reexame necessário e a majoração dos honorários advocatícios.

Em razões recursais de fls. 146/153, sustenta o INSS que não houve a comprovação do exercício de trabalho sob condições especiais, pelo que requer a improcedência do pedido. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.
Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.
Vistos, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.
Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual deve ser mantida a análise do feito também em razão do duplo grau obrigatório.
O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."
Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
4. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de <u>início de prova material</u> da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que <u>o ano do início de prova material válida mais remoto</u> constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:
"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
O desempenho da atividade especial nos períodos de 02/08/1982 a 15/12/1984 e 01/03/1989 a 29/05/1989 é incontroverso, haja vista o reconhecimento pelo INSS em sede administrativa, consoante o Resumo de Documentos de fls. 51/53.

No mais, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:
- Formulário DSS-8030 (fl. 45) - 24/01/1973 a 26/01/1977- na função de "saqueiro", com exposição aos agentes agressivos uréia, sulfato, cloreto de potássio e nitro cálcio, de modo habitual e permanente, cujo enquadramento se dá pelo código 1.2.11 do Decreto n° 53.831/64;
- Formulário DSS-8030 (fl. 46) - 01/03/1982 a 29/07/1982 - motorista de caminhão - cujo enquadramento se dá pelo código 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79;
Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos períodos acima mencionados.
No que tange ao lapso de 10/07/1989 a 20/02/1997, instruiu o autor a demanda com o Formulário DSS-8030 (fl. 49), o qual demonstra o desempenho da atividade de motorista de caminhão, com exposição aos agentes nocivos sol, chuva, calor, frio, umidade, poeiras diversas, ossos e vísceras de animais.
In casu, o reconhecimento especial deste último período será limitado em 29/04/1995, pelo mero enquadramento da atividade de motorista de caminhão, na medida em que, após o termo citado, o formulário em questão, indispensável no caso, mencionou de forma genérica a exposição aos agentes agressivos e, especificamente quanto aos agentes "vísceras e ossos de animais", não houve a menção se o material era infectado, não sendo possível, destarte, o enquadramento nos decretos então vigentes.
Some-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 13/25) e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 51/53), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.
Contava a parte autora, portanto, em 20 de fevereiro de 1997, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **30 anos, 11 meses e 23 dias de tempo de serviço,** como se evidencia na planilha de cálculo que segue em anexo, suficientes à concessão do benefício na modalidade proporcional, com coeficiente de 70% do salário de benefício.
No que se refere ao termo inicial do benefício, este será mantido na data da do requerimento administrativo (06/11/2003), com espeque nos arts. 49 e 54 da Lei nº 8.213/91.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença. Mantenho, portanto, o percentual estipulado pelo Juízo *a quo.*
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do autor e dou parcial provimento ao recurso do INSS e à remessa oficial,** para reformar a decisão de primeiro grau, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela concedida.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001831-82.2005.4.03.6113/SP
2005.61.13.001831-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA SOARES FERREIRA DOS SANTOS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CONCEICAO IGNES EFIGENIO
ADVOGADO	:	HELEN CRISTIANE MARINI e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por CONCEIÇÃO IGNES EFIGENIO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora urbana.
A r. sentença monocrática de fls. 222/229 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado. Por fim, concedeu a tutela antecipada, para imediata implantação do benefício.
Em apelação interposta às fls. 250/268, alega o INSS que não restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que não faz jus à concessão da aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais, inclusive quanto à concessão da tutela antecipada. Suscita, por fim, o prequestionamento para efeito de interposição de recurso.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

No tocante à concessão da tutela antecipada, não prosperam as alegações do Instituto Autárquico.
Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.
No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.
No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficos efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"
(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

O artigo 273 do estatuto processual ao prever em seu parágrafo 3º que a efetivação da tutela antecipada deve observar as normas previstas no artigo 588 do mesmo código, exigiu a prestação de caução para o levantamento de depósito em dinheiro. Não obstante tal dispositivo legal, a jurisprudência do C. STJ consolidou-se no sentido de que, nos créditos de natureza alimentar, não é necessária a caução, sob pena de se inviabilizar a antecipação de tutela aos que dela mais precisam, ou seja, aos menos favorecidos financeiramente, independentemente de ser contra particular ou contra a Fazenda Pública (STJ, Corte Especial, REsp. n.º 152.729, Rel. Min. Vicente Leal, j. 29.06.2001, DJU 22.10.2001, p. 261).
Encerrando a discussão sobre a matéria, a Lei n.º 10.444, de 07 de maio de 2002, acrescentou ao artigo 588, o parágrafo 2º que disciplina: *"a caução pode ser dispensada nos casos de crédito de natureza alimentar, até o limite de sessenta (60) vezes o salário mínimo, quando o exeqüente se encontrar em estado de necessidade"*, o que é o caso dos presentes autos.
Não merece melhor sorte a sustentação quanto à impossibilidade de concessão de tutela antecipada na sentença, por violar o direito de ter o recurso de apelação efeito suspensivo e devolutivo, conforme previsto no artigo 520 do Código de Processo Civil, bem como a necessidade de se submeter as decisões contrárias à Fazenda Pública ao reexame necessário, pois a Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, acrescentou ao referido artigo o inciso VII, que afasta o efeito suspensivo da sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.
Por derradeiro, cumpre salientar que os efeitos *erga omnes* da decisão proferida na ADC N. 4-6/DF não se aplicam às antecipações de tutela concedidas em ações previdenciárias. É o que ficou assentado pelo Supremo Tribunal Federal ao editar a Súmula n.o.729, com o seguinte teor:

"A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária."

No mérito, com o advento da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, seu art. 102, na redação original, dispôs nos seguintes termos:

"Art. 102 - A perda da qualidade de segurado após o preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios".
Com efeito, tal norma prescreve, em seu art. 48, *caput*, que o benefício da aposentadoria por idade é devido ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, e comprovar haver preenchido a carência mínima exigível.
Neste particular, cabe salientar que, para os segurados urbanos, inscritos anteriormente a 24 de julho de 1991, data do advento da Lei nº 8.213/91, deverá ser observado o período de carência estabelecido por meio da tabela progressiva, de caráter provisório, prevista no art. 142 da referida lei.
Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Cuida-se de regra transitória cujo fundamento da sua instituição residia na circunstância da majoração da carência para os benefícios em questão, que era de sessenta contribuições no anterior (CLPS/84, arts. 32, 33 e 35), e passou para cento e oitenta no atual texto permanente (art. 25, II). Quer dizer, o período de carência triplicou, passando de cinco para quinze anos.
(...).
A fim de não frustrar a expectativa dos segurados, para aqueles já filiados ao sistema foi estabelecida a regra de transição acima aludida, pela qual o período de carência está sendo aumentado gradativamente, de modo que em 2011 estará definitivamente implantada a nova regra.
(...).
Importante referir que a regra de transição somente se aplica aos segurados já inscritos em 24 de julho de 1991. Para aqueles que ingressam no sistema após a publicação da lei, aplica-se a regra permanente (art. 25, II), ou seja, carência de 180 contribuições mensais".
(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 368/369).

Os meses de contribuição exigidos, a meu julgar, variam de acordo com o ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, não guardando relação com a data do respectivo requerimento.
Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da obra supracitada:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".

No presente caso, em que a ação foi proposta aos 12 de maio de 2005, a autora, nascida em 8 de julho de 1943, conforme se verifica da Carteira de Identidade de fl. 10, completou a idade mínima de 60 (sessenta) anos, exigida pela Lei de Benefícios, em 8 de julho de 2003. Assim, em observância ao disposto no artigo 142 da referida Lei, a autora deveria demonstrar o efetivo labor por, no mínimo, 132 (cento e trinta e dois) meses.
A anotação na CTPS - Carteira de Trabalho e Previdência Social, a qual goza de presunção legal de veracidade *juris tantum*, comprova que a autora exerceu atividade urbana como doméstica e arrumadeira nos seguintes períodos: 8 de abril de 1973 a 18 de novembro de 1982, 15 de maio de 1989 a 11 de julho de 1990, 1º de março de 1998 a 15 de março de 2000, 1º de junho de 2000 a 12 de julho de 2000, 17 de julho de 2000 a 11 de fevereiro de 2001, 1º de agosto de 2001 a 30 de março de 2002 e de 6 de abril de 2002 a 21 de julho de 2003 (data do requerimento administrativo por estar ainda empregada), perfazendo o total de 15 anos, 5 meses e 16 dias de trabalho (fl. 11).
Às fls. 23/87, estão as guias de recolhimentos; às fls. 20/22, o Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição, e às fls. 126/135, os extratos do CNIS, os quais demonstram que a requerente verteu aos cofres públicos diversas contribuições. São, portanto, tais documentos hábeis a demonstrar recolhimentos previdenciários da ordem de 186 contribuições, satisfazendo a carência exigida legalmente.
Assim sendo, uma vez preenchidos os requisitos legais, subsiste a garantia à percepção do benefício, em obediência ao direito adquirido previsto no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal e no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91, respectivamente transcritos:

"A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada".
"A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".
A demonstrar a preocupação do legislador, por via de sucessivos diplomas legais, de modo a preservar o instituto do direito adquirido, ressalto que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado. A mesma disposição já se achava contida no parágrafo único do art. 272 do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979. Confira-se:

*"**Art. 272**. Prescrevem em 5 (cinco) anos, contados da data em que começaram a ser devidas, as mensalidades ou benefícios de pagamento único.*
***Parágrafo único**. Não prescreve o direito a aposentadoria ou pensão para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, mesmo após a perda da qualidade de segurado".*

Ademais, não há necessidade do preenchimento simultâneo dos requisitos idade e carência, porquanto tal exigência não está prevista em lei e implica em usurpação das funções próprias do Poder Legislativo, além de fugir dos objetivos da legislação pertinente, que, pelo seu cunho eminentemente social, deve ser interpretada em conformidade com os seus objetivos.
Nesse sentido já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme julgados que transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ERRO MATERIAL E OMISSÃO INEXISTENTES.
I - A lei não exige o preenchimento simultâneo dos requisitos necessários à aposentação por idade. Precedentes.
II - Tendo contribuído por mais de 9 (nove) anos antes do advento da Lei 8.213/91 que garantiu o direito à aposentadoria por idade a quem contribuiu com 60 (sessenta) contribuições, a perda de qualidade de segurado não importa em perecimento do direito à aposentação, ao completar o implemento da idade.
III - Embargos rejeitados".
(5ª Turma, EDRESP n.º 323.903, Rel Min. Gilson Dipp, j. 13.03.2002, DJU 08.04.2002, p. 266).

Na mesma senda, o julgado desta Corte que colaciono:
"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR REJEITADA. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. PREENCHIMENTO DOS PRESSUPOSTOS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. SIMULTANEIDADE DE IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. OFENSA AO ARTIGO 201 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ARTIGO 461 DO CPC.
(...)
4. A perda da qualidade de segurado não obsta a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a teor do disposto no art. 109, parágrafo único, do Decreto n.º 77.077/76 e das reiteradas decisões do Colendo Superior Tribunal de Justiça, ratificadas com o advento da Lei n.º 10.666/2003, devendo ser computando todo o período de efetivos recolhimentos vertidos pela Autora. Precedentes desta E. Corte.
5. Não se exige a implementação simultânea dos requisitos legais. Precedentes do C. STJ.
(...)
10. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação parcialmente provida".
(7ª Turma, AC 2001.61.83.005362-6, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 22.05.2006, DJU 13.10.2006, p. 323).

Ad argumentandum tantum, o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.
Desta forma, preenchidos os requisitos legais, faz jus a autora à percepção do benefício pleiteado.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.
No entanto, merece reforma a r. sentença no tocante à correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal, afastada a aplicação da Taxa SELIC.
Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, em 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para reformar a r.sentença na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004564-03.2005.4.03.6119/SP
2005.61.19.004564-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DELVAIR GOMES CARDOSO
ADVOGADO : ALDAIR DE CARVALHO BRASIL e outro
DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conclusão de procedimento administrativo de concessão de aposentadoria.
Às fls. 76/79, houve o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela.
A r. sentença monocrática de fls. 109/112 confirmou a tutela concedida e julgou procedente o pedido, com a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa.
Em razões recursais de fls. 116/120, requer a Autarquia Federal a redução da verba honorária para, no máximo, ½ salário mínimo.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, nos termos do art. 557 do CPC.
No que pertine aos honorários advocatícios, o art. 20, §3º, do Código de Processo Civil dispõe que os mesmos serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação. Entretanto, o presente feito tem por escopo a análise e conclusão de procedimento administrativo, o que afasta da sentença monocrática o caráter condenatório.
In casu, determinou o legislador pátrio no §4º do mesmo artigo que, nas causas de pequeno valor e nas que não houver condenação, os honorários fossem fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz.
Verifica-se que o Juízo *a quo* fixou os honorários em 10% sobre o valor atribuído à causa, ante a ausência de condenação, o que se mostra razoável e proporcional.
Ademais, não subsiste a alegação de que o valor da demanda é muito elevado, haja vista que o instrumento adequado para esta discussão é a impugnação ao valor da causa, a teor do art. 261, parágrafo único do CPC, algo não utilizado pelo ente previdenciário.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000041-33.2005.4.03.6123/SP
2005.61.23.000041-0/SP
RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITOR PETRI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENTO FLORIANO DO PRADO
ADVOGADO : CLODOMIR JOSE FAGUNDES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSJ-SP
DECISÃO
Trata-se de apelação, recurso adesivo e remessa oficial interpostos em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de labor urbano e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 86/90 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões recursais de fls. 96/99, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.
Em razões de recurso adesivo de fls. 102/104, requer a parte autora a majoração dos juros moratórios fixados.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, nos termos do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:
*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a

meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
4. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).
Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de <u>início de prova material</u> da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que <u>o ano do início de prova material válida mais remoto</u> constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.
Ao caso dos autos.
Requer a parte autora o reconhecimento do labor desempenhado para o empregador A. Salaroli Sobrinho, nos lapsos de 01/11/1969 a 01/07/1973 e 01/03/1979 a 01/11/1984, ante a desconsideração do INSS, em razão de ausência das anotações das respectivas datas de dispensa na CTPS, consoante se verifica às fls. 18/19.
Para o reconhecimento dos supracitados interregnos, além do próprio traslado de CTPS (fls. 15/32), instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco o Livro de Registro de Empregados de fl. 35, que informa a admissão em 01/11/1969 e a dispensa em 01/07/1973, e o comprovante de quitação de férias, firmado em 24/12/1984 (fl. 42), referente ao período de janeiro a dezembro do ano de 1984.
Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 92/93 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.
Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **URBANA,** ainda que ausentes as anotações de dispensa na CTPS, nos períodos compreendidos entre 01/11/1969 e 01/07/1973 e entre 01/03/1979 e 01/11/1984, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tais interregnos que perfazem um total de **09 anos, 04 meses e 02 dias**.
Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.
Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Some-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS, dos extratos de CNIS ou do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 13, 15 a 32 e 64 a 66), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.
Contava a parte autora, portanto, em 17 de janeiro de 2005 - termo da contagem realizada à fl. 47 - com **35 anos, 5 meses e 1 dia de tempo de serviço,** suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na modalidade integral.
No tocante ao termo inicial do benefício, este será mantido consoante o fixado pelo Juízo *a quo,* ou seja, na data da citação.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença. Desta feita, reduzo os honorários advocatícios para o percentual mencionado.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.
Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a BENTO FLORIANO DO PRADO, com data de início do benefício - (DIB 22/04/2005), em valor a ser calculado pelo INSS.
Por fim, sano o erro material constante da sentença monocrática (fl. 90), para que conste a correta data da citação (22/04/2005).
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso adesivo e dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e concedo a tutela específica**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005339-81.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.005339-8/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	LIDIA AMELIA DA SILVEIRA
ADVOGADO	:	GILSON BENEDITO RAIMUNDO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ TINOCO CABRAL
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00037-9 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela autora pretendendo a reforma da r. sentença que julgou improcedente o pedido. Sustenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício.
As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se nestes autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado - pensão por morte decorrente do falecimento de irmão.
De outra feita, cumpre salientar que, em termos de pensão por morte, a legislação aplicável é a da data do óbito, nos termos da Súmula n.º 340 do STJ.
O falecimento ocorreu em 06/08/1980, quando em vigor o Decreto n.º 83.080/79, de 24 de janeiro de 1979, que preceituava:

"Art. 12. São dependentes do segurado:
I - A esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, os filhos de qualquer condição menores de 18 (dezoito) anos ou inválidos e as filhas solteiras de qualquer condição menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidas;
II - a pessoa designada que seja do sexo masculino, só pode ser menor de 18 (dezoito) anos ou maior de 60 (sessenta) anos ou inválida;
III - o pai inválido e a mãe;
IV - os irmãos de qualquer condição menores de 18 (dezoito) anos ou inválidos a as irmãs solteiras de qualquer condição menores de 21 (vinte a um) anos ou inválidas.

(...)
Art. 15. A dependência econômica da esposa ou marido inválido, dos filhos e dos equiparados a eles na forma do parágrafo único do artigo 12 é presumida a dos demais dependentes deve ser comprovada."

Todavia, a autora não se enquadra no rol de beneficiários da pensão por morte, pois em nenhum momento demonstrou que se encontrava inválida na data do óbito, conforme laudo médico pericial (fls. 51/57).
A propósito destaco os seguintes julgados: TRF/3ª Região, AC - 779852, processo n.º 200061830003023/SP, Sétima Turma, v.u., Rel. Walter do Amaral, DJU de 03/08/2006, pg. 389; TRF/3ª Região, AC - 942985, processo n.º 200403990197880/SP, Oitava Turma, v.u., Rel. Juíza Regina Costa, DJU de 05/08/2004, pg. 308; TRF/3ª Região, AC - 1026465, processo n.º 200161090008760/SP, Nona Turma, v.u., Rel. Marisa Santos, DJU de 17/05/2007, pg. 555; TRF/3ª Região, AC - 774339, processo n.º 200203990055353/SP, Décima Turma, v.u., rel. Juiz Castro Guerra, DJU de 30/07/2004, pg. 568.
Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.
Ante o exposto, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo, integralmente, a sentença apelada.
Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00052 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018720-59.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.018720-2/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	MARIA DELCI IGNACIO
ADVOGADO	:	CARLOS APARECIDO DE ARAUJO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIO LUCIO MARCHIONI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG.	:	04.00.00112-1 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS pretendendo a reforma da r. sentença que julgou procedente o benefício de pensão por morte.
Sustenta, em síntese, não terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício.

A autora, em seu recurso, pede a alteração do respectivo termo inicial do benefício.
As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Ressalto, por oportuno, que a sentença prolatada em 1º/12/2005, condenou a autarquia previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001.
Discute-se nestes autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - decorrente do falecimento do marido da autora, trabalhador rural.
Cumpre ressaltar que, em termos de pensão por morte, a legislação aplicável é a da data do óbito, nos termos da Súmula n.º 340 do STJ.
O falecimento ocorreu em 12/11/1980, quando em vigor a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural - PRORURAL, o qual dispunha:

"Art. 6º A pensão por morte do trabalhador rural, concedida segundo ordem preferencial aos dependentes, consistirá numa prestação mensal, equivalente a 30% (trinta por cento) do salário-mínimo de maior valor no País."

"Art. 3º São beneficiários do Programa de Assistência instituído nesta Lei Complementar o trabalhador rural e seus dependentes.
§ 1º Considera-se trabalhador rural, para os efeitos desta Lei Complementar:
a) a pessoa física que presta serviços de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie.
b) o produtor, proprietário ou não, que sem empregado, trabalhe na atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, assim entendido o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência e exercido em condições de mutua dependência e colaboração.
§ 2º Considera-se dependente o definido como tal na Lei Orgânica da Previdência Social e legislação posterior em relação aos segurados do Sistema Geral de Previdência Social."

O Sistema Geral de Previdência Social, à época do fato gerador, era regido pelo Decreto n.º 83.080/79, de 24 de janeiro de 1979, que preceituava:

"Art. 12. São dependentes do segurado:
I - A esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, os filhos de qualquer condição menores de 18 (dezoito) anos ou inválidos e as filhas solteiras de qualquer condição menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidas;
II - a pessoa designada que seja do sexo masculino, só pode ser menor de 18 (dezoito) anos ou maior de 60 (sessenta) anos ou inválida;
III - o pai inválido e a mãe;
(...)
Art. 15. A dependência econômica da esposa ou marido inválido, dos filhos e dos equiparados a eles na forma do parágrafo único do artigo 12 é presumida a dos demais dependentes deve ser comprovada."

Desse modo, depreende-se que, para a concessão do benefício pleiteado, necessária a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício e a dependência econômica da autora.
No que tange à qualidade de segurado do falecido, tratando-se de rurícola, não há cogitar-se em carência e nem em recolhimento de contribuições, na medida em que a previdência rural tem seu custeio financiado na forma do artigo 15 da Lei Complementar n.º 11/71, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural, nos termos do artigo 5º da Lei Complementar n.º 16, de 30 de outubro de 1973.
No caso dos autos, a certidão de óbito (fl. 18), na qual consta a profissão do **De Cujus** como lavrador, e a cópia da carteira de trabalho e previdência social (fls. 14/17), onde constam diversos vínculos de natureza rural, constituem início razoável de prova material que, somada os depoimentos testemunhais (fls. 40/43), comprovam o exercício de atividade rural até a data do óbito.
Saliento que o exercício de atividade urbana, pelo falecido, por curto período de tempo não impede a percepção do benefício. É sabido que os trabalhadores rurais avulsos ficam a mercê das ofertas de trabalho, que são raras em determinados períodos, o que justifica exercerem atividade urbana, por breve espaço de tempo, para manter a subsistência. Com efeito, conclui-se que a sua atividade preponderante era a de lavrador, pois a interrupção verificada não ilidiu as provas produzidas, suficientes para constatar, por meio de documentos e depoimentos precisos, que o falecido, nos períodos anteriores e posteriores ao referido trabalho urbano, exerceu a atividade de rurícola.

Por outro lado, no tocante à união estável havida entre a autora e o falecido, passo a adotar o entendimento jurisprudencial dominante, no sentido da possibilidade de sua comprovação pela prova exclusivamente testemunhal (STJ, RESP 783697/GO, DJ de 06/10/2006, página 372, Rel. Min. Nilson Naves, v.u., j. em 20/06/2006, 6ª Turma).
No caso destes autos, as certidões de nascimento de 2 (dois) filhos em comum da autora e do falecido, nascidos em 1979 e 1980, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 40/43), comprovam a convivência pública, contínua e duradoura entre a autora e o falecido até o instante do óbito.
Assim, uma vez comprovada a união estável, não subsistem dúvidas sobre a dependência econômica da requerente, pois a companheira é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 12, do Decreto n.º 89.312/84.
Em decorrência, deve ser mantida a sentença, pois em consonância com a jurisprudência dominante (TRF/3ª Região, AC - 942822, Sétima Turma, processo n.º 200403990196255/SP, Rel. Des. Eva Regina, v.u., DJU de 16/09/2004, pg. 360; TRF/3ª Região, AC - 467340, Quinta Turma, processo n.º 199903990200431/SP, Rel. Juiz Marcus Orione, v.u., DJU de 21/10/2002, pg. 453; TRF/3ª Região, AC - 550840, Segunda Turma, processo n.º 199903991088365/SP, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU de 24/05/2000, pg. 275).O benefício é devido a contar da data do óbito, nos termos da legislação de regência (artigo 8º da LC n.º 16/73), observada a prescrição qüinqüenal (artigo 98 do Decreto n.º 89.312/84).
O benefício é devido a contar da data do óbito (12/11/1980), nos termos da legislação de regência (artigo 8º da LC n.º 16/73), observada a prescrição qüinqüenal (artigo 98 do Decreto n.º 89.312/84).
Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Beneficiária: MARIA DELCI IGNÁCIO
Benefício: Pensão por Morte
DIB: data do óbito (12/11/1980)
RMI: 1 (um salário mínimo)

Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS, e dou parcial provimento à apelação da autora,** para fixar o termo inicial do benefício na data do óbito, observando-se, entretanto, a prescrição das parcelas vencidas anteriores ao qüinqüênio que antecedeu o ajuizamento da ação, mantendo, no mais, a sentença apelada.
Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.
Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022171-92.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.022171-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS PUTTINI SOBRINHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE BEGHETTO
ADVOGADO	:	JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
No. ORIG.	:	05.00.00005-1 2 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO
Vistos, etc..

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural de janeiro/1956 a janeiro/1980, somando-o aos vínculos anotados em CTPS, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento da aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a citação (25.05.2005), com correção monetária nos termos das Súmulas 148, do STJ, e 8, desta

Corte, e da Resolução 242 do CJF, juros de mora de 1% ao mês, também desde a citação, e honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença.

Sentença proferida em 29.11.2005, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando não haver prova material do alegado trabalho rural, nem das respectivas contribuições previdenciárias e pede, em consequência, a reforma da sentença. Caso o entendimento seja outro, requer a incidência da correção monetária a partir do ajuizamento da ação e a redução dos juros de mora para 0,5% ao mês.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação ultrapassa o valor de sessenta salários mínimos.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) *35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e*
b) *um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."*

Para comprovar o alegado trabalho rurícola, o autor apresentou os seguintes documentos:

Título de eleitor, onde se declarou lavrador, em 22.06.1962 (fls. 12);
Certificado de reservista, onde se declarou lavrador, em 19.10.1965 (fls. 13);
Certidões de nascimento dos filhos, lavradas em 1969, 1971, 1973, 1976 e 1980, nas quais se declarou lavrador (fls. 14/18);
Notas fiscais em nome do pai (fls. 19/21);

Autorização para impressão de notas fiscais de produtor em nome do pai, onde o autor consta como responsável pelo estabelecimento (fls. 22);
Declaração de exercício de atividade rural, no período de 1958 a 1980, firmada em 26.09.2002 pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jundiaí (fls. 23/30).

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, desde que confirmada por convincente prova testemunhal.

As declarações provenientes de ex-empregadores e de sindicatos de trabalhadores rurais, não contemporâneas à prestação do trabalho, por equivalerem à mera prova testemunhal, não servem como início de prova material.

As testemunhas corroboraram o trabalho rural do autor (fls. 113/114).

Assim, considerando os testemunhos razoavelmente coesos e o documento mais antigo, em que o autor se declarou "lavrador", viável o reconhecimento do período rural de 01.01.1962 a 30.01.1980. O período anterior a 1962 não pode ser reconhecido, pois não existe prova material desse tempo, que restou comprovado por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

O período rural pode ser computado para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Porém, na forma do art. 55, § 2º, da Lei 8213/91, não poderá ser considerado para efeito de carência se não for comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Assim, o tempo de serviço rural de 01.01.1962 a 30.01.1980 somente será considerado para efeito de carência quando comprovado o recolhimento das contribuições sociais.

Tendo em vista o ano em que foi ajuizada a ação - 2005 - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 144 (cento e quarenta e quatro) meses, ou seja, 12 (doze) anos, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91, já cumprida pelo autor, pois os recolhimentos previdenciários totalizam mais de 13 (treze) anos.

Portanto, conforme tabela anexa, considerando as regras de transição, somando-se o período rural reconhecido, o vínculo urbano e os recolhimentos previdenciários, até a edição da EC-20, conta o autor com 34 (trinta e quatro) anos, 1 (um) mês e 12 (doze) dias, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, pois cumprido, em janeiro/2000, o "pedágio" constitucional de 1 (um) ano e 1 (um) mês.

A correção monetária das parcelas em atraso é devida nos mesmos índices de reajuste usados na atualização de benefícios previdenciários, segundo a Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, observada, ainda a orientação da Súmula nº 08 desta Corte e Súmula nº 148 do STJ.

Os juros de mora são fixados em 1% ao mês, a partir da citação, por força dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN.

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Intime-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado: JOSÉ BEGHETTO
CPF: 386.759.948-34
DIB: 25.05.2005
RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024158-66.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.024158-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	RAYMUNDO DO CARMO
ADVOGADO	:	JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE FRANCO DA ROCHA SP
No. ORIG.	:	04.00.00135-3 2 Vr FRANCO DA ROCHA/SP

DECISÃO
Vistos, etc..

O autor ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural de 01.09.1968 a 30.08.1979 e das condições especiais da atividade, nos períodos de 19.09.1978 a 27.09.1979, de 01.10.1979 a 25.04.1989 e de 08.05.1989 a 27.09.1989, somando-os aos períodos comuns até 15.12.1998, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional ou integral.

Agravo retido do INSS, sustentando a inépcia da inicial (fls. 110).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, deixando de condenar o autor nas verbas de sucumbência, por ser beneficiário da justiça gratuita.

O autor apela, alegando ter comprovado o tempo de serviço rural durante todo o período declinado na inicial e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

A parte autora postula o reconhecimento de tempo de serviço rural e de condições especiais de atividades urbanas, com a conseqüente concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional ou integral.

Deixo de conhecer do agravo retido interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), a teor do que estabelece o art. 523, § 1º, do CPC, eis que não requerida sua apreciação por esta Corte em suas contrarrazões.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo

de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) *35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e*
b) *um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."*

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, induvidosamente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.
1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.
2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi

reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.
4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.
5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.
(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.
1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se dessume da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.
2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.
3. Agravo desprovido.
(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Para comprovar o tempo de serviço rural, o autor apresentou os seguintes documentos:

Declaração firmada pela 15ª Delegacia de Serviço Militar de Manhuaçu/MG, onde consta que o autor se declarou lavrador por ocasião do alistamento, em 26.06.1978 (fls. 13);
Declarações de exercício de atividade rural, no período de 1966 a 1978, firmadas, em 08.06.2004, por conhecidos (fls. 14/16);
Declaração de exercício de atividade rural, no período de 01.04.1973 a 01.08.1978, firmada, em 22.09.1998, por ex-empregador (fls. 17);
Certificado de dispensa de incorporação, onde o autor se declarou lavrador, em 30.06.1978 (fls. 18);
Documentos relativos a imóvel rural de ex-empregador (fls. 23/27);
Histórico escolar e certificado de conclusão de curso, em nome do autor (fls. 28/29).

Note-se que documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

As declarações provenientes de ex-empregadores, de conhecidos e de sindicatos de trabalhadores rurais, não contemporâneas à prestação do trabalho, por equivalerem à mera prova testemunhal, não servem como início de prova material.

Os documentos relativos a imóvel rural comprovam a propriedade das terras, e os documentos escolares demonstram que o autor estudou na EE de Luisburgo/MG, mas não atestam o efetivo exercício da atividade rural.

As testemunhas corroboraram o tempo de serviço rural do autor (fls. 130/132).

Entretanto, embora os testemunhos sejam coesos e afirmem que o autor trabalhava desde tenra idade, não existem nos autos quaisquer documentos em nome dele, anteriores a 1978, nos quais tenha se declarado lavrador, restando a atividade rurícola comprovada por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Dessa forma, viável o reconhecimento do tempo de serviço rural de 01.01.1978 a 30.08.1979.

O período rural pode ser computado para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Porém, na forma do art. 55, § 2º, da Lei 8213/91, não poderá ser considerado para efeito de carência se não for comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Tendo em vista o ano em que foi ajuizada a ação (2004), necessário o cumprimento da carência de 138 (cento e trinta e oito) meses, ou seja, 11 (onze) anos e 6 (seis) meses, nos termos do art. 142 da Lei 8.213/91, já cumprida pelo autor, uma vez que os vínculos urbanos somam mais de 18 (dezoito) anos.

Analiso o tempo especial.

Para demonstrar as condições especiais de atividade, o autor apresentou os seguintes documentos:

Formulários firmados por Microlite S/A e respectivos laudos técnicos, declarando que trabalhou, de 01.10.1979 a 25.09.1986, exposto, de modo habitual e permanente, a óxido de chumbo em suspensão, acima de 100 microgramas por m3 e, de 26.09.1986 a 25.04.1989, submetido, de modo habitual e permanente, a nível de ruído de 84 decibéis (fls. 32/39);
Formulário firmado por Progresso Metalfrit S/A Indústria e Comércio e respectivo laudo técnico, declarando que trabalhou, na condição de ajudante de produção, nos setores de Manutenção/Fábrica/Fundição, de 19.09.1978 a 27.09.1979, submetido, de modo habitual e permanente, a nível de ruído acima de 85 decibéis (fls. 42/52);
Formulário DSS-8030, firmado por Tecmold Tecnologia em Plásticos Ltda declarando que trabalhou, na condição de aprendiz de ferramentaria, no setor de Ferramentaria, de 08.05.1989 a 27.09.1989, submetido, de modo habitual e permanente, a nível de ruído de 89 decibéis (fls. 53/71).

Quanto ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 (oitenta) decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 21.07.1992, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 05.03.1997, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

Assim, as condições especiais descritas nos formulários firmados por Microlite S/A podem ser reconhecidas, pois respaldadas nos laudos técnicos que comprovam a efetiva exposição a agente agressivo, nos períodos de 01.10.1979 a 25.09.1986 e de 26.09.1986 a 25.04.1989.

Entretanto, o laudo técnico apresentado para a atividade exercida na empresa Progresso Metalfrit S/A indica nível de ruído superior ao legalmente permitido apenas junto a sete tipos de máquinas.

O formulário descreve as atividades realizadas pelo autor: "executa serviços gerais, carregando e transportanto volumes com carrinhos e manualmente; auxilia na fundição executando serviços de limpeza de fornos, tirando escorias, carregando materiais para os respectivos processamentos, etc.."

Assim, a atividade não pode ser enquadrada como especial, uma vez que o autor não trabalhava permanentemente junto a qualquer das máquinas relacionadas no laudo técnico.

Da mesma maneira, as condições especiais do período trabalhado junto à Tecmold Ltda. não podem ser reconhecidas pois, embora conste do formulário que o nível de ruído a que o autor ficava exposto era de 89 decibéis, não existe especificação do seu posto de trabalho.

O laudo técnico descreve os vários pontos de trabalho da Ferramentaria (fls. 60) e em vários deles o nível de ruído é inferior a 80 decibéis, limite legalmente estabelecido na legislação da época, não sendo possível, dessa forma, reconhecer a exposição a agente agressivo no período de 08.05.1989 a 27.09.1989.

Portanto, conforme tabela anexa, somando-se o período rural e o período especial reconhecidos aos demais períodos comuns, até a edição da EC-20, conta o autor com 25 (vinte e cinco) anos, 6 (seis) meses e 23 (vinte e três) dias, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, pois cumprido, em abril/2010, o "pedágio" constitucional de 11 (onze) anos e 4 (quatro) meses.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO do agravo retido e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor para reformar a sentença e reconhecer o tempo de serviço rural de 01.01.1978 a 30.08.1979 e as condições especiais da atividade exercida de 01.10.1979 a 25.04.1989, julgando procedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir de 15.04.2010, com correção monetária nos moldes da Súmula 148 do STJ, Súmula 8 deste Tribunal, Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente, e juros de mora de um por cento ao mês, a partir da citação, por força dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. Por sua sucumbência, arcará a autarquia com o pagamento dos honorários advocatícios, que, observado o § 3º do art. 20 do CPC, fixo em R$ 515,00 (quinhentos e quinze reais). Não cabe condenação da autarquia ao pagamento de custas processuais, devendo, contudo, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Beneficiário: RAYMUNDO DO CARMO
CPF: 013.407.098-48
DIB: 15.04.2010
RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030330-24.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.030330-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	MARIA DE FATIMA ALENCAR DOS SANTOS
ADVOGADO	:	LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00094-6 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial ou de aposentadoria por invalidez.
A r. sentença monocrática de fls. 199/203 julgou improcedentes os pedidos e condenou a parte autora ao pagamento da verba honorária, no montante de R$ 300,00, observado o artigo 12, da Lei nº 1.060/50.
Em razões recursais de fls. 205/214, aduz o autor que o tempo trabalhado sob condições especiais deve ser convertido em comum para a concessão do benefício de aposentadoria especial. Aduz, ainda, que somente deixou de recolher aos cofres previdenciários em virtude do seu estado de saúde, além de asseverar que a perícia médica apurou que o recorrente é totalmente incapaz, razão pela qual faz jus à concessão da aposentadoria por invalidez.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso

diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de idade de 50 (cinqüenta) anos, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.
O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.
O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.
A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que a se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de

serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Primeiramente, observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexiste alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:
"Art. 57. (...)
§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudicais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade

comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeada com o labor em atividades comuns.
Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:
"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...) Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, verifica-se que a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço.
Para o deslinde da questão posta a julgamento, repita-se, os lapsos temporais trabalhados serão considerados sem a conversão, e fará jus à aposentadoria especial se comprovados os 25 anos de trabalho nessa condição.
Na hipótese dos autos, ainda que fossem considerados como especiais todos os vínculos empregatícios constantes da CTPS, colacionada às fls. 28/44, e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (fls. 18/21), o demandante não faria jus à concessão da aposentadoria especial, uma vez que a soma de tais lapsos perfaz o total de **19 anos, 9 meses e 20 dias de tempo de serviço, insuficiente, portanto, à concessão do benefício pleiteado, o qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.**
Pois bem, diante da impossibilidade de concessão do primeiro benefício pleiteado, passo a análise dos requisitos necessários para a aposentadoria por invalidez.
A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"*Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
No caso dos autos, não restou demonstrada a condição de segurado, pois o autor não comprovou que estivesse em gozo de qualquer benefício no interregno de 4 anos, 11 meses e 24 dias, contados do último registro em CTPS (20 de agosto de 1998 - fls. 28/44), até a data da propositura da ação em 13 de agosto de 2003.
Ademais, o laudo pericial assevera que a incapacidade total do autor teve início no ano de 2003, do que se infere que o demandante não deixou o trabalho em virtude da moléstia diagnosticada pelo *expert*, para que mantivesse sua condição de segurado.
Para exaurimento da matéria trago a colação os seguintes julgados deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. NEUPLASIA MALIGNA. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
(...)
3. Não havendo comprovação de ter a autora readquirido a condição de segurada, até o momento em que se constatou a neoplasia maligna, nem de se encontrar em período de graça, não pode ser concedida a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
(...)
5. Apelação provida."
(10ª Turma, AC nº 2000.61.16.000891-9, Des. Fed. Rel. Galvão
Miranda, v.u., DJU 05.09.2003, p. 407).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.
(...)
II - Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.
III - Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais, in casu, comprovação da qualidade de segurado.
IV -Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida, improvida"
(7ª Turma, AC nº 98.03.075348-7, Des. Fed. Rel. Walter do Amaral, v.u., DJU 15.10.2003, p. 241).

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do periciado em lapso anterior ao ano de 2003.
No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."
(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a qualidade de segurada da parte, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado alternativamente.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035295-45.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.035295-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIANA BUCCI BIAGINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VANDERLEI SICCHIERI
ADVOGADO	:	HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG.	:	00.00.00130-6 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de embargos de declaração opostos por VANDERLEI SICCHIERI em face da r. decisão monocrática de fls. 247/262, proferida por este Relator, que deu parcial provimento à remessa oficial, à apelação e ao recurso adesivo, em ação objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
Em razões recursais de fls. 264/268, sustenta o embargante, para fins de prequestionamento, omissão na decisão, por não ter apreciado as provas dos autos tendentes ao reconhecimento do labor rural sem a limitação ao ano do documento mais antigo. Alega, também, que o laudo pericial produzido comprova a natureza especial do trabalho prestado, mesmo após 5 de março de 1997.
É o sucinto relatório.
A decisão embargada não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, tendo enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.
No tocante ao labor campesino, a decisão assim dispôs:

"(...)

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
(...)
Para o reconhecimento do trabalho rural, exercido sem registro em CTPS, no período de 01/01/1970 a 09/07/1973, não instruiu o autor a presente demanda com documentos hábeis a comprovar o exercício da referida atividade no período pleiteado.
A ilustração fotográfica, não obstante a perícia de fls. 35/50, não socorre o autor, uma vez que não se pode precisar a época, as pessoas ou a atividade ali constante.
Os demais documentos apresentados (fls. 16/17), os quais apresentam a qualificação do autor como lavrador, referem-se a períodos posteriores àquele cuja comprovação se pretende (01/01/1970 a 09/07/1973).
Apenas para esclarecimento, os depoimentos colhidos em audiência fls. 169/170, não se prestam para, isoladamente, comprovar a atividade.
Inclusive, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula n.º 149, com o seguinte teor:
"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Da mesma forma, ao apreciar a postulação referente ao reconhecimento do trabalho insalubre, assim fora decidido:

"Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:
- 02/02/1976 a 07/01/1978 - formulário DSS8030 fl. 56 - ajudante geral/moldador - ruído de 85 e 91,2 decibéis - laudo pericial de fls. 172/181 e aquele arquivado na regional do INSS de Ribeirão Preto-SP. Enquadramento: código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64;
- 21/09/1988 a 16/12/1993 e 17/03/1994 a 21/05/1998 - formulário DSS8030 de fl. 58 - motorista de caminhão. Enquadramento: código 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79.
*Primeiramente, cabe observar que os lapsos de 10 de julho de 1973 a 10 de julho de 1974, 18 de julho de 1974 a 22 de janeiro de 1976, 7 de outubro de 1981 a 31 de março de 1987, 21 de setembro de 1988 a 16 de dezembro de 1993 e 17 de março de 1994 a 28 de abril de 1995 são **incontroversos**, uma vez que foram reconhecidos como tempo de atividade especial pelo próprio INSS, conforme se verifica nos Resumos de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço de fls. 60/69.*
Ressalte-se, todavia, que a conversão do último período pleiteado (17 de março de 1994 a 21 de maio de 1998) se estenderá somente até 05 de março de 1997, uma vez que foi nesta data que o Decreto nº 2.172/97 deixou de prever o enquadramento da atividade de motorista de caminhão como especial.
Ressalte-se que, o lapso de 01 de novembro de 1978 a 15 de julho de 1981 não será reconhecido como tempo de atividade especial, uma vez que a CTPS do autor (fls. 18/34) informa o exercício da função de "motorista", sem especificar qual o veículo utilizado no desempenho da função. Ademais, o laudo pericial de fls. 172/181, por si só, se mostra insuficiente para comprovar o desempenho de atividade especial neste período, já que o expert também não poderia avaliar qual o veículo usado pelo autor na empresa.
*No que se refere a atividade de tratorista, cumpre observar que esta não encontra correspondência direta nos decretos relativos à matéria. Todavia, o próprio INSS, através da Circular nº 08 de 12 de janeiro de 1983, do antigo INP, equiparou a atividade de **tratorista** com a de motorista, com enquadramento, por analogia, no código 2.4.2 do anexo II do Decreto nº 83.080/79.*
Portanto, comprovado o labor exercido pela parte autora com exposição aos agentes agressivos à saúde e à integridade física do trabalhador, em caráter habitual e permanente, faz jus à conversão pleiteada.
(...)
Como se vê, além dos lapsos incontroversos, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos períodos de 2 de fevereiro de 1976 a 7 de janeiro de 1978 e 29 de abril de 1995 a 5 de março de 1997."

Por outro lado, o autor, ora embargante, parte de premissa equivocada ao afirmar que o laudo pericial comprovou o trabalho insalubre durante todo o vínculo empregatício, que perdurou de 17 de março de 1994 a 21 de maio de 1998. Isso porque o Formulário DSS-8030 de fl. 58, expedido pela empresa empregadora, mencionou que o labor desempenhado pelo requerente se deu com um caminhão Ford 4000, sujeito a variações climáticas, poeira e barulho inerente do motor.
Já o laudo produzido em juízo abrangeu todos os vínculos empregatícios mantidos pelo autor, elencando, de forma pormenorizada, todos os equipamentos utilizados (caminhões e tratores) e, ao lado de cada um, o respectivo nível de ruído.
Pois bem.

No que interessa, vale dizer, no tocante ao caminhão Ford 4000, o espaço destinado à menção ao nível de pressão sonora se encontra em branco. Basta uma leitura atenta do documento em questão, em especial à fl. 176. É o quanto basta para se justificar a negativa, por este Relator, do reconhecimento pretendido.
Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamim, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.
Cumpre observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante, que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.
Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, I e II, do Código de Processo Civil.
Ante o exposto, nada havendo a aclarar no presente julgado, rejeito os embargos de declaração.
Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036667-29.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.036667-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	JOAO DE DEUS COUTO ALVES
ADVOGADO	:	IVAN DE ARRUDA PESQUERO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANE MENDONCA CRIVELINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00152-4 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face da r. decisão monocrática de fls. 122/139, proferida por este Relator que, de ofício, anulou a sentença e, presentes os requisitos do art. 515, §3º, do CPC, julgou parcialmente procedente o pedido inicial, concedendo ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
Em razões recursais de fls. 148/152, sustenta o embargante a existência de contradição na decisão, uma vez que consignou ter o autor completado 35 anos de tempo de serviço em 25 de setembro de 2007, mas fixou o termo inicial do mesmo na data da citação, ocorrida em 6 de dezembro de 2005.
É o sucinto relatório.
A decisão, no particular, possui o seguinte teor:

"Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 24/29) e extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 25 de setembro de 2007, durante seu último vínculo empregatício, com ***35 anos de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.***
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 156 (cento e cinqüenta e seis) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como dies a quo *a data da citação (06 de dezembro de 2005), conforme precedentes deste Tribunal."*

De fato, a decisão embargada apresenta contradição, nos moldes disciplinados pelo art. 535 do Código de Processo Civil, a qual passo a sanar.
Extrai-se da petição inicial ter o autor João de Deus Couto Alves postulado a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço a contar da citação, valendo-se, para tanto, do reconhecimento de labor rural prestado sem registro em CTPS, bem assim do lapso temporal desempenhado em condições especiais.
Pela decisão impugnada, fora limitado o reconhecimento do trabalho campesino a 4 anos e 1 mês e, com relação à atividade insalubre, a conversão de seu até a data de 5 de março de 1997 (fl. 136).

Dessa forma, atendo-se expressamente aos limites da petição inicial, o tempo de serviço será contado até a data do ajuizamento da presente demanda, à míngua de requerimento administrativo. Contava, portanto, o requerente, até a propositura da ação (5 de outubro de 2005), com 33 anos e 10 dias, insuficientes à aposentadoria integral, conforme planilha anexa.
Assim considerado, o cálculo retroage, então, à data da edição da Emenda Constitucional nº 20/98, vale dizer, 15 de dezembro de 1998, ocasião em que o autor possuía 26 anos, 2 meses e 20 dias de tempo de serviço, igualmente insuficientes à concessão da aposentadoria proporcional, sob aquele sistema normativo.
É o caso, então, de se apreciar a *quaestio* sob a ótica do regramento que passou a viger, repita-se, Emenda Constitucional nº 20/98.
No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida normação constitucional, assim descritas:

a) limite etário mínimo de 53 (cinqüenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;
b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;
c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.
Contando o autor com 26 anos, 2 meses e 20 dias de tempo de serviço reconhecido, faltam-lhe, já considerado o tempo restante para os 30 anos e o período adicional de 40%, 5 anos, 3 meses e 14 dias, totalizando 31 anos, 6 meses e 4 dias de trabalho, os quais foram completados em 29 de março de 2004, conforme tabela anexa a esta decisão.
Comprovado o tempo exigido pelas regras de transição, remanesce a verificação do requisito faltante imposto pela legislação constitucional, qual seja, a idade mínima de 53 anos, por ser o requerente do sexo masculino, a qual fora ultimada em 12 de julho de 2000.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 144 (cento e quarenta e quatro) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço proporcional.
A renda mensal inicial da aposentadoria proporcional, com a alteração levada a efeito pelo art. 9º, §1º, II, da Emenda Constitucional nº 20/98, será de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, com acréscimo de 5% (cinco por cento) por cada ano de contribuição até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral. No caso em exame, a RMI será da ordem de 75% (setenta e cinco por cento) do salário-de-benefício, uma vez que, entre o preenchimento do tempo mínimo de contribuição (29 de março de 2004) até o ajuizamento (5 de outubro de 2005), laborou o autor por mais 1 ano e 6 meses.
Termo inicial mantido na data da citação, assim como os demais consectários fixados na decisão monocrática.
Ante o exposto, **acolho os embargos de declaração** para, atribuindo-lhes efeitos infringentes, sanar a contradição apontada, nos termos da fundamentação.
Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043658-21.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.043658-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	MANOEL MESSIAS PEREIRA LEAL
ADVOGADO	:	FERNANDO VALDRIGHI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00091-9 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural de 08.08.1965 a 25.07.1976 e do caráter especial da atividade no período de 26.07.1976 a 13.04.1992

que, somados aos demais períodos anotados em CTPS, ensejariam a concessão da aposentadoria **integral** por tempo de serviço.

Juntou documentos (fls. 16/41).

O INSS apresentou contestação (fls. 48/56).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido. Não fixada a sucumbência por ser o autor beneficiário da Justiça Gratuita.

Sentença proferida em 24.05.2006 (fls. 87/90).

Apelou o autor, sustentando a comprovação do exercício das atividades especiais e do tempo de serviço rural. Pleiteou a procedência do pedido, com a consequente concessão do benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Para comprovar o trabalho rural, o autor apresentou cópias dos seguintes documentos:

1) RG e CPF (fls. 16);
2) Certificado de dispensa do serviço militar, no qual se declarou "lavrador", em 06.04.1972 (fls. 17);
3) Certificado de Saúde e de Capacidade Funcional, emitido em 19.07.1976, no qual se declarou "lavrador" (fls. 18).

A qualificação como trabalhador rural em documentos oficiais como certidão de casamento, título de eleitor, entre outros, pode ser utilizada como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Os documentos de fls. 17 e18 constituem início de prova material do trabalho rural.

A prova oral confirmou, em parte, o trabalho rurícola (fls. 81/85).

Diante da produção de início de prova material, conjugada com a prova testemunhal, em obediência ao art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, tenho por comprovada a atividade rural a partir da emissão do certificado de dispensa do serviço militar (1972), documento hábil mais antigo, no qual o autor foi qualificado como lavrador.

O período anterior a 1972 não pode ser reconhecido, uma vez que restou comprovado por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, norma confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Assim, considerando o pedido inicial, entendo viável o reconhecimento do tempo de serviço rural sem anotação na CTPS de **01.01.1972 a 25.07.1976**.

O período rural pode ser computado para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Porém, na forma do art. 55, § 2º, da Lei 8213/91, não poderá ser considerado para efeito de carência se não for comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Considerando-se o ano em que foi ajuizada a ação - **2005** - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 144 (cento e quarenta e quatro) meses, ou seja, 12 (doze) anos, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91, cumprida pelo autor, pois os vínculos urbanos somam aproximadamente 264 (duzentos e sessenta e quatro) meses.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.91, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a EC nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16 de dezembro de 1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da IN/INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, induvidosamente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198, orientação, ademais, que vem sendo seguida pelo STJ:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.
1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.
4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.
5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.
(EDcl no REsp nº 415298/SC, 5ª T., Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 06.04.2009)

Impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização das atividades especiais.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Dec. nº 83.080/79 e Anexo do Dec. nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Dec. nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Dec. nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao RBPS, aprovado pelo Dec. nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se a jurisprudência do STJ acerca da matéria:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.
1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.
2. Agravo regimental improvido. (AgRg no Resp 929774/SP, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa OS 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da MP 1.663-10, de 28.05.1998;
b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Dec. nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nessa norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Dec. nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Dec. nº 3.048 - RPS -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.
Isso é o que se extrai do art. 70 do Dec. nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.
2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.
3. Agravo desprovido. (AgRg no Resp 1087805/RN, 5ª T., Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Dec. nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do RPS, aprovado pelo Dec. nº 3.0480, de 6.05.1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Dec. 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho, porquanto visam apenas minorar os efeitos causados pelo exercício da atividade, objetivando resguardar, tanto quanto possível, sua integridade física.

Essa é a jurisprudência desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CUSTAS PROCESSUAIS.
(...)
II-O uso de equipamento de proteção é medida de segurança, sendo que a utilização não elide o direito ao benefício em apreço.
(...)
V - Remessa oficial parcialmente provida. Recurso improvido."
(AC 2000.03.99.074500-2, 2ª T., Rel. Juiz Fed. Conv. Manoel Álvares, unânime, DJU 25.4.2001).

Considero como agente agressivo o ruído superior a 80 dB até o advento do Dec. nº 2.172/97, por conta disposto nos Decs. nº 53.831/64 e 83.080/79, reconhecidos pela OS nº 612/98 e IN nº 84/2002, e a partir do Dec. nº 2.172/97, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi elevado para 90dB.
A atividade exercida no período de **26.07.1976 a 30.04.1992** pode ser reconhecida como especial.

Segundo o laudo técnico de fls. 38/40, o autor esteve exposto de maneira habitual e permanente, não ocasional nem intermitente ao agente agressivo ruído de 90 dB (de 26.07.1976 a 28.02.1983) e de 89 dB (de 01.03.1983 a 13.04.1992).

Assim, restou comprovado que o autor esteve exposto ao agente agressivo indicado, de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, no período arrolado.

Dessa forma, conforme tabela anexa, somando a atividade especial, o tempo de serviço rural e os períodos comuns anotados em CTPS, **até a EC 20/98**, tem o autor 32 (trinta e dois) anos e 7 (sete) meses dias de tempo de serviço, insuficientes para a concessão da aposentadoria integral.

Embora em sua inicial o autor tenha pleiteado a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, considerando que tenho sido constantemente vencida nesta Corte, ressalvo meu entendimento de que o magistrado deve se adstringir ao pedido, e, tendo em vista o cumprimento da carência e do tempo de serviço mínimo necessário, concedo ao autor a aposentadoria **proporcional** por tempo de serviço.

Termo inicial do benefício a partir da citação (26/08/2005).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% do valor da condenação, consideradas as prestações devidas até a data da sentença, excluídas as prestações vincendas (Súmula n. 111 do STJ), na forma do disposto no art. 20 do CPC.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas nº 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei nº 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 1% ao mês, a partir da citação, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN.

O INSS é, legalmente, isento do pagamento de custas, devendo, contudo, arcar com as despesas comprovadas pela parte vencedora, inexistentes, no caso, por ser a autora beneficiária da Justiça Gratuita.

Isto posto, **dou parcial provimento** à apelação do autor para reconhecer como especial, com a posterior conversão em comum, a atividade exercida no período de **26.07.1976 a 30.04.1992** e para reconhecer o tempo de serviço rural sem anotação em CTPS de **01.01.1972 a 25.07.1976** e, em consequência, conceder a aposentadoria **proporcional** por tempo de serviço, a partir da citação, observada a prescrição quinquenal. Fixo a verba honorária em 10% do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ. A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma da Súmula nº 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei nº 6.899/81 e da legislação superveniente. Fixo juros moratórios desde a citação, de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN. O INSS é legalmente isento do pagamento de custas.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado: MANOEL MESSIAS PEREIRA LEAL
CPF: 968.892.928-04
DIB: 26.08.2005 (citação)
RMI:valor a ser apurado nos termos do art 53, II, da Lei 8.213/91

Int.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000584-05.2006.4.03.6122/SP
2006.61.22.000584-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	OSMAR MASSARI FILHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DISCILAU PASSADOR (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por DISCILAU PASSADOR contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez, alternativamente, pleiteia o benefício assistencial da prestação continuada.
A r. sentença monocrática de fls. 201/205 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais. Por fim, deferiu a tutela antecipada.
Em razões recursais de fls. 223/233, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, ao final, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.
Recurso adesivo interposto às fls. 245/248, no qual a parte autora requer a majoração dos honorários advocatícios.
Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

No tocante à concessão da tutela antecipada, não prosperam as alegações do Instituto Autárquico.
Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.
No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.
No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficos efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"
(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

O art. 273 do estatuto processual ao prever em seu parágrafo 3º que a efetivação da tutela antecipada deve observar as normas previstas no art. 588 do mesmo código, exigiu a prestação de caução para o levantamento de depósito em dinheiro.
Não obstante tal dispositivo legal, a jurisprudência do C. STJ consolidou-se no sentido de que nos créditos de natureza alimentar não é necessária a caução, sob pena de se inviabilizar a antecipação de tutela aos que dela mais precisam, ou seja, aos menos favorecidos financeiramente, independentemente de ser contra particular ou contra a Fazenda Pública (STJ, Corte Especial, REsp. n.º 152.729, Rel. Min. Vicente Leal, j. 29.06.2001, DJU 22.10.2001, p. 261).
Encerrando a discussão sobre a matéria, a Lei n.º 10.444, de 07 de maio de 2002, acrescentou ao art. 588, o parágrafo 2º que disciplina: *"a caução pode ser dispensada nos casos de crédito de natureza alimentar, até o limite de sessenta (60) vezes o salário mínimo, quando o exeqüente se encontrar em estado de necessidade"*, o que é o caso dos presentes autos.
No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado

ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, a época da propositura da ação, vale dizer, 28 de março de 2006, o requerente encontrava-se dentro do período de graça, já que estava em gozo de auxílio-doença no período de 19 de agosto de 2002 a 09 de dezembro de 2005, conforme documentos de fl. 76.
A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de 17 de janeiro de 2007 (fl. 180), o qual concluiu que o periciado é portador de graves lesões no sistema auditivo bilateralmente, com perda quase que total da audição, além de infecção crônica do conduto auditivo direito, além de sinais clínicos de artrite reumatóide disseminada. Ademais, segundo o *expert*, a incapacidade do autor é total e permanente para o trabalho.
Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.
Vislumbra-se a ocorrência de erro material na r. sentença monocrática, ao fixar o termo inicial do benefício como o dia seguinte à cessação do benefício de auxílio-doença em 20 de dezembro de 2005, uma vez que, a referida cessação ocorreu em 09 de dezembro de 2005, conforme fl. 76, o que, nos termos do inciso I, do art. 463 do Código de Processo Civil, pode ser corrigido a qualquer momento de ofício ou a requerimento das partes.
Assim, o termo inicial do benefício, quando a segurada recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente, ou seja, 10 de dezembro de 2005.
No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego provimento à apelação e ao recurso adesivo**, para manter a r. sentença monocrática. **Mantenho a tutela antecipada concedida.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000612-70.2006.4.03.6122/SP
2006.61.22.000612-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	OSMAR MASSARI FILHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SHOJI HERAI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP

DECISÃO
A DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS: Trata-se de ação ajuizada em 31-03-2006 por Shoji Herai, objetivando a revisão da RMI do benefício de aposentadoria que recebe desde 15-09-2004.
Alegou que, após anos de trabalho rural, pleiteou administrativamente a aposentadoria ao INSS, sendo o benefício calculado à base de um salário mínimo, não se utilizando os salários de contribuição no cálculo do salário de benefício, razão pela qual pleiteia o recálculo da RMI, na forma da Lei 8.213/91.
Juntadas, com a inicial, cópias da CTPS e da carta de concessão/memória de cálculo da aposentadoria.
Deferida a gratuidade da justiça às fls. 19.
Citação do INSS em 23-10-2006. Contestação às fls. 43/50.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a recalcular o valor da RMI do benefício, com base na média aritmética dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente, mês a mês (art. 29, I, da Lei 8.213/91). Pagamento das diferenças apuradas com correção monetária nos termos do Provimento 64/2005 da Corregedoria Geral da JF da 3ª Região. Juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas após a sentença (Súmula 111 do STJ).
Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição, registrada em 14-01-2008.

O INSS apelou, pugnando pela improcedência do pedido.
Recurso adesivo do autor às fls. 111/114, pleiteando a majoração da verba honorária.
Com contrarrazões, subiram os autos.
É o relatório.
Decido.
Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.
Após a vigência da Lei 8213/1.991, as aposentadorias por tempo de serviço, especial, por idade, por invalidez e o auxílio-doença passaram a seguir as regras nela previstas, com as posteriores alterações.
A redação original do art. 48 da Lei nº 8.213/91 previa:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta), se mulher, reduzidos esses limites para 60 e 55 anos de idade para os trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I e nos incisos IV e VII do art. 11.
Parágrafo único. A comprovação de efetivo exercício de atividade rural será feita com relação aos meses imediatamente anteriores ao requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, durante período igual ao da carência do benefício, ressalvado o disposto no inciso II do art. 143."

A redação do artigo, a partir das alterações impostas pela Lei 9.032/95, passou a ser a que segue:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.
Parágrafo primeiro. Os limites fixados no caput são reduzidos para 60 (sessenta) e 55 (cinqüenta e cinco) anos no caso dos que exercem atividades rurais, exceto os empresários, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a dos incisos I e IV e nos incisos VI e VII do art. 11 desta lei.
Parágrafo segundo. Para os efeitos do disposto no parágrafo anterior, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido."
A aposentadoria foi concedida a partir de 15-09-2004, razão pela qual o preenchimento de seus requisitos deve ser feito nos termos das alterações introduzidas pela Lei 9.032/95.
O autor exercia a atividade rural.
Segundo os dados cadastrais do Sistema CNIS-Cidadão (DATAPREV), o autor trabalhou para "Shiouzi Mizuma" de 16-03-1984 a 21-02-1991; de 01-02-1993 a 04-09-1993; de 01-10-1993 a 31-07-1996; e de 14-08-1998 a 14-09-2004. Para Sadao Sakaguchi e outros, de 01-05-1997 a 01-01-1998 (considerados somente os vínculos existentes até a aposentadoria).

Em consulta ao mesmo sistema, ora anexada, tem-se o valor histórico das remunerações.
Mesmo após a aposentadoria, consta o registro de remunerações pelo último empregador.
Quanto ao requisito idade, o autor completou 60 (sessenta) anos em 01-09-1999, portanto, antes do requerimento administrativo de concessão do benefício.
Afasto, assim, o argumento do INSS para a concessão do benefício no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 143 da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.032/95, vigente à época do pedido de aposentadoria, porque, à época do requerimento, o autor contava com 60 (sessenta) anos de idade.
Quanto à carência, os arts. 24 e 25 da Lei 8.213/91 dispõem:

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.
...
Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:
...
II. aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais".

E o art. 27 dispõe que serão considerados, para os segurados empregados, para cômputo do período de carência, os salários de contribuição do período a partir da data da filiação ao Regime Geral de Previdência Social.
O art. 142 da mesma Lei, contudo, traz regras específicas quanto aos segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24-07-1991, bem como para o trabalhador e o empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural. Nesses casos, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela específica, que leva em conta o ano em que o segurado cumpriu todas as condições necessárias à concessão do benefício.
Cumpridas as condições em 2004, são exigidos 138 (cento e trinta e oito) meses de contribuição.
Ainda que as contribuições do período constante do sistema CNIS não tivessem sido recolhidas, a simples anotação do vínculo em CTPS, uma vez que ostenta presunção de veracidade, seria suficiente para comprovação do alegado tempo

de serviço. E, no caso, não há dúvidas, levando-se em conta que os dados constantes do CNIS dão como certo o labor rural no período de mais de 10 anos.
Ademais, compete ao empregador a arrecadação e o recolhimento das contribuições correspondentes, na forma do art. 3º, I, letras "a" e "b", da Lei 8.212/91, e ao INSS a arrecadação, fiscalização, lançamento e normatização do recolhimento, nos termos do art. 33 do mesmo diploma legal, não podendo ser o segurado penalizado por eventual negligência do empregador e pela ausência de fiscalização da autarquia.
O recálculo do benefício deverá observar os requisitos da Lei 8.213/91, na redação vigente à época do requerimento administrativo, calculando-se o salário de benefício com base na atualização dos últimos trinta e seis salários de contribuição até a data do requerimento administrativo.
Verba honorária mantida em 10% do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ).
Ante o exposto, nego provimento à apelação e ao recurso adesivo.
Intimem-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004944-68.2006.4.03.6126/SP
2006.61.26.004944-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	LINDALVA SOARES DA SILVA PORFIRIO
ADVOGADO	:	FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
A Desembargadora Federal MARISA SANTOS: Trata-se de ação ajuizada em 21-09-2006 por Lindalva Soares da Silva Porfírio, objetivando a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição concedida a partir de 02-06-2005.
Sustenta que a aplicação do fator previdenciário para o cálculo da RMI do benefício é inconstitucional.
Requer, ao final, o recálculo do benefício, de modo que não haja incidência de referido fator.
Concedidos os benefícios da gratuidade da justiça às fls. 18. Citação do INSS em 09-11-2006. Contestação às fls. 25/34.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido (fls. 70/74).
A autora apelou às fls. 83/86, pugnando pela procedência integral do pedido.
Com contrarrazões, subiram os autos.
É o relatório.
Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.
O é de recálculo da RMI do benefício, nos termos do art. 29 da Lei 8.213/91, por entender a autora que a utilização do fator previdenciário contraria o § 1º, do art. 201, da CF/88, atuando como diferenciador entre os segurados que estão nas mesmas condições, mas que tem idades e sexos diferentes.
Quanto à atualização monetária dos salários de contribuição, a CF, em sua redação original, estabeleceu que todos os salários de contribuição integrantes do período básico de cálculo seriam atualizados monetariamente:

"Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:
(...)
§ 3º - Todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente."

Após a edição da Lei 8.213/91, o salário de benefício passou a ser calculado nos termos de seu art. 29:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.
§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24(um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.
§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.
§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.
§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo."

Com a vigência da EC 20/98, que deu nova redação ao art. 201, § 3º, da CF, a forma de cálculo das aposentadorias passou a ser incumbência do legislador infraconstitucional:

"Art. 201 - A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:
(...)
3º - Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei."
(...)

A Lei 9.876/99 alterou o critério de apuração do valor da RMI do benefício, dando nova redação ao art. 29 da Lei 8.213/91:

"O salário-de-benefício consiste:
I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário ; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
§ 1º. (§ revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)
§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.
§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)
§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.
§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.
§ 6o No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste: (§ Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;
II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.
§ 7o O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei. (§ Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
§ 8o Para efeito do disposto no § 7o, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (§ Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
§ 9o Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados: (§ Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
I - cinco anos, quando se tratar de mulher;

II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;
III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio."

A ação que tem por finalidade declarar a inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no STF, tendo em vista o art. 103 da CF.
Contudo, o STF já se pronunciou sobre a constitucionalidade da Lei 9.876/99, em voto do Relator Ministro Sydney Sanches, no julgamento da liminar da ADIN 2111-7-DF, DJU 05-12-2003, sendo o Extrato da Ata o que segue:

"Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.868/99. Prosseguindo no julgamento, o Senhor Ministro Relator proferiu voto indeferindo a medida cautelar. O Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, seus incisos e §s da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Votou o Presidente. Em seguida, o julgamento foi suspenso para prosseguimento na próxima sessão, em virtude do adiantado da hora. Falou pelo requerido - Presidente da República - o Dr. Gilmar Ferreira Mendes, Advogado-Geral da União. Plenário, 15.3.2000
Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por alegada inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876/99. Prosseguindo no julgamento, o Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, seus incisos e §s da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Ainda por maioria, o Tribunal indeferiu o pedido de suspensão cautelar do art. 3º da Lei 9.876/99, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio. Votou o Presidente. Plenário, 16.3.2000."

Esse também é o entendimento da Sétima Turma deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - PROGRESSÃO DA RENDA MENSAL. ELEVAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO NA MEDIDA DO AUMENTO DA IDADE DO SEGURADO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - APELAÇÃO IMPROVIDA.
- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no art. 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do art. 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autor, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade , pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do art. 201 da CF/88.
- É vedada a elevação do fator previdenciário à medida do aumento da idade da parte autor, com a progressão da renda mensal de seu benefício, uma vez que as condições e critérios necessários ao cálculo do benefício restringem-se ao momento de sua concessão.
Entendimento contrário redundaria em intromissão do Poder Judiciário na seara do Poder Legislativo com violação da separação de Poderes e ofensa à motivação da norma que inseriu o instituto do fator previdenciário no ordenamento jurídico.
-Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Apelação improvida."

(Proc. nº 200561070045743/SP, Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJF 04-02-2009)

Não havendo inconstitucionalidade na Lei 9.876/99, não há reparos a fazer no cálculo da RMI do benefício.
Ante o exposto, nego provimento à apelação.
Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001229-05.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.001229-7/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DEONIR ORTIZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	FRANCISCO VANDERLEI MATANOVICHI
ADVOGADO	:	JOSE WILSON GIANOTO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
No. ORIG.	:	05.00.00103-9 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço como rurícola.
O pedido foi julgado procedente, para reconhecer o período **de 01/11/1970 a 31/08/1991,** como efetivamente trabalhado pela parte autora na atividade rural, e condenar a Autarquia-Ré a expedir a respectiva certidão de tempo de serviço.
Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, a impossibilidade de computar-se o período rural. Pauta-se pela ausência de início de prova material e pela inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Em caso de manutenção da decisão de primeira instância, requereu a redução dos honorários advocatícios.
As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Ressalto, inicialmente, que, em se tratando de ação declaratória, para efeitos do disposto no artigo 475, §2º, do CPC, considera-se o valor dado à causa, razão pela qual nego seguimento à remessa oficial
Discute-se o reconhecimento de período em que desenvolvida atividade laborativa rural.
Com relação à comprovação do exercício de atividade laborativa, a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 55, § 3º, exige início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Essa questão encontra-se inclusive pacificada no âmbito do c. Superior Tribunal de Justiça, segundo se observa pelo verbete de sua Súmula 149.
O objeto de discussão judicial cinge-se ao lapso compreendido entre **01/11/1970 e 31/08/1991**, em que foi reconhecido o trabalho da parte autora como rurícola.
Dentre os documentos carreados aos autos, pertinentes ao período em debate e que atendem à exigência de início razoável de prova material, merecem destaque a Certidão de Casamento do autor (fl. 07), celebrado em 1978, as Certidões de Nascimento de seus filhos (fls. 09/11), nascidos em 1985, 1981 e 1979, seu Título Eleitoral e seu Certificado de Dispensa de Incorporação (fls. 12/13), expedidos em 1976 e 1975, todos constando sua qualificação como lavrador.
Destaque-se, ainda, em nome do autor, as Declarações Cadastrais de Produtor - DECAP (fls. 14/16), de 1989/1990 e 1992, e o Contrato de Parceria para exploração de café (fl. 18), vigente entre 1990 e 1993.
Entretanto, adotando o posicionamento firmado na Nona Turma desta Corte de Justiça, entendo que o período em discussão somente em parte restou demonstrado, haja vista que é demarcado pelo mencionado princípio de prova documental, **a partir do ano de sua emissão**, nos termos das orientações internas INSS/DIRBEN nº 155, de 18/12/2006 e INSS/DIRBEN nº 177, de 26/11/2007.
Saliento que o Certificado de conclusão do curso primário do autor (fl. 17), em 1968, não se presta como início de prova material, pois não menciona sua profissão e não traz elementos indicativos da prestação de serviços rurais.
Embora as testemunhas de fls. 39/40 tenham esclarecido que a parte autora laborou nas lides campesinas, desde o início do período requerido, inexistem elementos de prova material anteriores ao ano de **1975**, de modo a embasar as alegações expendidas na exordial. Assim sendo, aderindo ao posicionamento firmado pela Nona Turma, entendo que este lapso anterior reveste-se de exclusiva prova testemunhal, inadmissível, portanto, em face do disposto na Súmula n.º 149 do Superior Tribunal de Justiça.
No sentido do que foi exposto, a jurisprudência de que são exemplos os acórdãos abaixo transcritos:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REEXAME DE PROVA. SÚMULA Nº 7 DO STJ.
- Para a comprovação do exercício de atividade com vínculo empregatício, deve o trabalhador apresentar início razoável de prova material corroborada por testemunhas, não sendo suficiente prova exclusivamente testemunhal.
- A verificação de quais provas documentais serviram como início de prova material para o preenchimento dos requisitos autorizadores da averbação do tempo de serviço pleiteado implica em revolvimento do conjunto fático-probatório. Incidência, pois, da Súmula nº 07 do STJ.
- Agravo regimental improvido.
(Superior Tribunal de Justiça, AGA 574107, Rel. Ministro PAULO MEDINA, 6ª Turma, julgado em 22/06/2004, DJ 02/08/2004, p. 601)

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE TRABALHO RURAL COMPROVADO. CARÊNCIA CUMPRIDA. DECISÃO MANTIDA.
I - Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento ao recurso do INSS e à remessa oficial, para afastar o reconhecimento do tempo de serviço rural de 08/1970 a 06/1975 e indeferir a aposentadoria por tempo de serviço. Deixo de condenar o autor ao pagamento de honorários advocatícios e de custas processuais, tendo em vista ser beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo a orientação adotada pelo Supremo Tribunal Federal.
II- Quanto ao início de prova material, deve ser mantida a decisão, por seus próprios fundamentos, que passo a transcrever: "Apesar da prova oral favorável, tenho como inviável o reconhecimento do período do suposto labor rural, visto que não amparado por início de prova material. O documento mais antigo, ou melhor, o único documento apresentado pelo autor foi emitido em outubro de 1977, com referência a janeiro de 1977, portanto, elaborado em momento posterior ao período supostamente laborado pelo autor. Assim, a prova material não confere amparo ao período pleiteado pelo autor. Ademais, a lisura e credibilidade do próprio documento é passível de questionamento, visto que existe clara incongruência com as informações lançadas na CTPS do autor, a qual indica que desde julho de 1975 o autor passou a exercer somente atividade urbanas, não existindo coerência, portanto, na anotação manuscrita que lançada no certificado de reservista. A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça".
III- O período de trabalho em condições especiais, exercido de 11.12.1998 a 09.11.2000, não pode ser reconhecido como insalubre por já estar em vigor as alterações da Lei 9.732/98, que modificou o art. 58 da Lei 8.213/91, conforme exposto na decisão agravada.
IV- Agravo legal improvido.
(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ApelRee n.º 776014, proc. 2002.03.99.006542-5, 9ª Turma, julgado em 12/01/2009, DJF3 11/02/2009, pág. 1308, Rel. Des. Fed. Marisa Santos).

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. TEMPO INSUFICIENTE. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA.
1 - A concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devida, nos termos do art. 202, §1º, da Constituição Federal (redação original) e dos arts. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, ao segurado que preencheu os requisitos necessários antes da Emenda Constitucional nº 20/98, quais sejam, a carência prevista no art. 142 do referido texto legal e o tempo de serviço.
2 - A qualificação de lavrador do autor constante dos documentos expedidos por órgãos públicos, constitui início razoável de prova material do exercício de atividade rural, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.
3 - A prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitada ao ano do início de prova mais remoto.
4 - O art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91 estabelece que será computado o tempo de serviço rural independentemente do recolhimento das contribuições correspondente ao período respectivo, razão pela qual não há necessidade da parte autora indenizar a Autarquia Previdenciária.
5 - Contava o autor, em data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com 25 anos, 5 meses e 12 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria, mesmo na modalidade proporcional.
6 - Isento o autor do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, considerando ser beneficiária da gratuidade de justiça. Inteligência do art. 5º, LXXIV, da Constituição Federal e art. 3º da Lei nº 1.060/50.
7 - Remessa oficial e apelação parcialmente providas.
(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ApelRee n.º 766622, proc. 2002.03.99.000386-9, 9ª Turma, julgado em 19/01/2009, DJF3 04/03/2009, pág. 924, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes).

Tem-se, pois, que os documentos supra referidos, corroborados pelos depoimentos testemunhais, comprovam o exercício de atividade rural somente a partir de 1975.
Há que se ressaltar, conforme entendimento desta E. Nona Turma, que o reconhecimento judicial do tempo de serviço rural pretendido prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe ou dispensa os referidos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, pois se tratam de requisitos distintos que devem ser observados na concessão da aposentadoria. A respeito o seguinte julgado: TRF/3ª Região, Agravo Legal em AC 2005.03.99.008310-6, 9ª Turma, j. em 24/05/2010, v.u., Diário Eletrônico de 10/06/2010, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes.
Por tais razões, entendo que deve ser reconhecido como tempo de serviço efetivamente laborado, na condição de trabalhador rural, o período de **01/01/1975 a 31/08/1991.**
Além do período rural ora reconhecido, a parte autora pleiteia, também, a condenação da Autarquia-Ré à expedição de certidão de tempo de serviço.
Nesse ponto, nos termos do entendimento firmado na Terceira Seção desta E. Corte de Justiça, deve ser reconhecido o período rural pretendido, prevalecendo a determinação ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que se expeça a competente certidão, **ressalvando-se, contudo, a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca.**

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, nos termos do artigo 21, "caput", do CPC. Estão excluídas as custas processuais, diante do deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita à parte Autora, consoante o disposto no artigo 3º, da Lei n.º 1.060/50 e, mais recentemente, nos termos do artigo 4º, inciso II, da Lei n.º 9.289/96, bem como a aplicação, em relação à Autarquia Previdenciária, das Leis n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, Leis Estaduais Paulistas n.os 4.952/85 e 11.608/03 e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul).
Ante o exposto**, nego seguimento à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS,** para restringir o reconhecimento judicial do tempo de serviço efetivamente trabalhado pela parte autora, na condição de rurícola, ao período de **01/01/1975 a 31/08/1991,** independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência e contagem recíproca. Ressalvo a faculdade de a autarquia consignar, na certidão de tempo de serviço a ser expedida, a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca. Em razão da sucumbência recíproca, determino que cada parte suporte os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, restando excluídas as custas processuais. Mantenho, no mais, a r. sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001446-48.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.001446-4/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ALDAIR RAMPIM
ADVOGADO	:	NILTON CEZAR DE OLIVEIRA TERRA
No. ORIG.	:	05.00.00181-5 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço como rurícola.
O pedido foi julgado parcialmente procedente, para reconhecer o período de 16/12/1977 a 30/08/1990, como efetivamente trabalhado pela parte autora na atividade rural. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios.
Sentença não sujeita ao reexame necessário.
Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, a impossibilidade de computar-se o período rural. Pauta-se pela ausência de início de prova material e pela inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Em caso de manutenção da decisão de primeira instância, requereu a redução dos honorários advocatícios. Prequestionou a matéria para fins recursais.

A parte autora, por seu turno, interpôs recurso adesivo, pleiteando o reconhecimento de todo período requerido, de 16/12/1975 a 30/08/1990, bem como a majoração dos honorários advocatícios.
As contra-razões foram apresentadas, somente pelo INSS.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o reconhecimento de período em que desenvolvida atividade laborativa rural.
Com relação à comprovação do exercício de atividade laborativa, a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 55, § 3º, exige início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Essa questão encontra-se inclusive pacificada no âmbito do c. Superior Tribunal de Justiça, segundo se observa pelo verbete de sua Súmula 149.
O objeto de discussão judicial cinge-se ao lapso compreendido entre **16/12/1975 e 30/08/1990**, em que a parte autora alega ter trabalhado como rurícola.
De início, anoto ser passível de reconhecimento o trabalho rural a partir dos 12 (doze) anos de idade. Nesse sentido segue transcrito o seguinte trecho da ementa de julgamento da Ação Rescisória 3629, em que foi relatora a E. Ministra Maria Thereza de Assis Moura do C. Superior Tribunal de Justiça:

"Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo."
(STJ - AR 3629 - Processo: 200601838805 - RS - TERCEIRA SEÇÃO - V.U. - Decisão: 23/06/2008 - Documento: STJ000334880 - DJE:09/09/2008)

Dentre os documentos carreados aos autos, pertinentes ao período em debate e que atendem à exigência de início razoável de prova material, merece destaque a Certidão de Casamento do autor (fl. 45), celebrado em 1989, da qual consta sua qualificação como lavrador.
Destaque-se, ainda, em nome do autor, o Contrato de Parceria Agrícola (fls. 42/43), vigente entre 1987 e 1989, a Nota Fiscal de Produtor (fl. 44), emitida em 1988, e a Certidão do Posto Fiscal de Birigui (fl. 40), da qual consta que o autor estabeleceu-se como produtor rural, no período de 1987 a 1989.
Os Registros de Matrícula Escolar (fls. 15/18), datados de 1974/1977, por sua vez, registram a qualificação do pai do autor como lavrador.
Ressalte-se, também, em nome do genitor, a Certidão do Posto Fiscal de Birigui (fl. 19), que registra sua inscrição como produtor rural, em 1979, a autorização de impressão de Nota Fiscal de Produtor (fls. 21/22), de 1979, e as Notas Fiscais de Produtor e de Entrada (fls. 24/27 e 30/31), emitidas em 1980/1983 e 1985/1986.
No sentido da admissibilidade da juntada de documentos em nome de membros do grupo familiar da parte autora, destaco os seguintes precedentes dos C. Superior Tribunal de Justiça: STJ, RESP 505429, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA; V.U., DJ:17/12/2004, PG:00602; STJ, RESP 541103, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI; QUINTA TURMA, V.U., DJ:01/07/2004; PG:00260.
De outro norte, o relato das testemunhas de fls. 71/72, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações lançadas na exordial.
Portanto, a conjugação de ambas as provas referidas, testemunhal e documental, é suficiente à comprovação do exercício de atividades laborativas no período discutido.
A respeito, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:
AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. TEMPO DE SERVIÇO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.
1. Havendo razoável início de prova material, corroborada por testemunhas, resta demonstrado o exercício da atividade agrícola.
2. Agravo improvido.
(Superior Tribunal de Justiça, AgAI 627800, 6ª Turma, j. em 07/12/2005, v.u., DJ de 19/12/2005, página 487, Rel. Ministro Paulo Gallotti)
Há que se ponderar que o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência Lei 8.213/91, independe do recolhimento das contribuições previdenciárias a ele correspondentes, exceto para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, ambos da Lei n.º 8.213/91.
Por tais razões, entendo que deve ser reconhecido como tempo de serviço efetivamente trabalhado, na condição de trabalhador rural, o período de **16/12/1975 a 30/08/1990.**

Os honorários advocatícios devem ser fixados no percentual de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor da causa, conforme o disposto no parágrafo 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e orientação desta 9ª Turma.
Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS e ao recurso adesivo da parte autora,** para reconhecer como tempo de serviço efetivamente trabalhado, na condição de rurícola, o período compreendido entre **16/12/1975 e 30/08/1990,** independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, da Lei n.º 8.213/91. Fixo os honorários advocatícios da forma acima indicada. Mantenho, no mais, a r. sentença apelada.
Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007227-51.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.007227-0/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS LIMA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE LOPES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	DANIELA BRAGA PAIANO
No. ORIG.	:	04.00.00043-1 1 Vr IEPE/SP

DECISÃO
Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço como rurícola.
O pedido foi julgado procedente, para reconhecer os períodos **de 02/12/1962 a 01/07/1968 e de 01/10/1968 a 30/10/1972**, como efetivamente trabalhados pela parte autora na atividade rural, e condenar a Autarquia-Ré a expedir a respectiva certidão de tempo de serviço. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios.
Sentença não sujeita ao reexame necessário.
Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, a impossibilidade de computar-se o período rural. Pauta-se pela ausência de início de prova material e pela inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Em caso de manutenção da decisão de primeira instância, requereu a redução dos honorários advocatícios. Prequestionou a matéria para fins recursais.
As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o reconhecimento de período em que desenvolvida atividade laborativa rural.
Com relação à comprovação do exercício de atividade laborativa, a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 55, § 3º, exige início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Essa questão encontra-se inclusive pacificada no âmbito do c. Superior Tribunal de Justiça, segundo se observa pelo verbete de sua Súmula 149.
O objeto de discussão judicial cinge-se ao lapso compreendido entre **02/12/1962 e 01/07/1968 e de 01/10/1968 a 30/10/1972**, em que foi reconhecido o trabalho da parte autora como rurícola.
Dentre os documentos carreados aos autos, pertinentes ao período em debate e que atendem à exigência de início razoável de prova material, merece destaque o contrato de trabalho rural do autor (fls. 08/09), relativo a 1968.
Destaque-se, ainda, as notas fiscais de entrada (fl. 29), datadas de 1971, relativas a produção de café, em nome do pai do autor.
No sentido da admissibilidade da juntada de documentos em nome de membros do grupo familiar da parte autora, destaco os seguintes precedentes dos C. Superior Tribunal de Justiça: STJ, RESP 505429, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA; V.U., DJ:17/12/2004, PG:00602; STJ, RESP 541103, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI; QUINTA TURMA, V.U., DJ:01/07/2004; PG:00260.
Entretanto, adotando o posicionamento firmado na Nona Turma desta Corte de Justiça, entendo que o período em discussão somente em parte restou demonstrado, haja vista que é demarcado pelo mencionado princípio de prova documental, **a partir do ano de sua emissão**, nos termos das orientações internas INSS/DIRBEN nº 155, de 18/12/2006 e INSS/DIRBEN nº 177, de 26/11/2007.
Cabe destacar que a Certidão de Casamento dos pais do autor (fls. 28), datada de 1955, embora consigne a qualificação do genitor do autor como lavrador, não pode ser considerada, pois é extemporânea ao período discutido.

Embora as testemunhas de fls. 89/90 tenham esclarecido que a parte autora laborou nas lides campesinas, desde o início do período requerido, inexistem elementos de prova material anteriores ao ano de **1968**, de modo a embasar as alegações expendidas na exordial. Assim sendo, aderindo ao posicionamento firmado pela Nona Turma, entendo que este lapso anterior reveste-se de exclusiva prova testemunhal, inadmissível, portanto, em face do disposto na Súmula n.º 149 do Superior Tribunal de Justiça.
No sentido do que foi exposto, a jurisprudência de que são exemplos os acórdãos abaixo transcritos:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REEXAME DE PROVA. SÚMULA Nº 7 DO STJ.
- Para a comprovação do exercício de atividade com vínculo empregatício, deve o trabalhador apresentar início razoável de prova material corroborada por testemunhas, não sendo suficiente prova exclusivamente testemunhal.
- A verificação de quais provas documentais serviram como início de prova material para o preenchimento dos requisitos autorizadores da averbação do tempo de serviço pleiteado implica em revolvimento do conjunto fático-probatório. Incidência, pois, da Súmula nº 07 do STJ.
- Agravo regimental improvido.
(Superior Tribunal de Justiça, AGA 574107, Rel. Ministro PAULO MEDINA, 6ª Turma, julgado em 22/06/2004, DJ 02/08/2004, p. 601)

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE TRABALHO RURAL COMPROVADO. CARÊNCIA CUMPRIDA. DECISÃO MANTIDA.
I - Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento ao recurso do INSS e à remessa oficial, para afastar o reconhecimento do tempo de serviço rural de 08/1970 a 06/1975 e indeferir a aposentadoria por tempo de serviço. Deixo de condenar o autor ao pagamento de honorários advocatícios e de custas processuais, tendo em vista ser beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo a orientação adotada pelo Supremo Tribunal Federal.
II- Quanto ao início de prova material, deve ser mantida a decisão, por seus próprios fundamentos, que passo a transcrever: "Apesar da prova oral favorável, tenho como inviável o reconhecimento do período do suposto labor rural, visto que não amparado por início de prova material. O documento mais antigo, ou melhor, o único documento apresentado pelo autor foi emitido em outubro de 1977, com referência a janeiro de 1977, portanto, elaborado em momento posterior ao período supostamente laborado pelo autor. Assim, a prova material não confere amparo ao período pleiteado pelo autor. Ademais, a lisura e credibilidade do próprio documento é passível de questionamento, visto que existe clara incongruência com as informações lançadas na CTPS do autor, a qual indica que desde julho de 1975 o autor passou a exercer somente atividade urbanas, não existindo coerência, portanto, na anotação manuscrita que lançada no certificado de reservista. A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça".
III- O período de trabalho em condições especiais, exercido de 11.12.1998 a 09.11.2000, não pode ser reconhecido como insalubre por já estar em vigor as alterações da Lei 9.732/98, que modificou o art. 58 da Lei 8.213/91, conforme exposto na decisão agravada.
IV- Agravo legal improvido.
(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ApelRee n.º 776014, proc. 2002.03.99.006542-5, 9ª Turma, julgado em 12/01/2009, DJF3 11/02/2009, pág. 1308, Rel. Des. Fed. Marisa Santos).

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. TEMPO INSUFICIENTE. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA.
1 - A concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devida, nos termos do art. 202, §1º, da Constituição Federal (redação original) e dos arts. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, ao segurado que preencheu os requisitos necessários antes da Emenda Constitucional nº 20/98, quais sejam, a carência prevista no art. 142 do referido texto legal e o tempo de serviço.
2 - A qualificação de lavrador do autor constante dos documentos expedidos por órgãos públicos, constitui início razoável de prova material do exercício de atividade rural, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.
3 - A prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitada ao ano do início de prova mais remoto.
4 - O art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91 estabelece que será computado o tempo de serviço rural independentemente do recolhimento das contribuições correspondente ao período respectivo, razão pela qual não há necessidade da parte autora indenizar a Autarquia Previdenciária.
5 - Contava o autor, em data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com 25 anos, 5 meses e 12 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria, mesmo na modalidade proporcional.

6 - Isento o autor do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, considerando ser beneficiária da gratuidade de justiça. Inteligência do art. 5º, LXXIV, da Constituição Federal e art. 3º da Lei nº 1.060/50.
7 - Remessa oficial e apelação parcialmente providas.
(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ApelRee n.º 766622, proc. 2002.03.99.000386-9, 9ª Turma, julgado em 19/01/2009, DJF3 04/03/2009, pág. 924, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes).

Tem-se, pois, que os documentos supra referidos, corroborados pelos depoimentos testemunhais, comprovam o exercício de atividade rural somente a partir de 1968.
Há que se ponderar que o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência Lei 8.213/91, independe do recolhimento das contribuições previdenciárias a ele correspondentes, exceto para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, ambos da Lei n.º 8.213/91.
Por tais razões, entendo que deve ser reconhecido como tempo de serviço efetivamente laborado, na condição de trabalhador rural, os períodos de **01/01/1968 a 01/07/1968 e de 01/10/1968 a 30/10/1972**.
Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, nos termos do artigo 21, "caput", do CPC. Estão excluídas as custas processuais, diante do deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita à parte Autora, consoante o disposto no artigo 3º, da Lei n.º 1.060/50 e, mais recentemente, nos termos do artigo 4º, inciso II, da Lei n.º 9.289/96, bem como a aplicação, em relação à Autarquia Previdenciária, das Leis n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, Leis Estaduais Paulistas n.os 4.952/85 e 11.608/03 e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul).
Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.
Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS,** para restringir o reconhecimento judicial do tempo de serviço efetivamente trabalhado pela parte autora, na condição de rurícola, aos períodos de **01/01/1968 a 01/07/1968 e de 01/10/1968 a 30/10/1972**, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência e contagem recíproca. Em razão da sucumbência recíproca, determino que cada parte suporte os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, restando excluídas as custas processuais. Mantenho, no mais, a r. sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008582-96.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.008582-3/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	INEIDA RIBEIRO FERNANDES
ADVOGADO	:	ULIANE TAVARES RODRIGUES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SUZETE MARTA SANTIAGO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00008-9 4 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio doença proposto em face do INSS.
Em prol de seu pedido, argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, porquanto, preencheu todos os requisitos necessários à obtenção do benefício previdenciário, sendo certo que está acometido de doença incapacitante.
Prequestionou a matéria para fins recursais.
Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta instância e, após distribuição, vieram conclusos.
É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59, da Lei nº 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.
São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez, e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
A autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.
De acordo com o laudo médico de fls. 79/80, a autora apresenta acuidade visual de 100% a direita e nula a esquerda para longe e para perto, com a melhor correção óptica, que lhe incapacitam para as atividades que demandem visão binocular, mas não o impede de exercer suas funções habituais. Esclarece o perito judicial que não há caracterização de incapacidade que impeça o exercício de atividade remunerada para funções habituais e que não necessitem da visão binocular ou para a vida independente.
Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, além de que, o magistrado não está adstrito ao laudo. Entretanto, nos presentes autos, o conjunto probatório não autoriza convicção sentido diverso do laudo pericial.
Nesse sentido:
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.
Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.
Apelação parcialmente provida.
(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte Autora,** mantendo, integralmente, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010833-87.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.010833-1/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	WALDECI FERREIRA
ADVOGADO	:	ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	06.00.00092-4 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço como rurícola.
O pedido foi julgado procedente, para reconhecer o período de 15/05/1969 a 17/07/1979, como efetivamente trabalhado pela parte autora na atividade rural, e condenar a Autarquia-Ré a expedir a respectiva certidão de tempo de serviço.
Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios.
Sentença não sujeita ao reexame necessário.
Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, a impossibilidade de computar-se o período rural. Pauta-se pela ausência de início de prova material e pela inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Em caso de manutenção da sentença, requereu a redução dos honorários advocatícios e a isenção das custas e despesas processuais.Prequestionou a matéria para fins recursais.
As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação dos recursos voluntários interpostos.
Discute-se nesses autos o reconhecimento de período em que desenvolvida atividade laborativa rural.
Com relação à comprovação do exercício de atividade laborativa, a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 55, § 3º, exige início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Essa questão encontra-se inclusive pacificada no âmbito do c. Superior Tribunal de Justiça, segundo se observa pelo verbete de sua Súmula 149.
O objeto de discussão judicial cinge-se ao reconhecimento do lapso compreendido entre 15/05/1969 e 17/07/1979, em que a parte autora alega ter trabalhado como rurícola.
Dentre os documentos carreados aos autos, pertinentes ao período em debate e que atendem à exigência de início razoável de prova material, merecem destaque a certidão de casamento (fl. 20), realizado em 1978, na qual consta a profissão do autor como lavrador.
Entretanto, adotando o posicionamento firmado na Nona Turma desta Corte de Justiça, entendo que o período em discussão somente em parte restou demonstrado, haja vista que é demarcado pelo mencionado princípio de prova documental, **a partir do ano de sua emissão**, nos termos das orientações internas INSS/DIRBEN nº 155, de 18/12/2006 e INSS/DIRBEN nº 177, de 26/11/2007.
Cabe consignar que as declarações firmadas às fls. 29/35, embora atestem o exercício de atividades campesinas, datam de 2006. Logo, tratando-se de documentos extemporâneos aos fatos, carecem da condição de prova material, equiparando-se, apenas, a simples testemunhos escrito que, legalmente, não se mostram aptos a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários.
Anoto que não há, nos autos, outros documentos relativos à atividade rural.
Embora as testemunhas de fls. 48/49 tenham esclarecido que a parte autora laborou nas lides campesinas, desde o início do período requerido, inexistem elementos de prova material anteriores ao ano de 1978, de modo a embasar as alegações expendidas na exordial. Assim sendo, aderindo ao posicionamento firmado pela Nona Turma, entendo que este lapso anterior reveste-se de exclusiva prova testemunhal, inadmissível, portanto, em face do disposto na Súmula n.º 149 do Superior Tribunal de Justiça.
No sentido do que foi exposto, a jurisprudência de que são exemplos os acórdãos abaixo transcritos:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REEXAME DE PROVA. SÚMULA Nº 7 DO STJ.
- Para a comprovação do exercício de atividade com vínculo empregatício, deve o trabalhador apresentar início razoável de prova material corroborada por testemunhas, não sendo suficiente prova exclusivamente testemunhal.
- A verificação de quais provas documentais serviram como início de prova material para o preenchimento dos requisitos autorizadores da averbação do tempo de serviço pleiteado implica em revolvimento do conjunto fático-probatório. Incidência, pois, da Súmula nº 07 do STJ.
- Agravo regimental improvido.
(Superior Tribunal de Justiça, AGA 574107, Rel. Ministro PAULO MEDINA, 6ª Turma, julgado em 22/06/2004, DJ 02/08/2004, p. 601)
AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE TRABALHO RURAL COMPROVADO. CARÊNCIA CUMPRIDA. DECISÃO MANTIDA.
I - Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento ao recurso do INSS e à remessa oficial, para afastar o reconhecimento do tempo de serviço rural de 08/1970 a 06/1975 e indeferir a aposentadoria por tempo de serviço. Deixo de condenar o autor ao pagamento de honorários advocatícios e de custas processuais, tendo em vista ser beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo a orientação adotada pelo Supremo Tribunal Federal.
II- Quanto ao início de prova material, deve ser mantida a decisão, por seus próprios fundamentos, que passo a transcrever: "Apesar da prova oral favorável, tenho como inviável o reconhecimento do período do suposto labor rural, visto que não amparado por início de prova material. O documento mais antigo, ou melhor, o único documento apresentado pelo autor foi emitido em outubro de 1977, com referência a janeiro de 1977, portanto, elaborado em momento posterior ao período supostamente laborado pelo autor. Assim, a prova material não confere amparo ao período pleiteado pelo autor. Ademais, a lisura e credibilidade do próprio documento é passível de questionamento, visto que existe clara incongruência com as informações lançadas na CTPS do autor, a qual indica que desde julho de 1975 o autor passou a exercer somente atividade urbanas, não existindo coerência, portanto, na anotação manuscrita que lançada no certificado de reservista. A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça".
III- O período de trabalho em condições especiais, exercido de 11.12.1998 a 09.11.2000, não pode ser reconhecido como insalubre por já estar em vigor as alterações da Lei 9.732/98, que modificou o art. 58 da Lei 8.213/91, conforme exposto na decisão agravada.
IV- Agravo legal improvido.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ApelRee n.º 776014, proc. 2002.03.99.006542-5, 9ª Turma, julgado em 12/01/2009, DJF3 11/02/2009, pág. 1308, Rel. Des. Fed. Marisa Santos).
CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. TEMPO INSUFICIENTE. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA.
1 - A concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devida, nos termos do art. 202, §1º, da Constituição Federal (redação original) e dos arts. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, ao segurado que preencheu os requisitos necessários antes da Emenda Constitucional nº 20/98, quais sejam, a carência prevista no art. 142 do referido texto legal e o tempo de serviço.
2 - A qualificação de lavrador do autor constante dos documentos expedidos por órgãos públicos, constitui início razoável de prova material do exercício de atividade rural, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.
3 - A prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitada ao ano do início de prova mais remoto.
4 - O art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91 estabelece que será computado o tempo de serviço rural independentemente do recolhimento das contribuições correspondente ao período respectivo, razão pela qual não há necessidade da parte autora indenizar a Autarquia Previdenciária.
5 - Contava o autor, em data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com 25 anos, 5 meses e 12 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria, mesmo na modalidade proporcional.
6 - Isento o autor do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, considerando ser beneficiária da gratuidade de justiça. Inteligência do art. 5º, LXXIV, da Constituição Federal e art. 3º da Lei nº 1.060/50.
7 - Remessa oficial e apelação parcialmente providas.
(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ApelRee n.º 766622, proc. 2002.03.99.000386-9, 9ª Turma, julgado em 19/01/2009, DJF3 04/03/2009, pág. 924, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes).

Tem-se, pois, que os documentos supra referidos, corroborados pelos depoimentos testemunhais, comprovam o exercício de atividade rural somente a partir de 1978.
Há que se ponderar que o parágrafo 2º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91 permite o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta Lei, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, da Lei n.º 8.213/91**.
Note-se, ainda, o extrato do CNIS/DATAPREV que registra vínculo empregatício urbano, em nome do autor, no período de 01/09/1977 a 31/01/1978.
Por tais razões, entendo que deve ser reconhecido como tempo de serviço efetivamente trabalhado, na condição de trabalhador rural, o período de **01/02/1978 a 17/07/1979**.
Além do período rural ora reconhecido, a parte autora pleiteia, também, a condenação da Autarquia-Ré à expedição de certidão de tempo de serviço.
Neste ponto, nos termos do entendimento firmado na Terceira Seção desta E. Corte de Justiça, deve ser reconhecido o período rural pretendido, prevalecendo a determinação ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que se expeça a competente certidão, **ressalvando-se, contudo, a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca.**
Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, nos termos do artigo 21, "caput", do CPC. Estão excluídas as custas processuais, diante do deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita à parte Autora, consoante o disposto no artigo 3º, da Lei n.º 1.060/50 e, mais recentemente, nos termos do artigo 4º, inciso II, da Lei n.º 9.289/96, bem como a aplicação, em relação à Autarquia Previdenciária, das Leis n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, Leis Estaduais Paulistas n.os 4.952/85 e 11.608/03 e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul).
Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para restringir o reconhecimento judicial do tempo de serviço efetivamente trabalhado pela parte autora, na condição de rurícola, ao período de 01/02/1978 a 17/07/1979, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência e contagem recíproca. Ressalvo a faculdade da autarquia de consignar, na certidão de tempo de serviço a ser expedida, a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, da Lei n.º 8.213/91. Em razão da sucumbência recíproca, determino que cada parte suporte os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, restando excluídas as custas processuais.
Mantenho, no mais, a r. sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011128-27.2007.4.03.9999/MS
2007.03.99.011128-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VIRGINIA LOPES
ADVOGADO : RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR
No. ORIG. : 06.00.00092-2 1 Vr SETE QUEDAS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que extinguiu a execução com fundamento no art. 794, inciso I, do CPC, atribuindo ao INSS a obrigação pelo pagamento das custas.

Sustenta a autarquia, ora recorrente, que tal determinação não se harmoniza com o entendimento desta Corte sobre o assunto. Afirma que no Estado de Mato Grosso do Sul as autarquias federais são isentas quanto ao pagamento de custas, invocando a legislação que disciplina a matéria (Leis Estaduais 3.151/2005 e 3.002/2005)

Sem contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

Aplicável, aqui, a regra inserta no art. 557 do CPC:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Incluído pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)
No caso, a decisão recorrida confronta a jurisprudência prevalente no STJ acerca da observância aos comandos estabelecidos no título executivo.

O julgado estabeleceu o cumprimento da obrigação e fixou os parâmetros a serem observados, devendo o magistrado velar pela preservação da coisa julgada.

Nesse sentido, colho os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA. DISPOSITIVO TRÂNSITO EM JULGADO. CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO. POSSIBILIDADE. RESPEITO À COISA JULGADA. OBEDIÊNCIA AOS LIMITES DEFINIDOS PELO JULGADOR DO PROCESSO DE CONHECIMENTO.
(...)
2. A correção do rumo da execução, para fins de dar fiel cumprimento ao dispositivo da sentença trânsita em julgado pode ser engendrada de ofício pelo Juiz, em defesa da coisa julgada, atuar que só preclui com o escoamento do prazo para a propositura da ação rescisória.
3. A execução que se afasta da condenação é nula (nulla executio sine previa cognitio), por ofensa à coisa julgada, matéria articulável em qualquer tempo e via exceção de pré-executividade.
4. O processo de execução de título judicial não pode criar novo título, o que ocorreria, in casu, acaso se considerasse a possibilidade do cômputo de juros moratórios a partir de termo a quo diverso daquele estabelecido em decisão final transitada em julgado.
(...)"
(RESP nº 531804/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 25.11.2003, v.u., DJ 16.02.2004.)
PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA À COISA JULGADA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO AOS CÁLCULOS. DESCUMPRIMENTO DA SENTENÇA EXEQÜENDA. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA.
I - ...
II - É cabível em sede de liquidação de sentença a retificação dos cálculos nos casos em que constatada a ocorrência de erro material ou desrespeito aos critérios de reajuste estabelecidos na decisão exeqüenda, sob pena de ofensa à coisa julgada. Neste último caso, havendo o seu descumprimento, não há que se falar em preclusão do direito de impugnar os cálculos feitos em desacordo com o estabelecido na fase de conhecimento. Recurso conhecido apenas pela alínea "c" e, nessa parte, provido.

(STJ, 5ª Turma, REsp 510577, DJU 04/08/2003, p. 417, Rel. Min. FELIX FISCHER)
PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. NÃO OFENSA À COISA JULGADA.
1. A coisa julgada abarca o dispositivo da sentença exeqüenda, não os cálculos eventualmente feitos pelo contador, que podem conter erros intoleráveis, ainda que não impugnados em tempo oportuno pela parte interessada.
2. Recurso conhecido e não provido.
(STJ, 5ª Turma, REsp 127426, DJU 01/03/1999, p. 356, Rel. Min. EDSON VIDIGAL)
Neste processo a ação foi julgada parcialmente procedente, sendo condenada a autarquia ao pagamento de benefício previdenciário (aposentadoria por idade) desde a citação, em renda mensal correspondente a um salário mínimo.

Ao recurso interposto pelo INSS foi dado parcial provimento para determinar a aplicação da correção monetária sobre as diferenças apuradas desde o momento em que se tornaram devidas, bem como isentar a autarquia quanto ao pagamento das custas.

Em cumprimento ao despacho de fls. 77, o INSS apresentou cálculos de fls. 81/85, sobre os quais manifestou concordância a parte autora (fls. 89)

Expedidos os ofícios requisitórios e efetuados os depósitos, a execução foi extinta, cuja sentença é objeto do recurso em julgamento.

Como se vê, a pretensão da autarquia tem amparo no próprio título.

Veja-se que a matéria submetida a julgamento foi objeto de embargos de declaração opostos pelo INSS (fls. 122/125), cuja decisão não reconheceu a existência de contradição na sentença recorrida.

Anoto que a matéria em discussão é tratada pelas leis federais nºs. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, sendo isenta a autarquia previdenciária; assinalo também, conforme deferido às fls. 13, que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária.

Sobre o assunto anoto jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. REMESSA OFICIAL. PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ISENÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO. RECURSO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. 1. Não obstante a r. sentença, que julgou procedente o pedido formulado pela parte autora, tenha sido submetida ao reexame necessário, deixo de conhecer da remessa oficial por força do disposto no § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil. 2. Para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: comprovação da qualidade de segurado, cumprimento do período de carência e prova da existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, insusceptível de reabilitação. 3. Demonstrados, pelo laudo médico-pericial, problemas de saúde que levam a parte autora à incapacidade total e permanente para o trabalho. 4. Presente o recolhimento das doze contribuições referentes à carência para concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. 5. Mantença da qualidade de segurada comprovada pela parte autora. 6. A teor do art. 9o, I, da Lei nº 6.032/74 e art. 8o, parágrafo 1o, da Lei 8.620/93, ainda que vencido, não são devidas as custas processuais pelo INSS, por tratar-se de autarquia federal. Ademais, a parte litiga sob o pálio da Assistência Judiciária Gratuita. 7. Tendo em vista as situações e circunstâncias da causa, em que se percebe um exercício razoável do patrocínio, devem ser mantidos os honorários advocatícios fixados pelo MM. Juízo monocrático, a incidir tão-somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença. 8. Remessa oficial não conhecida. 9. Recurso do INSS parcialmente provido. 10. Recurso da parte autora improvido. 11. Sentença reformada em parte. (AC 199903990414390 - AC 487200 - TRF3 - 7ª TURMA - JUIZA DALDICE SANTANA - DJU DATA:08/07/2004 PÁGINA: 154)

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso da autarquia** com fundamento no art. 557 do CPC.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011376-90.2007.4.03.9999/MS
2007.03.99.011376-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VITORINA CANTEIRO
ADVOGADO : ATINOEL LUIZ CARDOSO
No. ORIG. : 04.00.00052-5 1 Vr IGUATEMI/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por VITORINA CANTEIRO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 55/63 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 66/70, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Alega que a mesma já fora beneficiada com aposentadoria por invalidez, sendo, portanto, vedada a cumulação de duas aposentadorias. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento para efeito de interposição de recurso.

Em recurso adesivo interposto às fls. 99/104, requer a autora a majoração da verba honorária.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297**.** A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"**Art. 202**. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinqüenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 15 de julho de 1948, conforme demonstrado à fl. 12, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.
Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei nº 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinqüenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.
A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.
Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."
(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. *2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).*

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 132 (cento e trinta e dois) meses, considerado implementado o requisito idade em 2003.
Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."
A requerente instruiu a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco as Certidões de Nascimento de seus filhos, as quais qualificam tanto ela como seu companheiro como agricultores; referidos assentamentos foram lavrados em 20 de setembro, 27 de setembro e 4 de outubro de 1982 (fls. 13/15). Constam, igualmente, outras duas Certidões de Nascimento de filhos, em que somente o companheiro é qualificado como lavrador em 2 de setembro de 1986 (fls. 16/17). Tais documentos constituem início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.
Ressalte-se que o início de prova documental foi corroborado pelos depoimentos de fls. 47/48, colhidos sob o crivo do contraditório, em audiência realizada em 24 de novembro de 2005, nos quais as testemunhas afirmam que conhecem a autora há 30 anos e que a mesma sempre laborou nas lides campesinas.
Não constitui óbice à condição de rurícola da requerente o fato de seu companheiro ter exercido as lides urbanas a partir de agosto de 1994, conforme demonstram os extratos do CNIS de fls. 112/124, seja porque a autora já havia completado o período de labor rural necessário à sua aposentação anteriormente ao início do labor urbano de seu companheiro, seja porque a mesma possui início de prova material em seu próprio nome.
A corroborar a alegação de que a família sempre foi rurícola, verifica-se do mesmo extrato que o companheiro da autora recebe aposentadoria por idade rural desde 27 de fevereiro de 2003.
Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a autora ao benefício pleiteado.
Não merece prosperar a insurgência relativa à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício estabelecida no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, com redação alterada pela Lei n.º 9.063/95, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante.
Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.
Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.
Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Por fim, noticiada a percepção, pela demandante, de aposentadoria por invalidez desde 17 de outubro de 2002, deve a mesma, na fase de execução deste julgado, fazer a opção pelo benefício mais vantajoso.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, esta decisão não ofende qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em sua apelação e pela autora em recurso adesivo.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e ao recurso adesivo,** mantendo integralmente a sentença recorrida.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012177-06.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.012177-3/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO ROCHA MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	APARECIDO DOMINGOS RIBEIRO
ADVOGADO	:	NEUSA MARIA CUSTODIO
No. ORIG.	:	05.00.00054-0 3 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO
Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço como rurícola.
O pedido foi julgado procedente, para reconhecer o período **de 30/02/69 a 31/12/77,** como efetivamente trabalhado pela parte autora na atividade rural. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios e custas processuais.
Sentença não sujeita ao reexame necessário.
Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, a impossibilidade de computar-se o período rural. Pauta-se pela ausência de início de prova material e pela inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal.
As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o reconhecimento de período em que desenvolvida atividade laborativa rural.
Com relação à comprovação do exercício de atividade laborativa, a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 55, § 3º, exige início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Essa questão encontra-se inclusive pacificada no âmbito do c. Superior Tribunal de Justiça, segundo se observa pelo verbete de sua Súmula 149.
O objeto de discussão judicial cinge-se ao lapso compreendido entre **30/02/69 e 31/12/77**, em que foi reconhecido o trabalho da parte autora como rurícola.
Dentre os documentos carreados aos autos, pertinentes ao período em debate e que atendem à exigência de início razoável de prova material, merecem destaque os livros de matrícula escolar (fls. 18/22), relativos aos anos letivos de 1966 a 1969, dos quais consta a qualificação do genitor do requerente como lavrador.
Destaque-se, ainda, as Notas Fiscais de Produtor (fls. 36/50), emitidas pelo genitor do autor, entre 1968 e 1977.
No sentido da admissibilidade da juntada de documentos em nome de membros do grupo familiar da parte autora, destaco os seguintes precedentes dos C. Superior Tribunal de Justiça: STJ, RESP 505429, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA; V.U., DJ:17/12/2004, PG:00602; STJ, RESP 541103, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI; QUINTA TURMA, V.U., DJ:01/07/2004; PG:00260.
De outro norte, o relato das testemunhas de fls. 112/118, colhido por ocasião da audiência de instrução e julgamento, converge no sentido de serem verdadeiras as alegações lançadas na exordial.
Portanto, a conjugação de ambas as provas referidas, testemunhal e documental, é suficiente à comprovação do exercício de atividades laborativas no período discutido.
A respeito, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:
AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. TEMPO DE SERVIÇO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

1. Havendo razoável início de prova material, corroborada por testemunhas, resta demonstrado o exercício da atividade agrícola.
2. Agravo improvido.
(Superior Tribunal de Justiça, AgAI 627800, 6ª Turma, j. em 07/12/2005, v.u., DJ de 19/12/2005, página 487, Rel. Ministro Paulo Gallotti)
Há que se ponderar que o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência Lei 8.213/91, independe do recolhimento das contribuições previdenciárias a ele correspondentes, exceto para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, ambos da Lei n.º 8.213/91.
Cabe destacar que há evidente erro material na fixação do termo inicial do período reconhecido em 30/02/1969, diante da inexistência dessa data.
Por tais razões, entendo que deve ser reconhecido como tempo de serviço efetivamente laborado, na condição de trabalhador rural, o período de **28/02/1969 a 31/12/1977.**
Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS,** para fixar o termo inicial do lapso reconhecido em 28/02/1969 e determinar que o período rural reconhecido independe do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, da Lei n.º 8.213/91.
Mantenho, no mais, a r. sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016369-79.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.016369-0/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS LIMA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ELIAS RODRIGUES PEREIRA
ADVOGADO	:	JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA
No. ORIG.	:	06.00.00005-0 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço como rurícola.
O pedido foi julgado procedente, para reconhecer o período de 01/1975 a 30/06/1979, como efetivamente trabalhado pela parte autora na atividade rural, e condenar a Autarquia-Ré a expedir a respectiva certidão de tempo de serviço.
Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios.
Sentença não sujeita ao reexame necessário.
Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, a impossibilidade de computar-se o período rural. Pauta-se pela ausência de início de prova material, pela fragilidade da prova testemunhal, e pela ausência de contribuição. Em caso de manutenção da r. sentença, requereu a isenção das custas processuais e a redução dos honorários advocatícios. Prequestionou a matéria para fins recursais.
Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se nesses autos o reconhecimento de período em que desenvolvida atividade laborativa rural.
Com relação à comprovação do exercício de atividade laborativa, a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 55, § 3º, exige início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Essa questão encontra-se inclusive pacificada no âmbito do c. Superior Tribunal de Justiça, segundo se observa pelo verbete de sua Súmula 149.
O objeto de discussão judicial cinge-se ao lapso compreendido entre 01/1975 a 30/06/1979**,** em que foi reconhecido o trabalho da parte autora como rurícola.
Dentre os documentos carreados aos autos, pertinentes ao período em debate e que atendem à exigência de início razoável de prova material, merecem destaque a ficha de matrícula (fl. 19), datada de 1977, na qual consta a profissão do pai do autor como lavrador; a certidão expedida pela Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda (fl. 20), atestando a existência de registro, em nome do pai do autor, como produtor rural, com início de atividade em 1968 e

encerramento em 1998; as folhas de cadastro de trabalhador rural produtor (fls. 21/22), em nome do pai do autor, relativas aos anos de 1975 e 1976.
No sentido da admissibilidade da juntada de documentos em nome de membros do grupo familiar da parte autora, destaco os seguintes precedentes dos C. Superior Tribunal de Justiça: STJ, RESP 505429, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA; V.U., DJ:17/12/2004, PG:00602; STJ, RESP 541103, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI; QUINTA TURMA, V.U., DJ:01/07/2004; PG:00260.
Destaque-se, ainda, o relatório de alistamento (fl. 18), relativo ao ano de 1979, no qual consta a profissão do autor como lavrador.
Contudo, considero que o período em que a parte autora alega ter trabalhado como rurícola somente em parte restou demonstrado.
Isto porque, não obstante o princípio de prova material mais remoto datar de **1975**, os depoimentos testemunhais de fls. 67/68 comprovam o efetivo exercício da atividade rural apenas a **partir de 1976**, ocasião em que as testemunhas afirmam ter conhecimento dos fatos. Nesse sentido, transcrevo trechos dos respectivos depoimentos:

"O depoente conhece o autor desde 1976. Conheceu o autor no município de Flórida Paulista, no Bairro Garbeloto, o autor morava na chácara da família e nesta trabalhava na lavoura de amendoim, algodão, milho e gado. (...)" (Jurandir Barbosa - fl. 67)
"O depoente conhece o autor desde 1976. Conheceu o autor quando o mesmo morava na chácara São Francisco, pois o depoente era vizinho de propriedade. A propriedade se localizava no bairro Garbeloto no município de Flórida Paulista. Quando o conheceu o mesmo trabalhava nas lides rurais e cultivava arroz, feijão, milho, amendoim, café e bem pouco gado.(...)" (José Carlos de Andrade - fl. 68)
A esse respeito, segue a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:
PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA. EMPREGADO DOMÉSTICO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR A EDIÇÃO DA LEI Nº 5.859/72. NECESSIDADE DE PROVA MATERIAL. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. ERRO DE FATO. INEXISTÊNCIA.
1. Não há que se falar em erro de fato, nem tampouco em violação a dispositivo legal, tendo em conta que o acórdão que se pretende rescindir apenas solucionou a lide original com base na compreensão pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça sobre o tema de que se cuida, segundo a qual, para o reconhecimento de tempo de serviço visando à concessão de benefício previdenciário, tanto para os trabalhadores rurais como para os urbanos, ***impõe-se que o autor da ação produza prova material que deverá ser confirmada pelas testemunhas a serem ouvidas em juízo****.*
Omissis (...).
(Superior Tribunal de Justiça, AR 1996, 3ª Seção, j. em 09/11/2005, v.u., DJ de 20/03/2006, página 190, Rel. Ministro Paulo Gallotti) (destaquei)
Tem-se, pois, que os documentos supra referidos, corroborados pelos depoimentos testemunhais, comprovam o exercício de atividade rural somente a partir de 1976.
Há que se ponderar que o parágrafo 2º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91 permite o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta Lei, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias a ele correspondentes, ***exceto para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, da Lei n.º 8.213/91***.
Por tais razões, entendo que deve ser reconhecido como tempo de serviço efetivamente laborado, na condição de trabalhador rural, o período de 01/01/**1976 a 30/06/1979.**
Além do período rural ora reconhecido, a parte autora pleiteia, também, a condenação da Autarquia-Ré à expedição de certidão de tempo de serviço.
Neste ponto, nos termos do entendimento firmado na Terceira Seção desta E. Corte de Justiça, deve ser reconhecido o período rural pretendido, prevalecendo a determinação ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que se expeça a competente certidão, **ressalvando-se, contudo, a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca.**
Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, nos termos do artigo 21, "caput", do CPC. Estão excluídas as custas processuais, diante do deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita à parte Autora, consoante o disposto no artigo 3º, da Lei n.º 1.060/50 e, mais recentemente, nos termos do artigo 4º, inciso II, da Lei n.º 9.289/96, bem como a aplicação, em relação à Autarquia Previdenciária, das Leis n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, Leis Estaduais Paulistas n.os 4.952/85 e 11.608/03 e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul).
Ante o exposto**, dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS,** para restringir o reconhecimento judicial do tempo de serviço efetivamente trabalhado pela parte autora, na condição de rurícola, ao período de **01/01/1976 a 30/06/1979**, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência e contagem recíproca. Ressalvo a faculdade de a autarquia consignar, na certidão de tempo de serviço a ser expedida, a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, da Lei n.º 8.213/91. Em razão da sucumbência recíproca, determino que cada parte suporte os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, restando excluídas as custas processuais.
Mantenho, no mais, a r. sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016819-22.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.016819-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REGIANE CRISTINA GALLO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SHEILA LUCIA DA SILVA
ADVOGADO	:	DANIEL SILVA FARIA
No. ORIG.	:	06.00.00033-4 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder à autora o benefício, no valor de 04 (quatro) salários mínimos, em relação ao nascimento de seu filho, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o descumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto à renda mensal do benefício, bem como a redução da verba honorária.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho, Yallen Alexandre da Silva Bueno, ocorrido em 23/05/2003.

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que ***"Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente***

anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29.".

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado."** (*AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672*).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." *(AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).*

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Oportuno ressaltar que a parte autora apresentou início de prova material da sua condição de rurícola, consistente na cópia das anotações de contratos de trabalho rural em sua CTPS (fls. 10/11). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." *(REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).*

Há, ainda, início de prova material de sua condição de rurícola, consistente na cópia da certidão de nascimento do filho (fl. 08), na qual seu companheiro está qualificado como lavrador. Cabe salientar, na esteira de precedente do Superior Tribunal de Justiça, que **"A qualificação de lavrador do companheiro é extensiva à mulher, em razão da própria situação de atividade comum ao casal"** (*REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/9/2004, DJ 25/10/2004, p. 385*).

As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerce atividade rural (fls. 46/47). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nestas condições, demonstrado o exercício da atividade rural e comprovado o nascimento do filho da autora, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido.

O salário-maternidade para a segurada trabalhadora rural (volante) consiste numa renda mensal no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir do nascimento de filho da autora, até cento e vinte dias após o parto.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019328-23.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.019328-0/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS RICARDO SALLES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOAO DE SOUZA RODRIGUES
ADVOGADO	:	WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
No. ORIG.	:	06.00.00008-2 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço como rurícola.
O pedido foi julgado procedente, para reconhecer o período de **06/05/1976 a 23/07/1991**, como efetivamente trabalhado pela parte autora na atividade rural. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais.
Sentença não sujeita ao reexame necessário.
Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, a impossibilidade de computar-se o período rural. Pauta-se pela ausência de início de prova material e pela inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Em caso de manutenção da decisão de primeira instância, requereu a redução dos honorários advocatícios. Prequestionou a matéria para fins recursais.
As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se nesses autos o reconhecimento de período em que desenvolvida atividade laborativa rural.
Com relação à comprovação do exercício de atividade laborativa, a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 55, § 3º, exige início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Essa questão encontra-se inclusive pacificada no âmbito do c. Superior Tribunal de Justiça, segundo se observa pelo verbete de sua Súmula 149.
O objeto de discussão judicial cinge-se ao lapso compreendido entre **06/05/1976 a 23/07/1991**, em que foi reconhecido o trabalho da parte autora como rurícola.
Dentre os documentos carreados aos autos, pertinentes ao período em debate e que atendem à exigência de início razoável de prova material, merecem destaque as matrículas expedidas pelo cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Regente Feijó (fls. 13/14), datadas de 1983, nas quais consta que o pai do autor, qualificado como lavrador, é proprietário de imóvel rural; as notas fiscais de produtor rural, em nome do pai do autor (fls. 16/21), relativas ao período compreendido entre 1976 e 1989.
No sentido da admissibilidade da juntada de documentos em nome de membros do grupo familiar da parte autora, destaco os seguintes precedentes dos C. Superior Tribunal de Justiça: STJ, RESP 505429, Rel. Min. HAMILTON

CARVALHIDO, SEXTA TURMA; V.U., DJ:17/12/2004, PG:00602; STJ, RESP 541103, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI; QUINTA TURMA, V.U., DJ:01/07/2004; PG:00260.
Destaque-se, ainda, a Certidão Eleitoral (fl.15), que se reporta ao Título Eleitoral expedido em 1986, no qual consta a profissão do autor como lavrador.
De outro norte, o relato das testemunhas de fls. 49/50, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de que serem verdadeiras as alegações lançadas na exordial.
Portanto, a conjugação de ambas as provas referidas, testemunhal e documental, é suficiente à comprovação do exercício de atividades laborativas no período discutido.
A respeito, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. TEMPO DE SERVIÇO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.
1. Havendo razoável início de prova material, corroborada por testemunhas, resta demonstrado o exercício da atividade agrícola.
2. Agravo improvido.
(Superior Tribunal de Justiça, AgAI 627800, 6ª Turma, j. em 07/12/2005, v.u., DJ de 19/12/2005, página 487, Rel. Ministro Paulo Gallotti)

Há que se ponderar que o parágrafo 2º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91 permite o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta Lei, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias a ele correspondentes, ***exceto para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, da Lei n.º 8.213/91***.
Por tais razões, entendo que deve ser mantido o reconhecimento do tempo de serviço efetivamente trabalhado, na condição de trabalhador rural, no período de **06/05/1976 a 23/07/1991.**
Além do período rural ora reconhecido, a parte autora pleiteia, também, a condenação da Autarquia-Ré à expedição de certidão de tempo de serviço.
Neste ponto, nos termos do entendimento firmado na Terceira Seção desta E. Corte de Justiça, deve ser reconhecido o período rural pretendido, prevalecendo a determinação ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que se expeça a competente certidão, ressalvando-se, contudo, a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca.
Em relação aos honorários advocatícios, não merecem reparos, pois fixados na sentença apelada conforme o disposto no parágrafo 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e orientação desta 9ª Turma.
Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.
Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS,** para determinar que o tempo de serviço rural reconhecido nestes autos, independe do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência e contagem recíproca, bem como para ressalvar a faculdade da autarquia de consignar, na certidão de tempo de serviço a ser expedida, a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, da Lei n.º 8.213/91. Mantenho, no mais, a r. sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020485-31.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.020485-0/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VITORINO JOSE ARADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DONIZETE CANAZA
ADVOGADO	:	ALESSANDER DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	06.00.00089-2 5 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço como rurícola.

O pedido foi julgado procedente, para reconhecer o período de 1º/01/1972 **a 31/12/1987**, como efetivamente trabalhado pela parte autora na atividade rural, e condenar a Autarquia-Ré a expedir a respectiva certidão de tempo de serviço.
Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios.
Sentença não sujeita ao reexame necessário.
Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, a impossibilidade de computar-se o período rural. Pauta-se pela ausência de início de prova material e pela inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Em caso de manutenção da decisão de primeira instância, requereu a redução dos honorários advocatícios. Prequestionou a matéria para fins recursais.
As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se nesses autos o reconhecimento de período em que desenvolvida atividade laborativa rural.
Com relação à comprovação do exercício de atividade laborativa, a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 55, § 3º, exige início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Essa questão encontra-se inclusive pacificada no âmbito do c. Superior Tribunal de Justiça, segundo se observa pelo verbete de sua Súmula 149.
O objeto de discussão judicial cinge-se ao lapso compreendido entre 1º/01/1972 **a 31/12/1987**, em que foi reconhecido o trabalho da parte autora como rurícola.
Dentre os documentos carreados aos autos, pertinentes ao período em debate e que atendem à exigência de início razoável de prova material, merecem destaque a certidão de casamento (fl. 12), celebrado em 1986, no qual consta a profissão do autor como lavrador.
Destaque-se, ainda, as notas fiscais de produtor rural, em nome do pai do autor, datadas de 1972 e 1983 (fls. 14/15).
No sentido da admissibilidade da juntada de documentos em nome de membros do grupo familiar da parte autora, destaco os seguintes precedentes dos C. Superior Tribunal de Justiça: STJ, RESP 505429, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA; V.U., DJ:17/12/2004, PG:00602; STJ, RESP 541103, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI; QUINTA TURMA, V.U., DJ:01/07/2004; PG:00260.
De outro norte, o relato das testemunhas de fls. 69/77, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de que serem verdadeiras as alegações lançadas na exordial.
Cabe destacar que a contratação esporádica de pessoas que não pertencem ao grupo familiar, conforme relatado pelas testemunhas, configura o "auxílio eventual de terceiros", que não descaracteriza a condição de segurado especial do autor, nos termos do inciso VII do art. 11 da Lei 8.213/91.
Portanto, a conjugação de ambas as provas referidas, testemunhal e documental, é suficiente à comprovação do exercício de atividades laborativas no período discutido.
A respeito, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. TEMPO DE SERVIÇO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.
1. Havendo razoável início de prova material, corroborada por testemunhas, resta demonstrado o exercício da atividade agrícola.
2. Agravo improvido.
(Superior Tribunal de Justiça, AgAI 627800, 6ª Turma, j. em 07/12/2005, v.u., DJ de 19/12/2005, página 487, Rel. Ministro Paulo Gallotti)

Há que se ponderar que o parágrafo 2º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91 permite o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta Lei, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias a ele correspondentes, ***exceto para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, da Lei n.º 8.213/91***.
Note-se que o extrato do CNIS/DATAPREV, em nome do autor, registra o recolhimento de contribuições, no período de 07/1987 a 05/1989.
Por tais razões, entendo que deve ser mantido o reconhecimento do tempo de serviço efetivamente trabalhado, na condição de trabalhador rural, no período de 1º/01/1972 **a 30/06/1987.**
Além do período rural ora reconhecido, a parte autora pleiteia, também, a condenação da Autarquia-Ré à expedição de certidão de tempo de serviço.
Neste ponto, nos termos do entendimento firmado na Terceira Seção desta E. Corte de Justiça, deve ser reconhecido o período rural pretendido, prevalecendo a determinação ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que se expeça a competente certidão, **ressalvando-se, contudo, a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca.**
A esse respeito, reporto-me ao acórdão prolatado pela 3ª Seção deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região proferido nos autos da ação rescisória de nº 2000.03.00.029603-8, julgada em 24/10/2007, por maioria, de relatoria da E. Desembargadora Federal Eva Regina. Ainda nesse particular, a título de ilustração, convém mencionar os seguintes arestos deste e. Tribunal Regional Federal da 3ª Região: apelação cível de n.º 588152, processo n.º 2000.03.99.023777-

0, julgado em 17/11/2003, DJU de 02/02/2004, pág. 338, 9ª Turma, v.u., e apelação cível de n.º 588807, processo n.º 2000.03.99.024313-6, julgado em 18/12/2006, DJU de 31/01/2007, p. 478, 9ª Turma, v.u., ambos de relatoria da Des. Fed. Juíza Marisa Santos; apelação cível de n.º 490643, processo n.º 1999.03.99.045293-6, , julgado em 11/09/2006, DJU de 19/10/2006, pág. 772, 9ª Turma, v.u., Rel. Juíza Ana Lúcia Iucker; apelação cível de n.º 905401, processo n.º 2002.61.16.000272-0, julgado em 06/12/2004, DJU de 27/01/2005, pág. 299, Rel. Des. Fed. Marianina Galante.
Em relação aos honorários advocatícios, não merecem reparos, pois fixados na sentença apelada conforme o disposto no parágrafo 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e orientação desta 9ª Turma.
Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.
Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS,** para restringir o reconhecimento judicial do tempo de serviço efetivamente trabalhado pela parte autora, na condição de rurícola, ao período de 1º/01/1972 **a 30/06/1987**, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência e contagem recíproca. Ressalvo a faculdade da autarquia de consignar, na certidão de tempo de serviço a ser expedida, a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, da Lei n.º 8.213/91. Mantenho, no mais, a r. sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037189-22.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.037189-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	NILDA GONCALVES CARDOSO
ADVOGADO	:	CARLOS ROBERTO NESPECHI JUNIOR
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATA CAVAGNINO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00132-8 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por NILDA GONÇALVES CARDOSO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.
Agravo retido interposto pelo INSS às fls. 193/196.
A r. sentença monocrática de fls. 283/285 julgou improcedente o pedido e condenou o requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Em razões recursais de fls. 287/291, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

Não conheço do agravo retido interposto pela Autarquia Previdenciária às fls. 68/69, por não reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.
No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
Na hipótese dos autos, a parte autora pretende demonstrar sua condição de trabalhadora rural. Para tanto, trouxe aos autos cópias de sua Certidão de Casamento, realizado em 06 de novembro de 1971 (documento mais antigo), Escrituras Públicas de Compra e Venda de imóvel rural, lavradas em 1989, 1991, 1992 e 1999 (fls. 12/22), as quais qualificam o marido como lavrador, bem como os documentos de fls. 23/82 e Notas Fiscais de Produtor Rural de fls. 83/132, emitidas pelo cônjuge.
É entendimento já consagrado por esta Corte que a qualificação do cônjuge da autora como lavrador, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo. Neste sentido, confira-se a AC nº 2003.03.99.016243-5, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, DJU 29/08/2003, p. 628.
Cumpre observar que o art. 106 da Lei nº 8.213/91, apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Outrossim, é desnecessária a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois a lei deu tratamento diferenciado ao segurado especial, dispensando-o do período de carência a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural em regime de economia familiar.
O laudo de fls. 223/226 atesta que a periciada apresenta importantes alterações degenerativas da coluna lombar (artrose), que se caracteriza por degeneração de discos intervertebaris, herniações dos mesmos e compressão de raízes nervosas, incapacitando-a parcial e permanentemente para o trabalho.
Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no artigo 436 do Código de Processo Civil, uma vez que inexistem outros elementos nos autos que levem à convicção da incapacidade da periciada.
No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."
(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
(...)
3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.
5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."
(TRF 3ª Região, 2a Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Por derradeiro, observo, ainda, que não restou comprovada a qualidade de segurada, uma vez que os depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório em audiência de conciliação, instrução e julgamento, nos quais as testemunhas ouvidas às fls. 264/265, mesmo afirmando conhecer a autora há mais de quarenta anos, não demonstraram o labor campesino da requerente ou que ela deixou de trabalhar em razão de mal incapacitante.
Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez, são requisitos indispensáveis a incapacidade laborativa e sua qualidade de segurada, as quais não restaram comprovados nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido, nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037684-66.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.037684-2/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CEUZO ALVES CALDEIRA
ADVOGADO	:	LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI
No. ORIG.	:	06.00.00105-6 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço como rurícola.
O pedido foi julgado procedente, para reconhecer o período **de 25/05/1972 a 13/03/1997**, como efetivamente trabalhado pela parte autora na atividade rural, e condenar a Autarquia-Ré a expedir a respectiva certidão de tempo de serviço.
Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios.
Sentença não sujeita ao reexame necessário.
Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, a impossibilidade de computar-se o período rural. Pauta-se pela ausência de início de prova material, pela inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Em caso de manutenção da sentença, requereu a redução dos honorários advocatícios.
Prequestionou a matéria para fins recursais.
As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o reconhecimento de período em que desenvolvida atividade laborativa rural.
Com relação à comprovação do exercício de atividade laborativa, a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 55, § 3º, exige início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Essa questão encontra-se inclusive pacificada no âmbito do c. Superior Tribunal de Justiça, segundo se observa pelo verbete de sua Súmula 149.
O objeto de discussão judicial cinge-se ao lapso compreendido entre **25/05/1972 e 13/03/1997,** em que foi reconhecido o trabalho da parte autora como rurícola.
Acompanham a inicial os documentos de fls. 08/20.
Entretanto, o período em que a parte autora alega ter trabalhado como rurícola não restou demonstrado.
Isto porque os documentos apresentados não constituem o exigido início razoável, hábil a corroborar a pretensão almejada, pois não trazem referência que possibilite aferir o efetivo exercício da atividade rural alegada pela parte autora.
A Certidão de Nascimento do autor (fl. 08), datada de 1960; o livro de Registro de Empregados (fl. 09), em nome de seu pai, apontando vínculo empregatício, com início em 1966 e encerramento em 1971, por motivo de óbito; os livros de matrícula (fls. 10/13), referentes ao lapso compreendido entre 1968 e 1971, embora consignem a qualificação do genitor do autor, como lavrador, não podem ser considerados, pois são extemporâneas aos fatos. Com efeito, à época a que se referem esses documentos o autor não possuía capacidade laborativa ou sequer havia nascido.
A carteira de trabalho e Previdência Social do autor (fls. 14/20), não se presta como início de prova material, porquanto consigna apenas vínculos empregatícios de natureza urbana, posteriores ao período discutido nos autos.
Embora as testemunhas tenham declarado, às fls. 58/59, que a parte autora laborou nas lides campesinas, inexistem elementos de prova material relativos ao período em discussão, de modo a embasar as alegações expendidas na exordial.
Assim, forçoso aplicar o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e a Súmula n.º 149 do E. Superior Tribunal de Justiça, pois não há início razoável de prova material que corrobore os depoimentos testemunhais colhidos por ocasião da instrução processual.
A respeito, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:
"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.o 149/STJ.
1. A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, sem homologação do Ministério Público ou do INSS, conforme preceitua o art. 106, inciso III, da Lei n.º 8.213/91, com alteração dada pela Lei n.º 9.063/95, equipara-se a prova testemunhal, não podendo ser considerada como início de prova material.

2. A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes.
3. Recurso especial conhecido e provido.
(REsp 659.497/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 21.10.2004, DJ 29.11.2004 p. 397)"
Por tais razões, o período pleiteado como trabalhadora rural não deve ser reconhecido.
Ante o exposto, **dou provimento à apelação interposta pelo INSS**, para julgar improcedente o pedido. Sem condenação nas custas, despesas processuais e honorários advocatícios, nos termos da Lei n.º 1.060/50.
Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00076 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044311-86.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.044311-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	MAFALDA GONCALVES GOMES
ADVOGADO	:	FERNANDA TORRES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DRACENA SP
No. ORIG.	:	06.00.00119-8 3 Vr DRACENA/SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada por MAFALDA GONÇALVES GOMES contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
A r. sentença monocrática de fls. 104/110 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais. Por fim, deferiu a tutela antecipada. Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões recursais de fls. 114/117, requer a parte autora a alteração do termo inicial do benefício.
Por outro lado, em razões recursais de fls. 121/130, pugna a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, pelo não cabimento da tutela antecipada. No mérito, pleiteia a reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, ao final, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.
Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

Preliminarmente , no tocante à concessão da tutela antecipada, não devem prosperar as alegações do Instituto Autárquico.
Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.
No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.
No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficos efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"
(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

O art. 273 do estatuto processual ao prever em seu parágrafo 3º que a efetivação da tutela antecipada deve observar as normas previstas no art. 588 do mesmo código, exigiu a prestação de caução para o levantamento de depósito em dinheiro.
Não obstante tal dispositivo legal, a jurisprudência do C. STJ consolidou-se no sentido de que nos créditos de natureza alimentar não é necessária a caução, sob pena de se inviabilizar a antecipação de tutela aos que dela mais precisam, ou seja, aos menos favorecidos financeiramente, independentemente de ser contra particular ou contra a Fazenda Pública (STJ, Corte Especial, REsp. n.º 152.729, Rel. Min. Vicente Leal, j. 29.06.2001, DJU 22.10.2001, p. 261).
Encerrando a discussão sobre a matéria, a Lei n.º 10.444, de 07 de maio de 2002, acrescentou ao art. 588, o parágrafo 2º que disciplina: *"a caução pode ser dispensada nos casos de crédito de natureza alimentar, até o limite de sessenta (60) vezes o salário mínimo, quando o exeqüente se encontrar em estado de necessidade"*, o que é o caso dos presentes autos.
No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.
In casu, as anotações referentes aos períodos descontínuos de 01 de novembro de 1976 a 30 de novembro de 1992, conforme anotações da CTPS de fls. 15/17, bem como, verifica-se que a autora vertera contribuições de outubro de 2005 a abril de 2006 na condição de contribuinte individual (fls. 19/22), tendo superado o período exigido de carência e mantido a qualidade de segurada, considerando que ajuizou a presente demanda em 03 de agosto de 2006.
A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de 10 de abril de 2007 (fl. 68), o qual afirmou que a periciada apresenta hipertensão arterial, arritmia cardíaca e osteofitos na coluna vertebral. Ademais, em resposta ao quesito apresentado pelo Instituto Previdenciário, sobre: "*Apesar dessa incapacidade encontra-se a Autoria capacitada para o exercício de outra atividade?"*, disse o profissional médico: *"Não"*. Desta maneira, tenho que a incapacidade da requerente é <u>total e permanente</u> para o trabalho.
Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.
Em relação ao termo inicial do benefício, este deve ser fixado na data do requerimento administrativo de 15 de março de 2006, conforme fls. 11/14, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.
As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial e dou provimento à apelação da parte autora**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada concedida.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00077 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004035-40.2007.4.03.6110/SP
2007.61.10.004035-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
PARTE AUTORA	:	EMERSON GIOVANI VALINI
ADVOGADO	:	ELIANE PEREIRA LIMA e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODOLFO FEDELI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial interposta em ação ajuizada por EMERSON GIOVANI VALINI contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez com acréscimo de 25% .
A r. sentença monocrática de fls. 114/122 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais. Sentença submetida ao reexame necessário.
Decorrido *in albis* o prazo para interposição de recurso voluntário, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

Cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que o crédito decorrente da condenação, se considerado o termo inicial do benefício (05 de junho de 2008) e a data da prolação da sentença (27 de novembro de 2008), não excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005130-05.2007.4.03.6111/SP

2007.61.11.005130-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : VANDERLEI ROBERTO DOS SANTOS
ADVOGADO : MARILIA VERONICA MIGUEL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interposta em ação ajuizada por VANDERLEI ROBERTO DOS SANTOS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.
A r. sentença monocrática de fls. 150/155 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício. Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões recursais de fls. 164/170, requer a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).
É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual,

tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.
In casu, a carência necessária e a qualidade de segurado restaram amplamente comprovadas, uma vez que, a época da propositura da ação, vale dizer, 15 de outubro de 2007, a parte autora estava dentro do período de graça, já que esteve em gozo de auxílio-doença, de 15 de janeiro de 2007 a 31 de janeiro de 2007, conforme extrato do INSS de fl. 67.
O laudo pericial de fls. 75/76 inferiu que o periciado está inabilitado devido a baixa de visão para a profissão de motorista segundo as normas do DETRAN, já às fls. 120 e 132, o *expert* menciona o quadro de baixa de visão do autor, tendo atestado acuidade visual sem correção de 5% para o olho direito e menor que 20/400 para o olho esquerdo, enquanto, com correção, o olho direito apresenta acuidade visual de 50% e o olho esquerdo de 30%, no geral, o campo central (binocular) é de 50%, mesmo assim, relata que o postulante pode realizar outros trabalhos que não exijam visão acima de 70%.
É de se observar que em resposta ao quesito 10 de fl. 53, o perito afirma *"Incapacidade parcial. Permanente. Não melhora com tratamento."*
Cumpre salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, que teve como parcial a incapacidade da parte autora. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade, no caso, é total.
Considerando o histórico de vida laboral do requerente, o qual exercia atividade de balconista, empacotador, peixeiro e, desde 1995, era motorista, conforme fls. 21/27, vale dizer, profissões que demandam uma visão binocular acima de

70%, mostra-se notória a dificuldade de reabsorção pelo mercado de trabalho, razão pela qual tenho que a sua incapacidade é total e permanente para o trabalho.
Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e dou provimento à apelação da parte autora,** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada concedida**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004348-68.2007.4.03.6120/SP
2007.61.20.004348-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	MARIA ROSA BOLDI MENDES
ADVOGADO	:	CASSIO ALVES LONGO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA ROSA BOLDI MENDES contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
A r. sentença monocrática de fls. 92/94 julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Em razões recursais de fls. 98/104, requer a parte autora a nulidade da sentença por cerceamento de defesa para produção de novo laudo pericial, bem como a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

Não merece prosperar o pedido de anulação da r. sentença ante o pedido de produção de nova perícia médica, embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem provas suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.
No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado

ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.
Na hipótese dos autos, o laudo pericial realizado em 15 de outubro de 2008 (fls. 69/74) inferiu que a periciada apresenta quadro depressivo moderado e artrose em coluna lombar (CID M54 e F33.2). Não existindo incapacidade laborativa.
Apesar de o juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do requerente.
No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:
"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."
(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).
Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
(...)
3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.
5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."
(TRF 3ª Região, 2a Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter o auxilio doença ou aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001366-78.2007.4.03.6121/SP
2007.61.21.001366-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	CARLOS FRANCISCO MARIOTTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	NILSON DE PIERI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUANDRA CAROLINA PIMENTA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
A DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS: Trata-se de apelação em sentença que julgou improcedente o pedido de manutenção da irredutibilidade do benefício, para preservar-lhe em caráter permanente o valor real da data de sua concessão, nos termos do art. 41, I, da Lei 8.213/91, com a utilização das tabelas de correção monetária da Justiça Federal.
O autor apelou, renovando os fundamentos da inicial.
Com contrarrazões, subiram os autos.
É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.
O autor recebe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço desde 15-10-1980.
Quanto à manutenção do valor real do benefício, a CF, tanto na antiga quanto na redação dada pela EC 20/98, em seu art. 201, estabeleceu que nos reajustamentos dos benefícios seria observada a preservação do valor real, mas conforme critérios definidos em lei:

(antiga redação)
Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:
§ 2º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.
(redação atual)
Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:
§ 4º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.
O mandamento constitucional encontrou concretude com a edição da Lei 8213/91 que, inicialmente, determinou a utilização do INPC-IBGE, com os reajustamentos ocorrendo nas mesmas épocas de reajuste do salário mínimo:

Art. 41. O reajustamento dos valores de benefícios obedecerá às seguintes normas:
I - é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real da data de sua concessão;
II - os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário-mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.

Em 24-12-1992, foi editada a Lei 8.542, que alterou o índice e a sistemática de reajustes:

Art. 9° A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.
1° Os benefícios com data de início posterior a 31 de janeiro de 1993 terão seu primeiro reajuste calculado pela variação acumulada do IRSM entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao do referido reajuste.
2° A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n°s 8.212, e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.
Art. 10. A partir de 1° de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o art. anterior.
1° As antecipações de que trata este art. serão fixadas em portaria conjunta pelos Ministros de Estado da Fazenda, da Previdência Social, e da Secretaria de Planejamento e Coordenação da Presidência da República, em percentual não inferior a sessenta por cento da variação acumulada do IRSM no bimestre anterior.
2° O percentual fixado nos termos do parágrafo anterior aplica-se a todos os valores expressos em cruzeiros nas Leis n°s 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991, e suas modificações posteriores.
Em 27-08-1993, a Lei 8.700 alterou, novamente, a sistemática de reajuste dos benefícios previdenciários:

Art. 1º Os arts. 5º, 7º e 9º da Lei 8.542, de 23 de dezembro de 1992, passam a vigorar com as seguintes alterações:
"Art. 9º Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;
II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.
§ 1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.
§ 2º Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subseqüente à data de início corresponderá à variação acumulada do IRSM entre o mês de início e o mês anterior ao do reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.
§ 3º A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

Conforme se vê, a nova legislação substituiu o INPC pelo IRSM e o FAS. Os reajustes passaram, então, a ser quadrimestrais, mas com antecipações mensais correspondentes ao percentual excedente a 10% do IRSM do mês anterior.

Conquanto a reposição inflacionária não fosse imediata, ao final do quadrimestre o índice integral era repassado, descontando-se as antecipações concedidas.
Esse sistema de reajustes quadrimestrais vigorou até fevereiro/94, quando editada a MP 434/94, que o revogou:

Art. 39. Observado o disposto no § 5º do art. 19 e no parágrafo único do art. 20 desta medida provisória, ficam revogados o art. 31 e o § 7º do art. 41 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, os arts. 2º, 3º, 4º, 5º, 7º e 9º da Lei 8.542, de 23 de dezembro de 1992, a Lei 8.700, de 27 de agosto de 1993, os arts. 1º e 2º da Lei 8.676, de 13 de julho de 1993, e demais disposições legais em contrário.

Revogada a pretérita regra de reajustes, a medida provisória disciplinou a conversão dos benefícios, antes em cruzeiros reais, em URV - Unidade Real de Valor, tendo em vista o novo padrão monetário a ser futuramente implantado - o REAL:

Art. 19. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão convertidos em URV em 1º de março de 1994:
I - dividindo-se o valor nominal, vigente em cada um dos quatro meses imediatamente anteriores à conversão, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV do último dia do mês de competência, de acordo com o Anexo I desta medida provisória; e
II - extraindo-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior.

Referida redação se manteve com a edição das MP 457 e 482/94, posteriormente convertida na Lei 8880/94, com a renumeração do art. 19:

Art. 20. Os benefícios mantidos pela Previdência Social são convertidos em URV em 1º de março de 1994, observado o seguinte:
I - dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV do último dia desses meses, respectivamente, de acordo com o Anexo I desta lei; e
II - extraindo-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior.

A mesma Lei 8.880 modificou a sistemática de reajustes, elegendo novo indexador a ser utilizado no reajustamento dos benefícios previdenciários, ou seja, o IPC-r - Índice de Preços ao Consumidor, série r, calculado e divulgado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, art. 29:

Art. 29. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os expressos em cruzeiros nas Leis nº 8.212 e nº 8.213, ambas de 1991, serão reajustados, a partir de 1996, inclusive, pela variação acumulada do IPC-r nos doze meses imediatamente anteriores, nos meses de maio de cada ano.
§ 1º Para os benefícios com data de início posterior a 31 de maio de 1995, o primeiro reajuste, nos termos deste art., será calculado com base na variação acumulada do IPC-r entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao reajuste.
§ 2º Sem prejuízo do disposto no art. 27, é assegurado aos trabalhadores em geral, no mês da primeira data-base de cada categoria após a primeira emissão do Real, reajuste dos salários em percentual correspondente à variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive e o mês imediatamente anterior à data-base.
§ 3º O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis nº 8.212 e nº 8.213, ambas de 1991, serão reajustados, obrigatoriamente no mês de maio de 1995, em percentual correspondente à variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril de 1995, ressalvado o disposto no § 6º.
§ 4º Para os benefícios com data de início posterior à primeira emissão do Real, o reajuste de que trata o parágrafo anterior será calculado com base na variação acumulada do IPC-r entre o mês de início, inclusive, e o mês de abril de 1995.
§ 5º Sem prejuízo do disposto no art. 28, os valores das tabelas de vencimentos, soldos e salários e das tabelas das funções de confiança e gratificadas dos servidores públicos civis e militares da União reajustados, no mês de janeiro de 1995, em percentual correspondente à variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de dezembro de 1994.
§ 6º No prazo de trinta dias da publicação desta lei, o Poder Executivo encaminhará ao Congresso Nacional projeto de lei dispondo sobre a elevação do valor real do salário mínimo, de forma sustentável pela economia, bem assim sobre as medidas necessárias ao financiamento não inflacionário dos efeitos da referida elevação sobre as contas públicas, especialmente sobre a Previdência Social.

Em 29-04-1996 foi editada a MP 1.415 que, novamente, modificou o critério de reajuste, passando, desta feita, a ser utilizado o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores:

Art. 2º - Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.
Referida medida provisória foi reiteradamente reeditada até ser convertida na Lei 9.711/98:

Art 7º - Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.

Quanto aos reajustamentos anuais dos meses de junho/97 e junho/98, a mesma lei estabeleceu, não o IGP-DI, como acima consignado, mas percentuais fixos (7,76% e 4,81%):

Art 12. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 1997, em sete vírgula setenta e seis por cento.
Art 15. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 1998, em quatro vírgula oitenta e um por cento.
Mantendo a sistemática de estabelecer percentuais fixos de reajuste, a Lei 9.971/2000 determinou que o reajuste em junho/99 seria de 4,61%:

Art 4° - A partir de 1° de maio de 1999, até 2 de abril de 2000, o salário mínimo será de R$136,00 (cento e trinta e seis reais).
(...)
§ 2° Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 1999, em 4,61% (quatro vírgula sessenta e um por cento).
Seguindo a mesma linha, a Medida Provisória 2.022-17/2000, também estabeleceu percentual fixo (5,81%):

"Art 17. Os benefícios mantidos pela Previdência Social a partir de 1º de junho de 2000, em cinco vírgula oitenta e um por cento."

Referida medida provisória foi sucessivamente reeditada *até resultar na de nº 2.187-13/2001*, que manteve o mencionado reajuste e modificou a redação do art. 41 da Lei 8213/91:

Art. 1º Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 2000, em cinco vírgula oitenta e um por cento.
(...)
Art. 4º Os dispositivos adiante indicados da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, passam a vigorar com a seguinte redação:
Art. 41 - Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, a partir de 1º de junho de 2001, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios:
I - preservação do valor real do benefício;
II - ...
III - atualização anual;
IV - variação de preços de produtos necessários e relevantes para a aferição da manutenção do valor de compra dos benefícios.

Necessário ressaltar que referida medida provisória continua em vigor, por força do art. 2º da EC 32/ 2001:

Art. 2º - As medidas provisórias editadas em data anterior à da publicação desta emenda continuam em vigor até que medida provisória ulterior as revogue explicitamente ou até deliberação definitiva do Congresso Nacional.

A partir de então, os reajustes dos benefícios previdenciários passaram da alçada do Congresso Nacional para a do Poder Executivo.
Entretanto, referido ato legislativo não importou delegação de atribuição própria do Legislativo ao Executivo, vez que os mesmos critérios estabelecidos na Constituição restaram salvaguardados, pois que os índices de reajustes dos benefícios deveriam observar a preservação do valor real, periodicidade anual e índice de preços relevante para a manutenção do poder de compra dos benefícios.
Assim, para o reajustamento dos benefícios no ano de 2001 foi editado o Decreto 3.826, que estabeleceu o índice de 7,66%:

Art. 1º Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, a partir de 1° de junho de 2001, em sete vírgula sessenta e seis por cento.

Para o reajustamento dos benefícios no ano de 2002 foi editado o Decreto 4.249/2002, que estabeleceu o índice de 9,20%:

Art. 1º Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, a partir de 1º de junho de 2002, em nove vírgula vinte por cento.

Para o reajustamento dos benefícios no ano de 2003 foi editado o Decreto 4.709/2003, que estabeleceu o índice de 19,71%:

Art. 1º - Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, a partir de 1º de junho de 2003, em dezenove vírgula setenta e um por cento.

Em 9-7- 2003 foi editada a Lei 10.699, que modificou a redação do *caput* do art. 41 da Lei 8213/91, de modo a restaurar a data dos reajustamentos dos benefícios para a mesma do salário mínimo:

Art. 41. Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados a partir de 2004, na mesma data de reajuste do salário mínimo, ***pro rata****, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios: (...)*

Para o reajustamento dos benefícios no ano de 2004 foi editado o Decreto 5.061/2004, que estabeleceu o índice de 4,53%:

Art. 1º - Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, a partir de 1º de maio de 2004, em quatro vírgula cinqüenta e três por cento.

Conforme se vê, os índices passaram a ser, sucessivamente, editados por regulamento.
Devido ao fato de os reajustamentos dos benefícios previdenciários não seguirem critério fixo, ou seja, um índice determinado e previamente conhecido, diversos segurados da Previdência Social acorreram ao Poder Judiciário pleiteando a adoção do IGP-DI, já que esse era o índice legal para atualização dos salários-de-contribuição.
Apreciando a questão, o STF reafirmou que o índice haveria de ser estabelecido pelo legislador, não importando em inconstitucionalidade o fato dos índices apontarem ora um valor próximo ao índice do INPC-IBGE, ora de outro instituto de pesquisa econômica, desde que observada a preservação do valor real.
Atente-se para a ementa do julgado:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART. 4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART. 201, § 4º.
I - Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, art.s 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inocorrência de inconstitucionalidade.
II - A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.
III - R.E. conhecido e provido.
(STF, Tribunal Pleno, RE 376846-SC, Relator Min. CARLOS VELLOSO, J. 24/09/2003, p. DJU 02-04-2004: O Tribunal, por maioria, conheceu e deu provimento ao Recurso Extraordinário para reafirmar a constitucionalidade dos art.s 12 e 13, da Lei 9711, de 20.11.1998, art.4º, §§ 2º e 3º, da Lei 9971, de 18.05.2000, e art.1º, da Medida Provisória 2187-13, de 24.08.2001, e do Decreto 3826, de 31.05.2001, vencidos os Mins. Marco Aurélio e Carlos Britto, que conheciam do recurso e o desproviam)
Percebe-se, dessa forma, a impossibilidade de se acolher a tese de que um índice único, como o INPC *ou o IGP-DI*, seja capaz de concretizar a intenção do Constituinte originário de preservação do valor real dos benefícios previdenciários.
Verifica-se, pois, que a autarquia, ao proceder o reajuste dos benefícios nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio de irredutibilidade dos benefícios, na forma do art. 201, § 2º da atual Carta Magna.
Ante exposto, nego provimento à apelação.
Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000165-48.2007.4.03.6122/SP
2007.61.22.000165-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO DOMINGOS AGUDO MANZANO
ADVOGADO : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço como rurícola.

O pedido foi julgado parcialmente procedente, para condenar o Instituto Nacional do Seguro Social a averbar o período **de 16/11/1964 a 10/07/1980**, exercido como rurícola, condicionada a necessária indenização ao RGPS. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, a impossibilidade de computar-se o período rural. Pauta-se pela ausência de início de prova material e pela inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Em caso de manutenção da decisão de primeira instância, requereu a redução dos honorários advocatícios. Prequestionou a matéria para fins recursais.

A parte autora, por seu turno, interpôs recurso adesivo pleiteando o reconhecimento e averbação do período constante da sentença, independentemente dos recolhimentos correspondentes, bem como a majoração dos honorários advocatícios.

As contra-razões foram apresentadas, somente pela parte autora.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o reconhecimento de período em que desenvolvida atividade laborativa rural.

Com relação à comprovação do exercício de atividade laborativa, a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 55, § 3º, exige início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Essa questão encontra-se inclusive pacificada no âmbito do c. Superior Tribunal de Justiça, segundo se observa pelo verbete de sua Súmula 149.

O objeto de discussão judicial cinge-se ao lapso compreendido entre **16/11/1964 e 10/07/1980**, em que foi reconhecido o trabalho da parte autora como rurícola.

Dentre os documentos carreados aos autos, pertinentes ao período em debate e que atendem à exigência de início razoável de prova material, merecem destaque o Título Eleitoral do autor (fls. 20), datado de 1969, sua Certidão de Casamento e as Certidões de Nascimento de seus filhos (fls. 40/43), datadas de 1973, 1974, 1976 e 1978 todas das quais consta sua qualificação como lavrador.

Destaque-se, ainda, a Certidão do Posto Fiscal (fls. 46), da qual consta que o genitor do autor foi inscrito como produtor, com início das atividades em 1968, bem como as notas fiscais de produtor e entrada (fls. 21/39), em nome do pai do requerente, datadas de 1973 a 1980.

No sentido da admissibilidade da juntada de documentos em nome de membros do grupo familiar da parte autora, destaco os seguintes precedentes dos C. Superior Tribunal de Justiça: STJ, RESP 505429, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA; V.U., DJ:17/12/2004, PG:00602; STJ, RESP 541103, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI; QUINTA TURMA, V.U., DJ:01/07/2004; PG:00260.

Entretanto, adotando o posicionamento firmado na Nona Turma desta Corte de Justiça, entendo que o período em discussão somente em parte restou demonstrado, haja vista que é demarcado pelo mencionado princípio de prova documental, **a partir do ano de sua emissão**, nos termos das orientações internas INSS/DIRBEN nº 155, de 18/12/2006 e INSS/DIRBEN nº 177, de 26/11/2007.

Quanto às cópias de matricula de imóveis rurais (fls. 16/19), das quais consta a qualificação do genitor como lavrador em 1981, não podem ser consideradas, pois se referem a período posterior ao reconhecimento pretendido.

Cabe consignar que a declaração firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais (fl. 45), embora refira-se ao exercício de atividades campesinas do autor, data de 2006. Logo, tratando-se de documento extemporâneo aos fatos, carece da condição de prova material, equiparando-se, apenas, a simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários.

Embora as testemunhas de fls. 99/103 tenham esclarecido que a parte autora laborou nas lides campesinas, desde o início do período requerido, inexistem elementos de prova material anteriores ao ano de **1968**, de modo a embasar as alegações expendidas na exordial. Assim sendo, aderindo ao posicionamento firmado pela Nona Turma, entendo que

este lapso anterior reveste-se de exclusiva prova testemunhal, inadmissível, portanto, em face do disposto na Súmula n.º 149 do Superior Tribunal de Justiça.
No sentido do que foi exposto, a jurisprudência de que são exemplos os acórdãos abaixo transcritos:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REEXAME DE PROVA. SÚMULA Nº 7 DO STJ.
- Para a comprovação do exercício de atividade com vínculo empregatício, deve o trabalhador apresentar início razoável de prova material corroborada por testemunhas, não sendo suficiente prova exclusivamente testemunhal.
- A verificação de quais provas documentais serviram como início de prova material para o preenchimento dos requisitos autorizadores da averbação do tempo de serviço pleiteado implica em revolvimento do conjunto fático-probatório. Incidência, pois, da Súmula nº 07 do STJ.
- Agravo regimental improvido.
(Superior Tribunal de Justiça, AGA 574107, Rel. Ministro PAULO MEDINA, 6ª Turma, julgado em 22/06/2004, DJ 02/08/2004, p. 601)

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE TRABALHO RURAL COMPROVADO. CARÊNCIA CUMPRIDA. DECISÃO MANTIDA.
I - Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento ao recurso do INSS e à remessa oficial, para afastar o reconhecimento do tempo de serviço rural de 08/1970 a 06/1975 e indeferir a aposentadoria por tempo de serviço. Deixo de condenar o autor ao pagamento de honorários advocatícios e de custas processuais, tendo em vista ser beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo a orientação adotada pelo Supremo Tribunal Federal.
II- Quanto ao início de prova material, deve ser mantida a decisão, por seus próprios fundamentos, que passo a transcrever: "Apesar da prova oral favorável, tenho como inviável o reconhecimento do período do suposto labor rural, visto que não amparado por início de prova material. O documento mais antigo, ou melhor, o único documento apresentado pelo autor foi emitido em outubro de 1977, com referência a janeiro de 1977, portanto, elaborado em momento posterior ao período supostamente laborado pelo autor. Assim, a prova material não confere amparo ao período pleiteado pelo autor. Ademais, a lisura e credibilidade do próprio documento é passível de questionamento, visto que existe clara incongruência com as informações lançadas na CTPS do autor, a qual indica que desde julho de 1975 o autor passou a exercer somente atividade urbanas, não existindo coerência, portanto, na anotação manuscrita que lançada no certificado de reservista. A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça".
III- O período de trabalho em condições especiais, exercido de 11.12.1998 a 09.11.2000, não pode ser reconhecido como insalubre por já estar em vigor as alterações da Lei 9.732/98, que modificou o art. 58 da Lei 8.213/91, conforme exposto na decisão agravada.
IV- Agravo legal improvido.
(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ApelRee n.º 776014, proc. 2002.03.99.006542-5, 9ª Turma, julgado em 12/01/2009, DJF3 11/02/2009, pág. 1308, Rel. Des. Fed. Marisa Santos).

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. TEMPO INSUFICIENTE. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA.
1 - A concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devida, nos termos do art. 202, §1º, da Constituição Federal (redação original) e dos arts. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, ao segurado que preencheu os requisitos necessários antes da Emenda Constitucional nº 20/98, quais sejam, a carência prevista no art. 142 do referido texto legal e o tempo de serviço.
2 - A qualificação de lavrador do autor constante dos documentos expedidos por órgãos públicos, constitui início razoável de prova material do exercício de atividade rural, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.
3 - A prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitada ao ano do início de prova mais remoto.
4 - O art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91 estabelece que será computado o tempo de serviço rural independentemente do recolhimento das contribuições correspondente ao período respectivo, razão pela qual não há necessidade da parte autora indenizar a Autarquia Previdenciária.
5 - Contava o autor, em data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com 25 anos, 5 meses e 12 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria, mesmo na modalidade proporcional.
6 - Isento o autor do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, considerando ser beneficiária da gratuidade de justiça. Inteligência do art. 5º, LXXIV, da Constituição Federal e art. 3º da Lei nº 1.060/50.
7 - Remessa oficial e apelação parcialmente providas.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ApelRee n.º 766622, proc. 2002.03.99.000386-9, 9ª Turma, julgado em 19/01/2009, DJF3 04/03/2009, pág. 924, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes).

Tem-se, pois, que os documentos supra referidos, corroborados pelos depoimentos testemunhais, comprovam o exercício de atividade rural somente a partir de 1968.
Há que se ponderar que o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência Lei 8.213/91, independe do recolhimento das contribuições previdenciárias a ele correspondentes, exceto para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, ambos da Lei n.º 8.213/91.
Por tais razões, entendo que deve ser reconhecido como tempo de serviço efetivamente laborado, na condição de trabalhador rural, o período de **01/01/1968 a 10/07/1980.**
Além do período rural ora reconhecido, a parte autora pleiteia, também, a condenação da Autarquia-Ré à expedição de certidão de tempo de serviço.
Nesse ponto, nos termos do entendimento firmado na Terceira Seção desta E. Corte de Justiça, deve ser reconhecido o período rural pretendido, prevalecendo a determinação ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que se expeça a competente certidão, **ressalvando-se, contudo, a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca.**
Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, nos termos do artigo 21, "caput", do CPC. Estão excluídas as custas processuais, diante do deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita à parte Autora, consoante o disposto no artigo 3º, da Lei n.º 1.060/50 e, mais recentemente, nos termos do artigo 4º, inciso II, da Lei n.º 9.289/96, bem como a aplicação, em relação à Autarquia Previdenciária, das Leis n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, Leis Estaduais Paulistas n.os 4.952/85 e 11.608/03 e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul).
Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.
Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora,** para restringir o reconhecimento judicial do tempo de serviço efetivamente trabalhado pela parte autora, na condição de rurícola, ao período de **01/01/1968 a 10/07/1980**, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência e contagem recíproca. Determino que o Instituto-Réu expeça a certidão de tempo de serviço, ficando ressalvada a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, ambos da Lei n.º 8.213/91. Em razão da sucumbência recíproca, determino que cada parte suporte os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, restando excluídas as custas processuais. Mantenho, no mais, a r. sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000346-43.2007.4.03.6124/SP
2007.61.24.000346-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : CELIA BATISTA PEDRINI SILVA
ADVOGADO : ANGELICA FLAUZINO DE BRITO e outro
CODINOME : CELIA BATISTA PEDRINI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA GUERRA DE ALMEIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço como rurícola.
O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, houve condenação da parte vencida ao pagamento de honorários advocatícios, ressalvado o disposto na Lei 1.060/50.
Irresignada, a parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, a comprovação da atividade rural, mediante a juntada de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal. Requereu a reforma da r. sentença.
As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Com relação à comprovação do exercício de atividade laborativa, a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 55, § 3º, exige início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Essa questão encontra-se inclusive pacificada no âmbito do c. Superior Tribunal de Justiça, segundo se observa pelo verbete de sua Súmula 149.
O objeto de discussão judicial cinge-se ao lapso compreendido entre **janeiro/1984 e dezembro/1996,** em que a parte autora alega ter laborado como rurícola.
De início, anoto ser passível de reconhecimento, em tese, a comprovação da prestação de serviços apenas a partir de **14/03/1985**, ocasião em que a parte autora, nascida aos 14/03/1973, completou **12 (doze) anos de idade**. Com efeito, a experiência comum demonstra que o trabalhador rural mirim não está apto, física e psicologicamente, para ser equiparado ao adulto, na generalidade dos casos. Não se nega que, até então, tenha havido o efetivo trabalho no campo, mas não se pode ignorar, igualmente, que esse mesmo trabalho mais se assemelha ao mero auxílio à unidade familiar, despido, portanto, da aspereza e do enérgico desgaste físico inerentes à lida rural, mormente quando a criança destina parte do seu dia à frequência às aulas e à realização das tarefas escolares.
No sentido, do reconhecimento do trabalho rural a partir dos 12 (doze) anos de idade, segue transcrito o seguinte trecho da ementa de julgamento da Ação Rescisória 3629, em que foi relatora a E. Ministra Maria Thereza de Assis Moura do C. Superior Tribunal de Justiça:
"Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo."
(STJ - AR 3629 - Processo: 200601838805 - RS - TERCEIRA SEÇÃO - V.U. - Decisão: 23/06/2008 - Documento: STJ000334880 - DJE:09/09/2008)
Dentre os documentos carreados aos autos, pertinentes ao período em debate e que atendem à exigência de início razoável de prova material, merece destaque a Matrícula de imóvel rural (fls. 18/24), que registra a qualificação do pai da autora como lavrador, em 1984.
No sentido da admissibilidade da juntada de documentos em nome de membros do grupo familiar da parte autora, destaco os seguintes precedentes dos C. Superior Tribunal de Justiça: STJ, RESP 505429, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA; V.U., DJ:17/12/2004, PG:00602; STJ, RESP 541103, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI; QUINTA TURMA, V.U., DJ:01/07/2004; PG:00260.
De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 74/75, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de que serem verdadeiras as alegações lançadas na exordial.
Portanto, a conjugação de ambas as provas referidas, testemunhal e documental, é suficiente à comprovação do exercício de atividades laborativas no período discutido.
A respeito, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:
AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. TEMPO DE SERVIÇO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.
1. Havendo razoável início de prova material, corroborada por testemunhas, resta demonstrado o exercício da atividade agrícola.
2. Agravo improvido.
(Superior Tribunal de Justiça, AgAI 627800, 6ª Turma, j. em 07/12/2005, v.u., DJ de 19/12/2005, página 487, Rel. Ministro Paulo Gallotti)
Há que se ressaltar, conforme entendimento desta E. Nona Turma, que o reconhecimento judicial do tempo de serviço rural pretendido prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe ou dispensa os referidos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, pois se tratam de requisitos distintos que devem ser observados na concessão da aposentadoria. A respeito o seguinte julgado: TRF/3ª Região, Agravo Legal em AC 2005.03.99.008310-6, 9ª Turma, j. em 24/05/2010, v.u., Diário Eletrônico de 10/06/2010, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes.
Por tais razões, entendo que deve ser reconhecido como tempo de serviço efetivamente laborado, na condição de trabalhadora rural, o período **de 14/03/1985 a 31/12/1996.**
Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, nos termos do artigo 21, "caput", do CPC. Estão excluídas as custas processuais, diante do deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita à parte Autora, consoante o disposto no artigo 3º, da Lei n.º 1.060/50 e, mais recentemente, nos termos do artigo 4º, inciso II, da Lei n.º 9.289/96, bem como a aplicação, em relação à Autarquia Previdenciária, das Leis n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, Leis Estaduais Paulistas n.os 4.952/85 e 11.608/03 e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul).
Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação interposta pela parte autora**, para reconhecer como tempo de serviço efetivamente trabalhado, na condição de rurícola, o período compreendido entre **14/03/1985 e 31/12/1996**, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência e contagem recíproca. Em razão da sucumbência recíproca, determino que cada parte suporte os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, restando excluídas as custas processuais. Mantenho, no mais, a r. sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00083 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000922-30.2007.4.03.6126/SP
2007.61.26.000922-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	THEO ASSUAR GRAGNANO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	IVO FRANCISCO FILHO
ADVOGADO	:	SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DECISÃO
A DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS: Trata-se de ação ajuizada em 09-03-2007, por Ivo Francisco Filho, objetivando o recebimento de valores atrasados, reconhecidos pelo INSS, decorrentes da concessão retroativa da aposentadoria recebida desde 31-03-2005, com início de vigência em 08-10-2002.
A sentença julgou procedente o pedido, deferindo o pedido de tutela antecipada e condenando o INSS ao pagamento das prestações da aposentadoria por contribuição, no período de 08-10-2002 a 31-03-2005, com correção monetária desde a data do vencimento de cada prestação mensal, com juros de 1% ao mês, a partir da citação. Verba honorária fixada em 10% do valor da condenação. Sem custas. Submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em 08-11-2007.
O INSS apelou, pugnando pela improcedência do pedido.
Com contrarrazões, subiram os autos.
É o relatório.
Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.
O autor objetiva receber parcelas que o INSS reconhece devidas. Verifica-se a concordância pela consulta ao CANCRE (fls. 12) e pela contestação de fls. 30/33.
A discordância da autarquia diz respeito à necessidade de se obedecer a prévio procedimento administrativo, onde serão apuradas as diferenças. Não faz menção à necessidade de provimento imediato do pedido, ou de prazo estipulado para o término da apuração da quantia devida. Em suma, a autarquia não estaria vinculada a qualquer prazo para o adimplemento da obrigação.
Embora o art. 178 do RGPS não especifique prazos para a autorização de pagamento de valor superior a vinte vezes o limite máximo de salário de contribuição, não há que se entender pela possibilidade de extensão *ad eternum* para o pagamento. É de rigor, portanto, que o prazo seja o mesmo estabelecido para o cálculo de benefício concedido, a saber, os 45 (quarenta e cinco) dias estipulados na Lei 8.213/91.
Em caso de pagamento de verbas atrasadas já adimplidas, é necessário aplicar a correção monetária, mesmo dentro do prazo de quarenta e cinco dias previstos para o pagamento do primeiro benefício. A situação enquadra-se, portanto, no mesmo raciocínio, já que não se pode estender o prazo para pagamento de parcelas atrasadas, reconhecidas pela própria autarquia como devidas, além do previsto para o primeiro pagamento do benefício. O fato de o Decreto que regulamenta o pagamento dos benefícios estipular que os valores superiores a vinte vezes o limite máximo do salário de contribuição devem ser submetidos à análise da autoridade competente da autarquia, não implica na inexistência de prazo para fazê-la.
Este Tribunal tem precedente nesse sentido no Proc. 2005.61.83.001838-3, relator o Juiz Federal Convoado Cláudio Canata, publicação em 13-02-2008, do qual transcrevo excertos do voto:

"...
No mesmo sentido, em sua contestação, de 23/06/2005, a autarquia já não havia trazido qualquer elemento de prova no sentido de que o pagamento reclamado teria sido realizado.
Assim sendo, não desincumbiu-se a ré de provar o alegado, em inobservância ao comando inserto no art. 333, II, do Código de Processo Civil.
De outra sorte, ao contrário do sustentado pela ré, há interesse de agir por parte da autora. Isso porque, o benefício foi requerido em 15/12/2003, retroagindo a 14/02/1993 (data do óbito), com o primeiro pagamento em 13/01/2004 e o prazo para pagamento dos valores atrasados, nos termos do art. 41, § 6º, da Lei 8.213/91, de 45 dias foi em muito desrespeitado, pois a presente demanda foi ajuizada em 13/04/2005, ou seja, 15 meses após a implantação do benefício.
Assim sendo, deve ser mantida a sentença de 1º Grau, no sentido de condenar a ré ao pagamento dos valores atrasados, referentes ao benefício de pensão por morte concedido à autora, devendo-se realizar as devidas compensações, quando da liquidação do julgado, dos valores eventualmente pagos na via administrativa.

Como bem colocado pelo Juízo a quo*, na decisão recorrida, deve a autarquia ser penalizada por sua conduta que obrigou a autora a contratar profissional habilitado e ingressar em Juízo, tudo em homenagem ao princípio da causalidade.*
Os honorários advocatícios, os juros de mora e a correção monetária, correspondentes à condenação imposta, encontram-se em harmonia com o entendimento desta Décima Turma, razão pela qual são mantidos."

Portanto, não há como impor ao segurado aguardar o pagamento de seu crédio, indefinidamente, sob a justificativa de morosidade da máquina administrativa, argumento que fere o bom senso e a moralidade administrativa.
Os honorários advocatícios são fixados em 10% do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ).
Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, para fixar o termo final de incidência da verba honorária nos termos da Súmula 111 do STJ.
Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006117-19.2007.4.03.6183/SP
2007.61.83.006117-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	MARIA DE FATIMA MEDEIROS
ADVOGADO	:	VICTOR HUGO PEREIRA DE LIMA CARVALHO XAVIER e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	JULIANA DA PAZ STABILE e outro
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
A Desembargadora Federal MARISA SANTOS: Trata-se de ação ajuizada em 13-09-2007 por Maria de Fátima Medeiros, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedida a partir de 23-02-2007.
Sustenta a autora que houve alteração significativa nos resultados da tábua completa de mortalidade publicada em 2003 pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, que derivam da utilização dos dados do censo de 2000.
Assim, em que pese ter sido indeferida liminar para suspender a eficácia do fator previdenciário pelo STF (ADI 2111-7), a utilização do fator de expectativa de vida fere os princípios constitucionais, não podendo os equívocos causados pelas projeções imputarem prejuízos insanáveis para os segurados.
Ao final, requer a procedência do pedido, determinando-se a utilização da tábua de mortalidade do ano de 1998 na apuração do fator previdenciário, com a consequente alteração da RMI.
Com a inicial, traz cópia da carta de concessão/memória de cálculo do benefício.
Citação do INSS em 1º-10-2007. Contestação às fls. 27/36.
Sentença às fls. 43/46, julgando improcedente o pedido.
A autora apela às fls. 48/53, pugnando pela procedência.
Com contrarrazões, subiram os autos.
É o relatório.
Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.
Quanto à atualização monetária dos salários de contribuição, a CF, em sua redação original, estabeleceu que todos os salários de contribuição integrantes do período básico de cálculo seriam atualizados monetariamente:

"Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:
(...)
§ 3º - Todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente."

Após a edição da Lei 8.213/91, o salário de benefício passou a ser calculado nos termos de seu art. 29:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.
§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24(um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.
§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.
§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.
§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo."
Com a vigência da EC 20/98, que deu nova redação ao art. 201, § 3º, da CF, a forma de cálculo das aposentadorias passou a ser incumbência do legislador infraconstitucional:

"Art. 201 - A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:
(...)
3º - Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei."
(...)

A Lei 9.876/99 alterou o critério de apuração do valor da RMI do benefício, dando nova redação ao art. 29 da Lei 8.213/91:

"O salário-de-benefício consiste:
I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário ; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
§ 1º. (§ revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)
§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.
§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)
§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.
§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.
§ 6o No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste: (§ Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;
II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.
§ 7o O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei. (§ Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
§ 8o Para efeito do disposto no § 7o, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (§ Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 9o Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados: (§ Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
I - cinco anos, quando se tratar de mulher;
II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;
III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio."

A ação que tem por finalidade declarar a inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no STF, tendo em vista o art. 103 da CF.
Contudo, o STF já se pronunciou sobre a constitucionalidade da Lei 9.876/99, em voto do Relator Ministro Sydney Sanches, no julgamento da liminar da ADIN 2111-7-DF, DJU 05-12-2003, sendo o Extrato da Ata o que segue:

"Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.868/99. Prosseguindo no julgamento, o Senhor Ministro Relator proferiu voto indeferindo a medida cautelar. O Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, seus incisos e §s da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Votou o Presidente. Em seguida, o julgamento foi suspenso para prosseguimento na próxima sessão, em virtude do adiantado da hora. Falou pelo requerido - Presidente da República - o Dr. Gilmar Ferreira Mendes, Advogado-Geral da União. Plenário, 15.3.2000
Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por alegada inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876/99. Prosseguindo no julgamento, o Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, seus incisos e §s da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Ainda por maioria, o Tribunal indeferiu o pedido de suspensão cautelar do art. 3º da Lei 9.876/99, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio. Votou o Presidente. Plenário, 16.3.2000."
Esse também é o entendimento da Sétima Turma deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - PROGRESSÃO DA RENDA MENSAL. ELEVAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO NA MEDIDA DO AUMENTO DA IDADE DO SEGURADO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - APELAÇÃO IMPROVIDA.
- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no art. 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do art. 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autor, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade , pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do art. 201 da CF/88.
- É vedada a elevação do fator previdenciário à medida do aumento da idade da parte autor, com a progressão da renda mensal de seu benefício, uma vez que as condições e critérios necessários ao cálculo do benefício restringem-se ao momento de sua concessão.
Entendimento contrário redundaria em intromissão do Poder Judiciário na seara do Poder Legislativo com violação da separação de Poderes e ofensa à motivação da norma que inseriu o instituto do fator previdenciário no ordenamento jurídico.
-Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Apelação improvida."
(Proc. 200561070045743/SP, Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJF 04-02-2009)

Não havendo inconstitucionalidade na Lei 9.876/99, não há reparos a fazer no cálculo da RMI do benefício.
Especificamente quanto à tábua de mortalidade a ser aplicada, deve ser a vigente à época da concessão do benefício, como já decidido por este Tribunal e pelo TRF da 4ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE.
I. O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido, pelo que indevida a utilização de tábua de mortalidade de 2001 ou 2002 para o benefício concedido em 2005.
II. O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.
III. Apelação da parte autora improvida."
(TRF 3ª Região, AC 2007.61.21.001512-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 18-11-2009).
"PREVIDENCIÁRIO. LEI 9.876/99. UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DE MORTALIDADE NÃO MAIS EM VIGOR NA DER. Sem respaldo legal a utilização de tábua de mortalidade, cujos dados são necessários ao cálculo do fator previdenciário, quanto for o caso de incidência deste, não mais em vigor quando da DER/DIB, uma vez que a Lei 9.876 expressamente previu devam ser considerados, no momento da aposentadoria, a expectativa de sobrevida, o tempo de contribuição e a idade do requerente".
(TRF 4ª Região, AC 2007.71.00.01507-5, Rel. Des. Fed. João Batista Pinto Silveira, DE 10-02-2009).

Ante o exposto, nego provimento à apelação.
Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036099-66.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.036099-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE	:	PALMYRA ALVES MORELLI e outros. e outros
ADVOGADO	:	JOSE PAULO MORELLI e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIA MORALES BIZUTTI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	2004.61.17.003567-6 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PALMYRA ALVES MORELLI E OUTROS em face da r. decisão que, em execução de natureza previdenciária promovida contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, determinou a redução das rendas dos benefícios de parte dos credores e o cancelamento do precatório nº 96.03.047063-5, bem como indeferiu a suspensão do feito, entre outras providências.
Em razões recursais de fls. 02/14, sustentam os agravantes a impossibilidade de rediscutir matéria preclusa quanto às novas rendas dos benefícios e das diferenças até então apuradas em execução, por força da coisa julgada. Aduzem a impropriedade do *decisum* no tocante à determinação para reduzir o valor mensal das prestações, a não suspensão do feito enquanto pendente de julgamento o agravo de instrumento nº 97.03.085993-3 e, ainda, a sustação do precatório nº 96.03.047063-5. Alegam a inadmissibilidade dos cálculos da contadoria do Juízo, que equivocadamente apontaram a inexatidão da conta original, a qual, salientam, observara os estritos critérios da condenação à época. Argúem cerceamento de defesa, esclarecendo que não houve oportunidade para a manifestação das partes em relação à ordem de cancelamento do ofício requisitório. Requerem seja deferido o pedido liminar e reformada a decisão nos excertos impugnados.
Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.
A decisão agravada baseou-se nos cálculos de fls. 76/93, elaborados pela contadoria judicial, no quais restaram apurados os seguintes créditos, em julho de 1996:

1) Em favor da parte exeqüente: Glauco Pesce - R$17.753,91 + honorários advocatícios de R$887,97 (total de R$18.641,88).
2) Em favor do INSS: Palmyra Alves Morelli - R$12.912,36; Laura Casale Felipe - R$3.386,55; Aparecida Rosa Reche - R$2.531,91; Antônia Palomares Marcnoni - R$3.030,39; Alcides Maróstica - R$4.373,45.

A memória em questão resultou do despacho de fl. 75, mediante o qual se determinou a conferência da conta de liquidação ofertada no feito subjacente, tendo em vista a indisponibilidade do erário e a existência do precatório nº 96.03.047063-5, no valor originário de R$293.692,00, decorrente de suposto crédito remanescente, até então pendente de autorização para pagamento.
À fl. 137, o auxiliar do Juízo ratificou a conta por ele apresentada anteriormente (fls. 76/93), esclarecendo que, a despeito da diligência empreendida por este Tribunal nos autos do Agravo de Instrumento nº 97.03.085993-3, no que se referia à remessa ao Setor Contábil, a memória produzida em 2ª Instância (fls. 101/136) não se encontrava correta, uma vez que aquele recurso não dispunha de todos os elementos necessários à sua escorreita elaboração, a exemplo da desconsideração de valores já seqüestrados, para efeito de desconto, à exceção do depósito efetuado nos autos suplementares.
Ato seguinte, em cumprimento à decisão agravada, relativamente aos itens "a" e "b", tornaram os autos ao Contador do Juízo, que refez seu cálculo apenas para a inclusão, na correção monetária, de expurgos inflacionários, o que culminou com conta de fls. 148/183, desta feita, tendo apurado os créditos a seguir detalhados:

1) Em favor da parte exeqüente: Laura Felipe Casale - R$3.188,48; Aparecida Rosa Reche - R$1.502,85, Glauco Pesce - R$25.872,57; honorários advocatícios - R44.135,49 (total de R$34.699,49).
2) Em favor do INSS: Palmyra Alves Morelli - R$3.923,72; Antônia Palomares Marconi - R$3.030,39; Alcides Maróstica - R$1.430,98, João Luiz Beraldo R$17.650,661 (total de R$26.035,70).

Instado a se manifestar sobre a memória derradeira, a Autarquia exprssou sua anuência, afirmando que a mesma estava em conformidade com o julgado (fl. 185), o que significa que a pretensão deduzida no Agravo de Instrumento nº 97.03.05993-3 fora efetivamente alcançada, tanto é que, da decisão ora impugnada, recorreu apenas no tocante ao termo inicial dos efeitos financeiros da retificação das RMI's dos benefícios e, ainda, quanto à possibilidade de devolução dos valores já levantados (fls. 185/199).
Com tais considerações, passo ao mérito recursal.
Primeiramente, não se sustenta a alegação de ofensa à coisa julgada, tendo a contadoria do Juízo constatado a existência de inúmeras inexatidões materiais nas contas ofertadas durante a execução, revelando a apuração indevida de diferenças a maior, consoante as informações prestadas pelo *expert* às fls. 76/78, 137/vº e 148/149, as quais, comprovadamente lastreadas nas operações e cálculos envidados, de forma clara e fundamentada, identificaram os erros cometidos e elucidaram as dúvidas e questões suscitadas pelas partes, em respeito à ampla de defesa e ao contraditório, vindo a subsidiar o convencimento do Magistrado ao proferir a decisão agravada.
Em tais oportunidades, os exeqüentes, entretanto, nada trouxeram de concreto no sentido de rebater o parecer contábil, limitando-se, preponderantemente, a meros argumentos acerca da violação à coisa julgada e da preclusão da matéria, exceto pela insistência em aplicar a equivalência salarial - critério não previsto no título - e de argüir índices equivocados no que se refere à aplicação da Súmula nº 260 do extinto TFR, a exemplo daqueles mencionados à fl. 139.
As memórias de retificação, de seu lado, tanto a primeira como a segunda, empregaram índices condizentes com o preceito sumular.
Atento ao princípio do impulso oficial, não é demais destacar que, dentre outros misteres, cumpre ao Juiz prevenir ou reprimir qualquer ato contrário à dignidade da justiça, eis que investido nos poderes gerais e específicos de direção do processo, justificando, pois, o desvelo para com a execução contra a Fazenda Pública, tendo em vista os recursos provenientes dos cofres públicos.
O caso dos autos nos remete às disposições do Código de Processo Civil, anteriores à vigência da Lei nº 11.232, de 22 de dezembro de 2005, mesmo a despeito de sua eficácia imediata, tendo em vista que os atos processuais praticados sob a égide da norma pretérita, conquanto aperfeiçoados juridicamente, não correspondem à idéia da *facta pendetia*.
Cuidando-se, então, de sentença omissa quanto ao valor ou à individualização do objeto da condenação, o Código de Processo Civil trazia duas modalidades de liquidação, quais sejam, por arbitramento (art. 606) e por artigos (art. 608), restando suprimida do ordenamento vigente a liquidação por cálculo do contador, com o advento da Lei nº 8.898, de 29 de julho de 1994, a qual possibilitou ao credor, no entanto, a apuração do *quantum debeatur* mediante simples cálculo aritmético, devendo a memória, devidamente discriminada e atualizada, acompanhar a petição inicial da execução, consoante a redação antes dada ao art. 604, *caput*, do estatuto processual.
Nesse passo, podia - leia-se devia - o magistrado, de ofício, encaminhar a conta apresentada pelo credor à conferência da contadoria do juízo, sempre que o cálculo aparentemente excedesse os limites da decisão exeqüenda, na forma que previa o art. 604, § 2º, do Código de Processo Civil, observados a ampla defesa e o contraditório. Precedentes TRF3: 1ª Turma, AC nº 2005.03.99.024291-9, Rel. Vesna Kolmar, j.11/10/2005, DJU 24/11/2005, p. 214; 2ª Turma, AC nº 96.03.080621-8, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 13/08/2002, DJU 09/10/2002, p. 329.
Já nas disposições processuais vigentes, igual providência tem amparo legal no art. 475-B, § 3º, que passou a regulamentar as liquidações de sentença.
Legitima, portanto, a providência de determinar a conferencia e retificação de cálculos pela contadoria do juízo.
Sob outro aspecto, o equívoco na conta de execução, consubstanciado na inclusão de parcelas indevidas ou exclusão das devidas, divorciando-se da condenação, constitui patente erro material que não se sujeita à preclusão, podendo ser retificado em qualquer tempo e grau de jurisdição. Precedentes STJ: 1ª Turma, AGRESP nº 650209, Rel. Min. Denise Arruda, j. 19/09/2006, DJU 05/10/2006, p. 240; 2ª Turma, RESP nº 691938, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20/09/2005, DJU 10/10/2005, p. 323.

Ainda na esteira do entendimento perfilhado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, "*O erro material a ensejar o conserto da sentença a qualquer tempo é a falha perceptível primo oculi, o erro aritmético, a exclusão de parcelas devidas ou a inclusão de indevidas por engano, e não os critérios de cálculo e os seus elementos que ficam cobertos pelas res judicata. Precedentes do STF e do STJ*" (RESP nº 357376, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19/02/2002, DJU 18/03/2002, p. 293, RSTJ Vol. 000159, p. 576).
No mais, os agravantes teceram, mesmo na presente sede recursal, argumentos genéricos acerca das contas retificadas, insuficientes, porém, à refutação dos erros materiais encontrados.
Ressalte-se que a mera impugnação genérica da memória de cálculo acolhida, sem apontar de forma objetiva, concisa e discriminada quais os eventuais equívocos cometidos, deixar de atender ao pressuposto recursal objetivo da regularidade formal, impondo-se o não conhecimento do recurso. Precedentes TRF3: 8ª Turma, AC nº 97.03.010427-4, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 25/08/2009, DJF3 23/09/2008; Turma Supl. 3ª Seção, AC nº 2006.03.99.015131-1, Rel. Juiz Fed. Conv. Alexandre Sormani, j. 20/05/2008, DJF3 04/06/2008; 7ª Turma, AC nº 98.03.037727-2, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 12/02/2007, DJU 15/03/2007, p. 370.
Também não prospera a pretensa suspensão do feito subjacente enquanto não decidido o Agravo de Instrumento nº 97.03.085993-3, uma vez que tal recurso fora interposto pelo INSS, que se limitava justamente a questionar a higidez dos cálculos originais e a fidelidade ao título, bem como ausência de justa causa para o pagamento do precatório nº 97.03.085993-3, o qual, por força do pedido liminar então deferido, restou sobrestado.
Aliás, não obstante os cálculos efetuados pelo Setor Contábil desta E. Corte naqueles autos, e colacionados às fls. 101/136, ressalto, como de fato já o fiz antes, que os mesmos, à falta de dados relevantes, não espelharam a realidade do caso vertente, o que só se veio aclarar no presente recurso, sobretudo no que diz respeito ao desconto dos valores seqüestrados em sua integralidade, matéria sequer debatida pelos agravantes.
Ademais, o interesse recursal no prosseguimento do agravo supramencionado milita unicamente em favor da Autarquia, que o interpôs, e já se esvaiu por força de seu conformismo em relação aos cálculos de retificação derradeiros e da decisão ora agravada, no que determinou o cancelamento do precatório expedido, de maneira a sobrepor-se ao comando do pedido liminar lá deferido, restrito apenas ao sobrestamento do ofício.
A propósito, reconhecidos os erros materiais na execução e regularmente retificados, alterando-lhes os valores, não há mesmo justa causa para o regular prosseguimento do precatório expedido com base no crédito inicialmente proposto, impondo-se sustar sua distribuição, como bem deliberou o d. Juízo *a quo*.
Verifica-se, apenas para esclarecimento, que, em consulta ao Sistema de Atualização Processual - SIAPRO, indigitado precatório (nº 96.03.047063-5) fora efetivamente cancelado em agosto de 2008.
Por fim, não se caracteriza o alegado cerceamento de defesa somente porque não se oportunizou às partes a manifestação sobre a determinação acima, pois a expedição de precatório é providência de natureza administrativa necessária a viabilizar o pagamento de débitos judiciais, e, *in casu*, seu cancelamento fora mera conseqüência da retificação da conta de liquidação, por meio de atos processuais que não se ressentiram da obediência à ampla defesa e ao contraditório.
Desse modo, mantida, na íntegra, a decisão impugnada. A apuração de diferenças em favor do INSS, bem como a redução das RMI's nada mais representam do que resultado lógico e direto dos erros materiais cometidos na execução.
Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000305-57.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.000305-7/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	GISLAINE SANCHES MOLINA FERRERIA
ADVOGADO	:	FERNANDO APARECIDO BALDAN
No. ORIG.	:	04.00.00262-9 3 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço como rurícola.
O pedido foi julgado procedente, para reconhecer o período **de 01/03/72 a 30/12/80,** como efetivamente trabalhado pela parte autora na atividade rural. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, a impossibilidade de computar-se o período rural. Pauta-se pela ausência de início de prova material e pela inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal.
As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o reconhecimento de período em que desenvolvida atividade laborativa rural.
Com relação à comprovação do exercício de atividade laborativa, a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 55, § 3º, exige início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Essa questão encontra-se inclusive pacificada no âmbito do c. Superior Tribunal de Justiça, segundo se observa pelo verbete de sua Súmula 149.
O objeto de discussão judicial cinge-se ao lapso compreendido entre **01/03/72 e 30/12/80**, em que foi reconhecido o trabalho da parte autora como rurícola.
Dentre os documentos carreados aos autos, pertinentes ao período em debate e que atendem à exigência de início razoável de prova material, merecem destaque os Contratos de Parceira Agrícola (fls. 22/38), firmados pelo pai ou mãe da autora, vigentes em 1969/1973 e 1975/1981.
Destaque-se, ainda, a Certidão de Óbito do genitor da requerente (fls. 15), falecido em 1974, da qual consta a qualificação dele como agricultor.
No sentido da admissibilidade da juntada de documentos em nome de membros do grupo familiar da parte autora, destaco os seguintes precedentes dos C. Superior Tribunal de Justiça: STJ, RESP 505429, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA; V.U., DJ:17/12/2004, PG:00602; STJ, RESP 541103, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI; QUINTA TURMA, V.U., DJ:01/07/2004; PG:00260.
De outro norte, o relato das testemunhas de fls. 105/106, colhido por ocasião da audiência de instrução e julgamento, converge no sentido de serem verdadeiras as alegações lançadas na exordial.
Portanto, a conjugação de ambas as provas referidas, testemunhal e documental, é suficiente à comprovação do exercício de atividades laborativas no período discutido.
A respeito, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:
AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. TEMPO DE SERVIÇO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.
1. Havendo razoável início de prova material, corroborada por testemunhas, resta demonstrado o exercício da atividade agrícola.
2. Agravo improvido.
(Superior Tribunal de Justiça, AgAI 627800, 6ª Turma, j. em 07/12/2005, v.u., DJ de 19/12/2005, página 487, Rel. Ministro Paulo Gallotti)
Há que se ponderar que o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência Lei 8.213/91, independe do recolhimento das contribuições previdenciárias a ele correspondentes, exceto para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, ambos da Lei n.º 8.213/91.
Por tais razões, entendo que deve ser mantido o reconhecimento de tempo de serviço efetivamente laborado, na condição de trabalhadora rural, no período de **01/03/72 a 30/12/80.**
Além do período rural ora reconhecido, a parte autora pleiteia, também, a condenação da Autarquia-Ré à expedição de certidão de tempo de serviço.
Nesse ponto, nos termos do entendimento firmado na Terceira Seção desta E. Corte de Justiça, deve ser reconhecido o período rural pretendido, prevalecendo a determinação ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que se expeça a competente certidão, **ressalvando-se, contudo, a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca.**
Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS,** para determinar que o período rural reconhecido independe do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência e contagem recíproca. Ressalvo a faculdade de a autarquia consignar, na certidão de tempo de serviço a ser expedida, a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, da Lei n.º 8.213/91. Mantenho, no mais, a r. sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006650-39.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.006650-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO BUZZO
ADVOGADO : EDILAINE CRISTINA MORETTI
No. ORIG. : 06.00.00219-5 4 Vr BIRIGUI/SP
DECISÃO
Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço como rurícola.
O pedido foi julgado procedente, para reconhecer os períodos **de 01/05/1962 a 30/11/1968 e de 21/12/1968 a 30/10/1979**, como efetivamente trabalhados pela parte autora na atividade rural. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios.
Sentença não sujeita ao reexame necessário.
Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, a impossibilidade de computar-se o período rural. Pauta-se pela ausência de início de prova material e pela inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Em caso de manutenção da decisão de primeira instância, requereu a redução dos honorários advocatícios. Prequestionou a matéria para fins recursais.
As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o reconhecimento de período em que desenvolvida atividade laborativa rural.
Com relação à comprovação do exercício de atividade laborativa, a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 55, § 3º, exige início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Essa questão encontra-se inclusive pacificada no âmbito do c. Superior Tribunal de Justiça, segundo se observa pelo verbete de sua Súmula 149.
O objeto de discussão judicial cinge-se aos lapsos compreendidos entre **01/05/1962 e 30/11/1968 e de 21/12/1968 a 30/10/1979**, em que foi reconhecido o trabalho da parte autora como rurícola.
Dentre os documentos carreados aos autos, pertinentes ao período em debate e que atendem à exigência de início razoável de prova material, merecem destaque a Certidão de Casamento do autor (fls. 11), datada de 1969, seu Título Eleitoral (fls. 12), datado de 1968, a Certidão do Instituto de Identificação da Polícia Civil (fls. 25), relativo a 1970, e as Certidões de Nascimento de seus filhos (fls. 30/32 e 38), nascidos em 1970, 1973, 1974 e 1979, dos quais consta sua qualificação como lavrador.
Destaque-se, ainda, as notas fiscais de produtor (fls. 33/37), emitidas pelo autor entre 1975 e 1979, bem como as Certidões do Posto Fiscal (fls. 39 e 44), que registram inscrições como produtor rural, em nome do autor, entre 1975 e 1983, e, em nome de seu genitor entre 1968 e 1982.
No sentido da admissibilidade da juntada de documentos em nome de membros do grupo familiar da parte autora, destaco os seguintes precedentes dos C. Superior Tribunal de Justiça: STJ, RESP 505429, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA; V.U., DJ:17/12/2004, PG:00602; STJ, RESP 541103, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI; QUINTA TURMA, V.U., DJ:01/07/2004; PG:00260.
Entretanto, adotando o posicionamento firmado na Nona Turma desta Corte de Justiça, entendo que o período em discussão somente em parte restou demonstrado, haja vista que é demarcado pelo mencionado princípio de prova documental, **a partir do ano de sua emissão**, nos termos das orientações internas INSS/DIRBEN nº 155, de 18/12/2006 e INSS/DIRBEN nº 177, de 26/11/2007.
Quanto aos documentos acostados às fls. 40/43 e 46/48, embora digam respeito a imóveis em que teriam sido desenvolvidas atividades rurais, nada esclarecem, tendo em vista que, pertencentes a terceiros alheios aos autos, supostamente ex-empregadores, não contêm qualquer elemento indicativo do exercício do labor rural pela parte autora.
Embora as testemunhas de fls. 76/77 tenham esclarecido que a parte autora laborou nas lides campesinas, desde o início do período requerido, inexistem elementos de prova material anteriores ao ano de **1968**, de modo a embasar as alegações expendidas na exordial. Assim sendo, aderindo ao posicionamento firmado pela Nona Turma, entendo que este lapso anterior reveste-se de exclusiva prova testemunhal, inadmissível, portanto, em face do disposto na Súmula n.º 149 do Superior Tribunal de Justiça.
No sentido do que foi exposto, a jurisprudência de que são exemplos os acórdãos abaixo transcritos:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REEXAME DE PROVA. SÚMULA Nº 7 DO STJ.
- Para a comprovação do exercício de atividade com vínculo empregatício, deve o trabalhador apresentar início razoável de prova material corroborada por testemunhas, não sendo suficiente prova exclusivamente testemunhal.

- A verificação de quais provas documentais serviram como início de prova material para o preenchimento dos requisitos autorizadores da averbação do tempo de serviço pleiteado implica em revolvimento do conjunto fático-probatório. Incidência, pois, da Súmula nº 07 do STJ.
- Agravo regimental improvido.
(Superior Tribunal de Justiça, AGA 574107, Rel. Ministro PAULO MEDINA, 6ª Turma, julgado em 22/06/2004, DJ 02/08/2004, p. 601)

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE TRABALHO RURAL COMPROVADO. CARÊNCIA CUMPRIDA. DECISÃO MANTIDA.
I - Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento ao recurso do INSS e à remessa oficial, para afastar o reconhecimento do tempo de serviço rural de 08/1970 a 06/1975 e indeferir a aposentadoria por tempo de serviço. Deixo de condenar o autor ao pagamento de honorários advocatícios e de custas processuais, tendo em vista ser beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo a orientação adotada pelo Supremo Tribunal Federal.
II- Quanto ao início de prova material, deve ser mantida a decisão, por seus próprios fundamentos, que passo a transcrever: "Apesar da prova oral favorável, tenho como inviável o reconhecimento do período do suposto labor rural, visto que não amparado por início de prova material. O documento mais antigo, ou melhor, o único documento apresentado pelo autor foi emitido em outubro de 1977, com referência a janeiro de 1977, portanto, elaborado em momento posterior ao período supostamente laborado pelo autor. Assim, a prova material não confere amparo ao período pleiteado pelo autor. Ademais, a lisura e credibilidade do próprio documento é passível de questionamento, visto que existe clara incongruência com as informações lançadas na CTPS do autor, a qual indica que desde julho de 1975 o autor passou a exercer somente atividade urbanas, não existindo coerência, portanto, na anotação manuscrita que lançada no certificado de reservista. A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça".
III- O período de trabalho em condições especiais, exercido de 11.12.1998 a 09.11.2000, não pode ser reconhecido como insalubre por já estar em vigor as alterações da Lei 9.732/98, que modificou o art. 58 da Lei 8.213/91, conforme exposto na decisão agravada.
IV- Agravo legal improvido.
(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ApelRee n.º 776014, proc. 2002.03.99.006542-5, 9ª Turma, julgado em 12/01/2009, DJF3 11/02/2009, pág. 1308, Rel. Des. Fed. Marisa Santos).

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. TEMPO INSUFICIENTE. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA.
1 - A concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devida, nos termos do art. 202, §1º, da Constituição Federal (redação original) e dos arts. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, ao segurado que preencheu os requisitos necessários antes da Emenda Constitucional nº 20/98, quais sejam, a carência prevista no art. 142 do referido texto legal e o tempo de serviço.
2 - A qualificação de lavrador do autor constante dos documentos expedidos por órgãos públicos, constitui início razoável de prova material do exercício de atividade rural, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.
3 - A prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitada ao ano do início de prova mais remoto.
4 - O art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91 estabelece que será computado o tempo de serviço rural independentemente do recolhimento das contribuições correspondente ao período respectivo, razão pela qual não há necessidade da parte autora indenizar a Autarquia Previdenciária.
5 - Contava o autor, em data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com 25 anos, 5 meses e 12 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria, mesmo na modalidade proporcional.
6 - Isento o autor do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, considerando ser beneficiária da gratuidade de justiça. Inteligência do art. 5º, LXXIV, da Constituição Federal e art. 3º da Lei nº 1.060/50.
7 - Remessa oficial e apelação parcialmente providas.
(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ApelRee n.º 766622, proc. 2002.03.99.000386-9, 9ª Turma, julgado em 19/01/2009, DJF3 04/03/2009, pág. 924, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes).

Tem-se, pois, que os documentos supra referidos, corroborados pelos depoimentos testemunhais, comprovam o exercício de atividade rural somente a partir de 1968.
Há que se ponderar que o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência Lei 8.213/91, independe do recolhimento das contribuições previdenciárias a ele correspondentes, exceto para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, ambos da Lei n.º 8.213/91.

Por tais razões, entendo que deve ser reconhecido como tempo de serviço efetivamente laborado, na condição de trabalhador rural, os períodos de **01/01/1968 a 30/11/1968 e de 21/12/1968 a 30/10/1979.**
Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, nos termos do artigo 21, "caput", do CPC. Estão excluídas as custas processuais, diante do deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita à parte Autora, consoante o disposto no artigo 3º, da Lei n.º 1.060/50 e, mais recentemente, nos termos do artigo 4º, inciso II, da Lei n.º 9.289/96, bem como a aplicação, em relação à Autarquia Previdenciária, das Leis n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, Leis Estaduais Paulistas n.os 4.952/85 e 11.608/03 e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul).
Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.
Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS,** para restringir o reconhecimento judicial do tempo de serviço efetivamente trabalhado pela parte autora, na condição de rurícola, aos períodos de **01/01/1968 a 30/11/1968 e de 21/12/1968 a 30/10/1979**, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência e contagem recíproca. Em razão da sucumbência recíproca, determino que cada parte suporte os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, restando excluídas as custas processuais. Mantenho, no mais, a r. sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016663-97.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.016663-3/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ FERNANDO SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LAURA KAZUE CAVAMURA OUTI
ADVOGADO	:	MATSUTARO FURUKAWA
No. ORIG.	:	06.00.00251-7 4 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço como rurícola.
O pedido foi julgado procedente, para reconhecer o período **de 08/09/1979 a 02/05/1985,** como efetivamente trabalhado pela parte autora na atividade rural, e condenar a Autarquia-Ré a expedir a respectiva certidão de tempo de serviço.
Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios.
Sentença não sujeita ao reexame necessário.
Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, a impossibilidade de computar-se o período rural. Pauta-se pela ausência de início de prova material e pela inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Em caso de manutenção da decisão de primeira instância, requereu a redução dos honorários advocatícios.
As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o reconhecimento de período em que desenvolvida atividade laborativa rural.
Com relação à comprovação do exercício de atividade laborativa, a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 55, § 3º, exige início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Essa questão encontra-se inclusive pacificada no âmbito do c. Superior Tribunal de Justiça, segundo se observa pelo verbete de sua Súmula 149.
O objeto de discussão judicial cinge-se ao lapso compreendido entre **08/09/1979 e 02/05/1985**, em que foi reconhecido o trabalho da parte autora como rurícola.
Dentre os documentos carreados aos autos, pertinentes ao período em debate e que atendem à exigência de início razoável de prova material, merecem destaque o Registro Geral de imóvel rural (fls. 09/10), de 1980, e a Ficha para matrícula escolar (fl. 18), de 1979, ambas constando a qualificação do genitor da autora como lavrador/agricultor.

Destaque-se, ainda, em nome do pai da autora, o Certificado de Cadastro de imóvel rural (fl. 19), de 1981, e as Notas Fiscais de Produtor (fls. 20/23), emitidas em 1982/1985.
No sentido da admissibilidade da juntada de documentos em nome de membros do grupo familiar da parte autora, destaco os seguintes precedentes dos C. Superior Tribunal de Justiça: STJ, RESP 505429, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA; V.U., DJ:17/12/2004, PG:00602; STJ, RESP 541103, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI; QUINTA TURMA, V.U., DJ:01/07/2004; PG:00260.
De outro norte, o relato das testemunhas de fls. 58/67, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações lançadas na exordial.
Portanto, a conjugação de ambas as provas referidas, testemunhal e documental, é suficiente à comprovação do exercício de atividades laborativas no período discutido.
A respeito, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:
AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. TEMPO DE SERVIÇO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.
1. Havendo razoável início de prova material, corroborada por testemunhas, resta demonstrado o exercício da atividade agrícola.
2. Agravo improvido.
(Superior Tribunal de Justiça, AgAI 627800, 6ª Turma, j. em 07/12/2005, v.u., DJ de 19/12/2005, página 487, Rel. Ministro Paulo Gallotti)
Há que se ponderar que o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência Lei 8.213/91, independe do recolhimento das contribuições previdenciárias a ele correspondentes, exceto para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, ambos da Lei n.º 8.213/91.
Por tais razões, entendo que deve ser mantido o reconhecimento de tempo de serviço efetivamente laborado, na condição de trabalhador rural, no período de **08/09/1979 a 02/05/1985.**

Além do período rural ora reconhecido, a parte autora pleiteia, também, a condenação da Autarquia-Ré à expedição de certidão de tempo de serviço.
Neste ponto, nos termos do entendimento firmado na Terceira Seção desta E. Corte de Justiça, deve ser reconhecido o período rural pretendido, prevalecendo a determinação ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que se expeça a competente certidão, **ressalvando-se, contudo, a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca.**

Em relação aos honorários advocatícios, não merecem reparos, pois razoavelmente fixados na sentença apelada conforme o disposto no parágrafo 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e orientação desta 9ª Turma.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS,** para determinar que o período rural reconhecido independe do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência e contagem recíproca. Ressalvo a faculdade de a autarquia consignar, na certidão de tempo de serviço a ser expedida, a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, da Lei n.º 8.213/91. Mantenho, no mais, a r. sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018958-10.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.018958-0/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MOISES RICARDO CAMARGO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CLEUSA NADIR VAROLO PERES
ADVOGADO	:	MILTON ROBERTO CAMPOS
No. ORIG.	:	06.00.00135-5 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço como rurícola.

O pedido foi julgado procedente, para reconhecer o período **de novembro/1963 a maio/1975**, como efetivamente trabalhado pela parte autora na atividade rural. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios e custas processuais.
Sentença não sujeita ao reexame necessário.
Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, a impossibilidade de computar-se o período rural. Pauta-se pela ausência de início de prova material e pela inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Em caso de manutenção da decisão de primeira instância, requereu a redução dos honorários advocatícios. As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o reconhecimento de período em que desenvolvida atividade laborativa rural.
Com relação à comprovação do exercício de atividade laborativa, a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 55, § 3º, exige início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Essa questão encontra-se inclusive pacificada no âmbito do c. Superior Tribunal de Justiça, segundo se observa pelo verbete de sua Súmula 149.
O objeto de discussão judicial cinge-se ao lapso compreendido entre **novembro/1963 e maio/1975**, em que foi reconhecido o trabalho da parte autora como rurícola.
Acompanham a inicial os documentos de fls. 07/08.
Entretanto, o período em que a parte autora alega ter trabalhado como rurícola não restou demonstrado.
Isto porque os documentos apresentados não constituem o exigido início razoável de prova material, hábil a corroborar a pretensão almejada.
A Cédula de Identidade e o CPF da autora (fl. 07), bem como seu diploma de conclusão do curso primário (fls. 08), não trazem referência que possibilite aferir o efetivo exercício da atividade rural alegada.
Embora as testemunhas tenham declarado, às fls. 38/40, que a parte autora laborou nas lides campesinas, inexistem elementos de prova material relativos ao período em discussão, de modo a embasar as alegações expendidas na exordial.
Assim, forçoso aplicar o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e a Súmula n.º 149 do E. Superior Tribunal de Justiça, pois não há início razoável de prova material que corrobore os depoimentos testemunhais colhidos por ocasião da instrução processual.
A respeito, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:
"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.o 149/STJ.
1. A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, sem homologação do Ministério Público ou do INSS, conforme preceitua o art. 106, inciso III, da Lei n.º 8.213/91, com alteração dada pela Lei n.º 9.063/95, equipara-se a prova testemunhal, não podendo ser considerada como início de prova material.
2. A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes.
3. Recurso especial conhecido e provido.
(REsp 659.497/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 21.10.2004, DJ 29.11.2004 p. 397)"

Por tais razões, o período pleiteado como trabalhadora rural não pode ser reconhecido.
Ante o exposto, **dou provimento à apelação interposta pelo INSS**, para julgar improcedente o pedido. Sem condenação nas custas, despesas processuais e honorários advocatícios, nos termos da Lei n.º 1.060/50.
Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023171-59.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.023171-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : PAULO DONIZETE DOS SANTOS
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO DE ALMEIDA JUNQUEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 96.00.00120-5 1 Vr GUARA/SP
DECISÃO
A Desembargadora Federal MARISA SANTOS: Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, determinando o recálculo do valor exequendo, excluindo-se a verba honorária incidente sobre as prestações devidas após a data da sentença.

Alega a parte autora, ora recorrente, que a sentença recorrida restringe o âmbito de incidência dos honorários advocatícios, incorrendo em ofensa ao que foi determinado pelo julgado.

Assim, requer o provimento do recurso para que a verba honorária tenha por base de cálculo o valor total da condenação.

Com as contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

O título estabeleceu o cumprimento da obrigação e fixou os parâmetros a serem observados, devendo o magistrado velar pela preservação da coisa julgada.

A jurisprudência dos diversos tribunais, há muito, não admite processos de liquidação/execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento.

Nesse sentido, colho os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA. DISPOSITIVO TRÂNSITO EM JULGADO. CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO. POSSIBILIDADE. RESPEITO À COISA JULGADA. OBEDIÊNCIA AOS LIMITES DEFINIDOS PELO JULGADOR DO PROCESSO DE CONHECIMENTO.
(...)
2. A correção do rumo da execução, para fins de dar fiel cumprimento ao dispositivo da sentença trânsita em julgado pode ser engendrada de ofício pelo Juiz, em defesa da coisa julgada, atuar que só preclui com o escoamento do prazo para a propositura da ação rescisória.
3. A execução que se afasta da condenação é nula (nulla executio sine previa cognitio), por ofensa à coisa julgada, matéria articulável em qualquer tempo e via exceção de pré-executividade.
4. O processo de execução de título judicial não pode criar novo título, o que ocorreria, in casu, acaso se considerasse a possibilidade do cômputo de juros moratórios a partir de termo a quo diverso daquele estabelecido em decisão final transitada em julgado.
(...)"
(RESP nº 531804/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 25.11.2003, v.u., DJ 16.02.2004.)
PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA À COISA JULGADA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO AOS CÁLCULOS. DESCUMPRIMENTO DA SENTENÇA EXEQÜENDA. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA.
I - ...
II - É cabível em sede de liquidação de sentença a retificação dos cálculos nos casos em que constatada a ocorrência de erro material ou desrespeito aos critérios de reajuste estabelecidos na decisão exeqüenda, sob pena de ofensa à coisa julgada. Neste último caso, havendo o seu descumprimento, não há que se falar em preclusão do direito de impugnar os cálculos feitos em desacordo com o estabelecido na fase de conhecimento. Recurso conhecido apenas pela alínea "c" e, nessa parte, provido.
(STJ, 5ª Turma, REsp 510577, Processo 200300032644-SP, DJU 04/08/2003, p. 417, Rel. FELIX FISCHER)
PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. NÃO OFENSA À COISA JULGADA.
1. A coisa julgada abarca o dispositivo da sentença exeqüenda, não os cálculos eventualmente feitos pelo contador, que podem conter erros intoleráveis, ainda que não impugnados em tempo oportuno pela parte interessada.
2. Recurso conhecido e não provido.
(STJ, 5ª Turma, REsp 127426, Processo 199700252329-SP, DJU 01/03/1999, p. 356, Rel. Min. EDSON VIDIGAL)
DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO EX OFFICIO. POSSIBILIDADE.
I - ...
II - ...
III - Pode o juízo a quo corrigir de ofício erros materiais contidos na sentença que homologou cálculos de liquidação (art. 463, I do Código Processo Civil). No juízo ad quem, podem ser conhecidas, de ofício, as matérias de ordem pública, inclusive aquelas que não tenham sido objeto de impugnação na apelação, em razão da profundidade do efeito devolutivo (art. 515, §§ 1.º e 2.º, do CPC).
IV - ...

V - Recurso parcialmente provido para determinar a elaboração de novos cálculos sem as incorreções materiais constatadas.
(TRF 2ª Região, 6ª Turma, AC 132425, Processo 9702057620-RJ, DJU 22/01/2003, p. 129, Rel. Juiz ANDRE FONTES)
CONTA DE LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO EX OFFICIO. POSSIBILIDADE
I - Pode o juízo a quo corrigir de ofício erros materiais contidos na sentença que homologou cálculos de liquidação (art. 463, I do Código Processo Civil).
II - Mesmo não tendo sido objeto de impugnação na apelação, pode o juízo ad quem, de ofício, conhecer das matérias de ordem pública, em razão da profundidade do efeito devolutivo (art. 515, §§ 1.º e 2.º do CPC).
III - Recurso provido para declarar nula a sentença homologatória e determinar a elaboração de novos cálculos sem as incorreções materiais constatadas.
(TRF 2ª Região, 6ª Turma, Apelação Cível 69971, Processo 9402197060-RJ, DJU 12/03/2002, p. 285, Relator Juiz ANDRE FONTES, decisão unânime)
ADMINISTRATIVO - SUNAB - MULTA - VALOR - ERRO MATERIAL.
1. Evidenciado nos autos erro material por parte da Administração, cabe ao Julgador corrigi-lo.
2. Por não fazer coisa julgada, o erro material, se não corrigido, pode ensejar até ação rescisória, o que justifica o entendimento de não estar jungido ao principio dispositivo.
3. Recurso improvido.
(TRF 1ª Região, 4ª Turma, AC 01185877, Processo 199501185877-MG, DJU 18/09/1995, p. 62010, Rel. Juíza ELIANA CALMON)
PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS DO DEVEDOR. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA LIQUIDAÇÃO. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PACÍFICA NOS TRIBUNAIS.
- Os embargos do devedor têm natureza jurídica de ação, portanto, a sentença que examina o mérito faz coisa julgada material. Preliminar rejeitada.
- A violação de literal disposição de lei, a que alude o art. 485, inciso V, do CPC, deve ser frontal e induvidosa.
- Não viola qualquer dispositivo legal, nem ofende à coisa julgada, decisão, em embargos do devedor, que reduziu o valor da execução, por ser excessiva, com base na informação da contadoria do Juízo que atestou a ocorrência de erro material nos cálculos integrantes do título judicial (aplicação equivocada de software), apesar da sentença homologatória de cálculo já haver transitado em julgado.
(TRF 5ª Região, Tribunal Pleno, AR 2531, Processo 200005000152276-RN, DJU 17/10/2002, p. 625, Rel. Desembargador Federal RIDALVO COSTA)

Isso decorre da impossibilidade de se rediscutir a lide no processo de execução (extinto art. 610, e atual art. 475-G, do CPC) em razão, até mesmo, dos mandamentos constantes do Livro I - do processo de conhecimento - do CPC, estabelecendo que a sentença tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas (art. 468), sendo que o trânsito em julgado a torna imutável e indiscutível (art. 467).

Questiona-se nestes embargos se os honorários advocatícios devem incidir sobre as prestações vencidas após a sentença, uma vez que o julgado, nesse aspecto, foi exarado nos seguintes termos: "Com relação à verba honorária, deve ser fixada em percentual razoável de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, em observância do art. 20, parágrafos 3º e 4º, do CPC e conforme orientação das Turmas componentes da 1ª Seção deste Tribunal e de acordo com a Súmula 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça".

Em Primeira Instância o pedido foi julgado improcedente, sendo objeto de recurso nesta Corte, que deu provimento ao recurso da parte autora para condenar a autarquia ao pagamento de benefício previdenciário (aposentadoria por invalidez) a partir da citação.

A parte autora apresentou cálculos de liquidação às fls. 168/176.

Citada na forma do art. 730 do CPC, a autarquia opôs embargos à execução, cuja sentença é objeto do recurso em julgamento.

Como se vê, persiste nestes embargos discussão sobre os honorários advocatícios, pois no entender do exequente a sentença recorrida fixa base de incidência reduzida para fins de cálculo da verba honorária, em desacordo com o julgado.

Com efeito, antes da edição da Súmula 111 do STJ, estabeleceu-se o parâmetro de condenar a autarquia no pagamento da verba honorária em quantia equivalente a percentual sobre o valor da condenação acrescida de doze parcelas vincendas por aplicação analógica do art. 260 do CPC, *in verbis*: Quando se pedirem prestações vencidas e vincendas, tomar-se-á em consideração o valor de umas e outras. O valor das prestações vincendas será igual a uma prestação anual, se a obrigação for por tempo indeterminado, ou por tempo superior a 1 (um) ano; se, por tempo inferior, será igual à soma das prestações. Transitado em julgado o acórdão, apurava-se o total da condenação e, exclusivamente para

fins de cálculo da verba honorária, acrescentavam-se doze prestações (as chamadas "vincendas"). Para afastar tal critério foi editada a referida súmula.

Assim, em observância aos parâmetros objetivos do título, e considerando o quanto explicitado acima, o critério fixado pela sentença recorrida nesse aspecto mostra-se em discordância com o julgado.

Isto posto, com fundamento no art. 557 do CPC**, dou provimento** ao recurso do exequente para reconhecer que a verba honorária deve ser calculada com base no valor da condenação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023652-22.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.023652-0/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	ROQUE PEREIRA MELO
ADVOGADO	:	MANOELA JANDYRA FERNANDES DE LARA
CODINOME	:	ROQUE PEREIRA DE MELO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO DE AMORIM DOREA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	06.00.00120-6 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO
Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço como rurícola.
O pedido foi julgado parcialmente procedente, para reconhecer o período **de 01/06/1974 a 01/06/1978**, como efetivamente trabalhado pela parte autora na atividade rural. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios e despesas processuais.
Sentença não sujeita ao reexame necessário.
Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, a impossibilidade de computar-se o período rural. Pauta-se pela ausência de início de prova material e pela inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Prequestionou a matéria para fins recursais.
A parte autora, por seu turno, interpôs apelação, pleiteando o reconhecimento de todo período requerido, de 17/12/1967 a 01/07/1996, com a expedição da respectiva certidão.
As contra-razões foram apresentadas, somente pela parte autora.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o reconhecimento de período em que desenvolvida atividade laborativa rural.
Com relação à comprovação do exercício de atividade laborativa, a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 55, § 3º, exige início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Essa questão encontra-se inclusive pacificada no âmbito do c. Superior Tribunal de Justiça, segundo se observa pelo verbete de sua Súmula 149.
O objeto de discussão judicial cinge-se ao lapso compreendido entre **17/12/1967 e 01/07/1996**, em que a parte autora alega ter trabalhado como rurícola.
Dentre os documentos carreados aos autos, pertinentes ao período em debate e que atendem à exigência de início razoável de prova material, merece destaque a Certidão de Casamento do autor (fl. 11), celebrado em 1974, da qual consta sua qualificação como lavrador.
Entretanto, adotando o posicionamento firmado na Nona Turma desta Corte de Justiça, entendo que o período em discussão somente em parte restou demonstrado, haja vista que é demarcado pelo mencionado princípio de prova

documental, **a partir do ano de sua emissão**, nos termos das orientações internas INSS/DIRBEN nº 155, de 18/12/2006 e INSS/DIRBEN nº 177, de 26/11/2007.
Embora as testemunhas de fls. 36/37 tenham esclarecido que a parte autora laborou nas lides campesinas, desde o início do período requerido, inexistem elementos de prova material anteriores ao ano de **1974**, de modo a embasar as alegações expendidas na exordial. Assim sendo, aderindo ao posicionamento firmado pela Nona Turma, entendo que este lapso anterior reveste-se de exclusiva prova testemunhal, inadmissível, portanto, em face do disposto na Súmula n.º 149 do Superior Tribunal de Justiça.
No sentido do que foi exposto, a jurisprudência de que são exemplos os acórdãos abaixo transcritos:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REEXAME DE PROVA. SÚMULA Nº 7 DO STJ.
- Para a comprovação do exercício de atividade com vínculo empregatício, deve o trabalhador apresentar início razoável de prova material corroborada por testemunhas, não sendo suficiente prova exclusivamente testemunhal.
- A verificação de quais provas documentais serviram como início de prova material para o preenchimento dos requisitos autorizadores da averbação do tempo de serviço pleiteado implica em revolvimento do conjunto fático-probatório. Incidência, pois, da Súmula nº 07 do STJ.
- Agravo regimental improvido.
(Superior Tribunal de Justiça, AGA 574107, Rel. Ministro PAULO MEDINA, 6ª Turma, julgado em 22/06/2004, DJ 02/08/2004, p. 601)

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE TRABALHO RURAL COMPROVADO. CARÊNCIA CUMPRIDA. DECISÃO MANTIDA.
I - Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento ao recurso do INSS e à remessa oficial, para afastar o reconhecimento do tempo de serviço rural de 08/1970 a 06/1975 e indeferir a aposentadoria por tempo de serviço. Deixo de condenar o autor ao pagamento de honorários advocatícios e de custas processuais, tendo em vista ser beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo a orientação adotada pelo Supremo Tribunal Federal.
II- Quanto ao início de prova material, deve ser mantida a decisão, por seus próprios fundamentos, que passo a transcrever: "Apesar da prova oral favorável, tenho como inviável o reconhecimento do período do suposto labor rural, visto que não amparado por início de prova material. O documento mais antigo, ou melhor, o único documento apresentado pelo autor foi emitido em outubro de 1977, com referência a janeiro de 1977, portanto, elaborado em momento posterior ao período supostamente laborado pelo autor. Assim, a prova material não confere amparo ao período pleiteado pelo autor. Ademais, a lisura e credibilidade do próprio documento é passível de questionamento, visto que existe clara incongruência com as informações lançadas na CTPS do autor, a qual indica que desde julho de 1975 o autor passou a exercer somente atividade urbanas, não existindo coerência, portanto, na anotação manuscrita que lançada no certificado de reservista. A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça".
III- O período de trabalho em condições especiais, exercido de 11.12.1998 a 09.11.2000, não pode ser reconhecido como insalubre por já estar em vigor as alterações da Lei 9.732/98, que modificou o art. 58 da Lei 8.213/91, conforme exposto na decisão agravada.
IV- Agravo legal improvido.
(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ApelRee n.º 776014, proc. 2002.03.99.006542-5, 9ª Turma, julgado em 12/01/2009, DJF3 11/02/2009, pág. 1308, Rel. Des. Fed. Marisa Santos).

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. TEMPO INSUFICIENTE. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA.
1 - A concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devida, nos termos do art. 202, §1º, da Constituição Federal (redação original) e dos arts. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, ao segurado que preencheu os requisitos necessários antes da Emenda Constitucional nº 20/98, quais sejam, a carência prevista no art. 142 do referido texto legal e o tempo de serviço.
2 - A qualificação de lavrador do autor constante dos documentos expedidos por órgãos públicos, constitui início razoável de prova material do exercício de atividade rural, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.
3 - A prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitada ao ano do início de prova mais remoto.
4 - O art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91 estabelece que será computado o tempo de serviço rural independentemente do recolhimento das contribuições correspondente ao período respectivo, razão pela qual não há necessidade da parte autora indenizar a Autarquia Previdenciária.

5 - Contava o autor, em data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com 25 anos, 5 meses e 12 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria, mesmo na modalidade proporcional.
6 - Isento o autor do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, considerando ser beneficiária da gratuidade de justiça. Inteligência do art. 5º, LXXIV, da Constituição Federal e art. 3º da Lei nº 1.060/50.
7 - Remessa oficial e apelação parcialmente providas.
(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ApelRee n.º 766622, proc. 2002.03.99.000386-9, 9ª Turma, julgado em 19/01/2009, DJF3 04/03/2009, pág. 924, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes).

Tem-se, pois, que os documentos supra referidos, corroborados pelos depoimentos testemunhais, comprovam o exercício de atividade rural somente a partir de 1974.
Há que se ressaltar, conforme entendimento desta E. Nona Turma, que o reconhecimento judicial do tempo de serviço rural pretendido prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe ou dispensa os referidos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, pois se tratam de requisitos distintos que devem ser observados na concessão da aposentadoria. A respeito o seguinte julgado: TRF/3ª Região, Agravo Legal em AC 2005.03.99.008310-6, 9ª Turma, j. em 24/05/2010, v.u., Diário Eletrônico de 10/06/2010, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes.
Cabe observar que os extratos do CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 27/30), registram o termo inicial do primeiro vínculo urbano do autor, em 08/02/1994.
Por tais razões, entendo que deve ser reconhecido como tempo de serviço efetivamente laborado, na condição de trabalhador rural, o período de **01/01/1974 a 07/02/1994.**
Além do período rural ora reconhecido, a parte autora pleiteia, também, a condenação da Autarquia-Ré à expedição de certidão de tempo de serviço.
Nesse ponto, nos termos do entendimento firmado na Terceira Seção desta E. Corte de Justiça, deve ser reconhecido o período rural pretendido, prevalecendo a determinação ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que se expeça a competente certidão, **ressalvando-se, contudo, a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca.**
Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, nos termos do artigo 21, "caput", do CPC. Estão excluídas as custas processuais, diante do deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita à parte Autora, consoante o disposto no artigo 3º, da Lei n.º 1.060/50 e, mais recentemente, nos termos do artigo 4º, inciso II, da Lei n.º 9.289/96, bem como a aplicação, em relação à Autarquia Previdenciária, das Leis n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, Leis Estaduais Paulistas n.os 4.952/85 e 11.608/03 e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul).
Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.
Ante o exposto, **dou parcial provimento às apelações interpostas pelo INSS e pela parte autora,** para reconhecer como tempo de serviço efetivamente trabalhado, na condição de rurícola, o período compreendido entre **01/01/1974 a 07/02/1994,** independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência e contagem recíproca. Determino ao Instituto-Réu que expeça certidão de tempo de serviço, ficando ressalvada a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca. Em razão da sucumbência recíproca, determino que cada parte suporte os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, restando excluídas as custas processuais. Mantenho, no mais, a r. sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028655-55.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.028655-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	DULCE ELENA DE SOUZA
ADVOGADO	:	APARECIDO SEBASTIAO DA SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SUSANA NAKAMICHI CARRERAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	02.00.00030-3 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO
A Desembargadora Federal MARISA SANTOS: Trata-se de apelação de sentença que julgou procedentes os embargos à execução opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, fixando o valor exequendo em R$ 19.363,96 atualizado para maio de 2007.

Alega a parte autora, ora recorrente, que o cálculo da verba honorária deve ter por base os valores devidos até a data do julgamento do recurso e não até a data da sentença, uma vez que houve reversão do julgado. A seu ver, a expressão "data da sentença" constante no julgamento de seu recurso deve ser interpretada como sendo a data em que foi declarada a procedência do pedido, o que só ocorreu em Segunda Instância. Com esse entendimento a verba honorária deve ser elevada para R$ 1.797,36 atualizada para maio de 2007.

Assim, requer o provimento do recurso para que a verba honorária tenha por base de cálculo os valores devidos até a data do julgamento do recurso.

Requer também a atualização dos cálculos, computando-se juros moratórios até a data da requisição do pagamento ou até a data dos novos cálculos.

Com as contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

O título estabeleceu o cumprimento da obrigação e fixou os parâmetros a serem observados, devendo o magistrado velar pela preservação da coisa julgada.

A jurisprudência dos diversos tribunais, há muito, não admite processos de liquidação/execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento.

Nesse sentido, colho os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA. DISPOSITIVO TRÂNSITO EM JULGADO. CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO. POSSIBILIDADE. RESPEITO À COISA JULGADA. OBEDIÊNCIA AOS LIMITES DEFINIDOS PELO JULGADOR DO PROCESSO DE CONHECIMENTO.
(...)
2. A correção do rumo da execução, para fins de dar fiel cumprimento ao dispositivo da sentença trânsita em julgado pode ser engendrada de ofício pelo Juiz, em defesa da coisa julgada, atuar que só preclui com o escoamento do prazo para a propositura da ação rescisória.
3. A execução que se afasta da condenação é nula (nulla executio sine previa cognitio), por ofensa à coisa julgada, matéria articulável em qualquer tempo e via exceção de pré-executividade.
4. O processo de execução de título judicial não pode criar novo título, o que ocorreria, in casu, acaso se considerasse a possibilidade do cômputo de juros moratórios a partir de termo a quo diverso daquele estabelecido em decisão final transitada em julgado.
(...)"
(RESP nº 531804/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 25.11.2003, v.u., DJ 16.02.2004.)
PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA À COISA JULGADA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO AOS CÁLCULOS. DESCUMPRIMENTO DA SENTENÇA EXEQÜENDA. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA.
I - ...
II - É cabível em sede de liquidação de sentença a retificação dos cálculos nos casos em que constatada a ocorrência de erro material ou desrespeito aos critérios de reajuste estabelecidos na decisão exeqüenda, sob pena de ofensa à coisa julgada. Neste último caso, havendo o seu descumprimento, não há que se falar em preclusão do direito de impugnar os cálculos feitos em desacordo com o estabelecido na fase de conhecimento. Recurso conhecido apenas pela alínea "c" e, nessa parte, provido.
(STJ, 5ª Turma, REsp 510577, Processo 200300032644-SP, DJU 04/08/2003, p. 417, Rel. FELIX FISCHER)
PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. NÃO OFENSA À COISA JULGADA.
1. A coisa julgada abarca o dispositivo da sentença exeqüenda, não os cálculos eventualmente feitos pelo contador, que podem conter erros intoleráveis, ainda que não impugnados em tempo oportuno pela parte interessada.
2. Recurso conhecido e não provido.
(STJ, 5ª Turma, REsp 127426, Processo 199700252329-SP, DJU 01/03/1999, p. 356, Rel. Min. EDSON VIDIGAL)
DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO EX OFFICIO. POSSIBILIDADE.
I - ...
II - ...

III - Pode o juízo a quo corrigir de ofício erros materiais contidos na sentença que homologou cálculos de liquidação (art. 463, I do Código Processo Civil). No juízo ad quem, podem ser conhecidas, de ofício, as matérias de ordem pública, inclusive aquelas que não tenham sido objeto de impugnação na apelação, em razão da profundidade do efeito devolutivo (art. 515, §§ 1.º e 2.º, do CPC).
IV - ...
V - Recurso parcialmente provido para determinar a elaboração de novos cálculos sem as incorreções materiais constatadas.
(TRF 2ª Região, 6ª Turma, AC 132425, Processo 9702057620-RJ, DJU 22/01/2003, p. 129, Rel. Juiz ANDRE FONTES)
CONTA DE LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO EX OFFICIO. POSSIBILIDADE
I - Pode o juízo a quo corrigir de ofício erros materiais contidos na sentença que homologou cálculos de liquidação (art. 463, I do Código Processo Civil).
II - Mesmo não tendo sido objeto de impugnação na apelação, pode o juízo ad quem, de ofício, conhecer das matérias de ordem pública, em razão da profundidade do efeito devolutivo (art. 515, §§ 1.º e 2.º do CPC).
III - Recurso provido para declarar nula a sentença homologatória e determinar a elaboração de novos cálculos sem as incorreções materiais constatadas.
(TRF 2ª Região, 6ª Turma, Apelação Cível 69971, Processo 9402197060-RJ, DJU 12/03/2002, p. 285, Relator Juiz ANDRE FONTES, decisão unânime)
ADMINISTRATIVO - SUNAB - MULTA - VALOR - ERRO MATERIAL.
1. Evidenciado nos autos erro material por parte da Administração, cabe ao Julgador corrigi-lo.
2. Por não fazer coisa julgada, o erro material, se não corrigido, pode ensejar até ação rescisória, o que justifica o entendimento de não estar jungido ao principio dispositivo.
3. Recurso improvido.
(TRF 1ª Região, 4ª Turma, AC 01185877, Processo 199501185877-MG, DJU 18/09/1995, p. 62010, Rel. Juíza ELIANA CALMON)
PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS DO DEVEDOR. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA LIQUIDAÇÃO. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PACÍFICA NOS TRIBUNAIS.
- Os embargos do devedor têm natureza jurídica de ação, portanto, a sentença que examina o mérito faz coisa julgada material. Preliminar rejeitada.
- A violação de literal disposição de lei, a que alude o art. 485, inciso V, do CPC, deve ser frontal e induvidosa.
- Não viola qualquer dispositivo legal, nem ofende à coisa julgada, decisão, em embargos do devedor, que reduziu o valor da execução, por ser excessiva, com base na informação da contadoria do Juízo que atestou a ocorrência de erro material nos cálculos integrantes do título judicial (aplicação equivocada de software), apesar da sentença homologatória de cálculo já haver transitado em julgado.
(TRF 5ª Região, Tribunal Pleno, AR 2531, Processo 200005000152276-RN, DJU 17/10/2002, p. 625, Rel. Desembargador Federal RIDALVO COSTA)

Isso decorre da impossibilidade de se rediscutir a lide no processo de execução (extinto art. 610, e atual art. 475-G, do CPC) em razão, até mesmo, dos mandamentos constantes do Livro I - do processo de conhecimento - do CPC, estabelecendo que a sentença tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas (art. 468), sendo que o trânsito em julgado a torna imutável e indiscutível (art. 467).

Questiona-se nestes embargos se os honorários advocatícios devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da sentença ou se até a data do julgamento do recurso interposto pela exequente, uma vez que em Primeira Instância a petição inicial foi indeferida, sendo dado provimento à sua apelação para condenar o INSS ao pagamento de benefício previdenciário desde a data do laudo.

Quanto à verba honorária, assim foi lavrada a decisão: "condenar o INSS ao pagamento da verba honorária em 10% (dez) por cento das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça".

Como se vê, persiste nestes embargos discussão sobre os honorários advocatícios, pois no entender da parte autora a base para o cálculo dessa verba deve ser ampliada para da data do julgamento do recurso.

Com efeito, antes da edição da Súmula 111 do STJ, estabeleceu-se o parâmetro de condenar a autarquia no pagamento da verba honorária em quantia equivalente a percentual sobre o valor da condenação acrescida de doze parcelas vincendas por aplicação analógica do art. 260 do CPC, *in verbis*: Quando se pedirem prestações vencidas e vincendas, tomar-se-á em consideração o valor de umas e outras. O valor das prestações vincendas será igual a uma prestação anual, se a obrigação for por tempo indeterminado, ou por tempo superior a 1 (um) ano; se, por tempo inferior, será igual à soma das prestações. Transitado em julgado o acórdão, apurava-se o total da condenação e, exclusivamente para fins de cálculo da verba honorária, acrescentavam-se doze prestações (as chamadas "vincendas"). Para afastar tal critério foi editada a referida súmula.

Ocorre que o título foi explícito ao estabelecer o termo final para incidência da verba honorária como sendo a data da sentença.

Veja-se que não houve qualquer discussão sobre esse assunto na formação do título, sendo que as partes foram regularmente intimadas do resultado do julgamento.

Assim, em observância aos parâmetros objetivos do título, e considerando o quanto explicitado acima, a decisão recorrida mostra-se em consonância ao que foi decidido no processo de conhecimento.

O pedido de atualização dos cálculos com o cômputo de juros moratórios é medida a ser requerida em Primeira Instância, juízo natural da execução.

Isto posto, com fundamento no art. 557 do CPC**, nego provimento** ao recurso interposto pela parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030506-32.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.030506-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SUSANA NAKAMICHI CARRERAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SEBASTIANA DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	WELTON JOSE GERON
No. ORIG.	:	05.00.00104-5 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO
A Desembargadora Federal MARISA SANTOS: Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, fazendo prevalecer o entendimento de que a base de cálculo para os honorários advocatícios fixados no processo de conhecimento deve ser as parcelas vencidas no período compreendido entre a data do ajuizamento da ação e a data da sentença.

A autarquia, ora recorrente, alega que a base de cálculo para a verba honorária deve ser o valor efetivamente devido. Assim, considerando que no período anterior à data da sentença a parte autora recebeu benefício de natureza assistencial, entende que devem ser descontados da referida base de cálculo tais valores, uma vez que no processo de conhecimento obteve pronunciamento judicial para concessão de aposentadoria por idade rural. Com esse entendimento o INSS conclui que remanesce um crédito a favor da parte autora no valor de R$ 30,06, resultado da diferença existente entre a renda do benefício assistencial e a renda da aposentadoria por idade que a parte autora passou a ter direito a partir da data da citação, montante sobre qual deve ser calculada a verba honorária.

Com as contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

O título estabeleceu o cumprimento da obrigação e fixou os parâmetros a serem observados, devendo o magistrado velar pela preservação da coisa julgada.

A jurisprudência dos diversos tribunais, há muito, não admite processos de liquidação/execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento.

Nesse sentido, colho os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA. DISPOSITIVO TRÂNSITO EM JULGADO. CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO. POSSIBILIDADE. RESPEITO À COISA JULGADA. OBEDIÊNCIA AOS LIMITES DEFINIDOS PELO JULGADOR DO PROCESSO DE CONHECIMENTO.

(...)
2. A correção do rumo da execução, para fins de dar fiel cumprimento ao dispositivo da sentença trânsita em julgado pode ser engendrada de ofício pelo Juiz, em defesa da coisa julgada, atuar que só preclui com o escoamento do prazo para a propositura da ação rescisória.
3. A execução que se afasta da condenação é nula (nulla executio sine previa cognitio), por ofensa à coisa julgada, matéria articulável em qualquer tempo e via exceção de pré-executividade.
4. O processo de execução de título judicial não pode criar novo título, o que ocorreria, in casu, acaso se considerasse a possibilidade do cômputo de juros moratórios a partir de termo a quo diverso daquele estabelecido em decisão final transitada em julgado.
(...)"
(RESP nº 531804/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 25.11.2003, v.u., DJ 16.02.2004.)
PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA À COISA JULGADA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO AOS CÁLCULOS. DESCUMPRIMENTO DA SENTENÇA EXEQÜENDA. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA.
I - ...
II - É cabível em sede de liquidação de sentença a retificação dos cálculos nos casos em que constatada a ocorrência de erro material ou desrespeito aos critérios de reajuste estabelecidos na decisão exeqüenda, sob pena de ofensa à coisa julgada. Neste último caso, havendo o seu descumprimento, não há que se falar em preclusão do direito de impugnar os cálculos feitos em desacordo com o estabelecido na fase de conhecimento. Recurso conhecido apenas pela alínea "c" e, nessa parte, provido.
(STJ, 5ª Turma, REsp 510577, Processo 200300032644-SP, DJU 04/08/2003, p. 417, Rel. Min. FELIX FISCHER)
PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. NÃO OFENSA À COISA JULGADA.
1. A coisa julgada abarca o dispositivo da sentença exeqüenda, não os cálculos eventualmente feitos pelo contador, que podem conter erros intoleráveis, ainda que não impugnados em tempo oportuno pela parte interessada.
2. Recurso conhecido e não provido.
(STJ, 5ª Turma, REsp 127426, Processo 199700252329-SP, DJU 01/03/1999, p. 356, Rel. Min. EDSON VIDIGAL)
DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO EX OFFICIO. POSSIBILIDADE.
I - ...
II - ...
III - Pode o juízo a quo corrigir de ofício erros materiais contidos na sentença que homologou cálculos de liquidação (art. 463, I do Código Processo Civil). No juízo ad quem, podem ser conhecidas, de ofício, as matérias de ordem pública, inclusive aquelas que não tenham sido objeto de impugnação na apelação, em razão da profundidade do efeito devolutivo (art. 515, §§ 1.º e 2.º, do Código de Processo Civil).
IV - ...
V - Recurso parcialmente provido para determinar a elaboração de novos cálculos sem as incorreções materiais constatadas.
(TRF 2ª Região, 6ª Turma, AC 132425, Processo 9702057620-RJ, DJU 22/01/2003, p. 129, Rel. Juiz ANDRE FONTES)
CONTA DE LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO EX OFFICIO. POSSIBILIDADE
I - Pode o juízo a quo corrigir de ofício erros materiais contidos na sentença que homologou cálculos de liquidação (art. 463, I do Código Processo Civil).
II - Mesmo não tendo sido objeto de impugnação na apelação, pode o juízo ad quem, de ofício, conhecer das matérias de ordem pública, em razão da profundidade do efeito devolutivo (art. 515, §§ 1.º e 2.º do Código de Processo Civil).
III - Recurso provido para declarar nula a sentença homologatória e determinar a elaboração de novos cálculos sem as incorreções materiais constatadas.
(TRF 2ª Região, 6ª Turma, AC 69971, Processo 9402197060-RJ, DJU 12/03/2002, p. 285, Rel. Juiz ANDRE FONTES)
ADMINISTRATIVO - SUNAB - MULTA - VALOR - ERRO MATERIAL.
1. Evidenciado nos autos erro material por parte da Administração, cabe ao Julgador corrigi-lo.
2. Por não fazer coisa julgada, o erro material, se não corrigido, pode ensejar até ação rescisória, o que justifica o entendimento de não estar jungido ao principio dispositivo.
3. Recurso improvido.
(TRF 1ª Região, 4ª Turma, AC 01185877, Processo 199501185877-MG, DJU 18/09/1995, p. 62010, Rel. Juíza ELIANA CALMON)
PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS DO DEVEDOR. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA LIQUIDAÇÃO. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PACÍFICA NOS TRIBUNAIS.
- Os embargos do devedor têm natureza jurídica de ação, portanto, a sentença que examina o mérito faz coisa julgada material. Preliminar rejeitada.
- A violação de literal disposição de lei, a que alude o art. 485, inciso V, do CPC, deve ser frontal e induvidosa.
- Não viola qualquer dispositivo legal, nem ofende à coisa julgada, decisão, em embargos do devedor, que reduziu o valor da execução, por ser excessiva, com base na informação da contadoria do Juízo que atestou a ocorrência de erro

material nos cálculos integrantes do título judicial (aplicação equivocada de software), apesar da sentença homologatória de cálculo já haver transitado em julgado.
(TRF 5ª Região, Tribunal Pleno, AR 2531, Processo 200005000152276-RN, DJU 17/10/2002, p. 625, Rel. Desembargador Federal RIDALVO COSTA)
Isso decorre da impossibilidade de se rediscutir a lide no processo de execução (extinto art. 610, e atual art. 475-G, do CPC) em razão, até mesmo, dos mandamentos constantes do Livro I - do processo de conhecimento - do CPC, estabelecendo que a sentença tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas (art. 468), sendo que o trânsito em julgado a torna imutável e indiscutível (art. 467).

Questiona-se nestes embargos sobre o cálculo dos honorários advocatícios, pois, no entendimento da autarquia, devem ser excluídos da base de cálculo os valores pagos administrativamente.

É preciso assinalar que essa fase processual é orientada pela estrita observância aos termos do julgado. Não se trata de julgar contra ou favor de alguma das partes, mas sim de preservar o cumprimento do título, ainda que o Magistrado deva corrigir, de ofício, o rumo da execução diante de eventual ofensa ao que foi estabelecido pelo julgado.

No caso, a base de incidência da verba honorária deve representar o quanto foi decidido no processo de conhecimento segundo o qual a sentença fixou: "Referentemente à verba honorária, condeno o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios do advogado do autor, que fixo em 10% sendo que sua incidência deve ocorrer sobre as parcelas vencidas até a data desta sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ."

Portanto, o desconto requerido pela autarquia representa interpretação dissociada do que se decidiu no processo de conhecimento, pois "parcelas vencidas' não se confunde com 'valores devidos'.

O título é bastante claro ao delimitar a base de cálculo para apuração da verba honorária.

Apenas uma correção quanto ao termo inicial mencionado na decisão recorrida, o que faço de ofício, para determinar que se considere a data da citação e não a data do ajuizamento.

Assim, em observância aos parâmetros objetivos do julgado, e considerando o quanto explicitado acima, **nego provimento** ao recurso da autarquia.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033442-30.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.033442-6/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	BENEDITO DONIZETE DE PAULA
ADVOGADO	:	FABIANO FABIANO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00055-1 2 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo autor contra sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada em face do INSS.
Em prol de seu pedido, aduz o apelante, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício.
Subsidiariamente, pleiteia a reforma da condenação ao pagamento da multa por litigância de má-fé.
O INSS apresentou contra-razões.
O Ministério Público Federal, em seu parecer, opina pelo parcial provimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Uma vez que se encontram presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.
Pois bem.
Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.
A referida lei deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo (§ 3º).
O Decreto nº 1744/95, regulamentando a referida lei, dispõe em seu artigo 2º, inciso II, que, pessoa portadora de deficiência é "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho".
Assim, constata-se que o rol previsto no artigo 4º do Decreto nº 3.298/99 (regulamentando a Lei nº 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência), não é exaustivo, porquanto, se constatado que os males que afetam o postulante o impedem de desempenhar suas atividades diárias e laborativas, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.
No caso dos autos, o autor, que contava com 43 (quarenta e três) anos de idade na data do ajuizamento da ação (09/04/2007), requereu o benefício assistencial por ser deficiente.
Não comprovou, todavia, o requisito da hipossuficiência.
Em que pese o fato de que a constitucionalidade do parágrafo 3º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, proferida na ADIN 1232-1/DF, não impedir o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, como necessidades especiais com medicamentos ou educação, verificando, na questão **in concreto**, se ocorre situação de pobreza - entendida como uma situação de carência de recursos - e, portanto, devida à prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.
Por outras palavras, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade prevista na lei não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça (RESP nº. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61, RESP 222.764, STJ, 5ªT., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.02.2001, DJ 12.03.2001, p. 512; RESP 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21.02.2000, p. 163).
O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação nº 4.374/PE, em que foi Relator o eminente Min. Gilmar Mendes, indeferiu o pedido de liminar contra decisão que se utilizara de outros critérios para a aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando que: *"...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".*
O relevante é que, ao assim reiteradamente decidir em Reclamações (Reclamação nº 4115/RS, Rel. Min. Carlos Britto; Reclamação nº 3963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski; Reclamação nº 3342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence), a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de ser apreciada a matéria de fato no Juízo processante, ilidindo a presunção de ¼ do salário-mínimo, até então tida como absoluta, não cabendo àquela Corte o reexame da prova.
Cumpre ressaltar, ainda, que a legislação federal superveniente à propositura da referida ação direta, bem como a adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, têm considerado pobres aqueles com renda mensal **per capita** de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei nº 9.533, de 10.12.97 - regulamentada pelos Decretos nºs. 2.609/98 e 2.728/99-, as Portarias 458 e 879, de 03.12.2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto nº 4.102/2002 e, a Lei nº 10.689/2003, que cria o Programa Nacional de Acesso à Alimentação).
Em suma, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros, como se conclui da legislação acima citada.
Todavia, mesmo com todas as considerações ora apresentadas, não há que se falar, repita-se, em miserabilidade.
Da análise do estudo social (fls. 132/134), verifica-se que o autor residia com seus genitores e quatro irmãos maiores e solteiros.
A renda familiar era constituída das aposentadorias recebidas pelos genitores, no valor de um salário mínimo para cada, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.
O referido sistema ainda demonstra que o genitor faleceu no curso do processo, o que gerou a percepção de pensão por morte pela mãe do requerente, no valor de um salário mínimo, a partir de 12/06/2010.

Outrossim, saliente-se que três dos quatro irmãos que moram com o requerente trabalham, o que faz com que o núcleo familiar usufrua uma condição de dignidade incompatível com aquela que apresentam os que são atendidos pelo benefício assistencial de prestação continuada.
Com efeito, a assistente social destacou em sua conclusão que :

"Conforme dados colhidos durante a visita/ entrevista, verificamos que atualmente a renda familiar está suficiente para suprir as necessidades primordiais e imprescindíveis do requerente e sua família".

Cumpre ressaltar que o referido benefício independe de qualquer contribuição do beneficiário e é custeado por toda a sociedade, destinando-se, portanto, somente àqueles indivíduos que se encontram em situação de extrema vulnerabilidade social e que, pelo fato de não possuírem qualquer fonte de recursos, devem ter sua miserabilidade atenuada com o auxílio financeiro prestado pelo Estado. Deste modo, tal medida não pode ter como finalidade propiciar maior conforto e comodidade, assemelhando-se a um complemento de renda.
Neste sentido, reporto-me aos seguintes julgados:

EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INCAPAZ. NÃO CUMPRIMENTO DO REQUISITO DA MISERABILIDADE. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR. I - Embora não esteja presente nos autos a declaração do voto vencido, não há empecilho ao conhecimento dos embargos infringentes, vez que perfeitamente possível a dedução do sentido do voto minoritário (STF - 1ª Turma, RE 113.796-MG, rel. Min. Moreira Alves, j. 22.09.87, DJU 06.11.87, STJ - 5ª Turma, REsp 336.774-RN, rel. Min. Felix Fisher, j. 23.10.01, DJU 19.11.01). II - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência do autor. III - À época da elaboração do laudo, a mãe possuía rendimento superior a dois salários mínimos e o pai recebia um salário mínimo, como funcionários públicos municipais. Uma das irmãs trabalhava e ganhava 2,4 salários mínimos, concluindo-se que de um total de sete integrantes da unidade familiar, a renda per capita sobejava ao previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.213/91. III - O requerente, portador de paralisia cerebral, não logrou comprovar o requisito da miserabilidade, essência do benefício assistencial. IV - Embargos infringentes improvidos.
(TRF 3ª Região - Proc. nº. 200503990019210 - Terceira Seção - rel. Des. Fed. Marianina Galante - DJF3 CJ1 18/02/2010, pg. 25)
CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. - ESTUDO SOCIAL - INDEFERIMENTO - AGRAVO RETIDO. - ADIN 1232-1. PESSOA IDOSA - NETO SOB SUA RESPONSABILIDADE - LEI Nº 8.742/93, ART. 20, § 3º - NECESSIDADE - REQUISITO NÃO PREENCHIDO.
(...)
V.- O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas, sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria. VI.- Agravo retido conhecido e improvido. VII.- Apelação da autora improvida. Sentença integralmente mantida.
(TRF 3ª Região - Proc. n.º 2001.61.17.001253-5 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - 29/07/2004, pg. 284)

Por fim, depreende-se do estudo sócio-econômico que o autor trabalha como servente de pedreiro, recebendo o valor de um salário mínimo mensal. Tal circunstância afasta a tese de que o requerente está incapacitado para o exercício de atividade laborativa na forma preconizada pela lei.
Assim, verifica-se do conjunto probatório que o autor tem suas necessidades básicas atendidas e que não se encontra incapacitado para o trabalho, o que inviabiliza a concessão do benefício pleiteado.
Em decorrência, deve ser mantida a decisão do MM. Juízo **a quo** que julgou improcedente o pedido, uma vez que não preenchidos os requisitos exigidos para a concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.
Por outro lado, em que pesem os ilustres e jurídicos argumentos desenvolvidos pelo magistrado da primeira instância, não merece prosperar a condenação do autor ao pagamento de multa por litigância de má-fé, pois embora o autor não preencha os requisitos legais, tal circunstância, por si só, não acarreta a imposição da referida multa.
A litigância de má-fé só é devida quando o agente age de forma maldosa, com culpa ou dolo, causando dano processual à parte contrária, o que não ocorreu nos autos.
Afinal, é sabido que a incapacidade laborativa pode se alterar com o decurso do tempo e que, embora o autor tenha atualmente condições de trabalho, faz uso de medicamentos constantes e se submete a tratamento médico.
Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação interposta pela parte autora**, para afastar a condenação ao pagamento de multa por litigância de má-fé, mantendo, no mais, a sentença apelada.
Intime-se.
Dê-se ciência da decisão ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039100-35.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.039100-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SUELI APARECIDA MARIANO DOS ANJOS
ADVOGADO : DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA
No. ORIG. : 03.00.00014-3 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por SUELI APARECIDA MARIANO DOS ANJOS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fl. 122/145 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais. Por fim, determinou a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais de fls. 150/160, pugna a Autarquia Previdenciária preliminarmente pela suspensão dos efeitos da tutela antecipada deferida. No mérito, pleiteia a reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

No tocante à concessão da tutela antecipada, também não prosperam as alegações do Instituto Autárquico.

Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficos efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"
(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

O art. 273 do estatuto processual ao prever em seu parágrafo 3º que a efetivação da tutela antecipada deve observar as normas previstas no art. 588 do mesmo código, exigiu a prestação de caução para o levantamento de depósito em dinheiro.

Não obstante tal dispositivo legal, a jurisprudência do C. STJ consolidou-se no sentido de que nos créditos de natureza alimentar não é necessária a caução, sob pena de se inviabilizar a antecipação de tutela aos que dela mais precisam, ou seja, aos menos favorecidos financeiramente, independentemente de ser contra particular ou contra a Fazenda Pública (STJ, Corte Especial, REsp. n.º 152.729, Rel. Min. Vicente Leal, j. 29.06.2001, DJU 22.10.2001, p. 261).

Encerrando a discussão sobre a matéria, a Lei n.º 10.444, de 07 de maio de 2002, acrescentou ao art. 588, o parágrafo 2º que disciplina: *"a caução pode ser dispensada nos casos de crédito de natureza alimentar, até o limite de sessenta (60)*

vezes o salário mínimo, quando o exeqüente se encontrar em estado de necessidade", o que é o caso dos presentes autos.
Não merece melhor sorte a sustentação quanto à impossibilidade de concessão de tutela antecipada na sentença, por violar o direito de ter o recurso de apelação efeito suspensivo e devolutivo, conforme previsto no art. 520 do Código de Processo Civil, bem como a necessidade de se submeter as decisões contrárias à Fazenda Pública ao reexame necessário, pois a Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, acrescentou ao referido artigo o inciso VII, que afasta o efeito suspensivo da sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.
A respeito escreve Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

*"**Antecipação da tutela dada na sentença**. Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela antecipada, e no duplo efeito quanto ao mais (...)"*
(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante. 7ª ed., São Paulo: RT, 2003, p. 893).
No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade

avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
In casu, a carência necessária e a qualidade de segurado restaram amplamente comprovadas, uma vez que, a época da propositura da ação, vale dizer, 28 de janeiro de 2003, a requerente estava recebendo o benefício de auxílio-doença, com data de início em 23 de janeiro de 2002 a 30 de junho de 2005, conforme extrato do INSS de fls. 115.
A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial elaborado em 10 de dezembro de 2003 (fls. 70/76), segundo o qual a autora apresenta processo degenerativo denominado espôndilo artrose lombo sacra, que limita à realização de tarefas físicas e laborativas de natureza excessivamente pesada como a de rurícola e afins.
Cumpre salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, que teve como parcial a incapacidade da parte autora. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade, no caso, é total.
Considerando o histórico de vida laboral do requerente, serviços que demandam grande esforço físico, mostra-se notória a dificuldade de reabsorção do mercado de trabalho, razão pela qual tenho que sua incapacidade para o trabalho é total e permanente.
Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.
No que se refere ao termo inicial do benefício, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, curvo-me ao decidido majoritariamente pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça e por este Tribunal, no sentido de que, não havendo, como no presente caso, requerimento administrativo, o *dies a quo* do benefício de aposentadoria por invalidez deve corresponder à data do laudo pericial que concluiu pela incapacidade da parte autora.
A propósito, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL.
1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa.
2 - Recurso especial conhecido e provido."
(STJ, 6ª Turma, REsp nº 314913/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 29.05.2001, DJ de 18.06.2001, p. 212)

Ademais, assiste razão à Autarquia Previdenciária no tocante às perícias periódicas, tendo em vista que o segurado em gozo de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a fim de manter o benefício, está obrigado a submeter-se a exame médico periódico a cargo da Previdência Social, nos termos do art. 47 da L. 8.213/91.
Acerca da multa cominatória pelo descumprimento de obrigação de fazer (implantação do benefício), entendo ser questão prejudicada tendo em vista a concessão da imediata implantação do benefício.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n.º 6.899/81 e das Súmulas n.o 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n.º 08 deste Tribunal, sem a incidência dos expurgos inflacionários.
Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar e dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada concedida**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039816-62.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.039816-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	WELLINGTON PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	RICARDO PENHA DE CARVALHO FILHO (Int.Pessoal)
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00036-8 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por WELLINGTON PEREIRA DE SOUZA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez, alternativamente, pleiteia o benefício assistencial da prestação continuada.
A r. sentença monocrática de fls. 105/107 julgou improcedente o pedido e condenou o requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Em razões recursais de fls. 109/112, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos os requisitos necessários à concessão de ao menos o benefício assistencial da prestação continuada.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou

não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.
Na hipótese dos autos, o laudo pericial realizado em 16 de janeiro de 2007 (fls. 82/84) inferiu que o periciado é portador de seqüela de fratura traumática de fêmur esquerdo CID: S72, o que o incapacita parcial e permanentemente para o trabalho. Afirmou o *expert* que o autor apresenta fixação do fêmur esquerdo com placa, que não afeta diretamente a sustentação do corpo, conseguindo se manter em pé.
Por conseguinte, resta claro que o requerente não está incapacitado total e permanentemente para o labor, o que inviabiliza até mesmo a concessão do benefício assistencial da prestação continuada.
Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade da requerente.
No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:
"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."
(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
(...)
3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.
5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."
(TRF 3ª Região, 2a Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042150-69.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.042150-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANE MENDONCA CRIVELINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA LUIZA BELANCIERI
ADVOGADO	:	ALESSANDRA SANCHES MOIMAZ

No. ORIG. : 06.00.00102-4 2 Vr BIRIGUI/SP
DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA LUIZA BELANCIERI contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.
A r. sentença monocrática de fls. 72/75 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS a concessão do benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.
Em razões recursais de fls. 82/87, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.
Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.
A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial realizado em 25 de abril de 2007 (fls. 60/61) concluiu que a periciada apresenta patologia degenerativa de sistema osteo-articular generalizada, espondilodiscoartrose da coluna lombo sacra, lombalgia, poliartralgia e quadro ansioso e depressivo, incapacitando-a parcial e temporariamente para o trabalho.
Informa, ainda, o *expert* que tais moléstias impedem a autora de exercer atividades que requeiram esforço físico continuado, não havendo capacidade residual para exercer outra atividade laboral, contudo não foi possível precisar o início das patologias.
Cumpre salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção da incapacidade total e temporária da parte autora, conforme acima mencionado, bem como pelo recebimento dos benefícios de auxílio-doença concedidos administrativamente pelo INSS.
Considerando o histórico de vida laboral da requerente, a qual exercia função de pespontadeira, atividade que demanda esforço físico continuado, mostra-se notória dificuldade de reabsorção do mercado de trabalho, tenho que sua incapacidade para o trabalho é total e temporária.
Desta feita, não há que se falar em aposentadoria por invalidez, sendo de rigor a análise dos requisitos ensejadores à concessão do benefício de auxílio-doença, os quais passo a considerar.
A qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que na época do ajuizamento da ação, vale dizer, em 25 de maio de 2005, estava dentro do período de graça, eis que os recibos de fls. 20/21, comprovam que a autora vertera contribuições na condição de contribuinte individual, no período de março de 2005 a maio de 2006.
Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.
No que se refere ao termo inicial do benefício, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, curvo-me ao decidido majoritariamente pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça e por este Tribunal, no sentido de que, não havendo, como no presente caso, requerimento administrativo, o *dies a quo* do benefício de auxílio-doença deve corresponder à data do laudo pericial que concluiu pela incapacidade da parte autora. Compensando-se os valores pagos em razão da tutela antecipada.
A propósito, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL.
1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa.
2 - Recurso especial conhecido e provido."
(STJ, 6ª Turma, REsp nº 314913/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 29.05.2001, DJ de 18.06.2001, p. 212)

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.
Mantenho a tutela antecipada.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045487-66.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.045487-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : RUTH LUCIANO DA SILVA NASCIMENTO
ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00068-9 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por RUTH LUCIANO DA SILVA NASCIMENTO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 67/70 julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 72/82, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão de ao menos auxílio-doença.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e

definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"*Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.
Na hipótese dos autos, o laudo pericial realizado em 29 de abril de 2008, de fls. 57/58, concluiu ser a parte autora portadora de diminuição de acuidade visual em decorrência de catarata bilateral, incapacitando-a parcialmente para o trabalho. Asseverou, ainda, o *expert* que a paciente deve passar por cirurgia corretiva de catarata, que geralmente, apresenta bons resultados, e depois, possa ser avaliada em nova perícia para um parecer definitivo, bem como, afirmou que a autora se encontra capaz de exercer outra atividade laboral.
É de se observar que os depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório em audiência de conciliação, instrução e julgamento relataram que a requerente continua trabalhando no meio rural, mesmo com a moléstia diagnosticada no laudo pericial.
Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do periciado.
No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se

trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."
(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
(...)
3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.
5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."
(TRF 3ª Região, 2a Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo-se a sentença recorrida.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052852-74.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.052852-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	JURACY GRACIANO FERREIRA
ADVOGADO	:	ODENEY KLEFENS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00085-3 2 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por JURACY GRACIANO FERREIRA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença monocrática de fls. 212/214 julgou improcedente o pedido condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Em razões recursais de fls. 218/229, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou

não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).
É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.
Na hipótese dos autos, o laudo pericial realizado em 08 de fevereiro de 2007 (fls. 180/182), concluiu ser a periciada portadora de hipertensão arterial sistêmica, insuficiência venosa profunda crônica e lombociatalgia, incapacitando-a total e permanentemente para suas atividades laborativas. O *expert* esclareceu, ainda, à fl. 195, que os sintomas das patologias citadas tiveram início em 1990, todavia tornou-se impossibilitada para o trabalho a partir de setembro de 2003.
Insta salientar que, de acordo com os recibos acostados às fls. 08/11 e 17, bem como os extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 147/151, verifica-se que a parte autora filiou-se à Autarquia Previdenciária como contribuinte individual, em fevereiro de 2001 a julho de 2001, tendo vertido contribuições por seis meses, a seguir, houve recolhimento no período de setembro de 2001 a outubro de 2001 (dois meses) e por fim, de maio de 2003 a agosto de 2003 (quatro meses).
Entretanto, não restou comprovado o período exigido de carência de 12 (doze) contribuições mensais, considerando que a requerente ajuizou a presente demanda em 27 de junho de 2003, é de se observar à fl. 17, que a contribuição referente ao mês de junho de 2003 fora paga em 10 de julho de 2003, ademais os recolhimentos dos meses de julho a agosto de 2003 foram realizados em 15 de julho de 2003, nota-se a antecipação do pagamento da competência de agosto de 2003, constatando-se, assim, apenas 09 (nove) contribuições anteriores à propositura da ação.
Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável o cumprimento do período de carência, o qual não restou comprovado nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054342-34.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.054342-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANE MENDONCA CRIVELINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ISABEL PATRIAN GUIMARAES
ADVOGADO	:	ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	07.00.00069-2 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ISABEL PATRIAN GUIMARÃES contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença monocrática de fl. 79/84 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.
Em razões recursais de fls. 90/95, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.
No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade urbana devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.
In casu, de acordo com a CTPS de fls. 23/24, verifica-se que a requerente possui vínculo empregatício, de 09 de maio de 2005 a 25 de outubro de 2006, tendo superado o período exigido de carência e mantida a qualidade de segurada, considerando que ajuizou a presente demanda em 10 de julho de 2007.
Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.
A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial realizado em 15 de abril de 2008, de fls. 64/66, o qual concluiu que *" A autora está incapacitada para exercer qualquer atividade laborativa por doenças degenerativas ósseas de caráter evolutivo e avançado grau de depressão."*
Afirmou, o *expert*, ainda, que a periciada não tem condições de ingressar no mercado de trabalho em atividade diversa da que sempre exerceu, estando incapaz total de caráter permanente.
Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus à aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.
As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **E mantenho a tutela antecipada concedida**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054756-32.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.054756-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ FERNANDO SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	EDNA DE SOUZA CANOVAS
ADVOGADO	:	ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
No. ORIG.	:	07.00.00134-1 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação em ação ajuizada por EDNA DE SOUZA CANOVAS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.
A r. sentença monocrática de fls. 71/75 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais.
Em razões recursais de fls. 144/155, pugna a Autarquia Previdenciária a reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:
"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
In casu, de acordo com os comprovantes de recolhimento das guias previdenciárias acostados às fls. 10/21, verifica-se que a autora vertera contribuições pelo período de julho de 2006 a junho de 2007, tendo, dessa forma, superado o período exigido de carência.
O laudo pericial elaborado de fls. 55/56, segundo o qual, a autora apresenta obesidade mórbida, artrose no tornozelo esquerdo e varizes nos membros inferiores. Todavia, esclareceu o *expert*, em resposta ao quarto quesito de fl. 04, que a periciada não está inválida, mantendo-se no exercício do labor doméstico, ainda afirmou, ao responder a questão 01 de fl. 45, que *"As patologias são físicas e adquiridas, de longas datas"*.
Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade da requerente.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."
(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
(...)
3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.
5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."
(TRF 3ª Região, 2a Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Assim, procedem as razões do INSS, sendo de rigor o decreto de improcedência da demanda, uma vez que para obter aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.
Com relação à condenação do vencido, beneficiário da gratuidade de justiça, ao pagamento das verbas de sucumbência, este Relator vinha expressando entendimento no sentido de que a isenção contemplada no art. 3º da Lei nº 1.060/50 alcançava somente as custas processuais; a verba honorária, a seu turno, mostrava-se devida, sendo suspenso tão-somente seu pagamento, oportunidade em que o INSS teria o lapso temporal de cinco anos para demonstrar a alteração da situação econômica da parte, nos exatos termos do disposto no art. 12 da legislação citada.
Melhor refletindo sobre o tema, entendo que a isenção ora tratada deve ser aplicada tanto à cobrança de custas e despesas como de honorários advocatícios. A Constituição Federal de 1988, em bom vernáculo, prevê que *"o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos"* (art. 5º, LXXIV).
Assim, havendo a demonstração nos autos, de que a parte autora não dispõe de meios para suportar os encargos processuais, sem prejuízo próprio ou de sua família, não há que se falar no lapso temporal de cinco anos para a respectiva cobrança, uma vez que a normação constitucional em comento não condicionou o ali estabelecido a qualquer regulamentação infraconstitucional.
A esse respeito, o Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. MISERABILIDADE. SUCUMBÊNCIA DE RÉU QUE OBTEVE ASSISTÊNCIA JURÍDICA INTEGRAL E GRATUITA. LEI N. 1.060/50, ART. 12: NÃO-RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988 (ART. 5º, INCISO LXXIV).
I - O art. 12 da Lei n. 1.060/50, que dava o prazo de cinco anos para que se cobrasse do assistido judicial as "custas" (lato sensu), no caso da mudança de sua situação financeira-econômica, não foi recepcionado pelo novo ordenamento constitucional. A Constituição de 1988 (art. 5º, inc. LXXIV), diferentemente da Carta de 1969 (art. 153, § 32), não se reporta à lei infraconstitucional.
II - Recurso especial não conhecido pela alínea a. Conhecido pela alínea c, mas improvido."
(Resp nº 35.777-2/SP - 6ª Turma - Rel. Min. Adhemar Maciel - DJ 25.10.1993).

O Supremo Tribunal Federal, a seu turno, assim decidiu:

"Ônus da sucumbência indevidos: beneficiário da Justiça gratuita: a exclusão dos ônus da sucumbência se defere conforme a situação atual de pobreza da parte vencida. Agravo desprovido."
(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 313348/RS - Rel. Min. Sepúlveda Pertence - DJ 16.05.2003 - p. 104).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS** para julgar improcedente o pedido da parte autora. Deixo de condená-la no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055967-06.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.055967-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIANA BUCCI BIAGINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SUELI APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO	:	DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA
No. ORIG.	:	04.00.00006-9 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por SUELI A PARECIDA DA SILVA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Agravo retido interposto pelo INSS às fls. 77/78.
A r. sentença monocrática de fls. 168/189 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais, por fim, concedeu a tutela antecipada.
Em razões recursais de fls. 195/205, requer a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, a apreciação do agravo retido, e, no mais, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto à concessão da tutela antecipada e quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

Inicialmente, preenchido o requisito previsto no artigo 523, caput, do Código de Processo Civil, conheço do agravo retido interposto pelo INSS, e passo a examinar a matéria preliminar nele suscitada.
No tocante à falta de interesse de agir, não devem prosperar as alegações do Instituto Autárquico.
A Carta Magna de 1988, em seu art. 5º, XXXV, insculpe o princípio da universalidade da jurisdição, ao assegurar ao jurisdicionado a faculdade de postular em Juízo sem percorrer, previamente, a instância administrativa.
Também neste sentido o Colendo Superior Tribunal de Justiça já consagrou entendimento de que, em ação de natureza previdenciária, é despiciendo o prévio requerimento administrativo como condição para a propositura da ação.
No tocante à concessão da tutela antecipada, também não prosperam as alegações do Instituto Autárquico.
Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.
No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.
No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficos efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"
(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

O art. 273 do estatuto processual ao prever em seu parágrafo 3º que a efetivação da tutela antecipada deve observar as normas previstas no art. 588 do mesmo código, exigiu a prestação de caução para o levantamento de depósito em dinheiro.
Não obstante tal dispositivo legal, a jurisprudência do C. STJ consolidou-se no sentido de que nos créditos de natureza alimentar não é necessária a caução, sob pena de se inviabilizar a antecipação de tutela aos que dela mais precisam, ou seja, aos menos favorecidos financeiramente, independentemente de ser contra particular ou contra a Fazenda Pública (STJ, Corte Especial, REsp. n.º 152.729, Rel. Min. Vicente Leal, j. 29.06.2001, DJU 22.10.2001, p. 261).
Encerrando a discussão sobre a matéria, a Lei n.º 10.444, de 07 de maio de 2002, acrescentou ao art. 588, o parágrafo 2º que disciplina: *"a caução pode ser dispensada nos casos de crédito de natureza alimentar, até o limite de sessenta (60) vezes o salário mínimo, quando o exeqüente se encontrar em estado de necessidade"*, o que é o caso dos presentes autos.
Não merece melhor sorte a sustentação quanto à impossibilidade de concessão de tutela antecipada na sentença, por violar o direito de ter o recurso de apelação efeito suspensivo e devolutivo, conforme previsto no art. 520 do Código de Processo Civil, bem como a necessidade de se submeter as decisões contrárias à Fazenda Pública ao reexame necessário, pois a Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, acrescentou ao referido artigo o inciso VII, que afasta o efeito suspensivo da sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.
A respeito escreve Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

*"**Antecipação da tutela dada na sentença**. Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela antecipada, e no duplo efeito quanto ao mais (...)"*
(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante. 7ª ed., São Paulo: RT, 2003, p. 893).

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PREQUESTIONAMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO À PREVIDÊNCIA SOCIAL. VERBA HONORÁRIA. JUSTIÇA GRATUITA.
(...)
3. A doença preexistente à filiação do segurado ao R.G.P.S. não retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria
por invalidez, quando se verifica que a incapacidade não sobreveio por motivo de agravamento ou de progressão dessa doença.
(...)
9. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial e recurso do INSS parcialmente providos."
(TRF3, 2a Turma, AC nº 1999.60.00.001250-1, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 474).
É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.
Na hipótese dos autos, a parte autora pretende demonstrar sua condição de trabalhadora rural. Para tanto, trouxe aos autos início razoável de prova material do labor rurícola, como cópia da CTPS, na qual constam anotações de vínculos rurais, em períodos descontínuos de 10 de junho de 1986 até 03 de julho de 1995, em nome da parte autora (fls. 15).
Ressalte-se que esse início de prova documental foi corroborado pelos depoimentos colhidos às fls. 116/118 o crivo do contraditório, nos quais as testemunhas afirmaram que a parte autora trabalhou nas lides rurais, cumprindo, assim, o período de carência.
Cumpre observar que o art. 106 da Lei nº 8.213/91, apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial realizado em 17 de agosto de 2005 (fl. 94/100), segundo o qual a autora apresenta espondiloartrose de coluna lombar e epiconlite de cotovelo direito. Afirmou o *expert* que: *"o quadro clínico configura uma incapacidade para tarefas de natureza braçal, com grande esforço físico e/ou sobrecarga na coluna e membros superiores"*.
Cumpre salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, que teve como parcial a incapacidade da parte autora. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade, no caso, é total.
Considerando o histórico de vida laboral do requerente, serviços que demandam grande esforço físico, mostra-se notória a dificuldade de reabsorção do mercado de trabalho, razão pela qual tenho que sua incapacidade para o trabalho é total e temporária.
A qualidade de segurado, por sua vez, restou amplamente comprovada, uma vez que as mesmas testemunhas afirmaram que a parte autora somente deixou de desempenhar o labor rural em razão de seus problemas de saúde (fls. 116/118).
Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

No que se refere ao termo inicial do benefício, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, curvo-me ao decidido majoritariamente pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça e por este Tribunal, no sentido de que, não havendo, como no presente caso, requerimento administrativo, o *dies a quo* do benefício de auxílio-doença deve corresponder à data do laudo pericial que concluiu pela incapacidade da parte autora.
Acerca da multa cominatória pelo descumprimento de obrigação de fazer (implantação do benefício), entendo ser questão prejudicada tendo em vista a concessão da imediata implantação do benefício.
Ademais, assiste razão à Autarquia Previdenciária no tocante às perícias periódicas, tendo em vista que o segurado em gozo de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a fim de manter o benefício, está obrigado a submeter-se a exame médico periódico a cargo da Previdência Social, nos termos do art. 47 da L. 8.213/91.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n.º 6.899/81 e das Súmulas n.o 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n.º 08 deste Tribunal, sem a incidência dos expurgos inflacionários.
Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, , **nego seguimento ao agravo retido e dou parcial provimento à apelação,** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada concedida.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063901-15.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.063901-8/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCILENE SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ALCIDES YUDI KOBAYASHI
ADVOGADO	:	JOSE ROBERTO PONTES
No. ORIG.	:	06.00.00091-6 1 Vr CAJURU/SP

DECISÃO
Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço como rurícola.
O pedido foi julgado procedente, para reconhecer o período **de 03/06/77 a 12/12/81,** como efetivamente trabalhado pela parte autora na atividade rural, e condenar a Autarquia-Ré a expedir a respectiva certidão de tempo de serviço.
Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais.
Sentença não sujeita ao reexame necessário.
Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, a impossibilidade de computar-se o período rural. Pauta-se pela ausência de início de prova material e pela inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Prequestionou a matéria para fins recursais.
Note-se que a Autarquia interpôs agravo retido às fls. 72/73, no qual suscita falta de interesse de agir, diante da ausência de pedido na esfera administrativa.
As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
De início, nego seguimento ao agravo retido, pois não requerida expressamente sua apreciação, a teor do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.
Discute-se o reconhecimento de período em que desenvolvida atividade laborativa rural.
Com relação à comprovação do exercício de atividade laborativa, a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 55, § 3º, exige início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Essa questão encontra-se inclusive pacificada no âmbito do c. Superior Tribunal de Justiça, segundo se observa pelo verbete de sua Súmula 149.
O objeto de discussão judicial cinge-se ao lapso compreendido entre **03/06/77 e 12/12/81**, em que foi reconhecido o trabalho da parte autora como rurícola.
Dentre os documentos carreados aos autos, pertinentes ao período em debate e que atendem à exigência de início razoável de prova material, merecem destaque as Declarações de Produtor Rural (fls. 22/31), em nome do pai do autor, relativas aos anos de 1977/1981, das quais consta a atividade principal do genitor do requerente como trabalhador rural. Destaque-se, ainda, a ficha e os livros de matrícula escolar (fls. 34/38), dos quais consta a qualificação do genitor do autor como lavrador.
No sentido da admissibilidade da juntada de documentos em nome de membros do grupo familiar da parte autora, destaco os seguintes precedentes dos C. Superior Tribunal de Justiça: STJ, RESP 505429, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA; V.U., DJ:17/12/2004, PG:00602; STJ, RESP 541103, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI; QUINTA TURMA, V.U., DJ:01/07/2004; PG:00260.
De outro norte, o relato das testemunhas de fls. 92/93, colhido por ocasião da audiência de instrução e julgamento, converge no sentido de serem verdadeiras as alegações lançadas na exordial.
Portanto, a conjugação de ambas as provas referidas, testemunhal e documental, é suficiente à comprovação do exercício de atividades laborativas no período discutido.
A respeito, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:
AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. TEMPO DE SERVIÇO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.
1. Havendo razoável início de prova material, corroborada por testemunhas, resta demonstrado o exercício da atividade agrícola.
2. Agravo improvido.
(Superior Tribunal de Justiça, AgAI 627800, 6ª Turma, j. em 07/12/2005, v.u., DJ de 19/12/2005, página 487, Rel. Ministro Paulo Gallotti)
Há que se ponderar que o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência Lei 8.213/91, independe do recolhimento das contribuições previdenciárias a ele correspondentes, exceto para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, ambos da Lei n.º 8.213/91.
Por tais razões, entendo que deve ser mantido o reconhecimento de tempo de serviço efetivamente laborado, na condição de trabalhador rural, no período de **03/06/77 a 12/12/81.**
Além do período rural ora reconhecido, a sentença condenou a Autarquia-Ré à expedição de certidão de tempo de serviço.
Nesse ponto, nos termos do entendimento firmado na Terceira Seção desta E. Corte de Justiça, deve ser reconhecido o período rural pretendido, prevalecendo a determinação ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que se expeça a competente certidão, **ressalvando-se, contudo, a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca.**
Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.
Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo retido e dou parcial provimento à apelação do INSS,** para determinar que o período rural reconhecido independe do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência e contagem recíproca. Ressalvo a faculdade de a autarquia consignar, na certidão de tempo de serviço a ser expedida, a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, da Lei n.º 8.213/91. Mantenho, no mais, a r. sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005470-33.2008.4.03.6104/SP
2008.61.04.005470-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE

APELANTE : SILVIO PINTO DE CARVALHO
ADVOGADO : NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO BIANCHI RUFINO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00054703320084036104 3 Vr SANTOS/SP
DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora de ação de revisão de benefício previdenciário, postulando a reforma da sentença que julgou improcedente o pedido.
Em suas razões, o ora apelante sustenta, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência.
Regularmente intimado, o INSS deixou de apresentar contra-razões.
É o relatório.

Decido.
Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se, neste recurso, o critério de atualização do menor valor teto, mediante a aplicação do INPC.
A questão foi tratada pela Lei nº 5.890/73, cujo artigo 5º determinou fosse utilizado como parâmetro, no cálculo do salário-de-benefício, o valor do maior salário mínimo vigente no País. Confira-se:

"Art. 5º Os benefícios a serem pagos sob a forma de renda mensal terão seus valores fixados da seguinte forma:
I- quando o salário-de-contribuição for igual ou inferior a 10 (dez) vezes o maior salário mínimo vigente no País, aplicar-se-lhe-ão os coeficientes previstos nesta e na Lei 3.807, de 26 de agosto de 1960;
II- quando o salário-de-benefício for superior ao do item anterior, será ele dividido em duas parcelas: a primeira, igual a 10 (dez) vezes o maior salário mínimo vigente no País; a segunda, será o valor excedente ao da primeira;
a) sobre a primeira parcela aplicar-se-ão os coeficientes previstos no item anterior;
b) sobre a primeira parcela aplicar-se-á um coeficiente igual a tantos 1/30 (trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos, respeitado, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela;
III- o valor da renda mensal no caso do item anterior será a soma das parcelas calculadas na forma das alíneas "a" e "b", não podendo ultrapassar o valor correspondente a 90% (noventa por cento) de 20 (vinte) vezes maior salário mínimo vigente no País."
Posteriormente, o artigo 1º, da Lei nº 6.205/75, vedou a fixação de valores monetários com base no salário mínimo, determinando que, para efeito de aplicação do disposto no artigo 5º da Lei nº 5.890/73, fosse utilizado o fator de reajustamento salarial, nos termos da Lei nº 6.147/74:

"Art. 1º Os valores monetários fixados com base no salário mínimo não serão considerados para quaisquer fins de direito.
(...)
§ 3º Para os efeitos do disposto no artigo 5º da Lei 5.890, de 1973, os montantes atualmente correspondentes aos limites de 10 e 20 vezes o maior salário mínimo vigente serão reajustados de acordo com o disposto nos artigos 1º e 2º da Lei 6.147, de 29 de novembro de 1974."

Em seguida, o artigo 14, da Lei nº 6.708/79, alterou o citado § 3º, do artigo 1º, da Lei nº 6.205/75, o qual passou a vigorar com a seguinte redação:

"§ 3º Para os efeitos do disposto no artigo 5ºda Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, os montantes atualmente correspondentes a 10 (dez) e 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente serão corrigidos de acordo com Índice Nacional de Preços ao Consumidor."

Assim, a partir do advento da Lei nº 6.708/79, o cálculo do maior e do menor valor teto dos salários-de-benefício desvincularam-se do salário mínimo, e passaram a ser atualizados pelo INPC. A esse novo fator de cálculo foi atribuída a denominação de unidade-salarial pelo Decreto nº 83.080/79.

Na seqüência, a Lei nº 6.950/81, em seu artigo 4º, dispôs o seguinte:

"Art. 4º <u>O limite máximo de salário-de-contribuição</u>, previsto no artigo 5º, da Lei nº 6.332 de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País."

Analisando a norma acima mencionada, constata-se que a vinculação ao salário mínimo foi restabelecida exclusivamente em relação ao limite máximo do salário-de-contribuição.
Destarte, diante do silêncio da lei quanto ao menor valor teto, conclui-se que deve ser ele calculado nos termos do § 3º, do artigo 1º, da Lei nº 6.205/75, ou seja, pela unidade-salarial.
Nesse mesmo sentido, a jurisprudência dominante do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme decisões que assinalo:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. MENOR VALOR TETO. DESVINCULAÇÃO AO SALÁRIO MÍNIMO.
I- O cálculo do menor valor teto dos salários-de-benefício, com o advento da Lei nº 6.205/75 (posteriormente alterada pela Lei 6.708/79), ficou desvinculado do número de salários mínimos, passando-se a utilizar a unidade salarial.
II- Nos termos do art. 4º da Lei 6.950/81, apenas o limite máximo de salário-de-contribuição passou a ser fixado em valor múltiplo do salário mínimo.
III- Recurso não conhecido."
(STJ; Quinta Turma; RESP 413156/SC; proc. 2002/0017391-1; DJU 06/05/2002; p.309; Rel. Min. FELIX FISHER; decisão unânime).
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISÃO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. MENOR VALOR TETO. CORRESPONDÊNCIA COM O SALÁRIO MÍNIMO. DESVINCULAÇÃO.
A partir da Lei 6.708/79 que alterou o art.1º da Lei 6.205/75, o menor valor-teto ficou desvinculado do número de salários mínimos.
Recurso conhecido e provido."
(STJ; Quinta Turma; RESP 192058/SP; proc. 1998/0076529-8; DJU 11/10/1999; p. 83; Rel Min. GILSON DIPP, decisão unânime).
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. MENOR VALOR TETO. ATUALIZAÇÃO. UNIDADE-SALARIAL. LEI Nº 6.708/79.
- A Lei nº 6.708/79 vedou a possibilidade de utilização do salário-mínimo como fator de cálculo do menor e do maior teto dos salários-de-benefício, oportunidade em que passou a ser fixado em função da unidade-salarial. Precedentes.
- Recurso especial conhecido."
(STJ; Sexta Turma; RESP 369287/RS; proc. 2001/0157369-0; DJU 05/08/2002; p. 423: Rel. Min. VICENTE LEAL, decisão unânime).

Entretanto, cumpre observar que, inicialmente, a Administração Previdenciária não observou esse critério legal, mas, por meio da Portaria MPAS 2.840/82, de 30/04/1982, ocorreu o reajustamento do menor e do maior valor-teto, para o mês de maio de 1982, com base na variação acumulada do INPC, a partir de maio de 1979.
Com efeito, tendo o menor e o maior valor-teto sido devidamente recompostos a partir de maio de 1982, inclusive, a possibilidade de existência de diferenças nas respectivas rendas mensais iniciais restringe-se aos benefícios concedidos entre novembro de 1979 e abril de 1982, cujos cálculos tenham envolvido a manipulação dessas variações.
Assim, considerando que a DIB do benefício da parte autora é posterior ao advento da Portaria do MPAS 2.840/82, que administrativamente procedeu ao reajustamento com o índice legal (INPC) a partir de maio de 1982, conclui-se que o recorrente não faz jus à revisão pleiteada, posto que não sofreu qualquer prejuízo no tocante ao menor valor teto.
Este é o entendimento da jurisprudência, conforme se verifica dos julgados que abaixo colaciono:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CORREÇÃO DO MENOR VALOR TETO. LEI 6.708/79. INPC. PORTARIA 2.840/82. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS A PARTIR DE MAIO DE 1.982. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. GRATUIDADE.
1. A pretensão inicial do autor consiste na revisão do benefício de aposentadoria concedido em novembro de 1.982 (fl. 12, item 1 e fl. 19), estando sujeito, portanto, à Consolidação das Leis da Previdência Social de 1.976 e ao Regulamento de Benefícios de 1.979 (Decreto 83.080/79).
2. A partir de novembro de 1979, por determinação expressa da Lei nº 6.708/79, o menor e o maior valor teto passaram a ser corrigidos pelo INPC. Entretanto, considerando que o benefício da parte autora foi concedido em novembro de 1.982, é de se ver que a autarquia administrativamente já havia concedido a pretendida revisão com base na Portaria 2.840/82.
3. Os efeitos da indevida atualização, pelo INSS, do menor e maior valor-teto, não se projetaram indefinidamente no tempo, tendo cessado com o advento da Portaria nº 2.840/82, a qual reparou o equívoco, fixando novos valores para maio/82 com a consideração do INPC acumulado desde maio de 1979.
4. Deixa-se de condenar a parte autora, beneficiária da gratuidade, nas verbas de sucumbência, uma vez que, na linha da jurisprudência desta I. Corte, com a ressalva do relator, não há condenação aos ônus sucumbenciais, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1060/50 torna a sentença um titulo judicial condicional.
5. Apelação do autor parcialmente provida. Ação improcedente.
(TRF 3ª Região; Turma Suplementar da Terceira Seção; AC 1180040/SP; proc. 200361830121264; DJU 23/01/2008; p. 731: Rel. Juiz Alexandre Sormani, decisão unânime).
"BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. MENOR E MAIOR VALOR-TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LEI Nº 6.708, DE 1979, ART. 14, §3º. ATUALIZAÇÃO PELO INPC. PORTARIA MPAS Nº 2.840, DE 30-04-1982. CORREÇÃO DA FALHA PELA PREVIDÊNCIA SOCIAL.

É indevida a revisão da renda mensal inicial de benefício concedido a partir de 1º de maio de 1982, a pretexto de descumprimento do art. 14, §3º, da Lei nº 6.708, de 1979, no que respeita à atualização do menor e maior valor-teto do salário-de-benefício pelo INPC, uma vez que a falha da Previdência Social, quanto ao cumprimento da norma legal, foi corrigida a partir da Portaria MPAS nº 2.840, de 30-04-1982."
(TRF 4ª Região; Terceira Seção; EINF Proc. 200571000324865/RS; D.E. 15/08/2008; Rel. Rômulo Pizzolatti, decisão unânime).
"PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO DO MENOR E MAIOR VALOR-TETO. PORTARIA MPAS Nº 2.840/82.
1. A partir de maio/1982 o INSS corrigiu a distorção na atualização do menor e maior valor-teto dos salários-de-contribuição, nos termos da Portaria MPAS nº 2.840/82.
2. Apelação improvida."
(TRF 4ª Região; Sexta Turma; AC Proc. 200371000549635/RS; DJ. 20/07/2005; pág. 691; Rel. Décio José da Silva, decisão unânime).

Assim, deve ser mantida a sentença recorrida neste aspecto, vez que de acordo com a jurisprudência dominante.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela Autora,** mantendo, integralmente, a sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000533-35.2008.4.03.6118/SP
2008.61.18.000533-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EVARISTO SOUZA DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MAURO PEDRO DA SILVA
ADVOGADO	:	KARINE PALANDI BASSANELLI e outro
No. ORIG.	:	00005333520084036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO
A Desembargadora Federal MARISA SANTOS: Trata-se de apelação de sentença que julgou procedentes os embargos à execução opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, determinando o prosseguimento da execução pelo que apurou a Contadoria Judicial às fls. 20 destes autos.

Sustenta o INSS, ora recorrente, que é aplicável ao caso a regra do reexame necessário. Afirma também que "apesar de a parte autora ter sido condenada ao pagamento de honorários, não se permitiu a execução pela AGU, uma vez que permaneceu o óbice dos benefícios da Justiça Gratuita". Entende a autarquia que o exequente é credor de quantia considerável neste processo, sendo possível a execução da verba honorária em conformidade com o art. 12 da Lei 1.060/50. Assim, requer o provimento do recurso para que a parte autora pague o referido encargo.

Sem contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

Aplicável, aqui, a regra inserta no art. 557 do CPC:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.
A remessa oficial a que se referia o art. 475, inciso II, do CPC, em sua redação original, alterado pela Lei n. 10.352/2001, refere-se às sentenças proferidas no processo de conhecimento. Tal sistemática não se adequa àquelas proferidas em embargos à execução de título executivo judicial, uma vez que, na execução, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada.

Desta forma, verificada a violação ao julgado, cabe ao juízo anular, de ofício, a execução, restaurando a autoridade da coisa julgada, razão pela qual se torna até mesmo desnecessária a remessa oficial.

Anoto jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CPC. POSSIBILIDADE. ART. 475, II, CPC. DESCABIMENTO. I - Não viola o art. 557 do CPC (redação da Lei 9.139/95) decisão do Tribunal de origem que, julgando recurso de agravo, confirma despacho do relator, o qual havia negado seguimento a remessa ex officio *porque continha tese contrária a entendimento pacífico. O art. 557 do CPC, ao permitir ao relator negar seguimento a "recurso" através de decisão monocrática, alcança também a remessa oficial. Precedentes. II - A sentença que julga os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Pública não está sujeita ao reexame necessário (art. 475, II, do CPC), tendo em vista que a remessa* ex officio, in casu, *é devida apenas em processo cognitivo, não sendo aplicável em sede de execução de sentença, por prevalecer a disposição contida no art. 520, V, do CPC. Precedentes. Recurso conhecido, porém desprovido. (RESP 200000611913 - 263942 - STJ - 5ª TURMA - Rel. FELIX FISCHER - DJ DATA:31/03/2003 PG:00242)*

Também no mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REMESSA OFICIAL. DESNECESSIDADE. CITAÇÃO PARA OPOSIÇÃO DE EMBARGOS. ATO QUE, REALIZADO DE OUTRA FORMA, ATINGIU SUA FINALIDADE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE. NULIDADE INOCORRENTE. ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E TERMO INICIAL DOS JUROS MORATÓRIOS ESTABELECIDOS NO JULGADO. APLICAÇÃO OBRIGATÓRIA.
1. A remessa oficial a que se refere o art. 475, inciso II, do CPC, refere-se às sentenças proferidas no processo de conhecimento. Não, porém, àquelas proferidas em embargos à execução de título judicial, vez que, na execução, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada. Assim, verificando violação ao julgado, poderá anular, de ofício, a execução, restaurando a autoridade da coisa julgada, razão pela qual se torna até mesmo desnecessária a remessa oficial.
2. Em tema de nulidades processuais, predomina o princípio da finalidade e do prejuízo - princípio da instrumentalidade, ou seja, não se invalida ato que, realizado de forma diferente, tenha alcançado a sua finalidade. Inteligência do art. 244 do CPC.
3. Não é dado à parte promover a execução que quiser, mas a que obedeça os limites objetivos da coisa julgada.
4. Se o julgado estabelece como índice de correção monetária das parcelas vencidas o da variação do salário mínimo (Súmula 71 do TFR), a conta de liquidação deve obedecer o comando estabelecido, sob pena de violação à coisa julgada.
5. Da mesma forma, os juros moratórios. Se fixados a partir da elaboração do laudo, deve a parte calculá-los a partir de então, e não da citação.
6. Preliminares rejeitadas. Recurso parcialmente provido."
(TRF 3ª Reg., AC 95.03.088213-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 24.11.03, DJ 02.02.04, p. 313)
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SÚMULA 71 DO TFR. COISA JULGADA. APLICABILIDADE.
I. Em embargos à execução, o INSS não goza da prerrogativa da remessa ex officio, *prevista no art. 475, II, do CPC.*
II. Se em ação de conhecimento foi determinada a aplicação da correção monetária pela Súmula 71 do TFR sobre as parcelas vencidas, deve tal critério ser mantido.
III. Em face da sucumbência recíproca, vez que o valor apurado foi inferior ao apresentado pelo exeqüente e superior ao do embargante, cada parte arcará com os honorários dos seus respectivos patronos.
IV. Remessa oficial não conhecida. Recurso parcialmente provido."
(TRF 3ª Reg., AC 1999.03.99.012341-2, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, 7ª T., j. 27.10.03, DJ 19.11.03, p. 624)

Assim, afasto o argumento do INSS quanto à aplicação do reexame necessário nesta ação.

No que diz respeito à pretensão da autarquia para executar a verba honorária, verifico que a condenação fixada nestes embargos, na forma como imposta (art. 12 da Lei 1.060/50), leva em conta a condição da parte autora como beneficiária da justiça gratuita, situação reconhecida no processo de conhecimento.

A execução da verba honorária, bem como eventual reconhecimento quanto às condições previstas no art. 12 da Lei 1.060/50, é medida a ser requerida em Primeira Instância, juízo natural para execução do julgado, conforme dispõe o art. 575, inciso II, do CPC.

Isto posto, **nego seguimento ao recurso**, com fundamento no art. 557 do CPC.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005003-82.2008.4.03.6127/SP
2008.61.27.005003-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : GERALDO SILVERIO
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora de ação previdenciária, postulando a reforma da sentença que julgou improcedente o seu pedido.
Sustenta, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência.
Regularmente intimado, o INSS apresentou contra-razões.
É o relatório.

Decido.
Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
A princípio, cumpre observar que a matéria relativa ao instituto de decadência, arguida nas contra razões ofertadas pelo INSS, apenas será analisada em caso de procedência da ação.
Passo à análise do mérito.
Discute-se, neste recurso, a possibilidade do segurado renunciar à aposentadoria da qual é titular com o propósito de obter nova aposentadoria, economicamente mais vantajosa.
Por primeiro, ressalte-se que o benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia. Esse é o entendimento pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça (AGREsp 497.683/PE, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04/08/2003).
Entretanto, na presente demanda, a renúncia pleiteada tem por finalidade a obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente à concessão do benefício previdenciário o qual se pretende abdicar.
Nesse caso, o pedido afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, o qual proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade. Confira-se:

"Artigo 18 (...)
§ 2º - O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social- RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício desta atividade, exceto o salário família e à reabilitação profissional, quando empregado."

Assim, o único meio de sobrepujar a vedação contida no retrocitado dispositivo, a fim de que a parte autora pudesse ter seu pedido acolhido, seria a restituição dos valores recebidos a titulo de aposentadoria, anulando, assim, todos os efeitos decorrentes de sua concessão.
Anoto não ser essa a pretensão formulada pela parte autora na inicial, ao defender a tese de que a desaposentação constitui mera liberalidade do segurado, desvinculada de qualquer condicionante.
Sobre o tema, a Turma Nacional de Uniformização decidiu no mesmo sentido:

"PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO, PARA A OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA DA MESMA ESPÉCIE, MEDIANTE O CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO POSTERIOR À DATA DE INÍCIO DA PRIMEIRA APOSENTADORIA.
NECESSIDADE DE QUE A RENÚNCIA SEJA FEITA COM EFEITOS EX TUNC, COM A RESTITUIÇÃO DO VALOR ATUALIZADO DE TODAS AS PRESTAÇÕES RELATIVAS AO BENEFÍCIO QUE CONSTITUI OBJETO DA RENÚNCIA.
Para a concessão de nova aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, em substituição à anteriormente concedida, mediante o cômputo do tempo de serviço/contribuição relativo ao período compreendido entre a data de início da primeira aposentadoria e a data de sua cessação, é necessário que essa renúncia seja feita com efeitos ex

tunc, isto é, com a reconstituição do status quo ante, mediante a devolução do valor atualização das prestações relativas ao primeiro benefício."
(PEDILEF 200772550000540; Relator Juiz Fed. Sebastião Ogê Muniz; DJ de 15.09.2009).

Igualmente, tem sido esse o entendimento desta Corte, conforme os julgados que trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento."
(Oitava Turma; AC nº 2006.03.99.026770-2/SP ; DJU 28/04/2010: Rel. Des. Fed. Terezinha Caserta; v.u.).
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 330 , I, DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA
- Em se tratando de matéria unicamente de direito, ou sendo de direito e fato, não houver necessidade da produção de prova, autorizada a subsunção da regra do artigo 330, I, do diploma processual civil.
- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.
- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.
- Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubilamento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.
- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.
- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexiste interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que essa renúncia seja condicionada à restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria para fins de concessão de novo jubilamento mais vantajoso.
- Matéria preliminar afastada.
- Apelação da parte autora desprovida."
(Sétima Turma; AC nº 2008.61.83.000511-0/SP; DJU 11/12/2009; Rel. Des. Fed. Eva Regina; v.u.).
"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - COISA JULGADA - RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO (DESAPOSENTAÇÃO) PARA QUE PREVALEÇA O BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA INTEGRAL COM O APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À PRIMEIRA APOSENTADORIA - ARTIGO 515, §3º, DO CPC.
I - O objeto do presente feito não é a revisão da renda mensal inicial do benefício concedido judicialmente ao autor (aposentadoria proporcional), mas sim o cancelamento de tal benefício a partir de 13.01.1998, a fim de que o autor possa continuar a receber os proventos da aposentadoria integral que lhe foi concedida na esfera administrativa em 14.01.1998. Assim, essa pretensão não se confunde com a formulada na ação anteriormente ajuizada, razão pela qual não há ofensa à coisa julgada, impondo-se, portanto, o julgamento do mérito, sem retorno dos autos à primeira

instância, tendo em vista que restou caracterizada na espécie a hipótese prevista no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.
II - Não obstante tenha o autor continuado a trabalhar após lhe ser judicialmente concedido o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, ou seja, trabalhou de 30.03.1993 até dezembro de 1997, esse tempo posterior não pode ser aproveitado para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço. A mesma vedação ocorre para que os salários-de-contribuição referentes ao tempo de serviço prestado após a concessão da aposentadoria originária sejam considerados para um novo período básico de cálculo - PBC, ante o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.
III - O autor somente poderia aproveitar o tempo de serviço posterior à aposentadoria concedida na esfera judicial, em 30.03.1993, caso, após renunciar a tal benefício (desaposentação), efetuasse a devolução do valor total das prestações relativas ao período que pretende acrescentar ao tempo de serviço apurado até 29.03.1993.
IV - Apelação do autor parcialmente provida para anular a sentença recorrida, decretando-se, no mérito, a improcedência do pedido."
(Décima Turma; AC nº 2003.61.13.001584-4; DJU 31/01/2007 Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento; v.u.)."

Afinal, cumpre esclarecer que os julgados do E. STJ mencionados pela parte autora tratam de matéria diversa da presente demanda, pois se referem a cancelamento de benefício visando à utilização do tempo de contribuição computado na concessão de outro, de diferente natureza ou em regime distinto (contagem recíproca).
Dessa forma, deve ser mantida a decisão recorrida, pois de acordo com a jurisprudência dominante.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039607-83.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.039607-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDREIA DE MIRANDA SOUZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	ALVARO FERREIRA MARTINS espolio
ADVOGADO	:	SYRLEIA ALVES DE BRITO
REPRESENTANTE	:	MARIA LUDOVICA DAL PINO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAMPOS DO JORDAO SP
No. ORIG.	:	94.00.00038-4 2 Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de embargos de declaração opostos por ALVARO FERREIRA MARTINS (espólio) em face da r. decisão monocrática de fls. 376/379, proferida por este Relator, que rejeitou os embargos de declaração, mantendo integralmente a determinação para se afastar a incidência dos juros de mora e da correção monetária sobre a conta formadora de ofício requisitório complementar.
Em razões recursais de fls. 383/384, sustenta a parte embargante a necessidade de encaminhar os autos ao contador, a fim de que seja apurado o valor devido à época do depósito.
O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, tendo este Relator enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado, consoante se transcreve a seguir:

"O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, tendo este Relator enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado, consoante se transcreve a seguir:
"De acordo com o art. 100 da Constituição Federal, "À exceção dos créditos de natureza alimentícia, os pagamentos devidos pela Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim".
O E. Supremo Tribunal Federal, pronunciando-se sobre a matéria com base no julgado de relatoria do eminente Ministro Gilmar Mendes (RE nº 298616), determinou que "não cabem juros moratórios em execução de crédito de

natureza alimentar, no período compreendido entre a expedição do precatório e seu efetivo pagamento, na forma do art. 100, § 1°, da Carta Magna (redação anterior à EC 30/2000)" (RE-AgR nº 298974, Rel. Min. Ilmar Galvão, 21/02/2003).
E de fato, a orientação assentada teve respaldo no próprio texto da Constituição Federal, segundo o qual "a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciários apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente." (art. 100, § 1º, da CF).
Coube então à jurisprudência dos Tribunais acenar que, durante a tramitação do ofício requisitório imposta por vontade do Legislador Maior, não se caracterizaria a mora da Fazenda Pública devedora, restando afastada, por conseguinte, a incidência dos respectivos juros no período referido pelo art. 100, § 1º, da Constituição Federal, entendimento que também perfilho, sem qualquer ressalva.
Este Relator, a par da orientação então predominante, vinha decidindo que, desconsiderado o lapso constitucional acima, "... não há no ordenamento jurídico qualquer disposição que excetue a mora do devedor no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação homologado e a data da expedição do respectivo ofício requisitório, daí se justificando a incidência dos juros moratórios nesse interregno, de modo a possibilitar crédito complementar a favor do exeqüente, mesmo porque entre uma e outra data o período transcorrido pode ser demasiadamente longo" (9ª Turma, AC nº 2001.61.23.002370-2, feito de minha relatoria, j. 27/08/2007, DJU 13/09/2007, p. 480).
No entanto, o E. Supremo Tribunal Federal julgou recentemente o Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 492779-1, entendendo que descabiam juros moratórios entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data da apresentação do precatório (Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 13/12/2005), porque esse lapso também integraria o iter necessário ao pagamento.
E dispôs a ementa do julgado em questão: "Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo poder judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento."
Disso resultou o reposicionamento da jurisprudência nesta Corte no sentido de acolher a decisão acima emanada, passando a compor a corrente ora predominante, a fim de afastar a incidência dos juros moratórios também no período compreendido entre a data da conta e a expedição do precatório ou de sua inclusão na proposta orçamentária, além do prazo estabelecido no art. 100, § 1º, da Constituição Federal, ou seja, até o efetivo pagamento.
A meu ver, não mais que interpretação literal, levou-se a efeito a vedação de expedir precatório complementar ou suplementar de valor já pago (art. 100, § 4º, da CF).
Inclusive a 3ª Seção, constituída pelas Turmas especializadas em matéria previdenciária, asseverou que "Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Destarte, não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fev/98) até a data da expedição do requisitório (out/98), conforme entendimento que vem sendo adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal" (TRF3, AC nº 94.03.105073-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/05/2008, DJF3 17/06/2008).
Assim, dando primazia aos princípios da economia e da celeridade processual, de modo viabilizar o intento a que se propõe o art. 557 do Código de Processo Civil, ressalvo meu entendimento pessoal consoante acima explicitado, para igualmente acompanhar a orientação do E. Supremo Tribunal Federal, na mesma linha dos precedentes que se seguem, acrescidos dos já colacionados: TRF3, 8ª Turma, AG nº 2008.03.00.010049-0, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 02/06/2008, DJF3 24/06/2008; TRF3, 7ª Turma, AC nº 2003.03.99.016000-1, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 10/12/2007, DJF3 25/06/2008.
De rigor, portanto, afastar o cabimento dos juros de mora, para efeito de execução complementar, a partir da data da conta homologada até o efetivo pagamento do ofício precatório expedido, independentemente de sua expedição ou inclusão na proposta orçamentária, aplicando-se a mesma orientação às requisições de pequeno valor - RPV, consoante a jurisprudência desta Corte e do E. Supremo Tribunal Federal.
No tocante à correção monetária, o "Manual de Procedimentos da Justiça Federal" sobre precatórios e requisições de pequeno valor, do Conselho da Justiça Federal, recomenda a atualização dos débitos judiciais pelo Índice de Preços ao Consumidor Ampliado - Série Especial (IPCA-E/IBGE), critério preservado na Resolução CJF nº 561, de 02 de julho de 2007, a exemplo das anteriores disposições que revogou (nos 258/02, 373/04 e 438/05), observando-se o emprego da UFIR até sua extinção em janeiro de 2001 (art. 29, § 3º, da MP nº 1973-67).
Devido à sistemática introduzida pelo art. 100 e §§ da Constituição Federal, na redação dada pela Emenda Constitucional nº 30/00, acometeu-se aos Tribunais a responsabilidade de atualizar, segundo os índices cabíveis e legais, os valores consignados nas requisições a eles dirigidas, em dois momentos, vale dizer, quando de sua inclusão na proposta orçamentária e por ocasião do efetivo pagamento.
Daí se conclui que os ofícios requisitórios expedidos têm sido regularmente atualizados nos Tribunais pelos índices de correção cabíveis, consoante reconhece a jurisprudência desta Corte. Precedentes TRF3: 10ª Turma, AC nº 91.03.028142-6, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 06/03/2007, DJU 28/03/2007, p. 1061; 9ª Turma, AG nº

2000.03.00.018772-9, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/08/2006, DJU 23/11/2006, p. 403; 8ª Turma, AG nº 2004.03.00.010533-0, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 07/11/2005, DJU 08/02/2006, p. 235." (fls. 366/369).
Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamim, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.
Cumpre observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante, que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.
Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, I e II, do Código de Processo Civil." (fls. 376/378).

Ademais, de acordo com a consulta realizada ao Sistema Informatizado deste Tribunal, cuja juntada ora determino, não houve qualquer atraso no pagamento do ofício requisitório, devendo ser considerado como termo final da incidência dos juros de mora março de 2001 (fls. 125/135).
Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamim, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.
Cumpre observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante, que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.
Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, I e II, do Código de Processo Civil.
Tendo em vista o caráter nitidamente protelatório do recurso, suscitando matéria já enfrentada neste feito, condeno a parte embargante no pagamento de multa no montante de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, *ex vi* do art. 538, parágrafo único, do CPC.
Por fim, vale ressaltar que o título executivo judicial a suportar o processo de execução, consistente na sentença de fls. 61/65 e acórdão de fls. 89/116, condenou a Autarquia Previdenciária a proceder à revisão do benefício do apelante, utilizando-se a ORTN/OTN como critério de correção dos salários-de-contribuição para fins de cálculo da RMI e a incidência doa rt. 58 do ADCT até abril de 1989.
Na sua conta de liquidação (fls. 125/135), o exeqüente apresenta como o valor devido de R$ 73.535,57, com RMI fixada em Cr$ 7.869,04 (DIB:12.08.1986), sem não observar, para tanto, o menor e maior valor-teto de benefício quando da apuração da renda mensal inicial.
O erro material, que pode ser alegado e conhecido a qualquer momento, inclusive de ofício (art. 463, I, do CPC), consiste no manifesto equívoco da escrita ou grafia empregada nos atos processuais que lhe necessitem, quer pelo juiz, quer pelas partes, alcançando as concepções intelectuais sintaticamente exprimidas sob palavras, porém, no contexto geral, incompatíveis com a pretensão almejada por quem as redigiu, a rigor, constatável de plano.
Na senda do C. Superior Tribunal de Justiça, "*Erro material, corrigível a qualquer tempo, é o decorrente de equívoco evidente, de erro datilográfico, aritmético, perceptível primus ictus oculi, porque se grafou idéia ou juízo diverso daquele* ..." (6ª Turma, EEDAGA nº 654475, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/02/2006, DJU 13/03/2006, p. 390).
Confira-se, aliás, outro julgado daquele sodalício.
"RESP - PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - ERRO MATERIAL.
- O erro material porque relativo apenas à forma pode ser corrigido a qualquer momento. Não afeta o imperativo e a extensão do dispositivo."
(6ª Turma, RESP nº 175215, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 01/12/1998, DJU 17/02/1999, p. 173).
O menor e o maior valor-teto eram limitadores previstos, inicialmente, na Lei nº 5.890, de 08 de junho de 1973, e após, nos Decretos nos. 77.077/76 (Consolidação das Leis da Previdência Social - CLPS) e 89.312/84 (nova edição da CLPS), aplicáveis ao cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários até a edição da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, que expressamente afastou sua incidência.
Com efeito, estabeleceu o art. 136 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) que "*Ficam eliminados o menor e o maior valor-teto para cálculo do salário-de-benefício*".
O limite-teto do salário de benefício encampava, então, norma de caráter cogente, obrigatório, pois decorria do próprio texto da lei, tendo observância necessariamente vinculada a todos os benefícios previdenciários concedidos durante sua vigência.
Desse modo, o valor-teto - tanto o menor quanto o maior - aplica-se indistintamente no cálculo da renda mensal inicial (RMI) dos benefícios previdenciários disciplinados pela legislação que precedeu à sua exclusão pela Lei nº 8.213/91,

não se verificando, como condição de eficácia, a exigibilidade de decisão judicial que se tenha pronunciado sobre a questão ou mesmo que lhe determine o cumprimento, ressalte-se, *ex vi lege*.
A 3ª Seção deste Tribunal, inclusive, já assentou que *"A legislação determina seja observado o maior e menor valor teto na concessão dos benefícios, sendo que os dispositivos legais pertinentes à matéria já foram declarados constitucionais pelos Superiores Tribunais"* (AR nº 98.03.052208-6, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, j. 24/01/2008, DJU 11/03/2008, p. 227).
Confira-se a orientação jurisprudencial no âmbito da 3ª Região:
"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MENOR E MAIOR VALOR-TETO. OBSERVÂNCIA. PRECLUSÃO. RESPEITO À COISA JULGADA. AGRAVO PROVIDO.
1. Compulsando os autos de instrumento verifica-se que no título judicial de conhecimento não houve qualquer disposição explícita de afastamento dos critérios de menor e de maior valores-teto. No cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedido sob a égide da Lei nº 5.890/73, do Decreto nº 77.077/76 (arts. 28 e 41) e do Decreto nº 89.312/84, era legítima a aplicação do menor e do maior valor-teto, não havendo à época obstáculos principiológicos e constitucionais para a validade da regra.
(...)
5. Agravo de instrumento provido."
(Turma Supl. 3ª Seção, AG nº 2007.03.00.032012-6, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, j. 20/05/2008, DJU 04/06/2008).
"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL. MENOR E MAIOR VALOR-TETO. LEIS 5.890/73 E 6.423/77.
- Concedido o benefício antes da entrada em vigor da Lei nº 8.213/91 e na vigência da CLPS pretérita, o sistema do maior e
menor valor-teto, estabelecido no art. 5o da Lei n° 5.890/73, era de cumprimento cogente e foi observado pela contadoria judicial nos cálculos.
- Presença de excesso de execução.
- Apelação da embargada desprovida."
(7ª Turma, AC nº 2001.61.83.001732-4, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, j. 11/02/2008, DJU 28/02/2008, p. 920).
"PREVIDENCIÁRIO. CAUTELAR. AUSÊNCIA DE FUMUS BONI JURIS. AGRAVO INTERNO. VALOR-TETO. DECRETOS 77.077/76 E 89.312/84. ARTIGOS 29, § 2º, 33 E 136 DA LEI Nº 8.213/91. COMPATIBILIDADE. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. INDEVIDO. CRITÉRIO DE REAJUSTE DA SÚMULA 260 DO EXTINTO TFR. INAPLICABILIDADE.
(...)
2. No cálculo da renda mensal inicial das aposentadorias sob a
égide do Decreto nº 77.077/76 (arts. 28) e do Decreto nº 89.312/84 (arts. 23) era legítima a aplicação do menor e do maior valor-teto.
(...)
7. Agravo interno dos autores desprovido."
(10ª Turma, AC nº 2002.03.99.015940-7, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 25/03/2008, DJU 14/05/2008).
"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO - ERRO MATERIAL - RMI APURADA EM DESCONFORMIDADE COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE - INOBSERVÂNCIA AO MENOR VALOR TETO PREVISTO NO DECRETO Nº 89.312/84 (ART. 23).
1- Menor valor-teto que se deixou de empregar quando da apuração do salário-de-benefício da aposentadoria da agravante, nada se referindo aos critérios da condenação, e sim com a própria forma do cálculo, a qual refoge à intangibilidade da coisa julgada e da preclusão.
(...)
4- A imposição ao maior e ao menor valor-teto, a exemplo das disposições anteriores, decorria da própria vontade do legislador, de modo que, encampando norma de caráter cogente, de rigor era sua incidência para efeito de cálculo da renda dos benefícios concedidos durante a vigência do Decreto acima.
(...)
6- Agravo improvido."
(9ª Turma, AG nº 2000.03.00.029619-1, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 20/08/2007, DJU 13/09/2007, p. 478).
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULOS ELABORADOS PELA CONTADORIA DO JUÍZO. CLPS. MENOR VALOR TETO.
I - Aos benefícios concedidos antes da Constituição federal de 1988 e sob a égide da CLPS/84 aplica-se o critério de menor e maior valor teto, que só veio a ser eliminado a partir da Lei n.º 8.213/91.
(...)
VI- Apelação do INSS parcialmente provida."
(8ª Turma, AC nº 1999.03.99.012716-8, Rel. Juíza Fed. Conv. Valéria Nunes, j. 22/05/2006, DJU 26/07/2006, p. 413).

No caso concreto, verifico que a conta de fls. 125/135 não respeitou o menor e maior valor-teto de benefício quando da apuração de seu valor inicial, não havendo qualquer comando no título executivo para o seu afastamento.

Diante disso, deve ser oficiado ao INSS, com a finalidade de se rever a renda mensal atual da pensão por morte auferida por Maria Ludovica Dal Pino (NB 21/126.147.006-8), decorrente da aposentadoria por idade nº 41/79.484.705-6, obedecendo-se aos limites impostos do art. 23, I, II e III, do Decreto nº 89.312/84 quando do cálculo da RMI do benefício originário.
Em face de todo o exposto, **rejeito os embargos de declaração, condeno o embargante ao pagamento de multa no montante de 1% (um por cento) sobre o valor da causa e, de ofício, verifico a existência de erro material na conta originariamente apresentada na ação principal, oficiando-se ao INSS para que recalcule o valor da renda mensal atual do benefício nº 21/126.147.006-8**, nos termos da fundamentação acima.
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001094-22.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.001094-7/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DEONIR ORTIZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA JARDIM ALVES
ADVOGADO	:	HEITOR LUCIANO BOTÃO GIMENES
No. ORIG.	:	08.00.00035-0 1 Vr URANIA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço como rurícola.
O pedido foi julgado procedente, para reconhecer o período **de 01/01/1975 a 31/12/1984,** como efetivamente trabalhado pela parte autora na atividade rural, e condenar a Autarquia-Ré a expedir a respectiva certidão de tempo de serviço.
Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios e despesas processuais.
Sentença não sujeita ao reexame necessário.
Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, a impossibilidade de computar-se o período rural. Pauta-se pela ausência de início de prova material e pela inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Em caso de manutenção da decisão de primeira instância, requereu a redução dos honorários advocatícios e a isenção de custas processuais.
As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o reconhecimento de período em que desenvolvida atividade laborativa rural.
Com relação à comprovação do exercício de atividade laborativa, a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 55, § 3º, exige início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Essa questão encontra-se inclusive pacificada no âmbito do c. Superior Tribunal de Justiça, segundo se observa pelo verbete de sua Súmula 149.
O objeto de discussão judicial cinge-se ao lapso compreendido entre **01/01/1975 e 31/12/1984**, em que foi reconhecido o trabalho da parte autora como rurícola.
Dentre os documentos carreados aos autos, pertinentes ao período em debate e que atendem à exigência de início razoável de prova material, merecem destaque a Certidão de Casamento da autora (fls. 13), celebrado em 1974, da qual consta a qualificação de seu ex-marido como lavrador. Note-se que consta a averbação de divórcio no referido documento.
Destaque-se, ainda, em nome da autora, sua ficha de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais (fls. 14/15), datada de 1982, bem como as Guias de Recolhimento de Contribuição Sindical Rural (fls. 16/17), relativas aos exercício 1982 e 1983.
No sentido da admissibilidade da juntada de documentos em nome de membros do grupo familiar da parte autora, destaco os seguintes precedentes dos C. Superior Tribunal de Justiça: STJ, RESP 505429, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA; V.U., DJ:17/12/2004, PG:00602; STJ, RESP 541103, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI; QUINTA TURMA, V.U., DJ:01/07/2004; PG:00260.
De outro norte, o relato das testemunhas de fls. 66/68, colhido por ocasião da audiência de instrução e julgamento, converge no sentido de serem verdadeiras as alegações lançadas na exordial.

Portanto, a conjugação de ambas as provas referidas, testemunhal e documental, é suficiente à comprovação do exercício de atividades laborativas no período discutido.
A respeito, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:
AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. TEMPO DE SERVIÇO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.
1. Havendo razoável início de prova material, corroborada por testemunhas, resta demonstrado o exercício da atividade agrícola.
2. Agravo improvido.
(Superior Tribunal de Justiça, AgAI 627800, 6ª Turma, j. em 07/12/2005, v.u., DJ de 19/12/2005, página 487, Rel. Ministro Paulo Gallotti)
Há que se ponderar que o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência Lei 8.213/91, independe do recolhimento das contribuições previdenciárias a ele correspondentes, exceto para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, ambos da Lei n.º 8.213/91.
Cabe destacar que o CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 53/56) demonstra a inscrição da autora como costureira autônoma, em 1982. Essa inscrição restou isolada e não afasta a condição de rurícola da autora no período discutido, pois não consta qualquer recolhimento previdenciário a esse título e não há outra referência testemunhal ou documental à essa atividade. Além disso, há prova documental anterior e posterior à inscrição como costureira, relativa ao labor rural da autora.
Por tais razões, entendo que deve ser mantido o reconhecimento de tempo de serviço efetivamente laborado, na condição de trabalhadora rural, no período de **01/01/1975 a 31/12/1984.**
Além do período rural ora reconhecido, a parte autora pleiteia, também, a condenação da Autarquia-Ré à expedição de certidão de tempo de serviço.
Nesse ponto, nos termos do entendimento firmado na Terceira Seção desta E. Corte de Justiça, deve ser reconhecido o período rural pretendido, prevalecendo a determinação ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que se expeça a competente certidão, **ressalvando-se, contudo, a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca.**
Os honorários advocatícios devem ser fixados em R$515,00 (quinhentos e quinze reais), consoante o disposto no parágrafo 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e orientação desta 9ª Turma.
No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul).
Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Logo, infundada a impugnação do INSS neste aspecto.
Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS,** para determinar que o período rural reconhecido independe do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência e contagem recíproca. Ressalvo a faculdade de a autarquia consignar, na certidão de tempo de serviço a ser expedida, a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, da Lei n.º 8.213/91. Fixo os honorários advocatícios na forma acima indicada.
Mantenho, no mais, a r. sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001150-55.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.001150-2/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	JORAMIR APARECIDO MACHADO
ADVOGADO	:	LUIZ FLAVIO DE ALMEIDA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	07.00.00032-0 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço como rurícola.
O pedido foi julgado parcialmente procedente, para reconhecer o período **de 1968 a 1994**, como efetivamente trabalhado pela parte autora na atividade rural. Fixou-se a sucumbência recíproca.
Sentença não sujeita ao reexame necessário.
Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, a impossibilidade de computar-se o período rural. Pauta-se pela ausência de início de prova material e pela inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Prequestionou a matéria para fins recursais.
As contra-razões foram apresentadas.
Note-se que a apelação interposta pela parte autora não foi recebida, diante da intempestividade (fls. 89).

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o reconhecimento de período em que desenvolvida atividade laborativa rural.
Com relação à comprovação do exercício de atividade laborativa, a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 55, § 3º, exige início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Essa questão encontra-se inclusive pacificada no âmbito do c. Superior Tribunal de Justiça, segundo se observa pelo verbete de sua Súmula 149.
O objeto de discussão judicial cinge-se ao lapso compreendido entre **1968 e 1994**, em que foi reconhecido o trabalho da parte autora como rurícola.
Dentre os documentos carreados aos autos, pertinentes ao período em debate e que atendem à exigência de início razoável de prova material, merecem destaque a Certidão de Casamento do autor e as Certidões de Nascimento de seus filhos (fls. 09/12), datadas de 1979/1981 e 1987, bem como seu Título Eleitoral e seu Certificado de Dispensa de Incorporação (fls. 13/14), datados de 1975, todos dos quais consta a qualificação do requerente como lavrador.
Entretanto, adotando o posicionamento firmado na Nona Turma desta Corte de Justiça, entendo que o período em discussão somente em parte restou demonstrado, haja vista que é demarcado pelo mencionado princípio de prova documental, **a partir do ano de sua emissão**, nos termos das orientações internas INSS/DIRBEN nº 155, de 18/12/2006 e INSS/DIRBEN nº 177, de 26/11/2007.
Embora as testemunhas de fls. 60/61 tenham esclarecido que a parte autora laborou nas lides campesinas, desde o início do período requerido, inexistem elementos de prova material anteriores ao ano de **1975**, de modo a embasar as alegações expendidas na exordial. Assim sendo, aderindo ao posicionamento firmado pela Nona Turma, entendo que este lapso anterior reveste-se de exclusiva prova testemunhal, inadmissível, portanto, em face do disposto na Súmula n.º 149 do Superior Tribunal de Justiça.
No sentido do que foi exposto, a jurisprudência de que são exemplos os acórdãos abaixo transcritos:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REEXAME DE PROVA. SÚMULA Nº 7 DO STJ.
- Para a comprovação do exercício de atividade com vínculo empregatício, deve o trabalhador apresentar início razoável de prova material corroborada por testemunhas, não sendo suficiente prova exclusivamente testemunhal.
- A verificação de quais provas documentais serviram como início de prova material para o preenchimento dos requisitos autorizadores da averbação do tempo de serviço pleiteado implica em revolvimento do conjunto fático-probatório. Incidência, pois, da Súmula nº 07 do STJ.
- Agravo regimental improvido.
(Superior Tribunal de Justiça, AGA 574107, Rel. Ministro PAULO MEDINA, 6ª Turma, julgado em 22/06/2004, DJ 02/08/2004, p. 601)

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE TRABALHO RURAL COMPROVADO. CARÊNCIA CUMPRIDA. DECISÃO MANTIDA.
I - Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento ao recurso do INSS e à remessa oficial, para afastar o reconhecimento do tempo de serviço rural de 08/1970 a 06/1975 e indeferir a aposentadoria por tempo de serviço. Deixo de condenar o autor ao pagamento de honorários advocatícios e de custas processuais, tendo em vista ser beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo a orientação adotada pelo Supremo Tribunal Federal.
II- Quanto ao início de prova material, deve ser mantida a decisão, por seus próprios fundamentos, que passo a transcrever: "Apesar da prova oral favorável, tenho como inviável o reconhecimento do período do suposto labor rural, visto que não amparado por início de prova material. O documento mais antigo, ou melhor, o único documento apresentado pelo autor foi emitido em outubro de 1977, com referência a janeiro de 1977, portanto, elaborado em momento posterior ao período supostamente laborado pelo autor. Assim, a prova material não confere amparo ao período pleiteado pelo autor. Ademais, a lisura e credibilidade do próprio documento é passível de questionamento, visto que existe clara incongruência com as informações lançadas na CTPS do autor, a qual indica que desde julho de 1975 o autor passou a exercer somente atividade urbanas, não existindo coerência, portanto, na anotação manuscrita

que lançada no certificado de reservista. A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça".
III- O período de trabalho em condições especiais, exercido de 11.12.1998 a 09.11.2000, não pode ser reconhecido como insalubre por já estar em vigor as alterações da Lei 9.732/98, que modificou o art. 58 da Lei 8.213/91, conforme exposto na decisão agravada.
IV- Agravo legal improvido.
(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ApelRee n.º 776014, proc. 2002.03.99.006542-5, 9ª Turma, julgado em 12/01/2009, DJF3 11/02/2009, pág. 1308, Rel. Des. Fed. Marisa Santos).

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. TEMPO INSUFICIENTE. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA.
1 - A concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devida, nos termos do art. 202, §1º, da Constituição Federal (redação original) e dos arts. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, ao segurado que preencheu os requisitos necessários antes da Emenda Constitucional nº 20/98, quais sejam, a carência prevista no art. 142 do referido texto legal e o tempo de serviço.
2 - A qualificação de lavrador do autor constante dos documentos expedidos por órgãos públicos, constitui início razoável de prova material do exercício de atividade rural, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.
3 - A prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitada ao ano do início de prova mais remoto.
4 - O art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91 estabelece que será computado o tempo de serviço rural independentemente do recolhimento das contribuições correspondente ao período respectivo, razão pela qual não há necessidade da parte autora indenizar a Autarquia Previdenciária.
5 - Contava o autor, em data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com 25 anos, 5 meses e 12 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria, mesmo na modalidade proporcional.
6 - Isento o autor do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, considerando ser beneficiária da gratuidade de justiça. Inteligência do art. 5º, LXXIV, da Constituição Federal e art. 3º da Lei nº 1.060/50.
7 - Remessa oficial e apelação parcialmente providas.
(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ApelRee n.º 766622, proc. 2002.03.99.000386-9, 9ª Turma, julgado em 19/01/2009, DJF3 04/03/2009, pág. 924, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes).

Tem-se, pois, que os documentos supra referidos, corroborados pelos depoimentos testemunhais, comprovam o exercício de atividade rural somente a partir de 1975.
Há que se ressaltar, conforme entendimento desta E. Nona Turma, que o reconhecimento judicial do tempo de serviço rural pretendido prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe ou dispensa os referidos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, pois se tratam de requisitos distintos que devem ser observados na concessão da aposentadoria. A respeito o seguinte julgado: TRF/3ª Região, Agravo Legal em AC 2005.03.99.008310-6, 9ª Turma, j. em 24/05/2010, v.u., Diário Eletrônico de 10/06/2010, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes.
Cabe observar que a Carteira de Trabalho e Previdência Social do autor (fls. 15/16) registra o termo inicial de seu primeiro vínculo urbano em 16/05/1994.
Por tais razões, entendo que deve ser reconhecido como tempo de serviço efetivamente laborado, na condição de trabalhador rural, o período de **01/01/1975 a 15/05/1994.**
Além do período rural ora reconhecido, a parte autora pleiteia, também, a condenação da Autarquia-Ré à expedição de certidão de tempo de serviço.
Nesse ponto, nos termos do entendimento firmado na Terceira Seção desta E. Corte de Justiça, deve ser reconhecido o período rural pretendido, prevalecendo a determinação ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que se expeça a competente certidão, **ressalvando-se, contudo, a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca.**
Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.
Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS,** para restringir o reconhecimento judicial do tempo de serviço efetivamente trabalhado pela parte autora, na condição de rurícola, ao período de **01/01/1975 a 15/05/1994**, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência e contagem recíproca. Ressalvo a faculdade de a autarquia consignar, na certidão de tempo de serviço a ser expedida, a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca. Mantenho, no mais, a r. sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001213-80.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.001213-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	MARIA DE LOURDES PIMENTEL DE BIASSE
ADVOGADO	:	GIULIANA FUJINO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO SERGIO BIANCHINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00002-4 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA DE LOURDES PIMENTEL DE BIASSE contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
A r. sentença monocrática de fls. 107/109 julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Em razões recursais de fls. 111/114, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."
A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.
Na hipótese dos autos, o laudo pericial realizado em 25 de junho de 2008 (fls. 95/97) inferiu que a periciada apresenta lombalgia por espondiloartrose lombar, não havendo incapacidade laborativa.
Apesar de o juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade da requerente.
No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:
"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."
(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
(...)
3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.
5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."
(TRF 3ª Região, 2a Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter auxilio doença ou aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001769-82.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.001769-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	NEUZA MEDINA
ADVOGADO	:	GLEIZER MANZATTI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00060-9 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por NEUZA MEDINA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença.
A r. sentença monocrática de fls. 64/66 julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Em razões recursais de fls. 69/79, suscita a parte autora a nulidade da sentença por cerceamento de defesa para realização de nova perícia médica, e, no mais, requer a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

Inicialmente, não merece prosperar o pedido de anulação da sentença para a realização de nova prova pericial, pois as provas produzidas nos autos foram suficientes para formar a convicção do juiz, não se configurando, dessa forma, a hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.
A cobertura do evento doença é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:
I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada;" (grifei).

A Lei nº. 8.213/91 preconiza nos artigos 59 a 63 o benefício previdenciário de auxílio-doença, o qual será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos e possuir a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no artigo 151 da Lei de Benefícios.
Trago à colação acórdão deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VÍRUS "HIV". TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.
(...)
4 - A AIDS é doença que não tem cura, existindo apenas tratamento que aumenta a capacidade de sobrevivência do doente, permitindo-lhe uma melhor qualidade de vida. Contudo, é sabido que os portadores de tal doença são verdadeiros excluídos, pessoas socialmente anuladas, em virtude de diversos fatores, dentre eles o preconceito e o temor, enfim, restrições de toda ordem, mormente quando disputam uma vaga no mercado de trabalho. E as dificuldades são tantas para a inserção no mercado de trabalho, além dos sintomas patológicos provocados pela doença, que o artigo 151 da Lei nº 8.213/91 garante o direito à aposentadoria por invalidez e a concessão do auxílio-doença ao portador de AIDS, independente de carência.
5 - Agravo de Instrumento provido."
(10ª Turma, AG nº 2003.03.00.050178-4, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, v.u., DJU de 20.02.2004, p. 748).

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. AUXÍLIO DOENÇA. RURÍCOLA. PROCEDÊNCIA.
(...)
IV - Comprovado através de perícia médica que a autora encontra-se atualmente incapacitada para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.
V - A própria legislação previdenciária assegura o direito à percepção do benefício pleiteado quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da referida doença, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
(...)
X - Remessa oficial não conhecida. Preliminar rejeitada. Apelação da autora improvida. Apelação do INSS parcialmente provida."
(TRF3, 7a Turma, AC n.º 1999.03.99.092924-8, Des. Fed. Rel. Walter Amaral, j. 15.12.2003, DJU de 18.02.2004, p. 450).

A concessão do auxílio-doença depende da comprovação da incapacidade temporária mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. Apesar de haver posicionamento de que tal incapacidade deve ser total, já foi firmado o entendimento jurisprudencial no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social que, segundo Sérgio Pinto Martins, deve ser entendido como:

"A necessidade daquelas pessoas que forem atingidas por uma contingência humana, como a impossibilidade de retornar ao trabalho, a idade avançada, a morte etc. Já a universalidade do atendimento refere-se às contingências que serão cobertas, não às pessoas envolvidas, ou seja, às adversidades ou aos acontecimentos em que a pessoa não tenha condições próprias de renda ou de subsistência."
(Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 77).

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade temporária que impeça o exercício do trabalho ou da atividade habitual, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Assim, traduz o pensamento da doutrina previdenciária:

"Não se protege propriamente o segurado contra a doença, mas protege-se a capacidade laboral que é afetada em virtude da instalação de uma doença. A doença pode ser entendida dentro de várias concepções a saber: biológica (causas mórbidas); ordem clínica (toda disfunção da qual permanece a causa inicial); anatômica (alteração estrutural acompanhado ou não de disfunção) e sob a ótica da Previdência Social é o fato que faz cessar a capacidade laboral provocando a necessidade de assistência médica ou farmacêutica.
Para Cannella os requisitos para a concessão do auxílio-doença são:

redução total ou parcial da capacidade de trabalho;
necessidade de assistência médica e de ministração de meios terapêuticos;
inexistência de uma forma de seguro social que cubra o mesmo evento."
(Miguel Horvath Júnior. Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo: Quartier, 2003, p. 183).

Nesse sentido, destaco acórdãos deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS AUSENTES. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 59, CAPUT, DA LEI 8.213/91. TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS AVOCATÍCIOS E PERICIAIS.
(...)
2. Ante a ausência de comprovação, por parte da Autora, da incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garante a subsistência, requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, o benefício postulado não deve ser concedido.
3. Atestando o laudo pericial que a Autora se encontra parcialmente inválida para a sua atividade habitual, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91. Sendo o referido benefício um minus em relação à aposentadoria por invalidez, a sua concessão, mesmo na ausência de pedido expresso, não configura julgamento extra-petita. Precedentes.
4. Presentes os requisitos previstos no artigo 59, caput, da Lei n.º 8.213/91 é devida a concessão do auxílio-doença.
(...)
6. Reexame necessário não conhecido e apelação do INSS parcialmente provida."
(10a Turma, AC n.º 2003.03.99.007875-8, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, v.u., DJU de 20.02.2004, p. 749).
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. AGRAVO RETIDO. AUXÍLIO DOENÇA. REABILITAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. ISENÇÃO DE CUSTAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo judicial revela que a autora é portadora de enfermidade que lhe acarreta redução da capacidade laboral parcial e temporária, motivo pelo qual deve-lhe ser concedido o benefício de auxílio-doença.
(...)
XII - Agravo retido conhecido e parcialmente provido. Apelação do réu parcialmente provida."
(10a Turma, AC n.º 1999.03.99.034608-5, Des. Fed. Rel. Sérgio Nascimento, v.u., DJU de 24.11.2003, p. 374).
É necessário, também, para a concessão do auxílio-doença o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, que, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:
"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."
(Curso de Direito Previdenciário Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do artigo 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
Na hipótese dos autos, o laudo pericial realizado em 27 de setembro de 2007 (fl. 48) o qual, o perito concluiu que a requerente é portadora de lumbago (dor lombar). Afirma, o *expert*, em resposta ao quesito nº 03 de fl. 39 que *"Se houve incapacidade, esta é restrita aos momentos de crise de lumbago."* Ademais, alega que a autora deverá fazer tratamento clínico adequado.
Por conseguinte, resta claro que a periciada não está incapacitada para o labor, o que inviabiliza a concessão do benefício pleiteado.
Apesar de o juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade da requerente.
No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:
"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."
(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).
Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
(...)
3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.
5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."
(TRF 3ª Região, 2a Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter o benefício de auxilio doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003467-26.2009.4.03.9999/MS
2009.03.99.003467-8/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	APARECIDA GOMES DE SOUZA
ADVOGADO	:	SANDRA MARIA PALHANO COSTA
No. ORIG.	:	07.00.00223-6 2 Vr CAARAPO/MS

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por APARECIDA GOMES DE SOUZA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Deferida a tutela antecipada às fls. 63/64.

A r. sentença monocrática de fls. 147/150 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais. Por fim, confirmou a tutela antecipada.
Em razões recursais de fls. 155/169, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, ao final, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.
No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual,

tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.
Na hipótese dos autos, a qualidade de segurada e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, a época da propositura da ação, vale dizer, 06 de setembro de 2007, a requerente encontrava-se dentro do período de graça, já que estava em gozo de auxílio-doença no período de 23 de janeiro de 2006 a 15 de maio de 2007, conforme documentos de fls. 38/46.
A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de 04 de abril de 2008 (fls. 120/127), o qual concluiu que a periciada é portadora de espondilopatia degenerativa e artrose severa da coluna lombar, bem como, lesões cálcicas em parede da aorta ilíaca. Segundo afirmou o profissonal médico, em resposta aos quesitos formulados pelo juízo *a quo*, a incapacidade laborativa da requerente é total e permanente.
Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.
O termo inicial do benefício, quando a segurada recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deveria ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade da requerente. No entanto, *in casu*, dada a ausência de impugnação da parte autora e, em observância ao

princípio da *non reformatio in pejus*, deve ser mantido como *dies a quo* a data do laudo pericial, nos termos da r. sentença monocrática. Compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada deferida.
As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.
Por outro lado, os honorários periciais devem ser reduzidos para o valor de R$ 234,80, consoante Resolução nº 558, de 22/05/07, do Conselho da Justiça Federal.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada concedida.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006126-08.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.006126-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	FRANCISCO CARLOS GONCAGA
ADVOGADO	:	PAULO FAGUNDES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAISA DA COSTA TELLES CORREA LEITE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00092-0 4 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por FRANCISCO CARLOS GONZAGA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
A r. sentença monocrática de fls. 121/122 julgou improcedente o pedido e condenou o requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Em razões recursais de fls. 125/128, requer a parte autora a nulidade da sentença por cerceamento de defesa para realização de nova perícia médica e a juntada de cópia do processo administrativo, bem como a concessão do benefício de auxílio-doença.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

Não merece prosperar o pedido de anulação da r. sentença, muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde da produção de novo laudo pericial e da juntada da cópia do processo administrativo, uma vez que as provas material e pericial produzidas nos autos foram suficientes para formar a

convicção do juiz, não se configurando, dessa forma, a hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.
No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.
Na hipótese dos autos, o laudo pericial realizado em 05 de novembro de 2007 (fls. 111/116) inferiu que não foi constatado durante a entrevista, exame físico e exames subsidiários, o quadro clínico relatado pelo autor, não possuindo incapacidade laborativa.
Apesar de o juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do requerente.
No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:
"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."
(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).
Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
(...)
3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.
5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."
(TRF 3ª Região, 2a Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006429-22.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.006429-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : MARLI GOMES NOGUEIRA ALVES
ADVOGADO : DANIELA SILVA PIMENTEL PASSOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARTHUR LOTHAMMER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00126-4 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARLI GOMES NOGUEIRA ALVES contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
A r. sentença monocrática de fls. 73/74 julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Em razões recursais de fls. 77/81, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual,

tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.
Na hipótese dos autos, a incapacidade para o trabalho não foi comprovada pelo laudo pericial de fls. 54/58, elaborado em 13 de outubro de 2008, segundo o qual, a autora é portadora de osteoartrose vertebral com discopatias e hérnia discal cervicais, incapacitando-a parcialmente para o trabalho. Por outro lado, o *expert* menciona que durante o exame físico, não havia restrições decorrentes de lesões lombares e que os sintomas dolorosos de coluna cervical provocam limitação mínima.
Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade da periciada.
No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."
(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
(...)
3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.
5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."
(TRF 3ª Região, 2a Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo-se a sentença recorrida.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00115 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006432-74.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.006432-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
PARTE AUTORA	:	JOSE ROBERTO DE BRITO
ADVOGADO	:	ADRIANO ARAUJO DE LIMA
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRETOS SP
No. ORIG.	:	06.00.00118-6 2 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial interposta em ação ajuizada por JOSÉ ROBERTO BRITO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença monocrática de fls. 127/130 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais. Sentença submetida ao reexame necessário.
Decorrido *in albis* o prazo para interposição de recurso voluntário, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

Cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que o crédito decorrente da condenação, se considerado o termo inicial do benefício (29 de junho de 2007) e a data da prolação da sentença (05 de novembro de 2008), não excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006648-35.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.006648-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIO LUCIO MARCHIONI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOAO BATISTA TOZETTI
ADVOGADO	:	SONIA LOPES
No. ORIG.	:	06.00.00140-4 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por JOÃO BATISTA TOZETTI contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.
A r. sentença monocrática de fls. 73/78 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.
Em razões recursais de fls. 80/83, requer a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).
É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.
In casu, de acordo com os recibos acostados às fls. 15/16, verifica-se que o autor vertera apenas duas contribuições, uma em janeiro de 1978 e outra em janeiro de 1979, ocasião em que perdera a qualidade de segurado, regressando ao RGPS, de acordo com os extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, anexos a esta decisão, em janeiro de 1985 a fevereiro de 1985, retornando a filiar-se ao sistema, como contribuinte individual, em abril de 1985 a fevereiro de 1987, tendo superado o período exigido de carência.

A incapacidade permanente para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial elaborado de fls. 55/57, segundo o qual, o periciado apresenta quadro de obesidade mórbida com insuficiência venosa periférica e cardíaca, bem como diabetes mellitus, incapacitando-o total e permanentemente para o trabalho. Todavia, esclareceu o *expert* que o requerente é obeso mórbido, com quadro de úlcera varicosa no membro inferior esquerdo desde os seus 30 anos de idade, conforme item nº 3 do laudo médico de fl. 55, vale dizer, desde 1979, uma vez que nasceu em 16 de julho de 1949 (fl. 10).
Portanto, o que se vê é que o mal incapacitante que acomete a autora remonta a período anterior à sua filiação ao RGPS, não sendo o caso de agravamento da doença quando já segurada obrigatória. Incide, à espécie, os ditames do art. 42, §2º, da Lei nº 8.213/91.
Assim, procedem as razões do INSS, sendo de rigor o decreto de improcedência da demanda.
Com relação à condenação do vencido, beneficiário da gratuidade de justiça, ao pagamento das verbas de sucumbência, este Relator vinha expressando entendimento no sentido de que a isenção contemplada no art. 3º da Lei nº 1.060/50 alcançava somente as custas processuais; a verba honorária, a seu turno, mostrava-se devida, sendo suspenso tão-somente seu pagamento, oportunidade em que o INSS teria o lapso temporal de cinco anos para demonstrar a alteração da situação econômica da parte, nos exatos termos do disposto no art. 12 da legislação citada.
Melhor refletindo sobre o tema, entendo que a isenção ora tratada deve ser aplicada tanto à cobrança de custas e despesas como de honorários advocatícios. A Constituição Federal de 1988, em bom vernáculo, prevê que *"o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos"* (art. 5º, LXXIV).
Assim, havendo a demonstração nos autos, de que a parte autora não dispõe de meios para suportar os encargos processuais, sem prejuízo próprio ou de sua família, não há que se falar no lapso temporal de cinco anos para a respectiva cobrança, uma vez que a normação constitucional em comento não condicionou o ali estabelecido a qualquer regulamentação infraconstitucional.
A esse respeito, o Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:
"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. MISERABILIDADE. SUCUMBÊNCIA DE RÉU QUE OBTEVE ASSISTÊNCIA JURÍDICA INTEGRAL E GRATUITA. LEI N. 1.060/50, ART. 12: NÃO-RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988 (ART. 5º, INCISO LXXIV).
I - O art. 12 da Lei n. 1.060/50, que dava o prazo de cinco anos para que se cobrasse do assistido judicial as "custas" (lato sensu), no caso da mudança de sua situação financeira-econômica, não foi recepcionado pelo novo ordenamento constitucional. A Constituição de 1988 (art. 5º, inc. LXXIV), diferentemente da Carta de 1969 (art. 153, § 32), não se reporta à lei infraconstitucional.
II - Recurso especial não conhecido pela alínea a. Conhecido pela alínea c, mas improvido."
(Resp nº 35.777-2/SP - 6ª Turma - Rel. Min. Adhemar Maciel - DJ 25.10.1993).

O Supremo Tribunal Federal, a seu turno, assim decidiu:
"Ônus da sucumbência indevidos: beneficiário da Justiça gratuita: a exclusão dos ônus da sucumbência se defere conforme a situação atual de pobreza da parte vencida. Agravo desprovido".
(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 313348/RS - Rel. Min. Sepúlveda Pertence - DJ 16.05.2003 - p. 104).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS** para julgar improcedente o pedido do autor. Deixo de condená-lo no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita. **Casso a tutela antecipada concedida.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014381-52.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.014381-9/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARILENE SA RODRIGUES DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ALVERINA CIRQUEIRA CANDIDO
ADVOGADO	:	DANIELE DIAS LIMA OSAKABE
No. ORIG.	:	05.00.00121-4 3 Vr BARUERI/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra a r. sentença que julgou procedente o pedido e concedeu à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, antecipando os efeitos da tutela jurisdicional para determinar a imediata implantação do benefício.
Requer, preliminarmente, a cassação dos efeitos da antecipação da tutela jurisdicional ante a impossibilidade da concessão da referida medida em face da Fazenda Pública. Quanto ao mérito, sustenta, em síntese, não ter a ora apelada preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício, porquanto não foi comprovada a incapacidade para exercício de atividade laborativa.
A sentença foi submetida ao reexame necessário.
A autora apresentou contra-razões.
O Ministério Público Federal, em seu parecer, opina pelo não provimento do recurso do INSS e pelo provimento parcial da remessa oficial.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, quanto à antecipação dos efeitos da tutela, entendo que convencido o Juízo **a quo** do direito da parte e presentes os requisitos do artigo 273 c.c. 461 do Código de Processo Civil, pode perfeitamente antecipar os efeitos da tutela jurisdicional na prolação da sentença.
A concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, não consiste ofensa ao imperativo de reexame necessário. O provimento antecipatório resguarda simplesmente a parte dos males do tempo, enquanto o reexame necessário resguarda o erário quanto ao acerto do provimento definitivo, pelo que uma decisão não inibe, tampouco afasta a outra, ambas convivem pacificamente.
Ressalto que a sentença prolatada, em 27/08/2008, condenou a autarquia previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001.
Passo, então, ao exame do mérito.
Uma vez que se encontram presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.
Pois bem.
Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, **ex vi** do artigo 42 da Lei 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
No caso dos autos, restou comprovado que a Autora esteve recebendo benefício de auxílio-doença de 29/11/2002 a 29/01/2005 (fls. 57), restando, pois, incontestes o cumprimento do período de carência e a manutenção da qualidade de segurado, quando interposta a presente ação, em 10/06/2005.
Em consulta às informações do CNIS/DATAPREV, constatou-se que a requerente esteve em gozo de auxílio-doença nos períodos de 05/06/2002 a 17/09/2002, 29/11/2002 a 22/06/2005, de 12/12/2005 a 20/07/2006 e de 08/12/2006 a 13/06/2007.
Com relação à incapacidade, no laudo médico, elaborado em 27/09/2007, o Perito Judicial constatou que a Requerente é portadora de **"doença neurológica, a Epilepsia, refratária à medicação específica, de difícil controle medicamentoso (G40 pelo CID 10)"**. Concluiu que a Autora é **"incapaz de exercer qualquer atividade laborativa até melhor restabelecimento (prognóstico desfavorável)."**
Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, além disso, o magistrado não está adstrito ao laudo.
Na hipótese, apesar do perito afirmar que a capacidade laborativa é suscetível de restabelecimento, ressaltou que o prognóstico é desfavorável e, tendo em vista o caráter crônico da doença apontada e o fato de tratar-se de trabalhadora braçal (doméstica), que possui baixo nível de escolaridade, que já contava com 49 anos por ocasião da perícia e que apresenta **"baixo escore de atenção, compreensão e apreensão. Memórias prejudicadas, com lapsos e imprecisões. Humor deprimido, afetividade embotada"**, é forçoso concluir pela impossibilidade de reabilitação com sucesso para o exercício de atividade laboral.
Ademais, a concessão reiterada de benefícios de auxílio-doença à Autora por longos períodos, reafirma sua inaptidão para trabalhar.
Nesse sentido, segue transcrito julgado recente desta Egrégia Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS.
I - A epilepsia convulsiva sem condições atuais de reabilitação e adaptação para outra atividade, por tempo indeterminado, não obstante, o laudo pericial concluir pela incapacidade temporária, enseja a concessão de aposentadoria por invalidez, pois a incapacidade laborativa é apreciada de acordo com o Direito Previdenciário, cujo conceito de incapacidade laborativa tem uma abrangência maior que a incapacidade clínica. II - Justifica-se a concessão de aposentadoria por invalidez diante da necessidade de se oferecer ao Segurado maior segurança jurídica, diante da indeterminação do tempo para sua reabilitação. III - Agravo improvido.

TRF 3ª Região - APELREE 2001.61.13.000399-7 - Turma Suplementar da 3ª Seção - rel. Juiz Fed. Conv. Gilberto Jordan - DJF3 CJ1 10/09/2009, pg. 1640.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.
Ressalto que os valores pagos a título de auxílio-doença, no período abrangido nesta condenação, por ocasião da liquidação, deverão ser compensados, ante a impossibilidade de cumulação dos benefícios (artigo 124, da Lei n.º 8.213/91).
Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à remessa oficial e à apelação interposta pelo INSS, mantendo integralmente a sentença apelada. Determino que os valores recebidos a título de auxílio-doença, no período abrangido por esta condenação, sejam compensados.
Intime-se.
Dê-se ciência da decisão ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00118 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016140-51.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.016140-8/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DIEGO PEREIRA MACHADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	PATRICIA DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO	:	LAERTE ORLANDO NAVES PEREIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	:	08.00.00036-3 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra a r. sentença que julgou procedente o pedido e concedeu à autora o benefício de auxílio-doença, antecipando os efeitos da tutela jurisdicional para determinar a imediata implantação do benefício.
Sustenta, em síntese, não ter a ora apelada preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício, porquanto não foi demonstrada a incapacidade para o trabalho. Subsidiariamente, pleiteia a alteração do termo inicial do benefício.
Prequestionou a matéria para fins recursais.
A sentença foi submetida ao reexame necessário.
Apesar de regularmente intimada, a autora não apresentou contra-razões.

É o relatório. Decido.

Ressalto, por oportuno, que a sentença prolatada, em 09/01/2009, condenou a Autarquia Previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001.
Passo, então, ao exame do mérito.
Uma vez que se encontram presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.
Pois bem.
Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59, da Lei nº 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.
São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez, e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
Alega a Autarquia-Apelante que a autora não comprovou que está incapacitada para o exercício de atividade laborativa.

No que tange à referida questão, o laudo pericial (fls. 48/49) atesta que a Autora é portadora de "seqüela de poliomielite do membro inferior esquerdo, cavismo e metatarso varo do pé direito", que lhe acarretam incapacidade parcial e permanente para atividades que exijam deslocamentos constantes (caminhadas). Afirma o "expert" que se trata de quadro de caráter degenerativo, irreversível e gradualmente progressivo ao longo dos anos.
De outro lado, o laudo do assistente técnico do Instituto Previdenciário atesta que a Autora "deambula com báscula da bacia, tendo o membro inferior esquerdo mais curto que o direito", concluindo pela inexistência de incapacidade para o trabalho.
Friso que, havendo divergência entre o laudo pericial e o parecer do assistente técnico, acolhem-se preferencialmente as conclusões do perito oficial, de confiança do Juiz, tendo em vista a eqüidistância guardada por aquele, quanto às partes. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC 914137, Proc. 2004.03.99.002708-1, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 11/07/2007; TRF/ 3ª Região, AC 874020, Proc. 2003.03.99.014686-7, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJ 20/10/2005).
Observado o conjunto probatório dos autos, especialmente as conclusões do laudo pericial, que atestou a incapacidade parcial para o trabalho, e considerando que a Requerente desenvolve a atividade de auxiliar de pesponto, restou evidente o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.
Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante (TRF - 3ª Região, APELREE 2008.03.99.017225-6, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 CJ2 10/07/2009, p. 302; TRF - 3ª Região, AC 2008.03.99.036674-9, 10ª Turma. Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 04/03/2009, p. 1027).
Seria razoável a fixação do termo inicial do benefício na data de cessação indevida do último auxílio-doença concedido antes da propositura da presente ação. Contudo, deve ser mantido, tal como estabelecido na r. sentença, ante a ausência de impugnação da parte Autora em sede de apelo, motivo pelo qual não prospera a irresignação do Instituto-Apelante.
Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação interposta pelo INSS**, mantendo integralmente a sentença apelada.
Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017844-02.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.017844-5/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DIEGO PEREIRA MACHADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	FRANCISCO ALVES CIRINO
ADVOGADO	:	VERONICA TAVARES DIAS
No. ORIG.	:	07.00.00090-0 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS pretendendo a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido, concedendo ao autor a pensão por morte.
Sustenta, em síntese, não terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício.
Sentença não sujeita ao reexame necessário.
As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - sendo necessária a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício (óbito em 12/07/1998) e a dependência econômica do autor.

Quanto à dependência econômica, inexistem dúvidas, pois o cônjuge é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91. Referida condição restou demonstrada, à evidência, por meio das certidões de óbito e de casamento (fls. 14/15).
A qualidade de segurado da falecida, tratando-se de rurícola, decorre do exercício da atividade laborativa, exigindo a Lei n.º 8.213/91 início de prova material para comprovar referida condição, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ).
Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).
No caso, a certidão de casamento (fl. 15), datada de 21/10/1989, na qual consta a qualificação do autor como lavrador, constitui início razoável de prova material que, somada aos depoimentos testemunhais (fls. 69/71), comprovam o exercício de atividade rural até a data do óbito.
A jurisprudência é pacífica no sentido de que a qualificação de lavrador do marido é extensível a esposa. Nesse sentido: STJ, RESP 576912, 5ª Turma, j. em 28/04/2004, v.u., DJ de 02/08/2004, página 518, rel. Jorge Scartezzini; TRF/3ª Região, Oitava Turma, AC - 1089505, processo n.º 200603990064670/SP, v.u., rel. Therezinha Cazerta, DJU de 06/09/2006, pg. 478; TRF/3ª Região, Nona Turma, AC - 864463, processo n.º 200303990093670/SP, v.u., Rel. Nelson Bernardes, DJU de 30/11/2006, pg. 581; TRF/3ª Região, Décima Turma, AC - 1076103, processo n.º 200503990517179/SP, v.u, rel. Sergio Nascimento, DJU de 18/04/2007, pg. 531.
Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido.
Ante o exposto, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS**, mantendo, integralmente, a sentença apelada.
Intimem-se.
São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017918-56.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.017918-8/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIA DIAS DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	GILBERTO GONCALO CRISTIANO LIMA
No. ORIG.	:	08.00.00009-8 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS pretendendo a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido, concedendo à autora a pensão por morte.
Sustenta, em síntese, não terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da decisão, requer a alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora e a redução dos honorários advocatícios.
Prequestionou a matéria para fins recursais.
Sentença não sujeita ao reexame necessário.
As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - sendo necessária a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício (óbito em 23/05/1999) e a dependência econômica da autora.
Quanto à dependência econômica (união estável), havida entre a autora e o falecido, adoto o entendimento jurisprudencial dominante, no sentido da possibilidade de sua comprovação pela prova exclusivamente testemunhal (STJ, RESP 783697/GO, DJ de 06/10/2006, página 372, Rel. Min. Nilson Naves, v.u., j. em 20/06/2006, 6ª Turma).
No caso destes autos, a certidão de óbito (fl. 12), onde consta que o falecido "vivia maritalmente" com a autora, somados aos depoimentos testemunhais (fls. 45/46), comprovam a convivência pública, contínua e duradoura até o instante do óbito.
Assim, uma vez comprovada a união estável, não subsistem dúvidas sobre a dependência econômica da requerente, pois a companheira é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei n.º 8.213/91.

Nesse sentido, cito os julgados: TRF/3ª Região, AC - 754083, processo n.º 199961020090581/SP, Sétima Turma, v.u., Rel. Walter do Amaral, DJU de 31/05/2007, pg. 526; TRF/3ª Região, AC - 1102260, processo n.º 200603990122682/SP, Oitava Turma, v.u., Rel. Newton de Lucca, DJU de 11/07/2007, pg. 455; TRF/3ª Região, AC - 1109019, processo n.º 200603990161936/SP, Nona Turma, v.u., Rel. Nelson Bernardes, DJU de 12/07/2007, pg. 600; TRF/3ª Região, AC - 718337, processo n.º 200103990373220/SP, Décima Turma, v.u., Rel. Galvão Miranda, DJU de 18/10/2004, pg. 597.
A qualidade de segurado do falecido, tratando-se de rurícola, decorre do exercício da atividade laborativa, exigindo a Lei n.º 8.213/91 início de prova material para comprovar referida condição, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado - Superior Tribunal de Justiça, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, rel. Ministra Laurita Vaz.
Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural - STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz.
No caso, a informação extraída do sistema CNIA/DATAPREV (fl. 23), onde consta que a autora possui aposentadoria por idade - atividade rural, somada aos depoimentos testemunhais (fls. 45/46), comprovam o exercício de atividade rural, da autora e do falecido, até o instante do óbito.
Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido.
No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Respaldo-me nos arts. 405 e 406, do Código Civil de 2002, além do art. 161, parágrafo 1o, do Código Tributário Nacional.
Quanto aos honorários advocatícios, não merecem reparos, pois fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Com relação ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.
Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Beneficiária: ANTÔNICA DIAS DE OLIVEIRA
Benefício: PENSÃO POR MORTE
DIB: 17/04/2008
RMI: a calcular

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS**, mantendo, integralmente, a sentença apelada. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício**. Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018207-86.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.018207-2/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VINICIUS DA SILVA RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DE LOURDES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	EVERTON MORAES
No. ORIG.	:	07.00.00069-6 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS e de recurso adesivo da autora, pretendendo a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido e concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez à postulante, antecipando os efeitos da tutela jurisdicional para determinar a imediata implantação do benefício.
Em suas razões, o INSS sustenta, em síntese, não ter a ora apelada preenchido os requisitos necessários à percepção do benefício. Prequestionou a matéria para fins recursais.
A autora, por sua vez, pleiteia a majoração dos honorários advocatícios.
Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Uma vez que se encontram presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.
Pois bem.
Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59, da Lei nº 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.
São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez, e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
No caso dos autos, a autora demonstrou que, ao propor a ação, em 19/06/2007, mantinha a qualidade de segurado e havia cumprido a carência exigida por lei. Com a petição inicial juntou cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social (fls. 10/11), na qual consta vínculo empregatício que, iniciado em 01/03/2005, encerrou-se em 07/08/2006.
Com relação à incapacidade, o laudo pericial (fls. 62/65) atesta que a Requerente é portadora de "tendinose do supra-espinhal do ombro direito, epicondilite lateral do cotovelo esquerdo, escoliose lombar e artrose discreta de coluna cervical", que lhe acarretam incapacidade parcial e permanente para o trabalho.
Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, além disso, o magistrado não está adstrito ao laudo.
Na hipótese, apesar de o laudo do perito judicial mencionar incapacidade parcial e permanente, tendo em vista o caráter crônico das doenças apontadas e o fato de tratar-se de trabalhadora braçal, impedida de exercer atividade que demande esforço físico, forçoso concluir pela impossibilidade de reabilitação com sucesso para o exercício de atividade laboral.
Nesse sentido, destaco decisões desta Corte: TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.006551-7/SP, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 02/02/2006, e TRF-3ª REGIÃO, AC - 704239, Proc: 20010399029720-4/SP, NONA TURMA, Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, j. em 27/06/2005, v.u., DJU 25/08/2005, p. 458.
Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.
Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.
Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a autora é pessoa portadora de doença irreversível, que a impede de desenvolver atividade laboral, bem como o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: MARIA DE LOURDES DOS SANTOS
Benefício: Aposentadoria por invalidez
DIB: 23/01/2007
RMI: "a ser calculado pelo INSS"

Ressalto que, consoante os documentos de fls. 36, por força de tutela antecipada concedida nestes autos, a autora, desde 01/08/2007, percebe o benefício de auxílio-doença (NB 505769979-9). Com efeito, uma vez implantada a aposentadoria por invalidez ora concedida, o INSS deverá cessar o pagamento daquele benefício.
Por ocasião da liquidação, serão compensados os valores pagos a título de auxílio-doença, ante a impossibilidade de cumulação dos benefícios (artigo 124, da Lei n.º 8.213/91).
Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS e dou provimento ao recurso adesivo da autora**, para fixar os honorários advocatícios na forma acima indicada, mantendo, no mais, a sentença apelada. **Antecipo, de ofício, a tutela para permitir a imediata implantação do benefício e**

determino que sejam compensados os valores pagos a título de auxílio-doença no período abrangido por esta condenação.
Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020254-33.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.020254-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANGELINA BASSO DOS SANTOS
ADVOGADO : SILVIO JOSE TRINDADE
No. ORIG. : 08.00.00029-5 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO
Trata-se de apelações interpostas pelo INSS e pela autora pretendendo a reforma da r. sentença que julgou procedente o benefício de pensão por morte.
O Instituto Nacional do Seguro Social sustenta, em síntese, não terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício.
De outra parte, a autora pleiteia a alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora.
As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Ressalto, inicialmente, que a sentença prolatada em 30/12/2008, condenou a Autarquia Previdenciária a valor superior a 60 (sessenta) salários mínimos (Artigo 475, § 2º), constatado, neste caso, por simples operação aritmética do montante devido entre a citação e a decisão impugnada. Sujeita-se, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto no inciso I do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001.
Discute-se nestes autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - decorrente do falecimento do marido da autora, trabalhador rural.
Cumpre ressaltar que, em termos de pensão por morte, a legislação aplicável é a da data do óbito, nos termos da Súmula n.º 340 do STJ.
O falecimento ocorreu em 09/07/1984, quando em vigor a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural - PRORURAL, o qual dispunha:

"Art. 6º A pensão por morte do trabalhador rural, concedida segundo ordem preferencial aos dependentes, consistirá numa prestação mensal, equivalente a 30% (trinta por cento) do salário-mínimo de maior valor no País."
"Art. 3º São beneficiários do Programa de Assistência instituído nesta Lei Complementar o trabalhador rural e seus dependentes.
§ 1º Considera-se trabalhador rural, para os efeitos desta Lei Complementar:
a) a pessoa física que presta serviços de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie.
b) o produtor, proprietário ou não, que sem empregado, trabalhe na atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, assim entendido o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência e exercido em condições de mutua dependência e colaboração.
§ 2º Considera-se dependente o definido como tal na Lei Orgânica da Previdência Social e legislação posterior em relação aos segurados do Sistema Geral de Previdência Social."

O Sistema Geral de Previdência Social, à época do fato gerador, era regido pelo Decreto n.º 89.312/84, que preceituava:

"Art. 10. Consideram-se dependentes do segurado:

I - a esposa, o marido inválido, a companheira, mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida;
(...)
Art. 12. A dependência econômica das pessoas indicadas no item I do artigo 10 é presumida e a das demais deve ser provada."

Desse modo, depreende-se que, para a concessão do benefício pleiteado, necessária a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício e a dependência econômica da autora.
A esposa é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 12 do Decreto n.º 89.312/84. Referida condição restou demonstrada, à evidência, por meio da certidão de casamento (fl. 10).
Destaque-se que o fato do cônjuge supérstite ter aguardado vários anos para requerer o benefício não é razão suficiente para afastar a presunção legal de necessidade.
No que tange à qualidade de segurado do falecido, tratando-se de rurícola, não há cogitar-se em carência e nem em recolhimento de contribuições, na medida em que a previdência rural tem seu custeio financiado na forma do artigo 15 da Lei Complementar n.º 11/71, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural, nos termos do artigo 5º da Lei Complementar n.º 16, de 30 de outubro de 1973.
A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confira-se, a respeito o verbete da súmula de n.º 149 desta c. Corte Superior.
No caso dos autos, a certidão de casamento (fl. 10), realizado em 12/09/1931, e certidão de óbito (fl. 12), de 09/07/1984, nas quais consta a profissão do **De Cujus** como lavrador, constituem início razoável de prova material que, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 39/40), comprovam o exercício de atividade rural até a data do óbito.
Saliento, ainda, que o fato de a autora possuir fonte de renda - aposentadoria - não lhe retira o direito à percepção do benefício pleiteado, mesmo porque, a vedação prevista no artigo 124 da Lei n.º 8.213/91 não abrange referida hipótese.
Em decorrência, deve ser mantida a sentença, pois em consonância com a jurisprudência dominante (TRF/3ª Região, AC - 1081119, processo n.º 200603990001325/SP, Sétima Turma, v.u., Rel. Walter do Amaral, DJU de 08/03/2007, pg. 344; TRF/3ª Região, AC - 884007, processo n.º 200303990197140/SP, Oitava Turma, v.u, Rel. Newton de Lucca, DJU de 18/07/2007, pg. 442; TRF/3ª Região, AC - 819907, processo n.º 200203990317244, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU de 15/03/2007, pg. 559; TRF/3ª Região, AC - 1039290, processo n.º 200503990277107/SP, Décima Turma, v.u., Rel. Galvão Miranda, DJU de 31/08/2005, pg. 383).
Os juros de mora, conforme entendimento da 9ª Turma deste Tribunal, serão, a partir da citação, de 06% (seis por cento) ao ano, até a vigência da Lei n. 10.406/2002. Posteriormente, serão de 01% (um por cento) ao mês, consoante o art. 406, do Código Civil, c.c. o art. 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional.
Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Beneficiária: ANGELINA BASSO DOS SANTOS
Benefício: Pensão por Morte
DIB: 12/03/2003
RMI: 1 (um salário mínimo)

Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, e dou provimento à apelação da autora**, para fixar os juros de mora na forma acima indicada, mantendo, no mais, a sentença apelada.
Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.
Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021299-72.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.021299-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE CARLOS VAROLLO
ADVOGADO : LICIA CRISTINA BISCO FLOZI MACIEL DE BARROS
No. ORIG. : 07.00.00124-7 1 Vr AURIFLAMA/SP
DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra a r. sentença que julgou procedente o pedido e concedeu ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, antecipando os efeitos da tutela jurisdicional para determinar a imediata implantação do benefício.
Requer, preliminarmente, o recebimento do recurso no duplo efeito. Quanto ao mérito, sustenta, em síntese, não ter o ora apelado preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, pleiteia a alteração do termo inicial e a redução do valor da multa diária para a hipótese de não implantação do benefício no prazo estabelecido.
Prequestionou a matéria para fins recursais.
Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, quanto aos efeitos suspensivo e devolutivo, depara-se a fls. 118 que a apelação interposta pela autarquia previdenciária foi recebida em seu duplo efeito (exceto em relação à antecipação dos efeitos da tutela), segundo o disposto no artigo 520, VII, do Código de Processo Civil.
Outrossim, no que concerne à multa diária em caso de descumprimento da antecipação de tutela, verifico que, no caso sob exame, o **quantum** fixado exsurge excessivo, em afronta ao princípio da razoabilidade, na medida em que se considera, para tanto, o importe mensal devido pelo réu em razão da concessão do benefício pretendido.
Assim, entendo deva ser reduzida a multa para a importância diária de R$100,00 (cem reais), suficiente para afastar qualquer ânimo à desobediência da ordem.
Passo, então, ao exame do mérito.
Uma vez que se encontram presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.
Pois bem.
Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59, da Lei nº 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.
São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez, e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
No caso dos autos, o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais confirma que o Autor esteve recebendo o benefício de auxílio-doença nos períodos de 07/09/2005 a 21/10/2005 e de 25/11/2005 a 15/07/2007 (fls. 67/79), restando, pois, incontestes o cumprimento do período de carência e a manutenção da qualidade de segurado, quando interposta a presente ação, em 25/09/2007.
Com relação à incapacidade, o laudo pericial (fls. 88/90), com base em tomografia computadorizada, atesta que o Requerente é portador de **degeneração de coluna cervical discreta**, que lhe acarreta incapacidade parcial e definitiva para a realização de esforços físicos. Em resposta aos quesitos formulados pelo INSS, em especial o de n.º 3.4 (fls. 84/85), consignou o "expert" do Juízo que a incapacidade do autor remonta ao ano de 2005.
Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, além disso, o magistrado não está adstrito ao laudo.
Na hipótese, apesar de o laudo do perito judicial mencionar incapacidade parcial e definitiva, tendo em vista o caráter crônico da doença apontada e o fato de tratar-se de auxiliar de produção - piscicultura, profissão de baixa qualificação e estudo, que possuía 46 anos por ocasião da audiência (fls. 99/100), impedido de exercer atividades que demandem esforço físico, é forçoso concluir pela impossibilidade de reabilitação com sucesso para o exercício de atividade laboral.
Nesse sentido, destaco decisões desta Corte: TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.006551-7/SP, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 02/02/2006, e TRF-3ª REGIÃO, AC - 704239, Proc: 20010399029720-4/SP, NONA TURMA, Rel. DES. FED. Marisa Santos, j. em 27/06/2005, v.u., DJU 25/08/2005, p. 458.
Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.
Seria razoável a fixação do termo inicial do benefício na data de cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido. Contudo, deve ser mantido, tal como estabelecido na r. sentença, ante a ausência de impugnação da parte Autora em sede de apelo, motivo pelo qual não prospera a irresignação do Instituto-Apelante.
Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS,** para reduzir o valor da multa diária imposta por descumprimento da antecipação de tutela para R$ 100,00 (cem reais).
Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026876-31.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.026876-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : MARIA DO ROSARIO DE SOUZA SILVA
ADVOGADO : VALDIR COLAÇO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00017-5 1 Vr SALTO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela autora contra a r. sentença que julgou improcedente seu pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença proposto em face do INSS.
Em prol de seu pedido, aduz a apelante, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos necessários à percepção do benefício.
Apesar de regularmente intimado, o INSS deixou de apresentar contra-razões.

É o relatório. Decido.

Uma vez que se encontram presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.
Pois bem.
Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59, da Lei nº 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.
São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez, e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
No caso dos autos, a autora demonstrou que ao propor a ação, em 22/02/2007, havia cumprido a carência exigida por lei. Com a petição inicial foi juntada cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social (fls. 14/16) na qual estão anotados contratos de trabalho firmados no período de 1988 a 2002, sendo que o último vínculo, iniciado em 01/09/2001, encerrou-se em 29/01/2002.
Em consulta às informações do CNIS/DATAPREV, verificou-se que a requerente efetuou recolhimentos como contribuinte individual nos períodos de 08/2000 a 04/2001, de 06/2001 a 10/2001 e em 11/2004.
Entretanto, observando a data da propositura da ação e o último vínculo laboral, tenho que a parte não manteve sua qualidade de segurada, vez que restou superado o "período de graça" previsto no art. 15 da Lei n.º 8.213/91.
Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurado da autora, nos termos do disposto no art. 102, da Lei n(8213/91.
Inaplicável, na espécie, o § 1º do mencionado artigo, pois as provas dos autos não conduzem à certeza de que a autora deixou de trabalhar em virtude de sua doença.
Ademais, o laudo pericial (fls. 67/72), elaborado em 05/08/2008, atesta que a Requerente é portadora de doença degenerativa em coluna cervical - hérnia de disco e espondiloartropatia que, embora restrinjam sua capacidade laborativa à prática de funções que não necessitem de esforço físico excessivo, não lhe acarretam incapacidade total e permanente para o trabalho.
Deveras, o "expert" afirmou que a Autora está "apta para exercer, por exemplo a função de balconista como em seu último emprego".

Por fim, a requerente não demonstrou que parou de trabalhar em razão dos males de que é portadora, pois não apresentou elementos que pudessem formar a convicção do Magistrado nesse sentido, como relatórios médicos contemporâneos à época.
Dessa forma, apesar de cumprido o requisito referente à carência, não restou comprovada a qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho ao tempo do ajuizamento da ação, não ensejando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.
Nesse sentido, cito o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.
Remessa oficial conhecida, em observância ao disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.
Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.
Ausência de condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.
Remessa oficial e apelação do INSS providas."
(TRF/3ª Região, APELREE 890509, Proc. 2003.03.99.024574-2, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 10/12/2008, pg. 472).

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte Autora,** mantendo, integralmente, a sentença apelada.
Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039251-64.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.039251-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	VICENTE DE PAULA DA SILVA
ADVOGADO	:	EDNESIO GERALDO DE PAULA SILVA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO VIEIRA BLANGIS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	07.00.00071-2 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta por VICENTE DE PAULA DA SILVA contra a r. decisão que, em ação acidentária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, julgou procedente o pedido de concessão do benefício de auxílio-doença, decorrente de acidente do trabalho.
Verifico no caso dos autos que a matéria versada diz respeito ao restabelecimento de benefício acidentário (fl. 21 e fls. 36/38), cuja competência para conhecer e julgar não é deste Tribunal, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos Juizes Federais compete processar e julgar:
I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

Sobre o tema em questão, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 15, nos seguintes termos:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

Ante o exposto, **declino da competência** para processar e julgar os presentes autos, determinando sejam os mesmos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria.
Intime-se.
São Paulo, 30 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040414-79.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.040414-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANILO TROMBETTA NEVES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	NAIR APARECIDA DA CRUZ
ADVOGADO	:	IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA
No. ORIG.	:	07.00.00178-8 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por NAIR APARECIDA DA CRUZ contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.
A r. sentença monocrática de fls. 102/106 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de pleiteado, acrescido de consectários legais.
Deferida a tutela antecipada às fls. 112/113.
Em razões recursais de fls. 120/126, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.
No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado

ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
Na hipótese dos autos, a qualidade de segurada e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, a época da propositura da ação, vale dizer, 13 de dezembro de 2007, a requerente vertia contribuições na condição de contribuinte individual, aos cofres públicos, desde março de 2005, conforme recibos de fls. 24/33 e extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais de fl. 99.
A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de 28 de janeiro de 2009 (fls. 80/81), o qual declarou que a periciada apresenta hipertensão arterial estágio III, flebite e ulceração em MMII. Ademais, segundo o *expert*, em resposta aos quesitos apresentados pelo juízo *a quo*, a incapacidade da requerente é total, bem como, definitiva, pois conforme afirmou o profissional médico, a autora não apresenta condições de restabelecimento e retorno para o trabalho.
Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do primeiro requerimento administrativo (fl. 20), eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.
Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego provimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada concedida.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010562-61.2009.4.03.6102/SP
2009.61.02.010562-2/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE	:	JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	FLÁVIA LOPES DE FARIA FERREIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO STOFFELS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00105626120094036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora de ação previdenciária, postulando a reforma da sentença que julgou improcedente o seu pedido.
Sustenta, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência.
Regularmente intimado, o INSS apresentou contra-razões.
É o relatório.

Decido.
Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se, neste recurso, a possibilidade do segurado renunciar à aposentadoria por tempo de serviço concedida no Regime Geral da Previdência Social, da qual é titular, com o propósito de obter nova aposentadoria, economicamente mais vantajosa.
Por primeiro, ressalte-se que o benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia. Esse é o entendimento pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça (AGREsp 497.683/PE, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04/08/2003).

Entretanto, na presente demanda, a renúncia pleiteada tem por finalidade a obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente à concessão do benefício previdenciário o qual se pretende abdicar.
Nesse caso, o pedido afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, o qual proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade. Confira-se:

"Artigo 18 (...)
§ 2º - O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social- RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício desta atividade, exceto o salário família e à reabilitação profissional, quando empregado."

Assim, o único meio de sobrepujar a vedação contida no retrocitado dispositivo, a fim de que a parte autora pudesse ter seu pedido acolhido, seria a restituição dos valores recebidos a titulo de aposentadoria, anulando, assim, todos os efeitos decorrentes de sua concessão.
Anoto não ser essa a pretensão formulada pela parte autora na inicial, ao defender a tese de que a desaposentação constitui mera liberalidade do segurado, desvinculada de qualquer condicionante.
Sobre o tema, a Turma Nacional de Uniformização decidiu no mesmo sentido:

"PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO, PARA A OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA DA MESMA ESPÉCIE, MEDIANTE O CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO POSTERIOR À DATA DE INÍCIO DA PRIMEIRA APOSENTADORIA. NECESSIDADE DE QUE A RENÚNCIA SEJA FEITA COM EFEITOS EX TUNC, COM A RESTITUIÇÃO DO VALOR ATUALIZADO DE TODAS AS PRESTAÇÕES RELATIVAS AO BENEFÍCIO QUE CONSTITUI OBJETO DA RENÚNCIA.
Para a concessão de nova aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, em substituição à anteriormente concedida, mediante o cômputo do tempo de serviço/contribuição relativo ao período compreendido entre a data de início da primeira aposentadoria e a data de sua cessação, é necessário que essa renúncia seja feita com efeitos ex tunc, isto é, com a reconstituição do status quo ante, mediante a devolução do valor atualização das prestações relativas ao primeiro benefício."
(PEDILEF 200772550000540; Relator Juiz Fed. Sebastião Ogê Muniz; DJ de 15.09.2009).

Igualmente, tem sido esse o entendimento desta Corte, conforme os julgados que trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento."
(Oitava Turma; AC nº 2006.03.99.026770-2/SP ; DJU 28/04/2010: Rel. Des. Fed. Terezinha Caserta; v.u.).
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 330 , I, DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA
- Em se tratando de matéria unicamente de direito, ou sendo de direito e fato, não houver necessidade da produção de prova, autorizada a subsunção da regra do artigo 330, I, do diploma processual civil.
- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.

- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.
- Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubilamento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.
- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.
- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexiste interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que essa renúncia seja condicionada à restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria para fins de concessão de novo jubilamento mais vantajoso.
- Matéria preliminar afastada.
- Apelação da parte autora desprovida."
(Sétima Turma; AC nº 2008.61.83.000511-0/SP; DJU 11/12/2009; Rel. Des. Fed. Eva Regina; v.u.).
"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - COISA JULGADA - RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO (DESAPOSENTAÇÃO) PARA QUE PREVALEÇA O BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA INTEGRAL COM O APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À PRIMEIRA APOSENTADORIA - ARTIGO 515, §3º, DO CPC.
I - O objeto do presente feito não é a revisão da renda mensal inicial do benefício concedido judicialmente ao autor (aposentadoria proporcional), mas sim o cancelamento de tal benefício a partir de 13.01.1998, a fim de que o autor possa continuar a receber os proventos da aposentadoria integral que lhe foi concedida na esfera administrativa em 14.01.1998. Assim, essa pretensão não se confunde com a formulada na ação anteriormente ajuizada, razão pela qual não há ofensa à coisa julgada, impondo-se, portanto, o julgamento do mérito, sem retorno dos autos à primeira instância, tendo em vista que restou caracterizada na espécie a hipótese prevista no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.
II - Não obstante tenha o autor continuado a trabalhar após lhe ser judicialmente concedido o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, ou seja, trabalhou de 30.03.1993 até dezembro de 1997, esse tempo posterior não pode ser aproveitado para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço. A mesma vedação ocorre para que os salários-de-contribuição referentes ao tempo de serviço prestado após a concessão da aposentadoria originária sejam considerados para um novo período básico de cálculo - PBC, ante o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.
III - O autor somente poderia aproveitar o tempo de serviço posterior à aposentadoria concedida na esfera judicial, em 30.03.1993, caso, após renunciar a tal benefício (desaposentação), efetuasse a devolução do valor total das prestações relativas ao período que pretende acrescentar ao tempo de serviço apurado até 29.03.1993.
IV - Apelação do autor parcialmente provida para anular a sentença recorrida, decretando-se, no mérito, a improcedência do pedido."
(Décima Turma; AC nº 2003.61.13.001584-4; DJU 31/01/2007 Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento; v.u.)."

Afinal, cumpre esclarecer que os julgados do E. STJ mencionados pela parte autora tratam de matéria diversa da presente demanda, pois se referem a cancelamento de benefício visando à utilização do tempo de contribuição computado na concessão de outro, de diferente natureza ou em regime distinto (contagem recíproca).
Dessa forma, deve ser mantida a decisão recorrida, pois de acordo com a jurisprudência dominante.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008485-67.2009.4.03.6106/SP
2009.61.06.008485-0/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE	:	ZILDA FERREZIN
ADVOGADO	:	VICENTE PIMENTEL e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00084856720094036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora de ação previdenciária, postulando a reforma da sentença que julgou improcedente o seu pedido.
Sustenta, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência.
Regularmente intimado, o INSS apresentou contra-razões.
É o relatório.

Decido.
Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se, neste recurso, a possibilidade do segurado renunciar à aposentadoria por tempo de serviço concedida no Regime Geral da Previdência Social, da qual é titular, com o propósito de obter nova aposentadoria, economicamente mais vantajosa.
Por primeiro, ressalte-se que o benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia. Esse é o entendimento pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça (AGREsp 497.683/PE, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04/08/2003).
Entretanto, na presente demanda, a renúncia pleiteada tem por finalidade a obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente à concessão do benefício previdenciário o qual se pretende abdicar.
Nesse caso, o pedido afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, o qual proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade. Confira-se:

"Artigo 18 (...)
§ 2º - O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social- RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício desta atividade, exceto o salário família e à reabilitação profissional, quando empregado."

Assim, o único meio de sobrepujar a vedação contida no retrocitado dispositivo, a fim de que a parte autora pudesse ter seu pedido acolhido, seria a restituição dos valores recebidos a titulo de aposentadoria, anulando, assim, todos os efeitos decorrentes de sua concessão.
Anoto não ser essa a pretensão formulada pela parte autora na inicial, ao defender a tese de que a desaposentação constitui mera liberalidade do segurado, desvinculada de qualquer condicionante.
Sobre o tema, a Turma Nacional de Uniformização decidiu no mesmo sentido:

"PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO, PARA A OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA DA MESMA ESPÉCIE, MEDIANTE O CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO POSTERIOR À DATA DE INÍCIO DA PRIMEIRA APOSENTADORIA. NECESSIDADE DE QUE A RENÚNCIA SEJA FEITA COM EFEITOS EX TUNC, COM A RESTITUIÇÃO DO VALOR ATUALIZADO DE TODAS AS PRESTAÇÕES RELATIVAS AO BENEFÍCIO QUE CONSTITUI OBJETO DA RENÚNCIA.
Para a concessão de nova aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, em substituição à anteriormente concedida, mediante o cômputo do tempo de serviço/contribuição relativo ao período compreendido entre a data de início da primeira aposentadoria e a data de sua cessação, é necessário que essa renúncia seja feita com efeitos ex tunc, isto é, com a reconstituição do status quo ante, mediante a devolução do valor atualização das prestações relativas ao primeiro benefício."
(PEDILEF 200772550000540; Relator Juiz Fed. Sebastião Ogê Muniz; DJ de 15.09.2009).

Igualmente, tem sido esse o entendimento desta Corte, conforme os julgados que trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.

- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento."
(Oitava Turma; AC nº 2006.03.99.026770-2/SP ; DJU 28/04/2010: Rel. Des. Fed. Terezinha Caserta; v.u.).
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 330 , I, DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA
- Em se tratando de matéria unicamente de direito, ou sendo de direito e fato, não houver necessidade da produção de prova, autorizada a subsunção da regra do artigo 330, I, do diploma processual civil.
- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.
- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.
- Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubilamento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.
- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.
- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexiste interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que essa renúncia seja condicionada à restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria para fins de concessão de novo jubilamento mais vantajoso.
- Matéria preliminar afastada.
- Apelação da parte autora desprovida."
(Sétima Turma; AC nº 2008.61.83.000511-0/SP; DJU 11/12/2009; Rel. Des. Fed. Eva Regina; v.u.).
"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - COISA JULGADA - RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO (DESAPOSENTAÇÃO) PARA QUE PREVALEÇA O BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA INTEGRAL COM O APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À PRIMEIRA APOSENTADORIA - ARTIGO 515, §3º, DO CPC.
I - O objeto do presente feito não é a revisão da renda mensal inicial do benefício concedido judicialmente ao autor (aposentadoria proporcional), mas sim o cancelamento de tal benefício a partir de 13.01.1998, a fim de que o autor possa continuar a receber os proventos da aposentadoria integral que lhe foi concedida na esfera administrativa em 14.01.1998. Assim, essa pretensão não se confunde com a formulada na ação anteriormente ajuizada, razão pela qual não há ofensa à coisa julgada, impondo-se, portanto, o julgamento do mérito, sem retorno dos autos à primeira instância, tendo em vista que restou caracterizada na espécie a hipótese prevista no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.
II - Não obstante tenha o autor continuado a trabalhar após lhe ser judicialmente concedido o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, ou seja, trabalhou de 30.03.1993 até dezembro de 1997, esse tempo posterior não pode ser aproveitado para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço. A mesma vedação ocorre para que os salários-de-contribuição referentes ao tempo de serviço prestado após a concessão da aposentadoria originária sejam considerados para um novo período básico de cálculo - PBC, ante o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.
III - O autor somente poderia aproveitar o tempo de serviço posterior à aposentadoria concedida na esfera judicial, em 30.03.1993, caso, após renunciar a tal benefício (desaposentação), efetuasse a devolução do valor total das prestações relativas ao período que pretende acrescentar ao tempo de serviço apurado até 29.03.1993.
IV - Apelação do autor parcialmente provida para anular a sentença recorrida, decretando-se, no mérito, a improcedência do pedido."

(Décima Turma; AC nº 2003.61.13.001584-4; DJU 31/01/2007 Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento; v.u.)."

Afinal, cumpre esclarecer que os julgados do E. STJ mencionados pela parte autora tratam de matéria diversa da presente demanda, pois se referem a cancelamento de benefício visando à utilização do tempo de contribuição computado na concessão de outro, de diferente natureza ou em regime distinto (contagem recíproca).
Dessa forma, deve ser mantida a decisão recorrida, pois de acordo com a jurisprudência dominante.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000162-58.2009.4.03.6111/SP
2009.61.11.000162-3/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	LEONILDA GONCALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCAS BORGES DE CARVALHO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00001625820094036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela autora pretendendo a reforma da r. sentença que julgou improcedente o pedido.
Sustenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício.
As contra-razões não foram apresentadas.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - pensão por morte.
O segurado faleceu em 04/11/1981, conforme certidão de óbito (fl. 18).
Desse modo, o caso dos autos demanda verificação da legislação antecedente, vigente quando do óbito do segurado.
Refiro-me a Lei n.º 3.807/60 e ao Decreto nº 89.312/84.
No que tange a dependência econômica, prescreve o diploma legal de regência:

"Art. 10. Consideram-se dependentes do segurado:
I - a esposa, o marido inválido, a companheira, mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida;"
"Art. 12. A dependência econômica das pessoas indicadas no item I do artigo 10 é presumida e a das demais deve ser provada."
"Art. 13. Não faz jus às prestações o cônjuge desquitado, separado judicialmente ou divorciado sem direito a alimentos, nem o que voluntariamente abandonou o lar há mais de 5 (cinco) anos ou que, mesmo por tempo inferior, o abandonou e a ele se recusa a voltar, desde que essa situação tenha sido reconhecida por sentença judicial transitada em julgado."

Compulsando os autos, constatou-se que a requerente era separada do falecido (fl. 17, verso).
Conforme assentado na jurisprudência do STJ, que posteriormente deu origem a Súmula n.º 336: "a mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente."
De igual teor era a Súmula n.º 64 do TFR: "A mulher que dispensou, no acordo de desquite, a prestação de alimentos, conserva, não obstante, o direito a pensão decorrente do óbito do marido, desde que comprovada a necessidade do benefício."

Conclui-se, assim, que a dependência econômica do ex-cônjuge é presumida, desde que receba alimentos; caso contrário, a presunção legal de dependência econômica deixa de existir, sendo necessária a sua comprovação, situação que persistia tanto na legislação que vigia época do óbito (Decreto n.º 89.312/84), como na atual (Lei n.º 8.213/91).
Todavia, inexistem provas da dependência econômica entre a autora e o falecido. A prova testemunhal, frágil e inconsistente, não se mostrou apta a comprovar que a autora dependia da ajuda financeira de seu ex-marido para sobreviver.
Com efeito, extrai-se do conjunto probatório que, desde a data da separação até o óbito, a autora manteve-se com o esforço de seu trabalho, porquanto não há notícia de auxílio material prestado por seu ex-cônjuge.
A propósito destaco os seguintes julgados: TRF/3ª Região, Oitava Turma, AC 1118716, processo 200603990207651, v.u., Rel. Therezinha Cazerta, DJF3 CJ2 09/06/2009, Pg 505; TRF/3ª Região, Oitava Turma, AC 1456686, processo 200761190003372, v.u., Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 08/09/2010, Pg 1043; TRF/4ª Região, Quinta Turma, AC 9404577219, v.u., Rel. Maria Lúcia Luz Leiria, DJ 26/08/1998, Pg 838.
Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.
Ante o exposto, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo, integralmente, a sentença apelada.
Intime-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002424-42.2009.4.03.6123/SP
2009.61.23.002424-9/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE	:	BENEDITO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	ALISSON BEDORE e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KEDMA IARA FERREIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00024244220094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora de ação previdenciária, postulando a reforma da sentença que julgou improcedente o seu pedido.
Sustenta, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência.
Regularmente intimado, o INSS apresentou contra-razões.
É o relatório.

Decido.
Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se, neste recurso, a possibilidade do segurado renunciar à aposentadoria por tempo de serviço concedida no Regime Geral da Previdência Social, da qual é titular, com o propósito de obter nova aposentadoria, economicamente mais vantajosa.
Por primeiro, ressalte-se que o benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia. Esse é o entendimento pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça (AGREsp 497.683/PE, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04/08/2003).
Entretanto, na presente demanda, a renúncia pleiteada tem por finalidade a obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente à concessão do benefício previdenciário o qual se pretende abdicar.
Nesse caso, o pedido afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, o qual proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade. Confira-se:

"Artigo 18 (...)

§ 2º - O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social- RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício desta atividade, exceto o salário família e à reabilitação profissional, quando empregado."

Assim, o único meio de sobrepujar a vedação contida no retrocitado dispositivo, a fim de que a parte autora pudesse ter seu pedido acolhido, seria a restituição dos valores recebidos a titulo de aposentadoria, anulando, assim, todos os efeitos decorrentes de sua concessão.
Anoto não ser essa a pretensão formulada pela parte autora na inicial, ao defender a tese de que a desaposentação constitui mera liberalidade do segurado, desvinculada de qualquer condicionante.
Sobre o tema, a Turma Nacional de Uniformização decidiu no mesmo sentido:

"PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO, PARA A OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA DA MESMA ESPÉCIE, MEDIANTE O CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO POSTERIOR À DATA DE INÍCIO DA PRIMEIRA APOSENTADORIA. NECESSIDADE DE QUE A RENÚNCIA SEJA FEITA COM EFEITOS EX TUNC, COM A RESTITUIÇÃO DO VALOR ATUALIZADO DE TODAS AS PRESTAÇÕES RELATIVAS AO BENEFÍCIO QUE CONSTITUI OBJETO DA RENÚNCIA.
Para a concessão de nova aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, em substituição à anteriormente concedida, mediante o cômputo do tempo de serviço/contribuição relativo ao período compreendido entre a data de início da primeira aposentadoria e a data de sua cessação, é necessário que essa renúncia seja feita com efeitos ex tunc, isto é, com a reconstituição do status quo ante, mediante a devolução do valor atualização das prestações relativas ao primeiro benefício."
(PEDILEF 200772550000540; Relator Juiz Fed. Sebastião Ogê Muniz; DJ de 15.09.2009).

Igualmente, tem sido esse o entendimento desta Corte, conforme os julgados que trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento."
(Oitava Turma; AC nº 2006.03.99.026770-2/SP ; DJU 28/04/2010: Rel. Des. Fed. Terezinha Caserta; v.u.).
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 330 , I, DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA
- Em se tratando de matéria unicamente de direito, ou sendo de direito e fato, não houver necessidade da produção de prova, autorizada a subsunção da regra do artigo 330, I, do diploma processual civil.
- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.
- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.
- Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubilamento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.

- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.
- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexiste interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que essa renúncia seja condicionada à restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria para fins de concessão de novo jubilamento mais vantajoso.
- Matéria preliminar afastada.
- Apelação da parte autora desprovida."
(Sétima Turma; AC nº 2008.61.83.000511-0/SP; DJU 11/12/2009; Rel. Des. Fed. Eva Regina; v.u.).
"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - COISA JULGADA - RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO (DESAPOSENTAÇÃO) PARA QUE PREVALEÇA O BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA INTEGRAL COM O APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À PRIMEIRA APOSENTADORIA - ARTIGO 515, §3º, DO CPC.
I - O objeto do presente feito não é a revisão da renda mensal inicial do benefício concedido judicialmente ao autor (aposentadoria proporcional), mas sim o cancelamento de tal benefício a partir de 13.01.1998, a fim de que o autor possa continuar a receber os proventos da aposentadoria integral que lhe foi concedida na esfera administrativa em 14.01.1998. Assim, essa pretensão não se confunde com a formulada na ação anteriormente ajuizada, razão pela qual não há ofensa à coisa julgada, impondo-se, portanto, o julgamento do mérito, sem retorno dos autos à primeira instância, tendo em vista que restou caracterizada na espécie a hipótese prevista no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.
II - Não obstante tenha o autor continuado a trabalhar após lhe ser judicialmente concedido o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, ou seja, trabalhou de 30.03.1993 até dezembro de 1997, esse tempo posterior não pode ser aproveitado para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço. A mesma vedação ocorre para que os salários-de-contribuição referentes ao tempo de serviço prestado após a concessão da aposentadoria originária sejam considerados para um novo período básico de cálculo - PBC, ante o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.
III - O autor somente poderia aproveitar o tempo de serviço posterior à aposentadoria concedida na esfera judicial, em 30.03.1993, caso, após renunciar a tal benefício (desaposentação), efetuasse a devolução do valor total das prestações relativas ao período que pretende acrescentar ao tempo de serviço apurado até 29.03.1993.
IV - Apelação do autor parcialmente provida para anular a sentença recorrida, decretando-se, no mérito, a improcedência do pedido."
(Décima Turma; AC nº 2003.61.13.001584-4; DJU 31/01/2007 Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento; v.u.)."

Afinal, cumpre esclarecer que os julgados do E. STJ mencionados pela parte autora tratam de matéria diversa da presente demanda, pois se referem a cancelamento de benefício visando à utilização do tempo de contribuição computado na concessão de outro, de diferente natureza ou em regime distinto (contagem recíproca).
Dessa forma, deve ser mantida a decisão recorrida, pois de acordo com a jurisprudência dominante.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00131 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033932-08.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033932-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE	:	MARCOS PENHA CARPEJANE
ADVOGADO	:	ALEXANDRE RICARDO CAVALCANTE BRUNO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00077384420104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que conheceu os embargos de declaração, porém, no mérito, os rejeitou.

Sustenta a agravante, em síntese, que a decisão encontra-se eivada de nulidade por "error in judicando" . Afirma a presença dos requisitos autorizadores à concessão da medida. Pugna pela reforma da decisão.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Nos termos do que preceitua o art. 522 do Código de Processo Civil, é de 10 (dez) dias o prazo para interposição do recurso de agravo de instrumento, prazo esse contado em dobro quando se tratar de Autarquia Federal (art. 188 do CPC e art. 10 da Lei 9.469/97).

In casu, observo, à fl. 17, que a r. decisão agravada de fls. 15/16 foi foi disponibilizada no D.E.J. em 13/10/2010 e, considerando a data de publicação o primeiro dia útil subsequente, nos termos dos §§ 3º e 4º, do art. 4º da Lei nº 11.419/2006 (14/10/2010), o prazo para a interposição do presente recurso pelo autor, teve seu início em 15/10/2010 com término em 25/10/2010, porém, o presente agravo foi protocolado na Justiça Federal - Forum Guarulhos em 26/10/2010, intempestivamente (fl. 02).

Acresce relevar que a tese sustentada pelo agravante, à fl. 04, no sentido de que o presente recurso é tempestivo porque o prazo teria se iniciado no primeiro dia útil da publicação, 15//10/2010 (sexta-feira), sem se computar, contudo, o sábado (16/10) e o domingo (17/10), não encontra guarida em nosso ordenamento, eis que conforme a regra prevista no artigo 184 do C.P.C. os prazos são contínuos não se interrompendo ou suspendendo pela superveniência de feriados, sábado ou domingo.

Nesse sentido, decisão proferida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, "verbis":

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INTEMPESTIVIDADE. CONTAGEM DO PRAZO RECURSAL, HAVENDO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESE EM QUE NÃO SE EXCLUEM O SABADO E O DOMINGO QUE ANTECEDERAM A PROTOCOLIZAÇÃO. De acordo com o art. 178 do Código de Processo Civil, os prazos são continuos, não se interrompendo pela superveniencia de dias feriados. Assim, o sabado e o domingo que antecederam a protocolização dos embargos de declaração não podem ser ignorados para efeito da contagem do prazo do recurso extraordinário, porque compreendidos no seu nucleo. Tem o efeito de prorrogar o vencimento para o primeiro dia util, por aplicação do art. 184, par. 1., da legislação processual, mas não impedem seu computo no prazo do recurso extraordinário. Agravo regimental improvido." (AI-AgR 152011 AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Relator(a) ILMAR GALVÃO Sigla do órgão STF DJ 29/04/94).

Outrossim, não há que se falar na aplicação da Súmula 310 do Egrégio STJ: *" Quando a intimação tiver lugar na sexta-feira, ou a publicação com efeito de intimação for feita neste dia, o prazo judicial terá início na segunda-feira imediata, salvo se não houver expediente, caso em que começará no primeiro dia útil que se seguir"*, haja vista que na hipótese dos autos a publicação com efeito de intimação ocorreu em 14/10/2010 (quinta-feira).

Assim considerando, o presente recurso padece de um pressuposto extrínseco de admissibilidade, qual seja: tempestividade.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO** do agravo de instrumento e, por conseguinte, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, nos termos do artigo 557, *caput*, do C.P.C. c.c. artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015352-03.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.015352-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE LOURDES CALDERAO DE ABREU
ADVOGADO : APARECIDO DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 04.00.00086-8 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS pretendendo a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido e concedeu à autora o benefício assistencial de prestação continuada.
Requer, preliminarmente, a observância do reexame necessário. Quanto ao mérito, sustenta, em síntese, não ter a ora apelada preenchido os requisitos necessários para a percepção do benefício. Subsidiariamente, pleiteia a alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária, bem como a isenção do pagamento de custas processuais e a redução dos honorários advocatícios.
Prequestionou a matéria para fins recursais.
A autora apresentou contra-razões.
O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, saliento que a sentença prolatada, em 19/06/2009, condenou a autarquia previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001.
Passo, então, ao exame do mérito.
Uma vez que se encontram presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.
Pois bem.
Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.
A referida lei deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Na hipótese do idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 01º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir do início de vigência do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).
O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo (§ 3º).
O Decreto nº 1744/95, regulamentando a referida lei, dispõe em seu artigo 2º, inciso II, que, pessoa portadora de deficiência é "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho".
Assim, considero que o rol previsto no artigo 4º do Decreto nº 3.298/99 (regulamentando a Lei nº 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência), não é exaustivo, porquanto, se constatado que os males que afetam o postulante o impedem de desempenhar suas atividades diárias e laborativas, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.
Já a constitucionalidade do parágrafo 3º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, proferida na ADIN 1232-1/DF, não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, como necessidades especiais com medicamentos ou educação, verificando, na questão **in concreto**, se ocorre situação de pobreza - entendida como uma situação de carência de recursos - e, portanto, devida à prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.
Assim, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade prevista na lei não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça (RESP nº. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61, RESP 222.764, STJ, 5ªT., Rel. Min.

Gilson Dipp, j. 13.02.2001, DJ 12.03.2001, p. 512; RESP 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21.02.2000, p. 163).
O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação nº 4.374/PE, em que foi Relator o eminente Min. Gilmar Mendes, indeferiu o pedido de liminar contra decisão que se utilizara de outros critérios para a aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando que: *"...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".*
O relevante é que, ao assim reiteradamente decidir em Reclamações (Reclamação nº 4115/RS, Rel. Min. Carlos Britto; Reclamação nº 3963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski; Reclamação nº 3342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence), a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de ser apreciada a matéria de fato no Juízo **ad quem** - ilidindo a presunção de ¼ do salário-mínimo, até então tida como absoluta - não cabendo àquela Corte o reexame da prova.
Cumpre ressaltar, ainda, que a legislação federal superveniente à propositura da referida ação direta, bem como a adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, têm considerado pobres aqueles com renda mensal **per capita** de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei nº 9.533, de 10.12.97 - regulamentada pelos Decretos nºs. 2.609/98 e 2.728/99-, as Portarias 458 e 879, de 03.12.2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto nº 4.102/2002 e, a Lei nº 10.689/2003, que cria o Programa Nacional de Acesso à Alimentação).
Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros, como se conclui da legislação acima citada.
No caso dos autos, a autora, que contava com 59 (cinqüenta e nove) anos de idade na data do ajuizamento da ação (29/09/2004), requereu o benefício assistencial por ser deficiente. No laudo médico (fls. 72/75), constatou o perito judicial que a requerente é portadora de males que a incapacitam de forma parcial e temporária para o trabalho, consignando que a hipertensão arterial leve com níveis tencionais pouco elevados com alterações de repolarização miocárdica e calculose no rim direito ocasiona infecção urinaria freqüentes.
Cumpre ressaltar que a autora já tinha 64 anos por ocasião da perícia, possui baixíssima escolaridade (4º ano primário - conforme fls. 72), era diarista limpadora de túmulos e apresenta problemas renais e circulatórios que, além de demandarem permanentes cuidados médicos (conforme a resposta do perito ao quesito de n.º 6 formulado pelo INSS), já lhe ocasionaram internações hospitalares, conforme relatado pela assistente social.
Tal situação torna remota a probabilidade de inclusão da autora no concorrido mercado de trabalho atual, comprometendo, portanto, a viabilidade de subsistência por meio de sua força de trabalho. Com efeito, a constatação do laudo pericial não é absoluta deve-se analisar o contexto da situação em sua plenitude, respeitando, ainda, o princípio do ***in dubio pro misero***.
Por fim, destaco que, no caso em tela, o fato de a Autora realizar eventualmente "bicos" como diarista não afasta a conclusão da perícia médica, pois a beneficiária, obrigada a aguardar por vários anos a implantação de seu benefício, precisou manter-se durante esse período, vale dizer, viu-se compelida a retornar ao trabalho, por estado de necessidade e com a finalidade de prover a subsistência de seu neto menor impúbere, mesmo sem ter a saúde restabelecida,.
Esta Corte de Justiça já se posicionou nesse sentido, conforme entendimento esposado nos seguintes julgados: Embargos de Declaração em Apelação Cível nº 2004.03.99.036046-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, julg. 14/04/2008; Agravo de Instrumento nº 2005.03.00.080499-6, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julg. 30/05/2006; Embargos Infringentes em Apelação Cível n.º 268552, Primeira Seção, Rel. Juíza Conv. Marisa Santos, julg. 03/05/2000; Remessa Ex-Oficio Processo: 96030044024, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, julg. 16/12/1997.
De outra feita, consta no estudo social (fls. 44/45), que a autora reside com seu neto menor impúbere.
A renda familiar é constituída do trabalho eventual da autora como diarista.
Saliente-se que, para o cômputo da renda familiar, devem ser considerados apenas os rendimentos estáveis, porquanto se provenientes de fontes volúveis, sujeitos a bruscas variações, não se pode inferir com certeza se tal grupo continuaria a percebê-los ou se o seu montante seria reduzido. Vale ressaltar, ainda, que os gastos pertinentes a remédios e à manutenção de uma família são permanentes, mormente se houver pessoa deficiente.
Examinando as informações do CNIS/DATAPREV, ratificou-se a inexistência de vínculos empregatícios em nome dos integrantes do núcleo familiar.
Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.
Considerando o pedido formulado pela parte autora e, em respeito ao princípio da congruência, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, em cumprimento ao disposto nos artigos 128 e 219, ambos do Código de Processo Civil.
Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Respaldo-me nos arts. 405 e 406, do Código Civil de 2002, além do art. 161, parágrafo 1o, do Código Tributário Nacional.
No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
Com relação aos honorários advocatícios, seria razoável sua fixação no percentual de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da Súmula n.º 111 do STJ. Entretanto, em face do princípio da vedação da **reformatio in pejus**, inexiste reparo a ser efetuado, uma vez que foram arbitrados em valor inferior ao referido entendimento.
Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a autora é deficiente, incapaz de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela própria família e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: MARIA DE LOURDES CALDEIRÃO DE ABREU
Benefício: ASSISTENCIAL
DIB: 07/04/2005
RMI: 1(um) salário-mínimo

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS,** para fixar as custas processuais e o termo inicial do benefício na forma acima indicada, mantendo, no mais, a sentença apelada. **Antecipo, de ofício, a tutela para permitir a imediata implantação do benefício.**
Intime-se.
Dê-se ciência da decisão ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034188-24.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.034188-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	TEREZINHA DE MELO CORREIA
ADVOGADO	:	ELAINE CRISTINA FERRARESI DE MATOS
No. ORIG.	:	09.00.00030-0 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, desde a data da indevida cessação do auxílio-doença, no valor a ser calculado na forma da legislação, com juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data da sentença. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, argüindo, preliminarmente, a nulidade do laudo pericial, uma vez que realizado por profissional da área de fisioterapia. No mérito, pugna pela alteração do termo inicial do benefício e pela redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No presente caso, verifica-se que houve cerceamento ao direito das partes, pois a instrução probatória mostrou-se deficitária, caracterizando nítida negativa de prestação jurisdicional adequada.

O artigo 3º, do Decreto-Lei n. 938, de 13 de outubro de 1969 que trata sobre as profissões de fisioterapeuta e terapeuta ocupacional estabelece:

"É atividade privativa do fisioterapeuta executar métodos e técnicas fisioterápicos com a finalidade de restaurar, desenvolver e conservar a capacidade física do paciente."

Os artigos 1º e 6º da Resolução n. 1.488/98 do Conselho Federal de Medicina estabelecem como atribuição do Médico o fornecimento de laudos, pareceres e relatórios do diagnóstico do paciente, bem como ao Perito Médico avaliar a capacidade ou incapacidade para o trabalho do segurado, "verbis":

Artigo 1º
- Aos médicos que prestam assistência ao trabalhador, independentemente de sua especialidade ou local em que atuem, cabe:
I - assistir ao trabalhador, elaborar seu prontuário médico e fazer todos os encaminha mentos devidos;
II - fornecer atestados e pareceres para o afastamento do trabalho sempre que necessário, CONSIDERANDO que o repouso, o acesso a terapias ou o afastamento de determinados agentes agressivos faz parte do tratamento;
III - fornecer laudos, pareceres e relatórios de exame médico e dar encaminhamento, sempre que necessário, para beneficio do paciente e dentro dos preceitos éticos, quanto aos dados do diagnostico, prognostico e tempo previsto de tratamento. Quando requerido pelo paciente deve o médico por à sua disposição tudo que se refira ao seu atendimento, em especial cópia dos exames e prontuário médico.
Artigo 6º
- São atribuições e deveres do Perito Médico de instituições previdenciárias e seguradoras:
I - Avaliar a (in)capacidade de trabalho do segurado, através do exame clínico, analisando documentos, provas e laudos referentes ao caso;
II - subsidiar tecnicamente a decisão para a concessão de benefícios;
III - comunicar, por escrito, o resultado do exame médico-pericial ao periciando, com a devida identificação do perito médico (CRM, nome e matrícula);
IV - orientar o periciando para tratamento quando eventualmente não o estiver fazendo e encaminhá-lo para reabilitação quando necessário.

Depreende-se, outrossim, que ao médico incumbe diagnosticar, prescrever tratamentos e avaliar resultados. Ao fisioterapeuta compete executar as técnicas e métodos prescritos.

De igual modo, a prova pericial destina-se a verificar quando surgiu a incapacidade da parte autora, prova esta indispensável ao deslinde da questão, de maneira que cumpria ao magistrado determinar, de ofício, a realização da perícia médica para o adequado exame do requisito incapacidade. A sentença deve ser anulada e os autos devem retornar à Vara de origem para que outra seja proferida, cabendo ao Magistrado de primeira instância, antes de proferir novo julgamento, prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a realização da perícia médica. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. FRAGILIDADE DA PROVA. DILIGÊNCIAS NÃO REALIZADAS. ANULAÇÃO PARCIAL DO PROCESSO.
1. No moderno processo civil, o juiz tem o poder de determinar, de ofício, diligências que reputar úteis ou necessárias á elucidação da verdade, máxima em se tratando de demanda promovida por pessoa que se diz hipossuficiente e que postula o benefício assistencial previsto no art. 203, inc. V, da Constituição da República.

2. Em casos que tais, se reputar insuficiente a prova produzida pela autora, o Tribunal deve - em vez de reformar a sentença de procedência, sepultando de vez a pretensão inicial - anular a sentença, a fim de que seja realizadas determinadas diligências, das quais poderão advir elementos de informação bastantes à reconstrução dos fatos." *(TRF - 3ª Região; AC nº 839945/SP, Relator Desembargador Johonsom Di Salvo, j. 13/05/2003, DJU 05/08/2003, p. 526).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **ACOLHO A PRELIMINAR ARGUIDA PELO INSS PARA ANULAR A SENTENÇA**, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a realização de perícia médica, restando prejudicada a análise do mérito do recurso de apelação do INSS.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040117-38.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.040117-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	DEIZE PRIETO FERNANDES DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES
CODINOME	:	DEIZE PRIETO FERNANDES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS RICARDO SALLES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00232-5 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, argüindo, preliminarmente, a nulidade da sentença ante a realização do laudo pericial por profissional da área de fisioterapia. No mérito, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No presente caso, verifica-se que houve cerceamento ao direito da parte autora, pois a instrução probatória mostrou-se deficitária, caracterizando nítida negativa de prestação jurisdicional adequada.

O artigo 3º, do Decreto-Lei n. 938, de 13 de outubro de 1969 que trata sobre as profissões de fisioterapeuta e terapeuta ocupacional estabelece:

"É atividade privativa do fisioterapeuta executar métodos e técnicas fisioterápicos com a finalidade de restaurar, desenvolver e conservar a capacidade física do paciente."

Os artigos 1o. e 6o., da Resolução n. 1.488/98 do Conselho Federal de Medicina estabelecem como atribuição do Médico o fornecimento de laudos, pareceres e relatórios do diagnóstico do paciente, bem como ao Perito Médico avaliar a capacidade ou incapacidade para o trabalho do segurado, "verbis":

Artigo 1º
- Aos médicos que prestam assistencia ao trabalhador, independentemente de sua especialidade ou local em que atuem, cabe:
I - assistir ao trabalhador, elaborar seu prontuario médico e fazer todos os encaminha mentos devidos; II - fornecer atestados e pareceres para o afastamento do trabalho sempre que necessáro, CONSIDERANDO que o repouso, o acesso a terapias ou o afastamento de detreminados agentes agressivos faz parte do tratamento; III - fornecer laudos, pareceres e relatorios de exame médico e dar encaminhamento, sempre que necessario, para beneficio do paciente e dentro dos preceitos éticos, quanto aos dados do diagnostico, prognostico e tempo previsto de tratamento. Quando requerido pelo paciente deve o médico por à sua disposição tudo que se refira ao seu atendimento, em especial cópia dos exames e prontuário médico.
Artigo 6º
- São atribuições e deveres do Perito Médico de instituições previdenciárias e seguradoras:
I - Avaliar a (in)capacidade de trabalho do segurado, através do exame clínico, analisando documentos, provas e laudos referentes ao casoAtuar, visando essencialmente a promoção da saúde e prevenção da doença, conhecendo, para isto, os processos produtivos e ambientes de trabalho da empresa; II - subsidiar tecnicamente a decisão para a concessão de benefíciosAtuar, visando essencialmente a promoção da saúde e prevenção da doença, conhecendo, para isto, os processos produtivos e ambientes de trabalho da empresa; III - comunicar, por escrito, o resultado do exame médico-pericial ao periciando, com a devida identificação do perito médico (CRM, nome e matrícula)Atuar, visando essencialmente a promoção da saúde e prevenção da doença, conhecendo, para isto, os processos produtivos e ambientes de trabalho da empresa; IV - orientar o periciando para tratamento quando eventualmente não o estiver fazendo e encaminhá-lo para reabilitação quando necessário.

Depreende-se, outrossim, que ao médico incumbe diagnosticar, prescrever tratamentos e avaliar resultados. Ao fisioterapeuta compete executar as técnicas e métodos prescritos.

De igual modo, a prova pericial destina-se a verificar quando surgiu a incapacidade da parte autora, prova esta indispensável ao deslinde da questão, de maneira que cumpria ao magistrado determinar, de ofício, a realização da perícia médica para o adequado exame do requisito incapacidade. A sentença deve ser anulada e os autos devem retornar à Vara de origem para que outra seja proferida, cabendo ao Magistrado de primeira instância, antes de proferir novo julgamento, prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a realização da perícia médica. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. FRAGILIDADE DA PROVA. DILIGÊNCIAS NÃO REALIZADAS. ANULAÇÃO PARCIAL DO PROCESSO.
1. No moderno processo civil, o juiz tem o poder de determinar, de ofício, diligências que reputar úteis ou necessárias á elucidação da verdade, máxima em se tratando de demanda promovida por pessoa que se diz hipossuficiente e que postula o benefício assistencial previsto no art. 203, inc. V, da Constituição da República.
2. Em casos que tais, se reputar insuficiente a prova produzida pela autora, o Tribunal deve - em vez de reformar a sentença de procedência, sepultando de vez a pretensão inicial - anular a sentença, a fim de que seja realizadas determinadas diligências, das quais poderão advir elementos de informação bastantes à reconstrução dos fatos. (TRF - 3ª Região; AC nº 839945/SP, Relator Desembargador Johonsom Di Salvo, j. 13/05/2003, DJU 05/08/2003, p. 526).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **ACOLHO A PRELIMINAR ARGUIDA PELO INSS PARA ANULAR A SENTENÇA**, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a realização de perícia médica, restando prejudicada a análise do mérito do recurso de apelação do INSS.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040265-49.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.040265-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE : ANA MILAN MUNHOZ
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00187-6 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.
O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, houve condenação da parte vencida ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observado o disposto na Lei 1.060/50.
Irresignada, a parte Autora interpôs apelação, sustentado, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício. Requereu a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado.
As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por idade de rurícola.
Com a criação do PRORURAL pela Lei Complementar n.º 11/71, alterada pela Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural passou a ter direito à aposentadoria por idade, devida somente ao chefe da unidade familiar ou arrimo, correspondente à metade do valor do salário mínimo, desde que completasse 65 (sessenta e cinco anos) e comprovasse o exercício de atividade rural pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua (artigos 4º e 5º).
A Constituição Federal de 1988 introduziu profundas alterações na sistemática então vigente, reduzindo a idade para 60 anos, se homem, ou 55 anos, se mulher (artigo 202, I - redação original), bem como ampliando o conceito de chefe de família para nele incluir a esposa que contribui com seu trabalho para a manutenção do lar (artigo 226, § 5º), vedado o valor do benefício inferior a um salário mínimo mensal (artigo 201, § 5º - redação original).
Entretanto, o E. STF (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 06.02.98) decidiu não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal, bem como que as alterações constitucionais não se limitaram à redução de idade com a continuação do sistema anterior, havendo ampla extensão da aposentadoria devida aos trabalhadores rurais, o que exigiria a modificação das normas, de modo que os trabalhadores rurais só passaram a ter direito à aposentadoria por idade nos termos previstos na CF/88, a partir da vigência da Lei n.º 8.213/91.
Assim, constatando-se que com o advento da Lei 8.213/91 o rurícola já possuía a idade mínima estabelecida na CF/88, necessária a comprovação do exercício de atividade rural por 60 meses, conforme o disposto no artigo 142, considerando-se o ano de vigência da referida lei (1991).
A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).
Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).
No caso, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte autora contava, no início da vigência da Lei 8.213/91, com 56 (cinqüenta e seis) anos.
Entretanto, os documentos carreados aos autos não constituem início de prova material hábil a corroborar a pretensão almejada.

A Cédula de Identidade e o CPF da autora (fl. 13), bem como sua Certidão de Nascimento (fl. 12), não trazem referência que possibilite aferir o efetivo exercício da atividade rural alegada.
Observe-se que a Certidão de Casamento dos pais da autora (fl. 16), e a Certidão de Registro de Estrangeiro (fl. 17), consignam a qualificação do genitor da requerente como lavrador/operário agrícola.
Todavia, esses documentos são extemporâneos aos fatos, não prosperando a pretensão de corroborar os anos de serviço rural da requerente.
Assim, forçoso reconhecer o disposto no artigo 55, § 3º, da lei n.º 8.213/91, sendo aplicável a diretriz da Súmula n.º 149 do E. Superior Tribunal de Justiça, uma vez que não há, nos autos, início razoável de prova material que corrobore o alegado labor rural - STJ, RESP 331514, 5ª Turma, j. em 21/02/2002, v.u., DJ de 15/04/2002, página 247, Rel. Ministro Jorge Scartezzini.
Por outro lado, a única testemunha ouvida em Juízo (fl. 57) também não corroboraria o início de prova material, pois limitou-se a relatar sobre o labor da autora por apenas 04 anos e meio. Esse tempo é insuficiente à concessão da aposentadoria.
Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos necessário à concessão do benefício.
Ante o exposto, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora,** mantendo, integralmente, a sentença apelada.
Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040314-90.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.040314-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	VAGNER VICENTINI
ADVOGADO	:	WILSON RODNEY AMARAL
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER MAROSTICA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00045-4 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO
A DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS: Trata-se de ação julgada pela Justiça Estadual em que o autor pleiteia a concessão de auxílio-acidente do trabalho.
A sentença julgou improcedente o pedido.
O autor apelou, pugnando pela procedência do pedido.
Com contrarrazões, subiram os autos.
É o relatório.

O autor pretende a concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho.
A competência para processamento e julgamento de pedidos de concessão de benefícios acidentários é da Justiça Estadual (art. 109, I, da CF):

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:
I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;
O STJ já consolidou o entendimento:
"Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho".(Súmula 15)
Ante o exposto, declino da competência para conhecimento e julgamento do recurso e determino o encaminhamento dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.
Oficie-se ao juízo de origem, comunicando esta decisão.
Intimem-se.
São Paulo, 23 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040600-68.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.040600-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE : MARIA LUCIA MACHADO DA LUZ
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00013-0 2 Vr JACUPIRANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação em face do INSS, objetivando a concessão de benefício previdenciário.
O MM. Juiz "a quo" indeferiu a petição inicial, nos termos do artigo 267, incisos I e VI, e 295, inciso III, ambos do Código de Processo Civil, diante da ausência de requerimento administrativo.
Irresignada, a parte autora interpôs apelação, alegando, em síntese, que houve afronta ao princípio constitucional do direito de ação, pois esta não pode ficar condicionada a qualquer medida administrativa. Requereu a anulação do r. "decisum" e o prosseguimento do feito.
Os autos foram encaminhados a esta Instância.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se a necessidade de requerimento administrativo do benefício previdenciário como pressuposto de validade e desenvolvimento regular do processo - interesse de agir - consubstanciado em uma das condições da ação.
O tema encontra-se pacificado no âmbito desta Turma, com respaldo em precedentes do STJ (STJ, Resp 147186, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 06/04/1998, pág. 179), no sentido de que as Súmulas n.º 213 do extinto TFR, e n.º 09 desta Corte, não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu **exaurimento** para a propositura da ação previdenciária.
Com efeito, tenho acompanhado o entendimento desta e. Nona Turma no sentido de que é necessária a demonstração do prévio pedido na esfera administrativa e, ultrapassado o prazo de 45 dias, previsto no artigo 41, § 6º, da Lei n.º 8.213/91, mantendo-se omissa a Autarquia Previdenciária em sua apreciação, ou indeferido o pleito, não se exige o **esgotamento** dessa via, para invocar-se a prestação jurisdicional.
Contudo, o Juízo **a quo** não pode deixar de atentar para o contexto fático-processual que permeia casos em que há recusa verbal, por parte do INSS, em receber a documentação para protocolo e processamento do pedido de benefício ou, quando pela repetição de negativa em relação a determinada tese ou direito, torna-se inútil ou ocioso insistir-se na prévia audiência administrativa do órgão.
Nessas hipóteses, não pode o Magistrado simplesmente indeferir o pedido, deixando a parte Autora ao total desamparo, sem acesso a ambas as esferas, administrativa e judicial, tendo em vista o disposto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal, cabendo-lhe, antes de indeferir o pedido, apurar se houve a recusa de protocolo pelo INSS e, em caso positivo, adotar as providências necessárias para garantir à parte Autora a postulação na esfera administrativa.
Em decorrência, com respaldo no entendimento pacífico desta Nona Turma (TRF/3, AC 11501229, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 29/03/2007, pág. 625), concluo pela conveniência da suspensão do curso do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte Autora comprove que formulou o pedido administrativo e que, decorridos 45 dias (artigo 41, § 6º, da Lei n.º 8.213/91), não houve manifestação do INSS ou indeferimento de seu pedido.
Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação interposta pela parte Autora** para anular a r. sentença, com a remessa dos autos ao Juízo de origem, determinando a suspensão do curso do processo por 60 (sessenta) dias, para que a parte Autora possa requerer o benefício administrativamente e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação do INSS ou indeferido o benefício, prossiga o feito na primeira instância em seus ulteriores trâmites.
Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041084-83.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.041084-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE : MARIA HELENA SILVA DE SOUZA
ADVOGADO : GILSON CARRETEIRO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00002-9 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, não houve condenação da parte vencida ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Irresignada, a parte Autora interpôs apelação, sustentado, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício. Requereu a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado.

As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 15/12/2009.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foram carreados aos autos a Certidão de Casamento da autora (fl. 15), celebrado em 07/11/1973, e a Certidão de Nascimento de seus filhos (fls. 16/17), nascidos em 01/04/1980 e 03/05/1981, todas constando a qualificação do cônjuge da autora como lavrador.

Destaque-se, ainda, a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social da autora (fls. 18/22) e as informações do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 34/39), que demonstram vínculos empregatícios rurais em 1986/1988, 1990/1993 e 1997. E, em nome do marido da autora, demonstra vínculos rurais em 1986/1996 e 1998/2000, bem como o recebimento de aposentadoria por invalidez oriunda de atividade rural desde 2002.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 53/54, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Cabe observar que o referido CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 34/39) demonstra, em nome do cônjuge da autora, vínculos urbanos em 1975, 1978, 1982 e 1994.

Entretanto, não há óbice à concessão do benefício, pois a autora trouxe documentos em nome próprio para comprovar o seu labor rural.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido.

O benefício é devido no valor de um salário-mínimo, acrescido de abono anual, nos termos dos artigos 40 e 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício é a data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, em cumprimento ao disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Respaldo-me nos arts. 405 e 406, do Código Civil de 2002, além do art. 161, parágrafo 1o, do Código Tributário Nacional.
Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.
No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurada: MARIA HELENA SILVA DE SOUZA
Benefício: Aposentadoria por idade
DIB: 28/01/2010
RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, **dou provimento à apelação interposta pela parte autora,** a fim de lhe ser concedido pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo mensal, acrescido de abono anual, a partir da citação, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, tudo na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.**
Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041669-38.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041669-3/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE	:	JESSICA FERREIRA
ADVOGADO	:	DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
REPRESENTANTE	:	LEONICE VIEIRA DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANILO TROMBETTA NEVES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00179-9 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação em face do INSS, objetivando a concessão de salário-maternidade.
O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, houve condenação da parte vencida ao pagamento de honorários advocatícios e custas processuais, ressalvado o disposto na Lei 1.060/50.
Irresignada, a parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício. Requereu a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado.
Sem apresentação de contra-razões.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de salário-maternidade ao rurícola.
Em relação à segurada especial, definida no artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, ela tem direito ao benefício de salário-maternidade, conforme estatuído pelo artigo 25, inciso III c.c. artigo 39, parágrafo único, ambos da Lei 8.213/91, nas condições estabelecidas pelo artigo 71 da referida lei, com a redação vigente à época do parto, desde que comprove o labor no meio rural, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício. Nesse sentido é a pacífica jurisprudência do STJ (RESP 658634, 5ª Turma, j. em 26/04/2005, v.u., DJ de 30/05/2005, página 407, Rel. Ministra LAURITA VAZ; RESP 884568, 5ª Turma, j. em 06/03/2007, v.u., DJ de 02/04/2007, página 305, Rel. Ministro FELIX FISCHER).
Quanto à trabalhadora rural, a matéria encontra-se pacificada no âmbito desta Corte, no sentido de considerá-la, receba a denominação de "volante", "bóia-fria" ou qualquer outra, como segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91, na condição de empregada, sem a necessidade do cumprimento de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei 8.213/91 (TRF - 3ª Região, AC 862013, 8ª Turma, j. em 14/08/2006, v.u., DJ de 13/09/2006, página 253, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA; AC 1178440, 7ª Turma, j. em 25/06/2007, v.u., DJ de 12/07/2007, página 417, Rel. Des. Fed. WALTER DO AMARAL; AC 1176033, 10ª Turma, j. em 19/06/2007, v.u., DJ de 04/07/2007, página 340, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO).
Ressalte-se que o empregado não é o responsável pelo recolhimento de contribuições previdenciárias, cabendo à fiscalização do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a averiguação do cumprimento dessa obrigação junto aos empregadores.
Assim, a autora tem direito ao salário-maternidade, conforme o artigo 71 da Lei 8.213/91, com a redação vigente à época do parto, desde que comprove o labor no meio rural.
A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).
No caso, a filha da autora nasceu em 13/10/2007, conforme comprova a Certidão de Nascimento carreada a fl. 15.
Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, a Carteira de Trabalho e Previdência Social do companheiro da autora (fls. 17/18) e as informações obtidas em consulta ao CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais, registram um vínculo de trabalho rural, em 2007/2008.
De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 46/47, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.
Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais, inclusive ao tempo da gestação que ensejou o presente feito.
Cabe observar que o vínculo empregatício urbano do companheiro, em 2009, constatado no referido CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais, não impede a concessão do benefício, pois se refere a período diverso daquele em que a autora necessitava comprovar o seu labor rural.
Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do salário-maternidade, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância.
O valor do benefício deve ser de quatro parcelas, fixadas em 1 (um) salário mínimo, consoante o disposto no artigo 35, da Lei 8.213/91, diante da impossibilidade de aplicação do artigo 72, do mesmo diploma legal, em razão da Autora não comprovar o salário de contribuição no período básico de cálculo.
Termo inicial do benefício, para efeito de cálculo da correção monetária, em 28 dias antes do parto, conforme estatuído pelo art. 71 da Lei 8.213/91.
Quanto à correção monetária, deve ser realizada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.
No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º).
Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor da condenação, consoante o que preceitua o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma, salientando-se que não há se falar em prestações vincendas e aplicação da Súmula n.º 111, pois o percentual recairá sobre montante fixo.
No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul).
Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
Ante o exposto, **dou provimento à apelação interposta pela parte autora,** a fim de lhe ser concedido pelo INSS o benefício de salário-maternidade, no valor de quatro parcelas de um salário mínimo mensal, a partir de 28 dias antes do parto, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários

advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, tudo na forma acima indicada.
Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043048-14.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043048-3/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SIMONE SOUZA BRAGA
ADVOGADO	:	ANDRE LUIZ GALAN MADALENA
No. ORIG.	:	09.00.00067-7 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão de salário-maternidade.
O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder à parte Autora o benefício pleiteado. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios.
Sentença não sujeita ao reexame necessário.
Irresignado, o INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício.
Sem apresentação de contra-razões.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de salário-maternidade ao rurícola.
Em relação à segurada especial, definida no artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, ela tem direito ao benefício de salário-maternidade, conforme estatuído pelo artigo 25, inciso III c.c. artigo 39, parágrafo único, ambos da Lei 8.213/91, nas condições estabelecidas pelo artigo 71 da referida lei, com a redação vigente à época do parto, desde que comprove o labor no meio rural, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício. Nesse sentido é a pacífica jurisprudência do STJ (RESP 658634, 5ª Turma, j. em 26/04/2005, v.u., DJ de 30/05/2005, página 407, Rel. Ministra LAURITA VAZ; RESP 884568, 5ª Turma, j. em 06/03/2007, v.u., DJ de 02/04/2007, página 305, Rel. Ministro FELIX FISCHER).
Quanto à trabalhadora rural, a matéria encontra-se pacificada no âmbito desta Corte, no sentido de considerá-la, receba a denominação de "volante", "bóia-fria" ou qualquer outra, como segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91, na condição de empregada, sem a necessidade do cumprimento de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei 8.213/91 (TRF - 3ª Região, AC 862013, 8ª Turma, j. em 14/08/2006, v.u., DJ de 13/09/2006, página 253, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA; AC 1178440, 7ª Turma, j. em 25/06/2007, v.u., DJ de 12/07/2007, página 417, Rel. Des. Fed. WALTER DO AMARAL; AC 1176033, 10ª Turma, j. em 19/06/2007, v.u., DJ de 04/07/2007, página 340, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO).
Ressalte-se que o empregado não é o responsável pelo recolhimento de contribuições previdenciárias, cabendo à fiscalização do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a averiguação do cumprimento dessa obrigação junto aos empregadores.
Assim, a autora tem direito ao salário-maternidade, conforme o artigo 71 da Lei 8.213/91, com a redação vigente à época do parto, desde que comprove o labor no meio rural.
A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso, as filhas da autora nasceram em 21/05/2006 e 17/02/2008, conforme comprovam as Certidões de Nascimento carreadas as fls. 10/11.
Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, as Carteiras de Trabalho e Previdência Social (fls. 12/16), e os extratos do CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 33/42), demonstram vínculos de trabalho rural, em nome da autora, em 2005 e 2007, e, em nome do companheiro, em 2005/2008.
De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 47 e 50, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.
Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais, inclusive ao tempo das gestações que ensejaram o presente feito.
Cabe observar que na mencionada Certidão de Nascimento da segunda filha do casal (fl. 11), consta a qualificação do companheiro como servidor geral, bem como o referido CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais demonstra, em nome dele, um vínculo urbano, em 2008. Entretanto, não há óbice à concessão do benefício, pois a autora trouxe documentos em nome próprio para comprovar o seu labor rural.
Em decorrência, deve ser mantida a sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.
Ante o exposto, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS,** mantendo, integralmente, a r. sentença apelada.
Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

Expediente Nro 7531/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024990-24.1994.4.03.6183/SP
97.03.045777-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : JOSE CARLOS MACIEL
ADVOGADO : JOAO BAPTISTA DOMINGUES NETO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ EUGENIO MATTAR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 94.00.24990-0 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora de ação de revisão de benefício previdenciário, postulando a reforma da sentença que julgou improcedente o pedido.
Em suas razões, o ora apelante sustenta, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência.
Regularmente intimado, o INSS apresentou contra-razões.
Ressalto haver nos autos sentença anterior, anulada em razão de acórdão proferido pela Segunda Turma desta Egrégia Corte (fls. 91/93) que, entendendo tratar-se de julgamento **extra petita**, determinou o retorno dos autos à origem, a fim de que outra decisão fosse proferida.
É o relatório.

Decido.
Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
O autor pleiteia a revisão da renda mensal inicial de benefício, concedido em 02/09/1992, de modo que o período básico de cálculo inclua os salários de contribuição relativos aos meses de setembro de 1989 a agosto de 1992.
Conforme consta do documento de fls. 09, o período básico de cálculo da aposentadoria do autor abrangeu os salários de contribuição relativos ao período de agosto de 1989 a julho de 1992, em desacordo com o estabelecido pela legislação previdenciária.
Entretanto, verifico que a renda mensal inicial apurada pela autarquia (Cr$ 3.402.364,92), resultou em valor superior àquele trazida aos autos pelo autor às fls. 10 (Cr$ 3.322.284,24), restando configurada a ausência de interesse de agir quanto a este ponto.
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DE AÇÃO.
1. Uma vez que a revisão pretendida trará prejuízos à parte autora, não há interesse de agir, existindo, pois, carência de ação.
2. Apelação da parte autora improvida."
(TRF4, AC 200671000086480, Relator(a) Luiz Antonio Bonat, Órgão julgador Quinta Turma, v.u., Data da Decisão 11/03/2008, Fonte D.E. 12/05/2008)

Quanto ao pedido de atualização monetária dos trinta e seis salários de contribuição que integram o cálculo da renda mensal inicial até a data de início do benefício, o egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido que a aludida correção deve ter como termo final o mês anterior ao do início do benefício.
A propósito, os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REVISIONAL DE BENEFÍCIOS. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO ATÉ O MÊS DO INÍCIO DO BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO MÊS ANTERIOR. DECRETOS 357/91 E 611/92. ARTIGO 31 DA LEI Nº 8.213/91. RECURSO IMPROVIDO.
*1. Os Decretos 351/91 e 611/92 estabeleceram o critério de reajuste dos salários-de-contribuição, para fins de apuração da renda mensal inicial do benefício, prevista no artigo 31 da Lei nº 8.213/91, consistindo na variação integral do INPC referente ao período compreendido entre a data de competência do salário-de-**contribuição até o mês anterior ao do início do benefício.***
(...)
3. Recurso especial improvido."
(Superior Tribunal de Justiça, Sexta Turma, Resp 414391/MG, proc. 2002/0018739-0, DJU 27/06/2005, p. 459, Re. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, v.u.).
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO. TERMO AD QUEM. MÊS ANTERIOR AO INÍCIO DO BENEFÍCIO.
1. (...)
2. O termo ad quem a ser considerado no cálculo da correção dos salários-de-contribuição, visando à apuração da renda mensal inicial, deve ser o mês anterior ao do início do benefício. Precedentes.
3. agravo regimental recebido como embargos de declaração, sendo estes acolhidos com efeitos modificativos."
(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, Edcl no Resp 652848/SP; proc. 2004/0099918-9, DJU 29/08/2005, p. 409, rel. Min. LAURITA VAZ, v.u.).
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. EMBARGOS COM EFEITOS INFRINGENTES. SALÁRIOS -DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO. TERMO AD QUEM. ART. 31 DA LEI Nº 8.213/91 E DO DEC 611/92.
I - (...)
II - Os salários-de-contribuição incluídos no período básico de cálculo do benefício devem ser atualizados, levando-se em consideração o INPC até o mês anterior ao do início do benefício.
III - Embargos rejeitados."
(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, EDcl no Resp 285605/SP, DJU 08/04/2002, pg. 263, rel. Min. GILSON DIPP, v.u.).

Por outro lado, inexiste amparo legal a ensejar a pretendida correlação entre o salário-de-contribuição e a renda mensal, como forma de manutenção do valor real do benefício.
No mesmo sentido, os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - CRITÉRIOS LEGAIS - EQUIVALÊNCIA - SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - VALOR REAL - LEI 8.213/91, ARTIGOS 145, 41, II E 31 - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS.
- Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário.
- Não há, portanto, correlação permanente entre os valores do salário-de-contribuição e o valor do benefício. Precedentes.
- Os benefícios previdenciários concedidos após a vigência da Lei nº 8.213/91 devem ser reajustados e corrigidos mediante a aplicação do INPC e sucedâneos legais, a teor dos artigos 145, 41, II e 31 do mencionado regramento, e legislação posterior.
- Precedentes.
- Recurso conhecido, mas desprovido."
(STJ, Quinta Turma, Resp 152808/SC, proc. 1997/0075881-8, DJU 26.03.2001, p. 443, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. TETO. IRSM. CONVERSÃO EM URV. VALOR REAL. LEI Nº 8.880/94. EQUIVALÊNCIA. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.

(...)
IV - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal, pois os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior."
(STJ, Quinta Turma, Resp 397336/PB, proc. 2001/0190963-3, DJU 18.03.2002, p. 300, Rel. Min. FELIX FISCHER, v.u.).

Assim, deve ser mantida a decisão recorrida, pois de acordo com a jurisprudência dominante.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo integralmente a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061258-70.1997.4.03.9999/SP
97.03.061258-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILSON JOSE GERMIN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA JOSE SOARES e outros
	:	CAROLINA ESCORSE
	:	OTILIO NUNIZ BARRETO
	:	MARIA RODRIGUES
	:	JOSE QUARTAROLLI
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS POLINI e outros
No. ORIG.	:	91.00.00050-6 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada por MARIA JOSE SOARES E OUTROS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.
A r. sentença monocrática de fls. 200/203 julgou improcedentes os embargos. Condenação em honorários advocatícios, no montante de R$ 300,00 (trezentos reais), e verba pericial (10 salários mínimos).
Em suas razões recursais de fls. 206/208, pleiteia a Autarquia Previdenciária a anulação da r. sentença, determinando-se a elaboração de nova perícia. Por fim, insurge-se quanto aos critérios referentes à fixação da verba pericial.
Contra-razões às fls. 211/213.
Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.
Consoante o art. 514 da Lei Adjetiva, a apelação deve compreender, dentre outros requisitos, a exposição dos fundamentos de fato e de direito que embasam o inconformismo do recorrente em relação à sentença impugnada, demonstrando, no caso dos embargos à execução contra a Fazenda Pública, qualquer das circunstâncias previstas em seus art. 714 e 743.
Desse modo, a mera impugnação genérica da memória de cálculo acolhida, ainda que a pretexto de haver excesso de execução, porém sem apontar de forma objetiva, concisa e discriminada quais os eventuais equívocos cometidos, não atende ao pressuposto recursal objetivo da regularidade formal, impondo-se o não conhecimento da apelação.
Precedentes TRF3: 8ª Turma, AC nº 97.03.010427-4, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 25/08/2009, DJF3 23/09/2008; Turma Supl. 3ª Seção, AC nº 2006.03.99.015131-1, Rel. Juiz Fed. Conv. Alexandre Sormani, j. 20/05/2008, DJF3 04/06/2008; 7ª Turma, AC nº 98.03.037727-2, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 12/02/2007, DJU 15/03/2007, p. 370.
No caso dos autos, a parte apelante limitou-se a questionar genericamente a exatidão dos cálculos homologados, sem, contudo, indicar os supostos erros acometidos pela parte exeqüente, ressaltando, ainda, a necessidade de elaboração de nova perícia, porém, sem expor de forma clara a inexatidão contida no laudo pericial, colacionado às fls. 42/87, que incitaria a nulidade da r. sentença e determinação de refazimento dos cálculos, o que não se compadece com a regularidade formal da apelação interposta, consoante o entendimento esposado.
Ademais, ainda quanto à alegação da parte autora acerca da nulidade da r. sentença, ante a necessidade da elaboração de nova prova pericial, ocorreu o fenômeno da preclusão, senão vejamos.

Posteriormente à elaboração do laudo pericial, o douto juízo *a quo*, intimou as partes para que pudessem manifestar-se acerca da memória de cálculo do *expert* (fl. 88) e até mesmo colacionar conta diversa, elaborada por seus assistentes técnicos. Entretanto, apesar de devidamente intimado, o Instituto Autárquico permaneceu inerte, decorrendo o prazo legal para sua manifestação, conforme certificado à fl. 199, dos autos principais.
A este respeito, preceitua o artigo 473 do Código de Processo Civil que:

"Art. 473. É defeso à parte discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão".
A preclusão é um fenômeno processual que consiste na perda de uma faculdade ou direito, por se haver esgotado ou não ter sido exercido em tempo e momento oportunos. Do mesmo modo o entendimento de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, *in verbis:*

*"**Preclusões.** O processo anda para frente, sob o regime de preclusões. Decisão irrecorrida proferida em audiência de instrução e julgamento não pode ser objeto de posterior recurso, quando já tinha ocorrido a preclusão (RT 609/91)."*
(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante. 7ª ed., São Paulo: RT, 2003, p. 807).

Desta forma já decidiu este Tribunal:

"BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS. CERCEAMENTO DE DEFESA.
1- A autora não recorreu da decisão que encerrou a instrução probatória, sem deferir a colheita de depoimentos de testemunhas. Assim, a pretendida ocorrência de cerceamento de defesa, agora e serodiamente alvitrada nas razões de apelação, encontra-se sob o manto da preclusão.
(...) 3- No presente caso, a prova trazida pela autora não demonstra a miserabilidade, como definida no referido dispositivo legal, razão pela qual outra alternativa não resta, que confirmar a sentença monocrática.
4- Preliminar rejeitada. Apelação desprovida."
(TRF3, 1ª Turma, AC n.º 98.03.041237-0, Rel. Juiz Federal Convocado Santoro Facchini, j. 18.02.2002, DJU 08.05.2002, p. 429).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPI. PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. PRECLUSÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO ADOTADOS PELA SENTENÇA.
1- Tendo sido o indeferimento da prova pericial efetuado antes da sentença, por decisão interlocutória, o recurso cabível era o de agravo de instrumento que, não interposto, tornou preclusa a matéria, que não pode agora ser rediscutida na apelação, a pretexto de cerceamento de defesa.
(...)
3. Apelação de que não se conhece."
(TRF3, 3ª Turma, AC n.º 1999.03.99.108991-6, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 14.02.2002, DJU 07.03.2001, p. 569).
Por fim, no tocante à verba pericial fixada, cumpre ressaltar que o perito é o auxiliar do juízo especializado que se detém às provas de conhecimento técnico ou científico (art. 139 c.c. o art. 145), cuja nomeação vem disciplinada no art. 421, observadas as prescrições do art. 146, todos do CPC.
Uma vez nomeado, o *expert* deve cumprir escrupulosamente seu encargo, com toda diligência, no prazo assinado em lei, independentemente de termo de compromisso, (arts. 146 e 422), e assim, remunerado pelo serviço que prestou, na condição de despesa processual.
Assim, considerando a vedação imposta pelo art. 7º, IV, da CF, segundo a qual o salário-mínimo não se presta à vinculação a qualquer fim, a remuneração do perito deverá observar os critérios estabelecidos para as ações de natureza previdenciária, podendo o Juiz, de ofício, conhecer das decisões que porventura a tenham arbitrado de maneira diversa e retificá-las. Precedentes: TRF3; 10ª Turma, AC nº 2006.03.99.035297-3, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 17/04/2007, DJU 16/05/2007, p. 503; 7ª Turma, AC nº 98.03.037625-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, j. 11/02/2008, DJU 28/02/2008, p. 105.
No âmbito da justiça federal e da jurisdição delegada (art. 109, § 3º, da CF), o pagamento dos honorários periciais é disciplinado, respectivamente, pelas Resoluções nº 558/07 e 541/07, do Conselho da Justiça Federal, tendo seu valor fixado entre R$58,70 e R$234,80 (varas federais) ou R$50,00 e R$200,00 (varas estaduais), com base na complexidade do exame, diligência, zelo profissional, tempo de tramitação do processo e local de realização.
Consoante o art. 27 do CPC, a verba pericial será desembolsada por quem vencido no processo. No entanto, sucumbindo a parte autora sob os auspícios da justiça gratuita, portanto isenta de tal ônus, não se admite que a Autarquia Previdenciária possa suportar seu pagamento a pretexto de ser aquela hipossuficiente, devendo essa remuneração ser custeada pelo fundo de assistência judiciária mantido pelo Poder Público, mediante requisição nos moldes das normas acima mencionadas. Precedentes TRF3: 10ª Turma, AC nº 2001.03.99.053266-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 26/09/2006, DJU 25/10/2006, p. 548; 2ª Turma, AG nº 2006.03.00.07694-6, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 07/11/2006, DJU 01/12/2006, p. 427.
Não se olvide, ainda, que o crédito arbitrado em favor do perito constitui título executivo extrajudicial, nos termos do art. 585, V, do CPC, possibilitando que o profissional promova sua execução em ação autônoma. Precedente TRF3: 7ª Turma, AC nº 96.03.075963-5, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 26/03/2007, DJU 04/05/2007, p. 704.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar suscitada e dou parcial provimento à apelação,** para fixar os honorários periciais em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), a cargo do INSS.
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.
Intime-se.
São Paulo, 29 de abril de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0068098-62.1998.4.03.9999/SP
98.03.068098-6/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VINICIUS DA SILVA RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LOURDES SOARES DOS SANTOS e outro
	:	CELIA MARIA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	EDNA FARIAS MOURO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE VENCESLAU SP
No. ORIG.	:	97.00.00064-8 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS pretendendo a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido, concedendo às autoras a pensão por morte.
Sustenta, em síntese, não terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício.
Sentença submetida ao reexame necessário.
As contra-razões foram apresentadas.
O Ministério Público Federal opina pelo provimento da remessa oficial e do recurso do INSS.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - sendo necessária a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício (óbito em 25/04/1996) e a dependência econômica das autoras.
Quanto à dependência econômica, inexistem dúvidas, pois o cônjuge e a filha inválida são dependentes por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91. Referida condição restou demonstrada, à evidência, por meio das certidões de óbito e de nascimento (fls. 08/09) e através do atestado médico de fls. 10.
A qualidade de segurado do falecido é obtida por meio do recolhimento de contribuições previdenciárias até a data do fato gerador do benefício, ou, ainda, independentemente de contribuições, pelo período de graça. Atenho-me ao disposto no artigo 15 e incisos da Lei n.º 8.213/91.
Conforme se verifica da cópia da carteira de trabalho e previdência social (fls. 15/23) e das informações do sistema CNIS/DATAPREV (fls. 39/40), os últimos recolhimentos do falecido estenderam-se de 07/1989 até 07/1993.
Destarte, a concessão pretendida esbarra em um óbice intransponível: o **De Cujus** não detinha a qualidade de segurado quando do seu falecimento em 25/04/1996.
Saliente-se, ainda, que a simples menção ao exercício de determinada atividade, sem a correspondente fonte de custeio , impede a concessão do benefício, tendo em vista o caráter contributivo que rege o Sistema da Previdência Social. Atuo com esteio no disposto no artigo 30, inciso II da Lei n.º 8.212/91.
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.
I - Tendo o de cujus exercido atividade urbana sem o devido registro em carteira de trabalho, torna-se necessário o efetivo recolhimento de contribuições previdenciárias para a comprovação da sua condição de segurado junto à Previdência Social. In casu, não restou comprovado que o falecido efetuou tais contribuições como trabalhador autônomo.
II - Inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.
III - Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, suspensa a cobrança nos termos da Lei n.º1060/50.

IV - Apelação do INSS provida."
(TRF/3ª Região, AC - 831488, Processo: 200161240030089/SP, SÉTIMA TURMA, JUIZ WALTER AMARAL, v.u., DJU de 05/05/2004, pg. 1217)

Apesar de a pensão por morte independer de carência, consoante dispõe o artigo 26, inciso I, da lei n.º 8.213/91, não sendo exigível, portanto, um número mínimo de contribuições mensais do segurado para gerar direito ao benefício, referido dispositivo não dispensa a comprovação da qualidade de segurado do falecido. Respaldo-me no disposto no artigo 15 da lei n.º 8.213/91.
Ademais, não restou demonstrado nos autos o preenchimento pelo falecido dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria, seja por idade, invalidez ou tempo de serviço, o que lhe garantiria a aplicação do artigo 102 da Lei n.º 8.213/91.
A propósito destaco os seguintes julgados: TRF/3ª Região, Sétima Turma, AC 1195271, processo 200703990196165, v.u., Rel. Antonio Cedenho, DJF3 CJ1 28/07/2010, Pg 377; TRF/3ª Região, Sétima Turma, AC 1070159, processo 200503990482300, v.u., Rel. Walter do Amaral, DJF3 CJ1 02/06/2010, Pg 359; TRF/3ª Região, Nona Turma, AC 896666, processo 199961050124465, v.u., Rel. Marisa Santos, DJU 21/07/2005, Pg 749).
Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da pensão por morte, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância, invertendo-se o ônus da sucumbência.
Ante o exposto, **dou provimento à remessa oficial e à apelação interposta pelo INSS,** para julgar improcedente o pedido. Sem condenação nas custas, despesas processuais e honorários advocatícios, nos termos da Lei n.º 1.060/50.
Intimem-se.
Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010614-97.1999.4.03.6105/SP
1999.61.05.010614-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	MARCOS TADEU COLDIBELI
ADVOGADO	:	REGINA CELIA CAZISSI e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADRIANO BUENO DE MENDONCA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 86/100 reconheceu o período de trabalho especial que indica e julgou parcialmente procedente o pedido. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Apelou a parte autora às fls. 113/119, no tocante à majoração dos honorários advocatícios.
Em razões recursais de fls. 120/136, pugna a Autarquia Previdenciária, inicialmente, pela suspensão da tutela antecipada concedida. No mérito, requer a reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
Inicialmente, no tocante à concessão da tutela antecipada, também não prosperam as alegações do Instituto Autárquico.
Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.
No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficos efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"
(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário de benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."
Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
5. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de <u>início de prova material</u> da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que <u>o ano do início de prova material válida mais remoto</u> constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

-Formulário DISES.BE - fl. 20 - aprendiz de mecânica geral (13/08/1973 a 31/12/1975), onde esteve sujeito de forma habitual e permanente aos agentes agressivos: ruído em nível acima de 84 dB(A), conforme previsto no código 1.1.6. do Decreto nº 53.831/64.
-Laudo pericial de fls. 21/22, referente à empresa Robert Bosch Ltda.,, que comprova a presença do agente agressivo ruído, em nível superior a 84 dB(A).

-Formulário DIESES.BE-5235 - fl. 24 - certificador ferramenteiro (01/07/1976 a 20/07/1981), onde esteve sujeito de forma habitual e permanente aos agentes agressivos: ruído em nível acima de 84 dB(A), conforme previsto nos códigos 1.1.6. do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Decreto 83.080/79.
-Laudo pericial de fls. 25/26, referente à empresa Robert Bosch Ltda., que comprova a presença do agente agressivo ruído, em nível superior a 84 dB(A).

-Formulário SB-40 - fl. 27 - certificador e retificador (19/01/1983 a 02/10/1984 e de 06/05/1985 a 17/05/1988), onde esteve sujeito de forma habitual e permanente aos agentes agressivos: ruído em nível acima de 84 dB(A), conforme previsto no código 1.1.5 do Anexo I, do Decreto 83.080/79.
-Laudo pericial de fls. 28/29, referente à empresa Polimec Indústria e Comércio Ltda., que comprova a presença do agente agressivo ruído, em nível superior a 84 dB(A).

-Formulário SB-40 - fl. 30 - retificador ferramenteiro (23/05/1988 a 14/12/1990), onde esteve sujeito de forma habitual e permanente aos agentes agressivos: poeira sílica, poeira metálica, fumo de outros metais, vapores e gases, conforme previsto no código 1.2.12 do Anexo I, do Decreto 83.080/79.
-Formulário DIESES.BE- 5235- fl. 31 - retificador ferramenteiro (07/10/1991 a 16/06/1998), onde esteve sujeito de forma habitual e permanente aos agentes agressivos: ruído em nível acima de 84 dB(A), conforme previsto no código 1.1.5 do Anexo I, do Decreto 83.080/79.
-Laudo pericial de fls. 32/33, referente à empresa Robert Bosch Ltda., que comprova a presença do agente agressivo ruído, em nível superior a 84 dB(A).

Frise-se que, conforme já explicitado nesta decisão, após 05 de março de 1997, o nível de ruído inferior a 90 dB não caracteriza o trabalho como de natureza especial.
Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum.
Some-se os períodos aqui reconhecidos de atividade especial convertidos em comum àqueles constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço de fls. 14/15 e dos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, o autor possuía, em 16 de junho de 1998 (data do requerimento administrativo) e anterior à da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, 30 (trinta) anos, 6 (seis) meses e 20 (vinte) dias de tempo de serviço, obtendo o direito adquirido de se aposentar proporcionalmente, pelas normas então vigentes, com renda mensal inicial correspondente a 70% (setenta por cento) do salário de benefício, não se aplicando a regra de transição.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. No caso dos autos, a carta de indeferimento de fl. 52, demonstra que o requerimento administrativo foi formulado em 17 de junho de 1998.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial, à apelação do INSS e à apelação da parte autora,** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, e mantenho a tutela concedida.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004012-92.2001.4.03.6114/SP

2001.61.14.004012-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO CESAR LORENCINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE LEDIOS SOBRINHO
ADVOGADO : WASHINGTON LUIZ MEDEIROS DE OLIVEIRA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento das atividades rural e especial e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 250/258 julgou procedente o pedido, reconheceu as atividades rural e especial nos lapsos que indica e concedeu a aposentadoria por tempo de serviço.

Em razões recursais de fls. 264/298, requer o INSS a reforma do *decisum*, ao fundamento de que a parte autora não demonstrou o desempenho do labor rural no período vindicado e também não comprovou a exposição efetiva aos agentes agressivos que menciona. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do CPC.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."
Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs

53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão expedida pelo Ministério do Exército (fl. 45), a qual qualificou o autor, em 18 de maio de 1972, como lavrador.
Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 180 e 236 a 238 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.
Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01/01/1972 (ano do início de prova hábil mais remoto) e 30/03/1979, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **07 anos e 03 meses.**
Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.
Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.
Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.
Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.
Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:
- Formulários DSS-8030 de fls. 48 e 70 - líder de fundição - labor desempenhado na empresa COFAP - "Cia. Fabricadora de Peças" - exposição, de maneira habitual e permanente, a ruído de 91 decibéis - no interregno de 05 de junho de 1979 a 28 de maio de 1998 (data limite do reconhecimento em 1º grau) - laudo pericial de fls. 49/51.
Cumpre observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis.
Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.
Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum, ante a incidência do agente ruído acima dos limites constantes na legislação.
Somando-se os períodos aqui reconhecidos, contava o autor, portanto, em 09 de junho de 1998, data do requerimento administrativo e anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **33 anos, 10 meses e 09 dias de tempo de serviço,** suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial correspondente a 88% do salário-de-benefício.
Também restou comprovada a carência de 102 contribuições, prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Desta feita, mantenho o termo inicial na data do requerimento administrativo (09/06/1998).

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença. Desta feita, reduzo os honorários para os limites esposados.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a JOSE LEDIOS SOBRINHO, com data de início do benefício - (DIB 09/06/1998), em valor a ser calculado pelo INSS.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta,** para reformar a decisão de primeiro grau, na forma acima fundamentada, **e concedo a tutela específica**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.
São Paulo, 30 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004301-07.2001.4.03.6120/SP
2001.61.20.004301-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	HUMBERTO MALZONI CASELLA
ADVOGADO	:	CARLOS ROBERTO MICELLI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS SOTELO CALVO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de embargos de declaração opostos por HUMBERTO MALZONI CASELLA em face da r. decisão de fls. 220/221, que negou seguimento à apelação.
Em razões recursais de fls. 223/226, sustenta a parte embargante, que a r. decisão apresenta omissão, obscuridade e contradição, ao decidir acerca do recebimento do abono de permanência em serviço. Suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.
É o sucinto relatório.
O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, tendo enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.
A matéria embargada foi devidamente esclarecida no julgado questionado. Confiram-se os seguintes trechos que ora transcrevo:

"Busca o autor, nesta ação, o recebimento do abono permanência em serviço, alegando ser detentor de direito adquirido, visto que já houvera preenchido os requisitos necessários à obtenção do benefício antes de sua extinção. Para tanto, pleiteia o reconhecimento de labor sem registro em CTPS, nos interregnos de maio de 1955 a 26 de março de 1971 (empresa Engenho Chimbó Ltda) e de 19 de agosto de 1966 a 31 de dezembro de 1972 (empresa G. Malzoni e Cia. Ltda.), períodos a serem acrescidos àqueles que foram devidamente comprovados no processo administrativo junto a Autarquia.

Cumpre considerar que o extinto abono de permanência em serviço, à época do requerimento administrativo do autor, em 18 de dezembro de 1998, regia-se pelo art. 87 da Lei nº 8.213/91 e não mais pelo art. 34 do Decreto nº 89.312/84, antiga CLPS.
Assim prescrevia o art. 87 da nova Lei de Benefícios:
"Art. 87. O segurado que, tendo direito à aposentadoria por tempo de serviço, optar pelo prosseguimento na atividade, fará jus ao abono de permanência em serviço, mensal, correspondendo a 25% (vinte e cinco por cento) dessa aposentadoria para o segurado com 35 (trinta e cinco) anos ou mais de serviço e para a segurada com 30 (trinta) anos ou mais de serviço".
Como se vê, cinge-se a controvérsia, tão-somente, ao reconhecimento do trabalho urbano exercido pelo requerente sem registro em CTPS, nos períodos referidos, de molde a complementar o requisito básico para a concessão do benefício pleiteado, qual seja, os 35 (trinta e cinco) anos de serviço.
Nesse passo, a presente demanda foi instruída com cópia do processo administrativo apenso, além dos documentos pessoais e outros comprobatórios da existência das empresas em que alega haver trabalhado (fls. 341/346).
Saliente-se que a documentação acima não faz qualquer referência ao exercício das atividades alegadas pelo autor, tais como auxiliar de escritório, comprador geral, vendedor de aguardente, na empresa Engenho Chimbó Ltda e de construtor estilista de protótipos de autos na empresa G. Malzoni e Cia Ltda.
Observo também que a procuração de fl. 347 do processo administrativo, na qual a empresa Engenho Chimbó Ltda. outorga poderes ao autor para representá-la nos contratos que especifica, não comprova relação empregatícia, nem tampouco demonstra o alegado labor daquele pelo período informado na inicial. Dessa forma não há como entender que o demandante tenha exercido as "funções" de procurador da referida empresa, apenas pela existência do aludido mandato, até porque consta nesse mesmo documento sua qualificação como contador. De outra parte, o fato de o autor ter sido mandatário da referida empresa para resolução de assuntos específicos não faz surgir a presunção do vínculo empregatício. Da mesma forma, os registros manuscritos de fl. 348, também não são suficientes a demonstrar que trabalhara como vendedor de aguardente.
Com relação à empresa G. Malzoni, melhor sorte não lhe socorre, eis que as diversas reportagens de jornal de fls. 392/402 dos autos em apenso, nas quais o autor é mencionado como projetista de veículos, também não demonstram nenhuma relação de emprego. Por sua vez, o laudo pericial relativo aos exames grafotécnicos de fls. 368/387, nos quais fora atribuída ao demandante a autoria das anotações em CTPS de três empregados, embora, inicialmente, faça presumir que este tenha laborado na empresa àquele tempo, causa estranheza o fato de que o próprio autor, malgrado efetuasse registros em carteira, como se exercesse alguma função administrativa, ele próprio não possui um único registro relativo ao alegado tempo de trabalho. Ao que tudo indica dos autos, a empresa pertencia a familiares do requerente. Assim, estranha-se o fato, de tratar-se de uma empresa devidamente escriturada e, ao mesmo tempo, não ter o cuidado de efetuar o registro de um parente. O fato de o autor ter "auxiliado" nas atividades da empresa não o relaciona a qualquer vínculo, senão o familiar, com as pessoas ligadas à pretensa empregadora.
Da mesma forma eventual auxílio financeiro que tenha recebido, não implica efetivamente em remuneração por trabalho prestado.
Em suma, o autor não logrou êxito em demonstrar a existência dos requisitos caracterizadores da relação de emprego com as empresas indicadas, quais sejam, trabalho desempenhado por pessoa física, habitualidade, pessoalidade, onerosidade e subordinação.
Igualmente não se pode entender como relação contratual de trabalho, a mera atuação do autor como construtor e estilista de protótipos de automóveis noticiada em periódicos, uma vez que, tal situação, em nenhum momento restou anotada em documentos da empresa.
Por fim, anoto que as declarações por escritura pública constantes do processo administrativo (fls. 353/365) firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho sem registro em CTPS, não se prestam ao reconhecimento do aludido labor, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte, além de não serem contemporâneas aos fatos alegados.
Remanescendo, in casu, prova exclusivamente testemunhal, esta não há de ser considerada para o reconhecimento do tempo de serviço urbano requerido, em virtude da ausência de início de prova material idônea a amparar suas pretensões.
Dessa forma, os únicos períodos de labor efetivamente comprovados nos autos são aqueles já reconhecidos pela Autarquia em sede administrativa, os quais se mostraram insuficientes à obtenção do benefício pleiteado em face da legislação de regência à época de seu requerimento, razão pela qual a ele não faz jus.
Por tais razões, não merece reparos a r. sentença de primeiro grau, sendo de rigor a manutenção da improcedência do pedido."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamim, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.
Cumpre observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante, que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j.

27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.
Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, I e II, do Código de Processo Civil.
Ante o exposto, nada havendo a aclarar no presente julgado, rejeito os embargos de declaração.
Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004319-94.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.004319-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS LIMA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	AMALIA PEREIRA SENA DA SILVA
ADVOGADO	:	RAFAEL FRANCHON ALPHONSE
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUATA SP
No. ORIG.	:	00.00.00042-4 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de pensão por morte, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do óbito, com correção monetária, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício, correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do "de cujus", ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97; Lei nº 10.666/03).

O óbito do marido da autora, José Damião da Silva Filho, ocorrido em 03/11/1995, restou devidamente comprovado, conforme cópia da certidão de óbito de fl. 20.

Sustenta a autora que o "de cujus" sempre foi trabalhador rural, até ficar gravemente doente, conforme o início de prova material apresentado, que foi corroborado pela prova testemunhal, tendo, inclusive recebido renda mensal vitalícia por invalidez do trabalhador rural, benefício sob nº 052.468.080-9, com termo inicial em 21/01/1992 (fl. 16).

É certo que o benefício de renda mensal vitalícia, de natureza assistencial, cessa com a morte do beneficiário, não gerando direito ao pagamento de pensão a seus dependentes.

Entretanto, na hipótese, pela análise do conjunto probatório dos autos, verifica-se que a autarquia concedeu erroneamente ao falecido marido da autora o benefício assistencial, ao invés da aposentadoria.

A propósito, esta Corte Regional Federal tem admitido a viabilidade de postulação de pensão por morte em decorrência de direito que o falecido tinha à aposentadoria por idade ou invalidez, embora houvesse obtido equivocadamente benefício assistencial, conforme se verifica dos seguintes precedentes:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE - RURÍCOLA BENEFICIÁRIO DE RENDA MENSAL VITALÍCIA - DIREITO, À ÉPOCA, AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE - CONCESSÃO EQUIVOCADA - RECONHECIMENTO DO DIREITO À PENSÃO. HONORÁRIO ADVOCATÍCIOS - SÚMULA 111 DO STJ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - CONCESSÃO DE OFÍCIO.
I. Na certidão de óbito, o falecido foi qualificado como pensionista, por receber do INSS o benefício nº 82556122-1, espécie 30, ou seja, renda mensal vitalícia. Tal benefício, como é sabido, não gera direito a qualquer outra prestação da Previdência Social. Todavia, o fato de o benefício recebido pelo de cujus não ensejar, a princípio, pensão por morte, no caso, não tem o condão de implicar em óbice à concessão do benefício pleiteado na exordial, haja vista que o falecido já possuía as condições necessárias para obter aposentadoria rural por idade na época em que lhe foi deferida a renda mensal vitalícia, conforme se depreende do início de prova material, corroborado pela prova testemunhal os quais se mostraram aptos a tal comprovação.
II. Com efeito, o de cujus completou 60 anos em 1990, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela Lei Complementar nº 11/71, que continha dispositivos que não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, dentre os quais o art. 4º, que estabelecia a idade mínima de 65 anos para a concessão de aposentadoria por velhice aos rurícolas. Com o advento da nova Ordem Constitucional, a idade mínima para os trabalhadores rurais passou a ser de 60 anos para os homens, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC 20/98. Também o dispositivo legal que estabelecia como condição a situação de chefe ou arrimo de família (LC 11/71, art. 4º, § único) não encontrou amparo constitucional. Conclui-se, portanto, da análise dos referidos textos legais, que para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, à época, a idade mínima exigida era de 60 anos para trabalhadores rurais, e a carência era a expressa no artigo 5º da Lei Complementar nº 16/73, nos seguintes termos: "A caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRORURAL, dependerá da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua".
III. Entendo, portanto, que o benefício de renda mensal vitalícia foi concedido equivocadamente pela autarquia, uma vez que ao falecido seria cabível o deferimento da aposentadoria, razão pela qual é devida à viúva a pensão por morte.
IV. Na qualidade de esposa, a dependência econômica da autora é presumida, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei 8.213/91.
V. Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente a soma das parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme entendimento do E. STJ (Súmula 111 - STJ).
VI. Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.
VII. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação improvida." *(AC nº 801202/MS, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/11/2004, DJU 13/01/2005, p. 298);*

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. RENDA MENSAL VITALÍCIA. QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS" NÃO CONFIGURADA.
I - Comprovada nos autos a condição de esposa, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.
II - Tendo em vista que o "de cujus" gozava do benefício de renda mensal vitalícia, benefício este de caráter pessoal e intransferível, os dependentes não fazem jus ao benefício de pensão por morte.

III - Os dependentes do falecido somente poderão postular o benefício de pensão por morte em ação própria, mediante comprovação de que o "de cujus" fazia jus a benefício de natureza previdenciária (aposentadoria por idade ou invalidez).
IV - Apelação da autora desprovida." *(AC nº 782759/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 17/08/2004, DJU 13/09/2004, p. 531).*

No caso em comento, em se tratando de trabalhador rural, é suficiente para a comprovação da qualidade de segurado do "de cujus" a existência de início de prova material da atividade rural, corroborado por prova testemunhal, na forma do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91 e em consonância com o entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Nos autos, há início de prova material da condição de lavrador do "de cujus", consistente, dentre outros documentos (fls. 89/94) na cópia da certidão de casamento (fl. 19) e da carteira de identidade do INAMPS, nas quais ele está qualificado como lavrador, além de notas fiscais de produtor rural (fls. 34/88). Tais documentos, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, são hábeis ao reconhecimento do exercício da atividade rural desenvolvida, conforme revela a ementa do seguinte julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." *(STJ, Sexta Turma, REsp. 280402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).*

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que o marido falecido da autora sempre exerceu atividade rural (fls. 128/129).

Saliente-se que o fato de a testemunha Valdeci Correa ter relatado que trabalhou para o autor, não descaracteriza a atividade em regime de economia familiar, uma vez que o artigo 11, inciso VII, da Lei n° 8.213/91 preceitua que são segurados obrigatórios da Previdência Social o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar.

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pelo falecido até ficar impossibilitado por problemas de saúde.

Enfim, não pretende a autora a pensão por morte em decorrência do renda mensal vitalícia por aposentadoria por benefício assistencial, mas sim em virtude do direito que seu marido tinha de receber benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, uma vez que ficou incapacitado para exercer a atividade da lavoura, e, conforme já relatado, restou comprovado nos autos que o falecido marido da autora trabalhou nas lides rurais por toda a sua vida, sendo que somente deixou o trabalho na lavoura por não ter mais condições de saúde. Desta forma, o valor da aposentadoria por invalidez a que o "de cujus" faria jus em vida, por disposição legal, deve ser repassada à parte autora, esposa do falecido, como pensão por morte, porquanto preenchidos os requisitos legais (artigo 74 da Lei nº 8.213/91).

A dependência econômica da autora é presumida, nos termos do § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, uma vez que está comprovada sua condição de cônjuge, conforme cópia da certidão de casamento acostada à fl. 19.

Assim, presentes os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de pensão por morte, no valor de 01 (um) salário mínimo (artigo 39, inciso I, da Lei nº 8.213/91).

No caso, deve ser mantida a fixação do termo inicial do benefício na data do óbito em 03/11/1995, conforme redação original do art. 74 da Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito.

Nunca é demais explicitar que a correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem de forma englobada para as parcelas anteriores à data da citação e de maneira decrescente para as posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

A verba honorária deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se, todavia, que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, inexiste interesse recursal do INSS quanto à isenção do pagamento das custas e despesas processuais, considerando que o provimento jurisdicional entregue em primeiro grau de jurisdição foi exatamente nesse sentido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS,** no tocante às custas e despesas processuais, e, **NA PARTE CONHECIDA, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO, BEM COMO AO REEXAME NECESSÁRIO** para determinar que a correção monetária e os juros de mora obedeçam ao acima estabelecido, bem como para limitar a base de cálculo da verba honorária, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **AMALIA PEREIRA SENA DA SILVA,** a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício de pensão por morte,** com data de início - **DIB em 03/11/1995,** e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016436-20.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.016436-1/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VALDELICE IZAURA DOS SANTOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	RAIMUNDO DE JESUS ARAUJO MONTEIRO
ADVOGADO	:	ANTONIO NATRIELLI NETO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARUERI SP
No. ORIG.	:	99.00.00149-2 1 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, através da qual postula a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de auxílio-acidente e demais consectários legais. Sentença submetida ao reexame necessário.
O INSS interpôs apelação sustentando que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício.
Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.
É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-acidente.
O auxílio-acidente, benefício de natureza indenizatória, é disciplinado pelo art. 86, da Lei nº 8.213/91 e pelo art. 104, do Decreto nº 3048/99.
Nos termos do art. 86, da Lei de Benefícios Previdenciários, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, o benefício "será concedido, como indenização, ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia".
Conforme se constata, são requisitos exigidos para a concessão de tal benefício a qualidade de segurado e a redução da capacidade funcional, em razão de lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza.
Observe-se que, na redação original da Lei 8.213/91, o benefício era devido apenas no caso de acidente do trabalho que acarretasse redução da capacidade laborativa, mas, atualmente, é concedido como indenização mensal quando houver seqüelas incapacitantes decorrentes de acidente de qualquer natureza.
Ressalte-se que o conceito de acidente de qualquer natureza encontra-se estampado no parágrafo único, do art. 30, do Decreto nº 3048/99, in verbis:
"Entende-se como acidente de qualquer natureza ou causa aquele de origem traumática e por exposição a agentes exógenos (físicos, químicos e biológicos), que acarrete lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte, a perda, ou a redução permanente ou temporária da capacidade laborativa".
No caso dos autos, verifica-se que o autor foi vítima de acidente de trânsito ocorrido em 08/10/1995, conforme o boletim de ocorrência anexado às fls. 16, destarte aplicável o artigo 86, da Lei 8.213/91 com a redação dada pela Lei 9.032/95.
Os documentos anexados à inicial, cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social (fls.07/15) e Boletim de Ocorrência (fls. 16), demonstram que na data do acidente o autor ostentava a qualidade de segurado e que recebeu benefício de auxílio-doença de 08/10/1995 a 08/03/1999.
Em consulta ao CNIS/DATAPREV verifica-se que o Requerente recebeu novo benefício de auxílio-doença de 16/12/2004 a 07/10/2007 e está aposentado por invalidez desde 08/10/2007.
No que toca à incapacidade, o laudo pericial de fls. 82/87 atesta que o Autor é portador de seqüelas limitantes na articulação coxo femural direita, que promovem um andar oscilante e lhe acarreta incapacidade total e temporária para o trabalho, necessitando de reavaliação após o término definitivo do tratamento.
De outro lado, o laudo elaborado pelo assistente técnico do réu conclui que o requerente apresenta seqüela definitiva na coxa direita prejudicando as funções da perna, sobretudo a marcha, que lhe incapacita de forma parcial para a atividade laborativa, opinando pela concessão de auxílio-acidente (fls.91/93).
Também o assistente técnico da parte autora em seu parecer afirma que há incapacidade parcial e permanente para o trabalho (fls.109/114).
Diante das divergências apontadas o MM. Juiz pediu esclarecimentos ao perito judicial que decidiu retificar seu laudo, concluindo que o autor apresenta seqüela que enseja a concessão de benefício de auxílio-acidente (fls. 134/135).
Assim, o requerente faz jus ao benefício de auxílio-acidente previdenciário.
Acerca do tema, em situação semelhante, esta egrégia Corte decidiu:
"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE. REMESSA OFICIAL. APELAÇÃO DO INSS. REQUISITOS. AUSÊNCIA DE NEXO CAUSAL. APLICAÇÃO DO DECRETO Nº 3.048/99. MARCO INICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
Não está sujeita ao duplo grau de jurisdição a sentença em que a condenação não exceder a 60 salários mínimos (art. 475, parágrafo 2º, CPC, acrescentado pela Lei nº 10.352 de 26/12/2001).
Em matéria de concessão de benefício previdenciário deve ser aplicada a lei vigente à época do fato jurídico que enseja o direito ao benefício. Assim, versando a lide sobre auxílio-acidente, aplicável a lei vigente ao tempo do acidente.
Observo que a concessão de benefício de auxílio-acidente abrange não só os acidentes em decorrência da atividade laborativa, mas também os derivados do acidente de qualquer natureza, este último não exige a comprovação de nexo causal com a atividade desenvolvida.
Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho que exercia, de forma parcial e permanente, em decorrência de acidente de qualquer natureza, devido o benefício de auxílio-acidente.
A aplicação do Decreto Regulamentar nº 3.048/99 não pode retroagir a data do acidente para impedir a concessão do benefício, vez que a Lei nº 8.213/91 não faz nenhuma restrição quanto ao segurado em gozo do período de graça.

Remessa oficial não conhecida.
Apelação improvida"
(Proc. 2001.61.25.000244-3, AC 1200821, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJU 17/01/2008).
Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.
Saliento que o benefício será devido até a data da implantação da aposentadoria por invalidez.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à remessa oficial e **à apelação interposta pelo INSS,** mantendo, integralmente, a sentença apelada.
Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000253-86.2002.4.03.6114/SP
2002.61.14.000253-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	HELIO BATISTA MENDES
ADVOGADO	:	DENISE CRISTINA PEREIRA e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 135/149 julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer parte do período de labor especial que indica e convertê-lo em comum. Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões recursais de fls. 233/236 pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de que não restou demonstrado o exercício de atividade especial. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.
Apelou a parte autora às fls. 238/247, requerendo que os períodos que menciona também sejam considerados como de atividade especial e convertidos em comum, com a conseqüente concessão do benefício vindicado.
Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº

20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, <u>o ano do início de prova material válida mais remoto</u> constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de

pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."
Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
5. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação

processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

-Formulário SB-40 - fl. 171 - servente (23/08/1971 a 31/12/1971), praticante escolhedor (01/01/1972 a 08/05/1972), onde esteve sujeito de forma habitual e permanente aos agentes agressivos: ruído em nível acima de 81 dB(A), conforme previsto no código 1.1.5 do Decreto 83.080/79.
-Laudo pericial de fl. 170, referente à empresa Weathon do Brasil Indústria e Comércio Ltda., que comprova a presença do agente agressivo ruído, em nível superior a 81 dB(A).

-Formulário SB-40 - fl. 72 - oficial soldador (17/09/1979 a 31/12/1979), soldador de manutenção (01/01/1980 a 10/07/1981), onde esteve sujeito de forma habitual e permanente aos agentes agressivos: solda elétrica, conforme previsto no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79.
-Formulário SB-40 - fl. 173 - soldador de produção (06/06/1989 a 25/06/1997), onde esteve sujeito de forma habitual e permanente aos agentes agressivos: solda elétrica, conforme previsto no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79.

-Laudo pericial de fl. 172, referente à empresa Volkswagen do Brasil.
No que se refere aos períodos de 01 de setembro de 1978 a 21 de julho de 1979, 29 de abril de 1978 a 30 de junho de 1978, 10 de setembro de 1981 a 01 de novembro de 1983 e, de 02 de abril de 1984 a 21 de junho de 1988, não podem ser considerados como de atividade especial, tendo em vista a ausência de formulários SB-40 ou DSS-8030 e laudo pericial, ou até mesmo de cópia da CTPS, a possibilitar o mero enquadramento profissional.
Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum, somente nos períodos descritos nos formulários e laudos supracitados.
Some-se os períodos aqui reconhecidos de atividade especial convertidos em comum àqueles constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço de fls. 180/181, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, o autor possuía, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, 30 (trinta) anos, 4 (quatro) meses e 14 (quatorze) dias de tempo de serviço, obtendo o direito adquirido de se aposentar proporcionalmente, pelas normas então vigentes, com renda mensal inicial correspondente a 70% (setenta por cento) do salário de benefício, não se aplicando a regra de transição.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal. No caso dos autos, fixo o termo inicial a contar da data da citação (06/02/2002).
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em

vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por outro lado, depreende-se dos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, anexos a esta decisão, que o benefício ora vindicado, foi concedido administrativamente na forma integral (NB 42/133.577.176-7), com termo inicial em 16 de maio de 2005.
Nesse contexto, por ocasião da liquidação da sentença, deverão ser compensadas as parcelas efetivamente pagas.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e a apelação do INSS,** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, e **nego seguimento a apelação da parte autora.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000623-59.2002.4.03.6116/SP
2002.61.16.000623-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	FAUSTINO DE OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO	:	PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro

DECISÃO
Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 130/139 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões recursais de fls. 141/150, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

5. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão de Casamento de fl. 13, que o qualificou como lavrador em 09 de julho de 1961.
Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 77/78 e 99 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.
Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 09 de julho de 1961 a 30 de novembro de 1978, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de 17 (dezessete) anos, 4 (quatro) meses e 16 (dezesseis) dias.
Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.
Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.
Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.
Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.
Somando-se o período de trabalho rural sem registro em CTPS, ora reconhecido, aos períodos incontroversos constantes da CTPS de fls. 18/24 e dos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, anexos a esta decisão, o autor possuía em 02 de maio de 2002 (limite do pedido), 44 (quarenta e quatro) anos, 2 (dois) meses e 16 (dezesseis) dias de tempo de serviço, suficientes a ensejar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral, com renda mensal inicial corresponde a 100% (cem por cento) do salário de benefício.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 126 (cento e vinte e seis) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. No caso dos autos, por não se enquadrar

nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação (16/10/2002), conforme precedentes deste Tribunal.
O valor da renda mensal inicial deverá ser calculado nos moldes preconizados pelo art. 29 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a FAUSTINO DE OLIVEIRA SANTOS, com data de início do benefício - (DIB 16/10/2002), em valor a ser calculado pelo INSS.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação,** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, e **concedo a tutela específica.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.
São Paulo, 24 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002183-29.2002.4.03.6183/SP
2002.61.83.002183-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	REINALDO PETINGA LACERDA
ADVOGADO	:	HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 259/262 julgou improcedente o pedido.
Em razões recursais de fls. 270/307 pugna a parte autora pela reforma do *decisum*, ao fundamento de que restou demonstrado o exercício da atividade especial nos períodos mencionados, de forma a ensejar a concessão do benefício vindicado.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."
Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a

comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
5. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de <u>início de prova material</u> da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que <u>o ano do início de prova material válida mais remoto</u> constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou,

inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

-Formulário SB-40 - fl. 209 - mecânico de manutenção (01/10/1974 a 08/06/1979), onde esteve sujeito de forma habitual e permanente aos agentes agressivos: óleo lubrificante e solvente para a limpeza, conforme previsto nos códigos 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e 1.2.10 do Decreto 83.080/79.
-Formulário DSS-8030 - fl. 32 - mecânico de manutenção (19/07/1979 a 28/08/1989), onde esteve sujeito de forma habitual e permanente aos agentes agressivos: poeira metálica, solventes, conforme previsto nos códigos 1.2.10 do Anexo I e 2.5.1 do Anexo II, do Decreto 83.080/79.
-Formulário DSS-8030 - fl. 80 - mecânico de manutenção (04/09/1989 a 01/04/1991), onde esteve sujeito de forma habitual e permanente aos agentes agressivos: ruído em nível acima de 85 dB(A), conforme previsto no código 1.1.5 do Decreto 83.080/79.
-Laudo pericial de fls. 81/82, referente à empresa COFAP - Companhia Fabricadora de Peças, que comprova a presença do agente agressivo ruído, em nível superior a 85 dB(A).

-Formulário DISES-BE. 5235 - fl. 85 - mecânico de manutenção (03/08/1992 a 16/02/1998), onde esteve sujeito de forma habitual e permanente aos agentes agressivos: ruído em nível acima de 82 dB(A), e solda elétrica, além de graxa, óleo mineral e poeira metálica, conforme previstos nos códigos 1.2.10 e 1.1.5 do Anexo I, e 2.5.3 do Anexo II, do Decreto 83.080/79.
-Laudo pericial de fls. 86/97, referente à empresa Internacional AJAJ Extrusão de Metais.
Frise-se que o solvente, o óleo mineral e a graxa são substratos do petróleo e devem ser enquadrados na categoria de hidrocarbonetos, previstos nos códigos 1.2.11. do Decreto 53.831/64 e 1.2.10 do Anexo I, do Decreto 83.080/79.
Precedente: TRF3, 7ª Turma, AC nº 2008.61.83.004034-1, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJF3 04.03.2009, p. 829.
Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum.
Some-se os períodos aqui reconhecidos de atividade especial convertidos em comum, àqueles constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço de fls. 102/103, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, o autor possuía, em 03 de julho de 1998 (data do requerimento administrativo) e antes da vigência da Emenda

Constitucional nº 20/98, 34 (trinta e quatro) anos, 9 (nove) meses e 22 (vinte e dois) dias de tempo de serviço, obtendo o direito adquirido de se aposentar proporcionalmente, pelas normas então vigentes, com renda mensal inicial correspondente a 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, não se aplicando a regra de transição.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. No caso dos autos, o requerimento administrativo foi formulado em 03 de julho de 1998 (fls. 102/103).
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por outro lado, depreende-se dos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, anexos a esta decisão, que o benefício ora vindicado, foi concedido administrativamente (NB 42/129.210.315-6), com termo inicial em 07 de julho de 2003.
Nesse contexto, por ocasião da liquidação da sentença, deverão ser compensadas as parcelas efetivamente pagas.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação, para julgar parcialmente procedente o pedido**, na forma acima fundamentada.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009641-61.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.009641-4/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	NOBUKO MURATA DE CASTRO
ADVOGADO	:	CLELIA RENATA DE OLIVEIRA VIEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	02.00.00080-2 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO
Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento do período trabalhado pela autora nas lides rurais.
O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, houve condenação da parte vencida ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observado o disposto na Lei 1.060/50.
Irresignada, a parte autora interpôs apelação, alegando cerceamento de defesa, em razão da não designação de audiência de instrução e julgamento para oitiva de testemunhas. Aduziu, ainda, o preenchimento dos requisitos necessário à obtenção do benefício pleiteado. Requereu a anulação ou a reforma da r. sentença.
Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Com o devido respeito ao entendimento esposado pelo MM. Juízo "a quo", entendo que a ausência de comprovação do período de carência necessário à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, não impede o reconhecimento do tempo de serviço rural que se pretende comprovar.
Assim, há que ser acatada a alegação da parte autora, diante da existência de vício insanável a acarretar a nulidade do r. "decisum".
Com efeito, a possibilidade de julgamento antecipado do mérito está disposta no artigo 330 do Código de Processo Civil, que dispõe:
"Artigo 330. O Juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:
I- quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;
II- quando ocorrer a revelia (art. 319)."

No caso, para a comprovação do exercício de atividade rural, a teor do disposto no artigo 55 § 3º da Lei n.º 8.213/91, a prova testemunhal poderia corroborar a documental trazida à colação, no intuito de satisfazer legalmente às exigências do devido processo legal e propiciar a apreciação do pretendido direito.

Observe-se que a parte autora pretende o reconhecimento de período em que alega ter trabalho na condição de rurícola, tendo juntado, como início de prova material, documentos nos quais seu pai qualifica-se como lavrador.

Assim sendo, havendo julgamento antecipado da lide, com a dispensa da oitiva de testemunhas, quando a ação comportava dilação probatória para a análise da matéria de fato, notadamente quando a parte autora protestou, na inicial, por todas as provas admitidas em direito, inclusive a prova oral, inequívoca a existência de prejuízo e, por conseqüência, há evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa.
A respeito, a jurisprudência de que são exemplos os acórdãos abaixo transcritos:

"PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. REQUERIMENTO DE PROVAS PELA AUTORA. Caracteriza-se o cerceamento de defesa quando a parte pugna pela produção de prova necessária ao deslinde da controvérsia, mas o julgador antecipa o julgamento da lide e julga improcedente um dos pedidos da inicial, ao fundamento de ausência de comprovação dos fatos alegados." (STJ, RESP 184472/SP, 3ª Turma, j. em 09/12/2003, v.u., DJ de 02/02/2004, página 332, Rel. Min. Castro Filho).
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. OITIVA DE PROVA TESTEMUNHAL. AUSÊNCIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. DESCABIMENTO. I - Por injunção do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, a admissão do desempenho de atividade laborativa para a qual não se dispunha de prova documental é realizada por meio de prova indiciária, corroborada por prova testemunhal. II - Em descumprimento ao sistema probatório legalmente instituído, o Juízo de 1º grau revogou o despacho que designou a audiência de instrução e julgamento (fls. 27) e obstando a oitiva da prova testemunhal oportunamente requerida pela autora. III - Ao assim agir, o Juízo a quo deu azo a ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa, com prejuízo de ambas as partes: à autora, pois, caso se entenda por insuficientes as provas coletadas até aqui, verá frustrado o seu pedido de concessão do benefício; ao INSS, porque, em caso de procedência da pretensão, irá desembolsar quantias decorrentes de condenação não embasada em prova segura das alegações formuladas na exordial, sendo de rigor salientar que nenhuma das partes deu causa ao procedimento adotado na instância de origem. IV - Apelação da autora parcialmente provida. Preliminar acolhida. Sentença anulada.
TRF3; Processo 200203990346505; AC 825872; Relatora MARISA SANTOS; NONA TURMA; V.U.; DJF3 CJ1:12/11/2009 PÁGINA: 710
PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHO RURAL. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA. 1- Tratando-se de pleito em que se busca o reconhecimento do período laborado no meio rural, sem registro em CTPS, bem como a conversão do tempo de atividade exercida sob condições especiais, para efeito de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a produção de provas torna-se indispensável à comprovação do direito alegado. 2- O julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa. 3 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pelo autor em suas razões de apelo. 4 - Apelação provida. Sentença anulada.
TRF3; Processo 200003990012989; AC 562481; Relator NELSON BERNARDES; NONA TURMA; V.U.; DJF3 CJ1:02/09/2009; PÁGINA: 1466
PREVIDENCIÁRIO - AÇÃO VISANDO RECONHECIMENTO DE PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - JULGAMENTO ANTECIPADO - AUSENTE PROVA TESTEMUNHAL - CERCEAMENTO DE DEFESA - APELAÇÃO PROVIDA - SENTENÇA REFORMADA. - Ao julgar o feito, de forma antecipada, embora a parte ré tivesse pedido a produção de provas testemunhal, o D. Magistrado "a quo" vulnerou o princípio da ampla defesa, insculpido no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal. - Apelação provida. - Sentença reformada. - Determinação do retorno dos autos à vara de origem, para que a ação tenha regular processamento.

TRF3; Processo 200803990535468; AC 1368780; Relatora EVA REGINA; SÉTIMA TURMA; V.U., DJF3 CJ1:22/06/2009; PÁGINA: 1509
"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE.
I- Constitui cerceamento de defesa a dispensa da produção da prova testemunhal oportuna e pertinentemente requerida pela parte Autora, nas hipóteses em que não se apresenta plenamente justificável o julgamento antecipado da lide (art. 330, Código de Processo Civil).
II- Apelação provida. Sentença anulada."
(TRF/3ª REGIÃO, AC. 799676, 7ª Turma, j. em 08/09/2003, v.u., DJ de 01/10/2003, página 301, Rel. Des. Newton de Luca).

Dessa forma, obstada a produção da prova oral, o acolhimento da alegação de cerceamento de defesa é medida que se impõe.
Ante o exposto**, dou provimento à apelação interposta pela parte autora, para anular a r. sentença,** determinando a baixa dos autos ao Juízo de origem, propiciando às partes a produção de provas e a subseqüente prolação de novo julgado.
Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001067-03.2003.4.03.6102/SP
2003.61.02.001067-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	ROSMEIRE ALVES
ADVOGADO	:	LUIZ DE MARCHI e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAROLINA SENE TAMBURUS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 137/153 julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como tempo de atividade especial o lapso de 21 de julho de 1992 a 05 de março de 1997 e determinar ao INSS à averbação do tempo de serviço mencionado após o trânsito em julgado, sob pena de aplicação da multa prevista no art. 14, parágrafo único do CPC. Fixação de sucumbência recíproca.
Em razões recursais de fls. 157/164, aduz a requerente que as provas orais e materiais trazidas aos autos comprovam o exercício da atividade rural e especial em todos os períodos pleiteados, os quais, somados ao tempo comum, viabilizam a concessão da aposentadoria requerida.
Igualmente inconformada, recorre a Autarquia Previdenciária às fls. 166/176, onde aduz que a parte autora não comprovou os requisitos necessários para o reconhecimento da atividade insalubre. Subsidiariamente, insurge-se contra os critérios de fixação dos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recursos.
Contra-razões às fls. 177/187 e 192/195.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o

limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"
Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não

sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
4. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de <u>início de prova material</u> da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que <u>o ano do início de prova material válida mais remoto</u> constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda apenas com inaptos para a comprovação do labor rural, quais sejam: Declaração extemporânea de ex-empregador (fls. 15 e 45) e Certidão do Cartório do Registro de Imóveis da Comarca de Guapé/MG referente ao imóvel do ex-empregador (fl. 46).
Remanescendo, *in casu*, prova exclusivamente testemunhal (fls. 134/135), esta não há de ser considerada para o reconhecimento pretendido.
Inclusive, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula n.º 149, com o seguinte teor:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, **não restou demonstrado o exercício da atividade RURAL,** sem anotação em CTPS, no período pretendido.
Prosseguindo, pleiteia a requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeita a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 20 de junho de 1979 a 04 de março de 1986 - formulário DSS8030 - auxiliar de produção, serviços gerais C, serviços gerais III e IV e auxiliar de produção IV, III e II - ruído de 84, 1 db, 83,9 db e ruído médio de 82,8 db (fls. 33/34) e laudos periciais de fls. 35/38 e 98/108 e
- 02 de setembro de 1986 a 29 de março de 1999 - formulário DSS8030 - faxineira, auxiliar de limpeza, auxiliar de produção III e II e ajudante geral I - ruído de 83 e 84, 1 db e ruído médio de 82,8 db (fls. 39/40) e laudos periciais de fls. 41/44 e 98/108.

Ressalte-se que o reconhecimento da atividade especial será limitado ao pedido inicial, ou seja, o termo *ad quem* do primeiro período será 02 de março de 1986 e do segundo a data de 05 de março de 1997.
Por oportuno, saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho.
Cumpre observar, ainda, que com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis.
Como se vê, tem direito a postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos lapsos de 20 de junho de 1979 a 02 de março de 1986 e 02 de setembro de 1986 a 05 de março de 1997.
Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fl. 60), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 17 de julho de 2002, data do requerimento administrativo, **com 26 anos e 09 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.**
Passo, então, a analisar os requisitos necessários à concessão da aposentadoria proporcional.
Contava a autora, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **22 (vinte e dois) anos, 5 (cinco) meses e 8 (oito) dias de tempo de serviço, insuficientes, igualmente, à concessão de sua aposentadoria, mesmo na forma proporcional**.
No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data, ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida normação constitucional, assim descritas:
a) limite etário mínimo de 53 (cinqüenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;
b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;
c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.
Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanescem tão-somente para a jubilação proporcional. O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.(...)
II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.
IV - Agravo parcialmente provido.
(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.
Aprecio a *quaestio*, então, sob a ótica das regras transitórias supra mencionadas.

Contando a autora com 22 anos, 5 meses e 8 dias de tempo de serviço reconhecido, faltam-lhe 2 anos, 6 meses e 22 dias para completar 25 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40% (1 ano e 9 dias), equivalem a 3 anos, 7 meses e 1 dia.
Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998 (22 anos, 5 meses e 8 dias), o período faltante para 25 anos (2 anos, 6 meses e 22 dias) e o período adicional imposto pela EC 20/98 (1 ano e 9 dias), **a requerente deve comprovar o somatório de 26 anos e 9 dias de tempo de contribuição, o qual foi implementado na data de 16 de julho de 2002.**
Comprovado o tempo exigido pelas regras de transição, remanesce a verificação do requisito faltante imposto pela legislação constitucional, qual seja, a idade mínima de 48 anos, por ser a requerente do sexo feminino. No caso dos autos, a demandante nasceu em 22 de julho de 1960 (fl. 14) **e, na data da propositura da ação (21 de janeiro de 2003), ainda não havia completado a idade mínima, a qual fora implementada somente em 22 de julho de 2008.**
Considerando que o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal assegura o direito à obtenção da tutela jurisdicional, a importância do princípio da economia processual no interesse do jurisdicionado e na agilização, notadamente, é de se considerar quando se dá por preenchido o requisito legal de idade mínima.
Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que o requisito de idade aperfeiçoou-se no curso da demanda.
Ademais, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar, de forma inequívoca, de fato superveniente, legitima o entendimento trazido acima, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença.
A renda mensal inicial da aposentadoria proporcional, com a alteração levada a efeito pelo art. 9º, §1º, II, da Emenda Constitucional nº 20/98, será de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, com acréscimo de 5% (cinco por cento) por cada ano de contribuição até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral. No caso em exame, a RMI será da ordem de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 162 (cento e sessenta e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Todavia, em razão da autora ter implementado todos os requisitos legais exigidos somente em 22 de julho de 2008 fica o termo inicial fixado nessa data.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Considerando a inexistência de parcelas vencidas anteriormente à sentença, deixo de fixar honorários advocatícios em favor da autora.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Acerca da multa cominatória por ato atentatório ao exercício da jurisdição, prevista no art. 14, parágrafo único, do Código de Processo Civil, entendo ser questão que deve ser discutida em fase de execução, ocasião em que se aferirá a sua real necessidade.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, esta decisão não ofende qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em suas razões.
Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a ROSMEIRE ALVES, com data de início do benefício - (DIB 22/07/2008), em valor a ser calculado pelo INSS.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento às apelações** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e concedo a tutela específica**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00014 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010956-78.2003.4.03.6102/SP
2003.61.02.010956-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
PARTE AUTORA	:	JOHANNES LAMBERTUS REINIER VAN OOSTEN
ADVOGADO	:	HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ANTONIO FURLAN e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 217/235 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem interposição de recursos voluntários, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
5. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de <u>início de prova material</u> da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que <u>o ano do início de prova material válida mais remoto</u> constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum,* aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº

602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."
Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a

sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

-Formulário DSS-8030 de fl. 26, técnico instrumentista (16/01/1984 a 31/10/1984), quando esteve exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído de 92,7 dB(A), conforme previsto no código 1.1.5 do Anexo I, do Dec. 83.080/79.
-Laudo pericial de fls. 42/47, atinente à empresa PISA - Papel de Imprensa S/A., que comprova a presença do agente agressivo ruído, em nível superior a 80 db(A).
-Formulário DSS-8030 de fl. 32, chefe do departamento de instrumentação (13/09/1988 a 30/09/1989), chefe de departamento de manutenção e instrumentação (01/10/1989 a 31/12/1994), chefe do departamento de manutenção e máquina de papel (01/01/1995 a 30/04/2000), facilitador de engenharia de manutenção (01/05/2000 a 07/03/2002), quando esteve exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído de 91 dB(A), conforme previsto no código 1.1.5 do Anexo I, do Dec. 83.080/79.
-Laudo pericial de fls. 168/173, atinente à empresa Votorantim Celulose e Papel, que comprova a presença do agente agressivo ruído, no interregno de 01/10/89 a 30/04/2001, em nível de 91 dB(A).

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum.
Somando-se os períodos de trabalho especial ora reconhecidos aos vínculos incontroversos constantes da CTPS de fls. 189/97 e dos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, anexos a esta decisão, o autor possuía em 31 de março de 2002 (limite do pedido), 35 (trinta e cinco) anos, 1 (um) mês e 24 (vinte e quatro) dias de tempo de serviço, suficientes a ensejar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral, com renda mensal inicial corresponde a 100% (cem por cento) do salário de benefício.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 126 (cento e vinte e seis) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por outro lado, depreende-se dos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, anexo a esta decisão, que o benefício ora vindicado fora concedido administrativamente, em 14 de novembro de 2003 (NB 42/128.439.754-5).
Nesse contexto, por ocasião da liquidação da sentença, deverão ser compensadas as parcelas efetivamente pagas.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial,** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.
São Paulo, 30 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003501-56.2003.4.03.6104/SP
2003.61.04.003501-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : RAIMUNDO AVELINO PEREIRA
ADVOGADO : CLEITON LEAL DIAS JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 175/184 julgou parcialmente procedente o pedido.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões recursais de fls. 187/191 pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."
Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
5. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de <u>início de prova material</u> da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que <u>o ano do início de prova material válida mais remoto</u> constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

-Formulário DIRBEN-8030 - fl. 138 - trabalhador de serviços diversos (01/10/1974 a 05/06/1978), onde esteve sujeito de forma habitual e permanente aos agentes agressivos: ruído em nível acima de 90 dB(A), conforme previsto no código 1.1.6. do Decreto nº 53.831/64.
-Laudo pericial de fls. 139/142, referente à empresa Companhia Docas do Estado de São Paulo, que comprova a presença do agente agressivo ruído, em nível superior a 90 dB(A).

-Formulário DIRBEN-8030 - fl. 143 - encarregado de serviços gerais (06/06/1978 a 30/06/1992), onde esteve sujeito de forma habitual e permanente aos agentes agressivos: ruído em nível acima de 90 dB(A), conforme previsto nos códigos 1.1.6. do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Decreto 83.080/79.
-Laudo pericial de fls. 144/148, referente à empresa Companhia Docas do Estado de São Paulo, que comprova a presença do agente agressivo ruído, em nível superior a 90 dB(A).

-Formulário DIRBEN-8030 - fl. 149 - contramestre de obras e conservação (01/07/1992 a 27/05/1998), onde esteve sujeito de forma habitual e permanente aos agentes agressivos: ruído em nível acima de 80 dB(A), conforme previsto no código 1.1.5 do Decreto 83.080/79.
-Laudo pericial de fls. 150/154, referente à empresa Companhia Docas do Estado de São Paulo, que comprova a presença do agente agressivo ruído, em nível superior a 80 dB(A).

-Formulário DIRBEN-8030 - fl. 155 - mestre de obras e conservação (28/05/1998 a 26/06/2001), onde esteve sujeito de forma habitual e permanente aos agentes agressivos: ruído em nível acima de 80 dB(A), conforme previsto no código 1.1.5 do Decreto 83.080/79.
-Laudo pericial de fls. 156/160, referente à empresa Companhia Docas do Estado de São Paulo, que comprova a presença do agente agressivo ruído, em nível superior a 80 dB(A).

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum.
Frise-se, no entanto, que, conforme já explicitado nesta decisão, após 05 de março de 1997, o nível de ruído inferior a 90 dB não caracteriza o trabalho como de natureza especial.
Some-se os períodos aqui reconhecidos de atividade especial convertidos em comum àqueles constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço de fls. 80/81, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, o autor possuía, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, **33 (trinta e três) anos**, 7 **(sete) meses e 11 (onze) dias de tempo de serviço,** obtendo o direito adquirido de se aposentar proporcionalmente, pelas normas então vigentes, com renda mensal inicial correspondente a **88 % (oitenta e oito por cento)** do salário de benefício, não se aplicando a regra de transição.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de **102 (cento e duas) contribuições**, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. No caso dos autos, a comunicação de decisão de fl. 87, demonstra que o requerimento administrativo foi formulado em 28 de junho de 2001.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por outro lado, depreende-se dos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, anexos a esta decisão, que o benefício ora vindicado, foi concedido administrativamente na forma integral (NB 42/144.359.797-7), com termo inicial em 02 de maio de 2008.
Nesse contexto, por ocasião da liquidação da sentença, deverão ser compensadas as parcelas efetivamente pagas.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e a apelação,** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005614-65.2003.4.03.6109/SP
2003.61.09.005614-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : BOAVENTURA FRANCISCO DOS SANTOS
ADVOGADO : JANETE DE SOUZA SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural exercido sem registro em CTPS, bem como a expedição de certidão de tempo de serviço do referido lapso e dos vínculos urbanos laborados com registro.
A r. sentença monocrática de fls. 157/161 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o labor rural no período que menciona e condenou a Autarquia Previdenciária à expedição da certidão do tempo de serviço rural reconhecido e urbano laborado com registro. Fixou sucumbência recíproca e custas *ex lege.*
Em razões recursais de fls. 165/177, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao fundamento de que as provas orais e materiais coligidas aos autos demonstram o exercício do labor rurícola por todo o período pleiteado.
Contra-razões às fls. 180/184.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

Primeiramente, destaco que a expedição de certidão de tempo de serviço relativa aos lapsos urbanos laborados com registro em CTPS não será objeto de análise, em observância aos limites da devolutividade dos recursos.
No mais, a ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.
Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.
O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/bóia-fria, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

No entanto, antes de adentrá-lo, faz-se necessária uma breve explanação sobre o regime de economia familiar:

A Lei nº 8.213/91, ao discipliná-lo, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar. Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:(...)
VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.
§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

Quanto à questão de fundo propriamente dita, observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, <u>o ano do início de prova material válida mais remoto</u> constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.
Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.
A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

E, no presente caso, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão expedida pelo Oficial do Cartório do Registro de Imóveis e Hipotecas da Comarca de Bom Jesus da Lapa/BA (fl. 14/15), onde o genitor do requerente foi qualificado como lavrador ao adquirir um imóvel rural, em 14 de maio de 1966.
Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 133/136 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides rurais no período pleiteado.
Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01 de janeiro de 1966 e 04 de maio de 1972, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **6 (seis) anos, 4 (quatro) meses e 4 (quatro) dias**.
Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador campesino ora requerente o ônus de seu recolhimento.
Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.
No tocante ao empregado rural, destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.
Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, é certo que à mesma caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.
Descabida, assim, a necessidade de prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente aos períodos que pretende ver reconhecidos, eis que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar benefício, refugindo ao objeto da lide. Neste sentido, o seguinte julgado deste Tribunal: AC nº 1999.03.99.042990-2, 2ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 26/07/2000, p. 385.
Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público. Confira-se o seguinte julgado: TRF3, AC nº 94.03.100100-3, 5ª Turma, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, DJ 09/09/1997, p. 72179).
Por fim, subsiste a questão atinente à indenização, por parte do demandante, decorrente do recolhimento, a destempo, das contribuições previdenciárias relativas ao período de trabalho reconhecido.
No âmbito da 3ª Seção deste Tribunal, já tive a oportunidade de me manifestar sobre o tema, por ocasião do julgamento dos embargos infringentes interpostos na Apelação Cível nº 1999.03.99.085259-8, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, julgados em 22/03/2006. A meu ver, **o reconhecimento do tempo de serviço não está condicionado ao recolhimento das contribuições correspondentes**, **ainda que para efeitos de contagem recíproca**.
Penso que seja correta a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do mesmo julgamento dos embargos infringentes referidos, no sentido de que *"a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91".*
Não vejo problemas quanto à ressalva nos termos postos, ou seja, acerca do dado objetivo de não ter havido recolhimento ou indenização, até porque, a sua eventual inserção independe de pronunciamento judicial. No entanto, penso que não cabe à Autarquia consignar restrições ao uso da certidão que vier a ser expedida, condicionando a sua

utilização à adoção de medidas não determinadas no respectivo *decisum*, como a prévia indenização ao ente previdenciário.
Também não vejo diferença quando o vínculo empregatício, por razões que interessam muito mais à esfera trabalhista que a esta área do direito previdenciário, não tenha sido corretamente averbado na CTPS do trabalhador e, por esse motivo, ele tenha sentido a necessidade de buscar no Judiciário o reconhecimento do vínculo empregatício que, conseqüentemente, o vincula à Previdência Social.
Destaque-se que, nos termos do art. 99 da Lei nº 8.213/91, somente no momento e no lugar em que vier a ser apresentado o pedido de concessão do benefício decorrente do tempo de serviço reconhecido na forma dos artigos anteriores é que se estabelecerá qual a legislação e a forma de cálculos aplicáveis. Confira-se, *in verbis:*

"Art. 99. O benefício resultante de contagem de tempo de serviço na forma desta Seção será concedido e pago pelo sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerê-lo, e calculado na forma da respectiva legislação".

Vale lembrar que, na espécie, ainda não se encontra *sub judice* uma ação de natureza condenatória, mas meramente declaratória. O decreto de procedência da espécie de demanda proposta não constitui um título para a execução forçada. Ou seja, o fato de se declarar que o trabalhador exerceu a atividade no período que menciona não importa na condenação da Autarquia Previdenciária ou do órgão público a que se encontra vinculado, em lhe conceder a aposentadoria.
É evidente que o reconhecimento de tempo de serviço e a comprovação do período de carência são requisitos distintos, um não induzindo ao preenchimento do outro. Dessa forma, caso a parte pretenda fazer uso do título judicial obtido, visando uma modificação da sua condição pessoal, como a condenação na concessão de benefícios no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público, por exemplo, deve intentar ação de natureza condenatória junto ao respectivo Juízo competente, da qual resultará, inclusive, em um título para a execução forçada da relação declarada.
A certidão, cuja expedição a parte busca em juízo, não é mais que um atestado da manifestação do Poder Público sobre a existência ou não de uma relação jurídica pré-existente. Não cabe, em seu conteúdo, qualquer ressalva acerca da extensão de sua utilidade, como a pretendida pelo INSS, no sentido de que aquela não poderá ser utilizada para fins de contagem recíproca.
Ademais, cuida-se de direito individual fundamental à obtenção de certidão, nos termos do art. 5º, XXXIV, da Carta Magna.
Dessa forma, diante de um legítimo interesse, ou seja, da existência de um direito individual de se ter declarado judicialmente a condição de segurado obrigatório, por determinado lapso de tempo, conquanto não averbado em CTPS, cumpre ao julgador, após reconhecer e declarar a existência desse direito, nos limites da sua competência, apenas determinar que se expeça a correspondente certidão, o que não significa que, de posse dela, automaticamente seja obtido o direito à aposentadoria, para a qual outros requisitos legais haverão de ser verificados no momento em que vier a ser pleiteada a sua concessão, inclusive se a adição de tempos de filiação em regimes diversos restou suficiente.
Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a BOAVENTURA FRANCISCO DOS SANTOS, no período rural de 01 de janeiro de 1966 a 04 de maio de 1972 e nos urbanos de 01 de julho a 04 de outubro de 1978, 06 de dezembro de 1978 a 03 de janeiro de 1980, 01 de fevereiro a 17 de maio de 1983 e 23 de maio a 31 de dezembro de 1983, facultando-se-lhe consignar na Certidão a ressalva de que quanto ao tempo rural não foram recolhidas as contribuições previdenciárias ou indenização, se para fins de contagem recíproca.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e concedo a tutela específica**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002075-82.2003.4.03.6112/SP
2003.61.12.002075-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WALMIR RAMOS MANZOLI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MILTON FARIA
ADVOGADO : ROBERTO XAVIER DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
DECISÃO
Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 64/69 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões recursais de fls. 72/79, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior
§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região,

Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Ao caso dos autos.
Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Escritura de Venda e Compra de Imóvel (fls. 12/13), datada de 07 de agosto de 1963, que qualifica o genitor do requerente como lavrador.
Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 47/49 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.
Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 08 de agosto de 1963 a 28 de fevereiro de 1976, lapso reconhecido pelo douto magistrado *a quo* e não impugnado pelo demandante, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **12 (doze) anos, 6 (seis) meses e 21 (vinte e um) dias**.
Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.
Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.
Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.
Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.
Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 19/22), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 26 de setembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **35 anos de tempo de serviço,** suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade integral.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
Em face de todo o explanado o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos moldes dos arts. 202, §1º, da Constituição Federal e 53 da Lei de Benefícios.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, o caso concreto não se enquadra nas hipóteses legais, razão pela qual considero como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a MILTON FARIA, com data de início do benefício - (DIB 16/06/2003), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial. Concedo a tutela específica**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.
São Paulo, 23 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000213-67.2003.4.03.6115/SP
2003.61.15.000213-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LAERCIO PEREIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LAURIBERTO RABELLO
ADVOGADO	:	LUSIA APARECIDA LEMBO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho urbano exercido sem registro em CTPS e a revisão do coeficiente de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 49/52 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o labor urbano no período mencionado e condenou a Autarquia Previdenciária à revisão da renda mensal da aposentadoria.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões recursais de fls. 65/69, requer a Autarquia Previdenciária a reforma da sentença, ao fundamento de que o autor era trabalhador autônomo, condição que o incumbia de verter as contribuições previdenciárias. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.
O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço urbano prestado sem registro em Carteira de Trabalho, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não

sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
4. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de <u>início de prova material</u> da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor sem registro em CTPS, <u>o ano do início de prova material válida mais remoto</u> constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora na atividade que se pretende o reconhecimento, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.
É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais, por exemplo.
Antes dos 12 anos, porém, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho apenas a partir dos 12 anos de idade.
A questão, inclusive, no âmbito rural, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

Requer o postulante o reconhecimento da atividade urbana exercida como barbeiro junto ao empregador Lopes, Conte & Moacir Lopes, no interregno de junho de 1962 a 25 de setembro de 1968, para fins de majoração do coeficiente de sua aposentadoria (NB 42/111.927.391-6).
E, no presente caso, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Título de Eleitor de fl. 13, em que fora qualificado como barbeiro, na data de sua inscrição como eleitor, junto à 121ª Zona Eleitoral de São Carlos, em 26 de junho de 1962.
Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 55/58 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Ressalto, no entanto, que a testemunha Vanderci Siabe, em seu depoimento de fls. 55/56, asseverou que o autor começou a trabalhar na aludida empresa em 1963.
Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade urbana, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01 de janeiro do 1963 e 25 de setembro de 1968, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de 5 (cinco) anos, 8 (oito) meses e 25 (vinte e cinco) dias.
No cômputo total, conta a parte autora, portanto, já considerado o tempo urbano aqui reconhecido, com 36 anos, 5 meses e 21 dias de tempo de serviço, suficientes à conversão de sua aposentadoria para a modalidade integral, compensadas as parcelas pagas em sede administrativa.
Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse, consoante o fixado na sentença monocrática, observada a prescrição qüinqüenal.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.
Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a revisão do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de revisão de aposentadoria por tempo de serviço deferida a **LAURIBERTO RABELLO** (NB 42/111927391-6), com data de início da revisão - **(DIB 04/12/1998)**, em valor a ser calculado pelo INSS.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, e **concedo a tutela específica**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000007-29.2003.4.03.6123/SP
2003.61.23.000007-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VITOR PETRI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE VALTER DA SILVA
ADVOGADO	:	MARCUS ANTONIO PALMA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSJ-SP

DECISÃO
Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 61/79 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica.
Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 83/99, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior
§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."
Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele válido mais remoto, qual seja, o Certificado de Dispensa de Incorporação (fl. 16) que, em 12 de julho de 1971, qualifica o autor como lavrador.
Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 57/58 corroborou a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período referido.
Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1971 e 15 de outubro de 1978, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **7 (sete) anos, 9 (nove) meses e 15 (quinze) dias**.
Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.
Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.
Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.
Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.
Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos a seguir discriminados, em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos:

1º de janeiro de 1980 a 31 de março de 1982 - motorista (CTPS - fls. 11/15);
11 de outubro de 1982 a 31 de agosto de 1985 - motorista (CTPS - fls. 11/15);
02 de maio de 2000 a 07 de janeiro de 2003 - tratorista (CTPS - fls. 11/15).

Neste ponto, deixo consignado que somente os lapsos acima descritos serão objeto de análise, uma vez que os demais interregnos pleiteados não foram reconhecidos como exercidos sob condições especiais pelo magistrado *a quo* e não houve insurgência do apelado quanto a esta questão.
Pois bem, no tocante à atividade de motorista exercida nos períodos de 1º de janeiro de 1980 a 31 de março de 1982 e 11 de outubro de 1982 a 31 de agosto de 1985, oportuno reafirmar, consoante já exposto no corpo desta decisão, que, para a comprovação do exercício de atividade especial em período anterior a 29 de abril de 1995, seria suficiente a mera demonstração do enquadramento da sua categoria profissional, no caso a de "motorista de ônibus ou de caminhão de cargas", em um dos Decretos que regulamentavam as atividades especiais. Todavia, não se desincumbiu o requerente de tal encargo.
O feito fora instruído com a Carteira de Trabalho do demandante, na qual os registros indicam somente a atividade de "motorista", qualificação genérica que não tem o condão de caracterizar o trabalho como pretendido.
Verifica-se, portanto, que o conjunto probatório não se revela suficiente à comprovação da atividade de motorista de ônibus ou de caminhão de forma habitual, permanente, não ocasional nem intermitente, o que impede o reconhecimento de tais períodos como tempo de atividade especial.
No que se refere ao lapso de 02 de maio de 2000 a 07 de janeiro de 2003, não obstante a atividade de tratorista ser considerada especial, com enquadramento, por analogia, na categoria profissional dos motoristas (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), uma vez que a Circular nº 8/83 do antigo INPS trouxe a equiparação da atividade de tratorista com a de motorista, prevista no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64.
Na presente hipótese, o demandante olvidou-se de colacionar aos autos qualquer formulário ou laudo referente a tal interstício, o que impede o reconhecimento também deste interregno, haja vista que a mera demonstração do enquadramento da atividade de tratorista somente seria suficiente em lapso anterior a 29 de abril de 1995.
Como se vê, não tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial nos períodos anteriormente mencionados.
Somam-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS de fls. 11/15, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.
Contava a parte autora em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com 26 anos, 3 meses e 24 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na forma proporcional.
Pois bem, no caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo

masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida normação constitucional, assim descritas:

a) limite etário mínimo de 53 (cinqüenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;
b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;
c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.

Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanescem tão-somente para a jubilação proporcional. O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.
(...)
II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.
IV - Agravo parcialmente provido.
(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.
Aprecio a *quaestio*, então, sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo desta decisão.
Contando o autor com 26 anos, 3 meses e 24 dias de tempo de serviço reconhecido, faltam-lhe 3 anos, 8 meses e 6 dias para completar 30 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40% (1 ano, 5 meses e 20 dias), equivalem a 5 anos, 1 mês e 26 dias.
Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998 (26 anos, 3 meses e 24 dias), o período faltante para 30 anos (3 anos, 8 meses e 6 dias) e o período adicional imposto pela EC 20/98 (1 anos, 5 meses e 20 dias), o requerente deve comprovar o somatório de 31 anos, 5 meses e 20 dias de tempo de contribuição. Contava ele, por sua vez, conforme informações constantes do CNIS anexo a esta decisão, na data de 21 de junho de 2004, com o tempo de serviço exigido.
Comprovado o tempo exigido pelas regras de transição, remanesce a verificação do requisito faltante imposto pela legislação constitucional, qual seja, a idade mínima de 53 anos, por ser o requerente do sexo masculino.
No caso dos autos, o demandante nasceu em 13 de março de 1952 (fl. 08) e, na data do ajuizamento da ação, ainda não havia completado a idade mínima, a qual fora implementada somente em **13 de março de 2005**.
Considerando que o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal assegura o direito à obtenção da tutela jurisdicional, a importância do princípio da economia processual no interesse do jurisdicionado e na agilização, notadamente, é de se considerar quando se dá por preenchido o requisito legal de idade mínima.
Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que os requisitos tempo de serviço e idade aperfeiçoaram-se no curso da demanda.
Neste sentido, trago à colação julgado deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO OU POR IDADE. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

(...)
Implementada a idade mínima para a concessão de aposentadoria por idade no curso da ação, concede-se esta na impossibilidade da concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
(...)
Apelação do INSS a que se nega provimento. -Provimento à apelação da autora para conceder-lhe, alternativamente, o benefício de aposentadoria por idade.".
(1ª Turma, AC 2001.03.99.004994-4, Rel. Juiz Walter do Amaral, j. 24.06.2002, DJU 21.10.2002, p. 302).

Ademais, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar, de forma inequívoca, de fato superveniente, legitima o entendimento trazido acima, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 144 (cento e quarenta e quatro) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a autora à aposentadoria por tempo de serviço proporcional.
A renda mensal inicial da aposentadoria proporcional, com a alteração levada a efeito pelo art. 9º, §1º, II, da Emenda Constitucional nº 20/98, será de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, com acréscimo de 5% (cinco por cento) por cada ano de contribuição até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral. No caso em exame, a RMI será da ordem de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal. Todavia, em razão do autor ter implementado todos os requisitos legais exigidos somente em 13 de março de 2005, fica o termo inicial fixado nessa data.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.
Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a JOSE VALTER DA SILVA, com data de início do benefício - (DIB 13/03/2005), em valor a ser calculado pelo INSS.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e concedo a tutela específica**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.
São Paulo, 24 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006083-60.2003.4.03.6126/SP
2003.61.26.006083-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	TADEU ALBERTO MENDES
ADVOGADO	:	ANDREA MARIA DA SILVA e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO RAMOS NOVELLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 248/259 julgou procedente o pedido, reconheceu como especial o período de trabalho que indica, contudo, condicionou a concessão do benefício pleiteado ao resultado da soma do tempo reconhecido como laborado sob condições especiais e do comum, a ser efetuada em reanálise do pedido administrativo. Sentença submetida ao reexame necessário.
Recorre o autor, às fls. 275/283, suscitando, preliminarmente, a nulidade da r. sentença, uma vez que o magistrado deixou de conceder a aposentadoria por tempo de serviço pleiteada e determinou somente a reanálise do pedido administrativo. No mérito, pleiteia o reconhecimento de todo o período mencionado na inicial como especial e alega que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria.
Em razões recursais de fls. 290/295, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de que não restou demonstrada a exposição a agentes agressivos. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior
§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

Inicialmente, merece prosperar a preliminar suscitada, uma vez que o autor requereu em juízo o reconhecimento, como especial, dos períodos em que afirma ter trabalho sob condições insalubres, além da conversão e averbação dos aludidos lapsos para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
O MM juízo *a quo*, ao julgar procedente o pedido, condicionou a concessão do benefício ao resultado da soma do tempo reconhecido como laborado sob condições especiais e do comum, a ser efetuada em reanálise do pedido administrativo.
A sentença condicional implica em negativa de prestação jurisdicional adequada e em sua nulidade, conforme já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:
"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 460. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDICIONAL. NULA.
O acórdão, ao condicionar a eficácia da decisão a evento futuro e incerto, viola o Diploma Processual Civil, tendo em vista que a legislação processual impõe que a sentença deve ser certa, a teor do artigo 460, parágrafo único do CPC. Decisão condicional é nula.
Recurso conhecido e provido."
(STJ, 5ª Turma, RESP nº 648168, Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 09/11/2004, DJU 06/12/2004, p. 358).
Conquanto a sentença seja nula, não é o caso de restituir os autos ao juízo *a quo* para que outra seja prolatada, podendo a questão ventilada nos autos ser imediatamente apreciada por este E. Tribunal, incidindo na espécie, por analogia, a regra do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, uma vez que o processo encontra-se em condições de julgamento.
O § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento, o que *"veio atender aos reclamos da sociedade em geral pela simplificação e celeridade do processo, dando primazia ao julgamento final de mérito das causas expostas ao Poder Judiciário, pelo que não há qualquer ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, princípio constitucional inferido apenas implicitamente e que pode ser melhor definido pela lei, em atenção também aos demais princípios constitucionais de amplo acesso à Justiça."* (AC nº 1999.61.17.000222-3, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Ribeiro, Segunda Turma, un., DJU 09.10.2002, p. 408).
Sendo assim, passo à análise do mérito.
O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- Formulário - 15 de outubro de 1974 a 13 de abril de 1977 - prático e prensista (fl. 75) e laudo técnico individual de fls. 73/74, indicando a exposição ao agente agressivo ruído (91 db);
- Formulário - 05 de setembro de 1979 a 31 de março de 1981 - ajudante geral - ruído entre 91db e 97 db (fl. 61) e laudo técnico de fls. 67/69;

- Formulário - 1º de abril de 1981 a 31 de março de 1983 - ajudante eletricista - ruído entre 91db e 97 db (fl. 62) e laudo técnico de fls. 67/69;
- Formulário - 1º de abril de 1983 a 25 de agosto de 1985 - ajudante eletricista - ruído entre 91db e 97 db (fl. 63) e laudo técnico de fls. 67/69; e
- Formulário - 03 de janeiro de 1990 a 22 de junho de 1995 -eletricista - riscos de descarga elétrica, voltagens de 250 a 440 volts (fl. 70) e o documento de informações técnicas de fl. 71, indicando a exposição ao agente agressivo ruído (85 db).

Neste ponto, urge constatar que os lapsos de 15 de outubro de 1974 a 13 de abril de 1977 e 03 de janeiro de 1990 a 22 de junho de 1995, já foram reconhecidos como especial pela própria Autarquia Previdenciária, conforme se verifica no Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de fls. 76/81, razão pela qual tais períodos restam incontroversos.
Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum do período compreendido entre 05 de setembro de 1979 e 25 de agosto de 1985.
Ressalte-se que os demais lapsos pleiteados pelo demandante não poderão ser reconhecidos como laborados em condições especiais, haja vista a ausência de qualquer formulário ou laudo indicando a exposição a agente agressivo, não bastando para o reconhecimento pleiteado os registros constantes da CTPS, que indicam tão somente que o autor exerceu a atividade de eletricista.
Isto, porque, o Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricistas, cabistas, montadores e outros, **expostos à tensão superior a 250 volts** (item 1.18 do anexo).
De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.
A seguir, o Decreto nº 93.412, de 14 de outubro de 1986, regulamentou-a para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações, de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade resultassem incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificado, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.
Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária, e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz. Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.
Somando-se os períodos aqui reconhecidos (atividade especial convertidos em comum), com os demais constantes da CTPS (fls. 21/60) e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (fls. 76/81), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, o autor possuía em 27 de março de 2001, data do requerimento administrativo, **32 anos, 9 meses e 2 dias de tempo de serviço, insuficiente à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na modalidade integral.**
Entretanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98 e ao requerimento administrativo, contava com **31 anos, 5 meses e 26 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na modalidade proporcional, com renda mensal inicial correspondente a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício.**
Neste ponto, cumpre ressaltar que, no caso dos autos, o requerente conta com contribuições posteriores a 15 de dezembro de 1998, todavia, deixo de incluir tais períodos no cálculo do tempo de serviço, ante a proibição de utilização de regimes distintos de aposentação, comumente denominado de "sistema híbrido" que esbarra na vedação legal assim reconhecida em sede de 'repercussão geral', pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 575.089/RS (10 de setembro de 2008), de que foi Relator o Eminente Ministro Ricardo Lewandowski.
Assim, cabível a concessão, à parte autora de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, considerando o tempo de serviço totalizado até a data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98. Deixo aqui expressamente consignada a faculdade da parte requerente incluir lapso temporal exercido em época posterior a 15 de dezembro de 1998, hipótese em que se submeterá ao novo regramento, cabendo à Autarquia Previdenciária como já é de praxe, calcular o valor do benefício em observância ao critério mais vantajoso ao segurado.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo (27 de março de 2001).

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a TADEU ALBERTO MENDES, com data de início do benefício - (DIB 27/03/2001), em valor a ser calculado pelo INSS.
Ante o exposto, **acolho a preliminar suscitada pelo demandante para anular a r. sentença monocrática. Presentes os requisitos do art. 515, §3º, do Código de Processo Civil, julgo parcialmente procedente o pedido da parte autora na forma acima fundamentada e concedo a tutela específica. Prejudicada a remessa oficial e o apelo do Instituto Autárquico.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.
São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003384-22.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.003384-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	ADAUTO GONCALVES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	DANIELA MUSCARI SCACCHETTI e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 108/115 julgou parcialmente procedente o pedido apenas para reconhecer como tempo de atividade especial os lapsos de 21 de outubro de 1974 a 05 de maio de 1975 e 19 de fevereiro de 1979 a 19 de maio de 1980. Fixou sucumbência recíproca e custas *ex lege*. Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões recursais de fls. 141/145, aduz a parte autora que os documentos coligidos aos autos demonstram o exercício de atividade especial em todos os períodos pleiteados, os quais, somados ao tempo comum, viabilizam a concessão da aposentadoria requerida.
Sem contra-razões.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

Inicialmente cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."
O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que a condenação em custas, despesas processuais e verba honorária decorrentes da r. sentença não excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.
O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade especial.
Nesta hipótese, a norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).
Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais

efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o

laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 25 de julho de 1968 a 06 de abril de 1970 - formulário DSS8030 - auxiliar de mecânico - calor, poeira, ruído e derivados do petróleo (fl. 54): enquadramento no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64;
- 16 de abril de 1970 a 26 de junho de 1970 - formulário DSS8030 - servente - poeira, calor e ruído (fl. 82): sem reconhecimento em razão da ausência de especificação quanto ao nível de calor e ruído ou tipo de poeira a que o autor esteve exposto;
- 23 de julho de 1970 a 02 de setembro de 1974 - formulário DSS8030 - auxiliar de mecânico - calor, poeira, ruído e derivados do petróleo (fl. 54): enquadramento no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64;
- 21 de outubro de 1974 a 05 de maio de 1975 - formulário DSS8030 - mecânico ajustador - ruído com nível de equivalência de 85,05 db e óleo de corte (fl. 55) e relatório técnico de fls. 56/57: enquadramento no código 1.1.6 do Decreto 53.831/64;
- 01 de agosto de 1975 a 23 de outubro de 1976 - CTPS (fl. 19) - mecânico ajustador: impossibilidade de reconhecimento com base na categoria profissional e ausência de formulário comprovando a exposição a algum agente agressivo;
- 19 de fevereiro de 1979 a 19 de maio de 1980 - formulário DSS8030 - mecânico - ruído de 94 db (fl. 61) e laudo pericial de fls. 62/67: enquadramento nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79;
- 01 de abril de 1983 a 02 de abril de 1984 - formulário DSS8030 - mecânico - graxas, óleos e querosene (fl. 68): enquadramento no código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79;
- 16 de janeiro de 1987 a 16 de janeiro de 1989 - formulário DSS8030 - mecânico - ruído, óleos e graxas (fl. 70): enquadramento no código 1.2.10 do Decreto 83.080/79;
- 17 de março de 1989 a 10 de abril de 2000 - formulário DSS8030 - mecânico de revisão - óleos minerais (óleos lubrificantes e graxa) - (fl. 73) e laudo pericial de fls. 74/81: enquadramento nos códigos 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79 e 1.0.9 do Decreto nº 2.172/97.

Apenas a título de maiores esclarecimentos, o óleo mineral e a graxa são substratos do petróleo e devem ser enquadrados na categoria de hidrocarbonetos, previstos nos códigos 1.2.11. do Decreto 53.831/64 e 1.2.10 do Anexo I, do Decreto 83.080/79. Precedente: TRF3, 7ª Turma, AC nº 2008.61.83.004034-1, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJF3 04.03.2009, p. 829.
Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum em todos os períodos pleiteados, salvo os lapsos de 16 de abril de 1970 a 26 de junho de 1970 e 01 de agosto de 1975 a 23 de outubro de 1976.
Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 18/26 e 36) e Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 49/51), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 21 de fevereiro de 2002, data do requerimento administrativo, com **36 anos, 9 meses e 26 dias de tempo de serviço,** suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios, uma vez que o autor completou 35 anos de tempo de serviço em dezembro de 1998.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo (21/02/2002).
Neste ponto, necessário se faz um breve esclarecimento: o termo inicial da benesse será fixado na mencionada data em razão da ausência de comprovação da existência de requerimento administrativo em momento anterior, conforme alegado pela parte autora.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a ADAUTO GONÇALVES DOS SANTOS, com data de início do benefício - (DIB 21/02/2002), em valor a ser calculado pelo INSS.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial, dou provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e concedo a tutela específica**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003885-73.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.003885-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VALDEMIR RODRIGUES
ADVOGADO	:	MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão de período de tempo de trabalho especial em comum e o restabelecimento de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço.
Tutela Antecipada concedida às fls. 322/325.
A r. sentença monocrática de fls. 370/377 reconheceu como especial o período de trabalho que indica e julgou procedente o pedido, determinando a conversão em período de trabalho comum, com o conseqüente restabelecimento do benefício, desde a data da suspensão.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões recursais de fls. 390/395, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma do *decisum*, ao fundamento de que a ausência de laudo pericial impede o reconhecimento do trabalho especial e sua conversão em comum.
Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário de benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
5. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de <u>início de prova material</u> da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que <u>o ano do início de prova material válida mais remoto</u> constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."
Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Verifica-se do extrato acostado à fl. 24 que o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço (NB nº 42/129.117.793-8) fora concedido em 27 de março de 2003 e cessado em 01 de julho de 2003, conforme demonstra a comunicação de fl. 23, em virtude de suposta irregularidade no ato de concessão.
Depreende-se do processo administrativo acostado aos autos que a irregularidade apontada pela Autarquia Previdenciária consistiu na conversão indevida de tempo de serviço especial em tempo de serviço comum, no tocante ao período de trabalho junto à empresa Telecomunicações de São Paulo S.A. - TELESP, compreendido entre 25 de setembro de 1978 e 05 de março de 1997.
Sem razão, contudo, a Autarquia Previdenciária.
Para a comprovação do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, o requerente juntou a documentação pertinente, abaixo discriminada:

-Formulário DSS-8030 de fl. 30, instalador e reparador de linhas e aparelhos (25/09/1978 a 12/07/2001) com exposição habitual e permanente ao agente agressivo: risco de choque elétrico, pois determinadas atividades próprias da função, são executadas em cabos de redes telefônicas, situadas na mesma posteação das instalações das concessionárias de energia elétrica secundária e primária, com tensões elétricas acima de 250 Volts (C.A.), conforme previsto no código 1.1.8 do Decreto nº 83.080/79.
No tocante ao agente agressivo em comento, o Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricistas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.1.8 do anexo).
De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.
A seguir, o Decreto nº 93.412, de 14 de outubro de 1986, regulamentou-a para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações, de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade resultassem incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificado, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.
Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária, e, excepcionalmente, à falta de formulários ou

laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz. Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.
Como se vê, tem direito o impetrante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum.
Em face de todo o explanado, impõe-se o restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço do autor (NB 42/129.117.793-8), desde a data da cessação indevida, levada a efeito pela Autarquia Previdenciária.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação,** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, e **mantenho a tutela concedida**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.
São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005067-94.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.005067-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	ORLANDO BERNARDO GREGORIO
ADVOGADO	:	WILSON MIGUEL
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIANA BARSI LOPES PINHEIRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 196/201 julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria e condenou o requerente aos consectários que especifica.
Em razões recursais de fls. 208/218, alega o autor que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria. Por fim, suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recursos.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior
§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a

meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
4. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de <u>início de prova material</u> da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que <u>o ano do início de prova material válida mais remoto</u> constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha

implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele válido mais remoto, qual seja, a xerox da página 40, do livro 02, do ano de 1971, fornecida pela Escola Estadual Imaculada Conceição (fls. 38/39), que qualifica o autor como lavrador.
Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. No caso dos autos, a prova oral produzida às fls. 103/108 e 189 corroborou a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período referido.
Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1971 e 1º de janeiro de 1975, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno, que perfaz um total de **04 (quatro) anos e 01 (um) dia**.
Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.
Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.
Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.
Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- Formulário DSS-8030 - ajudante geral e ½ of. mecânico/mecânico - 24 de abril de 1981 a 20 de agosto de 1996 - ruído acima de 90 db (fl. 40) e laudo pericial de fl. 40vº.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum do período acima indicado.
Somando-se os períodos aqui reconhecidos (atividade rural e atividade especial convertidos em comum), com os demais constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (fls. 45vº/48 e 50vº/53), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, o autor possuía em 27 de junho de 2002, data do requerimento administrativo, **33 anos, 9 meses e 7 dias de tempo de serviço, insuficiente à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na modalidade integral.**
Entretanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98 e ao requerimento administrativo, contava com **30 anos, 6 meses e 26 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na modalidade proporcional, com renda mensal inicial correspondente a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício.**
Neste ponto, cumpre ressaltar que, no caso dos autos, a parte autora conta com contribuições posteriores a 15 de dezembro de 1998, todavia, deixo de incluir tais períodos no cálculo do tempo de serviço, ante a proibição de utilização de regimes distintos de aposentação, comumente denominado de "sistema híbrido" que esbarra na vedação legal assim reconhecida em sede de 'repercussão geral', pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 575.089/RS (10 de setembro de 2008), de que foi Relator o Eminente Ministro Ricardo Lewandowski.
Assim, cabível a concessão, à parte autora de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, considerando o tempo de serviço totalizado até a data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98. Deixo aqui expressamente consignada a faculdade da parte requerente incluir lapso temporal exercido em época posterior a 15 de dezembro de 1998, hipótese em que se submeterá ao novo regramento, cabendo à Autarquia Previdenciária como já é de praxe, calcular o valor do benefício em observância ao critério mais vantajoso ao segurado.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo (27 de junho de 2002).
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Prejudicado o prequestionamento suscitado pela parte autora.
Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a ORLANDO BERNARDO GREGÓRIO, com data de início do benefício - (DIB 27/06/2002), em valor a ser calculado pelo INSS.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e concedo a tutela específica**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.
São Paulo, 30 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005365-86.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.005365-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LUIS CARLOS TEIXEIRA
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO PEREZ ALVES e outro

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão do tempo de serviço laborado em condições especiais e o restabelecimento da aposentadoria por tempo de serviço.
Decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela às fls. 104/107.
A r. sentença monocrática de fls. 150/154 julgou procedente o pedido, confirmou a tutela antecipada concedida e deixou de submeter o feito ao reexame necessário, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.
Em razões recursais de fls. 157/164, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de que não restou demonstrada a exposição a agentes agressivos. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.
Devidamente processados o recurso, subiram a esta instância para decisão.
Vistos, nos termos do art. 557 do CPC.
A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:
"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:
"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:
"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Historiada a evolução legislativa referente à *quaestio* posta a julgamento, impende considerar que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de serviço concedida em 09 de abril de 2003, por contar com 30 anos, 2 meses e 24 dias de serviço, mas teve seu benefício suspenso, após revisão administrativa, sob alegação de não comprovação do labor especial nos lapsos de 01/12/1977 a 03/10/1986 e 15/10/1986 a 28/04/1995.
Comprovou a parte autora, mediante a juntada da documentação pertinente, o exercício das seguintes atividades e exposição aos agentes agressivos abaixo discriminados:
- Formulários DSS-8030 de fls. 17/18 - ajudante de emendador e emendador "A" - serviço desempenhado na empresa Tepal Telefones e Equipamentos Paulista LTDA -, nos períodos de 01/12/1977 a 03/10/1986 e 15/10/1986 a 30/10/1995, respectivamente, com exposição permanente e habitual ao agente agressivo eletricidade com tensão acima de 250 volts.
O Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricistas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.18 do anexo).
De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.
A seguir, o Decreto nº 93.412, de 14 de outubro de 1986, regulamentou-a para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações, de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade resultassem incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificado, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.
Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária, e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz. Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.
Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.
Como se vê, tem direito o postulante à manutenção do cômputo especial das atividades apontadas na exordial, devendo o benefício ser restabelecido desde o momento da suspensão ilegal.

De outra sorte, não subsiste a alegação da autarquia de que o autor não demonstrou o recolhimento das contribuições com relação aos vínculos que menciona em seu recurso, haja vista que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.
Cumpre salientar que os valores pagos administrativamente devem ser descontados quando da liquidação do *quantum debeatur*.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença. Desta feita, mantenho os honorários advocatícios consoante o fixado pelo Juízo de origem.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e mantenho a tutela concedida**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.
São Paulo, 26 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008170-12.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.008170-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO AVELINO NETO
ADVOGADO	:	RODRIGO MASCHIETTO TALLI e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
Tutela antecipada concedida às fls. 90/92.
A r. sentença monocrática de fls. 234/239 reconheceu o período de trabalho especial que indica e julgou procedente o pedido.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões recursais de fls. 242/247 pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."
Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não

sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
5. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de <u>início de prova material</u> da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que <u>o ano do início de prova material válida mais remoto</u> constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

-Formulário SB-40 - fl. 18 - guarda de segurança (01/10/1975 a 31/08/1988), onde esteve sujeito de forma habitual e permanente aos agentes agressivos: exercício da profissão de guarda, com a utilização de arma de fogo, conforme previsto no código 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64.
E reputa-se perigosa tal atividade por equiparação da categoria àquelas previstas no item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, ainda que não tenha sido incluída pelos Decretos nº 83.090/79 e nº 89.312/84, cujos anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa.
Ressalte-se que essa presunção de periculosidade perdura mesmo após à vigência do Decreto nº 2.172/97, independentemente do laudo técnico a partir de então exigido, consoante a orientação jurisprudencial do C. Superior Tribunal Justiça (6ª Turma, RESP nº 441469, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 11/02/2003, DJU 10/03/2003, p. 338).
Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum.
Some-se os períodos aqui reconhecidos de atividade especial convertidos em comum àqueles constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço de fl. 35 e da CTPS de fls. 212/215, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, o autor possuía, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, 32 (trinta e dois) anos, 5 (cinco) meses e 5 (cinco) dias de tempo de serviço, obtendo o direito adquirido de se aposentar proporcionalmente, pelas normas então vigentes, com renda mensal inicial correspondente a 82 % (oitenta e dois por cento) do salário de benefício, não se aplicando a regra de transição.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. No caso dos autos, a carta de indeferimento de fl. 43, demonstra que o requerimento administrativo foi formulado em **23 de fevereiro de 1999**.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e a apelação,** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, e **mantenho a tutela concedida.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008334-74.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.008334-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SABURO BABA
ADVOGADO	:	NELSON APARECIDO MOREIRA DA SILVA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento da atividade especial e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 232/239 julgou procedente o pedido, reconheceu o labor especial no lapso que indica e concedeu a aposentadoria por tempo de serviço. Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões recursais de fls. 246/252, requer o INSS a reforma do *decisum*, ao fundamento de que a parte autora não demonstrou a exposição efetiva aos agentes agressivos que menciona. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
Vistos, nos termos do art. 557 do CPC.
O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."
Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."
Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:
"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:
- Formulário DSS-8030 de fl. 135 - inspetor técnico de qualidade - desempenho da atividade em indústria metalúrgica - exposição, de maneira habitual e permanente, a ruído de 91,1 decibéis - no interregno de 12 de maio de 1980 a 31 de dezembro de 1995 - laudo pericial de fls. 146/149 e 150/183.
Cumpre observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis.
Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.
Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum, ante a incidência do agente ruído acima dos limites constantes na legislação.
Some-se o período aqui reconhecido com aqueles constantes do Resumo de Documentos (fls. 139/140), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.
Contava o autor, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **34 anos, 03 meses e 13 dias de tempo de serviço,** suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial correspondente a 94% do salário-de-benefício.
Também restou comprovada a carência de 102 contribuições, prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
Mantenho o termo inicial do benefício na data da entrada do requerimento administrativo (30/11/1998), haja vista que naquele momento já houvera o preenchimento dos requisitos, *ex vi* do art. 54, II, da Lei n° 8.213/91.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença. Desta feita, reduzo os honorários para os limites esposados.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a SABURO BABA, com data de início do benefício - (DIB 30/11/1998), em valor a ser calculado pelo INSS.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial,** para reformar a decisão de primeiro grau, na forma acima fundamentada, **e concedo a tutela específica**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.
São Paulo, 30 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035849-48.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.035849-8/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	MARIA APARECIDA GARCIA
ADVOGADO	:	CARMENCITA APARECIDA DA SILVA OLIVEIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ ANTONIO LOPES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITUBA SP
No. ORIG.	:	02.00.00087-8 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelações interpostas pelo INSS e pela autora pretendendo a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido, concedendo à autora a pensão por morte.
O Instituto Nacional do Seguro Social sustenta, preliminarmente, a prescrição do fundo de direito. No mérito, alega, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Em caso de manutenção da sentença, requer a redução dos honorários advocatícios e a isenção das custas processuais. Prequestionou a matéria para fins recursais.
Por outro lado, a autora pede a alteração do respectivo termo inicial.
Sentença submetida ao reexame necessário.
As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Ressalto, incialmente, que a sentença prolatada, em 16/12/2003, condenou a autarquia previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001.
No que alude à prescrição, levantada pela autarquia, algumas considerações devem ser feitas. Trata-se de matéria veiculada no art. 103, da Lei Previdenciária:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil".

É importante referir ser imprescritível o direito ao benefício, de cunho alimentar. A prescrição referida no artigo 103 da Lei n.º 8.213/91 diz respeito apenas às prestações pecuniárias dele decorrentes e não reclamadas a tempo.
Assim decidira o Superior Tribunal de Justiça:

"Não prescreve o direito ao benefício da pensão previdenciária que tem caráter alimentar. Limitando a prescrição as prestações anteriores ao qüinqüênio que precede a propositura da ação" (Bem. Div. No R. Esp. nº 23.627-RJ (96.0072279-0), STJ, Rel. Min. José de Jesus Filho, 1a S., um., j. em 25.6.97), (ROCHA, Daniel Machado da. BALTAZAR JÚNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, ano 2004, 4a ed., notas ao art. 103, p. 306).

Passo a análise do mérito.
Discute-se nestes autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - decorrente do falecimento do marido da autora, trabalhador rural.
Cumpre ressaltar que, em termos de pensão por morte, a legislação aplicável é a da data do óbito, nos termos da Súmula n.º 340 do STJ.
O falecimento ocorreu em 10/05/1976, quando em vigor a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural - PRORURAL, o qual dispunha:

"Art. 3º São beneficiários do Programa de Assistência instituído nesta Lei Complementar o trabalhador rural e seus dependentes.
§ 1º Considera-se trabalhador rural, para os efeitos desta Lei Complementar:
a) a pessoa física que presta serviços de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie.
b) o produtor, proprietário ou não, que sem empregado, trabalhe na atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, assim entendido o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência e exercido em condições de mutua dependência e colaboração.
§ 2º Considera-se dependente o definido como tal na Lei Orgânica da Previdência Social e legislação posterior em relação aos segurados do Sistema Geral de Previdência Social."

O Sistema Geral de Previdência Social era regido pela Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960, que preceituava:

"Art. 11. Consideram-se dependentes do segurado:
I - a esposa, o marido inválido, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida;"
II - o pai inválido e a mãe;
III - os irmãos inválidos ou menores de 18 (dezoito) e as irmãs solteiras, quando inválidas ou menores de 21 (vinte e um) anos.
§ 1º O segurado poderá designar, para fins de percepção de prestações, uma pessoa que viva sob sua dependência econômica, inclusive a filha ou irmã maior, solteira, viúva ou desquitada.
§ 2º A pessoa designada apenas fará jus à prestação na falta dos dependentes enumerados no item I dêste artigo e se por motivo de idade, condições de saúde ou encargos domésticos, não puder angariar meios para o seu sustento.
(...)
Art. 13. A dependência econômica das pessoas indicadas no item I do artigo 11 é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Desse modo, depreende-se que, para a concessão do benefício pleiteado, necessária a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício e a dependência econômica da autora.
A esposa é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 13 da Lei nº 3.807/60. Referida condição restou demonstrada, à evidência, por meio da certidão de casamento (fl. 07).
Destaque-se que o fato do cônjuge supérstite ter aguardado vários anos para requerer o benefício não é razão suficiente para afastar a presunção legal de necessidade.
No que tange à qualidade de segurado do falecido, tratando-se de rurícola, não há cogitar-se em carência e nem em recolhimento de contribuições, na medida em que a previdência rural tem seu custeio financiado na forma do artigo 15 da Lei Complementar n.º 11/71, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural, nos termos do artigo 5º da Lei Complementar n.º 16, de 30 de outubro de 1973.
A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confira-se, a respeito o verbete da súmula de n.º 149 desta c. Corte Superior.

No caso dos autos, a certidão de casamento (fl. 07), realizado em 08/01/1944, e a certidão de óbito, de 10/05/1976, nas quais consta a profissão do **De Cujus** como lavrador, constituem início razoável de prova material que, somadas os depoimentos testemunhais (fls. 168/169), comprovam o exercício de atividade rural até a data do óbito.
Em decorrência, deve ser mantida a sentença, pois em consonância com a jurisprudência dominante (TRF/3ª Região, AC - 1081119, processo n.º 200603990001325/SP, Sétima Turma, v.u., Rel. Walter do Amaral, DJU de 08/03/2007, pg. 344; TRF/3ª Região, AC - 884007, processo n.º 200303990197140/SP, Oitava Turma, v.u, Rel. Newton de Lucca, DJU de 18/07/2007, pg. 442; TRF/3ª Região, AC - 819907, processo n.º 200203990317244, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU de 15/03/2007, pg. 559; TRF/3ª Região, AC - 1039290, processo n.º 200503990277107/SP, Décima Turma, v.u., Rel. Galvão Miranda, DJU de 31/08/2005, pg. 383).
Tendo em vista que a autora recebeu, administrativamente, o benefício sob análise até 1991, fixo o termo inicial a partir da data da cessação administrativa do benefício (NB 0976653796), ou seja, 23/08/1991, observando-se, ainda, a prescrição qüinqüenal (artigo 98 do Decreto n.º 89.312/84).
Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.
No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Logo, infundada a impugnação do INSS neste aspecto.
Com relação ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.
Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Beneficiária: MARIA APARECIDA GARCIA
Benefício: Pensão por Morte
DIB: data da cessação administrativa (23/08/1991)
RMI: 1 (um salário mínimo)

Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS,** para fixar os honorários advocatícios na forma acima indicada, **bem como dou provimento à apelação da autora,** para estabelecer como termo inicial do benefício a data da cessação administrativa, observando-se, ainda, a prescrição das parcelas vencidas anteriores ao qüinqüênio que antecedeu o ajuizamento da ação, mantendo, no mais, a sentença apelada.
Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.
Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005232-50.2004.4.03.6105/SP
2004.61.05.005232-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO ALVES DA SILVA
ADVOGADO	:	JOSE DINIZ NETO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, recurso adesivo e reexame necessário interpostos em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 86/94 julgou procedente o pedido, reconheceu o tempo de serviço que menciona e concedeu o benefício proporcional, a ser requerido oportunamente na esfera administrativa. Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões de apelação de fls. 102/105, sustenta a autarquia que a parte autora não faz jus à concessão do benefício, na medida em que não conta com o tempo mínimo necessário, bem como em razão do mal estado de conservação da CTPS carreada aos autos.
Em razões de recurso adesivo de fls. 112/124, requer o demandante a reforma do *decisum* no ponto em que determina que o benefício deve ser requerido em sede administrativa e, subsidiariamente, requer a majoração dos honorários advocatícios.
Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.
Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."
Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, <u>o ano do início de prova material válida mais remoto</u> constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
4. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de <u>início de prova material</u> da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que <u>o ano do início de prova material válida mais remoto</u> constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.
Ao caso dos autos.
Carreou a parte autora aos autos o traslado de CTPS de fls. 10/16 e fls. 68/74, a qual demonstra relações de emprego nos períodos de 01/10/1970 a 28/02/1974, 09/10/1974 a 22/01/1975, 15/02/1975 a 30/09/1987 e 01/12/1987, sendo que não consta a anotação de dispensa com relação a este último vínculo, mas, consoante o extrato de CNIS que segue anexo, verifica-se que no momento do ajuizamento da ação o autor mantinha a referida relação de emprego.
Cumpre observar que a CTPS possui presunção de legitimidade *juris tantum*, pelo que, na ausência de uma impugnação específica acerca da veracidade das informações contidas no citado documento, não se pode constatar a presença de qualquer vício que acarrete a desconsideração dos contratos de trabalho ali aduzidos.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.
Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **URBANA**, com registro em CTPS, nos períodos supramencionados, os quais totalizam, em 15 de dezembro de 1998, momento anterior à vigência da EC n° 20/98, 27 anos, 04 meses e 13 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão do benefício na pleiteada modalidade proporcional.
Entretanto, faz jus o autor ao benefício proporcional com a aplicação das regras de transição trazidas pela EC n° 20/98, como passo a demonstrar:
Contando o autor com **27 (vinte e sete) anos, 04 (quatro) meses e 13 (treze) dias de tempo de serviço** reconhecido até 15/12/1998, falta-lhe 02 anos, 07 meses e 17 dias para completar 30 anos de contribuição, o qual, acrescido do período adicional de 40%, equivale a **03 anos, 08 meses e 06 dias**.
Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998 (27 anos, 04 meses e 13 dias), o período faltante para 30 anos (02 anos, 07 meses e 17 dias) e o período adicional imposto pela EC 20/98 (01 ano e 19 dias), **o requerente deve comprovar o somatório de 31 anos e 19 dias de tempo de contribuição.**
Tal lapso temporal foi devidamente preenchido em 21 de agosto de 2002, conforme se verifica pelo extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS anexo a esta decisão, e, com a inclusão do tempo laborado até o ajuizamento da ação (23/04/2004), completou o demandante 32 anos, 08 meses e 21 dias de tempo de serviço, **suficientes à concessão da aposentadoria no percentual de 75% do salário de benefício**.
Comprovado o tempo exigido pelas regras de transição, remanesce a verificação do requisito faltante imposto pela legislação constitucional, qual seja, a idade mínima de 53 anos, por ser o requerente do sexo masculino. No caso dos autos, o demandante nasceu em 11 de dezembro de 1945 (fl.08) e, portanto implementou o requisito idade mínima exigida para aposentadoria proporcional em **11 de dezembro de 1998.**
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal. No caso dos autos, mantenho o termo inicial na data da citação (28/05/2004).
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Em observância ao art. 20, § 3º, do CPC e à Súmula n.º 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a **ANTONIO ALVES DA SILVA,** com data de início do benefício - **(DIB 28/05/2004),** em valor a ser calculado pelo INSS.
Por fim, sano o erro material constante da sentença monocrática (fl. 93), para que conste a correta data da citação (28/05/2004).
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial e ao recurso adesivo** para reformar a decisão de primeiro grau, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007740-39.2004.4.03.6114/SP
2004.61.14.007740-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : ELIAS MACIEL MOTA
ADVOGADO : VANDERLEI BRITO e outro
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do labor rural, especial e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 151/166 julgou parcialmente procedente o pedido apenas para reconhecer o trabalho rural desempenhado no lapso de 01 de janeiro de 1971 a 31 de dezembro do mesmo ano. Fixada a sucumbência recíproca.

Interpôs a parte autora apelação às fls. 182/186, momento em que requer a declaração do trabalho rural no período de 01/01/1961 a 18/11/1972 e da atividade especial no interregno de 01/10/1986 a 06/10/1995.

Em razões recursais de fls. 189/197, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora demonstrado o exercício do labor campesino deferido.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

Vistos, nos termos do art. 557 do CPC.

Ab initio, cumpre esclarecer que, em respeito ao princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, não serão apreciados, quanto a eventual especialidade, outros períodos não requeridos em sede recursal, bem como não será analisado o pedido de concessão do benefício, sob pena de julgamento *ultra petita.*

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"
Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, <u>o ano do início de prova material válida mais remoto</u> constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no

presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."
Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
4. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de <u>início de prova material</u> da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:
"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."
Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."
Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se

deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Requer a parte autora, em sede de apelação, o reconhecimento do labor rural, sem registro em CTPS, no período de 01/01/1961 a 18/11/1972, bem como a declaração da atividade especial no interregno de 01/10/1986 a 06/10/1995, na função de pedreiro.
Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão de Casamento de fl. 32, a qual o qualificou como agricultor em 11/11/1971.
Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 134/137 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.
Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01/01/1971 (ano do início de prova hábil mais remoto) a 18/11/1972, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **01 (um) ano, 10 (dez) meses e 18 (dezoito) dias**.
Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.
Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.
Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.
Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.
Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:
Formulários DSS-8030 (fls. 37/38), referentes ao período de 01/10/1986 a 06/10/1995 laborado na empresa Tecnoperfil Taurus Ltda., na função de pedreiro, com exposição ao agente agressivo ruído superior a 80 db - laudo às fls. 39/43.
Cumpre esclarecer que a consideração do tempo como especial em razão da função de pedreiro não é possível, haja vista que nenhum dos decretos que regem a matéria reconhece a especialidade desta função pelo mero enquadramento.
No tocante à exposição ao ruído, cumpre observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis.
Entretanto, também não faz jus ao cômputo especial por força do ruído, na medida em que, ante as informações constantes do laudo (fl. 41), a exposição não era permanentemente superior a 80 decibéis.
Desta feita, a r. sentença só merece reparo quanto ao período de reconhecimento do labor rural, consoante restou demonstrado acima.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso do INSS e dou parcial provimento à apelação do autor,** para reformar a decisão de primeiro grau, na forma acima fundamentada.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002255-31.2004.4.03.6123/SP
2004.61.23.002255-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ROGACIANO CUSTODIO
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITOR PETRI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 50/55 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 62/65, alega a parte autora que restaram preenchidos todos os requisitos, pelo que faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
4. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de <u>início de prova material</u> da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que <u>o ano do início de prova material válida mais remoto</u> constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.
Ao caso dos autos.
Requer a parte autora o reconhecimento do labor rural exercido a no lapso de 1966 a outubro de 1978, sem registro em CTPS, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão de Casamento de fl. 07, que o qualificou como lavrador em 24/09/1977.
Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 46/48 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides campesinas em grande parte do período pleiteado, com exceção do labor urbano desempenhado em fecularia.
Todavia, o termo inicial do cômputo do labor rural observará os limites mencionados, ou seja, será fixado na data 01/01/1977, ante a ausência de razoável início de prova material, em seu nome ou em nome de seus genitores, em época anterior.
Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01/01/1977 e 31/10/1978, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **01 ano, 10 meses e 01 dia**.
Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.
Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.
Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.
Some-se o período aqui reconhecido com aquele constante da CTPS (fls. 10/11) e do extrato de CNIS, que segue anexo a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.
Contava a parte autora, portanto, em 06 de dezembro de 2004, data da propositura da ação, com **27 anos, 11 meses e 7 dias de tempo de serviço,** insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral ou proporcional, acaso considerado o labor até o momento da entrada em vigor da EC n°20/98.
De outra parte, considerando que o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal assegura o direito à obtenção da tutela jurisdicional, a importância do princípio da economia processual no interesse do jurisdicionado e na agilização, notadamente, é de se considerar quando se dá por preenchido o requisito legal de tempo de serviço.
Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que o requisito tempo de serviço aperfeiçoou-se no curso da demanda.
Ademais, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar, de forma inequívoca, de fato superveniente, legitima o entendimento trazido acima, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença.
Considerando-se o labor desempenhado até a presente data, também não conta o demandante com o tempo necessário para aposentadoria integral, mas faz jus à aposentadoria proporcional, com a aplicação das regras transitórias já mencionadas no corpo deste voto, como passo a demonstrar:
Contando o autor com **21 (vinte e um) anos, 11 (onze) meses e 17 dias (dezessete) dias de tempo de serviço** reconhecido até 15/12/1998, falta-lhe 08 anos e 13 dias para completar 30 anos de contribuição, o qual, acrescido do período adicional de 40% , equivale a **11 anos e 03 meses**.
Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998 (21 anos, 11 meses e 17 dias), o período faltante para 30 anos (08 anos e 13 dias) e o período adicional imposto pela EC 20/98 (03 anos, 02 meses e 17 dias), **o requerente deve comprovar o somatório de 33 anos, 2 meses e 17 dias de tempo de contribuição.**
Tal lapso temporal foi devidamente preenchido, já que na ocasião da propositura da ação, o requerente ainda mantinha vínculo empregatício estável com o empregador Salvatore Petruso, conforme se verifica pelo extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS anexo a esta decisão, **comprovando o período de labor necessário à sua aposentação em 16/03/2010, com renda mensal inicial correspondente a 70% do salário-de-benefício**.
Comprovado o tempo exigido pelas regras de transição, remanesce a verificação do requisito faltante imposto pela legislação constitucional, qual seja, a idade mínima de 53 anos, por ser o requerente do sexo masculino. No caso dos autos, o demandante nasceu em 15 de outubro de 1952 (fl.06) e, portanto implementou o requisito idade mínima exigida para aposentadoria proporcional em **15 de outubro de 2005.**
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 174 (cento e setenta e quatro) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal.
No caso em tela, em razão do autor ter implementado todos os requisitos legais exigidos somente em 16/03/2010, fica o termo inicial fixado nessa data.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Considerando a inexistência de parcelas vencidas anteriormente à sentença, deixo de fixar honorários advocatícios em favor do autor.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a **ROGACIANO CUSTODIO,** com data de início do benefício - **(DIB 16/03/2010),** em valor a ser calculado pelo INSS.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação,** para julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00031 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001477-52.2004.4.03.6126/SP
2004.61.26.001477-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
PARTE AUTORA	:	CRISTOVAM PADOVAN
CODINOME	:	CRISTOVAO PADOVAN
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VERA LUCIA D AMATO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 112/124 julgou procedente o pedido, reconheceu como especial o período de trabalho que indica, contudo, condicionou a concessão do benefício pleiteado ao resultado da soma do tempo reconhecido como laborado sob condições especiais e do comum, a ser efetuada em reanálise do pedido administrativo. Sentença submetida ao reexame necessário.
Decorrido *in albis* o prazo para interposição de recursos voluntários pelas partes, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior
§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".
Inicialmente, cumpre observar que o autor requereu em juízo o reconhecimento, como especial, dos períodos em que afirma ter trabalho sob condições insalubres, além da conversão e averbação dos aludidos lapsos para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

O MM juízo *a quo*, ao julgar procedente o pedido, condicionou a concessão do benefício ao resultado da soma do tempo reconhecido como laborado sob condições especiais e do comum, a ser efetuada em reanálise do pedido administrativo.
A sentença condicional implica em negativa de prestação jurisdicional adequada e em sua nulidade, conforme já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 460. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDICIONAL. NULA.
O acórdão, ao condicionar a eficácia da decisão a evento futuro e incerto, viola o Diploma Processual Civil, tendo em vista que a legislação processual impõe que a sentença deve ser certa, a teor do artigo 460, parágrafo único do CPC. Decisão condicional é nula.
Recurso conhecido e provido."
(STJ, 5ª Turma, RESP nº 648168, Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 09/11/2004, DJU 06/12/2004, p. 358).

Conquanto a sentença seja nula, não é o caso de restituir os autos ao juízo *a quo* para que outra seja prolatada, podendo a questão ventilada nos autos ser imediatamente apreciada por este E. Tribunal, incidindo na espécie, por analogia, a regra do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, uma vez que o processo encontra-se em condições de julgamento.
O § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento, o que *"veio atender aos reclamos da sociedade em geral pela simplificação e celeridade do processo, dando primazia ao julgamento final de mérito das causas expostas ao Poder Judiciário, pelo que não há qualquer ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, princípio constitucional inferido apenas implicitamente e que pode ser melhor definido pela lei, em atenção também aos demais princípios constitucionais de amplo acesso à Justiça."* (AC nº 1999.61.17.000222-3, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Ribeiro, Segunda Turma, un., DJU 09.10.2002, p. 408).
Sendo assim, passo à análise do mérito.
O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
*I - **35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher**; (grifei)*
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).
Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

Formulário - 07 de outubro de 1971 a 11 de novembro de 1975 - ajudante, serralheiro prático e serralheiro mof. - ruído de 85 db (fl. 32) e laudo pericial de fl. 33;
Formulário - 29 de junho de 1976 a 19 de abril de 1977 - serralheiro oficial - ruído de 95,5 db (fls. 34/35) e laudo pericial de fls. 37/40;
Formulário - 04 de fevereiro de 1980 a 1º de outubro de 1981 - serralheiro (fl. 41);
Formulário - 16 de julho de 1984 a 15 de janeiro de 1985 -serralheiro - descrição do local de trabalho: *"O Funcionário trabalhava em local aberto e fechado, exercia a atividade de Serralheiro, executava serviços de confecção de peças e manutenção das mesmas, soldava, lixava, cortava peças com a lixadeira e esmerilhava para acabamento"* - agentes agressivos: calor solar, pó da lixadeira, esmeril e soldas, cujo enquadramento se dá no item 2.5.1, do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ante a exposição permanente a atividade desenvolvida assemelhada à de soldador e de esmerilhador (fl. 42);
Formulário - 21 de janeiro de 1985 a 05 de março de 1997 - serralheiro manutenção/ oficial especial/industrial/ III/ serralheiro dispositivos/ oficial/ especial - ruído de 88 db (fl. 44) e laudo pericial de fl. 43.

Pois bem, do acima exposto extrai-se que somente o lapso compreendido entre 04 de fevereiro de 1980 e 1º de outubro de 1981 não poderá ser reconhecido como especial.
Isto, porque o formulário colacionado à fl. 41 não indica exposição a qualquer agente nocivo à saúde do demandante, ao contrário, assim assevera:

*"NO LOCAL DE TRABALHO: **Não havia** agentes agressivos como calor, poeira, ácidos etc."* (grifo nosso)

Ademais, não obstante o fato de o requerente laborar no setor de calderaria, do formulário verifica-se que não exercia qualquer uma das atividades mencionadas no item 2.5.2, do Decreto nº 83.080/79, quais sejam: *"Ferreiros, marteleiros, forjadores, estampadores, caldeireiros e prensadores. Operadores de forno de recozimento, de têmpera, de cementação, forneiros, recozedores, temperadores, cermentadores. Operadores de pontes rolantes ou talha elétrica."*.
Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos lapsos de **07 de outubro de 1971 a 11 de novembro de 1975, 29 de junho de 1976 a 19 de abril de 1977, 16 de julho de 1984 a 15 de janeiro de 1985 e 21 de janeiro de 1985 a 05 de março de 1997.**
Somando-se os períodos constantes da CTPS (fls. 14/25), dos extratos do CNIS (fls. 59/61 e anexos a esta decisão) e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição, colacionado às fls. 67/68 e 77/78, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 02 de abril de 2004, data do ajuizamento da ação, com **35 anos, 4 meses e 14 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.**
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 132 (cento e trinta e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios, uma vez que o requerente completou 35 anos de tempo de serviço em 18 de novembro de 2003.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo.
Entretanto, neste ponto cumpre observar que o pedido expresso na inicial ou extraído de seus termos por interpretação lógico-sistemática, limita o âmbito da sentença, isto é, a parte autora delimita a lide ao fixar o objeto litigioso, não

sendo lícito ao julgador condenar em quantidade superior ao demandado, bem como conhecer de questões não suscitadas a cujo respeito a lei exija a iniciativa da parte, a teor dos arts. 128 e 460 do CPC. É a aplicação do brocardo *sententia debet esse conformis libello*.
Nesse passo, conquanto tenha o autor formulado requerimento administrativo em 20/09/2000 (fl. 67), o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (19 de julho de 2004), em observância aos limites do pedido inicial.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Informações colacionadas aos autos pelo INSS, fls. 133/135, revelam ser o autor beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 20 de setembro de 2000, em virtude da decisão judicial que reconheceu como especial os lapsos pleiteados pelo autor e determinou a reanálise do pedido administrativo. Assim, por ocasião da liquidação de sentença, as parcelas pagas deverão ser compensadas.
Ante o exposto, **de ofício, anulo a r. sentença monocrática**. Presentes os requisitos do art. 515, §3º, do Código de Processo Civil, **julgo prejudicada a remessa oficial e parcialmente procedente o pedido da parte autora na forma acima fundamentada.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004477-60.2004.4.03.6126/SP
2004.61.26.004477-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	JOSE OLIVEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	AIRTON GUIDOLIN e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTA ROVITO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DECISÃO
Trata-se de apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
Tutela antecipada indeferida à fl. 74.
A r. sentença monocrática de fls. 91/98 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e fixou sucumbência recíproca. Custas *ex lege*. Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões recursais de fls. 100/104, alega a parte autora que os documentos coligidos aos autos comprovam o vínculo empregatício junto à empresa "A. Teixeira Indústria e Comércio de Máquinas Ltda.", bem como o exercício de atividade especial na "Quimbrasil Química Industrial Brasileira S/A", os quais, somados ao tempo de atividade já reconhecido, viabilizam a concessão da aposentadoria pleiteada.
Igualmente inconformada, recorre a Autarquia Previdenciária às fls. 113/121, alegando que o labor prestado junto à empresa "Cia Brasileira de Cartuchos" não pode ser reconhecido como insalubre em razão da desconformidade do laudo técnico apresentado, bem como pelo uso de equipamento de proteção individual.
É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

Inicialmente cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."
O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que a condenação em custas, despesas processuais e verba honorária decorrentes da r. sentença não excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.
O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
4. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de <u>início de prova material</u> da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que <u>o ano do início de prova material válida mais remoto</u> constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).
Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Primeiramente, no tocante aos lapsos de 16 de julho de 1985 a 30 de novembro de 1985 a 02 de janeiro de 1986 a 13 de janeiro de 1989, laborado junto à empresa "A. Teixeira Indústria e Comércio de Máquinas Ltda.", verifica-se que goza

de presunção legal do efetivo recolhimento das contribuições devidas e veracidade *juris tantum* a atividade devidamente registrada em Carteira de Trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, nos termos do artigo 19 do Decreto nº 3.048/99. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.
Assim, o trabalho prestado pelo requerente nos períodos supramencionados, conforme anotação em CTPS às fls. 67/72, constitui prova plena do efetivo exercício de atividade urbana em tal interregno.
Insta salientar que a simples divergência dos vínculos empregatícios com os dados constantes do CNIS não é suficiente para afastar a presunção relativa de veracidade das anotações feitas em CTPS.
No mais, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.
A esse respeito, destaco que os lapsos já reconhecidos pelo magistrado *a quo* e não impugnados pelas partes não serão objeto de análise, em observância aos limites da devolutividade dos recursos.
Quanto à comprovação de atividade especial nos demais períodos, juntou a parte autora a seguinte documentação, abaixo discriminada:

- 08 de agosto de 1972 a 06 de agosto de 1973 - formulário DSS8030 - trabalhador braçal e auxiliar de produção - sulfato de amônia, monoamoneofosfato, superfosfato e cloreto de potássio (fl. 17): enquadramento no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e
- 17 de agosto de 1973 a 11 de agosto de 1976 - formulário DSS8030 - servente, ajudante de produção e operador de máquina de produção - ruído de 81 db (fl. 18) e laudo técnico pericial de fls. 19/20: enquadramento no código 1.1.6. do Decreto nº 53.831/64

Por oportuno, saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho.
Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos períodos de 08 de agosto de 1972 a 06 de agosto de 1973 e 17 de agosto de 1973 a 11 de agosto de 1976, além daqueles já reconhecidos na r. sentença recorrida.
Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 67/72) e Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 37/42 e 59/63), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **32 anos, 04 meses e 05 dias de tempo de serviço,** suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com renda mensal inicial correspondente a 82% do salário-de-benefício.
No caso dos autos verifica-se que a parte autora conta com vínculos empregatícios posteriores a 15 de dezembro de 1998, pretendendo a inclusão dos respectivos períodos no cálculo do tempo de serviço, a fim de majorar o salário de benefício. Em outras palavras, incorporaria lapso temporal posterior à Emenda Constitucional nº 20/98, mas se valeria do arcabouço legislativo anterior para aferir o valor do benefício. A pretensão, no entanto, configuraria a utilização de regimes distintos de aposentação, comumente denominado de "sistema híbrido" e esbarra na vedação legal assim reconhecida em sede de 'repercussão geral', pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 575.089/RS (10 de setembro de 2008), de que foi Relator o Eminente Ministro Ricardo Lewandowski.
Assim, cabível a concessão, à parte autora de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, considerando o tempo de serviço totalizado até a data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98. Deixo aqui expressamente consignada a faculdade da parte requerente incluir lapso temporal exercido em época posterior a 15 de dezembro de 1998, hipótese em que se submeterá ao novo regramento, cabendo à Autarquia Previdenciária como já é de praxe, calcular o valor do benefício em observância ao critério mais vantajoso ao segurado.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo (22 de junho de 2001).
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas

processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a JOSÉ OLIVEIRA DOS SANTOS, com data de início do benefício - (DIB 22/06/2001), em valor a ser calculado pelo INSS.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial, nego seguimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação do autor** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001930-70.2004.4.03.6183/SP
2004.61.83.001930-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	BENILSON CARVALHO BISPO
ADVOGADO	:	IVO REBELATTO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Inicialmente, proceda a subsecretaria a retificação da autuação, ante a ausência de apelação da parte autora.
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
Tutela antecipada concedida às fls. 116/118.
A r. sentença monocrática de fls. 181/190 reconheceu o período de trabalho especial que indica e julgou parcialmente procedente o pedido.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões recursais de fls. 196/201, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.
Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, <u>o ano do início de prova material válida mais remoto</u> constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos

em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."
Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.
1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
5. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no ***caput*** *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

-Formulário DSS-8030 - fls. 19/20 - mecânico montador pleno (10/01/1994 a 14/01/1999), onde esteve sujeito de forma habitual e permanente ao agente agressivo: ruído em nível acima de 91 dB(A), conforme previsto no código 1.1.5 do Anexo I, do Decreto 83.080/79.
-Laudo pericial de fl. 21, referente à empresa Bardella S/A Indústrias Mecânicas, que comprova a presença do agente agressivo ruído, em nível superior a 91 dB(A).

-Formulário DSS-8030 - fls. 57 - mecânico montador prático (16/04/1973 a 31/03/1975), mecânico montador MOF (01/04/1975 a 31/05/1982), período em que estivera exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído em nível de 85 dB(A), conforme previsto no código 1.1.5 do Anexo I, do Decreto 83.080/79.
-Laudo pericial de fl. 58, referente à empresa Indústrias Villares S/A, que comprova a presença do agente agressivo ruído, em nível superior a 85 dB(A), no tocante ao período supracitado.
Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum.
Some-se os períodos aqui reconhecidos de atividade especial convertidos em comum àqueles constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço de fls. 37/39 e na CTPS de fls. 68/111, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, o autor possuía, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, 31 (trinta e um) anos, 10 (dez) meses e 14 (quatorze) dias de tempo de serviço, obtendo o direito adquirido de se aposentar proporcionalmente, pelas normas então vigentes, com renda mensal inicial correspondente a 76% (setenta e seis por cento) do salário de benefício, não se aplicando a regra de transição.
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. No caso dos autos, a comunicação de decisão de fl. 41, demonstra que o requerimento administrativo foi formulado em 07 de junho de 1999.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial,** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, e mantenho a tutela concedida.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005688-57.2004.4.03.6183/SP
2004.61.83.005688-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DALMO DE MORAIS
ADVOGADO	:	IRACEMA MIYOKO KITAJIMA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Vistos, etc.

O autor ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando o reconhecimento das condições especiais da atividade nos períodos de 22.07.1974 a 03.03.1977, de 23.05.1977 a 05.08.1983, de 01.12.1983 a 07.08.1986, de 21.10.1986 a 29.07.1988 e de 15.01.1995 a 05.03.1997, com a consequente concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer as condições especiais da atividade nos períodos de 16.04.1973 a 31.07.1973, de 22.07.1974 a 03.03.1977, de 23.05.1977 a 05.08.1983, de 01.12.1983 a 07.08.1986, de 21.10.1986 a 29.07.1988 e de 16.01.1995 a 05.03.1997 e concedeu a aposentadoria por tempo de serviço desde o requerimento administrativo. Correção monetária na forma da Súmula 8, deste Tribunal, juros moratórios de 0,5% ao mês, a partir da citação e, após o novo CC, de 1% ao mês, nos termos do art. 406, do novo CC, e art. 161, §1º, do CTN, e honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação, excluídas as prestações vincendas, na forma da Súmula 111, do STJ. Concedeu a antecipação da tutela.

Sentença proferida em 31.08.2005, submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou às fls. 141/146, sustentando, em síntese, que não foram comprovadas as condições especiais da atividade. Subsidiariamente, sustentou que os juros moratórios devem ser fixados em 0,5% ao mês e que os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 5% do valor da condenação.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei."

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, induvidosamente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.
1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.
2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a

sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.
4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.
5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.
(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57, da Lei nº 8.239/91:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.
1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se dessume da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.
2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.
3. Agravo desprovido.
(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."
O autor pleiteia o reconhecimento das condições especiais da atividade nos períodos de 22.07.1974 a 03.03.1977, de 23.05.1977 a 05.08.1983, de 01.12.1983 a 07.08.1986, de 21.10.1986 a 29.07.1988 e de 15.01.1995 a 05.03.1997.

Afasto o reconhecimento das condições especiais da atividade exercida no período de 16.04.1973 a 31.07.1973, não requerido pelo autor, apesar de ter juntado aos autos o Formulário DSS 8030 e o respectivo laudo (fls. 18/24).

Para demonstrar as condições especiais, o autor apresentou os seguintes documentos:
- Formulário DSS 8030 emitido por Meritor do Brasil Ltda, em 04.04.2003, declarando que o autor trabalhou, de 22.07.1974 a 31.01.1976, na condição de "Ajudante de produção", exposto de modo habitual e permanente a ruído de 92 dB(A) (fl. 25);
- Formulário DSS 8030 emitido por Meritor do Brasil Ltda, em 04.04.2003, declarando que o autor trabalhou, de 01.02.1976 a 03.03.1977, na condição de "Operador de máquina", exposto de modo habitual e permanente a ruído de 92 dB(A) (fl. 26);
- Laudo técnico pericial individual emitido por Meritor do Brasil Ltda, relativo ao período de 22.07.1974 a 03.03.1977, no qual consta que o autor esteve exposto de modo habitual e permanente a nível médio de ruído de 92 dB(A) (fls. 27/28);
- Formulário DSS 8030 emitido por Actaris Ltda, em 05.05.2003, e respectivo laudo, declarando que o autor trabalhou, de 23.05.1977 a 31.01.1978, na condição de "Ajudante de serviços gerais", exposto de modo habitual e permanente a ruído de 82,9 dB(A) (fls. 29/32);
- Formulário DSS 8030 emitido por Actaris Ltda, em 05.05.2003, e respectivo laudo, declarando que o autor trabalhou, de 01.02.1978 a 30.06.1978, na condição de "Op. de Máquinas especiais" e de 01.07.1978 a 05.08.1983, na condição de "Op. de Máquinas transfer B,C", exposto de modo habitual e permanente a nível médio de ruído de 88,7 dB(A) (fls. 33/37);
- Formulário DSS 8030 emitido por Banco Bradesco S/A, em 14.04.2003, declarando que o autor trabalhou, de 01.12.1983 a 31.10.1985, na condição de "vigilante A"; de 01.11.1985 a 28.02.1986, na condição de "vigilante B" (em sistema de rodízio, responsável pela proteção patrimonial, observando o acesso de funcionários e visitantes nas

portarias e/ou nos prédios, e ainda fazia ronda por toda a Cidade de Deus); de 01.03.1986 a 07.08.1986, na condição de "vigilante C" (permanecendo no interior dos veículos da linha Mercedes Benz (blindados, peso bruto seis toneladas), utilizado na entrega e recolhimento de numerário das agências, responsável pela segurança patrimonial do veículo). Consta que o autor trabalhava portando arma de fogo (revólver calibre 38) de modo habitual e permanente (fl. 38);
- Formulário DSS 8030 emitido por Fabraço Indústria e Comércio Ltda, em 27.08.2001, e respectivo laudo, declarando que o autor trabalhou, de 21.10.1986 a 29.07.1988, na condição de "1/2 Oficial torneiro revolver", exposto de modo habitual e permanente a ruído de 87 dB(A) (fls. 39/40);
- Formulário DSS 8030 emitido por Dorma Sistemas de Controles para Portas Ltda, em 11.05.1999, e respectivo laudo, declarando que o autor trabalhou, a partir de 16.01.1995, na condição de "Operador de máquina", exposto de modo habitual e permanente a ruído de 88 dB(A) (fls. 41/43);
- Formulário DSS 8030 emitido por Dorma Sistemas de Controles para Portas Ltda, em 10.12.1998, e respectivo laudo, declarando que o autor trabalhou, a partir de 16.01.1995, na condição de "Operador de máquina", exposto de modo habitual e permanente a ruído de 88 dB(A) (fls. 44/46).

Quanto ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 (oitenta) decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 21.07.1992, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 05.03.1997, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

Tendo em vista os níveis de ruído a que estava exposto o autor, viável o reconhecimento do caráter especial das atividades nos períodos de 22.07.1974 a 03.03.1977, de 23.05.1977 a 31.01.1978, de 01.02.1978 a 05.08.1983, de 21.10.1986 a 29.07.1988 e de 16.01.1995 a 05.03.1997.

A atividade de Guarda/vigia/ vigilante está enquadrada como especial no Decreto 53.831/64, e, apesar do enquadramento não ter sido reproduzido no Decreto 83.080/79, que estranhamente excluiu referida atividade do seu Anexo II, pode ser considerada como especial, em face da evidente periculosidade.

Em relação à atividade de guarda, vigia ou vigilante, a partir da Lei 7.102/83, passou-se a exigir a prévia habilitação técnica do profissional, como condição para o regular exercício da atividade, especialmente para o uso de arma de fogo, e para serviços prestados em estabelecimentos financeiros ou em empresas especializadas na prestação de serviços de vigilância ou de transporte de valores:

Art. 15. Vigilante, para os efeitos desta lei, é o empregado contratado para a execução das atividades definidas nos incisos I e II do caput e §§ 2º, 3º e 4º do art. 10. (Redação dada pela Lei nº 8.863, de 1994)
Art. 16 - Para o exercício da profissão, o vigilante preencherá os seguintes requisitos:
I - ser brasileiro;
II - ter idade mínima de 21 (vinte e um) anos;
III - ter instrução correspondente à quarta série do primeiro grau;
IV - ter sido aprovado, em curso de formação de vigilante, realizado em estabelecimento com funcionamento autorizado nos termos desta lei. (Redação dada pela Lei nº 8.863, de 1994, sendo que a exigência já constava da redação original)
V - ter sido aprovado em exame de saúde física, mental e psicotécnico;
VI - não ter antecedentes criminais registrados; e
VII - estar quite com as obrigações eleitorais e militares.
Parágrafo único - O requisito previsto no inciso III deste artigo não se aplica aos vigilantes admitidos até a publicação da presente Lei
Art. 17. O exercício da profissão de vigilante requer prévio registro no Departamento de Polícia Federal, que se fará após a apresentação dos documentos comprobatórios das situações enumeradas no art. 16. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.184, de 2001)
Art. 18 - O vigilante usará uniforme somente quando em efetivo serviço.
Art. 19 - É assegurado ao vigilante:
I - uniforme especial às expensas da empresa a que se vincular;
II - porte de arma, quando em serviço;
III - prisão especial por ato decorrente do serviço;
IV - seguro de vida em grupo, feito pela empresa empregadora.

Apesar da evidente irregularidade profissional do autor, pois, ao que tudo indica, trabalhou sem a observância das condições previstas na Lei 7.102/83, o período de 01.12.1983 a 07.08.1986 pode ser reconhecido para fins previdenciários, pois comprovado o exercício de atividade em condições especiais, uma vez que consta no formulário

DSS 8030 que o autor "no exercício de suas funções, trabalhava portando arma de fogo (revólver calibre 38) de modo habitual e permanente" (fl. 38).

O laudo técnico não é necessário no caso, tendo em vista que a própria empresa reconheceu que a atividade era exercida em condições especiais.

Considerando-se a data da propositura da ação - 2004 - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 138 (cento e trinta e oito) meses, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91, cumprida pelo autor, consoante demonstram as informações do CNIS (documento anexo).

Conforme planilha anexa, somando-se os períodos de atividade comuns e especiais até a EC 20/98, conta o autor com 30 (trinta) anos, 07 (sete) meses e 21 (vinte e um) dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Embora em sua inicial o autor tenha pleiteado a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, considerando que tenho sido constantemente vencida nesta Corte, ressalvo meu entendimento de que o magistrado deve se limitar ao pedido, e, tendo em vista o cumprimento da carência e do tempo de serviço mínimo necessário, concedo ao autor a aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

O eventual acréscimo dos períodos de trabalho posteriores à EC-20/98 não favorece a pretensão do autor pois, à época do pedido administrativo, contava com 48 anos, não cumprindo o requisito da idade mínima de 53 anos.

Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial para afastar o reconhecimento das condições especiais no período de 16.04.1973 a 31.07.1973 e conceder a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo (25.06.2003), com correção monetária nos moldes da Súmula 148 do STJ, da Súmula 8 deste Tribunal, da Lei nº 6.899/81 e da legislação superveniente, com incidência de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, por força dos arts. 406, do novo CC, e 161, §1º, do CTN. Por sua sucumbência, arcará a autarquia com o pagamento dos honorários advocatícios, que, observado o § 3º do art. 20 do CPC, fixo em 10% das parcelas vencidas até a sentença. Não cabe condenação da autarquia ao pagamento de custas processuais, devendo, contudo, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Intime-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado: DALMO DE MORAIS
CPF: 894.587.298-15
DIB: 25.06.2003
RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040991-96.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.040991-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	JOSE SEBASTIAO SOBRINHO
ADVOGADO	:	HELGA ALESSANDRA BARROSO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DELFINO MORETTI FILHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00117-0 3 Vr MAUA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de embargos de declaração opostos por JOSÉ SEBASTIÃO SOBRINHO em face da r. decisão monocrática de fls. 73/74, que deu provimento à apelação para anular a sentença de fls. 43/44 e, presentes os requisitos do art. 515, § 3º, do CPC, julgou improcedente a ação.
Em razões recursais de fls. 76/77, sustenta o embargante que a r. decisão apresenta contradição, ao afirmar que a ação deve ser extinta sem resolução do mérito, pela falta de uma das suas condições e, posteriormente, no dispositivo, prover a apelação para anular a sentença e julgar improcedente a ação.
É o sucinto relatório.
O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, tendo enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.
A matéria embargada foi devidamente esclarecida no julgado questionado. Confiram-se os seguintes trechos que ora transcrevo:

"No caso dos autos, vislumbro a existência do interesse de agir do autor, uma vez que, ainda que a título precário por força da sentença proferida no mandado de segurança, houve a concessão de um benefício previdenciário que, em tese, gerou créditos em atraso e, diante da vedação imposta ao recebimento de prestações vencidas por meio do mandamus, exsurge a necessidade do presente feito.
Presentes os requisitos do art. 515, §3º, do CPC, passo a analisar o meritum causae."
(...)
"Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para anular a sentença de fls. 43/44 e, presentes os requisitos do art. 515, §3º, do CPC, julgo improcedente a ação, condenando a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, ficando suspensa sua execução, a teor do que dispõe o art. 12 da Lei nº 1.060/50."
Destarte, como se verifica no trecho acima transcrito, em momento algum foi determinada a extinção do feito sem resolução do mérito, ao contrário do alegado pelo embargante; com efeito, a r. decisão de fls. 73/74 verificou a existência do interesse de agir do autor, e analisou o mérito da causa.
Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamim, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.
Cumpre observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante, que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.
Ante o exposto, nada havendo a aclarar no presente julgado, rejeito os embargos de declaração.
Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000602-93.2005.4.03.6111/SP
2005.61.11.000602-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE ALVES DE ALMEIDA
ADVOGADO : RENATA PEREIRA DA SILVA

DECISÃO
Inicialmente, proceda a subsecretaria a retificação da autuação, tendo em vista a intempestividade do recurso da parte autora (fls. 132 e 144).
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural exercido sem registro em CTPS.
A r. sentença monocrática de fls. 108/111 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o labor rural no período que menciona e condenou a Autarquia Previdenciária à expedição da respectiva certidão.

Em razões recursais de fls. 115/121, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma do *decisum*, ao fundamento de ausência de início de prova material a comprovar o exercício do labor campesino sem registro em CTPS. Suscita, por fim, o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos.
É o sucinto relato.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.
Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".

O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/bóia-fria, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

No entanto, antes de adentrá-lo, faz-se necessária uma breve explanação sobre o regime de economia familiar:
A Lei nº 8.213/91, ao discipliná-lo, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.
Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:(...)
VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.
§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

Quanto à questão de fundo propriamente dita, observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, <u>o ano do início de prova material válida mais remoto</u> constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.
É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.
Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.
A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).
E, no presente caso, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos (fls. 22/26 e 35), dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão de Casamento de fl. 21, emanada do Oficial do Registro Civil das Pessoas Naturais e Tabelião de Notas de Lupércio - Comarca de Garça - SP, em que o autor foi qualificado como lavrador, em 25 de setembro de 1968.
Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 68/69 e 90/93, corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides rurais no período pleiteado.
Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos e, em observância ao princípio da *non reformatio in pejus*, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, nos períodos compreendidos entre 01 de janeiro de 1969 e 30 de dezembro de 1969, 02 de janeiro de 1970 e 31 de dezembro de 1973, 01 de janeiro de 1987 e 31 de maio de 1989 e, entre 14 de janeiro de 1991 e 30 de novembro de 1991, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tais interregnos, que perfazem um total de 8 (oito) anos, 3 (três) meses e 18 (dezoito) dias.
Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador campesino ora requerente o ônus de seu recolhimento.
Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.
No tocante ao empregado rural, destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, é certo que à mesma caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.
Descabida, assim, a necessidade de prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente aos períodos que pretende ver reconhecidos, eis que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar benefício, refugindo ao objeto da lide. Neste sentido, o seguinte julgado deste Tribunal: AC nº 1999.03.99.042990-2, 2ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 26/07/2000, p. 385.
Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público. Confira-se o seguinte julgado: TRF3, AC nº 94.03.100100-3, 5ª Turma, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, DJ 09/09/1997, p. 72179).
Por fim, subsiste a questão atinente à indenização, por parte do demandante, decorrente do recolhimento, a destempo, das contribuições previdenciárias relativas ao período de trabalho reconhecido.
No âmbito da 3ª Seção deste Tribunal, já tive a oportunidade de me manifestar sobre o tema, por ocasião do julgamento dos embargos infringentes interpostos na Apelação Cível nº 1999.03.99.085259-8, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, julgados em 22/03/2006. A meu ver, **o reconhecimento do tempo de serviço não está condicionado ao recolhimento das contribuições correspondentes**, **ainda que para efeitos de contagem recíproca**.
Penso que seja correta a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do mesmo julgamento dos embargos infringentes referidos, no sentido de que *"a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91".*
Não vejo problemas quanto à ressalva nos termos postos, ou seja, acerca do dado objetivo de não ter havido recolhimento ou indenização, até porque, a sua eventual inserção independe de pronunciamento judicial. No entanto, penso que não cabe à Autarquia consignar restrições ao uso da certidão que vier a ser expedida, condicionando a sua utilização à adoção de medidas não determinadas no respectivo *decisum*, como a prévia indenização ao ente previdenciário.
Também não vejo diferença quando o vínculo empregatício, por razões que interessam muito mais à esfera trabalhista que a esta área do direito previdenciário, não tenha sido corretamente averbado na CTPS do trabalhador e, por esse motivo, ele tenha sentido a necessidade de buscar no Judiciário o reconhecimento do vínculo empregatício que, conseqüentemente, o vincula à Previdência Social.
Destaque-se que, nos termos do art. 99 da Lei nº 8.213/91, somente no momento e no lugar em que vier a ser apresentado o pedido de concessão do benefício decorrente do tempo de serviço reconhecido na forma dos artigos anteriores é que se estabelecerá qual a legislação e a forma de cálculos aplicáveis. Confira-se, *in verbis:*

"Art. 99. O benefício resultante de contagem de tempo de serviço na forma desta Seção será concedido e pago pelo sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerê-lo, e calculado na forma da respectiva legislação".

Vale lembrar que, na espécie, ainda não se encontra *sub judice* uma ação de natureza condenatória, mas meramente declaratória. O decreto de procedência da espécie de demanda proposta não constitui um título para a execução forçada. Ou seja, o fato de se declarar que o trabalhador exerceu a atividade no período que menciona não importa na condenação da Autarquia Previdenciária ou do órgão público a que se encontra vinculado, em lhe conceder a aposentadoria.
É evidente que o reconhecimento de tempo de serviço e a comprovação do período de carência são requisitos distintos, um não induzindo ao preenchimento do outro. Dessa forma, caso a parte pretenda fazer uso do título judicial obtido, visando uma modificação da sua condição pessoal, como a condenação na concessão de benefícios no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público, por exemplo, deve intentar ação de natureza condenatória junto ao respectivo Juízo competente, da qual resultará, inclusive, em um título para a execução forçada da relação declarada.
A certidão, cuja expedição a parte busca em juízo, não é mais que um atestado da manifestação do Poder Público sobre a existência ou não de uma relação jurídica pré-existente. Não cabe, em seu conteúdo, qualquer ressalva acerca da extensão de sua utilidade, como a pretendida pelo INSS, no sentido de que aquela não poderá ser utilizada para fins de contagem recíproca.
Ademais, cuida-se de direito individual fundamental à obtenção de certidão, nos termos do art. 5º, XXXIV, da Carta Magna.
Dessa forma, diante de um legítimo interesse, ou seja, da existência de um direito individual de se ter declarado judicialmente a condição de segurado obrigatório, por determinado lapso de tempo, conquanto não averbado em CTPS, cumpre ao julgador, após reconhecer e declarar a existência desse direito, nos limites da sua competência, apenas determinar que se expeça a correspondente certidão, o que não significa que, de posse dela, automaticamente seja obtido o direito à aposentadoria, para a qual outros requisitos legais haverão de ser verificados no momento em que vier a ser pleiteada a sua concessão, inclusive se a adição de tempos de filiação em regimes diversos restou suficiente.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a JOSÉ ALVES DE ALMEIDA, nos períodos compreendidos entre 01 de janeiro de 1969 e 30 de dezembro de 1969, 02 de janeiro de 1970 e 31 de dezembro de 1973, 01 de janeiro de 1987 e 31 de maio de 1989, 14 de janeiro de 1991 e 30 de novembro de 1991, facultando-se-lhe consignar na Certidão a ressalva de que não foram recolhidas as contribuições previdenciárias ou indenização, se para fins de contagem recíproca.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação,** e concedo a tutela específica.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001268-88.2005.4.03.6113/SP
2005.61.13.001268-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	REGIANE CRISTINA GALLO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DIVINO BARDOINO CARRIJO
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS THEO MAIA CORDEIRO e outro

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença monocrática de fls. 88/99 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica.
Em razões recursais de fls. 111/114, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.
Contra-razões às fls. 117/123.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:
"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.
O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinqüenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinqüenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.
Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.
Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)
Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.
Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.
Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)
§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.
Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.
Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
4. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.
A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de <u>início de prova material</u> da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).
No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que <u>o ano do início de prova material válida mais remoto</u> constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.
A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.
Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum.*
Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.
O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).
Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.
O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.
Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
(...)
§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.
A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.
Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.
Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.
A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.
Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.
Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha

implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.
Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.
Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.
Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.
Ao caso dos autos.
Primeiramente, cabe observar que os lapsos de 01 de janeiro a 31 de dezembro de 1968, 01 de janeiro a 31 de dezembro de 1970 e 16 de maio de 1975 a 30 de junho de 1982 são incontroversos, uma vez que já foram devidamente reconhecidos como tempo de atividade rural pela própria Autarquia Previdenciária, conforme se verifica no Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço de fl. 34.
No mais, verifico que, para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco a Certidão emitida pela Escrivania Eleitoral da 100ª Zona da Comarca de Rio Verde/GO, onde o escrivão informa que às fls. 03, do livro nº 01, com termo de abertura datado de 12 de junho de 1968, encontra-se o registro do título eleitoral do requerente, qualificado como lavrador (fl. 25).
Pois bem, observa-se que tal documento não indica a data em que o título eleitoral foi de fato emitido e, portanto, não pode servir como início de prova material do período pretendido.
Não obstante, em razão do INSS ter reconhecido o ano de 1968 como laborado pelo autor nas lides campesinas, entendo que o termo inicial do labor rurícola deve ser considerado nesta data.
Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 71/76 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.
Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, nos períodos de 01 de janeiro a 31 de dezembro de 1969 e 01 de janeiro de 1971 a 30 de abril de

1975, além daqueles já reconhecidos na via administrativa, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tais interregnos que perfazem um total de **14 (catorze) anos, 5 (cinco) meses e 18 (dezoito) dias**.
Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.
Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.
Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.
Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.
Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 15/17), Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fl. 34), Recolhimento de Contribuições Previdenciárias (fls. 35/37) e extratos do CNIS (fls. 53/58), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 07 de maio de 2003, data do requerimento administrativo, com **32 anos, 04 meses e 04 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.**
Passo, então, a analisar os requisitos necessários à concessão da aposentadoria proporcional.
Contava a parte autora, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **28 (vinte e oito) anos e 18 (dezoito) dias de tempo de serviço, insuficientes, igualmente, à concessão de sua aposentadoria na forma proporcional.**
No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data, ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida normação constitucional, assim descritas:
a) limite etário mínimo de 53 (cinqüenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;
b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;
c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.
Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanescem tão-somente para a jubilação proporcional. O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.(...)
II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.
IV - Agravo parcialmente provido.
(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).
Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.
Aprecio a *quaestio*, então, sob a ótica das regras transitórias supra mencionadas.

Contando o autor com 28 anos e 18 dias de tempo de serviço reconhecido, faltam-lhe 1 ano, 11 meses e 12 dias para completar 30 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40% (9 meses e 11 dias), equivalem a 2 anos, 8 meses e 23 dias.
Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998 (28 anos e 18 dias), o período faltante para 30 anos (1 ano, 11 meses e 12 dias) e o período adicional imposto pela EC 20/98 (9 meses e 11 dias), o **requerente deve comprovar o somatório de 30 anos, 9 meses e 11 dias de tempo de contribuição, o qual, no presente caso, foi alcançado em 08 de setembro de 2001.**
Comprovado o tempo exigido pelas regras de transição, remanesce a verificação do requisito faltante imposto pela legislação constitucional, qual seja, a idade mínima de 53 anos, por ser o requerente do sexo masculino. No caso dos autos, **o demandante nasceu em 26 de novembro de 1947 (fl. 13) e, na data da propositura da ação (22 de março de 2005), já havia completado a idade mínima.**
A renda mensal inicial da aposentadoria proporcional, com a alteração levada a efeito pelo art. 9º, §1º, II, da Emenda Constitucional nº 20/98, será de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, com acréscimo de 5% (cinco por cento) por cada ano de contribuição até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral.
No caso em exame, a RMI será da ordem de 75% (setenta e cinco por cento) do salário-de-benefício, **uma vez que o postulante já havia completado 32 (trinta e dois) anos, 04 (quatro) meses e 04 (quatro) dias de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (07/05/2003).**
Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 120 (cento e vinte) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.
No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Sendo assim, fixo o termo *a quo* da benesse em 07 de maio de 2003.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em suas razões.
Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a DIVINO BARDOINO CARRIJO, com data de início do benefício - (DIB 07/05/2003), em valor a ser calculado pelo INSS.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil**, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e concedo a tutela específica**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001343-03.2005.4.03.6122/SP
2005.61.22.001343-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALCINA DA SILVA VENDRAMINI
ADVOGADO : MARCO ANTONIO CASTRO CAMPOS e outro
DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ALCINA DA SILVA VENDRAMIN contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
A r. sentença monocrática de fls. 109/116 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.
Em razões recursais de fls. 128/137, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto à concessão da tutela antecipada e aos critérios referentes aos consectários legais.
Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, in verbis:

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

No tocante à concessão da tutela antecipada, também não prosperam as alegações do Instituto Autárquico.
Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.
No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.
No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficos efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"
(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

O art. 273 do estatuto processual ao prever em seu parágrafo 3º que a efetivação da tutela antecipada deve observar as normas previstas no art. 588 do mesmo código, exigiu a prestação de caução para o levantamento de depósito em dinheiro.
Não obstante tal dispositivo legal, a jurisprudência do C. STJ consolidou-se no sentido de que nos créditos de natureza alimentar não é necessária a caução, sob pena de se inviabilizar a antecipação de tutela aos que dela mais precisam, ou seja, aos menos favorecidos financeiramente, independentemente de ser contra particular ou contra a Fazenda Pública (STJ, Corte Especial, REsp. n.º 152.729, Rel. Min. Vicente Leal, j. 29.06.2001, DJU 22.10.2001, p. 261).
Encerrando a discussão sobre a matéria, a Lei n.º 10.444, de 07 de maio de 2002, acrescentou ao art. 588, o parágrafo 2º que disciplina: *"a caução pode ser dispensada nos casos de crédito de natureza alimentar, até o limite de sessenta (60) vezes o salário mínimo, quando o exeqüente se encontrar em estado de necessidade"*, o que é o caso dos presentes autos.
Não merece melhor sorte a sustentação quanto à impossibilidade de concessão de tutela antecipada na sentença, por violar o direito de ter o recurso de apelação efeito suspensivo e devolutivo, conforme previsto no art. 520 do Código de Processo Civil, bem como a necessidade de se submeter as decisões contrárias à Fazenda Pública ao reexame necessário, pois a Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, acrescentou ao referido artigo o inciso VII, que afasta o efeito suspensivo da sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.
A respeito escreve Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

*"**Antecipação da tutela dada na sentença**. Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela antecipada, e no duplo efeito quanto ao mais (...)"*

(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante. 7ª ed., São Paulo: RT, 2003, p. 893).

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.
Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que na época do ajuizamento da ação, vale dizer, em 09 de setembro de 2005, a parte autora estava dentro do período de graça, já que esteve em gozo de auxílio-doença no período de 02 de dezembro de 2004 a 10 de janeiro de 2005, conforme extrato do INSS de fls. 11/12 e 54.
A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial realizado em 06 de novembro de 2006 (fls. 93/94), segundo o qual concluiu que *" A autora apresenta doença rara da coluna lombar, com provável causa congênita complicada com degeneração da idade. Cursa com compreensão das estruturas nervosas por estreitar progressivamente o canal medular. Neste caso, não há perspectiva de tratamento adequado, visto que as condições clínicas da autora não permitem uma cirurgia de grande porte e sob anestesia geral. Já apresenta perda de força dos membros inferiores, sugerindo que deva evitar esforços ou andar além do necessário."*
Ademais, o *expert* afirmou que a periciada está incapaz total e permanentemente para o trabalho. Não obstante a doença ser de longa data, o início da incapacidade fora atestada há aproximadamente dois anos, vale dizer em 2004.
Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.
No que tange ao termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade da requerente.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS**. **Mantenho a tutela antecipada concedida.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002278-54.2005.4.03.6183/SP
2005.61.83.002278-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VICENTE SOARES PEREIRA
ADVOGADO	:	FABIO FREDERICO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO
Vistos, etc.

O autor ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando o reconhecimento das condições especiais da atividade exercida nos períodos de 13.06.1973 a 24.04.1974, de 15.05.1974 a 12.07.1979, de 19.11.1981 a 05.08.1983, de 28.10.1983 a 13.06.1986, de 24.07.1986 a 24.05.1989, de 04.10.1994 a 23.01.1995, de 09.08.1995 a 06.04.1996 e de 01.10.1996 a 07.05.2003, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, reconheceu as condições especiais da atividade nos períodos de 13.06.1973 a 24.04.1974, de 15.05.1974 a 12.07.1979, de 19.11.1981 a 05.08.1983, de 28.10.1983 a 13.06.1986, de 24.07.1986 a 24.05.1989, de 04.10.1994 a 23.01.1995, de 09.08.1995 a 06.04.1996 e de 01.10.1996 a 07.05.2003 e concedeu a aposentadoria por tempo de serviço desde o requerimento administrativo. Correção monetária na forma da Súmula 8, deste Tribunal, juros moratórios de 0,5% ao mês, a partir da citação e, após o novo CC, de 1% ao mês, nos termos do art. 406, do novo CC, e art. 161, §1º, do CTN, e honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação, excluídas as prestações vincendas, na forma da Súmula 111, do STJ. Concedeu a antecipação da tutela.

Sentença proferida em 27.09.2006, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela às fls. 245/251, sustentando, em síntese, que as condições especiais da atividade no período de 09.08.1995 a 06.04.1996 não foram reconhecidas, tendo em vista que não foi apresentado laudo técnico para comprovar a exposição ao agente agressivo ruído. Alega que é vedada a conversão de tempo de atividade especial em comum após a Lei 9.711/98. Subsidiariamente, requer a fixação dos juros de mora em 6% ao ano e a redução dos honorários advocatícios para 5% do valor das parcelas vencidas até a sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:
"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei."

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, induvidosamente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.
1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.
2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.
4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.
5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.
(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)
Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57, da Lei nº 8.239/91:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.
1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se dessume da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.
2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.
3. Agravo desprovido.
(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

O autor pleiteia o reconhecimento das condições especiais da atividade nos períodos de 13.06.1973 a 24.04.1974, de 15.05.1974 a 12.07.1979, de 19.11.1981 a 05.08.1983, de 28.10.1983 a 13.06.1986, de 24.07.1986 a 24.05.1989, de 04.10.1994 a 23.01.1995, de 09.08.1995 a 06.04.1996 e de 01.10.1996 a 07.05.2003.

Para demonstrar as condições especiais de trabalho, o autor apresentou os seguintes documentos:
- *Formulário DSS 8030 emitido por Mangels Indústria e Comércio Ltda., 15.09.2000, e respectivo laudo, declarando que o autor trabalhou, de 13.06.1973 a 23.04.1974, na condição de "ajudante geral", exposto de modo habitual e permanente a ruído de 95,3 dB(A) (fls. 38/40);*
- *Formulário SB 40 emitido por Companhia Nitro Química Brasileira, em 02.05.1996, e respectivo laudo, declarando que o autor trabalhou, de 15.05.1974 a 29.12.1977, na condição de "servente / ajudante de produção", exposto de modo habitual e permanente a ruído de 91 dB(A) (fls. 41/47);*
- *Formulário DISES.BE 5235 emitido por Nadir Figueiredo Indústria e Comércio S/A em 27.05.1996, e respectivo laudo, declarando que o autor trabalhou, de 19.11.1981 a 05.08.1983, na condição de "carregador", exposto de modo habitual e permanente a ruído de 92 dB(A) (fls. 48/49);*
- *Formulário SB 40 emitido por Plásticos Polyfilm Ltda. em 14.05.1996, e respectivo laudo, declarando que o autor trabalhou, de 28.10.1983 a 13.06.1986, na condição de "operador junior A", exposto de modo habitual e permanente a ruído de 92 a 108 dB(A) (fls. 52/60);*
- *Formulário DSS 8030 emitido por Ind. e Com. de Plásticos ÁSIA Ltda. em 15.03.1999, e respectivo laudo, declarando que o autor trabalhou, de 24.07.1986 a 24.06.1989, na condição de "Extrusor", exposto de modo habitual e permanente a ruído de 91 dB(A) (fls. 61/65);*
- *Formulário DSS 8030 emitido por Cegeplast Indústria e Comércio de Plásticos Ltda. em 25.05.1999, declarando que o autor trabalhou, de 09.08.1995 a 06.04.1996, na condição de "Extrusor", exposto de modo habitual e permanente a ruído de 87 dB(A) (fls. 67/68);*
- *Formulário DSS 8030 emitido por Jaya Ind. e com. Importação e Exportação Ltda., em 02.04.2002, e respectivo laudo, declarando que o autor trabalhou, de 04.10.1994 a 23.01.1995 e a partir de 01.10.1996, exposto de modo habitual e permanente a ruído de 92 dB(A) (fls. 69/75).*

Quanto ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 (oitenta) decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 21.07.1992, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 05.03.1997, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

Tendo em vista os níveis de ruído a que estava exposto o autor, viável o reconhecimento do caráter especial das atividades nos períodos de 13.06.1973 a 24.04.1974, de 15.05.1974 a 12.07.1979, de 19.11.1981 a 05.08.1983, de 28.10.1983 a 13.06.1986, de 24.07.1986 a 24.05.1989, de 04.10.1994 a 23.01.1995 e de 01.10.1996 a 07.05.2003

O período de 09.08.1995 a 06.04.1996 não pode ser reconhecido como especial, uma vez que não foi apresentado o laudo técnico.

Considerando-se a data da propositura da ação - 2005 - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 144 (cento e quarenta e quatro) meses, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91, cumprida pelo autor, consoante demonstram as informações do CNIS (documento anexo).

Conforme planilha anexa, somando-se os períodos de atividade comuns e especiais até a EC 20/98, conta o autor com 28 (vinte e oito) anos, 7 (sete) meses e 10 (dez) dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na forma integral ou proporcional.

Até a data do requerimento administrativo (07.05.2003), o autor tem 34 (trinta e quatro) anos, 9 (nove) meses e 04 (quatro) dias, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

Termo inicial do beneficio fixado na data do requerimento administrativo (07.05.2003).

Correção monetária das parcelas em atraso fixada nos mesmos índices de reajuste usados na atualização de benefícios previdenciários, segundo a Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, observada, ainda, a orientação da Súmula nº 08, desta Corte, e Súmula nº 148, do STJ.

Juros de mora fixados em 1% ao mês, a partir da citação, por força dos arts. 406, do novo CC, e 161, § 1º, do CTN.

A autarquia é isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do art. 8º, da Lei 8.620/93, devendo, entretanto, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111, do STJ.

Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS para afastar o reconhecimento das condições especiais da atividade no período de 09.08.1995 a 06.04.1996, conceder a aposentadoria proporcional por tempo de serviço desde o requerimento administrativo (07.05.2003), com correção monetária nos moldes da Súmula 148 do STJ, da Súmula 8 deste Tribunal, da Lei nº 6.899/81 e da legislação superveniente, com incidência de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, por força dos arts. 406, do novo CC, e 161, §1º, do CTN. Por sua sucumbência, arcará a autarquia com o pagamento dos honorários advocatícios, que, observado o § 3º do art. 20 do CPC, fixo em 10% das parcelas vencidas até a sentença. Não cabe condenação da autarquia ao pagamento de custas processuais, devendo, contudo, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Intime-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado: VICENTE SOARES PEREIRA
CPF: 858.188.608-68
DIB: 07.05.2003
RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002753-71.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.002753-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	JOAO ANTONIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	JOSE BRUN JUNIOR
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FARTURA SP
No. ORIG.	:	03.00.00033-2 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

O autor ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural no período de 28.10.1959 a 10.10.1968, com a consequente concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido e reconheceu o tempo de serviço rural no período de 28.10.1959 a 10.10.1968 que poderá ser usado para fins de aposentadoria desde que recolhidas as contribuições previdenciárias. Condenou o autor no pagamento de 70% das custas e despesas processuais e nos honorários advocatícios fixados em R$ 300,00, observado o disposto no art. 12, da Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 22.12.2004, submetida ao reexame necessário.

O autor apelou às fls. 166/173, sustentando que não é necessário o recolhimento de contribuições previdenciárias para utilizar o tempo de serviço rural na contagem para a aposentadoria por tempo de serviço e que devem ser reconhecidos os períodos de contribuição como autônomo.

O INSS apelou às fls. 179/187, sustentando, preliminarmente, a carência da ação por falta de interesse de agir, por ausência do pedido na via administrativa. Quanto ao mérito, alegou que é vedado o cômputo do tempo de serviço rural anterior a 1991, a ausência de início de prova material do exercício de atividade rural e a impossibilidade de se admitir a prova exclusivamente testemunhal.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

No que tange à carência da ação, por falta de interesse de agir, entendo que se faz necessária a comprovação do requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de seu indeferimento ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

No entanto, não é de se adotar esse procedimento em processos judiciais que tiveram regular tramitação, culminando com julgamento de mérito, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que teria negadas a atividade administrativa e a judiciária, como no presente caso, em que o autor aguarda o deferimento da prestação, de natureza alimentar, há longo tempo.

Assim, rejeito a preliminar.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:
"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

Para comprovar o alegado trabalho rural no período de 28.10.1959 a 10.10.1968, apresentou certidão emitida em 25.10.1999 pelo Juízo da 56ª Zona Eleitoral do Estado do Paraná, na qual consta que o autor se declarou "lavrador" quando requereu o título eleitoral em 27.06.1966.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, §3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se vier confirmada por convincente prova testemunhal.

A certidão emitida pela Justiça Eleitoral pode ser admitida como início de prova material do exercício de atividade rural.

Na audiência, realizada em 20.07.2004, foram colhidos os depoimentos das testemunhas, que corroboraram em parte o exercício de atividade rural pelo autor.

Embora as testemunhas afirmem o trabalho rural do autor desde 1958, o período anterior a 1966 não pode ser reconhecido porque restou demonstrado por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, norma confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Portanto, possível reconhecer o tempo de serviço rural de 01.01.1966 a 10.10.1968.

O período rural pode ser computado para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Porém, na forma do art. 55, §2º, da Lei 8.213/91, não poderá ser considerado para efeito de carência se não for comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Os extratos do CNIS (documentos anexos) comprovam o recolhimento de contribuições previdenciárias nos períodos de 01.06.1977 a 30.11.1981, de 01.07.1983 a 31.01.1984, de 01.08.1988 a 31.01.2001 e de 01.01.2002 a 15.04.2003.

Considerando-se a data da propositura da ação - 2003 - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 132 (cento e trinta e dois) meses, nos termos do art. 142 da Lei 8.213/91, cumprida pelo autor, consoante demonstram as informações do CNIS, ora juntadas.

Conforme planilha anexa, somando-se o período rural e os períodos comuns até a EC 20/98, conta o autor com 26 (vinte e seis) anos, 11 (onze) meses e 4 (quatro) dias, tempo insuficiente para a aposentadoria por tempo de serviço na forma integral ou proporcional.

Considerado o tempo de serviço até a data do ajuizamento da ação (15.04.2003), o autor tem 30 (trinta) anos, 4 (quatro) meses e 5 (cinco) dias, tempo insuficiente para a aposentadoria integral por tempo de serviço, mas suficiente para a aposentadoria proporcional.

Termo inicial do benefício fixado na data da citação (17.06.2003).

Correção monetária das parcelas em atraso fixada nos mesmos índices de reajuste usados na atualização de benefícios previdenciários, segundo a Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, observada, ainda, a orientação da Súmula nº 08, desta Corte, e Súmula nº 148, do STJ.

Juros de mora fixados em 1% ao mês, a partir da citação, por força dos arts. 406, do novo CC, e 161, §1º, do CTN.

A autarquia é isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do art. 8º, da Lei 8.620/93, devendo, entretanto, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Pelo exposto, REJEITO a preliminar e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS para reconhecer o tempo de serviço rural apenas no período de 01.01.1966 a 10.10.1968 e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor para reconhecer o tempo de serviço nos períodos de 01.06.1977 a 30.11.1981, de 01.07.1983 a 31.01.1984, de 01.08.1988 a 31.01.2001 e de 01.01.2002 a 15.04.2003 e conceder a aposentadoria proporcional por tempo de serviço desde a data da citação (17.06.2003), com correção monetária nos moldes da Súmula 148 do STJ, da Súmula 8 deste Tribunal, da Lei nº 6.899/81 e da legislação superveniente, com incidência de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, por força dos arts. 406, do novo CC, e 161, §1º, do CTN. Por sua sucumbência, arcará a autarquia com o pagamento dos honorários advocatícios, que, observado o § 3º do art. 20 do CPC, fixo em 10% das parcelas vencidas até a sentença. Não cabe condenação da autarquia ao pagamento de custas processuais, devendo, contudo, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Intime-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado: JOÃO ANTÔNIO DE OLIVEIRA
CPF: 510.986.288-53
DIB: 17.06.2003
RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003075-91.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.003075-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	OSVALDO MACHADO
ADVOGADO	:	RENATA MOCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	YOSHIKAZU SAWADA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS

No. ORIG. : 04.00.00057-6 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP
DECISÃO
Vistos etc.

Osvaldo Machado ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas como **auxiliar geral** no período de 01.11.1969 a 30.06.1970 e como **motorista** nos períodos de 03.03.1978 a 11.06.1979, de 05.08.1980 a 08.02.1983, de 24.05.1983 a 09.12.1983, de 06.07.1984 a 22.10.1984, de 09.12.1986 a 31.10.1988, de 01.11.1988 a 11.02.1992, de 01.03.1993 a 03.12.1994 e de 21.11.1997 a 14.11.2002, além do tempo de serviço rural de 01.01.1958 a 30.10.1969, com a consequente concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço.

Juntou documentos (fls. 11/60).

O INSS contestou o pedido (fls. 68/78).

A prova oral foi regularmente produzida (fls. 104/109).

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido para declarar o tempo de serviço rural de janeiro de 1958 a outubro de 1969. Fixou os honorários advocatícios em 15% do valor da ação.

Sentença proferida em 11.07.2005.

Inconformado com a sentença de primeiro grau, o autor interpôs embargos de declaração (fls. 132/133), pleiteando a análise do caráter especial das atividades arroladas na inicial. Pleiteou, ainda, o deferimento da aposentadoria por tempo de serviço.

O juízo *a quo* acolheu, em parte, os embargos para sanar a omissão e, em consequência, reconheceu o caráter especial das atividades.

Apelou o autor, pleiteando a concessão do benefício, bem como a majoração da verba honorária.

Em apelação, sustentou o INSS a não comprovação do exercício da atividade especial e do tempo de serviço rural.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.91, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a EC nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16 de dezembro de 1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da IN/INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

Para comprovar o trabalho rural, o autor apresentou cópias dos seguintes documentos:

1) RG e CPF (fls. 11);
2) Título Eleitoral, emitido em 23.05.1966, onde foi qualifciado como lavrador (fls. 12);
3) Certificado de dispensa de incorporação, no qual foi qualificado como lavrador, em 17.03.1967 (fls. 13).

A qualificação como trabalhador rural em documentos oficiais como certidão de casamento, título de eleitor, entre outros, pode ser utilizada como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Os documentos de fls. 12 e 13 constituem início de prova material do trabalho rural.

A prova oral confirmou, em parte, o trabalho rurícola (fls. 104/109).

Diante da produção de início de prova material, conjugada com a prova testemunhal, em obediência ao art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, tenho por comprovada a atividade rural a partir da emissão do Título Eleitoral (1966), documento hábil mais antigo, no qual o autor foi qualificado como trabalhador rural.

O período anterior a 1966 não pode ser reconhecido, uma vez que restou comprovado apenas por prova testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, norma confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Assim, considerando o pedido inicial, entendo viável o reconhecimento do tempo de serviço rural sem anotação na CTPS de **01.01.1966 a 30.12.1969**.

O período rural pode ser computado para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Porém, na forma do art. 55, § 2º, da Lei 8213/91, não poderá ser considerado para efeito de carência se não for comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Considerando-se o ano em que foi ajuizada a ação - **2004** - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 138 (cento e trinta e oito) meses, ou seja, 11 (onze) anos e 6 (seis) meses, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91, cumprida pelo autor, pois os vínculos urbanos somam aproximadamente 160 (cento e sessenta) meses.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento

visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, induvidosamente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198, orientação, ademais, que vem sendo seguida pelo STJ:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.
1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.
2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.
4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.
5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.
(EDcl no REsp nº 415298/SC, 5ª T., Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 06.04.2009)

Impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização das atividades especiais.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Dec. nº 83.080/79 e Anexo do Dec. nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Dec. nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Dec. nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao RBPS, aprovado pelo Dec. nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se a jurisprudência do STJ acerca da matéria:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.
1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.
2. Agravo regimental improvido. (AgRg no Resp 929774/SP, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa OS 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da MP 1.663-10, de 28.05.1998;
b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Dec. nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nessa norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Dec. nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Dec. nº 3.048 - RPS -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se extrai do art. 70 do Dec. nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.
2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.
3. Agravo desprovido. (AgRg no Resp 1087805/RN, 5ª T., Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Dec. nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do RPS, aprovado pelo Dec. nº 3.0480, de 6.05.1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Dec. 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho, porquanto visam apenas minorar os efeitos causados pelo exercício da atividade, objetivando resguardar, tanto quanto possível, sua integridade física.

Essa é a jurisprudência desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CUSTAS PROCESSUAIS.
(...)
II-O uso de equipamento de proteção é medida de segurança, sendo que a utilização não elide o direito ao benefício em apreço.
(...)

V - Remessa oficial parcialmente provida. Recurso improvido."
(AC 2000.03.99.074500-2, 2ª T., Rel. Juiz Fed. Conv. Manoel Álvares, unânime, DJU 25.4.2001).

Considero como agente agressivo o ruído superior a 80 dB até o advento do Dec. nº 2.172/97, por conta disposto nos Decs. nº 53.831/64 e 83.080/79, reconhecidos pela OS nº 612/98 e IN nº 84/2002, e a partir do Dec. nº 2.172/97, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi elevado para 90dB.

Passo ao exame das atividades especiais.

Os períodos arrolados na inicial podem ser reconhecidos como especiais.

Quanto à atividade de **motorista**, o código 2.4.4 do Dec. nº 53.831/64 estabelece a natureza especial do trabalho, desde que se cuide de motoristas e cobradores de ônibus ou de motoristas e ajudantes de caminhão; o código 2.4.2 do Dec. nº 83.080/79, por sua vez, alude a "Motorista de ônibus e de caminhões de cargas (ocupados em caráter permanente)".

Aliás, de tal regramento, e confrontados os formulários citados, tem-se a absoluta desnecessidade da realização da perícia, pois a atividade de motorista de ônibus é penosa, porque assim está disciplinado no ordenamento jurídico, vale dizer, basta que o segurado dirija ônibus ou caminhão.

O nível de ruído emitido por ônibus não se configura como requisito para a caracterização da natureza especial da atividade respectiva: é suficiente que o segurado desempenhe a função de motorista do veículo.

Além disso, o Dec. nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 (oitenta) decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6 (e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o artigo 292 do Dec. nº 611 (RBPS (, de 21 de julho de 1992, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Dec. nº 2.172 (RBPS (, de 05 de março de 1997, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando passou-se a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

Diga-se, por oportuno, que a própria autarquia previdenciária passou a adotar tal posicionamento, segundo se verifica do art. 173, I, da IN INSS/DC nº 57, de 10.10.2001:

"Art. 173. Tratando-se de exposição a ruído, será caracterizada como especial a efetiva exposição do trabalhador, de forma habitual e permanente, não-ocasional nem intermitente, a níveis de ruído superiores a oitenta dB(A) ou noventa dB(A), conforme o caso:
I - na análise do agente nocivo ruído, até 5 de março de 1997, será efetuado o enquadramento quando a efetiva exposição for superior a 80 dB(A) e, a partir de 6 de março de 1997, quando a efetiva exposição se situar acima de noventa dB(A), atendidos aos demais pré-requisitos de habitualidade e permanência da exposição acima dos limites de tolerância, conforme a legislação previdenciária;"

Nesse sentido, confira-se julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.
1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão especial do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. (...)
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dúbio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante a norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial não conhecido."(REsp nº 502.697 - SC, 5ª T., Rel. Min. Laurita Vaz, DJU de 10.11.2003).

Acrescente-se que a proteção dispensada ao trabalho sob condição especial não requer a consumação da nocividade à saúde ou à integridade física, bastando a configuração do risco a que submetido o segurado.

Logo, não há óbice algum ao reconhecimento da natureza especial da atividade exercida pelo apelante como **motorista** nos períodos de 03.03.1978 a 11.06.1979 (fls. 29), de 05.08.1980 a 08.02.1983 (fls.30), de 24.05.1983 a 09.12.1983 (fls. 31/36), de 06.07.1984 a 22.10.1984 (fls.37), de 09.12.1986 a 31.10.1988 (fls. 38), de 01.11.1988 a 11.02.1992 (fls.39), de 01.03.1993 a 03.12.1994 (fls. 40) e de 21.11.1997 a 14.11.2002 (fls.41/46).

A atividade exercida entre 01.11.1969 a 30.06.1970 pode ser reconhecida como especial.

No período citado, o autor esteve exposto ao agente agressivo "Ruído" de 84 dB (A), conforme formulário de fls. 27.

O laudo técnico de fls. 28 confirmou a exposição do autor ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente.

Dessa forma, conforme tabela anexa, somando as atividades especiais, o tempo de serviço rural, os períodos comuns anotados na CTPS e os recolhimentos como contribuinte individual, até a propositura da ação, tem o autor 29 (vinte e nove) anos, 02 (dois) meses e 7 (sete) dias de tempo de serviço, insuficientes para a concessão da aposentadoria integral.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do autor para reconhecer o caráter especial das atividades urbanas exercidas nos períodos de 01.11.1969 a 30.06.1970, de 03.03.1978 a 11.06.1979, de 05.08.1980 a 08.02.1983, de 24.05.1983 a 09.12.1983, de 06.07.1984 a 22.10.1984, de 09.12.1986 a 31.10.1988, de 01.11.1988 a 11.02.1992, de 01.03.1993 a 03.12.1994 e de 21.11.1997 a 14.11.2002 e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para limitar o reconhecimento do tempo de serviço rural sem anotação na CTPS de 01.01.1966 a 30.10.1969. Em face da sucumbência recíproca, honorários advocatícios indevidos.
Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003458-69.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.003458-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	CICERO ADELINO DA SILVA
ADVOGADO	:	VILMA POZZANI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOEL GIAROLA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	04.00.00144-3 6 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural e das condições especiais das atividades exercidas nos períodos apontados na inicial, a retificação do tempo de serviço na empresa José Mario de Andrade, que deverá ser considerado a partir de 02.04.1975, com a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir do requerimento administrativo, considerado o tempo de serviço até a EC 20/98.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer as condições especiais das atividades exercidas de 19.03.1979 a 05.02.1982 e de 26.10.1987 a 16.12.1998. Sem condenação do INSS nas verbas de sucumbência, pois decaiu de parte mínima do pedido.

Sentença proferida em 24.05.2005, submetida ao reexame necessário.

O autor interpôs recurso de apelação e sustentou que o tempo de serviço rural foi comprovado pelos documentos acostados, que foram corroborados pelos depoimentos das testemunhas. As condições especiais da atividade exercida de 05.07.1982 a 07.11.1986 devem ser reconhecidas, bem como o tempo de serviço urbano a partir de 02.04.1975, na empresa José Mario de Andrade, concedendo-se a aposentadoria por tempo de serviço integral.

O INSS, em apelação, preliminarmente, reiterou as razões do agravo retido interposto a fls. 127 contra decisão que rejeitou as preliminares arguidas em contestação. No mérito, sustentou, em síntese, a impossibilidade de reconhecimento das condições especiais nos períodos apontados na sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Não conheço do agravo retido interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), eis que o recurso, segundo se verifica da petição de fls. 127, não veio acompanhado das razões do inconformismo da autarquia contra a decisão que rejeitou a matéria preliminar deduzida em contestação.

Dispunha o art. 202, II, da Constituição Federal, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:
"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."
Para comprovar o trabalho rurícola, o autor apresentou os seguintes documentos:

Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (NB 42/128.275.447-2);
Declaração firmada por José Mario de Andrade, em 10.10.2001, de que o autor trabalhou em sua propriedade, no período de 28.07.1974 a 31.12.1974 e de 02.04.1975 a 28.02.1979;
Certidões de nascimento dos filhos, lavradas em 21.02.1979, nas quais o autor foi qualificado como trabalhador rural;
Certidão de casamento celebrado em 18.08.1984, na qual não há qualificação do autor;
Título de eleitor ilegível;
Certificado de dispensa de incorporação expedido em 08 de fevereiro de 1972, no qual está qualificado como agricultor (anotação manuscrita- fls. 32, 152 e 162).

Em audiência de 16.02.2005, foram ouvidas as testemunhas (fls. 134/135).

Note-se que a qualificação como lavrador em documentos oficiais como certidão de casamento, título de eleitor, entre outros, pode ser utilizada como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Como início de prova material o autor juntou o certificado de dispensa de incorporação (08.02.1972) e as certidões de nascimento dos filhos (21.02.1979).

O início de prova material apresentado é posterior ao período que o autor pretende ver reconhecido. Assim, a atividade rural foi comprovada por meio de prova exclusivamente testemunhal, o que não é admitido.

Analiso o tempo especial.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, induvidosamente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.
1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.
2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.
4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.
5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.
(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)
Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e

pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei 8.213/91:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.
1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nessa norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se dessume da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade exercida após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.
2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.
3. Agravo desprovido.
(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

O autor pleiteia o reconhecimento das condições especiais nos períodos de 19.03.1979 a 05.02.1982, de 05.07.1982 a 07.11.1986, de 19.01.1987 a 15.10.1987 e de 27.10.1987 a 16.12.1998.

Para comprovar as condições especiais das atividades, o autor apresentou os seguintes documentos:

<u>19.03.1979 a 05.02.1982</u>: formulário expedido pela Louças Sanitárias S/A, que informa que o autor exerceu as funções de "servente de fundição de sanitários" (19.03.1979 a 31.10.1979) e de "fundidor em treinamento" e "fundidor de sanitários" (01.11.1979 a 05.02.1982), e estava exposto, de modo habitual e permanente, ao agente nocivo poeira, sendo que o laudo (fls. 33 v.) afirmou que "*O nível de poeira no ambiente, na época de atividade do segurado, encontrava-se acima do Limite de Tolerância, conforme estabelece o anexo 12 da NR015, da Portaria Ministerial nº 3214/78 do MtB...*". A atividade pode ser considerada especial, pelo enquadramento no código 2.5.1, do Decreto 83.080/79 (INDÚSTRIAS METALÚRGICAS E MECÂNICAS-(Aciarias, fundições de ferro e metais não-ferrosos, laminações), forneiros, mãos de forno, reservas de forno, *fundidores*, soldadores, lingoteiros, tenazeiros, caçambeiros, amarradores, dobradores e desbastadores).

<u>05.07.1982 a 07.11.1986</u>: o período foi comprovado pela Declaração e Registro de Empregado (fls. 87/88), tendo exercido a função de "ajudante em experiência I" . A atividade laboral somente pode ser considerada como de natureza especial se assim for indicada em norma regulamentar e, se o caso, comprovada por formulário fornecido pelo empregador e laudo técnico, com possibilidade, ainda, de comprovação de que o segurado, efetivamente, esteve exposto à ação de agentes nocivos ou perigosos, o que não ocorre no caso, posto que o autor não acostou nenhum documento a fim de comprovar o alegado caráter especial da atividade exercida, restringindo-se a acostar a declaração do empregador e o registro de empregado.

<u>19.01.1987 a 15.10.1987</u>: formulário expedido pela Mecânica Produtora Dodi Ltda. (fls. 89), que declara que o autor exerceu a função de "auxiliar distribuição matéria prima", no setor "usinagem de peças", e estava exposto, de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído de 91 dB, e aos agentes químicos (exposição a óleo de corte e aerodispersóides liberados dos rebolos de abrasivos). Foi acostado o laudo (fls. 90). A atividade pode ser considerada especial pelo agente agressivo ruído.

<u>27.10.1987 a 16.12.1998</u>: formulário expedido pela ICL Louças Sanitárias S/A, que informa que o autor exerceu a funções de "fundidor de barbotina em treinamento e fundidor de barbotina", e estava exposto, de modo habitual e permanente, ao agente nocivo calor, o que foi corroborado pelo laudo (fls. 35 e v.). A atividade pode ser considerado especial, pelo enquadramento no código 1.1.1, do Decreto 83.080/79 (CALOR). A atividade pode ser reconhecida até 05.03.1997, quando, então, passou a ser necessária a apresentação do Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento não trazido pelo autor, o que inviabiliza o reconhecimento do período posterior.

Viável o reconhecimento das condições especiais da atividade exercida nos períodos de 19.03.1979 a 05.02.1982, 19.01.1987 a 15.10.1987 e de 27.10.1987 a 05.03.1997.

O período urbano que o autor alega ter trabalhado para José Mario de Andrade, a partir de 02.04.1975, não pode ser reconhecido, pois o único documento juntado foi a declaração de fls. 26, que é extemporânea e não pode ser considerada.

Considerando-se a data da propositura da ação - 2004 - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 138 (cento e trinta e oito) meses, nos termos do art. 142 da Lei 8.213/91, cumprida pelo autor, consoante demonstra o Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 111/113).

Assim, conforme planilha anexa, computando-se os períodos ora reconhecidos, até a EC 20/98, o autor tem 24 anos, 03 meses e 30 dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral ou proporcional.

Diante do exposto, não conheço do agravo retido, dou parcial provimento à apelação do autor para reconhecer as condições especiais das atividades exercidas no período de 19.01.1987 a 15.10.1987, e dou parcial provimento à apelação do INSS para afastar o reconhecimento das condições especiais no período de 06.03.1997 a 16.12.1998. Sem condenação em honorários advocatícios, em razão da sucumbência parcial. Custas na forma da lei.

Intimem-se.
São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003738-40.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.003738-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOEL GIAROLA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VALDEMAR SCHIO
ADVOGADO	:	FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
No. ORIG.	:	03.00.00289-6 6 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural de 11.07.1956 a 30.03.1989, com a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir do ajuizamento da ação ou da citação.

O Juízo de 1º grau reconheceu o tempo de serviço rural de 30.06.1967 a 30.03.1989 e o trabalho urbano registrado em CTPS, e julgou procedente o pedido para conceder a aposentadoria integral por tempo de serviço, a partir da citação. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, desde o vencimento, na forma do Prov. COGE 24/97, de Prov. COGE 26/2001, da Resolução 242/01 do CJF e da Portaria Dforo SJ/SP 92/2001, e juros de mora, de forma englobada, até a citação, e, a partir de então, de forma decrescente, até 10.01.2003, de 1% ao mês. A autarquia foi condenada ao pagamento de despesas processuais de que não esteja isenta e honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111, do STJ. O reajustamento periódico do benefício será feito nos termos do art. 41, I, da Lei 8213/91 e da legislação subsequente.

Sentença proferida em 25.05.2005, submetida ao reexame necessário.

Em suas razões de apelação o INSS, preliminarmente, reiterou as razões do agravo retido, interposto a fls. 67, contra decisão que rejeitou as preliminares arguidas em contestação. No mérito, sustentou, em síntese, a impossibilidade de reconhecimento do tempo de serviço rural e da concessão da aposentadoria. Exercendo a eventualidade, requereu seja a verba honorária fixada em 10%, consideradas as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, e os juros calculados de forma decrescente, a partir da citação, de 0,6% ao ano.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da Constituição Federal, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:
"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

Para comprovar o trabalho rurícola, o autor apresentou os seguintes documentos:

Certidão de casamento celebrado em 30.06.1967, na qual foi qualificado como lavrador;
Certidão de casamento religioso celebrado em 19.05.1968, na Diocese de Campo Mourão, na qual não foi qualificado;
Certidões de nascimento dos filhos, em domicílio, lavradas em 27.04.1968 e 16.09.1971, nas quais foi qualificado como lavrador;
Recibo de pagamento feito pelo autor, de "carta de data nº 5 da quadra nº5- situada em Bredapolis, com a edificação de uma casa de madeira coberta com telhas medindo 6x9 metros", em 31.01.1975;
Protocolo do Instituto de Identificação-PR, em nome do autor, em 09.08.1976;
Certificado de Dispensa de Incorporação expedido pelo Ministério do Exército, em 02.01.1977, no qual não há qualificação;
Notas fiscais em nome do autor, expedidas em 10.1977, 11.1979, 02.1980, 09.1980 e 01.1981;
Carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Janilópolis, com admissão em 22.05.1980;

Recibos de pagamento do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Janilópolis, expedidos em 05.1980, 07.1980, 06.1981 e 10.1981;
Históricos escolares dos filhos do autor, da Escola Estadual Vila Serrana, em Bredápolis-PR;
Certidão de casamento da filha, celebrado em 05.11.1988, na qual o autor foi qualificado como lavrador;
Anotação da CTPS 03282, série 00032-PR, emitida em 14.11.1988, com admissão em 01.04.1989, no Clube São João (serviços gerais), sem data de saída.

Em audiência de 27.07.2004, foram ouvidas as testemunhas (fls. 71/75).

A qualificação como lavrador em documentos oficiais como certidão de casamento, título de eleitor, entre outros, pode ser utilizada como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Como início de prova material o autor juntou o a certidão de casamento (30.06.1967), as certidões de nascimento dos filhos (27.04.1968 e 16.09.1971), as notas fiscais (10.1977, 11.1979, 02.1980, 09.1980 e 01.1981), e a certidão de casamento da filha (05.11.1988).

Tendo em vista o início de prova material e os testemunhos coerentes, viável o reconhecimento do tempo de serviço rural de 30.06.1967, como reconhecido na sentença, até 23.02.1989, quando teve início o primeiro vínculo urbano, como demonstram as informações do CNIS, ora anexadas.

O período anterior a 1967 não pode ser reconhecido, pois comprovado por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, norma confirmada pela Súmula 149 do STJ.

O período rural pode ser computado para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Porém, na forma do art. 55, § 2º, da Lei 8213/91, não poderá ser considerado para efeito de carência se não for comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Considerando-se a data da propositura da ação - 2003 - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 132 (cento e trinta e dois) meses, nos termos do art. 142 da Lei 8.213/91, cumprida pelo autor, consoante a tabela em anexo.

Assim, conforme planilha anexa, computando-se os períodos ora reconhecidos, até EC 20/1998, o autor tem 31 anos, 05 meses e 17 dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na forma integral.

Levando-se em consideração o tempo de serviço até a data da propositura da ação, o autor tem 36 anos, 01 mês e 21 dias, e, portanto, faz jus à aposentadoria por tempo de serviço integral.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas nº 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente.

Os juros moratórios são computados desde a citação, à razão de 1% ao mês.

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10%, consideradas as parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ.

Pelo exposto, não conheço do agravo retido, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o tempo de serviço rural de 30.06.1967 a 23.02.1989 e para fixar os honorários advocatícios em 10%, consideradas as parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ, e dou parcial provimento à remessa oficial para explicitar que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas nº 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, e os juros são computados desde a citação, à razão de 1% ao mês.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado: VALDEMAR SCHIO
CPF: 328.102.889-68
DIB (Data de Início do Benefício): 26.09.2003
RMI (Renda Mensal Inicial): a ser calculada pelo INSS

Intimem-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004798-48.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.004798-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	BENEDITO NOEL DE GOUVEIA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	DIRCEU MASCARENHAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANGELO MARIA LOPES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	05.00.00301-9 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO
Vistos, etc..

O autor ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural de janeiro/1956 a agosto/1968 e das condições especiais da atividade, nos períodos de 27.12.1983 a 14.06.1988, de 13.07.1989 a 08.03.1991, de 16.10.1991 a 01.10.1992, e de 02.02.1996 a 24.05.1999, somando-os aos períodos comuns, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo somente o tempo de serviço rural de janeiro/1956 a agosto/1968 e indeferindo a concessão da aposentadoria por tempo de serviço e determinando que o autor arcasse com metade das despesas processuais, ressalvando os termos dos arts. 11 e 12 da Lei 1.060/50. Ante a sucumbência recíproca, deixou de condenar em honorários advocatícios.

Sentença proferida em 29.08.2005, não submetida ao reexame necessário.

O autor apela, sustentando ter comprovado a natureza especial das atividades exercidas nos períodos indicados, pleiteando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, desde o requerimento administrativo.

O INSS apela, alegando não haver prova material do tempo de serviço rural e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação ultrapassa o valor de sessenta salários mínimos.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) *35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e*
b) *um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."*

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, induvidosamente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.
2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.
4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.
5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.
(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.
1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se dessume da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.
2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.
3. Agravo desprovido.
(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Para comprovar o tempo de serviço rural, o autor apresentou os seguintes documentos:

Certificado de reservista, onde se declarou agricultor, em 14.12.1965 (fls. 16);
Certidão de casamento, celebrado em 27.07.1963, onde se declarou lavrador (fls. 17);
Certidões de nascimento dos filhos Ivanil, Luzia e Joana D"Arc, lavrados respectivamente em 05.08.1964, em 07.01.1966 e em 03.07.1967, nas quais se declarou lavrador (fls. 18/20);
Declaração firmada pela Junta de Serviço Militar de Tomazina/PR, onde consta que o autor se declarou lavrador por ocasião do seu alistamento, em 1960 (fls. 21).

Note-se que documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, desde que confirmada por convincente prova testemunhal.

As testemunhas corroboraram o tempo de serviço rural do autor (fls. 105/107).

Assim, considerando o documento mais antigo, no qual se declarou lavrador e a prova testemunhal, viável o reconhecimento do período rural de 01.01.1960 a 31.08.1968.

O período anterior a 1960 não pode ser reconhecido, pois não existe prova material desse tempo, que restou comprovado por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista o ano em que foi feito o pedido administrativo (2001), necessário o cumprimento da carência de 120 (cento e vinte) meses, ou seja, 10 (dez) anos, nos termos do art. 142 da Lei 8.213/91, já cumprida pelo autor, uma vez que os vínculos urbanos somam mais de 14 (quatorze) anos.

Analiso o tempo especial.

Ressalvo que o INSS já reconheceu a natureza especial dos períodos de 27.12.1983 a 14.06.1988, de 13.07.1989 a 08.03.1991, de 16.10.1991 a 01.10.1992 e de 02.02.1996 a 05.03.1997 (fls. 42 e 45), razão pela qual deixo de analisá-los.

Para demonstrar as condições especiais de trabalho no período de 06.03.1997 a 24.05.1999, o autor apresentou Formulário DSS-8030, firmado por Serveng Civilsan S/A Empresas Assoc.de Engenharia e respectivo Perfil Profissiográfico, declarando que trabalhou, na condição de motorista de caminhão, de 02.02.1996 a 24.05.1999, submetido, de modo habitual e permanente, a nível de ruído de 85 decibéis (fls. 28/31).

O Decreto nº 53.831/64 previu o ruído superior a 80 (oitenta) decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 21.07.1992, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 05.03.1997, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

Embora o nível de ruído a que o autor esteve exposto, a partir de 06.03.1997, seja inferior ao legalmente permitido, a atividade de motorista de caminhão, devidamente enquadrada na legislação especial, sob código 2.4.4, restou plenamente comprovada com a apresentação do perfil profissiográfico acostado.

Dessa forma, viável o reconhecimento das condições especiais de 06.03.1997 a 24.05.1999.

Assim, conforme tabela anexa, somando-se o período rural e o período especial reconhecidos aos demais períodos comuns, até a edição da EC-20, conta o autor com 33 (trinta e três) anos, 8 (oito) meses e 26 (vinte e seis) dias, tempo suficiente para a concessão, à época do pedido administrativo, da aposentadoria por tempo de serviço integral, pois cumprido, em julho/2000, o "pedágio" constitucional de 1 (um) ano e 7 (sete) meses.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação do autor e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS para reformar a sentença e reconhecer o tempo de serviço rural de 01.01.1960 a 31.08.1968 e as condições especiais da atividade exercida de 06.03.1997 a 24.05.1999, e julgar procedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde o requerimento administrativo (22.05.2001), com correção monetária nos moldes da Súmula 148 do STJ, Súmula 8 deste Tribunal, da Lei nº 6.899/81 e da legislação superveniente, e juros de mora de 0,5% ao mês, a partir da citação, por força dos arts. 1062 do antigo CC e 219 do CPC, sendo que, a partir da vigência do novo CC, tal percentual é elevado para 1%, por força dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. Por sua sucumbência, arcará a autarquia com o pagamento dos honorários advocatícios, que, observado o § 3º do art. 20 do CPC, fixo em 10% das parcelas vencidas até a sentença. Não cabe condenação da autarquia ao pagamento de custas processuais, devendo, contudo, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Beneficiário: BENEDITO NOEL DE GOUVEIA
CPF: 244.389.289-15
DIB: 22.05.2001
RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005262-72.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.005262-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS LIMA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	PEDRO ALVES MACHADO
ADVOGADO	:	JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA
No. ORIG.	:	04.00.00012-7 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

O autor ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural no período de 01.01.1964 a 31.12.1968, bem como das condições especiais da atividade exercida no período de 01.02.1979 a 15.12.1998, com a consequente concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e reconheceu o tempo de serviço rural no período de 01.01.1960 a 31.12.1968 e as condições especiais da atividade exercida no período de 01.02.1979 a 15.12.1998 e concedeu a aposentadoria integral por tempo de serviço desde o ajuizamento da ação. Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença e sem custas processuais. Correção monetária na forma das Súmulas 148 e 43, do STJ e juros de mora fixados em 6% ao ano, contados a partir da citação.

Sentença proferida em 26.08.2005, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela às fls. 111/125, sustentando, em síntese, que o tempo de serviço rural sem registro em CTPS não pode ser reconhecido para fins de complementação de carência. Alega a ausência de prova material do exercício de atividade rural por todo o período pleiteado e a impossibilidade de se admitir a prova exclusivamente testemunhal. Sustenta, ainda, que não foram comprovadas as condições especiais da atividade exercida. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da sentença e dos honorários advocatícios em 10% do valor da causa. Sustenta que a correção monetária deve observar os índices utilizados pelo INSS na concessão do benefício e que os juros moratórios devem incidir a partir da citação.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, I, da Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação ultrapassa o valor de sessenta salários mínimos.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."
Para comprovar o alegado trabalho rural no período de 01.01.1964 a 31.12.1968, o autor apresentou os seguintes documentos:
- Certidão de casamento, realizado em 09.04.1974, na qual foi qualificado como "lavrador" (fl. 24);
- Título eleitoral emitido em 02.02.1968, no qual foi qualificado como "lavrador" (fl. 25);
- Certificado de Reservista emitido em 24.08.1964 pelo Ministério da Guerra, no qual foi qualificado como lavrador (fl. 26);
- Documentos relativos a imóvel rural pertencente a ex-empregador (fls. 27/48).

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, §3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se vier confirmada por convincente prova testemunhal.

O título eleitoral e o certificado de reservista podem ser admitidos como início de prova material do exercício de atividade rural.

Os documentos relativos a imóvel rural de propriedade de ex-empregador não podem ser admitidos como início de prova material, pois não comprovam a efetiva atividade rurícola do autor.

Na audiência, realizada em 27.07.2005, foram colhidos os depoimentos das testemunhas (fls. 100/101), que corroboraram em parte o exercício de atividade rural pelo autor.

Assim, embora as testemunhas afirmem o trabalho rural do autor desde os 1962, o período anterior a 1964 não pode ser reconhecido porque restou demonstrado por prova exclusivamente testemunhal

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, norma confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Portanto, possível reconhecer o tempo de serviço rural de 01.01.1964 a 31.12.1968, conforme requerido na inicial.

Analiso o tempo especial.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, induvidosamente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.
1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.
2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.
4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.
5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.
(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57, da Lei nº 8.239/91:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A

LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.
1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se dessume da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.
2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.
3. Agravo desprovido.
(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

O autor pleiteia o reconhecimento das condições especiais da atividade no período de 01.02.1979 a 15.12.1998.

Para demonstrar as condições especiais de trabalho, o autor juntou os seguintes documentos:
- *Formulário DSS 8030 emitido pela Cia. de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - SABESP, e respectivo laudo, declarando que o autor trabalhou, a partir de 01.02.1979, na condição de "Ajudante / Ajudante geral / Ajudante" exposto de modo habituação e permanente a "umidade e agentes biológicos provenientes de contatos com esgoto, tais como: bactérias, fungos, vírus, protozoários, coliformes fecais, por via cutânea" (fls. 20/22).*
O período de trabalho de 01.02.1979 a 15.12.1998 junto à SABESP pode ser reconhecido como especial, uma vez que enquadrado desde o Decreto 53.381/69, sob os códigos 1.2.11 - "Tóxicos Orgânicos" e 1.3.2 - "Germes infecciosos".

O período rural pode ser computado para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Porém, na forma do art. 55, §2º, da Lei 8.213/91, não poderá ser considerado para efeito de carência se não for comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Considerando-se a data da propositura da ação - 2004 - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 138 (cento e trinta e oito) meses, nos termos do art. 142 da Lei 8.213/91, cumprida pelo autor, consoante demonstram as informações do CNIS, ora juntadas.

Conforme planilha anexa, somando-se o período rural, os períodos comuns e o especial até a EC 20/98, conta o autor com 34 (trinta e quatro) anos, 03 (três) meses e 8 (oito) dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço.

Embora em sua inicial o autor tenha pleiteado a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, considerando que tenho sido constantemente vencida nesta Corte, ressalvo meu entendimento de que o magistrado deve se limitar ao pedido, e, tendo em vista o cumprimento da carência e do tempo de serviço mínimo necessário, concedo ao autor a aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

Termo inicial do benefício fixado na data da citação (23.04.2004).

Correção monetária das parcelas em atraso fixada nos mesmos índices de reajuste usados na atualização de benefícios previdenciários, segundo a Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, observada, ainda, a orientação da Súmula nº 08, desta Corte, e Súmula nº 148, do STJ.

Ausente recurso do autor e ante a vedação da *reformatio in pejus*, mantenho os juros moratórios em 6% ao ano, conforme fixado na sentença.

A autarquia é isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do art. 8º, da Lei 8.620/93, devendo, entretanto, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta para reconhecer o tempo de serviço rural no período de 01.01.1964 a 31.12.1968 e conceder a aposentadoria proporcional por tempo de serviço desde a citação (23.04.2004), com correção monetária nos moldes da Súmula 148 do STJ, da Súmula 8 deste Tribunal, da Lei nº 6.899/81 e da legislação superveniente. Por sua sucumbência, arcará a autarquia com o pagamento dos honorários advocatícios, que, observado o §3º do art. 20 do CPC, fixo em 10% das parcelas vencidas até a sentença. Não cabe condenação da autarquia ao pagamento de custas processuais, devendo, contudo, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado: PEDRO ALVES MACHADO
CPF: 004.970.368-43
DIB: 23.04.2004
RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008721-82.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.008721-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	IVANILDO CESARIO DAS VIRGENS
ADVOGADO	:	REGINALDO DIAS DOS SANTOS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ARMELINDO ORLATO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00009-5 1 Vr CAMPO LIMPO PAULISTA/SP

DECISÃO
A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA): Trata-se de ação ajuizada em 10-02-2005 por Ivanildo Cesário das Virgens, objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição que recebeu de 30-01-2003 a 01/2004, cujo pagamento foi suspenso em virtude de auditoria, que constatou o extravio do processo administrativo de concessão.
Alegou que apresentou nova documentação, nos termos exigidos pelo INSS, porém não no prazo estipulado, pois não conseguiu reuni-la em tempo hábil. Requereu o reconhecimento de atividade especial exercida nas empresas KHS Comércio e Indústria Ltda, Rowis Indústria Metalúrgica Ltda, Tnorte SP de Veículos Ltda, Acip Aparelhos de Controle e Ind. de Precisão, Henisa Ltda, Fionda Ind. e Com. Ltda, Conservit S/A Fábrica de Caldeiras a Vapor, com restabelecimento do benefício e o pagamento dos valores suspensos, com correção monetária e juros.
Com a inicial, juntou documentos.
Deferida a gratuidade da justiça às fls. 90. Citação do INSS em 15-04-2005. Contestação às fls. 95/110.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, por ausência de pedido de prova pericial (fls. 130/132).
O Autor apelou às fls. 13/142, argüindo, preliminarmente, a desnecessidade de prova pericial e, no mais, pugnou pela procedência do pedido, com o restabelecimento do benefício e a conversão das atividades especiais exercidas nos períodos em que trabalhaou nas empresas Hermann S/A, Rowis Ind. Metalúrgica Ltda, T Norte Ltda, ACIP Ltda e Fionda Ltda.
Sem contrarrazões, subiram os autos.
Expediu-se certidão de objeto e pé, para instrução de inquérito policial.
Pelo despacho de fls. 153, determinou-se que o INSS providenciasse cópia do procedimento administrativo de concessão do benefício, com todos os desdobramentos posteriores, informando, ainda, as providências adotadas no âmbito administrativo quanto à suspensão de pagamento.
É o relatório.
Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.
Quanto ao pedido de restabelecimento do benefício, cabe primeiramente esclarecer o que ocorreu na seara administrativa.
O benefício foi suspenso após o INSS ter dado oportunidade ao autor de comprovar a regularidade do processo administrativo, por meio da apresentação dos formulários preenchidos pelo responsável das empresas em relação às atividades exercidas, para que se verificasse o correto enquadramento como atividade especial.
Apesar do pedido de dilação de prazo para atendimento das exigências e da juntada de parte da documentação exigida, o INSS suspendeu o benefício, nos termos constantes da informação de seu funcionário, submetida à Chefia do Serviço de Benefícios da APS, data de 15-06-2004 (fls. 66/67):

"I- Dos fatos

Trata o presente de processo de benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço, concedido pela APS/Eloy Chaves em Jundiaí/SP (21.026.05.0), encaminhado a este Grupo de Trabalho para reavaliação, tendo em vista apuração de irregularidades cometidas pela servidora TERESINHA APARECIDA FERREIRA DE SOUSA.
2. Para comprovar tempo de serviço suficiente para a concessão do benefício, o interessado teria apresentado os documentos extratados no formulário "Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço" de fls. 02/07, ou seja, CTPS nº 128 série 343.
II. Das apurações
3. Em análise efetuada às fls. 19 do presente, verificamos que foram enquadrados como insalubres sem apresentação de DIRBEN-8030, os seguintes períodos de atividade: KHS Comércio e Indústria Ltda, no período de 01-09-73 a 24-09-76 e de 01-04-80 a 01-11-89, Rowis Indústria Metalúrgica no período de 05-10-76 a 11-01-78, Tnorte Transportadora de Veículos no período de 06-03-78 a 09-07-79, Sertep S/A Engenharia e Montagem no pe´riodo de 10-10-1979 a 20-03-80, ACIP APAR de Contr. E Ind de Precisão Ltda no período de 18-12-89 a 29-04-91 e Henisa Hidroeletom Empr. Nac de Instal Ltda no período de 03-07-95 a 29-01-03.
4. Devidamente cientificado das irregularidades através de nosso Ofício de fls. 18, recebido pelo interessado em 02-02-04, conforme aviso de recebimento de fls. 21, o mesmo limitou-se a enviar a correspondência de fls. 22/27, na qual pede dilatação do prazo e apresenta uma única cópia de DIRBEN-8030.
5. Considerando que o presente benefício, conforme auditoria de fls. 12/13, foi concedido integralmente pela servidora Teresinha Aparecida Ferreira, visando não causar maiores prejuízos aos cofres públicos, resolvemos por bem não dilatar o prazo para apresentação de defesa.
II. Conclusão
6. Providenciada nova contagem de tempo de serviço às fls. 28/33, excluindo-se os enquadramentos de atividades insalubres de forma indevida, ou seja, sem apresentação de DIRBEN 8030, constata-se que o segurado, na data da entrada do requerimento, não perfazia o tempo mínimo exigido legalmente para a concessão do benefício, em dissonância com o disposto nos arts. 52 e 56, respectivamente, da Lei 8213/91, e do RGPS aprovado pelo Dec. 3048/99.
7. Isto posto, tendo sido o benefício concedido de forma irregular, providenciamos a suspensão de seus pagamentos, comunicando-se o interessado da decisão através do oficio de fls. 41, recebido pelo mesmo em 11-03-04, conforme aviso de recebimento de fls. 44.
8. A aposentadoria por tempo de contribuição esteve mantida no período de 30-01-03 até 31-01-04, causando aos cofres públicos um prejuízo de R$ 16.514,65 (dezesseis mil quinhentos e catorze reais e sessenta e cinco centravos), atualizado até a competência 02-04, mediante aplicação dos fatores de correção previstos na Portaria 178 de 18-02-04, sendo a economia mensal com a suspensão do benefício de R$ 1.301.88, conforme planilha de cálculo de fls. 38.
9. O benefício foi integralmente concedido pela servidora Teresinha Aparecida Ferreira de Souza, matrícula 0938318, conforme auditoria prisma, constante às fls. 12.
10. Cumpre salientar que já foram revisadas e suspensas, pela Auditoria Estadual e Controle Interno/Grupo de Trabalho, constituído pela Gerência Executiva em Jundiaí, até a presente data, 145 (cento e quarenta e cinco) aposentadorias por tempo de contribuição, concedidas irregularmente pela referida servidora, no período de 27-10-98 a 22-02-03, utilizando-se do mesmo* modus operandi*, ou seja, inclusão de vínculos empregatícios e atividades insalubres fictícias, causando um prejuízo aos cofres públicos superior a R$ 4.000.000,00 (quatro milhões de reais), com o pagamento indevido de benefícios.
11. Ressalte-se, também, que em atendimento à requisição do Ministério Público Federal - Procuradoria da República em Campinas, foi instaurado pela Delegacia de Polícia Federal em Campinas/SP, inquérito poilcial 9-1121/2003 - DPF/CAS/SP, para apuração de possível crime de estelionato (art. 171, §3º, do CP), em função das irregularidades mencionadas no item anterior, cometidas pela referida servidora.
12. Face ao exposto, e ao contido no art. 450 da Instrução Normativa INSS/DC 95, de 07 de outubro de 2002, propomos os seguintes encaminhamentos:
a. uma cópia à Agência da Previdência Social em Jundiaí para fins de instruir eventual recurso que venha a ser interposto pelo segurado;
b. uma cópia à Corregedoria Regional para apreciação da participação funcional na concessão irregular do benefício;
c. uma cópia à Auditoria Estadual;
d. uma cópia para arquivo deste setor de benefícios."
O autor postula o restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com o reconhecimento de período de atividade exercida em condições especiais.

Dispunha o art. 202, II, da Constituição Federal, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

Analiso o tempo especial.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, induvidosamente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.
1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.
4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.
5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.
(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)
Impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.
1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nessa norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que consta da norma instituída com o art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade exercida após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.
2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.
3. Agravo desprovido.
(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)
Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Para demonstrar as condições especiais de trabalho, o autor apresentou os seguintes documentos:

CTPS, onde constam os seguintes vínculos:
Hermann S/A Ind. E Com - 1º-09-73 a 24-09-76 - função ajudante
Rowis Ind. Metalúrgica Ltda - 05-10-76 a 11-01-78 - função soldador
Tnorte Transportadora Nordestina de Veículos Ltda - 06-03-78 a 09-07-79, função soldador
Companhia Osirio Bulhões - 03-09-79 a 17-09-79 - função soldador
Sertep S. A.Engenharia e Montagem - 10-10-79 a 20-03-80 - função soldador
Hermann Ind. e Com. Ltda - 1º-04-80 a 1º-11-89 - função soldador
ACIP Aparelhos de Controle e Indústria de Precisão Ltda - 18-12-89 a 29-04-91 - função soldador
Henisa Hidroeletromecânica Empresa Nacional de Instalações Ltda - 03-08-92 a 14-09-94 - função soldador
Conservit S/A - 14-09-94 a 03-07-95 - função soldador
Fionda Indústria e Comercio Ltda - 03-07-95, sem data de saída - função soldador (DER de concessão do benefício 30-01-2003, pelos resumos de documentos para cálculo de tempo de contribuição).
Informações do CNIS, com os seguintes vínculos:
KHS Com. E Ind Ltda - 1º-09-73 a 24-09-76 CBO 99.999
Rowis Ind. Metalúrgica Ltda - 04-10-76 a 11-01-78 - CBO 87200
Tnorte Transportadora Nordestina de Veículos Ltda - 06-03-78 a 08-07-79, sem CBO
Companhia Usina Bulhões - 03-09-79 a 17-09-79 - CBO 87200
KHS Comércio e Industria Ltda - 1º-04-80 a 1º-11-1989 CBO 87290
ACIP Aparelhos de Controle e Indústria de Precisão Ltda - 18-12-89 a 29-04-91 - CBO 87.210
Henisa Hidroeletromecânica Empresa Nacional de Instalações Ltda - 03-08-92 a 14-09-94 - CBO 87210
Conservit S/A - admissão em 9/94, sem data de saída e CBO
Fionda Indústria e Comercio Ltda - 03-07-95 a 30-01-2003 - CBO 87210
Formulários DSS-8030:
ACIP Aparelhos de Controle e Indústria de Precisão Ltda - função de soldador, trabalho no setor de caldeiraria (18-12-89 a 29-04-91), assinado em 22-09-2000 por funcionária da empresa, atestando nível de ruído de 90 dB (fls. 46)

KHS Indústria de Máquinas Ltda - não especifica as funções, período de 01-09-73 a 24-09-76 e de 01-04-80 a 01-11-89, trabalho no setor de caldeiraria, assinado pelo coordenador de recursos humanos da empresa e datado de 20-12-2003, nível de ruído 85 dB
Rowis Ind. Metalúrgica, soldador, atividade de 04-10-76 a 11-01-78, com utilização de solda elétrica e outras, sem laudo, assinado pelo sócio-diretor da empresa em 20-12-2003
Tnorte Transp. Nordestina de Veículos Ltda, soldador, setor oficina mecânica, atividade de 06-03-78 a 09-07-79, trabalho com soldas elétricas e outras, agente agressivo ruído de 80 dB, assinado por Técnico de Segurança do Trabalho em 31-03-2004
Fionda Ind. e Com. Ltda, Indústria Metalúrgica, função soldador, setor solda/serralheria, atestando nível de ruído de 93 dB e trabalho com solda elétrica, entre outras, assinado por técnica de segurança do trabalho em 15-03-2002
Laudos técnicos:
KHS Indústria de Máquinas Ltda (Hermann S/A Ind. e Com.)- assinado por engenheiro de segurança do trabalho, função de ajudante de 01-09-73 a 24-09-76 e de soldador de 01-04-80 a 01-11-89, trabalho no setor de caldeiraria, exposição ao agente agressivo ruído, 85 dB.
ACIP Aparelhos de Controle e Indústria de Precisão Ltda, constatado trabalho com solda elétrica e com nível de ruído de 90 dB, assinado por Engenheiro de Segurança em 29-08-2000.
Fionda Ind. e Com. Ltda, Indústria Metalúrgica, função soldador, setor solda/serralheria, atestando nível de ruído de 90 dB e trabalho com solda elétrica, entre outras, assinado por engenheiro de segurança do trabalho em 15-03-2002
Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 (oitenta) decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92 (RGPS), cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto 2.172/97 (RGPS), que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

Assim, o tempo de serviço trabalhado em condições especiais pode ser reconhecido, constatada a exposição ao agente agressivo ruído nas empresas KHS Indústria de Máquinas Ltda (Hermann S/A Ind. e Com.), ACIP Aparelhos de Controle e Indústria de Precisão Ltda e Fionda Ind. e Com. Ltda.

Quanto à Rowis Ind. Metalúrgica Ltda, Tnorte Sp de Veículos Ltda, Henisa Ltda e Conservit S/A Fabrica de Cadeiras a Vapor, verifica-se que o autor trabalhava como soldador, razão pela qual pode ser reconhecida a natureza especial da atividade, pois a profissão tem enquadramento na legislação especial.
Ressalto que, nas empresas KHS Indústria de Máquinas Ltda (Hermann S/A Ind. e Com.), ACIP Aparelhos de Controle e Indústria de Precisão Ltda e Fionda Ind. e Com. Ltda, a atividade constante na CTPS também era a de soldador - portanto, mesmo sem os laudos, a atividade pode ser reconhecida como especial (à exceção do período em que registrado na CTPS como ajudante).

Portanto, conforme tabela anexa, somando-se o período especial reconhecido, com a inclusão da atividade de ajudante por força de laudo, e os vínculos de trabalho, até a edição da EC-20, conta o autor com 32 (trinta e dois) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

Na data do pedido administrativo (30-01-2003), o autor tinha tempo de serviço suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, uma vez que cumprido o "pedágio" constitucional de 2 (dois) anos e 7 (sete) meses.

Porém, no caso analisado, o que importa saber é se o INSS, apenas de posse da CTPS, poderia ou não conceder o benefício quando do requerimento. Tal cuidado é necessário, tendo em vista que há suspeita de fraude, e o INSS alega que não há laudos que comprovem o exercício de atividade profissional em condições especiais, razão da suspensão de pagamento.
O INSS, em nenhum momento, refuta a apresentação das CTPS. Ainda mais, o sistema CNIS-Dataprev informa todos os vínculos nela anotados e tem presunção de veracidade.
Como o autor sempre trabalhou como soldador, assim registrado em CTPS, exceto no período de 1º-09-1973 a 24-09-1976, em que a atividade registrada era a de ajudante, havia condições de se conceder o benefício administrativamente, mesmo se os laudos não fossem juntados aos autos. O registro em CTPS como soldador permite a consideração da atividade como exercida em condições especiais, sem a necessidade de laudos, poque a atividade é prevista como tal na legislação, como já se esclareceu. Portanto, a existência ou não dos laudos, para o INSS, não importaria no indeferimento do pedido de concessão. Ainda mais quando se constata que o motivo para a suspensão do pagamento foi a constatação de ausência de laudos, e não de apresentação de CTPS.

Mesmo assim, sem o cômputo de atividade exercida em condições especiais quando a CTPS não comprova o vínculo como soldador, e sim como ajudante, somando-se o período especial reconhecido e os vínculos de trabalho, até a edição da EC-20, conta o autor com 31 (trinta e um) anos, 7 (sete) meses e 28 (vinte e oito) dias, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Por ocasião do pedido administrativo (30-01-2003), o autor tinha tempo de serviço suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, uma vez que

cumprido o "pedágio" constitucional de 4 (quatro) anos e 1 (um) mês. Levando-se ou não em consideração os laudos apresentados.

Pelo exposto, DOU PROVIMENTO à apelação do autor para determinar o restabelecimento do benefício, com o pagamento das parcelas retroativas à data da suspensão. As parcelas em atraso são corrigidas nos moldes da Súmula 148 do STJ, da Súmula 8 deste Tribunal, da Lei nº 6.899/81 e da legislação superveniente, com incidência de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, por força dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. Por sua sucumbência, arcará a autarquia com o pagamento dos honorários advocatícios, que, observado o § 3º do art. 20 do CPC, fixo em 10% das parcelas vencidas até a sentença. Não cabe condenação da autarquia ao pagamento de custas processuais, devendo, contudo, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata reimplantação do benefício, se mais favorável ao autor. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta dias), sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

Oficie-se ao Ministério Público Federal e Delegacia de Polícia Federal em Campinas/SP.
Intimem-se.

Segurado: Ivanildo Cesário das Virgens
CPF: 666.238.128-49
DIB: 30-01-2003
RMI: a ser calculada pelo INSS

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008833-51.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.008833-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS PUTTINI SOBRINHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	THEREZINHA DE PAULA MARQUES MUCHAGATA
ADVOGADO	:	JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
CODINOME	:	TEREZINHA DE PAULA MARQUES MUCHAGATA
No. ORIG.	:	04.00.00034-8 2 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

A autora ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural no período de 08/1962 a 01/1989, bem como das condições especiais da atividade exercida no período de 23.08.1989 a 07.03.1991, com a consequente concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e reconheceu o tempo de serviço rural no período de 08/1962 a 01/1989 e as condições especiais da atividade exercida no período pleiteado e concedeu a aposentadoria integral por tempo de serviço desde a citação. Honorários advocatícios fixados em 20% do valor da condenação, além de custas e despesas processuais. Juros moratórios de 12% ao ano e correção monetária na forma da lei até o efetivo pagamento.

Sentença proferida em 01.09.2005, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando não haver prova material do alegado trabalho rural, nem das respectivas contribuições previdenciárias e pede, em consequência, a reforma da sentença. Subsidiariamente, requer a incidência da correção

monetária a partir do ajuizamento da ação, a redução dos juros de mora para 0,5% ao mês e dos honorários advocatícios para 10% das parcelas vencidas até a sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, I, da Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação ultrapassa o valor de sessenta salários mínimos.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

Para comprovar o alegado trabalho rural no período de 08/1962 a 01/1989, a autora apresentou os seguintes documentos:
- Certidão de casamento, realizado em 28.07.1966, na qual consta a qualificação do cônjuge como "lavrador" (fl. 17);
- Certidão emitida pelo Oficial de Registro de Imóveis da Comarca de Jacarezinho, relativa a imóvel rural vendido em 16.10.1973 pela autora e pelo marido, qualificados como "lavradores" (f. 19);
- Registro geral de imóvel rural recebido pelo marido como herança em 17.09.1985 e vendido em 28.04.1988, no qual foi qualificado como "agricultor" (fl. 20);
- Escritura pública de venda e compra de imóvel rural (fls. 21/23);
- Guia de recolhimento de IPTU em nome do marido (fl. 24);
- Documentos escolares em nome dos filhos da autora (fls. 25/27).
Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do cônjuge como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, §3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se vier confirmada por convincente prova testemunhal.

A certidão de casamento, a certidão do Oficial de Registro de Imóveis, o Registro Geral do imóvel rural herdado pelo cônjuge e a escritura pública podem ser admitidos como início de prova material do exercício de atividade rural.

Na audiência realizada em 16.08.2005, foram colhidos os depoimentos das testemunhas (fls. 93/95), que corroboraram em parte o exercício de atividade rural pela autora.

Assim, embora as testemunhas afirmem o trabalho rural da autora desde criança, o período anterior a 1966 não pode ser reconhecido porque restou demonstrado por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, norma confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Portanto, possível reconhecer o tempo de serviço rural de 01.01.1966 a 31.01.1989.

Analiso o tempo especial.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, induvidosamente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.
1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.
2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.
4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.
5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.
(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57, da Lei nº 8.239/91:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.
1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se dessume da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.
2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.
3. Agravo desprovido.
(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

A autora pleiteia o reconhecimento das condições especiais da atividade no período de 23.08.1989 a 07.03.1991.

Para demonstrar as condições especiais de trabalho, a autora juntou o Formulário DSS 8030 emitido em 23.12.2003 por A. Rela S/A - Indústria e Comércio, e respectivo laudo, declarando que a autora trabalhou, de 23.08.1989 a 07.03.1991, na condição de "Serviços gerais", exposta de modo habitual e permanente a ruído de 86,2 dB(A). (fls. 28/30).

Quanto ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 (oitenta) decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 21.07.1992, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 05.03.1997, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

Tendo em vista os níveis de ruído a que estava exposta a autora, viável o reconhecimento do caráter especial das atividades no período de 23.08.1989 a 07.03.1991.

O período rural pode ser computado para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Porém, na forma do art. 55, §2º, da Lei 8.213/91, não poderá ser considerado para efeito de carência se não for comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Assim, o tempo de serviço rural de 01.01.1966 a 31.01.1989 somente será considerado para efeito de determinação da carência quando comprovado o recolhimento das contribuições sociais.

Tendo em vista o ano em que foi ajuizada a ação - 2004 - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 138 (cento e trinta e oito) meses, ou seja, 11 (onze) anos e 6 (seis) meses, nos termos do art. 142, da Lei 8.213/91, não cumprida pela autora, pois os vínculos urbanos até 15.12.1998 totalizam 5 (cinco) anos, 5 (cinco) meses e 27 (vinte e sete) dias.

Conforme tabela anexa, somando-se o período rural, o período especial e os vínculos de trabalho urbano até a edição da EC 20, conta a autora com 28 (vinte e oito) anos, 6 (seis) meses e 28 (vinte e oito) dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço, mas suficiente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Entretanto, não foi cumprida a carência necessária à concessão do benefício.

Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta para reconhecer o tempo de serviço rural no período de 01.01.1966 a 31.12.1989 e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF.

Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009033-58.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.009033-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	NELSON FAVARO
ADVOGADO	:	EDSON ALVES DOS SANTOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMERICANA SP
No. ORIG.	:	03.00.00247-8 1 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

O autor ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural nos períodos de 01.01.1966 a 31.12.1971, de 01.01.1975 a 31.12.1976, de 01.01.1978 a 31.12.1979, de 01.01.1981 a 31.12.1981, de 01.07.1982 a 31.09.1982 e de 01.01.1985 a 05.1989, bem como das condições especiais da atividade exercida no período de 11.05.1990 a 15.09.1994, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, reconheceu o tempo de serviço rural nos períodos pleiteados e as condições especiais da atividade exercida no período de 11.05.1990 a 15.09.1994, e concedeu a aposentadoria integral por tempo de serviço desde o requerimento administrativo. Correção monetária e juros legais a partir de cada vencimento, nos termos do Provimento nº 26/2001, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e juros moratórios de 0,5% ao mês até a vigência do novo CC e, após, de 1% ao mês, na forma dos arts. 406, do novo CC e, 161, §1º, do CTN. Honorários advocatícios fixados em 15% das parcelas vencidas até a sentença. Sem custas e despesas processuais.

Sentença proferida em 24.02.2005, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela às fls. 123/130, sustentando, em síntese, a ausência de prova material do exercício de atividade rural e a impossibilidade de se admitir a prova exclusivamente testemunhal. Alega, ainda, que não foram comprovadas as condições especiais da atividade exercida.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:
"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"
Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

Para comprovar o alegado trabalho rural no período de 01.01.1966 a 31.12.1971, de 01.01.1975 a 31.12.1976, de 01.01.1978 a 31.12.1979, de 01.01.1981 a 31.12.1981, de 01.07.1982 a 31.09.1982 e de 01.01.1985 a 05.1989, o autor apresentou os seguintes documentos:

- Declaração de exercício de atividade rural no período de 1966 a 30.06.1982, emitida em 20.09.2001, pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Douradina - PR (fl. 17);
- Declaração de exercício de atividade rural no período 01.10.1982 a 04/1990, emitida em 08.10.2001, pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Pérola - PR (fls. 18/19);
- Documentos relativos a imóvel rural pertencente ao pai do autor, qualificado como lavrador (fls. 20/22);
- Documentos escolares do autor, relativos aos anos de 1974 e 1976, onde consta a qualificação do pai como "lavrador" (fls. 24/25);
- Documentos escolares do autor, relativos aos anos de 1977, 1979 e 1980, onde foi qualificado como "lavrador" (fls. 26/28);
- Atestado de conduta escolar, Certificado de conclusão do 1º ciclo do ensino médio e Histórico escolar do autor (fls. 29/31);
- Certificado de dispensa de incorporação emitido pelo Ministério do Exército em 21.11.1973, onde consta que o autor, qualificado como "lavrador", foi dispensado do serviço militar em 1972 (fl. 32);

- Certidão emitida pelo Instituto de Identificação em 10.04.2004, onde consta que o autor foi qualificado como "lavrador" quando requereu a 1ª via da Carteira de Identidade, em 13.09.1973 (fl. 33);
- Microfilmagem da carteira de habilitação do autor, onde consta que foi qualificado como "lavrador" (fl. 35);
- Fichas do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Pérola - PR em nome do autor, onde consta que foi admitido em 16.10.1982 (fls. 37/38)
- Certidão de óbito do filho, lavrada em 16.05.1983, onde consta a qualificação do autor como "lavrador" (fl. 39).

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, §3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se vier confirmada por convincente prova testemunhal.

O certificado de dispensa de incorporação, a certidão emitida pelo Instituto de Identificação, a carteira de habilitação e a certidão de óbito do filho podem ser admitidos como início de prova material do exercício de atividade rural.

As declarações de Sindicatos de Trabalhadores Rurais não contemporâneas à prestação do trabalho, por equivalerem à mera prova testemunhal, não servem como início de prova material.

Os documentos relativos a imóvel rural de propriedade do pai do autor e os documentos escolares não pode ser admitidos como início de prova material, pois não comprovam a sua efetiva atividade rurícola.

Na audiência realizada em 23.02.2005, foram colhidos os depoimentos das testemunhas (fls. 104/108), que corroboraram em parte o exercício de atividade rural pelo autor.

Assim, embora a testemunha José Barbosa afirme que o autor iniciou o trabalho rural aos 9 anos de idade, o período anterior a 1972 não pode ser reconhecido porque restou demonstrado por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, norma confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Portanto, possível reconhecer o tempo de serviço rural de 01.01.1972 a 31.05.1989.

Analiso o tempo especial.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, induvidosamente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.
1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.
2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.
4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.
5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.
(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57, da Lei nº 8.239/91:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.
1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se dessume da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.
2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.
3. Agravo desprovido.
(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

O autor pleiteia o reconhecimento das condições especiais da atividade no período de 11.05.1990 a 15.09.1994, tendo em vista que os demais períodos já foram reconhecidos administrativamente.

Para demonstrar as condições especiais de trabalho, o autor juntou os seguintes documentos:
- Formulário DSS 8030 emitido por Têxtil Bazanelli Ltda, em 10.04.2001, declarando que o autor trabalhou, de 11.05.1990 a 31.10.1992, na condição de "Aux. de Acabamento" e de 01.11.1992 a 15.09.1994, na condição de "Engomador", exposto de modo habitual e permanente a "Produto químico, vapores desprendidos pelo aquecimento dos materiais, e ruídos dos maquinários" (fl. 40);
- Formulário SB 40 emitido por Nellitex Indústria Têxtil Ltda, em 15.04.2003, declarando que o autor trabalhou, de 11.05.1990 a 31.10.1992, na condição de "Aux. Acabamento" e de 01.11.1992 a 15.09.1994, na condição de "Engomador", exposto de modo habitual e permanente a "Ruídos dos maquinários" (fl. 41);
- Declaração emitida em 10.04.2001 por Têxtil Bazanelli Ltda, informando que "o Laudo de Insalubridade da empresa foi feito em 10/04/2001, portanto extemporâneo ao período de trabalho do segurado neste empresa. Esclarecemos que não possuímos Médico do Trabalho ou Engenheiro de Segurança para atestar a extemporaneidade do Laudo, Entanto esta empresa de responsabiliza em afirmar que as condições de trabalho na época em que o segurado trabalhou na empresa, são as mesmas descritas no Laudo, ou seja, mesmo produtos, mesmo maquinários, estando portanto o funcionário, exposto aos mesmos agentes agressivos, isto é, aos mesmo níveis de ruídos constatados no Laudo" (fl. 42);
- Laudo técnico individual de avaliação ambiental para fins de benefício previdenciário relativo à empresa Nellitex Indústria Têxtil Ltda, relativo aos períodos de 16.09.1994 a 12.09.1995 e de 11.01.1996 a 30.06.1998, onde consta que o autor estava exposto, de modo habitual e permanente, a ruído médio de 91 dB(A), a calor de 29,8 ºC e aos agentes químicos utilizados na tinturaria (fls. 43/47);
Laudo técnico individual de avaliação ambiental para fins de benefício previdenciário relativo à empresa Nellitex Indústria Têxtil Ltda, relativo ao período a partir de 01.07.1998, onde consta que o autor estava exposto, de modo habitual e permanente, a calor de 29,8 ºC e ruído médio de 88 dB(A) (fls. 48/50);
- Formulário DSS 8030 emitido por Nellitex Indústria Têxtil Ltda, em 14.02.2001, declarando que o autor trabalhou, de 16.09.1994 a 12.09.1995 e de 11.01.1996 a 30.06.1998, na condição de "Engomador" e, a partir de 01.07.1998, na condição de "Operador de rama", exposto de modo habitual e permanente a "Produto químico, vapores desprendidos pelo aquecimento dos materiais e ruídos dos maquinários" (fl. 51).

Quanto ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 (oitenta) decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 21.07.1992, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto

nº 2.172 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 05.03.1997, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

Embora os formulários de fls. 40/41 indiquem que, no período de 11.05.1990 a 15.09.1994, a atividade foi desenvolvida sob níveis de ruído acima dos permitidos e com exposição a produtos químicos, não existe nos autos o laudo técnico firmado por Médico do Trabalho ou Engenheiro de Segurança do Trabalho relativo a esse período, comprovando a efetiva exposição a agente agressivo, fato que impede o reconhecimento da alegada condição especial.

Observa-se que os laudos técnicos juntados às fls. 43/50 referem-se a períodos posteriores (de 16.09.1994 a 12.09.1995, de 11.01.1996 a 30.06.1998 e a partir de 01.07.1998) que já foram reconhecidos pelo INSS.

O período rural pode ser computado para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Porém, na forma do art. 55, §2º, da Lei 8.213/91, não poderá ser considerado para efeito de carência se não for comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Considerando-se a data da propositura da ação - 2003 - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 132 (cento e trinta e dois) meses, nos termos do art. 142 da Lei 8.213/91, cumprida pelo autor, consoante demonstram as informações do CNIS, ora juntadas.

Conforme planilha anexa, somando-se o período rural e os períodos comuns e especiais já reconhecidos até a EC 20/98, conta o autor com 27 (vinte e sete) anos, 3 (três) meses e 3 (três) dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na forma integral ou proporcional.

Até o requerimento administrativo (19.12.2001), o autor tem 31 (trinta e um) anos, 5 (cinco) meses e 20 (vinte) dias, tempo insuficiente para a aposentadoria integral por tempo de serviço, mas suficiente para a aposentadoria proporcional.

O autor cumpriu o denominado "pedágio" - período adicional de contribuição - previsto no art. 9º, §1º, I, "b" da EC 20/98, porém, na data do requerimento administrativo (19.12.2001), ainda não havia completado a idade mínima exigida de 53 anos, conforme o disposto no art. 9º, I, da referida Emenda Constitucional, uma vez que nasceu em 08.03.1954.

Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS para reconhecer o tempo de serviço rural no período de 01.01.1972 a 31.05.1989, afastar o reconhecimento das condições especiais da atividade exercida no período de 11.05.1990 a 15.09.1994 e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF.

Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010276-37.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.010276-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE FERNANDES DA CUNHA
ADVOGADO	:	PEDRO FERNANDES CARDOSO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG.	:	03.00.00087-2 4 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO
José Fernandes da Cunha ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 114.600.807-1, concedido a partir do requerimento administrativo (17.11.1999).

Alega o autor que o tempo de serviço rural de 01.01.1972 a 31.01.1979 foi exercido em condições especiais.

Pede a averbação do caráter especial do trabalho prestado no período mencionado e a concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço.

Juntou documentos (fls. 14/22).

O procedimento administrativo foi juntado aos autos (23/89).

O INSS apresentou contestação (fls. 103/125).

Em seu agravo retido de fls. 148/150, a autarquia pleiteou a extinção do processo sem resolução de mérito, com base na ausência do prévio requerimento administrativo.

A prova técnica foi regularmente produzida (fls. 160/165).

O Juízo de primeiro grau julgou procedente o pedido para reconhecer o caráter especial da atividade rural exercida nos períodos de 01.01.1972 a 31.12.1973 e de 01.01.1978 a 31.01.1979 e, em consequência, condenou a autarquia a pagar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo. Condenou a autarquia nos consectários, inclusive em honorários advocatícios de 15% do valor da condenação, nos termos do art. 20, § º 3º, "c", do CPC.

Sentença proferida em 08.06.2005, submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, reiterando o agravo retido. No mérito, sustentou a inviabilidade da cumulação de benefícios e a não comprovação do exercício da atividade rural. Pleiteou, subsidiariamente, a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

O autor requereu a aposentadoria em 17.11.1999, conforme se verifica do documento de fls. 23. Assim, não conheço do agravo retido por ser totalmente descabido.

Da análise dos Resumos de Documentos Para Cálculo de Tempo de Contribuição de fls. 24/29 e 56/61, verifico que a controvérsia se limita ao reconhecimento do caráter especial do tempo de serviço rural de 01.01.1972 a 31.01.1979.

Em relação ao trabalho rural do autor, entendo inviável o seu enquadramento como atividade especial, porque não prevista no Dec. nº 53.831, de 25.03.1964, existindo previsão somente para os trabalhadores com dedicação exclusiva à atividade agropecuária. A ausência de previsão normativa específica afasta a pertinência da pretensão.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. RURÍCOLA. TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO PARCIAL DO PERÍODO. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE RURAL NÃO CONSIDERADA DE NATUREZA ESPECIAL. MP Nº 1523/96 - ALTERAÇÃO DO PARÁGRAFO 2º DO ARTIGO 55 DA LEI Nº 8213/91 NÃO CONVALIDADA PELA LEI Nº 9528/97.
I - Em obediência ao artigo 202, II, da Constituição Federal, editou-se a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, cujos artigos 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.
II - A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o artigo 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.
III - Ao segurado trabalhador rural, foi assegurado o cômputo do tempo de serviço anterior à data de início de vigência da Lei 8.213/91, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme previsto no § 2º do artigo 55.

IV - Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador não registrado é exigido pelo menos um início de prova documental razoável, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, nos termos do § 3º do artigo 55 da Lei acima citada.
V - No direito brasileiro, prevalece o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz, a teor do disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil, sendo que todos os meios legais e os moralmente legítimos poderão integrar o conjunto probatório.
VI - Face à precariedade das condições de trabalho do homem do campo, a jurisprudência tem entendido que a qualificação profissional do interessado como rurícola , quando alicerçada em título eleitoral e atos do registro civil, é aceita como início de prova material para o efeito de comprovar o exercício de atividade rural.
VII - A prova testemunhal, colhida sob o crivo do contraditório, ainda mais quando não contraditadas as testemunhas, tem valor relevante e integra o sistema probatório processual, permitindo ao juiz sopesar a sua valia e sobre ela assentar a sua convicção
VIII - Somadas a prova testemunhal e material, restou parcialmente comprovado o período em que o autor alega ter exercido atividade rural.
IX - No caso presente, o início de prova material remonta, tão-somente, a 13 de agosto de 1964, quando se deu a aquisição da propriedade rural, podendo ser considerado, tão somente, até 24 de junho de 1968, data da expedição do título de eleitor, pelo fato de constar neste último documento e na certidão emitida pelo Registro Imobiliário a qualificação do autor como lavrador, não havendo qualquer outro elemento que permita o reconhecimento de período anterior ou posterior a tais datas, sendo certo, ainda, que a transmissão do referido imóvel também ocorreu no mês de junho de 1968.
X - O Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, não define o trabalho desempenhado na lavoura como insalubre, sendo específica a alínea que prevê "Agricultura - Trabalhadores na Agropecuária", não abrangendo todas as espécies de trabalhadores rurais, motivo pelo qual a atividade exercida pelo autor como rurícola não pode ser considerada de natureza especial.
XI - Com base no irrefutável início de prova material, acrescido da prova testemunhal idônea, reconhecido, parcialmente, o período
laborado em atividade rural, sem registro em carteira, que perfaz 03 (três) anos, 10 (dez) meses e 12 (doze) dias
XII - A alteração prevista na Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, foi suspensa pelo Superior Tribunal Federal, ao ser analisado o pedido de liminar na ADIN 1664-4. Posteriormente, com a conversão na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, excluída tal alteração, permanece vigente a redação original do parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, que permite a contagem do tempo de trabalhado rural exercido antes da vigência desta última lei, sem as contribuições devidas à Previdência Social.
(...)
XVI - Não comprovado o lapso temporal legalmente exigido, o autor não faz jus à concessão do benefício pleiteado.
(...)
XX - Apelação do INSS e remessa oficial providas (TRF 3ª R., Proc. 97.03.072049-8/SP, 9ª T., Rel.: Des. Fed. Marisa Santos, agravo retido improvido, e apelo provido, por maioria- DJU 20.05.2004, p. 442).

Logo, a prova técnica produzida nos autos (160/165) foi desnecessária.
Diante do exposto, NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO E DOU PROVIMENTO à apelação do INSS para excluir do cômputo do tempo de serviço o exercício da atividade rural em caráter especial de 01.01.1972 a 31.01.1979.
Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF.
Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010649-68.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.010649-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OSMAR APARECIDO BETETO
ADVOGADO	:	RODRIGO TREVIZANO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CONCHAS SP
No. ORIG.	:	03.00.00064-7 2 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

O autor ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento das condições especiais da atividade exercida no período de 22.08.1977 a 15.12.1998, com a consequente concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

Agravo retido do INSS contra decisão que rejeitou a preliminar de nulidade da ação por falta de autenticação dos documentos que instruem a inicial e de documentação que acompanha a exordial na contrafé recebida pela autarquia (fls. 145/146).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, reconheceu as condições especiais da atividade exercida no período de 22.08.1977 a 15.12.1998 e concedeu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço desde a citação. Correção monetária até o efetivo pagamento e juros moratórios de 0,5% ao mês, contados a partir da citação. Sem custas processuais, devendo o INSS reembolsar as despesas eventualmente despendidas pelo autor, e honorários periciais arbitrados em R$ 200,00.

Sentença proferida em 02.08.2005, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela às fls. 226/231, requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido interposto. Quanto ao mérito, sustenta que não foi comprovado o exercício de atividade em condições especiais. Subsidiariamente, alega que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da apresentação do laudo pericial.

Recurso adesivo do autor às fls. 250/255, requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data do ajuizamento da ação e dos honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até o efetivo pagamento.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Quanto ao agravo retido, não se exige a autenticação de cópia de documento, cabendo à parte contrária argüir a sua falsidade no momento oportuno, na forma do art. 390 e seguintes do CPC.

Nesse sentido é o entendimento jurisprudencial dominante, conforme arestos colhidos na obra de Theotonio Negrão, *in* "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", 35ª ed., 2003, Ed. Saraiva, p. 434:
"É sem importância a não autenticação de cópia de documento, quando não impugnando o seu conteúdo." (RSTJ 87/310)
"Fotocópia não autenticada equipara-se a documento particular, devendo ser submetida à contra parte, cujo silêncio gera presunção de veracidade." (STJ-1ª Turma, Resp 162.807 SP, Min Humberto Gomes de Barros, DJU 29.6.98).
"A impugnação a documento apresentado por cópia há de fazer-se com indicação do vício que apresente, se o impugnante tem acesso ao original. Não se há de acolher a simples afirmação genérica e imprecisa de que não é autêntico." (STJ-3ª Turma, Resp 94.626 RS, rel. Min. Eduardo Ribeiro, DJU 16.11.98).
Por fim, não há previsão legal que imponha a juntada dos documentos que instruem a petição inicial à contra-fé do mandado de citação. Alegação superada, ademais, com a apresentação de contestação.

Assim, nego provimento ao agravo retido e passo à análise do mérito.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei."

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo

de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, induvidosamente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:
PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.
1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.
2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.
5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.
(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57, da Lei nº 8.239/91:
"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."
Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.
1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se dessume da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.
2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.
3. Agravo desprovido.
(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

O autor pleiteia o reconhecimento das condições especiais da atividade no período de 22.08.1977 a 15.12.1998.

Na CTPS do autor consta registro de trabalho com o Banco Brasileiro de Descontos S/A, na função de "contínuo", no período de 22.08.1977 a 05.04.2000.

Foram apresentados, também, diversos laudos periciais extraídos de ações previdenciárias interpostas por terceiros estranhos ao processo.

O autor alega que trabalhou em atividade especial no Banco Brasileiro de Descontos S/A, de 22.08.1977 a 05.04.2000, sob condições penosas, uma vez que a função exige "atenção constante e vigilância acima do comum (tensão psicológica decorrente do ritmo e intensidade e duração da jornada), além da utilização repetitiva, continuada e forçada de grupos musculares e manutenção de posturas inadequadas no exercício destes cargos (ergonomia)".

A atividade registrada na CTPS do autor não se enquadra nas hipóteses de trabalhão especial e, mesmo se eventualmente estivesse enquadrada, o mero registro da função em CTPS, por si só, não é suficiente para demonstrar as condições especiais do trabalho, sendo exigível a complementação documental, especialmente pela apresentação de informações do empregador (declaração, formulários SB-40, DSS-8030, etc.), conforme precedentes jurisprudenciais deste Tribunal, sendo imprestável a prova testemunhal para comprovação da alegada excepcionalidade.

Nenhum desses documentos foi acostado aos autos e somente foi produzido laudo pericial às fls. 179/204.

A função de caixa, ao contrário do que alega o autor, não apresenta elementos ou sequer indícios de que se trate de trabalho especial, pois não existem condições de insalubridade, e a periculosidade somente é reconhecida aos empregados responsáveis pela custódia e transporte de valores, e, ainda assim, desde que de forma contínua, habitual e permanente.

A alegação de que o autor exercia trabalho penoso não só carece de amparo legal, como também encontra resistência na própria legislação trabalhista, em face do tratamento diferenciado dispensado aos bancários, em razão da jornada diária de 6 horas, e a semanal de 30 horas (art. 224 da CLT).

Ademais, as condições de trabalho narradas na exordial, e em relação às quais o autor insiste no reconhecimento como especiais, estão presentes praticamente em todas as atividades laborativas atuais na sociedade, pois qual a atividade profissional que não exige "*atenção constante", "vigilância"* e não provoca *"tensão psicológica"?*

As pseudo condições especiais descritas pelo autor não dão ensejo ao reconhecimento do caráter especial das atividades, podendo, no máximo, gerar alguma doença profissional nos casos de excessos no exercício laboral.

Considerando-se a data da propositura da ação - 2003 - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 132 (cento e trinta e dois) meses, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91, cumprida pelo autor, consoante demonstram as informações do CNIS (documento anexo).

Conforme planilha anexa, somando-se os períodos de atividade comum até a EC 20/98, conta o autor com 22 (vinte e dois) anos, 2 (dois) meses e 16 (dezesseis) dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na forma integral ou proporcional.

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo retido e DOU PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial para afastar o reconhecimento das condições especiais da atividade exercida no período de 22.08.1977 a 15.12.1998 e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. JULGO PREJUDICADO o recurso adesivo do autor.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF.

Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011838-81.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.011838-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	APARICIO FERREIRA
ADVOGADO	:	CELIA MARIA DE JESUS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP
No. ORIG.	:	03.00.00090-3 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento das condições especiais das atividades exercidas de 17.07.1968 a 06.11.1990, de 01.04.1991 a 01.04.1992 e de 01.08.1993 a 14.08.1996, com a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir do ajuizamento da ação, considerado o trabalho exercido até a EC 20/1998.

O Juízo de 1º grau reconheceu o tempo de serviço rural de 17.07.1968 a 06.11.1990, como motorista de 01.04.1991 a 01.04.1992, como rurícola de 01.08.1993 a 14.08.1996, e como serviços gerais de 01.03.1997 a 02.01.1998, devendo a autarquia converter o período especial de 01.05.1968 a 30.11.1990, e expedir a certidão de tempo de serviço após o trânsito em julgado da sentença. Concedeu aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir da citação, nos termos do art. 29, da Lei 8213/91. A autarquia foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor da causa, corrigido desde o ajuizamento.

Sentença proferida em 05.10.2005, submetida ao reexame necessário.

Em suas razões de apelação o INSS alegou a impossibilidade de utilização do trabalho rural exercido antes de 1991 para fins de carência. Afirmou, também, que não foi demonstrada a condição especial das atividades, e, portanto, inviável reconhecer o direito ao benefício. Exercendo a eventualidade, requereu o cálculo da RMI na forma do art. 29, da Lei 8213/91 c/c art. 3º, da Lei 9876/99, e a redução da verba honorária, nos termos da Súmula 111, do STJ.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da Constituição Federal, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao assim estabelecer:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."
Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, induvidosamente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.
1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.
2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.
4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.
5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.
(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.
1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nessa norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se dessume da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade exercida após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TERMO FINAL. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 28 DA LEI N. 9.711/1998. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO DE SALUBRIDADE DA ATIVIDADE DESENVOLVIDA. LAUDO PERICIAL E USO EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. DESCONSTITUIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.
1. A partir do julgamento do REsp n. 956.110/SP, a Quinta Turma, em alteração de posicionamento, assentou a compreensão de que, exercida a atividade em condições especiais, ainda que posteriores a maio de 1998, ao segurado assiste o direito à conversão do tempo de serviço especial em comum, para fins de aposentadoria.
2. Impossibilidade de descaracterizar a salubridade da atividade reconhecida pelo Tribunal de origem por meio da análise da prova pericial.
3. No que tange ao uso do EPI - Equipamento de Proteção Individual, esta Corte já decidiu que não há condições de chegar-se à conclusão de que o aludido equipamento afasta, ou não, a situação de insalubridade sem revolver o conjunto fático-probatório amealhado ao feito. (Súmula n. 7).
4. Recurso especial improvido.
(Resp 1108945/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 03.08.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

O autor pleiteia o reconhecimento das condições especiais nos períodos de 17.07.1968 a 06.11.1990, de 01.04.1991 a 01.04.1992 e de 01.08.1993 a 14.08.1996. A sentença reconheceu como especial o período de 01.05.1968 a 30.11.1990. Tendo em vista que não houve recurso do autor para reconhecer todo o período pleiteado na inicial, passo à análise dos períodos apontados na sentença.

Para demonstrar as condições especiais das atividades, o autor apresentou os seguintes documentos:

Anotação da CTPS (fls 12.), com admissão em 17.07.1968 e demissão em 06.11.1990, na função de trabalhador rural, na Fazenda Boa Esperança (fls. 12).
Laudo técnico (Fls. 65/71) que concluiu que nas funções apontadas, o autor não estava exposto a nenhum agente agressivo.

As atividades rurais não são consideradas especiais, com exceção da agropecuária, que estava enquadrada como insalubre no item 2.2.1, do Decreto 53.831, de 25.03.1964, mas que foi excluída por força do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, não existindo, atualmente, qualquer previsão normativa que enquadre o labor rural como especial.

O autor não apresentou prova de que a atividade rurícola era exclusivamente de natureza agropecuária, o que inviabiliza qualquer tentativa de reconhecimento do seu labor como especial.

Em síntese, pois, entendo não ser possível o reconhecimento do exercício de atividade especial no período apontado.

Considerando-se a data da propositura da ação - 2003 - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 132 (cento e trinta e dois) meses, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91, não cumprida pelo autor, consoante demonstra a tabela ora anexada.

Os períodos de trabalho rural anotados em CTPS, anteriores a 1991, não foram computados para efeito de carência, pois não comprovado o recolhimento das contribuições.

Pelo exposto, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para afastar o reconhecimento das condições especiais das atividades exercidas no período de 01.05.1968 a 30.11.1990 e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Deixo de condenar o autor ao pagamento de honorários advocatícios e de custas processuais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo a orientação adotada pelo Supremo Tribunal Federal.

Intimem-se.
São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012287-39.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.012287-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	ROSALIA RODRIGUES DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	MARIO ANTONIO DE SOUZA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO PADOVAN JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00099-6 3 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO
A DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS (RELATORA): Trata-se de ação ajuizada por Rosalia Rodrigues de Oliveira, objetivando a revisão do valor da RMI da pensão por morte que recebe desde 19-11-2004, cujo cálculo se originou de aposentadoria especial recebida pelo *de cujus* desde 1º-01-1976, para que os salários de contribuição anteriores a março de 1994 sejam atualizados pelo IRSM-IBGE de fevereiro de 1994 (39,67%).
O juízo *a quo* julgou extinto o feito sem resolução do mérito.
O autor apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos.
É o relatório.
Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.
A pensão por morte foi concedida a partir de 19-11-2004.
É sabido que a pensão por morte é espécie de benefício derivado daquele que o instituidor recebia em vida.
O instituidor da pensão (José Vicente de Oliveira) recebia aposentadoria especial desde 1º de outubro de 1976.
À época da concessão do referido benefício (aposentadoria especial) o salário de benefício compreendia a 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários de contribuição imediatamente anteriores ao mês de afastamento da atividade,

até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses (art.3º, II, da Lei 5890/73, na redação dada pelo art. 4º da Lei 6210/75).
Embora somente os primeiros 24 salários de contribuição fossem previamente corrigidos de acordo com coeficientes de reajustamento periodicamente estabelecidos pela Coordenação dos Serviços Atuariais do Ministério do Trabalho e Previdência Social, o fato é que o termo final da correção monetária era a data de início do benefício (art. 3º, § 1º, da Lei 5890/73).
Ora, iniciando-se o benefício originário em 1º de outubro de 1976, obviamente os salários de contribuição foram atualizados até o mês de outubro de 1976.
Se assim é, ainda que se declare o direito da segurada à inclusão do referido índice de atualização monetária, nenhuma utilidade lhe trará o pronunciamento judicial pois que a atualização monetária dos salários de contribuição tiveram por termo final o mês de outubro de 1976, faltando-lhe, pois, o necessário interesse processual.
Ao dissertar sobre o binômio *"necessidade-utilidade"*, Vicente Greco Filho bem resume a questão:

Questão que tem sido colocada é a de se saber se o interesse processual se esgota na necessidade pura de recorrer ao Judiciário ou se na necessidade inclui-se, também, a exigência de que o provimento jurisdicional pleiteado seja útil sob o aspecto prático, ou, em outras palavras, se pode o autor pedir uma atuação do Judiciário que não resulte, se positiva, em utilidade no mundo objetivo.
Pergunta-se, por exemplo, se tem interesse processual aquele que já é detentor de um título executivo, no caso de pleitear a condenação do réu a pagar a quantia já constante do referido título. Quem tem um título executivo pode, desde logo, propor sua execução, pedindo ao juiz atos materiais concretos de satisfação do crédito nele consagrado; se pedir a condenação do réu a pagar esse mesmo crédito não obterá, com tal decisão, posição jurídica mais vantajosa no plano prático. Sendo seu título extrajudicial, poderá obter, apenas, um grau maior de certeza, sem, contudo, repercussão objetiva. Na hipótese aventada, o autor tem interesse processual ?
A resposta deve ser encontrada em face do art. 4º do CPC:
"Art. 4o O interesse do autor pode limitar-se à declaração:
I - da existência ou da inexistência de relação jurídica;
II - da autenticidade ou falsidade de documento.
Parágrafo único. É admissível a ação declaratória, ainda que tenha ocorrido a violação do direito."
Tal dispositivo, que consagra a possibilidade da ação declaratória, sobre a qual adiante se discorrerá, em seu parágrafo único, faculta ao autor a escolha de um pedido declaratório (simples declaração da existência ou inexistência de uma relação jurídica), ainda que a situação descrita lhe possibilite formular um pedido condenatório, isto é, que o juiz, declarando a existência de uma relação jurídica, imponha, também, ao réu a condenação de cumprir a obrigação resultante daquela declaração. De regra, desde logo, havendo possibilidade, pede-se a condenação, mas pode existir situação que recomenda, por razões de ordem moral ou técnica, ou mesmo política, só se pedir a declaração, ainda que admissível o pedido condenatório.
O parágrafo único do art.4º pode ser interpretado de duas maneiras: ou como uma simples explicação de uma faculdade genericamente permitida pelo sistema processual, ou como uma exceção do sistema, que exigiria, como regra geral, a utilidade do provimento pedido. Se se optar pela primeira hipótese, a conclusão seria de que o interesse processual independe da utilidade prática do provimento, admitindo-se, pois, na questão formulada, o pedido de condenação a pagar indenização já constante de um título; se se entende correta a segunda interpretação (que o parágrafo único do artigo 4º é uma exceção ao sistema geral), afora os casos previstos nesse expresso dispositivo, exige-se que o interesse do autor encerre , também utilidade, de forma que o detentor de um título não teria interesse processual à condenação do réu a pagar o mesmo crédito.
A doutrina dominante é no sentido de que o Código exige, quanto ao interesse, também a utilidade, e que o parágrafo único do artigo 4º existe exatamente porque é uma exceção a essa regra. Se o princípio geral do Código dispensasse a utilidade para a ocorrência de interesse, o dispositivo referido seria inútil e repetitivo, justificando-se, pois, em virtude de sua excepcionalidade, ou seja, porque o Código, em princípio, somente admite a provocação do Judiciário quando o autor tiver necessidade de obter o provimento jurisdicional e, também, quando esse provimento lhe puder trazer utilidade prática.
Justifica-se, também, essa posição pela própria natureza da atuação da jurisdição, a qual somente deve ser provocada para a obtenção de bens jurídicos verdadeiros e que não podem ser obtidos no mundo dos negócios privados, por iniciativa exclusiva da parte, que deve ser sempre preferida, se possível, à via processual.
(Direito Processual Civil Brasileiro, 1o Volume, Ed. Saraiva, São Paulo, 1981, páginas 74-75)

Patente, pois, a ausência de interesse processual, nos termos do art.267, § 3º, do CPC. Tal matéria, por ser de ordem pública, deve ser conhecida de ofício e em qualquer grau de jurisdição:

§ 3º - O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI; todavia, o réu que a não alegar, na primeira oportunidade em que lhe caiba falar nos autos, responderá pelas custas de retardamento.
Ante o exposto, nego provimento à apelação da autora e mantenho a extinção do **feito sem julgamento do mérito,** porém, por diverso fundamento.
Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015755-11.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.015755-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	GILMAR FLAVIO RIBEIRO
ADVOGADO	:	PETERSON PADOVANI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FRANCISCO MORATO SP
No. ORIG.	:	02.00.00260-4 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural e das condições especiais das atividades exercidas nos períodos apontados na inicial, com a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral ou proporcional, considerado o tempo de serviço até a EC 20/98.

O Juízo de 1º grau reconheceu o tempo de serviço rural e as condições especiais da atividade exercida e julgou procedente o pedido para declarar o tempo de serviço de 36 anos, 11 meses e 07 dias, e conceder a aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data da citação. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, e acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês. A autarquia foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas, e mais doze vincendas.

Sentença proferida em 14.06.2005, submetida ao reexame necessário.

O INSS, em apelação, preliminarmente, reitera as razões do agravo retido interposto a fls. 105 contra decisão que rejeitou as preliminares arguidas em contestação. No mérito, sustenta, em síntese, a impossibilidade de reconhecimento do trabalho rural e da concessão da aposentadoria. Exercendo a eventualidade, requer seja a verba honorária fixada em 10%, consideradas as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111, do STJ.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Deixo de conhecer do agravo retido interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), eis que o recurso, segundo se verifica da petição de fls. 105, não veio acompanhado das razões do inconformismo da autarquia contra a decisão que rejeitou a matéria preliminar deduzida em contestação.

Diante da ausência de reiteração nas contrarrazões de apelação, deixo de apreciar o agravo retido interposto às fls. 06 do apenso, nos termos do art. 523, § 1º do CPC.

Dispunha o art. 202, II, da Constituição Federal, em sua redação original:
"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo

de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

Para comprovar o trabalho rurícola, o autor apresentou os seguintes documentos:

Carteira de Habilitação;
Anotações das CTPS 093469, série 384a, expedidas em 19.04.1974 e 15.02.1992 ;
Certidão de casamento celebrado em 12.02.1977, na qual foi qualificado como motorista;
Certidão de casamento dos pais do autor, celebrado em 14.10.1961, no qual o genitor foi qualificado como lavrador;
Certificado de Reservista de 3ª Categoria, em nome do pai do autor, expedido em 10.01.1957, no qual foi qualificado como lavrador;
Certificado de Dispensa de Incorporação, em nome do autor, expedido em 10.01.1974, no qual foi qualificado como lavrador;
Declaração de Levi de Moura Cabral, firmada em 21.05.1999, de que o autor trabalhou na fazenda Cabral, sem especificar o período em que a atividade foi exercida.

Em audiência de 20.10.2004, foram ouvidas as testemunhas (fls. 109/112).

Note-se que a qualificação como lavrador em documentos oficiais como certidão de casamento, título de eleitor, entre outros, pode ser utilizada como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Como início de prova material, em nome próprio, o autor juntou o certificado de dispensa de incorporação (10.01.1974).

Em nome de seu pai, apresentou a certidão de casamento (14.10.1961) e o certificado de reservista (10.01.1957).

Tendo em vista o início de prova material e os testemunhos coerentes, viável o reconhecimento do tempo de serviço rural de 01.05.1962 até 01.06.1974, conforme pedido na inicial.

O período rural pode ser computado para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Porém, na forma do art. 55, § 2º, da Lei 8213/91, não poderá ser considerado para efeito de carência se não for comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Analiso o tempo especial.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, induvidosamente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.
1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.
2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.
4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.
5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.
(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei 8.213/91:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nessa norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se dessume da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade exercida após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.
2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.
3. Agravo desprovido.
(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."
O autor pleiteia o reconhecimento das condições especiais nos períodos de 01.07.1974 a 28.02.1975, de 31.01.1976 a 13.03.1976, de 17.11.1976 a 13.04.1977, de 01.07.1977 a 21.01.1978, de 17.03.1978 a 04.07.1979, de 10.01.1980 a 13.06.1983, de 20.02.1985 a 06.05.1985, de 02.03.1989 a 27.07.1989, de 20.09.1989 a 04.10.1989, de 08.11.1989 a 02.02.1993, de 06.08.1993 a 24.11.1993 e de 03.05.1994 a 06.03.1997.

Para demonstrar as condições especiais da atividade, o autor apresentou os seguintes documentos:

01.07.1974 a 28.02.1975: anotação da CTPS, na função de motorista, para José Hernandes (Comércio Atacadista de Cereais) (fls. 19);

31.01.1976 a 13.03.1976: anotação da CTPS, na função de motorista, para Renovaco (Reforma e Comércio de Móveis) (fls. 19);
17.11.1976 a 13.04.1977: Formulário emitido pela Empresa Auto Ônibus Penha São Miguel, declarando que trabalhou, de modo habitual e permanente, submetido a ruído de 82,5 dB no percurso mais severo e de 80,6 dB no percurso menos severo, e calor, exercendo a função de motorista (fls. 26/27), sendo que o formulário descreveu a conclusão do laudo;

01.07.1977 a 21.01.1978: anotação da CTPS, na função de motorista, para José Hernandes (Comércio) (fls. 19);

17.03.1978 a 04.07.1979: Formulário emitido pela SV Engenharia AS, de que o autor estava exposto, de modo habitual e permanente, a poeiras, ruídos, intempéries e os riscos do exercício da função, exercendo a atividade de motorista (fls. 30/31);

10.01.1980 a 13.06.1983: Formulário emitido pela Empresa Auto Ônibus Penha São Miguel, declarando que trabalhou, de modo habitual e permanente, submetido a ruído de 82,5 dB no percurso mais severo e de 80,6 dB no percurso menos severo, e calor, exercendo a função de motorista (fls. 28/29), sendo que o formulário descreveu a conclusão do laudo

20.02.1984 a 06.05.1985: Formulário emitido pela Civila Engenharia Ltda, declarando que trabalhou, de modo habitual e permanente, submetido a ruído, calor e poeira, exercendo a função de motorista de caminhão basculante (fls. 32);

02.03.1989 a 27.07.1989: Formulário emitido pela Transoto Ltda, declarando que trabalhou, de modo habitual e permanente, submetido às variações climáticas e ruído do motor com capacidade média de 80 dB, exercendo a função de motorista de caminhão (fls. 34);

20.09.1989 a 04.10.1989: anotação da CTPS, na função de motorista, para Kenti Ind. Alimentícia Ltda. (fls. 21);

08.11.1989 a 02.02.1993: Formulário emitido pela São Paulo Transporte S/A, declarando que trabalhou, de modo habitual e permanente, submetido a ruído ambiente, exercendo a função de motorista de ônibus (fls. 35);

06.08.1993 a 24.11.1993: Formulário emitido pela Viação Nasser Ltda, declarando que trabalhou, de modo habitual e permanente, submetido a chuvas, ventos frios, calor excessivo do motor, poeiras, farol de carros e ruído do motor, exercendo a função de motorista (fls. 38);

03.05.1994 a 06.03.1997: Formulário emitido pela Viação Jaraguá Ltda, declarando que trabalhou, de modo habitual e permanente, submetido a ruído contínuo e poeira, exercendo a função de motorista (fls. 40);

Quanto à atividade de motorista, o código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 reconhece a natureza especial desde que se cuide de motoristas e cobradores de ônibus ou de motoristas e ajudantes de caminhão; o código 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79, por sua vez, alude a "Motorista de ônibus e de caminhões de cargas (ocupados em caráter permanente)".

Viável o reconhecimento das condições especiais da atividade exercida nos períodos de 17.11.1976 a 13.04.1977, de 17.03.1978 a 04.07.1979, de 10.01.1980 a 13.06.1983, de 20.02.1985 a 06.05.1985, de 02.03.1989 a 27.07.1989, de 08.11.1989 a 02.02.1993, de 06.08.1993 a 24.11.1993 e de 03.05.1994 a 06.03.1997.

As atividades exercidas de 01.07.1974 a 28.02.1975, de 31.01.1976 a 13.03.1976, de 01.07.1977 a 21.01.1978 e de 20.09.1989 a 04.10.1989, não podem ser consideradas especiais, pois demonstradas apenas por meio das anotações da CTPS.

Considerando-se a data da propositura da ação - 2002 - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 126 (cento e vinte e seis) meses, nos termos do art. 142 da Lei

8.213/91, cumprida pelo autor, consoante demonstram as anotações da CTPS (fls.18/25) , bem como as informações do CNIS (fls. 85/88).

Assim, conforme planilha anexa, computando-se os períodos ora reconhecidos, até a EC 20/98, o autor tem 36 anos, 03 meses e 22 dias, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas nº 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei nº 6.899/81 e da legislação superveniente.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10%, todavia consideradas as parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, não conheço dos agravos retidos, dou parcial provimento à apelação do INSS para reconhecer as condições especiais das atividades exercidas nos períodos de 17.11.1976 a 13.04.1977, de 17.03.1978 a 04.07.1979, de 10.01.1980 a 13.06.1983, de 20.02.1985 a 06.05.1985, de 02.03.1989 a 27.07.1989, de 08.11.1989 a 02.02.1993, de 06.08.1993 a 24.11.1993 e de 03.05.1994 a 06.03.1997, e fixar como base de cálculo da verba honorária as prestações vencidas até a sentença, e dou parcial provimento à remessa oficial para conceder a aposentadoria por tempo de serviço, considerados 36 anos, 03 meses e 22 dias e explicitar que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas nº 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei nº 6.899/81 e da legislação superveniente.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado: GILMAR FLÁVIO RIBEIRO
CPF: 077.402.508-56
DIB (Data de Início do Benefício): 28.02.2003
RMI (Renda Mensal Inicial): a ser calculada pelo INSS

Intimem-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017022-18.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.017022-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	SANTO MILARE espolio e outros
ADVOGADO	:	LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00085-5 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de embargos de declaração opostos por SANTO MILARÉ em face da r. decisão monocrática de fls. 163/176, que deu parcial provimento à apelação.
Em razões recursais de fls. 187/200, sustenta a parte embargante, para fins de prequestionamento, a necessidade de se discutir acerca do reconhecimento do trabalho rural, exercido sem registro em CTPS, e do labor desempenhado em condições especiais como motorista.
É o sucinto relatório.
O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, tendo enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

A matéria embargada foi devidamente esclarecida no julgado questionado. Confiram-se os seguintes trechos que ora transcrevo:

"No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior."
***"Para o reconhecimento do trabalho rural no lapso de 01 de novembro de 1953 a 30 de setembro de 1970**, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Certificado de Reservista de 3ª Categoria, onde consta a sua qualificação como lavrador em 04 de maio de 1962 (fl. 21).*
Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 125/127 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.
***No tocante ao período de setembro de 1979 a julho de 1981**, verifica-se que o autor não renovou o início de prova material, já que as provas apresentadas referem-se apenas a períodos anteriores.*
Remanescendo, in casu, prova exclusivamente testemunhal (fls. 125/127), esta não há de ser considerada para o reconhecimento deste período.
Inclusive, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula n.º 149, com o seguinte teor:
"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."
*Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01 de janeiro de 1962 e 30 de setembro de 1970, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **8 (oito) anos e 9 (nove) meses**."*
"Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos de 01 de outubro de 1970 a 30 de junho de 1972, 01 de julho de 1973 a 05 de outubro de 1972, 12 de junho de 1973 a 01 de maio de 1977, 01 de abril de 1979 a 31 de agosto de 1979, 01 de agosto de 1981 a 30 de abril de 1982, 01 de junho de 1983 a 30 de abril de 1984, 01 de maio de 1985 a 30 de abril de 1992, 01 de novembro de 1992 a 13 de outubro de 1993 e 01 de dezembro de 1995 a 10 de maio de 1996, em que teria trabalhado como motorista, sujeito a agentes agressivos.
Oportuno reafirmar, consoante já exposto no corpo desta decisão, que para a comprovação do exercício de atividade especial na maioria dos lapsos supramencionados, seria suficiente a mera demonstração do enquadramento da sua categoria profissional em um dos Decretos que regulamentavam as atividades especiais. Todavia, não se desincumbiu o requerente de tal encargo, uma vez que o feito fora instruído apenas com as cópias da CTPS (fls. 26/28), a qual informa que o requerente exercia o cargo de "motorista", qualificação genérica que não tem o condão de caracterizar o trabalho como pretendido.
Ademais, não há nos autos qualquer formulário, seja SB-40 ou DSS-8030. Ora, estes formulários são indispensáveis ao reconhecimento do labor exercido nestas condições, pois preenchidos pelo próprio empregador que especifica, detalhadamente, a atividade desempenhada pelo empregado, o local onde ela é desenvolvida e os agentes nocivos presentes no exercício do trabalho.
*Como se vê, **não tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum."***

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamim, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.
Cumpre observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante, que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.
Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, I e II, do Código de Processo Civil.
Ante o exposto, nada havendo a aclarar no presente julgado, rejeito os embargos de declaração.
Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019105-07.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.019105-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FRANCISCO DE ASSIS GAMA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
APELADO	:	ANTONIO ARTIOLI incapaz
ADVOGADO	:	MARIA FERNANDA VITA DE ARAUJO MENDONCA
REPRESENTANTE	:	MILTON ARTIOLI
ADVOGADO	:	MARIA FERNANDA VITA DE ARAUJO MENDONCA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SOCORRO SP
No. ORIG.	:	03.00.00002-1 2 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada por ANTÔNIO ARTIOLI contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 136/138 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício pleiteado, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 143/148, pugna a Autarquia Previdenciária preliminarmente a falta de carência de ação e do requerimento do benefício na via administrativa. No mérito requer a reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 161/164), no sentido de parcial provimento do pedido da parte autora.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

Em relação as preliminares de não cumprimento da carência correspondente a 120 (cento e vinte) meses de contribuição e do requerimento do benefício na via administrativa, confundem-se com o mérito e com ele serão analisadas, a seguir.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
In casu, de acordo com os com a CTPS do autor de fls. 10/11, bem como os extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 168/175, verifica-se que a autora exercera atividade laborativa nos períodos descontínuos de 21 de novembro de 1978 a 08 de março de 1991, tendo superado o período exigido de carência.
Todavia, ajuizou a presente demanda em 15 de janeiro de 2003, ocasião em que já havia perdido a qualidade de segurado, considerando que o último vínculo empregatício fora cessado em março de 1991; nesse passo, a requerente conservou essa qualidade até maio de 1992.
O laudo pericial realizado em 06 de agosto de 2004 (fls. 114/122) concluiu que o periciado apresenta quadro de retardo mental leve e transtorno mental devido à disfunção cerebral (psicose), incapacitando-o total e definitivamente para o trabalho. Entretanto, nota-se pelo histórico de fl. 120, que o requerente saiu do seu último trabalho, vale dizer, em 1991,

em razão de um acidente, nada mencionando sobre as patologias diagnosticadas, ademais o *expert* à fl. 121 afirma que o retardo mental que acomete a parte autora é de origem congênita e a psicose por volta de 1993.
Por outro lado, não fora produzida prova testemunhal que permitisse revelar ter o postulante deixado de trabalhar por conta da doença incapacitante.
Evidente, pois, a perda da qualidade de segurado do autor.
Assim, procedem as razões do INSS, sendo de rigor o decreto de improcedência da demanda.
Com relação à condenação do vencido, beneficiário da gratuidade de justiça, ao pagamento das verbas de sucumbência, este Relator vinha expressando entendimento no sentido de que a isenção contemplada no art. 3º da Lei nº 1.060/50 alcançava somente as custas processuais; a verba honorária, a seu turno, mostrava-se devida, sendo suspenso tão-somente seu pagamento, oportunidade em que o INSS teria o lapso temporal de cinco anos para demonstrar a alteração da situação econômica da parte, nos exatos termos do disposto no art. 12 da legislação citada.
Melhor refletindo sobre o tema, entendo que a isenção ora tratada deve ser aplicada tanto à cobrança de custas e despesas como de honorários advocatícios. A Constituição Federal de 1988, em bom vernáculo, prevê que *"o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos"* (art. 5º, LXXIV).
Assim, havendo a demonstração nos autos, de que a parte autora não dispõe de meios para suportar os encargos processuais, sem prejuízo próprio ou de sua família, não há que se falar no lapso temporal de cinco anos para a respectiva cobrança, uma vez que a normação constitucional em comento não condicionou o ali estabelecido a qualquer regulamentação infraconstitucional.
A esse respeito, o Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. MISERABILIDADE. SUCUMBÊNCIA DE RÉU QUE OBTEVE ASSISTÊNCIA JURÍDICA INTEGRAL E GRATUITA. LEI N. 1.060/50, ART. 12: NÃO-RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988 (ART. 5º, INCISO LXXIV).
I - O art. 12 da Lei n. 1.060/50, que dava o prazo de cinco anos para que se cobrasse do assistido judicial as "custas" (lato sensu), no caso da mudança de sua situação financeira-econômica, não foi recepcionado pelo novo ordenamento constitucional. A Constituição de 1988 (art. 5º, inc. LXXIV), diferentemente da Carta de 1969 (art. 153, § 32), não se reporta à lei infraconstitucional.
II - Recurso especial não conhecido pela alínea a. Conhecido pela alínea c, mas improvido."
(Resp nº 35.777-2/SP - 6ª Turma - Rel. Min. Adhemar Maciel - DJ 25.10.1993).

O Supremo Tribunal Federal, a seu turno, assim decidiu:

"Ônus da sucumbência indevidos: beneficiário da Justiça gratuita: a exclusão dos ônus da sucumbência se defere conforme a situação atual de pobreza da parte vencida. Agravo desprovido".
(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 313348/RS - Rel. Min. Sepúlveda Pertence - DJ 16.05.2003 - p. 104).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS** para julgar improcedente o pedido da parte autora. Deixo de condená-la no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022682-90.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.022682-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTO TARO SUMITOMO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA APARECIDA VENTURINI CANDIDO
ADVOGADO	:	ALEXANDRE ZUMSTEIN
No. ORIG.	:	04.00.00105-1 1 Vr TAMBAU/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Maria Aparecida Venturini Candido ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 05.02.1979 a 19.06.1982, de 01.07.1985 a 15.07.1986, de 08.01.1988 a 19.08.1996, de 02.03.1994 a 31.08.1996 e de 01.04.1997 a 17.10.2003, com a consequente concessão da aposentadoria **integral** por tempo de serviço.

Juntou documentos (fls. 17/41).

O INSS apresentou contestação (fls. 47/57).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos arrolados na inicial e, em consequência, determinou a "revisão" da aposentadoria por tempo de serviço, retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação, nos termos do art. 103 da Lei 8213/91, com o acréscimo de 20%. Condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios de 10% do valor da condenação na data da sentença.

Sentença proferida em 28.11.2005, submetida ao reexame necessário.

Na apelação, o INSS sustentou a não comprovação da atividade especial, bem como a insuficiência de tempo de serviço para a concessão da aposentadoria integral ou proporcional. Pleiteou, subsidiariamente, a redução da verba honorária e termo inicial a partir do trânsito em julgado da "ação".

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a EC nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da IN INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

Analiso a atividade especial.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, induvidosamente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.
1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.
2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.
4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.
5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.
(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.
1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se dessume da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.
2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.
3. Agravo desprovido.
(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Passo ao exame dos períodos pleiteados pelo autor.

As atividades exercidas nos períodos arrolados na inicial podem ser reconhecidas como especiais.

Nos períodos citados, a autora esteve exposta de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, aos seguintes agentes nocivos biológicos:

1) de 05.02.1979 a 19.06.1982: Atendente Hospitalar/ vírus, bactérias e outros microorganismos vivos e os líquidos corpóreos (hemoderivados, secreção e excreções);
2) de 01.07.1985 a 15.07.1986: Atendente Hospitalar/vírus, bactérias e outros microorganismos vivos e os líquidos corpóreos (hemoderivados, secreção e excreções);
3) de 08.01.1988 a 19.08.1996: Atendente de Enfermagem/permanente contato com acidentados, aplicação de curativos, injeções, gesso etc.;
4) de 02.03.1994 a 31.08.1996: Atendente de Enfermagem/bactérias, vírus, fungos, agentes biológicos (Anexo 14 da NR-15);
5) de 01.04.1997 a 17.10.2003: Auxiliar de Enfermagem/ bactérias, vírus, fungos, agentes biológicos (Anexo 14 da NR-15).

Conforme tabela anexa, somando-se os períodos de atividades especiais reconhecidos e os períodos de atividade comum anotados na CTPS, até o requerimento administrativo **(17.10.2003)**, a autora tem 35 (trinta e cinco) anos, 5 (cinco) meses e 29 (vinte e nove) dias de tempo de serviço, suficientes para a concessão da aposentadoria integral.

Termo inicial do benefício a partir do requerimento administrativo (17/10/2003).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% do valor da condenação, consideradas as prestações devidas até a data da sentença, excluídas as prestações vincendas (Súmula n. 111 do STJ), na forma do disposto no art. 20 do CPC.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial para fixar os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, consideradas as prestações devidas até a sentença, excluídas as prestações vincendas (Súmula n. 111 do STJ), na forma do disposto no art. 20 do CPC.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito do autor à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024853-20.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.024853-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : CLARICE APARECIDA CAETANO
ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00158-1 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por CLARICE APARECIDA CAETANO em face da r. decisão monocrática de fls. 162/177, proferida por este Relator, que deu parcial provimento à apelação e concedeu a tutela específica.

Em razões recursais de fls. 184/186, sustenta a embargante que a r. decisão apresenta omissão, por deixar de condenar o INSS ao pagamento de honorários advocatícios em favor do patrono da parte vencedora.

É o sucinto relatório.

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, tendo enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

A matéria embargada foi devidamente esclarecida no julgado questionado. Confiram-se os seguintes trechos que ora transcrevo:

"No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como dies a quo a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal. No caso em tela, porém, como a postulante somente preencheu todos os requisitos em 10 de agosto de 2007, o termo inicial será fixado nesta data."

"Considerando a inexistência de parcelas vencidas anteriormente à sentença, deixo de fixar honorários advocatícios em favor da parte autora."

Assim, não há que se falar em condenação no pagamento da verba honorária, tendo em vista que a mesma é fixada sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, em observância à Súmula nº 111 do STJ, e não houve diferenças devidas até essa data (25.01.06), em razão da autora ter cumprido os requisitos para a concessão da aposentadoria somente em 10 de agosto de 2007.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamim, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpre observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante, que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Ante o exposto, nada havendo a aclarar no presente julgado, rejeito os embargos de declaração.

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025202-23.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.025202-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRACI CONCEICAO DE LIMA JORDAO
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LINS SP
No. ORIG. : 04.00.00065-0 4 Vr LINS/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS pretendendo a reforma da r. sentença que julgou procedente o benefício de pensão por morte.
Sustenta, em síntese, não terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da decisão, requer a observância da prescrição qüinqüenal e a redução dos honorários advocatícios. Prequestionou a matéria para fins recursais.
As contra-razões foram apresentadas.
O Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso de apelação.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se nestes autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - decorrente do falecimento do marido da autora, trabalhador rural.
Cumpre ressaltar que, em termos de pensão por morte, a legislação aplicável é a da data do óbito, nos termos da Súmula n.º 340 do STJ.
O falecimento ocorreu em 15/11/1987, quando em vigor a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural - PRORURAL, o qual dispunha:

"Art. 6º A pensão por morte do trabalhador rural, concedida segundo ordem preferencial aos dependentes, consistirá numa prestação mensal, equivalente a 30% (trinta por cento) do salário-mínimo de maior valor no País."

"Art. 3º São beneficiários do Programa de Assistência instituído nesta Lei Complementar o trabalhador rural e seus dependentes.
§ 1º Considera-se trabalhador rural, para os efeitos desta Lei Complementar:
a) a pessoa física que presta serviços de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie.
b) o produtor, proprietário ou não, que sem empregado, trabalhe na atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, assim entendido o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência e exercido em condições de mutua dependência e colaboração.
§ 2º Considera-se dependente o definido como tal na Lei Orgânica da Previdência Social e legislação posterior em relação aos segurados do Sistema Geral de Previdência Social."

O Sistema Geral de Previdência Social, à época do fato gerador, era regido pelo Decreto n.º 89.312/84, que preceituava:

"Art. 10. Consideram-se dependentes do segurado:
I - a esposa, o marido inválido, a companheira, mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida;
(...)
Art. 12. A dependência econômica das pessoas indicadas no item I do artigo 10 é presumida e a das demais deve ser provada."

Desse modo, depreende-se que, para a concessão do benefício pleiteado, necessária a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício e a dependência econômica da autora.
A esposa é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 12 do Decreto n.º 89.312/84. Referida condição restou demonstrada, à evidência, por meio da certidão de casamento (fl. 13).
Destaque-se que o fato do cônjuge supérstite ter aguardado vários anos para requerer o benefício não é razão suficiente para afastar a presunção legal de necessidade.
No que tange à qualidade de segurado do falecido, tratando-se de rurícola, não há cogitar-se em carência e nem em recolhimento de contribuições, na medida em que a previdência rural tem seu custeio financiado na forma do artigo 15 da Lei Complementar n.º 11/71, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural, nos termos do artigo 5º da Lei Complementar n.º 16, de 30 de outubro de 1973.
A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confira-se, a respeito o verbete da súmula de n.º 149 desta c. Corte Superior.
No caso dos autos, a certidão de casamento (fl. 13), realizado em 12/12/1980, e certidão de óbito (fl. 21), de 15/11/1987, nas quais consta a profissão do **De Cujus** como lavrador, constituem início razoável de prova material que, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 49/56), comprovam o exercício de atividade rural até a data do óbito.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença, pois em consonância com a jurisprudência dominante (TRF/3ª Região, AC - 1081119, processo n.º 200603990001325/SP, Sétima Turma, v.u., Rel. Walter do Amaral, DJU de 08/03/2007, pg. 344; TRF/3ª Região, AC - 884007, processo n.º 200303990197140/SP, Oitava Turma, v.u, Rel. Newton de Lucca, DJU de 18/07/2007, pg. 442; TRF/3ª Região, AC - 819907, processo n.º 200203990317244, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU de 15/03/2007, pg. 559; TRF/3ª Região, AC - 1039290, processo n.º 200503990277107/SP, Décima Turma, v.u., Rel. Galvão Miranda, DJU de 31/08/2005, pg. 383).
Quanto aos honorários advocatícios, não merecem reparos, pois fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.
No que tange à prescrição, esta atinge as prestações vencidas antes do qüinqüênio anterior à propositura da ação, nos termos do verbete n.º 85, do E. Superior Tribunal de Justiça.
Com relação ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.
Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Beneficiária: IRACI CONCEIÇÃO DE LIMA JORDÃO
Benefício: Pensão por Morte
DIB: data do óbito (15/11/1987)
RMI: 1 (um salário mínimo)

Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação interposta pelo INSS**, mantendo, integralmente, a sentença apelada. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício**.
Intimem-se.
Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028129-59.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.028129-2/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	HELENA FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	PATRICIA SILVEIRA COLMANETTI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00061-8 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou, ainda, benefício assistencial proposto em face do INSS.
Em prol de seu pedido, argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, porquanto, preencheu todos os requisitos necessários à obtenção dos benefícios previdenciários, sendo certo que está acometido de doença incapacitante. Alternativamente, pede a concessão do benefício assistencial.
Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.
O douto Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 151/156, opina pelo desprovimento do recurso.
É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Analiso, primeiramente, a possibilidade de concessão dos benefícios previdenciários.
Discute-se, nesses autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios previdenciários por incapacidade.
O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59, da Lei nº 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.
São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez, e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
Alega a parte Autora que restou comprovada a incapacidade para o trabalho.
De acordo como o laudo pericial a Autora é portadora de diabetes e depressão, sob controle medicamentoso, não apresentando incapacidade no momento da perícia.
Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, além de que, o magistrado não está adstrito ao laudo. Entretanto, nos presentes autos, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.
Assim, ausente o requisito concernente à incapacidade para o trabalho, não são devidos os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Nesse sentido, cito o seguinte julgado:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.
Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.
Apelação parcialmente provida".
(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

Por fim, discute-se, ainda, nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.
A referida lei deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Na hipótese, a ausência de comprovação da incapacidade e da condição de idoso impede a concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.
À guisa de ilustração, transcrevo julgado sobre o tema:
"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL - CERCEAMENTO DE DEFESA - NÃO OCORRÊNCIA - ASSISTÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA.
(...)
Observo que não se cuida de deficiência que traga à autora incapacidade para a vida independente, mas de doença, não se enquadrando, pois, no conceito respectivo ventilado na norma do citado artigo 20 da Lei nº8.742/93.
(...)"
(TRF 3ª Região, AC 1149677, Proc. 2006.03.99.038499-8, 9ª Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 23/02/2007).
Em decorrência, correta a decisão **a quo** que julgou improcedentes os pedidos, pois não preenchidos os requisitos exigidos para a concessão.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora,** mantendo, integralmente, a sentença apelada.
Intimem-se.
Ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028138-21.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.028138-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIO RENE D AFFLITTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	PAULO CESAR LEITE BENTE incapaz
ADVOGADO	:	CARLOS ALBERTO RODRIGUES
REPRESENTANTE	:	GALDINA LEITE BENTO
ADVOGADO	:	CARLOS ALBERTO RODRIGUES
No. ORIG.	:	02.00.00039-7 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da apresentação do laudo pericial em juízo, com correção monetária e juros de mora, contados da data da citação, além dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício e dos juros de mora, bem como a redução da verba honorária advocatícia.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal ofereceu parecer opinando pelo desprovimento da apelação do INSS e pela fixação do termo inicial à data da citação (02/07/2002).

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2º, da Lei nº 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No presente caso, a qualidade de segurado da parte autora e a carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91 restaram comprovadas mediante a apresentação da cópia de sua CTPS com anotações de contratos de trabalho (fls. 12/19) e do extrato de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 124/125). Ainda que a presente ação tenha sido ajuizada posteriormente ao período de graça disposto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, não há falar em perda da condição de segurado, uma vez que se verifica do conjunto probatório carreado aos autos, especialmente dos atestados médicos (fls. 08/9 e 11) e do laudo pericial (fls. 81/86), que a parte autora é portadora de psicose alucinatória crônica. Ressalte-se que o documento de fl. 8, também mencionado no laudo médico pericial, atestou, no ano de 2001, que a patologia mencionada existia há aproximadamente 05 (cinco) anos, ou seja, teria se iniciado em 1996, ano do último vínculo empregatício registrado em CTPS. Logo, em decorrência do agravamento de seus males, a parte autora deixou de trabalhar, tendo sido a sua incapacidade devidamente apurada em Juízo. Note-se

que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa de julgado a seguir transcrita:

''PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.
1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.
2. Precedente do Tribunal.
3. Recurso não conhecido''
(REsp nº 134212-SP, j. 25/08/98, Relator Ministro ANSELMO SANTIAGO, DJ 13/10/1998, p. 193).

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 81/86). De acordo com o referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da parte autora, tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

Inexiste interesse recursal do INSS quanto à fixação do termo inicial de concessão do benefício na data da juntada do laudo médico, considerando que o provimento jurisdicional entregue em primeiro grau de jurisdição foi exatamente nesse sentido.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

A verba honorária deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se, todavia, que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS,** no tocante ao termo inicial de concessão do benefício e, **NA PARTE CONHECIDA, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO** para fixar os juros de mora e limitar a base de cálculo da verba honorária advocatícia às prestações vencidas até a data da sentença, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **PAULO CESAR LEITE BENTO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício de aposentadoria por invalidez**, com data de início **DIB em 04/05/2005**, e renda mensal inicial - RMI no valor de 01 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028140-88.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.028140-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : SILVIA REGINA MACARINI GONCALVES
ADVOGADO : EDUARDO FABIAN CANOLA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00070-2 1 Vr BIRIGUI/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, através da qual postula a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de benefício de auxílio-doença e demais consectários legais, determinando, ainda, a imediata implantação do benefício, face sua natureza alimentar. Sentença não submetida ao reexame necessário.
Em suas razões, sustenta a parte Autora, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez.
Sem contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59, da Lei nº 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.
São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez, e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
No caso dos autos, restou comprovado que a Autora esteve recebendo benefício de auxílio-doença de 07/07/2003 a 07/09/2003 (fls. 23), restando, pois, inconteste o cumprimento do período de carência e a manutenção da qualidade de segurado, quando interposta a presente a ação, em 12/04/2004.
Com relação à incapacidade, anoto que foram realizadas duas perícias judiciais.
O laudo pericial de fls. 94, complementado às fls. 106, atesta que a Autora apresenta lupus eritematoso sistêmico e fibromialgia que lhe acarretam incapacidade parcial, esclarecendo que a redução da capacidade é total apenas nos períodos de crise.
Por sua vez, o laudo elaborado pelo IMESC aponta as mesmas doenças e afirma que é possível trabalhar nos períodos de remissão de atividade da doença.
A não constatação de incapacidade total e definitiva, impede a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante (AC 2006.03.99.045508-7, 7ª T. Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 15/04/2004; AC 2006.61.09.006881-9, 8ª T., Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 24/03/2009).
Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação ofertada pela parte autora,** mantendo, integralmente, a sentença apelada.
Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029695-43.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.029695-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : JOVANIL ARAUJO PEREIRA
ADVOGADO : GUSTAVO BASSOLI GANARANI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00090-9 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP
DECISÃO
A DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS (RELATORA): Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural e das condições especiais da atividade anotadas na CTPS, com a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, considerado o tempo de serviço até a EC 20/98.
O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido.
Em suas razões de apelação, o autor pugnou pela procedência do pedido.
Com contrarrazões, subiram os autos.
É o relatório.
Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.
Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei 8.213, de 24-07-1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário de benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.
A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.
Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei 8.213/91.
Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15-12-1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16-12-1998. É o que se comprova do art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC 118, de 14-04-2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."
Para comprovar o trabalho rurícola, o autor apresentou cópia dos seguintes documentos:

Certidão de casamento, profissão lavrador, lavrada em 21-03-1981;
Título de eleitor, datado de 22-11-1971, profissão lavrador;

Peças de inquérito policial, onde o autor se declara lavrador, datadas de 28-01-1974;
Escritura de compra e venda de imóvel rural, adquirente o pai do autor, datada de 24-03-1960, área de 19,36 hectares, e respectiva guia de recolhimento do ITR;
Boletim de cadastramento rural do imóvel na Prefeitura Municipal de Junqueirópolis, datado de 04-05-1978;
Declaração para cadastro de imóvel rural no Ministério da Agricultura, datada de 04-05-1978;
Documentos assinados pelo autor para obtenção de habilitação como motorista profissional, datados de junho de 1973;
Recibos de Contribuição Sindical Rural, Certificados de Cadastro de Imóvel Rural, ITR, todos em nome do pai do autor, qualificado no enquadramento "trabalhador", caracterizando o imóvel como minifúndio, datados de 1972 a 1988;
Notas fiscais de produtor, em nome do pai do autor, datadas de 1972 a 1978;
Certidão da Polícia Civil, atestando que o autor apresentou certificado de reservista e título de eleitor onde consta a profissão de lavrador quando do pedido de expedição de documento de identidade.

Em audiência realizada em 03-05-2006, foram ouvidas as testemunhas (fls. 184/185).
Note-se que a qualificação como lavrador em documentos oficiais como certidão de casamento, título de eleitor, entre outros, pode ser utilizada como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.
Os documentos relativos a imóvel rural pertencente ao pai do autor, especialmente pelo seu teor, infirmam início de prova material de trabalho em regime de economia familiar durante o período pleiteado.
Tendo em vista o início de prova material e os testemunhos coerentes, viável o reconhecimento do tempo de serviço rural de 1º-01-1964 a 05-03-1978.
Quanto ao tempo especial, a legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, induvidosamente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.
Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.
1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.
2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.
4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.
5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.
(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)
Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades descritas como tal.
Até o advento da Lei 9.032, de 29-04-1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto 83.080/79 e Anexo do Decreto 53.831, de 25-03-1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto 357, de 07-12-1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto 611, de 21-07-1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 357, de 7-12-1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".
Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei 8.213/91:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.
1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela Ordem de Serviço 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28-05-1998, véspera da edição da MP 1.663-10, de 28-05-1998;
b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28-04-1995 - Lei 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29-04-1995 - Lei 9.032/95 - e 05-03-1997 - Decreto 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29-04-1995.
Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.
E com fundamento nessa norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.
Ocorre que, com a edição do Decreto 4.827, de 03-09-2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06-05-1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.
Isso é o que se dessume da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade exercida após 28-05-1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.
2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.
3. Agravo desprovido.
(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)
Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18-11-2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.0480, de 6 de maio de 1999".
A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

O autor pleiteia o reconhecimento das condições especiais no período em que trabalhou como motorista, nos seguintes períodos:
03-12-1978 a 15-12-1979; 18-09-1981 a 14-03-1982; 23-06-1982 a 16-08-1984; 27-08-1985 a 30-07-1986; 14-06-1988 a 25-09-1990; 17-04-1993 a 26-02-1994; 18-10-1994 a 31-05-1996; 01-11-1997 a 06-01-1998; 01-07-1999 a 25-12-1999; 13-11-2000 a 13-04-2005.
Quanto aos períodos de 06-03-1978 a 11-03-1978, de 29-03-1999 a 26-06-1999 e de 16-05-2000 a 11-11-2000, embora elencados no sistema CNIS/Dataprev, não houve pedido de reconhecimento de exercício de atividade em condições especiais, razão pela qual não são analisados.
Quanto à atividade de motorista, o código 2.4.4 do Decreto 53.831/64 estabelece a natureza especial do trabalho, desde que se cuide de motoristas e cobradores de ônibus ou de motoristas e ajudantes de caminhão; o código 2.4.2 do Decreto 83.080/79, por sua vez, alude a "Motorista de ônibus e de caminhões de cargas (ocupados em caráter permanente)".
Relativamente aos períodos compreendidos entre 03-12-1978 e 15-12-1979; 18-09-1981 e 14-03-1982; 23-06-1982 e 16-08-1984; 27-08-1985 e 30-07-1986; 14-06-1988 e 25-09-1990; 17-04-1993 e 26-02-1994; 01-11-1997 e 06-01-1998, os dados constantes do CNIS/Dataprev são suficientes para enquadrar as atividades como especiais.
Quanto aos períodos entre 18-10-1994 e 31-05-1996 e 13-11-2000 e 13-04-2005, o autor também exercia a profissão de motorista de ônibus, atividade especificada nos laudos e formulários anexados aos autos.
Porém, no período de 01-07-1999 a 25-12-1999, não há como se constatar que o autor dirigia veículo de grande porte, já que o sistema CNIS não atesta tal condição (informa que a ocupação é relativa a outros condutores de ônibus, caminhões e veículos similares) e não há laudo nem formulário ao período.
A carência foi cumprida, contando o autor com mais de 144 (cento e quarenta e quatro meses) contribuições pagas, considerando-se as contribuições até a EC 20/98, pelos dados do sistema CNIS/Dataprev.
Porém, conforme planilha anexa, computando-se o período rural ora reconhecido e os vínculos constantes da CTPS e do sistema CNIS/Dataprev, até a edição da EC 20/98, nos termos do pedido inicial, o autor não preenche a condição do tempo de serviço mínimo necessário para a aposentação, proporcional ou integral, de 30 anos (até a EC 20/98, o autor conta com 28 anos e 7 meses). A questão relativa ao assim denominado "pedágio" até o ajuizamento da ação não é de ser abordada, tendo em vista os estritos termos da inicial.
Ressalto que, embora a apelação se reporte ao tempo de serviço como se o pleito fosse relativo à obtenção das condições para aposentação até a data do ajuizamento, não foi esse o pedido inicial. Assim, a apelação extrapola o pedido nesse tópico, restando caracterizada a modificação do pedido em fase recursal, o que não se admite.
Dessa forma, a aposentadoria, proporcional ou integral, não pode ser concedida, levando-se em consideração o pedido de cômputo de tempo de serviço até a EC 20/98, nos termos da inicial. Porém, reconheço o tempo trabalhado como rurícola (de 01-01-1964 a 05-03-1978) e aquele exercido em condições especiais, na atividade de motorista, conforme dados da CTPS, CNIS e laudos e formulários apresentados.
Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do autor, somente para reconhecimento de atividade rural de 01-01-1964 a 05-03-1978 e da atividade exercida em condições especiais nos interregnos de 03-12-1978 a 15-12-1979; de18-09-1981 a 14-03-1982; de 23-06-1982 a 16-08-1984; de 27-08-1985 a 30-07-1986; de 14-06-1988 a 25-09-1990; de 17-04-1993 a 26-02-1994; de 18-10-1994 a 31-05-1996; de 01-11-1997 a 06-01-1998 e de 13-11-2000 a 13-04-2005. Fixo a sucumbência recíproca, nos termos do art. 21, *caput*, do CPC, compensando-se os honorários de advogado entre as partes, observada a gratuidade da justiça.
Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032666-98.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.032666-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	BENEDITO DRUZIAN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	INGRID MARIA BERTOLINO BRAIDO
	:	KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANA CRISTINA LUCCHESE BATISTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00168-6 2 Vr OLIMPIA/SP
DECISÃO
A DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS (RELATORA): Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a partir do ajuizamento, com renda mensal inicial de 100% do salário de benefício, na forma postulada antes das modificações introduzidas pela EC 20/98; ou, sucessivamente, a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, considerando que, até o ajuizamento, tem mais de 40 anos de serviço. Para tanto, pleiteia o reconhecimento de trabalho rural entre 13-10-1956 a 10-08-1969 e do trabalho na Prefeitura Municipal de Olímpia (vínculo estatutário), além dos registros já efetuados em CTPS.
O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido.
Em suas razões de apelação, o autor pugnou pela reforma da sentença, com o atendimento integral do pedido.
Com contrarrazões, subiram os autos.
É o relatório.
Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"
Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei 8.213, de 24-07-1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário de benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.
A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.
Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei.
Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15-12-1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16-12-1998. É o que se comprova do art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC 118, de 14-04-2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

Para comprovar o trabalho rurícola, o autor apresentou a cópia de certidão de casamento, profissão lavrador, emitida em 18-01-1969.
Em audiência realizada em 05-10-2005, foram ouvidas as testemunhas (fls. 60/61).
Note-se que a qualificação como lavrador em documentos oficiais como certidão de casamento, título de eleitor, entre outros, pode ser utilizada como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.
E, embora a prova testemunhal tenha se reportado às atividades de maneira genérica, e haja certa imprecisão quanto ao período, os testemunhos são coerentes no que diz respeito ao tempo de serviço rural, tendo em vista que o início de prova material apresentado data de 18-01-1969. Em se considerando janeiro de 1969 como marco inicial da atividade rural (porque inviável o reconhecimento antes do início de prova material), reconheço o trabalho rural do autor de 18-01-1969 até 10-08-1969.
Quanto à necessidade de recolhimento das contribuições, assim dispõe o art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91:

"Art. 55. (...)
§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

Extrai-se do dispositivo legal citado não ter sido posta barreira ao cômputo do tempo de serviço rural para concessão de benefício previdenciário; o único impedimento a que alude a norma diz respeito à utilização do período em questão para compor o período de carência, do que não se cuida, na espécie.
Quanto ao período trabalhado na Prefeitura Municipal de Olímpia, a certidão emitida pelo órgão empregador traz, de maneira inconteste, o regime de trabalho (estatutário), o período e as atribuições nos dois interregnos mencionados na inicial. Não há necessidade, aqui, de corroboração por prova testemunhal, tendo em vista o valor probante da documentação de fls. 15. A necessidade de indenização não é objeto do pedido inicial. O que ora se analisa é a validade ou não da certidão expedida e, quanto a isso, há presunção legal de validade.
Os vínculos da CTPS, por sua vez, estão todos elencados no sistema CNIS-Dataprev, que traz, inclusive, período em que o autor esteve na condição de contribuinte individual.
A carência foi cumprida, contando o autor com mais de 144 (cento e quarenta e quatro) meses de contribuições, mesmo considerando as contribuições até a EC 20/98, pelos dados do sistema CNIS/Dataprev.
Porém, conforme planilha anexa, computando-se o período rural ora reconhecido e os vínculos constantes da CTPS e do sistema CNIS/Dataprev, seja até a edição da EC 20/98 ou até o ajuizamento da ação, o autor não preenche o requisito do tempo de serviço mínimo necessário para a aposentação, proporcional ou integral, de 30 anos porque, até a EC 20/98, o autor conta com 24 anos e 30 dias, não tendo cumprido o pedágio até o ajuizamento; e, até o ajuizamento da ação, conta com 28 anos, 2 meses e 1 dia.
Dessa forma, a aposentadoria, seja na forma proporcional, ou integral, não pode ser concedida. Porém, reconheço o tempo de serviço rural de 18-01-1969 a 10-08-1969.
Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do autor, somente para reconhecer o tempo de serviçio rural de 18-01-1969 a 10-08-1969.
Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032736-18.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.032736-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	ERNESTO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	CARLOS DANIEL PIOL TAQUES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00008-0 1 Vr IPAUCU/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

O autor ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural nos períodos de 01.08.1957 a 30.01.1960 e de 01.02.1960 a 30.05.1965, com a consequente concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou o autor nas custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R$ 250,00, observado o disposto no art. 12, da Lei 1.060/50.

O autor apela às fls. 183/186, sustentando que o exercício de atividade rural no período de 1957 a 1965 restou comprovado pelo início de prova material que foi corroborado pela prova testemunhal.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

Para comprovar o alegado trabalho rural no período de 1957 a 1965, o autor apresentou os seguintes documentos:
- Certificado de reservista de 3ª Categoria emitido pelo Ministério da Guerra em 29.07.1963, no qual foi qualificado como "lavrador" (fl. 10);
- Documentos relativos a imóveis rurais pertencentes a ex-empregadores (fls. 11/13);
- Declaração firmada pelo autor e por José Antônio Gonçalves, ex-empregador, em 20.10.1992, afirmando que exerceu a função de "trabalhador rural" no período de janeiro de 1960 a maio de 1965 (fl. 14);
- Declaração firmada pelo autor e por José Piazentin, ex-empregador, em 20.10.1992, afirmando que exerceu a função de "trabalhador rural" no período de agosto de 1957 a janeiro de 1960 (fl. 15);

No processo administrativo foram juntados outros documentos:

- Declaração firmada por José Antônio Gonçalves, ex-empregador, em 30.11.1992, afirmando que o autor exerceu atividade rural no período de janeiro de 1960 a maio de 1965 (fl. 43);
- Documentos relativos a imóveis rurais pertencentes a ex-empregadores (fls. 44, 47, 50/51, 59/61);
- Declaração firmada por Jandir José Scarpin, ex-empregador, em 05.11.1992, afirmando que o autor exerceu atividade rural no período de junho de 1965 a junho de 1967 (fl. 46)
- Certidão de casamento do autor, realizado em 16.10.1965, na qual foi qualificado como "lavrador" (fl. 48);
- Declaração firmada por Luzia Stefano Piccirilli, ex-empregadora, em 03.11.1992, afirmando que o autor exerceu atividade rural no período de junho de 1967 a julho de 1968 (fl. 49);
- Notas fiscais de entrada de mercadorias emitidas em 08.10.1968, 28.08.1968, 27.08.1968, 26.03.1969, 19.08.1969 (fls. 52/56);
- Declaração firmada pelo autor em 05.11.1992, afirmando que exerceu atividade rural nos períodos de 08/1957 a 07/1969, ratificada pela Promotora de Justiça em 06.11.1992 (fl. 57);
- Declaração firmada por Domingos Martins Nunes, ex-empregador, em 30.11.1992, afirmando que o autor exerceu atividade rural no período de julho de 1969 a maio de 1978 (fl. 58);
- Declaração de atividade rural no período de julho de 1969 a maio de 1978, emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Bernardino de Campos - SP em 04.11.1992 e homologada pela Promotora de Justiça em 06.11.1992 (fls. 62/63);
- Título eleitoral emitido em 23.05.1972, no qual consta a qualificação do autor como "lavrador" (fl. 66);
- Certidão de nascimento da filha Therezinha de Almeida, lavrada em 13.07.1966 (fl. 67);
- Histórico escolar da filha Therezinha de Almeida (fl. 69);
- Carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Bernardino de Campos - SP (fl. 70);

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, §3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

O certificado de reservista, a certidão de casamento, as notas fiscais e o título eleitoral podem ser admitidos como início de prova material do exercício de atividade rural.

As declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais e de ex-empregadores não contemporâneas à prestação do trabalho, por equivalerem à mera prova testemunhal, não servem como início de prova material.

Os documentos relativos a imóveis rurais pertencentes a ex-empregadores não podem ser admitidos como início de prova material, pois não comprovam a efetiva atividade rurícola.

Na audiência realizada em 25.05.2005, foram colhidos os depoimentos das testemunhas (fls.154/157), que corroboraram em parte o exercício de atividade rural pelo autor.

Assim, embora as testemunhas afirmem o trabalho rural do autor desde a década de 50, o período anterior a 1963 não pode ser reconhecido porque restou demonstrador por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, norma confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Portanto, possível reconhecer o tempo de serviço rural de 01.01.1963 a 31.12.1964, tendo em vista que o período de 01.01.1965 a 30.05.1965 já foi reconhecido administrativamente na concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço que o autor está recebendo, conforme documento de fl. 114.

O período rural pode ser computado para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Porém, na forma do art. 55, §2º, da Lei 8.213/91, não poderá ser considerado para efeito de carência se não for comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Considerando-se a data da propositura da ação - 2004 - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 138 (cento e trinta e oito) meses, nos termos do art. 142 da Lei 8.213/91, cumprida pelo autor, consoante demonstram as informações do CNIS, ora juntadas.

Conforme planilha anexa, somando-se o período rural e os períodos já reconhecidos pelo INSS até o requerimento administrativo (30.11.1992), conta o autor com 33 (trinta e três) anos, 11 (onze) meses e 21 (vinte e um) dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço.

Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor para reconhecer o tempo de serviço rural no período de 01.01.1963 a 31.12.1964, mantendo a improcedência do pedido de aposentadoria integral por tempo de serviço.

Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033278-36.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.033278-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GILSON RODRIGUES DE LIMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	AUGUSTO FERREIRA NETO
ADVOGADO	:	LUIZ ANTONIO VIOLA
No. ORIG.	:	04.00.00124-9 2 Vr AVARE/SP

DECISÃO
A DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS (RELATORA). Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) EM 30-09-2004, objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural, com a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir do ajuizamento da ação, considerado o trabalho exercido até o ajuizamento.
O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar a atividade rural no período de 1º-07-1965 a 31-10-1984, tempo que deverá ser contabilizado para todos os efeitos de direito, e para conceder-lhe a aposentadoria por tempo de serviço, no valor de 100% do salário de benefício (Lei 8213/91, art. 53, II), a partir do ajuizamento. Correção das prestações atrasadas. Juros a partir da citação e honorários advocatícios de 15% do total dos atrasados, excluídas as prestações vincendas. Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em 14-03-2006.
O INSS apelou, pleiteando a improcedência do pedido. Se vencido, requereu que o benefício deverá ter início a partir da citação, e os honorários advocatícios devem incidir somente até a data da sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos.
É o relatório.
Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.
Tendo a sentença sido proferida na vigência da Lei 9.469/97, está sujeita ao reexame necessário, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial.
A apelação é tempestiva, tendo em vista o prazo em dobro da autarquia e a intimação pessoal em 19-04-2006.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei 8.213, de 24-07-1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.
A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.
Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei 8.213/91, para o segurado já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei.
Oportuno anotar, ainda, a Emenda Constitucional 20, de 15-12-1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."
Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16-12-1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC 118, de 14-04-2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

O trabalho rurícola do autor está comprovado, desde 1965, pelos dados do sistema CNIS-Dataprev, ora anexados.
Tendo em vista a prova material e os testemunhos coerentes, viável o reconhecimento do tempo de serviço rural, nos termos do que consta do sistema CNIS/Dataprev. O início de prova material apresentado coincide com os dados já existentes no sistema.
Para comprovar a afirmação, elenco os documentos apresentados:

Certificado de dispensa de incorporação - fls. 14 - profissão agricultor, data de expedição 13-07-1970;
Título Eleitoral - fls. 15 - profissão lavrador, expedido em 14-07-1969;
Certidão de casamento - fls. 17 - profissão lavrador, expedida em 15-05-1975.

As certidões de nascimento dos filhos não trazem a profissão do pai e, portanto, nada comprovam.
Verifica-se, em consulta ao sistema CNIS, que o autor estava registrado como empregado de Mario Carlos Arnaldo Bannwart, no período comprovado pelos documentos trazidos aos autos.
As cópia de CTPS de fls. 20/22 e de fls 24/29 (excetuada a de fls. 28, em nome da esposa do autor) comprovam o trabalho rural também durante o período constante do CNIS. A mesma afirmação é válida para os demonstrativos de pagamento de salários e recibos do Sindicato de Trabalhadores Rurais de Avaré/SP.
Considerando-se a data do ajuizamento - 30-09-2004 - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 138 (cento e trinta e oito) meses, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.
O período rural pode ser computado para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Trata-se de empregado que sempre trabalhou no campo, durante toda a vida profissional, segundo os dados do CNIS.
Porém, na forma do art. 55, § 2º, da Lei 8213/91, o tempo trabalhado como rurícola não poderá ser considerado para efeito de carência se não for comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias. Assim, o trabalho rural de 1º-07-1965 a 23-07-1991, (dia anterior à edição da Lei 8.213/91), somente será considerado para efeito de carência quando comprovado o recolhimento das contribuições sociais.
Em consulta ao sistema CNIS, constam as remunerações pagas de janeiro a julho de 1991, incluídas em tal período.
Porém, não se tratando de empresa agroindustrial, o recolhimento não era efetuado pela empresa.

Computando-se os dados do CNIS de 24-07-1991 (data da edição da lei referida) até 15-12-1998 (data da edição da EC 20/98), o autor conta com 7 (sete) anos, 2 (dois) meses e 13 (treze) dias, contados a título de carência.
Se verificarmos o tempo de carência até o ajuizamento da ação (de 24-07-91 até 12-01-2003, data do último dia no vínculo empregatício imediatamente anterior ao pedido), temos um total de 10 (dez) anos, 8 (oito) meses e 22 (vinte e dois) dias.
Contando a carência até a data da EC 20/98, ou até a data do ajuizamento da ação, tal requisito não está cumprido. Para tanto, seria necessário um total de 11 (onze) anos e 6 (seis) meses, equivalentes aos 138 (cento e trinta e oito meses) previstos no art. 142, para o ano de 2004 (ajuizamento da ação).
Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, por falta de cumprimento da carência.
Ante o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035246-04.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.035246-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	SAMUEL VALENTIN
ADVOGADO	:	FLAVIA PIZANI JUNQUEIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CRIS BIGI ESTEVES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP
No. ORIG.	:	03.00.00129-4 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

O autor ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural no período de 03.03.1965 a 14.10.1969, de 05.02.1970 a 31.12.1973, de 01.01.1974 a 31.12.1979 e de 01.01.1980 a 02.1988, bem como das condições especiais da atividade exercida no período de 02.03.1988 a 28.02.1990, de 27.08.1990 a 01.03.1991, de 07.08.1991 a 04.11.1997 e de 08.07.1998 a 30.10.1998, com a consequente concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer o tempo de serviço rural nos períodos de 03.03.1965 a 14.10.1969, de 05.02.1970 a 31.12.1973, de 01.04.1974 a 31.12.1979 e de 01.01.1980 a 02.1988. Em razão da sucumbência recíproca, determinou que cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos e que as despesas processuais serão repartidas pela metade, observado o disposto na Lei 1.060/50 e que a autarquia não é beneficiada pela isenção prevista no art. 8º, da Lei 8.620/93.

Sentença proferida em 31.10.2005, submetida ao reexame necessário.

O autor apela às fls. 195/200, sustentando, em síntese, que está comprovada a exposição a agentes nocivos e agressivos à saúde.

O INSS apela às fls. 204/214, sustentando que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/91 não pode ser considerado para efeitos de carência. Alega que não há início de prova material do exercício de atividade rural nos períodos que não foram reconhecidos administrativamente e a impossibilidade de se admitir a prova exclusivamente testemunhal.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

O INSS já reconheceu administrativamente o tempo de serviço rural nos períodos de 01.01.1973 a 22.05.1973. de 01.01.1974 a 06.06.1978 e de 01.01.1980 a 20.10.1987.

Para comprovar o alegado trabalho rural nos períodos de 03.03.1965 a 14.10.1969, de 05.02.1970 a 31.12.1972, de 23.05.1973 a 31.12.1973, de 07.06.1978 a 31.12.1979 e de 21.10.1987 a 02.1988, o autor apresentou os seguintes documentos:

- Declaração de exercício de atividade rural nos períodos de 03.03.1965 a 14.10.1969 e de 05.02.1970 a 31.12.1973, emitida em 21.12.1998, pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de São Pedro do Ivaí - PR, onde consta que o INSS homologou o período de 01.01.1973 a 22.05.1973 (fls. 14/15);
- Declaração emitida por Encarnaçon Gimenez, ex-empregadora, de 18.12.1998, afirmando que o autor exerceu atividade de "volante" em sua propriedade rural no período de 03.03.1965 a 14.10.1969 (fl. 16);
- Certidão de casamento do autor, realizado em 22.05.1973, onde foi qualificado como "trabalhador rural" (fl. 17);
- Certidão de cópia de FAM emitida pelo Ministério do Exército, na qual consta que o autor se declarou "lavrador" no alistamento militar ocorrido em 21.02.1973 (fl. 18);
- Declaração de exercício de atividade rural nos períodos de 01.01.1974 a 1980 e de 1980 a 02.1988, emitida em 09.12.1998, pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Toledo - PR, onde consta que o INSS homologou os períodos de 01.01.1974 a 06.06.1978 (fls. 19/20);
- Certidão emitida em 14.12.1998, pelo Juízo Eleitoral da 114ª Zona, afirmando que o autor se declarou "Agricultor" em 06.09.1974 (fl. 21);
- Certidões de nascimento dos filhos do autor, lavradas em 25.05.1974, 28.05.1976, 28.05.1981 e 13.10.1981, onde foi qualificado como "agricultor" (fls. 22/24 e fl. 27);
- Recibo de entrega de Declaração de Cadastro de Imóvel Rural com data de 31.05.1978 (fl. 25);
- Protocolo de pedido de atualização cadastral no Ministério da Agricultura (fl. 25);
- Instrumento Particular de Compromisso de Venda e Compra, com data de 01.04.1980, pelo qual o autor, qualificado como "agricultor", adquiriu imóvel rural com área de 2,15 alqueires paulistas (fl. 26);
- Nota fiscais emitidas em 08.12.1981 e 22.12.1981, onde consta o autor como "produtor" (fls. 28/30);
- Aditivo de retificação e ratificação à cédula de crédito rural, com data de 03.06.1983, onde consta a qualificação do autor como "agropecuarista" (fl. 31);
- Registro Geral de Imóvel rural com área de 2,15 alqueires pertencente ao autor (fls.32/35);
- Instrumento particular de aditivo de cédula rural pignoratícia em nome do autor, emitido em 09.10.1986 (fl. 37);
- Instrumento particular de aditivo de cédula rural pignoratícia em nome do autor, emitido em 30.04.1987 (fl. 38);
- Contrato particular de compromisso de compra e venda com data de 20.10.1987, pelo qual o autor, qualificado como "agricultor", vendeu imóvel rural com área de 2,15 alqueires paulistas (fl. 39);
- Instrumento particular de compromisso de contrato de prestação de serviços firmado pelo autor, relativo ao período de 30.04.1981 a 30.04.1982 (fl.40);
- Cédula rural pignoratícia com data de 09.03.1987 (fl. 41);
- Instrumento particular de contrato de parceria agrícola relativo ao período de 30.05.1982 a 30.05.1984 firmado pelo autor em 08.08.1982 (fl. 42).
- Carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Toledo - PR, onde consta que o autor foi admitido em 05.12.1983 (fl. 76);
- Recibos de pagamento de mensalidades ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Toledo - PR, com datas de 16.11.1989 e 09.07.1991 (fl. 77);

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, §3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

A certidão de casamento, as certidões de nascimento dos filhos, a certidão emitida pelo Ministério da Guerra e a certidão da Justiça Eleitoral podem ser admitidas como início de prova material do exercício de atividade rural.

As declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais e de ex-empregador não contemporâneas à prestação do trabalho, por equivalerem à mera prova testemunhal, não servem como início de prova material.

Os documentos de sindicatos de trabalhadores rurais não servem como início de prova material, pois não emitidos por órgão público.

Os demais documentos podem ser admitidos como início de prova material.

Nas audiências, realizadas em 24.08.2004 e 08.06.2005 foram colhidos os depoimentos do autor e das testemunhas (fls. 168 e 179/181), que corroboraram em parte o exercício de atividade rural pelo autor.

Assim, embora a testemunha Luiz Souza Rocha afirme o trabalho rural do autor desde 1965, o período anterior a 1973 não pode ser reconhecido porque restou demonstrado por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, norma confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Portanto, possível reconhecer o tempo de serviço rural de 23.05.1973 a 31.12.1973, de 07.06.1978 a 31.12.1979 e de 21.10.1987 a 28.02.1988.

Analiso o tempo especial.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, induvidosamente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.
1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.
2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.
4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.
5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.
(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57, da Lei nº 8.239/91:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.
1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se dessume da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.
2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.
3. Agravo desprovido.
(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

O autor pleiteia o reconhecimento das condições especiais da atividade no período de 02.03.1988 a 28.02.1990, de 27.08.1990 a 01.03.1991, de 07.08.1991 a 04.11.1997 e de 08.07.1998 a 30.10.1998.

Para demonstrar as condições especiais de trabalho, o autor juntou os seguintes documentos:
- Formulário DSS 8030 emitido por Sindicato dos Trabalhadores na Mov. Merc. em Geral de Toledo, em 17.12.1998, declarando que o autor trabalhou, de 02.03.1988 a 12.08.1990 (período não contínuo), na condição de "Movimentador de mercadorias", exposto de modo habitual e permanente a "ruído, calor e poeira" (fl. 43);
- Formulário DSS 8030 emitido por Cooperativa Regional de Cafeicultores em Guaxupé Ltda, em 16.06.1999, e respectivo laudo, declarando que o autor trabalhou, de 18.09.1989 a 28.02.1990, de 27.08.1990 a 01.03.1991 e de 08.07.1998 a 30.10.1998, na condição de "Movimentador de mercadoria", exposto de modo habitual e permanente "ao agente agressivo químico poeira "aerodispersóides", proveniente da movimentação de sacarias, com nível médio de concentração de 419,56 mg/m³ e de modo eventual e intermitente ao agente agressivo ruído, proveniente da ressonância dos maquinários alocados no setor com nível médio de 89 dB(A), quando da prestação de serviço junto as estruturas 1 e 2, tendo em vista que a função está classificada como itinerante" (fl. 44 e fls. 46/49);
- Formulário DSS 8030 emitido por Cooperativa Regional de Cafeicultores em Guaxupé Ltda, em 16.06.1999, e respectivo laudo, declarando que o autor trabalhou, de 07.08.1991 a 04.11.1997, na condição de "Movimentador de mercadoria", exposto de modo eventual e intermitente ao agente agressivo ruído, "quando da prestação na estrutura-1" (fl. 45 e fls. 46/49);

Quanto ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 (oitenta) decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 21.07.1992, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 05.03.1997, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

Nos períodos de 18.09.1989 a 28.02.1990, de 27.08.1990 a 01.03.1991 e de 08.07.1998 a 30.10.1998 e de 07.08.1991 a 04.11.1997, o laudo técnico indica que o autor estava exposto ao agente agressivo ruído apenas de modo eventual e intermitente.

Os períodos de 18.09.1989 a 28.02.1990, de 27.08.1990 a 01.03.1991 e de 08.07.1998 a 30.10.1998 podem ser reconhecidos como especiais, tendo em vista que o formulário DSS 8030 e o laudo técnico pericial indicam que esteve exposto de modo habitual e permanente a "Agente Químico (Aerodispersóides), com "presença de sílica livre cristalizada contida em poeira de café, se faz presente em toda prestação funcional junto a estrutura, motivado pela difusão no ambiente, com nível médico de concentração para a função de Movimentador de Mercadoria de 419,56 mg/m³, estando acima do Limite de Tolerância para a jornada" (fl.47).

Embora o formulário do Sindicato dos Trab. na Mov. Merc. Em Geral de Toledo indique que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a "Ruído, calor e poeira", não existe nos autos o respectivo laudo técnico, firmado por Médico do Trabalho ou Engenheiro de Segurança do Trabalho, comprovando a efetiva exposição a agente agressivo, fato que impede o reconhecimento da alegada condição especial no período de 02.03.1988 a 12.08.1990.

O período rural pode ser computado para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Porém, na forma do art. 55, §2º, da Lei 8.213/91, não poderá ser considerado para efeito de carência se não for comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Considerando-se a data da propositura da ação - 2003 - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 132 (cento e trinta e dois) meses, nos termos do art. 142 da Lei 8.213/91, cumprida pelo autor, consoante demonstram as informações do CNIS, ora juntadas.

Conforme planilha anexa, somando-se o período rural e os períodos comuns até a EC 20/98 e o requerimento administrativo (26.04.1999), conta o autor com 24 (vinte e quatro) anos, 5 (cinco) meses e 5 (cinco) dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na forma integral ou proporcional.

Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor para reconhecer as condições especiais da atividade exercida nos períodos de 18.09.1989 a 28.02.1990, de 27.08.1990 a 01.03.1991 e de 08.07.1998 a 30.10.1998 e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial para reconhecer o tempo de serviço rural no período de 01.01.1973 a 28.02.1988, mantendo a improcedência do pedido de aposentadoria por tempo de serviço.

Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039137-33.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.039137-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE ZACARIN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JOÃO APARECIDO SALESSE
	:	JOSE ALVES PINHO FILHO
No. ORIG.	:	05.00.00077-7 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS: Trata-se de ação ajuizada contra o INSS em 05-07-2005, onde José Zacarin pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional que recebe desde 19-02-2002.

Alega o autor que, quando da concessão de seu benefício, o INSS não considerou, em sua integralidade, o tempo de serviço, sendo que, em 1960, prestou o serviço militar e, em 1963 e 1968, trabalhou como lavrador, embora não registrado em CTPS.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, aos 33 anos, 4 meses e 16 dias de serviço até o advento da EC 20 (com o cômputo do período de 1º-01-1963 a 31-12-1963), a partir da citação. Pagamento das prestações vencidas corrigidas monetariamente (LEI 6899/81). Isenção de custas e despesas processuais. Honorários advocatícios fixados em 10%, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em 1º-02-2006.

O INSS apelou, pleiteando a improcedência do pedido. Se vencido, requereu a mitigação da verba honorária. O autor interpôs recurso adesivo, pela concessão do coeficiente integral de aposentadoria, e não proporcional, tendo em vista que podem ser computados os anos de 1961, 1963 e 1965 como de efetivo trabalho rural.

Recurso adesivo do autor às fls. 121/124, pleiteando o cômputo do trabalho rural nos anos de 1961, 1963 e 1965, com a concessão de aposentadoria em índice integral, e não proporcional.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Tendo a sentença sido proferida na vigência da Lei 9469/97, está sujeita ao reexame necessário, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial.

Para comprovação do exercício da atividade rural pelo período que a legislação previdenciária exige, há necessidade de produção de prova testemunhal, além do início de prova material.

Nesse passo, a ausência de prova testemunhal (pleiteada às fls. 97) ocasionou cerceamento do direito de defesa do autor, incorrendo em ofensa à garantia constitucional expressa no art. 5º, LV, da Carta Magna, razão pela qual é de ser anulada a sentença.

Nesse sentido a jurisprudência:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NA PRODUÇÃO DE PROVA. NULIDADE DA SENTENÇA.

I. A atividade de rurícola resulta comprovada se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por depoimentos testemunhais idôneos.

II. Há nulidade da sentença sempre que se verificar o cerceamento da defesa em ponto substancial para a apreciação da causa.

III. Recurso provido.

(TRF 3ª Região, AC 2002.03.99.014362-0/SP, Rel. Juiz Conv. Souza Ribeiro, DJ 09-10-2002).

Ante o exposto, anulo, de ofício, a sentença e determino o retorno dos autos ao juízo de origem para o regular prosseguimento do feito, com produção de provas e prolação de nova sentença, julgando prejudicadas a apelação do INSS, o recurso adesivo e a remessa oficial, tida por interposta.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041944-26.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.041944-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO SERGIO BIANCHINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	GENUINO DE MELO
ADVOGADO	:	GIULIANA FUJINO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVO HORIZONTE SP
No. ORIG.	:	05.00.00081-8 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Genuíno de Melo ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural de 01.10.1954 a 31.10.1970, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Juntou documentos (fls. 10/21).

O INSS contestou o pedido (fls. 28/40).

A prova oral foi regularmente produzida (fls. 63/66).

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o tempo de serviço rural no período de 1954 a 1970. Determinou ao INSS que efetuasse a averbação do tempo de serviço rural para fins previdenciários. Não fixou honorários advocatícios, ante a sucumbência recíproca.

Sentença proferida em 18.04.2006, submetida ao reexame necessário.

O autor não interpôs recurso.

Apelou o INSS, sustentando a não comprovação do tempo de serviço rural.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

Para comprovar o trabalho rural, o autor apresentou cópias dos seguintes documentos:

1) RG e CPF (fls. 10);
2) Certidão de Casamento, contraído em 02.01.1969, na qual se declarou "lavrador" (fls. 11);
3) Certificado de Dispensa de Incorporação, emitido em 04.07.1969 (anotações manuscritas ilegíveis/fls. 12 e verso).

A qualificação como trabalhador rural em documentos oficiais como certidão de casamento, título de eleitor, entre outros, pode ser utilizada como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

O documento de fls. 11 constitui início de prova material do trabalho rural.

A prova oral confirmou, em parte, o trabalho rurícola (fls. 63/66).

Diante da produção de início de prova material, conjugada com a prova testemunhal, em obediência ao art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, tenho por comprovada a atividade rural a partir da emissão da Certidão de Casamento (1969), único documento hábil, no qual o autor foi qualificado como trabalhador rural.

O período anterior a 1969 não pode ser reconhecido, uma vez que restou comprovado por prova testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, norma confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Assim, considerando o pedido inicial, entendo viável o reconhecimento do tempo de serviço rural sem anotação na CTPS de **01.01.1969 a 30.10.1969**.

O período rural pode ser computado para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Porém, na forma do art. 55, § 2º, da Lei 8213/91, não poderá ser considerado para efeito de carência se não for comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Considerando-se o ano em que foi ajuizada a ação - **2005** - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 144 (cento e quarenta e quatro) meses, ou seja, 12 (doze) anos, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91, cumprida pelo autor, pois os vínculos anotados na CTPS somam aproximadamente 252 (duzentos e cinquenta e dois) meses.

Dessa forma, conforme tabela anexa, somando o tempo de serviço rural reconhecido e o tempo de serviço anotado na CTPS, até a propositura da ação (25.08.2005), tem o autor 22 (vinte e dois) anos, 6 (seis) meses e 17 (dezessete) dias de tempo de serviço, insuficientes para a concessão da aposentadoria.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS e à Remessa oficial, para limitar o reconhecimento do tempo de serviço rural sem anotação na CTPS de 01.01.1969 a 30.10.1969. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF.
Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045583-52.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.045583-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	LUIS CARLOS SCHIAVOLIN
ADVOGADO	:	FERNANDO VALDRIGHI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG.	:	04.00.00131-0 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO
Vistos, etc..

O autor ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos declinados na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria especial.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e, ante a sucumbência recíproca, determinou que cada parte arcasse com os honorários advocatícios dos respectivos patronos, bem como com metade das custas e despesas processuais, ressalvando ser o autor benefíciário da justiça gratuita.

O autor apela, sustentando haver comprovado a natureza especial das atividades indicadas e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

O autor postula a concessão da aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de períodos de atividade exercida em condições especiais.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:
I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) *35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e*
b) *um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."*

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, induvidosamente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.
2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.
4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.
5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.
(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.
1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se dessume da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.
2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.
3. Agravo desprovido.
(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Para comprovar as condições especiais, o autor apresentou os seguintes documentos:

Formulários DIRBEN firmados por Afif Bumussa, e respectivo laudo técnico, declarando que trabalhou, de 01.04.1974 a 22.05.1985 e de 02.12.1985 a 23.01.1986, submetido, de modo habitual e permanente, a nível de ruído superior a 90 decibéis (fls. 19/22);
Formulário DIRBEN firmado por Everardo Muller Carioba Tecidos S/A, e respectivo laudo técnico, declarando que trabalhou, de 01.02.1986 a 11.03.1991, submetido, de modo habitual e permanente, a nível de ruído superior a 90 decibéis (fls. 23/25);
Formulário DIRBEN firmado por Norbika Textil Ltda. declarando que trabalhou, de 02.09.1991 a 10.08.1993, submetido, de modo habitual e permanente, a nível de ruído superior a 90 decibéis (fls. 19/22);
Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), onde consta que trabalhou, nos períodos de 01.07.1994 a 30.04.1998, de 01.05.1998 a 31.07.1998, de 01.08.1998 a 31.08.2002, e a partir de 01.09.2002, sem data de saída, submetido, de modo habitual e permanente, a nível de ruído entre 95 e 98 decibéis (fls. 27/29).

Quanto ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 (oitenta) decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 21.07.1992, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto

nº 2.172 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 05.03.1997, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

Para o reconhecimento do agente agressivo "ruído" é imprescindível a apresentação do laudo técnico ou do PPP, documentos não acostados pelo autor para o período de 02.09.1991 a 10.08.1993, laborado na Norbika Textil Ltda, o que invabiliza o reconhecimento das condições especiais.

Assim, os períodos de 01.04.1974 a 22.05.1985, de 02.12.1985 a 23.01.1986, 01.02.1986 a 11.03.1991, de 01.07.1994 a 30.04.1998, de 01.05.1998 a 31.07.1998, de 01.08.1998 a 31.08.2002 e de 01.09.2002 a 05.08.2004 podem ser reconhecidos como especiais.

Portanto, conforme tabela anexa, somando-se os períodos especiais reconhecidos, conta o autor com 26 (vinte e seis) anos e 6 (seis) meses, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

Não havendo prova do requerimento administrativo, o benefício é devido desde a citação, nos termos do art. 219 do CPC.

Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor para reformar a sentença e reconhecer as condições especiais das atividades nos períodos de 01.04.1974 a 22.05.1985, de 02.12.1985 a 23.01.1986, 01.02.1986 a 11.03.1991, de 01.07.1994 a 30.04.1998, de 01.05.1998 a 31.07.1998, de 01.08.1998 a 31.08.2002, e de 01.09.2002 a 05.08.2004, e conceder a aposentadoria especial, desde a citação. As parcelas em atraso são corrigidas nos moldes da Súmula 148 do STJ, da Súmula 8 deste Tribunal, da Lei nº 6.899/81 e da legislação superveniente, com incidência de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, por força dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. Por sua sucumbência, arcará a autarquia com o pagamento dos honorários advocatícios, que, observado o § 3º do art. 20 do CPC, fixo em 10% das parcelas vencidas até a sentença. Não cabe condenação da autarquia ao pagamento de custas processuais, devendo, contudo, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado: LUIZ CARLOS SCHIAVOLIN
CPF: 044.772.738-94
DIB: 10.03.2005
RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046618-47.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.046618-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	CANDIDA DA SILVA E SOUZA
ADVOGADO	:	NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA
SUCEDIDO	:	REINALDO LOURENCO DE SOUZA falecido
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANGELO MARIA LOPES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00292-8 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Vistos, etc..

O autor ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural de 03.10.1972 a 03.04.1974, e das condições especiais da atividade, nos períodos de 23.05.1977 a 17.03.1979, de 26.03.1979 a 07.06.1983, de 01.12.1984 a 26.06.1986 e de 29.04.1995 a 05.03.1997, somando-os aos períodos comuns até 15.12.1998, com a consequente revisão da RMI da aposentadoria por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o tempo de serviço rural de 03.10.1972 a 03.04.1974 e condenando o INSS a incluir o período na contagem de tempo de serviço, desde o pedido administrativo (11.03.2003), com correção monetária e juros de mora de 1% ao mês. Ante a sucumbência recíproca, deixou de condenar o INSS nos honorários advocatícios, ressalvando os termos dos arts. 11 e 12 da Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 12.06.2006, não submetida ao reexame necessário.

O autor apela, sustentando ter comprovado a natureza especial das atividades nos períodos de 23.05.1977 a 17.03.1979, de 26.03.1979 a 07.06.1983, de 01.12.1984 a 26.06.1986 e de 29.04.1995 a 05.03.1997, pleiteando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, desde o requerimento administrativo.

O INSS apela, alegando não haver prova material do tempo de serviço rural e tampouco das condições especiais das atividades urbanas e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação ultrapassa o valor de sessenta salários mínimos.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) *35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e*
b) *um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."*

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:
I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, induvidosamente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.
1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.
2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.
4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.
5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.
(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.
1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se dessume da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.
3. Agravo desprovido.
(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Ressalvo que o INSS já reconheceu a natureza especial do período de 01.10.1992 a 28.04.1995, razão pela qual deixo de analisá-lo.

Para comprovar o tempo de serviço rural, o autor apresentou os seguintes documentos:

Declaração de exercício de atividade rural, nos períodos de setembro/1967 a setembro/1972 e de outubro/1972 a 03.04.1974, firmada, em 10.02.2003, pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Borrazópolis (fls. 28);
Declaração de exercício de atividade rural, no período de 03.10.1972 a 03.04.1974, firmada, em 04.04.2003, por filho de ex-empregador (fls. 29);
Certidão de casamento, celebrado em 07.02.1970, na qual o autor se declarou lavrador (fls. 30);
Certidões de nascimento das filhas Cláudia e Adriana, lavrados em 13.05.1972 e em 06.04.1974, onde o autor se declarou lavrador (fls. 31/32);
Certidão de óbito de ex-empregador (fls. 33).

Note-se que documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, desde que confirmada por convincente prova testemunhal.

As declarações provenientes de ex-empregadores, de conhecidos e de sindicatos de trabalhadores rurais, não contemporâneas à prestação do trabalho, por equivalerem à mera prova testemunhal, não servem como início de prova material.

As testemunhas corroboraram o tempo de serviço rural do autor.

Assim, considerando as provas materiais, corroboradas pela prova testemunhal, viável o reconhecimento do período rural de 03.10.1972 a 03.04.1974.

Tendo em vista o ano em que foi feito o pedido administrativo (2003), necessário o cumprimento da carência de 132 (cento e trinta e dois) meses, ou seja, 11 (onze) anos, nos termos do art. 142 da Lei 8.213/91, já cumprida pelo autor, uma vez que os vínculos urbanos somam mais de 15 (quinze) anos.

Analiso o tempo especial.

Para demonstrar as condições especiais de trabalho, o autor apresentou os seguintes documentos:

Formulário DSS-8030, firmados por SV Engenharia S/A, declarando que trabalhou, de 23.05.1977 a 17.03.1979 e de 26.03.1979 a 07.06.1983, submetido, de modo habitual e permanente, a nível de ruído de 80 decibéis (fls. 34/35);
Formulário DSS-8030, firmado por Universal Armazéns Gerais e Alfandegados Ltda. e respectivo laudo técnico, declarando que trabalhou, de 01.12.1984 a 26.06.1986, na condição de vigia, portando arma de fogo, submetido, de modo habitual e permanente, a ruídos em níveis abaixo do limite de tolerância (fls. 36/39);

Formulário DSS-8030, firmado por Jacareí Transporte Urbano Ltda, declarando que trabalhou, a partir de 01.10.1992, sem data de saída, na condição de cobrador, submetido, de modo habitual e permanente, a nível de ruído de 82,53 decibéis (fls. 40).

O Decreto nº 53.831/64 previu o ruído superior a 80 (oitenta) decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 21.07.1992, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 05.03.1997, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

Dessa forma, as atividades na SV Engenharia não podem ser consideradas especiais, pois dentro do limite legal. Ademais, para o reconhecimento da natureza especial da atividade, no caso do agente agressivo "ruído", é imprescindível a apresentação do laudo técnico, firmado por Médico do Trabalho ou Engenheiro de Segurança do Trabalho, documentos não acostados pelo autor, o que inviabiliza o reconhecimento dos períodos de 23.05.1977 a 17.03.1979 e de 26.03.1979 a 07.06.1983 e de 29.04.1995 a 05.03.1997.

Embora o laudo técnico apresentado para o período exercido na empresa Universal Armazéns Gerais e Alfandegados Ltda. comprove que o nível de ruído a que o autor estava submetido ficava abaixo do limite legal, a atividade de vigia era exercida com o uso de arma de fogo (revólver calibre 38).

A atividade de Guarda/Vigia/Vigilante encontra-se enquadrada como especial no Decreto 53.831, de 25.03.1964, e, embora o enquadramento não tenha sido reproduzido no Decreto 83.080 de 24.01.1979, que estranhamente excluiu a atividade do seu Anexo II, pode ser considerada como especial, em face da evidente periculosidade da atividade.

Em relação à atividade de guarda, vigia ou vigilante, a partir da Lei nº 7.102 de 21/06/83, passou-se a exigir a prévia habilitação técnica do profissional, como condição para o regular exercício da atividade, especialmente para o uso de arma de fogo, e para serviços prestados em estabelecimentos financeiros ou em empresas especializadas na prestação de serviços de vigilância ou de transporte de valores, conforme redação a seguir transcrita:

Art. 15. Vigilante, para os efeitos desta lei, é o empregado contratado para a execução das atividades definidas nos incisos I e II do *caput* e §§ 2º, 3º e 4º do art. 10.
Art. 16 - Para o exercício da profissão, o vigilante preencherá os seguintes requisitos:
I - ser brasileiro;
II - ter idade mínima de 21 (vinte e um) anos;
III - ter instrução correspondente à quarta série do primeiro grau;
IV - ter sido aprovado, em curso de formação de vigilante, realizado em estabelecimento com funcionamento autorizado nos termos desta lei.
V - ter sido aprovado em exame de saúde física, mental e psicotécnico;
VI - não ter antecedentes criminais registrados; e
VII - estar quite com as obrigações eleitorais e militares.
Parágrafo único - O requisito previsto no inciso III deste artigo não se aplica aos vigilantes admitidos até a publicação da presente Lei
Art. 17. O exercício da profissão de vigilante requer prévio registro no Departamento de Polícia Federal, que se fará após a apresentação dos documentos comprobatórios das situações enumeradas no art. 16.
Art. 18 - O vigilante usará uniforme somente quando em efetivo serviço.
Art. 19 - É assegurado ao vigilante:
I - uniforme especial às expensas da empresa a que se vincular;
II - porte de arma, quando em serviço;
III - prisão especial por ato decorrente do serviço;
IV - seguro de vida em grupo, feito pela empresa empregadora.

O autor não apresentou qualquer documento demonstrando ter sido aprovado em curso de vigilante.

Apesar da evidente irregularidade, pois, ao que tudo indica, o autor trabalhou sem a observância das condições previstas na Lei 7.102/83, durante o período de 01.12.1984 a 26.06.1986, tenho que o período pode ser reconhecido para fins previdenciários, pois comprovado o efetivo labor sob condições especiais.

Assim, conforme tabela anexa, somando-se o período rural e o período especial aqui reconhecidos aos demais períodos comuns, até a edição da EC-20, conta o autor com 29 (vinte e nove) anos, 5 (cinco) meses e 24 (vinte e quatro) dias, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço, pois cumprido, em setembro/1999, o "pedágio" constitucional de 9 (nove) meses.

Embora o autor não tivesse, em 1999, a idade mínima necessária ao deferimento do benefício, na data do pedido administrativo (11.03.2003) contava com 55 (cinquenta e cinco) anos de idade.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS para reformar a sentença e, mantendo o período rural reconhecido, reconhecer também as condições especiais da atividade exercida de 02.03.1984 a 26.06.1986, julgar procedente o pedido de revisão da RMI da aposentadoria proporcional por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo (11.03.2003), com correção monetária nos moldes da Súmula 148 do STJ, Súmula 8 deste Tribunal, da Lei nº 6.899/81 e da legislação superveniente, e juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, por força dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. Por sua sucumbência, arcará a autarquia com o pagamento dos honorários advocatícios, que, observado o § 3º do art. 20 do CPC, fixo em 10% das parcelas vencidas até a sentença. Não cabe condenação da autarquia ao pagamento de custas processuais, devendo, contudo, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata revisão do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Beneficiário: REINALDO LOURENÇO DE SOUZA
CPF: 831.065.458-87
DIB: 11.03.2003
RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025759-97.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.025759-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE LUIZ SFORZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	ANTONIA MARIA DA SILVA
ADVOGADO	:	MOACIR JESUS BARBOZA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NHANDEARA SP
No. ORIG.	:	00.00.00126-2 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, em fase de execução, acolheu os cálculos apresentados pela autora, agravada, determinando a expedição de ofício requisitório.

Requer a Autarquia seja reconhecido como correto o valor de R$ 5.011,60 conforme apurado na inicial dos seus embargos à execução julgados procedentes em Primeiro Grau e mantidos pelo Eg. TRF 3a. Região.

O pedido de efeito suspensivo foi diferido para após a vinda das informações do R. Juízo *a quo* (fl. 50) , as quais foram prestadas às fls. 55/56.

Às fls. 59/61, foi deferido o efeito suspensivo pleiteado determinando a correta apuração do valor da condenação, nos termos da coisa julgada.

Intimado, o agravado não se manifestou, conforme certidão de fl. 65.

Em razão do lapso temporal decorrido, bem como da indisponibilidade de consulta do processo originário no site do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, foi determinado, à fl. 66, a expedição de ofício, por e-mail, ao R. Juízo *a quo* a fim de informar o atual andamento da ação principal.
À fl. 68 consta o envio e, reenvio de e-mail, ao R. Juízo *a quo*, contudo, sem resposta, conforme certidão de fl. 69.

É o relatório do necessário.

DECIDO.

O INSS se insurge contra os cálculos apresentados pela autora, sob a alegação de que foram atualizados com a inclusão de novos índices de correção monetária e, novas taxas de juros moratórios até julho/2006, gerando excesso no valor a ser executado.

A DD. Relatora, quando da análise do efeito suspensivo, verificou, após análise dos cálculos apresentados, que a agravada não observou os limites do v. acórdão transitado em julgado e, por conseguinte, concedeu o efeito suspensivo pleiteado a fim de determinar a apuração do correto valor da condenação, nos termos fixados pela coisa julgada (fls. 59/61).

Assim considerando e, diante da impossibilidade de consulta ao sistema processual, quanto ao atual andamento do processo principal, bem como a ausência de resposta, pelo R. Juízo *a quo*, à determinação de fl. 66, além do lapso temporal decorrido, reitero a r. decisão de fls. 59/61, a fim de prestigiar a celeridade e preservar a coerência das decisões judiciais, evitando-se posicionamentos contraditórios.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033501-52.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.033501-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ROSE MARY SILVA MENDES
No. ORIG.	:	06.00.00051-4 1 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA DOS SANTOS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença monocrática de fls. 110/111 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais.
Em razões recursais de fls. 117/125, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se

quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, ao final, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade

avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.
No presente caso, verifica-se que a autora trouxe aos autos, com o intuito de comprovar o seu alegado labor rural, a Certidão da 191ª Zona Eleitoral de fl. 10, datada de 26 de janeiro de 2006, a qual deixa assentado que a *"...Ocupação declarada pela eleitora: AGRICULTOR".* Em seguida, em 25 de abril do mesmo ano, a postulante outorgou procuração a fim de propor a presente demanda, esta ajuizada em 17 de maio de 2006.
Desta análise, fica evidente que a autora requereu a mencionada Certidão com o propósito de produzir prova material em seu favor, uma vez que nenhum outro documento a qualifica como trabalhadora rural.
Ademais, ainda que assim não fosse, tal documento possui caráter meramente declaratório, por ser preenchido com informações fornecidas pela própria autora.
Conclui-se, desta feita, que a requerente não possui início de prova da sua atividade campesina, sendo de rigor a aplicação da Súmula 149 do STJ, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Assim, procedem as razões do INSS, sendo de rigor o decreto de improcedência da demanda.
Com relação à condenação da vencida, beneficiária da gratuidade de justiça, ao pagamento das verbas de sucumbência, este Relator vinha expressando entendimento no sentido de que a isenção contemplada no art. 3º da Lei nº 1.060/50 alcançava somente as custas processuais; a verba honorária, a seu turno, mostrava-se devida, sendo suspenso tão-somente seu pagamento, oportunidade em que o INSS teria o lapso temporal de cinco anos para demonstrar a alteração da situação econômica da parte, nos exatos termos do disposto no art. 12 da legislação citada.
Melhor refletindo sobre o tema, entendo que a isenção ora tratada deve ser aplicada tanto à cobrança de custas e despesas como de honorários advocatícios. A Constituição Federal de 1988, em bom vernáculo, prevê que *"o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos"* (art. 5º, LXXIV).
Assim, havendo a demonstração nos autos, de que a parte autora não dispõe de meios para suportar os encargos processuais, sem prejuízo próprio ou de sua família, não há que se falar no lapso temporal de cinco anos para a respectiva cobrança, uma vez que a normação constitucional em comento não condicionou o ali estabelecido a qualquer regulamentação infraconstitucional.
A esse respeito, o Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. MISERABILIDADE. SUCUMBÊNCIA DE RÉU QUE OBTEVE ASSISTÊNCIA JURÍDICA INTEGRAL E GRATUITA. LEI N. 1.060/50, ART. 12: NÃO-RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988 (ART. 5º, INCISO LXXIV).
I - O art. 12 da Lei n. 1.060/50, que dava o prazo de cinco anos para que se cobrasse do assistido judicial as "custas" (lato sensu), no caso da mudança de sua situação financeira-econômica, não foi recepcionado pelo novo ordenamento constitucional. A Constituição de 1988 (art. 5º, inc. LXXIV), diferentemente da Carta de 1969 (art. 153, § 32), não se reporta à lei infraconstitucional.
II - Recurso especial não conhecido pela alínea a. Conhecido pela alínea c, mas improvido."
(Resp nº 35.777-2/SP - 6ª Turma - Rel. Min. Adhemar Maciel - DJ 25.10.1993).

O Supremo Tribunal Federal, a seu turno, assim decidiu:

"Ônus da sucumbência indevidos: beneficiário da Justiça gratuita: a exclusão dos ônus da sucumbência se defere conforme a situação atual de pobreza da parte vencida. Agravo desprovido".
(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 313348/RS - Rel. Min. Sepúlveda Pertence - DJ 16.05.2003 - p. 104).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação,** para julgar improcedente o pedido da parte autora. Deixo de condená-la no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034636-02.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.034636-9/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS ENRIQUE MARCHIONI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MAURICIO MORTARI SOARES incapaz
ADVOGADO	:	JOSE VALDIR MARTELLI
REPRESENTANTE	:	ELVIRA MORTARI SOARES
ADVOGADO	:	JOSE VALDIR MARTELLI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPOLIS SP
No. ORIG.	:	06.00.00078-9 1 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS, pretendendo a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido e concedeu ao autor o benefício assistencial, antecipando os efeitos da tutela jurisdicional para determinar a imediata implantação do benefício.
Sustenta, em síntese, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa e a cassação dos efeitos da antecipação da tutela.
O autor apresentou contra-razões.
O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pela nulidade da sentença ante a ausência de estudo social e perícia médica.

É o relatório. Decido.

Uma vez que se encontram presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.
Pois bem.
Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

A referida lei deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o Requerente portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
Na hipótese do idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 01º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir do início de vigência do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).
O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** deve ser inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo (§ 3º).
No caso dos autos, o autor, que contava com 18 (dezoito) anos de idade na data do ajuizamento da ação (19/09/2006), requereu o benefício assistencial por ser deficiente.
Todavia, conforme firme entendimento desta Nona Turma, para aferição do preenchimento do requisito renda mensal **per capita**, faz-se necessária a realização de estudo social, sendo que a sua ausência conduz à nulidade do feito, por cerceamento de defesa do Demandado.

Confiram-se os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. JULGAMENTO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA. PREQUESTIONAMENTO.
1 - - Não cabimento da remessa oficial, em razão do valor da condenação não exceder a 60 (sessenta) salários-mínimos, de acordo com o disposto na Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001.
2 - Tratando-se de benefício de prestação continuada, a realização do estudo social é indispensável à comprovação do estado de miserabilidade da requerente.
3 - O julgamento da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa.
4 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em seu apelo.
5 - Apelação provida. Sentença anulada.
Relator DES. FED. NELSON BERNARDES
TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1375794; Processo: 200803990585307; SP; NONA TURMA; V.U.; Decisão: 15/06/2009; Documento: TRF300237849; DJF3 CJ1:24/06/2009; PÁG: 445
CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL - REMESSA OFICIAL - SENTENÇA PROFERIDA APÓS A VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.352/01 - CONDENAÇÃO INFERIOR A SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS - NÃO CONHECIMENTO. AGRAVO RETIDO NÃO REITERADO - NÃO CONHECIMENTO. ASSISTÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - DEFICIÊNCIA COMPROVADA. NECESSIDADE DE SUA OBTENÇÃO - ESTUDO SOCIAL INCOMPLETO. CERCEAMENTO DE DEFESA - CONFIGURAÇÃO. SENTENÇA ANULADA.
I - Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários mínimos.
II - Agravo retido interposto não conhecido, a teor do que estabelece o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil, eis que não requerida sua apreciação por esta Corte em sua apelação.
III - A autora é portadora de epilepsia, retardo mental leve a moderado, disfunção ovariana e prolapso mitral, encontrando-se total e permanentemente incapacitada para as atividades laborativas.
IV - Observo que não há nos autos elementos suficientes para o julgamento da causa, quanto ao aspecto material e assistencial, sendo imprescindível uma investigação criteriosa e minuciosa para averiguar-se a real necessidade, ou não, da obtenção da prestação em causa, o que não se fez, no caso presente.
V - Nítido, e indevido, é o prejuízo imposto à autarquia pelo Juízo de 1º grau, por não ter promovido a realização de estudo social complementar ara apuração efetiva da situação desfrutada pela parte autora a nortear o exame pertinente à sua hipossuficiência, tendo em vista que o auto de constatação realizado é vago e lacônico, sem especificar quais são os integrantes do núcleo familiar, seus nomes completos, data de nascimento e rendimentos auferidos.
VI - Em feitos como o presente, todo o esforço deve ser envidado no sentido da apuração efetiva da situação desfrutada pela parte autora, exigindo-se do magistrado postura ativa no que diz respeito à matéria probatória.
VII - Remessa oficial e agravo retido não conhecidos. Sentença anulada. Apelação prejudicada.
Relatora DES. FED. MARISA SANTOS
TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1087039; Processo: 200603990053118; SP; NONA TURMA; V.U.; Decisão: 26/03/2007; Documento: TRF300116214; DJU:26/04/2007; PÁG: 525
CONSTITUCIONAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - AUSÊNCIA DE ESTUDO SOCIAL - SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.
I - Não há nos autos elementos suficientes para o julgamento da causa, uma vez que inexistem informações acerca das condições de moradia da autora, quanto ao aspecto material e assistencial, sendo imprescindível uma investigação criteriosa e minuciosa para averiguar-se a real necessidade, ou, não, da obtenção da prestação em causa, o que não se faz, no caso presente.

II - Sentença anulada, de ofício. Apelação da autora prejudicada.
Relatora DES. FED. MARISA SANTOS
TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1176307; Processo: 200703990058698; SP; NONA TURMA; V.U.; Decisão: 04/06/2007; Documento: TRF300121413; DJU:28/06/2007; PÁG: 632

Assim, em que pesem os fundamentos esposados na r. sentença recorrida e embora o pedido tenha sido julgado procedente, a manutenção da r. decisão depende do cumprimento das exigências contidas nos dispositivos que disciplinam a concessão do benefício almejado, não bastando o reconhecimento judicial, baseado na alegação das partes no sentido da existência ou inexistência do direito, sem que tenha sido corroborada pelo estudo social, pois estará sujeita à reforma em instância **ad quem**, em atenção à jurisprudência nesse sentido.
Portanto, a dispensa da referida prova poderia ocorrer, caso não se mostrasse relevante para a formação da convicção e ao deslinde da causa. Nesse sentido, preceitua o artigo 130 do Código de Processo Civil, que: **"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias." (grifei)**
Em decorrência, havendo julgamento sem a elaboração do estudo social, quando necessário para a análise da matéria de fato, notadamente quando o INSS protestou, na contestação, por todas as provas admitidas em direito, inequívoca a existência de prejuízo e, por conseqüência, há evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n.º 1176307, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 28/06/2007, pg. 632; TRF/3ª Região, AC n.º 1047631, 9ª Turma, Rel. Juíza Fed. Marisa Vasconcelos, DJU 06/10/2005, pg. 465; TRF/3ª Região, AC n.º 554939, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Vera Lucia Jucovsky, DJU 18/11/2003, pg. 392; TRF/3ª Região, AC n.º 1101577, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, DJU 11/10/2006, pg. 714).
Outrossim, embora para a concessão de amparo social ao deficiente seja necessária a demonstração da incapacidade para o exercício de atividade laborativa, não foi realizada perícia médica, prova indispensável para a aferição do preenchimento do referido requisito. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n.º 1408787, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 CJ2 21/07/2009, pg. 446; TRF/3ª Região, AC n.º 1217726, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Jedial Galvão, DJU 20/02/2008, pg. 1356; TRF/3ª Região, AC n.º 1076877, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJF3 16/07/2008).
Considerando que o autor já tinha atingido a maioridade civil por ocasião da propositura da ação e que não foi juntada certidão de interdição com a nomeação de curador, deverá o MM. Juízo "**a quo"** adotar as medidas cabíveis, com as formalidades próprias, a fim de verificar a regularidade da representação processual da parte autora.
Por fim, ressalto que a contestação do INSS foi tempestivamente interposta, o que afasta a aplicação dos efeitos da revelia à Autarquia Previdenciária.
Desta forma, obstada a elaboração de estudo social e perícia médica, quando necessária à comprovação do preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício, o provimento da apelação da Autarquia Previdenciária é medida que se impõe.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou provimento à apelação do INSS e anulo a r. sentença recorrida**, determinando a baixa dos autos ao Juízo de origem, propiciando às partes a produção de provas e a subseqüente prolação de novo julgado, **cabendo ao MM juízo "a quo" a verificação da regularidade da representação processual da Parte Autora**. **Casso a tutela antecipada anteriormente concedida.**
Intimem-se.
Dê-se ciência da decisão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041098-72.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.041098-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	LOURDES BALDOINO MACHADO
ADVOGADO	:	CARMENCITA APARECIDA DA SILVA OLIVEIRA
CODINOME	:	LOURDES BALDUINO MACHADO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTO EDGAR OSIRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00023-5 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, a autora é pessoa inválida, uma vez que sofre de dores no corpo em razão da própria idade - 63 anos, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita às fls. 58

A sentença que extinguiu o processo sem julgamento do mérito, proferida em 06.03.2007, restou anulada por esta Corte, determinado o retorno dos autos à Vara de origem para o regular processamento. (fls. 40/46)

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a autora ao pagamento das verbas de sucumbência, tendo em vista a concessão da justiça gratuita.

Irresignada, apela a autora, em cujas razões sustenta terem sido comprovados os requisitos necessários a concessão do benefício e pede a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Trata-se de apelação interposta pela autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados nos incisos I e III do art. 3º da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07-12-1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 1º/10/2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

Já o § 3º do art. 20 da citada Lei nº 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da loas foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o STF não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o STJ, como é exemplo o REsp n.º 222778/SP, 5ª Turma, Relator o Ministro Edson Vidigal, julgamento de 04 de novembro de 1999, DJU de 29/11/1999, p. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN nº 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do STF, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS , publicada no DJ de 01/4/2005, p. 5 e 6, Relatora Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF.
A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.

Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da loas , na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a Constituição Federal escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia. Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o inc. V do art. 203 da Constituição. Deve, para isso, obedecer os princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da loas é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O *princípio do não retrocesso social* foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição: 1
"...
A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de "contra-revolução social" ou da "evolução reacionária". Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subcjetivo. A "proibição de retrocesso social" nada pode fazer contra as crises econômicas (reversibilidade fática), mas o princípio em análise limite a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito econômico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O reconhecimento dessa protecção de "direitos prestacionais de propriedade", subjetivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e as expectativas subjectivamente alicerçadas. A violação do núcleo essencial efectivado justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada "justiça social".
...". (trechos destacados no original).

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.

A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em ¼ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do STF, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

No caso dos autos, o laudo médico pericial (fls. 137/156), de 28-07-2009, atesta que a autora é ***portadora de doença reumática inflamatória crônica generalizada (Fibromialgia) associado a distúrbio psiquiátrico (Depressão-ansiosa), lombalgia crônica agudizada devido à osteoartrose generalizada, além de Doença Pulmonar Obstrutiva crônica (D POC)****, cujos males globalmente a impossibilita desempenhar atividades laborativas de toda natureza, não tendo condições de lograr êxito em um emprego, onde a remuneração é necessária para a sua subsistência,* ***apresenta-se incapacitada de forma Total e Permanente para o trabalho a partir da data da perícia médica.***

Tal fato, entretanto, é irrelevante, tendo em vista que a autora completou 65 (sessenta e cinco) anos no curso do processo, tendo, por isso, a condição de idosa.

O estudo social (fls. 112/115), de 16-03-2009, dá conta de que a autora reside com o marido, Lázaro Avelino Machado, de 72 anos, *em casa cedida pelo filho, de alvenaria, composta por 05 cômodos, sendo 02 quartos, sala, cozinha e banheiro interno, em regulares condições habitacionais, contam com o devido fornecimento de energia elétrica, água encanada e rede de esgoto. Possuem alguns móveis e eletrodomésticos em regulares condições, tais como: 01 televisor 29" colorido, 01 DVD, 01 microondas (relata ter ganho dos filhos). Srº. Lázaro, esposo da requerente possui 01 automóvel Corcel II ano de 1975 e uma propriedade rural, porém relata não auferir renda nenhuma proveniente do local. A propriedade esteve a venda mas não foi possível vender, pois necessita de regulamentação de documentação e não possuem condições financeiras para arcar com as despesas.* As despesas são: alimentação R$ 200,00; farmácia R$ 30,00; gás R$ 20,00; água R$ 55,12 em 01/2009 e R$ 23,52 em 02/2009; energia elétrica R$ 17,57. A renda da família advém da aposentadoria do marido, no valor de R$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais).

Em consulta ao CNIS (doc. anexo), verifica-se que o marido da autora é beneficiário de Aposentadoria por Idade, desde 28-07-1997, no valor de um salário mínimo, benefício que deve ser excluído do cálculo da renda familiar, por isonomia ao determinado no parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/03.

Assim, verifico que a situação é precária e de miserabilidade, considerando que a autora não possui renda, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover seu sustento de forma digna, como exigida pela Constituição Federal.

Dessa forma, preenche a autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

O fato de estar a autora aguardando a prestação jurisdicional desde março de 2007, bem como o fundado receio de um dano irreparável, tendo em vista a necessidade financeira para a manutenção de sua subsistência, em face do caráter alimentar do benefício, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e justificado receio de ineficácia do provimento final, aos quais se alia o manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, configurando as condições para a concessão liminar da tutela, na forma do disposto no art. 461, § 3º, do CPC.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da autora para reformar a sentença e **julgar procedente** o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, desde a citação - 8-08-2008, com incidência da correção monetária nos termos das Súmulas 148, do STJ, e 8, deste Tribunal, da Lei nº 6.899/81 e da legislação superveniente, e dos juros de mora de 1% ao mês, por força do art. 406 do CC e § 1º do art. 161 do CTN. Por sua sucumbência, arcará a autarquia com o pagamento dos honorários advocatícios, que, observado o § 3º do art. 20 do CPC, fixo em 10% das parcelas vencidas até a sentença. Não cabe condenação da autarquia ao pagamento de custas processuais, devendo, contudo, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta dias), sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

Beneficiário: LOURDES BALDUINO MACHADO
CPF: 093.028.208-66

DIB: 08.08.2008
RMI: UM SALÁRIO MÍNIMO

Int.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045927-96.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.045927-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	RUTH ANTUNES DA SILVA
ADVOGADO	:	ROSE MARY SILVA MENDES
No. ORIG.	:	05.00.00050-5 1 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por RUTH ANTUNES DA SILVA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença monocrática de fls. 116/117 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais.
Em razões recursais de fls. 121/128, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, ao final, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

No presente caso, verifica-se que a autora trouxe aos autos, com o intuito de comprovar o seu alegado labor rural, a Certidão da 191ª Zona Eleitoral de fl. 13, datada de 05 de maio de 2005, a qual deixa assentado que a requerente *"...ao requerer sua inscrição eleitoral, informou a este juízo que sua ocupação profissional era de lavrador."* Em seguida, em 19 de maio do mesmo ano, a postulante outorgou procuração a fim de propor a presente demanda, esta ajuizada em 02 de junho de 2005.
Desta análise, fica evidente que a autora requereu a mencionada Certidão com o propósito de produzir prova material em seu favor, uma vez que nenhum outro documento a qualifica como trabalhadora rural.
Ademais, ainda que assim não fosse, tal documento possui caráter meramente declaratório, por ser preenchido com informações fornecidas pela própria autora.
Conclui-se, desta feita, que a requerente não possui início de prova da sua atividade campesina, sendo de rigor a aplicação da Súmula 149 do STJ, *in verbis:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Assim, procedem as razões do INSS, sendo de rigor o decreto de improcedência da demanda.
Com relação à condenação da vencida, beneficiária da gratuidade de justiça, ao pagamento das verbas de sucumbência, este Relator vinha expressando entendimento no sentido de que a isenção contemplada no art. 3º da Lei nº 1.060/50 alcançava somente as custas processuais; a verba honorária, a seu turno, mostrava-se devida, sendo suspenso tão-somente seu pagamento, oportunidade em que o INSS teria o lapso temporal de cinco anos para demonstrar a alteração da situação econômica da parte, nos exatos termos do disposto no art. 12 da legislação citada.
Melhor refletindo sobre o tema, entendo que a isenção ora tratada deve ser aplicada tanto à cobrança de custas e despesas como de honorários advocatícios. A Constituição Federal de 1988, em bom vernáculo, prevê que *"o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos"* (art. 5º, LXXIV).
Assim, havendo a demonstração nos autos, de que a parte autora não dispõe de meios para suportar os encargos processuais, sem prejuízo próprio ou de sua família, não há que se falar no lapso temporal de cinco anos para a respectiva cobrança, uma vez que a normação constitucional em comento não condicionou o ali estabelecido a qualquer regulamentação infraconstitucional.
A esse respeito, o Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. MISERABILIDADE. SUCUMBÊNCIA DE RÉU QUE OBTEVE ASSISTÊNCIA JURÍDICA INTEGRAL E GRATUITA. LEI N. 1.060/50, ART. 12: NÃO-RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988 (ART. 5º, INCISO LXXIV).
I - O art. 12 da Lei n. 1.060/50, que dava o prazo de cinco anos para que se cobrasse do assistido judicial as "custas" (lato sensu), no caso da mudança de sua situação financeira-econômica, não foi recepcionado pelo novo ordenamento constitucional. A Constituição de 1988 (art. 5º, inc. LXXIV), diferentemente da Carta de 1969 (art. 153, § 32), não se reporta à lei infraconstitucional.
II - Recurso especial não conhecido pela alínea a. Conhecido pela alínea c, mas improvido."
(Resp nº 35.777-2/SP - 6ª Turma - Rel. Min. Adhemar Maciel - DJ 25.10.1993).

O Supremo Tribunal Federal, a seu turno, assim decidiu:

"Ônus da sucumbência indevidos: beneficiário da Justiça gratuita: a exclusão dos ônus da sucumbência se defere conforme a situação atual de pobreza da parte vencida. Agravo desprovido".
(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 313348/RS - Rel. Min. Sepúlveda Pertence - DJ 16.05.2003 - p. 104).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação,** para julgar improcedente o pedido da parte autora. Deixo de condená-la no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008312-23.2007.4.03.6103/SP
2007.61.03.008312-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ESTEFANIA FERNANDA FERREIRA

ADVOGADO : VITOR SOARES DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ESTEFANIA FERNANDA FERREIRA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 111/114 julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 117/120, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.
Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram comprovadas, uma vez que, a época da propositura da ação, vale dizer, 04 de outubro de 2007, a requerente estava em gozo de auxílio-doença, iniciado em 14 de setembro de 2007 e cessado em 26 de janeiro de 2008, conforme extrato do INSS de fls. 73/76.
Entretanto, o laudo pericial realizado em 05 de agosto de 2008 (fls. 93/97) inferiu à fl. 95 que a periciada apresenta epilepsia desde a infância, não havendo evidências de agravamento desta enfermidade pré-existente, porém existe uma incapacidade temporária e parcial para o trabalho. Chamou a atenção do *expert* o fato da parte autora não ter adquirido ou comprado nenhum medicamento para a doença, nem realizado exames de tomografia ou ressonância em todos esses anos, bem como ter sido contratada para trabalhar com solda elétrica.
Não obstante a Autarquia Previdenciária ter concedido administrativamente o auxílio-doença, verifica-se pelas provas acostadas aos autos, conclusão diversa a manutenção do benefício, conforme já consignado.
Portanto, o que se vê é que o mal incapacitante que acomete a autora remonta a período anterior à sua filiação ao RGPS, uma vez que desde a infância ela é considerada epilética, não sendo o caso de agravamento da doença quando já segurada obrigatória. Incide, à espécie, os ditames do art. 42, §2º, da Lei nº 8.213/91.
Desta feita, de rigor a manutenção do decreto de improcedência da demanda.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003288-05.2007.4.03.6106/SP
2007.61.06.003288-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	REGINA CELIA TINARELLI DE PAULA
ADVOGADO	:	MARCELO DE LUCCA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por REGINA CÉLIA TINARELLI DE PAULA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença monocrática de fls. 82/85 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à conceder o benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais.
Por sua vez, em razões recursais de fls. 87/97, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.
Na hipótese dos autos, o laudo pericial realizado em 23 de setembro de 2007 (fls. 63/67) inferiu que a periciada apresenta osteoartrose severa de joelhos esquerdo (CID M17.9) e gonartrose não especificada, idiopática, de origem na adolescência. Afirma, o *expert* que o quadro clínico da autora está limitado ao joelho esquerdo, o que determina uma diminuição da capacidade física da autora principalmente para agachar, subir e descer escadas, e fazer longas caminhadas, mas esta redução da capacidade física não a impede que exerça suas atividades da vida diária e nem suas atividades profissionais.
Por outro lado, verifica-se pelo laudo do assistente técnico de fls. 54/57 concluiu que a requerente é portadora de artrose em joelho esquerdo (CID M17), não existindo incapacidade laborativa.
Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do periciado.
No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."
(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
(...)
3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.
5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."
(TRF 3ª Região, 2a Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Assim, procedem as razões do INSS, sendo de rigor o decreto de improcedência da demanda, uma vez que para obter a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.
Com relação à condenação do vencido, beneficiário da gratuidade de justiça, ao pagamento das verbas de sucumbência, este Relator vinha expressando entendimento no sentido de que a isenção contemplada no art. 3º da Lei nº 1.060/50 alcançava somente as custas processuais; a verba honorária, a seu turno, mostrava-se devida, sendo suspenso tão-somente seu pagamento, oportunidade em que o INSS teria o lapso temporal de cinco anos para demonstrar a alteração da situação econômica da parte, nos exatos termos do disposto no art. 12 da legislação citada.
Melhor refletindo sobre o tema, entendo que a isenção ora tratada deve ser aplicada tanto à cobrança de custas e despesas como de honorários advocatícios. A Constituição Federal de 1988, em bom vernáculo, prevê que *"o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos"* (art. 5º, LXXIV).
Assim, havendo a demonstração nos autos, de que a parte autora não dispõe de meios para suportar os encargos processuais, sem prejuízo próprio ou de sua família, não há que se falar no lapso temporal de cinco anos para a respectiva cobrança, uma vez que a normação constitucional em comento não condicionou o ali estabelecido a qualquer regulamentação infraconstitucional.
A esse respeito, o Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. MISERABILIDADE. SUCUMBÊNCIA DE RÉU QUE OBTEVE ASSISTÊNCIA JURÍDICA INTEGRAL E GRATUITA. LEI N. 1.060/50, ART. 12: NÃO-RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988 (ART. 5º, INCISO LXXIV).
I - O art. 12 da Lei n. 1.060/50, que dava o prazo de cinco anos para que se cobrasse do assistido judicial as "custas" (lato sensu), no caso da mudança de sua situação financeira-econômica, não foi recepcionado pelo novo ordenamento constitucional. A Constituição de 1988 (art. 5º, inc. LXXIV), diferentemente da Carta de 1969 (art. 153, § 32), não se reporta à lei infraconstitucional.
II - Recurso especial não conhecido pela alínea a. Conhecido pela alínea c, mas improvido."
(Resp nº 35.777-2/SP - 6ª Turma - Rel. Min. Adhemar Maciel - DJ 25.10.1993).

O Supremo Tribunal Federal, a seu turno, assim decidiu:
"Ônus da sucumbência indevidos: beneficiário da Justiça gratuita: a exclusão dos ônus da sucumbência se defere conforme a situação atual de pobreza da parte vencida. Agravo desprovido".
(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 313348/RS - Rel. Min. Sepúlveda Pertence - DJ 16.05.2003 - p. 104).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS** para julgar improcedente o pedido da parte autora. Deixo de condená-la no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006956-81.2007.4.03.6106/SP
2007.61.06.006956-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : APARECIDO RIBEIRO DE ARAUJO
ADVOGADO : ARI DALTON MARTINS MOREIRA JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por APARECIDO RIBEIRO DE ARAÚJO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Agravo retido interposto pela parte autora às fls. 159/163, requerendo a realização de nova perícia médica.
A r. sentença monocrática de fls. 182/183 julgou improcedente o pedido e condenou o requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Em razões recursais de fls. 186/192, requer a parte autora preliminarmente, a apreciação do agravo retido interposto às fls. 159/163, bem como a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

Inicialmente, preenchido o requisito previsto no art. 523, caput, do Código de Processo Civil, conheço do agravo retido interposto pela parte autora, e passo a examinar a matéria preliminar nele suscitada.
Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem provas suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.
No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.
Na hipótese dos autos, o laudo pericial realizado em 29 de janeiro de 2008 (fls. 136/140) concluiu que durante o exame físico do autor não existiu nenhum défcit neuro motor relacionado a nenhum membro quer superior quer inferior, considerando-se a amplitude dos movimentos normais, por fim, mencionou que o periciado está fisicamente capaz de exercer suas atividades habituais, não possuindo incapacidade laborativa.

Apesar de o juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do requerente.
No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:
"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."
(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).
Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
(...)
3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.
5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."
(TRF 3ª Região, 2a Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e à apelação,** mantenho a sentença recorrida.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003498-38.2007.4.03.6112/SP
2007.61.12.003498-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	MARCOS APARECIDO NUNES DO PRADO
ADVOGADO	:	GISLAINE APARECIDA ROZENDO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARCOS APARECIDO NUNES DO PRADO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Tutela antecipada concedida às fls. 44/46.
A r. sentença monocrática de fls. 118/120 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais.
Em razões recursais de fls. 125/130, requer a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).
É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.
In casu, a incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial realizado em 08 de outubro de 2008 (fls. 108/110), segundo o qual o periciado apresenta um quadro de espondilioartrose e espondilolistese, incapacitado-o parcial e temporariamente para o trabalho. Ademais, afirma o *expert* que o autor estaria impossibilitado de exercer atividades que exijam esforços físicos, sendo possível, no caso, uma reabilitação e sua recuperação.
Cumpre salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção da incapacidade total e temporária do periciado, tais como a percepção do benefício de auxílio-doença (fls. 30/34).
De fato, considerando o histórico de vida laboral do postulante, o qual exercera funções de servente de pedreiro e armador, vale dizer, atividades que exigem esforços físicos, mostra-se notória dificuldade de reabsorção do mercado de trabalho, tenho que sua incapacidade para o trabalho é total e temporária.
Desta feita, não há que se falar em aposentadoria por invalidez, sendo de rigor a análise dos requisitos ensejadores à concessão do benefício de auxílio-doença, os quais passo a apreciar.
A carência necessária e a qualidade de segurado restaram amplamente comprovadas, uma vez que, a época da propositura da ação, vale dizer, 09 de abril de 2007, o requerente estava dentro do período de graça, já que esteve em gozo de auxílio-doença, de 24 de agosto de 2006 a pelo menos até 01 de março de 2007, conforme extratos do INSS de fls. 30/34.
Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora. Mantenho a tutela antecipada**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006851-86.2007.4.03.6112/SP
2007.61.12.006851-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	ERIVALDO ANDRADE DE LIMA
ADVOGADO	:	JULIANA FERNANDA SEABRA MORENO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ e outro

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ERIVALDO ANDRADE DE LIMA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença.
A r. sentença monocrática de fls. 170/174 julgou improcedente o pedido e deixou de condenar o requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, em virtude de ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.
Em razões recursais de fls. 177/181, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão de ao menos auxílio-doença.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

A cobertura do evento doença é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:
I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada;" (grifei).

A Lei nº. 8.213/91 preconiza nos artigos 59 a 63 o benefício previdenciário de auxílio-doença, o qual será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos e possuir a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no artigo 151 da Lei de Benefícios.
Trago à colação acórdão deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VÍRUS "HIV". TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.
(...)
4 - A AIDS é doença que não tem cura, existindo apenas tratamento que aumenta a capacidade de sobrevivência do doente, permitindo-lhe uma melhor qualidade de vida. Contudo, é sabido que os portadores de tal doença são verdadeiros excluídos, pessoas socialmente anuladas, em virtude de diversos fatores, dentre eles o preconceito e o temor, enfim, restrições de toda ordem, mormente quando disputam uma vaga no mercado de trabalho. E as dificuldades são tantas para a inserção no mercado de trabalho, além dos sintomas patológicos provocados pela doença, que o artigo 151 da Lei nº 8.213/91 garante o direito à aposentadoria por invalidez e a concessão do auxílio-doença ao portador de AIDS, independente de carência.
5 - Agravo de Instrumento provido."
(10ª Turma, AG nº 2003.03.00.050178-4, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, v.u., DJU de 20.02.2004, p. 748).

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. AUXÍLIO DOENÇA. RURÍCOLA. PROCEDÊNCIA.
(...)
IV - Comprovado através de perícia médica que a autora encontra-se atualmente incapacitada para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.
V - A própria legislação previdenciária assegura o direito à percepção do benefício pleiteado quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da referida doença, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
(...)
X - Remessa oficial não conhecida. Preliminar rejeitada. Apelação da autora improvida. Apelação do INSS parcialmente provida."

(TRF3, 7a Turma, AC n.º 1999.03.99.092924-8, Des. Fed. Rel. Walter Amaral, j. 15.12.2003, DJU de 18.02.2004, p. 450).

A concessão do auxílio-doença depende da comprovação da incapacidade temporária mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. Apesar de haver posicionamento de que tal incapacidade deve ser total, já foi firmado o entendimento jurisprudencial no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social que, segundo Sérgio Pinto Martins, deve ser entendido como:

"A necessidade daquelas pessoas que forem atingidas por uma contingência humana, como a impossibilidade de retornar ao trabalho, a idade avançada, a morte etc. Já a universalidade do atendimento refere-se às contingências que serão cobertas, não às pessoas envolvidas, ou seja, às adversidades ou aos acontecimentos em que a pessoa não tenha condições próprias de renda ou de subsistência."
(Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 77).

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade temporária que impeça o exercício do trabalho ou da atividade habitual, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Assim, traduz o pensamento da doutrina previdenciária:

"Não se protege propriamente o segurado contra a doença, mas protege-se a capacidade laboral que é afetada em virtude da instalação de uma doença. A doença pode ser entendida dentro de várias concepções a saber: biológica (causas mórbidas); ordem clínica (toda disfunção da qual permanece a causa inicial); anatômica (alteração estrutural acompanhado ou não de disfunção) e sob a ótica da Previdência Social é o fato que faz cessar a capacidade laboral provocando a necessidade de assistência médica ou farmacêutica.
Para Cannella os requisitos para a concessão do auxílio-doença são:
redução total ou parcial da capacidade de trabalho;
necessidade de assistência médica e de ministração de meios terapêuticos;
inexistência de uma forma de seguro social que cubra o mesmo evento."
(Miguel Horvath Júnior. Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo: Quartier, 2003, p. 183).

Nesse sentido, destaco acórdãos deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS AUSENTES. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 59, CAPUT, DA LEI 8.213/91. TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS AVOCATÍCIOS E PERICIAIS.
(...)
2. Ante a ausência de comprovação, por parte da Autora, da incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garante a subsistência, requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, o benefício postulado não deve ser concedido.
3. Atestando o laudo pericial que a Autora se encontra parcialmente inválida para a sua atividade habitual, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91. Sendo o referido benefício um minus em relação à aposentadoria por invalidez, a sua concessão, mesmo na ausência de pedido expresso, não configura julgamento extra-petita. Precedentes.
4. Presentes os requisitos previstos no artigo 59, caput, da Lei n.º 8.213/91 é devida a concessão do auxílio-doença.
(...)
6. Reexame necessário não conhecido e apelação do INSS parcialmente provida."
(10a Turma, AC n.º 2003.03.99.007875-8, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, v.u., DJU de 20.02.2004, p. 749).
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. AGRAVO RETIDO. AUXÍLIO DOENÇA. REABILITAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. ISENÇÃO DE CUSTAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo judicial revela que a autora é portadora de enfermidade que lhe acarreta redução da capacidade laboral parcial e temporária, motivo pelo qual deve-lhe ser concedido o benefício de auxílio-doença.
(...)
XII - Agravo retido conhecido e parcialmente provido. Apelação do réu parcialmente provida."
(10a Turma, AC n.º 1999.03.99.034608-5, Des. Fed. Rel. Sérgio Nascimento, v.u., DJU de 24.11.2003, p. 374).
É necessário, também, para a concessão do auxílio-doença o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, que, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:
"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."

(Curso de Direito Previdenciário Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do artigo 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
Na hipótese dos autos, o laudo pericial de fls. 147/153 inferiu ser o periciado portador de cardiopatia congênita tipo CIA (comunicação interatrial), incapacitando-o parcialmente para o trabalho.
Informou, *o expert*, que não foi possível precisar a data do início da incapacidade, porém analisando os exames e o histórico clínico do autor, verifica-se que ele já apresentava complicações patológicas desde a infância, por ocasião de problemas respiratórios freqüentes. Ademais, nota-se que após o procedimento cirúrgico, ocorrido em novembro de 2004, as condições cardiovasculares do requerente melhoraram sensivelmente.
Por fim, o perito afirma que é possível a reabilitação ou readaptação do postulante para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, respeitando o seu limitações.
Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade da requerente.
No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."
(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
(...)
3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.
5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."
(TRF 3ª Região, 2a Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter auxílio doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002244-24.2007.4.03.6114/SP
2007.61.14.002244-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	JOSEFA MARIA CANTALICE BARRIONUEVO
ADVOGADO	:	GILBERTO ORSOLAN JAQUES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por JOSEFA MARIA CANTALICE BARRIONUEVO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
A r. sentença monocrática de fls. 105/107 julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Em razões recursais de fls. 113/122, pugna a parte autora pela nulidade da r. sentença para produção de novo laudo pericial médico, bem como a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

Não merece prosperar o pedido de anulação da r. sentença ante a produção de novo laudo pericial médico, embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de elaboração de nova perícia, uma vez que existem provas suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.
No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.
Na hipótese dos autos, o laudo pericial realizado em 15 de agosto de 2007 (fls. 90/91) inferiu que a periciada se encontra em tratamento ambulatorial para diabetes, não apresentando repercussão sistêmica da doença, por fim, o *expert* concluiu não haver incapacidade laborativa.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade da requerente.
No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."
(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
(...)
3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.
5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."
(TRF 3ª Região, 2a Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter auxilio doença ou aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00082 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003609-16.2007.4.03.6114/SP
2007.61.14.003609-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
PARTE AUTORA	:	RAIMUNDO MARQUES DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	RUSLAN STUCHI e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial interposta em ação ajuizada por RAIMUNDO MARQUES DE OLIVEIRA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
A r. sentença monocrática de fls. 132/133 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício. Sentença submetida ao reexame necessário.
Decorrido *in albis* o prazo para interposição de recurso voluntário, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso

diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.
Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade urbana devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.
Na hipótese dos autos, de acordo com a CTPS de fls. 16/35, estão apontados vínculos empregatícios da parte autora, por períodos descontínuos, de 08 de março de 1976 a 18 de julho de 2006, tendo superado o período exigido de carência e mantido a qualidade de segurada, considerando que ajuizou a presente demanda em 24 de maio de 2007.
Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.
Ademais, o requerente esteve em gozo de auxílio-doença, iniciado em 17 de fevereiro de 2004 e cessado em 23 de março de 2006, conforme extrato do INSS de fl. 57.
A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial realizado em 14 de julho de 2008 (fls. 97/103), o qual concluiu ser o autor portador de artrose severa de coluna, encontrando-se incapacitado total e permanentemente para atividade laboral que garanta seu sustento.
Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002193-95.2007.4.03.6119/SP
2007.61.19.002193-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ZILMA JERONIMO FERREIRA
ADVOGADO : BRIGIDA SOARES SIMOES NUNES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ZILMA JERÔNIMO FERREIRA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 124/127 julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 133/136, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício desde a data do indeferimento administrativo e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um minus em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.
Na hipótese dos autos, o laudo pericial realizado em 28 de abril de 2008 (fls. 101/115) concluiu que a periciada não era portadora de doença ou lesão, não havendo incapacidade laborativa, quer parcial ou total.
Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade da requerente.
No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."
(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
(...)
3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.
5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."
(TRF 3ª Região, 2a Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00084 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005622-70.2007.4.03.6119/SP
2007.61.19.005622-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
PARTE AUTORA	:	JUAREZ FRANCISCO DA SILVA
ADVOGADO	:	LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial interposta em ação ajuizada por JUAREZ FRANCISCO DA SILVA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença.
A r. sentença monocrática de fls. 85/91 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido de consectários legais. Sentença submetida ao reexame necessário.
Decorrido *in albis* o prazo para interposição de recurso voluntário, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

Cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que o crédito decorrente da condenação, que fora limitado no período de 31 de dezembro de 2005 a 11 de abril de 2006 (fls. 103/104), não excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010205-64.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.010205-9/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	ROSIMEIRE DOS SANTOS NASCIMENTO
ADVOGADO	:	EDER WAGNER GONÇALVES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00094-9 1 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença proposto em face do INSS.
Em prol de seu pedido, argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, porquanto, preencheu todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, sendo certo que está acometido de doença incapacitante.
Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59, da Lei nº 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.
São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez, e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
A autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.
De acordo com o laudo médico de fls. 64/67, a autora é portadora de síndrome da imunodeficiência adquirida, com boa resposta imunológica ao uso de antiretrovirais, não apresentando incapacidade para o trabalho no momento da perícia.
Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, além de que, o magistrado não está adstrito ao laudo. Entretanto, nos presentes autos, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.
Melhor refletindo sobre o tema, consigno que, muito embora seja a autora portadora de doença incurável, encontra-se assintomática, tendo em vista que os tratamentos que atualmente encontram-se acessíveis à população portadora do vírus HIV têm se mostrado eficazes no controle da doença, como ocorre na hipótese.
Nesse sentido, cito o seguinte julgado:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.
Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.
Apelação parcialmente provida".
(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte Autora,** mantendo, integralmente, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024165-87.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.024165-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA IVANI SANTIAGO DE SOUZA SILVA
ADVOGADO	:	ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
No. ORIG.	:	05.00.00145-3 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA IVANI SANTIAGO DE SOUZA SILVA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
A r. sentença monocrática de fls. 161/164 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais.
Em razões recursais de fls. 169/173, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.
Na hipótese dos autos, a parte autora pretende demonstrar sua condição de trabalhadora rural. Para tanto, trouxe aos autos cópia da Certidão de Casamento, com data de 20 de outubro de 1990, na qual seu marido está qualificado como lavrador.

É entendimento já consagrado por esta Corte que a qualificação do cônjuge da autora como lavrador, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo. Neste sentido, confira-se a AC nº 2003.03.99.016243-5, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, DJU 29/08/2003, p. 628.
Cumpre observar que o art. 106 da Lei nº 8.213/91, apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Ademais, a prova documental foi corroborada pelos depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório em audiência de conciliação, instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram que a autora sempre trabalhou nas lides rurais, cumprindo, assim, o período de carência.
In casu, o laudo pericial realizado em 11 de agosto de 2006 (fls. 69) concluiu que a autora apresenta epilepsia focal sintomática. Afirmou o *expert* que o tratamento clínico oferece bons resultados atualmente.
É certo que o juiz não está adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, aplicando-se o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que o conjunto probatório leva à convicção da incapacidade total e temporária.
Considerando o histórico de vida laboral da requerente, sempre exercera serviço rurícola e as notórias dificuldades de reabsorção do mercado de trabalho, tenho que sua incapacidade para o trabalho é total e temporária.
A qualidade de segurado, por sua vez, restou amplamente comprovada, uma vez que as mesmas testemunhas afirmaram que a parte autora somente deixou de desempenhar o labor rural em razão de seus problemas de saúde (fls. 143/149).
Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.
No que se refere ao termo inicial do benefício, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, curvo-me ao decidido majoritariamente pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça e por este Tribunal, no sentido de que, não havendo, como no presente caso, requerimento administrativo, o *dies a quo* do benefício de auxílio-doença deve corresponder à data do laudo pericial que concluiu pela incapacidade da parte autora.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de auxílio-doença deferida a MARIA IVANI SANTIAGO DE SOUZA SILVA com data de início do benefício - (DIB 11/08/2006), no valor a ser calculado pelo INSS.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação,** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Concedida a tutela específica.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031222-59.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.031222-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA SUELI NOGUEIRA
ADVOGADO	:	EDVALDO LUIZ FRANCISCO
No. ORIG.	:	06.00.00066-5 2 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA SUELI NOGUEIRA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Agravo retido interposto pelo INSS às fls. 161/162.
A r. sentença monocrática de fls. 175/182 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais.
Por sua vez, em razões recursais de fls. 212/216, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.
A autora, em recurso adesivo interposto às fls. 220/232, postula a concessão da aposentadoria por invalidez, a alteração do termo inicial do benefício e a majoração da verba honorária.
Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.
Não conheço do agravo retido interposto pela Autarquia Previdenciária às fls. 161/162, por não reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.
No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.
Na hipótese dos autos, o laudo pericial realizado em 20 de setembro de 2007 (fls. 176/181) concluiu que "...A AUTORA DE 54 ANOS DE IDADE, OBESA, ENVELHECIDA, PORTADORA DE HIPERTENSÃO ARTERIAL NÃO CONTROLADA, COM REPERCUSSÕES SISTÊMICAS E DE DORES NA REGIÃO HIPOGÁSTRICA, TENDO SIDO SUBMETEDIA A RETIRADA DA VESÍCULA BILIAR, DA AP~ENDICE E FEZ HERNIORRAFIA COM COLEÇÃO LÍQUIDA NA PAREDE DO ABDÕMEM; cujos males a impossibilita de trabalhar atualmente

necessitando de tratamento especializado, APRESENT-SE INCAPACITADA DE FORMA TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO."
Desta feita, não há que se falar em aposentadoria por invalidez, sendo de rigor a análise dos requisitos ensejadores à concessão do benefício de auxílio-doença, os quais passo a apreciar.
A carência necessária e a qualidade de segurado restaram amplamente comprovadas, uma vez que, a época da propositura da ação, vale dizer, 21 de setembro de 2006, a requerente vertera contribuições na condição de contribuinte individual, aos cofres públicos, nos períodos de dezembro de 1987 a junho de 1997, dezembro de 1997 a maio de 1999, setembro de 1999 a agosto de 2001, outubro de 2001 a julho de 2004, janeiro de 2005 a julho de 2006, conforme recibos de fls. 12/83.
Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício acima referido, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.
No que se refere ao termo inicial do benefício, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, curvo-me ao decidido majoritariamente pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça e por este Tribunal, no sentido de que, não havendo, como no presente caso, requerimento administrativo, o *dies a quo* do benefício de auxílio-doença deve corresponder à data do laudo pericial que concluiu pela incapacidade da parte autora.
Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n.º 6.899/81 e das Súmulas n.o 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n.º 08 deste Tribunal, sem a incidência dos expurgos inflacionários.
Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
No que pertine aos honorários periciais, observo que os mesmos devem ser reduzidos ao valor máximo da tabela II, anexada à Resolução nº 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.
Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de auxílio-doença, deferido a MARIA SUELI NOGUEIRA com data de início do benefício - (DIB: 20/09/2007), com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS**.**
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido, nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS. Concedo a tutela específica.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046219-47.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.046219-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VINICIUS DA SILVA RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OZEIAS DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	EMIL MIKHAIL JUNIOR
No. ORIG.	:	04.00.00210-9 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por OZEIAS DO NASCIMENTO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.
Deferida a antecipação da tutela às fls. 83
A r. sentença monocrática de fl. 302/304 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais.
Em razões recursais de fls. 308/311, pugna a Autarquia Previdenciária pleiteia a reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
In casu, a carência necessária e a qualidade de segurado restaram amplamente comprovadas, uma vez que, a época da propositura da ação, vale dizer, 16 de novembro de 2004, a requerente estava recebendo o benefício de auxílio-doença, relativo ao período de 17 de junho de 2004 a 12 de junho de 2005, conforme extrato do INSS de fls. 140.
A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial elaborado em 31 de agosto de 2007 (fls. 265/268), segundo o qual o autor apresenta síndrome do túnel do canal do carpo bilateral, abaulamento discal em L3L4, L4L5 e osteoartrose da coluna lombar, incapacitando-o parcial e permanentemente para o trabalho.
Cumpre salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, que teve como parcial a incapacidade da parte autora. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade, no caso, é total.
Considerando o histórico de vida laboral do requerente, serviços que demandam grande esforço físico, mostra-se notória a dificuldade de reabsorção do mercado de trabalho, razão pela qual tenho que sua incapacidade para o trabalho é total e permanente.
Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.
Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.
Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que

se trata de aposentadoria por invalidez deferida a OZEIAS DO NASCIMENTO com data de início do benefício - (DIB 16/01/2008), no valor a ser calculado pelo INSS.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para reformar a sentença monocrática na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049407-48.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.049407-7/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	FLAVIO PERERIA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SERGIO HENRIQUE PACHECO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRETOS SP
No. ORIG.	:	07.00.00261-8 2 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora de ação de revisão de benefício previdenciário, postulando a reforma da sentença que julgou improcedente o seu pedido.
Em suas razões, a ora apelante sustenta a ilegalidade do procedimento adotado pela Autarquia e a infringência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência.
Foram apresentadas contra-razões.
É o relatório.

Decido.
Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se, neste recurso, a inclusão da gratificação natalina ao salário de contribuição do mês de dezembro, para efeito de apuração do valor do salário de benefício.
Sobre o tema, a jurisprudência desta Corte é pacífica, no sentido da impossibilidade de sua inclusão, quando se tratar de benefício concedido após a Lei n.º 8.870, de 15/04/1994.
Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PARA FINS DE CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE SOMENTE NA VIGÊNCIA DOS ART. 28, PARÁGRAFO 7º DA LEI 8.212/1991 E § 3º DO ARTIGO 29 DA LEI Nº 8.213/1991 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS, ANTERIORMENTE A VIGÊNCIA DA LEI 8.870/94- APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.
- O cômputo dos décimos-terceiros salários para fins de cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário foi autorizado pela legislação previdenciária até a edição da Lei 8.870, de 15 de abril de 1994, que alterou o art. 28, parágrafo 7º da Lei de Custeio e art. 29, parágrafo 3º da Lei de Benefícios.
- O benefício de aposentadoria da parte autora, porquanto concedido em 09.04.1996, após a vedação instituída pela Lei nº 8.870/94, não comporta a inclusão dos décimos terceiros salários na base de cálculo do auxílio-doença.
- Apelação da parte autora desprovida."
(TRF- 3ª Região; Sétima Turma; AC 200861270013131AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1382250; DJU 05/08/2009, p. 414; Rel. Des. Fed. EVA REGINA; v.u.).
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. L. 8.870/94. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. CORREÇÃO DOS 36 (TRINTA E SEIS) ÚLTIMOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ABONO ANUAL.
I - A partir da L. 8.870/94, o décimo-terceiro salário ainda integra a base de cálculo do salário-de-contribuição do empregado na competência de dezembro; entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário-de-benefício.
(...)
V - Apelação desprovida."

(TRF - 3ª Região; Décima Turma; AC 200003990610042AC - APELAÇÃO CÍVEL - 632436; DJU 21/12/2005, p. 191; Rel. Des. Fed. Castro Guerra; v.u.).

No presente caso, contudo, a hipótese é diversa.
Tendo em vista que a autora percebe o benefício de aposentadoria por idade desde 29/11/1993 (fl. 17), resta evidente que na composição de seu período de base de cálculo serão consideradas as gratificações natalinas do período, consoante o disposto no art. 29, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, em sua redação originária, mediante a aplicação da legislação vigente à época da concessão do benefício.
Pois bem. Explico melhor.
Para os benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei n.º 8.870, de 15 de abril de 1994, o décimo terceiro salário integrava o salário de contribuição, na competência de dezembro e, por conseguinte, influenciava a média aritmética do salário de benefício, nos termos do estabelecido no art. 28, § 7º, da Lei n.º 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, ambos em sua redação originária.
Com a modificação da redação do art. 29, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, diante da entrada em vigor da Lei n.º 8.870/94, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário de contribuição do empregado no mês de dezembro, mas deixou de integrar o cálculo da média aritmética do salário de benefício.
Nesse sentido, seguem os precedentes desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ANTERIORMENTE À LEI Nº 8.870/94.
1. Para os benefícios concedidos em data anterior ao advento da Lei nº 8.870/94, o décimo-terceiro salário (gratificação natalina) deve ser considerado no salário-de-contribuição para fins de cálculo do salário-de-benefício e apuração da renda mensal inicial. Inteligência do art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação primitiva.
2. Os juros de mora incidem à base de 6% (seis por cento) a ano, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores a tal ato processual e de forma globalizada para as anteriores, sendo que a partir de 11/01/2003 os juros deverão ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, os quais têm incidência até a data da expedição do precatório, desde que este seja pago no prazo estabelecido pelo artigo 100 da Constituição Federal (STF; RE nº 298.616/SP).
3. Reexame necessário parcialmente provido."
(TRF3; REOAC - REMESSA EX OFICIO EM APELACAO CIVEL - 955824Processo: 200403990252260/SP, DÉCIMA TURMA; Data da decisão: 28/03/2006; DJU DATA:26/04/2006 PÁGINA: 649; Relator(a): JUIZ GALVÃO MIRANDA, g.n.).
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA E APELAÇÃO DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Para os benefícios concedidos antes da Lei nº 8.870/94, o décimo-terceiro salário deve ser considerado no salário-de-contribuição para fins de cálculo do salário-de-benefício e apuração da renda mensal inicial. Inteligência do art. 28, § 7º, da Lei nº 8.213/91 e do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação original.
2. O critério de conversão da renda mensal dos benefícios em URV, tal como determinado no art. 20 da Lei nº 8.880/94, preserva o valor do benefício e prestigia o princípio constitucional da irredutibilidade.
3. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS improvida."
(TRF3, AC 199903990215562, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 469735, Relator(a): JUIZ FERNANDO GONÇALVES, TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO, DJF3 DATA:23/07/2008, Data da Decisão: 17/06/2008, Data da Publicação: 23/07/2008, g.n.).
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. CÔMPUTO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. INCLUSÃO DE RECOLHIMENTOS EFETUADOS COMO AUTÔNOMO. NÃO INCLUSÃO DE VALORES RELATIVOS AO 13º SALÁRIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CONSTANTES DO CNIS. INCLUSÃO. PENA DE LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CABIMENTO. VERBA HONORÁRIA.
I. Remessa oficial tida por interposta, em observância às determinações da Medida Provisória 1.561/97, convertida na Lei 9.469/97.
II. Em março e abril/97, o autor contribuiu na qualidade de autônomo, constando no CNIS as contribuições devidas.
III. Quanto aos meses de 09/97, 11/97 e 02/98, o autor pretende incluir o valor do 13º salário parcial ou total no cálculo do salário-de-benefício, o que não é permitido pela legislação, a teor do disposto expressamente na Lei nº 8.870/94 (já vigente na época dos recolhimentos), que alterou o art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91.
IV. Quanto à inclusão dos salários-de-contribuição de fevereiro de 1999 a maio de 1999, os valores constantes do CNIS são praticamente idênticos aos pleiteados pelo autor, razão pela qual se determina o recálculo da renda mensal inicial, com os valores constantes do CNIS, em tal período.
V. Correção monetária de eventuais diferenças havidas devem ser calculadas nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente.
VI. Juros moratórios de um por cento ao mês, nos termos dos arts. 406, do novo Código Civil, e 161, do Código Tributário Nacional.

VII. Honorários advocatícios mantidos em 10%, porém sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
VIII. Descabe falar-se em litigância de má-fé por parte da autarquia, haja vista constituir direito, senão dever, do réu suscitar toda matéria de defesa para contrapor-se às alegações da parte contrária, notando-se não ter sido oposta barreira ou esgrimida tese que induzisse a Corte em erro, mas somente lançados argumentos para infirmar a pretensão do autor.
IX. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas, para determinar a revisão da renda mensal inicial, com a inclusão dos salários-de-contribuição relativos aos meses de março e abril/97 e de fevereiro de 1999 a maio de 1999 consoante os dados do Sistema CNIS-Dataprev, nos termos explanados; excluir a pena de litigância de má-fé (e a multa relativa) da condenação; e fixar o termo final de incidência da verba honorária na data da sentença." (TRF3, AC 2004.61.20.004714-6, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, Nona Turma, j. 16/11/2009, DJ 03/12/2009, g.n.).
"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO DE DEZEMBRO DOS ANOS DE 1989 E 1990 PARA FINS DE CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE NA VIGÊNCIA DOS ART. 28, PARÁGRAFO 7º DA LEI 8.212/1991 E § 3º DO ARTIGO 29 DA LEI Nº 8.213/1991 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS, ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA LEI 8.870/94 - TETOS PREVIDENCIÁRIOS, INCLUSIVE TETO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. DEVER DE OBSERVÂNCIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL DE PARCELAS - CORREÇÃO MONETÁRIA - CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS INDEVIDAS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.
- A sentença que acolheu o pedido da parte autora sujeita-se ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto na Medida Provisória 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei nº 9.469 de 10/07/97.
- O cômputo dos décimos-terceiros salários para fins de cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário foi autorizado pela legislação previdenciária, até a edição da Lei 8.870, de 15 de abril de 1994, que alterou o art. 28, parágrafo 7º da Lei de Custeio e art. 29, parágrafo 3º da Lei de Benefícios. - Tratando-se de benefício com data de início anterior a vigência da Lei nº 8.870/94, cabível a almejada inclusão dos décimos terceiros salários para fins de apuração do valor do salário de benefício e consequente determinação da RMI.
- A inclusão dos décimos terceiros salários restringe-se, no entanto, aos salários de contribuição considerados nas competências de dezembro de 1989 e dezembro de 1990, tendo em vista o período básico de cálculo do benefício e a não existência de contribuição previdenciária sobre décimo terceiro antes da vigência da Lei 7.787/89.
- Em decorrência do princípio da legalidade, as quantias correspondentes aos décimos terceiros salários, a serem somadas ao montante dos salários de contribuição de dezembro dos anos de 1989 e 1990, devem respeitar, também, o teto contributivo vigente nas referidas competências, de forma que se apure novamente o salário de benefício bem como a RMI devida ao benefício em questão, sem prejuízo da aplicação dos demais tetos legais vigentes.
- Não são devidas as parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede a propositura da ação, tendo em vista o lapso prescricional.
- A correção monetária deverá incidir consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução n. 561, de 02-07-2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o novo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. - Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 1% (um por cento) ao mês, conforme artigo 406 do Código Civil, Lei nº 10.406/2002, considerando que o INSS foi citado já sob a égide desse diploma. - Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença condenatória, nos exatos termos da Súmula nº 111 do STJ.
- As custas não são devidas, tendo em vista que a autarquia é isenta de seu pagamento.
- Descabe a condenação do INSS em despesas processuais, eis que a parte autora, beneficiária da justiça gratuita, nada despendeu a esse título. - Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS parcialmente providas. (TRF3, AC 200903990202265, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1428511, Relator(a): JUIZA EVA REGINA, SÉTIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:15/01/2010 PÁGINA: 984, 07/12/2009, Data da Decisão: 07/12/2009, Data da Publicação: 15/01/2010, g.n.)."
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.8790/94.
I - Agravo regimental recebido como agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC, ante o princípio da fungibilidade recursal.
II - A partir da edição da Lei nº 8.870/94, que alterou a redação do artigo 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, tornou-se indevida a inclusão das gratificações natalinas no cálculo da renda mensal inicial.
III - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo autor, improvido." (TRF3, AC 200861200057728, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1458196, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:26/05/2010 PÁGINA: 883, Data da Decisão: 18/05/2010, Data da Publicação: 26/05/2010, g.n.).

Por tais razões, entendo que a parte autora faz **jus** à revisão pleiteada, nos termos acima.
Assim, deve ser mantida a decisão recorrida, pois de acordo com a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS**, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052353-90.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.052353-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARLOS ANTONIO GALAZZI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	NAIR DE SOUZA SIQUEIRA MORAIS
ADVOGADO	:	EGNALDO LAZARO DE MORAES
No. ORIG.	:	06.00.00085-0 1 Vr AGUAS DE LINDOIA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por NAIR DE SOUZA SIQUEIRA MORAIS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Agravo retido interposto pelo INSS às fls. 101/103.
A r. sentença monocrática de fls. 150 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais.
Em razões recursais de fls. 157/161, requer a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, a apreciação do agravo retido, e, no mais, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

Inicialmente, preenchido o requisito previsto no artigo 523, caput, do Código de Processo Civil, conheço do agravo retido interposto pelo INSS, e passo a examinar a matéria preliminar nele suscitada.
No tocante à falta de interesse de agir, não devem prosperar as alegações do Instituto Autárquico.
A Carta Magna de 1988, em seu art. 5º, XXXV, insculpe o princípio da universalidade da jurisdição, ao assegurar ao jurisdicionado a faculdade de postular em Juízo sem percorrer, previamente, a instância administrativa.
Também neste sentido o Colendo Superior Tribunal de Justiça já consagrou entendimento de que, em ação de natureza previdenciária, é despiciendo o prévio requerimento administrativo como condição para a propositura da ação.
A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PREQUESTIONAMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO À PREVIDÊNCIA SOCIAL. VERBA HONORÁRIA. JUSTIÇA GRATUITA.
(...)
3. A doença preexistente à filiação do segurado ao R.G.P.S. não retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria
por invalidez, quando se verifica que a incapacidade não sobreveio por motivo de agravamento ou de progressão dessa doença.
(...)
9. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial e recurso do INSS parcialmente providos."
(TRF3, 2a Turma, AC nº 1999.60.00.001250-1, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 474).
É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Na hipótese dos autos, a parte autora pretende demonstrar sua condição de trabalhadora rural. Para tanto, trouxe aos autos início razoável de prova material do labor rurícola, como Certidão de Casamento realizado em 13 de fevereiro de 1982 de fl. 15 (documento mais antigo), declaração de produtor rural de fls. 17/38, os quais qualificam seu marido como lavrador.
É entendimento já consagrado por esta Corte que a qualificação do cônjuge da autora como lavrador, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo. Neste sentido, confira-se a AC nº 2003.03.99.016243-5, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, DJU 29/08/2003, p. 628.
Cumpre observar que o art. 106 da Lei nº 8.213/91, apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Ademais, a prova documental foi corroborada pelos depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório em audiência de conciliação, instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram que a autora sempre trabalhou nas lides rurais, cumprindo, assim, o período de carência.
A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial realizado em 22 de novembro de 2004 (fl. 126/128), segundo o qual a autora apresenta artrite reumatóide, com dor e deformidade em mãos e pés que prejudicam o seu trabalhos. Afirmou o *expert: "sugiro considerar incapacidade para o trabalho de modo total e permanente ".*
A qualidade de segurado, por sua vez, restou amplamente comprovada, uma vez que as mesmas testemunhas afirmaram que a parte autora somente deixou de desempenhar o labor rural em razão de seus problemas de saúde (fls. 151/152).
Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.
No que se refere ao termo inicial do benefício, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, curvo-me ao decidido majoritariamente pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça e por este Tribunal, no sentido de que, não havendo, como no presente caso, requerimento administrativo, o *dies a quo* do benefício de aposentadoria por invalidez deve corresponder à data do laudo pericial que concluiu pela incapacidade da parte autora.
A propósito, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL.
1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa.
2 - Recurso especial conhecido e provido."
(STJ, 6ª Turma, REsp nº 314913/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 29.05.2001, DJ de 18.06.2001, p. 212)

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n.º 6.899/81 e das Súmulas n.o 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n.º 08 deste Tribunal, sem a incidência dos expurgos inflacionários.
Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez deferida a NAIR DE SOUZA SIQUEIRA MORAIS com data de início do benefício - (DIB: 31/01/2008), com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS**.**
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e dou parcial provimento à apelação,** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052887-34.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.052887-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ORELIA JULIA BARROS DE JESUS
ADVOGADO : ALEXANDRE INTRIERI
No. ORIG. : 06.00.00185-2 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ORÉLIA JÚLIA BARROS DE JESUS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença monocrática de fls. 73/74 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido de consectários legais.
Em razões recursais de fls. 77/81, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.
Por sua vez, em recurso adesivo interposto às fls. 97/101, requer a parte autora a fixação do termo inicial na data do indeferimento administrativo do benefício e a majoração dos honorários advocatícios.
Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, in verbis:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"*Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.
In casu, a carência necessária e a qualidade de segurado restaram amplamente comprovadas, uma vez que, a época da propositura da ação, vale dizer, 17 de novembro de 2006, a requerente estava dentro do período de graça, já que esteve em gozo de auxílio-doença, com início em 07 de dezembro de 2004 e cessado em 02 de maio de 2005, conforme extrato do INSS de fl. 46.
A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial realizado em 13 de outubro de 2007 (fls. 57/62), segundo o qual a periciada apresenta patologia degenerativa grave de sistema osteoarticular, denominada osteoartrose, incapacitando-o total e definitivamente para o exercício de atividade laboral.
Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

No que se refere ao termo inicial do benefício, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, curvo-me ao decidido majoritariamente pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça e por este Tribunal, no sentido de que, não havendo, como no presente caso, requerimento administrativo, o *dies a quo* do benefício de aposentadoria por invalidez deve corresponder à data do laudo pericial que concluiu pela incapacidade da parte autora, compensando-se os valores pagos administrativamente.
A propósito, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL.
1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa.
2 - Recurso especial conhecido e provido."
(STJ, 6ª Turma, REsp nº 314913/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 29.05.2001, DJ de 18.06.2001, p. 212)

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.
Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez deferida a ORÉLIA JÚLIA BARROS DE JESUS com data de início do benefício - (DIB 13/10/2007), no valor a ser calculado pelo INSS.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora e dou parcial provimento à apelação do INSS,** para reformar a sentença monocrática na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00092 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0054442-86.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.054442-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ TINOCO CABRAL
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANITA CHAPINA DE CARVALHO
ADVOGADO	:	ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG.	:	06.00.00074-5 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada por ANITA CHAPINA DE CARVALHO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou idade.
Agravo retido interposto às fls. 75/76.
A r. sentença monocrática de fls. 107/110 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de pleiteado, acrescido de consectários legais.
Em razões recursais de fls. 113/116, requer a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, a apreciação do agravo retido, e, no mais, pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à

concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

Inicialmente, preenchido o requisito previsto no artigo 523, caput, do Código de Processo Civil, conheço do agravo retido interposto pelo INSS, e passo a examinar a matéria preliminar nele suscitada.
No tocante à falta de interesse de agir, não devem prosperar as alegações do Instituto Autárquico.
A Carta Magna de 1988, em seu art. 5º, XXXV, insculpe o princípio da universalidade da jurisdição, ao assegurar ao jurisdicionado a faculdade de postular em Juízo sem percorrer, previamente, a instância administrativa.
Também neste sentido o Colendo Superior Tribunal de Justiça já consagrou entendimento de que, em ação de natureza previdenciária, é despiciendo o prévio requerimento administrativo como condição para a propositura da ação.
No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
Na hipótese dos autos, a qualidade de segurada e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, a época da propositura da ação, vale dizer, 19 de abril de 2006, a requerente estava no período de graça, pois vertera contribuições na condição de contribuinte individual, aos cofres públicos, desde março de 2005 até fevereiro de 2006, conforme recibos de fls. 33/44.
A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de 09 de novembro de 2007 (fls. 95/98), segundo o qual a periciada apresenta osteoartrose da coluna lombar com fratura de L1, osteoporose e senilidade. Ademais, segundo o *expert*, a incapacidade da requerente é total e permanente para o trabalho.
Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.
No que se refere ao termo inicial do benefício, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, curvo-me ao decidido majoritariamente pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça e por este Tribunal, no sentido de que, não havendo, como no presente caso, requerimento administrativo, o *dies a quo* do benefício de aposentadoria por invalidez deve corresponder à data do laudo pericial que concluiu pela incapacidade da parte autora.

A propósito, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL.
1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa.
2 - Recurso especial conhecido e provido."
(STJ, 6ª Turma, REsp nº 314913/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 29.05.2001, DJ de 18.06.2001, p. 212)

Ademais, assiste razão à Autarquia Previdenciária no tocante às perícias periódicas, tendo em vista que o segurado em gozo de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a fim de manter o benefício, está obrigado a submeter-se a exame médico periódico a cargo da Previdência Social, nos termos do art. 47 da L. 8.213/91.
As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.
Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez deferida a ANITA CHAPINA DE CARVALHO com data de início do benefício - (DIB 09/11/2007), no valor a ser calculado pelo INSS.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e dou parcial provimento à remessa oficial e a apelação do INSS**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. C**oncedo a tutela específica.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055761-89.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.055761-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	JOSE NILTON DOS SANTOS
ADVOGADO	:	FABIANA LIMA FERREIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VINICIUS DA SILVA RAMOS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00012-5 3 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por JOSÉ NILTON DOS SANTOS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Deferida a tutela antecipada às fls. 29/30.
A r. sentença monocrática de fls. 77/79 julgou improcedente o pedido e condenou o requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Em razões recursais de fls. 85/94, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.
Na hipótese dos autos, o laudo pericial realizado em 27 de junho de 2008 (fls. 77/79) inferiu que o periciado apresenta hipertensão arterial sistêmica (CID I 10), osteoartrose (CID M 15.9), escoliose (CID M41), lombalgia crônica (CID M 54.5), dorsalgia crônica (CID M 54.9) e lesão do ligamento cruzado do joelho direito (CID - S 83.5). Embora o autor apresente as patologias citadas acima, não o incapacita total e permanentemente para o trabalho, apenas parcialmente.
Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade da requerente.
No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."
(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
(...)
3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.
5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."
(TRF 3ª Região, 2a Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter auxilio doença ou aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida. **Casso a tutela antecipada concedida.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057121-59.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.057121-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO CARLOS LOPES
ADVOGADO : EDGAR JOSE ADABO
No. ORIG. : 05.00.00041-7 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ANTÔNIO CARLOS LOPES contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 97/100 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS à concessão de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 104/107, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual,

tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.
Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que na época do ajuizamento da ação, vale dizer, em 18 de agosto de 2005, o requerente estava dentro do período de graça, já que se encontrava em gozo de auxílio-doença iniciado em 21 de novembro de 2003 e cessado em 10 de março de 2005, de acordo com extratos do INSS de fls. 16/22.
Por sua vez, o laudo pericial realizado em 18 de setembro de 2007 (fls. 88/89) concluiu que o periciado apresenta quadro clínico compatível com alterações degenerativas de coluna lombar, com seqüela de poliomielite (paralisia infantil) em perna esquerda, sinal de lasegue negativo bilateralmente, incapacitando-o total e permanentemente para o trabalho rural, conforme consta na sua CTPS de fls. 11/15.
Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.
Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao

cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez, deferido a ANTÔNIO CARLOS LOPES com data de início do benefício - (DIB: 11/03/2005), com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS**.**
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e concedo a tutela específica**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005985-38.2008.4.03.6114/SP
2008.61.14.005985-4/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE	:	ANALICE MARIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	VANESSA CONCEIÇÃO DOS SANTOS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00059853820084036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, através da qual postula a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de auxílio-doença e demais consectários legais, determinando, ainda, a imediata implantação do benefício, face sua natureza alimentar. Sentença não sujeita ao reexame necessário.
Em suas razões, sustenta a parte autora que foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, porquanto restou comprovada a incapacidade total e permanente, diante da impossibilidade de reabilitação para o exercício de outra função.
Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59, da Lei nº 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.
São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez, e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
Alega a autora ser devido o benefício de aposentadoria por invalidez, porquanto restou comprovado nos autos, especialmente pelo laudo pericial, a incapacidade definitiva para o exercício de sua atividade habitual, bem como diante da impossibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade laborativa, em virtude das limitações impostas pela doença.
De acordo com o laudo pericial a Autora é portadora de necrose avascular do semilunar no punho direito e osteomielite crônica de tíbia direita que lhe acarreta incapacidade total para o trabalho, esclarecendo que o quadro será temporário caso se submeta à tratamento cirúrgico, e permanente se não houver intervenção cirúrgica. Afirma o vistor oficial que após o tratamento cirúrgico deve ser avaliada quanto à limitações funcionais e tipos de atividades possíveis.
Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, não estando, o magistrado, adstrito ao laudo.

Na hipótese, apesar de o laudo do perito judicial mencionar incapacidade total e temporária, tendo em vista o caráter das doenças apontadas, e o fato de tratar-se de trabalhadora braçal (doméstica), que mesmo após tratamento cirúrgico somente poderá estar apta para atividades não braçais, forçoso concluir pela impossibilidade de reabilitação com sucesso para o exercício de atividade laboral.
Nesse sentido, destaco decisões desta Corte: TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.006551-7/SP, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 02/02/2006, e TRF-3ª REGIÃO, AC - 704239, Proc: 20010399029720-4/SP, NONA TURMA, Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, j. em 27/06/2005, v.u., DJU 25/08/2005, p. 458.
Ademais, não se pode obrigar o segurado a submeter-se a processo cirúrgico para reversão de quadro clínico incapacitante.
Nessa linha de raciocínio, transcrevo julgado desta Corte:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDAE TOTAL E TEMPORÁRIA. IDADE ELEVADA E IMPOSSIBILIDADE DE READAPTAÇÃO PARA OUTRA ATIVIDADE.
(...)
2. Conquanto o vistor judicial afirme ser a incapacidade do autor temporária, só o faz por considerar que não foi esgotado todo o arsenal terapêutico para sua doença, uma vez que, fracassado o tratamento conservador, é possível, ainda, a instituição da terapêutica invasiva, na qual se encontra a cirurgia, a que o segurado, ultrapassado os 55 anos de idade, não está obrigado a se submeter (art. 101 da Lei 8.213/91).
3. A jurisprudência desta corte tem se inclinado a conceder a aposentadoria por invalidez quando não for possível ao obreiro, pelo seu histórico laboral, social e intelectual, submeter-se a processo de reabilitação que o habilite a desenvolver atividade compatível com as limitações físicas relatadas pela perícia judicial.
(...)
(Processo nº 2003.03.99.005939-9, rel. para acórdão des. fed. Marisa Santos, p.m., julg. 13/11/2006, DJ 27/07/2007)

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, em consonância com a jurisprudência dominante, impondo-se a reforma parcial da sentença.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação indevida do benefício de auxílio-doença, conforme pleiteado pela parte autora, já que os males remontam a esse período.
Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte Autora é pessoa portadora de doença irreversível, que a impede de desenvolver atividade laboral, bem como o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: ANALICE MARIA DE OLIVEIRA
Benefício: Aposentadoria por invalidez
DIB: 07/08/2008
RMI: "a ser calculado pelo INSS"

Ressalto que, por força de tutela antecipada concedida nestes autos, a parte Autora percebe o benefício de auxílio-doença (NB 5383098140). Com efeito, uma vez implantada a aposentadoria por invalidez ora concedida, o INSS deverá cessar o pagamento daquele benefício. Por ocasião da liquidação, serão compensados os valores pagos a título de auxílio-doença, ante a impossibilidade de cumulação dos benefícios (artigo 124, da Lei n.º 8.213/91).
Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou provimento à apelação ofertada pela parte Autora,** para conceder à Autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação indevida do benefício de auxílio-doença, mantendo, no mais, a sentença apelada, bem como determino que por ocasião da liquidação sejam compensados os valores recebidos a titulo de auxílio-doença no período desta condenação. **Antecipo, de ofício, a tutela para permitir a imediata implantação do benefício concedido.**

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000231-12.2008.4.03.6116/SP
2008.61.16.000231-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : CRISTINA DELBONE GALVAO
ADVOGADO : RICARDO SALVADOR FRUNGILO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RENATO DE LARA E SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002311220084036116 1 Vr ASSIS/SP
DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por CRISTINA DELBONE GALVÃO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e a sua conversão em aposentadoria por invalidez.
Deferida a tutela antecipada às fls. 233/235.
A r. sentença monocrática de fls. 256/259 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais.
Em razões recursais de fls. 269/282, pugna a parte autora pela concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, a época da propositura da ação, vale dizer, 26 de fevereiro de 2008, o requerente encontrava-se dentro do período de graça, já que esteve em gozo de auxílio-doença no período de 23 de dezembro de 2003 a 30 de outubro de 2007, conforme documentos de fl. 231.
A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de 14 de agosto de 2008 (fls. 221/226), o qual concluiu que a periciada é portadora de insuficiência venosa superficial e profunda, levando a tromboflebite. Afirmou o *expert: "a autora já realizou duas cirurgias sem bons resultados."*
Cumpre salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, que teve como parcial a incapacidade da parte autora. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade, no caso, é total.
Considerando o histórico de vida laboral do requerente, serviços que demandam grande esforço físico, a idade, o nível de instrução, tenho que sua incapacidade para o trabalho é total e temporária.
Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pela parte autora.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego provimento à apelação**, para manter a r. sentença monocrática. **Mantenho a tutela antecipada concedida.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000424-81.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.000424-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JAIR VIEIRA
ADVOGADO : PAULO ROBERTO ARRUDA MORAES
No. ORIG. : 07.00.00094-1 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço como rurícola.
O pedido foi julgado procedente, para reconhecer o período de **fevereiro/1970 a abril/1974**, como efetivamente trabalhado pela parte autora na atividade rural, e condenar a Autarquia-Ré a expedir a respectiva certidão de tempo de serviço. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios.
Sentença não sujeita ao reexame necessário.
Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, a impossibilidade de computar-se o período rural. Pauta-se pela ausência de início de prova material e pela inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Prequestionou a matéria para fins recursais.
A parte autora, por seu turno, interpôs recurso adesivo pleiteando a majoração dos honorários advocatícios.
As contra-razões foram apresentadas, somente pela parte autora.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o reconhecimento de período em que desenvolvida atividade laborativa rural.
Com relação à comprovação do exercício de atividade laborativa, a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 55, § 3º, exige início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Essa questão encontra-se inclusive pacificada no âmbito do c. Superior Tribunal de Justiça, segundo se observa pelo verbete de sua Súmula 149.
O objeto de discussão judicial cinge-se ao lapso compreendido entre **fevereiro/1970 e abril/1974**, em que foi reconhecido o trabalho da parte autora como rurícola.
Acompanham a inicial os documentos de fls. 09/16.
Entretanto, o período em que a parte autora alega ter trabalhado como rurícola não restou demonstrado.
Isto porque os documentos apresentados não constituem o exigido início razoável de prova material, hábil a corroborar a pretensão almejada.
Quanto aos contratos de trabalho anotados na Carteira de Trabalho e Previdência Social do autor (fls. 12/16), bem como seu Título de Eleitor (fls. 09), datado de 28/05/1974, e sua Certidão de Casamento (fls. 09/10), celebrado em 31/01/1976, pertinente observar que, embora consignem sua qualificação como trabalhador rural/lavrador/tratorista, referem-se a período posterior ao discutido nos autos.
No que se refere a declaração acostada a fls. 11, apesar de consignar o labor rural do autor no período discutido, data de 2006. Logo, tratando-se de documento extemporâneo aos fatos, carece da condição de prova material, equiparando-se, apenas, a simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários.
Embora as testemunhas tenham declarado, às fls. 46/47, que a parte autora laborou nas lides campesinas, inexistem elementos de prova material relativos ao período em discussão, de modo a embasar as alegações expendidas na exordial.
Assim, forçoso aplicar o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e a Súmula n.º 149 do E. Superior Tribunal de Justiça, pois não há início razoável de prova material que corrobore os depoimentos testemunhais colhidos por ocasião da instrução processual.
A respeito, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:
"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.o 149/STJ.
1. A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, sem homologação do Ministério Público ou do INSS, conforme preceitua o art. 106, inciso III, da Lei n.º 8.213/91, com alteração dada pela Lei n.º 9.063/95, equipara-se a prova testemunhal, não podendo ser considerada como início de prova material.

2. A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes.
3. Recurso especial conhecido e provido.
(REsp 659.497/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 21.10.2004, DJ 29.11.2004 p. 397)"
Por tais razões, o período pleiteado como trabalhador rural não pode ser reconhecido.
Diante do resultado, resta prejudicada a apreciação do recurso adesivo, motivo pelo qual nego-lhe seguimento.
Ante o exposto, **dou provimento à apelação interposta pelo INSS**, para julgar improcedente o pedido. Sem condenação nas custas, despesas processuais e honorários advocatícios, nos termos da Lei n.º 1.060/50. **Nego seguimento ao recurso adesivo do autor.**
Intimem-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003310-53.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.003310-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADOLFO FERACIN JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE CARLOS PAULO
ADVOGADO	:	CARLOS DANIEL PIOL TAQUES
No. ORIG.	:	03.00.00136-5 1 Vr IPAUCU/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por JOSÉ CARLOS PAULO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
A r. sentença monocrática de fl. 169 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais.
Em razões recursais de fls. 173/180, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, ao final, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado

ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.
Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, a época da propositura da ação, vale dizer, 04 de novembro de 2003, o requerente encontrava-se dentro do período de graça, já que estava em gozo de auxílio-doença no período de 12 de junho de 1999 a 28 de julho de 2003, conforme documentos de fls. 12/13 e 20/53.
A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de 19 de dezembro de 2006 (fls. 129/134), o qual concluiu que o periciado é portador de hipertensão arterial não controlada e seqüelas leves de Acidente Vascular Cerebral - AVC nos membros esquerdos. Ademais, concluiu o *expert*, que o autor apresenta-se incapacitado de forma total e temporária para o trabalho.
Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.
O termo inicial do benefício, quando a segurada recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pelo Instituto Previdenciário, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente.
Ademais, não há que se falar em limitação da condenação, pois a autarquia poderá proceder a perícias periódicas a fim de verificar a manutenção da incapacidade para o trabalho do segurado, às quais estará o mesmo obrigado a submeter-se, bem como, a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, além de tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos, nos termos do art. 101 da Lei de Benefícios.
No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.
Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de auxílio-doença, deferido a JOSÉ CARLOS PAULO com data de início do benefício - (DIB: 29/07/2003), com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS**.**
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, para manter a r. sentença monocrática. **Concedo a tutela específica.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004350-70.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.004350-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	SANDRA REGINA TOMAZ
ADVOGADO	:	ANA ROSA SILVA DOS REIS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANGELO MARIA LOPES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00554-5 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por SANDRA REGINA TOMAZ contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.
A r. sentença monocrática de fls. 112/114 julgou improcedente o pedido e condenou o requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Em razões recursais de fls. 118/122, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

A cobertura do evento doença é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:
I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada;" (grifei).
A Lei nº. 8.213/91 preconiza nos artigos 59 a 63 o benefício previdenciário de auxílio-doença, o qual será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos e possuir a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no artigo 151 da Lei de Benefícios.
Trago à colação acórdão deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VÍRUS "HIV". TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.
(...)
4 - A AIDS é doença que não tem cura, existindo apenas tratamento que aumenta a capacidade de sobrevivência do doente, permitindo-lhe uma melhor qualidade de vida. Contudo, é sabido que os portadores de tal doença são verdadeiros excluídos, pessoas socialmente anuladas, em virtude de diversos fatores, dentre eles o preconceito e o temor, enfim, restrições de toda ordem, mormente quando disputam uma vaga no mercado de trabalho. E as dificuldades são tantas para a inserção no mercado de trabalho, além dos sintomas patológicos provocados pela doença, que o artigo 151 da Lei nº 8.213/91 garante o direito à aposentadoria por invalidez e a concessão do auxílio-doença ao portador de AIDS, independente de carência.
5 - Agravo de Instrumento provido."
(10ª Turma, AG nº 2003.03.00.050178-4, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, v.u., DJU de 20.02.2004, p. 748).

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. AUXÍLIO DOENÇA. RURÍCOLA. PROCEDÊNCIA.
(...)
IV - Comprovado através de perícia médica que a autora encontra-se atualmente incapacitada para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.
V - A própria legislação previdenciária assegura o direito à percepção do benefício pleiteado quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da referida doença, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
(...)
X - Remessa oficial não conhecida. Preliminar rejeitada. Apelação da autora improvida. Apelação do INSS parcialmente provida."
(TRF3, 7a Turma, AC n.º 1999.03.99.092924-8, Des. Fed. Rel. Walter Amaral, j. 15.12.2003, DJU de 18.02.2004, p. 450).

A concessão do auxílio-doença depende da comprovação da incapacidade temporária mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. Apesar de haver posicionamento de que tal incapacidade deve ser total, já foi firmado o entendimento jurisprudencial no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social que, segundo Sérgio Pinto Martins, deve ser entendido como:

"A necessidade daquelas pessoas que forem atingidas por uma contingência humana, como a impossibilidade de retornar ao trabalho, a idade avançada, a morte etc. Já a universalidade do atendimento refere-se às contingências que serão cobertas, não às pessoas envolvidas, ou seja, às adversidades ou aos acontecimentos em que a pessoa não tenha condições próprias de renda ou de subsistência."
(Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 77).
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade temporária que impeça o exercício do trabalho ou da atividade habitual, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Assim, traduz o pensamento da doutrina previdenciária:

"Não se protege propriamente o segurado contra a doença, mas protege-se a capacidade laboral que é afetada em virtude da instalação de uma doença. A doença pode ser entendida dentro de várias concepções a saber: biológica (causas mórbidas); ordem clínica (toda disfunção da qual permanece a causa inicial); anatômica (alteração estrutural acompanhado ou não de disfunção) e sob a ótica da Previdência Social é o fato que faz cessar a capacidade laboral provocando a necessidade de assistência médica ou farmacêutica.
Para Cannella os requisitos para a concessão do auxílio-doença são:
redução total ou parcial da capacidade de trabalho;
necessidade de assistência médica e de ministração de meios terapêuticos;
inexistência de uma forma de seguro social que cubra o mesmo evento."
(Miguel Horvath Júnior. Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo: Quartier, 2003, p. 183).
Nesse sentido, destaco acórdãos deste Tribunal:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS AUSENTES. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 59, CAPUT, DA LEI 8.213/91. TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS AVOCATÍCIOS E PERICIAIS.
(...)
2. Ante a ausência de comprovação, por parte da Autora, da incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garante a subsistência, requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, o benefício postulado não deve ser concedido.
3. Atestando o laudo pericial que a Autora se encontra parcialmente inválida para a sua atividade habitual, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91. Sendo o referido benefício um minus em relação à aposentadoria por invalidez, a sua concessão, mesmo na ausência de pedido expresso, não configura julgamento extra-petita. Precedentes.
4. Presentes os requisitos previstos no artigo 59, caput, da Lei n.º 8.213/91 é devida a concessão do auxílio-doença.
(...)
6. Reexame necessário não conhecido e apelação do INSS parcialmente provida."
(10a Turma, AC n.º 2003.03.99.007875-8, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, v.u., DJU de 20.02.2004, p. 749).
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. AGRAVO RETIDO. AUXÍLIO DOENÇA. REABILITAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. ISENÇÃO DE CUSTAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo judicial revela que a autora é portadora de enfermidade que lhe acarreta redução da capacidade laboral parcial e temporária, motivo pelo qual deve-lhe ser concedido o benefício de auxílio-doença.
(...)
XII - Agravo retido conhecido e parcialmente provido. Apelação do réu parcialmente provida."
(10a Turma, AC n.º 1999.03.99.034608-5, Des. Fed. Rel. Sérgio Nascimento, v.u., DJU de 24.11.2003, p. 374).

É necessário, também, para a concessão do auxílio-doença o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, que, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:
"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."
(Curso de Direito Previdenciário Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).
Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do artigo 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
Na hipótese dos autos, o laudo pericial realizado em 28 de dezembro de 2006 (fls. 73/78) inferiu que a periciada apresenta exame físico dentro da normalidade, sem alterações de sensibilidade, sem atrofias musculares ou déficit funcional. Concluiu o *expert : "não caracterizo situação de incapacidade da percianda, para realizar atividade remunerada que lhe mantenha sustento"*
Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade da requerente.
No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:
"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."
(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).
Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
(...)
3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.
5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."
(TRF 3ª Região, 2a Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter o restabelecimento de auxilio doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008855-07.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.008855-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUCELIA CRISTINA SILVA
ADVOGADO : ROBERTO AUGUSTO DA SILVA
No. ORIG. : 07.00.00013-7 3 Vr TATUI/SP
DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por LUCÉLIA CRISTINA SILVA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
A r. sentença monocrática de fls. 78/81 julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais.
Em razões recursais de fls. 83/88, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais.
Por sua vez, em razões de recurso adesivo de fls. 95/97, requer a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:
"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.
No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"*Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.
Na hipótese dos autos, a incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial realizado em 28 de março de 2008 (fls. 57/60), segundo o qual a periciada apresenta quadro distímico epiléptico e depressão acentuada (F34.1 pelo CID-10).
Não obstante o perito afirmar que a parte autora está totalmente incapacitada para o trabalho na atualidade, verifica-se que seu quadro clínico é suscetível de reabilitação, tendo determinado o prazo aproximado de seis meses para ser

reavaliada, ademais, os males incapacitantes têm possibilidade de cura através de tratamento especializado ou, ao menos, serem amenizados.
Cumpre salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção da incapacidade total e temporária da parte autora, conforme acima mencionado, bem como pelo recebimento do benefício de auxílio-doença concedido administrativamente pelo INSS.
Desta feita, considerando que o histórico de vida laboral da requerente, a qual exercia função de auxiliar de produção e costureira, encontra-se com 38 (trinta e oito) anos de idade, sendo considerada suscetível de reabilitação, todavia, na atualidade, mostra-se notória dificuldade de reabsorção do mercado de trabalho, tenho que sua incapacidade para o trabalho é total e temporária.
Assim, não há que se falar em aposentadoria por invalidez, sendo de rigor a análise dos requisitos ensejadores à concessão do benefício de auxílio-doença.
A qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, a época da propositura da ação, vale dizer, 30 de janeiro de 2007, a requerente estava em período de graça, uma vez que gozou de auxílio-doença, que teve inicio em 11 de outubro de 2005 e cessou em 25 de novembro de 2006, conforme extratos do INSS de fls. 17/18.
Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício acima referido, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.
No que se refere ao termo inicial do benefício, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, curvo-me ao decidido majoritariamente pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça e por este Tribunal, no sentido de que, não havendo, como no presente caso, requerimento administrativo, o *dies a quo* do benefício de auxílio-doença deve corresponder à data do laudo pericial que concluiu pela incapacidade da parte autora.
No que se refere à correção monetária, as parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de auxílio-doença deferida a LUCÉLIA CRISTINA SILVA com data de início do benefício - (DIB 28/03/2008), no valor a ser calculado pelo INSS.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora e dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Concedida a tutela específica.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010339-57.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.010339-1/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LEONILCE MIRANDA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	CASSIA REGINA PEREZ DOS SANTOS FREITAS
No. ORIG.	:	07.00.00114-3 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação ofertada pelo INSS através da qual postula a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez e demais consectários legais, determinando, ainda, a imediata implantação do benefício, face sua natureza alimentar. Sentença não sujeita ao reexame necessário.
O INSS interpôs apelação argüindo preliminar, onde requer o recebimento da apelação em seu efeito suspensivo e a suspensão dos efeitos da antecipação da tutela jurisdicional, deferida por ocasião da prolação da sentença, em razão da ausência dos requisitos legalmente exigidos para a concessão da medida. Em suas razões, sustenta que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício, porquanto a autora não comprovou sua incapacidade. Alternativamente, requer a redução dos honorários advocatícios. Prequestionou a matéria para fins recursais.
Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.
É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Não merece prosperar a matéria preliminar suscitada pela apelante.
A concessão da antecipação dos efeitos da tutela na sentença ocasiona o recebimento da apelação interposta tão-somente em seu efeito devolutivo, porquanto o caso em questão incide no disposto no inciso VII do artigo 520 do Código de Processo Civil.
Nesse sentido colaciono o seguinte julgado, cuja ementa passo a transcrever:

"PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SEGUIMENTO NEGADO PELO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL. IMPROVIMENTO.
1. Da decisão do relator que nega seguimento a Agravo de Instrumento, cabe Agravo nos termos do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil.
2. Antecipação dos efeitos da tutela na sentença sujeita-se a recurso de apelação, que deve ser recebido somente no efeito devolutivo (inciso VII do art. 520, Código de Processo Civil).
3. Inexiste impedimento a que o Juiz decrete a antecipação dos efeitos da tutela em causa movida em face de pessoa jurídica de direito público.
4. Agravo Regimental improvido. Decisão que negou seguimento a Agravo de Instrumento mantida." (grifos nossos) (TRF/3ª Região, AGR 112081, 5ª Turma, j. em 05/08/2002, v.u., DJ de 18/11/2002, página 799, Rel. Juiz Convocado Higino Cinacchi).

Convencido o juízo **'a quo'** do direito da parte, e presentes os requisitos do artigo 273 c.c. 461 do Código de Processo Civil, pode perfeitamente antecipar os efeitos da tutela jurisdicional na prolação da sentença.
Por outro lado, não merece acolhida a pretensão do INSS de suspensão do cumprimento da decisão por este Relator, vez que não configuradas as circunstâncias dispostas no artigo 558 do CPC.
Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, **ex vi** do artigo 42 da Lei 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
O INSS alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa não ficou comprovado.
De acordo com o laudo médico de fls. 66, a Autora é portadora de diabete, obesidade, osteoartrose generalizada, cardiopatia e hipertensão arterial, males que a incapacitam de forma total e permanente para exercer atividades laborativas.
Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante (AC 1305984, Proc. nº 2008.03.99.020326-5, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, julg. 23/06/2008, DJF3 23/09/2008; AC 1184913, Proc. nº 1999.61.18.001184-1, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, julg. 18/08/2008, DJF 10/09/2008; AC 632349, Proc. nº 2000.03.99.058840-1, 9ª Turma, Rel. Juíza Conv. Vanessa Mello, julg. 06/11/2006, DJU 15/12/2006).
Quanto aos honorários advocatícios, não merecem reparos, pois fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma (parcelas vencidas até a sentença) e da Súmula n.º 111 do STJ.
Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS,** mantendo, integralmente, a sentença apelada.
Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.

Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014305-28.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.014305-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : LUIZ ELIAS MAXIMO DE MATOS
ADVOGADO : EMILIO NASTRI NETO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00155-3 1 Vr ITAPETININGA/SP
DECISÃO

Trata-se de apelações ofertadas pelo INSS e pela parte autora através das quais postulam a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido de benefício de auxílio-doença e demais consectários legais. Sentença não sujeita ao reexame necessário.
Em suas razões, sustenta o INSS, que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício, porquanto não houve comprovação da incapacidade para o trabalho. Alternativamente, requer a alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora e a redução dos honorários advocatícios.
A parte autora, por sua vez, interpôs recurso adesivo onde sustenta que foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, porquanto restou comprovada a incapacidade total e permanente. Requer a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado e a concessão da tutela antecipada. Alternativamente requer a alteração do termo inicial do benefício e a majoração dos honorários advocatícios.
Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.
É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59, da Lei nº 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.
São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez, e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
No caso **sub judice**, o autor comprovou que exerceu atividades laborativas nos períodos de agosto de 1976 a julho de 1998, fevereiro de 2000 a março de 2006, bem como recebeu benefício de auxílio doença no período de novembro de 2006 a junho de 2007 - NB 5603338764 (fls. 58/63), o que foi confirmado através de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV. Inconteste, pois, o cumprimento do período de carência e a manutenção da qualidade de segurado, quando interposta a presente a ação, em 28/08/2007.
Cumpre consignar que em consulta ao referido sistema, constatou-se ainda, que o autor exerceu atividades laborativas no período de novembro a dezembro de 2007, e recebeu benefício de auxílio doença nos períodos de novembro de 2007 a junho de 2008 - NB 5608791190, e de janeiro a agosto de 2009 - NB 5337175358.
De acordo com o laudo médico de fls. 133/135, O Autor apresenta alcoolismo, diabete e dermatite alérgica generalizada, o que lhe acarreta restrições para exercer trabalhos em altura como escadas, andaimes e para operar máquinas e equipamentos com risco de acidente, mas não lhe incapacita para o trabalho. Esclarece o vistor oficial que há possibilidade de cura através de tratamento especializado.
Os atestados médicos (fls. 37 e 56), datados de 2006 e 2007, indicam as mesmas doenças e declaram que o Autor está incapacitado para exercer suas atividades laborativas.
Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, não estando, o magistrado, adstrito ao laudo.
Na hipótese, apesar de o laudo do perito judicial não concluir pela incapacidade para o trabalho, considerando as restrições apontadas pelo médico perito e o fato de que o Autor é trabalhador braçal, conforme consta nos documentos de fls. 19/20 e 28/29, impõe-se a concessão de auxílio-doença.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante (AC 2006.03.99.045508-7, 7ª T. Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 15/04/2004; AC 2006.61.09.006881-9, 8ª T., Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 24/03/2009).
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data de cessação indevida do benefício de auxílio-doença, conforme determinado na sentença, uma vez que os males dos quais padece a parte Autora advêm desde então.
Esclareço que, tendo-se em vista o falecimento da parte autora, ocorrido em 21/08/2009, conforme se observa a fls. 202, os valores devidos até então, decorrentes do vencimento das parcelas após a data da citação, devem ser limitados à data da óbito.
No que tange aos juros de mora, são devidos, a partir de 11/01/2003, no percentual de 1% (um por cento) ao mês, contados da data da citação (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, § 1º), sendo assim, infundada a impugnação do INSS pleiteando a sua fixação em 0,5% (meio por cento) ao mês.
Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.
Presentes os pressupostos do artigo 273 do Código de Processo Civil, acolho o pleito de antecipação da tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte Autora é pessoa portadora de doença que a impede de desenvolver atividade laboral, bem como em razão do caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: LUIZ ELIAS MAXIMO DE MATOS
Benefício: Auxílio-doença
DIB: 15/06/2007
RMI: "a ser calculado pelo INSS"

Ressalto que os valores pagos a título de auxílio-doença, no período abrangido nesta condenação, por ocasião da liquidação, deverão ser compensados, ante a impossibilidade de cumulação dos benefícios (artigo 124, da Lei n.º 8.213/91).
Por fim, de acordo com as informações acostadas às fls. 202, que acusaram o óbito do autor, determino a habilitação dos herdeiros perante o juízo de primeiro grau, pois remanesce a pretensão dos sucessores de receberem os valores referentes ao período precedente ao óbito.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS e ao recurso adesivo interposto pela parte autora, para fixar os honorários advocatícios, na forma acima indicada, e para deferir a antecipação da tutela e permitir a imediata implantação do benefício, e determino ao MM juízo "a quo" a regularização do pólo ativo e da respectiva representação processual, mantendo, no mais, a sentença apelada.
Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015061-37.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.015061-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS RICARDO SALLES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ELEMINA TORRES PEDROSO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
No. ORIG.	:	07.00.00145-0 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ELEMINA TORRES PEDROSO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.
A r. sentença monocrática de fls. 47/51 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.
Em razões recursais de fls. 56/60, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos

critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.
Também o Decreto nº 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297**.** A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"**Art. 202**. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*
***I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos** e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal"* (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinqüenta e cinco), se mulher.
A autora, que nasceu em 1º de dezembro de 1931, conforme demonstrado às fls. 15/16, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.
Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.
Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei nº 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinqüenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.
A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.
Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."
(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. *Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social.* 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 60 (sessenta) meses, considerado implementado o requisito idade em 1991, nos termos da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social.
Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."
A Certidão de Casamento de fl. 17 qualifica, em 14 de abril de 1952, o marido da autora como lavrador, bem como as cópias dos registros da CTPS demonstram sua atividade rural em períodos descontínuos de janeiro de 1982 a agosto de 1991 (fls. 19/23). Tais documentos constituem início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.
Ressalte-se que as provas documentais foram corroboradas pelos depoimentos colhidos às fls. 52/53, sob o crivo do contraditório, em audiência realizada no dia 09 de dezembro de 2008, nos quais as testemunhas afirmaram que a autora sempre trabalhou nas lides rurais. Senão vejamos:
A testemunha Matilde Benedito da Silva (fl. 52) afirma que conhece a autora há quarenta anos e o seguinte: *"...Pelo que sei a autora trabalhou na roça, como diarista, tendo trabalhado para diversos proprietários rurais, tais como Nozawa e outros que não me recordo os nomes, no cultivo de arroz, feijão, café, etc..."*.
Maria Medeiros de Lima Santos (fl. 53), por sua vez, informa que conhece a autora há trinta anos e que *"...Pelo que sei a autora trabalhou na roça, como diarista, tendo trabalhado para diversos proprietários rurais, tais como Nozawa, Adão, Vinha, no cultivo de amendoim, algodão, tomate, etc..."*.
Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a autora ao benefício pleiteado.
Não merece prosperar a insurgência relativa à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício estabelecida no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, com redação alterada pela Lei n.º 9.063/95, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante.
Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.
Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.
Não merece prosperar a insurgência do INSS quanto ao percentual de 10% (dez por cento) da verba honorária e nem da sua data de incidência, pois a r. sentença monocrática condenou exatamente nos moldes da reforma requerida (incidência da Súmula nº 111 do STJ).
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.
Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **aposentadoria por idade**, deferida a ELEMINA TORRES PEDROSO com data de início do benefício - (DIB: 19/12/2007), no valor de 01 salário-mínimo mensal.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e concedo a tutela específica**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.
São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017188-45.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.017188-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : MARIA LEONDINA DA SILVA ZIEMBA
ADVOGADO : EMIL MIKHAIL JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00054-7 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP
DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela autora contra sentença que julgou procedente seu pedido e lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, antecipando os efeitos da tutela jurisdicional para determinar a imediata implantação do benefício.
Em prol de seu pedido, aduz a apelante, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por invalidez, porquanto está total e permanentemente incapacitada para o trabalho.
Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Uma vez que se encontram presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.
Pois bem.
Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, **ex vi** do artigo 42 da Lei 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
A autora alega que está incapacitada para o exercício de atividade laborativa, sem possibilidade de reabilitação.
No que tange à referida questão, o laudo pericial (fls. 146/148) atesta que a Autora é portadora de **"osteoporose, escoliose discreta e obesidade"**, que lhe acarretam incapacidade parcial e permanente para o trabalho.
Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, além disso, o magistrado não está adstrito ao laudo.
Na hipótese, apesar de o laudo do perito judicial mencionar incapacidade parcial e permanente, tendo em vista o caráter crônico das doenças apontadas e o fato de tratar-se de faxineira autônoma, profissão de baixa qualificação e estudo, que possui idade avançada, impedida de exercer atividade que demande esforço físico, forçoso concluir pela impossibilidade de reabilitação com sucesso para o exercício de atividade laboral.
Nesse sentido, destaco decisões desta Corte: TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.006551-7/SP, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 02/02/2006, e TRF-3ª REGIÃO, AC - 704239, Proc: 20010399029720-4/SP, NONA TURMA, Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, j. em 27/06/2005, v.u., DJU 25/08/2005, p. 458.
Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, em consonância com a jurisprudência dominante, impondo-se a reforma da sentença.
Seria razoável a fixação do termo inicial do benefício na data da cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido. Contudo, deve ser fixado na data da citação, ante o pedido formulado pela parte Autora em sua petição inicial.
Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte Autora é pessoa portadora de doença irreversível, que a impede de desenvolver atividade laboral, bem como o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: MARIA LEONILDA DA SILVA ZIEMBA
Benefício: Aposentadoria por invalidez
DIB: 08/09/2006
RMI: "a ser calculado pelo INSS"

Ressalto que, consoante o documento de fls. 74, por força de tutela antecipada concedida nestes autos, a parte Autora, desde 01/08/2006, percebe o benefício de auxílio-doença (NB 1396129259). Com efeito, uma vez implantada a aposentadoria por invalidez ora concedida, o INSS deverá cessar o pagamento daquele benefício. Por ocasião da liquidação, serão compensados os valores pagos a título de auxílio-doença, ante a impossibilidade de cumulação dos benefícios (artigo 124, da Lei n.º 8.213/91).
Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou provimento à apelação interposta pela autora**, para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação, na forma acima indicada, mantendo, no mais, a sentença apelada. **Antecipo, de ofício, a tutela para permitir a imediata implantação do benefício e determino que sejam compensados os valores recebidos a título de auxílio-doença, no período abrangido por esta condenação.**
Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.

Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026299-53.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.026299-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : MARCOS ANTONIO FURLANIS
ADVOGADO : RODRIGO FERREIRA DE PAIVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00004-0 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, o autor sofreu Acidente Vascular Cerebral, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo, assim, jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita às fls. 21.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou o autor ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), observando-se os termos do art. 12 da Lei 1.060/50.

Em apelação, o autor sustenta terem sido comprovados os requisitos necessários a concessão do benefício e pede a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Trata-se de apelação interposta pelo autor contra sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados nos incisos I e III do art. 3º da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07-12-1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 1º/10/2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

Já o § 3º do art. 20 da citada Lei nº 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da loas foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o STF não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o STJ, como é exemplo o REsp n.º 222778/SP, 5ª Turma, Relator o Ministro Edson Vidigal, julgamento de 04 de novembro de 1999, DJU de 29/11/1999, p. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN nº 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do STF, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS , publicada no DJ de 01/4/2005, p. 5 e 6, Relatora Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF.
A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.
Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da loas , na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a Constituição Federal escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o inc. V do art. 203 da Constituição. Deve, para isso, obedecer os princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da loas é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O *princípio do não retrocesso social* foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição: 1
"...
A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de "contra-revolução social" ou da "evolução reacionária". Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subcjetivo. A "proibição de retrocesso social" nada pode fazer contra as crises econômicas (reversibilidade fática), mas o princípio em análise limite a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito econômico, social e cultural, e do núcleo

essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O reconhecimento dessa protecção de "direitos prestacionais de propriedade", subjetivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e as expectativas subjectivamente alicerçadas. A violação do núcleo essencial efectivado justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada "justiça social".
...". (trechos destacados no original).

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.

A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em ¼ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do STF, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

No caso dos autos, o laudo médico pericial (fls. 166/168), de 14-11-2008, atesta que o autor é portador de Seqüela de AVC (Acidente Vascular Cerebral), o que o incapacita de forma total e definitiva para a prática de atividade laborativa, dependendo de terceiros para as atividades da vida diária.

O estudo social (fls. 101/105), de 03-08-2008, dá conta de que o autor reside com a esposa, Maria Goret Valuta Fulanis, de 55 anos, a filha Michele Furlanis, de 28 anos, e o neto João Vitor Furlanis Pavan, de 05 anos, em casa alugada no valor de R$ 300,00 (trezentos reais) mensais, pago pelo cunhado do autor - irmão de Goret, contendo dois quartos, um cômodo que serve de sala e copa, uma cozinha e um banheiro. Os móveis são: uma cama de casal, duas camas de solteiro, dois guarda-roupas, um armário de cozinha velho, uma mesa com quatro cadeiras, um conjunto de sofá e um raque. Os eletrodomésticos são: um fogão e uma geladeira velhos. Não tem automóvel e telefone residencial. Recebem alimentos dos irmãos de Goret. A renda da família advém do trabalho da esposa, na função de empregada doméstica, no valor de R$ 415,00 (quatrocentos e quinze reais) mensais, da função que a filha exerce em uma locadora de vídeos, percebendo o valor de R$ 430,00 (quatrocentos e trinta reais) mensais, e da pensão alimentícia do neto, no valor de R$ 200,00 (duzentos reais) mensais.

Conforme documentos de fls. 88/92, o casal é proprietário de um imóvel na cidade em que reside, sendo muito provável que tenha locado, mas, por motivos óbvios, omitiu a informação, uma vez que o valor auferido integraria o cômputo da renda familiar.

Nos termos do art. 20, "caput" e §1º da Lei 8.742/93, o benefício assistencial é devido à pessoa portadora de deficiência e ao idoso, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família, entendendo-se como família o conjunto das pessoas relacionadas no artigo 16 da Lei 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto.
O art. 16 enumera os beneficiários do Regime Geral de Previdência Social na condição de dependentes do segurado:

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

Dessa forma, em regra, são considerados para efeito de determinação do núcleo familiar o cônjuge, o companheiro, os filhos, os pais e os irmãos do interessado, excluindo-se, conseqüentemente, os demais entes familiares, sejam consangüíneos ou por afinidade.

Assim, o grupo familiar do autor é formado por ele e sua esposa, constituindo a filha e o neto núcleo familiar distinto.

Portanto, na data do estudo social, a renda familiar era de, no mínimo, R$ 415,00 (quatrocentos e quinze reais) mensais, e a renda *per capita* de R$ 207,50 (duzentos e sete reais e cinqüenta centavos) mensais, correspondente a meio salário mínimo da época e, portanto, superior àquela determinada pelo § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Por isso, não preenche o autor todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027032-19.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.027032-5/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BRUNO WHITAKER GHEDINE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOAO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
No. ORIG.	:	04.00.00155-1 1 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação do INSS e recurso adesivo interposto pelo autor, pretendendo a reforma da sentença que julgou procedente o pedido e concedeu a aposentadoria por invalidez ao postulante.
Em suas razões, o INSS requer, preliminarmente, a observância do reexame necessário. Quanto ao mérito, sustenta, em síntese, não ter o ora apelado preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não comprovou a incapacidade para o exercício de atividade laborativa. Subsidiariamente, pleiteia a alteração do termo inicial e dos critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária, bem como a redução dos honorários advocatícios e a isenção do pagamento de custas processuais.
Prequestionou a matéria para fins recursais.
O autor, por sua vez, postula a alteração dos critérios de cálculo do valor do benefício.
Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, ressalto que a sentença prolatada, em 07/07/2008, condenou a autarquia previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001.
Passo, então, ao exame do mérito.
Uma vez que se encontram presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.
Pois bem.
Discute-se, na hipótese, o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, **ex vi** do artigo 42 da Lei 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
A Autarquia-Apelante alega que o autor não comprovou que está incapacitado para o exercício de atividade laborativa.
No que tange à referida questão, o laudo pericial atesta que o requerente é portador de males que o incapacitam de forma parcial e permanente para o trabalho (fls. 91).
Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, não estando, o magistrado, adstrito ao laudo.
Na espécie, apesar de o laudo manifestar-se no sentido da incapacidade laboral, verifica-se, pelos documentos dos autos e por consulta ao CNIS (fls. 143/145), que o Autor, após o ajuizamento da ação retornou ao trabalho, tendo mantido diversos vínculos empregatícios entre 2005 e 2009, o que revela que o Requerente encontrava-se apto ao trabalho.
Dessa forma, não é devida a concessão dos benefícios por incapacidade ao autor por ausência de comprovação da incapacidade total para o trabalho, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância, invertendo-se o ônus da sucumbência.
Nesse sentido, cito o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. NÃO COMPROVAÇÃO. REQUISITO INCAPACIDADE. RETORNO AO MERCADO DE TRABALHO FORMAL. APELAÇÃO IMPROVIDA.
Não tendo sido comprovada a incapacidade laborativa total, indevidos os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Uma vez que a parte autora retornou ao mercado de trabalho formal, restou evidenciado que a incapacidade diagnosticada não lhe impede o desenvolvimento de atividade laboral.
Apelação improvida.
(TRF/3ª Região, AC 1046532, Proc. 2005.03.99.032105-4, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJU 14/12/2007).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação interposta pelo INSS**, para julgar improcedente o pedido. Sem condenação nas custas, despesas processuais e honorários advocatícios, nos termos da Lei n.º 1.060/50. **Julgo prejudicado o recurso adesivo do autor.**
Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030828-18.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.030828-6/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAIO BATISTA MUZEL GOMES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE ROQUE MARQUES
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS MACHADO SILVA
No. ORIG.	:	05.00.00099-0 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação ofertada pelo INSS através da qual postula a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez e demais consectários legais, determinando, ainda, a imediata implantação do benefício, face sua natureza alimentar. Sentença não sujeita ao reexame necessário.
O INSS interpôs apelação argüindo preliminar, onde requer o recebimento da apelação em seu duplo efeito e a suspensão dos efeitos da antecipação da tutela jurisdicional, deferida por ocasião da prolação da sentença, em razão da ausência dos requisitos legalmente exigidos para a concessão da medida. Em suas razões, sustenta que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Alternativamente, requer a alteração do termo inicial do benefício. Prequestionou a matéria para fins recursais.
Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.
O Ministério Público manifestou-se às fls. 133/136, onde opinou pelo parcial provimento ao recurso interposto pelo INSS apenas no que tange à necessidade de nomear um curador especial para o requerente.
É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Não merece prosperar a matéria preliminar suscitada pela apelante.
A concessão da antecipação dos efeitos da tutela na sentença ocasiona o recebimento da apelação interposta tão-somente em seu efeito devolutivo, porquanto o caso em questão incide no disposto no inciso VII do artigo 520 do Código de Processo Civil.
Nesse sentido colaciono o seguinte julgado, cuja ementa passo a transcrever:

"PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SEGUIMENTO NEGADO PELO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL. IMPROVIMENTO.
1. Da decisão do relator que nega seguimento a Agravo de Instrumento, cabe Agravo nos termos do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Antecipação dos efeitos da tutela na sentença sujeita-se a recurso de apelação, que deve ser recebido somente no efeito devolutivo (inciso VII do art. 520, Código de Processo Civil).
3. Inexiste impedimento a que o Juiz decrete a antecipação dos efeitos da tutela em causa movida em face de pessoa jurídica de direito público.
4. Agravo Regimental improvido. Decisão que negou seguimento a Agravo de Instrumento mantida." (grifos nossos) (TRF/3ª Região, AGR 112081, 5ª Turma, j. em 05/08/2002, v.u., DJ de 18/11/2002, página 799, Rel. Juiz Convocado Higino Cinacchi).

Convencido o juízo **"a quo"** do direito da parte, e presentes os requisitos do artigo 273 c.c. 461 do Código de Processo Civil, pode perfeitamente antecipar os efeitos da tutela jurisdicional na prolação da sentença.
Por outro lado, não merece acolhida a pretensão do INSS de suspensão do cumprimento da decisão por este Relator, vez que não configuradas as circunstâncias dispostas no artigo 558 do CPC.
Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, **ex vi** do artigo 42 da Lei 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, nas hipóteses legais, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
Segundo se observa pela inicial, alega a parte Autora que sempre desenvolveu atividades rurais em diversas fazendas da região.
A situação dos rurícolas modificou-se após a edição da Lei n.º 8.213/91. O trabalhador rural passou a integrar sistema único, com os mesmos direitos e obrigações dos trabalhadores urbanos, tornando-se segurado obrigatório da Previdência Social.
Nesse passo, a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença para os trabalhadores rurais, se atendidos os requisitos essenciais, encontra respaldo na jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte: STJ/ 5ª Turma, Processo 200100465498, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 22/10/2001; STJ/5ª Turma, Processo 200200203194, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/04/2003; TRF-3ª Região/ 9ª Turma, Processo 20050399001950-7, Rel. Juíza Marisa Santos, DJ 10/10/2005; TRF-3ª Região/ 8ª Turma, Processo nº 200403990027081, Rel. Juiz Newton de Lucca, DJ 11/07/2007; TRF-3ª Região/ 10ª Turma, Processo 200503990450310, Rel. Juíza Annamaria Pimentel, DJ 30/05/2007.
Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que os trabalhadores rurais, na qualidade de empregados, não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo, ainda que de forma descontínua, pelo prazo da carência estipulado pela lei, tal como exigido para o segurado especial (Art. 11, inciso VII c/c Art. 39, inciso I da Lei 8.213/91).
Com a petição inicial foi juntada a Certidão do Juízo da 57ª Zona Eleitoral de Itararé (fls. 08), datada de 01/04/2004, da qual consta sua profissão como lavrador, constitui início razoável de prova material que, somada ao depoimento testemunhal (fls. 101), comprovam o exercício de atividades rurais pelo período exigido em lei.
O atestado médico (fls. 09), datado de 2003, indica as mesmas doenças e relata que o autor está impossibilitado de exercer atividades laborativas.
Convém salientar que constatou-se através de consulta ao CNIS/DATAPREV, que o autor exerceu atividades laborativas urbanas no período de fevereiro de 1974 a setembro de 1979 e de agosto de 1980 a março de 1981.
Saliento, ainda, que embora conste no sistema CNIS/DATAPREV que o autor exerceu atividades urbanas, referido documento não pode ser considerado, vez que se refere a período anterior àquele tido como início de prova material nestes autos.
No que tange à incapacidade, o laudo pericial de fls. 80/83, datado de 24/07/2008, atesta que o Autor é portador de esquizofrenia residual, males que o incapacitam de forma total e permanente para exercer atividades laborativas.
Informa o perito judicial que os distúrbios de movimentos apresentados são compatíveis com discinesia tardia, uma manifestação secundária do uso prolongado de drogas antipsicóticas, uma evidência da cronicidade do quadro.
Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante (AC 1305984, Proc. nº 2008.03.99.020326-5, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, julg. 23/06/2008, DJF3 23/09/2008; AC 1184913, Proc. nº 1999.61.18.001184-1, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, julg. 18/08/2008, DJF 10/09/2008; AC 632349, Proc. nº 2000.03.99.058840-1, 9ª Turma, Rel. Juíza Conv. Vanessa Mello, julg. 06/11/2006, DJU 15/12/2006).
O termo inicial do benefício é fixado na data do laudo pericial, na ausência de pedido na esfera administrativa, consoante pretendido pelo Apelante.
Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.
Por derradeiro, determino ao Juízo a **quo** que oportunamente promova, com as formalidades próprias, a regularização da representação processual adotando as providências para a interdição da parte Autora, com a nomeação de Curador Especial, se for o caso, antes de proceder-se a qualquer levantamento dos valores correspondentes ao benefício pleiteado, objeto da condenação.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS, para fixar o termo inicial do benefício, na forma acima indicada, bem como, determino ao MM Juízo a quo a verificação da regularidade da representação processual da parte Autora, mantendo, no mais, a sentença apelada.
Intimem-se.
Ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032528-29.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.032528-4/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	NEUZA DOS SANTOS TIN
ADVOGADO	:	JUVERCI ANTONIO BERNADI REBELATO
No. ORIG.	:	07.00.02122-4 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido e concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez à autora, antecipando os efeitos da tutela jurisdicional para determinar a imediata implantação do benefício.
Requer, preliminarmente, o recebimento do recurso no duplo efeito. Quanto ao mérito, sustenta, em síntese, não ter a ora apelada preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, porquanto não demonstrou sua qualidade de segurado.
Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, quanto aos efeitos suspensivo e devolutivo, depara-se a fls. 122 que a apelação interposta pela autarquia previdenciária foi recebida em seu duplo efeito (exceto em relação à antecipação dos efeitos da tutela), segundo o disposto no artigo 520, VII, do Código de Processo Civil.
Passo, então, ao exame do mérito.
Uma vez que se encontram presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.
Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, **ex vi** do artigo 42 da Lei 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
Segundo consta da inicial, a autora exerceu atividade rural.
A situação dos rurícolas modificou-se após a edição da Lei n.º 8.213/91. O trabalhador rural passou a integrar sistema único, com os mesmos direitos e obrigações dos trabalhadores urbanos, tornando-se segurado obrigatório da Previdência Social.
Nesse passo, a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença para os trabalhadores rurais, se atendidos os requisitos essenciais, encontra respaldo na jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte: STJ/ 5ª Turma, Processo 200100465498, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 22/10/2001; STJ/5ª Turma, Processo 200200203194, rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/04/2003; TRF-3ª Região/ 9ª Turma, Processo 20050399001950-7, rel. juíza Marisa Santos, DJ 10/10/2005; TRF-3ª Região/ 8ª Turma, Processo nº 200403990027081, rel. juiz Newton de Lucca, DJ 11/07/2007; TRF-3ª Região/ 10ª Turma, Processo 200503990450310, rel. juíza Annamaria Pimentel, DJ 30/05/2007.
Quanto ao desenvolvimento de atividade laborativa, exige a Lei n.º 8.213/91 início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal, para comprovar a condição de rurícola da parte Requerente.
Saliento, por oportuno, que o artigo 106 da Lei n.º 8.213/91 não contém rol taxativo, de tal sorte que a prova da atividade rural pode ser feita por meio de outros documentos, não mencionados no referido dispositivo.
Em princípio, os trabalhadores rurais, na qualidade de empregados, não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo, ainda que de forma descontínua, pelo prazo da carência estipulado pela lei, tal como exigido para o segurado especial. Vide o art. 11, VII c/c art. 39, I da Lei 8.213/91.

No caso destes autos, com a inicial foi juntada cópia da certidão de casamento da Autora - fl. 17, realizado em 04/07/1981, onde consta a profissão de seu cônjuge como funcionário público municipal.
Além disso, constatou-se através de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 54/63), que o marido da Autora recebeu auxílio-doença, no período de 26/03/1994 a 30/06/1995, e aposentadoria por invalidez, desde 01/07/1995, ambos na qualidade de servidor público.
Nesse passo, a certidão da justiça eleitoral (fls. 20), elaborada em 27/06/1968, onde o marido está qualificado como rurícola, não é suficiente para a comprovação de que a autora tenha desenvolvido atividades rurais até o advento de sua incapacidade, nos termo da legislação previdenciária, uma vez que seu cônjuge deixou de trabalhar nas lides rurais.
Outrossim, destaco que a Ficha de Identificação, expedida pela Secretaria de Estado da Saúde em nome da Autora e datada de 10/11/1981 não constitui início de prova material, hábil a corroborar a pretensão almejada, pois não traz referência que possibilite aferir o efetivo exercício da alegada atividade rural.
Impende ressaltar que, embora conste a qualificação da Autora como lavradora no referido documento (Ficha de Identificação), não se observam quaisquer anotações concernentes ao histórico de atendimento ambulatorial, ou mesmo, assinatura de profissional da saúde ou aposição de carimbo, motivo pelo qual, tem-se por não satisfeita a exigência prevista no § 3.º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91.
Assim, apesar de as testemunhas de fls. 95/98 relatarem sobre o exercício de atividades rurais pela Autora, é forçoso reconhecer a aplicação da Súmula n.º 149 do E. Superior Tribunal de Justiça, pois, uma vez ilidido o início de prova material, a prova testemunhal resta insuficiente para comprovação da atividade rural - STJ, RESP 331514, 5ª Turma, j. em 21/02/2002, v.u., DJ de 15/04/2002, página 247, Rel. Ministro Jorge Scartezzini.
Pertinente citar, a respeito, o julgado do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, no processo nº 2004.03.99.029201-3, de relatoria do E. Desembargador Federal Walter do Amaral (Apelação Cível 966149, 7ª Turma, DJF3 10/07/2008).
Dessa forma, em que pesem os fundamentos da r. sentença recorrida, não é devida a concessão do benefício à Autora por ausência de comprovação da atividade rural e por ausência da qualidade de segurada, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância, invertendo-se o ônus da sucumbência.
Por conseguinte, a cassação da tutela jurisdicional deferida pelo r. Juízo de primeira instância é de rigor. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que seja cessado o pagamento do benefício ora pleiteado.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação interposta pelo INSS,** para julgar improcedente o pedido, excluídas as custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte Autora. **Casso a tutela antecipada anteriormente concedida.**

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041480-94.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.041480-3/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MOISES RICARDO CAMARGO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ROSARIA APARECIDA DE CASTRO GARCIA
ADVOGADO	:	JORGE LUIZ DA SILVA
No. ORIG.	:	06.00.00195-1 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS através da qual postula a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e demais consectários legais. Sentença não sujeita ao reexame necessário.
Em suas razões, requer o apelante a alteração do termo inicial do benefício e dos honorários advocatícios.
Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.
É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se, na hipótese, a fixação do termo inicial do benefício e o valor dos honorários advocatícios.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data de cessação indevida do benefício de auxílio-doença, conforme determinado na sentença, uma vez que os males dos quais padece a parte Autora advêm desde então.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para fixar os honorários advocatícios, na forma acima indicada, mantendo, no mais, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042074-11.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.042074-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA INES DE CARVALHO SANTOS
ADVOGADO : FABRÍCIO MARCEL NUNES GALVÃO
No. ORIG. : 07.00.00022-9 3 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço como rurícola.
O pedido foi julgado procedente, para reconhecer o período de 1985 a 2002, como efetivamente trabalhado pela parte autora na atividade rural. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios.
Sentença não sujeita ao reexame necessário.
Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em preliminar, falta de interesse de agir e coisa julgada. No mérito, aduz, em síntese, a impossibilidade de computar-se o período rural. Pauta-se pela ausência de início de prova material e pela inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Em caso de manutenção da decisão de primeira instância, requer que conste expressamente a necessidade de recolhimento de contribuições relativas ao período laborado como rurícola para efeito de carência.
As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
A ação declaratória é instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica. Inteligência da Súmula nº 242 do C. STJ.
Com efeito, havendo controvérsia quanto ao tempo de serviço trabalhado pela autora nas lides rurais, conforme se verifica da contestação apresentada, restam evidenciados o interesse processual e a idoneidade da via eleita para pleitear o seu direito. Rejeito, pois, a preliminar argüida pelo Réu.
Não merece prosperar, também, a preliminar relativa à argüição de coisa julgada aventada pela ré. Segundo se depreende do disposto nos parágrafos 1º a 3º do artigo 301 do Código de Processo Civil, para a ocorrência do fenômeno da coisa julgada , é necessário que a ação repetida contenha as mesmas partes, mesma causa de pedir e mesmo pedido. Há coisa julgada , quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso.
Nos termos do artigo 467, "denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário".
Entretanto, embora se verifiquem na presente demanda as mesmas partes e até a mesma causa de pedir, não se pode falar em identidade de ações, porquanto não há, no caso, correspondência de pedidos.
A aposentadoria por idade, benefício este indeferido por esta Corte, nos autos da ação de nº 2004.03.99.020918-3, e o pleito formulado nestes autos - declaratória de tempo de serviço - não se confundem, porquanto a declaração do tempo de trabalho rural foi feita naquela ação como questão prejudicial, sobre a qual não se forma **coisa julgada,** nos termos do artigo 469, inciso III, do Código de Processo.
A respeito, trago à colação julgado desta Egrégia corte:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. **APOSENTADORIA** POR **IDADE** DE RURÍCOLA. AÇÃO **DECLARATÓRIA** ANTERIOR. **COISA JULGADA.** INOCORRÊNCIA. - Diversos os pedidos, quais sejam, ação **declaratória** de reconhecimento do tempo de atividade **rural** e ação condenatória de concessão da **aposentadoria** por **idade rural,** não se há falar em **coisa julgada**. - Suspenso o benefício da parte autora, que nunca chegou a recebê-lo, patente o seu interesse. - A verba honorária é mantida, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas desde o termo inicial até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, com atualização monetária e juros de mora. A autarquia é isenta de custas. Despesas processuais indevidas. - A correção monetária das parcelas devidas em atraso, deve obedecer aos critérios do Provimento nº 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28 de abril de 2.005, incluindo-se, se o caso, os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, excluída, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em tela. - Quanto aos juros de mora, o artigo 1.062 do Código Civil de 1.916 mandava aplicá-los à base de 0,5% (meio por cento) ao mês, desde que não convencionado de modo diverso. Nos débitos da União e respectivas autarquias, bem como nos previdenciários, incidiam na forma do estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414/64). O artigo 406 do novo Código Civil (Lei nº 10.406/02, em vigor a partir de 11.01.03), alterou tal sistemática e preceituou que devem ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor, relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. O art. 161, § 1º, do CTN reza que, se lei não dispuser de modo diverso, o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês. Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. - Recurso improvido."*
(TRF/3ª Região, Oitava Turma, AC 1091863, processo n.º 00460050013699, rel. VERA JUCOVSKY, DJU DATA:22/08/2007 PÁGINA: 398)

Rejeitadas as preliminares, passo ao exame do mérito.
Discute-se o reconhecimento de período em que desenvolvida atividade laborativa rural.
Com relação à comprovação do exercício de atividade laborativa, a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 55, § 3º, exige início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Essa questão encontra-se inclusive pacificada no âmbito do c. Superior Tribunal de Justiça, segundo se observa pelo verbete de sua Súmula 149.
O objeto de discussão judicial cinge-se ao lapso compreendido entre **1985 e 2002**, em que a parte autora alega ter trabalhado como rurícola.
Dentre os documentos carreados aos autos, pertinentes ao período em debate e que atendem à exigência de início razoável de prova material, merecem destaque a Certidão de Casamento da autora (fl. 08), celebrado em 1986, na qual consta a profissão de seu cônjuge como lavrador.
No sentido da admissibilidade da juntada de documentos em nome de membros do grupo familiar da parte autora, destaco os seguintes precedentes dos C. Superior Tribunal de Justiça: STJ, RESP 505429, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA; V.U., DJ:17/12/2004, PG:00602; STJ, RESP 541103, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI; QUINTA TURMA, V.U., DJ:01/07/2004; PG:00260.
Entretanto, adotando o posicionamento firmado na Nona Turma desta Corte de Justiça, entendo que o período em discussão somente em parte restou demonstrado, haja vista que é demarcado pelo mencionado princípio de prova documental, **a partir do ano de sua emissão**, nos termos das orientações internas INSS/DIRBEN nº 155, de 18/12/2006 e INSS/DIRBEN nº 177, de 26/11/2007.
Embora as testemunhas de fls. 44/45 tenham esclarecido que a parte autora laborou nas lides campesinas, desde o início do período requerido, inexistem elementos de prova material anteriores ao ano de 1986, de modo a embasar as alegações expendidas na exordial. Assim sendo, aderindo ao posicionamento firmado pela Nona Turma, entendo que este lapso anterior reveste-se de exclusiva prova testemunhal, inadmissível, portanto, em face do disposto na Súmula n.º 149 do Superior Tribunal de Justiça.
No sentido do que foi exposto, a jurisprudência de que são exemplos os acórdãos abaixo transcritos:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REEXAME DE PROVA. SÚMULA Nº 7 DO STJ.
- Para a comprovação do exercício de atividade com vínculo empregatício, deve o trabalhador apresentar início razoável de prova material corroborada por testemunhas, não sendo suficiente prova exclusivamente testemunhal.
- A verificação de quais provas documentais serviram como início de prova material para o preenchimento dos requisitos autorizadores da averbação do tempo de serviço pleiteado implica em revolvimento do conjunto fático-probatório. Incidência, pois, da Súmula nº 07 do STJ.
- Agravo regimental improvido.
(Superior Tribunal de Justiça, AGA 574107, Rel. Ministro PAULO MEDINA, 6ª Turma, julgado em 22/06/2004, DJ 02/08/2004, p. 601)
AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE TRABALHO RURAL COMPROVADO. CARÊNCIA CUMPRIDA. DECISÃO MANTIDA.
I - Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu

provimento ao recurso do INSS e à remessa oficial, para afastar o reconhecimento do tempo de serviço rural de 08/1970 a 06/1975 e indeferir a aposentadoria por tempo de serviço. Deixo de condenar o autor ao pagamento de honorários advocatícios e de custas processuais, tendo em vista ser beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo a orientação adotada pelo Supremo Tribunal Federal.
II- Quanto ao início de prova material, deve ser mantida a decisão, por seus próprios fundamentos, que passo a transcrever: "Apesar da prova oral favorável, tenho como inviável o reconhecimento do período do suposto labor rural, visto que não amparado por início de prova material. O documento mais antigo, ou melhor, o único documento apresentado pelo autor foi emitido em outubro de 1977, com referência a janeiro de 1977, portanto, elaborado em momento posterior ao período supostamente laborado pelo autor. Assim, a prova material não confere amparo ao período pleiteado pelo autor. Ademais, a lisura e credibilidade do próprio documento é passível de questionamento, visto que existe clara incongruência com as informações lançadas na CTPS do autor, a qual indica que desde julho de 1975 o autor passou a exercer somente atividade urbanas, não existindo coerência, portanto, na anotação manuscrita que lançada no certificado de reservista. A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça".
III- O período de trabalho em condições especiais, exercido de 11.12.1998 a 09.11.2000, não pode ser reconhecido como insalubre por já estar em vigor as alterações da Lei 9.732/98, que modificou o art. 58 da Lei 8.213/91, conforme exposto na decisão agravada.
IV- Agravo legal improvido.
(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ApelRee n.º 776014, proc. 2002.03.99.006542-5, 9ª Turma, julgado em 12/01/2009, DJF3 11/02/2009, pág. 1308, Rel. Des. Fed. Marisa Santos).
CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. TEMPO INSUFICIENTE. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA.
1 - A concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devida, nos termos do art. 202, §1º, da Constituição Federal (redação original) e dos arts. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, ao segurado que preencheu os requisitos necessários antes da Emenda Constitucional nº 20/98, quais sejam, a carência prevista no art. 142 do referido texto legal e o tempo de serviço.
2 - A qualificação de lavrador do autor constante dos documentos expedidos por órgãos públicos, constitui início razoável de prova material do exercício de atividade rural, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.
3 - A prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitada ao ano do início de prova mais remoto.
4 - O art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91 estabelece que será computado o tempo de serviço rural independentemente do recolhimento das contribuições correspondente ao período respectivo, razão pela qual não há necessidade da parte autora indenizar a Autarquia Previdenciária.
5 - Contava o autor, em data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com 25 anos, 5 meses e 12 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria, mesmo na modalidade proporcional.
6 - Isento o autor do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, considerando ser beneficiária da gratuidade de justiça. Inteligência do art. 5º, LXXIV, da Constituição Federal e art. 3º da Lei nº 1.060/50.
7 - Remessa oficial e apelação parcialmente providas.
(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ApelRee n.º 766622, proc. 2002.03.99.000386-9, 9ª Turma, julgado em 19/01/2009, DJF3 04/03/2009, pág. 924, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes).

Tem-se, pois, que os documentos supra referidos, corroborados pelos depoimentos testemunhais, comprovam o exercício de atividade rural somente a partir de 1986.
Há que se ressaltar, conforme entendimento desta E. Nona Turma, que o reconhecimento judicial do tempo de serviço rural pretendido prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe ou dispensa os referidos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, pois se tratam de requisitos distintos que devem ser observados na concessão da aposentadoria. A respeito o seguinte julgado: TRF/3ª Região, Agravo Legal em AC 2005.03.99.008310-6, 9ª Turma, j. em 24/05/2010, v.u., Diário Eletrônico de 10/06/2010, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes.
Cabe observar que os vínculos empregatícios urbanos verificados no CNIS/DATAPREV, em nome do marido da autora, são anteriores e posteriores ao período discutido nos autos, de tal sorte que não têm o condão de ilidir a condição de rurícola da autora no período ora reconhecido.
Por tais razões, entendo que deve ser reconhecido como tempo de serviço efetivamente laborado, na condição de trabalhador rural, sem registro em CTPS, o período de **01/01/1986 a 31/12/2002**.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, nos termos do artigo 21, "caput", do CPC. Estão excluídas as custas processuais, diante do deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita à parte Autora, consoante o disposto no artigo 3º, da Lei n.º 1.060/50 e, mais

recentemente, nos termos do artigo 4º, inciso II, da Lei n.º 9.289/96, bem como a aplicação, em relação à Autarquia Previdenciária, das Leis n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, Leis Estaduais Paulistas n.os 4.952/85 e 11.608/03 e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul).

Ante o exposto**, dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS,** para reconhecer como tempo de serviço efetivamente trabalhado, na condição de rurícola, o período compreendido entre **01/01/1986 e 31/12/2002,** independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência e contagem recíproca. Em razão da sucumbência recíproca, determino que cada parte suporte os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, restando excluídas as custas processuais. Mantenho, no mais, a r. sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00111 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042680-39.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.042680-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TIAGO BRIGITE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	IZALTINA BARBOSA DE SOUZA
ADVOGADO	:	RAYNER DA SILVA FERREIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PENAPOLIS SP
No. ORIG.	:	08.00.00012-8 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por IZALTINA BARBOS DE SOUZA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.
A r. sentença monocrática de fls. 61/65 julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.
Em razões recursais de fls. 69/75, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o sucinto relato.
A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."
Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.
No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.
1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."
(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.
Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
(...)
II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.
(...)
IV - Apelações improvidas."
(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.
Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.
Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.
O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.
In casu, a incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial realizado em 12 de janeiro de 2009 (fls. 46/50), segundo o qual a periciada apresenta epicondilite lateral de cotovelo direito, incapacitando-a total e temporariamente para o trabalho.
Desta feita, não há que se falar em aposentadoria por invalidez, sendo de rigor a análise dos requisitos ensejadores à concessão do benefício de auxílio-doença, os quais passo a considerar.
Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade rural devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.
De acordo com a CTPS de fls. 10/13 e extratos do INSS de fls. 86/113 são apontados vínculos empregatícios da parte autora, por períodos descontínuos, de 18 de maio de 1992 a 29 de abril de 2007, tendo superado o período exigido de carência e mantido a qualidade de segurada, considerando que ajuizou a presente demanda em 31 de janeiro de 2008.
Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.
Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.
No que se refere ao termo inicial do benefício, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, curvo-me ao decidido majoritariamente pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça e por este Tribunal, no sentido de que, não havendo, como no presente caso, requerimento administrativo, o *dies a quo* do benefício de auxílio-doença deve corresponder à data do laudo pericial que concluiu pela incapacidade da parte autora. Descontando-se os valores pagos em razão da tutela antecipada.
As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada concedida.**

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021488-40.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.021488-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ANDRE LUIZ ALEXANDRE
ADVOGADO : NILSON LÁZARO MONTEIRO JÚNIOR
REPRESENTANTE : HORDALIA FERREIRA ALEXANDRE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00048380620104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
Decisão
Trata-se de agravo legal interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, na forma do art. 557, § 1º, do CPC, contra a decisão monocrática que deu provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS e revogou a tutela antecipada concedida pelo Juízo *"a quo"*, determinando a imediata suspensão do auxílio-doença restabelecido em favor do autor, ora agravado.

Em suas razões, o *Parquet* Federal sustenta a nulidade do *decisum* por não ter sido respeitado o contraditório, uma vez que o agravo de instrumento foi provido sem a prévia intimação do agravado para apresentar contrarrazões, o que lhe causou evidente prejuízo, já que não teve oportunidade para refutar os argumentos que embasaram o recurso interposto pelo INSS. Alega que, consoante entendimento jurisprudencial dominante, "*só seria possível o julgamento imediato do recurso - isto é, sem a intimação do agravado - se se entendesse ser o caso de negar provimento ao recurso, uma vez que, nesta hipótese, a não intimação do agravado não implicaria qualquer prejuízo*" (fls. 78). Afirma, ainda, que após a intimação do agravado, o Ministério Público Federal também deve ser intimado, por ser o agravado pessoa possivelmente incapaz, por padecer de doenças psiquiátricas.

Pede a retratação prevista no art. 557, § 1º, do CPC, ou, em caso negativo, o julgamento do recurso pelo órgão colegiado competente na forma regimental.

Feito o breve relatório, decido.

Melhor examinando os autos, verifico que o agravo de instrumento interposto pelo INSS foi provido por decisão monocrática, em evidente prejuízo do agravado, que não teve oportunidade para apresentar contrarrazões e refutar os argumentos apresentados pela autarquia.

Por tais razões, reconsidero a decisão agravada (fls. 73/74) e passo à nova apreciação do recurso interposto pelo INSS.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que deferiu a tutela antecipatória *"initio litis"*, determinando a implantação do benefício no prazo de 20 (vinte) dias, sob pena de multa diária fixada em R$ 1.000,00 (mil reais), em ação na qual o segurado postula o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, concedido em 08-12-2009 e encerrado em 31-3-2010.

Sustenta a autarquia, ora agravante, em síntese, não se encontrarem presentes os requisitos da tutela antecipada concedida, uma vez ausente prova inequívoca acerca da situação de incapacidade do agravado para o trabalho, de modo a afastar a verossimilhança do pedido. Afirma, ainda, a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável. Por fim, requer a exclusão da multa ou, alternativamente, a redução do valor fixado e alteração do prazo para cumprimento da ordem judicial. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

Por primeiro, cumpre observar que a antecipação de tutela pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado do requerente, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária, conforme prevê o art. 59 da Lei nº 8.213/91.

O agravado sustenta o seu pedido nos atestados médicos que foram juntados por cópias às fls. 39/41. Referidos documentos, no entanto, não fornecem elementos seguros e confiáveis quanto ao estado de saúde do agravado e muito menos quanto à eventual incapacidade laborativa, sendo imprescindível, portanto, a realização de prova pericial para determinar suas reais condições de saúde.

Entretanto, as informações extraídas do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV (Plenus), ora juntadas, demonstram que o benefício implantado em 08/07/2010, em decorrência da decisão judicial proferida pelo Juízo *a quo*, foi cessado

em 31/08/2010, diante da decisão proferida nestes autos às fls. 73/74, sendo que, posteriormente, na via administrativa, foi concedido novo benefício (NB 543.138.377-5 - CONCESSÃO NORMAL), como DIB em 09/11/2010 e DCB prevista para 09/02/2011.

Dessa forma, tendo o INSS reconhecido administrativamente persistir a situação de incapacidade do agravado decorrente da patologia de que fora acometido, a qual impede o seu retorno às atividades habituais, de rigor reconhecer a manifesta ausência de interesse recursal.

Pelo exposto, reconsiderada a decisão proferida às fls. 73/74, julgo prejudicado o agravo de instrumento, por perda de objeto, nos termos do art. 529 do CPC c.c. art. 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, ante a superveniente ausência de interesse recursal.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032902-35.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.032902-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE	:	LENY SANTOS ROSA
ADVOGADO	:	CRISTIANE PINA DE LIMA e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00037570920104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença c.c. aposentadoria por invalidez, postergou a apreciação do pedido de tutela antecipada para após perícia médica judicial.

Sustenta a agravante, em síntese, fazer jus ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença pelo fato de estar incapacitada para o trabalho, em razão de ser portadora de episódio depressivo grave, transtorno do pânico, agorafobia e, além dos referidos males, descobriu estar acometida de câncer. Afirma a presença dos pressupostos necessários à concessão da antecipação dos efeitos da tutela, em virtude do perigo da demora no julgamento da ação subjacente. Requer a tutela recursal para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença sob o n. 535.297.423-1, no valor mensal de R$ 2.571,52.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

In casu, a agravante alega ser portadora de episódio depressivo grave, transtorno do pânico, agorafobia e, além dos referidos males, descobriu, atualmente, estar acometida de câncer. Requer, assim, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença n. 535.297.423-1, no valor mensal de R$ 2.571,52.

Ocorre que, conforme se depreende à fl. 10 e documentos de fls. 37/42, o benefício que a agravante objetiva restabelecer, decorre de acidente de trabalho - "auxílio doença por acidente do trabalho (91)" -.

Nesse contexto, a questão versada sobre competência para julgamento de recursos em ação de concessão de benefício de natureza acidentária já foi objeto de apreciação pelo Superior Tribunal de Justiça, o que autoriza a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756/98.

A competência para processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.
1.As ações acidentárias têm como foro competente a Justiça comum, a teor do disposto no art. 109, I da Constituição Federal, que as excluiu da competência da Justiça Federal.
2.Reajuste de benefício acidentário. Competência da Justiça estadual não elidida.
3.Recurso extraordinário conhecido e provido."** (STF; RE nº 204204/SP, 2ª Turma, Rel. Maurício Corrêa, DJ 04/05/01, pág. 35)**;
"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ.
REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.
1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho" (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).
2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.
3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (STJ; CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182).

Acresce relevar que consoante prescreve o art. 293 do CPC, cumpre ao julgador interpretar os pedidos restritivamente, não comportando uma compreensão ampliativa, de forma que deve se ater aos limites do pedido da parte.

Desta maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária (Súmula nº 501 do STF e Súmula nº 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar o presente agravo.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL,** determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão de benefícios acidentários, ficando prejudicado o exame do agravo de instrumento.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033490-42.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033490-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE	:	DALVA ALVES DE MORAES
ADVOGADO	:	MARCELO GAINO COSTA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FRANCISCO DE ASSIS GAMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOCOCA SP
No. ORIG.	:	07.00.00185-8 2 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, homologou o laudo pericial.

Sustenta o agravante, em síntese, que o laudo pericial não é conclusivo quanto à sua incapacidade, e que deveriam ter sido respondidos os quesitos suplementares, bem como designada audiência de instrução.

É o relatório do necessário.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No caso em exame, verifica-se que o MM. Juiz "a quo" homologou o laudo pericial, sem nada mencionar sobre o pedido da autora, ora agravante, quanto aos quesitos suplementares, bem como sobre a realização de audiência de instrução.

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial. Desta forma, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Nesse passo, observo que a agravante alega ser portadora de transtornos do menisco, espondiloses com mielopatia, transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia, lumbago com ciática, sinovites e tenossinovites e entorse e distensão do tornozelo e que o perito, através do laudo pericial elaborado, concluiu, após análise do quadro clínico da agravante, bem como exame físico geral, que a mesma é portadora da doença indicada, mas que não apresenta incapacidade para a sua atividade habitual, pois referida doença é passível de controle, mediante o tratamento adequado.

Observo, também, que o *expert* judicial respondeu aos quesitos formulados pelas partes e pelo Juízo, elaborando um laudo completo quanto às condições físicas do agravante, sendo suficiente para o deslinde da controvérsia.

Acresce relevar que o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, e pode formar sua convicção através da análise do conjunto probatório dos autos, quando reputar necessário.

Neste sentido, reporto-me aos julgados que seguem:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERPOSTO COM FULCRO NO ART. 557 § 1º DO CPC. DECISÃO FUNDAMENTADA. PERÍCIA MÉDICA REALIZADA NO IMESC. DESNECESSIDADE DE COMPLEMENTAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.
I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
II - Não merece reparos a decisão recorrida que negou seguimento ao agravo interposto pela parte autora, mantendo a decisão de primeira instância que indeferiu pedido de pedido de produção de nova perícia médica. Precedentes desta Corte.
III - Cabe ao juiz, destinatário da prova, verificar a necessidade e a possibilidade de sua realização ou não, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC.
IV - Consta dos autos perícia médica realizada no IMESC indicando que o recorrente, trabalhador rural, nascido em 21/04/1938, é portador de insuficiência vascular venosa (varizes) em membros inferiores, com edema.
V - Concluindo o magistrado pela desnecessidade da realização de nova prova, lhe é lícito indeferi-la, não caracterizando ilegalidade ou cerceamento de defesa.
VI - O juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos (CPC, art. 436). VII - Agravo não provido."
(AI 200803000297030, JUIZA MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, 28/04/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. NOVA PROVA PERICIAL. PROVA TESTEMUNHAL. QUESITOS ADICIONAIS. PEDIDO DE EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AO INSS PARA JUNTADA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. INDEFERIMENTO.
I - O laudo pericial produzido nos autos por perito de confiança do Juízo (fl. 35/37) mostra-se minucioso e completo quanto às condições físicas da autora, sendo suficiente para o deslinde da controvérsia, pois respondeu a todos os quesitos de modo coerente, abordando as matérias indagadas pelas partes de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial.
II - A prova produzida é apta ao convencimento do julgador, não havendo necessidade de realização de nova perícia, tampouco das demais provas requeridas pela autora, incluindo a prova testemunhal, já que é necessário prova técnica para se aferir suas condições de saúde.
III - Os quesitos adicionais apresentados transbordam os limites da lide, bem como as funções destinadas ao perito judicial na elaboração do laudo, vez que compete ao Magistrado analisar tais considerações ao apreciar o pedido.
IV - Não cabe ao Judiciário diligenciar na produção de provas, pois tal incumbência é atribuída exclusivamente às partes, vez que não se encontra em jogo interesse na "realização da justiça", mas sim, exclusivo interesse do agravante.
V - Não havendo demonstração inequívoca do exaurimento infrutífero das vias ordinárias disponibilizadas, não cabe ao juiz, por ora, a requisição dos documentos pretendidos pela parte.
VI - Agravo da autora improvido (art. 557, §1º, do CPC)."(AI 200903000429996, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 30/03/2010)
Ressalte-se, por oportuno, que não há nos autos documentos que comprovem a alteração do quadro clínico da agravante, ou seu agravamento, a ensejar a realização de nova perícia.

De outra parte, a agravante poderá produzir outras provas, no decorrer da instrução processual, que demonstrem a incapacidade alegada, o que ensejará exame acurado por ocasião em que for proferida a sentença.

Quanto ao pedido de designação de audiência de instrução e julgamento, observando-se o princípio do impulso oficial, caberá ao R. Juízo *a quo* analisá-lo, eis que o julgamento imediato em segundo grau significaria supressão de instância, motivo pelo qual não conheço em parte deste recurso.

Acresce relevar que no julgamento do agravo de instrumento o Tribunal deve se ater aos limites do ato impugnado, além do que, não é aplicável por analogia, o disposto no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, bem como não se trata de matéria de competência originária, uma vez que a nulidade em questão não pode ser suprida pela instância superior, já que o pronunciamento em primeiro grau não foi efetuado pelo juiz natural do processo.

Neste sentido já decidiu este Egrégio Tribunal Regional cujas ementas a seguir transcrevo:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE INCLUSÃO DO SÓCIO NÃO EXAMINADO PELO MAGISTRADO DE ORIGEM. APRECIAÇÃO PELO TRIBUNAL. IMPOSSIBILIDADE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. 1. No caso em apreço, a decisão agravada não indeferiu a pretensão da exequente, apenas limitou-se a postergar a análise do pedido, para após a comprovação pela exequente da responsabilidade tributária pessoal dos sócios relacionados. 2. E, o artigo 125 do Código de Processo Civil estabelece que ao juiz compete a suprema condução do processo. Assim, ao entender que não se encontram evidenciadas as situações previstas no art. 135, do CTN, nada obsta que determine que a ora agravante comprove eventual responsabilidade tributária dos sócios apontados, para somente após deliberar a respeito. 3. Dessa forma, deixo de adentrar no mérito da inclusão dos sócios no pólo passivo do feito, tendo em vista que o r. Juízo a quo não apreciou especificamente tal questão. ***4. Não pode o Tribunal conhecer originariamente das questões a respeito das quais não tenha sequer havido um começo de apreciação, nem mesmo implícita, pelo juiz de primeiro grau, sob pena de se suprimir um grau de jurisdição.*** *5. Agravo de instrumento improvido e agravo regimental prejudicado." Grifo nosso (Processo AI 200503000824181 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 249909 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEXTA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA:05/04/2010 PÁGINA: 496 Data da Decisão 04/03/2010 Data da Publicação).*
"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO. I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes. II - No caso dos autos, a decisão agravada consignou expressamente acerca da impossibilidade de examinar o mérito da exceção de pré-executividade, já que não foi apreciada pelo juízo a quo, razão pela qual qualquer manifestação deste Tribunal neste sentido acarretaria supressão de instância. III - ***No julgamento do agravo de instrumento, o Tribunal deve se ater aos limites do ato impugnado, razão por que, não se afigura cabível na hipótese a aplicação do disposto no artigo 515, § 3º, do CPC.*** *IV - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua "ratio essendi". V- Embargos de declaração rejeitados. Grifo nosso. (Processo AI 200603000005757AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 257308 Relator(a)JUIZ CONVOCADO RENATO BARTH Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA:09/08/2010 PÁGINA: 218 Data da Decisão 22/07/2010 Data da Publicação 09/08/2010).*

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** de parte do presente recurso, no tocante ao pedido de designação de audiência de instrução e, no mais, **NEGO-LHE PROVIMENTO**.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem, para apensamento aos autos principais.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033606-48.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033606-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	REGINA CELIA MOREIRA DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACHOEIRA PAULISTA SP
No. ORIG.	:	10.00.00137-0 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que concedeu à agravante o prazo de 60 (sessenta) dias para comprovação do requerimento do benefício no INSS e que este, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do protocolo do pedido, foi negado ou não foi apreciado pela autoridade administrativa, nos autos da ação em que pleiteia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sustenta a agravante, em síntese, a dispensabilidade do prévio exaurimento da via administrativa e que a decisão recorrida constitui negativa de prestação jurisdicional, já que cerceia o acesso ao Judiciário, em ofensa ao devido processo legal constitucionalmente assegurado. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso, a fim de que o processo tenha regular prosseguimento.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

O recurso não merece provimento.

O Juízo prolator da decisão agravada conhece muito bem a realidade: tornou-se hábito requerer diretamente ao Poder Judiciário o que deve ser providenciado pela autoridade administrativa, com a justificativa de que administrativamente não há êxito por parte do segurado. As conseqüências são graves, tanto para a autarquia quanto para o segurado: para a autarquia, porque a lenta tramitação do processo levará ao pagamento de verbas acessórias que, se bem empregadas, poderiam compor o custeio da previdência social; para o segurado, porque a mesma lentidão o fará aguardar por anos a fio o que é de seu direito. Não há quem ganhe com essa lentidão, e, no entanto, esse procedimento se repete, reiteradamente, causando o grande congestionamento do Poder Judiciário.

É bem verdade que, muitas vezes, o INSS sequer recebe os pedidos no protocolo. Mas também é verdade que, muitas vezes, os pedidos são rapidamente analisados e dada resposta ao requerimento do segurado, concedendo ou indeferindo o benefício, com o que a função administrativa foi exercida.

O que ocorre, na prática, é que a falta de ingresso na via administrativa transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

Está correta a decisão agravada quando determina a suspensão do processo para que a parte promova o requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Atento à realidade, quis o legislador pôr fim à conhecida demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo a muitos segurados justamente no momento em que a cobertura previdenciária deveria socorrê-los.

A apreciação do requerimento, com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício, assim, deve ocorrer em 45 dias.

A dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante não é a que lhe pretende dar o(a) agravante. Não há necessidade de prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos. Mas não excluem a atividade administrativa.

É hora de mudar esse hábito de transferir para o Poder Judiciário o que é função típica do INSS. Se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo, ou não for apreciado no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, ou for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir.

Não seria de se adotar esse procedimento em processos já em tramitação há longo tempo, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que teria negada a atividade administrativa e judiciária.

No caso concreto, penso ser conveniente que se suspenda o processo originário pelo prazo razoável de 60 (sessenta) dias, até que venha para os autos a comprovação de que, em 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido.

Dessa forma, não merece reparos a decisão agravada.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034573-93.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034573-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	JOSE TOZATTO GALEOTTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	EDVANDRO MARCOS MARIO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG.	:	10.00.00120-2 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Jundiaí - SP, que, de ofício, declinou da competência para o julgamento da lide e determinou a remessa dos autos para o Juizado Especial Federal de Jundiaí - SP, reconhecendo se tratar de hipótese de incompetência absoluta, nos autos da ação em que o agravante objetiva a desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso

Sustenta o agravante, em síntese, a competência do Juízo Estadual, em face do que dispõe o art. 109, § 3º, da Constituição da República, tendo em vista que o valor da causa supera o limite previsto no art. 3º da Lei 10.259/01. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

O agravante propôs ação de obrigação de fazer contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, autarquia federal, no Juízo Estadual da Comarca de Jundiaí - SP, com base no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, que atribui à Justiça Estadual competência federal delegada para o julgamento das causas em que for réu o ente previdenciário, sempre que a comarca não seja sede de vara da Justiça Federal.

Assim, o Juízo Estadual atua no exercício de jurisdição federal, sujeitando-se à competência recursal do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos expressos termos do art. 108, II, da Constituição Federal.

Tratando-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de juiz estadual no exercício de jurisdição federal delegada, afigura-se erro grosseiro o seu endereçamento ao Tribunal de Justiça, órgão manifestamente desprovido de competência recursal por imperativo de ordem constitucional, o que afasta a aplicação do princípio da fungibilidade dos recursos.

Não destoa de tal entendimento a orientação do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR QUE NEGA SEGUIMENTO A RECURSO ESPECIAL. ENDEREÇAMENTO EQUIVOCADO AO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. MANIFESTA CONFUSÃO COM O PROCESSAMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO TIRADO CONTRA O JUÍZO NEGATIVO DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. DESCABIMENTO. AGRAVO NÃO CONHECIDO.
I. Na esteira do delineamento próprio atribuído ao agravo previsto no art. 258 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça não é possível conhecer-se do recurso, cuja pretensão busca a emissão de um juízo delibatório do STJ para encaminhar ao STF o julgamento da impugnação à decisão monocrática proferida pelo Relator em sede de Recurso Especial.
II. O endereçamento equivocado ao Supremo Tribunal Federal do agravo aviado, a observância do prazo e a juntada das peças essenciais ao seu processamento, à exemplo do que se dá com o agravo de instrumento tirado contra decisão denegatória do Recurso Especial proferida pelo Tribunal de origem, revelam o equívoco da recorrente e consubstanciam erro grosseiro, o que impede o seu conhecimento nos moldes regimentais pela inviabilidade da aplicação do princípio da fungibilidade.
III. Agravo não conhecido".
(AGRESP 190720, Proc: 199800735410/SP, 2ª Turma, Rel: Min. Nancy Andrighi, v.u., DJ: 12/06/2000, p. 95)

De outra parte, afigura-se igualmente ausente o pressuposto recursal da tempestividade.

Reza o art. 522 do CPC ser de 10 (dez) dias o prazo para a interposição do agravo de instrumento, que poderá ser protocolado diretamente no tribunal, por meio do sistema de protocolo integrado em uma das subseções judiciárias ou postado nos correios, sob registro e com aviso de recebimento, no prazo do recurso.

O recurso protocolado no Juízo Estadual não tem efeito de interrupção da contagem do prazo recursal, por não se tratar de protocolo integrado que permita o recebimento de petições endereçadas a este Tribunal, existente tão somente entre as subseções da Justiça Federal de Primeira Instância localizadas no interior do Estado de São Paulo, assim como na Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, consoante disciplina do Item I do Provimento 106, de 24/11/1994, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região

Dessa forma, considera-se a data da interposição do recurso o dia 08-11-2010, que foi a data do seu recebimento no setor de protocolo desta Corte, do que resulta sua manifesta intempestividade, eis que muito após o termo final do prazo recursal, ocorrido em 05-08-2010.

Pelo exposto, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, em razão de sua manifesta inadmissibilidade e intempestividade, nos termos do art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034684-77.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034684-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	DAVID MARQUES
ADVOGADO	:	RODRIGO VICENTE FERNANDEZ
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CARAGUATATUBA SP
No. ORIG.	:	10.00.00112-8 3 Vr CARAGUATATUBA/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipada *initio litis*, requerida nos autos da ação em que o agravante pleiteia o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença.

Sustenta o agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, por persistir a situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometido, a qual impede o seu retorno às atividades habituais, conforme documentos que junta. Afirma que a suspensão do benefício põe em risco a sua subsistência. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

O recurso é intempestivo.

Reza o art. 522, *caput*, do CPC ser de 10 (dez) dias o prazo para a interposição do agravo de instrumento, que poderá ser protocolado diretamente no tribunal, por meio do sistema de protocolo integrado em uma das subseções judiciárias ou postado nos correios, sob registro e com aviso de recebimento, no prazo do recurso.

O recurso protocolado no Juízo Estadual não tem efeito de interrupção da contagem do prazo recursal, por não se tratar de protocolo integrado que permita o recebimento de petições endereçadas a este Tribunal, existente tão somente entre as subseções da Justiça Federal de Primeira Instância localizadas no interior do Estado de São Paulo, assim como na Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, consoante disciplina do Item I do Provimento 106, de 24/11/1994, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região

Dessa forma, considera-se a data da interposição do recurso o dia 08-11-2010, que foi a data do seu recebimento no setor de protocolo desta Corte, do que resulta sua manifesta intempestividade, eis que após o termo final do prazo recursal, ocorrido em 03-11-2010.

Pelo exposto, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, em razão de sua intempestividade, nos termos do art. 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00118 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034686-47.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034686-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	NAIR GOMES TOBIAS

ADVOGADO : CLODOALDO ALVES DE AMORIM
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 10.00.00193-5 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP
DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipada *initio litis*, requerida nos autos da ação em que a agravante pleiteia a concessão de auxílio-doença previdenciário.

Sustenta a agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, diante da situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometida, a qual impede o exercício de suas atividades habituais, conforme atestados médicos que junta, além do grave risco à sua subsistência, dado o caráter alimentar do benefício. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

O recurso é intempestivo.

Reza o art. 522, *caput*, do CPC ser de 10 (dez) dias o prazo para a interposição do agravo de instrumento, que poderá ser protocolado diretamente no tribunal, por meio do sistema de protocolo integrado em uma das subseções judiciárias ou postado nos correios, sob registro e com aviso de recebimento, no prazo do recurso.

O recurso protocolado no Juízo Estadual não tem efeito de interrupção da contagem do prazo recursal, por não se tratar de protocolo integrado que permita o recebimento de petições endereçadas a este Tribunal, existente tão somente entre as subseções da Justiça Federal de Primeira Instância localizadas no interior do Estado de São Paulo, assim como na Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, consoante disciplina do Item I do Provimento 106, de 24/11/1994, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região

Dessa forma, considera-se a data da interposição do recurso o dia 08-11-2010, que foi a data do seu recebimento no setor de protocolo desta Corte, do que resulta sua manifesta intempestividade, eis que após o termo final do prazo recursal, ocorrido em 04-11-2010.

Pelo exposto, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, em razão de sua intempestividade, nos termos do art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00119 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034813-82.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034813-5/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : DOMINGOS ROMERO CHIARAMELLI
ADVOGADO : ALUIZIO PINTO DE CAMPOS NETO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00073968120104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP
DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipada *initio litis*, nos autos da ação em que o agravante objetiva a expedição de certidão de tempo de contribuição com a conversão em comum do tempo de serviço em que exerceu atividade em condições especiais, para fins de contagem recíproca.

Sustenta o agravante, em síntese, que tem 59 anos e sempre exerceu a atividade profissional de médico, como servidor público estadual, na Secretaria de Saúde do Estado de São Paulo, como servidor público municipal, na Prefeitura Municipal de São Sebastião, como empregado, com registro em CTPS, e também como autônomo. Afirma que, por ter exercido atividades simultâneas, tem direito ao recebimento simultâneo de mais de uma aposentadoria, por ter contribuído para regimes diversos, estando descaracterizada a contagem ficta de atividades concomitantes. Pretende que o réu seja compelido a expedir a Certidão de Tempo de Contribuição, com a averbação dos períodos em que exerceu a atividade em condições especiais, devidamente convertidos para comum, na condição de médico autônomo (contribuinte individual) e empregado, para fins de contagem recíproca, nos termos da legislação vigente à época. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

O recurso não merece provimento.

Cumpre observar que a antecipação de tutela pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, ao manifesto propósito protelatório do réu, e à possibilidade de reversibilidade da medida.

No caso dos autos, postula o agravado medida de urgência que lhe assegure a imediata expedição de Certidão de Tempo de Contribuição, para fins de contagem recíproca, computando-se o tempo de serviço em condição especial, devidamente convertido, relativo aos períodos indicados nos autos.

Contudo, os documentos formadores do instrumento, por si só, não permitiram entrever, de plano, a verossimilhança do pleito deduzido. No caso concreto, torna-se necessária a dilação probatória acerca dos fatos invocados como fundamento do pedido.

No que diz respeito ao tema de conversão de tempo de serviço especial em comum, esta Corte firmou orientação no sentido de que a norma aplicável é a vigente à época do exercício das respectivas atividades laborativas. Desse modo, o correto enquadramento da atividade tida por especial deve ser realizado cotejando-se a lei vigente em cada período de tempo de serviço.

No entanto, revela-se temerária a concessão da tutela antecipada postulada para o fim colimado, em razão do evidente caráter satisfativo da medida, razão pela qual entendo necessária a apreciação do pedido somente em cognição exauriente, advinda da instrução processual, impondo-se a produção de outros elementos de convicção a serem obtidos no curso da instrução.

Possibilitar a aposentação do agravante por meio de uma decisão proferida em exame de cognição sumária pode gerar uma situação irreversível, tanto para o erário como para o segurado, sendo de rigor, por isso, o exame da questão em cognição exauriente.

Dessa forma, entendo não satisfeitas as exigências do art. 273 do CPC, suficientes a autorizar a concessão da tutela antecipada.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00120 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034926-36.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034926-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	ANTONIA MONTRESOL MAZZILLO
ADVOGADO	:	GUSTAVO PEREIRA PINHEIRO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	OSMAR MASSARI FILHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	2004.61.22.001477-8 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de execução, indeferiu requerimento da autora para remessa dos autos ao contador judicial para elaboração do cálculo do valor devido a título de honorários advocatícios fixados na sentença, para posterior execução ou requisição.

Sustenta a agravante, em síntese, que somente após o trânsito em julgado da sentença, e ao ser intimada para apresentar os cálculos de liquidação, é que a autarquia arguiu a questão da litispendência, informando que o benefício objeto da ação de conhecimento já foi revisto em decorrência de decisão judicial transitada em julgado, proferida em ação idêntica anteriormente ajuizada no Juizado Especial Federal de São Paulo (processo nº 2004.61.84.283115-6). Alega ter direito à execução dos honorários advocatícios uma vez que "*ante a expressa previsão na sentença e Acórdão, impõe-se a mantença do aresto guerreado porquanto desconstituir o julgado em sede de despacho, implicaria em ofensa à coisa julgada ante a impossibilidade de modificação do resultado do processo, nele mesmo, porque esgotados ou não oferecidos os recursos cabíveis contra a sentença e Acórdão*" (fls. 07). Ademais, afirma que deve ser mantida a condenação do INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, pois foi a autarquia que deu causa à propositura da ação, incidindo o princípio da causalidade. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

O recurso não merece provimento.

O assunto colocado em julgamento refere-se à verba honorária fixada no processo de conhecimento.

A ausência de crédito a favor da exequente, situação reconhecida nos autos, não justifica o pagamento da verba honorária.

Conforme registrado na parte dispositiva da sentença, o INSS foi condenado ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, limitada pelas diferenças apuradas até a prolação da sentença (fls. 41), decorrente de sua sucumbência no processo de conhecimento, cujo cálculo deve ter por base o montante que seria devido à exequente.

O título estabeleceu o cumprimento da obrigação e fixou os parâmetros a serem observados, devendo o magistrado velar pela preservação da coisa julgada.

Logo, a condenação fixada teve por base uma expectativa, ou seja, o montante que seria devido à exequente antes da comprovação do pagamento do valor devido em outra ação idêntica anteriormente ajuizada no JEF.

Assim, toda a discussão estabelecida resultou na conclusão de que nada é devido à exequente, tendo em vista a comprovação dos pagamentos efetuados pelo INSS, efetivamente demonstrados nos autos.

Dessa forma, já tendo o INSS quitado a obrigação, inexiste base de incidência que justifique a pretendida execução da verba honorária.

A liquidez é requisito fundamental para que se inicie qualquer execução, uma vez que o art. 618, I, do CPC, comina de nula a execução cujo título não seja líquido.

Portanto, se ao suposto título falta liquidez, não há que se falar em título executivo a autorizar o início do processo de execução.

Diante do exposto, não caracterizado abuso ou ilegalidade na decisão agravada, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00121 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034964-48.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034964-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	DANILO CARVALHO PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	RITA DE CÁSSIA GOMES VELIKY RIFF e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00106406920104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a produção de prova pericial, requerida nos autos da ação em que o agravante objetiva a desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

Sustenta o agravante, em síntese, a necessidade da realização da prova pericial como meio imprescindível ao deslinde da controvérsia, sob pena de cerceamento de defesa. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório.

Nos termos do art. 525, I, do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, a fim de que se possa conhecer o teor da decisão agravada, analisar a tempestividade do agravo e comprovar a capacidade postulatória das partes.

Assim, a falta de qualquer desses requisitos, visto que obrigatórios, acarreta o não conhecimento do recurso, por não preencher todos os pressupostos de admissibilidade.

O recurso não veio adequadamente instruído, uma vez que não consta dos autos cópia da decisão recorrida.

Pelo exposto, ante a ausência de requisito legal de admissibilidade, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO, nos termos do disposto no art. 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00122 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035000-90.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035000-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE	:	CELIO ROBERTO FACHINETTI incapaz
ADVOGADO	:	MARIA LUCIA DELFINA DUARTE SACILOTTO
REPRESENTANTE	:	LUCIANA MARINA DA SILVA FACHINETTI
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPOLIS SP
No. ORIG.	:	10.00.00167-2 2 Vr ITAPOLIS/SP
DECISÃO		

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença c.c. aposentadoria por invalidez, indeferiu a tutela antecipada.

Sustenta o agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores à concessão da tutela antecipada. Alega ser portador de alcoolismo e que a doença se agravou. Pugna pela reforma da decisão.

É o relatório do necessário.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois a questão discutida neste feito encontra-se pacificada pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetida à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Nos termos do que preceitua o art. 273, "*caput"*, do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, conquanto se convença da verossimilhança das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio - doença , de acordo com o artigo 59 da Lei nº 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Para a aquisição do direito a esse benefício é necessária a comprovação do preenchimento simultâneo dos referidos requisitos.

Vale dizer, o auxílio - doença é benefício conferido àquele segurado que ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss. da Lei n. 8.213/91).

O R. Juízo *a quo* à fl. 49 indeferiu a antecipação de tutela nos seguintes termos:

"1. Indefiro o pedido de antecipação de tutela, tendo em vista que aparentemente a doença que acomete ao autor é anterior ao reínicio de suas contribuições ao Instituto Nacional do Seguro Social.
(...)".

De fato, para o deferimento do beneficio de auxílio-doença , é necessário não ser a doença pré-existente a filiação à Previdência Social, de modo que é imperioso apurar se o início da incapacidade do autor se deu durante o período em que mantinha a qualidade de segurado ou , se é pré - existente ao seu reingresso no Regime Geral da Previdência Social.

In casu, verifico pelo Laudo Médico Pericial de fl. 48, produzido nos autos da ação de interdição (Processo n. 274.01.2009.004371-2, 2a. Vara Cível de Itápolis), datado de 16/06/2010, que o autor, agravante, é portador de alcoolismo, tendo sido internado pela primeira vez em 1998 e, há 4 anos, ou seja, 2006, passou a beber em demasia,

"até um litro de pinga por dia". Os documentos de fls. 60/62 demonstram que, em 1998, o autor detinha a qualidade de segurado e, em decorrência, não obstante tenha perdido essa qualidade em março/2008 o fato de ter reingressado na Previdência Social em out/2008 não implica em dizer que a doença pré-existia ao seu reingresso, além do que, é aplicável a exceção prevista no parágrafo único, do artigo 59 da Lei n. 8213/91, "verbis":

"Art. 59 -
Parágrafo único - Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, ***salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão". Grifo nosso.***

Por outro lado, os documentos de fls. 60/61 e fls. 67/70, demonstram a qualidade de segurado, bem como o cumprimento da carência, eis que os recolhimentos (10/2008 a 01/2009) importam em mais de um terço do número das contribuições exigidas, nos termos do artigo 24, § único, da Lei Previdenciária.

Quanto à incapacidade, verifico pelo documento de fl. 74, "Comunicação de Decisão", expedido pelo INSS, em 08/02/2010, que não foi reconhecido o direito ao benefício de auxílio-doença, tendo em vista a ausência de constatação , em exame realizado pela perícia médica do INSS, a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual.

No entando, observo pelos documentos de fls. 17 e 27/33, bem como em consulta ao site do Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, que está em curso, perante a 2a. Vara Cível da Comarca de Itápolis o processo de interdição n. 274.01.2009.004371-2, no qual foi deferida **a** tutela antecipada para determinar a internação compulsória do interdito Célio Roberto Fachinetti em estabelecimento para portadores de deficiência mental, público e gratuito, de acordo com o art. 6º, parágrafo único, inciso III da Lei nº 10.216/01, até que o médico do estabelecimento entenda que ele se encontra apto ao retorno em sociedade para dar continuidade a tratamento ambulatorial.

Acresce relevar que o alcoolismo crônico já foi objeto de apreciação perante esta Egrégia Corte, conforme julgado que a seguir transcrevo: *"(...). O alcoolista crônico é impotente perante sua doença. O alcoolismo causa dependência física e psicológica do álcool, reconhecido pela medicina como uma patologia incapacitante, de natureza crônica e progressiva, difícil de ser controlada, que independe apenas da determinação do indivíduo em submeter-se a tratamento para livrar-se do vício, visto que a abstinência do álcool causa sintomas difíceis de suportar. Por isso a jurisprudência tem autorizado a concessão dos chamados benefícios por incapacidade, para que o segurado possa se tratar, uma vez que sendo a abstinência da bebida uma das etapas a ser seguida no tratamento, eventual recusa em se submeter ao mesmo seria parte da própria patologia, não se constituindo óbice à concessão do benefício." (AC 200261070005902 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1036042 Relator(a) JUIZ ANA LÚCIA IUCKER Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador NONA TURMA Fonte DJU DATA:05/07/2007 PÁGINA: 452).*

Assim considerando, a r. decisão agravada deve ser reformada.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil**, DOU PROVIMENTO** ao presente recurso para determinar a concessão do benefício de auxílio - doença ao agravante.

Expeça-se ofício ou e-mail ao INSS.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00123 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035672-98.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035672-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE	:	JOAO BATISTA DE MIRANDA
ADVOGADO	:	RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro

AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00128352720104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença cumulado com indenização por danos morais, determinou a emenda da petição inicial para, se for o caso, excluir o pedido indenizatório, adequando, ainda, o valor atribuído à causa, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da exordial.

Sustenta o agravante, em síntese, a impossibilidade de separação entre os pedidos, uma vez que há relação de conexão e prejudicialidade entre eles.

É o relatório do necessário.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A regra geral do cúmulo de pedidos vem expressa no art. 292 do Código de Processo Civil, que estabelece: *"É permitida a cumulação, num único processo, contra o mesmo réu, de vários pedidos, ainda que entre eles não haja conexão"*. A lei enumera alguns requisitos para a cumulação, dispostos nos incisos do parágrafo 1° do art. 292 do CPC, quais sejam: a compatibilidade entre os pedidos, a competência do juízo e o tipo de procedimento.

No caso em exame, afirma o agravante que se encontra incapacitado para o trabalho, contudo, a perícia médica do INSS atestou a sua capacidade. Diante de tais fatos, o agravante ajuizou ação de restabelecimento de auxílio-doença cumulada com indenização por danos morais.

Observo existir correlação entre os pedidos apresentados pelo agravante, uma vez que para a eventual indenização ele deverá demonstrar a ocorrência do dano e o nexo de causalidade entre ele e a conduta ilícita - comissiva ou omissiva - do agente, sendo que a eventual conduta ilícita diz respeito ao indeferimento do pedido de restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

De outra parte, compete ao Juiz Federal conhecer de questões relativas à matéria previdenciária, raiz da postulação formulada pelo agravante, sendo certo que o pedido de indenização constitui questão secundária e indissociável daquela outra pretensão, e, como tal, não se acha subtraída da competência do Juízo de Vara Previdenciária.

No sentido, encontramos os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO - CUMULAÇÃO COM PEDIDOS DE INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS MATERIAIS E MORAIS - COMPETÊNCIA DO JUÍZO PRIVATIVO, ESPECIALIZADO EM DIREITO PREVIDENCIÁRIO.
I - A competência privativa das Varas Especializadas em Direito Previdenciário, instaladas na sede da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, ostenta índole absoluta (rectius: inderrogável) e é delimitada às causas nas quais se evidencie controvérsia cuja temática recaia sobre o conteúdo normativo previdenciário da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, nos estritos termos do Provimento n.º 86, de 19.08.1996, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal desta Corte.
II - Se o pedido principal formulado pela parte autora é de concessão de benefício previdenciário, ainda que cumulado com outros conexos de indenização por perdas e danos materiais e morais, observa-se que os objetos da demanda subsumem-se perfeitamente à competência privativa do Juízo Federal Especializado em Direito Previdenciário, restando patente, in casu, a competência do Juízo Federal suscitado para a instrução e julgamento da causa subjacente ao presente incidente.
III - Conflito de competência conhecido e declarada a competência do MM. Juízo Federal suscitado (Juízo da 33ª Vara Federal do Rio de Janeiro - RJ)." (TRF - 2ª Região; CC nº 45444/RJ, Relator Desembargador Federal Sérgio Schwaitzer, DJU 30/07/2002, p. 220);

"PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. PRETENSÃO DE RECEBIMENTO DE ATRASADOS RELATIVOS A BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CUMULAÇÃO COM PEDIDO DE DANOS MORAIS. DECISÃO AGRAVADA QUE CONCLUI PELA INCOMPETÊNCIA DO MM. JUÍZO A QUO QUANTO A ESTE ÚLTIMO PONTO. CASSAÇÃO.
Tratando-se de competência absoluta, incumbe às Varas Especializadas em Direito Previdenciário solucionar as lides em que se cumulem pedidos a elas atinentes, com o de indenização por danos morais.
Precedente da E. 6ª Turma desta Corte in verbis: "I - A competência privativa das Varas Especializadas em Direito Previdenciário, instaladas na sede da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, ostenta índole absoluta (rectius: inderrogável) e é delimitada às causas nas quais se evidencie controvérsia cuja temática recaia sobre o conteúdo normativo previdenciário da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, nos estritos termos do Provimento n.º 86, de 19.08.1996, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal desta Corte. II - Se o pedido principal formulado pela parte autora é de concessão de benefício previdenciário, ainda que cumulado com outros conexos de indenização por perdas e danos materiais e morais, observa-se que os objetos da demanda subsumem-se perfeitamente à competência privativa do Juízo Federal Especializado em Direito Previdenciário, restando patente, in casu, a competência do Juízo Federal suscitado para a instrução e julgamento da causa subjacente ao presente incidente." (CC nº 45444, Rel. Desembargador Federal SERGIO SCHWAITZER, DJ de 30.07.2002, pg.220).
Agravo provido para cassar a decisão recorrida". (TRF - 2ª Região; AGV nº 103111, Rel. Juiz Rogério Carvalho, DJU 10/12/2004, p. 117).

Ademais, em face do caráter alimentar de que se reveste a presente prestação jurisdicional, necessário se faz que ela seja ágil, rápida e efetiva, destoando de tais princípios o desmembramento dos pedidos.

Em face dos princípios da celeridade e da economia processuais, cada vez mais acentuados em nossa legislação, e diante da possibilidade de cumulação dos pedidos, consoante o disposto no art. 292 do Código de Processo Civil, merece reforma a r . decisão agravada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00124 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036142-32.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036142-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE	:	ADEMIR CLETO
ADVOGADO	:	LUCIANO ALEXANDER NAGAI e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00161336120094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação mandamental, objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, indeferiu o pedido de medida liminar.

Sustenta o agravante, em síntese, que foi concedida a aposentadoria por tempo de contribuição a contar de 24/11/98 e, passados mais de 10 anos, a Autarquia Previdenciária suspendeu o benefício sob a alegação de que houve indícios de irregularidades por ocasião da reconstituição do processo, dado ao extravio da documentação original. Aduz que a autarquia não observou o prazo decadencial de 10 anos, previsto no artigo 103-A, da Lei n. 8.213/99, para anular os atos administrativos de concessão de benefício. Alega, ainda, que em razão da suspensão do benefício não está conseguindo liquidar suas despesas. Pugna pela tutela recursal.

É o relatório do necessário.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Nos termos do artigo 7º, inciso III, da Lei n. 12.016/09 os requisitos para a concessão da medida liminar são a relevância dos fundamentos jurídicos e a possibilidade de ineficácia da medida, se concedida ao final.

In casu, observo pelo documento de fl. 26 que foi concedido ao impetrante, ora agravante, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com início de vigência em 24/11/98 e, pagamento a partir de 22/11/1999.

A Autarquia Previdenciária, conforme documentos de fls. 42/44, cientificou e intimou o agravante para apresentar defesa e documentos objetivando demonstrar a regularidade do benefício concedido, eis que em decorrência do extravio dos documentos foi procedida a reconstituição do processo administrativo, tendo sido constatada a necessidade de reavaliação da documentação, notadamente quanto ao período convertido como insalubre.

Após avaliação que trata o artigo 11, da Lei n. 10.666/03 o INSS identificou indícios de irregularidade no benefício concedido ao agravante, quanto aos períodos de 05/03/81 a 04/01/82 e 24/06/85 a 05/03/97 , os quais não foram enquadrados como insalubres tendo sido concedido o prazo de 10 dias para defesa, a qual não foi apresentada, o que motivou a suspensão do benefício em 23/10/2009, (fls. 47 e 82).

Nesse contexto, o R. Juízo *a quo* indeferiu a medida liminar às fls. 85/86 , nos seguintes termos:

" (...)
No presente caso, pelas cópias acostadas aos autos e pela narrativa da parte impetrante, nota-se, prima facie, que foram observados os princípios do contraditório e da ampla defesa, não estando caracterizada, pelo menos nesse juízo de cognição sumária, nenhuma ilegalidade na conduta coatora, a qual tem o dever de rever os benefícios que eventualmente tenham sido concedidos ilegalmente.
Ademais, no presente caso, é de se ressaltar que a ilegalidade apontada pela autoridade coatora na concessão do benefício é o reconhecimento de períodos laborados sob condições especiais quando, na verdade, teriam sido laborados em condições comuns. Assim, não há como ser concedida a liminar pleiteada, haja vista que os documentos que acompanharam a petição inicial não demonstram claramente o direito líquido e certo alegado pela parte impetrante, pelo menos nesse momento de cognição sumária.
Diante do exposto, NEGO a liminar pleiteada.
(...)".

De fato, ao compulsar os autos, verifico se tratar de questão controvertida, a qual deve ser analisada de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa recomendando um exame mais acurado da lide, além do que, os atos administrativos gozam de presunção de legitimidade e veracidade somente elidível por prova inequívoca em contrário, a qual, neste exame não exauriente, não restou demonstrada.

Ademais, consoante Súmulas n° 346 e n º 473 do Colendo Supremo Tribunal Federal é permitido ao Poder Público rever seus próprios atos quando eivados de ilegalidade.

Quanto à alegação da decadência, nos termos do artigo 103 A da Lei n. 8213/91, não obstante o R. Juízo *a quo* não a tenha analisado, por se tratar de matéria de ordem pública , passível de apreciação a qualquer momento e grau de jurisdição, passo a sua análise.

A previsão do prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97, que veio a fixar em seu artigo 103, o prazo decadencial de 10 (dez) anos, "verbis":

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

Posteriormente, a Lei nº 9.784, de 29/01/99, em seu artigo 54 disciplinou o prazo decadencial quinquenal para anulação dos atos administrativos.

Com o advento da MP nº 138, de 19/11/2003, foi introduzido no regramento previdenciário - Lei n. 8.213/91 - o artigo 103-A, que trata da hipótese de revisão dos atos administrativos, convolando-se tal MP na Lei nº 10.839/04, cujo teor transcrevo:

"Art. 103-A. O direito da Previdência Social de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os seus beneficiários decai em dez anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé."

A ampliação do prazo decadencial para dez anos, prevista na Lei 10.839/04 (com vigência a partir de 20/11/2003, por força da MP 138), por ser uma norma desfavorável ao segurado não retroage e não atinge os atos administrativos praticados antes da sua vigência.

Neste sentido, o E. STJ já se posicionou:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO . DECADÊNCIA CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. LEI Nº 10.839/04. INCIDÊNCIA RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE.
1. "O direito da Previdência Social de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os seus beneficiários decai em dez anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé." (artigo 103-A da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 10.839/04).
2. A Lei nº 10.839/04 não tem incidência retroativa, de modo a impor, para os atos praticados antes da sua entrada em vigor, prazo decadencial com termo inicial na data do ato.
3. Recurso provido.
(Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) - REsp 540904 / RSRECURSO ESPECIAL 2003/0105781-1T6 - SEXTA TURMA - Data Julgamento 24/02/2005 - Data Publicação DJ 01/07/2005 p. 654)

Assim considerando, tendo em vista que na hipótese dos autos o benefício foi concedido com **início de vigência em 24/11/98** e, **pagamento em 22/11/99** (fl.26), a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, deve obedecer aos critérios vigentes à época do início do benefício (24/11/98), qual seja: Lei n. 9.528 de 10/12/1997, de forma que a decadência ocorreria 10 (dez) anos a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação, ou seja, **12/2009.**
No entanto, dentro do lapso de 10 anos - **29/06/2009** (fl. 42) -, o INSS, expediu ofício ao agravante informando-o sobre a reconstituição do PA, em razão do extravio de documentos e a necessidade de reavaliação da documentação que embasou o benefício, o qual veio a ser suspenso em - **23/10/2009** (fl. 47).

Em decorrência, a r. decisão agravada não merece reparos.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019420-93.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.019420-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DAVID TEIXEIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : CIRINEU NUNES BUENO
No. ORIG. : 05.00.00024-2 1 Vr APIAI/SP
DECISÃO
Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisito para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso de apelação do INSS (fls. 131/132)

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Quanto ao primeiro requisito, deve-se atentar ao laudo pericial produzido (fls. 92/93), que atesta que a parte autora é portadora de deformidade em membros inferiores, decorrente de pé torto congênito não tratado, doença que apresentou ao nascer, tendo dificuldade em manter posição ortostática em pé, para realizar suas atividades diárias, o que revela sua incapacidade para o trabalho de forma total e definitiva.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: *"**O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente***

considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." *(REsp nº435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).*

No presente caso, o estudo social de fl. 50, relatou que o requerente reside sozinho, em precárias condições de moradia e higiene, não aufere rendimentos e sobrevive da caridade dos vizinhos, vivendo em situação de mendicância.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à concessão do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrada a implementação dos requisitos legais para sua concessão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **DAVID TEIXEIRA DE OLIVEIRA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício assistencial, com data de início - **DIB em 29/07/2004**, e renda mensal inicial - **RMI no valor de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.
São Paulo, 17 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031646-33.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.031646-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA LEIDE DOMINGOS ALMEIDA
ADVOGADO	:	RODRIGO TREVIZANO
No. ORIG.	:	09.00.00234-3 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, a autora é idosa, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo assim jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita às fls. 22

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data do requerimento na via administrativa, com incidência da correção monetária, e dos juros de mora de 12% (doze por cento) ao ano, desde a citação, nos termos dos arts. 406 do CC e 161, § 1º, do CTN, bem como dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos do art. 20, § 3º, do CPC, e dos honorários periciais, nos termos da Resolução 541/2007. Deixou de condenar a autarquia ao pagamento das custas e despesas processuais, tendo em vista os benefícios da justiça gratuita.

Sentença proferida em 20.05.2010, não submetida ao reexame necessário.

Em apelação, o INSS sustenta que a renda mensal familiar *per capita* é superior a ¼ do salário mínimo, razão pela qual a apelada não faz jus ao benefício assistencial, postulando a reforma do julgado. Caso o entendimento seja outro, requer

a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do estudo social aos autos, da correção monetária e dos juros de mora, nos termos da Lei Federal nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei Federal nº 11.960, de 29-06-2009, e a redução dos honorários advocatícios para 5% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo parcial provimento da apelação, com a fixação do termo inicial do benefício na data da citação e concedendo, ainda, de ofício, a antecipação da tutela.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Trata-se de apelação interposta pela autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados nos incisos I e III do art. 3º da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.
A Lei nº 8.742, de 07-12-1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.
O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 1º/10/2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.
Já o § 3º do art. 20 da citada Lei nº 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da loas foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.
Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o STF não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.
Na verdade, a decisão proferida na ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o STJ, como é exemplo o REsp n.º 222778/SP, 5ª Turma, Relator o Ministro Edson Vidigal, julgamento de 04 de novembro de 1999, DJU de 29/11/1999, p. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN nº 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do STF, novamente, por maioria de votos.
Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS , publicada no DJ de 01/4/2005, p. 5 e 6, Relatora Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF.
A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.
Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da loas , na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a Constituição Federal escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia.
Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o inc. V do art. 203 da Constituição. Deve, para isso, obedecer os princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.
A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.
O § 3º do art. 20 da loas é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.
Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.
A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O *princípio do não retrocesso social* foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição: 1
"...
A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de "contra-revolução social" ou da "evolução reacionária". Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subcjetivo. A "proibição de retrocesso social" nada pode fazer contra as crises econômicas (reversibilidade fática), mas o princípio em análise limite a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito econômico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O reconhecimento dessa protecção de "direitos prestacionais de propriedade", subjetivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e as expectativas subjectivamente alicerçadas. A violação do núcleo essencial efectivado justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada "justiça social".
...". (trechos destacados no original).
O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.
A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".
O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em ¼ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do STF, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

No caso dos autos, a autora contava com 65 (sessenta e cinco) anos quando ajuizou a presente ação, tendo, por isso, a condição de idosa.

O estudo social (fls. 47/49), de 22-03-2010, dá conta de que a autora reside com o marido, José Simões de Almeida, de 72 anos, em imóvel próprio, contendo quatro cômodos, com móveis em condições modestas. As despesas são: água R$ 47,00; luz R$ 14,00. Recebem cesta básica e roupas. Os remédios são adquiridos no posto de saúde. A renda da família advém da aposentadoria do marido, no valor de R$ 510,00 (quinhentos e dez reais) mensais.

Em consulta ao CNIS (doc. anexo), verifica-se que o marido da autora é beneficiário de Aposentadoria por Idade, desde 15-10-2003, no valor de um salário mínimo, benefício que deve ser excluído do cálculo da renda familiar, por isonomia ao determinado no par. único do art. 34 da Lei 10.741/03.

Assim, verifico que a situação é precária e de miserabilidade, considerando que a renda da autora não possui renda, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover seu sustento de forma digna, como preconizado pela Constituição Federal.

Dessa forma, preenche a autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

Não havendo prova do requerimento na via administrativa, o benefício é devido a partir da citação, nos termos do art. 219 do CPC.

Os juros moratórios são fixados em um por cento ao mês, a partir da citação, por força dos arts. 406 do novo CC e 161, §1ª, do CTN.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% do valor da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

O fato de estar a autora aguardando a prestação jurisdicional desde dezembro de 2009, bem como o fundado receio de um dano irreparável, tendo em vista a necessidade financeira para a manutenção de sua subsistência, em face do caráter alimentar do benefício, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e justificado receio de ineficácia do provimento final, aos quais se alia o manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, configurando as condições para a concessão liminar da tutela, na forma do disposto no artigo 461, § 3º, do CPC.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício na data da citação - 16-12-2009 e antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta dias), sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

Beneficiário: MARIA LEIDE DOMINGUES ALMEIDA
CPF: 250.125.968-89
DIB: 16-12-2009
RMI: UM SALÁRIO MÍNIMO

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034075-70.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.034075-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARTIMIANO APARECIDO RIBEIRO
ADVOGADO	:	REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
No. ORIG.	:	08.00.00131-8 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder a aposentadoria, no valor de um salário mínimo, desde a data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a revogação da tutela antecipada. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, não há interesse recursal do INSS à preliminar arguida, uma vez que não houve antecipação dos efeitos da tutela na sentença recorrida.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei n° 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que **"o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo"** (*REsp n° 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240*).

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Há início de prova documental da condição de rurícola do autor, consistente nas cópias da certidão de casamento, na qual ele está qualificado como lavrador, bem como da carteira de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araçatuba e comprovante de pagamento das respectivas mensalidades (fls. 11/15), nas quais ele está qualificado como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tais documentos, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, são hábeis ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:
"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." *(REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).*

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora sempre exerceu atividade rural, somente tendo deixado as lides do campo em razão de seu precário estado de saúde (fls. 70/71). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fl. 49). De acordo com referido laudo pericial, a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à aposentadoria por invalidez pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial (20/03/2009 - fl. 49), em razão da ausência de requerimento administrativo. Neste sentido, o precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL.
1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa. 2 - Recurso especial conhecido e provido" *(REsp nº 314913-SP , Relator Ministro Fernando Gonçalves, j. 29/05/2001).*
Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS**, no tocante ao pedido preliminar de revogação da tutela antecipada, e, **NA PARTE CONHECIDA, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO** para fixar o termo inicial do benefício na data do laudo pericial, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **MARTIMIANO APARECIDO RIBEIRO** a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, com data de início - **DIB em 20/03/2009**, e renda mensal inicial - **RMI no valor de um salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00128 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034327-73.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.034327-6/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARLA FELIPE DO AMARAL
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VALTER TEODOSIO
ADVOGADO	:	THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP
No. ORIG.	:	04.00.00137-3 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS pretendendo a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido e concedeu ao autor o benefício assistencial.
Suscita, preliminarmente, sua ilegitimidade para figurar no pólo passivo. Quanto ao mérito, sustenta, em síntese, não ter o ora apelado preenchido os requisitos necessários para a percepção do benefício. Subsidiariamente, pleiteia a alteração do termo inicial e dos critérios de cálculo dos juros de mora.
Prequestionou a matéria para fins recursais.
A sentença foi submetida ao reexame necessário.
O autor apresentou contra-razões.
O Ministério Público Federal, em seu parecer, opina pela desnecessidade de sua intervenção.
É o relatório. Decido.

Preliminarmente, destaco que o Instituto Nacional do Seguro Social é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação em que se pleiteia o benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, regulamentado pela Lei Federal n.º 8.742/93.
Neste sentido, o Decreto n.º 1.744/95, ao regulamentar a mencionada lei, também evidencia a responsabilidade do Instituto Nacional do Seguro Social pela manutenção e execução do benefício.
Ademais, a polêmica está superada, vez que a Terceira Seção, do Superior Tribunal de Justiça, pacificou o tema, nos Embargos de Divergência em Recurso Especial n.º 204998/SP, sob a Relatoria do Ministro Felix Fisher, forte no argumento de que, 'embora o artigo 12 da Lei n.º 8.742/93 atribua à União o encargo de responder pelo pagamento dos

benefícios de prestação continuada, à autarquia previdenciária continuou reservada a operacionalização dos mesmos, conforme reza o art. 32, parágrafo único, do Decreto nº 1.744/95'.
Por fim, saliento que a sentença prolatada, em 30/08/2007, condenou a autarquia previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001.
Passo, então, ao exame do mérito.
Uma vez que se encontram presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.
Pois bem.
Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.
A referida lei deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
Na hipótese do idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 01º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir do início de vigência do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).
O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo (§ 3º).
O Decreto nº 1744/95, regulamentando a referida lei, dispõe em seu artigo 2º, inciso II, que, pessoa portadora de deficiência é "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho".
Assim, considero que o rol previsto no artigo 4º do Decreto nº 3.298/99 (regulamentando a Lei nº 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência), não é exaustivo, porquanto, se constatado que os males que afetam o postulante o impedem de desempenhar suas atividades diárias e laborativas, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.
Já a constitucionalidade do parágrafo 3º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, proferida na ADIN 1232-1/DF, não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, como necessidades especiais com medicamentos ou educação, verificando, na questão **in concreto**, se ocorre situação de pobreza - entendida como uma situação de carência de recursos - e, portanto, devida à prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.
Assim, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade prevista na lei não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça (RESP nº. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61, RESP 222.764, STJ, 5ªT., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.02.2001, DJ 12.03.2001, p. 512; RESP 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21.02.2000, p. 163).
O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação nº 4.374/PE, em que foi Relator o eminente Min. Gilmar Mendes, indeferiu o pedido de liminar contra decisão que se utilizara de outros critérios para a aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando que: *"...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".*
O relevante é que, ao assim reiteradamente decidir em Reclamações (Reclamação nº 4115/RS, Rel. Min. Carlos Britto; Reclamação nº 3963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski; Reclamação nº 3342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence), a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de ser apreciada a matéria de fato no Juízo **ad quem** - ilidindo a presunção de ¼ do salário-mínimo, até então tida como absoluta - não cabendo àquela Corte o reexame da prova.
Cumpre ressaltar, ainda, que a legislação federal superveniente à propositura da referida ação direta, bem como a adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, têm considerado pobres aqueles com renda mensal **per capita** de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei nº 9.533, de 10.12.97 - regulamentada pelos Decretos nºs. 2.609/98 e 2.728/99-, as Portarias 458 e 879, de 03.12.2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto nº 4.102/2002 e, a Lei nº 10.689/2003, que cria o Programa Nacional de Acesso à Alimentação).
Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros, como se conclui da legislação acima citada.
No caso dos autos, o autor, que contava com 42 (quarenta e dois) anos de idade na data do ajuizamento da ação (18/10/2004), requereu o benefício assistencial por ser deficiente. No laudo médico (fls. 91/93), constatou o perito judicial que o requerente é portador de males que o incapacitam de forma total e definitiva para o trabalho.

De outra feita, consta no estudo social (fls. 75/76), que o autor reside com sua esposa e dois filhos solteiros.
Na época da realização da referida prova, a renda familiar advinha do seguro-desemprego recebido pelo filho Alisson, no valor de R$ 300,00 (trezentos reais).
Em consulta às informações do CNIS/DATAPREV, ratificou-se que o filho do requerente firmou novo contrato de trabalho em 01/04/2006.
O referido sistema ainda informou que atualmente Alisson permanece trabalhando, tendo ganhado o montante de R$ 696,00 (seiscentos e noventa e seis reais), em outubro de 2010.
Tal circunstância, por si só, não afasta a situação de miserabilidade do núcleo familiar.
Com efeito, o imóvel da família, composto por três cômodos, é financiado pelo CDHU e, no momento da perícia sócio-econômica, já acumulava 8 prestações em atraso, referentes ao período de março a outubro de 2005.
Outrossim, os móveis que guarnecem a residência são muito simples e apresentam péssimo estado de conservação.
Além disso, a assistente social ressaltou o precário estado da casa que, segundo relatado, está em péssimo estado e precisa de reparos.
A família ainda possuía despesas com água (R$ 39,00), energia (56,00), alimentação (R$ 150,00), prestação da casa (69,00).
Assim, do conjunto probatório, verifica-se que o autor é deficiente e não possui meios de prover a própria subsistência nem pode tê-la provida por sua família, pois, não obstante a percepção de renda por seu filho Alisson, é inegável que tal rendimento não é suficiente para o atendimento das necessidades.
Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.
O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo (28/12/2002), pois este foi o momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.
Os juros de mora, conforme entendimento da 9ª Turma deste Tribunal, serão, a partir da citação, de 06% (seis por cento) ao ano, até a vigência da Lei n. 10.406/2002. Posteriormente, serão de 01% (um por cento) ao mês, consoante o art. 406, do Código Civil, c.c. o art. 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional.
Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.
Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que o autor é deficiente, incapaz de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela própria família e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: Valter Teodosio
Benefício: ASSISTENCIAL
DIB: 28/12/2002
RMI: 1(um) salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS,** para fixar os juros de mora na forma acima indiciada, mantendo, no mais, a sentença apelada. **Antecipo, de ofício, a tutela para determinar a imediata implantação do benefício.**
Intime-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034397-90.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.034397-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO CESAR PINOLA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SONIA APARECIDA DA SILVA FIGUEIREDO
ADVOGADO	:	FABIANA LELLIS E SILVA
No. ORIG.	:	09.00.00000-4 1 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação indevida, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de eventuais custas judiciais e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O agravo de instrumento interposto pelo INSS (fls. 69/78) foi convertido em retido por esta Corte Regional (fl. 82).

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto pelo INSS, uma vez que a apreciação por este Tribunal não foi requerida expressamente pela agravante em razões de apelação, nos termos do artigo 523, §1°, do Código de Processo Civil.

No presente caso, de fato, incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício (fl. 33), o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2º, da Lei nº 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença no período de 25/01/2007 a 06/12/2008, conforme se verifica dos documentos juntados às fls. 25/31. Desta forma, foram tais requisitos reconhecidos pela própria autarquia, por ocasião do deferimento administrativo do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 05/01/2009, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II e §1º, da Lei n.º 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 88/91). De acordo com referido laudo, a parte autora está parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas. Entretanto, considerando suas condições pessoais, especialmente a idade e a natureza do trabalho que lhe garante a sobrevivência (braçal), bem como as conclusões da perícia médica, ressaltando que a autora apresenta "restrição ao exercício de tarefas físicas ou laborativas de natureza pesada, que demandem movimentos repetitivos do ombro e suporte de cargas pesadas", tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, de maneira que a incapacidade revela-se total e definitiva.

Assim já decidiu a Nona Turma desta Corte Regional, conforme a seguinte ementa de acórdão:
"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). ***II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa.*** *V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido." (*APELREE nº 1410235, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/09/2009, DJF3 CJ1 DATA:28/10/2009, p. 1725*)*

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **SONIA APARECIDA DA SILVA FIGUEIREDO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, com data de início - **DIB em 06/12/2008**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034565-92.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.034565-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO CORREA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MARIO GARRIDO NETO
No. ORIG.	:	07.00.00090-7 1 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder a aposentadoria, em valor a ser calculado na forma da legislação, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excetuadas as prestações vincendas (Súmula 111 do STJ).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da forma de incidência da correção montaria e dos juros de mora, bem como a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Considerando que a sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Quanto à qualidade de segurado da parte autora e ao cumprimento da carência de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, estão presentes tais requisitos, conforme se verifica da cópia de sua CTPS e do extrato de consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, nos quais consta registro de contrato de trabalho até dezembro de 2005 (fls. 21/38 e 119/120). Ainda que a presente ação tenha sido ajuizada posteriormente ao "período de graça" disposto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, não há falar em perda da condição de segurada, uma vez que se verifica do conjunto probatório carreado aos autos, principalmente do laudo pericial (fls. 105/109), que a parte autora encontra-se parcialmente incapacitada para o trabalho desde o início de 2004, sendo que, a partir de 23/09/2008, foi verificada incapacidade total e permanente. Logo, em decorrência do agravamento de seus males, a parte autora deixou de trabalhar, tendo sido a sua incapacidade devidamente apurada em Juízo. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa de julgado a seguir transcrita:

''PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.
1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.
2. Precedente do Tribunal.
3. Recurso não conhecido'' *(REsp nº 134212-SP, j. 25/08/98, Relator Ministro ANSELMO SANTIAGO, DJ 13/10/1998, p. 193).*

Por sua vez, a incapacidade da parte autora para o exercício de trabalho que lhe garanta a subsistência foi atestada pelo perito judicial (fls. 105/109). De acordo com a perícia realizada, a autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho, em razão da patologia diagnosticada.

Neste passo, diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da autora, não há falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora.

Com relação ao termo inicial do benefício, considerando que o laudo pericial atestou a incapacidade parcial do autor desde o início de 2004, sendo esta total somente a partir de 23/09/2008, caberia a concessão do auxílio-doença desde a data do requerimento administrativo do benefício e a sua conversão em aposentadoria por invalidez a partir do mencionado laudo. Entretanto, tendo sido reconhecido o direito em menor extensão a que faria jus, e diante da ausência

de pedido de reforma da sentença neste aspecto, não poderá o magistrado efetuar prestação jurisdicional mais ampla, sob pena de incorrer em *reformatio in pejus*. Dessa forma, deve ser concedido o auxílio-doença a partir da data da citação, conforme fixado na sentença, e a conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial.

No tocante à correção monetária sobre as prestações em atraso, a mesma é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora devem ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do novo Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, de forma decrescente, a partir da data da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

A verba honorária advocatícia fica mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, E À APELAÇÃO DO INSS** para conceder o benefício de auxílio-doença desde a data da citação, o qual deve ser convertido em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial, bem como para explicitar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, limitar a base de cálculo dos honorários advocatícios e excluir a condenação ao pagamento de despesas processuais, conforme a fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado **ANTONIO CORREA DOS SANTOS**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, com data de início - **DIB em 28/08/2009**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035358-31.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.035358-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE : MARIA VALDETE DA CONCEICAO
ADVOGADO : OLIVEIRO MACHADO DOS SANTOS JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00150-5 2 Vr GARCA/SP
DECISÃO
Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.
O pedido foi julgado improcedente, e não houve condenação da parte vencida ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, diante da justiça gratuita.
Irresignada, a parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade. Requereu a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado.
Sem contra-razões apresentadas.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por idade de rurícola.
Com a criação do PRORURAL pela Lei Complementar n.º 11/71, alterada pela Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural passou a ter direito à aposentadoria por idade, devida somente ao chefe da unidade familiar ou arrimo, correspondente à metade do valor do salário mínimo, desde que completasse 65 (sessenta e cinco anos) e comprovasse o exercício de atividade rural pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua (artigos 4º e 5º).
A Constituição Federal de 1988 introduziu profundas alterações na sistemática então vigente, reduzindo a idade para 60 anos, se homem, ou 55 anos, se mulher (artigo 202, I - redação original), bem como ampliando o conceito de chefe de família para nele incluir a esposa que contribui com seu trabalho para a manutenção do lar (artigo 226, § 5º), vedado o valor do benefício inferior a um salário mínimo mensal (artigo 201, § 5º - redação original).
Entretanto, o E. STF (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 06.02.98) decidiu não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal, bem como que as alterações constitucionais não se limitaram à redução de idade com a continuação do sistema anterior, havendo ampla extensão da aposentadoria devida aos trabalhadores rurais, o que exigiria a modificação das normas, de modo que os trabalhadores rurais só passaram a ter direito à aposentadoria por idade nos termos previstos na CF/88, a partir da vigência da Lei n.º 8.213/91.
Assim, constatando-se que com o advento da Lei 8.213/91 o rurícola já possuía a idade mínima estabelecida na CF/88, necessária a comprovação do exercício de atividade rural por 60 meses, conforme o disposto no artigo 142, considerando-se o ano de vigência da referida lei (1991).
A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).
Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).
No caso, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte autora contava, no início da vigência da Lei 8.213/91, com 58 (cinquenta e oito) anos.
Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foi carreada aos autos a Certidão de Casamento da autora (fl. 11), celebrado em 20/05/1972, da qual consta a qualificação de seu cônjuge como lavrador.
Destaque-se, ainda, a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social (fls. 12/13) e os extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 27/28), que demonstram, em nome do marido da autora, um vínculo empregatício rural desde 1961.
De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 43/44, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.
Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.
Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido.
O benefício é devido no valor de um salário-mínimo, acrescido de abono anual, nos termos dos artigos 40 e 143 da Lei n.º 8.213/91.
O termo inicial do benefício é a data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, em cumprimento ao disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.
Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e

Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.
No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Respaldo-me nos arts. 405 e 406, do Código Civil de 2002, além do art. 161, parágrafo 1o, do Código Tributário Nacional.
Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.
No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurada: MARIA VALDETE DA CONCEIÇÃO
Benefício: Aposentadoria por idade
DIB: 09/11/2009
RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, **dou provimento à apelação interposta pela parte autora,** a fim de lhe ser concedido pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo mensal, acrescido de abono anual, a partir da citação, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, tudo na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.**
Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035450-09.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.035450-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE : BELASIR DE LARA ALVES
ADVOGADO : LUIZ CARLOS MAGRINELLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RENATO DE LARA E SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00019-3 1 Vr PALMITAL/SP

DECISÃO
Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.
O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, houve condenação da parte vencida ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observado o disposto na Lei 1.060/50.
Irresignada, a parte Autora interpôs apelação, sustentado, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício. Requereu a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado.
Sem contra-razões apresentadas.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.
A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).
Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).
No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 28/07/1999.
Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foi carreada aos autos a cópia da carteira de Trabalho e Previdência Social da autora (fl. 11), que registra um vínculo rural em 1991.
De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 38/39, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.
Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.
Quanto à atividade urbana do marido, constante da Certidão de Casamento (fl. 10) e dos extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, também não descaracteriza a condição de rurícola da autora, pois ela trouxe documentos em nome próprio para comprovar o seu labor rural.
É importante frisar que ao deixar de laborar a parte autora já havia implementado os requisitos estabelecidos na legislação pertinente.
Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido.
O benefício é devido no valor de um salário-mínimo, acrescido de abono anual, nos termos dos artigos 40 e 143 da Lei n.º 8.213/91.
O termo inicial do benefício é a data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, em cumprimento ao disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.
Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.
No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Respaldo-me nos arts. 405 e 406, do Código Civil de 2002, além do art. 161, parágrafo 1o, do Código Tributário Nacional.
Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.
No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul).
Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurada: BELASIR DE LARA ALVES
Benefício: Aposentadoria por idade
DIB: 02/04/2009
RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, **dou provimento à apelação interposta pela parte autora,** a fim de lhe ser concedido pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo mensal, acrescido de abono anual, a partir da citação, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e

juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, tudo na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.**
Intimem-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035524-63.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.035524-2/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE	:	ANA MARIA DE JESUS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	REGINALDO CHRISOSTOMO CORREA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00322-6 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.
O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, houve condenação da parte vencida ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observado o disposto na Lei n.º 1.060/50.
Irresignada, a parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade. Requereu a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado.
Sem contra-razões apresentadas.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por idade de rurícola.
Com a criação do PRORURAL pela Lei Complementar n.º 11/71, alterada pela Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural passou a ter direito à aposentadoria por idade, devida somente ao chefe da unidade familiar ou arrimo, correspondente à metade do valor do salário mínimo, desde que completasse 65 (sessenta e cinco anos) e comprovasse o exercício de atividade rural pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua (artigos 4º e 5º).
A Constituição Federal de 1988 introduziu profundas alterações na sistemática então vigente, reduzindo a idade para 60 anos, se homem, ou 55 anos, se mulher (artigo 202, I - redação original), bem como ampliando o conceito de chefe de família para nele incluir a esposa que contribui com seu trabalho para a manutenção do lar (artigo 226, § 5º), vedado o valor do benefício inferior a um salário mínimo mensal (artigo 201, § 5º - redação original).
Entretanto, o E. STF (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 06.02.98) decidiu não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal, bem como que as alterações constitucionais não se limitaram à redução de idade com a continuação do sistema anterior, havendo ampla extensão da aposentadoria devida aos trabalhadores rurais, o que exigiria a modificação das normas, de modo que os trabalhadores rurais só passaram a ter direito à aposentadoria por idade nos termos previstos na CF/88, a partir da vigência da Lei n.º 8.213/91.
Assim, constatando-se que com o advento da Lei 8.213/91 o rurícola já possuía a idade mínima estabelecida na CF/88, necessária a comprovação do exercício de atividade rural por 60 meses, conforme o disposto no artigo 142, considerando-se o ano de vigência da referida lei (1991).
A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a

ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).
Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).
No caso, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte autora contava, no início da vigência da Lei 8.213/91, com 60 (sessenta) anos.
Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foram carreadas aos autos as Certidões de Nascimento dos filhos da autora (fls. 15/17), lavradas em 1954, 1972 e 1982, todas constando sua qualificação ou de seu cônjuge como lavradores.
De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 44/46, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.
Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.
Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido.
O benefício é devido no valor de um salário-mínimo, acrescido de abono anual, nos termos dos artigos 40 e 143 da Lei n.º 8.213/91.
A aposentadoria por idade será devida a partir da data da entrada do requerimento, a teor do artigo 49 da Lei n.º 8.213/91.
Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.
No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Respaldo-me nos arts. 405 e 406, do Código Civil de 2002, além do art. 161, parágrafo 1o, do Código Tributário Nacional.
Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.
No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurada: ANA MARIA DE JESUS
Benefício: Aposentadoria por idade
DIB: 22/10/2008
RMI: 1 (um) salário-mínimo

Cabe observar que o extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais e a cópia do processo administrativo (fls. 39, 48 e 52/67), demonstram que a parte autora, desde 28/01/1999, percebe o benefício de amparo social ao idoso, sob n.º 88/110.842.645-7. Com efeito, uma vez implantada a aposentadoria por idade ora concedida, o INSS deverá cessar o pagamento daquele benefício. Por ocasião da liquidação, serão compensados os valores pagos administrativamente a título de benefício assistencial, diante da impossibilidade de cumulação com qualquer outro, nos termos do artigo 20, § 4º, da Lei n.º 8.742/93.
Ante o exposto, **dou provimento à apelação interposta pela parte autora,** a fim de lhe ser concedido pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo mensal, acrescido de abono anual, a partir da data do requerimento administrativo, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, tudo na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.**
Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035563-60.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.035563-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE : SEBASTIAO ALVES BARBOSA
ADVOGADO : OLENO FUGA JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE DE CARVALHO MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00015-9 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.
O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, houve condenação da parte vencida ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observado o disposto na Lei n.º 1.060/50.
Irresignada, a parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade. Requereu a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado.
As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.
A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).
Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).
No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 20/07/2004.
Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foi carreada aos autos a Certidão de Casamento do autor (fl. 09), celebrado em 31/07/1967, da qual consta sua qualificação como lavrador.
Destaque-se, ainda, a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social do autor (fls. 10/12), que registra vínculos rurais em 1978/1982 e 1987/1993.
De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 59/60, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.
Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.
Cabe observar que o CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 38/39 e 61/62) registra, em nome do autor, sua inscrição como contribuinte individual motorista de caminhão, em 2001, com recolhimentos a partir de 2003.
Entretanto, entendo que essas informações não obstam o deferimento do benefício reclamado. Com efeito, a interrupção verificada não ilidiu as provas produzidas, suficientes para constatar que o requerente exerceu a atividade de rurícola pelo tempo exigido para o benefício.

Além disso, entre os anos de 1967 e 2001, os quais dizem respeito, respectivamente, ao início de prova material mais remoto e à data de inscrição do autor como motorista de caminhão, decorreram aproximadamente 34 (trinta e quatro) anos, que foram corroborados pelos depoimentos testemunhais.
Dessa forma, resta superado o período de atividade rural legalmente exigido, a teor do que prescreve o artigo 142 da lei n.º 8.213/91, haja vista o implemento do requisito etário no ano de 2004, em que são exigidos 138 meses de labor, que foram corroborados pelas testemunhas.
Destaco, nesse sentido, o aresto assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS "A" E "C" DO ART. 105, III DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO CONHECIDO SOMENTE PELA ALÍNEA A DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA RURAL. REQUISITOS ETÁRIO E CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO SIMULTÂNEA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA QUANDO DO IMPLEMENTO DA IDADE.
- A recorrente não logrou comprovar o dissídio jurisprudencial nos moldes exigidos pelos arts. 541, parágrafo único do CPC e 255 do RISTJ, uma vez que não realizou o necessário cotejo analítico entre o acórdão recorrido e os paradigmas, a fim de demonstrar a similitude fática e jurídica entre eles.
- A Lei 8.213/91, que regula os Benefícios da Previdência Social, dispõe em seu art. 143 que será devida aposentadoria por idade ao trabalhador rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher, além de comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
- Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da Autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar.
- Além disso, restando comprovado o trabalho da Autora na agricultura pelo período de carência, não perde o direito à aposentadoria se quando do implemento da idade já havia perdido a condição de segurada.
- Recurso Especial conhecido somente pela alínea a do art. 105, III da CF e, nessa extensão, provido",
(Superior Tribunal de Justiça, recurso especial de nº 2007.01.66.720-4, Quinta Turma, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, j. 13-12-2007, DJ de 07-02-2008, p. 1).

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido.
O benefício é devido no valor de um salário-mínimo, acrescido de abono anual, nos termos dos artigos 40 e 143 da Lei n.º 8.213/91.
O termo inicial do benefício é a data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, em cumprimento ao disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.
Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.
No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º).
Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.
No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul).
Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurada: SEBASTIÃO ALVES BARBOSA
Benefício: Aposentadoria por idade
DIB: 15/06/2009
RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, **dou provimento à apelação interposta pela parte autora**, a fim de lhe ser concedido pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo mensal, acrescido de abono anual, a partir da data da citação, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de

custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, tudo na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício**.
Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036200-11.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.036200-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE : ONDINA PINOTTI CAMPAGNOLLI
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILLIAN JUNQUEIRA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00042-0 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.
O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, houve condenação da parte vencida ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observado o disposto na Lei n.º 1.060/50.
Irresignada, a parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade. Requereu a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado.
Sem contra-razões apresentadas.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.
A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).
Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).
No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 11/07/2001.
Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foram carreadas aos autos as Certidões de Nascimento dos filhos da autora (fl. 50/51), nascidos em 04/11/1971 e 11/07/1964, os livros de matrícula escolar dos filhos (fls. 52/63), relativos a 1980/1982, todos constando a qualificação de seu cônjuge como lavrador.
De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 119/120, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, são uniformes e coerentes, e convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.
Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.
Cabe observar que os extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais demonstram, em nome da autora, sua inscrição como costureira autônoma, com recolhimentos em 1993/1994. E, em nome do cônjuge, um vínculo de trabalho com a Prefeitura Municipal, de 1983 a 1993, recolhimentos como pedreiro autônomo, entre 1993 e 2003, bem como recebimento de aposentadoria por idade.
Além disso, a Escritura de Divisão Amigável de imóvel rural (fls. 36/42), registra o cônjuge da autora como funcionário público, em 1986.

Entretanto, entendo que essas informações não obstam o deferimento do benefício reclamado.
Entre os anos de 1964 e 1983, os quais dizem respeito, respectivamente, ao início de prova material mais remoto e à data de início dos vínculos urbanos do cônjuge da autora, decorreram aproximadamente 19 (dezenove) anos, que foram corroborados pelos depoimentos testemunhais.
Dessa forma, resta superado o período de atividade rural legalmente exigido, a teor do que prescreve o artigo 142 da lei n.º 8.213/91, haja vista o implemento do requisito etário no ano de 2001, em que são exigidos 120 meses de labor.
Destaco, nesse sentido, o aresto assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS "A" E "C" DO ART. 105, III DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO CONHECIDO SOMENTE PELA ALÍNEA A DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA RURAL. REQUISITOS ETÁRIO E CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO SIMULTÂNEA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA QUANDO DO IMPLEMENTO DA IDADE.
- A recorrente não logrou comprovar o dissídio jurisprudencial nos moldes exigidos pelos arts. 541, parágrafo único do CPC e 255 do RISTJ, uma vez que não realizou o necessário cotejo analítico entre o acórdão recorrido e os paradigmas, a fim de demonstrar a similitude fática e jurídica entre eles.
- A Lei 8.213/91, que regula os Benefícios da Previdência Social, dispõe em seu art. 143 que será devida aposentadoria por idade ao trabalhador rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher, além de comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
- Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da Autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar.
- Além disso, restando comprovado o trabalho da Autora na agricultura pelo período de carência, não perde o direito à aposentadoria se quando do implemento da idade já havia perdido a condição de segurada.
- Recurso Especial conhecido somente pela alínea a do art. 105, III da CF e, nessa extensão, provido",
(Superior Tribunal de Justiça, recurso especial de nº 2007.01.66.720-4, Quinta Turma, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, j. 13-12-2007, DJ de 07-02-2008, p. 1).
Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido.
O benefício é devido no valor de um salário-mínimo, acrescido de abono anual, nos termos dos artigos 40 e 143 da Lei n.º 8.213/91.
A aposentadoria por idade será devida a partir da data da entrada do requerimento, a teor do artigo 49 da Lei n.º 8.213/91.
Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.
No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º).
Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.
No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul).
Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurada: ONDINA PINOTTI CAMPAGNOLLI
Benefício: Aposentadoria por idade
DIB: 04/12/2008
RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, **dou provimento à apelação interposta pela parte autora**, a fim de lhe ser concedido pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo mensal, acrescido de abono anual, a partir da data do requerimento administrativo, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao

pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, tudo na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício**. Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038783-66.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.038783-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE : CLAUDETE GUEDES DOS SANTOS
ADVOGADO : OSWALDO SERON
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00131-5 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.
O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, houve condenação da parte vencida ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observado o disposto na Lei n.º 1.060/50.
Irresignada, a parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade. Requereu a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado.
As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.
A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).
Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).
No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 26/06/2008.
Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foi carreada aos autos a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social da autora (fls. 11/12), que registra um vínculo de trabalho rural em 1988.
Destaque-se, ainda, as informações do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, que demonstram, em nome do companheiro da autora, vários vínculos empregatícios rurais entre 1989 e 1999.
De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 54/57, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.
Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.
Cabe observar que o referido CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais demonstra, em nome da autora, sua inscrição como empresária em 1986 e sua CTPS - Carteira de Trabalho e Previdência Social (fls. 11/12) registra vínculos como empregada doméstica em 1984 e 1986.
A autora, por sua vez, em seu depoimento pessoal (fls. 51/53), afirma que exercia atividades urbanas no período de entressafra.

Entretanto, não há óbice à concessão do benefício. Com efeito, conclui-se que a atividade preponderante era a de lavradeira, pois a interrupção verificada não ilidiu as provas produzidas, suficientes para constatar que a requerente exerceu a atividade de rurícola pelo tempo exigido para o benefício.
Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido.
O benefício é devido no valor de um salário-mínimo, acrescido de abono anual, nos termos dos artigos 40 e 143 da Lei n.º 8.213/91.
O termo inicial do benefício é a data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, em cumprimento ao disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.
Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.
No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Respaldo-me nos arts. 405 e 406, do Código Civil de 2002, além do art. 161, parágrafo 1o, do Código Tributário Nacional.
Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.
No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurada: CLAUDETE GUEDES DOS SANTOS
Benefício: Aposentadoria por idade
DIB: 09/11/2009
RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, **dou provimento à apelação interposta pela parte autora,** a fim de lhe ser concedido pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo mensal, acrescido de abono anual, a partir da citação, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, tudo na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.**
Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00137 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0039093-72.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.039093-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
PARTE AUTORA	:	SEBASTIANA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	JOSE ROBERTO ORTEGA
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG.	:	09.00.00125-6 2 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando concessão de auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (18/07/2009), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Sem a interposição de recursos voluntários, os autos foram remetidos a este Tribunal por força do reexame necessário.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No presente caso, incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício (fl. 112), o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Inexistindo recurso voluntário interposto, conforme certificado, bem como afastada a hipótese de reexame necessário, não é dado a este Tribunal lançar juízo sobre a questão posta nos autos, objeto da sentença nele proferida.

Neste sentido, precedente desta Corte Regional:
"Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil." *(AC n.º 885467/SP, Relator Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 29/11/2004, DJU 03/02/2005, p. 311).*
Por outro lado, não vislumbro a existência de erro material passível de ser corrigido de ofício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO**.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **SEBASTIANA DE OLIVEIRA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, com data de início - **DIB em 18/07/2009**, e renda mensal inicial - **RMI no valor de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039200-19.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.039200-7/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE	:	ALBERTINO RODRIGUES
ADVOGADO	:	ABILIO CESAR COMERON
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SOLANGE GOMES ROSA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00145-3 2 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.
O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, houve condenação da parte vencida ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observado o disposto na Lei n.º 1.060/50.
Irresignada, a parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade. Requereu a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado.
Sem contra-razões apresentadas.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.
A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).
Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).
No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 21/12/2006.
Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foi carreada aos autos a Certidão de Casamento do autor (fl. 18), celebrado em 06/05/1967, da qual consta sua qualificação como lavrador.
Destaque-se, ainda, os extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 28/30), os termos de rescisão contratual e os recibos de pagamento de salário (fls. 09/17), que demonstram vários vínculos de trabalho rural em nome do autor, entre 1983 e 1999.
De outro norte, o relato da testemunha de fl. 68, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, converge no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.
Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.
Cabe observar que o referido CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais demonstra, também, em nome do autor, vínculos empregatícios urbanos.
Entretanto, não há óbice à concessão do benefício. Com efeito, conclui-se que a atividade preponderante era a de lavrador, pois a interrupção verificada não ilidiu as provas produzidas, suficientes para constatar que o requerente exerceu a atividade de rurícola pelo tempo exigido para o benefício.
Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido.
O benefício é devido no valor de um salário-mínimo, acrescido de abono anual, nos termos dos artigos 40 e 143 da Lei n.º 8.213/91.
O termo inicial do benefício é a data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, em cumprimento ao disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.
Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.
No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Respaldo-me nos arts. 405 e 406, do Código Civil de 2002, além do art. 161, parágrafo 1o, do Código Tributário Nacional.
Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.
No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul).
Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter

alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurada: ALBERTINO RODRIGUES
Benefício: Aposentadoria por idade
DIB: 28/03/2008
RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, **dou provimento à apelação interposta pela parte autora,** a fim de lhe ser concedido pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo mensal, acrescido de abono anual, a partir da citação, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, tudo na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.**
Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040416-15.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.040416-2/SP

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE	:	ALINE FRANCIELE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	JOSE RICARDO XIMENES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO FRANCISCO DE ALMEIDA JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00058-9 1 Vr URANIA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de salário-maternidade.
O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, houve condenação da parte vencida ao pagamento de honorários advocatícios e custas processuais, ressalvado o disposto na Lei 1.060/50. Condenou-se a parte autora, ainda, ao pagamento de indenização e multa por litigância de má-fé.
Irresignada, a parte autora interpôs apelação, sustentado, em síntese, que não restou configurada a litigância de má-fé, requerendo a exclusão da condenação a este título.
As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se o cabimento da condenação da parte autora ao pagamento de indenização e multa por litigância de má-fé, uma vez que o benefício pleiteado nos autos já havia sido devidamente concedido pela empresa Alcoolvale Agrícola e Comercial Ltda., ex-empregadora da autora, durante o período de 01/02/2006 a 25/05/2007.
Não merece prosperar, todavia, a condenação da parte autora em litigância de má-fé.
O Código de Processo Civil determina que as partes e todos aqueles que participam do processo observem o princípio da lealdade processual e o dever de probidade, conforme estabelecem o artigo 14 e seus incisos.
O artigo 17 do Código de Processo Civil veicula, de forma taxativa, as hipóteses caracterizadoras da litigância de má-fé.
Compulsando os autos, não vislumbro a ocorrência de nenhuma delas.
A condenação por litigância de má-fé pressupõe elemento subjetivo, qual seja, a intenção malévola ("dolus malus") de prejudicar, o que não se verifica no presente feito.

Assim, depreende-se, no caso em tela, que não restou caracterizado o dolo de causar dano à parte contrária, razão pela qual, em que pese o entendimento exposto na r. sentença recorrida, entendo incabível a aplicação da pena por litigância de má-fé.
Confira-se, neste sentido, as seguintes ementas de julgamentos:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. APELAÇÃO. SUPERVENIENTE AUSÊNCIA DO INTERESSE RECURSAL. EXAME PREJUDICADO. PRETENSÃO ADESIVA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. DOLUS MALUS. INEXISTÊNCIA.
1. Havendo a perda do objeto da apelação em momento posterior à interposição, é de ser julgado prejudicado o seu exame em face da superveniente ausência de interesse recursal da parte-recorrente.
2. A caracterização da litigância de má-fé, capaz de autorizar a imposição de multa nos termos do artigo 17 do CPC, pressupõe prova do elemento subjetivo consubstanciado na intenção malévola (dolus malus), ou seja, é de ser punida a conduta comprovadamente inspirada no propósito de prejudicar (TRF4, AC 2003.72.07.004278-7, 5ª Turma, Rel. Des. Federal Celso Kipper, D.E. 02-10-2007). Caso em que se rejeita a pretensão adesiva formalizada em contra-razões recursais.
(TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO; AC - 200304010081824; Relator(a) VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS; SEXTA TURMA; D.E. 19/09/2008)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. AÇÕES COM IDÊNTICO OBJETO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. DOLUS MALUS. INEXISTÊNCIA.
A caracterização da litigância de má-fé, capaz de autorizar a imposição de multa nos termos do artigo 17 do CPC, pressupõe elemento subjetivo, consubstanciado na intenção malévola (dolus malus), ou seja, é de ser punida a conduta quando inspirada na intenção de prejudicar (TRF4, AC 2003.72.07.004278-7, 5ª Turma, Rel. Des. Federal Celso Kipper, D.E. 02-10-2007). Caso em que se afasta a aplicação da multa pecuniária em razão da ausência de efetiva intenção de ludibriar o sistema judiciário, sobrelevando-se a hipossuficiência do segurado aliada ao quatro fático criado pela revisão decorrente da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 - expectativas advindas de notícias divulgadas na imprensa, por intermédio de panfletaria e mesmo oriundas de escritórios de advocacia somadas às correspondências enviadas pelo INSS dando conta de acordo extrajudicial com restrições - e haja vista não se tratar de situação isolada, pelo contrário, ocorrida em inúmeros feitos, uns extintos por litispendência, outros por coisa julgada e outros com execução ainda pendente em razão da oposição de embargatórias em curso.
(TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO; AC 200272010002896; SEXTA TURMA; Relator(a) VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS; D.E. 25/07/2008)
Ante o exposto, **dou provimento à apelação interposta pela parte autora,** para afastar a condenação por litigância de má-fé, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

Expediente Nro 7710/2011

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015487-49.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.015487-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	JESU DE OLIVEIRA e outros. (= ou > de 60 anos) e outros
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS MARZABAL PAULINO
No. ORIG.	:	91.00.00031-7 2 Vr CUBATAO/SP

DESPACHO

Devidamente citado, o INSS requer que seja promovida a habilitação dos demais sucessores de JESU DE OLIVEIRA, sendo que de acordo com a descrição na certidão de óbito (fl. 279), o *de cujus* deixou 3 (três) filhos maiores, que também são seus sucessores e deverão promover sua habilitação.

Sendo assim, defiro o prazo de 15 (quinze) dias para a regularização do pedido de habilitação, nos termos do artigo 1055 do Código de Processo Civil.

Após, dê-se nova vista ao INSS, conforme requerido e retornem os autos à conclusão.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006943-43.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.006943-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIANA BUCCI BIAGINI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VALDILEIA MARIA RIBEIRO
ADVOGADO	:	RICARDO JOSÉ FAVARETTO JUNIOR
No. ORIG.	:	06.00.00031-4 1 Vr PONTAL/SP

Decisão
Vistos.
Fls. 85/87: Trata-se de pedido de reconsideração formulado pelo Ministério Público Federal, nos termos do artigo 557, §1º do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática proferida às fls. 66/69 que, com base no art. 557 do Código de Processo Civil, deu parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, em ação que objetiva a concessão do benefício de pensão por morte.
Sustenta o órgão ministerial que era necessária a nomeação de curador ao menor Felipe Salvador, que se encontra recebendo o benefício de pensão por morte pleiteado pela autora e que, portanto, deveria ter integrado a lide como litisconsorte passivo necessário, nos termos do artigo 47 do Código de Processo Civil e que a ausência da sua citação acarreta nulidade do processo. Aduz, ainda, que o menor Thiago Salvador deveria ter sido intimado a apresentar certidão de nascimento para comprovar a filiação em relação ao falecido e a esclarecer se já recebe ou não a pensão, a fim de se verificar a necessidade de integrar o polo ativo ou passivo da presente ação. Conclui, ainda, que por haver interesse de incapazes no presente feito, deveria ter sido intimado para intervir como fiscal da lei, nos termos do artigo 82, I, do Código de Processo Civil, o que também não ocorreu, constituindo então mais um motivo para anulação do feito, nos termos do artigo 246 do Código de Processo Civil. Ressalta que a intervenção em segundo grau não supre a ausência de intimação na instância *a quo*, levando-se em conta que houve prejuízo aos menores absolutamente incapazes. Opina então pela declaração de nulidade do presente feito, devolvendo-se os autos ao juízo *a quo* para que procedendo a citação do menor Felipe Salvador, seja nomeado curador especial, nos termos do artigo 9º, I, do CPC, bem como se determine a intimação de Thiago Salvador para que traga aos autos certidão de nascimento e esclareça se recebe ou não o benefício de pensão por morte, intimando-se, também, o órgão do Ministério Público, nos termos do artigo 82, I, do mesmo diploma legal.
Razão assiste ao órgão ministerial.
Da análise dos autos, constata-se que a autora, na condição de companheira do falecido, pretende a concessão de benefício que já vem sendo recebido por seu filho (NB 124.756.908-7), conforme documentos de fls. 19/20.
Posto isso, é indispensável que o filho do falecido integre a lide como litisconsorte passivo necessário, nos termos do artigo 47 do Código de Processo Civil, uma vez que têm interesse no deslinde da ação, já que em sendo a autora vencedora da ação, este terá sua cota diminuída, nos termos do artigo 77 da Lei nº 8.213/91.
Não tendo sido determinada a citação do filho do falecido, com vistas a integrar o pólo passivo da demanda, resta caracterizada a infringência aos princípios do contraditório e da ampla defesa, a todos assegurado como direito fundamental (CF, art. 5º, LV), verificando-se *in casu* a presença de nulidade processual insanável.
Por conseguinte, é de ser decretada a nulidade dos atos decisórios praticados pelo Juízo *a quo*, devendo os autos ser-lhe remetidos a fim de que proceda à devida citação do litisconsorte passivo e tenha o feito regular prosseguimento, nos termos acima consignados.
Nesse sentido, o entendimento firmado por esta Corte, *in verbis*:
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO. NULIDADE. MENOR. PARTICIPAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. CURADOR ESPECIAL.

I. Sendo o filho da Autora titular da pensão por morte pleiteada, tem interesse no desfecho da ação, devendo integrar a lide como litisconsorte passivo necessário, o que não ocorreu.
2. A ausência de citação do menor, para integrar a lide como litisconsorte passivo necessário, infringe os princípios do contraditório e da ampla defesa, estabelecidos no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal.
3. Necessária a participação do Ministério Público em Primeira Instância, conforme previsto no artigo 82, inciso I, do Código de Processo Civil, com a nomeação de Curador Especial, uma vez que a mãe do menor é a Autora desta demanda, com interesses conflitantes.
4. Atos posteriores à contestação anulados de ofício. Prejudicada à apelação do INSS, bem como à remessa oficial." (TRF 3ª Região, AC nº 2006.03.99.010253-1, 9ª T., Rel. Des. Fed. Santos Neves, 16.04.2007, DJU 17.05.2007)
No mesmo sentido: AC nº 1999.03.99.010461-2, 9ª T., Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 30.10.2006, DJU 14.12.2006; AC 2000.03.99.023699-5, Rel. Des. Fed. Leide Polo, 7ª T., j. 01/12/2003, DJU 30/01/2004; AC 2001.03.99.060758-8, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 14/12/2004, DJ 31/01/2005; AC 2007.03.99.024198-5, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T., j. 12/11/2007, DJU 09/01/2008; AC 97.03.041744-2, Rel. Juiz Fed. Conv. Nino Toldo, 2ª T., j. 02/09/2002, DJU 06/12/2002.
Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, reconsidero a decisão monocrática de fls. 66/69 a fim de anular os atos posteriores à contestação, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para citação do litisconsorte necessário, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos, dando por prejudicado o agravo interposto pelo INSS.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027244-11.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.027244-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
EMBARGANTE	:	MARLENE MARIA CARNEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ALBERTINO SOUZA OLIVA
EMBARGADO	:	Decisão das fls. 123/125
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GEORG POHL
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OSASCO SP
No. ORIG.	:	03.00.00190-0 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
A parte autora opôs o presente recurso de embargos de declaração em face da decisão das fls. 123/125 dos autos, com o seguinte dispositivo, ***in verbis***:

"Pelo exposto, com atenção ao preconizado pelo art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição, forte no permissivo contido no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, ***dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação*** *do INSS, para explicitar a incidência da verba honorária de sucumbência, na forma especificada nesta decisão, mantendo, no mais, a r. sentença nos termos em que prolatada." (fl. 124v°)*

Tratam-se de embargos de declaração em ação de pensão por morte, em que a decisão monocrática proferida deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para explicitar a incidência da verba honorária de sucumbência, mantendo, no mais, a r. sentença nos termos em que prolatada.

Alega a embargante, em síntese, que haveria obscuridade a ser sanada no julgado, uma vez que a decisão manteve o termo inicial do benefício na data da citação indicando a data *"30/01/2001"*, todavia, consta dos autos que a citação ocorreu em 19-09-2003 (fl. 25).

É o relatório.
D E C I D O.

Inicialmente, assevero que o artigo 535 do CPC admite embargos de declaração quando na sentença ou no acórdão houver obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No caso em análise, observa-se obscuridade no julgado a justificar os presentes embargos de declaração, vez que a decisão embargada fixou o termo inicial do benefício na data da citação indicando a data de *"30/01/2001"*, quando nos autos consta que a citação do INSS ocorreu em 19-09-2003 (fl. 25).

Neste contexto, razão assiste ao embargante, haja vista que decisão foi obscura quanto à data do termo inicial do benefício.

Dessa forma, reconheço o defeito apontado, eis que o tema foi devolvido à apreciação desta Corte, devendo a data da citação, fixada como termo inicial do benefício, ser alterada para 19-09-2003 (fl. 25).

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento aos embargos de declaração**, nos termos deste voto, ficando a presente decisão fazendo parte integrante daquela proferida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
WALTER DO AMARAL

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000338-60.2007.4.03.6126/SP
2007.61.26.000338-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal Relator SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	PEDRO TOMAS DA COSTA
ADVOGADO	:	WILSON MIGUEL e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO ALEXANDRE PINTO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00003386020074036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO
Manifeste-se o INSS sobre a petição de fl.479/480 e documentos juntados à fl.481/489 em que a parte autora aponta erro da autarquia ao implantar o beneficio de aposentadoria por tempo de serviço com período básico de cálculo até 15.12.1998 (32 anos, 02 meses e 10 dias), no lugar de efetuar o cálculo considerando os salários-de-contribuição até 31.05.2005 (39 anos, 05 meses e 21 dias), data do requerimento administrativo. Sustenta o autor que esta última forma de cálculo lhe é mais benéfica, pois embora com incidência do fator previdenciário, a renda mensal é superior àquela apurada pelo INSS que limitou o cálculo em 15.12.1998, descumprindo a decisão judicial que, ao antecipar os efeitos da tutela, determinou que fosse observado no cálculo da renda mensal inicial o disposto no art.188 A e B do Decreto 3.048/99, que garante ao segurado a forma de cálculo mais vantajosa.

Intime-se.

São Paulo, 20 de dezembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032511-27.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.032511-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE LUIS DA SILVA COSTA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	GERVAZIO PIRES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	REGINA CRISTINA FULGUERAL
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP

No. ORIG. : 06.00.00185-4 1 Vr VIRADOURO/SP
Decisão
Vistos.
Fls. 164/179: Agravo legal interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra acórdão exarado pela 10ª Turma desta Corte (fls. 157/161 vº.), que, por unanimidade, não conheceu da apelação do ora agravante e, na parte conhecida, lhe deu parcial provimento, bem como ao reexame necessário, tão somente para limitar a base de cálculo da verba honorária e excluir da condenação o pagamento de custas e despesas processuais, mantendo no mais sentença de procedência de ação de revisão de benefício previdenciário (aposentadoria por idade) proferida em primeiro grau.
Manifestamente incabível o recurso de agravo, previsto no art. 557, § 1º, do CPC, em face de decisão colegiada, exarada pela Turma julgadora.
De fato, elegeu o recorrente via inadequada para a manifestação do seu inconformismo, eis que se afiguram passíveis de impugnação por agravo legal ou regimental exclusivamente as decisões singulares de relator, sendo inaplicável, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, por se tratar de erro grosseiro.
Pelo exposto, nego seguimento ao recurso, nos termos do art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.
Intime-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037939-87.2008.4.03.9999/MS
2008.03.99.037939-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : MERIDIANE TIBULO WEGNER
No. ORIG. : 07.00.02235-0 1 Vr AMAMBAI/MS
Decisão
Vistos.
Fls. 59/65: Trata-se de agravo formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do artigo 557, §1º do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática proferida às fls. 53/55 que, com base no art. 557 do Código de Processo Civil, deu parcial provimento à apelação do INSS, em ação que objetiva a concessão do benefício de pensão por morte.
Sustenta a autarquia previdenciária que o falecido é instituidor de pensão por morte acidentária (NB 93/124.034.268-0), tendo como dependente sua ex-mulher Elza Borges de Morais, sendo que o benefício foi concedido administrativamente com DIB em 14.03.2002. Aduz, então, que a competência para julgamento do presente feito é da Justiça Estadual ou, caso assim não entenda, que deve ser declarada a nulidade da r. sentença com o retorno dos autos à Vara de origem para que a esposa do *de cujus* integre a lide na condição de litisconsorte necessário, nos termos do artigo 47 do Código de Processo Civil, uma vez que tem interesse na causa. Assevera, ainda, que não restou comprovada a qualidade de companheira da autora, uma vez que a prova exclusivamente testemunhal não basta para esta comprovação. Conclui, ainda, que a r. decisão merece reforma no que diz respeito ao valor do benefício, que deve seguir o artigo 77 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista a existência de outro dependente que já recebe o benefício. Requer, então, o provimento do presente recurso ou, caso assim não entenda, o recebimento e colocação deste recurso em mesa para julgamento.
Razão assiste à autarquia previdenciária.
Com efeito, no tocante à competência, verifica-se que independentemente das circunstâncias do falecimento do segurado, a concessão do benefício de pensão por morte é de natureza previdenciária e não acidentária típica, de modo que a Justiça Federal é a competente para o seu julgamento. Neste sentido, segue orientação do E. Superior Tribunal de Justiça:
PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO. PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO IMPROVIDO.
1. Para verificação da competência no caso de ações previdenciárias, deve-se considerar a natureza do benefício, se acidentário ou previdenciário, bem como o procedimento adotado para a sua concessão.
2. As ações que versam sobre benefícios previdenciários são de competência da Justiça Federal, ressalvado o disposto no art. 109, § 3º, da Lei Maior. Dessa forma, as ações que envolvam concessão e revisão de pensão por morte, independentemente da circunstância em que o segurado faleceu, devem ser processadas e julgadas na Justiça Federal.

3. Exceção a esta regra está nas ações acidentárias típicas, envolvendo o trabalhador e a autarquia previdenciária, nas quais há necessidade de prova pericial a ser realizada pelo INSS, o que justifica a manutenção da competência da Justiça Estadual, a teor do art. 109, inciso I, in fine, da Constituição.
4. Agravo regimental improvido.
(AgRg no CC 107796/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Terceira Seção, j. 28.04.2010, DJ 07.05.2010)
PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. AÇÃO REVISIONAL DE PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. APLICAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/88. NÃO-INCIDÊNCIA DA SÚMULA 15/STJ. PRECEDENTES. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.
1. Para verificação da competência no caso de ações previdenciárias, deve-se considerar a natureza do benefício, se acidentário ou previdenciário, bem como o procedimento adotado para a sua concessão.
2. As ações que versem sobre benefícios previdenciários são de competência da Justiça Federal, ressalvado o disposto no art. 109, § 3º, da Lei Maior. Dessa forma, as ações que envolvam concessão e revisão de pensão por morte, independentemente da circunstância em que o segurado faleceu, devem ser processadas e julgadas na Justiça Federal.
3. Exceção a esta regra está nas ações acidentárias típicas, envolvendo o trabalhador e a autarquia previdenciária, nas quais há necessidade de prova pericial a ser realizada pelo INSS, o que justifica a manutenção da competência da Justiça Estadual, a teor do art. 109, inciso I, in fine, da Constituição Federal.
4. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de São Gonçalo para processar e julgar o feito.
(CC 62531, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, j. 28.02.2007, DJ 26.03.2007)
Decidiu também esta Corte*:*
PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. PENSÃO POR MORTE. ART. 74 DA LEI 8.213/91. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL.
1. Compete à Justiça Federal o julgamento de ação proposta contra o INSS, em que se busca, com fundamento na Lei 8.213/91, a concessão de pensão por morte, independentemente das circunstâncias em que se deu o óbito do segurado (se de origem de causas comuns ou de acidente).
2. Somente as ações acidentárias típicas que envolvam o trabalhador e a Autarquia Previdenciária, são da competência da Justiça Estadual.
3. Agravo interno desprovido.
(AC 2007.03.99.002098-1, Rel. Des. Federal Jediael Galvão, j. 24.07.2007, DJU 05.09.2007)

Contudo, da análise dos autos, constata-se que a autora, na condição de companheira do falecido, pretende a concessão de benefício que já vem sendo recebido pela esposa do *de cujus* Elza Borges de Morais (NB 124.034.268-0), conforme documentos de fls. 67/70 (INFBEN - Informações do Benefício e CONBAS - Dados Básicos da Concessão) trazidos aos autos pelo INSS somente por ocasião do presente agravo.
Posto isso, é indispensável que a esposa do falecido integre a lide como litisconsorte passiva necessária, nos termos do artigo 47 do Código de Processo Civil, uma vez que têm interesse no deslinde da ação, já que em sendo a autora vencedora da ação, esta terá sua cota diminuída, nos termos do artigo 77 da Lei nº 8.213/91.
Não tendo sido determinada a citação da esposa do falecido, com vistas a integrar o pólo passivo da demanda, resta caracterizada a infringência aos princípios do contraditório e da ampla defesa, a todos assegurado como direito fundamental (CF, art. 5º, LV), verificando-se *in casu* a presença de nulidade processual insanável.
Por conseguinte, é de ser decretada a nulidade dos atos decisórios praticados pelo Juízo *a quo*, devendo os autos ser-lhe remetidos a fim de que proceda à devida citação da litisconsorte passiva e tenha o feito regular prosseguimento, nos termos acima consignados.
Nesse sentido, o entendimento firmado por esta Corte, *in verbis*:
PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. UNIÃO ESTÁVEL. RECONHECIMENTO. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. NULIDADE.
- O benefício de pensão por morte tem previsão nos artigos 74 e seguintes da Lei federal nº 8.213/1991 e consiste no pagamento devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer.
- O artigo 16 da Lei n. 8.213/91 determina que são beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, aquelas pessoas enumeradas nos incisos I, II e III, sendo que a dependência econômica dos que estão relacionados no inciso I é presumida, conforme consta no § 4º do mesmo artigo.
- A Constituição Federal, em seu artigo 226, parágrafo 3º reconheceu a união estável entre homem e mulher como entidade familiar. No mesmo sentido, o artigo 16 da Lei 8.213/91 dispõe expressamente que, além do cônjuge, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, a companheira e o companheiro.
- A própria Lei de Benefícios dispõe que a dependência econômica da companheira é presumida e, desta forma, a concessão do benefício em tela é condicionada exclusivamente à comprovação da relação protegida.
- A ação é eminentemente previdenciária, haja vista que o pedido final é de concessão de benefício previdenciário. O reconhecimento da união estável é, no caso dos autos, intrínseco ao pedido formulado. Conseqüentemente, adequada a presente ação.

- Existência de outro dependente recebendo o benefício de pensão por morte. Necessidade de sua citação para integrar a lide, como litisconsorte passivo necessário, haja vista que seu direito poderá vir a ser atingido com a presente ação.
- Declaração de nulidade do processo, de ofício, a partir dos atos decisórios posteriores à contestação do INSS, determinando-se o retorno do feito ao Juízo de origem, a fim de que a parte autora promova a citação da litisconsorte passiva necessária.
- Apelação prejudicada."
(TRF 3ª Região, AC nº 2005.03.99.039467-7, 7ª T., Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 10.05.2010, DJF3 28.06.2010)
No mesmo sentido: AC nº 1999.03.99.010461-2, 9ª T., Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 30.10.2006, DJU 14.12.2006; AC 2000.03.99.023699-5, Rel. Des. Fed. Leide Polo, 7ª T., j. 01/12/2003, DJU 30/01/2004; AC 2001.03.99.060758-8, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 14/12/2004, DJ 31/01/2005; AC 2007.03.99.024198-5, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T., j. 12/11/2007, DJU 09/01/2008; AC 97.03.041744-2, Rel. Juiz Fed. Conv. Nino Toldo, 2ª T., j. 02/09/2002, DJU 06/12/2002.
Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao presente agravo e reconsidero a decisão monocrática de fls. 53/55 para anular, de ofício, os atos posteriores à contestação, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para citação da litisconsorte necessária, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001388-68.2008.4.03.6003/MS
2008.60.03.001388-2/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	ELENICE GONCALVES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	JORGE LUIZ MELLO DIAS e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JULIANA PIRES DOS SANTOS e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00013886820084036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DESPACHO

Tendo em vista as informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, oficie-se a Prefeitura Municipal de Selvíria, sito na Av. João Selvírio de Souza, nº 997, Centro, Selvíria - Mato Grosso do Sul, a fim de que informe, com a maior brevidade possível, se as contribuições previdenciárias de 01.04.1983 a 28.07.2008, foram vertidas para Regime Geral de Previdência Social (INSS) ou para Regime Próprio de Previdência, bem como detalhe todos os cargos/funções ocupados, no período de 01.04.1983 a 28.07.2008, pela funcionária Elenice Gonçalves dos Santos, matrícula 377, CPF: 052.723.848-15, para fins de instrução de aposentadoria especial do professor em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000620-70.2008.4.03.6124/SP
2008.61.24.000620-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	JOSE MANOEL LEAO
ADVOGADO	:	CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULO FRANCISCO DE ALMEIDA JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006207020084036124 1 Vr JALES/SP
Decisão
Vistos.
Fls. 111/112: Trata-se de agravo interposto por JOSE MANOEL LEAO, em face de decisão monocrática proferida às fls. 102/105v. dos presentes autos que, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento à apelação da parte autora, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rurícola, para conceder o benefício pleiteado.
Sustenta o agravante, em síntese, que a renda mensal do benefício não deve ser fixada em um salário mínimo, mas, sim, com base nos seus salários-de-contribuição, tendo em vista os contratos de trabalho registrados em sua CTPS.
É o relatório.
Decido.
Com razão o agravante.
A questão vertida no presente agravo cinge-se à renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade rural fixada pela decisão de fls. 102/105v.
A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.
Cumpridos os requisitos legais, o segurado fará jus ao benefício no valor de um salário mínimo, nos termos dos artigos 39, inciso I, e 143 da Lei de Benefícios.
Quando, no entanto, se tratar de trabalhador rural que possua registro de vínculos empregatícios por período igual ou superior à carência exigida, a renda mensal inicial do benefício deve ser calculada nos termos do art. 50 da Lei nº 8.213/91, ou seja, de acordo com o salário de benefício do segurado.
Nesse sentido, o entendimento desta E. Corte, consoante precedentes abaixo:

"EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL . EMPREGADO. SEGURADO OBRIGATÓRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL . CARÊNCIA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.
1. No caso de empregado rural, com registro em CTPS, segurado obrigatório da Previdência Social, a renda mensal inicial, desde que implementada a carência necessária, de acordo com a tabela do art. 142 da Lei nº 8.213/91, deverá ser calculada mediante a média aritmética dos últimos 36 salários-de-contribuição, nos termos do art. 50, c.c. os arts. 28 e 29, todos da Lei de Benefícios.
2. O disposto no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, que trata da aposentadoria rural com renda de um salário mínimo, somente é aplicável para o caso do trabalhador rural que não comprove o recolhimento de contribuições, demonstrando apenas o exercício de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.
3. Sentença prolatada de forma precipitada, sem que se dê oportunidade às partes para a produção de provas, especialmente no tocante ao cumprimento da carência exigida, deve ser anulada para proporcionar a dilação probatória necessária.
4. Sentença anulada, ficando prejudicado o exame do mérito da apelação da parte autora."
(AC 1999.61.16.001730-8, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, Décima Turma, j. 09.08.2005, DJ 14.09.2005)
"EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. ACÓRDÃO "ULTRA PETITA". ERRO MATERIAL. REDUÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO RECURSAL.APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL EMPREGADO. CÁLCULO DO VALOR DO BENEFICIO.
I - O recurso adesivo interposto pela parte autora limitava-se à majoração da verba honorária a incidir sobre as prestações devidas a título de aposentadoria por idade, assim sendo, o v. acórdão ao manifestar-se sobre a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desbordou os limites do pedido recursal, hipótese de decisório "ultra petita", sendo necessário reduzi-lo aos limites da pretensão recursal, em atenção ao disposto nos arts. 128 e 460, ambos do Código de Processo Civil.
II - Contrato de trabalho de rurícola anotado em CTPS representa prova plena do vínculo empregatício, devendo ser computado ao tempo de serviço do autor para todos os fins, inclusive para efeito de carência. A obrigação de recolher as contribuições previdenciárias é cabível ao empregador, não podendo incumbir este ônus ao empregado.
III - A renda mensal do beneficio do trabalhador rural empregado deverá ser calculada com base nos salários-de-contribuição (art. 34, I, da Lei 8.213/91), desde que cumprida carência para o beneficio vindicado.
IV - Incorre em erro material a r. sentença monocrática ao assinalar o beneficio no valor mínimo, quando a situação, no caso dos autos, revela que o autor é trabalhador rural empregado com registro em CTPS há pelo menos 25 anos, portanto, verte contribuições à Previdência Social, igualando-se aos demais trabalhadores urbanos para fins de aferição da renda mensal inicial do beneficio.
V - Acórdão reduzido aos limites da pretensão, retificando a decisão ultra petita, em atenção ao disposto nos arts. 128 e 460, ambos do Código de Processo Civil, para fins de manter a sentença no que tange à condenação de

aposentadoria rural por idade, devendo no calculo do valor do beneficio ser observado o disposto no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.
VI - Embargos parcialmente acolhidos, com efeito infringente."
(AC 2004.03.99.001928-0, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 08.05.2007, DJ 30.05.2007)
No caso em exame, a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 10 de março de 2008 (fls.09), devendo, assim, comprovar 162 (cento e sessenta e dois) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91.
Com efeito, consta na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do autor registro de vínculos empregatícios nos períodos de 09.02.1976 a 11.06.1976, 20.12.1976 a 07.01.1977, 14.01.1977 a 31.05.1977, 01.03.1978 a 30.04.1978, 17.07.1978 a 09.10.1978, 22.04.1981 a 10.06.1981, 14.02.1983 a 16.05.1983, 06.04.1987 a 02.03.1988, 22.04.1988 a 16.06.1988, 04.05.1990 a 22.11.1990, 21.05.1991 a 21.11.1991, 09.06.1992 a 29.10.1992, 12.05.1993 a 18.10.1993, 04.05.1994 a 06.10.1994, 01.08.1995 a 03.02.1996, 15.05.1996 a 12.12.1996, 10.04.1997 a 30.12.1997, 16.04.1998 a 15.01.1999, 03.05.1999 a 26.11.1999, 26.05.2000 a 01.11.2000, 05.06.2001 a 28.10.2001, 14.05.2002 a 08.11.2002, 15.05.2003 a 21.11.2003, 26.04.2004 a 30.11.2004, 18.04.2005 a 09.11.2005, 05.04.2006 a 17.11.2006 e 10.04.2007 a 07.12.2007 (fls.14/33).
Destarte, tendo em vista se tratar de trabalhador com registro de vínculos empregatícios na Carteira de Trabalho e Previdência Social por período superior à carência exigida em lei, a renda mensal inicial do benefício deve ser calculada nos termos do art. 50 da Lei nº 8.213/91.
Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, reconsidero em parte a decisão de fls. 102/105v., tão somente para fixar a renda mensal inicial do benefício nos termos acima explicitados, mantendo-a no mais.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intime-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039333-95.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.039333-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE FERREIRA CARNEIRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MANOEL LIMA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	DANIELA SICHIERI BARBOZA
No. ORIG.	:	08.00.00055-4 1 Vr MATAO/SP

DESPACHO

Tendo em vista que autor ajuizara, em 04.12.2008, ação de divórcio direto, e considerando que relata a separação de fato desde 1.980, habilito, com fulcro no Art. 1.829, II do CC, Apparecida Ferreira de Oliveira, sua genitora (fls. 137/146).
Dê-se ciência.
Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005373-90.2009.4.03.6106/SP
2009.61.06.005373-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	SIRLEI ALVES incapaz
ADVOGADO	:	ELIZELTON REIS ALMEIDA e outro
REPRESENTANTE	:	TICIANE ALVES RAMOS
ADVOGADO	:	ELIZELTON REIS ALMEIDA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053739020094036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
DESPACHO
Vistos.

Compulsando os autos, verifico que o laudo médico pericial, elaborado em 15.09.2009 (fl.87/91), refere que a autora é portadora de transtorno depressivo recorrente há nove anos e diagnóstico diferencial com transtorno afetivo bipolar, concluindo o i. *expert* que, atualmente, ela se apresenta apta para o desempenho de atividades laborativas.

Ocorre que a autora encontra-se interditada judicialmente desde 03.11.2008 (fl.13) por ser considerada absolutamente incapaz de praticar os atos da vida civil, valendo acentuar que o perito judicial dos autos da interdição destacou que seu quadro de saúde é crônico e compromete total e definitivamente a capacidade de gerir sua vida e de administrar seus bens (fl.16/17).

Sendo assim, diante das conclusões absolutamente antagônicas, converto o julgamento em diligência, determinando o retorno dos autos à Vara de origem a fim de se designar com brevidade a realização de nova perícia psiquiátrica para apurar com maior precisão a existência ou não de incapacidade, e, ainda, a sua intensidade e possível evolução, a fim de se elucidar, da melhor forma possível, a controvérsia existente nos autos quanto ao real estado de saúde da autora, haja vista que ela não poderá exercer atividade laborativa por estar interditada judicialmente.

Destarte, **converto o julgamento em diligência**, determinando o retorno dos autos à Vara de origem a fim de se designar com brevidade a realização de nova perícia psiquiátrica para que se esclareça a controvérsia existente nos autos quanto ao real estado de saúde da autora.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031729-73.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.031729-1/SP
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : PATRICKI CUSTODIO DESTEFANI incapaz
ADVOGADO : EDER ANTONIO BALDUINO
REPRESENTANTE : JOAQUINA CUSTODIO DESTEFANI
ADVOGADO : EDER ANTONIO BALDUINO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VOTUPORANGA SP
No. ORIG. : 09.00.00008-8 1 Vr VOTUPORANGA/SP
DESPACHO
Mantenho a decisão proferida (fl. 54/56) pelos seus próprios fundamentos.

Considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal, recebo o recurso de fl. 62/66 como Agravo Regimental.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033568-36.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033568-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE	:	URIS FERREIRA DE ALCANTARA
ADVOGADO	:	AIRTON FONSECA e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00071937320104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Recebo a conclusão.

Trata-se de agravo regimental interposto em face da decisão que converteu em retido o agravo de instrumento interposto em face da decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de antecipação de tutela.

Nos termos do disposto no inciso II do artigo 527 do CPC, houve por bem este Relator convertê-lo em agravo retido, uma vez não atender às hipóteses que ensejam a obrigatoriedade de conhecimento do agravo de instrumento.

Dispõe o referido artigo que:

"Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:
I - negar-lhe-á seguimento, liminarmente, nos casos do art. 557;
II - converterá o agravo de instrumento em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa;
..."

No caso dos autos, muito embora busque o restabelecimento do auxílio-doença, cuja natureza tem caráter indubitavelmente alimentar, a parte agravante, não trouxe aos autos quaisquer documentos, atestados médicos ou exames obtidos à época da propositura da ação, que pudessem comprovar , ainda que unilateralmente, a manutenção da moléstia, daí porque não se pode afirmar que haveria risco de dano irreparável à parte interessada.

Destarte, o legislador cuidou de alterar o parágrafo único do sobredito artigo 527 do Código de Processo Civil, adaptando-o à nova realidade, cuja regra é o regime de retenção obrigatória do recurso.

O objetivo precípuo do operador do direito deve ser o de buscar maior agilização do feito, sem que se prescinda dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, tão somente, diferindo no tempo a apreciação de questões não prejudiciais ao recurso.

O referido parágrafo único está assim redigido:

"Parágrafo Único. A decisão liminar, proferida nos casos dos incisos II e III do caput deste artigo, ***somente é passível de reforma no momento do julgamento do agravo****, salvo se o próprio relator a reconsiderar."*

No caso dos autos, entendo que a decisão exarada nas fls. 147/148, que converteu o agravo de instrumento em retido, não merece reparos.

Portanto, superada a possibilidade de reconsideração pelo próprio relator, verifica-se da leitura da regra normativa que a decisão que determinar a conversão do agravo de instrumento em agravo retido somente poderá ser reformada por ocasião do julgamento da apelação, em havendo reiteração do mesmo por parte do apelante.

Dessa forma, tendo em vista que mantenho a decisão das fls. 147/148, remetam-se os autos à Vara de origem para que lá aguardem o desenvolvimento regular do processo, restando prejudicado o agravo regimental.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033908-77.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033908-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : GERSON ROLIM DA CRUZ
ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CONCHAS SP
No. ORIG. : 10.00.00049-3 2 Vr CONCHAS/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de antecipação de tutela para a concessão do auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036220-26.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036220-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : JOSE DA SILVA
ADVOGADO : JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 10.00.00292-5 3 Vr BIRIGUI/SP
DECISÃO
Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão em que se condicionou o recebimento da exordial à comprovação de indeferimento do pedido administrativo do benefício junto ao INSS.

Pugna a parte agravante pelo amplo acesso ao Judiciário.

Ressalvado meu entendimento pessoal no sentido de que é necessário o prévio requerimento do benefício perante a autarquia previdenciária, adoto a orientação consolidada no E. STJ, segundo a qual a medida é dispensável para se pleitear o mesmo benefício na via judicial. Precedentes: REsp. 191.039 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 202.580 RS, Min. Gilson Dipp; REsp. 109.724 SC, Min. Edson Vidigal; REsp. 180.863 TO, Min. José Arnaldo da Fonseca.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**, afastando-se a exigência da prova de requerimento administrativo para o recebimento da inicial.

Comunique-se o Juízo *a quo* e intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036502-64.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036502-9/SP
RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : LUIZ CARLOS DE ALMEIDA
ADVOGADO : MARTA ROSA DE AZEVEDO OLIVEIRA SECCHI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG. : 10.00.11425-2 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP
DECISÃO
Trata-se de pedido de efeito suspensivo ativo em agravo de instrumento, interposto contra decisão denegatória de antecipação de tutela, em ação movida para a concessão de auxílio-doença.

Sustenta a parte agravante estar acometida de doenças incapacitantes para o trabalho, e que estão presentes os requisitos autorizadores da medida.

Vislumbro a verossimilhança das alegações, diante do atestado médico de fl. 58, que confirma a inaptidão do segurado para realizar suas atividades profissionais, vez que é portador de diabetes, tendinopatia e tuberculose.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**.

Em havendo documentação suficiente, expeça-se *e-mail* ao INSS, para que promova a implementação do benefício de auxílio-doença em favor do agravante, até que decisão em contrário seja proferida nos autos da ação principal.

Comunique-se o Juízo *a quo* e intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036874-13.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036874-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : MARTA FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : RENIVAU CARLOS MARTINS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE MAUA SP
No. ORIG. : 07.00.00019-8 4 Vr MAUA/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto sem pedido de efeito suspensivo.

Assim, oficie-se o MM. Juiz *a quo* para prestar informações, e intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036911-40.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036911-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : AILTON FERREIRA SANTANA
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 10.00.00262-9 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos.
A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.
Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.
In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.
Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.
Intime-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036933-98.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036933-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : JUCELINO RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : FLÁVIA ALESSANDRA ROSA ALENCAR e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SSJ > SP
No. ORIG. : 00101971920104036119 4 Vr GUARULHOS/SP
DECISÃO
Trata-se de pedido de efeito suspensivo ativo em agravo de instrumento, interposto contra decisão denegatória de antecipação de tutela, em ação movida para a concessão de auxílio-doença.

Sustenta a parte agravante estar acometida de doenças incapacitantes para o trabalho, e que estão presentes os requisitos autorizadores da medida. Pleiteia a concessão do benefício e o pagamento das parcelas vencidas.

Vislumbro a verossimilhança das alegações, diante dos atestados médicos de fls. 85 e 87, que confirmam a inaptidão do segurado para realizar suas atividades profissionais, vez que é portador de enfermidades na coluna lombar.

Inexistente o *periculum in mora* no que tange às parcelas em atraso que, de todo modo, só podem ser pagas por meio de precatório, após o trânsito em julgado da sentença condenatória.

Ante o exposto, **DEFIRO, EM PARTE, o efeito suspensivo pleiteado**.

Em havendo documentação suficiente, expeça-se *e-mail* ao INSS, para que promova a implementação do benefício de auxílio-doença em favor do agravante, até que decisão em contrário seja proferida nos autos da ação principal.

Comunique-se o Juízo *a quo* e intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037031-83.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037031-1/SP
RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE VINCI JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : LUCAS MATHEUS MAJOR MOMESSO incapaz e outros
: LETICIA DAMARYS MAJOR MOMESSO
: STEPHANIE MAYARA MAJOR MOMESSO
ADVOGADO : JULIANA DE ALMEIDA TAVARES
REPRESENTANTE : SIMONE APARECIDA PEREIRA MAJOR MOMESSO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ODESSA SP
No. ORIG. : 10.00.00218-1 1 Vr NOVA ODESSA/SP
DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para a concessão do auxílio-reclusão.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037055-14.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037055-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE	:	ANSELMO DE CASTRO ABREU
ADVOGADO	:	PRISCILA FERNANDES RELA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATIBA SP
No. ORIG.	:	10.00.00289-2 1 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO
Trata-se de pedido de efeito suspensivo ativo em agravo de instrumento, interposto contra decisão denegatória de antecipação de tutela, em ação movida para a concessão de auxílio-doença.

Sustenta a parte agravante estar acometida de doenças incapacitantes para o trabalho, e que estão presentes os requisitos autorizadores da medida.

Vislumbro a verossimilhança das alegações, diante do atestado médico de fl. 29, que confirma a inaptidão do segurado para realizar suas atividades profissionais, vez que é portador da síndrome da dependência química, decorrente do uso de "crack".

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**.

Em havendo documentação suficiente, expeça-se *e-mail* ao INSS, para que promova a implementação do benefício de auxílio-doença em favor do agravante, até que decisão em contrário seja proferida nos autos da ação principal.

Comunique-se o Juízo *a quo* e intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037102-85.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.037102-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : ENES ALBINO DE FREITAS
ADVOGADO : MARCELO FERNANDO FERREIRA DA SILVA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS Sec Jud MS
No. ORIG. : 00015197220104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão em que se condicionou o recebimento da exordial à comprovação de indeferimento do pedido administrativo do benefício junto ao INSS.

Pugna a parte agravante pelo amplo acesso ao Judiciário.

Ressalvado meu entendimento pessoal no sentido de que é necessário o prévio requerimento do benefício perante a autarquia previdenciária, adoto a orientação consolidada no E. STJ, segundo a qual a medida é dispensável para se pleitear o mesmo benefício na via judicial. Precedentes: REsp. 191.039 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 202.580 RS, Min. Gilson Dipp; REsp. 109.724 SC, Min. Edson Vidigal; REsp. 180.863 TO, Min. José Arnaldo da Fonseca.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**, afastando-se a exigência da prova de requerimento administrativo para o recebimento da inicial.

Comunique-se o Juízo *a quo* e intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037177-27.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037177-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINE AMBROSIO JADON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : DAVI CIRQUEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : EDIMAR CAVALCANTE COSTA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SUZANO SP
No. ORIG. : 10.00.00180-5 4 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037181-64.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037181-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	EVA DE MORAIS SBROLINI
ADVOGADO	:	HELOISA ASSIS HERNANDES
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BEBEDOURO SP
No. ORIG.	:	10.00.00063-9 2 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO
Vistos.
A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.
Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.
In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.
Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.
Intime-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037204-10.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037204-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE	:	ELIZABETH PRISCILA MAIA
ADVOGADO	:	GLEIZER MANZATTI
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	ELISE MIRISOLA MAITAN

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP
No. ORIG. : 10.00.00138-9 1 Vr GUARARAPES/SP
DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que determinou a realização de perícia administrativa, junto ao INSS.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037323-68.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037323-3/SP
RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ESTEFANIA MEDEIROS CASTRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : EDNA CRISTINA BARBOSA e outro
: GUILHERME BARBOSA CASELATO
ADVOGADO : LUCAS RAMOS TUBINO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JAGUARIUNA SP
No. ORIG. : 10.00.00117-2 2 Vr JAGUARIUNA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para a concessão do benefício de pensão por morte.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento

somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037344-44.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037344-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal Relator SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WALTER ERWIN CARLSON
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	GIOVANNI DA SILVA CAMARGO incapaz
ADVOGADO	:	ALEXANDRE MAROUBO (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE	:	LUZIA APARECIDA DA SILVA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CANDIDO MOTA SP
No. ORIG.	:	10.00.04117-6 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS face à decisão proferida nos autos da ação de concessão do benefício de pensão por morte, em que a d. Juíza *a quo* deferiu o pedido de tutela antecipada.

Alega o agravante, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos previstos para a concessão do provimento antecipado, porquanto a Medida Provisória nº 1.523/96, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/97, excluiu o menor sob guarda judicial do rol dos dependentes da Previdência Social.

Inconformado, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e a reforma da decisão.

É o sucinto relatório. Decido.

A concessão de antecipação da tutela requer a configuração do *periculum in mora* e de prova inequívoca a convencer o julgador da verossimilhança da alegação.

No caso, verifica-se que foram colacionados aos autos dados que permitem concluir pela verossimilhança do direito invocado, bem como pela existência de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caso reformada a decisão agravada.

A qualidade de segurada da *de cujus* restou demonstrada pelos documentos de fl. 18/19, que comprovam que ela recebia o benefício previdenciário de auxílio-doença quando do seu falecimento, além de ser beneficiária de pensão por morte do marido, desde 23.08.2006.

No que tange à condição de dependente do autor, cumpre elucidar que o regime jurídico a ser observado no caso em tela é aquele vigente à época do falecimento da Sra. Maria de Fátima Ferro da Silva (30.09.2010; fl. 39), devendo-se aplicar, portanto, o regramento traçado pelo art. 16 da Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, que está assim redigido:

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
II - os pais;
III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
IV - (Revogado pela Lei 9.032/1995)
§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.
§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.
§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do artigo 226 da Constituição Federal.
§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Ressalte-se que para concessão de pensão ao requerente, é necessário prova de que este vivia sob guarda de sua avó, mesmo que de fato, uma vez que o menor sob guarda pode ser enquadrado na expressão "menor tutelado", constante do § 2º do art. 16 da Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, equiparando-se, assim, ao filho mediante declaração do segurado. Neste sentido, a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ART. 74 DA LEI 8.213/91. MENOR SOB GUARDA JUDICIAL. ÓBITO POSTERIOR À LEI Nº 9.528/97. POSSIBILIDADE.
1. O Estatuto da Criança e do Adolescente confere ao menor sob guarda amplo direito de dependência, inclusive para fins previdenciários, equiparando-o à condição de filho (§ 3º do art. 33 do ECA), e como tal detentor do direito à pensão por morte, na forma do I do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.
2. A expressão menor tutelado de que trata o § 2º do art. 16 da Lei nº 8.213/91 não é excludente da condição de dependente do menor sob guarda judicial, para fins de pensão por morte, desde que comprovada a dependência econômica.
3. Reexame necessário, tido por interposto, e apelação do INSS improvidos.
(TRF 3ª Região; AC - 1007118; 10ª Turma; Relator Juiz Galvão Miranda; DJU; data: 11/10/2006, p. 707).

No caso dos autos, constata-se pelo termo de guarda acostado à fl. 33 que o autor vivia sob a guarda da avó falecida, a quem foi imposta a obrigação de zelar pela guarda, saúde, educação e moralidade do aludido menor.

Destarte, restam preenchidos os requisitos legais para a concessão do benefício de pensão por morte.

Tenho que não há falar-se, *in casu*, em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerado não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda, permitindo a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final julgada improcedente a ação principal. Além disso, o caráter de extremada necessidade alimentar que cerca o benefício em questão suplanta o interesse patrimonial do ente público responsável pela concessão.

Vale destacar que o perigo na demora reside no caráter alimentar do benefício vindicado.

Diante do exposto, **indefiro o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor da decisão.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037354-88.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037354-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	HELENA PEREIRA DOS SANTOS PATROCINIO
ADVOGADO	:	HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO e outro
CODINOME	:	HELENA PEREIRA GONCALVES
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG.	:	00053787520104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO
Vistos.
A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.
Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.
In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.
Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.
Intime-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037366-05.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037366-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE	:	ELEOMARA ALVES DE SOUSA
ADVOGADO	:	DANILO ROGÉRIO PERES ORTIZ DE CAMARGO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SILVANA MARINHO DA COSTA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG.	:	10.00.00098-9 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que nomeou médico perito, cuja especialidade não é a indicada para as doenças alegadas pela parte autora.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**
Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037483-93.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037483-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	GENI PRADO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	LUCAS SCALET
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG.	:	10.00.00285-3 2 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO
Vistos.
A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.
Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.
In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.
Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.
Intime-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037574-86.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037574-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	ELIAS GARCIA
ADVOGADO	:	ELISANGELA PATRICIA NOGUEIRA DO COUTO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG.	:	10.00.16831-4 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO
Vistos.
A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.
Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.
In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.
Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.
Intime-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037653-65.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037653-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	PAULO AFONSO DOS REIS
ADVOGADO	:	VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00082754220104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.
A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.
Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.
In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.
Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.
Intime-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037739-36.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037739-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	JAIME CIPRIANO DE SOUZA
ADVOGADO	:	WILSON MIGUEL e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG.	:	00089232220104036183 2P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.
A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.
Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.
In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.
Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.
Intime-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037907-38.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037907-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	VANDERLI PERES MOURA RIBEIRO
ADVOGADO	:	DANIEL DE OLIVEIRA VIRGINIO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP
No. ORIG.	:	10.00.04927-2 1 Vr CAJAMAR/SP

DECISÃO
Vistos.
A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.
Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.
In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.
Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.
Intime-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037942-95.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037942-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	EDUARDO MACHADO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	FABBIO PULIDO GUADANHIN
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUATA SP

No. ORIG. : 10.00.00101-3 1 Vr QUATA/SP
DECISÃO
Vistos, em regime de plantão de recesso.
A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.
Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.
In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.
Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.
Intime-se.

São Paulo, 20 de dezembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038070-18.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038070-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : DORACI ANTONIA PULCINELLI
ADVOGADO : GESLER LEITAO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 10.00.00092-8 3 Vr MOGI MIRIM/SP
DECISÃO
Vistos.
A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.
Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.
In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.
Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.
Intime-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038095-31.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038095-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : LUCIA MARIA DOS SANTOS - prioridade
ADVOGADO : ANA LUIZA NICOLOSI DA ROCHA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 10.00.00311-4 4 Vr LIMEIRA/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Lucia Maria dos Santos, em face da decisão proferida nos autos da ação de concessão do benefício assistencial de prestação continuada, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de tutela antecipada.

A agravante alega que é idosa e não possui meios próprios de sustento, tendo restado comprovados os requisitos necessários à percepção do benefício pleiteado.

Inconformada, requer a concessão da antecipação da tutela recursal.

É o breve relatório. Decido.

O d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de antecipação da tutela por entender insuficientes as provas trazidas aos autos da ação principal.

Prevê o art. 273, *caput*, do CPC, que o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entende necessários a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

Por seu turno, a verificação dos requisitos a ensejar a implantação do benefício é feita pelo magistrado após ampla instrução probatória, o que não é possível de ser realizado na via estreita do agravo de instrumento.

Assim, não vislumbro relevância na fundamentação da agravante a permitir o processamento do presente agravo sob efeito suspensivo, visto que a decisão que se pretende ver suspensa encontra-se devidamente fundamentada.

Destarte, impõe-se a manutenção da decisão impugnada, tendo em vista que não restou, por ora, evidenciada a situação de miserabilidade da autora, sendo imprescindível a realização de estudo social.

Diante do exposto, **indefiro o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, V, do CPC.

Intimem-se.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 20 de dezembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038181-02.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038181-3/SP
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MAURA MARIA MARQUES CARDOZO

ADVOGADO : MATEUS DOS SANTOS OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUELUZ SP
No. ORIG. : 10.00.00058-1 1 Vr QUELUZ/SP
DESPACHO
Intime-se o agravante para, no prazo de cinco dias e sob pena de negativa de seguimento, trasladar aos autos cópia da certidão de intimação ou da ciência pessoal da decisão agravada, uma vez que trata-se de peça obrigatória à formação do instrumento, nos termos do artigo 525, I, do Código de Processo Civil.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 21 de dezembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038216-59.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038216-7/SP
RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : JOSE SA SANTANA
ADVOGADO : LEACI DE OLIVEIRA SILVA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA PASSOS SEVERO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 10.00.21510-7 2 Vr DIADEMA/SP
DECISÃO
Vistos, em regime de plantão de recesso.
A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.
Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.
In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.
Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.
Intime-se.

São Paulo, 20 de dezembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038443-49.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038443-7/SP
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARCOS ANTONIO JAYME
ADVOGADO : MILENE ANDRADE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00093827320104036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da decisão proferida nos autos da ação mandamental impetrada por Marcos Antonio Jayme contra ato praticado pela Autarquia Previdenciária, em que o d. Juiz *a quo* concedeu a medida liminar pleiteada, determinando o imediato restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez.

Alega o agravante, em síntese, não houve ilegalidade ou arbitrariedade em sua conduta ao suspender o benefício do impetrante, vez que foi respeitado o princípio do contraditório e da ampla defesa, bem como constatada por perícia médica a recuperação da sua capacidade laborativa.

Inconformado, requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão.

É o breve relatório. Decido.

Consoante se depreende dos autos, o impetrante obteve a concessão judicial de aposentadoria por invalidez, com data de início (DIB) em 16.12.1999 e pagamentos mensais a partir de 05.08.2005, tendo havido a cessação administrativa do benefício em 13.04.2005 (fl. 157 e 197).

O inciso III do artigo 7º da Lei nº 12.016/09 estabelece os pressupostos para a concessão da medida liminar em sede de mandado de segurança:

"Art. 7º. Ao despachar a inicial, o juiz ordenará:
III - que se suspenda o ato que deu motivo ao pedido, quando houver fundamento relevante e do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida, sendo facultado exigir do impetrante caução, fiança ou depósito, com o objetivo de assegurar o ressarcimento à pessoa jurídica."

No caso em tela, vislumbro relevância no fundamento alegado pelo impetrante a permitir a suspensão do ato de cancelamento do benefício praticado pelo INSS, tendo em vista que, como bem assinalado pela decisão agravada, a causa incapacitante, reconhecida judicialmente, foi o quadro de surdez do segurado, enfermidade que, por sua própria natureza, não costuma ser passível de recuperação, havendo nos autos relatório médico que atesta a permanência do quadro após a realização da perícia médica contrária realizada pela autarquia (fl. 123/124 e 126).

Tenho que não há falar-se, *in casu*, em perigo de irreversibilidade da liminar, considerando não se tratar de medida que esgota o objeto da demanda, permitindo a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final julgada improcedente a ação principal. Além disso, o caráter de extremada necessidade alimentar que cerca o benefício em questão suplanta o mero interesse patrimonial do ente público responsável pela concessão.

Diante do exposto, **indefiro o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 21 de dezembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038489-38.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038489-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	LUIZ FELIPPE GONCALVES LE CHIARASTELLI
ADVOGADO	:	ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00071020220104036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP
DECISÃO
Vistos, em regime de plantão de recesso.
A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.
Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.
In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.
Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.
Intime-se.

São Paulo, 20 de dezembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038536-12.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038536-3/SP
RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : LUIZ LOPES DA COSTA
ADVOGADO : CELSO DE SOUSA BRITO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BARUERI SP
No. ORIG. : 10.00.00300-2 3 Vr BARUERI/SP
DECISÃO
Vistos, em regime de plantão de recesso.
A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.
Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.
In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.
Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.
Intime-se.

São Paulo, 20 de dezembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038660-92.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038660-4/SP
RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro

	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	GUSTAVO FERREIRA VILACA e outro
	:	TAUAN FERREIRA VILACA
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS DE PAULA GARCIA e outro
REPRESENTANTE	:	LUCINEIDE FERREIRA DE MELO
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS DE PAULA GARCIA e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG.	:	00079447320104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos, em regime de plantão de recesso.

A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.

Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.

In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.

Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038665-17.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038665-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ILDERICA FERNANDES MAIA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	LUCIANA VALERIA THOMAZ CERVANTES
ADVOGADO	:	ALLISON RODRIGUES DE ASSIZ
CODINOME	:	LUCIANA VALERIA THOMAZ
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP
No. ORIG.	:	10.00.00156-9 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Vistos, em regime de plantão de recesso.

A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.

Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.

In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.

Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038688-60.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038688-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : REINALDO FRANCISCO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : EDER WAGNER GONÇALVES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALTO SP
No. ORIG. : 09.00.00059-9 1 Vr SALTO/SP

DECISÃO
Vistos, em regime de plantão de recesso.
A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.
Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.
In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.
Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.
Intime-se.

São Paulo, 22 de dezembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038767-39.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038767-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO ARLINDO TAVARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ANTONIO MARCOS PEREIRA DE ALVARENGA
ADVOGADO : ALEXANDRE JOSE CAMPAGNOLI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 10.00.00136-7 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO
Vistos, em regime de plantão de recesso.
A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.
Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.
In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.
Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.
Intime-se.

São Paulo, 23 de dezembro de 2010.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038830-64.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038830-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : ZOE OLEGARIO MARTINS GUIMARAES
ADVOGADO : CELSO DE SOUSA BRITO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE BARUERI SP
No. ORIG. : 10.00.00304-2 6 Vr BARUERI/SP

DECISÃO
Vistos, em regime de plantão de recesso.
A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.
Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.
In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.
Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.
Intime-se.

São Paulo, 23 de dezembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032445-76.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.032445-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JORGE LOPES VIANA
ADVOGADO : LEACI DE OLIVEIRA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00216-2 1 Vr DIADEMA/SP

DESPACHO
Vistos.

Fls. 144 - Defiro pelo prazo requerido.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 7714/2011

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003371-55.2006.4.03.6106/SP
2006.61.06.003371-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA : MATEUS TERRADAS
ADVOGADO : ANTONIO MOACIR CARVALHO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00033715520064036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
DESPACHO
Intimem-se novamente a parte autora, para que no prazo de cinco (05) dias, manifeste-se sobre a ação judicial de nº 2005.03.99.037541-5 (Proc. originário 679/2003), que tramitou na 2ª Vara de Mirassol/SP, com trânsito em julgado em 05/10/2007, razão pela qual o INSS à fls. 94/95 argumenta que não há parcelas vencidas, haja vista que já teriam sido objeto de pagamento na ação em referência. Manifeste-se, ainda, acerca do fato do autor estar em gozo do auxílio-doença desde 14.03.2003, em virtude da condenação do INSS na demanda ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062841-07.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.062841-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA HELENA NOGUEIRA DE PAIVA
ADVOGADO : ALEXANDRE INTRIERI
No. ORIG. : 07.00.00011-9 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP
DESPACHO
Intime-se a parte autora para manifestação sobre os documentos juntados pelo INSS nas fls. 137/142 (dados constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS), no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0062868-87.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.062868-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LAURINDO PEREIRA DALLOSSI
ADVOGADO : ROSA MARIA FURLAN SECO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
No. ORIG. : 07.00.00199-7 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP
DESPACHO

Intime-se a parte autora para manifestação sobre os documentos juntados pelo INSS nas fls. 112/114 (dados constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS), no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001936-02.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.001936-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA MADALENA SALES DE LIMA
ADVOGADO : CIRINEU NUNES BUENO
No. ORIG. : 07.00.00059-9 1 Vr APIAI/SP
DESPACHO
Oficie-se o INSS para que junte informações do CNIS-DATAPREV relativas à Sra. Maria Madalena Sales de Lima, autora na presente demanda, nascida aos 07/03/1952, inscrita no Cadastro de Pessoas Físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 111.140.208-69, filha de Justo Germano Sales e de Cesaria Rodrigues Sales, bem como do Sr. Dorival Gomes de Lima, marido da requerente, nascido aos 02/09/1950, filho de Olidio Gomes de Lima e de Olinda dos Anjos Lima, a fim de averiguar o período de vínculo dos mesmos junto à autarquia, a espécie de inscrição dos segurados, a natureza da atividade exercida (código de ocupação), bem como se estão no gozo de benefícios previdenciários ou assistenciais, esclarecendo, principalmente, termos iniciais e finais e valores percebidos, no prazo de 10 (dez) dias.
Com a vinda das informações, intime-se a parte autora para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias.
Decorrido o prazo, retornem os autos à conclusão para julgamento.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
WALTER DO AMARAL

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033498-19.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033498-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : LUCINDA DE FATIMA ROSA BONFIM
ADVOGADO : MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CONCHAS SP
No. ORIG. : 10.00.00060-0 1 Vr CONCHAS/SP
DESPACHO
Fl. 39/40: Defiro a dilação de prazo pleiteada, por igual período (5 dias).

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 22 de dezembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038798-59.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038798-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : GERALDA DA CUNHA BONFIM

ADVOGADO : MARIA SANTINA CARRASQUI AVI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALECSANDRO DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : JOSE NASCIMENTO BOMFIM falecido
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG. : 99.00.00056-3 1 Vr TAQUARITINGA/SP
DESPACHO

Despachado em plantão de recesso.

Intime-se a agravante para, no prazo de cinco dias e sob pena de negativa de seguimento, regularizar o presente recurso, declarando, por meio de seu patrono, a autenticidade das peças necessárias à interposição na forma da Lei nº 10.352/01, ou providenciando sua autenticação por tabelião ou escrivão.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 23 de dezembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal em substituição regimental

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038834-04.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.038834-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : ALCI FERREIRA FRANCA
ADVOGADO : ALCI FERREIRA FRANCA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : JOANA DE JESUS MOREIRA
ADVOGADO : ALCI FERREIRA FRANCA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00001922820064036005 1 Vr PONTA PORA/MS
DESPACHO

Despachado em plantão de recesso.

Intime-se o agravante para, no prazo de cinco dias e sob pena de negativa de seguimento, regularizar o presente recurso, declarando, por meio de seu patrono, a autenticidade das peças necessárias à interposição na forma da Lei nº 10.352/01, ou providenciando sua autenticação por tabelião ou escrivão.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 23 de dezembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal em substituição regimental

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035955-97.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.035955-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : IZABEL FRANCISCA DUART MORAES
ADVOGADO : NATALIE REGINA MARCURA

CODINOME : IZABEL FRANCISCA DUART
: IZABEL FRANCISCA DUART DE MORAES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE VINCI JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 06.00.00232-5 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP
DESPACHO

Converto o julgamento em diligência, para que sejam encaminhados os autos ao Setor de Taquigrafia desta E. Corte, a fim de redução a termo do áudio com os depoimentos das testemunhas, constante à fl. 212.

Após, manifeste-se a parte autora, no prazo de cinco dias, sobre a petição do INSS à fl. 274/276.

Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044696-29.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.044696-0/SP
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ARNALDO PEREIRA TANGERINO
ADVOGADO : CLAUDIONOR SCAGGION ROSA
No. ORIG. : 08.00.00134-8 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP
DESPACHO
Fls. 170 - Intimem-se a parte autora, para que, no prazo de quinze (15) dias regularize a representação processual, haja vista ausência de instrumento de procuração nos autos.

São Paulo, 23 de dezembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 7742/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013572-28.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.013572-2/SP
RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SABRINA OLIVEIRA PINCERATO incapaz
ADVOGADO : RENATA DE GODOY
REPRESENTANTE : CAMILA OLIVEIRA DOS SANTOS
No. ORIG. : 09.00.00096-4 1 Vr RANCHARIA/SP

DESPACHO
Fl. 92.

O Convênio OAB/PGE (fl. 06) aplica-se às causas que, originalmente, tramitam na Justiça Estadual. Nas causas originárias da Justiça Federal, aplicar-se-á o Provimento n. 47, de 17/12/1990, alterado pelo Provimento n. 1, de 20/9/99, ambos do CJF/3ª Região, abaixo transcrito:

"Na Justiça Federal de Primeira Instância, a assistência judiciária aos necessitados, prevista no artigo 5º, inciso LXXIX, da Constituição da República, e disciplinada pela Lei nº 1.060, de 05 de fevereiro de 1950, com as alterações posteriores, será prestada, de acordo com as disposições seguintes:
1.1-Nas causas cíveis ou penais, o autor ou réu, necessitada da assistência judiciária, nos termos da Lei, requererá ao Juiz da causa a concessão do benefício, indicando, desde logo, o advogado que prefere para sua defesa, com a respectiva declaração de aceitar o encargo; estendendo, sobredita assistência às causas trabalhistas que em razão da competência residual se encontram em tramitação perante a Justiça Federal.
1.2-Ao deferir o benefício, o Juiz fará a nomeação do advogado que patrocinará a causa;
1.3-Se não ocorrer a indicação de advogados pelo requerente, o Juiz nomeará advogado regularmente inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil, sem impedimento para peticionar no Juízo Federal;
(...)"

No caso dos autos a ação tramitou na comarca de Rancharia.

Dessa forma, cabe à Ordem dos Advogados do Brasil, em conformidade com o acordo celebrado com a defensoria pública do Estado de São Paulo, indicar novo advogado para a presente ação.

Em relação ao pedido de expedição de certidão de honorários advocatícios, deverá ser requerido no Juízo "a quo".

Oficie-se à OAB/SP, subseção de Rancharia- SP, cientificando da impossibilidade da advogada nomeada prosseguir na defesa da autora, e determinando a nomeação de outro defensor.

Intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

Expediente Nro 7697/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016442-51.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.016442-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO ALEXANDRE MENDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	UMBELINA LOURENCO PEDROSO
ADVOGADO	:	MARIA DO CARMO SANTOS PIVETTA
No. ORIG.	:	06.00.00012-2 1 Vr ITABERA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO
Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 141 e 144), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.
Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, com DIB em 18/1/2006 e DIP em 1.º/11/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R$ 26.812,95,

mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.
Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.
Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restituam-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046511-66.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.046511-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DE LOURDES BARBOZA TONETI
ADVOGADO	:	ANDRE LUIZ GONSALEZ CORTEZI
No. ORIG.	:	06.00.00045-7 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO
Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 127 a 142), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.
Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade, com DIB em 7/7/2006 e DIP em 1.º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R$ 23.213,65, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.
Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.
Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restituam-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000185-36.2007.4.03.6317/SP
2007.63.17.000185-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO ALEXANDRE PINTO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	NADIA CAGLIUMI TREVELIN
ADVOGADO	:	ALCIDES DE LIMA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO
Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 224 a 232 e 246), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.
Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 7/5/2007,

bem como pague, a título de atrasados, o valor de R$ 83.041,21, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.
Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.
Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restituam-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

Expediente Nro 7700/2011

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009064-47.2002.4.03.6110/SP
2002.61.10.009064-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ROBERTO CESAR DA CRUZ
ADVOGADO	:	ZENON STUCKUS SOBRINHO e outro
CODINOME	:	ROBERTO CEZAR DA CRUZ
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP

DESPACHO
Fls. 135 e 155. O INSS requer a declaração de nulidade do termo de homologação, com a quebra do acordo, ao argumento de que, por equívoco, ofereceu ao particular um montante pecuniário indevido. Por seu turno, o autor, em cota nos autos, aduz que o réu, o INSS, trouxe ao processo um fato novo e que a homologação deve ser mantida.
Decido. Não há como impor a conciliação entre as partes. Desta feita, se o réu não vê mais condições de pôr fim ao processo com um acordo, é necessário que o feito retorne ao gabinete de origem para a apreciação da apelação.
Posto isto, torno sem efeito o termo de homologação de fls. 126. Remetam-se os autos ao gabinete da Desembargadora Federal Relatora.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042601-94.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.042601-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DEONIR ORTIZ SANTA ROSA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SANDRO CEZAR PIRES
ADVOGADO	:	AGOSTINHO ANTONIO PAGOTTO
No. ORIG.	:	07.00.00023-2 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DESPACHO
Fls. 199. Intime-se pessoalmente o autor, por mandado, para que diga se tem interesse na proposta de acordo ofertada pelo INSS. Prazo: 20 dias.

No silêncio, remetam-se os autos ao gabinete da Desembargadora Federal Relatora.
Publique-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024691-20.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.024691-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE EXPEDITO ALVES PEREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZA MOREIRA DE OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO : HUGO LUIZ TOCHETTO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 08.00.00061-1 2 Vr DIADEMA/SP
DESPACHO
Fls. 112. Intime-se pessoalmente a autora, por mandado, para que diga se tem interesse na proposta de acordo oferecida pelo INSS. Prazo: 20 dias. O presente mandado deverá ser instruído com cópia das fls. 102 a 110.
No silêncio, remetam-se os autos ao gabinete do Desembargador Federal Relator.
Publique-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034897-93.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.034897-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOANA MARIA ALVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : HELIO LOPES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAFELANDIA SP
No. ORIG. : 08.00.00046-7 1 Vr CAFELANDIA/SP
DESPACHO
Fls. 107. O INSS não aceitou a contraproposta. Diga a autora se ainda tem interesse na conciliação, nas condições originalmente ofertadas pela autarquia. Prazo: 10 dias.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003881-87.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.003881-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILVIO MARQUES GARCIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RIVADAVIA TELES
ADVOGADO : THALLES OLIVEIRA CUNHA
No. ORIG. : 08.00.00046-9 1 Vr IGARAPAVA/SP
DESPACHO
Fls. 133. Defiro. Sobrestou o feito por 30 dias, para que se providencie a habilitação.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006759-82.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.006759-5/MS
RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HENRIQUE VIANNA BANDEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDIVALDO APARECIDO ROSA
ADVOGADO : JOSE ANTONIO SOARES NETO
No. ORIG. : 06.00.00743-0 1 Vr MUNDO NOVO/MS
DESPACHO
O advogado do INSS, instado a se manifestar sobre as ponderações da contraproposta, diz simplesmente que reitera "os termos da proposta de fls. 180" (fls. 198).
Diga o autor se tem interesse na conciliação, nas condições originalmente ofertadas pelo INSS. Prazo: 10 dias.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014268-64.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.014268-4/SP
RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IZABEL APARECIDA DOS SANTOS RONCHI
ADVOGADO : RICHARD ISIQUE
No. ORIG. : 09.00.00057-5 1 Vr URUPES/SP
DESPACHO
Fls. 160. Instado a se manifestar sobre a contraproposta, o INSS diz claramente que não a aceita e expõe os motivos pelos quais assim age. Diga a autora se ainda tem interesse na conciliação, nas condições originalmente ofertadas pela autarquia. Prazo: 10 dias.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019369-82.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.019369-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SOLANGE GOMES ROSA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CANTIDIO DELGADO DE ANDRADE
ADVOGADO	:	MARCIA CLEIDE RIBEIRO ESTEFANO DE MORAES
No. ORIG.	:	08.00.00053-9 1 Vr ITAPEVA/SP

DESPACHO
Fls. 85. Intime-se pessoalmente o autor, por mandado, para que diga se tem interesse na proposta de acordo ofertada pelo INSS. Prazo: 10 dias. O presente mandado deverá ser instruído com cópia das fls. 76 a 83.
No silêncio, remetam-se os autos ao gabinete da Desembargadora Federal Relatora.
Publique-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador